

دور المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإداري وتأثيره على المجتمعات الأوروبية

الباحث

ياسر ثابت محمد لطفى

باحث دكتوراه

ضابط شرطة بوزارة الداخلية

Yasserpolice780@gmail.com

مقدمة:

يضطلع المقرر العام لدى القضاء الإداري صاحب الاختصاص العام بدور على قدر كبير من الأهمية جعلت الفقه يُرجع إليه عظم هذا القضاء⁽¹⁾. ويقتضي بيان الدور الهام الذي يلعبه المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإداري من خلال التقرير الذي يقدمه، والذي يؤدي في بعض الأحيان إلى توحيد مسلك قضاء مجلس الدولة مع مسلك القضاء العادي، مما أثار بعض التساؤلات حول تأثير إلتباع هذا المسلك على إهدار ذاتية القانون الإداري؟ فضلاً عن ظهور قانون جديد في المجتمعات الأوروبية مما يجعل احتمالية تأثيره على القوانين الداخلية وبالأخص القانون الإداري مسألة مثيرة للجدل.

ومن الجدير بالملاحظة قيام المقرر العام وهو بصدد إعداد تقريره عن المنازعات التي يكلفون بها باللجوء في كثير من الأحيان إلى قواعد القانون الخاص⁽²⁾، حيث جرت العادة في فرنسا، على الإشارة بشكل صريح ومباشر إلى نصوص القانون المدني كما هو الحال بالنسبة إلى المواد رقم 2270, 1154, 1792 وكذلك المادة 2060 التي تشير إلى حظر اللجوء للتحكيم لتسوية المنازعات التي تكون الدولة أو أحد الأشخاص العامة طرفاً فيها، وهو النص الذي يعول عليه القضاء الفرنسي لحظر اللجوء إلى التحكيم في منازعات القانون العام.

ولا يفوتنا أن ننوه عن دور المقرر العام في مواجهة قوانين المجتمعات الأوروبية، حيث عمدوا في تقاريرهم إلى التأكيد على استقلالية القانون الإداري وعدم خضوعه للقانون الصادر عن الجماعة الأوروبية. وتجلّى ذلك في مواقف عدة من خلال تقارير المقرر العام والتي سوف نتعرض لها بشيء من التفصيل واستناداً إلى ما سبق سوف نتناول بيان دور المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإداري وتأثيره على المجتمعات الأوروبية من خلال التعرض بداية (في مبحث أول) لدور المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإدارية ثم التعرض لتأثير المقرر العام الفرنسي على المجتمعات الأوروبية (مبحث ثان).

(1) Tony Sauvel, op. cit., p.5.

(2) Cf. conclusions Gazier sous C.E. 13 Décembre 1957, société Nationale de vente des surplus, Rec. p. 678.

V. aussi ; C.E. 17 Novembre 1824, Ouvrad C., Ministre de la guerre, Rec. p.631; C.E 10 Juillet 1936, ville

décembre sur mer, Rec. P. 754; C.E., 27 Novembre 1948, Hospices de Montpellier, Rec. p. 497; C.E.8

secrétaire d'état aux force armées c/ Sieur Houseaux, Rec. p.438 et 439; C.E., 3 Mars 1989, A.R.E.A., Rec. P. 74.

المبحث الأول

دور المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإداري

تقسيم:

إن الأصل أن يكلف المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - بدراسة ملف الدعوى وتهيئتها للمحاكمة وفي سبيل ذلك فإنه يبحث عن الحلول القانونية المتعلقة بالمنازعة المكلف بفحصها وإعداد تقرير عنها في نصوص القانون الخاص نفسه، وذلك لكونها تحوي في نصوصها على قواعد ذات مضمون عام، وبالتالي فإنها تكون محل تقدير وعناية من جانب القاضي الإداري ذاته^(٣)، وقد كان للأستاذ Eisenman رأي يقول فيه أن ذلك يفقد القانون الإداري ذاتيته، على خلاف الواقع، إذ أنه يبقى محتفظاً بذاتيته^(٤). ويثار تساؤل حول مكنة الجمع بين النقيضين بمعرفة المقرر العموميون، أي بشكل أوضح كيف تمكنوا من الاستعانة بالقوانين الأخرى (بالأخص القانون المدني) في إيجاد حلول للمنزاعات المنظورة بين أيديهم، تزامناً مع ما أكدوه من استقلالية وذاتية للقانون الإداري؟

سوف نتناول هذا المبحث في مطلبين:

- المطلب الأول: ذاتية القانون الإداري في مجابهة القانون الخاص.
- المطلب الثاني: دور المقرر العام في إبراز ذاتية القانون الإداري.

(٣) يشار في هذا المضمون إلى مواد القانون المدني الفرنسي أرقام 11153، 1154، 1792، 2270 والتي غالباً ما يستند إليها المقررون العموميون - مفوضي الحكومة سابقاً - في تقاريرها كلما اقتضت الحاجة إلى ذلك ولا يفوتنا أن نذكر المادة 216 من كود القانون المدني التي يتم تطبيقها على الوظائف العامة كما هو الشأن بالنسبة للوظائف الخاصة .

(٤) R. Leonard; fondements et limites de L` autonomie du droit administratif, Gazette du palais, 1943, 1, p.31, C.E. 19 février 1943, pages, Rec. p.44.

Ch. Eisenmann; un dogme faux: L` autonomie du droit administratif, Mélanges Sayagues Laso, IV, p.419.

المطلب الأول

ذاتية القانون الإداري

في مجابهة القانون الخاص

ولا مناص من القول أن آراء المقررين العموميين عن المنازعات هي اللبنة التي أرست مكانة القانون الإداري، وكانت بمثابة الغلاف الذي أحاط به وضرب عليه الحماية من تأثير القوانين الأخرى (بالأخص القانون المدني) وأبقى على ذاتية القانون الإداري. وعمد هؤلاء المقررين العموميين في اقتراحاتهم للحلول القانونية بالمنازعات إلى إبراز وإثبات اليد العليا للقاضي الإداري، والذي مكنته من تشكيل معالم هذا القانون ومن باكورة الأمثلة على ذلك ما جرى به قلم الأستاذ/ Rivet في منازعة olive بتقريره قائلاً أنه: "إذا كان من المفيد أن تعلموا تطبيقات القضاء العادي لنصوص القانون المدني المتعلقة بدفع غير المستحق، فلا يخفى عليكم أنكم تفصلوا في نزاع الدولة طرفاً فيه، فيجب أن تُستمد قراراتكم من مبادئ مختلفة.... فأنتم تبلورون الحكم الصادر منكم بالشكل الذي ترونه ويمكنكم إعداده دون الأخذ في الاعتبار بقواعد القانون المدني، إلا في الحالة التي تقدرون فيها أن تطبيق هذه القواعد لا يتعارض مع مقتضيات حياة الجماعة"⁽⁵⁾.

ولا يفوتنا أن نذكر ما قام به الأستاذ / Kahn لإبقاء القاضي الإداري سيد قراره والمهيمن الأوجد على قضائه - إذ وجه نقداً أقل ما يوصف به أنه قوي - في مجابهة الاقتراح الذي ينطوي على التقليل من الدور الذي يلعبه القاضي الإداري في إرساء معالم هذا القضاء، تحت مظلة الوحدة المزعومة لمفهوم الخطأ الشخصي الذي يمكنه فصله، وكان ذلك إبان إعداده لتقرير بشأن منازعة Jeannier في اقتراح تغيير الخط الذي يفصل فيما بين اختصاص القضاء الإداري والقضاء العادي، فلم يعزوا إلى ذلك التفسير رغم وسمه بالبساطة الشديدة، إذ أنه لا يتوقف على إرادة القاضي الإداري وإنما على إرادة الإدارة من ناحية وإرادة محكمة التنازع من ناحية أخرى. حيث فصل جملة رأيه في مكنة تغيير حدود الاختصاص بين جهتي القضاء شريطة مصادقة محكمة التنازع على ذلك، فضلاً عن كون هذا التغيير لمصلحة القاضي الإداري، وقد أبدت محكمة التنازع رغبتها في المضي قدماً صوب هذا الاتجاه كما أشار في تقريره، والمح إلى عدم قدرة هذا التطور على التطبيق إلا في حالة ما إذا قررت هذه المحكمة عدم ترك منازعات الخطأ الذي يمكن فصله لاختصاص القضاء العادي وهو الأمر الذي لم يتم حتى الآن.

(5) conclusions Rivet sous C.E.25 novembre 1921, olive, R.D.P.1922, p.107.

وبينما حمل المقرر العام- مفوض الحكومة آنذاك - في تقريره راية العصيان على هذا النظام المقترح بشكل صريح وبصفة نهائية، معللاً ذلك بكونه لا يسهم في تعزيز دور القضاء الإداري في الهيمنة على قضائه، الأمر الذي يقودنا في النهاية إلى فقدان هوية وذاتية القانون الذي يطبق على المنازعات التي يفصل فيها^(٦).

ومن دعائم التأكيد على ذاتية القضاء الإداري التقرير الذي أعده المقرر العام- مفوض الحكومة سابقاً - الأستاذ/ aurent بشأن نزاع Chaumont، حيث أشار في تقريره بأن حجية الشيء المقضي فيه الخاص بأحكام البراءة الصادرة عن التقاضي الجنائي لعدم كفاية الأدلة أو لتوافر الشك لا تلزم القاضي الإداري، فهذا الأخير لا يتقيد بإجراءات التحقيق ولا الأدلة التي يبحث عنها ويحققها القاضي الجنائي، بل أنه يحقق ويبحث عن الأدلة بالطرق التي يراها ملائمة. وأختلف في هذا المسلك عن نظيره المصري الذي قيد القاضي الإداري في البحث وغل يده في تفحص أدلة الثبوت وألزمه بما جاء بنص الحكم الجنائي، وهذا يوضح أن القضاء الإداري الفرنسي قد وسع من اختصاصه بشكل جعل له اليد العليا عن سائر القوانين الخاصة.

وجدير بالذكر ما أشار إليه الأستاذ / Tardieu في تقريره أنه يجب على قاضي القانون العام أثناء تفسيره للعقد الإداري، حال ما إذا كان هناك غموض في بعض بنوده أو تناقض بينها أن يراعي جوهر هذا العقد والهدف منه، وهو متمثل في الحفاظ على سير المرافق العامة باضطراد وانتظام، وبهذه المثابة فلا يكون له أن يسلك في تفسيره المسلك الذي ينتهجه قاضي القانون الخاص، فله أن يأخذ من قواعد القانون الخاص بشأن التفسير ما لا يتنافى أو يتنافر مع طبيعة العقد الإداري^(٧). وهو ذات المنهج الذي تبنته المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها أنه: "يجب التنبيه بادئ ذي بدء إلى أن روابط القانون الخاص تختلف بطبيعتها عن روابط القانون العام، وأن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، وأنها لا تطبق وجوباً على روابط القانون العام، إلا إذا وجد نص صريح يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً كما هي^(٨)....."

ولعل من المفيد أن نؤكد أن هذا الحكم قد صدر بشأن تناول سقوط الحق في المطالبة بالمرتب بعد مضي خمس سنوات، وقد قصدت المحكمة من وراء ذلك التأكيد على ذاتية القانون

(٦) conclusions Kahn sur C.E., 22 Mars 1957, Jeannier, Rec. p.1960

(٧) Tardieu concile, sure. E, 29 Janvier 1909, compagnie des messageries, Rec., p.120

(٨) حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 157 لسنة 2 ق بتاريخ 2 يونيو 1956، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا - المكتب الفني - السنة الأولى - العدد الثالث من يونيو 1956 مبدأ رقم " 98 " ص 807 وما بعدها.

الإداري، فضلاً عن ألا يتم تفسير أحكامها التي صدرت قبل هذا الحكم، والتي كانت قد قضت فيها بسقوط المرتبات بالتقادم الخماسي المنصوص عليه في المواد 375 من القانون المدني، بما يفيد التزام القاضي الإداري بتطبيق النصوص الواردة فيه بطريقة تلقائية^(٩)

واستناداً إلى ما سبق أوجب القانون على المقرر العام إعداد تقرير في المنازعة وإلا أصبح الحكم باطلاً، أو عُدُّ مُصدره مرتكباً لجريمة إنكار العدالة شأنه في ذلك شأن القاضي، وأوردها المشرع الفرنسي صراحة في المادة الرابعة من القانون المدني التي نصت على أنه: "إذا رفض القاضي أن يحكم متذرعاً في ذلك بغياب الحل التشريعي أو غموض النص أو عدم كفايته يمكن ملاحظته قضائياً باعتباره مرتكباً لجريمة إنكار العدالة"، واتفق نظيره المصري معه وأقرها كجريمة في المادة 122 عقوبات، ونصت على أنه: "...ويعد ممتنعاً عن الحكم كل قاضي أبي أو توقف عن إصدار حكم بعد تقديم طلب إليه في هذا الشأن بالشروط المبينة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ولو أحتج بعدم وجود نص في القانون أو بأن النص غير صحيح أو بأي وجه آخر" ويدفع ذلك المقرر العام للخروج من ذلك المأزق إلى الاستعانة بنصوص قانونية من خارج القانون الإداري، ومن هنا يلجأ إلى تعدد المصادر ليستقي منها ما نقص من نصوص اكتفت القانون الإداري، ويقودنا ذلك إلى الوقوف على أنواع تلك المصادر التي قد تكون تقليدية أو غير تقليدية^(١٠)

وفي مقابل ذلك نجد هيئة المفوضين في مصر تعمد إلى تسبب تقاريرها عن النزاع وتركن في الأصل إلى السوابق القضائية، إلا أنها لم تملأ ما يقابلها من فراغ تهرع إلى اللجوء للمصادر المكتوبة من القانون^(١١)، ذلك لم يكن ليقع موقع التأثير على ذاتية القانون الإداري أو يكون مُغيراً لكونه قانوناً قضائياً. فالقاضي الإداري في تطبيقه للمبادئ والقوانين التي تحكم نشاط الإدارة العامة، سواء إن كانت قوانين خاصة (مدني - عقوبات - مرافعات) لا يطبقها

(٩) أنظر الأحكام الصادرة من المحكمة الإدارية العليا في الطعون أرقام 109، 110، 111، 189، 301 لسنة 1 ق الصادر في 19 نوفمبر 1955، المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 87 لسنة 1 ق الصادر في 19 نوفمبر 1955 - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا ص 129 - مرجع سابق ص 147 .

(١٠) د/ مجدي عبد الحميد شعيب - الدور الإجرائي للمفوض في الدعوى الإدارية المجلة القانونية الاقتصادية - كلية الحقوق - جامعة الزقازيق - سنة 2000 . ص 123 وما بعدها .

(١١) تقرير هيئة مفوضي الدولة في الطعن رقم 412 لسنة 19 ق . س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور)، ويراجع كذلك تقرير هيئة مفوضي الدولة في الدعوى رقم 1826 لسنة 20 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة، د/ طارق محمد عراقي دريالة - دور المفوض لدى القضاء الإداري - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - جامعة الزقازيق - 2012 . ص 359 .

باعتبارها نصوص تشريعية ملزمة، ولكنه يطبقها باعتبارها مبادئ قانونية عامة، وللتدليل أيضاً على ملئ الفراغ نجد أن المادة الثالثة من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 تقضي بتطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون المجلس - ومن الثابت أنه حتى الآن لم يخرج للنور قانون لإجراءاته - فيعتمد في ذلك على قانون المرافعات، وفي تطبيقه لقانون المرافعات لا يعتمد على التطبيق التلقائي بل ينظر إلى مدى توافقه وتعارضه مع أحكام قانون مجلس الدولة أو مع طبيعة المنازعة الإدارية^(١١).

ولتوضيح ذلك أتفق هذا المضمون مع ما ورد بالملحظة الإيضاحية للقانون رقم 165 لسنة 1955 الخاص بإعادة تنظيم مجلس الدولة المصري، من أن القضاء الإداري يتميز بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني، بل هو في الغالب قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد، وهي روابط تختلف بطبيعتها عن روابط القانون الخاص، ومن ثم أبتدع القضاء الإداري نظرياته التي أستقل بها في هذا الشأن^(١٢).

وفي ذات السياق أكد التشريع المصري على ذاتية القانون الإداري عن طريق وسائل عدة، منها على سبيل المثال لا الحصر ما أنتهجه بشأن تحديد ولاية المحكمة الإدارية العليا في التعقيب على الأحكام الصادرة من القضاء الإداري، وأردف أنه من بين أسباب الطعن على هذه الأحكام مخالفة أحدهما لحكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به، فضلاً عن مخالفة القانون أو بطلان الإجراءات^(١٣). وللمتحقق في ذلك المنهج يجد أن المحكمة الإدارية العليا قد فرضت سطوتها ونفوذها بشكل يجعل لها اليد العليا في فهم وتفسير وابتكار قواعد القانون الإداري ونظرياته، ويقودنا ذلك إلى أن يعدها المرجع النهائي لأحكامه ومبادئه، وبالفعل يؤكد على استقلالية ومرجعية وأصالة أحكامه باعتباره قانوناً يستقي قواعده وأصوله من القضاء الإداري^(١٤).

(١٢) تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 1875، 1914 لسنة 3 ق، لدى المحكمة الإدارية العليا (غير منشور).

(١٣) د/ أحمد كمال أبو المجد - الدور الإنشائي للقضاء الإداري بين المذاهب الشكلية والموضوعية للقانون - مجلة القانون والاقتصاد - العدد الثالث - سبتمبر 1962 السنة الثانية والثلاثون - ص 441.

(١٤) د/ طعيمة الجرف - القضاء مصدر إنشائي للقانون الإداري - مجلة قضايا الحكومة السنة السادسة - العدد الرابع - أكتوبر: ديسمبر - 1962 ص 23 وما بعدها.

(١٥) د/ محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي للقانون الإداري - دراسة مقارنة - دار الثقافة العربية - سنة 1984 - ص 193 وما بعدها، د/ طارق محمد عراقي دريالة - دور المفوض دور المفوض لدى القضاء الإداري - مرجع سابق - ص 366 وما بعدها.

وبناء على ذلك ترجع هذه الذاتية إلى تمايز طبيعة العلاقات القانونية في نطاق القانون الخاص عنه في نطاق القانون الإداري، وغني عن البيان أن قواعد القانون المدني أنشئت لحكم منازعات ناجمة عن نشاط أفراد متساويين في الحقوق والواجبات، ومن ثم فهذه القواعد لا تصلح لحكم منازعات قائمة بين طرفين غير متساويين، وهما: الإدارة والأفراد، فالإدارة باعتبارها لها القوامة على المرافق العامة والمسئولة عن حُسن سيرها، تقف في الدعوى الإدارية مزودة بامتيازات السلطة العامة، وذات هيمنة على الطرف الآخر سواء فرداً أو شخصاً من أشخاص القانون الخاص، وبالتالي فإنها تتعلق بروابط القانون العام التي تتصل بالمصلحة العامة، وبهذه المثابة، يدور النقاش في الدعوى بين طرفين غير متساويين في المراكز والمصلحة .

إذ تتمتع الإدارة بامتيازات السلطة العامة، وتستهدف المصلحة العامة، في حين يقف الطرف الآخر في الدعوى الإدارية متجرداً من أي امتياز، الأمر الذي يبرر وجود قواعد مُستقلة تحكم علاقة الإدارة بالأفراد، وبالتالي استقلالية القانون الإداري^(١٦).

وجدير بالذكر أنه من عناصر تميز القانون الإداري قدرته على التطوير والتعديل والمرونة التي تتناسب وحجم التغيرات المُحيطة به، وبالأخص الإدارية التي غالباً ما تكون سريعة التغيير والتطور تبعاً لمتطلبات الدولة المتنوعة^(١٧)، بخلاف ما يتسم به القانون المدني من ثبات نسبي^(١٨). وأول ما يبدأ المقرر العام أو نظيره مفوض الدولة المصري في بحث موضوع النزاع يبدأ بالبحث في السوابق القضائية^(١٩)، فهو لا يعتمد عليها على علتها كحكم في سابقة قضائية

(١٦) د / أحمد كمال الدين موسى - نظرية الإثبات في القانون الإداري - رسالة دكتوراه - جامعة القاهرة - سنة 1976 - ص 5، ص 239، د / طارق محمد عراقي دربالة - دور المفوض لدى القضاء الإداري - مرجع سابق - ص 363، د/ مصطفى كمال وصفي - أصول وإجراءات القضاء الإداري - الكتاب الثاني - مكتبة الأنجلو المصرية - سنة 1964. بند 13 ص 24، د/ محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي للقانون الإداري - دراسة مقارنة - دار الثقافة العربية - سنة 1984 . - مرجع سابق ص 282، د / طارق فتح الله خضر- القضاء الإداري (مبدأ المشروعية) - دار النهضة العربية للطباعة والنشر - سنة 2005- ص 379 وما بعدها، د / أحمد كمال الدين موسى - طبيعة المرافعات الإدارية ومصادرها - مجلة العلوم الإدارية - المعهد الدولي للعلوم الإدارية- سنة 1977 - ص 379 وما بعدها . في تطبيق ذلك يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1396 لسنة 2 ق - جلسة 1958/1/18 مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا- دكتور / حامد الشريف - الجزء الثاني- ص 167 .

(١٧) د / محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي للقانون الإداري - مرجع سابق - ص 232 .

(١٨) د / مجدي عبد الحميد شعيب - تطبيق قواعد القانون الخاص على منازعات العقود الإدارية وأثره على ذاتية القانون الإداري - دراسة مقارنة - دار النهضة العربية 2006. ص 117 .

(١٩) تقرير هيئة مفوض الدولة في تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 467 لسنة 19 ق س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور)، تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعون

فقط، إنما يمتد في تناوله إلى أبعد من ذلك فيتطرق إلى أسباب وملازمات الحكم وتحليل الحكم والعلاقة بين الحكم والمنازعة القانونية ومدى انطباق القاعدة القانونية المستخدمة مع ما تحت يديه من نزاع، فضلاً عن إمكانية قيامه بالقياس على تلك الأحكام بطريق المخالفة^(٢٠). ويستمد أيضاً مفوض الدولة في مصر بعض أفكاره من آراء وفتاوى صادرة من الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة كطريقة من طرق إظهار وجهة نظره ولإقناع هيئة الحكم بها^(٢١).

وفي مقابل ذلك تباين مسلك المقرر العام في فرنسا عن نظيره مفوض الدولة في مصر في الاستعانة بالأحكام الصادرة من المحاكم الإدارية^(٢٢)، فالأول يستعين بها ليعضد وجهة نظره بينما يتمسك الأخير برأيه ووجهة نظره - محاولاً إقناع المحكمة - مُتدرجاً بذلك تدرجاً تصاعدياً وصولاً إلى المحكمة الإدارية العليا^(٢٣). واتفقا الأول والثاني في مسلكهما في إمكانية الاستعانة بالقضاء الدستوري أثناء إعدادهما للتقرير الخاص بالمنازعة التي تحت أيدهما^(٢٤). ولا يُعد خروج المقرر العام إلى القانون المدني ليبحث بين جنباته عن حلول للمنازعات التي ينظرها، أو إلى الفقه لينهل منه ما يراه مناسباً من قواعد قانونية تُسهم في إعداده للتقرير

رقم 295 لسنة 19 ق س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور) ويُنظر أيضاً في هذا الشأن تقرير مفوض الدولة حول حكم الآتية Mimeur .

(20) C .E . 18 November, 1949, Alimeur, gcp, 1950, II, p., 5286 .

(٢١) تقرير هيئة مفوضي الدولة في القضية رقم 321 لسنة 19 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور)، تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى رقم 1802 لسنة 19 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور)، تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 136 لسنة 21 ق . س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور) .

(22) C .E .Assemblée, 6 Juillet 1973. Daleau, Rec. p.482

(٢٣) يراجع في ذلك تقرير مفوض الدولة في الطعن رقم 467 لسنة 19 ق س - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بالدائرة الإستئنافية (غير منشور) تقرير مفوض الدولة في الطعن رقم 295 لسنة 19 ق س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة - الدائرة الإستئنافية (غير منشور) تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 524 لسنة 19 ق - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور) تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 429 لسنة 14 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور) .

(24) Conclusions Rigaud Sur C.E. Janvier 1965 . Sieur L` Herber, A .J.D.A.1965,p.103 .

يراجع تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 14627 لسنة 58 ق - لدى محكمة القضاء - دائرة منازعات الأفراد والهيئات (غير منشور) تقرير مفوض الدولة في الدعوى 31221 لسنة 58 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة - دائرة منازعات الأفراد .

خروج عن الطريق المألوف^(٢٥)، بينما خروج مفوضي الدولة في القانون الإداري المصري إلى قواعد القانون المدني^(٢٦) أمر متواتر يستعين به في تقريره، وقد حذت المحكمة الإدارية العليا ذات الحذو واستعانت بقواعد القانون الخاص وبالأخص القانون المدني^(٢٧).

وعلى الرغم من لجوء المقرر العام أو مفوض الدولة للقانون المدني إلا أن ذلك لا يُخضع القضاء الإداري لأحكام النصوص المدنية أو يفرغه من مناط إنشائه أو يؤثر على ذاتيته واستقلاله، ويبزغ ذلك الاستقلال في المصدر الذي يرسى من المبادئ ويقرر من القواعد ما يجعل القانون الإداري علماً قائماً بذاته، له أصوله وقواعده الخاصة التي لا تعتبر استثناء من أصل عام^(٢٨) فيبحث المقرر العام عن حل النزاع الذي ينظره في الشريعة العامة أمر تقتضيه العدالة^(٢٩).

(25) Conclusions France C.E., 20 Avril 1956, EPAux Bertin, Ag,1956,2,427

(٢٦) يراجع تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 31939 لسنة 58 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة - دائرة منازعات الأفراد والهيئات (أ) - (غير منشور) .

(٢٧) حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2381 لسنة 29 ق جلسة 1986/11/30 مجموعة المبادئ مرجع سابق - للدكتور حامد الشريف - الجزء الثالث ص 267 - 268 حكمها في الطعن رقم 1928، 1995 لسنة 31 ق جلسة 1990/3/18 المجموعة السابقة الجزء الثالث - ص 268، حكمها في الطعن رقم 1645 لسنة 35 ق جلسة 1991/3/24 المجموعة السابقة - الجزء الثالث ص 268

(٢٨) د / محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي - مرجع سابق - ص 282

(29) E. Reverchon . CoNcl .Sur C.E 27 Février 1855 . Niocel . Rec.P.14

حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 157 لسنة 2 ق جلسة 2 يونيه 1956 سابق الإشارة إليه، وكذا حكمها في الطعن رقم 698 لسنة 7 ق جلسة 1964/12/19

مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا - السنة العاشرة - العدد الأول من أول أكتوبر 1964 إلى آخر يناير 1965 قاعدة رقم (26) ص 38 وكذا حكمها في الطعن رقم 2113 لسنة 44 ق جلسة 2000/12/10 مجموعة المبادئ... مرجع سابق - للدكتور حامد الشريف - الجزء الثاني ص 158 وما بعدها ومنشور كذلك في مجلة هيئة قضايا الدولة العدد الثاني - السنة التاسعة والأربعون - إبريل - يونيه 2005 - ص 182 وما بعدها، ومن تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن أعمال نص المادة 50 من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات بشأن سقوط حق الموظف في المطالبة بمرتبة بعد مرور خمس سنوات " يراجع في ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 2381 لسنة 29 ق جلسة 1986/11/30 مجموعة المبادئ .. مرجع سابق للدكتور / حامد الشريف - الجزء الثالث - ص 268 وكذا حكمها في الطعن رقم 1928، 1995 لسنة 31 ق جلسة 1990/3/18 ذات المجموعة - الجزء الثالث - 268 وكذلك من تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن أعمال نص المادة 374 مدني بشأن تقادم دعاوى التسويات بمضي خمسة عشر سنة " يراجع في ذلك حكم المحكمة

وعليه ففي حالة تعذر الحصول على نص يتصل بالنزاع ويكون موضوع النزاع خاضعاً له - وكثيراً ما يحدث - فمن حيث المبدأ لا يجوز الرجوع إلى القانون الخاص لاستخلاص الأحكام الجديدة إلا بعد الرجوع في ذلك إلى القواعد المعمول بها وفقاً لقانون المرافق العامة^(٣٠). وليس أدل على ذلك من أحكام مجلس الدولة الفرنسي الذي ابتدأها برفضه تطبيق القانون المدني على منازعات الإدارة في قضية " روتشيلد " بتاريخ " 6 " ديسمبر 1855 حيثما قرر أن العلاقات بين الدولة وموظفيها والمرافق العامة من ناحية، وبين الأفراد من ناحية أخرى لا تخضع لأحكام القانون المدني فقط، إذ يقتضي وجود قواعد أخرى مخالفة لأحكام الشريعة العامة^(٣١).

وفي ذات السياق حكمت محكمة التنازع الفرنسية في قضية "Blanco" الصادر في 8 فبراير 1873 ويعد من أبرز أشهر الأحكام التي أظهرت اختلاف طبيعة القانون الإداري عن القانون المدني، حيث أنه في هذا الحكم أستبعد القضاء الإداري (مجلس الدولة الفرنسي) فكرة الخطأ المعمول بها في القانون الخاص من التطبيق في المنازعات الخاصة بمسئولية الإدارة، لعدم تناسبها لحاجات المرافق وتطبيق قواعد أخرى تلائم حاجات هذه المرافق، وهي قواعد المسئولية الإدارية، حيث ورد في نص الحكم أنه: " وحيث أن المسئولية التي تقع على عاتق الإدارة لتعويض الأضرار التي تسببها للأفراد بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام، لا يمكن أن تُنظمها المبادئ القائمة في التقنين المدني لتنظيم علاقات الأفراد بعضهم ببعض، وأن مسئولية الدولة ليست عامة أو مُطلقة بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير تبعاً لحاجات المرفق وضرورة التوفيق بين حقوق الدولة وحقوق الفرد^(٣٢)،

واستمراراً في إجلاء مدى استقلالية وذاتية القانون الإداري نتطرق إلى قيام المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - الأستاذ " Corneille " حال إعداده لتقريره في حكم Sociele

الإدارية العليا في الطعن رقم 301 لسنة 17 ق جلسة 1975/5/11 مجموعة المبادئ ..مرجع سابق للدكتور / حامد الشريف - الجزء الثاني - س 184

وكذا حكمها من تطبيقات المحكمة الإدارية العليا في هذا الشأن أعمال نص المادة 375 مدني بشأن سقوط من الموظف في مرتبه بمضي خمس سنوات " يراجع حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1144 لسنة 26 ق - جلسة 1983/2/19 مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا لسنة 28 - ص 495 .

(٣٠) د/ مجدي عبد الحميد شعيب - تطبيق قواعد القانون الخاص على منازعات العقود الإدارية وأثره على ذاتية القانون الإداري - دراسة مقارنه - دار النهضة العربية 2006 ص 118

(31) C.E 6PeC، 1855 ROT child، ReC.P.707

مشار إليه في مؤلف د- محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي ...مرجع سابق ص 278

(32) T .C 8 Fer. Blanco . D . 1873، 3.17 Concl Davids 1873.3.153 . Concl David

Diclaire لإثبات رفضه لتطبيق بعض قواعد القانون الخاص متى ثبت تناقضها مع طبيعة المنازعة الإدارية، وتمثل ذلك في رفضه نقل أحكام التعويض الإتفاقي المنصوص عليها في القانون المدني إلى القانون الإداري مُعلنًا تعارض هذه القواعد مع طبيعة العقود الإدارية التي تهدف إلى حماية المصلحة العامة، والتي تتمثل في سير المرافق العامة بانتظام وتتابع، والتي من أجلها منحت الإدارة سلطات استثنائية بقصد تمكينها من تحقيق ذلك، ويختلف بالطبيعة موقف الدولة المُتعاقد من الموقف الذي يحتله أطراف العقد المدني وتنتهي إلى عدم إمكانية تطبيق قواعد القانون المدني عليها^(٣٣).

وسارت في ذات المسار المحكمة الإدارية العليا المصرية قائلة أنه: "...من المبادئ المقررة في فقه القانون الإداري، أن غرامة التأخير في العقود الإدارية مقررة ضماناً لتنفيذ هذه العقود في المواعيد المُتفق عليها، حرصاً على سير المرافق العامة بانتظام وباضطراد"، وأصبح التكييف القانوني لغرامة التأخير أنها صورة التعويض الإتفاقي، وتتميز عنها في مجالات القانون الخاص بأحكام أهمها أن أحد أركانها وهو الضرر يعتبر وقوعه بمجرد حصول التأخير^(٣٤)، وللجهة الإدارية الحق في توقيعها بمجرد حصول التأخير^(٣٥) بغض النظر عن وقوع الضرر فعلياً أم لا، وكذلك دون الحاجة إلى تنبيه أو إنذار، أو إتباع أية إجراءات قضائية أخرى، إذ يُفترض الضرر على صفة الاستمرار تزامناً مع وجود سبب استحقاق الغرامة^(٣٦). ويضاف إلى

(٣٣) G Louis Corneille Concl., sur C.E 8 Février 1918, Société de Coloirage de Roissy, R.D.P. 1918 .B .246.

(٣٤) المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1226 لسنة 35 ق جلسة 1996/4/23 موسوعة أحكام

المحكمة الإدارية العليا للدكتور / مجدي محب - الجزء الرابع - ص 2306 من سنة 2010: 1955

(٣٥) المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 1772 لسنة 29 ق جلسة 1985/2/5 مجموعة المبادئ

...مرجع سابق للدكتور / حامد الشريف - الجزء الأول ص 273 حكمها في الطعن رقم 1889 لسنة 32

ق جلسة 1993/4/20 المرجع السابق - الجزء الأول ص 273، حكمها في الطعن رقم 1181 لسنة 33

ق جلسة 1994/1/25 المرجع السابق - الجزء الأول، ص 267، حكمها في الطعن رقم 9226 لسنة 35

ق - جلسة 1996/4/23 - المرجع السابق - الجزء الأول - ص 264، حكمها في الطعن رقم 3761

لسنة 41 ق جلسة 1997/10/28 - المرجع السابق - الجزء الأول - ص 268 .

(٣٦) المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 3057 لسنة 34 ق - جلسة 1993/3/2 - مجموعة المبادئ

.. مرجع سابق للدكتور / حامد الشريف - الجزء الأول - ص 265 .

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي يراجع في هذا الشأن:

C.E. 5 Mai, 1920, Hagem, Rec. P.443.

C.E. 3 Décembre 1920 Formas sol, R.P.R., 1920, p.6u.

C.E. 5 Janvier 1924, olivier, Rec. p.20.

ذلك عدم قبول ما يقدمه المتعاقد مع الإدارة من إثبات بعدم حصول ضرر لها من تأخره في تنفيذ التزامه^(٣٧).

C.E. 14 Juin 1944، se coucoues، Rec. p.169.

(٣٧) المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 741 لسنة 27 ق - جلسة 1985/5/28 - مجموعة المبادئ - مرجع سابق للدكتور / حامد الشريف - الجزء الأول - ص 272 وما بعدها، وحكمها في الطعن رقم 3057 لسنة 34 ق - جلسة 1993/3/2 المرجع السابق - الجزء الأول - ص 267، وحكمها في الطعن رقم 1130 لسنة 33 ق - جلسة 1993/4/20 - المرجع السابق - الجزء الأول - ص 265 - حكمها في الطعن رقم 3348 لسنة 34 ق جلسة 1992/5/4 - المرجع السابق - الجزء الأول ص 266 - حكمها في الطعن رقم 3594 لسنة 36 ق - جلسة 1995/5/16 - المرجع السابق - الجزء الأول - ص 269 .

المطلب الثاني

دور المقرر العام في إبراز ذاتية القانون الإداري

غني عن البيان أن الفضل في إرساء واستقرار استقلال القانون الإداري في مواجهة القانون الخاص في فرنسا يعود إلى المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - وكان من بين مؤسسيهم الأستاذ La Ferrière، الذين بذلوا جهداً كبيراً في سبيل تأكيد هذا التمييز^(٣٨)، فكان أول من تعرض لنظرية الانعدام في تقريره الذي قدمه كمقرر عام - مفوض الحكومة آنذاك - في قضية carrioldue Monnier بتاريخ 5 مايو - 1877، حيث أفرد في تقريره أن الخطأ الجسيم والاعتداء غير المُبرر على الحقوق الخاصة تجرد القرار من صفته الإدارية وتنقله إلى مستوى أدنى يعد من أعمال الغصب المادية والتي لا ترتب آثار قانونية، وضرب في إيضاحه مثلاً بالقرار الصادر من الإدارة بإعلان حالة الطوارئ في حالات لا يجوز فيها إعلانها إلا بقانون يُفقد هذا القرار صفته الإدارية، وعليه يخرج عن دائرة اختصاص القضاء الإداري، ويطبق أيضاً ذات المبدأ وبالتالي نفس الحكم إذا صدر قرار عن شخص مُتجرد من كل سلطة عامة، في حالات ما إذا كان يفتقد في الأصل لصفة الموظف العام، أو لافتقاده لاختصاص يخوله سلطه إصدار القرارات، أو لكونه خاضع لقرارات الفصل من الوظيفة أو الاستقالة^(٣٩).

ومن هذا المنطلق وتطبيقاً لقواعد القانون الخاص بشكل مُتوائم ومُتحرر بما يتناسب مع القانون الإداري، سطر المقرر العام في تقريره Fournier في حكم " Société France - Reconstruction - Plun" والذي أُستخدم فيه بشكل صريح نصوص القانون المدني فيما يخص الإثراء بلا سبب^(٤٠). وتطرق المقرر العام بدوره إلى ما وراء الحفاظ على ذاتية القانون

(38) André de laubudere Traite de droit ad minis Taft L.G.D.J. T.p.35.

(٣٩) د/ طعيمه الجرف - نظريه انعدام التصرف القانوني - مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية السنة الثالثة - العدد الأول - يونيه 1961 - ص 73 .

(٤٠) والإثراء بلا سبب مصدر من مصادر الالتزام، بناء قواعد العدالة التي تقضى بأن من أثري على حساب شخص آخر دون سبب مشروع، أن يعرض هذا الشخص ما لحق به من خسارة في حدود ما أثري به هو، بيد أن الالتزام بالتعويض أو الرد لا ينشأ إلا إذا توافرت شروط معينة، يأتي في مقدمتها إثراء المدين - ويقصد بالإثراء هنا حصول المدين على فائدة لها قيمة مادية غير أن ذلك لا يمنع من إمكانية أن يكون الإثراء معنوياً كما أن الإثراء قد يكون إيجابياً، إذا أدى إلى زيادة إيجابية في الجانب الإيجابي لذمة الشخص الذي أثري، كما يتصور أن يكون سلبياً إذا أدى إلى الإنقاص من الجانب السلبي للشخص الذي أثري كما أنه قد يكون مباشر أو غير مباشر، ومن تلك الشروط أيضاً افتقار الدائن ويقصد بالافتقار هنا أن يصاب شخص آخر بخسارة بسبب الإثراء الذي تحقق للأول، هذا ويتصور أن يكون الافتقار هو الآخر مادياً أو معنوياً وقد يكون مباشر أو غير مباشر، وأخيراً يشترط علاوة على ما تقدم ألا يكون هناك سبب مشروع يبرر هذا الإثراء كالعقد أو الإرادة المنفردة أو العمل غير المشروع أو الحكم القضائي.

الإداري في مواجهة القانون المدني والقضاء العادي، حيث تطرق إلى إيضاح الاستقلالية في مواجهة القانون الأوروبي وكذا ذاتية القانون الإداري الفرنسي في مواجهة قانون المجتمعات الأوروبية، و حمل المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - لواء الدفاع عن ذاتية واستقلالية القانون الإداري وبالأخص في مواجهة القانون الصادر عن الجماعة الأوروبية، وكان في مقدمة المدافعين الأستاذ / Genvois فأمسى له السبق في التأكيد على تلك الذاتية والاستقلالية وبالأخص في تقريره الذي سطر فيه أنه: "أستطاع مجلس الدولة باعتباره القاضي الإداري الأعلى أن يفرض استقلاله في مواجهة السلطة التنفيذية وتشديد أسس قانوننا الإداري، وإرادته واضحة وثابتة في أن يبقى سيد فقهه القضائي، وعلى ذلك من الصعب عليه كقانون جديد (القانون الأوروبي) أن يُدخل الاضطراب على هذا البناء القضائي"⁽⁴¹⁾، وليس أدل على ذلك من تتبع تقارير المقررين العموميين التي شهدت مواقف حازمة وثابتة في مواجهة قانون الجماعات الأوروبية لدعم استقلال وذاتية القانون الإداري.

وتجدر الإشارة لما ورد في نص المادة 177 من اتفاقية روما بشأن عقد الاختصاص بالفصل في الطلبات الأولية التي حوت مواقف داعمة من المقررين العموميين إزاء ما ورد بتفسير محكمة العدل الأوروبية لنصوص المعاهدة، كما أشارت الفقرة الثالثة منها إلى أنه حال ما تم إثارة مسألة تخص تفسير بنود المعاهدة المشار إليها سلفاً، أثناء نظر منازعة متداولة أمام القضاء الوطني وتكون قراراته غير قابلة للطعن عليها وفقاً للنظام القانوني الداخلي، يستوجب ذلك عرض الأمر بمعرفة القضاء على محكمة العدل الأوروبية. وبالنظر إلى ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 177 في اتفاقية روما نجد أنه أوجب على مجلس الدولة الفرنسي برفع الأمر إلى المحكمة الأوروبية، إلا أن ذلك يثير تساؤلاً حول مدى التزام مجلس الدولة بتطبيق هذا النص؟

ومما لا شك فيه أن مجلس الدولة حرص على الحفاظ على هويته واستقلاله في مواجهة الجماعات الأوروبية، بالإضافة إلى رغبته في أن يكون سيد فقهه في غض الطرف عن تطبيق الالتزام بينود تلك المعاهدة تماشياً مع آراء المقررين العموميين وفي مقدمتهم الأستاذة / Questiaux - حال نظرها للمنازعة *société des petroles shlle-Berre*، إذ تفتق ذهنها إلى تبني فكرة تجاهل الالتزام بالإحالة المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر والإيمان بفكرة العمل الظاهر، وقد اقترحت ذلك على المجلس بحيث لا تكون الإحالة وفقاً لتلك النظرية ذات سند إلا إذا كان الحكم في موضوع الدعوى يتوقف كلياً أو جزئياً على الفصل في الطلب الأول.

(41) Generois B., le Conseil d'Etat et L'ordre Juridique Communautaire, Etudes et documents du Conseil d'Etat, numéro 31, p.43.

وأكدت السيدة / Questiaux حال كتابة تقريرها علي أحقية مجلس الدولة في فحص النزاع المعروف عليه والفصل فيه دون الحاجة للرجوع إلى المحكمة الأوروبية، فضلاً عن إمكانية التغافل عن تطبيق قواعد معاهدة روما والاعتكاف على تطبيق القانون الوطني في حالات الطلبات الأوروبية^(٤٢). واستندت في تبريرها لاعتناقها تلك المبادئ إلى عدة اعتبارات على رأسها كون المعاهدة تمنح المحكمة اختصاصاً يتعلق بمنازعات فردية وبصفة استثنائية وهذا الاختصاص مقصور على التفسير دون غيره.

لاسيما تعظيم دور القضاء الوطني وبيان تأثيره الفاعل حال قيامه بدوره في تفسير المعاهدة أثناء تناوله في الفصل بالطلبات الأولية، لما يستتبع ذلك من التخفيف على المحكمة الأوروبية ورفع ما يُثقل كاهلها وتفرغها لأداء مهامها، بمعنى أنه في حالة ما إذا تمت الاستجابة المطلقة لذلك التفسير بإحالة كل منازعة تتطوي على طلب تفسير نص من نصوص المعاهدة إليها فإن ذلك يعيق المحكمة عن أداء دورها بشكل أمثل. كما انتقدت السيدة Questiaux الحلول العكسية معبرة عن ذلك بطريقة ساخرة قائلة أنه: " يبدو أن مجلس الدولة لا يمكنه القراءة بدون مساعدة المحكمة وأنه في حاجة إلى مترجم رسمي يملي عليه تفسير النص الذي يريد تطبيقه ".

بالإضافة إلى ذلك تبني جانب من الفقه ذات المنهج الذي انتهجته السيدة / Questiaux لتأكيد على ذاتية القانون الإداري، والتي من عوامل ثباتها ورسوخها وشموخها هيمنة القاضي الإداري منفرداً على قضائه، وهو ما يقتضي التمسك بذلك المنهج فضلاً عن الاقتناع بأحقيته في تفسير نصوص المعاهدة الدولية، والعمل بغير هذا المنهج يقودنا لتحكم وتغول المعاهدة الدولية على القانون الإداري، وبالتالي إحداث الاضطراب في الفقه القضائي بمجلس الدولة وهو أمر لا يمكن الانصياع له.

وقد أكدت السيدة / Questiaux على ذات المفهوم عندما سطرت في تقريرها عن نزاع " Syndicate General des Fabricants de Semoule de France " إلى التقرير بأن مشاركة مجلس الدولة في إرساء معالم القانون الأوروبي لن تتم إلا إذا خولناه الحق في تفسير نصوص هذا القانون^(٤٣).

(42) Conclusions Questiaux sur C.E. Ass. Igluin 1964، sociétés des pétroles Shell – Berre et autres. R.P.P. 1964، p. 1018.

مشار إليه في بحث د / مجدي عبد الحميد شعيب - الدور الإجرائي - مرجع سابق ص 152

(43) Conclusions Questiaux sur C.E. set., Iermars 1968.syndicat général des fabricants de semoule de France, A.J.O.A, 1968, P.236.

واتساقاً لما سبق نجد أن المقررين العموميين - مفوض الحكومة سابقاً - قد أعلوا من شأن دورهم في التمسك بذاتية القانون الإداري في قضاء مجلس الدولة ولا سيما محكمة العدل الأوروبية، وذلك بعدم إخضاع القانون الإداري لوطأة أحكام محكمة العدل الأوروبية تجنباً للأثر السلبي الذي يحدثه تغول المحكمة الأوروبية ويتجلى ذلك بوضوح في تقرير الأستاذة / Questiaux السابق الإشارة إليه في مواجهة القرارات الصادرة من محكمة العدل الأوروبية في قضية société de coasta، فلقد أكدت المحكمة في تقريرها على أن المادة 177 التي تلزم القضاء الوطني في جميع دول الجماعة بإحالة أي طلب مُتصل بتفسير المعاهدة إلى المحكمة الأوروبية دون أي استثناء، وبذلك تكون أمام قوة قانونية تعارض رأي السيدة Questiaux^(٤٤).
مما حدا ببعض المقررين العموميين لرفع أصواتهم معلنين معارضتهم لذلك الاتجاه، وظهر ذلك بوضوح في عدم مخالفتهم لإحالة طلبات التفسير التي كانوا قد اعتادوا على رفض إحالتها إلى المحكمة الأوروبية، ووصل ببعضهم الأمر إلى التصريح عن أمله في أن يرى اليوم الذي يسلم فيه المجلس بالالتزام بالمادة 177 من اتفاقية روما^(٤٥) واتجاه المجلس إلى القانون عمد إلى تطبيقه أول مرة في تقريره عن نزاع Syndicate National du commerce extérieur des cereals^(٤٦)

ولا يفوتنا أن ننوه أن هذا الموقف الأخير لم يخل بمبدأ ذاتية واستقلالية القانون الإداري، بل تمسك بها المقررون العموميون ويتضح ذلك من أدائهم المتمثل في تقاريرهم ومقترحاتهم التي يستندون فيها إلى محكمة العدل الأوروبية، بحيث يظل في إطارها القاضي الإداري مستمتعاً بذاتيته وهيمنته بشكل منفرد على فقهه القضائي وبالتالي ذاتية القانون الإداري. ويرجع هذا التطور إلى سبب آخر وهو مساهمة هؤلاء في تطوير مجلس الدولة لدرجة تتواءم مع مستجدات العصر مع الحفاظ على هويته وذاتيته، سيما المقررون العموميون ونظرائهم من مفوضي الدولة في استعمالهم للأحكام والنصوص القانونية غير الإدارية في تقاريرهم ودعماً لأرائهم، إذ أن ذلك لا يمثل انتقاص من قدر حريتهم في إعداد تقاريرهم، ولا يعد تغولاً من نصوص القوانين الأخرى على القانون الإداري حسبما قرر الأستاذ / dahn في مخاطبته أثناء المنازعة المنظورة أمامه

(44) Cour de Justice des communautés européennes .27mars 1963 .société de constate autres.p. 1963,p.6ul.

(45) Corclusiins Kahn sur C.E., 12 décembre 1969, sieur de Talleyrand. Périgord, A.J.P.A 1970, P.38
syndicat national du commerce extérieur des Céréales .

(46) conclusions Questiaux sur C.E., Juillet 1970, syndicat National du commerce extérieur des céréales et autres, A.J.D.A.,1970 P.58

Jeannier حيث أردف قائلاً أن: "الوظيفة التي نضطلع بها تعطينا ميزة نادرة تتمثل بصفة أساسية في شرح القرارات الصادرة عنكم ونعتذر لكون ذلك يتم على طريقتنا" (٤٧).

ومن هذا المنطلق أستند الأستاذ / dahn في رأيه إلى تفسير المقررين العموميين للأحكام الصادرة من القضاء العادي وفقاً لوجهة نظرهم على الهدف منها وهو إزالة ما أكتنفها من غموض وعلاها من ضبابية، وأوعز ذلك لما يضيفه ذلك التفسير من معانٍ غائبة عن قارئ الحكم دونما قراءة ما ورد من تقرير للمقررين العموميين، إلا أن ذلك السبب السابق الإشارة إليه لم يكن الوحيد، وإنما هناك سبب آخر - شأنه في المرتبة شأن ما سبقه - وهو الوصول إلى تجانس أحكام القضاء العادي بطريقة تجعل القاضي الإداري مُتفرد بتمييز معالمه وميثاقه. وبذلك حافظوا على ذاتية القانون الإداري على الرغم من استعانتهم بقوانين أخرى مثل القانون الدستوري والقرارات والأحكام ولا سيما أحكام القضاء العادي.

واستناداً إلى ما سبق لتأكيد ذاتية القانون الإداري المصري فإنه يقوم بالاستعانة ببعض أحكام وقواعد القانون الخاص، ولكن بعد تكييفها بما يتلاءم مع طبيعة المنازعة الإدارية، ويستقى ذلك من تقرير قد أعدته هيئة المفوضين في مصر، بشأن تطبيق قواعد الحجية على المنازعات الإدارية، إذ أكدت فيه على حجية الحكم الجنائي أمام محاكم مجلس الدولة من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام، ونسبتها إلى المتهم، وعليه فلا يحق لمحاكم القضاء الإداري إعادة البحث في مدى ثبوت أو عدم ثبوت الأعمال المخالفة محل الحكم الجنائي، وكونها مقيدة في ذلك بما جاء بنص الحكم الجنائي مُستنداً إلى أسبابه (٤٨).

(47) **Corclusions Kahn sur C.E., 22mars 1957, Jeannier, Rec. P. 1960.**

(٤٨) تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى رقم 544 لسنة 19 ق - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور) وكذا تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى 493 لسنة 21 ق - محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور) .

وأكدت على ذلك المحكمة الإدارية العليا في حكمها قائلة أن: "... من المبادئ العامة التي أستقر عليها قضاء هذه المحكمة بالنسبة لحجية الأحكام الجنائية في الإثبات في مجال المنازعات الإدارية، أنه إذا كان الحكم الجنائي حُجياً بما يفصل فيه في المنازعات المدنية من حيث حدوث الوقائع محل الاتهام المنسوب إلى الشخص ونسبته إلى المتهم، فإن ذات الحُجية تكون للأحكام الجنائية في مجال المنازعات الإدارية التي تختص بنظرها محاكم مجلس الدولة....." (٤٩).

(٤٩) المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 1279 لسنة 41 ق - جلسة 1988/12/20 مُشار إليه في مؤلف د / محمد ماهر أبو العنين - الموسوعة الشاملة في القضاء الإداري - الكتاب الخامس - إصدار نقابة المحامين - 2007 - ص 140

المبحث الثاني
تأثير المقرر العام
في فرنسا على المجتمعات الأوروبية

تمهيد وتقسيم:

من الجدير بالملاحظة تأثير مؤسسات الجماعات الأوروبية بالتقاليد والمفاهيم القانونية للدول المؤسسة، وأصبح من الواضح أن التقاضي الإداري في C.E.A بدأ عن طريق البنية المباشرة للدعوى الإدارية الفرنسية وليس أدل على ذلك مما كتب البروفيسور L`Huillier : " إنه لمن دواعي ارتياح وكلاء الدعاية الفرنسية أن يلاحظوا أن هذا النزاع فوق الوطني يشكل نسخة طبق الأصل من نزاعاتنا الإدارية الوطنية، والذي ينقل فقط الحلول مع إجراء التعديلات حسب ما يقتضيه الحال"⁽⁵⁰⁾.

وأضحت حقيقة أن المفاهيم القانونية والقواعد الإجرائية مستعارة من القوانين الوطنية واضحة أثناء إنشاء محكمة العدل في C.E.C.A، ويلاحظ السيد / Lagrange أن تأثير كلاً من القانون الإداري الفرنسي ولا سيما اللجوء إلى إساءة استخدام السلطة كانا راجحان في صياغة مفاهيم معاهدة باريس⁽⁵¹⁾، علاوة على ذلك يدرك الفقهاء الفرنسيون التأثير الذي يمارسه قانونهم الإداري على القوانين الوطنية وعلى بعض فروع القانون الدولي .

وأضاف الأستاذ / P.Weil أنه: " لم تعد قيمة تقدير القانون الإداري الفرنسي ولا سيما العمل الفقهي لمجلس الدولة بحاجة إلى إثبات " في دراسته لقانون العقود الدولية"، وأشار البروفيسور P.Weil إلى أن القانون الإداري الفرنسي ألهم القانون الدولي بقواعد القانون الداخلي للمنظمات الدولية، وإن الجماعات الأوروبية كانت النقطة التالية لتقليل تأثير الإدارة الفرنسية على القانون الدولي⁽⁵²⁾.

وسوف نتناول هذا المبحث في المطالبين الآتيين:

(50) L`HUILIER, Une conquête du droit administratif français: " le contentieux de la Communauté européenne du charbon et de l'acier ", D.Chron .1953, pp.63-66. V. aussi p. REUTER La Communauté européenne du charbon et de l'acier, paris, Libraire générale de droit et de jurisprudence, 1953, I, p. 88.

(51) Conclusions dans l'affaire 3.4/54, Rec. I, p.143 V. également R.-M. CHE-VAILLIER, Les Nouvelles, p. 392.

(52) p. WEIL, " Un nouveau champ d`influence pour le droit administratif français: le droit international des contrats ", Etudes et Documents du Conseil d`Etat, 1970, p. 13.

المطلب الأول: دور المقرر العام في حل المشكلات القانونية في المجتمعات الأوروبية.
المطلب الثاني: دور المحامي العام في محكمة العدل للمجتمعات الأوروبية.

المطلب الأول

دور المقرر العام

في حل المشكلات القانونية في المجتمع الأوروبي

تقسيم:

يتمتع المقرر العام بدور إيجابي في توجيه وإدارة الدعوى الإدارية، ومن مظاهر هذا الدور هو إيجاد حلول قانونية وتفسيرات فقهية تعمل على توجيه الدعوى للخروج من نفق الخلاف المظلم إلى رحاب التطبيقات القانونية المستنيرة، مما جعل من دوره علامة بارزة يصبوا إليها القانونيون في كل مكان، وحيث أن القانون الأوروبي نتاج لاجتهادات قانونية من الدول المؤسسة له، فكان من أهم ما تأثر به هو نظام المقرر العام الفرنسي، والذي استعان به في نظامه القانوني إلى حل للمشكلات القانونية في المجتمع الأوروبي سواء كان نتيجة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

هذا وسوف نتناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول: أثر تطبيق نظام المقرر العام على قانون المجتمعات الأوروبية

الفرع الثاني: وظيفة المقرر العام في القضاء الإداري الفرنسي

الفرع الأول

أثر تطبيق نظام المقرر العام

على قانون المجتمعات الأوروبية

وتجدر الإشارة إلى أن وجود المجتمعات الأوروبية أدى إلى ظهور مشاكل جديدة لم يكن لها وجود في إطار القانون الداخلي والتي دعت إلى حلول مجتمعية بحتة، بالإضافة إلى أنه لم تسمح خصوصية النظام القانوني للجماعات بتبديل عالمي للحلول الوطنية⁽⁵³⁾. فعلى الرغم من

(53) V.p. ex. les conclusions de M. ROEMER dans l'affaire 1/64, Rec. X p.833:

<< On peut faire appel de temps à autre aux institutions juridiques des systèmes nationaux mais d'un autre cote il ne faut pas oublier que le traite ne se propose pas de copier tel ou tel système national. Sa structure est trop particulière et dans une large mesure elle n'a pas de parallèle dans le droit national >> .

تطور قانون المجتمع المستقل، تستمر القوانين الوطنية في التأثير على عمل محكمة العدل للمجتمعات الأوروبية، ويتم السعي وراء هذا التأثير من خلال الاستئناف الذي تقدمه المحكمة لحلول القوانين الداخلية للدول الأعضاء، بينما تكون ثانوية أحياناً، ويعزو ذلك لأن الدول تزود المحكمة بقضاتها ومحاميها العموميين والمتقاضين ومستشاريهم، وبالتالي كل منهم يقدم على إنهاء النزاع من خلال الإطار القانوني الذي تدين به لقانونها الوطني⁽⁵⁴⁾. وقد نظر البروفيسور Rivere في مشكلة تأثير القوانين الوطنية على محكمة العدل للجماعة الأوروبية للفحم والصلب (C.E.C.A) كواحد من أهم ما يمكن طرحه عند إنشاء المحكمة المشتركة للمجتمعات الثلاثة، وقام بتحليل هذه المشكلة من خلال جوانبها ثلاثية الأبعاد (الولاية القضائية، وقبول الاستئناف، وجوهر القانون)، فتوصل البروفيسور Rivere إلى استنتاج مفاده أن هناك تأثيراً خفياً للقانون الفرنسي، الذي تزامن مع تطور قانون المجتمع العام من خلال الحلول الأساسية التي قدمتها المحكمة⁽⁵⁵⁾.

ونتيجة لذلك وبسبب إنشاء القانون البريتوني لا توجد هوية بين قانون المجتمع الأوروبي وأي قانون وطني، ومع ذلك يلاحظ الأستاذ R-M chevallier / في دراسة تأثير القانون الإداري الفرنسي على الخصائص الأساسية لقانون المجتمع الأوروبي، أن أوجه التشابه بين النظامين تفوق الاختلافات⁽⁵⁶⁾، ولا سيما التأثير الجزئي على عمل المحامين العموميين الفرنسيين بداية من عمل أولهم السيد Lagrange / آخذين في الاعتبار أنهم جميعاً من مجلس الدولة. وأردف البروفيسور L`Huillier / أن المحكمة استعارت من مجلس الدولة الفرنسي - أحد أكثر العناصر المثمرة - مؤسسة المدعي العام المسئولة عن استنتاجاتها⁽⁵⁷⁾.

(54) J. RIVERO. " Le problème de l influence des droits internes sur la Cour de justice de la C.E.C.A.", Annuaire français de droits international, 1958, p. 296.

(55) J. RIVERO, article pré. cit .

(56) Nous remercions M. CHEVALLIER pour son article intitulé: Le contentieux des Communautés et le droit administratif français, qui paraîtra dans l'ouvrage consacré à la France et les communautés, à publier prochainement par la Librairie générale de droit et de jurisprudence .

(57) L`HUILIER, article pré. cit. p.66. Il y a des analogies à faire avec des institutions des autres pays membres, particulièrement, le procureur général de la Cour de cassation et l`auditorat du Conseil d`Etat belges. Il est cependant de toute évidence que c`était bien le commissaire du

وفي هذا المقام يشير المعلقون على المعاهدات الأوروبية وعقيدة الجماعة إلى مؤسسة المحامي العام باعتبارها النظرير المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - في السلطات الإدارية الفرنسية ولاسيما مجلس الدولة^(٥٨)، وقد علا الوضوح التقرير الرسمي للوفد الفرنسي حول هذا الموضوع، وخلص إلى أنه مع الاقتناع بأن مثل هذه المؤسسة ستوفر للمحكمة الجديدة نفس الآثار المفيدة، وقد وافق شركائنا في المجتمع الأوروبي على السماح لها بالاستفادة من ثمار التجربة الفرنسية^(٥٩)، على الرغم من أن ما تقدمه الوظيفية الأساسية لمفوض الحكومة - المقرر العام حالياً- والمحامي العام استنتاجات شفهية مثبتة قبل النظر في القضية، فضلاً عن العلاقة الواضحة وهوية الوظائف، لا تزال هناك اختلافات بين المؤسستين، وترجع تلك الاختلافات إلى الأسباب التاريخية، والبيئة القانونية التي تعمل فيها المؤسسات والمختلفة بشكل كبير، فمجلس الدولة الفرنسي هو محكمة تنتظر في المنازعات الإدارية، بينما تلعب محكمة العدل الأوروبية، بالإضافة إلى دورها كقاضي إداري، دور قاضي دولي وقاضي دستوري^(٦٠).

gouvernement français qui a servi de modèle à l'institution de l'avocat général communautaire .

(58) GAND Les Nouvelle, p. 299; p. de VISSCHER, Le droit public de le C.E.C.A., presses universitaires de Liège, 1956-1957, ronéo, p. 107, DELAUAUX, Le Cour de Justice de la C.E.C.A., 1956, p.14, M. LAGRANGE, Revue du droit public, 1954, pp.420-421, TIZZANO, La Corte de giustizia dell communiât européen, 1967, p. 263; IPSEN. Europa esches Gemeinschaftsrecht, 1972, pp. 368-369 .

(59) France, ministère des Affaires Etrangères: Rapport de la délégation française sur le Traite et la Convention signes à paris le 18 avril 1951, p. 32.

(60) V. p. ex VANDERSANDEN, " Le rôle de la Cour de Justice des Communautés Européennes dans le processus d'intégration communautaire", A ussenwirt-schaft, Zeitschrift fur internationale wirtschafts Béziehungen, 1970, pp. 406-426.

الفرع الثاني

وظيفة المقرر العام

في القضاء الإداري الفرنسي

لتوضيح ذلك يجب تقييم طبيعة وأهمية الوظيفة التي يمارسها المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً- في السياق الأكثر عمومية للإجراء الإداري الخلفي، وهنا يمكن القول بأن دور المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - له جانبان : (أ) جانب فني وإجرائي (ب) وجانب علمي وعقائدي

(أ) وفيما يتعلق بالجانب الفني والإجرائي:-

يقوم المقرر العام بإعداد قائمة لكل جلسة - ومنذ فترة وجيزة - أصبح يضع الأسئلة الرئيسية التي تطرح على المجلس وقسم المنازعة في القضايا التي سيتم الحكم فيها من خلال هذه الهيئات، كما ترسل الوثيقة إلى أعضاء هذه الهيئات قبل أسبوع من جلسة الحكم، ويمكن وصف هذه الوظيفة على إنها إدارية داخلية، لكن الدور الفني والإجرائي الذي لعبه المقرر العام ينعكس أيضاً في مشاركته في جلسات التعليمات التي أجرتها اللجنة الفرعية والتي تشارك في المناقشات التي تجري هناك ولكنها لا تصوت أثناء اعتماد تقرير القسم الفرعي. حيث يُرسل ملف القضية إليه ليدرس جميع الوثائق ويضع استنتاجاته، ومن المعتاد في حالة اختلاف استنتاجات المقرر العام عن تقرير القسم الفرعي الأول، يعود المقرر العام إلى التقرير الأخير للتعبير عن عدم موافقته، يترتب على ذلك نقاش - أشبه بالعصف الذهني- بين أعضاء القسم الفرعي والمقرر العام يظهر بعد ذلك إما توحيد وجهات النظر أو استمرار الخلاف، ثم يتم إدخال القضية بمعرفة المقرر العام في جدول جلسة المحاكمة.

ويلاحظ أنه خلال جلسة الاستماع العامة يحدث كل شيء وتسير الأحداث كما لو كانت الجلسة مخصصة لقراءة الاستنتاجات، فضلاً عن أن القراءة هي العنصر الوحيد العام للإجراء- في الجلسة يقرأ المقرر التأشير فقط- وبما أن المرافعة الشفهية استثنائية فإن المقرر العام يُدعى من قبل الرئيس لقراءة استنتاجاته^(٦١)، لاسيما ما يشكله غياب الاستنتاجات من عيباً إجرائياً^(٦٢)، ولكن إذا لم تغط استنتاجات المفوض جميع الأسباب التي قدمها مقدم الطلب، فإن هذه الحقيقة لا تبطل عدم انتظام القرار المُتخذ^(٦٣)، وهنا يكون للمقرر العام دور عرضي في

(61) Dans le cas ou les avocats décident de plaider oralement، ils ne peuvent que développer les arguments contenus dans les mémoires écrits.

(62) C.E. 5 mars 1868 Donnay، Lebon، p . 253

(63) C.E. 4 novembre 1960 Sieur Faivre Lebon، p . 587

تشكيل الحكم^(٦٤)، سواء كان الأقسام الفرعية والجمعية العامة والأعضاء الذين لم يغادروا - المتورطين في التحقيق - والذين ليس لديهم علم بالقضية قسموا المحتوى أم لا، وقد عبر البروفيسور / R . GUILLIEN في قوله أنه: "البحث في تصنيف المحاكمة في فئة قانونية محددة يشكل العمل الأساسي للمقرر العام"^(٦٥)، كما يقترح أن تشكيل المحكمة هو الحل الذي يبدو له أنه الأكثر توافقاً مع القانون، ولا تعتبر الاستنتاجات جزء من التحقيق^(٦٦)، وتوضع القضية قيد المداولة مع ملاحظة عدم إمكانية رد الأطراف على المقرر العام^(٦٧).

ويحضر المقرر العام مداولات القضاة التي تجرى مباشرة بعد الجلسة العلنية ونادراً ما يطلب الكلام إلا أن الرئيس قد يدعو لتوضيح واحدة أو أكثر من النقاط الاستنتاجية، ومن المعلوم أن المقرر العام لا يتدخل في التصويت لاعتماد الحكم.

(ب) الدور العلمي والعقائدي للمقرر العام^(٦٨).

يجدر بنا الإشارة إلى أن استنتاجات المقرر العام لها وزن كبير في تطور فقه مجلس الدولة، وتتسع قيمة الاستنتاجات من حقيقة أن المقررين العموميين هم محامون مؤهلون بشكل خاص^(٦٩)، وبعد دراستهم لملف القضية من خلال التحقق من السوابق القضائية الحالية وأي نص معمول به وسيادة القانون، يتم دفعهم إلى إبداء رأي خاص مباح، وبذلك يقومون بعمل علمي حقيقي يقدمه المقرر العام في كل حالة، وبترتب على ذلك أن تحليله وحجته والحل الذي أوصى به يكون له وزن كبير أثناء المداولات^(٧٠).

(64) V . les remarques intéressantes de Y . GAUDEMET, Les méthodes du juge administratif Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1972,p.234 sur ce qu'il appelle "conclusions d'application du droit conclusions d'information des juges et les conclusions de formation du droit" .

(65) R . Guillén: loc. cit ., p. 289

(66) C.E. 16 octobre 1957 Commune de Châles- les- Eaux, Lebon. p. 537

(67) C.E. 28 octobre 1901, Communauté des scieurs de la Visitation de saint Marie - de - Bourg, Lebon. p. 954

(68) V . p . ex J- M - AUBY et R . DRAGO, op eit . p . 177

(69) V. VEDEL, Droit administratif Les cours de droit précité, p. 350

(70) J . RIVERO, op. cit ., p. 213, BENOIT, op. cit ., p. 384, ROLLAND, précis de droit administratif, 10 éd., Dalloz, 1957, p. 518, BERTHELEMY, Traite élémentaire de droit administratif. 12 éd., 1930, p. 1104, note n 1; BONNARD, Précise droit administratif 3 éd ., Librairie générale de droit et dt de jurisprudence, 1940, p. 169, DUEZ et DEBEYRE, Traite de droit

ويلاحظ أنه في أدبيات المقرر العام غالباً ما يدور النقاش عن مشكلة الطبيعة القانونية للاستنتاجات، حيث يوجد تنوع في الآراء بين الفقهاء الذين يتحدثون عنها، ويصف المستشار/ sauvle الاستنتاجات بأنها نوع من الملاحظات التي تستوجب الوقوف عليها والمكتوبة مقدماً من قبل المقرر العام^(٧١). ويرى الأستاذ / Guillian أن ذلك يعد من الحكم المسبق أو على الأقل قرار ابتدائي فوري خاص باستئناف وصياغة الحكم^(٧٢) .. ويمكن تعديل الاستنتاجات على إنها تعليقات رسمية على قرارات مجلس الدولة فيتفق المقررون العموميون - معلقون رسمييون - على قرارات مجلس الدولة وهذه المحاولات للتوصيف القانوني للاستنتاجات لا تبدو مقنعة من الناحية القانونية^(٧٣)، فالاستنتاجات ليس لها شكل ولا سلطة القرار القانوني.

ونافذة القول يشير الأستاذ/ RIVERO إلى أهمية الشكل بقوله: "إن جوهر التفكير وإيضاحه يتحكم فيه إلى حد كبير الشكل الذي يتدفق فيه كما تفرض اللغة الإنجليزية - بصفتها اللغة الأساسية - المتوقعة بعض الإيجاز في التطور، والتعبير عن النهج الفكري الذي تكون خطواته متعاقبة يكون أكثر وضوحاً، و وحدة كل توقع تستدعي وحدة الفكر التي تتدفق فيه"^(٧٤). يتم تقديم الاستنتاجات كأطروحة قانونية بدلاً من الحكم خلال هذه التقنية القانونية، ولا يفوتنا

administratif, Dalloz, 1952, p. 236 ; G. VEDEL, Droit administratif, Les cours de droit, 1970 - 71, p. 350, DUPEYROUX, loc. cit. P. 187 . pour un jugement plus nuance v. J.-M. AUBY et R. DRAGO, op . cit., p. 187, R. ODOT, op . cit., p. 962 .

(71) R. GULLIEN, loc. cit., pp. 288 et 289.

(72) JEZE " Collaboration du Conseil d'état et de la doctrine dans l'élaboration du droit administratif français ", Conseil d'état. Livre Jubilaire, pp. 348- 349 .

(73) Il est logiquement inconcevable de considérer que la nature juridique des conclusions change selon que le commissaire est " suivi " ou " battu " ce qui est implicite dans la conception de " note d'arrêt " et de " commentaire officiel " . Comment peut - on rédiger une note ou commenter un arrêt avant que la décision ne soit rendue ? Même dans le cas où le Conseil d'Etat adopte la solution préconisée par son commissaire, il peut y avoir des divergences dans le raisonnement - En outre, quand le commissaire n'est pas suivi, la solution du Conseil n'est pas toujours diamétralement opposée à celle proposée par le commissaire et donc, même un raisonnement a contrario n'est pas toujours utile .

(74) J. RIVLRO, art. cit., Annuaire français de droit international . 1958. p. 298.

الأهم من ذلك هو حقيقة تكمن في أن الاستنتاجات ليس لها قيمة رسمية، ولا سلطة في القانون، وأن تشكيل المحكمة غير مُلزم بالاستنتاجات، وهذا بخلاف ما تقدمه الاستنتاجات من ميزة يمكن وصفها بأنها فريدة من نوعها، ويمكن تعريفها على أنها آراء قانونية وأكد الأستاذ/ ROLLAND - في تعبيراته أنها تذهب في هذا الاتجاه عندما يُكتَب أن المقررين العموميين هم فقهاء بالمعنى الكامل للمصطلح^(٧٥)، كما توجد فكرة مماثلة في M.G.vedel عندما كتب أن مفوض الحكومة -المقرر العام حالياً- أقتصر على الاستنتاج، أي تقديم استشارة مذهبية في جوهرها إلي مجلس الدولة^(٧٦).

المطلب الثاني

دور المحامي العام

في محكمة العدل للمجتمعات الأوروبية

تقسيم:

لابد من التأكيد على أن المحامي العام يلعب دور رئيسي في محكمة العدل للمجتمعات الأوروبية، إلا أن مركزه ووظيفته احتوت على عناصر تشابه واختلاف بينها وبين دور المقرر العام في القانون الفرنسي، مما دفعنا إلى التطرق لتلك العناصر من خلال تحليل حالة ووظيفة المحامي العام في الفرعين الآتيين^(٧٧).

الفرع الأول: مركز المحامي العام في محكمة العدل الأوروبية

الفرع الثاني: وظيفة المحامي العام في محكمة العدل الأوروبية

الفرع الأول

(75) ROLLAND, op. cit., p. 318.

(76) G. VEDEL., Droit administratif. Les cours de droit prédite, p. 350. v. aussi DUPEYROUX, loc. cit., p. 187. HAURIOU, Précis de droit administratif et droit public, 2 éd., Sirey, 1933. p. 485, note n 21 .

(77) Le seul article consacre a` l'avocat général est, a` notre connaissance celui de CARRILLO SALCEDO, intitulé " la figura del abogado général en las Comunidades Supranacionales Europe as: naturalisa juridico y foncion " . paru dans la Revisita Espanola de der écho international, 1959 (vol. 12), pp. 119 - 129. Nous tenons a` remercier M. J`Avocat General Warner le texte de sa conférence sur le rôle de l'avocat général. donnée le 23 aout 1974 a` l` Europa Institut, Amsterdam .

مركز المحامي العام في محكمة العدل الأوروبية

تجدر الإشارة إلى أنه أُدرجت مؤسسة المحامي العام في هيكل محكمة العدل الأوروبية في اللجنة المركزية لمكافحة الفساد بمبادرة من الوفد الفرنسي، وبسبب الصياغة المتسارعة للمعاهدة الموقعة في باريس في 18 ابريل 1951، لم يُذكر المحامي العام إلا في البروتوكول الخاص بالنظام الأساسي للمحكمة الذي تم توقيعه في نفس اليوم وملحق بالمعاهدة، كما حددت القواعد الإجرائية لمحكمة E.C.S.C. الوظائف التي يؤديها المحامي العام^(٧٨)، بينما تنص معاهدات روما في نصوصها الأساسية على إنشاء منصب المحامي العام في كل محكمة من محاكم العدل، حيث نصت كلاً من المواد " 138 " و " 166 "^(٧٩) من معاهدة الجماعة الاقتصادية الأوروبية في عبارات محددة على عدد وتعريف ووظيفة المحامي العام .

(78) Règlement de procédure de la Cour C.E.C.A., adopté le 4 mars 1953 et publié au J.O C.A. du 7 mars 1953 . p. 37 .

(79) Article 138:-

- 1-L` Assemblée est formée de délégués que les parlements sont appelés à désigner en leur sein selon la procédure fixée par chaque Etat membre .
- 2-Le norme de ces délégués est fixe ainsi qu`il suit:Belgique....14, Allemagne36, France....36, Italie.....36, Luxembourg.....6, Pays-Bas.....14
- 3-L` Assemblée élaborera des projets en vue de permettre l`élection au suffrage universel direct selon une procédure uniforme dans tous les Etats embrèves.

Le conseil statuant al`unanimité arrêtera les dispositions dont il recommandera l`adoption par les Etats membrée, conformément a` leurs règles constitutionnelles respectives.

Article 166:-" La cour de justice est assistée de deux avocate généraux. L`avocat général a pour rôle de présenter publiquement, en toute impartialité et en toute indépendance, des conclusions motivées sur les affaires soumises a`la cour de justice, en vue d`assister celle-ci dans l`accomplissement de sa mission, telle qu`elle est définie al`article 164.

Si la cour de justice le demande, le conseil, statuant al`unanimité, peut augmenter le nombre des avocate généraux et apporter les adaptations nécessaires a`l`article 167alinea 3.

أنشأت الاتفاقية المتعلقة ببعض المؤسسات المشتركة بين المجموعات الأوروبية^(٨٠) محكمة عدل واحدة للمجتمعات الثلاث وقد ألغت المادة "4" من هذه الاتفاقية المادة " 32 " من معاهدة باريس وأعلن إلغاء جميع الأحكام المخالفة الواردة في النظام الأساسي لمحكمة E.C.C.C. وكانت قد استبدلت بها مادة جديدة، وبموجب هذه المادة ظهر المحامي العام في نفس نص معاهدة باريس.

ويدعو هذا للتساؤل عن سبب إنشاء مؤسسة المحامي العام - على الرغم من أنها مؤسسة غير معروفة للمحاكم الدولية- ولاسيما أنها وجدت بشكل مماثل في دولة عضو واحدة فقط. ومنذ بداية اعتماد سرية المداولات، تم تطوير مؤسسة المحامي العام بديلاً عن الحظر المتعارف عليه في مسلك القضاة من الإفصاح عن رأيهم المخالف أو آرائهم الفردية^(٨١)، وبغض النظر عما إذا كانت الاستنتاجات متوافقة مع الحل المعتمد أو تتعارض معه، يتم توضيح الحل الأخير الذي تم التوصل إليه بل وتعزيزه، سواء بالقياس أو بالمعارضة^(٨٢).

وأستهدف إلى جانب هذا الاعتبار أمرين أولهما: أن يكون للمحامي العام نفس التأثير الذي حققه المقرر العام (مفوض الحكومة سابقاً) -الذي أنتجه القانون الفرنسي- على مستوى قانون المجتمع. وثانيهما: أن تدعم أهمية الاستنتاجات الواضحة والمُنظمة التي تقدم جهداً للتحليل والتوليف أو تهيئة الدعوى في إطار مساعدة وتسهيل عمل القضاة.^(٨٣)

وأثبت الواقع العملي أهمية الاعتبار الأخير في مواجهة اختلاف العرض وعدم المساواة في جودة المرافعات وذلك يرجع إلى اختلاف التدريب القانوني، حيث أن دور المحامي العام له أهمية قصوى، فهو يأتي بعدة إجراءات مكتوبة وشفهية طويلة إذ يقترح المحامي العام حلاً وفقاً للقانون بعد مناقشة حجج الأطراف في ضوء السوابق القضائية، وإذا لزم الأمر الرجوع إلى القوانين الوطنية ومبادئ القانون الدولي. ومما لا شك فيه أن وظيفة المحامي العام تنظمها مجموعة من الأحكام الواردة في نصوص مختلفة فضلاً عن تناولها أحكام المعاهدات التأسيسية

A. (80) Convention signée a` Rome le 25 mars 1957, article 3.

(81) V. LAGRANGE, << L`organisation, le fonctionnement et le rôle de la Cour de Justice des Communautés européennes >>, Bulletin de l`Association des juristes européens, 1963, n 13- 14, pp. 12-13. M. LAGRANGE a plus longuement insiste sur ce point dans son allocution prononcée a` l`audience solennelle du 8 octobre 1964, publication de la Cour de Justice, pp. 33-34.

(82) LAGRANGE, allocution prononcée, I bid, p. 34, Cependant, v. note 49 supra .

(83) Ibid., pp. 33-34 .

الثلاث، والبروتوكولات الخاصة بمحكمة العدل، والاتفاقية المتعلقة ببعض المؤسسات المشتركة، فضلاً عن النظام الداخلي للمحكمة^(٨٤)، والقواعد الإضافية^(٨٥)، والتعليمات الصادرة إلى المسجل^(٨٦)، ومعاهدة الانضمام^(٨٧)، والبروتوكول الخاص بالامتيازات والحضانات^(٨٨)، وقرار المجلس المعروف باسم التكيف^(٨٩)، والقرار المتعلق بزيادة عدد المحامين العموميين^(٩٠)، وأخيراً حالياً يوجد أربعة دعاة عموميين^(٩١) تم تعيينهم باتفاق مشترك من قبل حكومات الدول الأعضاء شريطة الاستقلالية والنزاهة.

وتماشياً مع ما تم ذكره نصت المادة 167 من معاهدة المجموعة الاقتصادية الأوروبية على أنه يتم اختيار القضاة والمحامين العموم من بين الشخصيات التي تقدم كل ضمانات

(84) Règlement adopté le 3 mars 1959, J.O.C.E. 1959. p. 350, modifié le 11 novembre 1959, J.O.C.E. 1960, p. 13, abrogé par le nouveau règlement de procédure, J.O.C.E. 28 décembre 1974. n 1350

(85) Règlement adopté le 9 mars 1960, J.O.C.F. 1962, p. 1113 .

(86) Adoptées le 23 juin 1960, J.O.C.F. 1960, p. 1417, modifiées le 6 avril 1962, J.O.C.F. 1962, p. 1115, et le 13 juillet 1965 J.O.C.F. 1965, p. 2143 .

(87) Traité signé à Bruxelles le 22 janvier 1972, J.O.C.F. 1972, n L 73 .

(88) protocole signé le 17 avril 1957 et annexe au Traité C.E.E., abrogé par l'article 28 du traité instituant un Conseil unique et une Commission unique des Communautés européennes, J.O.C.E. 1967, n 152. p. 2, remplacé par le protocole sur les privilèges et immunités des Communautés européennes, signé à Bruxelles le 8 avril 1965, J.O.C.E., n 152. p. 13 .

(89) Décision du conseil du 1^{er} janvier 1973, J.O.C.E., 1973, n L 2, p. 29 .

(90) Décision adoptée le 1^{er} janvier 1973, J.O.C.E., 1973, n 1. 2. p. 1.

(91) Jusqu'en janvier 1973 il y avait deux avocats généraux. L'article 18 du traité d'adhésion a porté le nombre à trois. Une déclaration commune annexée à ce traité prévoyait que le conseil, à la demande de la cour, pourrait porter à quatre le nombre des avocats généraux.

On pouvait se questionner sur l'utilité de cette déclaration puisque le conseil avait cette faculté en vertu des articles 32 bis alinéa 3 du traité C.E.C.A. 166 alinéa 3 du traité C.E.E. et 138 alinéa 3 du traité C.E.E.A. la cour, par sa lettre du 23 novembre 1972 a demandé au conseil d'augmenter jusqu'à quatre le nombre des avocats généraux, ce que le conseil a fait par sa décision du 1^{er} janvier 1973 précitée.

للاستقلال، والذين يستوفون الشروط المطلوبة لممارسة أعلى الوظائف القضائية في بلدانهم أو من فقهاء القانون ويتمتعون بمهارات معلنة ومحددة، وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن اختيار المحامين العموميين والقضاة من بين مواطني الدول غير الأعضاء، فلم يتم تحديد شرط الجنسية ويبدو أن هذا الاحتمال مستبعد. وعند توليه المنصب يؤدي المحامي العام يميناً يتعهد بموجبه بممارسة وظيفته بنزاهة تامة وبكل ضمير وعدم إفشاء أي شيء من سرية المداولات^(٩٢)، كما يتم التوقيع على تعهد رسمي من قبل المحامي العام يتعهد فيه باحترام الالتزامات الناشئة عن مهنته طوال مدة وظيفته وبعد انتهائها^(٩٣).

ولا مناص من القول بأنه لا يجوز للمحامي العام ممارسة أي وظيفة سياسية أو إدارية مقابل أجر، وعلى سبيل الاستثناء يجوز لمجلس الإدارة منحه إذناً استثنائياً لممارسة الأنشطة المهنية^(٩٤).. على أن يكون التعيين لمدة ستة سنوات قابلة للتجديد، بينما يتم التجديد الجزئي كل ثلاث سنوات لاثنتين من المحامين العموميين، وفي حالة الاستقالة يجب على المحامي العام إبلاغ قراره إلى رئيس المحكمة ليحيله إلى رئيس المجلس، وهذا الإخطار الأخير هو الذي أدى إلى شغور المقعد^(٩٥)، أما بالنسبة لفصل المحامي العام، هناك فرق بين معاهدة باريس من جهة ومعاهدات روما من جهة أخرى، بينما في المعاهدة الأولى يتخذ المجلس قرار الفصل بالإجماع بعد التشاور مع المحكمة^(٩٦)، وفي المعاهدة الثانية يتم اعتماده من قبل المحكمة نفسها بحكم

(92) Le texte du serment figure dans l'article 3 alinéa 1 du règlement de procédure On peut se questionner sur l'opportunité de l'engagement pris par l'avocat général de ne rien divulguer du secret des délibération puisqu'il ne participe pas aux des juges . Le second paragraphe de l. Article 3 de l'ancien règlement suivant lequel le serment pouvait être prêté dans les formes prévues par la l` grisassions nationale du juge ou du l avocat, a été supprime par le nouveau règlement .

(93) Article 3 paragraphe 2 de l` ancien règlement, article 3 paragraphe 2 du nouveau règlement

(94) Dans le statut C.E.C.A. article 4, alinéa 2. il est prévu que la décision est prise par le Conseil statuant a` la majorité de deux tiers tandis que le Statut C.E.E. article 4, alinéa 2, dispose que l`autorisation est accordée par le Conseil sans préciser la majeure requise.

(95) Statut C.E.E. art . 5, alinéa 2, Statut C.E.C.A., art. 6, alinéa 2.

(96) Statut C.E.E. art . 13, alinéa 2 (pour la révocation d`un juge, la décision des autres juges est requise par l'art 7 du Statut sans l Avocats Généraux)

إجماع الآراء من القضاة والمحامين العموميين الآخرين مع عدم مشاركة الشخص المعني في هذه المداولات^(٩٧)، فضلاً عن رغبتهم في التخلص من التفرقة الناتجة عن العوامل التاريخية، ويجب أن ننوه أن النائب العام المعين بديلاً يُكمل ولاية سلفه^(٩٨)، كما يُطلب من المحامين العموميين الإقامة في مقر المحكمة مثل ما يطلب من القضاة والمسجل^(٩٩).

بالإضافة إلى ذلك يتم توفير الامتيازات والحصانات للمحامين العموم على وجه الخصوص فهم يتمتعون بالحصانة القضائية في أراضي جميع الدول الأعضاء أثناء ممارسة وبعد إنهاء وظائفهم، وذلك عن الأعمال التي يقومون بها بصفقتهم الرسمية^(١٠٠)، ولا سيما استفادتهم من مزايا أخرى بشكل أساسي على سبيل المثال إعفائهم وكذلك أسرهم من الضرائب الوطنية على الرواتب والأجور، وأيضاً من إجراءات تسجيل الأجانب^(١٠١).

وفضلاً عن ذلك يجوز تجريد القضاة والمحامين العموم من حقهم في المعاش بحكم صادر بإجماع الآراء من القضاة والمحامين العموم، ولا يشارك الشخص المعني في هذه المداولات^(١٠٢)، ولا يجوز اتخاذ قرار إعلان حرمان المحامي العام من حقه في معاش تقاعدي مثل قرار فصله، إلا إذا توقف الشخص المعني في تلبية الشروط المطلوبة أو الوفاء بالالتزامات الناشئة عن منصبه بعد ملاحظات مقدمة من صاحب الشأن في غرف المجلس دون حضور الكاتب^(١٠٣). لكن النظام الداخلي الجديد يجعل وضع المحامين العموم أقرب إلى وضع القضاة حتى الآن، وقد ذكر المحامين العموم في فصل منفصل^(١٠٤)، بينما في النص القديم هم موضوع الفصل الأول من العنوان الأول بعنوان القضاة والمحامين العموميين، وكان المحامون العموم الذين رُتبوا بعد القضاة^(١٠٥) أصبحوا الآن مع القضاة حسب أقدميتهم في المنصب^(١٠٦).

(97) Statut C.E.E. et Euratom art. 6. alinéa 1

(98) Statut C.E.C.A . art . 8 Statute C.E.E. art . 7

(99) Statut C.E.E. art .13 Statut C.E.C.A. art .9

(100) protocole sur les privilèges et immunités art . 12 . Statut de la Cour C.E.E. et Euratom art. 3, alinéa 1, Statut Cour C.E.C.A. art . 3, alinéa 1.

(101) protocole précité . art 12 -15 .

(102) Statut C.E.E art . 6 . alinéa 1

(103) Ancien règlement de procédure art . 5, nouveau règlement art 4

(104) Cependant, l'article 8 de l'ancien règlement prévoyait que certains articles du chapitre premier consacres aux juges, s'appliquaient aux avocats généraux.

(105) Ancien règlement art. 9.

بالإضافة إلى ذلك، تنص اللائحة الجديدة على تعيين أول محامي عام من قبل المحكمة كل عام^(١٠٧). ولم يتم تحديد وظائفها ويمكن تقدير أنه سيكون لها وظائف تمثيل وتنسيق نشاط المحامين العموميين.

(106) L'article 6 du nouveau règlement est ainsi libelle: " Les juges et avocats généraux prennent rang indistinctement d'après leur ancienneté de fonction a` l'ancienneté de fonction égale، l'âge détermine le rang, Les juges et avocats généraux sortants qui sont nommes de nouveau conservait leur rang antérieur."

(107) Nouveau règlement art 10 . Il faut remarquer que le premier avocat général est nomme pour un an par la Cour, c'est-a-dire, par les juges et les avocats genreux par un scrutin secret prévu a l'article 7 du nouveau règlement. Le président de la Cour est nomme pour trois ans par les juges seuls (art . 7, paragraphe 1 du nouveau règlement)

الفرع الثاني

وظيفة المحامي العام

في محكمة العدل الأوروبية

تتكون محكمة العدل الأوروبية من غرفتين ينتدب إليهما القضاة والمحامون العموم^(١٠٨). ويخطر المسجل المحكمة وجميع أعضائها عن طريق طلباً موجهاً، والذي بموجبه يقوم الرئيس بإحالة القضية إلى غرفة بهدف إجراءات التحقيقات الممكنة على أن يعين من بين أعضائها القاضي المقرر والمحامي العام^(١٠٩). وقد ورد النص في القواعد الإجرائية القديمة على أنه بناءً على اقتراح مشترك من المحامين العامين، أو في حالة عدم تمكن المحامي العام من الحضور في حالة الطوارئ، يمكن للرئيس تعيين المحامي العام المخصص لغرفة أخرى^(١١٠). وهذا النص لا يظهر في اللائحة الجديدة، حيث يوجد حالياً محاميان عموميان لكل غرفة... ولكن على سبيل الاستثناء يطبق حال منع المحامين العموم في الغرفة التي كُلفت بها القضية إذا تم حظر المحامين العموم لهذه الدائرة^(١١١)، وهذا عندما يرى رئيس المحكمة أن المحامي العام غير قادر على التوصل إلى نتيجة في قضية معينة أو بناءً على طلب المحامي العام نفسه في النهاية^(١١٢)، فضلاً عن أنه يجوز للرئيس تكليف المحامي العام للغرفة الأخرى بالقضية، ومن الواضح أن المحامي العام يتمتع بما يتمتع به القضاة من مكنة طرح أسئلة على وكلاء أو مستشاري أو محامي الأطراف أثناء الإجراءات شفهيًا^(١١٣)، أو يستدعي الشهود ويطرح عليهم الأسئلة^(١١٤).

أولاً : فيما يلي نبين الوظيفة الرئيسية للمحامي العام وأوجه الاختلاف بينه وبين المقرر العام. وتفسيراً لذلك يتمثل دور المحامي العام في تقديم استنتاجات منطقية علنية بحيادية واستقلالية تامة بشأن القضايا المعروضة على محكمة العدل بهدف المساعدة في إنجاز مهمتها^(١١٥)، وهذه الاستنتاجات شفوية^(١١٦)، ويشير الواقع العملي إلى أنه يتم صياغتها وتوزيعها

(108) Nouveau règlement art 9 paragraphe 1.

(109) Nouveau règlement art 9 paragraphe 2.

(110) Ancien règlement art 10, paragraphe 1.

(111) Les cas d'interdiction sont prévus par le Statut C.E.E, art .16, alinéa 1.

(112) Statut C.E.E. art 16, alinéa2.

(113) Règlement de procédure, art. 57.

(114) Règlement de procédure, art. 47. paragraphe 1, alinéa 2.

(115) Traite C.E.E. art . 166: traite C.E.E.A. art. 138 et traite C.E.C.A.art .32

(116) Nouveau règlement de procédure, art. 59, paragraphe 1.

من قِبَل المحامي العام إما قبل أو بعد القراءة في جلسة الاستماع العامة، وتُنشر الآراء في نفس وقت صدور الأحكام في تقارير المحكمة بجميع اللغات الرسمية للمجتمع^(١١٧). والاستنتاجات هي العنصر الأخير في الإجراء الشفوي وبلي ذلك إعلان الرئيس لإغلاق هذا الإجراء^(١١٨)، ثم تتم المداولة التي لا يشارك فيها المحامي العام. بينما للمحامي العام عدد من الوظائف الإدارية والاستشارية، كأن يشارك المحامون العموم في الجلسة الإدارية للمحكمة بحقوق التصويت^(١١٩)، أو يقررون مع القضاة تعيين وعزل الكاتب^(١٢٠).

بالإضافة إلى ذلك أن آراء المحامون العموم مطلوبة عندما يُطلب من المحكمة إبداء رأي حول الاتفاقيات الدولية المنصوص عليها في المادة 228 من معاهدة المجموعة الاقتصادية الأوروبية^(١٢١)، وأيضاً للمراجعة الطفيفة للمعاهدة^(١٢٢)، وكذا عندما يتعين على المحكمة إصدار حكم افتراضي في حالة وجود تدبير مؤقت تمت إحالته إلى المحكمة^(١٢٣) بشأن المسائل المتعلقة بالمساعدة القانونية المجانية^(١٢٤)، مصاحباً لقرار المحكمة بضرورة فتح تحقيق^(١٢٥) بشأن أمر تحديد هذه الإجراءات^(١٢٦)، ولإجراءات التحقيق التي قد تقررها المحكمة في أي وقت^(١٢٧)، كما يُطلب رأي المحامي العام لاتخاذ قرار من المحكمة بشأن رفض شكلي لطلب غير مقنن^(١٢٨) لقرار بضم القضايا^(١٢٩). وعلاوة على ذلك في حالة وجود مانع يؤدي للحيلولة دون استيفاء المستشار أو المحامي الذي يتعارض سلوكه مع كرامة المحكمة^(١٣٠)، ومن الإجراءات والقرارات

(117) instruction au greffier, art. 24.

(118) Nouveau règlement art . 59, paragraphe 2.

(119) Nouveau règlement art . 27, paragraphe 7.

(120) Nouveau règlement art . 12, paragraphes 1 et 6.

(121) Nouveau règlement de procédure, art. 107, qui renvoi à l'art. 108 .

(122) Nouveau règlement art 109, qui renvoie a l' art. 108, paragr. 2.

(123) Règlement de procédure art . 85, alinéa 3.

(124) Règlement art .76, paragraphe 3.

(125) Règlement art . 44, paragraphe 1.

(126) Règlement art . 45, paragraphe 1.

(127) L'ancien texte prévoyait que la Cour prenait cette décision. le nouveau règlement dispose expressément que " l' avocat général entendu " art .60.

(128) Règlement art. 38, paragraphe 7.

(129) Règlement art. 43.

(130) Règlement art. 35, paragraphe 1 .

التي يُأمر بالتحقيق فيها مع وقائع مُعينة من قبل الشهود^(١٣١)، وكذلك فيما يخص قبول المحكمة لطلب التدخل^(١٣٢)، كما يتم توفير جلسة استماع المحامي العام أيضاً للإذن الممنوح لطرف ما باستخدام لغة رسمية أخرى كلغة للإجراءات^(١٣٣)، قبل أن يضع الرئيس حداً زمنياً للرد على ألتماس جديد قدمه أحد الأطراف في مسار الإجراء الكتابي^(١٣٤)، أو لاتخاذ قرار بشأن إمكانية إعادة فتح الإجراء الشفوي^(١٣٥). هكذا يتبين أنها أيضاً في حالة تحديد المحكمة للنفقات القابلة للاسترداد^(١٣٦)، أو لتفسير حكم^(١٣٧)، أو مثلاً حسناً من قرار المحكمة بشأن مقبولية وموضوع طلب يدعي أن المحكمة اتصفت أحكامها بالفشل في الفصل في الدفوع التي رفعها أحد الأطراف^(١٣٨). وأخيراً يتم إعطاء رأي المحامي العام بشأن قبول طلب مراجعة الحكم^(١٣٩) لتصحيح الأخطاء من قبل المحكمة^(١٤٠)، ولسداد التكاليف إلى المحكمة^(١٤١)، والقرار للمقاضاة في حالة تزوير شهادة أو خبير كاذب^(١٤٢)، لكن الاستنتاجات هي التي لها أهمية كبيرة في الوظيفة التي يمارسها المحامي العام.

فيما يتعلق بالطبيعة القانونية لاستنتاجات المحامي العام، يمكن تكرار ما قلناه فيما يتعلق بالمقرر العام، أما آراء المحامي العام فليس لها شكل أو سلطة الحكم أي يمكن وصفها بأنها أطروحات فقهية، أو فتاوى قانونية تقدم بشكل إلزامي بينما لا تكون ملزمة للمحكمة، وتبقى الأخيرة حرة في تثبيتها أو طرحها كلياً أو جزئياً^(١٤٣).

(131) Règlement art. 47, paragraphe 1, alinéa 1 .

(132) Règlement art. 93, paragraphe 3 .

(133) Règlement art. 29, paragraphe 2 .

(134) Règlement art. 42, paragraphe 2.

(135) Dans l`ancien art . 61 du règlement, il était prévu que c`est la Cour qui en décide. L` art 61 du nouveau règlement précise que " l` avocat général entendu"

(136) Règlement art . 74, paragraphe 1.

(137) Règlement art . 102, paragraphe 2.

(138) Règlement art . 67, alinéa 2.

(139) Règlement art . 100, paragraphe 1.

(140) Règlement art . 66, paragraphe 3

(141) Règlement art . 72 .

(142) Règlement additionnel art. 6 .

(143) Il revenait, en effet, a` la Finanzgericht de Hambourg d`affirmer que " l` interprétation des arrêts de la Cour (CJCE) ne peut être fondée sur le

ومن الجدير بالذكر أنه تم التعبير عن أهمية مكتب المحامي العام أكثر من أي شخص آخر من قبل الرئيس **Lecourt** خلال احتفالية بمناسبة رحيل السيد / **Roemer**، حيث أدخل النقاش القانوني ومداولة القاضي مرحلة دراسة، وتأمل، وتصور، وجدلية شخصية قادرة على تسهيل القرار، وما بعدها لتتوير العقيدة^(١٤٤)، شدد الرئيس **Lecourt** بوضوح في حديثه إلى السيد / **Roemer** على أنه: " من أجل الحصول على تعريف حقيقي لدور الاستنتاجات، فإن المداولات هي التي يجب أن يتم الوصول إليها، وحينها قد يكتشف أن هناك فائدة من هذه المهلة النهائية بين منافسة الجمهور، وتأمل القاضي، والتسوية المُقيدة للصراع القانوني، فالذي يُنتج عنه سيكون موضع تقدير، وصوتاً مرخصاً وحرّاً، يسمو فوق الأطراف، كما يمكن أن يحل حجج كل منها، ويخاطر بإصدار حكم أول بشأن النزاع أخيراً". ونلاحظ أهمية حالة الاضطراب هذه التي تثار لدى كل قاضي، وتوجهات تُغذي المواجهات المحتملة للمداولات، في غياب شخصك ولكن ليس في صمت صوتك^(١٤٥).

ثانياً: أوجه الاختلاف بين المقرر العام والمحامي العام.

تتمثل أوجه الاختلاف بينهما في النقاط الآتية:-

- ١- للمقرر العام الحق في الحضور بينما يغيب المحامي العام أثناء مداولة القضاة.
- ٢- يختتم المقرر العام الحديث- مفوض الحكومة سابقاً- فقط في القضايا الخلافية بينما يقضي المحامي العام برأيه في القضايا المعروضة على المحكمة، وهو تعبير يتضمن إجراءات الحكم الأولية.
- ٣- تجدر الإشارة إلى أن المقرر العام (مفوض الحكومة سابقاً) لديه ملف كامل يحتوي على رأي القسم الفرعي للتحقيق - المعبر عنه في تقرير القاضي المحقق - لإعداد الاستنتاجات بينما رأي القاضي - المقرر في محكمة لوكسمبورغ- لا يزال مجهولاً للمحامي العام فيما يتعلق بنشر الاستنتاجات.

contenu des conclusions des avocats généraux mais exclusivement sur les textes des décisions de la Cour " (décision du Iv Senat, Iva 39/66 N) (IV) du 5 avril 1971 Répertoire de la jurisprudence européenne 1971, n 4565.

(144) Allocution du président Lecourt lors de l'audience solennelle du 9 octobre 1973 à l'occasion du départ de l'avocat général Roemer, publication de la Cour de Justice 1973, p. 5 .

(145) I bid, p . 6 .

٤- ولا مناص من القول أن تلك الاستنتاجات القانونية الصادرة عن المقرر العام - مفوض الحكومة سابقاً - هي ملكية شخصية لمؤلفها ولا يتم مشاركتها إلا مع صاحب الدعوى، بينما تلك الصادرة عن المدعي العام تنتشر بنفس طريقة أحكام المحكمة.

ولا تؤثر هذه الاختلافات الطفيفة بأي شكل من الأشكال على الفكرة الأساسية التي تبدو مشتركة بين المؤسستين، وهي " وجود عدة أشخاص يفحصون نفس الحالة ويعيدون فحصها"^(١٤٦)، فلا يزال يتعين إجراء دراسة للاستنتاجات - في كل من القانون الإداري الفرنسي وقانون المجتمعات الأوروبية- حيث تكون هذه الدراسة خالية من الآثار الملزمة، ولكنها مع ذلك أصبحت ضرورية لإعداد القرار وتطوير القانون، كما تمكن المخاطبين بها من فهم أفضل للقرارات الصادرة وتقدير القيمة والقانون .

(146) Cette affirmation de SAUVEL, loc. cit . p.19 s`applique croyons- nous au même titre à l`avocat général et au commissaire du gouvernement .

خاتمة

من خلال حديثنا عن دور المقرر العام في الحفاظ على ذاتية القانون الإداري، فضلاً عنه في مواجهة قانون الجماعات الأوروبية يمكننا أن نستنتج أهميته في ترسيخ وتطوير والحفاظ على استقلالية القانون الإداري ونظرياته، وبالرغم من استعماله للقوانين الأخرى (القانون الخاص) إلا أنه لم يتزعزع عن موقفه، بل وظف تلك القوانين لخدمته في استقلالية القانون الإداري ولم ينساق ورائها، بينما كان له اليد العليا والهيمنة في مواجهة قانون المجتمعات الأوروبية من خلال آلياته المتمثلة في عناصره وكذا تقاريرهم التي يعتمد عليها في هداية الطريق إلى صحيح القانون.

وهنا نشير إلى أهمية التقارير التي يقدمها المقرر العام في الدعاوى الإدارية، والتي عُدت قاطرة الفكر لدى القضاء الإداري، فعبّر من خلالها المقرر العام عما يراه من تطبيق لصحيح القانون وأرسى مجموعة من المبادئ القانونية التي تعتبر أعمده للقانون الإداري، مما جعله نموذجاً تسعى الجهات القانونية الأخرى في تطبيقه فاحتذت به الجماعات الأوروبية في هيكلها القضائي.

مراجع البحث

أولاً : المراجع العربية

(أ) المؤلفات العامة والمقالات

١- د/ أحمد كمال أبو المجد: الدور الإنشائي للقضاء الإداري بين المذاهب الشكلية

والموضوعية للقانون - مجلة القانون والاقتصاد - العدد الثالث - سبتمبر 1962 السنة

الثانية والثلاثون

٢- د/ أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري - رسالة دكتوراه -

جامعة القاهرة - سنة 1976

-----: طبعة المرافعات الإدارية ومصادرها - مجلة العلوم الإدارية - المعهد

الدولي للعلوم الإدارية- سنة 1977

٣- د/ طارق محمد عراقي درباله: دور المفوض لدى القضاء الإداري - دراسة مقارنة -

رسالة دكتوراه - جامعة الزقازيق - 2012

٤- د / طارق فتح الله خضر: القضاء الإداري (مبدأ المشروعية) - دار النهضة العربية

للطباعة والنشر - سنة 2005

٥- د/ طعيمة الجرف : القضاء مصدر إنشائي للقانون الإداري - مجلة قضايا الحكومة

السنة السادسة - العدد الرابع - أكتوبر: ديسمبر - 1962

-----: نظريه انعدام التصرف القانوني - مقال منشور بمجلة العلوم الإدارية السنة

الثالثة - العدد الأول - يونيه 1961

٦- د/ مجدي عبد الحميد شعيب: الدور الإجرائي للمفوض في الدعوى الإدارية المجلة

القانونية الاقتصادية - كلية الحقوق - جامعة الزقازيق - سنة 2000

-----: تطبيق قواعد القانون الخاص على منازعات العقود الإدارية وأثره

على ذاتية القانون الإداري - دراسة مقارنه - دار النهضة العربية 2006.

٧-د/ محمد عبد الحميد أبو زيد - الطابع القضائي للقانون الإداري - دراسة مقارنة - دار

الثقافة العربية - سنة 1984

٨-د/ مصطفى كمال وصفي - أصول وإجراءات القضاء الإداري - الكتاب الثاني - مكتبة

الأنجلو المصرية - سنة 1964

(ب) المجموعات

١- مجموعة المبادئ القضائية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا- دكتور / حامد الشريف

- سنة 1958 .

٢- موسوعة أحكام المحكمة الإدارية العليا- د/ مجدي محب - من سنة 1955 : 2010

(ج) التقارير

١- تقرير هيئة مفوضي الدولة في الطعن رقم 412 لسنة 19 ق . س لدى محكمة القضاء

الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور).

٢- تقرير هيئة مفوضي الدولة في الدعوى رقم 1826 لسنة 20 ق لدى محكمة القضاء الإداري

بالمنصورة.

٣- تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 1875، 1914 لسنة 3 ق، لدى المحكمة

الإدارية العليا (غير منشور).

٤- تقرير هيئة مفوض الدولة في تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 467 لسنة 19 ق

س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور)، تقرير هيئة

مفوض الدولة في الطعون رقم 295 لسنة 19 ق س لدى محكمة القضاء الإداري

بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور)

- ٥- تقرير هيئة مفوضي الدولة في القضية رقم 321 لسنة 19 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور).
- ٦- تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى رقم 1802 لسنة 19 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور)، تقرير هيئة مفوض الدولة في الطعن رقم 136 لسنة 21 ق . س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بهيئة إستئنافية (غير منشور).
- ٧- تقرير مفوض الدولة في الطعن رقم 467 لسنة 19 ق س - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة بالدائرة الإستئنافية (غير منشور)
- ٨- تقرير مفوض الدولة في الطعن رقم 295 لسنة 19 ق س لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة - الدائرة الإستئنافية (غير منشور) تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 524 لسنة 19 ق - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور)
- ٩- تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 429 لسنة 14 ق - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور).
- ١٠- تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 14627 لسنة 58 ق - لدى محكمة القضاء - دائرة منازعات الأفراد والهيئات (غير منشور)
- ١١- تقرير مفوض الدولة في الدعوى 31221 لسنة 58 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة - دائرة منازعات الأفراد .
- ١٢- يراجع تقرير مفوض الدولة في الدعوى رقم 31939 لسنة 58 ق لدى محكمة القضاء الإداري بالقاهرة - دائرة منازعات الأفراد والهيئات (أ) - (غير منشور).
- ١٣- تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى رقم 544 لسنة 19 ق - لدى محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور).
- ١٤- تقرير هيئة مفوض الدولة في الدعوى 493 لسنة 21 ق - محكمة القضاء الإداري بالمنصورة (غير منشور).

ثانياً: المراجع الأجنبية

1. R. Leonard; fondements et limites de L` autonomie du droit administratif, Gazette du palais ,1943,1,p.31,C.E. 19 février 1943, pages, Rec. p.44.
2. Ch. Eisenmann; un dogme faux : L` autonomie du droit administratif, Mélanges Sayagues Laso ,IV, p.419.
3. conclusions Rivet sous C.E.25 novembre 1921, olive, R.D.P.1922, p.107.
4. conclusions Kahn sur C.E.,22 Mars 1957, Jeannier ,Rec. p.1960
5. Tardieu concile , sure. E,29 Janvier 1909 , compagnie des messageries, Rec.,p.120
6. C .E . 18 Nove m ber ,1949 ,Alimeur , gcp, 1950 , II , p.,5286 .
7. C .E .Assemblée, 6 Juillet 1973 ,Daleau , Rec. p.482
8. Conclusions Rigaud Sur C.E. Janvier 1965 . Sieur L` Herbier , A .J.D.A.1965 ,p.103 .
9. Conclusions France C.E., 20 Avril 1956, EPAux Bertin ,Ag,1956,2,427
10. E. Reverchon . Concl .Sur C.E 27 Février 1855 . Niocel . Rec.P.14
11. C.E 6PeC , 1855 ROT child , ReC.P.707
12. T .C 8 Fer. Blanco . D . 1873 , 3.17 Concl Davids 1873.3.153 . Concl David .
13. G louis Corneille Concl., sur C.E 8 Février 1918, Société de Coloiragede Roissy, R.D.P. 1918 .B .246.
14. C.E. 5 Mai,1920, Hagem, Rec. P.443.
15. C.E. 3 Décembre 1920 Formas sol, R.P.R.,1920,p.6u.
16. C.E. 5 Javier 1924 ,olivier ,Rec. p.20.
17. C.E. 14 Juin 1944 , se coucounes , Rec. p.169.
18. André de laubudere Traite de droit ad minis Taft L.G.D.J. T.p.35.

19. Generois B., le Conseil d'Etat et L'ordre Juridique Communautaire, Etudes et documents du Conseil d'Etat , numéro 31,p.43.
20. Conclusions Questiaux sur C.E. Ass. Igluin 1964 , sociétés des pétroles Shell - Berre et autres , R.P.P.1964 , p. 1018.
21. Conclusions Questiaux sur C.E. set., 1ermars 1968 ,syndicat général des fabricants de semoule de France, A.J.O.A, 1968, P.236.
22. Cour de Justice des communautés européennes .27mars 1963 .société de constate autres ,p.1963,p.6ul.
23. Corclusiins Kahn sur C.E., 12 décembre 1969, sieur de Talleyrand. Périgord, A.J.P.A 1970 , P.38
24. syndicat national du commerce extérieur des Céréales .
25. conclusions Questiaux sur C.E., Juillet 1970, syndicat National du commerce extérieur des céréales et autres , A.J.D.A.,1970 P.58
26. Corclusions Kahn sur C.E.,22mars 1957, Jeannier, Rec. P. 1960.
27. L'HUILLIER, Une conquête du droit administratif français : " le contentieux de la Communauté européenne du charbon et de l'acier " , D.Chron .1953, pp.63-66. V. aussi p. REUTER La Communauté européenne du charbon et de l'acier , paris, Libraire générale de droit et de jurisprudence, 1953, I, p. 88.
28. Conclusions dans l'affaire 3.4/54, Rec. I, p.143 V. également R.-M. CHE- VAILLIER, Les Nouvelles, p. 392.
29. p. WEIL, " Un nouveau champ d'influence pour le droit administratif français : le droit international des contrats " , Etudes et Documents du Conseil d'Etat, 1970 , p. 13.