مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

جورج فوديل
بيار دلفولفيه

مدونة الكتب الحصرية https://www.facebook.com/koutoubhasria http://koutoub-hasria.blogspot.com/

القانون الإداري

الجزء الثاني

للمزيد من الحصريات زورونا على مدونة الكتب الحصرية
http://koutoub-hasria.blogspot.com/
https://www.facebook.com/koutoubhasria

ترجمة

منصور القاضي

المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى
1429 هـ ـ 2008 م

مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع
بيروت ـ الحمرا ـ شارع اميل اده ـ بناية سلام ـ ص.ب. 113/6311
تلفون 791123 (01) ـ تلفاكس 791124 (01) بيروت ـ لبنان
بريد الكتروني majdpub@terra.net.lb

ISBN 978-9953-515-007

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

جورج ڤوديل
بيار دلڤولڤيه

القانون الإداري

الجزء الثاني

ترجمة

منصور القاضي

المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

هذا الكتاب ترجمة :

GEORGES VEDEL
Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris

PIERRE DELVOLVÉ
Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II

Droit administratif

2

© PRESSES UNIVERSITAIRES DE FRANCE

"Ouvrage publié avec le concours du Ministère français chargé de la culture – Centre national du livre"

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

اختصارات

رأينا من الملائم اللجوء في هذا الجزء الثاني إلى اختصار بعض التعابير الواردة فيه إذ كثيرا ما يرد ذكرها في سياق البحث.

إ. ص.	الاعلانات الصغيرة
ج. ت. د.	الحالية التشريعية Dalloz
ح. ق.	الحالية القانونية
ح. ك. ح. ب.	حوليات كلية الحقوق في بوردو
ح. ك. ح. ل.	حوليات كلية الحقوق في ليل
ح. ك. ح. ل ي	حوليات كلية الحقوق في ليون
د.	مجموعة Dalloz
د. إ.	مجموعة Dalloz الاسبوعية
د. د.	مجموعة Dalloz الدورية
د. س.	مجموعة Dalloz-Sirey
د. م. د. م.	دراسات مجلس الدولة ومستنداته
س.	مجموعة Sirey
س. ي. م. د.	السجل اليوبيلي لمجلس الدولة
ص.	صفحة
غ. م. أ. م.	الغرفة الأولى في محكمة النقض (أو التمييز)
ق. إ. ج.	القانون الاجتماعي
ق. إد	القانون الإداري
ق. ب.	قانون البلديات
ق. ض.	القانون الضريبي

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

هذا الكتاب ترجمة :

GEORGES VEDEL
Doyen honoraire de la Faculté de Droit et des Sciences économiques de Paris

PIERRE DELVOLVÉ
Professeur à l'Université Panthéon-Assas Paris II

Droit administratif

2

© PRESSES UNIVERSITAIRES DE FRANCE

"Ouvrage publié avec le concours du Ministère français chargé de la culture – Centre national du livre"

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

اختصارات

رأينا من الملائم اللجوء في هذا الجزء الثاني إلى اختصار بعض التعابير الواردة فيه إذ كثيرا ما يرد ذكرها في سياق البحث.

إ. ص.	الاعلانات الصغيرة
ج. ت. د.	الحالية التشريعية Dalloz
ح. ق.	الحالية القانونية
ح. ك. ح. ب.	حوليات كلية الحقوق في بوردو
ح. ك. ح. ل.	حوليات كلية الحقوق في ليل
ح. ك. ح. ل ي	حوليات كلية الحقوق في ليون
د.	مجموعة Dalloz
د. إ.	مجموعة Dalloz الاسبوعية
د. د.	مجموعة Dalloz الدورية
د. س.	مجموعة Dalloz-Sirey
د. م. د. م.	دراسات مجلس الدولة ومستنداته
س.	مجموعة Sirey
س. ي. م. د.	السجل اليوبيلي لمجلس الدولة
ص.	صفحة
غ. م. أ. م.	الغرفة الأولى في محكمة النقض (أو التمييز)
ق. إ. ج.	القانون الاجتماعي
ق. إد	القانون الإداري
ق. ب.	قانون البلديات
ق. ض.	القانون الضريبي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ق. ك. إ. إ.	القرارات الكبرى للاجتهاد الإداري، الطبعة التاسعة (1990)
ق. ك. م. دس.	القرارات الكبرى للمجلس الدستوري، الطبعة السادسة (1991)
ق. م. إ. إ	قانون المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية الجديد
ق. ك. ك. غ	الكراسات القانونية للكهرباء والغاز
م. إ.	المجلة الإدارية
م. إ. إ.	مصنف الاجتهاد الإداري
م. إ. د.	مصنف الاجتهاد الدوري
م.ب.	مجموعة Penant
م. إ.	المجلة الإدارية
م ح. إ.	المحكمة الإدارية
م ح. إ. إ	محكمة الاستئناف الإدارية
م. ح. خ.	محكمة حل الخلافات
م. د.	مجلس الدولة
م. د. إ. ع.	المجلة الدولية للإدارة العامة
م. دس.	المجلس الدستوري
م. د. س. ب.	معهد الدراسات السياسية في باريس
م. د. ع. إ.	المجلة الدولية للعلوم الإدارية
م. د. ق. م.	المجلة الدولية للقانون المقارن
م. ع. ت. ف.	مجلة العلم والتشريع الفرنسي
م. ع. ق. إ	المجلة العملية للقانون الإداري
م. ع. ق. د.	المجلة العامة للقانون الدولي العام
م. ف. إ. ع.	المجلة الفرنسية للإدارة العامة
م. ف. ع. س.	المجلة الفرنسية للعلم السياسي
م. ف. ق. إ.	المجلة الفرنسية للقانون الإداري
م. ف. ق. أو.	المجلة الفصلية للقانون الأوروبي
م. ف. ق. د.	المجلة الفرنسية للقانون الدستوري
م. ق. ع.	مجلة قصر العدل
م. ق. ع. س.	مجلة القانون العام والعلم السياسي
م. ل.	مجموعة Lebon

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجلد الثالث

القاضي الإداري

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل الأول

مبادىء عامة

يقصد بالتعبير العام «القاضي الإداري» مجموعة الأجهزة القضائية الإدارية.

القسم 1

ما هو القضاء الإداري؟

الفقرة 1 ـ مفهوما القضاء والعمل القضائي

◄ **المشكلة الفقهية**

ليست هناك مسألة تم درسها أكثر من مسألة تعريف مفهومي القضاء والعمل القضائي؛ وليست ثمة حلول منازع فيها أكثر من الحلول في هذا الصدد.

على أن الفكرة العامة ظهرت بسيطة إلى حد ما: من بين الاعمال القانونية هناك **أعمال** صادرة، على وجه العموم، عن أجهزة دولية (أي أجهزة الدولة) متخصصة (**المحاكم**) (صادرة استثنائياً عن الافراد: حالة التحكيم) لها وظيفة حل نزاع بتطبيق قواعد **القانون**. إنها الاعمال القضائية (أو الاحكام) التي ترتبط بها، وعندما تكتسب الطابع **النهائي**، حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها)، ولها قيمة قانونية **خاصة**.

بيد أن هذه الفكرة العامة لست تعريفاً، والصيغ التي رأيناها ليست صحيحة حتماً.

1/ لا توجد صلة مطلقة بين مفهومي النزاع والدعوى من جهة أولى، والحكم من جهة ثانية ـ لا يولّد بعض المنازعات القضائية قراراً قضائياً؛ كما أن بعضها الآخر لا **يتدخل في مادة** المنازعة القضائية.

كان في وسع المحافظ، قبل قانون 2 آذار 1982، أن يعلن بطلان مقررات مجلس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بلدي لاسباب تسويغ قانونية، ولاسيما عندما يقدم له شخص صاحب علاقة طلباً في هذا الصدد. كان مدعواً إلى البت قانونا بنزاع قضائي، مع أنه لم يكن يبت بالأمر كقاضٍ ولم يكن لعمله طابع قضائي (م. د.، 4 شباط 1955؛ Lods، د.، 1955، J.616، تعليق Auby).

وعلى العكس لقرارات ديوان المحاسبة الناظر في نظامية الحسابات العمومية المحالة إليه الطابع القضائي، حتى ولو لم يكن هناك أي نزاع يتعلق بهذه النظامية.

2/ ليس لمفهومي القضاء والعمل القضائي ذاتهما متحدين برباط ثابت. ـ يدعى قضاء ما، في بعض الحالات، إلى القيام بأعمال ليس لها الطابع القضائي: الأمر كذلك بالنسبة إلى المرافعة التي يمكن أن تجيزها المحكمة الإدارية للمكلف من قبل البلدية الراغب في إقامة الدعوى لحساب البلدية اهملتها هذه الأخيرة (قانون البلديات، المادة L.5-316). وقد تناط بسلطة ليس لها، إعتيادياً، الطابع القضائي، في حالات أخرى، استثنائياً، مهام قضائية: الأمر على هذا النحو بالنسبة إلى رئيس الجمهورية الذي يبت، بناء على مجرد رأي من مجلس الدولة، في مادة الغنائم البحرية، بناء على استئناف ضد قرارات مجلس الغنائم.

3/ تعود صعوبة أخرى، في مادتنا هذه كما في مواد أخرى عديدة، كما بيّن Ch. Eisenmann، إلى وجوب عدم الخلط بين مسألة **المعيار** ومسألة **النظام القانوني**. فالعمل القضائي يكتسب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها)، كسمة خاصة للنظام القانوني. بيد أنه لا يمكن أن نجعل من وجود حجية الشيء المحكوم فيه معيار العمل القضائي لأن المسألة، في حالات عديدة جداً، ستكون معرفة ما إذا كان لقرار ما حجية الشيء المحكوم فيه؛ ويتعذر تعريف العمل القضائي بحجية الشيء المحكوم فيه، ذلك بأن وجود هذه الحجية يتوقف على نقطة معرفة ما إذا كان الأمر يتعلق بعمل قضائي.

وقد اقترح الفقه، تجاه هذه الصعوبات، حلولاً مختلفة.

والمعايير المقترحة تارة هي مادية (موضوع العمل القضائي وهدفه على وجه الخصوص) وطوراً شكلية (تنظيم السلطة التي صدر العمل عنها، الإجراء المتبع)، واحياناً بسيطة أو معقدة. ولا يمكن هنا بيان الجهود والجدل في الفقه. وسنكتفي بعرض الحلول الاجتهادية.

◄ الحلول الاجتهادية

كانت للاجتهادات غير مرة مناسبة تحديد ما إذا كان عمل ما، في هذه الفرضية أو تلك قد صدر عن سلطة إدارية ويشكل بالتالي عملاً إدارياً أو إذا كان قد صدر عن قضاء إداري ولا يشكل حكماً.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إن النهج الذي اتبعه مجلس الدولة والذي سبق ان عرضه، مرات عديدة، مفوضو الحكومة (أنظر على سبيل المثال طلبات Léonard، م، د.، 19 شباط 1943، Bugnet، ق، إ، ج، 1963، طلبات Odent المذكورة سابقاً في صدد قرار Aillières؛ طلبات Laurent في شأن قرار م. د.، 16 كانون الأول 1955، Deltel، د.، J.44، 1956؛ م. د.، 27 أيار 1955، كهرباء فرنسا، ك. ق. ك. غ.، ص. 298؛ طلبات Chardeau، د.، 1956، J.308 .، تعليق L'Huillier؛ م. ع. ق. إ.، 1955، ص. 188، تعليق Auby؛ طلبات Tricot في صدد قرار م. د.، 31 كانون الثاني 1958، Brunet، م. ق. ع. س.، 1958، ص. 752) هو التالي:

1/ المعيار الأول الواجب تطبيقه هو معيار **إرادة المشترع**. كان إنشاء الأجهزة القضائية في الماضي عادة محتفظا بها للقانون ولم يكن في وسع الإدارة أن تنشىء اجهزة قضائية، إلاّ أن يجيز المشترع لها ذلك (م. د.، 25 تموز 1952، J. 187,، د.، 1953، Gingold، طلبات Guionin؛ 10 كانون الأول 1952، Chauveau، م.ل، 567). وعليه إذا انشأت الإدارة هيئة منحتها الطابع القضائي بشكل صريح يكون هذا الإنشاء غير قانوني؛ وقد يكون إنشاء الإدارة هيئة لم يتأكد طابعها القضائي قانونياً، إلاّ أن الطابع القضائي غائب ولاشك طالما لم تكن للإدارة سلطة إعطاء هذا الطابع. من الصحيح إن المادة 34 من الدستور التي احتفظت للقانون وحده «بانشاء أنظمة قضائية جديدة» أجازت انشاء اجهزة قضائية جديدة عن الطريق التنظيمية، في صلب «النظام» الموجود سابقاً (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الثاني). وما قيل عن إرادة المشترع صحيح إذاً عن إرادة واضعي النص التنظيمي الذي ينشىء جهازاً قضائياً.

فإذا ما انشأ نص ما هيئة وكان هذا النص قد بت بمسألة طبيعتها بصورة واضحة بما فيه الكفاية فليس هناك مشكلة. بامكانه الإقدام على ذلك مباشرة باستخدام تعبير القضاء أو أي تعبير آخر معادل له، أو بصورة غير مباشرة بالاعتراف مثلا بحجية الشيء المحكوم فيه المرتبطة بالقرارات الصادرة.

2/ من المناسب، في حال غياب معيار إرادة المشترع غير المطبق في الحالات ـ **الكثيرة** جداً ـ التي لم يشارك المشترع فيها، تحليل **نظام** الهيئة المعنية **وشروط** نشاطها **واستخراج** المعايير المسيطرة (طلبات Laurent المذكورة سابقاً). وهكذا لا يتبع مجلس **الدولة** معياراً وحيداً، أنه يستعمل في مادتنا طريقة تجريبية وتركيبية في آن واحد (أنظر **منهج م.** د.، 9 أيار 1952، مناجم الفحم الحجري في حوض لورين س.، 1953، **3، 1، تعليق** Font-Réaulx؛ طلبات Chardeau في صدد م. د.، 27 أيار 1955، **كهرباء فرنسا**، ك. ق. ك. غ.، 1955، الفقه، ص. 44؛ تعليق Waline على القرار **نفسه**، م. **ق.** ع.س.، 1955، ص. 721).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والعناصر الرئيسية المأخوذة في الاعتبار لتحديد طابع الهيئة هي التالية:

الاجراء المتبع أمام الهيئة المعنية إذا كان قريباً من الإجراء المتبع بصورة شائعة امام المحاكم (الطابع الوجاهي على وجه العموم) هو بيان أول في اتجاه القضاء.

يمكن أن يكون **تكوين** الهيئة، ولاسيما وجود قضاة داخلها من النظام الإداري أو العدلي، دلالة في الاتجاه عينه.

ويأخذ الاجتهاد، فضلاً عن هذين العنصرين ولهما طبيعة شكلية، بعناصر ذات طبيعة مادية ولاسيما موضوع نشاط الهيئة، أي نقطة معرفة ما إذا كانت مهمتها البت بنزاع حسب قواعد القانون.

3/ بإمكان الهيئة نفسها أن تتصرف، حسب الحالات، كسلطة إدارية أو قضائية. وهكذا تتصرف المجالس المهنية كجهاز قضائي عندما تنظر في المادة التأديبية وكسلطات إدارية في الحالات الأخرى ولاسيما عندما تبت بالتسجيل في الجداول (أنظر م. د.، الهيئة العامة، 12 كانون الأول 1953، de Bayo، س.، 1954، 3، 14 والتعليق).

أنظر كامثلة على العمل بالتفريق طلبات Duteillet de Lamothe في صدد قرار م. د.، 12 أيار 1961 (رابطة المؤسسات المتخصصة في الغرب، معهد سان جوزيف Saint-Joseph التقني (حالتان)، ح. ق.، 1961، 603، العرض، Galabert et Gentot)؛ م.د.، 20 تشرين الثاني 1970، Bovez والاتحاد الوطني لطلاب فرنسا، ح. ق.، 1971، 483، طلبات Théry، تعليق J.Chevallier؛ أنظر أيضاً La Commission de recours des réfugiés, A. Heilbronner، د.م.د.م.، 1978 ـ 1979، رقم 30، ص 109؛ أنظر كذلك مناظرة J.Delvolvé و R. Lindon في صدد اللجنة الوطنية للقانون والرد في الاذاعة والتلفزة، م. إ.د.، 1975، I، 2715 و2734.

وقد وصف المجلس الدستوري صراحة مجلس المنافسة بأنه «هيئة إدارية» في قراره بتاريخ 23 كانون الثاني 1987 (الجزء الأول، المجلد الأول، الفصل الأول).

وتشكل العقوبات النقدية التي انزلها مجلس المصافق (البورصات) للقيم قرارات إدارية وليست قرارات قضائية (م.د.، أول آذار 1991، Le Cun، م. ل. 70؛ م. ف. ق. إ.، 1991، 612، طلبات السيدة de Saint-Pulgent؛ ح. ق.، 1991، 358، عرض Schwartz و Mauguë.

4/ التصنيف الكبير (أو الهام) هو بين الاجهزة القضائية والهيئات غير القضائية. إلاّ أن الاجتهاد انقاد أكثر فأكثر إلى أن يفرق، في صلب هذه الهيئات، بين التي تدخل في الهرمية الإدارية بلا قيد أو شرط وتلك التي تتمتع بسلطات خاصة بها. وهكذا نزع قانون 9 تموز 1965 عن مجالس إعادة النظر الطابع القضائي الذي كان لها سابقاً وشكل هكذا

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لجانا إدارية عادية تابعة لوزير الجيوش (أو الدفاع الوطني). غير أن مجلس الدولة، في قراره بتاريخ 6 كانون الاول 1968 (Ruffin، ح. ق.، 1969، 32، العرض، 20؛ م. ق. ع. س.، 1969، 700، طلبات J.Rigaud)، بدون معارضة هذا الوصف، اعترف لهذه المجالس «بسلطة خاصة بها»، مما له نتيجة اخراجها من التعديل الهرمي لقراراتها والسماح للوزير بتقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد هذه القرارات، ويشكل ذلك إمكانية غير متاحة طبيعياً أمام الرئيس التسلسلي المزود بسلطة التعديل، ويكوّن بالفعل وسيلة لتأمين ضمانات استقلال للهيئة المعنية، بدون مراجعة مؤسسة قضائية الغاها المشترع في هذه الحالة. وقد أوصل هذا التطور إلى إنشاء سلطة إدارية مستقلة مع مفهومها (أنظر صفحة 343).

◄ فوائد التفريق بين الاعمال القضائية والاعمال الإدارية

ثمة فوائد عديدة مرتبطة بالتفريق بين الاعمال القضائية والاعمال الإدارية.

1/ لا يمكن اتخاذ قرار قضائي إلاّ في شكل الاحكام وحسب اجرائها، كما تحددها النصوص الخاصة أو المبادىء العامة: على سبيل المثال الذكر الاسمي للقضاة المشتركين، وقاعدة المناقشة الوجاهية، وموجب تعليل القرار، وسرية المداولة، الخ.

وتختلف القواعد إذا تعلق الأمر بقرار إداري، فالتعليل ليس إلزامياً من حيث المبدأ إلاّ حسب نصوص قانون 11 تموز 1979 (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

2/ ترتبط حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها) بالاعمال القضائية عندما تصبح غير قابلة لأي مراجعة. وتكتسب الاعمال الإدارية، على العكس، مجرد قوة «الشيء المقرر» (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II).

3/ طرق المراجعة ضد القرارات القضائية هي الاستئناف والاعتراض واعتراض الغير والمراجعة للنقض (أو التمييز)، ومراجعة إعادة النظر أو تصحيح غلط مادي ولا يمكن أن يراجع إلاّ القضاء.

وعلى العكس يمكن إبطال القرارات الإدارية أو إصلاحها أو إلغاؤها من السلطات الإدارية وابطالها من قبل القاضي الاداري الذي يراجع لتجاوز حد السلطة إلاّ أن يعطي قانون خاص الصلاحية لقاضٍ خاص (أنظر الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول).

الفقرة 2 ـ الطابع الإداري للقضاء

لنفترض أن هيئة ما لها سلطات قضائية، متى يمكن القول إن الأمر يتعلق بقضاء إداري؟

● **ثمة حالات** لا يمكن أن يرتبط فيها قضاء بالنظام الإداري ولا بالنظام العدلي:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المحكمة العليا للعدل، المحكمة العليا للتحكيم في شأن المنازعات المتعلقة بالعمل، محكمة حل الخلافات، المجلس الدستوري.

● على ان قضاء ما، في عموم الاحوال، يرتبط بالنظام الإداري أو النظام العدلي. فيعود إلى النظام الإداري عندما تكون المنازعات التي ينظر فيها، بواسطة لعبة طرق المراجعة، خاضعة لمجلس الدولة (أو لقضاء منبثق عنه: مثلا اللجنة الخاصة لنقض النفقات). وعلى العكس، يعود إلى القضاء العدلي إذا كانت المنازعات الخاضعة لصلاحيته، بواسطة لعبة طرق المراجعة، يمكن أن تخضع لمحكمة النقض (أو التمييز).

● المسألة بالتالي، عندما يعطي المشترع مجلس الدولة أو محكمة النقض (أو التمييز) صلاحية النظر في المراجعات ضد قرارات قضاء ما، بطبيعتها مبتوت بها تلقائياً. وإذا كان هذا التحديد غائباً ينبغي اكتشاف معيار تصنيف، على وجه الخصوص لتحديد أي طريق مراجعة يجب اتباعها.

ويتبع مجلس الدولة ومحكمة النقض، في هذه الحالة، طريقة تقارن إلى حد ما بالطريقة المتبعة في تحديد الطابع القضائي لهيئة ما. إنهما يقيمان وزنا لتأليف القضاء المعني (وهو مع ذلك ليس حاسما، فقد يترأس قضاة عدليون اجهزة قضائية إدارية ـ اضرار الحرب، النفقة ـ) وللاجراء المتبع (ما إذا كان مستوحى من قواعد الاجراء العدلي أو الإداري) وعلى وجه الخصوص لطبيعة المنازعات حسبما تكون متعلقة بالقانون العام أو القانون الخاص (أنظر طلبات Odent في صدد قرار Aillières المذكور سابقا، وم. د.، 7 كانون الثاني 1949، Adam، م.س.، 1949، 3، 17، تعليق Liet- Veaux؛ د.، 1950، J.5، تعليق J.G.).

الفقرة 3 ـ التفريق بين القضاء الإداري والسلطة الإدارية

قد تكون الصفة «إداري»، كما سبق أن رأينا، مطبقة في نوعين من الهيئات. بعضها له صفة سلطات إدارية وتتخذ قرارات غير قضائية أو تحضرها، واعمالاً إدارية، وبصورة خاصة قرارات نافذة (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II). وبعضها الآخر اجهزة قضائية إدارية تصدر اعمالا قضائية أو أحكاماً، وتشكل المجموعة الاولى الادارة الفاعلة (اجهزة قرار واجهزة استشارية)، وتشكل الأخرى قضاء إداريا.

وهذا التفريق حديث نسبياً وقد جرى، لمدة طويلة، الخلط بين المفاهيم التي بيّنا التفريق بينها (الفقرة 4 اللاحقة، نظرية الوزير ـ القاضي).

وينبغي، فضلاً عن ذلك، تكرار القول إن الهيئة نفسها يمكن، احياناً، أن تبت كسلطة وكقضاء في حالات أخرى.

وأخيراً اعترف قرار صادر عن المجلس الدستوري في 22 تموز 1980 باستقلال

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

القضاء الاداري تجاه الحكومة وتجاه المجلس النيابي بالقيمة الدستورية المرتبطة «بالمبادىء الاساسية التي تعترف بها قوانين الجمهورية» (أنظر ق. ك. م. د س. رقم 31؛ L.Favoreu, Chronique constitutionnelle، م. ق. ع. س، 1980، 1658).

القسم 2

التفريق بين المراجعات الإدارية ومراجعات المنازعات القضائية

المراجعة، بالمعنى الأعم، طريق قانونية تتيح الحصول على قرار متوافق مع القانون. ويجب التفريق بين المراجعات الإدارية ومراجعات المنازعات القضائية. ومعيار التفريق في واقع ان المراجعات الإدارية تقام امام سلطة إدارية وتوصل إلى عمل إداري أحادي الجانب، في حين أن مراجعات المنازعات القضائية تقام امام قاضٍ وتوصل إلى اصدار حكم.

الفقرة 1 ـ المراجعات الإدارية

◄ المراجعة الرجائية والمراجعة التسلسلية

المراجعتان الاداريتان هما المراجعة الرجائية والمراجعة التسلسلية.

والمراجعة الرجائية هي التي تقدم إلى السلطة نفسها التي اتخذت القرار المطلوب تصحيحه أو إبطاله. والطلب الذي يقدمه أحد المواطنين إلى رئيس بلدية (أو عمدة) ليطلب إليه تعديل نظام الشرطة البلدية هو مراجعة رجائية[1].

والمراجعة التسلسلية هي المراجعة التي تقام أمام سلطة أعلى من السلطة التي اتخذت القرار المطعون فيه: مراجعة الوزير ضد قرار صادر من المحافظ مثلا. وبإمكان الرئيس التسلسلي الابقاء على القرار بأن يستبدل باسباب التسويغ غير الوثيقة الصلة بموضوع القرار التي اعتمدها صاحب القرار اسباب تسويغ جديدة وثيقة الصلة بموضوع القرار: م.د.، 23 نيسان 1965، السيدة ارملة Ducroux، م. ق. ع. س.، 1965، 1188؛ طلبات Galabert، ح. ق.، 1965، 348؛ د. س.، 1965، 845، تعليق Palazzoli.

(1) لنعبر «مراجعة رجائية» في القانون الضريبي معنى مختلف.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والمراجعات الرجائية موجودة دائماً بقوة القانون حتى في غياب النصوص (م.د.، 23 آذار 1945، Vinciguerra، م. ل.، 56؛ 20 نيسان 1956، المعهد المهني للرسم الصناعي، م. ل.، 163). ولا يمكن ان تستبعد إلاّ بنصوص خاصة تنشىء اجراءات خاصة تنفي الامكانية صراحة أو ضمناً (أنظر كمثال م. د.، 13 حزيران 1969، وزير الجيوش ضد Bussy، ح. ق.، 1969، 438، العرض 432؛ 11 شباط 1987، Dutilloy، القانون الإداري، 1987، رقم 184).

أما المراجعة التسلسلية فهي متاحة أيضاً بقوة القانون، حتى بدون نص، ويرتكب الرئيس التسلسلي مخالفة تجاوز حد السلطة بالتستر بأنه مقيد بقرار مرؤوسه (أنظر صفحة 229). على أن المراجعة التسلسلية، فضلاً عن أن النص يمكن أن يلغي إمكانيتها، لا يمكن أن تكون موجودة إلاّ أن تكون السلطة التسلسلية ممكنة الممارسة، والحال ليست كذلك تجاه الهيئات المتمتعة «بسلطة خاصة» (راجع صفحة 210).

◄ المراجعات الإدارية غير المراجعات الرجائية والمراجعات التسلسلية

هناك مراجعات إدارية غير الرجائية والتسلسلية: تقدم إلى سلطة إدارية ليست فاعلة العمل المنازع فيه ولا الرئيس التسلسلي، إنها لا توصل إلى حكم طالما ان السلطة التي تجري مراجعتها ليست قضائية، ولا توصل مطلقاً وبالضرورة إلى عمل إداري حقيقي، إلى قرار نافذ بالمعنى التام للتعبير (انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II). ويمكن أن لا تكون إلاّ تعديلات تسهّل مهمة المواطنين (اللجوء إلى الوسيط، الفقرة 1 التالية)، أو مقدمات للمراجعات المتعلقة بالمنازعات القضائية (مراجعة لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية، صفحة 108).

الوسائل التي يمكن الاستناد إليها دعماً لمراجعة إدارية يمكن أن تبنى المراجعات الرجائية والتسلسلية على وسيلة مفيدة. يمكن أن تبنى بالطبع على وسائل قانونية تثبت أن الإدارة ليس لها الحق في أن تتصرف كما فعلت: على سبيل المثال بإمكان موظف انزلت به عقوبة ما، بموجب مراجعة إدارية التمسك بأن الافعال المؤاخذ عليها لم يكن لها الطابع الخاطىء أو أنها غير صحيحة مادياً. بيد أن الملتمس في وسعه أيضاً التمسك بأسباب تسويغ غير قانونية، وأن يطلب الغفران في الحالة المتعلقة به.

الفقرة 2 ـ مراجعات المنازعات القضائية

● مراجعات المنازعات القضائية، كما سبق القول، هي التي تقام أمام جهاز قضائي. وقد تكون موجهة ضد قرار الإدارة الفاعلة أو ضد حكم (يتعلق الأمر في هذه الحالة الأخيرة «بطريق مراجعة»).

● الوسائل التي يمكن التمسك بها دعماً لمراجعة منازعة قضائية هي، بحسب

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تعريفها، وسائل قانونية صرف. فلا يمكن التمسك أمام القاضي إلاّ ببراهين قانونية أو واقعية قابلة لأن يكون لها مدى قانوني. فالموظف، في المثال المذكور آنفاً، الذي انزلت به عقوبة تأديبية، بإمكانه التمسك أمام القاضي الإداري بأن الافعال المؤاخذ عليها لم تكن خاطئة أو كانت غير صحيحة مادياً أو أن خطورة العقوبة مشوبة «بغلط جلي». (أنظر صفحة 246) ولا يستطيع أن يطلب إليه تدبيراً انسانياً أو حظوة.

● القرار الذي يبت بالمراجعة هو حكم يمكن أن يشكل، في بعض الحالات، موضوع طرق مراجعة (استئناف، نقض أو تمييز) ويتم البت بالمسألة مع حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها).

الفقرة 3 ـ العلاقات بين المراجعات الإدارية والمراجعات المتعلقة بالمنازعات القضائية

ليست للمراجعات الإدارية ومراجعات المنازعات القضائية، من حيث المبدأ، علاقات بالضرورة طالما أن الأمر يتعلق بمراجعات من طبيعة مختلفة تقام أمام أجهزة مختلفة وتنتج مفاعيل لا تتزامن إلزامياً.

على أن العلاقات بين نوعي المراجعات يجب، في حالات ثلاث، أخذها في الاعتبار.

1/ المراجعة الإدارية هي في بعض الحالات المقدمة الضرورية لمراجعات المنازعات القضائية. ـ الأمر على هذا النحو في سلسلتين من الفرضيات:

● لا يمكن أن يراجع مجلس الدولة والمحاكم الإدارية، بموجب القاعدة المسماة «القرار المسبق»، ما عدا الاستثناء، إلا عن طريق مراجعة ضد قرار إداري (أنظر صفحة 106).

ويتبع ذلك، في كل مرة لا تنزع فيها المراجعة إلى ابطال قرار، أنه من الضروري للملتمس أن يقدم طلباً إلى الإدارة لاثارة قرار من قبله يمكن أن يتقدم ضده بمراجعة قضائية. وليس في وسع فرد ضحية ضرر سببته الإدارة أن يراجع القاضي الإداري في شأن طلبه للتعويض إلاّ بعد رد عريضته كلياً أو جزئياً (حول الحالة الخاصة للمنازعات المتعلقة بالاشغال العامة، أنظر الصفحة 106 اللاحقة).

● أخضع المشترع، في بعض الفرضيات، بالاستقلال عن هذه القاعدة، مراجعة المنازعة القضائية صراحة لمراجعة إدارية مسبقة.

وهكذا لم يكن من الممكن، في الماضي، إحالة مقررات المجالس البلدية إلى القاضي الإداري لتجاوز حد السلطة إلا بعد أن تكون قد إحيلت إلى المحافظ؛ وقرارات مجالس المحافظات لنقابة المهندسين يجب أن تحال أولاً إلى المجلس الوطني: م. د.،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

30 آذار 1993، G. E. N.، م. ل.، ص 269؛ ح. ق.، 1973، 268، طلبات G.Guillaume؛ رفض الاطلاع على مستند إداري يجب، في المقام الاول، أن ينازع فيه أمام لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية: (م. د.، 19 شباط 82، السيدة Commaret، م. ل.، ص. 78، طلبات Dondoux؛ ح. ق.، 1982، 375، عرض F.Tiberghien و B.Lasserre)؛ ويمكن لمراسيم تتخذ في مجلس الدولة، بموجب قانون 31 كانون الأول 1987 المتعلق باصلاح المنازعة القضائية الإدارية (أنظر صفحة 44) أن تخضع المنازعات لمراجعة إدارية مسبقة قبل أي دعوى تحكيمية أو منازعة قضائية.

2/ للمراجعة الإدارية ومراجعة المنازعة القضائية، حول نقطة أخرى، علاقات وثيقة. ـ من المعروف (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II) إن سحب الأعمال الإدارية (الذي يمكن أن يحصل بناء على تدخل مراجعة قضائية) ليس ممكناً بالنسبة إلى الاعمال التي أعطت حقوقاً، إلا أن تكون مراجعة المنازعة القضائية ممكنة عن طريق لعبة المهل أو أن تكون قد أقيمت فعلاً؛

3/ سنرى أخيراً إن المراجعة الإدارية يمكن أن «تحتفظ» في بعض الفرضيات بمهل مراجعات المنازعات القضائية (أنظر صفحة 118).

الفقرة 4 ـ نظرية الوزير ـ القاضي القديمة

إذا كان التفريق بين المراجعات الإدارية ومراجعات المنازعات القضائية معمولا به اليوم فقد كان غير معترف به لمدة طويلة.

كان من المقبول، لمدة طويلة، أن الإعداد لأي دعوى أمام مجلس الدولة كان مراجعة الوزير الذي كان يشكل الدرجة الأولى من المحاكمة (من هنا التعبير «الوزير ـ القاضي»). وقد جرى التخلي عن هذه النظرية بقرار 13 كانون الأول 1889 (Cadot، م.س.، 1892، 3، 17، طلبات Jagerschmidt، تعليق Hauriou، ق. ك. إ.إ.، رقم 5) الذي اعترف لمجلس الدولة بصفة قاضي القانون العام وحدد هكذا مدى مراجعة الوزير بمراجعة إدارية أمام سلطة إدارية عادية.

وسنرى إن مرسوم 30 أيلول 1953 نقل صفة قاضي القانون العام لمجلس الدولة إلى المحاكم الإدارية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 3

إجراءات نظام المنازعات خارج المنازعة الإدارية القضائية من القانون العام

إن الأجهزة القضائية الإدارية، أيا كانت أهميتها في ضبط الحياة الإدارية وفي حماية حقوق المواطنين، لا تستنفد جميع امكانيات تسوية النزاعات التي تواجه الإدارة بالمواطنين. وقد سبق أن تطرقنا إلى مراجعات الإدارة نفسها (الرجائية والتسلسلية). ثم جرى إنشاء إجراءات أخرى لإتاحة الوصول إلى حلول بدون مراجعة القاضي: من مصلحة هذا القاضي نفسها ألاّ يراجع إلا بقضايا ليس هناك أي نمط حل يمكن إيجاده بالنسبة إليها. والأمر كذلك أيضاً في شأن «إنفتاح» الإدارة وعلاقاتها بالمواطنين.

وهكذا أنشئت الإجراءات غير القضائية وهي الوساطة والتسوية الودّية والتوفيق.

وعندما يتخذ النزاع شكلاً قضائياً تكون الأجهزة الإدارية القضائية التي أنشأتها الدولة صاحبة الصلاحية وحدها طبيعياً، بيد أن اللجوء إلى التحكيم ممكن في بعض الحالات.

الفقرة 1 ـ الوساطة

من التناقضي ولاشك، ومن المنازع فيه، الكلام على الوسيط في صدد القاضي الإداري، في حين أن المؤسسة المعنية ليست جهازاً قضائياً. بيد أن اصالتها لا تجعل تخصيص مكان لها في فصل آخر أكثر تسويغاً. يضاف إلى ذلك وبصورة أخص أن الوسيط، إذا لم تكن له مهمة القاضي المدعو إلى البت بالنزاعات بتطبيق قواعد قانونية، له تلقي «المطالب» والاستجابة لها عندما تكون مسوّغة. وعمله يمارس تارة في قضايا يكون الحل القضائي ممكناً وطورا في قضايا لا يكون هذا الحل ممكناً. إلاّ أن الوسيط، منافس القاضي الإداري أو بديله، يشترك معه في تقديم مساهمة يمكن تسميتها «حل المنازعات السلمي» بين الإدارة والمواطنين.

لقد تأثرت مؤسسة الوسيط التي أنشأها قانون 3 كانون الثاني 1973 بالتأكيد بمثال الذائدين عن الشعب Ambudsman في البلدان الشمالية. غير أن الذائدين عن الشعب (وقد تكاثر عددهم حديثاً عبر العالم) أو المعتمد النيابي Parliamentary commissionneer وهو الترجمة البريطانية، هم بشكل أساسي مندوبو المجلس النيابي لمراقبة عمل الإدارة لحسابه، أما الوسيط الفرنسي الذي تعينه الحكومة فليست له هذه الصفة مع أن تقاريره

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ترسل إلى رئيس الجمهورية وإلى المجلس النيابي في آن واحد[1]، ذلك بأن رقابة الإدارة من قبل المجلس النيابي لم تكن لها على الإطلاق في فرنسا، وبصورة خاصة منذ تأسيس الجمهورية الخامسة، الأهمية التي ترتديها في بلدان أخرى.

وبعد بضعة سنوات من الخبرة أدخل القانون رقم 76 ـ 1211، تاريخ 24 كانون الأول 1976 تعديلات وملاحق هامة على النص الاساسي، جميعها في إتجاه زيادة دور سلطات الوسيط. وأعطى قانون 13 كانون الثاني 1989 «لقب وسيط الجمهورية».

◄ نظام الوسيط

ليس الوسيط الذي يعين بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء لمدة ست سنوات بأقل إستقلالاً تاماً عن السلطات العامة. «لا يتلقى تعليمات من أي سلطة». وولايته غير قابلة للتجديد وهو بمنجى من أي ضغط. ولا يمكن إنهاء ولايته خلال هذه الولاية إلاّ في «حالة مانع متحقق منه» بالإجماع من قبل جهاز مداولة وتقرير مؤلف من نائب رئيس مجلس الدولة والرئيس الأول لمحكمة النقض والرئيس الأول لديوان المحاسبة.

ويسمي الوسيط هو نفسه معاونيه لمدة ولايته. وإدارة اعتماداته لا تخضع لرقابة مالية («رقابة عقد النفقات») من القانون العام.

وهو يتمتع بحصانة مماثلة «للاّمسؤولية» المدنية والجزائية لاعضاء المجلس النيابي طالما أنه لا «يمكن أن يلاحق أو أن يبحث عنه، أو يوقف يحتجز أو يحكم عليه في مناسبة الآراء التي يبديها أو الأعمال التي يقوم بها في ممارسة وظائفه».

والجهاز الذي يساعد الوسيط قليل العدد، ويتألف من خمسين شخصاً يضاف إليهم «مستشارون».

ولا تحوي المؤسسة أي مجمعية. أنها تماثل حصراً بشخص طبيعي وحيد. والوسيط الحالي هو السيد **Pelletier**.

وليس هدف إنشاء مندوبي الوسيط في كل محافظة، بموجب مرسوم 18 شباط 1988، على الاطلاق لاحصرية سلطة اتخاذ القرار الوحيد، وإنما المداولة محلياً بصورة فعالة وسريعة في العديد من القضايا ذات «الأهمية الثانوية» (تقرير الوسيط لعام 1987).

---

(1) يعتبر الوسيط، في مقدمة تقريره السادس (1978) كاهداف للمؤسسة «التعاون مع الإدارة» و «التعاون بشكل وثيق مع المجلس النيابي»، مما يستدعي بالطبع أن لا تكون مهمته رقابة هذه الإدارة باسم المجلس النيابي. ويشدد تقرير عام 1987 (ص. 22) على أن «التعاون الذي إراده القانون بين النيابيين والوسيط ينظم تدريجياً».

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ حقل عمل الوسيط ومراجعته

● حقل العمل

يتلقى الوسيط «الشكاوى المتعلقة بعمل إدارات الدولة والجماعات الاقليمية والمؤسسات العامة وأي هيئة مزودة بمهمة مرفق عام في علاقاتها مع الرعية».

وحقل العمل مفتوح أمام الوسيط وهو بالتالي واسع طالما أنه يغطي حتى بعض الهيئات الخاصة المزودة لجهة مرفق عام.

وبالمقابل، يتعلق الأمر بشكاوى «الرعية». ولا صلاحية للوسيط في الخلافات التي تقوم بين الإدارات ولا بين الإدارة ومأموريها إلاّ بعد إنقطاعهم عن وظائفهم (المادة 8 من القانون).

ولم يكن من الممكن في الاساس أن تصدر الشكاوى إلاّ عن اشخاص طبيعيين، ثم قلّص قانون 24 كانون الأول 1976 إلى حد كبير مدى هذه الحصرية «إذا اعتبر الشكوى المقدمة باسم الشخص المعنوي فردية إذا كان الشخص الطبيعي الذي يمثله له هو نفسه مصلحة مباشرة في التصرف». واخيراً أتاح قانون 6 شباط 1992 للاشخاص المعنويين أيضاً والاشخاص الطبيعيين مراجعة الوسيط بدون تقييد.

وأقام القانون بعض أنواع اللاقابلية ويمكن استنتاجها منه: شكاوى غير داخلة في مهمة الوسيط؛ شكاوى يقدمها مباشرة أحد الافراد بدون تدخل أحد النيابيين؛ شكاوى «تسبقها مساع ضرورية لدى الإذارات المعنية» (المادة 7 الفقرة الاولى من القانون). يضاف إلى ذلك (راجع صفحة 25) أن «الوسيط لا يسعه التدخل في إجراء أقيم أمام سلطة قضائية ولا إعادة النظر في تسويغ قرار قضائي» (المادة 11، الفقرة الاولى).

● المراجعة

أجبر المشترع، من أجل تكوين «مصفاة» واقية من الزحمة أكثر من بيان الرباط مع الرقابة البرلمانية، المواطنين على توجيه شكاواهم إلى أحد النواب أو أحد الشيوخ اللذين يحيلانها إلى الوسيط «إذا بدا لهما أنه يدخل في صلاحيته ويستحق تدخله».

وقد نص قانون 24 كانون الأول 1976 فضلاً عن ذلك على تدخلات «عفوية» لاعضاء المجلس النيابي لمراجعة الوسيط في حدود صلاحيته.

وأضاف إلى ذلك إمكانية كل من الجمعيتين النيابيتين، بناء على طلب إحدى اللجان الدائمة، في أن تحيل إلى الوسيط أي شكوى موجهة إلى الجمعية (نص لا يبدو أن له مستقبلاً كبيراً نظراً إلى النسيان الذي يبدو أن الحق في الشكوى وقع فيه).

◄ الإجراء

لم يضع القانون صراحة قواعد إجراء بحصر المعنى. ويعود إلى الوسيط أن يحدد

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إذا كانت الشكوى «مسوّغة». ويستطيع الوسيط انجاز مهمته بالطبع بالاتصال بالهيئة المعنية وطلب المعلومات الاضافية من صاحب الشكوى عند الاقتضاء وإحاطة نفسه بجميع المعلومات المفيدة بصورة عامة.

بيد أن القانون ضاعف الاحكام التي تنزع إلى أن لا يعيق جمود الإدارة أو سوء نيتها عمل الوسيط:

ـ موجب الوزراء وأي سلطة عامة في تسهيل مهمة الوسيط،

ـ موجب الوزراء انفسهم وكذلك السلطات في «أن يجيزوا للمأمورين الموضوعين تحت سلطتهم الإجابة عن اسئلة الوسيط ودعواته احتمالياً، وأجهزة الرقابة في أن تقوم، في نطاق اختصاصها، بالتحققات والتحقيقات التي يطلبها الوسيط».

ـ حق الوسيط في الإطلاع على أي مستند أو ملف يتعلق بالقضية التي يقوم بالتحقيق في صددها، ولا يمكن مواجهته بالسر إلا في مادة الدفاع الوطني أو امن الدولة أو السياسة الخارجية.

وفي وسع الوسيط أخيراً ـ إلا أن ذلك يبدو متعلقاً بالاحرى بدور الوسيط «كمشجع للاصلاحات» أكثر من دوره «كشفيع» ـ أن يطلب إلى نائب رئيس مجلس الدولة والرئيس الاول لديوان المحاسبة القيام «بأي دراسة».

◄ سلطات الوسيط

ينبغي، على سبيل إستعمال التعابير ذاتها في تقارير الوسيط، التفريق بين دوره «كشفيع» ودوره «كمشجع للاصلاحات».

● سلطات الوسيط «كشفيع»

يتعلق الأمر هنا بما هو الدور الأول للوسيط، أي بالنتيجة الواجب إعطاؤها للشكاوى الفردية التي يحيلها النواب أو الشيوخ أو القضايا التي يحيلها هؤلاء إلى الوسيط، إذا كان ذلك مسوّغاً.

والوسيط ليس قاضياً ولا رئيساً تسلسلياً. وعمله الأساسي يتجلى في ما يمكن تسميته «المساعي الحميدة». إلا أنه يملك أيضاً «سلطات» يمكن أن تندرج كما يلي: سلطة التوصية وسلطة وضع التقرير وسلطة الأمر وسلطة الملاحقة.

1/ «المساعي الحميدة». ـ مع أن القانون لم يستهدف هذا النمط من العمل إلا ضمنياً، فإن هذا النمط هو الذي يقود في أكثر من 99% من الحالات إلى تسوية القضية، إما لأن الوسيط يتثبت من شخص هذه القضية من أن الشكوى غير مسوّغة، وإما لأنه يحصل من الإدارة على تعديل القرار المنازع فيه إذ يرى أن الشكوى مسوّغه (سوء عمل المرفق العام).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

2/ توجّه توصيات الوسيط إلى الهيئة المعنية وتنزع إلى تسوية الصعوبة التي يراجع فيها. وينبغي إعلامه بالنتيجة المعطاة لتوصياته ضمن مهلة جواب يحددها للهيئة المعنية. وعقوبة عدم الجواب هي في العلنية التي يستطيع إعطاءها تدخله.

والهيئة المعنية، من جانبها، تستطيع نشر جوابها والقرار المتخذ عقب مسعى الوسيط إذا اقتضى الأمر.

إن إجراء التوصية «الرسمي» قليل الاستعمال نظراً إلى أن الغالبية الكبرى للشكاوى المسوّغة تمت الاستجابة إليها عن طريق «المساعي الحميدة».

3/ التقارير العامة على عدة أنواع: هناك أولاً التقرير السنوي المرفوع إلى رئيس الجمهورية والمجلس النيابي الذي يبين فيه الوسيط «ميزان نشاطه». وهذا التقرير ينشر بدون أن يكون من الضروري نشره في الجريدة الرسمية.

ثم يضع الوسيط، في الفرضية التي سنتطرق إليها، حيث يعطي فيها أمراً يتعلق بتنفيذ قرار قضائي لم يُعطَ مفعوله، تقريراً خاصاً ينشر في الجريدة الرسمية.

ويقتضي أخيراً، بدون أن يتخذ هذا النشر شكل تقارير، الأخذ في الحسبان حق الوسيط في جعل التوصيات التي أصدرها ولم تُعطِ أي مفعول علنية.

4/ للوسيط سلطة إعطاء الأمر لاجبار إحدى الهيئات العائدة لصلاحيته لتنفيذ قرار قضائي اكتسب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها). غير أن مقاومة الهيئة هذا الأمر تعاقب بوضع الوسيط تقريراً خاصاً ينشر في الجريدة الرسمية.

5/ حق الملاحقة (أو الشكوى) هي الامتياز الأكثر فعالية الذي يملكه الوسيط. وبالفعل، عندما لا يؤدي سلوك «موظف مسؤول» تبيّن طابعه الخاطىء ووجوده في قضية خاضعة للوسيط، من قبل السلطة الإدارية صاحبة الصلاحية إلى أي ملاحقة تأديبية أو شكوى جزائية، يستطيع الوسيط هو نفسه القيام بالإجراء التأديبي أو مراجعة القضاء الجزائي عن طريق الشكوى. ويعود عندئذ للقضاء أو السلطة التأديبية أو القاضي الجزائي أن يفرض، عند الاقتضاء، العقوبات التأديبية أو العقوبات الجزائية على الموظف المخطىء.

● **دور الوسيط «كمشجع للاصلاحات»**

جرى النص على هذا الدور بتعابير عامة في المادة 9 من القانون مما يتيح للوسيط، في صدد إحدى الشكاوى، أن يضيف إلى التوصيات «جميع الإقتراحات التي تنزع إلى تحسين عمل الهيئة المعنية». ويظهر مجدداً بصورة أخص في القسم من هذه المادة الذي ينتج عن قانون 24 كانون الأول 1976 والذي ينص على حالة «يوصل التطبيق فيها إلى الظلم»: تكون للوسيط عندئذ إمكانية إقتراح التعديلات التي «تبدو له مناسبة على

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

النصوص التشريعية أو التنظيمية بين غيرها من الامكانيات».

واقتراحات الإصلاح يمكن بالطبع أن يكون لها مكانها في التوصيات الخاصة المقدمة في صدد الشكاوى. بيد أن هذه الاقتراحات، عندما تتناول مجمل المسألة ويكون لها طابع عام، يكون مكانها الطبيعي في التقرير السنوي. والتقرير السنوي، بالاستقلال عن الاقتراحات الاخرى الخاصة بتفحص هذه الشكاوى أو تلك، يكرس ببسطاً خاصاً لمسألة اجمالية وللاصلاح الذي يدعو إليه.

ويبرز التقرير السنوي أيضاً، عند الاقتضاء، النصوص التشريعية أو التنظيمية الصادرة عن اقتراحات الاصلاح.

◄ الوسيط والقانون والقاضي

من الصعب فهم تدخل «المشجع»، في منطق صرف، في «دولة القانون» طالما أن تطبيق القانون من قبل القاضي يجب أن يتيح حلاً مرضياً لجميع «شكاوى» المواطنين.

غير أن هذه الرؤية تنقصها الواقعية. فالحلول القانونية والقضائية ليست ترياقا لاسباب عديدة: أولاً لأنها ليست سريعة بصورة عامة؛ ثم لأن الإدارة المستفيدة من وضع مؤسسي واجرائي في الرفعة (أنظر تقارير الوسيط) غالباً ما تستخدم سوء النية، وعلى الأقل قتالية لتثبيط عزيمة الفرد الذي يشكوها: لأن التطبيق الدقيق للقانون ـ وهو مهمة القاضي ـ قد يقود في بعض الحالات إلى حلول جائرة؛ وأخيراً لأن العديد من قرارات القضاء يصطدم بصعوبات، وأحياناً برفض التنفيذ.

وينبغي كذلك، لعلاج هذه السيئات، عدم استخدام علاج اسوأ من الشر يجعل القانون والقاضي أداتين تابعتين لحسن سير الإدارة والدفاع عن حقوق المواطنين، فتغدو «سلطة التشجيع» وسيلة «إختصار طريق» القانون والقاضي مما هو تدمير «لدولة» القانون» أو، بكل بساطة، تدمير للديمقراطية المبنّية على سمو القانون.

يقتضي إيجاد توازن بين الحل القانوني والاجتهادي والحل عن طريق الوساطة في شأن الصعوبات التي تواجه الإدارة بالمواطن، إن قانون 3 كانون الثاني 1973 استخدم ذلك بالطريقة التالية:

● الوسيط والقانون

ليس في وسع الوسيط توصية الإدارة بتسوية شكاوى الرعية بمضرّة القوانين والأنظمة. وهو ليس حارس القانون بمعنى القاضي الحارس للقانون. وتوصياته يمكن أن تقترح وضع هذه المسألة أو تلك في رؤية ليست نزاعية قضائية، واستخدام التوفيق والسعي إلى تفسير أكثر مرونة لمعطيات القانون، ولاسيما أن لا تسيء الإدارة إستعمال رفعتها كصاحب دعوى في مجال الاعلام والإجراء والمدة (الإدارة ابدية).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تبقى الحالة التي يوصل فيها الحل الممكن قانوناً «إلى الجور» ـ وهذه الفرضية الواردة في قانون 24 كانون الأول 1976 (المادة المعدلة من القانون الاساسي) شملت بوضوح المشترع الذي لم يشأ في هذه الحالة أن يجيز التنكر «للنصوص التشريعية أو التنظيمية» ولا أن يستسلم للظلم. بإمكان الوسيط إذاً أن يوصي «بأي حل يتيح تسوية أي وضع للملتمس بانصاف، وأن يقترح على السلطة صاحبة الصلاحية أي تدابير يرى أن من شأنه علاج هذا الوضع»، غير أنه يبقى أن هذه السلطة قد تكون مهتمة شرعا بمسؤوليات (ولاسيما على صعيد الضبط الموازني والمحاسبي) التي قد تقع عليها بالتنكر للقواعد القانونية المفروضة عليها بحيث تفضلها على الانصاف.

والمسألة الوحيدة، بالمقابل، في شأن القانون الواجب الأخذ به الذي على الوسيط إثارته «كمشجع للاصلاحات» هي مسألة الاهتمام الذي توليه السلطات العامة لاقتراحات الوسيط.

● **الوسيط والقاضي**

يمكن بيان أن حقل عمل الوسيط هو أكثر إمتداداً وأقل إمتداداً في آن واحد من حقل عمل القاضي. أنه أكثر إمتدادا لأن بإمكانه النظر في الشكاوى جميعاً حتى غير المستندة إلى براهين قانونية بدون هاجس معرفة ما إذا كان حلها الاجتهادي يعود إلى القاضي العدلي أو القاضي الإداري؛ وهو أقل إمتداداً طالما أن الوسيط ليس في وسعه البت بمراجعة اصحاب العلاقة المباشرة وليس بإمكانه النظر، مبدئيا، في شكاوى الاشخاص المعنويين ولا شكاوى الموظفين الذين هم في الخدمة والذين هم في خلاف مع الإدارة.

والأهم هو بيان العلاقات التي إقامها قانون 3 كانون الثاني 1973 بين الشكاوى الموجهة إلى الوسيط والمراجعات المتعلقة بالمنازعات القضائية:

ـ الشكوى أمام الوسيط لا تقطع اولاً مهل المراجعة وعلى وجه الخصوص أمام الأجهزة القضائية المختصة.

ـ ثم إن الوسيط لا يستطيع أن «يتدخل في إجراء أمام القضاء ولا إعادة النظر في أسباب تسويغ قرار إجتهادي». غير أن مشترع عام 1976، وهو كما رأينا، متأرجح بين القاعدة القانونية والانصاف، لم ينص على لاقبولية كهذه للشكوى لإقرار مبدإ عدم تدخل الشفيع في القضاء؛ أنه، على العكس، يتيح للوسيط «إصدار توصيات إلى الهيئة المعنية». وخلاصة القول ـ وذلك حكيم ـ لا يسع الوسيط التدخل في ما هو من مهمة القاضي؛ إلاّ أنه يستطيع إصدار توصيات إلى الإدارة المشكو منها.

ويقتضي القول بالتأكيد إن معالجة الشكاوى المقدمة إلى الوسيط والمراجعات أمام القاضي يمكن أن تشكل «فخا» للمواطن. فإذا راجع القاضي فهو يمنع نفسه إذا لم يكن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ذلك من مراجعة الوسيط فعلى الأقل من الاستفادة من شمولية سلطته كشفيع. إلاّ أن مراجعة الوسيط يخشى في الغالب أن تسقط معها مهل «المراجعة التي لا تحفظها مراجعة الوسيط.

وحول الفرضية التي يدعي فيها الشاكي ـ عن خطأ ـ أن الوسيط يبقي «مهل المراجعة على حالها»، أنظر مجلس الدولة، 31 أيار 1978، X. . . .؟ د.، 1978، 362، ملاحظة Delvolvé.

◄ **طبيعة الوسيط وقراراته والمراجعة ضد قراراته**

حدد مجلس الدولة، في قرار من الهيئة العامة (10 تموز 1981، Retail، م.ل.، ص 303؛ م.ق.ع.س.، 1981، 1441؛ طلبات M.Franc؛ م. ق. ع.س.، 1981، 1687، تعليق Auby؛ د.، 1981، 622، تعليق Y.Gaudemet و د.، 1981، I.R.، 528، ملاحظة P. Delvolvé) الطبيعة القانونية للوسيط وقراراته، فاعتبر أن «الوسيط، بسبب نمط تعيينه بصورة خاصة، له طابع سلطة عامة». وكان هذا الوصف موضع نزاع (أنظر مقالات Y. Gaudemet السابقة وتقارير الوسيط لعامي 1987 و1988). وهو يطبق التفريق التقليدي بين السلطات: لا يسع الوسيط، لأنه ليس قاضيا ولا جهازاً نيابياً، إن يشارك إلاّ في التنفيذ كما هي حال السلطات الإدارية المستقلة الأخرى (أنظر صفحة 343).

وقد اهتم مشترع عام 1989، إذ وصف وسيط الجمهورية «بالسلطة المستقلة»، بأن لا يضيف إلى هذا الوصف كلمة «الإدارية». وهذا الاغفال الإرادي لا يمكن أن يكون له مفعول تغيير طبيعة الوسيط.

وليست أعمال الوسيط بالتالي أعمالاً إدارية بالمعنى التام للتعبير (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II). وأعتبر مجلس الدولة «أنه ينتج عن مجمل احكام قانون 3 كانون الثاني 1973 المعدل أن الاجوبة المرسلة من الوسيط إلى النيابيين الذين يراجعونه بالشكاوى إستناداً إلى المادة 6 من القانون الآنف الذكر ليس لها طابع القرارات الإدارية القابلة لأن تشكل موضوع مراجعة عن طريق المنازعة القضائية.

إن هذا الحل جدير بالتأكيد ولاشك ذلك بأننا لا نرى أن هناك فائدة في أن يكون تدخل الوسيط وموضوعه «الحد» من المنازعات القضائية الإدارية مناسبة لمنازعات ستكون، في الحل المعاكس، متكاثرة ولا شك، فيغدو القاضي الإداري عندئذ نوعاً من محكمة استئناف قرارات الوسيط. ويلاحظ بالتالي كيف ابتعد قرار مجلس الدولة المعلل «بمجمل احكام القانون»، وليس بنص معين، عن الدقة التي لا يقبل اجتهاد مجلس الدولة بموجبها إستبعاد المراجعة لتجاوز حد السلطة في القرارات الإدارية إلاّ إستناداً إلى نص تشريعي (أنظر صفحة 181).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولا يستبعد القرار أن تكون تدابير الوسيط غير الاجوبة إلى النيابيين اعمالا إدارية حقيقية.

وتدافع تقارير الوسيط بشراسة عن ارتباط المؤسسة بالمجلس النيابي وعن الاعتراف بطابعها غير الإداري.

◄ الميزانية

من المهم بالتأكيد أن يقاس نشاط الوسيط، كما يرد في التقرير السنوي، بالارقام ولن يلفت النظر إلى أن المؤسسة أصبحت شعبية: تلقت، من عام 1986 إلى عام 1991، 30000 شكوى 7000 منها خلال عام 1991 وحده. ومن بين هذه الآلاف السبعة كان أكثر من نصفها معترفاً باستناده إلى أسباب تسويغ. ويمكن بيان أن عدد الحالات التي تدعو فيها مقاومة الإدارة إلى إجراءات رسمية أكثر من المساعي الحميدة قليل جداً، مما يشكل في آن واحد شهادة على ديبلوماسية الوسيط وسلطته وعلى الإرادة الطيبة للادارة. يضاف إلى ذلك أن ميزانية الوسيط كمشجع الاصلاحات لا يستهان بها.

إلاّ أن ما يبدو اساسياً في مؤسسة الوسيط هو خارج هذه المعطيات الظرفية.

ـ إن مرونة العلاقة القائمة بين المساعي الحميدة والتوصية وإعطاء الأمر والاستئناف أمام رئيس الجمهورية والمجلس النيابي والرأي العام وسلطة الاقتراح تنزع إلى كسر النوع من القيتو الذي تحبس فيها الديوانية (البيروقراطية) الإدارة في أغلب الاحيان.

ـ تجلب خبرة الشفيع، كما تستنتج من قراءة التقارير السنوية، على صعيد المعرفة، تقديمات فريدة بالنسبة إلى ما هي تقديمات الرعية والسلطات العامة. إن فيها ملامسة الحقيقة الاجتماعية الأقل بعدا من الحقيقة عن طريق القضاء الإداري وأكثر إمتدادا منها. والنقاط الحساسة، وبنى التقييد، والافراط في العقلية أو قصورها يتوضح، وغالباً ما يوجد في تقارير الوسيط صدى اعمال منظمات Michel Crozier وفريقه في علم الاجتماع.

ـ إذا وضعنا رأساً لرأس تعزيز رقابة القاضي الإداري وتنقيتها، والصعود المشهدي لرقابة القاضي الدستوري الذي يتوجه في أغلب الاحيان إلى مؤسسات الإدارة واختراق الوسيط، نصل إلى التفكير في أن السنوات العشر الأخيرة، رغماً عن عناصر أخرى أقل إرضاء في ميزانية تقارير مواطن الدولة، كانت الإدارة فيها تحكم نفسها وتتأنسن.

إن جهود الوسيط لكي يتعرف الجمهور على المؤسسة بدأت تعطي ثمارها (أنظر تقارير الوسيط).

وقد أناط رئيس بلدية باريس في قراره بتاريخ 12 أيار 1977 مهمة «وسيط» بين الإدارة البلدية والمستعملين بأحد معاونيه. بيد أن هذا الوسيط ليست له سلطات خاصة؛ إنه يتصرف بتفويض من رئيس البلدية وفي نطاق صلاحية هذا الرئيس.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 2 ـ التسوية الودية والتوفيق

يتعذر التفريق بوضوح بين التسوية الودية والتوفيق. فالتسوية الودية تدل بصورة أخص على النتيجة التي توصل إليها الفريقان اللذان يواجهان صعوبة ما، والتوفيق هو الإجراء الذي ينزع إلى تسهيل وفاقهما. فالتسوية الودية قد تكون موضوع إجراء منظم منهجياً أما التوفيق فيوصل إلى حل يذلل المشكلة.

وقد يتم السعي إلى التسوية الودية والتوفيق عفوا من قبل الفريقين بالاستقلال عن النصوص التي تنظمهما. ولا شيء يبعدهما، مبدئياً، عن العلاقات بين الإدارة والرعية.

ويمكن أن يتوصلا إلى مصالحة حقيقية أي، حسب المادة 2044 من القانون المدني، إلى «عقد ينهي الفريقان بموجبه نزاعا نشأ أو يستدركان نزاعا قد يولد». وهذا الحل ممكن، حتى ولو لم يرتقبه أي نص، شرط أن تكون شروط صحة عقود الإدارة متوفرة، وعلى وجه الخصوص أن يتناول موضوعاً يمكن التعاقد عليه وأن تبرمه سلطة مختصة (أنظر J. M.Auby, La tramsation en matière admisistrative ح. ق.، 1956، A. De ؛Bienvenu, Transaction, Répertoire Dalloz de contentieux administratif؛ Laubadère, F. Moderne et P. Delvolvé, Traité des contrats administratifs، الطبعة الثانية، الجزء 1، 1983، رقم 337؛ الجزء 2، 1984، رقم 1676).

والمصالحة قابلة للانتشار رغماً عن الرأي المسبق فيها من قبل بعض الإدارات، وقد أرتقبتها النصوص صراحة: على سبيل المثال المادة 7 ـ 19 ـ 122.. ـ التي اوردتها من بين الاعمال التي يستطيع رئيس البلدية إجراءها تنفيذاً لقرار المجلس البلدي. وفي وسع أي سلطة، بصورة اعم، صاحبة الصلاحية بتقرير موقف متعلق بنزاع ما عقد مصالحة، إلاّ أنه يخشى أن تقود هذه المصالحة إلى أن يتم الاعتراف لاحد الفريقين بأكثر مما يسوّغه التطبيق الدقيق للقانون. وخاصية المصالحة هي أن تتضمن التخلي المتبادل عن الادعاءات من جهة أولى، ورقابة القانونية، من جهة ثانية، على الجماعات المحلية وعلى المؤسسات العامة الأخرى من شأنها أن تجنب سوء الاستعمال.

ومن الممكن أن تنظم التسوية الحبية والتوفيق في النصوص، إمّا في شكل إلزامي أو بشكل اختياري. ولا يمكن هنا سوى إعطاء بعض الأمثلة.

◄ التسوية الودية في الصفقات

أعيد النظر في نظام التسوية الودية في مادة الصفقات في مرسوم 25 شباط 1991 الذي عدل المواد 239 وما يليها من قانون الصفقات العامة وهو ينص على لجنة وطنية استشارية ولجان استشارية محلية أو إقليمية يناط بها البحث عن العناصر القانونية والمادية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

التي يمكن تبنيها بانصاف من أجل حل ودي للخلافات أو النزاعات المتعلقة بصفقات الدولة ومؤسساتها العامة غير الصناعية والتجارية، واحتمالياً صفقات الجماعات المحلية ومؤسساتها العامة.

ومراجعة إحدى اللجان متاحة للإدارة وشريكها في التعاقد في آن واحد. ومفعولها، على عكس ما يجري في مراجعة الوسيط، وقف مهل المراجعة في المنازعات القضائية.

ويقترب الإجراء، بدون أن يكون قضائياً بحصر المعنى، من الإجراء المتبع في دعاوى المنازعات القضائية، ولاسيما في ما يختص بالطابع الوجاهي. ثمة مهلة (ستة أشهر مبدئيا) معطاة للجنة للبت بالأمر. وتصدر اللجنة في شأن النزاعات المحالة إليها آراء لا تفرض على الفريقين. وفي حال فشل التسوية الودية للخلاف يعود إلى أصحاب العلاقة أن يراجعوا القضاء المختص.

وتقتضي الإشارة إلى أن مراجعة اللجنة، إذا كانت تحفظ مهل المراجعة القضائية، ليست، عدا وجود نص خاص في العقد المعني، التمهيد الضروري للمراجعة القضائية.

◄ **التسوية الودية في المادة غير العقدية**

النص الاساسي هو هنا المرسوم رقم 80 ـ 974 بتاريخ 4 كانون الاول 1980 الذي «انشأ لجانا استشارية لتسوية الاضرار التي تتحمل الدولة مسؤوليتها وكذلك مؤسساتها العامة التي ليست لها الطابع الصناعي والتجاري». وهو مطبق فقط على النزاعات حول المسؤولية مع استبعاد المنازعات القضائية المتعلقة بالاضرار التي تصيب موظفي الدولة ومؤسساتها العامة على اساس هذه الصفة، والاضرار المرتبطة بالمسؤولية العقدية والاضرار التي يسببها تلقيح الاشخاص الالزامي.

والاجهزة المنوط بها السعي إلى تسوية ودية هي «اللجان الاستشارية لتسوية الاضرار المنشأة في المحافظات التي يسجلها الوزير الاول. ويترأس هذه اللجان قاضٍ من النظام العدلي أو عضو في المحاكم الإدارية ما زال يمارس وظيفته أو عضو شرف.

والمراجعة متاحة للضحايا وذلك بعد أن تكون قد تحملت قرار رد من الإدارة وحسب. ويمكن أيضاً أن تراجع الإدارة اللجنة عندما تصدر قرار رد يشكل موضوع مراجعة إدارية. ومراجعة الضحية يجب أن تقدم في مهلة المراجعة المتعلقة بالمنازعات القضائية، وهذه المراجعة تحفظ مهلة المراجعة في شأن المنازعات القضائية.

والإجراء المتبع امام اللجنة هو أقرب إلى مراجعة اللجان الإدارية منه إلى المراجعة القضائية.

ومفعول الرأي الصادر عن اللجنة، ولو كان يختلف عن القرار المنازع فيه، إجبار

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الإدارة على إتخاذ قرار جديد. وقد يكون هذا القرار الجديد غير متوافق مع الرأي ويتمسك بموقف الإدارة.

ومراجعة اللجنة ليست، هنا أيضاً، التمهيد الضروري للمراجعة القضائية. كانت الخبرة مخيبة للآمال، إذ ان خمس لجان فقط تم تعيينها، ونادراً ما عملت بسبب جهلها من الجمهور.

◄ التوفيق

كان التوفيق منصوصاً عليه صراحة في المادة الإدارية، وقد أولت هذه النصوص صلاحية التدخل بلجان خاصة (على سبيل المثال لجان التوفيق المختصة بالعلاقات بين الدولة والتعليم الخاص الواردة في «قانون Debré» بتاريخ 31 كانون الاول 1959، أو لجان التوفيق لإعداد مستندات مدينية انشأها قانون 7 كانون الثاني 1983، المادة 121 ـ L. 9 من قانون المدينية urbanisme) أو بالقاضي الإداري نفسه: قانون 6 كانون الثاني 1986 الذي حدد قواعد استقلال أعضاء المحاكم الإدارية (راجع صفحة 64) وأضاف إلى المادة L.3 من قانون المحاكم الإدارية مادة تتيح لها «ممارسة مهمة توفيق».

والأمر يتعلق، حسب واضعي هذا النص، بأن يتاح، «في فرضية وجود صعوبة بين السلطة التي تمثل الدولة والجماعات الاقليمية، التوصل إلى حلول حبية»، وبصورة أوسع أن يحدد عدد المراجعات القضائية.

إن الحل ملتبس على الأقل طالما أنه يرتكز على تكليف أحد القضاة وظيفة غير قضائية، ولاسيما لاعفائه من وظائفه القضائية، وهو يحوي، من حيث النوعية، مزيجا من الأنواع. ولا نرى، من حيث الكم، كيف يمكن أن تتخلص المحاكم الإدارية من الزحمة: إذا كان التوفيق يخفف من ملفاتها القضائية فأنه يثقل بمقدار هذا التخفيف قضاياها غير القضائية. ولا تبدو الخبرة، القصيرة جداً في الحقيقة، أنها أعطت الكثير من النجاح هذا النموذج من التوفيق.

وقد حكم مجلس الدولة، في القرار المؤرخ في 23 حزيران 1989، Veriter (ح.ق.، 1989، 424، عرض E.Honorat و E.Baptiste)، بأن رفض محكمة إدارية ممارسة مهمة توفيق لا تقبل المراجعة.

وقد يكون للتسوية الودية والتوفيق إنطلاق جديد بفضل مراسيم متخذة في مجلس الدولة أجاز قانون 31 كانون الأول 1987 المتعلق باصلاح المنازعات القضائية الإدارية (راجع صفحة 44) إتخاذها (المادة 13) لتحديد «ضمن أي شروط تخضع المنازعات العقدية المتعلقة بالدولة، والجماعات الاقليمية ومؤسساتها العامة، وكذلك الاعمال التي تجعلها مسؤولة عقدياً، قبل قضية تحكيمية أو قضائية، لإجراء مسبق لمراجعة إدارية أو مراجعة توفيق».

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 3 ـ التحكيم

التحكيم إجراء يبت بموجبه بالنزاعات أشخاص خاصون يستمدون مهمتهم، من حيث المبدأ، من إرادة الفريقين بدلاً من إحالتها إلى الأجهزة القضائية في الدولة. وينظم هذه المؤسسة حالياً في الإجراء المدني مرسوم 14 أيار 1980 (أنظر تعليق J.Robert، د.، 1980، العرض 189).

وقد ينجم التحكيم إمَّا عن بند تحكيمي من أجل تسوية الخلافات المستقبلية والمحتملة أو عن تسوية تحكيم لحل نزاع سبق أن نشأ. وهو يؤدي إلى حكم له القوة النافذة بين الفريقين وتنفيذه القسري يمكن أن يلاحق بعد الصيغة التنفيذية (أو الأمر بالتنفيذ) الصادرة عن إحدى محاكم الدولة. فالأمر يتعلق إذاً باجراء قضائي حتى ولو تلقى الحكم سلطة البت على قاعدة الانصاف (بند التسوية الودية).

ولا يسع الاشخاص العامين (الدولة، الجماعات الاقليمية، المؤسسات العامة) اللجوء إلى التحكيم. وهذه النتيجة مستنتجة، من أحكام قانون الإجراء المدني القديم (المادتان 83 و1004). ولم يوصل إلغاء هذه الاحكام إلى رفع المنع. وبالفعل تمسكت المادة 2060 من القانون المدني بهذا المنع، ومن جهة ثانية أعطى مجلس الدولة دائماً أساسا أعم من أساس مختلف لنصوص الإجراء المدني؛ فلا يمكن، في عرفه، أن لا يكون لشخص عام ثقة بالاجهزة القضائية للدولة (أنظر بالنسبة إلى المحافظة التي لم تتطرق إليها المادة 83 القديمة من الإجراء المدني، مجلس الدولة، 17 تموز 1896، Clouzard، م. ل.، 584).

والحظر يتعلق حتى بالمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري مع أنه يجاز لها إستخدام ممارسة الحياة التجارية (م. د.، 13 كانون الاول 1957، الشركة الوطنية لبيع الفائض، القانون الاجتماعي، 1958، 90، طلبات Gazier؛ م. ف. ق. إ.، 1958، 90، تعليق Borella؛ 8 تموز 1959، أمين سر الدولة في القوات المسلحة ضد Houseaux، م. ل.، 438).

على أن التحكيم متاح للاشخاص العامين في حالتين:

يمكن اولاً أن يجيزه أحد النصوص.

وهذا النص قد يكون عاماً كالمادتين 247 و 361 من قانون الصفقات العامة (المستمد من قانون 17 نيسان 1906 ومن مرسوم 25 تموز 1960)، ويجيز التحكيم في شأن تصفية صفقات الاشغال أو التوريدات للدولة والجماعات الاقليمية ومؤسساتها العامة: اتفاقية التحكيم وحدها لا التسوية الودية.

وأتاح قانون 9 تموز 1975، المكمل للمادة 2060 من القانون المدني، بمرسوم

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لفئات المؤسسة العامة الصناعية والتجارية اتفاقية التحكيم، إلاّ أنه لم يصدر أي مرسوم في هذا الصدد.

ثمة شذوذ آخر عن المنع الوارد في المادة 2060 ورد في تعابير عامة في المادة 9 من قانون 19 آب 1986: «يجاز للدولة والجماعات الاقليمية والمؤسسات العامة، في العقوم التي تبرم سوية مع شركات اجنبية لتحقيق عمليات للمصلحة الوطنية، إدخال بنود تحكيم، عند الاقتضاء، من أجل تسوية نزاعات بتطبيق هذه العقود وتفسيرها». إن هذه المادة، حسب الاعمال التحضيرية للقانون، كانت معدة بشكل رئيسي لإدخال بند تحكيمي في العقد المتعلق بتحقيق «Disneyland» (أنظر رأي م. ل. في 6 آذار 1986 د. م. د. م. 1987، رقم 38، ص. 178).

وهذه المادة تنظم إلى نصوص خاصة كقانون 2 كانون الثاني 1978 حول التعويض على الفرنسيين العائدين إلى الوطن من ما وراء البحار. (أنظر م. د.، 6 شباط 1981، الآنسة Balzano، م. ل.، ص. 68؛ ح. ق.، 1981، 267، تعليق G. Peiser)، وقانون 30 كانون الاول 1982 يجيز للشركة الوطنية لسكك الحديد «ابرام اتفاقيات تحكيم».

ثم أنه من المقبول أن يبرم الاشخاص العامون بنود تحكيم أو اتفاق تحكيم في شأن الخلافات الناشئة عن تنفيذ عقود من القانون الخاص لصالح التجارة الخارجية، (باريس، 10 نيسان 1957، م. إ. د.، 1957، 2، 10078، تعليق Motulsky؛ م. ح. خ.، 19 أيار 1958، شركة Myrtoon steamship، د.، 1958، 699، تعليق J.Robert؛ ن. م. 14 نيسان 1964، م. إ. د.، 1965، 2، 14406، تعليق P.L؛ د.، 1964، 637، J، تعليق J.Robert؛ 2 أيار 1966، د.، 1966، 575، تعليق J.Robert؛ إ. د.، 1966، 2، 14798، تعليق Ligneau). إلاّ أن الأمر، حسب التعريف، لا يتعلق بالتحكيم في المادة الإدارية طالما أن هذه العقود، حتى ولو كان هناك أشخاص ملمون فرقاء في العقود المنازع فيها، تعود إلى القانون الخاص (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الثاني).

وأعلن م. د.، في قرار 3 آذار 1989، شركة الطرق السيارة في منطقة Rhône-Alpes (ح. ق.، 1989، 391، تعليق J.Dufau؛ م. إ. د.، II, 1989، 21323، تعليق P.Leoel؛ م. ف. ق. إ.، 1989، 619، تعليق B. Pacteau) المتعلق بعقد بين شخصين خاصين أحدهما يعمل لحساب شخص عام (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل III)، إن بند التحكيم تطبيقا للمادة 2061 من القانون المدني باطل؛ واتفاق التحكيم كان يمكن ان يكون صحيحاً (إذا ابرم بعد نشوء النزاع).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 4

فروع المنازعات القضائية الإدارية المختلفة

سبق القول، في مادة الاجراء المدني، أن الدعوى أمام القضاء ليس لها شيء آخر غير «الحق المتحرك». فكل حق ذاتي تقابله دعوى، وتصنيف المنازعات القضائية، أي مختلف الدعاوى يصبح مجموع إصطلاحات غير مفيد ومتعباً طالما أنه استعراض لمختلف الحقوق التي يمكن أن يمتلكها أحد الافراد.

والقانون الإداري في هذا الشأن أثري أكثر من غيره وقد ورث من تاريخه مبادىء أقل مرونة. والرباط بين الحق المتمسك به والدعوى ليس آليا وقد أورث التاريخ فوارق ملموسة بين النظام القانوني والدعاوى المختلفة.

وتتضمن المنازعة القضائية الإدارية، حسب طبيعة الشكاوى المرفوعة إلى القاضي، أربعة فروع:

- المنازعات القضائية للابطال؛
- المنازعات القضائية في القضاء الشامل؛
- المنازعات القضائية لتفسير القانونية وتقديرها؛
- منازعات القمع القضائية.

وليست فائدة هذا التصنيف تربوية بشكل أساسي، إنها عملية:

تختلف مهمة القاضي وسلطاته حسب طبيعة المنازعة القضائية. ففي وسعه ادانة الإدارة ماليا إذا جرت مراجعته عن طريق القضاء الشامل؛ وبالمقابل ليس في إمكانه سوى الحكم بالابطال في المنازعات القضائية للابطال وفي المنازعات القضائية لتقدير القانونية لا يستطيع الحكم ماليا ولا الابطال وإنما التثبت من القانونية وحسب.

ومفعول الشيء المحكوم فيه يمتد إلى حد ما حسب الفرع المعني، ومفعول الشيء المحكوم فيه المحصور، حسب القانون العام، بين الفريقين في منازعات القضاء الشامل، على العكس، يطال الجميع بالنسبة إلى قرارات الابطال.

وقواعد الاجراء أخيراً هي مختلفة: النيابة العامة ليست ضرورية في منازعات الابطال، وهي، على العكس، ضرورية في منازعات القضاء الشامل. وليست قواعد حساب **المهلة**، في مادة المراجعات ضد القرارات الضمنية، هي ذاتها في هذين النوعين من **المنازعات** (راجع صفحة 113).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 1 ـ المنازعات القضائية للابطال

◄الخاصيات

1/ موضوع المراجعة للابطال هو، مع استبعاد أي موضوع آخر، ابطال عمل إداري أحادي الجانب.

2/ وسائل المراجعة للإبطال تعود جميعاً إلى قانونية القرار المطعون فيه (القانونية بمعناها الواسع).

◄المراجعة لتجاوز حد السلطة

المنازعة القضائية للابطال تعود بشكل أساسي إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة التي ستكون موضوع دراسة خاصة (الفصل V اللاحق).

◄ المراجعة للنقض (أو التمييز)

يجعل التصنيف التقليدي المراجعة للنقض قسماً من المنازعات القضائية للابطال. وتتضمن المنازعات للابطال المراجعة لتجاوز حد السلطة التي تتيح ابطال قرارات الإدارة الفاعلة، والمراجعة للنقض تتيح إبطال احكام صدرت عن أجهزة قضائية إدارية دنيا.

إن هذا التصنيف أثري بالنسبة إلى حالة نمو المنازعات القضائية الإدارية، ولاسيما بعد إصلاحات عامي 1953 و1987. والمراجعة للنقض في الحقيقة، كما الاستئناف، طريق مراجعة وتصنيفها يجب أن يتم بالنسبة إلى النزاع الذي يتم التدخل في شأنه. وعليه لا يمكن تصنيف مراجعة نقض ضد قرار صادر عن ديوان المحاسبة في فرع المنازعة القضائية ذاته المتعلق بالمراجعة للنقض المقدمة ضد قرار محكمة الاستئناف الإدارية أو ضد قرارات المجلس الاعلى للتربية الوطنية.

فالمراجعة لتجاوز حد السلطة هي التي تمثل الاساسي لمنازعة الابطال.

الفقرة 2 ـ منازعات القضاء الشامل القضائية (أو كلية المنازعات القضائية Plein contentieux)

◄ الخاصيات

المراجعة في القضاء الشامل تتعارض مع المنازعة للابطال بالموضوع وبالوسائل التي يمكن التمسك بها لدعمها.

1/ المراجعة في القضاء الشامل، في ما يختص بالموضوع، يمكن أن تنزع إلى الحصول من القاضي على أي قرار مفيد: إبطال (إبطال عقد أو إنتخاب لا يشكلان عملين إداريين ولا يعودان إلى المنازعة القضائية، لتجاوز حد السلطة)؛ وإصلاح قرار؛ وإدانة مالية؛ واعلان مرشح، عن خطأ، غير الذي أعلن انتخابه؛ وتخفيض مبلغ حصة في فرض

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الضريبة الخ. بيد أن المراجعة لا يمكن، في أي حالة، أن تنزع إلى جعل القاضي يوجه امراً إلى الادارة؛ إن ذلك قاعدة عامة تسري على جميع فروع المنازعات القضائية وقد انقاد مجلس الدولة إلى التذكير بها في أغلب الاحيان (أنظر طلبات Detton في صدد قرار مجلس الدولة بتاريخ 27 كانون الثاني 1933، Le Loir، م. س.، 1933، 3، 132). وهذا ما يفسر أن القاضي، بدون استثناء، في المنازعات القضائية العقدية، لا يستطيع ابطال التدابير التي تتخذها الإدارة ضد شريكها في التعاقد (أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

2/ يمكن، دعما لمراجعة في القضاء الشامل، التمسك بجميع الوسائل القانونية والواقعية التي لها مدى قانوني. ولاشك في أنه يمكن التمسك باللاّقانونية كما في المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة؛ ويمكن أيضاً التمسك بانتهاك عقد (وسيلة غير مقبولة دعما لمراجعة لتجاوز حد السلطة)، وبالخطأ الذي ليس لاقانونية بالضرورة بالمعنى الدقيق للتعبير ولاسيما خطأ الرعونة.

ويمكن التردد، في بعض الحالات، حول نوع المراجعة التي قد يشكل القرار موضوعها: يقتضي إيجاد الحل في المهمة المنوطة بالقضاء الذي يراجع وفي طبيعة المسائل الواجب البت بها (أنظر تحاليل B. Genevois وM.Azibert و M. Fornacciari المذكورة سابقاً).

والمنازعات القضائية في العائدات الهاتفية كانت منازعة قضائية من القضاء الشامل ذلك بأنها تتعلق بامتداد الموجبات المالية للمستعملين (مجلس الدولة، 19 كانون الأول 1988، Marthiens والزوجان Armani، قراران، م. ل.، ص. 459؛ ح. ق.، 1989، 124، طلبات Ch. Vigouroux).

والمنازعة القضائية في المنشآت المصنفة لحماية البيئة تعود إلى القضاء الشامل، في حين أن المنازعة في المنشآت النووية الاساسية تعود إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة (المحكمة الإدارية الاستئنافية في نانت، 10 تشرين الاول 1990، Goupil et Brunet-Beaumel، ح. ق.، 1991 ـ 131، عرض Jougeulet و Loloum؛ م. د.، 27 آذار 1991، مدينة جنيف، م.ل.، 205؛ ح.ق.، 1991، 690، عرض Mauguë et Schwartz).

ونعود المنازعة القضائية في العقوبات المالية التي يفرضها مجلس المصافق [البورصات] للقيم إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة وليس للقضاء الشامل (م. د.، اول آذار 1991، Le Cun، م. ل.، 70؛ م. ف. ق. إ، 1991، 612، طلبات السيدة de Saint-Pulgent؛ ح. ق.، 1991، 358، عرض Schwartz و Mauguë).

والأمر كذلك بالنسبة إلى المنازعة في القرارات المتعلقة بمكافآت المفوضين

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المحققين المكلفين تحقيقاً عاماً (م. د.، 8 آذار 1991، امين سر الدولة لدى الوزير الاول المنوط به شؤون البيئة ضد Bodié، م. ل.، 86؛ ح. ق.، 1991، 463، طلبات Fornacciari).

◄ **تنوع المراجعات في القضاء الشامل**

المنازعات القضائية في القضاء الشامل غنية بصورة خاصة ذلك بأنها تتضمن معظم المراجعات في المنازعات القضائية غير المراجعة لتجاوز حد السلطة: جميع المراجعات للتعويض المبنية على المسؤولية، وجميع المراجعات المتعلقة بصحة العقود الإدارية وتنفيذها، والمنازعات القضائية الانتخابية، والمنازعات في شأن الضرائب، تعود إلى المنازعات في القضاء الشامل.

وتقترب كلية المنازعات القضائية Plein contentieux من المنازعة القضائية المدنية كما تجري امام المحاكم العدلية. ويمكن القول إن الدعوى، في ما يتعلق بها، تتماثل بالحق الذي تشكل تحركه. على أن القاضي الإداري ليس في وسعه توجيه أوامر إلى الإدارة حتى في كلية المنازعات القضائية Plein contentieux في حين أن القاضي المدني بإمكانه توجيه اوامر إلى الفريقين.

الفقرة 3 ـ المنازعة القضائية في تفسير القانونية (أو تقديرها)

◄ **الخاصيات**

1/ الموضوع. ـ يمكن، لأول وهلة، أن يبدو هذا الفرع من المنازعات القضائية هجيناً طالما أنه يجمع تحت الوصف عينه تفسير القانونية وتقديرها وهما شيئان مختلفان. فتفسير القرار هو إعطاؤه معنى، وتقدير قانونيته هو تحديد قيمته القانونية. إلا أن هناك، عدا الاسباب التاريخية، أسباب تقريبية بين هاتين العمليتين: ليس القاضي الإداري، في إحداهما أو في الاخرى، مدعوا إلى إتخاذ قرار ينتج مفاعيل مباشرة؛ أنه مدعو فقط إلى تقديم عناصر القرار الذي سيتخذه قاضٍ آخر أو تحديد مدى قرار اتخذه هو.

2/ تتنوع الوسائل التي يمكن التمسك بها لدعم مراجعة تفسير القانونية أو تقديرها بالطبع حسبما يكون الأمر متعلقاً بهذه الفرضية أو تلك. في ما يختص بالتفسير جميع الوسائل الكفيلة بتوضيح مدى العمل المطلوب تفسيره مقبولة. والوسائل في ما عنى تقدير القانونية هي الوسائل نفسها التي يمكن ان تدعم مراجعة لتجاوز حد السلطة.

◄ **الفرضيات الرئيسية في مراجعة تفسير القانونية أو تقديرها**

1/ المراجعة بناء على إحالة المحاكم العدلية. ـ سبق أن حددنا أعلاه الفرضيات التي لا يجوز فيها للمحاكم العدلية، في المادة الجزائية أو غير الجزائية، أن تلجأ بنفسها إلى تفسير القانونية أو تقديرها وعليها إحالة المسائل الفرعية إلى القاضي الإداري.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويراجع القاضي الإداري في هذه الفرضيات أحد الفريقين أو كلاهما في القضية العالقة أمام القاضي العدلي الذي يتوقف عن الحكم بها، إلاّ أن تكون، إستناداً إلى المادة L.1- 511 من قانون العمل، قد جرت مراجعته من قبل مجلس العمل التحكيمي (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول).

وحول ضرورة طلبات الفريقين اللذين يراجعان القاضي الإداري في المسألة الواجب البت بها، أنظر م. د.، 13 تموز 1961، السيدة Lauriau، م. ل.، 512. وفي شأن إستحالة مراجعة القاضي الإداري في المسائل غير المسائل التي أثارها القاضي العدلي، أنظر م. د.، 17 حزيران 1960، Contessoto، م. ل.، 407.

وعلى القاضي الإداري إعطاء جواب على مسألة تفسير القانونية أو تقديرها التي تشكل مسألة فرعية إلاّ أن لا تكون هذه المسألة عائدة لصلاحيته.

وهو مجبر على إصدار الحكم حتى ولو كانت الإحالة قد تمت عن خطأ عندما يكون بإمكان القاضي العدلي البت بالمسألة بنفسه: م د.، 28 نيسان 1961، Di Nezza والسيدة Estellon، م.ل.، 262. ولا تتناول الإحالة بالضرورة تفسير قرار، فقد تتناول مثلاً نقطة معرفة ما إذا كان الخطأ الذي نسب الحادث إليه كان خطأ شخصياً أم لا قابلا للفصل عن الوظيفة، م. د.، 28 تشرين الأول 1960، Grima، م. ل.، 577.

ولا يتخذ القاضي الإداري في مثل هذه الحالة قراراً بحصر المعنى. إنه يعلن أن هذا العمل الإداري أو ذاك له معنى معين، وأن عملا إدارياً ما هو غير قانوني (بدون إبطاله بخلاف ما يجري في المنازعة القضائية للابطال). إن على القاضي الذي أمر بالإحالة إستخراج نتائج هذا الاعلان في الدعوى التي ينظر فيها.

ويمكن التساؤل عما هي حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها) المرتبطة باعلانات اللاّقانونية الصادرة من القاضي الإداري الناظر في مراجعة تقدير الصحة المثار في إحالة صادرة عن القضاء العدلي. ويمكن أن يكون ثمة إغراء، لاول وهلة، في إعطائها مفعولا تجاه الجميع ببت المماثلة بمفاعيل المراجعة لتجاوز حد السلطة وبسبب الطابع الموضوعي للمسألة المبتوت بها. بيد أن الاجتهاد العدلي جعل، لمدة طويلة، حجية الشيء المحكوم فيه لاعلانات اللاّقانونية متوقفة على طبيعة القضاء الذي أمر بالإحالة. فإذا كان قضاء جزائياً فإن حجية الشيء المحكوم فيه باعلان اللاّقانونية تأخذ مفعولها تجاه الجميع عن المفعول المماثل المرتبط بالاحكام الجزائية (النقض الجنائي، 4 كانون الأول 1930، د.، 1931، 3، تعليق Appleton). وبالعكس إذا كان اعلان اللاّقانونية صادراً بناء على إحالة قضاء غير جزائي (مدني، تجاري، إجتماعي، الخ) فإن مفعوله، كمفعول الحكم الواجب إصداره في الأصل، لا يسري إلاّ بين الفريقين. وأصبح المفعول تجاه الجميع له دوره في المادة غير الجزائية وفي المادة الجزائية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ومسائل تفسير القانونية وتقديرها، داخل القضاء الإداري، بسبب المبدأ الذي بمقتضاه يكون قاضي الدعوى هو قاضي الاستثناء، ولا يشكل الفصل بين السلطات الإدارية والعدلية، في هذه الحالة، أي عقبة، وهي تطرح بالتبعية في شأن نزاع إداري، يتم حلها بدون التوقف عن الحكم من قبل القاضي الذي ينظر في المسألة الاصلية (أنظر صفحة 80).

2/ المراجعة المباشرة للتفسير. ـ قد يراجع القاضي الإداري، في خالات نادرة جداً، في دعوى تنزع فقط إلى مجرد تحديد معنى عمل إداري بالاستقلال عن أي مسألة أخرى.

وهذه المراجعات المباشرة التي يمكن أن تتعلق بتفسير عمل أحادي الجانب أو بعقد ما مقبولة ضمن ثلاثة شروط في أن تتعلق بنزاع ناشىء وحالي (بدون أن يتطلب ذلك سوى وجود دعوى يجري النظر فيها) وأن تتناول عملا مبهما وأن لا تؤدي إلى تعكير نظام الصلاحيات. على أن الوزراء في وسعهم تقديم مراجعات مباشرة للتفسير بالاستقلال عن وجود نزاع ناشىء وحالي.

3/ مراجعة تفسير الاحكام الإدارية. ـ عندما يكون الحكم غامضاً يعود تفسيره إلى القضاء الذي صدر عنه. ومراجعة التفسير غير مقبولة إلاّ أن يكون موضوعها توضيح قرار يحتاج إليه وليس جعل القضاء يعود عما سبق أن حكم به نهائياً (م. د.، 16 آذار 1949، Vincent، م. ل.، 129؛ 30 تموز 1949، وزير الصناعة والتجارة، م. ل.، ص. 406).

والحكم الصادر في مراجعة تفسير قابل لطرق المراجعة العادية، لا لأن قاضي الاستئناف أو النقض (أو التمييز) يعرف أفضل مما أراد القاضي الادنى قوله، وأنما لأن عليه رقابة ما إذا كان القاضي الادنى، تحت غطاء التفسير، قد اعاد النظر، خلافا للاصول، في قراره أو اعطاه معنى يطعن فيه.

◄ **الصلاحية في مادة تفسير القانونية وتقديرها**

1/ قواعد الصلاحية في مادة تفسير القانونية وتقديرها هي التالية:

● يعود تقدير القانونية دائماً إلى أحد القضاة. وتقدير القانونية الذي قامت به الإدارة الفاعلة ليست له سوى قيمة رأي.

● مراجعة تفسير القانون بناء على إحالة المحاكم العدلية تقام أمام القضاء الإداري الذي له صلاحية الحكم بناء على مراجعة للابطال ضد العمل المجرّم (المادة 2، 6° و6، الفقرة 2 من مرسوم 28 تشرين الثاني 1953).

2/ ينبغي، في ما **يتعلق بالتفسير**، التفريق بين الاعمال الإدارية والاحكام:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● **التفسير بالنسبة إلى الاعمال الإدارية**، لا يمكن أن يطلب إلى القاضي بقوة القانون. فمراجعة المنازعة القضائية للتفسير لا يمكن أن تقدم إلاّ ضد قرار تفسير اتخذته الإدارة الفاعلة، ويقدم عندئذ امام القضاء الإداري الصالح للنظر في المراجعات ضد قرار عن السلطة التي أصدرته. على أن قاعدة القرار المسبق مستبعدة في حالة إحالة القاضي العدلي إلى القضاء الإداري لتفسير عمل إداري؛

● تقام مراجعة التفسير، في شأن الاحكام، أمام القاضي الذي أصدر الحكم المطلوب تفسيره، وأنما، كما سبق القول، يخضع هذا الحكم، عند الاقتضاء، للاستئناف أو النقض (أو التمييز).

الفقرة 4 ـ المنازعات القضائية في القمع

◄ المعنى التقليدي

كانت مخالفات شبكة الطرق الكبرى، أي بعض الاعتداءات أو التشويه، الإرادية أو غير الإرادية، على الملك العام، في الماضي تحال إلى مجالس المحافظة التي كان بإمكانها الحكم بغرامات مالية للتعويض عن العطل المسبب.

وبقيت مخالفات شبكة الطرق الكبرى، منذ عام 1926، من صلاحية المحاكم الإدارية إذ أنيطت مخالفات الشبكات الأخرى بالمحاكم العدلية القمعية.

وتدل المنازعات القضائية القمعية، تقليدياً، على مخالفات شبكات الطرق الكبرى التي هي من صلاحية المحاكم الإدارية.

◄المعنى العصري: الاجهزة القضائية في المادة التأديبية

الأكثرية الكبرى للتدابير المسلكية المتعلقة بالموظفين العامين، رغماً عن الظواهر، لا تعود إلى المنازعات القضائية القمعية. فالتدابير المسلكية تبت بها بالفعل الإدارة الفاعلة، وهي تشكل قرارات نافذة وليست للمراجعات في شأنها طبيعة خاصة. فالمراجعة لتجاوز حد السلطة مثلاً التي تنزع إلى إبطال عزل غير مسوّغ هي مراجعة ابطال؛ والمراجعة للتعويض المبنية على الخطأ هي مراجعة من القضاء الشامل.

غير أنه يعود إلى قاضي النظام الإداري، في بعض الحالات، إتخاذ تدابير مسلكية. وهكذا تشكل المجالس العليا للنقابات المهنية الناظرة في المادة التأديبية أجهزة قضائية إدارية تعود إلى مجلس الدولة عن طريق النقض. والمثال الملفت للقمع الإداري في شكل قضائي يتعلق بالتعليم.

فقانون التوجيه في 12 تشرين الثاني 1968، ثم قانون 26 كانون الثاني 1984، في ما يتعلق بالتعليم الجامعي، كرسا، وفقاً للنصوص السابقة، المبدأ الذي بمقتضاه لا يمكن أن يحكم بالعقوبات المسلكية بحق المدرسين والطلاب إلاّ اجهزة قضائية تنشأ عن طريق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الانتخاب (الاقسام التأديبية في مجالس الجامعة الموسعة في حالة ملاحقة طالب من قبل ممثلين عن الطلاب بعدد متساوٍ، المجلس الوطني للتعليم العالي والبحث).

وهناك أيضاً، في أنظمة التعليم الأخرى، أجهزة قضائية تأديبية (مجلس التربية الوطنية في كل مجمع (اكاديمية)، والمجلس الاعلى للتعليم، أنظر قانون 10 تموز 1989، المادة 22). بيد أن التطور كان في اتجاه معاكس للتطور بالنسبة إلى الجامعات: بعض النصوص جعل، في حالات عديدة، النظام التأديبي للمدرسين في صف القانون العام للخدمة المدنية: تعود السلطة التأديبية لعدد من العقوبات إلى السلطة التسلسلية مع ضمانات الاجراء التقليدية (لجان متساوية التمثيل لها دور استشاري، احترام حقوق الدفاع) وتحت رقابة قاضي تجاوز حد السلطة.

والمجلس الاعلى للتربية والمجلس الوطني للتعليم العالي والبحث الناظران في مادة المنازعات القضائية والمادة التأديبية خاضعان لرقابة مجلس الدولة عن طريق المراجعة للنقض.

ويمكن في هذه الفرضيات الكلام على منازعة قضائية قمعية وإنما في معنى غير المعنى التقليدي المرتبط حصراً بالمنازعات القضائية الناشئة عن مخالفات شبكة الطرق الكبرى. ويمكن ابداء الملاحظة نفسها، مع فروق دقيقة، بالنسبة إلى المجلس التأديبي الموازني (راجع صفحة 68).

القسم 5

تنظيم المنازعات القضائية الإدارية العام

جرى تعديل التنظيم القديم للمنازعات القضائية الإدارية والتمفصل بين الاجهزة القضائية الإدارية المختلفة في العمق بمرسوم 30 ايلول 1953 الذي يتضمن إصلاح المنازعة القضائية الإدارية، ثم بقانون 30 كانون الاول 1987.

الفقرة 1 ـ تعاريف مسبقة

◄ قاضي القانون العام droit Commun وقاضي الاختصاص أو الإسناد

تسمى جهازاً قضائياً من القانون العام في نظام معين (إداري أو عدلي) المحكمة المختصة للنظر في أي نزاع لم يسنده نص ما إلى جهاز قضائي آخر. وهكذا تكون المحكمة البدائية، في المادة العدلية غير القمعية، المحكمة الصالحة، بموجب نص صريح، للنظر في هذه الفئة من النزاعات أو تلك. ومحكمة القاضي الوحيد أو المنفرد أو

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

محكمة التجارة هما، في المادة العدلية غير القمعية، جهازا اختصاص قضائيان.

◄ الاستئناف والنقض (أو التمييز)

طرق المراجعة هي الاجراءات الموضوعة بتصرف الفرقاء للحصول على إصلاح القرارات القضائية التي يرون أنها غير مبنية على أساس أو إبطالها. والطريقان الاساسيتان للمراجعة هما، في النظام العدلي أو النظام الإداري، الاستئناف والنقض.

والاستئناف طريق مراجعة عادية تنزع إلى إخضاع النزاع الذي نظر فيه أول قاضٍ إلى قاضٍ من درجة أعلى والحصول على إصلاح القرار أو تعديله.

والمراجعة للنقض طريق مراجعة ليس موضوعها المباشر إحالة النزاع نفسه إلى قاضٍ جديد، وإنما العمل على إبطال القرار المطعون فيه لأنه لم يصدر في الأشكال القانونية أو أنه، في أساسه، مخالف للقانون. ولا تكون القضية في حالة النقض قد جرى الحكم في الاساس بالنسبة إليها من قبل قاضي النقض، وإنما يحيلها هذا الأخير إلى قضاء من نظام القضاء نفسه الذي أصدر الحكم المبطل، إلاّ أن لا يكون هناك ما يدعو إلى الإحالة (مثلاً نقض بحجة أن النزاع لم يكن من اختصاص النظام القضائي الذي جرت مراجعته) أو إذا كان ثمة نص خاص يسمح لقاضي النقض، استثنائياً، بالبت هو نفسه في القضية في الاساس (الحالة الواردة في قانون 31 كانون الاول 1987، (أنظر صفحة 169).

وبتعبير آخر يراجع قاضي الاستئناف في الدعوى، وقاضي النقض في الحكم.

وعليه ليس ثمة فارق في الطبيعة بين الوسائل التي يمكن التمسك بها أمام قاضي الدرجة الأولى والوسائل التي يمكن التمسك بها أمام قاضي الاستئناف. أما الوسائل التي يمكن التمسك بها أمام قاضي النقض فهي، على العكس، أكثر محدودية من التي تثار أمام قاضي الاساس. وعلى سبيل المثال لا تنظر محكمة النقض إلاّ في المسائل القانونية وليس في المسائل الواقعية؛ وإذا كان مجلس الدولة كقاضي نقض يعترف لنفسه بسلطات أوسع فهناك مسائل يعترف فيها بسيادة قضاة الاساس.

◄ قاضي الدرجة الاولى، وقاضي الدرجة الاخيرة والمحكمة العليا

1/ يسمى قاضي الدرجة الاولى الجهاز القضائي الذي يجب، إمّا استناداً إلى صفته كقاضي القانون العام، وإمّا كقاضي اختصاص أو إسناد، أن يراجع في النزاع قبل أي قضاء آخر.

2/ يسمى قاضي الدرجة الاخيرة القضاء الذي لا يمكن الطعن في قراراته امام قاضي الاستئناف. وينجم هذا الوضع إمّا عن أن القضاء المعني تمت مراجعته استئنافا، وإمّا لأنه، مع أنه روجع في الدرجة الاولى، يصدر احكاما غير قابلة للاستئناف. ويقال

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في هذه الحالة الأخيرة إن القضاء هو قاضي الدرجة الاولى والاخيرة.

والقرار الصادر بالدرجة الاخيرة بالمقابل، قابل للمراجعة للنقض، وليست المراجعة للنقض متاحة إلاّ ضد القرارات الصادرة بالدرجة الاخيرة. وبالفعل لا يمكن أن يراجع قاضي النقض إلاّ أن تكون طريق الاستئناف قد استنفدت أو غير متاحة.

كما يحدث أيضاً أن لا يكون حكم صدر بالدرجة الاولى والاخيرة قابلا للطعن للنقض لأنه صادر عن محكمة عليا.

3/ يقتضي إعطاء اسم محكمة عليا للقضاء الذي، في النظام العدلي أو القضائي، تخضع له جميع النزاعات بدون أن يكون هونفسه خاضعاً لرقابة قضاء أعلى.

فمحكمة النقض، عن طريق المراجعة للنقض، تراقب الاجهزة القضائية العدلية جميعا وتشكل تجاهها المحكمة العليا.

ومجلس الدولة، كما سنرى، له مراقبة شبيهة بالنسبة إلى جميع القضايا التي تعود إلى القضاء الإداري، فإمّا أن يبت تجاهها كقاضي درجة أولى وأخيرة، وإمّا كقاضي درجة أخيرة ولا يخضع في الحالتين لقاضي نقض، لأنه هو نفسه قاضي نقض. فمجلس الدولة هو المحكمة العليا في النظام الإداري.

الفقرة 2 ـ تنظيم المنازعات القضائية الإدارية السابق لإصلاح 30 أيلول 1953

من المعروف أن قانون 24 أيار 1872، في ما يختص بمجلس الدولة، إستبدل القضاء المفوض بالقضاء المعتمد. وكان الاعتقاد، لبضع سنوات، إن مجلس الدولة كان قاضي استئناف بالنسبة إلى قرارات الوزراء.

وهذا الخلط بين المراجعات الإدارية والمراجعات في المنازعات القضائية توقف مع قرار Cadot (أنظر صفحة 18) الذي اعترف لمجلس الدولة بصفة قاضي القانون العام في المنازعات القضائية الإدارية.

ومجمل تنظيم المنازعات القضائية الإدارية كان إذاً على الشكل التالي:

● كان مجلس الدولة، كقاضي القانون العام، ينظر مباشرة بالدرجة الاولى والأخيرة في جميع القضايا التي لا يسندها في نص صريح إلى قضاء إداري آخر.

ومن بين الأجهزة القضائية الإدارية الأجهزة التي كان لها طابع متخذ بصورة جلية: ديوان المحاسبة، والمجلس الأعلى لِلتربية الوطنية، ومجلس النقابات المهنية، لكون بعض مهامها كانت قضائية.

غير أن مجالس المحافظة بين الاجهزة القضائية الإدارية، كانت لها صلاحية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

واسعة، مع أنها اجهزة قضائية مختصة. ومجالس المحافظة التي انشئت في العام VIII في كل محافظة، وأصبحت بيمحافظية، تقلص عددها في عام 1926 بيد أن مهامها إزدادت منذ تاريخ لعبة النصوص المتعاقبة (ولاسيما المراسيم الاشتراعية في عام 1934).

● نتج عما تقدم أن مجلس الدولة كانت له ثلاثة أدوار قضائية:

1 ـ كان يبت كقاضي القانون العام بالدرجة الاولى والأخيرة بالنزاعات التي لم يسندها أي نص صريح إلى قضاء آخر، وكان ذلك يمثل القسم الاكبر من المنازعات القضائية الإدارية.

2° ـ كان ينظر كقاضي استئناف في الحالات المنصوص عليها في القانون وعلى وجه الخصوص تجاه القرارات الصادرة عن مجالس المحافظة.

3° ـ كان قاضي نقض (أو تمييز) بالنسبة إلى القرارات الصادرة عن الاجهزة القضائية الإدارية كافة التي تنظر بالدرجة الأخيرة، أي غير الخاضعة لطريق الاستئناف. وقد قرر مجلس الدولة أن المراجعة للنقض كانت متاحة حتى بدون نص ما دام أن الاستئناف لم يكن ممكناً وذلك بسبب ضرورة إخضاع قرارات الاجهزة القضائية الإدارية جميعاً لرقابة القانونية (م. د.، 7 شباط 1947، d'Aillières، م. ق. ع. س، 1947، ص. 68، طلبات Odent، تعليق Waline؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 69). ولم يكن من الممكن استبعاد المراجعة للنقض إلاّ بارادة المشترع الصريحة (م. د.، 8 حزيران 1951، Dreyfus-Schmidt، س.، 1951، 3، 74، طلبات J. Delvolvé).

● هكذا كان مجلس الدولة في آن واحد قاضي القانون العام والمحكمة العليا. وأي نزاع ينشأ تتم المراجعة أمامه، إمّا مباشرة إذا لم يسند إلى أي قضاء إداري آخر بموجب نص، وإمّا عن طريق الاستئناف أو المراجعة للنقض، إذا كان قد سبق أن عرض، بموجب نص، على قضاء إداري آخر.

الفقرة 3 ـ اصلاح عام 1953

فرض إصلاح المنازعات القضائية الإدارية نفسه لأسباب عملية. فقد كان مجلس الدولة الذي تراكمت عنده أعداد كثيرة من النزاعات الإدارية أمامه سنوات عديدة من التأخير في تصفية القضايا وكان يتلقى كل عام ضعف عدد القضايا التي كان بامكانه إنجازها رغما عن سرعة عمل التشكيلات المهتمة بالمنازعات القضائية. والحال أن سرعة القضاء في البت بالقضايا هي شرط فعاليته. وكان التأخير في البت بالقضايا، في بعض الفرضيات، لا يترك للقرارات الواجب اتخاذها سوى مدى غير عملي.

وكان قانون 11 تموز 1953 الذي نزع إلى التقويم الاقتصادي والمالي ووسع موقتا الصلاحية التنظيمية ينص في مادته السابعة على أن الحكومة يجب أن تلجأ إلى طريق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المراسيم لإصلاح المنازعات القضائية الإدارية. هكذا كان موضوع المرسوم رقم 934 ـ 53 تاريخ 30 ايلول 1953، الذي تدخل من أجل تطبيقه نظام إدارة عامة صدر في 28 تشرين الثاني 1953. وكان العديد من احكام مرسوم عام 1953 البالغ الاهمية مع تعديلات لاحقة، قد أدخل على قانون المحاكم الإدارية.

◄ **الخطوط الكبرى للاصلاح كانت التالية:**

1/ انتقلت صفة قاضي القانون العام، بموجب مرسوم 30 ايلول 1953، من مجلس الدولة إلى المحاكم الإدارية التي استبدلت بمجالس المحافظة القديمة. ولم يعد لمجلس الدولة، كقاضي من الدرجة الاولى والاخيرة، سوى صلاحية استثنائية من الاختصاص في بعض القضايا المحددة، وبقي كما كان في الماضي، قاضي استئناف أو نقض بالنسبة إلى أحكام الاجهزة القضائية الإدارية جميعا.

2/ جرى وضع عدد من قواعد الاجراء المطبقة أمام المحاكم الإدارية أو توضيحها.

3/ نزع نظام أعضاء المحاكم الإدارية الذي أقامه المرسوم الثاني في 30 ايلول 1953 إلى تحسين السلك، وانطلاقاً من ذلك تسهيل تعيين هؤلاء القضاة.

وكان للاصلاح، على الأقل خلال بعض الوقت، نتائج إيجابية. فقد جرى تخفيف دور مجلس الدولة وتم استدراك التأخير في القضايا، وفرضت المحاكم الإدارية سلطتها.

إلاّ أن إغراق مجلس الدولة ظهر من جديد بعد ثلاثين سنة عقب إزدياد عدد المراجعات الذي تجاوز عدد القرارات المتخذة في السنة نفسها: هكذا كانت هناك في عام 1986 9659 قضية مسجلة و7690 قضية مبتوت بها؛ وبقيت 23577 قضية على بساط البحث (د.، م. د. م.، 1987، رقم 38، ص. 74).

ثمة اصلاح جديد كان لا بد منه.

الفقرة 4 ـ إصلاح عام 1987

◄ **مراحل الإصلاح**

جرى تبني قانون 31 كانون الاول 1987 عقب مسار تضمن عدة محاولات وفشلين وفسر جزئيا الحلول التي توصل المشترع إليها.

فقد حسّن مجلس الدولة في أول الأمر طرق عمله، ولاسيما عن طريق إستخدام الحاسوب (قرار 5 آذار 1985 المتعلق بانشاء نظام المعلوماتية «Sagace»: نظام مؤلى (محول إلى آلة) لإدارة اعمال قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة؛ وقرار 7 شباط 1986 بانشاء نظام المعلوماتية «Euterpe»: مجموعة وحيدة في المعاملة والنشر والنسخ وتقديم المستندات الخطية ـ أنظر F. Gazier, L'ordinateur au Conseil d'Etat: Vers

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

l'informatisation de la Section du contentieux، د.م.د. م.، رقم 32، ص. 99).

وصدرت نصوص تختصر الإجراء. فقد أتاح مرسوم 10 كانون الثاني 1980 للاقسام الفرعية أن تحكم وحدها (انظر صفحة 58). وتبنى مرسوم 10 كانون الثاني 1981 بعض التدابير التي تسمح بتسريع نظام اضبارات المنازعات القضائية. واعترف مرسومان صادران في 29 آب 1984، على وجه الخصوص، لرؤساء الاقسام الفرعية بسلطة اتخاذ بعض التدابير بأنفسهم بموجب أوامر (في صدد التخلي، وعدم وجود وجه لإقامة الدعوى، واللاّقبولية الجلية)، وسّهل انجاز «أعمال التحقيق الضرورية لجعل الدعوى جاهزة للحكم (أنظر: D. Labetoulle, La procédure devant le Conseil d'Etat à propos du décrets des 29 août 1984، م. ف. ق. إ.، 1985، 70).

ولكن هذه التدابير المفيدة ولا شك لم تكن كافية لمواجهة ضخامة المهمة.

وجرى التفكير في إمكانية تأمينها عن طريق تعيين مقررين لمدة خمس سنوات غير قابلة للتجديد لاعمال التشكيلات القضائية في مجلس الدولة، كما كان وارداً في القانون المتبنى في تشرين الاول 1981 في مجلس الشيوخ إلاّ أنه تم سحبه في الجمعية الوطنية بسبب عدائية الأكثرية والمعارضة لحل لا يؤمن جميع الضمانات الضرورية لاستقلال أصحاب العلاقة وصلاحيتهم.

غير أن مشروع قانون حضرّه مجلس الدولة جرى التصويت عليه هذه المرة من قبل الجمعية الوطنية في 2 كانون الاول 1985: كان يتضمن ثلاث غرف مساعدة لقسم المنازعات القضائية عليها أن تبت بالمنازعات القضائية الضريبية وبالمنازعات القضائية المتعلقة بالموظفين العامين وبالمنازعات القضائية في شأن صفقات الاشغال العامة؛ وكان من المفترض أن تضم هذه الغرف مستشارين وأعضاء من جهاز المحاكم الإدارية. وكانت عدائية هذه المحاكم حاسمة لتقود الحكومات المتعاقبة إلى العدول عن إحالة المشروع إلى مجلس الشيوخ (أنظر D. Chabanol,La réforme du Conseil d'Etat: une réponse dangereuse à un vrai problème، م. ق. ع.، 1985، الفقه، 688؛ J. Fourré, Le projet de réforme du Conseil d'Etat، إ. ص.، 1986، رقم 10، ص. 7).

وكان مشروع جديد يمثل الفرصة الاخيرة. وكان يتضمن، بانشاء قضاء استئناف يندمج بالمحاكم الإدارية ومجلس الدولة، إصلاحا أعمق من المشاريع السابقة. وكان اقراره موضوع «مفاوضات» دقيقة، ولاسيما مع لجنة القوانين في مجلس الشيوخ، ثم أفضت اخيراً إلى قانون 31 كانون الاول 1987 الذي تضمن اصلاح المنازعات القضائية الإدارية. وحددت مراسيم تطبيقه بدقة شروط تسمية رؤساء محاكم الاستئناف الإدارية، وأعضائها وحددت عدد هذه المحاكم ومراكزها ودائرة اختصاصها، ونظمت في 9 أيار 1988 الإجراء المتبع أمامها. ودخل الاصلاح حيّز التنفيذ في أول كانون الثاني 1989.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ خطوط الإصلاح الكبرى

1/ يكمن التجديد الرئيسي للاصلاح في إنشاء محاكم الاستئناف الإدارية، كدرجة جديدة في القضاء الاداري بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة.

وتسمية هذه المحاكم تدل تماماً على انتمائها إلى النظام الإداري: سميت قصداً «محاكم Cours» ولم تسمَّ «غرفاً»، كما نص على ذلك المشروع الاساسي، لتجنب أن تبدو تشكيلات متخصصة في محاكم الاستئناف، ووصفت عمدا بالادارية لتجنب أي لبس مع هذه المحاكم (كانت الصيغة «محاكم إدارية استئنافية» مفضلة للاسباب نفسها على تسمية «محاكم الاستئناف الإدارية»).

وتعبير «محاكم Cours» يرفع أيضاً من أعتبار المؤسسة ويظهر شمول صلاحيتها. وهو لا يناظر شمول الصلاحية.

2/ بقيت مهامها متخصصة بالفعل.

أنها ليست قضاة استئناف لجميع الاحكام الإدارية الصادرة بالدرجة الاولى.

فهي، من جهة اولى، «صاحبة صلاحية للبت بالاستئنافات المقدمة ضد احكام المحاكم الإدارية» (المادة الاولى، الفقرة الاولى من القانون) و«ضد الاحكام الصادرة عن لجان المنازعات القضائية للتعويض» على الفرنسيين المجردين من اموالهم في ما وراء البحار (المادة الاولى، الفقرة 3). وهي ليست صاحبة الصلاحية تجاه الاحكام الصادرة عن الاجهزة القضائية الادارية المتخصصة (انظر صفحة 67).

ومن جهة أخرى لا تعود جميع احكام المحاكم الإدارية إلى محاكم الاستئناف الإدارية: جرى استبعاد الاحكام التي تتناول «مراجعات تقدير القانونية والنزاعات المتعلقة بالانتخابات البلدية والمقاطعية ومراجعات تجاوز حد السلطة المقدمة ضد الاعمال التنظيمية».

3/ وضع محاكم الاستئناف الإدارية قابل للتطور.

وقد حدد عددها بخمس محاكم في الاساس؛ ومن المعقول وجوب زيادة العدد في استحقاقات قصيرة إلى حد ما لتجنب الاغراق.

واعترف مرسوم متخذ في مجلس الدولة بصلاحيتها تجاه الاحكام الصادرة بسبب تجاوز حد السلطة ضد الاعمال غير التنظيمية وطلبات التعويض المرتبطة بها (انظر صفحة 86).

4/ تشكل محاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية «فريق» أجهزة قضائية متجانس (بدون أن يكون لكلمة «فريق» معنى قانوني خاص). وهذا التجانس يتجسد بطريقتين:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ يشكل أعضاء المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية جهازاً وحيدا ينضوي اصحاب العلاقة إلى سلكهم فيه؛ على أن رئاسة المحاكم Cours تناط بمستشار من مجلس الدولة؛

ـ أصبح قانون المحاكم الادارية قانون المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، وقسمه التنظيمي أعاد تنظيمه مرسوم 7 ايلول 1989.

5/ احتفظ مجلس الدولة بخاصيته وزاد من اختصاصه.

خاصيته عضوية ووظيفية في آن واحد: يشكل اعضاؤه جهازا بقي وحيدا لم يذب في جهاز القضاء الإداري كما كان لبضع الاجهزة الامل الوهمي في ذلك؛ ودوره الاداري (انظر صفحة 58 و 59) يجب توفير امكانية استمراره في أن يمارس مع دوره في المنازعات القضائية.

واختصاصه القضائي معزز بالاصلاح: فقد في عام 1953 نظام قاضي القانون العام في المنازعات القضائية الإدارية؛ وفقد في عام 1987 نظامه كقاضي استئناف طبيعي في المنازعات القضائية الإدارية.

وأصبح يبدو في أول الأمر قاضي نقض بالنسبة إلى أحكام محاكم الاستئناف الإدارية وقرارات المحاكم الادارية الاخرى الناظرة بالدرجة الاولى. ولمراجعة النقض، فضلا عن ذلك، خاصيتان: أنها تتضمن إجراء مسبقاً للقبول يتيح رفض القبول «إذا كان الطعن غير مقبول أو لم يكن مبنياً على أي سبب تسويغ جدي»؛ وقد يقود مجلس الدولة إلى «البت بالقضية في الاساس إذا كانت مصلحة إدارة القضاء الحسنة تسوّغ ذلك».

وبقي المجلس قاضي استئناف قرارات المحاكم الإدارية التي لا صلاحية لمحاكم الاستئناف الإدارية عليها. وبقي قاضي الدرجة الاولى والاخيرة بالنسبة إلى القضايا التي احتفظ بصلاحيته تجاهها قبل عام 1987.

كما بقي، عبر هذه الصلاحيات المختلفة، القاضي الإداري الاعلى الذي قد تنصب عليه جميع النزاعات من النظام الإداري ويمكن ان يبت بمسائل القانون الاداري كافة.

وهذه الملاحظة تسوّغ بصورة خاصة بانشاء إجراء إحالة إلى مجلس الدولة (المادة 12 من القانون): قبل البت بعريضة تثير مسألة من القانون الجديد وتظهر صعوبة جدية في العديد من النزاعات في وسع محكمة الاستئناف الادارية أو المحكمة الادارية إحالة ملف القضية إلى مجلس الدولة الذي يصدر «رأياً» في هذا الموضوع. وهكذا يقتضي أن يكون بالإمكان الحكم مباشرة وبسرعة بحلول تتيح تأمين وحدة الاجتهاد الإداري (انظر صفحة 98).

ومن المبكرّ جداً إصدار حكم اجمالي على الاصلاح. إن من شأنه ولاشك تخفيف

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الضغط على مجلس الدولة. وينبغي أن لا يظهر الإغراق من جديد على مستوى محاكم الاستئناف الادارية، ومن جديد خلال ثلاثين سنة على مستوى مجلس الدولة. ويجب كذلك أن لا تشكل المراجعة للنقض درجة ثالثة من القضاء ـ مما يطيل في النهاية مهل القضاء الإداري. وبالعكس يجب أن تترك المراجعة للنقض لمجلس الدولة سيطرته على المنازعات القضائية الإدارية. وقد يبدو تفسير الاحكام التي تتيح إناطة استئنافات الاحكام الصادرة بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة خطراً: قد تجعل الطعون للنقض ضد احكامها، في هذه المواد، من مجلس الدولة درجة ثالثة من القضاء، مع المخاطر الناجمة عن ذلك بالنسبة إلى «حياة» القرارات المطعون فيها (قد تبطل هذه الاحكام مثلا بالدرجة الاولى ثم «تحيى من جديد» في الاستئناف باصلاح قرار حكم المحكمة الادارية الذي ابطلها ليعاد النظر فيها مجدداً من قبل مجلس الدولة الذي يراجع لنقض قرار محكمة الاستئناف). ونادراً ما يتم فهم الطعن للنقض بالنظر إلى اسباب تاريخية واسباب عملية في آن واحد في مادة تجاوز حد السلطة.

ونقل الاستئنافات ضد احكام المحاكم الإدارية في مناسبة مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال غير التنظيمية إلى محاكم الاستئناف الإدارية تم مع ذلك تنظيمه مجدداً في مرسوم 17 آذار 1992.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل II

تنظيم الاجهزة القضائية الإدارية

القسم 1

مجلس الدولة

بقي مجلس الدولة، مع أنه فقد صفة القاضي الإداري للقانون العام، مفتاح القبة في القضاء الإداري، ويقتضي البدء به في دراسة هذا القضاء. وسنعالج، من جهة ثانية، بهدف الاختصار، في هذا القسم مجمل مهام مجلس الدولة بما في ذلك المهام التي ليس لها طابع قضائي.

الفقرة 1 ـ تطور مجلس الدولة

سبق أن تطرقنا إلى تطور مجلس الدولة في خطوطه العريضة (الجزء الأول، المجلد الاول، الفصل II). وإذا كنا نستعيد المسألة فذلك على الأقل للتذكير بكيفية تزود مجلس الدولة من قانون 24 أيار 1872 «بالقضاء المفوض»، وكيف كان تنظيمه، بعد التحرير، قد جرى تنقيحه مجددا في الامر الاشتراعي ومرسوم 31 تموز 1945، وكيف تناول اصلاح المنازعات القضائية الإدارية في عام 1953 صلاحيته في المنازعات القضائية بعمق، وكذلك لبيان الاصلاح الذي تحقق في اربعة مراسيم بتاريخ 30 تموز 1963 (رقم 63 ـ 766 و63 ـ 767و 63 ـ 768 و63 ـ 769).

ومصدر هذا الإصلاح في ما سمي قضية « Canal». فقد ابطلت الهيئة العامة للمنازعات القضائية في قرارها بتاريخ 19 تشرين الاول 1962، بناء على عريضة شخص حكم عليه بالموت، الأمر الاشتراعي بتاريخ أول حزيران 1962 الذي أنشأ محكمة العدل العسكرية (ح. ق.، 1962، ص. 612، تعليق Ch. Debbasch; A. de Laubadère، م.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إ. د.، 1963، ح، 13068). واصطدم هذا القرار الذي لا مأخذ قانونيا عليه بشكل عنيف بالحكومة التي اتهمت، في بيانات كان اسلوبها مستهجناً، الهيئة العليا بانها خرجت عن دورها واطلقت تهديدات صريحة ضد مجلس الدولة وضد استقلال اعضائه.

إلاّ أن الحكومة، لحسن الحظ، عادت، بعد تفكير، إلى شعور أكثر اعتدالاً وأكثر حكمة، وقررت إنشاء فريق دراسة ترأسه السيد Léon Noël رئيس المجلس الدستوري الذي اقترح إصلاحات أكثر قبولا بكثير من الاقتراحات التي أثارت الخشية في وقت ما وانما بيّن إعتراضات صريحة في الرأي (أنظر حول المستندات المختلفة المتعلقة بتاريخ الاصلاح الاسنادات التي قدمها R.Drago في المقالة المذكورة سابقاً).

وأخيراً أدت المراسيم الأربعة في 30 تموز 1963 إلى إصلاح ذي طابع أكثر تقنية مما هو سياسي تضمن عناصر موفقة بلا نزاع ولا يسيء في جوهره إلى القضاء الإداري الأعلى.

أنظر R. Drago، المقالة الآنفة الذكر، حول نظامية إستخدام السلطان التنظيمي لتحقيق الاصلاح وحول التحديد، في نظام مجلس الدولة، الذي يبين المجال التشريعي أو المجال التنظيمي.

إن لإصلاح عام 1963 طابعاً معقداً لأنه يتعلق في آن واحد بنظام أعضاء مجلس الدولة والتنظيم الداخلي لهذا المجلس، وصلاحيته في المنازعات القضائية ومختلف القواعد المتعلقة بنشاطه القضائي. وقد تناول هذا الاصلاح بشكل أساسي خمس سلاسل من المسائل:

- نظام أعضاء مجلس الدولة (ولاسيما تحسين الضمانات في مادة الترقية والتأديب؛ وتحديد أوضاع وشروط يستطيع ضمنها أعضاء مجلس الدولة تلقي مهام «خارجية»)؛

- تنظيم داخلي لمجلس الدولة، على وجه الخصوص من أجل تحقيق لحام أكمل بين أعضاء التشكيلات الإدارية وتشكيلات المنازعات القضائية وانقاص القاطع بين هذه التشكيلات؛

- توسيع صلاحية مجلس الدولة في المنازعات القضائية كقاضٍ من الدرجة الاولى والاخيرة (ولاسيما في ما يتعلق بالمراجعات لتجاوز حد السلطة ضد أعمال الوزراء التنظيمية)؛

- إنشاء لجنة للتقرير؛

- تدابير تنزع إلى تسهيل تنفيذ قرارات مجلس الدولة أنظر صفحة 282 و 283).

وصدرت، منذ عام 1963، عدة نصوص تتعلق بتنظيم الاجهزة القضائية الادارية وصلاحيتها، بيد أن أيّاً منها لم يكن له حجم اصلاحي 1953 و 1963.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وصدرت في عام 1975 ثلاثة مراسيم في اليوم عينه (26 آب 1975) عززت وسائل «لجنة التقرير» ومهامها (انظر صفحة 56) عدلت تأليف «اللجنة الاستشارية» ومهامها واتاحت للوزير الأول أن يطلب إلى نائب رئيس مجلس الدولة تعيين عضو من مجلس الدولة يناط به تحضير تدابير تطبيق أحد القوانين.

وتقتضي الاشارة، بالاضافة إلى الاحكام التي تتيح تحسين «انتاج» مجلس الدولة في المنازعات القضائية (انظر صفحة 44) إلى تكاثر النصوص المتعلقة بتوسيع صلاحية مجلس الدولة في الدرجة الاولى والاخيرة بمضرّة قاضي القانون العام للمحاكم الإدارية (انظر صفحة 90) منذ عام 1963.

وقد تحقق الاصلاح الأهم في مرسوم 24 كانون الثاني 1985 الذي انشأ قسم التقرير والدراسات (انظر صفحة 56).

الفقرة 2 ـ جهاز موظفي مجلس الدولة

خمس سمات تميز هذا الجهاز:

◄ **أنه جهاز أعضاؤه من أعمار واقدمية مختلفة**

(في حين أن محكمة النقض (أو التمييز) تتألف بشكل رئيسي من قضاة قدماء وفي نهاية خدمتهم في السلك، ذلك بأن العناصر الشابة اقلية وتشارك مباشرة في نشاط مؤسستها بدرجة أقل ممن يماثلهم في مجلس الدولة).

يتضمن هذا الجهاز في الترتيب التسلسلي التصاعدي:

1° ـ محضّري قرارات من الدرجة الثانية والدرجة الاولى (رغما عن اسمهم الذي يذكّر بفكرة نابوليون في أن يجعل منهم متدربين يتثقفون من بمتابعة المداولات، فإن لهم دوراً فاعلا جدا)؛

2° ـ مقررين؛

3° ـ مستشارين يمارس بعضهم وظائف رئيس قسم فرعي أو رئيس مساعد لقسم المنازعات القضائية؛

4° ـ ستة رؤساء أقسام؛

5° ـ نائب رئيس مجلس الدولة.

تعود رئاسة مجلس الدولة التي اعطيت في المادة 3 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 أيار 1945 لرئيس الحكومة المؤقتة إلى الوزير الأول اليوم وبالإنابة إلى وزير العدل (مرسوم 30 تموز 1963، المادة 17). والأمر يتعلق برئاسة شكلية صرف لا يعمل بها إلاّ بالنسبة إلى بعض الاحتفالات. إن نائب الرئيس هو الذي يؤمن فعلياً رئاسة مجلس الدولة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويتيح تنوع جهاز موظفي مجلس الدولة تقسيم العمل والمبدأ هو أن العناصر الشابة تحضر القضايا ويحتفظ بالقرار للعناصر الاقدم.

◄ **تنوع التعيين**

1/ التعيين الطبيعي والتعيين من الخارج. ـ يعين جميع محضّري القرارات من الدرجة الثانية عن طريق المباراة. وقد تم ابدال المباراة القديمة الخاصة بالمباراة بين خريجي المعهد الوطني للادارة، إذ أنه يتم التعيين في مجلس الدولة بموجب نظام اختيار متاح حسب الترتيب العام للطلاب من جميع اقسام المعهد بحيث يتم اختيار أفضل العناصر.

ويعين محضّرو القرارات من الدرجة الاولى حصراً عن طريق الترقية من بين محضّري القرارات من الدرجة الثانية.

ويظهر مع تعيين المقررين التعيين من الخارج. وبالفعل، إذا كان ثلاثة ارباع هؤلاء يجب أن يؤخذ من بين محضّري القرارات فإن الربع الاخير ترعاه الحكومة بتعيين اشخاص بلغوا على الأقل الثلاثين عاما وأمضوا عشر سنوات في الخدمة العامة. كما إنه، إذا كان ثلثا مراكز المستشارين يجب أن يعينوا عن طريق ترقية المقررين، فإن الثلث الباقي متروك لاستنساب الحكومة التي لا يحد سلطتها سوى شرط السن (45 عاما).

ويقتضي أن يأخذ التعيين من الخارج في الحسبان الاحكام التي تحتفظ بالمراكز لإعضاء جهاز المحاكم الإدارية بنسبة واحد إلى أربعة بالنسبة إلى المقررين، وواحد من ستة للمستشارين (مرسوم 29 تشرين الثاني 1985).

ويعين محضّرو القرارات بمرسوم، والمستشارون ورؤساء الاقسام ونائب الرئيس بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.

2/ المستشارون في خدمة استثنائية. ـ يكون هؤلاء في خدمة عادية بدون تمييز حسب نمط التعيين.

هناك، علاوة على ذلك، مستشارون في خدمة غير عادية يعينون لاربع سنوات ويختارون «من بين الشخصيات المؤهلّة في مجالات النشاط الوطني المختلفة». ومهمتهم غير قابلة للتجديد إلاّ بعد إنقطاع لمدة سنتين. والمستشارون في خدمة غير عادية هم في أغلب الاحيان موظفون كبار يجمعون بين هذه المهمة والوظيفة الاصلية. ويوجد منذ بضعة سنوات في عداد المستشارين في الخدمة غير العادية دائما استاذ في القانون العام صلاحيته قيّمة في الحالات العديدة جداً عندما يتدخل مجلس الدولة بصفة استشارية في تحضير مشاريع القوانين والنصوص التنظيمية المتعلقة بالقانون المدني والقانون التجاري والقانون الجزائي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

3/ يحضر **الوزراء** جلسات الهيئة العامة لمجلس الدولة مع حق التصويت على القرارات في شأن القضايا العائدة لوزاراتهم. إن هذه الإمكانية لا تمارس عمليا، وهي مستبعدة في مادة المنازعات القضائية.

◄ تنوع الوظائف

يرتبط تنوع وظائف أعضاء مجلس الدولة بتنوع وظائف مجلس الدولة نفسه.

بامكان هؤلاء الاعضاء المشاركة في وظائف إدارية وفي الوظائف المتعلقة بالمنازعات القضائية. والأمر على هذا النحو بالنسبة إلى نائب الرئيس الذي يترأس الهيئة العامة الإدارية والهيئة العامة في المنازعات القضائية، وكذلك رؤساء الاقسام الإدارية وقسم التقرير والدراسات إذ يشاركون في الهيئة العامة في شأن المنازعات القضائية، ورئيس قسم المنازعات القضائية الذي يشارك في الهيئة العامة الإدارية.

ويمكن أن لا يلحق بعض المستشارين إلاّ في المنازعات القضائية (ولاسيما الرؤساء المساعدون ورؤساء الاقسام الفرعية في قسم المنازعات القضائية) ـ مما لا يستبعد مشاركة في الهيئة العامة الإدارية؛ ويمكن أن لا يلحق آخرون إلاّ بقسم إداري (المستشارون في خدمة غير عادية لا يمكن الحاقهم بالمنازعات القضائية)؛ ويلحق غيرهم في آن واحد بقسم إداري وقسم المنازعات القضائية، حتى إضافة إلى ذلك، بقسم التقرير والدراسات (مرسوم 16 آب 1989).

والإلحاق بقسم إداري وبقسم المنازعات القضائية هو وضع طبيعي بالنسبة إلى المقررين ومحضّري القرارات.

إن الرؤساء أو المستشارين أو المقررين أو محضّري القرارات المكلفين كمقررين لهم وحدهم، داخل الاقسام الإدارية وقسم المنازعات القضائية، حق التصويت.

ويمارس أعضاء مجلس الدولة في التشكيلات المختصة بالمنازعات القضائية وظائف مفوضي الحكومة؛ يعينون بمرسوم من بين محضّري الدعاوى والمقررين؛ وهؤلاء الآخرون الذين يمارسون هذه الوظائف والمسمون مستشارين يمكن أن يستمروا في ممارستها بهذه الصفة خلال فترة لا تتجاوز ثلاث سنوات. ولا يمكن لأحد أن يتولى وظيفة مفوض الحكومة لإكثر من عشر سنوات.

وينبغي الحذر من الالتباس الذي يمكن أن تقود إليه هذه التسمية. ولا يتبع مفوض الحكومة الحكومة في شيء.

ومفوضو الحكومة، رغما عن الرؤى التي سبقت في عام 1831 ولادة المؤسسة ليسوا ممثلي الإدارة ولا أعضاء النيابة العامة.

وليست مهمتهم الدفاع عن الإدارة التي تقدم هي نفسها وجهة نظرها أما مباشرة أو

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عن طريق عام، وهم لا يتلقون أي تعليمات من الإدارة.

إنهم لا يشكلون نيابة عامة بالمعنى القانوني للكلمة. ولا يقومون أبدا بدور يقارن بدور النيابة العامة في مادة التمثيل طالما أنهم لا يقومون بأي دور في تكوين الدعوى وإقحام الفرقاء. وإذا كان دورهم يقترب أحياناً من دور النيابة العامة في المادة المدنية عندما تعمل هذه النيابة «كفريق منضم»، فإنهم مع ذلك يفترقون عنها كثيراً ذلك بأن مفوضي الحكومة ليس لهم سوى وجود فردي ولا يشكلون جهازا تسلسلياً تحت سلطة وزير العدل كالنيابة العامة العدلية ـ أنهم لا يلتمسون شيئاً باسم أي كان وإنما يقدمون، باستقلال تام، طلبات هي عنصر أساسي من الإجراء في القضايا جميعا.

وليس مفضو الحكومة قضاة لهم، داخل القضاء، وظائف مقرر. فمؤسسة مفوضي الحكومة هي، أمام القضاء الإداري، متميزة عن مؤسسة المقرر.

فالمؤسسة بالاختصار، هي اصلية بعمق وتعبير «النيابة العامة» المستعمل للتدليل عليها لا يمكن الأخذ به إلاّ بتحديد المعنى الخاص المعطى لها بدقة. إن مفوضي الحكومة هم في الحقيقة «مفوضو القانون» أو «مفوضو الحق».

ودورهم في تكوين القانون الإداري أساسي كما يشهد على ذلك مجرد تصدي طلبات Léon Blum و Romieu. فقد رسمت الممارسة هذه المؤسسة تماما. والرجال الذين احيوها كانوا دائما رجال لهم قيمتهم وهم في المقدمة في الغالب. : يفسر هذا الاجتماع نجاحا مدهشاً.

أنظر حول مؤسسة مفوضي الحكومة T.Sauvel, Les origines des commisaires du gouvernement auprès du Conseil d'Etat statuent au contentieux م. ق. ع. س، 1955، ص. 5؛ R. Guillien, Les Commisaires des gouvernement، م.ق. ع.، 1955، ص. 281.

وحول بعض كبار مفوضي الحكومة انظر مجلس الدولة، السجل اليوبيلي، مقالات F.Gazier و Cahen-Salvador و Juvigny، والمقالات المكرسة للرئيس Rouchion-Mazerat في د. م. د. م.، رقم 6، ص. 7.

إن وظائف مفوض الحكومة أمام التشكيلات الإدارية في مجلس الدولة مختلفة جذرياً: يمارسها ممثلو الإدارة الذين يدعمون مشاريع النصوص الخاضعة للمجلس ويدافعون عنها. إن تسمية مفوض حكومة هي هنا مسوّغة كليا.

ولن نحلل كنوع وظائف أعضاء مجلس الدولة إذا لم نتطرق إلى الوظائف التي يمارسونها خارج مجلس الدولة. فهم يقومون بها بالموازاة مع الوظائف التي يؤمنونها في المجلس: يترأسون بصورة خاصة العديد من اللجان الإدارية أو يشاركون فيها (في وضع

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل من وظيفتهم في اغلب الاحيان) لممارسة وظائف إدارية (ولاسيما وظائف مدير في إحدى الوزارات). ويقتضي بيان فائدة هذه الوظائف بالنسبة إلى المؤسسة نفسها (غير الفائدة التي تتضمنها بالنسبة إلى الوظائف التي يشغلونها من النواحي كافة): إنها تؤمن لهم علاقة دائمة مع الإدارة وتتيح لها معرفة دقائقها جميعاً وحاجاتها كافة.

◄ **جهاز موظفي مجلس الدولة قليل العدد.**

كان هذا الجهاز يتضمن، في أول كانون الثاني 1992، من أصل 216 وظيفة مرصدة اعتماداتها في الموازنة، 176 عضوا في ملاك المجلس أي (المصدر: مجلس الشيوخ، التقرير رقم 400، 1991 ـ 1992، ص. 99):

20 محضّر قرارات؛ 49 مقرراً احدهم يشغل وظيفة امين عام لمجلس الدولة؛ 90 مستشارا في خدمة عادية بمن في ذلك رؤساء الاقسام الفرعية والرؤساء المعاونون الثلاثة في المنازعات القضائية؛

6 رؤساء اقسام؛

نائب الرئيس

وهناك، فضلاً عن ذلك، 12 مركز مستشار في الخدمة غير العادية.

وكان في الديوان أو في التفويض أو في الفصل أو خارج الملاك أو في الاستيداع 115° مقرراً أو مستشاراً ورئيس القسم.

◄ **جهاز موظفي مجلس الدولة مستقل**

لا يستفيد أعضاء مجلس الدولة باعتبارهم ليسوا قضاة magistrats من ضمان لاقابلية العزل. غير أن نظامهم يحوي ضمانات مسلكية جدية عززتها المادتان 13 و14 من المرسوم رقم 63 ـ 767، تاريخ 30 تموز 1963.

ويشكل تقليد الجهاز والقيمة الشخصية لمعظم أعضائه المرتكز الاساسي لاستقلالهم. والترقية بالاقدمية التي تحترم دائما في الواقع مع ان القانون لا يفرضها هي إشهار خاص لذلك ـ يلطفها إختيار السلطة التنفيذية الاستنسابي لنائب الرئيس ورؤساء الاقسام والمقررين والمستشارين الذين يعينون من الخارج ومن المستشارين في خدمة غير عادية.

ويشهر استقلال المؤسسة إبطال قرارات السلطات الحكومية الأرفع

وقد كرس هذا الاستقلال اليوم قرار المجلس الدستوري في 22 تموز 1980 (انظر صفحة 14).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 3 ـ تشكيلات مجلس الدولة

من بين اقسام مجلس الدولة الستة باعتبار أن دوره اعطاء آراء وإصدار أحكام في آن واحد، خمسة أقسام هي اقسام إدارية، والقسم السادس هو قسم المنازعات القضائية. ويتيح هذا التمفصل التفريق بين التشكيلات الإدارية وتشكيلات المنازعات القضائية.

◄ التشكيلات الإدارية

1/ تحمل أربعة اقسام إدارية الاسماء التقليدية لاقسام المالية والداخلية والاشغال العامة والقسم الاجتماعي.

وتوزع القضايا العائدة لمختلف الاقسام بينها وفقاً لقرار الوزير الأول (آخر القرارات تاريخاً هو في 20 ايلول 1991).

أما القضايا التي تهم عدة اقسام فيمكن ان تنظر فيها أقسام مجتمعة أو لجنة مشتركة تصدر عن الاقسام المعنية.

2/ حل قسم التقرير والدراسات الذي انشىء بمرسوم 24 كانون الثاني 1985 (أنظر صفحة 51) محل اللجنة ذات التسمية نفسها المنشأة في عام 1963، ودورها سوّغ تحويلها إلى قسم تام (أنظر حول لجنة التقرير د. م. د. م، 1982 ـ 1983، رقم 34، ص. 119 وما يليها).

ويستجيب هذا القسم لاحدى مهام مجلس الدولة التي تنيطها به المادة 24 من الأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945 المرتكزة على «لفت انتباه الاشخاص العامين إلى الاصلاحات التشريعية أو التنظيمية أو الإدارية التي تبدو له متوافقة مع المصلحة العامة» (المادة 24)، وقد صدر مرسوم 30 تموز 1963 المعدل بمرسوم 26 آب 1975 تحقيقها.

وقسم التقرير والدراسات مكلف إعدادْ الاقتراحات التي يوجهها المجلس إلى السلطات العامة والقيام بدراسات بناء على طلب الوزير الأول أو بمبادرة من نائب الرئيس.

ينشر بعض هذه التقارير حتى أنه جرى التعليق عليه أحياناً في الصحف الكبرى: مثلاً Droit Communautaire et droit français, Notes et études documentaires, n. 4679-4680,1982 Les établissements publics nationaux, n° 4803, 1986; Structures gouvernementales et organisation administrative, n° 4818, 1986; Administration et nouvelles technologies de l'information, N° 4851, 1988; De l'éthique au droit, No 4855, 1988.

ويحضر القسم التقرير السنوي الذي يحلل نشاط المجلس وينوّه بالاصلاحات التي لفت انتباه الحكومة إليها، وقد يتضمن إقتراحات جديدة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويرفع التقرير إلى نائب الرئيس الذي يتداول فيه مع رؤساء الاقسام وتوافق عليه الهيئة العامة.

ويناط بالقسم أيضاً تذليل صعوبات تنفيذ قرارات المجلس في شأن المنازعات القضائية والاجهزة القضائية الإدارية الأخرى (انظر صفحة 290).

3/ للهيئة العامة لمجلس الدولة، في المادة الإدارية، منذ إصلاح 30 تموز 1963، تشكيلان:

تتألف الهيئة العامة العادية من نائب الرئيس ورؤساء الاقسام ورئيس معاون في قسم المنازعات القضائية واثني عشر مستشار ملحقين في قسم المنازعات القضائية وخمسة عشر ملحقين بالاقسام الإدارية. وهي صاحبة الصلاحية في مادة مشاريع القوانين والأوامر الاشتراعية وبعض مشاريع المراسيم والقضايا التي تحال إليها من قبل الوزير المختص أو نائب الرئيس أو رئيس قسم أو لجنة أو قسم أو لجنة.

تتضمن الهيئة العامة بكامل أعضائها التي تجتمع اثنتي عشرة مرة في السنة ومرتين كل فصل، جميع الاعضاء من رتبة تساوي مستشارا على الأقل (للاعضاء الآخرين صوت استشاري، وفي القضايا التي هم فيها مقررون يشتركون في التصويت). وهي صاحبة الصلاحية إمّا عندما يقوم مجلس الدولة بانتخاب ما (في محكمة حل الخلافات على سبيل المثال)، وإمّا في قضية يحيلها نائب الرئيس أو الهيئة العامة العادية نفسها.

ويمكن أن يترأس الهيئة العامة في تشكيلتيها الوزير الأول أو وزير العدل أو نائب رئيس مجلس الدولة في حال غيابهما.

4/ اللجنة الدائمة، في المادة الإدارية دائما، هي نوع من الانبثاق عن الهيئة العامة يناط بها تفحص مشاريع القوانين أو الأوامر الاشتراعية في حالة العجلة التي يوقعها الوزير المختص بعد أن تحقق الوزير الأول من ذلك.

◄ تشكيلات المنازعات القضائية

قسم منازعات القضايا مزوّد وحده، عدا رئيسه، برؤساء مساعدين (3) ويقسم إلى أقسام فرعية (10) على رأس كل منه رئيس قسم فرعي. وتنزع القواعد المتعلقة بالتحقيق والحكم في القضايا إلى السماح بتكاثر الاجهزة في سبيل إنجاز الاضبارات والحفاظ على الاتصال بين هذه الاجهزة لتأمين وحدة الاجتهاد.

ويستطيع رئيس القسم، في حالة العجلة، الأمر باتخاذ أي تدبير لحل النزاع. وكان بإمكان الرؤساء المساعدين أو أعضاء آخرين في التحقيق بصورة خاصة، قبل توزيع القضايا بين الاقسام، القيام بأعمال التحقيق الضرورية لتحضير الدعاوى (مرسوم 29 آب 1984).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويوزع الرئيس القضايا بين الاقسام الفرعية ـ إلاّ في حالة تقرير إناطة التحقيق بالقسم نفسه.

ويؤمن كل قسم فرعي التحقيق في القضايا المنوطة به.

وفي وسعه، منذ مرسوم 10 كانون الثاني 1980، إن يحكم بها وحده في تشكيل يحوي خمسة اعضاء لهم الحق في الاشتراك في التقرير (ولاسيما رئيس القسم الفرعي وأربعة مستشارين ومقررا يمكن أن لا يكون مستشارا).

ويمكن، نظرياً، أن يؤمن الرئاسة نائب الرئيس أو الرئيس أو رئيس مساعد في قسم المنازعات القضائية.

وقد يتضمن تشكيل الحكم قسمين فرعيين حتى ثلاثة. ويترأس التشكيل اعتيادياً رئيس مساعد في القسم، ويمكن أن يترأسه رئيس القسم، حتى نائب رئيس مجلس الدولة.

وبإمكان نائب الرئيس أو رئيس قسم المنازعات القضائية أو الاقسام الفرعية مجتمعة، والقسم الفرعي والاقسام المجتمعة هي نفسها، ومفوض الحكومة أخيراً، إحالة القضية إلى إحدى التشكيلات التالية: قسم المنازعات القضائية أو هيئة المنازعات القضائية. والأمر كذلك بصورة خاصة عندما تطرح القضية مسائل مبدئية.

إن قسم المنازعات القضائية ليس اجتماع جميع الاعضاء المنتمين إلى هذا القسم؛ إنه تشكيل يتضمن حالياً رئيس قسم المنازعات القضائية والرؤساء المعاونين الثلاثة ورؤساء الاقسام الفرعية ومستشارين من الاقسام الإدارية ومقررا.

والتشكيل الرسمي الأكثر من غيره هو هيئة المنازعات القضائية (كان في السابق الهيئة «بكامل أعضائها») التي تضم، برئاسة نائب رئيس مجلس الدولة، رؤساء الاقسام الستة والرؤساء المعاونين الثلاثة في قسم المنازعات القضائية ورئيس القسم الفرعي للتحقيق والمقرر.

الفقرة 4 ـ مهام مجلس الدولة

مهام مجلس الدولة هي إمّا إدارية أو تتعلق بالمنازعات القضائية.

◄ المهام الإدارية

يصدر مجلس الدولة في المادة الإدارية آراء ليس لها الطابع القضائي وليست لها حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها). وفي وسع مجلس الدولة الذي يبت بالمنازعات القضائية أن يأخذ بحل قانوني معاكس أبداه مجلس الدولة في رأي سابق.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وبالنسبة إلى أمثلة ابطال مرسوم متخذ بناء على رأي موافق صادر عن قسم إداري، مجلس الدولة، 20 آذار 1964، Konarkowski، ح. ق.، 1964، 497، تعليق H.A. ومرسوم متخذ بعد رأي مؤيد، مجلس الدولة، 18 نيسان 1980، النقابة الوطنية للتعليم العالي وآخرون، ح. ق.، 1980، 409.

1/ يعطي مجلس الدولة الإدارة الآراء. وثمة تلميح أحيانا، استنادا إلى الأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945، إلى مهام مجلس الدولة في المادة التشريعية. إن الأمر يتعلق في الحقيقة بمشاركة مجلس الدولة في صياغة مشاريع قوانين مصدرها حكومي. وبالمقابل، لا يستشار مجلس الدولة في إقتراحات القوانين (ومصدرها نيابي) ولا يراجع في أي مسألة تشريعية ما أن يبدأ الإجراء النيابي.

2/ قد تكون استشارة مجلس الدولة إلزامية (على سبيل المثال بالنسبة إلى الأوامر الاشتراعية الواردة في المادة 38 من الدستور)؛ وتكون احيانا أخرى اختيارية بالنسبة إلى الحكومة. ويتناول الإلزام عند وجوده فعل الاستشارة نفسه ولا يتناول نتيجة هذه الاستشارة. فالحكومة بالفعل حرة في اتباع رأي مجلس الدولة أو عدم إتباعه. والحال غير ذلك إذا اتخذت الحكومة أو الوزير المختص قراراً، إذ يجب أن يكون هذا القرار متوافقا مع الرأي المعطى. بيد أن السلطة المعنية بإمكانها أيضاً العدول عن إعطاء نتيجة لمشروع قرارها.

3/ يمكن أن يكون لاستشارة مجلس الدولة اجمالا موضوعان مختلفان.

قد يراجع مجلس الدولة في مسألة ما ولاسيما في صعوبة قانونية. وفي هذه الحالة يعطي التشكيل الإداري صاحب الصلاحية رأيا هو في الحقيقة نوع من المبحث أو الاستشارة القانونية (مكثف ومختصر عموما). وتغدو بعض آراء مجلس الدولة عندما تنشر «تقليدية» من القانون العام، على سبيل المثال الرأي المعطى في 6 شباط 1953 حول إمكانية اللجوء إلى قوانين التأهيل في ظل نظام دستور 1946 (انظر الجزء الاول، المجلد الاول).

إلاّ أن مجلس الدولة قد يراجع أيضاً في مشروع نص حكومي: مشروع مرسوم أو مشروع قانون أو مشروع نص دستوري، فيتصرف في هذه الحالة كجمعية تقريرية حقيقية، فلا يكتفي بالضرورة باستشارات قانونية، إذ بامكانه أن يأخذ موقفا حول ملاءمة النصوص المحالة إليه (بهذا المعنى على وجه الخصوص التقرير السنوي لعام 1986، د. م. د. م، 1987، رقم 38، ص. 45 وما يليها، ولاسيما ص. 55). ويأخذ رأيه عموما، عند الاقتضاء، شكل تعديلات على النص الحكومي الاساسي، حتى أنه حدث لمجلس الدولة أن عارض «المسألة الاولية»، أي نوع من لاقبولية التقرير (إذا رأى أن النص المقترح غير دستوري). ويستطيع أن يضم إلى «رأيه»«مذكرة» تلفت الانتباه إلى هذه النقطة الخاصة أو تلك.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويحرص مجلس الدولة بشدة على احترام القواعد التي تفرض الاستشارة المسبقة. وعند عرض مشروع نص إداري على مجلس الدولة في مادة تكون استشارتة فيها إلزامية لا تستطيع الحكومة إلاّ أن تملي نصوصاً متوافقة مع نصها أو النص الذي قبله مجلس الدولة؛ وليس في وسعها إصدار نصوص غير واردة في أحد هذين النصين؛ إذ أن ذلك يعني التنكر لطابع الاستشارة الإلزامي (مجلس الدولة، 23 كانون الثاني 1926، Lacoste، م. ل. ص. 74؛ 2 شباط 1951، Rossignol، م. ل.، 66؛ 16 تشرين الاول 1968، الاتحاد الوطني للصيدليات الكبرى في فرنسا، ح. ق.، 1969، 98، تعليق G.Peiser؛ أول حزيران 1962، الاتحاد العام لوكلاء اسواق الخضار المركزية وآخرون، م. ل.، ص. 1962.

ولا يحلل عدم استشارة مجلس الدولة عندما تكون إلزامية كعيب في الشكل وإنما كعدم صلاحية بالنظر إلى أن مجلس الدولة يعترف لنفسه كشريك الفاعل. وعليه يعود إلى القاضي أن يبين، حتى تلقائياً (أي بدون أن يتذرع الشاكي بذلك)، هذا المطعن في عدم الصلاحية (أنظر كمثال، 2 تموز 1971، Beigne، ح. ق.، 1972، 177، تعليق Landon؛ 16 تشرين الثاني 1979، النقابة الوطنية للتربية الطبيعية، د.، 1980، 123، ملاحظة P.Delvolvé؛ 8 شباط 1989، اللجنة الوطنية للطلاب المعاونين وقدامى المعاونين في طب الامراض العقلية، م. ل.، صفحة 50).

وحول تنوع التشكيلات لابداء الرأي أنظر مجلس الدولة، 28 نيسان 1971، النقابة البيبلدية لصيانة التراث الريفي، ح. ق.، 1971، 663.

إن آراء مجلس الدولة، على عكس القرارات في المنازعات القضائية التي تنشر بطبيعتها، لا تنشر إلاّ بإذن من الحكومة (أنها تنشر في د. م.د.م). وقد استثنى قانون 17 تموز 1978 المتعلق بالوصول إلى المستندات الإدارية صراحة «من حق الوصول» آراء مجلس الدولة. فقد شاء صيانة حرية الحكومة وحرية مجلس الدولة في إبداء الآراء. إلاّ أن ذلك لا يمنع أن تكون مفيدة للمواطنين ويتيح «تسربها» أحيانا للصحافة معرفة مضمونها.

وكمثال على آراء مجلس الدولة أنظر الرأي المعطى في 27 تشرين الثاني 1989 في صدد إرتداء الوشاح الاسلامي في مؤسسات التعليم العمومية، ح. ق.، 1990، 1، تعليق J.Rivero.

4/ إن الهيئة العامة أو لجنتها الدائمة أو التشكيلات الإدارية الأخرى هي صاحبة الصلاحية حسب طبيعة القضايا وأهميتها.

5/ أصبح قسم التقرير والدراسات هو الذي يمارس دور مجلس الدولة في مادة الاقتراحات والاصلاحات والدراسات على وجه الخصوص (أنظر صفحة 56).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ مهام مجلس الدولة في المنازعات القضائية

مجلس الدولة، كما سبق القول وكما جرى تكرار القول، هو قاضي الدرجة الاولى والاخيرة بمقتضى المهام الخاصة للصلاحيات التي اناطها بها مرسوم 30 ايلول 1953 والنصوص اللاحقة (مرسوم 30 تموز 1963) وحسب الحالة قاضي استئناف أو قاضي نقض تجاه الاجهزة القضائية الإدارية الادنى (قانون 31 كانون الاول 1987 زاد من دوره).

◄ملاحظات حول بعض مهام مجلس الدولة.

لا تقتصر مهام مجلس الدولة على الرسمين البيانيين اللذين سبق بيانهما.

1/ لمجلس الدولة مهمة دائمة في تفتيش المحاكم الإدارية.

يؤمن أمين السر العام لمجلس الدولة، استنادا إلى قانون 31 كانون الأول 1987، إدارة اجهزة المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية منذ أول كانون الثاني 1990.

2/ يمكن أن تشكل قرارات مجلس الدولة في شأن الغنائم البحرية موضوع مراجعة امام رئيس الجمهورية الذي يبت بها بعد أخذ رأي مجلس الدولة (بغية القضاء المعلق).

القسم 2

المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية

الفقرة 1 ـ التطور

كانت مجالس المحافظة المنشأة في العام VIII، في الأصل، تساعد المحافظ في المحافظة كمجلس الدولة الذي يساعد الإدارة الوطنية. وكانت لها، كمجلس الدولة، مهام إدارية ومهام قضائية أنيطت بها في الاصل كقضاء مفوض لم يعهد به إلى مجلس الدولة إلا في عام 1872، وكان يترأسه المحافظ.

إن ضيق مهام هذه المجالس الذي أدى إلى بطالة العديد منها، وتعيينها الذي غالبا ما يؤمَّن بدون هاجس المعارف القانونية، جعل منذ مدة طويلة، من الضروري القيام باصلاح تحقق في عام 1926.

ويرتكز الاصلاح الذي تم في مرسومي 6 و 26 ايلول 1926 في أول الأمر على تخفيض عدد مجالس المحافظات التي أصبحت بمحافظية، وسحبت رئاستها من المحافظين وعهد بها إلى أعضاء هذه المجالس، وتحسنت قواعد التعيين. وإذا لم تكن النتيجة الحاصلة ما هو منتظر فذلك لأن إصلاح التعيين لم يكن مطبقا بكامله واستمر اعتبار مراكز مستشاري المحافظات «مراكز» ايواء الموظفين غير المحضرين لوظيفة قاضٍ.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وأتاح إنشاء المعهد الوطني للإدارة إعتباراً من عام 1948 تأمين تعيين عدد من مراكز المستشارين عن طريق مباريات خريجي المعهد، وتسريع التقويم الذي تم في عام 1926.

وفي غضون ذلك توسعت مهام مجالس المحافظات القضائية بسلسلة من المراسيم (في اعوام 1926 و1934 و1938).

وقد ترافق إصلاح المنازعات القضائية الإدارية في عام 1953 منطقياً مع إصلاح جديد لهذا القضاء ترمز إليه تسميات جديدة:

- تنظيم سلك حقيقي يتيح لقضاة المحاكم الإدارية تلقي ترقيات هامة؛
- إعادة تقويم الرواتب؛
- قبول مبدأ «التبادل» بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية (بإمكان أعضاء مجلس الدولة إشغال وظائف هامة في المحاكم الإدارية، وبامكان عدد قليل من أعضاء المحاكم الإدارية الانتقال إلى مجلس الدولة).

وحسنت نصوص صدرت بين عامي 1953 و1987 (مراسيم وقوانين) وضع أعضاء المحاكم الإدارية.

وقد انشأ قانون 31 كانون الأول 1987 جهازاً وحيداً للمحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية في داخله يمضي اصحاب العلاقة خدمة سلكهم.

ويسوّغ ذلك دراسة وضع موظفي المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية في بسط واحد، في حين يقتضي دراسة المؤسسات ذاتها على حدة.

الفقرة 2 ـ موظفو المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية

وضع نظام موظفي المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية قانون 6 كانون الثاني 1986 الذي حدد القواعد الضامنة لاستقلال أعضاء المحاكم الإدارية وقانون 31 كانون الاول 1987 المتعلق باصلاح المنازعات القضائية الإدارية والمرسوم رقم 88 ـ 938 بتاريخ 28 ايلول 1988.

◄ التعيين والسلك

يعين قسم من أعضاء جهاز المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية عن طريق المعهد الوطني للادارة، وقسم ثانٍ عن طريق مباريات خاصة (نص عليها قانون 7 تموز 1980 الذي جرى تمديده حتى عام 1995 بقانون 31 كانون الاول 1987)، والقسم الاخير «من الخارج» من بين موظفي الفئة أ الذين قضوا عشر سنوات في الخدمة على الأقل.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويجري تعيينهم بمرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية.

ويتضمن الجهاز الرتب التالية: رئيس المحكمة الإدارية في باريس، ونائب رئيس المحكمة الإدارية في باريس، ورئيس خارج الفئة للمحكمة الإدارية، ورئيس المحكمة الإدارية، ومستشار خارج الفئة؛ ومستشار من الفئة الثانية. ويلاحظ أن هذه التسميات تتوافق مع الرتب وليس مع الوظائف: حائز رتبة رئيس المحكمة الإدارية يمكن بالتالي إلحاقه بوظيفة في محكمة استئناف إدارية؛ إن تعديلا للتسميات يتيح رفع هذا الالتباس.

ويلحق أعضاء الجهاز في أول الأمر بمحكمة إدارية، ولا يمكن إلحاقهم بمحكمة استئناف إدارية إذا لم تكن لهم رتبة مستشار من الفئة الأولى وتشترط أن تكون لهم في أول كانون الثاني من تسميتهم ست سنوات خدمة فعلية أربع سنوات منها في وظائف قضائية (المادة 4 من قانون عام 1987).

وبالنسبة إلى التكوين الاولي لمحاكم الاستئناف الإدارية ثمة تنظيم للتعيين في هذه المحاكم يتيح أول إلحاق في هذه المحاكم بدرجة مستشار من الفئة الاولى أو مستشار خارج الفئة لاشخاص من الخدمة العامة ومن القضاء ومن جماعة المحامين الذين امضوا مدة معينة في الخدمة الفعلية (عشر سنوات أو ست سنوات حسب كل حالة)، تختارهم لجنة التقاء يترأسها رئيس قسم المنازعات القضائية الإدارية في مجلس الدولة (المرسوم رقم 88 ـ 154، 15 شباط 1988).

وكان الجهاز يتضمن في أول كانون الثاني 1992، 644 عضوا (المرجع: تقرير مجلس الشيوخ رقم 400، 1991 ـ 1992، صفحة 99).

◄ إدارة الجهاز

أمنت وزارة الداخلية إدارة الجهاز منذ انشائه ـ حل نتج عن وضع مستشاري المحافظات القدماء ولقي معارضة لأنه يستدعي، نظرياً على الأقل، رقابة هذه الوزارة على الموظفين الذين يمارسون المهام القضائية، ولذلك كان الارتباط بوزارة العدل مطالبا به غير مرة.

وتبنى قانون 31 كانون الاول 1987 حلا آخر: يؤمن أمين السر العام في مجلس الدولة إدارة الجهاز.

ويجلس امين السر العام هذا، بصفته هذه، في المجلس الاعلى للمحاكم الإدارية الذي انشأه قانون 6 كانون الثاني 1986 والذي يترأسه نائب رئيس مجلس الدولة وفيه بصورة خاصة ممثلون ينتخبهم هذا الجهاز.

ويمارس هذا المجلس وحده الوظائف التي تمارسها، بالنسبة إلى جهاز الإدارة، لجان مختلفة. وهو يقدم اقتراحات لوضع جدول الترقية، والتسمية من الخارج، وتسمية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

رؤساء المحاكم الإدارية (غير محكمة باريس)، ومفوضي الحكومة (وهم، كما هو الأمر أمام مجلس الدولة، أعضاء في القضاء يعرضون عليه طلبات حول القضايا التي يجب أن يحكم فيها). وهو يساهم هكذا في استقلال الجهاز.

◄ **استقلال أعضاء الجهاز**

في حين أن استقلال اعضاء مجلس الدولة لم يتضمنه أي نص، كرس استقلال اعضاء المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية قانون 6 كانون الثاني 1986 المكمل بقانون 25 حزيران 1990 (انظر D. Chabanol، ح. ق.، 1990، 606).

وينجم هذا الاستقلال بصورة اساسية (المادة الاولى، الفقرة 2) عن استحالة اعطاء اصحاب العلاقة «عندما يمارسون وظائفهم كقضاة في قضاء إداري» «إلحاقا جديدا، حتى كترقية»، «بدون رضاهم». وهذا الحل يتوافق مع عدم قابلية العزل.

وقد جرى تمديده باحكام تؤكد ثانية «استقلال» مفوضي الحكومة (المادة 18) ولا تسمح برفع يد المقرر المسمى عن قضية ما إلا بناء على طلبه ومع موافقة الرئيس أو بقرار من رئيس القضاء (المادة 19).

ويؤمن التمانع مع بعض الوظائف الانتخابية استقلال اصحاب العلاقة.

الفقرة 3 ـ تنظيم المحاكم الإدارية ومهامها

◄ **المحاكم الإدارية المختلفة**

كان تعبير «المحاكم الإدارية» يدل، لمدة طويلة بخلاف المحاكم العدلية، على مجموعة الاجهزة القضائية الإدارية. وقد أخذ التعبير، منذ إصلاح 1953، معنى خاصا: أنه يدل على الاجهزة القضائية الإدارية من القانون العام المتحدرة من تغيير مجالس المحافظات القديمة.

1/ للمحكمة الإدارية في باريس تنظيم خاص، وهي تتألف من سبعة اقسام يتضمن كل منها غرفتين من ثلاثة اعضاء، ورئيسها هو في قمة هرمية الجهاز.

2/ عدد المحاكم الإدارية الاخرى خمسة وعشرون في البلد الأصلي (اميان، وباستيا، وبوزانسون، بوردو، كان، شالون سور مار، وكليرمون فيرون، وديجون، وغرونوبل، وليل، وليموج، وليون، ومرسيليا، ومونبيلييه، ونانسي، ونانت، ونيس، واورليان، وپو، وپواتييه، ورين، وروان، وستراسبورغ، وتولوز، وڤرساي)؛ وأربعة محافظات ما وراء البحار (باس تير، وكايين، وفودو فرانس، وسان دوني دولاريونيون)، واثنتان في اقاليم ما وراء البحار (پاييت، ونوميا)، وواحدة في سان بيير وميكولون).

وتحوي هذه المحاكم، حسب اهميتها، من غرفة إلى خمس غرف، وتتضمن كل غرفة ثلاثة أعضاء.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والاختصاصات الاقليمية للمحاكم الإدارية لا يتطابق مع أي منطقة أخرى، إدارية أو قضائية، عدا ما وراء البحار.

◄ **تأليف المحاكم الإدارية (غير المحكمة الإدارية في باريس).**

لكل محكمة إدارية رئيس، وعند الاقتضاء نائب رئيس أو نائبا رئيس وعدد من الاعضاء يتغير حسب عدد الغرف، وهناك مفوض حكومة في كل غرفة.

وتشكل الغرفة الجهاز الطبيعي للحكم، غير أن الهيئة العامة يمكن، استثنائياً، أن تصدر الاحكام. وفي كل محكمة قلم، ومكتب ملحق في مركز كل محافظة اختصاص.

◄ **المهام غير القضائية**

دور المحاكم الإدارية الاستشاري مقلص جدا. واستشارتها نادراً ما تفرضها النصوص وقليلا ما يستخدم المحافظون حقهم في أن تطلب إليهم الآراء. أنظر المادة R. 242 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية.

ولا يظهر دورها في التوفيق المنصوص عليه في قانون كانون الثاني 1986 كثير الأهمية. وقد يزداد بمراسيم تطبيق قانون 31 كانون الاول 1987 (أنظر صفحة 30؛ أنظر قرار Véríter في 23 حزيران 1989 في الصفحة عينها).

ويمكن أن يدعى أعضاء المحاكم الإدارية، إفرادياً، بموافقة رئيسهم، إلى ممارسة بعض الوظائف الإدارية.

◄ **المهام القضائية**

ينجم الاساسي في المهام القضائية للمحاكم الإدارية عن صفتها كقاضي القانون العام في المادة الإدارية. وهي بمقتضى بعض النصوص، قضاة من الدرجة الاولى والأخيرة (مع مراعاة مراجعة النقض).

الفقرة 4 ـ تنظيم محاكم الاستئناف الإدارية ومهامها

◄ **العدد القليل لمحاكم الاستئناف الإدارية**

لم يحدد قانون 31 كانون الأول 1987 هو نفسه عدد محاكم الاستئناف الإدارية، فقد أحال إلى مرسوم يتخذ في مجلس الدولة مهمة هذا التحديد غير أنه يبدو من الاعمال النيابية أن عددها محدد.

وبالفعل جرى تحديده بخمس محاكم في المرسوم رقم 88 ـ 155 في 15 شباط 1988، لكل منها مركز لا يمكن التصديق إن اختياره كان لاسباب سياسية، على الاقل في قسم من المراكز: باريس وليون وبوردو ونانسي ونانت. وفي المركزين الاولين أربع غرف، وثلاث في المراكز الأخرى.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وكان من المعقول إنشاء محكمتين أو ثلاثة محاكم أخرى لمواجهة حاجات المنازعات القضائية الإدارية وتجنب الزحمة في المحاكم الإدارية كما هي الحال في مجلس الدولة وقد سوّغت انشاءها (راجع صفحة 44).

◄ تأليف محاكم الاستئناف الإدارية

لا يترأس كل محكمة استئناف إدارية عضو من جهاز المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية وإنما مستشار دولة من مجلس الدولة مباشرة أو من جهاز المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية (المادة 5 من قانون 31 كانون الاول 1987).

وتتضمن كل غرفة، كتشكيل للحكم، عدا رئيسها، أربعة مستشارين (يستطيع رئيس المحكمة ترأس غرفة، وفي هذه الحالة يجلس رئيس الغرفة بدلا من المستشار الاقدم).

ويمكن أن تتشكل المحكمة من الهيئة العامة وتتكون، عدا الرئيس، من رؤساء الغرف والمستشارين للوصول إلى عدد إجمالي من سبعة أعضاء.

ويقدم مفوض للحكومة، كما أمام مجلس الدولة والمحاكم الإدارية وهو ينتمي إلى المحكمة، طلباته أمامها (انظر حول كل ذلك مرسوم 9 أيار 1988، المتعلق بالإجراء أمام محاكم الاستئناف الإدارية الذي استعيد في المادة 26 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية).

◄ المهام

لم ينص قانون 31 كانون الأول 1987، بالنسبة إلى المحاكم الإدارية، إلاّ على مهام قضائية: استئناف احكام المحاكم الإدارية ولجان التعويض على الفرنسيين في ما وراء البحار.

إن اجراءات التوفيق التي يمكن أن تنظم المراسيم المتخذة استناداً إلى المادة 13 من القانون قد تجعل المحاكم الإدارية، أو أعضاءها، تتدخل.

وفي وسع هؤلاء الأعضاء أن يمارسوا، افرادياً، الوظائف الإدارية الآيلة إلى الجهاز الذي ينتمون إليه.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 3

الاجهزة القضائية الإدارية الأخرى

الفقرة 1 ـ الاجهزة القضائية الاخرى التابعة لمجلس الدولة عن طريق الاستئناف

إنها، بصورة اساسية، مجالس المنازعات القضائية الإدارية المتبقية بالنسبة إلى مايوت ووواليس وفوتونا (O. Gohin, La juridiction administrative d'outre-mer، في Mélanges Chapus، 1992، ص. 279).

وتتألف مجالس المنازعات القضائية الإدارية من أعضاء من الادارة وقضاة النظام العدلي الموجودين محليا.

وهم قضاة القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية المحلية وقضاة اختصاص لبعض النزاعات التي تكون الدولة خصما فيها.

ومن الصعب إجراء جرد منهجي وكامل للمحاكم الإدارية الاخرى، لذلك اكتفينا بما هو معروف أكثر من غيره وتابع لمجلس الدولة، تارة عن طريق الاستئناف وطورا عن طريق النقض. وقد احصى R.Odent 43 محكمة في عامي 1970 و1971، واحصت السيدة Nème 900 محكمة.

الفقرة 2 ـ الاجهزة القضائية الاخرى التابعة لمجلس الدولة عن طريق مراجعة النقض

ضاعفت نزعة المشترع إلى إضفاء الطابع القضائي على عدد من الهيئات عددها إلى أقصى حد.

وقد أحصت لجنة التقرير في محلس الدولة (1972 ـ 1973) من جانبها 31 هيئة لها طابع قضائي تبت بالدرجة الاولى والاخيرة وتتبع مجلس الدولة عن طريق النقض.

ويمكن، بالنسبة إلى أهم الاجهزة القضائية، تقديم التعداد التالي:

ديوان المحاسبة؛ محكمة الانضباط الموازني والمالي، المحكمة العليا للتربية التي تبت بالمنازعات القضائية والتأديبية؛ المجالس العليا أو الوطنية لبعض النقابات المهنية في المادة التأديبية؛ اللجان المصرفية؛ لجان إعطاء التعويضات لضحايا التجنس التشيكي والبولوني والمجري واليوغوسلافي؛ لجنة اللاجئين؛ المجلس الاعلى للمساعدة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الاجتماعية. ومن المعروف أخيرا أن مجلس الدولة اضفى صفة القضاء الإداري التابع له عن طريق النقض على مجلس القضاء الأعلى الناظر كمجلس تأديبي لقضاة الحكم، وهذه الصفة منازع فيها (مجلس الدولة، 12 تموز 1969، L'Etang، م. ل.، ص. 338؛ ح. ق.، 1969، 559، العرض).

ولن نتطرق في شأن هذه الاجهزة إلاّ إلى ديوان المحاسبة ومحكمة الانضباط الموازني.

◄ ديوان المحاسبة

1/ التنظيم. ـ تلقى ديوان المحاسبة المنشأ في عام 1807 تكريس دستور عام 1946 (المادة 18) ودستور عام 1958 (المادة 47).

وحدد قانون 22 حزيران 1967 ومرسوم 20 كانون الاول 1968 نظامه وتنظيمه.

ويقارن ديوان المحاسبة في تكوينه ونمط التعيين بتأليف مجلس الدولة ونمط التعيين فيه. غير أن قضاته (الرئيس الاول ورؤساء الغرف، والمستشارين محضري القرارات، والمستشارين المقررين، والمقررين) يستفيدون من ضمان لاقابلية العزل. وللديوان، بخلاف مجلس الدولة، نيابة عامة تحت سلطة النائب العام (أو المدعي العام).

2/ المهام

● لديوان المحاسبة مهام غير قضائية لها طابع استشاري وليست خاضعة لرقابة مجلس الدولة: الأمور المستعجلة، الآراء، اعلانات المطابقة، التقرير السنوي.

● ديوان المحاسبة كقضاء، هو قاضي القانون العام لحسابات المحستبين العموميين. والأمر يتعلق بالتحقق من قانونية هذه الحسابات وليس من قانونية منازعة قضائية تتناول مسؤولية المحتسبين الشخصية. وليس ديوان المحاسبة، بالمقابل، قضاء مباشرا في شأن أعمال الآمرين بالصرف.

وديوان المحاسبة، حسب قانون 2 آذار 1982، هو أيضاً قضاء استئناف الاحكام الصادرة عن الغرف الاقليمية للحسابات التي نظمها قانونا 10 تموز 1982 (أنظر صفحة 435).

وقد امتدت صلاحية ديوان المحاسبة إلى المؤسسات العامة بموجب قانون 22 حزيران 1976.

◄ محكمة الانضباط الموازني

انشئت محكمة الانضباط الموازني بقانون 25 ايلول 1948 لانشاء مسؤولية الآمرين بالصرف الفعلية بشكل اساسي. وجرى اصلاحها بقانون 3 تموز 1971 الذي وسع صلاحيتها ولاسيما تجاه المخالفات التي يمكن أن تراجع في شأنها والذي جهد بصورة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

خاصة في انشاء عقوبات أكثر تكيفا مع هذه الجرائم وفي تحسين الإجراء. وهي تتألف مناصفة من اعضاء من مجلس الدولة ومن ديوان المحاسبة، وتبت بالمخالفات المرتكبة ضد القانونية الموازنية. وبامكانها، في سبيل القمع والاصلاح في آن واحد، الحكم بغرامات مالية حدها الادنى 100 فرنك والاقصى ضعف المكافأة السنوية للموظف المخطىء. وتتأمن علنية قرارات المحكمة بنشرها في مجموعة Lebon، وإذا حكمت بادانات فإنها تنشرها في الجريدة الرسمية عندما تقرر المحكمة ذلك.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل III

توزيع الصلاحيات بين الاجهزة القضائية الإدارية

القسم 1

قواعد عامة حول توزيع الصلاحيات بين الاجهزة القضائية الإدارية

عندما يكون نزاع ما من صلاحية القاضي الإداري، بموجب مبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية والعدلية، من المناسب أن يحدد ما إذا كان يتوجب رفعه إلى مجلس الدولة أو محكمة إدارية أو محكمة استئناف إدارية أو قضاء إداري آخر.

وسنترك جانبا الحالة التي يعود فيها النزاع إلى قضاء إداري خاص. فالأمر يتعلق بالفعل بصلاحية إسناد خاصة جداً على الدوام بموضوعها ولا يمكن هنا الدخول في تفاصيل مسائل الحد التي يمكن أن تثيرها.

الفقرة 1 ـ الصلاحية (أو الاختصاص) النوعية والصلاحية الاقليمية

يثير توزيع الصلاحيات بين الاجهزة القضائية نوعين من المشاكل المتعلقة بالصلاحية النوعية والصلاحية الاقليمية.

فالصلاحية النوعية تتناول القضايا التي يكون جهاز قضائي ما مؤهلا البت بها: إنها تتعلق بجميع الاجهزة القضائية. وتتناول الصلاحية الاقليمية توزيع القضايا بين الاجهزة القضائية التي يسند إليها اختصاص جغرافي. ولا تطرح هذه الصلاحية إلاّ عندما لا تكون اجهزة قضائية عديدة لها الصلاحيّة المادية نفسها الصلاحية الجغرافية: ينبغي أن يحدد،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بين التي لها الاختصاص نفسه بالنسبة إلى الاساس، الجهاز الذي يجب أن يتدخل إقليمياً. ولا تطرح مسألة الاختصاص الاقليمي إلاّ بالنسبة إلى المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الادارية التي لها جميعا اختصاص قضائي جغرافي محدود.

الفقرة 2 ـ طابع الانتظام العام لقواعد توزيع الصلاحيات

قواعد توزيع الصلاحية هي، في الحالات جميعا، من الانتظام العام.

وذلك صحيح بالنسبة إلى الصلاحية النوعية. فليس في وسع الفريقين ان يشترطا في الاتفاقيات إن نزاعا ما يجب، بموجب القواعد القانونية، ان يرفع إلى مجلس الدولة أو إلى المحكمة الادارية أو إلى محكمة استئناف إدارية وبالعكس (م. د.، 17 شباط 1926، محافظة Ain، د.، 191؛ 31 آذار 1954 Salini، م. ل.، الموجز، 759). وعلى القضاء غير المختص نظراً إلى النوعية أن يثير تلقائياً عدم اختصاصه حتى ولو لم يتذرع بها أي من الفريقين.

والأمر كذلك بالنسبة إلى الاختصاص الاقليمي.

ولم تكن قواعد الاختصاص الاقليمي في الإجراء المدني في الماضي من الانتظام العام، وكان بإمكان الفريقين استبعاده باتفاق مشترك والتقاضي امام قضاء انسب إليهما جغرافياً من القضاء الذي يجب أن يراجع طبيعيا. وقد تبنى الإجراء المدني الجديد، على العكس، المبدأ الذي يجعل قواعد الاختصاص الاقليمي من الانتظام العام (المادة 48).

وهذا الحل هو، منذ مدة طويلة، حل الاجراء القضائي الإداري. فالمادة R.47 من قانون المحاكم الإدارية تعطي قواعد الاختصاص الاقليمي المطبقة على قضاء المحاكم الإدارية طابع الانتظام العام. وسبب التسويغ الرئيسي هو الخشية من رؤية الفريقين يتقاضيان بالافضلية أمام المحكمة الإدارية في باريس بسبب السلطة الواقعية لهذا القضاء وسهولة ايجاد مستشارين متخصصين في باريس. وليس ثمة شذوذ عن هذا المبدأ إلاّ ضمن حدود ضيقة جرى السماح بها (انظر صفحة 81).

الفقرة 3 ـ إجراءات تسوية مسائل الاختصاص (أو الصلاحية)

قاد تعقيد قواعد توزيع الاختصاصات بين الاجهزة القضائية الإدارية وصعوبة ايجاد الجهاز الذي يجب أن يبت بالنزاع بالضبط إلى تبني تدابير تسهّل الحل.

ثمة ثلاث طرق اجراء خاص: البت بالارتباط وتعيين القاضي المختص، والتسوية الوقائية لمسائل الاختصاص داخل القضاء الاداري.

◄ البت بالارتباط

هناك ارتباط بين نزاعين عندما يتوقف حل احدهما بالضرورة على حل الآخر (انظر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

طلبات M. Bernard المذكورة سابقا). ومن مصلحة حسن الادارة القضائية في حالة كهذه اعطاء الطلبات المرتبطة القاضي نفسه في حين أن اللعبة الطبيعية لقواعد الاختصاص تقود إلى اخضاعهما لقضائين مختلفين، فيرى احد القضاءين اختصاصه يمتد للبت بقضيتين، وترفع يد القضاء الآخر.

وقد اضاف المرسوم رقم 60 ـ 1509، تاريخ 27 كانون الاول 1960 المكمل بالمرسومين رقم 69 ـ 87، تاريخ 28 كانون الثاني 1969 ورقم 89 ـ 642، تاريخ 7 ايلول 1989، إلى المرسوم رقم 53 ـ 394، تاريخ 30 ايلول 1953 مواد تتعلق بنظام الارتباط بين مجلس الدولة ومحكمة ادارية، وعلى قانون 22 تموز 1889 حول الاجراء الواجب اتباعه أمام المحاكم الادارية المادة 39 مكرر حول الارتباط بين محكمتين اداريتين. وجرى تقنين هذه القواعد في المواد R.66 وما يليها من قانون المحاكم الادارية الجديد.

وعند وجود ارتباط بين نزاع يعود إلى مجلس الدولة ونزاع يعود إلى محكمة ادارية أو محكمة استئناف إدارية يعود إلى مجلس الدولة التحقق من الارتباط إمّا بمبادرة من رئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة، أو بناء على إحالة من رئيس المحكمة الادارية أو رئيس محكمة الاستئناف الادارية. وإذا كان الارتباط حقيقياً فهو يقود إلى اختصاص مجلس الدولة بالنسبة إلى النزاعين.

وعندما يحصل الارتباط بين قضيتين تعودان إمّا إلى محكمتين اداريتين مختلفتين وإمّا إلى محكمتي استئناف اداريتين، يعود إلى رئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة الذي يراجعه رئيس احدى هاتين المحكمتين التحقق من الارتباط وتحديد المحكمة التي ينبغي ان تبت بالقضيتين.

وقد تبنى مجلس الدولة، فضلاً عن ذلك، معيار ارتباط جاء دقيقاً إلى درجة رفع القسم الاكبر من فائدة النصوص التي جرى ذكرها (انظر طلبات M.Bernard المذكورة سابقا).

انظر كمثال على الارتباط بين المراجعة ضد مرسوم يجيز إنشاء مركز نووي من جهة أولى والمراجعات ضد قرارات تسمح باطلاعها وصعودها ومتابعة عملها مجلس الدولة، 27 ايار 1991، مدينة جنيف، م. ل.، 205؛ ح. ق.، 1991، 690، عرض Mauguë و Schwartz.

◄ تعيين القضاة المختصين

كان تعيين القضاة المختصين في الاجراء المدني قراراً يحل قاضٍ أعلى فيه نزاع الصلاحية بين قضاءين ادنى منه اعلن كلاهما صلاحيته أو عدم صلاحيته. وقد رفض مجلس الدولة لمدة طويلة، في غياب أي نص، تعيين القاضي المختص؛ وقد قلب

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

اجتهاده في قرار 15 كانون الثاني 1932 (ارملة Reynes، د. د.، 1932، 3، II، طلبات Rouchon-Mazerat).

وكانت نتيجة تعيين القاضي المختص الذي له معنى أوسع في القانون الاداري السماح لمجلس الدولة في حالة التناقض بين القرارات الاجتهادية اعلان القرار الخاطىء حول الصلاحية أو حول الاساس باطلاً وكأنه لم يكن، حتى ولو كان هذا القرار قد أكتسب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المحكوم فيها).

وحول خاصيات تعيين القضاة امام مجلس الدولة ولاسيما حول الشروط التي يعتمدها مجلس الدولة تلقائيا بالنسبة إلى القضاة والاجهزة القضائية الادارية الادنى انظر م. د.، 3 نيسان 1936، Sudre، د.، 1936، 3، 573، طلبات Josse، تعليق Waline؛ 3 أيار 1950، Hounicheren، س.، 1951، 3، 26، طلبات Barret، تعليق Waline م. ق. ع. س. 1950، ص. 971؛ م. د. 22 تشرين الثاني 1957، Regué، م. ل، ص. 638؛ م. د، 11 أيار 1959، Miret، د.، 1959، J. 377 مع التعليق، Drago، س.، 1959، ص. 146، مع طلبات A.Bertrand؛ م. د.، 14 تشرين الاول 1960، Tisserand، م.ل.، 542 وح.ق.، 1961، ص. 614، عرض Galabert وGentot؛ م. د.، 26 شباط 1971، Odinot، ح. ق.، 1971، 307.

وحول امكانية مجلس الدولة، كقاضي نقض، في اعتماد تعيين القضاة: مجلس الدولة، أول تموز 1955، صندوق التعويض على الصناعة والتجارة، م. ق.ع.، 1955، 2، 270.

وحول سلطة بعض الاجهزة القضائية في «تعيين القضاة المختصين»: مجلس الدولة، 6 كانون الاول 1957، مركز الصيادلة المركزي، م. ل.، 664.

وفي شأن تعيين القضاة المختصين قبل محكمة حل الخلافات انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول.

◄ التسوية الوقائية لمسائل الاختصاص داخل القضاء الإداري

كان موضوع المرسوم رقم 72 ـ 143، تاريخ 27 تموز 1972، حسب عنوانه، «إنشاء اجراء تسوية مسائل الصلاحية داخل القضاء الإداري». وقد اضاف إلى المرسوم رقم 53 ـ 934، تاريخ 30 ايلول 1953، المتعلق باصلاح المنازعات القضائية الادارية الواردة في المادتين 3 و3 ثلاثا، وإلى المرسوم رقم 53 ـ 1169، تاريخ 28 تشرين الثاني 1953، المواد 16 رباعا و16 خماسا و16 سداسا إلى المرسوم رقم 63 ـ 706، تاريخ 30 تموز 1963 المادة 54 مكرر.

وكانت هذه النصوص المقننة في المواد R.71 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

منذ ذلك الوقت، موضوع بعض التعديلات وبصورة خاصة قانون29 آب 1984 وتالياً قانون 31 كانون الاول 1987، ومرسوم 2 ايلول 1988 ومرسوم 7 أيلول 1989). وقد استعيدت اليوم في المواد R.80 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية الجديد، والاساسي من هذه النصوص هو التالي:

1/ عندما يراجع مجلس الدولة أو محكمة استئناف أو محكمة، بطلبات «تسوية بلاقبولية جلية غير قابلة للتغطية خلال مجرى الدعوى» بإمكانه رد هذه الطلبات أو التثبت من أنه لا وجه للحكم حتى ولو قدمت إليه في حين كان ينبغي تقديمها إلى قضاء إداري آخر. ويتيح هذا التدبير قطع الطريق على طلبات ليس لها أي حظ في النجاح بدون انتظار التحقق من اللاّقبولية في دعوى أخرى من قبل القاضي صاحب الصلاحية. وهذا الاجراء رحيم في النهاية بالنسبة إلى المتقاضي الذي يجنبه دعوى جديدة لا طائل تحتها.

ويقتضي توضيح ثلاث نقاط:

ـ لا يمكن أن يحكم بالرد إلاّ للاّقبولية الجلية للطلبات، مما يستبعد اللاقبولية غير الجلية وكذلك عدم وجود أسباب قانونية مسوّغة حتى جليّة للطلبات: على سبيل المثال يمكن أن يطال الرد مراجعة خارج المهلة بشكل جلي وليس الادعاء في الاساس حتى ولو ظهر بديهياً أنه عبثي.

ـ ليس لهذا الإجراء دور إلاّ امام مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الادارية والمحاكم الادارية، وهو مستبعد امام الاجهزة القضائية الادارية الاخرى.

ـ أخيراً ليس له دور إلاّ أن يكون النزاع قد رفع خطأ إلى مجلس الدولة أو محكمة استئناف ادارية أو محكمة ادارية.

باستطاعة مجلس الدولة أو محكمة استئناف ادارية أو محكمة إدارية إذن، إذا تمت المراجعة امامه في حين أنها من اختصاص قضاء اداري متخصص (على سبيل المثال المجلس الاعلى للتربية الوطنية) رد الطلبات التي لا يمكن قبولها بصورة جلية ـ ولا يستطيع الاقدام على ذلك بالنسبة إلى مراجعة تعود لصلاحية القضاء العدلي: ليس في وسعه في هذه الحالة سوى اعلان عدم اختصاصه.

2/ تسوية مسألة الاختصاص عندما يراجع مجلس الدولة خطأ بطلبات تعود لصلاحية قضاء إداري آخر: يعين رئيس قسم المنازعات القضائية، عندما يراجع القسم الفرعي المكلف التحقيق، (أو رئيس معاون أو مستشار منتدب لهذه الغاية)، القضاء الإداري صاحب الصلاحية وقد يكون محكمة استئناف إدارية أو محكمة إدارية أو قضاء إدارياً خاصاً.

3/ تسوية مسألة الصلاحية عندما تراجع محكمة استئناف إدارية أو محكمة إدارية بطلبات ترى أنها تعود إلى صلاحية قضاء إداري آخر.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● **الحالة التي ترى محكمة الاستئناف الإدارية أو المحكمة الإدارية أن مجلس الدولة هو المرجع الصالح**: يحال الملف فوراً إلى مجلس الدولة: فإذا كان صالحاً بالفعل يحكم في الاساس، وإلاّ فإن رئيس قسم المنازعات القضائية الإدارية يعين القضاء الإداري المختص.

● **الحالة التي ترى فيها محكمة الاستئناف الإدارية أو المحكمة الإدارية إن قضاء إدارياً آخر هو صاحب الاختصاص**: يرفع رئيسها الملف إلى رئيس قسم المنازعات القضائية الإدارية الذي يعين القضاء الإداري المختص.

والقرار الذي يتخذه رئيس قسم المنازعات القضائية الإدارية (أو رئيس معاون أو مستشار منتدب) هو، في الحالات جميعاً، أمر غير معلل غير قابل للمراجعة، وليست له حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المحكوم فيها)، ويفرض على القضاء المعين الذي ليس له أن يعلن عدم اختصاصه إلاّ أن يثير عدم صلاحية القضاء الإداري.

4/ ملاحظات على هذا الإجراء

هدف الإجراء المدني الجديد أن يتيح تسوية مسائل الصلاحية باسرع ما يمكن وذلك لمصلحة المتقاضين الذين، خلافاً للماضي، ولا يواجهون قرارات عدم صلاحية وحسب وإنما يستفيدون من تسمية القاضي صاحب الصلاحية والنقل الآلي للملف إلى هذا القاضي والحفاظ على فائدة الاعمال الاجرائية التامة أمام القاضي غير ذي الصلاحية عدا بعض التسويات.

● يمكن طرح مسائل قانونية تتعلق بالإجراء الجديد: ما هي طبيعة قرارات رئيس قسم المنازعات القضائية؟ (هل يتعلق الأمر بعمل قضائي؟)؛ والصيغة التي يجري بموجبها تعليل القرارات غير المعللة لا تقبل أي طريقة من طرق المراجعة هل تستبعد، على الرغم من اجتهاد d'Aillières (مجلس الدولة، 7 شباط 1947، ق. ك. إ.، رقم 69) والسيدة Lamotte (مجلس الدولة، 17 شباط 1950، ق. ك.إ. إ.، رقم 77) الرقابة القانونية لمجلس الدولة نفسه عن طريق المراجعة للنقض أو المراجعة لتجاوز حد السلطة، ليست نية واضعي النص، حول هذه النقطة، ملتبسة: من الأكيد تقريباً أنهم ارادوا قطع الطريق على أي تمديد أو أي تعقيد للإجراء. بيد أن النص التنظيمي لا يمكن أن يشذ عن مبدأ قانوني عام. وينبغي أن مجلس الدولة الذي يراجع احتمالياً ضد قرارات غير معللة لرئيس قسم المنازعات القضائية بامكانه اعطاء المبادىء العامة المكرسة في قراري d' Aillières و Lamotte مدى يتيح أن يستثنى من تطبيقها التسريع الإجرائي الذي يرتدي طابعاً داخلياً والذي انشأه مرسوم 22 شباط 1972 والنصوص اللاحقة.

● من التعقيد بيان متى يمكن أن يؤثر الإجراء الطبيعي في تعيين القاضي المختص

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(أنظر صفحة 72). ويمكن فقط بيان أنه سيكون له بالتأكيد مفعول واقٍ تجاه النزاعات في هذه المادة أو تلك.

5/ هل إن الاصلاح غير كافٍ؟

إذا كان النظام الذي انشأه مرسوم 22 شباط 1972 عمل بشكل جيد في مجمله فيبقى أن تطبيق العملي غير مرضٍ وبصورة خاصة في ما يتعلق برئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة، في حالات عديدة إلى حد ما، ولاسيما إن رؤساء المحاكم الإدارية اهملوا استخدام سلطاتهم وتركوا للمحاكم نفسها أمر البت بمسائل الاختصاص التي كان عليهم تسويتها فوراً. ومفعول هذه الممارسة غير القانونية في ذاتها حرمان المتقاضين في بعض الحالات من حل سريع لمشكلة الصلاحية المطروحة في قضيتهم (أنظر تعليق F.G.Bertrand في صدد قرار مجلس الدولة، 30 كانون الثاني 1981، شركة Missenard-Quint، د.، 1981، 615).

وينبغي أن تتيح التحسينات التي ادخلها ق. م. إ. إ. تجنب هذا السلوك.

القسم 2

صلاحية المحاكم الإدارية

الفقرة 1 ـ الصلاحية النوعية للمحاكم الإدارية

جرى التعبير عن الصلاحية النوعية للمحاكم الإدارية في المادة L.3 من قانون المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية بالتعابير التالية:

«المحاكم الإدارية هي، بالدرجة الاولى والاخيرة، قاضٍ من القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية».

ولهذه الصيغة مظهران.

◄ المحاكم الإدارية قضاة القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية

عندما يعود النزاع إلى المنازعات القضائية الإدارية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)، يعود بالتلازم إلى المحاكم الإدارية. وبالتالي ينبغي أن تبت هي أو احدها بهذا النزاع.

وقد يعترف نص خاص بصلاحية خاصة لقضاء آخر ولاسيما مجلس الدولة (أنظر صفحة 87) أو لقضاء إداري متخصص (صفحة 67).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والمحاكم الإدارية هي صاحبة الصلاحية في النظر في المادة الإداريَة إلاّ أن يكون ثمة نص خاص بخلاف ذلك. وصلاحيتها عامة في هذا الشأن في حين أن الاجهزة القضائية الأخرى ليست لها سوى صلاحية خاصة.

◄ **المحاكم الإدارية قضاة الدرجة الاولى والاخيرة في المنازعات القضائية الإدارية**

إذا كانت المنازعة القضائية الإدارية يجب أن تبت بها المحاكم الإدارية بالدرجة الاولى والاخيرة فإن احكامها قابلة للاستئناف امام محاكم الاستئناف الإدارية (انظر صفحة 82) أو أمام مجلس الدولة(انظر صفحة 89)، ويمكن بالتالي أن تكون، عن طريق هذه المراجعة، تصحيحاً. (صفحة 154).

غير أن بعض احكام المحاكم الإدارية، استثنائيا، بموجب نصوص خاصة (في المادة الضريبية أو في شأن الممتنعين عن حمل السلاح والخدمة العسكرية بوازع من ضميرهم)، يمكن أن تصدر بالدرجة الأخيرة: تعود هذه الاحكام إلى مجلس الدولة عن طريق المراجعة للنقض (مثال ذلك مجلس الدولة، 4 تشرين الثاني 1988، السيدة Schott، م.ل.، ص. 394).

الفقرة 2 ـ الصلاحية الاقليمية للمحاكم الإدارية

حتمت أربعة اعتبارات خيار واضعي مرسوم 28 تشرين الثاني 1953 المتخذ تطبيقاً لمرسوم 30 ايلول 1953 ولخصت القواعد المعقدة والدقيقة التي طرحها هذا النص. وكان من الضروري، مهما بلغت درجة العناية بالإعداد، إجراء بعض التنقيح وبصورة خاصة في مراسيم 27 كانون 1960 و30 تموز 1963 و28 كانون الثاني 1969.

وقد تم تقنين هذه النصوص في المواد R.46 وما يليها من م. ق. إ. إ.

◄ **تبني قاعدة عامة تتيح، في حال عدم وجود أحكام مخالفة، تعيين محكمة إدارية واحدة.**

وهذه القاعدة هي التالية:

عندما لا يوجد نص مخالف «المحكمة الإدارية صاحبة الصلاحية اقليميا هي المحكمة التي يكون مقرها قانونا مركز السلطة التي، إمّا بموجب سلطتها الخاصة وإمّا عن طريق التفويض، اتخذت القرار المطعون فيه أو وقعت العقد موضوع النزاع» (المادة R.46 من قانون المحاكم الإدارية؛ أنظر التحديد الوارد في الفقرة 2). وقد جعل مجلس الدولة من هذا النص مبدأ لا يتم الشذوذ عنه إلاّ تجاه استثناءات تمليها صراحة الاقسام الاخرى من المرسوم (مجلس الدولة، 9 تشرين الثاني 1955، Chauveau، ح. ق.، 1955، I، 1، طلبات A.Bertrand).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ الرغبة في تجنب الزحمة في محكمة الاستئناف في باريس

قاد تطبيق القاعدة المذكورة اعلاه، بسبب مركزية الادارة الفرنسية، إلى رفع معظم النزاعات التي تختصم الدولة امام هذه المحكمة. وهكذا نصت المواد R.50 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية على استثناءات عديدة على المبدأ الوارد في المادة R.46 واعطت هذا المبدأ سماته الحقيقية. والقاعدة التي بمقتضاها تكون المحكمة صاحبة الصلاحية المحكمة التي يكون مركز السلطة القانوني التي اتخذت القرار داخل اختصاصها هي، في الحقيقة، قاعدة بديلة قليلا ما يكون لها دور ذلك بأن ثمة قواعد أخرى تشذ عنها بالنسبة إلى معظم النزاعات.

والهدف المنشود لم يتحقق بكامله بالفعل. فقد ادت لعبة المادة R.50 وما يليها، أكثر من تطبيق المادة R.46، إلى زحمة في محكمة الاستئناف في باريس التي تضم عدداً أكبر من الموظفين أو يتم تنفيذ عدد أكبر من العقود مما هي الحال في دائرة اختصاص المحاكم الإدارية الاخرى.

ويمكن تلخيص القواعد المطروحة بدقة في المواد R.50 وما يليها كما يلي:

1/ في مادة العقود (المادة R.55). ـ مكان تنفيذ العقد هو الذي يحدد، مبدئياً، المحكمة الإدارية المختصة. وإذا امتد مكان تنفيذ العقد خارج دائرة اختصاص محكمة واحدة أو إذا لم يعين في العقد فإن مكان توقيع العقد هو الذي يؤخذ في الاعتبار (أنظر صفحة 80 حول الشذوذ الاتفاقي عن هذه القواعد).

ومبدأ مكان التنفيذ هو بالتالي، من حيث المبدأ، المكان الذي، بموجب اشتراطات عقدية، يجب أن يتم فيه تسليم التوريدات التي هي موضوع العقد؛ مجلس الدولة، 14 تشرين الاول 1959، السيدة Vogel-Chat، م. ل.، 504.

2/ يقتضي، في مادة المسؤولية غير العقدية، حسب المادة R.58، التفريق بين حصول الضرر بسبب قرار أو الضرر الناتج عن اشغال عامة أو الضرر المنسوب إلى حادث سير أو فعل أو تصرف إداري. والمحكمة صاحبة الصلاحية في الحالة الأولى (الضرر بسبب قرار) للتعويض هي المحكمة صاحبة الصلاحية في الابطال. والمحكمة الصالحة في الحالة الثانية (الفرضيات الاخرى المبينة) هي المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مكان الفعل المسبب للضرر. واخيراً، في أي فرضية أخرى، تحدد الصلاحية بمكان إقامة الملتمس (أنظر حول تطبيق هذه الاحكام الجديدة، مجلس الدولة، 26 تشرين الاول 1962، Olivier وآخرون، م. ق. ع. س.، 1963، 79، طلبات Heumann؛ 24 شباط 1965، الصندوق الاولي للمنطقة الباريسية، م. ل.، 127؛ J. Moreau, La cause de la demande en justice dans le contentieux de la responsabilité (administrative extra- contractuelle, Mélanges Stassinopoulos.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

3/ في مادة النزاعات الفردية التي تتعلق بالموظفين والمأمورين العموميين الآخرين وحائزي معاش التقاعد (المادتان R.56 و R.57).

● تحدد الصلاحية، من حيث المبدأ، بالنسبة إلى الموظفين والمأمورين العموميين (ومن يماثل بهم) بمكان الالتحاق.

● ترفع النزاعات المتعلقة بتقاعد مأموري الجماعات المحلية، بالنسبة إلى حائزي معاش التقاعد، إلى المحكمة الإدارية التي يكون فيها مركز عمل الشخص\العمومي صاحب العلاقة عند إحالة المأمور على التقاعد. ومكان الدعوة إلى الدفع، أو في حال غياب ذلك إقامة صاحب العلاقة، هو الذي يحدد الاختصاص الاقليمي.

4/ يحدد الاختصاص في مادة النزاعات المتعلقة بالانتخابات أو تعيين المجالس أو الاجهزة أو الهيئات الإدارية أو المهنية (المادة R.53) بمكان المجلس أو الجهاز أو الهيئة المعنية أو مركزها (عدا الانتخابات التشريعية).

5/ تراعى إقامة صاحب العلاقة بالنسبة إلى النزاعات المتعلقة بالاعتراف بصفة ما (محارب، مقاوم، الخ). وإلى تدابير الشرطة (المادتان R.50 و R.52).

6/ تحدد الصلاحية أخيراً في سلسلة من الحالات (المادتان R.51 و R.54) بالمكان الذي يوجد فيه بعض الاموال (عقارات مستملكة، اموال محجوزة) أو المكان الذي **يمارس فيه نشاط مهني** (تطبيق تشريعات العمل أو التشريعات المهنية).

7/ تتضمن المادة R.59 قاعدة عامة لها دورها مع مراعاة الاحكام المبينة اعلاه إلاّ أنها تحول دون عمل المبدأ العام الوارد في المادة R.46 باعطاء المحكمة الإدارية الصلاحية، بالنسبة إلى النزاعات المتعلقة بتنظيم أي جماعة محلية عمومية أو عملها غير الدولة وهي هيئة عمومية أو خاصة ولاسيما في مادة الرقابة الإدارية أو الوصاية، عندما يكون مركز الجماعة أو الهيئة التي يطعن في قراراتها في دائرة إختصاص هذه المحكمة. وموضوع هذه القاعدة التي ادخلها مرسوم 27 كانون الاول 1960 تخفيف العبء عن المحكمة الإدارية في باريس التي هي، في هذه المادة (القرارات الوزارية المتعلقة بصناديق الضمان الاجتماعي الموزعة في الاقليم)، صاحبة الاختصاص في الغالب كمحكمة يكون في دائرة اختصاصها جهاز مركز السلطة التي اتخذت القرار.

8/ تنص المادة R.61 على أن رئيس قسم المنازعات القضائية، عندما يكون احد أعضاء المحكمة الإدارية المختصة للبت بنزاع جرى اختصامه فيه، يعين محكمة إدارية أخرى.

إن تطبيق مختلف المعايير هذه، رغما عن الوضوح في تحديدها، دقيق في بعض الاحيان، ذلك بأن الحد بين مختلف فئات النزاعات ليس واضحا دائما (أنظر كمثال على

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تطبيق توسعي للمادة 14 من مرسوم 28 تشرين الثاني 1953: م. د.، 19 حزيران 1959، Moritz، س.، 1960، 3، 59، طلبات Braibant؛ وكمثال على تردد الاجتهاد في ما يتعلق بالنزاع حول السقوط الاربعي للحق: مجلس الدولة، 7 تشرين الثاني 1958، Théolier، م. ل.، ص. 533؛ 22 تشرين الثاني 1963، U.R.S.S.A.F. Du Loiret، م. ل.، 575، طلبات Chardot: 25 آذار 1966، شركة La Tribune républicaine، م. ق. ع. ص.، 1966، 960، تعليق Waline).

وقد جهد مجلس الدولة، بصورة عامة، وفقاً لارادة واضعي إصلاح 1953 ومراسيم اعوام 1960 و1963 و1969، في تقليص حقل تطبيق المادة R.46 إلى الحد الادنى (انظر صفحة 79) بهاجس تخفيف الضغط عن المحكمة الإدارية في باريس.

◄ الاعتراف للمحكمة الإدارية المراجعة بصفة أصلية بشمول القضاء.

أوحت الرغبة في توحيد نظام النزاعات وتجنب الإحالة من محكمة إلى أخرى داخل القضاء الإداري بالحل التالي:

«المحكمة الإدارية صاحبة الصلاحية إقليمياً للنظر في إدعاء أصلي هي أيضاً صاحبة الصلاحية للبت بأي إدعاء فرعي أو مقابل أو طارىء يعود إلى المحاكم الإدارية؛ وهي أيضاً صاحبة الصلاحية للنظر في الدفوع العائدة لصلاحية قضاء إداري» (المادة R.48 من قانون المحاكم الإدارية).

وتعود المراجعات للتفسير والمراجعات لتقدير القانونية (وبشكل أساسي المراجعات بناء على إحالة السلطة العدلية)، بالتلازم، إلى صلاحية المحكمة الإدارية الصالحة للبت بالعمل المنازع فيه (المادة R.49).

◄ طابع الانتظام العام لقواعد الاختصاص الاقليمي

قواعد الاختصاص الاقليمي هي من الانتظام العام. وتعبر عن هذا المبدأ المادة R.47 من قانون المحاكم الإدارية:

«الاختصاص الاقليمي للمحاكم الإدارية هو من الانتظام العام؛ وقواعد الاختصاص تقيد المحاكم الإدارية التي عليها أن تعلن عدم اختصاصها حتى تلقائياً». وهكذا لا يستطيع الفريقان، صراحة عن طريق اتفاقية أو ضمناً، بالتقدم باتفاق مشترك أمام محكمة إدارية ليست، اقليمياً، صاحبة الاختصاص، الشذوذ عن قواعد الاختصاص الاقليمي. وفي وسع احد الفريقين اثارة عدم الاختصاص أو إعلانه تلقائياً من قبل القاضي في أي حالة من الحالات حتى في الاستئناف ما دام أنه ليست هناك حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المحكوم فيها).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أنظر كتطبيق لهذه القواعد: مجلس الدولة، 26 تشرين الثاني 1954، Van Peborgh، م. ل.، 627.

ثمة إستثناء وحيد ليس له دور إلا ضمن شروط محدودة تماما:

1 ـ يقتضي أن يتعلق الأمر بنزاعات تتعلق بعقود إدارية (الصفقات والامتيازات على وجه الخصوص).

2 ـ ينبغي أن تكون اتفاقية الفريقين التي تشذ عن القواعد السوية للصلاحية في هذه المادة صريحة ومبرمة قبل حصول النزاع (أن تكون مدخلة في العقد أو أن تكون موضوع ملحق تعديلي أو إضافي).

3 ـ يجب أن لا تتعارض «المصلحة العامة» مع الشذوذ، وهذه الصيغة مبهمة تعطيها المحكمة المراجعة سلطة تقدير واسعة جداً حول نقطة معرفة ما إذا كان الشذوذ عن قواعد الاختصاص الاقليمي الذي اتفق الفريقان عليه صحيحاً (مجلس الدولة، 29 آذار 1957، Roger، م. ل.، 223).

القسم 3

صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية (أو اختصاصها)

ليست الصلاحية النوعية لمحاكم الاستئناف الإدارية كاملة وتستحق التحليل بدقة. وعرض صلاحيتها الاقليمية، بالمقابل اسهل بكثير.

الفقرة 1 ـ الصلاحية النوعية لمحاكم الاستئناف الادارية

محاكم الاستئناف الادارية هي، كما يدل اسمها عليها، قضاء استئنافي، بيد أنه، خلافا لما يمكن أن يدعو اسمها إلى الاعتقاد، ليست لها صلاحية عامة: تبقى قضاء متخصصا.

◄ محاكم الاستئناف الإدارية قضاء استئناف

يتيح نظام محاكم الاستئناف الإدارية لها أن تراجع بالاحكام الصادرة عن الاجهزة القضائية التابعة لاختصاصها، وان تصدر حكمها من جديد حول مجمل القضية التي أدت إلى هذه الاحكام. ثمة نتيجتان: اولاهما سلبية والثانية ايجابية.

لا يمكن أن تراجع محاكم الاستئناف الإدارية، بحسب تعريفها، بالدرجة الاولى في نزاع له طابع إداري. ويمكن تصور نقل الحل الذي يتفوق مستواه على مستوى مجلس الدولة بالنسبة إلى المراجعات ضد الاعمال الإدارية الأحادية الجانب التي يمتد حقل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تطبيقها إلى خارج اختصاص محكمة إدارية واحدة (انظر صفحة 95): إذا كان حقل التطبيق هذا قد بقي داخل دائرة اختصاص محكمة استئناف إدارية واحدة، يمكن إدراك أن هذه المحكمة مختصة للحكم في القضية وليس مجلس الدولة. وهذا الحل يتيح تغليب مبدأ درجة القضاء المزدوجة. ومن الصحيح أنه يعطي محاكم الاستئناف الإدارية دوراً في المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة المستبعدة عنها (انظر صفحة 85) ويثير مسألة معرفة ما إذا كانت الاحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية تابعة لمجلس الدولة عن طريق الاستئناف أو عن طريق النقض.

إن وظيفة استئناف المحاكم الإدارية تتيح لها الحكم بالدرجة الأخيرة: إلاّ أن احكامها يمكن أن تحال إلى مجلس الدولة، عن طريق الطعن للنقض (انظر صفحة 88).

◄ محاكم الاستئناف الإدارية قضاء متخصص

قد يدعو هذا التأكيد إلى الدهشة آخذاً في الاعتبار وسع الاختصاص المعترف به لمحاكم الاستئناف الإدارية. غير إن هذا الاختصاص، مهما كان ممتداً، محدود في آن واحد بالنسبة إلى الاجهزة القضائية التابعة لمحاكم الاستئناف الإدارية وإلى المنازعات القضائية التي يمكن أن تنظر فيها.

● الأجهزة القضائية التابعة لمحاكم الاستئناف الإدارية

تتبع محاكم الاستئناف الإدارية بشكل اساسي المحاكم الإدارية.

ولم يضف قانون 1987 إليها سوى لجان المنازعات القضائية حول التعويض على الفرنسيين الذي جرّدوا من اموالهم الكائنة في اقليم كان سابقاً موضوعاً تحت السيادة الفرنسية أو حمايتها أو وصايتها.

ولا تتبع الأجهزة القضائية الإدارية المتخصصة الأخرى (انظر صفحة 67) التي يخضع بعضها للرقابة عن طريق الاستئناف لمحاكم الاستئناف الإدارية: تحال احكامها، حسب الحالات، أمام قضاء إداري متخصص أو أمام مجلس الدولة.

● المنازعات القضائية الخاضعة لمحاكم الاستئناف الإدارية

ليست لمحاكم الاستئناف الادارية، حتى تجاه أحكام المحاكم الإدارية، صلاحية عامة: إذا كانت الاستئنافات المقدمة ضد هذه الاحكام ترفع طبيعياً إلى محاكم الاستئناف هذه، فإن بعض هذه المنازعات مستبعدة عنها إلا أن تتبع لها احتمالياً بعد ذلك.

1/ القانون العام هو من اختصاص محاكم الاستئناف الإدارية للبت بالاستئنافات المقدمة ضد احكام المحاكم الإدارية. وهذا القانون العام لاختصاص محاكم الاستئناف الإدارية يتحد مع القانون العام لاختصاص المحاكم الإدارية في الدرجة الاولى؛(انظر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

صفحة 76) ويحدد الاختصاص النوعي للاولى في الاستئناف الصلاحية النوعية للاخرى.

ثمة إشهار خاص لهذا الحل في المنازعات القضائية للقضاء الشامل (انظر صفحة 34): هكذا تعود النزاعات التي تقحم المسؤولية العقدية أو غير العقدية للإدارة على التوالي للمحاكم الإدارية من الدرجة الأولى ومحاكم الاستئناف الإدارية. والأمر على هذا النحو لأن المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية هي صاحبة الصلاحية للبت بجميع النزاعات ذات الطابع الإداري، وليس لأن الأمر يتعلق بالمنازعات القضائية الشاملة، عدا وجود نص مخالف: الحال إن المنازعات القضائية الشاملة ليست موضوع نص يشذ عن القانون العام (على سبيل المثال، م. د.، 31 كانون الثاني 1990، وزير الدفاع ضد Allain، ح. ق.، 1990، 338، طلبات Tuot).

2/ تتناول الاستثناءات من صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية ثلاثة أنواع من المنازعات القضائية:

- المنازعات القضائية في تقدير القانونية؛
- المنازعات القضائية في الانتخابات البلدية والمقاطعية؛
- قسم من المنازعات القضائية في تجاوز حد السلطة.

ويستحق كل من هذه المنازعات التحديد بدقة:

- المنازعات القضائية حول تفسير القانونية هي المنازعات التي يراجع فيها القاضي الإداري عقب قرار تأجيل حكم عدلي يواجه مسألة صحة عمل إداري ليس صالحاً للبت به (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول)؛ ويلاحظ أن قانون عام 1987 لم يشمل في الاستثناء عينه المنازعات القضائية لتفسير الاعمال الإدارية التي يمكن أن ينقاد القضاء العدلي إلى إحالتها إلى القاضي الإداري (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)؛ وينبغي، على اعتبار أن الاستثناءات من صلاحية القانون العام لمحاكم الاستئناف الإدارية يجب أن تطبق تقييدياً، قبول كون احكام المحاكم الإدارية الصادرة بناء على إحالة المحاكم العدلية في شأن تفسير الاعمال الإدارية تعود استئنافاً إلى محاكم الاستئناف الإدارية.

- تشمل المنازعات القضائية حول الانتخابات البلدية والمقاطعية أي نزاع يتعلق بالانتخابات للمجالس البلدية والمجالس العامة (مجلس الدولة، 3 شباط 1989) رئيس بلدية باريس، م. ف. ق. أ.، 1989، 310، طلبات B.Stirn). وقد يدعو إلى الدهشة أن لا توجد هنا حالة الانتخابات الاقليمية: يفسر هذا الصمت بالصلاحية المباشرة لمجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة في شأنها (انظر صفحة 98).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وبما أن المحاكم الإدارية ليست لها صلاحية النظر في الانتخابات الإقليمية فإن عدم صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية، في هذا الموضوع، تتفرع عنها بالضرورة. وقد سبق أن عرفنا إن المحاكم الإدارية في مجموعها، في شأن الانتخابات التشريعية والمشيخية والرئاسية، هي غير صالحة للنظر في هذه الانتخابات؛ فليس هناك إذاً ما يدعو إلى إثارتها في صدد محاكم الاستئناف الإدارية التي لها الصلاحية بالنسبة إلى جميع الانتخابات الأخرى وكذلك الانتخابات التي عددناها. وهي، بصورة خاصة، صاحبة اختصاص للبت بالاستئنافات ضد الاحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية في صدد انتخاب رئيس البلدية أو رئيس المجلس العام.

ـ سبق تحديد المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة النازعة إلى إبطال عمل إداري أحادي الجانب للاّقانونية(انظر صفحة 34) وسنعود إليها. ويحدث في منازعات قضائية أخرى أن يكون بامكان القاضي أيضاً إبطال بعض أعمال الإدارة (إبطال الفسخ غير القانوني لعقد امتياز في المنازعات القضائية العقدية، إبطال إذن غير قانوني في المنازعات القضائية حول المؤسسات المصنفة) وبما أن الاستثناءات على عدم صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية يجب أن تفسر حصرياً فليس هناك ما يدعو إلى أن تطال المنازعات القضائية التي، لكي يمكن أن تتضمن إبطال التدابير الإدارية، ليست تابعة للمراجعة لتجاوز حد السلطة: استئنافات الاحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية يجب بالنسبة إليها أن تقدم إلى محاكم الاستئناف الإدارية.

وقد حكم مجلس الدولة في قضية طلب فيها المدعي في آن واحد إبطال قرار رفض أن يعطيه الحق في استرداد المصاريف وإدانة الدولة بان تدفع له تعويضاً يتناسب معه، بأن الطلب الثاني يعطي مجمل الالتماس طابع إدعاء في كلية المنازعات القضائية plein contentieux: يجب أن يكون الاستئناف مقدماً إلى محكمة الاستئناف الإدارية وليس إلى مجلس الدولة (م. د.، 7 تشرين الثاني 1990، وزير الدفاع ضد السيدة Slösse، ح. ق.، 1991، 142، طلبات C. de Montgolfier).

وينبغي في المجالات الثلاثة التي سبق تحديدها أن تقدّم الاستئنافات إلى مجلس الدولة وليس إلى محاكم الاستئناف الإدارية.

وتستحق ثلاث ملاحظات إن نبديها في هذا الصدد:

ـ الصلاحية النوعية لمحاكم الاستئناف الإدارية هي في المقام الاول أكثر تقييداً من صلاحية المحاكم الإدارية.

ـ حدود صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية تفسر في المقام الثاني بشكل رئيسي باسباب السرعة والعجلة. فالمشترع، باضافة مرحلة وسيطة بين المحاكم الإدارية ومجلس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الدولة، لم يشأ تطويل الاجراء في القضايا التي يجب حلها بسرعة. وذلك بديهي بالنسبة إلى الانتخابات البلدية والمقاطعية! ينبغي إلاّ يبقى المنتجون والذين يطعنون في انتخاباتهم مدة طويلة في حالة عدم يقين. وتقدير قانونية عمل إداري يطلب إلى القاضي الإداري في مناسبة نزاع عالق أمام المحاكم العدلية غير صاحبة الصلاحية لإعطاء هذا التقدير: إضافة درجة قضاء إضافي يؤدي إلى إطالة الوقت الذي على القضاء العدلي المراجع خلاله في الاساس تأجيل الحكم. ويجب ألاّ تكون حياة عقد ما في مادة تجاوز حد السلطة مهددة لمدة طويلة.

ـ يضاف إلى هذا الاعتبار الواقعي الصرف اعتبار آخر له طابع قانوني. إذا كان معترفاً لمحاكم الاستئناف الإدارية بالصلاحية للبت بالاستئنافات ضد الاحكام الصادرة لتجاوز حد السلطة، فكيف يمكن أن تكون المراجعات للنقض امام مجلس الدولة ضد الاحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية هي نفسها غير مراجعات استئناف تجعل مجلس الدولة يتدخل كدرجة ثالثة من القضاء. فالطعن للنقض هو، كالمراجعة لتجاوز حد السلطة، مراجعة ابطال (انظر صفحة 34). وإذا جمعناها جعلنا من قاضي النقض قاضي اساس. ولا ينتج عن ذلك إطالة الإجراء وحسب وإنما حلول كاسنان منشار: قرار الادارة قابل للابطال (مع مفعول رجعي) بالدرجة الاولى؛ ومحكمة الاستئناف الإدارية باصلاح حكم المحكمة الإدارية، تحيي (رجعيا أيضاً) القرار المبطل سابقاً؛ ومجلس الدولة، «بابطال» حكم محكمة الاستئناف، يبطل من جديد هذا القرار نفسه دائماً منذ البداية.

ولذلك استبعد المشروع الاولي، بصواب، صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية كلياً في المنازعات لتجاوز حد السلطة وقد احتفظ النص النهائي بهذا الاستبعاد في صدد الاعمال التنظيمية.

3/ لذلك أيضاً يمكن التحفظ حول توسيع صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية الواردة في المادة الاولى، الفقرة 2، من قانون 31 كانون الاول 1987 في التعابير التالية:

«على أن محاكم الاستئناف الإدارية تمارس صلاحيتها على المراجعات لتجاوز حد السلطة غير المراجعات المقصودة في الفقرة السابقة وعلى الطلبات كتعويضات ملحقة لهذه المراجعات حسب كيفيات محددة بمراسيم تتخذ في مجلس الدولة».

وهذا النص نتيجة تسوية بين مواقف لجنة القوانين في مجلس الشيوخ ـ التي ارادت فوراً إسناد جميع الاحكام الصادرة بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة إلى محاكم الاستئناف الإدارية ـ والحكومة (أي مجلس الدولة) التي لم تشأ، عن صواب، قبول أي صلاحية لمحاكم الاستئناف الإدارية في هذا المجال.

الحل أعرج. فالنص، في الشكل، جاء في صياغة سيئة: عبارة «على أن» وهي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بقايا صياغة سابقة، ليس لها أي مسوّغ؛ ويمكن الاعتقاد أن توسيع صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية يجب أن تتحقق.

والحال إن هذا التوسيع، بالنسبة إلى الاساس، لا يمكن تقريره إلاّ بمراسيم في مجلس الدولة تتعلق فقط باعمال غير تنظيمية (أنظر حول ذاتيتها الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II)، وعلى وجه أصح المراجعات لتجاوز حد السلطة الموجهة ضدها وطلبات التعويض الملحقة بهذه المراجعات، أي المراجعات للتعويض المبنية على لاقانونية الاعمال غير التنظيمية التي تشكل بالموازاة موضوع مراجعة لتجازو حد السلطة.

وقد نقل المرسوم رقم 92 ـ 245، تاريخ 17 آذار 1992 إلى محاكم الاستئناف الإدارية الاستئناف ضد احكام المحاكم الإدارية الصادرة بناء على مراجعات لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال غير التنظيمية. وهذا النقل يجب أن يتم في ثلاث مراحل. أنه يتعلق، إعتباراً من أول ايلول 1992، بالقرارات المتخذة تطبيقاً لقوانين المدينية والبناء والاسكان والاستملاك وفي مادة الضرائب والرسوم؛ يتعلق الأمر مثلاً برخص البناء وإعلانات المنفعة العامة، وفي المادة الضريبية بالقرارات الفردية غير قرارات فرض الضرائب (الاستئناف ضد الاحكام المتعلقة بالقرارات الفردية لفرض الضريبة التي تعود المنازعة فيها إلى كلية المنازعات القضائية Plein contentieux، تتبع بهذه الصفة محاكم الاستئناف الإدارية؛ والاحكام المتعلقة بالقرارات التنظيمية في المادة الضريبية تستمر في الإفساح في المجال لاستئناف أمام مجلس الدولة):

إعتباراً من أول كانون الثاني 1994، القرارات المتخذة بحق الموظفين والمأمورين العموميين الآخرين.

ـ إعتبارا من أول تشرين الأول 1995، جميع القرارات الأخرى.

وهكذا تصبح محاكم الاستئناف الإدارية في هذا التاريخ صاحبة الصلاحية للبت، في تجاوز حد السلطة، بجميع الاستئنافات ضد احكام المحاكم الإدارية التي تتناول أعمالاً غير تنظيمية. غير أنها تبقى غير صاحبة اختصاص بالنسبة إلى الاعمال التنظيمية ـ التي تستمر الاستئنافات في شأنها من اختصاص مجلس الدولة (عدا تعديل لقانون 31 كانون الاول 1987).

الفقرة 2 ـ الصلاحية الاقليمية لمحاكم الاستئناف الإدارية

يسهل تحديد الصلاحية الاقليمية لمحاكم الاستئناف الإدارية (أنها لا تصطدم بأي مشاكل تثيرها الصلاحية الاقليمية للمحاكم الإدارية).

فكل محكمة استئناف إدارية صاحبة صلاحية تجاه محاكم إدارية وضعت في دائرة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

اختصاصها في المرسوم رقم 88 ـ 155، تاريخ 15 شباط 1988 (المادة R.7 من قانون المحاكم الإدارية):

ـ محكمة الاستئناف الإدارية في بوردو: المحاكم الإدارية في بوردو وليموج ومونبلييه وپو وپواتييه وتولوز؛

ـ محكمة الاستئناف الإدارية في ليون. المحاكم الإدارية في باستيا وكليرمون فيران وغرونوبل وليون ومرسيليا ونيس؛

ـ محكمة الاستئناف الإدارية في نانسي: المحاكم الإدارية في اميان وبوزانسون وشالون سورمارن وديجون وليل ونانسي وستراسبورغ؛

ـ محكمة الاستئناف الإدارية في نانت؛ المحاكم الإدارية في كان ونانت واورليان ورين وروان؛

ـ محكمة الاستئناف الإدارية في باريس: المحاكم الإدارية في باريس وڤرساي وفي ما وراء البحار.

ويلاحظ إمتداد دائرة الاختصاص الاقليمي لمحاكم الاستئناف الإدارية، وإبتعاد مقر بعض المحاكم الإدارية بالنسبة إلى محكمة الاستئناف الإدارية التي تتبع لها، عدا إرتباط المحاكم الإدارية في ما وراء البحار بمحكمة الاستئناف الإدارية في باريس.

وعندما تراجع محكمة استئناف إدارية بحكم اعلنت فيه محكمة إدارية في دائرة اختصاصها، بناء على إدعاء يعود إلى صلاحية محكمة إدارية مقرها خارج هذه الدائرة، يعود إلى محكمة الاستئناف، بعد إبطال الحكم، نقل الملف إلى رئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة تطبيقاً للنصوص المتعلقة بتسوية مسائل الصلاحية داخل القضاء الإداري (انظر صفحة 72) لكي يسند صلاحية النظر في الحكم في القضية إلى المحكمة الإدارية المختصة إقليمياً (م. د.، 17 كانون الاول 1990، Fournier، م.ل.، ص. 365؛ د.، 1991، 458، تعليق Escoffier؛ وفي اليوم عينه، شركة «Industries Réalisation France»، ح. ق.، 1991، 123، عرض Jouguelet و Loloum).

القسم 4

صلاحية مجلس الدولة (أو اختصاصه)

أصبح مجلس الدولة الذي كان في الماضي قاضي القانون العام وقاضي المنازعات القضائية بالدرجة الاولى والاخيرة قاضياً له صلاحيات متنوعة بموجب إصلاحي عامي 1953 و1987. وأصبحت هذه الصلاحيات واجبة التقديم بترتيب عكسي لما كانت عليه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في السابق. فقد ظهر مجلس الدولة اليوم في أول الأمر كقاضي نقض، وبقي قاضي استئناف حتى قاضي درجة اولى وأخيرة في بعض الحالات؛ وصلاحيته كقاضي إحالة هي تجديد يستحق أن يشار إليه.

الفقرة 1 ـ مجلس الدولة قاضي نقض

مجلس الدولة هو قاضي نقض احكام محاكم الاستئناف الإدارية الناظرة بالدرجة الأخيرة.

◄ مجلس الدولة قاضي نقض محاكم الاستئناف الإدارية

بمقتضى المادة 10 من قانون 31 كانون الاول 1987 «يمكن أن تحال الاحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف الإدارية على مجلس الدولة عن طريق النقض».

وهذا النص، بالتنسيق مع النصوص الاخرى التي تحدد صلاحية المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية، يبين أن مجلس الدولة أصبح طبيعياً قاضي نقض. وتمارس صلاحيته كنقض في مجال القانون العام.

وقد سبق أن رأينا بالفعل أن المحاكم الإدارية هي قضاة بالدرجة الأخيرة في مجال القانون العام في المنازعات القضائية الإدارية، ويعود الحكم عليها طبيعياً لمحاكم الاستئناف الإدارية التي تحال احكامها على مجلس الدولة عن طريق المراجعة للطعن فيها.

ومجلس الدولة، تلازمياً وبالضرورة، هو، في مجال القانون العام، قاضي نقض في المنازعات القضائية الإدارية.

◄ مجلس الدولة قاضي نقض تجاه المحاكم الإدارية الناظرة بالدرجة الأخيرة

رأينا، بين المحاكم الإدارية المتخصصة (انظر صفحة 67)، إن بعض هذه المحاكم ينظر بالدرجة الأخيرة. ووفقاً لقرار Aillières في 7 شباط 1947 (م. ل.، صفحة 50: م. ق. ع. س.، 1947، 68، طلبات Odent، تعليق Waline؛ ق. ك. إ. إ رقم 69)، تقبل قراراتها، حتى ولو لم ير يرد أي نص بذلك صراحة، المراجعات للنقض أمام مجلس الدولة.

ويسري الحل نفسه بالنسبة إلى الاحكام التي يمكن، استثنائياً، أن تصدرها المحاكم الإدارية بالدرجة الاولى والاخيرة (على سبيل المثال مجلس الدولة، 4 تشرين الثاني 1988، السيدة Schott، ح. ق.، 1989، 189، تعليق X.Prétot).

وستتم فيما بعد دراسة خاصيات مراجعات النقض امام مجلس الدولة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 2 ـ مجلس الدولة قاضي استئناف

جعل إصلاح عام 1953 من مجلس الدولة قاضي استئناف في مجال القانون العام. ولم يعط اصلاح عام 1987 مجلس الدولة سوى دور قاضي استئناف إلاّ بصفة استثنائية تجاه المحاكم الإدارية أو تجاه اجهزة قضائية إدارية أخرى.

◄ مجلس الدولة قاضي استئناف بعض احكام المحاكم الإدارية

سبق أن علمنا أن استئناف احكام المحاكم الإدارية يجب أن يقدم إلى محاكم الاستئناف الإدارية، ما عدا بعض المنازعات القضائية حول تقدير القانونية، والمنازعات حول الانتخابات البلدية والمقاطعية، وفي قسم فقط من المنازعات لتجاوز حد السلطة. ففي هذه المجالات يقتضي تقديم استئناف أحكام المحاكم الإدارية إلى مجلس الدولة.

ولم يعد مجلس الدولة، عملا بمرسوم 17 آذار 1992، قاضي استئناف احكام المحاكم الإدارية الصادرة بناء على مراجعة تجاوز حد السلطة إلاّ في ما يتعلق بالاعمال التنظيمية وليس في ما خص الاعمال غير التنظيمية التي يجب أن يقدم الاستئناف ضدها في المهلة المحددة أمام محاكم الاستئناف الإدارية (أنظر صفحة 86).

◄ مجلس الدولة قاضي استئناف تجاه اجهزة قضائية إدارية أخرى

سبق أن رأينا أن محاكم الاستئناف الإدارية لم تكن صاحبة صلاحية إلاّ تجاه المحاكم الإدارية ولجان المنازعات القضائية للتعويض على الفرنسيين في ما وراء البحار.

والحال إن هناك محاكم إدارية متخصصة من الدرجة الاولى تقبل احكامها الاستئناف: يجب أن تقدم الاستئنافات في شأنها امام مجلس الدولة. والمثال على ذلك مجالس المنازعات القضائية الإدارية التي ما زالت موجودة في ما وراء البحار.

وعندما ينظر مجلس الدولة كقاضي استئناف لا يمكن أن تفسح القضية في المجال للنقض، ولا يمكن بالطبع أن ينظر فيها لنقض احكام أصدرها استئنافا.

الفقرة 3 ـ مجلس الدولة، قاضي الدرجة الاولى والاخيرة

لم يشأ إصلاح عام 1953 أن ينقل إلى المحاكم الإدارية المنازعات القضائية الإدارية جميعاً بالدرجة الاخيرة: قادت أهمية بعض القضايا، أو بتعبير أبسط صعوبة إيجاد محكمة إدارية اقليمية صالحة، إلى الاحتفاظ لمجلس الدولة بالصلاحية بالدرجة الاولى والاخيرة كما في الماضي وإنما في حالات حددتها النصوص بصورة خاصة. ومنذ عام 1953 مدت نصوص جديدة حالات صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة.

ولم يتطرق إصلاح 1987 إلى الوضع السابق حول هذا الموضوع. فقد سحب،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بشكل اساسي، من مجلس الدولة صلاحيته كقاضي استئناف، ولم يغير شيئاً في صلاحيته المباشرة: تمارس هذه الصلاحية اليوم على القضايا نفسها كما كان الأمر قبل عام 1987.

وعندما ينظر مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة لا يكون للنزاع سوى درجة قضاء واحدة: لا يمكن، بحسب التعريف، أن يكون هناك استئناف أو نقض ضد قرار مجلس الدولة. ويمكن أن نرى في ذلك انقاصا لضمانات المتقاضي المحروم من طرق المراجعة إذا لم تكن صفة مجلس الدولة وحدها الضمان الاسمى للمتقاضي. إن صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة تتيح، على الاكثر، أن يتم تجنب بطء الاجراء وأن تكون محددة نهائياً حول مصير مراجعة في مهلة معقولة ـ مما يشكل أيضاً ضمانة للمتقاضي.

ويمكن تصنيف القضايا الرئيسية التي تعود إلى صلاحية مجلس الدولة المباشرة في ثلاث مجموعات: تغطي المجموعة الاولى القضايا التي تكون فيها صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة مسوّغة باهميتها؛ وتغطي الثانية القضايا التي أنيطت بمجلس الدولة نظراً إلى الصعوبات الناجمة عن قواعد صلاحيات المحاكم الإدارية، أما المجموعة الثالثة فتضم المنازعات القضائية حول تسمية أعضاء بعض هذه الهيئات.

◄ المنازعات العائدة إلى صلاحية مجلس الدولة المباشرة بسبب اهميتها

● المراجعات لتجاوز حد السلطة ضد المراسيم

ينظر مجلس الدولة في جميع المراجعات لتجاوز حد السلطة المقدمة ضد المراسيم سواء تعلق الأمر بمراسيم رئيس الجمهورية أو الوزير الاول، والمراسيم التنظيمية أو غير التنظيمية. وتطبق هذه القاعدة، عن طريق التوسع، على الأوامر الاشتراعية ordonnances المتخذة استناداً إلى المادة 38 من الدستور وعلى الاعمال التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة 16 في مجال التنظيم.

وتستدعي هذه الصلاحية خمس ملاحظات:

ـ يتكلم مرسوم 30 ايلول 1953، في اول الأمر، على المراجعة لتجاوز حد السلطة في حين أن مرسوم 28 تشرين الثاني 1953 يعين مراجعات الابطال ـ وهي أوسع من المراجعات لتجاوز حد السلطة: يأتي المرسوم الاول تحديداً على ذكر الاعتراضات على مراسيم تغيير الاسم المتخذة استناداً إلى قانون 11 جرومينال العام XI من بين المراجعات التي تعود إلى مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة.

ـ في المقام الثاني، عندما تنزع إحدى المراجعات إلى ابطال مرسوم في منازعة قضائية غير تجاوز حد السلطة لا تعود الصلاحية إلى مجلس الدولة وإنما إلى إحدى المحاكم الإدارية: هكذا عندما يريد متعاقد مع الدولة الحصول على ابطال مرسوم يلغي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عقده، عليه أن يراجع المحكمة الإدارية قاضي العقد (م. د، 6 أيار 1955، الشركة المغفلة للمشاريع الكبرى في مرسيليا، م. ل.، ص. 244؛ ح. ق.، 1955، II، 327، طلبات Chardeau؛ د.، 1955، 579، تعليق J.M.Auby؛ 2 شباط 1987، شركة فرنسا 5. م.ل.، صفحة 28؛ م.ف.ق.إ.، 1987، 29، طلبات M.Fornacciari)؛ وبالمقابل، إذا قدم المراجعة شخص هو الغير بالنسبة إلى العقد، يتعلق الأمر بمراجعة لتجاوز حد السلطة تعود إلى صلاحية مجلس الدولة المباشرة (م. د.، 2 شباط 1987، شركة تيلفيزيون، وآخرون، الاسنادات عينها). كما أن المراجعات ضد المراسيم المتعلقة بالمنشآت المصنفة العائدة إلى كلية المنازعات القضائية Plein contentieux، وليس إلى قضاء الابطال لتجاوز حد السلطة تعود بالدرجة الاولى إلى المحكمة الإدارية وليس إلى مجلس الدولة (م.د.، 16 كانون الاول 1956، شركة M.O.R.I، م. ع. ق. إ.، 1956، العرض، ص. 3، طلبات P.Laurent المناقضة).

- يكون رفض إتخاذ مرسوم، باعتباره ليس مرسوما بحد ذاته، بمنجى من صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى (م.د.، أول تشرين الاول 1958، Nogues، م.ل.، ص. 462؛ 27 شباط 1959، Godechot، م.ل.، ص. 142). بيد أن رفض تعديل مرسوم سابق يجب أن يطعن فيه مباشرة امام مجلس الدولة (م.د.، 4 كانون الاول 1957، Brandestetter، م.ل.، ص. 651؛ 3 تشرين الثاني 1976، Aufaure، م.ل.، ص. 465): يفسر الحل في الحالة الثانية بأن «الملتمس يتوخى في الحقيقة الطعن في مرسوم سابق».

- لا ينزع طعن، موجه ضد عمل ليس مرسوما ومبني على الدعم بأن مرسوما ما كان ضرورياً، إلى ابطال المرسوم: انه لا يعود إذاً إلى صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى (م. د.، 23 تشرين الثاني 1966، والاتحاد الوطني لعمال سكك الحديد، م.ل.، ص. 906).

- مراجعات المسؤولية أخيراً بسبب الأضرار التي تسببها المراسيم، مع أنها تستند إلى لاقانونية هذه المراسيم، تعود إلى المحاكم الإدارية، ولا يتيح أي نص متعلق بالاختصاص النوعي أو المطلق ابعادها عن صلاحية قاضي القانون العام. والأمر على هذا النحو في صدد مراجعات المسؤولية بسبب الاضرار التي تسببها القوانين.

● المنازعات القضائية حول التدابير الفردية المتعلقة بالموظفين والمأمورين العموميين المعينين بمرسوم صادر عن رئيس الجمهورية.

كان النص الاولي لمرسوم 30 ايلول 1953 يعطي مجلس الدولة صلاحية البت بالدرجة الاولى بالنزاعات المتعلقة بأوضاع الموظفين الفردية المعينين بمرسوم، بدون التفريق بين مراسيم رئيس الجمهورية ومراسيم الوزير الاول. ولتقليص حقل هذه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الصلاحية التي أثبت اختبارها التوسع الكبير جداً، لم يستهدف مرسوم 28 كانون الثاني 1969 سوى الموظفين المعينين بمرسوم من رئيس الجمهورية.

والنص الحالي هو التالي:

«النزاعات المتعلقة بالوضع الفردي للموظفين المعينين بمرسوم صادر عن رئيس الجمهورية إستناداً إلى احكام المادة 13 (الفقرة 3) من الدستور والمادتين 1 و2 من الأمر الاشتراعي رقم 58 ـ 1136 المتعلق بالقانون التنظيمي في شأن التعيينات في الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة».

ينبغي أن نفهم إن هذا العنصر من الصلاحية لا يشكل إستعمالاً مزدوجاً مع العنصر السابق (إبطال المراسيم). إنه لا يأخذ في الاعتبار العمل موضوع النزاع الذي يشكل موضوع المراجعة وإنما قواعد تعيين الموظف الذي أصبح وضعه الفردي موضوع نزاع: قد ينقاد مجلس الدولة بسبب ذلك إلى البت مباشرة باعمال ليست مراسيم صادرة عن رئيس الجمهورية (على سبيل المثال مراسيم الوزير الاول والقرارات الوزارية) طالما أن الموظف الذي تتعلق هذه الاعمال به يسمى بمرسوم صادر عن رئيس الجمهورية. يضاف إلى ذلك أن صلاحية مجلس الدولة المباشرة في هذه الحالة لا تتعلق بمراجعات الابطال وحسب وإنما بالمراجعات من أي طبيعة كانت، وعلى وجه الخصوص مراجعات المنازعات القضائية plein contentieux، (مثلاً المراجعات الهادفة إلى دفع الرواتب، ومراجعات المسؤولية).

وقد افسح عنصر الصلاحية هذا لاجتهاد كثيف يمكن بيان عناصره الاساسية كما يلي:

ـ واقع كون الموظف يجب أن يعين بمرسوم من رئيس الجمهورية أم لا هو الذي يحدد الصلاحية وليس النمط الفعلي في التعيين؛

ـ تقدر قواعد التعيين التي تغيرت في الزمان في تاريخ القرار المطعون فيه؛

ـ ليس لعنصر الصلاحية المدروس دور إلاّ أن يكون النزاع مرتبطاً بالنظام ذاته للموظف، على سبيل المثال وضع الموظفين بالنسبة إلى جوقة الشرف، م.د.، أول تشرين الاول 1958، Nogues، م.ل.، ص. 462؛ 30 نيسان 1969، Morel، م.ل.، 233.

وكمثال، أو حسب عبارة R.Odent، «يقوّد المنطق القانوني إلى تفريق كاريكاتوري تقريباً»، في صدد رخصة حمل سلاح لضابط لم يكن في الخدمة: م.د.، 12 آذار 1965، Guigon، م.ل.، 172.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● **المراجعات لتجاوز حد السلطة الموجهة ضد الاعمال التنظيمية للوزراء** (المرسوم رقم 63 ـ 768، تاريخ 30 تموز 1963).

لم تكن اعمال الوزراء التنظيمية أو غير التنظيمية، قبل إصلاح عام 1953، عائدة إلى صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة إلاّ أن يكون حقل تطبيقها ممتدا إلى أبعد من اختصاص محكمة إدارية واحدة. ولا شك في أن عنصر الصلاحية هذا يتعلق في حالات عديدة، وليست في الحالات جميعاً، بأعمال الوزراء التنظيمية. وأصبحت هذه الاعمال، أياً كان شكلها، وأياً كان حقل تطبيقها، تعود مباشرة، على الأقل في مادة تجاوز حد السلطة، إلى مجلس الدولة.

ويتبع ذلك أن صلاحية مجلس الدولة المباشرة، عندما يكون لتعميم وزاري طابع تنظيمي، تفرض نفسها في ما يتعلق بالمراجعات الموجهة ضده.

وحول الافضلية الواجب إعطاؤها لقاعدة صلاحية الاسناد المطروحة على هذا النحو على قواعد الاختصاص الاقليمي المسنونة سابقاً: م.د.، 14 حزيران 1968، Constantin، م.ل.، 364.

● **مراجعات تجاوز حدالسلطة ضد أعمال الوزراء الإدارية المتخذة إلزامياً بعد أخذ رأي مجلس الدولة** (المرسوم رقم 66 ـ 385، تاريخ 13 حزيران 1966).

هذا النوع من الصلاحية مستوحى من أسباب عملية: لاشك في أن أكثر الأجهزة القضائية الإدارية تواضعاً بامكانه، نظرياً، أبطال عمل إداري حتى ولو كان متخذاً وفقاً لرأي مجلس الدولة الذي لم يكتسب بالطبع حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضية). وفي الواقع ينبغي مع ذلك أن تترك لمجلس الدولة الناظر في المنازعات القضائية عناية إدانة المذهب الذي أخذ به مجلس الدولة أو تأييده في وظيفته الاستشارية.

وليس لهذا النوع من الصلاحية دور إلاّ أن تكون استشارة مجلس الدولة الزامية. وليس له دور، بالمقابل، إلاّ أن تكون قد تمت إستشارة مجلس الدولة بدون أن يفرض ذلك أي نص.

والقاعدة تتعلق باعمال الوزراء الإدارية جميعاً، مما يشمل الاعمال غير التنظيمية (هذا النوع من الصلاحية، في ما يختص باعمال الوزراء التنظيمية، يشكل، علاوة على ذلك، استعمالا مزدوجاً (انظر صفحة 93).

● **مراجعات الابطال الموجهة ضد قرارات إدارية اتخذتها الهيئات الجماعية ذات الاختصاص الوطني.** (المرسوم رقم 63 ـ 768، تاريخ 30 تموز 1963، والمرسوم رقم 75 ـ 793، تاريخ 26 آب 1975).

كان إصلاح 30 تموز 1963 مناسبة لتصحيح شذوذ: كانت القرارات التي تتخذها

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجالس الوطنية للنقابات المهنية في المادة الإدارية(أي غير القضائية، التسجيل في الجدول على سبيل المثال) يجب أن تقدم في حالة المراجعة لتجاوز حد السلطة أمام المحكمة الإدارية، مع إمكانية الاستئناف أمام مجلس الدولة. وأصبح مجلس الدولة، لتجنب الإطالة ولامعقولية الإجراء السابق، هو الذي يبت مباشرة بالمراجعات لتجاوز حد السلطة الموجهة ضد قرارات كهذه. والقرارات ذات الطبيعة القانونية (في المادة التأديبية مثلا) الصادرة عن الهيئات الجماعية المركزية للنقابات المهنية تعود بالطبع، كما في الماضي، إلى مراجعات النقض أمام مجلس الدولة. وهذا ما يفسر كون النص في صيغته عام 1975 يتكلم على مراجعات الابطال وليس على مراجعات تجاوز حد السلطة وحسب.

وقد مد مرسوم 26 آب 1975 هذه القواعد إلى جميع الهيئات الجماعية ذات الصلاحية المركزية حتى ولو لم يتعلق الأمر بالنقابات المهنية (على سبيل المثال هيئات المحلفين الوطنية: مجلس الدولة، 30 آذار 1981، م. ل.، ص. 173؛ د.، 1981، اعلامات سريعة، 1981، 349، ملاحظة P.Delvolvé؛ مجلة الإدارة 1981، 604، تعليق S.Rials؛ ح. ق.، 1981، 348، عرض M.A.Feffer و Tiberghien؛ اللجنة الاستشارية المتساوية التمثيل للمنشورات والوكالات الصحافية، م.د.، 18 أيار 1979، Lallement، م. ل.، ص. 215؛ ح. ق.، 1980، 51، طلبات M.A.Latournerie؛ د.، 1980، إعلامات سريعة، 389، ملاحظات P.Delvolvé).

● مراجعات التفسير وتقدير قانونية الاعمال التي تعود المنازعات فيها إلى مجلس الدولة.

يقتضي فهم هذه المهمة آخذاً في الحسبان قاعدة أخرى سبق الأخذ بها، قبل إصلاح المنازعات القضائية الإدارية، ومقتضاها لا مجال للإحالة للتفسير أو لتقدير القانونية داخل القضاء الإداري، ذلك بأن كل قضاء إداري صاحب الصلاحية في التفسير أو تقدير قانونية الاعمال الإدارية عندما يكون هذا التفسير، أو تقدير القانونية، كلاهما ضروريين لحل نزاع من إختصاصه.

وعلى سبيل المثال، إذا كانت أمام محكمة عدلية غير جزائية مسألة تقدير قانونية أحد المراسيم ضرورية، كان هناك مجال لمراجعة تفسير القانونية التي تقدم إلى مجلس الدولة، طالما ان مراجعة ابطال مرسوم كهذا تعود إلى مجلس الدولة.

وبالمقابل، إذا كانت مسألة قانونية أحد المراسيم تطرح أمام قضاء إداري، محكمة إدارية مثلا، فلن يكون هناك داع إلى مراجعة تقدير القانونية، ذلك بأن القضاء الإداري الذي تمت مراجعته في النزاع الأصلي صاحب صلاحية كلية للبت بالدفع بعدم القانونية، لأن قاعدة الفصل بين السلطتين الإدارية والعدلية ليس لها دور في هذه الحالة (أنظر على سبيل المثال م. د.، 16 تشرين الثاني 1956، شركة B.A.B، م.ل.، 436).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد أخذ المجلس الأعلى للتربية الوطنية، في قضية لم تنشر، وهو ينظر في نزاع قضائي، بأنه صاحب صلاحية كقضاء إداري لأن يتفحص هو نفسه وبدون إحالة الدفع باللاَّقانونية المثار في نزاع تأديبي.

وهذا النوع من الصلاحية المباشرة لمجلس الدولة يجب أن لا يمارس، علاوة على ذلك، في شأن التفسير أو تقدير قانونية الاعمال التي لا يبت بها بالنزاع القضائي حولها بالدرجة الاولى والاخيرة وحسب بسبب اهميتها، وإنما أيضاً في صدد الاعمال التي ينظر فيها بسبب صعوبة ايجاد محكمة إدارية لها اختصاص اقليمي.

◄ **المنازعات العائدة إلى صلاحية مجلس الدولة المباشرة بسبب الصعوبات الناشئة عن قواعد اختصاص المحاكم الإدارية.**

لا تتيح قواعد الاختصاص الاقليمي للمحاكم الإدارية (انظر صفحة 79)، أياً كانت دقتها، دائماً إيجاد المحكمة الصالحة للبت ببعض النزاعات. ويؤدي تطبيقها تارة إلى صلاحية عدة محاكم إدارية، وطوراً لا يتيح إيجاد أي محكمة: ولتذليل هذه الصعوبات أسندت الصلاحية مباشرة إلى مجلس الدولة.

يضاف إلى ذلك أن بعض النزاعات تقحم، جزئياً، صلاحية المحاكم الإدارية، وفي قسم آخر صلاحية مجلس الدولة: يقود ترابطها إلى الاعتراف لمجلس الدولة بصلاحيته في هذه النزاعات كافة.

● **المراجعات الموجهة ضد الاعمال الإدارية الأحادية الجانب التي يمتد حقل تطبيقها إلى أبعد من اختصاص محكمة إدارية واحدة.**

كان المنشود، عندما تمتد مفاعيل احد الاعمال إلى أبعد من صلاحية محكمة إدارية واحدة، تجنب أن تقدم المراجعات ضد هذا العمل إلى عدة محاكم إدارية، مما قد يفسح في المجال لقرارات متناقضة.

1/ ليس للقاعدة دور إلاّ بالنسبة إلى الاعمال الإدارية الأحادية الجانب وليس بالنسبة إلى العقود جميعاً.

2/ يجب فهمها بحصر المعنى. وهكذا لا تعود إلى مجلس الدولة مراجعات شركة تعاونية ضد قرارات وزير العمل الذي يرفض الموافقة على بعض التعديلات المتعلقة بانظمتها، ذلك بأن هذه القرارات ليست «قابلة لتلقي تطبيق إلاّ في مكان وجود المركز الرئيسي لهذه الشركة، أياً كان الامتداد الجغرافي لنشاطها» (مجلس الدولة، 4 شباط 1955، التعاضد الحرفي والتجاري، ح. ق.، 1955، 2، 187، طلبات **Landron**). كما أنه لا يمكن تقديم مراجعة بالدرجة الاولى والاخيرة إلى مجلس الدولة ضد قرار طرد اجنبي لأن هذا القرار غير قابل للتطبيق إلاّ في مكان وجود هذا الاجنبي في وقت

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

معين(م. د.، 26 تشرين الثاني 1954، Van Peborgh، د.، 1955، J. 89، تعليق. C.G) (أنظر أيضاً قرار م. د. 29 كانون الثاني 1958، Vincent، م.ل.، 47). وبالمقابل، وكمثال على تطبيق هذا المعيار، م.د.، 22 تشرين الثاني 1957، شركة مختبرات Ciba، م.ل.، 637 (شطب منتج من لائحة المستحضرات الطبية التي يسترد ثمنها المضمونون الاجتماعيون)؛ 8 تشرين الثاني 1961، شركة Olympia للنشر، القرار المذكور سابقاً (منع بيع المنشورات إلى القاصرين).

للاجتهاد حول هذا النوع من الصلاحية براعة تقارب الغموض.

● **النزاعات ذات الطابع الإداري الناشئة خارج الاقاليم الخاضعة لقضاء المحاكم الإدارية ومجالس المنازعات القضائية الإدارية.**

يتعلق الأمر بحالة معاكسة للحالة السابقة: يخشى أن يبقى بعض النزاعات الناشئة في اقاليم غير داخلة في اختصاص اجهزة قضائية فرنسية بدون قاضٍ: نزاعات ناشئة في اعالي البحار (م. د، 4 كانون الاول 1970، وزير الدفاع الوطني ضد Starr، م.ل.، 733) أو في دولة اجنبية (م. د.، 17 تشرين الثاني 1965، شركة Neptum للنقل م.ل.، ص. 614؛ 7 تشرين الاول 1970، Lavigne، ح. ق.، 1971، 314؛ 3 تموز 1968، Lavigne et Lemée، ح. ق.، 1969، 253، طلبات Braibant).

بيد أن صلاحية مجلس الدولة، غير موجودة بالنسبة إلى نزاعات كهذه إلاّ أن يكون تطبيق قواعد الاختصاص الاقليمي للمحاكم الإدارية لا يتيح تحديد محكمة إدارية تكون صاحبة صلاحية (م. د.، 9 تشرين الثاني 1955، Chauveau، م.ق. ع.، 1955، 2، 417 والتعليق؛ 7 كانون الاول 1956، السيدة ارملة Loret وشركة Le Phénix- accidents (قضيتان)، م.د.، 1957، J.3، مع طلبات Kahn المعاكسة). إن المحكمة الإدارية في باريس صاحبة صلاحية بصورة خاصة للبت بالتعويض عن ضرر حاصل في اعالي البحار عندما يرفض الوزير الذي يتلقى طلباً مسبقاً دفع التعويض: يطبق المبدأ الذي بموجبه تكون المحكمة الإدارية التي يكون مقر السلطة التي اتخذت القرار المطعون فيه داخلا في اختصاصها هي المحكمة صاحبة الاختصاص (أنظر طلبات Massot حول قرار م.د.، 23 تشرين الاول 1987، شركة Nachfolger للملاحة، م.ف.ق.إ، 1987، 963).

● **النزاعات المرتبطة بالنزاعات التي تعود مباشرة إلى صلاحية مجلس الدولة.**

سبق الكلام (انظر صفحة 71). على فرضية الارتباط: يظهر هذا الارتباط بين نزاعين عندما يتوقف حل احدهما على حل النزاع الآخر.

وقد يتناول الارتباط نزاعات تعود إلى محاكم إدارية مختلفة: سبق أن رأينا أن رئيس

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة يعين، في هذه الحالة، المحكمة التي يجب أن تنظر في هذه النزاعات جميعاً.

كما يمكن أن يتناول الارتباط نزاعين يعود احدهما طبيعياً إلى صلاحية مجلس الدولة والنزاع الآخر (أو النزاعات الاخرى) إلى صلاحية محكمة إدارية. ومجلس الدولة هو صاحب الصلاحية، بموجب المادتين 2 مكرر و2 ثلاثا من مرسوم 28 تشرين الثاني 1953 ومصدرهما مرسوما 27 كانون الاول 1960 و28 كانون الثاني 1969، وقد استعيدتا في المادة R.66 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية الجديد، للبت بهذه النزاعات كافة: تتيح له صلاحيته في احداها «امتصاص» النزاعات الاخرى، في حين أن هذه الاخيرة تعود، كل واحدة على حدة، إلى صلاحية المحاكم الإدارية.

على سبيل المثال، م.د.، 26 تشرين الثاني 1976، Soldani، م.ل، ص. 507؛ ح. ق.، 1977، 33 طلبات السيدة Latournerie: صلاحية مجلس الدولة (م. د.) في البت في آن واحد في المرسوم الذي يغير مركز المحافظة ورفض المحافظ أن يجمع المجلس العام للتداول في هذا التغيير؛ م.د.، 16 نيسان 1986، الشركة اللوكسمبورجية للتلفزة، م.ل.، ص. 97؛ م. ق.ع. س.، 1986، طلبات Dutheillet De Lamothe؛ ح. ق.، 1986، 1984، العرض، M.Azibert و M. Fornacciari؛ م. ف. ق. إ، 1987، 1، تعليق P.Delvolvé و F.Moderne: صلاحية مجلس الدولة للنظر في آن واحد في المراجعة الموجهة ضد مرسوم التصديق على عقد والطلبات الموجهة ضد قرار منح امتياز مرفق عام، وعقد إمتياز هذا المرفق العام، ودفتر الشروط الملحق به وقرار التصديق على العقد بين صاحب الامتياز وإحدى المؤسسات العامة؛ م.د.، 2 شباط 1987، شركة التلفزة 6 وآخرون، المذكور سابقاً؛ صلاحية مجلس الدولة في النظر في آن واحد في المراجعة لتجاوز حد السلطة الموجهة من الغير في العقد ضد المرسوم الذي الغى هذاالعقد والمراجعة وفي مجموعة النزاعات القابلة لأن تخضع للمحاكم Plein contentieux الموجهة ضد المرسوم نفسه من قبل الشركة المتعاقدة.

● النزاعات غير العائدة إلى صلاحية مجالس المنازعات القضائية الإدارية في ما وراء البحار.

ليس لمجلسي المنازعات القضائية الإدارية الباقيين في اقليمين في ما وراء البحار (انظر صفحة 67) سوى صلاحية متخصصة (انظر صفحة 103). وفي ما عدا مهامهما ليس هناك أي محكمة إدارية صاحبة الصلاحية اقليمياً للنظر في المنازعات القضائية الإدارية من القانون العام الناشئة في هذين الاقليمين: لذلك ابقت الفقرة الاخيرة من المادة الاولى من مرسوم 28 تشرين الثاني 1953 مجلس الدولة في هذا الشأن قاضيا من

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الدرجتين الاولى والاخيرة (على سبيل المثال، م.د.، 3 أيار 1972، نقابة مالكي كاليدونيا الجديدة، م.ل.، ص. 329).

◄ **المنازعات القضائية حول تعيين أعضاء بعض الجمعيات.**

اسندت المنازعات القضائية في تعيين أعضاء بعض الجمعيات الذي يتم إمّا عن طريق الانتخاب أو عن طريق التعيين إلى مجلس الدولة خصيصاً بالدرجتين الاولى والأخيرة بسبب النظام الخاص لهذه الهيئات:

ـ منازعات تعيين أعضاء المجلس الاقتصادي والاجتماعي (المادة 10 من الأمر الاشتراعي رقم 58 ـ 1360، تاريخ 29 كانون الاول 1958).

ـ المنازعات في انتخابات المجلس النيابي الاوروبي (المادة 25 من القانون رقم 77 ـ 729، تاريخ 7 تموز 1977): م.د.، 22 تشرين الاول 1979، ثلاثة قرارات، ح. ق.، 1980، عرض Y.Robineau و M.A. Feffer، و39، تعليق. B.G؛ 20 تشرين الاول 989، Nicolo، م.ف.ق.إ.، 1989، رقم 5، طلبات Frydman، تعليق Genevois؛

ـ المنازعات في انتخابات المجلس الاعلى للفرنسيين في الخارج (المادة 9 من القانون رقم 82 ـ 471، تاريخ 7 حزيران 1982؛

ـ المنازعات في انتخابات جمعية Corse والمجالس الاقليمية (المادة 361 .L من قانون الانتخاب الناتجة عن القانون رقم 85 ـ 692، تاريخ 10 تموز 1985)؛ المنازعات في انتخابات رؤساء المجالس الاقليمية (م.د.، 16 كانون الثاني 1987، م.ل.، ص. 6).

الفقرة 4 ـ مجلس الدولة قاضي إحالة

قد تبدو صلاحية مجلس الدولة كقاضي إحالة غامضة لأول وهلة. أنها تجديد قانون 31 كانون الاول 1987 (المادة 12).

ولهذه الصلاحية سوابق. على سبيل المثال الإحالة إلى محكمة حل الخلافات مسألة حل صعوبات توزيع الصلاحيات بين القضاءين العدلي والإداري (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)، وإحالة صعوبات توزيع الصلاحيات بين الاجهزة القضائية الإدارية إلى مجلس الدولة نفسه (انظر صفحة 75)، وإحالة الاجهزة القضائية العدلية إلى الاجهزة القضائية الإدارية المسائل المتعلقة بتقدير القانونية أو تفسير أعمال إدارية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)، وإحالة تقدير حجة أعمال إدارية أو تفسيرها إلى محكمة عدل المجموعات الأوروبية (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الاول).

وقد ألهمت هذه السوابق فاعلي إصلاح 1987 لوضع إجراء يتيح للمحاكم الإدارية

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ومحاكم الاستئناف الإدارية أن تودع مجلس الدولة إحدى المسائل في مناسبة نزاع رفع إليها.

وهذا هو نص المادة 12 من قانون عام 1987:

«بامكان المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية قبل البت بادعاء يثير مسألة قانونية جديدة تشكل صعوبة جدية وتطرح في نزاعات عديدة، عن طريق حكم غير قابل لأي مراجعة، أن تنقل ملف القضية إلى مجلس الدولة الذي يتفحص في مهلة ثلاثة أشهر المسألة المطروحة، مما يوقف أي قرار في أساس القضية إلى أن يصدر رأي مجلس الدولة، أو في، حالة عدم صدور هذا الرأي، إلى حين إنقضاء هذه المهلة».

أنظر حول شروط تطبيق هذا النص المرسوم رقم 88 ـ 905، تاريخ 2 ايلول 1988 الذي أضاف المادتين 57 ـ 11 و 57 ـ 13 إلى المرسوم رقم 63 ـ 766، تاريخ 30 تموز 1963 المتعلق بمجلس الدولة، والمادتين R.208 و R.207 من ق. م. إ. إ.؛ أنظر J.F.Théry، م. ف. ق. إ.، 1988، 790؛ A.Ashworth, Singularité et tradition؛ المادة 12 من قانون 31 كانون الاول 1987، م.ق. ع.س.، 1990، 1439.

ومن بين «الآراء» الاولى الرأي الصادر في 6 نيسان 1990، الشركة الوطنية لسكك الحديد، Cofiroute (ق. ك. إ.إ.، رقم 118) المتعلق بتوزيع الضرر التجاري في نطاق المسؤولية عن فعل التجمهر والهياج الشعبي.

وقد نقل إجراء «الرأي» أمام مجلس الدولة في النظام العدلي إلى محكمة النقض بقانون 15 أيار 1991 (المادة L. 151 من قانون التنظيم العدلي) (A.-M. Morgan de Rivery-Guillaud، م. إ.د.، 1992، 1، 3576؛ V. Roulet, La Saisine pour avis Conseil d'Etat et Cour de Cassation، إ. ص.، 22 كانون الثاني 1992).

◄ تسويغ إجراء الإحالة

يكمن تسويغ إجراء الإحالة الاساسي في رغبة المشترع في أن يسوّي مجلس الدولة بسرعة المسائل القانونية الجديدة. ويخشى أن يدخل إنشاء محاكم استئناف إدارية بخلق درجة قضائية جديدة بين المحاكم الإدارية ومجلس الدولة مهلاً طويلة أكثر من اللازم قبل أن يبت مجلس الدولة نهائياً بالمسألة. ولم يكن وجود درجة قضائية مزدوجة وخفق مجلس الدولة، قبل الاصلاح، بتيحان دائماً الحصول من مجلس الدولة في الوقت المناسب على حل نهائي، إلا أنه تم ايجاد ملطف في الواقع: كان بامكان مجلس الدولة الذي كان اهتمامه منصباً على الصعوبة الخاصة لاحد الملفات ومدى القرار الذي سيتخذ في شأن قضايا أخرى أن يعالج بالافضلية هذا الملف وإيجاد حل يتيح تسوية النزاعات من النموذج عينه مع المعرفة التامة بالوقائع. كما يقتضي أيضاً أن يكون مجلس الدولة قد

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

تمت مراجعته طبقاً للاصول الواجب اتباعها وأن يقبل البت بسرعة. ولم يكن هناك أي ضمان.

لقد اراد المشترع أن ينظم، منهجياً، اجراء يسمح للاجهزة القضائية نفسها بأن تراجع رسمياً مجلس الدولة واجباره على البت بسرعة.

◄ شرط الإحالة إلى مجلس الدولة

تتعلق شروط الإحالة إلى مجلس الدولة بالأجهزة القضائية التي «تحيل» المسألة «المحالة» وقرار الإحالة.

● الأجهزة القضائية «المحيلة»

باستطاعة المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية وحدها إستخدام إجراء الإحالة، وليس في وسع الاجهزة القضائية الاخرى استخدام هذا الاجراء. ربما خشي المشترع أن تسيء هذه الاجهزة الاخرى استخدام الاجراء: قد يكون لديها إغراء للتهرب من مسؤولياتها بمراجعة مجلس الدولة بمنهجية لدى أي صعوبة: كان مجلس الدولة يمكن أن يواجه اختناقاً لكثرة الإحالات كان يؤمل تحاشيه.

وإذا كان باستطاعة المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية أن تستخدم إجراء الإحالة فليست لها كل الحرية في الاقدام على ذلك. أن عليها، من جهة أولى، مراعاة شروط الاساس التي سيجري الكلام عليها. وعليها، من جهة اخرى، مراعاة الإحالات التي جرت سابقاً: عندما تكون إحدى المحاكم الإدارية قد استخدمت إجراء الإحالة في إحدى القضايا لا تستطيع محكمة الاستئناف الإدارية إستخدام هذا الإجراء في القضية نفسها إذا كان مجلس الدولة قد أجاب المحكمة الإدارية.

● المسألة «المحالة»

يجب أن تكون المسألة المحالة «مسألة قانونية جديدة». ولا يمكن بالطبع أن تتناول مسألة واقعية بحت (ولكن يمكن أن تتعلق بالوصف القانوني للوقائع الذي يعود إلى القانون). ويقتضي أن تكون جديدة: أن يتعلق الأمر مثلاً بتطبيق نص جديد؛ ولا يمكن استبعاد كونها تتعلق بنص قديم وإنما يطرح تطبيقه بتعابير جديدة (مثلاً مسألة معرفة ما إذا كان ما يزال نافذ المفعول). ويمكن إقحام أي مسألة قانونية جديدة تتعلق بالصلاحية القضائية أو الإجراء النزاعي وبقاعدة اساسية مطبقة في النزاع. ولا شك في أن المشترع عنى على وجه الخصوص هذه الفرضية الاخيرة؛ بيد أن وسع الصيغة المستعملة لا يتيح استبعاد حالات أخرى.

وينبغي أن تشكل المسألة صعوبة جدية. والتعبير هو نفسه التعبير المطبق على

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الإحالة الاختيارية التي يستخدمها مجلس الدولة أو محكمة النقض للإحالة إلى محكمة حل الخلافات حول مسألة الصلاحية.

والمسألة أخيراً تطرح في العديد من النزاعات. يجب إذاً أن يتعلق الأمر بمسألة مبدئية يسري حلها على العديد من القضايا. ويمكن التساؤل كيف تستطيع المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية أن تعرف إن الأمر على هذا النحو. يقتضي وجود إعلام غير رسمي ينظم في هذا الشأن.

● **قرار الإحالة**

قرار الإحالة اختياري صرف. ففي وسع المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية، حتى ولو كانت تعي جدة المسألة، والصعوبة التي تشكلها، ووجودها في قضايا أخرى عديدة، أن تقرر تسويتها هي نفسها ـ فالمادة 12 تتيح تسريع تبني اجتهاد متجانس، ولا تمنع الاجهزة القضائية التي تراجع على الاطلاق إعطاء حل للنزاعات، عدا أن يترك لمجلس الدولة، عن طريق المراجعات في المنازعات القضائية الطبيعية، البت نهائياً فيما بعد.

◄ **مفاعيل إجراء الإحالة (وآثاره)**

● **مفاعيل قرار الإحالة**

يؤدي القرار في حال إتخاذه إلى نتائج عديدة:

ـ لا يشكل في حد ذاته موضوع مراجعة؛

ـ يجعل مجلس الدولة واضعاً يده على الملف؛

ـ يعلّق الدعوى امام القضاء الذي أتخذه: لا يمكن لهذا القضاء النظر في الاساس قبل أن يبت مجلس الدولة بالمسألة المطروحة، أو، إذا لم يقم بذلك، قبل إنقضاء مهلة الثلاثة اشهر.

● **مفاعيل القرار الصادر بناء على الإحالة**

لا يتعلق الأمر هنا بالقرار الذي أحالت بموجبه المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية القضية إلى مجلس الدولة وإنما بالقرار الذي يتخذه مجلس الدولة حول القضية التي أحيلت إليه.

والمادة 12 لا تتكلم، والحق يقال، على قرار مجلس الدولة وإنما على «رأي» هذا المجلس في المسألة التي طرحت عليه. وقد اراد المشترع من هذا التعبير تجنب إعطاء مجلس الدولة سلطة إصدار احكام تنظيمية كما كانت تقدم عليه المجالس النيابية في النظام القديم. وقد عبّر بذلك عن سذاجة وعدم تماسك قانوني كبير.

حتى ولو لم يكن في وسع مجلس الدولة، كأي قضاء آخر، إصدار قرار تنظيمي،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بالمعنى القديم للتعبير، فإن ذلك لا يمنع أيّ اجتهاد من أن يورد قواعد تطبق بصورة عامة يحوّل محتواها فقط تبعاً لنصوص ومنطوق جديدة (أنظر الجزء الاول، المجلد الاول، الفصل II).

ويمكن، في الكلام على الرأي، أن يدعو المشترع إلى التفكير في أن مجلس الدولة يراجع في نطاق وظائفه الاستشارية (انظر صفحة 58 و 59): الحال إن الاجراء، بموجب وظائفه في البت بالمنازعات، يجعله بالطبع متدخلاً. فمجلس الدولة الناظر في المنازعات القضائية. هو الذي يتدخل. ولا يمكن أن يكون للتدبير الذي يتخذه، أياً كان الاسم الذي يعطى له، سوى طابع قرار قضائي. إنه حكم صدر بالتمام وليس رأياً.

ومن الصعب عدم الاعتراف له بحجية الشيء المحكوم فيه. ويمكن أن نتصور أن القضاء الذي أحال المسألة إلى المجلس، وقد اعتبر أن هذا المجلس لم يصدر عنه سوى رأي، لا يعتبر نفسه مقيداً به ويتبنى موقفاً معاكساً. ولا يمكن عندئذ فهم لماذا راجع مجلس الدولة في المسألة إذا كان ذلك لاستبعاد جوابه.

وموضوع إجراء الإحالة في الحقيقة ومفعوله جعل مجلس الدولة يصدر قراراً حقيقياً حول المسألة المطروحة. وسلطانه يفرض نفسه قانونياً بالنسبة إلى النزاع في المناسبة التي أثير فيها. ولا يمارس هذا السلطان نفسه بالنسبة إلى النزاعات الأخرى بالطريقة عينها: يمكن أن لا يتم التقيد به. وكل الفائدة من إجراء الإحالة إعطاء حل يطرح في العديد من النزاعات: ويتعذر أن نرى كيف إن هذا الحل، في الواقع، لن يتخذ في النزاعات الأخرى إلاّ أن ينزع عن إجراء الإحالة تسويغه وفائدته.

وفي أي حال، بعد أن يكون مجلس الدولة قد نظر في المسألة التي أحيلت إليه أو لم يبت بها خلال ثلاثة أشهر من مراجعته، تتابع القضية سيرها أمام القضاء الذي طرح المسألة للفصل فيها في الاساس.

وقد أصدر مجلس الدولة أول «رأيين» بناء على إحالة في 7 تموز 1989 (م. ف. ق. إ.، 1989، رقم 6، طلبات Ph.Martin و M.Laroque؛ ح. ق.، 1989، 606، عرض F. Honorat و E.Baptiste). ويختلف شكلهما عن شكل الاحكام في إنهما لا يتضمنان فقرة حكمية تشكل قراراً وأنما صياغة جواب على المسألة وحسب («إن مجلس الدولة... يبدي الرأي التالي: ...»)؛ وهذه الآراء تنشر في الجريدة الرسمية كالأنظمة الحكومية، ولم يكن بالامكان تجنب نشر الأنظمة...

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

القسم 5

صلاحية الأجهزة القضائية الإدارية الأخرى

صلاحية الاجهزة القضائية الإدارية الاخرى هي دائماً صلاحية إسناد وبالتالي محددة في النصوص التي تسوس هذه الاجهزة.

على أن مجالس المنازعات القضائية، كما سبق القول، في أقاليم ما وراء البحار، احتفظت بصفة قاضٍ من القانون العام تجاه المنازعات القضائية التي تقحم الجماعات المحلية في ما وراء البحار.

وتعطي المادة R. 80 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية الجديد مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية في بعض الحالات الوسيلة في ان تحوّل على وجه صحيح القضايا التي روجعت فيها وهي غير صالحة للحكم فيها والتي تعود إلى قضاء إداري متخصص.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفصل IV

الإجراء أمام الاجهزة القضائية الإدارية

لقواعد الإجراء المتبع أمام الأجهزة القضائية الإدارية مصدران:

- من جهة وبالطبع النصوص التشريعية والتنظيمية التي تنظم هذا الاجراء (أنظر حول التفريق بين المجال التشريعي والمجال التنظيمي في هذا الشأن الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

- ومن جهة ثانية مبادىء القانون العامة الصالحة في هذه المادة.

وقد حلل J.-P.Chaudet مصادر هذه المبادىء العامة وبيّن كيف أن القاضي الإداري تارة يطرح بتعميم قواعد سبق أن تم تكريسها في نصوص من القانون العام، وطوراً بنقل القواعد أو المبادىء المقبولة في شأن بعض النقاط في الإجراء المدني (مع إن مجموعة قواعد الإجراء المدني غير قابلة التطبيق: م.د.، 13 آذار 1925، Desreumaux، م. ل.، 262)، ومرة أخرى عن طريق خلق جديد.

ويمكن بيان وجود مراجعة النقض أو المراجعة لتجاوز حد السلطة حسب الحالات من بين هذه المبادىء العامة، حتى بدون نص؛ وكذلك مبدأ درجة القضاء المزدوجة (مع إن النصوص غالباً ما تستبعده في المادة الإدارية وأن المجلس الدستوري لا يضعها بين المواد المحتفظ بها للقانون)؛ والمفعول الناقل للاستئناف وسلطة التصدي للقاضي؛ وقبول بعض طرق المراجعة حتى في غياب النص (إعتراض السفير، المراجعة لتصحيح أغلاط مادية)؛ واحترام حقوق الدفاع مع نتائجه الطبيعية (الطابع الوجاهي للإجراء بصورة خاصة)؛ وتحظير الحكم بما لم يطلبه الخصم أو بأكثر منه (تجاوز الخصم)؛ وموجب حياد القاضي؛ وعلنية المناقشة.

وقد أدى بطء القضاء الإداري إلى إدانة فرنسا من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في قرار 24 تشرين الاول 1989، H. ضد فرنسا، بسبب التنكر للمادة 6 ـ 1 من الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان، وبموجبها «لكل شخص الحق في أن يُستمع

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

إلى قضيته بانصاف. . . . وفي مهلة معقولة. . .»[1].

ولا يمكن الإدعاء هنا بعرض جميع قواعد الإجراء المتبعة امام الأجهزة القضائية الإدارية جميعاً، وسنذكر الأهم منها المطبق بصورة رئيسية أمام الأجهزة القضائية الإدارية من القانون العام وهي المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة عدا ذكر خصائص بعض الاجهزة القضائية الإدارية المتخصصة عند الاقتضاء.

ويقتضي اولاً تفحص قواعد الاجراء المشتركة بين الاجهزة القضائية الإدارية بصوة عامة (القسم 1) قبل دراسة طرق المراجعة وقراراتها التي تشكل موضوعها (القسم 2).

القسم 1

قواعد الاجراء المشتركة بين الاجهزة القضائية الإدارية

يمكن درس قواعد الاجراء المشتركة بين الاجهزة القضائية الإدارية حسب السير الطبيعي للدعوى، انطلاقاً من مراجعة القضاء المختص (الفقرة 1) حتى الحكم النهائي الذي تصدره (الفقرة 4)؛ وتتموضع بين الاثنين إجراءات العجلة (الفقرة 2) والتحقيق (الفقرة 3).

الفقرة 1 ـ مراجعة الاجهزة القضائية الإدارية

تتعلق القواعد العائدة لمراجعة الاجهزة القضائية الإدارية بشكل رئيسي بالطريقة التي يتوجه بموجبها المتقاضون بالتماسهم إلى القضاء المختص بالدرجة الاولى (انظر صفحة 77)، ومجلس الدولة في بعض الحالات (انظر صفحة 89). ولن يتم هنا درس قواعد المراجعة المتعلقة بطرق المراجعة (انظر صفحة 153) ولا القواعد العائدة إلى المنازعات القضائية الخاصة كالمنازعة في القمع (انظر صفحة 39) أو الإحالة المحافظية (انظر صفحة 425).

ولا يمكن، طبيعياً، أن يراجع الجهاز القضائي الإداري إلاّ في شأن قرار مسبق من الإدارة، وفي مهلة محددة، وبواسطة محامٍ، مع احترام بعض الاشكال.

◄ قاعدة القرار المسبق

لا يمكن، بمقتضى قاعدة القرار المسبق الواردة في المرسوم رقم 65 ـ 29، تاريخ 11 كانون الثاني 1965، الفقرة الاولى، أن يراجع القاضي الإداري بالدرجة الاولى إلاّ

(1) صدر الحكم بادانة أخرى للسبب نفسه في 31 آذار 1992.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

عن طريق طلب موجه ضد قرار الإدارة. وليست للقاعدة فائدة خاصة في قضاء الابطال، طالما إن أي مراجعة ابطال، بطبيعتها، تفترض بالضرورة قراراً يطالب بابطاله. ولها، على العكس، فائدة كبرى في منازعات القضاء الشامل طالما أنها تفرض على المتقاضي التوجه إلى الإدارة قبل مراجعة القاضي، على الموظف العمومي الذي جرى عزله بصورة غير قانونية أن يطلب إلى الإدارة التعويض قبل مراجعة القاضي، طالما أنه لا يستطيع مراجعة القاضي إلاّ بعريضة موجهة ضد قرار الإدارة التي تنكرت لحقه في التعويض أو أعطته تعويضاً غير كافٍ.

والمصدر التاريخي لهذه القاعدة نظرية الوزير ـ القاضي (انظر صفحة 18): لا يمكن أن يراجع مجلس الدولة إلاّ كقاضي استئناف لقرارات الوزير. ومنذ التخلي عن هذه النظرية لم يعد لهذه القاعدة أساس قانوني وثيق الصلة بالموضوع. فليس لها سوى تسويغات عملية ولاسيما أن الضرورة بالنسبة إلى صاحب العلاقة في الحصول على قرار من الإدارة يوفر نوعاً من التمهيد للتوفيق. وهذه الاعتبارات هي التي جعلت قاعدة القرار المسبق تمتد إلى الدعاوى المقامة أمام المحاكم الإدارية، وكانت تطبق في الماضي أمام مجلس الدولة وحسب.

● **مدى القاعدة**

1/ تطبق القاعدة امام مجلس الدولة الناظر بالدرجة الاولى كما أمام المحاكم الإدارية (المادة R. 102 ق. م. إ.إ.).

2/ للقاعدة تعديلات في شكل استثناءات أو تليين.

يتعلق الاستثناء الرئيسي بالاشغال العامة بمقتضى نص صريح في 11 كانون الثاني 1965: يمكن أن يراجع القاضي الإدارة في هذه المادة مباشرة في نزاع عقدي أو غير عقدي. إلاّ أن الاشتراطات العقدية يمكن أن تفرض على المتعاقد مراجعة الإدارة قبل أي مراجعة أمام القاضي.

ويتعلق استثناءات بالدعاوى التي تقيمها الادارة ضد احد الافراد، على سبيل المثال للحصول على طرده من الملك العام (م. د.، 4 شباط 1976، Ellissonde، م. ل.، ص 1047).

ويعود التلطيف إلى أنه، إذا كان الطالب قد راجع القضاء الإداري في غياب قرار مسبق في مادة تفرض ضرورة هذا القرار، وإذا كانت الإدارة لم تثر هذا العنصر من اللاّقبولية وأصابت في الاساس على رد الادعاء، فانها تعتبر أنها اتخذت القرار الضروري: يمكن إذن السير في الدعوى (م. د.، 25 آذار 1936، Toussaint، م. ل.، ص. 376).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

3/ تجبر القاعدة الملتمس على توجيه مراجعته ضد قرار للادارة، ولا تلزمه بتقديم مراجعة إدارية مسبقة ـ من هنا غموض يقتضي تجنبه: يفرض القرار المسبق، في معظم المراجعات القضائية من كلية المنازعات القضائية plein contentieux ان يكون المواطن قد قدم مراجعة إدارية قبل مراجعة القاضي؛ غير ان وجود القرار المطعون فيه، في فرضيات المراجعة لتجاوز حد السلطة، يعطي كامل الحق في تطلبات القاعدة وليس من الضروري على الاطلاق أن يقدم الملتمس مراجعة إدارية مسبقة؛ إنها امكانية بالنسبة إليه فقط (م. د.، 23 شباط 1964، Daligault، ح. ق.، 1964، 640، تعليق Poulin).

4/ يجعل القرار المسبق مهلة المراجعة تسري، وهي، من حيث المبدأ، شهران اعتباراً من إبلاغ القرار (أو من النشر في بعض الحالات) (أنظر صفحة 109 وما يليها).

● **القرار الضمني بالرفض الناجم عن سكوت الإدارة**

تفترض قاعدة القرار المسبق وجود وسيلة أمام الملتمسين لإجبار الإدارة على الإجابة على طلباتهم، وإلاّ فإن الإدارة تتملص عن طريق سكوتها من أي مراجعة قضائية. وقد نص قانون 17 تموز 1900 على القاعدة في أن صمت الإدارة، بالنسبة إلى العرائض التي لا يمكن تقديمها إلى مجلس الدولة إلاّ عن طريق مراجعة ضد قرار إداري، يعادل قرار رفض ابتداء من نهاية الشهر الرابع بعد ايداع الطلب الموجه إلى الإدارة. والقاعدة المكرسة في الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945 جعلها مرسوم 30 ايلول 1953 تمتد إلى المراجعات المقدمة امام المحاكم الإدارية(أنظر حول مداها الصحيح م. د.، 20 نيسان 1956، المعهد المهني، م. ل.، 163، طلبات Long؛ 7 حزيران 1957، ثلاثة قرارات، م.ل.، 385، طلبات Guldner).

وحول نقطة انطلاق المهلة ضدالقرارات الضمنية أنظر صفحة 113.

وعلى صاحب العلاقة الاحتفاظ باثبات تقديم طلب قابل لتوليد قرار ضمني بالرفض؛ وهو يقوم بذلك بجميع الوسائل المفيدة ولاسيما الايصال البريدي بارسال مضمون.

وسكوت الهيئة التي تمت مراجعتها، في بعض المواد على سبيل الاستثناء (المدينية، التسجيل في الجدول في بعض النقابات المهنية، بعض تصديقات الوصاية)، قد يساوي الموافقة، بيد أن نصا صريحاً هو ضروري. وهذا النص، المعاكس للقاعدة العامة، قد ينتج عن نظام ما، ذلك بأن مبدأ السكوت ـ الرفض ليس له في نظر مجلس الدولة قيمة مبدأ قانوني عام من المستوى التشريعي (انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

وعندما يفرض احد النصوص قراراً صريحاً لا يساوي سكوت الإدارة الممتد طيلة اربعة أشهر رفضاً للطلب (م. د.، 28 أيار 1986، Albin م.ل.، ص. 150؛ م. د.،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1987، 197، تعليق L. Constans و J.- P- Henry و C.Galiay).

● **القرار المسبق والمراجعة الإدارية المسبقة**

قاعدة القرار المسبق لا تجبر، كما سبق القول اعلاه، على تقديم مراجعة إدارية مسبقة إلاّ عندما لا يوجد أي قرار مسبق.

وإذا سبق وجود قرار متخذ تكون المراجعة الإدارية المسبقة ممكنة (مراجعة رجائية أو تسلسلية) (انظر صفحة 15): إلاّ إن ذلك ليس سوى امكانية وليس موجباً.

ويمكن أن تفرض النصوص هذا الموجب.

فقد يفرض بعض النصوص مراجعة إدارية على فاعل القرار أو على رئيسه (مثلاً مراجعة الوزير ضد قرار محافظي: م.د.، أول شباط 1980، وزير الصحة والاسرة ضد عيادة Ancbroise-Paré، م.ل.، ص. 62؛ 3 آذار 1989، عيادة Blomet، ح. ق.، 1989، 319، عرض E.Honorat و E.Baptiste)، حتى على سلطة الوصاية (قبل قانون عام 1982 (كان من الواجب تقديم المراجعات ضد القرارات البلدية إلى المحافظ) (انظر صفحة 421).

وتفرض نصوص أخرى على اصحاب العلاقة مراجعة لجنة إدارية قبل مراجعة القضاء الإداري. وهكذا يجب أن يفسح رفض الاطلاع على مستند إداري في المجال لمراجعة لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية خلال مهلة المراجعة القضائية، قبل أي مراجعة قضائية (م.د.، 19 شباط 1982، السيدة Commaret، م.ل.، ص. 78، طلبات P.Dondoux؛ ح.ق.، 1982، 375، عرض E.Tiberghien و B.Lasserre؛ د.، 1983، 24، تعليق J.Laveissière، م.إ.، 1982، 277، تعليق B.Pacteau؛ 25 تموز 1986، M.de Rothiacob، م.ل.، ص. 215؛ وحول قانون 17 تموز 1978، أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II). ويمكن أن تفرض الاشتراطات العقدية على من رست الصفقة عليه مراجعة اللجنة الاستشارية للتسوية الحبية للصفقات قبل أي دعوى قضائية.

ومن المرجح أن المادة 13 من قانون 31 كانون الاول 1987 (انظر صفحة 30) هي لصالح ازدياد حالات المراجعات الإدارية السابقة لدعوى قضائية حتى عند وجود قرار مسبق.

◄ **مهلة المراجعة القضائية**

● **المبدأ**

مهلة المراجعة القضائية، حسب المرسوم رقم 65 ـ 29، تاريخ 11 كانون الثاني 1965، المستعاد في المادة R.102 من قانون المحاكم الإدارية الجديد، هي شهران وتبدأ

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بالسريان اعتباراً من نشر القرار المطعون فيه، عدا وجود نص مخالف.

وتمتد هذه المهلة بمهل المسافة لصالح أصحاب العلاقة المقيمين في ما وراء البحار أو في الخارج وفقاً لاحكام قانون الإجراء المدني (أصول المحاكمات المدنية) (المادة 73 من القانون القديم، والمادة 643 وما يليها من القانون الجديد) التي يحيل إليها الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945 (المادة 50) بالنسبة إلى مجلس الدولة وقانون المحاكم الإدارية (المادة R.105).

ويقتضي تجنب الخلط بين ثلاثة عناصر: الفعل المنشىء النزاع، والقرار المطعون فيه، والنشر الذي يشكل موضوعه.

فالفعل المنشىء النزاع هو الظرف الذي يولد النزاع؛ والقرار هو العمل الذي تتخذه الإدارة بحق تابعيها؛ والنشر هو الاسلوب الذي يضع هذا القرار في متناول معرفة اصحاب العلاقة.

ويتزامن الفعل المنشىء مع القرار في المراجعات لتجاوز حد السلطة، طالما إن القرار المنازع فيه هو الظرف نفسه الذي يفسح في المجال للنزاع؛ والأمر هكذا بالنسبة إلى القرار البلدي المطلوب إبطاله.

إلاّ أن الفعل المنشىء والقرار لا يتزامنان في مراجعة التعويض: إذا سبّب القرار البلدي ضرراً لمواطن ويتوخى صاحب العلاقة التعويض عليه، فيجب عليه، بموجب قاعدة القرار المسبق، أن يطلب التعويض إلى السلطات البلدية؛ فالقرار المتخذ حول هذا الطلب هو الذي يشكل موضوع المراجعة.

والنشر (النشر أو الابلاغ) لا يتزامن إطلاقاً مع الفعل المنشىء أو القرار: أنه متميز بالضرورة عن القرار.

ويجب أن يشكل النشر، مبدئياً، موضوع القرار الذي يجعل مهلة المراجعة القضائية تسري.

● **الاستثناءات على مهلة المراجعة القضائية**

ليس هناك، في مادة الاشغال العامة حيث لا دور لقاعدة القرار المسبق، مهلة مراجعة قضائية بحصر المعنى ـ وهذا بديهي إذا لم يعمل الملتمس على إصدار مثل هذا القرار. ولا تسري مهلة المراجعة حتى إذا توجه إلى الادارة قبل مراجعة القاضي أو إذا اتخذت الإدارة عفوياً قراراً ما (م.د.، 16 تشرين الاول 1970، الاشغال العامة في Hauts de-Seine، م. ل.، صفحة 584؛ ح. ق.، 1970، 629، تعليق R. Montmerle؛ م. ق.ع. س.، 1980، 1126، تعليق M.Waline؛ 12 شباط 1971،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الشركة الوطنية، ح. ق.، 1971، 306؛ 13 تشرين الثاني 1981، Plumian، م.ل.، ص. 413).

إلا أن قاعدة التقادم الرباعي (مرور الزمن) قد تطال الملتمس (م.د.، 12 أيار 1965، م.ل.، ص. 272).

ثمة استثناء آخر يتعلق بالاعمال المعدومة (غير الموجودة) وعقوبتها امكانية إحالتها في أي وقت إلى القاضي الإداري (م.د.، 27 تشرين الثاني 1957، Leroy، م.ل.، ص. 828؛ 15 أيـــار 1981، Maurice، م.ل.، ص. 221؛ ح.ق.، 1982، 86، طلبات A.Bacquet).

● **نقطة انطلاق مهلة المراجعة القضائية**

إن القواعد المتعلقة بنقطة انطلاق المراجعة القضائية معقدة إلى حد ما. وينبغي التفريق بصورة رئيسية بين حالة القرارات الصريحة وحالة القرارات الضمنية.

1/ المبدأ بالنسبة إلى **القرارات الصريحة** هو أن مهلة المراجعة القضائية تسري من النشر الذي يجب أن تشكل موضوعه، وهي، كما رأينا (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) مشروطة إمّا بنصوص (مثلا رخصة بناء: المادة 490 ـ 7 من قانون المدينية في صياغته حسب مرسوم 28 نيسان 1988) وإمّا بطابع هذه القرارات.

والنشر، بالنسبة إلى الاعمال التنظيمية، هو الذي يجعل المهلة تسري.

ومن المقبول، في صدد الاعمال الجماعية، إن النشر يمكن أن يجعل المهلة تسري (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

والنشر، في شأن الاعمال الخاصة، كاعلان المنفعة العامة(الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)، هو أيضاً ضروري وكافٍ.

وفي ما يختص بالاعمال الفردية اخيراً يشكل الابلاغ، باعتباره نمطاً ضرورياً للنشر، نقطة انطلاق مهلة المراجعة (على سبيل المثال م. د.، 26 شباط 1982، Ordonneau، م.ل.، ص. 92). على أن هذا المبدأ يجب تمييزه بالتفريق بين من ارسل العمل إليه والغير.

والابلاغ بالنسبة إلى المرسل إليه العمل الفردي يجعل مهلة المراجعة تسري بصورة اساسية.

حتى انها بالنسبة إليه الاسلوب الوحيد للنشر الذي ينشىء هذا المفعول. والابلاغ، حتى إذا كان تدبيراً فردياً (التسمية بموجب مرسوم مثلا) يجب أن يشكل موضوع نشر، وابلاغ هذا النشر صاحب العلاقة يشتمل بالنسبة إليه نقطة انطلاق المهلة (م. د.، 28 كانون الثاني 1966، Braeckmann، م.ل.، ص. 67). وعندما يتعلق تدبير فردي بعدة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

اشخاص، يكفي قيام الادارة بتبليغ احدهم: تنطلق مهلة المراجعة تجاه الآخرين من الابلاغ الحاصل بالنسبة إلى الشخص الذي اتصلت به الادارة (على سبيل المثال عندما يطلب المستخدم إذناً لتسريح أجراء، ينبغي أن تبلغ الإدارة هذا الأذن إلى المستخدم؛ وعندما يبلغ المستخدم الاجير هذا القرار يجعل هذا الإبلاغ مهلة المراجعة القضائية تسري ضد صاحب العلاقة: م.د.، 15 تشرين الاول 1982، Asselin، م.ل.، ص. 342، طلبات Pauti؛ ح.ق.، 1983، 175، عرض Lasserre و Delarue؛ 27 شباط 1985، شركة «Trans al Quartz»، م.ل.، ص. 58؛ ق. إج، 1985، 281، طلبات M.Boyon).

وقد أضاف مرسوم 28 تشرين الثاني 1983 (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) إلى المادة الاولى من مرسوم 11 كانون الثاني 1965 فقرة اضافية: «لا يحتج بمهلة المراجعة إلاّ بشرط ذكرها وكذلك طرق المراجعة في ابلاغ القرار». وهذا النص، المدخل بصورة عامة في مرسوم عام 1965 والذي يتكلم على الابلاغ، لا يطبق إلاّ على الاعمال الفردية وعليها جميعاً وليس فقط على الاعمال التي تصدر، وهي متخذة بناء على طلب صاحب العلاقة عن مصالح إدارية في الدولة وعن مؤسساتها العامة (أنظر في شأن أول تطبيق حكم محكمة ڤرساي الإدارية، 7 أيار 1987، د.، 1988، 349، تعليق J.-B. Auby).

ونقطة انطلاق مهلة المراجعة القضائية تجاه الغير الذي ليس من المفروض أن يبلّغ العمل الفردي، بحسب التعريف، هي النشر حتى ولو تبلغ صاحب العلاقة هذا العمل. (م. د.، 25 حزيران 1954، Gernet وآخرون، م. ل.، ص 863). وإذا كان نشر العمل الفردي منظماً باحكام خاصة، مثلا نشر رخصة البناء، فمن البديهي أن إتمام هذه الشروط هو الذي يجعل مهلة المراجعة تبدأ في السريانى (م.د.، 25 تموز 1985، Hortensias, م.ل.، ص. 437؛ ح.ق.، 1975، 458، عرض Franc و Boyon؛ م. إ. د.، 1976، II، 18233، تعليق B.Odent).

يمكن إذاً أن تكون لمهلة المراجعة، بالنسبة إلى الاعمال الفردية، نقاط انطلاق مختلفة حسب اصحاب العلاقة.

والنشر، في الحالات جميعاً (النشر أو الابلاغ) يجب أن يكون كافياً وتاماً لكي تسري المهلة. ولا تسري المهلة في حال عدم وجود إبلاغ ملائم.

وقد يحدث أن تسري المهلة ابتداء من تواريخ مختلفة حسب الوسيلة المعتمدة. وعلى سبيل المثال يجعل نشر قرار في الجريدة الرسمية المهلة تسري تجاه اصحاب العلاقة كافة، وإنما ليس في ما يتعلق بالوسيلة المستخرجة من عدم صلاحية فاعل القرار إذا كان هذا الفاعل لم يتم ذكره في النشر ولم يُعرف إلاّ بعد النشر (م.د.، أول تموز

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1955، Charles، م. د.، ص. 379؛ م.ل.، 3 حزيران 1960، Gabolde، م.ل.، ص. 381).

وبصورة عامة، عندما يكون نشر القرار أو إبلاغه غير تام لا تسري مهل المراجعة القضائية إلاّ بالنسبة إلى المطاعن التي يمكن استنتاجها من الابلاغ أو النشر وليس بالنسبة إلى المطاعن التي تبقى بالضرورة مجهولة (م.د.، 19 تشرين الاول 1962، وزير الداخلية ضد Dubost، ح. ق.، 1962، 698، العرض، ص. 670؛ 23 حزيران 1971، Roty، ح. ق.، 1972، 352، تعليق V.S.).

ومن المفيد القول إن مهلة المراجعة تجاه قرار لم ينشر ولم يبلغ لا تسري. والأمر كذلك بصورة خاصة بالنسبة إلى المراسيم التي لم تنشر في الجريدة الرسمية. بيد أن القاعدة تسري بالنسبة إلى الاعمال الإدارية جميعاً (م.د.، 6 شباط 1970، محافظ الشرطة ضد Kerguelen، ح.ق.، 1970، 705؛ م.ق.ع.س.، 1970، 1226، تعليق Waline، م.ل.، 87، طلبات Bertrand).

2/ ثمة استثناء على القواعد المتعلقة بنقطة انطلاق مهلة المراجعة ضد القرارات الصريحة على اساس **المعرفة المكتسبة**.

وتطبق هذه النظرية على المراجعات المقدمة من أعضاء جمعيات مداولة وتقرير ضد قرارات هذه الجمعيات عندما يكون الملتمسون، بسبب حضورهم المناقشات والتصويت، على علم بالضرورة بهذه القرارات (أنظر مثلا م. د.، 4 آب 1905، Martin، م.ل.، ص. 749، طلبات Romieu؛ ق. ك. إ.إ.، رقم 16؛ 23 كانون الاول 1949، بلدية Pontigné، م.ل.، ص. 571). ولم يتطرق إليها قانون 2 آذار 1982 الذي شرط الطابع النافذ لبعض قرارات الجماعات المحلية بنقلها إلى ممثل الدولة ونشرها (انظر صفحة 425): م.د.، 13 حزيران 1986، Toribio و Bideau، م.ل.، ص. 161؛ ح. ق، 1986، 503، طلبات M.Roux.

وتطبق النظرية أيضاً على الفرضيات التي يبين الملتمس فيها، بسلوكه، انه كان بالضرورة على علم بالقرار، مع أنه لم ينشر ولم يبلغ (م.د.، الهيئة العامة، 4 نيسان 1951، Gerbaud، س.، 1952، 3، 97، القضية الثالثة، تعليق Auby؛ 28 شباط 1987، السيدة Courtet، م.ل.، ص. 17: تنطلق مهلة المراجعة القضائية في شأن مراجعة إدارية ضد قرار يستوجب العلم به ضد هذا القرار من تاريخ المراجعة الإدارية)، وكذلك على فرضيات يكون فيها وجود العمل ومحتواه معروفين بالضرورة عن طريق عمل آخر يستند إليه وقد شكل موضوع نشر ملائم (م. د.، 3 آذار 1975، Antoine Courrière، م.ل.، ص. 165؛ ح.ق.، 1975، 233، عرض M.Franc وM.Boyon).

بيد أن مجرد كون بعض الاشخاص على علم عملياً بقرار لم يكن موضوع نشر،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

خارج الحالات المبينة اعلاه، ليس من شأنه جعل مهلة المراجعة تسري بحقهم (م.د.، 13 تشرين الثاني 1970، Moreau، م.ل.، 661، طلبات Braibant، م.د.، 1971، J. 70، تعليق Dumas).

والنشر في الجريدة الرسمية في ما يتعلق بالمراسيم ليس نمط نشر ضروري وحسب وإنما هو شرط لقوتها الملزمة. وبالتالي ليس للمعرفة المكتسبة تجاهها أيّ دور في سريان مهلة المراجعة القضائية: م.د.، 12 نيسان 1972، Brier، د.، 1973، J.681، تعليق Auby؛ م.ل.، 272، طلبات Grevisse.

3/ يقتضي، بالنسبة إلى **القرارات الضمنية** الناتجة عن سكوت الإدارة الممتد إلى زمن معين عقب طلب مقدم إليها، التفريق حسبما تكون هذه القرارات سلبية أو إيجابية.

أ/ تفسح القرارات السلبية أو قرارات الرفض بحد ذاتها في المجال لنظام عام ولنظامين خاصين.

- وضع النظام العام اليوم مرسوم 11 كانون الثاني 1965 الذي أكد القاعدة التي بموجبها «يساوي السكوت الممتد أربعة أشهر من قبل السلطة الصالحة عن المطالبة قرار رفض».

وأساس هذه القاعدة في المادة 3 من قانون 17 تموز 1900. وهذا النص كان يتيح لمقدم الطلب الباقي بدون جواب مراجعة القاضي ما أن تنتهي مهلة الأربعة أشهر، ولم يكن السكوت يؤدي إلى سريان أي مهلة ضد مقدم الطلب الذي كان بامكانه مراجعة القاضي بعد مرور عدة سنوات من تقديم طلبه، على الأقل ما دام لم يصدر أي قرار صريح جرى تبليغه صاحب العلاقة يجعل المهلة تسري (م. د، 7 آب 1905، Ducreux، س.، 1906، 3، 129، تعليق Hauriou). وقد تبنى قانون 18 كانون الأول 1940 القاعدة المعاكسة: لا يتيح انقضاء اربعة اشهر إعتباراً من الطلب الذي بقي بدون جواب لصاحب العلاقة مراجعة القاضي وحسب وإنما أيضاً يجعل مهلة المراجعة القضائية تبدأ بالسريان. وكان النظام أشد قساوة بكثير: كان المواطنون حسنو النية الذين اعطتهم الإدارة ضمانات شفهية بأنها ستجيب على طلباتهم خطياً وبشكل صريح يرون أنفسهم يواجهون سقوط حقوقهم في مراجعة القاضي. وقد ليّن القانون رقم 56 - 557، تاريخ 7 حزيران 1956 القاعدة في اتجاه لصالح الملتمسين المحتملين. وذهب مرسوم 11 كانون الثاني 1965 إلى أبعد من ذلك في هذا الاتجاه وحقق توازنا بين النزعات المتناقضة التي أثرت في مختلف الحلول المتبناة على التوالي.

ويرتكز النظام على فكرتين اساسيتين.

لا يجعل القرار الضمني، في المقام الأول، المهلة تسري إلاّ أن تكون هناك مصلحة في أن يبقى ثمة شك يحوم طويلاً حول صحة هذا القرار. والقرار الضمني

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بالرفض في شأن كلية المنازعات القضائية Plein contentieux لا يجعل مهلة المراجعة القضائية تسري على الاطلاق. ولا تبدأ مهلة المراجعة القضائية بالسريان إلاّ إعتباراً من اليوم الذي يتم فيه إبلاغ فاعل الطلب قراراً صريحاً.

وهذه المجموعة بالفعل لا تقحم، على الأقل في الحالة العامة، صحة القرار. وليس ثمة عدم يقين إلاّ بالنسبة إلى الحقوق الشخصية (ولاسيما الحقوق المالية) لمقدم الطلب، وليس هناك نتائج خطيرة في أن يبقى عدم يقين حول قيمتها. وعلى العكس من المصلحة العامة أن تسوّى مسألة الانتظام القانوني للقرار الضمني باسرع ما يمكن، وذلك في آن واحد لصالح الإدارة التي يجب أن تعرف بسرعة إذا كان بامكانها أن ترى قرارها نهائياً ولصالح الغير.

فالقاعدة في قضاء الابطال هي إذاً أن تسري مهلة المراجعة (أي في الاغلبية الكبرى لحالات المراجعات لتجاوز حد السلطة) إعتباراً من يوم انقضاء مهلة الاربعة أشهر إعتباراً منَ الطلب.

إلاّ أن فكرة أخرى تتدخل هنا وهي تجريبية بكليتها: تجنب تضليل الافراد عندما يكون الغلط معذوراً حقا. والأمر كذلك في فرضيتين.

الفرضية الاولى هي الفرضية التي «لا يمكن إتخاذ التدبير المطلوب فيها إلاّ في قرار أو بناء على رأي الجمعيات المحلية أو أي هيئات جماعية أخرى». فالفرد في هذه الحالة بالفعل، بالنسبة إلى تواريخ اجتماع هذه الجمعيات أو دوراتها، عاجز عملياً عن حساب امتيازات المهل التي ينص عليها قانون 7 حزيران 1956 للأخذ في الحسبان كون الجمعيات أو الهيئات لا تجتمع بصورة دائمة. فالمرسوم في هذه الحالة، كما في مادة مجموعة النزاعات القابلة لأن تخضع للمحاكم Plein contentieux، الغى، بصواب، سريان المهلة القضائية طالما لم يتم إبلاغ قرار صريح.

إن مفهوم الهيئة المجمعية التي يمنع تدخلها جعل مهلة المراجعة تسري ضد قرار ضمني هو مفهوم حصري: على سبيل المثال المصلحة الوطنية لقدامى المحاربين وضحايا الحرب ليست هيئة مجمعية بمعنى مرسوم 11 كانون الثاني 1965 (م.د.، أول تموز 1988، أمين سر الدولة بشؤون المحاربين القدامى، م.ل.، 951؛ د.، 1990، 393، تعليق Laveissière). فالهيئة المجمعية هي جمعية أو مجلس أو لجنة وليست شخصاً معنوياً.

والفرضية الثانية هي بالضبط الفرضية التي يجعل فيها القرار الضمني مهلة المراجعة القضائية تسري ويكون قد تم ابلاغه، وفي هذه الحالة، عندما يتدخل القرار الضمني بعد انقضاء مهلة المراجعة القضائية، يكون هذا القرار بلا فائدة إذا كان، على الأقل، ليس سوى تأكيد للرفض الضمني. وفي مطلق الاحوال يسقط حق صاحب العلاقة. بيد أن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفرد، إذا تدخل القرار الصريح بالرفض خلال سريان مهلة المراجعة القضائية، أي خلال الشهرين التاليين للسكوت مدة أربعة أشهر، قد يتساءل، ولم يسقط حقه في الآونة التي تم إبلاغ القرار فيها، عما إذا كانت مهلة الشهرين تسري إعتباراً من هذا الإبلاغ أو اعتباراً من التاريخ الذي حصل فيه الرفض الضمني. وقد تبنى مرسوم 11 كانون الثاني 1965 عن صواب الحل الأرحم: في حال تدخل قرار ضمني بالرفض تسري مهلة المراجعة القضائية إعتباراً من هذا القرار شرط أن يكون هذا القرار نفسه قد تدخل في هذه المهلة.

وعلى سبيل المثال إذا جرى تقديم الطلب في أول كانون الثاني يعتبر هذا الطلب مرفوضاً في أول أيار عند منتصف الليل. إلاّ أن قراراً صريحاً تم إبلاغه في 15 حزيران (أي خلال مهلة الشهرين)، وعليه تبدأ مهلة جديدة بالسريان إعتباراً من 16 حزيران مدتها شهران. وبالمقابل لا يحيي الإبلاغ الحاصل في أول أيلول، أي بعد إنقضاء مهلة المراجعة القضائية، هذه المهلة، على الأقل إذا كان القرار تأكيداً للرفض الضمني.

ونمط حساب مهلة الشهرين إعتباراً من القرار الضمني بالرفض صلب ويحرم صاحب العلاقة من الاستفادة من اليوم الذي تبدأ فيه المهلة بالسريان (انظر صفحة 118). وفي المثال السابق، باعتبار الطلب المعتبر مرفوضاً في أول أيار في منتصف الليل، لا يحسب يوم 2 أيار هو اليوم الذي تبدأ فيه مهلة المراجعة التي تنقضي إذاً في 2 تموز (م. د.، 18 حزيران 1951، Bordenave، م. ل.، 798؛ 8 كانون الثاني 1954، Lalba، م.ل.، 19).

ثمة ثلاثة إيضاحات إضافية يقتضي بيانها:

ليس للنظام العام لمهلة القرار الضمني بالرفض ومهلة المراجعة ضد هذا القرار دور بالطبع عندما يفرض نص ما، حتى بالنسبة إلى الرفض، قراراً صريحاً: م. د.، 14 شباط 1974، مركز التعشير الاصطناعي في Crespelle، م.ل.، ص. 109؛ 28 أيار 1986، Albin، م.ل.، ص. 150؛ د.، 1987، 197، تعليق L. Constans و J.-P.Henry و C.Galiay.

والقرار الذي يتخذ برفض صريح في مهلة الأربعة أشهر يمنع قرار ضمنياً بالرفض من التدخل عقب هذه المهلة؛ ويجب أن يبلغ، وإبلاغه وحده يجعل مهلة المراجعة القضائية تبدأ بالسريان: م.د.، 22 حزيران 1987، مدينة Montreuil ضد Sebran، م.ل.، ص. 226؛ ح. ق.، 1988، 57؛ تعليق D.Chabanol.

ولا تبدأ المهلة بالسريان ضد فاعل الطلب الذي احتفظت الإدارة بالصمت بالنسبة إليه وليس ضد الغير حتى ولو كان مقدم الطلب والغير يجب أن يكونا المستفيدين من الطلب: م.د.، 7 نيسان 1975، Bouché، م.ل.، ص. 221، م. ق. ع. س.، 1975، 1129، طلبات Labetoulle؛ ح. ق.، 1975، 410، تعليق Bermann.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ وضع مرسوم 28 تشرين الثاني 1983 (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II) في شأن القرارات الضمنية «لمرافق الدولة ومؤسساتهاالعامة، باستثناء تلك الموضوعة تحت سلطة وزير العدل»، غير العائدة إلى العلاقات بين المرفق ومأموريه نظاماً خاصاً (المادة 4).

وبموجب المادة 5:

«تبدأ المهل المحتج بها ضد مقدم الطلب الموجه إلى الإدارة من تاريخ نقل الاشعار بتسلم مقدم الطلب الذي يتضمن:

1 ـ الدائرة المكلفة بدراسة الملف أو المأمور المنوط به التحقيق في الملف؛

2 ـ المهلة التي بانقضائها، في حال غياب قرار صريح، يعتبر الطلب مقبولا أو مرفوضاً؛

3 ـ مهل المراجعة ضد القرار الضمني بالرفض وطرقها عند الاقتضاء.

«لا تسري المهل المبينة في الفقرة الاولى من هذه المادة عندما تكون الإيضاحات التي يجب أن يتضمنها الاشعار بالتسلم ناقصة أو مغلوطة ويكون صاحب العلاقة في وضع يمنعه من التذرع بحقوقه».

وهذا النص لا يستبدل نظاماً خاصاً بالنظام العام وإنما يضيف إليه، بالنسبة إلى القرارات الضمنية، مرافق يطبق عليها وتطلبات إضافية تتناول مهل القرار الضمني ومهل المراجعة ضدها.

وهذه المهل ليست بصورة عامة، في حال غياب إشعار بالتسلم، محتجاً بها ضد صاحب العلاقة. وينبغي، في هذا الصدد، التفريق بين المهلة التي يكون القرار بعدها حاصلاً ضمنياً، ومهلة المراجعة القضائية.

وينبغي عدم الاعتقاد، في ما يتعلق بمهلة القرار الضمني، أن غياب الإيضاح في الاشعار بالتسلم يحول دون بدء سريان هذه المهلة. وغياب سكوت الإدارة، بصورة خاصة، الممتد مدة أربعة أشهر، حتى ولو لم تنبس ببنت شفة، وفقاً لمرسوم 11 كانون الثاني 1965، يعادل قراراً ضمنياً بالرفض قابلاً الاحتجاج به أمام القاضي الإداري (كما أن نقص الايضاحات في الاشعار بالتسلم، إذا كان ثمة نص خاص يعطي سكوت الإدارة مضموناً ايجابياً ـ الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) ـ لا تمنع مهلة القرار الضمني لصالح صاحب العلاقة من السريان). وهذا الحل يفرض نفسه بالضرورة بموجب حرفية النص التي لا تستهدف إلاّ «المهل المحتج بها ضد فاعل الطلب» ولا تتناول المهل المحتج بها ضد الإدارة، وبمقتضى روحها التي تنزع إلى تفضيل وضع المواطنين. وهكذا

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لا يمنع غياب الاشعار بالتسلم، أو النقص في الاشعار بالتسلم، مهل القرار الضمني من السريان.

ولنص عام 1983، بالمقابل، في ما يختص بمهلة المراجعة القضائية، نتائج أكثر أهمية بكثير: لا تسري مهل المراجعة عند غياب الإيضاح في الاشعار بالتسلم بالنسبة إلى مهل المراجعة ضد القرار الضمني بالرفض ومهل طرقها. وهكذا لا يتيح إغفال الاشعار بالتسلم، في فرضيات القانون العام حيث يساوي سكوت الإدارة الممتد مدة أربعة أشهر قراراً بالرفض يجب، حسب مرسوم 1965، إن يطعن فيه في الشهرين التاليين، لمقدم الطلب مراجعة القاضي الإداري بدون شرط المهلة (أنظر م.إ. في ڤرساي، 7 أيار 1987، د.، 1988، 349، تعليق J.-B.Auby).

ويحد قرار 29 آذار 1991، شركة Laboratoire Lafon المغفلة (م.ل.، 113؛ م.ف. ق.إ، 1992، 72؛ طلبات Hubert؛ ح.ق.، 1991، 582، تعليق Pretot)، من مدى المادة 5 من مرسوم 28 تشرين الثاني 1983 المتعلقة «بالمهل المحتج بها ضد مقدم الطلب الرجائي المقدم إلى الإدارة»: يعتبر مجلس الدولة أن مراجعة إدارية رجائية أو تسلسلية ليس لها طابع طلب كهذا؛ وعليه لا يمنع غياب إشعار بتسلم مراجعة من هذا النوع وبالتالي إيضاح مهلة القرار الضمني سريان مهلة الاربعة أشهر التي بعد انقضائها تعتبر المراجعة مرفوضة وبالتالي مهلة الشهرين التي يجب أن تقدم خلالها المراجعة القضائية. ينبغي إذاً **فهم الطلب إلى الإدارة بمعنى** المادة 5 طلباً أولياً في غياب أي قرار مسبق: الاشعار بالتسلم في هذه الحالة مع بيان المهل ضروري لبدء سريان مهل المراجعة؛ وإذا كان صاحب العلاقة يملك قراراً ويطلب فقط إلى الإدارة العودة عنه فإن المادة 5 لا تطبق: حتى في غياب اشعار بالتسلم تسري مهل القرار الضمني (أربعة أشهر) والمراجعة القضائية (شهران).

ـ وضع مرسوم 15 أيار 1990، في صدد رفض طلب موجه إلى السلطة الإدارية وينزع إلى الحصول على قرار قضاء إداري نظاماً خاصاً آخر (انظر صفحة 289): «القرار الصريح وحده يجعل مهل المراجعة القضائية تسري»..

(أنظر حول النظام لمهل المراجعة ضد رفض الإطلاع على مستند إداري الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

ب/ تطرح، بالنسبة إلى القرارات الايجابية أو قرارات القبول الناتجة، وفقاً لبعض النصوص، عن سكوت الإدارة الممتد فترة من الزمن، مسألة مهلة المراجعة القضائية، تجاه الغير بشكل اساسي وليس تجاه المستفيدين الذين ليست لهم مصلحة في تقديم مراجعة (انظر صفحة 199).

ويجب أن يفسح بعض هذه القرارات في المجال للعلنية، وخصوصاً النشر، التي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تفرضها النصوص (هكذا الأمر بالنسبة إلى رخص البناء الضمنية). وتبدأ مهلة المراجعة بالسريان، وفقاً للقانون العام، من إتمام معاملات العلنية المعنية.

وبعض القرارات الأخرى غير خاضع للعلنية. فمن المعروف أن هذا الوضع يمنع الإدارة من سحبها (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II). ولكنه لا يمنع الغير من مراجعة القاضي الإداري؛ ويجب أن يكون بامكان الغير، في حال غياب العلنية، تقديم مراجعته بدون شرط المهلة (إنما يبقى بالطبع شرط المصلحة) (انظر صفحة 199).

● **حساب مهلة المراجعة القضائية**

يرتكز حساب مهلة المراجعة القضائية على تحديد اليوم الذي تبدأ فيه المهلة بالسريان واليوم الذي تنقضي فيه.

والمهل في الإجراء الإداري للمنازعات القضائية هي مهل كاملة بما في ذلك إجراءات العجلة (م.د.، 18 تشرين الثاني 1991، Perochon، إ. ص.، 11 كانون الاول 1991، طلبات Fouquet).

وتحسب المهلة من يوم كذا إلى يوم كذا (شهران وليس ستين يوما).

وتنطلق في اليوم التالي لليوم الذي انجزت فيه معاملة العلنية التي تجعل المهلة تسري وتنقضي في اليوم التالي لليوم الذي انقضت فيه مهلة الشهرين. وبتعبير آخر لا يحسب اليوم الذي تنطلق فيه المهلة ولا اليوم الذي تنقضي فيه.

ويشرح R.Odent (المنازعات القضائية الإدارية، 1976 ـ 1981، ص. 1065) كيف أن اليوم الكامل يبقى بدون تأثير في نمط الحساب بأنه يجب، بسبب إغلاق أقلام المحاكم الإدارية قبل منتصف الليل بكثير مما يحرم أصحاب العلاقة المحتملين من الساعات الاخيرة للمهلة، قبول مراجعتهم إذا كانت قد أودعت في اليوم التالي لليوم الاخير من المهلة. وهكذا «تبدأ مهلة المراجعة القضائية، بالنسبة إلى قرار جرى ابلاغه في 17 شباط في الساعة صفر؛ وتنقضي في 16 نيسان في الساعة الرابعة والعشرين؛ إن مراجعة قدمت في 17 نيسان تكون ما زالت مقبولة...».

يضاف إلى ذلك، عملاً باحكام المادة 1003 من قانون الإجراء المدني، عندما يكون آخر يوم للمهلة يوم سبت أو أحد أو يوم عطلة (تكون أقلام المحاكم فيها مقفلة) تمتد المهلة حتى اليوم الأول التالي حيث تنتهي العطلة.

● **امتداد مهلة المراجعة القضائية**

تمتد مهلة المراجعة القضائية بالمراجعات المقدمة خلال هذه المهلة: إنها تجعل مهل القرار تنطلق من جديد وبالتلازم مهل المراجعة ضد القرار المعني.

وعليه يفترق الإمتداد عن التمديد: يكتفي التمديد الناتج مثلاً عن مهل المسافة (انظر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

صفحة 109) أو إغلاق قلم المحكمة في يوم إنقضاء المهلة بمد مهلة المراجعة.

والإمتداد، على العكس، يجعل مهل المراجعة تنطلق من جديد. وللقول بشكل مألوف أنه يعيد الحسابات إلى الصفر. وليس له دور إلاّ أن تكون المراجعة التي تثيره هي نفسها قد تمت ممارستها في مهلة المراجعة القضائية.

وقد يتعلق الأمر بمراجعات إدارية أو بطلب إحالة أو كذلك بمراجعة قضاء غير مختص وأخيراً بطلبات المساعدات القضائية.

1/ إمتداد مهلة المراجعة القضائية عن طريق مراجعة إدارية ـ يستطيع صاحب العلاقة، قبل اللجوء إلى القاضي، محاولة الحصول من الإدارة على إبطال القرار الذي يشكل مطعناً أو على اصلاحه وتقديم مراجعة رجائية إلى الإدارة أو مراجعة تسلسلية. وفي هذه الحالة، شرط أن تكون المراجعة الإدارية مقدمة خلال مهلة المراجعة القضائية، يحتفظ صاحب العلاقة بهذه المهلة التي لا تبدأ بالسريان إلاّ اعتباراً من رفض المراجعة الرجائية أو التسلسلية.

وعلى سبيل المثال إذا فرضت على موظف عمومي عقوبة تأديبية، تبلغها في أول شباط، وقدم في 15 آذار (أي خلال مهلة الشهرين) مراجعة رجائية، فإنه يحتفظ هكذا بمهلة المراجعة القضائية.

ولنفترض ان الادارة ردت المراجعة الرجائية بقرار جرى إبلاغه في أول حزيران (قبل الأربعة أشهر التي يساوي انقضاؤها رفضاً بقوة القانون) فعلى صاحب العلاقة عندئذ أن يلجأ إلى القضاء في 2 آب على أبعد تقدير. وإذا لم تجب الإدارة تعتبر المراجعة الرجائية مرفوضة في 15 تموز وتنقضي مهلة المراجعة القضائية في 16 ايلول (انظر صفحة 115).

أنظر طلبات Rigaud حول قرار م.د.، 10 تموز 1964، المركز الطبي التربوي في Beaulieu، س.، 1964، J.300، د.، 1965، J.84.

ولا تحفظ المراجعة الإدارية مهلة المراجعة القضائية إلاّ أن تكون هي نفسها مقدمة خلال مهلة المراجعة القضائية.

وعندما تكون غير مقبولة لا تحفظ المراجعة التسلسلية مهلة المراجعة القضائية (م.د.، 13 حزيران 1969، وزير الجيوش ضد Bussy، م.ل.،ص. 309؛ ح.ق.، 1969، 432، العرض؛ 13 تشرين الثاني 1981، Bartolomet، م.ل.، ص. 420). ولكن، إذا كان قرار القبول، مع الأخذ في الحسبان طابعه الضمني، لا يمكن أن يكون موضوع مراجعة رجائية، فإنه يمكن أن يشكل موضوع مراجعة تسلسلية في مهلة المراجعة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القضائية وحفظ هذه المهلة (م.د.، 4 أيار 1984، شركة توزيع السيارات وإصلاحها، م.ل.، ص. 161).

وليس لحفظ المهلة عن طريق المراجعة الإدارية دور سوى مرة واحدة. وليس للمراجعة الرجائية أو التسلسلية المقدمة بعد رفض الاولى أي مفعول حافظ (م.د.، 21 نيسان 1971، Frede، ح.ق.، 1971، 675، تعليق P. Landron؛ 3 شباط 1975، Caron، م.ل.، ص. 83؛ 16 أيار 1980، «عيادة Sainte-Croix»، م.ل.، ص. 231).

وتثير مسألة امتداد مهلة المراجعة القضائية عن طريق مراجعة إدارية مسألة القرارات الصادرة بناء على تحقيق جديد طالما أن المراجعة الإدارية موضوعها هو أيضاً العمل على إصدار قرار جديد عن طريق تحقيق جديد.

ويجب بيان حالتين:

ـ الحالة الاولى هي حالة قرار (ضمني أو صريح) تثيره مراجعة إدارية هي نفسها قدمت خلال مهلة المراجعة القضائية، وتطبق القواعد المبسوطة أعلاه بكاملها: بجعل القرار الجديد، سواء أكان تأكيدياً أم لا، مهلة المراجعة تنطلق من جديد ضمن شروط القانون العام.

ـ الحالة الثانية هي حالة قرار (ضمني أو صريح) تثيره مراجعة إدارية قدمت بعد إنقضاء مهلة المراجعة القضائية ضد قرار سابق.

إذا كان القرار الجديد متميزاً عن السابق ويعدّ له، حتى يلغيه أو يسحبه، فإنه يفتح مهلة المراجعة القضائية من جديد.

وإذا كان القرار الجديد، بالمقابل، تأكيد القرار السابق بلا قيد أو شرط فهو لا يشكل مطعنا، ولا يضيف شيئاً إلى القرار السابق. والقرار الجديد، باعتبار القرار السابق لم يطعن فيه خلال مهلة المراجعة القضائية، لا يعود بالامكان الطعن فيه (ليس فيه في الحقيقة أي شيء جديد). ويتيح الحل المعاكس في أي وقت لاصحاب العلاقة إثارة قرارات تأكيدية تؤدي إلى إمتداد مهلة المراجعة إلى ما لا نهاية له (أنظر على سبيل المثال م.د.، 4 تشرين الثاني 1988، السيدة Schott، إ.ص.، 27 شباط 1989، طلبات M.Fornacciari؛ ح.ق.، 1989، 189، تعليق X.Prétot).

على أن مجلس الدولة، حتى عام 1952، كان يقبل أن يعامل القرار ولو كان تأكيدياً كقرار جديد إذا صدر عقب تحقيق جديد من قبل الإدارة المعنية. وقد عاد مجلس الدولة عن هذا الاجتهاد بسبب تساهل المديرين الذين كانوا يقبلون، بطيبة خاطر، أن يدخلوا، كبند اسلوب في قراراتهم التأكيدية، إن ثمة «إعادة فتح للتحقيق». وأصبح أي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قرار تأكيدي، حتى إذا صدر بعد الفتح الحقيقي أو المدعى للتحقيق عاجزاً عن إحياء مهلة المراجعة القضائية إذا كانت قد انقضت بالنسبة إلى القرار الاولي (م.د.، 28 آذار 1952، Piteau, Martin و Lhuillier(ثلاث قضايا)، م.ل.، 198؛ م.د.، 4 نيسان 1952، Gerbaud، م.إ.د.، 1952، 2، 7132؛ تعليق Vedel؛ د.، 1952، 342 .J، تعليق .P.L.J؛ س.، 1952، 3، 97، تعليق Auby؛ م.ق.ع.س.، 1952، 482، تعليق M. Waline؛ التشدد في هذا الاجتهاد: 5 كانون الاول 1952، Desgouillon، س.، 1953، 3، 81).

والقرار هو تأكيدي، حسب قرار م.د.، 13 تشرين الثاني 1987، الآنسة Gondre، م.ل.، ص. 368، ح. ق.، 1988، 39، طلبات Schrameck؛ م.ف.ق.إ، 1988، 58، تعليق .D.L، حتى ولو كان مبنياً على اسباب تسويغ مختلفة من أسباب القرار الأول.

ويسري الحل ذاته على الاعمال التي، إذا لم تطلب في مراجعة إدارية، تكتفي باستعادة أحكام عمل سابق كلياً (م.د.، 13 شباط 1976؛ Casanova، م.ل.، ص. 97؛ 12 تشرين الثاني 1979، تجمع المحامين الجدد في فرنسا، م.ل.، ص. 370).

غير أن الطابع التأكيدي لقرار صدر خارج مهلة المراجعة القضائية ضد القرار الاول لا يمنع فتح المهل في ثلاثة سلاسل من الأحوال:

ـ عندما يكون قرار تأكيدي قد اتخذ في حين أن تفسيراً في الظروف الواقعية أو القانونية كان يسوّغ، عملاً باجتهاد Despujol (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)، تبني قرار مختلف: بهذا المعنى، م.د.، 16 تشرين الثاني 1983، Tribier، م.ل.، ص. 458؛ 13 شباط 1984، Marot، م.ل.،ص. 48؛ 13 تشرين الثاني 1987، الآنسة Gondre، المذكور سابقاً؛ ينبغي تقريب فرضية اعادة فتح التحقيق بموجب نص تشريعي أو تنظيمي من هذه الفرضية (م.د.، 11 أيار 1953، Hamon د.، 1954، 516، تعليق Robin؛ 13 أيار 1977، أمين سر الدولة لدى وزير التجهيز ضد Bergon، م.ل.،ص. 220).

ـ عندما يمكن توجيه طلبات إلى الإدارة بموجب حق قابل للممارسة في أي وقت؛ ولا يمنع رفض الطلب من تقديم طلب آخر خارج مهلة المراجعة ضد القرار السابق والطعن فيه: م. د.، 11 كانون الثاني 1978، بلدية Muret، م.ل.، ص 5. ح، ق.، 1978، 218، طلبات B.Genevois.

ـ بالنسبة إلى القرارات «الاعلانية أو الاعترافية بطبيعتها التي لها خاصية التحقق، في وقت معين، من وضع واقعي أو قانوني متحرك وتطوري» (طلبات Schrameck حول قرار Gondre المذكور سابقاً): ذلك هو حال قرارات تحديد نطاق الملك العام البحري

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أو النهري (م.د.، 6 شباط 1976، أمين سر الدولة للنقل ضد S.C. I,Villa Miramar، م.ل.، ص. 89، ح.ق.، 1976، 201، عرض M.Boyon والسيدة Nauwelaers) أو افادات المدينية (م. د.، 3 شباط 1984، السيدة Bourgeois، م.ل.، ص. 42؛ ح.ق.، 1984، 432، عرض S.Hubac و B.Lasserre؛ م.إ.، 1984، 267، تعليق B. Pacteau).

أنظر C.Debouy, La notion de décision non confirmative، م.إ.د.، 1988، I، 3340.

2/ إمتداد مهلة المراجعة القضائية بطلب إحالة ـ. للطلب المقدم إلى المحافظ لإحالة عمل جماعة محلية إلى محكمة إدارية (انظر الصفحة 427) إذا جرى تقديمه خلال مهلة المراجعة القضائية ضد هذا العمل، مفعول إمتداد هذه المهلة حتى تدخل قرار صريح أو ضمني يبت فيه المحافظ بهذا الطلب (م.د.، 25 كانون الثاني 1991، Brasseur، م. ل.، 23، طلبات Stirn، م.ف.ق.إ، 1991، 587، طلبات Stirn، تعليق Douence؛ ح. ق؛ 1991، 351، عرض Mauguë و Schwartz).

ويمكن إشهار هذه القاعدة بحالة ملموسة. قرار بلدي جرى تبنيه من قبل المجلس البلدي مثلاً في 27 نيسان وتم الاعلان عنه في مركز البلدية في 30 نيسان: تنقضي مهلة المراجعة القضائية في أول تموز. ويستطيع صاحب العلاقة خلال هذه المهلة إن يطلب إلى المحافظ إحالة هذا القرار إلى المحكمة الإدارية. وعلى سبيل المثال يتوجه صاحب العلاقة إلى المحافظ في 15 أيار الذي يجيب في 15 حزيران بأنه لن يحيل القرار وتسلم صاحب العلاقة قرار المحافظ في 16: تبدأ في هذا التاريخ مهلة جديدة للمراجعة القضائية تنتهي في 17 آب. فإذا لم يجب المحافظ يساوي سكوته رفضاً في 15 ايلول، وتنتهي مهلة المراجعة القضائية في 16 تشرين الثاني.

بيد أن قاعدة قرار Brasseur يجب أن تنسق مع أحكام قانون 2 آذار 1982 وبمقتضاها ليس لطلب صاحب العلاقة الموجه إلى المحافظ بتطبيق إجراء الإحالة مفعول إمتداد مهلة المراجعة القضائية التي يملكها المحافظ للقيام بذلك عفواً تجاه أعمال الجماعات المحلية التي يجب أن تحال إليه، ومدتها شهران ابتداء من النقل.

وهكذا إذا كان القرار البلدي في مثلنا قد نقل إلى المحافظ في 30 نيسان فلن يستطيع إحالته عفواً إلى المحكمة الإدارية إلاّ في تاريخ أول تموز على أبعد تقدير. ولا يمكن أن يفتح له طلب صاحب العلاقة مهلة جديدة أياً كان تاريخ تقديم هذا الطلب إليه. وسكوت المحافظ في الحقيقة يساوي منذ أول تموز رفضاً طالما أنه لا يستطيع بعد هذا التاريخ إستخدام الإحالة.

ومن المناسب، على سبيل الحيطة على الأقل، بالنسبة إلى أعمال الجماعات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المحلية الخاضعة لنقلها إلى المحافظ، إعتبار طلبات الإحالة التي لم يجب المحافظ عليها عندما تنتهي مهلة الشهرين التالية لنقل هذا العمل إلى المحافظ مرفوضة وبالتالي مراجعة المحكمة الإدارية في الشهرين التاليين.

ثمة مسألة أخرى تركها قرار Brasseur معلقة وهي مسألة التخلي الإرادي عن حق الإحالة المحافظية بعد أن تكون هذه الإحالة قد تمت بناء على طلب صاحب العلاقة. وقد يعتبر صاحب العلاقة الذي نجح في تحريك الإحالة المحافظية، من غير المفيد أن يطعن هو نفسه بالقرار المنازع فيه. فإذا تخلى المحافظ ارادياً عن حق الإحالة خلال سير الدعوى، أصبح صاحب العلاقة محروماً في آن واحد من الإحالة ومن مراجعته الخاصة طالما أن مهلة المراجعة القضائية قد أنقضت.

ويمكن معالجة نتيجة كهذه عن طريق حلين: الحل الاول الذي يجب أن يعتمده الاجتهاد هو أن يفتح التخلي الإرادي للمحافظ عن حقه في الإحالة المبلغ وفقاً للاصول إلى الشخص الذي طلب الإحالة من جديد مهلة المراجعة القضائية بالنسبة إليه؛ والحل الثاني الذي يتوقف على مبادرة الطالب وحدها هو أن «تترافق» إحالة المحافظ مع مراجعته هو ـ مما يكون مفعول ذلك، في أي فرضية، تجنب مضايقات رجوع المحافظ عن رأيه.

3/ إمتداد مهلة المراجعة القضائية عن طريق مراجعة قضاء غير مختص ـ تحفظ المراجعة المقدمة إلى قضاء غير مختص مهلة المراجعة القضائية كما المراجعة الإدارية شرط أن يكون القضاء غير المختص قد تمت مراجعته خلال مهلة المراجعة القضائية: يبين الاجتهاد بدقة حول هذا الموضوع أنه يجب عدم الأخذ في الحسبان مهلة المراجعة أمام القضاء الإداري وحسب وإنما أيضاً المهلة الخاصة بالقضاء غير المختص الذي تمت مراجعته (م.د.، 23 تموز 1976، Chivot، م.ل.، ص. 381). وينبغي أن يراجع القضاء المختص خلال شهرين تاليين للقرار القضائي بعدم الاختصاص أو بالتخلي الإرادي عن الحق (أنظر حول تطبيق هذه القاعدة م.د.، 24 كانون الثاني 1958، Meallet. د.، 1958، I، 326، طلبات Guionin؛ م.د.، 21 شباط 1969، Anibali، ح. ق.، 1969، 312).

ولا يسري هذا الحل عندما تصدر، داخل القضاء الإداري، أحكام تتيح لمجلس الدولة تعيين القضاء المختص (أنظر صفحة 108. وبالمقابل يطبق كلياً في حالة مراجعة قضاء عدلي عن خطأ أو قضاء إداري لا يمكن أن تطبق عليه إولية (mécanisme) التعيين من قبل مجلس الدولة.

ولا يمكن أن يكون لعريضة أمام قضاء العجلة مفعول تعليق مهلة المراجعة القضائية وليس لها على الأخص طابع طعن مقدم أمام قضاء غير مختص: م.د.، 27 ايلول 1989، Guerreiro، م.ل.، 175؛ ح، ق.، 1990، 198، تعليق Prétot.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

4/ الامتداد عن طريق طلب مساعدة قضائية. ـ عملاً بمرسوم أول أيلول 1972، عند تقديم طلب مساعدة قضائية في المهل من أجل الطعن امام القضاء الإداري، يقطع هذا الطلب مهل المراجعات القضائية التي تبدأ من جديد بالسريان اعتباراً من تبليغ قرار نقابة المحامين سواء أكان هذا القرار إيجابياً أو سلبياً (م.د.، 23 تشرين الاول 1981، Vayer، م.ل.، ص. 865).

● **مفاعيل انقضاء مهلة المراجعة**

1/ يربط مجلس الدولة، على صعيد المنازعات القضائية، مفعولاً ملزماً على وجه الخصوص بانقضاء مهلة المراجعة. فإذا جرى تقديم عريضة منازعة قضائية ضمن مهل المراجعة لا يمكن التذرع خلال سير الدعوى إلاّ بالوسائل الناتجة عن هذه العريضة أو الناجمة على الأقل بعد انقضاء مهلة المراجعة القضائية، ويمكن تفحص هذه الوسائل وحدها التي، باعتبارها مرتكزة على «السبب القانوني» نفسه، لا تشكل «طلباً جديداً» (م.د.، أول حزيران 1953، Vasnier، س.، 1953، 3، 103 والتعليق؛ 20 شباط 1953، شركة Intercopie، س.، 1953، 3، 79، تعليق M.L.؛ أول تموز 1955، Brenier، م.ل.، 376؛ 23 آذار 1956، السيدة ارملة Ginestet، ح.ق.، 1956، T، 164، طلبات Kahn). وأساس هذا الاجتهاد الفكرة العامة في أن مختلف الوسائل الناتجة يمكن أن ترتبط بمجموعتين: إمّا بالقانونية الخارجية (عدم الاختصاص والعيب في الشكل) وإمّا بالقانونية الداخلية (انتهاك القانون وإساءة استعمال السلطة)، وإن هناك، داخل المجموعة عينها، «السبب القانوني» ذاته (م.د.، 25 حزيران 1958، Bilger، م.ق.ع.س.، 1959، ص. 120، تعليق Waline؛ م.د.، 14 شباط 1962، Marzovich، ح.ق.، 1962، ص. 574؛ 13 تموز 1968، Etarague، ح.ق.، 1968، 648، تعليق Peiser؛ 28 كانون الثاني 1972، Seigneur، م.إ.د.، 1972، 2، 17034).

ويطبق السبب القانوني الجديد في المنازعات القضائية في القضاء الشامل وفي المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة (م.د.، 16 أيار 1924، Jourda de Vaux، م.ل.، ص. 483؛ 4 تشرين الثاني 1970، Boyer، ح.ق.، 1971، 395، ملاحظة P.Landon). أنظر F.Colly, Aspects de la notion de cause juridique de la demande en justice dans le contentieux edministratif de pleine juridiction، م. ف. ق. إ.، 1987، 786؛ السيدة Saint-Pulgent، طلبات حول قرار م.د.، 5 حزيران 1987، Fontaine، م.ل.، ص. 197.

2/ ينبغي، بالمقابل، أن يكون حاضراً في الذهن أن عملا إدارياً لا يكتسب مطلقاً،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حتى بعد انقضاء مهلة المراجعة القضائية، سلطة تقارن بحجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضية). وعليه ينتج انقضاء مهلة المراجعة القضائية، مبدئياً، مفعولاً إجرائياً صرفا ولا يضفي (مع التحفظ لجهة نظرية الحقوق المكتسبة) على العمل قوة الحقيقة القانونية. وقد يتم سحب العمل إذا كان لا يشكل اعتداء على الحقوق المكتسبة؛ والدفع باللاّقانونية، على الأقل ضد الأنظمة، هو أبدي؛ ويمكن أن تبنى دعوى التعويض على لاقانونية قرار حتى ولو انقضت مهلة المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد هذا القرار (انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

وفي صدد الدفع باللاقانونية المرفوعة إلى القاضي الإداري ضد عمل غير تنظيمي في مناسبة مراجعة ضد عمل آخر، المبدأ هو أنها غير مقبولة إلاّ أن تكون مهلة المراجعة ضد العمل الاول لم تنقض بعد.

على أن هناك استثناءين: الاول سبق بيانه (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV) ويتعلق بالمراجعة للتعويض المبنية على لاقانونية قرار غير مطعون فيه في الوقت اللازم.

ويختص الثاني بالعمليات المعقدة التي تفترض تتابع قرارات يشرط بعضها بعضها الآخر حتى نتيجة نهائية (امتحانات ومباريات، وأعمال إدارية في مادة الاستملاك للمنفعة العامة). وفي نطاق هذه العمليات يستند الملتمس الذي يطعن في قرار (مثلا نتائج مباراة) إلى التذرع بلاقانونية القرارات السابقة (مثال ذلك الغاء إحدى المسابقات) حتى ولم يطعن فيها في الوقت اللازم.

ويقتضي أيضاً أن يكون ثمة رباط بين الاعمال المعنية. وليس ذلك الحال مثلاً بين إجازة فتح مركز تجاري ورخصة بناء ابنية هذه المركز؛ ففي مناسبة المراجعة ضد الرخصة لا يمكن الدفع بلاقانونية الإجازة التي لم يطعن فيها في المهل (م.د.، 17 كانون الاول 1982، شركة Angelina Optique Centraix، م.ل. ص.، 419، طلبات B.Genevois). كما أنه لا يمكن، في مناسبة مراجعة ضد إعلان المنفعة العامة المتعلقة بانشاء مقبرة، الدفع بلا قانونية القرار الذي قرر هذا الإنشاء (م.د.، 23 كانون الاول 1988 A.V.N.E. Des Bouches - du - Rône et Villemon، م.ل. ص.، 462).

ولا تشكل المراسيم التي تجيز إنشاء أقسام من مركز نووي والقرارات المتعلقة برد تدفقات اشعاعية النشاط الغازية أو السائلة متأتية عن تجهيزات نووية اساسية عملية إدارية تحوي رباطا بحيث أن اللاّقانونية التي تشوب إجازة إنشاء اقسام مشوبة بالعيب لا يمكن، رغما عن الطابع النهائي لهذه الاجازة، التمسك بها لدعم الطلبات الموجهة ضد القرارات المتعلقة برد التدفقات (م.د.، 30 حزيران 1989، وزير الصناعة والبريد والهاتف والسياحة ضد دولة Sarre، م.ل.، 155؛ ك.ق.ك.غ.، 189، 333، طلبات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Fornacciari، تعليق Hétier)؛ ولاقانونية مركز P.O.S الذي أصبح عموميا بدون تأثير في العمل الذي صودق فيه على المركز فيما بعد ولا يمكن التمسك بها ضده (م.د.، 7 حزيران 1991، مفوض جمهورية كورسيكا الجنوبية ووزير التجهيز والاسكان وتأهيل الاقليم والنقل ضد Raccat، م.ل.، 224؛ ح.ق.، 1991، 813، طلبات Montgolfier).

3/ نظرية تغيّر الظروف أخيراً (اجتهاد Despujol) مع التعديلات التي شكلت موضوع مرسوم 28 تشرين الثاني 1983 (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) تبدل نتائج انقضاء مهل المراجعة بفتح مهل المراجعة من جديد ضد القرارات التي يطلب تبنيها بسبب تغيّر كهذا، حتى أنها أصبحت تتيح الدفع بلاقانونية الابقاء على عمل اصابه هذا التغير ساري المفعول (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

◄ وظيفة المحامي

مسألة وظيفة المحامي مزدوجة: هل اللجوء إلى المحامي الزامي؟ وأي محام هو المقصود؟

● **إلزامية اللجوء إلى وظيفة محام تشكل المبدأ**: أنها تفرض نفسها عدا وجود أحكام معاكسة (مثلا م.د.، 29 تشرين الاول 1986، Jaubert، م.ل.،ص. 658؛ 23 كانون الاول 1988، Cadillac، ح. ق.، 1989، 254، طلبات M.Fornacciari). وإذا كانت إحدى العرائض غير معفاة من وظيفة المحامي قد قدمت بدون محام، فيجب على القاضي أن يدعو مقدم العريضة إلى أن يسوّي طعنه؛ ولا يمكن الاحتجاج بوجهه باللاّقبولية إلاّ أن يكون قد امتنع عن تنفيذ هذه الدعوة (م.د.، 27 كانون الثاني 1989، ح. ق.، 1989، 318، عرض Honorat و E.Baptiste).

بيد أن الاعفاءات من وظيفة المحامي عديدة إلى حد ما.

ويتعلق الاعفاء الاول بالدولة: الدولة معفاة دائماً من وظيفة المحامي، سواء في الادعاء أو الدفاع أو التدخل (المادة R.111 من ق. م. إ. إ.)، أنها تتمثل عادة بالوزير المعني؛ غير أنه تم إتخاذ تدابير لامركزية عديدة وعلى وجه الخصوص لصالح المحافظين ورؤساء الجامعات (المادة R. 114 والمادة R.115 من ق.م.إ.إ.، والمرسوم والتعميم الصادران في 23 ايلول 1987).

وتختص اعفاءات أخرى، أيّا كان الملتمس، بالمنازعات القضائية من نوع معين اشهرها هو، منذ عام 1864، المراجعة لتجاوز حد السلطة؛ غير انها ليست الوحيدة (أنظر المادة R.109 من ق. م. إ.إ.، والأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945، المادة 45): تضاف إلى هذه الاعفاءات بصورة خاصة المنازعات القضائية في النفقة وفرض الضرائب والانتخابات.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويستطيع الفريقان بالطبع، حتى ولو كانا معفيين من وظيفة المحامي، اللجوء إلى محامٍ.

وليس على القضاء الإداري التحقق مما إذا كان المحامي يملك وكالة عن زبونه، بيد أن عليه أن يتأكد من أن ممثل شخص معنوي يسوّغ صفته الضرورية لإقامة الدعوى باسمه: م.د.، رأي في 28 تشرين الثاني 1991، نقابة التجار غير المقيمين في ساڤوا، م. ف. ق. إ، 1992، 234، طلبات Hagelsteen؛ ح،ق.، 1992، 237، تعليق Chabanol.

● عندما يلجأ الفريقان إلى محام (اختيارياً أو إلزامياً) لا تكون لهما مطلق الحرية في الاختيار.

يملك المحامون امام مجلس الدولة ومحكمة النقض (أو التمييز) («محامون امام المجالس»)، والموظفون القضائيون الحائزون مهمة ما (هناك 60 مهمة بعضها منظم في المجتمع المدني المهني) احتكار تمثيل الفريقين أمام مجلس الدولة ـ عدا القضايا «المعفاة» التي يستطيع الفريقان فيها أن يتمثلا بأي شخص آخر، محامٍ ام لا، ويجب عليهما اعطاؤه وكالة خاصة.

وبامكان الفريقين أن يكونا ممثلين أمام المحاكم الإدارية الأخرى بمحامٍ «امام المجالس» أو محام مسجل في النقابة أو وكيل avoué.

وأصبح تطور القانون المجموعي (أي المتعلق بالمجموعات الاوروبية) يتيح لمحامٍ مسجل في نقابة دولة عضو في المجموعة أن يقدم خدماته أمام الاجهزة القضائية في الدول الاخرى. بيد أن الشروط الخاصة لتنظيم النقابة امام مجلس الدولة ومحكمة النقض تتعارض مع هذاالحل في القضايا «غير المعفاة».

ويمكن تقديم المساعدة القضائية للملتمسين ضمن الشروط المحددة في قانون 10 تموز 1991 ومرسوم 19 كانون الأول 1991.

◄ اشكال العريضة

ينبغي، بدون الخضوع إلى شكلية مفرطة، أن تقدم العريضة ضمن بعض الشروط.

يجب أن تكون خطية وباللغة الفرنسية. وقد قال بهذه الدقة التي تبدو بديهية مجلس الدولة في مناسبة عريضة محررة بالبروتونية (م.د.، 22 تشرين الثاني 1985، Quillevère، م.ل.، ص. 333، طلبات D. Latournerie؛ ح. ق.، 1985. 716، عرض S.Hubac و M.Azibert؛ د.، 1986، 70، تعليق J.-J.Thouroude).

وتنظم العريضة على ورقة بدون طوابع ذلك بأن قانون 30 كانون الاول 1977 حول مجانية العدالة قد ألغى تطلب الطابع.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويقتضي أن تحوي العريضة عرضاً موجزا للوقائع وأسباب التسويغ وطلبات الفرقاء وأن ترفق بالقرار المطعون فيه (عندما يكون ضرورياً، راجع صفحة 106). وغياب هذه التطلبات يشكل عيبا في العريضة هو لاقابلية القبول الجلية غير القابلة للتغطية خلال سير الدعوى (م.د.، 29 تشرين الاول 1976، رابطة مندوبي المعهد (Conservatoire) الوطني للفنون والمهن، م.ل.، ص. 460). وتقدم، في اغلب الاحيان، في زمن أول، عريضة موجزة تتبعها لائحة تفصيلية لا يمكن، إذا قدمت بعد إنقضاء مهلة المراجعة القضائية، أن تتضمن وسائل تسويغ (أو دعم) مبنية على سبب قانوني يفترق عن السبب القانوني الذي جرى التمسك به في العريضة الموجزة. وإذا جرى تقديم لائحة تفصيلية إلى مجلس الدولة لم يحصل خلال الاربعة أشهر التالية لتسجيل العريضة فإن مقدم العريضة يعتبر أنه تنازل عن الدعوى عند انقضاء هذه المهلة، حتى ولو قدم لائحة بعد ذلك (المادة 53 ـ 3 المضافة إلى مرسوم 30 تموز 1963 بمرسوم 16 كانون الثاني 1981). وليس لهذه العقوبة دور امام المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية إلاّ بعد الانذار (المادة R.152 من ق، م.إ.إ.). وينبغي أخيراً أن تفرّد العريضة. وهذا المبدأ إذا طبق بدقة، يستدعي عدداً من مقدمي العرائض يساوي عدد العرائض والقرارات. وقد ليّن مجلس الدولة هذا المبدأ بقرار 30 آذار 1973، David، م.ل.، ص. 265، طلبات Théry؛ ح.ق.، 1973، 136، عـــــرض Cabanes و Léger؛ م.ق.ع.س، 1973، 1323، تعليق M.Waline: «طلبات عريضة جماعية، سواء اكانت صادرة عن مقدم عريضة ضد عدة قرارات أو عن عدة مقدمين ضد عدة قرارات، مقبولة في مجموعها إذا كان يجمعها رباط كافٍ».

وإذا جرى تقديم عريضة جماعية على هذا النحو لا يعود من الضروري أن يكون مقدم العريضة الاول مقبولاً للتقاضي (م.د.، 22 كانون الاول 1972، Langlois، م.ل.، ص. 832، طلبات Morisot). بيد أنه، إستناداً إلى مرسوم 29 آب 1984 الذي اضاف المادة 53 ـ 5 إلى مرسوم 30 تموز 1963 المتعلق بمجلس الدولة «عندما يوقع عدة اشخاص طبيعيين أو معنويين إحدى العرائض، يجب أن تحوي، تحت طائلة اللاّقبولية، تسمية وكيل وحيد من بين مقدمي العرائض»، تكون الاعمال الاجرائية والتبليغية منجزة بشكل سليم تجاهه ولا تكون كذلك تجاه مقدمي العرائض الآخرين (أنظر المادة R.92 من ق.م.إ.إ.).

وعندما تراجع محكمة إدارية بعريضة تتضمن طلبات لا يرتبط بعضها ببعضها الآخر بشكل كافٍ، يجب على المحكمة أن تدعو مقدم العريضة إلى تسوية طعنه بتقديم عرائض متميزة (م.د.، 30 آذار 1973، David المذكور سابقاً، و25 شباط 1987، Mortet، م.ل.، ص. 880).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وينبغي على المحكمة بصورة عامة دعوة الفرقاء إلى تسوية العرائض المقدمة ضمن شروط غير مقبولة (م.د.، 26 حزيران 1959، النقابة المسيحية للتربية المراقبة، م.ل.، ص. 399، طلبات Fournier؛ ح.ق.، 6 كانون الثاني 1959، 1157، عرض Combarnous وGalabert؛ 30 آذار 1973، David، المذكور سابقاً) أو إلى اكمال طلباتهم في الاساس (م.د.، 6 كانون الثاني 1989، الآنسة Guerault، ح.ق.، 1989، 327، طلبات S.Daêl؛ م.إ.د.، 1989، II، 21314، طلبات C.Gabolde).

الفقرة 2 ـ إجراءات العجلة

قد يكون من الضروري الطلب إلى القاضي، بدون انتظار الحل في الاساس، إتخاذ تدابير تفرضها عجلة الوضع. وقد تم وضع اجراءات لهذه الغاية.

بعضها يمكن أن يكون، بشكل مستقل، موضوع مراجعة في الاساس: إثبات حالة العجلة والإجراء المستعجل الإداري.

ولا يمكن أن يكون كذلك بعضها الآخر إلاّ أن يترافق مع عريضة ضد قرار نافذ: وقف التنفيذ.

◄ إثبات حالة العجلة والإجراء المستعجل الإداري

يشترك إثبات حالة العجلة والإجراء المستعجل الإداري في إمكانية طلب تبني تدابير سريعة.

وقد ادخلا تدريجاً في الإجراء الإداري القضائي في حين أن الإجراء المدني كان يتضمنهما منذ مدة طويلة وبتمامية أكثر. وإذا كان إثبات حالة العجلة قد أدخله قانون 22 تموز 1889، فإن الاجراء المستعجل الإداري لم يتم إدخاله إلا بقانون 29 تشرين الثاني 1955 الذي عدّل القانون السابق بأن أدخل في الاجراء المستعجل إثبات حالة العجلة؛ وجرى التفريق من جديد بين الاجراءين بمرسوم 10 نيسان 1959 في ما يتعلق بالمحاكم الإدارية.

● تسوس إثبات **حالة العجلة** امام المحكمة الإدارية المادة R.136 من ق.م.إ.إ.: بناء على عريضة عادية، حتى بدون وظيفة محام وبدون قرار مسبق، يستطيع رئيس المحكمة أو القاضي الذي يفوضه «تعيين خبير للتثبت بدون مهلة من الوقائع الحاصلة داخل اختصاص المحكمة والقابلة لأن تؤدي إلى نزاع امام محكمة إدارية».

ويفترق إثبات حالة العجلة عن الإجراء المستعجل الإداري، وعلى وجه الخصوص في أنه لا يمكن أن يتناول إلاّ وجود وقائع مادية (على سبيل المثال، م.د.، 7 شباط 1969، M'Barek، م.ل.، ص. 87؛ 21 شباط 1969، Dospital، م.ل.، ص. 116؛ ح.ق.، 1969، 163، عرض J.L.Dewost وR.Denoix de Saint Marc).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتجدر الاشارة إلى أن الأمر لا يمكن أن يتعلق إلاّ بوقائع قابلة لأن تؤدي إلى نزاع أمام محكمة إدارية ـ مما يستبعد النزاعات امام اجهزة قضائية أخرى وبالاحرى امام المحاكم العدلية. غير أن تعبير «وقائع قابلة لأن تؤدي إلى نزاع امام محكمة إدارية» مرن بما فيه الكفاية لكي يفسر بحرية.

وإثبات حالة العجلة امام مجلس الدولة ليس مُساسا كاثبات حالة عجلة. أنه مشمول بشكل أوسع في الاجراء الوارد في المادة 27، الفقرة 3، من مرسوم 30 تموز 1963 في صياغتها الواردة في مرسوم 29 آب 1984 التي لم تتغير جملتها الاولى في المرسوم رقم 88 ـ 907، تاريخ 2 ايلول 1988: بناء على عريضة عادية، أو تلقائياً، يستطيع رئيس قسم المنازعات القضائية، في حالات العجلة، أن يأمر بأي تدبير في سبيل حل النزاع. وينضم إثبات حالة العجلة هكذا إلى الإجراء المستعجل.

● **الإجراء المستعجل الإداري أوسع.** ـ كانت المادة R.102 من قانون المحاكم الإدارية في صيغتها السابقة في المرسوم رقم 88 ـ 907، تاريخ 2 أيلول 1988 تتيح لرئيس المحكمة الإدارية، في حالات العجلة جميعاً، بناء على عريضة عادية مقبولة حتى في غياب قرار إداري مسبق، أن يأمر بأيّ تدابير مفيدة بدون المساس بالاصلي وبدون تشكيل عقبة امام تنفيذ أي قرار إداري.

وقد حدد الاجتهاد شروط تطبيق هذا النص، في ما يختص بصلاحية قاضي الأمور المستعجلة وعجلة التدابير الواجب اتخاذها ومحتوى التدابير «المفيدة» التي يمكن اتخاذها، واستبعد الاجراء المستعجل مع إعطاء سلفة (منح سلفة للدائن بانتظار الحكم في الاساس)، على عكس الحلول المقبولة في الاجراء المدني (م.د.، 20 حزيران 1980، غاز فرنسا، م. ل.، ص. 284، طلبات N.Rougevin-Baville؛ ح،ق.، 1980، 525، عرض n.-A.Feffer وM.Pinault؛ د. 1980، اعلامات سريعة، 564، ملاحظة P.D.).

كما عدّل المرسوم رقم 88 ـ 907، تاريخ 2 ايلول 1988، المتعلق بمختلف التدابير المختصة بالاجراء الإداري في شأن المنازعات القضائية واكمل المادتين R.102 و R.103 من ق. م.إ.إ. وكذلك المادة 27، الفقرة 3، من مرسوم 30 تموز 1963 (أنظر B.Stirn، م.ف.ق.إ.، 1988، 788؛ D.Chabanol، ح.ق.، 1988، 733). وقد ادخلت هذه النصوص في المادتين R.128 إلى R.135 من ق.م.إ.إ. ويمكن تقديم الحلول الجديدة اضافة إلى الحلول الباقية من الاجتهاد السابق بالتفريق بين الاجهزة القضائية صاحبة الصلاحية في مادة الاجراء المستعجل وانواع الاجراء المستعجل.

1/ تأتي النصوص، في ما يتعلق بالاجهزة القضائية صاحبة الاختصاص، على ذكر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس محكمة الاستئناف الإدارية (أو القاضي الذي يفوضانه) ورئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة.

وهي لا تعيد النظر في الاجتهاد السابق وبمقتضاه ليس الإجراء المستعجل الإداري ممكناً «إلاّ عندما لا يكون الطلب... المقدم غير قابل بصورة جلية للارتباط بنزاع يعود إلى صلاحية القضاء الإداري من القانون العام» (م.د.، 16 تشرين الثاني 1981، وزير الدفاع ضد Lassus، م.ل.، ص. 377، طلبات O. Duteillet de Lamothe؛ ح. ق.، 1981، 584، عرض F.Thibergien و B.Lasserre؛ م.ق.ع.س.، 1982، 806، تعليق M.Waline): هكذا تتعذر ممارسة الإجراء المستعجل الإداري في النزاعات غير القابلة للارتباط، بصورة جلية، من جهة أولى بالقضاء الإداري (مثلاً م.د.، 28 أيار 1984، السيدة Delennay، م.ل.، ص. 191؛ د.، 1985، 536، تعليق A.Fadli)، ومن جهة ثانية، وداخل القضاء الإداري، بمحكمة إدارية أو محكمة استئناف إدارية أو بمجلس الدولة (م.د.، 15 تموز 1957، مدينة رويان، م.ل.، ص. 449؛ م.ق.ع.س.، 1958، 109، طلبات Lasry؛ ح.ق.، 1957، II، 339، عرض Fournier و Braibant، في صدد نزاع يعود إلى قضاء اضرار الحرب؛ 16 تشرين الاول 1981، وزير الدفاع ضد Lassus، المذكور سابقاً، في شأن نزاع يعود إلى قضاء النفقة). وبالمقابل، منذ أن يبدو أن رباطا يمكن أن يظهر مع نزاع يعود إلى «قضاء إداري من القانون العام»، يصبح طلب الاجراء المستعجل مقبولا (على سبيل المثال، في صدد الاذن بالتسريح: م.د.، 23 شباط 1979، شركة Sirugue، م. ل.، ص. 85، ق.إج.، 1979، 207، طلبات Ph. Dordoux؛ م. ق.ع.، 1959، 1، 577، تعليق F.Moderne؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 268، ملاحظة P.D.؛ ح. ق.، 1979، رقم 7، ص. 26، عرض O.Duteillet de Lamothe و Y.Robineau؛ 15 شباط 1980، شركة Eternit Industrie، م.ل.، ص. 94؛ ح.ق.، 1980، 291، عرض Y.Robineau و M.-A.Feffer، و309، طلبات P.-H.Dondoux؛ 1980، اعلامات سريعة، 299، ملاحظة P.D.، و J.550، تعليق J.Pélissier؛ ق. إ.ح.، 1980، 484، تعليق F.Modeme؛ وفي صدد المقاولين من الباطن في صفقات الاشغال العامة: م.ح.خ.، 17 تشرين الاول 1988، شركة Entreprise Niay ضد شركة Le Toit Champenois وآخرين، الجريدة القانونية اليومية، 1989، رقم 22، تعليق F.Moderme؛ ح.ق.، 1989، 458، تعليق J.P.Gilli).

وتطرح، باعتبار القضاء الإداري من القانون العام يتضمن ثلاثة مستويات، مسألة معرفة ما إذا كان يمكن أن يمارس الإجراء المستعجل بالدرجة الاولى والأخيرة أمام المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية أو مجلس الدولة. يبدو أن جوابا سلبياً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يفرض نفسه، وإلاّ كان هناك تنكر للقواعد المعتبرة من الانتظام العام (انظر صفحة 70) في شأن توزيع الصلاحيات داخل القضاء الإداري. فطلب الإجراء المستعجل بالدرجة الاولى لا يمكن أن يوجه طبيعياً إلاّ إلى محكمة إدارية، إلاّ أن تتعلق القضية بمنازعة قضائية محتفظ بها لصلاحية مجلس الدولة المباشرة. ولا يمكن ان تمارس صلاحية رؤساء محاكم الاستئناف الإدارية إلاّ استئنافا. ويمكن بيان فرضيتين. الفرضية الاولى هي الابسط: فرضية استئناف أمر باجراء مستعجل صدر عن رئيس محكمة إدارية. ولا يمكن إهمال الفرضية الاخرى: أنها تتعلق بقضية رفعت، في الاساس، إلى محكمة إدارية؛ وقد يحدث وجوب اتخاذ تدابير مستعجلة: إجراء «مباشر» مستعجل امام رئيس محكمة الاستئناف الإدارية يمكن عندئذ أن يكون مسوّغاً.

2/ يجب التفريق بين ثلاثة أنواع من الاجراء المستعجل، آخذاً في الاعتبار صيغة المادة R.102 وما يليها من ق.م.إ.إ. كما وردت في مرسوم 2 أيلول 1988 بمقارنتها بالصيغة السابقة، وصياغة المادة 128 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية. فالنوعان الاولان مشتركان في امكانية العمل بهما بناء على عريضة عادية حتى في غياب قرار إداري مسبق، وبالتالي قبل أي حكم في الاساس.

ويتيح النوع الاول (المادة 128)، بدون شرط العجلة (وبالاحرى عند وجود عجلة) إتخاذ أي تدبير مفيد بالخبرة أو التحقيق. ويجب أن يفهم من ذلك التدابير التي يجب أن تتيح معرفة بعض الوقائع أو الظروف. غير أنه، كما ورد سابقاً (م.د.، 17 كانون الاول 1976، Ferignac، م.ل.، ص. 553، طلبات السيدة Latournerie) ليست هناك منفعة من الأمر بتحقيق بالنسبة إلى وقائع سبقت معرفتها. فليست هناك مضرة بالاصلي إلاّ في النوع الثاني (م.د.، 6 كانون الثاني 1989، Lovera، ح.ق.، 1989، 142).

وهذا النوع الثاني (المادة R.130) يتيح، في حالة العجلة، «الامر بايّ تدبير نافع بدون الاضرار بالاصلي وبدون ايجاد عقبة امام تنفيذ أيّ قرار إداري».

إن شرط العجلة هنا مسلّم به. والتقيد به رهن بالظروف وهو يترك للقاضي هامشا معينا من التقدير (أنظر كمثال، م.د.، 5 تموز 1955، Matherey، المسمى Philippe Clay، م.ل.، ص. 467؛ 12 أيار 1966، شركة Belly fr.؛ ح. ق.، 1966، تعليق B.P؛ 7 تموز 1978، الشركة العامة للمقاولات، م.ق.ع.س.، 1978، 1725، تعليق Waline؛ 17 كانون الاول 1976، Ferignac، المذكور سابق؛ 22 شباط 1979، Sirugue و15 شباط 1980، S.A.Eternit Industrie، المذكوران سابقاً؛ 23 حزيران 1986، المتحف الوطني للتاريخ الطبيعي، م.ل.، ص. 174؛ م.ف.ق.إ.، 1966، 199، طلبات B.Stirn؛ ح. ق.، 198، 550، عرض M.Azibert والسيدة de Boisdeffre). وعلى وجه الخصوص «تنجم العجلة عن ضرورة الانتظام العام والسلامة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

العامة أو عن تطلبات استمرارية المرفق العام» (طلبات B.Stirn المذكورة سابقاً). وهي ترتبط بمنفعة التدابير المطلوبة.

والتدابير النافعة هي التي، مع الأخذ العجلة في الاعتبار، من شأنها أن تتيح الحفاظ على حقوق المواطنين أو الإدارة. ولا تكون نافعة إذا كان بامكان الإدارة اتخاذها بنفسها (م.د.، 13 تموز 1956، .O.P.H.L.M في سين، م.ل.، ص. 338، طلبات J.Chardeau؛ 21 تموز 1970، وزير التجهيز والاسكان ضد Socotrap، م.ل.، ص. 1148؛ ح.ق.، 1979، 13، العرض).

وبالمقابل قد تكون نافعة تدابير الخبرة والتحقيق أو التدابير الأخرى التحفظية والأوامر غير الموجهة إلى الإدارة (التي لا يستطيع القاضي أن يوجهها هو نفسه، راجع صفحة 152) وإنما إلى الاشخاص الخاصين والمقترنة احتماليا بالتغريم المالي (م.د.، 13 تموز 1956، .O.P.H.L.M في محافظة سين، المذكور سابقاً؛ 3 آذار 1958، Lecocq، م.ل.، ص. 116؛ ح. ق.، 1978، 581. طلبات D.Labetoulle، تعليق 25 F.de B. تشرين الاول 1978، وزير الاقتصاد والمالية ضد السيدة Madre، م.ل.، ص. 391؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 37، ملاحظة .P.D؛ د.، 1979، 576، تعليق C.Lavialle؛ 11 أيار 1979، السيدة Ripert، م.ل.،ص. 214؛ ح.ق.، 1980، 106، طلبات J.-Théry. د.، 1979، اعلامات سريعة، ملاحظة .P.D؛ 9 كانون الاول 1988، شركة التيليفيريك في massif du Mont-Blanc ضد بلدية Saint-Gervais، ح. ق.، 1989، 272، تعليق X.Prétot، المحكمة الإدارية في مونبيلييه، 3 تشرين الاول و22 تشرين الاول 1986، م.إ.د.، 1987، II، 20781، تعليق L. Rapp و Ph. Terneyere).

وعندما يكون بامكان سلطة إدارية فرض عقوبات مالية بدون امكانية اعطائها قوة تنفيذية في وسعها أن تطلب إلى القاضي الإداري، الناظر بصورة خاصة كقاضي عجلة، أن يتخذ قرارا يرتدي الصيغة التنفيذية ويأمر بدفع مبالغ مستحقة على الشخص الذي فرضت عليه عقوبة كهذه (م.د.، أول آذار 1991، شركة المصافق (البورصات) الفرنسية، م.ف.ق.إ، 1991، 633، طلبات M.de Saint-Pulgent، تعليق Bouisson؛ ح. ق.، 1991، 358، عرض Schwartz و Mauguë).

إلاّ أن لسلطات قاضي العجلة حدودها.

فليس في وسعه أن يأمر بوقف التنفيذ الذي يعود إلى إجراء خاص (انظر صفحة 135) ولا بتدابير لا يستطيع القاضي الإداري الناظر في الاساس اتخاذها (م. د.، 21 شباط 1986، شركة المهندسين المعماريين الرؤساء في الصروح التاريخية، م.ل.، ص. 45؛ م. ق.ع.س.، 1986، 605، طلبات J.Massot؛ د.، 1986، 358، ملاحظة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

F.Llorens؛ ح.ق.، 1986، 394، تعليق L.Richer).

وليس بامكانه المضرّة بالاصلي، أي البت بمسألة تتعلق بالاساس لا يمكن إعطاء حل لها إلاّ في نطاق إجراء المنازعات القضائية الطبيعي (م.د.، 5 آذار 1971، بلدية Saint-Etienne-de Tinée، م.ل.، ص. 195؛ ح.ق.، 1971، 304، العرض، ص. 278؛ 24 كانون الثاني 1973، Spiteri و Krehl، م.ل.، ص. 65؛ ح.ق.، 1973، 496، تعليق J.Dufau؛ 25 كانون الثاني 1980، شركة الردم الميكانيكي و Mariani، م.ل.، ص. 49؛ ح.ق.، 1980، 615، طلبات M. Rougevin- Baville). ولهذا السبب رفض مجلس الدولة، كما سبق القول، منح سلفة في قضاء العجلة.

وقد نظم مرسوم 2 أيلول 1988 نوعا ثالثاً من قضاء العجلة: الإجراء المستعجل مع منح سلفة (أنظر B.Stirn, Frais irrépétibles et référé provision devant le juge administratif، م.ف.ق.أ.، 1988، رقم 5، ص. 787؛ D.Chabanal, Du nouveau dans la juridiction administrative، م.ق.ع.، 1988، رقم 300 ـ 301).

وتنص المادة R.129 من ق. م. إ.إ. على ما يلي: «يستطيع رئيس المحكمة الإدارية أو رئيس محكمة الاستئناف الإدارية أو القاضي الذي يفوضه احدهما منح سلفة للدائن الذي راجع المحكمة أو محكمة الاستئناف بادعاء في الاساس عندما يكون وجود الموجب غير منازع فيه جدياً. وبامكانه، حتى تلقائياً، إخضاع دفع السلطة إلى كفالة». وقد تم إكمال الفقرة الثالثة من المادة 27 من مرسوم 30 تموز 1963 لاعطاء رئيس قسم المنازعات القضائية لدى مجلس الدولة السلطة ذاتها.

ويثير هذا التجديد عدة ملاحظات:

ـ تتعلق الملاحظة الاولى بالعمل ذاته الذي حققها: يتعلق الأمر بمرسوم؛ أنه مثال على قلب حل اجتهادي عن طريق تنظيمية (وقد سبق أن بيّنا مثالا آخر مع مرسوم 28 تشرين الثاني 1983). فهل يمكن الاستمرار في القول إن القاعدة الاجتهادية هي «فوق المرسوم» (أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)؟ وفي حال التأكيد هل يكون المرسوم الذي قلب الاجتهاد قانونياً؟

ـ تختص الملاحظة الثانية بالاجراء. ففي حين أن النوعين الاولين من الإجراء المستعجل يشكلان اجراءات مستقلة عن أي دعوى في الاساس، لا يمكن طلب السلفة ومنحها عن طريق الإجراء المستعجل إلاّ أن تكون هناك دعوى في الأساس أنظر أمر رئيس قسم المنازعات القضائية لدى مجلس الدولة بتاريخ 26 تشرين الأول 1988، Bidalou، م. ل.، ص 377).

ـ لا يمكن، في المقام الثالث، منح السلفة إلاّ أن «لا يكون وجود الموجب منازعا فيه جدياً»: يجب أن يكون للطالب حق جلي في التعويض في ظروف القضية. وقد يكون

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وجود الموجب لا جدال فيه حتى ولو نازع المدعى عليه فيه. ولتدارك أي مخاطرة لاحقة بسبب العسر عندما يقود الإجراء في الاساس إلى الأمر بدفع السلطة، يمكن أن يكون دفع هذه السلفة خاضعاً لتقديم كفالة (كفيل على سبيل المثال).

ـ يمكن أخيراً منح السلفة في الدرجة الاولى كما في الاستئناف؛ وقد نظمت المادة R.134 الجديدة من قانون المحاكم الإدارية إجراء خاصاً للرقابة: يمكن الحكم بوقف تنفيذ الأمر الذي يمنح السلفة من قبل قاضي النقض (انظر صفحة 166).

◄ **وقف التنفيذ**

يتعلق إجراء وقف التنفيذ هنا بالقرارات الإدارية التي تشكل موضوع مراجعة قضائية امام القاضي الإداري، وليس القرارات القضائية الصادرة عنه: سوف يتم درس هذه القرارات الأخيرة فيما بعد في وقت واحد مع طرق المراجعة (انظر صفحة 159، وصفحة 165).

والمبدأ أن المراجعة القضائية (كالمراجعة الإدارية) ليس لها طابع معلق أو موقف (أنظر في هذا الصدد قرار Huglo في 2 تموز 1982، م. د.، ص. 258). وهذا المبدأ مكرس صراحة، في المحاكم الإدارية، بالمادة R.118 من ق. م. إ. إ.، وفي مجلس الدولة بالمادة 48 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945.

وقرارات الإدارة النافذة، عدا وجود نصوص نادرة، تحفظ لها قوتها التامة رغماً عن المراجعات المقدمة ضدها طالما لم يبطلها القاضي صاحب الصلاحية. من الضروري إذاً القول إن القاضي يستطيع، حتى قبل أن يبت بالاساس، وقف مفعول القرار المحال إليه عندما تسوّغ ذلك أسباب هامة.

ويعطي قانون 10 كانون الثاني 1990 مراجعة المحكمة الإدارية طابعاً معلقاً (أو موقفا) ضد قرار محافظي بابعاد اجنبي حتى الحدود. واستئناف الحكم غير موقف مبدئياً، بيد أن رئيس قسم المنازعات القضائية لدى مجلس الدولة بامكانه ممارسة سلطة الحكم بوقف التنفيذ المعترف له به على وجه العموم (م.د.، 29 حزيران 1990، Engin، م.ل.، 190: م.ف.ق.إ.، 1990، 543، طلبات La Verpillière؛ ح.ق.، 1990، 707، عرض Honorat و Schwartz؛ م.إ.د.، 1991، II، 21، 657، تعليق Guimenazes) ـ إلاّ أن يكون القرار قد تم تنفيذه (م.د.، 29 حزيران 1990، Hablani، م.ل.، 191).

وقد حكم المجلس الدستوري، آخذاً في الاعتبار «خطورة نتائج تنفيذ القرار وجدية أسباب الدفاع المتمسك بها ضده» بأن «حق المتقاضي الذي يقدم مراجعة ضد قرار... في أن يطلب الحصول، عند الاقتضاء، على وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، يشكل ضمانة اساسية لحقوق الدفاع» (23 كانون الثاني 1987، ق.ك.إ.إ.، رقم 113).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد أفسح تحديد الاجهزة القضائية صاحبة الصلاحية في الحكم بوقف التنفيذ في المجال لتطور لم يتم كاملاً إلاّ في عام 1983.

وتبقى شروط وقف التنفيذ محصورة إلى حد ما.

● **الاجهزة القضائية صاحبة الصلاحية في الحكم بوقف التنفيذ**

كان يمكن، قبل إنشاء المحاكم الإدارية أن يحكم مجلس الدولة بوقف التنفيذ وفقاً للسلطات التي كان معترفاً له بها بموجب النصوص (مرسوم 22 تموز 1806 والأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945، المادة 48).

وقد اعترف للمحاكم الإدارية عند إنشائها في عام 1953 بسلطة الحكم بوقف التنفيذ باستثناء القرارات المتعلقة بحفظ النظام والأمن والراحة العامة». وحدد مرسوم 28 كانون الثاني 1969 (حول قانونيته أنظر م. د.، 8 تشرين الاول 1971، مكتبة François Maspero، م.ل.، ص. 589؛ ح.ق.، 1971، 647، عـــــــرض D. Labetoulle و P.Cabanes؛ د.، 1972، 212، تعليق F. Dreyfus) هذا الاستثناء بالقرارات المتعلقة «بالانتظام العام» وحدها.

على أن هذا الاستثناء كان يتناول القضايا الحساسة ويتضمن تناقضاً (انظر Y.Gaudemet، المقالة المذكورة آنفاً): إذا كان القرار يتعلق بالانتظام العام ويعود في الدرجة الاولى إلى محكمة إدارية (على سبيل المثال قرار بلدي أو محافظي) لا يمكن الحكم بوقف التنفيذ من قبل هذه المحكمة، ولا من قبل مجلس الدولة استئنافاً (قاضي الاستئناف ليست له سلطات أكثر من قاضي الدرجة الأولى) في حين أن مجلس الدولة، إذا كان صاحب اختصاص في الدرجة الاولى والأخيرة (بالنسبة إلى مرسوم مثلاً)، بامكانه الحكم بوقف التنفيذ.

وقد تجاوز مجلس الدولة، بمبادرة مستقلة وبتفسير حر تماما للنصوص، هذا التناقض، فقبل أن يكون بالامكان أن يراجع مباشرة في طلبات وقف التنفيذ في شأن القرارات المتعلقة بالانتظام العام وإنما لا تعود إلى صلاحيته في الدرجة الاولى في ما يختص بالاساس (23 تموز 1974، Ferandiz Gil Ortega، ح.ق.، 1974، 488 والعرض 423؛ م. ق.ع.س.، 1975، 278، تعليق Drago). وهكذا جعل مجلس الدولة، بالنسبة إلى بناء تفسيري جريء، وبطريقة هامة جداً، حماية الحريات العامة تحرز تقدماً ملموساً: أصبح أي تدبير، حتى ولو تعلق بالانتظام العام ـ والحماية في هذه الحالة هي الأكثر ضرورة ـ يمكن أن يشكل من جانب مجلس الدولة موضوع وقف تنفيذ، سواء أكان يعود إلى صلاحيته المباشرة أم لا بالنسبة إلى الاساس. وقد أوجد، كما سنرى، توسعاً عن طريق تنظيمية، في الوقت عينه، توسعاً لسلطات المحاكم الإدارية.

وجاء مرسوم 12 أيار 1980 يستثني من التحظير على المحاكم الإدارية الأمر بوقف

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تنفيذ القرارات المتعلقة بالانتظام العام «القرارات المتعلقة بدخول الاجانب إلى فرنسا والإقامة فيها».

وأخيراً رفع مرسوم 27 كانون الثاني 1983 كلياً الاستثناءات المتعلقة بالانتظام العام.

وهكذا، وفي أي حال، أصبح من الممكن الحكم بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بالدرجة الاولى والأخيرة من قبل المحاكم الإدارية (المادة R.120 من ق.م.إ.إ.) عندما تكون صاحبة صلاحية بالنسبة إلى الاساس، وكذلك مجلس الدولة (المادة 48 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945 والمادة 54 من مرسوم 30 تموز 1963، المعدل بمرسوم 29 آب 1984) عندما يكون، في الاساس، صاحب صلاحية بالدرجة الاولى والاخيرة. ويمكن، في الاستئناف (راجع صفحة 162) أن يحكم مجلس الدولة بوقف التنفيذ، حتى أن تحكم محاكم الاستئناف الإدارية بذلك بالنسبة إلى الاعمال غير التنظيمية المعترف بصلاحيتها تجاها بمرسوم 17 آذار 1992 (راجع صفحة 86).

● **شروط وقف التنفيذ**

لا يمكن، آخذاً في الاعتبار مبدأ الطابع غير الموقِف للمراجعة، الحكم بوقف التنفيذ إلاّ ضمن شروط تقييدية. وقد حدد مجلس الدولة هذه الشروط، وعلى وجه الخصوص في قراره بتاريخ 12 تشرين الثاني 1938 (الغرفة النقابية لمصممي الطائرات، م.ل.، ص. 840؛ ق.ك. إ.إ، رقم 61)، التي سنبينها لاحقاً.

أنها تتعلق بالإجراء في النطاق الذي يطلب فيه وقف التنفيذ والعمل الذي يشكل موضوع هذا الطلب والنتائج التي يؤدي إليها تنفيذه، ووسائل التسويغ المثارة ضده.

بيد أنها تترك للقاضي، حتى ولو كانت متوافرة، سلطة التقدير.

1/ الشروط المتعلقة باجراء وقف التنفيذ. ـ لا يمكن، على عكس إجراءات إثبات العجلة والإجراء المستعجل الإداري اللذين يمكن طلبهما بالاستقلال عن أي إجراء في الاساس (ما عدا الإجراء المستعجل مع سلفة)، طلب وقف التنفيذ إلاّ أن يشكل القرار المعني بالموازاة موضوع مراجعة في الاساس أمام القضاء الذي روجع.

غير أنه يجب أن يكون كذلك بعريضة متميزة عن العريضة في الاساس. وشروط قبولية طلب وقف التنفيذ هي نفسها شروط العريضة في الاساس.

ومن غير المستبعد أن يكون طلب وقف التنفيذ مترافقاً مع مراجعات أخرى غير المراجعة لتجاوز حد السلطة. وهو في الحقيقة طالما أنه مقيد بمنازعات قضائية متعلقة بابطال عمل إداري، وبصورة رئيسية مشترك مع المراجعة لتجاوز حد السلطة؛ وقد يكون كذلك مع مراجعات أخرى يملك القاضي فيها سلطة الابطال (على سبيل المثال،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المنازعات العقدية من كلية المنازعات القضائية Plein contentieux التي تتناول تحقيق عقد إمتياز).

2/ الشروط المتلعقة بالعمل المطعون فيه. ـ لا يمكن طلب وقف التنفيذ إلاّ ضد قرار نافذ بالمعنى الدقيق لهذا التعبير (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II). والأمر يتعلق هنا بشرط قبولية طلب الوقف وليس بشرط في الاساس متعلق بحكم وقف التنفيذ (م.د.، 12 تشرين الاول 1988، Bert، على سبيل المثال).

ولا يمكن طلب وقف التنفيذ تجاه مجرد أعمال مادية، ويمكن أن يطلب ضد قرارات كشفت هذه الاعمال، ضمنياً وإنما بالضرورة، وجودها (أنظر في قضية أعمدة Buren في القصر الملكي: م.د.، 12 آذار 1986، وزير الثقافة ضد السيدة Cusenier، م.ل.، ص. 661؛ ح.ق.، 1986، 248، طلبات J.Massot).

ولا يمكن تقديم الطلب ضد الاعمال الإدارية جميعا وإنما فقط ضد الاعمال التي تؤدي إلى «تعديل في وضع قانوني أر واقعي لاصحاب العلاقة»: بالفعل «ليس للقاضي الإداري الصفة لكي يوجه أوامر إلى الإدارة؛ ولا تستطيع المحاكم الإدارية ومجلس الدولة إذاً، من حيث المبدأ، الأمر بوقف تنفيذ قرار أحيل إليه إلاّ أن يكون هذا القرار نافذاً»؛ وعليه ليست القرارات السلبية أو قرارات الرفض القابلة، كاعمال إدارية، للمراجعة لتجاوز حد السلطة، قابلة لوقف التنفيذ طالما أن الرفض لا يغير شيئاً في الوضع السابق (م.د.، 23 كانون الثاني 1970، وزير الشؤون الاجتماعية ضد Amoros، م.ل.، ص.، 51؛ ح. ق.، 1970، 174، تعليق X.Delcros؛ م. ق.ع.س.، 1970، 1035، تعليق M.Waline؛ 29 كانون الثاني 1986، Balanga Kodia، م.ف.ق. إ.، 1986، 615، طلبات O.Dutheillet de Lamothe؛ 13 تشرين الثاني 1987، وزير الداخلية ضد Tang Kam Keung، م.ل.، ص. 367؛ م.ف.ق. إ.، 1988، 45، طلبات O. Schrameck؛ ح.ق.، 1987، 711، عرض M.Azibert والسيدة De Boisdeffre؛ قارن بقرار م.د.، 11 تموز 1980، وزير الدخلية ضد Montcho، م.ل.، ص. 315؛ م.إ.د.، 1981، II، 19629، طلبات M.Rougevin-Baville) ـ عدا الاستثناء (على سبيل المثال م.د.، 31 أيار 1978، Fourquet، م.ل. ص. 912: رفض تصحيح رخصة سوق).

أنظر M.- A. Glélé, Le sursis à exécution d'une décision administrative négative، د.، 1969، العرض 161.

ووقف التنفيذ أخيراً لا يمكن طلبه ولا الحكم به ضد قرارات لا تتوفر فيها مادة التنفيذ (على سبيل المثال قرار يثبت إنعدام مفعول إذن: م.د.، 24 تموز 1981، وزير الصحة ضد الشركة الجديدة لعيادة Beausoleil، م.ل.، ص. 870) أو التي لا يمكن،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بعد أن نفذت، أن تفسح في المجال لوقف التنفيذ (م.د.، 11 حزيران 1976، Moussa Konate، م.ل.، ص. 321؛ ح.ق.، 1976، 582، طلبات B.Genevois؛ د.، 1977، 88، تعليق B. Pacteau ـ على أن الوقف ممكن بالنسبة إلى القسم من القرار الذي يستمر في انتاج مفاعيل؛ 16 كانون الاول 1977، Lehodey، م.ل.، ص. 508؛ ق. إ.ج.، 1987، 112، طلبات السيدة Latournerie؛ ح. ق. 1978، 514، تعليق J.- P. Machelon، د.، 1979، 95، تعليق Duprilot؛ م.إ.د.، 1979، II، 19057، تعليق F. Moderne).

3/ الشروط المتعلقة بنتائج تنفيذ القرار المطعون فيه. ـ لا يمكن منح الوقف إلاّ أن يكون القرار المطعون فيه من شأنه أن يحدث ضرراً إن لم يكن يتعذر التعويض عنه فعلى الأقل أن يكون صعب التعويض عنه بالنسبة إلى المدعي (م. د.، 30 تشرين الثاني 1954، وزير التعمير، م. ل.، 629؛ 18 حزيران 1954، محافظ Var، م. ل.، 365؛ أول تشرين الأول 1954، وزير المالية، م. ل.، 492، طلبات Laurent؛ م. ق. ع. س.، 1955، ص. 577، تعليق Waline؛ 13 تموز 1956، امين سر الدولة للتعمير، ح. ق.، 1956، II، 315، طلبات Laurent؛ 15 نيسان 1966، Pennec، د.، 1967، J. 129، تعليق J. Mourgeon؛ 23 كانون الاول 1976، Perrault، ح. ق.، 1977، 161، العرض 132؛ 28 نيسان 1978، Alata، م. ل.، ص. 193؛ ح. ق.، 1978، 398، تعليق J.P.C.، على سبيل المثال).

على أن ثمة مادة (رخصة البناء) يمنح فيها الوقف بصورة متواترة نسبياً، بسبب الواقع في أن هدم عمارة أعطيت إجازته بشكل غير قانوني بدون أن يكون مستحيلاً له صعوبات عملية بحيث أن الضرر الذي يصيب الجيران أو الجمهور يتعذر التعويض عنه عملياً (م. د.، 4 آذار 1970، الشركة المدنية العقارية Trois Roses، م.ل.، 293؛ 16 أيار 1971، وزير التجهيز والإسكان ضد بلدية Gruffy، ح. ق.، 1971، 416، طلبات Guillaume، تعليق A. de Laubadère؛ أنظر تعليق Waline في م. ق. ع. س.، 1973، 1049؛ 19 كانون الاول 1975، محافظ باريس ضد رابطة الدفاع عن سوق Saint-Germain- des- Prés، م. ل.، ص. 159؛ ح. ق.، 1976، 422، طلبات Franc).

انظر: R. Denoix de Saint Marc, La notion de préjudice difficilement réparable et de moyens sérieux، م. ق. ع.، 27 شباط 1985، ص. 5.

4/ الشروط المتعلقة باسباب التسويغ الموجهة ضد العمل المطعون فيه. ـ لا يمكن منح الوقف إلا أن «تبدو اسباب التسويغ الواردة في العريضة، في حالة التحقيق، جدية ومن شأنها تسويغ ابطال القرار المطعون فيه» (صيغة مرسوم 30 تموز 1963، المادة 54،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الصالحة أيضاً بالنسبة إلى المحاكم الإدارية ومجلس الدولة) ـ أنظر كمثال م. د.، 13 تموز 1965، محافظة Corse، م. ل.، ص. 469، طلبات Bertrand؛ 21 تموز 1970، شركة Gepro، د.، 1970، J.707، طلبات السيدة Grevisse؛ 12 كانون الاول 1973، السيدتان Flandreو Robinet، د.، 1975، 216، طلبات Braibaut؛ 19 كانون الاول 1975، محافظ باريس ضد رابطة سوق Saint- Germacin المذكور سابقاً.

أنظر حول الوضع الناتج عن استباق الحكم، على الأقل في الواقع، حظوظ نجاح العريضة، تعليق Waline المذكور آنفاً، م. ق. ع. س.، 1955، ص. 377؛ 24 نيسان 1963، وزير التعمير، ح. ق.، 1963، 415، طلبات Nicolay.

إنما قد يحدث أن يؤخذ بسبب تسويغ يحكم عليه بأنه جدي لأول وهلة، ويسوّغ الوقف، عند التفحص في الاساس (م. ل.، 11 تشرين الأول، 1976 و31 كانون الاول 1976، رابطة اصدقاء جزيرة Groixe، م. د.، 585؛ م. إ. ل.، 1977، II، 18589، طلبات Genevois)، أو أن سبب تسويغ يحكم عليه بأنه غير جدي عند تفحص طلب الوقف، ويقود مع ذلك إلى ابطال القرار في الاساس (م. د.، أول تشرين الاول 1954، وزير الشؤون الاقتصادية ضد الائتمان التعاوني العقاري، م. ل.، ص. 492، طلبات P. Laurent؛ ح. ق.، 1954، II، 420، تعليق Braibant؛ م.، ق. ع. س.، 1955، 377، تعليق M. Waline).

ويفسر ذلك بأن حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضية) لا ترتبط، في أي حال، بالاحكام التي تأمر بالوقف أو ترفضه (م. د.، 9 كانون الاول 1983، مدينة باريس، م. ل.، ص. 499؛ ح. ق.، 1984، 82، عرض Lasserre و Delarue).

ولوقف تنفيذ عمل إداري جرى اتخاذه استنادا إلى نظام مجموعي (أي متعلق بالمجموعة الاوروبية) صعوبة إذا كانت اللاّقانونية المتمسك بها مرتبطة بلاقانونية النظام المتمسك به ومحكمة عدل المجموعات الاوروبية هي وحدها القاضي فيها. وقد اعتبرت هذه المحكمة في قرار بتاريخ 21 شباط 1991، ج. ق.، 1991، 237، تعليق Le Mire، أن وقف تنفيذ عمل وطني متخذ تنفيذاً لنظام مجموعي لا يمكن ان يمنحه قضاء وطني:

ـ إلاّ أن تكون لهذا القضاء شكوك جدية حول صحة العمل المجموعي، أو، في الحالة التي لم تراجع المحكمة فيها حول مسألة صحة العمل المنازع فيه، أن يكون هذا القضاء الوطني قد أحال المسألة إليها؛

ـ إلاّ أن تكون ثمة عجلة وأن يكون الملتمس مهدداً بضرر خطير وغير قابل للتعويض عنه؛

ـ إلاّ أن يكون هذا القضاء قد أخذ في الاعتبار وفقاً للاصول مصلحة المجموعة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

J.-B.Auby, Le sursis à exécution de l'acte administratif pris en application d'un règlement communataire، م.إ.د.، 1991، I، 3530.

5/ سلطة تقدير القاضي. ـ حتى ولو كانت شروط منح الوقف مجتمعة، «يعود إلى القاضي الإداري أن يقدر، في كل من الحالات المعروضة عليه، إذا كان هناك ما يدعو إلى الأمر بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه» (م.د.، 13 شباط 1976، رابطة صون حي نوتردام، م.ل.، ص. 100؛ م.، إ. 1976، 381، طلبات M.Marisot؛ ح.ق.، 1976، 300، عرض السيدة Nauwerlaers و L.Fabius؛ د.، 1977، 115، تعليق A.Pellet؛ م.ق.ع. س.، 1976، 903، تعليق R. Drago). و«وقف التنفيذ ليس بالنسبة إلى القاضي سوى امكانية، حتى في حال وجود اسباب تسويغ جدية للابطال وضرر يصعب التعويض عنه» (م.د.، 2 تموز 1982، Huglo، المذكور آنفاً، ص. 188).

ويتيح ذلك للقاضي أن يأخذ في الحسبان مصالح عليا في ظروف خاصة تسوّغ الابقاء في التطبيق على قرارات نافذة خاصيتها، والتذكير بها واجب، أن تطبق عدا الابطال من قبل القاضي.

● **الانظمة الخاصة لوقف التنفيذ**

قادت صلابة الاجتهاد المتعلق بشروط منح وقف التنفيذ المشترع إلى وضع انظمة خاصة تتيح للقاضي حتى أنها تفرض عليه الأمر بوقف التنفيذ ضمن شروط أقل قساوة مما هي في القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية.

1/ عندما تترافق **إحالة المحافظ** ضد عمل جماعة محلية (انظر صفحة 425) مع طلب وقف التنفيذ يجب الأمر به «إذا كان أحد اسباب التسويغ المتمسك بها في العريضة من شأنه أن يسوّغ ابطال العمل المطعون فيه». ولا يطبق شرط الضرر الصعب التعويض عنه ولا امكانية القاضي في عدم الحكم بالوقف إذا كان ثمة سبب تسويغ جدي (على سبيل المثال م.د.، 18 شباط 1983، مفوض الجمهورية في Gironde ضد بلدية Saint-Médard-en-Jalles، م.ل.، ص. 72). وينبغي، في حالة تهديد حرية عامة أو فردية، اتخاذ القرار خلال ثمانٍ واربعين ساعة (R.Etien, Le sursis de 48 heures، م. ق. ع. س.، 1988، 743)، وفي الحالات الاخرى خلال شهر (قانون 6 شباط 1992).

2/ نص قانونان نظما الاجراءات الإدارية غير النزاعية الخاصة على معاقبة عدم مراعاة الاجراءات، ليس فقط عن طريق ابطال اعمال متعاقبة (مما هو ثابت) وإنما أيضاً عن طريق الوقف «الآلي» لهذه الاعمال (التعبير آلي مبالغ فيه).

فقانون 10 تموز 1976 المتعلق بحماية البيئة ينص (المادة 2)، عند غياب دراسة الاثر الحاسم عندما تكون إلزامية، «يحكم القاضي بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه ما أن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يتم التثبت من هذا الغياب حسب الاجراء المستعجل» (أنظر م.د.، 29 تموز 1983، بلدية Roquevaire، م.ل.، ص. 352؛ ح.ق.، 1983، 537، عرض B.Lasserre و Delarue). ويطبق القانون العام لوقف التنفيذ إذا كان الطعن في القرار لسبب غير غياب دراسة الاثر الحاسم.

وقانون 12 تموز 1983 المتعلق باضفاء الديمقراطية على التحقيقات العامة وعلى حماية البيئة ينص هو أيضاً (المادة 6) على أن «الاجهزة القضائية الإدارية التي تراجع في طلب وقف تنفيذ قرار متخذ بعد طلبات غير موافقة للمفوض المحقق أو لجنة التحقيق تستجيب لهذا الطلب إذا كان أحد أسباب التسويغ المتمسك بها في العريضة يبدو، حسب التحقيق، جديا ومن شأنه أن يسوّغ الإبطال». أنه ليس سبب تسويغ متعلق باجراء التحقيق يسوّغ الوقف وحسب؛ فكل سبب تسويغ جدي، بدون شرط الضرر، يأمر بمنح الوقف.

الفقرة 3 ـ التحقيق

للتحقيق في الإجراء الإداري للمنازعات القضائية خاصيات عامة تتيح تسوية مسألة الاثبات بصورة عامة والأمر ببعض التدابير.

◄ خاصيات التحقيق

للتحقيق طابع ثلاثي يمكن أعتباره كطلب الإجراء الإداري للمنازعات القضائية بشكل عام: أنه استقصائي ووجاهي وخطي.

● الطابع الاستقصائي

يتعارض الإجراء الاتهامي مع الاجراء الاستقصائي. فتقديم الاثباتات في الاول وسير الدعوى ينتجان عن مبادرة الفريقين (أو النيابة العامة في المادة الجزائية)؛ والقاضي هو حكم النقاش. وللقاضي في الثاني دور فاعل في البحث عن الاثبات وفي إدارة الدعوى.

والإجراء المتبع امام المحاكم العدلية الجزائية هو استقصائي في فرنسا، في حين أنه من النوع الاتهامي في البلدان الانكلوساكسونية. وقد اكتسب الإجراء المدني الفرنسي مع انشاء قاضي تحضير الدعوى جزئياً طابعاً استقصائياً. وهذا الطابع تأكد باصلاحات الإجراء المدني.

والإجراء امام المحاكم الإدارية هو من النوع الاستقصائي.

ويبدو ذلك في نمط مراجعة القضاء الإداري التي تحققت عن طريق العريضة (انظر صفحة 127) وليس عن طريق الدعوى امام المحكمة كما هي الحال الطبيعية في المادة المدنية.

ويتجسد ذلك أيضاً في إدارية الدعوى من قبل القاضي الإداري. فهو الذي يراجع

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عن طريق العريضة ويقحم المدعى عليه فيها؛ أنه ينظم التحقيق بدعوة كل من الفريقين إلى الاجابة على لائحة الآخر؛ ويقرر الآونة التي يجب أن يتوقف فيها تبادل اللوائح.

وفي حين أنه لا يستطيع توجيه أوامر إلى الادارة (انظر صفحة 125) في الاساس، بامكانه ان يوجه إليها أوامر في نطاق التحقيق، وان «يفرض» عليها «تقديم أي مستند قابل لأن يثبت قناعته وأن يتيح التثبت من ذرائع الملتمس» (م. د.، اول أيار 1936، Couespel du Mesnil، م.ل.، ص. 485؛ 26 ايلول 1986، الوزير المفوض لدى وزير اعادة الانتشار الصناعي المكلف الهاتف والبريد والبرق ضد الزوجين Blanckaert، م.ل.، ص. 222؛ د.، 1988، 8، تعليق J.- L.Clergerie).

● **الطابع الوجاهي**

هذاالطابع وجاهي وفقاً لمبدأ عام قانوني مطبق على أي إجراء قضائي. والأمر يتعلق بمظهر خاص لحقوق الدفاع. فيقتضي أن يتم اعلامه بدعوى قضائية وأن تتوفر له معرفة عناصرها جميعاً.

فالمادة R.138 من ق. م. إ.إ. تطبق صراحة هذا المبدأ.

فكل مستند أو كل سبب تسويغ يقدمه أحد الفريقين يجب أن يتاح للفريق الآخر مناقشته (م.د.، 18 تشرين الثاني 1964، Rainaut، ح.ق.، 1965، 409، تعليق Poulin). ويطبق مجلس الدولة بصلابة هذا المبدأ ولا يقبل أن يكون بامكان قاعدة السرية، الموجودة في بعض المواد، أن تسمح للإدارة بأن لا تقدم الملف كله أو جزءاً منه، أو أن لا تعلم القاضي بهذا المستند أو ذاك بدون قبول إطلاع المتلمس عليه (م.د.، 24 الاول 1969، وزير التجهيز ضد Gougeon، و12 تشرين الثاني 1969، Pasquier. ح.ق. 1969، 707، العرض، ص. 689؛ م.ق.ع.س.، 1970، 394، تعليق M. Waline؛ 20 تموز 1971، Pasquias، ح. ق. ع. س.، 1971، 552، العرض، ص. 529؛ 11 آذار 1955، Coulon، م. ق. ع. س.، 1955، 995، طلبات Grevisse؛ 26 آذار 1976، المجلس الاقليمي لنقابة صيادلة مقاطعة Aquitaine، ح. ق.، 1977، 157، طلبات Dondoux). ويتصلب مجلس الدولة أكثر فأكثر في تطلب الطابع الوجاهي: على سبيل المثال م.د.، 23 آذار 1973، شركة تأمينات الاتحاد، م.ق. ع.س.، 1973، 1763، طلبات Bertrand، المرجع عينه، 1316، تعليق Waline، ح. ق.، 1973، 430، تعليق B.Odent، 31 كانون الاول 1976، اصدقاء جزيرة Geroix، م. إ. د.، 1977، 2، 18589، طلبات Genevois؛ 26 تموز 1978، Auguste، م.ل.، ص. 336، طلبات G.Guillaume؛ 18 تشرين الثاني 1987، Kimbolo، م. ل.، ص. 372.

ويحظر مبدأ الوجاهية في الإجراء المدني على القاضي أن يثير تلقائياً سبب تسويغ

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

من الانتظام العام بدون اخضاعه للوجاهية (م.د.، 12 تشرين الاول 1979، تجمع المحامين الجديد في فرنسا، م. ل.، ص. 370؛ م. إ. د.، 1980، II، 19288، طلبات M.Franc، تعليق J. Boré). ويمكن التساؤل عما إذا كان التحظير نفسه يثقل كاهل القاضي الإداري (أنظر: P. Delvolvé, Le nouveau Code de procédure civile devant le Conseil d'Etat، د.، 1979، العرض 281). وقد اجاب مجلس الدولة بأن المبدأ العام للطابع الوجاهي للإجراء لا يمكن أن يطبق عندما ينظر القاضي في اسباب تسويغ عليه أن يثيرها تلقائياً (م.د.، 21 تشرين الاول 1981، Bienvenot، م. ل.، ص. 383). بيد أن مرسوم 22 كانون الثاني 1992 اجبر الاجهزة القضائية الإدارية، عندما يبدو لها أن سبب تسويغ ما يجب أن يثار عفواً، على إعلام الفريقين به قبل جلسة الحكم وتحديد مهلة لتقديم ملاحظاتهما. وهكذا أصبح مبدأ الطابع الوجاهي للإجراء مضموناً حتى بالنسبة إلى اسباب التسويغ المثارة تلقائياً.

● **الطابع الخطي**

غالباً ما يتعارض الطابع الخطي للتحقيق، وبصورة أعم للإجراء الإداري في المنازعات القضائية، بشفهية الإجراء المدني.

وهذا التعارض يجب أن لا يكون مبالغاً فيه.

من الصحيح أن المستندات، ولاسيما اللوائح، تقدم ويجري تبادلها خطياً. ولا يمكن عند جلسة الحكم (انظر صفحة 149) أن تبسط إلاّ الملاحظات الشفهية دعماً للطلبات الخطية (المادة R. 196 من ق. م. إ. إ.).

على أن بعض تدابير التحقيق (معاينة الامكنة والكشف على الاعيان مثلا) يتضمن بالضرورة مظاهر غير خطية، وأن المحامين، أمام الاجهزة القضائية الإدارية غير مجلس الدولة، وهم المعتادون على الممارسة امام المحاكم العدلية، ينزعون إلى بناء مرافعاتهم على ما قدموه خطياً.

◄ **مسألة البيّنة أو الاثبات**

● **عبء البيّنة.** ـ يقع عبء الاثبات، من حيث المبدأ، على المدعي امام القاضي الإداري وامام القاضي العدلي. وخصم الإدارة، استناداً إلى المبادىء الخاصة بالقانون الإداري (امتياز الدعوى التلقائية)، هو الذي يشغل معظم الوقت موقف المدعي، وبالتالي عليه أن يقدم البيّنة على المطاعن التي يتمسك بها ضد الإدارة (عدا القرينة لمصلحته في مادة المسؤولية في بعض الفرضيات مثلا). فعلى الموظف الذي يقدم مراجعة ضد عقوبة تأديبية مثلا ان يبرهن عدم صحة الافعال المؤاخذ عليها.

ويخفف الطابع الاستقصائي للاجراء مع ذلك صلابة هذه القاعدة لاسباب نفسانية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أكثر مما هي قانونية. فالقاضي بالفعل هو الذي يدعو الإدارة إلى تفسير موقفها وليس لصمتها أو إمتناعها أي دور لمصلحتها.

وتستخرج النصوص ذاتها النتائج من ذلك. فبموجب المادة R.153 من قانون المحاكم الإدارية الجديد والمادة 53 ـ 4 من مرسوم 30 تموز 1963، إذا كان الفريق المدعى عليه، قبل إقفال التحقيق ورغماً عن الانذار، لم يجب، يفترض أنه وافق على الافعال.

ويضيف الاجتهاد بعض التحديدات.

فلا يمكن أن تكتفي الادارة بالتمسك بالمطاعن المبهمة غير المفصلة والموضحة. ولا يمكن إلزام الملتمسْ بتقديم الاثبات المعاكس تجاه التذرع بدون تحديد دقيق (م.د.، 8 حزيران 1966، Banse، ح.ق.، 1966، 661؛ 20 تشرين الاول و198، Duffourg، د.، 1983، 112، تعليق F. Julien- Laferrière).

وعلى عكس ذلك «للقرائن الخطيرة والمتطابقة» التي تنتج عن الملف دور لصالح الملتمس (على سبيل المثال م. د.، 27 تشرين الاول 1965، وزير التربية الوطنية ضد Sudaka، د.، 1966، 145، تعليق J.-P.Gilli). وذرائع الملتمس التي ليس في وسع الإدارة مناقضتها يمكن أن تعتبر مسوّغة (م.د.، 11 أيار 1973، Sanglier، م.ل.، ص. 344؛ ح.ق.، 1973، 428، تعليق D. Larger؛ م. ق. ع. س.، 1973، 1747، تعليق M.Waline؛ 2 كانون الاول 1988، الوزير المكلف البريد والمواصلات المسافية ضد Crayssac؛ ح. ق.، 1989، 273، تعليق X.Prétot). وإذا كانت الافعال التي تتمسك الإدارة بها ليست معززة بمستندات الملف فأنها تعتبر كأنها لم تحصل (م. د.، 4 شباط 1981، Moussa Konaté، د.، 1981، 353، تعليق B. Pacteau).

ومسألة الإثبات أمام الأجهزة القضائية الإدارية ولاسيما في مادة المراجعة لتجاوز حد السلطة هي، بصورة عامة، مرتبطة بمسألتين أخريين، مسألة تعليل الاعمال الإدارية ومسألة السلطة الاستنسابية.

من المعلوم، في ما يتعلق بالمسألة الاولى (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)، إن فاعل عمل إداري، عدا نص معاكس، ليس ملزماً بأن يعبر في هذا العمل عن أسباب تسويغ هذا العمل أو أن يعلم أصحاب العلاقة بها.

إلاّ أن القاضي الإداري فرض، منذ مدة طويلة، على الإدارة موجب «فتح ملفاتها» وإعلام القاضي بأسباب تسويغ عملها، على الأقل عندما يقدم صاحب العلاقة العناصر التي تجعل التذرع الذي بموجبه تكون أسباب التسويغ هذه غير صحيحة جدياً في الواقع والقانون أو عندما تكون أسباب التسويغ مبهمة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بيد أن العقبة الكبرى أمام رقابة القاضي ليست في قواعد الشكل المتعلقة بالاعفاء من تعليل الاعمال الإدارية في غياب نص يتناولها. إنها في فكرة أن الإدارة التي تملك سلطة استنسابية في بعض القرارات لديها إمكانية الاستتار وراء هذه السلطة لرفض أي تفسير لاسباب تسويغ قرارها، على الأقل في ما يتعلق بعناصر هذا القرار المغطاة بالسلطة الاستنسابية.

وقد قلص الجهد الدؤوب لمجلس الدولة، خلال عشرين سنة، هذه المقاومة لرقابته القضائية. وبالفعل، إذا كانت ثمة سلطة استنسابية فليست هناك أعمال استنسابية، وكما سبق القول (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل 11) حتى في القرارات التي تكون فيها الإدارة الأكثر حرية إذ لا القرارات التي تكون فيها الإدارة الأكثر حرية إذ لا تستطيع الحكم إلاّ بالنسبة إلى أسباب تسويغ قانونية وواقعية ومن أجل هدف قانوني وبدون إرتكاب «غلط تقدير جلي». أنها نظرية الرقابة في حدها الادنى (أو المقلصة) التي سيجري الكلام عليها فيما بعد (راجع صفحة 261 و 262).

ولهذه المبادىء الاساسية نتيجة ضرورية على قواعد الاثبات، والاجتهاد، إذا صح القول، قد تقدم على الجبهة المزدوجة للاساس والاجراء، أي تقليص السلطة الاستنسابية من جهة أولى وتبني قواعد إثبات من شأنها إتاحة المجال لرقابة القاضي.

إنه قرار Barel الشهير (م. د.، 28 أيار 1954، ق. ك. إ. إ، رقم 90؛ م. ق. ع. س.، 1954، 509، طلبات Letourneur، تعليق Waline؛ س.، 1954، 3، 97، تعليق Mathiot؛ م. ع. ق. إ.، 1954، 149، طلبات Letourneur، تعليق Eisenmann؛ ح. ق.، 1954، 396، تعليق Long، م. إ. 1954، 383، تعليق Liet-Veaux) الذي كرس، في صدد رفض بعض المرشحين في مباراة المعهد الوطني للإدارة، مبدأ أن الإدارة، حتى المزودة بسلطة استنسابية، عليها، تجاه ذرائع الملتمسين حول وقائع محددة تشكل قرائن جدية من شأنها إثبات لاقانونية القرار، أن تزود القاضي بالمستندات القابلة لتنويره، وإن ذرائع الملتمسين، إذا لم تفعل ذلك، يجب أن تعتبر ثابتة.

ومن ثم نشر مجلس الدولة هذا الاجتهاد بابداء تصلب أقل حول طبيعة القرائن الخطية والجدية المفروضة على الملتمسين (أنظر م. د.، 21 كانون الاول 1960، Vicat Blanc، د.، 1961، 421، تعليق Chapus؛ ج. ق.، 1961، 167، تعليق V.S.).

وثمة خطوة أخرى جديدة أكثر أهمية في قرار 26 كانون الثاني 1968، شركة Maison Genestal (ق. ك. إ. إ.، رقم 105؛ ح. ق. 1968، 122، العرض، ص. 102؛ م.ل.، ص. 62؛ القانون الاجتماعي، 1968، 295، تعليق الآنسة Besson؛ م. إ. د.، 1968، 1، 2203؛ مقالة Colson، د.، 1969، 456، تعليق Fromont).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كان القرار المطعون فيه في هذه القضية رفض وزير المالية طلب الموافقة على إتاحة المنافع الضرورية لبعض فئات مكتسبي ملكية عقارات. وقد أراد المشترع بالتأكيد الاعتراف لوزير المالية بسلطة استنسابية واسعة جداً في تقدير ما إذا كانت العملية التي جرى طلب الافادة من المنافع الضريبية في شأنها لها منفعة اقتصادية تسوّغ هذه المنافع. وكان وزير المالية، رداً على مراجعة مقدم العريضة الذي نزعت يده أن العملية «لم تظهر له أنها تتضمن، على صعيد المنفعة العامة، منافع اقتصادية كافية لتسويغ إعطاء موافقة يرتبط بها تخفيض محسوس للضرائب».

لم يقتنع مجلس الدولة بهذا الجواب وحكم «بأن سبب التسويغ هذا مصاغ بتعابير عامة جداً بحيث لا يتيح للقضاء الإداري ممارسة رقابة قانونية قرار الرفض المطعون فيه بالموافقة، وكذلك التحقق، مع الأخذ في الحسبان البرهنة التي بسطتها الشركة الملتمسة، مما إذا كان هذا القرار مشوباً بعدم الصحة المادية أو الغلط القانوني أو الغلط الجلي أو اساءة إستعمال السلطة...».

وتظهر أهمية ما أتى به قرار Genestal في آن واحد على صعيد الاساس وعلى صعيد الاثبات:

- كرس، على صعيد الاساس، مبدأ الرقابة في حدها الادنى «انظر صفحة 261)؛

- فرض على الادارة، على صعيد الإثبات، تفسيرات دقيقة غير عامة أو مجرد أسلوب كتابة تتيح هذه الرقابة بالذات في حدها الادنى، وفي ما هو أهم أيضاً لم يخضع هذا التطلب، كما فعل في قضية Barel، لتقديم قرائن جدية من قبل الملتمس من شأنها دعم التذرع باللاقانونية.

ثمة تقدم أخير مع النظام الجديد الذي أقامه قانون 11 تموز 1979: الإدارة ملزمة بتزويد صاحب العلاقة باسباب تسويغ قرارها، حتى خارج أي مراجعة قضائية، مما يمكن أن يجنب مراجعة كهذه لن يكون لها في الغالب كموضوع سوى إجبار الإدارة على أن تسوّغ سلوكها (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II).

وكانت لمجلس الدولة مناسبة تطبيق هذا المبدأ في صدد الإطلاع على مستندات إدارية (أنظر الجزء الاول، المرجع عينه). ولا يمكن أن يمارس حق الاطلاع إلاّ بالنسبة إلى مستندات معينة. والحال أنه ينبغي، لمعرفة ما إذا كان من المسموح الإطلاع عليها، أن يكون القاضي نفسه على علم بها. وقد اعتبر مجلس الدولة «أنه يعود إلى القاضي الإداري، من جهة اولى، أن يطلب إلى الإدارات المختصة تقديم جميع المستندات الضرورية لحل النزاعات المحالة إليه باستثناء التي يغطيها سر يضمنه القانون، وأنه إذا كان الطابع الوجاهي للإجراء يفرض إطلاع كل من الفريقين على المستندات المقدمة خلال السير بالدعوى، فإن هذا التطلب مستبعد بالضرورة في ما يختص بالمستندات التي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يشكل رفض الإطلاع عليها موضوع النزاع ذاته»؛ فقد أمر إذاً بالاطلاع على جميع المستندات المتعلقة بالقضية (م. ع.، 23 كانون الاول 1988، مصرف فرنسا ضد Huberschwiller، م. ف. ق. إ، 1989، رقم 6، طلبات S. Daël؛ ح. ق.، 1989، 99، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre). وقد حكم، بعد أن تلقاها، بأنه من غير المسموح الاطلاع عليها (م. د.، 16 حزيران 1989، الملتمسون أنفسهم، م. ف. ق. إ، 1989، رقم 6، طلبات S. Daël، ح. ق.، 1989، 603، عرض Honorat و Baptiste).

● **إنماط البيّنة (أو الاثبات)**. ـ ليست انماط البيّنة امام الاجهزة القضائية الإدارية متصلبة.

فباستطاعة الفريقين الأتيان بجميع التسويغات التي تبدو لهما أن من شأنها إثبات الحقيقة (مع التحفظ لجهة المسائل الدقيقة التي يمكن أن تطرحها السرية المهنية، أنظر صفحة 143)

ويستطيع القاضي، لإثبات البيّنة، أن يأمر بتدابير تحقيق.

◄ **تدابير التحقيق**

إن تدابير التحقيق التي يمكن أن تأمر بها المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية منصوص عليها في المواد R. 128 إلى R. 185 من ق. م. إ. الجديد. وهي ترتكز على الخبرة ومعاينة الاماكن والكشف على الاعيان والتحقيق والتدقيق في الخطوط والاستجوابات، وعلى تدابير أخرى احتمالياً (المادة R. 182).

ولا تشكل تدابير التحقيق في مجلس الدولة موضوع تنظيم دقيق إلى هذا الحد. فمجلس الدولة يبدو إذاً أكثر حرية في الامر بالتدابير التي تبدو له ضرورية. إنها في الحقيقة من نموذج التدابير نفسها التي عددناها بالنسبة إلى المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية (على سبيل المثال بالنسبة إلى معاينة الأمكنة والكشف على الاعيان التي يأمر بها قسم فرعي: م د.، 31 كانون الاول 1976، رابطة اصدقاء جزيرة Groix، م.ل.، ص. 585؛ م. إ. د.، 1977، II، 18589، طلبات B. Genevois، تعليق G.Liet-Veaux).

ولا يمكن الأمر بالخبرة التي غالباً ما يتم اللجوء إليها إلاّ ان تكون مفيدة. وطابعها «المنطوي على الحرمان» قد يبدو عندما تظهر الوقائع التي تتناولها أو، على العكس، عندما تكون ذرائع الملتمس غير دقيقة بما فيه الكفاية للافساح في المجال للمناقشة (على سبيل المثال م. د.، 30 كانون الثاني 1980، وزير التجهيز ضد بلدية Mortagne- sur-Gironde، م. ل.، ص. 56) أو كذلك عندما تقحم مسائل ليس على القضاء المراجع أن يبت بها (مثلاً م. د.، 29 كانون الثاني 1975، وزير الزراعة ضد مؤسسات Gruse،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

م. ل.، ص. 61). إلاّ أن الخبرة يمكن الأمر بها حتى في صدد مواد لا يمارس قاضي تجاوز حد السلطة تجاهها سوى رقابة محصورة (م. د.، 26 نيسان 1985، شركة Smanor، م. ل.، ص. 127).

ويجب، استناداً إلى ما ورد اعلاه (انظر صفحة 143) أن تكون الخبرة وجاهية.

ولا يمكن، أخيراً، أن تتناول إلاّ مسائل واقعية وليس مسائل قانونية تعود حصراً إلى سلطة تفحص القاضي (م. د.، 18 شباط 1955، الشركة المساعدة لتوزيع المياه، م. ل.، ص. 98).

وعندما «يكون حل القضية اكيداً» يمكن التقرير بأنه ليس هناك ما يدعو إلى التحقيق والانتقال مباشرة إلى مرحلة الحكم (المادة R.149 من قانون المحاكم الإدارية والمادة 52 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945).

الفقرة 4 ـ الحكم

يصدر الحكم عقب جلسة، ويستحق بعض خصائصه البيان.

◄ جلسة الحكم

تتيح جلسة الحكم للقضاء المراجع في النزاع التعمق في المعرفة والحكم.

إنها تتضمن قسماً علنيا وشفهياً (الجلسة).

ولا يمكن ان تنجم علنية المناقشات امام المحاكم الإدارية إلاّ عن نص (بهذا المعنى م. د.، 4 تشرين الاول 1967، Wattlebled، م. ل.، ص. 351؛ طلبات B. Genevois حول قرار م. د.، 8 كانون الثاني 1982، Serban، م.ل.، ص. 9)، في حين أنها تفرض امام المحاكم العدلية بمبدأ قانوني عام (م. د.، 4 تشرين الاول 1974، السيدة David، م. ل.، ص. 464، طلبات M.Gentot؛ ح. ق.، 1947، 525، عرض Franc و Boyon؛ د.، 1975، 369، تعليق J.- M.Auby؛ م. إ. د.، 1975، II، 17967، تعليق R. Drago).

وتفرض النصوص امام الاجهزة القضائية الإدارية من القانون العام (مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية والمحاكم الإدارية) علنية الجلسة. وكذلك الأمر بالنسبة إلى الاجهزة القضائية الأخرى ولاسيما الاجهزة القضائية التأديبية التي لا يمكن، بالنسبة إليها، التمسك بمبدأ قانوني عام ولا بالاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان (م. د.، 27 تشرين الاول 1978، Debout، م.ل.، ص. 385، طلبات D. Labetoulle؛ م. إ. د.، 1979، II، 19529، تعليق Schultz؛ 11 تموز 1984، Subrini، م. ل.، ص. 259؛ ح. ق.، 1984، 358، عرض Schoettl و S.Hubac، م. إ.، 1984، 482، تعليق B. Pacteau).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وبامكان الفريقين أو محامييهما ابداء ملاحظتهما خلال الجلسة ضمن حدود طلباتهما الخطية (العادة، امام مجلس الدولة، هي دائماً على وجه التقريب الإحالة إلى هذه الطلبات بلا قيد أو شرط).

ويقترح مفوض الحكومة على الجهاز القضائي حلاً عن طريق طلبات يبينها باستقلال تام (انظر صفحة 53 و 64) ولها، في اغلب الاحيان، تأثير حاسم في القرار. أنه ملزم «بتقديم الطلبات» وليس في وسعه «ان يفوض الأمر إلى حكمة» الجهاز القضائي (م. د.، 13 حزيران 1975، Adrassé، م. ل.، ص. 356، طلبات السيدة Grévisse؛ ح. ق.، 1975، العرض 456).

وتوضع القضية بعد ذلك في المداولة.

وهذه المداولة ليست علنية، ويشارك فيها أعضاء تشكيل الحكم وحدهم، ومفوض الحكومة والكاتب أمين السر بدون صوت تداولي.

وتؤدي المداولة إلى اتخاذ القرار.

◄ القرار

تحمل القرارات الصادرة عن المحاكم الإدارية في المادة القضائية رسمياً اسم «احكام» jugements (وليس قرارات arrêtés كما كانت الحال بالنسبة إلى مجالس المحافظة القديمة). ويصدر مجلس الدولة «قرارات décisions» حسب مفردات اللغة الرسمية، وقرارات «arrêts» حسب اللغة القانونية المألوفة. وتصدر محاكم الاستئناف الإدارية رسميا احكاماً «arrêts» (المادة 10 من قانون 31 كانون الاول 1987).

ولهذه القرارات مضمون شكلي ومادي وتفسح في المجال للعلنية.

● يتضمن القرار شكلياً بيان تشكيل الحكم الذي يصدره والإشارة إلى المستندات والاحكام التشريعية أو التنظيمية التي يطبقها، وأسباب التسويغ (المحررة تحت عبارة «من حيث أن»...)، والفقرة الحكمية المقسمة إلى بنود. كما يحوي ذكر اسم اعضاء الجهاز القضائي الذي شارك في القرار.

أنظر حول التعليل M. Waline, Mélanges Andreadis, II, 545.

والصيغة التنفيذية التي ترتديها الاحكام الصادرة عن الاجهزة القضائية الإدارية ليست الصيغة نفسها للاحكام الصادرة عن الاجهزة القضائية العدلية ولاسيما في كونها لا تنص على طرق تنفيذ إلاّ ضد «الفريقين الخاصين». ولا يمكن، كما سنرى، إكراه الإدارة على التنفيذ حسب طرق القانون العام.

● للقرار، **مادياً**، محتوى يتوقف في آن واحد على طلبات الفريقين والمنازعة القضائية المعنية وسلطات القاضي.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1/ تحدد الطلبات إدعاءات الفريقين في ما يتعلق بموضوع إدعائهما وكذلك السبب والدعم الذي يتمسكان به للحصول على ما يتوخانه.

وهذه الطلبات هامة ذلك بأنها تحدد في الوقت عينه المنازعة القضائية التي ترتبط بها المراجعة وسلطات القاضي.

وليس في وسع هذا القاضي الحكم بما لم يطلبه الخصم أو بأكثر منه (تجاوز الخصم ultra petita).

وحول منع «الحكم بما لم يطلبه الخصم أو بأكثر منه»: F.- G. Bertrand, La règle «non ultra petita» dans le contentieux administratif، اطروحة في باريس 2، 1974، مطبوعة على الآلة الكاتبة؛ J.- M. Auby, L'ultra petita dans la procédure contentieux administrative, Mélanges Waline, II, 267.

وليس في وسع القاضي أيضاً الاستناد إلى دعم غير الدعم المقدم إليه. ولكنه يستطيع أن يبين تلقائياً (أي هو نفسه) الدعم المتعلق بالانتظام العام (على سبيل المثال عدم صلاحية فاعل العمل، أنظر صفحة 232، أو غياب دين الإدارة، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III والفصل IV).

وقد يدعو دعم من الانتظام العام مثار تلقائياً إلى تدبير تحقيق: م. د.، 18 شباط 1987، Morel، م. ف. ق. إ، 1988، 53، تعليق C.Debouy.

وحول الدعم من الانتظام العام انظر C.Debouy, Les moyens d'ordre public dans la procédure administrative contentieuse، منشورات P. U. F. 1980؛ J.- P. Jacque, Les moyens d'ordre public dans le contentieux de pleine juridiction en France, Mélanges stassinopoulos، ص. 229.

وإذا تنازل أحد الفريقين بلا قيد أو شرط فقد ثبت ذلك؛ إلاّ أن التنازل قد يكون بلا تأثير في مراجعة أحد الفريقين (م. د.، 5 آذار 1971، مدينة Toulouse ضد Roumengou، م. ل.، ص. 196). أنظر A. Heurté, Le désistement jurisprudence du Conseil d'Etat، ح. ق.، 1959، 81, I ; C.Eude, Le désistement dans la procédure administrative contentieuse، ح. ق.، 1984، 3.

2/ تحدد المنازعة القضائية في النطاق الذي تتموضع فيه المراجعة نموذج الحل الذي قد يتبناه القاضي. فإذا تعلق الأمر بمراجعة لتجاوز حد السلطة فلا يمكن أن يتضمن القرار إلاّ الرد أو الابطال (صفحة 265). وفي المنازعة القضائية لتعديل الحكم)، يمكن، فضلا عن ذلك، أن يستبدل قراراً بالقرار المنازع فيه. وفي المنازعة القضائية للتعويض يمكن أن يمنح الضحية تعويضاً (صفحة 35).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

3/ تتغير سلطات القاضي حسب نوع المنازعة القضائية.

وتتغير أيضاً حسب الفريقين.

فقد يتضمن القرار، تجاه الفريقين الخاصين، بعض الأوامر، على سبيل المثال الأمر باخلاء ملحق من الملك العام (م. إ. في مونبيلييه، 22 تشرين الاول 1986، مدينة Narbonne، م. إ. د.، 1987، II، 20781، تعليق ph. Terneyre و L. Rapp؛ م. د.، 11 آذار 1987، Nivôse، م. ل.، ص. 91) أو إعادة اللوازم إلى الادارة (م. د.، 13 تموز 1956، O.P.H.L.M. في محافظة السين، م. ل.، ص. 338، طلبات Chardeau)، وعند الاقتضاء مع تفريقات مالية ويعود إلى القاضي فيما بعد وليس إلى الإدارة تأمين تصفيتها (م.د.، 24 تموز 1987 Brolin، م. ل.، ص. 280؛ ح. ق.، 1987، 666، طلبات Marimbert).

وبالمقابل يرفض القاضي أن يوجه إلى الإدارة ـ بمن في ذلك الاشخاص العموميين وأشخاص القانون الخاص المكلفين مهمة المرفق العام والمزودين بامتيازات السلطة العامة (م. د.، 4 تشرين الثاني 1983، Noulard، م. ل.، ص. 451) ـ الأوامر: بسبب مبدأ الفصل بين الإدارة الفاعلة والوظائف القضائية، ويمتنع عليه القيام بعمل المدير.

ويستطيع القاضي الإداري إبطال اعمال الإدارة، وبامكانه إدانتها بدفع مبلغ معين، إلا أنه ليس في وسعه أن يأمرها بعمل ما أو عملية ما وأن يحل محلها. والمبدأ تقليدي وهو حي دائماً. (بالنسبة إلى التطبيق أنظر على سبيل المثال م. ل.، 22 نيسان 1955، م. ل.، 203، بلدية Saint- Martin- en- Vercors: لاقبولية طلبات تنزع إلى أن يدعو مجلس الدولة الوزير إلى اعادة النظر في مسألة ما؛ م. د.، 23 كانون الاول 1954، Pinsan، م. ل.، 694: يستحيل على مجلس الدولة أن يلجأ هو نفسه إلى اعادة تصنيف موظف؛ 16 تشرين الاول 1970، Pierre، ك. ق. ك. غ، 1971، III، 171: رد ادعاء ينزع إلى فرض نقل انتاج كهربائي؛ 25 تشرين الاول 1978، وزير الاقتصاد ضد السيدة Madre، د.، 1979، 96، ملاحظة Delvolvé).

وأتاح قانون 4 كانون الثاني 1992 (المادة 22 .L من قانون المحاكم الإدارية) توجيه أوامر إلى الإدارة في حالة مخالفة قواعد عقد بعض الصفقات (أنظر P. Terneyre L'émergence d'un recours contentieux de troisième type، ح. ت. د.، 1992، العرض 82).

وأخيراً، وحسب المادة الاولى من المرسوم رقم 88 ـ 907، تاريخ 2 ايلول 1988، التي نقلت إلى القانون الإداري المادة 700 من قانون الإجراء المدني (أصول

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المحاكمات المدنية) واستعيدت في المادة R.222 من قانون المحاكم الإدارية الجديد، «عندما يبدو من الانصاف أن تترك على عاتق أحد الفريقين المبالغ المعروضة من قبله وغير الداخلة في المصاريف، تستطيع الاجهزة القضائية من النظام الإداري إدانة الفريق الآخر بأن يدفع له المبلغ الذي تحدده».

وقد طبق مجلس الدولة هذا النص في قراري 18 تشرين الثاني 1988، وزير الداخلية ضد شركة السفريات Brounais المحدودة المسؤولية، الزوجان Deviller (ح. ق.، 1989، 94، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre).

● تتأمن علنية القرار بقراءته في جلسة عامة. بيد أن هذه العلنية، كما بالنسبة إلى المناقشات (انظر صفحة 149)، لا تفرض إلاّ بموجب نص تشريعي أو تنظيمي (والحال كذلك بالنسبة إلى المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة) ـ وليس استناداً إلى مبدأ قانوني عام أو الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان (م. د.، 22 تشرين الثاني 1985، Benamour، م. ل.، ص. 331؛ م. ف. ق. إ.، 1986، 866، طلبات D. Latournerie).

وعلنية القرار تجاه الفريقين لا يمكن أن تتأمن إلا من ابلاغهما في شكل ارسالية يؤمنها الكاتب أمين السر في الجهاز القضائي.

يضاف إلى ذلك أن احكام مجلس الدولة التي تبطل عملاً تنظيمياً منشوراً في الجريدة الرسمية، كليا أو جزئياً، تشكل هي نفسها موضوع ذكر في الجريدة الرسمية صفحة 351.

القسم 2

طرق المراجعة

إذا كانت طرق المراجعة قد تأثرت بشكل محسوس بقانون 31 كانون الاول 1987 المتعلق باصلاح المنازعة القضائية الإدارية، فهي لم تتغير جذرياً.

لا شك في أن القانون عدّل جزئياً الاجهزة القضائية صاحبة الصلاحية للنظر في الاستئناف وعدّل بعض مظاهر الطعن للنقض. غير أن الحلول المطبقة سابقاً على هاتين الطريقتين للمراجعة المقصودتين هما نفسهما، تستمر في التطبيق. ويمكن استخدام طرق مراجعة أخرى كانت موجودة سابقاً بدون تغيير كبير.

والتفريق الرئيسي بين طرق المراجعة المختلفة هذه يعود إلى الجهاز القضائي الذي تمارس أمامه: يقود بعضها إلى جهاز قضائي غير الجهاز الذي أصدر الحكم (الفقرة 1)،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويتيح بعضها الآخر العودة امام الجهاز القضائي الذي اتخذ القرار (الفقرة 2).

الفقرة 1 ـ طرق المراجعة امام الجهاز القضائي غير الجهاز الذي اتخذ القرار

تتمثل في طرق المراجعة امام قضاء غير القضاء الذي اتخذ القرار، بعيداً عن هذه الخاصية المشتركة، فروقات تعود بخاصة إلى النتيجة المنتظرة: يتعلق الأمر في الاستئناف بتعديل الحكم بالدرجة الاولى والحصول على قرار جديد من القضاء الاستئنافي نفسه؛ وتنزع المراجعة للنقض إلى إبطال الحكم المنازع فيه لكي تخضع القضية لتفحص قاضي الاساس الذي احيلت إليه؛ وتنزع المراجعة نفعاً للقانون حصرياً إلى نقض القرار المطعون فيه للمبدأ بدون أن يؤدي ذلك إلى اعادة النظر في مفاعيله بالنسبة إلى الفريقين في النزاع.

◄ الاستئناف

الاستئناف طريق مراجعة موجهة ضد حكم صدر بالدرجة الأولى في سبيل الحصول من القضاء الذي وجهت إليه على فسخ هذا الحكم وتبني قرار جديد حول النزاع الذي أتاح هذه الطريق.

وهكذا يكون الاستئناف طريق تعديل.

وهذا يفيد المتقاضون من درجة قضاء مزدوجة.

ولا تفسح جميع قرارات الاجهزة القضائية الإدارية في المجال للاستئناف. فقررات مجلس الدولة لا يمكن بالطبع أن تكون موضوع استئناف طالما أنه قاضٍ أعلى في النظام الإداري: ليس ثمة استئناف ضدها ولا ضد القرارات التي تصدر للنقض أو للاستئناف ولا للدرجة الاولى والاخيرة.

ويوجه الاستئناف في المنازعات القضائية الإدارية من القانون العام المتعلق باحكام المحاكم الإدارية إمّا إلى محاكم الاستئناف الإدارية (صفحة 81) وإمّا، في بعض الحالات، إلى مجلس الدولة (انظر صفحة 88).

ويقدم استئناف قرارات بعض الاجهزة القضائية امام أجهزة قضائية أخرى متخصصة (استئناف احكام الغرف الاقليمية للحسابات يوجه إلى ديوان المحاسبة، واستئناف احكام الاجهزة القضائية التأديبية للتربية الوطنية يقدم إلى المجلس الاعلى للتربية الوطنية الناظر في مادة منازعة قضائية)؛ ويقدم أحياناً إلى محاكم الاستئناف الإدارية (حالة الاحكام الصادرة عن لجان التعويض على الفرنسيين في ما وراء البحار).

وسنعالج هنا بشكل أساسي الاستئناف امام محاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة. ويمكن القيام بذلك في البسط نفسه لانه، إذا تغير قضاء الاستئناف، فان نظام

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الاستئناف مشابه، ويطبق أيضاً، فضلاً عن ذلك، على الأقل بالنسبة إلى بعض المظاهر، على الاستئنافات المقدمة إلى الاجهزة القضائية الإدارية المتخصصة.

● **شروط الاستئناف**

تتناول شروط قبولية الاستئناف بشكل اساسي الحكم المنازع فيه، والشخص الذي ينازع فيه، والمهلة التي يمكن أن يمارس الاستئناف فيها، والطلبات التي يمكن أن يتمسك بها.

1/ يمكن تقديم الاستئناف ضد أي **حكم صادر بالدرجة الاولى**، سواء تناول الاساس بالطبع أو كان قبل الحكم في الموضوع (مثلاً حكم أمر بخبرة؛ أمر التثبت من حالة العجلة، والإجراء المستعجل؛ حكم أمر بوقف تنفيذ قرار إداري). وبالمقابل، لا يمكن أن تؤدي التدابير التي يتخذها قاضي الدرجة الاولى خارج وظائفه القضائية بحصر المعنى إلى استئناف: ذلك حالة التدابير التي يتخذها بالاستقلال عن أي نزاع قضائي (رأي على سبيل المثال)، وكذلك التدابير التي، وأن صدرت في مناسبة نزاع، تعود إلى مجرد إدارة القضاء (على سبيل المثال قرار تسجيل قضية في الجدول أو شطبها، وقرار نقل الملف إلى مجلس الدولة لكي يحدد القضاء المختص، (انظر صفحة 72 وما يليها) وقرارات المحاكم الإدارية في ممارسة مهمتها في التوفيق، (راجع صفحة 30).

2/ لجميع الاشخاص الذين كانوا فرقاء في الدرجة الاولى الحق في تقديم استئناف ضد الحكم استناداً إلى المبادىء العامة للاجراء (أصول المحاكمات)، كما ذكرّت بذلك المادة R. 228 من قانون المحاكم الإدارية (م. د.، 16 كانون الاول 1977، Lehodey، م.ل.، ص. 508؛ ق. إج، 1978، 112، طلبات M.- A.Latournerie؛ ح. ق.، 1978، 514، تعليق J.- P. Machelon). ويجب فهم كلمة فرقاء بأنهم الذين كانوا حاضرين بالفعل أو الذين تم استدعاؤهم نظامياً، حتى ولو لم يتقدموا بأي دفاع. وهكذا لا يستطيع الفرقاء المتخلفين عن الحضور أن يستخدموا سوى طريق الاستئناف وليس طريق الاعتراض (انظر صفحة 172).

وبالمقابل، لا يستطيع الغير في الحكم من الدرجة الاولى، ولاسيما لأنه لم يتم اختصامه، تقديم استئناف (على سبيل المثال م. د.، 18 حزيران 1982، S.A Bureau Veritas، م. ل.، ص. 240)، إلاّ أنه يملك احتمالياً اعتراض الغير (انظر صفحة 171؛ على سبيل المثال م. ل.، 7 تموز 1976، C. R. E. A. I.. م. ل.، ص. 353؛ 9 كانون الثاني 1985، الوزير المفوض لدى وزير الصناعة والابحاث ضد شركة Manufacture de Val- de- Vienne، م. ل.، ص. 8؛ م. إ. د.، 1986، II، 20549، تعليق O. Gohin).

وليس للمتدخلين في الدرجة الاولى، في أغلب الاحيان (الذين يدعمون أحد

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفريقين في الادعاء أو الدفاع) هم انفسهم صفة الفريق: طريق الاستئناف غير مفتوحة امامهم اذن (م. د.، 21 تشرين الثاني 1980، المجلس المركزي لنقابة الصيادلة ووزير الصحة، م.ل.، ص. 441).

ولا يستطيع الفرقاء في الدرجة الاولى هم انفسهم تقديم استئناف إلاّ أن تكون لهم مصلحة في ذلك: على سبيل المثال المدعي الذي حصل على حكم ابطال، والمدعى عليه الذي حصل على حكم رد لا يستطيعان الطعن فيه أيّاً كانت أسباب تسويغ الحكم (م. د.، 28 كانون الثاني 1987، لجنة الدفاع عن الامكنة الخضراء، ح. ق.، 1987، 279، طلبات C.Vigouroux؛ 21 تشرين الاول 1988، النقابة المختلطة لتأهيل مستنقعات Noirmoutier، م.ل.، ص. 373؛ ح.ق.، 1989، 190، تعليق X. Prétot).

وقد يتغير وضع الفرقاء في الدرجة الاولى في الاستئناف. لا شك في أن المدعي في الدرجة الاولى، عندما يخسر، يبقى مدعياً في الاستئناف؛ غير أنه إذا ربح فإن المدعى عليه في الدرجة الاولى هو الذي يصبح مدعيا في الاستئناف: وخصم المستأنف، في الحالتين، يسمى «مستأنفاً عليه».

وقد يتعقد الوضع عندما لا يحصل المدعي في الدرجة الاولى إلاّ على ارضاء جزئي ويربح المدعى عليه بالنسبة إلى الفائض (تغطي الفرضية بصورة رئيسية المنازعة القضائية للتعويض). فإذا قدم أحدهما استئنافاً فإن الآخر باستطاعته، مع أنه لم تكن لديه النية، الرد باستئناف فرعي (حادث) أو تبعي ينزع إلى الحصول على حل أفضل مما هي الحال في الدرجة الاولى. ولا يستبعد الاستئناف الفرعي إلاّ في المنازعات الانتخابية ومخالفات شبكة الطرق الكبرى والنزاعات التأديبية.

وقد يكون الوضع أكثر تعقيداً عندما يتعلق نزاع الدرجة الاولى بعدة فرقاء: إذا قدم احدهم استئنافاً باستطاعة الفرقاء المستنأف عليهم جميعاً تقديم استئناف حادث ضد المستأنف: هل يستطيعون تقديم استئناف فيما بينهم يوصف باستئناف مستأنف عليه ضد مستأنف عليه؟

وأكثر من ذلك بامكان المستأنف عليه السعي إلى اقحام فريق في الدرجة الاولى لم يقصده المستأنف الاصلي، أو على العكس قد يريد شخص لم يكن مستأنفاً عليه (في حين أنه كان فريقاً في الدرجة الاولى) أن يشارك في الاجراء الذي قام به المستأنف الاصلي.

ولم يكن استئناف المستأنف عليه ضد المستأنف عليه مقبولا من الاجتهاد إلاّ تدريجا. فمنذ قرار 9 حزيران 1972، شركة الكهرباء للنور والقوة (م. ل.، ص. 428، طلبات J. Kahn؛ ح. ق.، 1972، 416، طلبات J. Kahn، و459، عرض Labetoulle و Cabanes)، أصبح مقبولا عندما يكون ربح الاستئناف الاصلي من شأنه الاساءة إلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وضع اشخاص يقدمونه (أنظر أيضاً م. د.، أول كانون الاول 1972، Commoy، م. ل.، ص. 772، طلبات السيدة Grévisse؛ ح. ق.، 1973، 138، عرض Cabanes و Léger؛ 11 تموز 1984، بلدية Saint- Sébastien- sur- Loire، م. ل.، ص. 267، طلبات D. Labetoulle، مراجعة حادثة في فهرس Dalloz للمنازعة القضائية الإدارية). وعندما يكون استئناف المستأنف عليه ضد مستأنف عليه مقبولاً يوصف بالاستئناف الحادث من نوع خاص).

وتعود فائدة قبول الاستئناف الحادث واستئناف المستأنف عليه ضد مستأنف عليه، بصورة خاصة، إلى امكانية تقديمهما بعد انقضاء مهلة الاستئناف، طالما انهما «ينضافان» إلى الاستئناف الاصلي الذي يشملان ردة فعل عليه. بيد أنه إذا كان الاستئناف الاصلي مقدما خارج المهلة كانا كهذا الاستئناف الاصلي غير مقبولين.

وتشكل الطلبات التي يقدمها مستأنف عليه ضد الحكم الذي كان موضوع استئناف من قبل فريق آخر استئنافاً اصلياً إذا قدمت خلال مهلة المراجعة القضائية (م. د.، 21 حزيران 1989، وزير البريد والاتصالات المسافية ضد المجموعة المدينية في ليون، م. ل.، ص. 878؛ م. إ. د.، 1990، II، 31496، تعليق Debouy).

إن وظيفة المحامي بالنسبة إلى جميع الفرقاء في الاستئناف ضرورية ضمن شروط الدرجة الاولى نفسها(انظر صفحة 126). والاجراء خطي بشكل اساسي وفقاً للمبادىء العامة للاجراء الإداري القضائي (م. د.، 25 كانون الثاني 1980، Gras، م. ل.، ص. 50).

3/ يجب أن يقدم الاستئناف في **مهلة هي شهران** اعتباراً من ابلاغ الحكم المنازع فيه أوْ إعلامه (المادة R. 229 من قانون المحاكم الإدارية الجديد).

ويجعل مرسوم 29 آب 1984، بالعودة إلى حل الاجتهاد (م. د.، 10 نيسان 1964، Rabini، م.ل.، ص. 215؛ ح. ق.، 1964، 256، عرض Gentot و Fourré؛ م. ق. ع. س.، 1964، 1204، تعليق M. Waline)، مهلة الاستئناف تبدأ في السريان ضد حكم قبل النطق بالموضوع سواء أبتَّ بمسألة اساسية ام لا، حتى انقضاء مهلة الاستئناف ضد الحكم الذي يبت نهائياً في اساس النزاع (المادة R. 229، الفقرة 3 من قانون المحاكم الإدارية).

وتخفض مهلة الاستئناف إلى خمسة عشر يوماً ضد الاحكام التي تأمر بوقف تنفيذ قرار إداري وضد أوامر قضاء العجلة (المادة R. 123 و R. 132 من ق. م. إ. إ.).

4/ تنزع طلبات الاستئناف بالطبع إلى تعديل الحكم المطعون فيه من أجل الحصول على الارضاء بالنسبة إلى الادعاء، أو الدفاع، المقدم في الدرجة الاولى. وللادعاء والدفاع حدان:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ يعود الحد الاول إلى محتوى الحكم نفسه، أو، بصورة أدق، إلى فقرته الحكمية التي ينزع الاستئناف إلى إعادة النظر فيها. فلا يمكن بالتالي أن تتناول الطلبات أسباب التسويغ وحدها بدون المنازعة في الفقرة الحكمية (م. د.، 26 كانون الثاني 1966، La Purfina française، م. ل.، ص. 68؛ 28 كانون الثاني 1987، لجنة الدفاع عن الاماكن الخضراء، ح. ق.، 1987، 279، طلبات Vigouroux).

ـ لا يمكن أن يتوخيا نتيجة غير النتيجة الحاصلة في الدرجة الاولى، فلا يستطيع المستأنف أن يقدم إدعاء جديداً (مثلا طلب إدانة شخص لم يتم اختصامه في الدرجة الاولى، أو طلب تعويض لم يثر امام القضاة الاول، م.د.، 19 كانون الاول 1984، الآنسة Boehrer، م. ل.، ص. 433، طلبات B.Stirn؛ ح. ق.، 1985، 90، عرض S. Hubac و J. E. Schoettl) أو دعماً جديداً (مثلاً التمسك بدعم اللاّقانونية الداخلية في حين جرى التمسك سابقاً باللاّقانونية الخارجية). ويستطيع، بالمقابل تحيين إدعائه (مثلاً طلب تعويض أعلى آخذاً في الحسبان عناصر جديدة لتقدير الضرر الحاصل) وبناء ذلك على دعم مرتبط بالسبب القانوني ذاته الذي اعتمده في الاساس (مثلا التمسك بعيب في الإجراء في حين لم يثر في الدرجة الاولى سوى عيب عدم صلاحية ـ يرتبط هذان النوعان من اللاّقانونية أيضاً بالقانونية الخارجية). يضاف إلى ذلك أن الدعم من الانتظام العام يمكن التمسك به دائماً للمرة الاولى في الاستئناف (على سبيل المثال عدم صلاحية فاعل العمل المطعون فيه).

● **مفاعيل الاستئناف (أو آثاره).**

تتعلق مفاعيل الاستئناف بالحكم المنازع فيه ورقابة هذا الحكم وإعادة تفحص النزاع الذي تناوله.

1/ ليس **للاستئناف مفعول موقف** (وكذلك المراجعة ضد عمل إداري لا توقف التنفيذ راجع صفحة 135) عدا وجود نص مخالف (على سبيل المثال في المنازعة في الانتخابات المقاطعية والبلدية: المادة L. 223 و L. 250 من قانون الانتخاب). والحكم المستأنف ضده نافذ بذاته (مع أنه لم يكتسب حجية الشيء المحكوم فيه). والإدارة ملزمة باحترامه وكذلك المواطنون. فإذا حكم على الإدارة مثلا بدفع تعويض لضحية الضرر ينبغي أن تفي دينها؛ وإذا جرى ابطال قرار إداري لا يعود بالامكان مراعاته لتحديد القانون المطبق.

ويبقى أن تنفيذ الحكم المستأنف ضده يمكن، كتنفيذ عمل إداري، أن تكون له سيئات خطيرة إذا بدا أن للحكم حظاً كبيراً في تعديله. وقد جرى تنظيم إجراءات وقف التنفيذ في هذا الشأن. وهي ليست متماثلة حسبما يكون الحكم المطعون فيه قد صدر في نطاق إجراء عادي أو في نطاق إجراء العجلة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ تسوس وقف تنفيذ حكم محكمة إدارية صادر في نطاق إجراء عادي المادة R. 125 من ق. م. إ. إ إذا جرى تقديم الاستئناف إلى محكمة استئناف إدارية، والمادة 54 من مرسوم 30 تموز 1963 إذا قدم إلى مجلس الدولة. وقضاء الاستئناف صاحب الصلاحية والمنازعة القضائية المراجع فيها، حتى محتوى الحكم المطعون فيه هي التي تحدد شروط وقف تنفيذ هذا الحكم.

ويقتضي التفريق بين ثلاث حالات:

ـ الحالة الاولى هي حالة الاستئناف الذي يقدمه شخص غير المدعي في الدرجة الاولى ضد حكم يحكم عليه بدفع مبلغ من المال. وغالباً ما يكون الشخص المحكوم عليه على هذا النحو، وهو المستأنف إذن، شخصاً عاماً، وليس ذلك دائماً (قد يكون مثلاً مقاول اشغال عامة)؛ وقد اصبح قاضي الاستئناف تطبيقاً لقواعد الصلاحية داخل القضاء الإداري محكمة الاستئناف الإدارية دائماً. وبامكانها، بناء على طلب المستأنف، «الأمر بوقف تنفيذ الحكم. . . . إذا كان يخشى أن يعرّض هذا التنفيذ المستأنف لخسارة نهائية لمبلغ يجب ان لا يبقى على عاتقه في حالة قبول طلباته الاستئنافية». وليس من الضروري اثبات الطابع الجدي للدعم المقدم ضد الحكم المنازع فيه. وهذه الصيغة تفيد، عملياً، بشكل رئيسي، الإدارة المدانة في الدرجة الاولى بدفع تعويض إلى أحد الافراد. وفي الحالة المعاكسة عند الحكم على احد الافراد بدفع تعويض إلى الادارة لا يخشى أن لا ترد الإدارة هذا المبلغ طالما انها بحسب التعريف مليئة دائماً. . . حتى ولو كان بامكانها وضع نوع من العقبة في التنفيذ(انظر صفحة 279 ـ 280) (حول تطبيق مجلس الدولة هذه الشروط عندما يكون صاحب الصلاحية كقاضي استئناف في منازعات دفع التعويض: م. د.، 15 تموز 1959، الرابطة النقابية للتعمير في اورليان، م.ل.، ص. 468؛ ح. ق.، 1959، I، 159، عرض Comibarnous و Galabert؛ 15 آذار 1963، المركز الاستشفائي الاقليمي في غرونوبل، م. ل.، ص. 172؛ د.، 1963، 597، تعليق R. Lindon؛ م. ق. ع. س.، 1963، 1026، تعليق M. Waline). يضاف إلى ذلك أن مجلس الدولة يقبل امكانية الشخص المدان في الدرجة الاولى بدفع مبلغ من المال في أن يطلب أيضاً وقف التنفيذ في حال الضرر الذي يصعب التعويض عنه والدعم الجدي (م. د.، 17 تشرين الثاني 1976، Roustan، م.ل.، ص. 488؛ 29 آذار 1985، شركة Secometal، م. ل.، ص. 729؛ ح. ق.، 1985، 540، عرض J.-E. و S.Hubac, Schoettl؛ 3 تموز 1985، Benaitreau، م. ل.، ص. 216)، ضمن الشروط العائدة للحالة الثانية لوقف التنفيذ.

ـ هذه الحالة الثانية هي طبيعياً حالة استئناف مقدم ضد حكم غير الحكم القاضي بادانة المستأنف بدفع مبلغ من المال وغير الحكم الصادر بناء على مراجعة لتجاوز حد

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

السلطة. ويعود الاستئناف، حسب المنازعات القضائية، إلى محكمة استئناف إدارية (مثلاً بالنسبة إلى حكم ابطل فسخ عقد إداري يعود إلى مجموعة النزاعات القابلة لأن تخضع للمحاكم Plein contentieux أو إلى مجلس الدولة (لا يمكن أن يتعلق الأمر إلاّ بمراجعات لتقدير القانونية طالما أن الاستئناف يوقف التنفيذ في المنازعات المتعلقة بالانتخابات المقاطعية أو البلدية إستناداً إلى قانون الانتخاب). وشروط وقف الحكم المنازع فيه هي نفسها بالنسبة إلى قاضيي الاستئناف. ويمكن الأمر بالوقف بناء على طلب الملتمس إذا كان يخشى أن يؤدي تنفيذ الحكم إلى نتائج يصعب التعويض عنها وإذا كان الدعم المتمسك به في العريضة يبدو، في حالة التحقيق، جدياً ومن شأنه تسويغ ابطال القرار المطعون فيه. وتنضم شروط وقف تنفيذ الحكم إلى شروط وقف تنفيذ قرار إداري (انظر صفحة 137 وما يليها). وقد يحكم بوقف التنفيذ حتى تجاه حكم أمر بتدبير تحقيق (م. ل.، 29 حزيران 1988، الوزير المفوض المكلف الموازنة ضد Contamin، إ. ص.، 20 تموز 1988، طلبات N. Chahid- Nourai).

ـ الحالة الثالثة هي حالة الاستئناف ضد حكم قضى، لتجاوز حد السلطة، بابطال قرار إداري. ويعود هذا الاستئناف إلى صلاحية مجلس الدولة بالنسبة إلى الاعمال التنظيمية. ويستطيع هذا المجلس، بناء على طلب المستأنف، الأمر بوقف تنفيذ الحكم إذا ظهر أن الدعم المتمسك به، في حال التحقيق، جدياً ومن شأنه أنّ يسوّغ، عدا الابطال الحكم المطعون فيه أو تعديله، رد الطلبات من أجل الابطال لتجاوز حد السلطة التي أخذ بها الحكم. وشرط طابع صعوبة التعويض هنا عن النتائج الناجمة عن تنفيذ الحكم لا يعود ضرورياً.

وقد أدى نقل الاستئنافات ضد احكام المحاكم الإدارية الصادرة بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال غير التنظيمية إلى محاكم الاستئناف الإدارية، منطقياً، إلى الاعتراف، لصالح هذه المحاكم، بسلطة الأمر بوقف تنفيذ حكم قضى بابطال قرار إداري ضمن الشروط نفسها كما بالنسبة إلى مجلس الدولة (مرسوم 17 آذار 1992، الذي أضاف فقرة إلى المادة R. 125 من قانون المحاكم الإدارية).

ـ يمكن أن يأمر قاضي الاستئناف بوقف التنفيذ أو تعليق حكم محكمة إدارية صادر ضمن نطاق إجراء العجلة، وفقاً لشروط خاصة مرتبطة بالعجلة حتى الاجراء ذاته، على الأقل في ما يتعلق بالإجراء المستعجل مع منح سلطة للدائن وبوقف التنفيذ.

ويمكن، بالنسبة إلى أمر قاضي الأمور المستعجلة الذي يعطي سلطة، الأمر بوقف التنفيذ إذا توفر الشرطان الواردان في المادة R.134 من ق. م. إ. إ.: شرط النتائج التي يصعب التعويض عنها والتي يخشى أن يؤدي إليها تنفيذ الأمر وشرط الطابع الجدي الذي من شأنه تسويغ ابطال الأمر بالوسائل المحكوم بها ضده. وليس من الضروري، على

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عكس وقف تنفيذ احكام صادرة في الاساس تدين المستأنف بدفع مبلغ من المال، أن يؤدي تنفيذ الأمر إلى تعريض المستأنف لخسارة مبلغ يجب أن لا يبقى على عاتقه عندما تكون طلباته في الاستئناف مقبولة (غير أن شرط النتائج التي يصعب التعويض عنها قد يغطي هذه الفرضية).

وتستطيع محكمة الاستئناف، إذا أمر حكم بوقف تنفيذ قرار إداري في نزاع قضائي يعود إلى محكمة استئناف إدارية بناء على طلب المستأنف، وضع نهاية لوقف التنفيذ إذا كان من شأنه الإضرار بشكل خطير لمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف (المادة R. 124 من قانون المحاكم الإدارية الجديد).

وأخيراً يبت رئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة (أو رئيس مساعد أو مستشار مفوض)، في حال وجود حكم أمر بوقف تنفيذ قرار إداري في إطار مراجعة لتجاوز حد السلطة تعود استئنافاً إلى مجلس الدولة، فوراً وبصفة موقتة بهذا الطلب بدون إبلاغ وبأمر غير معلل. وهذا الحل ناجم عن مرسوم 12 أيار 1980 الذي أكمل المادة 23 من مرسوم 28 تشرين الثاني 1953 وقد قبل مجلس الدولة قانونيته آخذاً في الاعتبار «ضرورة إعادة امكانية الإدارة، للمصلحة العامة وفي أقصر مهلة، في تنفيذ القرار الإداري المتخذ» (م. د.، 2 تموز 1982، Huglo، المذكور سابقاً، ص. 188). وهكذا تم، لهدف اعترف به مجلس الدولة صراحة، تسهيل تعليق وقف التنفيذ الذي تحكم به المحاكم الإدارية تجاه قرارات نافذة: يمكن تقرير هذا التعليق من قبل عضو في مجلس الدولة يبت وحده، بدون إبلاغ وبدون تعليل (أنظر الصياغة الجديدة في مرسوم 7 أيلول 1989، المادة 2).

وإمتداد هذا الإجراء إلى محاكم الاستئناف الإدارية في شأن القضايا التي تعود إلى صلاحيتها يتضمن شروطاً أقسى طالما أن التعليق لا يمكن تقريره من قبلها إلا جماعياً ووجاهياً وبقرار معلل.

وتعليق وقف التنفيذ، في الحالتين، يبقى أسهل من وقف التنفيذ نفسه (انظر صفحة 135). ويؤكد ذلك أن وقف التنفيذ يجب أن يبقى تدبيراً استثنائياً.

2/ تتيح رقابة الحكم المنازع فيه نقضه لعيوب خاصة قد تشوبه، حتى بالاستقلال عن اساس النزاع الذي قضى فيه.

وقد يصدر الحكم على سبيل المثال عن تشكيل تكليفه لم يكن صحيحاً، أو يكون قد تنكّر لقواعد الإجراء (أصول المحاكمات)، كالوجاهية. أو بشكل أكثر جذرية أيضاً قد تكون المحكمة قد أعلنت نفسها خطأ غير صالحة أو صاحبة الصلاحية.

وتحظير التمسك بدعم جديد في الاستئناف في هذا الشأن لا يمكن بالطبع الاحتجاج به تجاه المستأنف: الدعم حول نظامية الحكم المنازع فيه لا يمكن، بحسب

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

التعريف، أن يقدم للمرة الاولى إلاّ في الاستئناف.

فإذا كان مبنياً على اساس يبطل قاضي الاستئناف الحكم المطعون فيه.

3/ إعادة تفحّص النزاع الذي تناوله الحكم المطعون فيه هو الموضوع الرئيسي للاستئناف. فهي التي تسوّغ بشكل اساسي درجة القضاء المزدوجة.

ويتم ذلك اعتيادياً عندما لا ينازع المستأنف في نظامية الحكم نفسه وإنما في قرار الاساس الذي يتضمنه. ويقود الاستئناف إلى إعادة النظر كلياً فيه. وهو يتضمن مفعولاً مسنداً أو ناقلا يتيح لقاضي الاستئناف النظر في مجمل النزاع ضمن حدود الطلبات والدعم في الدرجة الاولى من المحاكمة (أنظر صفحة 158) والاستئناف. فإذا كان تقديره مختلفاً عن تقدير قاضي الدرجة الاولى فهو يعدّل الحكم ويتبنى الحل المناسب.

وإعادة تفحّص النزاع قد تتم أيضاً عن طريق التصدي لموضوع الدعوى بعد أن يكون الحكم قد جرى إبطاله لعدم نظامية خاصة به. ويجب أن يقود ابطال الحكم منطقياً إلى إحالة النزاع امام قاضي الدرجة الاولى لكي يتفحصه في الاساس: وهذا الحل مطبّق فعلياً عندما لا يملك قاضي الاستئناف العناصر الضرورية جميعاً لكي يبت هو نفسه. وينتقل قاضي الاستئناف، إذا كانت القضية «جاهزة للحكم»، أو بكل بساطة، إذا كانت «ظروف القضية» كافية لكي يتاح لقاضي الاستئناف البت بها، مباشرة من ابطال الحكم المنازع فيه إلى تفحص القضية (م. د.، 22 أيار 1981، الآنسة Bloc'h، م.ل. ص. 236؛ ح. ق. 1982، 166، طلبات J.- P. Costa). ويلغي التصدي لموضوع الدعوى درجة القضاء المزدوجة (طالما أن القضية لا يجري تفحصها في الاساس إلاّ للمرة الاولى في الاستئناف)، إلا أنه يتيح تجنب البطء الذي تؤدي إليه الإحالة إلى قاضي الدرجة الاولى الذي يتبعه استئناف جديد.

4/ يمكن في الاستئناف الأمر **بتدابير العجلة** نفسها التي يمكن أن تكون في الدرجة الاولى (انظر صفحة 129)، إلاّ أن لا تكون محكمة الاستئناف الإدارية، غير صاحبة الصلاحية في تجاوز حد السلطة، من الممكن أن تنقاد إلى الأمر بوقف تنفيذ قرار إداري في نطاق هذه المراجعة. ويمكن الأمر بتدابير العجلة في الاستئناف حتى ولو لم تكن قد دعت إلى قرار في الدرجة الاولى.

◄ المراجعة للنقض

لا يمكن أن تقدّم المراجعة للنقض إلاّ أمام مجلس الدولة (أو، في مادة النفقة، امام اللجنة الخاصة لنقض النفقة الموضوعة هي نفسها في مجلس الدولة الذي يمكن أن يحال إليه بعض القضايا التي تطرح مسائل مبدئية). وهدفها إبطال قرار قضاء إداري صدر في الدرجة الاولى. وهي تشكل هكذا، تجاه القرارات القضائية، مراجعة موازية للمراجعة لتجاوز حد السلطة تجاه الاعمال الإدارية (أنظر صفحة 181)، وهي ليست مخصصة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لإعادة تفحص النزاع المحال إلى القضاء الذي ينازع في قراره (كما هي الحال في الاستئناف) وإنما إلى تفحص هذا القرار نفسه استناداً إلى القواعد القانونية المطبقة: يبطل القرار إذا جرى التنكر لهذه القواعد؛ وتحال القضية إلى قضاء الاساس لإعادة التفحص.

وقد تم وضع هذه الخصائص ونظام المراجعة للنقض في نهاية القرن التاسع عشر وهي، مع قانون 31 كانون الاول 1987 المتعلق باصلاح المنازعات القضائية الإدارية، موضوع تغييرات محسوسة تتناول شروط المراجعة ومفاعيلها.

● **شروط المراجعة للنقض**

قبولية المراجعة للنقض مقيدة بشروط تتعلق بالقرار المنازع فيه وبالملتمس وبالمهلة؛ إضافة إلى إجراء قبول يجب أن يكون متوفراً.

1/ جميع القرارات الصادرة بالدرجة الاولى عن الاجهزة القضائية الإدارية غير مجلس الدولة قابلة وحدها لأن تشكل موضوع مراجعة للنقض.

والمراجعة للنقض مستحيلة بالطبع ضد الاحكام التي يصدرها مجلس الدولة نفسه إما كقاضي استئناف وإما كقاضٍ من الدرجة الاولى والاخيرة. ولا يمكن تقديمها ضد قرارات الأجهزة القضائية الإدارية المنازع فيها عن طريق الاستئناف إمّا امام محكمة استئناف إدارية أو أمام مجلس الدولة أو أمام قضاء إداري متخصص.

والمراجعة للنقض ممكنة، بالمقابل، ضد جميع قرارات الأجهزة القضائية الإدارية الصادرة في الدرجة الاخيرة (المادة 32 من الأمر الاشتراعي الصادر في 31 تموز 1945، والمادة 2، الفقرة الاخيرة، من مرسوم 30 أيلول 1953). حتى ولو كان قانون ينص على أن قراراً كهذا غير قابل لأي مراجعة «فإن التعبير الذي استخدمه المشترع لا يمكن أن يفسر، في غياب إرادة معاكسة عبّر عنها صراحة واضعو هذا النص، بأنه يستبعد المراجعة للنقض امام مجلس الدولة» (م.د. 7 شباط 1947، d'Aillières، م.ل.، ص. 50؛ ق.ك.إ. إ، رقم 69؛ أنظر أيضاً قرار 4 تشرين الثاني 1988، السيدة Schott، م.ل.، ص. 394).

وقد تعلقت المراجعة للنقض، لمدة طويلة، بقرارات الاجهزة القضائية الإدارية المتخصصة. واصبحت، استناداً إلى قانون 31 كانون الاول 1987، تتناول بشكل رئيسي أحكام محاكم الاستئناف الإدارية.

ويمكن أن توجه أيضاً ضد قرار عدم البت بالموضوع وضد قرار في الاساس طالما أنه صدر في الدرجة الأخيرة (م. د.، 17 نيسان 1964، Guertin، م.ل.، ص. 232؛ د.، 1964، 387، طلبات J.Rigaud؛ ح. ق.، 1964، 296، عرض J. Fourré, و Puybasset).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

2/ لا يمكن أن تقدم المراجعة للنقض طبيعياً(كما الاستئناف) إلاّ من قبل **فريق** حاضر أو ممثل في الدعوى التي أدت إلى صدور القرار المنازع فيه.

كما يجب أن لا يكون هذا الفريق قد كسب القضية ولا يتوخى، عن طريق المراجعة للنقض، نقض حكم تبنى طلباته كليا وإنما لاسباب لا ترضيه.

ومع أن البلدية ليست فريقاً في الدعوى التي أدت إلى حكم صادر عن ديوان المحاسبة يعلن محتسب البلدية مديناً، فإن هذه البلدية مقبولة للطعن للنقض ضد هذا الحكم (م. د.، 19 حزيران 1991، مدينة d' Annecy ضد Dussolier، م.ل.، 242؛ ح ق، 1992، 150، طلبات Abraham). كما أن جامعة مقبولة لطلب النقض ضد قرارات المجلس الاعلى للتربية الوطنية التي تبطل قرارات القسم التأديبي في مجلس الجامعة (م.د.، 17 كانون الثاني 1992، جامعة Dijon ضد السيدتين Picard و Brachet، أ. ص.، 11 آذار 1992).

ويمكن تقديم مراجعة حادثة للنقض من قبل الفريق الذي لم يتخذ مبادرة المراجعة الاصلية مع أن المبادرة خارج المهلة وذلك لتقديم مراجعة بصفة اصلية (م. د.، 24 كانون الاول 1952، الصندوق الاولي للضمان الاجتماعي، م.ق. ع. س، 1952، ص. 1044، طلبات Letourneur).

أنظر حول المصلحة للتقاضي في المراجعة للنقض طلبات S.Daël، في صدد م. د.، 3 آذار 1989، Falola، م. ف. ق. إ.، 1989، 951.

ووظيفة المحامي امام مجلس الدولة ضرورية عدا استثناءات نادرة، بما في ذلك بالنسبة إلى المراجعات للنقض الموجهة ضد قرارات صادرة في منازعات قضائية معفاة من وظيفة المحامي (المادة 11 من مرسوم 30 أيلول 1953، والمادة، R. 232 من قانون المحاكم الإدارية الجديد).

3/ مهلة المراجعة للنقض شهران إعتباراً من إبلاغ القرار المطعون فيه. وهي خمسة عشر يوماً ضد قرارات رؤساء محاكم الاستئناف الإدارية المتخذة في نطاق اجراءات العجلة (انظر صفحة 158 ـ 159).

4/ الإجراء **المسبق للقبول** هو تجديد قانون 31 كانون الاول 1987 (المادة 11)، وقد حددت كيفياته في المرسوم رقم 88 ـ 905، تاريخ 2 أيلول 1988، الذي عدّل المرسوم رقم 63 ـ 766، تاريخ 30 تموز 1963، المتعلق بتنظيم مجلس الدولة وعمله (أنظر R. Chapus، ح. ق، 1988، 96؛ J.- F Théry، م. ف. ق. إ، 1988، 790). وهو مطبق في جميع مراجعات النقض وليس فقط مراجعات محاكم الاستئناف الإدارية وهو معد لتأمين «تصفية» بحيث أن التقدير في اساس المراجعة للنقض يكون محدوداً بالمراجعات التي تستحق العناء كي لا ينتج في النقض خنق مجلس الدولة الذي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قاد إلى إصلاح عام 1987 وأن لا تشكل المراجعة للنقض درجة قضاء ثالثة مستعملة بشكل شائع من قبل المتقاضين.

أنه يقدم إلى تشكيل خاص في مجلس الدولة يبت في المنازعات القضائية، هو لجنة قبول الطعون للنقض.

وهو يتضمن مرحلتين:

ترتكز المرحلة الاولى على تفحص المراجعة من قبل رئيس اللجنة أو أحد معاونيه: يبت هذا الاخير في نقل الملف إلى رئيس قسم المنازعات القضائية أو إلى لجنة القبول المجتمعة جماعياً. وهذا القرار ليس قراراً قضائياً وإنما مجرد تدبير إداري في القضاء. وإذا نقل الطعن إلى رئيس قسم المنازعات القضائية فإنه يشكل موضوع تحقيق ضمن الشروط العادية لكي يجري تفحصه في الاساس.

ـ ليست المرحلة الثانية من إجراء القبول متاحة إلاّ أن يخضع الملف لتفحص اللجنة المجتمعة جماعياً. ولتجنب البطء فهي لا تتضمن الاطلاع ولا تبادل اللوائح. غير أن جلسات اللجنة علنية، وبامكان المحامين تقديم ملاحظاتهم الشفهية؛ ويقدّم مفوض الحكومة طلباته في شأن كل قضية. وبامكان اللجنة نفسها اتخاذ قرارين.

يرتكز القرار الاول على «عدم رفض قبول الطعن» وعلى نقل الملف بنتيجة ذلك إلى رئيس قسم المنازعات القضائية لكي يبت بالاساس. وهذا القرار ليس قضائياً.

ويرتكز القرار الثاني على رفض القبول: يجب أن يكون معللاً بالطابع غير المقبول للطعن أو بغياب دعم جدي. وهو قرار قضائي. ولا يمكن إعادة النظر في حجية الشيء المحكوم فيه التي يتمتع بها إلا بموجب مراجعة لتصحيح غلط مادي (انظر صفحة 173 ـ 174). وهو يمنع تفحص الطعن في الاساس.

والإجراء المسبق للقبول، رغماً عن ازدواجيته، هو بسيط في الحقيقة ويتضمن ضمانات تتيح إتخاذ قرارات الرد برويّة.

● **مفاعيل المراجعة للنقض (أو آثارها)**

تتعلق مفاعيل المراجعة للنقض بتنفيذ القرار المنازع فيه والرقابة التي يشكل موضوعها والحل الذي يقود إليه.

1/ ليس للمراجعة للنقض، كما الاستئناف (انظر صفحة 158)، مفعول معلّق، ويجب بالتالي أن ينفّذ القرار المنازع فيه.

بيد أن اسباباً قوية هنا قد تسوّغ وقف تنفيذه ضمن شروط قريبة من الشروط التي رأيناها في الاستئناف (انظر صفحة 158 ـ 159)، مع هذا التبسيط في أنه ليس هناك ما

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يدعو إلى التفريق حسبما ما يكون القضاء المراجع محكمة استئناف إدارية أو مجلس الدولة طالما أن مجلس الدولة يتدخل وحده في النقض.

ويمكن الاكتفاء بالبيانات التالية:

ـ قد تردّ الطلبات من أجل وقف التنفيذ بدون تحقيق من قبل رئيس لجنة القبول؛ وتحال في الحالة المُعاكسة إلى قسم فرعي من أجل التحقيق والحكم حسب الاجراء العادي؛

ـ لا يمكن الأمر بالوقف، بالنسبة إلى الاساس، في النقض إلا أن يجتمع الشرطان المحددان في الفقرة قبل الاخيرة من المادة 54 من مرسوم 30 تموز 1963: نتائج يصعب التعويض عنها يخشى أن يؤدي إليها تنفيذ القرار المطعون فيه؛ والطابع الجدي والذي من شأنه أن يسوغ إبطال القرار المطعون فيه والدعم المقدم ضده.

ـ يمكن الأمر بوقف تنفيذ أمر قضاء العجلة الموقف في النقض كما في الاستئناف (انظر صفحة 159 ـ 160) ضمن الشروط المبينة آنفاً.

2/ موضوع المراجعة للنقض، كما سبق القول، **رقابة القرار المنازع فيه نفسه.**

وليست هذه الرقابة معدومة في الاستئناف (انظر صفحة 161)، إلاّ أنها ليست الوظيفة الوحيدة لهذا الاستئناف. وهي على العكس الموضوع الوحيد للمراجعة للنقض.

وهي تجاه القرارات القضائية تعادل الرقابة التي تمارس تجاه القرارات الإدارية في المراجعة لتجاوز حد السلطة. لذلك نجد فيها حالات الإمكانية نفسها التي هي عناصر إبطال باستثناء اساءة استعمال السلطة.

ـ قد يكون القرار المطعون فيه مشوبا بعدم الاختصاص لأن القضاء الذي أصدره بت في مادة ليست من مهامه.

ـ قد يكون مشوباً بعيب في الشكل (على سبيل المثال غياب التعليل، م. د.، 23 تشرين الثاني 1979 Landsmann، م. ل.، ص. 430) أو في الإجراء (مثلا التنكر لمبدأ الوجاهية والتأليف غير النظامي للقضاء).

ـ قد يتخذ أخيراً انتهاكاً للقانون. وهذا التعبير واسع كما في المراجعة لتجاوز حد السلطة. وهو يغطي أي تنكر لقاعدة اساسية مفروضة بالنسبة إلى الحكم في القضية (على سبيل المثال تفسير مغلوط للنص المطبق، م. د.، 12 كانون الاول 1980، Roques، م.ل.، ص. 489؛ م.إ.، 1981، 146، طلبات B. Genevois؛ 16 كانون الثاني 1981، Conté. م.ل.، ص. 20؛ ح. ق.، 1981، 366، طلبات A.Bacquet؛ د.، 1981، 250، تعليق B. Pacteau). وهو يثير نموذجين من الاسئلة:

● المسألة الاولى معرفة النطاق الذي يحق فيه للملتمس التمسك بقاعدة قانونية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تنكّر لها القرار المطعون فيه. وفي حين أن عيوب عدم الصلاحية أو الشكل أو الإجراء (أصول المحاكمة) يمكن، بحسب التعريف، أن لا يتم التمسك بها إلاّ للمرة الاولى في النقض، فإن انتهاك القانون يتعلق بقاعدة كان تطبيقها مقحماً، في الاساس، امام القضاء المراجع. ولذلك لا يمكن التمسك به في النقض إلاّ أن يكون قد تم التمسك به امام قاضي الاساس. ولا يمكن أن يكون هناك دعم جديد في النقض ولا في الاستئناف (انظر صفحة 158). وتقدر جدته بالنسبة إلى السبب القانوني المثار سابقا (م. د.، 20 شباط 1953، شركة Intercopie، م. ل.، ص. 88؛ س.، 1953، 3، 77، تعليق M.L.). ويمكن التمسك بدعم من الانتظام العام وحده للمرة الاولى.

● تتعلق المسألة الثانية برقابة الوقائع. وليست محكمة النقض، تقليدياً، في الإجراء المدني (أصول المحاكمات) سوى قاضي قانون وليست قاضي وقائع. والأصل المشترك للمراجعة لتجاوز حد السلطة والمراجعة للنقض، في القانون الإداري، والارتياب أيضاً ولاشك تجاه الاجهزة القضائية المتخصصة، وعلى وجه الخصوص المهنية منها، قادت مجلس الدولة إلى أن يمارس في النقض رقابة معينة بالنسبة إلى الوقائع (R. Chapus, Le contrôle des faits par le Conseil d'Etat français en tant que juge de cassation، المجلة الدولية للقانون المقارن، 1980، 183).

أنه يمارس أولاً رقابة **ماديتها** (م. د.، 2 شباط 1945، Moineau، م.ل.، ص. 27؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 66)، كما في تجاوز حد السلطة، مع هذا الفارق الوحيد بأن الغلط يجب أن يستخرج من مستندات الملف الذي استند إليه القرار المطعون فيه (بهذا المعنى على سبيل المثال، م. د.، 8 كانون الاول 1978، Solombo- Hochberg، م. ل.، ص. 924)، ورقابة «تشويه الوقائع» (م. د.، 4 كانون الثاني 1952، Simon، م. ل.، ص. 13، طلبات M. Letourneur؛ 4 كانون الاول 1987، Zaldua et Lopez Abechuco Liquiniano، م. ل.، ص. 397 وص. 398؛ ح. ق.، 1988، 154، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre؛ 27 أيار 1988، Garmandia, Mugica، م. ل.، ص. 219؛ م.ف. ق. إ.، 1989، 46، طلبات Van Ruymbeke).

ويمارس أيضاً رقابة وصفها، أي معرفة ما إذا كان من شأنها تسويغ القرار المطعون فيه (م. د.، 2 شباط 1945، Moineau، المذكور آنفاً؛ 14 آذار 1975، Rousseau، م.د.، ص. 194؛ م. ق. ع. س.، 1975، 823، طلبات P. Dondoux؛ ح. ق.، 1975، 350، عرض M. Franc و M. Boyon؛ 18 شباط 1977، Hervouët، م.ل.، ص. 50، طلبات P. Dondoux؛ ح. ق.، 1977، 255، عرض السيدة Nauweleis و L. Fabius). ويمكن أن يلاحظ، تناقضياً، إن هذه الرقابة كانت متراخية لمدة طويلة ولكنها ثابتة اليوم (في حين تبقى في تجاوز حد السلطة فرضيات رقابة محصورة، يرفض

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

فيها القاضي رقابة وصف الوقائع (انظر صفحة 243).

ويرفض مجلس الدولة، بالمقابل أن يراقب في النقض «التقدير السيد» لقاضي الاساس للوقائع (م. د.، 2 شباط 1945، Moineau، المذكور آنفاً). ويتعلق هذا التقدير مثلاً بقيمة بعض الطرق الطبية (الحكم عينه) أو العلاقة بين خطورة الوقائع المتحقق منها والموصوفة بشكل صحيح من جهة أولى، ومضمون القرار المتخذ من جهة ثانية (مثلاً م. ل.، 28 آذار 1980 Deleau، م. ل.، ص. 175).

والفارق بين الوصف (الذي يراقبه قاضي النقض) والتقدير (غير المراقب) ليس سهل الاثبات دائماً. ويمكن القول، بالتلاعب بالكلمات، إنها بحد ذاتها قضية وصف تعود إلى تقدير قاضي النقض الذي، حسب سياسة اجتهادية ينتهجها تبعاً، بصورة خاصة لثقته بقاضي الاساس، يعتبر أن هناك وضعاً أو تقدير حسب الحالات.

ورقابة الغلط الظاهر في التقدير قابل لأن يقوم بدور في النقض كما في تجاوز حد السلطة (أنظر J. Rouvière, Réflexions sur l'erreur manifeste، د.م.د.م.، 1988، رقم 39، ص. 65).

وليست اساءة استعمال السلطة، بالمقابل، مقبولة كامكانته للمراجعة للنقض، مع أن قرار 28 شباط 1945 (Martin du Magny، م. ل.، 44) يبدو أنه يأخذها في الاعتبار. غير أن الاجتهاد، منذ ذلك الحين، اتخذ موقفاً ضد قبول امكانية اساءة استعمال السلطة (م. ل.، 6 آذار 1953، Giloteaux، م.ل.، 117، طلبات J. Chardeau؛ د.، 1954، ص. 148، تعليق Morange؛ 15 تشرين الاول 1954، الشركة المالية لفرنسا، م. ل.، ص. 536؛ ح. ق.، 1954، 461، طلبات P. Laurent؛ م. ق. ع. س.، 1955، 385، تعليق Waline).

ولم يشأ مجلس الدولة أن يكون من المقبول رسمياً ان يكون بامكان القاضي إرتكاب إساءة إستعمال السلطة، أي متابعة هدف غير هدف النطق بالحق. وبالفعل يرتكب القاضي عند ذلك الغدر ويجب أن لا يتأمن قمعه عن طريق إمكانية النقض، وإنما عن طرق أكثر فعالية تقحم مسؤولية القاضي الشخصية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

وتبدو رقابة النقض تجاه محاكم الاستئناف الإدارية أقل قساوة مما هي تجاه المحاكم الإدارية المتخصصة. أنظر م. ف. ق. إ.، 1991، 941، Vers un nouveau juge administratif de Cassation?، تقديم D. Labetoulle: م. د.، 5 تموز 1991، شركة Couderc الواقعية، طلبات Gaeremynck (في صدد طعن ضد حكم رد طلب وقف تنفيذ)؛ وفي اليوم نفسه شركة Mondial Auto، طلبات Gaeremynck (نقض حكم لغلط

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قانوني)؛ 19 نيسان 1991، شركة Cartigny المحدودة المسؤولية، طلبات Le Chatelier (التذكير بأن تقدير قضاة الاساس غير المشوب بأي تشويه لوقائع القضية لا يمكن أن يناقش امام قاضي النقض (أو التمييز) مع التفحص إذا كانت محكمة الاستئناف قد ارتكبت غلطا قانونيا).

3/ توصل مراجعة النقض إلى حكم رد أو ابطال. وقد يبنى الرد على اسباب تسويغ مختلفة تعود إمّا إلى مراجعة النقض ذاتها (على سبيل المثال عدم قبوليتها)، وإمّا إلى القرار الذي يشكل موضوعها: صدر هذا القرار على وجه سليم أو صدر لاسباب تسويغ استبدل بها قاضي النقض أسباب تسويغ أخرى مع ترك الفقرة الحكمية (م. د.، 25 كانون الثاني 1980، Gras، م.ل.، ص. 50). وقد يؤدي الابطال نفسه إلى ثلاث نتائج.

ربما كان بلا قيد أو شرط بدون أن يؤدي إلى حكم جديد بالقضية في الاساس إذ ليس ثمة ما يدعو إلى إعادة الحكم. والأمر على هذا النحو عندما يكون القرار المبطل متخذاً، على سبيل المثال، في مادة تخرج عن صلاحية القضاء الذي أصدره (مثلاً م. د.، 16 تشرين الاول 1985، Payet، م. ل.، ص. 478) أو في قضية لم يكن هناك ما يدعو إلى البت بها.

ويتضمن الابطال في أغلب الاحيان الإحالة إلى قضاء الاساس ليجري مجدداً الحكم في القضية. وهذا القضاء لا يمكن أن يكون إلاّ من الطبيعة ذاتها لطبيعة القضاء الذي أصدر الحكم. ويمكن أن يكون قضاء الإحالة هو نفسه قضاء غير الذي أصدر القرار (مثلاً محكمة استئناف إدارية أخرى) أو القضاء الذي أصدر القرار وإنما يبت بالقضية بتشكيل آخر، أو، إذا كان القضاء الذي نُقض قراره وحيداً ولا يضمن سوى تشكيل واحد، يكون القضاء هو نفسه وفي التشكيل الاولي. وفي غياب الدقة في الفقرة الحكمية لقرار النقض يكون القضاء الذي جرى نقض حكمه هو الذي ينظر في القضية بقوة القانون (م. د.، 5 آذار 1951، ...X، م. ل.، ص. 133؛ 4 تشرين الثاني 1987، Tabau، م. ل.، ص. 905؛ وحول الصعوبات التي يمكن أن تنشأ عن إلغاء القضاء الذي احال حكم النقض القضية إليه: م. د.، 30 نيسان 1965، Joligeon، م.ل.، ص. 258؛ ح. ق.، 1985، 338، عرض السيدة Buybasset و J.- P. Puissochet). وعلى قاضي الإحالة، في أي فرضية كانت، بسبب الواقع الجديد الذي يشكله النقض، ان يدعو الفريقين إلى إبداء ملاحظاتهما(م. د.، 11 آذار 1960، شركة الاشغال والمناجم في Maine، م. ل.، ص. 195؛ ح. ق.، 1960، 95، عرض Combarnoux و Galbert؛ د.، 1960، 433، تعليق F. B.). وهو «ملزم بتطبيق قرار مجلس الدولة على الحكم في القضية» (م.د.، 8 تموز 1904، Botta، م.ل.، ص. 557، طلبات Romieu؛ ق.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ك. إ. إ.، رقم 14)، عدا التنكر لحجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها) والتعرض بسبب ذلك لنقض جديد.

ويمكن، أخيراً، أن يتبع الابطال البت بالقضية في الاساس من قبل مجلس الدولة نفسه. فعندما يضع يده على القضية للمرة الاولى للنقض بامكانه استخدام هذه الامكانية «إذا كانت إدارة القضاء الحسنة تسوّغ ذلك». وعندما تعاد القضية إليه للمرة الثانية للنقض ويبطل أيضاً القرار المطعون فيه، يجب عليه أن ينظر نهائياً في الاساس.

وأول حكم لمجلس الدولة الناظر في الاساس بعد النقض هو حكم 28 تموز 1989، محافظة Hauts- de Seine، م. ف. ق. إ، 1989، رقم 6، تعليق Tuot.

◄ المراجعة نفعاً للقانون

بقيت المراجعة نفعاً للقانون، بعد تنظيمها خصّيصاً بموجب نصوص (قانون 8 آذار 1849، المادة 44)، في الاجتهاد بعد الغائها.

أنها تتيح للوزراء (للوزراء وحدهم) أن يحيلوا إلى مجلس الدولة أي حكم، أو قرار، لم ينازع فيه الفريقان، بعد انقضاء مهل المراجعة، للحصول على الابطال من اجل المبدإ، وبدون أن تكون لهذا الابطال نتائج على الفريقين.

ويتعلق الأمر بمنع أن يكون بامكان قرار مخالف للقانون أن يشكل سابقة يمكن التمسك بها في قضايا أخرى.

إن أسباب التسويغ القانونية وحدها يمكن التمسك بها لدعم هذه المراجعة.

أنظر على سبيل المثال، 12 حزيران 1959، وزير الشؤون الاقتصادية والمالية ضد Filaire، م. ل.، ص. 365؛ ح. ق.، 1959، 191، طلبات Mayras؛ 19 آذار 1971، وزير الدولة المكلف الدفاع الوطني، م. ل.، ص. 230؛ م. إ. د.، 1971، II، 16720، طلبات M. Rougevin- Baville؛ 19 تشرين الثاني 1975، وزير الاقتصاد والمالية ضد Pedlaoui، م. ل.، ص. 575؛ م. ق. ع. س.، 1976، 908، تعليق R.Drago.

وكان بالامكان إقامة المراجعة نفعاً للقانون ضد قرار إداري (م. د.، 10 نيسان 1908، وزير الداخلية ضد اللجنة المحافظية في Gard، م. ل.، ص. 410؛ س.، 1910، 3، 98، طلبات Tardieu)، إلاّ أنه لا يوجد مثال آخر حديث.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 2 ـ طرق المراجعة أمام القضاء الذي أصدر القرار

تنزع طرق المراجعة امام القضاء الذي أصدر القرار إلى الحصول من هذا القضاء نفسه على العودة عن قراره. إنها طرق الرجوع Rétractation. ولا تستعمل هذه الطرق كلها امام أي قضاء. فليس من الضروري، بالنسبة إلى الاجهزة القضائية التي يمكن أن تشكل قراراتها موضوع مراجعة امام قضاء آخر (استئناف، طعن للنقض)، في اغلب الاحيان، تنظيم اجراء (أصول محاكمة) ينزع إلى الحصول من هذه الاجهزة القضائية على العودة عن قراراتها: الاستئناف والطعن للنقض يجب طبيعياً أن يكونا كافيين لاعادة النظر فيها. على أن طرق المراجعة هذه لا يمكن استخدامها هي نفسها إلاّ في بعض الحالات (انظر صفحة 154 وما يليها). والحال إنه قد يكون من الضروري، في حالات أخرى، العمل على اعادة النظر في القرار الصادر: ثمة طرق أخرى تقود إلى اعادة النظر في هذا القرار عن طريق القضاء ذاته الذي أصدر القرار.

ولتجنب إساءة الاستعمال، ولاسيما الاستعمال التسويغي، كان من الواجب تقييدها ضمن قواعد ملزمة.

يمكن استخدام طريق مراجعة واحدة أمام أي قضاء إداري: اعتراض الغير.

ولا يمكن استخدام الطرق الاخرى إلاّ امام الاجهزة القضائية الإدارية الناظرة بالدرجة الأخيرة (محاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة).

◄ طرق المراجعة ضد قرارات أي قضاء: اعتراض الغير

يتيح اعتراض الغير لكل شخص مراجعة القضاء الذي أصدر قراراً مضراً بحقوقه عقب دعوى لم يكن قد دعي إليها هو أو من يمثله، من اجل إعادة النظر في هذا القرار.

وإعتراض الغير ممكن امام أي قضاء إداري، عدا وجود نص مخالف (م. د.، 20 تشرين الثاني 1931، Franc، م.ل.، ص. 1017؛ 3 تشرين الثاني 1972، السيدة Talleyrand- Périgord، م. د.، ص. 707).

وهو متاح في المنازعات القضائية جميعاً، بما في ذلك تجاوز حد السلطة (م. ع.، 29 تشرين الثاني 1912، Boussuge، م.ل.، ص. 1128، طلبات L. Blum؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 30؛ 7 كانون الاول 1983، بلدية Lauterbourg، م.ل.، ص. 491؛ د.، 1984، 583، تعليق R.Hostiou؛ م. إ.، 1984، 154، تعليق B. Pacteau؛ 10 أيار 1985، غرفة التجارة والصناعة في Annecy ضد بلدية Meythet، م.ف.ق. إ.، 1986، 60، تعليق B. Pacteau: يتعلق الحكمان الآخران باعلانات المنفعة العامة).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولكنه «غير متاح إلاّ امام الذين يتمسكون بحق أضرّ به القرار المعني»؛ فهو إذاً مستحيل ضد أمر اكتفى بالتثبت من العجلة لا يتناول سوى وقائع مادية (م. د.، 2 شباط 1969، Dospital، م.ل.، ص. 116؛ ح. ق.، 1969، 163، عرض J.- L. Dewost و R. Denoix de Saint- Marc).

وهو منظم بصورة خاصة امام المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية (المادة R. 225 وما يليها من قانون المحاكم الإدارية الجديد) ومجلس الدولة (المادة 79 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945).

وهو يقود إلى إعادة تفحص كاملة للقضية. فإذا كان مبنياً على أساس يُحكم بأن القرار المنازع فيه كأنه لم يكن، ويحل محله قرار آخر.

◄ طرق المراجعة ضد قرارات صادرة بالدرجة الاخيرة

يملك الفريقان في النزاع امام قضاء لا يبت بالدرجة الاخيرة دائماً، عن طريق الاستئناف، وسيلة تتيح لهما المنازعة في قرار صادر عن هذا القضاء. وهما يملكان بالنسبة إلى قضاء غير مجلس الدولة يبت بالدرجة الاخيرة دائماً الطعن للنقض (انظر صفحة 163): فإذا كان مسوّغاً يوصل إلى ابطال القرار المنازع فيه وطبيعياً إلى إحالة النزاع امام قاضي الاساس (انظر صفحة 169). والحال أن الطعن للنقض غير موجود دائماً من جهة اولى (احكام مجلس الدولة لا يمكن أن تشكل موضوع هذاالطعن)، ولا يمكن الاستناد إليه إلا بناء على اسباب تسويغ معينة لا تشمل جميع الاغلاط التي قد تشوب القرار.

يبقى إذاً ما يدعو إلى تنظيم طرق المراجعة ضد القرارات الصادرة بالدرجة الاخيرة. وهذه الطرق ليست مستمدة من قرارات مجلس الدولة وحسب (التي يمكن أن تكون فضلاً عن ذلك في آن واحد من الدرجة الاولى والاخيرة) (انظر صفحة 90) وإنما أيضاً من قرارات محاكم الاستئناف الإدارية، حتى من بعض الاجهزة القضائية الإدارية المتخصصة (انظر صفحة 67).

وطرق المراجعة هذه هي الاعتراض والمراجعة لتصحيح غلط مادي والمراجعة لاعادة النظر.

● الاعتراض طريق مراجعة متاح امام الشخص المدان غيابياً، أي بدون أن يكون قد شارك هو نفسه أو عن طريق ممثل له في القضية التي صدر بنتيجتها الحكم أو القرار.

وهذه الإدانة حصلت بالطبع بدون مراعاة مبدأ الطابع الوجاهي للاجراء. ولذلك حكم مجلس الدولة بأن الاعتراض كان ممكناً حتى بدون نص امام أي قضاء (م.د.، 12

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تشرين الاول 1956، Desseaux، م. ل.، ص. 364؛ د.، 1956، 757، تعليق R. Drago).

على أن هذه الامكانية قد تؤدي إلى مفاعيل «مفسدة»: يستطيع المتقاضي السيء النية، الذي يعلم في أي حال أنه يملك طريق المراجعة هذه، رفض المشاركة في الدعوى، ويستخدم بعد ادانته الاعتراض كإجراء تسويغي.

ولذلك تم إلغاء الاعتراض أمام المحاكم الإدارية في مرسوم 10 نيسان 1959. والمادة R. 223 من قانون المحاكم الإدارية استبعدته صراحة ضد الاحكام. فليس باستطاعة الفريق المدان غيابياً سوى تقديم استئناف (انظر صفحة 155).

وبالمقابل، بموجب المادة 31 من مرسوم 9 أيار 1988، «إن أحكام محاكم الاستئناف الإدارية الصادرة غيابياً تقبل الاعتراض، إلا أن يكون القرار قد صدر وجاهياً بالنسبة إلى فريق له المصلحة ذاتها لمصلحة الفريق المتخلف عن الحضور» (المادة R. 224 من ق. م. إ. إ.). وتتضمن المادتان 72 و 74 من الأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945 الحل عينه بالنسبة إلى قرارات مجلس الدولة (أنظر حول وجود مصلحة فريق تماثل مصلحة الفريق المتخلف عن الحضور م. د.، 20 شباط 1980، Schwetzoff، م. ل.، ص. 101).

ويجب تقديم الاعتراض خلال الشهرين اللذين يليان إبلاغ الحكم المنازع فيه، وليس له مفعول معلق عدا قرار معاكس للقضاء الذي تتم مراجعته.

وله مفعول يؤدي إلى تفحص كامل وجديد للقضية. فإذا كان مسوّغاً قانونيا يعلن أن القرار المنازع فيه كأنه لم يكن ويستبدل به قرار آخر.

● المراجعة لتصحيح غلط مادي معدّة لتصحيح قرار مبني على عدم صحة الوقائع.

قد لا يرتكز الغلط على معطى خاطىء وحسب (على سبيل المثال غلط في الحساب أو في التاريخ) وإنما أيضاً على إغفال القاضي: «نسيان» (!) طلبات الملتمس أو لائحة (م. د.، 29 نيسان 1988، السيدة Grounin، م. ل.، ص. 175) أو كذلك قرار عدالة (م.د.، 1 تموز 1977، «وزير العمل ضد Montet و Cassel»، م.ل.، ص 304، طلبات Morisot).

والمراجعة واردة في النصوص (المادة 78 من الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945 بالنسبة إلى مجلس الدولة، والمادة R. 231 من ق. م. إ. إ. بالنسبة إلى محاكم الاستئناف الإدارية). بيد أنه من الممكن أن تمارس «حتى في غياب نص يرتقبها امام أي قضاء يبت بالدرجة الاخيرة» (م.د.، 4 آذار 1955، ارملة Sticotti، م.ل.، ص. 131؛ م.ق.ع. س.، 1955، 733، طلبات Jacomet).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولا يمكن أن تمارس إلا من قبل فريقي النزاع الذي أدى إلى صدور القرار المنازع فيه (م. د.، 16 أيار 1980، لجنة التعاون المهني للهوّاسين Eclusiers، م. ل.، صفحة 230؛ ح. ق.، 1980، 411، عـــرض Y. Robineau و M.- A. Feffer؛ د.، 1980، إعلامات سريعة، 564، ملاحظات .P.D)، عندما لا يكون الغلط منسوباً إليهما.

والمراجعة، أمام مجلس الدولة ومحاكم الاستئناف الإدارية على الأقل، محصورة في مهلة شهرين يبدآن بالسريان إعتباراً من ابلاغ الحكم، وتخضع للاشكال ذاتها التي يجب أن تراعى في المنازعة القضائية التي أدى إليها هذا الحكم.

وإذا كان للغلط المرتكب تأثير في القرار يصحح هذا القرار حسب هذا الغلط وتأثيره (تعديل الحساب المغلوط، ومراعاة اللوائح والطلبات «المنسية»). وفي بعض الحالات تصحح اسباب التسويغ وحدها وليس الفقرة الحكمية ـ أو بالعكس ـ.

● وهدف مراجعة إعادة النظر جعل القضاء يعود عن قراره بسبب عيب خطير يشوبه (وهو بالضرورة غير الغلط المادي).

وقد نظّم قانون الإجراء المدني الجديد (أصول المحاكمات المدنية) هذا النوع من المراجعة التي كانت تسمى عريضة مدنية، عن طريق نصوص (المادة 593 وما يليها) لا تطبق في الإجراء الإداري المتعلق بالمنازعة القضائية (أنظر بهذا المعنى م.د.، 4 آذار 1955، ارملة Sticotti، المذكورة سابقا).

إن نصوصاً خاصة ضرورية لإعادة النظر في قرارات الاجهزة القضائية الإدارية.

والحال أنه لا توجد نصوص إلا بالنسبة إلى بعض الاجهزة القضائية المتخصصة (الغرفة الاقليمية للحسابات ومحكمة الانضباط الموازني) وبالنسبة إلى مجلس الدولة (المادة 75 وما يليها من الأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945).

وهكذا تبدو مراجعة إعادة النظر بصورة اساسية مراجعة متعلقة بالقرارات الصادرة بالدرجة الأخيرة عن مجلس الدولة بدون (أن تكون مستبعدة عن الاحكام بناء على طعن للنقض) والمراجعة غير موجودة ضد احكام محاكم الاستئناف الإدارية (الصادرة بالدرجة الاخيرة). وليست مراجعة إعادة النظر ممكنة في شأن الاحكام الصادرة غيابياً: تفسح هذه الاحكام فقط في المجال للاعتراض (انظر صفحة 173 ـ 174).

وقد ألغى قانون 10 تموز 1991 العقوبات بحق المحامين الذين يقدمون مراجعة إعادة نظر غير مسوّغة أمام مجلس الدولة (أنظر B. Pacteau، م. ف. ق. إ.، 1992، رقم 3). وإنما تبقى دائماً الحالات الثلاث الوحيدة لإعادة النظر التي نصت عليها المادة 75 من الامر الاشتراعي لعام 1945.

وتتعلق الحالة الاولى بمراجعة إعادة النظر في الاحكام الصادرة «استناداً إلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مستندات مزورة» (بمعنى قانون العقوبات وليس بالمعنى الشائع لعدم الصحة ـ التي يمكن أن يكون للغلط المادي وحده دور فيها). والحالة الثانية هي حالة إدانة فريق «لعدم تقديم مستند حاسم كان يحتجزه خصمه» (على سبيل المثال عدم تقديم الإدارة مستنداً حاسماً لتقدير مراجعة المواطن التي يمكن أن تكون أيضاً مراجعة لتجاوز حد السلطة ومراجعة في شأن مجموعة النزاعات القابلة لأن تخضع للمحاكم plein contentieux (م. د.، 5 كانون الاول 1975، Murawa، م.ل، ص، 634). ويندرج أخيراً في الحالة الثالثة التنكر لنصوص هامة تتعلق بتشكيل الحكم وجلسة الحكم والقرار بحد ذاته.

ويجب تقديم مراجعة إعادة النظر خلال الشهرين التاليين لإبلاغ الحكم عن طريق محام أمام مجلس الدولة حتى ولو كان الحكم المنازع فيه قد صدر هو نفسه في قضية معفاة من مهمة المحامي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل V

المراجعة لتجاوز حد السلطة

في المؤلفات العامة للقانون الإداري، بسط مكرّس للمراجعة لتجاوز حد السلطة.

والمؤلف الوحيد المكرس لمجموعة المراجعات لتجاوز حد السلطة مع معالجتها حصراً هو: R. Alibert, Le contrôle juridictionnel de l'Administration au moyen du recours pour excès de pouvoir، إلاّ أن هذا المؤلف الممتاز مع الأسف، بسبب تاريخه (1926)، ولم يُعَد طبعه، قد هرم.

والكتب أو المقالات أو التعليقات على هذا القسم أو ذاك من هذه المادة هي، بالمقابل، عديدة. وسنكتفي بالاشارة إلى بعضها في صدد النقاط التي تعالجها. أنظر أيضاً: Cerap, Le contrôle juridictionnel de l'administration. Bilan critique, 1991.

إن أطروحة M. De Soto, La nullité des actes administratifs، في باريس، 1942، مع أنها تعالج المسألة التي تتفحصها من زاوية الاساس، تقطع ثانية عدة نقاط من المسائل المتعلقة بالمراجعة لتجاوز حد السلطة ولاسيما مسألة «الإمكانيات».

إن المراجعة لتجاوز حد السلطة هو العمل الذي بموجبه يتمكن كل شخص له مصلحة من التمسك بابطال عمل إداري أحادي الجانب من قبل القاضي الإداري بسبب لاقانونيته.

ويفسر سببان كون فصل خاص قد تكرس للمراجعة لتجاوز حد السلطة: يتعلق الأمر بوسيلة رقابة أعم للإدارة من قبل القاضي الإداري، ومن جهة ثانية بدراسة المراجعة لتجاوز حد السلطة التي هي المثال الأفضل الذي يمكن إعطاؤه لعمل القضاء الإداري.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 1

عموميات

الفقرة 1 ـ تاريخ المراجعة لتجاوز حد السلطة

◄ من العام 1790 إلى العام 1864.

تكوّنت الفكرة التي بمقتضاها يجب أن يتمكن القاضي من امكانية ابطال أي قرار إداري تدريجاً. وأول ما وردت في قانون 7 ـ 14 تشرين الأول 1790 وبمقتضاها «ليست اعلانات عدم الصلاحية تجاه الاجهزة الإدارية في أي حال من إختصاص المحاكم ويجب أن تقدّم إلى الملك رئيس الإدارة العامة»[1]. وينفي هذه النص صلاحية المحاكم العدلية وإنما يقبل مراجعة إدارية امام رئيس الدولة. ومن المعلوم أن قرارات رئيس الدولة بعد العام VIII كان يحضّرها مجلس الدولة، وفي الواقع، حتى قبل عام 1872 وكانت تصدر حقيقة عن مجلس الدولة، وكانت هذه المراجعة مبنية على عدم صلاحية فاعل العمل المطعون فيه، أي على الواقع في أنه تجاوز حدّ مهامه. ويماثل بعدم الصلاحية العيب في الشكل الذي هو بمعنى ما نوع من عدم الصلاحية طالما ان فاعل العمل لم يكن بامكانه ممارسة سلطاته بشكل سليم إلا باتباع أشكال لم يتم احترامها في هذه الفرضية.

وأضيف إلى العيب في الشكل وإلى عدم الصلاحية «كإمكانيتين» لهذه المراجعة في عام 1840 إساءة إستعمال السلطة وهي عيب يرتكز على أن فاعل العمل يستخدم سلطاته لغايات غير التي أناطه بها القانون من أجلها (على سبيل المثال قرار متخذ لمصلحة فاعل العمل أو لمصلحة أحد من محميّيه) كما يشكل بالفعل نوعا آخر من عدم الصلاحية.

◄ من العام 1864 إلى العام 1906.

مرسوم 2 تشرين الثاني 1864 هو نص لا قيمة له للوهلة الاولى. أنه يعفي «المراجعة لتجاوز حد السلطة» من وظيفة المحامي ويتيح أن تكون «قيداً على الحساب» بحيث يجب أن لا يتحرر الملتمس من ضريبة التسجيل إلا في حالة خسارة دعواه. إلا أن هذه الاحكام كانت لها مفاعيل عملية هامة جداً.

فقد أصبحت المراجعة لتجاوز حد السلطة في المقام الاول متاحة بدون مصاريف أمام جميع المواطنين الذين يكفي لكي يقدّموها أن يعرفوا الكتابة وأن يمتلكوا ورقة تحمل طابعاً. ومن هنا بسط هذه المراجعة في المنازعة القضائية الإدارية.

---

(1) J.- L. Mestre, La signification de la loi des 7- 14 octobre 1990 د.، د. م، رقم 43، ص. 281.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد اجبر مرسوم عام 1864، في المقام الثاني، مجلس الدولة على القيام بتصنيف منهجي لمختلف فروع المنازعة القضائية لتحديد ما إذا كانت العرائض المقدمة إليه بدون وظيفة محام تتعلق بالمراجعة لتجاوز حد السلطة، وبالمراجعات المماثلة لها، أم لا. وتتوقف قبولّية العريضة على الجواب على هذا السؤال.

وسيكون هذا المرسوم اخيراً، وبشكل غير مباشر، اساس قبول «امكانية» رابعة. وبالفعل يقبل مجلس الدولة بأن المراجعة لانتهاك القانون والحقوق المكتسبة، وهذه المراجعة كانت موجودة سابقاً، وإنما بشكل مستقل، ليست سوى تنوع، للمراجعة لتجاوز حد السلطة. وهذا الحل الذي استوحاه مجلس الدولة من رغبته في قبول مراجعة ملائمة للمواطنين، بشكل واسع وبصورة خاصة، أكمل نظام «الامكانيات»، أي المطاعن التي يمكن التمسك بها عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد عمل إداري: عدم الصلاحية، والعيب في الشكل، واساءة استعمال السلطة وانتهاك القانون والحقوق المكتسبة.

◄ من العام 1906 إلى العام 1953.

كان نظام الامكانيات الذي بيناه يتضمن عدم تناسق. وبالفعل، إذا كانت المراجعة لتجاوز حد السلطة مبنية على عدم الصلاحية والعيب في الشكل واساءة استعمال السلطة فيمكن أن يقدّمها أي فرد له مصلحة؛ ولكن إذا كانت مبنية على «انتهاك القانون»، أي على لاقانونية غير اللاّقانونية المقصودة في الامكانيات الثلاث الاولى، فلا يكون على الملتمس أن يبرهن على هذه المصلحة فقط وإنما أيضاً على انتهاك حق مكتسب.

وإلغاء شرط انتهاك حق مكتسب في امكانية انتهاك القانون المبين في قراري Lot و Molinier (م. د.، 11 كانون الاول 1903، س.، 1904، 3، 113 تعليق Hauriou، ق. ك. إ. إ.، رقم 13) تكرس نهائياً بقرار Alcindor (م. د.، أول حزيران 1906. م. ل.، 506).

وتأمنت كذلك بساطة المراجعة لتجاوز حد السلطة وفعاليتها. البساطة: أصبحت جميع المراجعات موضوعة على قدم المساواة ولا تشكل في الاساس سوى تنوع لمبدأ اللاّقانونية، الفعالية: كل فرد يسوّغ مصلحة له (مبدأ فسره، بشكل واسع، مجلس الدولة) باستطاعته التمسك بابطال أي قرار غير قانوني. وهكذا وُضعت لاقانونية العمل الإداري عملياً، تحت رقابة القاضي. وهكذا تؤمن المراجعة لتجاوز حد السلطة «الرقابة القانونية على الإدارة».

وانتشرت، منذ عام 1906، المنازعة القضائية في تجاوز حد السلطة بشكل واسع وكان مجلس الدولة إلى جانب هذا الانتشار عن طريق سلسلة كاملة من الحلول لصالح الملتمس:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أختفى مبدأ «الاعمال الاستنسابية» أي الاعمال التي تقوم بها الإدارة بحرية بدون رقابة القاضي (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

وتقلصت فئة «اعمال الحكم»، وهي اعمال بمنجى بطبيعتها من أي رقابة قضائية، إلى أن أصبح متنازعا فيها في تطور حديثٌ (المصدر عينه).

وثمة انتشار اساسي آخر هو الذي تم في السنوات من 1910 إلى 1920 قاد قاضي تجاوُز حد السلطة إلى مد مبدأ انتهاك القانون إلى الفرضيات التي يكون فيها العمل الإداري المطعون فيه مبنياً على وقائع غير صحيحة مادياً (انظر صفحة 241).

◄ منذ العام 1953.

كان الازدياد غير المنقطع لعدد المراجعات لتجاوز حد السلطة أحد الاسباب الاساسية ـ إن لم يكن السبب الرئيسي ـ للزحمة في مهام مجلس الدولة في السنوات التي اعقبت التحرير. وكانت ردة فعل مجلس الدولة أن طبّق بشكل صلب قواعد المهل (انظر صفحة 109) غير أن العلاج لم يكن من الممكن أن يكون إلا تشريعياً. وقد تم في إصلاح المنازعات القضائية الإدارية لعام 1953 (انظر صفحة 43) الذي نقل، في مادة المراجعة لتجاوز حد السلطة كما في فروع المنازعات القضائية الاخرى، صفة قاضي القانون العام لمجلس الدولة إلى المحاكم الإدارية.

إن الإصلاح في المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة كان الأكثر جدّة. وبالفعل، في حالة القانون السابق، إذا كانت مجالس المحافظات قد تلقت من المشترع مهام صلاحيات واسعة إلى حد ما بالنسبة إلى فروع المنازعات القضائية الأخرى، فإن صلاحيتها في مادة تجاوز حد السلطة كانت قد تقلصت تقريباً إلى المنازعات الفردية التي تهم سلك موظفي الجماعات المحلية. وهكذا اشتد الانتقاد الموجه إلى الاصلاح حول هذه النقطة، فقد أخذ عليه أنه حطم وحدة الرقابة القضائية للقانونية، وهو مأخذ مفرط جداً، إذا علمنا أن مجلس الدولة بامكانه، كقاضي استئناف، أن يعيد إلى اجتهاد المحاكم الإدارية وحدته.

ولم يغير قانون 31 كانون الاول 1987 المتعلق باصلاح المنازعات القضائية الإدارية (انظر صفحة 44) جذرياً الحلول الناجمة عن اصلاح 1953: بقيت المحاكم الإدارية بالفعل قاضي القانون العام للمنازعة القضائية الإدارية، في تجاوز حد السلطة كما في المنازعات القضائية الاخرى (عدا الاستثناءات العائدة إلى صلاحية مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة، انظر صفحة 90)؛ وبقيت استئنافات احكام المحاكم الإدارية في شأن المراجعات لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال التنظيمية تقدم إلى مجلس الدولة وليس إلى محاكم الاستئناف الإدارية؛ وتقدم الاستئنافات ضد الاحكام الصادرة في

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تجاوز حد السلطة في شأن الاعمال غير التنظيمية إلى محاكم الاستئناف الإدارية استناداً إلى مرسوم 17 آذار 86 (انظر صفحة 86).

وقد عرفت المراجعة لتجاوز حد السلطة، خارج القواعد الجديدة للصلاحية المستمدة من الاصلاحات من عام 1953 إلى عام 1987، خلال الثلاثين سنة الماضية، إتقانا تناول شروط القبولية والرقابة التي يمارسها القاضي، بلاريب، ايضاً.

فقد تم، من جهة اولى، تليين شرط المصلحة في التقاضي بدون استبعاده (انظر صفحة 199)؛ واتاحت تنقية التحليل القانوني أن تماثل بشكل خاص الاعمال القابلة للمراجعة (انظر صفحة 185) بتحديد الدفع بالمراجعات الموازية (انظر صفحة 212).

وقد قادت المراجعة لتجاوز حد السلطة، من جهة ثانية، القاضي الإداري إلى تعزيز مضمون القانونية بفضل مبادىء القانون العامة على وجه الخصوص (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III) وإلى اتقان رقابتها: كانت انماط البيّنة متعددة لتسهيل مهمة الملتمس (انظر صفحة 147 ـ 148)؛ واتاحت بخاصة، استخدام نظرية الميزانية (انظر صفحة 245)، ومراقبة الغلط الجلي (انظر صفحة 246) وتحديد نطاق السلطة الاستنسابية وممارستها (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

ويحوي نظام المراجعة لتجاوز حد السلطة بالتأكيد بعض الشوائب أو في أي حال بعض المقاربات: في صدد العلاقات بين المراجعة لتجاوز حد السلطة والعقد (انظر صفحة 189) وفي شأن تنفيذ قرارات ابطال صادرة عقب هذه المراجعة (انظر صفحة 269 ـ 270) على سبيل المثال. على أنه يجب الاعتراف بأن المراجعة لتجاوز حد السلطة تشكل اليوم كيفية من الدرجة الاولى لضمان مراعاة القانونية من قبل الإدارة.

الفقرة 2 ـ الخصائص العامة للمراجعة لتجاوز حد السلطة

◄ إنها مراجعة ابطال.

لا يستطيع قاضي تجاوز حد السلطة عندما يعتبر المراجعة مقبولة ومسوغة إلا أن يبطل العمل المطعون فيه كلياً أو جزئياً. وإذا توخى الملتمس، فضلاً عن ذلك، الحصول على نتائج أخرى فعلية أن يضم إلى طلباته لتجاوز حد السلطة الطلبات المتعلقة بكلية المنازعات القضائية plein contentieux (طلب العطل والضرر) وبالتالي التقيد بقواعد إجراء هذه المجموعة ولاسيما ضرورة وظيفة المحامي.

وينبغي مع ذلك بيان أن الابطال وحده «مع نتائجه القانونية جميعاً» قد تكون له مفاعيل حازمة (انظر صفحة 267).

◄ توجه المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد عمل إداري أحادي الجانب.

أن ذلك يستبعد العقود في المنازعة القضائية لتجاوز حد السلطة. فمراجعات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الابطال المقدمة ضد أحكام صادرة بالدرجة الأخيرة عن جهاز قضائي إداري وليس ضد أعمال إدارية تعود إلى مراجعة النقض.

◄ **لا يمكن أن تكون المراجعة لتجاوز حد السلطة مبنيّة إلاّ على اللاّقانونية.**

سنرى (انظر صفحة 224) إن مختلف «امكانيات» المراجعة لتجاوز حد السلطة (عدم الصلاحية والعيب في الشكل وإساءة استعمال السلطة وإنتهاك القانون) لا تشكل إلاّ تنوعاً للاّقانونية بالمعنى الواسع للكلمة، أي إنتهاك القانون من قبل الإدارة.

ولا يمكن التمسك بسبب تسويغ يتعلق بالانصاف الصرف دعماً للمراجعة لتجاوز حد السلطة: م. د. 6 تموز 1956، السيدة Monfort، م. ل.، ص. 296.

◄ **المراجعة لتجاوز حد السلطة هي من الانتظام العام لهذه الصيغة ثلاثة معانٍ:**

1/ المراجعة لتجاوز حد السلطة هي بحكم القانون ـ لا حاجة إلى نص خاص لتكون موجودة ضد فئة من أعمال معينة. وهذه الصيغة، أكثر من ذلك، عندما يتضمن نص ما أن بعض الاعمال الإدارية مستثنى «من أي مراجعة»، لا تلغي إمكانية المراجعة لتجاوز حد السلطة المتاحة، حتى بدون نص، ضد أي عمل إداري، ومفعولها تأمين إحترام القانونية وفقاً لمبادىء القانون العامة (م. د.، 17 شباط 1950، السيدة Lamotte، م. ق. ع. س.، 1951، 478، طلبات J. Delvolvé، تعليق Waline؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 77؛ 17 نيسان 1953، Falco و Vidailliac، ق. ك. إ. إ.، رقم 88).

ولاستبعاد المراجعة لتجاوز حد السلطة في مادة ما يجب على المشترع أن ينفيها صراحة وبصورة خاصة.

غير أن نصاً كهذا يحرم المواطنين من أي ضمانة ضد الإدارة يكون مخالفاً للدستور إذ يتنكر لمبدأ أساسي تعترف به قوانين الجمهورية (بصورة خاصة قانون 24 أيار 1872 الذي أوكل إلى مجلس الشورى «البت بسيادة بطلبات الابطال لتجاوز حد السلطة المقدمة ضد اعمال لمختلف السلطات الإدارية»).

2/ لا يستطيع أحد أن يرجع سلفاً عن حق تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة.. إن عدولاً كهذا هو باطل (م. د، 19 تشرين الثاني، 1955، Andréani، م. ل.، 551، م. ع. ق. إ.، 1956، ص. 25، طلبات Landron). بيد أن الملتمس بامكانه الرجوع عن مراجعة سبق تقديمها (أنظر C. Blumann, La renonciation en droit administratif، باريس، 1975، ص. 131 وما يليها).

3/ لابطال عمل ما عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة مفعول من الانتظام العام (م. د.، 22 آذار 1961، Simonet، م. ل.، ص. 211). ـ وإحدى النتائج هي أن رجوع الملتمس لصالح الابطال القضائي لعمل إداري لا يمكن أن يحيي القرار المبطل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(م. د.، 13 تموز 1967، المدرسة الخاصة لفتيات Pradelles، م. ق. ع. س.، 1967، 1205، تعليق Waline؛ المرجع عينه 1968، 187، طلبات M. Bernard؛ د.، 1968، 187، تعليق M. Voisset؛ م. د.، 2 شباط 1972، السيدة Minuit- Balalud، ح. ق.، 1973، 54، تعليق Landon؛ م. ق. ع. س.، 1972، 1531، تعليق Waline؛ أنظر Blumann، المرجع عينه، ص. 185 وما يليها).

◄ **تضمن المراجعة لتجاوز حد السلطة القانونية في «دولة القانون».**

كان قدامى المؤلفين يعارضون «الدولة الشرطي» حيث لا تكون السلطة مقيدة بالقانون و «دولة القانون» حيث لا تستطيع السلطة التصرف إلاّ بمقتضى قواعد مفروضة عليها. وتصنيف حالة ما في هذه الفئة أو تلك لا يتوقف فقط على المبادىء وإنما على العادات وكذلك على فعالية النظام القضائي. وتثبت التجربة مثلاً أن إعلان تفوّق الدستور على القانون العادي ليس له مدى إلاّ أن تتأمن، في شكل أو آخر، رقابة دستورية القوانين المتاحة إلى حد كبير. ولذلك لم يكن الموقف الحقيقي للمشترع في فرنسا إعتيادياً الموقف الذي يجب أن يكون له في «دولة القانون» حتى إعادة النظر الدستورية في عام 1974 التي أتاحت لستين نائباً أو ستين شيخاً مراجعة المجلس الدستوري.

ولم تعد «دولة القانون»، منذ مدة طويلة، في ما يتعلق بوضع الإدارة، مفهوماً غير واقعي. وقد تأمن إخضاع الإدارة للقانون باساليب متنوعة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III)، بيد أن الوسيلة الاساسية لضمان القانونية هي المراجعة لتجاوز حد السلطة التي يمكن عن طريقها تلاشي أي عمل قانوني أحادي الجانب مخالف للقانون.

◄ **مسألة الطابع الموضوعي للمراجعة لتجاوز حد السلطة.**

للمراجعة لتجاوز حد السلطة ثلاثة طبائع خاصة: يمكن أن يقدّمها أي شخص له مصلحة في ذلك، حتى ولو لم يكن يشكو من غبن حق شخصي؛ وللقرارات الصادرة بناء على مراجعة كهذه، على الأقل في ما يتعلق بقرارات الابطال، مفعول تجاه الجميع؛ ولا يمكن أن تكون المراجعة مبنية إلاّ على انتهاك الإدارة قاعدة قانونية «موضوعية» وليس إنتهاك عقد. ومن هنا كان الرأي الذي يعتبر المراجعة لتجاوز حد السلطة تعود لمنازعة قضائية موضوعية صرف، وتتعارض هكذا تماما مع مراجعات القضاء الشامل (المنازعة القضائية الذاتية) والمقصود الدعوى في صدد عمل ما وليس ضد فريق.

ويصطدم هذا المذهب مع ذلك باعتراضات اساسية. فمفهوم الفريقين ليس غائباً عن المراجعة لتجاوز حد السلطة كما يثبت ذلك الواقع في أن الإدارة التي ينتمي إليها فاعل العمل كان يجب عليها في الماضي أن تسدد للملتمس الذي ينجح في مراجعته مصاريف الطوابع؛ وكان في بعض الحالات، المستفيد القديم من القرار المطعون فيه والمبطل، مع أنه مجرد متدخل في الدفاع، هو الذي يحكم عليه بهذا التسديد.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يضاف إلى ذلك، وبصورة خاصة، إن إعتراض الغير، وهو طريق مراجعة لا تتحدد إلا بمفهوم الفريقين، مقبول ضد قرارات الابطال في مادة تجاوز حد السلطة (انظر صفحة 272). وقد تعمم الاستئناف منذ إصلاح المنازعة القضائية الإدارية الاستئناف كطريق مراجعة ضد احكام صادرة في مادة تجاوز حد السلطة، وهو متاح للإدارة، ونادراً ما يفسر إذا كانت فريقاً في الدعوى (حول مفهوم «الفريقين» في المراجعة لتجاوز حد السلطة أنظر طلبات Laurent حول قرار م. د.، أول حزيران 1956 مدينة نيم، م. ع. ق. إ.، 1956، العرض 121؛ R. Kornprobst, La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir، باريس 1958).

مما يدعو إلى استخلاص أن التعارض بين «المنازعة القضائية الموضوعية» و «المنازعة القضائية الذاتية» كان مبالغاً فيه إلى حد كبير.

أنظر حول مجمل هذه المسألة، النظرية أكثر مما هي عملية Letourneur, L'apparition de nouveaux éléments subjectifs dans le recours pour excès de pouvoir، 1953؛ تعليق Waline في م. ع. ق. س.، 1955، ص. 379؛ طلبات Mosset، م. ق. ع. س.، 1956، ص. 343، طلبات Laurent المذكورة سابقاً؛ تعليق Waline حول قرار م.د.، 15 شباط 1963، رابطة اصدقاء Chiberta، م.ق.ع. س.، 1963، 567؛ طلبات Rougevin- Baville حول قرار م. د.، 16 شباط 1979، S.C.I. Cap Naio، م. ل.، 66.

الفقرة 3 ـ المسائل التي تطرحها دراسة المراجعة لتجاوز حد السلطة

هذه المسائل اربعة:

أ) المسألة الاولى هي شروط **القبولية**. فعلى كل محكمة، قبل أن تتفحص اساس النزاع، أن تتساءل عما إذا كان العمل المرفوع إليها مقبولا. وعلى القاضي، قبل أن يتساءل «كيف يحكم»؟، أن يتساءل «هل يجب أن يحكم»؟ وبالفعل، من الممكن أن تكون المراجعة مقدمة خارج المهلة، أو امام قاضٍ غير مختص، الخ، بحيث أن المحكمة ليس لها أن تتساءل عما إذا كانت البرهنة في الاساس وثيقة الصلة بالموضوع.

وتعبير القبولية مستخدم، إضافة إلى ذلك، بطريقة واسعة إلى حد ما.

والأمر يتعلق، بالمعنى الضيق للكلمة، بقبولية المراجعة، أي بنقطة معرفة ما إذا كان القاضي قد تمت مراجعته بشكل صحيح أم لا في النزاع، على سبيل المثال تقديم مراجعة خارج المهلة يجعل المراجعة نفسها غير مقبولة.

ومن جهة أخرى قد تطرح مسألة قبولية الطلبات أو الدعم. على سبيل المثال تكون الطلبات النازعة إلى أن يوجه القاضي أمراً إلى الإدارة غير مقبولة. والدعم الاجنبي عن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قانونية العمل غير مقبول: هكذا لا يمكن أن ينازع في قانونية عمل إداري أحادي الجانب بأسباب تسويغ مستخرجة من إنتهاك عقد ما (م. د.، 23 أيار 1980، Faré، م. ل.، ص. 846؛ 21 حزيران 1985، Dhenin، م.ل.، ص. 741)؛ وسبب تسويغ مستخرج من التنكر لإرادة ميت لا يمكن التمسك به ضد عمل إداري (م. د.، 28 كانون الثاني 1972، Seigneur، م.ل.، ص. 831؛ م. إ. د.، 1972، II، 17304. وتعبير اللاّقبولية المطبق على الطلبات واسباب التسويغ يؤخذ في معنى أوسع، ذلك بأنه لا يتعارض مع الاساس. ويقبل القاضي، في الفرضية التي تكون المراجعة نفسها مقبولة، وسبب التسويغ هذا أو ذاك غير مقبول، أن يراجع في النزاع وانما يرد سلفاً سبب التسويغ أو الطلب غير المقبولين.

وسنعتبر، في ما يلي، تعبير القبولية بالمعنى الأكثر ضيقاً: قبولية المراجعة.

وسوف يتم تفحص مسألة شروط قبولية المراجعة في القسم 2 التالي.

ب) **المسألة الثانية في مسألة الامكانيات**. فعلى القاضي، إذا كانت المراجعة مقبولة، ان يبحث، في مرحلة ثانية من مسعاه الفكري، عما إذا كانت المراجعة مسوّغة في ما يتعلق بالاساس. ويجب عليه، في ما يتعلق بالمراجعة لتجاوز حد السلطة، أن يتساءل عما إذا كان العمل المطعون فيه قانونياً أو غير قانوني. وسنرى أن ثمة تفريقا، لاسباب تاريخية ونظرية وعملية في آن واحد، بين مختلف تنوعات اللاّقانونية (عدم الصلاحية (أو الاختصاص)، والعيب في الشكل، الخ.)، وهي تحمل اسم امكانيات (لأنها «تفسح في المجال» للمراجعة القضائية).

وسوف يتم درس مسألة الامكانيات في القسم 3 اللاحق.

ج) ينبغي أخيراً **درس مفاعيل الحكم أو القرار الصادر بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة**. وسيكون ذلك موضوع القسم 4 اللاحق.

القسم 2

شروط قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة

تتحدد شروط قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة بالنسبة إلى:

- العمل المطعون فيه؛
- الطاعن؛
- اجراء الطعن.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 1 ـ الشروط المتعلقة بالعمل المطعون فيه

لا يمكن الطعن من طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ في ما يتعلق بأعمال السلطات الإدارية (الأمر الاشتراعي بتاريخ 31 تموز 1945، المادة 32).

وتؤول هذه الصيغة إلى مبدأين:

ـ لا تعود إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ الاعمال العائدة لاختصاص القاضي الإداري؛

ـ لا تعود، من بين هذه الاعمال، إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ الاعمال الإدارية الأحادية الجانب.

◄ لا تعود إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ الاعمال العائدة لصلاحية القاضي الإداري.

سبق، في الفصل الاول من المجلد الثاني (الجزء الاول)، أن تم تحديد الحقل الذي تمارس فيه صلاحية القاضي الإداري تبعاً لمبدأ الفصل بين السلطتين الإدارية والعدلية بشكل رئيسي.

وتجري الإحالة إلى هذا البسط بلا قيد أو شرط، مع التذكير بأنه لا تعود إلى الصلاحية إلاّ اعمال رئيس الجمهورية والوزير الاول والسلطات التابعة لهما، أو السلطات اللاّمركزية في ظل نظام الولاية العامة، مما يستبعد:

ـ الاعمال التي يقوم بها اشخاص أو تجمعات خاصة، مع التحفظ لجهة الحالة التي تتلقى فيها التجمعات الخاصة، إستناداً إلى «مهمة المرفق العام» الموكولة إليها، من القانون امتياز القيام باعمال إدارية (قرار Monpeurt، 31 تموز 1942، ق. ك. إ. إ.، رقم 62)؛

ـ اعمال السلطة الاجنبية؛

ـ اعمال السلطات العدلية؛

ـ اعمال السلطات النيابية ولاسيما القانون؛

ـ اعمال الحكم أو اعمال رئيس الدولة في علاقاته بالمجلس النيابي أو في قيادة العلاقات الدولية؛

ـ الاعمال المتعلقة بادارة الملك الخاص للاشخاص العامين، مع التحفظ لجهة الاعمال المتخذة، حتى في هذا النطاق، في إطار مرفق عام إداري؛

ـ اعمال الاجهزة التي تدير المرافق العامة ذات الإدارة الخاصة (مرافق عامة صناعية وتجارية بصورة خاصة)، عدا عندما تسوس التنظيم العام للمرفق.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ يمكن الطعن عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة بالاعمال الإدارية الأحادية الجانب وحدها.

لا يكفي، بالفعل، أن يكون عمل قانوني أو مادي من صلاحية القاضي الإداري لكي يحال إلى قاضي تجاوز حد السلطة.

1/ يقتضي أن يتعلق الأمر بعمل قانوني وليس بمجرد عملية مادية.

يمكن بالطبع أن يُطلب إلى القاضي ابطال قرار بلدي أو مرسوم؛ ولا يمكن أن يُطلب إليه «ابطال» تصادم مركبات أو تركيز عمود كهربائي (م.د.، 16 تشرين الاول 1970، Pierre ضد كهرباء فرنسا، ك. ق. ك. غ، 1971، 3، 171).

على أنه، عندما تكون عملية مادية إرادية من جانب الإدارة، فهي تتضمن بالضرورة قراراً (قرار اللجوء إلى العملية). وفي هذه الحالة تكون هناك بالتالي مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العملية ذاتها (التي تعود نتائجها حسب الحالات إلى المنازعات القضائية من كلية المنازعات القضائية plein contentieux أو إلى القضاء الشامل pleine juridiction، امام القاضي الإداري، أو دعوى امام القاضي العدلي)، وإنما ضد قرار اللجوء إلى العملية (أنظر كمثال م. د.، 22 تشرين الثاني 1946، Mathian، م. إ. د.، 1947، II، 3377؛ 20 آذار 1974، رابطة صون Saint- Martin- du- Touch، م.ق.ع. س.، 1974، تعليق Soto؛ د.، 1974، 653، تعليق Gilli؛ ح. ق.، 1974، العرض 212؛ طلبات Massot حول م.د.، 12 آذار 1986، وزير الثقافة ضد السيدة Cusenier، ح. ق.، 1986، 258).

بيد أن المراجعة ضد هذا القرار، ما دام ثمة قرار إداري، مقبولة، مع أنها ترتكز من جانب فاعلها على الاحتجاج بصواب على صلاحية السلطة الإدارية. والمراجعة، في هذه الحالة، ليست بالطبع مبنية على اساس إلاّ أنه لا يمكن إعلان عدم قبولها (م. د.، 22 كانون الثاني 1971، Juré و Orbier، ح. ق، 1971، 230، طلبات Rougeoin-Baville).

ومن المعلوم، فضلاً عن ذلك، إن العمل الإداري قد يكون صريحاً (خطياً أو شفهياً) أو ضمنياً (ناتجاً عن سكوت الإدارة بعدم الاجابة على طلب، أنظر صفحة 113).

2/ لا يمكن أن توجه المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاحكام أو القرارات الصادرة عن الاجهزة القضائية الإدارية.

تعود هذه الاحكام أو القرارات إلى طرق المراجعة التي سبق درسها سابقاً (استئناف، نقض، الخ..).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

3/ لا يمكن تقديم المراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ ضد الاعمال «التي تحوي مطعنا».

سبق أن رأينا أن خاصية الاعمال الإدارية الأحادية الجانب هي أن تشكل مطعنا، أي أن تؤدي إلى نتائج معينة بالنسبة إلى النظام القضائي، أو بصورة أوسع، إلى «تناول هذا النظام» (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) ومن اللغو بهذا المعنى القول أن المراجعة لتجاوز حد السلطة ليست مقبولة إلاّ ضد الاعمال الإدارية التي تحوي مطعناً. ومن الأصح القول أن المراجعة ليست مقبولة إلاّ ضد الاعمال التي تحوي مطعنا صادراً عن السلطات الإدارية.

ولا تشكل التدابير التحضيرية والتدابير اللاحقة لعمل ما التي لا تتضمن أي نتيجة قانونية مطعنا وهي بالتالي غير قابلة لأن تحال إلى قاضي تجاوز حد السلطة. والأمر كذلك بالنسبة إلى التدابير الداخلية، أي التعاميم والتعليمات غير التنظيمية، والقرارات الحشوية (م. د.، 22 حزيران 1984، وزير الزراعة ضد Henriquet، م.ل.، ص. 238)، وكذلك التدابير الرجائية (م. د.، 16 أيار 1980، Chevry، م. ل.، ص. 227)، والكتاب المعبر عن رأي (م.د.، 11 كانون الثاني 1985، مصرف Bary، م.ل.، ص. 8)، ومستند إعلام (م. د.، 10 تموز 1987، الاتحاد الوطني للاشغال العامة، م. لِ.، ص. 254)، ورأي لا يقيّد السلطة المعدّ لها (م. د.، 20 كانون الثاني 1989، Aix- en- Provence، ضد Andrisano م. ل.، ص. 29).

وبالمقابل، تشكل الآراء التي تحدد سلطة قرار المرسلة إليهم مطعنا وهي قابلة للطعن فيها عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (م.د.، 23 نيسان 1969، Prat، م.ل.، ص. 219؛ 29 نيسان 1987 مدينة Grenoble ضد Jay، م.ل.، ص. 157)، وإفادات المدينية (م. د.، 30 آذار 1977، وزير التجهيز ضد Fiamma، م.ل.، ص. 166)، والتبليغات المتضمنة تعديل قواعد سابقة (م.د.، 6 شباط 1981، الشركة العامة للمقاولة، م.ل.، ص. 50)، والكتب التي تتثبت من إنعدام مفعول إذن (م.د.، 12 تشرين الاول 1984، Lafon، م.ل.، ص. 331) أو غيابه (م. د.، 19 حزيران 1981، وزير الصحة والضمان الاجتماعي ضد Fraval du Coatparquet، م. ل.، ص. 283)، الخ.

والمراجعات ضد المداولات التحضيرية والتمنيات وآراء الجمعيات المحلية مقبولة أيضاً ما دام أنها لا تتمسك إلا بالعيوب الخاصة بهذه المداولات (م. د.، 22 أيار 1987، Tête ضد بلدية Caluire- et- Cuire، م.ل.، ص. 179؛ ح. ق.، 1987، 664، طلبات Vigouroux).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

4/ لا تقبل المراجعة لتجاوز حد السلطة في المادة العقدية.

العلاقة بين المراجعة لتجاوز حد السلطة والعقود تطرح مسألتين من المناسب التفريق بينهما بصورة جلية. فالمسألة الاولى هي مسألة القبولية: هل يمكن طلب ابطال عقد عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة؟ والمسألة الثانية مسألة اساس: هل يمكن، دعما لمراجعة لتجاوز حد السلطة مقدمة بشكل صحيح ضد قرار أحادي الجانب، التمسك بالواقع في أن هذا القرار ينتهك عقدا، وبتعبير آخر هل يشكل انتهاك عقد امكانية مراجعة لتجاوز حد السلطة؟

● **لا يمكن تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العقود** ـ إن هذه العقود ليست بالفعل بصورة عامة من عمل الإدارة وحدها، وإنما تنشأ عن الاتفاق بين الإدارة والأفراد. ولا يكون للعقد طابع عمل أحادي الجانب حتى عندما يبرم بين شخصين عامين.

ويبدو أن قرار 7 تموز 1982، بلدية Guidel ضد السيدة Courtet (م. ق.ع.س.، 1983، 1439)، قد أعاد النظر في هذا الحل بالأخذ بقبولية المراجعة في آن واحد ضد قرار إبرام العقد وضد «القرار نفسه».

بيد أن الاجتهاد السابق بقي حازما: هكذا «لا يشكل عقد الامتياز ودفتر الشروط الملحق به اعمالا قابلة لأن تشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة؛ وبالتالي ليست الطلبات الموجهة ضد المعاهدة هذه وضد دفتر الشروط هذا مقبولين»، (م. د.، 16 نيسان 1986، الشركة اللوكسمبورغية للتلفزة، م. ل.، ص. 96؛ م.ق.ع.س.، 1986، 857، طلبات O. Dutheillet de Lamothe؛ ح. ق.، 1986، 284، عرض M. Fornacciari و M. Azibert، د. 1987، 97، تعليق F.Llorens؛ م. إ. د.، 1986، II، 20617، تعليق M. Guibal؛ م. ف. ق. إ.، 1987، 19، طلبات M. Fornacciari؛ ح.ق.، 1987، 80، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre).

وتقتضي الملاحظة أن الإحالة المحافظية يمكن أن توجه ضد «المعاهدات المتعلقة بالصفقات والقروض وكذلك اتفاقيات الإجارة الزراعية للمرافق العامة المحلية ذات الطابع الصناعي والتجاري»، التي تعقدها الجماعات المحلية (انظر صفحة 428 ـ 429). وهكذا تتميّز الإحالة المحافظية عن المراجعة لتجاوز حد السلطة (أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، المجلد II). ويعتبرها مجلس الدولة مراجعة حقيقية لتجاوز حد السلطة حتى عندما توجه ضد عقد (م. د.، 26 تموز 1991، بلدية Sainte- Marie، ح. ق.، 1991، 690، عرض Schwartz و Mauguë).

ولا تعني عدم امكانية توجيه مراجعة عادية لتجاوز حد السلطة ضد العقود أن إبطال العقود التي تكون الإدارة فيها فريقاً لا يمكن الحصول عليه عن طريق مراجعات قضائية،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عندما تكون هذه العقود مشوبة بعيب يؤدي إلى بطلانها. بيد أنه يجب أن تطلب من قاضي العقد. وهذا الاخير هو إما القاضي المدني عندما تبرم الإدارة عقداً من القانون الخاص، وإما القاضي الإداري الناظر في مادة القضاء الشامل (وليس في مادة تجاوز حد السلطة) عندما يكون العقد عقداً إدارياً (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

وهذا التفريق بين ابطال الاعمال الأحادية الجانب من قاضي تجاوز حد السلطة وابطال العقود من قبل قاضي العقد هو عملي للغاية. وليس الإجراء هو ذاته؛ فاسباب الابطال ليست متماثلة؛ والمنازعة القضائية لابطال العقد، أخيراً، على الأقل امام القاضي الإداري، متاحة من حيث المبدأ أمام الفريقين وحدهما وليس كل صاحب علاقة. (يمكن طلب ابطال العقد إلى القاضي المدني من قبل الفريقين وحدهما بالنسبة إلى البطلان النسبي ومن قبل أي صاحب علاقة بالنسبة إلى البطلان المطلق).

● يمكن تقديم المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال القابلة للفصل عن العقود.

أدت نظرية الاعمال القابلة للانفصال إلى تحويل مبدأ لاقبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العقود كما حولت مبدأ عدم صلاحية القاضي في النظر في أعمال الحكم (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III).

أنها تتيح، في شأن العقود، مماثلة الاعمال الأحادية الجانب التي، بهذه الصفة، هي قابلة لأن تشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة.

ويؤدي إبرام عقود الإدارة إلى إجراء معقد. فعقود الدولة مثلا تقترن أحياناً بمرسوم «موافقة». وتدعو عقود الجماعات المحلية على التوالي إلى تدخل الجمعية التداولية (المجلس البلدي بالنسبة إلى البلدية)، ثم السلطة التنفيذية المحلية (رئيس البلدية)؛ وكان بعض هذه العقود، قبل قانون 2 آذار 1992، خاضعاً لموافقة سلطة الوصاية. وقد تظهر بعد إبرام العقد قرارات أحادية الجانب أخرى للإدارة، كالقرارات التي تتخذها استناداً إلى سلطاتها في التعديل الأحادي الجانب أو الفسخ الأحادي الجانب. وقد أفاد مجلس الدولة من الطابع الأحادي الجانب لتدابير الإدارة هذه المتعلقة بالعقود لكي يتيح قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة ضدها.

وهي معمول بها إلى حد كبير ضد الاعمال القابلة للإنفصال المتعلقة بتكوين العقد: مداولات تجهيز العقد، وموافقات، حتى قرار إبرام العقد الذي يتخذه جهاز يمثل الشخص العام المتعاقد.

وتتسم مراحل الاجتهاد الرئيسية بالقرارات التالية: م. د.، 29 كانون الاول 1905، Martin، م. ق. ع. س.، 1906، 249، طلبات Romieu، تعليق Jèze، ق. ك. إ.إ.، رقم 16؛ 6 نيسان 1911، بلدية Ousse- Suzan، س.، 1913. 3، 50،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تعليق Hauriou؛ 9 تشرين الثاني 1934، غرفة التجارة في Tamatave، م. ل.، 1034؛ 7 شباط 1936، محافظة Creuse، د.د.، 1937، 3، 27؛ 5 كانون الاول 1958، امين سر الدولة للزراعة، م.ل.، 620؛ ح. ق.، 1959، II، 57، طلبات Kahn؛ 16 نيسان 1986، الشركة اللوكسبورجية للتلفزة المذكور سابقاً.

ويعتبر مجلس الدولة قرار إبرام العقد عملا قابلا للانفصال عن العقد، في حين أن هذا القرار لا يفترق شكلا عن توقيع العقد (م.د.، 20 كانون الثاني 1978، النقابة الوطنية للتعليم التقني الزراعي العام، ح. ق.، 1979، 37، طلبات Denoix de Saint-Marc).

كما أن القرارات المحافظية التي تعطي إمتيازاً أو تتثبت من تنفيذ الاشغال هي قابلة للانفصال عن عقد امتياز إقامة السدود: م. د.، 30 آذار 1973، وزير التجهيز ضد Schwetzhoff، ح. ق.، 1973، 511، تعليق Dufau؛ م. إ. د.، 1973، تعليق Berchon- Moulènes، م. إ.، 1973، 511، طلبات Guillaume.

ونظرية الاعمال القابلة للفصل هذه تسري حتى على القرارات التي شاركت في تكوين العقود من القانون الخاص (انظر م. د.، 26 تشرين الثاني 1954، نقابة مصفاة الكبريت الفرنسي، م. ل.، 620؛ م. ع.ق. إ.، 1955، 7، طلبات Mosset؛ د.، 1955، 472، تعليق G.Tixier).

والاجتهاد أكثر تردداً بصورة عامة، بالنسبة إلى الاعمال اللاحقة لإبرام العقد، في قبول المراجعة لتجاوز حد السلطة في ما يتعلق بالتدابير المرتبطة مباشرة بالعلاقات العقدية التي يملك المتعاقدون، بالنسبة إليها، المنازعة القضائية العقدية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

فهؤلاء المتعاقدون لا يستطيعون إذاً الطعن في الاعمال المتعلقة بتنفيذ العقد عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (كمثال م. د.، 29 حزيران 1966، شركة معالجة الخشب صناعياً، م. ل.، 423؛ ح. ق.، 1966، 563، طلبات Galabert؛ 6 تشرين الثاني 1970، الشركة المغفلة السياحية والفندقية لوادي Lautaret، م. ل.، ص. 645؛ ح. ق.، 1971، 105، طلبات Baudouin؛ 2 شباط 1987، شركة فرنسا 5، م. ل.، ص. 28؛ م. ف. ق. إ.، 1987، 29، طلبات M. Fornacciari؛ ح. ق.، 1987، 314، عرض M.Azibert و M. de Boisdeffre: «ليس العمل الذي تعلن فيه السلطة مانحة الامتياز إلغاء العقد قابلا للانفصال عن العقد تجاه صاحب إمتياز مرفق عام، وهكذا لا يستطيع صاحب الامتياز أن يمارس ضد قرار كهذا دعوى أخرى غير الدعوى التي بامكانه إقامتها أمام قاضي العقد».

بيد أن الاجتهاد قبل بالنسبة إلى بعض العقود المتعلقة بأوضاع هي في الحقيقة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تنظيمية أن يكون باستطاعة المتعاقدين إقامة مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد تدابير التنفيذ (مراجعة الوكلاء المتعاقدين: م. د.، 25 أيار 1979، السيدة Rabut، م.ل.، 231، طلبات B. Genevois؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 388، ملاحظة P. D.؛ مراجعة المشتركين في الهاتف: م.د.، 29 حزيران 1979، السيدة ارملة Bourgeois، م.ل.، 292؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 557، ملاحظة P.D.، و1981، J. 47، تعليق Lebreton؛ ح. ق.، 1980، 304، تعليق Y. Brard)؛ كما أن المتعاقدين بامكانهم الطعن بالتدابير التنظيمية المتعلقة بالعقود عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 2 أيار 1958، مصفاة Magnac- Laval، م. ل.، 246؛ ح. ق.، 1958، II، 282، طلبات Kahn؛ د.، 1958، 730، تعليق A. de Laubadère).

ويستطيع الغير المستبعد من المنازعة القضائية العقدية في أي فرضية كانت إستخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد التدابير الأحادية الجانب المتعلقة بتنفيذ العقد (على سبيل المثال رفض إلغاء العقد: م. د.، 24 نيسان 1964، شركة التسليم الصناعي والتجاري المغفلة، ح. ق.، 1964، 308، طلبات Combarnous؛ د.، 1964، 656، تعليق Debbasch؛ ورفض اتخاذ التدابير الضرورية لتأمين تنفيذ العقد: م.د.، 21 كانون الاول 1906، نقابة مالكي حي Croix- de- Seguey- Tivoli والمكلفين فيه، م.ل.، 962، طلبات Romieu؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 17؛ وتبني تدابير تتعلق بتنفيذ العقد: م.د.، 9 كانون الاول 1983، مدينة باريس، شركة المنقولات المدينية للدعاية والاعلام، م.ل.، ص. 99، طلبات B. Genevois؛ ح. ق.، 1984، 82، عرض B. Lasserre و Delarue؛ وقرار إلغاء العقد: م. د.، 2 شباط 1987، شركات T. V.، وآخرون، م.ل.، ص. 29، واسنادات القرار في اليوم نفسه ذاتها، شركة فرنسا 5).

ويتضمن الاجتهاد، أياً كان التقدم في شأن قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال القابلة للانفصال عن العقود، بعض الحدود حتى بعض عدم التماسك (أنظر Ph. Terneyre، المقالة المذكورة سابقاً).

ويعود أول ذلك إلى مفاعيل الابطال من قبل قاضي تجاوز حد السلطة بالنسبة إلى عمل قابل للانفصال ساهم في تكوين العقد: يبطل هذا العمل وحده وليس العقد ذاته (طالما أن ابطاله لا يمكن، من حيث المبدأ، أن يطلب إلاّ إلى قاضي العقد ومن قبل أحد الفريقين). إلاّ ان العقد مشوب بوقتية خطيرة جدا: يستطيع أحد الفريقين، في أي وقت، أن يطلب إلى قاضي العقد إبطال العقد بالارتكاز على البطلان المعلن تجاه الجميع من قبل قاضي تجاوز حد السلطة، بالنسبة إلى مساهمة عمل أو عدة اعمال في تكوين العقد.

ويبدو، بابداء هذه المقترحات، أننا في ماورائية قانونية شاملة وأن نظرية الاعمال القابلة للانفصال هي تعقيد مجاني. إلاّ أنه ليس هناك شيء من ذلك. فالقليل من نظريات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المنازعات القضائية له فائدة بهذا المقدار. وبالفعل يجب أن يكون بامكان المواطنين الذين لهم مصلحة العمل على معاقبة اللاّقانونية التي تشوب إبرام عقد من قبل الإدارة؛ ولا يمكن مع ذلك السماح لهم بالتدخل في المنازعة القضائية العقدية المحتفظ بها للفريقين؛ وتتيح نظرية الاعمال القابلة للانفصال التنسيق بين هاتين الضرورتين.

ويحدث عقب ابطال العمل القابل للانفصال ان يكون العقد بدون مفعول: م. د.، أول آذار 1954، شركة الطاقة الصناعية، م.ل.، ص. 66؛ 7 تموز 1982، بلدية Guidel، المذكور آنفاً. حتى أنه يمكن التأكيد أنه «من العبثي ارادة الحفاظ على عمل مبني على قرار مبطل لأنه غير قانوني» (P. Weil, Les conséquences de l'annulation, d'un acte administratif pour excès de pouvoir، 1952، ص. 205).

غير أنه ليس هناك ما يمنع أن لا يجبر إبطال عمل قابل للانفصال عن عقد بالضرورة على إعادة النظر في العقد. فقد كتب رئيس قسم التقرير والدراسات في مجلس الدولة (د. م. د. م.، رقم 41، 1990، ص. 127) على وجه الخصوص ما يلي:

«على أن مبدأ القانونية الذي يوحي بعمل الإدارة قد يقودها، عقب ابطال عمل قابل للانفصال عن العقد، وحسب الظروف الخاصة بكل عمل قابل للانفصال عن العقد، إلى مراجعة قاضي العقد لتطلب إليه الحكم ببطلان هذا العمل أو أن تفسخه هي نفسها».

«من المهم إذن، في وضع كهذا، أن تلجأ الإدارة إلى تفحص معمق لمجمل الظروف الواقعية والقانونية المتعلقة بتنفيذ عقد جرى ابطال عمل فيه قابل للانفصال عنه، وأن تقرر بوضوح إمّا مراجعة القاضي صاحب الصلاحية بدعوى البطلان أو اللجوء إلى الالغاء، وإمّا بتقرير الابقاء عليه حتى حلول اجله، مع الاخذ في الحسبان بصورة خاصة المصلحة التي تتمثل في هذاالتنفيذ بالنسبة إلى المرفق العام، ودرجة تنفيذ التقديمات المنصوص عليها في العقد، والعجلة والنتائج المالية لوضع نهاية احتمالية كهذه للعقد. وهكذا يكون الموجب الوحيد على عاتق الادارة في حالة كهذه أن تقرر، تحت رقابة القاضي، المجرى الواجب إعطاؤه لتنفيذ العقد المعني».

أنظر B. Pacteau, Quel retentissement de l'annulation d'un acte détachable sur la validité et l'exécution du contrat auquel cet acte se rapporte? ك. ق. ك. غ.، 1991، العرض 115.

وثمة خروج آخر على القياس يتناول التفريق بين الطابع القابل للانفصال والتدابير المتعلقة بتنفيذ العقود أو نهايتها تبعاً للملتمس: قرار فسخ العقد، كما رأينا، لا يمكن الطعن فيه عن طريق تجاوز حد السلطة من قبل المتعاقد في حين أن الغير يستطيع ذلك (المقارنة بين القرارين المذكورين سابقاً في 2 شباط 1987، شركة فرنسا 5 وشركات التلفزة 6 وآخرون، مفحمة في هذا الموضوع). والحال أن طبيعة عمل ما يجب أن تقدر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في ذاتها وليس حسب من ينازعون فيها (أنظر طلبات Kahn حول قرار م. د.، 5 كانون الاول 1958، أمين سر الدولة للزراعة، المذكور آنفاً). ولا يمكن أن يكون تفسير قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة بالنسبة إلى الغير ولا قبولية مراجعة المتعاقدين موجودا في الدفع بالمراجعة الموازية (أنظر صفحة 212).

ولا يمنع هذا الدفع المتعاقدين، في بعض العقود، من أن يقدموا هم أنفسهم مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد التدابير المتخذة من قبل الإدارة المتعاقدة تجاههم (أنظر صفحة 190). والتفسير موجود في الوضع النظامي لهؤلاء المتعاقدين.

فلكل اعتراض جواب. ولا يمنع ذلك أن لا تكون لنظرية المراجعة لتجاوز حد السلطة في المادة العقدية وحدة كاملة (انظر أيضاً صفحة 193 ـ 194).

● **لا يمكن أن تكون المراجعة لتجاوز حد السلطة مبنية على انتهاك العقد.** ـ يعود ذلك إلى أن العقد ليس بحصر المعنى مصدر القانونية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III). وعليه لا يستطيع الملتمس، حتى ولو كان مقبولا للطعن بعمل قابل للإنفصال عن العقد عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة، التمسك ضد هذا العمل بانتهاك عقد سابق (مثلاً م. د.، 11 شباط 1977، شركة الصيد البري في Thénissey، م.ل.، ص. 85؛ م. إ، 1977، 273، تعليق Darcy).

وليس الأمر خلاف ذلك إلاّ أن يكون لبنود العقد، بسبب ظروف تبنيها والمدى المعطى لها، طابع تنظيمي: يمكن عندئذ التمسك بها دعماً لمراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 23 شباط 1968، Picard، م.ل.، ص. 131؛ ح. ق.، 1968، 457، عرض J.Massot و Dewost؛ 18 آذار 1977، غرفة التجارة في La Rochelle، م. ل.، ص. 153، طلبات J. Massot؛ 9 تشرين الاول 1981، نقابة اطباء Haute- Loire، م.ل.، ص. 360؛ المجلة الفصلية للقانون الصحي والاجتماعي، 1982، 106، طلبات A. Bacquet.، ح. ق.، 1982، 357، عرض Chr. Tiberghien و B. Lasserre). وهكذا يستطيع مستعملو المرفق العام بصورة خاصة التمسك بالبنود التنظيمية لدفاتر شروط الامتيازات للمنازعة في القرارات التي تتنكر لها (م.د.، 21 كانون الاول 1906، نقابة مالكي حي Croix- de- Seguey- Tivoli والمكلفين فيه، م.ل.، ص. 962، طلبات Romieu؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 17؛ 27 تشرين الثاني 1935، Baudouin، م.ل.، ص. 1105).

ويأخذ احد المؤلفين مع ذلك بأن انتهاك العقد، على الأقل في بعض الحالات، يمكن التمسك به دعماً لمراجعة لتجاوز حد السلطة (D. de Béchillon, Le Contrat comme norme dans le droit public positif، م. ف. ق. إ.، 1992، 15).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● **يمكن أن تكون المراجعة لتجاوز حد السلطة مبنية على انتهاك القانونية في العقد.** ـ يمكن، في مناسبة مراجعة ضد عمل قابل للانفصال عن العقد، التمسك بتنكر هذا العقد لمعيار كان خاضعاً له.

وتتعلق الفرضية بصورة اساسية بالمراجعات ضد الاعمال السابقة لإبرام العقد: قد تنجم لاقانونيتها عن كونها مرتبطة بعقد تنكر لقاعدة قانونية. وهكذا كان من الممكن أن ينازع في قرار ابرام عقد وأن يبطل في حين أن المادة التي افسحت في المجال لهذا العقد لم ترد العقد (م.د.، 20 كانون الثاني 1978، النقابة الوطنية للتعليم التقني الزراعي العام، م.ل.، ص. 22؛ ح. ق.، كانون الثاني 1979، ص. 37، طلبات R. Denoix de Saint- Marc؛ 8 آذار 1985، رابطة اصدقاء الارض، م. ف. ق. إ.، 1985، ص. 363، طلبات P.- A. Jeanneney).

نرى هنا «المهارة» المرتكزة، مع رفض الأخذ بقبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد عقد ما، على إتاحة الطعن بعمل قابل للانفصال عن العقد (ولاسيما قرار الابرام) بالتذرع بلاقانونية العقد نفسه. وينقذ هذا التركيب الماهر المبادىء. بيد أنه يحوي قسماً من الحيلة يسقط إذا انتهى الأمر إلى قبول المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العقد.

5/ مسألة الاعمال المعدومة (غير الموجودة)

يتعلق الأمر بالمسائل الأكثر دقة والأكثر عدم يقين للمنازعة القضائية الإدارية. فمفهوم الإنعدام يبدو انه مأخوذ عن القانون المدني؛ وهو يناظر فكرة كون بعض العيوب خطيرة إلى درجة أنها لا تفسد صحة العمل القانوني وحسب وإنما أيضاً «وجوده» ذاته (مثلاً، الزواج المزعوم بين فردين من الجنس نفسه، العقد المدعى إبرامه من قبل ولد في سن صغيرة). واستخدام مفهوم الانعدام، في القانون الإداري، في الاجتهاد كان متغيراً إلى حد كبير حسب العصور. ويمكن التفريق بين حالتين:

● **حالة العمل المعدوم حتما.** ـ أنه العمل الذي لم يتم على الاطلاق القيام به أو الذي أنجزه فرد ليست له صفة السلطة، أو المأمور العام (على سبيل المثال م. ل.، 28 شباط 1947، Megevand، س.، 1948، 3، 41، تعليق Auby؛ 26 كانون الثاني 1951، Galy، س.، 1951، 3، 52، طلبات R. Odent).

ونتيجة الإنعدام المطلق أنه لا يستطيع احد الأخذ في الحسبان عمل كهذا، وأن هذا العمل ليس له أي مفعول (وبصورة خاصة إعطاء حقوق تتعارض مع سحبه تطبيقاً لنظرية الحقوق المكتسبة، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)، وأن التثبت من إنعدامه يمكن أن تقوم به أي سلطة إدارية أو أي قضاء إداري أو عدلي (لأن قاعدة الفصل بين

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

السلطتين الإدارية والعدلية ليس لها بالطبع أي دور بالنسبة إليه)، وأنه أخيراً غير قابل للمراجعة لتجاوز حد السلطة. ولاشك في أن أي صاحب علاقة في وسعه أن يطلب إلى القاضي الإداري التحقق من إنعدام العمل بدون شرط المهلة، بيد أن هذا التحقق ليس محصوراً بالقاضي الإداري.

ويجب تقريب العمل المعدوم حتماً من القرارات التي «تكوّن الغصب» والتي «يقتضي بالتالي أن ينظر إليها كاعمال باطلة كأنها لم تكن» و «يعود إلى القضاء الإداري وإلى السلطة العدلية التحقق من البطلان» (م. ح. خ.، 27 حزيران 1966، Guigon ضد وزير الجيوش، م. إ. د.، 1967، II، 15135، طلبات R. Lindon؛ ح. ق.، 1966، 547، تعليق A. de Laubadère؛ د.، 1968، 7، تعليق J.- C. Douence).

ويتعلق الإنعدام المطلق لعمل ما إذاً بتوزيع الصلاحيات وبنظام المراجعة التي يمكن أن يشكل موضوعها.

● **حالة العمل شبه المعدوم.** ـ المقصود هو الاعمال المشوبة بشذوذ كبير إلى درجة انها، حسب مصطلح مجلس الدولة، «يجب أن ينظر إليها على أنها معدومة» أو «تعتبر معدومة» أو «باطلة كأنها لم تكن» أو كذلك «باطلة وبدون أي مفعول».

وذلك حالة التسميات للنقابات (م. د.، 30 حزيران 1950، Massonaud، م. ل.، ص. 400، طلبات J. Delvolvé؛ 15 أيار 1981، Maurice، د.، 1981، اعلامات سريعة، 523، ملاحظة P.D. و1982، J. 147، تعليق P. Blondel و F. Julien- Laferrière)، وقرارات السلطة الإدارية التي تعتدي على صلاحيات القاضي (م.د، 31 أيار 1957، Rosan- Girard، م. ل.، ص. 355؛ د.، 1958، 152، طلبات F. Gazier، تعليق P. W.؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 95) أو التي تكمل تعليل عمل سبق أن ابطلته محكمة إدارية (م. د.، 20 أيار 1898، السيدة Nardin، م. ل.، ص. 198)، والتدابير الصادرة «عن هيئة مجردة من الوجود القانوني» (م. د.، 9 تشرين الثاني 1983 Saerens، م.ل.، ص. 453) وعن مجلس إدارة بلدية مكونة من رئيس البلدية (أو العمدة ومساعديه)، و«مداولات مزعومة» تبناها رئيس البلدية وليس المجلس البلدي (م.د.، 28 شباط 1986، مفوض الجمهورية في Landes، م.ل.، ص. 50؛ ح. ق.، 1986، 326، تعليق J.Moreau) م. ق. ع. س.، 1986، 1468، تعليق J.- M. Auby؛ م.ف.ق.إ.، 1987، 219، تعليق J.- C. Douence) وليس مداولة متبناة في غموض (م. د.، 13 حزيران 1986، Toribio و Bideau، م. ل.، ص. 161؛ ح. ق.، 1986، 503، طلبات M. Roux).

وتختلف الاعمال شبه المعدومة عن العمل المعدوم حتماً في أن المنازعات القضائية فيها تعود إلى القضاء الإداري وفقاً لقواعد الاختصاص الطبيعية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كما تختلف عن العمل غير القانوني وحسب في أنها لا يمكن أن تنشىء حقوقاً، وأن انقضاء مهلة المراجعة لا يجعلها بمنجى من منازعة قضائية (عن طريق الدعوى أو الدفع ولا من السحب (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

والمراجعة ضدها التي كان بالامكان وصفها بالمراجعة لتجاوز حد السلطة (مثلا م. د.، 22 كانون الثاني 1954، Pacha، م.ل.، ص. 46) هي في الحقيقة مراجعة لاعلان الانعدام أو للتحقق من البطلان: القاضي لا يبطل العمل، أنه يتحقق من بطلانه ـ مما هو أكثر خطورة بكثير.

ولا تطرح مسألة الاعمال المعدومة أخيراً إلاّ عند إقحام صلاحية قضاء عدلي أو إنقضاء مهلة المراجعة. وعندما يطعن في عمل خلال المهلة أمام القاضي الإداري عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة، فمسألة قانونيته «العادية» أو إنعدامه ثانوية: المراجعة مقبولة بالتأكيد؛ والقاضي يعلن، عند الاقتضاء، أن العمل «باطل كأنه لم يكن» بدلاً من ابطاله، وذلك للتشديد على خطورة اللاّقانونية وحسب.

6/ الأمر بالصرف والدفع

حملت انواع الطابع الخاصة «للقانونية الموازنية» (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III)، لمدة طويلة، على اعتبار ان عمليات المحاسبة العامة ـ الأمر بالصرف والدفع، ورفض الأمر بالصرف أو الدفع ـ غير عائدة لقاضي تجاوز حد السلطة إلاّ بصورة غير مباشرة، إذ لا يستطيع قاضي كلية المنازعات القضائية plein contentieux إلاّ أن يدين الشخص العام المدين بدون التدخل في مسار العمليات الموازنية والحسابية للتنفيذ. غير أن الاجتهاد تطور في اتجاه أكثر ملاءمة للمراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 18 آذار 1970، Lick، م. ل.، ص. 197، طلبات Morisot؛ 5 شباط 1971، وزير الاقتصاد والمالية ضد Balme، م.ل.، ص. 105، طلبات السيدة Grévisse). أنظر P. Amselek Les refus des comptables, d'exécuter les ordres de paiement et le juge de l'excès, de pouvoir ح. ق.، 1973، 172؛ ح. ق.، 1979، رقم 3، ص. 3؛ J. Boiusson, De la nature juridique des actes comptables des dépenses publiques، م. ف. ق. إ.، 1989، 1031.

الفقرة 2 ـ الشروط المتعلقة بالملتمس

تفسح شروط القبولية المتعلقة بالملتمس في المجال لتعابير غالباً ما يستعمل، في الفقه أو الاجتهاد، بعضها مكان بعضها الآخر، أو في صدد مفاهيم لا تتعلق جميعها بالموضوع عينه، وأن كانت تختص جميعها بالقبولية: ذلك هو، بصورة خاصة، حالة التعبير «الاهلية» و«الصفة»، و«المصلحة»، و«المطعن». وسنحاول أن نضع القليل من

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الدقة في استخدام هذه الكلمات والمفاهيم التي تقابلها.

يمكن أن يفرق بين شروط قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة، بصورة اساسية وهي تتعلق بالملتمس، وتجميعها في مجموعتين:

- يعود بعضها إلى اهلية الملتمس في المقاضاة امام العدالة بصورة عامة؛
- يعود بعضها الآخر إلى المصلحة والصفة للمقاضاة بالنسبة إلى الملتمس في قضية معينة.

◄ الاهلية للمقاضاة امام القضاء

من البديهي أن الملتمس لا يستطيع التقدم بمراجعة لتجاوز حد السلطة إلاَّ أن يكون هو نفسه اهلا لأن يقاضي أياً كانت الدعوى التي يقيمها. ويتعلق هذا التطلب في الدرجة الاولى باهليته الشخصية في المقاضاة بنفسه، وإنما أيضاً بتمثيل شخص بشخص آخر.

1/ اهلية التقاضي امام القضاء. - المقصود امكانية شخص في أن يكون فريقاً في دعوى - لا تقدر بشكل مختلف في المراجعة لتجاوز حد السلطة وفي المنازعات القضائية الاخرى (الإدارية أو العدلية).

ويمكن، بالنسبة إلى الاشخاص الطبيعيين، ان يلاحظ فقط أن الاجانب يعاملون كالوطنيين وليس عليهم أن يدفعوا الكفالة لتنفيذ الحكم.

ويأخذ الاجتهاد، في ما يتعلق بالاشخاص المعنويين، بقبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة في حين أن الشخصية القانونية لم تكن مكتسبة بعد أو فقدت - على الأقل في التدبير الضروري لحماية مصالح معنية.

وهكذا «إذا... لم تكن للرابطات غير المعلن عنها اهلية المقاضاة ليدافعوا فيها عن حقوق متعلقة بالذمة المالية، فإن غياب الاعلان لا يشكل عقبة امام جميع الرابطات المكونة قانونا في أن تكون لها، عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة، الصفة للمنازعة في قانونية الاعمال الإدارية التي تشكل مطعنا بالنسبة إلى المصالح التي من مهمتها الدفاع عنها» (م.د.، 31 تشرين الاول 1969، نقابة الدفاع عن اقنية Durance، م. ل.، ص. 462؛ ك. ق. ك. غ.، 1970، 154، طلبات Morisot؛ ح. ق.، 1970، 252، ملاحظة Rtoss; Landon، 1970، 62، تعليق A. Lavagne).

والرابطة غير المعلن عنها مقبولة بالطبع للطعن في رفض اعطاء وصل بالاعلان الذي قد ينجم عنه شخصيتها القانونية (م. د.، 21 تشرين الاول 1970، السيدة de Beauvoir و Leiris، م. ل.، ص. 600؛ ق.، 1970، 609، عرض D. Lobetoulle و P. Cabanes - حل ضمني).

ويستطيع، على العكس، شخص معنوي مخل متابعة الدعوى المقامة قبل حله

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(م.د.، 6 أيـار 1970، S.C. I. Reine- Mathilde، م. ل.، ص. 308، طـلـبـات G. Guillaume)؛ وفي وسعه تقديم مراجعة ضد القرار الإداري الذي اعلن حله (م.د.، 16 نيسان 1947، اتحاد الفرسان في فرنسا، م. ل.، ص. 533؛ 26 حزيران 1987، اتحاد العمل الوطني والاوروبي، م. ل.، ص. 235)، أو سوّى مصير امواله (م.د.، 19 شباط 1909، جمعية سيدات Retraite de Vannes، م. ل.، ص. 189؛ 8 ايلول 1944، الرابطة المحافظية لقدامى المحاربين في الشرق، م.ل.، ص. 245).

2/ غالبا ما يجري الكلام، في صدد تمثيل شخص ما، على «الصفة» (أو غياب الصفة) بالنسبة إلى الملتمس: المسألة هي بالاحرى معرفة ما إذا كان الملتمس مؤهلا للتقاضي باسم الغير.

وقد تطرح في شأن اشخاص طبيعيين: هكذا ليس للزوج «الصفة» للمنازعة في قرار يتعلق بزوجته وحسب (م.د.، 17 أيار 1946، Marolleau، م.ل.، ص. 140؛ 9 تشرين الثاني 1979، Laroudie، م.ل.، ص. 410؛ د.، 1980، اعلامات سريعة، 125، ملاحظة .P. D: قرار صدر في مادة ضريبية بيد أنه يبدو أن له مدى اعم؛ طلبات السيدة Latournerie حول قرار م. د.، 17 تشرين الاول 1979، السيدة Bayer، د.، 1980، 68). ويجب على القضاء المراجع، قبل اعلان لاقبولية المراجعة، أن يدعو صاحب العلاقة إلى تقديم وكالة (م. د.، 10 آذار 1976، Laurin، م.ل.، ص. 152).

والمسألة، بالنسبة إلى الاشخاص المعنويين، أكثر تواترا طالما انهم لا يستطيعون المقاضاة إلاّ عن طريق اجهزتهم: لا يستطيع أن يقدم لنفسهم مراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ الذين هم مؤهلون لتمثيلهم امام القضاء. وهم محدودون إمّا في انظمة الشخص المعنوي المعني (على سبيل المثال بالنسبة إلى نقابة ما، م.د.، 22 تشرين الاول 1965، الآنسة Boissière، م.ل.، ص. 547) وإمّا في نصوص تسوسهم.

وتمثيل الدولة مؤمن على وجه الخصوص من قبل الوزراء أو، استناداً إلى تفويض، من قبل رؤساء المرافق الخارجية للإدارات المدنية والمحافظين (المادة R. 115 من قانون المحاكم الإدارية وتعميم 23 ايلول 1987 المتعلق بلامركزية المنازعة القضائية الإدارية). وتمثيل الجماعات المحلية والمؤسسات العامة مؤمن من قبل سلطاتها التنفيذية المأذون لها من قبل الجهاز التقريري وفقاً للاصول.

وليس لاجهزة الاشخاص العامين الاخرى الصفة للمقاضاة باسمهم. وهكذا ليست لعميد جامعة لا تتمتع بالشخصية المعنوية «الصفة للمقاضاة». إن رئيس الجامعة التي تتبع لها الجامعة غير المزودة بالشخصية القانونية، المؤهل من قبل مجلس إدارة الجامعة وفقاً للاصول، يستطيع وحده تقديم المراجعة (م.د.، 6 تشرين الاول 1976، عميد الجامعة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

غير المزودة بالشخصية المعنوية «كلية الحقوق» في جامعة Jean- Moulin، ليون III، م.ل.، ص. 395). كما أن الغرف الاقليمية للحسابات، وهي تشكل اجهزة تابعة للدولة وغير مزودة بالشخصية المعنوية، ليست لها، في غياب النص، أي صفة للتقاضي باسم الدولة (م. د.، 10 كانون الثاني 1986، الغرفة الاقليمية للحسابات في Ile- de- France، م. ل.، ص. 6؛ م. ف. ق. إ.، 1986، 396، طلبات M. Roux).

◄ **المصلحة والصفة للتقاضي**

تشكل المصلحة والصفة للمقاضاة أحياناً موضوع تمثيلات متميزة لا تتوصل دائماً إلى التفريق بينهما. وحلهما غير ممكن بالفعل. إنهما يتعلقان كلاهما بتسويغ مسعى الملتمس. فكل منهما يتعلق بالآخر كما تشهد على ذلك صياغة الاجتهاد.

فهذا الاجتهاد تارة يؤكد أن الملتمس (يسوّغ أم لا) مصلحة تعطيه الصفة للمقاضاة (على سبيل المثال م. د.، 5 تشرين الأول 1979 S. C. I. Adal d' Arvor، م.ل.، ص. 365؛ القانون والمدينة، 1980، 183، طلبات J.- M. Galabert؛ 20 تشرين الثاني 1981، Schwartz، م. ل.، ص. 437؛ ح. ق.، 1982، 102 عرض F. Tiberghien و B.Lasserre؛ 2 شباط 1987، شركة T.V. 6، م.ل.، ص. 29؛ م. ف. ق. إ.، 1987، 29، طلبات M. Fornacciari؛ 13 آذار 1987، الشركة الالبيجوازية للمشاهد، م. ل.، ص. 197؛ د.، 1988، 66، تعليق J.- J. Thouroude).

وطورا يعتبر أن للملتمس (أم لا) صفة تعطيه المصلحة للمقاضاة (م.د.، 29 آذار 1901، Cazanova، م. ل.، ص. 333؛ س. 1901، 3، 73، تعليق M. Hauriou؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 8؛ 16 نيسان 1986، الشركة اللوكسمبورجية للتلفزة، م. ل.، ص. 198، والاسنادات (أنظر صفحة 190).

ومرة أخرى تكون الصفة المتمسك بها هي التي تضفي (أم لا) مصلحة تعطي الصفة للطعن في القرار (م. د.، 27 شباط 1987، Michel Noir، م.ل.، ص. 84؛ م.ق.ع. س.، 1987، 1669، طلبات Ch. Vigouroux؛ 8 نيسان 1987، Georges Fourel ضد الشركة الجديدة للبيت الكبير، م.ل.، ص. 871؛ ح. ق.، 1987، 190).

وهذه التعابير يمكن أن تفسح في المجال للغموض. إنها، في أي حال، تشدد على العلاقات بين المصلحة والصفة اللذين لا يمكن أن تعالج احداهما بدون الاخرى (أنظر مع ذلك بالنسبة إلى التفريق J.- M. Galabert، طلبات حول قرار مجلس الدولة في 2 تموز 1965، النقابة المستقلة للملاكات والمهندسين ومأموري السيطرة في الطيران الفرنسي، ح. ق.، 1965، 488 ولاسيما ص. 491).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1/ المصلحة التي تعطي صفة للمقاضاة.

ليس في وسع أي شخص تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة إلاّ أن تكون له مصلحة في ذلك، وهذه المصلحة، كما سبق إن رأينا، توفر له الصفة للمقاضاة. وينبغي التفريق بين المصلحة في تقديم مراجعة ضد عمل ما والمصلحة في التمسك ببعض أسباب التسويغ دعماً لهذه المراجعة. فالمصلحة وحدها في تقديم المراجعة ضد عمل ما تشكل المصلحة في المقاضاة. وعند وجودها يستطيع صاحب العلاقة التمسك باسباب تسويغ القانونية جميعا المتعلقة بها (بهذا المعنى م.د.، 25 كانون الثاني 1963، Lemaresquier، م.ل.، ص. 48؛ س.، 1963، 221، طلبات J. Kahn؛ ح. ق.، 1963، 84، عرض M. Gentot- J. Fourré: م.د.، 26 تشرين الاول 1956، الآنسة Cavalier، م.ل.، ص. 387).

ولا يمكن، مهما كان الامل في رقابة القاضي تجاه قانونية الاعمال الإدارية، جعل المراجعة لتجاوز حد السلطة دعوى شعبية تسمح لكل مواطن بتقديمها: الخبث والهوى السياسي يخضعان اعمال الإدارة كافة لسلطة القاضي. وقاعدة «ليست هناك مصلحة إذاً ليست هناك دعوى» هي، من جهة ثانية، مبدأ عام في الإجراء.

ولكن ليس هناك أصعب في التحديد من مفهوم المصلحة في المقاضاة؛ ويقتضي أيضاً الشك في امكانية اعطائهما صيغة عقلية كلياً (أنظر طلبات Chenot حول قرار م.د.، 10 شباط 1950، Gicquel، م.ل.، 100؛ م.د.، 12 شباط 1960، شركة Eky، س.، 1960، 3، 131، طلبات Kahn).

وينبغي بالتأكيد، لتقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة، أن تكون ثمة مصلحة متميزة بصورة كافية.

ومن اليقيني أن صيغة كهذه ليس فيها أي شيء رياضي وتترك للقاضي حصة واسعة للتقدير في كل قضية. وهي توفر له، فضلاً عن ذلك، مناسبة إعمال سياسة اجتهادية حسبما يكون مصراً على الافساح في المجال، بشكل واسع إلى حد كبير، لمناسبات الرقابة القضائية. وقد فهم مجلس الدولة، رغماً عن رغبته القديمة في التخلص من الزحمة، بشكل واسع جداً مفهوم المصلحة في المقاضاة وذلك لصالح اصحاب العلاقة ورقابة القانونية؛ أنظر قرار شركة Eky المذكور سابقاً.

ويمكن محاولة تمييز المصلحة في المقاضاة بطبيعتها ودرجتها وموضوعها.

● **طبيعة المصلحة.** ـ يمكن أن تكون المصلحة المستند إليها مادية: إذا كان القرار من شأنه أن يضر بالملتمس ويثقل وضعه المادي، فله أن يحيله إلى قاضي تجاوز حد السلطة، وهكذا تفسر قبولية مراجعة المكلفين المحليين ضد القرارات التي من شأنها جعل الضرائب ثقيلة عليهم (أنظر صفحة 207) أو مراجعة المهنيين ضد القرارات التي تؤدي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إلى تقليص نشاطهم (على سبيل المثال، م.د.، 5 آذار 1976، شركة اسواق الخضار والجلود في باريس، م.ل.، ص. 138؛ ح. ق.، 1976، 622، طلبات Gentot؛ د.، 1976، 659، تعليق J.- P.Théron؛ 2 شباط 1987، شركة 6TV، المذكور سابقا، ص. 259). وإذا كانت المنافسة الشرسة الناجمة بالنسبة إلى الشركة الملتمسة عن إنشاء قاعات سينما تشكل موضوع رخصة بناء وتعتدي على مصالحهم التجارية على هذا النحو ليس من شأنهما اعطاؤها الصفة لمراجعة قاضي تجاوز حد السلطة (م.د.، 13 آذار 1987، الشركة الألبيجوازية للمشاهد، المذكور سابقا) فإن السبب ليس طبيعة المصلحة المتمسك بها وإنما درجتها (المقطع ● التالي).

وقد تكون المصلحة المستند إليها معنوية: مصلحة كاهن في احترام الحرية الدينية (م.د.، 8 شباط 1908، الاب Delliard، س.، 1908، 3، 49، طلبات Chardenet، تعليق Hauriou)؛ ومصلحة رابطة قدامى الطلاب في الدفاع عن هيبة المعهد الذي درسوا فيه (م.د.، 13 تموز 1948، رابطة خريجي المدرسة البوليتكنيك، س. 1949، 3، 36)؛ ومصلحة محارب قديم في عدم التوسع في صفة المحارب القديم بشكل غير قانوني (م.د.، 13 آذار 1949، Bourgoin، م.ل.، ص. 214). على أن مصلحة المواطن العادية في احترام القانونية، كما سبق القول، لا تكفي (م.د.، 11 شباط 1949، Faveret، م.ل.، ص. 74).

ويجب، في الحالات جميعا، أن تكون المصلحة مشروعة (كما يجب أن يكون كذلك الضرر في المراجعة للتعويض، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

وإذا كان مجلس الدولة قد قبل مراجعة المومسات ضد القرارات المتعلقة بشروط مزاولة نشاطهن (م.د.، 28 شباط 1919، س. 18 ـ 19 ـ 3، 33، تعليق Hauriou) فإن ذلك ليس، كما يعتقد عن خطإ العميد Hauriou، بسبب المصلحة «المهنية» المرتبطة بهذه المراجعة، وإنما لأن المراجعة تتمسك باعتداءات على الحرية الفردية تقحم هكذا مصلحة لا تتوقف شرعيتها على الشخص الذي يتمسك بها. وحول الطابع «المعقول» للمصلحة المستند إليها، انظر م.د.، 10 تموز 1954، الشركة العقارية والفندقية في Cannes، فندق ميرامار، م.ل.، 478.

● **درجة المصلحة.** ـ يجب بيان درجة المصلحة المتمسك بها لكي يتمكن الملتمس من الطعن في عمل يتعلق إما بوجود المصلحة أو بنتائج العمل.

ـ ينبغي أن تكون المصلحة موجودة حقيقية ويقينية، وهي لا تثير صعوبات عندما تكون آنية، إذ تقدّر هذه الآنيّة في تاريخ المراجعة وليس في تاريخ الحكم (.م.د.، 22 تشرين الثاني 1963، Dalmas de Polignac، م.ل.، ص. 565). ومن الأدق التقدير عندما تتموضع في المستقبل. فتطلبات المنازعات القضائية لتجاوز حد السلطة هي أقل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

صلابة من تطلبات المنازعة القضائية للتعويض (التي لا يمكن أن تتناول ضرراً احتمالياً): قد يكفي الاحتمال لتسويغ قبولية المراجعة. يكفي أن يكون من المقدّر الوجود في وضع يستهدفه عمل ما لكي تكون هناك مصلحة في المنازعة فيه: هكذا لا تسوّغ مراجعة الموظفين تجاه التعيينات في مراكز يمكن أن يشغلوها فقط (م.د.، 11 كانون الاول 1903، Lot، م.ل.، ص. 780؛ ق. ك.إ.إ.، رقم 13 ـ وكذلك م.د.، 7 كانون الثاني 1944، Robert، م.ل.، ص. 7؛ م.ق.ع، س، 1944، 353، طلبات R. Léonard؛ م. إ.د.، 1944، II، 2605، تعليق R.E. Charbier)، وإنما أيضاً ضد التعيينات التي سيشترك فيها المستفيدون من أجل الترقية (م.د.، 26 كانون الاول، 1925، Rodière، م.ل.، ص. 1065؛ ق.ك.إ.إ.، رقم 46؛ أول تموز 1955، Charles، م.ل.، ص. 379؛ ح.ق. 1955، II، 302، طلبات P. Laurent؛ 17 أيار 1972، Roty و Beaune و Demaret، م.ل.، ص. 373؛ ح. ق. 1972، 469، طلبات G.Braibant)؛ كما أن المشترك في أحد المخيمات مقبول للمنازعة في تنظيم التخييم الذي سيطبق عليه عندما يصل إلى مكان التخييم الذي يسوسه (م.د.، 14 شباط 1958، Abisset، م.ل.، ص. 98، طلبات Long؛ ح.ق.، 1958، II، 221، عرض J.Fournier و M. Combarnou). وهكذا ينضم تقدير وجود المصلحة إلى إعتبار مفاعيل العمل تجاه الملتمس.

ـ يقتضي أن يؤدي العمل بالنسبة إلى الملتمس إلى نتائج خطيرة بما فيه الكفاية لكي يتمكن هذا الملتمس من الطعن فيه. وهذا ما يجري تفسيره احيانا، في الفقه حتى في الاجتهاد، بالقول أن العمل يجب أن «يشكل مطعنا» بالنسبة إلى الملتمس. والتعبير ملتبس في كونه يمكن أيضاً أن يميز انتاج مفاعيل قانونية ويكشف هكذا وجود عمل إداري (الجزء 1، المجلد الثاني، الفصل II): الحال إن عملاً ما قد يشكل مطعنا بمعنى أنه يطال التنظيم القضائي، وإن يكوّن هكذا عملا إدارياً أحادي الجانب قابلا لمراجعة الطعن لتجاوز حد السلطة (أنظر صفحة صفحة 187)، بدون أن يسيء إلى شخص ما بمعنى أنه ليس له مفاعيل عليه، وينتج بالتالي أن هذا الأخير غير مقبول للطعن فيه. ومن الافضل عدم استعمال التعبير إلاّ لتغطية الفرضية الاولى.

ومن الأفضل، في صدد الفرضية الثانية، القول إن الملتمس غير مقبول للطعن في عمل ما إلاّ أن يكون له مفعول عليه.

وهذا المفعول يمكن أن لا يكون مباشرا.

غير أن الاجتهاد فيه تباين حول هذا الموضوع. ليس هناك بالتأكيد أي شك عندما يعتدي العمل بذاته على الملتمس (على سبيل المثال طرد موظف أو سحب رخصة سوق). وقد يكون أكثر تردداً عندما لا يعتدي العمل عليه إلاّ تسلسلياً أو بطريقة غير مباشرة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

على أن مجلس الدولة يقبل أن يكون بامكان فندقي في مركز حمّام معدني وسياحي المنازعة في قرار يحدد تواريخ العطل المدرسية (م.د.، 28 أيار 1978، Damasio، م. ل.، ص. 391، طلبات J.Théry؛ ح.ق.، 1971، 406، عرض D'Labetoulle و P. Cabanes) وصحافي عدلي الطعن في مرسوم يحدد علنية النقاشات العدلية (م. د.، 4 تشرين الاول 1974، السيدة David، م.ل.، ص. 464، طلبات M. Gentot؛ ح. ق.، 1974، 525، عرض M. Franc و M. Bouyon؛ د.، 75، 369، تعليق J.- M. Auby، م. إ.د.، 1974، II، 17967، تعليق R. Drago) ويمكن استخدام الاجتهاد في احكام تنظر في النموذج عينه من القضايا:

ـ يمكن الطعن في رخصة بناء عقار من قبل جار مباشر (م. د.، 30 أيلول 1988، الشركة الوطنية للتلفزة بالالوان «الهوائي 2»، م.ل.، ص. 324؛ ح.ق.، 1989، 131، طلبات D. Levis)، وليس من قبل ساكن أبعد (م. د.، 25 آذار 1981، Lochet، م.ل.، ص. 164)؛ بيد أن المصلحة في المقاضاة، إذا كانت العملية المخطط لها أهم (التقسيم إلى حصص، قرية العطل المدرسية)، تمتد إلى الاشخاص المستقرّين على مسافة معينة (م.د.، 15 نيسان 1983، بلدية Menet، م.ل.، ص. 154).

ـ لا يستطيع اساتذة جامعة الطعن في قرار ينظم المباراة الوطنية التي يستطيع جميع حائزي دبلوم جامعي أن يتقدموا لهذه المباراة (م. د.، 27 أيار 1987، السيدة Barrat، م.ل.، ص. 185)، غير أن بامكانهم الطعن في القرارات التي تمنح افادة الدبلومات التي تعطيها جامعتهم (في اليوم نفسه، جامعة I Rennes، و Le Jeune، م.ل.، ص. 872).

ـ تستطيع نقابة جهاز موظفين الطعن في قرار يوزع حركة الطيران بين الشركات لأنه قد يقلص النشاط وبالتالي القوام الفعلي لموظفي المؤسسة التي يعيد تجميع اعضائها (م.د.، 2 تموز 1965، النقابة المستقلة للملاكات العليا وموظفي السيطرة في الطيران الفرنسي، م.ل.، ص. 398؛ ح.ق.، 1965، 488، طلبات J.- M. Galabert)، وليس في الاذن المعطى لمؤسسة أخرى ليس لها علاقة بالنظام المطبق على اعضائها (م.د.، 17 كانون الاول 1982، شركة اذاعة مونتوكارلو، م.ل.، ص. 418؛ ح.ق.، 1983، 172، عرض B. Lasserre و J.- M. Delarue ـ بالمعنى عينه م.د.، 2 تشرين الثاني 1987 Mansier، م.ل.، ص. 341).

ومسألة درجة مصلحة الملتمس تنضم، بمظاهر معينة، إلى مسألة موضوع هذه المصلحة.

● **موضوع المصلحة.** ـ يجب أن تكون المصلحة خاصة بمن يقدم المراجعة؛ وينبغي أن تكون شخصية. وهذا الشرط تطبيق للقول المأثور «لا يستطيع احد أن يترافع

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عن طريق وكيل». ولا يثير صعوبات عندما يكون الملتمس شخصاً طبيعياً، وهو أكثر دقة عندما يكون شخصاً معنوياً.

ـ تتميز المصلحة، عندما يكون الملتمس شخصاً طبيعياً، بالعلاقة الموجودة بين العمل المنازع فيه ووضع من ينازعه. فالموظف يتضرر بتعيين موظف آخر سيشترك في الترقية (انظر صفحة 202)؛ ولا يتضرر بالعقوبة المفروضة على هذا الموظف الاخير، فليس بامكانه المنازعة فيها. وفي وسع مالك أن يطعن في رفض رخصة بناء يحتج بها ضده، ولا يمكنه ان ينازع برفض استثمار مكان تحضير الادوية المحتج به ضده (م.د.، 29 تموز 1983، Boutin، م. ل.، ص. 355).

ـ المصلحة الشخصية أصعب في التقدير عندما يكون الملتمس شخصاً معنوياً، آخذاً في الاعتبار تنوع الموضوع الذي يتابعه وتعددية الافراد التي تجمعهم. ويقتضي التفريق بين ثلاثة انواع من الفرضيات.

الفرضية الاولى هي العمل المتعلق بالشخص المعنوي نفسه، إذا أمكن قول ذلك، في كيانه الخاص أو نشاطه. ومصلحته الشخصية بديهية. والأمر كذلك في رفض الاعتراف لتنظيم نقابي بالطابع التمثيلي وبأن تسند إليه الموافقة التي تتيح له اتخاذ بعض الاعمال. فللبلدية مصلحة في الطعن في مرسوم يضفي الرسمية على نتائج احصاء بالنسبة إلى رقم أدنى من عدد السكان الذين يدعى احصاءهم (م.د.، 26 تموز 1985، بلدية Tallone، م.ل.، ص. 235؛ ح. ق.، 1985، 537، عـــــــرض S. Hubac و E. Schoettl). كما أن الجماعات (حتى الاجنبية) أو الهيئات المتخصصة التي تستثمر مياه نهر مسوّغ بمصلحة تعطيها الصفة للطعن في القرارات المتعلقة بالانصباب الجاري في هذا النهر عن طريق إحدى المؤسسات (م.د.، 18 نيسان 1986، شركة مناجم البوتاس في الالـــــزاس، م.ل.، ص. 116؛ ح. ق، 1986، 292، عـــــرض M. Azibert و M. Fornacciari).

الفرضية الثانية هي فرضية الاعمال المتعلقة باعضاء الشخص المعنوي. أنها تتعلق بصورة رئيسية بالنقابات المهنية والرابطات المهنية. وهي تتيح تفريقاً جديداً حسبما يكون العمل المنازع فيه تنظيمياً أو فردياً.

فإذا كان تنظيمياً يمكن أن يطعن فيه الشخص المعنوي المنذور للدفاع عن مصالح أعضائه. وليست هناك صعوبة إذا كان اعضاؤها جميعا، هم وحدهم، قد تضرروا من القرار (م.د.، 10 شباط 1933، الرابطة الودية لموظفي الإدارة المركزية لوزارة الزراعة، م.ل.، ص. 193؛ 19 آذار 1975، الاتحاد الوطني للصيدليات الكبرى، م.ل.، ص. 200؛ 21 كانون الثاني 1977، الحلاف (الكونفيدرالية) الفرنسي الديمقراطي للعمل والتجمع المركزي للعمل، م.ل.، ص. 39، طلبات R. Denoix de Saint Marc؛ ح.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ق، 1977، 259، عرض السيدة Nauwelears و L. Fabius؛ د.، 1978، 514، تعليق Passelecq). وإذا تضرر بعضهم فقط، فبامكان التجمع المنتمون إليه أيضاً إقامة المراجعة طالما انهم ليست لهم خاصيات واضحة (م. د.، 21 تموز 1972، الاتحاد البيئلافي (interfédérale) لنقابات إدارة الشرطة والامن الوطني، م.ل.، ص. 584؛ ح. ق.، 1973، 125، طلبات Morisot، و1972، 458، عرض D. Labetoulle و P. Cabanes؛ 4 أيار 1979، لجنة عمل السجناء، م.ل.، ص. 182؛ 23 تشرين الاول 1981، حلاف (فيديرالية) الجماعات المستقلة للتعليم العام في اكاديمية ستراسبورغ، م.ل.، ص. 389؛ وبالمقابل إذا كانوا متميزين بالنسبة إلى التجمع تعود المقاضاة إليهم وليس إلى التجمع (م.د.، 23 تشرين الثاني 1951، Houyez، م.ل.، ص. 547؛ 28 تشرين الاول 1955، الاتحاد العام لإلافات (فيديراليات) الموظفين، م.ل.، ص. 405؛ 5 كانون الثاني 1986، إلالاف (الفيديرالية) الفرنسي لشركات حماية الطبيعة، م.ل.، ص. 655). واخيراً إذا لم يضر العمل باعضاء التجمع وحدهم وحسب، وإنما أضر بغيرهم، فلا يمكن الطعن في هذا العمل إلاّ من قبل هذا التجمع عندما يكون اعضاؤه معنيين (م.د.، 11 تموز 1984، اتحاد الملاكات العليا للوظيفة العامة، م.ل.، ص. 258؛ 17 كانون الثاني 1986، النقابة الوطنية لبيع السكاكر والبسكوت والشوكولا بالجملة، م.ل.، ص. 9).

وإذا كان العمل المنازع فيه فردياً ويضر بشخص ما، لا يمكن الطعن فيه إلاّ من قبل هذا الشخص وليس من التجمع الذي ينتمي إليه. وهكذا ليس في وسع نقابة مهنية أن تحل محل المنضمين إليها لمراجعة قاضي تجاوز حد السلطة في شأن الرفض الذي يواجهونه (م. د.، 28 كانون الاول 1906، طلبات Romieu؛ ق.ك. إ.إ.، رقم 69)، والعقوبات المفروضة عليهم (م.د.، 13 كانون الثاني 1950، الاتحاد العام لإلافات (فيديراليات) الموظفين، م.ل.، ص. 26)، والعلامات الرديئة التي اعطيت لهم (م.د.، 30 تشرين الثاني 1979، Martin والنقابة المستقلة لتجهيز Aube، م.ل.، ص. 443). وإذا كان الشخص «ضحية» العمل غريباً عن التجمع، فان هذا التجمع يكون بالاحرى غير مقبول (م.د.، 4 تشرين الثاني 1977، النقابة الوطنية للصحافيين O. R. T. F، م.ل.، ص. 428؛ ح. ق.، 1978، 111، طلبات J. Massot، تعليق J. Barthélemy؛ 20 تشرين الثاني 1981، Schwartz، م.ل.، ص. 470؛ ح.ق.، 1982، 81، عرض F. Tiberghien و B. Lasserre).

وبالمقابل، إذا كان العمل يفيد المرسل إليه (الذي ليست له بداهة مصلحة في الطعن فيه)، فيمكن أن يشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة من قبل الشخص المعنوي الذي أضر باعضائه هذا التدبير (تعيين مثلا: م.د.، 12 حزيران 1959، النقابة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المسيحية لوزارة الصناعة والتجارة، م.ل.، ص. 360؛ ح.ق.، 1960، II، 62، طلبات Mayras). أنظر M. Deyra, L'intérêt pour agir des groupements à L'encontre des actes administratifs individuels، حوليات Clermont، 1981.

الفرضية الثالثة هي فرضية الاعتداء على المصالح التي يشكل موضوع الشخص المعنوي الدفاع عنها والتي هي ليست مصالحه تماما كشخص ولا مصالح اعضائه. ويتوقف الطابع الشخصي لمصلحة الشخص المعنوي إذاً على العلاقة بين الموضوع الاجتماعي المعطى له والعمل الذي ينازع فيه.

والمخاطرة هي أن الشخص المعنوي باعطائه موضوعاً عاماً جداً يصل إلى أن يضم أي سبب ويكون أداة أي مراجعة ويحوّل المراجعة لتجاوز حد السلطة إلى دعوى شعبية. كما أن مجلس الدولة تحفظ في فرضيات كهذه (م.د.، 30 أيلول 1983، رابطة الاستغاثة في Défense، م.ل.، ص. 776؛ 26 تموز 1985، الاتحاد الاقليمي للدفاع عن بيئة الطبيعة والحياة ونوعية العيش، م. ل.، ص. 251؛ ح. ق.، 1985، 741، طلبات M. Dandelot؛ 21 أيار 1986، رابطة «الخضر ـ حزب بيئي»، م.ل.، ص. 652؛ 23 كانون الاول 1987، رابطة «اصدقاء الاشتراكية»، م. ل.، ص. 874).

وبالمقابل، عندما يتابع الشخص المعنوي موضوعاً محدداً بشكل كافٍ لكي تكون التدابير المتعلقة به متماثلة، يكون مقبولاً للطعن فيها. وهكذا في وسع الرابطة الوطنية ضد ادمان الكحول أن تنازع في عمل لصالح مستقطري الكحول (م. د.، 27 نيسان 1934، الرابطة الوطنية ضد ادمان الكحول، م.ل.، ص. 49)، ولرابطة الاستغاثة في باريس التي تجمع السكان المقيمين في باريس وهدفها المقاضاة، على وجه الخصوص، لتسهيل إنشاء مدينية متجانسة وإعلام الجمهور الباريسي كل ما يتعلق بتأهيل المدينة، بالنسبة إلى الغايات المتابعة على هذا النحو وإلى موضوع القرارات المطعون فيها، مصلحة في ابطال رخصة بناء (م.د.، 26 أيار 1976، م.ل.، ص. 280)؛ «ورابطة اصدقاء الارض» التي، بموجب انظمتها، منذورة لحماية البيئة، مقبولة للطعن في الاعمال المتعلقة بتقليص الاضرار (م.د.، 8 آذار 1985، م.ل.، ص. 73؛ م.ف.ق.إ.، 1985، 363، طلبات P.- A. Jeanneney. أنظر ايضاً، قرار 28 تشرين الاول 1987، رابطة الدفاع عن المواقع والمشاهد الطبيعية، م.ل.، ص. 328).

وهكذا يستطيع المواطنون، بتجمعهم، إعطاء رابطاتهم أو نقاباتهم مهمة تتعلق بنطاق العمل الإداري (الصحة والمدينية والبيئة والطفولة والاسرة)، والطعن في قرارات ليست لهم، مصلحة للطعن فيها هم انفسهم افرادياً.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

2 ـ الصفة التي تعطي المصلحة في المقاضاة.

يستمد بعض الاشخاص من الوضع الذي هم فيه صفة كافية لتكون لهم مصلحة في الطعن في الاعمال المتعلقة بهذا الوضع الخاص. وليس من الضروري أن نتفحص بشكل أخص إذا كانت الشروط المتعلقة بالمصلحة التي سبق أن درسناها متوافرة: أنها متوافرة بسبب الصفة ذاتها التي يتمسك بها الملتمس. وهذه الصفة هي «الانتماء إلى فئة قانونية محددة» (M. De Boisdeffre, M.Azibert، العرض المذكور سابقاً، ح.ق.، 1987، 338).

وهكذا حدد الاجتهاد صفات المكلف المحلي ومستعمل المرفق العام والمأمور العمومي وأعضاء جهاز والسلطة الإدارية. وبالمقابل، ثمة صفات أخرى غير كافية.

● صفة المكلف المحلي معترف بها منذ قرار Casanova في 29 آذار 1901 (م.ل.، ص. 333؛ س.، 1901، 3، 75، تعليق M. Hauriau؛ ق. ك. إ.إ.، رقم 8) وهي كافية للطعن في الاعمال التي من شأنها إثقال الضريبة المحلية. والحل المعتمد اولاً بالنسبة إلى مكلفي البلدية امتد إلى مكلفي المحافظة (م.د.، 27 كانون الثاني 1911، Richemond، م.ل.، ص. 105، طلبات Helbronner)، والمستعمرة (عندما تكون ما تزال موجودة: م.د.، 24 حزيران 1932، Galandou Diouf، م.ل.، ص. 626). وغرفة للتجارة (م. د.، 18 حزيران 1920، م. ل. ص. 590).

ولا نرى، في المنطق الصرف، لماذا لا يسري الحل نفسه عندما يتمسك الملتمس بصفته مكلفاً تجاه الدولة للطعن بتدبير إداري يثقل الديون المالية الوطنية ويكون قابلاً لأن يفاقم العبء الضريبي. ومع ذلك لا يأخذ مجلس الدولة بهذا الحل (م.د.، 13 شباط 1930، Dufour، م.ل.، ص. 176). والسبب هو أن قبول مراجعة مكلف الدولة، بما أن عدد كبيراً جداً من الافراد يدفعون الضرائب المباشرة وأن جميع سكان فرنسا يدفعون ضرائب غير مباشرة، يعادل قبول مراجعة أي مواطن، أي الدعوى الشعبية.

وبالطبع لا يمكن التمسك بصفة المكلف المحلي عندما لا يكون ثمة مفعول للتدبير المنازع فيه بالنسبة إلى المالية المحلية (م.د.، 8 آذار 1933، Bourguignon، م.ل.، ص. 2777)، وبالاحرى عندما يكون مقيداً (م. د.، 25 آذار 1955، Hivet، م.ل.، ص. 179).

● صفة مستعمل المرفق العام تتيح الطعن في الاعمال المتعلقة بتنظيمه أو عمله (م.د.، 21 كانون الاول 1906، نقابة مالكي حي Croix- de- Seguey- Tivoli، والمكلفين فيه، م.ل.، ص. 962، طلبات Romieu؛ س.، 1907، 333، تعليق M.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Hauriou؛ ق. ك.إ.إ.، رقم 17) ـ بدون أن يكون هناك ما يدعو إلى التفريق حسبما يكون المرفق العام محلياً أو وطنياً (م. د.، 19 كانون الاول 1979، Meyet، م.ل.، ص. 475؛ د.، 1980، اعلامات سريعة، 124، ملاحظة .P.D: مستعمل مرفق البريد والاتصال المسافي).

وينبغي أيضاً أن يعيب العمل المطعون فيه صفة المستعمل: هكذا يكون طلاب مؤسسة (أو رابطتهم) مقبولين للمنازعة في تعيين استاذ في هذه المؤسسة (م.د.، 29 تشرين الاول 1976، رابطة مندوبي .C. N. A. M ومستعمليها، م.ل.، ص. 460)، ولا يستطيعون المنازعة في تعيين رئيس مصلحة التعليم التابعين لها (م.د.، 29 تشرين الاول 1976، Rouillon و Sion Dommeret، م.ل.، ص. 453، طلبات J. Massot؛ ح. ق.، 1976، 435، تعليق J. Théry).

● لا تتيح صفة الناخب المنازعة في الاعمال المتعلقة بالعمليات الانتخابية العائدة لكلية المنازعات القضائية plein Contemtieux بالنسبة إلى الانتخاب (صفحة 35) وحسب، وإنما أيضاً بالاعمال المتعلقة بالانتخابات سواء أكانت محلية (م. د.، 7 آب 1903، Chabot، ص.، 1954، III، تعليق M. Hauriou؛ 28 تشرين الثاني 1983، Bierge، م. ل.، ص. 266) أو وطنية (م. د.، 19 تشرين الاول 1982، Brocas، م. ل.، ص. 353؛ د.، 1962، 701، طلبات M. Bernard؛ ح. ق.، 1962، 612، تعليق A. de Laubadère).

● صفة المأمور العمومي تتيح الطعن في تدابير تحالف نظام المأمور سواء اكانت تضرّ به (العقوبة مثلا) أو تمنح مأمورا آخر منافع (م.د.، أول تموز 1955، Charles، م.ل.، ص. 379؛ ح. ق.، 1955، 302، طلبات P. Laurent).

ولكنها لا تتيح المنازعة في تدابير متعلقة بتنظيم المرفق أو بعمله ولا تخالف هذا النظام. ويجري أحياناً، حول هذا الموضوع، إيراد حالة التدابير ذات الطابع الداخلي: غير انه إذا كانت مراجعة المأمورين غير مقبولة فذلك يعود إلى طبيعة العمل (انظر صفحة 187)، وليس إلى غياب مصلحة المأمورين. ثمة اعمال إدارية حقيقية تتعلق بتنظيم المرفق وشرط التنفيذ إلاّ أنه ليست لموظفي هذا المرفق الصفة للمنازعة ذلك بأن هذه الاعمال لا تسيء إلى مصالحهم الخاصة (م.د.، 8 آذار 954، 1، Grindini، م.ل.، ص. 80، 21 تشرين الثاني 1952، الاتحاد الإلافي (الفيديرالي) للقضاة، م.ل.، ص. 526؛ م. إ.د.، 1953، II، 7385، تعليق A. Sauvageot؛ 26 تشرين الاول 1956، الرابطة العامة للإداريين المدنيين، م.ل.، ص. 391؛ م. ق. ع. س.، 1956، 1309،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

طلبات Mosset؛ ح.ق.، 1956، 491، العرض؛ 15 حزيران 1979، Grozet، م.ل.، ص. 282؛ 8 تموز 1987، الإلاف (افيديرالية) الوطني للمرافىء واحواض السفن، الإلاف العام للعمل، م.ل.، ص. 249).

وبالمقابل، يمكن الطعن في تدابير تنظيم المرفق أو تنفيذه التي تسيء إلى المأمور في نظامه من قبل هذا المأمور (م.د.، 26 نيسان 1978، Crumeyrolle، م.ل.، ص. 189؛ د.، 1978، اعلامات سريعة، 360، ملاحظة P. D.؛ قبولية استاذ جامعي للطعن في قرارات مجلس الجامعة التي تخفض اعتماداته للبحث والعمل؛ 10 تشرين الثاني 1978، Chevallier، م.ل.، ص. 438؛ ح.ق.، 1979، رقم 2، ص. 33، طلبات J. Massot؛ د.، 1980، 333، تعليق P. Tedeschi: قبولية استاذ جامعي للمنازعة في مرسوم يعدل بنى جامعته؛ 8 شباط 1982، Lambert، م.ل.، ص. 17؛ RTDSS، 1982، 457، طلبات B.Genvevois و 280، ملاحظة J.- M. de Forges؛ م.ق.ع.س.، 1982، 457، تعليق J. Robert: قبولية رئيس مصلحة علم امراض النساء ـ فن التوليد لمؤسسة استشفائية للطعن في قرار ينزع من مصلحته بعض العناصر لتكوين وحدة متخصصة مستقلة مكلفة القطع الإرادي للحمل).

● يمكن أن تتوافق صفة عضو في «جهاز» مع صفة مأمور عمومي، طالما أن المأمورين العموميين يتجمعون في جهاز. وتتجاوزه أيضاً طالما أنه يوجد مأمورون عموميون خارج الجهاز، وصفة عضو «جهاز» يمكن أن تكون مستقلة عن صفة المأمور العمومي: المقصود هنا جميع الهيئات المزودة بخاصية معنية ولا سيما ببعض الامتيازات، واعضاء «الجهاز»، ما دام أن هذه الامتيازات أساء إليها عمل ما، مقبولون للمنازعة فيه.

وقد سبق أن وجدنا إشهاراً مع قرار Lot في 11 كانون الاول 1903 الذي يقبل الموظف لتقديم مراجعة ضد تعيين يراه مخالفاً للنصوص التي تسوس التعيين في الجهاز الذي ينتمي إليه (اجتهاد مستقر: مثلاً: م.د.، 16 كانون الاول 1988، الرابطة العامة للإداريين المدنيين ضد Dupavillon، Bleton، قراران، م.ف.ق.إ.، 1489، طلبات Ch. Vigouroux؛ ح.ق.، 1989، 102، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre).

وبامكان الموظفين، بصورة اعم، الطعن في قرارات تتنكر لمهامهم (مثلاً: م.د.، 25 حزيران 1989، النقابة المستقلة للموظفين الذين يدرسون في كليات الحقوق والعلوم الاقتصادية للدولة، م.ل.، ص. 325؛ م.ق.ع.س.، 1969، 465، طلبات Braibant: مراجعة الاستاذ ضد مرسوم إنتهاك احتكار منح درجات جامعية).

كما أن اعضاء مجلس ما أو لجنة لهم مصلحة، بهذه الصفة، في الطعن في

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القرارات المتخذة التي تتنكر لمهام هذه الهيئات (م.د.، 26 تشرين الاول 1956، الآنسة Cavalier، م.ل.، ص. 387؛ ح.ق.، 1957، II، 29، طلبات M.Long: مراجعة احد اعضاء المجلس الاعلى للتربية الوطنية؛ 28 كانون الثاني 1963، Lemaresquier، م.ل.، ص. 48؛ د.، 1963، 333، طلبات J. Kahn؛ ح.ق.، 1963، 84، عرض J. Fourré و M. Gentot: مراجعة أحد اعضاء اكاديمية الفنون الجميلة).

● صفة السلطة الإدارية، وإن لم تكن معبراً عنها كما هي، تسوّغ مع ذلك قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة. وهي تتيح المنازعة في قرارات لم يكن امام السلطة المعنية وسائل اخرى «لإسقاطها». ويقتضي التفريق في هذا الشأن حسبما تكون ممموضعة في مستوى أرفع أو أقل ارتفاعاً من الإدارة المطعون في قرارها.

فإذا كانت على مستوى أقل ارتفاعاً يجب أن تراعى درجة استقلاليتها بالنسبة إلى الجهاز الذي تنازع في قراره.

وإذا كانت خاضعة لسلطته التسلسلية فلا تكون مقبولة. وهذا ما يفسر لاقبولية مراجعة لتجاوز حد السلطة من قبل مأمورين عموميين ضد الاعمال المتعلقة بتنظيم المرفق وكيفيات التنفيد. كما أنهم ليس في وسعهم المنازعة في الأوامر المعطاة لهم أو القرارات التي تصلح القرارات التي اتخذوها. والأمر ليس كذلك إلاّ ان تسيء هذه التدابير إلى نظامهم وامتيازاتهم (انظر صفحة 208 ـ 209).

وبامكان السلطات اللاّمركزية، بالمقابل، الطعن في تدابير اجهزة الرقابة المتعلقة بها: هكذا تستطيع البلدية المنازعة في اعمال المحافظ تجاهها (م.د.، 18 نيسان 1902، بلدية Néris- les- Bains، م.ل.، ص. 275؛ ق.ك. إ. إ.، رقم 10)، وبالاحرى في اعمال المحافظة (م.د.، 24 تموز 1903، بلدية Massot، س.، 1904، III، 1، تعليق M. Hauriou).

ويبدو أن الحل يجب أن يمتد إلى السلطات الإدارية المستقلة (انظر صفحة 343) المتمتعة باستقلالية تامة في القرارات، وإن لم تكن لها الشخصية القانونية.

وليس في وسع السلطة الإدارية الكائنة في مستوى ارفع من سلطة أخرى أن تقدم مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد أعمال هذه السلطة التي لها تجاهها سلطة الاصلاح أو الالغاء كما هي الحال بالنسبة إلى الرئيس التسلسلي (انظر صفحة 304) (بهذا المعنى م.د.، 21 تشرين الاول 1932، وزير الداخلية، م. ل.، ص. 863).

وبالمقابل، عندما تخرج استقلالية الجهاز هذا الجهاز من أي تسلسلية، تبقى دائما للسلطة الارفع وسيلة المراجعة لتجاوز حد السلطة. وسنرى (انظر صفحة 427) إن هذه المراجعة، منذ قانون 2 آذار 1982، أتخذت الشكل الخاص للإحالة المحافظية في ما

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يتعلق ببعض اعمال الجماعات المحلية. حتى أن الاعمال التي ليس هناك نص على احالتها في القانون يمكن الطعن فيها من قبل المحافظ عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 13 كانون الثاني 1988، التعاونية العامة لموظفي الجماعات المحلية، م. ل.، ص. 7، طلبات M. Roux؛ م.ف. ق. إ.، 1988، 282، طلبات M. Roux، ح. ق.، 1988، 142، العرض؛ م.ق. ع. س.، 1988، 853، تعليق F. Llorens؛ 11 تموز 1988، بلدية Fréjus، م.ل.، ص. 289؛ قارن بقرار م.د.، 28 تشرين الثاني 1975، محافظ Pas- de- Calais، م.ل.، ص. 595).

والاجهزة «المستقلة» بدون أن تزوّد بالشخصية القانونية، ليست مستبعدة من المراجعات لتجاوز حد السلطة التي تبقى بالنسبة إليها الوسيلة الوحيدة للعمل على مراعاة القانونية (م.د.، 6 كانون الاول 1968، وزير الجيوش ضد Ruffin، م.ل.، ص. 626؛ ح. ق.، 1969، 20، عرض Chr. Dewost و R. Denoix de Saint Marc).

تبقى حالة السلطات الكائنة في المستوى عينه: ليس لها بالطبع أي وسيلة قانونية من بعضها تجاه بعضها الآخر. إن لها وسيلة المراجعة لتجاوز حد السلطة دائما. وهكذا يستطيع الوزير الطعن في اعمال وزير آخر (م. د.، 10 آذار 1933، وزير المالية، م.ل.، ص. 307؛ 2 تشرين الثاني 1934، وزير الداخلية، م.ل.، ص. 996؛ س.، 1995، 3، 105، تعليق R. Alibert). وقد يدعو هذا الحل إلى الدهشة بالنسبة إلى مبدأ التضامن الوزاري؛ ولكنه يفسر إذا اعتبرنا أن المراجعة لتجاوز حد السلطة هي مراجعة موضوعية موجهة ضد عمل وليس ضد فريق. كما أن بلدية ما في وسعها المنازعة في أعمال بلدية أخرى، أو مؤسسة عامة ببلدية (م.د.، 77 تشرين الثاني 1978، بلدية Charnoz، م.ل.، ص. 450) أو محافظة، أو أعمال محافظة أخرى، الخ.

● هناك، بالمقابل، صفات اخرى غير كافية بذاتها لاضفاء المصلحة للمقاضاة: يجب أن تظهر ظروف القضية مصلحة متميزة لكي تكون مراجعة الشخص الذي يستفيد من هذه الصفة أو تلك من هذه الصفات مقبولة. والحال على هذا النحو مثلاً بالنسبة إلى صفة النائب (م.د.، 20 تشرين الثاني 1981، Schwartz، المذكور سابقاً، ص. 261؛ 23 شباط 1987، Michel Noir، م.ل.، ص. 84؛ م.ق.ع.س.، 1987، 1669، طلبات Ch. Vigoureoux: مراجعات مقبولة؛ 2 شباط 1987، و Bollon و Joxe، م. ل. ص. 26؛ م. ف. ق. إ، 1987، 176، طلبات J. Massot؛ ح. ق.، 1987، 351، تعليق M. Bazex: مراجعة مقبولة)، أو صفة احد السكان (م. د.، 8 نيسان 1987، Fourel، م.ل.، ص. 871؛ D. 1988، 66، تعليق Thouroude: مراجعة غير مقبولة)، أو مالك (م.د.، 25 آذار 1981، Lochet، م.ل.، ص. 164؛ 8 نيسان 1987، Fourel، المذكور سابقاً: مراجعة غير مقبولة؛ 13 تموز 1977، شركة الإدارات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المالية والدروس، م.ل.، ص. 338؛ 26 تموز 1982، Vigné ووزير الصحة والضمان الاجتماعي، قراران، م.ل.، ص. 310: مراجعة غير مقبولة). أو أحد المواطنين (م.د.، 11 كانون الاول 1987، Fourgerousse، م.ل.، ص. 872).

الفقرة 3 ـ الشروط المتعلقة بالإجراء (أو أصول المحاكمة)

● الشروط المتعلقة بالإجراء أحدهما سلبي والأخرى ايجابية. ويعود الاول إلى غياب المراجعة الموازية والاخرى إلى تقديم المراجعة.

◄ **الشرط السلبي: غياب مراجعة موازية**

● **مفهوم المراجعة الموازية**

إذا وضعنا في عداد شروط قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة، بشكل، صنعي إلى حد ما، **غياب الدفع بعدم سماع الدعوى المستخرج من مراجعة موازية**، فذلك لاسباب تاريخية بصورة رئيسية. وسنرى بالفعل أن هذا «الدفع بعدم سماع الدعوى، أي هذا العنصر من اللاّقبولية» كان مرتبطاً بشكل ضيق بتوزيع الصلاحيات القضائية بين مجلس الدولة، قاضي القانون العام سابقاً، والاجهزة القضائية الإدارية الأخرى، ومجالس المحافظات بوجه خاص، قضاة الإسناد.

وتكفي، لفهم ذلك، ملاحظة أن العديد من المنازعات الإدارية، إذا كان عنصر اللاّقبولية المستخرج من المراجعة الموازية غير موجود، يفلت من قاضيه الطبيعي لكي يتحول إلى مراجعة لتجاوز حد السلطة. وبالفعل يستطيع صاحب العلاقة، في صدد أي مسألة تواجهه بالإدارة، الحصول على قرار صريح أو ضمني بالرد من قبل الإدارة. وبامكانه عند ذلك، استناداً إلى اللاّقانونية، أي انتهاك القانون، الحصول من قاضي تجاوز حد السلطة على ابطال هذا القرار ـ إذا كان بالفعل مخالفاً للقانون ـ وبالتالي اجبار الإدارة، بسبب المفاعيل المتعلقة بالابطال لتجاوز حد السلطة، على اتخاذ قرار يرضيه. وهكذا (إلاّ أن يستند الملتمس إلى عقد لا يؤدي انتهاكه إلى الحق في مراجعة لتجاوز حد السلطة) يستطيع أي صاحب علاقة أن يحول المراجعة العائدة إلى كلية المنازعات القضائية plein contentieux أو المراجعة الخاصة المتاحة له طبيعياً إلى مراجعة لتجاوز حد السلطة.

إن تقديم مثال يجعل ذلك مفهوماً. ثمة مراجعات منظمة بصورة خاصة، أمام الإدارة، ثم أمام القاضي الإداري، يستطيع المكلفون في صددها السعي إلى البت بالنزاعات الضريبية التي تواجههم بها الإدارة في مادة الضرائب المباشرة. إلاّ أنه يمكن التصور أن المكلف الذي يرى أن الضريبة فرضت عليه بصورة غير قانونية يهمل المراجعات الضريبية ويطعن، بكل بساطة، امام قاضي تجاوز حد السلطة، في القرار

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الذي صفّى دينه الضريبي، أي، في معظم الحالات، المادة التي تتعلق به في جدول التكليف. وهكذا «تفرغ» المنازعة القضائية الضريبية من مضمونها الطبيعي.

والحال، في التنظيم القديم للمنازعة القضائية، إن هذا «الافراغ» كان مفعوله قلب التوزيع العادي للصلاحيات القضائية. وبالفعل، كانت المراجعات لتجاوز حد السلطة، عدا استثناءات نادرة (تعود إلى ارجاع المنازعات القضائية للجماعات المحلية جزئياً إلى مجالس المحافظات بموجب إصلاح عام 1934) تعود إلى مجلس الدولة بالدرجة الاولى والاخيرة، في حين أن المراجعات «الموازية» التي كان يقتضي أن تستخدم، طبيعياً، من قبل الملتمسين تعود بصورة متكاثرة إلى اجهزة قضائية أخرى. ولو لم تكن امكانية استخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة بالتفضيل على «المراجعات الموازية» قد حددت لكان مجلس الدولة قد غرق في الزحمة. يضاف إلى ذلك أن استخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة كان يمكن أن يكون مناسبة للتخلص، في بعض الحالات، من وظيفة المحامي أو للإفادة من نظام مصاريف التسجيل الأكثر إعتدالاً تقليدياً والمطبق على المراجعة لتجاوز حد السلطة.

وهكذا علّلت أسباب عملية «الدفع بعدم سماع الدعوى المستخرج من وجود مراجعة موازية». أي تحظير تقديم عرائض إلى قاضي تجاوز حد السلطة للحصول على نتيجة كان يمكن الحصول عليها بفعالية أمام قاضٍ آخر.

وبالمقابل، ليست ثمة أسباب تاريخية قوية تسوّغ اللاّقبولية المستخرجة من المراجعة الموازية. يجب الفهم تماماً بالفعل أن الدفع بالمراجعة الموازية لا يمكن أن يبنى على عدم صلاحية قاضي تجاوز حد السلطة. فإذا كانت مراجعة لتجاوز حد السلطة، فرضياً، قد جرى تقديمها ضد قرار غير قابل لمراجعة كهذه أو مبني على أسباب تسويغ بمنجى من قاضي تجاوز حد السلطة، فلن تكون هناك حاجة إلى نظرية خاصة لاستبعادها. وهكذا من غير المفيد التمسك بنظرية المراجعة الموازية لتفسير كون المراجعة لتجاوز حد السلطة المبنية على انتهاك بنود عقد لا توصل إلى شيء؛ إذ يكفي من أجل ذلك التذكير بأن انتهاك العقد لا يشكل امكانية المراجعة لتجاوز حد السلطة. كما أنه ليست هناك حاجة، في الفرضيات كافة عندما يكون المشترع قد نظم مراجعة خاصة للإبطال أو التعديل في شأن فئة من القرارات (على سبيل المثال المراجعة المقدمة إلى المحافظ ضد قرارات المجلس البلدي[1]، والمراجعة المقدمة إلى المجالس العليا للنقابات المهنية ضد قرارات متخذة في مادة التسجيل في الجدول من المجالس الادنى درجة) إلى نظرية المراجعة

(1) قبل قانوني 2 آذار 1982 و22 تموز 1982.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الموازية لتفسير كون هذه القرارات لا يمكن أن تحال، مع تجاهل الوسيط، إلى قاضي تجاوز حد السلطة؛ ويكفي تفسير النص.

أما التفسير القديم الذي بمقتضاه يكون للمراجعة لتجاوز حد السلطة طابع «احتياطي» ولا يمكن استعمالها إلاّ عند عدم وجود أي طريق قانونية أخرى، فإن عدم صحته ينجم، بداهة، عن أن المراجعة لتجاوز حد السلطة هي، على العكس، من «الانتظام العام» وتشكل قاعدة رقابة قانونية العمل الإداري ذاتها.

ويمكن التساؤل إلى أي مدى يبقى الدفع بعدم سماع الدعوى المستخرج من وجود مراجعة موازية متاحا بعد اصلاح المنازعات القضائية لعام 1953 الذي جعل من المحاكم الإدارية قضاة القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية. وهاجس تخفيف الزحمة عن مجلس الدولة لا يمكن أن يكون له دور. إلاّ أن نظرية المراجعة الموازية استمر تطبيقها وبيّنت بذلك أنها كانت تتجاوز مجرد احتمالات عملية.

وسنرى ضمن أي شروط تطبق وما هي الحالات التي تغطيها.

● **شروط الدفع بالمراجعة الموازية**

الدفع بعدم سماح الدعوى (المسمى أيضاً «الدفع بالمراجعة الموازية») ليس له دور إلاّ أن تتيح المراجعة الموازية المزعومة الحصول على نتيجة مرضية وفعالّة كالمراجعة لتجاوز حد السلطة.

ينبغي إذاً أن تكون مراجعة قضائية ومراجعة تتيح الحصول على ابطال العمل المنازع فيه.

1/ يقتضي أن تكون المراجعة الموازية مراجعة قضائية. فالمراجعة الإدارية الصرف، بحسب التعريف، لا توصل بالفعل إلى نتيجة معادلة لنتيجة مراجعة قانونية، ولو لم يكن ذلك إلاّ بسبب غياب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها).

على أنه من المسلّم به أن المراجعة القضائية، عندما ينص القانون على أن المراجعة الإدارية يجب أن تقدم قبل أي مراجعة قضائية، حتى امام قاضي تجاوز حد السلطة، لا يمكن أن تقدم مع تجاهل الوسيط. إلاّ أن ذلك، كما سبق القول، ليس له أي علاقة بالدفع بالمراجعة الموازية. فالأمر يتعلق بمجرد كيفية اجرائية يجب، فضلاً عن ذلك، أن تنتج عن نص صريح.

2/ يجب أن تتيح المراجعة الموازية الحصول على إبطال عمل منازع فيه. إن المنازعة القضائية الضريبية هي التي تعطي أيضاً إشهار هذه القاعدة. فالمكلف الذي يتوخى المنازعة في مادة من جدوى التكليف تتعلق به، أي القرار الفردي النافذ الذي يصفي دين الضريبة المباشرة عليه، يرى نفسه بحق امام قاضي تجاوز حد السلطة محتجاً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بوجود مراجعة ضريبية «كمراجعة موازية» (امام الإدارة، ثم امام المحكمة الإدارية، ثم امام محكمة الاستئناف الإدارية) لأن المراجعة الضريبية تتيح له الحصول بالضبط على النتيجة عينها التي توفرها له المراجعة لتجاوز حد السلطة: الابطال الكامل أو الجزئي للقرار الذي صفّى دين الضريبة عليه.

ولكن، لنفترض أن المكلف يريد الطعن في عمل إداري تنظيمي يشرط تطبيق الضريبة: مثلاً قرار المجلس العام باعتماد رسم محافظي أو مرسوم أو أمر اشتراعي يتعلق بنظام الضريبة. إن في وسعه، على العكس، الطعن في هذا العمل التنظيمي امام قاضي تجاوز حد السلطة. ولاشك في أن المكلف، بمراجعة قاضي الضريبة في شأن مادة أو عدة مواد من جدول التكليف المتعلق به، كان بامكانه الدفع بلاقانونية العمل التنظيمي المعني. ولم يكن امام قاضي الضريبة، بالتحقق من هذه اللاّقانونية، إلاّ الحكم بالاعفاء من الضرائب المنازع فيها أو تخفيضها. ويبقى العمل التنظيمي ويمكن أن يصلح كأساس لفرض ضرائب جديدة في السنوات المقبلة، ولا تفيد هذه الشكوى إلاّ المكلف وحده. وعلى العكس تؤدي المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العمل التنظيمي إلى الابطال بالنسبة إلى الماضي والمستقبل وله مفعول تجاه الجميع. فهو أكثر فعالية وبالتالي ليست مراجعة قاضي الضريبة، بالنسبة إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العمل التنظيمي، «مراجعة موازية». وليس للدفع دور. كما أن إثبات جزاف ضريبي أي بمبلغ اجمالي لا يمكن، لعدم انفتاحه على فرض ضريبة، ان ينازع فيه امام قاضي الضريبة من قبل المكلف المعني، ويمكن الطعن فيه عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 8 أيار 1981، Marquiset، م.ل.، 209، طلبات Schricke؛ د.، 1981، اعلامات سريعة، 529، ملاحظة .P.D).

وكذلك، عندما يطعن الموظف في النص التنظيمي الذي يسوس الوضع لا تكون المراجعة المقدمة ضد قرار فردي تطبيقاً لهذا النص مراجعة موازية ولا تجعل العريضة ضد النص التنظيمي غير مقبولة: م.د.، 6 كانون الثاني 1961، السيدة Chetrit، م.ل.، 8.

كما أن كون لاقانونية نظام شرطة يمكن الاحتجاج بها امام القاضي الجزائي وتسوّغ قرار إفراج عن المخالفين المحتملين لهذا النظام لا يتيح الاحتجاج بالدفع بالمراجعة الموازية ضد مراجعة لتجاوز حد السلطة موجهة مباشرة ضد النظام، ذلك بأن قرار الافراج الذي يمكن أن يحكم به القاضي الجزائي لا يعادل مطلقاً ابطال النظام غير القانوني.

● الحالات الرئيسية للمراجعة الموازية

يمكن تصنيف الحالات الرئيسية للمراجعة الموازية بالأخذ في الاعتبار من جهة أولى القضاء المدعو إلى البت بها، ومن جهة ثانية طبيعة المنازعة القضائية المعنية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1/ المراجعات الموازية المرتبطة بالتفريق بين الصلاحيات (أو الاختصاصات). لن تكون هناك، والحق يقال، عندما توفر قواعد توزيع الصلاحيات لقضاء غير قضاء تجاوز حد السلطة امكانية ابطال عقد، حاجة إلى العودة إلى نظرية المراجعة الموازية لتفسير استحالة المراجعة لتجاوز حد السلطة: إنها قضية صلاحية قضائية أكثر مما هي لاقابلية إجرائية تتعارض مع المراجعة. وتبقى هذه الملاحظة، البديهية عندما تعود الصلاحية إلى الاجهزة القضائية العدلية، صحيحة عندما تعود إلى قضاء إداري.

ويمكن، في الحالة الاولى، إيراد الدعاوى التي تنزع إلى العمل على الاعتراف ببطلان قرارات الهيئات الخاصة. وإذا كان الملتمسون، في مناسبة مراجعة لتجاوز حد السلطة موجهة ضد عمل إداري، يتمسكون بأسباب تسويغ مستخرجة من شذوذ قرارات كهذه، يعود إليهم، بصفة اعضاء هذه الهيئة، أن «يطلبوا» إلى السلطة العدلية، صاحبة الصلاحية وحدها في هذا الشأن، ابطال القرارات المذكورة اعلاه؛ ويشكل وجود هذه الطريق القانونية عقبة امام قبولية طلبات العريضة لأنها مبنية على ادعاءات شذوذ القرارات» (م.د.، 3 كانون الاول 1980، Piettre، م.ل.، ص. 458؛ وبالمعنى عينه م.د.، 15 تموز 1959، Libert، ص. 442): لا يطبق الدفع بالمراجعة الموازية هنا على المراجعة لتجاوز حد السلطة بل على بعض اسباب التسويغ المتمسك بها لدعمها. بيد أن المراجعة، إذا كانت مبنية حصراً على شذوذ القرارت، فهي التي، هي نفسها، غير مقبولة (م.د.، 10 نيسان 1957، Cuvelier، م.ل.، ص. 253).

وعندما يجب أن تكون المنازعة في بعض الاعمال مقامة أمام قضاء إداري متخصص يستبعد وجود طريق المراجعة هذه، المراجعة لتجاوز حد السلطة امام القاضي الإداري من القانون العام (م.د.، 11 كانون الاول 1957، الصندوق الاقليمي للضمان الاجتماعي في بوزدو، م.ل.، ص. 675: مراجعة موازية امام اللجنة المركزية للمساعدة الاجتماعية).

2/ المراجعات الموازية المرتبطة بالتفريق بين المنازعات القضائية.

في حين أن المراجعة لتجاوز حد السلطة تعود إلى القضاء الإداري عينه الذي يستطيع البت بمراجعات أخرى، لا يمكن أن تقام هذه المراجعة بسبب وجود هذه المراجعات الاخرى: هكذا تمنع المنازعات القضائية في القضاء الشامل استخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة.

وذلك، اولاً، حالة القضايا التي نظمتها النصوص.

وعليه يستبعد تنظيم المنازعات القضائية الضريبية (على سبيل المثال م.د.، 29 حزيران 1962، شركة مصانع الفولاذ في Poupey، م.ل.، ص. 438؛ م. إ. د.، 1963، II، 13026، طلبات Poussière، تعليق M. Tourdias؛ 14 شباط 1969،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الشركة الباريسية للأسفلت، م.ل.، ص 99؛ 16 آذار، 1984، وزير الموازنة ضد شركة سكك الحديد، م.ل.، ص. 116)، والمنازعات القضائية الانتخابية (م.د.، 13 تموز 1967، Bouillier، م. ل.، ص. 132؛ 22 تشرين الاول 1979، السيدتان Peter-Davis و Domes- Menrath، م.ل.، ص. 390؛ ح. ق.، 1980، 19، عرض Y. Robineau و M.- A.Feffer)، والمنازعات القضائية للمنشآت المصنفة (م.د.، 16 كانون الاول 1955، شركة Marai، م.ل.، ص. 595؛ م. ع. ق. إ.، 1956، رقم 22، طلبات P. Laurent)، والمنازعات القضائية للاماكن غير الصحية (م.د.، 16 نيسان 1975، Boisson، م.ل.، ص. 232) المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال العائدة لهذه المنازعات القضائية.

والأمر على هذا النحو بالنسبة إلى المنازعات القضائية التي تكون بنيتها من عمل الاجتهاد. وافضل مثال هو مثال المنازعة القضائية العقدية: لا يستطيع المتعاقدون مع الإدارة أن ينازعوا عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة في الاعمال التي تتخذها بحقهم (انظر صفحة 190 وم. د.، 19 شباط 1958، شركة طيران تاهيتي، م.ل.، ص. 113). وليس في وسع الضحايا، في المنازعة القضائية شبه الجرمية، استخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة ما دام أن العمل المنازع فيه يعود إلى دين يتضمن وجوده تقديراً ذاتياً (أنظر طلبات Rougevin- Baville حول قرار م.د.، 23 نيسان 1971، Jacquemot و Sauvage، ح. ق.، 1971، 369).

● حدود الدفع بالمراجعة الموازية

تنجم حدود الدفع بالمراجعة الموازية عن شروطها. ففي كل مرة لا تتيح المراجعة «الموازية» الحصول على نتيجة تعادل نتيجة المراجعة لتجاوز حد السلطة (أي ابطال العمل) تكون هذه المراجعة مقبولة. ولمفهوم العمل القابل للانفصال، وقد سبق بيانه (انظر صفحة 189)، في هذا الصدد، دور هام. ثمة إشهارات في شأن كل من المنازعات القضائية «الموازية» سبق بيانها.

1/ هناك حالة الاجهزة القضائية العدلية في صدد المنازعات القضائية العائدة إلى الاجهزة القضائية غير اجهزة تجاوز حد السلطة: صلاحية هذه الاجهزة الاخيرة لا تمنع الطعن عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة في الاعمال التي ليست لها صلاحية ابطالها ـ مثلا قرارات مجالس إدارة صناديق الضمان الاجتماعي، حتى ولو تناولت، في الاساس، مسائل تتعلق بحقوق المضمونين الاجتماعيين (م.د.، 25 نيسان 1969، وزير الشؤون الاجتماعية ضد الصندوق الاولي للضمان الاجتماعي، م.ل.، ص. 227). ويمكن التذكير هنا بأن الصلاحية العدلية في تفسير قانونية الاعمال الإدارية وتقديرها

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول) لم تمنع على الاطلاق الطعن في هذه الاعمال ذاتها عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة.

والأمر على هذا المنوال بالنسبة إلى الاعمال القابلة للانفصال في المنازعة القضائية الضريبية (م.ل.، 20 كانون الاول 1957، Bonnard، م.ل.، ص. 698)؛ أو الانتخابية (م.د.، 2 تشرين الثاني 1957، شركة مصاهر الحديد في روان، م.ل.، ص. 580)، أو العقدية (م. د.، 26 تشرين الثاني 1954، نقابة مصفاة الكبريت الفرنسي، م.ل.، ص. 620؛ م. ع. ق. إ.، 1955، 6، طلبات C.Mosset؛ 22 تموز 1977 شركة Cantieri Navali Santa Maria، م.ل. ص.، 346)، التي تعود إلى القضاء العدلي.

كما أن صلاحية الاجهزة القضائية الإدارية المتخصصة للبت ببعض المراجعات تترك مكانا للمراجعة لتجاوز حد السلطة ضد القرارات التي لا تستطيع أن تبطلها: هكذا، إذا كان رفض تخصيص شخص بنفقه لا يمكن أن ينازع فيه أمام قضاء النفقات، فإن الانظمة التي تحدد شروط تخصيص النفقة لا يمكن الطعن بها إلا عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة.

2/ ليس للدفع بالمراجعة الموازية المرتبطة بالتفريق بين المنازعات القضائية دور عندما تكون المراجعة لتجاوز حد السلطة تتيح وحدها الحصول على ابطال العمل.

وهكذا تكون الاعمال القابلة للانفصال عن المنازعة القضائية الضريبية، سواء أكانت تنظيمية (م.د.، 2 تشرين الثاني 1938، شركة Petits- fils de F. de Wendel، م.ل.، ص. 814؛ 9 نيسان 1958، الشركة العالمية للأسيتيلين وصناعة استخراج المعادن وتنقيتها، م.ل.، ص. 151) أو فردية (م.د.، 20 شباط 1959، بلدية Bersée، م.ل.، ص. 131؛ 8 أيار 1981، Marquiset، المذكور آنفاً، ص. 281)، والمنازعة القضائية الانتخابية (م.د. 7 آب 1903، Chabot، س.، 1904، 3، 1، تعليق M. Hauriou؛ 22 تشرين الاول 1979، اتحاد العمل، م.ل.، ص. 384؛ م. ق. ع. س.، 1980، 531، طلبات السيدة Hagelseen؛ ح. ق، 1980، 19، عرض Y. Robineau و M.- A. Feffer)، والمنازعات القضائية في المنشآت المصنفة (م.د.، 28 شباط 1975، Herr، م.ل.، ص. 162، ك.ق. ك.غ.، 1975، 80، طلبات R. Denoix de Saint Marc وتعليق A. Carron؛ م. ق. ع. س.، 1975، 1424، تعليق J. de Soto)، قابلة للمراجعة لتجاوز حد السلطة.

وقد سبق، في المنازعة القضائية في العقود، ان رأينا كيف ان مجلس الدولة قبل المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد الاعمال القابلة للانفصال (انظر صفحة 189).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كان قرار Lafage بتاريخ 8 آذار 1912 (م.ل.، ص. 348، ظلبات Pichat؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 27)، في المنازعات القضائية غير العقدية، نقطة انطلاق التفريق المبني على طلبات العريضة واسباب تسويغها.

فإذا كانت العريضة تطلب فقط إلى القاضي ابطال العمل المطعون فيه، في حين أن هذا العمل يتعلق بمبلغ من المال، وليس إدانة الإدارة بدفع هذا المبلغ، «فان الملتمس مقبول للطعن في القرار المعني عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة» (قرار Lafage).

كما ينبغي أن «تطرح العريضة أيضاً للمناقشة قانونية عمل سلطة إدارية» (القرار نفسه). وإذا استدعى ذلك تفسيراً ذاتياً (انظر صفحة 182)، لا يتعلق بالقانونية بحصر المعنى، فإن المراجعة لتجاوز حد السلطة غير مقبولة منطقياً لأنها لا تعاقب إلاّ اللاّقانونية (أنظر طلبات London حول قرار م.د.، 23 آذار 1956، Teulières، م.ل.، ص. 140؛ 5 تشرين الاول 1960، شركة التأمينات العامة، م.ل.، ص. 517؛ ح. ق.، 1960، 25، تعليق J.- M. G.).

وليس هذا الاجتهاد لصالح المأمورين العموميين بصورة خاصة وحسب وإنما أيضاً لصالح جميع الاشخاص الذين رفضت الإدارة اعطاءهم مبلغاً وهم يدّعون ان لهم الحق فيه إستناداً إلى نص (على سبيل المثال منح مساعدة مالية: م.د.، 7 تموز 1970، œuvre de Saint- Nicolas، م.ل.، ص. 422؛ 16 كانون الاول 1966، الشركة المدنية في Basse- Yutz، صفحة 671)، أو الذين فرض عليهم دفع مبلغ استناداً إلى نصوص ينازعون في تطبيقها (كمثال م.د.، 19 شباط 1954، شركة Marius Martin، م.ل.، ص. 120). حتى أنه يحدث أن تكون المراجعة لتجاوز حد السلطة طريق المراجعة الوحيدة الممكنة (على سبيل المثال م.د.، 24 أيار 1974، وزير الزراعة ضد الزوجين Fayard، م.ل.، ص. 308).

ويملك أصحاب العلاقة، في أغلب الاحيان، خياراً يتيح لهم استخدام المراجعة لتجاوز حد السلطة أو المراجعات العائدة إلى كلية المنازعات القضائية plein contentieux.

على أن هذا الخيار محدود إمّا بالنسبة إلى مهل المراجعة وإمّا إلى طبيعة القرار المنازع فيه:

مهلة المراجعة، كما هو معلوم (انظر صفحة 109)، هي شهران اعتباراً من علنية القرار المنازع فيه. فإذا لم يطعن صاحب العلاقة الذي تبلغ رفض المبلغ الذي أدعى أن له الحق فيه في هذا القرار عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة خلال الشهرين التاليين، فلن يكون بامكانه لاحقاً تقديم طعن استناداً إلى كلية المنازعات القضائية plein contentieux (م.د.، 2 أيار 1959، وزير المالية ضد Lafon، م.ل.، ص. 282؛ ح.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ق.، 1960، 160، عرض M.Combarnous و J.- M. Galabert). ولكن، إذا لم يكن الرفض سوى قرار ضمني، فهذا القرار لا يجعل مهلة المراجعة تسري بالنسبة إلى كلية المنازعات القضائية plein contentieux: يستطيع صاحب العلاقة الذي ليس بامكانه تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة خارج مهلة الشهرين أن يستمر في استعمال طريق كلية المنازعات القضائية، حتى ولو كانت طلباته مبنية حصراً على اسباب تسويغ القانونية (م.د.، 5 كانون الثاني 1966، الآنسة Gacon، م.ل.، ص، 4؛ ح.ق، 1966، 39، عرض J.-P. Puissochet و J.- P. Lecat؛ د.، 1966، 362، تعليق P. Sandevoir).

وإذا كان القرار المنازع فيه قرار بقية دين (م.د.، 25 حزيران 1965، الشركة النورماندية للدروس، م.ل.، ص. 987) أو حالة نافذة (م.د.، 27 نيسان 1988، Mbakam، م.ل.، ص. 173، ؛ ح. ق.، 1988 ص. 438، عرض M.Azibert و M. De. Boisdeffre)، فلا يمكن أن يشكل إلاّ موضوع مراجعة من كلية المنازعات القضائية، وليس موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة. وأوامر الدفع أو نقل المال التي شكلت في الماضي موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة (م. د.، 11 كانون الثاني 1957، Francqueville، م.ل.، ص. 26، د.، 1957، 93، طلبات Gazier؛ ح. ق.، 1957، II، 128، تعليق R. Drago) لم يعد من الممكن أن تفسح في المجال إلاّ لمراجعة من كلية المنازعات القضائية (م.د.، 23 كانون الاول 1988، Cadillac، م.ل.، ص. 465).

وأدى قانون 31 كانون الاول 1987 المتعلق باصلاح المنازعة القضائية الإدارية، بصورة غير مباشرة، إلى نوع من التحديد الدقيق لاجتهاد Lafage، لتجنب أن يتيح هذا الاجتهاد مراجعة مجلس الدولة عن طريق الاستئناف لتجاوز حد السلطة بدلا من محاكم الاستئناف الإدارية استنادا إلى كلية المنازعات القضائية.

وهكذا عندما يطلب الملتمس في آن واحد ابطال القرار الذي رفض أن يسدد له مبلغاً متوجباً استناداً إلى احد النصوص وادانة الإدارة بدفع هذا المبلغ ويكون للادعاء في مجمله طابع إدعاء يتعلق بكلية المنازعات القضائية (م.د.، 7 تشرين الثاني 1990، وزير الدفاع ضد السيدة Slosse، ح. ق.، 1991، 142، طلبات Montgolfier)؛ وبالمقابل يستمر ادعاء ينزع حصراً إلى ابطال رفض المبلغ المطالب به في أن يعود إلى المراجعة لتجاوز حد السلطة (في اليوم نفسه، السيدة Tien Ken Sieng، الاسناد ذاته؛ 8 آذار 1991، أمين سر الدولة لدى الوزير الاول المكلف شؤون البيئة ضد Bodié، م.ل.، 866؛ ح. ق، 1991، 463، طلبات Fornacciari).

◄ الشروط الايجابية: تقديم المراجعات

ليس للمراجعة لتجاوز حد السلطة، بالنسبة إلى فروع المنازعة القضائية الإدارية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الأخرى، أي أصالة في ما يتعلق بقواعد المهلة.

ومن المعروف، في شأن الاشكال، أن المراجعات لتجاوز حد السلطة معفاة من وظيفة المحامي امام المحكمة الإدارية وامام مجلس الدولة (بالدرجة الاولى والاخيرة كما في الاستئناف). وبما أن المراجعة لتجاوز حد السلطة كانت تسجل «على الحساب» في حين أن معظم المراجعات الاخرى امام مجلس الدولة كان يجب تسديد مصاريف التسجيل عن طريق السلفة، فإن ذلك شكّل خاصية. ومنذ الاصلاح الضريبي في عام 1948 لم يكن استيفاء المصاريف والنفقات، بالنسبة إلى مجموعة مراجعات المنازعة القضائية، يتم إلاّ بعد الحكم وضد الفريق الخاسر. وهكذا اختفت هذه الخاصية.

ويتعذر الدخول في تفصيل القواعد التي طرحها الاجتهاد في صدد اشكال العريضة التي، فضلاً عن ذلك، لا تختلف في مادة المراجعة لتجاوز حد السلطة مما هي في فروع المنازعة القضائية الإدارية الاخرى.

على أنه من المفيد أن يشار إلى «الافخاخ» التي يخشى أن يقع فيها الملتمسون الذين غالباً ما لا يلجأون إلى وظيفة المحامي لأن ذلك من حقهم:

ـ العرائض الجماعية ـ التي ترتكز، بالنسبة إلى عدة ملتمسين على الطعن في القرار نفسه، أو إلى ملتمس واحد على الطعن في عدة قرارات، أو إلى عدة ملتمسين على الطعن في قرارات عديدة ـ هي، مبدئياً، غير مقبولة: لا يمكن، طبيعياً، أن تصدر عريضة إلاّ عن ملتمس واحد ولا توجه إلاّ ضد قرار واحد. بيد أن هذه القاعدة موضوع تنظيم (انظر صفحة 128).

ـ لا يمكن ان تقدم المراجعة عن طريق عريضة موجزة يتم دعمها لاحقاً بلائحة شارحة، إذ يجب أن تفصل العريضة الموجزة أسباب تسويغ الابطال بصورة كافية وبشكل دقيق. ولا يمكن تقديم اسباب تسويغ جديدة لها سبب قانوني متميز، أو طلب جديد في اللائحة الشارحة إلاّ أن تكون هذه اللائحة مقدمة في مهلة شهرين اعتباراً من القرار المطعون فيه، ولا يقطع ايداع، العريضة هذه المهلة.

ـ قد يحدث أن لا يطلب الملتمس سوى ابطال جزئي (مثلا ابطال إحدى مواد مرسوم). فإذا كان هذا الطلب مسوّغاً ولم تكن هناك لاإنقسامية بين القسم المطعون فيه والقسم غير المطعون فيه فإن قاضي تجاوز حد السلطة يحكم بالابطال الجزئي المطلوب. غير أنه إذا كان القسم المطعون فيه مرتبطاً بالقسم غير المطعون فيه بشكل لا يقبل الانقسام، فإن الملتمس، حتى ولو كانت مراجعته مسوّغة، يخسر دعواه. وبالفعل لا يستطيع القاضي الحكم بالابطال الجزئي المطلوب وذلك بسبب لاانقسامية العمل. وبالاحرى لا يستطيع الحكم بابطال كامل لم يطلب إليه مما يشكل الحكم بما لم يطلبه الخصم أو بأكثر منه (تجاوز الخصم) Ultra petita. وليس في وسعه إذاً إلاّ رد المراجعة،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وعلى سبيل المثال م.د.، 14 آذار 1960،الاتحاد الوطني للصناعات الكيميائية، م. ل.، ص. 163؛ ح. ق.، 1960، 39، عرض M. Combarnous و J.- M. Galabert).

ـ يجدر التذكير أخيراً بأنه لا شيء يمنع تقديم طلبات ابطال لتجاوز حد السلطة وطلبات تعود لكلية المنازعات القضائية plein Contentieux (تعويضات مثلا) في العريضة نفسها. إنما يجب أن تكون حاضرة في الذهن قاعدتا إجراء:

ووظيفة المحامي، في المقام الاول، ضرورية، وغيابها يجعل طلبات كلية المنازعات القضائية غير مقبولة.

وينبغي، في المقام الثاني، التفريق، في معظم الحالات من وجهة نظر ربط المنازعة القضائية، بين المراجعة لتجاوز حد السلطة والمراجعة العائدة بكلية المنازعات القضائية plein contentieux. يستطيع الموظف المعزول مثلا إحالة تدبير العزل إلى قاضي تجاوز حد السلطة بدون أن يكون ملزما بأن يتقدم مسبقاً بمراجعة رجائية أو تسلسلية ضد هذا القرار. وبالمقابل، إذا كان يريد طلب التعويض عن ضرر سببه له هذا التدبير فعليه التمسك بقرار متميز مع طلب تعويض إلى الإدارة وتقديم مراجعة من كلية المنازعات القضائية ضد هذا القرار ذاته مضمونة إلى المراجعة الرجائية أم لا. وبالفعل توجه مراجعة تجاوز حد السلطة في هذا المثال ضد قرار العزل، بيد أن المراجعة الثانية توجه ضد قرار يرفض التعويض المطالب به.

على أن مراجعة تجاوز حد السلطة سهلة التحرير بالاجمال ذلك بأنها لا تحوي أي شكل جوهري، ويولي مفوضو الحكومة بصواب عناية خاصة لتنظيم البرهنة الرعناء احياناً للملتمسين الهواة.

وفي ما يلي، على سبيل المثال، بيان كيف يمكن تقديم مراجعة لتجاوز حد السلطة (مع أنه ليس فيها أي موجب).

العريضة

حضرة السادة رئيس المحكمة الإدارية في Pau واعضائها.

عن السيد Jacques Martin في Joliville، 3 مكرر، شارع **Thiers**.

ضد قرار السيد رئيس بلدية Joliville، في 7 تموز 1992، بمنع سير المركبات ووقوفها في بعض الشوارع طيلة مدة العيد المحلي.

الوقائع

منع رئيس بلدية Joliville في القرار المطعون فيه سير المركبات ووقوفها في شوارع Joliville المختلفة طيلة ثلاثة ايام العيد المحلي من شهر تموز. وأسباب التسويغ دعما

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لهذا القرار هي التالية: ثمة مخاطر حوادث أو مشاجرات إذا سمح للمركبات بالسير وسط حشد كثيف ينصرف إلى اللهو (رقص وغناء والعاب مفرقعات، الخ).

أنه القرار المطعون فيه.

المناقشة

1/ القبولية. - يقيم الملتمس في شارع Thiers وهو أحد شوارع الطرقات العامة المعنية في القرار المطعون فيه، وهو يمارس مهنة خرضوي ويملك فيه مخزنا ومستودعا ومرآبا ينشل عملها خلال ايام العيد. فمصلحته في ابطال العمل المطعون فيه اكيدة.

2/ في الاساس. - لا يتوخى الملتمس المنازعة في أن السير على الطرقات العامة خلال العيد المحلي قد يسوّغ تنظيماً مناسبا. إلاّ أن هذا التنظيم يجب أن يتوافق مع ممارسة الحريات العامة المعنية، أي على وجه الخصوص في ما يتعلق بالملتمس، حرية التنقل وحرية التجارة والصناعة. والمبدأ هو أن التدابير التي تحوي اعتداء على حريات كهذه ليست قانونية إلاّ أن تكون ضرورية لحفظ الانتظام العام بصلابة.

والحال أن العيد الوطني لا يؤدي إلى مشاكل سير حقيقية إلاّ بين الساعة 18 والساعة الثانية صباحا. ومنع السير الذي يدوم بلا توقف ثلاثة أيام كاملة هو مفرط وبالتالي غير مسوّغ.

فمن جهة اولى، إذا كان من الممكن أن يكون ضرورياً في ساعات الازدحام منع سير جميع المركبات غير مركبات المقيمين على ضفاف النهر، فإن الحفاظ، بالمقابل، على الحق في سير مركباتهم ليس في تمانع مع سياق الاحتفالات التقليدية. فالنظام المطعون فيه هو مفرط حول هذه النقطة أيضاً وبالتالي غير قانوني.

لاسباب **التسويغ** هذه

عسى أن تأخذ المحكمة

بابطال القرار المطعون فيه مع جميع نتائجه القانونية

تقدّم ربطا: القرار البلدي بتاريخ 7 تموز 1992.

القسم 3

امكانيات المراجعة لتجاوز حد السلطة

عندما تكون المراجعة، عملا بمضمون القواعد التي سبق بيانها، مقبولة، يبقى تحديد ما إذا كانت مسوّغة. إن نظام الامكانيات يتدخل في تفحّص الاساس.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والامكانيات ـ تعبير مأخوذ عن لغة النقض المدني ـ هي اسباب التسويغ التي يمكن تقديمها دعما للمراجعة. وتعود الامكانيات، في ما يتعلق بالمراجعة لتجاوز حد السلطة التي تنزع إلى ابطال عمل إداري أحادي الجانب، إلى المطاعن، أي إلى الانتقادات التي يمكن ابداؤها على وجه سليم ضد هذا العمل من وجهة النظر القانونية.

الفقرة 1 ـ اللاّقانونية وامكانيات المراجعة لتجاوز حد السلطة

«... تصنيف امكانيات المراجعة لتجاوز حد السلطة ليس لها في ذاتها سوى قيمة معيارية؛ وهو لا يفرض على المتقاضين؛ أنه ليس سوى اداة تحليل يستخدمها القاضي للنطق بالحق...» (طلبات Théry حول قرار م.د.، 14 تشرين الثاني 1975، النقابة الوطنية للتعليم العالي م.ل.، 511).

◄ تماثل تجاوز حد السلطة باللاّقانونية

إن تجاوز حد السلطة، في لغة القانون الإداري المختلفة حول هذه النقطة عن لغة الإجراء المدني، هو بكل بساطة مرادف للاّقانونية.

يمكن إذاً إرجاع كل نظام امكانيات المراجعة لتجاوز حد السلطة إلى احتمالين:

ـ على قاضي تجاوز حد السلطة الذي يراجع عن طريق مراجعة مقبولة أن يبطل كل عمل إداري غير قانوني؛

ـ لا يستطيع قاضي تجاوز حد السلطة ابطال عمل إداري إلاّ للاّقانونيته.

وبتعبير آخر تنزع المراجعة لتجاوز حد السلطة إلى الرقابة التامة تجاه القانونية، وإنما رقابة القانونية وحدها.

ويجب، كما يشهد على ذلك العديد من الاجتهاد، تقدير قانونية قرار إداري حسب المعطيات الواقعية الموجودة والقواعد القانونية المطبقة في يوم اتخاذ العمل المطعون فيه. فالقانونية، بكلمة واحدة، تقدّر في تاريخ العمل المطعون فيه: م. د.، 14 إيار 1965، رابطة محافظة الرون لحماية الطفولة والمراهقة.

◄ التفريق بين أربع امكانيات

سبق أن بيّنا آنفاً (انظر صفحة 177) كيف أظهر البسط التاريخي للمراجعة لتجاوز حد السلطة أربع امكانيات: عدم الصلاحية (أو عدم الاختصاص) والعيب في الشكل واساءة استعمال السلطة وانتهاك القانون. وقد بقي هذا التصنيف رغماً عن محاولات تجديد شبابه صالحاً في خطوطه الكبرى.

ويبدو ذلك، منطقياً، من الصعب فهمه. فإذا كانت تنوعات تجاوز حد السلطة جميعاً تعود إلى اللاّقانونية، فما الفائدة من هذا التفريق؟ وكيف يمكن، بصورة خاصة،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أن يشكل «انتهاك القانون»، أي اللاّقانونية ظاهرياً، مظهراً خاصاً من تجاوز حد السلطة في حين أن تجاوز حد السلطة واللاّقانونية هما مرادفان.

إن الجواب ليس كثير الصعوبة إلا أنه لا يمكن فهمه إلاّ بالاسناد إلى الشروط التجريبية جداً لانتشار المنازعة القضائية الإدارية:

1 ـ ثمة نقطة أكيدة: لا تعمد جميع الامكانيات إلاّ إلى الاسناد إلى مظهر خاص للاّقانونية. وعدم الصلاحية هو إنتهاك القواعد القانونية للصلاحية؛ والعيب في الشكل هو انتهاك القواعد القانونية للشكل؛ واساءة استعمال السلطة هو انتهاك لقاعدة قانونية تفرض هدفا محدداً لكل عمل إداري.

2 ـ تغطي امكانية انتهاك القانون جميع عناصر اللاّقانونية التي لا تتعلق لا بالصلاحية ولا بالشكل ولا بالهدف. وهذا التعريف، المنطقي جداً (لأن عدم الاختصاص والعيب في الشكل وإساءة استعمال السلطة هي ايضاً «انتهاك للقانون»)، يفسّر تاريخياً. وقد سبق أن بيّنا أن ضرورة انتهاك «الحقوق المكتسبة» لإعمال «انتهاك القانون»، لم تختفِ إلا في بداية هذا القرن بعد أن اضفي على امكانية انتهاك القانون طابع مستقل بالنسبة إلى الامكانيات الثلاث الباقية.

3 ـ مع ذلك هل من المفيد المحافظة على تصنيف وتسميات تبدو، لكونها كانت مسوّغة في الماضي، غير مسوّغة اليوم؟. والقانون ليس في الحقيقة علم رياضيات والعوامل التاريخية لا يمكن حذفها بسهولة. والمراجعة لتجاوز حد السلطة جرى بناؤها بالنسبة إلى نظام الامكانيات الاربع؛ وقد قامت الحلول المبدئية التي قدّمها الاجتهاد في هذا الاطار. والفهم التاريخي، الاساسي بالنسبة إلى نظام قانوني اجتهادي، سيتأثر جدياً إذا ألغينا ـ وذلك ممكن منطقياً ـ التفريق بين الإمكانيات الأربع.

◄ التقديم العقلي للإمكانيات الأربع

توجد، مع ذلك، اسباب أقل احتمالاً وأكثر عقلية للحفاظ، على حساب تنقيحات طفيفة، على نظام الامكانيات الأربع، ويقتضي لاظهارها الانطلاق من فكرة أن المراجعة لتجاوز حد السلطة تنزع إلى رقابة القانونية، أي، بالمعنى الواسع، النظامية القانونية للعمل الإداري في مظاهره كافة.

1/ يقتضي أولاً التثبت من النظامية الشكلية للعمل وبالتالي التحقق من أن سلطة صالحة قد اتخذته وفقاً للاشكال المنصوص عليها. ويتوافق ذلك مع الامكانيتين الاوليين: عدم الصلاحية والعيب في الشكل (قانونية خارجية).

2/ ويجب بعد ذلك التثبت من النظامية المادية للعمل، أي من توافق مضمونه («مادته») مع القانون (قانونية داخلية).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويجب القيام بهذا التثبت من وجهتي نظر:

● يقتضي في أول الأمر التموضع في وجهة نظر موضوعية. هل أن محتوى العمل، بالاستقلال عن نيات فاعله، متوافق مع القانون؟ فإذا أُنزلت بمأمور عمومي عقوبة تأديبية، على سبيل المثال، يجب، بالاستقلال عن مسألتي الشكل والصلاحية، إن يتمكن قاضي تجاوز حد السلطة من تفحص ما إذا كانت العقوبة واردة في النصوص، وما إذا كانت ترتكز على وقائع صحيحة مادياً، وما إذا كانت هذه الوقائع من شأنها تسويغ عقوبة. وتتطابق هذه الرقابة الموضوعية للنظامية المادية للعمل مع إمكانية انتهاك القانون بمعناه التقليدي.

● غير أنه يجب، علاوة على ذلك، أن نتناول رقابة قاضي تجاوز حد السلطة نظامية العمل من وجهة نظر ذاتية. وبالفعل لا يكون عمل إداري ما نظامياً إلاّ أن يكون فاعله قد تابع، باتخاذه، الهدف الذي فرضه القانون في اعمال من هذه الفئة. وهذه الرقابة الذاتية للنظامية المادية للعمل تتطابق مع امكانية إساءة استعمال السلطة.

وهكذا ثمة أربع إمكانيات تقليدية

رقابة شكلية للعمل المطعون فيه.... { عدم الصلاحية / العيب في الشكل

الرقابة المادية للعمل المطعون فيه.... { وجهة نظر موضوعية: انتهاك القانون / اساءة استعمال السابقة

أنظر حول التفريق بين القانونية الداخلية والقانونية الخارجية مفهوم «السبب القانوني» المماثل وفوائده الإجرائية (انظر صفحة 124).

◄ ماهي اللاّقانونية؟

ليس من التناقضي القول بوجود أربع امكانيات والتأكيد أنها تعود جميعاً إلى اللاّقانونية. ويقتضي تحديد ما هي اللاّقانونية، ولو لم يكن ذلك إلا لتحديد ما هي القواعد القانونية التي يؤدي انتهاكها إلى ابطال عمل إداري، وعنصر عدم الصلاحية، وعنصر العيب في الشكل الخ.. لتجاوز حد السلطة.

واللاّقانونية، بالمعنى العام للتعبير، هي عدم التطابق مع القانون، الشذوذ القانوني (أنظر صفحة 224). أنها تتحدد إذاً بانتهاك إحدى القواعد القانونية المفروض على الإدارة احترامها وقد سبق درس ذلك (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III): الدستور والمعاهدات والقوانين والمبادىء القانونية العامة والأنظمة والقرارات غير التنظيمية التي منحت حقوقاً وافسحت في المجال لأحكام الخ..

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ومع ذلك ينبغي بيان أن رقابة القانونية من قبل قاضي تجاوز حد السلطة مقيدة بنقطتين:

1/ للمعاهدات المصادق عليها والمنشورة قوة القانون وانتهاكها في قرار إداري يشكل إذاً، مبدئياً، تجاوزاً لحد السلطة. ولا يستطيع القاضي الإداري نقض قرار كهذا عندما يعود إلى مظهر دولي لتنفيذ المعاهدة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الأول).

2/ لا يمكن أن يعاقب انتهاك **العقود** عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة لسبب أنها ليست بذاتها مصادر القانونية بالمعنى الضيق (انظر صفحة 193) ولا يمكن الطعن فيها عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة والتمسك بها دعما لمراجعة لتجاوز حد السلطة.

على أن انتهاك العقد عندما يكون لبنوده طابع تنظيمي يمكن أن يعاقب عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (صفحة 193 ـ 194) لأنها تتجاوز العلاقات بين الفريقين وتندمج بالقانونية التي على الإدارة مراعاتها في أعمالها الأحادية الجانب.

الفقرة 2 ـ رقابة عناصر العمل الشكلية (قانونية خارجية)

عدم الصلاحية (أو عدم الاختصاص)

عدم الصلاحية هو «عدم اهلية موظف للقيام بعمل كان يمكن أن يقوم به وإنما كان يجب أن يقوم به موظف آخر» (Bonnard). ولهذا التعريف ميزة الدعوة إلى التفريق بين اغتصاب السلطة وعدم الصلاحية «بالمعنى الضيق» ـ.

◄ اغتصاب السلطة

يفترق اغتصاب السلطة عن عدم الصلاحية في أنه لا يناظر عملا تم من قبل موظف عن خطأ في حين كان يجب أن يقوم به موظف آخر، وإنما يناظر عملا قام به شخص يتدخل في الإدارة بدون سند ولا صفة.

1/ لا يطرح اغتصاب السلطة مشاكل نظريا. فالعمل الذي قام به «المغتصب» ليس قانونياً، فهو معدوم (انظر صفحة 194). ويجب على أي كان عدم مراعاته، وكل قاضٍ، إداري أو عدلي، باستطاعته التثبت من إنعدامه.

2/ على أن نتائج الاغتصاب يجب تليينها عملياً ـ وهذا هو هدف نظرية الموظفين الواقعيين التي تحوي، في الحقيقة، ثلاث فرضيات:

● يتدخل افراد، في بعض الحالات، استناداً إلى مفهوم الظروف الاستثنائية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III)، في الإدارة بهدف مصلحة عامة، بدون صفة، ولاسباب ضرورة ملحة، ويجب أن يعتبروا أنهم مارسوا شرعا الصلاحية التي نسبوها إلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

انفسهم ومع النتائج التي يتضمنها ذلك (مسؤولية الإدارة عن أعمالهم، صحة التعهدات التي اتخذوها باسم الإدارة، الخ.).

هذا هو، مثلاً، حال «لجنة بلدية» تشكلت عند اجتياح العدو البلدية، في حين أن السلطات البلدية النظامية غادرت البلدية (م.د.، 5 آذار 1948، Marion، م.ل.، ص 113).

وليس لنظرية الموظفين الواقعيين، في حالات اخرى، هدف اضفاء الشرعية على عمل المغتصب وإنما حماية الغير الذي ظن، عن حسن نية، أن له الصفة التي أفاد منها.

ولهذه الفكرة، في القانون المدني، إشهار شهير في قضية «زيجات Montrouge»: عقدت زيجات جرى الاحتفال بها بشكل شاذ من قبل مساعد لرئيس البلدية ليست له الصفة لعقدها وقد تم اعلان صحتها بسبب حسن نية اصحاب العلاقة (نقض مدني، 7 آب 1883، د.، 1884، 1، 5). وفي القانون الإداري تعلن صحة الدفع لشخص مقيم في أمكنة إدارية بدا أن له الصفة للقبض (م.د.، 21 تموز 1976، Ducatel، س.، 1878، 2، 330). وقد جعل Jèze من «التولية المقبولة»، أي الظاهر المعقول للصفة التي اتخذها، شرط تطبيق نظرية الموظفين الواقعيين لصالح الغير.

● لنظرية الموظفين الواقعيين أخيراً تطبيق خاص لإفشال المفعول الطبيعي، وإنما غير المرغوب فيه، لإبطال تعيينات موظفين عموميين غير قانونية من قبل القاضي. ويقتضي، منطقياً، عند ابطال تعيين موظف عمومي، اعتبار الاعمال التي قام بها بين تعيينه وابطال هذا التعيين باطلة، طالما أن مفعول ابطال التعيين رجعي حتى تاريخ التعيين. على أنه من المقبول أن الموظف شغل شرعاً مركزه، في ما يختص به وتجاه الغير حتى يوم ابلاغ ابطال تعيينه (م.د.، 2 تشرين الثاني 1923، رابطة موظفي البريد والبرق والهاتف، م.ل.، 699).

بيد أن الاعمال التي ينجزها موظفون عموميون استناداً إلى تفويض غير قانوني هي باطلة، سواء أكانت قبل التثبت من هذه اللاّقانونية أو بعده، استناداً، على الارجح، إلى فكرة أن شذوذ التفويض أسهل اكتشافا من شذوذ التعيين (م.د.، 13 أيار 1949، Couvrat، د.، 1950، J. 77، تعليق J. G.).

◄ عدم الصلاحية بحصر المعنى

يصنف عدم الصلاحية، حسب تصنيف M. Wáline، في وجوه ثلاثة:

1/ عدم الصلاحية بسبب الاختصاص النوعي أو المطلق. ـ يكون الموظف، في هذه الحالة، غير صاحب صلاحية بسبب موضوع عمله:

● الأمر هكذا اولاً إذا كان العمل المتخذ يعود إلى صلاحية القاضي وحدها

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(م.د.، 24 آذار 1950، Torregrosa، م.ل.إ.، 194) أو إلى المشترع (مثلا: م.د.، 17 كانون الاول 1948، Azoulay، م.ق.ع.س.، 1949، ص. 76، تعليق Waline؛ 23 أيار 1951، النقابة البيبلدية في Plombières- les- Dijon، ك.ق.ك.غ.، 1951، ص. 384) أو إلى العديد جداً من الاجتهادات حول تطبيق المادة 34 من الدستور (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

● يدخل القرار تماماً، في حالات أخرى في صلاحية موظف الإدارة وإنما ليست في صلاحية من اتخذه (على سبيل المثال محافظ يبت مكان الوزير أو مكان رئيس البلدية).

● ثمة شكل خاص من عدم الصلاحية في فرضيات تنكّر الموظف لصلاحيته الخاصة، على سبيل المثال اعتقاده أنه مقيد برأي جهاز استشاري مع أنه حر تجاهه في الحقيقة (م.د.، 5 آذار 1948، des Isnards، م.ل.، 119؛ م.د.، 2 تشرين الاول 1964، Wallut، م.ق.ع.س، 1965، 108) أو بنفي إصلاح قرار من هو أدنى منه عن خطأ (م.د.، 30 حزيران 1950، Queralt، م.ل.، 413؛ ق.إ.ح.، 1951، 246، طلبات J.Delvolvé؛ س.، 1951، 3، 85، تعليق J.- M. Auby)[1]. ويمكن تحليل عيوب كهذه ايضاً «كاغلاط قانونية» (انظر صفحة 236).

وقد أعتبر مجلس الدولة، لمدة طويلة، أن السلطة الإدارية، عندما تكون مزودة بسلطة تقدير لاتخاذ هذا التدبير الفردي أو ذاك أو رفضه، لا تستطيع أن تقيد صلاحيتها الخاصة بوضع نظام معدّ لأن يحل، حتى جزئياً، محل التفحص المحسوس للحالات الفردية[2] أو لكي تفرض، كل هذه الحالات، مسلكاً معيناً، وبعد أن أخذ مجلس الدولة بهذا المبدأ بصلابة حتى تاريخ حديث (23 أيار 1969، شركة مصافي Brabant وشركاؤها، ح.ق.، 19169، 640، طلبات Questiaux)، عدّله في قرار 11 كانون الاول 1970 (الاعتماد العقاري لفرنسا، ق.ك.إ.إ.، رقم 106، ح.ق.، 1971، 226؛ أنظر H. T. C., de l'arrêt Sté Maison Génestal à l'arrêt Crédit Foncier de France، المرجع عينه، ص. 196). ويعترف هذا القرار للسلطة الإدارية بالحق في أن تحدد عن طريق «تعليمات» «التوجيهات» التي يجب بموجبها إجراء تفحص الحالات الفردية على أن لا تضيف أي شرط جديد إلى الشروط المنصوص عليها في القانون، وأن لا تحدد أو تلغي سلطة التقدير التي اناطها القانون بها. ويبدو القرار القابل جداً للتأويل

---

(1) أنظر J. Kerninon, L'obligation pour l'autorité administrative de prendre réellement ses décisions، م.ل.، إداري، 1981، 479.

(2) B. Moulin, La règle de l'examen particulier du dossier، ح.ق.، 1980، 443.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أنه يفرّق بين نظام يكون غير قانوني، في هذه الفرضية، وتوجيه ذي طابع أكثر مرونة. وحددت قرارات أخرى بدقة مدى هذا الاجتهاد: أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II.

● ليس في وسع السلطات الإدارية تفويض صلاحيتها إلاّ استناداً إلى نص يجيز لها ذلك (المرجع عينه).

2/ عدم الصلاحية الاقليمي «ratione loci». ـ أنظر Liet- Veaux, L'incompétence ratione loci، م. إ.، 1964، 29.

إنها تفترض أن يتخذ الموظف قراراً خارج الاختصاص الجغرافي المسند إليه. وذلك حالة نادرة (انظر م.د.، 23 كانون الاول 1904، Barthes، م.ل.، 244؛ د.، 1981، اعلامات سريعة، 520، ملاحظة P. D.).

3/ عدم الصلاحية الزماني «Ratione tomporis». ـ Auby, «Ratione temporis» Incompétence: م.ق.ع.س.، 1953، ص. 5.

يتعلق الأمر بفرضيات يتخذ فيها الموظف قراراً خارج الزمن الذي جرى تأهيله لاتخاذ القرار فيه:

● الحالة التي يقرر الموظف فيها قبل الزمن الذي كان فيه القرار ممكنا: أنها فرضية تعيين الموظف مسبقاً قبل أن تكون الوظيفة شاغرة (م.د.، 20 حزيران 1930، رابطة أصحاب المكتبات، د.، 1932، 3، 25، تعليق Waline، 20 أيار 1988، النقابة الوطنية لملاكات المضيفين (القوة العاملة)، م.ل.، ص. 197)؛ أو كذلك حالة المحافظ الذي «لم يتسلم وظيفته بعد»، م.د.، 27 نيسان 1973، ح. ق.، 1973، 487، تعليق Maisl؛ أو أيضاً حالة نص تشريعي أو تنظيمي جرى تطبيقه في حين أن التنظيم التكميلي الضروري لهذا التطبيق لم يصدر بعد: م.د.، 28 حزيران 1968، Cassignol، ح. ق.، 1969، 244.

● يتخذ الموظف قراره بعد الوقت الذي يمكن اتخاذه فيه: إنها حالة الحكومة التي، وهي مزودة بقانون تأهيل، تصدر مراسيم اشتراعية (اليوم أوامر اشتراعية) بعد انقضاء المهلة المحددة في التفويض؛ وحالة الحكومة المستقبلة التي، تبت، لاحقا، بقضية ليست «مستعجلة» ولا «عادية» (م.د.، 4 نيسان 1952، نقابة الصحف اليومية في الجزائر، س.، 1952، 3، 49، طلبات J. Delvolvé؛ م.ق.ع.س.، 1952، ص. 1079؛ تعليق Waline؛ م. إ.د.، 1952، 2، 7318، تعليق Vedel؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 85؛ 19 تشرين الاول 1962، Brocas، م.ق.ع.س.، 1962، 1181، طلبات M. Bernard؛ م.د.، 22 نيسان 1966، الاتحاد الوطني لنقابات الشرطة، ح. ق.، 1966، 355، طلبات Galmot).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتستطيع الحكومة، عندما تستقيل، أن تتخذ قرارات حتى يوم انهاء رئيس الدولة مهامها بناء على تقديم الاستقالة من قبل الوزير الاول (م.د.، 20 كانون الثاني 1988. بلدية Pomerol، م.ل.، ص. 16؛ م.ق.ع.س.، 1988، 1137، طلبات J. Massot).

● يعطي الموظف قراره مفعولاً رجعياً غير مجاز له (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II). وتستند اللاّقانونية إلى انتهاك مبدأ لارجعية الاعمال الإدارية وإلى عدم الصلاحية، وتعود هكذا، في آن واحد، إلى اللاّقانونية الداخلية (انتهاك قاعدة قانونية) واللاّقانونية الخارجية (عدم الصلاحية).

الفقرة 3 ـ رقابة عناصر العمل الشكلية (تابع)

العيب في الشكل

◄ العيب في الشكل والعيب في الإجراء

يفرق معظم المؤلفين العصريين (ومجلس الدولة نفسه ضمنياً)، في قلب الامكانية التقليدية للعيب في الشكل، بين «العيب في الشكل» (بحصر المعنى) و«العيب في الإجراء» (أنظر مثلا: Auby et Drago, Traité de contentieux (administratif, II. n° 1164. ويتعلق «العيب في الشكل» بمضمون العمل المطعون فيه نفسه (على سبيل المثال عدم ذكر اسباب التسويغ في قرار يفرض نص أن يكون معللا، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)؛ ويتعلق العيب في الإجراء، كما يدل اسمه على ذلك، بالإجراء الذي جرى اتخاذ العمل استناداً إليه (مثلا عقوبة تأديبية فرضت بدون أخذ رأي لجنة تأديبية في حين أن استشارتها الزامية). وللتفريق بالتأكيد قيمة تربوية. وإذا كان من الصحيح أن مجلس الدولة يعترف، من الناحية القانونية، في أغلب الاحيان، بالطابع «الجوهري» (انظر صفحة 233) للعيب في الإجراء والعيب العادي في الشكل، فإن هذا التحقق لا يبدو لنا أنه يجب أن يفرض، على الصعيد النظري، تقسيم الفئة التقليدية للعيب في الشكل إلى فئتين جديدتين (بالمعنى الواسع).

◄ مفهوم الإجراء الإداري غير القضائي

اعطى التفريق المبتوث به والموجود في القانون الفرنسي بين العمل الإداري والعمل القضائي (انظر صفحة 9) تعبير «الإجراء» معنى ضيقاً أكثر من اللازم ومحدداً حصرا بالإجراء القضائي. والحال أن الاعمال الإدارية نفسها خاضعة لقواعد الإجراء. ولهذه القواعد مصدران: إمّا النصوص القانونية أو التنظيمية الخاصة (مثلا إحالة بعض الموظفين أمام المجلس التأديبي بالنسبة إلى بعض العقوبات)، وإمّا مبادىء قانونية عامة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصلIII).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولا يتضمن القانون الفرنسي، بخلاف بعض القوانين الاجنبية، مدوّنة للإجراء الإداري تحوي القواعد التي يجب على أي سلطة إدارية اتباعها لإتخاذ القرارات. إلاّ أن القاضي وضع، تحت غطاء المبادىء القانونية العامة، جسم قواعد تفرض على الإدارة.

وهكذا يمكن أن يعود التنكر لقواعد الإجراء الإداري غير القضائية إلى اللاّقانونية الداخلية وإلى العيب في الشكل (على سبيل المثال إنتهاك حقوق الدفاع).

ويتعلق الإجراء الإداري غير القضائي باعداد العمل الإداري الأحادي الجانب. وقد راعينا هذه المظاهر الرئيسية في الفصل المكرس لهذا العمل (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

ويرتكز العيب في الشكل (أو في الإجراء) على التنكر للإجراء الذي يجب أن يراعى.

وقد يكون معذوراً في ظروف استثنائية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III) أو بسبب استحالة مراعاة الإجراء غير المنسوبة إلى الإدارة (معاملة مستحيلة: على سبيل المثال م. د.، 21 حزيران 1974، شركة الدراسات، تنشيط وتحقيق عقاريين، م.ل.، ص. 354؛ ح. ق.، 1974، 533، عرض M. Franc و M. Boyon).

◄ العيب في الشكل وعدم الصلاحية

يمكن التردد، في بعض الفرضيات، بالنسبة إلى وصف العيب الذي يشوب عملا إداريا، بين العيب في الشكل وعدم الصلاحية. ويمكن التساؤل مثلا عما إذا كان غياب استشارة مجلس الدولة، في فرضيات فرض النصوص هذه الاستشارة، يجب تحليله كعيب في الشكل (غياب شكل جوهري) أو كعدم صلاحية (غياب تدخل مجلس الدولة كفاعل شريك في العمل في المشروع الذي تتوجب استشارته فيه). ومن المعروف أن الاجتهاد أعلن موقفه باتجاه عدم الصلاحية، على الأقل في ما يتعلق بالأنظمة القديمة للإدارة العامة والمراسيم المتخذة في مجلس الدولة (انظر صفحة 60). إن للمسألة فائدة عملية حقيقية. وبالفعل إن عدم الصلاحية هو الشذوذ الأخطر الذي يمكن ان يشوب عملا إدارياً. وعليه يشكل ذلك سبب تسويغ يتعلق بالانتظام العام يمكن أن يتمسك به الملتمس في أي وقت بالنسبة إلى الإجراء وخارج مهلة المراجعة القضائية حتى ولو كان الأمر متعلقاً بسبب تسويغ جديد على القاضي اعلانه تلقائياً إذا اغفل الملتمس ذلك (انظر صفحة 151)

ويبدو هذا التفريق بين العيب في الشكل وعدم الصلاحية تجريبياً إلى حد ما ومستوحى من اسباب عملية. ويدافع مجلس الدولة في صدد الانظمة القديمة للإدارة العامة والمراسيم المتخذة في مجلس الدولة، بحق، عن دوره الاستشاري، والجوهري بالنسبة إلى المرفق العام وإلى المواطنين. ولا يعتبر مجلس الدولة غياب التوقيع الاضافي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الوزاري في أسفل المرسوم عدم صلاحية وإنما هو عيب في الشكل (م.د.، 25 كانون الثاني 1963، Lemaresquier، د.، 1963، J. 333، طلبات Kahn؛ م.د.، 31 كانون الاول 1976، لجنة الدفاع عن قاطني جوار مطار باريس الشمالي، د.، 1977، 313، تعليق Moderne). وسبب هذا الفارق في الحلول هو، ولا شك، أن الملتمسين في وسعهم، بسهولة، التحقق مما إذا كان احد المراسيم قد تضمن توقيعاً إضافياً بشكل صحيح وبامكانهم بالتالي التمسك بهذا العيب في مراجعاتهم. وعلى العكس، كانت نقطة معرفة ما إذا كان مجلس الدولة قد تمت استشارته كما يجب أن يجري ذلك (أي حول كل مادة من مشروع المرسوم،) قد تفلت من يد الملتمس وبذلك، إذا لم يكن سبب التسويغ من الانتظام العام، يبقى العديد من عيوب الشكل التي تشوب استشارة مجلس الدولة غير معاقب عليه.

وبالنسبة إلى انتقاد الصيغة التي يمارس مجلس الدولة بموجبها مع الحكومة صلاحية مشتركة أنظر P. Delvolvé، د.، 1980، اعلامات سريعة، 123.

◄ **التفريق بين الاشكال الجوهرية والاشكال غير الجوهرية.**

ليست لعناصر «الإجراء الإداري» جميعاً القيمة ذاتها. فالحياة الإدارية تصبح مستحيلة إذا أدى أقل إغفال للشكلية إلى ابطال العمل. فالاغفال وحده، أو سوء إنجاز الاشكال الجوهرية، يسوّغ ابطال العمل للعيب في الشكل، ولكن ماذا يتيح التفريق بين الاشكال الجوهرية والاشكال غير الجوهرية؟

للمعيار الذي تبناه الاجتهاد مظهر مزدوج:

يجب أولاً إعتبار ما هو جوهري كل شكل كان يمكن أن يغيّر إنجازه معنى القرار المطعون فيه: هكذا تكوّن المحاولة المسبقة للاتفاق الودّي شكلا جوهرياً في مادة الالتماسات المدنية، لأن الاتفاق، إذا كانت الإدارة قد لجأت إلى هذه المحاولة، يكون قد تمّ ولا يكون الالتماس عن طريق السلطة ضرورياً (على عكس ذلك م.د.، 19 تشرين الثاني، 1948، Razungles- Bassou، م.ل.، ص. 437).

وعلى العكس تكوّن اشكالاً غير جوهرية الاشكال المفروضة لحماية حقوق المواطنين أو التي لا يعدّل تدخلها معنى القرار المطعون فيه (على سبيل المثال م. د.، 7 اذار 1975، رابطة اصدقاء دير Fontevreaud، م.ل.، ص. 179؛ ح. ق.، 1976، 208، تعليق R.hostiou؛ 31 أيار 1989، وزير البيئة ضد الشركة الكورسيكية لصنع الالعاب النارية، ق. إ. د.، 1989، رقم 45: معاملة بلا فائدة بالضرورة).

◄ **النظامية**

العيب في الشكل، من بين العيوب التي يمكن ان تشوب عملا إدارياً، هو العيب

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الذي يتلاءم مع النظامية بأفضل ما يكون. وحول معنى هذا المفهوم وممارسته أنظر J.-J. Israël, La regularisation des actes administratifs، باريس 1980.

الفقرة 4 ـ رقابة عناصر العمل المادية (القانونية الداخلية)

وجهة النظر الموضوعية: انتهاك القانون

جرى، وفقاً لتصنيف الامكانيات المقترح آنفاً (انظر صفحة 226)، في الفقرتين السابقتين تفحص رقابة عناصر العمل الشكلية (عدم الصلاحية، العيب في الشكل). ونصل في هذه الفقرة إلى رقابة العناصر المادية وإلى المظهر الاول من هذه الرقابة، المظهر الموضوعي، عن طريق امكانية انتهاك القانون.

كما قلنا آنفاً لماذا تحمل هذه الامكانية الاسم الخاص «انتهاك القانون». وتعود، بمعنى ما، جميع المطاعن التي يمكن التمسك بها دعما لمراجعة لتجاوز حد السلطة إلى «انتهاك القانون». إلا أن امكانية انتهاك القانون احتفظت، لاسباب تاريخية، بمعنى محصور لا يمكن تحديده إلاّ سلبياً، ويشكل، بهذا المعنى، انتهاكا للقانون أي شذوذ قانوني لا يعود إلى عدم الصلاحية ولا إلى العيب في الشكل ولا إلى اساءة استعمال السلطة.

ومن المعروف أيضاً أنه ينبغي فهم كلمة «قانون» في التعبير «انتهاك القانون» انتهاك أي قاعدة تُفرض على الإدارة بموجب مبدأ القانونية (انظر صفحة 226: الدستور والمعاهدة والقانون والمبادىء القانونية العامة الخ..).

ويمكن التفريق في انتهاك القانون بين ثلاث حالات:

ـ الانتهاك المباشر للقاعدة القانونية؛

ـ الغلط القانوني؛

ـ الغلط المتعلق بالوقائع.

◄ الانتهاك المباشر للقاعدة القانونية

الانتهاك المباشر للقاعدة القانونية، حسب صيغة مكرسه في جداول مجموعة Lebon، هو التنكر لمعيار اساسي وضعته مصادر القانونية التي ذكّرنا بها (الدستور والمعاهدة، والقانون ومبادىء القانون العامة والانظمة وقرارات القضاء) وهو يؤثّر في المحتوى ذاته للعمل المطعون فيه.

وقد يكون إيجابياً أو سلبياً.

ويتحقق الانتهاك المباشر للقاعدة القانونية إيجابياً عندما يكون احد الاعمال مخالفاً، في نصوصه، للمعايير التي يجب أن يطبقها. على أن هناك، مع الاسف، العديد

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

من الامثلة في صدد كل من مصادر القانونية:

ـ إنتهاك الدستور ولاسيما إنتهاك مقدّمته: مثلا م.د.، 8 كانون الاول 1978، تجمّع الإعلام ودعم العمال المهاجرين، م.ل.، ص. 493؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 110؛

ـ إنتهاك معاهدة دولية: على سبيل المثال م. د.، 24 تشرين الثاني 1978، الاتحاد العام للعمل، م.ل.، ص. 461؛ د.، 1978، إعلامات سريعة، 1993 ملاحظة P. D.؛

ـ إنتهاك قانون بحصر المعنى: على سبيل المثال، م.د.، 24 تموز 1987، Lefebvre، م.ل.، ص. 273: انتهاك نصوص تشريعية تتعلق بالتسجيل في جدول نقابة مهنية من قبل مرسوم يضيّق حقل تطبيقها؛

ـ إنتهاك مبدأ عام للقانون: مثلا م.د.، 8 نيسان 1987، رابطة الدراسات والاستهلاك، الاتحاد الفرنسي للعمل، م.ل.، ص 128: إنتهاك مرسوم مبدأ مساواة المستعملين تجاه المرفق العام؛

ـ إنتهاك حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها): م.د.، 7 كانون الأول 1979، وزير الدفاع ضد Amar، ص. 455؛

ـ إنتهاك أحد الانظمة: مثلا م.د.، 19 تشرين الاول 1988، الرابطة الفرنسية لحقوق الحيوان، م.ل.، ص. 346؛ انتهاك قرار بيوزاري الاحكام التنظيمية للقانون الريفي التي تمنع استخدام الأشراك في الصيد البري.

ويتحقق انتهاك القاعدة القانونية سلبياً عندما ترفض الإدارة تطبيق المعيار الواجب العمل به.

وقد يكون هذا الرفض كلياً، أو كذلك بدون قيد أو شرط. وكان النص المطبّق يفرض اتخاذ العمل. ولم تأخذه الإدارة. والمثل الأكثر شيوعاً هو رفض إذن لصاحب الطلب الحق فيه.

وتستدعي هذه الفرضية ملاحظتين:

ـ تتعلق الملاحظة الاولى بذاتية العمل الذي يميز عدم تطبيق القاعدة القانونية: لا يكفي عدم التطبيق لتكوين عمل قابل لأن يشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة، ولا يظهر العمل إلاّ انطلاقاً من طلب موجه إلى الإدارة يؤدي إلى قرار رفض صريح أو ضمني في انقضاء مهلة أربعة أشهر (انظر صفحة 113)؛

ـ تتعلق الثانية باللاّقانونية التي تشوب رفض تطبيق القانون: إذا كان يمكن أن تشكل انتهاكا مباشراً للقاعدة القانونية فغالباً ما تنتج عن غلط قانوني، إذ تعتقد الإدارة، خطأ،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أنها غير ملزمة باتخاذ القرار؛ ويعود ذلك إلى عنصر آخر من اللاّقانونية (وفقاً لما ورد سابقاً).

وقد يكون رفض تطبيق القاعدة القانونية جزئياً: تتبنى الادارة العمل الذي تفرض هذه القاعدة عليها اتخاذه، وإنما تفضل تضمينه بعض النصوص التي يجب أن يتضمنها. فيبطل العمل المطعون فيه عند ذلك لأنه لا يتضمن هذه النصوص (على سبيل المثال. م.د.، أول تموز 1988، الشركة العقارية للاقتصاد المختلط لمدينة باريس، م.ل.، ص. 274؛ ح. ق.، 1988، 5، 91، عـــرض M. Azibert و M. De Boisdeffre: إن الوزير الاول بامتناعه عن ايراد الاعباء المقابلة لمكافأة الموظفين المكلفين تنظيف الاقسام المشتركة للعقارات المستأجرة في القائمة الموضوعة بموجب مرسوم في شأن الاعباء القابلة لأن يستردها المؤجّرون من المستأجرين، تطبيقاً للمادة 442 ـ L.3. من قانون البناء والإسكان «قد جعل هذا المرسوم مشوباً باللاّقانونية؛ وبالتالي هناك ما يدعو إلى الحكم بابطاله ذلك بأن هذه الاعباء غير واردة في اللائحة»).

وحول مسألة معرفة ما إذا كان التناقض بين نصوص العمل ذاته يمكن أن يعتبر إنتهاكاً للقانون أنظر طلبات Rigaud حول قرار م. د.، 7 أيار 1965، Truchet و Blanc، ح. ق.، 1965، 529.

◄ الغلط القانوني

أنظر حول تعريف الغلط القانوني وخاصيته بالنسبة إلى الغلط في التصنيف (انظر صفحة 242) طلبات Rougevin- Baville حول قرار م.د.، 23 كانون الثاني 1976، وزير الصحة ضد الاتحاد المحافظي للشركات التعاونية في Gironde، القانون الاجتماعي 1976، 256.

ويتناول انتهاك القانون مع الغلط القانوني اسباب تسويغ العمل (وليس محتواه كما ورد في السابق) وبصورة أدق اسباب التسويغ القانونية التي أدت إلى تبني العمل. وبما أن هذه الاسباب مغلوطة في القانون فإن هذا العمل الذي أدت إليه هو غير قانوني.

وغالباً ما يعود الغلط القانوني إلى التفسير الخاطىء للقانون. وهو يجعل العمل مشوباً بالعيب، حتى ولو ثبت، بدون ارتكاب غلط قانوني، إن الادارة كان بامكانها إتخاذ قرار مماثل للقرار المطعون فيه. وهكذا ظنت الإدارة خطأ أن القانون يسحب منها أي سلطة إعطاء المواطن الاذن الذي طلبه؛ وكان في استطاعتها، في الحقيقة، حسب رغبتها، إعطاء الاذن أو رفضه. ويجب أن يبطل قرار الرفض مع أنه كان قانونياً إذا كانت الإدارة قد استندت بدون قيد أو شرط إلى سلطتها الحرة في التقدير. وبالفعل لم يُراع القانون طالما كان يفرض قراراً معللا عن طريق تقدير ملموس وكان القرار معللاً باعتقاد خاطىء في استحالة إعطاء الاذن. (م.د.، 20 حزيران 1952، Legros، م.ل.، ص.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

214، في صدد قرارات تحتج بالسقوط الاربعي للدين). أنظر ايضاً م.د.، 4 كانون الثاني 1964، Ferrary، ح. ق.، 1964، 506، تعليق B. P؛ م. د.، 22 نيسان 1966، اتحاد العمال النقابي لوزارة البريد والبرق والهاتف، ح. ق.، 1966، 634، تعليق V.S؛ 25 آذار 1987، السيدة Ell، م.ل.، ص. 105.

ويعطي الاجتهاد امثلة عديدة على الغلط القانوني الناجم عن سوء التفسير. وهذه بعضها على سبيل الاشهار:

ـ م.د.، 11 تموز 1975. وزير التربية الوطنية ضد السيدة Saïd، م.ل.، ص. 424، طلبات R. Denoix de Saint Marc؛ ح. ق.، 1976، 432 تعليق. J.S.؛ رفض اعادة استاذ في التعليم العالي مبني على سبب التسويغ في أن استقلالية الجامعات تتعارض مع إلحاق كهذا؛

ـ م.د.، 20 كانون الثاني 1982، محافظ Tarn- et- Garonne، م.ل.، ص. 22: رفض إعطاء منح محافظية لطلاب يداومون في مؤسسات خاصة مبني على مبدإ العلمنة؛

ـ م.د.، 25 شباط 1985، الشركة الفندقية البحرية والاستحمامية، م.ل.، ص. 53: رفض امتياز شواطىء لمن طلبه معلل بحق تفضيل البلدية في حين أن هذا الحق لا يمكن أن يمارس إلاّ ضمن بعض الشروط؛

ـ م.د.، 8 نيسان 1987، وزير الداخلية ضد Peltier، م.ل.، ص. 128، طلبات J. Massot؛ ح. ق.، 1987، 327، عرض M. De Boisdeffre و M. Azibert؛ م. إ. د.، 1987، 237، II، 20905، تعليق M. Debene؛ م. إ.، 1987، 237، تعليق Terneyre؛ م.ف. ق. إ. 1987، 608، تعليق B. Pacteau: رفض جواز سفر مبني على مخالفات التشريع المتعلق بالمخدرات التي ليست في عداد اسباب التسويغ التي تسمح بتسويغ رفض كهذا بموجب مرسوم الاتفاقية الوطنية في 7 كانون الاول 1992؛

ـ م.د.، 27 أيار 1988، وزير الشؤون الاجتماعية ضد Hess، م.ل.، ص. 212، طلبات السيدة Clausade: قرار وزاري ينذر صيدليا بالانقطاع عن اعمال تأهيل منفذ ثانٍ إلى مستودع أدويته بسبب تسويغ قانوني خاطىء بأن اعمالا كهذه تخضع لتعديل مسبق لاجازتها.

وقد يرتكز الغلط القانوني أيضاً على بناء قرار على نص ليس قابلا للتطبيق:

ـ إما لأنه ليس ساري المفعول بعد أو لم يعد مطبقاً (م.د.، 19 شباط 1975، S. C. I Résidence Neptune، م.ل.، ص. 131: رفض تجديد رخصة بناء مبني على تصميم إشغال التربة غير المنشور بعد؛ 20 كانون الثاني 1950، بلدية Tignes، م.ل.،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ص. 46: تطبيق نص حول الاستملاك المستعجل لحاجات الدفاع الوطني قبل التاريخ الذي يمكن أن يستخدم فيه):

ـ إما لأنه، إذ لم يكن ساري المفعول بعد، لا يغطي الوضع الذي طبقه الفاعل فيه (يتعلق الأمر بالتنكر لحقل تطبيق القانون) (على سبيل المثال، م.د.، 20 شباط 1980، محافظ Loire- Atlantique، م.ل.، ص. 495: استخدام المحافظ بعض مواد قانون البلديات في حين أن مواد غيرها يمكن أن تطبق؛ 16 كانون الثاني 1985 Bentejac، م.ل.، ص. 11: عقوبة مفروضة على مالك حصان في حين أنها لا يمكن أن تفرض إلا على الفارس)؛

ـ إما لأنه، مع كونه ساري المفعول ويغطي الوضع الذي طبق فيه، هو نفسه غير قانوني (م.د.، 30 نيسان 1976، Lacorne، م.ل.، ص. 224: تطبق نظام غير قانوني؛ 13 تشرين الاول 1978، اتحاد المؤسسات الاستشفائية الخاصة للمساعدة، م.ل.، ص. 366: تطبيق تعميم غير قانوني). والأمر على هذا النحو عندما يطبق أحد الاجهزة «مذهباً» اعطاه لنفسه بشكل غير قانوني (م.د.، 30 تشرين الثاني 1977، السيدة Cochard، م.ل.، ص. 469؛ 27 أيار 1987، Plahuta، م.ل.، ص. 183).

ويؤول الغلط القانوني في هذه الحالات جميعاً إلى عدم وجود اساس قانوني.

وقد يرتكز الغلط القانوني اخيراً على تحليل قانوني سيء لوضع معين (على سبيل المثال م.د.، 31 كانون الثاني 1975، Volff وExertier، قراران، م.ل.، ص. 70، معاقبة مبنية على مسلك اصحاب العلاقة النقابي؛ 10 تموز 1987، Abarchin، م.ل.، ص. 253: رفض بطاقة تاجر أجنبي مبني على انعدام الخبرة المهنية للطالب).

وينضم الغلط القانوني عندئذ إلى الغلط المتعلق بالوصف القانوني للوقائع (انظر صفحة242).

◄ الغلط المتعلق بالوقائع

1/ المسألة العامة لرقابة الواقع من قبل قاضي تجاوز حد السلطة.

لنطرح اولاً هذه المسألة عملياً. فرضت على موظف عقوبة تأديبية من قبل سلطة صالحة، في المعايير المطلوبة، وبدون اساءة استعمال السلطة. فهل بامكانه التمسك امام قاضي تجاوز حد السلطة بأن الافعال المؤاخذ عليها لم تكن قابلة للمعاقبة أو لم يرتكبها؟

وقد اجاب القاضي الإداري بالنفي لمدة طويلة. وكان يعطي لذلك ثلاثة اسباب: الغلط الواقعي الذي ارتكبته الإدارة لا يمكن، بحسب التعريف، إن يعتبر إنتهاكاً للقانون؛ فباستطاعة قاضي تجاوز حد السلطة أن يعاقب اللاّقانونية وليس التقدير غير الصحيح

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

للوقائع، وهو نوع من قاضي النقض تجاه القرارات الإدارية وعليه بالتالي أن يعتبر تقدير الإداري للوقائع «سيّدا».

وهذه الاسباب الثلاثة كانت سيئة:

يمكن أن يقود الغلط الواقعي تماماً إلى إنتهاك القانون. والقانون يسمح لكل حامل شهادة البكالوريا الزاشد أو المأذون له من قبل أهله أن يتسجل في D. E. V. G في القانون. وإذا كانت إدارة الجامعة تنكر، خطأ، على الطالب صفة حامل شهادة البكالوريا بسبب غلط واقعي وترفض تسجيله فلا يكون القانون أقل انتهاكا مما إذا رفضت الجامعة تطبيقه عمداً.

وقاضي تجاوز حد السلطة هو قاضي القانونية. وهذا يعني أنه ليس في وسعه أن يحل محل الإدارة عندما يعترف القانون لهذه الإدارة بسلطة تقدير استنسابية حول ملاءمة عمل ما. غير أنه ليس للإدارة أي سلطة استنسابية لتقرير ما إذا كان أحد الافراد حامل شهادة البكالوريا، ولا تشكو مادية الوقائع من خضوعها لتقدير استنسابي.

والمقارنة بين قاضي تجاوز حد السلطة ومحكمة النقض (أو التمييز) في غير محلها بشكل خاص. فعلى قاضي النقض إعتبار الوقائع التي يتحقق منها قضاء الاساس ثابتة لأن هذه الوقائع ثبتت بعد مناقشة وجاهية، في الاشكال القضائية وبصورة عامة مع إمكانية الفريقين في استعمال درجتي القضاء. وقاضي تجاوز حد السلطة يواجه وقائع اعتمدتها الإدارة حتى ولو جرى تقديم المراجعة ضدها ولم تتم ضمن الاشكال القضائية.

2/ التطور الاجتهادي

قبل مجلس الدولة تدريجا بأنه يعود إليه، كقاضي تجاوز حد السلطة، أن يمارس رقابته بالنسبة إلى الوقائع التي تشكل اساس القرارات الإدارية الخاضعة لرقابته.

فقد قبل في المقام الاول بأنه يعود إليه أن يراقب وصف الوقائع المستخدمة كاساس للقرار. والوصف عملية مختلطة تتضمن في آن واحد تقدير الوقائع وتفسيراً قانونياً، طالما أن الأمر يتعلق «بوصف» واقعة ما، أي تحديد ما إذا كانت تدخل في فئة قانونية، كهذه. فهل تشكل واقعة استخدام عدّاد كهربائي «مزيّف» إرادياً، على سبيل المثال، في قانون العقوبات، «سرقة» التيار؟ وهل يشكل الإخلال بالآداب العامة الذي ارتكبه احد الموظفين، في القانون الإداري، «فعلاً منافياً للشرف» غير قابل للافادة من العفو؟.

كما قبل مجلس الدولة حقه في رقابة وصف الوقائع التي اخذت بها الإدارة في قرار شهير (م.د.، 4 نيسان 1914، Gomel، س.، 1917، 3، 25، تعليق Hauriou؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 32)، كان الأمر يتعلق بمعرفة ما إذا كانت ساحة Beauvau في باريس كانت «جادة تذكارية» بمعنى النصوص المتعلقة بالمدينية. لم يكن ذلك مسألة واقعية صرفاً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(وجود ساحة Beauvau لم يكن منازعا فيه)، وإنما مسألة وصف. (فهل يمكن إعتبار ساحة Beauvau حسب ما هي أنها داخلة في الفئة القانونية للجادات التذكارية؟). ولم يتردد مجلس الدولة في البت في معنى معاكس لما أخذت به الإدارة بمسألة الوصف المطروح على هذا النحو.

وقد تولى مجلس الدولة حوالي الحقبة ذاتها رقابة مادية الوقائع التي لا تطرح بحد ذاتها أي مسألة قانونية. فبدأ بقبول كون النصوص التي تجبر الإدارة على تعليل قراراتها يستدعي بذلك موجب الإدارة بأن لا تستند إلاّ على وقائع صحيحة، مما يؤدي، بالنسبة إلى القاضي الإداري، إلى سلطته في التثبت، في حالة النزاع، من مادية الوقائع المتذرع بها التي يتحكم عدم صحتها بقانونية القرار (م. د.، 14 كانون الثاني 1916، Camino، ق. ك. إ. إ.، رقم 33). وكان القاضي الإداري يقبل في الوقت عينه أن رقابته بالنسبة إلى مادية الوقائع يجب أيضاً أن تمارس عندما تكون الإدارة، بالاستقلال عن أي موجب تعليل، في وضع صلاحية مفيدة، أي مجبرة تجاه بعض الوقائع على إتخاذ قرار محدد.

إلاّ أن الأشد حسماً تم تخطيه عندما جعل مجلس الدولة من الصحة المادية للوقائع التي عللت القرار شرطا عاماً لقانونية العمل الإداري وذلك خارج أي موجب تعليل أو أي صلاحية مقيدة (م.د.، 5 تموز 1918، de Noue، م.ل.، 660؛ 20 كانون الثاني 1922، Trépont، م. ق.، ع. س.، 1922، ص. 81، طلبات Rivet):

وقد أبطل مجلس الدولة، في قضية Trépont وضع محافظ في اجازة متخذ زعماً، «بناء على طلبه» في حين أن المحافظ لم يتقدم بأي طلب بهذا المعنى. ولم يتوقف عند كون التدبير، بموجب خاصيات النظام المحافظي، كان يمكن أن يتخذ بدون طلب من صاحب العلاقة ولا عند كون الحكومة كان بامكانها الامتناع عن الاعلام باسباب تسويغ قرارها.

وهكذا ـ ويجب أن يوسع الاجتهاد اللاحق أيضاً هذا المبدأ ـ طرح مجلس الدولة قاعدة سهلة للغاية: يجب على الإدارة أن تستند مطلقاً إلى اسباب تسويغ غير صحيحة مادياً، ويستطيع قاضي تجاوز حد السلطة، ويجب عليه، لتأمين احترام هذه القاعدة، بدون أن يخرج عن دوره كقاضي القانونية، أن يتحقق في حالة المنازعة من الصحة المادية للوقائع التي هي اساس القرار الإداري.

ولم يتوقف التطور الاجتهادي عند هذاالحد. فقد اعتدت رقابة قاضي تجاوز حد السلطة، في بعض الحالات، إلى الوجود المادي للوقائع وإلى وصفها، وكذلك إلى العلاقة بين محتوى القرار المتخذ والوقائع التي تمسكت بها الإدارة لاتخاذه. ورقابة قرارات الشرطة (انظر صفحة 520): هي أفضل مثال على ذلك. فقد حكم مجلس الدولة في قرار Benjamin في 19 أيار 1933 (م.ل.، ص. 541؛ س. 1934، 3، 1، طلبات Michel، تعليق A. Mestre؛ ق. ك. إ. إ. رقم 52) بأن تحظير اجتماع كان

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مفرطاً بالنسبة إلى التهديدات التي يمكن أن ترمي بثقلها على الانتظام العام: هكذا لم يتم تفحص مادية الوقائع (وجود اضطرابات) ووصفها (الاخطار بالنسبة إلى الانتظام العام) وحسب بل أيضاً توافق القرار مع الوقائع الموجودة الموصوفة على وجه صحيح (في هذه القضية كان منع الاجتماع هاماً جداً بالنسبة إلى الاخطار التي يمكن التعرض لها).

وهناك تقدم آخر تحقق لاحقاً في صدد وصف الوقائع: اجتهاد الميزان(انظر صفحة 245) الذي دشّنه قرار 28 أيار 1971، مدينة Lille- Est الجديدة (م.ل.، ص. 409، طلبات Braibant؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 107)، أتاح تعميق رقابة القاضي في نقطة معرفة ما إذا من شأن واقع ما أن تسوّغ قراراً ما عن طريق المقارنة بين حسنات هذا القرار وسيئاته.

وقد اعترف قاضي تجاوز حد السلطة اخيراً، حتى في فرضيات لا يعتبر نفسه صاحب صلاحية في رقابة وصف الوقائع أو تكيّف القرار مع الوقائع (الحقيقية والموصوفة على وجه صحيح)، لنفسه بسلطة رقابة الغلط الجليّ الذي ارتكبته الإدارة بالنسبة إلى اسباب التسويغ ومحتوى القرار.

وقد جرى تدشين هذا الاجتهاد، في أول حالة، بقراري Denizet في 13 تشرين الثاني 1953 (م.ل.، ص. 489) و Lagrange في 15 شباط 1961 (م.ل.، ص. 121؛ ح. ق.، 1961، 200، عرض Galabert و Gentot)، وفي الحالة الثانية بقراري Lobon في 9 حزيران 1978 (م.ل.، ص. 245؛ ح. ق.، 1978، 573، طلبات B. Genevois) و Vinolay في 20 تموز 1978 (م.ل.، ص. 315؛ م. إ.د.، 1980، II، 19265، تعليق J.- M. Thouroude).

3/ يمكن تركيب الاجتهاد الحالي بالتفريق بين ثلاث درجات من رقابة الوقائع اولاً، ثم التعديلات التي يمكن أن يكون موضوعها.

● ـ حالات درجات رقابة الوقائع الثلاث هي التالية:

ـ رقابة مادية الوقائع؛

ـ رقابة وصف الوقائع؛

ـ رقابة توافق القرار مع الوقائع.

وتتناول الرقابتان الاوليان اسباب تسويغ العمل، وتتناول الرقابة الثالثة محتوى القرار.

تتناول **رقابة مادية الوقائع** وجود هذه الوقائع. فالأمر يتعلق بمعرفة ما إذا كانت الوقائع التي استندت الإدارة إليها قد حصلت فعلاً أم لا: أنها مسألة تحقق عادية. ولذلك تمارس رقابة صحة الوقائع دائماً: يعود الغلط الواقعي إلى الرقابة التي يقوم بها القاضي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

دائماً بحدها الادنى، حتى في حالة السلطة الاستنسابية. والغلط الواقعي يحصل مثلا عندما لا يكون سلوك الموظف المؤاخذ عليه قد جعل (قرار Camino المذكور سابقاً) أو عندما القرار المزعوم أنه متخذ بناء على طلب صاحب العلاقة في حين أن هذا الموظف لم يتقدم بأي طلب (قرار Trépont المذكور آنفا).

أنظر أيضاً الرقابة المادية للوقائع كاساس لتدبير الشرطة: م.د.، 6 تشرين الثاني 1964، مدينة Ivry- sur- Seine، ح. ق.، 1965، 168، تعليق Moreau؛ وكأساس لحل الرابطة: د.، 5 شباط 1965، رابطة «لجنة التفاهم من أجل الجزائر الفرنسية»، م.ل.، 73، طلبات Galmot؛ وكأساس لحجز اداري: م.د. 22 نيسان 1966، Tochou ووزير الداخلية ضد Mony، م.ق.ع.س.، 1966، 583، طلبات Galmot؛ ولصالح رفض الاذن باقامة بعض التجهيزات: م.د.، 26 كانون الثاني 1977، وزير الصحة ضد Prat، م.ل.، ص. 45؛ وكأساس لطرد اجنبي: م.د.، 4 شباط 981، Konaté، د.، 1981، 453، تعليق B. Pacteau.

وتذهب **رقابة وصف الوقائع** أبعد من ذلك: أنها ترتكز على تفحص ما إذا كانت الوقائع التي حصلت بالفعل من شأنها تسويغ القرار. فتقدير الوقائع يجب إذاً أن يتم؛ وهذا التقدير هو الذي يراقبه القاضي. على سبيل المثال الافعال التي يؤاخذ الموظف عليها قد حصلت فعلياً (رقابة المادية) مما يوجب تفحص ما إذا كان لهذه الوقائع طابع الخطأ (الوصف).

وقد امتدت هذه الرقابة، منذ قرار Gomel، إلى مجالات عديدة: على سبيل المثال تفحص خدمات الفرد الحربية لتحديد ما إذا كان له الحق في صفة «معتقل مقاوم» (م.د.، 4 آذار 1952، Lefandry، م.ل.، ص. 162)؛ تفحص خصائص صحيفة لتحديد ما تقيد بالشروط القانونية المفروضة لنشر إعلانات رسمية (م.د.، 22 كانون الثاني 1954، الشركة التوراجية للنشر، م.ل.، 40)؛ تفحص الطابع الإباحي للنشر لتحديد ما إذا كان تدبير المنع المتخذ بحقها قانونياً (م.د.، 5 كانون الاول 1956، Thibault، د.، 1957، J. 20، طلبات Mosset)؛ تفحص موقف مواطن للبحث عما إذا كان «يتصرف في الواقع كأحد مواطني بلد اجنبي» (م.د.، 20 آذار 1964، Konarkowsky، ح.ق.، 1964، 497؛ تفحص الظروف الاقتصادية التي من شأنها تسويغ تكوين حق تحطيم الاسعار (م.د.، 4 آذار 1966، صنع المنتجات الكيماوية في Tournan، ح، ق.، 1966، 365، طلبات Kahn وتعليق Latascha)؛ صحة اعلان عجلة عملية تشكل موضوع اعلان المنفعة العامة (م.د.، 22 نيسان 1977، السيدة Brazier، ح. ق.، 1977، 377، العرض، 362)؛ التحقق من نقطة معرفة ما إذا كان البناء يسيء إلى منظر مكان (تكرار لقرار Gomel، م.د.، 16 آذار 1973، وزير التجهيز، ح. ق.، 1973،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

255)؛ ضرورة المحافظة على الغابات من أجل وجود مصادر المياه ومجراها ومن أجل السلامة الصحية (م.د.، 3 أيار 1974، الشركة الألزاسية للرمال والحصى، ح. ق.، 1974، 592، طلبات Dondoux؛ وجود «مكان رسمي» (م.د.، 2 أيار 1975، السيدة Ebré، ح. ق.، 1975، 311، طلبات Guillaume)؛ «إخلال بالتوازن الحياوي (البيولوجي)» (م.د.، 13 كانون الاول 1976، شركة الاسمنت Lafarge، ح. ق.، 1975، 237)؛ رقابة تقدير الوقائع التي يؤاخذ عليها مرشح لوظيفة عامة لرفض قبوله في المباراة (م.د.، 18 آذار 1983، Mulsant، م.ل.، ص. 125؛ 10 حزيران 1983، Raoult، م. ل.، ص. 251؛ ح. ق.، 1983، 552، طلبات M.Laroque و1983، 527، عرض B. Lasserre و J.- M.Delarue؛ م. إ.، 1983، 370، تعليق B. Pacteau؛ م.ق.ع. س.، 1983، 1404، تعليق M.Waline، التثبت من تمثيلية هيئة نقابية (م.د.، 7 نيسان 1970، الاتحادالفرنسي للعمل والاتحاد العام للعمل، م.ل.، ص. 39، طلبات R. Denoix de Saint- Marc) ح. ق.، 1977، 256، ح. ق.، 1977، 256، عرض السيدة Nauwaslaers و L. Fabius)؛ تقدير ضرورة تقسيم لجنة فاحصة إلى فرق ممتحنين (27 آذار 1987، الآنسة Espieu، م.ل.، ص. 109؛ م.ق.ع. س.، 1987، 1364، طلبات S.Daël)؛ تقدير شروط الابقاء على علاوة الانماء الصناعي (م.د.، 8 تموز 1988، الوزير الاول ضد S. A. B. D. E. C.، م.ل.، ص. 280) الخ.

وممارسة رقابة وصف الوقائع في عدد كبير من الحالات ليست عامة مع ذلك. ثمة مواد يرفض القاضي ممارستها في شأنها مع التحفظ بالطبع لجهة الغلط الجلي احتمالياً (انظر صفحة 246).

والأمر يتعلق بصورة اساسية بالحالات التي تقحم فيها تقديرات تقنية أو علمية (حول الطابع السام لمنتج، م.د.، 27 نيسان 1951، شركة Toni، م.ل.، 256؛ وكذلك حول تقدير صفة خمر من قبل المعهد الوطني للتسميات الاصلية لاعطائه تسمية مراقبة: م.د.، 14 تشرين الاول 1960، النقابة الزراعية والكرمية في Lalande، م.ل.، 529، والنقابة الكرمية والزراعية في Pomerol، م. ل.، 529، طلبات Bernard، وحول ضعف رقابة أسباب التسويغ في مادة الشهرة الطبية: م.د.، 24 نيسان 1964 (قروان)، 3 تموز 1964 (قراران) و15 تموز 1964، د.س.، 1965، 494، تعليق J.- 5. Dupeyroux و Garagnon؛ م.د.، 15 تموز 1964، Lalo، ح. ق.، 1965، 125، طلبات Braibant)، أو التقديرات المتعلقة بممارسة ما يسمى «الشرطة السامية» (على سبيل المثال المستندات من مصدر اجنبي، م.د.، ح تشرين الثاني 1973، شركة مكتبة Maspero، م.ل.، 611؛ ح. ق.، 1973، 577، العرض؛ م. إ.د.، 1974، II،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

17642، طلبات Braibant، تعليق Drago؛ ق. ك. إ.إ.، رقم 108؛ 30 كانون الثاني 1980، وزير الداخلية ضد شركة مكتبة maspero، م. ل.، 53؛ ح. ق.، 1980، 282، طلبات Genevois، تعليق Jordan؛ د.، 1480، اعلامات سريعة، 304، ملاحظة (P. D.).

ورقابة **توافق القرار** مع الوقائع تشكل الدرجة الاكبر من الرقابة (الرقابة في حدها الاقصى). ولا يتعلق الأمر بالقول إذا كانت الوقائع من شأنها تسويغ القرار وحسب وإنما التحديد بالضبط ما إذا كان التدبير هو تماما التدبير الذي يمكن اتخاذه.

ولا تمارس الرقابة هنا تجاه أسباب تسويغ القرار وحسب وإنما تجاه محتواه أيضاً.

وتتيح المنازعة القضائية بالنسبة إلى الوظيفة العامة التفريق بين درجة الرقابة هذه والدرجة السابقة. وقد رأينا أن القاضي، إذا فرضت عقوبة على موظف، يتفحص ما إذا كانت الافعال المؤاخذ عليها هي حقيقية (مادية الوقائع)، وإذا خاطئة (وصف الوقائع)، وتسوّغ العقوبة: بيد أن القاضي، ما دام أن العقوبة مسوّغة، لا يراقب، في سلم العقوبات التي يملكها السلطة التأديبية، ما إذا كان يجب تطبيق هذه العقوبة أو تلك من هذه العقوبات (مع التحفظ لجهة الغلط الجليّ، انظر صفحة 246)؛ وهو لا يراقب هنا ملاءمة التدبير المتخذ مع الافعال.

غير أنه، في حالات اخرى، يمارس هذه الرقابة المعمقة: لا يتفحص ما إذا كانت الافعال تسوّغ التدبير وحسب وإنما أيضاً إذا كان التدبير المتخذ هو، من بين التدابير المنصوص عليها، هو التدبير الواجب اتخاذه. والأمر كذلك بصورة خاصة في الفرضيات التي تتيح فيها الظروف الواقعية اتخاذ تدابير تقيد الحريات العامة. والشرطة الإدارية هي مجال انتقاء هذه الرقابة: سنرى أن تدبير الشرطة ليس قانونياً إلاّ أن يكون متناسباً مع الظروف (انظر صفحة 523)؛ ويراقب قاضي تجاوز حد السلطة هذا التوافق بالضبط. والأمر على هذا المنوال في شأن انشاء مرافق عامة صناعية وتجارية: يجب هنا أيضاً أن تحصل ظروف محلية لتسويغ هذا الإنشاء (انظر صفحة 544)؛ ورقابة القاضي هي في حدها الاقصى. ونظرية الظروف الاستثنائية هي أيضاً إشهاز لهذه الفرضية في الرقابة، طالما أنها لا تسوّغ التدبير إلاّ أن يكون ضرورياً (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

● ثمة إعدادات **لرقابة الوقائع** يتعلقان بما يلي:

- رقابة الميزانية؛
- رقابة الغلط الجليّ.

(انظر حول البيّنة أو الاثبات صفحة 144).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تعود **رقابة الميزانية** إلى قرار مدينة Est- Lille الجديدة، 28 أيار 1971 (انظر صفحة 241)، وبمقتضاه «لا يمكن اعلان عملية شرعا بأنها من المنفعة العامة إلاّ أن لا تكون الاعتداءات على الملكية الخاصة والكلفة المالية والسيئات التي هي، احتماليا ذات طابع اجتماعي التي تتضمنها مفرطة بالنسبة إلى المصلحة التي تمثلها». وبتعبير آخر تتضمن رقابة وصف الوقائع من قبل القاضي الموازنة بين حسنات العملية وسيئاتها: إذا كان الرصيد «ايجابياً إجمالا» يكون القرار قانونياً.

ويمارس هذا النوع من الرقابة في صدد اعلانات المنفعة العامة (م.د.، 20 تشرين الاول 1972، الشركة المدنية Sainte- Marie لصعود العذراء، م.ل.، ص. 657، طلبات Morisot؛ ح. ق.، 1972، 576، عرض Cabanes و Léger؛ م. إ.د.، 1973، II، 17470، تعليق B. Odent؛ 29 حزيران 1979، Malardel، م.ل.، ص. 294، تعليق Ph. Dondoux؛ ح. ق.، 1979، رقم 10، ص. 20، عرض Y. Robineau و M.- A. Feffer؛ م.ق.، ع.س.، 1980، 1167، تعليق M. Waline؛ 20 شباط 1987، بلدية Lazanne، م.ل.، ص. 67؛ ك.ق.ك. غ.، 1987، 681، تعليق R. Coin؛ م.ف.إ.د.، 1987، 533، تعليق B. Pacteau؛ 22 نيسان 1988، الشركة المدنية الخاصة لتسريح الاجراء المحميين (م.د.، 5 أيار 1976، شركة التأهيل العقاري والمؤسسة الريفية S. A. F. E. R. في Auvergne ضد Bernette، م.ل.، ص. 106؛ القانون الاجتماعي 1876، 345، طلبات Ph. Dondoux، تعليق J. Vénézia؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 109؛ 18 شباط 1977، Abellan، م.ل.، ص. 97؛ ق. إ. ح.، 1977، 166، طلبات Ph. Dondoux؛ ح. ق.، 1977، 248، عرض السيدة L.Fabius و Nauwelaers)، والشذوذ في مادة المدينية (م.د.، 18 تموز 1973، مدينة Limoges، م.ل.، ص. 530؛ م.ق.ع.س.، 1974، 559، طلبات Rougevin- Baville، و259، تعليق M. Waline).

وكأمثلة على رقابة النسبية بين خطورة الاعتداء على الحياة العائلية والدفاع عن المصالح العامة في صدد طرد اجانب وسوقهم إلى الحدود: م.د.، 19 نيسان 1991، Belgacem، السيدة Babas، قراران، م.ل.، 152، طلبات **Abraham**؛ م.ف. ق.إ.، 1991، 497، طلبات Abraham؛ 19 حزيران 1991، **Mekchiche**؛ 26 تموز 1991، محافظ Seine- et- Marne ضد السيدة Ciftci؛ محافظ **Moselle** ضد الآنسة **Haddad**، ح. ق.، 1991، 695، عرض Schwartz و Mauguë.

وهكذا تتضمن القانونية «مبدأ نسبية» لا يكون القرار بمقتضاه قانونياً إلا أن تكون نتائجه في علاقة مع الهدف المنشود، وهي تبني اساس الرقابة التي يمارسها القاضي تجاه حسنات العمل وسيئاته.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وهذا الاجتهاد ليس بمنجى من اثارة مشاكل بالنسبة إلى المبدأ الذي ليس على القاضي بمقتضاه تقدير ملاءمة تدبير ما، في حين ان الميزان بين الحسنات والسيئات والمقارنة بين هذين النوعين من المصلحة العامة يعودان بشكل اساسي إلى اعتبارات ملاءمة. على أن مجلس الدولة أبدى إرادته في عدم السقوط في رقابة الملاءمة: م.د.، 26 تشرين الاول 1973، Grassin، م.ل.، 598؛ ح. ق.، 1973، 586، والعرض، و1974، 34، طلبات Bernard، تعليق J. K؛ 7 تشرين الاول 1977، نقابة السبّاحين في السبّاخات الملحية، م.ل.، ص. 380؛ 13 كانون الاول 1978، النقابة البيبلدية لتوزيع المياه في طريق Maures الساحلي، م.ل.، ص. 506؛ د. 1979، 497، تعليق C. Quist.

وتتيح رقابة الغلط الجلي التي انتشرت انطلاقاً من عام 1953 وبصورة خاصة من 1961،(انظر صفحة 241) حصر السلطة الاستنسابية ومراقبة التدابير التي تتجاوز هامش التقدير الذي تتضمنه هذه السلطة.

وكان بالامكان التفكير في أن هذه الرقابة تشكل جزءاً من الرقابة في حدها الادنى التي يمكن أن تمارس في أي فرضية كانت. إلا أن مجلس الدولة بيّن تماماً أن بعض الاعمال لا يمكن أن تكون موضوع رقابة الغلط الجلي: الأمر كذلك بالنسبة إلى القرارات التي تقرر منحى الافادة من العفو العام (م.د.، 31 كانون الثاني 1986 Daniel Legrand، ص. 23؛ ح. ق.، 1984، 393، ملاحظة L. Richer؛ د. 86، 468، تعليق J.- Y. Plouvin)، أو من منح وسام (م.د.، 10 كانون الاول 1986، م.ل.، ص. 675؛ ح. ق.، 1987، 91، عرض Azibert و M. De Boisdeffre)، واللجوء إلى نمط إدارة مرفق عام بدلاً من نمط آخر (م.د.، 18 آذار 1988، Loupias) وفي حالة اللجوء إلى الامتياز أو الاجارة الزراعية، اختيار صاحب الامتياز أو المزارع (م.د.، 17 كانون الاول 1986، شركة Hit للتلفزة، نقابة armagnac وخمور Gers، م.ل.، ص. 676، م.ف.ق. إ.، 1987، 19، طلبات M. Fornacciari)، وتوسيم نسخة (م.د.، 20 آذار 1987، Gambus، م.ل.، ص. 100)، وتقدير جدارات مرشح (م.د.، 17 حزيران 1988، Bady، م.ل.، ص. 248)، وإنشاء جهاز موظفين أو الغاؤه أو تعديله، وتوزيع الموظفين في ما بينهم (م.د.، ح آذار 1988، الرابطة الوطنية للمشرفين، م.ل.، ص. 104)، وقرار نشر تقرير نيابي في التوثيق الفرنسي (م. د.، 21 تشرين الاول 1988، Eglise de- scientologie de Paris[1]. م.ل.، ص. 354، طلبات Van Ruymbeke)، الخ.

---

(1) Scientologie: حركة دينية علمية أنشأها في الولايات المتحدة L. Van Ruymbeke (1911 ـ 1986).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتثير هذه الحالات جميعا، كما ورد في بعض القرارات، «مسألة ملاءمة صرف غير قابلة للمناقشة في المنازعات القضائية» (أنظر عرض M. Azibert و M. De Boisdeffre، ح. ق.، 1987، 91).

وبالمقابل، وفي حين أن القاضي يرفض عادة رقابة تقدير الإدارة فإنه يعترف لنفسه بسلطة مراقبة الغلط الجلي المرتكب إما في اسباب التسويغ أو في مضمون القرار:

ـ رقابة الغلط الجليّ المتعلق باسباب تسويغ القرار في صدد منح رخصة بناء (م.د.، 20 آذار 1968، شركة تقسيم شاطىء Pampelonne إلى حصص، م.ل.، ص. 211، طلبات Vught؛ ح. ق.، 1968، 335، عرض Massot و Dewost؛ 25 ايلول 1987، وزير المدينية ضد مدينة Bourg- en Bresse، م، ل.، ص. 566؛ 18 أيار 1988، Moreels، م.ل.، ص. 193) وتحظير نشرة اجنبية (م.د.، 2 تشرين الثاني 1973، شركة مكتبة Maspero، المذكور سابقاً، ص. 322؛ 17 نيسان 1985، شركة «منشورات Archers»، م.ل.، ص. 100؛ م.ق.ع.س.، 1985، 1362، طلبات B. Stirn)، وتحرير لائحة الادوية (م.د.، 24 حزيران 1987، النقابة الوطنية للصناعة الصيدلانية، م.ل.، ص. 899؛ م.ق.ع.س.، 1987، 1657، تعليق R. Drago) والعلامات المسلكية للموظفين والقضاة (م.د.، 26 تشرين الاول 1979، Leca، م.ل. ص. 397؛ ح. ق.، 1979 رقم 12 ص. 44، طلبات J.Massot؛ 13 آذار، 1987، Bauhain، م.ل.، ص. 95؛ ح. ق.، 1987، 402، طلبات Marimbert؛ د. 1987، 523، تعليق S. Dommbé Billé)، وقبول تلميذ في صف اعدادي (م.د.، 23 تشرين الاول 1987، الرفاق Metrat، م.ل.، ص. 320؛ ح. ق.، 1987، 758، طلبات S. Daël؛ ح. ق.، 1987، 708، عرض M. Azibert و M. De Boisdeffre؛ م. إ.، 1988، 40، تعليق J. Pertek)، ورفض اعطاء اجنبي هوية تاجر (م. د.، 18 تشرين الثاني 1988، وزير الشؤون الاجتماعية ضد Sow، م.ل.، ص. 278)، وتحديد الاحزاب السياسية المؤهلة للاشتراك في حملة انتخابية (م.د.، 21 تشرين الاول، المركز الوطني للمستقلين والفلاحين، م.ل.، ص. 385)، ورفض إعلان المنفعة العامة (م.د.، 20 آذار 1991، بلدية Port، م.ل.، ص. 95؛ ح. ق.، 1991، 651، تعليق Teboul)، ورفض هدم مبنى عام «سيء الإنشاء» (م.د.، 19 نيسان 1991، الزوجان Martin ÒDenard، م.ل.، ص. 148، م. ف. ق. إ.، 1992، 59، طلبات Toutée، تعليق Maublanc؛ ح. ق.، 1991، 563، تعليق Teboul؛ م. إ. د.، 1992، II، 21804، تعليق Rouault) الخ..

ـ رقابة الغلط الجلي المتعلق بمضمون القرار في صدد عقوبات تأديبية (قرارا Lebon و Bauhain المذكوران سابقا)، ورخص البناء (م.د.، 17 حزيران 1987 مدينة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Boulogne- Billancourt، م.ل.، ص. 218)، وتصاميم إشغال التربة (م.د.، 19 تشرين الاول 1979، رابطة حماية بلاد Rhuys، م.ل.، ص. 379؛ ح. ق.، 1980، 110، طلبات M. Pougevin- Baville؛ 25 ايلول 1987، Laurent، م.ل.، ص. 566؛ أنظر طلبات D. Labetoulle حول قرار مجلس الدولة في 33 آذار 1979، بلدية Bouchemaine، م.ل.، ص. 127)، وتصاميم الحماية والتنمية (م.د.، 24 حزيران 1987 (السيد والسيدة Lofficial، م.ل.، ص. 229؛ ح. ق، 1987، 599، طلبات السيدة de Clausade)، تسمية منتج (م.د.، 26 نيسان 1985، شركة Smanor م.ل.، ص. 127؛ 19 تشرين الثاني 1986، الملتمس نفسه، م.ل.، ص. 260؛ ح. ق.، 1986، 681، طلبات M. Azibert وM. de Boisdeffre، وتسمية كبار الموظفين من الخارج (م. د.، 16 كانون الاول 1988، الرابطة العامة للمديرين المدنيين ضد Bleton؛ Dupavillon ضد Sarazin، م. ف. ق.، إ. 1989، 522، طلبات Ch. Vigouroux، تعليقات A. Baldous و J.- P Négrin و F. Dietsch؛ ح. ق.، 1989، 102، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre، م.إ.د.، 1989، II، 21128، تعليق C. Gabolde؛ 5 حزيران 1991، رابطة جمعية القضاة وقدامى القضاة في ديوان المحاسبة، ح. ق.، 1991، 509، عرض Mauguë و Schwartz)، وتغيير إلحاق القضاة (م. د.، 19 نيسان 1991، Monnet، م.ل.، ص. 150.

ومما يلفت النظر أن رقابة الغلط الجلي تأخذ في الاعتبار نتائج القرار (م.د.، 29 حزيران 1990، محافظ Doubs ضد السيدة Olmos Quintero، م.ل.، 184؛ م.ف. ق. إ.، 1990، 539، طلبات Faugère؛ ح. ق.، 1990، 707، عرض Honorat و Schwartz؛ م.إ.د.، 1991، II، 57 216، تعليق Guimenazes؛ وفي اليوم عينه، Imanbaccus، م.ل.، 192، في شأن سوق الاجانب إلى الحدود).

B. Lime, Réflexious sur L'utilisation de l'erreur manifeste d'appréciation dans le contentieux du permis de construire، م.ف.ق.إ، 1989، 985.

يبقى تحديد على **ماذا يرتكز الغلط** الجلي. قيل أنه الغلط الواضح كعين الشمس بدون أن تكون هناك حاجة ليكون من يراه خبيراً يقظا، أو «ليس فيه أي شك بالنسبة إلى عقل مستنير» (G. Braibant، طلبات حول قرارات مجلس الدولة في 13 تشرين الثاني 1970، Lambert، ح. ق.، 1971، 35) أو كذلك «البديهي، أي الخطر الجسيم الصارخ إلى درجة أنه مرئي حتى لغير القانوني» (Drago و Auby، المرجع عينه رقم 1283). ولكن كيف يمكن للقاضي وهو غير اختصاصي أن يرى غلطا جلياً لم يره المدير المختص؟.

إن الغلط الجلي يكمن في الحقيقة في تجاوز عتبة معقولة متسامح بها. وبذلك

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تحتفظ الإدارة بحريتها بالتقدير غير الخاضعة لرقابة القاضي وتنتقل إلى الكيفي ـ مما هو غير مقبول في دولة القانون.

وهكذا تكون رقابة الغلط الجلي رقابة الكيفي، أي القرارات الشاذة تماما والمخالفة للقواعد كلياً (حول هذه النقاط أنظر؟ P. Delvolvé, Existe- il un contrôle de l'opportunité، في Conseil constitutionnel et Conseil d'Etat 1988، ص. 269 وما يليها.

4/ المسائل النظرية التي تطرحها هذه الحلول

دور قاضي تجاوز حد السلطة في مادة تقدير الوقائع هو احد اقسام القانون الإداري الذي كان موضوع دراسات وجداول أكثر من غيره. ولن نستطيع الدخول في التفاصيل، وسنكتفي بالتصدي لمسألتين رئيسيتين.

المسألة الاولى تتعلق بوجود الرقابة المتعلقة بالوقائع بحد ذاته.

ولفهم مسألة تفحص الواقع من قبل قاضي تجاوز حد السلطة ينبغي الانطلاق من التعارض الكائن بين القانون المدني المبني في قسم كبير منه على سلطان الإرادة والقانون الإداري الذي ليس لهذا المبدأ دور فيه.

فالأفراد، في القانون الخاص، احرار في الأخذ بأسباب التسويغ الذاتية التي تبدو لهم جيدة، شرط أن لا تكون هذه الاسباب غير شرعية ولا شاذة. فالفرد يستطيع أن يتصرف حسب فهمه ومصلحته وكرمه ونزوته. ولا تمارس رقابة القاضي إلاّ ضد هدف غير شرعي أو غير أخلاقي. وعلى العكس ليس هناك في القانون الإداري مبدأ سلطان الإرادة. فارادة الإدارة ليست مستقلة: على الإدارة أن لا تتخذ قرارها إلاّ لاسباب واقعية أو قانونية لها وجود موضوعي حقيقي وتتلاءم مع العمل المنجز. فرئيس البلدية الذي يتخذ تدبير شرطة ليس له أن يدخل في الحساب في قراره نزوته أو كرمه أو مصلحته. يجب عليه أن يتفحص ما إذا كانت هناك تهديدات باضطراب الانتظام العام، وأن يحدد أي قرار من شأنه تفادي التهديد بالاضطراب هذه.

وينجم عن ذلك تفريق لغوي يظهر في الاجتهاد الإداري بالنسبة الاجتهاد المدني. فتعبيري سبب التسويغ والهدف هما مرادفان في القانون المدني، وتعبير السبب يقترب منهما. وتتموضع هذه التعابير الثلاثة، إلى حد ما في منطقة ذاتية معينة تناظر سلطان الإرادة.

ويجري في القانون الإداري، على العكس، التفريق بشكل واضح جداً بين سبب التسويغ والهدف. فاسباب التسويغ التي تسمى احياناً سبباً أو اساسا قانونيا[1] للعمل هي

(1) تعبير «أساس قانوني»، في الاجتهاد الحديث، محتفظ به لاسباب التسويغ القانونية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مجموعة العناصر الموضوعية الواقعية أو القانونية التي هي اساس العمل والمستقلة تماماً على نفسانية فاعلها. والهدف، على العكس، هو النية الشخصية التي تنعش فاعل العمل. فالتصرف المادي الخاطىء مثلا يشكل سبب تسويغ العقوبة التأديبية. أما هدف السلطة التي تتخذ القرار التأديبي فله طابع ذاتي؛ والنية النفسية لفاعل العمل تتموضع في منطقة معينة، مع أن القاضي لا يعدل عن رقابتها، وإنما بتقنية مختلفة عن التقنية التي تستخدم لرقابة سبب التسويغ الموضوعي أو الاساس القانوني أو سبب العمل.

وهذا ما يفسر كون رقابة اسباب التسويغ تجري عن طريق امكانية انتهاك القانون، مع أن رقابة الهدف الذاتي تتم عن طريق امكانية أخرى، امكانية اساءة استعمال السلطة.

والمسألة الثانية هي مسألة تنوع الرقابات المتعلقة بالوقائع.

فإذا كانت رقابة مادية الوقائع ثابتة فإن الرقابات الأخرى ليست كذلك: لا يراقب القاضي، في بعض الحالات، حتى الغلط الجليّ؛ ويحدد، في حالات أخرى، رقابة هذا الغلط الجليّ؛ ويتفحص، في حالات أخرى أيضاً، وصف الوقائع؛ ويستطيع أخيراً أن يذهب حتى رقابة ملاءمة محتوى القرار لهذه الوقائع.

وهذه الرقابة المختلفة ليست مسمرة: ثمة قرارات كانت في الماضي مستثناة من أي رقابة جرى بعد ذلك إخضاعها لرقابة الغلط الجليّ (على سبيل المثال تقدير تكافؤ الوظائف: قارن قرار م.د.، 27 نيسان 1951، Mélamède، م.ل.، ص. 226، طلبات J. Delvolvé، بقرار م.د.، 15 شباط 1961، Lagrange، المذكور سابقاً؛ واختيار عقوبة تأديبية: قارن قرار م. د.، أول تشرين الاول 1976، Saucasse، م.ل.، ص. 386؛ ح. ق.، 1977، 390، تعليق S.S.؛ د.، 1977، 552، تعليق B. Pacteau، بقراري Lebon وVinolay، المذكورين آنفاً، انظر صفحة 241)؛ وقرارات خاضعة لرقابة الغلط الجلي وحدها اصبحت فيما بعد خاضعة للرقابة العادية (على سبيل المثال قبول مرشحين في إحدى المباريات: قارن م.د.، 19 تموز 1953، Lingois، م.ل.، ص. 419؛ د.، 1954، 99، تعليق G.Morange بقراري Mulsant و Raoult المذكورين آنفا، انظر صفحة 243).

ويمكن التساؤل عندئذ لماذا تكون الرقابات المتعلقة بالوقائع مسوَّغة بصفة رقابة انتهاك القانون إذا لم تكن، كما سبق أن رأينا، تمارس جميعها أيضاً تجاه جميع قرارات الإدارة.

الجواب موجود في السلطة الاستنسابية للإدارة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III): عندما تملك الإدارة، بالنسبة إلى موضوع معين، سلطة كهذه لا يستطيع القاضي ممارسة هذه الرقابة. وتنوع الرقابات المتعلقة بالوقائع ليست إذاً سوى انعكاس تنوع السلطات التي هي بحوزة الإدارة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إن الجواب غير مرضٍ إلاّ ظاهرياً، ذلك بأن درجة رقابة القاضي هي التي تكشف غياب سلطة استنسابية أو وجودها، وغياب هذه السلطة، أو وجودها، هو الذي يحدد درجة رقابة القاضي.

والجواب أخيراً على مسألة تنوّع رقابات القاضي يحال إلى القاضي نفسه ـ لماذا يقبل، في بعض الحالات، أن يذهب بعيداً جداً في حين يكتفي، في حالات أخرى، بالحد الادنى؟ قد ترشده اعتبارات مختلفة: صيغة النصوص الواجب تفسيرها، وطبيعة النشاطات المتعلقة بها، ووضع السلطات التي تطبقها، وتقنية التدابير المتخذة. ويذهب القاضي بعيداً إلى حد ما حسب الحالات. وهو، في تحليل أخير، سيّد درجة رقابته.

◄ **حالة تعددية اسباب التسويغ.**

عندما يكون القرار مبنياً على عدة اسباب تسويغ احدهما غير صحيح في الواقع أو في القانون شاء اجتهاد تقليدي أن يبطلها، على الأقل عندما لا يكون من الممكن تحديد أي سبب تسويغ كان حاسماً وأي سبب تسويغ كان فائضاً. وقد جرى التخلي عن هذه الحلول في قرار 12 كانون الثاني 1968، وزير الاقتصاد والمالية ضد السيدة Perrot، م.ل.، ص. 39؛ ح. ق.، 1968، 179، طلبات Kahn. ولكي يكون العمل قانونياً يجب ويكفي، من الآن فصاعداً، إن يكون قاضي تجاوز حد السلطة مقتنعاً بأن السلطة الصالحة كانت ستتخذ بالضبط الحل نفسه إذا كان مبنياً فقط على اسباب تسويغ صحيحة في الواقع وفي القانون (أنظر أيضاً م.د.، 19 نيسان 1968، الآنسة Lebrun، ح. ق.، 1968، 339، عرض J. Massot و J. Dewost، 13 شباط 1985، Debizet، م.ل.، ص. 746؛ ح. ق.، 1985، 278، طلبات B. Genevois. أنظر Sauvignon, La pluralité des motifs dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire devant le juge de l'excès de pouvoir، ح. ق.، 1971، 200).

الفقرة 5 ـ رقابة عناصر العمل المادية

وجهة النظر الذاتية: إساءة استعمال السلطة

◄ **تعريف اساءة استعمال السلطة. منفعة هذه الامكانية**

ترتكز اساءة استعمال السلطة على استخدام سلطة إدارية سلطانها في سبيل هدف غير الهدف الذي من اجله اعطيت هذه السلطة.

نحن هنا في الحد الاقصى للرقابة القضائية. وقد رأينا، يتفحص نظام الامكانيات، هذه الرقابة تتسع بطريقة «دقيقة» أكثر فاكثر. إن رقابة الصلاحية بسيطة. ورقابة الاشكال أكثر رقة إلى حد ما طالما أنها تفرّق بين الاشكال الجوهرية والاشكال غير الجوهرية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وامكانية انتهاك القانون تدفع ابحاث القاضي إلى أبعد من ذلك، وعلى وجه الخصوص في ما يتعلق بصحة أسباب التسويغ. بيد أن الرقابة عن طريق امكانية اساءة استعمال السلطة تدخل في ذاتية فاعل العمل: النوايا هي التي يراقبها القاضي.

وليست هذه الرقابة بحد ذاتها مدهشة وقد رأينا أنها قديمة جداً تاريخياً. فإخضاع العمل الإداري لاهداف المصلحة العامة هو بالفعل اساس القانون الإداري (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III) ومن الطبيعي أن تتثبت الرقابة القضائية من أن شرط القانونية يتحقق.

والصعوبة هي إدراك ما هي مادة هذه الرقابة الذاتية ولماذا تستمر رغماً عن انتشار رقابة أسباب التسويغ. ولا شك في أنه نظرياً، من السهل التفريق بين سبب التسويغ والهدف. فلسبب التسويغ طابع موضوعي: أنه يرتكز على وضع واقعي أو قانوني يتجاوب العمل معه. والهدف، على العكس، هو ذاتي: أنه نية فاعل العمل. فسبب تسويغ عقوبة تأديبية مثلا هو، طبيعياً، الخطأ التأديبي. وهدف هذه العقوبة التأديبية هو بالطبع نية السلطة صاحبة الصلاحية في فرضها وهي ترغب في إصلاح الموظف المذنب (أو، في حالة العزل، استبعاده من الخدمة)، وفي جعله مثالا.

أنظر Eurieult, But et motifs des actes administratifs، اطروحة في باريس، 1972.

على إن الوحدة النفسانية، في الممارسة، للعمل القانوني تقيم إرتباطاً وثيقاً بين سبب التسويغ والهدف في العديد من الحالات. لنفترض مثلاً كون موظف هو ضحية حقد شخصي من قبل رئيسه الذي فرض عليه عقوبة تأديبية لا يستحقها. يمكن ترجمة هذا الشذوذ في لغة موضوعية بالقول إن سبب التسويغ معدوم لأن الموظف جرت معاقبته عن خطأ لم يرتكبه. كما يمكن ترجمته أيضاً في لغة ذاتية بالقول أن الرئيس أساء استعمال سلطاته من أجل إرضاء حقده، أي من أجل هدف غير الهدف الذي اعطيت هذه السلطات من أجله.

ومن الأكيد في الواقع أن انتشار رقابة اسباب التسويغ عن طريق امكانية انتهاك القانون يفسر انقاص الدور الذي قامت به اساءة استعمال السلطة في رقابة قانونية الاعمال الإدارية. وقد قدمت امكانية اساءة استعمال السلطة في العديد من الحالات، بعد نصف قرن، فائدة كبرى لأن الملتمسين لم يكن بامكانهم التذرع بعدم صحة أسباب التسويغ. وهكذا ابطل مجلس الدولة لاساءة استعمال السلطة العقوبة التأديبية التي فرضت على مأمور شرطة الذي نظم محضراً مسوّغ بحق صديق رئيس البلدية (15 تشرين الثاني 1900، Maugras، س.، 1901، 3، 57، تعليق Hauriou). وذلك بأن مجلس الدولة لم يكن، في تلك الحقبة، يعتقد أن بين المسموح له التثبت من وجود اخطاء تأديبية، ومن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وصفها، تعلل التدابير التأديبية ـ إلاّ أن القاضي الإداري، في أيامنا، لم يكن عليه الدخول في نيات رئيس البلدية ليقرأ فيها الرغبة في الانتقام من المطاعن غير المسوّغة لاحد اصدقائه، ويكفيه التثبت من أن مأمور الشرطة لم يرتكب أي خطأ وأن العقوبة التي فرضها رئيس البلدية «مبنية على سبب تسويغ معدوم» أو «ينقصها الاساس القانوني». وهو يبطل العمل غير القانوني وإنما على اساس «انتهاك القانون» بالمعنى الواسع الذي اكتسبته هذه الامكانية في أيامنا وهو ليس بحاجة إلى اللجوء إلى إساءة استعمال السلطة.

وهكذا اتاح التوسع في مفهوم «إنتهاك القانون» في العديد من الحالات، وهو يتيح رقابة اسباب التسويغ، استبدال الرقابة الموضوعية لوجود الوقائع أو وصفها بالرقابة الذاتية، الدقيقة دائماً، تجاه النوايا. و«ترجمة» المطاعن الذاتية هذه بمطاعن موضوعية هي أكثر إرضاء بحيث أن الرقابة الموضوعية، في بعض الجوانب، تغطي فرضيات أكثر. وهكذا قد يحصل أن لا تترافق العقوبة المفروضة على موظف بريء بأي إساءة استعمال للسلطة لأن الرئيس الذي فرضها أعتقد عن حسن نية أن ثمة خطأ تم ارتكابه؛ فليس هناك اساءة استعمال للسلطة. إن امكانية «انتهاك القانون»، على العكس، حتى في هذه الحالة، هي فعالة ذلك بأنها تطبق ما دام أن سبب التسويغ هي غير صحيح موضوعياً أياً كان حسن نية فاعل العمل.

على أن منفعة اساءة استعمال السلطة، ولو كانت مقلصة، تبقى كعلاج نهائي في بعض الفرضيات، أي بالاجمال عندما يتعذر كشف اللاّقانونية عن طريق أي رقابة طبيعتها موضوعية. وفي ما يلي بعض الامثلة:

تنشىء سلطة إدارية وظيفة لسبب وحيد هو خلق وضع لشخص تحميه. إن القرار اتخذته سلطة صالحة؛ ولم يتم التنكر لأي شكل؛ وتتيح القوانين والأنظمة إنشاء وظيفة كهذه تعود ملاءمتها إلى التقدير الاستنسابي لفاعل العمل. فتكون الرقابة الموضوعية بالتالي عاجزة، من وجهة النظر الشكلية ومن وجهة النظر المادية، عن اللجوء إلى الابطال. ولا يمكن إدراك الشذوذ القانوني إلاّ بالنسبة إلى نفسية فاعل العمل. ولا يمكن ابطال القرار إلاّ باللجوء إلى اساءة استعمال السلطة (م.د.، 5 آذار 1954، الآنسة Soulier، م. ل.، 139).

وهكذا لا يمكن ابطال عمل إداري، في سلسلة من الحالات (انظر مثلا، 18 آب 1944، الاتحاد النقابي للبائعين بالمفرق في نيس)، جرى اتخاذه حسب قواعد الصلاحية والشكل المنصوص عليها ولا يشوبه، بصورة خاصة بسبب السلطة الاستنسابية العائدة إلى فاعله، أي عيب بالنسبة إلى اسباب التسويغ، إلاّ عن طريق إساءة استعمال السلطة، أي عن طريق رقابة نوايا فاعله الذاتية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ الفرضيات المختلفة لإساءة استعمال السلطة

ليست إساءة استعمال السلطة موجودة عندما لا يتابع الموظف هدفاً للمصلحة العامة وحسب وإنما أيضاً عندما يتابع هدفاً للمصلحة العامة أجنبي عن الهدف الذي يفرض القانون متابعته.

1/ الحالة التي تنتج فيها إساءة استعمال السلطة عن أن الموظف لم يتابع هدف المصلحة العامة. ـ مع إن ذلك يتناول الفرضيات الأشهر، فهي ليست ـ ويقتضي القول إن ذلك في صالح الإدارة ـ الأكثر عدداً.

هناك في أول الأمر إساءة إستعمال سلطة عندما يتابع مأمور عمومي هدفاً لمصلحته الشخصية:

يرتكب إساءة استعمال السلطة رئيس البلدية الذي يمنع، خلال بعض ايام الاسبوع، العمل في مرقص ويتوخى من ذلك، باعتباره بائع مشروبات بالمفرق، تقليص منافسة هذا المرقص (م.د.، 14 آذار 1937، الآنسة Rault، م.ل.، 337).

وتكون المصلحة الشخصية المكوّنة لإساءة إستعمال السلطة، في حالات أخرى، المصلحة الشخصية للغير الذي يتخذ مأمور عمومي، لاسباب مختلفة، تدبيراً لمصلحته غير مستوحى من المصلحة العامة: مصادرة نفذها محافظ لمسكن لصالح رب اسرة ترك البيت الزوجي ويرغب في السكن مع خليلته (م.د.، أول نيسان 1949، Boulogne، م.ل.، 165)؛ إنشاء مركز إداري ليست منفعته سوى تخصيص وظيفة للمستفيد (م.د.، 5 آذار 1954، الآنسة Soulier، المذكور سابقاً).

وقد يكون الكثير من الغير تتابع مصلحته. ولا يمنع ذلك وجود إساءة استعمال السلطة: هكذا الأمر بالنسبة إلى تدبير شرطة يحدد نشاط التجار الجوّالين والآتين من الخارج لحماية تجار ناحية ما (م.د.، 22 كانون الثاني 1975، بلدية Vallon-Pont-d'Arc، م.ل.، ص. 43؛ م.د.، 25 كانون الثاني 1991، Brasseur، م.ل.، 23، طلبات Stirn؛ م.ف.ق.إ.، 1991، 587، طلبات Stirn، تعليق Douence؛ ح، ق.، 1991، 351، عرض Schwartz و Mauguë؛ م.إ.د.، 1991، II، 21654، تعليق Moreau).

ولا يكفي أيضاً أن يوفر تدبير ما نفع لشخص لتكون هناك إساءة استعمال السلطة: ما دام أن النفع ليست سوى نتيجة القرار وليس نتيجة هدفه، فإن هذا القرار ليس مشوبا بعيب اساءة استعمال السلطة (على سبيل المثال م.د.، 9 تشرين الثاني 1983، Pandajopoulos، م.ل.، ص. 609؛ قارن بقرار م.د.، 3 تشرين الاول 1980، Schwartz، م.ل.، ص. 353؛ ح. ق.، 1981، 205، تعليق Lemasurier، و7 كانون الاول 1983، بلدية Lauterbourg، م.ل.، ص. 491؛ م.إ.، 1984، 154، تعليق B. Pacteau، في شأن إعلان المنفعة العامة؛ 3 شباط 1975، Rabot، م.ل.،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ص. 1 2؛ ح. ق.، 1975، 467، تعليق F. Sabiani، في صدد نص يطال استيراد مال تنتجه مؤسسة محلية؛ 7 شباط 1986، Colombet، م.ل.، ص. 29؛ م.ق.ع. س.، 1986، 1161، طلبات M. Dandelot، في شأن تعديل إنشاء مؤسسة مصنفة. ـ أنظر L. Yoursy, Le contrôle du détournement de pouvoir en matière de plan d'occupation des sols، م.ف. ق. إ، 1989، 545).

في الاجتهاد في مادة التدابير المتخذة لتفضيل شخص أو عدم تفضيله تباين كبير ويأخذ في الحسبان اعتبارات تتناول السلوك. على سبيل المثال تدبير يعول تنظيم مرفق طبي ليتاح للطبيب ذي العاهة لممارسة وظائفه هو مشروع (م.د.، 12 تشرين الثاني 1965، Daveo، م.ل.، ص. 610). وبالمقابل، يكون تدبير يحدد ساعات فتح دار البلدية، بحيث أن المدرس المحجوز في صفة لا يستطيع تأمين امانة السر في دار البلدية، مشوباً باساءة إستعمال السلطة (م.د.، 2 نيسان 1971، Zimmermann، م.ل.، 269).

ويشكل الدافع السياسي عموماً إساءة استعمال سلطة. وبالفعل، من غير المسموح للإدارة، في عموم الحالات، العمل على قبول آراء سياسية لمأموري المرافق العامة أو مستعمليها. على أن الموقف السياسي، في بعض الفرضيات (تعيين سفير أو محافظ) يمكن إتخاذه في الاعتبار لتحديد منح الوظائف أو إنقطاعها.

على سبيل المثال هناك إساءة إستعمال السلطة من قبل الرئيس التسلسلي في تقدير العلامة المسلكية للموظف بالنظر إلى الولاية الانتخابية التي يمارسها وليس حسب قيامه بوظيفته (م.د.، 23 تشرين الثاني 1962، Camara، م.ل.، 627)، ومن قبل رئيس بلدية لمنع عرض رابطة لاسباب سياسية (م.د.، 23 كانون الاول 1932، شركة L'Eveil des Contres، م.ل.، ص. 1129).

على أن العيب الذي يعود إلى الدافع السياسي لا يراقب، في حالات عديدة، على اساس اساءة استعمال السلطة وإنما على اساس انتهاك القانون، وبصورة خاصة على أساس الغلط القانوني: هكذا تتنكر الإدارة، بالأخذ بالآراء السياسية لمرشح لرفض قبوله، لمبدأ المساواة، مبدأ حرية الرأي، ويبنى على ظرف ليس من شأنه تسويغ القرار (م.د.، 28 أيار 1954، Barel، م.ل.، ص. 308، طلبات M. Letourneur؛ ق. ك.إ.إ. رقم 90).

2/ حالة متابعة فاعل العمل هدف المصلحة العامة، وإنما يعود إلى فئة اجنبية عن فئة هدف المصلحة العامة الذي اجيز له متابعته. ـ ينجم عن بنية الإدارة ذاتها أن كل مأمور عمومي لا يرى نفسه مكلفاً المصلحة العامة في كليتها. ويتجاوب كل من السلطات المنوطة به مع فئة خاصة من المصلحة العامة لا يمكن أن تختلط مع الاخرى.

وفرضيات تصرف المأمور العمومي للمصلحة العامة، وإنما من اجل هدف غير

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الهدف الذي بامكانه شرعاً متابعته باستخدام سلطة خاصة انيطت به، عديدة. وسنورد بعض الامثلة.

يرتكب رئيس البلدية الذي يرفض السماح لمدير فندق بفتح باب ثان للخروج على الطريق العام، في حين أن هذا الرفض مستوحى من الرغبة في مراقبة المومسات بصورة أفضل، إساءة استعمال السلطة. وتنجم اساءة إستعمال السلطة عن أن السلطة المعفاة لرئيس البلدية في منح الاذن المعني أنيطت به لمصلحة الطريق العام وليس لمصلحة شرطة الاخلاق (م.د.، 26 تموز 1947، السيدة Durand، م.ل.، 685).

ويشكل اقدام رئيس بلدية على تحديد عدد العروض السينمائية التي يمكن ان تتم في البلدية، مع أن هذا التحديد مستوحى من الرغبة في تسهيل الحضور المدرسي، إساءة استعمال السلطة. ويستخدم رئيس البلدية، في حالة كهذه، سلطات الشرطة التي يتمتع بها لهدف مصلحة عامة ولم يُعهد إليه بها للدفاع عنها (م. د.، 14 أيار 1956، de Pischop، م. ل.، 269).

ويشكل أيضاً إساءة استعمال السلطة إقدام رئيس بلدية على استخدام سلطات الشرطة المنوطة به لتأمين تنفيذ عقد (م.د.، 8 حزيران 1962، Dibon، م.ل.، 380).

كما إن وضع نظام معدّ في الواقع لإفشال حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها) هو مشوب باساءة استعمال السلطة (م.د.، 13 تموز 1962، Bréart de Boisanger، م.ل.، 484؛ د.، 1962، 664، طلبات Henry؛ ح. ق.، 1962، 548، عرض J.- M. Galabert و N.Gentot ـ بالمعنى عينه م.د.، 27 كانون الثاني 1978، وزير التجهيز ضد الزوجين Fourcade، م.ل.، ص. 34).

والمسألة الأدق المتعلقة بمنع المأمورين العموميين من أن يخلطوا فيما بينهم مختلف فئات المصلحة العامة هي مسألة الهدف المالي: كيف يكون بامكان سلطة مزودة ببعض السلطة هدفها الرئيسي له طابع غير مالي أن تستخدمها للحصول على بعض النتائج المالية النافعة للمصلحة التي تديرها؟

كان الاجتهاد، لمدة طويلة، عدائيا لأي خلط بين اهداف المصلحة العامة بشكل عام وهدف المصلحة العامة.

وتجلت هذه العدائية بصورة خاصة في مادة الشرطة الخاصة أو العامة.

ويمكن في صدد الاولى إيراد قراري 26 تشرين الثاني 1975 الشهيرين، Pariset و Laumonnier- Carriol، م.ل.، ص. 934 و 936؛ ق. ك. إ.إ.، رقم 4، بنقض استخدام سلطات المحافظ تجاه مؤسسات خطرة ومضايقة وغير صحية لمصلحة مرفق مالي للدولة (مرفق صنع عيدان الثقاب).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولا يمكن أن تمارس سلطات الشرطة العامة لهذه الغاية. وعلى سبيل المثال، يكون مشوباً باساءة إستعمال السلطة قرار رئيس بلدية يمنع السباحين ارتداء الثياب والتعري منها على الشاطىء وفي أي مكان آخر غير مؤسسات السباحة، ذلك بأن رئيس البلدية، إذا كان بامكانه شرعاً إتخاذ تدابير معدّة لحماية الآداب العامة، فقراره المتخذ ينزع، في الحقيقة، في مضمونه ذاته، إلى خدمة المصالح المالية للبلدية المستفيدة من عائدات مؤسسات السباحة (م.د.، 4 تموز 1924، Beaugé، م.ل.، ص. 641). وتدبير الشرطة المتخذ لهدف مالي بصورة رئيسية هو اليوم مشوب باساءة استعمال السلطة (م.د.، 24 حزيران 1987، Bes، م.ل.، ص. 568).

ومتابعة مصلحة مالية هو أيضاً مراقب في مجالات أخرى: لا يمكن أن يكون السبب الوحيد لوجود الاستملاك تأمين اقتصاد للخزينة (م.د.، 20 آذار 1953، Bluteau، س.، 1953، 3، 80)؛ وبالاحرى توفير ارباح هامة (م.د.، 20 تشرين الاول 1961، الرفاق White، م.ل.، ص. 917). وليس في وسع سلطات الوصاية أن تخدم المصالح المالية للجماعة التي تخضع لهذه الوصاية (م.د.، 8 تموز 1955، صندوق المقاصة للصناعة الطيرانية، م.ل.، ص. 398؛ د.، 1955، 597، طلبات Chardeau؛ ح. ق.، 1955، II مكرر، 18، عرض M. Long).

ولا يمكن أخيراً متابعة المصلحة المالية إلاّ في سلسلتين من الحالات:

ـ الحالة الاولى هي حالة السلطات التي لها في ذاتها موضوع مالي. ولا يمكن بالطبع مؤاخذة السلطة صاحبة الصلاحية على ممارستها لغاية كهذه. وهكذا تستطيع بلدية شرعاً، أيا كانت حالة المالية البلدية، إن تعمد إلى إلغاء وظيفة بتدبير اقتصادي (م.د.، 17 تشرين الاول 1986، بلدية ـ Saint- Léger- en- Yvelines، م.ل.، ص. 378)؛ إلاّ أنها تستطيع، بغطاء اقتصادي إلغاء وظيفة بهدف رفع يد حائزها (م.د.، 4 تموز 1975، بلدية Arces ضد Jouyneau، م.ل.، ص. 405).

ـ المصلحة المالية، في المقام الثاني، يمكن تنسيقها مع اعتبارات أخرى، بدون تشكيل عيب في التدابير المتخذة: يمكن أن يتراكب الهدف المالي مع اهداف أخرى.

وشركة الملك العام، ولا سيما الطريق العام، أفضل إشهار لهذا الحل. وقد قبل مجلس الدولة، لمدة طويلة، قانونية التنظيم المعدّ لمنع منافسة الناقلين الخاصين مؤسسات النقل البلدية (م.د.، 29 كانون الثاني 1932، شركة Autobus antibois، م.ل.، ص. 117؛ د.، 1932، 3، 67، طلبات Latournerie، تعليق Blaevoet؛ س.، 1932، 3، 68، تعليق Laroque؛ ق. ك.إ.إ.، رقم 49). ورفض تجديد إذن بإشغال ملك عام بهدف الحصول على عائدة أعلى ليس قانونياً (م.د.، 8 كانون الثاني 1960، Lafon، م.ل.، ص. 15؛ ح. ق.، 1960، 183، تعليق J. Gardies؛ 18

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

آذار 1963، Cellier، م.ل.، ص. 189؛ ح. ق.، 1963، 484، تعليق J. Dufau؛ 23 حزيران 1986، Thomas، م.ل.، ص. 167).

أنظر حول هذه المسألة C. Klein, La police du domaine public، باريس، 1966؛ J.- F. Denoyer, L'exploitation du domaine public، باريس، 1968.

حتى الشرطة العامة بامكانها أن تقيّد اعتبارات مالية باهتمامات الحفاظ على الانتظام العام. وهكذا تمكنت الحكومة شرعاً من الأخذ في الاعتبار التهديدات في شأن تموين البلد بمنتجات نفطية وضرورة تخفيض استهلاكها لتخفيض جديدات السرعة، لأن هذه التدابير من شأنها تقليص مخاطر الحوادث وتحديد نتائجها (م.د.، 25 تموز 1975، Chaigneau، م.ل.، ص. 436؛ م.ق.ع.س.، 1976، 392، تعليق J.- M. Auby).

وإذا لم يكن إنشاء مرافق عامة صناعية وتجارية لهدف مصلحة مالية ممكناً، فإن المرافق التي أنشئت شرعاً بسبب الظروف يمكن ابقاؤها بعد زوال هذه الظروف، من أجل إتاحة استهلاك المصاريف الحاصلة سابقاً (م.د.، 23 حزيران 1933، Lavabre، م.ل.، ص. 677؛ س.، 1933، 3، 81، طلبات Rivet، تعليق R. Alibert؛ م.ق.ع.س.، 1934، 280، طلبات Rivet؛ 12 تشرين الثاني 1938، Goldberg و L'chtenberg، م.ل.، ص. 822 (أنظر صفحة 546 ـ 547). انظر J.- L. De Corail, L'intérêt financier dans le service public، 1984، ص. 335.

ويقبل القاضي، في مادة الاستملاك أيضاً، كون المصلحة المالية للإدارة لا يعيد النظر في المنفعة العامة إلاّ العملية الحالية بصفات أخرى (م.د.، 27 أيار 1964، تجمع الدفاع عن Ilot de Firminy- Centre، م.ل.، ص. 299؛ ح. ق.، 1964، 432، طلبات J. Rigaud؛ 24 حزيران 1970، شركة Citroën et Compagnie immobilière Lyonnaise، م.ل.، ص. 431).

3/ إساءة إستعمال الإجراء: ترتكز إساءة إستعمال الإجراء على إستعمال الإدارة إجراء إدارياً لغايات غير الغايات التي عليها استخدامها شرعاً. وذلك تنوع لاساءة استعمال السلطة كان موجوداً دائماً وإنما تضاعفت الامثلة غداة التحرير.

والمثال النموذجي هو إستخدام المصادرة بدلاً من الاستملاك.

فالإدارة تستطيع، عندما لا تحوز الاعتمادات الضرورية لتحقيق الاستملاك، أن تحاول اللجوء إلى مجرد مصادرة استعمال قطعة أرض تشيّد عليها ابنية، شرط أن تستملك قطعة الأرض عندما تتوفر عندها الاعتمادات الضرورية. هناك إذاً اساءة استعمال الإجراء طالما أن المصادرة استخدمت لهدف غير الهدف الذي يجب عليها استخدامه في المادة العقارية. وبالفعل لا يمكن أن يكون للمصادرة موضوع إلاّ أن يتيح للإدارة الاستعمال

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الموقت لقطعة الارض وليست حيازة ملكيتها نهائياً التي لا يمكن أن تنتج إلاّ بالاستملاك (م.د.، 4 تموز 1947، Navalo، م.ل.، 297).

كما أن استخدام إجراء المصادرة تجاه مؤسسة للقيام بتأميم هذه المؤسسة بشكل ملتوٍ يشكل إساءة استعمال الإجراء (م.د.، 6 حزيران 1947، الشركة البروڤانسية للبناء البحري، س.، 1947، 3، 69، طلبات J. Delvolvé).

وحول فرضية أخرى لإساءة استعمال الإجراء أنظر م.د.، 19 كانون الاول 1952، مدينة تولوز، م.ق.ع.س.، 1953، ص. 729، تعليق Waline).

واحد الأمثلة الأوضح لإساءة استعمال الإجراء في قرار 24 حزيران 1960، شركة Frampar (ق.ك.إ.إ.، رقم 98، وصفحة 501 ـ 502). فقد حكم مجلس الدولة في هذا القرار بأن المحافظ الذي، اضطر إلى اللجوء إلى حجز صحيفة لتدارك اضطرابات تهدد الانتظام العام ـ وهو من اهداف الشرطة الإدارية ـ لم يستعمل سلطاته بالنسبة إلى الشرطة الإدارية، وإنما لجأ إلى الإجراء الوارد في المادة 10 من قانون التحقيق الجنائي، وهو إجراء حقل تطبيقه محدود بالاعمال الضرورية للتثبت من الجنايات والجرائم ضد أمن الدولة وتسليم الفاعلين إلى المحاكم، يرتكب تجاوز حد السلطة.

ويمكن، في حقبة أحدث، إيراد أمثلة أخرى لإساءة إستعمال الإجراء: م.د.، أول تشرين الاول 1966، اتحاد الغرف النقابية للاعلان، م.إ.د.، 1967، 2، 15192، طلبات Rigaud، م.ق.ع.س.، 1967، 771، تعليق M. Waline: إستعمال محافظ سلطاته بالنسبة إلى «الشرطة الجمالية» لصالح السير؛ م.د.، 13 كانون الاول 1968، وزير الشؤون الاجتماعية ضد السيدة Milcent، ح.ق.، 1969، 40، طلبات Rigaud: إستخدام التشريع حول العقارات غير الصحية لإعطاء الإدارة مهلا تتعلق باجراء تأهيل مجموعة عقارات؛ م.د.، 21 تموز 1972، Mathey، ح.ق، 1973، 377، تعليق V. S.: تدبير تأديبي مستتر بتدبير تنظم خدمة.

وليست إساءة استعمال الإجراء في الحقيقة سوى تنوع لإساءة استعمال السلطة. وبالفعل يتعلق الأمر دائماً باستعمال مأمور عمومي سلطاته لهدف غير الهدف الذي من أجله أنيطت به هذه السلطات.

◄ حالة كون مطعن إساءة استعمال الإجراء لا يؤدي إلى لاقانونية العمل

ثمة فرضيتان لا تقود فيهما إساءة إستعمال السلطة إلى ابطال العمل المشوب بها.

الأمر كذلك أولاً عندما يجب أن يتخذ العمل في ظل نظام الصلاحية المقيدة. فمضمون العمل، بالفعل، في هذه الحالة، محدد سلفاً والدافع الذي استوحاه فاعله مختلف: رفض رخصة صيد بري لشخص حكم عليه ببعض الإدانات الحارمة من حق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الصيد البري يبقى قانونياً حتى ولو كان فاعل الرفض عدوا شخصيا للمدان ويفرح من القرار.

ويكفي، في المقام الثاني، في حالة تعددية الاهداف، أن يكون احدها قد جرت متابعته شرعا وفعليا لكي يكون العمل قانونياً.

أنظر حول هذه النقطة الأخيرة، على سبيل المثال، قضيتين مختلفتين: م.د.، 12 تشرين الثاني 1962، Caillon، م.ل.، 484: إلغاء امكنة الوقوف المحتفظ بها سابقا لسيارات الاجرة الممتازة في إحدى المحطات ليس مشوبا باساءة استعمال السلطة ما دام أنه مسوّغ بمصلحة السير حتى ولو نزعت إلى إلغاء هذه الفئة من المركبات عن طريق التوسع؛ م.د.، 13 كانون الثاني 1971، Geismar، م.ل.، 31: الحقد الذي أعلنت فيه الحكومة حل فريق لا يشوب هذا القرار باساءة استعمال السلطة، ما دام أن هدف الانتظام العام يمكن أن يسوّغه شرعا في الواقع.

ويقتضي أخيراً أن يلاحظ أن بعض المصالح الخاصة يمكن، ليس في ذاتها، وإنما بالتفضيل على المصالح الاقتصادية، أن تأخذ صبغة المصلحة العامة: م.د.، 20 تموز 1971، مدينة Sochaux، ح. ق.، 1972، 227، تعليق A. Homont.

◄ إثبات إساءة استعمال السلطة

إثبات إساءة استعمال السلطة أصعب بالطبع من إثبات عيوب العمل الإداري الأخرى طالما أن الأمر يتعلق بالبيّنة النفسية لفاعلها.

ويُكتب احياناً أن إحدى خاصيات قضائية لاساءة إستعمال السلطة هي أن البيّنة «يجب أن تنتج عن الملف». وفي الحقيقة ليس هناك سمة خاصة لاساءة استعمال السلطة لأن ذريعة الملتمس يجب، طبيعياً، أياً كانت الامكانية التي يتمسك بها، أن تجد في الملف بدء إثبات.

وبما أن البيّنة على إساءة استعمال السلطة نادراً ما تقدم بصورة مباشرة، عن طريق اعتراف فاعل العمل أو البوح بنيّاته، غالباً ما ينقاد القاضي الاداري إلى قبول إثبات غير مباشر. على سبيل المثال يمكن أن تنجم اساءة استعمال السلطة عن أن الوزير، بعد أن يكون قد رفض اعطاء إجازة إنشاء مكتب لتحضير مستحضرات صيدلانية أزود مما ينبغي، يعطي في الاشهر التالية اجازتي تحضير ازود مما ينبغي لملتمسين آخرين بدون أن تتغير حاجات السكان (م.د.، 2 شباط 1959، Castaing. م.ل.، 78).

ويشكل اقدام رئيس بلدية على اتخاذ قرار في اليوم التالي نفسه ليوم حدوث تظاهر للضغط عليه البيّنة على اساءة استعمال السلطة لأنه يثبت أن التدبير لم يكن موضوعه سوى إرضاء المصالح الخاصة التي اوحت التظاهر (م.د.، 29 تشرين الثاني 1948، Trapy،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

م.ل.، 403. أنظر أيضاً م.د.، 4 تشرين الثاني 1959، Goett، م.ل.، 571).

والطابع التحقيقي للإجراء وسلطات القاضي الإداري في قيادة التحقيق تسهّل، فضلاً عن ذلك، إلى حد كبير إثبات إساءة استعمال السلطة، كما سبق أن رأينا في صدد قراري Barel وشركة Maison Genestal (انظر صفحة 146 و 147).

◄ **هل تحقق إساءة استعمال السلطة رقابة الخلوقية؟**

قدر العميد Hauriou أن الامكانية الرابعة، اساءة استعمال السلطة، إذا كانت الامكانيات الثلاث الاولى تخضع الإدارة لرقابة القانونية من قبل القاضي، تخضعها لرقابة الخلوقية. وهذه الرؤية ليست صحيحة بصورة مطلقة ذلك بأن اساءة استعمال السلطة يجري تحليلها كتنوع من اللاّقانونية طالما أنها ترتكز على انتهاك القانون الذي يفرض على الموظف متابعة هدف محدد مع استبعاد أي هدف آخر. غير أن فكرة العميد Hauriou يجب أن تردّ بالكامل. فقد سبق ان بيّنا في الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV أن القاضي الإداري، في تحديد القانونية، بكونه يستطيع خلق قواعد قانونية، يملك سلطات واسعة. بامكانه بالتالي، بغطاء «روح» القانون، أو بغطاء مبادىء القانون العامة، إن يدخل توجيهات خلوقية في القانونية. وإساءة استعمال السلطة، من وجهة القانون المسن، ليست سوى تنوع للاّقانونية؛ ومن وجهة نظر القانون الذي يسن، تدخل اساءة استعمال السلطة إلى القانونية بعض مبادىء الخلوقية يرى القاضي ضرورة احترامها.

الفقرة 6 ـ إمتداد رقابة القانونية عن طريق قاضي تجاوز حد السلطة

أمّن قاضي تجاوز حد السلطة لنفسه، لمدة طويلة، الرقابة الكاملة للقانونية الخارجية للاعمال الإدارية. وهذه الرقابة تمارس دائماً. وبالفعل لا يفسح نظام الصلاحية ولا نظام الاشكال والاجراءات في المجال لممارسة سلطة استنسابية من قبل الإدارة. والتثبت من مراعاة قواعد الصلاحية والشكل، من جهة ثانية يطرح مسائل البيّنة.

وبالمقابل تقحم رقابة القانونية الداخلية امتداد مجال السلطة الاستنسابية، وهي مادة دقيقة جداً. يضاف إلى ذلك أن مسائل البيّنة المتعلقة باسباب التسويغ التي تأخذ بها الإدارة تتداخل مع مسائل الاساس: أي فائدة من المبدأ الذي بمقتضاه يجب أن تكون اسباب التسويغ هذه صحيحة وهذه الاهداف مشروعة إذا لم يكن الملتمس ولا القاضي بامكانه معرفتها؟

وقد سبق أن شددنا على أن التطور الحديث للاجتهاد الإداري حقق تقدمين اساسيين مرتبطين ببعضهما، الاول على صعيد الاساس والآخر على صعيد الاثبات. والأمر يتعلق اولاً بدرجة الرقابة ثم بموجب الإدارة في جعل القاضي قادراً على ممارسة هذه الرقابة.

◄ يجب، في ما يتعلق **بدرجة الرقابة**، من الآن فصاعداً التفريق بين الرقابة في

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حدها الادنى (أو رقابة محصورة) والرقابة العادية والرقابة في حدها الاقصى.

ولا تستطيع الإدارة، أيّا كان امتداد السلطة الاستنسابية المعترف لها به، أن تتخذ قرارا إلاّ لاسباب تسويغ صحيحة في الواقع وفي القانون ومن أجل هدف قانوني. ومن هنا تعبير الرقابة بحدها الادنى أو المحصورة (غير المستعمل من قبل مجلس الدولة وإنما يستخدمه مفوضو الحكومة لديه وكذلك الفقه) للتدليل على السلطة التي تعود إلى القاضي لكي يراقب، في أي فرضية كانت، عدم الصحة المادية والغلط القانوني واساءة استعمال السلطة: تعود أيّ رقابة إلى الحد الادنى من هذه الرقابة.

ويتوسع هذاالحد الادنى في أغلب الاحيان، وليس دائماً، بالنسبة إلى الغلط الجليّ (انظر صفحة 246). وهكذا تتضمن رقابة الحد الادنى نفسها درجتين.

وقد تم اجتياز خطوة اضافية مع رقابة الوصف القانوني للوقائع (انظر صفحة 243) التي تتم ممارستها كلما كان الوصف القانوني لوضع ما الشرط القانوني لممارسة السلطة. والأمر يتغلق بالرقابة العادية، حتى أنه يمكن القول إن المقصود رقابة القانون العام التي لم تستبعد إلاّ عندما تستدعي نصوص أو مواد نوعاً من التحفظ من قبل القاضي.

ويمكن أخيراً أن تذهب الرقابة إلى أبعد من ذلك أيضاً: تصل إلى حدها الاقصى عندما تتيح للقاضي تفحص ما إذا كان من شأن الوقائع تسويغ القرار وكذلك ما إذا كان هذا القرار هو بالضبط في علاقة مع الوقائع التي تسوّغ تدخل الإدارة. والأمر على هذا النحو بصورة خاصة في مادة الشرطة في شأن تدابير تعتدي على الحريات العامة أو على الحقوق الفردية: يراقب القاضي القرارات التي تقيدها إلى أبعد ما هو ضروري (انظر صفحة 533).

وسلطات القاضي، بالنسبة إلى القرارات التي هي في ظل نظام الصلاحية المقيدة، أكثر امتداد إلى حد ما وأقل امتداد في ظل نظام آخر. أنها أكثر إمتداداً لأن كل حلقة من إجراء القرار محددة أيضاً ذلك بأن محتوى العمل الواجب القيام به محدد أيضاً وأنه لا توجد سلطة استنسابية تؤخذ في الاعتبار، وإلاّ فضمن بعض الحدود في شأن آونة تدخل العمل (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III). بيد أن هذه الآلية تؤدي كمقابل إلى الطابع العديم التأثير لبعض المطاعن: الغلط القانوني أو الغلط الواقعي أو الغلط الجليّ أو إساءة استعمال السلطة لا تأثير لأي منها إذا ثبت أن العمل، في غيابها، كان من الواجب القيام به وكان سيكون له المضمون نفسه.

◄ من المعروف على صعيد **الاثبات** أن الإدارة عليها واجب تزويد القاضي بجميع العناصر التي تتيح له ممارسة رقابة الحد الادنى. ويمكن ولا شك تعميم الصيغة ومدها إلى درجات الرقابة جميعاً بالقول وحسب أن الإدارة يجب أن تسوّغ امام القاضي جميع عناصر قرارها القابلة لأن تؤثر في قانونية هذا القرار (انظر صفحة 144).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 7 ـ تدخلات القاضي التلقائية في رقابة القانونية

تطرح مسألتان:

من جهة أولى هل يستطيع القاضي تلقائياً، أي بدون أن يطلب الملتمس إليه، الأخذ باسباب توسيغ تقود إلى ابطال العمل المنازع فيه؟

والعكس بالعكس هل بامكان قاضي تجاوز حد السلطة أن يقوم، إذا صح القول، بنجدة القرار المطعون فيه وتسويغه ببراهين واقعية أو قانونية غير البراهين التي اخذتها الادارة في الاعتبار؟

◄ يمكن أن يثير القاضي تلقائياً بعض اسباب تسويغ الابطال

ليست هناك وسائل بالنسبة إلى قاضي تجاوز حد السلطة تتيح له أن يراجع نفسه. إلاّ أنه، ما أن تتم مراجعته، ما هي سلطته في أن يثير تلقائياً بعض اسباب التسويغ بدون أن يطلب الفريقان إليه ذلك؟

يبدو أن موقف الاجتهاد يمكن تلخيصه على هذا النحو باستعادة الامكانيات التقليدية الاربع.

إن عدم الصلاحية هو من الانتظام العام ويثار تلقائياً دائماً (على سبيل المثال م.د.، 15 شباط 1961، Alfred- Joseph، م.ل.، ص. 114). وعدم الصلاحية الزماني الذي يشكله عدم رجعية العمل يمكن أيضاً اعتباره انتهاكا لمبدأ عام للقانون (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III). ولا يثار تلقائياً إلاّ في صدد اعمال تنظيمية (م.د.، 11 حزيران 1971، المساعدة الاجتماعية ضد السيدة Duvoisin، م.ل.، ص. 1160؛ ح. ق.، 1972، 482، تعليق P. Landon)، وليس في صدد الاعمال الاخرى (م.د.، 9 شباط 1973، Chaput، م.ل.، ص. 129).

والعيب في الشكل أو في الإجراء ليس، مبدئياً، سبب تسويغ من الانتظام العام (م.د.، شباط 1981، S. C. I. Kerambigorn، م.ل.، ص. 65). ولا يثار إلاّ في حالات استثنائية للغاية، ولاسيما عندما يقارب عدم الاختصاص (على سبيل المثال م.د.، 29 كانون الثاني 1969، السيدة ارملة Chanebout، م.ل.، ص. 43: غياب رأي مواقف). يضاف إلى ذلك أن غياب استشارة مجلس الدولة يعتبر عدم صلاحية ويثار تلقائياً بهذه الصفة من قبل قاضي تجاوز حد السلطة (انظر صفحة 60 و صفحة 232).

وليس انتهاك القانون، في عموميته، سبب تسويغ من الانتظام العام مبدئياً. على أن رجعية عمل تنظيمي والتنكر لحقل تطبيق القانون يثاران تلقائياً (انظر صفحة 237)؛ م.د.، 6 شباط 1948، Jaquemot، م.ل.، ص. 59؛ 2 آذار 1958، Delteil، م.ل.، ص. 189، طلبات A. Bernard؛ 15 تموز 1964، شركة صناعة الورق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Metennet، م.ل.، ص. 435؛ م.ق.ع. س.، 1965، 91، طلبات M. Bernard)، انتهاك حجية الشيء المحكوم فيه المطلقة (أو قوة القضية المقضي بها المطلقة) كما تنتج بصورة خاصة عن ابطال بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة (انظر صفحة 266 ـ 267؛ م.د.، 6 حزيران 1958، غرفة التجارة في اورليان، م.ل.، ص. 315؛ ح. ق.، 1958، طلبات M. Long).

وإساءة استعمال السلطة لا يمكن ابداً أن يثيره القاضي تلقائياً.

◄ **يستطيع القاضي، بالمقابل، تسويغ عمل إداري باسباب تسويغ غير التي تمسكت الإدارة بها.**

هذه الفرضية هي عكس الفرضية التي تفحصناها. فالأمر لا يتعلق هنا، بالنسبة إلى القاضي، بأن يثير تلقائياً سبب تسويغ الابطال بدلاً من الملتمس، وإنما باستبدال تسويغ صحيح اغفلته الإدارة بأسباب التسويغ التي تمسكت الإدارة بها والتي لا تأثير لها.

ومن المسلم به، أولاً، أنه ليست هناك أي صعوبة عندما يتعلق الأمر فقط بالنسبة إلى القاضي بالقيام بالتفسير القانوني الصحيح لقاعدة استفادة الإدارة، في دفاعها، منها بصورة خاطئة. والقاضي غير مقيد برعونة الفريقين القانونية.

وينبغي، بعد وضع هذه الحالة جانبا، التفريق بين استبدال اساس قانوني واستبدال اسباب تسويغ.

فاستبدال الاساس القانوني يتعلق بالفرضية التي استندت الإدارة فيها، لاتخاذ القرار، على نص أو على مبدأ لا يتيح لها ذلك، في حين أن القرار كان يمكن أن يكون قانونيا على اساس نص آخز أو مبدأ آخر. ويقبل الاجتهاد امكانية القاضي في رد المراجعة إذا كان الاساس القانوني الذي كان يمكن أن يسوّغ العمل والذي يستبدله بالأساس الخاطىء هو من فئة هذا الأساس نفسها (على سبيل المثال امكانية تسويغ تدبير شرطة بنص يتعلق أيضاً بسلطات الشرطة، وإنما غير النص الذي تمسكت الإدارة به؛ م.د.، 8 آذار 1957، Rozé، م.ل.، 147، طلبات Mosset؛ ح. ق.، 1957، II، 182، عرض J. Fournier و G. Braibant: إستبدال قانون السلطات المطلقة في 14 آب 1954 بقانون 17 آب 1948؛ 8 نيسان 1987، Procopio، م.ل.، ص. 137؛ ح. ق.، 1987، 472، طلبات O. Schrameck: استبدال اتفاقية دولية بالاتفاقية التي اعتمدتها الحكومة كاساس قانوني لمرسوم تسليم المجرمين.

وإستبدال اسباب التسويغ، بالمقابل، يمارس بصورة تقييدية جداً. ونادراً ما تمارس إلاّ في حالة الصلاحية المقيدة عندما تكون الإدارة، وقد كانت اسباب التسويغ التي تمسكت بها مغلوطة، ملزمة بالأخذ بأسباب تسويغ أخرى (على سبيل المثال م.د.، 7 كانون الثاني 1983، وزير الصناعة ضد شركة Sogeba، م.ل.، ص. 1).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 4

القرار الصادر بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة

الفقرة 1 ـ سلطات القاضي في مادة المراجعة لتجاوز حد السلطة

تطرح المسألة، بسبب طبيعة المراجعة لتجاوز حد السلطة، فقط على صعيد الابقاء على العمل المطعون فيه أو ابطاله. وللقاضي، مبدئياً، الخيار بين ثلاثة مواقف:

ـ رد المراجعة بكاملها إمّا بسبب لاقبوليتها أو بسبب عدم استنادها إلى اساس؛

ـ ابطال العمل المطعون فيه بكامله؛

ـ ابطال العمل المطعون فيه جزئياً.

ويستحق الابطال الجزئي بعض التحديد.

قد يكون له اشكال مختلفة: يمكن أن يكون الابطال جزئياً عندما يتناول هذه المادة أو تلك أو هذا القسم أو ذاك من القرار المطعون فيه. وقد يكون جزئياً أيضاً عندما لا يبطل العمل المطعون فيه إلاّ بالنسبة إلى بعض الاحكام التي يجب أن يحويها (انظر صفحة 236).

والابطال الجزئي، فضلاً عن ذلك، ليس ممكناً إلاّ عندما يكون هناك ترابط بين مختلف اقسام القرار بحيث يتعذر منهم إلاّ الابطال الكامل. وعلى القاضي، في حالة كهذه، الحكم بابطال العمل بكامله، حتى ولو كان المطعن المتمسك به لا يتعلق إلاّ بأحد اقسامه. وكما بيّنا سابقا (انظر صفحة 221) يجب رد المراجعة عندما لا يطعن الملتمس إلاّ في قسم من العمل في حين أن هذا القسم كان من غير الممكن فصله عن قسم آخر لم يطعن فيه، ذلك بأن الابطال الجزئي يصطدم بلاقابلية التجزئة ويكون الابطال الكامل مشوباً بعيب تجاوز الخصم (الحكم بما لم يطالب به أو بأكثر منه ultra Petita).

أنظر حول تطبيق مفهوم لاقابلية التجزئية م.د.، 10 كانون الاول 1971، G. Juetin، ح. ق.، 1973، 104، تعليق P.L.؛ 27 أيار 1977، الاتحاد الفرنسي للعمل، د.، 1977، 566، تعليق Moderne؛ 30 تشرين الثاني 1981، رابطة حماية وادي Ubaye. ح. ق.، 1982، 72، عرض Tibergien و Lasserre؛ 12 شباط 1988، وزير المدينية والاسكان ضد شركة سيتروين، م.ل.، ص. 65؛ ح. ق.، 1988، 331، عرض M. Azibert و M. De Boisdeffre؛ 31 أيار 1989، السيدة Roujansky، م.إ.، 1989، رقم 200.

ولا يستطيع قاضي تجاوز حد السلطة، بحسب التعريف، الحكم بادانة نقدية لا

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يمكن الحكم بها إلاّ في كلية المنازعات القضائية plein contentieux. ولذلك لا يمكن إلاّ رد طلبات فرعية تنزع إلى إدانة الملتمس بأن يدفع للمدعى عليه العطل والضرر بسبب إجراء تعسفي (م.د.، 24 تشرين الثاني 1967، Noble، م.ل.، ص. 443).

وليس بامكان قاضي تجاوز حد السلطة ابداً أن يستبدل قراره بالقرار المبطل ولا أن يعيد العمل. وذلك ناجم عن القاعدة العامة التي تمنع القاضي الإداري من أن يحل محل الادارة الفاعلة وليس عن طبيعة المراجعة لتجاوز حد السلطة ذاتها، ولا أن يوجه أوامر إليها.

الفقرة 2 ـ قرار الرد

◄ **لا ينتج قرار الرد أي مفعول تجاه حالة القانون السابقة**

احتفظ القرار الإداري بالفعل، لأن المراجعات لها، مبدئياً، طابع موقف أو معلق، بكامل قوته رغماً عن المراجعة. وليس لقرار الرد مفعول آخر سوى تأكيد صحة العمل الإداري المطعون فيه. على أن الرد، إذا كان وقف تنفيذ العمل قد منحه القاضي، يؤدي آلياً إلى إنعدام مفعول قرار الوقف.

◄ **لقرار الرد حجية الشيء المحكوم فيه النسبة**(أو قوة القضية المقضي بها النسبية).

تتعارض الحجيّة النسبية للشيء المحكوم فيه فقط مع أن يقدم الفريق نفسه وللسبب عينه مراجعة لتجاوز حد السلطة ضد العمل ذاته في حين تم رد مراجعة أولى.

على أن فرضية مراجعات جديدة بعد قرار الرد نادرة جداً بسبب قصر مهلة المراجعة القضائية التي يحل اجلها قبل اصدار قرار الرد بكثير؛ بيد أن بعض القوانين اعاد فتح مهل مراجعات المنازعات القضائية ضد بعض القرارات (انظر كمثال، بالنسبة إلى تدابير التطهير، المادة 16 من قانون العفو في 6 آب 1953)؛ وحول الدفع بحجية الشيء المحكوم فيه التي يمكن الاحتجاج بها ضد مراجعة جرى تقديمها انظر م. د.، 21 كانون الثاني 1955، Muller، م. د.، ص. 41.

الفقرة 3 ـ قرار الابطال

يثير ابطال العمل المطعون فيه مسائل دقيقة.

لقرار الابطال حجية مطلقة للشيء المحكوم فيه (على سبيل المثال، م.د.، 4 تشرين الاول 1972، S. C. I. للبناء في 5 و 6 مكرر من شارع Chalets، في Bourges، م.ل.، ص. 598). ولا تتعلق هذه الحجية بالفقرة الحكمية وحسب وإنما أيضاً باسباب التسويغ التي كانت دعامة ضرورية للحكم (على سبيل المثال م.د.، 27 تشرين الاول

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1976، Barbier، م.ل.، ص. 445؛ 19 آذار 1982، وزير الزراعة ضد شركة الاستثمار الغابي والزراعي، م.ل.، ص. 247). وهي مفروضة على الجميع سواء اكانوا فرقاء في المراجعة أم لا. وليس في وسع الملتمسين نفسهم العدول عن الافادة من الابطال (انظر صفحة 181). أنه مفروض على القاضي نفسه الذي يراجع بمراجعة جديدة (م. د.، 9 حزيران 1989، السيد والسيدة Dufal، إ. ص.، 1989، رقم 128، تعليق B. Pacteau).

◄ **مفاعيل الابطال (او آثاره)**

لا تتعلق مفاعيل الابطال بالعمل الذي يشكل موضوعها وحسب وإنما أيضاً بالاعمال التي هي نتائج العمل المبطل والاعمال التي حل هذا العمل المبطل محلها.

● ينتج الابطال مفعولاً جذرياً في العمل المبطل: يزيله رجعياً.

«تعتبر الاعمال المبطلة لتجاوز حد السلطة كأنها لم تكن» (م.د.، 26 كانون الاول 1925، Rodière، م.ل.، ص. 1065؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 46). وإذا ألغت هي نفسها عملا سابقا فإن ابطالها «يحيي» هذا العمل (م.د.، 13 تشرين الاول 1976، الاتحاد المستقل للطيران المدني، م.ل.، ص. 404).

وينتج ابطالها مفاعيله في يوم الحكم به. ويمكن القول، بهذا المعنى، إنه رجعي. بيد أنه ليس من الضروري الكلام على الرجعية: اللاّقانونية التي تشوب العمل المبطل كانت موجودة منذ الاساس؛ ومن المنطقي جداً إذاً أن تطال هذه اللاّقانونية العمل من اساسه.

● ينتج الابطال في الاعمال التي هي نتيجة العمل المبطل مفاعيله ايضاً: أنها باطلة هي نفسها كنتيجة لذلك (م.د.، 24 تموز 1981، شركة مقاولات Pradat المغفلة، م.ل.، ص. 337؛ 12 كانون الاول 1986، شركة Gepro، م.ل.، ص. 282؛ ح. ق.، 1987، 275، وك.ق.ك.غ، 1987، 518، طلبات Ch. Vigroux؛ 24 تموز 1987، بلدية Génissac، م.ل.، ص. 284).

على أن هذا التأكيد يجب أن يقترن بثلاثة اعتبارات:

ـ لا يمكن، اولاً، الحكم بابطال الاعمال التي هي نتيجة العمل المبطل من قبل القاضي إلاّ أن يكون هذا الابطال قد جرى طلبه إمَّا في مراجعة ضد العمل الاول (عندما يكون هذا الطلب الجماعي مقبولا، راجع صفحة 128 وصفحة 221) وإمّا في مراجعة لاحقة ضد ضدها بصورة خاصة.

غير أن هذه المراجعة اللاحقة قد تكون هي نفسها مستحيلة أو بالاصح غير مقبولة عقب انقضاء مهلة المراجعة القضائية. وفيما يلي إشهارات:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

احدهما نظام جرى اتخاذ اعمال فردية تطبيقاً له، مثلاً مرسوم تحديد شروط تعيين بعض الموظفين تمت استناداً إليه تعيينات حصلت بالفعل. فإذا جرى ابطال هذا النظام المطعون فيه في الوقت المناسب ولم يتم الطعن في التعيينات التي كانت اساسها في مهلة المراجعة، فإن ابطال النظام لا يؤدي إلى ابطال التعيينات.

والحالة الثانية هي حالة عمل فردي أدى إلى تبني اعمال أخرى: مثلا تعيين موظف اتاح لهذا الموظف اتخاذ بعض القرارات؛ فإذا ما جرى ابطال هذا التعيين تكون قراراته بالطبع غير قانونية لأنه جرى اتخاذها من قبل موظف غير ذي صلاحية؛ ولكن إذا لم يتم الطعن في هذه القرارات في مهلة المراجعة، فلا يمكن ابطالها، وليس من الضروري دائماً التمسك هنا بنظرية الموظف الواقعي، راجع صفحة 227 ـ 228. ويكفي اعتبار مهل المراجعة لتفسير كون ابطال عمل لا يؤدي آلياً إلى ابطال اعمال تبعته.

ـ الابطال عن طريق النتيجة، في المقام الثاني، لا يحكم به إلاّ أن تكون هناك رابطة ضرورية بين العمل الاول والاعمال الأخرى. وهذه الاعمال الاخرى، عند غياب رباط كهذا، مع الاخذ في الحسبان التسويغات الخاصة بها، تبقى (مثلاً م.د.، 2 تموز 1975، Bizière، م.ل.، ص. 397: لم يكن لإبطال اعلان منفعة عامة، في ذاته، مفعول جعل نقل اموال الملك العام للدولة إلى ملك البلدية باطلا؛ 28 كانون الثاني 1987، لجنة الدفاع عن المساحات الخضراء ضد شركة Lama المغفلة، ح. ق.، 1987، 279، طلبات Ch. Vigouroux: ابطال P. O. S. لا يؤدي بقوة القانون إلى ابطال رخصة البناء إلاّ أن يكون ابطال B. O. S. جرى الحكم به بسبب لاقانونية نص موضوعه جعل هذه الرخصة ممكنة؛ 30 تشرين الاول 1987، رابطة الدفاع عن الشاطىء، م.ل.، ص. 900: لا يؤدي ابطال اعلان منفعة عامة في ذاته إلى ابطال رخصة البناء، لأن القرارات الإدارية تمت عقب اجراءات مستقل كل منها عن الأخرى.

أنظر حول مفاعيل ابطال قضائي في مادة المدينية عرض M. Azibert M. De Boisdeffre، ح. ق.، 1488، 443.

ـ يمكن أخيراً أن تتأثر نتائج إبطال عمل ما بالسلطان المرتبط بالاحكام القضايا التي اكتسبت قوة الشيء المحكوم فيه وقد تم اتخاذها على اساس العمل المبطل. وهكذا إذا تم ابطال نظام شرطة من قبل القاضي الاداري، فإن الادانات التي حكم بها القاضي الجزائي لمخالفة هذا النظام تبقى طالما أن هذه الادانات اكتسبت قوة الشيء المحكوم فيه. ويستطيع قاضي الاستئناف أو قاضي النقض حسب الحالة الحكم بالتبرئة بسبب ابطال النظام عندما لا تكون حجية الشيء المحكوم فيه مرتبطة بعد بحكم الإدانة.

● تثير مفاعيل الابطال في الاعمال التي حل العمل المبطل محلها اعتبارات متناقضة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إبطال عمل ما يلغي أو يسحب هو نفسه عملا سابقا يجب من جهة اولى، أن يحيي هذا العمل. وذلك قد يكون أكثر ضرورة كما عدم تعرض المادة «الفراغ قانوني».

وإحياء هذا العمل، من جهة أخرى، ليس دائماً ضرورياً قانونا: قد يلغى العمل المبطل أو يسحب بدون وجود لاقانونية (يبطل بسبب عنصر من اللاّقانونية لا يتعلق بالإلغاء أو السحب). وقد تكون لاعادة قرار سابق قديم إلى النظام القانوني سيئات قانونية خطيرة وعملية، آخذاً في الحسبان بصورة خاصة تغير الظروف القانونية والواقعية الحاصل منذ إعلانه أو سحبه: يمكن أن تسوّغ نظرية تغير الظروف موجب إلغاء العمل (انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)؛ وقد تسوّغ أن لا يؤدي ابطال عمل يلغي أو يسحب عملا سابقاً إلى إحياء هذا العمل.

ثمة ما يدعو إلى الحلول المعتمدة حالة حالة.

ليس لابطال قرار يوافق على برنامج إشغال التربة مفعول جعل البرنامج السابق ساري المفعول؛ والقرار الذي ينشىء منطقة تأهيل مدروس، لا يمكن أن يستند إلى أي برنامج، يجب ابطاله، ويؤدي ابطاله إلى ابطال القرار الذي يوافق على برنامج تأهيل هذه المنطقة (م.د.، 25 تشرين الثاني 1991، رابطة اصدقاء Saint Palais- sur- Mer، ح. ق.، 1192، 116، عرض Schawrtz و Mauguë؛ إ. ص.، 29 نيسان 1992، تعليق Morand- Deviller). ويجب تقريب الحل من الحل المطبق عندما تكون لاقانونية. P. O. S. معترفاً بها عن طريق الاستثناء: أنه لا يحيي P. O. S. السابق (م.د.، 8 حزيران 1990، رابطة حماية التراث المارتينيكي، م.ل.، 148؛ م.ف. ق. إ.، 1991، 149، طلبات Toutée؛ ح. ق.، 1970، 701، عرض Honorat و Schwartz؛ ـ أنظر Y. Jegouzo، ك.ق. ك.غ.، 1991، رقم 462، ص. 1).

◄ تنفيذ قرار الابطال

تنفيذ قرار الابطال سهل لأول وهلة. ويكفي، على ما يبدو، اعتبار العمل الاداري المبطل كأنه لم يتم اتخاذه أبداً واستخراج النتائج الضرورية. على أن القليل من المواد معقد لتعقيد تنفيذ الابطال لأن العمل الإداري، مع أنه يعتبر باطلاً في القانون، ينتج في الواقع مفاعيل من الصعب محوها. وسنتفحص الفرضيات الرئيسية من الابسط حتى الأكثر تعقيداً.

1/ يكفي الابطال وحده، في بعض الحالات ولا يفترض أي تدبير تنفيذ فيه صعوبات حقيقية.

وهكذا إذا انزل توبيخ بموظف في حين أن القاضي اعتبر أن هذا الموظف لم يرتكب أي خطأ، لا يكون هناك أي تدبير قانوني يجب إتخاذه، عدا إلغاء ذكر هذا التوبيخ في الملف، وذلك سهل بداهة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كما أنه إذا ابطل نظام شرطة لأنه غير مسوّغ، فيكون مفعول هذا الابطال جعل هذا النظام غير قابل للتطبيق؛ ولن يكون، بالنسبة إلى الماضي، هناك اصلاح يجب القيام به - إلاّ أن يعود القاضي الجزائي عن إداناته بسبب مخالفة هذا النظام الذي لم يكتسب بعد قوة الشيء المحكم فيه.

2/ لا يمنع الابطال، في بعض الحالات، الإدارة من إعادة القيام بالعمل من جديد، وإنما يفرض عليها مراعاة القواعد التي يعاقب انتهاكها بالابطال. - يقتضي التطرق إلى فرضيتين:

● عاقب الابطال عدم صلاحية أو العيب في الشكل. تستطيع الإدارة، في هذه الحالة إعادة صنع العمل وإنما مع مراعاة قواعد الشكل أو الصلاحية. هكذا، إذا جرى ابطال تدبير تأديبي يطال موظفاً بسب العيب في الإجراء، يكون للإدارة الحق في استعمال الإجراء التأديبي وإنما مع مراعاة الاشكال المطلوبة.

وبامكانها ضمن هذا الشرط أن تفرض من جديد عقوبة جديدة. وبذلك لا تنتهك الشيء المحكوم فيه طالما أن عقوبة قاضي تجاوز حد السلطة لم تحصل إلاّ بسبب العيب في الشكل. ومن المسلم به، فضلاً عن ذلك، أن العقوبة التأديبية الثانية، في حالة كهذه، لا يمكن أن يكون لها مفعول إلاّ اعتباراً من اليوم الذي صدرت فيه وليس من يوم الذي صدرت فيه العقوبة الاولى المبطلة.

● ثمة فرضية أخرى تستطيع الإدارة فيها إعادة صنع العمل المجرّم هي الفرضية التي لا يستدعي فيها انتهاك القانون المؤاخذة عليه إتخاذ تدبير غير التدبير المطعون فيه إذا تمت مراعاة القانون.

فإذا رفضت الإدارة مثلا ترقية موظف بالاختيار تذرعاً بأنه لم يقض مدة الخدمات الضرورية نظامياً ليحق له أن يترقى بالاختيار، وإذا أبطل القاضي هذا الرفض بسبب عدم صحة سبب التسويغ المتمسك به، على الإدارة أن تتفحص من جديد امكانية ترقية هذا الموظف. وبما أنه يعود لها، بحسب التعريف، تقدير ما إذا كان الموظف يستحق الترقية بالإختيار، فبإمكانها أن ترفض مرة أخرى وإنما، هذه المرة، على اساس سبب تسويغ لا يمكن انتقاده، أي الجدارة غير الكافية للموظف بالنسبة إلى منافسيه.

3/ بيد أن هناك فرضيات، على العكس، يضع ابطال القرار فيها على الإدارة موجب اتخاذ عمل معاكس للعمل المبطل. - الأمر كذلك بالنسبة إلى الفرضيات التي يكون للإدارة فيها صلاحية مقيدة. ففي قضية Gomel (صفحة 239) كان مجلس الدولة قد أبطل، رفض إعطاء رخصة بناء مبنية بشكل غير صحيح على الطابع التذكاري لساحة Beauvau، فكان على الإدارة، استناداً إلى النصوص السارية المفعول، موجب اعطاء رخصة البناء. كما أنه كان على الإدارة، في قضية Bréart de Boisanger (صفحة 256)

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

موجب اعادة حائز وظيفة وحيد نُزعت يده بشكل غير قانوني.

ومن المعروف تماماً، فضلاً عن ذلك، في هذه الحالة أن قرار الابطال لا يعادل منح الاذن، فهذا الأذن يجب أن يشكل موضوع قرار إيجابي من الإدارة التي ليس في وسع القاضي الحلول محلها. إلا أنه على الادارة، تحت طائلة انتهاك الشيء المحكوم فيه والتعرض لإبطال جديد، وعند الاقتضاء لإدانة مالية، إعطاء الاذن.

4/ فرضية إبطال عقد إداري يؤدي إلى إعادة النظر في سلسلة كاملة من الاوضاع القانونية أو من مجموعة اعمال ملحقة. ـ أنها الفرضية الأكثر تعقيداً، والمثال الأكثر تمييزاً هو مثال إعادة الوضع في السلك في جهاز إداري بعد الابطال.

لنفترض أن تعيين موظف في درجة عليا أبطله قاضي تجاوز حد السلطة وهذا الابطال قد ينتج بعد سنين عديدة من القرار. ويكون الموظف خلال ذلك مستمراً في السلك فيتأثر سلك زملائه بالتعيين غير القانوني، مما يقتضي معه، في آن واحد، إعادة وضع المأمور في السلك مع الأخذ في الحسبان ما جرى إذا لم يكن التعيين غير القانوني قد حصل، وكذلك سلك زملائه مع إعتماد الافتراض ذاته.

ومسألة إعادة الوضع في السلك هذه التي تفسح في المجال لحدسيّات حول ما كان يمكن أن يكون الماضي إذا لم يكن التعيين غير القانوني، وهو حدث «تاريخي»، قد حصل، يستوجب احكاما مبدئية رسم فيها مجلس الدولة، بصورة مفصلة جداً وتتباين مع ايجازه المعتاد، توجيهات تتيح اعادة الوضع في السلك (م.د.، 26 كانون الاول 1925، Rodière، ق.ك.إ. إ، رقم 46؛ م.ق.ع.س.، 1926، ص. 32، طلبات Cahen- Salvador، تعليق Jèze؛ 3 آذار 1933، Alillaire، د.، 1933، 3، 45؛ 27 أيار 1949، Veron- Reville، ق.ك. إ. إ.، رقم 73؛ م.ف. ع.، 1949، 2، 34، طلبات Odent؛ 16 تشرين الاول 1959، Guille، م.ل.، 516).

ولقرار الابطال، في الفرضية التي بيّناها وفي فرضيات أخرى مماثلة، مفعول تجاه الجميع، وليس فقط في ما يختص بالعمل المبطل، وإنما في كونه يطال أعمالا لم تُحَل على الاطلاق إلى قاضي تجاوز حد السلطة.

وهكذا لا يمكن الاحتجاج ضد موظف عزل بغير حق وطعن بالتدبيرالذي طاله وإنما أغفل الطعن في عمل تعيين خلفه وكذلك في الترقيات والتعيينات التي تلت، بهذه التعيينات أو الترقيات لتحديد حقوقه الخاصة في إعادة الوضع في الملاك.

وتقتضي الإشارة إلى الحد الاقصى من تعقيد القواعد التي تحدد في أي حالة يجبر ابطال قرار إداري الإدارة على إعادة صنع اعمال غير القرار المبطل نفسه وتجد ذاتها هكذا قد تجاوزت مراعاة قاعدة اللاّرجعية بمفعول القرار القضائي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمكن التفريق تخطيطياً بين حالة ابطال نظام وحالة ابطال عمل فردي.

لا يؤدي إبطال عمل تنظيمي، مبدئياً، إلى موجب سحب الاعمال الفردية المتخذة تطبيقاً لهذا العمل التنظيمي والتي لم يطعن فيها ذاتها خلال مهلة المراجعة القضائية (م.د.، أول نيسان 1960، Quériaud، م.ل.، ص. 245، طلبات Henry).

ويمكن، بالمقابل، أن يجبر ابطال عمل فردي الإدارة على سحب جميع الاعمال المرتبطة به بشكل لا يقبل التجزئة، حتى ولو لم تكن هذه الاعمال الأخيرة قد أحيلت إلى قاضي تجاوز حد السلطة (م.د.، 25 أيار 1979، أمين سر الدولة في الجامعات ضد Abitbol، م.ل.، ص. 228؛ د.، 1979، إعلامات سريعة، 3888، ملاحظة، P. D. (P. D.).

وتكون المسألة، عندما يكون على الإدارة، لمراعاة ابطال عمل ما، إتخاذ تدبير جديد، معرفة ما إذا كان عليها أن تتموضع في التاريخ الذي اتخذت فيه العمل المبطل أو في الآونة التي اتخذت فيها قرارها الجديد. الجواب هنا أيضا ليس مطلقاً.

يقود المبدأ الذي بمقتضاه تقدّر قانونية العمل في يوم اتخاذه إلى الحل الثاني (مثلاً م.د.، 27 أيار 1977، Loscos، م.ل.، ص. 242؛ 17 كانون الاول 1982، Joly، م.ل.، ص. 720؛ 9 كانون الاول 1988، نقابة شركاء ملكية العقار «Le Valsnow»، م.ل.، ص. 441).

وهكذا يجب أن تكون المباراة الجديدة، في حال ابطال نتائج مباراة ما، تبعاً للتنظيم الساري المفعول بتاريخ المباراة الجديدة وليس التنظيم المرعي الإجراء بتاريخ المباراة المبطلة (م.د.، 8 حزيران 1990، جامعة Clermont- Ferrand ضد Rougerie، م.ل.، 147؛ م.ف.ق.إ.، 1990، 331، طلبات M. Laroque؛ ح. ق.، 1990، 892، تعليق Rouault).

بيد أن تطلبات حجيّة الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي فيها) قد تقود إلى الأخذ في الاعتبار الوضع القائم في تاريخ تبني العمل المبطل (م.د.، 7 كانون الاول 1979، وزير الدفاع ضد Amar، م.ل.، ص. 455؛ 20 كانون الثاني 1988، وزير الزراعة ضد نقابة المستثمرين الزراعيين في Arles و Berre، ص. 18).

ويمكن أن تفسر الصعوبات التي قد تواجهها الإدارة في تنفيذ قرار إبطال عدم التنفيذ. وقد قادت إلى تعديل الحلول التي تتيح تنوير الإدارة حول التدابير الواجب اتخاذها، حتى لإكراهها على اتخاذها (انظر صفحة 275 وما يليها).

◄ إعادة النظر في الإبطال

يمكن أن يعاد النظر في الابطال إمّا عن الطريق القضائية أو عن الطريق التشريعية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● يمكن أن تتم إعادة النظر القضائية بممارسة طرق المراجعة المتاحة للمواطنين، ضمن الشروط المبينة آنفاً (صفحة 153 وما يليها). يشار هنا فقط إلى أن اعتراض الغير له في المراجعة لتجاوز حد السلطة أصالة تعود إلى الطابع الموضوعي لهذه المراجعة: أنه لا يمنع أصحاب العلاقة من إعادة النظر في ابطال محكوم به في قضية لم يكونوا فرقاء فيها

● إعادة النظر التشريعية هي، لأول وهلة، صعبة القبول طالما انها تنتهك مبدأ الفصل بين السلطات.

غير انها قد تكون، في بعض الحالات، الطريقة الوحيدة لمعالجة الاستحالة العملية في تأمين تنفيذ الابطال.

بما أن مباراة الدخول إلى المدرسة المركزية قد أبطل في عام 1949 (م.د.، 18 آذار 1949، Chalvon- Demersay، م.ق.ع.س.، 1949، ص. 217، تعليق Jèze)، فقد فرض المنطق القانوني أن يعتبر المرشحون المقبولون، الذين لم يكونوا في آونة القرار بعيدين عن إنهاء دراساتهم، أنهم لم يكتسبوا ابداً صفة طلاب في المدرسة المركزية. ولتجنب هذه النتيجة أضفى المشترع (قانون 2 آب 1949) الصحة بسيادة على اختبارات مباراة عام 1947، مع الاحتفاظ للمرشحين، ضحايا الحرمان غير القانوني، بامكانية التقدم إلى مباراة خاصة.

بيد أن ممارسة إضفاء الصحة التشريعية أفسحت في المجال إلى اساءات استعمال جرى انتقادها بقساوة: انظر تقرير R. Capitant، الجمعية الوطنية، الدورة الاولى 1967 ـ 1968، رقم 528، الذكرى السنوية في محضر جلسة 28 تشرين الثاني 1967؛ تدخلات المشترع في عمل القضاء، باريس، 1960؛ L. Hamon و J. Baudiaux، م.ق.ع.س.، 1968، 364؛ J.- M. Auby، تعليق في م.ق.ع.س.، 1974، 1486 (تفحص ممارسة إضفاء الصحة التشريعية من وجهة نظر دستوريته)؛ وحول الممارسة المفرطة، إضفاء الصحة التشريعية، مجلة القانون المستقبلي، 1977، ص 10؛ Perrot، إضفاء الصحة التشريعية والاعمال الإدارية، م.ق.ع.س.، 1983، 1012.

وقد حدد إجتهاد المجلس الدستوري واجتهاد مجلس الدولة إضفاء الصحة التشريعية.

فاعتبر المجلس الدستوري في قراره بتاريخ 22 تموز 1980 (م.ل.، ص 46؛ ق. ك. م.د.، رقم 31؛ ح. ق.، 1980، 602، تعليق G. Caracassonne؛ د.، 1981، 65، تعليق C. Franck؛ م. إ. د.، 1981، II، 19603، تعليق Nguyen- Quoc- Vinh؛ م.إ.، 1981، 33، تعليق M. de Villiers؛ م.ق.ع.س.، 1980، 1658، تعليق L. Favoreu):

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ من جهة أولى أنه «لا يعود إلى المشترع ولا إلى الحكومة رقابة القرارات القضائية، وتوجيه أوامر لها والحلول محلها في الحكم في النزاعات التي تعود إلى اختصاصها»؛

ـ من جهة ثانية «إن المشترع... كان له، لاسباب تتعلق بالمصلحة العامة، امكانية استخدام سلطته في سن نصوص رجعية، باعتباره وحده، في القضية، بامكانه تسوية الاوضاع الناشئة عن ابطال» عمل إداري، ومن أجل ذلك إضفاء الصحة على الاعمال المتخذة تطبيقاً للعمل المبطل.

وهكذا في وسع المشترع، إن لم يكن ذلك إضفاء الصحة على العمل المبطل ذاته، فعلى الأقل إضفاء الصحة على الاعمال المتخذة على اساسه التي لم يبطلها قاضي تجاوز حد السلطة (انظر أيضاً م.د. س.، 24 تموز 1985، م.ل.، ص. 56؛ ح. ق.، 1985، 488، تعليق J.-J- Bienvenu؛ 26 حزيران 1987، م.ل.، ص. 38).

ويجهد مجلس الدولة من جانبه في تحديد إضفاء الصحة التشريعية.

فهو، من جهة أولى، لا يقبله إلاّ أن يكون صريحاً (م.د.، 29 تشرين الثاني 1963، وزير قدامى الممارسين ضد Disset، م.ل.، ص. 602).

ومن جهة ثانية، عندما يكون صريحاً حدد مداه بما غطّاه بالضبط (مثلا م.د.، 25 أيار 1979، السيدة Toledano- Abtibol، المذكور سابقاً، 24 آذار 1982 Boyer، م.ل.، ص. 125؛ 25 ايلول 1987، Binet، م.ل.، ص. 293).

ولكن عندما تكون إرادة المشترع ليس فيها أي شك على مجلس الدولة أن ينحني (م،د.، 7 آذار 1980، رابطة الدفاع عن مصالح طلاب جامعة باريس XIII، م.ل.، ص. 128).

وحول مجمل المسألة أنظر B. Mathieu, Les validations législatives. Pratique législative et jurisprudence constitutionnelle، مقدمة M. Fromont، باريس، منشورات Economica، 1987.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل VI

تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة

تطرح مسألة تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة في تعابير عامة يجب عرضها قبل تحديد ما هي الوسائل، القضائية وغير القضائية، التي تتيح هذا التنفيذ.

الفقرة 1 ـ ملاحظات عامة

عندما يجري الكلام على تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة يتجه التفكير على وجه الخصوص في عدم تنفيذ هذه الإدارة القرارات المتعلقة بها، وفي وسائل معالجته. ويظهر عدم التنفيذ في فرضيات مختلفة من المناسب تعيينها والتفريق بينها. وتفسر بعقبات مختلفة.

◄ مختلف حالات عدم تنفيذ الإدارة القرارات القضائية

يجب التفريق بين ثلاث سلاسل من الحالات:

● **عدم تنفيذ الاجتهاد وعدم تنفيذ قرار القضاء.**

لا يتعلق عدم تنفيذ الاجتهاد برفض الإدارة التسليم بقرار ما صدر ضدها وإنما بحل ناتج، بصورة أعم، عن إجتهاد وارد في حكم مبدئي أو عن تعاقب أحكام تضع مبدأ. وقد يحصل أن ترفض الإدارة، مع أنها تنفذ قرار القضاء الصادر في نزاع معين فتحترم هكذا حجية الشيء المحكوم فيه، تطبيق حل هذا القرار في قضايا أخرى لها ذات الخاصيات وإنما لم يكتسب القرار المتعلق بها حجية الشيء المحكوم فيه.

ولا ترتكب الإدارة، في النظرية البحت، خطأ لأنها، في آن واحد، لا تتنكر بحصر المعنى بقرار قضائي، ولأنه، إذا ابتعدت عن الاجتهاد، لاشيء يمنعها، كما بالنسبة إلى أي متقاضٍ، من أن تتوخى، في مناسبة قضايا أخرى، تغييرا في الاجتهاد.

على أن موقف الادارة قد يكون عن سوء نية فتمتنع، مع علمها بصلابة الاجتهاد وثباته، عن الأخذ به لأنها تخالفه وتريد إظهار استيائها أو تثبيط عزيمة اخصامها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويستطيع مجلس الدولة، في هذه الحالة، ببيان الطابع الحقيقي للاجتهاد كمصدر للقانون، أن يدين الإدارة بسبب الخطأ الذي ارتكبته في انتهاك قاعدة قانونية وضعها الاجتهاد (م.د.، 27 نيسان 1979، الوزير المفوض للاقتصاد والمالية ضد السيدة Lestrade، م.ل.، ص. 172، طلبات Théry؛ م. ق.ع. س.، 1980، 1163، تعليق M.Waline؛ أنظر G. Vedel, Le droit administratif peut- il être indéfiniment jurisprudentiel؟ ، د. م. د. م.، 1979 ـ 1980، رقم 31، ص. 31). وتنضم هذه العقوبة إلى إحدى العقوبات التي يمكن أن تشجب عدم تنفيذ قرار قضائي.

ونحن، في هذه الفرضية الثانية، أمام حكم أو قرار محدد تماما يبت بنزاع معين وفقرته الحكمية (وأسباب التسويغ التي تشكل دعما له) يجب أن تنفذه الإدارة رأساً. ويشكل امتناعها انتهاكا لحجية الشيء المحكوم فيه، ورفضا للخضوع للصيغة التنفيذية التي يتضمنها قرار القضاء.

● عدم تنفيذ الإدارة قرارات القضاء الصادرة ضد الغير وقرارات القضاء الصادرة ضدها هي نفسها.

قد يتعلق عدم تنفيذ الإدارة القرارات القضائية، في أول الأمر، بالقرارات الصادرة ضد الغير، وبصورة أدق ضد اشخاص خاصين (طبيعيين أو عامين). وقد تلزم الإدارة، حتى ولو لم تكن فريقاً في النزاع، بالاسهام في تنفيذ القرار الصادر: تأمرها الصيغة التنفيذية التي يقترن بها القرار بتقديم مساعدتها؛ «للمتقاضي... الحق في الاعتماد على القوة العامة لتنفيذ السند الذي اعطي اياه» (م.د.، 30 تشرين الثاني 1973، Couitéas، م.ل.، ص. 789؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 45). وترتكب الإدارة خطأ برفض تقديم مساعدتها (على سبيل المثال م.د.، 3 تشرين الثاني 1976، وزير الداخلية ضد السيدة Fiat، م.ل.، ص. 409؛ ح. ق.، 1968، 257، طلبات Galmot؛ م. إ.د.، 1968، II، 15561، تعليق Durant- Prinborgne)، إلاّ أن تسوّغ ظروف خاصة رفضها، مما يعطي صاحب العلاقة الحق في التعويض على أساس مبدأ المساواة امام الاعباء العامة (قرار Couitéas، انظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

ويترجم عدم تنفيذ الإدارة، في الحالتين، بادانتها بدفع مبلغا من العملة مما يقود إلى مسألة عدم تنفيذ قرارات قضائية صادرة ضدها.

إنها مسألة أخرى تظهر إذاً وهي الوحيدة التي ستشغل اهتمامنا من الآن فصاعداً. إن الادارة معنية مباشرة، فقد كانت فريقاً في النزاع الذي أدى إلى القرار؛ وقد خسرت بشكل رئيسي إمّا بابطال العمل الذي قامت به وإمّا بادانتها بدفع مبلغ من العملة. ولا يثير تنفيذ قرار القضاء الصعوبات نفسها في كل من الحالتين. فعدم التنفيذ لا يعاقب بالطريقة ذاتها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● عدم تنفيذ قرارات الاجهزة القضائية الإدارية وعدم تنفيذ قرارات الاجهزة القضائية العدلية.

عندما يجري الكلام على عدم تنفيذ الإدارة قرارات القضاء يتجه التفكير بشكل اساسي إلى قرارات الاجهزة القضائية الإدارية طالما أن هذه الاجهزة القضائية الإدارية هي، في أغلب الاحيان، صاحبة الصلاحية تجاهها. ولكنها ليست صاحبة الصلاحية حصراً (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول): بامكان الاجهزة القضائية العدلية أيضاً الحكم بابطال بعض اعمال الإدارة (أو الاعتراف ببطلانها) أو ادانتها بالتعويض. وصعوبات تنفيذ القرار ليست أقل (قد تكون أكبر) مما هي الحال بالنسبة إلى قرار أتخذته الأجهزة القضائية الإدارية. يقتضي إذاً إيجاد حلول لجعل الإدارة تراعي موجب تنفيذ الشيء المحكوم فيه من قبل القاضي العدلي والقاضي الإداري على حد سواء.

◄ عقبات تنفيذ قرارات القضاء

العقبات أمام تنفيذ الإدارة قرارات القضاء الصادرة ضدها نوعان: أنها تعود إلى غياب سلطة إعطائها الأوامر وغياب طرق التنفيذ ضدها.

● غياب إعطاء الإدارة الأوامر

سبق أن رأينا، لدى درس سلطة القاضي الإداري (انظر صفحة 152)، إن القاضي الإداري، إذا كان قد اعترف لنفسه بسلطة توجيه الأوامر إلى الاشخاص الخاصين، يرفض توجيهها إلى الاشخاص العامين (خارج تدابير التحقيق). وهو بالاحرى يمتنع عن الحكم على الإدارة بغرامة مالية تهديدية (على سبيل المثال م.د.، 27 كانون الثاني 1933، Le Loir، م.ل.، ص. 136؛ س.، 1933، 3، 132، طلبات Detton؛ د.، 1934، 68، طلبات Detton). وبالتالي لا يستطيع القاضي الإداري تضمين فقرة حكمية تفرض على الإدارة مباشرة تنفيذ حكم أو قرار صادر ضدها.

وهذا الموقف في الحقيقة ليس بمنجى من أي انتقاد. أنه يشكل تحديداً ذاتياً ربما، بصورة خاصة، لكي يتجنب القاضي فقد مكانته إذا كانت أوامره بلا نتيجة، ولكن هذا التحديد ليس له تسويغ نظري مرضٍ. يضاف إلى ذلك أن إبطال عقد إداري عقب مراجعة لتجاوز حد السلطة، وإدانة الإدارة بدفع مبلغ من العملة، إمّا بلا قيد أو شرط وإمّا إذا كان من الأفضل اتمام موجب فعل، نادراً ما هما أقل قساوة من الأمر: عدم تنفيذهما لا يفقد القاضي الإداري مكانته وهذا القاضي وجد وسائل معاقبتها (الفقرة 3 التالية، صفحة 284).

وعندما يكون القاضي العدلي صاحب الصلاحية تجاه الإدارة في وسعه على الأكثر أن يوجه أوامر إليها مقترنة بغرامة مالية للحصول منها على التنفيذ (على سبيل المثال غرامة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مالية مقترنة بأمر إخلاء عقار مشغول في ظروف تشكل الغصب: م. ح. خ.، 17 حزيران 1948، مصنع المخمل والنسيج المخملي، م.ل.، ص. 513؛ م.إ.د.، 1948، II، 4437، تعليق George؛ م.ق.ع.س.، 1948، 581، تعليق M. Waline؛ س، 1950، 3، 1، تعليق M. Mathiot).

ومن الصحيح أن سلطة الأمر التي يمكن أن تكون للقاضي المدني يمكن إفشالها عن طريق قواعد أخرى من القانون العام ولاسيما عن طريق قاعدة اللاّحساسية بالمباني العامة: «لا يهدم المبنى العام حتى ولو سيّء الركون».

● **غياب طريق تنفيذ ضد الإدارة.**

قرارات القضاء الصادرة ضد الافراد تحمل تجاههم الاستخدام الممكن لطرق التنفيذ (على سبيل المثال حجز ما للمدين تجاه الغير، الحجز على المنقول، الحجز العقاري).

والقاعدة هي، على العكس، أنه ليس هناك أي طريق تنفيذ ضد الاشخاص العامين. وفي هذا الصدد يجب أن لا يكون ثمة تفريق بين مختلف طرق المراجعة (حجز ما للمدين تجاه الغير ليس أكثر امكانية من الحجز العقاري)، ولا بين طبيعة الاموال (منقول أو عقار، ملك خاص أو ملك عام). حتى أنه ليس هناك ما يدعو إلى التفريق بين الاجهزة القضائية التي أصدرت القرار (قاضٍ إداري أو قاضٍ عدلي)، ولا بين اسس الحكم المختلفة الممكنة (ليست هناك طرق تنفيذ للحصول على دفع تعويض بسبب الغصب أكثر من الحصول على أي دفع آخر). وتطبق القاعدة على الاشخاص العامين كافة حتى الذين يديرون مرافق عامة صناعية أو تجارية: رغماً عن المحاولات لاستبعادها تجاه المؤسسات العامة الصناعية والتجارية المستثناة من المحاسبة العمومية (بهذا المعنى، محكمة استئناف باريس، 11 تموز 1984، شركة سكك الحديد ضد G. A. R. P.، ح. ق.، 1984، 615، تعليق M. Bazex؛ د.، 1985، 175، تعليق R. Denoix de Saint-Marc؛ م. ف. ق. إ.، 1985، 85، تعليق P. Delvolvé؛ أنظر أيضاً P. Amselex، عرض في م. إ.د.، 1986، I، 3236، و Y.Gaudemet، عرض في م.ق.ع.، 1984، 2، 565)، تمسكت محكمة النقض (أو التمييز في لبنان) بموقفها الثابت (9 تموز 1951، S. N. F. P.، د.، 1952، 141، تعليق Blaevoet؛ س.، 1952، I، 125، تعليق R. Drogo) في حكم 21 كانون الاول 1987 (ق. ك. إ. إ.، رقم 114؛ B. R. G. M. ضد شركة Lloyd Continental، م.ف.ق. إ.، 1988، 771، طلبات Charbonnier، تعليق Pacteau؛ م. إ.د.، 1989، II، 21183، تعليق B. Nicod): «في ما يتعلق بالاموال التي تعود إلى اشخاص عامين، حتى الذين يمارسون نشاطا صناعياً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتجارياً، لا يتيح مبدأ لاقابلية حجز هذه الاموال اللجوء إلى طرق تنفيذ القانون الخاص».

إن الحل مرتبط بصفة الشخص العام، ويسري على الاشخاص العامين جميعاً أياً كان تنوع انظمتها ووظائفها، ويسري أيضاً على جميع الإدانات الصادرة بحقها سواء عن القضاء الإداري أو القضاء العدلي.

بيد أنه لا يطبق على الاشخاص الخاصين. والاشخاص الخاصون الذين، بسبب مهمتهم في مرفق عام وإمتيازاتهم كولاية عامة (صفحة 484)، يشاركون في الإدارة، ليسوا مستثنين من طرق تنفيذ القانون العام: عندما يحكم جهاز قضائي إداري بادانة ضد هؤلاء الاشخاص لا يستبعد أي مبدأ اللجوء إلى هذه الوسائل.

الفقرة 2 ـ الاساليب غير القضائية لتنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة

لتأمين تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة ليس اللجوء إلى القاضي ضرورياً دائماً: لقد أصدر القاضي قراره، وقراره يكفي للتمسك بالتنفيذ.

والمشترع وضع إذن، على الأقل بالنسبة إلى إدانات الإدارة بدفع مبلغ من العملة، اساليب ثابتة لتنفيذ قرار القضاء.

ويمكن، في حالات أخرى، التغلب على تردد الإدارة عن طريق أساليب تجعل سلطات غير قضائية تتدخل وتقودها إلى تنفيذ القرار.

◄ الأساليب المعدّة لتنفيذ قرارات القضاء: تنفيذ القرارات التي تدين الإدارة بدفع مبلغ من العملة

لم يتح قانون 16 تموز 1980، في بعض الحالات، الحكم بتغريم مالي في المادة الإدارية وحسب (انظر صفحة 285 ـ 286) بل نظم تنفيذ الأحكام من قبل الأشخاص المعنويين من القانون العام عندما تدينهم بدفع مبلغ من المال.

لقد حقق تقدماً ضخماً لأنه أتاح الحصول مباشرة على هذا التنفيذ بدون اللجوء إلى سلطات جديدة، إدارية أو قضائية.

وأتاح مرسوم 12 أيار 1981، الذي حسّنه مرسوم 11 نيسان 1988، فعالية الحلول التي وضعها القانون.

ويتعلق القانون بالقرارات القضائية بدون تفريق ويطبق إذاً عن القرارات الصادرة عن الأجهزة القضائية العدلية وعن الأجهزة القضائية الإدارية. وقد سبق أن رأينا بالفعل (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول) أن بعض القضايا المتعلقة بالإدارة تعود إلى الصلاحية العدلية: الإدانات المالية الصادرة عن الأجهزة القضائية العدلية تفسح في

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجال لتطبيق القانون كالقرارات الصادرة عن الأجهزة القضائية الإدارية.

إلاّ أن الإدانات الصادرة ضد الدولة، والجماعات الإقليمية والمؤسسات العامة ـ أي ضد الأشخاص العامين ـ يمكن وحدها أن تفسح في المجال لهذا التطبيق. والإدانات التي يمكن أن تصدر ضد أشخاص خاصين، حتى عن الأجهزة القضائية الإدارية عندما تكون هذه الأجهزة صاحبة الصلاحية في شأنها (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول)، على سبيل المثال ضد المهندسين المعماريين أو المقاولين، ليست مقصودة في هذا القانون: ذلك بأن طرق تنفيذ القانون العام يمكن استخدامها ضد الأشخاص الخاصين وليس هناك ما يدعو إلى تنظيم أسلوب خاص في صددهم.

والقرارات القضائية المعنية هي القرارات التي تتناول دفع مبلغ من العملة، وهي تعود بشكل أساسي إلى المنازعة القضائية للمسؤولية، العقدية أو غير العقدية: قد يتعلق الأمر مثلاً بإدانة إدارة بالتعويض عن الضرر الذي سبّبه خطؤها أو بدفع تعويض لشريك في التعاقد لأعباء غير عقدية (عدم التوقيع، فعل السلطة). وبصورة أعم كل إدانة مالية للإدارة يغطيها القانون.

وينبغي أيضاً توفر شرطين إضافيين: أن يكون القرار القضائي قد اكتسب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المحكوم فيها)، أي أن لا تكون هناك أي مراجعة ممكنة، إمّا لاستنفاد طرق المراجعة (استئناف، نقض ـ أو تمييز ـ)، وإمّا لانقضاء مهل المراجعة، وأن يحدد القرار هو نفسه قيمة المبلغ من العملة المتوجب على الإدارة المدانة بما في ذلك الفوائد (انظر د.، 12 أيار 1981)، أي لا يمكن تطبيق القانون عندما يكتفي القرار، حتى النهائي، بتحديد مبدأ التعويض، وإحالة تحديد القيمة إلى حكم لاحق أو الإدارة نفسها. ويقتضي إضافة إلى ذلك، أن يتضمن الصيغة التنفيذية.

ويفرض القانون، عند توافر هذه الشروط، الأمر بصرف المبلغ أو إصدار حوالة صرف به في مهلة أربعة أشهر اعتباراً من تبليغ الشخص العام المدان قرار القضاء. وهذا النص يجب، طبيعياً، أن يكون كافياً لإجبار السلطات التي يقع عليها عبء تنفيذ القرار على التقيد به.

وتتيح كيفيات أدق تذليل الصعوبات التي قد يصطدم بها هذا التنفيذ.

. وبصورة عامة، قبل انقضاء مهلة الأربعة أشهر، ليس على السلطة الصالحة القيام بالأمر بالصرف أو الدفع وحسب، بل عليها أيضاً إبلاغ الدائن بذلك مع بيان المحتسب المختص. وإذا ظهر أن الدين، لعدم كفاية الاعتمادات، لا يمكن أن يدفع بعد بكامله أو جزئياً يعلم الدائن بقيمة المبلغ الذي سيكون موضوع أمر بالصرف أو دفع لاحق.

ثم وضعت حلول خاصة حسبما تكون الإدانة المحكوم بها على الدولة أو على شخص عام معاون.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد تعود صعوبات الدفع، في ما يتعلق بالدولة، إلى عدم كفاية الاعتمادات التحديدية التي يجب أن تنسب النفقة إليها. والموارد الضرورية لإكمالها يجب توفيرها وفقاً للشروط الواردة في الأمر الاشتراعي بتاريخ 2 كانون الثاني 1959 المتعلق بالقانون التنظيمي في شأن القوانين المالية. وينص هذا الأمر الاشتراعي على إمكانيات عديدة لتعديل الاعتمادات التحديدية: نقل أو تحويل (المادة 14)، ترحيل (المادة 17)، موازنة ملحقة (المادة 21)، حسابات تنسيب خاصة (المادة 25)، نفقات طارئة، عجلة وضرورة آمرة للمصلحة الوطنية (المادة 11)، عدا القوانين المالية التصحيحية. ويعود إلى الحكومة الأخذ بالحل الأنسب بحيث أن الاعتمادات الضرورية تكون مؤمنة لإتاحة تنفيذ قرار القضاء في مهلة ستة أشهر اعتباراً من التبليغ. ويُخطر الدائن، ضمن المهلة نفسها، بأمر الصرف أو الحوالة والمحتسب المختص.

وفي وسع الدائن، إذا لم يتلقّ الكتاب الذي كان يجب أن يتلقاه ضمن مهلة أربعة أشهر أو ستة أشهر، مراجعة المحتسب بطلب الدفع بدون أمر صرف أو حوالة دفع مسبقة بناء على تقديم صورة عن قرار القضاء تحوي الصيغة التنفيذية. وأمام المحتسب شهر للقيام بالدفع (يجب على غير المختص الذي يوجه الطلب إليه أن يحيله إلى المحتسب المختص في مهلة شهر اعتباراً من مراجعته هو).

وينبغي بيان أصالة إجراء يفرض دفع نفقة الدولة بدون أمر صرف أو حوالة دفع حتى بدون وجود اعتمادات كافية.

وفي ما يتعلق بالجماعات المحلية والمؤسسات العامة أخضعها المشترع لسلطات الرقابة. بإمكان الدائن الذي لم يتلقَّ الكتاب الذي يعلمه بحوالة الدفع أو، في حالة عدم كفاية الاعتمادات، بحوالة الدفع اللاحقة، أن يراجع ممثل الدولة (المحافظ بالنسبة إلى الجماعات المحلية) أو سلطة الوصاية (الوزير بصورة عامة بالنسبة إلى المؤسسات العامة)، بطلب دفع المبلغ المستحق.

وأمام السلطة التي تراجع مهلة شهر للتثبت من وجود اعتمادات كافية في موازنة الجماعة أو المؤسسة، وفي حال تأكيد هذا الوجود القيام تلقائياً بإصدار حوالة دفع النفقة، وفي حال النفي إنذار الجماعة أو المؤسسة لإيجاد هذه الموارد في مهلة جديدة هي شهر عادة وإنما ترفع إلى شهرين عندما يساوي المبلغ المتوجب أو يفوق 5% من القسم الحاضر في موازنتها.

وإذا بقي الإنذار بلا مفعول عند انقضاء هذه المهلة تقوم سلطة الرقابة بقيد النفقة على موازنة الجماعة أو المؤسسة المتخلفة عن الدفع لتأمين الموارد الضرورية.

وللجماعة أو المؤسسة، اعتباراً من هذا القيد مهلة ثمانية أيام لإصدار حوالة الدفع وإلاّ قامت سلطة الوصاية بإصدار هذه الحوالة خلال مهلة شهر.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتتيح التحديدات الواردة في مرسوم 11 نيسان 1988 ضمان تنفيذ قرار القضاء بصورة محسوسة.

إلاّ أنها تبقي على فرضيتين من الخلوّ: من جهة أولى فرضية المحتسب المختص الذي يرفض تنفيذ النفقة المتعلقة بقرار القضاء الذي قدمه له الدائن عند انقضاء المهل التي كان من الواجب خلالها إصدار أمر الصرف أو حوالة الدفع؛ ومن جهة ثانية فرضية سلطة الرقابة التي ترفض أو تهمل إنذار الجماعة أو المؤسسة (م.د.، 23 كانون الأول 1988، وزير الداخلية، ح.ق.، 1989، 267، تعليق J.-M. Auby)، أو القيام تلقائياً بالتسجيل أو إصدار حوالة دفع النفقة.

وهذان الرفضان يمكن أن يعاقبا عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (انظر م.د.، 5 شباط 1971، وزير الاقتصاد والمالية ضد Balme، م. ل.، ص 105، طلبات السيدة Grévisse، ح.ق.، 1971، 154، عرض Denoix de Saint Marc و Labetoulle، 23 آذار 1984، هيئة إدارة المدارس الكاثوليكية في Coueron، م.ل. ص 126؛ م.ق.ع.س.، 1984، 1125، تعليق J.-M. Auby؛ م.إ.د.، 1985، II، 20339، تعليق J.-C.Balat؛ د.، 1985، 260، تعليق J.-P. Duprat).

وهما يشكلان خطأين جسيمين من شأنهما اعتبار الدولة مسؤولة بصفتها سلطة رقابة (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل IV؛ م.د.، 29 نيسان 1987، وزير الداخلية واللاّمركزية ضد مدرسة Notre-Dame de Kernitron، م.ل.، ص 161؛ م.ف.ق.إ.، 1987، 989، طلبات M.Roux). ويبقى بالتالي تنفيذ قرار القضاء الذي يدين الدولة بدفع تعويض وفقاً للأساليب التي سبق درسها.

وقد يكون ثمة انطباع عن مواصلة بلا نهاية. وفي وسع الإدارة وضع حد لها بالتسليم إمّا عفواً وإمّا باللجوء إلى إجراءات أخرى.

◄ الأساليب التي تقود إلى تنفيذ قرارات القضاء

قبل صدور قانون 16 تموز 1980 الذي نظم تنفيذ قرارات القضاء في ما يتعلق بدفع مبالغ من العملة (المقطع السابق، صفحة 279) وبطرق التغريم المالي (المقطع الثاني من الفقرة 3 اللاحقة)، كانت السلطات العامة قد حاولت تسهيل هذا التنفيذ بالسماح باللجوء عن طريق غير قضائية إلى مجلس الدولة، ثم إلى الوسيط.

● كان تدخل مجلس الدولة دائماً ممكناً عن طريق طلبات رأي يمكن أن يوجهها إليه «الوزراء حول الصعوبات التي تطرأ في المادة الإدارية» (المادة 23 من الأمر الاشتراعي في 31 تموز 1945). ثم نظمها خصّيصاً المرسوم رقم 63 ـ 766 في 30 تموز 1963 (المادة 58 والمادة 59).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وهذا المرسوم، تناقضياً إلى حد ما، وقد أُتخذ كرد فعل الحكومة على قرار Canal (انظر صفحة 50)، يتضمن أحكاماً معدّة للسماح لمجلس الدولة بالتدخل لتأمين تنفيذ قراراته. وكان مجلس الدولة ذاته والفقه (على سبيل المثال M. Waline، تعليق على قرار م.د، 2 أيـــــار 1962، Caucheteux و Desmont، م.ق.ع. س.، 1963، 279؛ J. Rivero, Le Huron au Palais-Royal, ou réflexions naïves sur le recours pour excès de pouvoir، د.، 1962، العرض 37؛ د.م.د.م.، 1961، رقم 15، ص 53) قد شكى من سوء إرادة الإدارة في تنفيذ قرارات مجلس الدولة التي كانت تضايقها أو التي لم تكن متوافقة مع وجهة نظرها. وقد استغلت اللجنة التي حضّرت هذا المرسوم المناسبة التي توفرت لها لمعالجة هذا الوضع (وقد شارك فيها M. Rivero).

وتعدل مرسوم 1963 وأُكمل غيره مرة لتحسين ظروف تدخل مجلس الدولة وآخر مرة بالمرسوم رقم 88 ـ 905 في 2 أيلول 1988 وبالمرسوم رقم 90 ـ 400 في 15 أيار 1990.

وأصبح تدخل مجلس الدولة ممكناً في صدد تنفيذ قرارات الأجهزة القضائية الإدارية كافة وليس فقط، كما في السابق، قرارات مجلس الدولة. ولكن مجلس الدولة يعود إليه وحده التدخل، حتى ولو تعلق الأمر بقرارات الأجهزة الإدارية غير مجلس الدولة.

ويستطيع الوزراء أصحاب العلاقة، بدون شرط المهلة أن يطلبوا إليه تنوير الإدارة حول تنفيذ قرار يلغي عملاً إدارياً لتجاوز حد السلطة أو في مراجعة داخلة في كلية المنازعات القضائية برد الطلبات كلياً أو جزئياً كدفاع من قبل جماعة عامة. ويلاحظ أن هذه الإمكانية غير معترف بها إلاّ للوزراء ويمكن أن تمارس في شأن القرارات الصادرة ضد جماعة عامة غير الدولة وضد الدولة نفسها (بيد أن حالة الأشخاص الخاصين المكلفين مهمة مرفق عام والمزودين بامتيازات الولاية العامة لم يرد ذكرها).

وليس في وسع الملتمسين (الذين يمكن أن يكونوا أشخاصاً عامين وأشخاصاً خاصين)، مراجعة مجلس الدولة إلاّ بعد انقضاء مهلة ثلاثة أشهر تلي تبليغ القرار الذي يرضيهم، حتى جزئياً، لبيان الصعوبات التي تعترضهم للحصول على التنفيذ. على أن أيّ شرط مهلة ليس مفروضاً في ما يتعلق بالقرارات التي تأمر بتدبير عجلة، ولاسيما بوقف التنفيذ.

ويعود البحث عن الحلول المناسبة إلى قسم التقرير والدراسات. ويتيح مرسوم 15 أيار 1990 لرئيس قسم التقرير والدراسات، عندما يراجعه الملتمسون في صعوبة تنفيذ قرار صادر عن جهاز قضائي إداري لصالحهم، تعيين مقرر في قسمه، وكذلك إناطة الاهتمام بالحصول على التنفيذ برئيس محكمة الاستئناف الإدارية التي أصدرت الحكم أو محكمة الاستئناف التي توجد المحكمة التي أصدرت الحكم ضمن صلاحياتها. فالأمر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يتعلق إذاً بنوع من اللاّحصرية بالنسبة إلى الإجراء. ويشار، عند الاقتضاء، إلى القضية في التقرير السنوي لمجلس الدولة (انظر صفحة 57).

ولمجلس الدولة هنا دور غير قضائي حتى ولو تعلق الأمر بتنفيذ قرارات قضائية.

والدور الذي يستمده من مرسوم 1963 المعدل لا يستنفد بالدور المستمد من قانون 16 تموز 1980 (انظر صفحة 285 ـ 286).

بإمكانه القيام به عن طريق الاتصال بالوسيط.

● تدخل الوسيط منصوص عليه في قانون 24 كانون الأول 1976 الذي أكمل قانون 3 كانون الثاني 1973 (المادة 11). وفي مقدره، «في حال عدم تنفيذ قرار قضاء اكتسب قوة الشيء المحكوم فيه، أن يفرض على الهيئة المعنية التقيد به في مهلة يحددها».

ولا يفرّق القانون بين أن يكون القرار صادراً عن جهاز قضائي إداري أو جهاز قضائي عدلي: إنه يتعلق بجميع القرارات القضائية التي اكتسبت قوة الشيء المحكوم فيه أياً كان هذا القرار.

وهو يسري على جميع الهيئات التي تشارك في الإدارة: «إدارات الدولة والجماعات العامة الإقليمية والمؤسسات العامة وأي هيئة أخرى مزودة بمهمة مرفق عام» (المادة الأولى).

وتتم مراجعة الوسيط، في حال عدم تنفيذ قرار قضائي، ضمن الشروط ذاتها في جميع فرضيات الشكوى (انظر صفحة 21).

ويملك في هذه المراجعة سلطة لا يملكها في الحالات الأخرى ولا يملكها القاضي الإداري (انظر صفحة 152): **سلطة الأمر**.

إلاّ أن عقوبتها الوحيدة هي أن ينظم الوسيط «تقريراً خاصاً»، هو نوع من التشهير الحديث الذي يفضح أمام الرأي العام خسة الإدارة، غير أنه يخشى أن ينتهي إلى رجل خشبية...

الفقرة 3 ـ الأساليب القضائية لتنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة

قد يفسح عدم تنفيذ قرار صادر ضد الإدارة هو نفسه في المجال لإجراءات قضائية جديدة، بعضها إجراءات القانون العام. وهناك إجراء آخر ورد خصّيصاً في قانون 16 تموز 1980 للسماح بالحكم بتغريم مالي ضد الشخص الذي يرفض التنفيذ.

◄ أساليب القانون العام التي تعاقب عدم تنفيذ قرار قضائي

يمكن أن يعاقب عدم تنفيذ قرار قضائي عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بإقحام مسؤولية الشخص العام الذي رفض الرضوخ للقرار حتى بالبحث عن مسؤولية المأمورين الشخصية الذين كان لهم دور في هذا الرفض.

● يمكن توجيه المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد عمل رفض تطبيق قرار قضائي كما يمكن إقامتها ضد أي عمل إداري أحادي الجانب.

ولا يشكل عدم التنفيذ وحده عملاً كهذا. يجب التحريض عليه. فالمستفيد بالسكوت من قرار قضائي يجب إذاً أن يطلب إلى الإدارة اتخاذ التدابير الضرورية لتطبيقه. ورفضها الصريح أو، بصورة أعم، الضمني بالسكوت الممتد أربعة أشهر (انظر صفحة 113) يمكن أن يحال إلى قاضي تجاوز حد السلطة (على سبيل المثال م.د.، 17 آذار 1972، وزير التربية الوطنية ضد السيدة Jarrige، م.ل.، ص 222).

وللحل حدان، يعود الحد الأول إلى موجب المستفيد من قرار القضاء في أن يطلب إلى الإدارة التنفيذ ليتمكن من الطعن في رفضها، في حين كان على الإدارة تأمين هذا التنفيذ عفوياً. ويعود الحد الثاني إلى رفض الإدارة تنفيذ الحكم أو القرار بإبطال رفضها السابق. ويمكن بالتالي أن يكون هناك حالة الانتقال من الإبطال إلى الرفض ومن الرفض إلى الإبطال وفقاً لمسار ليست له نهاية. فالأمر يتعلق بفرضية مغالى فيها.

وتكفي قابليتها للتصور لوجوب البحث عن حلول أخرى.

● يمكن أن توجد هذه الحلول في إقحام مسؤولية الشخص العام الذي يقع عليه عبء تنفيذ القرار (قد يتعلق الأمر أيضاً بشخص خاص مزوَّد بمهمة مرفق عام وبامتيازات الولاية العامة). ويشكل رفض تنفيذ قرار قضائي خطأ من شأنه إقحام مسؤولية الإدارة.

وللضحية الحق في التعويض (انظر م.د.، 19 تموز 1953، Soubirau- Pouey، م.ل.، ص 717؛ 22 كانون الأول 1955، الملتمس نفسه، م.ل.، ص 607؛ 2 أيار 1962، Caucheteux و Desmont، م.ل.، ص 291؛ م.ق.ع.س.، 1963، 279، تعليق M. Waline في صدد عدم تنفيذ إدانة بدفع مبلغ من العملة).

كما ينبغي أن تطلب الضحية إلى الإدارة تعويضاً؛ ويتيح رفضها مراجعة القاضي لكي يدين الإدارة بأن تدفع له ـ مما يثير مشكلة تنفيذ جديدة ـ وقد أصبحت هذه المشكلة محلولة بطريقتين:

ـ من جهة أولى يزيد قانون 11 تموز 1975، المطبّق بعد إدانة يحكم بها جهاز قضائي إداري أو جهاز قضائي عدلي، خمس نقاط معدل الفائدة القانونية في حال عدم تنفيذ قرار قضائي ممتد إلى أكثر من شهرين.

يمكن، من جهة ثانية، تنفيذ الإدانة بدفع مبلغ من العملة بفضل الإجراءات التي نص عليها في هذا الشأن قانون 16 تموز 1980 (انظر ص 279 ـ 280).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● يمكن إقحام المسؤولية الشخصية للمأمور الذي ينسب إليه رفض تنفيذ القرار المنشود.

وقد اقترح العميد Hauriou، منذ مدة طويلة (س.، 1911، 3، 121)، اعتبار هذا السلوك مكوّناً خطأ شخصياً قابلاً للانفصال عن ممارسة الوظيفة ويجب أن يعاقب بإدانة الموظف بالتعويض شخصياً عن الضرر الذي أصاب الضحية. إلاّ أن هذه الفكرة لم تتم ممارستها مطلقاً. فهي تصطدم بحدود ملاءة الموظف التي في حالة الخطأ الشخصي المجرد من أي علاقة بالخدمة، أدت بالضبط إلى الأخذ بمسؤولية الإدارة مع إمكانيتها في الرجوع على الموظف (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل IV). وهي تتيح أيضاً معاقبة مواقف غير مقبولة إلى حد كبير.

ولها صدى في أحكام قانون 16 تموز 1980 الذي ينص على تدخل محكمة الانضباط الموازني والمالي (انظر ص 68).

وفي حالة عدم وجود أحكام تتعلق بتنفيذ قرارات تدين الأشخاص العامين بدفع مبلغ من العملة (انظر ص 279)، وفي حالة إدانة شخص عام بتغريم مالي (انظر ص 285) يستحق المعاقبة بغرامة الموظفون الذين يخضعون لاختصاص المحكمة والذين ينسب إليهم خطأ تنفيذ القرارات المعنية أو عدم تنفيذها المتأخر.

ويتيح القانون للدائن، في الحالة الأولى، أن يراجع المحكمة بنفسه؛ وهذه الإمكانية غير منصوص عليها في الحالة الثانية. بيد أن قرارات مجلس الدولة التي تحكم بالتغريم المالي وتصفيه توجه إلى النيابة العامة لدى المحكمة وبما أنه ليست للمحكمة صلاحية تجاه أعضاء الحكومة والمديرين المنتخبين في الجماعات المحلية وتجمعاتها (رؤوساء البلديات مثلاً) يفلت العديد من الأشخاص الذين يقع عليهم بصورة رئيسية تنفيذ الأحكام الصادرة ضد الإدارة من أي عقوبة شخصية.

وذلك سبب لقبول كون المسؤولية الشخصية يمكن التمسك بها أمام المحاكم العدلية.

◄ الأسلوب الخاص الذي يجبر على تنفيذ قرار قضائي: التغريم المالي

يتيح قانون 16 تموز 1980 المتعلق بالتغريم المالي المحكوم بها في المادة الإدارية (المواد 2 إلى 36) لمجلس الدولة الحكم بتغريم مالي في حال عدم تنفيذ قرار صادر عن جهاز قضائي إداري.

ويتعلق الأمر هنا بتجديد هام ذلك بأن مجلس الدولة رفض دائماً اتخاذ تدابير كهذه ضد الإدارة (انظر صفحة 152). ولكن لهذه الغرامة حدودها العائدة إلى حقل التطبيق وشرط إجراء التغريم المالي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● **حقل تطبيق إجراء التغريم المالي.** ـ يتعلق إجراء التغريم المالي بعدم تنفيذ قرارات صادرة عن جهاز قضائي إداري.

جميع الأجهزة القضائية الإدارية هي مشمولة إذن، أجهزة القانون العام (المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية ومجلس الدولة) وكذلك الأجهزة القضائية الإدارية المتخصصة. إلاّ أن الأجهزة القضائية العدلية مستبعدة. والحال أن قانون 16 تموز 1980، في ما يتعلق بالإدانة بدفع مبلغ من العملة، غطاها أيضاً كالأجهزة القضائية الإدارية (انظر ص 279). ويمكن أن يصطدم عدم تنفيذ قرار غير الذي يحكم على الإدارة بدفع مبلغ من العملة بالصعوبات نفسها سواء أكان هذا القرار صادراً عن جهاز قضائي عدلي أو جهاز قضائي إداري. ويفسر حصر إجراء التغريم المالي في شأن تنفيذ قرارات الأجهزة القضائية العدلية بسببين: لم يشأ المشترع تدخل مجلس الدولة الناظر في المنازعات القضائية (انظر ص 212) في شأن تنفيذ قرارات صادرة عن النظام العدلي؛ وقد فكر في أن الأجهزة القضائية العدلية بإمكانها هي نفسها إدانة الإدارة بالتغريم المالي، مما هو غير مستبعد في القانون (انظر صفحة 277) وقد يكون متفائلاً في الواقع.

إن جميع المنازعات القضائية الإدارية قابلة للإفساح في المجال لإجراء التغريم المالي، طالما أن القانون لا يفرّق حسب نوع القرار الصادر عن جهاز قضائي إداري. والإجراء مفيد بصورة خاصة في شأن تنفيذ قرارات صادرة بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة. بيد أنه يمكن أن يطبق في منازعات قضائية أخرى بما في ذلك التعويض. والقانون، وإن كان قد نص، من جهة أخرى، على إجراء خاص لتنفيذ القرارات التي تدين الإدارة بدفع مبلغ من العملة (انظر ص 279)، لا يستبعد إجراء التغريم المالي بالنسبة إلى هذا الموضوع كما يؤكد ذلك قرار مجلس الدولة في 27 أيار 1987، شركة Les Tennis Jean Becker (م.ل. ص 890).

ويمكن تطبيق إجراء التغريم المالي في صدد أي قرار صادر عن جهاز قضائي إداري ـ وليس فقط في صدد القرارات التي اكتسبت قوة الشيء المحكوم فيه، كما هي الحال بالنسبة إلى إعمال الإجراءات المتعلقة بتنفيذ القرارات التي تدين الإدارة بدفع مبلغ من العملة (انظر صفحة 280). إن قرارات الأجهزة القضائية الإدارية هي نافذة عادياً رغم الاستئناف (انظر صفحة 158) أو المراجعة للنقض (أو التمييز) (انظر صفحة 166): يجب إذاً أن يفسح عدم تنفيذها في المجال، حتى ولو لم تكن نهائية للتغريم المالي. بيد أن التقدير الاستنسابي المتروك لمجلس الدولة في الحكم بالتغريم المالي يقوده ولاشك، عدا الاستثناء، إلى تخصيصها للقرارات التي اكتسبت قوة الشيء المحكوم فيه.

ويمكن أخيراً الحكم بالتغريم المالي لعدم تنفيذ قرار صادر عن جهاز قضائي إداري ضد الإدارة، **ولم** يأت قانون 16 تموز 1980، في صياغته الأولية، على ذكر «الأشخاص

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المعنويين من القانون العام» ـ وقد نسي الأشخاص المعنويين من القانون الخاص المكلفين مهمة مرفق عام والمزودين بامتيازات الولاية العامة: ليس في وسع مجلس الدولة إذاً الحكم بتغريم مالي ضدهم (م.د.، 17 تشرين الأول 1986، Vinçot، م.ل.، ص 234، طلبات M. Roux، ح.ق.، 1986، 686، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre؛ د.، 1987؛ SC 197، ملاحظة F. Llorens؛ م.ف.ق.إ، 1987، 244، تعليق X. Prétot). وقد سد المشترع هذه الثغرة (المادة 90 من قانون 30 تموز 1987) بإضافة «الهيئات من القانون الخاص المكلفة إدارة مرفق عام» إلى الأشخاص المعنويين من القانون العام.

● **كيفيات إجراء التغريم المالي**

1/ ينبغي لكي يزدهر إجراء التغريم المالي، أن تكون هناك مادة لإكراه الإدارة على تنفيذ قرار جهاز قضائي إداري. وهذا الاقتراح، الذي يبدو أنه يعود إلى البداهة، يجبر مع ذلك على بيان بعض التحديدات.

عندما يكفي القرار المعني بحد ذاته ولا يجر إلى تبني تدابير جديدة من قبل الإدارة، لن يكون مجال للتغريم المالي لأنه، بكل بساطة، ليس هناك ما يدعو إلى التنفيذ، وبالعكس، عندما تتخذ الإدارة أو تتحضّر لاتخاذ التدابير الضرورية لن يكون هناك أيضاً مجال للتنفيذ (م.د.، 28 أيار 1986، شركة «Notre-Dame-des-Fleurs» م.ل.، ص 151؛ د.، 1986، إعلامات سريعة، 355، ملاحظة F. Llorens).

كما أنه لا يمكن اللجوء إلى إجراء التغريم المالي عندما تكون المنازعة في التدابير التي، حسب الملتمس، يجب على الإدارة أن تتخذها تشكل نزاعاً متميزاً عن النزاع الذي بتّ به القرار الذي يحتاج إلى التنفيذ (م.د.، 2 تموز 1982، Rouzaud، م.ل.، ص 244؛ د.، 1983، 282، تعليق E. Barduc-Benabent؛ وبالمعنى عينه، 20 نيسان 1984، Ribot، م.ل.، ص 156).

2/ **مراجعة مجلس الدولة** محتفظ بها «للفريقين في القضية وللأشخاص المعنيين مباشرة بالعمل الذي أفسح في المجال للدعوى» (م.د.، 13 تشرين الثاني 1987، السيدة Tusques و Marcaillon، م.ل.، ص 360؛ ح.ق.، 1987، 715، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre). والغير الذي لم يكن من الممكن أن تكون له مصلحة في المقاضاة في نطاق مراجعة لتجاوز حد السلطة (مثلاً بصفة مكلف محلي) غير مقبول للتحريض على إجراء التغريم المالي بالنسبة إلى قرار جهاز قضائي إداري.

وليس في وسع أصحاب العلاقة مراجعة مجلس الدولة، حسب المادة 59 ـ 1 المضافة إلى مرسوم 30 تموز 1963 بمرسوم 12 أيار 1981، إلاّ بانقضاء مهلة ستة أشهر اعتباراً من تاريخ تبليغ القرار الذي يقتضي تأمين تنفيذه (م.د.، 19 تشرين الأول 1988،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Pasanau، د.، 1989، 147، تعليق G. Pamboutichivonda). على أن أي مهلة ليست مفروضة بالنسبة إلى القرارات التي تأمر بتدبير العجلة ولاسيما وقف التنفيذ.

وموجب انتظار ستة أشهر قبل مراجعة مجلس الدولة أثار صعوبة عندما يطلب الفريقان في زمن أول إلى السلطة الإدارية نفسها تنفيذ القرار ويصطدمان بالرفض، الصريح أو الضمني (سكوت مدة أربعة أشهر). فإذا طعنا في هذا الرفض عن طريق مراجعة لتجاوز حد السلطة، لن تكون هناك عقبة أمام مراجعة مجلس الدولة أيضاً لطلب فرض تغريم مالي استناداً إلى قانون 16 تموز 1980. ولكن، إذا لم يتقدما بمراجعة ضد رفض التنفيذ وانقضت مهلة المراجعة ضد هذا الرفض قبل انقضاء مهلة الستة أشهر التي تسمح بمراجعة مجلس الدولة استناداً إلى قانون عام 1980، فهل ما زال بإمكانهما مراجعة هذا المجلس؟

أجاب مجلس الدولة، في أول الأمر، سلبياً، إذ اعتبر «أن الطابع النهائي لهذا الرفض يتعارض في أي حال مع الحكم... بتغريم مالي لتأمين تنفيذ القرار» (م.د.، 2 كانون الأول 1983، الآنسة Leroux، م.ل.، ص 482؛ م.إ.، 1984، 265، تعليق Pacteau؛ 5 أيار 1986، David، م.ل.، ص 130، طلبات Daël؛ ح.ق.، 1986، 686، عرض Azibert و Boisdeffre؛ م.إ.د.، 1986، II، 20682، تعليق Melleray و Ternegre؛ م.ق.ع.س.، 1986، 1474، تعليق Llorens).

وحدد مرسوم 15 أيار 1990 مدى اجتهاد Leroux و David بالنص على أن «قراراً صريحاً، في حال رد شكوى موجهة إلى السلطة الإدارية ونازعة إلى تنفيذ قرار جهاز قضائي إداري، يجعل وحده مهل المراجعة القضائية تبدأ في السريان».

وهكذا إذا طلب المتقاضي إلى الإدارة تنفيذ قرار أو حكم، قبل انقضاء مهلة الستة أشهر التي تتيح له الإفادة من إجراء التغريم المالي، فإن سكوت الإدارة عن طلبه لا يجعل مهلة المراجعة القضائية تبدأ في السريان؛ فالتغريم المالي ممكن دائماً.

وبالمقابل، إذا أجابت الإدارة سلبياً كل صريح فإن قرارها يجعل مهلة المراجعة القضائية تجري: على صاحب العلاقة إذاً أن يطعن في هذا القرار ضمن المهلة إذا أراد الاستفادة من إجراء التغريم المالي.

وقد نص مرسوم 15 أيار 1990 أيضاً على حل معاكس: إن طلب التغريم المالي المقدم قبل انقضاء مهلة المراجعة القضائية ضد قرار صريح برفض تنفيذ القرار أو الحكم يقطع مهلة المراجعة ضد هذا القرار إلى أن يجري البت بالتغريم المالي.

ونظم المرسوم نفسه إجراء المراجعة التلقائية المنصوص عليها في قانون 16 تموز 1980: يستطيع رئيس قسم التقرير والدراسات، أو رئيس محكمة الاستئناف الإدارية، الذي يراجع في شأن صعوبة تنفيذ قرار جهاز قضائي إداري مراجعة قسم المنازعات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القضائية في سبيل إمكانية العمل بإجراء التغريم المالي تلقائياً.

3/ ليست **الإدانة بالتغريم المالي** سوى تدبير أقصى يتخذ فقط عندما تصر الإدارة على رفضها تنفيذ القرار الصادر ضدها، رغماً عن جهود مجلس الدولة في إقناعها.

وينفّذ الإجراء الذي يتبعه مجلس الدولة الكيفيات القضائية وغير القضائية. يقدم الطلب ويحقق فيه ويحكم بأنه متوافق مع الأحكام التي تسوس الإجراء أمام مجلس الدولة الناظر في المنازعات القضائية.

بيد أن الملف، عدا الاستثناء، ينقل إلى قسم التقرير والدراسات الذي يقوم بالملاحقات الضرورية لدى الإدارة لجعلها تنفذ القرار. وهكذا يجد القسم، في مناسبة إجراء التغريم المالي، الدور الذي له خارج هذا الإجراء (انظر صفحة 283) والذي يمارسه حسب شكل غير قضائي (كتب، نصائح، رأي). ويتوصل في أغلب الأحيان إلى نتيجة.

وتعود القضية، في حالة الإخفاق، إلى تشكيل قضائي لمجلس الدولة (رئيس قسم المنازعات القضائية بإمكانه، عند الاقتضاء أن يبت وحده) ويحكم بالتغريم المالي ـ أي بإدانة بدفع مبلغ بقيمة معينة يومياً طالما أن تنفيذ القرار لم يتأمن.

وقد يكون التغريم المالي مؤقتاً أو نهائياً. وهذا التغريم، في الحالة الأولى التي يتحقق في كل مرة لا يحدد مجلس الدولة الطابع النهائي، يمكن تعديله بقرار لاحق حسب المفعول الذي أنتجه: ينص القانون صراحة على أن مجلس الدولة بإمكانه تلطيفه أو إلغاءه، حتى في حالة عدم التنفيذ المتحقق منه. وبالمقابل لا يمكن تعديل معدل التغريم المالي النهائي إلاّ، كما ورد في القانون، إذا ثبت أن عدم تنفيذ القرار ناتج عن حدث فجائي أو قوة قاهرة.

ويعود إلى مجلس الدولة، في الحالات جميعاً، بعد الحكم بالتغريم المالي، أن يصفّيه. ولن يكون هناك ما يدعو إلى التصفية إذا نفذ القرار (م.د.، 6 أيار 1988، السيدة Leroux، م.ل.، ص 185). ويعود مبلغ الإدانة طبيعياً إلى الشخص الذي صدرت لصالحه الإدانة غير المنفذة.

يبقى أنه يقتضي أيضاً، بعد التصفية، أن تنفذ الإدانة. **ثمة ما يدعو**، في ما يتعلق بالإدانة المالية، إلى تطبيق الأحكام التي تتيح تأمين تنفيذ القرارات القضائية التي تدين الأشخاص المعنويين من القانون العام بدفع مبلغ من العملة. **وهكذا**، إذا كان إجراء التغريم المالي، كما سبق أن رأينا، يمكن أن يكمل الإجراء المتعلق بالإدانات النقدية، **فإن** هذا الإجراء يمكن أيضاً أن يكمل إجراء التغريم المالي.

ولم يحكم مجلس الدولة حتى الآن بتغريم مالي إلاّ في بعض القضايا (17 أيار

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1985، السيدة Monneret، م.ل.، ص 149، طلبات J.-M. Pauti؛ ق.ك.إ.إ.، رقم 112؛ 15 تشرين الأول 1986، السيدة Leroux، م.ل.، ص 231؛ ح.ق.، 1986، 686، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre؛ م.ف.ق.أ، 1987، 240، تعليق J. Morand Deviller؛ د.، 1987، S.C 196، تعليق F. Llorens؛ 14 كانون الثاني 1987، الآنسة Laucouin، م.ل.، ص. 5؛ 27 أيار 1987، شركة Les Tennis Jean Becker، المذكور سابقاً؛ 15 نيسان 1988، السيدة Béchet، الصحيفة القانونية اليومية، 1989، رقم 106، تعليق F. Chouvel).

ولا تفسر هذه الندرة بالتردد الذي يبدو أن مجلس الدولة أبداه تجاه التغريم المالي وحسب، بل بالأحرى بنجاح جهوده في الإقناع المعززة بالخوف الذي توحيه للإدارة إمكانية الإدانة مع تغريم مالي.

وهكذا حققت الإجراءات التي تتيح تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة تقدماً كبيراً.

ويقتضي الاعتقاد انها غير كافية إذا أخذنا في الاعتبار عدد الشكاوى التي روجع فيها قسم التقرير والدراسات (830 في عام 1991) والطلب الذي وجهه إليه الوزير الأول لدرس كيفيات جديدة تتيح ضمان احترام الإدارة قرارات القضاء (التعميم المؤرخ في 13 تشرين الأول 1988 المتعلق بمراعاة قرارات القاضي الإداري، الجريدة الرسمية، ص 13008).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجلد الرابع

البنى الإدارية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل الأول

المعطيات القانونية والتقنية والتاريخية لتنظيم الإدارة

القسم 1

المعطيات القانونية

القسم الفرعي I

الشخصية المعنوية

الفقرة 1 ـ مفهوم الشخصية المعنوية

من المعلوم أن القانون يعتبر بعض التجمعات أشخاصاً قانونيين وحيدين متميزين عن الأعضاء الذين يؤلفونهم ويحوزون حقوقاً وعليهم موجبات. وهذه التجمعات تسمى أشخاصاً معنويين لتفريقهم عن الأشخاص الطبيعيين أو الأفراد.

ومفعول الشخصية المعنوية أن يضفي، كشخص قانوني (أو من هو أهل للحق)، الدوام والوحدة، فالمساهمون في إحدى الشركات، والمنضمون إلى إحدى النقابات ليسوا هم ذاتهم في الزمن؛ فالشركة، أو النقابة، تبقى قانونياً مماثلة لنفسها. والمساهمون أو المنضمون يمكن أن يكونوا بالآلاف، والشركة أو النقابة شخص قانوني وحيد.

وجرى النقاش لمدة طويلة حول الطابع الحقيقي أو الوهمي للشخصية المعنويةَ وأساسها، الخ. وقد خلق هذا النقاش مشكلة خاطئة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وكان الجهد، من جهة أولى، لبيان أن الأفراد كانوا وحدهم أهلاً للحق في حين أن التجمعات لا يمكن أن تكون لها سوى شخصية وهمية؛ ومن جهة ثانية، وعن طريق اعتبارات اجتماعية وأحياناً ماورائية، كان الجهد لبيان أن التجمعات يمكن أن تشكل أشخاصاً حقيقيين. وفي الحقيقة كان كل واحد على خطأ في هذا الجدال؛ فالتجمعات لم تعتبر أهلاً للحق إلاّ عن طريق التجريد؛ إلاّ أن الأمر على هذا النحو بالنسبة إلى الأفراد. وليس أقل حقيقة أو وهماً ولا أكثر أن نرى في فلان أهلاً للحق وفي شركة تحمي الحيوانات. ولا تبدو صفة من هو أهل للحق أكثر بالملاحظة في حالة ما أكثر منها في حالة أخرى وتنتج في الحالتين عن بناء.

وقد بيّن M. Waline (المطوّل، الطبعة الثامنة، رقم 400 وما يليه) بشكل صحيح تماماً أن من هو أهل للحق أو الشخص القانوني ليس سوى «مركز مصالح محمية قانوناً». فكل فرد، في قانوننا، له صفة أهل للحق بسبب كرامة الشخص البشري (غير أن الأمر ليس كذلك في الحضارات الرِقّية)، ولبعض التجمعات أيضاً الشخصية القانونية.

وتنجم الشخصية المعنوية طبيعياً من نص تشريعي أو تنظيمي يضفي على فئة تجمعات أو على تجمع معين الشخصية المعنوية. بيد أن هذا الاعتراف الصريح ليس ضرورياً دائماً، والشخصية المعنوية التي «ليست من خلق القانون... تنتمي مبدئياً إلى أي تجمع مزود بإمكانية التعبير الجماعي للدفاع عن مصالح شرعية، أهل، بالتالي، للاعتراف قانونياً بها وحمايتها...» (نقض مدني، 28 كانون الثاني 1954، م.إ.د.، 1954، 2، 7978، طلبات Lemoine). وعندما يخلق المشترع نفسه أحد التجمعات يقود ذلك إلى الاعتراف له بالشخصية المعنوية عدا نص صريح مخالف. انظر أيضاً، نقض اجتماعي، 28 أيار 1959، خمس قضايا، م.إ.د.، 1959، J. 11243 (أحكام صدرت عقب انشطار الاتحاد العام للعمل) A. de Laubadère, Rapport sur les groupements et organisations sans personnalité juridique en droit public أعمال رابطة H. Capitant، 1969، 263.

الفقرة 2 ـ مختلف الأشخاص المعنويين

◄ الأشخاص المعنويون من القانون الخاص

ليس للأشخاص المعنويين من القانون الخاص، عدا وجود أنظمة خاصة تجعلهم يشاركون في العمل الإداري (انظر صفحة 484)، امتيازات الولاية العامة، وعلى وجه الخصوص لا يستطيعون فرض موجبات على الغير بدون رضاه. يضاف إلى ذلك، مبدئياً، أنه لا يمكن إلزام أحد بأن يكون جزءاً من تجمع خاص ضد إرادته.

1 ـ **الشركات** هي أشخاص معنويون ينشأون عن عقد موضوعه تحقيق الأرباح أو

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تقاسمها (المادة 1832 من القانون المدني). والشركات تكون مدنية أو تجارية حسب شكلها أو حسبما تكون مشتركة في أعمال التجارة أم لا.

2 ـ للأشخاص المعنويين الآخرين من القانون الخاص أهداف غير أهداف تقاسم الأرباح. إنهم النقابات والرابطات. فالنقابات هدفها الوحيد الدفاع عن المصالح المهنية وقد اعترف القانون لها بأهلية واسعة. ويمكن أن يكون للرابطات جميع أنواع الأهداف باستثناء تحقيق الأرباح وتقاسمها، حتى أن بإمكانها الدفاع عن المصالح المهنية وليس شكل النقابة إلزامياً بالنسبة إليها. والرابطات غير المعلن عنها هي شرعية إلاّ أنه ليست لها الشخصية المعنوية؛ والرابطات المعلن عنها في مركز المحافظة لها الشخصية المعنوية وإنما لها أهلية مقلّصة؛ والرابطات المعترف أنها ذات منفعة عامة بمرسوم متخذ في مجلس الدولة لها أهلية أكثر امتداداً بكثير.

والتجمعات ذات المصلحة الاقتصادية (الأمر الاشتراعي رقم 67 ـ 821 بتاريخ 23 أيلول 1967) موضوعها استخدام وسائل خاصة من شأنها تسهيل النشاط الاقتصادي لأعضائها وتنشيطه أو زيادته وتحسين نتائجه. وإنما ليس موضوعها تحقيق أرباح لنفسها؛ إنها، إذا صح القول، رابطات لها هدف خاص وقد أعطاها المشترع أهلية واسعة في العمل على صعيد الذمة المالية (Droit commercial، Jauffret، Lagarde، Hamel، الجزء I، المجلد الثاني، الطبعة الثانية، 1980، رقم 871 وما يليها، الفهرسة الغزيرة).

◄ الأشخاص المعنويون من القانون العام

إنهم يتميزون بحيازة امتيازات الولاية العامة وخضوعهم للتبعية المناظرة لها. والتجمعات المقابلة لها يمكن أن تشمل أفراداً بدون رضاهم.

ومن المعروف أن هؤلاء الأشخاص العامين يتوزعون في ثلاث فئات:

ـ الدولة (العنصر الأول من هذه الفئة) المتميزة بنزعتها الإدارية العامة وعملها في كل الأقليم الوطني.

ـ الجماعات المحلية (مناطق، محافظات، بلديات، أقاليم ما وراء البحار، انظر ص 364) المتميزة بنزعة إدارية محدودة بالنسبة إلى كل منها في قسم من الأقليم الوطني.

ـ المؤسسات العامة التي تسيطر على نزعتها خصوصية النشاط المنوط بها (انظر صفحة 452).

وجرى التساؤل عما إذا كان هناك أشخاص معنويون من القانون العام ينتمون إلى إحدى هذه الفئات. وقد رأى بعض المعلقين على قرار Monpeurt أن بعض الهيئات المهنية المنوط بها مهمة مرفق عام، بدون أن تشكل مؤسسات عامة، يكوّن فئة جديدة في طلب الأشخاص العامين (C. Eiesenman; L'arrêt Monpeurt: légende et réalité

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(Mélanges Mestre, p. 221). بيد أن مجلس الدولة لم يوافق على وجهة النظر هذه. ولكنه، ضمنياً في أول الأمر (م.د.، 13 كانون الثاني 1961، Magnier، م.ق.ع.س.، 1961، 155، طلبات Fournier؛ 12 أيار 1974، اتحاد الصناعات الفرنسية لأصناف الرياضة، م.ق.ع. س.، 1975، 1109، تعليق Waline)، ثم طرحه (م.د.، 7 كانون الأول 1984، مركز الدراسات البحرية المتطورة، م.ف.ق.إ.، 1985، 381، طلبات Dutheillet de Lamothe، ملاحظة F. Moderne)، فقد اعترف لهذه الهيئات بأنها «أشخاص معنويون من القانون الخاص».

ويقتضي استخراج نتيجتين من هذه المسألة:

1 ـ لا يوجد أشخاص عامون خارج الفئات الأربع التي ذكرناها (انظر ما قيل أدناه في العلاقات بين المرفق العام والشخص العام).

2 ـ يوجد تعريف سهل للمؤسسة العامة: كل شخص عام غير الدولة والجماعات الإقليمية هو مؤسسة عامة، ومنذ قليل التجمعات ذات المصلحة العامة. إلاّ أن هذا التعريف السلبي له عضد ضعيف ذلك بأن المسألة المطروحة هي في أغلب الأحيان معرفة ما إذا كانت هيئة ما تشكل شخصاً عاماً أم لا. ويغطي هذا التعريف نفسه تنوع كبير من المؤسسات (انظر صفحة 442).

◄ مسألة الحد

تطرح هذه المسألة من وجهتي نظر:

1 ـ ثمة ارتباك، في بعض الحالات، لتصنيف تجمع في هذه الفئة أو تلك من الفئات التي أوردناها: على سبيل المثال انظر الصعوبة في وضع معيار تفريق بين المؤسسة العامة والمؤسسة ذات المنفعة العامة (انظر صفحة 443).

2 ـ يضاف إلى ذلك أن لبعض التجمعات مظهر مختلط ويعود إلى القانون الخاص بمظاهر معينة وإلى القانون العام بمظاهر أخرى. وقد سبقت الإشارة إلى حالة الأشخاص الخاصين المكلفين مهمة مرفق عام (النقابات المهنية، الصناديق الأولية للضمان الاجتماعي، الخ). وسنجد فيما بعد حالة المنشآت العامة وهي «تجار عموميون حقيقيون».

وحول نتائج تحوُّل تجمع خاص (شركة تعاونية للبناء) إلى مؤسسة عامة (الرابطة النقابية للبناء في Saint-Nazaire ضد Acremann، والرابطة النقابية للبناء في Saint-Nazaire ضد الزوجين Sancereau (قضيتان)، م.ل.، 874، طلبات Chardeau، م.إ.د.، 1962، II، 12543، تعليق Lanversin).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ الشخص العام والمرفق العام

ليس مفهوماً الشخص العام والمرفق العام من الطبيعة ذاتها وبالتالي ليست العلاقات بينهما من النوع العادي. وبالفعل لمفهوم الشخص العام طابع شكلي (أو تنظيمي)، ومفهوم المرفق العام مادي بصورة رئيسية (أو وظيفي).

ويمكن تقديم العروض التالية:

1 ـ يكلف، في الأغلبية الكبرى للحالات، شخص أو عدة أشخاص مهمة المرافق العامة. على أن بعض المؤسسات العامة وهي مع ذلك أشخاص عامون، ليس مكلفاً مرفقاً عاماً: على سبيل المثال الرابطات النقابية المأذون لها بأن تكون مالكة (انظر صفحة 445 ومحكمة حل الخلافات، 9 كانون الأول 1899، الرابطة النقابية لقناة Gignac، ق.ك.إ.إ.، رقم 7)؛ التفحيم الفرنسي، مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري لا تدير، حسب الرأي الأكثر شيوعاً، مرفقاً عاماً.

2 ـ يدير معظم المرافق العامة أشخاص عامون، ولكن سنرى (في صفحة 484) أن بعض المرافق العامة يديرها أشخاص خاصون (التجمع الخاص، النقابة المهنية).

3 ـ يناط بعض المرافق العامة بأشخاص عامين (المؤسسات العامة) ومهمتها الوحيدة إدارة هذه المرافق العامة: الجامعة مثلاً.

غير أن مرافق عامة أخرى لم تشخص كمرافق عامة وهي مرتبطة بشخص عام له مهام متعددة: على سبيل المثال وزارة الدفاع الوطني ووزارة الداخلية أو وزارة أخرى تشكل فريق مرافق عامة ليست لها الشخصية المعنوية وليست سوى مرافق للدولة الشخصي المعنوي.

ويقود هذا الوضع إلى نتائج يمكن، بالنسبة على عقلية هندسية، أن تبدو غريبة: على سبيل المثال التعليم العالي ليس سوى أحد المرافق غير المشخصة المرتبط بوزارة التربية الوطنية التي ليست هي نفسها سوى تجمعات مرافق الدولة؛ وبالمقابل تشكل جامعة تضطلع بقسم من مهام التعليم العالي شخصاً عاماً. بيد أنه إذا أعملنا التفكير ندرك أن هذا الخروج عن القياس هو النتيجة الضرورية لنظام لامركزي. والنظام المركزي وحده الذي لا يشكل سوى شخص معنوي عام بمنجى من هذه النتيجة.

على أنه ينبغي، من وجهة النظر القانونية، أن تكون أهمية مفهوم الشخصية المعنوية ونتائجها حاضرة في الذهن مع أن الإدارات تنساها هي نفسها في بعض الأحيان:

ـ تنسب الحقوق والواجبات إلى الأشخاص العامين وليس إلى مرافقها العامة (إلاّ أن تكون لهذه المرافق الشخصية المعنوية). فوزارة الدفاع الوطني أو وزارة المالية، ليست مدينة بتعويض الوظيفة المتوجب للموظف العام بل الدولة. وعليه تشكل نقطة معرفة ما إذا

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كان التعويض يجب أن ينسب إلى اعتمادات هذه الإدارة أو تلك مسألة محاسبة عمومية تناقش بين مرافق الدولة وهي غير محتج بها تجاه الدائنين (م.د.، 27 كانون الثاني 1960، Roche، م.ل.، 60).

ـ غالباً ما يكون الموضوع «العقد» بين مرافق غير مشخصة (على سبيل المثال «بيع قطع أرض «تعود» إلى وزارة الدفاع الوطني، أو وزارة التربية الوطنية). والتعبير في غير محله بالطبع ذلك بأن أي عقد يفترض توافق الإرادتين بين شخصين متميزين ولا تستطيع الدولة ـ الدفاع الوطني إبرام عقد مع الدولة ـ التربية الوطنية. لا يبرم التعاقد مع الذات. وهذا لا يعني القول إن الاتفاقات بين الإدارات ليست موجودة؛ إن لها، على العكس، أهمية عملية كبيرة. إلاّ أنها تتوافق مع إجراءات من النوع الداخلي. ولا تعود النزاعات التي يمكن أن تنشأ عنها إلى القاضي وإنما إلى الحكومة التي هي «المحكم» بمعنى مختلف جداً عن «التحكيم» القضائي.

ـ تناط المنازعات القضائية للدولة، مبدئياً، في شأن المواد الأجنبية عن الضريبة، بجهاز وحيد، المأمور القضائي للخزينة، وهو إحدى مرافق وزارة المالية ـ على الأقل في ما يختص بالتمثيل أمام المحاكم العدلية.

الفقرة 3 ـ النظام القانوني المشترك بين مختلف الأشخاص المعنويين

سنتفحص فيما بعد القواعد المتعلقة بالأشخاص المعنويين العامين. وسنحيل إلى المؤلفات الخاصة في صدد نظام الأشخاص المعنويين من القانون الخاص.

بيد أن الأشخاص المعنويين، العامين أو الخاصين، يخضعون لقاعدتين:

1 ـ لبعض الأشخاص الطبيعيين الصفة للمقاضاة باسم الشخص المعنوي. ففي شركة مغفلة مثلاً للمساهمين في جمعية عامة ولمجلس الإدارة وللرئيس المدير العام، بصفات مختلفة، إمكانية المقاضاة باسم الشركة كممثلين لها.

2 ـ نشاط الأشخاص المعنويين العامين والخاصين (باستثناء الدولة) وأهليتهم محدودان بمبدأ الخصوصية الذي يمنعهم القيام بأعمال لا تتعلق بالموضوع الخاص الذي هو موضوعهم. ويؤدي هذا المبدأ إلى نتائج متنوعة ويمنع، على وجه الخصوص، الأشخاص العامين من قبول الهبات والإيصاء التي تجبرهم على نشاطات أجنبية عن خصوصيتهم: ليس في وسع مستشفى أن يقبل إيصاء يرتكز على عمل مدرسة أو صيانتها.

ويشكل انتهاك مبدأ الخصوصية هذا بالنسبة إلى المؤسسات العامة خطأ خدمة (انظر م.د.، 3 تموز 1974، السيدة Hurter، م.إ.د.، 1975، II، 18078، تعليق Durupty؛ م.د.، 9 تشرين الأول 1974، Ballu، م.إ.د.، 1976، II، 18321، طلبات Rougevin-Baville).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

غير أن مبدأ الخصوصية لا يطبق على المرافق العامة غير المزودة بالشخصية المعنوية (انظر طلبات Braibant حول قرار م.د.، 29 نيسان 1970، شركة Unipain، ح.ق.، 1970، 430)؛ ولا تؤخذ في الاعتبار عند الاقتضاء سوى خصوصية الشخص المعنوي الذي تتبعه وحدها.

ويمكن، علاوة على ذلك، تعريف موضوع الشخص المعنوي بتعابير عامة إلى درجة فقدان مبدأ الخصوصية صلابته.

القسم الفرعي II
اللاّمركزية

الفقرة 1 ـ مفهوم اللاّمركزية

◄ اللاّمركزية واللاّحصرية

تتكون السلطة المركزيّة الإدارية من رئيس الجمهورية والوزير الأول والوزراء. وتعمل هذه السلطة في أقسام الأقليم الوطني جميعاً وفي المرافق كافة. واللاّحصرية هي تقنية تنظيم ترتكز على إعطاء سلطات هامة لموظفين من السلطة المركزية يوضعون على رأس مختلف المقاطعات الإدارية أو المرافق المختلفة. وترتكز اللاّمركزية على إعطاء سلطات تقرير لأجهزة غير موظفي السلطة المركزية لا تخضع لواجب الطاعة التسلسلية وغالباً ما تنتخب من قبل المواطنين أصحاب العلاقة.

وتشترك اللاّحصرية واللاّمركزية في أن سلطات التقرير الهامة هي بمنجى من السلطة المركزية وتمارس محلياً. غير أن لهما دلالات مختلفة جداً سياسياً وعملياً: ليست اللاّحصرية سوى تقنية قيادة ليست لها بذاتها قيمة ديمقراطية طالما أنها تترك الإدارة في أيدي السلطة المركزية أو موظفيها: للاّمركزية قيمة ديمقراطية طالما أنها تؤول إلى إدارة الحد الأقصى من القضايا من قبل أصحاب العلاقة أنفسهم أو من قبل ممثليهم.

ويمكن أن يكون النظام في آن واحد حصرياً ومركزياً: تعود الإدارة كلها إلى السلطة المركزية ويتخذ أي قرار هام الوزير الأول أو الوزير المعني وقد يكون النظام حصرياً بدون أن يكون لامركزياً: تعود الإدارة بكاملها إلى السلطة المركزية وبالتالي إلى الدولة، غير أن الموظفين المحليين في هذه السلطة المركزية، المحافظين مثلاً، لهم سلطات تقرير هامة. وأخيراً قد يكون النظام لامركزياً: يدار عدد من المرافق من قبل أجهزة مستقلة تجاه السلطة المركزية ولاسيما من قبل أجهزة منتخبة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ طبيعة اللاّمركزية وأشكالها

ليست اللاّمركزية إلافاً (فيديرالية). وإذا كانت تنشىء أشخاصاً عامين غير الدولة، فهؤلاء الأشخاص العامون لهم طابع إداري صرف ولا يملكون أي جزء من السلطة التشريعية أو السلطة القضائية.

ويجري التفريق عادة بين اللاّمركزية الإقليمية واللاّمركزية حسب المرافق (أو الوظيفية).

وترتكز الأولى على قاعدة جغرافية وتؤدي إلى إنشاء أشخاص معنويين صلاحيتهم تتحدد بالإسناد إلى اقليم معين (البلدية مثلاً).

وترتكز الثانية على قاعدة تقنية وتوصل إلى إناطة نشاط محدد، في شكل مؤسسة عامة، بشخص معنوي (الجامعة مثلاً).

◄ شروط اللاّمركزية

1 ـ شرط اللاّمركزية الأول هو أن المؤسس، أو المشترع، يعترف بوجود مستقل لبعض المصالح العامة هي نفسها، وإنما بعمومية أقل اتساعاً من المصالح التي تتولاها الدولة: مصلحة بلدية أو محافظية مثلاً.

2 ـ يضاف إلى هذا الشرط الأول الضروري وإنما غير الكافي: ان إدارة المصالح المستقلة المعترف بها على هذا النحو تناط بأجهزة لها استقلال حقيقي تجاه السلطة المركزية، وإلاّ كان من الممكن أن يكون ذلك لاحصرية وليس لامركزية.

والانتخاب هو بالامتياز التقنية التي تؤمن استقلالية الأجهزة التي عُهدت إليها إدارة المصالح المعنية. وقد تتدخل السلطة المركزية أيضاً (مع أن اللاّمركزية هي تامة في هذه الحالة) للاختيار بين الأشخاص الذين اختارهم الناخبون أو حتى لكي تسمي هي نفسها أجهزة تدير المؤسسة اللاّمركزية (حال العديد من المؤسسات العامة). والأساس هو أن الجهاز اللاّمركزي، حتى الذي تعينه السلطة المركزية، يجب أن لا يخضع للسلطة التسلسلية للجهاز المركزي.

3 ـ تعطي أساليب تكميلية فعاليتها اللاّمركزية (انظر Boulouis, Essai sur la politique des subventions administratives، باريس 1951).

إسناد الشخصية المعنوية هو النتيجة الطبيعية للاّمركزية طالما أنه يستخرج الخلاصة المنطقية للاعتراف «بمركز مصالح محمية قانوناً».

والاستقلالية المالية، أي ليس فقط الإمكانية النظرية لحيازة ذمة مالية وإدارتها، وإنما أيضاً الإمكانية العملية لتنظيم لامركزي للتزود بالموارد واختيار استخدامها، هي شرط هام للامركزية محسوسة. واللاّمركزية الفرنسية هي غير كافية حول هذه النقطة:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يملك أشخاص القانون العام غير الدولة في فرنسا سلطات قانونية واسعة ولكنها، بكونها ليست لها موارد خاصة كافية، في تبعية مالية ضيقة للدولة، وبالتالي للسلطة المركزية. والتقليد القديم لقضايا الضرائب المحلية في فرنسا كان يجعل المحافظات والبلديات في وضع الفرد الراشد والأهل ولكن ليس لديه لكي يعيش سوى إعانة والديه المالية.

ولم يؤمن الإصلاح المتلمَّس للضرائب المحلية للبلديات استقلالاً مالياً حقيقياً (انظر Vivre ensemble، تقرير لجنة إنماء المسؤوليات المحلية، 1976، الجزء II). ولم يعط النظام المالي للبلديات والمحافظات والمناطق، المنظم انطلاقاً من قانون 2 آذار 1982، نتائج مرضية بما فيه الكفاية بعد.

الفقرة 2 ـ الرقابة الإدارية (أو الوصاية)

◄ يطبق تعبير «الوصاية» المطبق في القانون المدني على أنماط إدارة أموال بعض عديمي الأهلية (القاصرين مثلاً) تقليدياً في القانون الإداري للتدليل، بشكل متمرد إلى حد ما، على المراقبة التي يمارسها موظفو الدولة في صدد نشاط الجماعات الإقليمية أو المؤسسات العامة، ولاسيما لغرض مراعاة القانونية.

كان دستور عام 1946 (المادة 88)، في ما يتعلق بالجماعات الإقليمية، قد استبدل بتعبير «الوصاية» تعبير «الرقابة الإدارية» المستعاد في المادة 72 من دستور عام 1958. وهذه التسمية الأخيرة هي الأصح بالتأكيد لأنها لا تتعلق بمراقبة الجماعات «عديمة الأهلية» مما يؤسف له، ولاسيما أن قانون 2 آذار 1982 «المتعلق بحقوق البلديات والمحافظات والمناطق» قد «حرر» الجماعات الإقليمية. والعيب الوحيد في تعبير «الرقابة الإدارية» هو أنه ليس خاصاً تماماً ذلك بأن الدولة تمارس رقابات إدارية أخرى غير الرقابة الواردة في المادة 72 من الدستور. وهكذا يقتضي توقع أن تكون لتعبير «الوصاية» على الأقل في اللغة الشائعة، بقايا معينة.

وكلمة «وصاية»، فضلاً عن ذلك، في ما يتعلق بالمؤسسات العامة ولاسيما تلك المرتبطة بالدولة وغير المعنية بالمادة 72، لم تصبح غير ملائمة. وهي تسوّغ بأن مراقبة الدولة تجاه هذه الفئة من الأشخاص العامين هي على وجه العموم صلبة إلى درجة الشك أحياناً في حقيقة اللاّمركزية «حسب المصالح» (انظر صفحة 302 وصفحة 449).

وسنضع فيما بعد جدولاً عاماً بالرقابة الإدارية أو بوصاية الدولة على الأشخاص العامين اللاّمركزيين أو المتخصصين. وجميع المفاهيم التي سنبينها لا تطبق بلا تفريق على هؤلاء الأشخاص العامين، وستتيح لنا مناسبة تعيين كيفيات الرقابة الإدارية أو الوصاية، في صدد كل فئة من الأشخاص العامين. بيد أن الأمر يختص هنا ببيان على

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ماذا ترتكز سلطة الرقابة أو الوصاية، والأهداف التي يمكن أن تسند إليها والأساليب التي تحوزها، وذلك بصورة عامة.

◄ تفريق سلطة الرقابة أو الوصاية عن السلطة التسلسلة

إن هذا التفريق الدقيق هام ذلك بأنه هو الذي يحدد نظام اللاّمركزية بالنسبة إلى نظام اللاّحصرية.

فالسلطة التسلسلية هي السلطة التي يمارسها رئيس على التابعين له: يمارس الوزير السلطة التسلسلية على مجموع موظفي مصالحه، والسلطة التسلسلية غير مشروطة: مع التحفظ لجهة عدم الأمر باللاّقانونية أو ارتكابها، للرئيس الحق في إعطاء أوامر يرى أنها صحيحة؛ وله دائماً، عدا نص معاكس، سلطة إصلاح قرارات مرؤوسيه أو إبطالها.

وسلطة الرقابة مختلفة جداً؛ إنها لا تضع الرئيس في علاقة مع مرؤوسيه، وإنما تجعله مراقباً (سلطة الرقابة) في علاقة مع من يراقبهم (أجهزة الشخص العام الخاضعين للرقابة).

وينتج عن ذلك أنها سلطة مشروطة: لا تُفترض الرقابة، ولا تمارس إلاّ في الحالات وحسب الأشكال التي ينص القانون عليها.

وهي لا تحوي إمكانية إعطاء الأوامر. وبالفعل لأجهزة الشخص العام الخاضع للرقابة مسؤوليات مصالح هذا الشخص العام وهي غير ملزمة في القانون إلاّ بالقوانين والأنظمة؛ وبإمكان أجهزة الرقابة العمل على احترام هذه القوانين والأنظمة، ولكنها ليس في وسعها أن تضيف بمبادرة منها أي نصوص تكميلية (م.د.، 8 تشرين الثاني 1961، Coutarel، م.ل.، 532).

وسلطة الرقابة تستمد من القانون، كما يقال، سلطة إبطال أعمال الأجهزة التي تراقبها أو العمل على إبطالها، حتى أن تحل محل هذه الأجهزة، بيد أن هذه السلطة لا توجد إلاّ ضمن الشروط الواردة في القانون، وهي ليست صلاحية عامة كالصلاحية المتعلقة بالسلطة التسلسلية.

والسلطة التسلسلية بالاختصار تنتشر داخل شخص معنوي وحيد وتستخدم علاقات الرئيس بالمرؤوس، وسلطة الرقابة تضع الدولة والأشخاص العامين في علاقة (حتى الأشخاص الخاصين) وتستخدم العلاقات بين الدولة، حارسة المصلحة العامة الأوسع، والمراقبة بهذه الصفة، والأشخاص العامين (والخاصين) الذين لهم مصالح خاصة ويخضعون للرقابة بهذه الصفة.

إن الأفكار التي عرضناها يجب أن لا تطبق بدون فروقات دقيقة (انظر مقالة Rivero و Groshens المذكورة سابقاً).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يجب أولاً الأخذ في الحسبان أن المشترع، في بعض الحالات، أناط، ضمناً أو صراحة «سلطات خاصة» ببعض السلطات التابعة للتسلسلية نفسها فاستثنتها هكذا على الأقل جزئياً من السلطة التسلسلية (انظر صفحة 212).

ويبدو، من جهة ثانية، أن مجلس الدولة أبدى نزعة إلى التفريق بين اللاّمركزية الإقليمية التي تكون الرقابة فيها ضيقة حكماً واللاّمركزية الوظيفية التي تكون، عدا النصوص التي هي عموماً لصالح الوصاية، قابلة لتفسير توسعي عموماً. وهكذا أخذ مجلس الدولة بأن سلطة الوصاية الحكومية تجاه مصلحة الإذاعة والتلفزة الفرنسيتين في ظل نظام قانون 27 حزيران 1964 كان يتيح للوزير المختص تنظيم حق الإضراب في هذه المؤسسة العامة (م.د.، 13 تموز 1968، النقابة الموحدة للتقنيين في مصلحة الإذاعة والتلفزة الفرنسيتين، م.ق.ع.س.، 1968، 1094، طلبات L. Bertrand؛ ح.ق.، 1968، 587، العرض 571).

ومن البديهي أخيراً، كما سبق البيان، أن سلطان الوصاية، بسبب سلطته المالية، بصورة خاصة يتمتع تجاه المؤسسات العامة بوسائل «إقناع» قوية. ويلاحظ مع ذلك أن إساءة استعمال هذه الوسائل قد يفسح في المجال لدعوى قضائية يعود البت بها إلى القاضي الإداري كإساءة استعمال للسلطة (انظر صفحة 257).

على أن الرسم البياني التقليدي، على الصعيد القانوني، للتفريق بين السلطة التسلسلية وسلطة الوصاية أو الرقابة يبقى صحيحاً.

◄ أهداف الرقابة أو الوصاية

1 ـ للرقابة أو الوصاية كهدف أول العمل على مراعاة القانونية من قبل الأشخاص العامين الخاضعين لهذه الرقابة أو الوصاية ـ وهما يتحدان هكذا مع الرقابة القضائية التي يخضع لها من جهة ثانية، بالطبع، هؤلاء الأشخاص العامون.

2 ـ للرقابة أو الوصاية أيضاً هدف ملاءمة ـ أنهما معدّان للعمل على إنشاء إدارة جيدة. ورقابة كهذه يمكن أن تكون مفيدة لأن السلطات اللاّمركزية قد تنقصها الصلاحية والخبرة الضروريتين، أو يبدر منها إهمال أو تحيّز.

على انه من البديهي أنه من الممكن، إذا كانت رقابة قانونية نشاط الأجهزة تحت الوصاية يمكن أن تكون كاملة ويجب أن تكون كذلك، أن لا تكون سوى جزئية. وبالفعل، إذا كانت هذه الرقابة بعيدة المدى فإنها توصل إلى التبعية للسلطة المركزية بدون قيد أو شرط أو لموظيفها في الأجهزة تحت الوصاية، أي إلغاء اللاّمركزية. إن أي حرية لا تمارس بدون مخاطرة ومخاطر الإدارة الناقصة هي فدية حرية أصحاب العلاقة في أن يديروا هم أنفسهم قضاياهم. إلا أنه يقتضي عدم المبالغة في هذه المخاطرة وأن تتوازن مع مخاطرة رؤية السلطة المركزية وموظفيها يديرون القضايا المحلية بصورة قلما ترضي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد ألغى قانون 2 آذار 1982، في ما يتعلق بالجماعات الإقليمية، في المبدأ، رقابة ملاءمة أعمال تقوم بها أجهزتها طالما أن ممثل الدولة لا يستطيع إلاّ أن يحيل هذه الأعمال إلى رقابة القاضي الإداري الذي ليس بإمكانه هو نفسه إلاّ العمل على احترام القانونية بدون أن يتطرق إلى تقدير الملاءمة. على أن هناك مجالات حددها القانون نفسه أو قوانين خاصة يكون فيها اللجوء إلى أساليب إذن من موظفي الدولة أو موافقة من الممكن أن يترك مكاناً لمراقبة الملاءمة.

◄ أساليب الرقابة أو الوصاية

ينبغي التفريق حسب ممارسة الرقابة تجاه الموظفين أنفسهم أو تجاه أعمالهم:

1 ـ الرقابة أو الوصاية بالنسبة إلى الموظفين أو الأجهزة

● ثمة أسلوب حازم بصورة خاصة في الرقابة أو الوصاية تجاه هؤلاء الموظفين أو هذه الأجهزة ناتج عن أن هؤلاء الموظفين، أو هذه الأجهزة، في بعض الحالات، تعينهم السلطة المركزية نفسها وهم بالتالي قابلون للعزل من قبلها. ويوجد ذلك في الغالب بالنسبة إلى المؤسسات العامة: يسمى مدير صندوق الإيداعات والتأمينات بمرسوم.

والأسلوب حازم إلى درجة أنه يعتدي على اللاّمركزية نفسها. وفي الحقيقة يتعذر الكلام على لامركزية حقيقية إلاّ بمقدار ما يكون جهاز الشخص المعنوي المركزي منتخباً أو، على الأقل، يشارك أصحاب العلاقة في تعيينه عن طريق أسلوب التمثيل (تعيين عمداء الكليات مثلاً في النظام السابق لعام 1968).

● أسلوب الرقابة أو الوصاية الآخر تجاه الموظفين هو ممارسة سلطة تأديبية من قبل سلطة الرقابة. وهكذا يمكن إيقاف رئيس البلدية عن العمل بقرار وزاري وعزله بمرسوم متخذ في مجلس الوزراء.

بيد أن تعبير السلطة التأديبية ملتبس؛ وقد أخطأ طرح السلطة التأديبية للرئيس التسلسلي على مرؤوسيه. والحال أن الأمر لا يتعلق بذلك في مادة الرقابة. وفي حين أن أي تمرد، في العلاقات التسلسلية يشكل مبدئياً خطأ مسلكياً يسوّغ عقوبة تأديبية، وبالعكس لا تستطيع السلطة التأديبية، في مادة الرقابة، معاقبة التمرد بصورة غير مشروطة، طالما أن الجهاز الخاضع للرقابة ليس ملزماً بالطاعة. ويمكن إيقاف رئيس بلدية عن العمل أو عزله لارتكاب لاقانونية أو إهمال قضايا البلدية؛ ولا يمكن أن يتعرض لهذين التدبيرين بمجرد أنه رفض تبني وجهة نظر الوزير.

تقاس السلطة التأديبية إذاً بامتداد الرقابة ذاته.

2 ـ الرقابة أو الوصاية تجاه الأعمال

تمارس سلطة الرقابة مراقبة أعمال السلطات اللاّمركزية لتأمين احترام القانونية،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وفي بعض الحدود للتحقق من ملاءمة هذه الأعمال، في آن واحد:

● الشكل الأسلم لرقابة الأعمال يرتكز على حق سلطة الرقابة في إحالة الأعمال غير القانونية للأجهزة الخاضعة للرقابة أو الوصاية إلى القاضي الإداري. وهذه المهمة هي بالأحرى مهمة النيابة العامة بدلاً من جهاز رقابة. ولا تستطيع سلطة الرقابة، حسب اجتهاد ورد سابقاً (صفحة 212) مراجعة قاضي تجاوز حد السلطة إلاّ إذا لم تكن تملك وسائل أخرى (مثلاً رفض التصديق) لإفشال العمل المطعون فيه، وقد نظم قانون 2 آذار 1982 هذا الأسلوب تجاه أعمال الجماعات المحلية.

● السلطة المعترف بها في بعض الحالات لسلطة الوصاية في أن تعلن هي نفسها إبطال الأعمال غير القانونية التي تقوم بها الأجهزة الخاضعة للوصاية هي أكثر فعالية.

● يجري اجتياز درجة أكثر مع سلطة الموافقة المعترف بها في بعض الحالات لسلطات الوصاية. فلا يكون لبعض الأعمال الهامة المتخذة باسم الشخص العام اللاّمركزي مفعول إلاّ بعد تصديقها من قبل سلطة الوصاية.

ولأشكال التصديق أهمية كبيرة. فمن المنصوص عليه في بعض الحالات أن التصديق قد يكون ضمنياً وينتج فقط عن انقضاء مهلة معينة منذ نقل العمل إلى سلطة الوصاية بدون أن تبدي هذه السلطة عدم الموافقة؛ ويعادل ذلك حق نقض عادي. وعلى العكس قد يقرر القانون أن يكون التصديق صريحاً وبالتالي لا يكون العمل قابلاً للتطبيق طالماً لم تبد سلطة الرقابة إرادتها في التصديق عليه.

انظر حول المفعول الرجعي لتصديق سلطة الوصاية: م.د.، 19 حزيران 1960، Contessoto، م.ل.، 406.

وحول الإجراء والمفعول الرجعي للتصديق الضمني انظر: م.ل. 5 شباط 1965، محافظة Haute-Savoie، وم.د.، 19 آذار 1965، Sévère و Jean-Louis Caraman، ح.ق.، 1965، ص 478 و 468، عرض السيدة Puybasset، س.، 1966 162، طلبات Galabert.

يضاف إلى ذلك بيان أنه، عندما يخضع قرار لتصديق لعدة وزراء، يعادل رفض واحد منهم رفض التصديق: م.د.، 16 تشرين الأول 1964، وزير الداخلية، ح.ق.، 1965، 150.

وتحليل تصديق سلطة الوصاية أنه يضع سلطة الوصاية في علاقة مع الشخص الخاضع للوصاية. ولذلك يشكل عملاً غير تنظيمي في حين العمل الخاضع للتصديق له طابع تنظيمي (م.د.، 8 كانون الثاني 1971، U.RS.S.A.F Alpes-Maritimes، م.ل.، 10، طلبات Vught، ح.ق.، 1971، 160، تعليق Ferrari).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● ويرتكز أخيراً شكل الرقابة الفعّالة على سلطة الاستبدال التلقائي التي تتيح لسلطة الوصاية أن تتخذ العمل أو أن تعمل على اتخاذه وهو يقع طبيعياً على الأجهزة الخاضعة للوصاية. وسلطة الاستبدال التلقائي يجب، تحت طائلة الإلغاء، أن تكون محدودة بدقة.

ولا يمكن أن تمارس سلطة الاستبدال التلقائي في فرنسا إلاّ ضمن بعض الشروط:

ـ لا يمكن أن تمارس إلاّ عندما يفرض القانون على الجهاز الخاضع للوصاية القيام بعمل ما، أي في مادة الصلاحية المقيدة.

ـ لا يمكن أن تمارس إلاّ بعد إنذار الجهاز اللاّمركزي مسبقاً بأن يتصرف هو نفسه فيرفض القيام بالعمل الذي نص القانون عليه.

ويدافع مجلس الدولة عن مفهوم تقييدي لممارسة سلطة الوصاية عن طريق الاستبدال. هكذا الأمر في صدد سلطة استبدال المحافظ برئيس بلدية قبل قانون 2 آذار 1982: م.د.، 19 تشرين الأول 1956، Dalmasso (م.ل.، 374؛ د.، 1956، ص 643، طلبات Long)؛ 16 تشرين الثاني 1960، Ducousso (م.ل.، 623؛ ح.ق.، 1960، I، 183، عرض Galabert و Gentot)؛ وفي صدد سلطة استبدال وزير الجامعات المنصوص عليه في قانون 12 تشرين الثاني 1968: م.د.، 9 نيسان 1976، النقابة العامة للتربية الوطنية، ح.ق.، 1977، 45، تعليق J.-M. Garrigou و Lagrange؛ 7 آذار 1980، أمين سر الدولة للجامعات ضد الآنسة Loschak و Chevallier، م.ل.، ص 136.

الفقرة 3 ـ اللاّمركزية الإقليمية والدستور

◄ من دستور إلى آخر

كان واضعو دستور عام 1946، المقتنعون بصواب أن اللاّمركزية هي أحد أبعاد الديمقراطية، ومع إعلان وحدة الجمهورية وعدم قابليتها للانقسام، قد كرسوا، في الباب X المتعلق بالجماعات الإقليمية، حقوق هذه الجماعات تجاه الدولة. وكان تطبيق هذه المبادىء مخيباً للأمل: لم ترَ القوانين التنظيمية المنصوص عليها لتوسيع الحرية المحافظية والبلدية النور من جهة أولى، ومن جهة ثانية بقي المحافظ، رغماً عن أحكام المادة 87 من دستور عام 1946، الجهاز التنفيذي في المقاطعة ـ الجماعة الإقليمية في حين أن سلطاته بهذه الصفة كان يجب أن تنتقل إلى المجلس العام.

واستعاد دستور عام 1958 العديد من النصوص السابقة مع تكييفها مع المعطيات الجديدة. ويمكن أن نحصي كما يلي الأحكام الدستورية السارية المفعول حالياً والمتعلقة باللاّمركزية:

ـ الجمهورية غير قابلة للانقسام (المادة 2)، مما يستبعد الإلاف (الفيديرالية)

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بالمعنى الحقيقي للكلمة، أي إنشاء كيانات تقاسم الدولة المركزية السلطة التشريعية أو السلطة القضائية. وللجماعات اللاّمركزية صلاحيات إدارية صرف.

ـ من بين المواد المحتفظ بها للقانون بموجب المادة 34: «النظام الانتخابي للجمعيات المحلية» و «المبادىء الأساسية للإدارة الحرة للجماعات المحلية ولصلاحياتها ومواردها».

ـ النظام الدستوري للجماعات الإقليمية ينتج عن الباب XI من الدستور. فالمادة 72 تنص على ما يلي:

«الجماعات الاقليمية في الجمهورية هي البلديات والمقاطعات والأقاليم في ما وراء البحار. وتنشأ أيّ جماعة أخرى بقانون.

«تدير هذه الجماعات نفسها بحرية عن طريق مجالس منتخبة ضمن الشروط المحددة في القانون».

«مندوب الحكومة في المقاطعات والأقطار مهمته المصالح الوطنية والرقابة الإدارية واحترام القانون».

وتنظم المادتان 73 و 74 حالة المقاطعات في ما وراء البحار والأقاليم في ما وراء البحار: ستكون لنا مناسبة تحديد مداها بتفحص نظام هذه الجماعات.

◄ المبادىء الدستورية المتعلقة باللاّمركزية

حدد المجلس الدستوري بدقة، انطلاقاً من الأحكام الدستورية المبينة آنفاً، المبادىء الدستورية المتعلقة باللاّمركزية وقراره بتاريخ 25 شباط 1982 في شأن القانون حول حقوق البلديات والمقاطعات والأقطار وحرياتها من جهة أولى، وقطر كورسيكا من جهة أخرى (م.ل.، ص 38 وص 41؛ ق.ك.م.د.، رقم 34؛ ح.ق.، 1982، 303، تعليق J.Baulouis؛ م.ق.ع.س.، 1982، 1259، تعليق L. Favoreu؛ م.إ.، 1982، 271، تعليق R.Etien؛ م.إ.د.، 1983، II، 20099، تعليق C. Franck) هما الأكثر أهمية في هذا الشأن. بيد أن تحليلهما يجب أن ينسق مع تحليل قرارات أخرى سابقة ولاحقة تؤكدهما أو تكملهما بشكل مفيد: بصورة خاصة م.دس.، 28 كانون الأول 1982، م.ل.، ص 76 (القانون المتعلق بنظام باريس ـ ليون ـ مرسيليا، انظر صفحة 382)؛ 19 ـ 20 كانون الثاني 1984، م.ل.، ص 38؛ م.ق.ع.س.، 1984، 690، عرض L. Favoreu؛ 12 كانون الثاني 1989، الجريدة الرسمية، ص 24 (القوانين المتعلقة بالوظيفة العامة الاقليمية)، بغض النظر عن القرارات المتعلقة بما وراء البحار (انظر صفحة 401) وقرارات مجلس الدولة التي تعالج هذه المادة أيضاً.

ويمكن بيان ما يلي من النصوص الدستورية والاجتهاد الدستوري:

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ مبدأ لاانقسامية الجمهورية (المادة 2 من الدستور) لا يشكل عقبة أمام وضع أنظمة خاصة لبعض الجماعات الأقليمية (حتى خارج الأنظمة الواردة في المادتين 73 و 74 بالنسبة إلى المقاطعات والأقليم في ما وراء البحار): هكذا جرى تزويد كورسيكا ومدن باريس ـ ليون ـ مرسيليا بنظام يشذ عن القانون العام، اقليمي في حالة، وبلدي في حالة أخرى.

ـ لا يمنع هذا المبدأ نفسه الذي أضيفت إليه صيغة المادة 72 التي تنيط بالقانون إنشاء «جماعة أقليمية أخرى» غير الجماعات التي تعددها «إنشاء جماعات أقليمية لا تتضمن سوى وحدة فقط» (حالة كورسيكا في عام 1982، ولاحقاً مدينة باريس وما يعرف في ما وراء البحار).

ـ يترك مبدأ الإدارة الحرة للجماعات الإقليمية من قبل المجالس المنتخبة وضمن الشروط التي ينص القانون عليها للمشترع مهمة تحديد القواعد المختصة بالنظام الانتخابي للجمعيات المحلية وتحديد المبادىء الأساسية للإدارة الحرة لهذه الجماعات، وكذلك صلاحياتها ومواردها. ويؤدي ذلك إلى نتائج بالنسبة إلى طبيعة التدابير الواجب اتخاذها ومحتواها:

● بإمكان القانون وحده تحديد القواعد والمبادىء الأساسية المعنية (على سبيل المثال م.دس، 19 تشرين الثاني 1975، م.ل.، ص 35، م.ق.ع.س.، 1976، 265، عرض L. Favoreu؛ م.د.، 3 حزيران 1983، السيدة Vincent، م.ل.، ص 227؛ ح.ق.، 1983، 479، تعليق J.Chapuisat، في صدد كيفيات دعوة المجلس البلدي)؛ ولا يمكن أن يتناول النظام إلاّ كيفيات التطبيق؛ على أنه قد يجد، هنا وفي مكان آخر، في الأحكام السابقة للدستور، قاعدة تتيح له إدارة مادة مخصصة طبيعياً للمشترع تطال المبادىء الأساسية للإدارة الحرة للجماعات الاقليمية (هكذا الأمر بالنسبة إلى تنظيم صفقاتها: م.د.، 29 نيسان 1981، نقابة المهندسين المعماريين، م.ل.، ص 198، ح.ق.، 1981، 429، طلبات B. Genevois؛ د.، 1981، إعلامات سريعة، 526، ملاحظة P.D.).

● لا يمكن أن يتضمن القانون نفسه تدابير تعيد النظر في قاعدة انتخاب مجالس الجماعات الاقليمية أو روح مبدأ الإدارة الحرة: هكذا لا يستطيع أن يفرض عليها تعيين بعض الموظفين أو يمنعها من تعيين آخرين، على الأقل في بعض الشروط (م.دس.، 19 ـ 20 كانون الثاني 1984، المذكور آنفاً).

ـ لا يمنع مبدأ الرقابة الإدارية تجاه الجماعات الاقليمية من قبل مفوض الحكومة بعض التعديلات وإنما بإمكانه أن يضع لها بعض الحدود: في صدد القانون حول حقوق البلديات والمحافظات والمناطق وحرياتها، أعطى المجلس الدستوري تفسيراً ليبيرالياً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لأحكام المادة 72، الفقرة 3 من الدستور المتعلقة بمهام «مفوض الحكومة» ولاسيما في مادة الرقابة الإدارية تجاه الجماعة الأقليمية.

وبالفعل قلّص المشترع، مبدئياً، «الرقابة الإدارية» المنصوص عليها في المادة 72 من الدستور إلى سلطة إحالة أعمال أجهزة الجماعات الاقليمية إلى المحكمة الإدارية بالنسبة إلى مفوض الحكومة، إذ للمراجعة في بعض الظروف مفعول موقف.

وتطرح مسألتان يستطيع المجلس الدستوري تفحصهما حتى ولو لم يطعن فيها ستون نيابياً أمامه (بإمكان المجلس الدستوري بالفعل إثارة عناصر اللاّدستورية التي لم تتمسك المراجعة بها).

وكانت المسألة الأولى معرفة ما إذا كانت إحالة الرقابة الإدارية إلى القاضي، مع إلغاء أي رقابة ملاءمة بحسب التعريف، على الأقل في عمومية الحالات، تفرغ الرقابة من قسم من محتواها الضروري. وقد قبل المجلس الدستوري ضمنياً أنه يمكن أن يتكون «الرقابة الإدارية» المقصودة في المادة 72 من الدستور أن تحدد بالقانونية.

وكانت المسألة الثانية الأدق أيضاً معرفة ما إذا كانت إمكانية مفوض الحكومة في إحالة أعمال السلطات الخاضعة للرقابة إلى المحكمة الإدارية تلبي تطلب الحد الأدنى من امتيازات جهاز الرقابة. وبالفعل تفترض المادة 72 أن يمارس مفوض الحكومة، في مهمته الرقابية الإدارية، سلطات خاصة. والحال أن أي مواطن له مصلحة في إحالة عمل إداري يرى أنه غير قانوني إلى القاضي. والاعتراف بالحق نفسه لممثل الحكومة تجاه أعمال أجهزة الجماعات الأقليمية لا يبدو، للوهلة الأولى، أنه يعطيه سلطة خاصة. وقد اكتفى المجلس الدستوري مع ذلك بهذه الأحكام، ربما لأن مفعول الوقف الآلي لتنفيذ القرار المرتبط في بعض الفرضيات بمراجعة مفوض الحكومة قد بدا له يفرّق بما فيه الكفاية بين هذه المراجعة والمراجعة لتجاوز حد السلطة المتاحة أمام أي صاحب علاقة. ومن الصحيح أيضاً أن امتيازات مفوض الحكومة في ممارسة رقابته تتضمن في بعض المواد إمكانيات أخرى غير هذه المراجعة للبطلان (انظر صفحة 431 وما يليها).

وأخيراً لم يبطل المجلس الدستوري في القانون المعني سوى الأحكام التي تعطي القوة التنفيذية لأعمال السلطات البلدية أو المحافظية أو المناطقية حتى قبل إعلام مفوض الحكومة (وبالتالي قبل أن يتمكن من مراجعة المحكمة الإدارية) والأحكام التي تفرض على مفوض الحكومة أن يراعي، قبل الطعن في العمل، إشعاراً خلال المهلة التي يطبق فيها العمل رغماً عن لاقانونيته الممكنة.

ـ أخيراً يتيح مبدأ الرقابة الإدارية تجاه الجماعات الاقليمية من قبل مفوض الحكومة للمشترع، بدون التنكر لمبدأ الإدارة الحرة للجماعات المحلية، أن ينص على تدخل ممثل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الدولة لمعالجة وضع تجميد الأجهزة المحلية الذي من شأنه تعريض عمل المرافق العامة وتطبيق القوانين للخطر.

وقد أفسح إعطاء كورسيكا نظاماً جديداً في المجال لقرار المجلس الدستوري رقم 19 ـ DC 290، في 9 أيار 1991، الذي جاء بالتحديدات التالية:

ـ إن الدستور (ولاسيما المادة 2) «لا يعرف سوى الشعب الفرنسي المؤلف من المواطنين الفرنسيين جميعاً بدون تمييز في الأصل أو العرق أو الدين»؛ وعليه فإن اعتراف المشترع «بالشعب الكورسيكي» لا يتوافق مع الدستور.

ـ يستطيع المشترع الذي يتصرف على أساس أحكام المادتين 34 و 72 من الدستور إنشاء فئة جديدة من الجماعات الأقليمية حتى ولو لم تتضمن سوى وحدة واحدة وتزويدها بنظام خاص.

ـ تحديد المادتان 74 و 76 من الدستور بالأقاليم في ما وراء البحار إمكانية المشترع في الشذوذ عن قواعد توزيع الصلاحيات بين القانون والنظام.

ـ على المشترع، في ممارسة صلاحيته أن يتقيد بالقواعد والمبادىء ذات القيمة الدستورية، وعلى وجه الخصوص مبدأ الإدارة الحرة للجماعات الإقليمية وأن يؤمن مراعاة امتيازات الدولة.

الفقرة 4 ـ تراكب إدارة الدولة والإدارة اللاّمركزية

تتراكب إدارة الدولة والإدارة اللاّمركزية في صدد أجزاء الأقليم ذاتها وفي شأن المواطنين أنفسهم.

ويؤدي هذا التراكب إلى نتيجتين، تعود الثانية إلى احتمالات النظام الإداري.

◄ **توافق أقاليم الجماعات المحلية ومناطق إدارة الدولة.**

إدارة الدولة مقسمة بالضرورة إلى مناطق. وكل أقليم جماعة محلية يتوافق مع مناطق إدارة الدولة: تدل تعابير البلدية والمقاطعة والقطر في آن واحد على الجماعات المحلية ومناطق إدارة الدولة. بيد أن العكس ليس صحيحاً؛ ثمة مناطق لإدارة الدولة لا تتوافق مع أي جماعة لامركزية: على سبيل المثال مناطق الدفاع والاختصاصات الأكاديمية والأقسام الإدارية داخل المحافظة.

◄ **جمع الأشخاص أنفسهم صفة موظف دولة وصفة موظف في جماعة محلية.**

1 ـ موظف السلطة المركزية هو، في بعض الأحيان، موظف الجماعة المحلية. والمثال النموذجي، قبل قانون 2 آذار 1982 كان مثال المحافظ ممثل الدولة في المقاطعة وقد بقي، رغماً عن دستور 1946، جهاز المقاطعة ـ شخص معنوي لامركزي ـ لتنفيذ

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قرارات المجلس العام. ويستطيع المحافظ عن طريق استبدال العمل، استناداً إلى سلطاته الرقابية، أن يعمل استثنائياً لحساب البلدية أو المحافظة أو القطر.

2 ـ موظف الشخص المعنوي، في بعض الحالات، هو الذي، بصفة تبعية، تضفى عليه صفة موظف الدولة. وهذا ما يجري بالنسبة إلى رئيس البلدية الذي يجمع بين صفته كجهاز بلدي وصفته كممثل للدولة في البلدية كمأمور الحالة المدنية أو كمكلف تنفيذ القوانين حول التجنيد في الجيش أو تنفيذ القوانين بصورة عامة.

وهناك العديد من المصالح، ولاسيما في ما يتعلق بتحديد الشخص المعنوي المسؤول، أي بأي صفة (ممثل الدولة أو الجماعة المحلية) يعمل موظفون في هذه المنطقة أو تلك. وحول التفريق بين المرافق البلدية ومرافق الدولة انظر م.د.، 18 نيسان 1958، مدينة بوزانسون، م.ق.ع.س.، 1959، ص 103، مع تعليق M. Waline؛ م.د.، 21 حزيران 1961، رئيس بلدية Thionville، م.ل.، 422.

القسم 2

المعطيات التقنية

الفقرة 1 ـ المركزية واللاّمركزية من وجهة النظر التقنية

تطرح هنا ثلاث مسائل

◄ **الاختيار بين المركزية واللاّمركزية هو أولاً مسألة إدارة جيدة.**

1 ـ توفر المركزية فائدة إدارة غير متميزة ومتخلصة من الخصام السياسي المحلي تجعل إساءة استعمال سلطة المأمورين المستبدين في القرية مستحيلة. وهي تؤمن مردوداً إدارياً أعلى، ذلك بأن الإدارة المركزية تملك، بالنفقات الأقل، مشاركة تقنية ضرورية لأي عملية مهما كان اتساعها تغيب في أكثر الأحيان عن الجماعات المحلية. ويتيح الدستور أيضاً التنسيق بين المرافق المحلية وتخفيض كلفتها: ثلاثة مرافق لرفع النفايات المنزلية بالنسبة إلى بلديات متجاورة أكثر كلفة من ثلاثة مرافق تطبق في ثلاث بلديات.

2 ـ الإدارة اللامركزية، بالمقابل، مؤهلة لناحية الاحتكاك بالسكان أصحاب العلاقة الذين تعرف حاجاتهم بصورة ملموسة وكذلك أمنياتهم. وتعاون السكان المسهّل على هذا النحو هو أكثر فعالية تقنية وهو شرط نجاح عملية إدارية.

وليست البراهين التقنية حاسمة في الجدل حول اللاّمركزية فهناك مسائل سياسية تتدخل فيها. وتتضمن اللاّمركزية، كأي نظام حرية، مخاطر، في ما هو حسن وما هو سيء،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إلاّ أن التجربة بينت أن إجراءات المشاركة والقرارات الجماعية والمناقشات الحرة توصل في الأمد البعيد إلى نتائج أفضل من إجراءات الإكراه ورفض مشاركة أصحاب العلاقة.

ولا يمكن أن تظهر اللاّمركزية، من جهة ثانية، منافعها إلاّ أن تطبق على وحدات ذات أبعاد فسيحة بما فيه الكفاية.

◄ تطرح مسألة توزيع الضرائب الفرنسي لأن بعض الجماعات المحلية غني وبعضها فقير.

هذه اللاّمساواة هي في آن واحد ظلم، على سبيل المثال في حالة البلديات التي تستخدم «كمرقد» لسكان يعملون في بلديات أخرى أفضل اقتصادياً ويستفيدون من الموارد الضريبية المناظرة.

والتوزيع المالي بين الجماعات الغنية والجماعات الفقيرة يبدو ضرورياً. بيد أنه يتضمن بعض الأخطار. وهكذا يخشى أن تخلد الجماعات الفقيرة إلى الجمود. فالتوزيع يفترض إقامة رقابة الدولة القابلة لأن تزيد من ضغط السلطة المركزية على الجماعات المحلية اللاّمركزية.

◄ عقّدت مسائل التخطيط أيضاً الاختيار بين المركزية واللاّمركزية

يتطلب اقتصاد معقد كالاقتصاد الفرنسي تخطيطاً لامركزياً بالضرورة. وارتقاب الحاجات، ثم تنفيذ التصميم يجب أن يتما من وجهة نظر مركزية في بعض الجوانب. ويبقى أن التخطيط هو، رغماً عن كل شيء، مركّز. والاختيارات الاقتصادية الإجمالية ترتكز على التحكيم بين الحاجات المعبّر عنها على الصعيد اللاّمركزي، وتمارس هذا التحكيم السلطة المركزية. ولا يمكن، من جهة أخرى، أن تهبط اللاّمركزية الاقتصادية إلى صعيد مجهري تحددت بموجبه اللاّمركزية الإدارية الفرنسية.

الفقرة 2 ـ التنظيم العمودي والتنظيم الأفقي

توجد مسألة عامة للتنظيم هي تحديد ضمن أيّ شروط يجب أن تقام الارتباطات بين القمة وعناصر التنفيذ.

◄ يمكن تصوّر نموذجين من التنظيم التسلسلي

يوجد في النموذج الأول، المسمى عمودياً، تخصص مراكز القيادة منذ القمة، ويمسك كل مركز متخصص في تسلسلية مباشرة بمختلف عناصر التسلسلية حتى أجل هذه التسلسلية، بحيث أن الارتباطات تتأمن بشكل أساسي في القمة وأن التسلسليات منفصلة حسب المرافق. وهكذا يتأمن التماسك بين عمل مختلف الإدارات داخل الحكومة. إلاّ أن كل وزارة تعطي مباشرة تعليماتها لمجموع الأقليم عن طريق إدارتها الاقليمية وإدارتها المقاطعية، الخ، حتى آخر عنصر تنفيذ.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ونموذج التنظيم الآخر يتضمن عناصر أفقية. هناك بالتالي ليس فقط في المركز، ولكن في مجموع الأقليم وعلى درجات مختلفة، مركز قيادة يجمّع ثانية عمل مختلف الوحدات. والأمر على هذا النحو مثلاً إذا كان للحكومة، في منطقة كالمقاطعة أو القطر، موظف يمثلها كلها تحت امرته مختلف رؤساء الوحدات الإدارية المتخصصة.

◄ يتعلق الأمر هنا بمسألة عامة تطرح في عدة بلدان كبيرة

تطرح في فرنسا بصورة خاصة في صدد وضع المحافظ تجاه مرافق الدولة في مقاطعته أو قطره: مما قاد إلى التساؤل عما هي مهمته وما هي سلطته على هذه الوحدات.

ثمة مفهومان يمكن الأخذ بهما: أحدهما يوضع بمقتضاه ممثل الحكومة خارج المحيط الإداري إلى حد ما، على الأقل بالنسبة إلى الوزارات التقنية. فكل وزارة تتولى الإدارة مباشرة عبر المناطق التي، فضلاً عن ذلك، لا تتوافق بالضرورة وحداتها المحلية مع المقاطعة. ويستوحي الثاني النصوص الأكثر حداثة وتكون فيها السلطة كلها مجمعة ثانية، على الصعيد المقاطعي، بين يدي المحافظ، بحيث أن هذا المحافظ له عمل مباشر تجاه الوحدات جميعاً.

وتتأرجح البراهين لصالح هذا المفهوم أو ذاك بشكل صحيح تقريباً. ومنفعة التنظيم العمودي تعود إلى سرعته وإلى فعاليته. إلاّ أن هذا النظام يشكو من عدم التعاون على الصعيد المحلي ويستنتج من ذلك تبذير في مادة الاستثمار على وجه الخصوص.

الفقرة 3 ـ مسألة مستوى القرار

أ ـ تطرح مسألة معرفة ما إذا كان من المناسب موضعة القرار في قمة التسلسلية أو في نقطة قريبة من القمة، أو على العكس إسناده، عن طريق اللاّمركزية، إلى عنصر تابع للتسلسلية، دائماً في الإدارة، ويتيح تركيز القرارات في مستوى مرتفع سياسة إجمالية ورقابة سهلة نظرياً؛ وبالمقابل يوصل، في الواقع، إلى دمغ تدخل السلطة التي تتخذ القرار والتي تكتفي في أغلب الأحيان بتوقيع القرارات التي تحضّرها هذه الوحدات بطابع وهمي صرف.

وكانت الإدارة الفرنسية، لمدة طويلة، يسوسها مبدأ حصرية بعيدة الحدود لسلطة القرار. لذلك كانت هناك ضرورة لبذل جهد كبير لتحقيق اللاّحصرية. وتسير الإصلاحات الحديثة لسلطات المحافظ في هذا الاتجاه.

ب ـ مسألة الرقابة وامتدادها وكثافتها قريبة من المسألة السابقة. ومبدأ الإدارة الجيدة هو أنه يجب عدم دفع الرقابة إلى أبعد من النقطة حيث تكون أكثر إزعاجاً أو أكثر كلفة من إساءة الاستعمال التي يجب تجنبها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتجهل الإدارة الفرنسية هذا المبدأ، في مجملها، وتتميز بتعددية الرقابات المؤخرة أو المسبقة. ولأجهزة الرقابة، كمجلس الدولة أو التفتيش المالي أو ديوان المحاسبة، بشكل تناقضي، ميزة أكبر من الأجهزة المكلفة العمل الإداري، ويتم تعيين الموظفين من نخبة كبار الموظفين الشباب.

القسم 3

المعطيات التاريخية

لن نعمد فيما يلي إلى وضع جدول حتى موجز لتطور البنى الإدارية منذ الثورة ولا منذ الجمهورية الثالثة. نريد فقط بيان ما هي المسائل التي طرحت منذ أربعين سنة والأجوبة المعطاة لها وقياس جرعة الاستمرار وجرعة «القطيعة» التي كشفها الإصلاح العام ومنها قانون 2 آذار 1982 حول حقوق البلديات والمقاطعات والأقطار الذي شكل المرحلة الأولى.

الفقرة 1 ـ السمات التقليدية للبنى الإدارية الفرنسية

كان التنظيم الأقليمي لفرنسا قد وضع على طراز موحد من قبل الثورة. وقد ألغيت جميع النصوص السابقة، مع الخاصيات التي تتضمنها حسب المدن أو الريف، بقانون 12 كانون الأول 1789 ـ كانون الثاني 1790 (انظر م.د.، 9 تشرين الثاني 1984، رابطة Bretagne-Europe، م.ل.، ص 354؛ م.إ.د.، 1985، II، 20501، تعليق L.S.). وتم وضع الرسم العام للإدارة الفرنسية تدريجاً حتى الجمهورية الثالثة فكانت له الخاصيات التالية:

● المقاطعة والبلدية هما في آن واحد مناطق إدارة الدولة والجماعات الأقليمية التي تشكل أشخاصاً عامين.

● المحافظ، ممثل السلطة المركزية في المقاطعة، هو الورقة الرئيسية في النص. وهو بهذه الصفة، يدير مرافق الدولة وينسق بينها حسب درجته ويمارس وصاية الدولة على البلديات. بيد أنه، علاوة على ذلك، الجهاز التنفيذي للمقاطعة ـ الشخصي المعنوي، وليس للرئيس المنتخب للمجلس العام سوى حق النظر، وجهاز الموظفين الإداريين للمحافظات ونيابات المحافظات الذين يعملون في الوقت عينه لحساب الدولة والمقاطعة ـ الجماعة الأقليمية والموضوعون تحت سلطة المحافظ أو نائب المحافظ.

إن إحدى الخطايا الطفيفة للمقالة السياسية الفرنسية السيء إصلاحها هي تجاهل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كيف يمكن لممارسة مختلفة تماماً عما ارتقبته النصوص أن تصحح هذه النصوص. وهكذا طمح قانون التوجيه الجامعي إلى إقصاء مفهوم «نابوليوني» للجامعة أصبح مع ذلك قبل عام 1968 المرفق العام الوحيد المدار ذاتياً حقاً الذي عرفته فرنسا. كما أنه أسيء قياس إلى أي حد حوّلت الممارسة دور المحافظ بالنسبة إلى صورة المحافظين النابوليونيين أو الملكيين حتى محافظي الجمهورية الثالثة. والمحافظ، بدون إهمال ممارسة الولاء للحكومة، توقف عن أن يكون شخصية سياسية. وسلطاته في حقل الوصاية، الممزقة عبر النصوص اللاّمركزية، كانت تمارس باعتدال. وعلى المحافظ أن يتعامل بحذر مع رؤساء بلديات المدن الهامة الذين غالباً ما كانوا شخصيات سياسية وطنية ولم يكن هذا التعامل أقل تجاه المعارضة. وكانت سلطة الوصاية، تجاه البلديات الصغيرة العديدة في فرنسا، قد انزلقت نحو النصيحة والتشاور (لنفكر مثلاً في البلديات الصغيرة في الجبل أو شاطىء البحر كمحطات سياحية). أما دور المحافظ كسلطة تنفيذية في المقاطعة فقد كان يمارس بحيث أن بعض الحكام (اللواء ديغول مثلاً) كان يتساءل عما إذا كان المحافظ مفوض الحكومة لدى المقاطعة أو سفير الحكومة لدى الدولة. وكان المواطنون أنفسهم يجدون منافع في أن تأدي المكاتب نفسها إدارة الدولة والإدارة المقاطعية وفي أن يتمكن المحافظ من تلقي تظلماتهم ضد المديرين المحليين المتهمين بالتحيز.

وبالمختصر تمت إضافة نظام إدارة محلية معقدة جداً اجتماعياً، بسبب تعددية العلاقات المتشابكة بين جهاز الموظفين السياسيين الوطنيين، والقوى والشخصيات المحلية، والوظيفة العامة، ويتعذر وضعها بتعابير قانونية. ولا يعود قصور اللاّمركزية بشكل رئيسي إلى إنشاء المحافظات وامتيازاتها وحسب وإنما أيضاً إلى أسباب أخرى عديدة: قلة الموارد في الناس والمال في معظم البلديات، وسيطرة الوزراء التقنيين (مهندسو الجسور والطرق المعبدة والهندسة الريفية كانوا يراقبون عن قرب الحياة المحلية أكثر من المحافظ)، والسلطان المطلق لوزير المالية، الخ.

وهذا يفسر المرارة، المبنية على أساس، التي شعر بها جهاز المحافظة، مع إصلاح 2 آذار 1982 من أن يخسر حتى تعيين أعضائه الذين أصبحوا مفوضي الجمهورية. وإذا كان من الإفراط القول، مع نابليون، أن سعادة الفرنسيين يعود تاريخها إلى أيام المحافظين، يصح القول أيضاً أن المحافظين كانوا سبب شقائهم الحقيقي أو التصوري.

● على أن حصرية الإدارة الإقليمية للدولة وسلطات وصاية المحافظين ناوأها تدخل التسلسلية الإقليمية للوزارات، ولاسيما الوزارات «التقنية». وهذا جليّ من جهات نظر مختلفة:

كانت التسلسلية الوزارية تمارس في أقسام مختلفة من الأقليم الوطني غالباً بصورة مباشرة بدون الاتصال بالمحافظ إن لم يكن شكلياً.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد تبنت الإدارات المتخصصة بصورة عامة درجات اقليمية تتراكب مع الدرجات المقاطعية. ولم يكن هناك تنسيق لمختلف الأقاليم «التقنية» فيما بينها، وكان يمكن أن تخضع المقاطعة نفسها لعدة أقاليم «تقنية» مختلفة حسبما يتعلق الأمر مثلاً بالبريد والبرق والهاتف والجسور والطرق المعبدة والتربية الوطنية والدفاع والأوزان والقياسات على سبيل المثال.

● كانت المؤسسة العامة، في الأشكال الأكثر تنوعاً، قد أصبحت نوعاً من «الكيس لكل شيء» يصلح للغايات الأكثر خليطاً منذ السعي إلى لامركزية حقيقية «وظيفية» حتى مجرد سهولة حسابية.

● وتعددت تدخلات الدولة في الحياة الاقتصادية عن طريق تكاثر المؤسسات العامة والتشريع والتنظيم وعن طريق العمل الاجتماعي للسلطات العامة.

● كان التخطيط وتأهيل الأقليم اللذان كانا يلجآن إلى الحث أكثر من طريق السلطة قد أدخلا أبعاداً جديدة ومشاكل جديدة على الحياة الإدارية الفرنسية.

الفقرة 2 ـ المشاكل والإصلاحات من عام 1958 إلى عام 1982

كان العديد من المشاكل التي طرحها عدم تكيّف البنى القديمة مع الظروف الجديدة للحياة الوطنية قد تم إدراكه في ظل الجمهورية الرابعة، وكانت هذه المشاكل، انطلاقاً من الستينات، موضوع أبحاث حثيثة. بيد أن الإصلاحات الحقيقية التي حصلت كان لها دائماً طابع تقدمي وتعمل عن طريق جمع البنى الموجودة بدلاً من طريق التجديد. وتاريخ الإقليمية الذي سنبينه فيما بعد كان، في هذا الشأن، نموذجياً: وضع صفة اقليمية حذرة تتراكب مع الدرجة المقاطعية؛ وفشل (لأسباب سياسية حقاً) الإصلاح الإقليمي الكبير المقترح في عام 1969 في الاستفتاء الذي أجراه اللواء ديغول؛ والتشابك بين الإقليمية واللاّحصرية وبين الإقليمية واللاّمركزية.

لنحاول إيجاد بعض المحاور الكبرى لهذا الإصلاح التلمّسي الممزق بين التقليد والتجديد والغني مع ذلك بالمضمون:

◄ تقدم اللاّمركزية وفشلها

● كان السعي إلى اللاّمركزية في أول الأمر عن الطرق القانونية لتخفيف الوصاية. وكان بعض النصوص المختلفة، ولاسيما في عامي 1959 و 1970 قد ضاعف حالات قرارات المجالس البلدية النافذة بقوة القانون بدون تصديق سلطة الوصاية.

● بُذل الجهد لمحاربة عدم كفاية الموارد المالية الخاصة للبلديات والتبعية المالية الناتجة عن ذلك تجاه الدولة، وهذا الجهد جرى بذله في اتجاهين:

ـ كان الاتجاه الأول اتجاه إصلاح النظام الضريبي المحلي (مع قوانين أعوام 1973

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

و 1975 و 1979) لتجديد شباب نظام الضرائب الأثري حقاً وتأمين موارد أهم وأكثر مرونة. وكانت النتيجة منازعاً فيها ووضعت المسألة في الورشة.

ـ كان الاتجاه الثاني المستكشف استبدال نظام موضوعي ذي طابع جزافي بالنظام الأثري الكيفي في القالب لمساعدات الدولة المالية، بإفساح المكان لفكرة توزيع الضرائب والسماح للبلديات بأن تقرر هي نفسها استخدام المخصصات التي تتلقاها من الدولة.

● كان العديد من صعوبات الإدارة المحلية يعود إلى عدم تكيّف البلدية مع جغرافية فرنسا العصرية. وضاعف نقص سكان البلديات الريفية البلديات الفقيرة جداً في الناس والموارد المالية. وأدت المدينية والتصنيع إلى إنشاء تجمعات سكانية أثري في الغالب.

وكان العلاج الجذري مرتكزاً على رسم خارطة جديدة للبلديات. وفتحت هذه الطريق بنصوص مختلفة يجب أن تسهّل دمج البلديات وليس فرضه. وكانت النتائج الحاصلة مخيبة للآمال ذلك بأن تجمع البلديات يصطدم بالارتباط القوي للوجهاء حتى للمواطنين العاديين بالإطارات البلدية التقليدية. ويمكن تأمين حاجات التجمع البلدي بأساليب أخرى حسب الموارد الترابطية: توسيع النظام التقليدي لنقابات البلديات، وإنشاء مناطق تجمع مؤسسات عامة مدينية، ومجموعات مدينية ونقابات مجموعية ومجموعات مدينية تعمل على إنشاء مدن جديدة.

وقد أوصلت هذه الأساليب إلى إنشاء مؤسسات عامة اقليمية وسيطة بين المؤسسة العامة التقليدية التي ليس لها اقليم، إذا صح القول، والجماعة الاقليمية ذات الإدارة العامة التي ليست للمؤسسة العامة (انظر صفحة 364). وقد صلح أسلوب المؤسسة العامة أيضاً، سنرى ذلك فيما بعد، للامركزية قطرية قبل أن يصبح القطر جماعة أقليمية بشكل تام مع قانوني 2 آذار 1982 و 6 كانون الثاني 1986.

◄ تجديد المؤسسة المحافظية

كانت المؤسسة المحافظية، قبل الستينات، تشكو من شيئين مترابطين. وكان المحافظ، أولاً، رغماً عن وضعه الرسمي كممثل للحكومة، يرى نفسه قد أفلت منه العديد من الملفات: الإدارات المركزية، ولاسيما الإدارات التقنية التي لم تكن تمارس عملها في المقاطعة عن طريقه وإنما بواسطة إداراتها الإقليمية الخاصة على مستوى المقاطعة أو القطر. يضاف إلى ذلك أن سلطة المحافظ في التقرير كانت محدودة: لم يكن في معظم الأحيان سوى «علبة رسائل» وظيفتها نقل الملفات إلى الوزير المختص الذي كانت له وحده سلطة البت.

وهكذا كان للإصلاحات التي جرت اعتباراً من مرسوم 14 آذار 1964 هدف مزدوج: إعادة سلطة المحافظ على إدارة الدولة وإقامة لاحصرية إدارية حقيقية لصالحه.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد تضمنت النصوص ومرسوم عام 1964، حول النقطة الأولى، أي إعادة سلطة المحافظ، التذكير بصفة المحافظ: أنه ليس موظفاً في وزارة الداخلية وحسب وإنما وديع سلطة الدولة في المقاطعة ومندوب كل وزير. وإذا لم يكن رئيس جميع وحدات الدولة في المقاطعة، فهو على الأقل المنشط والمنسق. فليس في وسع رؤساء وحدات الدولة في المقاطعة التقرير إلاّ بتفويض من المحافظ. وإذا لم يكن موظفو الدولة في المقاطعة تابعين له، فإن له على الأقل حق مراقبتهم.

من الصحيح أن بعض الوحدات وبعض الأجهزة بمنجى من إعادة التركيز هذه، إمّا بسبب خاصيتها (الوحدات العسكرية والمالية) وإمّا بسبب استقلالها (القضاء والتربية الوطنية في ما يتعلق بعلم التربية).

وفي ما يختص بزيادة سلطات المحافظ (لاحصرية) لم يكن المقدَّم أقل وضوحاً: كان بإمكان المحافظ الذي يتحلى بروح المبادرة، وبصورة خاصة في مادة الاقتصاد المحلي، اتخاذ القرارات بدون الرجوع إلى باريس.

وكانت الوحدات الإدارية في المحافظات والبلديات، وهي مشتركة كما هو معروف بين إدارة الدولة والإدارة المقاطعية معصرنة.

◄ اللاَّمركزية القطرية: من الحصرية إلى اللاّمركزية

● اللاّمركزية القطرية الإدارية

كان للاّمركزية القطرية الإدارية مصادر مختلفة. كانت لها، على الأقل على صعيد الفكرويات (أي الأيديولوجيات) جذور «اليمين»: لُوطان (أي الحنين إلى الوطن) إلى أقاليم فرنسا القديمة وانتقاد المقاطعة، وهي خلق «صنعي» للثورة. ولكن «اليسار» منذ زمن أحدث، طالب بها: تقليد جيروندي أو برودوني في المطالبة «بالعيش في البلد» والإدارة الذاتية الإدارية، وعداء في باريس «متبرجز» الخ.

وعلى الصعيد الإداري الصرف نشأت اللاّمركزية القطرية عن نقد المقاطعة التي أنشئت في الأصل كمنطقة يستطيع فيها كل مواطن عند العجلة التوجه إلى مركزها خلال النهار، أصبحت اليوم حساباً صغيراً يمكن أن تتولجه التدخلات الإدارية للدولة في نطاق التخطيط وتأهيل الأقليم. وتطرح مسألة المرتبة التي تمت معالجتها عن طريق إعادة النظر في الخريطة المقاطعية، وإنشاء «محافظات كبرى» (انظر مشروع تقسيم فرنسا إلى 47 مقاطعة في Mort de l'Etat républicain، M. Debré). وكان يمكن، في الطرف الآخر من مروحة الحلول إلغاء المقاطعة. وهو حل وسيط، كما سنرى، كان متفوقاً: تراكب القطر والمقاطعة.

كما أن هناك تناقضاً فكروياً حول أسس اللاّمركزية القطرية، ثمة تنقاض إداري. ما

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

هي مهمة القطر: تزويد عمل السلطة المركزية بمنطقة جديدة تثقّل بلاحصرية جدية عند الحاجة أو بتكوين جماعة اقليمية جديدة تدير نفسها بنفسها؟ كان هناك، حتى إصلاح عام 1982، تردد بين فروع هذه البديلة: تم تكوين القطر كمدى إداري للدولة وإنما مخصص لبعض الأعمال الخاصة لا تقارن مهمته العامة بمهمة المقاطعة، فكان القطر أيضاً مدى إدارة ذاتية وإنما متخصص ليست له صفة الجماعة المحلية ولا الصلاحية العامة تجاه «القضايا القطرية».

● **القطر إبدال لإدارة الدولة: مراسيم عام 1964**

ثم بين عامي 1959 و 1960 إنشاء 21 «أقطار برنامج» كانت بداياتها متواضعة، وكان على رأسها «محافظ منسق» يؤخذ من بين محافظي القطر يساعده مؤتمر بيمحافظي من الموظفين. ولا يهتم هذا الجهاز، في شكل توافقي، إلاّ ببعض الأعمال الاقتصادية.

وجرى في الوقت عينه وضع توفيق بين مختلف المناطق التقنية، وأصبح من الواجب على الإدارات التقنية أن تكون لها أقطار تناظر حدودها حدود أقطار البرنامج. وكان عندما تكون وحدة تقنية في انسجام سيء مع هذا التقطيع القطري وتتطلب مناطق ذات محيط خاص يتم إنشاء «مناظر» في هذه الوحدة في كل قطر يمكن أن يتصل به المحافظ المنسق. وقد حدد مجلس الدولة مدى هذه النصوص (م.د.، 9 تشرين الأول 1964، مدينة Aix-en-provence، ح.ق.، 1964، ص 716، تعليق H.A.: ليس للكلية منطقة اقليمية).

ـ تحقق إصلاح أكثر بعداً بمرسومي 14 آذار 1964 يتعلق أحدهما بتنظيم وحدات الدولة في مناطق العمل القطري، والثاني بإنشاء لجان إنماء اقتصادي قطري.

وقد تفوق مفهوم القطر ـ الإبدال على مفهوم القطر ـ الرتبة الذي ارتكز على منطقة إدارة عامة تتوسط الرتبة المقاطعية ورتبة السلطة المركزية، ومنطقة العمل القطري قطر إبدال في كون الارتباط بين السلطة المركزية والمقاطعة، في بعض مجالات العمل القطري، يصبح في تناوب ويسترد قواه. وتبقى المقاطعة الخلية الأساسية لإدارة الدولة.

والقطر، كما ظهر من مراسيم عام 1964، وهو لا يملك الشخصية المعنوية، يتوسل مجرد لاحصرية محدودة.

وكانت أجهزته:

ـ محافظ القطر، ومحافظ المقاطعة حيث يوجد مركز القطر، تساعده «لجنة» تشكل «مجلس القيادة».

ـ المؤتمر الإداري القطري الموضوع تحت رئاسة محافظ القطر هو جهاز عمل يجمع المحافظين وعدداً معيناً من كبار موظفي القطر العاملين.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ للجنة الإنماء الاقتصادي القطري، المؤلفة من ثلاث فئات من الأعضاء (المنتخبين المحليين ممثلي الفروع الاقتصادية والفئات الاجتماعية والشخصيات «ذات الكفاءة») دور استشاري.

◄ القطر، مؤسسة عامة إقليمية: قانون 5 تموز 1972

أخضع اللواء ديغول رئيس الجمهورية، في عام 1969، إعادة نظر دستورية تتضمن تنمية جديدة للقطر واللاّمركزية القطرية للاستفتاء. بيد أن هذا الإصلاح الإداري مبطّن بإصلاح سياسي يحوي قلباً لتأليف مجلس الشيوخ في تعيين أعضائه. ولم يكن سبب فشل الاستفتاء ولاشك الإصلاح الإداري المقترح بل القسم السياسي من المشروع، وقد يكون السبب خسارة رئيس الدولة شعبيته الذي، حسب عادته، وضع في الميزان الاستمرار أو نهاية ولايته.

واجتاز جورج بومبيدو، رئيس الجمهورية الجديد، مرحلة جديدة من اللاّمركزية القطرية. وقد قام بذلك مع تجنب استعادة مشروع مجلس الشيوخ وبدون أن يجعل من الاقليم منطقة إدارية عامة ولا جماعة اقليمية وإنما بالارتقاء إلى الاتجاهين. وكان ذلك موضوع قانون 5 تموز 1972.

وتلقى القطر الشخصية المعنوية بصفة مؤسسة عامة (وليس بصفة جماعة اقليمية) تغطي اقليماً. وهكذا أصبح الاقليم، وهو منطقة إدارية متخصصة بمقتضى مراسيم عام 1964، شخصاً معنوياً لامركزياً.

ومحافظ القطر هو في آن واحد ممثل الدولة والسلطة التنفيذية في المؤسسة.العامة القطرية على غرار دوره المزدوج في نطاق المقاطعة.

إلاّ أنه أصبح إلى جانبه المجلس القطري، وهو جهاز مؤلف من منتخبين حصراً وله بعض سلطات القرار، مما يشكل تجديداً بالنسبة إلى تأليف لجنة الإنماء الاقتصادي الاقليمي ودورها الاستشاري البحت.

وتتألف اللجنة الاقتصادية والاجتماعية من شخصيات غير منتخبين، إلى حد ما على غرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي الذي يعمل على المستوى الوطني. وليست له، كهذا المجلس، سوى مهام استشارية.

وصلاحيات المؤسسة العامة القطرية محددة بالتخصص ولكنها تغطي نطاقاً هاماً، ولاسيما في مادة التخطيط والتأهيل القطري وتحقيق تجهيزات جماعية. يضاف إلى ذلك انها قد تكون واسعة عن طريق نقل الصلاحيات المتأتي إما من القمة (الدولة) وإما من الأسفل (الجماعات المحلية).

وزود قانون عام 1972 أخيراً المؤسسة العامة الاقليمية بموارد وبالتالي بذمة مالية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتتغذى المؤسسة العامة القطرية، عدا مساعدات الدولة المالية، من بعض الواردات الضريبية وتتلقى حق التعاقد على القروض.

ولم يصبح القطر جماعة اقليمية إلاّ بإصلاح الإدارة الإقليمية العام.

الفقرة 3 ـ الإصلاح العام للإدارة الاقليمية

◄ قانون 2 آذار 1982 المتعلق بحقوق البلديات والمقاطعات والأقطار وحرياتها.

قامت الحكومة (وبصورة خاصة Gaston Defferre وزير الداخلية واللاّمركزية) والمجلس النيابي، عقب الانتخابات الرئاسية والتشريعية في عام 1981، بإصلاح واسع للإدارة المحلية تحقق عن طريق عدة قوانين كان لأولها المؤرخ في 2 آذار 1982 وعنوان له مدلوله: أنه يتعلق «بحقوق البلديات والمقاطعات والأقطار وحريتها». ولم يعلن المجلس الدستوري لادستوريته (25 شباط 1982) إلاّ بالنسبة إلى نقطة خاصة لرقابة ممثل الدولة (انظر صفحة 309 وصفحة 425). وجرى إكماله حول هذا الموضوع بقانون 22 تموز 1982. ثم صدرت قوانين أخرى لاحقاً، وبصورة خاصة قانون 5 كانون الثاني 1988 المتعلق بتحسين اللاّمركزية.

والأساسيّ الذي أتت به هذه النصوص هو التالي:

ـ استبدال «الرقابة الإدارية» المنوطة بالأجهزة القضائية في معظم الحالات «بالوصاية الإدارية» السابقة على الجماعات المحلية (المحكمة الإدارية والغرفة القطرية للحسابات)؛

ـ إلغاء دور المحافظ كسلطة تنفيذية في المقاطعة والقطر وإناطة هذا الدور برئيس المجلس العام ورئيس المجلس القطري؛

ـ تبني مبدأ تحويل الأقطار إلى جماعات محلية.

وهذا الإصلاح، على أهميته، لم يشكل سوى مرحلة أولى. وقد تبعته قوانين أخرى يتناول بعضها توزيع الصلاحيات بين الدولة ومختلف الجماعات المحلية، وتناول بعضها الآخر الأنظمة الخاصة ببعض الجماعات المحلية، وتناول الباقي الانتداب المحلي. وأضيف إليها قانون أوسع حول الإدارة الاقليمية للجمهورية.

◄ قوانين توزيع الصلاحيات

تحقق توزيع الصلاحيات الذي أعلنه قانون 2 آذار 1982 بين الدولة ومختلف الجماعات المحلية بنصوص متعاقبة: القانون رقم 83 ـ 8 في 7 كانون الثاني 1983، والقانون رقم 83 ـ 663 بتاريخ 22 تموز 1983 والقانون رقم 83 ـ 1186، المؤرخ في 29 كانون الأول 1983، والقانون رقم 85 ـ 97 الصادر في 5 كانون الثاني 1985، والقانون رقم 86 ـ 29 في 9 كانون الثاني 1986، والقانون رقم 86 ـ 972 بتاريخ 19 آب 1986،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وذلك لسرد للقوانين الأهم التي على أساسها تم اتخاذ العديد من المراسيم التطبيقية.

ويشهر تعاقب هذه النصوص المختلفة اتساع تعقد الإصلاح، وهو يبين أيضاً سرعة معينة قادت إلى تقسيم المهمة، وذلك منطقي، وإلى تنقيح نصوص جرى تبنيها في زمن أول وذلك أقل منطقاً. وينبغي لمعرفة وضع القانون بالضبط، التنسيق بين النصوص وهذه العملية دقيقة أحياناً.

على أنه يمكن بيان المبادىء العامة لتوزيع الصلاحيات الجديد من جهة أولى، والمجالات الرئيسية لنقل الصلاحيات من جهة ثانية.

◄ المبادىء العامة لتوزيع الصلاحيات الجديد

على عكس ما يحمل عنوان قانون 7 كانون الثاني 1983 على الاعتقاد به، لا يتعلق هذا القانون ولا القوانين التي أكملته أو عدلته لمجموع صلاحيات جميع الجماعات العامة. فلا تشمل هذه النصوص كل المهام. وعلى أهمية النصوص التي تسوسها تبقى نصوص أخرى لا تغطيها وبإمكان الجماعات المعنية الاستمرار في ممارستها.

وذلك واضح في المادة الأولى من قانون 7 كانون الثاني 1983 وبمقتضاه «تنظم البلديات والمقاطعات والأقطار في قراراتها قضايا صلاحيتها». وإذا كان بعض الصلاحيات قد حددها فعلياً هذا القانون والقوانين التي تلته فإن مجالات أخرى تبقى وفي وسع الجماعات المحلية أن تتدخل فيها احتمالياً ما دام أنها تتوافق مع مستواها المرفقي. ولم يعد بالإمكان القول إن صلاحيات محددة بصورة خاصة حلت محل الصلاحية العامة للجماعات المحلية التي تحتفظ بصلاحية عامة لتنظيم القضايا التي هي في مستوى صلاحياتها؛ وفي هذا الإطار يتناول بعض الصلاحيات المواضيع الخاصة التي أُسندت إليها حتى التي أعيدت إليها.

والقانون يتوصل بصورة أسياسية **نقل الصلاحيات** عن طريق الإسناد إلى مختلف الجماعات المحلية مواد احتفظت الدولة بها لنفسها حتى ذلك الحين. فالأمر يتعلق بتوزيع جديد للأوراق.

وقد تحقق وفقاً لمبدأ تماثل الصلاحيات وعلاقتها المتبادلة من جهة أولى، والجماعات من جهة ثانية وقد نصت عليه هكذا المادة 3 من قانون 7 كانون الثاني 1983: «توزيع الصلاحيات بين الجماعات المحلية والدولة يتم، **في نطاق الممكن**، عن طريق التفريق بين الصلاحيات الملقاة على عاتق الدولة **والصلاحيات الآيلة** إلى البلديات وإلى المقاطعات وإلى الأقطار بحيث أن كل نطاق صلاحية **وكذلك** الموارد المناظرة تنسب كلها إمّا إلى الدولة أو إلى البلديات أو إلى المقاطعات **أو إلى الأقطار**». فكل مادة يجب إذن، بعد تحديدها على وجه صحيح، أن تنسب **بكاملها إلى** الجماعات على مستوى المصالح التي تناظرها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويشكل هذا المبدأ بياناً عاماً أكثر مما يشكل نظاماً مطلقاً وصلباً.

ويقتضي التثبت تماماً، كما جاء في المادة الأولى، الفقرة 2، من قانون 7 كانون الثاني 1983، من أن «البلديات والمقاطعات والأقطار... تشارك الدولة في الإدارة وتأهيل الاقليم، وفي الإنماء الاقتصادي والاجتماعي والصحي والثقافي والعلمي، وكذلك في حماية البيئة وتحسين إطار الحياة». هناك إذن تضامن بين مختلف الجماعات العامة ووحدة في نشاطاتها.

وأكثر من ذلك يمكن، داخل المجال ذاته، عزل عدة أنواع من النشاطات يناط كل منها، حسب أهميته، إلى جماعات من مستوى مختلف. ونرى بوضوح مثلاً في صدد التعليم بعضاً منها يعود، حسب الحالات، إلى البلديات (مدارس الأمومة والمدارس الابتدائية) أو المقاطعات (كليات) أو الأقطار (ثانويات) والدولة (التعليم العالي).

كما أن الإناطة المبدئية لأي مجال نشاط بجماعات محلية لا تمنع الدولة من تحديد القواعد العامة حتى الأوامر الخاصة التي يجب أن تراعى بأن تحتفظ لنفسها، في المجال المعني، بتبني بعض القرارات. ومثال المدينية يجب بيانه هنا: أصبحت المدينية مبدئياً من مهام البلديات؛ وذلك لا يمنع أن يكون على هذه البلديات أن تراعي المعايير التي تحددها الدولة وأن تترك للدولة مهمة إعطاء رخص بناء بالنسبة إلى بعض العمليات.

فمبدأ المادة 3 هو في الحقيقة إذاً معتدل بالقانون نفسه.

ويؤدي نقل صلاحيات الدولة إلى الجماعات المحلية بالتلازم إلى أنواع نقل أخرى.

النوع الأول هو نقل الإيرادات والنفقات. وحسب المادة 5 من قانون 7 كانون الثاني 1983 «نقل الصلاحيات... يترافق مع النقل الملازم من الدولة إلى البلديات والمقاطعات والأقطار للموارد الضرورية للممارسة الطبيعية لهذه الصلاحيات». وكانت المادة 102 من قانون 2 آذار 1982 قد نصت على هذا المبدأ، وجرى التذكير به في المادة 94 من قانون 7 كانون الثاني 1983. وتظهر هذه القضية بالنسبة إلى الجماعات المحلية هاجس ضمان كون تثقيل أعبائها الناتج حتماً عن توسيع صلاحياتها يعوّض عنه بإعطاء موارد معادلة. (انظر حول حدود ملازمة النقل للصلاحيات والتعويض المالي م.د.، 6 حزيران 1986، محافظة Finistère، م.ل.، ص 160، ح.ق.، 1986، 502، طلبات O.Van Ruymbeke).

وتتأمن الموارد أولاً بنسبة يجب، في أجلها، أن تكون أقل من النصف عن طريق نقل ضرائب الدولة (مثلاً نقل الرسم على شهادات تسجيل المركبات إلى الأقطار، والرسم

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

على المركبات ذات المحرك وبعض رسوم التسجيل والعلنية العقارية عند نقل العقارات إلى المقاطعات)، ثم عن طريق تخصيص إجمالي للاّمركزية يشكل موضوع فصل وحيد من القانون المالي يدفع لكل جماعة زيادة على التخصيص الإجمالي للعمل (انظر القانون رقم 85 ـ 1268 في 29 تشرين الثاني 1985) والتخصص الإجمالي للتجهيز (انظر القانون رقم 85 ـ 1352 بتاريخ 20 كانون الأول 1985) تؤمنهما الدولة (انظر مقالة A. Gruber، ح.ث.د.، 1986، 139). وأمّن قانون 13 أيار 1991 التضامن المالي بين البلديات. ويتجسد هذا الهدف بإنشاء مخصصات تضامن مديني لصالح البلديات المدينية ذات الموارد غير الكافية عن طريق صندوق تضامن بلديات قطر جزيرة غير الكافية، تضامن لبلديات قطر لاقليم Ile-de-France وتعديل نمط حساب المخصصات الإجمالية للعمل (انظر B. Bordron، ح.ق.، 1991، 516).

ونص قانون 7 كانون الثاني 1983، في ما يتعلق بالنفقات، على تقويم الأعباء المقابلة لممارسة الصلاحيات المنقولة (المادة 5، الفقرة 2؛ انظر د.، 10 آذار 1983)؛ كما نص قانون 11 تشرين الأول 1985 (المادة الأولى) على أن «الدولة والمقاطعة والقطر تتحمل، كل في ما يتعلق به، نفقات الموظفين والعمل وتجهيز الوحدات الإدارية الموضوعة تحت سلطته»، ونظم الكيفيات، ولاسيما الاتفاقية، للقيام بالنقل؛ ويشار إلى أنه لم يجعل الحلول ذاتها تمتد إلى البلديات: يمكن إذاً أخذ بعض نفقاتها على عاتق جماعات أخرى ولاسيما الدولة.

ويؤدي نقل الصلاحيات، في المقام الثاني، إلى نقل المرافق (المادة 7 وما يليها من قانون 7 كانون الثاني 1983). بيد أن القانون يحدد هذا النقل، هنا أيضاً، على مستوى الأقطار والمقاطعات: لا يتم نقل مرافق الدولة التي كانت تمارسها سابقاً بصورة رئيسية إلاّ بالنسبة إلى الصلاحيات المنوطة بهذه الجماعات: تتضمن كيفيات النقل بصورة خاصة عقد الاتفاقيات (انظر م.د.، 31 آذار 1989، محافظة Moselle، م.ف.ق.إ.، 1989، 466، طلبات M. Fornacciari، ح.ق.، 1989، 339، عرض E. Honorat و E. Baptiste). وليس هناك نص على نقل مرافق الدولة إلى البلديات في حين أنها تستفيد من نقل الصلاحيات المناظرة لها. وتوضع مرافق الدولة غير المنقولة، إمّا مؤقتاً أو نهائياً، عند الحاجة، في تصرف الجماعة المحلية التي نقلت إليها الصلاحيات المعنية (الأقطار والمقاطعات أو البلدية، حسب الحالات). إلاّ أن صلاحية توجيه تعليمات مباشرة إليها لتنفيذ مهام أنيطت بها ومراقبة التنفيذ لم يعهد بهما إلاّ إلى رئيس المجلس القطري والمجلس العام: لا يستفيد رؤساء البلديات من هذه السلطة المباشرة؛ إن عليهم أن يعقدوا اتفاقية مع الدولة لاستخدام مرافقها. ونتائج نقل الصلاحيات على مرافق الدولة هي إذاً أقل أهمية تجاه البلديات ما هي تجاه المقاطعات والأقطار.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمكن أن يطال نقل المرافق الموظفين الذين يمارسون نشاطهم فيها. وإنما ليس من الضروري أن ينقلوا كمأمورين إلى الجماعة المستفيدة من النقل ولا أن يوضعوا شخصياً في تصرفها (للنظر د.، 31 تموز 1985 المتعلق بالإدارات المحافظية والتجهيز؛ د.، 13 شباط 1987، المتعلق بنقل إدارات المقاطعية للتجهيز إلى المقاطعات ووضعها بتصرفها؛ J.-F. Auby, Le transfert des directions de l'Equipement et les principes de la décentralisation، م.ف.ق.إ.، 1986، 48؛ م.د.، 18 تشرين الثاني 1988، الاتحاد الوطني للأشغال العامة، م.ف.ق.إ.، 1989، 281، تعليق J.-C.Douence).

وينعكس نقل الصلاحيات أخيراً على الأموال. فمقتضى المادة 19 من قانون 7 كانون الثاني 1983 «يؤدي نقل الصلاحية بقوة القانون إلى وضع الأموال المنقولة وغير المنقولة المستعملة في تاريخ هذا النقل في تصرف الجماعة المستفيدة لممارسة هذه الصلاحية». وعلى الجماعة المستفيدة أن تؤمن جميع أعباء المالك (حتى ولو بقيت هذه الصفة في بعض الحالات للجماعة التي كانت تمارس سابقاً الصلاحية المعنية مما يجعلها منذورة إلى استرداد المال في حالة تغيير التخصيص اللاحق) أو المستأجر حسب الحالات (انظر أيضاً قانون 11 تشرين الأول 1985 المذكور آنفاً).

وقد شاء المشترع تدارك النتائج السلبية التي يخشى أن يؤدي نقل الصلاحيات إليها في العلاقات بين الجماعات المحلية. فقد منعها في المادة 2 من قانون 7 كانون الثاني 1983 من «إقامة وصاية أو ممارستها، في أي شكل كان، تجاه جماعة أخرى من بينها» (انظر حول تطبيق هذه القاعدة في الاجتهاد م.ح. في مونبيلييه، 20 حزيران 1983، بلدية Narbonne ضد قطر Languedoc-Roussillon، ح.ق.، 1983، 678، تعليق O.Dugrip). وذلك هو السبب الذي من أجله لا يمكن أن تنقل إلى الأقطار والمقاطعات مرافق الدولة الضرورية لممارسة صلاحيات البلديات. ويتيح عقد الاتفاقيات وحده للأقطار والمقاطعات، كما للدولة تنظيم شروط تدخل مرافقها لصالح البلديات.

◄ المجالات الرئيسية لنقل الصلاحيات

يتعذر الدخول في تفصيل نقل صلاحيات الدولة إلى الجماعات المحلية، وسنحلل الأساسي منها.

1 ـ المجال الأول الذي شكل موضوع نقل الصلاحيات هو المدينية وأصبح هناك دور أساسي معترف به للبلديات المستفيدة الرئيسية من هذا النقل، مع التحفظات التي سنبينها.

الرسوم البيانية الموجهة التي تحدد التوجيهات الأساسية للأقليم صاحب العلاقة ثم وضعها إما من قبل مؤسسة عامة للتعاون البيبلدي (انظر صفحة 409 وما يليها) وإمّا من قبل نقابة بيبلدية للدراسات والبرمجة. والإبقاء على دوز الدولة يظهر عبر السلطة التي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يحتفظ بها ممثلها لتقرير المحيط الذي يغطيه الرسم البياني وبيان مشاريع المنفعة العامة التي يجب أن يأخذها الرسم في الحسبان، وإبلاغ التعديلات الواجب أن تتناوله، وكذلك أن يتبنى هو نفسه رسماً بيانياً في حال تخلف السلطات المحلية عن ذلك. وتحتفظ البلديات بدور خاص في آن واحد باقتراحاتها المتعلقة بتحديد المحيط الذي يغطيه الرسم البياني والإمكانيات المتوفرة لديها للمنازعة في محتوى هذا المحيط حتى الانسحاب منه.

ويتم وضع تصاميم إشغال التربة التي «تحدد القواعد العامة وارتفاقات استخدام التربة» بمبادرة من البلدية وعلى مسؤوليتها إلاّ أن تعهد البلدية هذا الأمر إلى مؤسسة عامة للتعاون البيبلدي.

وتعطى رخص البناء والأذونات القريبة المختلفة (الإذن بالتقسيم إلى حصص ورخصة الهدم والسماح ببناء حاجز والإذن بقطع الأشجار وإفادات المدينية والمطابقة) سلطة تحدد وفقاً لتصميم إشغال التربة: وعندما يكون هذا التصميم نافذاً يصبح رئيس البلدية صاحب صلاحية بعد ستة أشهر (بدأ هذا الدور اعتبار من 2 نيسان 1984: انظر د.، 23 أيلول 1983). ويبقى ممثل الدولة صاحب صلاحية في حالات أخرى، وتبقى هذه الصلاحية حتى ولو كانت تصاميم إشغال التربة سارية المفعول منذ أكثر من ستة أشهر بالنسبة إلى العمليات الأهم.

يضاف إلى ذلك موجب البلديات باحترام القواعد العامة للمدينية وقواعد أخرى عامة أو خاصة والكيفيات الخاصة للرقابة التي تشكل موضوعها أعمالها في هذا الشأن.

والأمر يتعلق هنا بالحدود الموضوعة لنقل الصلاحيات.

2 ـ افسح مجال آخر هام، خارج الصعوبات السياسية التي أثارها مشروع Savary، في المجال لتوزيع معقد للصلاحيات بين الجماعات العامة: التعليم.

حدد مبدأ بسيط الجماعة صاحبة الصلاحية تبعاً لكل مستوى تعليم: المدارس في البلديات، والكليات في المقاطعات، والثانويات وبعض المؤسسات الخاصة للتربية أو التعليم في الأقطار: في الدولة مؤسسات التعليم العالي واحتمالياً مؤسسة أخرى تحدد بمرسوم. ويجب أن تأخذ كل جماعة على عاتقها النفقات المطلوبة للبناء والتعمير والتوسع، والإصلاحات الكبرى والتجهيز والعمل (انظر قانون 25 كانون الثاني 1985).

على أن هذا التوزيع لا يؤدي، بالنسبة إلى كل منها، إلى المسؤولية الكاملة عن القرارات من نشاط وأعباء التعليم، فإنشاء المؤسسات وتوطيدها لا يعود إلاّ إلى البلديات بالنسبة إلى المدارس، بعد أخذ رأي ممثل الدولة؛ وتعود القرارات في ما يتعلق بالمؤسسات الأخرى إلى الدولة بشكل أساسي مع التحفظ لجهة تدخل المجلس العام والمجلس القطري. ويبقى التعليم بشكل أساسي من مهمة الدولة: يعود إليها حصراً تحديد النشاطات التربوية وتعيين موظفي التعليم. وبإمكان الجماعات المحلية تنظيم

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

نشاطات تربوية ورياضية وثقافية تكميلية. وقد دخلت الأحكام المتعلقة بنقل الصلاحية في مادة التعليم حيّز التنفيذ تدريجياً من 21 آذار 1985 حتى أول كانون الثاني 1986 (د.، 20 آذار 1985).

وقد نقلت مسؤولية النقل المدرسي وعمله إلى المقاطعات خارج المحيط المديني وإلى البلديات أو تجمّع البلديات أو النقابات المختلطة داخل المحيط المديني (ابتدأ مفعول النقل في أول أيلول 1984؛ انظر د.، 3 أيار 1984 وتعميم 10 أيار 1984).

وتؤمن الأقطار تطبيق أعمال التدريب والتأهيل المهني المستمر، مع التحفظ لجهة بعض التدابير التي تحتفظ الدولة بها. وهذا النقل أصبح فعلياً منذ أول حزيران 1983 (د.، 14 نيسان 1983).

3 ـ شدد التشريع السابق على دور الأقطار في مادة التأهيل والتجهيز وتأكد في بعض الجوانب كما تشهد على ذلك النصوص المتعلقة بالسكن وطرق الملاحة والمرافىء النهرية التي أعطيت الأقطار في شأنها صلاحية أصبحت معترفاً بها.

وليست المقاطعات غائبة عن هذه المجالات طالما أنه يعود إليها وضع برنامج مساعدة للتجهيز الريفي وتوزيع مساعدات الدولة المتعلقة بها (أصبح ذلك فعلياً منذ أول تموز 1983)، وإنشاء بعض المرافىء البحرية للتجارة وصيد السمك وتأهيلها واستثمارها.

أما البلديات «ففي وسعها إعداد الاتفاقيات البيبلدية للإنماء والتأهيل التي تحدد الإمكانيات لأجل متوسط لإنمائها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي، وتحديد برامج العمل المناظرة لها وتحديد شروط تنظيم التجهيز والمرافق العامة وعملها، والتصديق على هذه الاتفاقيات». ولها الصلاحية في مرافىء النزهة.

4 ـ أعطيت المساعدة الاجتماعية (المادة 32 وما يليها من قانون 22 تموز 1983) في ما هو أساسي للبلديات، باستثناء التقديمات التي تستمر الدولة في اتخاذها على عاتقها وفي نطاق الأحكام التشريعية والتنظيمية التي يعود إليها دائماً سنها. وأصبح نقل الصلاحيات فعلياً في هذا الشأن منذ أول كانون الثاني 1984 (د.، 8 كانون الأول 1983؛ انظر تعميم 4 تشرين الثاني 1983، الجريدة الرسمية، N.C. 13، صفحة 10133). وعدل القانون رقم 86 ـ 17، في 6 كانون الثاني 1986، بنتيجة ذلك التشريع الصحي والاجتماعي (انظر M.-L. Pavia, La répartition des compétences dans le domaine de l'action sanitaire et sociale، ح.ق.، 1984، 487.

5 ـ الصلاحيات، في مادة البيئة والعمل الثقافي (المادة 56 وما يليها من قانون 22 تموز 1983) هي تارة مقاطعية (خط سير النزهة والسياحة، والمكتبات المركزية للإعارة) وطوراً بلدية (المكتبات البلدية)؛ ويمكن أن يمارس بعض الصلاحيات في كل رتبة محلية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

(المتاحف، تعليم الموسيقى والرقص والفن المسرحي والفنون التشكيلية)؛ على أن بعض النصوص يحمي رقابة الدولة في هذه المواد المختلفة. ونقل الصلاحية التي تشمل هذه المواد موضوعها أصبح فعلياً منذ أول كانون الثاني 1986 (د. ، 20 كانون الثاني، و 6 شباط 1986).

6 ـ على الدولة أخيراً أن تأخذ على عاتقها مجموع نفقات الموظفين والمواد وبدل إيجار الوحدات القضائية وتجهيزها: إذن ليس على الجماعات المحلية تحمّل المصاريف المتعلقة بقصور العدل.

وتعميم الاستدالة (جعل الشيء عائد إلى الدولة étatisation) منصوص عليه في كل مكان تكون فيه الشروط المطلوبة متوفرة، مع النتائج الناتجة عن ذلك بالنسبة إلى تمويل الموظفين من قبل الدولة وإلى سلطات الدولة المتعلقة بالاعتداء على الطمأنينة العامة: الدولة، بالتلازم، هي التي يجب أن تتحمل الأضرار الناجمة عن ذلك (انظر ص 508 ـ 509).

نقل الصلاحية متنوع إذاً ويفسح في المجال لحلول معقدة أحياناً. وتتيح التجربة وحدها القول ما إذا كان عمل الإدارة وفعاليتها ازداد بسبب ذلك. إن بعض الوقت ضروري لكي تكون هذه الإصلاحات قد تم «صقلها».

◄ القوانين التي وضعت الأنظمة الخاصة ببعض الجماعات المحلية

تم إكمال مجمل الإصلاحات التي حققتها القوانين التي وسّعت حقوق الجماعات المحلية وحرياتها من جهة أولى وصلاحياتها من جهة ثانية، بالنسبة إلى بعضها بأحكام أخرى لم تكن بديلة وإنما مضافة إلى الأحكام السابقة في ما هو أساسي ـ مما زاد في تعقيد الحلول المطبقة.

ويتعلق بعض هذه النصوص بجماعة محلية وحيدة (كورسيكا مثلاً، كاليدونيا الجديدة، Saint - Pierre - et - Miquelon)؛ ويتعلق بعضها الآخر بجميع الجماعات المحلية ذات المستوى الواحد (مثلاً الأقطار في فرنسا الأوروبية)؛ وغيرها لا يطبق إلاّ على بعض الجماعات المحلية من مستوى معين (أقطار ما وراء البحار، باريس ـ ليون ـ مرسيليا، التجمعات السكانية الجديدة).

وموضوع بعض هذه الأحكام، بصورة حصرية أو رئيسية، تنظيم جماعات معينة (باريس ـ ليون ـ مرسيليا، أقطار فرنسا الأوروبية، Saint - Pierre - et - Miquelon)؛ وتتناول نصوص أخرى مهامها (كورسيكا، أقطار ما وراء البحار، كاليدونيا الجديدة، التجمعات السكانية الجديدة).

وقد شاء المشترع، في الحالات جميعاً، وضع حلول خاصة تأخذ في الحسبان الوضع الخاص للجماعات المعنية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد قام بذلك في ترتيب زمني أملته بصورة أساسية اعتبارات سياسية ـ مما هو منطقي، وإنما ليس في ما يتعلق بالتنظيم الإداري.

وينبغي في شأن التنظيم الإداري عرض الإصلاحات التي تمت تبعاً لموضوعها وليس وفقاً لتتابعها في الزمان.

ويمكن، في هذا الشأن، التفريق بين ثلاث سلاسل من الأنظمة الخاصة:

● يتعلق بعضها بمؤسسات بلدية معينة، أو بالأصح بالمستوى البلدي. نتج الأول عن قوانين 31 كانون الأول 1982 ويتناول التنظيم الإداري وكيفيات انتخاب أجهزة باريس وليون ومرسيليا (انظر صفحة 382). ويتعلق الثاني المنصوص عليه في قانون 13 تموز 1983 بنظام التجمعات السكانية الجديدة (انظر ص 415).

● تتعلق أنظمة خاصة أخرى بالتنظيم القطري. ونتذكر (انظر صفحة 323) إن تحويل الأقطار إلى جماعات اقليمية قرره قانون 2 آذار 1982 المتعلق بحقوق البلديات والمقاطعات والأقطار وحرياتها. وقد تأخر مجمل الإصلاح أكثر من أربع سنوات طالما لم يقرر إلاّ بالقانون رقم 86 ـ 16، 6 كانون الثاني 1986، المتعلق بتنظيم الأقطار ولم يدخل حيّز التطبيق إلاّ مع انتخابات 16 آذار 1986. وهو مطبق على مجموعة أقطار القارة (انظر ص 393).

وكان قد سبقته إصلاحات أخرى مطبقة فقط على بعض الأقطار. وتناول، في يوم القانون المتعلق بحقوق البلديات والمقاطعات والأقطار وحرياتها، قانون آخر «النظام الخاص بقطر كورسيكا: تنظيم إداري» (القانون رقم 82 ـ 214، 2 آذار 1982)، وتم إكماله بالقانون رقم 82 ـ 659، 30 تموز 1982، الذي حدد صلاحيات هذا القطر نفسه. وكان من الواجب تعديل هذه النصوص غير مرة (انظر ص 398). وتحقق إصلاح إجمالي بقانون 13 أيار 1991.

وجرى اتباع المسار نفسه لإصلاح أقطار ما وراء البحار: نظم القانون رقم 82 ـ 1171، 31 كانون الأول 1982 أقطار Guadeloupe و Guyane و Martinique و Réunion بدون أن يبطل المجلس الدستوري مسبقاً النص الذي جرى التصويت عليه سابقاً (قرار 2 كانون الأول 1982)، وفي وقت آخر حدد القانون رقم 84 ـ 747، 2 آب 1984، صلاحيات هذه الأقطار نفسها (انظر ص 401).

● يندرج إصلاح أقطار ما وراء البحار في النطاق الأعم للأنظمة الخاصة المتعلقة بما وراء البحار، وتضاف إليه الأنظمة الخاصة بارخبيل Saint - Pierre - et - Miquelon من جهة أولى، وبكاليدونيا الجديدة من جهة ثانية (قانون 11 حزيران 1985). وقاد، بالنسبة إلى هذه الأخيرة، فشل القوانين الصادرة من عام 1984 إلى عام 1986 إلى قانون جديد هو قانون 9 تشرين الأول 1988 الذي تمت الموافقة عليه بالاستفتاء.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ تنظيم الولايات والإنابات

تتعلق سلسلتا أحكام بالولايات المحلية: تحدد السلسلة الأولى جمع الإنابات وتحسن الثانية وضع حائزيها.

● تحديد جمع الولايات

يتعلق القانونان رقم 85 ـ 1405 و 85 ـ 1406، تاريخ 30 كانون الأول 1985، حول تحديد جمع الولايات والوظائف الانتخابية بهما مع أنهما يتجاوزان مسائل إصلاح الإدارة اللاّمركزية، طالما أنهما معدّان، جزئياً على الأقل، لكي تتاح للمنتخبين المحليين ممارسة أفضل لمهامهم والأمر كذلك بالنسبة إلى المنتخبين الوطنيين.

فولاية النيابيين (النواب والشيوخ) لا يمكن جمعها إلاّ بولاية واحدة من الولايات التالية:

- نائب أوروبي؛
- مستشار قطري؛
- مستشار عام؛
- مستشار باريس؛
- رئيس بلدية تعد 20000 ساكن أو أكثر غير باريس؛
- مساعد رئيس البلدية تعد 100000 ساكن أو أكثر غير باريس.

ويمنع جمع أكثر من ولايتين محليتين من الولايات المحددة أعلاه وكذلك الجمع بين وظائف رئيس المجلس العام ورئيس المجلس القطري.

وليس كل جمع ولايات مستبعداً إذن: على سبيل المثال يمكن أن يكون النيابي مستشاراً قطرياً أو عاماً وكذلك مستشاراً بلدياً؛ ويمكن أن يكون المستشار البلدي مستشاراً عاماً ومستشاراً قطرياً؛ ورئيس المجلس العام يمكن أن يكون مستشاراً قطرياً ورئيس بلدية، الخ.

يجب على الأقل أن يكرّس المنتخبون المحليون نشاطهم لوظائفهم.

●تحسين وضع حائز الولاية

يسوس قانون 6 شباط 1992 شروط ممارسة الولايات المحلية. وهو معدّ بصورة أساسية لإعطاء ضمانات للمنتخبين المحليين تجاه نشاطهم الوظيفي (الإذن بالغياب، والحماية الاجتماعية) وتجاه ولايتهم (الحق في التأهيل والحق في التعويض).

انظر حول هذا القانون م.ف.ق.إ.، 1992، رقم 4 و Y. Jegouzou، ح.ق.، 1992، 427.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ قانون 6 شباط 1992 للتوجيه المتعلق بالإدارة الإقليمية للجمهورية.

يتعلق قانون 6 شباط 1992 في آن واحد بالإدارة الإقليمية للدولة (اللاّحصرية) وبالجماعات الإقليمية (اللاّمركزية). وقد شاء، كما يدل عليه اسمه، أن يغطي مظاهر الإدارة الإقليمية جميعاً.

وهو يجمع بين أحكام عامة، بالنسبة إلى إدارة الدولة مع الإحالة إلى المراسيم التطبيقية (مما يشكل توجيهاً) وأحكام محددة بالنسبة، بصورة خاصة إلى الجماعات الإقليمية.

وهو يبدو كقانون تنسيق في آن واحد بين الدولة والجماعات الإقليمية وبين هذه الجماعات نفسها. وقد وضع لهذا الغرض صيغاً جديدة للتعاون البيبلدي.

وشاء أيضاً إنماء الديمقراطية المحلية بتحسين إعلام المواطنين والمنتخبين بإنشاء الاستفتاء البلدي لأول مرة في فرنسا.

فقد حدد مرسوم أول تموز 1992 المتعلق بوثيقة اللاّمركزية بأن اللاّحصرية هي القاعدة العامة لتوزيع المهام والوسائل بين مختلف مراتب الإدارات المدنية للدولة. ونظم نقل مهام الإدارات المركزية إلى وحدات لاحصرية وكذلك مبادىء تنظيم هذه الوحدات.

ولا يمكن ضمان أن يكون ذلك آخر نص حول الإدارة المحلية التي تبدو «كورشة» تشريعية وتنظيمية دائمة. فهل تربح في النوعية والفعالية والقانونية؟

انظر حول القانون Bourjol، ح.ق.، عدد خاص، نيسان 1992، ص 140؛ م.ف.ق.إ.، 1992، رقم 4.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل II

إدارة الدولة

القسم 1

المبادىء الدستورية

الفقرة 1 ـ السلطات الإدارية للدولة

● رئيس مجلس الوزراء، **حسب دستور عام 1946**، كان حائز السلطة التنفيذية بموجب المادة 47، على رأس الإدارة الفرنسية. ويظهر ذلك من مهام مختلفة:

ـ كان لرئيس مجلس الوزراء سلطة تنظيمية خاصة وعامة؛

ـ كان يؤمن إدارة القوات المسلحة وينسق عمل الدفاع الوطني؛

ـ كانت القوة المسلحة بإمرته؛

ـ كان يعين جميع الموظفين المدنيين والعسكريين مع التحفظ لجهة النصوص الدستورية التي تنيط برئيس الجمهورية بعض التعيينات والنصوص التشريعية التي، من رؤية لامركزية، تنيطها بوزراء آخرين أو بعض كبار الموظفين.

ـ كان رئيس مجلس الوزراء الرئيس التسلسلي للإدارة الفرنسية وكان بهذه الصفة، من واجبه البت بالنزاعات الإدارية التي يمكن أن تحصل بين دوائر الدولة غير المزودة بالشخصية المعنوية. وكان هذا الدور مهملاً في الواقع لأسباب مختلفة: فصل الإدارات وعدم وجود تنظيم إداري لرئاسة مجلس الوزراء.

وكان يتدخل أحياناً للتحكيم السياسي بين الوزراء؛ ولم يكن، إذا صح القول، يتدخل أبداً ليفرض وحده رأي ومذهب على مختلف الإدارات. وساهم هذا الوضع في ثقل الإدارة وقاد إلى تناقض مضحك: دوائر الدولة في صراع بينها بدون إمكانية مراجعة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قاضٍ (طالما أن الشخص المعنوي لا يستطيع أن يترافع ضد نفسه) وبدون إمكانية إيجاد رئيس مشترك طالما أن رئيس الوزراء تخلى عن مهمته كرئيس الإدارة أمام خاصيات كل وزارة. ومع ذلك رفض قرار منازع فيه أن يعتبر رئيس مجلس الوزراء في الجمهورية الرابعة الرئيس التسلسلي لمختلف الوزارات (م.د.، 12 تشرين الثاني 1965، الشركة التجارية لتونس، ح.ق.، 1966، 167، طلبات السيدة Questiaux).

● انقص **دستور عام 1958** بصورة ملموسة امتيازات الوزير الأول خليفة رئيس مجلس الوزراء لصالح رئيس الجمهورية[1].

يؤمن **الوزير الأول**، استناداً إلى المادة 21، دائماً تنفيذ القوانين وهو مسؤول عن الدفاع الوطني. وهو، كرئيس للحكومة، رأس الإدارة والقوات المسلحة، ولكنه لا يمارس سلطته التنظيمية ولا يعين في الوظائف المدنية والعسكرية إلاّ مع التحفظ لجهة أحكام المادة 13 التي تنيط برئيس الجمهورية توقيع الأوامر الاشتراعية والمراسيم المتخذة في مجلس الوزراء وسلطة التعيين في الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة. وقد طرح الأمر الاشتراعي في 28 تشرين الثاني 1958 المتعلق بقانون تنظيمي مبادىء توزيع الصلاحيات بين السلطتين في مادة التعيين (انظر حول تطبيق هذا القانون المعدل بقانون 6 آب 1985، د.، 29 نيسان 1959) وإذا كان ثمة مانع من ممارسة الوزير الأول صلاحيته يمكن أن يحل وزير محله (انظر مقالة A.-M. Le Bos-Le Pourhiet، م.ق.ع.س.، 1984، 993).

ويتدخل **الوزراء** مجمعياً في الإدارة كأعضاء في مجلس الوزراء. ولهم، إفرادياً، إدارة مجموعة مرافق.

1 ـ الأجهزة الوزارية. ـ لا يحدد الدستور عدد مختلف الأجهزة الوزارية ولا طبيعتها. وتكون هذه الأجهزة تبعاً للجرعة السياسية للحكومة ويتم إلغاؤها وإنشاؤها أو نقل المهام بمرسوم (انظر صفحة 340).

ولإنشاء أمانات سر الدولة مفعول تجزئة الجهاز الوزاري الذي يبقى مع ذلك تحت سلطة الوزير عندما يلحق به أمين السر.

---

(1) جرى إبداء هذه الملاحظة من وجهة نظر قانونية صرف. وينبغي، من وجهة النظر السياسية أن يضاف أن وصاية رئيس الجمهورية على الوزير الأول، كما جرت ممارستها من عام 1959 إلى عام 1986، كانت تتيح في الواقع لرئيس الدولة أكثر فأكثر رقابة عمل الوزير الأول حتى إبطالها. ولم يعد الأمر على هذا النحو بعد انتخابات 16 آذار 1986 التي قادت إلى تعيين وزير أول له نزعة مختلفة عن نزعة رئيس الجمهورية وإلى إتاحة المجال للوزير الأول للممارسة الكاملة لصلاحيته التي يعترف له الدستور بها، بدون إنقاص الصلاحيات التي أناطها الدستور برئيس الجمهورية. وبما أن انتخابات 1988 أدت إلى تعين الرئيس والوزير الأول من نزعة واحدة فقد عاد الوضع إلى ما كان عليه قبل عام 1986.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

غير أنه تم إنشاء أمانات سر دولة مستقلة مستثناة من سلطة الوزير: تعادل قانوناً جهازاً وزارياً؛ وحائزها هو سياسياً في مصاف أدنى من الوزير.

2 ـ مهام الوزراء الإدارية ـ إنها التالية:

ـ التوقيع الإضافي الاحتمالي لمراسيم رئيس الجمهورية والوزير الأول؛

ـ تنجم السلطة التنظيمية إمّا عن سلطة الوزير على دوائره وإمّا عن نصوص خاصة؛

ـ الإدارة المالية للجهاز الوزاري (الوزير هو الآمر الأصلي بصرف نفقات وزارته)؛

ـ يمثل الوزير الدولة في الحياة السياسية في ما يتعلق بجهاز وزارته (العقود، والتمثيل أمام القضاء بموجب نصوص خاصة)؛

ـ يمارس الوزير السلطة التسلسلية على موظفي جهاز وزارته. وتظهر هذه السلطة في حق إعطاء تعليمات الخدمة أو الأوامر وفي السلطة التأديبية (مع التحفظ في هذه الحالة الأخيرة لجهة النصوص الخاصة والمبدأ الذي يحفظ سلطة العزل للسلطة التي لها حق التعيين).

وتقتضي الإشارة إلى الدور الخاص الآيل في الإدارة الفرنسية إلى وزير الاقتصاد والمالية. فتوقيع هذا الوزير مفروض بالنسبة إلى جميع المراسيم التي لها نتائج مالية؛ والعديد من القرارات يجب أن يتخذ مع التوقيع الإضافي لوزير المالية؛ ويفوض وزير المالية في كل جهاز وزاري «مراقباً مالياً» تأشيرته ضرورية لنظامية عقد النفقة وصرفها؛ والمأمور القضائي للخزينة، عدا وجود نص خاص، وهو موظف تابع لوزارة الاقتصاد والمالية، يمثل الدولة أمام المحاكم العدلية، الخ.

والإدارة الفرنسية التي تبدو أقل تناقضاً مما هي، والمجردة من رئيس بسبب قصور رئيس مجلس الوزراء، لها رئيس هو وزير المالية، وهذا أفضل من لاشيء. على أنه من التناقض أن نرى، حسب كلمة M. Debré، في كتابه موت الدولة الجمهورية (1947)، «مؤسسة يقودها أمين صندوق». ولا يمارس الوزير الأول دائماً بأحسن مما يمارس رئيس مجلس الخدمة العامة (مجلس الخدمة المدنية في لبنان) وظيفة الإدارة الإدارية المنوطة به. «رب العمل» لم يكن بديلاً كلياً عن «أمين الصندوق».

وفي صدد صفة «الوزير صاحب العلاقة» للوزير الأول انظر م.د.، 13 كانون الثاني 1961، الوزير الأول ضد Bestaux (م.ل.، 35؛ ح.ق.، 1961، ص 283، ملاحظات C.P.).

وحول دور رئيس الجمهورية في المادة الإدارية انظر **الجزء الأول، المجلد الأول، الفصل الأول.**

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 2 ـ المجالس

(أ) أنماط تدخل المجالس بصفة استشارية: ـ المجالس هي هيئات من نموذج مجموعي تقوم عموماً بدور استشاري في الإدارة. وتتضمن إجراءات الاستشارة درجات مختلفة من مشاركة الجهاز المستشار يمكن بيانها كما يلي:

ـ لا يمكن، في بعض الحالات، اتخاذ القرار الإداري إلاّ بعد أخذ رأي المجلس المعني. وهذا يعني أن المجلس يجب أن يستشار في صدد شروع للإدارة وأن يكون بإمكانه إبداء ملاحظاته. بيد أن الإدارة ليست ملزمة بأن تأخذ به. غير أنها لا تستطيع أن تعتمد في النص النهائي إلاّ صيغته الأصلية، الصيغة التي اقترحها المجلس أو تركيب من الاثنتين، ولا يمكنها وضع نص لا يأخذ بهذه الصيغة أو تلك (مثلاً لأنها تتناول نقاطاً جديدة).

ـ ينبغي، في بعض الحالات (مثلاً في مادة التعيين الفردي) أن يتخذ قرار الإدارة بناء على اقتراح المجلس المختص. وليس في وسع الإدارة صاحبة الصلاحية، في هذه الفرضيات، تعيين شخص غير مقترح وإنما تستطيع أن ترفض الاسم أو الأسماء المقترحة عليها وأن تطلب اقتراحات جديدة.

ـ بعض القرارات أخيراً، بصورة أكثر ندرة بكثير، لا يمكن اتخاذه إلاّ بناء على رأي موافق للمجلس. ولا يستدعي ذلك أن على الإدارة أن ترضخ لمشيئة المجلس، ففي وسعها العدول عن اتخاذ القرار. أما إذا اتخذته فيجب أن يكون متوافقاً مع رأي المجلس.

(ب) المجلس الدستوري (الجزء الأول، المجلد الأول): ـ للمجلس الدستوري، كما هو معروف، مهام قضائية. وله، علاوة على ذلك، امتيازات تتيح له اتخاذ قرارات تتعلق بعمل السلطات العامة: على سبيل المثال إعلان مانع يحول دون ممارسة رئيس الدولة مهامه.

ويتناول دوره الاستشاري الصرف النقاط التالية:

ـ رأي مسبق لتطبيق المادة 16 من الدستور؛

ـ استشارة حول تنظيم عمليات الاستفتاء وانتخابات رئاسة الجمهورية.

على أنه ليست للمجلس الدستوري صلاحية استشارية عامة، رغماً عن المحاولات بهذا المعنى وقد رفضها بصواب: لا يمكن أن تراجعه الحكومة ولا المجلس النيابي بطلبات رأي حول نقاط غير واردة في الدستور (إعلان عدم الصلاحية في 14 أيلول 1961 في شأن طلب استشارة قدمها رئيس الجمعية الوطنية، انظر ق.ك.م،دس.، رقم 12).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويتحلل إعلان المجلس الدستوري الذي يتيح للحكومة (المادة 37، الفقرة 3، من الدستور) أن تعدل بمرسوم النصوص ذات الشكل التشريعي واللاحقة لسريان الدستور عندما تتعلق بمواد تنظيمية «كرأي موافق»، بيد أن هذا الرأي نفسه يشكل قراراً قضائياً اكتسب حجية الشيء المحكوم فيه (أو قوة القضية المقضي بها) (الجزء الأول، المجلد الأول).

كما أن قرار المجلس، عندما يعلن، بعد مراجعته وفقاً للمادة 54 من الدستور، أن تعهداً دولياً يتضمن بنداً مناقضاً للدستور، هو أكثر من رأي طالما أنه يمنع التصديق بدون تعديل مسبق للدستور (على سبيل المثال في صدد معاهدة Maastricht: م.دس.، 92 ـ 308، DC، 9 نيسان 1992، م.ف.ق.إ.، 1992، رقم 3، تعليق Genevois).

(ج) للمجلس الاقتصادي والاجتماعي دور استشاري محض في مجالات صلاحيته فهو يتدخل أحياناً في المادة التشريعية والمادة الإدارية (مشروع مرسوم).

(د) مجلس الدولة (انظر ص 58 ـ 59).

(هـ) لديوان المحاسبة كمجلس الدولة، مهام قضائية واستشارية.

القسم 2

التنظيم المركزي لإدارة الدولة

الفقرة 1 ـ رئاسة الجمهورية

كان تنظيم الرئاسة، في الحقبة التي كان فيها رئيس الجمهورية شخصية بدون سلطة إدارية حقيقية، مرناً جداً. وجرت المحافظة على هذا التقليد. وليست هناك، رغماً عن الدور السياسي والإداري الذي يقوم به حالياً رئيس الدولة، إدارة حقيقية في رئاسة الجمهورية. ولكن المصالح الموجودة فيها قد اختفت.

وليس في رئاسة الجمهورية بنية إدارية بحصر المعنى.

والجهازان الرئيسيان هما ديوان رئيس الجمهورية وأمانة السر العامة للرئاسة. وتوزيع المهام بين هذين الجهازين، الأول تحت سلطة مدير الديوان والثاني تحت سلطة أمين السر العام للرئاسة، ضبابي ومتغير إلى حد ما. ويعمل «مكلفون مهمة» و «مستشارون تقنيون» من الوظيفة العامة والقطاع الخاص أو السياسة في الجهازين. يوجد في الإليزيه (مقر الرئاسة)، مبدئياً، مستشار تقني ومكلف مهمة خاص لمتابعة قضايا كل وزارة.

ويستخدم رئيس الجمهورية مصالح الدولة. ويحضّر الوزير الأول ملفات القرارات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الإدارية التي يمكن أن يتخذها رئيس الجمهورية في ممارسة سلطاته، وكذلك الوزراء والمديرون المركزيون. ويقوم هذا الاستخدام مقام هيئة إدارية في رئاسة الجمهورية غير المفصلة في مديريات ومكاتب.

ويقدم مجلس الأركان الخاص لرئيس الدولة مستشارين في ما يتعلق بملف الدفاع حيث ينيط الدستور برئيس الجمهورية دوراً خاصاً وهاماً (يجب أن يكون ضخماً احتمالياً منذ أن قرر اللواء ديغول، في مرسوم 14 كانون الثاني 1964، أن استعمال السلاح الذري كان من اختصاص رئيس الجمهورية وحده وليس من اختصاص الوزير الأول).

الفقرة 2 ـ مصالح الوزير الأول

مصالح الوزير الأول هي الوريثة المباشرة لرئاسة مجلس الوزراء كما كانت معدّة في ظل الجمهورية الرابعة. وكانت إحدى الأفكار الأساسية لدستور 1946 أن تجعل من رئيس مجلس الوزراء، الذي لم يكن حتى ذلك التاريخ سوى رئيس منازع فيه لفريق سياسي، الرئيس الحقيقي للحكومة وبالتالي للإدارة. وبالفعل لم تتوصل رئاسة المجلس، في ظل الجمهورية الرابعة إلى تكوين مركز إدارة وتنسيق للحياة الإدارية الفرنسية إلاّ بشكل ناقص إلى حد كبير.

◄ مصالح الإدارة

إنها المصالح التي استناداً إليها، يشعر الوزير الأول بنشاطه تجاه مجمل الجهاز الحكومي.

1 ـ ديوان الوزير الأول ـ يخضع للقواعد القانونية للدواوين الوزارية جميعاً، مع وضع مسألة عدد الأعضاء جانباً. وبما أن على الوزير الأول تأمين التنسيق بين الإدارات المختلفة، والقيادة إلى حد ما، فإن ديوانه مؤلف بحيث يكون هناك دائماً عضو أو قسم يتابع، بصورة خاصة، قضايا هذا الجهاز الوزاري أو ذاك.

2 ـ أمانة السر العامة للحكومة هي العنصر الأهم في المصالح ـ إن دورها ثلاثي.

عليها أن تؤمن التنسيق بين مختلف الوزارات مما يترجم مادياً بدورها في تحضير المراسيم المدعوة إلى الاهتمام بها دائماً حتى ولو كانت تعود إلى مبادرة وزارة واحدة ولا تهم إلاّ هذه الوزارة. فعليه تحضير اجتماعات الحكومة ولاسيما استناداً إلى جدول أعمال مجلس الوزراء، وتحضير الإجراء التشريعي والتنظيمي، والعمل على أن تقوم مصالح الدراسات والتوثيق بعملها، وتحقيق الاتصالات بالمجلس النيابي مع تنسيق عمله اجتماعياً مع الوزير المكلف العلاقات مع المجلس النيابي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتتعلق مهامها أيضاً بإدارة الجرائد الرسمية ومصالح التوثيق الفرنسي. وتؤمن أخيراً الإدارة المالية لمصالح الوزير الأول.

وقد نظم قرار 2 شباط 1989 إدارة المصالح الإدارية والمالية لمصالح الوزير الأول.

◄ **المصالح ذات المصلحة المشتركة**

إنها المصالح التي لا تتعلق بالإدارة العامة للحكومة وإنما هي مرتبطة برئيس الحكومة. وتنوعت مدوّنتها حسب الحقبات.

وممارسة الوزراء «المنتدبين» (حسب التعبير المكرس والصعب الفهم) لدى الوزير الأول وأمناء سر الدولة الملحقين بالوزير الأول تزيد في عدد المصالح المرتبطة بالوزير الأول.

الفقرة 3 ـ الحكومة

◄ **تأليفها**

يحدد تأليف الحكومة في المرسوم الذي يعينها؛ وتوزيع السلطات بين أعضائها هو من صلاحية السلطة التنظيمية: أحال مرسوم 22 كانون الثاني 1959 إلى مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء مهام مختلف الأجهزة الوزارية.

◄ **التشكيل الحكومي**

1 ـ يجتمع مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية ـ إنه التشكيل الحكومي بالامتياز. ويتداول حسب جدول أعمال يحوي مشاريع قوانين أو مراسيم أو آراء الوزراء. ويؤدي بعض المشاريع إلى مناقشة حقيقية.

وتشتمل نتيجة مداولات مجلس الوزراء موضوع بيان يبلغ للصحافة وتبليغات تقنية للإدارات.

واستعادت ممارسة مجالس الوزارة، بين انتخابات 1986 و 1988، أهميتها، نظراً إلى الظروف السياسية، مع الحرص على الكلام على اجتماعات الوزراء برئاسة الوزير الأول وليس على اجتماعات الحكومة.

2 ـ تعالج اللجان الوزارية المسائل الهامة ـ إنها تجمع، برئاسة رئيس الدولة، الوزراء المعنيين وبعض الشخصيات المدعوة بصورة خاصة. ويبدو أنها فقدت اليوم الكثير من أهميتها باستثناء مادة الدفاع.

3 ـ تجمع المجالس أو اللجان البيوزارية الوزراء المعنيين بقضية معينة، ومعاونيهم المباشرين وكبار الموظفين ـ يجري فيها تحضير القرارات التي يجب أن تتخذ في مجلس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الوزراء وتدابير تنفيذها. ولبعضهم وجود دائم.

انظر تعميم 25 أيار 1988 حول طريقة عمل الحكومة (الجريدة الرسمية في 27 أيار، ص 7381).

الفقرة 4 ـ الأجهزة الوزارية

ليست للوزارات، وهي مجرد مصالح للدولة، الشخصية المعنوية. وعملها هو عمل الدولة بكل بساطة. وما يلفت النظر أن بعض الأجهزة القضائية الأدنى اعتقدت أن للوزارات شخصية قانونية مزعومة، وهذا المفهوم جرى التخلي عنه منذ أكثر من قرن (المحكمة البدائية في بورج، 3 آذار 1960، د.، 1960، J. 395). وهناك، بالمقابل، «درس» ممتاز حول المادة في قرار م.د.، 27 كانون الثاني 1960، Roche، م.ل.، ص. 60.

ولكل جهاز وزارة، تحت سلطة الوزير، التنظيم التالي مبدئياً:

◄ الديوان

1 ـ يتألف الديوان من معاوني الوزير المباشرين الذين يختارهم شخصياً ويمكن أن يكونوا موظفين أو غير موظفين. وفيه أيضاً مدير للديوان وهو المعاون المباشر الأكثر للوزير ومستشارين تقنيين ومكلفين مهمة. وحددت نصوص مختلفة عدد أعضاء الدواوين الوزارية (مرسوم 11 تموز 1948 المعدل) ومنعت «الوصايا الوزارية» التي كانت تصدر عن الوزير عند مغادرة السلطة (المادة 41 من قانون 13 تموز 1911). والوظائف في ديوان وزاري موقتة بشكل أساسي وفي الواقع مقيدة بمدة الوظائف الوزارية.

2 ـ فقد الدور الذي يقوم به الديوان جزءاً من طابعه السياسي وأصبح أيضاً إدارياً وتقنياً.

◄ المصالح

تشكل المصالح العنصر التقني والدائم في الإدارة.

وطرح قانون 6 شباط 1992 حول الإدارة الإقليمية للجمهورية المبادىء التالية (المادة 2):

«تتألف الإدارات المدنية، الموضوعة تحت سلطة الوزير الأول وسلطة كل وزير، من الإدارات المركزية والمصالح اللاّحصرية...

«تناط بالإدارات المركزية المهام التي لها طابع وطني أو التي لا يمكن تفويض تنفيذها إلى مستوى إقليمي حسب نص القانون».

وهكذا شاء المشترع جعل إدارة الدولة لاحصرية إلى حد كبير. وحدد مرسوم متخذ

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

في مجلس الدولة في أول تموز 1992 يتعلق باتفاقية اللاّحصرية أن «الإدارات المركزية تؤمن على المستوى الوطني دور التصور والتنشيط والتوجيه والتقويم والرقابة»؛ «وهي تشارك في إعداد مشاريع القوانين والمراسيم وتنفذ قرارات الحكومة وكل وزارة».

وحسب المرسوم رقم 87 ـ 389، 15 حزيران 1987، يحدد تنظيم المصالح المركزية لكل وزارة في مديريات عامة ومديريات ومصالح بمرسوم يتخذ في مجلس الدولة؛ وتنظيم المديريات العامة والمديريات والمصالح في نيابات مديرية يحدد في قرار ملحق للوزير الأول والوزير المعني (انظر التعميم في اليوم ذاته، الجريدة الرسمية، ص 6457).

وهناك في بعض الوزارات (الشؤون الخارجية مثلاً) أمين عام هو رئيس مجموع وحدات الوزارة.

ويتألف جهاز موظفي المكاتب عادة من مديرين مدنيين يعينون عن طريق مباراة التخرج في المعهد الوطني للإدارة، وملحقين من الإدارة المركزية، وأمناء سر إدارة وأمناء سر إداريين.

وحصلت منذ عشرين سنة إعادات تنظيم عديدة في بنية وزارات مختلفة بهدف العقلنة (P. Lemoyne de Forges, Recherches sur la coordination administrative. La coordination à l'intérieur des ministères، أطروحة في باريس II، 1974، مطبوعة على الآلة الكاتبة).

◄ المجالس واللجان

إن معظم الهيئات الاستشارية المذكورة سابقاً هي خاصة بجهاز وزاري. وينبغي، فضلاً عن ذلك، الأخذ في الحسبان اللجان الإدارية المتساوية التمثيل واللجان التقنية المتساوية التمثيل الناتجة عن النظام العام للوظيفة العامة.

◄ أجهزة التفتيش

في كل وزارة، (أو على وجه التقريب) جهاز تفتيش أو رقابة تحت سلطة الوزير المباشرة لحساب من يعمل باسمه: المفتشون المالية ومفتشو التربية الوطنية ومراقبو الجيوش، الخ.

◄ المصالح اللاّحصرية

لكل وزارة أخيراً مرافق خارجية أصبحت تسمى مرافق لاحصرية بموجب قانون 6 شباط 1992، وتمارس عملها في مختلف مناطق الإقليم الوطني أو (في حالة الشؤون الخارجية) في الخارج.

وهي منظمة حسب المبادىء المحددة في مرسوم الأول من تموز 1992.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ وزارة الاقتصاد والمالية

لها مركز متفوق في الإدارة الفرنسية. وتمتد مهامها إلى كل ما يتعلق بالاقتصاد الوطني. ولديها، عن طريق دورها الهام في تحضير مشروع الموازنة، إمكانية توجيه الوسائل التي تتمتع بها الإدارات. ووزير المالية، فضلاً عن ذلك، مدعو إلى وضع توقيعه الإضافي على جميع النصوص التنظيمية التي لها نتائج مالية. وتتيح له مراقبة عقد النفقات أخيراً ممارسة مراقبة يومية على سير قضايا الوزارات الأخرى.

الفقرة 5 ـ السلطات (autorités) الإدارية المستقلة

إنشاء سلطات إدارية مستقلة حديث نسبياً، وهو مرتبط بالسعي إلى صيغ تتيح، في إدارة الدولة، عزل أجهزة لها استقلالية حقيقية بالنسبة إلى الحكومة وإلى الأجهزة الوزارية، لممارسة مهام تتعلق بمجالات «حساسة»، كالحريات العامة أو النشاطات الاقتصادية.

وقد استخدم المشترع نفسه تعبير «سلطة إدارية مستقلة» في صدد بعض اللجان (اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات: المادة 8 من قانون 6 كانون الثاني 1978؛ اللجنة القديمة للمنافسة: المادة 2 من قانون 19 تموز 1977، المعدل بقانون 30 كانون الأول 1985، اللجنة الوطنية للمنافسة والحريات القديمة: المادة 4 من قانون 30 أيلول 1986). واعترف الاجتهاد نفسه بهذا «الاستقلال» (انظر م.د.، 13 آذار 1981، نقابة المحامين لدى محكمة استئناف باريس، م.ل.، ص 135؛ د.، 1981، 418، تعليق Gavalda؛ م.إ.د.، 1981، II، 19580، طلبات السيدة Hagelsteen، و 1982، II، 19807، تعليق Linotte؛ م.ق.ع.س.، 1981، 1428، تعليق Y. Gaudemet؛ 7 تموز 1989، Ordonneau، ح.ق. 1989، 598، عرض E. Honorat و E. Baptiste)؛ وقد منهج الفقه هذا المفهوم (انظر المقالات المذكورة سابقاً).

ومن المناسب تحديد هذا المفهوم قبل التطرق إلى الخصائص الرئيسية للنظام والوظائف ورقابة هذه السلطات.

◄ مفهوم السلطة الإدارية المستقلة

يمكن استعادة الكلمات الثلاث من التعبير لأن كلاً من هذه الكلمات يتيح تعيين نوع مكوّنات المفهوم.

لكلمة «سلطة» هنا معنى مزدوج، تنظيمي ووظيفي. فالسلطات الإدارية المستقلة هي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أولاً أجهزة لها بنية معينة وموجودة في مجموعة مؤسسات دولية (أي تتعلق بالدولة) مع تنظيم خاص. وهي مزودة في الوقت عينه ببعض السلطات Pouvoirs تتيح لها التأثير في اتخاذ القرارات حتى أن تأخذ هي نفسها القرارات. واجتماع تنظيمها الخاص وسلطاتها الخاصة هو الذي يجعلها سلطات حقيقية autorités.

إنها «إدارية» لأنها تشارك الإدارة وللإدارة الفاعلة: أنها «أجهزة» إدارية (انظر قرار م.د.، 13 آذار 1981، وقرار م.دس.، 23 كانون الثاني 1987، ق.ك.م.دس.، رقم 113؛ ح.ق.، 1987، 345، تعليق J. Chevallier؛ م.ف.ق.إ.، 1987، 287، تعليق Genevois، و 301، تعليق L. Favoreu في صدد مجلس المنافسة؛ م.دس، 28 تموز 1989 في شأن لجنة عمليات المصفق (البورصة)، م.ف.ق.إ.، 1989، 671، تعليق B. Genevois).

ولهذه الملاحظة نفسها مدى مزدوج، إيجابي وسلبي: تخضع هذه السلطات، وهي جزء متمم للتنظيم الإداري، لنظام إداري، ولاسيما في ما يتعلق بالشخصية العامة التي تتنظم في إطارها، وبقواعد التنظيم والعمل المطبقة عليها؛ وبالعكس ليس لها الطابع القضائي: إنها ليست جهازاً قضائياً إدارياً ولو أنها تمارس وظيفة رقابة، حتى وظيفة قمع، وتراعي الإجراء الوجاهي.

وإذا كان المشترع قد فضل أحياناً الكلام على «سلطة مستقلة» (الوسيط: المادة الأولى من قانون 3 كانون الثاني 1973، المعدل بقانون 13 كانون الثاني 1989، المادة 69؛ المجلس الأعلى للسمعي البصري: المادة الأولى من قانون 17 كانون الثاني 1989)، فإن غياب كلمة «إدارية» لا يحول دون الحقيقة كما اعترف بذلك مجلس الدولة في صدد الوسيط والمجلس الدستوري في شأن المجلس الأعلى للسمعي البصري (17 كانون الثاني 1989، م.ف.ق.إ.، 1989، 215، تعليق B. Genevois).

وإذا كان استقلال هذه السلطات، أخيراً، يقاربها بالأجهزة القضائية فليس لهذا الاستقلال خصائصها ذاتها، وبصورة خاصة عدم تكوينها من قضاة (وإن كان يمكن أن يكون أحدهم فيها) إنها تتميز على وجه الخصوص باستبعادها عن أيّ تبعية: إنها لا تدخل في البنية التسلسلية للإدارة؛ ولا يمارس تجاهها أي سلطة إدارية (سواء السلطة التسلسلية أو سلطة الوصاية أو سلطة الرقابة)؛ وقد كانت المشيئة عموماً إبعادها عن التأثيرات السياسية أو المهنية. وكلمة «مستقلة» يجب عدم فهمها بسبب ذلك بالمعنى الضيق الذي يمكن أن يكون قانونياً (مثلاً عندما تطبق على الدول): تبقى هذه السلطات الإدارية ولو كانت مستقلة من مؤسسات الدولة التي تتلقى منها السلطات Pouvoirs والوسائل... والناس.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد شدد المجلس الدستوري في قراره بتاريخ 28 تموز 1989 المتعلق بلجنة عمليات المصفق (البورصة) على أن نمط تعيين رئيس اللجنة وأعضائها، والمدة المحددة لوظائفهم (غير القابلة للتجديد بالنسبة إلى الرئيس) يضمنان استقلال اللجنة في ممارسة وظائفها؛ وقد عززت هذا الاستقلال قواعد التمانع المطبقة على الرئيس؛ وغياب نظام تمانع بالنسبة إلى الأعضاء «ليس من شأنه تشويه هذا الاستقلال ما دام أن لجنة عمليات المصفق هي، على غرار أي جهاز إداري، خاضعة لموجب التجرد. . . وقواعد الأدبيات الناجمة عنه».

◄ نظام السلطات الإدارية المستقلة

ظهر نظام السلطة الإدارية المستقلة عبر النظام الخاص لهذه الهيئات الإدارية وهو مستمد من موقعها في الإدارة من جهة أولى ومن تأليفها من جهة ثانية.

1 ـ موقعها في الإدارة يمكن أن يتميز أولاً بشكل سلبي: سبق القول إنها ليست مزودة بالشخصية القانونية؛ وهي لذلك ليست مؤسسات عامة. إنها جزء من إدارة الدولة، حتى من إدارتها المركزية (هذا ما يسوّغ دراستها في هذا الفصل). ويمكن فهم أن «استقلال» هذه السلطات يقود إلى إدراجها في الأشخاص العامين المتميزين للدولة: سنرى فيما بعد أن وظائفها تتعارض معها. وغياب الشخصية القانونية المتميزة للدولة يؤدي إلى نتيجتين رئيسيتين: الدولة هي التي تقدم للسلطات الإدارية المستقلة القدرة المالية (اعتماداتها واردة في موازنة الدولة)؛ والدولة أيضاً هي التي عليها أن تضطلع بالمسؤولية عن النتائج الضارة لنشاطها، أكان خاطئاً أم لا (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل IV) مثلاً بالنسبة إلى لجنة عمليات المصفق انظر م.د.، 22 حزيران 1984، شركة Pierre et Cristal، م.ل.، ص 731).

والسلطات الإدارية المستقلة، مع أنها جزء من إدارة الدولة، لها فيها موضع على حدة. إنها، بسبب اعتماداتها الموازنية، مرتبطة إمّا بالوزير الأول (مثلاً لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية، المجلس الأعلى للسمعي البصري)، أو بأحد الوزراء (مثلاً وزير العدل بالنسبة إلى لجنة التحري، ووزير الاقتصاد والمالية في شأن مجلس المنافسة ولجنة عمليات المصفق). بيد أن هذه الكيفيات ذات الطابع الموازني الصرف لا تمنع كونها ليست من مصالح الوزير الأول أو أحد الوزراء: إنها ليست واردة في المخططات العضوية organigrammes ولم تأت المراسيم التي تنظم الأجهزة الوزارية على ذكرها. إنها في إدارة الدولة هيئات موازية للأجهزة الوزارية مع تنظيم مستقل يضعه القانون لها في ما هو أساسي.

2 ـ **ليس هذا التنظيم** متجانساً: ليس هناك نظام نموذجي للسلطة الإدارية المستقلة، لا في تأليفها ولا في تعيينها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وبعض السلطات الإدارية المستقلة مكوّنة من شخصية واحدة: وسيط الجمهورية. ولمعظم هذه الإدارات تأليف مجموعي، كاللجنة والمجلس، ويدل عليها اسمها (لجنة عمليات المصفق، مجلس المنافسة، المجلس الأعلى للسمعي البصري). والمجمعية هي نفسها متنوعة: يتغير عدد الأعضاء كميّاً بين خمسة (اللجنة الوطنية لرقابة الحملات الانتخابية) وواحد وعشرين (اللجنة المتساوية التمثيل للنشر والوكالات الصحافية)؛ ويمكن، نوعياً، أن يجري اختيار هؤلاء الأعضاء حصراً من بين أجهزة الدولة الكبرى (لجنة التحري واللجنة الوطنية لرقابة الحملات الانتخابية) أو أن يكون فيها ممثلون للمجلس النيابي (لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية؛ واللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات)، حتى من بعض الإدارات (لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية)؛ وهناك أيضاً شخصيات ذات كفاءة في المجالات التي تمارس فيها مهامها (اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات ومجلس المنافسة، ولجنة البنود التعسفية)؛ وقد حصل أن لا يرتبط تعيين هؤلاء الأعضاء بأي صفة (الوسيط، المجلس الأعلى للسمعي البصري).

وتعيين هؤلاء الأعضاء متنوع جداً. ويتم بالنسبة إلى المجلس الأعلى للسمعي البصري بشروط أعضاء المجلس الدستوري نفسها (التعيين من قبل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الشيوخ ورئيس الجمعية الوطنية). وقد يصدر بمرسوم متخذ في مجلس الوزراء (الوسيط وبعض أعضاء اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات ولجنة التحري ورئيس لجنة عمليات المصفق)، أو بمرسوم عادي (مجلس المنافسة). ويعين أعضاء لجنة عمليات المصفق رؤساء الأجهزة القضائية العليا (مجلس الدولة، محكمة النقض (التمييز في لبنان) ديوان المحاسبة)، وحاكم مصرف فرنسا، ومجالس المصافق للقيم والصفقات لأجل. وتعين الجمعيات النيابية في بعض الحالات ممثليها (في اللجنة الوطنية لعمليات المصفق مثلاً). وقد ينقاد الأعضاء المعينون إلى اختيار أعضاء آخرين زملاء لهم (المجلس الوطني للمنافسة والحريات القديمة ولجنة عمليات المصفق).

واستقلال السلطات المعنية مضمون بصيغ مختلفة: قد يكون عن طريق اللاّانتخابية أو التمانع (الوسيط، المجلس الأعلى للسمعي البصري)، أو استحالة التجديد (مثلاً ست سنوات للوسيط ورئيس لجنة عمليات المصفق) أو منع اتخاذ مواقف عامة (المجلس الأعلى للسمعي البصري).

ويبين تنوع هذه الحلول أن استقلال هذه السلطات المختلفة لا يصل دائماً إلى الدرجة نفسها.

◄ وظائف السلطات الإدارية المستقلة

ليس للسلطات الإدارية المستقلة، لأنها «سلطات» وظائف إدارة واستثمار على الإطلاق. وهذا هو السبب الأساسي الذي يسوّغ أن لا تعتبر مؤسسات عامة، طالما أن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

هذا النوع، الأشخاص العامين يستخدم عادة لإدارة مرفق عام (انظر صفحة 446). وهذا لا يعني أنها، بسبب ذلك، لا تمارس بنفسها وظيفة مرفق عام: على العكس، وكما سنرى، تعود مهامها إلى العنصر الأول من وصف المرفق العام، ولكنها لا تحوي تحقيق تقديمات.

إنها تتعلق بشكل أساسي بمجالين: تقوم بإعمال سلطات قوية إلى حد ما.

1 ـ يمكن أن تغطي **مجالين**: الحريات العامة والنشاط الاقتصادي.

تؤخذ الحريات العامة هنا بالمعنى الواسع فتشمل مجموعة المسالك المحمية ضد تدخلات السلطات كافة، العامة أو الخاصة. وقد أنشئت السلطات كالوسيط لهذه الغاية (انظر صفحة 19 ـ 20)، ولجنة التحري، ولجنة الوصول إلى المستندات الإدارية، واللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات واللجنة الوطنية لمراقبة العمليات الانتخابية، والمجلس الأعلى للسمعي البصري.

والسعي إلى حماية المواطنين ليس غائباً عن إنشاء اللجان التي تحيط ببعض النشاطات الاقتصادية كلجنة البنود التعسفية ولجنة أمن المستهلكين. وقد أنشئت مؤسسات أخرى بصورة خاصة للسهر على بعض القطاعات أو بعض مظاهر الاقتصاد: لجنة عمليات المصفق ولجنة الصفقات لأجل.

2 ـ يمكن تجميع أنواع **سلطان** السلطات الإدارية المستقلة في فئتين مهما كانت متنوعة: تغطي الفئة الأولى التوصيات التي يمكن أن تصدر عن هذه السلطات والتي يجب أن يراعيها سلوك الأفراد أو تبني بعض القرارات من قبل السلطات العامة. ويستخدم التعبير أحياناً في النصوص (مثلاً الوسيط واللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات ولجنة أمن المستهلكين ولجنة البنود التعسفية). وهو يعادل أحياناً تعبير القرارات (م.دس.، 18 أيلول 1986، في صدد توصيات اللجنة الوطنية للمنافسة والحريات). وهو يترك مكاناً لتعابير الرأي والاقتراحات التي تتوافق مع الفئات القانونية الأكثر صلابة (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II)، والتي تعطي الأجهزة التي تصدرها تأثيراً في القرار النهائي حتى ولو لم يصدر عنها.

ـ يمكن إصدار قرارات، في المقام الثاني، عن السلطات الإدارية المستقلة نفسها. **ويؤخذ** وصف «السلطات» في هذه الحالة معناه التام. فقد يتعلق الأمر بقرارات فردية (**اللجنة الوطنية** للمعلومات والحريات، ولجنة التحري، ومجلس المنافسة) وكذلك **الأنظمة**. **وقد** سبق أن بيّنا (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II) أصالة إناطة سلطة تنظيمية **بسلطات** غير السلطات الحكومية والمحلية (اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات، **ولجنة عمليات المصفق**، والمجلس الأعلى للسمعي البصري).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ رقابة السلطات الإدارية المستقلة

مسألة رقابة السلطات الإدارية المستقلة مزدوجة: إنها تتعلق بالرقابة التي تمارسها هي وبالرقابة التي تمارس تجاهها.

1 ـ تنضم دراسة الرقابة التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة في الحقيقة إلى دراسة وظائفها. وإذا ما لخصنا هذه الوظائف يتبين لنا أنها تتناول رقابة مختلف السلطات جميعاً، العامة والخاصة: أن هدفها في الحالات كافة الحؤول دون إساءات الاستعمال التي تفسح في المجال لمعالجتها. ويعود تنوع المجالات التي تغطيها السلطات الإدارية المستقلة والوسائل التي تملكها دائماً إلى وحدة دورها: الرقابة. وتظهر هذه الوظيفة أيضاً أشد عندما تؤدي إلى المعاقبة (مجلس المنافسة، والمجلس الأعلى للسمعي البصري، ولجنة عمليات المصفق) ـ ضمن الحدود التي وضعها المجلس الدستوري (17 كانون الثاني 1989 و 28 تموز 1989 المذكوران سابقاً).

2 ـ تعود الرقابة التي تمارسها السلطات الإدارية المستقلة إلى استقلالها بالذات (انظر صفحة 344 ـ 345). وقد رأينا أن هذا الاستقلال يتميز باستبعاد أيّ رقابة إدارية تجاهها (تسلسلية أو وصاية).

وتبقى الرقابة القضائية لا يستثنى منها أي جهاز إداري: استقلال بعض السلطات الإدارية لا يجعلها بمنجى منها.

وقد يدعي القاضي الإداري إلى مراقبة القرارات المتخذة بناء على توصياتها (رأي، اقتراح) أو القرارات التي تتخذها هي.

وورد تدخله صراحة في النصوص (لجنة التحري). وسكوت النص في حالات أخرى لم يمنع مجلس الدولة، استناداً إلى القانون العام للمنازعات القضائية الإدارية، من الاعتراف بصلاحية القاضي الإداري (على سبيل المثال تجاه أعمال الوسيط؛ م.د.، 10 تموز 1981، Retail، م.ل.، ص 303؛ م.ق.ع.س.، 1981، 1441، طلبات Franc و 1687، تعليق J.-M. Auby؛ ح.ق.، 1981، 486، العرض؛ المجلة الإدارية، 1981، 493، تعليق M. Rials؛ د.، 1981، إعلامات سريعة 528، ملاحظة P.D.؛ وتجاه أعمال السلطة العليا للاتصال السمعي البصري: م.د.، 20 أيار 1985، Labbé و Gaudin، م.ل.، ص 157؛ م.ف.ق.إ.، 1985، 554، طلبات Roux؛ د.، 1986، 12، تعليق N.Griesbeck) وإبطال بعض أعمال هذه السلطات الإدارية التي تنتهك القانونية (على سبيل المثال عمل صادر عن اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات: م.د.، 12 آذار 1982، الاتحاد العام للعمل، م.ل.، ص 107؛ ح.ق، 1982، 541، طلبات Dondoux؛ م.ق.ع.س.، 1982، 1697، تعليق J.-M.Auby).

وأنيطت المنازعات القضائية في قرارات مجلس المنافسة، وبعض قرارات لجنة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عمليات المصفق، ومجلس المصافق للقيم، ومجلس الصفقة لأجل، بمحكمة استئناف باريس (م.د.، 23 كانون الثاني 1987، الجزء الأول، المجلد الأول، الفصل الأول، وصفحة 344 من هذا الكتاب).

انظر حول رقابة مجلس الدولة تجاه السلطات الإدارية المستقلة م.د.، 16 تشرين الثاني 1995، شركة La Cinq المغفلة، م.ل.، 329؛ ح.ق.، 1991، 214، طلبات Stirn؛ د.، 1991، 374، تعليق Huet (إبطال مذكرة مصطلحات، المجلس الوطني للمنافسة والحريات)؛ Autin, Le conctrôle des autorités administratives indépendantes par le Conseil d'Etat est-il pertinent?، م.ق.ع.س.، 1991، 1533؛ Pauliat, Le contrôle du juge administratif sur les décisions des «autorités administratives indépendantes compétentes en matière audiovisuelle»، م.ف.ق.إ.، 1992، 256.

◄ قائمة السلطات الإدارية المستقلة الرئيسية

يمكن وضع قائمة السلطات الإدارية المستقلة الرئيسية الموجودة حالياً حسب التسلسل الزمني لإنشائها:

- اللجنة المتساوية التمثيل للنشر والوكالات الصحافية (مرسوم 29 آذار 1950)؛
- اللجنة الوطنية لرقابة الحملات الانتخابية (مرسوم 14 آذار 1964)؛
- لجنة عمليات المصفق (الأمر الاشتراعي في 28 أيلول 1967 المعدل بقانون 2 آب 1989)؛
- وسيط الجمهورية (قانون 3 كانون الثاني 1973؛ انظر صفحة 19 ـ 20).
- لجنة التحري (قانون 19 تموز 1977)، انظر مقالة O. Schrameck و X. Delcros، ح.ق.، 1988، 386.
- اللجنة الوطنية للمعلوماتية والحريات (قانون 6 كانون الثاني 1978)؛ انظر مقالات J. Beer-Gabel، م.ق.ع.س.، 1980، 403؛ F. Frayssinet و P. Kayser، م.ق.ع.س.، 1978، 629؛ N. Lenoir و H. Maisl، ح.ق.، 1983، 645؛ H. Maisl، م.إ.د.، 1978، I، 289؛
- لجنة البنود التعسفية (قانون 10 كانون الثاني 1978)؛
- لجنة الوصول إلى المستندات الإدارية (قانون 17 تموز 1978) (انظر الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II)؛
- لجنة أمن المستهلكين (قانون 21 تموز 1983)؛
- مجلس المنافسة (الأمر الاشتراعي في أول كانون الأول 1986) الذي حل محل

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لجنة المنافسة المنشأة في قانون 19 تموز 1977؛ انظر R.Drago، م.إ.د.، 1987، I 3300.

ـ مجلس الصفقة لأجل (قانون 31 كانون الأول 1987) الذي حل محل لجنة الصفقات لأجل المنظمة للسلع المنشأة في قانون 18 تموز 1983 ومجلس الصفقة لأجل للأدوات المالية المنشأة في قانون 15 تموز 1985؛ وقد زوّد بالشخصية المعنوية في قانون 2 آب 1989؛

ـ المجلس الأعلى للسمعي البصري (قانون 17 كانون الثاني 1989) الذي حل محل اللجنة الوطنية للاتصال والحريات (قانون 30 أيلول 1986)، التي استبدلت بها السلطة العليا للسمعي البصري (قانون 29 تموز 1982). انظر J. Chevallier, De la C.N.C.L. au C.S.A.، ح.ق.، 1989، 59؛ D. Truchet و B. Genevois و J. Marange و B. Delcros، La nouvelle réforme du droit de la communication audiovisuelle، م.ف.ق.إ.، 1989، 208.

ـ اللجنة الوطنية لتقويم الجامعات (قانون 10 تموز 1989)؛

ـ اللجنة الوطنية لرقابة لقطع حبل الأمن (قانون 10 تموز 1991).

ـ انظر حول إدارات المهمة بصورة خاصة J. Morand-Duviller و P. Racine، المجلة الإدارية، 1987، و 307.

القسم 3

الإدارة الإقليمية للدولة

سنسمي مختلف مرافق الدولة في مجموع الإقليم باسم الإدارة الاقليمية لأن تعبير الإدارة المحلية محتفظ به للإدارة اللاّمركزية.

وقد طرح قانون 6 شباط 1992 مبدأ أن المرافق اللاّحصرية للإدارات المدنية للدولة منظمة في نطاق المناطق الأقليمية التالية: المنطقة القطرية والمنطقة المقاطعية ومنطقة القسم الإداري.

ولا يستبعد ذلك بعض التنظيمات الواردة في القانون أو في المراسيم المتخذة في مجلس الدولة (على سبيل المثال مرفق الحالة المدنية المؤمن في البلديات باسم الدولة، ومفارز الدرك في المقاطعات الريفية).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 1 ـ التنظيم العام للإدارة الإقليمية: الهيكل المقاطعي

◄ التمفصل الأساسي: المقاطعة

أنشئت المقاطعات، في عام 1790 بشكل كيفي أقل مما يقال أحياناً. ولاشك في أن المؤسسين أرادوا كسر الأطر الادارية للنظام القديم، وإنما أخذوا في الحسبان، في رسم المناطق الجديدة، الحقائق الجغرافية وأمنية السكان. وقد جرى تكييف أبعاد المقاطعات مع وسائل المواصلات في تلك الحقبة (كان يجب الوصول إلى مركز المقاطعة في نهار واحد).

وفي حين أن المقاطعة كجماعة محلية لم تكتسب الشخصية المعنوية فعلياً إلاّ في عام 1838 ولم يكن لديها أجهزة مستقلة حقاً إلاّ مع قانون 10 آب 1871 حول المجالس العامة، فقد أصبحت منذ العام VIII الخلية الأساسية للإدارة الإقليمية للدولة.

وحسب مرسوم أول تموز 1992 «المنطقة المقاطعية هي المرتبة الاقليمية في عمل السياستين الوطنية والبلدية».

يتضمن الاقليم في فرنسا الأوروبية 96 مقاطعة ومقاطعات ما وراء البحار هي: Guyane و Martinique و Guadeloupe و Réunion.

◄ المحافظ ومفوض الجمهورية

المؤسسة المحافظية، ميزة الإدارة الفرنسية، اجتازت الأنظمة كافة. ففي قانون 2 آذار 1982 كان لها انتقال هام وإنما في ما يتعلق بإدارة الدولة لم يكن ذلك إنقاصاً للشخصية المدنية ـ حتى أنه يمكن أن يكتب: على العكس.

ونتج استبدال مفوضي الجمهورية بالمحافظين عن نصين:

ـ المرسوم رقم 82 ـ 389 في 10 أيار 1982 المتعلق بسلطات مفوضي الجمهورية، وبعمل المرافق والهيئات العامة للدولة في المقاطعات، وبقرارات الدولة في مادة التسديدات العامة.

ويتعلق هذان النصان بسلطات مفوضي الجمهورية وقد حلاّ، مع التحفظ لجهة التدابير الانتقالية، محل المراسيم القديمة (عام 1964 على وجه الخصوص) المتعلقة بسلطات المحافظين (راجع صفحة 320).

وألغى مرسوم 29 شباط 1988 تسمية مفوض الجمهورية وأعاد تسميته المحافظ.

ولكلمة محافظ معنيان: يدل المعنى الأول على رتبة في الجهاز المحافظي، ويدل **الثاني على وظيفة** (وظيفة ممثل الدولة في المقاطعة).

ويشغل وظيفة المحافظ في الغالب شخص له رتبة محافظ. إلاّ أن هناك أشخاصاً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ليست لهم رتبة محافظ ويشغلون هذه الوظيفة، وبالعكس ثمة أشخاص حائزو هذه الرتبة ولا يشغلون هذه الوظيفة.

◄ نظام جهاز المحافظة

يخضع جهاز المحافظة لنظام خاص يشذ عن نظام الموظفين العام المحدد في قانوني 13 تموز 1983 و 11 كانون الثاني 1984.

ووضع مرسوم 19 جزيران 1950 لجهاز المحافظة نظاماً يتوافق مع مفاهيم كانت شائعة في ظل الجمهورية الرابعة. وأحدث مرسوم أول تشرين الأول 1959 تغييراً في نظام جهاز المحافظة، وتحقق الإصلاح الحقيقي في مرسوم 14 آذار 1964 المتعلق بنواب المحافظين وفي مرسوم 29 تموز 1964 الذي حدد الأحكام التنظيمية المطبقة على المحافظين، وقد جرى تعديله بصورة خاصة في مرسومي 23 كانون الأول 1982 و 20 كانون الثاني 1988.

Modifications au statut du corps préfectoral، Singer، م.إ.، 1961، ص 655؛ Une nouvelle conception de la carrière du préfet، Silvera، ح.ق.، 1960، I، ص 72؛ Silvera، المقالة المذكورة آنفاً، ح.ق.، 1964.

وتمت، بين فكرة أنه شخصية سياسية بحت وفكرة أنه موظف إداري كالآخرين، تسوية وفقاً لتقليد الجمهورية الثالثة، وتنعكس هذه التسوية على النظام الذي ينظم السلك المحافظي وإنما مع الإبقاء على الجهاز المحافظي في حالة تبعية للحكومة.

ويعين المحافظون بمرسوم يصدر عن رئيس الدولة يتخذ في مجلس الوزراء بناء على اقتراح الوزير الأول ووزير الداخلية. ويستدعي تعيينهم الإلحاق بوظائف المحافظ أو بمراكز إقليمية أخرى يشغلها المحافظون وفي حدود 6% من القوام الموازني للجهاز، في وظائف عليا لها مهمة مرفق عام يعود إلى الحكومة.

ويعين المحافظون من بين نواب المحافظين والمديرين المدنيين الذين مارسوا وظائف نائب محافظ مدة خمس سنوات. ويمكن أن يعينوا انتسابياً من قبل الحكومة بنسبة خمس القوام الإجمالي، من بين الموظفين أو غير الموظفين، بدون أي شرط خاص. ولا يمكن أن يثبتوا في هذه الحالة إلاّ بعد زمن معين.

ويحوي سلك المحافظين درجة عادية، وخارج الدرجة ودرجة استثنائية، وكل من هذه الدرجات يتضمن رتباً. ويتيح الوضع خارج الملاك للمحافظين القيام بمهام تناط بهم لدى السلطات العامة.

ويختلف نظام أعضاء الجهاز المحافظي عن نظام أجهزة الموظفين الأخرى ذلك بأنهم ملزمون بولاء معين للحكومة لا يصل بالطبع إلى ضرورة التشيّع للأحزاب السياسية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في السلطة وإنما يحوي تعاوناً صادقاً مع الحكومة. ينتج عن ذلك أن أخذ آرائهم ومواقفهم السياسية في الاعتبار ليس ممنوعاً على الحكومة.

وليس في وسع أعضاء الجهاز المحافظي الانتساب إلى نقابات ولا الاضراب. فنظامهم المسلكي خاص: إذا كان لهم الاطلاع على الملفات قبل تدخل قسم ما فهم لا يستفيدون من ضمان اللجان التأديبية. يضاف إلى ذلك أن بعض التدابير (الاستيداع مثلاً) التي، بالنسبة إلى الموظفين الآخرين، يرتدي طابعاً تأديبياً، هي تجاههم تدابير سلك عادية (م.د.، 20 نيسان 1951، Delnondedieu، س.، 1952، 3، 12). وقد أنشىء أخيراً وضع «إجازة خاصة» ليتاح تخصيص موظفي الملاكات ضمن شروط مفيدة؛ ولكن هذا الوضع موقت.

◄ المهمة العامة لمحافظ المقاطعة

لم يفقد المحافظ، كما جرى بيان ذلك غير مرة (بصورة خاصة تعميم 5 كانون الأول 1986 المتعلق بقانون قيادة الإدارات المركزية في مادة اللاّحصرية، الجريدة الرسمية في 24 كانون الأول 1986، ص 15547)، شيئاً من مهامه بصفته ممثل الدولة. بل بالعكس كرست تعابير مأخوذة عن المادة 72 من الدستور أو النصوص اللاحقة المتعلقة بالوظيفة المحافظية أو قانون 2 آذار 1982، والمادة الأولى من المرسوم رقم 82 ـ 389 (التي نتجت عن مرسوم 29 شباط 1988)، بشكل أقوى احتكار المحافظ كمفوض للدولة والحكومة ودوره تجاه المرافق المدنية للدولة في المقاطعة.

المادة الأولى. ـ «ممثل الدولة في المقاطعة... هو وديع سلطة الدولة في المقاطعة. وهو، كمفوض للحكومة، الممثل المباشر للوزير الأول ولكل وزارة.

«يدير تحت سلطته المرافق الإدارية المدنية للدولة ضمن الشروط المحددة في هذا المرسوم.

«له مهمة المرافق الوطنية واحترام القانون والانتظام العام. وهو يسهر على تنفيذ الأنظمة والقرارات الحكومية».

والمحافظ، بعبارة أخرى، بالنسبة إلى حساب الحكومة في مجمله، مأمور الوظيفة الحكومية في المقاطعة. فهو لا يمثل الوزير الأول أو وزير الداخلية وحسب وإنما كل وزير.

ويمارس مهمته كممثل للدولة في «الرقابة الإدارية» حسب أحكام المادة 2:

«يؤمن الرقابة الإدارية تجاه البلديات والمقاطعات ومؤسساتها العامة التي يكون مركزها في المقاطعة. ويؤمن أيضاً مع التحفظ لجهة المادة 7 أدناه الرقابة الإدارية تجاه **المؤسسات والهيئات العامة** للدولة التي لا يتجاوز نشاطها حدود المقاطعة».

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إن كيفيات الرقابة الإدارية محددة، في ما يتعلق بالمقاطعة ـ الجماعة الاقليمية والبلديات ومؤسساتها العامة، في قانون 2 آذار 1982 (انظر صفحة 425)، وفي ما يتعلق بالمؤسسات والهيئات العامة الأخرى في نصوص خاصة. وسنرى أن دور المحافظ كمسؤول عن الرقابة الإدارية مختلف عن دور المحافظ القديم كوصي طالما أنه محدد، في حالات عديدة، بدور «نيابة عامة» تراجع القاضي الإداري في أعمال السلطات اللاّمركزية للاّقانونية.

وبالإجمال، إذا لم يكن المحافظ سلطة تنفيذية في المقاطعة ـ الجماعة الإقليمية فهو ممثل السلطة الوطنية في المقاطعة تمام التمثيل ومدير الإدارة الوطنية في المقاطعة ـ المنطقة.

ويمكن رسم الخطوط الكبرى لمهام المحافظ إمّا على أساس أحكام قانون 2 آذار 1982 وإمّا على أساس أحكام مرسومي 10 أيار 1982 وأول تموز 1992 المذكورين سابقاً، وإمّا أيضاً على أساس الأحكام السابقة غير الملغاة التي تزود المحافظ ببعض الصلاحيات.

◄ المحافظة على الانتظام العام (الشرطة)

على المحافظ، كوديع لسلطة الدولة ومفوض الحكومة، أن يؤمن الانتظام العام في المقاطعة، وهو، لحساب الدولة، سلطة شرطة في المقاطعة.

وهذه المهمة الواردة في المادة 34 ـ III، من قانون 2 آذار 1982 تتضمن ثلاث تحديدات:

ـ ليس هناك، في المقام الأول، قبل عام 1982 كما بعده، سلطة شرطة عامة لصالح أجهزة المقاطعة ـ الجماعة الاقليمية، ولاسيما لصالح سلطتها التنفيذية أي رئيس المجلس العام. فالمحافظ إذاً هو، مبدئياً وحده صاحب الصلاحية باسم الدولة لاتخاذ التدابير المتعلقة بالشرطة (نظام حسن، أمن، صحة عامة) يتجاوز حقل تطبيقها اقليم بلدية واحدة.

ـ على أن المادة 25 من قانون 2 آذار 1982 توكل إلى رئيس المجلس العام، كمدير نطاق المقاطعة، سلطات شرطة خاصة ومحددة تتعلق بهذه الإدارة، وعلى وجه الخصوص في مادة السير. وعليه لا يستطيع المحافظ، في هذا النطاق الخاص، اتخاذ تدابير شرطة عن طريق الاستبدال إلاّ في حالة تخلف المجلس عن القيام بذلك وبعد إنذار بقي بلا نتيجة.

ـ هناك أخيراً سلطة شرطة بلدية ذات طابع عام يمارسها رئيس البلدية باسم البلدية. والمحافظ بالتالي، في شأن تدابير الشرطة التي لا يتجاوز حقل تطبيقها اقليم البلدية، ليس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

على الإطلاق صاحب صلاحية حتماً. فليس في وسعه سوى ممارسة سلطة استبدال في حال تقصير رئيس البلدية بعد إنذار بقي بلا نتيجة (المادة 2، الفقرة 2، من قانون 2 آذار 1982).

ـ للمحافظ أيضاً، حسب المادة 10 القديمة من قانون التحقيق الجنائي، مهام استثنائية في مادة الشرطة القضائية. وهذه المهام الواسعة جداً في النص الأصلي للمادة 10 ألغيت في قانون 7 شباط 1933، وإنما بسبب ضرورات الانتظام العام والدفاع الوطني تمت استعادتها مع تحديدات جدية جداً في قانون 25 آذار 1935. وتتيح المادة 30 من قانون الإجراء الجزائي (أصول المحاكمات الجزائية) في مضمونها الحالي (مستمدة من المادة 10 من قانون التحقيق الجنائي) للمحافظين (محافظ الشرطة في باريس) أن يقوم شخصياً أو أن يطلب إلى مأموري الشرطة القضائية القيام «بأي عمل ضروري للتحقق من الجرائم والجنايات ضد الأمن الداخلي أو الأمن الخارجي للدولة وتسليم الفاعلين إلى المخاكم...». وهكذا يجمع المحافظون استثنائياً بين أيديهم السلطات التي هي سلطات النيابة العامة وقضاة التحقيق. بيد أن هذا الاعتداء الأكيد على الفصل بين السلطات محدود بكونه لا يطبق إلاّ على الملاحقة والتحقيق في الجرائم والجنايات ضد الأمن الداخلي والخارجي للدولة ويكون المحافظ ملزماً بإعلام مدعي عام الجمهورية وأن يحيل إليه المستندات خلال 24 ساعة كي يتسلم القضية؛ وهكذا لا يمكن أن يتابع عمل المحافظ أكثر من يوم واحد ويشكل تدبير عجلة قصوى لا تشذ عن النظام العادي للصلاحيات إلاّ ليوم واحد على الأكثر.

◄ إدارة مرافق الدولة في المقاطعة

1 ـ المبدأ ـ تستخدم المادة 6 من مرسوم 10 أيار 1982، لتحديد سلطة المحافظ على مرافق الدولة في المحافظة، صيغاً أكثر فعالية من النصوص السابقة:

«يتخذ قرارات في المواد الداخلة في حقل الصلاحيات الإدارية للإدارات المدنية للدولة التي تمارس على مستوى المقاطعة».

«يدير، تحت سلطة كل من الوزراء المعنيين المرافق اللاّمركزية للإدارات المدنية للدولة في المقاطعة. وله سلطة مباشرة على رؤساء المرافق أو المفوضين والمراسلين لهذه الإدارات أيّاً كانت طبيعة الوظائف التي يمارسونها ومدتها».

2 ـ يقترن هذا المبدأ **بكيفيات تطبيق** معدّة لتجنب إساءة استعماله في الممارسة أو **لجعلها بمنجى** من المعاقبة.

ـ **يستطيع** المحافظ وحده تلقي تفويض وزير **في المقاطعة** لتجنب أن يتمكن موظف **يعمل في المقاطعة** من مواجهة المحافظ بسلطة الوزير المفوض.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ المحافظ هو وحده المرسل إليه الإلزامي للبريد (مسألة هامة جداً في الواقع) الصادر عن الإدارات المركزية أو القطرية. وبالعكس لا تستطيع مرافق الدولة (وليس الجماعات الإقليمية) مراسلة المرافق المركزية أو القطرية إلاَّ عن طريق المحافظ.

ـ ليس للمحافظ سلطة التقدير المسلكي تجاه موظفي الدولة الذين هم في الخدمة في المقاطعة، بيد أنه يتدخل عن طريق الاقتراحات في التقدير المسلكي لرؤساء المصالح ويتلقى العلامات المعطاة ويبلغ مسبقاً أي تسمية، أو نقل، تتعلق برؤساء المصالح.

ـ يجب أن يُعلِم المسؤولون عن المؤسسات والهيئات العامة والمنشآت الوطنية وبعض الشركات أو المنشآت المستفيدة من مساهمة الدولة المحافظ «بجميع القضايا التي لها أهمية خاصة في المقاطعة».

ـ يرأس المحافظ بقوة القانون، مبدئياً، اللجان الإدارية للدولة في المقاطعة.

3 ـ على أن ثمة **استثناءات** تامة أو جزئية على القواعد التي جرت تلخيصها: ليس مرسوم 10 أيار 1982، في المقام الأولى وكما ينبغي، مطبقاً على الهيئات أو المهام ذات الطابع القضائي ولا على الهيئات المكلفة رقابة الحسابات ولا على المصالح (حتى غير القضائية) التابعة لوزير العدل.

وفي المقام الثاني لا تتعلق (استثناء جزئي) الأحكام الواردة في المادة 6 من المرسوم المختص بإدارة المصالح المدنية للدولة (المادة 7) بما يلي:

«... ممارسة المهام المتعلقة بتنظيم العمل التربوي ومحتواه، وكذلك إدارة الموظفين والمؤسسات التي تساهم فيه، وأعمال تفتيش التشريع العائد للعمل، ودفع النفقات العامة، وتحديد مطرح الضريبة assiette de l'impôt وتحصيلها وكذلك التقويمات الحكومية (الأميرية)، وتحديد الشروط المالية لعمليات الإدارة، وتملك أموال الدولة وكيفيات وضع الإحصائيات»..

وهكذا تخرج عن إدارة المحافظ، بالنسبة إلى قسم كبير من النشاطات، إدارات التربية الوطنية والعمل والمالية.

◄ **دور المحافظين في المادة المالية والاقتصادية والاجتماعية** (المواد 22 إلى 24 من المرسوم)

يرتكز هذا الدور؛ من جانب المحافظ، على وضع تصميم الاقليم وتأهيله، أو على آراء يجب أن تطلب إليه حول بعض التدابير المتعلقة بمساعدة المؤسسات وسوق التوظيف (انظر J.-C. Bouzely, Le rôle économique du commissaire de la République، م.إ.، 1985، 72).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ **تمثيل الدولة والحكومة**

يمكن أن ترتبط بهذه الصفة مهام مختلفة:

ـ المحافظ «مؤهل وحده للتعبير باسم الدولة أمام المجلس العام» (قانون 2 آذار 1982، المادة 34 ـ I).

ـ يفاوض ويقود، باسم الدولة، في شأن أي اتفاقية مع المقاطعة أو بلدية أو عدة بلديات وتجمعاتها ومؤسساتها العامة.

ـ يؤمن تمثيل الدولة لدى الشركة والمؤسسات والهيئات التي تستفيد من المساعدة المالية من الدولة عندما يكون تمثيل كهذا منصوصاً عليه.

ـ يرأس حكماً جميع اللجان الإدارية المتعلقة بمرافق الدولة في المقاطعة، عدا بعض الاستثناءات (المادة 13 من المرسوم).

ـ إنه الآمر الوحيد بالصرف أو القبض الثانوي للمصالح اللاّحصرية للإدارات المدنية للدولة في المقاطعة (نص يعزز سلطته في الإدارة والرقابة).

ـ يمارس المحافظ أخيراً مهام في مادة التنازع الإيجابي (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل الأول).

◄ **معاونو المحافظ**

معاونو المحافظ هم، على غرار الماضي، أمين سر عام ونواب محافظين. يضاف إلى ذلك أن المحافظ، في بعض الحالات، يمكن أن يساعده محافظ منتدب للشرطة أصبح، منذ مرسوم 13 أيلول 1989، محافظاً مساعداً للأمن.

ولدى المحافظ ديوان أيضاً.

وهو يرأس **جهاز المداولة والتقرير لرؤساء المصالح** المؤلف من أعضاء من الجهاز المحافظي العامل في المقاطعة ورؤساء أو مسؤولين عن مرافق الدولة في المحافظة. وهذا الجهاز يتفحص شروط تنفيذ سياسات الدولة ولاسيما شروط تنظيم مرافق وعملها.

◄ **القسم الإداري ونائب المحافظ**

يبقى من الصحيح أن منطقة القسم الإداري، أياً كان مستقبلها، لا تشكل توظيفاً أساسياً، عدا المادة الانتخابية أحياناً. ولا تناظر أي جماعة اقليمية.

وينص مرسوم أول تموز 1992 (المادة 5) على أن «القسم الإداري هو النطاق الاقليمي لإنعاش الإنماء المحلي والعمل الإداري المحلي للدولة».

ويقابل الأقسام الإدارية نواب المحافظين. ووظائفهم المبينة في مرسوم 10 أيار

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1982 بتعابير عامة جداً تحددت بدقة إلى حد ما في مرسوم أول تموز 1992 (المادة 17):

«نائب المحافظ في قسم إداري يساعد المحافظ في القضايا التي تعود إلى قسمه الإداري.

«نائب المحافظ مكلف تحت سلطة المحافظ ما يلي:

1 ـ السهر على احترام القوانين والأنظمة ولاسيما بالمساهمة التي يقدمها في رقابة القانونية.

2 ـ تنسيق العمل في مرافق الدولة في القسم الإداري.

3 ـ الإسهام في الإنماء الاجتماعي.

«يستطيع المحافظ أن يعهد إليه بمهام خاصة، مؤقتة أو دائمة، عند الاقتضاء خارج حدود التقسيم الإداري».

يمكن أن يكلف نائب المحافظ نفسه بقسمين إداريين (رأي م.د.، 26 تشرين الثاني 1991، د.م.د.م.، 1992، رقم 43، ص 388).

وكان نائب المحافظ في الماضي نوعاً من المستشار لرؤساء البلديات الصغرى الريفية. وإصلاح عام 1982، بتوسيع صلاحيات رؤساء البلديات والمستشارين البلديين، لم يقلب هذا التقليد بل كرسه. فرئيس البلدية، بالفعل، هو «هاوٍ» ليس لديه الوقت ولا المعلومات الضرورية لإدارة معقدة أكثر فأكثر لم تعد تمارس في ظل الوصاية التقليدية. وتنتج عن ذلك في بعض الحالات ممارسة مزيدة باتصالات بين الأجهزة الإدارية للبلديات الصغيرة ونائب المحافظ.

J.F. Auby, Faut-il supprimer les commissaires adjoints de la République?، م.ف.ق.إ، 1986، 816.

نظام نواب المحافظين ـ جرى إصلاح نظام نواب المحافظين في العمق في مرسوم 14 آذار 1964 المعدل بمراسيم 27 تموز 1982 و 13 آب 1987 و 17 تشرين الثاني 1989.

ـ **دخول الجهاز** متاح أمام المديرين المدنيين عن طريق الفصل. إنه في الواقع تعيين عن طريق المعهد الوطني للإدارة الذي أنشىء.

ويمكن تنظيم مباريات «استثنائية» أيضاً (م.د.، 8 تشرين الثاني 1974، رابطة خريجي المعهد الوطني للإدارة، م.ل.، 542).

وثمة طريق أخرى لدخول الجهاز بتعيين مديرين وملحقين رئيسيين في المحافظة. ولا يتم تثبيتهم إلاّ بعد وقت معين من الفصل.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وبإمكان الحكومة أخيراً، بنسبة ضعيفة وإنما تغيرت، أن تعين استنسابياً أي شخص شرط أن تتوافر فيه الشروط العامة لدخول الوظيفة العامة وأن يكون حائزاً الشهادات المفروضة لدخول المعهد الوطني للإدارة. والتثبيت هنا أيضاً مؤجل حتى خدمة زمن معين في الوظيفة.

ـ يتضمن سلك نائب المحافظ رتبتين ورتبة ممتازة كل منها مقسم إلى درجات.

ـ وظائف نائب المحافظ متنوعة. ويمكن أن يسمى نائب محافظ في قسم إداري وأمين سر عام للمحافظة (عندما لا تكون هاتان الوظيفتان محتفظاً بهما للمحافظ)، ومدير ديوان المحافظ أو رئيسه. وفي وسع نواب المحافظين، فضلاً عن ذلك، أن يكلفوا مهام ولاسيما لدى المحافظين في المقاطعة أو القطر.

ـ تقارن خصائص سلك نائب المحافظ بالنسبة إلى النظام العام للوظيفة العامة بخصائص سلك المحافظ. فالشذوذات هي ذاتها.

◄ الدائرة

الدائرة بشكل أساسي هي منطقة انتخابية (ينتخب المستشار العام على أساس الدائرة)، أكثر بكثير مما هي منطقة إدارية. ومع ذلك لبعض المصالح قاعدته الاقليمية فيها (مثلاً مفارز الدرك). ومستقبلها ولاشك أن تكون إطاراً لإعادة تجميع البلديات الصغرى التي يشل ضيقها اللامركزية.

انظر حول دور المنطقة الإدارية للدائرة م.د.، 18 تشرين الثاني 1977، بلدية Fontenay-sous-Bois، ح.ق.، 1978، 230، العرض 209؛ م.ق.ع.س.، 1978، 526، طلبات Franc.

◄ البلدية ورئيسها

يدل تعبير «البلدية»، كتعبير «المقاطعة»، في آن واحد على جماعة اقليمية ومنطقة في الدولة حتى ولو كان يدل على المنطقة أكثر مما يدل على الجماعة الاقليمية: لا يمكن مع ذلك إغفال أن نبين أنه يصلح إطاراً لبعض مرافق الدولة.

وفي الحقيقة هي كذلك ولاسيما بفضل صيغة «الازدواج الوظيفي» التي تكلف رئيس البلدية، المسؤول الرئيسي في البلدية، أن يعمل في بعض الحالات باسم الدولة (انظر صفحة 380).

وهو لا يخضع بهذه الصفة لرقابة ممثل الدولة الإدارية وإنما لسلطته أو كما ورد في المادة 2 من قانون 2 آذار 1982، «السلطة التسلسلية».

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ المناطق الخاصة لإدارة الدولة

إذا كانت المرافق اللاّحصرية للإدارات المركزية لها تقريباً المستوى المحافظي فلها أيضاً مناطقها الخاصة، إمّا على مستوى بيبلدي أو على مستوى بيمقاطعي. فلإدارات التربية الوطنية والبرق والبريد والهاتف والعمل، الخ، مناطق كهذه (الأكاديميات والمناطق البريدية مثلاً).

وقبل إقامة لامركزية قطرية عامة، لطّف إنشاء المناطق الاقليمية المتخصصة عدم وجود مستوى بيمقاطعي. بيد أن كل مرفق رسم خريطته القطرية الخاصة وتبع ذلك، كما سبق القول، تشابك بين المناطق.

وكان في بداية اللاّمركزية الاقليمية نظام معين لهذا الوضع، وبصورة خاصة بطرح مبدأ التراسل بين مناطق المرافق وأقطار البرنامج (مرسوما 7 كانون الثاني 1959 و 2 حزيران 1960).

وسرّع إنجاز اللاّمركزية القطرية والدور المنوط بمحافظ القطر في ما يتعلق بإدارة المرافق اللاّحصرية لإدارات الدولة المدنية «في الاقليم» (انظر صفحة 361 ـ 362) «مركزة» المصالح القطرية والتنسيق بين المناطق (وهي بعدد مواضيع نشاط اللجنة البيوزارية المنشأة في المادة 25 من المرسوم رقم 82 ـ 389 (انظر صفحة 363).

الفقرة 2 ـ القطر منطقة إدارة الدولة

سبق أن رأينا (انظر صفحة 320) التطور الذي قاد إلى تنظيم قطري لإدارة الدولة. والأقطار هي اليوم، في فرنسا الأوروبية، اثنان وعشرون: الشمال وبيكاردي و Ile-de-France والمركز ونورماندي العليا، ونورماندیا السفلى، وبروتانيا، وبلاد اللوار، وبواتوشارنت، وليموزان، وأكيتين، وميدي پيرني وشمپانيو، ولورين، وألزاس، وفرنش كونتي، وبوغونيو، واوڤرن، ورون ألب، ولانغدوك، وبروفانس كوت دازور وكورسيكا، وأربعة في ما وراء البحار (انظر صفحة 409): الحدود الإقليمية واسم الأقطار تعدلت بمرسوم متخذ في مجلس الدولة حسب تقدير ملاءمة غير قابل للمناقشة القضائية (م.د.، 9 تشرين الثاني 1984، رابطة Bretagne-Europe، م.ل.، ص 354؛ د.، 1986، 318، تعليق M. Verpeaux).

وقد تناول إصلاح عام 1982 الإدارة القطرية للدولة كما الإدارة المقاطعية.

إن قراءة سطحية للمرسوم رقم 82 ـ 390، 10 أيار 1982، بسبب استعادة جمل مماثلة أو مشابهة لبعضها من بعض الجمل الواردة في المرسوم رقم 82 ـ 389 المتعلق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بالمحافظ، في صدد محافظ المقاطعة قد تدعو إلى الظن أن ثمة تشابهاً في الوضع: القطر هو منطقة «تدمج» الأقسام الإدارية التي تجمعها (كالمقاطعة التي «تدمج الأقسام الإدارية») ويكون محافظ القطر «رئيس» محافظي المقاطعة (بما أن هؤلاء المحافظين هم «رؤساء» نواب المحافظين).

وذلك غلط. وبالفعل، كما رأينا، ليس المستوى القطري في إدارة الدولة من طبيعة المستوى المقاطعي ذاتها، وهو لا يتراكب مع هذا المستوى بطريقة تسلسلية، فهو لا يغطي مدى بعض النشاطات الإدارية وعلى مستواه الخاص فقط.

وهذا ما يؤكده مرسوم أول تموز 1992 (المادة 3) الذي جعل من المنطقة القطرية «المستوى الاقليمي»:

«1 ـ لتنفيذ السياستين الوطنية والبلدية في مادة الإنماء الاقتصادي والاجتماعي وتأهيل الاقليم؛

2 ـ لإنعاش سياسات الدولة المتعلقة بالثقافة والبيئة والمدن والمدى الريفي والتنسيق بينهما؛

3 ـ لتنسيق الأعمال من أي طبيعة كانت التي تهم عدة مقاطعات القطر.

إنها تشكل مستوى برمجة وتوزيع اعتمادات التوظيف للدولة وكذلك إسباغ الصفة العقدية على البرامج لعدة سنوات بين الدولة والجماعات الاقليمية».

◄ **المهمة العامة لمحافظ القطر**

تنص المادة الأولى من المرسوم رقم 82 ـ 390، كما يجب أن تُقرأ حسب مرسوم 29 شباط 1988 أو قانون 6 شباط 1992، على ما يلي:

«يحمل ممثل الدولة في القطر لقب محافظ القطر. إنه محافظ المقاطعة التي يوجد فيها مركز القطر.

«إنه كمفوض للحكومة الممثل المباشر للوزير الأول ولكل وزير لممارسة الصلاحيات داخل الاقليم.

«يدير تحت سلطتهم المصالح اللاّحصرية للإدارات المدنية للدولة في القطر ضمن الشروط التي يحددها هذا المرسوم.

«مع التحفظ لجهة صلاحيات محافظي المقاطعة تقع عليه مهمة المرافق الوطنية واحترام القانون.

«يمارس الصلاحيات التي كانت تؤول إلى محافظ القطر».

وتتبين مقارنة هذا النص مع المادة الأولى من المرسوم رقم 82 ـ 389 المتعلق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بالمحافظ أن القطر ليس تماماً مقاطعة ـ كبرى وليس محافظ القطر محافظاً ممتازاً:

ـ محافظ المقاطعة حيث يوجد مركز الناحية هو آلياً محافظ القطر، فالأمر يتعلق بمن هو الأول بين أقرانه وليس برئيس تسلسلي.

ـ صيغة «وديع سلطة الدولة» المستخدم في ما عنى محافظ المقاطعة لم تستعمل في صدد محافظ القطر.

ـ ليس مكلفاً عبء المصالح الوطنية واحترام القوانين إلاّ «مع التحفظ بالنسبة إلى صلاحيات محافظي المقاطعات»

ـ لا تناط به مهمة المحافظة على الانتظام العام التي هي بكاملها بين أيدي رئيس البلدية، في ما يختص بالبلدية، وبين أيدي محافظ المقاطعة في ما يتعلق بالدولة. وبعبارة أخرى ليست هناك سلطة شرطة على مستوى القطر.

ـ لا تعهد عليه المادة 2 من المرسوم، من جهة ثانية، بصلاحية «الرقابة الإدارية» إلاّ تجاه أجهزة القطر ـ الجماعة الاقليمية والمؤسسات العامة القطرية أو المؤسسات العامة في أكثر من قطر إذا كان مقرها في القطر.

ـ تحدد المادة 3 من المرسوم أن «المرافق اللاّحصرية للدولة في الناحية» التي له عليها سلطة القرار والإدارة (المادة 5) هي «مجموعة المرافق الخارجية للدولة التي تمارس صلاحياتها على مستوى القطر أو عدة مقاطعات»، مما يستبعد سلطة مباشرة على المرافق التي تناط إدارتها بمحافظ المقاطعة.

وليست له الصلاحية مثلاً لإبطال تدابير الشرطة أو إصلاحها واتخاذ القرارات المتعلقة بسلك الموظفين، وتدابير الرقابة الإدارية، الخ، التي يتخذها محافظ المقاطعة، وهو لا يملك بالأولى سلطة العزل.

● لذلك، إذا كان المرسوم رقم 82 ـ 390، في ما يتعلق بإدارة المرافق اللاّحصرية للإدارات المدنية للدولة «في القطر» وتمثيل الدولة والحكومة، قد استعاد العديد من الأحكام المتعلقة بمحافظ المقاطعة (انظر صفحة 355)، ولاسيما في ما يختص بالتفويض الوزاري، والبريد والتقدير المسلكي لرؤساء المرافق ورئاسة اللجان، الخ، فإن ذلك في النطاق المحدد الذي سبق تحديده وبالتالي عن طريق تجميع الصلاحيات بالأحرى وليس عن طريق تراكب الصلاحيات.

● عزز قانون 6 شباط 1992 ومرسوم أول تموز 1992 سلطة محافظ القطر ووسع صلاحياته.

فقد حدد، من جهة أولى، عن طريق تنفيذ السياستين الوطنية والبلدية في ما يتعلق بالإنماء الاقتصادي وتأهيل الأقليم، التوجيهات التي يجب على محافظي المقاطعات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

التقيد بها في قراراتهم التي يجب عليهم تقديم الحساب عنها إليه: محافظ القطر أصبح، في هذا المجال، الرئيس التسلسلي لمحافظي المقاطعات.

وانعش، من جهة ثانية، سياسة الدولة في المادة الثقافية والبيئة والسياسة المتعلقة بالمدينة والمدى الريفي وتنسيقها. فليست له إذن سلطة تسلسلية تماماً هنا. إلاّ أن التطور الذي شكل دوره موضوعه في المادة الاقتصادية والاجتماعية يمكن ذات يوم أن تطال أيضاً المجالات الأخرى.

فلمحافظ القطر بالإجمال وظيفتان: إدارة المرافق اللاّحصرية للدولة على مستوى القطر ـ وهذا أكثر أهمية بكثير ـ وممارسة أعمال واسعة المدى في مادة التخطيط وتأهيل الإقليم والتوظيفات العامة التي تجعل منه المسؤول عن الاقتصاد السياسي في صميم الجهاز الاقليمي.

● معاونو محافظ القطر هم، عدا كونهم رؤساء مرافق الدولة «في الأقطار» أو المسؤولون عنها، الأمين العام بالنسبة إلى القضايا على المستوى القطري ومكلفو مهمة.

ويعاون المحافظ مؤتمر إداري على مستوى القطر يرأسه ويتألف من محافظي المقاطعات والأمين العام للمقاطعة حيث يوجد مقرها، والخازن ـ الدافع ـ العام في القطر، ورؤساء المرافق اللاّحصرية للدولة في القطر أو المسؤولين عنها في ما يتعلق بالقضايا التي هي من اختصاصهم. وهذا المؤتمر هو نفسه استشارة وإمكانية وتقويم في شأن المسائل التي تعود إلى مستوى الأقطار (مرسوم أول تموز 1992).

ومحافظ القطر أخيراً يؤمن الصلات التي لا غنى عنها مع أجهزة القطر ـ الجماعة الاقليمية وله تجاهها احتكار تمثيل الدولة.

الفقرة 3 ـ اللجنة البيوزارية للإدارة الاقليمية

أنشئت هذه اللجنة في أول الأمر في عام 1982. ثم وردت في المادة 6 من مرسوم أول تموز 1992. ويرأسها الوزير الأول وتجمع الوزراء الرئيسيين أصحاب الصلاحية في مادة الإدارة الاقليمية وأعضاء الحكومة الآخرين كلما دعت الحاجة إلى ذلك، ومهمتها وضع السياسة الحكومية في مادة اللاّحصرية والمشاركة في تقويمها والسهر على احترام المبادىء المحددة في قانون 6 شباط 1992 ومرسوم أول تموز 1992. وتضع هذه اللجنة اقتراحات وتصوغ آراء حول جميع المسائل المتعلقة باللاّحصرية وبالتنظيم الاقليمي.

وتؤمن لجنة دائمة مؤلفة من ممثلين للوزير الأول والوزراء استمرارية دور اللجنة البيوزارية، وتحضّر ملفاتها وتدرس أي تدبير لاحصرية إدارية وتقدمه لها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل III

الجماعات المحلية

مفهوم الجماعة المحلية

كان يجري، تقليدياً، الكلام على الجماعات المحلية للتدليل على المقاطعة والبلدية، فهي على فئتين من الأشخاص العامين اللاّمركزيين المحددين بالإقليم الذي تمارس نشاطها فيه، وعمومية المهام التي تمارس فيه وانتخاب أجهزتها التقريرية بالاقتراع العام المباشر.

ويمكن في نطاق هذه الجماعات المحلية، إنشاء مؤسسات عامة تناط بها خصّيصاً إدارة بعض مرافقها (مثلاً مكاتب المساعدة الاجتماعية، وصناديق المدارس، و «الإدارات» البلدية الصناعية والتجارية): يتعلق الأمر بمؤسسات عامة محلية بمعنى إنها تابعة لجماعة محلية.

وأظهر التطور الإداري مؤسسات عامة أنشئت بصورة أساسية لإدارة قسم معين من الأقليم عبر مهام مختلفة جرى الاعتراف بها لها تتراكب فيما بينها ولا تدخل في إطار البلدية والمقاطعة (نقابات البلديات ومناطق تجمع مؤسسات عامة، ومجموعات مدينية، وأقطار)، وتشكل تنوعاً للإدارة الاقليمية اللاّمركزية الأقرب بالكثير من مظاهر الجماعات المحلية التقليدية مما هي بالنسبة إلى المؤسسات العامة التقليدية: على أنها، وإن كانت تختلف عن الثانية بتوطدها الاقليمي وامتداد مهامها، تفترق عن الأولى بالحفاظ على مبدأ التخصص وبتنظيم ليس مبنياً على الاقتراع العام المباشر والارتباط بتنظيم جماعة أخرى. وقد تم الانتقال من مؤسسة إلى أخرى بتعديل نمط التنظيم: تحويل القطر المنشأ أولاً في شكل مؤسسة عامة (1972)، تم إنشاؤها كجماعة اقليمية (1982)، هو في هذا الصدد مثالي.

وقادت هذه التطورات إلى تنقية مفهوم الجماعة المحلية بالتفريق تحت هذه التسمية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بين مجموعتين من المؤسسات: الجماعات الاقليمية والمؤسسات العامة الاقليمية.

وقد ارتكز هذا التحليل مدة من الزمن على اجتهاد المجلس الدستوري الذي راعى هو أيضاً ازدواجية الصيغ في الدستور: المادة 34 («جماعة محلية») الباب XI والمادة 72 («جماعات اقليمية»). ولاحظ L. Favoreu أن «المجلس الدستوري، في قراراته بتاريخ 25 شباط 1982، بيّن بوضوح أنه لم يفرّق بين مفهومي الجماعة الاقليمية والجماعة المحلية. فقد استخدمهما بالفعل الأول بالنسبة إلى الآخر».

وتستخدم النصوص الرسمية حالياً (القوانين كقانون 6 شباط 1992، والمراسيم، والتعاميم) واللغة الشائعة في أغلب الأحيان تعبير الجماعة الاقليمية لتغطية البلديات والمقاطعات والأقطار والجماعات الاقليمية ذات النظام الخاص. ويجري الكلام على تجمع جماعات اقليمية في صدد المؤسسات العامة التي تجمع هذه الجماعات.

إن التعبير غير مرضٍ ذلك بأن الجماعة الاقليمية الأولى هي الدولة: إن لها أقاليم هو أحد عناصرها المكوّنة مع السكان والحكم. وبالطبع ليست الدولة هي المعنية في النصوص والمقاصد حول المؤسسات المحلية، وإنما الجماعات المحدودة في مدى مخصص داخل اقليمها. ومن الأفضل بالنسبة إلى هذه الجماعات الكلام على جماعات محلية ـ ومما لا يعني أنه ليس لها اقليم وإنما يشدد فقط على أن هذا الاقليم محدد في مكان معين.

ويسمح قانون 6 شباط 1992 للجماعات الاقليمية وتجمعاتها بعقد اتفاقيات مع جماعات محلية أجنبية وتجمعاتها. وبإمكان جماعات اقليمية أجنبية المشاركة في رأس مال شركات اقتصاد مختلط محلية.

وهذا التعاون الذي يصفه القانون باللاّمركزية والذي يبدو بالأحرى تعاونياً دولياً يجب أن يمارس في نطاق صلاحية الجماعات المعنية وضمن احترام التعهدات الدولية لفرنسا. ويقتضي أن لا يجرّ الجماعات المحلية إلى سياسة أجنبية حقيقية.

وسنتناول، أخذاً في الحسبان التفريق المبين آنفاً، على التوالي مختلف الجماعات المحلية والمؤسسات العامة التي تجمعها. وسنعالج هذه المسألة بسبب وحدة الرقابة التي أصبحت تمارس تجاه الجماعات الاقليمية، في بسط يتناولها جميعاً. وسنتطرق أخيراً على حدة إلى بعض الجماعات المحلية في ما وراء البحار.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 1

البلدية

يقتضي إبداء البيانات التالية:

● ثمة مؤلفات قديمة أصبحت بالية في قسم منها بسبب تطور النصوص التشريعية والتنظيمية، بيد أنها تحتفظ بقيمة كبيرة في ما يتعلق بالمبادىء والأحكام وبقيت رغماً عن تعديل النصوص.

● ينبغي أخيراً التذكير بأن مكان المادة هو في قانون الإدارة البلدية (المرسوم رقم 57 ـ 657، 22 أيار 1957) الذي جرى تنقيحه (المرسومان رقم 77 ـ 90 و 77 ـ 91، 27 كانون الثاني 1977) تحت عنوان قانون البلديات.

الفقرة 1 ـ تذكير تاريخي

البلديات أو الجماعات التي أنشأتها (الخورنية بصورة خاصة)، على عكس المقاطعات، تتجذر بعمق في تاريخ فرنسا الأقدم.

وذهب الدستور، غداة الثورة، بعيداً جداً باتجاه اللاّمركزية. وبالمقابل، عند التقسيم إلى لامركزية اقليمية إدارية في العام VIII، أعطيت البلدية، رغماً عن شخصيتها المعنوية التقليدية، مجلساً بلدياً ورئيس بلدية يسميهما المحافظ.

وقد تم اكتساب الاستقلالية البلدية تدريجياً: في عام 1831 أصبح المجلس البلدي منتخباً وأعطى الوصول إلى الاقتراع العام في عام 1848 هذا الإصلاح كل مداه. . وفي عام 1882 توقف رئيس البلدية (أو العمدة) عن أن يكون معيناً وأصبح ينتخب من قبل المجلس البلدي.

ووسع «القانون البلدي» في 5 نيسان 1884، الذي كان أيضاً هيكل الإدارة البلدية مهام المجالس البلدية ورؤساء البلديات إلى حد كبير. وذهب المرسوم الاشتراعي في 5 تشرين الثاني 1926 إلى أبعد من ذلك أيضاً في هذه الطريق. وشكل مشروع القانون حول نمو مسؤوليات الجماعات المحلية الذي تبناه مجلس الشيوخ في قراءة أولى في 22 نيسان 1980 الجهد الأعمق لإعادة تنظيم الإدارة البلدية (انظر مقالات J. Morand-Deviller، م.إ.د.، 1979، 2958؛ J. Courrieu، م.إ.، 1979، 77 و M. Bourjol، المرجع عينه)؛ وكان ضحية تعقيده وتغير الأكثرية السياسية. وقد قيل إن قانون 2 آذار 1982 نمّى حقوق البلديات وحرياتها وكذلك الأمر بالنسبة إلى الجماعات الاقليمية الأخرى. بيد انه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لا يتعلق إلاَّ بالرقابة التي تمارس تجاهها (انظر صفحة 425): لم يعدل أي شيء في البنية البلدية ولا في الأجهزة البلدية.

الفقرة 2 ـ البنية البلدية

قبل دراسة الأجهزة التي تزوَّد كل بلدية بها ينبغي أن نعرف كيف تعمل البلديات داخل الإقليم الفرنسي: يثير ذلك مسألة اقليم كل منها وعددها وتجمعها.

◄ إقليم البلدية

يقابل كل بلدية امتداد جغرافي يجب أن يكون محيطه محدداً (المادة R.112 من قانون البلديات): يتعلق الأمر بتثبت، في أغلب الأحيان، انطلاقاً من مستندات أو عادات قديمة، فيختلف التحديد عن تعديل الحدود الاقليمية الذي يتضمن تغيراً بالنسبة إلى الوضع السابق ويعود بالتالي إلى إجراء أكثر تعقيداً إلى حد ما (المادة L. 112 ـ 19 وما يليها من قانون البلديات): انظر في صدد قانونية مرسوم 22 كانون الثاني 1959 الذي لطّف إجراءات تعديل الحدود البلدية: م.د.، 3 نيسان 1968، Papin، ح ق.، 1963، 463، طلبات Dutheillet de Lamothe؛ د.، 1970، 231، تعليق Demichel.

وجرى تأكيد أن إقليم البلديات الكائنة على شاطىء البحر يغطي البحر الاقليمي (م.د.، 20 شباط 1981، بلدية Saint-Quay-Portrieux، م.ل.، ص 96؛ ح.ق.، 1981، 465، العرض؛ د. 1982، 351، تعليق Moderne).

وتحدد الحدود البلدية صلاحيات كل بلدية وأجهزتها مما يمكن أن يطرح مشاكل دقيقة بالنسبة إلى أجزاء الإقليم التي تعود إلى بلديتين متجاورتين: اعتبر مجلس الدولة أن سلطة الشرطة عن طريق مستخدم كحد بين بلديتين يجب أن يمارسها رئيسا البلديتين معاً (م.د.، 9 أيار 1980، بلدية Champagne-de-Blanzac، م.ل.، ص 221؛ ح.ق.، 1981، 103، تعليق M.Belanger) والحدود الاقليمية للبلدية لا تحصر مرافقها كلياً: يمكن أن تمارس بلدية ما، إذا كان ذلك ضرورياً أو مفيداً «لقضاياها» الخاصة، على إقليم بلدية أخرى نشاطاتها (على سبيل المثال إنشاء مقبرة: م.د.، 18 شباط 1972، الغرفة النقابية للمقاولات الحرفية، م.إ.د.، 1973، II، 17446، تعليق F. Bouyssou، أو إدارة مرفق عام: م.د.، 17 أيار 1968، السيدة Delage، م.ل.، ص 314)، أو **أشغالاً** (مثلاً: تحقيق طريق محيطية: م.د.، 6 آذار 1981، رابطة الدفاع عن سكان حي Chèvre-Morte، ح.ق.، 1981، 250، العرض؛ د.، 1981، اعلامات **سريعة، 281**، ملاحظة P.D.؛ م.ق.ع.س.، 1981، 1695، تعليق Auby).

ويمكن أن يكون اقليم بلدية مقسماً. يمكن أن يشكل أحد أجزائه الذي له بصفة **دائمة وحاصرة أموال** أو حقوق متميزة عن حقوق البلدية، قسماً بلدياً مزوداً بالشخصية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القانونية وأن يكون موضوع إدارة خاصة معدلة في قانون 9 كانون الثاني 1985 المتعلق بالجبل (المادة 151 .L من قانون البلديات)؛ (انظر القسم البلدي، ح.ق.، 1963، 141؛ G.-D. Marillia, La ؛23 ،1981 ؛J. Bernot, La section de communes nouvelle section de commune، م.ف.ق.إ.، 1986، 32؛ La difficile entrée en vigueur de la réforme de la section de commune، م.إ.، 1987، 70). وفي المقام الثاني يمكن أن تلحق مجموعات السكان الجديدة الناشئة في بلدية بقسم بلدي مؤقتاً، وتكلف مؤسسة عامة تأمين المرافق العامة الضرورية (المادة 152 .L) (انظر Les secteurs de communes، J. Hourticq، م.إ.، 1971، 69). ويمكن أخيراً، في حالة اندماج بلديات، أن تحتفظ البلديات القديمة، غير التي يستخدم اقليمها كمركز للبلدية الجديدة، بنظام بلدية مشتركة يحوي بعض الخاصيات (المادة 112 ـ 11 .L والمادة 153 ـ .L)، بدون أن تحتفظ بالشخصية المعنوية (انظر Hourticq، Une nouvelle venue parmi les collectivités lacoles: la commune associée، م.إ.، 1973، 191).

وقد أنشىء في باريس وليون ومرسيليا تقسيم بلدي خاص: القسم الإداري، وزوّده قانون 31 كانون الأول 1982 بنظام جديد (انظر صفحة 382).

◄ **عدد البلديات**

عدد البلديات الفرنسية مرتفع بصورة خاصة (36000 تقريباً).

ويغطي هذا الرقم سكاناً مختلفين.

وهذا الوضع هو المصدر الرئيسي لصعوبات الإدارة البلدية: الأبعاد الحالية لمعظم البلديات تؤدي إلى فقر في الإمكانيات المالية والبشرية أحياناً يمنع، رغماً عن الاتقان القانوني الذي يمكن توفيره، وجود إدارة فعالة ويقود بشكل أو بآخر إلى التبعية للدولة.

● **التجمع البلدي**

ربما ليس التجمع البلدي الترياق لتحسين الإدارة البلدية (جمع بلديات خالية من السكان والموارد). إنه، على الأقل، شرط أول لتحسين الإدارة.

وقد فرض قانون 16 تموز 1971 وضع تصميم تجمع البلديات في عام 1972 في كل مقاطعة يقتضي انطلاقاً منه تحقيق عمليات معينة. وأصبحت الأحكام الدائمة التي وضعها (المادة 112 ـ 13 .L وما يليها من قانون البلديات) ملغاة (المادة 112 من قانون 22 تموز 1983).

وحلول التجمع نوعان: اندماج البلديات أو إنشاء مؤسسات عامة بلدية.

● **اندماج البلديات** هو بالطبع الحل الأكثر جذرية ويتطلب مبدئياً قرارات مناظرة للمجالس البلدية المعينة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمكن أن يشكل موضوع استفتاء بلدي، وهو حل يجب التشديد على أصالته لأنه، حتى اليوم، الحالة الوحيدة المرتقبة قانونياً على المستوى المحلي. ويقرر هذه الاستشارة من قبل نصف المجالس البلدية التي تمثل ثلثي السكان أو ثلثي المجالس البلدية التي تمثل نصف السكان، أو ممثل الدولة، فإذا تم التصديق على الاندماج بالأكثرية المطلقة، للأصوات التي تمثل ربع الناخبين المسجلين يعلن النتيجة قرار محافظي: على أن الاندماج لا يمكن أن يفرض على بلدية يتبين فيها أن ثلثي الأصوات التي تمثل نصف الناخبين المسجلين كان معارضاً.

وقد يكون الاندماج بلا قيد أو شرط ويترافق مع إنشاء بلديات مشتركة (انظر صفحة 368) تحتفظ ببعض خاصيات الإدارة. وتحدد كيفيات الاندماج عند الاقتضاء في اتفاقية وبعمل الاندماج نفسه.

ويستفيد الاندماج من بعض المساعدات المالية أقر مجلس الدولة قانونيتها (م.د.، 13 شباط 1968، الاتحاد الوطني للمنتخبين الجمهوريين، ح.ق.، 1969، 33، طلبات Kahn، و 22، العرض؛ انظر P. Bernard, A propos des incitations financières des communes، م.ق.ع.س.، 1867، 245).

ونص قانون 31 كانون الأول 1982، في البلديات التي نتجت عن الاندماج والتي تتضمن بلديات مشتركة، والمتعلق بنظام باريس وليون ومرسيليا وبنظام المؤسسات العامة للتعاون البيلبدي (انظر صفحة 382)، على كيفيات تنظيم خاص. والبلديات التي، عقب الاندماج، تتجاوز 100000 ساكن، تتضمن بقوة القانون بلديات مشتركة مزودة بمجلس استشاري ورئيس بلدية مفوض نظامه وصلاحياته هي نظام مجالس الأقسام الإدارية ورؤساء الأقسام الإدارية وصلاحيتها في باريس وليون ومرسيليا (انظر ص 382). ويعود إلى البلديات المندمجة، حتى 100000 ساكن، أن تقرر اختيارياً إنشاء رئيس بلدية مفوض ولجنة استشارية وأن تنيط بهما صلاحيات رؤساء البلديات أو مستشاري الأقسام الإدارية (انظر التعميم المؤرخ في 8 نيسان 1983، الجريدة الرسمية، 4 أيار 1983، ص 1394 وما يليها).

● **إن إنشاء مؤسسات عامة بيبلبدية** يُبقي على البلديات وإنما يتيح إدارة مصالحها وخدماتها من قبل هيئات تتراكب معها وسيتم درسها فيما بعد (انظر صفحة 409). إلاّ انه تقتضي الإشارة هنا إلى إمكانية صرف النظر عن مقاومة البلديات إنشاء هذه المؤسسات.

يمكن إنشاء المؤسسات العامة الاقليمية، من جهة أولى، على أساس القانون العام، ضمن شروط الأكثرية التي تسمح بفرضها على البلديات الصغرى (انظر صفحة 409).

ومن جهة أخرى، في إطار تصميم التجمع استناداً إلى قانون عام 1971، كانت

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

هناك ملطفات للحالة التي لم يتم التوصل فيها إلى الأكثرية المطلوبة.

وكان مجموع عدد الاندماجات البلديات التي جرت من عام 1971 إلى عام 1977 عقب قانون عام 1971، 838 وارتفع إلى 2045 بلدية (م.ق.ع.س.، 1980، 1155).

● **شاء قانون 6 شباط** 1992 تنمية التعاون البلدي.

أنشأ، من جهة أولى، في كل مقاطعة لجنة تعاون بيبلدية يرأسها المحافظ وتتألف من ممثليين عن رؤساء البلديات ورؤساء المؤسسات العامة للتعاون البيبلدي والمستشار العام والمستشار القطري: عليها وضع رسم بياني مقاطعي للتعاون البيبلدي انطلاقاً من اقتراحات البلديات، ويمكن أن يتضمن هذا الرسم البياني إنشاء مجموعات من البلديات ومجموعات من المدن.

وهذه المؤسسات العامة الجديدة، من جهة ثانية، هي التي يجب أن تتيح إنماء التعاون البيبلدي.

الفقرة 3 ـ المجلس البلدي

1 ـ القواعد المشتركة للمجالس البلدية جميعاً. ـ تنتخب المجالس البلدية بالاقتراع العام دائماً.

ينص القانون البلدي، عدا قواعد القانون العام، في مادة الأهلية الانتخابية وتخفيض الحد الأدنى للسن إلى 21 عاماً، على أن المستشارين البلديين (أي أعضاء المجلس البلدي) يجب أن يكونوا ناخبين في البلدية أو مسجلين فيها في جدول الضرائب المباشرة، وعلى أن ثلاثة أرباع المستشارين البلديين يجب أن يكونوا مقيمين في البلدية. وأخيرا تنزع لاأهليات انتخابية مطلقة أو نسبية، خاصة في هذه المادة، إلى منع انتخاب أشخاص يفسد تأثيرهم العملية أو على العكس معفون من الأعباء البلدية أو معانون من قبل مكاتب الإحسان.

وتطال سلسلة كاملة من التمانع المستشارين البلديين وعلى وجه الخصوص لتجنب وجود ذوي قربى في آن واحد في المجلس البلدي نفسه.

2 ـ يتغير عدد المستشارين البلديين حسب عدد سكان البلدية. ويتراوح عددهم حسب قانون 31 كانون الأول 1982 من 9 (أقل من 100 ساكن) إلى 69 (ابتداء من 300000 ساكن)، مع التحفظ لجهة الأحكام الخاصة بباريس وليون ومرسيليا من جهة أولى، وبالبلديات المندمجة من جهة ثانية.

◄ **نمط الانتخاب**

تفسح باريس وليون ومرسيليا وحدها في المجال لتقسيم انتخابي تشريعي (نيس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وتولوز يتبعان القانون العام). والتقسيم الانتخابي، خارج حالة الاندماج، لا يمكن أن يقرره المجلس العام إلاّ ضمن بعض الشروط بالنسبة إلى البلديات التي يقل عدد سكانها عن 3500 (المادة L. 254 وما يليها من قانون الانتخاب).

وقد أحدث القانون رقم 82 ـ 1974، 19 تشرين الثاني 1982، عدة تعديلات على نمط انتخاب المجالس البلدية[1] (المادة L. 260 وما يليها من قانون الانتخاب).

ونمط الاقتراع الحالي هو التالي:

الاقتراع الأكثري، في البلديات لأقل من 3500 ساكن، بقي (كذلك، لأقل من 2500 ساكن، إمكانية الترشيح المعزول أو اللوائح غير الكاملة) كما يلي: ينتخب في الدورة الأولى المرشحون الذين نالوا عدداً من الأصوات أعلى من نصف عدد المقترعين ومن الناخبين المسجلين، وتكفي الأكثرية النسبية في الدورة الثانية.

وينتخب المستشارون البلديون، ابتداء من 3500 ساكن، بالاقتراع على أساس اللوائح بدون تشطيب الأسماء أو تغييرها وبدون التصويت التفضيلي. وينبغي أن تحوي اللوائح أسماء تساوي عدد المقاعد الواجب ملؤها.

وإذا حصلت إحدى اللوائح، منذ الدورة الأولى، على الأكثرية المطلقة للأصوات يفسح توزيع المقاعد لعمليتين: تعطى اللائحة المنتصرة في المقام الأول، نصف المقاعد الواجب ملؤها ويدوّر عند الاقتضاء إلى العدد الكامل الأعلى عندما يكون هناك أكثر من أربعة مقاعد يجب ملؤها، وإلى العدد الكامل الأدنى إذا كان عدد المقاعد أقل من أربعة (فرضية يندر أن يكون لها دور، مع الأخذ في الحسبان قواعد التقسيم، إلاّ في بعض الأقسام الإدارية في باريس وليون ومرسيليا)؛ ويوزع، في المقام الثاني، ما بقي من المقاعد الواجب ملؤها، حسب التمثيل النسبي وفقاً لقاعدة المتوسط الأقوى بين اللوائح كافة (بما في ذلك القائمة المنتصرة) عدا اللوائح التي حصلت على أقل من 5% من الأصوات.

وإذا لم تحصل أي لائحة على الأكثرية المطلقة في الدورة الأولى تجري دورة ثانية لا يمكن أن تتقدم إليها إلاّ اللوائح التي حصلت في الدورة الأولى على 10% على الأقل من الأصوات، ويمكن أن ينضم إليها أو تتلقى مرشحين وردوا في لوائح حصلت على أقل من 5% من الأصوات وتعطى اللائحة التي حصلت على أكثرية الأصوات (المطلقة أو النسبية) نصف المقاعد (مع «التدوير» ذاته كما في الدورة الأولى)؛ ويوزع ما تبقى من المقاعد بين اللوائح جميعاً شرط الحصول على 5% من الأصوات.

وأنشأ القانون أيضاً نظاماً يجمع بين الاقتراع الأكثري (ويتيح هكذا تأمين أكثرية

---

(1) راجع J. Boulouis، المقالة في ح.ق.، 1983، 74.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

داخل المجالس البلدية) والتمثيل النسبي (ويضمن هكذا وجود «معارضة»).

وقد أفسحت انتخابات آذار 1983 وآذار 1989 في المجال لمنازعات قضائية غزيرة وهامة أدت إلى إبطالات رنانة (انظر ح.ق.، 1984، العرض، ص 314، والاجتهاد، ص 342 وما يليها؛ م.د.، 14 أيلول 1983، الانتخابات البلدية في Antony، م.ق.ع.س.، 1983، 1650، طلبات B. Genevois؛ J. de Soto, Le conseil d'Etat et les élections municipales، م.ق.ع.س.، 1984، 73، 1؛ Gaudemet, Les élections locales، 1991؛ E.Honorat et E. Baptiste, Le contentieux des élections municipales، الحالية القانونية، ح.ق، 1990، 365.

● التجديد

تنتخب المجالس البلدية لست سنوات، وتتجدد في شهر آذار في تاريخ يقرره قبل ثلاثة أشهر على الأقل مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.

على أنه يمكن اختصار ولاية المجالس البلدية لأسباب مختلفة: استقالة طوعية (يجب قبولها) أو استقالة تلقائية ناجمة إمّا عن تمانع، أو عدم أهلية الانتخاب، يطرأ خلال الولاية، أو عن رفض الاضطلاع بوظيفة نص القانون عليها (انظر صفحة 420)، أو التوقيف عن العمل أو الحل (انظر صفحة 418). ومنذ قانون 19 تشرين الثاني 1982 (المادة L. 270 من قانون الانتخاب)، في المدن التي يبلغ سكانها 3500 وأكثر يستبدل بالمستشار البلدي الذي أصبح مقعده شاغراً، لأي سبب كان، المرشح الذي يأتي مباشرة بعد آخر منتخب في اللائحة التي ينتمي إليها.

ويجب إجراء انتخابات فرعية عندما يفقد المجلس البلدي، بسبب الشغور، ثلث أعضائه (أو النصف إذا تعلق الأمر بالسنة التي تسبق التجديد العام).

ويخضع المستشارون البلديون المنتخبون في فترة ما بين انتخابين عامين للتجديد في الوقت عينه كما لمجموع المستشارين البلديين.

انظر في شأن نتائج اندماج البلديات على انتخاب المستشارين البلديين م.د.، 31 تشرين الأول 1986، الانتخابات البلدية في Pornic، م.ل.، ص. 251؛ ح.ق، 1987، 25، طلبات B. Lasserre.

◄ العمل

جرى التخلي عن نظام الدورات منذ قانون 31 كانون الأول 1970. وأصبح على كل مجلس بلدي أن يعقد على الأقل اجتماعاً كل فصل (جلسات إلزامية) وتتم الدعوة إلى جلسات إضافية من قبل رئيس البلدية إما بمبادرة منه وإما بناء على طلب معلل من ممثل الدولة أو من نصف المستشارين البلديين الممارسين على الأقل (انظر حول قواعد دعوة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجالس البلدية م.د.، 3 حزيران 1983، السيدة Vincent، م.ل.، ص 227؛ ح.ق.، 1983، 479، تعليق J.Chapuisat).

وتتخذ القرارات بالأكثرية المطلقة للأصوات، ولا يمكن أن يشارك فيها المستشارون الذين لهم شخصياً مصلحة في القضية (المادة 121 ـ 35 .L من قانون البلديات، م.د.، 12 شباط 1986، بلدية Ota، م.ل.، ص 39؛ د.، 1987، 73، تعليق E. Peuchot).

إن مشاركة الممثلين عن السكان الأجانب غير قانونية (المحكمة الإدارية في ڤرساي، 15 أيار 1991، Wiltzer ضد بلدية Longjumeau، ح.ق.، 1991، 721، طلبات Prétot). بيد أن قانون 6 شباط 1992 يتيح إنشاء مجالس استشارية تتضمن أشخاصاً يمكن أن لا يكونوا منتسبين إلى المجلس.

◄ المهام

«بين المجلس البلدي في مداولاته بقضايا البلدية» (المادة 61 من قانون 5 نيسان 1884 والمادة 121 ـ 26 .L من قانون البلديات). ويتلقى المجلس البلدي أيضاً صلاحية عامة في ما يتعلق بالبلدية وليست له صلاحية، على العكس، في مادة المرافق فوق البلدية أو غير البلدية. وإذا كانت المهام الجديدة المعترف بها للبلديات انطلاقاً من قانون 7 كانون الثاني 1983 قد وسعت الصلاحيات البلدية (انظر ص 324) فإنها لم تعد النظر في صلاحيات المجلس البلدي العامة للبت بقضايا البلدية وعدم اختصاصه المبدئي في الاهتمام في القضايا الغريبة عنه (كمثال على المرفق البلدي انظر م.د.، 25 تشرين الثاني 1988، Dubois، ح.ق.، 1989، 172، تعليق J.-M. Pontier في صدد إقامة تمثال).

إلاّ أن بساطة مفهوم القضايا البلدية ليس إلا ظاهرياً. فمن الصعب، بسبب تداخل المصالح، وضع قسمة. وقد نصت القوانين في شأن توزيع الصلاحيات بين الدولة والجماعات الاقليمية على بعض التحديدات بالاعتراف صراحة بمهام البلديات (انظر ص 324)، غير أنها أبقت، بالنسبة إلى الفائض، على تقريب مفهوم «القضايا البلدية».

ولا يمكن إلاّ تحديد المهام الرئيسية للمجلس البلدي:

1 ـ إنشاء مرافق عامة بلدية وتنظيمها.

سوف تدرس هذه المسألة فيما بعد في نطاق دراسة المرافق العامة، (انظر صفحة 542). ويقتضي هنا بيان أن اتفاقيات تفويض المرفق العام تفسح في المجال لعلنية خاصة.

وسنتطرق هنا فقط إلى مسألة نظام مستخدمي المرافق البلدية. فقد بقي لمدة طويلة لاستنساب المجلس البلدي. وأنشأ قانون 28 نيسان 1952 مرحلة هامة لوضع نظام

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مستخدمي البلدية. وأصبح هذا النظام داخلاً بصورة أعم في نظام الوظيفة العامة الاقليمية الذي وضعه قانون 26 كانون الثاني 1984 المعدل بشكل خاص بقانون 13 تموز 1987، بالموازاة مع قانون الوظيفة العامة للدولة (قانونا 13 تموز 1983 و 11 كانون الثاني 1984)، وقد وضع حيّز التطبيق بمرسوم 13 آذار 1986 المتعلق بالنظام الخاص للإدارات الاقليمية. وعزز ضمانات المستخدمين المحليين (التعيين، والسلك، والتأديب، والحق النقابي)، وسمح بالانتقال من مرفق جماعة إلى مرفق جماعة أخرى، وحوى نظام التكافؤ والانتقال مع الوظيفة العامة للدولة ونظم السلطات الخاصة بالجماعات المحلية استناداً إلى مبدأ إدارتها الحرة (م.دس.، 19 و 20 كانون الثاني 1984، ح.ق.، 1984، 257، تعليق J.-Cl. Neimery؛ م.ق.ع.س.، 1984، 687، عرض L. Favoreu).

2 ـ يدير المجلس البلدي أموال البلدية؛ وعليه يقع عبء شبكة الطرقات البلدية والأشغال العامة البلدية (حول تخصيص عقار بلدي انظر م.د.، 30 تشرين الثاني 1987، بلدية Lavallois-Perret، م.ل.، ص 336؛ ح.ق.، 1988، 43، طلبات J. Hubas)؛ M. Bourjol, Les biens communaux، 1989.

3 ـ يمثل المجلس البلدي في الهيئات التي تدير المؤسسات العامة البلدية (مكاتب مساعدة اجتماعية، مستشفيات، مصالح إسكان ببدل إيجار معتدل).

4 ـ يتداول المجلس البلدي في شأن العقود والدعاوى البلدية أمام القضاء.

تتيح المادة 315 ـ 5 L. من قانون البلديات لأي مكلف أن يمارس في الادعاء أو الدفاع الدعاوى التي يعتقد أنها تعود إلى البلدية التي رفضت، بعد التداول، أو أهملت ممارستها.

بيد أن على المكلف أن يحصل على إذن المحكمة الإدارية أو في الاستئناف على إذن مجلس الدولة. وهو يعمل «على مسؤوليته».

وقد تحدد نظام دعوى المكلف باسم البلدية في مرسوم 26 شباط 1992. وفي حين أن رفض المحكمة الإدارية إعطاء الإذن كان في السابق يتيح مراجعة القسم الداخلي في مجلس الدولة فإن هذه المراجعة أصبحت تقدم إلى قسم المنازعات القضائية.

5 ـ يصوت المجلس البلدي على موازنة البلدية (انظر فيما بعد). يجري في البلديات التي يبلغ عدد سكانها 3500 وأكثر نقاش لمدة شهرين حول التوجيهات العامة للموازنة يسبق تفحص هذه الموازنة.

والموازنة موضوع علنية خاصة تعززت في البلديات التي تعد 3500 ساكن وأكثر.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

6 ـ يعطي المجلس البلدي الآراء في الحالات المنصوص عليها في القوانين عندما تطلب السلطة العليا إليه ذلك. بإمكانه إصدار تمنيات للمرفق البلدي، غير أن التمنيات السياسية غير مسموح بها (قانون 2 آذار 1982).

7 ـ سمح قانون 31 كانون الأول 1970 للمجلس البلدي بتفويض رئيس البلدية بعض مهامه (قانون البلديات، المادة 122 ـ L. 20، انظر صفحة 379).

8 ـ يستطيع المجلس البلدي أن يقوم ببعض **التدخلات الاقتصادية والاجتماعية.** على أنه ينبغي، في هذا الموضوع، تبديد الأوهام التي يمكن أن تولدها قوانين اللامركزية.

إن هذه القوانين قد زادت بالتأكيد الصلاحيات البلدية في هذا الشأن (انظر صفحة 327). بيد أنها لم تعترف من أجل ذلك للمجالس البلدية بمهام وسلطات مطلقة، هناك حدود موضوعة تعززت في قانون 5 كانون الثاني 1988 المتعلق بتحسين اللاّمركزية. وذكّر قانون 2 آذار 1982 نفسه في المادة 5 بأن «على الدولة مسؤولية قيادة السياسة الاقتصادية والاجتماعية وكذلك الدفاع والاستخدام» وتحتفظ لنفسها «باحترام حرية التجارة والصناعة، وبمبدأ المساواة بين المواطنين أمام القانون وبقواعد تأهيل الإقليم المحددة في القانون الذي يصدق التعميم».

ويقتضي حالياً التفريق بين حالتين حسب المقصد التي تنشده البلدية:

ـ لتسهيل الإنماء الاقتصادي لا تستطيع البلدية تقديم مساعدات مباشرة إلاّ لإكمال مساعدة القطر (انظر صفحة 395) والمساعدات غير المباشرة في شكل بيع المباني بعد الشراء أو تأجيرها (مرسوم 22 أيلول 1982) أو ضمان قرض (المادة 6 من قانون 2 آذار 1982 ومرسوم 18 نيسان 1988)، إلاّ وفقاً لعتبة معينة؛

ـ لتأمين الحفاظ على الخدمات الضرورية لإرضاء حاجات السكان في البيئة الريفية عندما تكون المبادرة الخاصة مقصرة أو غائبة، لم تعد البلدية ملجمة في ما يتعلق بالمساعدات المباشرة؛ بيد أنه يجب عليها أن تحترم الحدود الموجودة بالنسبة إلى المساعدات غير المباشرة، وتفسح هذه المساعدات في المجال لإبرام اتفاقية مع المستفيد.

ليس في وسع البلديات مساعدة المؤسسات التي تواجه صعوبة (حل ناتج عن قانون 5 كانون الثاني 1988)؛ ولا تستطيع أخيراً المشاركة في رأس مال شركة تجارية أو أي هيئة تهدف إلى الربح وليس موضوعها استثمار مرافق بلدية أو نشاطات مصلحة عامة إلاّ أن تحصل على الإذن المنصوص عليه في مرسوم متخذ في مجلس الدولة (المادة 5 .III) (انظر J.-C. Douence, La participation des collectivités locales au capital d'une société commerciale dans la loi, 2 mars 1982، **Mélanges Pequignot**، 1982، الجزء الأول،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ص 219)؛ على أنه في وسعها المشاركة في رأس مال مؤسسات الاعتماد موضوعها الوحيد ضمان المساهمات المالية المعطاة لأشخاص معنويين من القانون الخاص (أنظر مرسوم 2 أيار 1988).

وقد تتدخل البلديات أيضاً لإنشاء مرافق عامة صناعية وتجارية. وهذا النمط من التدخلية يتم تفحصه فيما بعد مع دراسة المرافق العامة (انظر صفحة 544).

وسنرى أيضاً إمكانيات أخرى وحدوداً أخرى للتدخلية البلدية.

إنها ليست واسعة كما يظن، ولكنها لا يستهان بالتأكيد (على سبيل المثال م.د.، 10 أيار 1985، شركة Boussac Saints-Frères، م.ل.، ص 145؛ ح.ق.، 1985، 434، طلبات Cazind d'Honincthum؛ R.F.D.A، 1986، 74، تعليق G. Hubrecht و G. Melleray: قانونية تدابير معدّة لإيجاد مؤسسة تستطيع صيانة معمل يمارس نشاطه واستعادة مستخدميه). ولكن هذه التدخلية لا تستطيع فعل كل ما تريد (م.د.، 20 تشرين الثاني 1985، بلدية Aigues-Mortes، ح.ق.، 1986، 116، تعليق J. Moreau: لا قانونية مساعدة مالية لشغيلة مضربين). مساعدة المضربين غير قانونية وإنما مساعدة أولاد المضربين ليست غير قانونية (م.د.، 11 تشرين الأول 1989، بلدية Port-saint-Louis du Rhône ضد محافظ Bouches-du-Rhône، م.ل.، 184؛ ح.ق.، 1990، 109، تعليق F. Julien-Laferrière؛ م.إ.، 1989، 538، تعليق Terneyre؛ 12 تشرين الأول 1990، مقاطعة Val-de-Marne، م.ل.، 273؛ وفي اليوم نفسه بلدية Villeneuve-le-Roi، ح.ق.، 1990، 889، تعليق Tuot؛ م.إ.د.، 1991، II، 21638، طلبات Tuot، تعليق Pacteau).

ولم يتم إقرار مشروع قانون في عام 1989 حول عمل الجماعات الاقليمية لصالح النشاط الاقتصادي وقد وسع إمكانيات مساعدات البلديات للمؤسسات. ويجب أن يحث ذلك البلديات والجماعات الأخرى على الحذر تجاه التأكيدات أن التشريع في شأن التدخلية الاقتصادية جرى تجاوزه: طالما أن هذا التشريع لم يعدّل فهو مفروض ويعاقب القاضي الإداري التنكر له.

◄ الموازنة البلدية

تتضمن الموازنة البلدية التي تسوسها المادة L. 211 وما يليها من قانون البلديات، منذ عام 1971، قسماً للعمل وقسماً للتوظيف في الواردات وفي النفقات. ويصوت على الاعتماد فصلاً فصلاً وليس بنداً بنداً إلزامياً. وهناك نفقات إلزامية (المادة 221 ـ 2) ونفقات اختيارية. وتحوي الواردات المداخيل البلدية، ومنتوج المرافق العامة غير المجانية والضرائب ومساعدات الدولة (المادة 231 وما يليها).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وأثرية النظام الضريبي المحلي وتأخر سريان إصلاح الضرائب المحلية هما أحد أسباب عدم تمام اللاّمركزية البلدية.

ولم تحل الإصلاحات الحاصلة خلال السنوات الأخيرة في صدد الرسوم العقارية ورسم السكن (قوانين 31 كانون الأول 1973) والرسم المهني (قانون 29 تموز 1975) المشكلة. وقد تبنى قانون 3 كانون الثاني 1979 أحكاماً تتعلق بالضرائب المباشرة المحلية وأنشأ مخصصات اجتماعية للعمل (مؤلفة من مخصصات جزافية ومخصصات توزيع الضرائب، وعند الاقتضاء مساهمات فردية) لها طابع مساعدة مالية من الدولة تدفع إجمالياً (وتستخدمها البلديات بحرية إذن) لتغذية الموازنة العادية (المادة 234 من ق.ب.). وقد جرى تنقيح المخصصات الإجمالية للعمل في قانون 29 تشرين الثاني 1985 (B. Néel, La dotation globale de fonctionnement، ح.ق.، 1988، 172).

ونص قانون 2 آذار 1982، بانتظار القوانين حول توزيع الموارد العامة الناتجة عن القواعد الجديدة للنظام الضريبي المحلي ونقل اعتمادات الدولة إلى الجماعات المحلية التي يذكرها، على مخصصات خاصة لتخفيف بعض الأعباء التي تتحملها البلديات أو التعويض عنها (العمل الثقافي وسكن المدرسين ومصالح القضاء) وأنشأ مخصصات إجمالية للتجهيز حلت محل المساعدات المالية الخاصة لتوظيف الدولة تستخدمها الجماعات الاقليمية بحرية. وكانت المخصصات الاجمالية للتجهيز موضوع قانون 20 كانون الأول 1985.

وتستفيد البلديات أخيراً من المخصصات الإجمالية للاّمركزية (المادة 95 من قانون 7 كانون الثاني 1983 (انظر G. Melleray, Les nouvelles dotations de l'Etat aux collectivités locales في Les nouvelles compétences locales، المرجع عينه، ص 50).

وأجاز قانون 6 شباط 1992 للبلديات استخدام تقنية الإذن بالبرنامج (المادة 211 ـ L. 4 من قانون البلديات).

◄ الاستفتاء البلدي

وضع قانون 6 شباط 1992 نظام استفتاء بلدي بدون أن يستخدم التعبير. ولا يتعلق الأمر إلاّ باستشارة حول القرارات التي على السلطات البلدية اتخاذها لتسوية قضايا صلاحية البلدية.

ويعود قرار اللجوء إلى استشارة كهذه إلى المجلس البلدي بناء على اقتراح المستشارين البلديين، أو رئيس البلدية أيضاً في البلديات التي يزيد عدد سكانها عن 3500. ولا يمكن اللجوء إلى الاستفتاء خلال السنة السابقة لسنة التجديد العام للمجالس البلدية ولا خلال الحملات الانتخابية بالنسبة إلى الانتخابات الأخرى. ويقتضي أن تراعى مهلة سنة بين استشارتين تصبح سنتين إذا تناولت الاستشارة الموضوع السابق ذاته.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ولا يمكن اللجوء إلى أي استشارة طالما أن المنازعة القضائية حول الانتخاب لم يبت بها نهائياً.

ولا يمكن أن يتعلق موضوع الاستشارة إلاّ بقضايا بلدية، مما يستبعد استفتاء يتناول مسألة المدى الوطني حتى القطري أو المقاطعي. إلاّ أن المشترع، بناء على «القرارات التي على السلطات البلدية اتخاذها لحل قضايا صلاحية البلدية»، أجاز أن تتعلق الاستشارة بالمسائل التي تعود إلى صلاحية رئيس البلدية والتي تعود إلى صلاحية المجلس البلدي.

ولا يمكن، في أي فرضية كانت، أن يكون موضوع الاستشارة أو مفعولها جعل الناخبين يتخذون القرار. وليس لها أي مدى بياني. وعلى السلطة المختصة بعد التصويت (رئيس البلدية أو المجلس البلدي) أن تتخذ القرار غير المقيد قانوناً بنتيجة الاستشارة. ولا نرى، سياسياً، أن في وسعها عدم أخذ السياسة في الحسبان.

الفقرة 4 ـ رئيس البلدية (أو العمدة) ومعاونوه

انظر في شأن مقاربة غير قانونية لدراسة رئيس البلدية Pouvoirs، 1983، رقم 24.

◄ **يشكل رئيس البلدية ومعاونوه الجهاز التنفيذي، ويتغير عدد المعاونين حسب عدد السكان**

أنشأ قانون 31 كانون الأول 1970 بينهما نوعاً من التضامن بفرض انتخابات جديدة للمعاونين في حال انتخاب جديد لرئيس البلدية.

وينتخب المجلس البلدي رئيس البلدية ومعاونيه من بين أعضائه.

ويمارس المعاونون الوظائف التي يفوضهم إياها رئيس البلدية والأول بين المعاونين بديل الرئيس في حال غيابه أو توقيفه عن العمل أو عزله J.-M. Auby, Les délégations des maries aux adjoints et conseillers municipaux، إ.ص.، 24 شباط 1988).

وإذا لم يكن في وسع المستشارين البلديين ممارسة وظائف مأمور الحالة المدنية إلاّ بموجب تفويض يعطيه رئيس البلدية فإن المعاونين لهم بموجب المادة 122 ـ L. 25 صفة مأمور الحالة المدنية وبإمكانهم ممارسة الوظائف العائدة إلى الحالة المدنية بدون أن تكون هذه الممارسة خاضعة لتفويض رئيس البلدية، إلاّ أنه يمكن سحبها في أي وقت شرط أن لا يكون ذلك لأسباب أجنبية عن حسن سير العمل، م.د. 11 تشرين الأول 1991، Ribaute ضد Balanca، م.ف.ق.إ.، 1992، 225، طلبات Toutée، ح.ق.، 1991، 883، عرض Mouguë و Schwartz).

ولا يستطيع المستشارون البلديون، عدا الحالات المنصوص عليها في المادة 122 ـ L. 11 من قانون البلديات، التدخل بصفة فردية في إدارة البلدية، انظر م.د.، 9 تشرين

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الثاني 1973، بلدية Pointe-à-Pitre، ح.ق.، 1974، 93، العرض 82.

والنظام البلدي، كما سبق البيان، هو من النوع «الرئاسي». لا يمكن أن «يعزل» المجلس البلدي الرئيس الذي، من جهة ثانية، لا يستطيع اختيار المعاونين أو عزلهم، أنه على الأقل سيّد مدى التفويضات التي تصدر عنه.

◄ نظام وظائف رئيس البلدية

وظائف رئيس البلدية مجانية مبدئياً ولكنها تقترن بتعويض وظيفة وباسترداد المصاريف. يضاف إلى ذلك، بمقتضى المادة 122 ـ L. 17 من قانون البلديات، ان البلديات مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن الحوادث التي تصيب رئيس البلدية ومعاونيه في ممارسة وظائفهم (C. Lavialle, La responsabilité légale des communes pour les accidents subis par les élus locaux، إ.ص.، 1983، رقم 86، ص 8 وما يليها).

وجعل قانون 18 تموز 1974 رؤساء البلديات يستفيدون من النظام المعطى للقضاة والمحافظين بالنسبة إلى الجرائم والجنايات المرتكبة في ممارسة وظائفهم (المواد 679 إلى 688 من قانون الإجراء الجزائي ـ أصول المحاكمات الجزائية) انظر J.C. Maestre La loi du 18 juillet 1974 relative à la mise en cause pénale des maires et le prolème et, général de la responsabilité des maires ح.ق.، 1975، 214.

◄ مهام رئيس البلدية

رئيس البلدية هو في آن واحد وكيل الدولة ووكيل البلدية. وسترد فيما بعد (الفقرة 5 التالية) المهام التي يمارسها لحساب الدولة. وسنكتفي هنا بمهام رئيس البلدية كوكيل للبلدية.

1 ـ يحضّر رئيس البلدية مداولات المجلس البلدي.

2 ـ يناط برئيس البلدية تنفيذ قرارات المجلس البلدي (انظر J. Rivero, Le maire exécuteur des délibérations du Conseil municipal، المجلة الناقدة، 1937، 335). والمبدأ هو أن رئيس البلدية، إلاّ أن يكون القانون قد زوّده بسلطة خاصة، لا يستطيع أن يعمل إلاّ بموجب قرار من المجلس البلدي.

3 ـ يمثل رئيس البلدية في الحياة القانونية (دعوى، إبرام عقود) ويدير أموالها. ولا يستطيع أن يقحم مسؤولية الدولة بدون قرار من المجلس البلدي: إلاّ أن هذا القرار ليس ضرورياً في قضاء العجلة (م.د.، 28 تشرين الثاني 1980، مدينة باريس ضد Roch، ح.ق.، 1981، 86، العرض؛ م.إ.د.، 1981، II، 19645، تعليق Chaminade؛ د.، 1981، إعلامات سريعة، 117، ملاحظة P.D.).

4 ـ رئيس البلدية الآمر بصرف النفقات، ويحضّر، بصورة عامة، الموازنة وينفذها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويستطيع أن يوجه أوامر دفع إلى محتسب البلدية.

5 ـ رئيس البلدية هو الرئيس التسلسلي للمرافق العامة البلدية.

6 ـ في وسع رئيس البلدية، منذ قانون 31 كانون الأول 1970، أن يتلقى تفويض المجلس البلدي في بعض المواد المعدة حصراً ويشكل مجموعها مجموعة آمرة (المادة L. 20 ـ 122 من ق.ب). ولا يمكن أن تكون هذه المواد موضوع تفويض التعويض للمعاونين.

انظر في شأن حجة هذا التفويض A.Homont في صدد حكم مح. إ. في نيس، 8 أيار 1974، طلبات Balard، م.إ.د.، 1975، II، 18051.

7 ـ رئيس البلدية مكلف الشرطة البلدية (المادة 131 ـ 1 وما يليها من ق.ب.).

إن وضع رئيس البلدية كسلطة شرطة هو وضع خاص. ويمارس مهامه بدون أي مشاركة من المجلس البلدي ما عدا بعض المواد الخاصة.

وهي تتعلق بصورة رئيسية بالنظام الحسن والأمن والسلامة والصحة العامة (المادة L. 2 ـ 131 من ق.ب)، وتنظم المادة L. 2 ـ 131 من قانون البلديات تقسيم صلاحيات الشرطة بين رئيس البلدية وممثل الدولة في مادة السير (انظر P.Bon, La police du stationnement et de la circulation، باريس، 1981).

وفي البلديات التي يتم فيها جعل الشرطة من صلاحية الدولة (المادة L. 8 ـ 132 من قانون البلديات) وفي مقاطعات Hauts-de-seine و Seine-Saint-Denis و Val-de-Marne (المادة L. 183) يمارس ممثل الدولة سلطات الشرطة المتعلقة بالطمأنينة العامة، وتبقى المقاطعات الأخرى من صلاحية رئيس البلدية (انظر ص 608 و 609).

وحدد قانون 3 كانون الثاني 1986 المتعلق بالمناطق الساحلية سلطات شرطة رئيس البلدية حتى 300 متر في البحر ابتداء من حد المياه، في ما يختص بالبلديات الكائنة على شاطىء البحر.

الفقرة 5 ـ رئيس البلدية وكيل الدولة

ليست البلدية جماعة محلية وحسب بل هي أيضاً، كما سبق القول، منطقة من مناطق الدولة. وليس رئيس البلدية جهاز الشخص المعنوي وحسب **وإنما هو أيضاً** وكيل الدولة الموضوع، بهذه الصفة، «تحت سلطة ممثل الدولة **في المقاطعة**» (المادة L. 23 من ق.ب.) (انظر حول الطابع «غير المشروط» للسلطة التسلسلية التي تمارس عليه بهذه الصفة: م.د.، 11 حزيران 1982، Borjon، م.ل.، ص 221، طلبات B. Genevois).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمارس دور رئيس البلدية والمرافق البلدية لحساب الدولة في النطاق الإداري وفي الإطار القضائي.

◄ المهام الإدارية

1 ـ ينشر رئيس البلدية في البلدية قوانين الدولة وأنظمتها وينفذها ولاسيما الأنظمة وتدابير الشرطة التي تتخذها سلطات الدولة.

2 ـ تعمل سلسلة تامة من المرافق الدولة في البلدية بإدارة رئيس البلدية وبنشاط المرافق البلدية: لوائح انتخابية وتجنيد الجيش والتعليم الإلزامي والإحصاء الخ.

ومن بين المهام الخاصة برئيس البلدية، مع استبعاد المجلس البلدي، التي تمارس باسم الدولة (وليس باسم البلدية)، قبول الأولاد في المدارس الأمومية وفقاً للأحكام التشريعية والتنظيمية النافذة (م.د.، 7 كانون الأول 1990، Di Mello، م.ل.، ص 608؛ ح.ق.، 1991، 117، عرض Honorat و Schwartz).

◄ المهام القضائية

1 ـ رئيس البلدية هو ضابط الشرطة القضائية (المادة 16 من الإجراء الجزائي ـ أصول المحاكمات الجزائية ـ) وفي حال عدم وجود مفوض شرطة، هو نيابة عامة لدى محكمة المخالفات.

2 ـ رئيس البلدية هو مأمور الحالة المدنية ومسؤول عن مرفق الحالة المدنية.

وتمارس هذه المهام القضائية بالطبع لحساب الدولة طالما أن الجماعات اللامركزية لا يسعها أن تكون مسؤولة عن قسم من الوظيفة القضائية. ولكنها تمارس، بسبب طبيعة هذه الصلاحيات، تحت رقابة السلطة القضائية ولاسيما النيابة العامة. وتعود النزاعات التي يمكن أن تنجم عنها، وللأسباب عينها، إلى الصلاحية الحاصرة للمحاكم الإدارية.

الفقرة 6 ـ الأجهزة الخاصة ببعض الفروع البلدية

سبق أن رأينا (انظر صفحة 367) أن الأقليم البلدي قد يتضمن فروعاً معينة بعضها يمكن أن ينشأ في البلديات كافة في فرنسا، وبعضها الآخر خاص بباريس وليون ومرسيليا. ويحوي كل فرع أجهزة خاصة.

◄ أجهزة الفروع البلدية العامة

إذا كانت الفروع البلدية جميعاً غير موجودة في جميع البلديات، فإنها كلها قابلة لأن تقسم إلى فروع: بهذا المعنى يمكن وصفها بالعامة.

تدير القسم البلدي عادة لجنة نقابية تنتخب كالمستشارين البلديين في البلديات التي يقل عدد سكانها عن 3500 والمزودة بسلطات إدارية ومالية حقيقية (المادة L. 151 من

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ق.ب. المعدلة في قانون 9 كانون الثاني 1985؛ انظر G.-D.Marillia، المقالتين المذكورتين سابقاً، م.ف.ق.إ.، 1986، 32 و م.إ.، 1987، 70).

وتدير القطاع البلدي لجنة إدارية مؤلفة من ممثلين عن المجالس البلدية وسكان المجموعة الجديدة وهيئة أو هيئات بناءة (المادة 152 ـ 4 .L من ق.ب.).

ويؤدي إنشاء بلدية مشتركة بقوة القانون وبصورة خاصة إلى إنشاء رئيس بلدية مفوض (المادة 153): يجب اختيار هذا الرئيس من بين المستشارين البلديين المنتخبين في القطاع المناظر للبلدية؛ ويضطلع بصورة أساسية بالوظائف التي يمارسها رئيس البلدية باسم الدولة (الحالة المدنية، الشرطة القضائية، تنظيم قوانين الشرطة وأنظمتها)؛ ويمكن أن يتلقى من رئيس البلدية التفويض ذاته المتعلق بالمعاونين. ورئيس البلدية لا يمكن أن يكون رئيس بلدية مشتركة (م.د.، 26 تموز 1982، François، م.ل.، ص 290؛ ح.ق.، 1983، 23، طلبات Bissara). ويمكن إنشاء لجنة استشارية.

◄ أجهزة الأقسام الإدارية في باريس وليون ومرسيليا

أضافت قوانين 31 كانون الأول 1982، المتعلقة بالتنظيم الإداري وكيفيات انتخاب أجهزة باريس وليون ومرسيليا، إلى الأجهزة البلدية من القانون العام جهازين جديدين: مجالس الأقسام الإدارية ورؤساء بلديات الأقسام الإدارية.

ويبدو مصدر هذه القوانين في إرادة تعديل نظام باريس بشكل أساسي. والعدائية للمشروع الأولي المحدود في باريس، ويجب قول ذلك، وتميزه قادا إلى تبني حل آخر يمكن تقديمه، وهو مطبق أيضاً على ليون ومرسيليا، بأنه معدّ لتحسين إدارة هذه المدن الكبرى وجعلها لامركزية.

ويتميز الإصلاح بالفعل بإنشاء أجهزة إدارية تهتم بالمسائل المتعلقة بهذه الفروع الإقليمية، على مستوى الأقسام الإدارية (أو على مستوى باريس وليون ومرسيليا). إلاّ أن هذه الفروع لم يتم إنشاؤها كأشخاص معنويين. وبقيت المدينة وحدها جماعة اقليمية تشمل مجرد فروع إدارية. ولم يتم إذاً استبدال أجهزة القسم الإداري بأجهزة المدينة؛ إنها تبدو بالأحرى كامتداد لها أو متممات لها. وتظهر هذه العلاقة، في نظامها الذي يربطها بشكل وثيق بالسلطات البلدية في وظائفها التي تتحد مع وظائف هذه السلطات ذاتها، في النظام المالي الذي لا يترك لها سوى هامش ضيق من الاستقلالية وفي كيفيات الرقابة التي تؤكد وضعها التابع.

1 ـ القسم الإداري (أو مجموعة الأقسام الإدارية) مزوّد كالبلدية بجهاز تقريري وجهاز تنفيذي.

وتتألف مجالس القسم الإداري من مستشارين بلديين منتخبين في القسم الإداري

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ومستشاري أقسام إدارية عددهم ضعف عدد السابقين بدون أن يكونوا أقل من 10 ولا أكثر من 40؛ وينتخب المستشارون البلديون ومستشارو الأقسام الإدارية، في كل قسم إداري في الوقت عينه، ويقتضي أن تتضمن كل لائحة أسماء المستشارين البلديين ومستشاري الأقسام الإدارية التي يجب أن تساوي العدد الواجب انتخابه. ونمط الاقتراع هو نمط الاقتراع المتعلق بالبلديات التي يعد سكانها 3500 وأكثر. ويمكن أن يجتمع مجلس القسم الإداري بناء على طلب رئيس البلدية الذي يمكن أن يجري الاستماع إليه من قبل المجلس.

ورئيس بلدية القسم الإداري ينتخب داخل مجلس القسم الإداري من بين أعضاء المجلس البلدي، ولا يمكن أن يكون في آن واحد رئيس بلدية المدينة.

2 ـ تمارس **وظائف مجالس الأقسام الإدارية**، في معظمها، في علاقة مع مجالس السلطات البلدية وليس لها سلطة تقرير إلاّ في بعض الفرضيات.

ويعود إلى مجلس القسم الإداري في المقام الأول الحث على ردة فعل السلطات البلدية بالنسبة إلى قضايا القسم الإداري، إمّا بالتوجه إلى رئيس البلدية بأسئلة خطية ترفع، في حال عدم الجواب عليها، إلى المجلس البلدي، وإمّا بالطلب إلى المجلس البلدي مناقشة القضايا المتعلقة بالقسم الإداري (مع ضمان إدراج المسألة في جدول أعماله).

وفي وسع مجلس القسم الإداري حول الموضوع نفسه إصدار تمنيات.

ويجب تلقي رأيه المسبق إلزامياً في صدد التقارير والمشاريع الخاضعة للمجلس البلدي التي تتعلق بالقضايا التي هناك نص عليها، كلياً أو جزئياً، في حدود القسم الإداري، في شأن مبلغ المساعدات المالية التي ينوي المجلس البلدي إعطاءها للرابطات التي يمارس نشاطها في القسم الإداري وحده ولصالح السكان وحدهم، وفي صدد مشاريع برنامج إشغال التربة ومختلف مناطق المدينية (منطقة السكن ومنطقة التجديد المديني، الخ). ويستشار مجلس القسم الإداري أيضاً حول شروط القبول في مختلف المرافق الاجتماعية المختلفة.

ويتداول مجلس القسم الإداري (أي أن له سلطة التقرير) في توطيد عدد معين من التجهيزات الاجتماعية أو الجماعية وبرنامجها (دار الحضانة، حديقة الأطفال، بيت الشباب، الفسحات الخضراء لأقل من هكتار، ملاعب، الخ) عندما تكون معدّة لسكان القسم الإداري. بيد أن تحقيقها خاضع، كما سنرى، للتصويت على نفقات التوظيف المناظرة لها من قبل المجلس البلدي. ويدير مجلس القسم الإداري بعد ذلك التجهيزات المحققة على هذا النحو. ويستطيع أيضاً، بتفويض من المجلس البلدي، إدارة تجهيزات أخرى أو مرافق.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ووظائف رئيس بلدية القسم الإداري، عدا دعوة مجلس القسم الإداري ورئاسته وتنفيذ قراراته، منسوخة عن وظائف رئيس البلدية.

فهو يمارس مهام رئيس البلدية في الحالة المدنية (على أن رئيس البلدية بإمكانه الاستمرار في ممارسة وظائفه في القسم الإداري)، وفي المادة المدرسية (مراعاة إلزامية التعليم)، وفي المادة العسكرية (تطبيق القوانين حول الخدمة الوطنية)، وفي الشأن الانتخابي (مسك اللوائح الانتخابية)؛ وفي وسعه حول هذه النقطة الأخيرة تلقي تفويض رئيس البلدية.

ويخصص نصف الأماكن السكنية في البلدية الواقعة في القسم الإداري، ويخصص النصف الآخر رئيس البلدية (انظر د.، 6 أيلول 1983).

ويرأس صندوق مدارس القسم الإداري.

ويجب تلقي رأيه حول مختلف تدابير السلطات البلدية التي يجب أن يعمل بها في القسم الإداري: الإذن باستعمال التربة (رخصة بناء بصورة خاصة)، رخص شبكة الطرقات، حيازة العقارات أو تملكها.

3 ـ يكشف **النظام المالي** حدود استقلالية القسم الإداري.

نفقات التوظيف من مسؤولية المجلس البلدي حصراً ـ إلاّ أن تكون قد تقررت بعد استشارة مؤتمر برمجة التوظيفات المؤلف من رئيس البلدية ورؤساء بلديات الأقسام الإدارية.

إن المبلغ الإجمالي للنفقات والواردات وارد، في ما يتعلق **بالعمل**، في موازنة البلدية؛ ونفقات كل قسم إداري وواردات مفصلة في «حالة القسم الإداري». وتتكوّن الواردات من واردات العمل الحاصلة من التجهيزات والمرافق التي يديرها مجلس القسم الإداري عن طريق مخصصات إجمالية يقدمها المجلس البلدي لمجالس الأقسام الإدارية يحدد القانون كيفيات توزيعها في حال عدم الاتفاق بينها. ويصوت مجلس القسم الإداري على «الحالة الخاصة للقسم الإداري»، في توازن حقيقي، الخاضعة مع موازنة البلدية في الوقت عينه للمجلس البلدي، وبإمكان المجلس البلدي في ما يختص بهذه الموازنة أن يطلب إلى مجلس القسم الإداري العودة عنها. ويعقد مجلس القسم الإداري نفقات الحالة الخاصة ويأمر بصرفها عندما تصبح نافذة.

4 ـ رقابة أعمال سلطات القسم الإداري مماثلة لرقابة أعمال السلطات المحلية الأخرى (انظر صفحة 411 وما يليها).

زاد من هذه الرقابة موجب نقل هذه الأعمال إلى رئيس البلدية والسلطة المعطاة له

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في أن يطلب قراءة جديدة إلى سلطات القسم الإداري المعني وأن يحيل هو نفسه أعمالها إلى القاضي الإداري.

يضاف إلى ذلك أن رئيس البلدية، في الشأن المالي، يمكن أن يحل محل رئيس بلدية القسم الإداري، ضمن بعض الشروط، بالنسبة إلى إصدار حوالات دفع النفقات الإلزامية.

وليس من البديهي أن النظام المعمول به يوصل في الحقيقة إلى تحسين إدارة المدن الكبرى المعنية. فتعقيدها، من جهة أولى، بديهي. والنزاعات التي قد تنفجر، من جهة ثانية، بين سلطات القسم الإداري، وبخاصة عندما تعود إلى نزعات سياسية مختلفة (وهذا لم يحدث حقاً بعد انتخابات عامي 1983 و 1989): ربما كان إنقاص السلطات البلدية هو المقصود...

القسم 2

المقاطعة

سنعالج هنا المقاطعة كجماعة محلية وليس كمنطقة إدارية للدولة.

تقلصت المقاطعات التي أنشأتها الجمعية التأسيسية في عام 1790 التي توخت لامركزية تذهب حتى نفي دور الدولة في الشأن الإداري، إلى وظيفة مجرد مناطق للدولة في العام VIII يساعد المحافظ فيها، على صورة السلطة المركزية، مجلس تقني، مجلس المحافظة وجهاز تقريري، المجلس العام، تعين الحكومة أعضاءهما.

ولم تأخذ المقاطعة صورة جماعة محلية إلاّ ببطء: وقد تكرست شخصيتها المعنوية التي اعترف مجلس الدولة لها بها في عام 1834 من قبل المشترع في عام 1838. ونتج الطابع الانتخابي للمجلس العام عن قانون عام 1833؛ وتم الاعتراف بسلطات التقرير الهامة لهذا المجلس في قوانين مختلفة (1838 و 1866).

وبقي قانون 10 آب 1871 في شأن المجالس العامة قاعدة التشريع المقاطعي. وكان في عامي 1926 و 1959 موضوع تعديلات عززت استقلالية المقاطعة. إلاّ أن قانون 2 آذار 1982 هو الذي وفّر للمقاطعة التقدم الأكبر بأن سحب من المحافظ الوظيفة التنفيذية في المقاطعة وأعطى المجلس العام هذه الوظيفة.

ومن المسلم به أن حدود المقاطعة ـ الجماعة المحلية تتوافق مع حدود المقاطعة ـ المنطقة للدولة.

وحول قانونية نقل مركز المقاطعة م.د.، 28 تشرين الثاني 1976، Soldani،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ح.ق.، 1977، 33، طلبات M. Latournerie.

وتعود تغييرات اسم المقاطعة إلى الصلاحية التنظيمية (م.د.، 30 تشرين الأول 1970، Perret، ح.ق.، 1971، 355).

الفقرة 1 ـ المجلس العام

◄ تأليفه

● **تنتخب المجالس العامة بالاقتراع العام المباشر.** ينص القانون (المادة L. 194 من قانون الانتخاب)، عدا قواعد القانون العام في مادة أهلية الانتخاب والتخصيص إلى 21 سنة كسن أدنى، على أن المستشارين العامين يجب أن يكونوا مقيمين في المقاطعة أو مسجلين فيها (أو قابلين للتسجيل فيها) في جدول الضرائب المباشرة وأن ثلاثة أرباع المستشارين العامين يقتضي أن يكونوا مقيمين في المقاطعة، وأنواع التمانع المطلق أو النسبي بين وظائف المستشار العام والوظائف العامة الأخرى عديدة نسبياً: لا يستطيع الشخص نفسه أن يكون حائزاً على عدة ولايات مستشار عام. بيد أن الترسيحات المتعددة مسموحة (المادة L. 208 والمادة L. 209 من قانون الانتخاب).

● **المنطقة الانتخابية هي الدائرة:** عدد المستشارين العامين بعدد الدوائر، ويطرح ذلك مشكلة تقطيع الدوائر. هناك سلسلتان من الاعتبارات يمكن بيانهما في هذا الشأن.

يتعلق الاعتبار الأول بتمثيلية المجلس العام التي لا يمكن تأمينها إلاّ أن يأخذ التقطيع في الحسبان أهمية عدد السكان. فقد ساهم الخلوّ من السكان الريفيين والمدنيين في الإخلال في توازن الوضع لصالح ناخبين ريفيين بمضرّة الناخبين المدينيين: ثم ولاشك تصحيح اللاّمساواة الكبيرة، ولم يكن ذلك بدون أفكار سياسية مبطنة، ولكن لم تكن النتائج مرضية كلياً. يجب أن يكون تقطيع الدوائر أكثر انسجاماً مع عدد الناخبين.

وقد اعتبر مجلس الدولة في قرار 12 تموز 1978، بلدية Sarcelles، م.ل.، ص 309، أنه «إذا كانت الحكومة تستطيع عندما ترى من الملائم، لأسباب تسويغ تتعلق بالمنفعة العامة وعلى الأخص الأخذ في الحسبان التطور السكاني، أن تلجأ إلى إعادة تشكيل مناطق الدوائر في المقاطعة، فإن عملية كهذه... لا يمكن، مبدئياً، أن يكون موضوعها ولا مفعولها زيادة التباين الذي كان موجوداً في السابق بين الدوائر الأكثر سكاناً والدوائر الأقل في هذه المقاطعة (بالمعنى عينه، م.د.، 23 تشرين الأول 1985، Pierrette، ح.ق.، 1986، 36، طلبات M. Roux؛ 21 أيار 1986، السيدة Dacquin، م.ل.، ص 142؛ 24 كانون الثاني 1987، Tanguy و Guillou، م.ل.، ص 18).

وكانت شروط تقطيع الدوائر موضوع تحديدات جديدة في قراري 13 كانون الأول

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1991، مقاطعة Loir-et-Cher، Roussel و Adam (م.ق.ع.س.، 1992، 235، طلبات Lamy؛ ح.ق.، 1992، 112، عرض Mauguë و Schwartz): تستطيع الحكومة، إذا رأت من الملائم لأسباب تسويغ تتعلق بالمصلحة العامة ولكي تأخذ في الحسبان بصورة خاصة التطور السكاني، أن تلجأ إلى إعادة تشكيل مناطق الدوائر، بيد أن عملية كهذه، عدا أنه ينبغي أن لا تؤدي إلى اعتداء على أي نص تشريعي يسوس التنظيم الإداري، لا يمكن أن يكون موضوعها ولا مفعولها زيادة التباين الذي كان موجوداً في السابق بين الدوائر؛ وهكذا يكون غير قانوني تقطيع مفعوله، إذا قلّص التباين السكاني بين الدوائر بالنسبة إلى المتوسط المقاطعي، زيادة التباين بين سكان الدائرة الأكثر عدداً في السكان وسكان الدائرة الأقل عدداً في جزء من المقاطعة هو موضوع التقطيع الجديد.

ويجب، في المقام الثاني، الأخذ في الحسبان البنى المحلية الأخرى، أي البلديات والأقسام الإدارية.

فالدائرة تجمع، تقليدياً، عدة بلديات. بيد أن اعتبارات التمثيلية التي سبق أن أشرنا إليها جعلت من المستحيل الحفاظ على هذا المبدأ في البلديات المكتظة بالسكان. ولذلك رأينا ظهور دوائر داخل البلديات أو دوائر تشمل جزءا من عدة بلديات؛ ويأخذ الاجتهاد بهذه التقسيمات، والحد الوحيد الذي يحدده لتقطيع الدوائر هو أن يتم داخل القسم الإداري: لا يمكن أن تجمع الدائرة بلديات تعود إلى أقسام إدارية مختلفة: م.د.، 18 تشرين الثاني 1977، بلدية Fontenay-sous-Bois، م.ق.ع.س.، 1978، 526، طلبات Franc. (حول هذه المسائل انظر A. Roux, Le découpage des circonscriptions administratives et électorales devant le Conseil d'Etat، ح.ق.، 1984، 219؛ S. Hubac, J.-E. Schoettl, Découpage cantonal، ح.ق.، 1985، 76).

● **نمط الانتخاب هو الاقتراع الفردي الأكثري في دورتين**: الأكثرية المطلقة للأصوات وعدد من الأصوات يساوي على الأقل ربع عدد الناخبين المسجلين هما ضروريان للنجاح في الدورة الأولى. ولا يستطيع أحد أن يتقدم إلى الدورة الثانية إذا لم يتقدم إلى الدورة الأولى ولم يحصل فيها على عدد من الأصوات يساوي على الأقل 10% من عدد الناخبين المسجلين، وتكفي الأكثرية النسبية في الدورة الثانية. وعند تعادل الأصوات ينتخب الأكبر سناً (انظر، H. Bonneau, Reflexions sur les élections cantonales، د.، 1981، العرض 47).

● ينتخب المستشارون العامون لست سنوات. وقد استبدل قانون 11 كانون الأول 1990 مبدأ التجديد التام للمستشارين العامين كل ست سنوات بنظام تجديد النصف كل ثلاث سنوات. بيد أن هذه المبدأ لم يطبق إلاّ في عام 1998 (تجديد آذار 1992 وتجديد آذار 1994 لم يتناول كل منهما إلاّ نصف المقاعد، ولن تكون ولاية المستشارين العامين

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المنتخبين في عام 1994 إلاّ لأربع سنوات وتنتهي في وقت انتهاء ولاية المستشارين العامين المنتخبين في عام 1992).

وقد تنتهي ولاية المستشارين العامين بصورة مسبقة في حالة عدم الأهلية على وجه الخصوص (لأهلية الانتخاب أو التمانع) الحاصل خلال الولاية أو الاستقالة أو الحل. وتجري عندئذ انتخابات فرعية لمدة الولاية الباقية.

◄ العمل

يضع المجلس العام نظامه. وفي حين أن مجلس الدولة اعتبر أن الأمر كان يتعلق بتدبير داخلي لا يقبل المنازعة فيه أو التمسك به في مراجعة لتجاوز حد السلطة (م.د.، 2 كانون الأول 1983، Charbonnel، م.ل.، 474، طلبات Roux، ح.ق.، 1983، 76، العرض، م.ق.ع.، 25 آذار 1984، ص 12، تعليق B.Poujade؛ م.ق.ع.س.، 1985، 827، تعليق de Soto)، قرر قانون 6 شباط 1992 أنه، كنظام الجمعيات المحلية الأخرى، قابل للإحالة إلى المحكمة الإدارية.

وبإمكان المجلس العام تشكيل لجان داخلة.

وألغى قانون 2 آذار 1992 نظام الدورات الذي كان موجوداً وأصبحت المجالس العامة تجتمع بمبادرة من رئيسها مرة على الأقل كل فصل.

ويمكن أن تجتمع أيضاً بناء على طلب المكتب أو ثلث الأعضاء أو كذلك في حالة ظروف استثنائية بموجب مرسوم.

وجلسات المجلس العام علنية مبدئياً. وفي حين أن المحافظ كان له، قبل عام 1982، حق الدخول والكلام في الجلسات جميعاً، أصبح ممثل الدولة في المقاطعة لا يستمع إليه المجلس العام إلاّ باتفاق بينه وبين الرئيس أو بناء على طلب الوزير الأول.

◄ مهام المجلس العام

للمجلس العام، كجهاز تقريري في المقاطعة، صلاحية معالجة جميع قضايا هذا الشخص المعنوي. وقد مد قانون عام 1982 حول هذا الموضوع، إلى المجلس العام الصيغة التي كانت سارية منذ عام 1884 بالنسبة إلى المجلس البلدي: «يبت المجلس العام بمداولاته بقضايا المقاطعة». ويصطدم تحديد قضايا المقاطعة بصعوبات تحديد القضايا البلدية ذاتها (انظر صفحة 373).

ويجب إيراد المهام التالية من بين مهام المجلس العام الرئيسية:

1 ـ إنشاء مرافق عامة في المقاطعات وتنظيمها (م.د.، 3 تشرين الأول 1986، الإدارة المقاطعية لمرور مياه مقاطعة Charente-Maritime، م.ل.، ص 518؛ د.، 1987، 104، تعليق G.Pambou-Tchivounda).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

2 ـ يدير المجلس العام أموال المقاطعة؛ وهو مكلف شبكة الطرقات المقاطعية والأشغال العامة المقاطعية.

3 ـ يقرر في العقود ودعاوى القضاء في المقاطعة.

4 ـ يصوت على موازنة المقاطعة.

5 ـ يقدم للبلديات المساعدة التي تطلبها في ممارسة صلاحياتها.

6 ـ يمارس المجلس العام استثنائياً المهام التي لا تتعلق مباشرة بقضايا المقاطعة والتي تقوده هكذا إلى التعاون مع الدولة أو الإدارة البلدية.

وينقاد المجلس العام تجاه إدارة الدولة إلى إعطاء آراء بموجب نصوص عامة أو بناء على طلب الحكومة. يضاف إلى ذلك يستطيع المجلس العام إصدار تمنيات حول مواضيع المصلحة العامة: التمنيات السياسية ليست ممنوعة عليه.

ويتدخل المجلس العام في الإدارة البلدية عن طريق قرارات (مثلاً التقسيم الانتخابي وتنظيم المعارض والأسواق) أو عن طريق آراء (على سبيل المثال اسم البلديات وحدودها، دمج البلديات أو رابطتها، إنشاء مجموعات بيبلدية) وعن طريق مساعدات مالية (مساعدة مالية أو قرض).

7 ـ يستطيع المجلس العام تفويض المكتب بعض صلاحياته.

8 ـ بإمكانه القيام ببعض التدخلات الاقتصادية والاجتماعية. وقد وضع قانونا 2 آذار 1982 و 5 كانون الثاني 1988 كيفيات وحدوداً مماثلة للحدود التي رأيناها بالنسبة إلى البلديات مع بعض البدائل.

وليس في وسع المقاطعة، لتسهيل الإنماء الاقتصادي؛ كالبلدية، إلاّ أن تكمل المساعدات المباشرة للقطر ولا أن تتجاوزها أو تخلق مساعدات أخرى (م.د.، 6 حزيران 1986، مقاطعة Côte-d'Or، م.ل.، ص 156؛ ح.ق، 1986، 594، تعليق J.Moreau؛ إ.ص.، 1986، رقم 120، ص. 24، تعليق B.Poujade)، أو إعطاء مساعدات غير مباشرة ضمن الحدود التي تضعها النصوص (بيع المباني بعد الشراء أو تأجيرها: مرسوم 22 أيلول 1982، انظر م.د.، 27 حزيران 1986، مفوض الجمهورية في Pyrénées-Atlantiques، م.ل.، ص 180؛ م.ف.ق.إ.، 1986، 804، تعليق J.-C.Douence؛ ضمانات القروض: المادة 49 من قانون 2 آذار 1982 ومرسوم 18 نيسان 1988).

وتستطيع المقاطعة، عندما تتطلب ذلك حماية المصالح الاقتصادية والاجتماعية للسكان، إعطاء مساعدات مباشرة أو غير مباشرة للمؤسسات التي تواجه صعوبة. وللمقاطعة هنا صلاحية منكورة على البلديات في عام 1988. ومساعداتها المباشرة ليست

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

هنا محدودة بمساعدات القطر. ومساعداتها غير المباشرة ليست كذلك إلاّ في ما يختص بضمنات القرض، وكلاهما يجب أن تكونا موضوع اتفاقية تعقد مع المؤسسة المستفيدة.

وتطبق القواعد نفسها لتأمين دعم المرافق الضرورية لتلبية حاجات السكان في البيئة الريفية، إذا كانت المبادرة الخاصة مقصرة أو غائبة.

وتستطيع المقاطعة أيضاً، في هذه الفرضية، إنشاء مرافق صناعية وتجارية (انظر صفحة 543).

واشتراكها في شركات خاضع للقواعد المطبقة على البلديات (انظر صفحة 375).

ويحدد قراران شروط بعض التدخلات الاقتصادية للمقاطعة:

ـ ليست المساعدات للتجهيز الريفي، بموجب المادة 31 من قانون 7 كانون الثاني 1983، مشروطة بإعطاء مساعدات قطرية ولامحددة في مرسوم 22 أيلول 1982؛ للمقاطعة إذاً في هذا الشأن حرية أكبر في العمل مما هي الحال في المساعدات التي لها موضوع آخر (م.د.، 11 تموز 1991، المحافظ، مفوض الجمهورية في Haute Saône، ح.ق.، 1991، 822، تعليق Devès؛ م.إ.د.، 1992، II، 21822، تعليق Chouvel)؛

ـ لا يمكن القيام بأعمال السياسة الزراعية والسياسية المنصوص عليها في المادة 4 من قانون 7 كانون الثاني 1982 في صدد جميع الجماعات الاقليمية من قبلها إلاّ في نطاق اتفاقيات تعقد مع الدولة مع تحديد الكيفيات (م.د.، 18 تشرين الثاني 1991، مقاطعة Alpes-maritimes، م.ق.ع.س.، 1992، 531، طلبات Pochard؛ ح.ق.، 1992، 231، تعليق Devès).

◄ الموازنة المقاطعة

حافظ قانون 2 آذار 1982 على التفريق بين الموازنة الأساسية والموازنات الإضافية وإنما ألغى التفريق بين القسم العادي والقسم غير العادي. وأصبح هناك، كما في موازنة البلدية، قسم العمل وقسم التوظيف.

ويجب أن يصوت على الموازنة قبل 31 آذار من السنة التي تغطيها (انظر صفحة 416). وتجري المناقشة، قبل الشهرين السابقين لتفحص الموازنة، حول التوجيهات الموازنية في المجلس العام: يحدد تحضير الموازنة من قبل رئيس المجلس العام؛ وهكذا يكون المجلس العام مدعواً إلى التدخل في مرحلتين.

قد تكون هناك نفقات إلزامية للمقاطعة؛ ولكن الأمر لا يمكن أن يتعلق إلاّ بالنفقات الضرورية لإيفاء الديون المستحقة والديون التي يفرضها القانون صراحة. ولم يمس قانون عام 1982 عملياً القائمة التي وضعتها المادة 61 من قانون عام 1871. وينبغي التشديد

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

على أهمية نفقات المساعدات الاجتماعية التي هي على عاتق موازنة المقاطعة.

وواردات المقاطعة مقسمة هي أيضاً، رغماً عن إلغاء التفريق بين القسم العادي والقسم غير العادي لموازنة المقاطعة، وأصبحت واردات عادية وواردات غير عادية. تتضمن الأولى بشكل رئيسي الضرائب المستوفاة لصالح المقاطعة ومداخيل النطاق المقاطعي والواردات المختلفة (مثلاً واردات إرسال المحفوظات) وبعض مساهمات الدولة؛ ومن بين ما تحوي الثانية بشكل أساسي منتوج القروض ومساعدات الدولة المالية ولها أهمية كبرى.

وتستفيد المقاطعة، كالبلدية، من مخصصات إجمالية للعمل والتجهيز واللاّ مركزية (انظر صفحة 367).

وكما في شأن البلديات ينبغي التشديد على أثرية النظام الضريبي للمقاطعة ووزن مساعدة الدولة وعلى الأمل في أن يضع القانون الذي أعلن عنه قانون عام 1982 في موضوع النظام الضريبي المحلي ونقل الاعتمادات شيئاً من الوضوح والتماسك في هذا الشأن. ولكننا ما نزال ننتظر...

وقد مد قانون 6 شباط 1992 تقنية أذونات البرامج إلى المقاطعات.

الفقرة 2 ـ رئيس المجلس العام

سبقت الإشارة إلى أهمية الإصلاح الناتج عن قانون 2 آذار 1982 في ما يتعلق بالسلطة التنفيذية في المقاطعة: وضع نهاية للمهام التي كان يمارسها المحافظ منذ العام VIII لحساب المقاطعة؛ وأصبح رئيس المجلس العام هو السلطة التنفيذية للجماعة المقاطعية.

◄ النظام

ينتخب المجلس العام رئيسه بعد كل تجديد كل ثلاث سنوات (حول النصاب انظر عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre في ح.ق.، 1988، 145). إن الأكثرية المطلقة للأعضاء الذين يؤلفون المجلس ضرورية في الدورتين الأوليين، وتكفي الأكثرية النسبية في الدورة الثالثة؛ وعند تفادي الأصوات يعتبر الأكبر سناً فائزاً (كان لهذا الظرف دور في أربع حالات في عام 1982). ويجب أن يكون المجلس العام بكامله للقيام بالانتخاب عندما تصبح الرئاسة شاغرة خلال الولاية.

ويحدد المجلس العام بعد انتخاب الرئيس مباشرة عدد أعضاء المكتب وعدد نواب الرئيس وألقاب الأعضاء الآخرين؛ ويجب أن يؤمن انتخابهم تمثيل مختلف النزعات في المجلس العام؛ وعند الخلاف بينها يسري التمثيل النسبي (انظر المادة 38 من قانون 2

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

آذار 1982 المعدلة في المادة 24 من قانون 6 كانون الثاني 1986). وقد اختفت اللجنة المقاطعية التي انتخبها المجلس العام.

وإقحام مسؤولية الرئيس في مناسبة التصويت على الموازنة، وكان يعمل بها سابقاً، قد استبعد نهائياً.

والمقاطعات مسؤولة عن الحوادث التي تصيب رؤساء المجالس العامة والمستشارين العامين في مناسبة ممارسة وظائفهم (المادة 36 مكرر من قانون 10 آب 1871. انظر مع ذلك م.د.، 20 كانون الثاني 1989، Guigonis، م.ل.، ص 22).

◄ المهام

رئيس المجلس العام، كجهاز تنفيذي للمقاطعة، مكلف الإدارة وحده. وإذا كان في وسعه تفويض نواب الرؤساء أو، عند الاقتضاء، أعضاء المجلس الآخرين، فإن هذا التفويض يمارس تحت رقابته وعلى مسؤوليته وهو قابل دائماً للرجوع عنه: إنه إذاً تفويض توقيع فقط.

1 ـ يحضّر الرئيس مداولات المجلس العام وينفذها.

2 ـ يمثل المقاطعة ويوقع، بهذه الصفة، العقود، ويتولى الدعاوى أمام القضاء مع مراعاة قرار المجلس العام.

3 ـ يحضّر الموازنة ويقدمها على أساس التوجيهات الناشئة عن مناقشة الموازنة (انظر ما سيلي) وينفذها. وهو الآمر بصرف نفقات المقاطعة ويأمر بتنفيذ واردات المقاطعة، مع التحفظ لجهة الواردات الضريبية التي تستوفيها مرافق الدولة. وفي وسعه إصدار أوامر دفع إلى محتسب المقاطعة.

4 ـ هو الرئيس التسلسلي لمصالح المقاطعة.

أدت هذه المهمة إلى أن تنقل، إلى سلطته مرافق المحافظة الضرورية لتحضير مداولات المجلس العام وتنفيذها أو نقل قسم منها، وكذلك لتنفيذ السلطات والمسؤوليات الخاصة بالرئيس: لهذه الغاية عقدت اتفاقيات بين الرئيس وممثل الدولة (انظر صفحة 323).

يضاف إلى ذلك أن الرئيس يستطيع، عند الحاجة، لتحضير مداولات المجلس وتنفيذها، أن يستعين بالمرافق الخارجية للدولة التي يعطيها التعليمات الضرورية (انظر د.، 13 نيسان 1982).

وينسق رئيس المجلس العام أخيراً مع ممثل الدولة في المقاطعة بين مرافق المقاطعة ومرافق الدولة ـ ربما ذلك قليل التفاؤل.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وفي وسع الرئيس إعطاء رؤساء المرافق الموضوعين تحت سلطته أو بتصرفه تفويض توقيع.

ويخضع جهاز موظفي المقاطعة، كجهاز موظفي الجماعات المحلية الأخرى، لنظام الوظيفة العامة الاقليمية (قانون 26 كانون الثاني 1984).

5 ـ يدير رئيس المجلس العام نطاق المقاطعة. ويمارس، بهذه الصفة، سلطات الشرطة العائدة لهذه الإدارة. ويستدعي ذلك أن يتعلق الأمر بشرطة النطاق وليس بشرطة الانتظام العام. بيد أن القانون يتضمن حول هذا الموضوع التباساً طالما أنه ينص على أن هذه السلطة تمارس بصورة خاصة في ما يتعلق بالسير في النطاق ويبقي على مهام شرطة رؤساء البلديات في البلديات وممثل الدولة في المقاطعة كالمهام العائدة إلى الشرطة الانتظام العام. والممارسة هي في هذا الاتجاه (انظر ص 610 ـ 611).

القسم 3

القطر

سبق القول إن تطور المؤسسات القطزية قاد إلى إنشاء مؤسسة عامة اقليمية أولاً (1972) ثم جماعة اقليمية في المنطقة القطرية للدولة.

إلاّ أن الإصلاح القطري في عام 1982 تمثل نفسه في شكل غير تام. ولم يصبح القطر جماعة اقليمية بصورة ملموسة إلاّ في عام 1986 في فرنسا القارية. وكانت كورسيكا وأقطار ما وراء البحار في السابق قد أصبحت جماعة اقليمية مع بعض الخصائص التي تسوّغ الإنماء على حدة.

الفقرة 1 ـ القطر في فرنسا القارية

سبق أن حقق قانون 2 آذار 1982 إلى حد ما إنماء اللاّمركزية القطرية بتكليف رئيس المجلس العام من جهة أولى وظائف السلطة التنفيذية القطرية (بدلاً من محافظ القطر القديم)، ومن جهة ثانية بتوسيع مهام القطر: عُدّل في هذا الخصوص أحكام قانون 5 تموز 1972 الذي بقي، في ما هو أساسي، ساري المفعول.

ولا يشكل القانون رقم 86 ـ 16 في 6 كانون الثاني 1986 المتعلق بتنظيم الأقطار (انظر التعميم الصادر في 20 شباط 1986 في شأن تحويل الأقطار إلى جماعات اقليمية) نصاً إجمالياً حول نظام الأقطار: عدّل، في ما هو أساسي، قانون 5 تموز 1972 الذي بقي، مع الأخذ في الحسبان إصلاحات عامي 1982 و 1986، قاعدة التنظيم القطري.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ طبيعة القطر القانونية

إذا كان من المناسب التشديد على طبيعة القطر القانونية فليس ذلك بسبب التحويل الذي تناوله وحسب وإنما أيضاً بسبب التقييدات التي تضمنها.

وأصبح القطر جماعة اقليمية ولم يعد مؤسسة عامة اقليمية (حول الفارق انظر مقدمة الفصل الثالث، مفهوم الجماعة المحلية، صفحة 365). وحدوده هي حدود المؤسسة التي خلفها ولا يمكن أن تعدل إلاّ بقانون، وهي تتوافق مع حدود المنطقة الإدارية الاقليمية (انظر صفحة 360). والاقليم القطري هو إذاً، كالمقاطعة، موضع منطقة للدولة ولجماعة اقليمية.

على أن القطر، كالجماعة الاقليمية، لا يماثل تماماً مع الجماعات الأخرى (المقاطعات والبلديات) التي، كما رأينا، لها صلاحية مطلقة للاهتمام بالقضايا التي هي من اختصاصها ـ مما لا يتيح لها ممارسة صلاحيات نقلت إليها خصيصاً وحسب ـ وإنما أيضاً البت بالمسائل التي، بدون أن تكون منوطة بها صراحة، تهم الاقليم الذي تغطيه والسكان الذين تحويهم.

أما بالنسبة إلى الأقطار فالأمر مختلف: ليست لها سوى صلاحيات إسنادية. وهذه الصلاحيات قد تبدو بالتأكيد واسعة إذا حكمنا عليها استناداً إلى المادة 59 من قانون 2 آذار 1982 التي تنيط بالمجلس العام «صلاحية تنشيط النمو الاقتصادي والاجتماعي والصحي والثقافي والعلمي في القطر وتأهيل اقليمها وتأمين صون ذاتيته»، وإلى المادة 6 الجديدة من قانون عام 1972 وبمقتضاها «يبت المجلس القطري عن طريق مداولاته بقضايا القطر». بيد أن هذه القضايا، على عكس قضايا المقاطعات والبلديات، تشكل موضوع تعداد تحديدي. وغاية هذا التحديد صون وحدة الجمهورية بصورة خاصة واحترام تمامية المقاطعات والبلديات واستقلاليتها ومهامها. وهو يكشف سياسياً إرادة احتواء القطر، ويُظهر، قانونياً، جماعة اقليمية لها صلاحيات خاصة ـ مما هو تناقضي تقريباً.

◄ صلاحيات القطر (أو اختصاصاته)

تبدو الصلاحيات القطرية، في ما هو أساسي، عبر صلاحيات المجلس القطري الذي يعود إليه اتخاذ القرارات المتعلقة بالقطر.

ويمكن، عوضاً عن تعداد هذه الصلاحيات في الترتيب الذي صدرت فيه على التوالي بقوانين مختلفة، تجميعها حول ثلاثة مواضع:

1 ـ يمكن أن يؤمن القطر الإحاطة بالنمو القطري بممارسة المهام التالية:

ـ دراسات تتعلق بالنمو القطري.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ اقتراحات تنزع إلى التنسيق والعقلنة في شأن اختيار التوظيفات المعدّة للتحقيق من قبل الجماعات العامة؛

ـ تبني تصميم القطر والاشتراك في إعداد تصميم الأمة وإبرام عقود التصميم مع الدولة والمؤسسات السياسية الأخرى العامة أو الخاصة (قانون 29 تموز 1982 المتعلق بإصلاح التخطيط، ومرسوم 23 كانون الثاني 1983).

ـ تحديد الأقطاب القطرية وإنماؤها (قانون 15 تموز 1982 حول التوجيه والبرمجة للأبحاث والنمو التقاني (technologique).

ـ وضع تصميم قطري للنقل (قانون 30 كانون الأول 1982).

2 ـ تمويل الإنماء القطري بالكيفيات التالية:

ـ المشاركة الطوعية في تمويل التجهيزات المجموعية ذات المنفعة القطرية المباشرة.

ـ المشاركة في نفقات العمل المرتبطة بعمليات المصلحة القطرية المباشرة.

ـ المشاركة في رأس مال شركات الإنماء القطري أو شركات التمويل القطري أو البيقطري أو شركات الاقتصاد المختلط (انظر H.G., Les E.P.R. et les sociétés financières régionales, Les Cahiers de l'Administration territoriale، 1984، no 6، p. 37-95).

ـ تخصيص مساعدات مالية لحساب الدولة لتوظيفات المؤسسات التي تشارك في الإنماء القطري وفي التوظيف.

ـ تخصيص مساعدات مباشرة أو غير مباشرة للمؤسسات؛ وتستفيد الأقطار في هذا الشأن من إمكانيات أكبر من البلديات والمقاطعات التي، كما رأينا، لا يسعها حالياً إعطاء مساعدة مباشرة للمؤسسات لتسهيل الإنماء الاقتصادي؛ وتستطيع الأقطار إعطاءها في شكل علاوة قطرية لإنشاء مؤسسة أو فوائد (مرسوما 22 أيلول 1982 و 15 كانون الثاني 1988)؛ وبإمكانها أن تضيف إليها مساعدات غير مباشرة كما البلديات (انظر صفحة 375) والمقاطعات (انظر صفحة 389). وفي وسعها مساعدة المؤسسات التي تواجه صعوبة، كالمقاطعات (انظر صفحة 377). انظر J.-C. Némery, Les nouvelles compétences des réglions en matière d'niterventionnisme économique, Cahiers de l'administration territoriale, 1984, no 6, p.10.

3 ـ تحقيق بعض التقديمات محدد بالحالات التالية:

ـ تحقيق تجهيزات جماعية ذات فائدة قطرية مباشرة بعد موافقة الجماعات المحلية أو المؤسسات العامة أو الدولة ولحسابها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ـ تبني تدابير تعود إلى القطر بموجب القوانين حول نقل الصلاحيات (تشكيل مهني مستمر وتدريب، ثانويات ومؤسسات تربية خاصة ومرافىء نهرية على وجه الخصوص) (راجع صفحة 327 وما يليها).

ولم ينشىء القطر ويستثمر بنفسه مرافق عامة، صناعية وتجارية بصورة خاصة، مما يحدد دوره في الإنماء الاقتصادي والاجتماعي.

وفي وسع الأقطار عقد اتفاقات فيما بينها (F. Moderne, La coopération entre les régions، إ.ص.، 27 كانون الأول 1985).

وتستطيع إبرام عقود مع الجماعات اللاّمركزية الأجنبية التي لها حدود مشتركة معها (انظر صفحة 490) (Ch. Autexier, Le cadre juridique de l'action extérieure des régions، م.ف.ق.إ.، 1986، 658؛ Y.Luchaire et autres, Relations extérieures des régions, Les Cahiers du CRAPS, 1988, no 5, p.7 et s.).

◄ أجهزة القطر

أجهزة القطر الثلاثة هي المجلس القطري ورئيسه والمجلس الاقتصادي والاجتماعي القطري.

● **المجلس القطري** هو الجهاز الذي أتاح تعديل نمط تعيينه إعطاء القطر نظام جماعة اقليمية.

وهو يتضمن حسب قانون عام 1972 تأليفاً معقداً (نيابيون وممثلون عن الجماعات المحلية الرئيسية).

وأصبح المستشارون القطريون، بموجب قانون 10 تموز 1985، ينتخبون بالاقتراع العام المباشر.

والدائرة الانتخابية هي المقاطعة والمقاعد الواجب إشغالها محددة تبعاً لاعتبارات سكانية، ويجري الانتخاب بالاقتراع على أساس اللائحة والتمثيل النسبي حسب المتوسط الأقوى.

وينتخب المستشارون القطريون لست سنوات ويخضعون لتجديد كامل. وقد قرر قانون 11 كانون الأول 1990 أن تجري الانتخابات للمجالس القطرية في نفس وقت تجديد المجالس العامة: وهذا الحل، وهدفه، من تجميع الانتخابات المحلية، تحديد الامتناعية، كان مطبقاً للمرة الأولى في 22 آذار 1992. وعندما تنتهي ولاية مستشار قطري بصورة مسبقة يحل محله المرشح الذي يأتي مباشرة في اللائحة بعده.

وزاد قانون 31 كانون الأول 1991 قوام المجالس القطرية. والأقل هي مجالس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Franche-Comté و Limousin (43) والأكثر هي مجالس Rhône-Alpes (157) و Ile-de-France (209).

وقد حدد عمل المجلس القطري على غرار عمل المجلس العام (انظر صفحة 388).

ودوره هو:

ـ إما تقريري (مثلاً: التصويت على الموازنة، والاشتراك في التجهيزات الجماعية أو تحقيقها، والاتفاقات البيقطرية، وتبني تصميم القطر، وإعطاء مساعدات، والمهام التي تنقلها الدولة أو الجماعات المحلية).

ـ إمّا استشاري (باعتبار الاستشارة إلزامية): على سبيل المثال رأي في إنماء القطر أو تأهيله، الاشتراك في دراسات التأهيل القطري وفي تحضير تصميم الأمة وتنفيذه، والرأي في شروط استخدام اعتمادات التوظيف للدولة والملاحظات حول التقرير السنوي للمحافظ المتعلق بتنفيذ التصميم والتوظيفات.

● رئيس المجلس القطري هو، منذ سريان قانون 2 آذار 1982، السلطة التنفيذية للقطر، وينتخبه المجلس القطري (انظر حول النصاب م.د.، 11 كانون الأول 1987، انتخاب الرئيس القطري Haute Normandie، م.ل.، ص 415؛ ح.ق.، 1988، 145، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre؛ إ.ص.، 22 كانون الثاني 1988، تعليق F. Chouvel). وانتخاب أعضاء المكتب هو على غرار انتخاب أعضاء مكتب المجلس العام.

ومهام رئيس المجلس القطري محددة كمهام رئيس المجلس العام ـ باستثناء مهام شرطة النطاق. وتوزيع المرافق بين الدولة والقطر منظمة حسب المبادىء بين الدولة والمقاطعة. يمكن إذاً الإحالة إلى مهام رئيس المجلس العام لمعرفة مهام رئيس المجلس القطري (انظر صفحة 391).

● يتألف **المجلس الاقتصادي والاجتماعي القطري**، حسب تسمية قانون 6 شباط 1992، من ممثلين عن الهيئات والنشاطات ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي والمهني والعائلي والتربوي والعلمي والرياضي في القطر.

ونص قانونا 6 كانون الثاني 1986 و 6 شباط 1992 على تنظيمه في أقسام.

وقد وسعا المواد التي يكون رأيه فيها إلزامياً وبصورة مسبقة لقرار المجلس القطري: تحضير تصميم الأمة في القطر وتنفيذه؛ ومشروع تصميم القطر والميزانية السنوية لتنفيذه، ومشروع الموازنة القطرية؛ والتوجيهات العامة في المجالات المنقولة إلى المجلس القطري في قوانين توزيع الصلاحيات. وفي وسعه، إمّا بناء على طلب رئيس

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجلس القطري أو بمبادرة منه، إصدار آراء حول أي مسألة تدخل في صلاحية القطر.

ووضعت لجنة استشارية قطرية للبحث والإنماء التقاني لدى المجلس القطري (قانون 15 تموز 1982).

◄ **موازنة القطر**

نظم قانون 6 كانون الثاني 1986 ومرسوم 10 شباط 1988 المتعلق بالنظام المالي والمحاسبي للأقطار موازنة القطر بالتفريق بين قسم عمل وقسم توظيف. ولا يمكن أن تكون هناك موازنة ملحقة (م.د.، 10 تموز 1987، قطر Ile-de-France، م.ل.، ص 263؛ ح.ق.، 1987، 580، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre).

وينبغي أن تبقى نفقات العمل، حتى ولو توسعت إلى عمليات مرفق القطر المباشرة في قانون 2 آذار 1982 (انظر صفحة 494) محددة نسبياً. وينفذ القطر، مع أخذ دوره في الحسبان، بصورة خاصة نفقات التوظيف أو الإسهام في التوظيف. ويستفيد في هذا الموضوع من نظام يفرّق بين أذونات البرنامج واعتمادات الدفع الذي لم يكن يطبق حتى قانون عام 1986 إلاّ على موازنة الدولة وإنفاقه محدود بالموارد الموضوعة بتصرفه، ويستفيد، كما المقاطعة والبلديات، من مخصصات عامة للاّمركزية ومخصصات تجهيز تؤمنها الدولة (لا يستفيد من مخصصات إجمالية للعمل).

إن موارده الضريبية مبعثرة (رسم على رخص السوق، ورسم على البطاقات الرمادية، ورسم إضافي على حقوق نقل الحيازة، ورسم إضافي على الرسوم المباشرة الأخرى المحلية ـ مما يجعل القطر يشارك في أثرية النظام الضريبي المحلي). غير إنها لم تعد محدودة بالسقف الذي كان المشترع قد حدده لتجنب إثقال النظام الضريبي المحلي (في عام 1986 أيضاً كان هذا السقف محدداً بـ 180 فرنكاً عن كل ساكن). وتمكنت الأقطار ابتداء من سنة 1987 المالية من أن تحدد بحرية الناتج الإجمالي لمواردها الضريبية.

الفقرة 2 ـ كورسيكا

أراد المشترع، لحل مشكلة كورسيكا، تزويد قطر كورسيكا بنظام يأخذ في الحسبان خاصياتها الناتجة بصورة خاصة عن جغرافيتها وتاريخها. وكان ذلك موضوع القانون الثاني الصادر في 2 آذار 1982 (القانون رقم 82 ـ 214).

واكتفى هذا القانون بتنظيم كورسيكا الإداري، وجرى إكماله بالقانون رقم 82 ـ 659، 30 تموز 1982، الذي حدد صلاحيات هذا القطر.

ولم يفلت هذان النصان من حركة الإصلاحات التكميلية التي طالت الجماعات الاقليمية الأخرى (بصورة خاصة قوانين 7 كانون الثاني و 29 كانون الأول 1983 و 25

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حزيران 1984 و 10 تموز 1985 و 6 كانون الثاني 1986) والتي تشير، هنا وهناك، إلى تلاحق الإصلاحات السابقة.

وكان نظام كورسيكا موضوع إصلاح هام في قانون 13 أيار 1991 خضع لرقابة المجلس الدستوري (انظر صفحة 311 ـ حول الإصلاح ذاته انظر مقالات P. Ferrari، ح.ق.، 1991، 701؛ F. Luchaire، م.ق.ع.س.، 1991، 943؛ C. Olivesi و T. Michalon و J.-P. Pastorel و R. Romi، في م.ف.ق.إ.، 1991، 705).

ولم تعد كورسيكا قطراً بالضبط؛ إنها تشكل جماعة اقليمية في الجمهورية ذات نظام خاص (عدا تطبيق أحكام غير مناقضة تتعلق بأقطار القارة). وهي مزودة بأجهزة خاصة وصلاحيات واسعة.

وتعود خاصية الأجهزة إلى انتخاب الجمعية ووجود مجلس تنفيذي بالإضافة إلى انتخاب مجلس اقتصادي واجتماعي وثقافي.

● **جمعية كورسيكا**، كما في عام 1982 وعلى عكس حل عام 1985 الذي استعاد النظام «القاري» تنتخب في نطاق دائرة انتخابية وحيدة. إلاّ أن نظام التمثيل النسبي التام الذي أوصل إلى طريق مسدود تم تعديله ضمن شروط قريبة من نظام انتخاب المجالس البلدية: تعطى «علاوة» للائحة التي حصلت على العدد الأكبر من الأصوات (احتمالياً الأكثرية المطلقة منذ الدورة الأولى)، ويوزع باقي المقاعد نسبياً بين اللوائح جميعاً (بما في ذلك اللائحة التي «استفادت» لحصولها على العدد الأكبر من الأصوات). وتتضمن الجمعية 51 عضواً.

ورئيسها (على عكس رؤساء المجالس القطرية) ليس السلطة التنفيذية للجماعة. ودوره محدود برئاسة الجمعية والشرطة.

والجمعية هي الجهاز التقريري للجماعة: يعود إليها البت بقضاياها، ولاسيما تبني الموازنة وتصميم الإنماء والرسم البياني لتأهيل كورسيكا. وينبغي بيان خاصتين:

ـ يجب أن تستشار الجمعية في مشاريع القوانين أو المراسيم .لتي تتضمن أحكاماً خاصة بكورسيكا (مما يقارن إلى حد ما مع الحلول المتعلقة بأقاليم ما وراء البحار).

ـ إنها تراقب المجلس التنفيذي.

● **المجلس التنفيذي** هو الجِدة الأهم للقانون بنظامه ودوره في آن واحد.

تنتخب الجمعية هذا المجلس من بين أعضائها (هو إذاً صادر عنها)؛ غير أن الانتخاب في المجلس التنفيذي يُفقد صفة العضو في الجمعية (المجلس متميز إذاً كي لا نقول منفصل عن الجمعية). ويحل محل الأشخاص المنتخبين في المجلس التنفيذي في

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الجمعية من يليهم في اللائحة. ونجد هنا نوعاً من تذكّر التمانع بين الوظائف النيابية والوزارية في الجمهورية الخامسة.

وجمعية المجلس التنفيذي مدموغة بنمط تعيينها: ينتخب الرئيس والأعضاء الستة معاً بالاقتراع حسب اللوائح، وكل لائحة يجب أن تكون تامة. وليس أي ضم أو إلغاء اسم أو تعديل ترتيب التقديم ممكناً. ويجري الانتخاب بالأكثرية المطلقة في الدورتين الأوليين وبالأكثرية النسبية في الدورة الثالثة.

ويزداد الطابع «الحكومي» للمجلس التنفيذي والنيابي للنظام القائم على هذا الشكل بإقحام مسؤولية المجلس التنفيذي أمام الجمعية حسب نظام الحذر البنّاء في بعض الديمقراطيات (على سبيل المثال جمهورية ألمانيا الاتحادية): اقتراح الحذر أو الريبة يجب أن يذكر أسماء المرشحين لوظائف المجلس التنفيذي أو مستشاري المجلس التنفيذي المدعوين إلى أن يخلفوا الذين يتناولهم الاقتراح، وذلك يجعل تحديد الحذر من قسم فقط من أعضاء المجلس التنفيذي ممكناً. وقد يختل تضامن المجلس التنفيذي وكذلك صلابته إذا كان الذين يحلون محل من تناولهم الاقتراح من نزعة غير نزعة من بقوا في المجلس. واقتراح الحذر محاط بشروط قريبة من شروط اقتراح حجب الثقة في الجمعية الوطنية: يجب أن يوقعه على الأقل ثلث أعضاء جمعية كورسيكا وأن يتقرر قبل إيداعه بثمانٍ وأربعين ساعة وأن تقره الأكثرية المطلقة (تدخل في الحساب الأصوات المؤيدة فقط). وهذه الحلول كافة مستوحاة من «النيابية المعقلنة».

ويؤكد دور المجلس التنفيذي مجمعيته، فهو الذي تعود إليه إدارة عمل الجماعة الاقليمية لكورسيكا (مقارنة بصيغ دستور 1958: «تحدد الحكومة سياسة الأمة وتقودها» المادة 20؛ «يدير الوزير الأول عمل الحكومة»، المادة 21). وهو يهيّىء تصميم الإنماء والرسم البياني للتأهيل وينفذهما، ويقر مشروع الموازنة.

ولم يتمكن المشترع مع ذلك من تجنب إعطاء الرئيس دوراً خاصاً: تمثيل كورسيكا أمام القضاء وفي جميع أعمال الحياة المدنية؛ إدارة مصالح الجماعة وموظفيها، وإدارة ذمتها المالية (ويملك بذلك سلطة شرطة مماثلة لسلطة شرطة رئيس المجلس العام). ويحضّر على وجه الخصوص مداولات الجمعية ويضع بالنسبة إليها جدول أعمال أفضلي (تقنية أخرى للنيابية المعقلنة)، وينفذها عند الاقتضاء عن طريق تدابير تطبيق تؤهله لاتخاذها (كما يمكن أن ينص المشترع على مراسيم تطبيقية). وهو الآمر بصرف النفقات وقبض الواردات.

على أن بعض قراراته يجب أن يقرها المجلس التنفيذي (كبعض أعمال رئيس الجمهورية التي يجب أن تقرر في مجلس الوزراء): تدابير تحدد كيفيات تطبيق قرارات الجمعية، وتدابير تحدد قواعد المرافق وعملها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وقد يدعو هذا النظام، والعديد من عناصره تذكّر بعناصر الأجهزة التشريعية والحكومية، إلى الظن بأن كورسيكا تقترب من بنية دولية (نسبة إلى دولة). وهذا الاستنتاج خاطىء جذرياً تعارضه ثلاثة أسباب: غياب أي رجوع إلى الشعب الكورسيكي عقب قرار المجلس الدستوري في 9 أيار 1991؛ ووجود ممثل للدولة مؤهل وحده للتعبير باسمها، وهو مكلف المرافق الوطنية واحترام القوانين والرقابة الإدارية، ووجود هذه الرقابة بالتحديد التي تتيح إحالة قرارات جمعية كورسيكا والمجلس التنفيذي وأعمال رئيس الجمعية ورئيس المجلس التنفيذي إلى المحكمة الإدارية يصيب لاقانونيتها، ومراجعة الغرفة الاقليمية للحسابات في شأن التدابير الموازنية.

يضاف إلى ذلك أن صلاحية الجماعة الاقليمية في كورسيكا، أياً كان امتدادها، تبقى حصراً في الشأن الإداري في المجالين اللذين يعترف بهما.

● يتعلق المجال الأول **بذاتية كورسيكا الثقافية**، ويتم التعبير عنها في نطاق التربية. إلاّ أن الصلاحيات المحلية تمارس بصورة خاصة إمّا بناء على اقتراح ممثل الدولة (البطاقة المدرسية)، وإمّا في إطار السياسة الوطنية (التعليم العالي). ويبقى على كورسيكا أن تمول وتجهز وترعى الكليات والثانويات والمؤسسات العامة للتعليم المتخصص وأن تحدد نشاطات تربوية وألسنية تكميلية.

وهذه النشاطات يمكن أن تنضم إلى الأعمال في مادة الاتصالات والثقافة والبيئة: إلاّ أن ذلك في أغلب الأحيان مع اتصال بالدولة أو في إطار سياسية وطنية (البيئة).

● يتضمن **الإنماء الاقتصادي** في كورسيكا، في المقام الثاني، حلولاً تمد الحلول التي سبق أن وجدناها في القارة: وضع تصميم إنماء، ورسم بياني للتأهيل، ومساعدات إنماء اقتصادي وزراعي وريفي، وإنماء سياحي، وإنماء في مادة الإسكان، ووضع رسم بياني للنقل البيمقاطعي، وأعمال التدريب والتأهيل المهني، وبرامج في صدد بعض الموارد الفعالة.

وتمارس هذه الصلاحيات في بعض الحالات عن طريق مرافق هي مؤسسات عامة ذات طابع صناعي وتجاري: مرافق الإنماء الزراعي والريفي، والتجهيز المائي، والنقل.

● تحوي **موارد كورسيكا**، عدا الموارد التي سبق أن خصصت لها، مساهمة من الدولة مقابل الصلاحيات المنقولة ومخصصات استمرارية اقليمية تدفعها الدولة أيضاً.

الفقرة 3 ـ أقطار ما وراء البحار

تحقق تحويل الأقطار إلى جماعات اقليمية في ما وراء البحار في القانون رقم 82 ـ 1171 بتاريخ 31 كانون الأول 1982.

وهذا القانون هو بديل صيغة جرى تبنيها في قراءة أولى في الجمعية الوطنية أعلن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

المجلس الدستوري، في قراره بتاريخ 2 كانون الأول 1982 (م.ل.، ص 70؛ م.إ.، 1983، 620، تعليق R. Etien؛ م.ق.ع.س.، 1983، 333، عرض L. Favoreu) عدم مطابقتها للدستور لأنها تنيط إدارة المقاطعات في ما وراء البحار بجمعية وحيدة لا تؤمن، على عكس المجلس العام في المقاطعة، تمثيل المكوّنات الاقليمية للمقاطعة ولها هكذا طبيعة مختلفة عن طبيعة المجالس العامة: وبالتالي لا يتعلق الأمر بمجرد تبنٍ كما تتيح فقط المادة 73 من الدستور.

وقد باشر المشترع العمل في مهل قصيرة وأقر قانون 2 كانون الأول 1982 المتعلق بتنظيم أقطار Gaudeloupe و Guyane و Martinique و Réunion. وحدد قانون 2 آب 1984 في زمن آخر صلاحيات هذه الأقطار، فأفسح في المجال لقرار المجلس الدستوري بتاريخ 25 تموز 1984 (ح.ق، 1984، 619، تعليق J. Ferstenbert) معلناً بعض أحكامه مخالفة للدستور.

إن المادة 73 من الدستور تنص بالتأكيد على أن «النظام التشريعي لمقاطعات ما وراء البحار وتنظيمها الإداري يمكن أن يكونا موضوع قرارات ضرورية نظراً إلى وضعها الخاص». غير أن «هذه الإقرارات لا يمكن أن يكون مفعولها إعطاء مقاطعات ما وراء البحار «تنظيماً خاصاً» منصوصاً عليه في المادة 74 من الدستور لأقاليم ما وراء البحار حصراً» (راجع صفحة 438) (قرارا المجلس الدستوري في 2 كانون الأول 1982 و 25 تموز 1984)؛ وفي ما هو أساسي «يجب أن يكون نظام مقاطعات ما وراء البحار نظام مقاطعات فرنسا الأوروبية الخاص ذاته» (25 تموز 1984).

وهذا القرار سوّغ إنشاء أقطار «ذات مقاطعة واحدة». يوجد في الأقليم ذاته جماعتان إقليميتان ذات أبعاد واحدة: المقاطعة والإقليم (في حين أن الإقليم في فرنسا الأوروبية يغطي مقاطعتين أو أكثر)؛ إلاّ أن القطر ينبغي أن لا يجرد، بسبب ذلك، المقاطعة من القسم الأكبر من مهامها (م.دس.، 25 تموز 1984). والحل من نوع الحل لباريس التي يغطي إقليمها المدينة والمقاطعة (انظر ص 405).

وتضاف إلى هذه الخاصية الأولى خاصيات أخرى تتعلق بأجهزة الأقطار وصلاحياتها.

◄ أجهزة أقطار ما وراء البحار

تقارن أجهزة أقطار ما وراء البحار بأجهزة أقطار فرنسا الأوروبية مع بعض التعديلات التي تذكّر بأجهزة كورسيكا.

● أصبح المجلس القطري منتخباً كالمجالس القطرية في فرنسا الأوروبية (قانون

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

10 تموز 1985، انظر صفحة 396) مع هذا الفارق الوحيد لجهة عدم وجود سوى دائرة انتخابية واحدة، طالما أن قطر ما وراء البحار لا يغطي سوى مقاطعة واحدة.

والمجلس القطري هو الجهاز التقريري وفي وسعه بصورة خاصة إنشاء أجهزة يناط بها تحقيق مشاريع تهم القطر أو عمل مرافقه العامة القطرية. . . وفي وسعه أيضاً، بمبادرة منه أو من الوزير الأول، توجيه اقتراحات تتعلق بالأحكام التشريعية أو التنظيمية النافذة أو قيد التحضير أو تتناول إنماء القطر. ويمكن أن يطلب إليه آراء حول مشروع اتفاق يتعلق بالتعاون القطري بين فرنسا والدول المجاورة للإقليم المعني.

- رئيس المجلس القطري هو السلطة التنفيذية للقطر ضمن الشروط ذاتها لفرنسا الأوروبية.
- هناك هيئتان استشاريتان يقارنان بهيئتي كورسيكا.
- يجب أن تستشار اللجنة الاقتصادية والاجتماعية المؤلفة من ممثلين عن الهيئات والنشاطات الاقتصادية والاجتماعية إلزامياً من قبل المجلس القطري في صدد التخطيط وتوزيع اعتمادات الدولة واستعمالها والمعدة لتوظيفات المصلحة العامة والتوجيهات العامة لموازنة القطر.

وتستشار لجنة الثقافة والتربية والبيئة المؤلفة هي أيضاً من ممثلي الهيئات والنشاطات المناظرة لموضوعها إلزامياً حول مظاهر التخطيط والموازنة المتعلقة بالتربية والثقافة وحماية المواقع وجماعة الحيوانات والنباتات والسياحة. وبإمكان اللجنة إصدار آراء حول المواد الداخلة في اختصاصها.

◄ صلاحيات أقطار ما وراء البحار

تمارس أقطار ما وراء البحار، عدا صلاحيات أقطار فرنسا الأوروبية (انظر صفحة 395) صلاحيات صنّفها قانون 2 آب 1984 في ثلاثة أبواب:

- **البرمجة القطرية والتأهيل الإقليمي**: هذا المجال هو مجال أقطار فرنسا الأوروبية؛ ويتضمن في ما وراء البحار إضافة إلى ذلك: تبني رسم بياني للتأهيل يحدد بصورة خاصة المقصد العام لمختلف أقسام إقليم القطر، وتوطيد التجهيزات الكبرى للبنى التحتية والمواصلات الطريقية، وموضعة التوسع المديني ومختلف النشاطات الاقتصادية؛ وتدابير إنماء الزراعة والغابة، وتنمية موارد البحر، والنقل، والطاقة، والموارد المنجمية والإنماء الصناعي (حول إجراء إعداد هذا الرسم البياني انظر مرسوم 29 آب 1988).
- **التربية والبحث والثقافة والمواصلات**: هنا أيضاً تستطيع أقطار ما وراء البحار القيام ببعض الأعمال.
- **نوعية الحياة** التي تغطي مجالات مختلفة كمجالات الاستخدام والتأهيل المهني والصحة والإسكان والبيئة والسياحة وأوقات الفراغ.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 4

باريس وقطر Ile-de-France

الفقرة 1 ـ نظام باريس السابق لإصلاح عام 1975

تعود الأصالة، في هذه المادة، إلى أن التقليد صنع دائماً مصيراً خاصة للإدارة الباريسية وللبلديات التي تشكل التجمع السكني الباريسي.

ويعود ذلك إلى دور العاصمة باريس، هذا الدور الذي تزداد أهميته لكون فرنسا أحد البلدان ذات النظام المركزي إدارياً واقتصادياً في العالم، بحيث يمكن أن نتوقع أن خمس السكان الفرنسيين تقريباً مجمّع في التجمع السكاني الفرنسي.

وينبغي التفريق بين مرحلتين من تطور هذا النظام: قانون 10 تموز 1964 وضع بالفعل نهاية لمساكنة جماعتين إقليمتين (مدينة باريس ومقاطعة السين) لإنشاء جماعة واحدة ذات نظام خاص.

◄ قبل إصلاح عام 1964

● مدينة باريس

المجلس البلدي. ـ إنه مجلس منتخب لا يملك سوى صلاحيات إسناد وكان خاضعا لنظام عمل ووصاية خاصة.

توزيع وظائف رئيس البلدية. ـ كانت الأصالة أن باريس، إذا كان للمدينة رئيس مجلس بلدي كان دوره، كما يدل اسمه على ذلك، إدارة جلسات المجلس، فلم يكن لباريس رئيس بلدية منتخب ولم تكن أي وظيفة يضطلع بها رئيس البلدية في المدن الأخرى منوطة بمنتخب.

وكان بعض الوظائف في مادة الحالة المدنية بصورة خاصة يضطلع بها رؤساء بلديات الأقسام الإدارية الذين تعينهم الحكومة.

ومهام الشرطة أخيراً لرئيس البلدية كانت موكولة إلى محافظ الشرطة وهو أيضاً موظف تابع للحكومة.

● مقاطعة السين

ـ كانت الخاصية الكبرى تأليف المجلس العام: 60 مستشاراً عاماً تنتخبهم الضاحية حسب نظام انتخابي خاص لم يكونوا سوى أقلية في المجلس العام للسين طالما أن التسعين مستشاراً بلدياً في باريس كانوا حكماً في هذه الجمعية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ **النظام الذي وضعه قانون 10 تموز 1964**

أجرى قانون 10 تموز 1964 إعادة تنظيم القطر الباريسي الذي أنشئت فيه جماعة اقليمية جديدة ذات نظام خاص: مدينة باريس، وكانت مزوّدة بصلاحيات ذات طبيعة بلدية ومقاطعية.

كان مجلس باريس يجمع بين مهام المجلس البلدي القديم ومهام المجلس العام القديم.

وبقي، وهو مزوّد بصلاحيات إسنادية، خاضعاً لنظام وصاية خاص جرى تلطيفه تدريجاً، وعلى وجه الخصوص في مرسوم 30 تشرين الثاني 1970 المتعلق بإصلاح النظام الإداري والمالي لمدينة باريس.

وورث محافظ باريس سلطات محافظ السين واحتفظ محافظ الشرطة بالمهام التي كان يمارسها في ظل النظام السابق.

الفقرة 2 ـ نظام باريس الذي حدده قانون 31 كانون الأول 1975

كانت الانتقادات الموجهة ضد النظام السابق تتجمع حول بعض التحققات البسيطة: كان يدير مدينة باريس في الخفاء موظفون تعينهم الحكومة، وكانت الجمعية المنتخبة تصوت على الاعتمادات بدون المشاركة في الاختيار ولا متابعة تنفيذ القرارات.

وبيّن الإصلاح إرادة جعل نظام باريس على أساس القانون العام للجماعات الإقليمية. على أن بعض الأحكام الشاذة، ومساكنة جماعتين في الإقليم، المدينة والمقاطعة، والضرورات الخاصة للنظام والأمن العامين، ساهمت في إعطاء هذا النظام سيماء خاصة لم تعد النظر فيها التجديدات الناجمة عن قانون 2 آذار 1982 وقانون 31 كانون الأول 1982.

حتى أن قانون 29 كانون الأول 1986 المتعلق بتكييف النظام الإداري والمالي لمدينة باريس عززه.

◄ **تطبيق القانون العام droit commun**

يغطي إقليم مدينة باريس جماعتين إقليميتين متميزتين: بلدية باريس ومقاطعة باريس. ويسوس هاتين الجماعتين، عدا الشذوذات الواردة في القانون، قانون البلديات ومجموعة النصوص المطبقة على المقاطعات.

ويمكن التساؤل شرعاً حول ضرورة الحفاظ على نظام مقاطعي ما دام أن مدينة باريس كانت مكونة من بلدية واحدة. إلا أن عدة اعتبارات تغلبت: مراعاة المادة 72 من الدستور، وهاجس إعطاء نطاق قانوني لمصالح الدولة في مدينة باريس، وأخيراً تعديلات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

النصوص التي لا تحصى والتي أفسح في المجال لها اختفاء ارتباط مدينة باريس بمقاطعة.

وهذه المساكنة لا تحول دون بيان العديد من المشاكل. من الضروري تفريد الذمة المالية لكل من الجماعات وتوزيع جهاز الموظفين المزود بنظام مختلف حسب الجماعة التي ينتمي إليها.

والصعوبة الرئيسية هي بالتأكيد التفريق بين موازنة المقاطعة وموازنة البلدية. والوظيفة الرئيسية لمالية المقاطعة هي تأمين إعادة توزيع معين بين بلديات المقاطعة. ويخشى، لأن هذه الوظيفة أصبحت هي الموضوع، أن تنشأ نزاعات اختصاص مالي بلدي ومقاطعي.

يبدو إذاً بسرعة كبيرة أن هذا التنظيم يقود إلى تبني قواعد خاصة.

◄ الأجهزة المنتخبة

1 ـ مجلس باريس ـ بموجب قانون 31 كانون الأول 1982 انتقل تأليف هذا المجلس من 109 أعضاء إلى 163 عضواً؛ وينتخب بنفس شروط انتخاب المجالس البلدية، مع التحفظ، من جهة أولى، لجهة التقسيم الانتخابي للمدينة إلى 20 قسم إداري، وهو من جهة ثانية لجهة انتخاب مستشاري القسم الإداري في الوقت عينه لانتخاب مستشاري باريس.

ويمارس هذا المجلس في البلدية صلاحيات المجلس البلدي العادية وفي المقاطعة صلاحيات المجلس العام. وفي وسعه بالنسبة إلى نفقات التوظيف، استخدام تقنية أذونات البرنامج واعتمادات الدفع. ورقابة الحسابات تشذ عن القانون العام (قانون 29 كانون الأول 1986).

ومجلس باريس، أخذاً في الحسبان ازدواجية نظامه، هو «جمعية تقريرية من طبيعة خاصة»: لذلك يستطيع أعضاؤه الانتماء في آن واحد إلى مجلس عام (م.د.، 14 آذار 1980، انتخابات مجلس باريس، د.، 1980، إعلامات سريعة، 306، ملاحظة P. Delvolvé؛ ح.ق.، 1980، 531، تعليق C. Goyard) وقد يكونون أيضاً نيابيين (قانون 30 كانون الأول 1985، و صفحة 332).

2 ـ رئيس البلدية (أو العمدة). ـ مؤسسة رئيس بلدية باريس تجديد رئيس لإصلاح عام 1975.

ينتخب رئيس البلدية، ضمن شروط القانون العام، مجلس باريس من بين أعضائه. وولايته هي ولاية المجلس ذاتها، ويعاونه مساعدون ينتخبون من بين أعضاء المجلس (27 كحد أقصى).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وهو يمارس صلاحيات رئيس بلدية باستثناء الشرطة.

إلاّ أنه ليس محروماً من مهام في هذا النطاق. فقانون 29 كانون الأول 1986 زاد هذه المهام (شرطة السلامة الصحية على الطريق العام، والحفاظ على حسن النظام في المعارض والأسواق، ورخص الموقع على الطريق العام وامتيازاته، وشرطة المحافظة على الملك العام) (انظر ص 510).

وهو مأمور الحالة المدنية وضابط الشرطة القضائية.

ولم يوسع قانون 2 آذار 1992 الحلول المطبقة على المقاطعات إلى مقاطعة باريس: لم يكن رئيس بلدية باريس السلطة التنفيذية في مقاطعة باريس. إلاّ أن قانون 22 تموز 1982 (المادة 15) وقانون 31 كانون الأول 1982 (المادة 42 ـ II. 2) اعترفا له كلياً بهذه الصفة.

3 ـ لمجالس الأقسام الإدارية ورؤساء البلديات النظام نفسه في باريس وليون ومرسيليا (انظر صفحة 382).

◄ الأجهزة المعينة

تعود خاصيات نظام باريس إلى وجود أجهزة تعينها الحكومة، وقد أصبحت محددة بمحافظ الشرطة بدون أن تختفي تماماً.

● محافظ مقاطعة باريس يمارس بالفعل، وهو في آن واحد محافظ قطر Ile-de-France (سبق قول ذلك)، الوظائف التي يمارسها المحافظون في المقاطعات العادية مع التحفظ لجهة الوظائف المتعلقة بالشرطة.

● احتفظ محافظ الشرطة الذي احتفظ بتسميته في عام 1982، بدون تغيير تقريباً، بالصلاحيات التي استمدها من النصوص القديمة (بصورة خاصة قرار القناصل في 12 ميسيدور العام VIII).

إنه سلطة الشرطة (عدا الاستثناء المبين أعلاه لصالح رئيس البلدية) في الجماعة الباريسية (انظر X. Prétot, La compétence du préfet de police، م.إ.، 1980، 569).

ودخل مجلس باريس ومجالس الأقسام الإدارية ليناقش فيها قضايا من صلاحيته وفي تصرفه موازنة خاصة يحضّرها ويدافع عنها وينفذها.

وهو مكلف، في مجال صلاحيته تنفيذ قرارات مجلس باريس، ومجالس الأقسام الإدارية عند الاقتضاء.

إنه إذاً في آن واحد جهاز في الدولة وفي جهاز المدينة.

وبقتضي عدم إنكار مخاطر النزاعات بين رئيس بلدية باريس ومحافظ الشرطة. هناك بعض الصلاحيات لصالح رئيس البلدية تتعلق بالشرطة. ففي وسع رئيس البلدية، بصفتيه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كسلطة تنفيذية في مجلس باريس ومدير الأملاك البلدية، أن يعارض مبادرات محافظ الشرطة. وتصويت الجمعية أخيراً على الاعتمادات الضرورية لعمل مرافق محافظ الشرطة يمكن أن تشكل إلى حد ما وسيلة ضغط على هذا المحافظ.

الفقرة 3 ـ قطر Ile-de-France

استبدل قانون 10 تموز 1964، المتعلق بإعادة تنظيم القطر الباريسي، بمقاطعتي السين و Seine-et-Oise ست مقاطعات تضاف إلى باريس و Seine-et-Marne لتكوين القطر الباريسي.

وهذه المقطعة (أي تطبيق نظام المقاطعات) للقطر الباريسي جرى إكمالها بإصلاحين مرتبطين بشكل وثيق بالمشاكل الخاصة لتأهيل القطر الباريسي. فقد جمع قانون 17 كانون الأول 1966 الذي عدّل قانون 2 آب 1961 الجماعات التي تشكل القطر في مؤسسة عامة متخصصة: منطقة تجمع المؤسسات العامة في القطر الباريسي. وموضوعها، وهي المزودة بموارد مالية خاصة، كان محدداً في التأهيل والتجهيز. ويتمتع محافظ في المنطقة الباريسية بسلطات أوسع من السلطات التي كان يتمتع بها محافظو القطر جرى النص عليه في مرسوم 10 آب 1966.

واختفى هذا التنظيم مع القانون رقم 76 ـ 394، في 6 أيار 1976 الذي توخى تأمين تخطيط تنظيم القطر على أساس القانون العام القطري المنبثق من قانون 5 تموز 1972. وأكد قانون 10 تموز 1985 حول انتخابات المجالس القطرية (انظر صفحة 396) وقانون 6 كانون الثاني 1986 المتعلق بتنظيم الأقطار، هذا التقارب مع القانون العام القطري.

ويتضمن قطر Ile-de-France المقاطعات الحالية Hauts-de-Seine و Essonne و Seine-Saint-Denis و Val-de-Marne و Yvelines و Val-d'Oise و Seine-et-Marne وباريس.

وبقي بعض الخاصيات.

أنها لم تعد تتعلق بالأجهزة: المجلس القطري (209 أعضاء) ورئيس المجلس القطري لهما النظام ذاته كما في المقاطعات.

غير أن مهام قطر Ile-de-France أوسع من مهام الأقطار القارية الأخرى: تضاف إليها صلاحيات تحديد سياسة قطرية في مادة الأماكن الخضراء والغابات والنزهات (تؤمنها وكالة مكونة في شكل مؤسسة عامة) وتحديد سياسة قطرية للسير ونقل المسافرين والعمل بها.

وهكذا، ومع التحفظ للخاصيات التي تعود من جهة أولى التراكب في الإقليم ذاته

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بين مدينة ومقاطعة، ومن جهة ثانية مع محافظ الشرطة، تنضم باريس و Ile-de-France إلى القانون العام.

بيد أن إصلاحاً جديداً يتناول التجمع السكاني الباريسي جرى بحثه (بيان مجلس الوزراء في 26 حزيران 1989).

القسم 5

المؤسسات العامة الإقليمية

المؤسسات العامة القطرية الرئيسية هي المؤسسات التي تؤمن تجميع البلديات. ويمكن أن تجمع مؤسسات أخرى أيضاً جماعات اقليمية مختلفة.

الفقرة 1 ـ المؤسسات العامة البيبلدية

قد لا يفسح التعاون البيبلدي في المجال لتكوين مؤسسات عامة: تفاهم بيبلدي قد يحصل، واتفاقيات بيبلدية قد توقع، ومؤتمرات بيبلدية تعقد، لتحديد حلول مشتركة (انظر المادة L.C. 161 من قانون البلديات).

والتعاون الأرفع هو مع صيغ المؤسسات العامة البيبلدية.

إنها تتضمن هي نفسها تدرجاً تاماً من التعاون حول موضوع أو بعض المواضيع (نقابة البلديات) إلى تكامل قوي أكثر فأكثر (منطقة تجمع مؤسسات عامة بالإضافة أيضاً إلى المجموعات).

سبق أن قلنا أعلاه (انظر صفحة 368) إن السلطات العامة، تجاهُ مقاومة دمج البلديات، لجأت إلى أساليب تجميع لا تقحم وجود هذه السلطات العامة، وإنما تسعى إلى جمعها في أشكال مختلفة. وإمكانيات دمج البلديات لا تلغي مرفق التجمع البيبلدي. وإنشاء مدن جديدة أخيراً قد يفسح في المجال لإنشاء مؤسسات عامة.

◄ القواعد المشتركة بين المؤسسات العامة البيبلدية وفوق البلدية

تتعلق هذه القواعد بنمط الإنشاء. وهي تتيح صرف النظر عن مقاومة بعض البلديات، وتصلح حتى بالنسبة إلى نقابة البلديات التي أنشئت في الماضي على مبدأ الإجماع. أصبح إنشاؤها، كما المؤسسات البيبلدية الأخرى يمكن فرضه على البلديات.

وذلك ناتج عن التطبيق العام لنظام الثلثين والنصف. فالمؤسسات العامة البيبلدية

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

يمكن إنشاؤها عندما تقر المجالس البلدية بالثلثين على الأقل في البلديات المعنية التي تمثل أكثر من نصف عدد السكان العام، أو بالنصف في البلديات المعنية التي يمثل ثلثي عدد السكان قراراً بهذا الاتجاه.

على أن ثمة حداً وضع في عام 1977 لتجنب «طغيان» البلديات الصغرى على البلديات الكبرى: يجب أن تحوي الأكثرية المطلوبة المستشارين البلديين في البلديات التي يتجاوز عدد سكانها العام ربع عدد السكان العام المعنيين.

وقد ألغيت الإمكانيات العامة للانسحاب التي كانت متاحة للبلديات بعد كل تجديد للمجالس البلدية في قانون 31 كانون الأول 1982، بيد أن قانون 5 كانون الثاني 1988 فتح باب إمكانيات أخرى.

◄ القواعد الخاصة بكل مؤسسة عامة ببلدية

● **نقابة البلديات** (المادة L. 163 والمادة C. 1 من قانون البلديات) أنشئت بقرار من ممثل الدولة في المقاطعة وقد حدد امتدادها الجغرافي ومركزها (انظر E. Zoller, La création des syndicat de communes: une décisions des communes ou de l'Etat? م.ق.ع.س.، 1976، 985).

وموضوع النقابة موسوم بمبدأ الحرية: محدد بالمداولات التي أدت إلى إنشاء النقابة. وفي النظام القديم (1880)، لم يكن إنشاء النقابة ممكناً إلاّ لإدارة مرفق معين (أدى إنشاؤها إلى تقديم خدمات كبرى). ومنذ الأمر الاشتراعي في 5 كانون الثاني 1959 كان يمكن أن تكون هناك نزعة مزدوجة تشمل أنواعاً كاملة من النشاطات المحددة منذ الإنشاء. وأتاح قانون 5 كانون الثاني 1988 للبلديات أن لا تنضم إلى النقابة إلا بقسم فقط من صلاحيات النقابة (انظر تعميم 29 شباط 1988، الجريدة الرسمية، ص 3670).

وإدارة النقابة مدموغة بمبدأ المساواة: تتضمن اللجنة النقابية بالفعل مندوبين تنتخبهما المجالس البلدية للبلديات الأعضاء في النقابة (مع التحفظ لجهة حلول معاكسة تتخذ عند إنشاء النقابة)؛ وهي تعين رئيساً ينفذ قراراتها.

والنقابة قابلة للتطور: يمكن من جهة أولى أن يزداد عدد أعضائها بموافقة اللجنة النقابية (مع التحفظ لجهة اعتراض أكثر من ثلث المجالس البلدية)؛ ومهامها يمكن، من جهة ثانية، أن تتوسع، وظروف عملها أو مدته أن تتعدل، عقب قرار من اللجنة النقابية واستشارة المجالس البلدية.

وتتأتى موارد النقابة بصورة رئيسية من مساهمات البلديات والرسوم والعائدات المستوفاة في مناسبة الخدمات المقدمة والمساعدات المالية والقروض.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمكن أن تكون مدة النقابة محددة، ويمكن حلها بالإجماع أو بقوة القانون عند حلول الأجل المحدد لإنشائها أو إنجاز العملية التي كانت موضوع القيام بها، أو بناء على طلب معلل من أكثرية المجالس البلدية ورأي مكتب المجلس العام، أو تلقائياً بمرسوم يصدر بناء على رأي موافق للمجلس العام ومجلس الدولة (انظر م.د.، 31 آذار 1989، Gaignault، ح.ق.، 1989، 540، طلبات D. Lévis).

وباستطاعة بلدية أن تنسحب مع رضا لجنة النقابة (المادة 163 ـ 16 L.C. من ق.ب.). وأكثر من ذلك أتاح قانون 5 كانون الثاني 1988 للمحافظ أن يجيز لبلدية أن تنسحب من نقابة إذا كانت مشاركة هذه البلدية أصبحت بلا موضوع عقب تعديل تنظيم البلدية أو وضعها (163 ـ 16 ـ 1 ـ L. من ق.ب.) أو في حال تعديل للنظام يهدر بصورة أساسية مصلحة البلدية في المشاركة في النقابة (المادة 163 ـ 16 ـ 2 ـ L.).

● كانت **منطقة تجمع** المؤسسات العامة قد أنشئت بأمر اشتراعي آخر في 5 كانون الثاني 1959 لمعالجة أثرية المناطق البلدية التي تفصل في جماعات متميزة مجموعات مدينية كبرى تشكل كياناً جغرافياً واقتصادياً وحيداً. وقد ألغى قانون 31 كانون الأول 1970 صفة «مديني» ولم يعد من المفروض أن تجمع منطقة تجمّع المؤسسات العامة فريقاً من البلديات ذات التجمّع السكاني نفسه.

ومنطقة جمع المؤسسات العامة أنشئت بعد رأي موافق من المجلس العام أو المجالس العامة (يمكن أن تمتد هذه المنطقة إلى عدة مقاطعات) في قرار من ممثل الدولة في المقاطعة يحدد مداها الجغرافي ومركزها (انظر، Y. Danan, L'initiative en matière de création, modification et dissolution des districts urbains، ح.ق.، 1965، 577).

ويغطي موضوع منطقة تجمع المؤسسات العامة إلزامياً بعض المرافق: إسكان، ونجدة عند الحريق، وخدمات تؤمنها نقابات البلديات التي تجمع، باستثناء أي بلدية أخرى، البلديات نفسها كما التجمع؛ تضاف إلى ذلك النشاطات المحددة عند تكوين التجمع.

ولم تعد إدارة التجمع مبنية على مبدأ المساواة في تمثيل البلديات: فتأليف مجلس تجمع المؤسسات العامة يمكن أن يراعي أهمية البلديات. وليست هناك أي قاعدة مطلقة مفروضة: تحدد الحلول في قرار التكوين. وينتخب المجلس رئيساً يضطلع بوظائف السلطة التنفيذية للتجمع.

ويمكن أن يمتد التجمع إلى بلديات جديدة بناء على طلبها (أنظر م.د.، 7 تشرين الاول 1977، بلدية Tomblaine، م.ل.، ص. 379؛ ح. ق.، 1978، 153، تعليق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Weber) مع موافقة مجلس التجمع. ويمكن تعديل الشروط الاولية ومدته وتوسيع مهامه بموجب قرار المجلس الذي يتخذ حسب نظام $\frac{2}{3}$ - $\frac{1}{2}$ المذكور سابقاً وبعد استشارة المجالس البلدية.

وللتجمع موارد النقابة نفسها؛ وبامكانه، فضلاً عن ذلك، استيفاء ضرائب خاصة به.

ويمكن أن تتحدد مدته. ويتم حله بناء على طلب نصف المجالس البلدية التي تمثل أكثر من نصف سكان التجمع على الأقل (قانون 31 كانون الاول 1982: المادة L.9 - 164 . من ق. ب.).

ويتيح قانون 9 كانون الثاني 1986 لبلدية أن تنسحب بشروط الانسحاب من النقابة.

● **مجموعات البلديات** وهي تجديد قانون 6 شباط 1992. هي معدّة لتجميع البلديات الريفية.

وقد انشأها قرار محافظي بناء على طلب المجالس البلدية حسب قواعد الأكثرية المعروضة سابقا. وقد تغطي مقاطعتين أو عدة مقاطعات.

والموضوع الاساسي لمجموعات البلديات هو الانماء الاقتصادي وتأهيل المجالات الريفية. ويجب أن يضاف إليها على الأقل ربع المواضيع التالية: البيئة والاسكان وإطار الحياة وشبكة الطرق، والتجهيز الثقافي والرياضي والتعليم قبل الإبتدائي والابتدائي (يتوقف الحل على قرارات المجالس البلدية بالأكثرية الموصوفة). وفي وسع البلديات في أي وقت أن تحول إليها صلاحياتها جزئياً أو كلياً، وكذلك التجهيزات والمرافق العامة الضرورية لممارستها.

ويمكن أن تتحول نقابات البلديات وتجمعات المؤسسات العامة الموجودة إلى مجموعات بلديات مع حمل الصلاحيات التي كانت لها إليها.

ويدير مجموعة البلديات مجلس تنتجه المجالس البلدية. وتوزع المراكز بين البلديات حسب أهمية السكان. فكل بلدية يجب أن يكون لها مقعد على الأقل، ولا يمكن لأي بلدية أن تحصل على أكثر من النصف. ويحدد عدد المقاعد وتوزيعها بقرار ثلثي المجالس البلدية التي تمثل أكثر من ثلاثة أرباع السكان (ويتضمن البلديات التي يزيد عدد سكانها عن ربع السكان جميعاً).

وتستوفي مجموعات البلديات رسوما عقارية ورسم السكن والرسم المهني.

● **مجموعات المدن هي تجديد آخر لقانون 6 شباط 1992.** تضم هذه المجموعات

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

بلديات التجمع السكاني لأكثر من 20000 ساكن. وقد انشئت بشروط مجموعات البلديات.

وموضوعها الانماء المتوافق عليه في التجمعات السكانية، وهي تمارس إذاً بقوة القانون صلاحيات البلديات المتعلقة بتأهيل الفسحات (المستندات التي تحدد توجيه المدينية، والبرامج المحلية للاسكان، ومناطق تأهيل متفق عليها)، وأعمال الانماء الاقتصادي وبمناطق النشاط.

وينبغي أن تضاف إليها، حسب قرار اتخذته المجالس البلدية بالأكثرية الموصوفة، الصلاحيات التي تعود إلى إحدى المجموعات التالية على الأقل: البيئة وإطار الحياة والتطهير والنفايات، وسياسة الاسكان وأعمال إعادة التأهيل، وشبكة الطرق والنقل المديني والتجهيزات الثقافية والرياضية، والتعليم قبل الابتدائي والتعليم الابتدائي.

وتظهر مهام مجموعات المدن أوسع من مهام مجموعات البلديات.

ويمكن أن تضاف إليها المهام التي كانت لنقابات البلديات وتجمعات المؤسسات العامة والبلديات المدينية التي تحل هي محلها.

ويتألف **مجلس مجموعات** المدن من مندوبين عن البلديات تنتخبهم المجالس البلدية. ويتأمن توزيع المراكز بين البلديات في حال عدم اتفاقها وفقاً لعدد السكان على اساس التمثيل النسبي بالمتوسط الاقوى؛ والعدد العام للمراكز يحدد كما هي الحال بالنسبة إلى البلديات المدينية: فكل بلدية يجب أن يكون لها مقعد واحد على الأقل، ولا يمكن لأي بلدية أن يكون لها أكثر من النصف.

وقد حلت مجموعات المدن محل البلديات الاعضاء بالنسبة إلى الرسم المهني.

● **المجموعة المدينية المنشأة في قانون 31 كانون الاول 1966** (المعدل بقوانين 24 كانون الاول 1969 و22 تموز 1977 و31 كانون الاول 1982 و 6 شباط 1992) هي شكل مؤسسة معدّة للتجمعات السكنية الكبرى، وهي، إذ تتمثل في شكل مؤسسة **عامة**، على حدود الجماعة الاقليمية.

ويمكن أن تنشأ في التجمعات السكنية لأكثر من 20000 ساكن. وأنشأ قانون عام 1966 سلطة في بوردو وليون، وليل وستراسبورغ. وينص على الإنشاء في الحالات **الاخرى**، بعد مداولة المجالس البلدية وفقاً لقواعد الأكثرية المبنية سابقاً قرار محافظي **منذ** قانون عام 1992 (كان يجب أن يصدر مرسوم سابقاً). ويمكن أن تغطي المجموعة **المدينية** مقاطعتين أو عدة مقاطعات.

ويغطي موضوع المجموعة المدينية مواد هامة وعديدة: المدينية ومناطق التموين **والنشاطات** الاقتصادية، والاماكن المدرسية في هذه المناطق ذاتها، نجدة الحريق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ومكافحته والنقل المديني للمسافرين والثانويات والكليات والماء والتطهير والنفايات المنزلية، والمقابر والمسالخ وشبكة الطرق والتشوير (وضع الاشارات) وأماكن وقوف السيارات. وليس للبلديات صلاحية في هذه المواد (م.د.، 7 كانون الثاني 1987، مدينة بوردو، م. ل.، ص. 2، طلبات J.- C. Bonichot).

وتمارس المجموعة المدينية، عدا هذه الصلاحيات المنقولة تلقائياً إلى المجموعة، الصلاحيات التي كانت تمارسها سابقاً النقابات البلدية ومناطق تجمع للمؤسسات العامة المنشأة، كليا أو جزئياً، في الاقليم الذي تغطيه، وتلك التي تقرر البلديات نقلها إليها. وزالت الامكانية التي كانت للمجموعة، بموجب قانون عام 1977، في الاستيلاء تلقائياً على الصلاحيات البلدية في عام 1982. وبالمقابل تستطيع المجموعة نقل بعض صلاحياتها إلى البلديات بموافقتها.

وفي وسع المجموعة أيضاً عقد اتفاقيات مع بلديات التجمع السكاني وتجمعاتها وأي جماعة أخرى أو مؤسسة من أجل تحقيق موضوع أو عدة مواضيع تدخل في اختصاص كل منها.

وبذلك تظهر المجموعة المدينية، بتوسع مهامها، كأنها تحل محل البلديات في نصيب كبير: تستمر البلديات في ممارسة بعض الصلاحيات إلاّ أن المواد الأهم تخرج عن صلاحيتها. فالمجموعة المدينية هي جماعة اقليمية تقريباً. غير أنه لم يتم اجتياز الخطوة لأن مبدأ التخصص يمنعها، من جهة أولى، التدخل في المواد التي لم تنقل إليها، ولأن أجهزتها، من جهة أخرى، لا تنتخب بالاقتراع العام المباشر.

ويؤمن **إدارة المجموعة** مجلس المجموعة الذي يتغير تأليفه حسب عدد البلديات وأهمية عدد السكان. وتوزيع المقاعد بين البلديات محدد في قرار ثلثي المجالس البلدية التي تمثل أكثر من ثلاثة أرباع عدد السكان العام ـ أو بالعكس؛ ويقتضي أن تتضمن هذه الأكثرية البلديات التي يفوق عدد سكانها ربع عدد السكان العام (مما يشكل ضمانة للبلديات الأهم). وليس تمثيل البلديات الصغرى مؤمن دائماً بشكل مباشر، وعليها بالتالي أن تتحدد لتسمية مندوبيها.

ويتم انتخاب أعضاء مجلس المجموعة حسب نظام يمنع تعقيده من تحليله هنا (المادة L. 165 ـ 25 وما يليها من قانون البلديات الناتجة عن قانون 31 كانون الاول 1982 وتعميم 25 شباط 1983، الجريدة الرسمية في 4 آذار 1983، ص. 678). وينتخب مجلس المجموعة رئيسا هو السلطة التنفيذية في المجموعة.

وثمة نص على بعض الاجهزة الملحقة ذات الطابع الاستشاري للافساح في المجال للاستماع إلى البلديات غير الممثلة في مجلس المجموعة (إجتماع رؤساء البلديات) أو أقسام من المجموعة عندما تجمع هذه المجموعة أكثر من خمسين بلدية ومقسمة إلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قطاعات انتخابية (اللجان الاستشارية في القطاعات).

وقد زوّد المشترع المجموعات بواردات مالية هامة: سنتيمات (اجزاء من مئة من الفرنك) مزيدة ورسوم وعائدات تؤمن لها استقلالية مالية تجاه البلديات.

وتتزود المجموعة، عن طريق نقل الاموال أو تخصيصها من الملك العام للبلديات، **بملك عام** يقرّب نظامها كثيرا من نظام الجماعات الاقليمية.

ويمكن أن تمتد مجموعة مدينية إلى بلديات أخرى شرط موافقة المجموعة وهذه البلديات.

مدة المجموعة، مبدئياً، غير محددة؛ إلاّ أنه يمكن حلها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء بناء على طلب المجالس البلدية الذي يتم حسب نظام أكثرية $\frac{2}{3}$ - $\frac{3}{4}$ المقرر لتوزيع المقاعد في مجلس المجموعة.

◄ **تطبيق صيغ المؤسسات العامة البيبلدية على التجمعات السكانية الجديدة.**

يتعلق إنشاء التجمعات السكانية الجديدة بعدة جماعات عامة: الدولة في أول الأمر، طالما أن الأمر يختص بقرار يعود إلى السياسة الوطنية لتأهيل الاقليم، ثم الجماعات الاقليمية بما أن هذه التجمعات السكانية الجديدة مستقرة في اقليمها. وخاصية هذا الانشاء هي إنها تقوم على تحقيقات تدريجية بالضرورة وتحدث شيئاً فشيئاً ظهور مصالح خاصة بالاشخاص المستقرين فيها.

وقد جهد «قانون Boscher» في 10 تموز 1970 في مراعاة هذه الاعتبارات المختلفة بوضع حلول مختلفة في شكل مؤسسة عامة بيبلدية: نقابة مجموعية للتأهيل، ومجموعة مدينية، وتجمع مديني.

وعدّل قانون 13 تموز 1983 نظام التجمعات السكانية الجديدة (وقد جرى تعديل هذا القانون نفسه بشكل طفيف في قانون 2 آب 1989).

وأصبح إنشاء تجمع سكاني جديد وتحديد محيط التمدين يقرران، بعد أخذ رأي المجالس البلدية، أو المجلس العام أو المجالس العامة، والمجلس القطري أو المجالس القطرية المعنية، بقرار محافظي في حالة رأي موافق لكل من المجالس البلدية، وبمرسوم يتخذ في مجلس الدولة في الحالة المعاكسة.

وللمجالس البلدية للبلديات التي تعود إلى التجمع السكني الجديد، بعد إنشاء هذا التجمع، وبالنسبة إلى التجمعات الموجودة سابقاً، وبعد انجاز فترة إعادة النظر في محيط التمدين، الخيار بين الحلول التالية: إنشاء بلدية جديدة تجمع إمّا البلديات المعنية بالتجمع السكني الجديد كافة، وإمّا البلديات أو اقساما من البلديات الداخلة في محيط التمدين؛ إنشاء مجموعة تجمع سكاني جديد أو نقابة تجمع سكاني جديد. ويتخذ القرار

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حسب نظام الثلثين أو النصف المعروض في صفحة 409.

مجموعة التجمع السكاني الجديد مؤسسة عامة للتعاون البيبلدي ذات طابع إداري. ويديرها مجلس مؤلف من مندوبين عن البلديات ينتخبون بالاقتراع العام المباشر (يقرّبها نوعا ما من الجماعة الاقليمية)، ولكل بلدية عدد من المندوبين يراعي اهمية عدد سكانها بدون أن تكون لأي بلدية أكثرية المقاعد، ويجري انتخاب اعضاء مجلس المجموعة في الوقت عينه وبنفس شروط انتخاب المجالس البلدية. ونظام مجموعة التجمع السكاني الجديد مأخوذ عن نظام المجموعة المدينية في ما عدا ذلك.

ونقابة التجمع السكاني الجديد قريب من نقابة البلديات. وتتألف لجنتها من مندوبين عن مجالس البلديات. وتتناول الصلاحيات المعطاة لها في القانون، كصلاحيات المجموعة، المواد الرئيسية الضرورية لتحقيق التجمع السكاني الجديد (برمجة ومدينية وتوظيفات الخ.).

وقد حدد مرسوم، لكل تجمع، التاريخ الذي تعتبر فيه عمليات البناء والتأهيل منتهية. وإذا ما انشئت مجموعة أو نقابة للتجمع السكاني الجديد يعود عندئذ إلى البلديات إمّا أن تختار، ضمن شروط القانون العام، صيغة التعاون التي تحل محلها، وإمّا دمج البلديات، وإمّا أن تقرر تمديد نظام المجموعة أو النقابة.

والمدن الجديدة التي انشئت هي: Evry و Gergy- Pontoise و Marne- la- Vallée و Saint- Quentin- en- Yvelines و Melun- Sénart في القطر الباريسي و Vaudreuil قرب روان و Tsle- d'Abeau قرب ليون و Lille- Est ومستنقع Berre.

الفقرة 2 ـ المؤسسات العامة البيمقاطعية والبيقطرية

لم تقتصر إمكانيات تجميع الجماعات الاقليمية من المستوى نفسه على البلديات وحسب، فقد امتدت إلى المقاطعات وبعد ذلك إلى الاقطار. بيد أن درجة الدمج الناتجة عن ذلك أقل ارتفاعاً بكثير مما هي على المستوى البلدي: يتعلق الأمر بالتعاون في مواضيع محددة.

◄ المؤسسات العامة البيمقاطعية

لم يجهل قانون 10 آب 1871 مشاكل الإدارة المشتركة بين عدة مقاطعات؛ بيد أنه كان يحذر الحلول التي كان يمكن أن توصل إلى نوع من الإلافية (الفيديرالية) المحكوم عليها بأنها خطرة على وحدة فرنسا وسلطة الدولة. ولذلك لم ينص إلاّ على تفاهم بين المجالس العامة عن طريق رؤسائها، بعد تنبيه المحافظين إلى ذلك، وإتفاقيات متعلقة بالاعمال أو المؤسسات ذات المنفعة المشتركة ومؤتمرات بيمقاطعية مؤلفة من ممثلين عن كل مجلس عام يجب أن تقترن مقرراتها بتصديق المجالس العامة المعنية: استبعدت هذه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الحلول أي شكل من أشكال المؤسسة العامة.

وأتاح قانون 9 كانون الثاني 1930 للمجالس العامة في المقاطعات حتى غير المتاخمة، إنشاء مؤسسات أو هيئات بيمقاطعية ذات شخصية مدنية واستقلال مالي، وهي مؤسسات عامة حقيقية يديرها مجلس تعينه المجالس العامة المعنية وفقاً للقواعد المنصوص عليها للإدارة المقاطعية.

ووسع قانون 6 شباط 1992 حلول قانون 9 كانون الثاني 1930 بالسماح بأن تقترن المؤسسات والهيئات البيمقاطعية بمجالس عامة أو مجالس بلدية.

◄ **المؤسسات العامة البيقطرية**

نص قانون 5 تموز 1972 على امكانية الاقطار في أن تعقد فيما بينها اتفاقيات وأن تنشىء مؤسسات ذات منفعة مشتركة.

وألغى قانون 2 آذار 1982 التحديدات التي كان يتضمنها في هذا الموضوع قانون عام 1972. وكانت صيغة مرسوم 9 حزيران 1983 المتعلق بالاتفاقيات والمؤسسات ذات المنفعة المشتركة القطرية في هذا الاتجاه.

وأتاح قانون 6 شباط 1992 إنشاء تفاهمات بيقطرية، في شكل مؤسسة عامة، تجمع قطرين أو ثلاثة أو أربعة متاخمة بمرسوم يتخذ في مجلس الدولة بناء على قرارات متطابقة تصدر عن المجالس القطرية. ويحدد صلاحياتها قرار إنشائها. وهي تؤمن تماسك برامج الاقطار الاعضاء. وفي وسعها توقيع عقود تصميم مع الدولة عن موقع الاقطار.

الفقرة 3 ـ المؤسسات العامة المنشأة بين جماعات من مستويات مختلفة

ليس التعاون بين الجماعات الاقليمية محددا بالجماعات من مستوى واحد: من البديهي أنها يمكن، حتى الموجودة منها في مستويات مختلفة، أن تكون لها مصالح مشتركة حلولها ليست موجودة في المشاركة التي تقدمها الارفع مستوى إلى الاخرى وحسب (مساعدة الاقطار للمقاطعات والبلديات، ومساعدة المقاطعات للبلديات) وإنما أيضاً في إنشاء مؤسسات مشتركة في شكل مؤسسات عامة.

● يتعلق الأمر أولاً بنقابات مختلطة نص عليها مرسوم 20 أيار 1955 (أنظر المادة L. 166 من ق. ب.). وتنشأ هذه النقابات باتفاق بين مؤسسات ذات منفعة مشتركة بيقطرية واقطار وتفاهمات أو مؤسسات بيمقاطعية ومقاطعات ومجموعات ومناطق تجمع مؤسسات عامة ونقابات بلديات وبلديات، وغرف تجارة وصناعة وزراعة ومهن ومؤسسات عامة أخرى في سبيل اعمال لها منفعة لكل من هؤلاء الاشخاص المعنويين. «الاختلاطية» ليست ناتجة إذاً عن مشاركة الجماعات الاقليمية من مستويات مختلفة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وكذلك التجمعات وحسب وإنما أيضاً عن مشاركة مؤسسات عامة ليست اقليمية (الغرف المهنية على وجه الخصوص).

ويحدد الاتفاق الذي ينشىء النقابة المختلطة قواعد تنظيمها وعملها: ليس هناك حل مسمر.

● يمكن، في المقام الثاني، في كل مقاطعة، إنشاء جهاز مقاطعي في شكل مؤسسة عامة باتفاق بين المقاطعة والبلديات والمؤسسات العامة البيبلدية لتقديم مساعدة تقنية أو قانونية أو مالية للجماعات الاقليمية والمؤسسات العامة البيبلدية والمقاطعة إذا طلبتها (قانون 2 آذار 1982، المادة 32).

القسم 6

رقابة الدولة تجاه الجماعات المحلية

خفف قانون 2 آذار 1982 بشكل ملموس رقابة الدولة تجاه الجماعات المحلية؛ واستبدل كلمة «رقابة» بكلمة «وصاية» وقد اراد التشديد على هذا التغيير (وذلك ليس بديهياً)؛ وتم بصورة خاصة إعادة التأكيد أن البلديات والمقاطعات والاقطار تدار بحرية، وبالتلازم وضع نظام نفاذ الاعمال التي تقوم بها السلطات المحلية ورقابتها. ثم إن القانون اراد التصدي لمسألة الوصايات المتوازية الناجمة عن التدخلات المالية والتقنية للدولة.

والقانون قابل للتأويل ذلك بأنه في ما يتعلق بالاجهزة، إذا كان القانون أعطى رئيسي المجلس العام والمجلس القطري وظائف السلطة التنفيذية، فهو لم يغير شيئاً في الرقابة بحصر المعنى تجاه الاجهزة: يبقى، في هذا الشأن، النظام القديم مع مراعاة بعض التعديلات.

الفقرة 1 ـ رقابة الاجهزة

تتناول رقابة الاجهزة تعيين الاجهزة التقريرية والتنفيذية وتماسك وظائفها التي تزوّد بها الجماعات المحلية. ولم يعد، منذ قانون 2 آذار 1982، أيّ منها (عدا محافظ الشرطة في باريس) موضوع تعيين من قبل الحكومة: أصبحت منتخبة جميعها مع بعض امكانيات وضع نهاية لوظائفها.

وينبغي التفريق بين رقابة الاجهزة التقريرية ورقابة الاجهزة التنفيذية في هذا الشأن.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ رقابة الاجهزة التقريرية

الأجهزة التقريرية (المجالس البلدية والمجالس العامة والمجالس القطرية واللجان أو مجالس المؤسسات العامة الاقليمية) هي جمعيات مؤلفة من أعضاء عديدين إلى حد ما. ويمكن أن تمارس الرقابة في تشكيل مجمعي في مجمله وبالنسبة إلى كل من اعضائها فردياً.

● الرقابة تجاه **التشكيل المجمعي** تمارس عن طريق الحل. والأمر يتعلق هنا بالطبع بتدبير خطير طالما أنه يضع نهاية لوظائف الجمعية جميعاً.

وهو منصوص عليه منذ مدة طويلة بالنسبة إلى المجالس البلدية والمجالس العامة؛ وقد توسع حتى مجلس باريس وجمعية كورسيكا وأخيراً حتى المجالس القطرية.

وقادت خطورة الحل إلى إحاطته بشروط في الاساس وبالاجراءات القاسية.

فلا يمكن تقرير الحل إلاّ لاسباب تعود إلى استحالة قيام المجلس الذي تناولته الرقابة بعمله بشكل طبيعي. وقد حدد هذا الشرط الاجتهاد في صدد المجالس البلدية (أنظر على سبيل المثال م.د.، 9 كانون الاول 1959، Rosan- Girard، د.، 1960، 83، تعليق .M. A؛ 23 كانون الثاني 1964، Fruteau، ح. ق.، 1964، 482، تعليق .J. S؛ 14 كانون الثاني 1977، Perrault، ح. ق.، 1977، 138، العرض).

ثم استعادة القانون في شأن المجالس العامة (المادة 43 من القانون رقم 82 ـ 213 في 2 آذار 1982)، وجمعية كورسيكا (المادة 27 من قانون 13 أيار 1991) والمجالس القطرية. والحل، في الاحوال جميعا، لا يمكن إصداره إلاّ بمرسوم متخذ في مجلس الوزراء.

وبالنسبة إلى المجالس البلدية يمكن أن يسبقه، في حالة العجلة، تعليق لا يمكن أن يتجاوز شهرا، بقرار من محافظ المقاطعة (لا يطبق هذا الحل على مجلس باريس).

والحل في ما يتعلق بالمجالس العامة (ولا يمكن اعلانه عن طريق تدبير عام) وبالجمعيات القطرية، يجب أن يتيح الفرصة لإعلام المجلس النيابي (الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ) في أقصر مهل ممكنة.

ويقتضي أن تلي الحل انتخابات جديدة في مهلة شهرين. وتؤمن إدارة تسيير الاعمال، بانتظار نتائج الانتخابات، في البلديات عن طريق وكالة خاصة يعطيها ممثل الدولة لرئيس المجلس العام في المقاطعات، ورئيس المجلس القطري في الاقطار: ينبغي سان أن عمال رئيس المجلس العام ورئيس المجلس القطري ليست نافذة إلاّ بموافقة المحافظ، على عكس مبدأ الطابع الفوري لاعمال السلطة المحلية (انظر ما ورد سابقاً).

والحل، عملياً، لم يعلن ابداً إلاّ بالنسبة إلى المجالس البلدية، ويطال كل سنة عدة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مجالس، وهو مسوّغ دائما «بالاختلاف في قلب المجلس البلدي الذي يعرقل إدارة البلدية».

أنـظـر Cf. Chaumont, Etude sur la dissolution des conseils municipaux par le pouvoir exécutif، م. ق. ع. س.، 1939؛ Y. Madiot, La dissolution des conseils munucipaux، م. ق. ع. س.، 1974، 373.

● رقابة أعضاء **الأجهزة التقريرية** تمارس على إنهاء ولايتها بسبب الاخطاء في ممارسة وظائفها.

ويقتضي هنا التفريق بين خسارة الولاية الناجمة عن التمانع أو عن اللاّأهلية الحادثة خلال الولاية.

وقد أصبحت هذه الرقابة محدودة جداً إذ ألغى القانون بعض الكيفيات (الاستقالة التلقائية للغياب عن جلسات المجلس العام أو المجلس البلدي).

ولم يعد موجوداً إلاّ الاستقالة التلقائية للمستشارين البلديين والعامين الذين رفضوا، بدون عذر مقبول، الاضطلاع بالوظيفة التي آلت إليهم بمقتضى القانون: وهذا التدبير أيضاً محاط بضمانات عندما لا يتخذه المحافظ كما في الاصل بل المحكمة الإدارية (انظر د.، 17 آذار 1970). وليس هناك أي شيء بالنسبة إلى أعضاء المجالس القطرية وجمعية كورسيكا.

◄ رقابة الاجهزة التنفيذية

سوّغ الدور الخاص الذي تقوم به الاجهزة التنفيذية للجماعات المحلية أن تكون خاضعة لرقابة خاصة عندما يتم انتخابها: بسبب عدم رقابتها عن طريق تصييغها احتفظت الدولة بامكانية اعادة النظر في وظائفها.

وكان الأمر على هذا النحو بالنسبة إلى **رؤساء البلديات** الذين، حتى عام 1982، كانوا السلطة التنفيذية الوحيدة المنتخبة. ولهم اليوم أيضاً نظام خاص: يمكن توقيفهم مدة شهر بقرار وزاري (وليس بقرار من المحافظ) وعزلهم بمرسوم متخذ في مجلس الوزراء. وهناك ضمانات اجرائية: يجب أن يكون قد تم الاستماع إلى صاحب العلاقة أو دعي إلى تقديم تفسيرات خطية للاعمال المؤاخذ عليها؛ ويجب أن يكون مرسوم العزل معللا.

أما بالنسبة إلى الاساس فلم يحدد القانون الاسباب التي تسوّغ العزل: ينتج عن ذلك أن القاضي لا يمارس تجاه العزل سوى رقابة في حدها الادنى محدودة بالنسبة إلى تقدير الوقائع والخطأ الجليّ (م. د.، 27 شباط 1981، **Wahmapo**، ح. ق.، 1981، 476، طلبات M. Franc).

وإسناد وظائف تنفيذية إلى رؤساء المجالس العامة والقطرية كان يمكن أن يؤدي إلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حلول موازية لحلول قانون عام 1982 التي تمسك بها بالنسبة إلى رؤساء البلديات. ولكن ليس هناك شيء من ذلك: لم يتم تنظيم أي رقابة خاصة. فلا يمكن أن تطال رؤساء المجالس العامة إلاّ الاحكام التي تستهدفهم كمستشارين عامين. ورؤساء المجالس القطرية وجمعية كورسيكا، لعدم وجود رقابة تجاه أعضاء المجالس القطرية، هم بمنجى من أي تدبير.

وأهمية الجماعات الاقليمية ظاهرة إلاّ أن امكانيات رقابة اجهزتها التنفيذية قلما هي منصوص عليها.

الفقرة 2 ـ رقابة الاعمال

شاء قانون 2 آذار 1982 إعطاء مبدأ الإدارة الحرة للجماعات المحلية مدى واسعا بالغاء الوصاية الإدارية والمالية كما كرر ذلك غير مرة. والصيغة صحيحة على الاطلاق طالما أن هناك، كما سبق أن رأينا، بعض امكانيات الرقابة الذي ما زال موجوداً. بيد أن هذه الامكانيات تقلصت بالنسبة إلى حالة القانون السابق الذي يجب تحليله لتقدير مدى القانون الجديد.

◄ رقابة الاعمال قبل قانون 2 آذار 1982

كانت رقابة الاعمال قبل قانون 2 آذار 1982 متنوعة حسب كل نموذج من الجماعات المحلية.

● **رقابة أعمال السلطات البلدية**. ـ ثمة تطور دائم، في ما يتعلق باعمال المجلس البلدي، موسوم بصورة خاصة بالأمر الاشتراعي في 5 كانون الثاني 1959 وقانون 31 كانون الاول 1970، خفف رقابة الدولة (أنظر مقالتي A. Homont، ح. ق.، 1971، 139 و J. Hourticq، م. إ.، 1971، 459).

ـ كانت القرارات، مبدئياً، نافذة بقوة القانون وبالتالي بدون موافقة بعد خمسة عشر يوما من الايداع في المحافظة أو في نيابة المحافظة مع امكانية سلطة الوصاية اختصار هذه المهلة. وكان المبدأ يطبق حتى على الموازنة.

ـ لم يبق تطلب الموافقة إلاّ في حالات محددة حصرا: بالنسبة إلى موازنات البلديات التي يظهر تنفيذ موازنتها السابقة عجزا (المادة L. 37-121 من ق. ب.)، وإلى بعض القروض أو ضمانات القروض، وإلى بعض الرسوم، وإلى تدخل البلديات في المجال الصناعي والتجاري (المادة L. 38-121 من ق. ب.).

وقد تم تليين نظام الموافقة، إذ يجب، مبدئياً، أن يعطيها المحافظ أو نائب المحافظ (اللذان بامكانهما أن يطلبا إلى المجلس البلدي قراءة ثانية)؛ وقد تعود أحياناً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إلى وزير أو عدة وزراء أو إلى الحكومة (مرسوم عادي أو مرسوم في مجلس الدولة)، حتى إلى المجلس العام أو إلى اللجنة المقاطعية في بعض المواد. وارتكز التليين بشكل اساسي على ادخال نظام الموافقة الضمنية التي تكتسب بانقضاء مهلة معينة اعتباراً من ايداع القرار في المحافظة أو نيابة المحافظة، وإذا لم يتم، خلال هذه المهلة، صدور قرار صريح بالرفض. وكانت المهلة ثلاثين يوما إذا كانت الموافقة تعود إلى المحافظ أو نائب المحافظ، وثلاثة أشهر إذا كانت تعود إلى وزير أو مرسوم، مع تمديد هذه المهل ثلاثة أشهر أو ستة بالنسبة إلى امتيازات المرافق البلدية بصفة تنفيذية أو لمدة أكثر من ثلاثين سنة.

ـ كان المحافظ هو الذي يعلن **إبطال** قرارات المجلس البلدي قبل مراجعة القاضي. وهناك فرضيات:

تغطي قابلية الابطال القرارات التي شارك فيها المستشارون البلديون الذين لهم مصلحة شخصية فيها وكان لا يمكن إعلان ابطالها إلاّ في مهلة خمسة عشر يوما تلي إيداعها السلطة العليا أو الاعلان.

وكان البطلان بحكم القانون يغطي القرارات سواء اكانت تتناول موضوعاً اجنبياً عن صلاحيات المجلس البلدي، أو تتخذه خارج اجتماعات قانونية، أو، بصورة أعم، تنتهك القانونية. ويمكن اعلانه في أي وقت بقرار معلّل من المحافظ.

وبامكان المحافظ، في الحالتين، البت إمّا بمبادرته الشخصية، وإمّا بناء على طلب احد اصحاب العلاقة: يجب أن توجه إليه مراجعة قبل مراجعة قاضي تجاوز حد السلطة.

وهكذا يمارس المحافظ رقابة مسبقة في شأن القانونية يمكن، إذا كانت ذات طابع إداري (م.د.، 4 شباط 1955، Lods، م.ل.، ص. 67؛ د.، 1955، 610، تعليق Auby)، أن توصف بشبه القانونية (Maspetiol et Laroque, La tutelle administrative، المذكوران سابقاً).

أنظر J. S., La nullité de droit des délibérations des conseils municipaux، ح. ق.، 1964، 617.

ـ تمارس **سلطة الاستبدال** على وجه الخصوص في مادة الموازنة: تنظيم الموازنة من قبل السلطة العليا في حال تقصير المجلس البلدي أو عجزه عن إقامة توازن حقيقي، وتسجيل النفقات الإلزامية تلقائياً إذا اهملها المجلس البلدي. أنظر P. Bouffard, Le Contrôle des délibérations du conseil municipal، الطبعة الثانية، 1966.

وينبغي، في ما يتعلق باعمال رئيس البلدية، التفريق بين التي يتخذها باسم الدولة والاعمال التي يقوم بها باسم البلدية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

فالاولى تعود إلى السلطة التسلسلية وتفسح في المجال للرقابة التامة التي تستدعيها هذه السلطة.

والثانية كانت خاضعة لنظام يتغير حسب الحالات:

ـ تعود الاعمال التي يقوم بها رئيس البلدية بناء على تفويض المجلس البلدي إلى رقابة قراءات المجلس ذاتها.

ـ لا تفسح الاعمال التي يقوم رئيس البلدية لتنفيذ قرار صادر عن المجلس البلدي لرقابة أخرى غير رقابة قاضي تجاوز حد السلطة (إذا لم تكن منقولة إلى السلطة الأعلى).

ـ يجب أن تنقل الاعمال التي يقوم بها رئيس البلدية المتخذة استناداً إلى سلطاته الخاصة «للأمر بتدابير محلية في شأن المواضيع التي اوكلتها القوانين إلى اهتمامه وسلطانه» ـ أي تدابير الشرطة بصورة رئيسية ـ فوراً إلى السلطة الاعلى، وهي ليست نافذة إذا كان لها طابع دائم إلاّ بعد شهر من هذا النقل ويمكن أن يعلقها المحافظ أو يبطلها. ويمكن أن يبنى التعليق أو الابطال على عدم الملاءمة أو اللاّقانونية، ويمكن اتخاذهما بناء على طلب أصحاب العلاقة الذي يجب أن يقدم خلال مهلة المراجعة القانونية أو على مبادرة من المحافظ بدون شرط المهلة.

وفي وسع المحافظ أخيراً ممارسة الاستبدال بعد إنذار مسبق لرئيس البلدية بالنسبة إلى جميع الاعمال التي كان على هذا الاخير القيام بها شرعاً.

● **رقابة اعمال سلطات المقاطعات.** ـ لا تتعلق هذه الرقابة إلاّ باعمال المجلس العام واللجنة المقاطعية (أعمال المحافظ وهو السلطة التنفيذية في المقاطعة لم تكن خاضعة لأي رقابة خاصة).

وكان المبدأ أن قرارات المجلس العام كانت لها، في ذاتها، قوة نافذة، وقيمتها القانونية لم تكن معلقة على موافقة سلطة الوصاية. وكانت سارية المفعول بعد عشرة أيام من نهاية الدورة التي تم فيها اتخاذها إلاّ أن يكون قد جرى ابطالها (أنظر ما سبق): م.د.، 13 آذار 1953، المدرسة الداخلية Saint- Louis، م.ل.، 132.

إلاّ أن هذا المبدأ طرأ عليه بعض التعديلات.

كان بعض القرارات، في المقام الاول، ولها أهمية خاصة في الشأن المالي، خاضعة لموافقة سلطة الرقابة التي، حسب الحالات، كان من الواجب أن تصدر عن قرار أو مرسوم (أنظر على سبيل المثال م.د.، 7 تشرين الثاني 1952، المجلس العام في Rhône، م.ل.، 494، طلبات Chardeau؛ م. د.، 19 آذار 1965، Jean- Louis Sévère و Caraman، د.، 1966، 162، طلبات Galabert).

وقد تعمم إجراء الموافقة الضمنية في الأمر الاشتراعي بتاريخ 5 كانون الثاني

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1959. وكانت الموافقة الوزارية أو الحكومية تعتبر مكتسبة عندما لا يصدر أي قرار خلال ثلاثة أشهر من تلقي القرار من قبل الوزير المعني (ستة أشهر في شأن امتيازات المرافق المقاطعية الكبرى بصفة تنفيذية أو لمدة أعلى لثلاثين سنة).

ثم إن أيّ قرار، حتى ولو لم يكن خاضعاً للموافقة، يمكن، خلال الايام الستة التي تلي انتهاء الدورة، إن يحيله المحافظ إلى الحكومة التي بامكانها ابطاله بمرسوم في مجلس الدولة وإنما للآقانونية فقط. وإذا لم تكن لمراجعة المحافظ الحكومة نتيجة خلال الاسابيع الستة التي تلي ابلاغ هذه المراجعة لرئيس المجلس العام ورئيس اللجنة المقاطعية يصبح القرار نهائيا.

ويمكن أن يحال قرار الابطال إلى مجلس الدولة عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة.

ويمكن الطعن بقرار المجلس العام من قبل أيّ صاحب علاقة امام القاضي الإداري من القانون العام، أي أمام المحكمة الإدارية. واللجوء إلى سلطة الوصاية، على عكس ما كان يجري في شأن البلديات، لم يكن، بالنسبة إلى أصحاب العلاقة، السابقة الضرورية للمراجعة القضائية.

وكان اجتماع المجلس العام خارج الدورة يشكل لاقانونية خطيرة بشكل رئيسي تسوّغ عقوبة خاصة فعالة: يعود إلى المحافظ نفسه اعلان الاجتماع غير قانوني والاعمال باطلة، وله، بعد أن يعمد إلى وقف الاجتماع، أن يراجع النائب العام في شأن النتائج المحتملة للملاحقة.

وتحوي سلطة الوصاية أخيراً استبدال سلطة الوصاية التلقائي إذا رفض المجلس العام القيام بعمل ينص عليه القانون. وكان ذلك على وجه الخصوص التسجيل التلقائي الذي بموجبه كانت تقيد على موازنة المقاطعة الاعتمادات الضرورية للنفقات الإلزامية التي رفض المجلس العام التصويت عليها. وكان التسجيل التلقائي يتم بموجب مرسوم.

ويمكن تلخيص رقابة مداولات اللجنة المقاطعية المعقد إلى حد ما كما يلي: عند الخلاف أو النزاع بين اللجنة والمحافظ يعود إلى المجلس العام البت بالأمر؛ وكان مطعن اللاّملاءمة، بالنسبة إلى بعض المواد المعددة في المادة 87 من قانون عام 1871 (تقويم المساحة والطرق القروية الخ.) يفسح في المجال لمراجعة المجلس العام، كما أن مطعن اللاّقانونية كان يتيح مراجعة القاضي الإداري مع مفعول معلق.

● **رقابة اعمال السلطات القطرية.** ـ ليس، هنا أيضاً، من مجال لرقابة خاصة في شأن اعمال محافظ القطر، وهو السلطة التنفيذية في المؤسسة العامة القطرية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وكانت قرارات المجلس القطري نافذة بقوة القانون، مع التحفظ لجهة طلب المحافظ، خلال خمسة عشر يوماً، قراءة ثانية. وكان بطلان القرارات المخالفة للقوانين والأنظمة أو المتعلقة بموضوع اجنبي عن مهام المجلس القطري يعلن بمرسوم في مجلس الدولة.

◄ رقابة الاعمال منذ قانون 2 آذار 1982 الذي اكمله قانون 22 تموز 1982.

لم يتناول تنظيم اعمال السلطات المحلية في قانون 2 آذار 1982 إلاّ الاعمال المتخذة باسم الجماعات المحلية التي هي اجهزتها. وهو لا يتعلق بالاعمال التي قد تنقاد إلى القيام بها كولاء الدولة (وذلك حال رئيس البلدية، أنظر ص. 380). وتستمر السلطة التسلسلية لممثل الدولة في الممارسة بالنسبة إلى هذه الاعمال كما في السابق (المادة 2).

وقد تجسد إلغاء الوصاية، بالنسبة إلى الاعمال التي تقوم بها السلطات المحلية كولاء الجماعات المحلية، بشكل أساسي في مبدأ التنفيذ بقوة القانون وفي نطاق تنظيم اجراءات الرقابة.

● **مبدأ تنفيذ اعمال السلطات المحلية بقوة القانون** تأكد ثانية في القانون على المستوى البلدي (المادة 2) والمقاطعي (المادة 45). والقطري (المادة 69)، ويسري على المؤسسات العامة الاقليمية وعلى الجماعات الاقليمية. هناك إذاً من حيث المبدأ وحدة نظام السريان في الاعمال المحلية كافة.

ولا تغطي هذه الوحدة السلطات المحلية جميعا وحسب وإنما أيضاً فئات الاعمال كافة: عدّد قانون 2 آذار المداولات والقرارات والاعمال والاتفاقيات. ولم يكن هذا التعداد موفقا قانونيا ذلك بأنه يبدو أنه لجأ إلى التفريق بين الاعمال من جهة أولى والمداولات والقرارات وللاتفاقيات من جهة أخرى، في حين أن المداولات والقرارات والاتفاقيات ليست سوى تنوع اعمال.

وأفسحت نقطة انطلاق التنفيذ بقوة القانون في المجال للمجلس الدستوري لكي يبطل أحكاماً تبناها المشترع (م. دس.، 25 شباط 1982، المذكور آنفا، ص. 409). وقد رأى هذا المجلس أن الاعمال تكون نافذة بقوة القانون منذ نشرها وتبليغها بدون أن يكون هذا التنفيذ خاضعاً للنقل إلى ممثل الحكومة. وهذه الكيفية الاخيرة هي التي حكم عليها بأنها مخالفة للدستور لأنها لا تجعل ممثل الدولة قادراً على معرفة الاعمال المعنية في آونة صيرورتها نافذة ومراجعة القضاء الإداري بدون مهلة.

وقد صدر القانون بدون الصيغة التي تستبعد خضوع التنفيذ بقوة القانون للنقل إلى ممثل الدولة؛ كما تم في الوقت عينه استبعاد النص الاولي المتعلق بالنشر والتبليغ الذي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لم يبطله المجلس الدستوري بالطبع ـ مما يطرح مسألة تجاه قواعد الاصدار التي تمنع اعادة صياغة نص صوّت عليه المجلس النيابي (الجمعية العامة ومجلس الشيوخ) واعتبر متوافقاً مع الدستور.

وسيئات هذا الاصدار المتسرع التي سترها بشكل سيء تعميم تفسيري هي التي قادت المشترع إلى القانون رقم 82 ـ 623، تاريخ 22 تموز 1982 الذي عدّل قانون 2 آذار 1982 وأكمله. ولم يكتف، فضلاً عن ذلك، بتصحيح العيوب بل أوضح عددا معينا من النقاط المشكوك فيها.

وقد صنّفت المادة 2 من القانون المعدل من وجهة نظر القوة التنفيذية لاعمال البلدية في ثلاث فئات:

نجحت **الفئة الاولى** وهي الأهم عن تعداد دقيق يقصد: مداولات المجلس البلدي، والقرارات التنظيمية والفردية التي يتخذها رئيس البلدية استناداً إلى سلطة الشرطة الخاصة به، والاعمال التنظيمية بشكل عام، والاتفاقيات المتعلقة بالصفقات والقروض، وباتفاقيات الامتياز أو الاجارة الزراعية للمرافق العامة المحلية ذات الطابع الصناعي أو التجاري، والقرارات الفردية المتعلقة بالسلك أو التأديب بالنسبة إلى مأموري البلدية. وهذه الاعمال جميعاً نافذة بقوة القانون وإنما بعد نشرها أو تبليغها أصحاب العلاقة وحسب (انه القانون العام) وكذلك أيضاً بعد أن تكون قد نقلت إلى ممثل الدولة في المقاطعة (المحافظ) أو مفوضه في القسم الإداري (نائب المحافظ).

وفي شأن النقل إلى المحافظ أو نائب المحافظ باعتباره شرطا للطابع التنفيذي للعمل يعتبر التطبيق قبل النقل غير قانوني (م.د.، 27 نيسان 1987، مفوض الجمهورية في Côtes- du- Nord، م.ل.، ص. 721؛ ح. ق.، 1987، 680، تعليق J.- B. Auby)؛ وإذا نص العمل على هذا التطبيق قبل النقل يكون مشوباً بالرجعية (م.د.، 30 أيلول 1988، بلدية Nemours ضد السيدة Marquis، م.ل.، ص. 320).

وأخضع المشترع، بالنسبة إلى المستندات المدينية، الطابع التنفيذي للقضاء مهلة ستين يوما (رسوم بيانية توجيهية) أو مهلة شهر (تصاميم إشغال التربة) تلي النقل إلى ممثل الحكومة (المادة L. 122 والمادة L. 123 من قانون المدينية).

وتتعلق **الفئة الثانية** بالاعمال الإدارية الجارية باسم البلدية غير الاعمال المعددة سابقا. وهي نافذة حسب القانون العام، أي عبد نشرها وتبليغها أصحاب العلاقة، وإنما بدون ضرورة نقلها إلى ممثل الحكومة.

وتختص **الفئة الثالثة** الاخيرة بالاعمال من القانون الخاص وهي نافذة حسب نظامها الخاص؛ والأمر كذلك بالنسبة إلى أعمال السلطة البلدية باسم الدولة (وهذا التحديد مسلم به).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ومن بين هذه الاعمال العقود من القانون الخاص (م.د.، 27 شباط 1987، بلدية Grand- Bourg- de Marie- Galante، م.ل.، ص. 79؛ م ف. ق. إ.، 1987، 212، طلبات B. Stirn، تعليق J.- C. Douence و J.- C. Helin؛ ح. ق، 1987، 418، تعليق Prétot).

ووضعت المادة 45، في ما **يتعلق بالمقاطعة**، تصنيفاً ثلاثياً مشابهاً للتصنيف الموضوع للبلديات. فاعمال السلطات المقاطعية التي ليست نافذة إلاّ بعد نقلها إلى ممثل الدولة هي نظيرة الاعمال التي تشكل الفئة الاولى بالنسبة إلى البلدية، في إطار الصلاحيات المقاطعية (باستبدال المجلس العام بالمجلس البلدي ورئيس المجلس العام برئيس البلدية). والفئتان الثانية والثالثة هما من طبيعة الاعمال التي تختص بالبلدية.

وهذه النصوص مطبقة تماما على الاعمال الصريحة. ويمكن ما هي حال القرارات الضمنية وخاصيتها هي أن تنتج عن انقضاء مهلة معينة ويمكن أن يكون لها مفعول إيجابي، حتى بالنسبة إلى التدابير الشفهية التي لا تدعو إلى مستند خطي إذا كانت صريحة؟

هناك، في صددها، إعتباران متناقضان: إرادة المشترع في أن ينتج العمل الناجم عن سكوت الإدارة مفاعيله لمعالجة جمودها وإستحالة تأمين التنفيذ بقوة القانون بدون أن يكون ممثل الحكومة على علم بها. ربما أن الحل في التفريق بين الاعمال حتى الضمنية التي تكون خاضعة للعلنية والاعمال غير الخاضعة لها. وهي، كالاعمال الاولى التي يمكن سحبها في مهلة المراجعة القضائية التي لا تبدأ بالسريان إلاّ بعد إتمام العلنية الضرورية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول) لا يمكن أن تكون نافذة إلاّ بعد العلنية والنقل إلى ممثل الحكومة. وينبغي انتظار قرارات الاجتهاد لاعتماد حل نهائي.

● رقابة **الاعمال غير الموازنة** أصبحت رقابة مؤخرة للقانونية بشكل اساسي وقد أنيطت بالقاضي الإداري (المواد 3 و46 و 69 من قانون 2 آذار 1982 المعدل بقانون 22 تموز 1982).

ويجب التفريق بين الاعمال الخاضعة لموجب النقل وغيرها.

1/ يتمتع المحافظ، بالنسبة إلى الاعمال الخاضعة لموجب النقل، بالاحالة: في وسعه خلال الشهرين التاليين لإحالة العمل، إذا رآه غير قانوني، إن يحيله إلى المحكمة الإدارية لإبطاله («إحالة عفوية»). وبامكانه، في المهلة عينها، إن يقدم إلى السلطة البلدية **مراجعة رجائية**: تحفظ هذه المراجعة مهلة المراجعة القضائية ضمن الشروط ذاتها كما هي الحال في القانون العام للمنازعة القضائية الإدارية (م.د.، 18 نيسان 1986، مفوض الجمهورية في Ille- et- Vilaine، م.ل.، ص. 423؛ م.ف. ق. إ.، 1987، 206،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

طلبات M. Roux؛ ح. ق.، 1986، 455، تعليق D. Chabanol؛ د.، 1987، 70، تعليق J.- P. Négrin).

وعندما لا يتضمن نقل العمل كامل النص أو لا يترافق مع مستندات ملحقة ضرورية ليتاح للمحافظ تقدير مداه وقانونيته، يعود إلى المحافظ أن يطلب إلى السلطة البلدية، خلال الشهرين التاليين لتسلم العمل المنقول، إكمال النقل؛ وفي هذه الحالة تبدأ مهلة الشهرين التي يتمتع بها المحافظ لتقديم الإحالة إمّا من تلقي النص الكامل للعمل أو المستندات الملحقة المطلوبة، وإمّا من القرار، الصريح أو الضمني، الذي ترفض فيه السلطة البلدية إكمال النقل الاولي؛ وتبدأ المهلة التي للمحافظ للإحالة إلى المحكمة الإدارية، في حال عدم تقديم مراجعة رجائية أو طلب الإكمال، إعتباراً من تسلمه (م.د.، 13 كانون الثاني 1988، التعاونية العامة لموظفي الجماعات المحلية، م.ل.، ص. 7، طلبات M. Roux؛ م.ف. ق. إ.، 1988، 282، طلبات M. Roux؛ ح. ق.، 1988، 142، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre؛ م.ق.ع. س.، 1988، 853، تعليق F. Llorens؛ د.، 1989، 66، تعليق J.- P. Négrin. أنظر أيضاً 31 آذار 1989، السيدة Alary، إ.ص.، 1989، رقم 89، تعليق F. Chouvel؛ ح. ق.، 1989، 326، طلبات D. Lévis).

وليست الإحالة ضد الاعمال المشوبة باللاّوجود (انظر ص 194) محصورة في أي مهلة (م.د.، 28 شباط 1986، مفوض الجمهورية في Landes، م.ل.، ص. 50؛ ح. ق.، 1986، 326، تعليق J. Moreau).

ويعلم المحافظ السلطة البلدية بالاحالة، بيد أن هذا الإعلام ليس مطلوبا تحت طائلة بطلان إجراء الاحالة (م.د.، 21 نيسان 1985، مدينة Aix- en- Provence، م.ل.، ص. 522؛ م.ف.ق. إ.، 1985، 527، طلبات D. Latournerie).

وفي وسع المحافظ أيضاً إعلام السلطة البلدية بأنه ليس في نيته اللجوء إلى الإحالة. إلاّ أن هذا الإعلام لا يمنعه من القيام بهذه الإحالة بعد ذلك (في مهلة شهرين اعتباراً من تلقي العمل) إذا ظهرت لاقانونية العمل.

إن إحالة المحافظ يجب أن تكون معللةً.

وقد نوقشت مسألة معرفة ما إذا كان المحافظ بامكانه الرجوع عن إحالته (D. Lévy Le désistement du déféré du Commissaire de la République، ح. ق، 1985، 136؛ مح. إ. في ليون، 6 شباط 1984، مفوضي الجمهورية في مقاطعة Rhône و 10 تموز 1984، مفوض الجمهورية في مقاطعة Ardèche، ح، ق.، 1984، 570، تعليق D. Chabanol؛ مح. إ.، في Poitiers، 30 نيسان 1985، بلدية Rom، م.ف. ق. إ.،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1986، 618، تعليق J.- F. Lachaume؛ م. د.، 16 حزيران 1989، محافظ Bouches-du- Rhône).

وإحالة المحافظ هي مراجعة لتجاوز حد السلطة حتى ضد العقود (م.د.، 26 تموز 1991، بلدية Saint- Marie، 2. ق.، 1991، 690، عرض Mauguë و Schwartz).

ويمكن أن تراجع المحكمة أيضاً، حسب القواعد العادية للمنازعات القضائية الإدارية، من صاحب علاقة له مصلحة في إبطال العمل، وبامكانه أيضاً أن يطلب إلى المحافظ أن يراجع هو نفسه المحكمة الإدارية («إحالة محرض عليها»)؛ ويجب تقديم هذا الطلب في مهلة شهرين إعتباراً من التاريخ الذي أصبح فيه العمل نافذاً، ولا يمكن ان يمدد مهلة المراجعة التي يملكها ممثل الدولة نفسه.

وقد عاد مجلس الدولة، بعد أن حكم بأن رفض الإحالة يمكن أن يشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة (م.د.، 18 تشرين الثاني 1987، Marcy، م.ل.، ص. 371؛ م.ف. ق. إ.، 1988، 919، طلبات Schrameck)، في قرار 25 كانون الثاني 1991، Brasseur (م.ل.، 23، طلبات Stirn؛ م. ف. ق. إ.، 1991، 587، طلبات Stirn، تعليق Douence؛ ح. ق.، 1991، 351، عرض Mauguë و Schwartz؛ م. إ. د.، 1991، II، 21754، تعليق Moreau) عن هذا الحل. ليس رفض الإحالة قابلا لأن يشكل موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة. بيد أن للطلب الموجه إلى المحافظ الإحالة إذا كان قد قدم خلال مهلة المراجعة القضائية ضد هذا العمل، مفعول تمديد هذه المهلة حتى حصول القرار الصريح أو الضمني الذي يبت المحافظ بموجبه بهذا الطلب (انظر صفحة 122).

ويمكن للمحافظ أن يقرن مراجعته بطلب وقف التنفيذ شرط أن يكون العمل المطعون فيه قد أصبح نافذاً (م.د.، أول شباط 1989، بلدية Briançon).

وعلى المحكمة الإدارية، بموجب قانون 6 شباط 1992، أن تبت بالوقف في مهلة شهر.

والمحكمة، خلافاً للقانون العام، من جهة أولى، الذي يشرط اعطاء وقف التنفيذ في آن واحد باسباب التسويغ الجدية للطلب وبالطابع غير القابل للتعويض أو القابل للتعويض بصعوبة عن نتائج القرار، والذي، من جهة ثانية، يترك للقاضي سلطة استنسابية لمنح الوقف أو رفضه (م.د.، 13 شباط 1976، رابطة حماية Notre- Dame في مرسيليا؛ أنظر حول هذه النقاط جميعا صفحة 107)، ملزمة بمنح وقف التنفيذ إذا كان أحد اسباب التسويغ المتمسك بها جدياً: هكذا يختفي الشرط المرتبط بالضرر والسلطة الاستنسابية للقاضي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وأكثر من ذلك، عندما يكون من شأن العمل المطعون فيه أن يعرّض حرية عامة أو فردية للخطر، يحكم رئيس المحكمة الإدارية بوقف التنفيذ خلال ثمانية وأربعين ساعة، ومهلة الاستئناف خمسة عشر يوما، وعلى رئيس قسم المنازعات القضائية في مجلس الدولة، أو المستشار المفوض لهذه الغاية، أن يبت بنفسه بالأمر خلال ثمانية وأربعين ساعة.

وليس لكيفيات وقف التنفيذ الخاصة في مادة الحرية العامة أو الفردية دور إلاّ بالنسبة إلى حرية واضحة تماما (م.د.، 25 شباط 1983، جمعية كورسيكا، م.ل.، ص. 82) وإلاّ أن يكون العمل المطعون فيه من شأنه أن يعرَّض بشكل غير قانوني ممارسة هذه الحرية للخطر، وأن تكون لاقانونية هذا الاعتداء تشكل سبب تسويغ جدي يسوّغ الوقف (م.د.، 15 كانون الاول 1982، بلدية Garches، م.ل.، ص. 417؛ م.ق.ع.س.، 1983، 211، تعليق R. Drogo؛ د.، 1983، 279، تعليق J.- B. Auby؛ م.إ.، 1983، 144، تعليق B. Pacteau).

R. Etien, Le surcis à exécution de quarante- huit heures م. ق. ع. س.، 1988، 743.

وقد وضع المشترع حلين خاصين في شأن الوقف:

ـ من جهة أولى وسع نظام وقف التنفيذ المنصوص عليه سابقاً بالنسبة إلى الاعمال التي من شأنها تعريض الحرية العامة أو الفردية للخطر فقط لتطال رخص البناء (المادة 421 ـ 9 من قانون المدينية المستمدة من قانوني 7 كانون الثاني و22 تموز 1983).

ـ من جهة ثانية يستطيع ممثل الدولة، إذا رأى أن عملا ما صادرا عن سلطة محلية خاضعاً أم لا بموجب النقل، من شأنه أن يعرض بشكل خطير عمل تجهيزات أو مبنى يخص الدفاع أو سلامته، لسبب التسويغ هذا، خلال شهرين من النقل أو النشر، أن يطلب إلى مجلس الدولة ابطاله، وعلاوة على ذلك، وإحتمالياً، وقف التنفيذ (الذي يجب البت به خلال ثمانية وأربعين ساعة). وتشذ إحالة المحافظ عن نظام القانون العام في ثلاث نقاط: أنها تتناول اعمالا غير خاضعة لموجب النقل والاعمال الخاضعة لهذا الموجب؛ واللاّقانونية التي تسوّغ في آن واحد الإحالة والوقف والابطال يمكن أن ترتكز فقط على أن من شأن العمل تعريض عمل تجهيزات أو مبني للدفاع أو سلامتها بشكل جسيم للخطر (هذا التهديد ليس لاقانونية بحد ذاته؛ وقد اعتبر هنا لاقانونية)؛ وتعود الإحالة إلى مجلس الدولة مباشرة في الدرجتين الاولى والأخيرة(انظر صفحة 89 ـ 90). وقد شاء المشترع أن يدافع... ضد دفاع الجماعات المحلية. وذلك حذر جلي وريبة تجاهها في هذا المجال (المادة 26 من قانون 9 كانون الثاني 1986 التي اكملت المادة 26 من قانون 7 كانون الثاني 1983).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Le statut du déféré préfectoral، F. Llorens، المذكور سابقاً.

2/ لا تخضع الاعمال غير الخاضعة لموجب النقل للاحالة. على أنها يمكن أن تفسح في المجال لمراجعة لتجاوز حد السلطة من قبل المحافظ أو أي صاحب علاقة ضمن الشروط العادية لهذه المراجعة (م. د.، 13 كانون الثاني 1988، التعاونية العامة لموظفي الجماعات المحلية، المذكور سابقاً).

وعلى وجه الخصوص، وفي حين أن عقداً ما لا ينتمي إلى العقود التي يجب نقلها إلى المحافظ والتي، بهذه الصفة، يمكن أن تفسح في المجال للإحالة، يمكن الطعن في الاعمال القابلة للفصل عن هذا العقد عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة (بصورة خاصة قرار توقيع العقد ـ الحكم عينه).

G. Vivens, Le contrôle de légalité des actes non soumis à transmission، ح. ق.، 1986، 541.

ونقل سلطات رقابة كانت تمارسها السلطات الإدارية إلى الاجهزة القضائية الإدارية يشكل تخفيفاً للرقابة المؤخرة في شأن القانونية.

غير أنه يجب بيان أهمية هذا التغيير. فالكيفيات المقترنة بإجراء الوقف من جهة أولى (الاسرع والاسهل مما هو في القانون العام)، تظهر ان الرقابة إذا كانت لم تعد مسبقة فقد تكون ملازمة. والروابط التي من جهة ثانية، وبخاصة في الشأن المحلي، توحد الملاءمة والقانونية (الشرطة على وجه الخصوص، أنظر صفحة 534) وإنشاء مرافق صناعية وتجارية، أنظر صفحة 731)، تقود إلى التفكير في أن أخذ الملاءمة في الاعتبار ليست مستبعداً جذرياً. فإذا كان المحافظ يمارس في الماضي رقابة شبه قضائية (انظر صفحة 421)، فإن الاجهزة القضائية الإدارية تمارس رقابة شبه إدارية.

● جميع الكيفيات الأخرى اختفت مبدئياً (المواد 22 و 58 و 70). على أن القانون حافظ على بعض إجراءات الموافقة والاستبدال.

ثمة إذن خاص ضروري لمشاركة البلديات والمقاطعات في رأس مال الشركات التجارية أو أي هيئات أخرى لها هدف الربح وليس موضوعها استثمار مرافق تجارية أو مقاطعية أو نشاطات مصلحة عامة ضمن الشروط المحددة في القانون (أنظر المادة 5 ـ III والمادة 48 ـ III).

وجرى الاحتفاظ صراحة بسلطة الاستبدال التي كانت قبل عام 1982 تعود إلى المحافظ تجاه رئيس البلدية في مادة الشرطة (المادة 2، الفقرة V): يستطيع ممثل الدولة إذاً دائماً أن يتخذ بدلا من رئيس البلدية وبعد إنذاره الاعمال التي نص القانون عليها (المادة 131 ـ L. 13). إذن ليس هناك حول هذه النقطة أي تغيير.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

وأكثر من ذلك جرى توسيع الحلول المطبقة على المستوى البلدي لتطال المستوى المقاطعي في علاقة مع الاعتراف بسلطة السلطة المحددة برئيس المجلس العام (أنظر صفحة 393): في حالة عدم ممارسة المجلس العام المهام الآيلة إلى المجلس في هذا الشأن وبعد إنذاره غير المثمر يمارس ممثل الدولة هذه المهام بنفسه.

وتقصير السلطات البلدية، في مادة المدينية، يسوّغ أيضاً تدخل المحافظ عن طريق الاستبدال وبخاصة في صدد الرسوم البيانية التوجيهية وتصاميم إشغال التربة (المادة L. 122 والمادة L. 123 من قانون المدينية).

● **رقابة الموازنة** تعتمد طبيعياً كيفيات رقابة الاعمال الأخرى للسلطات المحلية. فالموازنة إذاً نافذة بقوة القانون ويمكن أن تحال إلى المحكمة الإدارية في الشروط المبينة سابقاً. وقد اختفت حالة الموافقة التي كانت ما تزال موجودة.

غير أن ثمة سلطة استبدال في اربع سلاسل من الحالات ليست، بكونها محاطة بضمانات جديدة، أقل قوة. وهناك نص، بالنسبة إلى البلديات (المادة 7 وما يليها)، وبالنسبة إلى المقاطعات (عن طريق الاحالة إلى الاحكام المتعلقة بالبلديات، المادة 51)، والاقطار (باحالة إلى الاحكام المتعلقة بالمقاطعات، وهي إحالة إلى إحالة يمكن مناقشة طريقتها، المادة 83)، والمؤسسات العامة الاقليمية (المادة 16 والمادة 56)، مع التحفظ لجهة تحديد الحالتين الاخيرتين للاستبدال ببعض الجماعات.

الفرضية الاولى للاستبدال تتناول عدم إقرار الموازنة قبل 31 آذار من السنة المالية التي تطبق عليها (عدا أن يكون عدم الإقرار هذا ناتجاً عن غياب المعلومات الضرورية لوضع الموازنة قبل 15 آذار): يراجع ممثل الدولة عندئذ، بدون مهلة، الغرفة القطرية للحسابات لكيْ تقدم، في الشهر التالي، عن طريق رأي علني، اقتراحات تسوية الموازنة. وممثل الدولة ليس مقيدا بهذه الاقتراحات التي يمكن أن يستبعدها بتعليل صريح. وهو الذي ينظم الموازنة ويجعلها نافذة (إعتباراً من مراجعة الغرفة القطرية، حتى تنظيم الموازنة من قبل ممثل الدولة، تسحب من مجلس الجماعة كل امكانية للمداولة في الموازنة للسنة المالية الجارية).

والفرضية الثانية هي فرضية الموازنة التي لم يصوت عليها في توازن حقيقي (أهتم القانون بتحديد ما يرتكز عليه هذا التوازن، المادة 8): يراجع ممثل الحكومة، في مهلة ثلاثين يوما تلي نقل الموازنة، الغرفة القطرية للحسابات لكي تقدم هي نفسها، خلال ثلاثين يوماً من المراجعة، اقتراحات التقويم الذي تجري مداولة جديدة في شأنه من قبل مجلس الجماعة في مهلة شهر. وإذا لم تحصل هذه المداولة خلال هذه المهلة، تصبح الموازنة نافذة بقرار من المحافظ. فإذا حصلت ضمن هذه المهلة يمكن مع ذلك احالتها إلى الغرفة القطرية للحسابات للتثبت من أنها لا تتضمن تدابير التقويم الضرورية؛ وعلى

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الغرفة ان تبت بالأمر خلال خمسة عشر يوما، فإذا رأت أن التدابير غير كافية يسوّي الموازنة ممثل الدولة ويجعلها نافذة، وبامكانه عدم الأخذ باقتراحات الغرفة شرط تعليل قرارات (لا يستطيع المجلس، خارج المداولات الواردة في إجراء التقويم، حتى انتهاء هذا الإجراء، أن يتداول في مادة الموازنة). وإذا لم يراجع المحافظ الغرفة القطرية خلال مهلة الثلاثين يوما المعطاة له يستطيع أصحاب العلاقة، في الشهرين التاليين، تقديم مراجعة لتجاوز حدالسلطة ضد القرار الذي يتنكر لقاعدة التوازن الحقيقي (م.د.، 23 كانون الاول 1988، مقاطعة Tarn؛ ح. ق.، 1989، 91، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre).

ولا تتعلق الفرضية الثالثة إلاّ بموازنات البلديات والمؤسسات العامة البيبلدية عندما يظهر تنفيذها عجزا. يضاف إلى ذلك أن القانون أشد قساوة تجاه البلديات التي يساوي عدد سكانها 20000 وأكثر مما هي الحال في البلديات الأخرى: يجب أن يصل العجز إلى 5% أو يتجاوز هذه النسبة من واردات قسم العمل في الحالة الاولى و10% في الحالة الثانية. ويراجع المحافظ الغرفة القطرية للحسابات لكي تقترح، خلال شهرين من مراجعته، التدابير الضرورية لاقامة التوازن الموازني. وتحال الموازنة الاولية للسنة المالية التالية، بعد موافقة المجلس البلدي أو مجلس المؤسسة العامة البيبلدية، إلى الغرفة القطرية: لهذه الغرفة مهلة شهر لتقديم اقتراحات التقويم في حال عدم اتخاذ الاجراءات الكافية. وينظم الموازنة أيضاً المحافظ ويجعلها نافذة وفي وسعه عدم الأخذ باقتراحات الغرفة شرط بيان اسباب التسويغ.

وتختص الفرضية الأخيرة بعدم تسجيل نفقة الزامية في الموازنة أو عدم صرفها، غير النفقات الناتجة عن قرار قضائي اكتسب حجية الشيء المحكوم فيه التي تبقى خاضعة لاحكام خاصة (انظر صفحة 280). وليس لسلطة الاستبدال هنا دور إلاّ بالنسبة إلى البلديات والمقاطعات ومؤسساتها العامة.

ويمكن أن يقوم ممثل الدولة، عند عدم تسجيل نفقة الزامية في الموازنة (أي رفض إقرار هذه النفقة من قبل الجهاز التقريري) بمراجعة الغرفة القطرية للحسابات، ويمكن أن يراجعها المحتسب العمومي أو أي شخص صاحب علاقة. وتوجه الغرفة، خلال شهر من المراجعة، إنذارا إلى الجماعة المعنية. وإذا لم يقم الجهاز التقريري في هذه الجماعة بما يطلب منه خلال الشهر التالي تطلب الغرفة إلى المحافظ تسجيل هذه النفقة في الموازنة وتقترح عليه احتمالياً إمّا إنشاء موارد أو انقاص النفقات الاختيارية لتغطية النفقة الالزامية. ويصحح المحافظ الموازنة ويسوّيها ويجعلها نافذة ويستطيع عدم الأخذ باقتراحات الغرفة بتعليل قراره (م.د.، 10 شباط 1988، بلدية Brives- Charensac، م.ل.، ص. 54؛ ح. ق.، 1988، 279، طلبات M. Roux)، ولكنه لا يستطيع إتخاذ أي تدبير لم تطلبه

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الغرفة (م.د.، 4 تشرين الثاني 1988، النقابة المختلطة لكلية Val- de- Sarre، م.ل.، ص. 396).

وليس للغرفة القطرية، عند عدم الأمر بصرف نفقة الزامية (أي عدم تنفيذ الجهاز التنفيذي هذه النفقة)، أي دور في هذا الشأن. ويوجه المحافظ انذاراً إلى السلطة التنفيذية المحلية: أمام هذه السلطة مهلة هي شهر اعتياديا ترفع إلى شهرين إذا بلغت النفقة 5% من قسم العمل في الموازنة الاولى أو تجاوزت هذه النسبة لتقوم بالتنفيذ. ويتيح انقضاء هذه المهلة بدون أمر صرف للمحافظ بأن يقوم بذلك تلقائياً.

وتبدو هذه الاجراءات الأخيرة قابلة للاستخدام في حال إدانة البلدية بمبلغ من العملة بقرار قضائي نافذ وإنما لم يكتسب بعد حجية الشيء المحكوم فيه (إذا اكتسب حجية الشيء المحكوم فيه يطبق الإجراء الوارد في قانون 16 تموز 1980، انظر صفحة 280)، وم.د.، 23 كانون الاول 1988، وزير الداخلية، القرار الوارد في الصفحة 372).

وقد أنشأ قانون 9 كانون الثاني 1986 (المواد 12 ـ 1 و53 ـ 1 و83 من قانون 2 آذار 1982) إجراء خاصاً لأمر الصرف التلقائي بالنسبة إلى الفوائد عن التأخير المستحقة على الجماعات المحلية لحائزي الصفقات العامة.

وهكذا لم تختف اجراءات التسوية التلقائية والتسجيل التلقائي التي كانت موجودة قبل عام 1982: جرت احاطتها فقط بضمانات اجرائية. بيد أن الكلمة الاخيرة، اليوم كما في الماضي، تبقى لممثل الدولة.

ويشمل رفض الانذار، عندما تكون رقابة التدابير الموازنية مشروطة بانذار من الغرفة القطرية للحسابات (الشرط الأكثر تواتراً) قرارا إداريا قابلاً للمراجعة لتجاوز حد السلطة (م.د.، 23 آذار 1984، هيئة إدارة المدارس الكاثوليكية في Couëron، م.ق.ع.س.، 1984، 1125، تعليق J.- M. Auby؛ د.، 1985، 260، تعليق J.- P. Duprat؛ م.إ.د.، 1985، II، 20339، تعليق J.-. C. Balat)، ذلك بأن المحافظ لا يستطيع القيام بالتسجيل التلقائي إذا رأت الغرفة القطرية أن النفقة ليست الزامية (م.د.، 4 تشرين الثاني 1988، النقابة المختلطة لمدارس Val- de- Sarre). غير أن الانذار نفسه، بكونه ليس سوى عمل تحضيري (انظر صفحة 187) غير قابل لأن يكون موضوع مراجعة لتجاوز حد السلطة (م.د.، 30 كانون الثاني 1987، مقاطعة Moselle، م.ل.، ص. 23، ح.ق.، 1986، 217، طلبات S. Hubac؛ م.ق.ع.س.، 1987، 777، تعليق F. Llorens؛ م.ف.ق.إ.، 1987، 978، تعليق G. Melleray و J. Rougié. انظر أيضاً ح.ق.، 1987، 468، مقالة P. Benit، و1988، مقالة P. Pougham ومقالة P. Benit).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

● الرقابة المالية والتقنية

جرى التشديد بحق على أن دراسة رقابة الاجهزة ورقابة الاعمال لا تحلل تمام رقابة الدولة وحقيقتها تجاه الجماعات المحلية. فهذه الرقابة تمارس عن طريق إواليات (mécanismes) مالية وتدابير تقنية يمكن أن تنتج عن نصوص قانونية وضغوطات واقعية.

وقد وعى مشترع عام 1982 هذا الوضع وأقر نصوصاً لتخفيف هذا النوع من الرقابة. إلاّ أن المشترع نادراً ما يملي، في هذا الشأن، سوى حلول قانونية؛ وليس في وسعه الوصول إلى استبعاد المسالك الواقعية.

1/ ينبغي، في **المادة المالية**، التذكير بكيفيات الرقابة المتعلقة بالموازنة التي، إذا كانت تتعلق بالاعمال، تطال بالطبع المجال المالي.

ويقتضي هنا بيان إرادة تحديد النفقات الإلزامية بما هو مفروض حصراً في القانون (انظر ص. 376 و391)، وتعويض بعضها بمساهمة من الدولة (انظر صفحة 318 ـ 319) والاعلان عن اصلاح توزيع الموارد الذي يجب أن يعطي الجماعات المحلية استقلالية أكبر.

وينبغي أن تضاف إلى ذلك مخصصات اجمالية للتجهيز لا يمكن، باعتبار استعمالها حراً، أن تفسح في المجال لشروط خاصة(انظر صفحة 377). وقد أصبح، بصورة أعم في تسلسل الافكار ذاته، من الممنوع اخضاع أي مساعدة (قرض، مساعدة مالية بصورة خاصة) لنص ما، أو شرط ما، لا ينتج عن القانون: تسري هذه القاعدة على علاقات الجماعات المحلية فيما بينها وعلى العلاقات مع الدولة (المادة 90).

أنظر D. Ashford et J.- C. Thoenig, Les aides financières de l'Etat aux collectivités locales en France et à L'etranger، باريس، 1981؛ R. Piérot, L'autonomie financière des collectivités locales et les réformes récentes de la décentralisation, Mélanges P.- M Gaudemet، 1984، ص. 559 وما يليها.

ويجب ترك مكان للاحكام الجديدة المتلعقة بمحتسبي الجماعات المحلية وحساباتها.

لم يكن محتسبو الجماعات المحلية، حتى عام 1982، غير محتسبي الدولة مما كان يشكل بالنسبة إلى الدولة وسيلة رقابة اضافية. ولم يتم استبعاد الحل كلياً؛ فقد جرى، على الأقل، تحديد قواعد جديدة في ما يتعلق بتسميتهم وبمهامهم.

وبقي محتسبو الجماعات الاقليمية محتسبين مباشرين في الخزينة ويعينهم دائما وزير الموازنة مع اعلام رؤساء البلديات أو رؤساء المجالس العامة أو المجالس القطرية المعنية المسبق وحسب، وذلك حسب الحالات. بيد أنه، إذا كان من الممكن أن يكونوا في آن

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

واحد محتسبي الدولة، فذلك لم يعد حالة محتسبي المقاطعات والاقطار الذين يتكرسون حصرا لحسابات الجماعة المحلية على المستوى الذي عينوا فيه.

ولا تخضع اعمال الدفع إلاّ لرقابة القانونية المرتبطة بممارسة مسؤوليتهم الشخصية الخاصة والمالية مع استبعاد أي تقدير للملاءمة.

وعليهم تعليل التوقف عن الدفع. وليس في وسعهم مقاومة أوامر الدفع الصادرة عن السلطات التنفيذية المحلية إلاّ وفقا لبعض الشروط (المواد 15 و 55 و 82).

وأصبحت **حسابات المحتسبين العموميين المحليين تابعة للغرفة القطرية للحسابات** التي، عدا الدور الاستشاري التي تقوم به في شأن رقابة الموازنة، تمارس وظيفة قضائية لم تكن في الماضي تمارس بهذه الطريقة إلاّ من قبل ديوان المحاسبة. وهي مرتبطة بهذا الديوان لأن بعض اعضائها هم من الديوان واحكامها خاضعة للديوان عن طريق الاستئناف (أنظر المادة 84 وما يليها من قانون 2 آذار 1982، وقانون 10 تموز 1982).

ويمكن الشك في أن مؤسسة الغرف القطرية للحسابات هي عامل تخفيف الرقابة المالية. إنها، بالمقارنة مع الجماعات المحلية، تعزز هذه الرقابة. وكل ذلك لصالح الصرامة المالية.

وقد اناط قانون 5 شباط 1988 (المادة 23) بالخازنين الدافعين العامين أو أمناء المالية الخاصين مراجعة حسابات البلديات التي لا يزيد عدد سكانها عن 2000 ولا تتجاوز وارداتها العادية مليوني فرنك وكذلك مؤسساتها العامة. على أن إشغال غرفة المحتسبين تبقى من صلاحية الغرفة القطرية للحسابات (أنظر د.، 25 أيار 1988).

2/ غالباً ما جرى، **في الشأن التقني**، التشهير بثقل النصوص التقنية التي فرضتها الدولة ومصالح الدولة التقنية.

فقانون 2 آذار 1982 لا يسمح بأن يفرض على البلديات والمقاطعات والاقطار سوى احكام واجراءات تقنية ناتجة عن القانون، سواء اكانت مفروضة على مجموعة الاشخاص العامين أو الخاصين، أو على الجماعات المحلية فقط.

وأصبح تطلب اساس تشريعي للنصوص التي يحتج بها في وجه الجماعات المحلية يستبعد المستندات النموذجية التي بموجبها يجب أن تنظم المصالح أو الاتفاقيات المعقودة، ولاسيما تجاه قواعد موافقة سلطة الوصاية. ولم يعد لهذه المستندات النموذجية سوى قيمة بيانية. والنصوص والاجراءات الباقية يجب أن تكون موضوع تقنين وتخفيف.

ولم يشأ القانون، بالنسبة إلى مرافق الدولة، أن يمنع أن تقدم مساعدتها للجماعات المحلية (وإلاّ كان يمكن أن تحرم من منافع عديدة): اكتفى بمنع الدفع المباشر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

للتعويضات لموظفي هذه المرافق من قبل الجماعات المحلية بالنسبة إلى التقديمات التي يوفرونها لها. إلاّ أنه لم يحظّر مكافأة المرافق ذاتها واتاح دفع التعويضات الاضافية للموظفين. ولن تغير هذه الاحكام، عملياً، شيئا في الوضع السابق.

3/ يقتضي أخيراً بيان **أن اقامة علاقات عقدية بين الدولة والجماعات المحلية**، إذا كان قد سمح باعطائها موارد اضافية لانجاز بعض المهام، فقد كانت تعتبر احياناً كيفية تتيح للدولة رقابة الجماعات المحلية.

أنظر حول مجمل المسألة S. Flecher- Bourjol, La politique Contrac- tuelle dans l'admistration locale، اطروحة في مونيلييه، 1978 (مطبوعة على الآلة الكاتبة)؛ محاولة نمذجة وظيفية للعقود المبرمة بين الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة الاقليمية، نشرة A P II 1976، رقم 38، صفحة 71.

ولم يستبعد قانون عام 1982 إمكانيات العلاقات العقدية بين الدولة والجماعات المحلية. على العكس نصت احكام حديثة على التوسيع (عقود التضامن: الأمر الاشتراعي في 30 كانون الثاني 1982؛ عقود التصميم بين الدولة والاقطار المنصوص عليها في قانون 7 كانون الثاني 1982 التي تصدق التصميم الوسيط الذي وضع له نظام دائم في قانون 29 تموز 1982 حول التخطيط).

واعتبر المجلس الدستوري، في قرار 19 تموز 1983 (ح. ق.، 1984، 28، تعليق J.- P. Jarvenic)، «أنه ليس هناك، بصورة عامة، أي مبدأ، أو قاعدة، لكل منهما قيمة دستورية، في تعارض مع أن تبرم الدولة اتفاقيات مع مختلف الجماعات الاقليمية في الجمهورية كالبلديات أو المقاطعات أو الاقطار أو اقاليم ما وراء البحار» ولا «أن يكون لاتفاقيات كهذه موضوع يحقق الشؤم بين عمل إدارات الدولة من جهة أولى والجماعات الاقليمية من جهة ثانية، في ممارسة الصلاحيات الآيلة إليها بموجب الدستور والقانون» إلاّ أن «اتفاقيات كهذه لا يمكن أن يكون موضوعها ولا مفعولها أن تقييد ممارسة الصلاحيات التي اناطها الدستور بالمشترع».

أنظر حول العلاقات العقدية بين الجماعات العامة ح. ق ، 1990، 131.

القسم 7

النظام الخاص ببعض جماعات ماوراء البحار

كانت هناك مناسبة، في ما سبق، للكلام على بعض الجماعات الاقليمية في ما وراء البحار (انظر صفحة 309). وتتيح المادة 73 من الدستور تكييف النظام التشريعي

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

والتنظيم الإداري لاقاليم ما وراء البحار، عند الضرورة، مع خاصية وضعها. وسمح هذا النص باعطاء أقطار ما وراء البحار نظاماً خاصاً (انظر ص. 401)، وبصورة أعم سن بعض القواعد في مقاطعات ما وراء البحار تشذ عن قواعد فرنسا الاوروبية. بيد أن مقاطعات ما وراء البحار تخضع، في ما هو اساسي، كالبلديات التي يغطيها والاقطار التي تتراكب فيه، للقانون العام droit commum لفرنسا الاوروبية.

وليس الأمر على هذا النحو بالنسبة إلى أقاليم ما وراء البحار والجماعات الاقليمية التي تشكلها Mayotte و Saint- pierre- et- Miquelon.

الفقرة 1 ـ اقاليم ما وراء البحار

◄ مفهوم اقليم ما وراء البحار

عددت المادة 72 من الدستور اقاليم ما وراء البحار مع البلديات والمقاطعات بين الجماعات الاقليمية للجمهورية. ويبدو أن هذا الوصف يستبعد أي التباس حول طبيعة الجماعة الاقليمية (انظر صفحة 364) وحول الانتماء إلى الجمهورية. على أن هناك فروقاً دقيقة حول النقطتين يجب بيانها.

● لا يمنع وصف **الجماعة الاقليمية** درجة إضافية من الاستقلالية بالنسبة إلى استقلالية الجماعات الاقليمية الأخرى تظهر في آن واحد في إجراء وضع أنظمة اقاليم ما وراء البحار وفي محتواها.

فالاصلاح الدستوري في 25 حزيران 1992 أبرز أنظمة أقاليم ما وراء البحار بصيغة جديدة للمادة 74 من الدستور. فهذه الانظمة تحددها وتعدلها قوانين تنظيمية، بعد استشارة الجمعية الاقليمية، تحدد بصورة خاصة صلاحيات المؤسسات الخاصة بالاقليم. ويحدد قانون عادي، بعد استشارة الجمعية الاقليمية، الكيفيات الاخرى للتنظيم الخاص بالاقليم. وينبغي التشديد على أصالة هذه الضمانات الدستورية التي تقرن الجهاز التقريري للاقليم بوضع نظامه من قبل المشترع. وبالتأكيد ليس من الضروري أن تكون هذه الاستشارة قد أدت إلى رأي موافق ولا أن تكون قد تناولت التعديلات التي تحصل خلال مجرى الاجراء النيابي، ولا أن تسبق إيداع مشروع القانون (م. دس.، 23 أيار 1979، م.ل.، ص. 27؛ م.ق.ع.س.، 1979، 1694، عرض Favoreu؛ 8 آب 1985، د.، 1986، 45، تعليق Luchaire)؛ بيد أنه يجب أن يتمكن النيابيون من أخذ العلم برأي الجمعية الاقليمية قبل تبني مشروع القانون في القراءة الاولى (م. دس.، 27 تموز 1982، م.ل.، ص. 48؛ 8 آب 1985، المذكور سابقا).

وأصالة اقاليم ما وراء البحار، بالنسبة إلى الاساس، تظهر عبر أربع خصائص.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ليست انظمتها خاصة بالنسبة إلى الجماعات الاقليمية الأخرى وحسب بل بالنسبة إلى بعضها تجاه بعضها الآخر (م.د س.، 12 كانون الثاني 1983، م.ل.، ص. 29؛ 8 آب 1985، المذكور آنفاً).

ودور اجهزتها «غير محدود بمجرد ادارة الاقليم» (م. د س.، 8 و 23 آب 1985، د.، 1986، 45). ويتكلم F. Luchaire على دور «فوق الإداري».

ولا يتضمن نظامها مجرد تكييف التشريع والتنظيم الإداري من القانون العام: هذا ما يفرقها عن مقاطعات ما وراء البحار التي على المشترع بالنسبة إليها أن يقتصر على التكييف الضروري؛ أما بالنسبة إلى اقاليم ما وراء البحار فهو يملك هامشا أكبر بكثير في التقدير والتنظيم.

إن مبدأ الخصوصية التشريعية في شأن اقاليم ما وراء البحار يستدعي أن لا تطبق عليها إلاّ القوانين التي تحدد هذا المبدأ بدقة وصراحة. وعليه لا يطبق قانون يعدل قانونا مطبقاً في ما وراء البحار إلاّ أن ينص صراحة على تطبيقه عليها فعلا (م.د.، 9 شباط 1990، الانتخابات البلدية في Pouembout، والانتخابات البلدية في Lifou، قراران، م.ل.، 27؛ م.ف. ق. إ.، 1991، 602، طلبات Tuot).

ويجب، اخيراً، أن يأخذ تنظيم اقاليم ما وراء البحار في الحسبان مصالحها الخاصة في مجموعة مصالح الجمهورية. ونادراً ما يوجد اجتهاد يتيح تحديد محتوى هذين الفريقين من مصالح. إلاّ أنه يبدو من الاكيد أن المشترع ملزم، في وضع نظام أحد اقاليم ما وراء البحار، أن يأخذ في الحسبان هذه المصالح وتلك: لا يسعه تبني حل لا يتيح إحترامها أيضاً. وعلى سبيل المثال من بين المصالح الخاصة بالاقليم مصالح انمائه، ومن بين مرافق الجمهورية يجب الأخذ في الاعتبار على الأقل مصالح الدفاع الوطني والشؤون الخارجية. ويمكن أن نستدل من قرار المجلس الدستوري في 19 تموز 1983 (ح. ق.، 1984، 28، تعليق J.- P. Jarvenic)، أنه لا يمكن الاعتراف لاقليم ما وراء البحار بصفة سلطة سيدة أو بشخص من القانون الدولي: اقليم ما وراء البحار جزء من الاقليم الفرنسي؛ والاتفاقيات التي يبرمها مع الدولة هي «من القانون الداخلي الصرف».

● على أن **الانتماء إلى الجمهورية** يثير بعض المشاكل القانونية (عدا المشاكل السياسية). فالمادة 76 من الدستور تنص على امكانية الجمعيات الاقليمية اختيار النظام المقاطعي في ما وراء البحار أو نظام الدولة العضو في المجموعة: إلاّ أن هذه الامكانية يجب أن تمارس، حسب المادة 91، خلال الاربعة أشهر التي تبدأ من إصدار الدستور.

فهل تتمكن اقاليم ما وراء البحار، إذا لم تستخدم هذه الامكانية في هذه المهلة، تغيير النظام إمّا بترك الجمهورية أو بالاقتراب من قانونها العام؟

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

في الواقع، ومنذ عام 1958، حصل اقليمان من اقاليم ما وراء البحار على استقلالهما: Comores، ما عدا Mayotte، في عام 1975، والاقليم الفرنسي لـ Issas و Afars في عام 1977. وهذا الحل كان مسوّغاً دستورياً، رغماً عن مبدأ لاإنقسامية الجمهورية الوارد في المادة 2 من الدستور، بالمادة 53 منه، وبمقتضاها «أي تنازل وأي تبادل وأي ضم للاقليم ليس صحيحا بدون رضا السكان المعنيين». وهذه النصوص لا تبدو، لأول وهلة، مطبقة إلاّ على فرضيات معاهدات دولية. إلاّ أن المجلس الدستوري، في قراره بتاريخ 30 كانون الاول 1975 (م.ق.ع. س.، 1976، 580، عرض L. Favoreu) اعتبر أنها «يجب أن تفسر بأنها ليست مطبقة في الفرضيات التي تتنازل فيها فرنسا لدولة اجنبية أو اكتساب الدولة الاجنبية اقليماً ما وحسب، بل أيضاً في الفرضية التي ينقطع فيها اقليم ما عن أن يكون منتمياً إلى الجمهورية ليشكل دولة مستقلة أو أن لا يعود مرتبطا بها». إن صيغة هذا القرار تذهب إلى أبعد من اقاليم ما وراء البحار طالما أن المجلس يحدد أن كلمة «اقليم» ليس لها المدلول القانوني ذاته إلاّ في عبارة «اقليم ما وراء البحار كما استعملها الدستور». يبقى أن الاقليم ما وراء البحار، كأي اقليم آخر، يمكنه (أو لا يمكنه) الخروج من الجمهورية (إلا) برضا السكان المعنيين.

وبالعكس يستطيع اقليم ما وراء البحار، في الجمهورية، أن يغير نظامه ليتخذ نظام مقاطعة ما وراء البحار (حالة Saint- Pierre- et- Miquelon في عام 1976) أو نظام جماعة اقليمية ذات النظام الخاص (حال Mayotte في عام 1975 و Saint- Pierre- et- Miquelon في عام 1985).

◄ أنظمة مختلف اقاليم ما وراء البحار

يستحيل تحليل انظمة مختلف اقاليم ما وراء البحار في تنوعها، ولاسيما أن النصوص قابلة لتعديلات قريبة. وسنكتفي بايراد التعديلات الاخيرة تاريخاً في صدد أربعة اقاليم ما زالت باقية:

- كاليدونيا الجديدة: قانون 9 تشرين الاول 1988 (الصادر بنتيجة استفتاء)، المعدل بقانون 29 كانون الاول 1990؛

- بولينيزيا الفرنسية: قانون 6 أيلول 1984 المعدل بقانون 12 تموز 1990 Cadoux, L'accès de la polynésie française à L'autonomie interne) م.ق.ع. س.، 1989، 399)؛

- واليس وفوتوما: قانون 29 تموز 1961 وقانون 8 تشرين الاول 1978؛

- Terres Australes Antarctiques françaises: قانون 6 آب 1955؛ مرسوما 13 كانون الثاني و18 ايلول 1956.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

نلاحظ فقط أن كاليدونيا الجديدة وبولينيزيا الفرنسية تستفيدان من استقلالية واسعة، ووالیس وفوتوما و Terres Australes et Antarctiques هما، لاسباب بديهية، خاضعان لنظام قريب من نظام الإدارة المباشرة إلى درجة امكانية القول إنه يمكن التساؤل إذا كانا يتوافقان مع مفهوم اقليم ما وراء البحار.

الفقرة 2 ـ الجماعتان الاقليميتان Saint- Pierre- Mayotte et- Miquelon

تشكل من كل Mayotte و Saint- Pierre- et- Miquelon جماعة اقليمية نموذجية وحيدة، حسب الصيغة، أصبح الاجتهاد يكرسها (انظر صفحة 309 ـ 310). وفي الحالتين جرى اعتماد الحل انطلاقاً من صيغة اقليم ما وراء البحار (مع تحوّل بصيغة مقاطعة ما وراء البحار في ما يتعلق بـ Saint- Pierre- et- Miquelon)، لتأمين ارتباط أكبر للجماعة المعنية بالجمهورية: الحل أقرب إلى حل القانون العام مماهو إلى حل اقليم ما وراء البحار، بدون أن يصل مع ذلك إلى المماثلة بالضبط.

◄ Mayotte

أبدى سكان جزيرة Mayotte، عقب حصول ارخبيل Comores على استقلالها (المعترف به بقانون 31 كانون الاول 1975)، ارادتهم في البقاء فرنسيين.

ونظم قانون 24 كانون الاول 1976، بنتيجة ذلك، جماعة Mayotte الاقليمية؛ ونص على نظام تطوري؛ وصدر قانون جديد في 22 كانون الاول 1979 نص على استشارة السكان في مهلة خمس سنوات لاختيار النظام.

وبانتظار النص الجديد كان النظام الإداري في Mayotte قريباً من النظام المقاطعي والبلدي في فرنسا الاوروبية؛ ولا يطبق النظام التشريعي العاصمي إلاّ بموجب نصوص صريحة كما في اقاليم ما وراء البحار.

◄ Saint- Pierre- et- Miquelon

حوّل قانون 19 تموز 1976 هذه الجماعة، ضد إرادة منتخبيه، من اقليم ما وراء البحار إلى مقاطعة ما وراء البحار. وقادت صعوبات تطبيق النظام الجديد (بخاصة النتائج التي أدى إليها بالنسبة إلى قواعد المجموعة الاقتصادية الاوروبية C.E.E.) المشترع إلى إصلاح جديد بقانون 11 حزيران 1985 سبقه استفتاء لصالح الخروج من النظام المقاطعي، وتم اكماله بقانون 30 كانون الاول 1988.

وتتضمن مؤسسات الارخبيل الحالية، وإن كانت تذكّر بمؤسسات المقاطعة (المجلس العام)، بعض التشابه بمؤسسات البلدية (نمط الانتخاب) والقطر (اللجنة الاقتصادية والاجتماعية). ويطلق النظام العاصمي بقوة القانون على Saint- Pierre- et- Miquelon.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل IV

المؤسسات العامة Etablissements publiques

سبق أن عرفنا أن المؤسسات العامة هي اشخاص معنيون من القانون العام غير الدولة والجماعات الاقليمية.

ولهذا التعريف السلبي ميزة الوضوح ولكنه لا يحل جميع مسائل المعايير لأن الصعوبة كما سنرى ليست بالضبط معرفة ما إذا كان الشخص العام يشكل مؤسسة عامة وإنما إذا كانت لهيئة معينة صفة الشخص العام.

وكانت المؤسسات العامة مناسبة تطور دوري كما يحدث ذلك في القانون بشكل متواتر.

وكان مفهوم المؤسسة العامة في فترة اولى تمتد من الثورة إلى منتصف القرن التاسع عشر، غامضاً وليست له خاصية. وبدأت المؤسسة العامة تتميز عن هيئات أخرى قريبة. إلاّ انها، منذ حوالي أربعين سنة، وفرت للمشترع سهولة هي انها شخص معنوي غير مسمى. وهكذا دخلت في هذه الفئة سلسلة كاملة من الهيئات الجديدة اعطيت عنوان المؤسسة العامة. بيد أن إدخال عناصر شاذة افقد مفهوم المؤسسة العامة الوضوح والبساطة اللذين اكتسبتهما في آونة تكوّن القانون الإداري التقليدي. وهكذا اصبحت دراسة المؤسسات العامة مشروطة بالمراحل المختلفة لانتشار مفهوم المؤسسة العامة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 1

مفهوم المؤسسة العامة التقليدي

الفقرة 1 ـ المنشأ

◄ معنى كلمتي «مؤسسة عامة»

يستخدم قانون الإجراء المدني (اصول المحاكمات المدنية) والقانون المدني في مناسبات عديدة تعبير المؤسسة العامة، وإنما لم يكن هناك، في سياق الفترة، تفريق كامل بين هذا المفهوم والمفاهيم الاخرى القريبة. فاحيانا تظهر المؤسسة العامة مساوية لتعبير «شخص معنوي من القانون العام»، أو إداري. وهذا هو حال البلدية. وأحياناً، على العكس، يطبق تعبير المؤسسة العامة على شخص معنوي من القانون الخاص يستفيد من حماية معينة من الإدارة. وهذا هو حال المؤسسات ذات المنفعة العامة.

وكان قرار محكمة النقض (أو التمييز) في 5 آذار 1856 (صندوق توفير Caen، د.، 1856، 1، 121) هو الذي، للمرة الاولى، اعتمد تفريقاً واضحاً بين المؤسسات العامة والمؤسسات ذات المنفعة العامة: تشكل الاولى جزءاً مكملاً للإدارة، أي الاشخاص العامين، والثانية هي، على العكس، مجرد تجمعات خاصة تتمتع بحظوة خاصة من الادارة.

واستعاد المشترع في قانون 21 شباط 1862 المتعلق بقروض الاشخاص المعنويين من القانون العام التفريق الذي أخذ به الاجتهاد بدون أن يعطيه المعيار.

◄ تفريق المؤسسات العامة عن المؤسسات ذات المنفعة العامة

لهذا التفريق اهميته لأنه يتيح رسم خط التقاسم بين الإدارة والهيئات الخاصة، وبالتالي تحديد احد الحدود بين القانون الإداري والقانون الخاص، مع أن الاشخاص العامين يمكن أن يوضعوا في ظل نظام إدارة خاصة وأن تجمعات خاصة يمكن أن تكون، جزئياً على الأقل، تحت نظام الولاية العامة (أنظر الجزء الاول، المجلد الاول، والمجلد الثاني، الفصل II).

والاعتراف بالمنفعة العامة لرابطة، أو شركة اغاثة تعاونية أو مؤسسة تضفي على هيئات من القانون الخاص الصرف اهلية واسعة، يعطيها الحق في حماية معينة من قبل الادارة، إلاّ أن القانون الذي يسوسها هو في النهاية القانون الخاص وليست لها امتيازات الولاية العامة.

والمؤسسة العامة، على العكس (صندوق الايداعات والتأمينات، والجامعات، على

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

سبيل المثال)، هي عنصر من الإدارة وفي أغلب الاحيان مرفق عام جرى الاعتراف لهما، لاسباب اللاّمركزية، بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

ولا تكمن الصعوبة في مبدأ التفريق وإنما في المعيار الذي يتيح وصف هذه الهيئة أو تلك بمؤسسة عامة أو مؤسسة ذات منفعة عامة.

الفقرة 2 ـ المعايير التقليدية للمؤسسة العامة

لجأ الاجتهاد إلى معايير عديدة للاعتراف بالمؤسسة العامة.

أنظر في شأن هذه المعايير طلبات Heumann في صدد قرار م.د.، 13 تشرين الثاني 1959، Navizet، م.ق.ع. س.، 1960، ص. 1034؛ طلبات Braibant حول قرار م.د.، 4 نيسان 1962، Chevossier، د.، 1962، ص. 327، و س.، 1962، ص. 150. وفي شأن انتقاد طرق القاضي وتجريبته وانطباعيته انظر تعليق Laubadère على قرار م. ح. خ، 20 تشرين الثاني 1961، في د.، 1962، ص. 389.

المعيار **الاول** هوه بديهياً إلى درجة كبيرة، **إرادة المشترع**؛ إنه معيار حاسم طالما أن المشترع هو سيد في وصف التجمعات التي ينشئها أو التي يجيزها كما يرى ذلك. وليست إرادة المشترع حاسمة إلاّ عندما يعبّر في مفردات لغة تعود إلى فترة كان التفريق بين المؤسسة العامة والمؤسسة ذات المنفعة العامة قد حصل. ومن البديهي، مثلا، أن لا تكون للتعابير المستعملة من المشترع في النصف الاول من القرن التاسع عشر أهمية كبيرة جدا بما أن مفردات اللغة كانت في تلك الحقبة ما تزال غامضة؛ ولم يكن التفريق الحالي قد حصل بعد. وقد يحدث أن يكون الاسم المعطى لهيئة ما خادعا: قد توجد تحت تسمية «شركة» مؤسسة عامة حقيقية (الشركة الوطنية لبيع الفائض، الشركة الوطنية لمؤسسات الصحافة، الشركة الوطنية لسكك الحديد الفرنسية).

والمعيار **الثاني** المستخدم كثيراً هو معيار منشأ المؤسسة العامة: تفترق المؤسسة العامة عن المؤسسة ذات المنفعة العامة في أن مبادرة انشائها تعود إلى المشترع أو إلى الإدارة؛ وبالعكس تكون المؤسسة ذات المنفعة العامة هي التي ينسب انشاؤها إلى مبادرة خاصة (م.د.، 22 أيار 1903، صندوق مدارس القسم الاداري السادس، ص.، 1905، 3، 33، تعليق Hauriou، طلبات Romieu؛ Pichot، 21 حزيران 1912، س.، 1913، 3، 43، طلبات Léon Blum).

قد يكون هذا المعيار مفيداً ولكنه ليس حاسماً على الاطلاق طالما أن مجلس الدولة، في بعض القضايا، اعترف بصفة المؤسسة العامة لمؤسسات انشأتها مبادرات خاصة، على سبيل المثال المعهد الفرنسي للحقوق في القاهرة الذي كان يعمل في مصر تحت رقابة كلية الحقوق في باريس حتى عام 1954 (م.د.، 24 كانون الاول 1937،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية
de La Bigne de Villeneuve، د. إ.، 1938، 185).

وجاء معيار **ثالث**، عند الاقتضاء، لينوب عن المعايير المبينة آنفا أو لينضم إليها: طبيعة النشاط الذي تتولاه المؤسسة. فإذا اعتبرنا أن للتجمع نشاط مرفق عام حقيقي فإننا نرى فيه مؤسسة عامة. وعلى العكس، إذا كان التجمع المعني، مع متابعة اهداف ذات منفعة عامة، لا يتابع حقا تنفيذ مرفق عام كان مجرد مؤسسة ذات منفعة عامة.

واستخدم الاجتهاد **المعيار الرابع** وبدا أنه يشكل الحجة الاخيرة للتفريق عندما لا يوصل أيّ من المعايير الاخرى إلى نتيجة، أنها امكانية التجمع المعني **لاستخدام امتيازات الولاية العامة**. وعندما يعطي المشترع احد التجمعات امتيازات غير مألوفة من القانون العام تشكل حقا امتيازات الولاية العامة كانت هناك مؤسسة عامة حقيقية. والمثال النموذجي هو مثال الرابطات النقابية للمالكين المسماة مأذوناً، لها التي هي تجمعات مالكين موضوعها بعض الاشغال المفيدة من وجهة النظر الزراعية، على سبيل المثال الري أو الجفاف. إنها ليست هنا حقا اهداف مرفق عام لأن هذه الاشغال إذا كانت مفيدة بالتأكيد للجماعة كما هي مفيدة للنشاطات الاقتصادية جميعا فان هدفها الخاص تحسين الاملاك في محيط النقابة، ولكنه هدف منفعة خاصة. غير أن محكمة حل الخلافات (3 كانون الاول 1899، قناة Gignac، س.، 1900، 3، 49، تعليق Hauriou) لم تتردد في اعتبار الرابطات النقابية للمالكين في محيط الرابطة مؤسسات عامة. والسبب هو أن هذه الرابطات النقابية تملك امتيازات الولاية العامة ولاسيما إمتياز اجبار المالكين في محيط الرابطة على أن يكونوا جزءا من الرابطة وامتياز رفع الرسوم عن اعضاء التجمع، وجميعها بالطبع امتيازات غير مألوفة من القانون العام.

على أنه تلاحظ بالنسبة إلى المؤسسات العامة واقعة لاحظناها بالنسبة إلى مشاكل أخرى تتعلق بمعايير الفئات القانونية للقانون الإداري، على سبيل المثال ما يتعلق بمعيار القضاء، ذلك بأن مجلس الدولة، رفض اعتماد معيار وحيد، وحاول بالاحرى تحديد صفة المؤسسة العامة عن طريق تفحص مجمل وضع التجمع المعني، وعن طريق تشابه سماته الكبير إلى حد ما بتجمع عام أو تجمع خاص.

واعتبرت محكمة استئناف باريس (15 شباط 1991، المركز الوطني للمكاتب القطرية للشحن، ح. ق.، 1991، 568، تعليق Broussole؛ نشرة Joly، نيسان 1991، 427، تعليق J.- B. Auby)، عندما حللت بدقة خصائص المكاتب القطرية للشحن، أنها تشكل مؤسسات عامة ـ مع النتيجة بأنها لا يمكن أن تكون موضوع إجراء تقويم قضائي.

واعتبر قانون 2 تموز 1990 محطة فرنسا للمواصلات المسافية«كاستثمار عام» ـ صيغة لم تتوصل إلى إخفاء أن الأمر يتعلق في الحقيقة بمؤسسات عامة صناعية وتجارية.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

أنظر F.Moderme, Observations sur le concept d'exploitant public et sa place dans L'ordre juridique français، مصنف الاجتهاد المتعلق بالبريد والبرق والهاتف، عدد خاص حول اصلاح البريد والبرق والهاتف، 1990.

الفقرة 3 ـ نموذجا المؤسسة العامة التقليديان

إذا كانت المؤسسة العامة، في الحالات جميعا، تشكل تقليديا **شخصا معنويا من القانون العام متخصصا**، تستخدم اسلوب **اللاّمركزية**، فهي تغطي، في المفهوم التقليدي، نموذجين من الوضع:

ـ الوضع الاول هو وضع اللاّمركزية حسب الخدمات أو كذلك وضع اللاّمركزية التقنية. والمؤسسة العامة هي مرفق عام معتبر شخصاً عاما أو أيضاً، على العكس، شخصاً عاما ينشأ خصّيصا لادارة مرفق عام. والامثلة الأكثر شيوعا هي في المرافق العامة المتعلقة بالصحة (المستشفيات) والتعليم (الجامعات، الكليات، الثانويات). وما يشكل تجانس المؤسسة هو النشاط الذي تقوم به (وليس الاشخاص الذين يستفيدون منه وهم مستعملون غير متميزين عن مجموعة المواطنين): انشيء، لكي يمارس النشاط بشكل أفضل، شخص عام يتكرس له خصيّصا. وبهذا المعنى كان يمكن الكلام على مؤسسة عامة منشئة.

ـ ويتوافق الوضع الثاني مع لامركزية حسب الطائفة المهنية (تعبير مستخدم هنا بدون الدلالة المقللة للقدر التي يمكن أن يتخذها). وتنشأ المؤسسة العامة لاعطاء فريق متجانس من اشخاص قابلين للتماثل بتنظيم يستفيد من الشخصية العامة. وهي لا تمارس بالضرورة مرفقا عاما، بيد أن لها بالمعنى الواسع، دور عام تجاه اعضائها وتجاه الجماعات العامة. ومثالها الرابطات النقابية المأذون لها للمالكين، ويمكن اكمالها بدور الغرف المهنية (غرف التجارة والصناعة، وغرف الزراعة، وغرف المهن)، فيجري الكلام عندئذ على مؤسسات عامة طائفية (أي متعلقة بنقابة أو بطائفة من العمال).

وتقتضي الملاحظة أن هذا التفريق نادراً ما يكون له مدى قانوني، إنه ارشادي أكثر مما هو معياري. وهو يتيح تحليل ازداوجية المؤسسات العامة التي عرفتها حتى الحقبة «التقليدية». بيد أنه لا يؤدي، بحد ذاته، إلى بدائل في النظام القانوني المطبق ذاته، فهذا النظام مرتبط، بصورة عامة، من جهة أولى، بصفة الشخص العام المعترف به للمؤسسة العامة، ومن جهة ثانية، بالنسبة إلى كل منها، بنظام خاص مزوّد به.

وللتفريق، على الأكثر، نتيجة على ارتباط المؤسسة العامة بجماعة عامة.

والمؤسسات العامة التي وضعناها «بالمنشِئة» مرتبطة جميعها بجماعة عامة تؤمن لها مرفقا عاماً وهي التي انشأتها لهذه الغاية: هكذا يجري التفريق بينَ المؤسسات العامة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الوطنية (الدولة) والمؤسسات العامة البلدية. وهذا التفريق يطبق حتى ولو كانت للمؤسسة العامة مهمة جغرافية أكثر تحديدا من الجماعة المرتبطة بها (مثلا الوكالات المالية للحوض ولو لم تكن تغطي سوى حوض نهري هي مؤسسة وطنية: م.د.، 9 تشرين الاول 1964، مدينة Aix-en-Provence، م.ل.، ص. 457؛ ح. ق.، 1964، 717، تعليق Aberkane).

وبالمقابل، لم يشأ مجلس الدولة، بالنسبة إلى المؤسسات العامة المنشئة كغرف التجارة، في أول الأمر الاعتراف لها بصفة المؤسسة الوطنية (21 شباط 1936، Retail، س.، 1936، 3، 121، تعليق Alibert) ولا بصفة المؤسسات المقاطعية (الرأي الصادر في 26 ايلول 1940 والرأي الصادر في 18 تموز 1950). وأصبح يطبق عليها القواعد المتعلقة بالمؤسسات العامة الوطنية (م.د.، 4 حزيران 1976، Desforêts، م.ل.، ص. 403: الكتاب II من قانون الصفقات العامة).

ويبين ذلك أن المؤسسة العامة، حتى في المفهوم التقليدي، لها تنوع. وقد أكد التطور ذلك.

القسم 2

تحوّلات مفهوم المؤسسة العامة

تحوّل المفهوم التقليدي للمؤسسة العامة في ما يتعلق بالمعايير التي تتيح التعرف إليها وبمختلف نماذج المؤسسات التي طبقت الصيغة عليها.

الفقرة 1 ـ تحوّل معايير المؤسسة العامة

تحوّل معايير المؤسسة العامة هو ذاته مزدوج: وجود معايير تقليدية لا يكفي للاعتراف بالمؤسسة العامة؛ وبالعكس ثمة مؤسسات عامة لا تتوافق مع المعايير التقليدية.

◄ ثمة هيئات متوافقة مع المعايير التقليدية للمؤسسة العامة ولا تشكل مؤسسات عامة

سبق إن أتاح تحليل معايير صلاحية القاضي الإداري وجود حالة هيئات خاصة مكلفة مهمة مرفق عام ومزودة بامتيازات الولاية العامة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول).

ولهذه الهيئات جميعا صفة المؤسسات العامة: الشخصية المعنوية، ومهمة مرفق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

عام، وامتيازات الولاية العامة. ويرفض الاجتهاد مع ذلك أن يعتبرها مؤسسة عامة أو شخصاً عاما.

وظهر هذا الرفض تماما في قرار Monpeurt في 31 تموز 1942 (م. ق. ع.، رقم 62)، في صدد لجان تنظيم «مع أن المشترع لم يعتبرها مؤسسات عامة، وهي مكلفة تنفيذ مرفق عام وتتخذ قرارات تشكل اعمالا إدارية»، وفي قرار Bouguen في 2 نيسان 1943 (م. ق. ع.، رقم 63)، في شأن نقابات مهنية لا تشكل مؤسسات عامة مع أنها تشارك في عمل مرفق عام.

وجرى التساؤل (بصورة خاصة Ch. Eisenmann, l'arrêt Monpeurt: légende et réalité Mélanges Mestre, 1956 ص، 220)، عما إذا كانت هذه الهيئات، بدون أن تكون مؤسسات عامة تشكل اشخاصا عامين من نموذج آخر. والجواب السلبي الواضح في العديد من المؤسسات (مراكز مكافحة السرطان: م. ح. خ، 20 تشرين الثاني 1961، المركزي القطري لمكافحة السرطان Eugène- Marquis، م.ل.، ص. 879؛ د. 1962، 389، تعليق A. De Laubadère؛ ح. ق.، 1962، 17، العرض؛ م. ق. ع. س.، 1962، 964، تعليق M. Waline؛ م. إ.د.، 1962، II، 12572، تعليق J.- M. Auby؛ تجمعات الدفاع ضد اعداء الثقافات: م. د.، 13 كانون الثاني 1961، Magnier، م.ل.، ص. 33؛ م.ق.ع. س.، 1961، 155، طلبات Fournier؛ ح. ق. 1961، 142، تعليق C. P.، الاتحادات المقاطعية للصيد البري: م.د.، 4 نيسان 1962، Chevassier، م. ل.، ص. 244؛ د.، 1962، 327، طلبات Braibant)، جاء نهائياً في قرار مجلس الدولة في 7 كانون الاول 1984، مركز الدراسات البحرية المتطورة، م.ل.، 413؛ م.ف. ق. إ.، 1985، 381، طلبات O. Dutheillet de Lamothe، تعليق Moderne: هيئة انشئت في شكل مؤسسة مهنية ليس لها طابع مؤسسة عامة.

وتتيح معايير المرفق العام والولاية العامة الاعتراف بالصلاحية الإدارية للبت باعمال الهيئات الخاصة أو مسؤوليتها (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول والجدول الوارد في صفحة 470 ـ 471) ما يليها، وهي لا تكفي، في المؤسسات التي تطبق عليها، للاعتراف بالمؤسسات العامة.

◄ هناك هيئات لا تتوافق مع المعايير التقليدية هي مع ذلك مؤسسات عامة.

تتم معرفة المؤسسة العامة، تقليدياً، كما رأينا، إمّا لأنها تؤمن مرفقا عاما وإمّا لأنها تتمتع بامتيازات الولاية العامة. والحال أن هناك مؤسسات عامة لا تؤمن مرفقا عاما ولا تتمتع بامتيازات الولاية العامة.

وأفضل مثال هو مثال المؤسسات العامة على غرار Charbonnages de France و

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Houillères de Bassin (المكونتان عقب تأميم الوقود المكوّن من المعادن الخام)، ومؤسسة البحث والنشاط النفطي، والمؤسسة المنجمية والكيميائية: إذا كان نشاطها للمصلحة العامة فلا يعترف لها بطابع المرفق العام؛ وإذا كان هذا النشاط يمكن أن يستفيد من بعض المنافع، فذلك على أساس نظام خارجي عن المؤسسات العامة نفسها (النظام المنجمي).

والمعيار الوحيد الذي يبقى في النهاية هو معيار إرادة المشترع المعبّر عنها مباشرة أو بصورة غير مباشرة، ويمكن أن يطبق على أنواع المؤسسات كافة بدون أي اعتبار لوظائفها ووسائلها.

الفقرة 2 ـ تحوّل نماذج المؤسسة العامة

أضيف تنوع كبير لنماذج المؤسسة العامة إلى مقاربة المعايير يمكن تحليله كما يلي:

◄ **إستعمال صيغة المؤسسة العامة بدون لامركزية حقيقية.**

المؤسسة العامة هي طبيعياً نهج من اللاّمركزية يأخذ في الحسبان خاصية المصالح المعنية ويؤمن لها استقلالية الإدارة.

والحال إن بعض المؤسسات العامة نشأ لاسباب سهولة الإدارة المحض (مالياً وإدارياً وحسابياً) بدون أن تتوافق مع مصالح خاصة وبدون استقلالية. ومثال المركز الوطني للفحص من أجل إعطاء رخص السوق القديم كان هنا ولاشك الأكثر كاريكاتورية. وما تزال اليوم مؤسسات عامة موجودة هي أقرب إلى اللاّمركزية البسيطة مما هي إلى اللاّمركزية الحقيقية (مثلا مركز دراسات إعلام الإدارات، متحف Poste).

وما يفرّقها عن اللاّحصرية هو صفة الشخصية القانونية حسب وطابعها «الوهمي» بديهي.

◄ **إستخدام صيغة المؤسسة العامة للإدارة الاقليمية.**

رأينا، تقليدياً، إن المؤسسات العامة مرتبطة بجماعة عامة: بهذا المعنى يمكن الكلام على مؤسسات عامة محلية تؤمن لها الخدمة.

والحال إن صيغة مؤسسة عامة استخدمت لتأمين إدارة مرفق عام أقل مما هي لإدارة قسم من الاقليم. ولاشك في أن المؤسسة العامة تؤمن، في هذا الجزء من الاقليم، مرافق عامة، ولكن المرافق العامة اعتبرت مؤسسات عامة بشكل أقل من بعض اجزاء الاقليم. وهذه المؤسسات العامة أقل ارتباطا بجماعات اقليمية من الجماعات الاقليمية المرتبطة بها.

والنقابات البيبلدية ذات النشاط المتعدد ومناطق تجمع المؤسسات العامة والمجموعات (انظر صفحة 409) هي هنا مثالية. إنها تتضمن تكاملا قوياً أكثر فأكثر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

للبلديات في بنيتها وفي اعمالها. وهي تتراكب مع البلديات لإدارة الاقليم.

وتلتقي صيغة المؤسسة العامة الاقليمية مع صيغة الجماعة الاقليمية (انظر صفحة 364) ولم يعد لها علاقة كبيرة مع صيغة المؤسسة العامة التقليدية.

◄ إستعمال صيغة المؤسسة العامة للإدارة الصناعية والتجارية.

يتوافق إستعمال صيغة المؤسسة العامة للإدارة الصناعية والتجارية مع تنوع هذه المرافق العامة؛ وتذهب إلى أبعد من هذا التنوع عندما لا يكون المرفق العام مقحماً.

وقد سبقت الإشارة إلى تفريق المرافق العامة الإدارية عن المرافق العامة الصناعية والتجارية (الجزء الأول، الفصل الأول II، المجلد الخامس وصفحة 554). وعندما تدير المؤسسة العامة مرفقاً عاما أو عدة مرافق لا يمكن إلاّ أن يطال هذا التفريق هذه المؤسسة العامة، ولكنه بصورة أشد إلى حد ما.

تارة تدير المرفق مؤسسة عامة صناعية وتجارية فقط؛ وتستطيع المؤسسة في آن واحد إدارة مرافق أخرى تبقى إدارية. وطوراً تكون المرافق التي تديرها المؤسسة كلها صناعية وتجارية، بيد أن هذا الوصف يطال المرافق المعنية أكثر مما يطال المؤسسة ذاتها. ومرة أخرى يتعلق الطابع الصناعي والتجاري للمؤسسة بشكل اساسي بسبب النشاط الذي تديره.

غير أن هذا النشاط يمكن أن لا يعود يشكل مرفقا عاما: أنه صناعي وتجاري بدون أن يتوافق مع مرفق عام. ويوجد هذا الانفصال المشار إليه سابقاً بين مؤسسة عامة ومرفق عام. أنه يغطي تداخل المؤسسة العامة والإدارة الصناعية والتجارية. فالمؤسسة العامة هي قبل أي شيء مؤسسة entreprise. ولاشك في أنها مؤسسة عامة (انظر صفحة 462)، طابعها العام معزز بالشخصية العامة التي تترك لها طبيعتها كمؤسسة عامة. إلاّ أن المؤسسة لم يعدلها أي علاقة بمرفق عام لا يشكو طابعه الإداري من أي شك.

◄ تعدد المؤسسات العامة وتباين انظمتها.

ينتج تعدد المؤسسات العامة وتباين انظمتها عن التغيرات أو التحولات التي سبق الكلام عليها.

يضاف إلى ذلك عناصر تنوع أخرى.

يعود بعضها إلى تنوع المجالات التي انشئت المؤسسة العامة فيها (مساعدة اجتماعية، أمن اجتماعي، صحة، تعليم، بحث، ثقافة، تمويل، تدخل اقتصادي، الخ).

وينجم بعضها الآخر عن الطابع الوحيد لبعض المؤسسات العامة، بدون تكافؤ، مع نظام يطبق عليها حصراً (مثلاً معهد فرنسا ونقابة النقل الباريسي).

وأخيراً، عندما وضعت أنظمة مطبقة على فريق من المؤسسة العامة بكامله، تظهر

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

مع شذوذات كهذه بالنسبة إلى القانون العام كفئة جديدة وإنما أيضاً كمفهوم جديد للمؤسسة العامة: هكذا الحال في الشأن الجامعي والمؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني مع قانون 12 تشرين الثاني 1968، ثم مؤسسات عامة ذات طابع علمي وثقافي ومهني مع قانون 26 كانون الثاني 1984، وفي مادة البحث، مؤسسات عامة علمية وثقافية (technologiques) مستمدة من قانون 15 تموز 1982 (أنظر Bréchon، ح. ق.، 1983، 232؛ J. Lafitte, Les établissements publics à caractère scientifique et technologique: une nouvelle catégorie d'établissement public?، م.ف. ق. إ.، 1988، 302).

ولا يعود من الممكن، في هذه المرحلة من التحليل، الكلام على مؤسسة عامة. يمكن فقط التحقق من وجود مؤسسات عامة ووضع ميزانها.

القسم 3

محاولة ميزان: عناصر المؤسسات العامة

للمؤسسات العامة، حتى ولو قادت «ازمتها» (R.Drogo) إلى «تقسيمها» (G. Vedel)، حتى ولو «كانت مفهوما عاما وليس خاصا» (M. Waline)، عناصر مشتركة اتاحت تأكيد أن «مفهوم المؤسسة العامة ذاته بقي في مجاله الخاص المزوّد بالوحدة والوضوح» (J. Chevallier). وهي تستحق بيان ذاتيتها، ولا يمكن مع ذلك إخفاء العديد من العناصر التي تجعلها متنوعة.

الفقرة 1 ـ العناصر المشتركة بين المؤسسات العامة جميعا

◄ يمكن إعطاء تعريف مشترك للمؤسسات العامة كافة.

غالباً ما اكتفي، مع الأخذ في الحسبان انفجار مفهوم المؤسسة العامة، بتعريف «سلبي» لها.

فكل شخص عام غير الدولة والجماعات المحلية هو مؤسسة عامة.

واعتبر تقرير لمجلس الدولة أن التعريف الايجابي التقليدي يحتفظ بتماسكه وحقيقته:

«المؤسسة العامة شخص معنوي من القانون العام يضطلع بمهمة خاصة ويتمتع لذلك باستقلالية إدارية معينة».

إن هذا التعريف يغطي عدة خصائص يمكن تجميعها باعتبار المؤسسة العامة شخصاً

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

معنوياً من جهة أولى وشخصاً معنوياً من القانون العام من جهة ثانية.

◄ **المؤسسة العامة شخص معنوي.**

تفترق المؤسسة العامة، كشخص معنوي، قانونياً عن الشخص أو الاشخاص الذين يؤلفونها: إنها مركز مصالح مهيّىء، أياً كانت نسبية استقلاليته العملية، ليكون هو نفسه حائز حقوق وعليه موجبات (أنظر صفحة 295).

وهو، بهذه الصفة، مزوّد باجهزة خاصة مؤهلة للتعبير عن إرادته والقيام باعمال قانونية. وتتكون هذه الاجهزة في أغلب الاحيان من مجلس تقريري وسلطة تنفيذية.(رئيس أو مدير).

وله موازنة خاصة به أيضاً (حتى ولو كان يمكن أن يتغذى بصورة رئيسية من الجماعة العامة المرتبط بها).

وموظفون (مستخدمون) مرتبطون به مباشرة (حتى ولو كان الموظفون، هنا أيضاً، المرتبطون به يستمدون نظامهم من شخص عام آخر: على سبيل المثال موظفو الدولة المعينون في وظائف المؤسسة العامة).

إن له ذمة مالية، اموال منقولة أو عقارات (غير أن بعضها يتسلّمه كمخصصات أو بصفة امتياز وليس كملكية تامة).

وتعود إليه ممارسة الدعاوى امام القضاء للدفاع عن المصالح المنوطة به.

وهو يخضع أخيراً لمبدأ الخصوصية الذي يحظّر عليه توسيع نشاطاته إلى مجالات غير المجال الذي انشىء من أجله (على سبيل المثال م.د.، 19 تشرين الثاني 1975، بلدية Thaon- les- Vosges، م. ل.، ص. 577). بيد أن هذا المبدأ يجب بيان فروقاته الدقيقة: نشاطات المؤسسة، من جهة أولى، يعبّر عنها بتعابير عامة إلى درجة أن خصوصياتها تكون موسعة جداً؛ وخصوصية المؤسسة، من جهة ثانية، ربما كان ارتباطها بنظامها كشخص معنوي أقل من ارتباطها بنظام شخص عام من القانون العام. . . . متخصص.

◄ **المؤسسة العامة شخص معنوي من القانون العام.**

يماثل الطابع العام للشخصية المعنوية للمؤسسة العام هذه المؤسسة بالشخص العام الاساسي للدولة ويؤدي إلى بعض النتائج.

● **ينتج إنشاء المؤسسة العامة عن عمل من القانون العام.** ـ لا يمكن أن تنشأ المؤسسة العامة، مع التحفظ لجهة الفرضيات التي تم فيها الاعتراف بمؤسسة عامة ناجمة عن مبادرات خاصة (وإنما لا تستبعد القيام باعمال عامة)، بعمل من القانون العام. ولم يكن من الممكن، حتى الجمهورية الخامسة، أن تنشأ إلاّ بقانون. وقد عدّل دستور سنة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1958 هذا الحل بالاحتفاظ للقانون فقط «بانشاء فئات من المؤسسات العامة» (المادة 34). وينبغي تحديد ما هي فئة المؤسسة العامة للتعرف إلى الحالات التي يكون القانون فيها ضرورياً. وعندما لا يكون القانون ضرورياً يقتضي أيضاً تحديد الاعمال التي يجب تبنيها.

ـ أفسح مفهوم فئة المؤسسة العامة في المجال لاجتهاد تطوري للمجلس الدستوري ومجلس الدولة.

في زمن أول (م.د س.، 18 تموز 1961، م.ل.، ص. 39؛ ق. ك.م. د س.، رقم 11؛ ح. ق.، 1961، 625، تعليق A. de Laubadère؛ د.، 1961، 541، تعليق L. Hamon) كانت «تعتبر داخلة في الفئة نفسها... المؤسسات العامة التي لنشاطها الطابع ذاته ـ إداري أو صناعي وتجاري ـ وتمارس، اقليمياً، تحت الوصاية الإدارية نفسها ولها خاصية مقارنة بصورة وثيقة». وكان يمكن، في تلك الحقبة، أن يلاحظ تفاوت بين موقف مجلس الدولة وموقف المجلس الدستوري طالما أن الأول كان يعتبر أن تحويل مؤسسة عامة إدارية إلى صناعية وتجارية لا يجعل فئتها تتغير (م.د.، 29 كانون الثاني 1965، L' Herbier، م. ل.، ص. 60؛ ح. ق.، 1965، 103، طلبات Rigaud؛ د.، 1965، 286، تعليق C. Debbasch)؛ على أن الاجتهادات، في ما هو اساسي، كانت متطابقة (على سبيل المثال، م.د.، 10 أيار 1972، الاتحادالوطني لنقابات المهندسين ومن يماثلهم للمناجم والصناعات المرتبطة بها، م.ل.، ص. 350؛ د.، 1973، 353، تعليق Ph. Compte).

وتعدّل اجتهاد المجلس الدستوري، في زمن ثانٍ، ليصنف في الفئة نفسها المؤسسات العامة التي تمارس نشاطها اقليمياً تحت الوصاية الإدارية ذاتها، والتي لها خصوصية مماثلة وتخضع للقواعد المشتركة للتنظيم والعمل (م. دس.، 30 أيار 1979، م.ل.، ص. 44؛ د.، 1980، 121، تعليق Y. Gaudemet؛ 26 تموز 1979، م.ل.، ص. 45؛ د.، 1980، 201، تعليق L. Hamon؛ أنظر L. Favoreu، م.ق.ع. س.، 1979، 1666): هكذا تخلى عن الطابع الإداري أو الصناعي والتجاري للمؤسسة وبيّن فروقات طابع خصوصيتها («مماثل» وليس «مقارنا بشكل وثيق»). وأكد قرار 17 آذار 1987 صراحة أنه «ليس هناك مجال للأخذ من بين المعايير الحاسمة لانتماء المؤسسة العامة إلى الفئة نفسها بشرط أن يكون لها طابع إداري أو صناعي وتجاري، أو علمي وتقني، أو علمي ثقافي أو غيرها». وإذا كان يتبين من قراري 13 أيلول 1979 (م.ل.، ص. 45) و12 تشرين الاول 1983 (م.ل.، ص. 86) أنهما يستبعدان حتى المعيار الثالث (القواعد المشتركة للتنظيم والعمل) فإن هذا المعيار يستخدم مع ذلك في تحليل المؤسسات المعنية (12 تشرين الاول 1983).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويمكن أن تشكل مؤسسة عامة وحدها فئة خاصة (على سبيل المثال الإدارة المستقلة للنقل الباريسي R.A.T.P: م. د س.، 27 تشرين الثاني 1959، م.ل.، ص. 67؛ د.، 1960، 518، تعليق L. Hamon؛ م. ق. ع. س.، 1960، 1015، تعليق M. Waline؛ ومثال مصلحة البث الإذاعي ـ التليفزيوني الفرنسي O. R. T. F. القديمة: م. دس.، 19 آذار 1964، م.ل.، ص. 33؛ د.، 1965، 189، تعليق L. Hamon؛ ومثال مركز جورج بومبيدو: م. دس.، 10 تشرين الثاني 1982، م.ل.، ص. 103).

ـ لإنشاء فئة جديدة من المؤسسات العامة ليس القانون ضرورياً وحسب وإنما يجب أن يضع هذا القانون قواعدها التكوينية، أي القواعد الاساسية للتنظيم والعمل (بهذا المعنى بصورة خاصة م. د س.، 27 تشرين الثاني 1959؛ 19 آذار 1964، المذكور سابقاً) ـ إلاّ أن الطابع «الاساسي» لهذه القواعد قد يكون تبعاً للنشاطات التي تمارسها المؤسسة العامة أو المؤسسات العامة المعنية.

ولم يعد للقانون أن يتدخل، من جهة اولى، لإنشاء مؤسسة عامة داخل فئة موجودة سابقاً، ومن جهة أخرى، لتحديد القواعد غير القواعد التكوينية: يكفي مرسوم انشائها.

حتى أنه لا يمكن القول إنه ضروري دائماً. ينشىء بعض المؤسسات العامة، في نطاق نظام يحدده القانون أو المرسوم، قرار محافظي (مثلا نقابات البلديات ومناطق تجمع المؤسسات العامة، أنظر الصفحة 398 وما يليها)، حتى قرار عادي من المجلس البلدي (حالة الادارات البلدية المزودة بالشخصية المعنوية وللاستقلال المالي: المادة L. 323 -8 من ق. ب.).

● **يتضمن تنظيم المؤسسة العامة وعملها دائماً حدا ادنى من القانون العام. ـ قواعد التنظيم، إيجابياً**، سواء صدرت عن الدولة أو جماعة محلية أو المؤسسة العامة نفسها، هي إمّا تشريعية (بالنسبة إلى القسم «المكوّن» كله، أنظر ما سبق بيانه اعلاه) أو إدارية بما في ذلك، عند الاقتضاء، نظام الموظفين.

والمؤسسة العامة خاضعة دائماً لنظام **الوصاية أو الرقابة**. وقد يكون هذا النظام قاسياً تقريباً. وهو محدد، بالنسبة إلى المؤسسات العامة الاقليمية، بالكيفيات المعدّة للجماعات الاقليمية (أنظر ص 411)؛ وفي شأن المؤسسات العامة الاخرى يمكن أن تمارس الوصاية أو الرقابة حتى بدون نص (م.د.، 13 كانون الثاني 1965، صندوق مدارس القسم الإداري العاشر، م.ل.، ص. 27، ح. ق.، 1965، 97، العرض؛ م.ق.ع. س.، 1965، 970، تعليق M. Waline).

وينبغي أن تموضع في نظام الرقابة هذا رقابة حسابات المؤسسة، حتى ولو لم تكن على اساس المحاسبة العمومية، لأنها تشكل موضوع تدقيق خاص.

وليس جهاز الموظفين مكونا بصورة دائمة من موظفين عامّين: بيد أن جهاز

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

«الموظفين المكلفين إدارة مجموع مرافق المؤسسة» لهم، على الأقل، دائما صفة موظف عـــام (م.د.، 8 آذار 1957، Jaenques de Labeau، م.ل.، ص. 158؛ د.، 1957، 378، طلبات Mosset تعليق A. de Laubadère؛ 2. ق.، 1957، II، 184، العرض؛ م. إ. د.، 1957، II، 9987، تعليق Dufau).

ويمنع القانون العام، **سلبيا**، المؤسسات العامة من اللجوء إلى **التحكيم** (م.د.، 13 كانون الاول 1957، الشركة الوطنية لبيع الفائض، م.ل.، ص. 677؛ د.، 1958، 517، طلبات Gazier وتعليق L. Huillier؛ ح. ق.، 1958، II، 91، العرض؛ م. إ. د.، 1958، II، 10800، تعليق Motulski)، عدا وجود نص تشريعي يجيز لها ذلك وباستثناء المادة الدولية (نقض مدني، 14 نيسان 1964، المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع ضد Capaitaine du San Carlo، د.، 1964، 637، تعليق Robert؛ س.، 1964، 93، تعليق Plancqueel)؛ وتستبعد ممارسة طرق تنفيذ القانون العام تجاهها (نقض 21 كانون الاول 1987، B. R. G. P.، م. ق. ع.، رقم 114؛ م.ف. ق. إ.، 1988، 771، طلبات L. Charbonnier، تعليق B. Pacteau؛ م. إ.، د.، 1989، 21183، تعليق B. Nicod ـ أنظر ـ P. Amselek, Les établissements publics et le principe de l'insaisissabilité des biens des personnes pubiques، م. إ. د.، 1986، I، 3236).

● **تتيح الشخصية العامة للمؤسسة العامة إن تستفيد من بعض حلول القانون العام.**

ـ لا يعني ذلك ان هذه الحلول تطبق دائماً: إنها، بهذا المعنى، تشكل جزءاً من الحد الادنى لنظام القانون العام الذي سبق بيانه على أنه مطبق دائماً على المؤسسات العامة. غير أن حلولا من القانون العام المشروطة بالشخصية العامة يمكن أن تكون مفيدة للمؤسسات العامة لأن لها هذه الشخصية.

والأمر على هذا المنوال بالنسبة إلى بعض أعمالها وأموالها وأشغالها.

وإذا كان ثمة أعمال إدارية يمكن أن تصدر عن اشخاص خاصين وعن اشخاص عامين، فإن العقود لا يمكن، مبدئياً، أن تكون إدارية إلاّ أن يكون أحد الفريقين المتعاقدين على الأقل شخصاً عاما (الجزء الاول، المجلد الثاني الفصل II). وهكذا يمكن أن تكون عقود المؤسسات العامة إدارية إذا توفرت المعايير الاخرى.

وكان نظام الملكية العامة، في ما يتعلق باموال المؤسسة العامة، مرفوضا لمدة طويلة. وانتهى الأمر بقبوله في القانون بالنسبة إلى المؤسسات العامة الاقليمية وكذلك في الاجتهاد بالنسبة إلى المؤسسات العامة جميعا بما في ذلك الصناعية والتجارية (م.د.، 21 آذار 1984، Mansuy، ك.ق.ك.غ.، 1984، 274، طلبات Dondoux؛ د.،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1984، 510، تعليق F. Moderne؛ م.ق.ع. س.، 1984، 1059، تعليق Y. Gaudemet).

وأشغال المؤسسات العامة أخيراً يمكن أن تكون اشغالا عامة لأنها تنجز لحسابها أو من قبلها: هنا أيضاً، إذا كانت المعايير الأخرى للاشغال العامة متوفرة فإن الشخصية العامة للمؤسسة هي التي تحمل الحل.

الفقرة 2 ـ عناصر التفريق بين المؤسسات العامة

ترتبط عناصر التفريق بين المؤسسات العامة، في ما هو أساسي، بالعروض المعطى لها؛ وهي تتعلق بنظامها.

◄ عناصر التفريق المتعلقة بوصف المؤسسات العامة

سبق أن رأينا أن تغّير مفهوم المؤسسة العامة نتج عن تنوّع نماذج المؤسسات العامة الذي اقره المشترع. وأدى ذلك إلى تنوع كبير في الاوصاف.

ويمكن الاكتفاء بالتذكير بتنوع **المؤسسات العامة الاقليمية** التي سبق درس نظامها، وتنوع **المؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني في** قانون 26 كانون الثاني 1984 **والمؤسسات العلمية والتقنية** في قانون 15 تموز 1984 وخاصياتها ومجال نشاطها محدد بشكل جيد من قبل المشترع.

وبالمقابل، يجب الاهتمام بالتفريق بين **المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية** الذي يثير بعض الصعوبات.

● **الصعوبة الرئيسية هي صعوبة معايير التفريق.**

وتعود بصورة خاصة إلى أن المعيار ـ الإداري أو الصناعي والتجاري ـ يمكن أن يطبق على النشاط الذي تمارسه المؤسسة وعلى الجهاز نفسه كمؤسسة. وكان الاجتهاد، كما سبق أن رأينا (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول) وسنعود إلى ذلك (انظر ص. 554) قد لجأ اولاً إلى التفريق بين المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية بالنظر إلى النشاط الذي تمارسه، وليس إلى الجهاز الذي يمارسه، وبدون أن يكون للطابع الصناعي والتجاري للنشاط مفعول رجعي على طابع الجهاز (عندما تدير بلدية أو مقاطعة مرافق عامة صناعية وتجارية لن يكون هناك ما يدعو إلى اعتبار البلدية أو المقاطعة صناعية وتجارية). وهذا التفريق بين طابع النشاط وطابع الجهاز ليس مؤمنا دائما بشكل واضح: وصف النشاط يؤثر في الجهاز؛ ويزداد الانحراف عندما لا يتوافق وصف الجهاز مع وصف النشاط والعكس بالعكس: ثمة مؤسسات عامة إدارية تستثمر مرافق

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

صناعية وتجارية لها وظائف إدارية؛ فالقطيعة تامة وفوضى الوصف في اوجها عندما لا تؤمن مؤسسة عامة صناعية وتجارية سوى مرفق عام إداري.

● **يرتبط هذا الارتباك في التفريق بين المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية بتنوع المعايير.**

فالمعيار الاول (كما بالنسبة إلى المؤسسة العامة نفسها (انظر ص. 444) هو معيار ارادة السلطة التي انشأت المؤسسة العامة أو حوّلتها.

قد يتعلق الأمر بسلطة تنظيمية (طالما أن مجلس الدولة، في قرار L'Herbier المذكور سابقا، اعتبر أن مرسوما كان يكفي لتحويل مؤسسة عامة من إدارية إلى صناعية وتجارية، كما أن المجلس الدستوري أزال عن طابع المؤسسة العامة معايير فئات المؤسسات العامة، أنظر صفحة 453). كما أن مرسوم وصف المؤسسة العامة قد يكون مغلوطا بأن يتوافق، كلياً أو جزئياً، مع وظائف المؤسسة. وهكذا يمارس صندوق توجيه الاسواق الزراعية وضبطها F. O. R. M. A، المنشأ بمرسوم تحت تسمية مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري، في الحقيقة عملا إداريا صرفا (م.ح. خ.، 24 حزيران 1968، شركة «المصافي البروتونية»، م. ل.، ص. 801، طلبات Gegout؛ د.، 1969، 117، تعليق Chevallier؛ م. إ. د.، 1969، II، 15764، تعليق Dufau؛ وفي اليوم نفسه شركة تموين المواد الغذائية، ح. ق.، 1969، 311 تعليق A. de Laubadère)؛ وصندوق التدخل والتنظيم لمنتجات صيد السمك الذي وصف أيضاً بأنه مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري في مرسوم إنشائه يؤمن في آن واحد مرفقاً عاما إداريا ومرفقا عاما صناعيا وتجاريا (م. 2. خ.، 12 تشرين الثاني 1984، شركة Interfrost ضـــــد F. I. O.M، م.ل.، ص. 450؛ م. ف. ق.إ.، 1985، 250، طلبات B. Genevois؛ م. إ. د.، 1986، II، 20576، تعليق L. Fernandez)؛ والمركز الفرنسي للتجارة الخارجية، رغماً عن وصفه مؤسسة عامة صناعية وتجارية في مرسوم 4 أيار 1960، يبقى بشكل مهيمن مؤسسة عامة ذات طابع إداري (م.د.، 4 تموز 1986، Berger، م.ل.، ص. 564، د.، 1988، 90، تعليق E Fatôme و J. Moreau؛ 6 شباط 1987، Maurice، م. إ. د.، 1988، II، 20971، تعليق C. Guettier؛ م. ح. خ.، 26 تشرين الاول 1987، المركز الفرنسي للتجارة الخارجية، م. إ. د.، 1988، II، 21042، تعليق J. Dufau).

وقد يصف القانون نفسه المؤسسة: تفرض سلطته على القاضي (مثلا م.د.، 12 شباط 1971، Renard، م.ل.، ص. 124، و5 شباط 1972، S. E. I. T. A. ضد Calendini، م.ل.، ص. 6، في صدد S. E. I. T. A.؛ وقانون 6 كانون الثاني 1986، المادة 21، الذي وصف المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع O. N. I. C. بأنها مؤسسة عامة

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

صناعية وتجارية كردة فعل على قرار مجلس الدولة في 20 كانون الأول 1985 والنقابة الوطنية لصناعيي الغذاء والحيواني، م.ل.، ص. 381؛ م.ق.ع.س.، 1987، 787، طلبات P.- F. Racine؛ ح. ق.، 1986، 80، عرض S. Hubac و M. Azibert، اعتبار هذه المؤسسة ادارية). غير أن القانون، رغما عن سلطانه، قد يكون غير كافٍ، إمّا لأن الوصف المعطى للمؤسسة لا يغطي سوى جزء من نشاطها (م. د.، 10 شباط 1949، Guis، م.ل.، ص. 590)، أو لأنه لا يعطي أي وصف للمؤسسة.

ويقتضي عندئذ اللجوء إلى معايير أخرى تنضم إلى معايير المرافق العامة الصناعية والتجارية: تستخرج من موضوع النشاط ونمط التمويل وكيفيات التنظيم والعمل في المؤسسة (أنظر طلبات Laurent حول قرار مجلس الدولة في 16 تشرين الثاني 1956، الاتحاد النقابي للصناعات الطيرانية، د.، 1956، 759). وعلى سبيل المثال تحضير القرارات الحكومية المتعلقة لتدخل الدولة في المادة الزراعية وتنفيذها، وتنفيذ الاهداف المحددة مع الموارد التي تقدمها (م.ح.خ.، 24 حزيران 1968، المذكور سابقا، في صدد صندوق توجيه الأسواق الزراعية وضبطها)، وتنظيم سوق الزروع وإدارتها لتأمين التوازن بين الجهوزية والحاجات (م.د.، 20 كانون الاول 1985، المذكور آنفاً، في صدد O. N.I.C.) المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع تنزع الطابع الإداري عن المؤسسة العامة المنوطة بها؛ وعلى العكس يظهر غياب امتيازات الولاية العامة مؤسسة عامة صناعية وتجارية (م. ح. خ.، 15 كانون الثاني 1979، الصندوق المركزي للتعاون الاقتصادي، د.، 1979، 264، ملاحظة P. Delvolvé). بيد أن هذه المعايير قد تطبق على مرفق تديره المؤسسة أكثر مما يطبق على المؤسسة نفسها وتترك مسألة التفريق بين المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية.

● هل إن التفريق بين المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية هو التقسيم الكبير الهام؟

يمكن الإجابة تأكيدياً من وجهة نظر معينة. وبالفعل لم يمنع ظهور نماذج مؤسسات عامة جديدة من الاعتراف لهذه أو تلك بالطبائع المعينة: لم توضع خارج هذا التصنيف، ولاسيما المؤسسات العامة الاقليمية (انظر صفحة 409) والمؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والثقافي والمهني التي هي مؤسسات عامة إدارية بسبب خصائصها؛ وبالعكس ثمة مؤسسات عامة مثل مركز الطاقة الذرية والمركز الوطني للدراسات الفضائية وصفت بأنها «علمية وتقنية» ولها في الوقت عينه طابع صناعي وتجاري: م.د.، 20 نيسان 1951، Fauquier، م.ل.، ص. 404؛ م. ح. خ.، 11 تشرين الاول 1976، الاتحاد الوطني لنقابات الطاقة النووية، م.ل.، ص. 703؛ ح. ق.، 1977، 550، تعليق Levinet؛ 24 نيسان 1978، شركة مخابز Kourou ضد المركز الوطني للدراسات الفضائية؛

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

م.ل.، ص. 645؛ د.، 1978، 585، تعليق P. Delvolvé).

على أن جوابا سلبياً يجب إعطاؤه بالنسبة إلى وجهات النظر الأخرى.

في المقام الاول شاء قانون 15 تموز 1982 أن ينشىء، مع المؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والثقافي، صراحة مؤسسات تخرج عن التفريق بين المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات الصناعية والتجارية: إنها مموضعة خارج هذا التصنيف.

حتى التفريق بين المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية لا يحلل كلية وظائفها. إذ تستطيع المؤسسات العامة الإدارية أن تؤمن مرافق صناعية وتجارية (م.ح.خ.، 8 تشرين الثاني 1982، وكيل تفليسة شركة «Au Grenier de la France» ضد المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع O.N.I.C.، م.ل.، ص. 461؛ ح. ق.، 1983، 109، العرض؛ د.، 1983، اعلامات سريعة، 273، ملاحظة P. D.؛ 20 كانون الاول 1985، النقابة الوطنية لصناعيي الاغذية الحيوانية، المذكور آنفاً؛ وفي صدد غرف التجارة والصناعة: م.ح.خ.، 13 شباط 1976، غرفة التجارة والصناعة في مرسيليا، م.ل.، ص. 705؛ 23 كانون الثاني 1978، Marchand ووكيل تفليسة الاتحاد الوطني للعمل في Languedoc-Roussillon، م.ل.، ص. 663؛ د.، 1978، 584، تعليق P. Delvolvé)؛ على أن المؤسسات العامة الصناعية والتجارية يمكن أن تكون لها وظائف إدارية (م.د.، 2 تشرين الأول 1981، G.I.E. Vipal، م.ل.، ص. 347؛ د.، 1982، 209، طلبات B. Genevois؛ م. إ. د.، 1982، II، 19859، تعليق C. Debouy).

ولا يمكن أن تكون لبعض المؤسسات العامة التي لها في آن واحد وظائف إدارية ووظائف صناعية وتجارية بأهمية متساوية تطال طبيعتها ذاتها بنفس المدى، بسبب ذلك، صفة مهيمنة. وقد تكلم A. de Laubadère في هذا الموضوع على مؤسسات عامة «بوجه مزدوج»؛ ووصفها S. Hubac و M. Azibert (ح. ق.، 1986، 80) بأنها مؤسسات عامة مختلطة (مرافىء مستقلة). غير أنه قد يكون من الصعب تفريقها عن المؤسسات العامة وظيفتها الرئيسية لها طابع معين ووظيفة أخرى لها طابع ثانٍ: مطارات باريس هل هي مؤسسة عامة مختلطة كالمرافىء المستقلة أم مؤسسة عامة إدارية تستطيع توفير تقديمات صناعية أو تجارية S. Hubac و M. Azibert) أو مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري حسب التصنيف الذي اعتمده مجلس الدولة في تقريره عن عام 1985؟

قد لا يكون لوصف المؤسسة العامة الصناعية والتجارية سوى مفعول محدود: على سبيل المثال السماح باستيفاء رسوم غير ضريبية (هذا سبب اعطاء المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع O.N.C.I.C، هذا الطابع في قانون 6 كانون الثاني 1986 كردة فعل ضد قرار مجلس الدولة في 20 كانون الاول 1985).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ويتناول التفريق، أخيراً، في بعض الحالات المؤسسات العامة الإدارية وبعض المؤسسات الصناعية والتجارية من جهة أولى، ومؤسسات صناعية وتجارية أخرى من جهة ثانية (وبالتالي الخضوع لقواعد المحاسبة العمومية أو عدم الخضوع لها).

وتؤكد ذلك نسبية التفريق ويكشف الروابط التي لها مع نظام المؤسسات العامة.

◄ عناصر التفريق المتعلقة بنظام المؤسسات العامة

يمكن أن يلاحظ تدرج أو بالاحرى تقهقر منذ المؤسسات العامة التي اخضعت بحد اقصى للقانون العام حتى التي لا تخضع إلاّ بالحد الادنى ذلك بأن الاساسي للقواعد المطبقة هو قواعد القانون الخاص. ويمكن أن نورد من الاولى المؤسسات العامة الاقليمية (نقابات البلديات، ومناطق تجمع المؤسسات العامة، والبلديات، انظر صفحة 409). والثانية مكوّنة من قبل المؤسسات العامة المناظرة للمنشآت العامة، سكك الحديد، وكهرباء فرنسا، وغاز فرنسا بصورة خاصة). ويمكن، بدلاً من بيان الدرجات الوسيطة كافة، الكلام على بعض المواد التي غالبا ما يتناولها التفريق.

يتألف جهاز موظفي المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والتقاني من مأمورين عامين، حتى من موظفين بشكل اساسي، في حين أن جهاز موظفي المؤسسات العامة الصناعية والتجارية مكوّن من مستخدمين خاصين: يخضعون تارة لأنظمة خاصة وطورا للقانون العام للعمل.

وتسوّى العلاقات مع المستعملين عن طريق القانون الخاص دائماً بالنسبة إلى المؤسسات العامة الصناعية والتجارية: الخضوع للقانون العام بالنسبة إلى المؤسسات العامة الأخرى.

وإذا لم تكن عقود المؤسسات العامة، كعقود الاشخاص العامين الآخرين جميعا، إدارية إلاّ تطبيقاً للمعايير العادية للعقود الإدارية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) فإن صفقاتها لا تخضع لنظام وحيد: صفقات جميع المؤسسات العامة المحلية (سواء أكانت إدارية أو صناعية وتجارية) تخضع لقانون الصفقات (الباب III)؛ وصفقات المؤسسات العامة الوطنية لا تخضع لقانون الصفقات (الباب I) إلاّ أن تكون هذه المؤسسات إدارية وليس أن تكون صناعية وتجارية.

ويتضمن **النظام المالي** عادة رقابة مسبقة بالنسبة إلى المؤسسات العامة الإدارية، ورقابة مؤخرة بالنسبة إلى المؤسسات العامة الصناعية والتجارية؛ إنها رقابة مؤثرة تمارس تجاه المؤسسات العامة ذات الطابع العلمي والتقاني والمهني؛ وتخضع المؤسسات العامة ذات الطابع العملي والقضائي لرقابة مسبقة مخفضة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

إن **نظام المحاسبة** لمعظم المؤسسات العامة الإدارية والمؤسسات العامة الصناعية والتجارية هو نظام المحاسبة العمومية؛ إلا أن ثمة مؤسسات عامة إدارية (غرف التجارة) ومؤسسات عامة صناعية وتجارية (وهي تناظر منشآت عامة) لا تخضع لقواعد المحاسبة العمومية.

واللجوء إلى **التحكيم**، المحظَر عادة على المؤسسات العامة جميعا، يمكن أن يجاز لبعض المؤسسات العامة الصناعية والتجارية بموجب مرسوم (لم يصدر على الاطلاق، أنظر قانون 9 تموز 1975، المادة 7) أو قانون (على سبيل المثال قانون 30 كانون الاول 1982 في صدد سكك الحديد).

ويمكن أن تضاف عناصر تفريق أخرى.

والحلول، كما نرى، متنوعة جداً وهي تؤكد أن المؤسسات العامة، إذا استمرينا في ملاحظة حد أدنى من الوحدة بينها، تفلت من تقديم منهجي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل V

المنشآت العامة Les entreprises publiques

تعود مادة المنشآت العامة في البرامج السابقة لعام 1968 إلى السنة الرابعة من الاجازة. وهذه المادة منفصلة، عمليا، بصورة عامة عن مادة القانون الإداري العام وتعالج في السنة الثالثة أو السنة الرابعة.

إلاّ أنه لا يمكن اهمال المنشآت العامة في هذا المؤلف بدون تشويه خطير للفكرة التي يمكن أن يكوّنها القارىء عن الإدارة الفرنسية بالمعنى الواسع للكلمة. غير أنه ليس هناك ما يدعو إلى تكريس بحث شامل لها. وستعالج بشكل اساسي خصائصها الاساسية وعلى الأخص إدخال موضوعها وتنظيمها وعملها في القانون الإداري العام مع إحالة ما لم يعالج إلى المؤلفات الصادرة في هذا الشأن.

يتعذر فهم وضع المنشآت العامة حالياً إلاّ بالتذكير بتكوينها التاريخي (القسم 1). وهكذا يمكن تحديد المنشأة العامة (القسم 2) ونظام المنشآت العامة الذي يتم تحليله (القسم 3).

القسم 1

انتشار المنشآت العامة

ظهرت المنشآت العامة في ثلاثة ازمنة: قبل الحرب العالمية الثانية وعند التحرير وفي عام 1982.

◄ الحقبة السابقة للحرب العالمية الثانية

لم تكن المنشآت العامة قبل الحرب العالمية الثانية موضوع منهجة (نادراً ما كان التعبير ذاته مستعملا وبقي المفهوم ضبابياً).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

1/ كانت مرافق االدولة، لمدة طويلة، تقوم بتقديمات ذات طابع صناعي وتجاري؛ وإنما مع تنظيم لم يكن يحوي الشخصية القانونية (مصانع Sèvres و Gobelins ومصلحة الاستثمار الصناعي للتبغ وعيدان الثقاب، والمطبعة الوطنية).

ولم تظهر منشآت حقيقية تنتمي إلى الدولة وتستفيد من نظام خاص إلاّ بعد الحرب العالمية الاولى مع انشاء المصلحة الوطنية الصناعية للأزوت والمناجم الاميرية للبوتاس في الألزاس (تحولت منذ ذلك الحين).

2/ ظهرت منشآت عامة محلية تحت ضغط ظروف الحرب العالمية الاولى وضغط الاشتراكية البلدية.

3/ كان تأميم بعض صناعات التسلح وسكك الحديد الشرارة الاولى لحل أكثر منهجية سياسياً واقتصادياً وقانونياً.

◄ تأميمات التحرير ونتائجها

1/ كانت حركة تأميمات التحرير اقوى بكثير وتناولت على التوالي اولاً مصانع رينو كعقوبة لموقف لويس رينو مأخذ عليه، خطأ أو صوابا، خلال الاحتلال، ثم مناجم الفحم الحجري، والغاز والكهرباء ومصارف الايداع الكبرى، وقسما من التأمينات، والنقل الجوي، بالاستقلال عن أي فكرة معاقبة.

وجعل دستور سنة 1946 من التأميم أحد مبادىء القانون الدستوري بأن طرح في مقدمته قاعدة أن «أي مال وأي منشأة كان لاستثمارهما أو اكتسب هذا الاستثمار طابع مرفق عام أو احتكار واقعي يجب أن يصبحا ملك الجماعة».

وكانت التأميمات سهلة تقنياً بالنسبة إلى ما كان يكفي تملك المجموعة التي كوّنتها شركة محددة أو البحث عن أموال للتأميم في ذمم مالية مختلفة. وعندما كان التأميم يعود إلى استثمار مؤسسة في شكل شركة كانت الامور بسيطة جداً: تصبح الاسهم ملك الدولة بدون قيد أو شرط. وهذا ما جرى بالنسبة إلى المصارف والتأمينات. وعلى العكس، عندما يقتضي تجميع مجموعة اموال، وانطلاقا من ذلك مؤسسات مختلفة كما كانت الحال بالنسبة إلى تأميم رينو والكهرباء والغاز، كانت مسائل التقنية القانونية أدق، ولاسيما مسألة تحديد الاموال الواجب استملاكها وخلافة الديون.

وقد تمت التأميمات، في نهاية المطاف، حسب شكلين رئيسيين. وكان الشكل الابسط انتقال ملكية اسهم الشركة إلى الدولة نفسها بدون الإضرار بملاك الشخص المعنوي: الدولة هي وحدها مالكة أسهم المصارف وشركات التأمين المؤممة. واستلزم التأميم، في الحالات الأخرى، لأن ملاك الشركة القديمة لم يكن جاهزاً تماما، إنشاء شخص معنوي جديد وصفه المشترع، في حالة رينو، بمؤسسة صناعية وتجارية، وفي وضع كهرباء فرنسا وغاز فرنسا بمؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

كل ذلك أدى إلى وجود فروقات الأنظمة بين المؤسسات المؤممة، فروقات ربما كانت تعود إلى النية العميقة للمشترع أقل مما تعود إلى ظروف تقنية قانونية كان النقل إلى الدولة قد تم فيها. وكان نقل أسهم الشركات إلى الدولة سهلا تماما؛ وعلى العكس لطرح إنشاء مؤسسات عامة صناعية وتجارية مشاكل أهم.

2/ تنبغي الاشارة، بعد عام 1946، اولاً إلى التخلي عن مشروع حكومي، كان في محله مع ذلك، وكان يمكن، في عام 1948، أن يوفر نظاما عاماً للمنشآت العامة (أنظر M. Virally, Remarques sur le projet de loi portant statut général des entreprises publiques، م. إ.، 1950، 355).

وكان العنصر الأهم نمو المنشآت العامة في شكلين: توسع المنشأة العامة في قطاع الطاقة الذرية (مفوضية الطاقة الذرية) والهيدروكاربور (منشأة الابحاث والنشاطات النفطية التي خلفت المكتب القديم للبحث عن النفط المزود بفروع عديدة؛ ثم منشأة الابحاث والنشاطات النفطية الجديدة)؛ وتعدد نظام المشاركة والفروع الذي شكل مجموعات عامة حقيقية.

يضاف إلى ذلك الانتقال إلى نظام المنشآت العامة لبعض المرافق الصناعية والتجارية القديمة: على سبيل المثال الشركة الوطنية للبارود القديمة، الشركة الوطنية لاستثمار التبغ وعيدان الثقاب.

◄ تأميمات عام 1982 ونتائجها

1/ وضعت أكثرية اليسار المنتخبة في عام 1981، بقانون 11 شباط 1982، برنامجا هاماً للتأميم تناول خمس مجموعات صناعية وخمسة وثلاثين مصرفا وشركتين ماليتين. وهكذا توسع القطاع العام الصناعي والتجاري بشكل ضخم.

وكانت تقنية التأميم أبسط مما كانت في التحرير وفي عامي 1936 و1937: ارتكزت على نقل الاسهم التي تمثل رأس مال الشركات المسماة في القانون إلى الدولة بدون تغيير الشخصية القانونية لهذه الشركات.

2/ إن هذا التأميم هام باتساعه وبالتحديدات الدقيقة التي جعلت الفرصة سانحة أمام المجلس الدستوري لبيانها حول اساس تدبير كهذا وكيفياته (قرارا 16 كانون الثاني و11 شباط 1982، أنظر صفحة 474).

وقد أبدى القانون، فضلا عن ذلك، نية توحيد القواعد المطبقة على مختلف المنشآت العامة، فانشأ هو نفسه مجلسا أعلى للقطاع العام (أنظر صفحة 476) وتضمن نصوصاً أخرى.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

ونظم قانون 26 تموز 1983 حول إضفاء الديمقراطية على القطاع العام من جديد أجهزة إدارة المنشآت العامة.

3/ لم يقلب تغيّر الاكثرية في عام 1986 النظام كله.

إن قانوني 2 تموز 1986 و6 آب 1986 قررا بالتأكيد نقل المؤسسات التي جرى تأميمها في عام 1982 (Paribas و Saint- Gobain مثلا) وفي التحرير (الشركة العامة) من القطاع العام إلى القطاع الخاص. وصدرت قوانين خاصة في صدد قناة التلفزيون الفرنسي 1، (قانون 30 ايلول 1986) والصندوق الوطني للاعتماد الزراعي (قانون 18 كانون الثاني 1988). وحدد المجلس الدستوري، هنا أيضاً القواعد الدستورية التي يجب ان تراعى (25 ـ 26 حزيران 1986 و18 ايلول 1986 و7 كانون الثاني 1988، أنظر صفحة 478).

وهكذا تم «تخصيص» (أو خصخصة حسب التعبير الشائع) ثلاثين مؤسسة عامة فعلياً.

ووضع تناوب عام 1988 نهاية لهذه السياسة، ولكنه لم يلغ ما وضعته قوانين سنة 1986 بصفة دائمة بالنسبة إلى نقل القطاع العام إلى القطاع الخاص.

وهكذا انتهى نظام المنشآت العامة، وفقاً لما أتت به الأكثريات المتضادة، إلى أن يكون مرسوماً بصورة أفضل.

القسم 2

مفهوم المنشأة العامة

مفهوم المنشأة العامة من المفاهيم التي يصعب تحديدها. وبالفعل كانت اللفظة مستعملة بشكل تجريبي حسب الظروف، أو بالعكس لم تستخدمها النصوص في حين أن الفكرة كانت موجودة فيها. ومحاولات اعطاء نظام للمنشآت العامة إمّا فشلت عندما يجب أن يكون عاما، أو نجحت عندما تناولت موضوعا محددا. وقد تردد الفقه، من جانبه، كثيراً بالنسبة إلى مضمون التعريف وإلى ضرورة هذا التعريف.

على أن محاولة إيجاد معايير للمنشأة العامة ممكنة (الفقرة 1) والاشكال التي يمكن أن ترتديها (الفقرة 2). وتتيح المقارنة مع مفاهيم أخرى الإحاطة بشكل أفضل بمفهوم المنشأة العامة (الفقرة 3).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 1 ـ معايير المنشأة العامة

فضلت النصوص المتعلقة بالمنشآت العامة، كما سبق بيانه، بدلا من استعمال التعبير وإعطائه معناه، اللجوء إلى تعداد لم يتجنب الاسهاب: المادة 6 مكرر المضافة إلى قانون 22 حزيران 1967 بقانون 22 حزيران 1976 لكي تنيط بديوان المحاسبة التدقيق في الحسابات وفي إدارة المنشآت العامة: قانون 6 تموز 1983 المتعلق باسباغ الصفة الديمقراطية على القطاع العام، ومرسوم 9 آب 1953 المعدل بمرسوم 16 شباط 1978 في شأن رقابة الدولة تجاه المنشآت الوطنية، ومرسوم 22 تشرين الاول 1984 الذي انشأ فهرس المؤسسات التي تراقب الدولة أكثريتها، الخ.

ويسمى هذا النص الأخير (أنظر تعليق P. Delvolvé، م.ف. ق. إ؛ 1985، 88):

«1 ـ الاشخاص المعنويين من القانون الفرنسي الذين يمارسون نشاطا صناعياً أو تجارياً وينتمون إلى إحدى الفئات التالية:

أ/ مؤسسات الدولة أو هيئاتها، أيّاً كان نظامها، التي تقوم بنشاط صناعي أو تجاري؛

ب) المؤسسات الوطنية، والشركات الوطنية، والشركات التجارية التي تملك الدولة فيها أغلبية رأس المال والشركات ذات الشكل التعاوني المؤممة؛

ج) الهيئات، أيّا كان نظامها القانوني، التي يملك أكثرية رأس مالها أو اغلبية الاصوات في الاجهزة التقريرية، مباشرة أو بصورة غير مباشرة، أحد الاشخاص المبينين في الفقرتين وب اعلاه. . . . ؛

د) الهيئات، أيّا كان نظامها القانوني، التي يملك أكثرية رأس مالها أو اغلبية الاصوات في الاجهزة التقريرية، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، كلياً أو بالاشتراك مع الدولة عن طريق الاشخاص المعنويين المبينين في الفقرات أ و ب و ج اعلاه. . . ؛

2 ـ الاشخاص المعنويين من القانون الاجنبي الذين يمارسون نشاطا صناعيا أو تجارياً:

أ) التي تملك فيها الدولة أو أحد الاشخاص المعنويين المبينين في الرقم 1° اعلاه أكثرية رأس المال مباشرة أو بصورة غير مباشرة؛

ب) التي يملك فيها اغلبية رأس المال مباشرة معا أو بالاشتراك الاشخاص المعنويون المعددون في الرقم 1° اعلاه، مباشرة أو بصورة غير مباشرة».

ولا يصلح هذا التعداد، ولو كان كاملا، إلاّ بالنسبة إلى مؤسسات الدولة. وهو لا يُحلل التنافر بين الحلول.

أنه، على الأكثر، متوافق مع الاجتهاد الذي تثبت أولاً من إنه لا يوجد تعريف

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تشريعي عام للمنشأة العامة (م.د.، 10 تموز 1972، شركة الطيران الداخلي، م.ل.، ص. 537).

وقد انقاد، بطريقة ايجابية أكثر، إلى أن يحدد، إذا لم يكن ذلك بالنسبة إلى خصائص المنشأة العامة، خصائص مؤسسة القطاع العام بمعنى المادة 34 من الدستور (م. د.، 24 تشرين الثاني 1978، النقابة الوطنية لموظفي الطاقة الذرية في الاتحاد الفرنسي الديمقراطي للعمل، Schwartz، م.ل.، رقم 465 ورقم 467؛ ح. ق.، آذار 1979، ص. 34، عرض O. Dutheillet de Lamothe و Robineau، وص. 42، طلبات السيدة Tatournerie وتعليق M. Bazex؛ 22 كانون الاول 1982، اللجنة المركزية لمؤسسة S. F. E. N. A.، م.ل.، ص. 436؛ م.ق.ع. س.، 1983، 497، طلبات A. Bacquet، تعليق J.- M. Auby؛ ح. ق.، 1983، 172، عرض B. Lasserre و Delarue؛ د.، 1983، 373، تعليق M. Durupty، و1984، 261، تعليق Amiel؛ 11 تشرين الاول 1985، النقابة العامة للبحث الزراعي، الاتحاد الفرنسي الديمقراطي للعمل، م.ل.، ص. 278؛ م.ف. ق. إ.، 1986، 409، طلبات M. Lasserre؛ ح. ق.، 1985، 718، عرض S. Hubac و M. Azibert).

وكما يقول A. Dellon (المقالة المذكورة سابقا) «تعتبر مؤسسات من القطاع العام المؤسسات التي تنتمي إلى الدولة وإلى اشخاص عامين آخرين وكذلك المؤسسات التي لها في المؤسسة أكثرية رأس المال والمقاعد في الجهاز التقريري، سواء تعلق الأمر بشركات تابعة لاشخاصها أو فروعها أو فروع فروعها». إن عنصر التعريف هذا، مع أنه يتعلق بشكل اساسي بمفهوم «القطاع العام» بمعنى المادة 34 من الدستور، يمكن أن يمتد إلى مفهوم «المنشأة العامة» إذ يجب أن يعتبر القطاع العام متضمناً المنشآت العامة.

إن تحليل هذه العناصر المختلفة أخيراً يقود إلى تعريف المنشأة العامة وفقاً لعناصر إيجابية وعناصر سلبية:

◄ العناصر الايجابية

1/ الشخصية المعنوية والاستقلال المالي.

2/ الموضوع الصناعي أو التجاري.

3/ نمط إدارة أو نمط عمل قريب جداً من نمط المنشأة العامة.

4/ دفع من الدولة ورقابة تقوم بها أو كذلك من الاشخاص العامين.

◄ العناصر السلبية

ليست المنشأة العامة بالضرورة مؤسسة عامة ولا تدير بالضرورة مرفقاً عاما؛ أنها تختلف عن المؤسسة الخاصة بأنه لا يمكن أن يكون موضوعها محصوراً في تحقيق ارباح

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

لأنها، وأن كانت خاضعة لقوانين الربح رالمردود ولا تدير مرفقا عاما، لا يمكن أن تهمل المصلحة العامة.

الفقرة 2 ـ الاشكال القانونية للمنشأة العامة

الاشكال المهيمنة هي المؤسسة العامة والشركة

إن اسباغ هذاالشكل القانوني أو ذاك على هذه المنشأة أو تلك كان تجريبياً. ومسائل السهولة هي التي تغلبت في معظم الاحيان. فقد تم تفضيل نظام المؤسسة العامة الصناعية والتجارية عندما لا يكون بالامكان تكوين المنشأة العامة بمجرد نقل حصص الشركاء إلى الدولة إذ يتطلب ذلك نقل عناصر الغرفة المالية المبعثرة إلى حد ما (حالة الكهرباء والغاز مثلاً)؛ وقد جرى تفضيل شكل الشركة عندما كان كافياً لتكوين المنشأة نقل ملكية الحصص إلى الدولة مما كان يتيح الابقاء على الشركات القديمة (المصارف والتأمينات، تأميمات عام 1982).

أ) تبقى المؤسسات في شكل **مؤسسة عامة صناعية وتجارية** (مثلا كهرباء فرنسا وغاز فرنسا وسكك الحديد)، وإن كانت خاضعة إلى حد كبير للقانون الخاص في ما يتعلق بعلاقاتها مع موظفيها وموردیها ومستعمليها وزبنها، خاضعة للقانون الإداري في عدد لا يستهان به من النقاط بسبب طابعها كمؤسسة عامة:

- نظام من القانون العام لموظفي الإدارة العامة والمحاسبة؛
- طابع إداري لبعض عقودها؛
- تحظير المجازفة (عدا استثناءات مقبولة في القانون)؛
- استبعاد طرق التنفيذ الخاصة والإفلاس بالنسبة إليها، الخ.

ب) تتضمن المنشآت العامة في شكل شركة تنوعين: الشركات ذات رأس المال العام وتملك الدولة فيها كل رأس المال أو، في أي حال، يملكها أشخاص عامون (مثلا المصارف والتأمينات)، وشركات الاقتصاد المختلط بمشاركة عامة أكثرية (الطيران الفرنسي مثلا).

ويؤدي الطابع «العام» لهذه الشركات بالتأكيد إلى تفريق بالنسبة إلى الشركات الخاصة: على سبيل المثال، في بعض الحالات، لن يكون للجمعيات العمومية معنى. ولبعض الاعمال المتعلقة بها طابع إداري (تعيين بعض المديرين، أنظمة الخدمة؛ م. ح. خ.، 15 كانون الثاني 1968، شركة الطيران الفرنسي ضد الزوجين **Barbier**، ق. ك. إ. إ.، رقم 104؛ م. ق. ع. س.، 1968، 893، تعليق **Waline**، 1969؛ طلبات **Kahn**، د.، 1969، 202، تعليق Auby). بيد أن «**تخصيصها (أو خصخصتها)**» يذهب إلى أبعد من تخصيص المؤسسات في شكل مؤسسة عامة صناعية وتجارية: هكذا لا

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

تبرم، عدا الحالة الخاصة لاصحاب امتيازات الطرق السيارة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II)، عقوداً إدارية مع الافراد؛ واشغالها ليست اشغالا عامة (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)؛ وبامكانها المجازفة، وتخضع لطرق التنفيذ الخاصة، و«للافلاس» نظرياً.

ج) تستطيع المنشآت العامة استخدام شكل تجمّع المصلحة الاقتصادية، وشكل شركة المحاصة حتى شكل الرابطة (انظر G. Delion، ح. ق.، 1979، رقم 4، ص. 11).

G. Lavabre, De la participation des personnes de droit public à des groupements d'intérêt économique، م. إ. د.، 1974، 2609.

د) أن توضع على حدة حالة إدارة رينو التي وصفها الأمر الاشتراعي في 16 كانون الثاني 1945 بالمؤسسة ذات الطابع الصناعي والتجاري بدون أن يضيف النعت «العام». وبالفعل عملت إدارة رينو كشركة وهذه المماثلة عززها قانون 2 كانون الثاني 1970 الذي ادخل في الإدارة مساهمة العمال في الارباح (A. De Laubadère، ح، ق، 1970، 153)، التي ألغاها فيما بعد قانون 16 شباط 1984 (المادة 37). وأعطى قانون 4 تموز 1990 رينو نظام شركة مغفلة.

هـ) **المنشآت العامة المحلية** (أنظر M. Prieur، المرجع عينه) أشكال مختلفة (إدارات شخصية أو مؤسسات عامة أو شركات لرأس مال العام أو شركة الاقتصاد المختلط).

و) **تتكوّن فروع المنشآت** العامة بالضرورة في شكل شركة، وتثير مشاكل خاصة في ما يتعلق بتكوينها والنظام المطبق عليها والرقابة الخاضعة لها.

الفقرة 3 ـ العلاقات بين مفهوم المنشأة العامة والمفاهيم الاخرى

ثمة ترابط وثيق بين مفاهيم المنشأة العامة (مع طابع تجاري أو بدونه) والمرفق العام والمؤسسة العامة. وسنحاول تقديم هذه العلاقات بطريقة سهلة نسبياً.

◄ المنشأة العامة والمؤسسة العامة

للمنشأة العامة دائما الشخصية المعنوية، وقد يكون ذلك في نطاق المؤسسة العامة ونطاق الشركة أو، استثنائياً، في نطاق كيان من نوع خاص (إدارة رينو قبل عام 1990 مثلا).

ويتبع ذلك أن الكيانات التالية لا تشكل منشأة عامة:

ـ المرافق العامة غير المشخصة للدولة والجماعات المحلية حتى ولو كان لها طابع صناعي وتجاري.

تعليق	مثال (عند الحاجة)	منشأة عامة	طابع صناعي وتجاري	مؤسسة عامة	مرفق عام
	كهرباء فرنسا سكك الحديد				
الطابع الصناعي والتجاري المعطى في النصوص لهذا المكتب محدد اكثر من اللازم لكي يمكن الكلام على منشأة عامة.	مكتب انماء مقاطعات ما وراء البحار				
الطابع الصناعي والتجاري لا يمكن أن يكون غائباً عن منشأة عامة.	مستحيل				
	الجامعة المركز الوطني للبحث العلمي				
	الطيران الفرنسي				
المطبعة الوطنية مزودة بموازنة ملحقة وليس بالشخصية المعنوية	المطبعة الوطنية				
الطابع الصناعي والتجاري لا يمكن أن يكون غائباً عن منشأة عامة.	مستحيل				
	دفاع وطني				
	تفحيم فرنسا مؤسسة منجمية وكيميائية				
الطابع الصناعي والتجاري المعطى في النصوص للصندوق محدود في الواقع جدا لكي يمكن الكلام على منشأة عامة.	صندوق التعويض عن إلغاء العقود الصلب				
الطابع الصناعي والتجاري لا يمكن أن يكون غائبا عن منشأة عامة	مستحيل				

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

تعليق	مثال (عند الحاجة)	منشأة عامة	طابع صناعي وتجاري	مؤسسة عامة	مرفق عام
الرابطات النقابية المأذون بها للمالكين لا تدير أي مرفق عام وانما تشكل مؤسسات عامة (م.ح. خ، 9 كانون الاول 1889، قناة Gignao، صفحة 581).	رابطة المالكين النقابية				
يتعلق الأمر بشركات (وليس بمؤسسات عامة) لا تدير مرفقا عاما.	مصاريف وتأمينات مؤممة				
	نشاطات خاصة تجارية للأفراد والشركات				
الطابع الصناعي والتجاري لا يمكن أن يكون غائباً عن منشأة عامة.	مستحيل				
	نشاطات خاصة غير تجارية للأفراد والشركات				

المفتاح: تدل الخانات البيض على وجود العنصر المذكور في العمود المقابل، والخانات المظللة على غياب هذا العنصر.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

◄ **المنشأة العامة والمرفق العام**

1/ للعديد من المنشآت العامة موضوع مرفق عام كان، علاوة على ذلك، في العديد من الحالات، موجودا قبل انشائها (سكك الحديد وتوزيع الغاز والكهرباء الخ). بيد أنه، في حالات كثيرة أخرى، إلاّ أن نعطي مدى مفرضا لتعبير المرفق العام، لم يكن هناك مرفق عام قابل للحجز: مصرف، تأمينات، قطاع نفطي، قطاع منجمي وكيميائي، سيارات رينو، مجموعات صناعية، الخ.

فالتوافق بين المرفق العام والمنشأة العامة ليس ضرورياً إذن: كل مرفق عام لا يتوافق بداهة مع منشأة عامة، وكل منشأة عامة لا تدير مرفقا عاما.

2/ تفترض المنشأة العامة مع ذلك دفع الدولة ورقابتها (أو جماعات عامة أخرى) لاهداف المصلحة العامة باستثناء تملك خاص.

إذن لا تشكل منشآت عامة المؤسسات التي تعود بكليتها أو باكثريتها إلى أشخاص خاصين، حتى ولا كانت تتعاون بشكل وثيق مع الإدارة وموضوعة تحت رقابتها (انظر الفصل التالي).

3/ ثمةتعقيد إضافي دخل بكون بعض المنشآت العامة يدير مرفقا عاما تحت **نظام الامتياز** (انظر صفحة 571). وهذا حال كهرباء فرنسا التي هي صاحبة الامتياز في الطاقة المائية (وليس الطاقة الحرارية أو الذرية) الذي تستثمره، والبلديات أو نقابات البلديات لتوزيع الطاقة الكهربائية.

ويكون دفع الولاية العامة ورقابتها مؤمنين في هذه الحالة عن طريق النظام الخاص للمؤسسة والامتيازات المتنازل عنها لها.

◄ **المنشأة العامة والطابع التجاري**

لكل منشأة عامة بالضرورة موضوع ونشاط يضفيان عليها طابعاً تجارياً.

إذن لا تشكل منشآت عامة هيئات ليس لها، حتى ولو كانت متوافقة مع المعايير الاخرى،الطابع التجاري أو لا تحوزه إلاّ بطريقة مخفضة جدا لسبب سهولة الإدارة الحسابية.

وبالعكس، وكما هو معلوم، كل هيئة ذات طابع صناعي وتجاري ليس لها طابع المنشأة العامة إمّا لأن الأمر يتعلق بهيئات رأسمالية خاصة، وإمّا لأن الأمر يتعلق بمرافق عامة صناعية وتجارية غير مشخصنة.

واللوحة الواردة في الصفحة السابقة توضح العلاقات بين اربعة تعابير: مرفق عام، مؤسسة عامة، طابع صناعي وتجاري، منشأة عامة، مع أمثلة:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

القسم 3

نظام المنشآت العامة

الفقرة 1 ـ إنشاء المنشآت العامة

لا ينتج إنشاء المنشآت العامة عن التأميم حصرا.

يمكن أن تتكون منشأة عامة انطلاقاً من إدارات صناعية وتجارية لا تعطي استقلال الإدارة وحسب وإنما أيضاً الشخصية القانونية. وذلك حال مصلحة الاستثمار الصناعي للتبغ وعيدان الثقاب التي تحولت تباعاً إلى مؤسسة عامة ثم إلى شركة وطنية، وحال مصلحة البارود التي أصبحت شركة وطنية، وكذلك التجمع الصناعي للتسلح البري الذي تحوّل إلى شركة وطنية بقانون 23 كانون الاول 1989 (أنظر J.- L. Autin, La transfortion d'une régie étatique en une entreprise publique - l'exmple du G. I. A. T.، كراسة قانون المؤسسات، 1990، رقم 3، ص. 3).

ويمكن إنشاء مؤسسات عامة أخرى من لا شيء من قبل الدولة وحدها أو مع جماعات عامة أخرى (مثلا الشركة الوطنية للرون).

وانبثقت المؤسسات العامة الأهم والأكثر عددا عن التأميمات التي جرت بين عامي 1944 و 1946 (رينو وكهرباء فرنسا وغاز فرنسا، ومصارف مثل مصرف Crédit lyonnais) وعام 1982.

وكانت تأميمات عام 1982 الأهم باتساعها (انظر صفحة 464) وبالمبادىء القانونية التي اتاحت للمجلس الدستوري صياغتها في قراري 16 كانون الثاني و 11 شباط 1982.

◄ الاسس القانونية للتأميمات

بيّن المجلس الدستوري في أول الأمر، في قراره بتاريخ 16 كانون الثاني 1982 كيف يجب في نظره أن تتحد المادتان 2 و 17 من اعلان عام 1789 المتعلقتان بحق الملكية من جهة أولى، والفقرة في مقدمة دستور عام 1946 التي بمقتضاها «كل مال وكل مؤسسة لاستثمارها طابع مرفق عام وطني أو اكتسبت هذا الطابع، أو طابع احتكار واقعي يجب أن يصبحا ملكية الجماعة». واستنتج من ذلك أن التأميمات الناشئة عن الاستملاك يجب أن يكون اساسها «الضرورة العامة» الواردة في المادة 7 من الاعلان.

ويعود إلى المشترع تقدير وجود «الضرورة العامة» التي تتكوّن في الحالة الخاصة من مكافحة الازمة الاقتصادية، وتنشيط النمو الاقتصادي ومكافحة البطالة. وليس للمجلس الدستوري، عدا «الغلط الجليّ» غير الثابت في الحالة الخاصة، أن يراقب تقدير المشترع

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

حول وجود «الضرورة العامة» وحول ملاءمة التأميمات التي يجب أن تتوافق معها.

غير أن المادة 2 من اعلان سنة 1789 التي تشكل جزءا من القانون الدستوري الوضعي جعلت من الملكية حقا اساسياً، على المستوى ذاته «كالحرية والأمن ومقاومة الاضطهاد». وعليه، بالنسبة إلى المستقبل، لن يكون نقل الاموال والمؤسسات الذي يقلّص حقل الملكية الخاصة وحرية الالتزامات والتعهداتُ إلى درجة التنكّر لاحكام المادة 2 من الاعلان دستوريا. وبعبارة أخرى هناك «عتبة» جماعية لن يستطيع الحكام تخطيها بدون إثارة إعادة نظر دستورية تتعلق بصورة خاصة باعلان عام 1789 والحصول عليها.

غير أن تجاوز هذه «العتبة» لا يكون حاصلا بالتدابير الواردة في القانون بحيث أن المجلس لم يبطل مبدأ التأميم ولا توسعه، عدا نقطة تفصيل، ولا تعيين المؤسسات المتعلقة به.

◄ **قاعدة التعويض «العادل والمسبق»**

تخضع، في أول الأمر، التأميمات المرتكزة على الاستملاك لقاعدة المادة 17 من الاعلان وبمقتضاها يجب أن يكون التعويض «عادلا ومسبقاً».

ويجوز للمشترع، في شأن قانون التأميم الذي لا يلجأ إلى النقل المباشر للمؤسسات وإنما إلى تملك اسهم الشركات، أن يحسب التعويض استناداً إلى سوق الأسهم، أي إلى اسعار المصفق (البورصة)، حتى ولو كانت قيمة المؤسسة أعلى من رسملة الاسهم على اساس اسعار المصفق (حل ضمني). إلاّ أنه ينبغي، بالمماثلة مع القواعد التي تسوس الاستملاكات العقارية، أن تكون قيمة المال (أي السهم) مقدرة في يوم نزع الملكية بغض النظر عن التأثير الذي يمكن أن يكون لامكانية الاستملاك أن تمارسه في السوق. كان ذلك التطبيق السيء لهذه المبادىء في القانون الاول المصوت عليه الذي أدى إلى اعلان اللاّدستورية التي شكلت عائقاً امام إصدار القانون وتطلبت تدخل قانون آخر جاء متوافقاً مع توجيهات قرار المجلس الدستوري في 11 كانون الثاني 1982، وأعلن المجلس دستوريته في قرار 11 شباط 1982.

وقد رأى المجلس، في صدد التعويض المسبق أن القانون تقيد بشكل كافٍ بهذا التطلب باصدار سندات تنتج فائدة، ما دام أن هذه السندات كانت قابلة للتداول في السوق المالية، وأن نظام حساب الفوائد كان من شأنه أن يتيح تداولا عادياً للسندات وتلطيفاً لنتائج إنخفاض محتمل للعملة.

وقد تكرس عدد نيسان 1982 من الحالية القانونية **Actualité juridique** (القانون الإداري) «لملف» معين: «التأميمات»، توجد فيه نصوص عرض اسباب تسويغ الحكومة وجدول مراحل الإجراء التشريعي، ونص قراري المجلس الدستوري في 16 كانون الثاني و11 شباط 1982، والمقالات التالية:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

؛J. Rivero «Ni lu ni compris?» (Commentaire des décisions du C. C.)
. M.Vasseur, «Nationalisation des banques» et des «éléments de bibliographie.

وشكلت قرارات المجلس الدستوري موضوع تعليقات عديدة على الاجتهاد. أنظر بصورة خاصة J. Rivero، المقالة المذكورة سابقاً، ح. ق.، 1982؛ و L. Favoreu، م.ق.ع. س.، 1982، 1277؛ و L.Hamon، د.، 1987، العرض 79؛ و C. Franck و Nguyen Quoc- Vinh، م. إ. د.، 1982، 2، 19788؛ و M. C. Rouault، الحالية القانونية، 10 نيسان 1982؛ J. L. B. و J. C. B.، الحالية القانونية، 10 و 15 و 17 و 20 و22 و24 نيسان 1982». A. Piedelièvre و J. Dupichot، م. ق. ع.، 1982، 1، 67.

الفقرة 2 ـ تنظيم المنشآت العامة وعملها

لا يمكن إلاّ رسم عناوين فصول المادة لسببين: الاول هو أنها لا تدخل مباشرة في موضوع هذاالكتاب، والثاني هو أن دراسة حتى سطحية للموضوع تتطلب بسطا طويلا:

◄ **إدارة المنشآت العامة administration**

نحن هنا في مادة كثيفة بصورة خاصة. فقانون 26 تموز 1983 المتعلق باسباغ الديمقراطية على القطاع العام، إذا كان قد منهج الحلول المطبقة، لم يتمكن من تنويعها ولم يختصرها في الحقيقة.

إن لمجالس الإدارة أو المراقبة عموماً تأليف ثلاثي: ممثلون للدولة وممثلون للإجراء، وشخصيات مؤهلة.

وأجهزة الإدارة هي، في أغلب الاحيان، معينة من قبل الحكومة، حتى عندما ولو كان من المفروض صدور اقتراح عن مجلس الإدارة أو المراقبة (أنظر مرسوم 29 نيسان 1959 المعدل بقانون 6 آب 1985 الذي يضع قائمة الوظائف التي تملأ في مجلس الوزراء).

◄ **الإدارة gestion**

تخضع إدارة المنشآت العامة مبدئياً للقانون الخاص وبصورة أخص للقانون التجاري.

على أن هذا المبدأ تأثر بنظام المؤسسات العامة ومهام المرفق العام التي يمكن أن توكل إلى المنشأة: كلما نما طابعها العام كلما كان القانون العام مطبقاً عليها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

◄ **الرقابات**

رقابة المنشآت العامة ذات طابع تقني (وزارة الوصاية في ما يتعلق بمفوضي الحكومة)، ومالي واقتصادي (وزارة المالية في شأن مراقبي الدولة أو مهام الرقابة)، وحسابي (ديوان المحاسبة)، ونيابي (لجان التحقيق ولجان الرقابة غير الدائمة).

وهي تظهر بشكل دائم التناقض بين ضرورة أن يترك للمنشآت العامة، كمؤسسات، استقلال واسع، ولكونها عامة إخضاعها لسلطان السلطات العامة.

◄ **المنازعات القضائية**

تقاسم المنازعات القضائية، في شأن المنشآت العامة بين القضاء الإداري والقضاء العدلي هو نفسه خاضع للتفريق بين المؤسسات العامة والشركات. ولاشك، في الحالتين في ان اعمال الانشاء والتنظيم العام، وأعمال الوصاية، وتسمية الموظفين المكلفين الإدارة وعزلهم، تخضع للمنازعات القضائية الإدارية. ولكن بعض عناصر صلاحية الاجهزة القضائية الإدارية لا يتعلق إلاّ بالمؤسسات العامة، باستثناء الشركات: الاشغال العامة، العقود الإدارية، الملك العام (إلاّ ان لا تكون هذه العناصر موجودة بصفة أخرى، إذا كانت إحدى الشركات مثلا في آن واحد صاحبة امتياز مرفق عام).

◄ **المجلس الاعلى للمرفق العام**

انشأت المادة 53 من قانون 11 شباط 1982 مجلسا أعلى للمرفق العام.

ومهمته «متابعة تطور القطاع العام وإدارته ونشاطاته وتقديم أي إقتراح مفيد في تقرير ينشر كل سنتين».

ولا تغطي هذه المهمة بصورة خاصة المنشآت العامة الجديدة وإنما مجمل القطاع العام وبالتالي المنشآت العامة الموجودة قبل عام 1982.

وهو يتألف من عشرة نيابيين (ست نواب وأربعة شيوخ) وخمسة أعضاء تعينهم الحكومة وخمسة ممثلين عن هيئات الأجراء وخمس شخصيات يختارهم الاعضاء العشرون الآخرون.

الفقرة 3 ـ نقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص

◄ **مفهوم نقل قطاع عام إلى قطاع خاص**

مفهوم نقل مؤسسة من القطاع العام إلى القطاع الخاص أوسع من مفهوم نقل المؤسسة إلى القطاع العام. ويعود ذلك، كما رأينا، إلى أنه ليس هناك في الحقيقة منشأة عامة إلاّ أن يكون نشاط صناعي وتجاري للدولة (أو جماعة عامة) منظما مع نظام شخص عام. وإذا لم يكن الأمر كذلك نكون تجاه مؤسسة من القطاع العام ليست بالضبط منشأة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

عامة. إلاّ انه يوجد في أغلب الاحيان تطابق بين المفهومين: كل منشأة عامة تشكل جزءا من القطاع العام، حتى ولو كانت مؤسسات القطاع الخاص ليست منظمة كمنشآت عامة.

وتعبير «نقل مؤسسة من القطاع العام إلى القطاع الخاص» موجود في المادة 34 من الدستور في مجال القانون. وكان على الاجتهاد أن يحدد في أيّ فرضيات يتحقق هذا النقل (أنظر قرارات 24 تشرين الثاني 1978 و 22 كانون الاول 1982 و 11 تشرين الاول 1985 الواردة في الصفحة 467). إنه على نوعين:

ـ خسارة اشخاص عامين (وفي الصف الاول الدولة) أو أشخاص آخرين من القطاع العام (وقد يكونوا هم أنفسهم منشآت عامة) اكثرية رأس مال إحدى الشركات؛

ـ التنازل لاشخاص خاصين عن مجموعة موجودات (أصول) قابلة لأن تشكل موضوع استثمار مستقل.

وبالمقابل، لا يشكل تقديم منشأة عامة صناعية أو تجارية (حتى أيّ شخص عام) إلى شركة مكوّنة حديثاً موجودات وكذلك عناصر المطلوبات (الخصوم) المقابلة لها والضرورية لنشاط هذه المؤسسة نقل القطاع العام إلى القطاع الخاص ما دام أن المؤسسة ملزمة بالمحافظة، على الأقل، بأكثرية رأس مال الشركة وتملك فيها أكثر من نصف المقاعد في مجلس الإدارة. وليس هناك أيضاً نقل إلى القطاع الخاص عند مشاركة المنشأة العامة المالية (أو أي شخص عام آخر) في شركة إذا لم يترافق هذا النقل مع التنازل عن عناصر الموجودات القابلة لأن تشكل مؤسسة. وبصورة أبسط أيضاً لا يشكل التنازل عن عناصر الموجودات غير القابلة لاستثمار مستقل نقل مؤسسة القطاع العام.

ولم يشكل تحويل الصندوق الوطني لصفقات الدولة الذي كان مؤسسة عامة إلى شركة سميت إعتماد تجهيز المؤسسات الصغيرة والمتوسطة نقل القطاع العام إلى القطاع الخاص، ما دام أن الحقوق والاموال والسندات العائدة إلى الصندوق جرى تقديمها إلى الاعتماد وأن أكثرية رأس مال هذا الاعتماد يجب أن تبقى بملكية الدولة أو مؤسسة عامة للدولة أو هيئة عامة أو منشأة عامة، م.د.، 6 آذار 1991، النقابة الوطنية في الاتحاد العام للعمل واعتماد تجهيز المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، م.ف. ق. إ.، 1991، 839، تعليق Durupty).

◄ شروط نقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص

يخضع نقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص لشروط الصلاحية والاساس.

وتعود الصلاحية، حسب المادة 34 من الدستور، إلى المشترع. ولكن، كما حدد ذلك المجلس الدستوري في قراره الشهير في 16 كانون الثاني 1982، «لا تفرض هذه

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الاحكام أن تكون كل عملية تستدعي نقل القطاع العام إلى القطاع الخاص قد قررها المشترع الذي يعود إليه فقط أن يضع لعمليات كهذه قواعد يقع تطبيقها على عاتق السلطات والأجهزة التي يسميه» (أبطل المجلس الدستوري في هذه القضية نصوصا تعطي اجهزة الشركات الوطنية وحدها سلطة استنسابية في التقدير مستثناة من أي رقابة وفي إمتداد واسع).

وحدد المجلس الدستوري شروط الاساس في قراره رقم D. C. 207-86 بتاريخ 25 ـ 26 حزيران 1986 (م.ل.، ص. 61؛ ق. ك. م. د س، رقم 41؛ ح. ق.، 1986، 575، تعليق J. Rivero؛ المجلة الاجتماعية، 1986، 606، تعليق Y. Guyon). وبعض الشروط سلبي وبعضها الآخر إيجابي.

سلبياً «نقل مؤسسات معينة من القطاع العام إلى القطاع الخاص، يرتدي استثمارها طابع مرفق عام وطني أو إحتكار واقعي مخالف للدستور» ما دام ان مقدمة دستور عام 1946 تفرض تأميم مؤسسات لها هذا الطابع.

بيد أن المشترع، خارج بعض المرافق العامة الوطنية تستمد ضرورتها من المبادىء أو القواعد ذات القيمة الدستورية (على سبيل المثال ولاشك مرافق التربية الوطنية) يحتفظ بحرية كبيرة: «إن كون نشاط تحوّل إلى مرفق عام... بدون أن يكون الدستور قد فرض ذلك لا يشكل عقبة أمام أن يكوّن هذا النشاط، كالمؤسسة التي أوكل إليها، موضوع نقل إلى القطاع الخاص». أما بالنسبة إلى مفهوم الاحتكار «فيجب أن يفهم بالأخذ في الحسبان مجمل السوق حيث تمارس نشاطات المؤسسات وكذلك المنافسة التي تجابهها في السوق من قبل مجموعة المؤسسات الأخرى».

ولا يتعارض أيّ من هذه التطلبات الدستورية مع «المحظورات» المقررة في عام 1986.

إلاّ أن شروطا أخرى، ايجابية، تطبق في هذا المجال: أنها تتناول المقابل المالي للنقل. «يعارض الدستور التنازل عن اموال أو مؤسسات تشكل جزءاً من الذمة المالية العامة لاشخاص يتابعون أهداف المصلحة الخاصة باسعار ادنى من قيمتها؛ وهذه القاعدة مستمدة من مبدأ المساواة...، ولها اساس في نصوص اعلان حقوق الانسان لعام 1789 المتعلقة بحق الملكية والحماية المتوجبة لها؛ وهذه الحماية لا تتعلق بالملكية الخاصة للافراد وحسب بل أيضاً، وعلى درجة مساوية، بملكية الدولة والاشخاص العامين الآخرين.

وقد حدد قانونا 2 تموز 1986 و6 آب 1986، وفقا لهذه المبادىء، سلسلتين من الاحكام:

ـ وضع بعضها نظام التخصيص (أو الخصخصة) للمؤسسات التي قررت قائمتها؛

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وبعضها الآخر نقل فعليا إلى القطاع الخاص في عامي 1986 و1987؛ والأخرى كان يمكن أن تنقل أيضاً حتى أول آذار 1991؛ غير أن تغيرات الاكثرية السياسية الحاصلة في عام 1988 أوقفت هذه الحركة.

ـ وضعت احكام أخرى، بصفة دائمة، نظام نقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص ضمن الشروط التالية:

ـ القانون ضروري بالنسبة إلى المؤسسات التي تملك الدولة فيها مباشرة أكثر من نصف رأس مال الشركة وبالنسبة إلى المؤسسات التي ادخلت في القطاع العام تطبيقاً لنص تشريعي؛

ـ يكفي بالنسبة إلى المؤسسات الأخرى قرار إداري: ينبغي، وفقاً لاهمية المؤسسة، صدور إجازة بمرسوم أو إعلان مسبق فقط لوزير الاقتصاد الذي يملك امكانية الاعتراض.

والمرسوم ضروري أخيرا لاجازة المشاركات الخاصة الاقلية في المؤسسات التي تملك الدولة فيها أكثر من نصف رأس المال.

وقد نظمت قوانين خاصة تخصيص (أو خصخصة) القناة الاولى للتلفزيون الفرنسي (قانون 30 ايلول 1986) والصندوق الوطني للاعتماد الزراعي (قانون 18 كانون الثاني 1988).

واتاحت عدة تدابير فتح باب رأس مال المؤسسات العامة أمام القطاع الخاص بدون خسارة أكثرية رؤوس الاموال العامة بسبب ذلك.

كما اتاح بصورة عامة مرسوم 4 نيسان 1991، المتخذ تطبيقاً لقانون 6 آب 1986 من قبل حكومة عارض اعضاؤها هذا القانون، المشاركة الاقلية من القطاع الخاص في رأس مال مؤسسات عامة تملك الدولة فيها مباشرة أكثر من نصف رأس المال في إطار اتفاقات تعاون صناعي أو تجاري أو مالي، ومن الواجب استشارة لجنة تقويم المؤسسات العامة. وتشكل اهداف المساهم أو المساهمين وهويتهم موضوع نشر في الجريدة الرسمية. ولا يمكن أن يصدر مرسوم تصديق العملية إلاّ بعد خمسة عشر يوما من النشر على الأقل (انظر M. Debène، ح. ق.، 1991، 623؛ Y de Gaulle، ق. إ، تموز 1991؛ L. Richer و A. Viandier، م. إ. د.، 1992، I، 3574؛ B. Saint- Girons، المجلة الفصلية للقانون التجاري، 1991، 349).

تضاف إلى ذلك قوانين خاصة ببعض المنشآت العامة. فاتاح قانون 4 تموز 1990 الذي حوّل رينو إلى شركة مغفلة فتح رأس المال حتى 25% امام اشخاص فرنسيين أو أجانب (Volvo في الواقع). ويجب أن يتيح قانون آخر الفتح الجزئي لرأس مال مجموعات عامة للتأمين.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل VI

الاشخاص الخاصون والعمل الإداري

ليست مشاركة الأفراد وبخاصة الاشخاص المعنويين في الإدارة ظاهرة جديدة، فقد ظهرت بصورة خاصة في الذكرى المئوية والتقليدية لامتياز المرفق العام. وكان L. Rolland قد لفت، منذ خمسين سنة، الانتباه إلى النمو الهام لتعاون المواطنين مع الإدارة. ونعلم أخيراً، منذ عام 1935 (م. د.، 20 كانون الاول 1935، مؤسسة Vézia، ق. ك. إ. إ.، رقم 55، م. ق. ع. س.، 1936، 119، طلبات Latournerie) إن القاضي الإداري كان يقبل فكرة أن بعض المرافق العامة يمكن أن يُعهد بها إلى هيئات خاصة آخذاً هكذا بالفصل بين المفهوم المادي (أو الوظيفي) للمرفق العام ومفهومه الشكلي (أو التنظيمي).

على ان تراكب هيئات من طبيعة خاصة، تصورياً إلى حد ما، ومن طبيعة خاصة إلى حد في الحقيقة، مع الإدارة كثيف أكثر فأكثر (أنظر مؤلفات J.- M. Garrigou- Lagrange و J.- P. Négrin المذكورة سابقاً). ويتردد القانونيون الاكثر يقظة، في أغلب الاحيان في تصنيف الهيئات المعنية ونشاطها. ويلاحظ في هذا الشأن عنوان ملحقين لتقرير مجلس الدولة حول المؤسسات العامة، د. م.د.م، رقم 36، 1984 ـ 1985، ص. 13 وما يليها، للهيئة العامة في 15 كانون الثاني 1971 حول إصلاح المؤسسات العامة: «مؤسسات مصلحة عامة غير شركات الاقتصاد المختلط كان لها في القوانين والمراسيم نظام خاص بدون أن توصف في هذه النصوص بمؤسسات عامة» (الملحق C)؛ «أمثلة على مؤسسات تخضع لقانون الشركات التي لها مع الدولة روابط خاصة» (الملحق D).

إن محتوى هذا الجرد ليس أقل تثقيفاً. ففي الجردة الاولى نجد المسرح الفرنسي والاعتماد العقاري والنقابات المهنية ومختلف اللجان البيمهنية لزراعة الكرمة والبساتين، ومؤسسة الإدارة الاجتماعية للجيوش. وفي الثانية، الأكثر كثافة تبدأ الامثلة من الصليب الاحمر الفرنسي واللجنة الوطنية للدفاع ضد إدمان الكحول إلى رابطة استقبال الشخصيات الاجنبية مرورا بالاتحادات الرياضية والشبيبة الموسيقية في فرنسا والمتحف الفضائي.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 1

المبادىء العامة للمادة

الفقرة 1 ـ الاشخاص العامون والاشخاص الخاصون والمرافق العامة

في الاجتهاد معطيان اثنان أولهما واضح وسهل والثاني معقد، وغامض حول بعض النقاط.

◄ **لا يوجد اشخاص عامون غير الدولة والجماعات الاقليمية والمؤسسات العامة.**

تمسك القاضي الإداري، رغماً عن الاعلان الذي جرى في بعض الاحيان، أنظر مثلاً R. Lotournerie المذكور آنفاً، أو بعض التعليقات على قرار Monpeurt (انظر صفحة 297) من وجهة نظر تنظيمية، بالحد بين اشخاص القانون العام واشخاص القانون الخاص. ولا يعود مفهوم «الاشخاص المختلطين» إلى القانون الوضعي الفرنسي.

ولتحليل الحالات العديدة أكثر فأكثر حيث تشترك هيئات خاصة مع الدولة في العمل الإداري هناك طريقان بالفعل امام الاجتهاد.

تتضمن الاولى قبول مؤسسات مختلطة تنظيمياً تتعاون مع الاشخاص العامين أو الاشخاص الخاصين، أو كذلك قبول «أشخاص عامين غير مسمين» من بين الاشخاص العامين، على هامش المؤسسات العامة، كفئة جديدة جديرة بالقبول، مثلا النقابات المهنية والتجمعات الخاصة المكلفة مهمة مرفق عام، الخ. ولم يكن ذلك الطريق التي اتخذها.

كان يمكن أن تتوافق تجمعات المصلحة العامة مع هذا النوع من المؤسسات المختلطة. إنها تتيح جمع اشخاص عامين واشخاص خاصين في مجالات مثل البحث (قانون 15 تموز 1982 ومرسوم 15 آذار 1983)، والتعليم العالي (قانون 24 كانون الثاني 1984)، وتأهيل الجبل (قانون 9 كانون الثاني 1985) وعمل إصلاح السجون (قانون 22 حزيران 1987)، ورعاية الآداب والفنون (قانون 23 تموز 1987). وبعد نوع من عدم يقين اعترف القانون بالشخصية المعنوية لتجمعات المصلحة العامة (المادة 45 من

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

قانون 24 كانون الثاني 1984) كما اعترف بها مجلس الدولة (الرأي الصادر في 15 تشرين الاول 1985، م. د.م.د.، 1986، رقم 37، ص. 139). وأخيراً لا تمنع خاصياتها من أن تكون في صف المؤسسات العامة التي رأينا أنها تشكل مجموعة واسعة وقليلة التجانس.

وكان الحل الثاني الذي تغلب زيادة الفصل بين الطابع المادي والطابع الشكلي للمرفق العام، وبكل بساطة قبول كون مهمات المرفق العام يمكن أن تناط باشخاص خاصين مما أدى إلى توفر فئة جديدة من الاشخاص العامين «المختلطين» يجر القبول بها إلى مشاكل أكثر من مشاكل التفريق المزدوج القديم بين الاشخاص العامين والاشخاص الخاصين.

◄ **ليست مهام المرفق العام احتكاراً للاشخاص الخاصين.**

يمكن أن يناط بعض مهام المرفق العام، إمّا في القانون أو الانظمة، وإمّا عن الطريق التعاقدية، باشخاص خاصين (اشخاص معنويين عموما). وهنا أيضاً، رغماً عن صعوبات الحد، تمسك مجلس الدولة بالتفريق بين مهام المرفق العام ومهام المصلحة العامة، وليس ذلك ممكنا إلاّ بادخال حد أدنى من المعايير الشكلية (أو التنظيمية) في تعريف المرفق العام: إذا كان وجود مرفق لا يفترض بالضرورة وجود شخص عام يديره، فينبغي أيضاً، لكي يكون المرفق العام موجوداً، أن يكون للهيئة الخاصة التي تديره عند الاقتضاء نظام يحوي حدا ادنى من الامتيازات والموجبات المفروضة (أنظر صفحة 539)، و م. د.، 27 تموز 1984، Jacques Kessler، ح. ق.، 1984، 632، طلبات (J.- M. Pauti.

الفقرة 2 ـ تدخل الاشخاص الخاصين في المرفق العام

أ) تؤدي اناطة مهام مرفق عام بشخص خاص إلى نتائج متغيرة حسب الحالات المأخوذة في الاعتبار وتتضمن حدا أدنى مشتركا مع الفرضيات جميعا. ويمكن التعبير عن هذا الحد الادنى بالطريقة التالية: للاعمال الأحادية الجانب التي يقوم بها الشخص الخاص في تنفيذ مهمة المرفق العام الطابع الإداري وتخضع بهذه الصفة لرقابة قاضي تجاوز حد السلطة. وبالعكس تخضع العناصر الأخرى للمرفق العام (شرط المأمورين ونظام الاموال والمسؤولية) لقواعد أكثر تعقيدا ومختلفة حسب الحالات.

ب) لا يسوس نظام الاشخاص الخاصين مرفقا عاما له مهمة مصلحة عامة أو يتعاون مع الإدارة وهو نظام كامل من القانون الخاص ولا يستدعي بصورة خاصة اعمالا إدارية. وليس الاشخاص الخاصون متقاضين من القانون الإداري إلاّ في الظروف نفسها التي يوجد فيها المواطنون عموما، على سبيل المثال من هم مقصودون بالقرارات الإدارية

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

أو هم فرقاء في عقد إداري. وتجعل روابطهم بالإدارة، في ما يختص بهم، تطبيق القانون الإداري أكثر تواتراً فقط.

القسم 2

الاشخاص الخاصون المزوّدون بمهمة مرفق عام

الفقرة 1 ـ تحديد الفئة

سنرى إن الفرضيات، التي يكون فيها شخص خاص مزود بمهمة مرفق عام، عديدة ومختلفة في آن واحد في منشئها وقِدمها وطبيعتها. ولا يدخل المأمورون العامون بحصر المعنى فيها، وبالتحديد في ممارسة مهمتهم، وهم كلياً يخضعون لنظام القانون العام حتى ولو تعلق الأمر بمعاونة موقتة (معاونون، عسكريون ينجزون وقتهم القانوني في الخدمة، محلفون، الخ.). كما إننا سنترك جانباً حالة الموظفين الواقعيين الذين، تجاه ولايتهم المقبولة أو عند الضرورة، ويقتبسون عددا معينا من عناصر نظامهم (ولاسيما نسبة اعمالهم إلى الخدمة) من النظام المطبق على المأمورين العامين.

ويمكن التردد أكثر في ما يتعلق بالمساعدين المجّانيين في المرفق العام (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV). إن مماثلتهم بالمأمورين العامين ناقصة جداً بالفعل وهذا النقص يسوّغ منطقياً أن يعتبروا كاشخاص خاصين مزوّدين عرضا بمهمة مرفق عام. على أن الاساسي من نظامهم (أي مسؤولية الدولة عن الحوادث التي هم ضحيتها) كان، عملياً، قد جرت معالجته سابقا. ونحيل، في صدد ما تبقى، إلى دراسة V. Lavroff, Le collaborateur bénévole de L'Admnistration، ح. ق، 1959، 121، وإلى دراسة J.-F. Prévost، م.ق.ع. س.، 1980، 1071.

الفقرة 2 ـ استبعاد الاشخاص الخاصين من مهام الشرطة الإدارية

نشاطات الشرطة بطبيعتها بمنأى من الاشخاص الخاصين والنتيجة الاولى هي أن «سلطة الشرطة وأيّ تفويض لسلطات الشرطة» غير مسموح به صراحة (م.د.، 17 حزيران 1932، مدينة Castelnaudary، م.د.، 1932، 3، 26؛ 28 أيار 1958، Amoudriy، م. ل.، 301؛ 23 تشرين الاول 1974، Valet، ح. ق.، 1975، 363، تعليق Vier؛ د.، 1976، 430، تعليق Hen؛ أنظر مقالة F. Moderne، القانون الاجتماعي، 1975، 508 وصفحة 529 من هذا الكتاب).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

على ان بعض المؤلفين الذين، أخذوا في الحسبان تدخل التجمعات الخاصة في بعض نواحي الشرطة الخاصة (الصيد البري، وصيد السمك، وسباق الخيل، وتربية الحمام، الخ)، وفي مادة الشرطة الاقتصادية، رأوا أن المبدأ الذي يحتفظ للولاية العامة بسلطة الشرطة محدود في تحظير مهام عقدية للشرطة تناط باشخاص خاصين. إن الملاحظة ليست غير صحيحة، مع إن العديد من الحالات المستشهد بها تتعلق بالاحرى بمهام مرفق عام أكثر مما تتعلق بمهام الشرطة. بيد أنه يجب البيان في أول الأمر أن مهام الشرطة الموكولة إلى تجمعات خاصة لا تتعلق مطلقاً بالشرطة العامة وإن مصادرها، من جهة ثانية ليست في أغلب الاحيان في القانون.

الفقرة 3 ـ تصنيف حالات مهام المرفق العام التي يضطلع بها اشخاص خاصون

◄ الاوضاع العقدية

يمكن إن تناط مهمة المرفق العام بشخص بموجب عقد يكون بسبب ذلك وبطبيعته عقدا إدارياً.

1/ المثال الأهم والاقدم هو مثال إمتياز المرفق العام. وسيتم تفصيل، ذلك لاحقاً في صفحة 571).

2/ هناك عقود غير مسماة ليس لها طابع امتياز مرفق عام (بسبب ما يتحمله المستعملون)، ولا طابع وظيفة عامة (بسبب النية في عدم إعطاء صفة المأمور العام للفرد)، وموضوعها مع ذلك إن يناط بأحد الافراد تنفيذ مرفق عام (أنظر م.د.، 20 نيسان، 1956، الزوجان Bertin، ق. ك. إ. إ.، رقم 92، والجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

◄ الاوضاع القانونية أو التنظيمية

يتعلق الأمر هنا بالعديد من الفرضيات فسر فيها الاجتهاد القوانين والأنظمة بأنها تعهد بمهمة مرفق عام إلى هيئات بدون أن تكوّن مع ذلك أشخاصاً عامين.

وقد ذهب القاضي الإداري بعيداً جداً في هذه الطريق واستنتج، في بعض الحالات، مهمة المرفق العام، في غياب تأهيل صريح لمدى الموجبات المفروضة على بعض حائزي الاذونات الإدارية، من التنظيم الذي تشكل نشاطاتهم موضوعه (أنظر كمثال، بالنسبة إلى النقل المشترك، م.د.، 6 شباط 1948، الشركة الكاركاسونية (نسبة إلى مقاطعة Carcassaune)، م.ق.ع. س.، 1948، 244، طلبات Chenot، تعليق Jèze؛ وبالنسبة المحطات الخاصة للبث الاذاعي م.د.، 6 شباط 1948، شركة إذاعة اتلانتيك، الإسنادات ذاتها؛ وبالنسبة إلى المستفيدين من مجموعة آلات المرافىء:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الاتحاد الاوروبي للنقابات، أيار 1944، الشركة البحرية لافريقيا الشرقية، ق. ك. إ. إ.، رقم 64، م.ق.ع. س.، 1944، 236، طلبات Chenot، تعليق Jèze؛ الخ).

وستكون العناوين كثيرة إذا اردنا الدخول في التفاصيل. وسنكتفي بالملاحظات التالية:

1/ تأخذ الهيئة المنوط بها مرفق عام، في بعض الحالات، شكلها القانوني من فئات تقليدية من القانون الخاص:

- رابطات (م.د.، 4 نيسان 1962، Chevassier، د.، 1962، 327، طلبات Braibant: الاتحاد المقاطعي للصيادين في البر).

- نقابات (م. د.، 6 تشرين الاول 1961، الاتحاد الوطني للفحم الحجري العاصمي، م.ل.، 544).

- تنظيمات تعاونية (م.د.، 2 شباط 1951، الآنسة Bodin، م.ل.، ص. 70).

- شركات (م.د.، 13 تموز 1968، Capus، د.، 1968، 674، طلبات Bertrand؛ ح. ق.، 1978، 77، تعليق J. D. M.: شركة التأهيل العقاري والمؤسسة الريفية S. A. F. E. R.).

2/ تنشأ، في بعض الحالات، فئة الاشخاص الخاصين المكلفين مهمة مرفق عام، خصيصاً لهذه الغاية:

- على سبيل المثال شركة الممثلين الفرنسيين (مرسوم Moscou في 15 تشرين الاول 1812)، لجان التنظيم التي يرجع إليها قرار Monpeurt، ومراكز تقنية صناعية (م.د.، 28 حزيران 1963، Narcy، انظر صفحة 541 - 542) والمراكز القطرية لمكافحة السرطان (م. ح. خ.، 20 تشرين الثاني 1961، المركز القطري Eugène- Marquis، م. إ. د.، 1962، 2، 12572، تعليق Auby؛ م. ق. ع. س.، 1962، 1964 تعليق Waline؛ د.، 1962، 389، تعليق A. de Laubadère)، ووتجمعات الدفاع ضد اعداء الثقافات (م. د.، 13 كانون الثاني 1961، Magnier، م.ق. ع. س.، 1961، 655 طلبات Fournier؛ ح. ق.، 1961، 2، 142، تعليق C. D. والعديد من اللجان المهنية أو البيمهنية.

والمثال الأكثر تعلقاً بالمسألة في هذا الصدد هو مثال النقابات المهنية التي سنكرس لها بسطا خاصا فيما بعد.

وجرى التساؤل عما إذا كانت هذه الهيئات تشكل اشخاصا عامين من نوع جديد (بصورة خاصة: C. Eisenmann, L'arrêt Monpeurt: mythe ou réalite? Mélanges Mestre، 1956، ص. 221). وقد أخذ الاجتهاد صراحة موقفاً من الطابع الخاص لهذه

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الهيئات رغما عن مهامها وامتيازاتها «العامة» (قرار Magnier المذكور سابقا؛ أنظر أيضاً م.ح. خ.، 13 شباط 1984، Cordier، م.إ.، 1984، 588، تعليق B. Pacteau؛ م. ق. ع. س.، 1984، 1139، تعليق R. Drago؛ م.د.، 7 كانون الاول 1984، مركز الدراسات البحرية المتطورة، م.ل.، ص. 413؛ م. ف. ق.إ.، 1985، 381، طلبات O. Dutheillet de Lamothe، تعليق F. Moderne؛ ح. ق.، 1985، 274، تعليق P. Godfrin).

الفقرة 4 ـ النظام القانوني المطبق على هذه الاوضاع

تعود الفكرة العامة في هذه المادة إلى بديهية ظاهرة، أي أنه يجب أن تطبق قواعد القانون الخاص توزيعياً على كل ما يتعلق بالشخص الخاص نفسه، نظراً إلى تنظيمه وإلى عمله وإلى قواعد القانون العام في ما يختص بمهمة المرفق العام التي انيطت به. وهذه الفكرة، في الحقيقة، البسيطة ظاهرياً، ليست بدون صعوبات حدود.

◄ الاعمال الأحادية الجانب

إن القواعد هنا، كما سبق إن رأينا، بسيطة ومستقرة:

تقوم الهيئات الخاصة في نطاق مهمتها في المرفق العام وممارسة امتيازات الولاية العامة، بأعمال إدارية أحادية الجانب حقيقية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II) وتنظيمية(م. ح. خ.، 15 كانون الثاني 1968، الزوجان Barbier ضد شركة الطيران الفرنسي، ق. ك. إ. إ.، رقم 106؛ 22 نيسان 1974، المدير القطري للضمان الاجتماعي في اورليان ضد Blanchet، م.ل.، ص. 791؛ ق. إ ج، 1974، 495، طلبات A.Blondeau؛ د.، 1975، 107، تعليق J.- F. Lachaume؛ م. إ. د.، 1974، II، 17856، تعليق Y. Saint- Jours؛ 9 حزيران 1986، Mazuoli، م.ل.، ص. 300)، أو غير تنظيمية وعلى الاخص فردية (م. ل.، 13 كانون الثاني 1961، Magnier، المذكور سابقا، 6 تشرين الاول 1961، الاتحاد الوطني لمعاصر الزيت العاصمية، م.ل.، ص. 544؛ 7 تشرين الثاني 1962، الصندوق العام لتوزيع ضرائب الورقيات، م.ل.، ص. 592؛ م.د.، 26 تشرين الثاني 1976، الاتحاد الفرنسي لرياضة الدراجات، م.ل.، ص. 513؛ ح. ق.، 1977، 139، طلبات J.- M.Galabert؛ م. ح. خ.، 7 تموز 1980، Peschaud ضد تجمع كرة القدم الاحترافية، م.ل.، ص. 510؛ م. ق. ع. س.، 1981، 483، طلبات J. M. Galabert؛ د.، 1981، 296، تعليق J.- Y. Plouvin؛ م. إ. د.، 1982، II، 19784، تعليق B. Pacteau؛ م.د.، 19 كانون الاول 1980، Hechter، م.ل.، ص. 488؛ 16 آذار 1984، Moreteau، م. ل.، ص. 108، طلبات B. Genevois؛ م. ح. خ.، 2 آذار

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Goumot، 1987، م.ل.، ص. 445، الخ.).

ويحدث أن تكون هذه الاعمال مشوبة باللاّقانونية: بيد أن ذلك لا يكفي لنزع الطابع الإداري عنها.

ويؤدي هذا الوصف إلى جميع النتائج المنتظرة: قوة تنفيذية، وخضوع لمبدأ القانونية، وصلاحية القاضي الإداري.

وبالمقابل تشكل القرارات المتعلقة بالعمل الداخلي للهيئة التي لا تتعلق مباشرة بالمرفق العام اعمالا من القانون الخاص (م. د.، 26 حزيران 1946، Morand، س.، 1947، 3، 19، تعليق .P. H؛ 25 حزيران 1948، الشركة العامة للاستيراد، ق. إ ج، 1948، 313، تعليق .G. W؛ 13 حزيران 1984، رابطة «النادي الرياضي في Mantes-la-Ville، م.ل.، ص. 218؛ 19 كانون الاول 1984، نادي موناكو للسيارات، م.ل.، ص. 426؛ م.ف. ق.إ.، 1985، 257، طلبات R. Denoix de Saint-Marc).

إن القرارات التي تتخذها هيئات مهنية ليست مكلفة، حتى ولو تابعت هدف مصلحة عامة، مهمة مرفق عام ليست بالأحرى أعمالا إدارية (م. د.، 12 أيار 1976، G. J. E. Brousse-Cardell، م.ل.، ص. 268؛ ح. ق.، 1977، 42، طلبات السيدة Grévisse؛ مجلة قصر العدل، 1977، 1، 172، تعليق F. Moderne؛ 8 تموز 1987، Cassignard، م.ل.، ص. 247).

◄ **العقود**

المبدأ، في ما يتعلق بالعقود، إن الاشخاص الخاصين ليس في وسعهم إبرام عقود إدارية مع اشخاص خاصين آخرين، عدا استثناءات تتعلق بالعقود التي يبرمونها «لحساب» شخص عام (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

◄ **موظفو الهيئات الخاصة المعنية ليست لهم على الاطلاق صفة المأمور العمومي حتى ولو شاركوا مباشرة في تنفيذ مرفق عام أو إذا كانوا خاضعين لنظام غير مألوف من القانون العام.**

وبالفعل ليس ثمة ما يدعو هنا إلى تطبيق معايير العقد الإداري. وليس هناك من وجود لهذا العقد بالضرورة، ومأمور شخص خاص ليست مرتبطا عقدياً إلاّ معه وليس مع شخص عام.

وفي وسع المشترع أن يدخل استثناءات: أعطى قانون 3 كانون الثاني 1973 المتعلق بمصرف فرنسا الاجهزة القضائية الإدارية صلاحية للنظر في النزاعات مع موظفي هذا المصرف؛ ويستوجب ذلك أن يكون موظفوه خاضعين للقانون العام في حين أنه هو

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

نفسه، رغماً عن خاصيات نظامه ووظائفه، يبقى شخصاً معنوياً من القانون الخاص.

◄ **نظام التبعة (المسؤولية) معقد**

تطرح هنا مسألتان:

ـ المسألة الاولى هي معرفة ما هو القضاء صاحب العلاقة للنظر في دعاوى المسؤولية المقامة ضد الاشخاص الخاصين المنوط بهم مرفق عام. المبدأ هو أن القضاء الإداري ليس مختصاً ما دام أنّ الشخص الخاص لا يمارس امتيازات الولاية العامة (م. د.، 13 تشرين الاول 1978، للرابطة المقاطعية لتأهيل البنى الزراعية في الرون، م.ل.، ص. 368؛ م.ق.ع. س.، 1979، 908، طلبات Galabert و 899، تعليق J. Robert؛ ح. ق.، 1979، رقم 1، ص. 22، عرض O. Dutheillet de Lamothe و Y. Robineau؛ د.، 1978، اعلامات سريعة، 481، ملاحظة P. Delhvolvé، ود.، 1979، 249، تعليق P. Amseleck و J. Waline؛ م. ح. خ.، 6 تشرين الثاني 1978، Bernerdi؛ م.ل.، ص. 652 و ح. ق.، 1975، العرض المذكور سابقاً؛ 25 كانون الثاني 1982، السيدة Cailloux، م.ل.، ص. 449، طلبات D. Labetoulle؛ ح. ق.، 1982، 720، تعليق A. Pécheul؛ م. ق. ع. س.، 1983، 815، تعليق J.de Soto).

والقضاء الإداري، بالمقال، صاحب الصلاحية للنظر في النزاعات المتعلقة بالضرر التي يسببها شخص خاص «في ممارسة امتيازات الولاية العامة التي أعطي اياها لتنفيذ مهمة مرفق عام تزوّد بها» (م.د.، 23 آذار 1983، S. A. Bureau Véritas، م.ل.، ص. 134؛ د.، 1984، اعلامات سريعة، 345، ملاحظة F. Moderne و P. Bon؛ ك.ق. ك.غ.، 1983، 313، تعليق G. Dupielet).

وهكذا يمكن أن ينتج الارتباط بالمنازعات القضائية الإدارية عن نصوص تشريعية خاصة أو عن علاقة الضرر بعمل عام.

ـ المسألة الثانية هي تحديد ما إذا كانت الدولة، أو شخص عام آخر، يمكن أن تكون مسؤولة عن الاضرار التي تسببها هيئة خاصة مكلفة مهمة مرفق عام. الجواب سلبي من حيث المبدأ. فشخصية الهيئة تستوجب أن تكون هي نفسها مسؤولة عن الاضرار التي سببتها.

على أن الجماعة العامة التي يتبع لها المرفق العام المنوط بهيئة من القانون الخاص قد تكون مسؤولة عن الاضرار الذي سببتها الهيئة، إمّا مباشرة إذا ظهر أنه يعمل لحساب الجماعة (م.د.، 29 كانون الثاني 1971، رابطة الشبيبة والاعمار، م.ل.، ص. 81؛ ح. ق.، 1971، 279، عرض D. Labetoulle و P. Cabanes؛ م. إ.، 2971، 279، تعليق F. Moderne؛ م. ق.ع.س.، 1991، 1473، تعليق M. Waline)، وإمّا بصفة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

احتياطية في حال عسر الهيئة (م.د.، 13 تشرين الثاني 1970، مدينة Royan، م.ل.، ص. 683؛ م.ق.ع.س.، 1971، 740، طلبات G. Braibant؛ 18 أيار 1979، رابطة المدينية اليهودية Saint- Seurin، م.ل.، ص. 218؛ م.ق.ع.س.، 1979، 1481، طلبات M. A. Latournerie).

ويمكن، فضلا عن ذلك، أن تكون الجماعة العامة مسؤولة إمّا بسبب الدور الخاص الذي قامت به في تنظيم المرفق المنوط بشخص خاص (م.د.، 19 كانون الاول 1969، مؤسسة Delannoy، م.ل.، ص. 595؛ م. ق.ع. س.، 1970، 787، طلبات السيدة Grévisse و 1220، تعليق M. Waline؛ ح. ق.، 1970، 99، عرض R. Denoix de Saint Marc و D. Labetoulle؛ د.، 1970، 268، تعليق J.- M. Garrigou-Lagrange)، وإمّا بسبب الرقابة (أو بالأحرى عدم كفاية الرقابة) التي مورست تجاه الهيئة الخاصة (مثلا م.د.، 10 تموز 1957، وزير العمل، م.ل.، ص. 467)، وإمّا استناداً إلى نصوص خاصة (على سبيل المثال حول التلقيح الالزامي، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

الفقرة 5 ـ النقابات المهنية

لا تنتمي هذه المادة إلى القانون الإداري إلاّ في بعض المظاهر.

وقد جرى تنظيم بعض المهن، منذ مدة طويلة جدا، في طوائف مهنية؛ وهي، بشكل اساسي، المهن التي تتعاون مع المرفق القضائي والوظائف القضائية. وهذه المنظمات النقابية دائما ـ محامون ووكلاء avoués، ومعتمدون، حجاب وكتّاب العدل ـ كانت دائما خاضعة لرقابة السلطة القضائية، وذلك طبيعي لأنها تتعاون معها.

ولم يتضمن قانون 31 كانون الاول 1971 المتعلق باصلاح بعض المهن القضائية تعديلات جوهرية لهذا الوضع ما عدا إلغاء وظائف الوكلاء في الدعاوى والمعتمدين وعن طريق نتيجة التنظيمات المهنية المقابلة. بيد أن جماعة المحامين (أو نقابة المحامين) بقيت على حالها. وقد تحقق دمج مهنة المحاماة والمستشار القضائي بقانون 31 كانون الاول 1990.

إلاّ أن مهناً أخرى، بتأثير افكار لصالحها في ظل حكومة ڤيشي تم بعد التحرير، أصبح لها تنظيم نقابي تحت وصاية السلطة الإدارية هذه المرة، إذا صح القول. والمهن التي تكوّنت في نقابات مهنية هي التالية: الصيادلة والاطباء واطباء الاسنان الجراحون، والقابلات، والاطباء البيطريون، والمهندسون المعماريون، والخبراء المحاسبون والمحاسبون المعتمدون، والمسّاحون الخبراء.

ولا يستدعي تنظيم المهنة دائماً وجود نقابة مهنية (م. ح. خ.، 13 شباط 1984،

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

Cordier ضد الشركة القطرية لمفوضي الحسابات في باريس، م.ق.ع. س.، 1984، 1139، تعليق R.Drogo).

◄ **بنية النقابات المهنية**

ترتكز بنية النقابات المهنية على عدد معين من المبادىء.

فالأمر يتعلق في المقام الاول بتجمعات يكون الانضمام إليها إلزاميا لمن يريد ممارسة المهنة.

على أن التسجيل في نقابة المهندسين المعماريين، بسبب الطابع الملتبس للاحكام التشريعية المطبقة، يشترط حمل اللقب، وليس ممارسة المهنة التي لم تكن محددة ولا محمية شرعا. وقد توقف هذا الشذوذ مع قانون 3 كانون الثاني 1977 حول الهندسة المعمارية الذي احتفظ للمهندسين المعماريين ببعض المهام.

ولهذه النقابات مجالس مقاطعية أو قطرية، هذه النقابة أو تلك احيانا (الاطباء واطباء الاسنان الجراحون) وتنظيم وطني (المجلس الوطني). يضاف إلى ذلك ان نقابة الصيادلة مقسمة إلى ستة اقسام حسب مختلف الاختصاصات المهنية.

وتنتخب المجالس دائما. وهناك، بالنسبة إلى بعضها، مفوض حكومة يمثل الإدارة، وهي خاضعة لرقابة القاضي الإداري صاحب الصلاحية في هذا الشأن إمّا من طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة إذا تعلق الأمر بقرارات، أو عن طريق المراجعة للنقض في شأن احكام صادرة عن هذه المجالس في صدد قانونية عملها.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

(دبلوم أو لقب، تطلبات الاخلاقية، الخ.) ومجالس النقابة صاحبة الصلاحية ليس في امكانها سوى تطبيق هذه القواعد تحت رقابة القاضي الإداري الذي يبدو، حتى في مادة تقدير الاخلاقية، متشددا. وتفسح القرارات داخل النقابة في شأن التسجيل في المجال لمراجعات تسلسلية من مجلس إلى مجلس، وهذه المراجعات يجب الزاميا أن تسبق المراجعة القضائية.

وتمارس هذه المراجعة عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة، ومن المعروف إن المراجعة للابطال، عندما يصدر القرار عن المجلس الوطني للنقابة المعنية، تخضع لصلاحية مجلس الدولة. وهذه القرارات، إضافة إلى ذلك، يمكن أن تقحم مسؤولية النقابة.

● تطورت مسألة **سلطان النقابات** المهنية التنظيمي في اتجاه نفي هذا السلطان التنظيم إذ ابدى مجلس الدولة نوعا من الحذر تجاه النقابات المهنية المتهمة بميول طائفية مهنية.

ولاشك في أن هناك سلطانا تنظيمياً حكومياً في مادة ممارسة مهن منظمة في شكل نقابات. ويبدو هذا السلطان في قوانين الادبيات. فهذه القوانين في الواقع اعدها المجلس الوطني المعني وتم اقتراحها على الوزارة المختصة، ثم قررتها الحكومة بعد المناقشة أو أقرها الوزير. هناك إذاً أنظمة صادرة عن الولاية العامة.

فالمادة 598 من قانون الصحة العامة يمكن تفسيرها بأنها أعطت المجلس الوطني لنقابة الصيادلة الصلاحية في أن يضع هو نفسه قانون الادبيات. وقد أخذ مجلس الدولة (31 كانون الثاني 1969، الاتحاد الوطني للصيدليات الكبرى في فرنسا، ح. ق.، 1969، 197، العرض 160؛ د.، 1969، 360، تعليق Guibal؛ ق. إ ج.، 1970، 137، تعليق Bazex؛ المجلة الفصلية للقانون الصحي والاجتماعي، 1969، 177) بتفسير حصري مناقض، إذ حدد دور المجلس الوطني في تحرير تحضيري للقانون الذي لا يمكن أن ينتج مضمونه النهائي إلاّ عن نظام حكومي. والقانون رقم 66 ـ 796، في 27 تشرين الاول 1966 المتعلق بالمادة L. 1-538 من قانون الصحة العامة رفع أي التباس بالنص على أن: «نظام ادبيات يحضّره المجلس الوطني لنقابة الصيادلة يقرر في شكل نظام إداري عام».

والمسألة المطروحة هي بالتالي معرفة ما إذا كان سلطان تنظيمي لصالح النقابات المهنية ما زال موجودا طالما أن مادة هذا النظام نفسها (القواعد المهنية) محتفظ بها لقوانين الادبيات التي تخضع للصلاحية التنظيمية من القانون العام. ويبدو ان الجواب هو التالي:

ـ إن القوانين أو الانظمة، في بعض الفرضيات، أحالت هي نفسها إلى احكام يجب

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

أن تضعها اجهزة النقابة. وبالتالي تملك النقابة، في صدد النقاط المحددة على هذا النحو، سلطانا تنظيمياً، على الأقل عندما يتعلق الأمر بأنظمة حقيقية وليس بمجرد توجيهات (م.د.، 11 تموز 1988، المجلس المقاطعي لنقابة اطباء Alpes- Maritimes، م.ل.، ص. 291؛ المجلة الفصلية للقانون الاوروبي، 1989، 104، طلبات السيدة Morcau). وتمارس هذه الصلاحية تحت رقابة قاضي تجاوز حد السلطة (م. د.، 14 شباط 1969، الرابطة النقابية الوطنية للاطباء الذين يمارسون كفريق، ح. ق.، 1969، 198، العرض، ص. 116).

ـ لاجهزة النقابة بالطبع الصلاحية لتقرير النصوص ذات الطابع الداخلي (نظام داخلي) تتعلق بالعمل الخاص بها.

ويمكن التساؤل عما إذا كان هذا التحديد لسلطان النقابة التنظيمي غير ضروري وينقلب في النهاية ضد أعضاء المهنة. إنّ احكام قانون الادبيات بالفعل تطرح، في الغالب، مشاكل التطبيق المحسوس حول الحل الذي يمكن التردد فيه. فعلى المهني، عند عدم وجود انظمة تفسيرية تتخذها النقابة بالطبع تحت رقابة قاضي تجاوز حد السلطة، وعلى مسؤوليته، القيام بتفسيره الخاص الذي، إذا رؤي أنه مغلوط، يتعرض لعقوبات تأديبية (انظر حول هذا المظهر من المسألة G. Vedel, Les pouvoirs de l'Ordre en matière de contrat، نشرة نقابة الاطباء، 196، 3؛ الادبيات، نشرة نقابة الصيادلة، 1969، 365).

2/ تمارس النقابة، من جهة ثانية، **وظائف قضائية**. وبالفعل تقوم هذه المجالس على المستوى الوطني أو على المستوى المحلي في الاستئناف، عندما تنظر في الاخطاء المسلكية المنسوبة إلى اعضائها وتفرض عليهم عقوبات تأديبية، على سبيل المثال وقف ممارسة المهنة أو إستبعادها، باصدار احكام حقيقية، ويمكن أن يدعى القاضي الإداري إلى ممارسة رقابة عن طريق المراجعة للنقض حول هذه الاحكام عندما تصدر بالدرجة الاولى والاخيرة، بعد استنفاد طرق المراجعة امام مختلف سلطات النقابة.

إن التفريق بين القرارات الإدارية والقرارات القضائية الصادرة عن اجهزة النقابات المهنية هو عمل مجلس الدولة الذي فسر بصورة حصرية جدا، حتى حرة، النصوص غير المتماسكة إلى حد ما والمتعلقة بالمراجعات التي يمكن أن تكون هذه القرارات موضوعها.

ولا تختص فائدة هذا التفريق، علاوة على ذلك، بالظروف التي يمكن أن يحصل فيها إبطال احكام النقابة أو رفضها وحسب وإنما أيضاً بنظام التبعة (أو المسؤولية).

وتقحم القرارات الإدارية تبعة النقابة حسب القانون العام للمسؤولية العامة، ويقدر هذه المسؤولية، عند الاقتضاء، القاضي الإداري (م. د.، 5 كانون الاول 1947،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Froustey، م.ل.، 164؛ أول تشرين الاول، 1954، الآنسة Costier، م. إ. د.، 1954، 2، 8446، تعليق Savatier؛ ق. إ ج. 1955، 81، طلبات Laurent؛ 8 تشرين الثاني 1957، السيدة Barthel- Weygmann، ح. ق.، 1957، 490، طلبات Gazier). وعلى العكس يطبق على القرارات القضائية مبدأ اللاّتبعة (م.د.، 4 كانون الثاني 1952، Pourcelet، د.، 1952، J. 304، طلبات J. Delvolvé؛ م. إ. د.، 1952، ح، 7126، تعليق Rivero؛ 15 شباط 1953، المجلس الوطني لنقابة الاطباء ضد Grunberg، ح، ق.، 1963، 233، العرض 215) مع التحفظ لجهة التقييد الحاصل على هذا المبدأ في قرار Darmont (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

◄ الطبيعة القانونية للنقابات المهنية

يقال احياناً إن للنقابات المهنية شخصية معنوية، وذلك غير صحيح تماما. فالقانون يعطي المجالس من مختلف الدرجات بالفعل (المقاطعية والقطرية والوطنية) الشخصية المعنوية، ولكن هل المقصود اشخاص معنويون، اشخاص من القانون العام، أم من القانون الخاص؟

إن للنقابات المهنية بلا جدال عناصر تخضع للقانون العام.

والأمر على هذا النحو اولاً بالنسبة إلى مهمة المرفق العام المعطاة لها، كما تثبت من ذلك قرار Bouguen (م. د.، 2 نيسان 1943، (راجع الصفحة اللاحقة) و ق. ك. إ. إ، رقم 63) وفيه أخذ مجلس الدولة برقابة قاضي تجاوز حد السلطة تجاه القرارات التي تتخذها المجالس العليا لنقابة الاطباء في شأن التسجيل لأن «المشترع توخى أن يجعل من تنظيم المهنة ورقابة ممارستها مرفقا عاما».

وهذه الهيئات تخضع أيضاً للقانون العام نظراً إلى امتيازات القانون العام المعترف بها لها، ولاسيما امتياز اتخاذ قرارات نافذة تتعلق بدخول المهنة، وكذلك إلى سلطان التنظيم المحدود الذي يعود إليها. فمن الطبيعي إذاً أن يكون القاضي الإداري مدعوا إلى البت بقانونية قراراتها الإدارية أو القضائية.

حتى أن القاضي الإداري اوْلى ناحية إقدام المنظمة النقابية على أن تغلق على نفسها، وتتحول إلى ديكتاتورية الهيئات الحاكمة تجاه العناصر الاقلية أو المخالفة في آرائها بالنسبة إلى الأكثرية في المهنة انتباها خاصاً: أنظر م. د.، 29 تموز 1950، لجنة الدفاع عن الحريات المهنية للخبراء المحاسبين الذين تعطي الدولة شهاداتهم (ق. ك. إ. إ.، رقم 79) حيث ورد في هذا القرار أن «لسلطات النقابة حدودا في الحريات الفردية التي تعود إلى أعضاء النقابة كما إلى عموم المواطنين؛ وأن الموجبات التي فرضها على اعضائها لا يمكن اعتبارها قانونية إلاّ عندما تكون التقييدات التي تضعها هذه الموجبات لهذه الحريات مشتقة بالضرورة من الموجبات الواقعة على عاتق النقابة ومن التدابير التي

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

تشتد عليها هذه الموجبات». وفي هذا القرار ابطل مجلس الدولة مادة من القانون المهني للخبراء المحاسبين كان من شأنها أن تحدد بطريقة غير مسوّغة الحق في انتقاد اعضاء النقابة تجاه سلطاته.

ومن ذلك الحين لم تُكذَّب يقظة مجلس الدولة في مادة القرارات القضائية وفي مادة القرارات الإدارية (أنظر قراري الاتحاد الوطني لكبار الصيدليات والرابطة النقابية الوطنية للاطباء الذين يزاولون المهنة كفريق المذكور سابقا، م.د.، 3 تموز 1970، Nguyen Van Phi Long، م.ل.، 460، والقائمة الكبرى للقرارات التي تدين التقييدات التي وضعتها نقابة الاطباء على تعاون اعضائها مع المنظمات التعاونية).

والوصاية التي تمارس على اجهزة النقابات المهنية قابلة جداً للتغيير. ولمفوض الحكومة، في بعض الحالات، سلطة تقدير أو حق نقض Veto. وفي حالات أخرى لا تخضع القرارات لأي رقابة من طبيعة إدارية.

وبالمقابل، إذا كان العنصر العام موجودا في المهمة المنوطة بالنقابات المهنية في امتيازاتها وفي الرقابة الخاضعة لها، فان النقابة تتحلل كهيئة من القانون الخاص، أو على الأقل كهيئة يخضع بعض مظاهرها للقانون العام.

وينص القرار المبدئي الصادر عن مجلس الدولة في صدد نقابة الاطباء (2 نيسان 1943، Bouguen، ق. ك. إ. إ.، رقم 63؛ س.، 1944، 3، 1، طلبات Lagrange، تعليق Mestre؛ د.، 1944، J. 52، طلبات Lagrange، تعليق Jacques Donnedieu de Vabres؛ م. إ. د.، 1944، 2، 2565، تعليق Celier) والساري على النقابات المهنية جميعا على ما يلي:

«من الواجب توخى المشترع أن يجعل من تنظيم المهنة الطبية ورقابة ممارستها مرفقا عاما؛ . . . وإذا كانت نقابة الاطباء لا تشكل مؤسسة عامة فهي تشارك في عمل المرفق العام».

من الصحيح أنه يمكن، كما في صدد القرار Monpeurt، التساؤل عما إذا كان من الممكن اعتبار هذه الهيئات المكلفة مرفقا عاما الموضوعة تحت نظام ولاية عامة اشخاصا خاصين عاديين بحجة أنهم ليسوا مؤسسة عامة، أو عما إذا كان من الواجب عدم اعتبارها هيئات حقيقية من القانون العام تنتمي إلى فئات جديدة مختلفة عن الفئات التقليدية التي تمثلها الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العامة.

إن هذه الفرضية التي انتهى الأمر إلى استبعادها في ما يتعلق بعمومية الهيئات الخاصة المنوط بها مهمة مرفق عام (انظر صفحة 485) لها مع ذلك قوة خاصة في ما يختص بالنقابات المهنية بسبب امتيازات الولاية العامة المتزايدة جداً وهي امتيازاتها ولاسيما الطابع الالزامي للانضمام إلى هذه النقابات لمن يريد ممارسة المهنة.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وتجاه المقاومة التي ابداها مجلس الدولة، وهي حكيمة، تجاه التعقيدات الناجمة عن إنشاء فئات جديدة («مؤسسات مختلطة»، اشخاص عامون غير مسمين) يحلل بعض المؤلفين النقابات المهنية كمؤسسات عامة مهنية J.- M. Auby et R. Ducos- Ader Grands (services publics et entreprises nationales). إلاّ أنه لا مفرّ، بدون معارضة منطق هذا التحليل، من البيان بأن الاجتهاد لم يأخذ به وبالتالي لا يتوافق مع القانون الوضعي. وقد أصدر مجلس الدولة في التقرير المذكور سابقاً للهيئة العامة التمني بأن تعطى النقابات المهنية صفة مؤسسة عامة مما يعني أنها ليست كذلك بعد، (أنظر الفصل صفحة 442).

من الصحيح أن تطبيق القانون الخاص على نشاط النقابات المهنية محصور جدا: نشاطات اجتماعية وتوابعها وإدارة الذمة المالية.

وينبغي، بالاجمال، لنكون امناء للقانون الوضعي، وضع النقابات المهنية في مصاف الاشخاص المعنويين من القانون الخاص المنوط بهم مرفق عام.

القسم 3

تعاون الهيئات الخاصة مع الإدارة خارج مهمة المرفق العام

فرّق A. De Laubadère، في درس «بنية الانظمة الإدارية»، من بين النشاطات التي لا تشكل مرافق عامة، بين النشاطات المنظمة والنشاطات المراقبة والنشاطات المساعدة والنشاطات المعترف بها أو المتمتعة بامتياز. إن هذا التصنيف ذكي، عدا مشاكل الحدود المحتومة، ويعكس في آن واحد درجة مصلحة الإدارة بالنسبة إلى النشاطات الخاصة ودرجة مشاركة الاشخاص (المعنويين عموما) من القانون الخاص في الادارة.

سنترك جانباً النشاطات **المنظمة** وحسب التي يقحم نظامها معطيات عامة من القانون الإداري ولاسيما سلطات تنظيم الحكومة تجاه النشاطات الخاضعة لمبدأ حرية التجارة والصناعة، وبصورة أعم الحرية المهنية (F. Dreyfus, La liberté du commerce et de l'industrie، باريس، 1972؛ انظر على سبيل المثال م.د.، 16 كانون الاول 1988، رابطة صيادي السمك بالشباك والاجهزة، ح. ق.، 1989، 82، عرض M.Azibert و M. de Boisdeffre؛ م.ق.ع. س.، 1989، 251، طلبات E.Guillaume).

وسنكتفي، بالنسبة إلى انواع النشاطات الاخرى، ببيانات موجزة.

◄ رقابة الدولة تجاه النشاطات الخاصة

تظهر هذه الرقابة، إمّا مسبقا عن طريق مؤسسة إجراء الاعلان (مثلا رابطات تريد اكتساب الشخصية المعنوية) أو الاذن (على سبيل المثال استيراد منتجات نفطية)، وإمّا

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مؤخرا، عن طريق المراقبة التي يمكن ان تتضمن مظاهر إدارية ومالية (مثلا مراقبو الدولة ومهام الرقابة، مفوضو الحكومة)، وإمّا عن طريق هذه الاساليب مجتمعة.

نحن في صدد مادة متنوعة وكثيفة. تارة يكون وجود الرقابة مستوحى من مجرد ضرورات شرطة بالمعنى الواسع للتعبير (مثلا في ما يتعلق بالمؤسسات الخطرة، غير المريحة وغير الصحية) وطورا يكون هذا الوجود مقابل بعض المنافع المعترف بها للمؤسسة الخاصة (على سبيل المثال رقابة مؤسسات النقل الطريقي المستفيدة من قيمة الذمة المالية التي يمثلها الاذن باستثمار خط).

◄ **النشاطات المساعدة**

إنها النشاطات المستفيدة من منافع مالية: إعانات مالية، سلف، ضمانات مصلحة الدولة أو الجماعات المحلية أو الهيئات العامة المتخصصة. وتقديم مساعدات كهذه عندما تأتي من الدولة أو الهيئات التي تعمل لحسابها يؤدي إلى رقابة ثلاثية: مراقب الدولة (أو مهمة رقابة مالية)، المفتشية العامة المالية، ديوان المحاسبة.

أنظر تعميم 15 كانون الثاني 1988 في شأن العلاقات بين الدولة والرابطات المستفيدة من تمويل عمومي (الجريدة الرسمية، 7 نيسان 1988، ص. 4584).

◄ **النشاطات المعترف بها أو المتمتعة بامتيازات**

1/ يعطي A. De Laubadère مثالين على النشاطات المعترف بها: مثال الهيئات المعتمدة ومثال مؤسسة المنفعة العامة.

للموافقة، إمّا بشكل متميز أو عن طريق الجمع، مفعول إتاحة مشاركة الهيئة المعتمدة في نشاطات المصلحة العامة والإستفادة من منافع مالية وحيازة بعض الامتيازات. وقد تكون في شكل أحادي الجانب أو تعاقدي، والمنازعة التي نشأ عن رفض الموافقة أو سحبها مادة هامة بحد ذاتها ولأنها تطبق. بعض القواعد الأدق للقيام برقابة القانونية (أنظر G. Georgel, L'agrément administratif، ح. ق.، 1992، 467؛ B. Tricot, L'agrément des institutions privées، د.، 1948، العرض، 25، Demichel، المرجع عينه؛ Y. Madiot, Aux frontières du contrat administratif unilatéral، باريس، 1971، وحول شروط إعطاء الموافقة أنظر بصورة خاصة م. (س.، رقم 87 ـ D. C. 237، 30 كانون الاول 1987، م.ل.، ص. 63؛ القانون الضريبي، 1988، ص. 1228، تعليق L. Philip).

وفي شأن التفريق بين الاتحادات الرياضية المعتمدة فقط والاتحادات الحائزة الصلاحيات الوزارية، أنظر م.د.، 19 كانون الاول 1988، السيدة Pascau، ح. ق.، 1989، 271، تعليق J. Moreau.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وتنتج مؤسسة المنفعة العامة التي، كما هو معلوم، تفترق عن المؤسسة العامة في أنها تشكل شخصا معنويا من القانون الخاص، إمّا عن إنشاء بموجب القانون وإمّا عن الاعتراف بالمنفعة العامة بمرسوم في مجلس الدولة لصالح رابطات أو مؤسسات (أو مبّرات).

وزوّد قانون 23 تموز 1987 حول انماء رعاية الآداب والفنون المؤسسات بنظام حقيقي. وحددت المادة 18 منه المؤسسة (أو المبرّة) بأنها «العمل الذي بموجبه يقرر شخص أو عدة اشخاص طبيعيين أو معنويين تخصيصا لا رجوع عنه للاموال أو الحقوق أو الموارد لتحقيق عمل للمصلحة العامة ولهدف لا يتوخى الربح». وحسب الفقرة 2 من المادة عينها، «عندما يكون هدف عمل المؤسسة انشاء شخص معنوي لا تتمتع المؤسسة بالاهلية القانونية إلاّ اعتباراً من تاريخ سريان المرسوم المتخذ في مجلس الدولة الذي يمنح الاعتراف بالمنفعة العامة، فتكتسب عندئذ نظام المؤسسة المعترف بها بأنها للمنفعة العامة».

وقد تعدل قانون 23 تموز 1987 بقانون 4 تموز 1990 (انظر C. Debbasch, Le nouveau statut des fondations: fondations d'entreprise et fondations classiques، د. ، 1990، العرض، 269).

ومفعول اعلان المنفعة العامة لرابطة اعطاؤها «شخصية كبيرة»، أي رفع التقييدات القاسية التي وضعها قانون أول تموز 1901 بالنسبة إلى الاهلية القانونية للرابطات المعلن عنها وحسب (A. Brichet, Associations et syndicats، منشورات Litec، الطبعة الخامسة، 1986؛ G. Souci, Les associations، د. ، 1985).

2/ النشاطات المتمتعة بالامتيازات هي النشاطات التي تعطي بعض امتيازات الولاية العامة: احتكار (انظر R. Thery,`L'octroi du monopole à une association، ق. إ ج، 1969، 409)، سلطة اتخاذ بعض القرارات الإدارية وامكانية الاستفادة من الاستملاك، واستيفاء رسوم غير ضريبية.

أنها بالطبع الهيئات الموضوعة تحت نظام كهذا التي تطرح المشاكل أكثر من غيرها. ولا يتم، دائماً الفهم بوضوح لماذا يرفض الاجتهاد لهيئة كهذه من بينها صفة مؤسسة عامة، ولا، على وجه الخصوص، لماذا لا تتوافق مع هذه الدرجة من الاندماج مع الإدارة فكرة ان الأمر يتعلق بمرفق عام تديره مجموعة خاصة، مما يقودنا بشكل أبسط إلى فئة معروفة اليوم تماماً (أنظر صفحة 484).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

المجلد الخامس

مفاهيم عامة حول العمل الإداري

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفصل الاول

الشرطة الإدارية

القسم 1

مفهوم الشرطة الإدارية

الفقرة 1 ـ ايضاح المفردات

كلمة شرطة هي إحدى الكلمات الأكثر عمومية. وقد استخدمت في اللغة القانونية القديمة للتدليل على أيّ قيادة معدّة لتحقيق أهداف المجتمع السياسي. كانت معادل التنظيم القانوني، وبهذا المعنى يجري الكلام على دولة متحضرة. وللشرطة الإدارية معنى اضيق، ولتحديدها يجب تحديد هذا المعنى بالنسبة إلى مفاهيم أخرى يمكن أن تكون لهذه الكلمة.

◄ **الشرطة القضائية (أو الضابطة القضائية) والشرطة الإدارية**

1/ التفريق (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول) ـ من المعروف ان الشرطة القضائية موضوعها اكتشاف الجرائم والبحث عن فاعليها وتسليمهم إلى المحاكم. والشرطة الإدارية، على العكس، لا تستند إلى مفهوم الجرم وإنما إلى مفهوم الانتظام العام؛ إنها تهدف إلى حفظ الانتظام العام بالاستقلال عن قمع الجرائم. ويقال أحيانا (إلاّ أن ذلك في التفصيل يمكن أن يكون منازعا فيه) إن الشرطة القضائية طابع قمعي، في حين أن الشرطة الإدارية لها طابع وقائي (منع الفوضى والاضطرابات) أو علاجي (معالجة ذلك).

والتفريق، من وجهة النظر القضائية، بين شكلي الشرطة اساسي طالما أنه يرسم خط تماسٍ بين المرفق القضائي والإدارة: يخضع كل ما هو قضائي، بالنسبة إلى الإدارة كما

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

إلى قيادة العمليات ومن وجهة نظر المنازعات القضائية، للسلطة العدلية؛ وتخضع الشرطة الإدارية، على العكس، بالنسبة إلى القيادة التي تمارس في ما يتعلق بالمنازعات القضائية، للسلطة الإدارية أو للقاضي الإداري.

وهذا التفريق هو الذي يتيح للقاضي الإداري أن يقرر في بعض الفرضيات أن تدبيرا يبدو كتدبير شرطة قضائية هو في الحقيقة تدبير شرطة إدارية، قرار م.د.، 24 حزيران 1960، شركة Frampar (المذكور سابقا، انظر صفحة 259).

2/ العلاقات بين المفهومين. ـ للمفهومين مع ذلك علاقات أولها أن لنوعي الشرطة في قسم كبير جداً موظفون مشتركون: مفتش شركة الدولة هو في آن واحد مأمور الشرطة الإدارية ومأمور الشرطة القضائية. وإذا أوقف أحد الاشرار فهو مأمور شرطة قضائية.

ومن المعروف، علاوة على ذلك، أن المحافظ يستطيع، إستناداً إلى المادة 30 من قانون الإجراء الجزائي (أصول المحاكمات الجزائية)، في حالات استثنائية، أن يعمل كضابط شرطة قضائية.

واللبس بين الشرطة القضائية والشرطة الإدارية، بالنسبة إلى الموظفين، ليس مع ذلك كلياً: ثمة سلطات شرطة قضائية ليس لها أيّ مهمة شرطة إدارية؛ على سبيل المثال ليس للنائب العام للجمهورية أو قاضي التحقيق كسلطة شرطة قضائية، أي وظيفة إدارية؛ ورئيس المجلس العام، وهو سلطة شرطة إدارية، ليس له أي وظيفة شرطة قضائية.

ومن جهة ثانية ثمة علاقات وثيقة بين الشرطة الإدارية والشرطة القضائية، ذلك بأن النتيجة الاجمالية التي توصل إليها الشرطة الإدارية والشرطة القضائية، مع أن اهدافهما متميزة، تقود إليها هذه الشرطة: وتلك. ومن اليقيني، مثلا، إن مهمة الشرطة الإدارية، عند تأمين قمع الجرائم والجنايات في بلد ما، مسهّلة. وبالعكس تؤدي أيضاً شرطة إدارية جيدة إلى تقليص الجرائم والجنايات، فدوريات المأمورين العديدة من شأنها تقليل الإعتداءات.

◄ معنيا تعبير «الشرطة الإدارية»

يمكن أن يدل تعبير الشرطة الإدارية ـ بهذا المعنى جرى استعماله في اللغة الأكثر شيوعا ـ على موظفين معينين وإنما، طبيعيا، بالمعنى القانوني، يدل على نشاط، وبهذا المعنى سوف نأخذ به. وعندما يتعلق الأمر بمأمورين يقومون بهذا النشاط سيجري الكلام على موظفي الشرطة.

◄ الشرطة الإدارية العامة والشرطة الإدارية الخاصة

1/ الشرطة الإدارية العامة. ـ كانت الشرطة الإدارية العامة تتضمن بالتأكيد في

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

موضوعها كل ما تدل عليه المادة 97 من القانون البلدي القديم في شأن سلطات شرطة المحافظ: **أمن، طمأنينة، سلامة صحية**. ولا يبدو أن مفردات قانون البلديات الحالي (المادة 131 ـ 2 L.: انتظام حسن، وأمن وسلامة صحية عامة) كان موضوعها أن تعدل جوهرياً التحديد القديم. وقانون اللاّمركزية في 2 آذار 1982 (انظر صفحة 323) يستهدف أيضاً (على سبيل المثال المادة 34 ـ III) «الانتظام حسن، والأمن والسلامة، والسلامة الصحية العامة».

«فالأمن» يتعلق بالاخطار التي تهدد الجماعة أو الأفراد؛ «والطمأنينة» (وهواها في الانتظام الحسن) تتعلق ببعض انواع الإزعاج الذي يتجاور المزعجات العادية للحياة في المجتمع (مظاهرات، ضوضاء مثلا)؛ و«السلامة الصحية» هي المحافظة على الصحة العامة بالمعنى الاوسع للكلمة.

فهل يمكن أن تتضمن الشرطة الإدارية العامة مواضيع أخرى؟ لاشك في أن النصوص الخاصة تعطي الإدارة سلطات شرطة في مواد خاصة كبيع المواد الغذائية والجماليات والالعاب واليانصيب... ولكن هل إن في وسع السلطان الإداري المزوّد بسلطة الشرطة العامة فقط أن يتدخل في مجالات أخرى غير المجالات التي سبق بيانها؟ جواب الاجتهاد سلبي بصورة عامة؛ لا يعود إلى سلطان الشرطة التدخل في المجالات غير التي سبق بيانها. فمحاولات رئيس بلدية، مثلا، تخفيض ارتياد السينما من قبل الاولاد، ليس لتجنب أن يروا اشرطة لاأخلاقية وإنما بكل بساطة ليتاح لهم العمل المدرسي، أدانها مجلس الدولة، ذلك بأن سلطات الشرطة لم تعط رئيس البلدية السلطة لتأمين ارتياد الاولاد المدارس أو المواظبة على العمل (م. د.، 14 أيار 1954، de Pischof، م.ل.، 263).

كما إن قرار شرطة ينظم بناء الضريح الجنائزي لهدف جمالي صرف اجنبي عن حفظ النظام الجيد والذوق في المقبرة هو غير قانوني: م.د.، 18 شباط 1972، نقابة المقاولات الحرفية لمبنى Haute- Garonne، م. إ. د.، 1973، ح، 17466، تعليق Bouyssou؛ ح. ق.، 1972، العرض 215. أنظر M.- N. Bailly, L'esthétique en droit administratif français، اطروحة في Angers، 1982؛ Y. Rodriguez, La protection administrative de l'esthétique, Droit de Ville، 1982، ص. 139.

وكذلك لا يمكن استخدام سلطات الشرطة العامة لوضع نظام اقتصادي جديد (مثلا م.د.، 8 كانون الاول 1948، النقابة العامة للمعلمين اللبّانين في مدينة ليون، م.ل.، ص. 462؛ 29 تموز 1950، الاتحاد الوطني للبائعين بالجملة، م.ل.، ص. 482). أنظر J.- L. Martres, Caractères généraux de la police économique، اطروحة في بوردو، 1964 (مطبوعة على الآلة الكاتبة).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

على أن مجلس الدولة يأخذ بأن بعض الاعتبارات الاجنبية في ذاتها عن الانتظام العام يمكن تنسيقها مع هذا الانتظام: هكذا تمكنت الحكومة من تحديد السرعة في الطرق والطرق السيارة، ليس لتحديد مخاطر الحوادث ونتائجها وحسب وإنما أيضاً لتحديد استهلاك البنزين (م.د.، 25 تموز 1975، Chaigneau، م.ل.، ص. 436؛ م.ق.ع. س.، 1976، 392، تعليق J.- M. Auby).

والمسألة الأدق هي مسألة العلاقات بين الشرطة العامة والاخلاقية.

إن علم الاخلاق اجنبي مبدئياً عن الانتظام العام طالما أن هذا الانتظام، حسب صيغة Hauriou، هو «مادي وخارجي»، وهو يخضع لمجال الضمير: لا يشكل نظام الاخلاق جزءاً من الانتظام العام إذن.

بيد أن الاخلاقية تفترق عن علم الاخلاق في انها تتعلق بالسلوك الاجتماعي: تتعلق، بهذه الصفة، بالانتظام العام. وهكذا يمكن أن تسوّغ تدابير تتعلق «بأماكن الفجور» (م.د.، 30 ايلول 1960، Jauffret، م.ل.، ص. 504؛ م.ق.ع. س.، 1961، 828، تعليق M. Waline)، وإعلان منشورات تروي بالتفصيل جرائم بطريقة ملونة أكثر من اللازم (م.د.، 29 كانون الثاني 1937، شركة Zed، م.ل.، ص. 231؛ د.، 1938، 3، 8).

ومسألة الاشرطة السينمائية ذات الطابع اللاّاخلاقي اثارت صعوبات جدية، وقد تضاعفت.

في المقام الاول هل تستطيع سلطات الشرطة العامة (رئيس البلدية بصورة أدق) اتخاذ تدابير في هذا المجال في حين أن هناك شرطة خاصة للسينما؟ إنها مشكلة التنسيق بين هذين النوعين من الشرطة (انظر صفحة 512) الذي تم حله ايجابياً.

وفي المقام الثاني هل يمكن أن يسوّغ الطابع اللاّأخلاقي لشريط سينمائي المنع؟ الجواب مزدوج. لا يكفي الطابع اللاّأخلاقي وحده لتسويغ اتخاذ تدبير شرطة، وإنما يمكن أن يسوّغ هذا التدبير إذا اقترن بظروف خاصة محلية (التهديد بالاضطرابات التي يمكن أن يؤدي إليها عرض الشريط، حتى غير الأخلاقي، هو أيضاً يسوّغ تدخل سلطة الشرطة العامة بالطبع).

وتعود هذه الحلول إلى قرار 18 كانون الاول 1959، **شركة الافلام السينمائية** Lutetia، م.ل.، ص. 693؛ ق. ك. إ.إ.، رقم 97، **الذي عقبه اجتهاد غزير** (م.د.، 14 تشرين الاول 1960، شركة «الأشرطة السينمائية Marceau»، م.ل.، ص. 533؛ 23 كانون الاول 1960، الاتحاد السينمائي العام، م.ل.، ص. 731؛ ح. ق.،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1961، 80، عـرض J.- M. Galabert و M. Gentot؛ م. ق. ع. س.، 1961، 140، تعليق M. Waline؛ 9 آذار 1962، الشركة الجديدة لمؤسسات Gaumont، م.ل.، ص. 162؛ ح. ق.، 1962، 370، طلبات J. Gand؛ 23 شباط 1966 شركة Franco- London للشريط السينمائي، م.ل.، ص. 1121؛ م. إ.د.، 1966، II، 14608، طلبات J. Rigaud؛ وأخيراً م. د.، 26 تموز 1985، مدينة Aix- en- Provence، م.ل.، ص. 236؛ م.ف.ق. إ.، 1986، 439، طلبات B. Genevois).

ويعارض F.- P. Bénoit (Le droit administratif français رقم 1367 وما يليه) تعريف الشرطة بالنسبة إلى الانتظام العام ويقترح التعريف التالي: «يكون هناك نهج إداري للشرطة عندما تكون سلطة إدارية مزوّدة بصلاحية تتيح لها إمّا تنظيم بعض النشاطات أو العلاقة الخاصة، وإمّا التدخل في مناسبتها عن طريق قرارات فردية. . . . ولا أهمية تذكر لموضوع التدابير المتخذة. كل شيء يمكن أن يكون موضوع شرطة إدارية: يكفي لذلك أن تكون هناك صلاحية يعترف بها المشترع للسلطات الإدارية».

لا يبدو لنا هذا النقد مسوّغا؛ فالمسألة ليست معرفة ماذا تتناول تدابير الشرطة وإنما باسم من يمكن اتخاذها. إنها المسألة التي لها حقيقة معنى جراحي لأنها تتيح بدقة تحديد مدى التولية الدستورية المكرسة في قرار Labonne التي تمنع بالضبط إرجاع الشرطة إلى مجموعة تنظيمات صادرة عن إرادة المشترع أو بإذنه. ومن المستحيل في الحقيقة استبعاد مفهوم الانتظام العام على الصعيد النظري وعلى صعيد القانون الوضعي. ويجري التساؤل حول هذه النقطة الاخيرة كيف يمكن أن يمحى في نصوص القوانين وفي العديد من قرارات مجلس الدولة الإسناد إلى مفهوم الانتظام العام.

2/ الشرطة الإدارية الخاصة. ـ «لتعبير الشرطة الإدارية الخاصة» معنيان. يتعلق أولاً بنشاطات الشرطة التي لاتختلف اهدافها عن النشاطات التي تقوم بها الشرطة العامة وإنما تخضع لنظام قانوني خاص. على سبيل المثال شرطة المؤسسات الخطرة أو المزعجة أو غير الصحية شرطة خاصة؛ وموضوعها، وهو حماية الأمن والسلامة الصحية والطمأنينة، ليس فيه مع ذلك أي شيء خاص، وإنما تخضع لنظام قانوني خاص ولاسيما أنها بكاملها في يدي المحافظ ولا يتدخل رئيس البلدية فيها. كما إن شرطة سكك الحديد شرطة أمن وطمأنينة وسلامة صحية ولكنها تخضع لنظام قانوني خاص وتناط بسلطة خاصة هي سلطة وزير النقل.

ومعنى تعبير «الشرطة الإدارية الخاصة» الثاني أكثر تميزا. المقصود هنا شرطة تتعلق بمواضيع ليست واردة في المحتوى العادي للشرطة العامة. على سبيل المثال هناك شرطة الجمالية التي تسمح للادارة بحماية المواقع والصروح مما ليست له صلة بالأمن ولا

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بالطمأنينة ولا بالسلامة الصحية. وشرطة الصيد البري هي أيضاً شرطة خاصة وكذلك الأمر بالنسبة إلى الالعاب واليانصيب، الخ.

◄ **الشرطة والمرفق العام**

ثمة التباسات يقتضي تجنبها.

1/ تتعارض الشرطة والمرفق العام في أول الأمر في أن الاسلوب العادي للشرطة هو **التقديم** في حين أن الاسلوب العادي للمرفق العام هو الأمر. فالإدارة تنظم النشاطات الخاصة في حالة وتضطلع في حالة أخرى هي نفسها بتوفير حاجة ما.

وللإدارة، في بعض الفرضيات، الخيار بين الاسلوبين. تستطيع الإدارة، في الشتاء مثلا، لكنس الثلوج عن الارصفة، إمّا أمر المالكين بأن يكنسوا الثلج عن الرصيف امام عقارهم وإمّا تنظيم مصلحة رفع الثلوج عن الارصفة. والخيار محدود مع ذلك جداً لأن سلطة الشرطة عادة، عدا وجود نصوص خاصة، ليست لها سلطة أمر الأفراد بالقيام ببعض التقديمات.

2/ إن التعارض ليس مع ذلك مطلقاً، ذلك بأنه يمكن إعتبار الشرطة نفسها كمرفق عام. فموظفو الشرطة في بادىء الأمر يشكلون مرفقا عاما بالمعنى التنظيمي للتعبير: أنهم يكوّنون هيئة يمكن إعطاؤها اسم مرفق عام، حتى ولو كانت مهامهم مهمة شرطة. يضاف إلى ذلك يمكن القول دائما إن الشرطة هي المرفق العام الذي ينزع إلى توفير حاجة النظام. وعندئذ يعني ذلك التلاعب بالالفاظ لأن الإدارة، عن طريق الشرطة، تنظم نشاطات الافراد، وفي الحالة الثانية تأخذ على عاتقها، بأسلوب المرفق العام، أن توفر هي نفسها بعض حاجات المصلحة العامة.

الفقرة 2 ـ تعريف

سنسمي إذاً الشرطة الإدارية العامة مجموعة **النشاطات الإدارية التي يكون موضوعها** سن قواعد عامة وتدابير فردية ضرورية للحفاظ **على الانتظام العام، أي الأمن والطمأنينة** والسلامة الصحية. وسنسمي الشرطة الإدارية **الخاصة الشرطة التي تفترق عن الشرطة** الإدارية العامة إمّا بنظامها الخاص وإمّا لأنها تتيح **التدخل في مواد غير الأمن والطمأنينة** والسلامة الصحية.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

القسم 2

سلطات الشرطة

يجب عدم الخلط بين مسألة قيادة جهاز الشرطة ومسألة حيازة سلطة الشرطة. **فسلطة الشرطة** تتيح اتخاذ تدابير عامة أو فردية تنزع إلى حفظ الانتظام العام؛ **وقيادة جهاز الشرطة** مسألة أخرى ترتبط بتنظيم المرفق. في البلديات، على سبيل المثال، حيث يوجد ما يسمى «شرطة الدولة»، ليست لرئيس البلدية قيادة قوى الشرطة، وإنما يبقى له سلطة شرطة، فهو الذي يضع الأنظمة ويتخذ التدابير الفردية الضرورية لحفظ الانتظام العام عدا بعض المواد (المادة 132 ـ 8 .L من ق. ب.).

الفقرة 1 ـ سلطات الشرطة الإدارية العامة

تمارس الشرطة العامة إمّا باسم الدولة وإمّا باسم البلدية وإمّا باسم المقاطعة، والتفريق هام ذلك بأن تبعة (مسؤولية) الأضرار التي يسببها عمل الشرطة تقع على عاتق هذه الذمة المالية أو تلك من الذمم المالية الثلاث، حسب سلطة الشرطة التي قامت بالعمل.

◄ سلطات الشرطة العامة العاملة باسم الدولة

1/ رئيس مجلس الوزراء، وريث رئيس الجمهورية في السلطة التنفيذية، كان، في دستور عام 1946، حائز سلطات الشرطة في الاقليم كله (أنظر قرار Labonne، الجزء الاول، المجلد الاول، الفصل الاول). والوزير الاول، في دستور عام 1958، خارج الظروف الاستثنائية التي يحتفظ فيها رئيس الجمهورية بسلطات واسعة (المادة 16)، تعود إليه، مع التحفظ لجهة القاعدة التي تعطي رئيس الجمهورية توقيع المراسيم المتخذة في مجلس الوزراء، سلطات الشرطة.

وقد ذكّر مجلس الدولة غير مرة بأنه يعود إلى الحكومة، ولاسيما لرئيسها الوزير الاول، «اتخاذ تدابير الشرطة المطبقة على الاقليم باسره» (4 حزيران 1975، Millet و Bouvet de la Maisonneuve، م.ل.، ص. 330؛ د.، 1977، 73، تعليق Morange؛ 17 شباط 1978، اتحاد النقابات الوطنية لملاكات للاعلان والنشر الخارجي وتقنييها، م.ل.، ص. 80؛ 22 كانون الثاني 1982، رابطة الدفاع الذاتي، د.، 1982، 494، تعليق B. Pacteau).

وليس لوزير الداخلية سلطة شرطة عامة. إن له سلطة على مجموع موظفي الشرطة، بيد أنه **ليست له** إمكانية وضع أنظمة شرطة تطبق في الاقليم باسره، عدا وجود نص خاص

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ـ على أن له امكانية اعطاء أوامر إلى المحافظين، بموجب سلطته التسلسلية، لاتخاذ بعض تدابير الشرطة التي، إذا كانت متخذة في آن واحد في المقاطعات جميعا، تؤدي بالطبع إلى تحقيق تدبير شرطة عامة. غير أن المحافظين هم قانونا سلطات هذه القرارات.

2/ المحافظ، في مدى المقاطعة الجغرافي، هو سلطة الشرطة العامة، على أنه لا يعمل عندئذ لحساب الجماعة المقاطعية وإنما يعمل في النطاق الاقليمي للمقاطعة لحساب الدولة.

وينجم عن التنسيق بين المادة 131 ـ L.13 من قانون البلديات والمادة 34 ـ III من قانون 2 آذار 1982 أن المحافظ هو وحده صاحب الصلاحية في اتخاذ تدابير شرطة تتجاوز اقليم بلدية واحدة. ويتكلم قسم قانون البلديات حيث وردت المادة 131 ـ L. 13 على الشرطة البلدية: إنما في ما يتعلق بحفظ النظام في اقليم كل مقاطعة أو عدة بلديات، فالأمر يتعلق تماما بشرطة تمارس باسم الدولة.

يضاف إلى ذلك أن المحافظ يحوز من قانون 22 تموز 1987 المتعلق بتنظيم الامن المدني سلطات خاصة في هذا النطاق ولاسيما في حالة الكوارث.

وهناك، في بعض المقاطعات، منذ مرسوم 29 أيلول 1972، محافظون مفوضون في الشرطة أصبحوا مساعدين في الأمن بموجب مرسوم 13 ايلول 1989: ليس لهم سوى سلطات محافظ المقاطعة التي يلحقون بها.

وللمحافظ في مقاطعات Seine- Saint- Denis و Hauts- de- Seine و Val- de-Marne مهمة شرطة الطريق العام في الطرقات الكثيفة السير (المادة 183 ـ L.1 والمادة 2 من ق. ب.)، بما في ذلك داخل التجمعات السكنية ـ مما يقود إلى الفرضية التالية.

3/ يمكن أيضاً، في مدى البلدية الجغرافي، أن تمارس عدة سلطات سلطان الشرطة العامة **باسم الدولة**.

ويشارك **المحافظ** هو نفسه في الشرطة العامة لحساب الدولة في الفرضية الواردة في المادة 122 ـ 23، L.2 من قانون البلديات، أي أنه ينقذ تدابير الشرطة العامة.

ويمارس **محافظ المقاطعة** أيضاً بعض سلطات الشرطة باسم **الدولة في البلديات** ذات الشرطة المستدالة (أي التابعة للدولة étatisée).

واستدالة الشرطة المفروضة اولاً على المدن التي يزيد **عدد سكان كل منها** على 10000 في قانون 23 نيسان 1941 تمتد إلى مدن أخرى **إمّا بناء على طلب المجلس** البلدي أو موافقته بقرار بيوزاري، وإمّا، في الحالات الاخرى، **بمرسوم في مجلس** الدولة (المادة 132 -L.6 من ق. ب.). ويجب أن يستجاب **لطلب المجلس** البلدي إذا توافرت بعض الشروط (المادة 88 من قانون 7 كانون الثاني 1983). **ولاستدالة الشرطة في** بلدية

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

نتائج على جهاز موظفيها (أنظر صفحة 520).

ولهذه الاستدالة أيضاً نتائج على تحديد سلطان الشرطة: أنها تنقل إلى محافظ المقاطعة الذي يعمل باسم الدولة سلطة الحفاظ على الطمأنينة (المادة L. 8-132 من ق. ب.: حالة المظاهرات بصورة رئيسية، انظر مثلا م.د.، 28 نيسان 1989، بلدية Monteron، ح. ق.، 1989، 644، تعليق X. Prétot) وليس جميع سلطة الشرطة العامة.

ويمارس محافظ الشرطة في باريس بعض المهام باسم الدولة (مظاهرات).

◄ **سلطات الشرطة العامة العاملة باسم البلدية: الشرطة البلدية.**

تسمى الشرطة العامة التي تمارس باسم البلدية تقليدياً الشرطة البلدية (شرطة أخرى يمارسها رئيس البلدية، هي السلطة الريفية، تبدو، بسبب موضوعها ونظامها، شرطة خاصة).

إن المادة L. 131 من قانون البلديات التي وضعت، بعد أن حددت موضوع الشرطة البلدية بأنه الطمأنينة والأمن والسلامة الصحية، مقدارا طويلا، تتضمن حفظ الانتظام العام (هي التي أتاحت مفهوم الانتظام العام بصورة عامة بعيدا عن الشرطة البلدية (انظر صفحة 502).

وإذا لم تكن هذه المادة قد حددت إتساع الشرطة البلدية جغرافيا فذلك لأنها تغطي إقليم البلدية بأسره. على أن هذه الشرطة، بالنسبة إلى البلديات على شاطىء البحر، لا تمارس على الشاطىء إلاّ حتى حدود المياه وحتى 300 متر اعتباراً من هذه الحدود بالنسبة إلى شرطة الاستحمام والنشاطات البحرية الممارسة ابتداء من الشاطىء مع أجهزة ومواد مسجلة (قانون 3 كانون الثاني 1986 المتعلق بالساحل، المواد 31 و32 و131 ـ L. 2، الفقرة الاخيرة، و131 ـ 2 و L. ـ 1° من ق. ب. أنظر J.- C. Helin, La «loi littoral» et les pouvoirs de police des maires، م. ف. ق. إ.، 1986، 730).

وتعود الشرطة البلدية لرئيس البلدية وحده، وليس للمجلس البلدي أي سلطة شرطة (مثلا م.د.، 9 كانون الثاني 1980، الرفاق Champault، م.ل.، ص. 625).

ويمكن أن يقوم محافظ المقاطعة، وهو أحد الاجهزة الخارجية عن البلدية، بدور يقوما.

ولم تعد الموافقة قرارات شرطة رئيس البلدية خاضعة لموافقته، منذ قانون 2 آذار 1982 وفي امكانه أن يحيلها إلى المحكمة الإدارية حسب القانون العام للرقابة المحلية (انظر صفحة 427) الذي يتضمن، في صدد التدابير المتعلقة بالحريات العامة، وقف التنفيذ لثمانٍ وأربعين ساعة (انظر صفحة 430).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

تبقى أيضاً سلطة الاستبدال التي تسمح للمحافظ، في حال تقصير رئيس البلدية، وبعد إنذار بقي بدون نتيجة، بأن يتخذ بدلا منه التدابير الضرورية. والسلطة نفسها معترف بها له (بدون انذار) عند وجود تهديدات بلديتين متجاورتين أو أكثر (المادة 131 ـ 13 من ق. ب.)، فيعمل المحافظ، في هذه الحالات، باسم البلدية، بصفة شرطة بلدية (عنوان القسم الذي وردت فيه هذه المواد صحيح).

وتعود الشرطة البلدية في باريس، علاوة على ذلك، لمحافظ الشرطة، حسب قرار القناصل في 12 ميسّيدور العام VIII، النافذ دائما (أنظر أيضاً 184 ـ 13 .L من ق. ب.، والمادة 9، الفقرة 1، من قانون 31 كانون الاول 1975، المتحدرة من قانون 29 كانون الاول 1986). ويمارس هذه الشرطة باسم مدينة باريس (على سبيل المثال م. د.، 8 نيسان 1987؛ السيدة Virmaux، م.ل.، ص. 140؛ إ. ص.، 14 تشرين الاول 1987، ص. 4، طلبات M. Fornacciari).

على أن المشترع اعترف لرئيس بلدية باريس ببعض مهام الشرطة البلدية (راجع الفقرتان 2 و 3، من المادة 9 من قانون 9 كانون الاول 1986، وصفحة 405). وتصطدم المطالبة المقدمة أكثر فأكثر للاعتراف لرئيس بلدية باريس بالسلطات المطلقة في الشرطة، بعيداً عن التقليد، بضرورة أن تحتفظ الحكومة بالسيطرة على حفظ النظام في المدينة التي توجد فيها مراكز مؤسسات الدولة الرئيسية. وقد يكون هذا الاعتبار غير حاسم في بعض المواد، كتنظيم السير حيث ليس صون الدولة واردا.

◄ سلطات الشرطة العامة العاملة باسم المقاطعة

يمكن التردد في الكلام على سلطات الشرطة العامة العاملة باسم المقاطعة لأنه، إذا كانت سلطة ما، منذ قانون 2 آذار 1982، تمارس لحساب الجماعة المقاطعية، فإن هذه السلطة لا تشمل الحفاظ على النظام كليا ولا تماما. غير أنها، في أحد مظاهرها، تتوافق مع إحدى الفرضيات التقليدية، للشرطة العامة.

فحسب المادة 25 من قانون 2 آذار 1982 «يدير **رئيس المجلس العام** نطاق المقاطعة. وبهذه الصفة يمارس سلطات الشرطة المتعلقة بهذه الإدارة، وعلى وجه الخصوص ما يختص بالسير في هذا النطاق. . . .».

ويستدعي القسم الاول من الصيغة أن يختص الأمر بشرطة **النطاق**، وليس بشرط الانتظام العام. غير أن السير الذي تشير إليه تتمة النص **يعود تقليدياً** جدا إلى حفظ النظام. ينبغي إذاً استنتاج أن رئيس المجلس العام له **في هذه المهام المتعلقة** بنطاق المقاطعة سلطة تعود طبيعياً إلى الشرطة العامة.

إن الممارسة **هي في هذا الاتجاه** (أنظر د.، رقم **85 ـ 807** بتاريخ 30 تموز 1985، ود.، 86 ـ 475 بتاريخ 15 آذار 1986؛ جواب **على سؤال** خطي في مجلس

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الشيوخ رقم 26701، الجريدة الرسمية، 20 شباط 1986، ص. 336).

ويستطيع **محافظ** المقاطعة، في حال تقصير رئيس المجلس العام، أن يحل محله، كما أن بإمكانه أن يكون بديلاً عن رئيس البلدية، فيعمل عندئذ باسم الجماعة المقاطعية.

◄ **صعوبات تعدد سلطات الشرطة العامة**

لا تتعلق الصعوبات الناشئة عن تعدد سلطات الشرطة العامة بتنسيق التدابير التي تتخذها وحسب (انظر ص. 512).

إنها تعود أولاً إلى توافق هذه السلطات مع الجماعات التي تتدخل باسمها.

وتكون الأمور سهلة إذا كان الجهاز نفسه يمارس دائماً وفي أي مكان السلطات نفسها وللشخص ذاته. إلاّ أنه ليس هناك شيء من هذا.

فالمحافظ يستطيع العمل باسم الدولة والبلدية والمقاطعة، ورئيس البلدية باسم البلدية.

ويتمتع رئيس بلدية «عادية» جميع المهام المعددة في المادة L. 2 ـ 131 من قانون البلديات، بيد أنه ليست له شرطة السير على الطرقات الوطنية ولا على طرقات المقاطعة خارج التجمعات السكنية.

ولا يملك في بلدية ذات شرطة مستدالة شرطة الطمأنينة (الممتدة بشكل ضيق)؛ يبقى له الفائض بما في ذلك شرطة السير في التجمعات السكنية.

غير أن هذه الصلاحية سحبت منه على الطرق ذات السير الكثيف في بعض المقاطعات.

وهكذا يمكن أن تبدو مهام سلطات الشرطة العامة متخصصة.

الفقرة 2 ـ سلطات الشرطة الإدارية الخاصة

يمكن أن تكون سلطات الشرطة الخاصة هي سلطات الشرطة العامة نفسها.

وهكذا يستطيع الوزير الاول (حتى رئيس الجمهورية) أن يعين في بعض النصوص حائز سلطة تنظيم بعض النشاطات: يوجد مثال على ذلك في الأمر الاشتراعي في أول كانون الاول 1986 المتعلق بحرية الاسعار والمنافسة الذي تتيح مادته الاولى، الفقرتان 2 و3، في بعض الحالات، تنظيم الاسعار في مرسوم.

وتعين احكام أخرى المحافظ كصاحب سلطة (في مادة المنشآت المصنفة: قانون 19 تموز 1976) أو رئيس البلدية (في العمارة المهددة بالانهيار: المادة L. 1- 511 من قانون البناء والسكن؛ في شأن بعض المشاهد: الأمر الاشتراعي بتاريخ 25 تشرين الاول 1945).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ويمكن أن تعهد شرطة خاصة إلى سلطات ليست لها سلطة شرطة عامة: هكذا يستطيع وزير الداخلية الأمر بطرد الاجانب (الأمر الاشتراعي في 2 تشرين الثاني 1945 المعدل عدة مرات) ومنع نشرات اجنبية (مرسوم 6 أيار 1939)؛ ويمارس وزير الزراعة شرطة الصيد البري وصيد السمك (القانون الريفي)، ووزير النقل شرطة سكك الحديد، والوزير المكلف شؤون الثقافة شرطة السينما (الأمر الاشتراعي في 3 تموز 1945)، الخ.

الفقرة 3 ـ مشاركة أكثر من شرطة واحدة

تطرح مسألة المشاركة في الصلاحيات بسبب البنى المعقدة لهذه الصلاحيات التي تتراكب وتتشابك في مادة الشرطة.

وقد عالج J. Moreau هذه المادة بوضوح كبير في المرجع عينه، م. إ. إ، 200، رقم 169 وما يليه. وسنكتفي بالخطوط الكبرى بالرجوع إلى العديد من النقاط.

◄ مشاركة الشرطة العامة فيما بينها

يتعلق الأمر بصورة خاصة بكيفية ممارسة رئيس البلدية سلطة الشرطة العامة عند وجود نظام حكومي أو محافظي في هذا الشأن.

ومبادىء الحل بسيطة:

لا تستطيع السلطة التي لها الصلاحية الجغرافية الأقل امتداداً سن احكام معاكسة للاحكام التي تتخذها السلطات الاخرى التي تملك الصلاحيات الأكثر امتدادا: لا يستطيع رئيس البلدية أن يسمح في بلديته لسرعة أعلى من السرعة المنصوص عليها في قانون الطريق.

ـ وبالمقابل في وسع السلطة التي لها الصلاحية الأقل امتدادا أن تضيف إلى الاحكام التي تتخذها السلطات التي لها الصلاحية الأكثر امتداد كتكملة بدون أن تتناقض معها شرط أن تكون تكملة التنظيم هذه بسبب ظروف الزمان والمكان ضرورية: في وسع رئيس البلدية، بسبب الشكل الخارجي للطرق العامة في البلدية، أن يضع تحديدا للسرعة أقسى من تحديد قانون الطريق.

ـ مشاركة الشرطة العامة والشرطة الخاصة.

يمكن أن تكون النشاطات نفسها في آن واحد تحت سيادة شرطة عامة وشرطة خاصة. على سبيل المثال تهم المشاهد السينمائية السلطة العامة ولاسيما من وجهة النظر الاخلاقية والطمأنينة، غير أن هناك نوعاً من الشرطة الخاصة للمشاهد السينمائية تتسم بوجود تأشيرة تعطي للاشرطة السينمائية بعد تدخل إحدى اللجان.

كيف يمكن قبول مشاركة الشرطة الخاصة والشركة العامة؟ في ما يلي في هذا الصدد وحسب مبدأان:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1/ ثمة حالات توخى المشترع فيها، في تنظيم شرطة خاصة، إلغاء أي إسناد إلى نظام الشرطة العامة؛ والمثال النموذج في هذا الشأن هو شرطة سكك الحديد. فقد أنشئت شرطة سكك الحديد بحيث أن مسائل الأمن والطمأنينة والسلامة الصحية التي تطرح داخل سكك الحديد تعالجها السلطات التي يسميها القانون وحدها، أي وزير النقل بصورة اساسية؛ فلا يستطيع المحافظ أو رئيس البلدية مثلا إصدار قرار شرطة يتعلق بسكك الحديد (م.د.، 20 تموز 1935، مؤسسة S. A. T. A. N.، م. ل، 847).

كما أن شركة المنشآت الخطرة والمزعجة وغير الصحية تلغي، بخصوصيتها ذاتها، المشاركة التي لم يمكن أن تحصل مع الشرطة العامة (أنظر قانون 19 تموز 1976) المتعلق بالمنشآت المصنفة لحماية البيئة: م.د.، 15 كانون الثاني 1986، شركة Pec. Engineelring، م. ل.، ص. 635؛ 2. ق.، 1986، 191، ملاحظة L. Richer).

2/ هناك حالات، بالمقابل، تكون فيها مشاركة الشرطة العامة والشرطة الخاصة مستحيلة لأنهما يواجهان مظاهر مختلفة.

على سبيل المثال لا يستطيع رئيس البلدية بالتأكيد منع عرض شريط سينمائي حصل على تأشيرة وزارية بحجة أنه لاأخلاقي، ذلك بأنه لا يعود إليه استرداد تقدير سلطة الشرطة التي عينها القانون خصّيصاً. وبالعكس، في وسع رئيس البلدية منع عرض الشريط السينمائي استناداً إلى بعض العناصر المحلية: أي إمّا أنه يمكن أن يؤدي إلى اضطرابات جدية، وإمّا لأنه، بسبب الطابع الاخلاقي للشريط والظروف المحلية، مضر بالانتظام العام. (أنظر قرار شركة الاشرطة السينمائية Lutelia في 12 كانون الاول 1959 والاجتهاد الذي تبعه أنظر ص. 504).

كما إن الشرطة الخاصة المنظمة لصالح حماية المشاهد الطبيعية والمواقع في صدد الاعلان والنشر لا تشكل عقبة امام أن تمارس سلطات الشرطة العامة سلطات تستمدها من أجل تأمين السلامة العامة على وجه الخصوص (م. د.، 17 شباط 1978، اتحاد النقابات الوطنية لملاكات الاعلان والنشر الخارجي وتقنييها بصورة خاصة، م.ل.، ص. 80).

3/ هناك حلول عديدة ممكنة عندما تكون السلطة نفسها حائزة سلطان شرطة عامة وسلطان شرطة خاصة، حسب موضوع سلطاتها وامتدادها.

تارة يمكن أن يكون أيضاً لتدبير ما اساسه في هذه السلطة أو تلك: وعليه يستمد رئيس البلدية من قانون البلديات ومن القانون الريفي سلطة اتخاذ تدابير يمكن أن تؤمن سلامة الاشخاص يفرضها على مالكي قفير نحل وكذلك سلامة الحيوانات ورقابة الغلال والثمار (م. د.، 16 تشرين الثاني 1977، Sevin، م.ل.، ص. 436).

وطورا لا تستطيع السلطة صاحبة الصلاحية أن تمارس سوى سلطان الشرطة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الخاصة بدون التنسيق مع سلطان الشرطة العامة: بخاصة لا يمكن أن تعفي نفسها من الاشكال المنصوص عليها لممارسة صلاحيتها الخاصة أو اتخاذ تدابير أشد قساوة من التدابير التي تسمح بها صلاحيتها الخاصة.

وأخيراً تستطيع السلطة صاحبة الصلاحية، إذا كان عليها أن تمارس سلطة الشرطة الخاصة ضمن شروط وبالنسبة إلى الخاصة بالموضوع، استخدام سلطة الشرطة العامة لاتخاذ تدابير ضرورية غير منصوص عليها كشرطة خاصة: وعليه يستطيع رئيس البلدية، أخذاً في الحسبان المخاطر الخاصة التي يسببها استثمار منجم للانتظام العام، باستعمال سلطة الشرطة العامة، أن يأمر بمنع ليس واردا في النصوص التي تعطيه خصيّصا شرطة المناجم (م.د.، 20 تموز 1971، Méhu، م.ل.، ص. 567؛ ح. ق.، 1972، 251، تعليق F. Moderne)؛ كما أن رئيس البلدية بامكانه تنظيم سيارات الاجرة استنادا إلى السلطات العامة المتعلقة بسلامة السير وكذلك استناداً إلى الاحكام الخاصة بهذا النشاط (م. د.، أول آذار 1978، مدينة Mulouse، م.ل.، ص.، 110).

◄ اشتراك مختلف أنواع الشرطة الخاصة فيما بينها

يتعلق الأمر بمادة معقدة بصورة خاصة وإنما عملية جدا. ففي حالات عديدة تتراكب أنواع عديدة من الشرطة الخاصة. وهكذا نجد في نطاق البناء شرطة المدينية (رخصة البناء) وشرطة المنشآت المصنفة لحماية البيئة (إذن الفتح) وشرطة العقارات الشديدة الارتفاع وشرطة المؤسسات التي تستقبل الجمهور.

والخط العام للحلول الاجتهادية هو أن يحفظ لكل شرطة (وللسلطة المكلفة) مجالها الخاص بدون السماح بالتغذي أو اللبس.

ولا يمنع ذلك أنواع الشرطة الخاصة من التنسيق عند الاقتضاء.

بيد أن هناك حلولا معاكسة: إن احكام المادة 213 من القانون الريفي التي تحدد التدابير التي يعود إلى رئيس البلدية اتخاذها خارج أيّ قوّتان لمنع اطلاق الكلاب والهررة لا تمنع السلطة المزوّدة بالسلطة الصحية في المادة 232 ـ 4 من القانون نفسه، من اتخاذ تدابير أقسى في المناطق المصابة بالكَلَب (م. د.، 7 تشرين الاول 1977 Nungesser، م. ل.، ص. 378؛ ح. ق.، 1977، 624، العرض).

وفي النهاية ليست هناك قاعدة مطلقة في صدد مشاركة انواع الشرطة: يتوقف كل شيء على النصوص التي تنظمها وعلى الظروف التي تقتضي أن تواجهها.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 3

سلطات الشرطة

تتيح الشرطة للإدارة أن تنظم النشاطات الخاصة، غير أنه من البديهي أن هذا التنظيم لا يتضمن سلطة مطلقة بالنسبة إلى الإدارة. ففي أي آونة يجب على الإدارة أن تتوقف امام الصعوبات أو الحريات العائدة إلى الافراد؟

الجواب عن هذا السؤال مزدوج.

فمن جهة أولى يجب على تدابير الشرطة كجميع القرارات الإدارية الأخرى أن تتوافق مع القواعد العامة للقانونية.

وهي، من جهة ثانية، تخضع، على الأقل عندما تتدخل في مادة الحريات العامة، لقواعد خاصة في التكييف الصحيح مع ضرورات الانتظام العام. وهذا المبدأ الاساسي، على صعيد المنازعات القضائية، يتجسد في رقابة معمقة من قاضي تجاوز حد السلطة.

الفقرة 1 ـ القواعد العامة للقانونية وتدابير الشرطة

◄ توزيع الصلاحيات بين القانون والنظام

في عداد القواعد المحتفظ بها في المادة 34 من الدستور للمشترع: «. . . . الضمانات الاساسية المعطاة للمواطنين لممارسة الحريات العامة».

وتكرس القاعدة الدستورية المبينة على هذا النحو، فضلا عن ذلك، المبدأ السابق لتدخل دستور عام 1958 وبموجبه لا يمكن أن تكون ممارسة الحريات العامة مقلصة، بصورة أولية، إلاّ في القانون مع التحفظ بالطبع لجهة صلاحية السلطات الإدارية (الحكومية أو غير الحكومية) في سن التنظيم الضروري في النطاق الذي يرسمه المشترع.

ومن المعروف أخيراً أن مجلس الدولة يضع عددا من الحريات العامة في صف المبادىء العامة للقانون مما يحفظ بصورة أشد للقانون الصلاحية الاولية في مادة تقييدات الحريات العامة.

على أن تقاسم الصلاحيات على هذا النحو يلقى اعتراضا. كيف يكون متجانسا مع اجتهاد Labonne (انظر صفحة 507) الممتد إلى قرارات لاحقة لعام 1958 (كما ورد اعلاه ص 507 ـ 508) ومفاعيله هي الاعتراف للسلطة التنفيذية بصلاحية عامة في مادة الشرطة، وهي صلاحية مستقلة عن تأهيل تشريعي محدد واساسها في المهمة الدستورية لحفظ الانتظام العام الواقع على عاتق السلطة التنفيذية؟

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

يبدو أن الجواب هو التالي: من الصحيح أن التحديد الاولي لممارسة الحرية العامة لا يمكن أن يصدر إلاّ عن المشترع (انظر على سبيل المثال في ما يتعلق بالحرية المهنية: م.د.، 22 حزيران 1963: نقابة موظفي العناية بـ Guadeloupe، م.ل.، ص. 386؛ ح. ق.، 1963، 483، العرض، 460؛ 16 كانون الاول 1988، رابطة صيادي السمك بالشباك والأجهزة، م. ق. ع. س.، 1989، 581، طلبات E. Guillaume؛ ح. ق.، 1989، 82، عرض M. Azibert و M. de Boisdeffre). كما إن القانون ليس في وسعه الاعتداء جوهر الحرية العامة المعنية تحت طائلة التعرض عند الاقتضاء للابطال من قبل المجلس الدستوري (أنظر بالنسبة إلى حرية الرابطات الجزء الاول، المجلد الاول، الفصل الاول). وبالمقابل عندما تدخل مادة ما في صلاحية السلطة التنفيذية إمّا لأن الأمر لا يتعلق بحرية عامة وإمّا لأن هذه المادة تشكل موضوع تدابير أوليه من قبل المشترع يكون رئيس السلطة التنفيذية مؤهلا لوضع الانظمة الضرورية للاقليم باسره، حتى ولو لم يكن أي نص تشريعي يؤهله خصّيصا لذلك.

وبتعبير آخر يجب التفريق بين مظهرين من الصلاحية في ما يختص بتقييدات الحريات العامة:

- لا يمكن أن تصدر تقييدات الحريات العامة في المواد التي في وسع الصلاحية أن تمارس بشأنها إلاّ عن الدستور في الاصل أو عن القانون.

- يحوز رئيس السلطة التنفيذية، بالنسبة إلى السلطات التي، في مادة الحريات العامة، تشكل موضوع تقييدات في الأصل من قبل الهيئة التأسيسية أو المشترع، ويمكن أن تمارس صلاحية الشرطة، تأهيلاً دستورياً عاما.

يقتضي إذاً فهم قرار Labonne بالطريقة التالية. اعتبر مجلس الدولة أن تدخل نصوص تشريعية مختلفة تعطي السلطات المقاطعية والبلدية، كما يذكرّ بذلك القرار نفسه، سلطة تأمين سلامة السير كان يشكل تحديداً أوليا لحرية سير سائقي المركبات. وينتج عن ذلك أن السلطة الإدارية كانت إذاً صاحبة صلاحية بصورة عامة، وبالتالي، استناداً إلى مهمتها الدستورية، كان رئيس السلطة التنفيذية مؤهلا لوضع انظمة في هذه المادة للاقليم كله.

ولم يغيّر دستور 1958 هذا الحل كما اعترف بذلك مجلس الدولة والمجلس الدستوري.

وبالنسبة إلى مجلس الدولة «لم تسحب المادة 34 من الدستور، باعطائها المشترع صلاحية تحديد القواعد المتعلقة بالضمانات الاساسية المعطاة للمواطنين لممارسة الحريات العامة، من الحكومة سلطات الشرطة العامة التي كانت تمارسها سابقا» (م. د.، 17 شباط 1978، الرابطة المسماة «لجنة الايصاء بالمقاومة»، م.ل.، ص. 82؛

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

22 كانون الاول 1978، اتحاد الغرف النقابية للاعلان، م.ل.، ص. 530؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 91، ملاحظة .P. D).

كما اعتبر المجلس الدستوري أن «المادة 34 من الدستور لم تسحب من الحكومة مهام الشرطة العامة التي كانت تمارسها سابقا، استناداً إلى سلطاتها الخاصة وخارج أي تأهيل تشريعي» (م. دس.، 20 شباط 1987، م.ل.، ص. 22، ولاسيما ص. 27، 7● الحيثية).

وتتعلق احكام المادة 34 من الدستور بتوزيع الصلاحيات بين المشترع والحكومة.

ففيما يختص بالسلطات غير الحكومية (المحافظ ورئيس البلدية بصورة خاصة) لا يمكن أن ينجم تأهلها إلاّ عن القانون أو الأنظمة الحكومية، إذ يلاحظ تماما أن الأنظمة لا تستطيع إعطاء السلطات المحلية أو الخاصة صلاحيّة الشرطة إلاّ عندما يكون مبدأ تدخل الحكومة والإدارة نفسه مكتسباً في التشريع.

◄ **تطبيق قانونية القانون العام droit commun**

من المسلم به أن تدابير الشرطة، التنظيمية وغير التنظيمية، لا يمكن أن تتخذها إلاّ السلطات صاحبة الصلاحية، في **الاشغال القانونية**، لاسباب تسويغ قانونية وواقعية صحية ومتوافقة مع الهدف الذي يجب أن يتابع. إنه القانون العام لقانونية الاعمال الإدارية ويؤدي بالطبع إلى رقابة متلازمة لقاضي تجاوز حد السلطة.

وتقتضي الإشارة إلى أهمية فصلين من القانون العام للقانونية الإدارية في مادة الشرطة: مبدأ المساواة بين المواطنين وموجب متابعة الهدف الذي وضعه القانون لسلطات الشرطة. وليس هذان المظهران، والحق يقال، خاصين بقانونية تدابير الشرطة لأن مجلس الدولة انشأ، في صددهما، نظاما خاصاً. إلاّ أنها، في مادة الشرطة، غالباً ما يقحمان:

- يجب عدم فهم **المساواة** بين المواطنين تجاه تدابير الشرطة بأنها تفرض نظاما **موحدا** في ممارسة نشاط ما وإنما بأنها تمنع التمييز غير المسوّغ. ولإيراد مثال واحد في **مادة السير**، حكم مجلس الدولة بأن إنشاء ممرات سير **مخصصة** لسيارات الاسعاف **والنقل المشترك** وسيارات الاجرة صحيح (م. د.، 15 أيار 1968، النقابة الوطنية **لسائقي السيارات**، ح. ق.، 1968، 355) أو **للوقوف** امام دار البلدية لسيارات الزواج **(م. د.، 26 شباط** 1969، Chabrot، ح. ق.، 1969، 318) ووضع قواعد تقييدية **تتعلق بوقوف** السيارات المدرسية (م. د.، 21 تشرين الاول 1959، Lukowiack، **م.ل.، 531) أو** تفرض على المستثمرين حيازة أمكنة تتيح ايقاف هذه المركبات (م.د.،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

5 كانون الثاني 1968، محافظ الشرطة، ح. ق.، 1968، 221). وقد اعتبر التمييز بين مستعملي الطرق العامة مسوّغا. ولم يكن مبدأ المساواة مقحما طالما أن جميع الاوتوبيسات وسيارات الاجرة وسيارات الاسعاف كانت تستفيد من ممرات السير، وأن كل ثنائي ينتظر دوره للزواج كان بامكانه الإفادة من الوقوف المخصص، وكل مستثمري السيارات المدرسية كانوا خاضعين للتقييدات نفسها. كما أن إنشاء وقوف مخصص للمستعملين الذين يدفعون الرسم قانوني (م.د.، 26 شباط 1969، Chaboat، القضية الثانية، ح. ق.، 1969، 318).

إلاّ أن التمييز لا يمكن أن يبنى إلاّ على المصالح التي أنيطت بالشرطة (م. د.، 18 تشرين الثاني 1966، Clément, Froment، قراران، م. إ. د.، 1977، 2، 15068، تعليق Mourgeon؛ م. ق. ع. س.، 1967، 543، تعليق Waline، في صدد تخصيص أماكن في الاسواق؛ 9 تموز 1975، اتحاد نقابات الاعلان والنشر الخارجي، م.ل.، ص. 408، في صدد التمييز بين مالكي اماكن موجودة في قرار محافظي ينظم الاعلان؛ م.د.، أول تموز 1981، شركة Carrière Chalumeau المغفلة، م.ل.، ص. 292، في شأن قرار بلدي يمنع مركبات لا تعود إلى مستثمرين زراعيين السير في بعض الطرق ويقيم هكذا تمييزا لم يسوّغ بفارق الوضع ولا باعتبارات المصلحة العامة؛ 18 كانون الاول 1985، Legendre، م.ل.، ص. 478؛ ح. ق.، 1986، 112، طلبات J.-C. Bonichot، في ما يختص بأمر محافظ الشرطة الذي يخصص بطريقة حاصرة بعض الاشخاص باعطائهم رخصة وقوف على الطريق العام.

ويدين الاجتهاد الامتيازات غير المسوُّغة، كانشاء اماكن وقوف مخصصة للفنادق أو المطاعم على سبيل المثال. وإذا كان من الممكن تخصيص أماكن وقوف لمركبات المرافق العامة فلا يمكن أن يكون الأمر كذلك على الطرق العامة لصالح مأموري المرفق العام.

ـ يكفي، في ما يتعلق بهدف تدابير الشرطة وإساءة استعمال السلطة التي يمكن أن تشوب هذه التدابير، التذكير (انظر صفحة 254)، بأن تدبير الشرطة الذي يكون هدفه اجنبياً عن حفظ الانتظام العام ليس غير قانوني وغير مستوحى إلاّ من المصالح الخاصة أو السياسية وحسب (أنظر كمثال م. د.، 20 تشرين الاول 1971، Estaynou، م. إ. د.، 1972، 2، 17217، تعليق Bonnefoy)، بل كل تدبير شرطة يتابع مصلحة عامة غير مظهر الانتظام العام الذي من اجله أنيطت الصلاحية بفاعل العمل (حول لاقانونية الاستعمال من قبل رئيس البلدية لسلطات الشرطة في مادة المشهد لتسهيل الارتياد المدرسي، راجع ص. 503).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 2 ـ المظاهر الخاصة لقانونية تدابير الشرطة

ليس النظام القانوني لسلطات الشرطة مكوّناً من تطبيق قانونية القانون العام ورقابة قاضي تجاوز حد السلطة الملازمة له وحسب. فحدود سلطات الشرطة توضع بطريقة ملموسة أكثر بكثير بالأخذ في الحسبان اعتبارات مختلفة. وأهم هذه الاعتبارات كما سنرى هو اعتبار طابع الحرية العامة المرتبط ببعض النشاطات التي تطالها تدابير الشرطة والتي تقود إلى جعل ضرورة تدبير الشرطة عنصرا من قانونية هذا التدبير يراقبه قاضي تجاوز السلطة. ويمكن، في مادة الشرطة التي تقيد الحريات العامة، الكلام على «رقابة بحدها الاقصى» (انظر صفحة 244).

◄ الاعتبارات المستخرجة من طبيعة شرطة السلطة المعنية

لا تؤدي سلطات الإدارة في ممارسة الشرطة الخاصة، على وجه العموم، إلى مشاكل كبيرة جدا. والسبب هو أن النصوص التي تنظم ممارستها في أغلب الاحيان واضحة ومفصلة.

على أنها قد تشترط العمل بها عن طريق وجود ظروف يستطيع القاضي أن يمارس فيها تجاه وصفها رقابة طبيعية (انظر ص. 236، على سبيل المثال في صدد شرطة السينما: م.د.، 24 كانون الثاني 1975، وزير الإعلام ضد شركة Rome- Paris- Films، م.ل.، ص. 57؛ م.ق.ع. س.، 1975، 286، طلبات Rougevin- Baville؛ ح. ق.، 1975، 131، عرض M. Franc و M. Boyon؛ م. إ. د.، 1976 ,II، 18395، تعليق M. Bazex؛ 28 حزيران 1979، Chabrol، م. ل.، ص. 270؛ م. ق.ع. س.، 1980، 222، طلبات A. Bacquet؛ ح. ق.، 1979، رقم 10، ص. 24، عرض Y. Robineau و M.- A. Feffer؛ د.، 1979، 634، تعليق Julien - Laferriere) أو رقابة محصورة وحسب (مثلا، في صدد منع النشرات الاجنبية، م.د.، 2 تشرين الثاني 1973، مكتبة Masparo، و17 نيسان 1985، شركة «Les Editions des Archers»، المذكور سابقا، ص. 326).

ويحدث أيضاً أن يراقب القاضي، آخذاً في الحسبان النصوص والنشاطات المرتبطة بها، حتى محتوى القرارات المتخذة (مثلا 29 تشرين الثاني 1978، اتحاد الغرف النقابية للاعلان والنشر، م. ل.، ص. 29: لاقانونية قرار محافظي يمنع أي نشر داخل تجمع سكني ما دام أن أي ظرف خاص بالبلدية لم يكن من شأنه تسويغ المنع العام والمطلق الوارد في القرار على هذاالنحو؛ 19 شباط 1988، رابطة المالكين المقيمين على ضفة النهر والمتنزهين في Cingle de Trémolet- Cales- Mauzac، م.ل.، ص. 79: مدة مفرطة لإذن مزاولة التزلج المائي على سطح هام من الماء).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وتنضم شروط قانونية تدابير الشرطة الخاصة إلى شروط تدابير الشرطة العامة.

ويجري التعبير عن النصوص التي تعطي سلطات الشرطة العامة، في بعض من أقسامها، في عبارات عامة جداً. ويفسر ذلك أن مبدأ التفسير الذي تبناه اجتهاد مجلس الدولة بعدم اعطاء سلطة الشرطة إلاّ لما هو لا غنى عنه لحفظ النظام سيقود إلى الاعتراف للادارة بسلطات أقل شأنا بصورة عامة في مواد الشرطة العامة مما هي الحال في مواد الشرطة الخاصة.

◄ **الاعتبارات المستخرجة من طبيعة النشاط الذي تطاله سلطة الشرطة**

تهدف الشرطة إلى تنظيم بعض الاعمال أو منعها: سلطات الشرطة، حسب طبيعة النشاط المعني، هي واسعة إلى حد ما.

1/ النشاطات غير المشروعة. ـ ليس من مشكلة بالنسبة إلى هذه النشاطات: ليس لسلطة الشرطة بالنسبة إليها كامل السلطات لمنعها، وإنما ليس منعها أيضاً ضرورياً طالما أنها غير مشروعة منذ الاساس. ولا حاجة إلى قرار بلدي لمنع إحداث ضجة خلال الليل طالما أن مخالفة الضوضاء الليلية منصوص عليها في قانون العقوبات.

2/ النشاطات التي تشكل مجرد إمكانيات والتي ليست حريات عامة حقيقية. ـ يستطيع المواطنون، في بعض الفرضيات، أن يمارسوا شرعا بعض النشاطات بدون أن تشكل حريات عامة حقيقية. وعلى سبيل المثال الوقوف في توابع ملك عام غير مخصصة للسير (أرصفة وسهلات مثلا). ويمكن، إذا كان هذا الوقوف متوافقا مع الاستعمال الطبيعي للمكان المعني، أن تسمح به الإدارة (م. د.، 23 آذار 1973، رابطة «حقوق المشاة»، م.ق.ع. س.، 1974، 271، طلبات A. Bernard؛ م. إ. د.، 1974، 2، 1775، تعليق Moderne). وقد يكون ممنوعا أيضاً، ويمكن سحب الاذن استنسابيا ضمن الحد الادنى من شروط القانونية. يمكن القول إذاً أن قانونية تدابير الشرطة التي تحدد ممارسة نشاطات ليست غير مشروعة في ذاتها، وإنما غير مضمونة كحريات عامة، مستقلة عن ملاءمة هذه التدابير التي لا تعود إلى قاضي تجاوز حد السلطة رقابتها.

على أن وجود **امكانيات لاتناظر حريات** عامة يجب عدم الأخذ إلاّ مع التحفظ. وبالفعل تُفترض الحرية في حالة قانونية وتنتج عن أن القانون لم يحددها.

ويمكن أيضاً بيان نزعة مجلس الدولة إلى جعل بعض النشاطات المعتبرة في الماضي بأنه مجرد امكانية، في صف الحريات العامة.

والأمر على هذا النحو بالنسبة إلى التظاهرات والمواكب على الطريق العام. فقد كان الاعتبار أن الطريق العام المخصص للسير لم يكن، لمدة طويلة، معدّا للمواكب والتظاهرات على الأخص إلاّ بنوع من التسامح. وافترض القاضي الإداري أن تدابير

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

التنظيم، أو المنع، في هذا الشأن قانوني وكانت الحجة الاساسية للرقابة التمييز، السياسي المصدر في أغلب الاحيان، بين اصحاب العلاقة (م.د.، 6 كانون الاول 1933، شركة L'avenir d' Oyonnax، د.، 1936، 3، 9، تعليق Duclos).

وشهر ذلك الاجتهاد في مادة الزيّاح الديني على الطريق العام.

وكان مجلس الدولة، امام قرارات تمنع الزيّاح الديني، يفرّق بين الزيّاح التقليدي والزيّاح غير التقليدي. فكان يقبل، إذا كان الزيّاح غير تقليدي، أن يكون بامكان سلطة الشرطة، رئيس البلدية، المنع بدون قيد أو شرط مستنداً إلى مصلحة السير. وعلى العكس، إذا كان الزيّاح تقليدياً كان مجلس الدولة يأخذ بأن رئيس البلدية ليس في وسعه منعه إلاّ في حال تهديدات محددة بالاضطرابات في مناسبة هذا الزيّاح (أنظر م.د.، 19 شباط 1909، القس Olivier، م.ل.، 81، ق. ك. إ. إ.، رقم 22).

لماذا هذا التفريق في الزيّاح التقليدي وغير التقليدي؟ أولاً بسبب الرشاد: عندما يجري زيّاح منذ مدة طويلة جداً لماذا في الحقيقة لا يستمر في الجريان. إلاّ أن هناك علاوة على ذلك، سببا أكثر قانونية هو أن قانون فصل الكنيسة عن الدولة لعام 1905 يضمن حرية ممارسة الشعائر الدينية؛ والحال أن الزيّاح، عندما يكون تقليديا يكون داخلا في الشعائر الدينية ويغدو بالتالي ممارسة حرية عامة. ويمكن منع الزيّاح وإنما ليس باسم الانتظام العام وإنما في حال اضطرابات جدية يخشى امرها. وبالعكس، إذا كان الزيّاح غير تقليدي يعني أنه لا يشكل جزءاً من الشعائر الدينية أو ليس له عنصر تابع، فيتعلق الأمر عندئذ بمجرد إمكانية يفرض احترامها على الإدارة بدرجة أقل بكثير.

غير أن التطور اللاحق اتجه إلى إعطاء المواكب والتظاهرات نظام حرية عامة. كالمرسوم الاشتراعي بتاريخ 23 تشرين الاول 1935 أخضع هذه النشاطات لنظام عادي بالإعلام المسبق الذي يشكل قرينة بهذا المعنى. وقد مارس اجتهاد مجلس الدولة منذ حوالي عشرين سنة تجاه التدابير المتخذة في شأن المواكب والتظاهرات رقابة مشابهته في مبدئها الرقابة الممارسة في شأن التدابير المتعلقة بالحريات العامة. (م.د.، 19 شباط 1954، إتحاد نقابات عمال المنطقة الباريسية، م.ل.، 113؛ 21 كانون الثاني 1966، Legas- telois، م.ل.، ص. 45؛ ح. ق.، 1966، 435، تعليق Moreau؛ م. إ. د.، 1966، 2، 14668، طلبات Galmot. وتبقى الخاصية الوحيدة لهذه المادة أن اضطراب السير أو الانتظام العام الذي تتذرع به سلطات الشرطة مقبول في الواقع في ما يتعلق بالمواكب والتظاهرات أكثر مما هي الحال في مواد أخرى (على سبيل المثال، م.د.، 12 تشرين الاول 1983، بلدية Vertou، م.ل.، ص. 406: قانونية منع تظاهرة موضوعها، حسب شعار المنظمين، الاعتداء غير القانوني على الاملاك الخاصة):

3/ النشاطات التي تشكل حريات ضمنها الدستور أو القانون. ـ يلقي اجتهاد

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مجلس الدولة هنا على عاتق سلطة الشرطة واجب التوفيق بين الحفاظ على الحرية التي يضمنها الدستور أو القانون وضرورات الانتظام العام. ويعني ذلك عمليا أنه ينبغي أن تكون هناك نسبة، علاقة بين تهديد الانتظام العام والاعتداء على الحرية العامة.

على انه يقتضي إدخال نوع من التوضيح، ذلك بأن الحريات العامة لم يضعها المشترع في مستوى واحد. فحرية التجارة والصناعة مثلا معبّر عنها بتعابير أقل فعالية من تعابير حرية الصِحافة أو حرية الاجتماع التي وردت كمبدأ، بيد أنه لم ينص، مثلا، على أن هذا التقييد أو ذاك هو خارج السلطان الاداري، مع إنه، على العكس، قبل، في مادة حرية الصِحافة، أنه لا يمكن أن يكون هناك حجز للصحف، أن لم يكن ذلك بإعلام قضائي. كما أن مجلس الدولة، في مادة حرية الاجتماع، أخذ بأن الأمر يتعلق بحرية مضمونة؛ ولا يكفي في الاجتماع أن تهدد التظاهرة المضادة الانتظام العام لكي يكون الاجتماع ممنوعا. فلا تستطيع سلطة الشرطة منع الاجتماع إلاّ عندما لا تتوفر لديها الوسائل الضرورية لتأمين النظام، وإلاّ كان ذلك مكافأة للتظاهرة المضادة؛ ويمكن منع الاجتماعات جميعا بمجرد التهديد فيها بالتظاهر (م.د.، 19 أيار 1933، Benjamin، س.، 1934، 3، 1، تعليق Mestre؛ 23 كانون الثاني 1953، Naud، س.، 1953، 3، 46؛ 29 نيسان 1964، وزير الداخلية، م.ق.ع.س.، 1965، 120).

وفي صدد حرية الشعائر الدينية أنظر م.د.، 14 أيار 1982، الرابطة الدولية من أجل Krisna، م.ل.، ص. 179؛ د.، 1982، 516، تعليق P. Boinot و C. Debouy، ابطال منع أي احتفال وأي قداس ديني في فندق خاص، وقبول منع دخول الجمهور بسبب مخاطر الحريق والهلع.

وحرية مشاهدة السينما ليست حرية محمية بدرجة حرية الصحافة أو الاجتماع ويفسر ذلك المصير الأقل تساهلا المعطى لهذه الحرية من قبل الاجتهاد، شركة الاشرطة السينمائية Lutetia (المذكور آنفاً، انظر صفحة 681 صفحة 504 و 512). ويعارض بعضهم حتى أن يتعلق الأمر بحرية عامة حقيقية، أنظر طلبات Rigaud المذكورة سابقا، في شأن قرار شركة «Franco- London Films»).

وتدابير الشرطة بالاجمال، في شأن الحريات العامة، ليست قانونية، إلاّ أن يكون من الممكن اعتبارها، تجاه الظروف الملموسة ولاسيما ظرفي المكان والزمان، ضرورية ومتكيفة ومتناسبة مع النتيجة التي، من وجهة نظر الانتظام العام، يجب أن تسعى إليها سلطة الشرطة.

نجد هنا تطبيقاً «لمبدأ النسبية» (الجزء الاول، المجلد الثاني الفصل III).

ويستعمل عدد كبير من القرارات صيغا تبيّن أن «الموجبات المفروضة» أو «العقبات» تتجاوز أو لا تتجاوز «بطبيعتها» أو «بأهميتها» «الموجبات التي يمكن أن تفرضها الشرطة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

للمصلحة العامة» (أنظر كمثال في شأن الازعاج المفروض على سائقي السيارات بانشاء «شوارع للمشاة» في بعض الايام أو بعض الساعات، م.د.، 8 كانون الاول 1972، مدينة Dieppe، ح. ق.، 1973، 53، العرض، 28؛ وفي صدد إزعاج الناقلين بمنع اجتياز تجمع سكني: م.د.، أول شباط 1978، Coing والرابطة الفرنسية للناقلين على الطرق الدولية، م.ل.، ص. 41؛ وفي شأن منع ممارسة مهنة سائق سيارة اجرة بعد سن الخامسة والستين: م.د.، 16 حزيران 1978 امنية Clermont- Ferrand، م.ل.، ص. 260؛ وفي ما يتعلق بمنع توزيع الصحف أو بيعها بالقرب من ملعب مدرج: م.د.، 22 حزيران 1984، محافظ شركة باريس ضد شركة «عالم كرة المضرب»، م.ل.، ص. 245؛ وفي صدد موجب تركيب اتصال هاتفي وترك الوصول إلى مصالح الأمن في مجموعة عقارية: م.د.، 24 تموز 1987، Damman و Rohner، م. ل.، ص. 849 وما يليها).

الفقرة 3 ـ قواعد الضرورة والتكيف والنسبية في مادة تدابير الشرطة التي تقيد ممارسة الحريات العامة

◄ أخذ الاعتبارات الملموسة في الاعتبار

1/ ظروف المكان. ـ الطريق العام هو بالامتياز مجال تدخل الشرطة الإدارية، إلاّ أن هناك «حريات» لسكان الشاطىء والمستعملين.

غير أن المسكن الخاص، على العكس، بمنجى من الشرطة الإدارية؛ ولا تستطيع الشرطة الإدارية التدخل إلاّ عندما يكون هناك اتصال بين المسكن الخاص والخارج. في وسعها التدخل مثلا لمنع أجهزة البث الاذاعي التي تحدث ضجيجا كبيراً. كما ان الشرطة يمكن أن تتدخل عندما تؤثر سلامة المساكن الصحية في السلامة العامة الصحية. والأماكن المفتوحة امام الجمهور هي في وضع وسيط وتخضع لنظام شرطة أقل شدة من نظام الطريق العام وإنما أقل تحفظا من نظام الاماكن الخاصة.

2/ ظروف الزمان. ـ زمن الحرب أسهل لممارسة سلطة الشرطة من زمن السلم. وأحيان يكون هناك ما يدعو إلى التفريق حسب الأشهر والأيام والساعات. فقرع الاجراس مثلا لا يمكن مثلا منعه خلال النهار ويمكن منعه ليلا (م.د.، 26 كانون الاول 1930، القس Tisseire، م.ل.، 1114).

◄ الضرورة والتكيف والنسبية

يقال احيانا إن الإدارة ليست لها بلاريب، عندما لا تكون في وضع صلاحية مقيدة،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

حرية اختيار الهدف من القرارات التي تتخذها وإنما تملك سلطة استنسابية بالنسبة إلى اختيار الوسائل. ولا تطبق هذه الصيغة بشكل تام على تدابير الشرطة عندما يكون هدفها تقييد ممارسة الحريات العامة.

ففي هذه الحالة بالفعل، إذا كان لا يمكن القول بالطبع إن كل تهديد للانتظام العام المقدر بشكل ملموس يناظر تدبير سلطة تكون وحدها قانونية باستثناء أي تدابير أخرى، فمن الصحيح أيضاً أن قاضي تجاوز حد السلطة الذي تليه الغرفة الجنائية في محكمة النقض (أو التمييز) لا يتثبت من أن التدبير ضروري وحسب وإنما أيضاً من أنه متكيف مع حاجات الانتظام العام أو، بتعبير آخر، من أنه يتناسب مع هذا التدبير. من هنا سلسلة نتائج ملموسة يمكن تلخيصها كما يلي.

1/ تدابير المنع المطلق هي، مبدئياً غير قانونية عندما تطبق على نشاطات مشروعة ولاسيما على الحريات. - وأسباب هذه القاعدة مختلفة. السبب الاول هو أن المنع المطلق لممارسة حرية ما يعادل إلغاءها وليست لسلطان الشرطة سلطة إلغاء الحرية (مثلا م.د.، 20 كانون الثاني 1965، وزير الداخلية ضد السيدة ارملة Vicini، م.ل.، 41). والسبب الثاني هو أنه ليس من الضروري، في معظم الحالات، الذهاب حتى المنع المطلق لتأمين الانتظام العام.

وهذا مُشَهر تماما في شأن المصورين مظهرّي الاشرطة التصويرية. فالأمر يتعلق بالمصورين الذين يأخذون روسما (cliché) للمارة ويعطونهم بطاقة؛ وفي وسع المار أن يسحب صورته في اليوم التالي مقابل عملة. وقد منع بعض رؤساء البلديات ممارسة هذه المهنة في الشارع. وكان لدى المحاكم العدلية التي جرت مراجعتها عن طريق الدفع باللاّقانونية ميل إلى قبول قانونية هذا المنع بصورة عامة. وعلى العكس أبطل مجلس الدولة القرارات التي تمنع بصورة مطلقة مزاولة مهنة المصور مظهّر الشريط التصويري؛ إن هذا المنع بالفعل ضد حرية التجارة والصناعة ولم يكن من الضروري تقرير منع مطلق للمهنة للحصول على بعض النتائج؛ فقد كان في وسع رؤساء البلديات منع ممارسة هذا النشاط في اماكن معينة وخلال ساعات معينة ولاسيما لتجنب ازدحام السير، أو كان بامكانهم منع مصور مظهّر شريط التصوير من تظهير الشريط عندما يرفض الشخص الذي صوره هذا التصوير، ولم يكن من الضروري للحصول على النتيجة المرجوة الذهاب حتى المنع المطلق (م.د.، الهيئة العامة، 22 حزيران 1951، Daudignac والاتحاد الوطني للمصورين مظهرّي الاشرطة، ق.ك. إ.إ.، رقم 81). وتبعت محكمة النقض (أو التمييز) مجلس الدولة في هذه الطريق (نقض جنائي، 18 تموز 1957، د.، 1958، J. 8).

وتظهر مرونة التوجيه الاجتهادي إذا تتبعنا تطور الاجتهاد المتعلق بالمصورين مظهرّي الاشرطة. فقد أبطل مجلس الدولة، في قرار 15 تشرين الاول 1965 (محافظ

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الشرطة ضد Alcaraz، ح. ق.، 1965، 662، طلبات Kahn)، منعا يتناول منطقة واسعة تغطي عدة طرق ليست في بعضها صعوبات سير خاصة لأنه عام أكثر من اللازم.

إلاّ أن مجلس الدولة، في قرار 13 آذار 1968 (وزير الداخلية ضد الزوجين Leroy، ح. ق.، 1968، 240، العرض، 221)، قبل تقييدات أشد قساوة بكثير لممارسة مهنة المصور مظهّر الأشرطة طالما أنه لم يبطل منع كل نشاط من هذا النوع في كل جزء من الطريق الوطنية التي تقود إلى Mont- Saint- Michel وخلال مدة الفصل السياحي كلها. وكان السبب أنه لم يكن من الممكن تأمين سلامة السير وتجنب المشاحنات، حتى المضاربة بالأيدي بين المهنيين والسواح، بطريقة أخرى.

ثمة إجتهاد غزير يتعلق بلاقانونية مبدأ المنع المطلق باعتباره مفرطا بالنسبة إلى حاجات الانتظام العام: م.د.، 23 تشرين الثاني 1951 (الشركة الجديدة للطباعة، س، 1953، 3، 23: إقدام المحافظ على منع عرض صحيفة على نظر الجمهور ليس بحد ذاته غير قانوني إذا كانت أسباب تسويغ تتعلق بالانتظام تسوّغه، بيد أن هذا المنع يجب إبطاله إذا طبق على الاقليم بأسره بما في ذلك الاجزاء التي لا دور للاسباب التي تتعلق بالانتظام العام فيها): م.د.، 5 شباط 1960 (بلدية Mougins، م.ل.، 83: لاقانونية قرار بلدي يمنع بصورة عامة ومطلقة نباح كلاب الحراسة)؛ م.د.، 14 كانون الثاني 1976، مدينة ستراسبورغ ضد شركة فرو الشمال المحدودة المسؤولية، م.ل.، ص. 33: لاقانونية منع أي بيع واستثمار في الفنادق؛ م.د. 14 آذار 1979، Auclair، م. ل.، ص. 112؛ م. إ.د.، 1980، II، 19452 تعليق J. Kerninon؛ م.ق.ع. س.، 1979، 1163، تعليق M. Waline: لاقانونية منع عام لبيع التجوال والباعة المتجولين قرب شاطىء Pompelonne خلال فصل الاستحمام؛ م.د.، 4 أيار 1984، محافظ الشرطة ضد Guez، م.د.، ص. 164؛ ح. ق.، 1984، طلبات O. Dutheillet de Lamothe: لاقانونية المنع العام والدائم لأي نشاط موسيقي أو منوعات مسرحية على الطرق والمناطق المخصصة للمشاة؛ 16 تشرين الثاني 1984، شركة Eurybia، م.ل.، ص. 371؛ م.ف. ق. إ، 1985، 738، تعليق M. Lombard؛ لاقانونية منع مطلق للصق الاعلان على عنبية 16 كانون الثاني 1987، Auclair، م.ل.، ص. 848: لاقانونية؛ منع بيع المثلجات (glaces) في الملك العام كله وفي جميع شواطىء المقاطعة.

2/ يجب أن تكون التنظيمات محدودة بكل ما هو ضروري للحصول على نتيجة الانتظام العام وليس أبعد من ذلك (30 أيار 1930، Beaugé، م.ل.، 582). ـ يمكن أن يسوّغ ذلك منعا قاسياً في بعض الحالات (أنظر م.د.، 22 شباط 1961، Lagoutte و Robin، م.ل.، 135) وإنما شرط إن يكون مسوّغا بظرفي الزمان والمكان.

ويشهر الاجتهاد بغزارة هذا التطلب في حالتين:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ـ تنظيم السير والوقوف: م.د.، 21 كانون الثاني 1976، بلدية Saint- Benoist sur- Vanne، م.ل.، ص. 1031؛ م.د.، 16 حزيران 1976، مدينة Menton، م.ل.، ص. 1032؛ أول شباط 1978، Coing والرابطة الفرنسية للنقل على الطرق الدولية، المذكور سابقاً، ص. 685؛ 14 شباط 1981، Bougie، م.ل.، ص. 15؛

ـ تنظيم البيع على الطرقات العامة: م.د.، 14 كانون الثاني 1976، Ollivon و Mauvais، م. ل.، ص. 28؛ 14 آذار 1979، Auclair، المذكور آنفاً، 23 كانون الثاني 1980، Gadiaga، م. ل.، ص. 44، طلبات M. Rougevin- Baville؛ ح. ق.، 1980، 283، عرض Y. Robineau و M.- A. Feffer؛ د.، 1980، 270، تعليق G. Peiser؛ م. إ.، 1980، 609، طلبات J.- J. Bienvenu و S. Rials؛ 4 كانون الاول 1981، مدينة Narbonne، م.د. ص. 461؛ 11 كانون الاول 1985، مدينة Annecy، م.ل.، ص. 363؛ 21 شباط 1986، بلدية Agde وبلدية Fleury- d'Aude، م.ل.، ص. 637؛ م. إ.د.، 1986، II، 20680، تعليق R.Rezenthel.

ثمة أمثلة في مجالات أخرى: أعلن مجلس الدولة في قرار 13 شباط 1953 (Hubert de Ternay، د.، 1953، J.753) إن قرارا بلديا يفرض على المستثمرين المتنقلين موجب تقديم وثيقة تأمين «للاضرار بالغير» غير محدودة، هو غير قانوني. والسبب الذي يبدو من قراءة الحكم إن مجلس الدولة قبل انه يمكن، لهدف الانتظام العام، فرض تأمين على المتجولين مستثمري منوعات لهو خطرة بحد ذاتها وإنما ليس على «صانعي المعللات» (تعليق Morange على القرار المذكور؛ أنظر في شأن تنظيم التخييم م.د.، 14 شباط 1958، Abisset، م.ل.، 98، طلبات Long).

3/ عندما يتعلق الأمر بالحريات الاساسية ينبغي قبول كون سلطة الشرطة مخوّلة أن تنظم أو تمنع إلاّ أن تكون قد استنفدت الوسائل الاخرى جميعا. لا يكفي، كما سبق القول في شأن شرطة الاجتماعات، لجعل منع الاجتماع شرعياً أن تخشى سلطة الشرطة الاضطرابات في هذا الاجتماع، يجب أيضاً أن تثبت أنه ليست لديها الامكانيات المادية الضرورية لمواجهة هذه الاضطرابات.

4/ مشكلة «الحماية ضد الذات».

موضوع الشرطة، من حيث المبدأ، حماية «الآخر»؛ فالأمر يتعلق بحفظ الأمن أو الطمأنينة أو صحة الغير. ولكن هل يمكن أن يكون لتدبير الشرطة موضوع حماية المعنيّ ضد نفسه؟ كان مجلس الدولة في الماضي قد اجاب سلبياً بابطال قرار بلدي فرض على السواح مساعدة مرشد في صدد بعض الجولات في الجبل.

وقد أثير النقاش في صدد التنظيم الذي فرض على سائقي السيارات السياحية وضع

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

حزام الامان. وقامت حملة شرسة ضد هذا التنظيم الذي يأخذ بعضهم عليه عدم فائدته حتى اخطاره، وكونه يشكل اعتداء على حرية الشخص لهدف وحيد هو تأمين سلامة من فرض عليه الحزام الذي، على افتراضه راشدا متمتعا بالاهلية، هو وحده الذي يحكم على المخاطر التي قد يتعرض لها شخصياً والطريقة التي يتوخى منها حجبها. وقد أخذ بعض محاكم المخالفات بهذه البرهنة. أما مجلس الدولة فلا يبدو أنه، مهما قيل، بت في اساس المشكلة، ذلك بأن الاحكام التي رد بموجبها المراجعات الرامية إلى ابطال انظمة متعلقة بوضع حزام الامان استبعدت مطعن اللاّصلاحية ببيان أن التدابير المتخذة كانت التدابير التي تعود إلى الصلاحية الحكومية تطبيقاً لاجتهاد Labonne (انظر صفحة 507)، وإنما لم تجب على البرهنة التي ذكرّنا بها والتي يبدو إن الملتمسين لم يحتجوا بها (م.د.، أول كانون الاول 1975، Bouvet de La Maisonneuve و Millet، المذكور سابقا، ص. 666؛ 6 تشرين الاول 1976، Spycket، ق. إ، 1976، 346).

على أنه لا يبدو ـ عدا بالطبع إذا كان عدم فائدة حزام الامان أو أخطاره موضوع إثبات قوي ـ إن لهذه البرهنة حظوظا في القبول. اولاً لأنه يمكن التذرع بأن استعمال حزام الامان، مع حماية السائق والمسافرين في المركبة، يحمي الغير الذي قد يكون ضحية قفزة بعد مس السطح في حادث تزداد خطورته بفقدان تحكّم السائق الذي يبتعد عن المقعد أو يضايقه المسافرون. ولكن بصورة خاصة ـ وهنا الفارق مع «البيئة» القديمة الأقل مشركة ـ لا تقحم حوادث الطريق امان السائقين والمسافرين وحسب، حتى ولم تصب سوى هؤلاء، إنها تخلق إضطرابا في السير وتكلف الجماعة كثيراً إمّا بتدابير الاغاثة العاجلة المطلوبة وإمّا بالخسارة البشرية والمالية. كما إن عدم حيطة متسلقي جبال الألب أو المستحمين هو مصدر المخاطر بالنسبة إلى المنقذين ومصاريف الجماعة. والمبدأ أن الشرطة ليس موضوعها حماية الافراد ضد انفسهم وهو صحيح دائما، غير أن «العواقب» الجماعية لسلوك الافراد هي اليوم دائماً ولاشك متكاثرة أكثر فأكثر وخطرة أكثر فاكثر.

وقد اعتبر مجلس الدولة أن موجب استعمال حزام الامان «لتخفيف نتائج حوادث الطريق» لم يكن ليتجاوز سلطات الحكومة (عدا قرار Bouvet de la Maisonneuve و Millet، المذكور سابقا، انظر م.د.، 17 كانون الاول 1975، Pommier؛ 22 كانون الثاني 1982، رابطة الدفاع الذاتي د ، 1982، 494، تعليق B. Pacteau).

5/ توازي اجتهادات مجلس الدولة والمجلس الدستوري

يتدخل المجلس الدستوري بطريقين في ما يتعلق بحماية الحريات العامة تجاه تدخل الشرطة.

يعود إليه، في المقام الاول، عند الاقتضاء، عن طريق الإجراء الوارد في المادة 37، **الفقرة 2**، بيان ما إذا كان تدبير الشرطة هذا أو ذاك الذي تنوي الحكومة اتخاذه

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بمرسوم يعدّل أو يلغي نصا تشريعيا سابقا لنفاذ دستور 1958 هو من المجال التنظيمي. وليس لهذه النقطة خاصية بالنسبة إلى دور المجلس الدستوري الطبيعي في مادة تحديد المجالين التشريعي والتنظيمي (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

بيد أن المجلس الدستوري، فضلاً عن ذلك، يمكن أن يراجع في نقطة معرفة ما إذا كان نص قانون جرى التصويت عليه، بانتظار صدوره، ليس مخالفا للاحكام الدستورية المتعلقة بالحريات العامة. وهذا ما قام به على وجه الخصوص في صدد نص يسمح بتفتيش المركبات من قبل الشرطة (م. دس.، 12 كانون الثاني 1977، ح. ق.، 1978، 215، تعليق Rivero؛ د.، 1978، 173، تعليق Hamon و Léauté: أنظر L. Favareu و L. Philip، م.ق.ع. س.، 1978، 821؛ ح، ق. ك. م. دس، رقم 26). ومن الملفت أن الابطال المحكوم به ضد النص التشريعي المعني كان بسبب الطابع المفرط للسلطات المعطاة للشرطة والصياغة العامة جداً التي كان موضوعها، وقد رأى المجلس الدستوري أن نصا أكثر تكيفا واكثر تناسباً مع غايات المصلحة العامة المنشودة كان يمكن أن يصوت عليه وفقا للاصول

وقد امتد هذا القرار بقرارات أخرى: م. دس.، 25 تموز 1979، م.د.، ص. 33؛ ق. ك. م. ل س.، رقم 29، في صدد حق الاضراب؛ 19 ـ 20 كانون الثاني 1981، م.ل.، ص. 80؛ ق. ك. م. د س.، رقم 32، في شأن التدقيق في الهوية (قانون «الأمن والحرية»)؛ 10 ـ 11 تشرين الاول 1984، م.ل.، ص. 73؛ ق. ك. م. د س.، رقم 38، في ما يتعلق بحصرية مؤسسات الصِحافة؛ 25 كانون الثاني 1985، م.ل.، ص. 43؛ Calédonie؛ 26 آب 1986، م. ل.، ص. 135، في صدد طرد الاجانب.

ويلقي المجلس الدستوري بلغة مختلفة، على المشترع كما يلقي مجلس الدولة على الإدارة واجب عدم إلغاء حرية بذريعة تنظيمها، وواجب «التوفيق» بين حاجات المصلحة العامة والحقوق والحريات الدستورية المضمونة، وبالتالي واجب تكييف هذه الحاجات مع تقييدات الحرية وجعلها متناسبة معها.

وينتج عن ذلك ـ جِدّة كبيرة ـ إن السلطات العامة، برفع درجة واحدة (من الحكومة إلى المشترع) اتخاذ تدابير تقيد الحريات العامة، لاتقدم لنفسها تسهيلات خاصة بالنسبة إلى توسيع التقييدات التي يمكن أن تطال هذه الحريات. وفي الماضي ـ أي عندما لم يكن المجلس الدستوري موجودا أو عندما كانت مراجعته محدودة جداً ـ كانت الحكومة التي تحصل من المشترع على قانون الشرطة بمنجى من أي رقابة قانونية. واليوم أصبح القانون الذي يتضمن هذا التدبير أو ذاك من تدابير الشرطة، بفضل تسهيلات المراجعة المعترف بها للنيابيين منذ إعادة النظر الدستورية في 29 تشرين الاول 1974 ومواقف المجلس

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الدستوري، خاضعا لرقابة شبيهة جدا، بالنسبة إلى الاساس، برقابة مجلس الدولة تجاه مرسوم يحوي تدبيراً مماثلا. إن ذلك فتحٌ له أهمية قصوى «الدولة القانون».

القسم 4

تدابير الشرطة

ترتكز تدابير الشرطة إمّا على الأنظمة وإمّا على الاعمال الفردية. ولا يمكن أن تفسح في المجال للعقود (م. د.، 17 حزيران 1932، مدينة Castelnaudray، د.، 1932، 3، 27، طلبات Josse؛ 8 آذار 1985، رابطة أصدقاء الارض، م. ل.، 73؛ م. ف. ق. إ، 1985، 363، طلبات P.- A. Jeanneney؛ ح. ق.، 1985، 382، تعليق J. Moreau، أنظر مقالة هذا المؤلف في ح. ق، 1965، 3.

الفقرة 1 ـ التنظيم

التنظيم هو تدبير الشرطة بالامتياز طالما إن تنظيما حسنا يجب أن يتيح حفظ الانتظام العام بسن قاعدة عامة بدون إلغاء ممارسة الحرية أو ازعاجها بصورة مفرطة.

وقد أخذ مجلس الدولة في قراره بتاريخ 23 تشرين الاول 1959، Doublet (م. ل.، ص. 50، م. ق.ع. س.، 1959، ص. 1235، طلبات A. Bernard، و 1960، 802، تعليق M. Waline؛ د.، 1960، 191، تعليق Lavroff) بأن رئيس البلدية، عندما يكون التنظيم الموجود غير كافٍ لتدارك ما يمكن أن يؤدي إليه نشاط ما تجاه الانتظام العام، وهو سلطة الشرطة، قد يلزم، في بعض الحالات، بسن تنظيم: يشكل رفضه المحتمل عندئذ تجاوزاً لحد السلطة ويمكن أن يقحم مسؤولية الجماعة (قرار Doublet الثاني، 14 كانون الاول 1962، م. ل.، ص. 680؛ م. د.، 29 تشرين الثاني 1963، Ecarot، م.ل.، ص. 596؛ 3 تشرين الثاني 1982، Rossi، م.ل.، ص. 695).

ولا ينجم واجب التنظيم هذا فقط عن نصوص خاصة تملي تدابير خاصة في مجالات محددة وإنما أيضاً عن نصوص عامة تتعلق بسلطة الشرطة. وهكذا، حتى ولو لم تفرض احكام عامة تشريعية أو تنظيمية على رئيس البلدية اتخاذ تدابير خاصة للسهر على سلامة اوقات الفراغ، يمكن أن ينتج واجب رئيس البلدية عن المهمة العامة التي تنيطها به المادة 131 ـ 2 من قانون البلديات عندما تكون هناك اخطار خاصة: في مادة الاستحمام مثلاً، م.د.، 5 آذار 1971، Le Fichant، م.ل.، ص. 185؛ ح. ق.، 1971،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

680، تعليق Moreau؛ وفي مادة التزلج، م.د.، 22 كانون الاول 1971، بلدية Mont-de- Lans، م.ل.، ص. 789؛ م. إ. د.، 1973، 2، 17288، تعليق Rabinovitch؛ 11 تموز 1973، الآنسة Roques، د.، 1974، 81، تعليق المؤلف نفسه. كما أن سلطة الشرطة، في مادة «الطمأنينة»، يمكن أن يكون عليها واجب محاربة الضجة المفرطة: م.د.، 23 حزيران 1977، Latty، م.ل.، ص. 329؛ م. ق. ع. س.، 1977، 865، تعليق Waline؛ 29 حزيران 1983، Maignan، م.ل.، ص. 281؛ 17 آذار 1989، بلدية Montcourt- Fromonville ضد Lagrange.

ولا يتحدد واجب سلطة الشرطة، بصورة عامة، بموجب اعتماد تنظيم ملائم وإنما يمتد أيضاً إلى موجب العمل على احترام هذا التنظيم: م. د.، 20 تشرين الاول 1972، مدينة باريس ضد Marabout، م. ل.، ص. 664؛ ح. ق.، 1972، العرض، 581 و 625، طلبات G. Guillaume، وبصورة اعم اتخاذ جميع التدابير الضرورية للسلامة والطمأنينة والسلامة الصحية، بما في ذلك التدابير المادية (التشوير ـ وضع الاشارات ـ والارشاد، الخ).

ويعاقب موجب السلطة المختصة هذا في استخدام سلطان الشرطة بأن يبطل قاضي تجاوز حد السلطة قرارات الرفض الصريح أو الضمني في اتخاذ التدابير الضرورية وباعطاء العطل والضرر في كلية المنازعات القضائية plein contentieux، للتعويض عن الضرر الذي سببّه امتناع الإدارة غير القانوني الخاطىء إذن.

وقد يكون للتنظيم مضمون متنوع يمكن أن نفرق فيه بين اربعة مظاهر رئيسية.

◄ المنع

من الاستثنائي جداً أن يكون المنع المطلق قانونيا؛ فلا يمكن، طبيعياً، أن ينتج المنع العام والمطلق إلاّ عن ضرورة آمرة: (م.د.، 15 كانون الاول 1961، Chiaretta، د.، 1962، 473، تعليق Vergnaud؛ م. إ، 1962، 44، طلبات Braibant؛ ح. ق.، 1962، 57، العرض 21 وصفحة 524 في هذا الكتاب).

ويمكن، بالمقابل، عند الاقتضاء، أن يتعلق المنع ببعض الامكنة أو ببعض الازمان (انظر صفحة 525).

◄ الاذن المسبق

الاذن المسبق تدبير أقل قساوة من المنع المطلق طالما أنه يتيح ممارسة النشاط مع التحفظ لجهة الحصول على الاذن. على أنه يقتضي بيان أنه نظام قاسٍ وله من الوجهة القانونية قانونان خاصتان.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1/ لا يمكن أن يطبق إلاّ تجاه الحريات التي يضمنها القانون أو الدستور. ـ بالفعل إذا كان القانون، أو الدستور، يضمن حرية بدون أن يخضع النشاط المناظر للإذن فلا يعود إلى الإدارة فرض إذن مسبق. فالقانون مثلا ينص على حرية الصِحافة، فلا تستطيع الإدارة بمبادرة منها فرض إذن مسبق قبل ظهور الصحيفة. وبامكان رئيس البلدية تنظيم سير المركبات الاعلانية وليس له أن يمنعها أو أن يخضعها للإذن. (م.د.، 2 نيسان 1954، Petronelli، مجلة القانون العام والإداري، 1954، 98، طلبات Laurent؛ ح. ق.، 1954، 9).

2/ على سلطة الشرطة، عندما يكون نظام الإذن المسبق معمولا به، إمّا في القانون بشكل صريح، أو لأن الأمر لا يتعلق بحرية عامة ضمنها القانون، في إعطاء الإذن أو في قرارات الرفض التي تتخذها، مراعاة المساواة بين الافراد أو التجمعات المعنيين.

وعندما يفرض التنظيم إذنا لممارسة نشاط أو شذوذاً عن مبدأ المنع يمكن أن يكون غير قانوني إمّا بسبب قساوته المفرطة (قرار Daudignac، المذكور سابقا؛ 21 آذار 1979، مدينة ستراسبورغ، المذكور آنفاً، 22 كانون الثاني 1982، رابطة مقر التزلج في Trévaux، ؛ م.ل.، ص. 30؛ 4 أيار 1984، محافظ الشرطة ضد Guez، المذكور أو بسبب تعسف الاذن أو الشذوذ الذي يسمح به (م.د.، 26 تموز 1985، شركة Glace service، م.ل. ص. 236).

◄ الاعلان المسبق

يتيح هذا الاعلان لسلطة الشرطة أن تكون على علم بالنشاط والاخطار التي يمكن أن يتضمنه. فالقانون ينص مثلا على الاعلان المسبق في مادة المواكب على الطريق العام. على أنه، هنا أيضاً، عندما لا ينص القانون على أن ممارسة حرية ما تخضع للاعلان المسبق، عدا بعض الظروف الخاصة، لا تستطيع سلطة الشرطة أن تفرض هذا الاعلان.

◄ تنظيم النشاط

ليس هناك منع ولا إخضاع للإذن أو الاعلان المسبق، وإنما تحديد لنظام يسمح **بممارسة النشاط**. ويكون من الممنوع تنفيض السجاد **أو الأغطية في النوافذ** بعد ساعة **معينة، ومن الممنوع** الوقوف في بعض الامكنة **أو في** بعض الساعات، وفي ذلك هنا **تنظيم للحرية قانوني** مبدئيا شرط أن يتوافق بالطبع مع هدف الانتظام العام وضرورات **الحفاظ على النظام.**

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 2 ـ التدابير الفردية

التدابير الفردية التي يمكن اتخاذها في مادة الشرطة على نوعين:

1/ يمكن أن يكون التدبير الفردي مجرد تطبيق تنظيم عام على أحد الاشخاص. ـ يلزم شخص ما مثلا بازالة إنشاءات مخالفة للنظام الصحي. والتدبير الفردي في هذه الحالة هو بالأحرى تذكير بالقاعدة العامة.

2/ هل يجب أن تكون هناك تدابير فردية لا ترتبط بتنظيم عام؟ ـ المسألة موضوع جدال (أنظر مع ذلك بالنسبة إلى جواب سلبي م.د.، 20 كانون الثاني 1956، Brionnet، م.ل.، 25). إن سبب هذا الحل هو أن مبدأ المساواة يكون منتهكا إذا عملت الإدارة «مرة بعد أخرى».

على أن تدابيراً فردياً لا يستند إلى نظام عام لن يكون بالضرورة غير قانوني إذا كان الوضع الخاص للنشاط الذي يشكل موصوعه أو الاخطار التي يتعرض لها الانتظام العام يسوّغانه. وليس في هذه الحالة ما يدعو إلى تبني تنظيم عام: ليس لسلطة الشرطة إن تتدخل إلاّ تجاه الشخص الذي يمارس النشاط الخطر.

يقتضي بالطبع أن يكون هذا التدبير مفرطا بالنسبة إلى الخطر المعني (أنظر م. د.، 9 تموز 1975، بلدية Janvy، م.ل.، ص. 410، في صدد الإنذار بالقيام بسحب مركبات مستعملة لمشاهد سيارات العوائق Stocks- cars؛ 16 تشرين الثاني 1977، Sevin، م.ل.، ص. 436، في شأن الأمر بسحب قفير من مكانه؛ 26 حزيران 1987، الرفاق Guyot، م.ل.، ص. 623؛ ح. ق.، 1987، 690، تعليق X. Prétot).

الفقرة 3 ـ تطبيق نظام الشرطة في الزمان

يطرح تطبيق نظام الشرطة في الزمان، في عدد كبير جداً من الحالات، مشاكل عملية وقانونية صعبة عندما يتعلق الأمر بمعرفة ما إذا كان هذا التنظيم يعدّل شروط ممارسة نشاط أو الاوضاع الناشئة في ظل التنظيم السابق. هل ينبغي، مثلا، اعتبار تنظيم جديد لرخصة السوق أشد قساوة من التنظيم السابق يمكن أن يتضمن فحصاً جديداً لوضع السائقين الذين حصلوا على الرخصة سابقا؟

من المفهوم بداهة أن جواب موحداً لا يمكن إعطاؤه على هذا السؤال. فمن البديهي أن هذا التنظيم، عندما ينظم قرار بشكل مشروع مثلا سير السيارات المدرسية، يطبق حتى على المهنيين الذي كانوا في السابق يمارسونه. وبالمقابل من المفهوم أن أنظمة جديدة تتعلق بسلامة المصاعد لا تستدعي الاستبدال الفوري لجميع الاجهزة العاملة سابقا.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ويمكن التفكير في حل المسألة باللجوء إلى مبادىء قانونية عامة كمراعاة الحقوق المكتسبة أو قاعدة لارجعية الاعمال الإدارية. بيد أن هذه الطريقة نادراً ما تزيل الشك، لأن المسألة التي تطرح هي معرفة إلى أي حدٍ أكسب التنظيم القديم الحقوق في التمسك بالأوضاع الفردية التي كانت متوافقة معه، وإلى أي حد يخرق طرح الاوضاع الفردية للمناقشة مبدأ الرجعية.

يبدو الحل الحقيقي، الأكثر توافقاً مع المبدأ الذي بمقتضاه ليست هناك على الاطلاق حقوق مكتسبة بالتمسك بتنظيم ما، هو في اللجوء إلى المبادىء المقبولة في مادة الشرطة. فعندما يكون تطبيق التنظيم الجديد على الاوضاع السابقة ضرورياً حتماً يكون هناك إزعاج شخصي أو تضحيات مالية يمكن فرضها على المستفيدين من الاوضاع الفردية الناشئة شرعاً في ظل التنظيم القديم. وتطبيق هذه الضرورة مادة ملموسة: مثلا اكتشاف الطابع المؤذي للصحة لمنتج كيميائي أو صيدلي يخلق ضرورة تسوّغ التطبيق الفوري للمنع المنصوص عليه حتى ولو أدى ذلك إلى خسارة مخزونات هامة. وبالمقابل لا يسوّغ تنظيم جمالي جديد يتعلق بلوازم الغماء (أي ما يسقّف به البيت) الإبدال الفوري لجميع السقوف الموجودة طالما أن ترميمها ليس ضرورياً.

وفي أغلب الاحيان يشكل منح مهلة معينة لتطبيق النظام الجديد حلاً يوفق بين مصلحة المواطنين وتحقيق موضوع هذا التنظيم. وهكذا تسبق الإخطار، في ما يتعلق بسلامة السير، موجب تركيب أجهزة جديدة على المركبات (مثلا مرآة إرتدادية، وحزام الأمان، وأجهزة تخترق الضباب).

فعلى اعتبارات كهذه، خاصة بمادة الشرطة، يمكن دعم حل المشكلة أكثر من الاعتماد على اعتبارات مجردة تتعلق بالرجعية أو الحقوق المكتسبة.

وهكذا حكم مجلس الدولة، تجاه إستحالة فرض حزام الأمان فوراً على جميع شاغلي السيارات، بأن التنظيم كان يمكن شرعاً، بدون فرق مبدأ المساواة بين المواطنين، أن ينص على تطبيق هذا الموجب فقط في تاريخ لاحق بالنسبة إلى السيارات الموضوعة في السير في آونة معينة (أنظر قراري Bouvet de La Maisonneuve و Millet، المذكورين في صفحة 507 ـ 508).

وقبل، في اتجاه عكسي، قانونية نظام سلامة بالنسبة إلى بناء العقارات ذات الارتفاع الكبير وحمايتها ضد مخاطر الحريق والهلع صدر عن الوزير الأول في ممارسة سلطات الشرطة التي تعود إليه من أجل تأمين سلامة الاشخاص، مع النص على توسيع بعض الاحكام إلى العقارات التي سبق تشييدها ضمن الحدود التي لا تتجاوز الاعباء الضرورية للسلامة(م. د.، 26 تشرين الاول 1984، S. C. I du chemin vert، م.ل.، ص. 342).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 4 ـ ذاتية قانون الشرطة

قانون الشرطة ليس سوى فصل من القانون الإداري العام ولن نجد فيه مادة مستقلة، حتى في المعنى النسبي الذي كان مرتبطاً أو ما يزال مرتبطاً بقانون الاشغال العامة.

بيد أنه، لعدم وجود إستقلالية كهذه، يمكن بيان خاصة تعود إلى أن مادة الشرطة تبرز بصورة خاصة وبطريقة مميزة بعض مظاهر القانون الإداري العام.

◄ القانونية والملاءمة في مادة الشرطة

لا تشكل تدابير الشرطة المثال الوحيد على القرارات الإدارية التي تتوقف قانونيتها على بعض الاعتبارات الواقعية (أنظر صفحة 238). بيد أن الملفت، كما سبق القول، أن **رقابة قاضي** تجاوز حد السلطة تتناول تقريباً بشكل دائم التسويغ الملموس لتدبير الشرطة بالنسبة إلى موضوعه والظروف الدقيقة التي أتخذ فيها. ومعايير الضرورة والتكيف والنسبية تؤدي بالضرورة بالنسبة إلى قاضي تجاوز حد السلطة إلى تدقيق واقعي يندمج بدون تناقض برقابة القانونية.

◄ رقابة القاضي الجزائي

يُملي العديد من النصوص، ولاسيما في مادة الشرطة الخاصة، عقوبات جنحية ضد أشخاص يخالفون الأنظمة. ومن المعروف، أكثر من ذلك، إن المادة 26، 15° (في السابق المادة 475 ـ 15°) من قانون العقوبات تعاقب بعقوبة جنحية «الذين يخالفون المراسيم والقرارات الصادرة شرعاً عن السلطة الإدارية أو قرارات نشرتها السلطة البلدية». وهكذا يقترن كل نظام شرطة حكومية أو محافظية أو بلدية بقمع جزائي حتى في غياب نص خاص.

ومن المعروف، من جهة ثانية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الاول)، إن الدفع باللاّقانونية يمكن دائماً التذرع به أمام القاضي الجزائي من قبل الشخص الملاحق وحسب وإنما أيضاً يضع اجتهاد محكمة حل الخلافات وإجتهاد محكمة النقض(أو التمييز) على القاضي الجزائي موجب أن يبت هو نفسه بهذا الدفع بدون الإحالة إلى القاضي الإداري، على الأقل إذا أمر بتطبيق العقوبات أو عدم تطبيقها.

وينتج عن ذلك، في مادة الشرطة، أن العديد من المسائل تم حله بالموازاة وبالتنافس من قبل القاضي الإداري الذي يراجع عن طريق المراجعة لتجاوز حد السلطة، ومن قبل القاضي الجزائي الذي يراجع بالدفع باللاّقانونية.

وكان يمكن، لمدة طويلة، أن يلاحظ تباين جدي بين الاجتهادين الإداري والعدلي. وقد تم تخفيف هذا التباين لسببين. كانت الغرفة الجنائية في المقام الاول أكثر تيقظاً لتجنب التناقضات الضالة. يضاف إلى ذلك، وبصورة خاصة، أنها كونت فكرة أكثر

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

صحة عن رقابة القانونية التي تقع عليها والتي لا يمكن أن تكون مختلفة بطبيعتها عن الرقابة التي يمارسها قاضي تجاوز حد السلطة (أنظر صفحة 224). فقد عدلت عن تحديد رقابتها بالاختصاص والاشكال؛ وقد قبلت بجواب ان اساءة إستعمال السلطة يمكن التمسك بها امام المحاكم الجزائية وأمام القاضي الإداري وأن قانونية تدبير شرطة يمكن أن يتوقف على اعتبارات واقعية (توازي الاجتهادين الإداري والعدلي في قضايا المصورين مظهرّي الاشرطة هو، في هذا الصدد، مميز).

◄ **الشرطة ومسؤولية الولاية العامة**

مادة الشرطة مثال مدهش جداً على مرونة مظاهر مسؤولية الولاية العامة وتنوعها.

فمسؤولية الإدارة، في بعض الحالات، لا تقحم إلاّ بمفعول **خطأ سلطة الشرطة الجسيم** (عمليات مادية لحفظ النظام في ظروف صعبة).

وتُقحم في حالات أخرى في حالة الخطأ البسيط (قرارات تنظيمية أو فردية ليس لتدخلها صعوبات خاصة؛ استعمال السلاح الناري أو الأجهزة الخطرة عندما لا تكون الضحية «غيرا» بالنسبة إلى عملية الشرطة) (م.د.، 27 تموز 1951، السيدة Aubergé، د.، 1952، J.108، طلبات Gazier، تعليق Morango).

كما تُقحم المسؤولية الإدارية في حالات أخرى **بدون أن يتوجب على الضحية إثبات الخطأ** (إستعمال الشرطة أسلحة نارية أو أجهزة خطرة أصابت «الغير» في عملية الشرطة).

ويسوس المسؤولية أخيراً، في مادة «التجمعات»، تشريع خاص.

حول هذه النقاط كافة أنظر الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV.

ومن المفيد بيان أن مادة الشرطة كانت مناسبة لتطورات هامة للقانون الإداري العام في مادة المسؤولية: التخلي عن مبدأ لامسؤولية الدولة عن أعمال «الولاية العامة» (م.د.، 10 شباط 1905، Tomaso Grecco، ق. ك. إ. إ.، رقم 15) ومن وقت أحدث إمكانية القاضي العدلي في تطبيق المبادىء العامة لمسؤولية الولاية العامة التي يقول بها القاضي الإداري حتى ولو تعلق الأمر بالشرطة القضائية.

◄ **التنفيذ القسري لتدابير الشرطة**

ليس تنفيذ تدابير الشرطة، التنظيمية أو الفردية، سوى حالة خاصة للتنفيذ القسري للقرارات الإدارية (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II). على أنه ينبغي بيان أن مادة التدخل القسري بطبيعتها توفر مناسبات أكثر من أي مادة أخرى للجوء إلى التدخل القسري، وهي، من جهة ثانية، أغنى من غيرها في فرضيات العجلة.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 5

موظفو الشرطة

الفقرة 1 ـ تعريف سلطات الشرطة وموظفي الشرطة

لسلطات الشرطة سلطان اتخاذ تدابير شرطة تنظيمية أو فردية. وموظفو الشرطة هم أجهزة التنفيذ. فرئيس البلدية مثلاً هو سلطة شرطة، ومفوض الشرطة هو جزء من موظفي الشرطة.

الفقرة 2 ـ مختلف موظفي الشرطة

أ) موظفو الدولة المدنيون.

دمج قانون 9 تموز 1966 المتعلق بتنظيم الشرطة الوطنية موظفي الأمن القومي القدامى ومحافظة شرطة باريس ليجعل منهم تنظيماً وحيداً: الشرطة الوطنية. ويتضمن الجهاز مفوضين مركزيين ومفوضي شرطة ومفتشين وقادة وموظفي سلام. ويخضع هذا الجهاز دائماً لنظام خاص يحوي بصورة خاصة منع حق الاضراب. وهو تحت السلطة العامة لوزير الداخلية.

وقد جرى تنظيم الجمعيات الجمهورية للأمن حسب تقنية عسكرية ولكنها تكوّن قانونا قوة شرطة مدنية هي جزء مندمج في الشرطة الوطنية تخضع لوزير الداخلية وبالتالي مباشرة لتسلسلية السلطات المدنية بدون أن تكون ثمة حاجة إلى الاستدعاء إلى الوظيفة.

ب) الدرك.

الدرك تنظيم عسكري تحت سلطة وزير الدفاع. وهو يتضمن عناصر اقليمية لها وقوف دائم (درك المقاطعة) وعناصر تكوّن الاحتياط وتتموضع عند الحاجة (الدرك المتحرك). وللدرك مهمات دائمة في الشرطة الإدارية (ولاسيما شرطة الحملات، المادة L.1-132 من ق. ب.) وشرطة قضائية (خدمة عادية) يمكن استخدامها خارج هذا النطاق عن طريق استدعاء السلطات المدنية (خدمة غير عادية).

ج) الموظفون البلديون.

يوجد مأمورون بلديون إمّا في البلديات التي لم تتم استدالة (أي اتباعها للدولة) شرطتها (انظر صفحة 508 ـ 509)، حتى في البلديات الأخرى: المادة 131 ـ L.15 من قانون البلديات تتيح لرؤساء البلديات، بدون الاضرار بالصلاحية العامة للدرك الوطني أو الشرطة الوطنية، أن يؤمنوا النظام الجيد والطمأنينة العامة تحت رقابة موظفي الشرطة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

البلدية المعتمدين من قبل النائب العام للجمهورية (قانون 13 تموز 1987).

والناطور هو مأمور بلدي تناط به خصّيصا شرطة الحقول (المادة 132 .L من ق. ب).

الفقرة 3 ـ ضباط الشرطة القضائية ومأموروها

من المعروف أن هناك رابطة بين الشرطة الإدارية والشرطة القضائية.

فقد وضع قانون الإجراء الجزائي (أصول المحاكمات الجزائية)، في المواد 15 وما يليها، مدوّنة بالموظفين الذين يشاركون في الشرطة القضائية وتصنيفاً لهم:

أ) ضباط الشرطة القضائية. وهم موظفون يمارسون مهام واسعة محددة في المادتين 17 و 18 من قانون الإجراء الجزائي. وتتضمن هذه الفئة بصورة خاصة:

ـ رؤساء البلديات ومعاونيهم.

ـ ضباط الدرك ورتباء الدرك، والدركيين الذين لهم في الخدمة خمس سنوات على الأقل وتلقوا تولية خاصة.

ـ ملاكات الشرطة الوطنية.

ب) مأمورو الشرطة القضائية الذين يعاونون ضباط الشرطة القضائية ولهم بعض المهام المحددة في الشرطة القضائية، وهم:

ـ الدركيون الذين ليست لهم صفة ضابط شرطة قضائية.

ـ مفتشو الشرطة الوطنية، ومأمورو الشرطة الوطنية الآخرون مع بعض التقييدات.

ـ مأمور الشرطة البلدية مع التقييدات نفسها.

ج) موظفون مختلفون لهم، في بعض الحالات، وظائف الشرطة القضائية (مأمور المياه والغابات والنواطير، والحراس الخاصون المحلفون، ومأمورو المصالح المالية في مختلف الإدارات) الخ.

د) يقتضي التذكير أخيراً بأن محافظي المقاطعات، بصورة استثنائية في ما يتعلق بالجرائم والجنايات ضد أمن الدولة لهم مهام شرطة قضائية (المادة 30 من قانون الإجراء الجزائي (أصول المحاكمات الجزائية)، انظر ص. 355).

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفصل II

المرفق العام

القسم 1

مفاهيم عامة

الفقرة 1 ـ معنى تعبير المرفق العام

سبق القول في بداية هذا المؤلف كيف أن مفهوم المرفق العام كان، في التطور العصري للقانون الإداري، قد أصبح غامضاً. وسنذكّر فقط ببعض المعطيات.

يمكن تعريف المرفق العام بطريقتين: بطريقة تنظيمية أو شكلية وطريقة مادية. ففي معنى تنظيمي أو شكلي يتميز المرفق العام بتنظيم معين: المرفق العام مؤسسة تديرها الإدارة. ويرتبط التعريف **المادي** بطبيعة النشاط المنظور إليه بالاستقلال عن التنظيم الذي يمارس النشاط بموجبه. ونرى **تعريف المرفق** العام بأنه النشاط الذي ينزع إلى تلبية حاجة من المصلحة العامة.

وكان المرفق العام، في القانون الإداري التقليدي، يقدم مفهوماً أساسياً بسيطاً نسبياً لأن التعريف المادي والتعريف الشكلي في حالة المجتمع في ذلك الحين **متطابقان** تقريباً؛ ويمكن أخذ كلمة مرفق عام في هذا المعنى أو ذاك؛ فالمرفق العام **كان** دائماً نشاطاً للمصلحة العامة تديره الإدارة. بيد أن الصعوبات برزت ابتداء من آونة **انفصال** هذين المفهومين عن بعضهما وعندما أخذ الاشخاص الإداريون يديرون **نشاطات** لا تتوافق تماماً مع مرفق عام (على سبيل المثال التفحيم في فرنسا)، ومن **جهة ثانية إعتباراً** من آونة قبول قيام أجهزة خاصة بادارة مرافق عامة (مثلاً لجان التنظيم، صناديق الضمان الاجتماعي...).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ونتيجة ذلك هي أن تعبير «مرفق عام» اتسع بإفراط طالما أنه تم فصل التطابق الذي حدث بين المرفق العام المادي والمرفق العام الشكلي، ويمكن القول إن كل ما له علاقة بالمصلحة العامة أو بالإدارة كان ينزع إلى أن يصبح مرفقاً عاماً.

وقد عمل قرار لمجلس الدولة (م. د.، 28 حزيران 1963، Sieur Narcy، ح. ق.، 1964، ص. 91، تعليق A. de L.؛ م. ق. ع. س.، 1963، ص. 1186، تعليق M. Waline) على القيام بخطوة هامة لتعريف المرفق العام، فاعترف بأن «المراكز التقنية الصناعية»، هي مؤسسة ذات منفعة عامة، تؤمن إدارة مرفق عام مع بقائها هيئات خاصة. وأبرزت الهيئة العليا في أسباب التسويغ أربعة انواع من طابع المرفق العام.

ـ مرفق عام يقوم بمهمة مصلحة عامة، وذلك هو الشرط الضروري وإنما غير الكافي لكي يشكل نشاط ما مرفقا عاما؛

ـ تمارس الإدارة حق النظر في كيفيات إنجاز هذه المهمة للمصلحة العامة. يتعلق الأمر إذاً بالفرضية التي لاتكتفي الإدارة فيها بالسماح أو التشجيع أو المساعدة بل تحتفظ بحق رقابة طريقة إنجاز المرفق؛

ـ الهيئة المنوط بها إدارة المرفق العام مزوّدة بامتيازات الولاية العامة؛

ـ مقابل هذه الامتيازات تملك الإدارة سلطة وصاية تمارسها في صدد تعيين أعضاء مجلس الإدارة بواسطة مفوض الحكومة تجاه القرارت التي تتخذها أجهزة الإدارة.

ولم يبين القرار ما إذا كان الجمع الكامل لهذه الأنواع الأربعة التي يطرحها هو ضروري في شتى الحالات وماذا ينتج عن غياب احدها.

ولا تفسح المعايير المطروحة على هذا النحو في المجال لأي تردد. فإذا كان مفهوم امتيازات الولاية العامة يمكن ضغطه عن كثب، لأنه يتعلق بسلطات لا يملكها الافراد العاديون، فإن مفهومي حق النظر والرقابة يمكن فهمهما بشكل واسع إلى حد ما.

وعليه يبدو تماما أن مجلس الدولة، لأنه أقام ترتيبا لمختلف العناصر التي استخدمها لوضع معيار تركيبي، لم يعدل، في مادة المرفق العام، عن طريقته الانطباعية والتركيبية.

ومسألة تحقيق ذاتية المرفق العام تؤول في النهاية على حالتين.

الحالة الاولى السهلة نسبياً هي الحالة التي تكون فيها، تنظيمياً، جماعة عامة مضطلعة بالنشاط، أو، كما في الامتياز، يكون النشاط لحساب الجماعة.

وعليه، في ما يتعلق بمعرفة ما إذا كان هذا النشاط متوافقاً مع هدف مصلحة عامة، يلاحظ، عدا حالة إدارة الملك الخاص، إن المهام التي يزوّد بها الاشخاص المعنويون من القانون العام هي مهام مصلحة عامة. وتطابق المعيار الوظيفي أو المادي مع المعيار

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

التنظيمي أو الشكلي يقود إلى اليقين بأننا أمام مرفق عام.

والحالة الثانية هي الحالة التي تكون فيها هيئة ليس لها طابع القانون العام مزودة بمهمة مصلحة عامة. والمعايير التي استخرجها مجلس الدولة في اجتهاد Narcy تجد إذاً وظيفتها: من المناسب التفحص إلى أي مدى تهتم الإدارة بمتابعة عمل المرفق العام المنوط هكذا بهيئة خاصة لتحديد ما إذا كان هناك مرفق عام حقيقي.

وقد بسط A. De Laubadère (المطوّل، الطبعة الثامنة، I، رقم 977 وما يليه) نظرية مغرية لمعيار المرفق العام. فهذا المعيار، في عرفه، ذاتي في مبدئه. فليست هناك مرافق عامة «بطبيعتها» (وهذا ما يقبله الجميع اليوم خلافا لمذهب الدولة الدركي) وحسب وإنما هي غير موجودة أيضاً إلاّ بموجب نية السلطة التي تنشىء المرفق العام.

إن مختلف العناصر التي بيناها، وعلى وجه الخصوص في صدد قرار Narcy، لا تصلح إلاّ كاشارة إلى هذه النية. وهذه الرؤى التي لا تنكر فائدتها النظرية لها مدى عملي محدود. وبالفعل، إذا كان من الصحيح أن القاضي الإداري يقدم عن طيبة خاطر العناصر التي تكوّن معيار المرفق العام كاشارات تتيح تبيان نية السلطة التي انشأت المرفق، فإن هذاالسعي وراء النية له طابع وهمي إلى حد ما والنتائج التي يؤدي إليها لا تختلف كثيراً عن النتائج التي يوصل إليها مفهوم موضوعي يرفض ولا شك فكرة المرفق العام بطبيعته بالمعنى القديم للتعبير، ويأخذ بأن هذه العناصر (على سبيل المثال رقابة الإدارة، امتيازات المرفق العام، الخ) لها قيمتها بحد ذاتها.

ويجب تكرار أن المرافق العامة لا تشكل بحد ذاتها أشخاصاً معنويين. فالمرفق العام للتربية الوطنية ليس شخصاً معنوياً، والمرفق العام للجسور والطرق المعبدة ليس شخصاً معنوياً، ووزير التربية الوطنية نفسه ليس شخصاً معنوياً أيضاً وكذلك وزير التجهيز. فالدولة هي الشخص المعنوي. غير أن ما هو صحيح أن بعض المرافق العامة، في بعض الحالات، تم انشاؤه كشخص معنوي ويكوّن بالتالي مؤسسة عامة. أنظر حول مفاعيل توزيع مرافق الدولة بين الوزارات م.د.، 15 شباط 1967، مقاطعة Var، ح. ق.، 1977، 359، تعليق J. Moreau، وصفحة 299 والجدول الوارد في صفحة 565 من هذا الكتاب، وجدول العلاقات بين مفهوم المرفق العام والمفاهيم الاخرى.

الفقرة 2 ـ إنشاء المرافق العامة وإلغاؤها

◄ المرافق العامة للدولة

يعود إنشاء المرافق العامة المحتفظ تقليديا للقانون، مبدئياً إلى السلطة التنظيمية منذ نفاذ دستور عام 1958، والأمر كذلك بالنسبة إلى إلغاء المرافق العامة الموضوع، في قسم كبير منه، في الصلاحية التنظيمية بموجب قانون 17 آب 1948.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

على أن لهذا المبدأ مدى أقل مما يمكن افتراضه. وبالفعل يجب أن يكون منسقاً مع احكام دستورية أخرى يمكن أن يؤدي تدخلها إلى تحديد صلاحية الحكومة في مادة إنشاء المرافق العامة وإلغائها:

● قد يكون قانون ما، **بصفة ضمانات اساسية معطاة للمواطنين لممارسة الحريات العامة ومنها حرية التجارة والصناعة**، وبصورة أعم حرية النشاط المهني، ضرورياً في هذا الشأن (المادة 34). والأمر على هذا النحو عندما يتعلق الأمر بتكوين مرفق عام في شكل إحتكار، أو، على العكس، بالغاء الاحتكار الذي انشأه القانون (م.د.، 16 تشرين الثاني 1956 شركة Desaveines وشركاؤها وشركة صناعة القرميد الكبرى لـ Perrusson و Desfontaines، م.ل.، ص. 440؛ 15 تموز 1959، شركة Desmarais، م.ل.، ص. 457). والأمر كذلك، بالاستقلال عن تخصيص الاحتكار، بالنسبة إلى إنشاء مرافق تنافس المبادرة الخاصة(م.د.، 13 تشرين الثاني 1953، الغرفة النقابية لصناعات الأسلحة والذخائر وأصناف الصيد البري وتجارتها، م.ل.، ص. 487؛ د.، 1954، 553، تعليق Reuter).

غير أن تدخل المشترع ليس ضرورياً عندما يكون إنشاء الاحتكار مبنياً على ضرورات استخدام الملك العام (م.د.، 2 حزيران 1972، الاتحاد الفرنسي للنقابات المهنية للربابنة البحريين، م.ل.، ص. 407؛ ح. ق.، 1972، 647، طلبات Rougevin- Baville؛ تقرير مجلس الدولة، 9 تشرين الاول 1981، غرفة التجارة والصناعة في تولون و Var، ح. ق.، 1981، 579، العرض) أو، على غرار الحلول الصادرة في شأن المرافق العامة المحلية (انظر صفحة 542)، لإنشاء مرافق تؤمن حاجات تعود، بطبيعتها، إلى تدخل الجماعات العامة أو لا تكفي في شأنها، في ظروف خاصة في الزمان والمكان، المبادرة الخاصة.

وينبغي أن يضاف أن المرفق، عندما ينشأ بشكل نظامي، يمكن أن يقوم بأي نشاط تكميلي ضروري، حتى مفيد فقط للمستعملين، حتى ولو نافس المبادرة الخاصة (م. د.، 27 شباط 1942، Mollet، س.، 1942، 5، 45، تعليق P. L.: مدينة باريس الجامعية هي مكمل المرفق العام للتعليم؛ 14 تشرين الاول 1955، رابطة الرفاق Colonne، ح. ق.، 1955، 426، طلبات Heumann: الحفلات الموسيقية العامة للفرقة الموسيقية الوطنية للبث الاذاعي تشكل عنصراً من النشاط الفني لهذه الفرقة الموسيقية وترتبط هكذا بمرفق عام).

ويمكن، فضلا عن ذلك، آخذاً في الحسبان الشخصية القانونية للدولة، أن يقوم أحد هذه المرافق بتقديمات لصالح مرفق عام آخر بدون أن تكون المنافسة الحاصلة هكذا متعارضة مع المبادرة الخاصة (م.د.، 29 نيسان 1970، شركة Unipain، م.ل.، ص.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

280؛ ح. ق. 1970، 430، طلبات Braibant؛ م.ق.ع. س.، 1970، 423، تعليق Waline).

● القانون ضروري بموجب المادة 34 من الدستور عندما يفسح إنشاء مرفق عام في المجال لإنشاء فئة جديدة من المؤسسات العامة (انظر صفحة 441) أو شركات لها نظام يشذ عن المبادىء الاساسية للموجبات المدنية والتجارية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

● القانون ضروري أيضاً للقيام بالتأميم (انظر صفحة 473) **ونقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص** (انظر صفحة 476).

● وليس في وسع القانون وبالاحرى المرسوم إلغاء مرافق عامة وطنية «تنجم ضرورتها... عن مبادىء أو قواعد ذات قيمة دستورية»، كما شدد على ذلك المجلس الدستوري في قراره في 25 ـ 26 حزيران 1986 (انظر صفحة 478). والصعوبة هي أننا ما زلنا لا نعرف بدقة ما هي المرافق العامة التي يلبي وجودها تطلبا دستورياً.

نعرف فقط أن أيّ مؤسسة من المؤسسات المبينة في قانون 2 تموز 1986 وقانون 6 آب 1986 لا تشكل قسماً منها، وأن التلفزيون «لا يشكل نشاط مرفق عام أساسه في أحكام ذات طبيعة دستورية» (م. د س.، 18 ايلول 1986، م.ل.، ص. 141؛ ح. ق.، 1987، 102، تعليق P. Wachsmann؛ م. إ.، 1986، 458، تعليق R. Etien).

يمكن فقط القول إن المرافق العامة التي تتوافق مع الوظائف الاساسية للدولة (وظائف «الدولة الدركي» هي مرافق عامة: حفظ النظام (شرطة، قضاء) ودفاع ووسائل السير (طرقات). ويقتضي أن يضاف إليها الوظائف التي تتوافق مع بعض صيغ دستور 1946 (حماية اجتماعية، «تنظيم التعليم العام المجاني والعلماني في الدرجات جميعا»).

◄ المرافق العامة للجماعات المحلية

يثير إنشاء المرافق العامة للجماعات المحلية وبالتلازم الغاؤها مشاكل هي في مفرق طرق مبدأين: مبدأ الإدارة الحرة للجماعات المحلية الذي يستدعي أن يكون بامكانها أن تنشىء بحرية مرافق عامة تلبي حاجات السكان الذين تغطيهم، ومبدأ حرية التجارة والصناعة الذي يقود إلى منع إنشاء مرافق تنافس النشاطات الخاصة، أي بصورة اساسية المرافق الصناعية والتجارية التي يقتضي، بسبب خاصيتها، أن تدرس بشكل مستقل.

● المشكلة العامة

ثمة موجب، حسب الحالات، على الجماعات المحلية، في المنع أو الحرية في إنشاء المرافق العامة. ولا يمكن أن ينجم الموجب، أخذاً في الحسبان المادة 34 من الدستور، إلاّ عن نص تشريعي طالما أنه ينتهك مبدأ الإدارة الحرة. وقد ذكّر قانون 2 آذار

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1982 بهذه القاعدة في المادة 90 بعدم السماح بأن يحتج ضد الجماعات المحلية إلاّ «بالاحكام. . . . الواردة في قانون أو مرسوم متخذ تطبيقاً لقانون».

ويمكن إيراد بين المرافق الإلزامية: مرفق الحالة المدنية بالنسبة إلى البلدية (وهو مرفق للدولة) ومرفق المحفوظات البلدية (المادة 317 ـ L.1 من ق. ب)، ومرفق شبكة الطرق (المادة L. 2- 221) ومرفق مكافحة الحريق (المادة L. 1- 351) ومرفق مواكب الدفن (L. 362 ـ 1) ومرفق إزالة النفايات (قانون 15 تموز 1975)، وبالنسبة إلى المقاطعات مرفق شبكة الطرق ومرفق العناية بالمختلّين ومرفق أوبئة الحيوان (المادة 61 من قانون 10 آب 1871).

ولا يمكن أن ينتج هنا منع إنشاء مرفق عام محلي، إلاّ عن قانون أو مبدأ عام قانوني. ويتعلق هذا المصدر الثاني للمنع بشكل رئيسي بالمرافق الصناعية والتجارية التي سيجري الكلام عنها فيما بعد. أما الاحكام التشريعية فهي لا تتضمن بالضرورة منعاً صريحاً؛ فالنظام الذي ينشأ هو الذي يستدعي منع الجماعات المحلية من إنشاء مرفق: مثلاً لا تستطيع الاقطار، بسبب تحديد صلاحياتها، حتى بعد قانون 22 آذار 1982 وقانوني 7 كانون الثاني 1983 و22 تموز 1983، أن تنشىء مرافق عامة قطرية (انظر صفحة 395).

ويجب بيان سببي تسويغ للمنع:

ـ لا تستطيع الجماعات المحلية، ولو كان بامكانها إدارة القضايا التي من مستواها، أن تتدخل في قضايا تعود إلى دائرة أخرى من المصالح: ليس في وسع البلدية أن تنشىء مرفقاً يمتد حقل عمله إلى أبعد من المصالح البلدية (إلاّ أن ذلك لا يمنع البلدية من أن تنشىء على إقليم بلدية أخرى مرفقاً يتوافق مع مصالحها الخاصة: م.د.، 17 ايار 1968، السيدة Delage، م.ل.، ص. 314؛ 6 آذار 1981، رابطة الدفاع عن حي Chèvre- Morte، م.ل.، ص. 125؛ ح. ق.، 1981، 250، العرض؛ د.، 1981، إعلامات سريعة، 281، ملاحظة P. D.).

ـ يجري توزيع الصلاحيات بين الدولة والجماعات المحلية بالنسبة إلى جماعة محلية إلى منع إنشاء مرفق في نطاق يعود إلى صلاحية حاصرة لجماعة عامة أخرى: لم تعمد قوانين توزيع الصلاحيات (انظر صفحة 324) إلى إلغاء هذا النوع من المنع.

وتظهر إمكانية إنشاء مرفق عام محلي في الحالات الأخرى جميعاً: يملك الجهاز التقريري للجماعة المحلية حرية الاختيار. وذلك مثال على السلطة الاستنسابية (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل III). أنظر على سبيل المثال م.د.، 13 آذار 1985، مدينة Cayenne، م.ل.، ص. 428، في موضوع إنشاء مرفق توزيع المياه في المقاطعة.

بيد أن حرية إنشاء المرفق لا يجري دائماً إكمالها بحرية تنظيم المرفق. وبالفعل يمكن، سواء أكان المرفق إلزامياً أو إختيارياً، أن تفرض نصوص نوعا معيناً من التنظيم،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

إمّا الأخذ بكيفية واحدة أو تكون مروحة الكيفيات محددة. هنا أيضاً لا يسمح قانون 2 آذار 1982 الاحتجاج في وجه الجماعات المحلية بأن هناك نصوصاً في قانون أو في مرسوم متخذ تطبيقاً للقانون يجب أن تشكل موضوع تقنين خاص. ويمكن إيراد العديد من النصوص في هذا الصدد. وقانون البلديات ينظم، بصورة عامة، الإدارات régies والامتيازات والاجارات الزراعية في البلديات (المادة L.322 . والمادة R.322 وما يليها من ق. ب.). وبعض المرافق، بصورة أخص، يشكل موضوع نصوص خاصة: على سبيل المثال مواكب الدفن والمسالخ ومكافحة الحريق والمكاتب والمتاحف.

● **مشكلة المرافق العامة الصناعية والتجارية**

هل يمكن، في غياب نص خاص يؤهل الجماعات المحلية لإنشاء مرافق عامة موضوعها تقديمات ذات طابع صناعي أو تجاري، أن تنشىء الجماعات المذكورة ملحمة بلدية أو سينما بلدية؟

● **تطور المسألة**

تصطدم تدخلات الجماعات المحلية التي نشأت عن ظروف القحط في حرب 1914 ـ 1918 التي سوّغتها بلا جدال، بعد إنتهاء الاعمال الحربية، بمقاومة مجلس الدولة الذي رأى أن هذه التدخلات تنتهك مبدأ حرية التجارة والصناعة الذي أقره قانون 2 ـ 17 آذار 1791. وبالفعل إن امكانية الجماعات المحلية في تمويل مؤسساتها عن طريق الواردات الضريبية يخشى أن تقودها إلى منافسة غير شريفة للتجار والصناعيين الخاصين.

إلاّ أن المرسوم الاشتراعي بتاريخ 5 تشرين الثاني 1926 طرح مبادىء تنظيم الإدارة البلدية وإدارة الشركات ذات الاقتصاد المختلط التي يكون موضوعها إستثمار مرافق بلدية عامة ذات طابع صناعي وتجاري. ويجري التساؤل بالتالي عما إذا كان المشترع قد اهّل بذلك البلديات لإنشاء مرافق كهذه. وقد رفض مجلس الدولة هذا التفسير (م.د.، 30 أيار 1930، الغرفة النقابية لتجارة البيع بالمفرق في Nevers، ق. ك. إ. إ.، رقم 48). ولكن الاجتهاد ليّن هذا الموقف، كما سنرى. ونادراً ما غيّر قانون 2 آذار 1982 معطيات المشكلة.

● **في أيّ حالات تستطيع الجماعات المحلية إنشاء مرافق عامة صناعية وتجارية؟** ـ إن حرية التجارة والصناعة تشكل، مبدئياً، عقبة أمام منافسة الجماعات المحلية التجار والصناعيين الخاصين، إلاّ أن هذا المنع ينقطع عندما يكون التدخل البلدي مسوّغا بالمصلحة العامة.

غير أن مجلس الدولة أدخل إلى هذاالتقدير للمصلحة العامة بالنسبة إلى أبعاد الجماعة فروقات دقيقة:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

● يمكن دائماً إنشاء مرفق محلي عندما يفترض استثماره إشغالا للملك العام يشكل احتكاراً واقعياً (توزيع المياه والغاز والكهرباء والنقل المشترك).

● يأخذ مجلس الدولة بأن التدخلات في مجال السلامة الصحية هي ـ بطبيعتها ـ مشروعة إلى حد ما (م.د. 19 أيار 1933، Blanc، س.، 1933، 3، 81، تعليق Alibert؛ 12 تموز 1939، الغرفة النقابية لمعلمي القصارين في Saint- Etienne، د.، 1940، 3، 1، تعليق Josse). ويتبنى، بصورة عامة، موقفا مماثلا بالنسبة إلى المرافق العامة التي يكون موضوعها الحفاظ على صفة مرفق لا تتابعه عادة المؤسسات الخاصة: مسارح ذات الفائدة الفنية أو توفير أوقات فراغ شعبية بسعر منخفض (م.د.، 21 كانون الثاني 1944، Léoni، م.ل.، 26؛ 12 حزيران 1959، نقابة مستثمري السينما في Oranie، د.، 1960، 402، تعليق Robert؛ ح. ق. 1960، 85 تعليق Mayras).

والمبادرة العامة في هذا الشأن هي القاعدة والمبادرة الخاصة هي الاستثناء (M. Fourre والسيدة Puybasset، ح. ق.، العرض، 1964، 288).

وأدان إجتهاد قديم (م.د.، 29 آذار 1901، Cazanova، ق. ك. إ. إ.، رقم 8؛ س.، 1901، 3، 73، تعليق Haurion مؤسسة أطباء بلديين تدفع البلدية اجورهم ويعفون من العناية المجانية. وقد تغير هذا الاجتهاد: جرى قبول أن المدينة بامكانها إنشاء عيادة طب أسنان بلدية بسبب الاتعاب المرتفعة جداً التي يطلبها الممارسون المحليون (م.د.، 20 تشرين الثاني 1964، مدينة Nanterre، ح. ق.، 1964، 705، العرض، 686).

● في المواد الأخرى غير التي جرى بيانها **المبادرة الفردية هي القاعدة والمبادرة العامة هي الاستثناء** (Fourre و Puybasset، المرجع عينه). إلاّ أن تعبير استثناء يجب عدم فهمه بشكل ضيق أكثر من اللازم. يكون الاستثناء وارداً ضمن شرطين أوردهما السيد مفوض الحكومة Kahn (م.د.، 23 كانون الاول 1970، **محافظ** Vol- d'Oise ضد بلدية Montmagny، م. ق. ع. س.، 1971، 248):

ـ يجب أن يلبّي المرفق العام مصلحة عامة محلية؛

ـ ينبغي أن يكون منظماً بحبث لا يحمل منافسة غير قانونية **للمهنيين أصحاب العلاقة**.

ويستدعي مفهوم المصلحة العامة المحلية بعض الايضاحات:

ـ **يجب أن لا** تكون الحاجات الواجب تلبيتها من الترف الصرف؛

ـ **وجود المصلحة** العامة، إذا تعلق الأمر بتلبية حاجة جدية، يثبت من تقصير المبادرة **الفردية أو** عدم كفايتها ويمكن أن ينتج ذلك عن الابتعاد الكبير للمؤسسات

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الخاصة أو الطابع المفرط للاسعار التي تستوفيها (م. د.، 23 حزيران 1933، Lavabre، س.، 1933، 3، 81، طلبات Rivet وتعليق Alibert: ملحمة بلدية مسوّغة بالاسعار المفرطة للملاحم التجارية؛ 17 نيسان 1964، بلدية Merville- Franceville، ح. ق.، 1964، 304، العرض، 288: تخييم بلدي مسوّغ بعدم كفاية التخييم الخاص، م.د.، 14 تشرين الاول 1964، شركة Monte- Pentes de Sarrières، م.ل.، 462: إزدياد مستعملي محطة تزلج لا يستطيع صاحب الامتياز البلدي مواجهته، 23 حزيران 1972، شركة شاطىء Forêt، ح. ق.، 1972، 452، العرض؛ م. ق.ع. س.، 1972، 1259، طلبات A. Bernard: إنشاء حوض سباحة بلدي يتيح تحسين التقديمات للسكان؛ 26 تشرين الاول 1979، Porentru، م.ل.، ص. 641: إنشاء المقاطعة مرفق تطهير بيطري معدّ، إضافة إلى تدخلاته المجانية والإلزامية في نطاق الشرطة الصحية للامراض المعدية، لتنفيذ تدابير تطهير مجانا؛ وهذا المرفق، أخذاً في الحسبان أهمية إجارة الماشية في هذه المقاطعة وعدم كفاية الوسائل الجاهزة في هذا المجال، يلبي، ونشاطه مسوّغ بضرورة تأمين السلامة الصحية للماشية والوقاية من الأمراض، مصلحة عامة محلية.

إن الحد الأقصى لهذا الاجتهاد هو في القرار المذكور سابقاً في 23 كانون الأول 1970 (محافظ Vol d'Oise ضد بلدية Montmagny)، الذي أخذ بقانونية مرفق بلدي للنصح القانوني بدون التمسك بتقصير المبادرة الخاصة، إذ لاحظ مع ذلك أن دور المرفق كان بالأحرى تقديم معلومات إدارية عملية وتوجيه المستشيرين نحو الاجهزة القضائية أو رجال القانون الاكفاء، وفي قرار 23 حزيران 1972 المذكور سابقاً (شركة شاطىء Forêt) الذي، مع أنه كانت توجد احواض سباحة خاصة، قبل إنشاء حوض سباحة بلدي لا يتيح تحسيناً كميّا للوضع وإنما أيضاً تحسيناً نوعياً.

أما تحظير أي منافسة غير قانونية للمهنيين أصحاب العلاقة فيجب أن يفهم بأنه يفرض على المرفق البلدي الاحتياطات الضرورية لعدم إزعاج المهنيين خارج ما هو ضروري. وهكذا بيّن مجلس الدولة في القضية المذكورة سابقا (محافظ Val d'Oise) الاحتياطات المتخذة من قبل البلدية بمنع المحامي المكلف مرفق الاستشارات القانونية قبول الاشخاص الذين يراجعون هذا المرفق زبائن له، لكي يؤيد مجلس الدولة هذه الاحتياطات.

● لا تشكل المصلحة المالية الصرف تسويغا مقبولا: لا تستطيع البلدية إنشاء مرفق صناعي أو تجاري لكي تؤمن واردات فقط. ولكن مجلس الدولة يقبل بأن ضرورة تحقيق توازن مالي لمرفق شرعي أو تخفيض نفقاته يمكن أن يسوّغ توسيعا معينا إلى نشاطات لم تكن مسموحة منعزلة (م.د.، 23 حزيران 1933، Lavabre المذكور سابقا: تخفيض

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الاستثمارات لإنشاء ملحمة بلدية؛ 15 تشرين الاول 1965، مقاطعة Var ضد شركة L'abeille، ح. ق.، 1965، 593، العرض. مساعدة مالية قدمتها مقاطعة لصندوق تعاوني ليست مسوّغة بالنسبة إلى أحد المخاطر المؤمنة بصورة واسعة من قبل شركات خاصة وإنما مسوّغة بتوازن التعاونية الاجمالي).

● الاجتهاد أخيراً، بصورة أوسع أكثر فأكثر، يقبل توسع المرفق العام إلى نشاطات هي تكملة طبيعية لموضوع المرفق حتى ولو كانت، بصورة منعزلة، لا تتوافق مع المعايير التي بيّناها (م. د.، 18 كانون الاول 1959، Delan- sorme، د.، 1960، J.371، تعليق Lesage؛ ح. ق.، 1960، 2، 213، طلبات Mayras: ضم محطة خدمة إلى مكان بلدي لوقوف السيارات.

● هناك حدود أيّا كان توسيع شروط إنشاء مرافق عامة صناعية وتجارية من قبل الجماعات المحلية. فالمبادرات المحلية تخضع لرقابة القاضي عندما لا يكون هناك دور للتسويغات المستخرجة من المصلحة المحلية بالارتباط مع طبيعة النشاطات والحاجات التي من الواجب تلبيتها.

على سبيل المثال في صدد نشاطات تأمين: م.د.، 11.حزيران 1985، مقاطعة Meuse ضد M. Poilera، م.ف. ق. إ.، 1985، 58، تعليق J.- C. Douence؛ م. ق.ع. س.، 1985، 199، تعليق J.- de Soto.

مدى هذا الاجتهاد

● لا تستهدف القواعد التي ذكرناها والمتعلقة بتدخل الجماعات المحلية في الشأن الاقتصادي إنشاء المرافق العامة بحصر المعنى وحسب وإنما أيضاً مساعدة المؤسسات الخاصة ولاسيما عن طريق المساعدات المالية المباشرة أو غير المباشرة على سبيل المثال تأجير مباني بلدية ببدل إيجار رمزي).

● إذا كان تدخل الجماعة غير قانوني فإن هذه اللاّقانونية لا تعاقب ببطلان القرارات التي انشأت المرفق أو نظمته وحسب وإنما أيضاً، وعند الاقتضاء، بالتعويض على الأفراد أو المؤسسات الذين والتي أضرّت بهم أو بها المنافسة غير القانونية.

● **مدى قانون 2 آذار 1982**

يتضمن قانون 2 آذار 1982، عدا التعديلات الخاصة بتنظيم الجماعات المحلية ورقابتها (انظر ص. 323)، في مواده 5 و 48 و 66، أحكاما تختص بتدخلها الاقتصادي، وقد عُدّلت هي نفسها بقانون 5 كانون الثاني 1988 المتعلق بتحسين اللامركزية.

وقد سبق أن رأينا مدى هذه الاحكام (انظر صفحة 375) التى تذكّر بدور الدولة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الرئيسي في «قيادة السياسة الاقتصادية والاجتماعية وكذلك... الدفاع عن الاستخدام» والتي احتفظت «بمراعاة حرية التجارة والصناعة وبمبدأ المساواة بين المواطنين ـ كما كان يفعل الاجتهاد.

كما وضعت شروط تقديم المساعدات المباشرة وغير المباشرة «لتأمين الحفاظ على المرافق الضرورية لتلبية حاجات السكان في المحيط الريفي». وتغطي هذه الفرضية إحدى الفرضيات التي اعترف الاجتهاد بها لتسويغ تدخل الجماعات المحلية لمساعدة المؤسسات ولكي تنشىء هي نفسها مرافق عامة صناعية وتجارية. ولا نرى ان قانون 2 آذار 1982 قد عدّل حالة القانون السابق حول هذه النقطة.

الفقرة 3 ـ القواعد العامة المتعلقة بعمل المرافق العامة

لكل مرفق عام قواعده الخاصة إلاّ أن هناك ثلاثة مبادىء مشتركة بين المرافق العامة جميعاً أيّاً كانت، مرافق عامة للدولة، أو مرافق عامة محلية، أو مرافق عامة صناعية وتجارية، أو مرافق عامة إدارية، أو مرافق عامة تدار بشكل إداري régie أو في شكل آخر. وهذه المبادىء هي استمرار المرفق والمساواة بين المستعملين وتكيف المرافق مع حاجات الجمهور.

◄ مبدأ استمرار المرفق العام

إذا كان أحد النشاطات نُصب كمرفق عام فذلك بأن له طابعاً آمراً بشكل خاص للحياة الوطنية أو الحياة المحلية. ينبغي إذاً أن يعمل المرفق بأي ثمن.

وتكرست أهمية هذا المبدأ بالاعتراف بقيمته الدستورية (م. د س.، 25 تموز 1979، ق. ك. م. د س.، رقم 29؛ ح. ق. أيلول 1979، 46 و 1980، 191، تعليق A. Legrand؛ م. إ. د.، 1981، II، 19547، تعليق J. C. Béguin؛ د.، 1980، 101، طلبات M. Paillet؛ ق. إ. ج.، 1980، 446، تعليق D. Turpin). وتمت تطبيقات عديدة لهذا المبدأ، وفي ما يلي بعضها:

1/ يفترض إستمرار المرفق العام أن يكون دخول المستعملين إليه مؤمنا بشكل مرضٍ: إنها مسألة فتح المكاتب والمباني الاخرى حيث تؤمن الخدمة المعنية هنا.

ولا يمكن أن تنظم بطريقة موحدة.

بعض المرافق يجب أن يفتح على الدوام: خدمة الطوارىء في المستشفيات.

ولا يفتح غيرها إلا في ساعات معينة حتى في بعض الايام. والأساسي أن يتمكن المواطنون من إيجاد التقديمات بشكل مفيد وهي التي انشىء المرفق للطموح إليها.

2/ يفرض إستمرار المرفق العام، في المقام الثاني، العمل الدقيق والمنتظم للمرفق (R. Ducos- Ader, Grands services publics و J.- M. Auby، ص. 34).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

يجب أن يفتح المرفق في الساعة المحددة ولا يمكن أن يقفل بطريقة مسبقة. وكما رأينا (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV) يشكل إغلاق مكتب بريد قبل الساعة المحددة خطأ خدمة (م. د.، 3 شباط 1911، Anguet، م.ل.، ص. 146؛ ق. ك.إ. إ.، رقم 26)؛ وإغلاق كلية ثلاثة اسابيع قبل التاريخ المحدد لانتهاء السنة المدرسية لإتاحة مجرى امتحانات البكالوريا، وإنما لمدة تزيد إلى حد كبير عن تنظيمها ومجزاها، مشوب بتجاوز حد السلطة (م. د.، 13 شباط 1987، Touchebeuf، السيدة Roger، م.ل.، ص. 45).

ولا يمكن أن ينقطع المرفق عن العمل إلاّ في الحالات المنصوص عليها في القوانين والانظمة وحالات القوة القاهرة.

وهكذا لا يعود إلى إدارة البريد والبرق والهاتف أن تقرر إن يوما معينا لن يجري فيه توزيع البريد، وأن لا تؤمن إدارة التربية الوطنية التعليم الإلزامي (م:د.، 27 كانون الثاني 1988، وزارة التربية الوطنية ضد Giraud، م.ل.، ص. 40؛ ح. ق.، 1988، 352، تعليق J. Moreau).

ويجب أن يؤمن صاحب امتياز مرفق عام بأي ثمن إدارة المرفق، حتى ولو كان في عجز ـ إلاّ أن يستفيد، عند الاقتضاء، من نظرية الطوارىء (انظر582).

3/ أخيراً، إستمرار المرفق العام استند إليه، لمدة طويلة، منع أي إضراب للموظفين (م. د.، 7 آب 1909، Winkell، م.ل.، ص. 826). ـ عدّل دستور 1946، بالاعتراف بمبدأ الحق في الاضراب بدون حرمان مأموري المرافق العامة من الاستفادة من هذا الاعتراف، حالة القانون بصورة عميقة. إلاّ أن استمرار المرفق العام أدى إلى نظام قانوني خاص لممارسة الحق في الاضراب في المرافق العامة.

إن طريقة الاضراب في المرافق العامة لا تعود إلى مخطط هذا المؤلف وهي موضوع دراسة خاصة في مؤلفات القانون الإداري. على أننا سنبين ما يلي:

ـ يمنع التشريع الخاص بعض الموظفين من الاضراب (مثلا الجسم المحافظي، والجمعية الجمهورية للأمن).

ـ هناك تنظيم عام للاضراب في المرافق العامة (قانون 31 تموز 1963 الذي انشأ موجب الإخطار في حالة الاضراب).

ـ حدد إجتهاد Dehaene (م.د.، 7 تموز 1950، ق. ك. إ. إ.، رقم 78، والإسنادات) سلطات تنظيم الاضراب ومنعه التي، تحت رقابة القاضي، تعود إلى الحكومة. وجرى الإكمال في ما يتعلق بامكانية اللجوء إلى موظفين مكلفين (م.د.، 18 كانون الثاني 1980، نقابة الاتحاد الفرنسي للعمل للبريد والهاتف في Haut- Rhin،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

م.ل.، ص. 30؛ ح. ق.، 1980، 89، العرض؛ م. إ. د.، 1980، II، 19450، تعليق Zoller؛ د.، 1980 اعلامات سريعة 302، ملاحظة P. D.).

ـ حدد اجتهاد المجلس الدستوري مدى سلطة المشترع نفسه وحدودها لتنظيم الحق في الاضراب، م. د س.، 28 تموز 1979، المذكور سابقا؛ 22 تموز 1980، ح. ق.، 1980، 479؛ د.، 1980، J. 65، تعليق Franck؛ 28 تموز 1987، م.ل.، ص. 48؛ R. Latournerie, Le droit français de la grève، باريس، 1972؛ D. Loschak, La dégradation du droit de grève dans le Secteur public، القانون الاجتماعي، 1976، رقم 2، ص. 56؛ L. Hamon, Grève et Continuité du service public; mirage de la conciliation ou modalité de l'arbitrage?، د.، 1980، العرض، 333.

◄ **مبدأ المساواة بين المستعملين امام المرفق العام**

إن فكرة المساواة بين المستعملين امام المرفق، مع أنها غير واردة في أي نص صريح، تشكل جزءاً من المبادىء العامة للقانون الفرنسي والاحكام المختلفة (ولاسيما قرار شركة حفلات الكونسرڤاتوار الموسيقية، 9 آذار 1951، ق. ك. إ. إ.، رقم 80) التي تطبقها.

وتطرح مسألة المساواة بين المستعملين في أول الأمر عندما يكون المستعملون في وضع نظامي وتنظيمي لأنهم جميعا خاضعون للقواعد نفسها المتعلقة بالمرفق العام. وذلك هو مثلا حال الطلاب في جامعة. والمسألة على الاخص معرفة مدى امكانية تنظيم المرفق في وضع تمييزات بين فئات المستعملين. ويقبل الاجتهاد تلك التي تأخذ في الحسبان فوارق الاوضاع التي لها علاقة بالمرفق المعني وليس غيره من المرافق: أنظر م.د.، 6 كانون الثاني 1967، مدينة Elbeuf، م.ل.، ص. 1؛ م.إ. د.، 1967، II، 15019، طلبات Galmot، في صدد عائدات متوجبة لمرفق تطهير المياه المستعملة؛ 10 أيار 1974، Denoyez و Chorques، م.ل.، ص. 274؛ ح. ق.، 1974، 298، العرض؛ د.، 1975، 393، تعليق Tedeschi؛ 10 كانون الاول 1982، النقابة البيبلدية لجزيرة Ré، م.ل.، ص. 616؛ د.، 1983، اعلامات سريعة، 239، ملاحظة P. D.، في صدد عائدات متوجبة بالنسبة إلى استعمال الاكياس؛ 16 آذار 1984، Broadie، م.ل.، ص. 118؛ د.، 1984، 317، طلبات B. Genevois؛ ح. ق.، 1984، 531، عرض J.-E.Schoetell و S. Hubac؛ 23 حزيران 1989، Bunoz، في صدد شروط الاشتراك في المنافسات الرياضية؛ 26 نيسان 1985، مدينة Tarbes، م.ل.، ص. 119، طلبات B. Lasserre؛ م.ف. ق. إ.، 1985، 705، طلبات B. Lasserre؛ ح. ق.، 1985، 409، عرض J. Hubac و J.- E. Schoetell، د.، 1985، 592، تعليق F.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Hamon؛ م. إ. د.، 1986، II، 20675، تعليق J.- P. Maublanc، في شأن تحديد تعرفات التسجيل في مدرسة موسيقى تبعا لموارد المستعملين (لاقانونية)؛ 20 كانون الثاني 1989، المركز البلدي للعمل الاجتماعي في La Rochelle، في صدد تحديد تعرفات دار حضانة تبعا لموارد الأسر، م.ل.، ص. ح (قانونية)؛ 26 حزيران 1989، رابطة «الدراسات والاستهلاك ـ الاتحاد الفرنسي للعمل في صدد وضع نظام القسيمة الفصلية أو السنوية من قبل سكك الحديد (قانونية).

وقد حكم المجلس الدستوري في الاتجاه عينه (12 تموز 1979، م.ل.، ص. 31؛ م. ق. ع س.، 1979، 1691، تعليق L. Favoreu).

ويصبح الوضع أكثر دقة عندما تنفرد علاقات المستعملين بالمرفق في عقود.

وتنظم عقود في بعض المرافق العامة بين مقدم الخدمة ومستعملها: مثلا عقود الاشتراك في توزيع الكهرباء. وفي بعض الحالات تشكل هذه العقود مجرد تطبيق فردي لعدد معين من البنود التنظيمية للنظام العام للمرفق. والأمر على هذاالنحو في صدد عقود الاشتراك الهاتفي (راجع ص. 186).

ولا يقبل مجلس الدولة إلاّ الفروقات في المعاملة المسوّغة بفارق في الوضع الذي له علاقة بمرفق V. C. E.، 7 تشرين الاول 1959، Jacquier و Grandamy و Le Corno، م.ل.، ص. 492، في صدد تعرفة مطبقة على مستعملي الهاتف الذين يرفضون تسجيلهم في الدليل السنوي ويلقون بذلك على مصلحة الاستعلامات الهاتفية موجبات خاصة؛ 19 كانون الاول 1979، Meyet، م.ل.، ص. 475؛ د.، 1980، اعلامات سريعة، 124، ملاحظة P. D.، في شأن تمييزات غير مسوّغة بين مستعملي المراكز العامة للهاتف؛ 8 نيسان 1987، رابطة «الدراسات والاستهلاك، الاتحاد الفرنسي للعمل»، م.ل.، ص. 128، في صدد تمييزات غير قانونية بين مستعملي خدمة الايقاظ عن طريق الهاتف.

وبعض العقود لا يشكل تطبيعا للنظام وحسب بل يتضمن تكيّف الخدمة المؤداة للمستعمل تبعاً لوضعه الخاص. وقد يكون ذلك بالنسبة إلى المرافق الإدارية كمرفق الهاتف (م.د.، 24 نيسان 1964، شركة التسليمات الصناعية المغفلة، م.ل.، ص. 239؛ ح. ق.، 1964، 293، عرض J. Fourré والسيدة Puybasset، و308، طلبات M. Combarnous؛ د.، 1961، 665، تعليق Ch. Debbasch)، وفي أغلب الاحيان أيضاً بالنسبة مرافق صناعية وتجارية كمرفق الكهرباء. ومن الطبيعي أن تؤخذ في الحسبان خصوصيات المستعمل بالنسبة إلى المرفق (مثلا إستهلاك هام للكهرباء في ساعات «بطالة») وأن يتضمن العقد بالتالي شروطاً خاصة معطاة للمستعمل.

فهل يجب أن تطال هذه الشروط المستعملين الآخرين؟

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

يقتضي التفريق بين حالتين:

إذا كانت التقديمات موضوع العقد ليست من تلك التي تدخل عادة في نشاط المرفق العام، فليس على الإدارة موجب أن يستفيد منها مستعملون آخرون أو أن تنقطع بناء على طلبهم عن تقديمها للمتعاقد (بهذا المعنى قرار 24 نيسان 1964 المذكور سابقاً شركة التسليمات الصناعية المغفلة).

وبالمقابل، إذا كان هذاالتقديم يعود إلى مهام طبيعية للمرفق فلا تستطيع الإدارة أن ترفض تطبيقه على المستعملين الآخرين الذين هم في وضع من حصل على عقد الشروط المعفاة لهذا المستعمل.

ويلاحظ أن معظم الصعوبات المتعلقة بمبدأ المساواة بين المستعملين أمام المرفق العام تعود إلى المبالغ المتوجبة على المستعملين (عائدات أو رسوم حسب كل حالة) وتقحم بالتالي مبدأ المساواة امام الاعباء العامة (أنظر P. Delvolvé, Le principe d'égalité devant les charges publiques، مقدمة G. Vedel، 1969).

ويمكن أيضاً بيان النزعة الملحوظة للجماعات العامة إلى إقامة تمييزات بمضرّة الاشخاص غير المقيمين في اقليمها. ويقبل الاجتهاد تدابير كهذه شرط أن لا تتعلق بمرفق عام إلزامي وأن لا تحوي بالنسبة إلى «الغرباء» تعرفة أعلى من سعر كلفة الخدمة المقدمة (م.د.، 5 تشرين الاول 1984، مفوض الجمهورية في Ariège، م.ل.، ص. 315) م.ف.ق.إ.، 1985، 241، طلبات F. Delon؛ ح.ق.، 1984، 675، عرض J.-E. Schoetell و J. Hubac؛ د. 1985، 592، تعليق F. Hamon: قانونية القرارات التي تحتفظ للتلامذة المقيمين في البلدية بتطبيق تعرفة مخفضة بالنسبة إلى سعر وجبة طعام في المطعم المدرسي بفضل الاسهام في موازنة البلدية؛ 2 كانون الاول 1987، بلدية Romainville، م.ل.، ص. 556؛ م.ف.ق.إ.، 1988، 414، طلبات J. Massot: قانونية قرار يحدد تعرفات مدرسة موسيقى في مستوى مختلف بالنسبة إلى المستعملين المقيمين في البلدية وبالنسبة إلى الآخرين). على أن هذه التمييزات محدودة بالمرافق غير الإلزامية ولا يمكن أن تتضمن بالنسبة إلى «الغرباء» تعرفة تتجاوز ثمن كلفة الخدمة المقدمة.

وحياد المرفق العام مظهر مبدأ القانونية (م.د.، 8 تشرين الثاني 1985، Rudent، م.ل.، ص. 316؛ م.ف.ق.إ.، 1986، 630، طلبات M. Laroque؛ ح.ق.، 1985، 712، عرض S. Hubac و M. Azibert؛ م.ق.ع.س.، 1986، 244، تعليق F. Llorens: لاقانونية إذن معطى بتجمعات سياسية من الطلاب بعقد اجتماعات في الامكنة المدرسية؛ أنظر أيضاً طلبات J.-P. Faugère حول قرار م.د.، 21 تشرين الاول 1988، اتحاد أهالي طلاب التعليم العام، م.ف.ق.إ.، 1989، 124، في صدد

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

إلحاق رابطات زياضية مدرسية وجامعية «بوحدة» غير حيادية، وعرض M. Azibert و M. de Boisdeffre، ح. ق.، 1988، 717؛ و N. Gain, La neutralité de l'Etat en matière culturelle، اطروحة في باريس II، 1974، مطبوعة على الآلة الكاتبة.

◄ مبدأ تكيّف المرفق العام

يشكل هذا المبدأ إمتداداً لمبدأ الاستمرار، وهو يتيح تسويغ بعض التدابير. وليس من الأكيد أنه لا يفرض مبادىء أخرى على الإدارة.

● تستطيع الإدارة في المقام الاول أن تعدّل في أي وقت قواعد تنظيم المرفق العام وعمله. وهذه السلطة يجب أن تكون مقيدة بطابع تنظيمي للاعمال المختصة بتنظيم المرفق وعمله. والحال أن نظاماً ما يمكن أن يعدّل أو يلغى في أي وقت (الجزء الأول، المجلد الثاني، الفصل II). وبالتالي يمكن تغيير تنظيم المرفق وعمله في أي وقت. بهذا المعنى م.د.، 27 كانون الثاني 1961، Vannier، م.ل.، ص. 60، طلبات Kahn؛ ح. ق.، 1981، 74، عرض Galabert و Gentot؛ 18 آذار 1977، غرفة التجارة في La Rochelle، م.ل.، ص. 153، طلبات J. Massot.

ينجم عن ذلك أنه ليس للمستعملين (م.د.، 12 شباط 1982، جامعة باريس VII، م.ل.، ص. 70؛ د.، 1983، اعلامات سريعة، 2333، ملاحظة P. D.) ولا لموظفي المرفق العام (مثلا م.د.، 13 شباط 1985، نقابة الاتحاد الفرنسي للبريد والبرق لموظفي المرافق العامة الباريسية، م. ل.، ص. 39) الحق في الاحتفاظ بنظامه.

على أن الإدارة، عندما يجب أن يكون المرفق العام منظماً بموجب أحكام تشريعية، ليس في مقدورها أن تهمل أو ترفض تأمينه بدون إرتكاب لاقانونية أو بدون أن تكون مسؤولة (على سبيل المثال: موجب البلدية في اتخاذ التدابير الضرورية للتدخل السريع للإغاثة في حالة الحريق: م.د.، 13 أيار 1983، السيدة Lefebvre، م.ل.، ص. 194) (أنظر الموجب الحكومي في تأمين تنفيذ القوانين، الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

وأساس سلطات التعديل الأحادي الجانب والتحقيق الأحادي الجانب التي تملكها الإدارة في العقود الإدارية وحدود هذه السلطات هو في ضرورات تكيف المرفق العام (راجع الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل الثاني، وصفحة 578.

● هل أن الإدارة ملزمة بتكييف المرفق العام عندما تتطور الحاجات التي تتوافق معه؟

يبدو أن الجواب هنا أيضاً في اعتبار الطابع التنظيمي للمرفق العام. فالإدارة يمكن أن يكون عليها موجب إلغاء النظام أو تعديله بسبب تغيّر الظروف (الجزء الأول، المجلد

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الثاني، الفصل II). وقد تكون، بالتلازم، ملزمة بتعديل تنظيم مرفق عام. ولكننا لم نجد اجتهادا يتيح إشهار هذا الموجب.

ولا تشكل مجانية المرفق العام مبدأ عاما له قيمة دستورية (م. د س.، 12 تموز 1979، المذكور آنفاً). وهي لا تفرض إلاّ أن ينص قانون عليها (م. د.، 16 شباط 1979، لجنة الدفاع عن مصالح جزيرة Oléron، ح. ق.، 1979، رقم 9، ص. 15، تعليق M. J. Milord- Texier). وقد نص عليها الدستور في مادة التعليم، بيد أنّ قانونا لم تعلن لادستوريته قد يفشلها (م. د.، 28 كانون الثاني 1972، المجلس المرحلي لكلية الآداب والعلوم الانسانية في باريس، م.ل.، ص. 86)؛ وبالمقابل عندما ينص القانون عليها يجب ان تراعى (م. د.، 10 كانون الثاني 1986، بلدية Quingey، م.ل.، ص. 3: «مبدأ مجانية التعليم الابتدائي العام الذي طرحته المادة الاولى من قانون 16 حزيران 1881 يطبق على المدارس الاموية العامة رغما عن أن أنها لا تستقبل تلامذة غير خاضعين للموجب المدرسي؛ وهذا المبدأ الذي لم يرد في أي نص تشريعي استثناء من شأنه أن يتعارض مع أن تكون المساهمة في نفقات صيانة المدرسة وعملها مطلوبة من اهالي التلاميذ الذين يداومون في مدرسة اموية عامة في حين أنهم غير مقيمين في اقليم البلدية مقرالمدرسة»).

الفقرة 4 ـ وضع المستعمل

◄ حق المستعمل في مراعاة القوانين والأنظمة التي تسوس المرفق

تسوس كل مرفق عام قوانين أو أنظمة وبهذا المعنى كل مستعمل أو مرشح استعمال هو في وضع قانوني أو تنظيمي له طابع موضوعي يمكن التمسك به.

1/ الوسيلة المباشرة أكثر من غيرها للدفاع عن حقوق المستعمل هي المراجعة لتجاوز حد السلطة ضد القرارات الايجابية أو السلبية التي تتنكرّ فيها الإدارة، أمّا في إدارة المرفق (إدارة مباشرة) أو في رقابته (حالة الامتياز مثلا)، لحقه في الوصول إلى المرفق أو للقواعد المفروضة على هذاالمرفق (الاستمرار والمساواة والتكيف).

2/ إذا سبب عدم العمل أو العمل السيء، ولاسيما اللاّقانوني، للمرفق ضرراً ينسب إلى الإدارة، تؤمن دعوى المسؤولية ضد هذه الإدارة التعويض عن الضرر.

◄ الحق الاحتمالي للمستعمل في مراعاة العقد

يحدد وضع المستعمل تجاه المرفق العام، في بعض الحالات، عدا القوانين والأنظمة، في العقد الذي غالباً ما يكون من القانون الخاص (بالنسبة إلى المرافق الصناعية والتجارية). وقد يكون أيضاً عقداً إدارياً (حالة الاشتراك الهاتفي: م. ح. خ.، 24 حزيران 1968، محافظ Doubs ضد Ursot، م. ل. ص. 798م. إ. ل.، 1968،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

II، 15646، طلبات Gégout، تعليق Dufau؛ د.، 1969، 416، تعليق J. de Gaudusson، ح. ق.، 1969، 173، وصفحة 542).

بامكان المستعمل إذاً مراجعة قاضي العقد للحصول على مراعاة العقد، وعند الاقتضاء ابطال البنود المخالفة للقوانين والأنظمة.

ولا تشكل هذه الدعوى العقدية، ضد من يدير المرفق الذي قد يكون صاحب امتياز، عقبة امام المراجعات المتاحة ضد الإدارة التي يتبع لها المرفق والمبنية على تنكرّ هذه الإدارة لموجباتها الخاصة في مراقبة المرفق.

الفقرة 5 ـ المرافق العامة الصناعية والتجارية

◄ المرافق العامة الإدارية والمرافق العامة الصناعية والتجارية

كان للمرفق العام لمدة طويلة مظهر واحد تقريباً: مظهر مرفق تديره الإدارة حسب أشكال سلطوية وفقا لتقليد التسلسل الإداري. وبقيت هذه المرافق هامة جدا في الإدارة الفرنسية ويخصص لها اسم مرافق عامة إدارية.

ثم ظهرت، مع إتساع تدخل الدولة، تدريجاً، مرافق عامة من نموذج جديد كانت تتطلب قواعد تقليدية من القانون الإداري ولو كانت مرنة. وكرس الاجتهاد مفهوم المرافق العامة الصناعية والتجارية هذا وهي تعمل في شروط مماثلة لشروط القانون الخاص، في قرار مبدئي لمحكمة حل الخلافات (22 كانون الثاني 1921، الشركة التجارية لغرب افريقيا، س.، 1924، 3، 34، طلبات Matter؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 40).

وتتعلق هذه القضية (المسماة قضية Bac d'Eloka) بمرفق نقل نظمته إحدى المستعمرات مع مشكلة صلاحية تطرح في ما يختص بخلاف نشأ في مناسبة هذا النقل. وقررت محكمة حل الخلافات أن الأمر يتعلق بمرفق عام صناعي وتجاري وأن هذا المرفق بالتالي، وهو يعمل في شروط مماثلة لشروط الهيئات الخاصة المشابهة، يعود في شأن المنازعات القضائية إلى صلاحية المحاكم العدلية.

وقد تبع هذا القرار العديد من القرارات الصادرة عن محكمة حل الخلافات وعن مجلس الدولة ومحكمة النقض (أو التمييز) التي طبقت مفهوم المرفق العام ذي الطابع الصناعي والتجاري، مع أن هذا المفهوم لحقته، كما سنبين فيما بعد، عدة تغيرات في اتجاهات معاكسة.

وينبغي أن يشار هنا إلى قرار Naliato (م. ح. خ.، 22 كانون الثاني 1955، م.ل.، ص. 694) الذي جعل من المرافق الصناعية والتجارية مجموعة فرعية من مجموعة أوسع. وكان من المقبول، حتى هذا القرار الذي له سمة الصلاحية في مادة المسؤولية عن الحوادث الحاصلة في مخيمات العطل، أنه لا تخضع للقانون الخاص

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ولصلاحية المحاكم العدلية إلاّ المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري. وقد طبق قرار Naliato القاعدة نفسها على المرافق العامة كافةً حتى التي ليس لها طابع صناعي وتجاري، كمخيمات العطل التي تعمل في شروط مماثلة لشروط الهيئات الخاصة. ثم حدد مجلس الدولة ومحكمة النقض (أو التمييز) اجتهاد Natalio: الغرفة المدنية، 30 تشرين الاول 1957 (قراران)، د.، 1958، 423 .J، تعليق Chapus وم.د.، 21 آذار 1958، Salin، م.ق.ع. س.، 1959، ص. 112 مع طلبات A. Bernard. أنظر أيضاً A. de Laubadère، ق. إ. ح.، 1959، 484. ويُنظر إلى اجتهاد Natalio اليوم بأنه قديم: أنظر طلبات A. Bernard في صدد قرار م. ح. خ، 2 نيسان 1973، محافظ باريس، م.ق.ع.س.، 1973، 1327؛ م.ق.ع. س.، 1974، 251، تعليق Waline؛ د.، 1973، 762، تعليق Modrme؛ تعليق Lachaume في صدد قرار م.د.، 27 كانون الثاني 1971، صندوق مدارس La Courneuve، د.، 1973، 521؛ م. ح. خ.، 4 تموز 1983 Gambini، م.ل.، ص. 540؛ م.إ. د.، 1984، II، 20275، طلبات D. Labetoulle؛ م. ق. ع. س.، 1983، 1381، تعليق J.- B. Auby.

◄ معيار المرافق العامة الصناعية والتجارية

كان تعريف المرافق العامة الصناعية والتجارية دائماً دقيقاً للغاية كما تثبت ذلك بصورة خاصة المقالتان اللتان كرسهما M. Charlier لهذه المسألة.

يمكن، في ما يختص بهذا التعريف، في المقام الاول، الاعتماد على التعابير التي استعملها المشترع؛ فقد حصل أن وصف المشترع بعض المرافق كمرافق عامة ذات طابع صناعي وتجاري. كما يقتضي الأخذ في الحسبان بأن المشترع استخدم أحياناً، بخفة إلى حد ما، عبارة «ذات طابع صناعي وتجاري» للتدليل فقط، في بعض الفرضيات، على مرافق لا تخضع لقواعد المحاسبة الإدارية.

أما محكمة حل الخلافات (24 حزيران 1968، شركة التموينات الغذائية وشركة المصافي البروتونية، م.ل.، ص. 801، طلبات Gégout؛ ح. ق.، 1969، 311، تعليق A. de Laubadère، ل.، 1969، 117، تعليق J. Chavallier؛ م. إ. د.، 1969، II، 15764، تعليق J. Dufau)، بعد أن تثبت من أن صندوق توجيه الاسواق الزراعية وتنظيمها «قد أنشئت تحت تسمية مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري»، وبعد أن حللت مهمتها وشروط عملها، فلم تتردد في الاستخلاص «من أنه يمارس في الحقيقة عملا إدارياً صرفا».

بيد أنه يحصل، في أغلب الاحيان، انه لم تكن للمشترع مناسبة لوصف المرفق. فيمكن، في هذه الحالة، التفكير في معيار عقلي فتوصف «كمرافق عامة ذات طابع صناعي وتجاري» المرافق التي انقادت إلى القيام بأعمال تجارية.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

غير أن الاجتهاد لم يكن مع هذا المعيار. فقد تبنى، في الحقيقة، في هذه المادة كما في مواد كثيرة أخرى، معيار تجريبياً بشكل أساسي (أنظر طلبات Laurent حول قرار م.د.، 16 تشرين الثاني 1956، الوحدة النقابية للصناعة الطيرانية، د.، 1956، ص. 719؛ طلبات Mosset في صدد قرار م.د.، 8 آذار 1957، Jalenques de Labeau، د.، 1957، ص. 378). ويتعلق هذا المعيار التجريبي بموضوع المرفق والشروط العامة التي يعمل فيها. إنه يستهدف طبيعة المرفق وتنظيمه وشروط عمله وعلاقاته بالمستعملين، إذا بدا أن مجموعة هذه الشروط تقرّب المرفق من مؤسسة خاصة يعترف لها بطابع المرفق العام ذي الطابع الصناعي والتجاري. وهذا المعيار غير الدقيق بالطبع له انواع الطابع المبينة آنفا، مثلا في صدد مفهوم القضاء (راجع صفحة 11) أو مفهوم المؤسسة العامة (انظر صفحة 444). إنه تركيبي وتجريبي.

ومن الأسهل تحديد معايير استبعاد صفة المرفق العام الصناعي والتجاري من تحديد المعايير التي تستوجب الاعتراف بهذه الصفة: لا تشكل المرافق ذات الطبيعة الضريبية، حتى المستثمرة تجارياً، مرافق عامة صناعية وتجارية: تكرّس هذا الحل بالنسبة إلى مرفق التبغ وعيدان الثقاب ـ م.د.، 12 تشرين الثاني 1937، السيدة Garnero، م.ل.، 937؛ بيد انه استبعد بعد ذلك بالنسبة إلى المرفق ذاته بالأمر الاشتراعي في 7 كانون الثاني 1959 وقانون 2 تموز 1980؛ على أنه بقي في مبدئه. وينبغي إعتماد حل مماثل لبعض المرافق الاحتكارية، وإنما لا لجميعها (كهرباء فرنسا، غاز فرنسا، سكك الحديد).

تتيح بعض الأمثلة التالية القاء الضوء حول معايير المرافق العامة الصناعية والتجارية ونسبية تميزها بالنسبة للمرافق العامة الإدارية.

ولم يكن مرفق البريد والاتصالات المسافية، رغماً عن الظواهر المعاكسة، مرفقاً عاما صناعياً وتجارياً. هذا ما قرره قرار مجلس الدولة في 24 حزيران 1961، Duchet، د. 7361، تعليق Philip. وأكد قرار م. ح. خ. في 24 حزيران 1968، محافظ Doubs ضد Ursot، المذكور سابقا، وعزز هذا الحل. ويبدو أنه معلل، من جهة أولى، بكون شروط تنظيم المرفق وعمله ليست تجارية كلياً (نظام الموظفين، نمط التمويل) وبالأخص باعتبار موضوع المرفق الذي يقحم استمرار الحياة الوطنية والانتظام العام.

وجعلت إعادة تنظيم مرفق البريد والاتصالات المسافية بقانون 2 تموز 1990 من هذا المرفق مرفقا عاما صناعياً وتجارياً.

ومرافق النقل بالمعدّية التي اعتبرت صناعية وتجارية في قضية «Bac d'Eloka» (م. ح. خ.، 22 كانون الثاني 1921)، والتي اعتبرت بعد ذلك إدارية (م. ح. خ.، 15 تشرين الاول 1973، Barbou؛ م.ل.، ص. 848؛ ح. ق.، 1974، 94، طلبات B.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Braibant؛ 10 أيار 1974، Denoyez و Chorques، المذكور آنفا، ص. 720؛ أنظر أيضاً المحكمة العليا في شاطى العاج، 14 كانون الثاني 1970، شركة الدرّاجين الماهرين، 2. ق.، 1970، 560، تقرير M. Bernard. وتشكل الجسور المقترنة برسم مرور، أيّاً كان نمط استثمارها، مرفقاً عاماً إدارياً (م.د.، 2 تشرين الاول 1985، Jeissou، م. ل.، ص. 544؛ ح. ق.، 1986، 40، طلبات P. A. Jeanneniy). وللمحطات الطريقية طابع مرفق عام صناعي وتجاري (م. ح. خ.، 27 حزيران 1988، Mascle، م.ل.، ص. 489).

ومرافق التأمينات هي، حسب نمط تنظيمها وعملها، تارة إدارية (م. د.، 23 أيار 1924، شركة مجهزي السفن المتحدين، م. ل.، ص. 498؛ 12 تشرين الثاني 1948، شركة وكالات السفر البحرية، م.ل.، ص. 428، وطوراً صناعية وتجارية (م.ح. خ. 22 شباط 1960، شركة Pétronaphte، م.ل.، ص. 837).

والأمر على هذا النحو بالنسبة إلى المرافق المالية: صناديق الاعتماد البلدي تمارس مرفقا إدارياً (م.ح. خ.، 15 كانون الثاني 1979، صندوق الاعتماد البلدي في طولون ضد Greus، م.ل.، ص. 658؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 264، ملاحظة P. D.)، وإدارة النقد والأوسمة مرفقاً عاماً صناعياً وتجارياً (م. د.، 8 كانون الثاني 1981، Bouvet، م.ل.، ص. 4؛ د.، 1981، اعلامات سريعة 111، ملاحظة P. D.).

وأحواض السباحة البلدية التي أشهرت بصورة خاصة نظرية المرافق العامة الصناعية والتجارية (م.د.، 29 كانون الثاني 1932، Kahn، س.، 1932، 3، 97، تعليق J. Delvolvé) يمكن أن تكون مرافق عامة إدارية (م.د.، 14 حزيران 1963، الزوجان Hébert، م.ل.، ص. 4، 3، طلبات J. Méric؛ ح. ق.، 1964، 63، تعليق J. Moreau؛ د.، 1984، 326، تعليق C. Lalumière).

ومرفق رفع الاقذار المنزلية إداري بصورة عامة (م. ح. خ.، 28 أيار 1979، محافظ Val- d'Oise، م.ل.، ص. 672؛ د.، 1979، اعلامات سريعة، 386، ملاحظة P. D.؛ 13 شباط 1984، بلدية Pointe- à- Pitre، م.ل.، ص. 356)، في حين أن مرفق التطهير هو صناعي وتجاري (م.د.، 20 كانون الثاني 1988، S. C. I. La Colline، م.ل.، ص. 21؛ ح. ق.، 1988، 407، تعليق J.- B. Auby؛ م. ح. خ.، 19 كانون الاول 1988، شركة توزيع المياه البيبلدية، ح. ق.، 1989، 269، تعليق J.- B. Auby).

والمرفق الخارجي لمواكب الدفن «مع الأخذ في الحسبان موضوعه ونمط تمويله وكيفيات عمله» «له طابع إداري» (م. ح. خ.، 20 كانون الثاني 1987، مدينة باريس ضد Roblot، م.ل.، ص. 298، ح. ق.، 1987، 267، تعليق L. Richer).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وإدارة مشاهد مدينة Cannes مستثمر في شروط تستبعد أي طابع صناعي وتجاري (م. د.، 19 كانون الاول 1988، مدينة Cannes ضد Ponce، د.، 1989، 330، تعليق B. Poujade).

ويمكن أن تمارس هيئة هي نفسها نشاطات ذات طابع إداري ونشاطات ذات طابع صناعي وتجاري. وذلك بديهي بالنسبة إلى الجماعات العامة (الدولة والمقاطعات والبلديات) التي تشكل نشاطاتها الصناعية والتجارية استثناء بالنسبة إلى نشاطاتها الإدارية. وقد شهر الاجتهاد بصورة خاصة ازدواجية الوظيفة هذه في صدد مؤسسات عامة.

ولم يتلقَّ بعض المرافق العامة أي وصف في النصوص التي تنظمه: تمكن الاجتهاد من تحديد وصف المرافق التي تؤكده بالنظر إلى موضوعها، وشروط تنظيمها وعملها. وهكذا تستثمر غرف التجارة الإدارية بشكل رئيسي بعض المرافق الصناعية والتجارية (م. ح. خ.، 13 كانون الاول 1976، غرفة التجارة والصناعة في مرسيليا، م.ل.، ص. 705؛ 23 كانون الثاني 1978، التاجر والنقابة في الاتحاد الفرنسي للعمل في Languedoc- Roussillon، د.، 1978، 584، تعليق P. Delvolvé، 28 أيار 1979، غرفة التجارة والصناعة في Angers، م.ل.، ص. 566؛ 27 حزيران 1988، Mascle). وتستثمر المرافق المستقلة والمطارات مرفقا إداريا في ما يتعلق بتنظيم المباني المرفأية أو المطارية وشروط الوصول إلى هذه المباني (م.د.، 17 نيسان 1959، Abadie، م.ل. ص. 239، طلبات Henry؛ م. ح. خ. 13 كانون الاول 1976، الزوجان Zaoui، م.ل.، ص. 706؛ ح. ق.، 1977، 439، تعليق J. Dufou؛ د.، 1477، 434، تعليق F. Modern، 23 شباط 1981، Crouzel، م.ل.، ص. 631؛ ح. ق.، 1981، 603، طلبات J.- M. Galabert)، والمرفق صناعي وتجاري في ما يتعلق ببعض التقديمات المعطاة للمستعملين (م.ح. خ.، 17 تشرين الثاني 1975، Gamba، م.ل.، ص. 801؛ ح. ق.، 1976، 82، عرض M. Boyon والسيدة Nauwelaers؛ م. إ. د.، 1997، II، 18575، تعليق F.Mcderne؛ 24 تموز 1987، شركة Carfos، م.د.، ص. 274؛ 12 كانون الثاني 1987، الشركة البحرية لشاحني Delmas- Vieljeux ضد المرفأ المستقل في Dunkerque، د.، 1987، 207، تعليق R. Rezenthel؛ 21 تشرين الاول 1988، شركة Cetra المحددة المسؤولية، م.ل.، ص. 364).

وتم وصف مؤسسات عامة أخرى «بالصناعية والتجارية» في نصوص انشائها: ذلك لا يمنع الاعتراف لها بالنشاطات الإدارية، م.ح.خ.، 10 شباط 1949، Guis، م.ل.، ص. 290: المصلحة الوطنية للملاحة ونشاطاتها في القطر هي صناعية وتجارية، ونشاطات تنظيم النقل النهري، إدارية؛ م. ح. خ.، 23 تشرين الثاني 1959، شركة الطحانة المنقولة وغير المنقولة، م.ل.، ص. 870؛ م. ق. ع. س.، 1960، 676،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

تعليق M. Waline؛ 8 تشرين الثاني 1982، وكيل تفليسة شركة «Au Grenier de la France» ضـــد O. N. I. C.، م.ل.، ص. 460؛ ح. ق.، 1983، 170، عـــرض B. Lasserre و J.- M. Delarue: المصلحة الوطنية البيمهنية للزروع هي مؤسسة عامة إدارية تقوم، عند الاقتضاء، بانجاز نشاط تجاري؛ م. ح. خ.، 12 تشرين الثاني 1984، شركة Interfrost ضد F. I. O. M.، م.ل.، ص. 450؛ م. ف.ق.إ.، 1985، 250، طلبات B. Genevois: صندوق التدخل في منتجات صيد السمك البحري وتنظيمه المنشأة تحت تسمية مؤسسة عامة ذات طابع صناعي وتجاري تؤمن في آن واحد مهمة مرفق عام ذي طابع إداري ومهمة ذات طابع صناعي وتجاري؛ م. ح. خ.، 9 حزيران 1986، بلدية Kintzheim ضد المصلحة الوطنية للغابات، م.ل.، ص. 448: تمارس المصلحة الوطنية للغابات التي أعطيت الوصف نفسه نشاط مرفق عام صناعي وتجاري في ما يتعلق بادارة الغابات وتجهيزها ومهمة مرفق عام إداري في ما يختص بحماية الغابة والحفاظ عليها والسهر عليها.

وقد رأينا أن صندوق توجيه الاسواق الزراعية وتنظيمها كان يمارس، رغماً عن وصفه مؤسسة عامة صناعية وتجارية، «في الحقيقة مهمة إدارية صرفا» (م. ح. خ.، 24 حزيران 1968، شركة التموينات الغذائية وشركة المصافي البروتونية، انظر ص 556 ـ 557). والمركز الوطني للتجارة الخارجية، مع أن مرسوما أضفى عليه طابعا صناعيا وتجاريا: «يبقى بصورة مهيمنة مؤسسة عامة ذات طابع إداري تمارس عملا إداريا بشكل اساسي» (م.د.، 4 تموز 1986، Berger، م.ل.، ص. 564. د.، 1988، 90، تعليق E. Fatôme و J. Moreau؛ م. ح. خ.، 26 تشرين الاول 1987، المركز الفرنسي للتجارة الخارجية، م. إ. د.، 1988، II، 21042، تعليق J. Dufau).

ويقود ذلك إلى التذكير بالتفريق الملاحظ بين وصف الجهاز ووصف النشاط: لا يطبق وصف ما بالضرورة وبالكامل على النشاط الذي يمارسه الجهاز لأن هذا الجهاز اعطي هذا الوصف (انظر ص. 458 ـ 459).

◄ نتائج طبيعة المرفق الصناعية والتجارية

تتلخص كل نظرية المرفق العام الصناعية والتجارية في عبارتين: **إنه مرفق عام وإنما** يعمل حسب قواعد الصناعة والتجارة.

1/ يبقى المرفق العام الصناعي والتجاري مرفقا عاما. ـ ينتج عن ذلك أن القواعد الاساسية للمرفق العام تستمر في أن تطبق عليه.

. فنظرية استمرار المرفق العام مطبقة مع نتائجها **جميعاً ولاسيما** في ما يتعلق بتحييدات الحق في الاضراب (قانون 31 تموز 1963، م.د.، **23 تشرين** الاول 1964، اتحاد النقابات المسيحية في Cheminots، م.ل.، ص. **484**؛ م. ق. ع. س.،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

1984، 1210، طلبات B. Bertrand، و 1965، 700، تعليق Waline؛ ح. ق.، 1984، 718).

وقاعدة المساواة مطبقة أيضاً، حتى ولو كان الطابع الصناعي والتجاري للمرفق يجعل بعض التليين مغريا.

وتفرض كذلك قاعدة التكييف مع المرافق العامة الصناعية والتجارية.

وتنبغي الاشارة أخيراً إلى أن الاجتهاد، عندما يتناول نص ما بصورة خاصة المرافق العامة أو المؤسسات العامة، يطبقها عليها بلا تمييز وبدون الوقوف عند الطابع الإداري أو التجاري. والأمر على هذا النحو في شأن تحظير اللجوء إلى التحكيم (انظر صفحة 31) أو استخدام إمتيازات الولاية العامة في شأن تحصيل الديون (م. د.، أول تموز 1960، الجمعية الدائمة لرؤساء غرفة الزراعة، ح. ق.، 1960، 331).

2/ ثمة قواعد أخرى للمرفق العام، على العكس، جرى تعديلها في العمق. ـ من البديهي اولاً أن قواعد تنظيم المرفق وعمله (إدارة مالية وحسابية بصورة خاصة) هي خاصة. كما إن المرفق لا يمكن، بحسب التعريف، أن يكون مجانيا، على عكس ما يجري بالنسبة إلى الكثير من المرافق الإدارية.

وقواعد الصلاحية في المنازعات القضائية، من جهة ثانية، هي خاصة مما يؤدي إلى التوزيع بالطبع بين القانون العام والقانون الخاص للنظام القضائي المطبق.

● تبقى خاضعة لنظام القانون العام وتخضع للمنازعة القضائية الإدارية:

ـ أنظمة تنظيم المرفق المفهومة بمعنى عام إلى حد لادخال نظام الموظفين إليها (م. ح. خ.، 15 كانون الثاني 1958، الزوجان Barbier، ق. ك. إ. إ.، رقم 104؛ 28 حزيران 1989، رابطة «الدراسات والاستهلاك، الاتحاد الفرنسي للعمل») حتى ولو كان النظام صادرا عن شخص خاص يدير المرفق؛ أنظر النقض المدني، 25 أيار 1976، م. إ. د.، 1977، 2، 17849، تعليق Plouvin.

ـ القرارات المتعلقة بموظفي المديرية العامة ورئيس المحاسبة عندما تكون له صفة مأمور عام (م. د.، 26 كانون الثاني 1923، de Robert Lafregeyre، ق. ك. إ. إ.، رقم 43؛ م. ق. ع. س.، 1923، 237، طلبات Rivet؛ 8 آذار 1957، Jalenques de Labeau.، س.، 1957، 276، طلبات Mosset؛ د.، 1957، 378، طلبات Mosset، تعليق A. De Laubadère؛ م. إ. د.، 1975، 2، 9987، تعليق Dufau؛ م. ح. خ.، 11 تشرين الاول 1976، الاتحاد الوطني لنقابات الطاقة النووية، م.ل.، ص. 703؛ ح. ق.، 1977، 550، تعليق Levinet).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

● تخضع مبدئياً، على العكس، للقانون الخاص، وفي المنازعات القضائية للمحاكم العدلية:

ـ علاقات المرفق بالموظفين غير موظفي المديرية العامة والمديرية المحاسبية (م. د.، 15 كانون الاول 1967، Level، م.ل.، ص. 501؛ ح. ق. 1968، 228، العرض، و230، طلبات Braibant). (م. ح. خ.، 19 كانون الاول 1988، Pierre Chemin، م. إ.، 1989، رقم 104). على أنه قد يحدث، بموجب نصوص خاصة، أن تكون لجميع هؤلاء الموظفين أو لقسم منهم صفة موظف عام (م. د.، 29 كانون الثاني 1965، J.826، تعليق Debbasch):

أنظر حول المسائل التي طرحها نظام مأمور مفصول إلى مرفق عام صناعي وتجاري: م. ح. خ.، 28 شباط 1966، Teulier، القانون الاجتماعي، 1966، 637، تعليق Lamarque.

ـ العلاقات بين المرفق والمستعملين تخضع دائماً للقانون الخاص. والعقود التي يمكن أن تقيدهم هي عقود القانون الخاص ولو تضمنت بنودا خارجة من القانون العام (م.د.، 13 تشرين الاول 1961 Campanon- Rey، ح. ق.، 1962، 98، طلبات Heumann؛ م. ح. خ.، 17 كانون الاول 1962، السيدة Bertrand، ح. ق.، 1963، 105، العرض، ص. 88؛ م. ح. خ.، 28 حزيران 1976، Burlat؛ ح. ق.، 1976، 570، تعليق Moderne).

وحول حالة «مرشح مستعمل» أنظر م.د.، 21 نيسان 1961، Agnesi، د.، 1962، J. 335، تعليق F.B.، و30 كانون الثاني 1963، بلدية Luttenbach، ح. ق.، 1963، 414، وفي صدد ضرر سبّبه عيب في انشاءات الامكنة المفتوحة امام المستعملين: م. ح. خ.، 17 تشرين الاول 1966، السيدة Canasse ضد سكك الحديد، م. ل.، ص 584؛ م. إ. د.، 1966، 2، 14899، طلبات A. Dutheillet de Lamothe.

والعقود المبرمة مع الاشخاص غير المستعملين أو الموظفين (موردين مثلا) هي، بالمقابل، إدارية أو من القانون الخاص حسب المعايير الاعتيادية في هذا الشأن، ولاسيما معيار البنود الخارقة أو غير المألوفة والنظام غير المألوف (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II؛ أنظر م. د.، 19 كانون الثاني، 1973، شركة الاستثمار الكهربائي في Rivière du Sant، ك. ق. ك. غ.، 1973، 239، طلبات Rougevin- Baville؛ ح. ق.، 1973، 358؛ م. إ. د.، 1974، 2، 17629، تعليق Pellet؛ ح. إ.، 1973، 633، تعليق Amselek).

ـ مسؤولية المرفق تجاه المستعملين مرتبطة بتنفيذ العقد من القانون الخاص المبرم

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بين المستعملين والمرفق. وتسوسها دائما قواعد القانون الخاص ويمكن اقحامها أمام المحاكم العدلية وحدها، حتى ولو كان العمل الضار مرتبطا بعمل المرفق. وقد وسع الاجتهاد هذا الحل إلى حالة المستعملين غير المرتبطين بعقد بالمرفق أو مرشح مستعمل (على سبيل المثال م.د.، 12 تشرين الاول 1988، شركة Cetra المحدودة المسؤولية، م.ل.، ص. 364).

- في ما يتعلق بالمسؤولية تجاه الغير تخضع هذه المسؤولية مبدئيا للقواعد نفسها (م. ح. خ.، 19 أيار 1954، شركة Planche، م. إ.د.، 1954، II، 8267، تعليق G. Vedel) إلاّ عندما ينسب الضرر إلى شغل عام (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل IV).

● يجب التذكير بأن تطبيق القانون الخاص ولصلاحية المحاكم العدلية مفعول أوسع بكثير، عندما يكون للمرفق، من جهة أولى، درجة عالية من التتجير وعندما يكون، من جهة ثانية منوطا بشخص معنوي جرى انشاؤه خصّيصا لإدارة المرفق، أي عندما تكون أمام ما سميناه «تاجرا عاما».

فإذا كان المرفق يديره شخص خاص (شركة للدولة، شركة اقتصاد مختلط)، تطبق جميع قواعد الاساس والصلاحية من القانون الخاص والقانون التجاري، بما في ذلك القواعد التي تسوس طرق التنفيذ، و «الافلاس» عند الاقتضاء.

والحلول، على العكس، إذا كان من يدير المرفق مؤسسة عامة، أكثر تبايناً، فتطبق القواعد المتعلقة بالصلاحية التجارية أو المتعلقة لمجالس العمل التحكيمية. وبالمقابل لا يمكن استخدام طرق تنفيذ القانون الخاص، وعند الاقتضاء إجراء الافلاس ضد مؤسسة عامة كهذه حتى المرتدية درجة عالية من التتجير (أنظر صفحة. 444 وصفحة 460 والملاحظات في صدد المنشآت العامة).

القسم 2

أنماط إدارة المرافق العامة

يتضمن تعبير «نمط إدارة المرافق العامة» بعض الغموض كما تبين ذلك مقارنة البسط المكرس من قبل مؤلفين مختلفين لهذه المسألة. وعلى سبيل المثال نجد ذكر الامتياز والمؤسسة العامة كنمطين متميزين لإدارة المرافق العامة. والحال أن بعض المؤسسات العامة يدير مرافق عامة في نظام الامتياز، وذلك، بصورة خاصة، حال كهرباء فرنسا صاحبة إمتياز الطاقة المائية، لنقل التيار الكهربائي وتوزيعه.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ويفرض المنطق في الحقيقة التفريق بين اعتبارين:

◄ **وضع من يدير المرفق بالنسبة إلى الجماعة المسؤولة عن إنشاء المرفق وتنظيمه.**

يجب من وجهة النظر هذه، التفريق أيضاً بين سلسلة من الاساليب:

1/ الإدارة التي تضطلع بمقتضاها الجماعة المسؤولة عن إنشاء المرفق وتنظيمه تضطلع هي نفسها بعمل المرفق وتنظيمه.

2/ الاساليب الاخرى التي تنشىء بموجبها هذه الجماعة مديرا للمرفق متميزاً عنها. وتتميز هذه الاساليب بطبيعة الروابط بين هذه الجماعة ومدير المرفق.

● **نظام قانوني وتنظيمي صرف.** ـ لا يحوي نظام مدير المرفق أي عنصر عقدي. وذلك حالة المؤسسات العامة التي ليست صاحبة امتياز (جامعات مثلا)، والنقابات المهنية، وبصورة عامة التجمعات الخاصة المنوط بها مرفق عام ليس موضوع إمتياز (صناديق الضمان الاجتماعي مثلا).

● **نظام عقدي.** ـ تحدد، في بعض الحالات، الروابط بين المرفق والجماعة المسؤولة في عقد ولاسيما في عقد امتياز. وسنرى إن نظاما كهذا هو مختلط في الحقيقة، ذلك بأن عقد الامتياز ليس مبرماً في إطار أحكام قانونية وتنظيمية وحسب وإنما، فضلاً عن ذلك، لبعض بنوده طابع تنظيمي (انظر صفحة 575). ومن وجهة النظر هذه لا تتعارض المؤسسة العامة بالضرورة مع الامتياز طالما أن هناك مؤسسات عامة امتيازية، ولا تستدعي إدارة شخص خاص، من جهة ثانية، الإمتياز بالضرورة طالما ان الشخص الخاص مدير المرفق العام قد يكون في وضع قانوني وتنظيمي حصراً.

◄ **طبيعة الشخص مدير المرافق العامة أو الخاصة** ـ يمكن أن يدير المرفق شخص عام (الدولة، المقاطعة، البلدية، المؤسسة العامة) أو شخص خاص (فرد، شركة تجارية، شركة للدولة، شركة اقتصاد مختلط، نقابة مهنية، تجمع خاص من هذه الطبيعة أو تلك).

◄ **العلاقات بين وجهتي النظر**

ليس بين وجهتي النظر المبينتين أعلاه سوى تلازم ضروري وحتمي: توحد الإدارة دائما بين الإدارة المباشرة من قبل الجماعة المسؤولة والإدارة من قبل شخص عام.

بيد أنه، إذا وضعنا هذه الحالة جانبا، لا يوجد تلازم ضروري بين طبيعة الروابط التي توحد بين الجماعة المسؤولة ومدير المرفق، من جهة أولى، والطبيعة، العامة أو الخاصة، لمدير المرفق من جهة ثانية: وهذا ما يبرزه الجدول اللاحق:

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

أمثلة	طبيعة الشخص مدير المرفق		طبيعة الروابط التي توحد بين المدير والجماعات المسؤولة عن إنشاء مرفق وتنظيمه			ملاحظات
	شخص خاص	شخص عام	امتياز	نظام قانوني وتنظيمي	إدارة	
المطعمة الوطنية الدفاع الوطني أحواض سباحة بلدية عديدة						
مستحيل						تفترض الإدارة دائماً أن تدير المرفق أو المقاطعة أو البلدية المرفق
جامعة وسكك الحديد						مؤسسات عامة غير امتيازية
نقابة مهنية صندوق الضمان الاجتماعي						
كهرباء فرنسا						سكك الحديد امتيازية تجاه الدولة أو البلديات أو النقابات البلدية حسب الحالة
شركات إمتيازية للطرق السيارة أو امتيازية للتوزيع البلدي للمياه						

المفتاح: تدل الخانات البيض على وجود العنصر المعني والخانات المظللة على غيابه

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

◄ **التصميم المتبع**

بما أننا عالجنا في المجلد الرابع من الكتاب (ولاسيما الفصل IV) الاشخاص العامين الذين يمكن أن يتدخلوا في إدارة المرفق العام، فلن نعالجهم في هذا الفصل. وسنكتفي بالنقطة الاولى من النقاط المبينة آنفة أي طبيعة الرابط بين الجماعة المسؤولة ومدير المرفق:

- إدارة الجماعة المسؤولة المرفق: الإدارة (القسم 3).
- تسليم المرفق مديرا تحت نظام قانوني وتنظيمي حصرا (القسم 4).
- تسليم المرفق مديرا تحت نظام عقدي (القسم 5).

القسم 3

الإدارة Régie

يدار المرفق العام في شكل إدارة régie عندما لا تضطلع الإدارة administration بالإدارة مبدئياً وحسب وإنما أيضاً عندما تأخذ بيديها عمل المرفق بجعله يعمل باموالها الخاصة ومأموريها.

وترتدي الإدارة شكلين: الإدارة العادية والإدارة ذات المنفعة.

الفقرة 1 ـ الإدارة العادية

تستدعي الإدارة العادية للمرفق العام من قبل الإدارة ثلاث ملاحظات:

أ) تعين الدولة مباشرة الموظفين أو يعينهم الشخص العام الذي يرتبط به المرفق. ومن المعروف أنهم يمكن أن يعينون وفقاً لثلاثة أنظمة مختلفة:

يمكن أولا أن يكون هناك جهاز موظفين بحصر المعنى، أو عاملين في ظل نظام من القانون الإداري وإنما ليست لهم صفة الموظفين، على سبيل المثال المأمورون المتعاقدون والمتدربون والمساعدون والمدنيون المصادرون، وأخيراً مأمورون معينون في ظل القانون الخاص.

ب) في ما يتعلق بالاموال التي يستخدمها المرفق هي عادة الاموال التي تعود إلى الإدارة وهي إمّا في ظل نظام الاموال العامة وإمّا في ظل نظام الاموال الخاصة، حسب درجة التخصيص والتنظيم اللذين يمثلهما المال بالنسبة إلى المرفق.

ج) الإدارة gestion في شكل إدارة régie تخضع لاحكام خاصة في ما يختص بالجماعات المحلية: المادة L. 323 وما يليها من قانون البلديات. **أنظر** J.- F. Lachaume

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Décentralisation et régies locales، م. ف. ق. إ.، 1989، 432؛ مصنف الاجتهادات الدوري للجماعات الاقليمية، ●V «الإدارة régie»؛ 1942، J. Viguier, Les régies des collectivités locales.

و «الادارات régies» المزودة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي هي في الحقيقة مؤسسات عامة.

وبالنسبة إلى إشهار الإدارة العادية أنظر م. ح. خ.، 19 كانون الاول 1988، مدينة Cannes، المذكور سابقا، في شأن قصر Cannes للاحتفالات والمؤتمرات.

وحول تصفية الإدارة أنظر مح. إ. في بوردو، 29 ايلول 1988، Rocher وآخرون ضد مقاطعة Gironde، م. ف. ق. إ.، 1989، 450، تعليق J.- F. Lachaume.

الفقرة 2 ـ الإدارة ذات المنفعة

تقترب الإدارة régie ذات المنفعة من الإدارة العادية في أن الإدارة administration نفسها تجعل المرفق يعمل عن طريق إدارة تعينها. وتبتعد عنها لأن الشخص، الشركة، الذي تضعه الإدارة على رأس المرفق له منفعة مالية من نتائج الاستثمار.

والمسألة الاساسية التي تطرحها الإدارة ذات المنفعة هي مسألة تعريف. وسنرى أن صاحب الامتياز، في نظام امتياز المرفق العام، هو أيضاً له منفعة من نتائج الاستثمار، وهي عادة نتائج الاستثمار ذاتها التي تؤمن له المكافأة. كيف تفترق الإدارة ذات المنفعة عن الامتياز إذن؟

درس هذه المسألة M. Waline (المقالة المذكورة سابقا). ويمكن بيان القواعد التالية:

يقتضي اولا غض النظر عن الاسماء أو العبارات التي استخدمها الفريقان في تحرير عقدهما. فبعض العقود الموصوفة بأنها إدارة ذات منفعة هي في الحقيقة إدارات أو امتيازات وبعضها مدعى أنه امتيازات وهي في الحقيقة إدارات ذات منفعة.

ثم يجب إبعاد معايير غير صحيحة.

وجرى التفكير احياناً في قول إن الادارة ذات المنفعة تتعارض مع الامتياز في أن صاحب الامتياز يشارك في الارباح وفي الخسائر في حين أن المدير ذا المنفعة لا يشارك إلاّ في الارباح. وهذا غير صحيح، ذلك بأن هناك اصحاب امتياز يستفيدون من ضمانة الدولة وليسوا معنيين بالخسائر.

ومن جهة ثانية يجب عدم التفكير في أن الادارة ذات المنفعة هي نمط استثمار تحتفظ فيه الإدارة في المرفق بسلطة أكبر من سلطتها تجاه الامتياز. ثمة عقود إدارة ذات

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

منفعة تترك حرية كبيرة جدا للمدير ذي المنفعة المشتركة؛ وهناك عقود امتياز تحدد بشكل ضيق حرية صاحب الامتياز.

إن المعيار الحقيقي الذي بيّنه M. Waline هو أن المدير ذا المنفعة يكافأ بطريقة مختلفة جوهريا عن طريقة صاحب الامتياز. فمكافأة صاحب الإمتياز عادة هي في الارباح في حين أن مكافأة المدير المنتفع هي في انتفاعه من بعض نتائج الاستثمار التي ليست بذاتها ارباحا. على سبيل المثال: عدد المسافرين المنقولين، أو عدد التقديمات الحاصلة أو الاقتصاد المحقق في إدارة المرفق، هو الذي يوفر اساس المكافأة التي يتقاضاها المدير المنتفع. وإذا كان المدير المنتفع، على العكس، يكافأ حسب الارباح المحققة فإن الأمر يتعلق في الحقيقة بعقد امتياز حقيقي.

وهكذا يرتكز الفارق على أن صاحب الامتياز هو مقاول مكافأته الحقيقية هي الربح، في حين أن المدير المنتفع هو مدير يبذل الجهد لتنشيط اندفاعه بتخصيصه بعلاوات حسب حسن سير الاستثمار.

ينجم عما سبق ان الادارة ذات المنفعة تحوي إبرام عقد بين الشخص العام الذي ينشىء المرفق وينظمه والشخص الخاص في أغلب الاحيان، الذي هو «صاحب المنفعة» في سير المرفق: الأمر يتعلق إذاً بنمط إدارة في ظل نظام عقدي (القسم 5 التالي).

على أنه يفترق عن الامتياز والاجارة الزراعية كما عن الادارة régie: م.د.، 21 تشرين الاول 1985، شركة النقل Michel Delattre، م.ل.، ص. 292؛ ح. ق.، 1986، 105، طلبات O. Fouquet.

القسم 4

إدارة المرفق العام من قبل مدير متميز عن الجماعة المسؤولة في ظل نظام قانوني وتنظيمي

ليس ثمة شيء ذو شأن يقال هنا في نمط الإدارة. وبالفعل يجب الاكتفاء بالتذكير بأن القواعد العامة للمرفق العام، أيّاً كان المدير، مطبقة، وبيان أن الأنظمة القانونية والتنظيمية التي تحدد نظام المرفق وحقوق المدير وموجباته تتغير إلى حد كبير حسب الحالات. فالمدير قد يكون شخصاً عاما أو شخصاً خاصا. وتؤثر هذه النقطة هي أيضاً في شروط إدارة المرفق.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفقرة 1 ـ الإدارة من قبل شخص عام

المقصود، كما هو معروف، إدارة المرفق من قبل مؤسسات عامة (إدارية أو صناعية وتجارية) غير مرتبطة بالجماعة (الدولة، المقاطعة، البلدية) بموجب عقد امتياز أنشأ المرفق ونظمه.

ويتحول عمل المرفق إلى حد ما بالطابع العام بالشخص المدير: إخضاع المؤسسة العامة لنظام من القانون العام متسع إلى حد ما حسبما يكون الأمر متعلقاً بمؤسسة عامة ذات طابع إداري أو ذات طابع صناعي وتجاري، وإنما طابع هام دائما.

ولن يكون عمل المرفق أقل تأثرا بتنوع نظام المؤسسات العامة ولاسيما في ما يتعلق بالاستقلال الإداري والمالي والوصاية ونمط تعيين المديرين.

وقد تكون درجة استقلال المؤسسة العامة ضعيفة (مثلا الإدارات البلدية المزودة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي المذكورة سابقا ومكاتب المساعدة الاجتماعية) أو على العكس قوية (جامعات).

وتقتضي الإحالة إلى البسط المكرس للمؤسسات العامة حول هذه النقاط كافة (انظر صفحة 442 وما يليها).

الفقرة 2 ـ الإدارة من قبل شخص خاص

قد يناط مرفق عام باشخاص خاصين في ظل نظام عقدي، كما سنرى في القسم 5، وإنما في ظل نظام قانوني وتنظيمي كما بيّنا في دراسة الاشخاص الخاصين والعمل الإداري (انظر صفحة 480).

ونرى الاكتفاء هنا ببيان ثلاث خاصيات:

● الخاصية الاولى تعود إلى الطابع القانوني والتنظيمي لدور هؤلاء الاشخاص الخاصين في إدارة المرفق العام. ومهمتهم في المرفق العام لا تناط بهم عقديا وإنما نظامياً.

غير أن انظمتهم الخاصة لا تكفي لتزويدهم بمرفق عام. يجب أن تأتي التولية من الشخص العام الذي قرر إنشاء المرفق العام وتنظيمه: شخص خاص يمكنه أن يعطي نفسه هدف مصلحة عامة، ولكنه ليس بمقدوره أن يعطي نفسه مهمة مرفق عام.

والمهمة المنوطة بهيئة خاصة قد تكون مختلفة. فتارة يجيز نص عام ـ تشريعي أو مرسومي ـ تدخل اشخاص خاصين في إدارة مرفق عام ويحدد تدابير إناطة المرفق العام بهم (موافقة، تأهيل، أنظر صفحة 480 وصفحة 496 ومقالات F. Sabiani و J. Georgel و B. Tricot)، وطورا يتخذ تدبيرا خاصاً لإناطة مرفق عام بهيئة خاصة معينة (المراسيم

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الخاصة بالمسرح الفرنسي؛ قرار مجلس بلدي): وهذا التدبير تنظيمي لأنه ينظم المرفق العام (الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

● تتعلق الخاصية الثانية بنظام هؤلاء الاشخاص الخاصين، وقد يتخذ هذا النظام أشكالا متنوعة جداً، وليست جميعها على الاطلاق مماثلة لاشكال القانون الخاص (رابطة، شركة، نقابة)، وهي تتضمن شذوذات بالنسبة إلى القانون العام droit commun. والحل المعتمد احيانا، وأن أبقى على الشخصية الخاصة، لا يماثل أيّا من حلول القانون العام (وبخاصة النقابات المهنية، انظر ص. 490).

وتمارس الإدارة في الاحوال جميعا، رقابة هذه الهيئات الخاصة إمّا من الخارج (تطلب موافقة، تصديق القرارات، وجود مفوض الحكومة)، وإمّا من الداخل عندما تكون الإدارة، أو بالاصح شخص عام أو اشخاص عامون، أعضاء في الشخص الخاص المعني (كمساهمين على وجه خاص: حالة الشركة «العامة» أو شركات الاقتصاد المختلط بالاحالة إلى المنشآت العامة، انظر صفحة 462).

● يمكن اخيراً أن يوسع الطابع الخاص للشخص المكلف إدارة مرفق عام حقل تطبيق القانون الخاص بالنسبة إلى حقل القانون العام.

ويقتضي أيضاً عدم المبالغة في هذا التوسع: سبق أن رأينا بصورة خاصة أن الاعمال الأحادية الجانب التي يقوم بها الاشخاص الخاصون المكلفون مهمة مرفق عام يمكن أن تكون اعمالا إدارية (أنظر ص. 486).

● سلطان القانون الخاص الكامل يوجد بشكل أساسي بالنسبة إلى مظاهر الهيئات الخاصة التي تهم المرفق العام المكلفة به.

وينبغي التفريق في المرافق التي يديرها شخص خاص بين المرافق التي تنيطها جماعة عامة وهمياً بشخص خاص ليس له أي وجود حقيقي. فالمرفق العام في هذه الحالة هو في الحقيقة مستثمر في إدارة مباشرة من قبل الجماعة نفسها: هي التي تكون مسؤولة عنه. (م.د.، 17 نيسان 1964، بلدية Arcueil، م.ل.، ص. 230؛ د.، 1965، 45، طلبات M. Combarnous؛ 2 شباط 1979، وزير الزراعة ضد Gauthier، م.ل.، ص. 39؛ 11 أيار 1987، Divier ضد رابطة الإعلام البلدي، م.ل.، ص. 168؛ م. ف. ق.إ.، 1988، 782، طلبات O. Schrameck؛ ح. ق.، 1987، 447، عرض M. Azibert و M. De Boisdeffre؛ م.ق. ع. س.، 1988، 782، طلبات O. Schrameck.

وحول الانضمام إلى مرفق عام أنظر مقالتي J. Chevallier في م. إ. د.، 1974، I، 2667 و م. ق. ع. س.، 1981، 887، واطروحة B. La Campagne، باريس I، 1979.

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

القسم 5

إدارة المرفق العام من قبل مدير متميز عن الجماعة المسؤولة في ظل نظام عقدي

تقحم إدارة المرفق العام من قبل مدير متميز عن الجماعة المسؤولة في ظل نظام عقدي في آن معا المرفق العام الذي سندرسه هنا والعقود الإدارية التي سبق تحليلها (الجزء الاول، المجلدالثاني، الفصل II). والعقود التي تنيط فيها، حسب معايير العقود الإدارية، جماعة عامة بشخص آخر إدارة المرفق العام هي بالضرورة عقود إدارية. وهنا تبدو خاصيتها المشتركة.

إنها ليست موحدة: وضعها ونظامها مختلفان.

والأكثر تقليدية هو الامتياز وتفترق عنه عقود أخرى.

الفقرة 1 ـ إمتياز المرفق العام

◄ **إيضاح مفردات اللغة وتعريف**

تعبير «امتياز» هو الأكثر غموضاً في القانون الإداري، ويستعمل للتدليل على عمليات ليس لها شيء هام مشترك بينها سوى أن هناك، في الاساس، إذنا، إجازة من الادارة. وهكذا سيجري الكلام على امتيازات في المقابر، وامتيازات الاراضي في اقاليم ما وراء البحار، وامتيازات السدود لمنع تسرب المياه أو امتيازات إتساع الاراضي بالتطمي alluvion مستقبليا وهي مجرد بيع معدات.

وتعبير «امتياز المرفق العام» الذي يختصر احيانا بتعبير «امتياز» له، على العكس، معنى أكثر دقة. إنه اسلوب ينيط بموجبه بشخص عام يسمى مانح الامتياز بشخص، طبيعي أو معنوي، يسمى صاحب الامتياز، إقامة مرفق عام وادارته تحت رقابة مانح الامتياز، مقابل مكافأة ترتكز، في أغلب الاحيان، على عائدات يستوفيها صاحب الامتياز من مستعملي المرفق العام.

● كان لاسلوب الامتياز هكذا في الماضي حظوته. وبالفعل، عندما يتعلق الأمر بمرافق عامة جديدة يجب انشاؤها، وبخاصة المرافق التي تتضمن تشييد مبانٍ عامة، يمكن أن يبدو من المفيد للجماعة، بدلاً من أن تقوم هي نفسها بهذا الشغل في التجهيز والعمل، ابرام عقد مع أحد الافراد أو شركة في أغلب الاحيان بالتزام بناء كل ما هو ضروري (مثلاً شبكة طرق حديدية) لحيازة الوازم وجعلها تعمل، ويكافأ صاحب الامتياز

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بالمبالغ التي سيستوفيها من المستعملين. وهكذا لا يكلف ذلك الإدارة أي شيء مبدئياً.

وهذا النظام هو بالنسبة إلى الإدارة أكثر نفعاً ولاسيما إن معظم عقود امتياز المرفق العام تحوي بنداً تصبح بموجبه التجهيزات بعد وقت معين (50، 75 سنة ـ الوقت اللازم لاستهلاك المقاولة) ملك السلطة مانحة الامتياز في نهاية هذا الامتياز مجانا.

وقد احتل نظام الامتياز هذا مكانا كبيراً في تاريخ التجهيز الاقتصادي الفرنسي العصري. فهو الذي أتاح إنشاء شبكات حديدية ومرافق توزيع المياه والغاز والكهرباء الخ. إلاّ أنه دخل ازمة اعتبارا من الآونة التي كانت الامتيازات، بسبب اتقان الامتياز، لأن الامتيازات اندفعت بعيداً أكثر فأكثر في القطاعات التي كانت أقل مردودا، فاصاب الامتياز اختلال توازن وكان على السلطة مانحة الامتياز أن تتدخل لكي يتاح لاصحاب الإمتيازات أن يعيشوا.

والمثال النموذجي هو مثال سكك الحديد. كانت هذه السكك تجارة ممتازة ومربحة جداً باستثمار الخطوط الكبرى، وما أن نمت الشبكات تدريجاً ببناء خطوط مستعرِضة أو خطوط ثانوية حتى غدا الاستثمار أقل مردوداً. إن اتقان عمل المرفق العام وصيانته يمكن أن ينقصا مردوده؛ وكان الأمر كذلك عندما انقاد هذا المرفق بصورة خاصة إلى خدمة مستعملين في منطقة مشتتة مما أجبر على تكبد مصاريف عامة كبيرة مقابل واردات ضعيفة، إلى أن جاء يوم لم تعد سكك الحديد قابلة للحياة من واردات المستعملين، فكان على الدولة أن تساعدها بحيث أن الإدارة التي، عن طريق أسلوب الامتياز، تعتقد أنها تخلصت إلى الأبد من المشاكل المالية، كانت في القانون مجبرة، عن طريق نظرية الطوارىء، وفي الواقع لأن المرفق يجب أن يعمل، بتغطية الخسائر. وكان ذلك سبب تقهقر الإمتياز.

على أن الإمتياز اكتسب مجدداً حظوته الواضحة تماماً ولاسيما في مادة الطرق السيارة التي لم يكن من الممكن في السابق أن تكون موضوع إمتياز إلاّ لشركات عامة وإنما أصبح، منذ المرسوم رقم 70 ـ 398 بتاريخ 12 أيار 1970، من الممكن أن تكون موضوع إمتياز لشركات خاصة (أنظر A. de Laubadère، ح. ق.، 1970، 420). بيد أن إمتيازات الطرق السيارة كانت موضوع خيبة أمل: أنظر مقالة E. Zoller، أزمة إمتيازات الطرق السيارة، م. ق. ع. س.، 1979، 167.

وأفسحت تجهيزات أخرى في المجال لإمتيازات خلال الحقبة الحديثة: أماكن وقوف السيارات وجسور وأنفاق وأعمال فنية أخرى تربط بين الطرق الوطنية والمقاطعية حتى البلدية (قانون 12 تموز 1979 وقانون 19 آب 1986، المادة 17)؛ نفق تحت المانش (بموجب معاهدة مبرمة بين فرنسا وبريطانيا العظمى في 12 شباط 1986 ـ أنظر حول الموضوع كرّاسات مركز الابحاث الإدارية والسياسية والاجتماعية، المركز الوطني

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

للابحاث والدراسات، جامعة ليل II، عدد خاص، تموز 1988 حول «الرابط الثابت عبر المانش»).

ووضع المشترع موقتاً نظام إمتياز بالنسبة إلى التلفزة (قانون 29 تموز 1982، أنظر م. د.، 16 نيسان 1986، الشركة اللاوكسبمورجية للتفلزة، م.ل.، ص. 97؛ م. ق.ع. س.، 1986، 847، طلبات O. Dutheillet de Lamothe؛ ح. ق.، 1986، 284، عرض M. Azibert و M. Fornacciari؛ د.، 1987، 100، تعليق F. Llorens؛ م. إ. د.، 1986، II، 20617، تعليق M.Guibal؛ م.ف.ق. إ.، 1987، 2، تعليق P. Delvolvé و F. Moderne؛ 17 كانون الاول 1986، نقابة ارمانياك وخمور مقاطعة Gers، م.ل.، ص. 609؛ م. ف. ق. إ.، 1987، 19، طلبات M. Fornacciari؛ 2 شباط 1987، شركة تليفيزيون 6، م.ل.، ص. 29؛ م. ف. ق. إ.، 1987، 29، طلبات M. Fornacciari؛ ح. ق.، 1987، 315، عرض M. Azibert و M. De Boisdeffre).

● **ثمة فرق دقيق بين امتياز المرفق العام وامتياز الاشغال العامة.** إمتياز الأشغال العامة هو على العموم (م. د.، 20 تشرين الثاني 1935، Chouard، م.ل.، 1080؛ 30 تشرين الاول 1936، Sibille، ص. 936) إمتياز مرفق عام بتعهد صاحب الامتياز فيه بتشييد مبانٍ معينة. ويعني ذلك ان معظم إمتيازات المرافق العامة الكبرى هي إمتيازات أشغال عامة. فامتيازات توزيع المياه والكهرباء والحافلات الكهربائية وسكك الحديد هي أشغال عامة، ولا يتناقض ذلك مع صفتها كامتيازات مرافق عامة، لأن مرفق الشغل العام هو مجرد امتياز مرفق عام يتعهد صاحب الإمتياز فيه بتشييد بعض المباني الضرورية لعمل المرفق العام. على أن هناك امتيازات أشغال عامة بدون مرفق عام؛ مثلا إمتيازات مساقط المياه في قانون 16 تشرين الاول 1919.

وإمتيازات الطرق السيارة (م.د.، 14 شباط 1975، الزوجان Merlin، م.ل.، ص. 109؛ ح. ق.، 1975، 225، العرض؛ م.ق.ع. س.، 1975، 1705، تعليق Waline؛ د.، 1976، J.144، تعليق Boivin)، وإمتيازات مواقف السيارات (م.د.، 10 نيسان 1970، Beau وLagarde، م.ل.، 243؛ ك.ق. ك. غ.، 1971، 3، 195، تعليق J. Virole؛ م. د.، 24 كانون الثاني 1973، Spiteri والزوجان Krehl، م.ل.، ص. 64؛ ح. ق.، 1973، 496، تعليق Dufau) هي إمتيازات أشغال عامة ومرافق عامة.

● **أهمية نمط المكافأة في امتياز المرفق العام.** ـ نمط المكافأة في إمتياز المرفق العام ليس هاماً عملياً فقط بالنسبة إلى الشريك في التعاقد وإنما قانونياً أيضاً كمعيار للإمتياز نفسه.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ويقتضي القيام حول هذا الموضوع بتحليل متتابع.

من الأكيد أن المكافأة في الامتياز، لا تؤمنها الجماعة المتعاقدة: إذا امنتها هذه الجماعة لشريكها في التعاقد للمرفق الذي يؤمنه فلن يكون هناك إمتياز (م. د.، 11 كانون الاول 1963، مدينة Colombes، م.ل.، ص. 812؛ 26 تشرين الثاني 1971. شركة Sima، م.ل.، ص. 723؛ م.ق.ع. س.، 1972، 239، طلبات M. Gentot و1245، تعليق M. Waline؛ ح. ق.، 1971، 649، العرض؛ 8 تموز 1985، الشركة الليونية للمياه والانارة، م.ل.، ص. 246؛ م.ف. ق. إ.، 1986، 231، طلبات M. Dandelot).

ومن الأكيد أيضاً أنه، إذا كانت مكافأة الشريك في التعاقد مؤمنة عن طريق عائدات يستوفيها من المستعملين، نكون أمام إمتياز (م.د.، 10 نيسان 1970، Beau و Lagarde، المذكور آنفاً؛ م.ح.خ.، 4 شباط 1974، الزوجان di Vita ضد Mayet، م.ل.، ص. 789).

فما هو الوضع عندما لا يكافأ الشريك في التعاقد من قبل الإدارة ولا من قبل المستعملين؟

أعتبر مجلس الدولة في رأيه الصادر في 14 تشرين الاول 1980 (م. م. د.م.، 1980 ـ 1981، رقم 32، ص. 196؛ ح. ق.، 1983، 196، تعليق J.- M. Auby) إن «دفع المستعملين عائدات مقابل التقديمات المتوفرة لهم» هو «عنصر مميز واساسي للامتياز»، وأن غياب هذا العنصر يجعل الإمتياز غير موجود.

غير أنه قد يحدث أن ينشىء المشترع نظام امتياز بدون عائدات يدفعها المستعملون (إمتياز التلفزة في قانون عام 1982). ويتعذر فهم إن الشخص المكلف مرفقاً عام لا يستوفي مكافأته من الثمن الذي تدفعه الجماعة ولا من العائدات المستوفاة من المستعملين مقابل التقديمات المستفيدين منها، وإنما من الموارد المتأتية من النشاطات الملحقة (الدعاية مثلا).

ويبدو الأساسي «إن صاحب الامتياز يستوفي مكافأته، في شكل أو في آخر، من استثمار المرفق» (O. Dutheillet de Lamothe، الطلبات المذكورة سابقاً في صدد قرار مجلس الدولة، 16 كانون الاول 1986، الشركة اللّوكسمبورجية للتلفزة).

ويبدو مع ذلك ان مجلس الدولة يتمسك بصلابة بشرط مكافأة الشريك في التعاقد عن طريق عائدة لكي يمكن الاعتراف بعقد امتياز.

وتحديد امتياز المرفق العام وذاتيته أصبحا أصعب مع تنوع أنماط تفويض المرفق العام (انظر صفحة 590). وقد يفقد النظام خاصته. وللقانون المجموعي (أي المتعلق

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بالمجموعة الاقتصادية الأوروبية) في هذا النطاق، كما بالنسبة إلى الصفقات العامة، دور في تحديد مفهوم ظهر «تقليدياً».

أنظر على وجه الخصوص دراسات F. Llorens و P. Delvolvé في: Cancession de Service public face au droit communautaire، 1992.

◄ **عقد الإمتياز**

يتجسد كل امتياز في عقد ينقسم عموماً ـ ولكن ذلك مسألة شكل ـ إلى قسمين: إتفاقية ودفتر شروط.

فالاتفاقية نص مختصر نسبياً تطرح فيه المبادىء الاساسية؛ ودفتر الشروط نص مفصل وتقنين ينظم شروط عمل المرفق العام.

ولعقد **الامتياز**، حسب الفقه والاجتهاد، طابع مختلط. وبالفعل، مع ان الأمر في الشكل يتعلق بعقد، ينبغي في الاساس التفريق بين البنود التنظيمية والبنود العقدية (أنظر طلبات Odent في صدد قرار م.د.، 5 أيار 1943، الشركة العامة للمياه، DC، 1944، J.121).

1/ البنود التنظيمية. ـ يعتبر الفقه والاجتهاد إن عدداً معيناً من البنود التي يرتبط صاحب الامتياز بها لا تستمد قوتها من رضا صاحب الامتياز وإنما من سلطة الإدارة في تنظيم المرفق، أي من السلطة التنظيمية للإدارة. فقواعد الأمن الواردة في دفتر الشروط، في امتياز قطار كهربائي مثلاً، هي، في الحقيقة، مع ان صاحب الإمتياز يلتزم بها وترتدي شكل توافق إرادتين، شروط تنظيمية مصدرها الحقيقي في سلطات الإدارة لتنظيم المرفق. إنها أنظمة خدمة موضوعة في شكل عقدي، بيد أن طبيعتها تبقى كأنظمة.

إن نتائج مفهوم البند التنظيمي هذا هامة.

تنتج أولاً عن هذا المفهوم تغيّرية هذه البنود، فصاحب الإمتياز يخضع لانظمة المرفق وبمقدور الإدارة شرعاً، خلال تنفيذ العقد، أن تعدّلها. وإذا أدت هذه التعديلات إلى عبء إضافي على صاحب الامتياز فلا يستطيع رفض تنفيذ هذا العبء الإضافي. يكون له فقط الحق في طلب التعويض (م. د.، 11 آذار 1910، الشركة العامة للقطارات الكهربائية، س.، 1911، 3، I، طلبات Blum، تعليق Hauriou؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 25).

ثمة نتيجة أخرى: لا يمكن عادة بناء مراجعة لتجاوز حد السلطة على انتهاك العقد ولكن، بما ان هناك في عقد الإمتياز لبعض البنود طابع تنظيمي، فإن انتهاك هذه البنود يماثل بانتهاك نظام ويفسح في المجال لوسيلة تجاوز حد السلطة وإنما لصالح المستعملين وحسب (م. د.، 21 كانون الاول 1906، نقابة Croix- de- Seguy، س.، 1907، 3،

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

33، طلبات Romieu، تعليق Hauriou؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 17). أنظر صفحة 193).

2/ البنود العقدية. ـ تبقى في عقود الامتياز بنود لها طابع عقدي حقيقي لا يمكن أن تخضع لتعديلات أحادية الجانب من قبل الإدارة. إنها، في الحقيقة، جميع البنود التي تحدد مكافأة صاحب الامتياز، وبصورة عامة التوازن المالي للإمتياز.

وينبغي ان يُفهم جيداً بالفعل إن الامتياز هو عملية ذات طابع مضاربي. فصاحب الامتياز ينطلق في أشغال تتطلب توظيفات. وسيعمل المرفق مع حظوظ نجاح يجهلها. فعند بناء سكك حديد لم يكن من البديهي أن كثيراً من الناس سيقبلون السفر في سكك الحديد. فصاحب الامتياز ينطلق إذاً مع بعض المجازفات وإنما أيضاً مع فكرة توازن مالي ما يجب أن يقوم بين موجباته واعبائه.

وسنرى أن مفهوم التوازن المالي هذا هام جداً ذلك بأنه هو الذي يتيح تحديد الشروط التي قد تنقاد فيها الإدارة إلى دفع تعويضات لصاحب الإمتياز.

◄ المبادىء العامة التي تسوس امتياز المرفق العام

إمتياز المرفق العام مبني على فكرتين متناقضتين يشكل توازنهما كل نظرية عقد الامتياز، أي:

ـ من جهة أولى مرفق عام يجب أن يعمل للمصلحة العامة وتحت سلطة الإدارة؛

ـ من جهة أخرى مؤسسة رأسمالية تتضمن، في فكر من هو على رأسها، الحد الأقصى من الربح الممكن.

◄ إختيار صاحب الإمتياز

في حين أن الإدارة، في العديد من العقود، ملزمة بمراعاة الاجراءات القاسية لإختيار صاحب الامتياز، «القاعدة إن مانح الامتياز له الاختيار الحر لصاحب الامتياز» (م.د.، 14 شباط 1975، الزوجان Merlin، المذكور؛ 16 نيسان 1986، الشركة اللوكسمبورجية للتلفزة)؛ وهذا الاختيار لا يخضع لرقابة الغلط الجلي (17 كانون الاول 1986، نقابة armagnac وخمور Gers، المذكور آنفاً).

وهذا الحل مرتبط بأهمية شخص صاحب الامتياز **(بالنظر إلى شخص المتعاقد معه)** لإدارة مرفق يقوده إلى التعاون لمدة طويلة مع الإدارة.

على ان مبدأ الاختيار الحر لصاحب الامتياز **مستبعد بالقواعد التي تنيط احتكاراً** ببعض الاشخاص العامين لإدارة بعض المرافق العامة. **وهكذا لا تستطيع** الدولة أو الجماعات المحلية إعطاء إمتياز إنتاج كهرباء أو نقلها **أو توزيعها إلاّ** لكهرباء فرنسا. والاختيار، في بعض الحالات، محدد ببعض أنواع الاشخاص (مثلاً شركات إقتصاد

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مختلط أو مؤسسات عامة بالنسبة إلى إمتيازات التأهيل المديني أو القطري) حيث يمكن أن يكون لبعض الاشخاص تفضيل على الغير (مثلا الجماعات المحلية في شأن امتيازات الشاطىء).

وبالمقابل، يكون بعض الاحكام التقييدية بفرض الجنسية الفرنسية على الاشخاص الطبيعيين أو المعنويين اصحاب امتيازات بعض المرافق العامة متناقضاً مع معاهدة روما، وقد جرى رفعها بالمرسوم رقم 70 ـ 410 بتاريخ 15 نيسان 1970، بدون الإساءة إلى احتكار كهرباء فرنسا وغاز فرنسا (المرسوم رقم 70 ـ 414 بتاريخ 17 أيار 1970، أنظر مقالة Maleville، ك.ق. ك. غ، 1970، العرض، 53). ويمكن استبعادها بالنسبة إلى المرافق العامة الأخرى ضمن بعض الشروط (د.، 12 تشرين الثاني 1938؛ أنظر م.د.، 16 نيسان 1986، C. L. T.، المذكور سابقاً).

◄ **موجبات صاحب الامتياز**

يمكن تلخيص موجبات صاحب الامتياز بعبارة واحدة: عليه إن يجهد لكي يعمل المرفق العام بالطريقة الأدق.

1/ لا يعفى من هذا الموجب إلاّ بالقوة القاهرة **بالمعنى الضيق**. وكون المرفق في خسارة أو الاستثمار في عجز لا يعفي صاحب الامتياز من متابعة جعل المرفق يعمل. وسنرى أن السلطة مانحة الامتياز، في بعض فرضيات العجز الدائم العائد إلى ما يسمى عدم التوقع، عليها نجدة صاحب الامتياز.

والدفع بعدم تنفيذ العقد الذي يتيح في القانون المدني لصاحب الامتياز وقف المرفق في حال تخلف الإدارة الجوهري عن تعهداتها ليسن له دور في امتياز المرفق العام إلاّ أن يخلق تخلف السلطة مانحة الامتياز وضع قوة قاهرة.

2/ في تصرف الإدارة عقوبات لاجبار صاحب الامتياز على جعل المرفق العام يعمل. وهذه العقوبات على نوعين:

بعضها وارد في دفتر الشروط ولا يستدعي ملاحظات خاصة، غير أن المهم هو إن الاجتهاد قرر أن الادارة، في غياب بنود صريحة في دفتر الشروط، تملك بقوة القانون بعض العقوبات.

وترتكز هذه العقوبات اولاً، عدا التغريم المالي الذي يمكنها أن تعاقب صاحب الامتياز به، وفقاً لما يرد في دفتر الشروط، على الوضع تحت الحراسة الذي، رغماً عن اسمه، هو مجرد استبدال الإدارة بصاحب الامتياز في تنفيذ المرفق لوقت معين؛ وبتعبير آخر تستولي الإدارة على اجهزة صاحب الامتياز وتستخدم موظفيه وتدير مكانه المرفق على نفقه صاحب الامتياز. وسقوط الحق يحرم صاحب الامتياز من الحقوق التي

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

يستمدها من عقد الامتياز. ويجب أن يعلن القاضي، مبدئياً، سقوط الحق بناء على طلب الإدارة. إلاّ أن هذه القاعدة ليست من الانتظام العام، فيمكن أن ينص عقد الامتياز على أن في وسع الإدارة مانحة الامتياز أو سلطة أخرى أن تعلن سقوط الحق من جانب واحد تحت رقابة القاضي بالطبع. ولا يمكن إعلان سقوط الحق إلاّ لتقصير صاحب الامتياز الخطير.

وبالطبع لا يمكن إتخاذ هذه العقوبات إلاّ أن تكون مسوّغة وبعد الإنذار. غير أن الحراسة وسقوط الحق هما، في الحقيقة، معدّان لمعاقبة التخلف الاساسي لصاحب الامتياز تحت موجباته وبخاصة توقف المرفق.

3/ تملك الإدارة سلطات رقابة واسعة تجاه عمل المرفق وذلك طبيعي طالما أن عليها التأكد من قيام صاحب الامتياز باتمام موجبه المنصوص عليه في العقد على الوجه الصحيح.

4/ يجب على صاحب الامتياز أن يحقق **تعديلات** المرفق التي تفرضها السلطة مانحة الامتياز.

وقد وضع أحد الاحكام الأكثر شهرة في القانون الإداري (م. أ. د.، 11 آذار 1910، الشركة العامة للحافلات الكهربائية، س.، 1911، 3، 1، طلبات L. Blum، تعليق Hauriou؛ ق. ك. إ. إ.، رقم 25) قاعدة إن على صاحب الامتياز أن يخضع لتعديلات المرفق التي تفرضها السلطة مانحة الامتياز للمصلحة العامة حتى ولو كانت تتناقض مع بنود دفتر الشروط. فللسلطة مانحة الامتياز مثلا، إذا تعلق الأمر باستثمار شبكة حافلات كهربائية، الحق في أن تفرض أمكنة إنطلاق أكثر عدداً وبالتالي زيادة الأجهزة السهلة الجري إذا كانت حاجات السكان تستلزم ذلك.

وصدر هذا الاجتهاد في ما سمي معركة الكهرباء والغاز (أنظر م. د.، 10 كانون الثاني 1902، غاز Deville- lès- Rouen، س.، 1902، 3، 17، تعليق Hauriou، ق. ك. إ. إ.، رقم 9).

وكان العديد من البلديات، تبعاً للحالة التقنية في حينه، **قد اعطى امتياز توزيع** الانارة بواسطة الغاز. وكان إغراء استبدال الانارة بالكهرباء بالانارة **بالغاز قد تملك** العديد من البلديات. فهل كان من المسموح به إلغاء مرفق الانارة **بالغاز لأن** اسلوبا عصرياً أكثر قد ظهر، مما يلحق الغبن بحقوق اصحاب **امتياز الانارة بالغاز**، أو كان العديد من البلديات ملزماً بأن تُنار إلى الأبد بالغاز بذريعة **انها أبرمت** عقد؟ وقد بت **مجلس** الدولة بهذه الصعوبة إذ قرر أنه كان يعود **إلى السلطة مانحة الامتياز** أن تعتمد **الإنارة العصرية** الأكثر أي الانارة الكهربائية، وإنما كان **عليها الاحتفاظ** بالاولوية لتحقيق **هذا التحول** لصاحب إمتياز الإنارة بالغاز الذي كان عقده **ما يزال جاري** التنفيذ.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ومن الطبيعي أن التعديلات التي أدخلتها السلطة مانحة الامتياز على تنظيم المرفق، في الفرضية التي تقحم فيها هذه التعديلات التوازن المالي للامتياز، يجب أن تفسح في المجال للتعويض.

◄ **حقوق صاحب الامتياز**

ترتبط حقوق صاحب الامتياز بصفته كمقاول (خاص أو عام عند الاقتضاء) يأمل في تحقيق الارباح بفضل استثمار المرفق العام الذي يناط به.

على أن بعض الحقوق يرتبط بضرورات المرفق وبمنفعة صاحب الامتياز: وهكذا يكون وضع اموال الإدارة بتصرفه، واللجوء إلى الاستهلاك، وإنشاء الإتفاقات هدفها بشكل أساسي تحقيق المرفق العام.

والحقوق الأخرى، كحماية صاحب الامتياز من المنافسة بالحصرية التي تعطى له، هي لصالح المرفق كما لصالح صاحب الامتياز.

● **إن المنافع المالية** التي هي الاساسي في حقوق صاحب الامتياز تجلب له بالطبع الفائدة في المقام الاول.

وهي محددة في **عقد الامتياز** نفسه. ويحدد دفتر الشروط تعرفة العائدات التي تقبل المناقشة. ويمكن، بهذه الصفة، إذ تحدد مكافأة صاحب الامتياز، أن تعتبر عقدية؛ وهذه الطبيعة يمكن أن تفسر كونها لا تقبل التعديل بدون موافقة الفريقين. بيد أنها، من جهة أولى، تطبق على المستعملين بدون رضاهم: يكشف مداها العام غير الشخصي طبيعة تنظيمية ليست في تمانع مع ضرورة موافقة صاحب الامتياز لكي تعدلها الإدارة. وقد أخذ معظم المؤلفين بهذا التحليل.

إن **محتوى** البنود التعرفية يتغير من امتياز إلى آخر. ويمكن أن يتضمن تغييرات تأخذ في الحسبان فوارق الوضع في احترام مبدأ المساواة (انظر صفحة 550).

ويمكن أن يعترف لصاحب الامتياز بنوع من الحرية لصالحه في أن يحدد، في حد أقصى وتحت رقابة الإدارة (اعلان، تصديق، موافقة، حسب الحالات)، التعرفات المطبقة فعلياً. بيد أن هذه الحرية ليست ابداً مطلقة: بما أن التعرفة هي عنصر اساسي في تنظيم المرفق وعمله، فإن مانح الامتياز لا يستطيع عدم الاهتمام بها كلياً، من جهة أولى، والعائدات، من جهة ثانية، وهي تشكل ثمناً بمعنى التشريع حول الاسعار، يمكن، عند الاقتضاء، أن تكون موضوع تحديد من قبل السلطات صاحبة الصلاحية في مادة الثمن وليس من قبل الإدارة (م.د.، 13 أيار 1977، الشركة المالية والصناعية للطرق السيارة، م.ل.، ص. 214؛ د.، 1978، 130، تعليق P. Delvolvé؛ م. إ. د.، 1978، II، 18904 تعليق Davignon).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وغالباً ما تتضمن البنود التعرفية بنود تغيير (آلي) أو اعادة نظر (تستدعي مفاوضة جديدة) لا تستطيع الإدارة تجاهها بأن تعارض بدون اقحام مسؤوليتها (مثلا م.د.، 31 تشرين الاول 1980، وزير التجهيز وتأهيل الاقليم ضد شركة مرفأ صيد السمك في Lorient، م.ل.، ص. 397).

● قد يتأثر **التوازن المالي** الذي تحدده بنود الامتياز بأحداث لاحقة، فيستطيع صاحب الامتياز إن يطلب تصحيحه حسب المبادىء التي، إذا كانت مطبقة على العقود الإدارية جميعاً، تجد في الامتياز إشهاراً هاماً على وجه الخصوص.

فالتوازن المالي هو أولاً التعبير عن **إرادة الفريقين**. فعندما يتعلق الأمر مثلا بامتياز نقل يكون صاحب الامتياز قد تعاقد على موجب أن يؤمن كل يوم عدداً معيناً من الانطلاق من آخر الخطوط وأخذ في الاعتبار المنافع التي يمكن أن يجنيها من تطبيق التعرفة؛ ومن البديهي أن الفريقين لم يعلقا أهمية حاسمة على عدد الانطلاقات ولا على التعرفة نفسها، وإنما على التلازم الموجود بينها، على الفكرة في أن للعقد حظوظاً في جني الارباح بالنسبة إلى صاحب الامتياز. فمن الطبيعي إذاً قبول كون التعرفة والبنود المتعلقة بعمل المرفق لا تقبل المساس بها شرط صيانة التوازن الاولي الذي ربط بينها.

والسبب الثاني الذي يسوّغ فكرة التوازن المالي هو أن هذا التوازن هو **لصالح المرفق** نفسه.

ومن البديهي أن الادارة تستخدم سلطتها في تعديل موجبات صاحب الامتياز بدون إعطائه تعويضاً، حتى أنه إذا كانت غير مهتمة بالعمل المالي للامتياز، يمكن أن يقود العجز المستمر صاحب الامتياز إلى وقف المرفق.

وفكرة التوازن المالي تربط بقطبي عقد الامتياز: هي التي تؤمن التركيب بين الواقع في أن الأمر يتعلق بمرفق عام وبمؤسسة في آن واحد.

على أنه لا يمكن، بسبب الطابع الجزائي للامتياز، أن نجعل من التوازن المالي معادلة جميع عناصرها محددة حتماً. فصاحب الامتياز، باقحام مؤسسة، قبل **نوعاً من الغرر**. ولم يُضمن له أنه سيجني الارباح وهو نفسه أمل ولا شك بأرباح أعلى من الارباح التي كان في نية الادارة جعله يستفيد منها.

يجب أن تكون فكرة التوازن إذاً منسقة مع فكرة أخرى: هناك، **في أي عقد إمتياز**، «مجازفة طبيعية» لم تبطلها توقعات الفريقين داخلها. فخسارة **طفيفة لصاحب الامتياز** وربح أعلى من الربح الذي ظنت الإدارة انها تركته له ليسا بالضرورة **خارج التوازن المالي** لعقد الامتياز طالما أن هذا العقد يحوي بالضرورة مجهولاً هو **المجازفة التي** تتضمنها كل مقاولة من هذا النوع.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وعليه يمكن منطقياً حل المسألة التي تثيرها الاضرار التي يمكن أن تصيب التوازن المالي للامتياز. فهذه الاضرار على نوعين: إمّا انها آتية من فعل السلطة مانحة الامتياز أو هي خارجية عنها. والحل، في الحالتين، لن يكون هونفسه. فعندما يتعلق الأمر بأضرار ناتجة عن السلطة مانحة الامتياز تصيب التوازن المالي، يكون أحد المتعاقدين مصدر الاخلال بالتوازن وعليه، مبدئياً، أن يعوّض عنه، في حين أنه إذا كان الضرر بسبب أحداث خارجية، فلن تكون السلطة مانحة الامتياز، إلاّ استثنائياً، ملزمة بتقديم مساعدتها لتخفيض مفعول هذه الاحداث طالما أنّ هناك مجازفة في إمتياز المرفق.

● **يمكن أن يتم تعديل التوازن المالي من قبل السلطة مانحة الامتياز** بطرق مختلفة:

1/ تعدل السلطة مانحة الامتياز مباشرة شروط تنفيذ المرفق. ـ أنها تفرض مرفقاً مربحاً أكثر. وعلى سبيل استعادة مثال غالباً ما يستشهد به، تفرض سيراً أغنى في التواتر وفي اللازم لشبكة نقل. والأمور في هذه الحالة بسيطة للغاية: على السلطة مانحة الامتياز أن تعوّض على صاحب الامتياز عن نتائج هذا التعديل. وبامكانها أن تقدم على ذلك مثلا بزيادة التعرفات شرط أن لا تؤدي هذه الزيادة إلى انقاص استهلاك المستعملين. وفي مقدورها الاقدام على ذلك بكل بساطة بدفع مباشر للتعويض.

2/ تفاقم السلطة مانحة الامتياز بصورة غير مباشرة وضع صاحب الامتياز بتدبير، مع أنه لا يرتبط بعمل الامتياز، يهم هذا العمل بصورة خاصة. ـ المثال على ذلك في الفرضيات التي تقوم فيها البلدية، بعد أن تبرم عقد امتياز مع شركة غاز، بوضع رسوم مرتفعة بصورة خاصة على حيازة الفحم عند دخول البلدية، ومفعول ذلك بالطبع فرض عبء جديد وخاص لم تأخذه في الحسبان في عقد الامتياز. ويعتبر الاجتهاد، في هذه الحالة، أن التدبير المتخذ الذي يطال صاحب الامتياز بشكل خاص يجب أن يفسح في المجال لأن تدفع السلطة مانحة الامتياز تعويضاً لصاحب الامتياز.

3/ يمكن أن لا يتضرر صاحب الامتياز من تدبير يستهدف عمل الامتياز أو يطال صاحب الامتياز بصورة خاصة، وإنما من تدبير عام اتخذته السلطة مانحة الامتياز. ـ ذلك حالة امتيازات الدولة عندما يفاقم القانون الضرائب المباشرة أو غير المباشرة. وفي هذه الحالة لا يكون الضرر قد أصاب صاحب الامتياز بشكل خاص بسبب امتيازه؛ فوضعه كوضع جميع المؤسسات الموجودة في الاقليم والمتضررة من تفاقم النظام الضريبي، ولن يكون له الحق في التعويض إلاّ أن يقلب تفاقم الظروف العامة للاستثمار (نظام الضرائب، القانون الاجتماعي) حقيقة عمل العقد وتوازنه المالي لأننا نكون عندئذ امام فرضية عدم التوقع.

● **تعديل التوازن المالي بالاستقلال عن السلطة مانحة الامتياز يقحم نظرية الطوارىء** (راجع الجزء الاول، المجلد الثاني، الفصل II).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

حالتان يمكن أن تقوما:

1/ التعديل يعود إلى ظروف اقتصادية. ـ قد يحدث أن تضطرب الظروف الاقتصادية التي سادت عند إبرام عقد الامتياز، كما كانت الحال في قضية غاز بوردو الشهيرة (30 آذار 1916، س.، 1916، 3، 17، ق. ك. إ. إ.، رقم 34).

كان الفرضية هي التالي: أدت حرب 1914 ـ 1918 إلى زيادة ضخمة وغير متوقعة على الاطلاق في سعر الفحم. ولم يكن بامكان الشركة صاحبة امتياز انتاج الغاز وتوزيعه في بوردو، على اساس التعرفات المحددة في دفتر الشروط، أن تحقق التوازن في عمل امتيازها. فطلبت إلى مدينة بوردو الموافقة على رفع تعرفات الاستهلاك الذي يتيح لها تحقيق توازن امتيازها. فرفضت المدينة، كما رفضت، فضلاً عن ذلك، أن تدفع لشركة الغاز مباشرة تعويضاً يسمح لها بتغطية قسم من عجزها على الأقل.

وقد تثبت الحكم من أن المدينة لا يمكن إلزامها برفع تعرفات بيع الغاز بحيث يتاح لصاحب الامتياز أن يكافأ على استثماره. وفي ذلك بالفعل مسألة مصلحة عامة سيّدتها المدينة. ويعود لها التقرير ما إذا كانت تريد أن يعمل المرفق العام في هذا الظرف أو ذاك تجاه المستعملين. وكانت التعرفات محددة في دفتر الشروط.، وبالتالي كان في وسع المدينة أن ترفض تماماً رفعها.

وكان يبدو، إنطلاقاً من ذلك، أنه لم يكن ثمة حل آخر إلاّ أن تترك الشركة مستمرة في استثمار في عجز إلى أن تفلس. وهذا ما كان سيقود إليه تطبيق نظريات القانون المدني. كان يمكن أن يعتبر أن الفريقين كانا مرتبطين بعقد، وأنه ليست هناك، إذا كان مفعول زيادة سعر الفحم جعل تنفيذ هذا العقد مكلفاً بصورة خاصة للفريقين، قوة قاهرة لا تقاوم تعفي من موجب تنفيذ العقد.

على أن مجلس الدولة لم يأخذ بهذا الحل. فبعد أن أعلن حق المدينة في رفض أي زيادة في التعرفة استنتج أن على المدينة أن تغطي، إلى حد كبير، عجز الشركة.

ثمة إعتباران يرشدان إلى هذا الحل:

ـ الاعتبار الاول الجوهري هو اعتبار استمرار المرفق. فمن البديهي **أن الشركة** تستطيع، نظرياً، الاستمرار في الاستثمار بضعة اسابيع أو أشهر ربما، **وإنما سيأتي وقت** يجب، تجاه الخسارات التي ستتكبدها، أن تتوقف وينقطع المرفق عن **العمل. إذن يتطلب** استمرار المرفق أن تقوم السلطة مانحة الامتياز بنجدة صاحب الامتياز. **ويتطلب أيضاً** أن لا يوقف صاحب الامتياز المرفق بذريعة عدم التوقع (م. د.، 5 **تشرين الثاني** 1982، شركة Propétrol، م.ل.، ص. 381؛ ح. ق.، 1982، 552، **طلبات** Labetoulle؛ د. 1983، 245، تعليق J.-P. Dubois؛ م. إ. د.، 1984، **II**، **20168**، تعليق M. Paillet).

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

ـ الاعتبار الثاني هو التالي: عندما تعاقد الفريقان أخذا في الحسبان المجازفة بالتأكيد ـ لم تتوخّ المدينة أن تضمن للشركة أن تحقق هذه الشركة أرباحاً دائماً ـ ولكنهما عملا حساب مجازفة طبيعية متوقعة. ولم يأخذا في الحسبان ظروفا غير متوقعة على الاطلاق أدت إليها الحرب ولاسيما الاضطراب الاقتصادي الذي جرّته هذه الحرب.

وقادت هذه الاعتبارات إلى الحلول التالية: عندما تعدّل الظروف الاقتصادية شروط تنفيذ عقد امتياز لن يكون دور لنظرية الطوارىء إذا لم تتجاوز هذه التعديلات المجازفة الطبيعية التي كان على الفريقين توقعها؛ ولن يكون هناك دور لنظرية الطوارىء إلاّ إنطلاقاً من الآونة التي يحصل فيها اضطراب اقتصاد العقد بصورة حقيقية (أنظر كمثال على المجازفة الممكن توقعها، م.د.، 23 كانون الثاني 1959، بلدية Huez، ح. ق.، 1959، 65 مع طلبات Braibant).

وتطرح في هذه الأونة مسألة معرفة من سيتحمل الاعباء **غير العقدية** ـ أنه التعبير المكرس ـ التي أدت إليها تعديلات الظروف الاقتصادية (إنها غير عقدية لأن الأمر يتعلق بالضبط بأعباء غير متوقعة لم يتمكن الفريقان من أخذها في الحسبان في وقت إبرام العقد). وعلى السلطة مانحة الامتياز أن تتعاون على تغطية العجز عن طريق التعويض.

ولن يغطي التعويض في هذه الحالة كامل العجز، إذ ينبغي بالفعل الأخذ في الحسبان أنه كانت توجد مجازفة طبيعية كان يجب، في أي حال من الاحوال، أن يتحملها صاحب الامتياز، ويقتضي أيضاً الاعتبار، حتى في ظروف اقتصادية مضطربة، أن صاحب الامتياز يجب أن يشارك هو أيضاً في تغطية الخسارات التي أدت هذه الظروف إليها. ويترك القاضي الإداري عموماً، بعد تحديد الاعباء غير العقدية، من 5 إلى 15% على عاتق صاحب الامتياز ويقبل أن يكون على السلطة مانحة الامتياز تغطية ما تبقى من العجز.

ونظرية الطوارىء هذه، المتميزة في القانون الإداري، والاصلية بالنسبة إلى نظريات القانون المدني، بنموها ذاته، فقدت من منفعتها نوعا ما، ذلك بأن دفاتر الشروط الجديدة، تجاه اجتهاد عدم التوقع، أدخلت بنوداً معدّة لتوقع الفرضيات التي يكون فيها لنظرية الطوارىء دورها، وبخاصة عن طريق لعبة تحديد المبلغ وفقاً لمؤشر متحرك في شأن المواد الاولية أو الاجور، وأتاحت إعادة نظر آلية في عقود الامتياز. ولكن قد تظهر أحداث لا يغطيها بند اعادة النظر: تطبق، في هذه الحالة، نظرية الطوارىء (م. د.، 3 آذار 1937، شركة التوزيع للغرب، م.ل.، ص. 266؛ 2 شباط 1951، شركة الاشغال الكبرى في مرسيليا، م.ل.، ص. 68).

ثمة منعطف آخر في نظرية الطوارىء اتسم به حكم 9 كانون الاول 1932 (الحافلات الكهربائية في Cherbourg، د.، 1933، 3، 19، طلبات Josse، تعليق

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

Pelloux؛ م. ق. ع. س.، 1933، 117، طلبات Josse، تعليق P. Laroque، ق. ك. إ. إ.، رقم 50).

كان من البديهي في قضية غاز بوردو أن الامتياز لم يكن من الممكن أن يستمر إذا لم تقم السلطة مانحة الامتياز بنجدة صاحب الامتياز، إمّا برفع التعرفات أو باعطاء صاحب الامتياز تعويضاً. وكانت المشكلة كلها بالنسبة إلى مدينة بوردو معرفة ما إذا كانت تريد تحميل المستعملين الزيادة برفع التعرفات أو تحميل المكلفين باعطاء تعويض. وكانت قضية حافلات Cherbourg مختلفة: كان الأمر يتعلق بشركة حافلات كهربائية لم يكن امتيازها قابلاً للحياة. وبالفعل، وبسبب نمو وسائل النقل المختلفة، كان الوضع كما يلي: إمّا الاحتفاظ بالتعرفات الحالية فتتحمل الشركة خسائر كبيرة إلى درجة إن الأمر يتعلق بانتأكيد باعباء غير عقدية، وإمّا رفع التعرفة، ولكن هذا الرفع كان مفعوله فقدان قسم من زبن الحافلات الكهربائية وترك العجز على حاله إن لم يتفاقم.

وعليه هل يمكن قبول إدانة مدينة Cherbourg بدفع تعويضات إلى ما لانهاية له لتغطية الاعباء غير العقدية لشركة الحافلات الكهربائية في حين أن المرفق كان، بجوهره، في عجز ولم يتوافق على الارجح مع حاجة السكان الحقيقية؟

لقد تثبت حكم حافلات Cherbourg الكهربائية من أن نظرية الطوارىء معدّة لتغطية عجز موقت يعود إمّا إلى أن المرفق، خلال وقت معين، لم يستفد من المستعملين الذين كان يعتمد عليهم، وإمّا إلى أن رفع التعرفة جرى الحكم عليه، في آونة معينة، بأنه غير ملائم. إلاّ أن نظرية الطوارىء لا يمكن أن تكون وسيلة الحفاظ على مرفق عام في عجز، على نفقة المكلفين، ولم يعد يتوافق مع الحاجات الحقيقية.

وبالتالي يجب، في هذه الحالة، إعطاء الشخص العام امكانية التحقق من هذا الوضع وفسخ عقد الامتياز قبل إنتهاء مدته. وبتعبير آخر يجب على الشخص العام أن يغطي الاعباء غير العقدية عن الماضي، وبامكانه اتخاذ قرار وقف عمل المرفق شرط التعويض على صاحب الامتياز عن قطع إمتيازه مع الأخذ في الحسبان أن صاحب الامتياز يمكن أن لا يكون قد استهلك نفقات التجهيز، ومع الأخذ في الحسبان أيضاً أن مستقبل صاحب الامتياز أسود إلى حد ما طالما أنه أدين بعجز دائم.

2/ تعديل التوازن المالي يعود إلى سلطة عامة غير السلطة مانحة الامتياز. ـ عندما تكون السلطة مانحة الامتياز قد عدّلت هي نفسها شروط تنفيذ عقد الامتياز تطبق النظرية المبينة آنفاً (انظر صفحة 558)، ولكن قد يحصل أن تعدّل سلطة غير السلطة مانحة الامتياز شروط التنفيذ هذه. على سبيل المثال أعطت إحدى البلديات إمتياز تعرض للبلبلة

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

بسبب تنظيم جديد لمادة اجتماعية أو ضريبية من قبل الدولة؛ أو كذلك ـ وذلك أخطر ـ شلل امتياز بلدي لأن تنظيم الاسعار لا يتيح زيادة التعرفات الضرورية لتوازن الامتياز.

تطبق هنا نظرية الطوارىء، لأن تعديل شروط تنفيذ الامتياز من قبل سلطة غير السلطة مانحة الامتياز يعمل في الواقع كالبلبلة الاقتصادية. ويتبع ذلك أنه لن يكون هناك مجال لدفع تعويض إلاّ عندما يكون لهذه التعديلات طابع بلبلة توازن عقد الامتياز.

يشهر ذلك حكم 15 تموز 1949، مدينة Elbeuf (س.، 1950، 3، 61، تعليق Mestre؛ د.، 1950، J. 59، تعليق Ploevoet). طلبت شركة الانارة بالغاز، في هذه القضية، وهي صاحبة الامتياز، تعويض عدم توقع استناداً إلى السبب التالي:

أستمر استثمار الغاز خلال الحرب ولحق به عجز ضخم لأنه لم يكن من الممكن رفع التعرفات بسبب تجميد الاسعار. وكانت مدينة Elbeuf تتمسك بأنه لا مجال لتطبيق نظرية الطوارىء لأن السلطة مانحة الامتياز لم تكن هي التي رفضت رفع التعرفات؛ وهذا الرفع كان مستحيلا بسبب تدبير عام اتخذته الدولة. وعليه، كما تقول المدينة، يجب على الشركة صاحبة الامتياز أن تطلب إلى الدولة أن تعوّض.

وقد أخذ مجلس الدولة بفرضية صاحب الامتياز واعتبر أن تجميد الاسعار التي قامت به الدولة كان يشكل في العلاقات بين مانح الامتياز وصاحب الامتياز بلبلة لاقتصاد العقد ومنح الشركة تعويضاً عدم توقع على عاتق مدينة Elbeuf، رغما عن الظرف الذي لم تتمكن الشركة فيه من رفع التعرفات حتى ولو أرادت ذلك (أنظر في الاتجاه عينه م.د.، 30 نيسان 1965، شركة Dourdan، ك. ق. ك. غ.، 1966، 176، تعليق Teste، ص. 181).

يضاف إلى هذا أن مجلس الدولة، في قرار ثانٍ، رفض أن يكون لمدينة Elbeuf الحق في أن تعود على الدولة لطلب استرداد تعويض عدم التوقع الذي دفعته. وكان الأمر، كما سبق القول أعلاه، يتعلق بالفعل بالمسؤولية الناجمة عن قوانين وأنظمة تعتبر تدبيراً عاما لم يصب مدينة Elbeuf بشكل خاص؛ وبالتالي لا يمكن أن يكون للضرر هذا الطابع الخاص الضروري في فرضيات المسؤولية بدون خطأ.

أنظر في شأن تطبيقات أخرى م.د.، 22 شباط 1963، مدينة Avignon، م.ل.، ص. 115؛ ح. ق.، 1963، 120، عـــــرض M. Gentot و J. Fourré؛ م. ق. ع. س.، 1963، 575، تعليق M. Waline، قبول إعطاء تعويض عدم توقع في حين أن الشركة صاحبة الامتياز دفعت إلى مساهميها حصصهم في الارباح من احتياطيها؛ 12 آذار 1976، مقاطعة Hautes- Pyrénées ضد شركة Sofilia، م. ل.، ص. 153؛ ح. ق.، 1976، 552، طلبات D. Labetoulle، قبول إعطاء تعويض عدم توقع مع أن الامتياز انتهى اجله.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

◄ **نهاية الامتياز**

● **النهاية الطبيعية**

ينتهي الامتياز طبيعياً في أجل محدد سابقاً في العقد. ولا يملك صاحب الامتياز الحق في التجديد، فتستعيد الجماعة مانحة الامتياز عندئذ إدارة المرفق الكاملة وفي وسعها أن تختار أي نمط استثمار حسب رغبتها. وتستطيع تجديد الامتياز أو إعطاءه متعاقداً آخر بدون أن يحق لصاحب الامتياز السابق الادعاء بحق الافضلية. (عدا وجود بند مخالف).

ويقتضي أن يسوّى مصير اموال الامتياز بالتفريق بين ثلاث حالات:

ـ **أموال العودة** هي الأموال التي ينص دفتر الشروط على أنها تصبح في نهاية الامتياز، بصورة إلزامية (مجانا بشكل عام) ملك الجماعة مانحة الامتياز. ويعتبر الاجتهاد هذه الاموال مندمجة في الملك العام لهذه الجماعة وبالتالي في ذمتها المالية، مع التحفظ لجهة تخصيصها للمرفق الذي يديره صاحب الامتياز.

ـ **أموال الاسترداد** هي الاموال المخصصة للمرفق التي يمكن أن تكتسبها الجماعة مانحة الامتياز في نهاية الامتياز مقابل ثمن محدد أو يحدد في حينه وإنما بدون أن يكون بامكان صاحب الامتياز معارضة الاسترداد.

وتضع دفاتر الشروط، لضمان ممارسة حق العودة أو الاسترداد، على عاتق صاحب الامتياز موجب صيانة المباني والاجهزة وتأمين التموين في مستوى معين وتجديدها عند الاقتضاء.

ـ **الاموال الخاصة** (النقد والتجهيزات الملحقة «خارج الامتياز») هي الملكية الخاصة بدون قيد أو شرط لصاحب الامتياز ولا يمكن أن تكتسبها الجماعة مانحة الامتياز في نهاية الامتياز إلاّ باتفاق يناقش فيه بحرية مع صاحب الامتياز.

● **النهاية المسبقة**

1/ الاسترداد بالشراء. ـ يختص هذا التعبير غير المفصح إلى حد بالفرضية التي تحرم فيها الجماعة مانحة الامتياز، خارج أي معاقبة، صاحب الامتياز من استثماره تطبيقاً لاشتراطات عقدية. وينص العديد من دفاتر الشروط على أن الجماعة مانحة الامتياز، في زمن معين قبل الإنقضاء الطبيعي للإمتياز، بامكانها استعادة إدارة المرفق. ويتم دفع التعويض لصاحب الامتياز حسب الكيفيات الواردة في دفتر الشروط.

2/ الفسخ لصالح المرفق العام المسمى أحياناً الاسترداد بالشراء نازع فيه بعض المؤلفين ـ ولم يعد موضوع نزاع منذ أن حكم مجلس الدولة صراحة، في قرار 2 شباط 1987، بأنه «يعود إلى السلطة مانحة الامتياز، استناداً إلى القواعد العامة المطبقة على

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

العقود الادارية ومع التحفظ لجهة حقوق صاحب الامتياز بالتعويض، أن تضع نهاية لعقد الإمتياز قبل أجله... لاسباب تسويغ من المصلحة العامة تسوّغ، في تاريخ اتخاذ قرارها، أن يكون من الواجب التخلي عن استثمار المرفق العام موضوع الامتياز أو أن يقوم على أساس من قواعد جديدة» (في هذه القضية لم يكن وجود مشروع لم تكن نتيجته بديهية يشكل سبب تسويغ مقبول). وقد مد قرار 22 نيسان 1988، شركة 5 France ورابطة موروديها (م. ل.، ص. 157؛ ح. ق.، 1988، 540، تعليق B. D.) الصيغة معتبراً أن السلطة مانحة الامتياز «تستطيع استخدام هذه الامكانية ولو لم يكن أي نص تشريعي أو تنظيمي ولا أي اشتراط عقدي ينظم ممارستها» (في الاتجاه عينه م. ح. خ.، 2 آذار 1987، شركة تأهيل Briançon- Montgenèvre، م.ف. ق. إ.، 1989، 191، تعليق F.Moderne).

وعلى السلطة مانحة الامتياز عندئذ أن تغطي صاحب الامتياز عن الخسارة الواقعة والربح الفائت بما في ذلك خسارة الارباح التي يمكن أن تتحقق حتى الأجل الطبيعي للامتياز، مما يجعل العملية مكلفة جداً وغير مغرية.

3/ فسخ مانحة الامتياز العقد بدون تعويض بسبب تغير الأكثرية في رأس مال الشركة صاحبة الامتياز الذي يطال الضمانات التقنية أو المالية أو أي نظام حياة كان الامتياز قد اعطي من أجلها في الاساس (م. إ. إ. في ليون، 9 نيسان 1991، شركة بتليفيريك Massif du Mont- Blanc وبلدية Saint- Gervais، ح. ق.، 1991، 570، تعليق Devès، د.، 1992، 60، تعليق Gilli).

4/ فسخ العقد بعد زوال موضوع لامتياز المتوافق مع الفرضية المقصودة في قرار الحافلات الكهربائية في Cherbourg (انظر ص. 583 ـ 584). ويمكن أن يتم باتفاق الفريقين أو، في حال عدم الاتفاق، بحكم القاضي بناء على طلب أحد الفريقين.

5/ سقوط الحق يعاقب التقصير الخطير لصاحب الامتياز في موجباته. ـ تحدد دفاتر الشروط بصورة عامة دفع التعويض لصاحب الامتياز عن المنافع (إذا كانت موجودة) التي يجنيهاالمرفق من الاشغال المحققة واللوازم الجاهزة، وهي منافع تقابلها أضرار خطيرة بالنسبة إلى السلطة مانحة الامتياز، ولا يمكن اعلان سقوط الحق، عدا وجود بند مخالف في عقد الامتياز، إلاّ من قبل قاضي العقد. أنظر كمثال م. د.، 20 كانون الثاني 1988، شركة دراسة تطبيقات التبريد وتحقيقها، م.ل.، ص. 29.

6/ يحكم القاضي بالفسخ بناء على طلب صاحب الامتياز لمعاقبة خطأ خطير ارتكبته السلطة مانحة الامتياز (أنظر م.د.، 27 أيلول 1985، الشركة الفرنسية للري، م.ل.، ص. 686).

7/ يمكن أن يكون الفسخ اتفاقياً (يعلن بموافقة الفريقين) أو تشريعياً (قانون يجيز

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

لاحد الفريقين اعلانه ضمن شروط غير الشروط التي سبق ذكرها: مثلاً قانون 30 تموز 1947؛ أنظر G. Vedel و R. Bettinger، ك. ق. ك. غ.، 1954، 107).

الفقرة 2 ـ العقود الأخرى التي تنيط بشريك في التعاقد إدارة المرفق العام

تستطيع الإدارة أن تنيط إدارة مرفق عام بشخص آخر بموجب عقود تختلف ببعض المظاهر عن الامتياز، وإنما لها معه سمات مشتركة تعود إلى موضوعها ذاته: الإجارة وصفقة مقاولة المرفق العام والاشغال العامة لا تستنفد هذه الفرضيات؛ هناك أيضاً العقود غير المسماة.

◄ الإجارة

كلمة: «الإجارة» ككلمة «إمتياز» لها عدة معان وتغطي الأوضاع التي تضع فيها الإدارة بتصرف شريكها في التعاقد مالاً أو إنشاطا يجني من كل منهما ربحاً ويدفع مقابل ذلك عائدة للإدارة.

● **إجارة رسوم المكان** أسلوب استيفاء الرسوم البلدية في اسواق الخضار والأسواق الأخرى: تنيط البلدية بشريك في التعاقد أن يستوفي لحسابها هذه الرسوم من التجار ويدفعها لها. وعندما يكون استيفاء الضرائب مرفقاً عاماً يمكن القول أن إجارة رسوم المكان تتناول مرفقاً عاماً لا يرتكز على تأمين التقديمات لصالح المستعملين وإنما على إستيفاء تكاليف من مستعملي الملك العام.

وعقد إجارة رسوم المكان هو، تناقضياً، عقد من القانون الخاص حسب تحديد القانون بمعنى أن المنازعات القضائية في تنفيذه تناط بالمحاكم العدلية، فهو لا يتناول مرفقاً عاماً وحسب وإنما أيضاً ممارسة امتيازات الولاية العامة (مرسوم 17 أيار 1809؛ م.د.، 16 تموز 1952، Revouy، م.ل.، ص. 379). بيد أن قضايا التفسير تعود إلى القضاء الإداري.

وغالباً ما تتحد إجارة رسوم المكان مع عقود أخرى، وعلى وجه الخصوص عرض المشاركة (على سبيل المثال م.د.، 15 أيار 1953، بلدية Nogent، م.ل.، ص. 235):

● **تبدو إجارة المرفق العام** كبديلة عن امتياز المرفق العام في انها، كالامتياز، تنيط «بالمستأجر» استثمار مرفق عام تحت رقابة الإدارة مقابل مكافأة مكوّنة من العائدات التي تستوفى من المستعملين. بيد أن «المستأجر»، بخلاف الامتياز، ليس هو من يحقق المباني المطلوبة لتحقيق المرفق: الإدارة هي التي تسلمه هذه المباني. وعلى «المستأجر» بالمقابل، أن يدفع عائدات للإدارة لكي تتيح لها استهلاك التجهيزات التي حققتها.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

وبما أن المستأجر لم يقم بالتوظيف فليس من الضروري أن تترك له فترة طويلة للاستهلاك. فمدة الإجارة إذاً على وجه العموم أقصر من مدة الامتياز.

ويمكن ربط الإمتياز بالإجارة: الإمتياز أتاح إقامة التجهيزات الضرورية للمرفق العام؛ وعندما ينتهي تكون هذه التجهيزات قد تم استهلاكها. وعندما يتجدد العقد لصالح مدير جديد (يمكن أن يكون صاحب الامتياز نفسه) يتسلم هذه التجهيزات، عند الاقتضاء، مقابل عائدة لصالح الجماعة. فنظام الإدارة هو إذاً نظام الإجارة (بهذا المعنى م.د.، 29 نيسان 1987، بلدية Elancourt، م.ل.، ص. 152؛ م.ف. ق. إ.، 1987، 525، طلبات Y. Robineau؛ ح. ق.، 1987، 543، تعليق X. Prétot).

ومن الصعب أحياناً التفريق بين الإمتياز والإجارة بسبب تعقيد العلاقات المالية التي تقوم بين الجماعة العامة وشريكها في التعاقد. فبين النظامين فارق درجة لا فارق طبيعة. وعندما يقتضي البت يجب أن يؤخذ في الاعتبار دور الشريك في التعاقد في تكوين المباني الضرورية للمرفق: إذا كان هذا الدور هاماً كان هناك إمتياز، وإذا كان صغيراً كانت هناك إجارة (م.د.، 19 نيسان 1989، شركة النقل المديني في Angers، ق. إ.، 1989، رقم 266).

إن نظام الإجارة قريب من نظام الإمتياز: حقوق المستأجر وموجباته قريبة من حقوق صاحب الامتياز وموجباته (أنظر حول فسخ عقد الإجارة ونتائجه بصورة خاصة م.د.، 18 تشرين الثاني 1988، مدينة اميان وشركة استثمار مكان وقوف السيارات والمحطة الطريقية في اميان، م.ل.، ص. 417). إلاّ أن قاضي العقد لا يستطيع، على عكس الامتيازات، إبطال الفسخ غير القانوني للإجارة من قبل الإدارة (م.د.، 19 نيسان 1989، شركة النقل المديني في Angers).

◄ صفقة مقاولة المرفق العام والاشغال العامة

لم يتقبل الفقه ولا الاجتهاد تعبير **صفقة مقاولة المرفق العام**، فقد أتيا على ذكر صفقة مقاولة الاشغال العامة (بخاصة م.د.، 11 كانون الاول 1963، مدينة Colombns؛ 29 تشرين الثاني 1971، شركة Sima؛ 8 تموز 1985، الشركة الليونية للمياه والإنارة، المذكوران سابقاً). وهذه الصيغة الأخيرة صحيحة عندما لا يتعلق العقد إلاّ بأشغال أو مبانٍ عامة؛ أنها ليست كافية عندما يتعلق باستثمار مرفق عام بفضل اشغال ومبانٍ عامة. وهناك أيضاً صفقات مرفق عام وأشغال عامة بالطريقة نفسها التي توجد فيها إمتيازات مرفق عام وأشغال عامة (الطرق السيارة وأمكنة وقوف السيارات).

إن الأمر يتعلق بعقود تكلف فيها جماعة عامة مؤسسة لبناء الأمكنة الضرورية للمرفق

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

العام من جهة أولى، واستثمارها من جهة ثانية خلال مدة معينة مقابل ثمن تدفعه الجماعة العامة للمؤسسة. والمثال التقليدي هو مثال الصفقات المتعلقة ببناء معامل معالجة النفايات المنزلية واستثمارها.

وترتبط هذه العقود بالصفقات في أن المؤسسة تكافأ من قبل الجماعة الشريكة في التعاقد في شكل ثمن. وتفترق عن صفقات الاشغال العامة في أن المقاول لا يشيد المبنى وحسب وإنما أيضاً يستثمره بعد ذلك خلال مدة من الزمن، وتقترب من صفقات المرفق بمساهمة المقاول في العناية بتأمين المرفق.

وتتشابه صفقات مقاولة المرفق والاشغال العامة مع امتيازات المرفق العام والاشغال العامة بالمهمة الموكولة إلى المقاول. وتفترق عنها بنمط المكافأة: لا يكافأ الشريك في التعاقد عن طريق العائدات المستوفاة من المستعملين وإنما عن طريق الثمن الذي تدفعه له الجماعة الشريكة في التعاقد.

ويأخذ نظام صفقة مقاولة المرفق العام والاشغال العامة قسماً عن نظام الامتيازات (بخاصة في ما يتعلق بمدة العقد والعقوبات: لا يمكن أن يقرر الفسخ بسبب الخطأ إلاّ القاضي).

◄ **العقود غير المسماة**

بامكان الجماعات العامة أن تنيط بأشخاص آخرين إدارة مرفق عام عن طريق عقود لا تتوافق تماما مع مختلف الأنواع التي ذكرناها.

وقد تصور القانون عقوداً أخرى (وفرضها في الوقت عينه) كما كانت الحال مؤقتاً بالنسبة إلى النقل العام للمصلحة المحلية مع قانون 19 حزيران 1979، وكما هي الحال اليوم في شأن الصعود الآلي إلى الجبال (المادة 47 من قانون 9 كانون الثاني 1985 المتعلق بانماء الجبل المعدل بقانون 30 كانون الاول 1988، أنظر C. Devès Remontées mécaniques: les nouvelles modalités du conventionnement، ح. ق.، 1989، 379)، بالنسبة إلى مفهوم المؤسسات الاصلاحية وبنائها وتأهيلها (قانون 22 حزيران 1987 المتعلق بالمرفق العام الاصلاحي).

ويمكن للجماعات العامة، في إطار الصلاحيات المعترف بها لها والسلطات التي تحوزها، أن تضع حلولاً أيضاً. فقرار Bertin في 20 نيسان 1956 يعطي إشهارا جيداً لها.

وهكذا يمكن، عقدياً، وضع انماط إدارة مرفق عام مختلفة.

وهذه العقود، في شتى الحالات، هي إدارية إذ تجعل الشريك في التعاقد يشارك في تنفيذ المرفق. ويجب، في الحالات جميعاً، أن تترك للجماعة العامة الشريكة في

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

التعاقد سيادة المرفق العام، فلا يمكن أن يُستبدل بها شخص آخر عندما يكون عليها أن تؤمن هي المرفق العام. (م. د.، 17 آذار 1989، نقابة أطباء الأمراض النفسية الفرنسيين، م.ف. ق. إ.، 1991، 267، طلبات Stirn).

وتوجد صيغ كصيغة الإدارة gérance (حيث تحدد الجماعة العامة بدقة شروط استثمار المرفق العام مع إن يُترك للشريك المتعاقد الإدارة العادية التي تكافئه عليها)، والإدارة régie ذات المنفعة (أنظر ص. 566 ـ 567): مسؤوليات الشريك في العقد هي أقل أهمية مما هي في الإمتياز أو الإجارة.

ويغطي تنوع الحلول اليوم بتعبير «تفويض المرفق العام» المستعمل في أول الأمر في الممارسة (مثلا تعميم 7 آب 1987 المتعلق بالإدارة المفوضة للمرافق العامة المحلية) والمكرّس اليوم من قبل المشترع في قانون 6 شباط 1992 حول الإدارة الإقليمية للجمهورية.

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

http://koutoub-hasria.blogspot.com/ مدونة الكتب الحصرية

الفهرس

اختصارات 5

المجلد الثالث

القاضي الإداري

الفصل الأول: مبادىء عامة 9

القسم 1: ما هو القضاء الإداري 9

الفقرة 1: مفهوما القضاء والعمل القضائي 9

الفقرة 2: الطابع الإداري للقضاء 13

الفقرة 3: التفريق بين القضاء الإداري والسلطة الإدارية 14

القسم 2: التفريق بين المراجعات الإدارية ومراجعات المنازعات القضائية 15

الفقرة 1: المراجعات الإدارية 15

الفقرة 2: مراجعات المنازعات القضائية 16

الفقرة 3: العلاقات بين المراجعات الإدارية والمراجعات المتعلقة بالمنازعات القضائية 17

الفقرة 4: نظرية الوزير القاضي القديمة 18

القسم 3: اجراءات نظام المنازعات خارج المنازعة الإدارية القضائية من القانون العام 19

الفقرة 1: الوساطة 19

الفقرة 2: التسوية الودية والتوفيق 28

الفقرة 3: التحكيم 31

القسم 4: فروع المنازعات القضائية الإدارية المختلفة 33

الفقرة 1: المنازعات القضائية للأبطال 34

الفقرة 2: منازعات القضاء الشامل القضائية (أو كلية المنازعات القضائية) 34

الفقرة 3: المنازعة القضائية في تفسير القانونية (أو تقديرها) 36

الفقرة 4: المنازعات القضائية في القمع 39

القسم 5: تنظيم المنازعات القضائية الإدارية العام 40

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 1: تعاريف مسبقة 40

الفقرة 2: تنظيم المنازعات القضائية الإدارية السابق لإصلاح 30 أيلول 1953 .. 42

الفقرة 3: اصلاح عام 1953 43

الفقرة 4: اصلاح عام 1987 44

الفصل الثاني: تنظيم الأجهزة القضائية الإدارية 49

القسم 1: مجلس الدولة 49

الفقرة 1: تطور مجلس الدولة 49

الفقرة 2: جهاز موظفي مجلس الدولة 51

الفقرة 3: تشكيلات مجلس الدولة 56

الفقرة 4: مهام مجلس الدولة 58

القسم 2: المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية 61

الفقرة 1: التطور 61

الفقرة 2: موظفو المحاكم الإدارية ومحاكم الاستئناف الإدارية 62

الفقرة 3: تنظيم المحاكم الإدارية ومهامها 64

الفقرة 4: تنظيم محاكم الاستئناف الإدارية ومهامها 65

القسم 3: الأجهزة القضائية الإدارية الأخرى 67

الفقرة 1: الأجهزة القضائية الأخرى التابعة لمجلس الدولة عن طريق الاستئناف ... 67

الفقرة 2: الأجهزة القضائية الأخرى التابعة لمجلس الدولة عن طريق مراجعة النقض 67

الفصل الثالث: توزيع الصلاحيات بين الأجهزة القضائية الإدارية 70

القسم 1: قواعد عام حول توزيع الصلاحيات بين الأجهزة القضائية الإدارية 70

الفقرة 1: الصلاحية (أو الاختصاص) النوعية والصلاحية الإقليمية 70

الفقرة 2: طابع التنظيم العام لقواعد توزيع الصلاحيات 71

الفقرة 3: اجراءات تسوية مسائل الاختصاص (أو الصلاحية) 71

القسم 2: صلاحية المحاكم الإدارية 76

الفقرة 1: الصلاحية النوعية للمحاكم الإدارية 76

الفقرة 2: الصلاحية الإقليمية للمحاكم الإدارية 77

القسم 3: صلاحية محاكم الاستئناف الإدارية (أو اختصاصها) 81

الفقرة 1: الصلاحية النوعية لمحاكم الاستئناف الإدارية 81

الفقرة 2: الصلاحية الإقليمية لمحاكم الاستئناف الإدارية 86

القسم 4: صلاحية مجلس الدولة (أو اختصاصه) 87

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 1: مجلس الدولة قاضي نقض 88
الفقرة 2: مجلس الدولة قاضي استئناف 89
الفقرة 3: مجلس الدولة قاضي الدرجة الأولى والأخيرة 89
الفقرة 4: مجلس الدولة قاضي إحالة 98
القسم 5: صلاحية الأجهزة القضائية الإدارية الأخرى 103
الفصل الرابع: الإجراء أمام الأجهزة القضائية الإدارية 104
القسم 1: قواعد الإجراء المشتركة بين الأجهزة القضائية الإدارية 105
الفقرة 1: مراجعة الأجهزة القضائية الإدارية 105
الفقرة 2: اجراءات العجلة 129
الفقرة 3: التحقيق 142
الفقرة 4: الحكم 149
القسم 2: طرق المراجعة 153
الفقرة 1: طرق المراجعة أمام الجهاز القضائي فير الجهاز الذي اتخذ القرار ... 154
الفقرة 2: طرق المراجعة أمام القضاء الذي اصدر القرار 171
الفصل الخامس: المراجعة لتجاوز حد السلطة 176
القسم 1: عموميات 177
الفقرة 1: تاريخ المراجعة لتجاوز حد السلطة 177
الفقرة 2: الخصائص العامة للمراجعة لتجاوز حد السلطة 180
الفقرة 3: المسائل التي تطرحها دراسة المراجعة لتجاوز حد السلطة 183
القسم 2: شروط قبولية المراجعة لتجاوز حد السلطة 184
الفقرة 1: الشروط المتعلقة بالعمل المطعون فيه 185
الفقرة 2: الشروط المتعلقة بالملتمس 196
الفقرة 3: الشروط المتعلقة بالاجراء (أو أصول المحاكمة) 212
القسم 3: امكانية المراجعة لتجاوز حد السلطة 223
الفقرة 1: اللاقانونية وامكانيات المراجعة لتجاوز السلطة 224
الفقرة 2: رقابة عناصر العمل الشكلية (قانونية خارجية) 227
الفقرة 3: رقابة عناصر العمل الشكلية (تابع) 231
الفقرة 4: رقابة عناصر العمل المادية (القانونية الداخلية) 234
الفقرة 5: رقابة عناصر العمل المادية 251
الفقرة 6: امتداد رقابة القانونية عن طريق قاضي تجاوز حد السلطة 261

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 7: تدخلات القاضي التلقائية في رقابة القانونية 263
القسم 4: القرار الصادر بناء على مراجعة لتجاوز حد السلطة 265
الفقرة 1: سلطات القاضي في مادة المراجعة لتجاوز حد السلطة 265
الفقرة 2: قرار الرد 266
الفقرة 3: قرار الابطال 266
الفصل السادس: تنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة 275
الفقرة 1: ملاحظات عامة 275
الفقرة 2: الأساليب غير القضائية لتنفيذ قرارات القضاء ضد الإدارة 279
الفقرة 3: الأساليب القضائية 284

المجلد الرابع
البنى الإدارية

الفصل الأول: المعطيات القانونية والتقنية والتاريخية لتنظيم الإدارة 295
القسم 1: المعطيات القانونية 295
القسم الفرعي I: الشخصية المعنوية 295
الفقرة 1: مفهوم الشخصية المعنوية 295
الفقرة 2: مختلف الأشخاص المعنويين 296
الفقرة 3: النظام القانوني المشترك بين مختلف الأشخاص المعنويين 300
القسم الفرعي II: اللامركزية 301
الفقرة 1: مفهوم اللامركزية 301
الفقرة 2: الرقابة الإدارية (أو الوصاية) 303
الفقرة 3: اللامركزية الإقليمية والدستور 308
الفقرة 4: تراكب إدارة الدولة والإدارة اللامركزية 312
القسم 2: المعطيات التقنية 313
الفقرة 1: المركزية واللامركزية من وجهة النظر التقنية 313
الفقرة 2: التنظيم العمودي والتنظيم الأفقي 314
الفقرة 3: مسألة مستوى القرار 315
القسم 3: المعطيات التاريخية 316
الفقرة 1: السمات التقليدية للبنى الإدارية الفرنسية 316
الفقرة 2: المشاكل والاصلاحات من عام 1958 إلى 1982 318
الفقرة 3: الإصلاح العام للإدارة الإقليمية 323

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفصل الثاني: إدارة الدولة 334
القسم 1: المبادىء الدستورية 334
الفقرة 1: السلطات الإدارية للدولة 334
الفقرة 2: المجالس 337
القسم 2: التنظيم المركزي لإدارة الدولة 338
الفقرة 1: رئاسة الجمهورية 338
الفقرة 2: مصالح الوزير الأول 340
الفقرة 3: الحكومة 340
الفقرة 4: الأجهزة الوزارية 341
الفقرة 5: الإدارية المستقلة 343
القسم 3: الإدارة الإقليمية للدولة 350
الفقرة 1: التنظيم العام للإدارة الإقليمية: الهيكل المقاطعي 351
الفقرة 2: القطر منطقة إدارة الدولة 360
الفقرة 3: اللجنة البيووزارية للإدارة الإقليمية 363
الفصل الثالث: الجماعات المحلية 364
القسم 1: البلدية 366
الفقرة 1: تذكير تاريخي 366
الفقرة 2: البنية البلدية 367
الفقرة 3: المجلس البلدي 370
الفقرة 4: رئيس البلدية ومعاونوه 378
الفقرة 5: رئيس البلدية وكيل الدولة 380
الفقرة 6: الأجهزة الخاصة ببعض الفروع البلدية 381
القسم 2: المقاطعة 385
الفقرة 1: المجلس العام 386
الفقرة 2: رئيس المجلس العام 391
القسم 3: القطر 393
الفقرة 1: القطر في فرنسا القارية 393
الفقرة 2: كورسيكا 398
الفقرة 3: **أقطار** ما وراء البحار 401
القسم 4: باريس وقطر إيل دو فرانيس 404

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 1: نظام باريس السابق لإصلاح 1975 404
الفقرة 2: نظام باريس الذي حدده قانون 31/ 2/ 1975 405
الفقرة 3: قطر إيل دو فرانس 408
القسم 5: المؤسسات العامة الإقليمية 409
الفقرة 1: المؤسسات العامة البيبلدية 409
الفقرة 2: المؤسسات العامة البيمقاطعية والبيقطرية 416
الفقرة 3: المؤسسات العامة المنشأة بين جماعات من مستويات مختلفة 417
القسم 6: رقابة الدولة تجاه الجماعات المحلية 418
الفقرة 1: رقابة الأجهزة 418
الفقرة 2: رقابة الأعمال 421
القسم 7: النظام الخاص ببعض جماعات ما وراء البحار 437
الفقرة 1: أقاليم ما وراء البحار 438
الفقرة 2: الجماعتان الإقليميتان سان ـ بيير ـ مايوت وميكولون 441
الفصل الرابع: المؤسسات العامة 442
الفقرة 1: المنشأ 443
الفقرة 2: المعايير التقليدية للمؤسسة العامة 444
الفقرة 3: نموذجا المؤسسة العامة التقليديان 446
القسم 2: تحولات مفهوم المؤسسة العامة 447
الفقرة 1: تحول معايير المؤسسة العامة 447
الفقرة 2: تحول نماذج المؤسسة العامة 449
القسم 3: محاولة ميزان: عناصر المؤسسات العامة 451
الفقرة 1: العناصر المشتركة بين المؤسسات العامة جميعاً 451
الفقرة 2: عناصر التفريق بين المؤسسات العامة 456
الفصل الخامس: المنشآت العامة 462
القسم 1: انتشار المنشآت العامة 462
القسم 2: مفهوم المنشأة العامة 465
الفقرة 1: معايير المنشأة العامة 466
الفقرة 2: الأشكال القانونية للمنشأة العامة 468
الفقرة 3: العلاقات بين مفهوم المنشأة العامة والمفاهيم الأخرى 469
القسم 3: نظام المنشآت العامة 473

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 1: إنشاء المنشآت العامة 473
الفقرة 2: تنظيم المنشآ العامة وعملها 475
الفقرة 3: نقل مؤسسات القطاع العام إلى القطاع الخاص 476
الفصل السادس: الأشخاص الخاصون والعمل الإداري 480
القسم 1: المبادىء العامة للمادة 481
الفقرة 1: الأشخاص العامون والأشخاص الخاصون والمرافق العامة 481
الفقرة 2: تدخل الأشخاص الخاصين في المرفق العام 482
القسم 2: الأشخاص الخاصون المزودون بمهمة مرفق عام 483
الفقرة 1: تحديد الفئة 483
الفقرة 2: استبعاد الأشخاص الخاصين من مهام الشرطة الإدارية 483
الفقرة 3: تصنيف حالات مهام المرفق العام التي يضطلع بها أشخاص خاصون ... 484
الفقرة 4: النظام القانوني المطبق على هذه الأوضاع 486
الفقرة 5: النقابات المهنية 489
القسم 3: تعاون الهيئات الخاصة مع الإدارة خارج مهمة المرفق العام 495

المجلد الخامس

مفاهيم عامة حول العمل الإداري

الفصل الأول: الشرطة الإدارية 501
القسم 1: مفهوم الشرطة الإدارية 501
الفقرة 1: إيضاح المفردات 501
الفقرة 2: تعريف 506
القسم 2: سلطات الشرطة 507
الفقرة 1: سلطات الشرطة الإدارية العامة 507
الفقرة 2: سلطات الشرطة الإدارية الخاصة 511
الفقرة 3: مشاركة أكثر من شرطة واحدة 512
القسم 3: سلطات الشرطة 515
الفقرة 1: القواعد العامة للقانونية وتدابير الشرطة 515
الفقرة 2: المظاهر الخاصة لقانونية تدابير الشرطة 519
الفقرة 3: قواعد الضرورة والتكيف النسبية في مادة تدابير الشرطة التي تقيد ممارسة الحريات العامة 523
القسم 4: تدابير الشرطة 529

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

الفقرة 1: التنظيم 529
الفقرة 2: التدابير الفردية 532
الفقرة 3: تطبيق نظام الشرطة في الزمان 532
الفقرة 4: ذاتية قانون الشرطة 534
القسم 5: موظفو الشرطة 536
الفقرة 1: تعريف سلطات الشرطة وموظفي الشرطة 536
الفقرة 2: مختلف موظفي الشرطة 536
الفقرة 3: ضباط الشرطة القضائية ومأموروها 537
الفصل الثاني: المرفق العام 538
القسم 1: مفاهيم عامة 538
الفقرة 1: معنى تعبير المرفق العام 538
الفقرة 2: إنشاء المرافق العامة وإلغاؤها 540
الفقرة 3: القواعد العامة المتعلقة بعمل المرافق العامة 548
الفقرة 4: وضع المستعمل 554
الفقرة 5: المرافق العامة الصناعية والتجارية 555
القسم 2: أنماط إدارة المرافق العامة 563
القسم 3: الإدارة 566
الفقرة 1: الإدارة العامة 566
الفقرة 2: الإدارة ذات المنفعة 567
القسم 4: إدارة المرفق العام من قبل مدير متميز عن الجماعة المسؤولة في ظل نظام قانوني وتنظيمي 568
الفقرة 1: الإدارة من قبل شخص 569
الفقرة 2: الإدارة من قبل شخص خاص 569
القسم 5: إدارة المرفق العام من قبل مدير متميز عن الجماعة المسؤولة في ظل نظام عقدي 571
الفقرة 1: امتياز المرفق العام 571
الفقرة 2: العقود الأخرى التي تنيط مبشريك في التعاقد إدارة المرفق العام 588

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/

مدونة الكتب الحصرية http://koutoub-hasria.blogspot.com/