

法国行政合同

杨解君 编

图书在版编目(CIP)数据

法国行政合同 / 杨解君编. —上海: 复旦大学出版社,
2009. 1

(法学专题系列)

ISBN 978-7-309-06427-8

I. 法… II. 杨… III. 合同—研究—法国 IV. D956. 53

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 201090 号

法国行政合同

杨解君 编

出版发行

复旦大学出版社

上海市国权路 579 号 邮编: 200433

86-21-65642857(门市零售)

86-21-65100562(团体订购) 86-21-65109143(外埠邮购)

fupnet@fudanpress.com <http://www.fudanpress.com>

责任编辑 张 炼

出品人 贺圣遂

印	刷	句容市排印厂
开	本	787×960 1/16
印	张	19
字	数	273 千
版	次	2009 年 1 月第一版第一次印刷
印	数	1—4100

书 号 ISBN 978 - 7 - 309 - 06427 - 8 / D · 402

定 价 35.00 元

如有印装质量问题, 请向复旦大学出版社发行部调换。

版权所有 侵权必究

内 容 提 要

本书是目前国内第一部全面、系统而细致地介绍法国行政合同的著作，由在法国国家行政学院短期专修“法国行政合同”的杨解君教授根据法国学者和实务专家提供的第一手材料汇编而成。

其内容由两部分构成：一是法国行政合同的制度，涉及法国行政合同的概念与发展、行政合同与私法合同的界分标准、法律渊源与法律规则、行政合同的主要种类及其具体应用、公共行政的合同化及其应用、行政合同案件及其诉讼制度、行政合同的责任等内容；二是法国行政合同的实务，包括了三份法国行政合同文书。另外，还收录了中法学者有关法国行政合同研讨的会议记录以及与法国行政法纠纷中的调解相关的译文。

前 言

合同,作为一种法律手段,不仅广泛存在于私法之中,而且在公法领域中也越来越得到普及和推广,业已成为一种重要的行政管理手段。对作为行政活动方式之一的合同,人们往往将其称为行政合同。行政合同,是法、德等大陆法系国家的一个普遍性概念和现象,且自身面临着挑战与机遇。编者有幸于2003年9月在法国国家行政学院专修“法国行政合同”,深感法国行政合同制度对中国行政合同的理论、制度与实务所具有的借鉴意义,确有必要将其介绍给国内的读者。回国后,一方面将研修班上所做的记录和材料加以整理(在整理过程中,还参考了相关的法国行政和行政法中文书籍),同时在结构体例上作了适当的调整和重新安排;另一方面组织武汉大学法语专业的学生将若干份法国行政合同的法文文本翻译成中文。本书关于法国行政合同的制度与实务,即主要由这两部分构成。在制度部分,主要是法国教授和实务专家们的讲座内容,另外还收录了中法行政合同研讨会的研讨记录以及一篇涉及英、法、德三国调解比较的译文。在实务部分,考虑到中文文献很少有对法国行政合同格式与内容的介绍,国外的行政合同书是国内研究者颇为看重的参考资料,故将法国律师提供的三份合同书译成中文,汇编于此,以资参考、研究和借鉴。

最近两三年,编者的研究兴趣多集中于行政合同领域,除从理论上探讨行政合同的类型和制度建构外,还受有关实务部门的委托对行政

合同的应用问题展开了研究,对这些研究成果编者将另汇成册。作为本书阅读之导引,现将有关法国行政合同的若干专题讲座的主要内容概要介绍如下。

法国国立行政学院(ENA)于2003年9月15日至24日在巴黎为中国国家行政学院代表团举办了“法国行政合同”专题研修班。代表团一行由五人组成,应松年教授为团长,成员包括杨小军、王保明、张宁和杨解君。在为期两周的培训中,法国国立行政学院聘请了来自巴黎大学、国家行政法院、巴黎上诉行政法院、里昂上诉行政法院以及经济财政与工业部、公职与国家改革部等单位的教授和实务专家就各专题进行了具体细致讲授。按讲授的时间先后顺序,这些专题细分为十三个方面:行政合同的发展与概念、行政合同与私法合同的法律判断标准、行政合同法律制度的特点、作为公共事务管理技术的合同化、公共(采购)合同、公产占用合同、公共服务委托经营合同、公务人员招聘合同、合同主义在公共管理中的影响、国家与地方政府间的合同、行政合同诉讼的管辖法院、行政合同的诉讼审查、行政合同与责任制度。这种针对专门问题的研修与培训在法国国家行政学院尚属首次,同时也为中国行政程序法中的行政合同立法以及相关法律法规的修订提供了一定的借鉴与启迪。中法双方都对此次专题研修给予了相当的肯定。当然,也留下了一些小小的遗憾,如公产占用合同部分无专家作专题讲授。

第一讲为“行政合同的发展与概念”。该讲由巴黎第一大学公法教授、巴黎律师公会律师罗朗·里歇(M. Laurent RICHER)先生主讲。其主要内容有以下方面。

(1) 关于法国行政合同的发展。为了弥补等级行政运作的失灵,政府已越来越多地开始采取行政合同的手段,这种手段的应用不仅适用于行政机关的内部和相互之间,而且也大量发生于行政机关与公民和私法人的外部关系中。

(2) 行政机关的合同性活动。行政机关的契约性活动在理论上可以分为三类:其一,“管理性合同”,这类合同主要是用于将公务服务工作委托给私人,数量众多。其二,“计划合同”(或“规划合同”),又称目

标合同,这类合同适用于行政工作规划或计划的领域,主要有中央政府与大区签订合同以确定大区优行投资的项目、国家与大型国有企业签订为完成一定指标的合同、国家与大学签订完成一定指标的合同等。在医疗健康保险等领域也签订此合同,由国家给予一定财政上的支持或补助。其三,“资源合同”,主要用来招募和集中一定的人力资源和物质资源,如公物采购、公共工程、各种办公用品采购以及招聘服务性工作人员等方面的合同。其四,“准私法合同”,较为典型的是公产占用合同。

(3) 行政合同的法律概念。行政合同的法律概念与私法合同的概念,是相统一而没有区别的,且其效力也相同,即根据法律规定可以产生法律效力的协议。尽管两者的概念一致,但其适用的法律体系是有差别的,同时在两个私法人之间一般是不会产生行政合同的。识别行政合同与私法合同的标准,主要有两个:其一,法律明确规定的,法律明文规定是属于行政合同或是属于私法合同的,则依法律规定。其二,法律无规定的,则依行政法官确立的相关标准。目前,司法判例的标准主要为:是否超越了普通法范畴的条款、是否赋予了公共服务目的。

(4) 行政合同的适用规则。这方面的内容涉及合同运行的普遍规则在行政合同中的应用问题与行政合同的特殊规则问题。

第二讲为“行政合同的法律标准”。该讲由波城及拉杜尔地区大学公法教授菲利浦·岱尔纳尔(M. Philippe TERNEYRE)先生主讲。其讲授内容主要为行政合同的判断标准已出现悖论式的发展:过去,行政合同的判断标准更多地是参照司法判例;如今,行政合同的判断标准则是通过法律形式来确定,且其数量已大大超出司法判例标准确定的行政合同。

第三讲为“行政合同的法律制度”。该讲由波城及拉杜尔地区大学公法教授菲利浦·岱尔纳尔(M. Philippe TERNEYRE)先生主讲。其内容主要涉及以下方面。

(1) 法律渊源。法律渊源表现为判例与成文法。有关行政合同的法律制度首先是根据判例来形成的。司法判例中已形成了行政合同的

主要法律规则。但判例已不再是唯一的渊源,随着形势的变化,判例已逐渐衰弱,成文法正呈上升趋势。作为合同的成文法渊源主要有:公共采购法典、关于公共服务委托合同的法令、公法人与私法人合作合同的法;另外,民法典尤其是与合同相关的普通规则,也可适用于行政合同;刑事法典;欧盟法,欧盟法发展了许多适用行政合同的规则,尤其是在公共采购合同方面;宪法。

(2) 行政合同的履行规则。一是行政合同是当事人双方的法。在这里涉及合同的解释与适用范围问题,解释应遵循双方的共同意愿,忠实于合同的文字本义;原则上合同只针对当事人发生效力。二是合同只在一定期限内有效。三是对缔约人履行合同义务的监督权问题。四是单方修改合同权问题。五是撤销合同权与赔偿问题。

第四讲为“作为公共事务管理技术的合同化”。该讲由国家行政法院审查官岱利·奥尔松(M. Terry OLOSON)先生主讲。该讲的主要内容有以下方面。

(1) 合同与合同化。合同与合同化是两个不同的概念。合同乃一项法律行为或文件,而合同化只是一种行为方式、决策方式,在合同化中双方可以结成伙伴关系,可以向合同方向发展,但并不意味着最后的结果就是合同。合同,由来已久,而合同化则是一个新问题。今天,行政活动的合同化现象越来越突出,其重要的原因在于行政行为越来越多地需要其他合作伙伴的同意。

(2) 合同化作为公共行政的方式。合同化的特点在于,政府在政治、经济、社会、文化等方面的决定不是单方面作出的,而是协商、谈判的结果。法国政府的行为从中央集权制的单方决定过渡到合同化,是有其原因的:其一,现代中央政府不再是强大无比,须与地方政府分享权力;其二,法国从20世纪80年代以来即开始了地方分权运动;其三,通过协商而形成的决定比单方决定更能获得认同,其执行效果会更好。当然,合同化也会有其局限性,其适用范围也会受到一定限制。最后的结论是,不应将公共行政的合同化看作是单方行为的敌人,而应将它们视为相互辅助的手段;合同化并不是灵丹妙药,而是一种很好的方法。

第五讲为“公共(采购)合同”。该讲由巴黎第一大学公法教授、巴黎律师公会律师罗朗·里歇先生主讲。其内容主要有以下方面。

(1) 公共(采购)合同的概念。即行政机关为满足行政的需要而签订的有关购买物品或服务的合同。这类合同如采购物品、购买特殊的服务以执行公共工程以及有关服务的公共采购。

(2) 公共(采购)合同的法律制度。本部分内容主要涉及公共采购法的总目标、公共采购合同的法律渊源及其如何适用问题。其总目标在于防止腐败、保证公共采购的合理化与欧盟市场的自由竞争;在法律渊源上主要有公共采购法典、欧盟关于采购的条约及一些衍生的法如欧盟法院判例、欧盟指令;本部分内容还涉及欧盟法如何转化并被制定于法国法中(欧盟法优于法国法且可直接适用)、欧盟法的适用原则(平等、透明和公开公告)和程序。

第六讲为“公共服务的委托管理合同”。该讲由“管理轴心”事务所咨询顾问阿尔诺·菲奥卢齐先生主讲。该讲内容主要涉及:一是公共服务委托管理合同的适用领域。这类合同主要适用于具有工商性的公共服务领域,也可适用于行政性的服务领域,但法律对二者的适用限制有不同的对待。二是该种合同适用的条件,主要是必须存在公共服务的先决条件。三是该种合同的类型,主要有公共服务特许经营合同和公共服务委托经营合同两大类。四是公共服务委托管理合同与公产占用合同、公共采购合同的区别。

第七讲为“公务人员招聘合同”。该讲由电信事务总荣誉总监、国家改革部行政总局前处长塞尔日·萨龙(M. Serge SALON)先生主讲。其讲授内容主要有:一是合同制公务人员的地位与性质。在公务人员队伍中除公务员外还存在通过合同招聘的公务人员,这种合同制的公务人员尽管不是公务员却受公务员法的制约;二是存在的理由,既有公务员制度本身的原因也有财政上的原因;三是公务人员招聘合同的缔结,必须遵守不得歧视原则和公民权利保障原则;四是合同的内容,主要是法定的规则、合同制公务人员的权利问题等。

第八讲为“合同主义在公共管理中的影响”。该讲由财政与工业部行政与人事现代化司职业生涯个性化跟踪管理工作组负责人克洛德·

巴莱(M. Claude BARREIX)先生主讲。该讲内容主要涉及合同化在公共管理中应用现象的发展阶段:一是集体层次的合同化及其演变;二是个人层次合同化的趋势。前者如行政机关与公务员集体(工会)通过谈判签订协议,后者如行政机关的首长与公务员进行“评估谈话”。

第九讲为“国家与地方政府间的合同”。该讲由省长、公职与国家改革部公共就业地方发展委员会主席迪狄埃·贝特丹(M. Didier PETETIN)先生主讲。其内容主要有:一是国家与大区间签订的计划合同,以共同规划大区的发展目标;二是城市合同,集中各方面的力量以解决困难街区问题;三是地方安全合同,主要目的是减少犯罪率,这类合同并不是一种严格的法律意义上的合同;四是不同地方政府间的合同以及一些政治或政策意义上的合同。

第十讲为“行政合同诉讼的管辖权法院”。该讲由里昂上诉行政法院第四庭庭长让-皮埃尔·儒格莱(M. Jean-Pierre JOUGUELET)先生主讲。本讲讲授和讨论的内容主要涉及:有关因行政合同而引起的不同诉讼(行政诉讼、私法诉讼和刑事诉讼)的法院管辖权问题;针对行政合同案件而产生的行政法官的职能包括撤销合同之越权诉讼、紧急审理、审查合同本身以及执行合同等多重职能以及这些职能的具体行使问题;行政合同案件的审理程序问题。

第十一讲为“合同诉讼”。该讲由国家行政法院审查官菲岱里克·莱尼卡(M. Frederic LENICA)先生主讲。该讲内容较少,主要涉及对公共采购合同与公共服务委托合同的审理问题,具体介绍了对与合同签订有关的案件、与合同执行有关的案件、与合同终止解除有关的案件的审理及其规则。

第十二讲为“行政合同责任制度”。该讲由巴黎上诉行政法院政府专员维克多·哈依姆(M. Victor HAIM)先生主讲。该讲所涉及的内容也较为细致,这些内容主要有:合同责任的形成历史、赔偿请求权与合同责任、合同的过错责任与准过错责任、合同责任与非合同责任特别是与法定责任的关系、合同责任人以及因合同而引起的赔偿范围、赔偿方式及其赔偿额的具体实现问题。这些内容对建立我国行政合同责任、完善国家赔偿法的规定,都具有一定的借鉴意义。

研修班上的若干讲座由留法的杨建华先生现场翻译,本书的整理即主要依托于当时的记录,同时在书稿的整理过程中,得到武汉大学法语专业林婧敏、法学院博士生肖登辉及张峰振等同学的大力支持,在最后的资料补充和内容调整方面得到南京工业大学法学院2007级行政法专业研究生张黎同学的协助,留法的张莉博士(现为中国政法大学法治政府研究院研究人员)也提出了诸多宝贵意见,特此致谢!

杨解君

2008年9月10日于南京

目 录

前言 /1

上编 法国行政合同的制度 /1

第一章 法国的行政合同及其法律适用

规则 /3

一、引言：比较与发展视野下的法国行政
合同 /3

二、行政机关的合同性活动 /5

三、行政合同的法律概念 /8

四、行政合同的法律适用规则 /11

问与答 /15

相关材料 /16

第二章 法国行政合同的法律标准 /23

- 一、引言：行政法的发展与行政合同的标准 /23
- 二、司法判例标准 /24
- 三、法律规定标准 /27
- 问与答 /28

第三章 法国行政合同的法律制度描述 /30

- 一、行政合同的法律渊源 /30
- 二、行政合同的履行规则 /33
- 问与答 /40

第四章 法国行政合同的主要种类 /42

第一节 公共合同 /42

- 一、引言：公共合同的作用与境况 /42
- 二、公共合同法与公共合同的界定 /44
- 三、公共(采购)合同的法律体制 /46
- 四、公共合同的基本原则及其实施 /52
- 五、公共采购的招标程序 /53
- 六、与公共合同执行相关的规则(财务规则) /55

问与答 /55

相关材料 /55

第二节 公共服务委托管理合同 /57

- 一、公共服务与公共服务委托管理合同的适用 /57
- 二、公共服务委托管理合同的特点及其

识别	/60
三、公共服务委托管理合同的类型划分	/61
四、公共服务委托管理合同的缔结与履行	/62
五、公共服务委托管理合同中的责任	/64
问与答	/64
第三节 公务人员招聘合同	/66
一、公务员与合同制公务人员	/66
二、公务人员招聘合同的适用及其理由	/67
三、公务人员招聘的基本原则	/70
四、公务人员招聘合同的内容	/71
五、合同制公务人员的权利、义务及其司法保障	/71
六、关于未来发展趋势的态度	/73
问与答	/73
相关材料	/74
第四节 国家与地方政府间的合作合同	/79
一、各级地方政府及地方国家行政机构的介绍	/79
二、地方政府与地方国家行政机构之间的关系	/91
三、国家与地方政府间的合同	/92
问与答	/96
第五章 合同化管理	/98
第一节 公共行政的合同化	/98
一、引言：公共服务与合同化现象的出现	/98
二、历史文化的溯源	/100

三、合同化的形成原因与过程 /101

四、合同化的局限性 /103

五、简短的结论 /104

第二节 合同化在公共管理中的具体应用—— 以公务人员的管理为例 /105

一、引言 /105

二、集体层次的合同化 /106

三、个人层次的合同化 /109

第六章 行政合同的争讼与责任 /112

第一节 行政合同案件的司法管辖 /112

一、司法系统与合同案件的受理 /112

二、行政法院有权受理的行政合同案件——
与普通法院管辖的合同案件相对照 /114

三、行政合同案件的起诉 /118

四、行政合同案件的审理 /120

问与答 /122

第二节 行政合同诉讼制度 /123

一、引言：行政法院的相关职能 /123

二、行政合同诉讼的法律适用 /124

三、法官对行政合同签订案件的处置 /126

四、法官对行政合同执行及解除案件的
处置 /129

问与答 /130

第三节 行政合同与责任制度 /132

一、引论：责任制度的多样性 /132

二、责任与赔偿权利 /133

三、责任的专属性与合同的吸引力 /134

四、赔偿 /138

问与答 /139

下编 法国行政合同实务 /143

行政合同之一：关于休闲娱乐中心的设计、建设和经营的特许权协议 /145

第一章 总则 /152

第二章 工程授权后的设计方案 /156

第三章 工程授权后的实施 /157

第四章 养护工作·房屋维修工程与场内设施的更新·工程开发中授权的设备与器材 /159

第五章 工程开发 /160

第六章 财务规定 /163

第七章 审核 /165

第八章 制裁 /167

第九章 委托书的终止 /168

第十章 若干条款 /169

行政合同之二：关于拉德芳斯区供暖网与空调设备特许经营权的公共服务委托协议 /171

第一章 总体结构和合同期限 /177

第二章 特许经营权的范围 /179

第三章 工程 /185

第四章 服务经营 /192

第五章 财政规定 /202

第六章 计数生产和审核合同 /214

第七章 处罚、诉讼 /219

第八章 特许经营权的终止 /222

第九章 其他条款 /225

行政合同之三：关于高流量通信网络管理的公共
服务委托协议 /226

第一章 基本原则 /233

第二章 装置与设备的建设 /235

第三章 地面设施的开发 /239

第四章 财政结构 /242

第五章 公共条文 /245

第六章 协议的结尾部分 /252

附录 /255

关于法国行政合同的讨论——中法行政合同研
讨会记录 /255

行政法纠纷中调解的出现：英国、法国和德国的
经验 /267

上 编

法国行政合同的制度