الحياة النيابية – عدد ٦٧ حزيران ٢٠٠٨

قرارات الهيئات الخاصة الخاضعة لاختصاص القضاء الإداري

كان خضوع قرارات صادرة عن أشخاص القانون الخاص لاختصاص القضاء الإداري، هو أكثر المسائل المثيرة للجدل في القانون الإداري. فاختصاص القضاء الإداري إنما يتمحور حول الطعن بقرار إداري، وأن اجتهاد هذا القضاء مستقرٌّ على ردِّ كل مراجعة ما لم تكن واردة بشكلِ طعنٍ بقرارٍ إداريٍ مسبق صريحاً كان أو ضمنياً، وهذا يعني بأن عدم وجود قرار إداري يعني عدم اختصاص مجلس شورى الدولة( ). هذا هو المبدأ الأساس في القانون الإداري، والذي يعني من جملة ما يعنيه بأنه إذا لم يكن للقرار خصائص القرار الإداري، ومنها صدوره عن سلطة إدارية فإن هذا القرار لا يكون من اختصاص القضاء الإداري. فكيف يمكن تجاوز هذا المبدأ واعتبار قرارات صادرة عن هيئات ليس لها صفة السلطة الإدارية بأنها قرارات إدارية أو قرارات قابلة للطعن أمام المحاكم الإدارية؟

لا أخفي أنني لم استطع تقبل فكرة أن شخصاً من القانون الخاص، يستطيع أن يفرض بإرادته المنفردة أوامر جبرية على الأفراد. فليس صحيحاً بأن اختصاص مجلس شورى الدولة مرتبط بامتيازات السلطة العامة، فالنص واضح والإشارة أوضح إلى أن الاختصاص مرتبط بقرارات

( ) وبالفعل وردت الإشارة في القوانين المنظمة للقضاء الإداري، إلى قابلية القرار الإداري للطعن أمام هذه الجهة القضائية. فورد في المادة١٠٥ من نظام مجلس شورى الدولة اللبناني أنه:" لا يمكن تقديم طلب الإبطال بسبب تجاوز حد السلطة إلا ضد قرارات إدارية محضة لها قوة التنفيذ ومن شأنها إلحاق الضرر".
م.ش. قرار رقم ٥٤٤ تاريخ ١٨ أيار ١٩٩٩، شركة خط الأنابيب عبر البلاد العربية/ الدولة- وزارة العمل، م.ق.إ. ٢٠٠٣ عدد١٤ م٢ ص٥٧٢- مجلس القضايا قرار رقم٢٥ تاريخ١٠ تشرين الأول ١٩٩٦، ابراهيم وميشال غصوب/ الدولة- وزارة الأشغال العامة وبلدية بكفيا المحيدثة، م.ق.إ. ١٩٩٨ م١ ص٢٩- م.ش. قرار رقم٧٦ تاريخ٢٠ تشرين الأول ٢٠٠٥، روكز مهنا/ الجامعة اللبنانية، مجلة العدل العدد٤ لعام٢٠٠٦ ص١٤٦٧.

ولا زالت كلمات Lafferrière سارية حتى اليوم، ويرددها الفقهاء بالقول أن الشرط الأول لقبول دعوى الإبطال لتجاوز حد السلطة، هو أن يكون القرار المطعون فيه هو قرار إداري صادر عن سلطة إدارية(). وكانت دعوى الإبطال لتجاوز حد السلطة هي دعوى ضد قرار.

Laferrière,E- Traité de la juridiction administrative, Berger-Levrault et Cie libraires-éditeurs-2é éd. 1896 .p420.

R. Chapus, - Droit du contentieux administratif – - Montchrestien 10e Ed. 2002 p197 no244.

وتبنت أنظمة القضاء الإداري الفرنسي المتعاقبة، منذ المادة٩ من قانون ٢٤ أيار ١٨٧٢ والتي أعادت تأكيدها المادة٣٢ من الأمر التشريعي تاريخ٣١ تموز ١٩٤٥، وحتى مدونة القضاء الإداري، لمبدأ أن المراجعة أمام القضاء الإداري سواءً لجهة الإبطال أو التعويض يجب أن تكون المراجعة موجهة ضد قرار إداري.

Article R421-1:" Sauf en matière de travaux publics, la juridiction ne peut être saisie que par voie de recours formé contre une décision, et ce, dans les deux mois à partir de la notification ou de la publication de la décision attaquée.

إذ لا غنى عن وجود هذا القرار المسبق في إطار التنازع القضائي، فحيث لا قرار لا دعوى، ويستند مجلس الدولة دائماً إلى هذا النص ليقرر أن اختصاصه مرتبط بصفة الشخص الذي يصدر العمل. بحيث وحدها صفة السلطة الإدارية هي التي تسمح بقبول مراجعة الإبطال لتجاوز حد السلطة.

وما دفع أيضاً إلى التساؤل العكسي، أيهما يلحق بالآخر، هل مراجعة الإبطال معلَّقة على وجود قرار، أو أن القرار الإداري تتحدد طبيعته عن طريق مراجعة الإبطال؟ لعلني أميل عاطفياً إلى الجواب الأول.

صادرة عن سلطة إدارية. ولئن أراد المشترع أن يدخل أعمال خاصة بنصٍ صريح ضمن اختصاص القضاء الإداري، أو بالعكس فهذا شأنه وعلى المحاكم الالتزام، وأما عند غموض النص فلا يمكن التحري عن نية المشترع لقلب قواعد الاختصاص، فالشخص الخاص لا يمكن أن يصدر قرارات إدارية إنما من الممكن بإجازة تشريعية إخضاعه لرقابة القضاء الإداري على سبيل الاستثناء.

وعند غموض النص نفسره وفقاً للمبادئ المعتمدة في قضايا المؤسسات العامة الاستثمارية التي أراد المشترع إخضاع جزء من نزاعاتها للقانون الخاص، فيكون من يكلف من أشخاص القانون الخاص بمسائل قريبة من هذه التي تمارسها المؤسسات العامة الاستثمارية هي مسائل خاضعة للقضاء العدلي وفقاً للنية الواضحة للمشترع وليس النية المفترضة.

فأي منطقٍ متناقضٍ، قرارات إدارية صادرة عن مؤسسات عامة استثمارية تكون خاضعة لاختصاص القضاء العدلي، ثمَّ نقول بأن قرارات الهيئات الخاصة المكلفة بإدارة مرافق عامة استثمارية هي خاضعة لاختصاص القاضي الإداري؟ وكيف أجزنا الجمع بين سطوة المال وسطوة السلطة؟؟

من حيث المبدأ، فإن كل عمل صادر عن شخص من أشخاص القانون الخاص يبقى عملاً خاضعاً للقانون الخاص حتى ولو وافقت عليه أو صدَّقته السلطة العامة(٢). ولن يكون لهذا القرار بأي شكلٍ صفة القرار الإداري، بل إن من الفقهاء والاجتهاد من يصفه بأنه عديم الوجود( )، أو على أبعد تقدير مجرَّد من كل أثر قانوني( ). حتى ولو كان هذا الشخص مكلَّف بتأمين المنفعة العامة فهذا ليس شرطاً كافياً لاعتبار قرارات هذه الهيئة بأنها قرارات إدارية(٥). بل ولو صادقت السلطة الإدارية أو أجازت قرارات الهيئات الخاصة، فإن هذه القرارات لا تكتسب بهذه المصادقة أو الموافقة للطبيعة الإدارية(٧)، أما قرار المصادقة أو الإجازة فله الصفة الإدارية( ).

فالسلطة الصالحة لاتخاذ القرارات الإدارية هي السلطة العامة الإدارية، وأن القرار الإداري يعرَّف وفقاً للمعيار العضوي ( )، أي أن مصدر القرار يجب أن يكون حائزاً لصفة السلطة الإدارية، وبنتيجة هذا التحليل فإنه لا يكون ملائماً مع النظام القانوني، أن يكون القرار المنفرد الذي

---

(2) C.E. 9 janvier 1942, Société des sablières de Féron, Rec p17.

(3) E. Laferrière- Traité de la juridiction administrative, T 2 , Op. Cit p470; C.E. 26 janvier 1951, Galy, S. 1951, III, p52, concl. Odent.

(4) P. Delvolvé – L'acte administratif- Sirey 1983 p61 no121.

(5) C.E. 21 mai 1976, Groupement d'intérêt économique Brousse-Cardell, Rec. p268.

(6) Y. Madiot- Aux Frontière du contrat et de l'acte administratif unilatéral: recherche sur la notion d'acte mixte en droit public français- LGDJ1971 p224 no379.

(7) P. Delvolvé – L'acte administratif- Op. Cit. p62 no122.

( ) إسماعيل، عصام- الطبيعة القانونية للقرار الإداري- منشورات الحلبي الحقوقية الطبعة الأولى ٢٠٠٨ ص ١٠١.

تصدره هيئة خاصة هو قرار إداري( ). ويتوافق هذا الموقف مع التوجه الفقهي نحو رفض الخلط أو المزج بين القانون الخاص والقانون العام، ففلك كل من القانونين هو مختلف، وكل منهما هو خارج عن نطاق الآخر، وفكرة الخلط بالقواعد هو أمر غير طبيعي( )، خاصةً إذا تذكرنا بان القانون الإداري هو قانون الإدارة العامة أو هو القانون الذي يضع القواعد التي تحكم أعمال هذه الإدارة( ). ومن غير المقبول أيضاً أن نُخضِع مؤسسة خاصة لأحكام القانون العام لمجرد أنها تعاقدت مع الإدارة بموجب عقد امتياز لإدارة وتسيير مرفق عام. فيبقى المشترع لا الإدارة هو الذي يملك تعيين المرافق العامة التي تدار من هيئات القانون الخاص، ودائماً الاجتهاد يردُّ إقراره بهذه الحقيقة إلى القانون، وليس إلى التنظيم الإداري. وفي كل الأحوال فإن وجود هيئات خاصة مكلَّفة بإدارة مرافق عامة طرح جملة أسئلة مبدئية كادت تهزُّ أسس القانون الإداري( ).

غير أن مجلس الدولة الفرنسي أصدر عدة قرارات اعتبر بموجبها أن وجود مؤسسات خاصة مكلَّفة بتسيير وتنفيذ مرافق عامة ومُنِحت لهذا الغرض امتيازات السلطة العامة التي تجيز لها اتخاذ تدابير تنظيمية أو فردية بمشيئتها المنفردة، فإن هذه القرارات هي قرارات إدارية، إلا أن من الفقهاء من اعتبر أن مجلس الدولة لم يخرج عن المعيار العضوي، ذلك أن هذه الهيئات الخاصة المكلفة بإدارة مرافق عامة هي هيئات إدارية( ). ومع ذلك لم يظهر الاجتّهاد متمسكاً دائماً بهذا الموقف، ففي اجتهادات أخرى كان يعتبر أن تكليف شخص من القانون الخاص بإدارة مرفق عام ليس شرطاً كافياً لتغيير طبيعته القانونية، ولا يكون له أن يصدر قرارات إدارية( ).

وقبل بحث الموقف الفقهي والاجتهادي حول طبيعة القرارات الصادرة عن هيئات خاصة تتولى إدارة مرافق عامة، نشير إلى تعاظم دور هيئات اقتصادية واجتماعية التي تتخذ قرارات إجبارية وإكراهية بحق الأفراد، بل تكون الإدارة نفسها ملزمة بمقررات هذه الهيئات في بعض الأحيان. وهذه القوة الإلزامية لقرارات هذه الشركات أو الهيئات الاقتصادية والاجتماعية لا يعني بأن هذه الهيئات تحوَّلت إلى هيئات عامة، حتى ولو كانت تساهم في تسيير مرفق عام كالنقابات والاتحادات الرياضية والجمعيات ذات النفع العام، وشركة طيران الشرق الأوسط وشركة تلفزيون

---

(9) J.F. Lachaume- Quelques remarques sur les critères de l'acte administratif exécutoire émanat d'organismes privés gérant un service public administratif- Mélanges Stassinopoulos- LGDJ 1974 p95.

(10) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, , LGDJ 1982. T1 p658 et 694.

(11) Ch. Eisenmann – Op. Cit. p98.

(12) Ch. Eisenmann – Op. Cit. p668-669.

(13) J.F. Lachaume- Art.Pr.p96

(14) C.E. 23 janvier 1953, Andouin, JCP,II,7916; C.E. 5 février 1954, Société J. Perdrieux, Rec. p54; Cités par: J.F. Lachaume- Art.Pr. p96. et C.E. 2 janvier 1959, Syndicat industriel d'utilisation et de transformation des fruits, pâtes de fruits et fruits secs, Rec p1; C.E. 15 avril 1964, Valentin- Cités par: Ch. Lavaille- L'évolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- LGDJ1974.p70.

لبنان (قبل استعادة الدولة كامل أسهمها) وشركة سوليدير التي تدير منطقة وسط بيروت وشركة سوكلين التي تتولى مرفق النظافة في مناطق كبيرة في لبنان ومنشآت النفط التي تدار وفقاً لأحكام القانون الخاص وشركات الخليوي التي تدير مرفق الاتصالات الخلوية... .

إن هذه الأمثلة عن هذه الهيئات الاجتماعية والاقتصادية وإن كانت تمتلك إمكانيات غير عادية في إدارة المرافق العامة، فهذا لا يعني أبداً أن ما يصدر عن هذه الهيئات من مقررات هي قرارات إدارية، لافتقادها لعنصر أساسي هو صدور هذه القرارات عن سلطة عامة إدارية.

فافتقاد عنصر:"صدور القرار عن سلطة إدارية" ينفي نفياً قاطعاً أن يعتبر هذا التصرف قراراً إدارياً مهما كانت طبيعته الخاصة أو علاقته بالمرفق العام طالما أن المشترع أراد أن يكلِّف هيئات خاصة بإدارة هذا المرفق، فهذا يفيد بصورة ضمنية أن المشترع رغب بإخضاع هذا النشاط لاختصاص القضاء العدلي، ولو أراد العكس لنصَّ صراحةً على اختصاص مجلس شورى الدولة بالنظر في هذه التصرفات، وأما إذا لم يفعل ذلك فإننا لا نوافق الاجتهاد أو الفقه الذي يحاول أن يغيِّر قواعد الاختصاص التي هي قواعد إلزامية تتعلق بالانتظام العام لا يملك القضاء تعديلها أو تغييرها.

وما يريح بهذا الصدد أن هذا التفويض ينحصر فقط بالمجال الاقتصادي والتجاري والاجتماعي، أي في المجالات التي ذكرنا أن الإدارة غالباً ما تقدم على التصرف بشأنها كالأفراد وتخضع لاختصاص القضاء العدلي. لذا فإن هذا التفويض بقي منحصراً في إطار المرافق العامة الاستثمارية( )، ولا يجوز أن يتعداه إلى غيرها من المرافق( ). وفي مجال العمل الاجتماعي، نلاحظ بأنه ليس كل النقابات هي إلزامية، فهناك النقابات الإلزامية وهي المنشأة بقانون، والنقابات الاختيارية، وهي التي لا يتولى المشترع تنظيمها، مع أن كلا النوعين يتولى إدارة مرفق اجتماعي مهني.

لذلك فإن خضوع القرارات الصادرة عن هيئات خاصة لاختصاص مجلس شورى الدولة، إنما يكون في حالة وجود نص تشريعي يعطي الاختصاص للقضاء الإداري بالفصل بالنزاعات المتعلقة بقرارات أو تصرفات صادرة عن هيئات خاصة تتولى إدارة مرفق عام، وبغياب النص الصريح فإن قواعد الأصول تمنع على القاضي الإداري الفصل في قضية أخرجها المشترع عن اختصاصه[٧]. كما تمنع عليه أن يضفي على أعمال هذه الهيئات صفة القرارات الإدارية من أجل أن تصبح خاضعةً لاختصاصه.

---

(٥) R. Chapus- Droit administratif général, Montchrestien 14e édition 2000.T1 p167 no 204.

٦ () م.د. قرار رقم ٢٠٠٠/٤ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٢ الصادر في الطعن بالقانون رقم ٢٢٨ تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١- مجموعة قرارات المجلس الدستوري ١٩٩٧-٢٠٠٠ ص٤٤٦.

٧ () يراجع على سبيل المثال: م.ش. قرار رقم٤٥٢ تاريخ٢٠ نيسان ١٩٩٩، رهبنة راهبات الوردية/ ماي يمين، م.ق.إ. العدد١٤ لعام ٢٠٠٣ ص٤٥٦- م.ش. قرار رقم٥٩٣ تاريخ١٥حزيران ١٩٩٩، الدولة/ ورثة جرجس روحانا، م.ق.إ. العدد١٤ لعام ٢٠٠٣ ص٦٤٠.

وهذا نابع من أن وسيلة القرار الإداري وامتيازات السلطة العامة إنما هي من الأمور الملتصقة بالسلطة الإدارية، وعندما نخرج من نطاق الإدارة فإننا نخرج من ميدان هذه الامتيازات وحتى الإدارة ذاتها فهي تستطيع أن تتخلى عن امتيازات السلطة العامة، وهذا كثير الحدوث كما أشرنا إليه في الفصل السابق، حيث تستطيع الإدارة أن تخرج من المجال الحصري المسمى القرار الإداري. ولكن لا يستطيع أي شخص من أشخاص القانون الخاص، مهما كانت طبيعة المهمة التي يقوم بها، أن يدخل بإرادته عالم القانون الإداري أو يستخدم خاصية القرار الإداري.

ولو فتحنا هذا الباب لأصبحنا وفي ظل الخصخصة، نمنح لأشخاص القانون الخاص خاصية القرار الإداري بما يمثله من امتيازات السلطة العامة، وفي ذلك افتئات على مصالح المواطنين وإكراههم على الإنصياع لا لأهداف المنفعة والمصلحة العامة، وإنما لمصالح شركات خاصة وفي ذلك تحوير السلطة العامة لمآرب خاصة.

والسبب أن إدارة المرافق العامة لا يتلاءم مع الطابع الخاص للهيئات الخاصة، فالمفهومان متباعدان الأول عن الثاني، فالأول يهدف لمصلحة الجماعة، بينما الثاني يهدف إلى الربح والمصلحة الذاتية. فأي نشاطٍ خاص لا يمكن أن يعتبر نشاط مرفق عام، حيث تجاهل مجلس الدولة في أحكامه أن الهيئات العامة وحدها تملك إمكانية إدارة مرافق عامة. وأن الهيئات العامة وحدها تملك سلطة إصدار قرارات إدارية[١]. وأن الخصخصة أي إشراك القطاع الخاص بإدارة واستثمار المرافق العامة وفقاً لأحكام القوانين الاقتصادية والتجارية[٩]، ومنح الهيئات الخاصة دوراً في التنمية والتنظيم المهني، فإن طابعي التخصخص والمهنية، لا يتلاءما مع قواعد القانون الإداري. لهذا ظهرت رغبة من المشترع في جعل هذه القطاعات خاضعة لأحكام القانون الخاص، لهذا يُفترض أن تخضع كذلك للقضاء العدلي، ما لم يقرر المشترع خلاف ذلك.

ورغم هذا التصور المنسجم مع المقدمات الواردة في هذه الأطروحة، بحيث أن القول باعتبار القرارات الصادرة عن هيئات خاصة هي قرارات إدارية إنما هو قول يناقض كل ما سبق أن قلناه، فإن من الفقه والاجتهاد، من رأى بأن خضوع قرارات صادرة عن هيئات خاصة لاختصاص القضاء الإداري، يمنحها طبيعة القرارات الإدارية.

وسنبحث هذه الموضوعات ضمن الفقرتين الآتيتين:

الفقرة الأولى: التأرجح بين معيار إدارة المرفق العام وامتيازات السلطة العامة

الفقرة الثانية: نماذج عن هيئات خاصة مكلفة بإدارة مرافق عامة

الفقرة الأولى: التأرجح بين معياري إدارة المرفق العام وامتيازات السلطة العامة

(١٨) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif,Op. Cit, T2 p.158.

(١٩) S. Mannai - La commission de la privatization- AJDA 1997 p551 .

بدأت طفرة الهيئات الخاصة المكلفة بإدارة مرافق عامة في فرنسا مع قانون١٦ آب ١٩٤٠ والذي بالاستناد إلى أحكامه، أُنشِئتْ نحو مئتا هيئة خاصة كلِّفت بإدارة مرافق عامة( ). وأن هذا القانون هو الذي منح الهيئات الخاصة امتيازات السلطة العامة، وأناط بكل هيئة تضمُّ الأفراد المنتمين إلى قطاع إنتاجي واحد، لسلطة اتخاذ القرارات الفردية والتنظيمية التي تفرض على كل أعضاء المنتمين إلى هذه الهيئة. وأن المشترع هو من جعل من تنظيم الإنتاج مرفق عام، واستناداً لذلك اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن قرارات هذه الهيئات هي قرارات إدارية( ).

ولما كثرت حالات تدخل القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة، عمد الاجتهاد إلى وضع المعايير التي تسمح بالتعرف على المرافق العامة التي يديرها أشخاص القانون الخاص( )، واعترف القضاء بأنه يوجد إلى جانب الهيئات اللامركزية الإقليمية والمرفقية، أشخاص من القانون الخاص مكلفة بإدارة المرافق العامة وأقرَّ بالطبيعة الإدارية لهذه الأشخاص في نفس الوقت الذي رفض وصفها بأنها من المؤسسات العامة.

وضع الاجتهاد ثلاثة شروط لمنح هيئات القانون الخاص مهمة إدارة مرفق عام، وهذه الشروط هي أن تهدف هذه الهيئة لتحقيق المنفعة العامة وأن تكون تحت رقابة الإدارة وأن تمنح امتيازات السلطة العامة( )، وفي اجتهاداتٍ أخرى اكتفى الاجتهاد بشرطي المنفعة العامة والرقابة الإدارية دون امتيازات السلطة العامة( )، أما الاجتهاد الحديث فيوضِّح الاجتهاد السابق ويقرُّ بوجود هيئة خاصة مكلَّفة بإدارة مرفق عام إذا أجاز القانون لها بذلك، وإن لم تكن متمتعة بامتيازات السلطة العامة( ).

وسنعرض في هذه الفقرة:

أولاً: معيار المرفق العام

ثانياً: معيار امتيازات السلطة العامة

ثالثاً: القانون مرجع إخضاع الهيئات الخاصة لأحكام القانون الإداري

---

(2) Ch. Lavaille- Evolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p107.

(2) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif,Op. Cit, T2 p140 et s.

(2) T.C. 9 décembre 1899, Association syndicale Du Canal de Gignac, GAJA 2005 no7 p45; C.E. 13 Mai 1938, Caisse primaire “Aide et protection”, GAJA 2005 no53 p326.

(2) C.E. 28 juin 1963, Narcy, Lebon p401.

(2) T. C. 6 novembre 1978, Bernardi, Lebon p652; C.E. 20 juillet 1990, Ville de Melun, et association Melun-Culture-Loisirs c/ Vivien et autres, AJDA 1990 p820.

(2) C.E. 22 février 2007, Association du personnel relevant des établissements pour inadaptés (APREI), AJDA 2007 p793, chron. F. Lenica et J. Boucher.

أولاً: معيار المرفق العام في إخضاع القرارات الخاصة للقضاء الإداري

يعود السبب في ربط الأعمال التي تصدر عن هيئات خاصة تدير مرافق عامة باختصاص القضاء الإداري إلى الأصل التاريخي الذي تبنته مدرسة المرفق العام، والتي كانت تجعل من فكرة المرفق العام أساس القانون الإداري[٢٦].

حيث كان التفريق بين أنواع المؤسسات، لجهة عدِّها بين أشخاص القانون العام أو القانون الخاص، يتمُّ عن طريق الرجوع إلى مجموعة من المعايير والتوفيق بينها لاستنباط صفة المؤسسة من خلال الشبه الأقرب بينها وبين الجماعة العامة أو الخاصة[٢٧]، فإذا كانت هيئة خاصة مكلفة بإدارة مرفق عام وتأمين منفعة عامة، وأن يأتي هذا التكليف من الإدارة رسمياً لا أن تتصدى هي تلقائياً له، وان يناط بها امتيازات السلطة العامة لتحقيق هذه الغاية، حيث تعتبر هذه الامتيازات شرطاً لوجود مرفق عام عندما يعهد به إلى هيئة خاصة، وأخيراً أن تخضع هذه الهيئة لرقابة وإشراف السلطة الإدارية والتي بواسطة هذه الرقابة تؤكد الاهتمام الذي تعلقه السلطة العامة بنشاط الهيئة والمهمة التي عهدت بها إليها[٢٨]. فهذه شروط كافية لعد المؤسسة من أشخاص القانون العام التي تخضع لصلاحية القضاء الإداري[٢٩].

أول مرة برزت فيها بشكلٍ واضح مسألة القرارات الصادرة عن هيئات خاصة مكلفة بإدارة مرفق عام في قضية Monpeurt[٣٠] التي تدور حول طبيعة القرارات الصادرة عن لجان تنظّيم الإنتاج الصناعي التي أنشأها المشترع بتاريخ١٩٤٠/٨/١٦ ومنحها سلطة إصدار قرارات فردية وتنظيمية ملزمة للمشروعات الصناعية. فأقر هذا الحكم بالطبيعة الإدارية لقرارات هذه اللجان لأنها مكلفة بالمساهمة في تنفيذ مرفق عام.

كما قضى مجلس الدولة بأن المنظمات التعاونية الزراعية المنشأة بموجب المادة الثانية من القانون الصادر في ٢ كانون الأول ١٩٤٢ والمتعلقة بتنظيم ومراقبة المهن الزراعية هي مكلفة من جانب المشترع بتنفيذ مرفق عام، ولهذا تعتبر قراراتها إدارية[٣١].

---

(26) T. C. 8 février 1873, Blanco, GAJA2005 n°1 p1.

(27) T.C. 9 décembre 1899, Association syndicale Du Canal de Gignac, GAJA 2005 no7 p45.
م.ح. خ. قرار رقم ٢٠٠٤/٤٠٨-٢٠٠٥ تاريخ ٧ نيسان ٢٠٠٥، الكاتب العدل سمير رعد/صندوق تعاضد وتقاعد الكتاب العدل، مجلة العدل ٢٠٠٦/١ص١٥٩.

(28) M. Long & P. Weil & G. Braibant & P. Delvolvé & B. Genevois- Observations sous: C.E. 13 Mai 1938, Caisse primaire "Aide et protection", GAJA 2005 no53 p329; Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, Op. Cit. T1 p654.

(29) م.ش. قرار رقم١٨٤ تاريخ١٥ تموز ١٩٩٢، المفوض العام المتقاعد حسام الدين حسامي/ صندوق احتياط المديرية العامة لقوى الأمن الداخلي، م.ق.إ. ١٩٩٢-١٩٩٣ ص٤٦٤.

(30) C.E.Ass. 31 juillet 1942, Monpeurt, GAJA2005 no54 p332.

(31) C.E. 28 juillet 1946, Morand, Rec. p183.

فتكون هذه الأحكام قد فصلت بين طبيعة القرار وصفة مصدره، وربطتها باختصاصات مصدر القرار، فاعتمدت معيار المرفق العام منفرداً في تحديد طبيعة القرار الإداري، مما يشكِّل إحياءً لهذا المعيار المطبَّق في أحكامBlanco- Terrier- Thérand( ). وبموجب هذا الحكم فإنّ استحالة وجود قرارات إدارية صادرة عن شخص ليس له صفة إدارية، لم تعد موجودة، بحيث جرى خرق القاعدة القانونية التي تربط مراجعة الإبطال لتجاوز حد السلطة بأنها مراجعة ضد قرار صادر عن سلطة إدارية، بعد أن اعترف الاجتهاد بصفة القرارات الإدارية للتي تصدر عن هيئات خاصة بمعرض إدارتها للمرافق العامة. وبهذا المعنى –المنتقد– أصبحت كل القرارات المتعلقة بتنفيذ مرفق عام هي قرارات إدارية بغض النظر عن الشخص الذي يتولى هذا التنفيذ( ).

وهكذا بدا التحول هام عن المعيار الشكلي إلى المعيار الموضوعي، فلم يعد من الضروري أن يكون القرار صادراً من إحدى السلطات الإدارية أي من أحد أشخاص القانون العام، وإنما يلزم ويكفي أن يكون موضوعه تنفيذ مرفق عام، ليكون متسماً بطابع السلطة العامة، فاصطدم هذا الحكم مع المادة ٣٢ من الأمر التشريعي تاريخ٣١ تموز ١٩٤٥ المتعلق بتنظيم مجلس الدولة الفرنسي والذي يربط اختصاص مجلس الدولة بالقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية، بحيث أثبت أن صفة مصدر القرار هي من الثوابت التي لا تمس( ). وبدأ التساؤل حول ما إذا كان معيار امتياز السلطة العامة قد أصابه الانقلاب، وما إذا كان تطبيق القانون العام على مشروع يديره شخص من القطاع الخاص من شأنه أن يغيِّر أسس القانون الإداري، وما إذا كان من المسموح أن يؤدي هذا الامتداد الذي يستند إلى معيار مادي أو وظيفي أن يمس ميدان القرار الإداري ومفاهيمه الراسخة والمستندة إلى المعيار العضوي( ). ثمَّ هل أصبح القرار الإداري يعرَّف بالمعيار الموضوعي بأنه التدابير المتخذة لتأمين تنفيذ مهمة المرفق العام أياً كان الشخص الذي تصدر عنه. وأن ممارسة هذه المهمة تفترض ضمناً امتلاك امتيازات السلطة العامة؟( ).

كانت الإجابات على هذه الأسئلة، هي برفض الحالة الانقلابية، حيث توجه فقهاء نحو اعتبار– وبعد تحليلٍ مستفيضٍ للأحكام القضائية– أنه لا يوجد إنقلاب بالمفاهيم السائدة في القانون

(32) M. Long & P. Weil & G. Braibant & P. Delvolvé & B. Genevois- Observations sous: C.E.Ass. 31 juillet 1942, Monpeurt, GAJA 2005 no54 p337; Ch. Eisenmann –Cours de Droit administratif, Op. Cit., T1 p685.
(33) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, Op. Cit. t1p675.
(34) Ch. Eisenmann –Op. Cit, T2 p162.
(3) Ch. Lavaille- Lévolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p121.
(3) Ch. Lavaille- Op. Cit. p125, 128 et 195.

الإداري، وإنما أصاب التحول الهيئات الإدارية، فلم تعد هذه الهيئات مقتصرة على أشخاص القانون العام التقليديين، بل أصبح المشترع وبإرادته الخالصة– يعمد إلى إنشاء هيئات جديدة ليعتبرها من الهيئات العامة المكلفة بإدارة مرافق عامة، وهذا المبدأ يستفاد أيضاً من أحكام مجلس الدولة الذي يبحث في طبيعة الهيئة وتعيين أعضائها وخضوعها للرقابة الإدارية والمالية، وامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها، كل ذلك يوحي بأن الاجتهاد لم يغيّر في طبيعة القرار الإداري ولا بقواعد القانون الإداري، وإنما أدخل في نطاق الهيئات الإدارية – واستناداً إلى إرادة المشترع– لهيئات جديدة لم تكن قبل ذلك معترف لها بأنها من هيئات القانون العام(٧).

ولجهة التمييز بين المؤسسة العامة والمؤسسة ذات المنفعة العامة فلا بد من الرجوع إلى مجموعة من المعايير والتوفيق بينها لاستنباط صفة المؤسسة من خلال الشبه الأقرب بينهما وبين الجماعة العامة أو الخاصة. ومن المناسب الاستناد إلى نصوص القانون أو نية المشترع وعند غموض النص أو عدم وضوح نية واضعه يتعين تحديد الوزن الخاص بكل عنصر من عناصر القانون العام والقانون الخاص وتتصل بصفة خاصة بطريقة إنشاء الهيئة ونظام العاملين بها والامتيازات التي تتمتع بها والرقابة التي تخضع لها(٣). ومع ذلك ليس لجميع هذه العناصر المذكورة قيمة مطلقة وحاسمة ويقتضي التوفيق بينها بصورة تجريبية لاستنباط المظهر الحقيقي للمؤسسة علماً أنه من النادر أن تموّل المؤسسات الخاصة بواسطة الضريبة وأن يلحق بها مباشرة بعض موظفي الدولة(٤). ويقدم الاجتهاد الفرنسي أمثلة عن صعوبات التمييز بين نوعي المؤسسات، فالمؤسسة العامة للتسميات الأصيلة(٤) لم تمنح صفة المؤسسة العامة إلا بعد ٢٥ سنة من الجدل الفقهي، والمراكز الإقليمية لمكافحة السرطان كانت طبيعتها القانونية محل شكوك جدية حتى قضت محكمة حل الخلافات، بأن نية المشترع كانت منصرفة لإنشاء مؤسسة خاصة وليس مؤسسة عامة(٤). كما رأى مجلس الدولة أنه يتبين من مجموع النصوص التي تحدد تنظيم وعمل اتحادات الصيادين أن المشترع منح هذه المنظمات بعض امتيازات السلطة وأخضعها لرقابة إدارية قوية ومع ذلك فإنه أراد منحها صفة المؤسسة الخاصة(٢). فالقانون وحده المرجع في تعيين طبيعة المؤسسات الخاصة ذات المنفعة العامة(٣).

---

(37) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, Op. Cit., T1 p721 et s..

(38) M. Long & P. Weil & G. Braibant & P. Delvolvé & B. Genevois- Observations sous: T.C. 9 décembre 1899, Association syndicale Du Canal de Gignac, GAJA 2005 no 7 p47.

(39) مجلس القضايا قرار رقم٥٤ تاريخ٩ تشرين الثاني ١٩٩٤، القاضي المتقاعد فرح حداد/الدولة – وزارة العدل – مجلس إدارة صندوق تعاضد القضاة، م.ق.إ ١٩٩٦ م١ ص٥٧.

(40) C.E. 13 novembre 1959, Navizet, Rec. p592.

(41) T.C. 20 novembre 1961, Centre régional de lutte contre le cancer Eugène Marquis, Rec 879.

(42) C.E. 4 Avril 1962, Chevassier, D1962 p327.

(43) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, Op. Cit. T1 p651.

ثانياً: معيار امتيازات السلطة العامة

رأينا في البند السابق أن معيار المرفق العام لم يحظَ بالدعم الاجتهادي اللازم لتكريسه كمبدأ عام، إذ كان القضاء يبحث دوماً عن عنصر امتيازات السلطة العامة ويتأكد مما إذا كانت الهيئة الخاصة تمارس هذا النوع من السلطات الخاصة بالإدارة، الذي يُترجم بالأثر الإجباري والإكراهي المفروض بصورة منفردة( ). إلا أن الخلاف في الاجتهاد كان بين الاكتفاء بعنصر ممارسة امتيازات السلطة أم لا بد للهيئة الخاصة أن تكون مكلفة بإدارة مرفق عام ومتمتعة بامتيازات السلطة العامة, أم نكتفي بما قاله مفوض الحكومة في قضيةBouguen، بأن مفهوم المرفق العام يتميَّز بخاصتين، أنه يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة ويتمتع بامتيازات السلطة العامة، وأن هذه الامتيازات تستخدم في سبيل المنفعة العامة( ).

وما يُلاحظ أن الانتقال من عنصر المرفق العام إلى عنصر امتيازات السلطة العامة لم يحصل دفعةً واحدة، ففي البداية، جمع الاجتهاد عنصري المرفق العام وامتيازات السلطة العامة، في حكمه الصادر في قضية Magnier( )، ثمَّ خطا مجلس الدولة خطوة أبعد، فأغفل العبارة التقليدية التي كانت ترد في حيثيات أحكامه السابقة، وهي "مهمة تنفيذ مرفق عام"، واكتفى بأن يضفي على القرار الصفة الإدارية ولو أنه صادر من هيئة خاصة، لمجرد أنه صادر منها بمقتضى سلطة من سلطات القانون العام( )، وبهذا برزت فكرة السلطة العامة وحدها في الميدان وأصبحت الأساس الوحيد في نظر مجلس الدولة، لاعتبار القرارات الصادرة عن الهيئات الخاصة قرارات إدارية. بحيث يكفي أن يمنح القانون إحدى الهيئات الخاصة، لبعض سلطات أو امتيازات القانون العام حتى تعتبر القرارات الصادرة عنها قرارات إدارية( ).

في حكم Magnier لم يذكر العبارة التقليدية التي جرى على استخدامها في أحكامه السابقة، وهي كون الهيئة مصدرة القرار محل الطعن مكلفة بتنفيذ مرفق عام، إلا أن هذا الحكم أشار بوضوح إلى أن تلك الهيئة وإن كانت هيئة خاصة، إلا أنها تلقت بمقتضى قرار وزير الدولة للشؤون

---

(4)T. C. 12 février 2001, Gagon c/ CPAM Côte d'Or, Rec p738; C.E. 28 juillet 2000, Godignon, Rec p 904; C.E. 13 octobre 2003, Marquand, AJDA 2004 p164.

(4) Ch. Lavaille- L'évolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p124.

(4)C.E. 13 janvier 1961, Magnier, R.D.P. 1961 p155, Concl. Fournier; A.J.D.A. 1961 p142, note C.P.

(4)C.E. 6 octobre 1961, Fédération nationale des huileries métropolitaines moyennes et artisanales, AJDA 1961 p610, chron. Galabert et Gentot

(4) M. Long & P. Weil & G. Braibant & P. Delvolvé & B. Genevois- Observations sous: T.C. 9 décembre 1899, Association syndicale Du Canal de Gignac, GAJA 2005 no7 p48.

الاقتصادية تكليفاً بالمساهمة في تطبيق التنظيم الاقتصادي، ومنحت بناءً على ذلك سلطة إصدار قرارات إدارية، ما يعتبر امتيازاً من امتيازات السلطة العامة. وبذلك استعاض عن عبارة المرفق العام بعبارة التنظيم الاقتصادي، وربط، من ناحيةٍ ثانية، بين منح تلك الهيئة امتيازاً من امتيازات القانون العام وبين مساهمتها في تلك المهمة (٤ ٩).

وحتى عندما أعتمد الاجتهاد المعيار الموضوعي القائم على تنفيذ مرفق عام، لم يمهل مجلس الدولة عنصر السلطة العامة لأنهما عنصران متلازمان، ولم يعد شرط اتصال النزاع بمرفق عام كافياً لاختصاص جهة القضاء الإداري بل يجب أيضاً أن يكون الأسلوب المستخدم في إدارة المرفق العام واستغلاله من أساليب القانون العام(٥ ٠).

وفي قضية Rolland قضت محكمة التنازع (حل الخلافات) بأن القرارات والتصرفات الصادرة عن الهيئة التي تدير مرفقاً عاماً صناعياً أو تجارياً، كتسوية شؤون المتقاعدين في الشركة الوطنية للسكك الحديدية، ليس بقرارات إدارية وتخضع لأحكام القانون الخاص (١). فأقرَّ هذا الحكم، بوجوب توفر شرطين لإمكان اعتبار القرار إدارياً، الأول أن يكون متعلقاً بتنظيم مرفق عام، الثاني أن يكون صادراً من هيئة أو سلطة تمارس امتيازات السلطة العامة(٢).

ورأى فقهاء أن العنصر المرجح في تحديد الاختصاص هو معيار السلطة العامة(٣)، وأن ذلك يستفاد بلا أدنى شك من حيثيات الحكم التي بعد أن قررت أن المشترع قد عهد بمهمة تنفيذ مرفق عام إلى هيئات خاصة، ذكرت أنه في الحالات التي تصدر فيها تلك الهيئات قرارات فردية من جانبٍ واحد وملزمة، فإن هذه القرارات تكون قرارات إدارية. فإن شرط تنفيذ المرفق العام وإن كان ضرورياً، إلا أنه ليس كافياً لاعتبار القرار إدارياً، بل يجب أن نكون بصدد مباشرة امتياز من امتيازات القانون العام(٤ ٥).

وفي لبنان، قضت محكمة حل الخلافات قضت بأنه عند عدم وضوح إرادة المشترع نلجأ إلى الاسترشاد بخصائص المرفق العام الثلاث التي استقر الاجتهاد على الأخذ بها وهي تحقيق المنفعة العامة، والخضوع لرقابة الإدارة العامة، والتمتع ببعض امتيازات السلطة العامة(٥).

وكذلك فإن الاجتهاد الفرنسي الحديث وبخاصة محكمة حل الخلافات لا تزال تصرُّ على توافر

---

(4) Ch. Lavaille- Evolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p230.

(5) C.E. 17 février 1992, Société Textron, AJDA1992 p450.

(5) T.C. 12 juin 1961, Rolland c/ S.N.C.F, A.J.D.A 1961 p 606, Chron. Galabert et Gentot

(5) Ch. Lavaille - Op. Cit. p237-238.

(5) Ch. Eisenmann – Cours de Droit administratif, Op. Cit. p350.

(5) M. Waline - note sous T.C. 12 juin 1961, Rolland c/ S.N.C.F, R.D.P. 1962 p 725; Auby,J-M note sous: T.C. 15 janvier1968, Compagnie air-France c/Epoux Barbier, D 1969 p204.

(٥) م.ح. خ. قرار رقم ٢٠٠٤/٤٠٨-٢٠٠٥ تاريخ ٧ نيسان ٢٠٠٥، الكاتب العدل سمير رعد/صندوق تعاضد وتقاعد الكتاب العدل، مجلة العدل ٢٠٠٦/١ص١٥٩.

العنصرين( ). كما قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن تكليف مؤسسة تعليمية خاصة بالمشاركة في تنفيذ المرفق التعليمي والتربوي، فإن القرارات التي تتخذها هذه المؤسسة بخصوص الطلاب لا تدخل في اختصاص القضاء الإداري، لأنه ليس لهذه المؤسسة صلاحية استخدام امتيازات السلطة العامة( ).

وبالمقابل، أخضع مجلس الدولة الفرنسي لصلاحيته: "قرارات هيئة تابعة للبورصة التجارية في باريس وتتعلق بتعيين مبلغ الضمانات"( )، و"قرارات مجلس البورصة عند فرضه عقوبات مالية"( )، و"قرار اللجنة الدائمة للتجهيز البحري المتعلق بتوزيع حقوق الناشئة عن حركة المرور في البحر المتوسط"( )، و"قرارات هيئات مهنية تسهم بتطبيق الأنظمة الاقتصادية"( )، و"القرارات التي يتخذها رئيس جمعية الصيد المسموح به"( )، و"قرارات الصندوق الوطني لتقاعد الأطباء الفرنسيين"( )، و"قرارات المجلس الوطني لتطوير المدينة الجامعية الدولية في باريس وما يتفرَّع عنه من هيئات"( ).

أما في لبنان فنقرأ في اجتهادات ما يفيد اعتماد معيار امتيازات السلطة العامة كأساس لاعتبار الهيئات الخاصة خاضعة لاختصاص مجلس شورى الدولة، فمثلاً نقرأ عن نقابة الأطباء في لبنان بأنها شخص معنوي يندرج أصلاً في عداد الأشخاص المعنويين الذين يتولون الدفاع عن الحقوق والمصالح المهنية العائدة لهؤلاء الأشخاص، وهي منشأة بقانون. وإن كانت نقابة الأطباء من أشخاص الحق الخاص إلا أن المحكمة ترى في كيفية إنشائها وفي مهامها ما يميزها في هذا المجال عن غيرها من النقابات وفي ذلك دلالة على غاية معينة أرادها المشترع لا بد من ان

---

(5)T. confl., 24 sept. 2001, Bouchot-Plainchant c/ Féd. dptale des chasseurs de l'Allier : AJDA 2002, p. 155, concl. Arrighi de Casanova ; RFD adm. 2002, p. 425. – CE, 29 juill. 2002, SARL Delplanque : Juris-Data n° 2002-064449 ; AJDA 2002, p. 1287, note Cliquennois ; Dr. adm. 2002, comm. 204, note C.M.

(57 C.E. 4 juillet 1997, Vitry, RFDA 1997 p1103 .

(58 C. 2 mai 1988, Sté Maurer, Rec. p488 .

(59 C.E. 1er mars 1991, Société des bourses françaises, RFDA 1991 p 612, concl. de Saint-Pulgent.

(60 C.E. Ass. 27 novembre 1970, Agence maritime Marseille-Frêt, JCP 1971, II, 16756, note Moderne.

(61 C.E. 6 octobre 1961, Féd. nat. huileries métropolitaines, AJDA 1961 p610, chron. Galabert et Gentot; C.E. Ass. 30 mars 1962, Assoc. nat. de la meunerie, AJDA 1962 p285, chron-. Galabert et Gentot.

(62 C.E. 7 juillet 1978, Vauxmoret, Rec. p295; C.E. 28 mars 1979, Boutet : Dr. adm. 1979, n° 174 .

(63 C.E. 29 juin 1988, Pennec, RDP 1989 p250 .

(64 C.E.15 octobre 1982, Dlle Mardirossian, Rec. p348 .

يكون لها نتائج قانونية تتلاءم وهذه الغاية[٦٥]. وفي حكم آخر رفض الاجتهاد إدراج الجمعيات ضمن اختصاص القاضي الإداري لأنه لم يتبين أن أي من أجهزتها وهيئاتها تتمتع بصفات أو امتيازات السلطة العامة[٦٦].

ثالثاً: القانون مرجع إخضاع الهيئات الخاصة لأحكام القانون الإداري

كرَّس الاجتهاد توزيع الصلاحيات بين جهتي القضاء الإداري والعدلي، واعتبر أن هناك مواضيع محجوزة بطبيعتها للقضاء الإداري[٦٧]، في مقدمها مراجعة إبطال قرارات صادرة عن هيئات عامة تمارس امتيازات السلطة العامة[٦٨]، كما يقضي بإناطة الاختصاص بالقضاء الإداري عندما تتوافر عناصر نشاط مرفق عام يديره أحد أشخاص القانون العام ويمارس امتيازات السلطة العامة[٦٩]، وأخرى محجوزة بطبيعتها للقضاء العدلي، وبخاصة القضايا المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة[٧٠]، والأهلية والحالة الشخصية[٧١].

وخارج إطار هذه القضايا المحجوزة، فإنه يعود للمشترع وحده أن يخالف قواعد توزيع الاختصاص فيما بين القضاءين الإداري والعدلي[٧٢]، ويعود له وحده أن يعيّن حدود الاختصاص فيما بين الجهتين القضائيتين[٧٣]، ويعود له أن يقرر تولية القضاء العدلي صلاحية النظر ببعض المنازعات الإدارية الخاصة[٧٤].

إلا أن سلطة المشترع في قلب قواعد الاختصاص ليست سلطة مطلقة أيضاً، بل قيَّدها المجلس الدستوري الفرنسي، بشرط أن يأتي هذا التغيير في الاختصاص لصالح حسن سير العدالة، وفي الحالة التي يؤدي فيها تطبيق القانون إلى منازعات قضائية تتوزع بين القضاء الإداري والقضاء

---

(٦٥) محكمة بداية بيروت، الغرفة الثانية قرار رقم ٨ تاريخ١٦ تموز ١٩٩٢، الدكتور فائق يونس /اللجنة المشرفة على انتخابات نقيب اطباء بيروت، مجلة العدل ١٩٩٢ ص٣٠٢.

(٦٦) م.ش. قرار رقم٢٤٥ تاريخ٤ شباط ١٩٩٨، عفيفة السيد/ الدولة- وزارة الداخلية، م.ق.إ. ١٩٩٩ م١ ص٢٨٧.

(67) C.C n° 119 DC du 22 juillet 1980, Lois de validation, AJDA 1980 p480.

(68) C.C. n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, Conseil de la concurrence, GDCC 1999 no41 p714; GAJA 2005 no93 p656.

(69) T. C.18 octobre 1999, Aéroports de Paris, Rec. 1999 p469.

(70) T. C. 6 mai 2002, Binet c/ EDF, JCP G 2002, II, 10170.

(71) C.C. n° 261 DC du 28 juillet 1989 Loi Joxe, RFDA 1989 p621, note Genevois ; AJDA 1989 p619, note Chevallier.

(72) C.C. n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, Conseil de la concurrence, GDCC 1999 no41 p714, GAJA 2005 no93 p656.

(73) G. Vedel & P. Delvolvé- Droit administratif- Puf 12e ed. 1992. T1 p187.

(74) T.C. 2 mars 1970, Sté Duvoir, Rec. p885; T. C. 20 octobre 1997, Albert c/ CPAM Aude, Rec. 1997, p535; C.E. Ass. 30 mai 1962, Assoc. nat. meunerie, AJDA 1962 p285.

العدلي فيجوز في هذه الحالة للمشترع ولصالح العدالة أن يوجِّد قواعد الاختصاص القضائية في جهة القضاء المعنية بصورة أساسية(٧٥).

لذا فإن تكليف القطاع الخاص بإدارة مرفق عام لا يكفي لتحويل الاختصاص لناحية القضاء الإداري إلا أن يتمَّ ذلك بموجب قانون وأن تقتضي حسن سير العدالة هذا التحويل. على أن يراعي هذا القانون الاختصاص الدستوري المحصور بالقضاء الإداري والمتمثل بالرقابة على القرارات المتخذة من سلطة إدارية تمارس ممارسة امتيازات السلطة العامة، فحيث توجد هذه الامتيازات فلا يمكننا أن نتحدث عن تحويل الاختصاص للقضاء العدلي، ونتحدث عندها عن نواة صلبة لاختصاص القضاء الإداري – على الأقل في فرنسا –لا يعود حتى للمشترع أن يتجاوزها(٧٦).

ويدخل في إطار إشراك القطاع الخاص في إدارة المرافق العام، ما بات يُعرفُ بنظام الخصخصة التي ينظر إليها في الغالب على أنها عملية تحوّل من نظامي الإدارة المباشرة والمؤسسة العامة إلى نظام الشركة المغفلة، أو إلى كونها تمثل تنازلاً عن أسهم شركات ذات رأس مال عام أو شبه عام تترافق عادة مع ضمانات تغلّب فيها المصلحة العامة على المنطق التجاري(٧٧). حيث أوجد الاجتهاد قاعدة مفادها أنه حيث "تنجح المبادرة الفردية، فلا يجوز للإدارة أن تتدخل. وإشراك القطاع الخاص في إدارة المرافق العامة، هو عبارة عن عملية تحويل للمشروع العام إلى مشروع خاص. وهذا يعني أن هذا المشروع يفقد صفته العامة مع ما يترتب على ذلك من نتائج أهمها خروجه من حماية ورعاية القانون الإداري ليدخل في نطاق القوانين الخاصة.

وعملية التحويل هذه لا يمكن أن تتم إلا بموجب قانون أو إجازة تشريعية مسبقة تحدد الشروط التي ترعى عملية التحويل بما لا يتعارض مع أحكام الدستور. واعتبر المجلس الدستوري أن هذا التحويل لمشروعٍ عام إلى مشروعٍ خاص، أو نقل ملكية هذا المشروع من القطاع العام إلى القطاع الخاص يبقى بيد المشترع بحيث يبقى له وحده تحديد الأملاك والمشاريع التي يتناولها هذا التحويل(٧٨).

ويمكن أن نستند إلى حجة أخرى من أجل إثبات، أن القانون هو الأداة الوحيدة لتكليف أشخاص القانون الخاص إدارة مرافق عامة اجتماعية أو مهنية أو اقتصادية، وذلك في حكمٍ للمجلس الدستوري اللبناني قضى فيه: "أن إنشاء مرفق عام يؤدي إلى الحد من الحريات الفردية تلبية

---

(٧٥) M. Long & P. Weil & G. Braibant & P. Delvolvé & B. Genevois- Observations sous: C.C. n° 86-224 DC du 23 janvier 1987, Conseil de la concurrence, GAJA 2005 no93 p660.

(٧٦) Green, E - Compétence administrative ou judiciaire - Bases de repartition- JCA Septembre 2004 Fasc. 1045.

(٧٧) د. فوزت فرحات- القانون الإداري العام-الكتاب الأول –طبعة العام ٢٠٠٤ ص ٢٢٩.

(٧٨) م.د. قرار رقم ٢٠٠٠/٤ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٢ الصادر في الطعن بالقانون رقم ٢٢٨ تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣١- مجموعة قرارات المجلس الدستوري ١٩٩٧-٢٠٠٠ ص٤٤٦.

لحاجات المجتمع، أو يمنح أساليب السلطة العامة فإن الاختصاص بإنشائه يكون محفوظاً لمجلس النواب بتفرد وامتياز"( ).

فكان القانون هو المنطلق الأساسي الذي اعتمده الاجتهاد لتقرير طبيعة الهيئة الخاصة المكلفة بإدارة مرفق عام. فالنص الذي ينشئ الهيئة الخاصة ويكلِّفها بإدارة مرفق عام، هو الذي يمنح هذه الهيئات صلاحية اتخاذ قرارات ذات قوة تنفيذية، ودائماً باستناد إلى نص القانون( ). فمثلاً: أثيرت أمام مجلس شورى الدولة اللبناني إشكالية حول الطبيعة القانونية للجنة إدارة واستثمار مرفأ بيروت، إلا أن مجلس شورى الدولة تجنَّب في حكمه تحديد طبيعة هذه اللجنة وما إذا كانت مؤسسة عامة أم لا، ورأى بأن المنطق القانوني يفرض الاعتداد بالقانون دون سواه ولا يصلح الاستنتاج المخالف لأحكامه( ). فلقد وضعت التشريعات أشكالاً عديدة لإدارة المرفق العام واستثماره بالتعاون بين الدولة والقطاع الخاص ( )، غير أنه ومهما تنوعت الوسائل وتعددت الأشكال واختلفت الهيئات المسؤولة والأجهزة واللجان لا مفر من التسليم ان تعمل بموجب قوانين خاصة بها( ). وذات الأمر بالنسبة لإجراءات مرفأ بيروت التي: و"إن تولى وزير الاقتصاد والتجارة الإشراف المباشر عليها (بعد استرداد الامتياز) دون أي تعديل أو تغيير في الوضع القانوني أو في الطبيعة القانونية لهذا المرفق الذي بقي خاضعاً سواء في تكوينه أو طريقة استثماره أو في أنظمته للقانون الخاص وللوسائل المتبعة في إدارة المشاريع الخاصة"( ).

ونقابة الأطباء في لبنان وهي منشأة بقانون، و"إن كانت من أشخاص الحق الخاص إلا أن المحكمة ترى في كيفية إنشائها وفي مهامها ما يميزها في هذا المجال عن غيرها من النقابات وفي ذلك دلالة على غاية معينة أرادها المشترع لا بد من وان يكون لها نتائج قانونية تتلاءم وهذه الغاية"( ). وكذلك الأمر بالنسبة لمزاولة مهنة الهندسة، "التي أخضعها المشترع إلى تنظيم تتولاه

---

(٧٩) م.د. قرار رقم٢٠٠١/١ تاريخ٢٠٠١/٥/١٠ الصادر في طلب إبطال الفقرة (ثالثاً) من المادة الأولى من القانون رقم ٢٩٥ تاريخ ٢٠٠١/٤/٣- ويؤيد د. فوزت فرحات هذه الفتوى القضائية ويتبناها. راجع: القانون الإداري العام الكاتب الأول – مرجع سابق ص٢٢٣.

(80) J.F. Lachaume- Quelques remarques sur les critères de l'acte administratif exécutoire émanat d'organismes privés gérant un service public administratif- Art. Pr. P100.

(٨١) م.ش. قرار رقم٥٠٨ تاريخ٢٣ أيار ٢٠٠١، شركة مدكو ش.م.ل. ومحلات جورج نقولا الشماس / الدولة - لجنة إدارة واستثمار مرفأ بيروت، م.ق.إ. ٢٠٠٤ م٢ ص٧٢٩.

(82) Orianne, La loi et le contrat dans la concession de service public, chap XIII, p. 339.

(٨٣) م.ش. قرار رقم ٦٤١ تاريخ١٠ تموز ٢٠٠٢، شركة مدكو ش.م.ل. ومحلات جرجي نقولا الشماس / الدولة ولجنة إدارة واستثمار مرفأ بيروت، م.ق.إ. ٢٠٠٥ م٢ ص١٠٦٧- م.ش. قرار رقم٥٠٨ تاريخ٢٣ أيار ٢٠٠١، شركة مدكو ش.م.ل. ومحلات جورج نقولا الشماس / الدولة - لجنة إدارة واستثمار مرفأ بيروت، م.ق.إ. ٢٠٠٤ م٢ ص٧٢٩- م.ش. قرار رقم٥٠٨ تاريخ٢٣ أيار ٢٠٠١، شركة مدكو ش.م.ل. ومحلات جورج نقولا الشماس / الدولة - لجنة إدارة واستثمار مرفأ بيروت، م.ق.إ. ٢٠٠٤ م٢ ص٧٢٩.

(٨٤) م.ش. قرار رقم١٠٤ تاريخ٦ تشرين الثاني ٢٠٠١، جان توما / الدولة ، م.ق.إ. ٢٠٠٥ م١ ص١١٧.

(٨٥) محكمة بداية بيروت، الغرفة الثانية قرار رقم ٨ تاريخ١٦ تموز ١٩٩٢، الدكتور فائق يونس /اللجنة المشرفة على انتخابات نقيب اطباء بيروت، مجلة العدل ١٩٩٢ ص٣٠٢.

الحكومة مباشرة على الوجه المبين يكون قد جعل منها مصلحة عامة"[٦]، وأن القانون رقم ٩٤/٣٦٤ تاريخ ٩٤/٨/١ المتضمن تنظيم مهنة خبراء المحاسبة المجازين في لبنان، هو من وزَّع الاختصاص القضائي بين مرجعيتين الأولى مجلس شورى الدولة والثانية محكمة الاستئناف. حيث واستناداً إلى هذا القانون رأى مجلس شورى الدولة اللبناني أنه يعتبر مختصاً لمراقبة جميع أعمال مجلس النقابة باستثناء تلك العائدة لانتخاب جميع أعضائه فيعود هذا الاختصاص إلى محكمة الاستئناف المدنية في بيروت[٧]، ويكون لكل صاحب مصلحة وللنائب العام الإستئنافي[٨] في بيروت أن يستأنف قرارات مجلس النقابة في مهلة شهرين من تاريخ التبليغ أو العلم بالقرار[٩]، وأن اختصاص البت في[٨]المراجعات المقدمة طعناً في[٨]قرارات مجلس النقابة الخاصة بطلبات الانتساب، يكون شاملاً القرارات الصريحة والضمنية برفض تلك الطلبات[٩].

وفي قضيتي Monpeurt [٩] و Bouguen [٩] لم يصرِّح مجلس الدولة بطبيعة لجأن تنظيم الانتاج الصناعي ونقابة الأطباء ، إنما كل ما قرره أنه تحرى عن نية المشترع، وتفحَّص نصوص التشريعات المنشئة والمنظمة لهذه الهيئات، ليخلص إلى أن المشترع قد أراد اعتبار النشاط الذي تقوم به الهيئات المذكورة مرفقاً عاماً. بحيث اعتمد مجلس الدولة على المعيار الرسمي في التمييز بين المرافق العامة والمشروعات الخاصة، ذلك المعيار الذي مؤداه الرجوع إلى نية المشترع، واستخلاص هذه النية من النصوص التشريعية المنشئة والمنظمة للمشروع، التي يستوحي منها الإرادة الضمنية للمشترع لإخضاعها لأحكام القانون العام[٢].

وفي قضية Magnier[٩]، فإن المشترع هو من أنشأ نقابات تتولى مهمة القضاء[٩]على الطفيليات والحشرات الضارة بالمزروعات، ويتضح من نصوص التشريع المذكور أن المشرع قصد اعتبار تلك المهمة مرفقاً عاماً، فهي تهدف إلى حماية الاقتصاد الوطني. وفي سبيل أدائها لمهمتها اعترف المشترع للنقابات المذكورة ببعض سلطات وامتيازات القانون العام، كاحتكار تلك المهمة، وسلطة جباية فرائض مالية من ملاك الأراضي الزراعية، وسلطة إصدار قرارات فردية ملزمة

---

[٦] ( ) م.ش. قرار رقم٥٣٤ تاريخ ٢٣ حزيران ١٩٦١، ملحم أبو شديد/ الدولة، م.إ. ١٩٦١ ص١٩٨. وذات المعنى: م.ش. قرار رقم١١٨ تاريخ ٦ آذار ١٩٥٨، بشارة قطوف/ الدولة، م.إ. ١٩٥٨ ص.

[٧] ( ) م.ش. قرار رقم٦١٨ تاريخ٩ تموز ٢٠٠١، شربل والياس ابو سليمان/نقابة خبراء المحاسبة المجازين في لبنان، م.ق.إ. ٢٠٠٤ م٢ ص٩٣٦.

[٨] ( ) م.ش. قرار رقم٣١٨ تاريخ ١٠ شباط ١٩٩٩، الياس ماضي وانطوان بو سليمان/ مجلس نقابة خبراء المحاسبة المجازين، م.ق.إ. العدد ١٤ لعام ٢٠٠٣ م١ ص٣١١.

[٩] ( ) م.ش. قرار رقم ١٦٥ تاريخ ٢٦ كانون الأول ٢٠٠٢، نبيه حاطوم/ نقابة خبراء المحاسبة المجازين في لبنان، م.ق.إ. ٢٠٠٧ ص٣٥٤.

(9) C.E.Ass. 31 juillet 1942, Monpeurt, GAJA 2005 no54 p332.

(9) C.E.Ass. 2 avril 1943, Bouguen, GAJA2005 no55 p342.

(9) Ch. Lavaille- Evolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p79.

(9) C.E. 13 janvier 1961, Magnier, R.D.P. 1961 p155, Concl. Fournier; A.J.D.A. 1961 p142, note C.P.

لمالكي الأراضي. وفي حكم Fédération nationale des huileries métropolitaines moyennes et artisanales[٩٤]، فإن القانون هو الذي مَنح هذه الهيئة بعض سلطات[٩٥] أو امتيازات القانون العام.

وإذا لم تكن إرادة المشترع الصريحة ظاهرة وواضحة، يعمد الاجتهاد للتحري عن نية المشترع، من خلال استقراء نصوص القانون ليتبين فيما إذا كانت نية المشترع متجهة نحو منح هذه الهيئة الخاصة صلاحية إدارة مرفق عام، وتستخلص هذه النية من خلال المنفعة العام التي يهدف على تحقيقها وشروط إنشائه وتنظيمه ووظائفه والواجبات التي يفرضها والتدابير التي يتخذها والرقابة الإدارية عليه، وهذا التعيين يتوقف بالدرجة الأولى والأخيرة على إرادة المشترع[٩٦].

ويظهر في هذه الحالة الدور المحوري لمحكمة التنازع (حل الخلافات). فإذا تبين من قرار إنشاء الهيئة الخاصة وتحديد صلاحياتها أنها لا تتمتع بأيٍّ من امتيازات السلطة العامة، فإن قراراتها تكون داخلة ضمن اختصاص القضاء العدلي، حتى ولو كانت هذه الهيئة مكلَّفة بإدارة مرفق عامة[٩٧]. أما إذا تمتَّعت هذه الهيئة بامتيازات السلطة العامة فإنها تدخل في هذا النوع من التصرفات ضمن اختصاص القضاء الإداري[٩٨].

وأيضاً فإن مجلس شورى الدولة اللبناني يحبِّذ البقاء ضمن محور نية المشترع، وبدا هذا الموقف واضحاً في قضية "صندوق تعاضد الكتاب العدل" حيث رأى بأن نظام الصندوق يظهر أن جميع وارداته تكاد تكون من الأموال الخاصة للمشتركين وهي مكونة من بدلات الاشتراك الشهري لكافة المنتسبين إليه ولا يتكون أي جزء من هذه الموارد من الأموال العمومية للدولة، كما أنه لم يُمنح الامتيازات أو الإعفاءات التي تعطى للمرافق العامة كسلطة عامة ولا أية حقوق خارقة كحق الإستملاك وفرض الغرامات والتنفيذ الجبري الفوري. وإنشاؤه بموجب قانون يعتبر غير كافٍ لإعطائه صفة المؤسسة العامة، ولو شاء المشترع أن يضفي على الصندوق صفة المؤسسة العامة لكان أخضعه لرقابة ديوان المحاسبة ولوصاية وزير العدل. لذا لا يوجد أي معيار يمكن أن يؤدي إلى اعتبار [صندوق التعاضد لكتاب العدل] مؤسسة عامة وبالتالي تكون جميع أعماله وقراراته غير خاضعة لرقابة القضاء الإداري[٩٩]. إلا أن محكمة حل الخلافات لم تقتنع بالتعليل

---

(94) C.E. 6 octobre 1961, Fédération nationale des huileries métropolitaines moyennes et artisanales, A.J.D.A. 1961 p610, chron. Galabert et Gentot

(95) F.Lenica & J. Boucher, Organismes privés chargés de la gestion d'un service public et prérogatives de puissance publique : fin d'une vieille controverse, nouvelles interrogations-AJDA 2007 p793.

(96) T. C. 25 janvier 1982 Mme Cailloux c/ Comité national, AJDA 1982 p720, note A. Pécheul.

(97) T. C. 6 novembre 1978, Caisse de crédit mutuel c/ Conféd. nat., Dr. adm. 1978, n° 368.

(٩٨) م.ش. قرار رقم ٤٦٧ تاريخ ٢٤ نيسان ٢٠٠٢، سمير رعد/ صندوق تعاضد الكتّاب العدل، م.ق.إ. ٢٠٠٥ م٢ ص٧٠٨.

الوارد في حكم مجلس شورى الدولة وقضت باعتبار صندوق تعاضد الكتاب العدل من أشخاص القانون العام الخاضعة لرقابة القضاء الإداري. ورأت المحكمة أنه عند عدم وضوح إرادة المشترع نلجأ إلى الاسترشاد بخصائص المرفق العام الثلاث التي استقر الاجتهاد على الأخذ بها وهي تحقيق المنفعة العامة، والخضوع لرقابة الإدارة العامة، والتمتع ببعض امتيازات السلطة العامة ( ) .

الفقرة الثاني: نماذج عن هيئات خاصة مكلفة بإدارة مرافق عامة

إن نموذج المرافق العامة الاقتصادية التي تدار من قبل أشخاص القانون الخاص، هو نموذج مألوف جداً في المجتمعات الحديثة، حيث تتولى هذه الهيئات الخاصة تنفيذ أو تسيير مشاريع معينة، تحت عنوان ما بات يُعرف بعقود الامتياز أو التفويض أو الشراكة في إدارة واستثمار المرافق العامة الاستثمارية. حيث يرى الفقه أن غالبية حالات تكليف القطاع الخاص بإدارة مرافق عامة تتمُّ بموجب عقود المرافق العامة، وتتضمن إما تفويضاً بإدارة مرفق عام أو تكليفاً بأشغال عامة، وأن الإدارة بموجب هذا العقد هي التي تحدد شروط إدارة المرفق العام وفقاً لحاجة المرفق العام ذاته، إذ ليس بالضرورة أن يكون المفوَّض بإدارة المرفق العام بحاجة إلى مثل هذه الامتيازات لتنفيذ مهمته( ) .

إلا أن الوجه غير المألوف هو تصنيف نقابات المهن من المرافق العامة، وهي التي تنشأ غالباً بناءً لطلب أصحاب المهنة ولغاية حصرية هي تنظيم شؤون هذه المهنة، بل ويخضعونها لرقابة القضاء الإداري، وذات الأمر بالنسبة للاتحادات الرياضية، والتي صنِّفت بأنها تتولى شؤون المرافق الرياضية، وإذا سرنا بذات الوتيرة، فستصبح يوماً، الأحزاب السياسية بأنها هيئات عامة تدير المرفق السياسي في البلاد، وستمنح امتيازات السلطة العامة.

وحتى لا نخرج عن المألوف من القول، نعرضُ الوجهة الاجتهادية والفقهية من النقابات والاتحادات أو الجمعيات الرياضية، في بندين:

أولاً: قرارات النقابات المهنية.

ثانياً: الجمعيات والاتحادات الرياضية.

أولاً: قرارات النقابات المهنية

( ) م.ح. خ. قرار رقم ٢٠٠٤/٤٠٨-٢٠٠٥ تاريخ ٧ نيسان ٢٠٠٥، الكاتب العدل سمير رعد/صندوق تعاضد وتقاعد الكتاب العدل، مجلة العدل ٢٠٠٦/١ص١٥٩.

(1)Lenica,F Boucher,J –art. Pré. p793.

تعتبر النقابة من أكثر الهيئات التي أثارت الإشكالية حول طبيعتها القانونية، ولا يخفى أهمية هذا التمييز في تحديد نوع الشخص المعنوي وتحديد النظام القانوني الذي يخضع له، ومن أهم نتائج هذا التصنيف، أنه يسمح بتحديد طبيعة التصرفات والأعمال الصادرة من تلك الهيئات، فهي لا تعتبر أعمالاً إدارية إذا كانت صادرة عن أشخاص القانون الخاص، وتعتبر كذلك إذا كانت صادرة من أشخاص القانون العام(١).

واللافت أن الاجتهاد، لم يصرح بطبيعة هذه الهيئات، إنما قضى بأن القرارات التي تصدر عن هذه الهيئات الخاصة التي تدير مرافق عامة هي قرارات إدارية، سواء أكانت قرارات تنظيمية، كنظام آداب المهمة، أو قرارات فردية كقرار القيد في الجدول(٢). واستنتج فقهاء أن النقابات المهنية تعتبر طائفة جديدة من أشخاص القانون العام إلى جانب الطائفتين التقليديتين، رغم أن مجلس الدولة أنكر عليها صفة المؤسسة العامة، ولكنه اعتبرها مكلفة بإدارة مرفق عام، وانتهى إلى اعتبار قراراتها، إدارية. لهذا كان قبول مجلس الدولة للطعون الموجهة ضد قرارات هذه الهيئات، مبني على اعتبارها من قرارات الأشخاص المعنوية العامة(٣).

ويرى الأستاذ Vedel أن نقابات المهن، هي هيئات خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق عام، وهي تستفيد من امتيازات السلطة العامة الممنوحة لها بمقتضى القانون فتصدر تبعاً لذلك قرارات نافذة تخضع لأحكام القانون الإداري(١). ومن أنصار هذا الرأي[٤] Connois فهو ينكر على نقابات المهن صفة المؤسسات العامة، ويعتبرها من أشخاص القانون الخاص نظراً لعدم خضوع حساباتها لتصديق السلطة العامة، وهو يفسر موقف مجلس الدولة بأنه عدول من جانبه عن المعيار الشكلي إلى المعيار الموضوعي بحيث تستمد القرارات الصادرة من نقابات المهن صفتها الإدارية لا من طبيعة تلك الهيئات وإنما من طبيعة النشاط الذي تمارسه والمهمة الموكولة إليها وهي تنفيذ مرفق عام(١). وأن ما يرجح اعتباره النقابة من الهيئات الخاصة هو عدم منحها صفة المؤسسة العامة، ولو رأى الاجتهاد فيها طائفة جديدة من أشخاص القانون العام لكان قد صرَّح بذلك في حكمه. ومما يدعم هذا النظر في النهاية أن المجلس استشعر الحاجة إلى تأكيد أن هذه الهيئات مكلفة بتنفيذ مرفق عام، ثمَّ رتب على ذلك النتيجة التي يستهدفها وهي اعتبار قراراتها قرارات إدارية، ولو كان يعتبرها من أشخاص القانون العام لرتَّب على هذا الاعتبار نتيجته

---

(١) د. محمود حافظ- القرار الإداري- دراسة مقارنة– دار النهضة العربية ١٩٩٢ ص٣٢.

(2) C.E.Ass. 2 avril 1943, Bouguen, GAJA2005 no55 p342.

(3) Ch. Lavaille- L'évolution de la conception de la décision exécutoire en droit administratif Français- Op. Cit. p109.

(4) Vedel & P. Delvolvé- Droit administratif- Op. Cit. T2 p668-669.

(5) Connois -La notion d'établissement public en droit administratif Français, LGDJ 1958 p100.

القانونية دون أن يكلِّف نفسه مشقة البحث في طبيعة المهمة الموكولة إليها، وكونها مرفقاً عاماً، ولاكتفى بالمعيار الشكلي الذي جرى على إعماله منذ نشأته(٦).

وفي مطالعة مفوض الحكومة حول قضية Bouguen ذهب إلى القول أنه رغم عدم تحديد القانون بشكلٍ صريح لطبيعة النقابة، إلا أنه يتبين من النصوص التشريعية المنظمة لنقابة الأطباء أن المشترع هو الذي أراد اعتبار تنظيم مهنة الطب والإشراف عليها مرفقاً عاماً. وأن هذا المرفق هو الذي يضفي على قرارات النقابة صفة القرار الإداري(٧).

وتتالت الأحكام القضائية التي أخضعت قرارات نقابية لاختصاص القضاء الإداري، سواءً بالنسبة: "لنقابة الصيادلة"(١٩)، أو "تحديد رسم الاشتراك في نقابة الهندسة"(١)، أو "قرارات التسجيل في نقابة خبراء المحاسبة"(١)، و"غرف التجارة والصناغة فهي مؤسسات عامة تدير إما مرافق عامة إدارية أو مرافق عامة صناعية وتجارية، وهي بهذه الصفة تخضع لأحكام القانون العام(١).

ثمَّ صدر قانون٢٨ حزيران١٩٩٤ الذي عدَّل قانون٧ أيار ١٩٤٦ المتعلق بنقابة الخبراء المسَّاحون، فتضمَّن توضيحاً لطبيعة النقابة، فهي من أشخاص القانون الخاص المكلَّفة بإدارة مرفق عام(١)، وذلك أسوةً بما استقرَّ عليه الاجتهاد السابق لناحية الهيئات المهنية التي يعتبرها من الهيئات الخاصة وليس العامة(١). وإذا كانت النقابات تمتلك سلطة تنظيمية فيما خصَّ تنظيم أمر المهنة، إلا أنها لا تملك فرض تدابير تلحق ضرراً بأعضاء النقابة إلا بناءً على تفويض تشريعي أو تنظيمي صريح(١).

وفي مصر فإن النقابة وإن لم تدخل في نطاق المؤسسات العامة أو المصالح الإدارية العامة المستقلة عن الدولة، إلا أنها تعتبر من أشخاص القانون العام، لأنها تجمع مقومات هذه الأشخاص، فإنشاؤها يتمُّ بقانون أو مرسوم أو بأي أداة تشريعية أخرى، وأغراضها وأهدافها ذات نفعٍ عام، ولها على أعضائها سلطة تأديبية، ولهؤلاء الأعضاء دون سواهم حق احتكار مهنتهم،

---

(1) Ch. Lavaille- Op. Cit. p110.

(2) Concl. Lagrange sur: C.E. Ass. 2 avril 1943, Bouguen, D. 1944, p. 52.

(3) C.E. 31 janvier 1969, Union nat. grandes pharmacies de France, Rec p54 .

(4) C.E. 23 octobre 1981, Sagherian, AJDA 1981, p598, chron-. Tiberghien et Lasserre.

(5) C.E. Ass. 22 janvier 1982, Cons. rég. Paris Ordre des experts-comptables et comptables agrees, AJDA 1982 p402, concl. Franc.

(6) C.E. 28 novembre 1969, Michel, AJDA 1970 p 309.

(7) M. Lascombe - Les ordres professionnels- AJDA 1994 p855.

(8) C.E. 7 décembre 1984, Centre d'études marines avancées et Cousteau, Leb. p 413 ; T. C. 13 février 1984, Cordier, Leb. p447.

(9) C.E. 29 mai 1987, Union nationale pour l'exercice comptable, Leb. p908; C.E. 29 mai 1992, Mongeot, Dr. adm. 1992, n° 353.

فلا يجوز لغيرهم مزاولتها، واشتراك الأعضاء في النقابات أمر حتمي..( ) ونالت نقابة المحامين طبيعة الشخص العام استناداً إلى أن قانون نقابة المحامين قد أضفى على هذه النقابة وهيئاتها نوعاً من السلطة العامة، وخولها حقوقاً من نوع ما تختص به الهيئات الإدارية العامة مما يترتب عليه اعتبار قراراتها هي قرارات إدارية( ). والاتحاد العام للغرف التجارية هو مرفق عام من مرافق التمثيل المهني لدى السلطات العامة، ومن ثمَّ يلزم اعتباره مؤسسة عامة ووسائله في تعيين موظفيه وفصلهم هي قرارات إدارية تخضع لوصاية إدارية من مصلحة التجارة( ).

وفي لبنان فالاجتهاد غير مستقر حول طبيعة النقابة، فاتجاه يعتبرها من الهيئات العامة، ويرى أن مداخلة الدولة في تنظيم المهنة، لا تقتصر على مجرد الإشراف والتوجيه أو القيام بعمل لحساب الهيئات المهنية، بل أن هذه المداخلة تجعل من الدولة في هذا التنظيم فريقاً أصلياً في كل ما يتعلق بمزاولة المهنة طالما أن المزاولة معلقة على ترخيص من وزير الأشغال العامة.... وحيث أن الشارع بإخضاعه مزاولة مهنة الهندسة إلى تنظيم تتولاه الحكومة مباشرة على الوجه المبين يكون قد جعل منها مصلحة عامة( ). وفي اجتهادٍ آخر قضى بإخضاع انتخابات مجلس نقابة عمال الخياطة في بيروت لاختصاص مجلس شورى الدولة( ). وهناك اجتهاد للقضاء العدلي يفيد بأن نقابة الأطباء تتمتع بامتيازات السلطة العامة وتخضع تبعاً لذلك لاختصاص القضاء الإداري( ).

أما التوجه الثاني في الاجتهاد اللبناني فهو نحو عدم الاعتراف بالصفة العامة للنقابات المهنية، فالنقابة في لبنان لا تدير مصالح عامة ولا تؤمن مؤسسات عامة، وهي لا تخضع لنظام الحق العام بل تؤلف مؤسسة ذات منفعة عامة تقوم بنشاط جماعي وفقاً لقواعد خاصة، وتؤلف أشخاصاً معنويين خاضعين لنظام الحق الخاص( )، وهي لا تدير مصالح عامة بل تؤلف جمعية تقوم بنشاطٍ اجتماعي، وفقا للقواعد الخاصة ولنظام الحق الخاص( )، ولنقابة الصحافة بوجه خاص قواعد غير خاضعة للقضاء الإداري( )، ونقابة السائقين في لبنان لا تشكل

---

١٥ ( ) القضية رقم٥٠٤ لسنة٣ القضائية تاريخ١٩٥٠/١٢/٢٦، المجموعة الخامسة ص ٣٢١، أشار إليه: د. ثروت بدوي- تدرج القرارات الإدارية- ومبدأ المشروعية – دار النهضة العربية – الطبعة الأولى١٩٦٨ص٦٣.

١٦ ( ) القضية رقم ٣٩٢ لسنة ٢ قضائية تاريخ١٩٥٠/١٢/٢٦، المجموعة الخامسة ص٣٠٤. أشار إليه: د. ثروت بدوي- المصدر نفسه ص٧٠.

١٧ ( ) المحكمة الإدارية العليا في مصر، تاريخ١٩٦٤/٢/٢٩، المجموعة التاسعة ص٧٣١. أشار إليه: د. ثروت بدوي- تدرج القرارات الإدارية- مرجع سابق ص٧٢

١٨ ( ) م.ش. قرار رقم٥٣٤ تاريخ ٢٣ حزيران ١٩٦١، ملحم أبو شديد/ الدولة، م.إ. ١٩٦١ ص١٩٨. وذات المعنى: م.ش. قرار رقم١١٨ تاريخ ٦ آذار ١٩٥٨، بشارة قطوف/ الدولة، م.إ. ١٩٥٨ ص٩٩.

١٩ ( ) م.ش. قرار رقم٤٠ تاريخ ١٢ شباط ١٩٦٠، كريم أبو رجيلي ورفاقه/ الدولة، م.إ. ١٩٦٠ ص٨٥.

٢٠ ( ) محكمة بداية بيروت، الغرفة الثانية قرار رقم ٨ تاريخ١٦ تموز ١٩٩٢، الدكتور فائق يونس /اللجنة المشرفة على انتخابات نقيب اطباء بيروت، مجلة العدل ١٩٩٢ ص.

٢١ ( ) م.ش. قرار رقم٦٥ تاريخ٢٠ آذار ١٩٦٧، فاضل عقل/ الدولة – وزارة الإرشاد والأنباء ، م.إ. ١٩٦٧ ص٩٦.

٢٢ ( ) م.ش. قرار رقم٣٤٢ تاريخ ٥ آذار ١٩٩٨، اتحاد النقابات المتحدة للمستخدمين والعمال / – الدولة، م.ق.إ. ١٩٩٩ م٢ ص٣٥٩.

٢٣ ( ) م.ش. قرار رقم٦٥ تاريخ٢٠ آذار ١٩٦٧، فاضل عقل/ الدولة – وزارة الإرشاد والأنباء ، م.إ. ١٩٦٧ ص٩٦.

مصلحة عامة وإنما هي جمعية ذات منفعة عامة تقوم بنشاطها وفقاً لقواعد الحق الخاص، وأن صلاحية النظر في القضايا المتعلقة بها ليس من اختصاص القضاء الإداري( )[٤]، وقرار وزير العمل باعتبار الاتحاد اللبناني لنقابات التعدين والميكانيك والكهرباء عضواً كامل الحقوق والواجبات في الاتحاد العمالي العام يعود النظر بها للمحكمة العدلية وحدها دون سواها( ). وغرف التجارة والصناعة لها صفة المنفعة العامة أي أنها أشخاص معنوية من أشخاص القانون الخاص، تهدف إلى تلبية احتياجات المجتمع( )[٢].

ثانياً: الاتحادات الرياضية

بزرت الإشكالية حول طبيعة الاتحادات الرياضية في فرنسا، عندما منح المشترع الفرنسي للاتحادات الرياضية التي تهتم بتنظيم المباريات الوطنية والمناطقية، صفة الهيئات الخاصة المكلفة بوظيفة عامة إدارية. وقضي بأنه عندما تتخذ هذه الاتحادات الرياضية – قرارات تفرض بموجبها التزامات على النوادي واللاعبين، فإن لهذه القرارات صفة القرارات الإدارية، إذا ظهر أنها تضمنت ممارسة امتيازات السلطة العامة( )[٢].

فكان خاضعاً لرقابة القاضي الإداري: "القرار الذي يتخذه الاتحاد الوطني لكرة القدم الذي نزَّل بموجبه نادي رياضي إلى الدرجة الثانية"( )[٢]، "تدابير وقف اللاعبين أو النوادي عن المشاركة في مباريات، التي يتخذها الاتحاد الفرنسي لكرة القدم"( )[٢]، " تدابير الاستبعاد من المشاركة في سباق ينظمه الاتحاد الفرنسي لسباق السيارات"( )[٣]، و"قرارات الرابطة الوطنية لكرة القدم في شؤون النشاطات الرياضية التي تنظمها هذه الرابطة" ( )[٣]، "تحديد طرق تنظيم المنافسات بين الاتحادات الرياضية"( )[٣]، و"العقوبة التي فرضها الاتحاد على درَّاج محترف"( )[٣]، "الإجازة

---

٢٤ ( ) م.ش. قرار رقم١٧٦٣ تاريخ ٨ كانون الأول ١٩٦٧، ألبير مشرفاني وإلياس شعيا/ الدولة، م.إ. ١٩٦٨ ص١٠.

٢٥ ( ) م.ش. قرار رقم٣٤٢ تاريخ ٥ آذار ١٩٩٨، اتحاد النقابات المتحدة للمستخدمين والعمال / – الدولة، م.ق.إ. ١٩٩٩ م٢ ص٣٥٩

٢٦ ( ) م.ش. قرار رقم١٥٢ تاريخ٣ شباط ٢٠٠٠، غرفة التجارة والصناعة والزراعة في بيروت وجبل لبنان/ بلدية بيروت، م.ق.إ. العدد ١٥ لعام ٢٠٠٣ م١ ص٢٧٢.

(27) C. 7 juillet 1980, Peschaud c/ Group. football pro., D. 1981 IR p42; C.E. 22 novembre 1974, Féd. ind. fr. de sport, RDP 1975 p1129, note M. Waline; C.E. 19 décembre 1980, Hechter, JCP G 1982, II, 19784, note Pacteau.

(28) C. 13 Janvier 1992, Assoc. Nouvelle des Girondins de Bordeaux, A.J.D.A 1992, 451, obs., J.P.Théron.

(29) E. 5 mai 1995, Burruchaga, AJDA 1995 p753, obs. J.-P. Théron .

(30) E. 16 mars 1998, Féd. fr. sport automobile, D.A.1998, comm. n° 241.

(31) T. C. 4 novembre 1996, Sté Datasport c/ Ligue nationale de Football, AJDA 1997 p142, chron. Chauvaux et Girardot.

(32) E. 22 novembre 1974, Féd. industries fr. d'articles de sport, RDP 1975 p1109, note Waline.

الممنوحة للاعبين من قبل الاتحاد"[٣])، "تعديل النظام الداخليّ للإتحاد فيما يتعلّق بنقل اللاعبين"[١])، "رفض الاتحاد لنتائج الاختيار المسبق للرياضيين المشاركين في الألعاب الأولمبية"[١]). لكن فيما خصّ الاتحاد الفرنسي للجيدو وخلافاً لرأي مفوض الحكومة اعتبر مجلس الدولة أن هذا الإتحاد هو من الهيئات الخاصة المكلّفة بإدارة مرفق عام، وأن نظامها الداخلي وقراراتها هي قرارات خاضعة لاختصاص القضاء العدلي"[٧] ( ).

وقضت محكمة التنازع (حل الخلافات) الفرنسية، أن قرار تنزيل نادٍ إلى الدرجة الثانية والمتخذ بالاستناد إلى المادتين ١٦ و١٧ من قانون ١٦ تموز ١٩٨٤[٨] ( ), فإنه يكون خاضعاً لاختصاص القضاء الإداري، لأن هذه الاتحادات الرياضية وبالاستناد إلى تفويض قانوني مكلفة بتنفيذ مرفق عام إداري لا يعود سوى للقضاء الإداري النظر في النزاعات المتعلقة بالقرارات التي تخذها إذا تضمنت ممارسة امتيازات السلطة العامة[٣] ( )[٩].

أما القرارات الصادرة عن الاتحادات الرياضية دون استخدام امتيازات السلطة العامة، فإنها لا تعتبر قرارات إدارية، وتقع هذه الأعمال في الميدان الخاص حيث ينعقد اختصاص النظر بها إلى القاضي العدلي[١] ( )، مثل: "قرار الاتحاد الفرنسي لكرة القدم بإعادة البث التلفزيوني لمباريات"[١] ( )، و"العقوبات التأديبية الصادرة عن اتحادات رياضية لا تعتبر أعمالاً إدارية منفردة الطرف، إذا لم يكن لهذا الاتحاد وفقاً لقرار الترخيص له سلطة ممارسة امتيازات السلطة العامة وتنفيذ مرفق إداري"[١] ( )[٢][٤].

أما في لبنان، فالمسألة مختلفة بحيث ثبت الطابع الخاص للاتحادات الرياضية، طالما أن القانون لم يمنحها صفة الشخص العام ولم يحيل الاختصاص بشأنها للقضاء الإداري، فقضى الاجتهاد بان الاتحاد اللبناني لكرة القدم هو مؤسسة أهلية تنظِّم نشاطاً رياضياً معيناً تشرف عليه وزارة الشباب والرياضة، وليس لهذا الاتحاد صفة من الصفات المتعلقة بالقانون العام.. وأن قرار

---

(٣) C.E. 26 novembre 1976, Féd. fr. Cyclisme, AJDA 1977 p139 note Moderne .

(٤) C.E. 31 mai 1989, Union sportive de Vandoeuvre, AJDA 1989 p478, chron. Honorat et Baptiste.

(٥) C.E. 14 mai 1990, Lille Université Club, AJDA 1990 p742 obs. Théron.

(٦) C.E. 22 février 1991, Mlles Bensimon, Cuyot, Kamoun, AJDA 1991 p481.

(٧) C.E.13 décembre 2003, Fédération française de judo, jujitsu, kendo et disciplines assimilées (FFJDA), AJDA 2004 p992, note Sylvie Joubert-Rifaux.

(٨) Modifié par l'ordonnance no 2006-596 du 23 mai 2006

وقد تضمَّن هذا التعديل نصاً صريحاً يُجاز بموجبه للوزير المكلف بالشؤون الرياضية بأن يطعن بقرارات هذه الاتحادات الرياضية أمام القضاء الإداري إذا قدَّر أنها مخالفة لمبدأ المشروعية وله أن يطلب وقف تنفيذها.

(٩) T.C.13 janvier 1992, préfet de la région Aquitaine, préfet de la Gironde c/ l'Association nouvelle des Girondins de Bordeaux à la Ligue nationale de football, Rec p473 ;

(١٠) R. Chapus- Droit administratif général, Op. Cit, T1 p 530 no715.

(١١) CA Paris 23 décembre 1991, SA « La 5 » c/ Féd. fr. Football, Gaz. Pal. 1993, 1, p9.

(١٢) C.E. 19 décembre 1988, Dame Pascau, A.J.D.A 1989, p271; C.E. 15 octobre 1982, Mlle Mardirossian, Lebon p348.

الاتحاد هو قرار نافذ بذاته وليس بحاجة إلى موافقة أو مصادقة.. وأن الطعن فيه من قبل المتضرر يكون أمام القضاء العدلي( )، كذلك اعتبر أن اللجنة الأولمبية اللبنانية هي هيئة أهلية يتمحور نشاطها ضمن نطاق تشجيع حركات الشباب والإشراف على الحركة الرياضية الأهلية وتنظيم الألعاب الأولمبية وتعميم الحركة الأولمبية، ضمن أهداف الشرعة الأولمبية العالمية( ).

وبعد هذا العرض الموجز، نختم بالقول أنه غير المقبول لمجرد أن المشترع أخضع قرارات صادرة عن هيئات خاصة لاختصاص القضاء الإداري، أن نصف هذه القرارات بأنها قرارات إدارية. فللقرار الإداري نظام قانوني لا يمكن قلبه بسهولة، وقواعد الاختصاص تتعلق بالنظام العام، فعندما يخرج المشترع عملاً من اختصاص القاضي الإداري فلا يعود له حق النظر فيه، والعكس كذلك عندما يمنح المشترع للقاضي الإداري صلاحية النظر في نوعٍ من التصرفات فلا يعني أن هذا التصرف هو قرار إداري.

٤٣ ( ) م.ش. قرارر قم ١٨٤ تاريخ٣٠ كانون الأول ٢٠٠٢، نادي النجمة الرياضي/ الدولة- الاتحاد اللبناني لكرة القدم، م.ق.إ. ٢٠٠٧ ص٤٠٩.

٤٤ ( ) م.ش. قرار رقم ٢٠٠٢/٦٦٩ ـ ٢٠٠٣ تاريخ ٣٠ أيلول ٢٠٠٣، اللجنة الأولمبية اللبنانية / الدولة ـ وزارة الشباب والرياضة، تعليق د. فوزت فرحات في كتابه محطات اجتهادية هامة في قضاء مجلس شورى الدولة اللبناني.