المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية
وأثره على الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام
دراســـة مقـــارنة

دكتور

إســلام إبراهيم شيحـا

أستاذ مشارك القانون العام بكلية القانون - جامعة قطر

ملخص:

أثار التطور الذي شـهدته أسـاليب إدارة المرفق العام، وذيوع ظاهرة تكليف أشـخاص القانون الخاص بمهام المرافق العام، شكوك وتساؤلات حول الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار المهام الموكلة إليها.

وقد تنازع الإجابة على هذا التسـاؤل اتجاهين رئيسـيين في أحكام الفقه والقضـاء؛ حيث ذهب الاتجاه الأول إلى تبني المعيار العضـوي لتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، فأخضـعها بالتبعية لأحكام القانون الخاص واختصـاص القضـاء العادي. في حين ظهر اتجاه آخر في الفقه والقضـاء، ينادي بتبني المعيار الموضـوعي لتحديد الطبيعة القانونية لهذه القرارات، وعدها قرارات إدارية مما يختص بها القضاء الإداري.

وتتعلق الإشـكالية الأسـاسـية التي يتناولها هذا البحث بتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. وقد وجدنا أن دراسـة الموضـوع على نحو شـامل ومتعمق تقتضـي منا تقسيم هذه الدراسـة إلى ثلاثة فصـول رئيسية؛ نتناول في الفصل الأول منها مفهوم المعيارين العضوي والموضوعي للقرارات الإدارية. وفي الفصـل الثاني، نتناول الطبيعة القانونية للقرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. أما الفصـل الثالث والأخير، فنتناول فيه أهم وأحدث التطبيقات القضـائية لفكرة القرارات الإدارية الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

Abstract:

The spreading of the phenomenon of delegating private entities to manage public services, while bestowing them for that purpose with privileges of public authority have raised doubts and questions about the legal nature of the decisions taken by these entities with relevance to tasks entrusted to them.

This Inguiry has long been contested by two main trends in the jurisprudence and the judiciary. The first trend relies on an organic criterion and views these decisions, therefore, as private decisions that fall within the jurisdiction of ordinary judiciary. The other trend, however, relies on an objective criterion and considers, therefore, these decisions as administrative decisions that fall within the exclusive jurisdiction of administrative courts.

Based on the above, the article intends to study the legal nature of these decisions. To achieve this purpose, the paper shall be divided into three main chapters. The first will examine both the organic and the objective criteria to identify legal meaning and scope of administrative decisions. The second will investigate the legal nature of the decisions taken by private entities delegated to manage public services. The third and final chapter will discuss and analyze the most important and recent judicial applications of the idea of administrative decisions taken by private entities managing public

services.

❖ موضوع الدراسة:

أثار التطور الذي شـــهدته أســـاليب إدارة المرفق العام، وذيوع ظاهرة تكليف أشـخاص القانون الخاص بمهام المرافق العام مع منحها لذلك الغرض امتيازات السلطة العامة بقصد تسهيل أدائها لمهامها، شكوك وتساؤلات حول الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار المهام الموكول إليها.

وقد تنازع الإجابة على هذا التساؤل اتجاهين رئيسيين في أحكام الفقه والقضاء؛ حيث ذهب الاتجاه الأول إلى تبني المعيار العضـــوي لتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، فأخضـــعها بالتبعية لأحكام القانون الخاص، مؤكدًا اختصاص القضاء العادي وحده بنظر ما يثار بشأن هذه القرارات من منازعات، تأسيسًا على صدورها من جهات غير إدارية.

في حين ظهر اتجاه آخر في الفقه والقضـــاء، لاســـيما في فرنســـا، ينادي بتبني المعيار الموضـوعي لتحديد الطبيعة القانونية لهذه القرارات، وعدها قرارات إدارية مما يختص بها القضاء الإداري، تأسيسًا على تعلق موضوعاتها بعلاقات القانون العام - أي صدورها في إطار ممارسة مهمة مرفق عام وانطوائها على امتيازات السلطة العامة - ولكن دون أن يغير ذلك من الطبيعة القانونية لهذه الأشـــخاص، أو يحيلها إلى أشـــخاص قانون عام.

❖ إشكالية الدراسة:

تتعلق الإشـــكالية الأســـاســـية التي يتناولها هذا البحث بتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، وما إذا كانت هذه القرارات من القرارات الخاصـة التي يختص القضـاء العادي بنظر المنازعات التي

تثار بشـــأنها، أما أنها من القرارات الإدارية التي ينعقد الاختصـــاص بنظرها للقضـــاء الإداري وحده بوصفه صاحب الولاية العامة للفصل في المنازعات الإدارية.

❖ منهج الدراسة:

في إطار دراستنا لموضوع المعيار الموضوعي للقرارات الإدارية، آثرنا اتباع عددًا من المناهج الرئيســية في البحث العلمي. فاعتمدنا المنهج التأصــيلي لبيان مفاهيم المعيارين العضــوي والموضــوعي في تحديد القرارات الإدارية، وكذلك بيان تطبيقات تطبيقاتهما والآثار المترتبة على تبنييهما. كما اعتمدنا أيضًـــا المنهج الوصـــفي التحليلي القائم على تحليل أحكام القضـــاء الإداري لبيان موقفه من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، واستخلاص الشروط التي اســتقر عليها القضـــاء في أحكامه لإضـــفاء الصـــفة الإدارية على هذه القرارات. وأخيرًا، اعتمدنا كذلك المنهج المقارن، القائم على الاطلاع والمقاربة بين أحكام القضاء المقارن، والكتابات الفقهية في كل من النظامين القانونيين المصـــري والفرنســـي حول الموضوع محل البحث.

❖ خطة الدراسة:

هديًا بما تقدم، فقد وجدنا أن دراسة الموضوع على نحو شامل ومتعمق يقتضي منا تقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة فصول رئيسية؛

نتناول في الفصل الأول منها مفهوم القرارات الإدارية. فنعرض في المبحث الأول منه لمفهوم المعيار العضوي في تحديد القرارات الإدارية، وتطبيقاته، ثم لأهم المثالب التي وجهت إليه كمعيار حاسم في تحديد القرارات الإدارية. أما المبحث الثاني فنعرض فيه لمفهوم المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية، وتطبيقاته، ثم أثر تبني هذا المعيار بشأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

وفي الفصل الثاني، نتناول الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. فنستعرض في المبحث الأول منه موقف القضاء المقارن في مصر وفرنسا من الطبيعة القانونية لهذه القرارات. ثم نعرض في المبحث الثاني منه – من خلال تحليل أحكام القضاء الفرنسي – لمضمون الشروط التي استلزمها القضاء لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

أما الفصل الثالث والأخير، فنتناول فيه أهم وأحدث التطبيقات القضائية لفكرة القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. فنعرض في المبحث الأول منه لعدد من التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري في المجالات المهنية، والرياضية، والاجتماعية، والمالية. أما المبحث الثاني، فنتناول فيه التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري.

الفصل الأول

القرارات الإدارية بين المعيارين العضوي والموضوعي

تعد القرارات الإدارية الوسيلة الأساسية المستخدمة من قبل الإدارة في سن قواعد قانونية ملزمة تجاه موظفيها أو المتعاملين معها، بمناسبة تنفيذ القوانين أو إنشاء وتنظيم المرافق العامة في الدولة.

وتتعدد تعاريف الفقه والقضاء لمضمون القرار الإداري، فيذهب جانب منها إلى قصر هذا التعريف على بيان أركان القرار الإداري، فيُعرف القرار الإداري بأنه "عمل قانوني صادر بالإرادة المنفردة للإدارة"[1] أو "إفصاح عن إرادة منفردة يصدر عن سلطة إدارية، ويرتب آثار قانونية."[2] أما الجانب الآخر من التعريفات، فلم يقصر مدلول القرار الإداري على بيان أركانه فحسب، وإنما تعدى ذلك إلى بيان شروط صحته أو بالأحرى مشروعيته، فعرفه بأنه "إفصاح الإدارة في الشكل الذي يحدده القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح، وذلك بقصد إحداث مركز قانوني متى كان ممكنًا، وجائزًا قانونًا، وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة."[3]

---

(1) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2012، 23.

(2) د. محمود سامي جمال الدين، مبادئ القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص. 246.

(3) د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص. 495، ويتطابق هذا التعريف مع التعريف الذي استقر عليه القضاء الإداري المصري للقرار الإداري، انظر في تأكيد ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1042 لسنة 9 قضائية، تاريخ الجلسة 12-2-1966، مكتب فني 11، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 435؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 790 لسنة 22 قضائية، تاريخ الجلسة 23-6-1984، مكتب فني 29، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 1274؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن

وأيًا ما كانت الاختلافات بين التعريفات السابقة، فإن ما يعنينا في مقام بحثنا أنها قد اتفقت جميعًا على وجوب صدور هذه القرارات عن سلطة إدارية، حيث يثار التساؤل عن مضمون مصطلح "السلطة الإدارية" أو "الإدارة" التي اشترطت التعريفات السالفة صدور العمل أو القرار منها لإكسابه الصفة الإدارية.

ويتنازع الإجابة على هذا التســاؤل معيارين رئيســيين كان لهما دورًا ملحوظًا وأساسيًا في عديد من موضوعات القانون الإداري، ألا وهما المعيار العضوي والمعيار الموضوعي[1].

رقم 5080 لسنة 41 قضائية، تاريخ الجلسة 8-11-2003، حكم غير منشور؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 34517 لسنة 65 قضائية، تاريخ الجلسة 21-9-2011، حكم غير منشور.

(1) يقصد بالمعيار في الاصطلاح الضابط الذي يتخذ أساسًا لتصنيف، أو تمييز أو تقييم القواعد، توصلًا إلى تكييفها وإعطائها الوصف القانوني السليم. أنظر في ذلك.

Remi Rouquette, Dictionnaire de Droit Administratif Français, Le Moniteur, 2002, p. 215 v. définition du critère « le critère permet de juger, de classer, sert de base a une appréciation. »; Paul-Maxence Murgue-Varoclier, Le Critère Organique en Droit Administratif Français, LGDJ, 2018, p. 239 « le critère est un instrument essentiel utilise pour réaliser une opération de qualification juridique. Par le prisme de la qualification juridique dans le but de lui appliquer un effet de droit ou, plus largement, un régime juridique. Le critère sert également de base, en tant qu'outil du raisonnement juridique, à l'identification de notions et de concepts. »

وفي مجال القانون الإداري، لعب المعياران، العضوي والموضوعي، دورًا أساسيًا وملحوظًا في كثير من موضوعاته، لاسيما تلك المتعلقة بتحديد مضمون ونطاق قواعد القانون الإداري، وتلك المتعلقة بتحديد قواعد الاختصاص القضائي بين جهتي القضـــاء العادي والإداري. ويرجع البعض أهمية الدور الذي لعبه هذين المعيارين في إطار قواعد القانون الإداري إلى ظروف نشأة هذا القانون، حيث نشأت قواعد هذا القانون في الأساس لتحكم نشاط الإدارة، وما تملكه من صلاحيات السلطة العامة. وقد اقتضى ما تقدم تميز وتفرد القانون الإداري عن القانون الخاص، سواء من حيث قواعده وأحكامه، أو من حيث القضـــاة المنوط بهم تطبيق تلك القواعد والأحكام. أما البعض الآخر، فيرجع الســبب الحقيقي لأهمية المعايير في القانون الإداري إلى كونه قانون قضائي النشأة، أي من صنع القضاء، الأمر الذي اقتضى ضرورة البحث عن معايير قانونية لتحديد شروط انطباق قواعد وأحكام هذا القانون.

لمزيد حول هاتين الحجتين أنظر:

وبناء عليه، سوف نتولى من خلال هذا الفصل تحديد مضمون كل من هذين المعيارين في تحديد القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري بإلغائها، وذلك في مبحثين رئيسين على النحو التالي:

المبحث الأول: المعيار العضوي في تحديد القرارات الإدارية.

المبحث الثاني: المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية.

المبحث الأول

المعيار العضوي في تحديد القرارات الإدارية

يعد المعيار العضوي Le critère Organique، أو ما يعبر البعض عنه بالمعيار الشكلي le critère formel، أحد أهم وأقدم المعايير المقول بها في شأن تحديد ما يندرج في إطار القرارات الإدارية[1]. ويستلزم التعريف بالمعيار العضوي في تحديد القرارات الإدارية أن نحدد بداية مفهوم هذا المعيار وتطبيقاته، ثم نتناول بعد ذلك أهم المثالب الناتجة عن التعويل علي هذا المعيار وحده لتمييز القرارات الإدارية عن

Benoit Plessix, Droit administrative General, Lexis Nexis, 2016, p. 376; Yves Gaudemet Droit Administratif, 21e éd., LGDJ, 2015, p..34.

(1) أنظر في ذلك على سبيل المثال القانون رقم 24-16 بشان التنظيم القضائي Loi du 16 août 1790 sur l'organisation judiciaire والمرسوم الصادر بتاريخ 2 سبتمبر عام 1795 الخاص بمنع محاكم القضاء العادي من النظر في الطعون الموجهة ضد أعمال الإدارة Décret du 2 septembre 1795 DU 16 FRUCTIDOR AN III (02-09-1795) QUI DEFEND AUX TRIBUNAUX DE CONNAITRE DES ACTES D'ADMINISTRATION ET ANNULE TOUTES PROCEDURES ET JUGEMENTS INTERVENUS A CET EGARD، حيث اعتنق كلاهما المعيار العضوي في شأن تحديد ما يمكن عده من القرارات الإدارية، فعرف القرارات الإدارية بأنها جميع الأعمال الصادرة بأمر من الحكومة أو وكلائها، وتحت إدارتها أو أشرافها، والمرتبطة أو الممولة بأموال الخزانة العامة.

"Sont des Actes d'administration toutes les opérations qui s'exécutent par ordre du gouvernement, par ses agents immédiats, sous sa surveillance et avec les fonds fournis par le Trésor Public."

غيرها من الأعمال.

وبناء عليه، فسوف نعرض لكل من هاتين المسألتين في مطلبين متتاليين، على النحو التالي؛

المطلب الأول: مفهوم المعيار العضوي وتطبيقاته.

المطلب الثاني: تقدير المعيار العضوي.

المطلب الأول

مفهوم المعيار العضوي وتطبيقاته

نعرض من خلال هذا المطلب لمفهوم المعيار العضـــوي في تحديد القرارات الإدارية من ناحية أولى، ثم نسـتعرض لأهم التطبيقات الناتجة عن تبني هذا المعيار من ناحية ثانية، وذلك في فرعين متتاليين على النحو التالي:

الفرع الأول: مفهوم المعيار العضوي.

الفرع الثاني: تطبيقات المعيار العضوي.

الفرع الأول

مفهوم المعيار العضوي

يقوم المعيار العضوي أو الشكلي[1] على أساس أن ما يميز العمل الإداري هو شكله وليس مضمونه، فيعتد في تحديد الطبيعة القانونية للعمل بالسلطة مصدرة العمل، أي ينظر إلى مركز الشخص أو شكل الهيئة التي أصدرت القرار La qualité de l'auteur de l'acte، فإذا كان القرار صادرًا من جهة أو هيئة لها الصفة الإدارية كان القرار المتخذ حينئذ قرارًا إداريًا، أما إذا كان صادرًا من هيئة أو جهة لا يتوافر لها هذه الصفة، فينتفي عنه حينئذ صفة القرار الإداري[2].

(1) تجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من استخدام غالبية فقه القانون العام لمصطلحي المعيار العضوي والمعيار الشكلي باعتبارهما مصطلحين مترادفين، إلا أن بعض الفقه الفرنسي يؤكد على أن مفهوم المعيار الشكلي أوسع وأعم من المعيار العضوي، حيث يستند هذا المعيار في تحديد الطبيعة القانونية للعمل ليس فقط على السلطة مصدرة العمل، وإنما يستند كذلك على الوسائل والأساليب المستخدمة في انجاز هذا العمل. للمزيد حول هذه المسألة أنظر :

Georges Vedel, « Les bases constitutionnelles du droit administratif » in EDCE, 1954, n°8, p. 27 « le point de vue formel s'attache au procédure qu'utilise une activité ou qui aboutissent à un acte ou à une situation. On pourrait distinguer … le point de vue organique, qui prendrait en considération la nature des organes en cause. Mais on peut considérer que ce point de vue n'est pas réellement autonome, car il est englobé dans le point de vue formel. En effet, si l'on utilise le point de vue formel, C'est-à-dire si l'on prend en considération les procédés, on est par la même oblige de faire place au considérations tirées de la nature des organes intervenant dans ses procédures. »

(2) لمزيد حول مفهوم المعيار العضوي في الفقه الفرنسي أنظر:

René Chapus, Droit administrative général, Tome 1, 15 éd., Monchrestien, 2001, p. 534; Agathe Van Lang, Juge Judiciaire et Droit Administratif, L.G.D.J., 1996, p. 116; Pierre-Laurent Frier, Jacques Petit, Droit administratif, 10e éd., LGDJ-Lextenso édition, 2015, p.25 ; Varoclier, op. cit., p. 21 « le critère organique est un instrument de qualification juridique qui repose sur la spécificité de certains organes par rapports a d'autres. C'est

ويستند المعيار العضوي على مبدأ الفصل بين السلطات الذي تكرسه الغالبية العظمي من الدساتير المقارنة في صلب نصوصها. حيث يستلزم هذا المبدأ إقامة فصل عضوي أو شكلي بين السلطات الثلاثة في الدولة، وهو يحتم من هذه الوجهة الأخذ بالمعيار العضوي للتمييز بين مختلف أعمال السلطات العامة التي قد تتشابه من حيث طبيعتها الداخلية أو مضمونها، فما يصدر عن السلطة التنفيذية يعد عملًا إداريًا، وما يصدر عن السلطة التشريعية يعد عملًا تشريعيًا، وما يصدر عن السلطة القضائية يعد عملًا قضائيًا[1].

---

un critère d'ordre qualificatif … en droit administratif, le critère organique s'attache à la nature juridique des sujets de droit, aux institutions elles-mêmes. »

وفى الفقه العربي أنظر د. سليمان الطماوي (مراجعة وتنقيح د. عاطف البنا)، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، 2017، ص. 175؛ د. سليمان الطماوي (مراجعة وتنقيح د. عبد الناصر سمهدانة ود. حسين خليل)، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 2015، ص. 457؛ د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القانون الإداري البحريني، كلية الحقوق جامعة البحرين، 2007، ص. 13-14؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 253 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2007، ص. 376 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، دار الهدي للمطبوعات، 2000، ص. 214-215؛ د. محمد عبد العال السناري، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة – دراسة مقارنة، دار الإسراء، 2000، ص. 350 وما بعدها؛ د. مصطفى أبو زيد فهمي القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 524 وما بعدها؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 33 وما بعدها؛ د. فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقًا لأحكام القضاء، 2017، ص. 136 وما بعدها؛ د. على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، دار الثقافة، ص. 2011، ص. 319 وما بعدها.

(١) Raymond Odent, Contentieux Administratif, Tome I, Dalloz, 2007, P. 372-378 « le principe de la separation des pouvoirs est devenue progressivement l'unique base juridicque de la competence administrative pour tous les litiges interessant les rapports entre les services publics et les tiers. »

د. على خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 319 وما بعدها؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 38 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، 231-234؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 19

والقرار الإداري من وجهة النظر تلك، أحد أهم امتيازات السـلطة العامة التي تحتكرها الإدارة لتحقيق المصلحة العامة، حيث يمكن للإدارة بموجب القرارات الإدارية إنشاء أو تعديل أو إلغاء المراكز القانونية للمخاطبين بأحكام هذه القرارات دون اشتراط رضائهم، خلافًا لما هو معهود في علاقات القانون الخاص، إذ يسـود هذه العلاقات الأخيرة مبدأي المسـاواة وسلطان الإرادة، ولا يحق بالتالي لأي من أطرافها المسـاس بالمركز القانوني للأطراف الأخرى دون رضائها[1].

وقد برر البعض أهمية التعويل علي المعيار العضـوي في تحديد القرارات الإدارية بكونه المعيار الأبسط والأوضح، حيث يعتمد على عنصر شكلي ألا وهو، صفة الهيئـة أو الجهـة مصـدرة العمل أو القرار، وهو مـا يجعل هذا المعيـار أكثر تحديًدًا وانضباطًا من المعيار الموضوعي الذي يعتمد على عناصر موضوعية لا تتمتع بنفس درجة الوضوح والتحديد التي تتمتع بها العناصر الشكلية[2].

وقد عول القضـاء الفرنسـي على هذا المعيار في البداية للكشـف عما يمكن عده من قبيل القرارات الإدارية، فقضت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 21 مارس 1814 بـأن: "القرارات الصـادرة من السـلطات الإدارية أو أحد وكلائها تختص بها الإدارة وحدها" مقررة بذلك على نحو ضـمني خروج الطعون في مثل هذه القرارات من نطاق

---

(١) Xavier Dupré de Boulois, Le Pouvoir de Décision Unilatérale, Etude de Droit Comparée Interne, L.G.D.J., 2006, p. 4.

(٢) Varoclier, op. cit., p. 173-199.

حول أهمية المعيار العضـوي أو الشـكلي في تحديد الطبيعة القانونية للأعمال، أنظر د. سـليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سـابق، ص. 174-175، د. إبراهيم شيحا، القانون الإداري البحريني، مرجع سـابق، ص. 13-14، د. مصطفى أبو زيد فهمي القضـاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 524 وما بعدها؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 33 وما بعدها.

رقابتها[1]. وتأكد هذا الاتجاه في حكم لاحق لذات المحكمة حينما قضـــت بأن قرارات المجلس الوطني للحبوب بمنح تعويضـات للمطاحن أو رفض منحها هي قرارات إدارية مما يختص القضـاء الإداري بفحص مشـروعيتها، وذلك بحسـبانه من قبيل المؤسـسـات العامة[2].

ولم يختلف موقف القضـاء الإداري الفرنسي كثيرًا في بدايات أحكامه، فقد أكد مجلس الدولة الفرنســي بتاريخ 6 ديســمبر 1907 في قضــية Compagnie des Chemins de Fer de L'Est اختصــاصــه بنظر الطعون الخاصــة بإلغاء لوائح الإدارة العامة التي يصدرها رئيس الدولة، باعتبارها صادرة من سلطة إدارية[3]. وقد

---

(١) Cass civ. 21 Mars 1814, Gramont c/d'Hautefort " un acte emane d'un agent de l'administration est devenu propre à l'administration-même." L'arrêt est cité par François KOECHLIN, Compétence Administrative et Judiciaire de 1800 à 1830, thèse éd. Rousseau1950, p.101 et citée aussi par Van Lang, op. cit., p. 116.

أنظر في نفس الاتجاه حكم محكمة النقض الفرنسية التالي:

Cass civ. 21 Mai 1827, Fargues c/Rigaud, S chr t VIII, I, 602 "dans l'espèce, l'inscription de faux a pour objet des actes qui présentent les caractères extérieurs d'actes administratifs, fait par l'administration en l'an III » et « qu'il suffit qu'ils aient les caractères extérieurs d'actes administratifs de la compétence de l'autorité administrative, pour que la connaissance en soit dévolue à cette autorité. »

(٢) Cass Civ. 18 juin 1963, Publié au bulletin « Les décisions de l'office national interprofessionnel des céréales, établissements public, relatives aux indemnités de rajustement dues par les meuniers, constituent des actes administratifs. »

(٣) Conseil d'Etat, du 6 décembre 1907, 04244 04245 04246 04247 04248 04249, publié au recueil Lebon « Considérant que, si les actes du chef de l'Etat portant règlement d'administration publique sont accomplis en vertu d'une délégation législative et comportent en conséquence l'exercice dans toute leur plénitude des pouvoirs qui ont été conférés par le législateur au Gouvernement dans ce cas particulier, ils n'échappent pas

علق Lachaume على هذا الحكم بقوله: إن "المعيار العضوي الذي استند إليه الحكم يسمح في الغالبية العظمى من الحالات بتحديد النظام القانوني لما تصدره السلطات الإدارية من قرارات بإرادتها المنفردة."[1]

أما عن موقف القضاء الإداري المصري، فقد استقر قضاؤه منذ بدايات أحكامه على أن المعيار العضوي هو المعيار المعتبر في الأغلب الأعم من الأحيان للتعرف على القرارات التي يختص مجلس الدولة بنظرها من خلال دعاوي الإلغاء[2].

وفي تأكيد ذلك قضت محكمة القضاء الإداري في معرض تمييزها بين العمل الإداري القابل للإلغاء والعمل التشريعي الذي هو بمنأى عن الإلغاء بأن "قضاء هذه المحكمة قد جرى باطراد على الأخذ بالمعيار الشكلي؛ فصدور قرار من السلطة التنفيذية أيًا كانت طبيعته يجعله قابلًا للطعن بالإلغاء كأي قرار إداري."[3]

---

néanmoins, et en raison de ce qu'ils émanent d'une autorité administrative, au recours prévu par l'article 9 précité ; que, dès lors, il appartient au Conseil d'Etat statuant au contentieux d'examiner si les dispositions édictées par le règlement d'administration publique rentrent dans la limite de ces pouvoirs. »

(١) Jean François LACHAUME, Grandes Décisions de la Jurisprudence, Thémis PUF, éd 1989, p. 72. Il estime que « l'arrêt de 1907 a permis, et permet encore de nos jours, e résoudre, dans la plupart des cas, la nature et partant, le régime juridique des actes unilatéraux des autorités administratives. »

(2) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص. 179؛ د. مصطفى أبو زيد فهمي القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 524-525.

(3) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 218 لسنة 4 قضائية، تاريخ الجلسة 30-6-1953، مكتب فني 7، رقم الجزء 3، رقم الصفحة 1825؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 371 لسنة 6 قضائية، تاريخ الجلسة 27-4-1953، مكتب فني 7، رقم الجزء 3، رقم الصفحة 1000 " أما الأعمال الإدارية التي يصدرها البرلمان في صورة قوانين، ومنها قانون ربط الميزانية، فترى المحكمة الأخذ بالرأي الذي يأخذ بالمعيار الشكلي، ومقتضى ذلك ولازمه أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القوانين العادية ومن ثم لا يقبل الطعن فيها وطلب إلغائها لعيب

كما عولت ذات المحكمة على المعيار العضوي لإخضاع المراسيم بقانون لرقابتها، فقضت بأن المرسوم بقانون رقم 64 لسنة 1952 هو مرسوم له قوة القانون صدر من السلطة التنفيذية بمقتضى المادة 41 من الدستور، ولا شك في أن هذا المرسوم يعتبر من ناحية مصدره – وهي الناحية التي يعتد بها وحدها في تحديد مدى رقابة القضاء – قرارًا إداريًا يخضع لرقابة هذه المحكمة خضوع سائر القرارات الإدارية التنظيمية منها والفردية. فإذا ما كان باطلًا كان على المحكمة أن تقضي بإلغائه عند رفع الدعوى الأصلية وأن تمتنع عن تطبيقه عند الدفع بالبطلان."[1]

كما اعتنقت المحكمة الإدارية العليا ذات النهج للتمييز بين الأعمال الإدارية والأعمال الصادرة من أشخاص القانون الخاص، حين قضت بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون في قرارات اللجنة الأوليمبية المصرية، مؤكدة أن "اللجنة الأوليمبية المصرية هي ضمن الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة التي عددها القانون، وجاء نص القانون صريحًا في أن هذه الهيئات تعتبر من الهيئات الخاصة ذات النفع العام – ومن ثم لا تعد اللجنة الأوليمبية المصرية أو غيرها من الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة من أشخاص القانون العام ضمن أجهزة الحكومة ووحداتها الإدارية ومصالحها وهيئاتها العامة. على هذا المقتضي، فإن القرارات الصادرة عن هذه الهيئات لا تعد قرارات إدارية، ويترتب على ذلك خروج المنازعات الخاصة بها من اختصاص القضاء الإداري."[2]

مجاوزة السلطة أو الانحراف بها أو إساءة استعمالها."

(1) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 1090 لسنة 6 قضائية، تاريخ الجلسة 21-7-1952، مكتب فني 6، رقم الجزء 3، رقم الصفحة 1357

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 2883، لسنة 42 قضائية، تاريخ الجلسة 13-2-1999، مكتب فني 44، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 345.

الفرع الثاني

تطبيقات المعيار العضوي

ينبني على الأخذ بالمعيار العضـــوي وحده في تحديد القرارات الإدارية – كما أشـرنا سـلفًا - اسـتبعاد كل ما لا يتصـل بالسـلطة التنفيذية عضـويًا أو شـكليًا في مجال الإدارة من نطاق القرارات الإدارية، وقصـــر إضـــفاء الصـــفة الإدارية على القرارات الصـــادرة من الجهات أو السـلطات الإدارية في الدولة التي تتبع أحد اشـخاص القانون العام الداخلي، سواء أكانت سلطات إدارية مركزية أو سلطات إدارية لا مركزية[1].

وتشـمل فئة السـلطات الإدارية المركزية كل الهيئات الإدارية التابعة للسـلطة التنفيذية بالدولة، ويأتي في مقدمتها رئيس الدولة بوصـفة رئيس السـلطة التنفيذية. كما تشمل كذلك الحكومة بوصفها الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة، وتتكون من رئيس مجلس الوزراء، ونوابه، والوزراء، ونوابهم، ورؤســاء المصــالح والإدارات والفروع المختلفة التي تتكون منها الإدارة المركزية[2].

أما فئة السلطات الإدارية اللامركزية، فتشتمل بدورها على نوعين من أشخاص القانون العام، وهما؛

أولًا، الأشخاص العامة المحلية أو الإقليمية:

تمثل هذه الأشـــخاص صـــورة اللامركزية الإدارية الإقليمية، أي القائمة على

---

(1) د. محمد فواد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 214-215.

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op.cit., p. 201-377; Gaudemet, op. cit., p. 144 ; Frier et Petit, op. cit., p. 26 ; Jean-Bernard Auby, La Notion de Personne publique en droit administratif, Université de Bordeaux, I, 1979, p.4.

(2) دســتور جمهورية مصـــر العربية لعام 2014، والمعدل عام 2019، المادتان 139-163. أنظر كذلك في هذا الخصـوص: د. محمود سـامي جمال الدين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سـابق، ص. 252؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 34-35.

أساس التقسيم الجغرافي لأقاليم الدولة[1]. وتشمل هذه الطائفة من الأشخاص الوحدات الإقليمية الموجودة داخل إقليم الدولة مثل المحافظات، والمدن، والمراكز، والقرى، والأحياء. وتلحق الصفة الإدارية بما تصدره هذه الوحدات من قرارات، يستوي في ذلك في أن تصدر هذه القرارات من رؤساء هذه الوحدات، أم كانت صادرة من المجالس الممثلة لها[2].

ثانيًا، الأشخاص العامة المرفقية أو مصلحية:

تمثل هذه الأشخاص صورة اللامركزية الإدارية المرفقية، أي القائمة على التخصص الفني في نوعية نشاط المرافق العامة القائمة على إدارتها[3]. فهي عبارة عن أشخاص معنوية عامة، تنشئها الدولة بقصد تنظيم وإدارة مرفق عام، وتخضع في تنظيمها وممارسة نشاطها لأحكام القانون الإداري. وتشتمل هذه الطائفة على الهيئات العامة التي تعمل في نطاق الخدمات العامة. ويعد بالتالي قرارات إدارية كل ما يصدر عن هذه الهيئات من قرارات، سواء أكانت هذه القرارات صادرة من رؤساء هذه الأشخاص، أو كانت صادرة من مجالس إدارتها[4].

ويعتد في تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من الهيئات السالفة بوقت

---

(1) د. محمد فواد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 218.

(2) دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014، والمعدل عام 2019، مادة 175؛ أنظر كذلك قانون الإدارة المحلية رقم 43 لسنة 1979.

(3) د. محمد فواد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق ص. 218.

(4) تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن هذه الطائفة من الأشخاص كانت تضم المؤسسات العامة التي تعمل في النطاق الاقتصادي، وذلك حتى صدور القانون رقم 111 لسنة 1975، حيث ألغي المشرع المصري بموجب هذا القانون هذه النوعية من أشخاص القانون العام، وبالتالي أصبحت الهيئات العامة الصورة الوحيدة لأشخاص القانون العام المرفقية. للمزيد أنظر في ذلك، د. د. مصطفى أبو زيد، القضاء الإداري ومجلس الدولة –قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 107-119.

الإصـــدار، فإذا كان مصـــدره في ذلك الوقت أحد أشـــخاص القانون العام، عد حينئذ من القرارات الإدارية، واختص القضـــاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة به، ولو تحول هذا الشخص فيما بعد إلى أحد أشخاص القانون الخاص. أما إذا كان القرار مصدره أحد أشـــخاص القانون، فإن يظل محتفظًا بطبيعته الخاصـــة، وخاضـــعًا للقضـــاء العادي ولو تحول هذا الشخص لاحقًا إلى أحد أشخاص القانون العام[1].

(1) د. محمد فواد عبد الباسـط، دروس في القضـاء الإداري، مرجع سـابق، ص. 217؛ د. سـليمان الطماوي، القضـاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 467.

أنظر في تأكيد ذلك أيضًـا المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 12843 لسـنة 48 قضـائية، تاريخ الجلسـة 22-6-2008، غير منشـور، حيث أكدت المحكمة أن قضـائها قد اسـتقر على "جرى عليه قضـاء هذه المحكمة بأن العبرة عند النظر في الاختصـــاص الولائى للقضـــاء الإداري وذلك بتحديد طبيعة القرار والأثر المترتب على تغيير طبيعة مصـــدر القرار يكون العبرة في ذلك بتحديد طبيعة المنـازعة عند تـاريخ نشـــوء الحق محل المنازعة وذلك دون الاعتداد بطبيعة مصـــدره عند تغيرها في تاريخ لاحق على صـــدور القرار فإذا كان القرار صـــدر وقت أن كان مصـــدره يعد من أشـــخاص القانون العام فان الاختصـــاص الولائى بنظره ينعقد للقضـــاء الإداري دون النظر لتغير طبيعة مصدر القرار عقب ذلك وكونه أصبح من أشخاص القانون الخاص. وحيث أن المنازعة محل الحكم الطعين قد نشـــأت ويطالب المدعى بحق له يدعى بنشـــؤه عند تعيينه إبان وجود هيئة كهرباء مصـــر والتي كانت تعد من أشـخاص القانون العام وتختص بنظر المنازعات الخاصـة بالعاملين بها محاكم القضـاء الإداري وبذلك يكون الدفع الماثل غير قائم على سنده القانوني الصحيح متعين الالتفات عنه". أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1256 لسـنة 14 قضـائية، تاريخ الجلسـة 16-12-1972، مكتب فني 18، رقم الجزء 1، رقم الصـفحة 26، حيث قضت المحكمة أنه " لما كانت دعوى الالغاء تعتبر خصومة عينية موجهة للقرار الإداري ذاته بصرف النظر عن مصدره، ويكون للحكم الصـادر فيها حجيته على الكافة؛ فأنه يتعين النظر إلى طبيعة القرار وقت صـدوره دون اعتداد بتغير صفة مصدره إذا ما وقع هذا التغيير في تاريخ لاحق على صدور القرار. وإذا كان ذلك كذلك، فأنه وقد ثبت أن القرار المطعون فيه صـدر من رئيس مجلس ادارة بنك مصـر باعتباره سلطة تأديبية في وقت كان البنك فيه مؤسـسـة عامة، فأنه لا يؤثر على هذا القرار، ولا يقدح في كونه قراراً إداريًا تحول بنك مصـر بعد ذلك إلى شـركة مسـاهمة، بل يظل القرار الصـادر بفصـل المدعى محتفظًا بصـفته الإدارية كما كان معمولًا بها عند صـدوره دون غيرها، ويكون الطعن عليه قد انعقد الاختصـــاص بنظره لمجلس الدولة دون غيره، إذ ليس للمحاكم العادية ولاية الغاء القرارات الإداريـة"؛ أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 272 لســـنة 37 قضـــائية، تاريخ الجلســـة 28-11-1992، مكتب فني 38، رقم الجزء 1، رقم الصـــفحة 184. كذلك أنظر إدارة الفتوى والتشـــريع

المطلب الثاني

تقدير المعيار العضوي

بالرغم من وضوح المعيار العضوي وسهولته من حيث الظاهر، إلا أن التعويل عليه وحده لتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من السلطات الإدارية في الدولة كان محلًا للنقد من جانب كثير من الفقه؛ حيث صوره البعض بأنه معيارًا سطحيًا كونه يعتد فقط بالشكليات والمظهر الخارجي دون الاكتراث بطبيعة العمل أو جوهره[1]، ووصفه بعض آخر بكونه معيارًا غير مجدي، لاسيما في الأحوال التي يكون مناط البحث فيها التمييز بين أعمال السلطة الواحدة[2]، بينما نعته بعض آخر بأنه معيارًا غير صادق[3]، بحجة أن مبدأ الفصل بين السلطات الذي يرتكز عليه هذا المعيار، ليس مبدأً جامدًا أو مطلقًا، إذ لم يترتب عليه الفصل المطلق بين الوظائف أو الاختصاصات، وإنما أوجبت الاعتبارات الواقعية والقانونية وجود نوع من التداخل في هذه الوظائف والاختصاصات بين السلطات المختلفة في الدولة للنهوض بالوظائف المنوطة بها[4]. وسوف نوجز فيما يلي أهم المثالب التي وجهت إلى هذا المعيار:

بمجلس الدولة رقم 916 لسنة 51، بتاريخ 30-08-1997، تاريخ الجلسة 07-08-1997 رقم الملف 32/2/2884 رقم الصفحة 617 " أن ما صدر من قرارات عن هيئات القطاع قبل تحولها إلى شركات قابضة ... يظل محتفظًا بصفته الإدارية، وذلك على أساس أن هيئة القطاع العام تعتبر من أشخاص القانون العام، وبالتالي قراراتها قرارات إدارية..."

(1) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص. 176.

(2) د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 399.

Varoclier, op. cit., p. 29 ; Laure Marcus, L'Unité des Contrats Publics, Dalloz, 2010, p. 222 « ce critère souffre d'une certaine désaffection de la doctrine qui conteste son utilité pour fonder les notions juridiques du droit administratif et constate son déclin en droit positif. »

(٣) B. Plessix, op. cit, p.479.

(4) د. على خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 2011، ص. 320 وما بعدها؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق، 2017، ص. 38 وما بعدها؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 20.

أولًا: عجز المعيار العضوي عن التمييز بين القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بوصفها سلطة إدارية من ناحية، وتلك التي تصدرها بوصفها سلطة حكم من ناحية أخرى.

يعجز المعيار العضوي أو الشكلي بمفرده عن التمييز بين ما تتخذه السلطات التنفيذية من قرارات أو تصرفات تتعلق بوظيفتها الإدارية وتللك التي تتخذها بوصفها سلطة حكم أو بمناسبة ممارستها لوظيفتها الحكومية، وهي تلك الوظيفية التي تتعلق بمباشرة السلطة التنفيذية لأنشطتها المتصلة بعلاقاتها مع السلطات العامة الأخرى في الدولة، أو بتمثيل الدولة على المستويات الدولية في علاقاتها مع غيرها من الدول أو المنظمات الدولية، أو القرارات المتعلقة بخوض الحروب، وقد اصطلح الفقه على تسمية الأعمال المنتمية إلى هذه الوظيفية ب "أعمال السيادة" أو "أعمال الحكومة" les actes de gouvernement. إذ يودي التطابق العضوي بين السلطتين الإدارية والتنفيذية إلى إخضاع جميع قراراتها، بغض النظر عن موضوعها، سواء تعلقت بوظيفتها الإدارية أو بوظيفتها الحكومية، إلى رقابة القضاء الإداري[1].

وتتجلى الإشكالية الأساسية فيما تقدم في أن القرارات والتصرفات التي تتخذها الحكومة بوصفها سلطة حكم إنما تتصل اتصالًا وثيقًا بنظام الدولة السياسي أو بسيادتها الداخلية أو الخارجية، ومن ثم فإنها تتميز عن الأعمال الإدارية العادية باشتداد الصبغة السياسية فيها، أو كما عبر البعض "بفرط ارتباطها في أذهان الحكم بنظام الحكم القائم"،

---

(1) د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 253؛ للمزيد حول مفهوم أعمال السيادة ومعايير تحديدها أنظر د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص. 131-172. د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 59-95.

ولمزيد حول مدلول أعمال السيادة في الفقه الفرنسي أنظر:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op.cit, p. 947-960; Odent, op. cit., p.306-314 ; Gaudemet, op. cit., 127-132.

وهو الأمر الذي يجعل الحكومة في حاجة ماسة بخصوص هذه الطائفة من الأعمال إلى قدر واسع من السلطة التقديرية، وعدم إخضاعها للنظام القانوني الذي تخضع له غيره من أعمال السلطة الإدارية، بل والنأي بها كأصل عام عن نطاق الرقابة القضائية[1].

ثانيًا: عجز المعيار العضوي عن التفرقة بين ما تتخذه السلطات الإدارية من قرارات بمناسبة إدارتها للمال العام، وبين ما تتخذه من قرارات تتعلق بإدارتها لأموالها الخاصة.

أيضًا يعجز المعيار العضوي وحده عن التفرقة بين ما تتخذه السلطات الإدارية من قرارات بمناسبة إدارتها للمال العام، وبين ما تتخذه من قرارات تتعلق بإدارتها لأموالها الخاصة، فجميعها قرارات صادرة من السلطة الإدارية، وهي لذلك، بحسب هذا المعيار، يتعين عدها من القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري وحده بتقدير مشروعيتها[2].

ولاشك أن النتيجة السالفة هي نتيجة غير مقبولة وتتعارض مع أبسط قواعد العدل والمساواة، فالتصرفات أو القرارات التي تتخذها الدولة أو غيرها من أشخاص القانون العام بمناسبة إدارة أموالها الخاصة، لا تستهدف فيها الإدارة تحقيق المنفعة العامة، ولا تستخدم فيها امتيازات السلطة العامة، وإنما هي تصرفات تجريها الإدارة بما لها من حقوق معادلة لأشخاص القانون الخاص، شأنها في ذلك شأن أي فرد عادي، الأمر الذي ينتفي معه علة إخضاع مثل هذه التصرفات لأحكام القانون العام، أو

---

(1) د. مصطفى أبو زيد، القضاء الإداري ومجلس الدولة –قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 401 – 430؛ أنظر في تأكيد ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 48 لسنة 4 قضائية، تاريخ الجلسة 21-1-1984، مكتب فني 3، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 22؛ وأيضًا حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 36647 لسنة 62 قضائية، تاريخ الجلسة 6-1-2009، حكم غير منشور.

(٢) Varoclier; op. cit., p. 215-216.

اختصاص قاضي المشروعية بنظر المنازعات المتعلقة بها[1].

ثالثًا: يترتب على تبني المعيار العضوي إضفاء الصفة الإدارية على القرارات التي تصدرها أشخاص القانون العام في خصوص المرافق الصناعية والتجارية.

ينبني على تبني المعيار العضوي وحده، كمعيار مميز لتمييز القرارات الإدارية، إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة في خصوص المرافق العامة التجارية والصناعية - أسوة بالمرافق العامة الإدارية - إذا كانت صادرة من الدولة ذاتها أو غيرها من أشخاص القانون العام في إدارتها لهذه المرافق[2].

وهذه النتيجة تأباها الطبيعة الخاصة لأنشطة مثل هذه المرافق، فهي، خلافًا للمرافق العامة الإدارية، تقوم على ممارسة أنشطة صناعية أو تجارية مماثلة لأنشطة الأفراد، وتقتضي تلك الطبيعة الخاصة لهذه الأنشطة إفساح الجانب الأكبر في إدارة هذه المرافق وتسييرها لأحكام القانون الخاص، نظرًا لأن وسائل القانون العام يمكن بحكم تنافرها والنشاط الخاص أن تعوق نشاط المرافق العامة الصناعية والتجارية، وتجعله عاجزًا عن الصمود في وجه النشاطات الخاصة المماثلة والمنافسة[3].

رابعًا: يترتب على تبني المعيار العضوي استبعاد جميع القرارات الصادرة من

---

(1) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 39-40؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق، 2017، ص. 92 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 304-310.

(٢) Varoclier, op. cit., p. 239 a constaté que « le service est géré par une personnes publique, le critère organique est insuffisant pour conclure à l'application du droit administratif en raison de la ressemblance du service avec une entreprise privée dans ses relations aux usagers et aux agents. » ; Plessix, op. cit, p. 1029 ; Odent, op. cit., 528.

(3) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 41؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص.81؛ د. إبراهيم شيحا، القانون الإداري البحريني، مرجع سابق، ص. 322-327.

السلطتين التشريعية والقضائية من نطاق القرارات الإدارية.

ينبني على اعتناق المعيار العضوي وحده كمعيار مميز للقرارات الإدارية استبعاد جميع الأعمال الصادرة من السلطة التشريعية أيًا كانت طبيعتها - سواء أكانت أعمال تشريعية أو أعمال برلمانية - من نطاق القرارات الإدارية، وبالتالي من رقابة القضاء الإداري لعدم صدروها من سلطة إدارية.

وهذا المعيار وإن كان يبدوا ملائمًا التعويل عليه لتمييز الغالبية العظمى من أعمال السلطة التشريعية عن الأعمال الإداري[1]، فإن الإشكالية الأساسية فيما تقدم

(1) تجدر الإشارة إلى أن القضاء الإداري المصري قد تبنى المعيار العضوي بشكل أساسي للتمييز بين الأعمال التشريعية والإدارية، وقد ترتب على تبني هذا المعيار إخراج المنازعات المتعلقة بالأعمال التشريعية وتشمل القوانين كأعمال قاعدية، وتلك الأعمال المتعلقة بمباشرة وإعداد القوانين. كما ترتب على تبني المعيار العضوي استبعاد الغالبية العظمى من الأعمال البرلمانية من رقابة القضاء الإداري، وتشمل التصرفات الداخلة في اختصاص السلطة التنفيذية التي يوجب الدستوري عرضها على السلطة التشريعية، والأعمال المتعلقة بحقوق الأعضاء وواجباتهم ومكافاتهم وتأديبهم، وأخيرًا، الأعمال المتعلقة بعلاقة البرلمان بالحكومة، ومنها على سبيل المثال تلك الاعمال الصادرة من مجلس الشعب المصري في خصوص إجراءات الاستفتاء على منصب رئيس الجمهورية. لمزيد من أحكام القضاء المصري حول هذه المسألة أنظر: حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 218 لسنة 4 قضائية، تاريخ الجلسة 30-6-1953، مكتب فني 7، رقم الجزء 3، رقم الصفحة 1825؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 371 لسنة 6 قضائية، تاريخ الجلسة 27-4-1953، مكتب فني 7، رقم الجزء 3، رقم الصفحة 1000؛ حكم محكمة القضاء الإداري - الطعن رقم 37 لسنة 6 قضائية، تاريخ الجلسة 16-3-1954، مكتب فني 8، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 994؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 3416 لسنة 61 قضائية، تاريخ الجلسة 24-4-2007، رقم الصفحة 693.

ولا يختلف موقف القضاء الفرنسي كثيرًا عن نظيره المصري في هذا الخصوص، حيث يعول القضاء الإداري الفرنسي على المعيار العضوي بصفة أساسية لتمييز الأعمال التشريعية والبرلمانية عن القرارات الإدارية. وتطبيقًا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم اختصاصه بنظر الطعن بإلغاء القرار السلبي لأحد البرلمانيين بالامتناع عن إعطاء موافقته لأحد المتعاملين مع الإدارة في عرض نزاعه على وسيط الجمهورية le médiateur de la république (وهو شخص أناط القانون الفرنسي به مهمة التوسط بين بين الإفراد والإدارة، وإيجاد الحلول لما قد يثور بينهم من إشكاليات)، وذلك لانتفاء الصفة الإدارية عن ذلك القرار CE, 9 / 8 SSR, du 21 Juill. 1995, n°161791, inédit au recueil Lebon. كما قضى المجلس حديثًا بعدم اختصاصه بنظر الطعن المتعلق بإلغاء

تتمثل في أن هناك من هذه الأعمال، لاسيما البرلمانية منها، ما يتوافر فيه كافة مقومات القرار الإداري، ونعني بذلك على وجه الخصوص تلك القرارات الصادرة في شأن موظفي السلطة التشريعية، فهؤلاء الموظفين هم موظفون عموميون في الدولة يعملون بعمل دائم في خدمة مرفق عام، والتصرفات الصادرة بخصوصهم هي في جوهرها تصرفات ذات طبيعة إدارية ولا تمت بصلة إلى الوظيفة التشريعية، وبالتالي فإنه يغدو من غير المنطقي حرمان هذه الطائفة من الموظفين من ضمانة الدفاع عن حقوقهم قضائيًا، في الوقت الذي يتمتع بهذه الضمانة نظرائهم من موظفي السلطة التنفيذية[1].

وينطبق ما تقدم كذلك على أعمال السلطة القضائية، حيث يقتضي انطباق المعيار العضوي إخراج جميع أعمال السلطة القضائية من اختصاص القضاء الإداري، استنادًا إلى ذات السبب، ألا وهو عدم صدورها من سلطة إدارية. وتظهر المشكلة هنا

قرار رئيس الجمعية الوطنية برفض نشر نتائج التقرير الذي أعدته إحدى لجان التحقيق البرلمانية بشأن تأثير الحركات الطائفية على الصحة البدنية والعقلية للقصر، تأسيسًا على صدور هذا القرار من البرلمان وتعلقه بوظائف البرلمان الرقابية التي ينحسر اختصاص مجلس الدولة عن نظرها CE, 10ème et 9ème sous-sections réunies, 16/04/2010, n° 304176, Fédération chrétienne des témoins de Jéhovah de France, Publié au recueil Lebon. وأخيرًا، لا يختص مجلس الدولة الفرنسي بتقدير مشروعية القرارات الصادرة في شئون أعضاء البرلمان، كالقرارات المتعلقة بتحديد مكافآتهم CE, Assemblée, du 4 juillet 2003, n°254850, Papon, publié au recueil Lebon والقرارات المتعلقة بتأديبهم CE, ord. réf., 28 mars 2011, n° 347869, Gremetz.

(1) للمزيد حول الطبيعة القانونية لأعمال السلطة التشريعية، أنظر د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 339-360؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 42 – 62؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 35؛ د. محمود سامي جمال الدين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 31-34؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، 231-271.

وفي الفقه الفرنسي أنظر:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., pp. 967-970 ; Odent, op. cit., pp.239-244.

بخصوص بعض أعمال السلطة القضائية التي لا يمكن أن يصدق عليها وصف الأعمال القضائية بالمعني الفني، لكونها لا تفصل في خصومة قضائية، أو تنزل حكم القانون فيها. ويأتي في مقدمة هذه الأعمال تلك الأعمال التي تتعلق بتنظيم مرفق القضاء، ويندرج فيها تلك القرارات المتعلقة بالشئون الوظيفية للقضاة، من نقل وتعيين وترقية وعزل وتأديب. كما يندرج كذلك في هذا الخصوص تلك القرارات التي يصدرها رؤساء المحاكم العادية بمناسبة ممارستهم لسلطتهم الإشرافية على موظفي المحاكم، فهذه القرارات لها وجه إداري لا ينكر، بحسبانها صادرة في خصوص تسيير مرفق عام، ومنطوية على امتيازات القانون العام[1].

المبحث الثاني

المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية

يقابل المعيار العضوي معيار آخر قال به الفقه وتبناه القضاء الإداري لتفادي المثالب الناجمة عن تبني المعيار العضوي وحده في تمييز القرارات الإدارية، ألا وهو المعيار الموضوعي le critère matériel، أو المعيار الوظيفي le critère fonctionnel كما يسميه البعض.

وسوف نتناول من خلال هذا المبحث، بيان مفهوم المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية، وأهم التطبيقات الناتجة عن تبنيه من ناحية أولى، ثم نستعرض

---

(1) للمزيد حول الطبيعة القانونية لأعمال السلطة القضائية، أنظر د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 361-379؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 63 -91؛ د. محمود سامي جمال الدين، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 34-40، د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، 271-292.

وفي الفقه الفرنسي أنظر:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., pp.971-97 ; Odent , op. cit., pp. 500-516.

بعد ذلك لأهمية تبني هذا المعيار في خصـــوص تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام من ناحية ثانية، وذلك في مطلبين متتاليين على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم المعيار الموضوعي وتطبيقاته.

المطلب الثاني: أثر تبني المعيار الموضـــوعي في تحديد الطبيعة القانونية لقرارات أشخاص القانون القائمة بمهمة مرفق عام.

المطلب الأول

مفهوم المعيار الموضوعي وتطبيقاته

نعرض من خلال هذا المطلب لمفهوم المعيار الموضــوعي في تحديد القرارات الإدارية، ثم نســـتعرض لأهم التطبيقات الناتجة عن تبني هذا المعيار، وذلك في فرعين متتاليين على النحو التالي:

الفرع الأول: مفهوم المعيار الموضوعي.

الفرع الثاني: تطبيقات المعيار الموضوعي.

الفرع الأول

مفهوم المعيار الموضوعي

يعتمد المعيار الموضــوعي أو الوظيفي - خلافًا للمعيار العضــوي - في تحديد طبيعة العمل إلى مضمون العمل ذاته أو محتواه الداخلي. فمفهوم السلطة الإدارية، وفقًا لهذا المعيار، لا ينصــرف إلى الجهة أو الهيئة المصــدرة للعمل، وإنما ينصــرف إلى النشاط المتعلق بالوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية، وأساليب ممارسة هذا النشاط[1].

وينصــرف مدلول المعيار الموضــوعي في تحديد القرارات الإدارية إلى تلك القرارات الإدارية بحكم موضوعها، أي تلك التي تتصل موضوعاتها "بعلاقات القانون العام"[2]، أو كما عبر عن ذلك بعض الفقه هي تلك القرارات التي تصدر بصدد الإدارة العامة la gestion publique للمرافق العامة[3]. ويقصــد بعبارتي "علاقات القانون العام" أو "الإدارة العامة للمرافق العامة" في هذا الســياق تلك القرارات التي تتصــل

(1) د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، 254.

Vedel, op. cit., p. 27 Varoclier, op. cit. p. 24 « le critère matériel vise à analyser l'activité déployée par un sujet de droit, c'est en raison de de la spécificité de l'activité, et non de la personne qui la met en œuvre, que le critère sera remplie. » ; Stéphanie Clamens, Le Critère Matériel, Critère D'Analyse du Droit Administratif. Eléments pour une Etude Renouvelée de la Distinction entre Droit Public et Droit Privé, Presse Universitaire du Septentrion, 2002, p. 2, pour Clamens le critère matériel se distingue du critère organique parce qu'il met « l'accent sur la nature de l'activité exercée par les différentes personnes ou de la situation concernée pour en déduire le corps de règles applicables. » ; Bertrand Seiller, Droit Administratif, tome 2, 5e éd., Champ Université, 2011, p. 476, pour Seiller le critère matériel tient « aux procèdes au moyens duquel l'action administrative est accomplie. »

(2) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 38-39.

(3) د. مصطفى أبو زيد، القضاء الإداري ومجلس الدولة – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 526-527.

بنشـاط مرفقي تباشـره الإدارة بوسـائل القانون العام، ومن ثم يصـبح قرارًا إداريًا وفقًا للمعيار الموضـوعي كل قرار يتصل في موضوعه باستخدام امتيازات السلطة في إدارة مرفق عام[1].

وينبني على ما سبق، ضـرورة توافر شـرطين رئيسـيين لإكساب القرار الصفة الإدارية؛ يكمن الأول منهما في اتصـــال القرار بمهام المرفق العام، أما الثاني، فيتطلب انطواء القرار على استعمال لامتيازات القانون العام.

الشـرط الأول؛ يقصـد بالمرفق العام – وفقًا لما سـتقر عليه غالبية الفقه وأحكام القضـاء – كل مشـروع أو نشـاط تتولاه الدولة أو أحد أشـخاص القانون العام، بطريق مباشر أو غير مباشر، بقصد اشباع حاجات عامة أو تحقيق النفع العام[2].

---

(1) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 48. وأنظر أيضًا:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 543 qui nota que la jurisprudence récente affirme « la liaison entre le caractère administratif des décisions et l'exercice de d'une prérogatives de puissance public (le pouvoir de décision en vue de l'exécution du service public) ».

(2) يأخذ الغالبية العظمى من فقه القانون العام في مصـر بالمعيارين العضـوي والموضـوعي في تعريف المرفق العام. للمزيد حول تعريف المرفق العام أنظر في الفقه العربي: د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق ص. 308؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 183؛ د. مصـطفى أبو زيد فهمي القضـاء الإداري ومجلس الدولة، قضـاء الإلغاء، مرجع سـابق، ص. 133-135. د. عبد الحفيظ الشـيمي ود. مهند نوح، القانون الإداري في ضـوء القانون القطري، إصـدارات كلية القانون جامعة قطر، 2017، ص. 285-286؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2018، ص. 247؛ د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مدى اختصـاص القاضـي الإداري السـعودي بمنازعات أشـخاص القانون الخاص، دراسة مقارنة بالنظام المصري والفرنسي، مجلة كلية الشريعة والقانون فرع جامعة الأزهر بطنطا، العدد الثلاثون الجزء الثاني، 2015، ص. 495. و في الفقه الفرنسي المؤيد لذات وجهة النظر، أنظر:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op.cit., p. 579 « une activité constitue un service public quand elle est assurée ou assumée par une personne publique en vue d'un intérêt public. » ; Lyudmila Weyer, Délégation de Service Public en Pratique, Édition du Moniteur,

ويتضـح من هذا التعريف أنه يشـترط في المرفق العام توافر عنصـرين رئيسـيين، ألا وهما؛

أولًا: أن يسـتهدف النشـاط تحقيق النفع العام l'exercice de l'activité en vue d'in intérêt public: ويقصـد بهذا العنصـر أن يتمثل غرض الإدارة أو غايتها المسـتهدفة من وراء النشـاط أو المشـروع في إشـباع حاجات عامة مشـتركة أو تقديم خدمات عامة جماعية.

ويرى كثير من الفقه أن فكرة المنفعة العامة هي فكرة ذات مفهوم مرن يصـعب وضـع تعريف محدد أو منضـبط لها، وأنه من الأفضـل ترك أمر تقديرها للقضـاء في كل حـالـة على حـدى، في ضـــوء الاحتيـاجات المتغيرة للمواطنين، والمتطلبات الاجتماعية المعاصرة، والحالة العامة للأخلاق[1].

2014, p. 14 « constitue ainsi un service public une activité d'intérêt général exercée par une personne publique ou sous son contrôle. » ; Odent, op. cit., p.381, pour Odent « le service public est destiné à satisfaire un besoin d'intérêt général, il se caractérise donc par la mission qui lui est confiée, C'est la nature du but assigne a une activité qui détermine s'il peut y avoir ou s'il ne peut pas y avoir un service public. »

ولأحكام القضـاء المصـري الذي تبنت تعاريف مماثلة للمرفق العام، أنظر حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 282، لسـنة 7 قضـائية، تاريخ الجلسـة 18-1-1954، مكتب فني 8، رقم الجزء 2، رقم الصـفحة 469 " إن المرافق العامة هي مؤسـسـات تنشـئها الدولة أو تشـرف على إدارتها وتعمل بانتظام واسـتمرار لتزويد الجمهور بالحاجات ذات النفع العام التي يتطلبها لا بقصـد الربح، وإنما مسـاهمة من الإدارة العامة لحفظ النظام وكفالة الراحة والرفاهية وتوفير عوامل الحياة وسـبل العيش بكيفية تصـون الجهاز الحكومي من ناحية، وتعمل على استتبابه من الناحية الأخرى."

(1) د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح، مرجع سابق، ص. 289.

Odent, op. cit., p. 382 " il est malheureusement impossible de préciser objectivement ce qu'est un but d'intérêt général. »

تجدر الإشـارة في هذا الخصـوص إلى أن النظرية التقليدية التي قال بها كثير من الفقه في شأن تحديد المقصـود بالنفع العام، والتي عرفته بأنه "يجب أن يكون من نوع النفع العام الذي يعجز الأفراد عن إشباعه، أو لا يستطيعون تحقيقه

على أنه لا يشـــرط في الخدمات التي يؤديها المرفق أن تكون خدمات مادية أو محســوســـة، كالخدمات التي يقدمها مرافق النقل والمواصـــلات، أو الغار، أو الماء، أو الكهربـاء، وإنمـا قد تتمثـل الخـدمـات التي يقـدمهـا المرفق في منـافع غير مـاديـة، مثـل الخدمات المقدمة من مرفق الأمن، أو الدفاع، أو القضاء. كما لا يتعارض مع فكرة النفع العام فرض رسوم مقابل الانتفاع بالخدمات التي يؤديها المرفق[1].

ويعد عنصـــر النفع العام عنصـــرًا جوهريًا لإضـــفاء صـــفة المرفق العام على النشـاط أو المشـروع، باعتبار أن ذلك هو الهدف الرئيس الذي تسـعى الإدارة إلى تحقيقه من خلال إنشـاء المرافق العامة. كما أنه يمثل العنصر المميز للمرافق العامة عن غيرها من النشـاطات والمشـروعات الفردية التي لا تسعي إلا لتحقيق مصـالح فردية أو مكاسب شخصية[2].

على الوجه الأمثل أو لا يرغبون في تحقيقه أصـــلًا لانتفاء عنصـــر الربح فيه"، قد فقدت كثير من قيمتها مع ظهور المرفق الصـــنـاعيـة والتجـاريـة والاعتراف لهـا بصـــفـة المرفق العام. إذ إن هذه المرافق، خلافًا للمرافق الإداريـة، تسـتهدف في الأسـاس تحقيق الربح على غرار المشـروعات الفردية الخاصـة، كما أن نشـاطها غالبًا ما يتماثل مع نشـاط الأفراد في مشـروعاتهم الخاص. للمزيد أنظر د. محمد فؤاد عبد الباسـط، القانون الإداري، المرجع السـابق، ص. 78.

(1) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص 309-310، د. علي خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 12.
Odent, op. cit., p. 385-386; Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., 682-587.

(2) المراجع السـابقة. وقد أكد مجلس الدولة الفرنسـي على أهمية توافر عنصـر النفع العام، كعنصـر جوهري، لإضـفاء صـفة المرفق العام على النشـاط أو المشـروع الذي تتولاه الإدارة مباشـرة أو بطريق غير مباشـر. وتأسـيسًا على ذلك انتهى المجلس إلى رفض إضـفاء صـفة المرفق العام على بعض الصـور من أنشـطة القطاع الخاص، كاسـتغلال الأسواق الحرة بالمطارات، أو استغلال أحد المطاعم الشـهيرة بفرنسـا التي يقصـدها السياح من مختلف دول العالم، تأسيسًا على تخلف عنصر النفع العام من هذه الأنشطة، للمزيد أنظر أحكام مجلس الدولة في القضيتين التاليتين:
CE, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 19 Janv. 2011, n° 341669 ; CE, 7 /10 SSR, du 12 mars 1999, n° 186085, mentionné aux tables du recueil Lebon.

ثانيًا: أن يكون المرفق خاضعًا في إدارته للسلطة العامة، إما بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة le rattachement direct ou indirect a une personne publique. ويقصد بذلك العنصر أن يكون هناك نوع من الارتباط العضوي بين المرفق العام وجهة الإدارة. ويتحقق خضوع المرفق مباشرة للسلطة العامة عندما تقرر الدولة إدارة هذه المرافق بنفسها أو بواسطة أحد أشخاص القانون العام الإقليمية أو المصلحية. أما الخضوع غير المباشر، فيتحقق عندما تعهد الدولة لأحد أشخاص القانون الخاص بإدارة المرفق تحت اشرفها ورقابها من خلال طريقتي امتياز أو التزام المرافق العامة[1].

الشرط الثاني، والمتمثل في ضرورة انطواء القرارات الإدارية على امتيازات القانون العام، فيقصد به أن تشتمل القرارات الصادرة في خصوص المرفق العام علي استعمال للامتيازات والاختصاصات التي اعترف المشرع بها للإدارة بمناسبة ممارستها لنشاطها، من أجل تمكينها من تحقيق المصلحة العامة، وتغليبها على المصلحة الخاصة عند التعارض[2]. وتتنوع امتيازات وأساليب القانون العام التي تتمتع بها السلطات الإدارية، ومن قبيل هذه الامتيازات، سلطة الإدارة في إصدار قرارات

كذلك أكد القضاء الإداري المصري، منذ خمسينيات القرن المنصرم، على أهمية عنصر المنفعة العامة، كعنصر أساسي، لإضفاء صفة المرفق على أساس مشروع أو نشاط تتولاه الإدارة. أنظر في هذا الخصوص حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 282، لسنة 7 قضائية، تاريخ الجلسة 18-1-1954، مكتب فني 8، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 469 " فالنفع العام هو شرط وجود المرافق العامة وقيامها والهدف الذي تسعى لتحقيقه."

(1) د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 496.

Gaudemet, op. cit., p.347-376 ; Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit. pp. 580-582.

(2) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص. 123-124، د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح، مرجع سابقن ص. 13-14.

ملزمة بإرادتها المنفردة لتغيير المراكز القانونية للإفراد، سلطة احتكار تنظيم وتسيير بعض المشروعات، نزع الملكية للمنفعة العامة، امتياز التنفيذ المباشر[1].

وبناء عليه، إذا صدر القرار من الجهة الإدارية مستوفيًا للشرطين السالفين، عد حينئذ قرارًا صادرًا في علاقات القانون العام، وبالتالي قرارًا إداريًا مما يختص به القضاء الإداري، أما إذا تخلف أحد الشرطين أو كليهما، فإن القرار يضحى حينئذ صادرًا في غير علاقات القانون العام، وتنتفي عنه بالتالي صفة القرارات الإدارية، ويخرج بالتبعية من اختصاص القضاء الإداري، ولو كان مستوفي لسائر الشروط العامة الأخرى للقرارات الإدارية.

وتتمثل أهمية هذا المعيار في كونه المعيار الأكثر اتفاقًا مع طبيعة الأشياء، والأكثر مساعدة على تفهم حقيقة أعمال الدولة على حد تعبير بعض الفقه[2]. كما تتجلى أهميته كذلك للتمييز بين مختلف أعمال السلطة الواحدة، لا سيما في الأحوال التي تجمع فيها إحدى السلطات بين أكثر من وظيفة، أو في الأحوال التي تتعدد فيها أساليب ووسائل ممارسة السلطة لأنشطتها. إذ يستحيل التمييز بموجب المعيار العضوي بين الطبيعة القانونية لهذه الأعمال بسبب صدورها من ذات السلطة، ولكن هذه الاستحالة سرعان ما تتبدد إذ ما تبنينا المعيار الموضوعي إزاء اهتمامه بطبيعة العمل الداخلية أو جوهره دون الاعتداد المجرد بالمظهر الخارجي للعمل أو سلطة إصداره[3].

وقد أكد الفقه في مصر على أهمية التعويل على المعيار الموضوعي، حنبًا إلى جنب مع المعيار العضوي، لتحديد مفهوم القرارات الإدارية التي يختص القضاء

---

(١) Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit. pp.469-470.

(2) د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 19.

(٣) Varoclier, op. cit., p.49.

الإداري بالرقابة على مشـــروعيتها[1]. وفي تأكيد ذلك، بينت المحكمة الإدارية العليا المصـرية، في أكثر من مناسـبة، أنه لا يكفي لإضـفاء الصـفة الإدارية على القرارات مجرد صدورها من أشخاص القانون العام، وإنما يتعين لإضفاء هذه الصفة كذلك "أن يكون القرار إداريًا بحسـب موضـوعه أو فحواه." بمعنى آخر، فإن قرارات السـلطات العامة الإدارية، وفقًا لما جرى عليه قضـاء المحكمة الإدارية العليا، لن تكتسـي الطابع الإداري، إلا إذا تعلقت بموضـوعات القانون العام، أي بنشـاط مرفق عام منظم بوسـائل وامتيازات السطلة العامة، أما إذا كانت منبته الصـلة عن هذه الموضـوعات، فلن تعتبر حينئذ قرارات إدارية مما يختص بها مجلس الدولة، وإنما ينعقد الاختصـــاص بنظر المنازعات المتعلقة بها للقضاء العادي.

وفي تأكيد ذلك قضـــت المحكمة الإدارية العليا "ومن حيث إن قضـــاء هذه المحكمة قد جرى على أن مجرد صـــدور قرار معيَّن من جهة الإدارة لا يخلع عليه في كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الإداري، إذ لابد لتحقق هذا الوصف أن يكون القرار كذلك بحكم موضوعه، فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلَّق بإدارة شـــخص معنوي خاص، خرج القرار من عداد القرارات الإدارية التي يختص القضـــاء الإداري بنظر الطعن عليها، وذلك أيًا كان مصـــدره ومهما كان موقعه في مدارج السَّلم الإداري."[2]

---

(1) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص. 13؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 71.

(2) المحكمة الإدارية العليا، الطعنين رقم 6958- 6489 لسنة 43 قضائية، تاريخ الجلسة 5-4-2003، مكتب فني 48، رقم الصفحة 654؛ أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1565 لسنة 10 قضائية، تاريخ الجلسة 22-6-1968، مكتب فني 13، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 1083؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1128 لسنة 57 قضائية، تاريخ الجلسة 27-9-2014، مكتب فني 59، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 95 "الجهة المختصة بالنظر في العمل المادي التنفيذي - العمل المادي التنفيذي الذي تلتزم الإدارة بالقيام به إنفاذا لإرادة المشـــرع أو

وباتباع ذات النهج، انتهت محكمة القضاء الإداري حديثًا إلى أن ولاية القضاء الإداري تتحدد "وفقًا لقانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم 47 لسنة 1972 بنظر كافة المنازعات الإدارية، وهي تلك التي يكون منشؤها مسلك اتخذته الجهة الإدارية في نطاق القانون العام، وتبدى فيه واضحًا وجه السلطات العامة ومظهرها، وبمعنى آخر هي إجراءات الخصومة بين الفرد والإدارة بوصفها سلطة عامة، ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة التي تدار وفقًا للقانون العام وأساليبه. ويندرج تحتها – بطبيعة الحال – الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية. وإذا كان مجلس الدولة باعتباره قاضي المشروعية حريصًا على اختصاصه دون إفراط أو تفريط فإنه لا يقل حرصاً على ألا يجاوز اختصاصاته المقررة دستوريًا وقانونًا، وذلك انحناء لصحيح حكم المشروعية ونزولاً على اعتبارات سيادة القانون." (1)

أما عن القضاء الفرنسي، فكانت أحكامه المعولة على المعيار الموضوعي لتحديد مفهوم القرارات الإدارية التي يندرج الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بها في اختصاصه سابقة على أحكام القضاء الإداري، وأكثر منها وضوحًا[2].

لإرادة الجهة الإدارية ذاتها لا يمكن القول بإطلاق بدخوله أو بعدم دخوله في عداد المنازعات الإدارية التي يختص مجلس الدولة بالفصل فيها - يتوقف الأمر على مدى تعلق العمل بمسألة من مسائل القانون العام أو تعلقه بمسألة من مسائل القانون الخاص، ومن ثم ما يحكم إلزامية القيام به من أحكام أي من هذين القانونين - العمل الذي تقوم به الإدارة بمنأى عما تتمتع به من سلطة عامة على وفق حكم القانون، أو يكون متعلقًا بما ينتظمه القانون الخاص من شئون، لا يصدق عليه وصف القرار الإداري بالمعنى الدقيق، أيًا كان مصدره، وتدخل المنازعة فيه في اختصاص القضاء العادي."

(1) محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 76846 لسنة 69 ق، بتاريخ 12-9-2015، غير منشور.

(٢) Varoclier, op. cit., pp.144-150; Van Lang, op. cit., pp. 115-125 ; Daniel Chabanol, La Pratique du Contentieux Administratif, LexisNexis, 11e Édition, 2015, p. 25-25 ; Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 537-542.

وقد تبدى ذلك جليًا في أحكام مجلس الدولة الفرنســـي في مطلع الأربعينات من القرن المنصـرم بخصـوص القرارات الصـادرة من الأشـخاص المعنوية غير المسـماة "innommée" – وهي تلك الأشخاص التي لم يحدد المشرع وصفها القانوني، أي ما إذا كانت من أشخاص القانون العام أم من أشخاص القانون الخاص -، وتحديدًا في قضية Monpeurt حينما طعن أمامه بعدم مشروعية القرار الصادر من لجنة تنظيم صناعة الزجاج والتجارة بتحديد المنشـــآت المرخص لها بصـــناعة أنابيب الزجاج العادي والقاعدي للمصـابيح[1]. وقد انتهى المجلس في هذه القضـية إلى إضـفاء الصـفة الإدارية على القرارات الصادرة من هذه اللجان وتأكيد اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بها، بالرغم من كونها ليست مؤسسة عامة، تأسيسًا على صدورها في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشـــخاص إدارتها من ناحية أولى، واشـــتمالها على امتيازات القانون العام من ناحية ثانية[2].

---

(١) CE, ass., 31 juill. 1942, Monpeurt, : Lebon, p.239 ; CE, sect. 6 oct. 1961 Fed. Nat. Huileries métropolitaines : Lebon, p. 544 ; AJDA 1961, P. 610, chron. J.-M Galabert et Gentot.

تجدر الإشـارة إلى أن قضـاء مجلس الدولة في قضـية Monpeurt كان بمثابة ثورة على المفاهيم التقليدية المسـتقر عليها حينذاك في القضـــاء الإداري حول تحديد مفهوم القرارات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، حتى أن البعض من الفقه الفرنسي قد علق على الحكم بقوله: إن مجلس الدولة الفرنسي، باستبعاده للمعيار العضوي وتعويله على المعيار الموضوعي عوضًا عنه، قد تجاوز سلطته. أنظر في هذا الخصوص

René de Lacharrière, La Gestion par les Organismes Professionnels des Services Publics de L'Economie Dirigée, DS, 1944, P.10 « Le criterium organique était … impose par la loi et, en l'abandonnant, le Conseil d'Etat a lui-même commis un excès de pouvoir ».

(٢) CE, ass,, 31 juill. 1942, Monpeurt, Op. Cit. « Qu'ainsi les comités d'organisations, bien que le législateur n'en ait pas fait des établissements publics, sont charges de participer à l'exécution d'un service public, et que les décisions qu'ils sont amenés à prendre dans

وقد ذهب البعض من الفقه الفرنسي في معرض تبريره للقضاء السابق وما تبعه من أحكام مماثلة في ذات الاتجاه[1] إلى الادعاء بأن حكم مجلس الدولة في قضية Monpeurt لا يمثل خروجًا على المعيار العضوي الذي تواترت أحكام القضاء الإداري على تبنيه لتحديد مفهوم القرارات الإدارية، وإنما هو تأكيد له، حيث استحدث الحكم طائفة جديدة من أشخاص القانون العام، ألا وهي أشخاص القانون العام الحكمية les personnes morales de droit public *sui generis*، إلى جانب أشخاص القانون العام التقليدية؛ بسبب تماثل طبيعة نشاطهما وتمتعها ببعض امتيازات ووسائل القانون العام، وقد استلزم ذلك الاعتراف بالصفة الإدارية لما يصدر عن هذه الأشخاص من قرارات، فردية أو لائحية، وذلك بوصفها صادرة من أشخاص عامة[2].

غير أن هذا الرأي قد فقد كثير من وجاهته بسبب توسع مجلس الدولة اللاحق في تبني المعيار الموضوعي لإضفاء صفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. وقد بدا ذلك جليًا في قضاء مجلس الدولة عام 1946 بقضية Morand، والذي وصفه البعض بأنه أول حكم قضائي في فرنسا يكرس بشكل صريح الصفة الإدارية لقرارات أشخاص القانون الخاص[3]، حيث

---

la sphère de ces attributions, soit par voie de règlement, soit par des dispositions d'ordre individuel, constituent des actes administratifs. »

(1) أنظر في هذا الخصوص حكم مجلس الدولة الفرنسي في القضية التالية:

CE, ass., 2 avr 1943, n° 72210 Bouguen, Rec. 86 ; D. 1944.52, concl. Lagrange, notes Jacques Donnedieu de Vabres; S. 1944.3.1, concl., note Mestre ; JCP 1944.II.2565, note Célier.

(٢) Charles Eisenmann, « L'arrêt Monpeurt; légende et réalité » L'évolution de droit public ; offertes à Achille Mestre, Sirey, 1956, p. 235 et s.

(٣) Jean Louis De Corail, l'approche fonctionnelle du service public; sa réalité et ses limites, AJDA, 1997, p. 17.

انتهى المجلس في هذه القضية إلى إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من التجمعات التعاونية الزراعية – وهي إحدى كيانات القانون الخاص بنص القانون – في إطار مهمة المرفق العام التي عهد المشرع بأمر إدارتها واستغلالها إلى هذه الكيانات الخاصة[1].

وقد تأكد هذا القضاء لاحقًا في قضية Magnier عام 1963، حيث أكد المجلس في هذه القضية أنه بالرغم من أن الاتحادات البلدية groupement communaux التي أنشأها المشرع بغرض حماية الرقع الزراعية في الأراضي الوطنية من الآفات الضارة لا تعدوا أن تكون هيئات خاصة تخضع بحسب الأصل لأحكام القانون الخاص، إلا أن القرارات الصادرة منها تعد قرارات إدارية متي صدرت في إطار تنفيذها للمهمة التي أوكلها المشرع إليها أولًا، وتضمنت استخدامًا لامتيازات السلطة العامة ثانيًا[2].

وكما سوف نبين لاحقًا، فقد تنوعت التطبيقات القضائية لفكرة القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام؛ إذ لم يقصر مجلس

---

(١) CE, Sect., 28 Juin 1946, Morand, Rec. P. 183 ; S., 1947, III, P. 19, Note P.M. « Il résulte … de la loi … conférant aux organisations le pouvoir d'établir les règlements obligatoires pour tous professionnels syndiques ou non, que le législateur les avait chargés d'assurer l'exécution d'un service public concernant l'organisation et le contrôle de la profession agricole … les décisions qu'elles ont été appelées à prendre dans l'accomplissement de cette mission ont constitué des actes administratifs. »

(٢) CE, 13 Janv. 1961, Magnier, Rec. P.32, AJDA 61,142, NOTE C.P, REV. dr. Publ. 61,155, conc FOURNIER « Qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que le législateur, en les édictant, a entendu instituer un service public administratif dont la gestion est confiée, sous le contrôle de l'administration, à des organismes de droit privé; que, dans les cas où ces organismes prennent des décisions unilatérales individuelles qui s'imposent aux propriétaires ou usagers intéressés, celles-ci présentent le caractère d'actes administratifs relevant de la compétence de la juridiction administrative. »

الدولة قضاؤه في هذا الخصوص على نوعية معينة من المرافق العامة، وإنما مده ليستوعب جميع أنواع المرافق العامة، سواء أكانت مرافق إدارية أم مرافق اقتصادية.

الفرع الثاني

تطبيقات المعيار الموضوعي

كان للمعيار الموضوعي دورًا ملحوظًا في تحديد مفهوم القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري. فمن ناحية، ترتب على تبني المعيار الموضوعي معالجة المثالب الناجمة عن تبني المعيار العضوي، حيث استبعد القضاء الإداري بناء على هذا المعيار من نطاق القرارات الإدارية، وبالتالي من نطاق اختصاصه، تلك القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية في غير وظيفتها الإدارية. في المقابل، واستنادًا إلى ذات المعيار، أضفي القضاء الإداري الصفة الإدارية على مجموعة من القرارات الصادرة من السلطتين التشريعية والقضائية، وأخضعها لرقابته[1].

من ناحية أخرى، كان للمعيار الموضوعي أثر بالغ في ظهور ما اصطلح الفقه والقضاء على تسميته بأشخاص القانون العام الحكمية وإضفاء الصفة الإدارية على ما يصدر منها من قرارات. كما نجم عن تبني المعيار الموضوعي إضفاء الصفة الإدارية على عدد من القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص، كتلك القرارات الصادرة من الموظف الفعلي في الظروف الاستثنائية، والقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. وسوف نبين ما تقدم بشكل مفصل فيما يلي:

أولاً: التمييز بين القرارات الإدارية وغيرها من القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية

من أهم النتائج المترتبة على تبني القضاء الإداري للمعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية التفرقة في داخل أعمال السلطة التنفيذية بين ما يمكن عده

(١) Varoclier, op. cit. 24.

قرارات إدارية وبين ما لا يمكن عده كذلك من القرارات، حيث نجم عن الأخذ بهذا المعيار استبعاد مجموعة من القرارات الصادرة من السلطات الإدارية من نطاق اختصاص القضاء الإداري، لانتفاء الصفة الإدارية عنها.

استبعاد القرارات الصادرة من أشخاص القانون العام في إطار إدارتها لأموالها الخاصة من نطاق القرارات الإدارية:

كان في مقدمة القرارات التي استبعدها القضاء الإداري من نطاق القرارات الإدارية، وبالتالي من نطاق اختصاصه، تلك التصرفات الصادرة من الأشخاص العامة في خصوص إدارتها لأموالها الخاصة، حيث تجري الإدارة هذه التصرفات وفقًا لقواعد القانون الخاص وباستخدام أساليبه، شأنها في ذلك شأن أي شخص من أشخاص القانون الخاص. فنشاط الإدارة في هذا الخصوص لا يمكن أن يصدق عليه صفة المرفق العام لسببين رئيسيين؛ يتمثل أولهما، في أن الإدارة لا تستهدف من وراء تصرفاتها في هذا الصدد تحقيق منفعة عامة، وإنما تحقيق أهداف مالية. أما ثانيهما، فيكمن في عدم لجوء الإدارة بمناسبة هذه التصرفات إلى أساليب ووسائل السلطة العامة، وإنما تحتكم بشكل أساسي إلى أساليب ووسائل القانون الخاص[1].

وتأسيسًا على ما سبق، فقد رفض القضاء الإداري إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون العام في خصوص إدارتها لأموالها الخاصة، لعدم اتصالها بالوظيفة الإدارية المخولة لهذه الأشخاص – وفقًا للمعنى الموضوعي الذي حددناه سلفًا – وذلك لكونها لا تصدر في إطار مهمة المرفق العام الموكلة إلى هذه

(1) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 39-40؛ د. فتحي فكري، مرجع سابق،، ص. 92 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 304-310.

Varoclier, op. cit., p. 216-230.

الأشخاص، ولا تنطوي على استخدام لامتيازات السلطة العامة[1].

وفي تأكيد ما تقدم، قضـــت المحكمة الإدارية العليا بأنه "ليس كل قرار يصـــدر من هيئـة إداريـة عـامـة، يعد قرارًا إداريًا مما يختص القضـــاء الإداري بطلب إلغائه أو وقف تنفيذه، إذ لابد لتحقق وصـف القرار الإداري أن يكون ذلك بحكم موضـوعه، فإذا دار القرار حول مسـألة من مسـائل القانون الخاص، أو تعلق بإدارة مال شـخص معنوي خاص، أو أريد به تطهير الوقف الخيري، المشـمول بنظارة وزارة الأوقاف من حق من الحقوق العينيـة القـائمـة عليهـا كحق الحكر، لم يعتبر هذا القرار من القرارات الإداريـة التي يختص بها القضاء الإداري، ولو كان صادرًا من هيئة إدارية." [2]

وهذا هو عين ما قررته الجمعية العمومية لقســـمي الفتوى والتشـــريع بمجلس الدولة، حيث اسـتقرت "على عدم اختصـاصـها بنظر المنازعة التي تختصـم فيها هيئة الأوقاف باعتبارها نائبة عن الوزير ناظر الوقف على أسـاس أن نشـاط وزير الأوقاف ومن بعده هيئة الأوقاف في قيامها على شـــئون الأموال الموقوفة إنما هو نشـــاط ناظر

---

(1) د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 25.

René Chapus, Droit administrative général, Tome 2, 15 éd., Monchrestien, 2001, p. 534.

أنظر كذلك في تأكيد انتفاء صـــفة المرفق العام عن إدارة أشـــخاص القانون العام لأموالها الخاصـــة، أحكام محكمة التنازع الفرنسية في القضيتين التاليتين:

TC, 15 Janv. 2007, C3521, Publié au recueil Lebon «Considérant que l'activité par laquelle une personne publique gère son domaine immobilier privé, ne constitue pas, par elle-même, une mission de service public » ; TC, du 24 Oct. 1994, n°02922, publié au recueil Lebon, le tribunal a jugé que les actions de maire ne met en œuvre aucune prérogative de puissance publique distincte de l'exercice par un particulier de son droit de propriété. »

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1565، لسـنة 10 قضـائية، تاريخ الجلسـة 22-6-1968، مكتب فني 13، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 1083.

الوقف وهو من أشخاص القانون الخاص."[1]

ولا يختلف موقف القضاء الإداري الفرنسي عن نظيره المصري، حيث أخرج القضاء الإداري من نطاق رقابته تلك القرارات الصادرة من أشخاص القانون العام بمناسبة إدارتها للمال الخاص منذ ما يزيد عن قرن من الزمان. وقد بدا ذلك جليًا في حكم مجلس الدولة الفرنسي عام 1903 في قضية Terrier، والذي أكد فيها المجلس اختصاص القضاء الإداري بنظر القرارات الصادرة من الدولة بوصفها سلطة عامة أناط القانون بها مهمة تنظيم وإدارة المرافق العامة chargée d'assurer la marche des services public، أما تلك القرارات الصادرة من الدولة، بوصفها شخص عادي، كتلك التي تصدر منها بوصفها مالكها أو باعتبارها طرف في إحدى عقود القانون الخاص l'Etat en tant qu'une personne civile, considérée soit comme propriétaire, soit comme cocontractant، فتخرج عن نطاق رقابته، وتخضع لاختصاص القضاء العادي[2].

وباتباع ذات النهج، انتهت محكمة التنازع الفرنسية إلى عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعن الخاص بإلغاء قرار عمدة بلدية سانت إتيان Saint-Etienne

(1) إدارة الفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري رقم 758 لسنة 58، بتاريخ 22-09-2004، تاريخ الجلسة 08-09-2004 رقم الملف 32/2/3448 رقم الصفحة 591.

(٢) CE, 6 Février 1903, Terrier, Rec. p. 94 ; S., 1903, III, P. 25, concl. J. Romieu, note M. Haurious ; AJDA, 2003, p.153, Art. D. Costa ; GAJA, n.11; Voire aussi les conclusions de E. David (le commissionnaire de Gouvernement) sur la décision de Tribunal de Conflits, 8 Févr. 1873 1873, Rec. 1er supplt. P.61 « si l'état en tant que personne civile, considéré soit comme propriétaire, soit comme cocontractant, et a raison des rapports qui découlent de ces situations entre lui et les particuliers est justiciable des tribunaux judiciaires, il ne l'est pas en tant que puissance publique chargée d'assurer la marche des divers services administratifs. »

السـلبي برفض إنشـاء طريق لمرور السـيارات في إحدى المحميات الطبيعية التابعة للبلدية، تأسيسًا على تعلق هذا القرار بإدارة الأموال الخاصـة التابعة للبلدية، وخلوه من امتيازات السـلطة العامة[1]. كما رفضـت ذات المحكمة إضـفاء الصـفة الإدارية على القرار الصـادر من عمدة باريس بعزل حارس إحدى العقارات التابعة لأموال المدينة الخاصـة من وظيفته، تأسيسًا على عدم اتصـال هذه النوعية من القرارات بمهام مرفق عام[2].

استبعاد القرارات الصادرة من أشخاص القانون العام في خصوص المرافق الصناعية والتجارية من نطاق القرارات الإدارية:

استبعد القضاء الإداري، في مصر وفرنسا، من نطاق رقابته القرارات الصادرة في خصـوص إدارة المرفق العامة التي تدار طبقًا لأسـاليب القانون الخاص، لاسـيما المرافق الصـناعية والتجارية، ولو كانت صـادرة من أشـخاص القانون العام[3]. ويرجع

(١) TC, du 24 Oct. 1994, n° 02922, publié au recueil Lebon « Considérant qu'en l'espèce, le refus du maire de transgresser ou de faire modifier les mesures conservatoires de l'environnement, de la flore et de la faune sauvage, interdisant notamment la création de voies nouvelles de desserte, dont la réserve naturelle municipale était affectée par l'article 17 de la décision préfectorale d'agrément, en application des articles R. 242-28 et R. 242-29 du code rural, ne met en œuvre aucune prérogative de puissance publique distincte de l'exercice par un particulier de son droit de propriété. »

(٢) TC, 15 Janv. 2007, C3521, Publié au recueil Lebon « Considérant que l'activité par laquelle une personne publique gère son domaine immobilier privé, ne constitue pas, par elle-même, une mission de service public.»

وقد أكدت محكمة التنازع الفرنسية بمناسبة هذه القضية خضوع الموظفين الذين تعينهم الإدارة بمناسبة إدارتها لأموال الخاصة إلى أحكام القانون الخاص، واختصاص القضاء العادي وحده بنظر المنازعات المتعلقة بشئونهم الوظيفية.

(3) وقد سار القضاء الإداري الفرنسي في ذات الاتجاه، إذا استقرت أحكام مجلس الدولة منذ عشرينات القرن الماضي

السـبب الرئيس في ذلك إلى أن هذه النوعية من المرافق، خلافًا للمرافق العامة التقليدية، لا تخضـع من حيث الأصـل لنظام القانون العام، ولا تتمتع بامتيازات ووسـائل السـلطة العامة، بل تعمل وفقًا لأساليب ووسائل القانون الخاص بسبب تماثل نشاطها الصناعي أو التجاري مع نشاط الأفراد[1].

وينطبق ما تقدم بوجه عام على جميع القرارات الفردية الصـادرة من المرافق الصناعية والتجارية في علاقاتها مع المنتفعين بخدماتها[2]، كتلك القرارات المتعلقة بشـــروط

على خضوع المرافق التجارية والصناعية كأصل عام، أيًا كان شخص القائم عليها، لأحكام القانون الخاص، وعلى اختصاص القضاء العادي وحده بنظر المنازعات المتعلقة بما يصدر منها من القرارات. أنظر في تأكيد ذلك

CE. 23 dec. 1921, Société générale d'armement, Rec. P. 1109 ; RDP, 1922, p. 77, concl. R. Rivet « dans l'exploitation des services publics industriels, dont il croit devoir assumer la gestion, l'état se trouve vis-à-vis des usagers dans la même situation qu'un entrepreneur. »

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة التنازع الفرنسية قد سبقت مجلس الدولة في اعتناق هذا الاتجاه، حيث انتهت عام 1921 إلى أن نشاط المستعمرة الفرنسية المتمثل في نقل المارة والسيارات بين شواطئ البحيرات في ساحل العاج لا يعدو أن يكون استغلالًا لمرفق النقل وفقًا لذات الأساليب التي يستعملها أشخاص القانون الخاص. وانتهت بناء على ذلك إلى خضوع هذا النشاط إلى أحكام القانون الخاص، واختصاص القضاء العادي وحده بنظر ما قد يثار بشأنه من منازعات. للمزيد أنظر حكم محكمة التنازع الفرنسية التالي:

TC, 22 Janv. 1921, Société Commerciales de l'Ouest Africain, Rec. P. 91, D., 1921, III, P.1, Concl. P. Matter « en effectuant, moyennant rémunération, les opérations de passages des piétons et des voitures, d'une rive à l'autre de la lagune, la Colonie de Cote D'ivoire exploite un service de transport dans les mêmes conditions qu'un industriel ordinaire."

(1) د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 41؛ د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 40.

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 536-537 ; Varoclier, op. cit., p. 231-239.

(٢) Conseil d'Etat, 10/ 7 SSR, du 5 mai 1995, 109930, mentionné aux tables du recueil Lebon « Considérant que la demande présentée par M. X... devant le tribunal administratif de Pau est relative à un litige entre un syndicat intercommunal chargé de la gestion d'un

الحصول على الخدمة، أو تلك المتعلقة بمقابل هذه الخدمة[1].

كما ينطبق كذلك على القرارات التي تصدرها هذه المرافق في شأن الموظفين العاملين بها. وتأكيدًا لذلك، قضي مجلس الدولة الفرنسي بعدم اختصاصه بنظر الطعن الخاص بإلغاء القرار الصادر من غرفة التجارة والصناعة بباريس بفصل أحد العاملين بها، مبررًا ما انتهى إليه بأن الطبيعة الصناعية والتجارية للأنشطة التي تقوم عليها هذه الغرفة تستتبع خضوع عموم موظفيها إلى أحكام القانون الخاص، واختصاص القضاء العادي بالتبعية بالنظر في كل ما يتعلق بشئونهم الوظيفية[2]. كما انتهى المجلس كذلك، واعتمادًا على نفس الأسباب، إلى عدم اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بالرواتب

---

service d'irrigation et l'un de ses usagers à la suite de l'interdiction faite à ce dernier par le président du syndicat d'utiliser un certain type de matériel ; qu'un service de distribution d'eau à des fins d'irrigation présente le caractère d'un service public industriel et commercial ; que, dès lors, il n'appartient pas à la juridiction administrative de connaître du litige ainsi soulevé. »

(١) TC, 17 Oct. 2011, C3808, Inédit au recueil Lebon.

(٢) CE, Section, du 15 décembre 1967, n° 65807, publié au recueil Lebon « Considérant que les agents des services et établissements publics à caractère industriel et commercial sont soumis à un régime de droit privé, à l'exception de celui d'entre eux qui est chargé de la direction de l'ensemble du service ou de l'établissement, ainsi que du chef de la comptabilité lorsqu'il a la qualité de comptable public ; que ce régime comporte la faculté de conclure notamment des Conventions collectives de travail ; qu'il n'appartient qu'aux tribunaux judiciaires de se prononcer sur les litiges individuels concernant lesdits agents ; que seule une disposition édictée ou autorisée par le législateur peut déroger à ces règles.»

لمزيد من الأحكام أنظر:

CE, 1 / 2 SSR, du 27 mars 2000, n°155831, publié au recueil Lebon ; TC, 13 Déc. 2010, C3748, Publié au recueil Lebon.

والمعاشات التقاعدية للعاملين بهذه المرافق[1].

كذلك، فإن الصفة الإدارية تنحسر عن القرارات التي تصدرها الجهات الإدارية بخصوص إدارة الأشخاص المعنوية الخاصة القائمة على هذه المرافق[2]. وتطبيقًا لذلك، لم يعتبر مجلس الدولة المصري من قبيل القرارات الإدارية التي يختص بها، قرار رئيس مجلس الوزراء بنقل أحد العاملين بشركات القطاع العام إلى وزارة النقل[3]، وكذا القرار الصادر من الجهة الإدارية بدعوة الجمعية العمومية لأحدى شركات المساهمة الخاضعة لأحكام القانون رقم 159 لسنة 1981[4].

استبعاد أعمال السيادة من نطاق القرارات الإدارية:

أخيرًا، وبالرغم من استقرار الفقه والقضاء على تبني معيار القائمة القضائية في شأن تحديد مضمون ونطاق أعمال السيادة[5]، إلا أن المعيار الموضوعي الذي تبناه

---

(١) CE, 1ère et 6ème sous-sections réunies, 24 Juill. 2009, n° 319629

(2) تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أنه إذا كانت القرارات التي تصدرها الجهات الإدارية في بخصوص إدارة الأشخاص المعنوية الخاصة التي تقوم على مرافق تجارية وصناعية تخضع لأحكام القانون الخاص ومن ثم اختصاص القضاء العادي، فإن القرارات التي تتخذها السلطة الإدارية بوصفها سلطة إشراف ورقابة بناء على تكليف من القانون لرعاية هذه الأموال والحفاظ عليها تعد من قبيل القرارات الإدارية. للمزيد حول هذه المسألة أنظر د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 45.

(3) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 3104 لسنة 29 قضائية، تاريخ الجلسة 4-2-1986، مكتب فني 31، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 1060.

(4) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 6850 لسنة 59 قضائية، تاريخ الجلسة 25-12-2004، حكم غير منشور.

(٥) Odent, op. cit., p. 310 ; Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit. p.949. د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 135؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 387 وما بعدها. أنظر كذلك في تأكيد استقرار القضاء الإداري على الأخذ بمعيار القائمة القضائية في شأن تمييز أعمال السيادة أو أعمال الحكومة حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 70472 لسنة 69 قضائية، تاريخ الجلسة 15-3-2016، حكم غير منشور "لا يوجد نص في الدستور أو القوانين يُحدد ما يُعد من أعمال السيادة وما لا يُعد كذلك وإنما ترك للقضاء البت

القضـاء الإداري للتعرف على القرارات الإدارية كان له دورًا بارزًا في تمييز القرارات الإدارية عن غيرها من القرارات التي تصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم، حيث تختلف غالبية أعمال السـيادة عن الأعمال الإدارية من حيث موضـوعها أو طبيعتها. فما يصدر من السلطة التنفيذية بوصفها سلطة حكم ويكون متعلقًا باعتبارات سياسية، كالقرارات الصادرة في شأن تنظيم العلاقة بين السلطات العامة في الداخل، أو بعلاقة الدولة بغيرها من الدول، أو تلك التي تتعلق بالمحافظة على سـيادة الدولة أو كيانها في الداخل أو في الخارج يعد من أعمال السيادة، ويخرج بالتبعية عن نطاق رقابة القضاء – لاعتبارات خاصة لا يتسع المقام في بحثنا لبيانها – العادي والإداري على حد السـواء[1]. أما ما يصـدر عنها بوصـفها سـلطة إدارية، أناط بها القانون تنفيذ القوانين والإشـراف والرقابة على المصـالح والمرافق العامة، فيعد من الأعمال الإدارية التي يختص القضاء الإداري بتقدير مشروعيتها[2].

في ذلك وفقًا لكل حالة على حدة وفي ضـوء الظروف والأحوال التي صـدر فيها القرار أو الإجراء." أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 807 لسنة 10 قضائية، تاريخ الجلسة 10-12-1966، مكتب فني 12، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 365 "أن الأصل أن معيار التفرقة بين الأعمال الإدارية التي تباشرها الحكومة في حدود وظيفتها الإدارية و بين أعمال السيادة التي تباشرها باعتبارها سلطة حكم مرده إلى القضاء الذى ترك له المشرع سلطة تقرير الوصف القانوني للعمل المطروح عليه و ما إذا كان يعد عملًا إداريًا عاديًا يختص بنظره أو عملا من أعمال السـيادة يمتنع عليه النظر فيه، وأن ما يعتبر في بعض الظروف عملًا إداريًا عاديًا قد يرقى في ظروف أخرى إلى مرتبة أعمال السـيادة لارتباطه في ظل الظروف الجديدة بسياسة الدولة العليا أو بأحوالها الاجتماعية أو الاقتصادية المتطورة - وإذا كان الأصل على ما تقدم فإن للمشـرع أن يتدخل من جانبه لخلع صـفة السـيادة على بعض الأعمال الإدارية ليخرجها بالتبع من ولاية القضاء و لا عليه أن يمارس هذه السلطة و هو مانحها، وفي هذه الحالة يلتزم القضاء بالوصف الذى خلعه المشرع على هذه الأعمال أو القرارات."

(1) أنظر في ذلك حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 30644 لسنة 65 قضائية، تاريخ الجلسة 17-2-2015، حكم غير منشور؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 495 لسنة 2 قضائية، تاريخ الجلسة 22-11-1949، مكتب فني 4، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 32.

(٢) Odent ; op.cit., 310 ; Gaudemet op. cit., p. 129, il prévoit que la distinction entre l'acte

وتأسيسًا على ما تقدم، فقد اعتبر القضاء الإداري المصري من قبيل أعمال السيادة تلك القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين للاستفتاء[1]، والقرارات المتعلقة بدعوة الناخبين إلى انتخاب أعضاء البرلمان[2]، والقرارات المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ[3]، والقرارات المتعلقة بإبرام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وما تتخذه الدولة من قرارات بشأن علاقتها مع الدول الأخرى[4]. في المقابل، لم يعتبر القضاء الإداري من أعمال السيادة، وإنما أعمال إدارية، قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين لانتخاب أعضاء المجالس الشعبية[5]، والقرارات الصادرة بإنشاء أو بإلغاء

---

de gouvernement et l'acte d'administration se fonde sur un critère objectif « gouverner, c'est-à-dire poses des dispositions de principe, par opposition à administrer, C'est-à-dire pourvoir à la marche quotidienne des services. »

د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، المرجع السابق، ص. 387 وما بعدها؛ د. محمود سامي جمال الدين مرجع سابق، ص. 42 وما عدها. أنظر كذلك حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 14124 لسنة 62 قضائية تاريخ الجلسة 18-11-2008، رقم الصفحة 87؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 163 لسنة 39 قضائية، تاريخ الجلسة 16-1-1994، مكتب فني 39، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 669.

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 9376 لسنة 53 قضائية، تاريخ الجلسة 25-3-2007، مكتب فني 52، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 555.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 6265، لسنة 57 قضائية، تاريخ الجلسة 18-12-2010، مكتب فني 56، رقم الصفحة 767.

(3) حكم المحكمة العليا، الطعن رقم 22 لسنة 6 قضائية، تاريخ الجلسة 5-2-1977، مكتب فني 1، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 32.

(4) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 2045 لسنة 68 قضائية، تاريخ الجلسة 19-1-2016، غير منشور.

(5) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 163 لسنة 39 قضائية، تاريخ الجلسة 16-1-1994، مكتب فني 39، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 669.

المدن والقرى[1]، التدابير التي تتخذها الدولة بالتطبيق لحالة الطوارئ[2]، والقرارات الصادرة في شأن تنظيم وإدارة واستغلال موارد الدولة وثرواتها الطبيعية[3]، والاتفاقيات الدولية التي تتمخض عن أعمال تجارية[4]، والقرارات التي تصدرها الدولة تنفيذًا لمعاهدات سبق وأن صدقت عليها[5].

ولا يختلف الوضع في فرنسا عما هو معمول به في مصر، حيث تبني القضاء الإداري الفرنسي ذات المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية التي تندرج في اختصاصه، وتحديد أعمال السيادة التي لا تخضع للرقابة عليها. وتأسيسًا على ذلك، استبعد القضاء الإداري من نطاق رقابته، بوصفها قرارات إدارية، قرار رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ[6] القرار الصادر بتعيين أحد أعضاء المجلس الدستوري[7]، القرارات الصادرة بتعين رئيس الوزراء وتشكيل الحكومة[8]، القرار

(1) أنظر في ذلك حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 30644 لسنة 65 قضائية، تاريخ الجلسة 17-2-2015، حكم غير منشور؛ حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 495 لسنة 2 قضائية، تاريخ الجلسة 22-11-1949، مكتب فني 4، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 32.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1439 لسنة 31 قضائية، تاريخ الجلسة 25-6-1989، مكتب فني 34، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 1207.

(3) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 14124 لسنة 62 قضائية تاريخ الجلسة 18-11-2008، رقم الصفحة 87.

(4) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 5546 لسنة 55 قضائية، تاريخ الجلسة 27-2-2010، مكتب فني 55، رقم الصفحة 327.

(5) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 943 لسنة 40 قضائية، تاريخ الجلسة 3-12-1994، مكتب فني 40، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 479.

(٦) CE, Assemblée, du 24 mars 2006, n° 286834, publié au recueil Lebon.

(٧) CE, Assemblée, du 9 avril 1999, n° 195616, publié au recueil Lebon

(٨) CE, 3ème et 8ème sous-sections réunies, du 16 septembre 2005, n° 282171, mentionné aux tables du recueil Lebon.

الصـــادر من المجلس الاقتصـــادي والاجتماعي والبيئي برفض أحد الطلبات المقدمة إليه[1]، القرار الصادر باستئناف التجارب النووية في فرنسا[2]، القرار الصادر بإرسال قوات عسكرية فرنسية إلى دولة يوغوسلافيا[3]، القرار الصـادر من وزير الخارجية بالاعتراف بالحصانة الدبلوماسية للمعهد الإيطالي للتجارة الداخلية[4]، القرار الصـادر من الحكومة الفرنسية بمنع إجراء انتخابات الرئاسة السورية للمغتربين السوريين على الأراضي الفرنسية[5].

ثانيًا: إضفاء الصفة الإدارية على بعض القرارات الصادرة من السلطة التشريعية والقضائية:

بالرغم من أن المعيار العضوي لا يزال الأساس المعول عليه في أحكام القضاء لإجراء التمييز بين الأعمال الإدارية من ناحية، والأعمال التشـــريعية والقضـــائية من ناحية أخرى، إلا أن القضاء الإداري في مصر وفرنسا، قد تبنى المعيار الموضوعي لإدراج عدد من القرارات الصـــادرة من الســـلطتين التشـــريعية والقضـــائية في نطاق اختصاصه، وذلك بوصفها قرارات إدارية من حيث موضوعها أو فحواها.

فعن قرارات السلطة التشريعية التي عدها القضاء الإداري قرارات إدارية مما تندرج في اختصاصه، تلك القرارات الصادرة من المجلس النيابي في شئون موظفيه. حيث تبنت محكمة القضـاء الإداري المصـرية المعيار الموضـوعي لإضـفاء الصـفة

(١) CE, 10ème - 9ème chambres réunies, 15 Dec. 2017, n°402259, Publié au recueil Lebon.

(٢) CE, Assemblée, du 29 septembre 1995, n°171277, publié au recueil Lebon

(٣) CE, 10 / 9 SSR, du 5 juillet 2000, n°206303 206965, publié au recueil Lebon

(٤) CE, 3ème / 8ème SSR, 30/12/2015, n° 384321, Publié au recueil Lebon

(٥) CE, 23 Mai 2014, n° 380560.

الإدارية على هذه القرارات، وإخضاعها لرقابتها منذ ما يزيد على سبعين عامًا[1]. وقد أكدت محاكم مجلس الدولة المصري هذا القضاء لاحقًا في أكثر من مناسبة، ولعل من أحدث التطبيقات في هذا الخصوص، ما انتهت إليه المحكمة الإدارية لرئاسة الجمهورية في خصوص الطعن المقام ضد القرار الصادر بنقل أحد الموظفين بمجلس النواب بدعوى وجود عمالة زائدة بالمجلس، حيث أكدت المحكمة الطبيعة الإدارية لهذا القرار، واختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة به، وانتهت في الموضوع إلى الحكم ببطلان هذا القرار استنادًا إلى أنه قد تزامن مع تعيين وانتداب أكثر من موظف للعمل بالمجلس، الأمر الذي ينفي وجود الوقائع القانونية التي تدعيها الإدارة لإصدار قراراها، ويوصمه بالانحراف بالسلطة[2].

كذلك تبنى القضاء الإداري المعيار الموضوعي، بخصوص القرار الصادرة من مجلس الشورى – قبل إلغائه بموجب الدستور الحالي- بمناسبة ممارسته لحق الإشراف والرقابة على الصحف القومية. وقد تجلى ذلك في الطعن الخاص بإلغاء قرار

---

(1) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 200 لسنة 1 قضائية، تاريخ الجلسة 1-12-1948، مكتب فني 3، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 106.

(2) حكم المحكمة الإدارية لرئاسة الجمهورية وملحقاتها، الطعن رقم 808 لسنة 63، غير منشور، بتاريخ 29-10-2016، مشار إليه في د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 43.

تجدر الإشارة إلى أن القضاء الإداري المصري قد سبق نظيره الفرنسي في إخضاع القرارات الصادرة بخصوص موظفي البرلمان لرقابته، حيث لم يخضع مجلس الدولة الفرنسي هذه القرارات لرقابته إلا بعد صدور المرسوم رقم 58-1110 في 17 نوفمبر 1958 والذي نص على اختصاص القضاء الإداري وحده بنظر هذه المنازعات، وللتطبيقات القضائية ذات الصلة، أنظر:

Conseil Constitutionnel, Décision 2011-129 QPC - 13 mai 2011 - Syndicat des fonctionnaires du Sénat [Actes internes des Assemblées parlementaires] – Conformité ; CE, SSR., 28 janvier 2011, M.B, n° 335708, publié au recueil; CE, SSR., 16 janvier 1996, M. X, n° 148631, rec. p. 10 ; CAA Paris, 18 mai 2006, M.X et M.Y, requête numéro 05PA03662, inédit au recueil ; CAA Paris, 9 octobre 2006, M. Frédéric X, requête numéro 03PA00167, inédit au recueil.

مجلس الشـورى بنقل إصـدار جريدة (المسـائية اليومية) التي تصـدر عن دار التعاون بصحفييها إلى مؤسسة أخبار اليوم[1]. إذ رفضت المحكمة الدفع بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الخاصـــة بهذا القرار لتعلقه بأعمال برلمانية، مؤكدة "أن العبرة في تحديد طبيعة العمل وما إذا كان قرارا إداريًا، هي بموضـــوعه، ولما كان القرار المطعون عليه يخرج بحســب موضـــوعها عن مفهوم الأعمال البرلمانية، ويندرج في عداد الأعمال الإدارية التي يقوم بها مجلس الشـورى بوصـفه سـلطة عامة تنوب عن الدولة في ممارسـة حق الملكية على المؤسـسـات الصـحفية القومية، فإن الاختصـاص بنظر الطعن عليه ينعقد لمحاكم مجلس الدولة."[2]

كذلك اعتبرت المحكمة الإدارية العليا قرارًا إداريًا مما يندرج في اختصـــاص القضـاء الإداري القرار الصـادر من الحكومة المصـرية ببيع وتصـدير الغاز إلى دولة إسـرائيل، حيث بينت المحكمة أن حصـول الحكومة على موافقة البرلمان بخصـوص عملية البيع لا يغير من الطبيعة القانونية لهذه القرارات، ولا يسـبغها بوصـف الأعمال التشـــريعية، إذ إن موافقة البرلمان في الحالة المتقدمة لا تعدوا أن تكون مجرد تأييد سياسي، وليست تصديق قانوني بالمعنى الفني، فقضت بأن "حصول السلطة التنفيذية على موافقة البرلمان على عمل إداري أجرته دون أن يلزمها الدســتور بعرض العمل

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 25268 لسنة 56 قضائية، تاريخ الجلسة 3-3-2012، مكتب فني 57، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 645.

(2) أنظر الحكم السـابق. تجدر الإشـارة إلى أن المحكمة الإدارية العليا قد اتبعت ذات الاتجاه بخصـوص القرارات الصـادرة من مجلس الشـورى بتشـكيل أعضـاء المجلس القومي لحقوق الإنسـان، فرفضـت عدها من الأعمال البرلمانية، وأكدت أن ما يصـدر عن مجلس الشـورى من قرارات في هذا الشـأن باعتباره سـلطة إدارية تتولى الإشـراف على ذلك المجلس يدخل في نطاق القرارات الإدارية التي تختص محاكم مجلس الدولة بنظر طلبات إلغائها. للمزيد حول هذا الحكم أنظر: حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 26968 لسنة 67 قضـائية، تاريخ الجلسة 20-1-2015، حكم غير منشور.

على البرلمان هو عبارة عن تأييد سياسي لا يغير من طبيعة العمل الإداري الذي اكتملت أركانه وعناصره بمجرد صدور القرار المطعون عليه." [1]

أما عن أعمال السلطة القضائية، فقد استقر القضاء الإداري على الأخذ بالمعيار الموضـــوعي لتمييز القرارات المتعلقة بتنظيم مرفق القضـــاء عن غيرها من الأعمال القضـائية، وإضـفاء الصـفة الإدارية عليها[2]. وقد كان من أهم النتائج المترتبة على تبني

(1) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 5546 لسـنة 55 قضـائية، تاريخ الجلسـة 27-2-2010، مكتب فني 55، رقم الصفحة 327.

(2) أنظر في تأكيد الطبيعة الإدارية للقرارات المتعلقة بتنظيم مرفق القضـاء: حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 3940 لسنة 7 قضـائية، تاريخ الجلسـة 13-12-1954، مكتب فني 9، رقم الجزء 1، رقم الصـفحة 127؛ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 23 لسنة 2 قضـائية، تاريخ الجلسـة 26-4-1960، مكتب فني 5، رقم الجزء 2. وقد أكد القضـاء الإداري الفرنسـي من جانبه الطبيعة الإدارية للقرارات المتعلقة بتنظيم مرفق القضـاء، خلافًا لتلك المتعلقة بتسيير مرفق القضاء، أنظر في تأكيد ذلك حكم محكمة التنازع الفرنسية في القضية التالية:

TC, du 27 Nov. 1952, n° 01420, publié au recueil Lebon « Considérant que les actes incriminés sont relatifs non à l'exercice de la fonction juridictionnelle mais à l'organisation même du service public de la justice ; que l'action des requérants a pour cause le défaut de constitution des tribunaux de première instance et d'appel dans le ressort de la Guyane, résultant du fait que le gouvernement n'a pas pourvu effectivement ces juridictions des magistrats qu'elles comportaient normalement ; qu'elle met en jeu la responsabilité du service public indépendamment de toute appréciation à porter sur la marche même des services judiciaires ; qu'il appartient dès lors à la juridiction administrative d'en connaître et que c'est à bon droit que le préfet a élevé le conflit dans l'instance. ».

أما القرارات المتعلقة بتسيير مرفق القضـاء، فلم يعتبرها مجلس الدولة الفرنسي قرارات إدارية مما تندرج في اختصـاصـه، وتطبيقًا لذلك قضـــى المجلس بعدم اختصـــاصـــه بنظر الطعن الخاص في القرار السـلبي لوزير العدل بالامتناع عن تحديد شـروط إصـدار نسـخ الأحكام والقرارات القضـائية التي يتعين أن يلتزم بها قلم كتاب المحاكم المختلفة، وذلك لتعلقها بمهام تسيير وإدارة المرافق القضائي. أنظر في تأكيد ذلك الحكم التالي:

CE, SECTION, du 27 juillet 1984, n° 33630, publié au recueil Lebon « Considérant que l'association S.O.S.-Défense et M. X... ont demandé au Garde des Sceaux, ministre de la justice

المعيار الموضـــوعي، اعتبار القرارات المتعلقة بالشـــئون الوظيفية للقضـــاة قرارات إداريـة، وذلك باعتبارهم من موظفي الدولة العموميين بالمعنى الواســـع[1]. على أن ما تقدم لم ينبني عليه اختصـــاص مجلس الدولة المصـــري بنظر المنازعات المتعلقة بمثل هذه القرارات، حيث اجتزأ المشـــرع المصـــري هذه المســـألة بموجب القوانين المنظمة للسلطة القضائية، وكان آخرها قانون رقم 46 لسنة 1972، وأسند الاختصاص بالفصل فيها إلى دوائر المحكمة المدنية والتجارية بمحكمة الاسـتئناف، فصـار لها وحدها، دون غيرها، الاختصـــاص بالفصـــل في الدعاوى التي يرفعها رجال القضـــاء والنيابة العامة

… de donner des instructions aux secrétariats-greffes de diverses juridictions de l'ordre judiciaire relatives aux conditions de la délivrance de copies de jugemens ou d'arrêts ; que le litige né du rejet implicite de cette demande intéresse le fonctionnement du service public de la justice ; que par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif a rejeté leur requête comme portée devant une juridiction incompétente pour en connaître

(1) أنظر في هذا الخصوص حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 200 لسنة 1 قضائية، مشار إليه سلفًا؛ المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1513 لسنة 50 قضائية تاريخ الجلسة 29-10-2006، مكتب فني 52، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 31 "الاختصاص بنظر طلبات إلغاء القرارات الإدارية، ينعقد – بحسب الأصل - لمحاكم مجلس الدولة باعتباره صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية، إلا أنه واستثناءً من هذا الأصل ووفقًا لما جرى به نص المادة (83) من قانون السلطة القضائية المشار إليه، فإن الطعن على القرارات الإدارية النهائية التي تتعلق بشأن من شئون رجال القضاء والنيابة العامة وطلبات التعويض عنها تختص بنظرها دائرة المواد المدنية بمحكمة استئناف القاهرة."

وفي فرنسا، استقر القضاء الإداري على إخضاع القرارات المتعلقة بشئون القضاة الوظيفية كقرارات تعيينهم، وترقيتهم، وفصلهم لرقابته بوصفها قرارات إدارية. وتطبيقًا لذلك، اعتبر القضاء الفرنسي قرارات إدارية مما تندرج في اختصاصه للرقابة على مشروعيتها، القرار الصادر بتحديد أسماء المرشحين لمسابقة تعيين القضاة، وكذلك القرارات الصادرة بشأن التقييم الوظيفي لأعمال القضاة. للمزيد حول ذلك أنظر الأحكام الآتية:

CE, 10/ 6 SSR, du 27 Janv. 1982, n° 29523, Bertin, publié au recueil Lebon ; CE, 6ème sous-section jugeant seule, du 14 mai 2003, n° 251481, Maron, inédit au recueil Lebon.

بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شـأن من شـئونهم، وكذلك الاختصـاص بالفصل في دعاوى التعويض عن تلك القرارات[1].

كذلك ترتب على تبني المعيار الموضوعي اعتبار القرارات الصادرة في شئون موظفي المحاكم قرارات إدارية مما يختص بها محاكم القضاء الإداري[2].

ثالثًا: ظهور أشخاص القانون العام الحكمية:

من أهم النتائج التي ترتبت على تبني المعيار الموضـوعي في تحديد القرارات الإدارية ظهور ما اصـطلح على تسـميته بأشـخاص القانون العام الحكمية، إلى جانب الأشـخاص العامة التقليدية. إذ اسـتقر القضـاء المصـري على منح هذه الصـفة للهيئات والكيانات التي اعترف لها المشـرع بالشـخصـية المعنوية، دون بيان تبعيتها لأشـخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص، وذلك شريطة أن تقوم هذه الهيئات أو الكيانات على مرافق عامة من ناحية، وتمتعها بامتيازات القانون العام. وقد أنبنى على الاعتراف لهذه الكيانات أو الهيئات بالشـخصـية المعنوية العامة إضـفاء الصـفة الإدارية على ما

(1) أنظر في هذا الخصوص القانون رقم 46 لسنة 1972 بشأن السلطة القضائية وبإلغاء القانون السابق رقم 43 لسنة 1965 والقوانين المعدلة. الجريدة الرسـمية العدد 40 - بتاريخ 5-10-1972، وتعديلاته اللاحقة وآخرها قانون رقم 77 لسـنة 2019 بشـأن تعديل بعض أحكام القانون رقم 117 لسـنة 1958 بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية وقانون هيئة قضـايا الدولة الصـادر بالقانون رقم 75 لسنة 1963 وقانون القضـاء العسكري الصـادر بالقانون رقم 25 لسنة 1966 وقانون السلطة القضـائية الصـادر بالقانون رقم 46 لسنة 1972 وقانون مجلس الدولة الصـادر بالقانون رقم 47 لسنة 1972. مادة 83: تختص الدوائر المدنية بمحكمة استئناف القاهرة التي يرأسها الرؤساء بهذه المحكمة، دون غيرها، بالفصـــل في الدعاوى التي يرفعها رجال القضـــاء والنيابة العامة بإلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بأي شـأن من شـئونهم. وتختص هذه الدوائر، دون غيرها، بالفصـل في دعاوى التعويض عن تلك القرارات.

لأحكام قضائية حول هذه المسالة أنظر حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 2263 لسنة 41 قضائية، تاريخ الجلسة 15-11-1997، مكتب فني 43، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 297؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1513 لسنة 50 قضائية، تاريخ الجلسة 29-10-2006، مكتب فني 52، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 31.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 48984، لسنة 62 قضائية، تاريخ الجلسة 21-10-2017، غير منشورة.

تتخذه من قرارات، سواء أكانت فردية أم لائحية.

وتتعدد التطبيقات القضائية لمجلس الدولة المصري في هذا الخصوص، فتظهر بجلاء في خصوص القرارات الصادرة من نقابات المهن الحرة، كنقابة الأطباء والمحامين والصيادلة، والمهندسين. ومن أحكام القضاء الإداري المصري في هذا الخصوص، حكم المحكمة الإدارية العليا الذي انتهت فيه إلى أن "تنظيم المهن الحرة كالطب والمحاماة والهندسة (وهي مرافق عامة) مما يدخل أصلًا في صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة، فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأعضاء المهنة أنفسهم؛ لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيبًا من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها في الإشراف والرقابة تحقيقًا للصالح العام، فإن ذلك لا يغير من التكييف القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة." (1)

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 608 - لسنة 3 قضائية، تاريخ الجلسة 12-4-1958، مكتب فني 3، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 1103. أنظر كذلك في هذا الخصوص المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1258 لسنة 26 قضائية، تاريخ الجلسة 6-11-1982، مكتب فني 28، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 54 " استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن النقابات المهنية ومن بينها نقابة المهن التعليمية هي من أشخاص القانون العام حيث تستكمل مقومات الشخص العام من حيث أداة انشائها وأهدافها ذات النفع العام، ولها من السلطات ما يضفي عليها هذا الوصف مما يقطع بأن القرارات التي تصدرها بهذه الصفة هي قرارات ادارية تختص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون المقدمة عنها."

كما تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن أحكام القضاء الإداري في فرنسا، خلافًا للقضاء المصري، قد استقرت على أن التنظيمات المهنية أو النقابات لا تعد من قبيل أشخاص القانون العام، وإنما من أشخاص القانون الخاص المكلفة بتسيير مرفق عام.أنظر في تأكيد ذلك حكم مجلس الدولة في قضية Magnier

CE, 13 Janv. 1961, Magnier, Rec. P.32, AJDA 61,142, NOTE C.P, REV. dr. Publ. 61,155, conc FOURNIER.

أنظر كذلك في تأكيد هذه الفكرة:

Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit. p. 176 & 182 ; voir encore dans le même sens Xavier Bioy, La personnalité Juridique, Travaux de l'IFR | 14, Presses de

ومن المرافق المهنية امتد قضـاء مجلس الدولة ليشـمل بعض الهيئات التي تقوم بوظائف اقتصـادية، فعدها شـخصـيات قانونية عامة، وأضـفى عليها ما يصـدر منها من قرارات الصفة الإدارية، وقد أكدت محكمة القضاء الإداري ما تقدم عندما انتهت إلى أن البنك العقاري الزراعي المصري يعد مؤسسة عامة، وأن ما يصدر منه من قرارات لها الطبيعة الإدارية، فقضـت بأنه "قد اسـتوفى كافة عناصـر المؤسـسـات العامة من مرفق عام أو مصـــلحة عامة تتمثل في تقديم قروض عقارية من مال الدولة لصـــغار الملاك الزراعيين بشروط سهلة إنقاذًا لهم من براثن المرابين، وله شخصيته المعنوية المستقلة عن شـــخصـــية الدولة. وقد خول ســلطات ومزايا وحقوق من نوع ما تتمتع به الهيئات الإدارية، وللدولة عليه إشراف قوى سواء في الإدارة أو في رقابة حساباته أو في تعيين أعضـاء الهيئات المشـرفة على إدارته، شـأنها في ذلك شـأن كافة المؤسـسـات التي تقوم على مرافق هامة للدولة، ومن ثم يكون البنك المذكور مؤســســـة عامة وبالتالي تكون القرارات الصـــادرة من الهيئات المشـــرفة على إدارته قرارات إدارية مما يجوز الطعن فيها بدعاوى الإلغاء وطلب التعويض عنها أمام هذه المحكمة[1].

كما اعتمد القضـاء المجلس ذات النهج بالنسـبة للقرارات الصـادرة من الهيئات

---

l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ - Lextenso Editions, 2013, pp. 115-123 (Michel Attal, La personnalité des ordres professionnels).

(1) حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 1383 لسـنة 5 قضـائية، تاريخ الجلسـة 8-3-1953، مكتب فني 7، رقم الجزء 2، رقم الصـفحة 611؛ كذلك اعتبر القضـاء الإداري أشخاص قانونية عامة عددًا من الهيئات الاقتصـادية مثل بورصـة ميناء البصـل بالإسـكندرية، بنك الإئمان العقاري، الاتحاد العام للغرف التجاري، للمزيد حول هذه الأحكام أنظر: حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 648 لسنة 4 قضـائية، تاريخ الجلسة 26-2-1952، مكتب فني 6 ، رقم الجزء 2، رقم الصـفحة 534؛ حكم محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 37 لسـنة 13 قضـائية، تاريخ الجلسـة 28-1-1960، مكتب فني 14، رقم الجزء 1، رقم الصـــفحة 212؛ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 745 لسنة 9 قضائية، تاريخ الجلسة 29-2-1964، مكتب فني 9، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 731؛

الدينية، فعدها لذات الأسباب المبينة آنفًا من أشخاص القانون العام، وأضفت على ما يصدر منها من قرارات الصفة الإدارية، وقد تجلى ذلك بخصوص القرارات الصادرة من المجالس الانجيلية[1]، وبطريركية الأقباط الأرثوذكس[2]، والمجلس الصوفي الأعلى[3].

رابعًا: إضفاء الصفة الإدارية على بعض قرارات أشخاص القانون الخاص:

أخيرًا، تمثلت أهم التداعيات التي ترتبت على تبنى المعيار الموضوعي لتحديد القرارات الإدارية في إضفاء الصفة الإدارية على بعض القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص. وقد تبنى القضاء الإداري المعيار الموضوعي لخلع الصفة الإدارية على بعض قرارات أشخاص القانون الخاص، الطبيعية أو المعنوية، في فرضيتين رئيستين، وهما:

الفرضية الأولى: الموظف الفعلي fonctionnaire de fait

يقصد بالموظف الفعلي ذلك الموظف الذي يشغل وظيفة معينة، ويمارس صلاحيتها دون سند شرعي أو قانوني، أو بغير أن يعين في تلك الوظيفة بشكل قانوني[4].

ولنظرية الموظف الفعلي كما تبناها القضاء المصري والفرنسي تطبيقان؛

---

(1) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 189 لسنة 18 قضائية، تاريخ الجلسة 21-4-1979، مكتب فني 24، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 103.

(2) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 698 لسنة 12 قضائية، تاريخ الجلسة 5-4-1969، مكتب فني 14، رقم الجزء 2، رقم الصفحة 563.

(3) محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 421 لسنة 4 قضائية، تاريخ الجلسة 17-11-1954، مكتب فني 9، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 31.

(4) أنظر في تعريف الموظف الفعلي د. إبراهيم شيحا، القانون الإداري البحريني، مرجع سابق، ص. 350؛ د. عمرو أحمد حسبو، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، 2011، ص. 188؛ د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 485.

الأول، يتعلق بالظروف العادية، وينحصر في الأحوال التي يمارس فيها أحد الأشخاص مهام الوظيفة العامة بالرغم من بطلان سند تعيينه، أو ممارسة أعمال الوظيفة بالرغم من انتهاء علاقته الوظيفية بالجهة الإدارية التي كان يعمل بها. أما التطبيق الثاني؛ فيتعلق بالظروف الاستثنائية، وهو خاص بالأحوال التي يتصدى فيها بعض الأفراد، في ظل ظروف استثنائية تهدد المرفق العام، باتخاذ القرارات اللازمة لضمان حسن سير المرفق العام بانتظام وإطراد.

وإذا كان الأصل العام هو انعدام القرارات الصادرة من هذه الطائفة السابقة من الموظفين تأسيسًا على عدم صدورها من جهة إدارية، أو من أشخاص لا تربطهم بهذه الجهات أي رابطة قانونية، فإن القضاء الإداري، ولاعتبارات متباينة في الظروف العادية عن الظروف الاستثنائية، قد أقر بمشروعية هذه القرارات، كما لو كانت صادرة بالفعل من أشخاص ذو اختصاص.

وقد تمثلت الاعتبارات التي ارتكن إليها القضاء للحكم بمشروعية تصرفات الموظف الفعلي خلال الظروف العادية في حماية الوضع الظاهر وحماية الغير حسني النية ممن اعتقدوا خطأً بأن تقلد الموظف للوظيفة كان بسند قانوني صحيح[1]. أما في

(1) استند القضاء الإداري في مصر وفرنسا للحكم بصحة التصرفات والإجراءات الصادرة من الموظف الفعلي بصفة أساسية على نظرية الوضع الظاهر، وحمايّة الغير حسن النية من المتعاملين مع الإدارة، وكذلك حمايّة المرؤوسين الذين ينفذون أوامره تنفيذًا لواجب طاعة الرؤساء.

وتتعدد التطبيقات القضائية لنظرية الموظف الفعلي في كل من القضاء المصري والفرنسي، ومن قبيل أحكام القضاء المصري الدالة على ذلك، أنظر:

حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 873 لسنة 12 قضائية، تاريخ الجلسة 9-11-1959، مكتب فني 14، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 133؛ أنظر كذلك حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 2537 لسنة 43 قضائية تاريخ الجلسة 29-5-2004، مكتب فني 49، رقم الصفحة 710. حيث قضت بأنه "قد بات مستقرًا أن للمواطن أن يثق ثقة مشروعة في التصرفات التي تجريها جهة الإدارة مادامت هذه التصرفات - ليست متعارضي - بحسب الظاهر - وعلى نحو يدركه المواطن العادي - من الدستور والقانون - أو لم تقم على غش من جانبه ويقع على عاتق جهة

الظروف الاستثنائية فقد تمثلت الاعتبارات التي دفعت القضاء للإقرار بصحة تصرفات الموظف الفعلي في ضرورة الحفاظ على دوام سير المرفق العام بانتظام وإطراد[1].

الإدارة إثبات هذا الغش ، وينبني على ذلك أن يكون للفرد الحق في إطار الشرعية وسيادة القانون ووفقًا لأصول الإدارة السليمة في أن يثق في القرار الصادر من الجهة الإدارية أو في الإجراءات السابقة لصدوره والمكونة لوجوده وأن يتعامل معها على أساسه وأن يتمسك بمركزه القانوني الذى خلقه ذلك القرار أو تلك الإجراءات حتى ولو كان التصرف من اختصاص جهة إدارية أخرى، ومن ثم يكون للمواطن أن يرتب أوضاعه على ما أجرته الجهة الإدارية التنفيذية من تعاقد أو من أصدرته له من تخصيص أو ما أعملته من تصرفات، ويجب عليها احترام المركز الذاتي الذى اكتسبه المواطن، ولا يجوز لها أن تتسلب من تصرفها للنيل من المركز القانوني مستندة إلى عيب شَابَ تصرفها أو سبب يكشف عن تقصيرها في سلطة الإشراف والرقابة على تصرفات مرؤوسيها، كما أن خروج أحد تابعيها عن نطاق اختصاصه الوظيفي يجعله محلًا للمساءلة الإدارية ولا يجوز أن يضار المواطن من جراء ذلك وذلك حمايةً للمركز القانوني والوضع الظاهر الذى يحتم احترامه وإعمالًا للاستقرار الواجب للعلاقات مع جهات الإدارة العامة ولعدم زعزعة الثقة المشروعة للأفراد في تصرفات الإدارة العامة وهى في مستواها الأعلى الذى يتعاملون معها والتي حازت ثقة المتعاملين." ولأحكام القضاء الفرنسي حول ذات الموضوع أنظر: حكم مجلس الدولة الفرنسي عام 2007، والذي استند فيه إلى نظرية الموظف الفعلي للحكم بصحة الأحكام والإجراءات التي اتخذها أحد المدعين العموم الفرنسيين قبل إلغاء القرار الصادر بتعيينه.

CE, 6ème et 1ère sous-sections réunies, 12 Dec. 2007, n° 296072, Publié au recueil Lebon « Considérant que l'irrégularité de la nomination d'un magistrat est de nature à entraîner la nullité des jugements et procédures auxquels il a concouru ; qu'il résulte du supplément d'instruction auquel il a été procédé que, compte tenu de la nature du motif d'annulation retenu et alors qu'aucun autre moyen n'est de nature à justifier l'annulation prononcée par la présente décision, l'annulation rétroactive de la nomination de M. A porterait, eu égard à la nature et à la durée des fonctions qu'il a exercées en qualité de procureur de la République près le tribunal de grande instance de Narbonne, une atteinte manifestement excessive au fonctionnement du service public de la justice ; que, dès lors, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de ne prononcer l'annulation de la nomination de M. A qu'à l'expiration d'un délai d'un mois à compter de la date de la présente décision. »

(1) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القانون الإداري البحريني، مرجع سابق، ص. 353، د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 509-512.

وما يعنينا في هذا المقام هو التطبيق الثاني لنظرية الموظف الفعلي، حيث تمثلت الاعتبارات التي استند إليها القضاء للحكم بمشروعية تصرفات الموظف الفعلي وإضفاء الصفة الإدارية عليها – كما أشرنا - في ضرورة الحفاظ على ديمومة سير المرافق العامة بانتظام وإطراد في ظل الظروف الاستثنائية، من أجل ضمان استمرار تقديم الخدمات العامة التي تتطلبها حاجات المواطنين، وتفاديًا لحالة الفوضى. وهو ما يعني أن القضاء قد عول في هذا الخصوص على المعيار الموضوعي بشكل أساسي لاستخلاص الصفة الإدارية لما يصدره الموظفون الفعليون من قرارات خلال الظروف الاستثنائية. فالمتعاملين مع الموظف الفعلي في هذه الظروف لم يتعاملوا معه، كما هو الحال في الظروف العادية، تحت تأثير الغلط أو الاعتقاد خطأً بأنه موظف رسمي، وإنما تعاملوا معه على أنه موظف فعلي تصدى بنفسه لتسيير المرفق العام خلال الظروف الاستثنائية[1].

ومن التطبيقات الأولى والأكثر شهرة على الإطلاق في هذا الخصوص، حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية Marion في أعقاب الحرب العالمية الثانية عام 1948[2]. حيث أدت ظروف الحرب العالمية الثانية وهروب كثير من موظفي المجالس

(١) Gaston Jèze, Essai d'une théorie générale des fonctionnaires de fait, RD publ. 1914, p. 55 et 104 (« il est d'intérêt public primordial que les services publics fonctionnent régulièrement, sans à-coups, sans interruption : la continuité du fonctionnement des services publics est une nécessité sociale de premier ordre ». Il constate que la théorie des fonctionnaires de fait en temps de guerre « repose sur une nécessité sociale ; assurer la marche aussi régulière, aussi continue que possible, des services publics ; empêcher la collectivité de tomber dans l'anarchie»). Thalia Breton, La guerre saisie par le droit : la doctrine de Gaston Jèze, RFDA 2012. 161

(٢) CE, 5 Mar. 1948, Marion et commune de Saint-Valéry-sur-Somme, Rec. p. 113.

البلدية في المناطق الشـمالية بدولة فرنسـا بسـبب الغزو، إلى قيام المواطنين في هذه الأقاليم بتشـكيل لجانًا شـعبية لإدارة المرافق العامة التي كانت هذه المجالس تقوم عليها، وتزويد المواطنين بالخدمات الأسـاسـية. وقد أقر مجلس الدولة في هذه القضـية بالصـفة الإدارية للقرارات الصادرة من هذه اللجان بالرغم من كونها صادرة من أشخاص ليست لهم الصفة الرسمية تأسيسًا على تعلقها بتسيير وإدارة مرفق عام[1].

الفرضـيـة الثـانيـة: أشـخـاص القـانون الخـاص القـائمـة بمهمـة مرفق عـام Les Personnes Privées gérant un service public.

أما الفرضـية الثانية - والتي سوف نعالجها بالتفصيل في مقام بحثنا - فتتمثل في الأحوال التي تعهد فيها الدولة أو غيرها من أشـخاص القانون العام إلى شـخص قانوني خاص بمهمة مرفق عام.

ويرجع البعض السـبب الرئيس في نشـأة هذه الظاهرة وذيوعها إلى التوسـع الملحوظ في مفهوم المرافق العامة بسـبب تطور الحاجات الاجتماعية للأفراد، حيث لم تعد فكرة المرافق العامـة قاصـرة على المرافق العامـة بمعنـاها التقليدي المتمثل في المرافق الإدارية البحتة، وإنما اتسـع مفهومها ليشـمل عدة نشـاطات، كالنشـاطات الاقتصـادية، والصـناعية، والتجارية، والاجتماعية، والترفيهية، والرياضـية. وقد ترتب على ما سبق اتساع دور الدولة، وتدخلها في جميع مناحي الحياة من أجل سد احتياجات الأفراد. غير أنه مع مرور الوقت، ونتيجة التطور السـريع في نمط الحياة الاجتماعية، أيقنت الدول عدم قدرتها على النهوض بأعباء هذه المرافق على الوجه الأمثل. وقد دفع ما تقدم الدول إلى ممارسـة كثير من الأنشطة السالفة بأساليب ووسائل جديدة مختلفة عن أسـاليب إدارتها التقليدية، فعهدت إلى أشـخاص القانون الخاص بممارسـة كثير من هذه

(١) *Ibid.*

الأنشطة، وخولتها بمناسبة ممارستها لهذه الأنشطة نصيب من امتيازات القانون العام، مع إخضاعها لذات القواعد والمبادئ التي تحكم سير المرافق العامة[1].

وإزاء هذا التحول الخطير في أساليب إدارة المرافق العامة، وذيوع ظاهرة تكليف أشخاص القانون الخاص بمهام المرفق العام - بعضها ذات طابع إداري بحت، والبعض الآخر ذات طابع تجاري أو صناعي – أبى القضاء الإداري أن تفلت مثل هذه المنازعات المتعلقة بتنظيم المرافق العامة أو أدائها لوظائفها من نطاق رقابته، بوصفه قاضي المشروعية، فتبنى المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على بعض القرارات الصادرة من هذه الأشخاص وأخضعها لرقابته، لا لكي يوسع اختصاصه، وإنما ليحمي الحقوق والحريات الفردية في مواجهة أشخاص القانون الخاص القائمين على إدارة مرفق عام[2].

المطلب الثاني

---

(١) François Béroujon, Le recul de l’établissement public comme procédé de gestion des services publics, RFDA, 2008, P.26; CE, Ass., 13 mai 1938, n° 57302, publié au recueil Lebon, Caisse primaire « Aide et Protection », dans cette décision le Conseil D’état a admis que les personnes privées participent également que les personnes publiques à assurer des missions de service public.

أنظر كذلك، د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 505-506؛ د. ياسر محمود الصغير، المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2018، ص. 159-161؛ د. يوسف أديب، الطعن في قرارات أشخاص القانون الخاص أمام قضاء الإلغاء، منشورات مجلة دفاتر قانونية –سلسلة دفاتر إدارية، 2014، ص. 57.

(2) تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن تعويل القضاء الإداري على المعيار الموضوعي بشأن تحديد الطبيعة القانونية لقرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لم يغير من الطبيعة القانونية لهذه الأشخاص. كما أنه لم ينجم عن تبني هذا المعيار إخضاع جميع ما يصدر من هذه الأشخاص من قرارات إلى رقابة القضاء الإداري، وإنما، وعلى نحو ما سوف نبين لاحقًا، اشترط القضاء الإداري لإخضاع هذه القرارات لرقابته توافر شرطين رئيسيين؛ أولهما، صدور هذه القرارات في إطار مهمة المرفق العامة التي عهد إلى هذه الأشخاص بإدارتها، وثانيهما، استعمال امتيازات السلطة العامة.

أثر تبني المعيار الموضوعي بشأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص الخاصة القائمة بمهمة مرفق عام

أشرنا فيما سبق إلى أن لجوء الإدارة إلى تفويض أشخاص القانون الخاص في إدارة المرافق العامة، ومنحها ما يلزم من وسائل السلطة العامة للنهوض بمسئولياتها قد دفع القضاء إلى إعادة النظر في الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار المهام المفوضة فيها.

فإذا كان الأصل، وفقًا للمعيار العضوي، خضوع قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لأحكام القانون الخاص نظرًا لصدورها من جهات غير إدارية، إلا أن القضاء الإداري قد تبني المعيار الموضوعي لإسباغ الصفة الإدارية على هذه القرارات - دون أن يغير ذلك من الطبيعة القانونية لهذه الأشخاص، أو يحيلها إلى شخص من أشخاص القانون العام - مشترطًا لثبوت هذا الوصف لها الجمع بين شرطين أساسين - على نحو ما سوف نبين تفصيلًا - وهما: صدور هذه القرارات في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشخاص إدارتها من ناحية، وانطوائها على امتيازات القانون العام من ناحية أخرى.

وقد شايع موقف القضاء في تأكيد الطبيعة الإدارية لهذه القرارات كثير من الفقه الذي أكد أن القرارات الإدارية لم تعد حكرًا على السلطات الإدارية، وإنما بات من المتصور صدور قرارات إدارية من أشخاص القانون كذلك متى فوضها النظام في إدارة مرفق عام، ومنحها بعضًا من امتيازات السلطة لإنجاز رسالتها[1].

---

(1) من الفقه العربي المؤيد لنظرية إضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، أنظر د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 496، د. ياسر محمود الصغير، مرجع سابق، ص. 159-161؛ د. فؤاد محمد مرسي عبد الكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية

ونحن إذ نشاطر موقف القضاء والفقه السالفين من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، نورد فيما يلي ثلاثة آثار أساسية على تبني المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على هذه القرارات.

أولاً، توسيع مبدأ المشروعية:

يتمثل الأثر الأول المترتب على إضفاء الصفة الإدارية للقرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في توسيع المفهوم التقليدي لمبدأ المشروعية[1].

السعودية، دراسة مقارنة، 2003، ص. 30؛ د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، ص. 112، الطبعة الثالثة عشر، 2009، ص. 113؛ د. محمد الأعرج، قرارات أشخاص القانون الخاص القابلة للطعن بالإلغاء، المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، 2005، 160-163. ومن الفقه الفرنسي المؤيد لذات النظرية أنظر:

Jacques Chevalier, Essai sur la Notion Juridique de Service Public, Publications de la Faculté de droit d'Amiens, n. 7, 1976, pp.150 « le juge administratif admet le changement des formes de gestion, mais il entend maintenir une certaine cohérence a l'administration en étendant le régime de droit administratif aux personnes privées qui se trouvent associées au tâches administratives : ainsi il les intègre dans l'ordre administratif au prix d'un assouplissement des concepts anciens. » ; Joseph Pini les décisions administratives de droit privé, Contribution à l'étude de la notion d'acte administratif », Rev. Rech, juri, 1993, p. 793. Voir encore Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 537-542 ; Gaudemet, op. cit, p. 144 ; Plessix, op. cit. p. 1019-1029 ; Varoclier, op. cit. 365-371.

(١) M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVE et B. GENEVOIS, Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, 20e édition, Dalloz, 2015, P. 307, notant que le principal intérêt de l'admission des actes des personnes de droit privées comme des actes administratifs réside dans le fait qu'elle permet « d'assurer le contrôle du juge administratif sur des décisions qui, si elles lui avaient échappé, n'auraient pu sans doute, être soumises au respect de la légalité avec toute la rigueur désirable. »; Gaudemet, op.

فغالبية فقه القانون العام لايزال ينظر إلى ذلك المبدأ باعتباره "الموازن الفعلي" لامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها السلطة الإدارية في ممارستها لنشاطها من أجل تحقيق المصلحة العامة، حيث استتبع تمتع الإدارة بامتيازات القانون العام واستهدافها تحقيق المصلحة العامة رجحان كفتها في مواجهة الأفراد الذين لا يسعون إلا لتحقيق مصالحهم الفردية من أنشطتهم الخاصة، مما اقتضى ضرورة إخضاع الإدارة فيما تصدره من أعمال قانونية وتتخذه من أعمال مادية لقواعد وأحكام أكثر حدة وأشد وطأة من تلك المعروفة في قواعد القانون الخاص[1].

ولكن بإضفاء الصفة الإدارية على قرارات الكيانات الخاصة القائمة بمهمة مرفق والمنطوية على امتيازات القانون العام، وسع القضاء الإداري من المدلول التقليدي لمبدأ المشروعية، فلم يعد هذا المبدأ مجرد قيدًا على الإدارة في ممارستها لأنشطتها، وإنما صار يمثل قيدًا كذلك على أي كيان آخر عهد إليه القانون أو الإدارة بمهمة مرفق عام، وخوله في سبيل ذلك بعض من امتيازات السلطة العامة لضمان الوفاء بمسئولياته. إذ إن الاعتراف لهذه الأشخاص بامتيازات القانون العام، والتي لا مقابل لها في القانون الخاص ولا يتمتع بمثيلتها الأفراد العاديون، لا ينبني عليه إطلاق سلطاتها أو عدم إخضاعها لأية قيود أو حدود، وإنما تظل هذه الأشخاص، كالسلطات الإدارية، ملتزمة بعدم الخروج على حدود مبدأ المشروعية واحترام أحكام القانون.

ويترتب على ما سبق توسيع مفهوم مبدأ المشروعية ليضمن ليس فقط خضوع الإدارة في تصرفاتها لحكم القانون، وإنما ليضمن كذلك خضوع أشخاص القانون الخاص فيما تمارسه من أنشطة إدارية - وفقًا للمعني الموضوعي الذي حددناه – لذات

---

cit., p. 113.

(1) د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق ص. 5؛ د. محمد عبد العال السناري، مرجع سابق، ص. 7-8.

القواعد والضوابط الحاكمة لممارسة امتيازات القانون العام التي تتمتع بها الإدارة[1].

ثانيًا: اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بقرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

أما الأثر الثاني الناتج عن إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص في محيط وظيفتها الإدارية - ونعني بذلك تلك القرارات الصادرة منها في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إليها إدارتها وباستعمال امتيازات القانون العام - فيتمثل في انعقاد الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بهذه القرارات للقضاء الإداري وحده بوصفه، من ناحية أولى، صاحب الولاية العامة للفصل في جميع المنازعات الإدارية، أي تلك المتصلة بشكل مباشر أو غير مباشر بتنظيم وإدارة المرافق العامة من خلال وسائل وامتيازات القانون العام، وباعتباره، من ناحية ثانية، قاضي المشروعية، أي القائم على رقابة مشروعية تصرفات الإدارة، والمنوط به وحده "بناء الوحدة العضوية لأحكام المشروعية، بما يكفل تكاملها وتجانسها، ويحول دون تفرق وجهات النظر من حولها ، وتباين مناحي الاجتهاد فيها." [2]

ثالثًا، كفالة حقوق الأفراد وتأمين حرياتهم:

أما الأثر الثالث والأخير المترتب على تبني المعيار الموضوعي، فيتمثل في حماية الحقوق والحريات الفردية ضد تعسف واستبداد هذه الأشخاص بمناسبة ممارستها لوظيفتها الإدارية. ذلك أنه خلافًا لقواعد وأساليب القانون الخاص القائمة على مبدأي المساواة وتكافؤ الفرص فيما بين أطراف العلاقة، تظهر أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عامة بمظهر السلطات الإدارية في علاقاتها القانونية مع موظفيها

(1) د. على خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 26؛

(2) محكمة القضاء الإداري، الدعوى رقم 76846 لسنة 69 ق، بتاريخ 12-9-2015، غير منشور.

وكذلك مع المنتفعين بخدمات المرفق التي تقوم عليها، باعتبارها ممثلة للمصلحة العامة، وبوصفها صاحبة امتيازات وسلطات عامة، وتملك بالتالي من خلال ما تصدره من قرارات إدارية تهديد حقوق الأفراد وحرياتهم أو الانتقاص منها أو انتهاكها[1].

وتتعدد صور التهديد المحتمل لحقوق الأفراد وحرياتهم بواسطة القرارات الإدارية لهذه الأشخاص، فقد ينشأ من خلال قيام هذه الأشخاص بتعديل المراكز القانونية لموظفيها دون اشتراط موافقتهم استنادًا إلى سلطتها في تنظيم المرفق، أو تعديل القواعد المتعلقة بسير المرفق إعمالًا لمبدأ قابلية قواعد المرفق العام للتعديل والتغيير، أو الامتناع عن تقديم خدمات المرفق بالمخالفة لمبدأ المساواة أمام المرافق العامة، أو إصدار أوامر ملزمة للأفراد بإرادتها المنفردة إعمالًا لسلطتها اللائحية، أو المساس بحقوق الملكية الخاصة استنادًا إلى سلطتها في نزع الملكية للمنفعة العامة، أو انتهاك ضمانات الدفاع بمناسبة ممارستها لسلطاتها في التأديب[2].

ومن ثم تظهر الحاجة الماسة إلى تأمين حقوق الأفراد وتأمين حرياتهم، إذ إن إعلاء المصلحة العامة التي تتغياها هذه الأشخاص على حساب المصالح الشخصية للأفراد لا يعني التضحية بهذه الأخيرة، كما أن تمتع هذه الأشخاص بامتيازات السلطة العامة لا يعني تحررها من القيود والحواجز التي يفرضها القانون، وإنما تظل ملزمة في جميع الأحوال باحترام أحكام القانون وعدم المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم على خلاف ما تقضي به[3].

ولا شك أن أفضل من يتولى هذه المهمة هو القاضي الإداري، فهو وحده من يستطيع تحقيق التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، لإلمامه بطبيعة

---

(١) Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op.cit., p. 574.

(2) د. يوسف أديب، مرجع سابق، ص. 74.

(3) د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابقن ص. 5.

المنـازعـة الإداريـة وإدراكـه بحاجة الأفراد إلى الحماية في مجابهة امتيازات ووســـائل السلطة العامة[1].

(1) مستشار نعيم عطية، مجلس الدولة والحريات الفردية، مجلة مصر المعاصرة، 1976، ص. 200.

الفصل الثاني

الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

إذا كان الأصل العام، وفقًا للمعيار العضوي أو الشكلي، هو اختصاص القضاء العادي بنظر المنازعات التي تثور بشأن الأعمال أو القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص، فإن تطور أساليب إدارة المرفق العام، وذيوع ظاهرة تكليف أشخاص القانون الخاص بمهام المرافق العام مع منحها امتيازات السلطة العامة لتسهيل أدائها لمهامها، قد دفع القضاء إلى إعادة النظر في الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار المهام الموكلة إليها. حيث ظهر اتجاه حديث في الفقه والقضاء، لاسيما في فرنسا، ينادي بتبني المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على هذه القرارات، وإخضاعها بالتبعية لاختصاص القضاء الإداري.

وسوف نتناول من خلال هذا الفصل دراسة الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، فنعرض فيه بداية لموقف القضاء المقارن إزاء الطبيعة القانونية لهذه القرارات، ثم نعالج بعد ذلك بالتفصيل - من خلال تحليل أحكام القضاء الفرنسي - الشروط التي تتطلبها القضاء لإضفاء الصفة الإدارية على هذه القرارات[1].

---

(1) على أنه تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أنه يخرج عن إطار دراستنا تلك الحالات التي يعترف فيها المشرع للقضاء الإداري بنظر بعض منازعات أشخاص القانون الخاص، إذ إن اختصاص القضاء الإداري في هذه الحالة هو استثناء تقرر على خلاف قواعد الأصل العام في توزيع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري بموجب نصوص تشريعية خاصة. للمزيد أنظر د. محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الأول – نظام القضاء الإداري، دار النهضة العربية، 2001، ص. 201 وما بعدها.

وفي الفقه الفرنسي أنظر Odent, op. cit., p. 387.

ويندرج في إطار هذه الحالات في التنظيم القانوني الفرنسي ما نص عليه المشرع الفرنسي من اختصاص القضاء

وبناء عليه فإننا سوف نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين على النحو التالي:

المبحث الأول: موقف القضـــاء المقارن من الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

المبحث الثاني: شـروط إسـباغ الصـفة الإدارية على القرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بأعمال الإدارة الداخلية في بنك فرنسـا La Banque de France والمنازعات الواقعة بين البنك والعاملين به أو أعضـــاء مجلس إدارته بموجب المادة 30 من القانون الصـــادر في تاريخ 3 يناير لسنة 1973. كما يختص المجلس كذلك - بموجب نص المادة 8 من القانون الصادر بتاريخ 6 ديسمبر 1905 بشأن بالفصـــل بين الكنيســـة والدولة - بنظر المنازعات المتعلقة بملكية الأموال التابعة للمؤســـســـات العامة للعبادة les établissements publics du culte. ويندرج أيضًـا في اختصـاص القضـاء الإداري، المنازعات الواقعة بين مقاولي الأشـغال العامة والغير اسـتنادًا إلى المادة 4 من القانون المعروف باسـم قانون 18 بلوفيوز La Loi du Pluviose an VIII.

Loi n°73-7 du 3 janvier 1973 sur la Banque de France, art. 30 ; Loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat art. 8 ; Loi du 28 pluviôse an VIII (17-02-1800) concernant la division du territoire français et l'administration, art. 4.

وفي مصـر، حذا المشـرع المصـري حذو المشـرع الفرنسـي، حيث اعترف لمجلس الدولة بنظر بعض منازعات أشـخاص القانون الخاص، وإن كان قد حصـر هذا الاختصـاص في المنازعات الخاصـة بتأديب العاملين بشـركات القطاع العام وشـــركات قطاع الأعمال العام، أما غير ذلك من المنازعات المتعلقة بهذه الأشـــخاص فينحســـر عنها اختصاص القضاء الإداري، تأسيسًا على تعلقها بأشخاص القانون الخاص.

أنظر قانون مجلس الدولة رقم 47 لسنة 1972 بشأن مجلس الدولة، المواد رقم 10 بند (13) والمادة 15 فقرة (3)، نشـر في الجريدة الرسـمية بتاريخ 5-10-1972. قانون قطاع الأعمال العام رقم 203 لسـنة 1991 بشـأن إصـدار قانون شركات قطاع الأعمال العام، المادة 44، نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 19-6-1991.

المبحث الأول

موقف القضاء المقارن من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

أدى اتساع مفهوم المرافق العامة، كما بينا سلفًا، إلى أن تعهد الدولة لأشخاص القانون الخاص بمهام كثير من المرافق العامة الإدارية والاقتصادية على حد السواء. وإزاء هذا التطور الذي شهدته إدارة المرافق العامة، تبنت أحكام القضاء الإداري المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار المهمة الموكلة إليها[1].

وسوف نتناول من خلال هذا المبحث لموقف كل من القضاء الفرنسي

(1) لاقت نظرية القضاء الفرنسي بشأن إضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام قبولًا واسعًا لدى غالبية الفقه الفرنسي، في حين تحفظ جانب آخر من الفقه على هذه النظرية معتبرًا أن اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بهذه القرارات هو استثناء على الأصل العام في قواعد توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري. وهناك جانب ثالث من الفقه اتخذ لنفسه موقفًا وسطًا بين الجانبين السالفين، حيث ذهب في معرض تفسيره لأحكام القضاء الفرنسي التي أضفت الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إلى القول بأن هذه القرارات هي قرارات إدارية بالاستيعاب أو "actes administratifs par assimilation"، ويقصد بهذا المصطلح إضفاء الصفة الإدارية على قرارات ليست إدارية بطبيعتها - لكونها ليست صادرة من غير أشخاص القانون العام، - وإنما لاقتران صدورها بشروط مشابهة لتلك الشروط المصاحبة لإصدار القرارات الإدارية..

V. dans ce sens J. MOREAU, Droit administratif, Puf, collection Droit Fondamental, dec 1989, p.452; Jacques chevalier, « Essai Sur La Notion Juridique de Service Public », Publications de la faculté de droit d'Amiens, n. 7, 1976, pp. 150, il observe que « le juge administratif admet le changement des formes de gestions, mais il entend maintenir une certaine cohérence a l'administration en entendant le régime de droit administratif aux personnes privées qui se trouvent associées aux tâches administratives : ainsi il les intègre dans l'ordre administratif au prix d'un assouplissement des concept anciens. »

والمصـــري إزاء الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرافق عامة، وذلك في مطلبين متتالين على النحو الآتي:

المطلب أول: موقف القضـــاء الفرنســـي من الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

المطلب ثاني: موقف القضـــاء المصـــري من الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

المطلب الأول

موقف القضاء الفرنسي من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

أكد القضـاء الإداري الفرنسـي منذ زمن بعيد مد نطاق اختصـاصـه ليشـمل تلك المنازعات المتعلقة بقرارات الأشـــخاص الخاصـــة القائمة بمهمة مرفق عام بوصـــفها قرارات إدارية، غير أن أحكامه قد ترددت طويلًا إزاء الشـروط اللازم توافرها لإسـباغ الصفة الإدارية على هذه القرارات، وقد كان لهذا التردد أثرًا واضحًا على أحكام القضاء العادي، فتباينت هي الأخرى تباعًا إزاء هذه الشروط[1].

ويمكننا التمييز في هذا الصـــدد بين ثلاثة اتجاهات رئيســـية في أحكام كل من القضـاء الإداري والقضـاء العادي في فرنسـا، وسـوف نستعرض كل من هذه الاتجاهات في فروع ثلاثة على النحو التالي:

الفرع الأول: الاتجاه الأول في أحكام القضاء الفرنسي.

الفرع الثاني: الاتجاه الثاني في أحكام القضاء الفرنسي.

الفرع الثالث: الاتجاه الثالث في أحكام القضاء الفرنسي.

---

(١) Van Lang, op. cit., pp. 115-125.

الفرع الأول

الاتجاه الأول في أحكام القضاء الفرنسي

في مرحلة أولى، تطلبت أحكام مجلس الدولة الفرنسي لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص صدورها بمناسبة تنفيذ هذه الأشخاص لمهمة المرفق العام الموكلة إليها[1].

وقد بدا هذا الاتجاه واضحًا في قضاء مجلس الدولة الفرنسي بقضية Monpeurt. وتتلخص وقائع هذه القضية في قيام السيد مونبير برفع دعوي أمام القضاء الإداري يطلب فيها إلغاء قرار لجنة تنظيم صناعات الزجاج والتجارة بتحديد المنشآت المرخص لها بصناعة أنابيب الزجاج العادي والقاعدي للمصابيح[2].

وقد تعلقت الإشكالية الأساسية في هذه الدعوي بتحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من هذه اللجان، وما إذا كان يمكن عدها من قبيل القرارات الإدارية التي تندرج في صميم اختصاص القضاء الإداري من عدمه. فإنشاء تلك اللجان في هذه الفترة كانت قد اقتضته الظروف الاقتصادية التي فرضت تدخل السلطة العامة في المجال الاقتصادي، حيث تدخل المشرع الفرنسي بموجب القانون الصادر في 16 أغسطس لعام 1940 ليضع تنظيمًا مؤقتًا للإنتاج الصناعي بقصد كفالة الاستخدام الأمثل للموارد المحدودة؛ سواء من حيث العائد أو تكلفة الإنتاج أو الأيدي العاملة في هذا المجال.

وفي الإجابة عن هذه الإشكالية، خلص مجلس الدولة الفرنسي إلى أن المشرع الفرنسي قد قصد من نصوص القانون السالف إنشاء مرفق عام وعهد بإدارته إلى لجانًا مؤقته تحت رئاسة سكرتير الدولة – لحين وضع تنظيم مهني بشكل نهائي في هذا

---

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 301.

(٢) CE, ass,, 31 juill. 1942, Monpeurt, : Lebon, p.239.

المجال – لكي تتولي سلطة وضع برامج الإنتاج والتصنيع، وتحديد القواعد المنظمة لعمل المنشآت الخاضعة لأحكام هذا القانون، واقتراح أسعار المنتجات والخدمات على السلطات المختصة[1].

وانتهي المجلس في هذه القضية إلى أنه بالرغم من أن المشرع لم يجعل من لجان التنظيم مؤسسات عامة، إلا أن كلفها بالمساهمة في تنفيذ مرفق عام، وهو ما يترتب عليه أن قراراتها التي تتخذها في مجال اختصاصها، سواء أكانت قرارات لائحية أم فردية، هي قرارات إدارية مما تندرج في اختصاص مجلس الدولة[2].

ومن لجان تنظيم صناعة الزجاج والتجارة، مد مجلس الدولة الفرنسي قضاؤه السابق إلى التنظيمات المهنية، فقضي في طعن بوجوان Bouguen بأن المشرع الفرنسي قصد من وراء نصوص القانون الصادر في 7 أكتوبر 1940 – والمعمول في

---

(١) CE, ass., 31 juill. 1942, Monpeurt, op. cit.

وقد أخذ مجلس الدولة في هذه القضية برأي مفوض الدولة Segalat الذي أكد في تقريره بأن توافر عنصر المصلحة العامة والمتمثل في زيادة الإنتاج وتحديد المشرع لطبيعة ونطاق أهداف هذه اللجان، إلى جانب عنصر امتيازات السلطة العامة التي اعترف المشرع بها إلى هذه اللجان لتسهيل مهمتها؛ يقطع بتمتع نشاط هذه اللجان بصفة المرفق العام.

Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p.303. Segalat prévoit que L'intérêt générale qui s'attache à la bonne marche de la production dans les circonstances présentes, la nature et l'entendue de la mission que la loi assigne aux comités d'organisation, les prérogatives de la puissance publique qu'elle consacre, ce sont là les éléments que la jurisprudence retient pour définir et caractériser le service public."

(٢) CE, ass,, 31 Juill. 1942, Monpeurt, op. cit. « Qu'ainsi les comités d'organisations, bien que le législateur n'en ait pas fait des établissements publics, sont charges de participer à l'exécution d'un service public, et que les décisions qu'ils sont amenés à prendre dans la sphère de ces attributions, soit par voie de règlement, soit par des dispositions d'ordre individuel, constituent des actes administratifs. »

تاريخ القرار المطعون فيه – لاسيما تلك المتعلقة بالاعتراضات ضد قرارات المجلس الأعلى للتنظيم المهني للأطباء الصادرة في خصوص المسائل التأديبية وتلك المتعلقة بالقيد في الجداول، أن يجعل من تنظيم المهنة الطبية والرقابة عليها مرفقًا عامًا، وعهد من ثم إلى مجلس إدارة التنظيم المهني للأطباء - بالرغم من عدم كونه مؤسسة عامة – بمهمة تسيير هذا المرفق، وهو ما ينبني عليه إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من التنظيم بهذه الصفة استنادًا لتعلقها بمهام المرفق العام الموكول إليه[1].

وانتهى المجلس، بناء على ما تقدم، إلى تأكيد اختصاصه بنظر طعن الدكتور بوجوان بإلغاء القرار الصادر من المجلس الأعلى للتنظيم المهني للأطباء بمنعه من تملك عيادات متعددة في نطاق أكثر من بلدية، وفي الموضوع، قضى بإلغاء القرار المطعون فيه تأسيسًا على تجاوز المجلس المهني في هذا القرار حدود اختصاصاته المقررة بموجب القانون المنظم لعمل المجلس والذي أناط به فقط مهمة وضع اللوائح الداخلية اللازمة لتحقيق الغايات المحددة له[2].

---

(١) CE, ass., 2 Avr 1943, Bouguen, op. cit. « que, si le Conseil supérieur de l'Ordre des médecins ne constitue pas un établissement public, il concourt au fonctionnement dudit service ; qu'il appartient au Conseil d'Etat de connaître des recours formés contre les décisions qu'il est appelé à prendre en cette qualité et notamment contre celles intervenues en application de l'article 4 de la loi précitée, qui lui confère la charge d'assurer le respect des lois et règlements en matière médicale. »

(٢) *Ibid*. « Sur la légalité de la décision attaquée : Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens de la requête : Considérant que les dispositions de l'article 27, alinéa 2, du code de déontologie arrêté par le Conseil supérieur de l'Ordre des médecins, en vertu desquelles il est interdit à un médecin installé dans une commune d'établir une consultation dans une autre commune, ont pour objet de déterminer l'une des règles générales applicables à la répartition géographique des cabinets médicaux ; qu'elles excèdent ainsi les limites des attributions conférées au Conseil supérieur de l'Ordre par

وقد سـايرت بعض أحكام القضـاء العادي الاتجاه السـابق، ومنها على سـبيل المثال، حكم محكمة النقض الفرنسية القاضـي باعتبار القرارات الصادرة من التجمعات المفوضـــة من وزير التغـذيـة ببيع وتوزيع اللحوم Groupement d'achat et répartition des viandes – أي كان الشـكل الخارجي الذي اتخذته هذه التجمعات لممارسة نشاطها - قرارات إدارية لاشتراك هذه التجمعات في تنفيذ مرفق عام[1].

الفرع الثاني

الاتجاه الثاني في أحكام القضاء الفرنسي

أما الاتجاه الثاني، فذهبت فيه الأحكام القضـائية تبرز أهمية اسـتخدام امتيازات السـلطة العامة كمعيار حاسـم في تكييف ما يصـدر من أشـخاص القانون الخاص من قرارات بأنها قرارات إدارية، وذلك بغض النظر عن تمتع المرفق محل المنازعة بصفة المرفق العام من عدمه[2].

وقد بدا هذا الاتجاه واضحًا في قضاء مجلس الدولة بقضية le ministre de la qualité de vie c/ vauxmoret، والتي انتهي فيها المجلس إلى إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصـادرة من جمعيات الصـيد المعتمدة لدى الدولة بتعيين حدود الأراضـي التي يجوز فيها ممارسـة رياضـة الصـيد، وذلك لانطوائها على امتيازات السـلطة العامة المخولة إلى هذه الأشخاص[3].

---

l'article 4 de la loi précitée du 7 octobre 1940 qui le charge seulement d'édicter tous règlements d'ordre intérieur nécessaires pour atteindre les buts qui lui sont fixés. »

(١) Cass Civ, 6 Cct 1953, Haut-Commissariat au ravitaillement c/ Commune du Quesnoy sur Deûle, Bull n. 266 p. 219.

(٢) Van Lang, op. cit., pp. 115-125.

(٣) CE, sec., 7 juill 1978, n° 99333, publié au recueil Lebon. « Considérant qu'aux termes de l'article 1er de la loi du 10 juillet 1964 "les Associations communales ou

وقد اعتمدت عددًا من أحكام القضـــاء العادي هذه الاتجاه، ومن أهمها في هذا الخصـوص، حكم محكمة النقض الفرنسية الصـادر بتاريخ 7 أكتوبر 1975، والذي عد من قبيل القرارات الإدارية تلك القرارات التي يصـــدرها الاتحاد الفرنســـي لرياضـــة الجودو la fédération française de Judo، متى كانت صادرة في إطار ممارستها لصلاحيتها كسلطة عامة[1].

intercommunales de chasse agréées ont pour but de favoriser sur leur territoire le développement du gibier … Que, pour atteindre ces objectifs, lesdites associations, auxquelles sont obligatoirement transférés, sous certaines réserves, les droits de chasse susceptibles de s'exercer sur l'ensemble des terrains situés dans leur territoire, et qui établissent et tiennent à jour la liste des terrains soumis à leur action, sont investies de prérogatives de puissance publique. Que, dans le cas où ces associations, faisant usage de leurs prérogatives de puissance publique, prennent des décisions qui s'imposent aux intéressés, ces décisions ont le caractère d'actes administratifs ; qu'il en est ainsi, en matière de délimitation du territoire de l'association lorsque cette dernière se prononce sur la demande de retrait formulée par l'un de ses membres ; que, dès lors, le juge administratif est compétent pour connaître de la décision par laquelle le Président de l'Association intercommunale de chasse agréée de Poitiers s'est prononcé sur la demande de retrait présentée par le sieur de X... »

لمزيد من الاحكام في هذا الاتجاه، أنظر في ذلك:

CE, sec. 6 Dec. 1961, Fédération nationale des huileries métropolitaines moyenne et artisanales, Rec. P.544 ; CE, 4 Nov. 1962, Caisse générale de péréquation de la papeterie, Rec. P. 392.

(١) Cass civ 7 oct. 1975, 74-13.395, Publié au bulletin « QU'AYANT, D'AUTRE PART, RELEVE QUE L'OCTROI A LA FEDERATION FRANCAISE DE JUDO ET DISCIPLINES ASSOCIEES D'UNE TELLE DELEGATION LUI CONFERANT LES POUVOIRS CORRESPONDANTS DE LA PUISSANCE PUBLIQUE, LA COUR D'APPEL EN A JUSTEMENT DEDUIT QUE LES RAPPORTS DES GROUPEMENTS

وفي نفس الاتجاه، قضت المحكمة الابتدائية بباريس بأن القرارات الصادرة من الاتحاد الفرنسي للكرة الطائرة la fédération française de Volley-Ball بهبوط إحدى الفرق الفرنسية للكرة الطائرة وقبول آخري في مسابقات الدوري الوطني لا تعدو أن تكون مظهرًا من مظاهر السلطة العامة المعترف بها لهذه الاتحادات، ويخرج بالتبعية الاختصاص بإلغائها من نطاق اختصاص القضاء العادي[1].

الفرع الثالث

الاتجاه الثالث في أحكام القضاء الفرنسي

أما الاتجاه الثالث والأخير، وهو الاتجاه المستقر عليه حاليًا في كل من القضاء العادي والإداري في فرنسا، فقد تطلبت فيه الأحكام القضائية لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام توافر شرطين رئيسيين في هذه القرارات وهما: صدورها في إطار مهمة مرفق عام من ناحية أولى، وانطوائها على امتيازات السلطة العامة من ناحية ثانية[2].

وفي تأكيد هذه الاتجاه الحديث بينت أحكام مجلس الدولة أنه بالرغم من كون الاشتراك في تنفيذ مرفق عام عنصرًا جوهريًا لتكييف ما يصدر من أشخاص القانون الخاص بأنه قرارًا إداريًا، إلا أنه لا يكفي وحده لإسباغ الصفة الإدارية على هذه

SPORTIFS AVEC LE DELEGATAIRE DU MINISTRE COMPETENT ETAIENT DEROGATOIRES AUX REGLES DU DROIT PRIVE ET QUE, DES LORS, LA CONNAISSANCE DES CONFLITS NES DANS CE CADRE ENTRE DEUX FEDERATIONS ECHAPPAIT A LA COMPETENCE DES TRIBUNAUX DE L'ORDRE JUDICIAIRE

(١) TGI Paris 25 Oct 1969, Club Sportif des pierrots de Strasbourg c/Fédération française de Volley-Ball, D70, J,448, note F.G. BERTRAND.

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 305.

القرارات، وإنما يتعين أن تنطوي مثل هذه القرارات على استخدامًا لامتيازات السلطة العامة[1].

ومن قبيل أولى أحكام القضـــاء الإداري الذي اعتمدت هذا الاتجاه، حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في قضية Magnier، والذي انتهى فيها المجلس إلى أنه بالرغم من أن الاتحادات البلدية groupement communaux التي أنشأها المشرع بغرض حماية الرقع الزراعية في الأراضـــي الوطنية من الآفات الضـــارة لا تعدوا أن تكون هيئات خاصة تخضع بحسب الأصل لأحكام القانون الخاص، إلا أن القرارات الصادرة منها تعد قرارات إدارية متي صدرت في إطار تنفيذها للمهمة التي أوكلها المشرع إليها من ناحية أولى، واشتملت على استعمال امتيازات السلطة العامة من ناحية ثانية[2].

وقد استخلص مجلس الدولة صفة المرفق العام في هذه القضية من مجموعة النصوص التشريعية التي عهد المشرع من خلالها إلى هذه الهيئات، تحت رقابة الدولة، بمهمة حماية الرقعة الزراعية الوطنية من الآفات الضـــارة التي تتهددها، مؤكدًا أن هذه

---

(١) CE, 8ème et 3ème sous-sections réunies, du 26 mai 2004, n°259682, mentionné aux tables du recueil Lebon « les décisions prises par la personne morale de droit privé qui en assure la gestion n'ont le caractère d'actes administratifs susceptibles d'être contestés devant la juridiction administrative que dans la mesure où elles procèdent de l'exercice d'une prérogative de puissance publique conférée à cette personne privée. »

(٢) CE, 13 Janv. 1961, Magnier, op. cit., « Qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que le législateur, en les édictant, a entendu instituer un service public administratif dont la gestion est confiée, sous le contrôle de l'administration, à des organismes de droit privé; que, dans les cas où ces organismes prennent des décisions unilatérales individuelles qui s'imposent aux propriétaires ou usagers intéressés, celles-ci présentent le caractère d'actes administratifs relevant de la compétence de la juridiction administrative. »

المهمة هي مما تقع في الأســاس على عاتق الدولة في إطار مهامها الدســتورية للحفاظ على الاقتصــاد الوطني[1]. أما عن شــرط امتيازات الســلطة العامة التي تتمتع بها هذه الهيئات بمناســبة تنفيذ المهام الموكلة إليها، فقد اســتعرض الحكم عددًا من الامتيازات المنصـوص عليها في التشـريعات المنشـأة لها، لتبرير إضـفاء الصـفة الإدارية على ما تصــدره من قرارات، وكـان من بينها ســلطة هذه الاتحادات في القيام بعمليات وقاية الرقع الزراعية وعلاج النباتات الموجودة بها من الطفيليات المضـادة حال تقاعس ملاك هذه الرقع عن القيام بهذه المهمة، وكذلك ســلطتها في اتخاذ القرارات اللازمة لضــمان اسـتعادة تكلفة أعمال الدفاع الصـحي التي تقوم بها نيابة عن ملاك الأراضـي الزراعية، وأيضًــا ســلطتها في تحديد المبالغ المســتحقة على هؤلاء الملاك، وســلطتها في فرض غرامات تأخيريه قد تصـل إلى 25 في المئة من المبالغ المسـتحقة على الملاك عند عدم سدادها خلال الآجال التي حددها القانون[2].

وقد شـايع كثير من أحكام القضــاء العادي هذا الاتجاه الأخير في قضــاء مجلس الدولة، فذهبت تستلزم هي الأخرى لخروج قرارات أشخاص القانون الخاص من نطاق رقابتها، صـدورها بمناسـبة تنفيذ مرفق عام واحتوائها على امتيازات السـلطة العامة[3].

---

(١) *Ibid.*

(٢) *Ibid.*

(3) يؤكد كثير من الفقه الفرنســي اســتقرار أحكام القضــاء العادي على تبني هذا الاتجاه الأخير في أحكام مجلس الدولة. أنظر في تأكيد ذلك:

Josiane TERCINET, Les Tribunaux Judiciaires Juge de L'Action Administrative, Presses Universitaires de Grenoble, 1974, P. 45 « Ainsi la jurisprudence judiciaire relative relatifs actes administratifs unilatéraux emprunte la démarche des juridictions administratives, notamment, lorsqu'il s'agit d'actes pris par des personnes privées dans le cadre de l'accomplissement d'une mission de service public. En ce domaine, après quelque hésitations la jurisprudence judiciaire adopte sans difficultés les éléments forges par le juge

ومن قبيل التطبيقات القضائية في هذا الخصوص ما قضت به محكمة الاستئناف بباريس في خصـــوص الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من كل من اللجنة الدائمة لمجموعة الأســـلحـة الفرنســـيـة La commission permanente du groupement des armements français،[1] وتلك الصـــادرة من الاتحاد الوطني للائتمان المشـــترك La confédération national du crédit mutual.[2] إذ أكدت المحكمـة، بـالرغم من كون هـاتين الهيئتين من هيئـات القانون الخاص، أن ما يصـــدر منهما من قرارات تعد قرارات إداريـة متي صـــدرت منهمـا في إطـار مهمـة المرفق العام الموكلة إليهما أولًا،

administratif. » ; Jean François LACHAUME, Grandes Décisions de la Jurisprudence, Droit administratif, PUF, Thémis, 1989 p.262, les commentaires sous CE Ass 27 nov 1970, Agence maritime Marseille-Fret, Rec. P. 704 « le Conseil D'état déduisait que la décision prise constituait un acte administratif unilatéral par application d'une jurisprudence bien établie aujourd'hui et qui admet que tout acte unilatéral pris par un organisme prive gérant un service public est administratif des lors qu'il est relatif à la gestion de ce service et relève la mise en œuvre de prérogatives de puissance public. C'était le cas en l'espèce : le groupement des amateurs chargés de repartir, dans l'intérêt général, le trafic maritime, exerce bien une mission de service public et il y a utilisation de prérogatives de puissance public puisque la décision de la commission s'impose par elle-même aux armateurs. » ; Pierre Ferrari, Recherche sur L'Application du Droit Public Interne par le Juge Judiciaire, thèse Paris, dactylographiée, 1972, P. 140 « il parait important d'indiquer brièvement que le juge judiciaire est amené très souvent à déterminer les notions d'actes unilatéraux et contractuels. Pour ce faire, il retient dans la majorité des cas, les mêmes critères que le juge administratif. Ainsi, pour définir la notion d'acte administratif unilatéral, il emploiera tour à tour le critère organique, le critère matériel, le critère causal ou le critère fonctionnel. »

(١) CA Paris 1 er juil 1968, Cie Gale Transatlantique et Cie de Navigation Mixte c/Ste algérienne de Navigation Schiaffino, Gaz pal 68, II, 354.

(٢) CA Paris, 23 sept 1991, Caisse de Crédit mutuel d'Epinay-sur-Orge, Dr. Adm. Oct 91. N.427.

وانطوت على امتيازات السلطة العامة المعترف بها لهذه الكيانات ثانيًا[1].

(1) تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد أصدر حكمًا حديثًا بتاريخ 9 مارس 2018 يؤكد فيه قضاء محكمة الاستئناف بباريس، والصادر في خصوص القرارات الصادرة من الاتحاد الوطني للائتمان المشترك، حيث اشترط المجلس لانعقاد اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الخاصة بإلغاء بنود النظام الأساسي للاتحاد الوطني للائتمان المشترك تعلق هذه البنود بمهام المرفق العام الموكلة إليه أولًا، واشتمالها على امتيازات السلطة العامة ثانيًا. أما تلك البنود التي لا يتوافر بها هذين الشرطين - ومن بينها البند الخاص بسلطة الاتحاد، بوصفه منظمة مهنية لتمثيل العاملين في مجال الائتمان المشترك، في إبرام الاتفاقات المطبقة على جميع الصناديق والاتحادات الفرعية العاملة في هذا المجال - فتنحسر عنها الطبيعة الإدارية، ويخرج بالتبعية الاختصاص بإلغائها من نطاق اختصاص القضاء الإداري. لمزيد من التفصيل حول ما تقدم أنظر حكم مجلس الدولة التالي:

CE, 3ème - 8ème chambres réunies, 9 Mars 2018, n° 399413 « … En attribuant à la CNCM la mission de veiller au bon fonctionnement du Crédit mutuel et en la dotant des pouvoirs les plus étendus d'organisation et de gestion sur les caisses qu'elle représente, le législateur a confié à cette confédération, bien que celle-ci soit une association de droit privé régie par la loi du 1er juillet 1901, l'exécution, sous le contrôle de l'administration, d'un service public impliquant l'usage de prérogatives de puissance publique. Par suite, la juridiction administrative est compétente pour apprécier la légalité des clauses statutaires de la confédération nationale qui révèlent l'exercice de telles prérogatives … La négociation et la conclusion par la CNCM, en tant qu'organisation professionnelle représentative des employeurs du Crédit mutuel, des conventions et accords de branche applicables à l'ensemble des caisses et fédérations du réseau ne relèvent pas des prérogatives de puissance publique conférées par le législateur à la CNCM pour l'exercice de sa mission de service public. Par suite, les conclusions de la requête contestant la légalité des dispositions du onzième alinéa de l'article 7 des statuts prévoyant que la CNCM est compétente pour négocier et conclure des conventions et accords de branche applicables à l'ensemble des caisses et des fédérations du Crédit mutuel doivent être rejetées comme portées devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître.

المطلب الثاني

موقف القضاء المصري من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

على عكس القضاء الفرنسي، تردد القضاء الإداري المصري طويلًا بشأن إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، ويمكننا التمييز في هذا الخصوص بين اتجاهين أساسين يتنازعان أحكام القضاء الإداري بشأن الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام؛ حيث تمسكت الغالبية العظمي من أحكام القضاء الإداري بالمعيار العضوي في تحديد القرارات الإدارية، فأخرجت عن نطاق اختصاصها المنازعات المتعلقة بهذه القرارات لصدورها من جهات غير إدارية. في حين تبنت بعض أحكام القضاء الإداري المعيار الموضوعي لإخضاع هذه القرارات لرقابة القضاء الإداري. وسوف نعرض لكل من هذين الاتجاهين في فرعين رئيسيين على النحو التالي؛

الفرع الأول: الاتجاه الأول في أحكام القضاء المصري.

الفرع الثاني: الاتجاه الثاني في أحكام القضاء المصري.

الفرع الأول

الاتجاه الأول في أحكام القضاء المصري

يمثل الاتجاه الأول الاتجاه الغالب في أحكام القضاء الإداري المصري، وفيه ترفض أحكام مجلس الدولة المنتمية إلى هذا الاتجاه تكييف ما يصدر عن أشخاص القانون الخاص - الطبيعية أو المعنوية – القائمة بمهمة مرفق عام بأنها قرارات إدارية، معولة في هذا الخصوص بشكل أساسي على المعيار العضوي – كمعيار مميز – لتحديد

القرارات الإدارية مناط اختصاص القضاء الإداري[1].

وقد أكدت الأحكام المنتمية إلى هذا الاتجاه ما تقدم، فرفضت اعتبار ما يصدر عن هذه الهيئات الخاصة من قبيل القرارات الإدارية، حتى ولو خضعت هذه الهيئات لإشراف الدولة وتخطيطها، أو تعلق نشاطها بنشاط ذي نفع عام أو المشاركة في تنفيذه، أو خولها المشرع مكنة استعمال امتيازات السلطة العامة، وذلك على اعتبار أن نشاطها هو مما يندرج في علاقات القانون الخاص ولا يختص به القضاء الإداري[2].

ومن قبيل أهم التطبيقات القضائية في هذا الخصوص حكم المحكمة الإدارية العليا القاضي بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون في قرارات اللجنة الأوليمبية وتأكيدها في هذا الخصوص بأن "اللجنة الأوليمبية المصرية هي ضمن

---

(1) أنظر في تأكيد ذلك أيضًا حكمي المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 5779 لسنة 46 قضائية تاريخ الجلسة 23-12-2006، مكتب فني 52، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 242، والطعن رقم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 5819، لسنة 46 قضائية، تاريخ الجلسة 23-12-2006، مكتب فني 52، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 242، حيث قضت فيهما المحكمة بانتفاء صفة القرار الإداري عن القرارات الصادرة من جمعية المحاربين القدماء المنشأة وفقًا لقانون الجمعيات رقم 32 لسنة 1964 وعدم خضوعها لاختصاص القضاء الإداري مؤكدة "أن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة أن الاختصاص بالفصل في النزاع يتوقف على تحديد الجهة مصدرة القرار، إذ في ضوء ذلك تبرز طبيعة القرار الإداري، والجهة القضائية المختصة برقابة مشروعيته، انطلاقًا من أن القرار الإداري يخضع للرقابة التي تمارسها محاكم القضاء الإداري تجاهه بواسطة دعوى الإلغاء، بينما تنأى رقابة هذه المحاكم عن التصرف الصادر من أحد أشخاص القانون الخاص، لتدخل في اختصاص القضاء العادي، بوصفه صاحب الولاية العامة بنظر منازعات القانون الخاص."

(2) د. سليمان الطماوي، القضاء الإداري – قضاء الإلغاء، مرجع سابق، ص. 458 وما بعدها؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، أصول القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 42 وما بعدها؛ د. فتحي فكري، الرجع السابق، ص. 136 وما بعدها؛ د. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الأول - نظام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 199 وما بعدها؛ د. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الثاني – دعوى الإلغاء، دار النهضة العربية، 2002، ص. 56؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، دروس في القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 227.

الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة التي عددها القانون، وجاء نص القانون صريحًا في أن هذه الهيئات تعتبر من الهيئات الخاصة ذات النفع العام – ومن ثم لا تعد اللجنة الأوليمبية المصرية أو غيرها من الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة من أشخاص القانون العام ضمن أجهزة الحكومة ووحداتها الإدارية ومصالحها وهيئاتها العامة. على هذا المقتضي، فإن القرارات الصادرة عن هذه الهيئات لا تعد قرارات إدارية، ويترتب على ذلك خروج المنازعات الخاصة بها من اختصاص القضاء الإداري."[1]

وكذلك طبقت المحكمة الإدارية العليا القضاء السالف على المرافق الصناعية والتجارية، فكررته بخصوص شركات القطاع العام وقطاع الأعمال العام - وهي من أشخاص معنوية خاصة عهد المشرع إليها بمهمة إدارة مرفق عام صناعي أوتجاري – حيث قضت بعدم اختصاصها بنظر الطعون المقامة ضد القرارات الصادرة من هذه الأشخاص في أي من شئونها أو بمناسبة ممارستها لنشاطها[2].

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 2883 لسنة 42 قضائية، تاريخ الجلسة 13-2-1999، مكتب فني 44، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 345.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 793 لسنة 24 قضائية، تاريخ الجلسة 25-1-1981، مكتب فني 26، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 426؛ وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا بشأن عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الموجهة ضد القرارات الصادرة من شركات القطاع العام، فقضت بعد اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الواقعة بين شركات القطاع العام والعاملين فيها، سواء تعلقا بأجور هؤلاء العاملين، أو تقارير الكفاية الخاصة بهم، أو إنهاء خدمتهم بغير الطريق التأديبي بسبب الانقطاع عن العمل دون إذن. أنظر في تأكيد ذلك الخصوص أحكام المحكمة الدستورية العليا في القضايا التالية: المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 18 لسنة 9 قضائية، تاريخ الجلسة 1-4-1989، مكتب فني 4، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 477؛ المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 6 لسنة 4 قضائية، تاريخ الجلسة 7-1-1984، مكتب فني 3، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 374؛ المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 2، لسنة 11 قضائية، تاريخ الجلسة 6-1-1990، مكتب فني 4، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 495. وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن انعقاد اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام لم يتقرر استنادًا إلى

ولم يختلف القضـــاء الســـابق إزاء الأشـــخاص المعنوية الخاصـــة التي أقر لها المشـرع بصـفة النفع العام[1]، فقد قضـت محكمة القضـاء الإداري بأن صـفة النفع العام ليس من شـأنها تغيير الطبيعة القانونية للقرارات الصـادرة من مثل هذه الأشـخاص أو إضـــفاء صـــفة القرار الإداري عليها، بل تظل هذه القرارات خاضـــعة لأحكام القانون الخاص وتخرج بالتبعية من اختصـاص مجلس الدولة بهيئة قضـاء إداري. وتطبيقًا لذلك قضـت المحكمة بعدم اختصـاصـها بنظر الطعون الموجهة إلى القرارات الصـادرة من إدارة مستشفى المواساة بالإسكندرية في شئون موظفيها، أو في غير ذلك من شئونها[2].

ولم يتغير الأمر بخصـوص القرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص، وإن خولها المشـرع اسـتخدام امتيازات السـلطة العامة، أو أخضـعها في ممارسـتها لنشاطها لرقابة وإشراف الدولة، إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بانتفاء مقومات القرار الإداري عن القرارات الصـادرة من هذه الأشـخاص، وخروجها بالتالي عن اختصـاص القضـــاء الإداري[3]. وقد تعلق هذا القضـــاء بالطعون في قرارات مجالس إدارة الأندية

المعيار الموضـوعي للقرارات الإدارية محل هذه الدراسـة، وإنما اسـتنادًا إلى إرادة المشـرع الصـريحة التي أفصـح عنها في المادتين 10 و15 من قانون مجلس الدولة رقم 47 لسـنة 1972 والمادة 44 من قانون قطاع الأعمال العام رقم 203 لسنة 1991.

(1) د. فتحي فكري، مرجع السابق، ص. 139.

(2) محكمة القضـاء الإداري، الطعن رقم 3933 لسـنة 7 قضـائية، تاريخ الجلسـة 3-12-1957، مكتب فني 13، رقم الجزء 1، رقم الصـفحة 150 "وإذ إن مستشفى المواساة مؤسسة خاصة ذات نفع عام كما سبق القول فتكون قرارات مديرها ليســت من القرارات الإداريـة التي يختص مجلس الدولـة بنظرها، وبـالتـالي تكون هذه المنـازعـة خـارجـة بطبيعتها عن اختصاص القضاء الإداري".

(3) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1805 لسـنة 33 قضـائية، تاريخ الجلسـة 27-2-1988، مكتب فني 33، رقم الجزء 1، رقم الصـفحة 1014. وقد طبقت المحكمة الإدارية العليا هذا القضـاء على القرارات الصـادرة من مجالس إدارات الأنديـة وذلك بـالرغم من تمتع هذه الأنديـة - على حد تعبير المحكمـة - ببعض امتيـازات السـلطـة العـامـة والتزامها بالتخطيط الذي تضـعه الجهة الإدارية المختصـة لتسير عليه في مباشـرتها لنشاطها وخضـوعها لإشـرافها وقيامها على تحقيق أغراض النفع العام، تطبيقًا لأحكام القانون رقم 77 لسنة 1975 بشأن الهيئات الخاصة بالشباب

بإسـقاط العضـوية نهائيًا عن بعض أعضـائها، وأكدت المحكمة من خلاله أن مثل هذه القرارات لا تعد من قبيل القرارات الإدارية في المفهوم الاصطلاحي للقرارات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، إذ هي لا تعتبر من "القرارات الإدارية بما تعنيه من افصـاح جهة الإدارة عن إرادتها الملزمة طبقًا لأحكام القوانين واللوائح بقصـد إحداث مركز قانوني معين أو تعديله أو إلغائه ابتغاء مصلحة عامة. وإذ ينتفي من تلك القرارات مقومات القرار الإداري فلا يتحقق مناط اختصـاص محاكم مجلس الدولة بطلب وقف تنفيذها أو إلغائها وتقضي المحكمة بذلك ولو من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام." [1]

وقد أكدت المحكمة الدستورية الاتجاه السابق انتفاء صفة القرارات الإدارية عن قرارات أشخاص القانون الخاص في أكثر من مناسبة، وذلك بغض النظر عن تمتع هذه الأشـخاص بصـفة النفع العام أو خضـوعها لرقابة الدولة واشـرافها[2]. وبناء عليه، فقد قضـت المحكمة الدسـتورية العليا بخروج المنازعات الخاصـة بإنهاء خدمة المدعية بإحدى المدارس الخاصـة من اختصـاص القضـاء الإداري[3]. كما قضـت المحكمة –

والرياضة معدلًا بالقانون رقم 51 لسنة 1978.

(1) المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1805 لسـنة 33 قضـائية، تاريخ الجلسـة 27-2-1988، مكتب فني 33، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 1014.

(2) د. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضـاء الإداري، الكتاب الأول – نظام القضـاء الإداري، مرجع سـابق، ص. 200.

(3) المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 3 لسنة 13 قضائية، تاريخ الجلسة 20-3-1993، مكتب فني 5، رقم الجزء 2، رقم الصـفحة 503. وقد بررت المحكمة قضـائها في هذا الطعن بقولها إن "رابطة العمل بين المدارس الخاصـة والعاملين فيها، تعتبر واقعة في مجال القانون الخاص، سواء في بدء نشأتها أو أثناء سريانها أو حين انقضائها، ذلك أن هذه المدارس لا تعتبر منشآت حكومية، وإن تدخل المشرع في بعض مناحي نشاطها ضمانًا للرقابة الدقيقة على انتظامه، وبما يكفل التزامها بمناهج تطوير التعليم وتحديثه. بالإضـافة إلى تقيدها بالنظم والخطط الدراسـية وفق الأصـول والقواعد التي اعتمدتها وزارة التعليم بالنسـبة إلى المدارس الحكومية. ومن ثم لا يتوخى هذا التنظيم إقحام عناصـر جديدة على رابطة العمل بين المدعية وجهة عملها بما يغير من طبيعتها. بل تظل هذه الرابطة- حتى مع التدخل في بعض جوانبها - من روابط القانون الخاص. ومرد الأمر في شـأن الطعن على قرار إنهاء خدمتها، إلى

تأكيدًا لذات الاتجاه – بعدم اختصـــاص القضـــاء الإداري بنظر المنازعات الواقعة بين الصيادين والجمعية التعاونية لصائدي الأسماك بأسوان بخصوص تسكين الصيادين و عمال الصـيد التابعين لها في مناطق الصـيد الجديدة التي حلت محل المناطق التي تقرر إخلاؤهم منها، و بمراعاة أن تضم كل منطقة الصيادين من القبيلة الواحدة[1].

الفرع الثاني

الاتجاه الثاني في أحكام القضاء المصري

تبنى الاتجاه الثاني من أحكام القضـــاء الإداري المعيار الموضـــوعي في تحديد القرارات الإدارية لإخضـــاع القرارات الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لرقابة القضـــاء الإداري، غير أن الأحكام المنتمية إلى هذا الاتجاه قد اختلفت في طريقة التعويل على المعيار الموضـــوعي، فذهب بعضـــها إلى تبني المعيار الموضـــوعي بطريقة غير مباشـــرة في حين اعتمد البعض الآخر المعيار الموضـــوعي بشكل مباشر، على غرار ما استقرت عليه أحكام مجلس الدولة الفرنسي.

أولاً: الأحكام التي تبنت تطبيق المعيار الموضوعي بطريقة غير مباشرة:

أحكام قانون العمل."

(1) حكم المحكمة الدســتورية العليا، الطعن رقم 8 لســنة 11 قضــائية، تاريخ الجلســة 7-3-1992، مكتب فني 5، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 439 "أن الجمعيات التعاونية الخاضعة لأحكام القانون رقم 317 لسنة 1956 المشار إليه لا تخرج عن كونها من الجمعيات الخاصـــة وأنها تأخذ حكمها باعتبارها فرعًا منها. يؤيد هذا النظر أن القانون المدني كان ينظم الجمعيات الخاصـــة في المواد من 54 إلى 68 منه، ثم آل الأمر إلى تفرق بعض أحكامها وتشـــتتها في تشـريعات متعددة، مما حمل المشـرع على أن يجمعها في صـعيد واحد، واقتضـاه ذلك انتزاعها من صـلب القانون المدني وإقرار تشـريع خاص بها يسـتقل ببيان أحكامها. واتصـل بهذا التطور إصـدار القرار بقانون رقم317 لسـنة 1956 مفصـلًا أحكام نوع بذاته من الجمعيات الخاصـة تقوم على الأسس التعاونية وتباشر أعمالها في فروع النشاط الاقتصـــادي والاجتماعي بأشـــكالها المختلفة وإن جاز أن تقصـــر نشـــاطها على نوع منها وفقًا لنظامها، وهذه هي الجمعيات التعاونية التي يتعين أن تعامل بوصـفها من أشـخاص القانون الخاص وأن تسـري عليها - فيما تباشـر من أعمال طبقًا لنظامها وفي لنظامها وفي حدود أغراضها - قواعد هذا القانون."

من التطبيقات القضائية لأحكام القضاء الإداري التي تبنت المعيار الموضوعي بشكل غير مباشر، تلك الأحكام الصادرة في خصوص الطعون ضد القرارات الصادرة من مجالس إدارات الأندية الرياضية. فبعد أن كان قضاء المحكمة الإدارية العليا مستقرًا على إخراج المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن مجالس إدارات الأندية من اختصاص القضاء الإداري بوصفها قرارات صادرة من غير أشخاص القانون العام، ومفتقرة لمقومات القرار الإداري[1]، فإن ثمة أحكام حديثة للمحكمة الإدارية العليا تقطع بعدولها عما جرى عيه قضاؤها في السابق، حيث قبلت المحكمة في هذه الأحكام النظر في الطعون في قرارات مجالس إدارة الأندية بطريقة غير مباشرة، وذلك من خلال إبراز تقصير الإدارة في ممارسة الإشراف والرقابة على هذه الأندية، مستخلصة من هذا التقصير وجود قرار سلبي بالامتناع عن إلغاء القرار الصادر من النادي، مما يجوز الطعن عليه بالإلغاء أمام القضاء الإداري.

وقد تجلى هذا القضاء بوضوح في قضاء المحكمة الإدارية العليا بخصوص الطعون الخاصة بانتخابات مجالس إدارات النوادي الرياضية، ومنها الطعن رقم 4641 لسنة 40 قضائية بوقف تنفيذ وإلغاء قراري إعلان واعتماد نتيجة انتخابات مجلس إدارة نادي الجزيرة الرياضي وتشكيل مجلس إدارة النادي[2]. إذ حورت المحكمة طلبات الطاعنون في هذا الطعن وكيفتها على أنها طعن في قرار الجهة الإدارية السلبي بالامتناع عن ممارسة دورها في الإشراف والرقابة على قرار الجمعية العامة لنادي الجزيرة الرياضي للتحقق من مطابقتها للقوانين واللوائح، ومن ثم يكون الطعن منصبًا على أحد القرارات الإدارية التي تندرج الطعون بإلغائها في اختصاص مجلس الدولة.

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 1805 لسنة 33 قضائية، تاريخ الجلسة 27-2-1988، مكتب فني 33 رقم الجزء 1، رقم الصفحة 1014.

(2) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 4641 لسنة 40 قضائية، تاريخ الجلسة 2-11-1997، مكتب فني 43، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 231.

وقد استدلت المحكمة في الطعن المتقدم على تقصير الإدارة في الرقابة على الأندية من خلال عدم حضـــور مندوبيها لاجتماعات مجالس إدارة الأندية وجمعياتها العمومية، فاعتبرته تقاعسًا من جانبها عن مباشرة اختصاص مقيد لا تقدير لها فيه، واستخلصت من هذا التقصير قرار إداري سلبي مما يجوز الطعن بإلغائه أمام القضاء الإداري[1].

وقد تكرر القضاء السالف بخصوص قرارات مجالس إدارة الأندية بالفصل من عضوية النوادي، حيث بينت المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 10715 لسنة 48 ق، والخاص بإلغاء ووقف تنفيذ القرار الصادر من مجلس إدارة نادي النصر الرياضي بفصل أحد الأعضاء من عضوية النادي، أن سلطة الإشراف والرقابة التي أسندها المشرع إلى الجهة الإدارية على النوادي الرياضية – بموجب القانون رقم 77 لسنة 1975 بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة – تحتم عليها التثبت من أن القرارات التي والإجراءات التي اتخذتها هذه الأندية غير مخالفة للقوانين أو اللوائح أو القرارات المنفذة لها، وأنها لم تحد عن السياسة العامة التي وضعتها لها الجهة المختصة، فإذا تبين

(1) الحكم السابق "ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة جرى علي أن الهيئات الأهلية لرعاية الشباب – ومنها النوادي الرياضية التي تعد من الهيئات الخاصة ذات النفع العام طبقًا للمادة (15) من قانون الهيئات الخاصة بالشباب والرياضة، تخضع في سبيل قيامها برسالتها المنوطة بها – لرقابة الجهة الإدارية المختصة التي تملك بسط الرقابة علي كافة الإجراءات التي تتخذ سواء من الناحية المالية أو التنظيمية أو الصحية أو الإدارية ولها التثبت من أن القرارات أو الإجراءات التي اتخذتها لم تخالف نصاً في القوانين أو اللوائح أو القرارات المنفذة له أو إنها لم تحد عن السياسة العامة التي وضعتها الجهة الإدارية لها، وللجنة الإدارية في حالة اكتشافها لأي مخالفة لما تقدم ؛ سلطة إبطال القرارات المنطوية على المخالفة وعدم الاعتداد بها – ومن ثم يجب على الجهة الإدارية –كجزء من مهامها – التأكد من عدم وجود مخالفات من خلال حضور مندوبيها في اجتماعات مجلس الإدارة الخاص بكل هيئة وجمعيتها العمومية، وعن طريق الاطلاع على محاضر الاجتماعات التي أوجب المشرع عرضها علي الجهة الإدارية المختصة فإذا تبين لها وجود مخالفة تعين عليها القيام بتصحيحها، ومتى امتنعت عن ذلك أضحى امتناعها عن ذلك قرارًا إداريًا سلبيًا يختص القضاء الإداري بنظر الطعن عليه وإلا كانت تلك السلطة المخولة لها لا طائل من ورائها."

لها وجود مخالفات، كان على تلك الجهة أن تنشط إلى تصحيحها، وإلا غدا امتناعها عن تصحيح تلك المخالفات قرارًا سلبيًا مما يختص القضاء الإداري بنظر الطعن عليه[1].

وخلصت المحكمة، بناء على ما تقدم، أن الطعن المنظور أمامها في قرار مجلس إدارة نادي النصر بفصل أحد الأعضاء من عضوية النادي إنما ينصب في حقيقتيه – وفقًا للتكييف القانوني الصحيح - على قرار جهة الإدارة السلبي بالامتناع عن ممارسة سلطتها في الإشراف والرقابة على صحة قرار الفصل، وأن القرار بهذا الوصف يعد قرارًا سلبيًا مما يختص القضاء الإداري بالفصل في صحته[2].

ثانيًا: الأحكام التي تبنت تطبيق المعيار الموضوعي بطريقة مباشرة:

إذا كان القضاء السابق قد تبنى المعيار الموضوعي بطريقة غير مباشرة من خلال الالتفاف على القرارات الصادرة من كيانات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام وتكييف الطعون المتعلقة بها على أنها طعون في قرارات سلبية بامتناع الجهات الإدارية المختصة عن إلغاء قرارات هذه الكيانات الصادرة بالمخالفة للقوانين واللوائح، فإن هناك من أحكام القضاء الإداري – كما أشرنا سلفًا – ما تبنى المعيار الموضوعي بشكل مباشر؛ لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، شريطة أن تنطوي هذه القرارات على استخدام امتيازات السلطة العامة التي اعترف المشرع بها لهذه الأشخاص بمناسبة ممارستها لنشاطها.

ويتطابق هذا القضاء مع أحكام القضاء الفرنسي المنتمية إلى الاتجاه الثاني – والسابق عرضه سلفًا – في كونه قد استند على معيار السلطة العامة وحده كمعيار حاسم ومميز لخلع الصفة الإدارية على ما تصدره هذه الكيانات الخاصة من قرارات وأعمال، بغض النظر عن تمتع النشاط الذي يمارسه الكيان الخاص بصفة المرفق العام من

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، رقم 10715 لسنة 48 قضائية، تاريخ الجلسة 14-5-2005، حكم غير منشور.

(2) الحكم السابق.

عدمه.

وقد تبدى ذلك بجلاء في حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم 3936 لسنة 36 قضائية المتعلق الخاص بطلب التعويض عن القرار الصادر بعزل أحد الموظفين العاملين باللجنة الأوليمبية من وظيفته[1]. إذ رفضت المحكمة فيه دفع الطاعن بعدم اختصاص القضاء الإداري استنادًا لكونه من غير الموظفين العموميين أو من العاملين بالقطاع العام - تأسيسًا على أن العلاقة بين اللجنة الأوليمبية والعاملين بها يحكمها قانون عقد العمل الفردي - وأن القرار الصادر بعزله لا يعد بالتبعية من قبيل القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري برقابة مشروعيتها. وفي بيان الأساس الذي استندت إليه المحكمة للحكم باختصاصها، بينت المحكمة أنه بالرغم من كون اللجنة الأوليمبية أحد الهيئات الخاصة الخاضعة لقانون رقم 77 لسنة 1975 بشأن قانون الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة المعدل بالقانون رقم 51 لسنة 1978، إلا أن المشرع قد اختصها بامتيازات السلطة العامة، وأخضعها في ممارستها لنشاطها لرقابة وإشراف وزارة الشباب والرياضة، وهو ما ينبني عليه أن القرارات الصادرة منها باستعمال هذه الامتيازات تعد قرارات إدارية مما تندرج في اختصاص مجلس الدولة[2].

وبالرغم من أهمية هذا القضاء وتبنيه صراحة لفكرة المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 3936 لسنة 39 قضائية، تاريخ الجلسة 20-12-1998، مكتب فني 44، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 199.

(2) أنظر الحكم السابق. وقد استندت المحكمة الإدارية العليا بشكل أساسي لتأسيس حكمها في الطعن المتقدم على المادتين 15 و25 من قانون الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة، حيث تنص المادة 15 على "أن تعتبر الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة من الهيئات الخاصة ذات النفع العام وتتمتع كل من هذه الهيئات بامتيازات السلطة العامة"، وتنص المادة 25 من ذات القانون على "أن تخضع الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة ماليًا وتنظيميًا وإداريًا وفنيًا وصحيًا لإشراف الجهة الإدارية المختصة.

عام، حماية لمبدأ المشـــروعية وتدعيم حقوق الأفراد وحرياتهم، فإن المحكمة الإدارية العليا، سرعان ما عدلت عنه بمناسبة طعن لاحق – سبق الإشارة إليه - في قرار صادر من اللجنة الأوليمبية بفصـل أحد العاملين بها بسـبب ما نسـب إليه من ارتكاب عددًا من المخالفات تأديبية، حيث انتهت فيه إلى عدم اختصـــاص القضـــاء بما تصـــدره اللجنة الأوليمبيـة من قرارات بســـبب انتفاء صـــفة القرار الإداري عن هذه القرارات لكونها صـادرة من غير أشـخاص القانون العام[1]. وقد عولت المحكمة بصـفة أسـاسـية في هذا الحكم على المعيار العضـوي، كمعيار حاسـم، لتحديد ما يصـدق عليه وصـف القرارات الإداريـة - التي هي منـاط اختصـــاص القضـــاء الإداري -، متنـاســـيًـة بـذلـك المعيـار الموضوعي والذي سبق وأن تبنته في خصوص ذات النوعية من المنازعات[2].

كذلك من الأحكام الأخرى التي تبنى فيها القضـاء الإداري المعيار الموضـوعي على نحو صريح لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمـة مرفق عام، حكم محكمة القضـــاء الإداري عام 2000 بقبول الطعن على القرار

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم 2883 لسنة 42 قضائية تاريخ الجلسة 13-2-1999، مكتب فني 44، رقم الجزء 1، رقم الصفحة 345.

(2) الحكم السـابق. وقد بدا تمسـك المحكمة بالمعيار العضـوي جليًا فيما سـاقته المحكمة من حجج لتبرير حكمها، حيث بينت المحكمة أن المنازعات الداخلة في اختصـاص مجلس الدولة هي تلك التي "تقوم كخصـومة قضـائية بين الفرد والإدارة والتي ترفع للمطـالبـة بحق من الحقوق النـاتجـة عن تســيير الحكومة وأجهزتها ووحداتها الإدارية وهيئاتها العامـة للمرافق العامـة للدولـة والتي تديرها وفقًا لأحكام القانون العام وأســـاليبه ويتبدى فيه وجه الســـلطة العامة. ومقتضـــى ذلك، ولازمه، أن الخصـــومة القانونية التي تثور بين أشـخاص القانون الخاص من الهيئات والأشـخاص الاعتباريـة والأفراد ولا تكون الدولـة أو إحدى إدارتهـا أو أجهزتهـا أو هيئاتها العامة طرفًا فيها تخرج بطبيعة الحال عن اختصـاص مجلس الدولة وتخضـع لاختصـاص القضـاء العادي طبقًا لأحكام قانون السلطة القضـائية الذي بسـط اختصـــاص محاكم القضـــاء العادي بنظر ســائر المنازعات عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة." كما أكدت المحكمة كذلك في ذات الحكم أن تمتع أشـــخاص القانون الخاص ببعض امتيازات الســـلطة العامة لتنفيذ المهام الموكلة إليها لا يغير من طبيعتها القانونية باعتبارها هيئات خاصـــة أو يضـــفي على قراراتها صـــفة القرار الإداري.

الصـادر من إحدى الجامعات الخاصـة بفصـل طالب[1]. حيث رفضـت المحكمة دفوع المدعي عليهم بعدم اختصـاص القضـاء الإداري بنظر الطعن لصـدور هذا القرار من غير أشخاص القانون العام، مؤكدة أن "الدفع بعدم الاختصاص لا يقوم على أساس من صـحيح الواقع أو القانون على ما جرى عليه قضـاء هذه المحكمة ومفاده أن الجامعات الخاصـة إنما تقوم على مرفق قومي هو مرفق التعليم المر الذي يأبى أن تمزق المنازعات التي تثور بشأنه أو بمناسبة سيره أو أدائه لوظيفته بحسبانه مرفقًا عامًا من اختصـاص قاضـي المشـروعية، فيكون ما يثور بشـأن المرفق والجامعة الخاصـة تعد موضوعًا قائمًا على أداء نصيب منه وهو قولًا واحدًا مجلس الدولة وحده، وتخصه دون غيره بممارسـة هيمنة المشـروعية على المنازعات الإدارية عمومًا. ويشـمل ذلك بحكم اللزوم القانوني والفهم المنطقي للمنازعات، مهما اختلف الشكل القانوني الذي تتخذه تلك المرافق. فـالعبرة إنمـا يكون مرجعهـا ومردهـا ومنـاطهـا قيـام مرفق عـام في حقيقتـه الموضوعية، بحيث تسبغ طبيعة النشاط، والنصيب الذي يمارسه الشخص من السلطة العامة صحيح التكييف وحقيقة الواقع، فلا تفلت من رقابة المشروعية منازعات هي في حقيقتها منازعات إدارية." [2]

وردد محكمة القضاء الإداري القضاء السابق في طعن لاحق عرض عليها عام 2001، حيث انتهت فيه إلى قبول الطعن على قرار الجامعة الأمريكية بمنع دخول إحدى المنتقبات لمكتبة الجامعة، بالرغم من اشـتراكها في المكتبة وسـدادها الرسـوم المقررة[3]، وقد أكدت المحكمة اختصـاصـها بنظر الطعن وأقامت قضـائها على ذات

(1) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 3057 لسنة 54 قضائية، جلسة 20-1-2000، حكم غير منشور، مشار إليه في د. ياسر محمود الصغير، مرجع سابق، ص. 160، وكذلك د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص.142.

(2) الحكم السابق.

(3) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 10566 لسنة 55 قضائية، تاريخ الجلسة 8-8-2001، حكم غير منشور. مشار إليه في د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 142.

الأسـباب التي عولت عليها في حكمها السـابق، حيث بينت أن الجامعة الأمريكية وإن كـانـت من أشـخـاص القـانون الخـاص، إلا أنهـا تقوم على مرفق قومي، ألا هو مرفق التعليم، وهو الأمر الذى يأبى أن تخرج المنازعات التي تثور بشـأنه أو بمناسـبة سـيره وأدائه لوظيفته بحسـبانه مرفقًا عامًا من اختصاص قاضى المشروعية، وهو قـول واحد مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري[1].

ويتضـح لنا من الحكمين السـابقين تماثل قضـاء محكمة القضـاء الإداري مع الاتجاه الثالث المستقر عليه في القضاء الفرنسي. إذ تبنى قضاء محكمة القضاء الإداري المعيار الموضـوعي لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات الهيئات الخاصة القائمة على مرفق عام، مشـترطًا لإضـفاء هذه الصـفة صـدور هذه القرارات في إطار مهمة المرفق العـام الموكلة إلى هذه الأشـخـاص من ناحية أولى، وانطوائها على امتيازات السـلطة العـامـة من نـاحية ثانية. حيث عدا الحكمان الجامعات الخاصـة من القائمين على مهمة مرفق عام قومي، ألا وهو مرفق التعليم. والأصل أن هذه المهمة هي مما تقع على عاتق الدولـة، إلا أنـه بـالنظر لعدم قدرة الدولة على النهوض وحدها بأعباء ومسـئوليات هذا المرفق بمـا يكفل تحقيق أعلى جودة للخريجين، فقد عهدت إلى الجـامعـات الخـاصـة بالمساهمة في تسيير هذا المرفق، مع الاعتراف لها بنصيب من امتيازات السلطة العامة لضمان تحقيق رسالتها، كسلطتها في توقيع عقوبات تأديبية، وسلطة في إصدار قرارات تتصل بمستقبل الطلاب، ومن هنا جاء تأكيد محكمة القضاء الإداري باختصاصها بنظر هذه المنازعات[2].

على أنـه بـالرغم من أهمية الحكمين السـالفين كشـاهدين على تطبيق المعيار

(1) الحكم السابق،

(2) د. ياسر محمود الصغير، مرجع سابق، ص. 161.

الموضوعي على نحو صريح في أحكام القضاء الإداري، فإن المحكمة الإدارية العليا لم تأخذ بوجهة نظر محكمة القضاء الإداري عند اتصالها بالطعون المتقدمة، لاسيما الطعن الخاص بقرار الجامعة الأمريكية بمنع دخول إحدى المنتقبات لمكتبة الجامعة[1]. فهي، وإن أكدت اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون المتعلقة بمثل هذه القرارات، إلا أنها خالفت محكمة القضاء الإداري في الأساس الذي استندت إليه للحكم بذلك. حيث أقامت المحكمة قضائها فيما يتعلق بمسألة الاختصاص، لا على أساس اشتراك الجامعات الخاصة في إدارة مرفق عام أو تمتعها بامتيازات السلطة العامة، وإنما على أساس خضوع هذه الجامعات إلى إشراف وزارة التعليم العالي، مؤكدة أن التكييف القانوني السليم لطلبات المطعون ضدها في الدعوى، إنما يتمثل في حقيقته في إلغاء قرار وزير التعليم العالي – بما له من سلطة الإشراف على أوجه نشاط الجامعة الأمريكية – السلبي بالامتناع عن إلغاء قرار الجامعة الأمريكية بمنع دخول المنتقبة لمكتبة الجامعة[2].

وقد سايرت أحكام محكمة القضاء الإداري اللاحقة القضاء السابق للمحكمة الإدارية العليا، حيث قبلت حديثًا الطعون ضد قرارات رئيس الجامعة الأمريكية بمنع

---

(1) حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ)، الطعن رقم 3219 لسنة 48 قضائية، تاريخ الجلسة 9-6-2007، مجموعة المبادئ الصادرة عن الدائرة الأولى – من أول ابريل حتى نهاية سبتمبر 2007، ص. 172.

(2) الحكم السابق "ومن حيث إن حقيقة طلبات المطعون ضدها (المدعية في الدعوى المطعون في حكمها) وفقًا للتكييف القانوني السليم الذى تسبغه المحكمة على هذه الطلبات هي إلغاء قرار وزير التعليم العالي – بما له من سلطة الإشراف على أوجه نشاط الجامعة الأمريكية – السلبي بالامتناع عن إلغاء قرار مجلس عمداء الجامعة الأمريكية بالقاهرة والذى نص على أنه " لأسباب أمنية قرر العمداء أن النقاب غير مسموح ارتداؤه داخل الفصول والمعامل ومكتبات الجامعة الأمريكية بالقاهرة " وهو ما يقتضي بحث تلك الأسباب الأمنية التي استند إليها قرار مجلس عمداء الجامعة الأمريكية وما إذا كانت صحيحة في الواقع والقانون من عدمه بإنزال المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة بشأن ارتداء النقاب على تلك الأسباب وذلك توصلًا للحكم على مدى صحة أو عدم صحة القرار السلبي لوزير التعليم العالي بالامتناع عن إلغاء قرار مجلس عمداء الجامعة الأمريكية المشار إليه."

دخول الزائرين - من غير الطلاب الجامعة – إلى المكتبة[1]، وكذا قراره بتقدير جزء من المصروفات الدراسية نسبته 50% منها بالعملة الأجنبية وتحصيله من الطلاب بهذه العملة أو بما يعادلها بالجنيه المصري وفقًا لسعر الصرف وقت السداد[2]، وذلك من خلال إبراز تقصير وزارة التعليم العالي وتقاعسها عن القيام بدورها في الإشراف والرقابة على هذه الجامعات، مستخلصة من هذا التقصير وجود قرار سلبي بامتناع وزارة التعليم العالي عن إلغاء قرارات الجامعة المخالفة لأحكام القانون.

ومفاد هذا الاتجاه الأخير في أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري، أن القضاء الإداري المصري قد آثر الأخذ بالمعيار الموضوعي على النحو غير المباشر كما سلف بيانه، فلم يضفي الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، وإنما قبل الطعون فيها باعتبارها طعون ضد قرارات سلبية للجهات الإدارية المختصة بالامتناع عن إلغاء قرارات هذه الأشخاص المخالفة للقانون.

ونعتقد أن أحد الأسباب الرئيسية وراء تبني القضاء الإداري المصري لهذا الاتجاه هو اتحاد المعنيين العضوي والموضوعي لمفهوم المرافق العامة في مصر، حيث لا يزال التنظيم القانوني والقضائي المصريين يرفضان فكرة المرافق العامة التي تقوم عليها هيئات وكيانات خاصة، ويستوجبان في المرافق العامة أن تقوم عليها هيئات إدارية، أو أشخاص عامة تديرها، إما بنفسها مباشرة، أو تدار لحسابها بواسطة التزام المرافق العامة[3].

---

(1) حكم محكمة القضاء الإداري، الطعن رقم 3274 لسنة 62 قضائية، تاريخ الجلسة 3-3-2009، رقم الصفحة 420.

(2) حكم محكمة القضاء الإداري - الطعن رقم 25981 لسنة 70 قضائية، تاريخ الجلسة 11-3-2017، حكم غير منشور.

(3) أنظر في تأكيد هذا الاستنتاج د. مصطفى أبو زيد فهمي القضاء الإداري ومجلس الدولة، قضاء الإلغاء، مرجع

وإذا كان ما تقدم يعكس موقف القضـاء الإداري بوجه عام من الطبيعة القانونية للقرارات الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، فيبدو أن محكمة النقض المصـرية كان لها رأيًا مغايرًا في هذه المسـألة، حيث اعتبرت المحكمة في حكم حديث لها العلاقات الناشـئة بين المرافق التي تديرها شـركات القطاع العام المتمتعة بامتيازات السلطة العامة من ناحية، والمنتفعين بخدمات هذه المرافق من ناحية أخرى، علاقات إدارية مما تخضـع لأحكام القانون العام واختصـاص القضـاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بها، وانتهت المحكمة في موضـوع الطعن الماثل أمامها إلى تكييف العلاقة بين شـركة المعمورة – وهي إحدى شـركات القطاع العام القائمة بمهمة مرفق عام نيابة عن الدولة - ومسـتأجري المحلات التجارية في سـوق المعمورة بأنها علاقة إدارية يحكمها فكرة الترخيص الإداري، وأن مقابل الانتفاع هو رسم وليس أجرة، فقضت في هذا الخصوص بأنه "من المقرر أن الدولة لها أن تعهد لأحد أشخاص القانون الخاص بإدارة المرفق العام واسـتغلاله، وكانت الشـركة المطعون ضـدها وهي إحدى شـركات القطاع العام لا تعتبر من الأشـخاص العامة إلا أن الثابت من أحكام القانون 565 لسـنة 1954 والقانون رقم 60 لسـنة 1992 وقرار رئيس الجمهورية رقم 2909 لسنة 1964 بإنشاء الشركة العامة للتعمير السياحي والتي تعدل اسمها في سنة 1968 إلى اسم الشركة الطاعنة أن الدولة أناطت بها إقامة منطقة المعمورة ومرافقها وإدارتها واسـتغلالها بما لازمه أن تتولى الشـركة المطعون ضـدها تخطيط المنطقة واسـتصـدار قرار المحافظة باعتماد تقسـيمها وبتحديد الشـوارع والميادين والحدائق والمتنزهات العامة والأسـواق ومنها سـوق المعمورة التجاري الذي يقع به المحلات عين النزاع، وكان القصـد من إقامته تقديم الخدمات لرواد شـاطئ المعمورة والمصـطافين بتوفير

سـابق، ص. 133وما بعدها، وكذا مؤلفه، القضـاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الثالثة عشـرة، 2009، ص. 112-113.

احتياجاتهم ولوازمهم بما يسبغ عليه صفة المال العام، وتكون العلاقة بين الشركة المطعون ضدها والطاعنين على المحلات التجارية علاقة إدارية يحكمها ترخيص ويكون مقابل الانتفاع رسم وليس أجرة إذ إن هذه الأسواق تعتبر مرافق عامة تديرها الشركة المطعون ضدها نائبة عن الدولة وتستعين في إدارتها بوسائل القانون العام ولا ينال من ذلك كونها من أشخاص القانون الخاص ولا يخضع علاقاتها عمومًا إلى أحكام القانون الإداري، إذ إنها تدير مرفقًا عامًا نيابة عن الدولة، ومن ثم تخرج تلك العلاقة عن تطبيق قانون إيجار الأماكن وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد وافق صحيح القانون فإن ما يثيره الطاعنون بأسباب الطعن تكون على غير أساس ويكون الطعن بالتالي قد أقيم على غير الأسباب الواردة بالمادتين 248، 249 من قانون المرافعات مما يتعين الأمر بعدم قبوله عملًا بنص المادة 3/263 من القانون المذكور."[1]

ومفاد هذا الحكم هو خروج المنازعات الناشئة بين أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام وبين الغير من المنتفعين بخدمات هذه المرافق من نطاق أحكام القانون الخاص، وخضوعها لأحكام القانون العام بما يستتبع اختصاص القضاء الإداري حصريًا بنظرها. وينسحب ما تقدم على القرارات الصادرة من هذه الأشخاص في إطار ممارستها لمهمة المرفق العام الموكول إليها متي انطوت على امتيازات السلطة العامة، حيث تعد حينئذ قرارات إدارية مما يختص مجلس الدولة وحده بإلغائها[2].

المبحث الثاني

شروط اسباغ الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة

(1) محكمة النقض، مدني، الطعن رقم 2410 لسنة 67 قضائية، تاريخ الجلسة 9-3-2011، حكم غير منشور.

(2) د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 498.

بمهمة مرفق عام

بعد أن عرضنا في المبحث السابق لموقف كل من القضاء الفرنسي والمصري إزاء الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، نتناول من خلال هذا المبحث بشيء من التفصيل مضمون الشروط التي أرساها القضاء الإداري لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

وسوف نعول في هذا الخصوص بشكل أساسي على تحليل أحكام القضاء الإداري في فرنسا، حيث بات من المستقر عليه في قضاء مجلس الدولة – كما بينا في المبحث السابق - خضوع القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لاختصاص القضاء الإداري، بوصفها قرارات إدارية، متي استوفت لشرطين أساسين، ألا وهما؛ صدورها في إطار ممارسة أشخاص القانون الخاص لمهمة مرفق عام من ناحية أولى، وانطوائها على امتيازات السلطة العامة من ناحية ثانية.

وبناء على ما تقدم، فسوف نتناول من خلال هذا المبحث مضمون كل من هذين الشرطين، ثم نستعرض بعد ذلك قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام التي أخرجها القضاء الإداري من نطاق رقابته بسبب تخلف أحد الشرطين السالفين أو كليهما، وذلك في ثلاثة مطالب رئيسية على النحو التالي؛

المطلب الأول: صدور القرارات في إطار ممارسة أشخاص القانون الخاص لمهمة مرفق عام.

المطلب الثاني: انطواء القرارات على امتيازات السلطة العامة.

المطلب الثالث: قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام التي تخرج عن رقابة القضاء الإداري.

المطلب الأول

صدور القرارات في إطار ممارسة أشخاص

القانون الخاص لمهمة مرفق عام

كما رأينا سلفًا، فقد تطلب القضاء الإداري الفرنسي لانعقاد اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بقرارات الأشخاص الخاصة أن تكون هذه القرارات صادرة في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إلي هذه الأشخاص إدارتها[1]. وهذا الشرط الذي تطلبه القضاء هو شرط منطقي للخروج على القواعد العامة في توزيع الاختصاص بين القضاء العادي من ناحية والقضاء الإداري من ناحية أخرى. إذ إن الأصل العام – وفقًا للمعيار العضوي - هو خضوع جميع أعمال وتصرفات أشخاص القانون الخاص إلى القضاء العادي بحسبانه صاحب الولاية العامة في نظر جميع المسائل المتعلقة بالقانون الخاص، أما إذا ما تعلقت هذه القرارات بتسيير المرافق العامة أو أدائها لوظائفها، فإن قراراتها تكتسب حينئذ الطابع الإداري، وينعقد بالتالي الاختصاص بنظرها إلى القضاء الإداري بوصفه صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، والتي تشكل منازعات المرافق العامة جزء لا يتجزأ منها[2].

وقد بين مجلس الدولة الفرنسي ما تقدم جليًا في كثير من أحكامه، حيث قضى بعدم اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص التي لا تقوم على مرفق عام، مؤكدًا أن مثل هذه القرارات لا يصدق عليها

---

(١) Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 534.

وفي الفقه العربي في هذا الخصوص أنظر: د. فتحي فكري، مرجع سابق، ص. 142 وما بعدها.د. محمد محمد عبد اللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الأول – نظام القضاء الإداري، مرجع سابق، ص. 199 وما بعدها؛ د. عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشرقاوي، مرجع سابق، ص. 496؛ د. ياسر محمود الصغير، مرجع سابق، ص. 159-161؛ د. فؤاد محمد مرسي عبد الكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، 2003، ص. 30؛ د. مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص. 112-113؛

د. محمد الأعرج، مرجع سابق، ص. 160-163.

(٢) Odent, op. cit., 2007, p. 380; (TC, 8/02/1873, Blanco).

وصف القرار الإداري، حتى لو تغيت تحقيق منفعة عامة. ومن قبيل التطبيقات القضائية في هذا الخصوص، ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي عام 1999، حيث قضي بعدم اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء ووقف تنفيذ القرارات الصادرة من شركة الألعاب الفرنسية La Francaise des Jeux - وهي شخص قانوني خاص كانت الحكومة قد فوضته في تنظيم وتشغيل ألعاب اليانصيب - مؤكدًا أنه ليس في النصوص التشريعية المنظمة لنشاط الشركة أو الخصائص العامة لألعاب اليانصيب ما يضفي على هذا النشاط صفة المرفق العام، وذلك بالرغم من تخصيص عائدات هذا النشاط لتمويل صندوق التضامن ضد الكوارث الزراعية[1].

والواقع، أن تمتع نشاط أشخاص القانون الخاص بصفة المرفق العام لا ثير أي إشكالية – على حد تعبير مجلس الدولة الفرنسي - في الأحوال التي يعترف فيها المشرع صراحة لنشاط هذه الأشخاص بصفة المرفق العام، وذلك على غرار ما حدث مع شركتي البريد La Poste وفرانس تليكوم France Telecom بموجب القانون رقم 90-568،[2] فحينها يتعين على القاضي الانصياع لإرادة المشرع، والنزول على

---

(١) CE, Section, du 27 Oct. 1999, n° 171169, 171170, 172384, publié au recueil Lebon « Considérant qu'il ne résulte ni des dispositions législatives précitées ni des caractéristiques générales des jeux de hasard que la mission dont la société "La Française des Jeux" a été investie en application du décret du 9 novembre 1978 revête le caractère d'une mission de service public

(٢) Varoclier, op. cit., p. 356.

أنظر في هذا الخصوص، القانون الخاص بتنظيم المرفق العام للبريد والاتصالات رقم 90-568 الصادر في 2 يوليو 1990، المادتين 2 و17.

Loi N. 90-568 du 2 juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications, art. 2 & 17.

رغبته، واعتبار هذه الأنشطة بالتبعية من قبيل المرافق العامة[1].

وإنما يدق الأمر فيما لو تغيبت هذه الإرادة الصـــريحة، إذ يثور التســـاؤل عن المعيار الواجب اعتماده والشـروط المتطلبة لإضـفاء صـفة المرفق العام على نشـاط أشخاص القانون الخاص؟

وفي الإجابة عن هذا التســـاؤل، رفض القضـــاء الفرنســـي – بطبيعة الحال – الاعتداد بـالمعيار العضـــوي أو الشـــكلي للمرفق العـام في مفهومه المجرد Critère organique ou formelle، لأن هذا المعيار -كما بينا سلفًا - لا يضـفي صـفة المرفق العام إلا على أعمال وأنشـطة الدولة أو أشـخاص القانون العام، ويعجز من ثم بطبيعته عن اسـتيعاب تلك الأعمال أو القرارات الصـادرة عن أشـخاص القانون الخاص، حتى ولو استهدفت هذه الأعمال اشباع حاجات عامة[2].

كـذلـك لم يعول القضـــاء على المعيـار الموضـــوعي أو الوظيفي Critère matérielle ou fonctionnelle في مفهومه المجرد استقلالًا وحده لتحديد ما يصدق

(1) انظر في هذا الخصوص القضية التالية:

CE, Sect., 22 fevrier 2007, n° 264541, Association du Personnel Relevant des Etablissements pour inadaptées, Publié au recueil Lebon « Considérant qu'indépendamment des cas dans lesquels le législateur a lui-même entendu reconnaître ou, à l'inverse, exclure l'existence d'un service public, une personne privée qui assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique est chargée de l'exécution d'un service public. »

أنظر كذلك في هذا الخصوص:

Laetitia Janicot, L'Identification de Service Public Géré par une Personne Privée, RFDA, 2008, p. 67 ; Fréderic Lenica et Julien Boucher, Organisme Privés Chargés de la Gestion d'un Service Public et Prérogatives de Puissance Publique : Fin d'une Vielle controverse, Nouvelles Interrogations, AJDA, 2007, p.793.

(٢) Odent, op.cit., p. 381

عليه وصف المرفق العام، ذلك أن هناك من أنشطة أشخاص القانون الخاص ما تستهدف تحقيق منفعة عامة، ولكن لا تعتبر - رغمًا عن ذلك - من قبيل المرافق العامة[1].

وإنما اعتمد القضاء على المعيار المختلط Critère organico-matérielle لإسباغ صفة المرافق العام على أنشطة أشخاص القانون الخاص، فهذا المعيار - كما بينا سلفًا – يتسع ليستوعب تحت طائلة المرفق العام كل نشاط يقوم به أحد أشخاص القانون العام، أو أشخاص القانون الخاص بتفويض من أحد أشخاص القانون العام وتحت رقابته بقصد إشباع الحاجات العامة.

وقد استخلص القاضي الإداري من المعيار المختلط شرطين أساسين لإضفاء صفة المرفق العام على نشاط أشخاص القانون الخاص، وهما؛ أولًا، أن يستهدف نشاط أشخاص القانون الخاص تحقيق منفعة عامة، وثانيًا، أن يخضع نشاط أشخاص القانون الخاص للسلطة العامة[2].

وبما أننا قد عالجنا مفهوم المنفعة العامة عند الحديث عن مفهوم المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية في الفصل السابق، حيث بينا أهمية هذا الشرط، كشرط أولي لإضفاء صفة المرفق العام على أي نشاط يمارسه أشخاص القانون العام أو القانون الخاص على حد السواء، فإننا نكتفي في هذا المقام بالإحالة إليه والانتقال مباشرة إلى معالجة الشرط الثاني، والمتمثل في خضوع نشاط أشخاص القانون الخاص للسلطة العامة.

ويعبر الفقه الفرنسي عن هذا الشرط بضرورة وجود نوع من الارتباط

---

(١) *Ibid.*, p. 385.

(٢) Chapus, op.cit., p. 579.

العضـــوي بين أنشـــطـة القطـاع الخـاص من نـاحيـة وجهـة الإدارة من نـاحيـة أخري "rattachement organique de l'activité à qualifier".[1] ذلك أن انتفاء هذا الارتباط هو الذي ينفي بطبيعة الحال صـفة المرفق العام عن غيرها من أنشـطة القطاع الخاص، حتى ولو اســتهدفت هذه الأنشــطة تحقيق منفعة عامة، أو قامت على اشــباع حاجات عامة[2].

ويبحث القاضي من خلال هذا الشرط عما إذا كانت نية الإدارة قد انصرفت إلى تفويض أحد أشـــخاص القانون الخـاص للقيـام بمهمـة مرفق عـام، أي نقل ســـلطـاتهـا ومســـئولياتها في تنظيم، أو إدارة، أو اســـتغلال مرفق معين إلى القطاع الخاص، ولكن تحت رقابتها وإشرافها، من عدمه.

واســتخلاص نية الإدارة هو أمر لا يثير أي إشــكالية في الأحوال التي يجد فيها القاضـــي تفويض صـــريح صـــادر من الدولة أو أحد أشـــخاص القانون العام إلى إحدى هيئات القانون الخاص بإدارة واسـتغلال مرافق عام، وإنما تثور الإشـكالية في الأحوال التي لا يستطيع القاضي فيها أن يستخلص نية الإدارة الحقيقية، فيتعين عليه حينها البحث عن معايير أخرى للوقوف على رغبة أو نية الإدارة. وســوف نوضــح فيما يلي كل من هاتين الفرضيتين:

أولاً: حالة وجود تفويض صريح:

كما أشـرنا سـلفًا، لا تثور أدنى مشـكلة في اسـتخلاص نية الإدارة في تفويض المرفق العام في الأحوال التي تتضـــمن فيها أداة التفويض الصـــادرة من الدولة أو أحد

(١) Chapus, op.cit., p. 5 80« le perdre de vue, sous-estimer son importance, c'est exclure toute chance de parvenir à une définition de la notion fonctionnelle de service »; Gaudemet, op.cit. p. 360; Varoclier, op. cit., p. 348; Janicot, op. cit., p. 67.

(٢) Chapus, op.cit., p. 582 qui argue que « faute de rattachement organique, l'activité à qualifier ne peut être qu'une activité privée ; Murgue-Varoclier, op.cit., p. 352.

أشخاص القانون العام إلى أحد أشخاص القانون الخاص ما يمكن من خلاله استخلاص نية الإدارة في إضفاء صفة المرفق العام على النشاط من ناحية أولى، ونيتها في تفويض أحد أشـــخاص القانون الخاص في النهوض بمهمة هذا المرفق من ناحية ثانية، أو كما عبر عن ذلك مجلس الدولة الفرنســـي « il apparait que l'administration a entendu lui confier une telle mission ».[1]

وتتعدد صـور تفويض أشـخاص القانون الخاص في إدارة واسـتغلال المرافق العامة، ويمكننا التمييز في هذا الصدد بين ثلاثة صور على النحو التالي:

الصـورة الأولى: وفيها يكون شـخص القانون الخاص شـركة، أغلب رأس مالها مملوك للدولة أو أحد أشخاص القانون العام، فتقرر الدولة أن تمارس من خلالها، وبما لها من سـلطة حقيقية في الإدارة، مهمة تسـيير إحدى المرافق العامة. وهذه الشـركة قد تتخذ شكل شـركة الاقتصـاد المختلط Société d'économie mixte،[2] أو شـركة حكومية société à capital public،[3] أو شركات عامة محلية Société public locale.[4]

---

(١) CE, Sec., 22 fev. 2007, n° 264541, Association du Personnel relevant des establishments pour inadaptés, Publié au recueil Lebon.

(٢) TC, 8 juil. 1963, Soc. Entreprise Peyrot, p,787, AJ 1963, p. 463, chron. M. Gentot et J. Fourre, D. 1963, p. 534, concl. C. Lasry, note P.-L Josse, n. 13375, note J.-M. Auby: 8.

ومن قبيل تطبيقات شركات الاقتصـاد المختلط في فرنسا تلك الشركات التي يجيز القانون رقم 597-83 والخاص بشركات الاقتصـاد المختلط المحلية إنشـائها بقصـد اسـتغلال المرافق العامة ذات الطبيعة الصـناعية أو التجارية أو أي أنشـطة أخرى ذات نف عام. أنظر في ذلك

Loi n° 83-597 du 7 juillet 1983 relative aux sociétés d'économie mixte locales

(3) من قبيل التطبيقات على هذه الشـركات تلك الشـركات التي نتجت عن تأميم عدد من الشـركات والبنوك الخاصـة بموجب القانون رقم 155-82 الصادر بتاريخ 11 فبراير 1982. أنظر في ذلك

Loi n° 82-155 du 11 février 1982 de nationalisation.

(٤) Gaudemet, op.cit., p. 376.

يحكم تنظيم الشـركات العامة المحلية القانون المتعلق بتطوير الشـركات العامة المحلية، والصـادر بتاريخ 28 مايو 2010،

وتلجأ الدولة عادة إلى هذه الطريقة في إدارة المرافق العامة الصـناعية والتجارية، وذلك كبديل عن اللجوء إلى أسلوب امتياز المرافق العامة عندما تلاحظ عدم قدرة الملتزم على النهوض وحده بهمام المرفق الموكول إليه، أو عندما تتبني الدولة سـياسـات اقتصـادية جديدة تقتضـي توجيه النشـاط الاقتصـادي وجهة معينة، فتحول إحدى الأنشـطة التي يمارسـها القطاع الخاص إلى مرفق عام، وتدير هذا المرفق بواسـطة إحدى الشـركات السابق الإشارة إليها[1].

أما الصورة الثانية، فيتم فيها تفويض أشخاص القانون الخاص بموجب تفويض تشريعي أو لائحي، يعهد المشرع أو الإدارة من خلاله إلى أحد أشخاص القانون الخاص بمهمة مرفق عام على سبيل الاحتكار، ولمدة محددة[2]. ويشاع استخدام أسلوب التفويض اللائحي في المجال الرياضـي، حيث يمنح التقنين الرياضـي الفرنسـي الوزير المسئول تفويض اتحاد رياضـي واحد بكل لعبة، ولمدة محددة، بموجب قرار لائحي، لتنظيم وإدارة النشاط الرياضي الموكول إليه[3]. كما يتبع هذا الأسـلوب في مجال حماية

وقد منح هذا القانون للسلطات المحلية سلطة إنشاء شركات عامة محلية لإدارة المرافق العامة الإقليمية أو المحلية. أنظر في هذا الخصوص:

Loi n° 2010-559 du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales; Art. L1531-1 du Code General des Collectivités Territoriales.

(١) Chapus. op.cit., 175 ; Gaudemet, op.cit., p. 370-376 ; Sylvain Petitet. Les Services Publics Locaux, Territoires et Modèles de l'Action Publique Locale. Géographie. Université Lumière - Lyon II, 2001, p. 119.

(٢) Weyer, op.cit., p. 24 ; Chapus, op. cit. 175 ; Varoclier, op.cit., p. 356.

(٣) Code du Sport Français, Art.L131-14 « Dans chaque discipline sportive et pour une durée déterminée, une seule fédération agréée reçoit délégation du ministre chargé des sports." أنظر في خصوص هذا الأسلوب في التفويض الأحكام التالية:

CE, Sect., 22 nov. 1974, n° 89828, Fédérations des industries françaises d'articles de sport, publié au recueil Lebon ; CE, 2ème / 7ème SSR, 9 juil. 2015, Football Club des

الحيوانات والدفاع عنها، حيث يملك وزير الزراعة استنادًا إلي نص المادة 5-214 من تقنين الشئون الزراعة Le code Rural تفويض إحدى مؤسسات رعاية الحيوانات المعتمدة من قبل الوزارة في عمل هوية خاصة بكل حيوان من الحيوانات المحلية الأليفة، ووضع وشم على كل منها قبل انتقال ملكيته إلى الغير[1]. أما عن تطبيقات التفويض التشريعي في فرنسا، فمنها على سبيل المثال ما كان ينص عليه القانون رقم 90-568 المتعلق بتنظيم المرفق العام الخاص بالبريد والاتصالات قبل تعديله من تفويض شركة البريد وفرانس تليكوم في إدارة مرفق البريد والاتصالات بموجب القانون[2].

Girondins de Bordeaux et autres, n. 37542, Publié au recueil Lebon.

(١) Weyer, op. cit., p. 24.

وقد أضفى القضاء صفة المرفق على النشاط الذي تمارسه هذه المؤسسات استنادًا إلى التفويض الذي حصلت عليه هذه المؤسسات من وزير الزراعة وما تتمتع من امتيازات السلطة العامة لتنفيذ النشاط الموكول إليها. أنظر في تأكيد ذلك حكم مجلس الدولة التالي:

CE, 3ème et 8ème sous-sect. réunies, 3 mai 2004, n° 249832, Fondation assistance aux animaux, mentionné aux tables du recueil Lebon « qu'eu égard aux motifs d'intérêt général qui ont conduit le législateur à créer une obligation d'identification des animaux carnivores domestiques, aux prérogatives de puissance publique conférées par les dispositions de l'arrêté litigieux aux deux associations susmentionnées, et au contrôle exercé par l'Etat sur ces associations en vertu de cet arrêté et des conventions qu'il a conclues avec elles, les missions confiées à ces deux personnes morales ont le caractère de missions de service public ; que, par conséquent, les décisions unilatérales qui les investissent de ces missions ont un caractère réglementaire. »

(٢) Loi n. 90-568 du 2 Juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la poste et des télécommunications, art. 2 « La Poste a pour objet, selon les règles propres à chacun de ses domaines d'activité, contenues notamment dans le code des postes et télécommunications » et art. 17 « Pour l'accomplissement de ses missions, France

وفي الصورة الثالثة، يتم اسناد مهام المرفق العام إلى أشخاص القانون الخاص بموجب تفويض تعاقدي صـــادر من الدولة أو أحد أشـــخاص القانون العام، ومن أشـــهر تطبيقات عقود تفويض المرفق العام عقود التزام المرافق العامة La Concession de Service Public وعقد امتياز المرفق L'affermage.[1] وقد شـــهدت عقود تفويض المرفق العام في فرنســـا تطورًا ملحوظًا خلال القرنين المنصـــرمين فيما يتعلق بالنظام

Télécom bénéficie du droit d'usage des bandes de fréquences ou des fréquences attribuées ou assignées avant le 1er janvier 1991 à la direction générale des télécommunications. Lorsqu'il attribue, réaménage ou retire les bandes de fréquences ou les fréquences dont la gestion lui est confiée, le ministre chargé des postes et télécommunications prend en compte de manière prioritaire les exigences liées au bon accomplissement des missions de service public de France Télécom. »

(١) Chapus, op.cit. p. 637- 645; Gaudemet, op.cit., p. 360-369 ; Weyer, op. cit., p. 17-19 ; Petitet, op.cit. p. 122.

أنظر: د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح، مرجع سابق، ص. 285 وما بعدها.

عقد التزام المرافق العامة: هو عقد تعهد بموجبه الإدارة autorité concèdente، وبمليء اختيارها، إلى أحد أشـــخاص القانون العام أو الخاص ويســـمى الملتزم concessionaire بمهمة تنفيذ مرفق عام لمدة محددة، ويلتزم الملتزم في هذا العقد بإعداد الإنشـــاءات الأولية للمرفق، وبأن يؤمن على نفقته ومســـئوليته ســـير المرفق العام طبقًا للقواعد التنظيمية التي تضـــعها الإدارية، وذلك كله في مقابل أن يحصـــل على رســـوم الانتفاع من قبل المنتفعين بخدمات المرفق محل الالتزام للمدة المقررة في العقد.

عقد امتياز المرافق العامة: هو عقد تعهد بمقتضـــاه الإدارة إلى أحد أشـــخاص القانون العام أو الخاص يســـمى le fermier باستغلال وصيانة أحد المرافق العامة التي تنشئها الإدارة سلفًا وتسلمها إليه، مقابل مبلغ مالي معين يدفعه للإدارة. يكمن وجـه الاختلاف بين عقد التزام المرافق العامة وعقد امتياز المرافق العامة فيما يقع على عاتق الملتزم من التزام بإنجاز البنية التحتية للمرفق محل العقد، بينما أن صـاحب الامتياز يتسلم المرفق وبنيته الأسـاسـية بعد أن يكون قد تم تجهيزه من قبل الإدارة. كما يختلف العقدان من حيث المقابل الذي يتحصـــل عليه كل من الملتزم وصـــاحب الامتياز، حيث يتمثل المقابل في عقود الالتزام في الرســـوم التي يدفعها المنتفعين للاســـتفادة بخدمات المرفق، أما المقابل في عقود الامتياز العامة فيتمثل في الفارق بين ما يدفعه صـــاحب الامتياز للإدارة وما يتحصـــل عليه من استغلال المرفق.

القانوني الذي تخضع له، و انتهى الأمر في النهاية إلى خضوعها إلى القانون رقم 93-122 والخاص بمكافحة الفساد وشفافية الحياة الاقتصادية والإجراءات العامة Loi relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques في 29 يناير 1993، وهو قانون يشتمل على عدد من القواعد الموضوعية والإجرائية مغايرة لتلك التي تحكم إبرام العقود الإدارية[1].

ويمثل أسلوب التفويض التعاقدي الطريق الغالب في فرنسا لإدارة المرافق الصناعية والتجارية، حيث لجأت دولة فرنسا إلى هذا الأسلوب منذ القرن التاسع عشر في مجال السكك الحديدية عندما قامت بتفويض عدد من الشركات التجارية بموجب عقود التزام المرافق العامة لإنشاء وتشغيل مرفق السكك الحديدية[2]، كما لجأت السلطات المحلية كذلك، في وقت لاحق، إلى ذات الأسلوب لإدارة عدد من المرافق الحيوية كالنقل العام، والغاز، والماء، والكهرباء[3]. ومن قبيل التطبيقات الحالية لأسلوب التفويض التعاقدي مع أشخاص القانون الخاص، عقود التفويض في مجالات توزيع المياه، المسارح، والكازينوهات المحلية[4].

وإذا كان الأصل في التفويض أن يكون سابقًا على ممارسة النشاط ، حيث تنشئ السلطة العامة في الأغلب الأعم من الأحوال المشروع أو المرفق العام ثم تعهد بإدارته واستغلاله لأحد أشخاص القانون الخاص، فإن ثمة حالات قد قبل فيها القضاء الفرنسي

---

(١) Chapus, op.cit. p.638-649; Gaudemet, op.cit., p. 360-369 ; Weyer, op. cit., p. 17-19. Voir aussi La loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques.

(٢) La Loi sur les chemins de fer et création du réseau national, 11 juin 1842.

(٣) Chapus, op. cit. p. 173.

(٤) *Ibid.* p. 641.

أن يأتي التفويض لاحقًا على ممارسة النشاط، وذلك عندما تتدخل الدولة لتحويل هذا النشاط إلى مرفق عام، وقد عرفت هذه النوعية من المرافق بالمرافق العامة الحكمية service public virtuels نظرًا ؛لأنها لا تكتسب صفة المرفق العام إلا بعد أن تخضعها الإدارة لذات التزامات والواجبات التي يخضع لها المرفق العام obligations de service public، أما قبل ذلك فلا يمن عدها مرفقًا عامًا[1].

وفي هذا الخصوص، اعترف مجلس الدولة بصفة المرفق العام لبعض مشروعات أشخاص القانون الخاص متى خضعت هذه المشروعات لنظام الترخيص السابق من قبل الإدارة من ناحية أولى، واستهدفت تحقيق مصلحة عامة من ناحية أخرى[2]. على أن القضاء الإداري قد تطلب في هذه الأحوال تضمن القرار الصادر بمنح الترخيص بنودًا تلزم المرخص له بالخضوع لما يفرضه قانون المرافق العامة من واجبات والتزامات[3].

---

(١) *Ibid.* p. 626 ; Murgue-Varoclier, op. cit., p.352.

تجدر الإشارة إلى أن نظرية المرفق العام الافتراضية أو service public virtues قد تعرضت للنقد من جانب الفقه الفرنسي لكونها تعلق اكتساب صفة المرفق العام على إرادة الإدارة وحدها من ناحية، ولكونها تضع أنشطة أشخاص القانون الخاص في حالة من الريبة وعدم اليقين من حيث النظام القانوني الذي تخضع له هذه الأنشطة، حيث تخضع تلك الأنشطة لأحكام القانون الخاص قبل اخضاعها لواجبات والتزامات المرافق العامة، ولأحكام القانون العام بعد إخضاعها لهذه الواجبات والالتزامات.

(٢) Gaudemet, op.cit., pp. 370-371.

(٣) CE, 5 mai 1944, Cie maritime de l'Afrique orientale, p.129, D 1944, p. 164, concl. B. Chenot, Penant 1947, p.101, note M. Walline, RDP 1944, P. 236, note Gaston. Jèze .

تدور وقائع هذه القضية حول قيام حاكم مدغشقر بإصدار كراسة شروط نموذجية جديدة للمحافظة على البضائع في الموانئ وتنفيذ خدمات استغلال الموانئ، وقام على أثر ذلك بسحب تراخيص الإشغال السابقة وفرض على كل المنشآت القائمة آنذاك الالتزام بطلب ترخيص يعلق منحه على شروط معينة. وقد طعنت الشركة البحرية لأفريقيا الشرقية - وكانت تتمتع باحتكار فعلي في الموانئ محل تنفيذ هذه القرارات - في هذه القرارات طالبًة إلغائها بدعوى تجاوزها السلطة وابتعادها بشكل واضح عن حاجات حماية مصالح الدومين العام. وقد انتهى مجلس الدولة في هذه

القضية برفض الطعن وأحقية الإدارة في منع وسحب تراخيص الإشغال السابقة، تأسيسا على أن سلطات الإدارة لا تقتصر فحسب على المحافظة على الدومين العام وضبطه، وإنما تتسع لتشمل كذلك سلطة الإدارة في إلزام المستفيد من الدومين العام ببعض التزامات المرافق العامة.

« Considérant que, par l'arrêté attaqué, le Gouverneur général de Madagascar a approuvé un nouveau cahier des charges type applicable aux autorisations d'installation et d'utilisation d'outillages privés sur le domaine public des ports et rades de la Colonie, avec obligation de service public ; que les opérations de chargement, de déchargement, de manutention et de transport des marchandises dans les ports et rades constituent des éléments du service public à l'exécution duquel le domaine public maritime est normalement destiné ; que, dans ces conditions, le Gouverneur général, chargé de l'administration de ce domaine, a pu légalement comprendre dans les autorisations susmentionnées l'exploitation des services de remorquage dans les ports et rades, au même titre que celle des engins, appareils, hangars et autres installations établies sur le domaine public ; qu'il lui appartenait de soumettre, comme il l'a fait, à des obligations de service public les bénéficiaires des autorisations d'outillage accordées en vue d'assurer la satisfaction des besoins des usagers des ports de la colonie ; que, par suite, la société requérante n'est pas fondée à se prévaloir de ce que le cahier des charges type concerne non des concessions d'outillage public mais des autorisations d'outillage privé pour contester la légalité de ses dispositions déterminant les obligations de service public et notamment, les conditions d'utilisation et d'exploitation commerciale des engins, ainsi que les règles relatives à la perception des taxes dans les limites fixées par des tarifs;

Considérant enfin que le Gouverneur général, à qui il appartenait de retirer dans un intérêt général les permissions d'occupation du domaine public précédemment accordées, a pu légalement, afin d'assujettir les bénéficiaires d'autorisations antérieures aux nouvelles obligations de service public définies par le cahier des charges, prescrire, par l'article 2 de l'arrêté attaqué que toutes les installations et exploitations existantes devraient, dans un délai de 3 mois, faire l'objet d'une demande en application dudit arrêté.». Voire encore CE, Sec. 6 Fev. 1948, Soc. Radio-Atlantique et Cie Carcassonaise de transports en commun (2 arrêts), p. 65 et 69, RDP, 1948, P. 244, concl. B. Chenot, note Gaston Jèze .

بل إن مجلس الدولة قد أضفي لاحقًا صفة المرفق العام على بعض مشروعات أشخاص القانون الخاص التي لم تخضع لنظام الرخيص السابق من الإدارة، بالنظر لأهمية النفع العام الذي تقوم هذه المشروعات على اشباعه، ولكن اشترط في هذا الخصوص ممارسة هذه المشروعات تحت رقابة الإدارة أو على الأقل مساهمة الإدارة في تمويلها. وقد تبدى ذلك جليًا في عام 2007 حينما قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن تنظيم المهرجان الدولي السنوي لمدينة La Commune d'Aix-en-Provence بواسطة جمعية المهرجان الدولي للفن الغنائي والأكاديمية الأوروبية للفن الموسيقي l'association pour le festival international d'art lyrique et l'académie européenne de musique d'Aix-en-Provence يعد مرفقًا عامًا ثقافيًا. حيث بين المجلس في هذا الحكم، أنه ولئن كان الأصل عدم جواز اعتبار المشروعات التي تنشئها وتديرها أشخاص القانون الخاص دون تدخل أو تفويض بالإدارة من جانب أشخاص القانون العام مرافق عامة، فإنه يمكن، على سبيل الاستثناء مما تقدم - عد هذه المشروعات من المرافق العامة، إذا كان هناك من أشخاص القانون العام - بالنظر لنوعية وأهمية النفع العام الذي تقوم هذه الأشخاص على اشباعه - من يمارس علي هذه الأشخاص الخاصة سلطة الاشراف والتوجيه، أو يساهم في تمويل مواردها المالية[1].

(١) CE, Sect., 6 avril 2007, n° 284736, Commune d'Aix-en-Provence, « considérant en outre que, lorsqu'une personne privée exerce, sous sa responsabilité et sans qu'une personne publique en détermine le contenu, une activité dont elle a pris l'initiative, elle ne peut, en tout état de cause, être regardée comme bénéficiant de la part d'une personne publique de la dévolution d'une mission de service public ; que son activité peut cependant se voir reconnaître un caractère de service public, alors même qu'elle n'a fait l'objet d'aucun contrat de délégation de service public procédant à sa dévolution, si une personne publique, en raison de l'intérêt général qui s'y attache et de l'importance qu'elle revêt à

ثانيًا: حالة عدم وجود تفويض صريح:

سبق وأن بينا أن القضاء الإداري الفرنسي لم يضفي صفة المرفق العام على مشروعات أشخاص القانون الخاص في أحوال التفويض الصريح بإدارة المرفق العام فحسب، وإنما اعترف كذلك في غير هذه الأحوال، أي في حالة عدم وجود هذا التفويض، بصفة المرفق لبعض مشروعات أشخاص القانون الخاص التي تستهدف تحقيق النفع العام. ومن ثم يثور التساؤل عن المعايير أو الشروط التي استلزمها القضاء لإضفاء صفة المرفق العام على نشاط أشخاص القانون الخاص.

والواقع أن الإجابة على هذا التساؤل لم تكن بالأمر الهين أو البسيط، حيث ترددت أحكام القضاء الإداري طويلًا بشأن المعايير أو الشروط الواجب توافرها لإضفاء صفة المرفق العام، ويمكننا التمييز في هذا الخصوص بين ثلاثة اتجاهات رئيسية في أحكام القضاء الإداري في هذا الخصوص[1].

الاتجاه الأول: ظهر هذا الاتجاه في الستينات، وتحديدًا عام 1963، حين

---

ses yeux, exerce un droit de regard sur son organisation et, le cas échéant, lui accorde, dès lors qu'aucune règle ni aucun principe n'y font obstacle, des financements. »

CE, Sect., 18 mai 2004, Avis n° 370.169 relatif à la Cinémathèque française ; EDCE 2005, p.185 « Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, les missions en cause sont constitutives d'un service public culturel, nonobstant le fait que la Cinémathèque soit née d'une initiative privée. […] La mission exercée par la Cinémathèque ne correspond donc pas à une dévolution de la part de la puissance publique d'un service public. Elle s'analyse en la reconnaissance par l'État du caractère d'intérêt général de l'action menée par l'association, assortie d'un droit de regard étendu sur ses activités et d'une contribution financière importante accordée annuellement par le canal du CNC. »

(١) Janicot, op. cit., p. 67.

اعترف مجلس الدولة الفرنسي في القضية المعروفة بقضية Narcy لنشاط المراكز الفنية الصناعية بصفة المرفق العام. وقد تطلب الحكم، بوجه عام، توفر ثلاثة شروط أساسية لإضفاء صفة المرفق العام على نشاط أشخاص القانون الخاص، وهي أولًا، أن يستهدف نشاط هذه الأشخاص تحقيق منفعة عامة، وثانيًا، خضوع هذه الأشخاص لرقابة الدولة أثناء ممارستها لنشاطها، وثالثًا، امتلاك هذه الأشخاص امتيازات السلطة العامة[1].

الاتجاه الثاني: ظهر هذا الاتجاه في التسعينات بمناسبة قضاء مجلس الدولة في قضية Ville de Melun c/ Association Melun Culture loisirs، واعتمده المجلس لاحقًا في عدد من الأحكام القضائية التالية[2]. وقد مثل قضاء المجلس في هذه القضية عدولًا عما سبق وأن استقر عليه قضاؤه السابق في قضية Narcy، حيث قبل فيها إضفاء صفة المرفق العام على نشاط أشخاص القانون الخاص متي استهدف هذا النشاط تحقيق منفعة عامة من ناحية، وخضع لرقابة السلطة العامة من ناحية أخري. وبالتالي لم تعد امتيازات السلطة العامة، بموجب هذا الحكم، شرطًا جوهريًا لإضفاء صفة المرفق على نشاط أشخاص القانون الخاص، أي أنه يمكن إضفاء صفة المرفق

(١) CE sect., 28 juin 1963, Narcy, (Rec., p. 401) « Qu'en vue de mettre les centres techniques industriels à même d'exercer la mission d'intérêt général qui leur est confiée et d'assurer à l'administration un droit de regard sur les modalités d'accomplissement de cette mission, le législateur a conféré à ces centres certaines prérogatives de puissance publique et les a soumis à divers contrôles de l'autorité de tutelle. »

(٢) Conseil d'Etat, 3 / 5 SSR, du 20 juillet 1990, n°69867 & 72160, publié au recueil Lebon ; CE, 31 Mars 1995, Desaunay, Lebon 150, concl. J. Arrighi de Casanova, in AJDA 1995.

العام على نشاط أشخاص القانون الخاص حتى في غياب هذه الامتيازات[1].

وقد أثار هذا الاتجاه تساؤلات كثيرة لدى الفقه الفرنسي آنذاك حول ما إذا كان شرط امتيازات السلطة العامة يعد شرطًا جوهريًا لإضفاء صفة المرفق العام على مشروعات أشخاص القانون الخاص، أم أنه شرطًا احتياطيًا لا يتحرى القاضي وجوده إلا في الأحوال التي يصعب عليه فيها استخلاص صفة المرفق العام بالاستناد للعنصرين الآخرين، ألا وهما، النفع العام والخضوع للسلطة العامة[2].

الاتجاه الثالث: وهو الاتجاه المستقر عليه حاليًا في القضاء الإداري، وفيه أجاب مجلس الدولة عن التساؤلات السابقة، حيث بين في حكم له عام 2007 في قضية Association du Personnel Relevant des Établissements pour Inadaptés أنه باستثناء الأحوال التي يعترف فيها المشرع أو يستبعد صفة المرفق العام عن نشاط بعينه، فإن قيام أحد أشخاص القانون الخاص بمهام تستهدف تحقيق المنفعة العامة تحت رقابة الإدارة التي منحته لتحقيق هذا الغرض امتيازات السلطة العامة يجعل منه شخصًا مكلفًا بتنفيذ مرفق عام؛ بل أنه حتى في غياب هذه الامتيازات، يمكن للقاضي استخلاص صفة المرفق العام من مجموعة من الاعتبارات مثل استهداف النشاط تحقيق لمنفعة العامة، تفحص شروط إنشاء المشروع، وأداة تنظيمه، ووظيفته، والالتزامات المفروضة عليه، والتدابير المتخذة للتحقق من تحقيق الأهداف المسندة إليه،

---

(١) CE, 20 Juil 1990, op. cit., « Alors même que ses missions ne comportaient pas la mise en œuvre de prérogatives de puissance publique. » ; Janicot, op.cit., p. 67.

(٢) V. par exemple l'analyse de M.-G. Redor et E. Fantôme de l'arrêt société Textron, in Rev. Adm. 1992. 523 s. Pour ces auteurs, la recherche de prérogatives de puissance publique dans le cadre d'identification d'un service public n'était pas nécessaire que si l'organisme prive dont on cherche à qualifier l'activité bénéficie d'une réelle autonomie par rapport à la personne publique ; Lenica et Boucher, op.cit., p. 793.

حيث يمكن القول أنه من خلال هذه الاعتبارات بأن نية الإدارة قد انصـرفت نحو تكليف هذا الشخص بمهمة القيام بمرفق عام[1].

ويتضـح مما تقدم أن قضـاء مجلس الدولة قد فرق في هذا الاتجاه بين فرضـيتين رئيسـيتين، تتمثل أولاهما في تمتع أشـخاص القانون الخاص القائمين على أداء نشـاط مرفقي يسـتهدف تحقيق منفعة عامة تحت رقابة الإدارة بأسـاليب السـلطة العامة؛ فحينها يتعين على القاضـي التعامل مع هذا الشـخص باعتباره قائم بمهمة مرفق عام. بمعنى آخر، فإن أسـاليب السـلطة العامة في هذه الفرضـية تعد معيارًا حاسـمًا وكافيًا لإضـفاء صـفة المرفق العام على النشـاط الذي يضـطلع به أشـخاص القانون الخاص، شـريطة أن يسـتهدف هذا النشـاط تحقيق منفعة عامة من ناحية، ويخضـع لرقابة السـلطة العامة من ناحية أخرى[2].

أما الفرضية الثانية، فتشمل الحالات التي لا يتمتع فيها أشخاص القانون الخاص بامتيازات السـلطة العامة، وفيها يسـتطيع القاضـي، حتى مع غياب هذه الامتيازات، أن

---

(١) CE, Sect., 22 fev. 2007, n° 264541, Association du Personnel Relevant des Établissements pour Inadaptés (A.P.R.E.I.), « Considérant qu'indépendamment des cas dans lesquels le législateur a lui-même entendu reconnaître ou, à l'inverse, exclure l'existence d'un service public, une personne privée qui assure une mission d'intérêt général sous le contrôle de l'administration et qui est dotée à cette fin de prérogatives de puissance publique est chargée de l'exécution d'un service public ; que, même en l'absence de telles prérogatives, une personne privée doit également être regardée, dans le silence de la loi, comme assurant une mission de service public lorsque, eu égard à l'intérêt général de son activité, aux conditions de sa création, de son organisation ou de son fonctionnement, aux obligations qui lui sont imposées ainsi qu'aux mesures prises pour vérifier que les objectifs qui lui sont assignés sont atteints, il apparaît que l'administration a entendu lui confier une telle mission. »

(٢) Janicot, op. cit., p. 67

يســـتخلص صـــفة المرفق العام من مجموعة من الاعتبارات أو القرائن faisceau d'indices المحيطة بالنشاط،، كاستهداف النشاط للمصلحة العامة، والخضوع لرقابة الإدارة، والخضـــوع لشـــروط إنشـــاء وتنظيم المرافق العامة، والتقيد بالالتزامات التي تفرضها الإدارة[1].

وبالرغم من الوجاهة الظاهرة لهذا الاتجاه، فقد انتقده البعض بسـبب غموضـه تارة، وبسبب قصوره تارة أخرى[2]. فمن ناحية لم يبين قضاء مجلس الدولة ما إذا كان يتعين، في أحوال غياب امتيازات السلطة العامة، توافر كافة القرائن أو الاعتبارات التي عددها الحكم لإضفاء صفة المرفق العام على نشاط أشخاص القانون الخاص، أم أنه يكفي توافر بعضـــها دون البعض الآخر، ولعل ذلك هو ما دفع البعض إلى القول بأنه كلما زادت هذه القرائن، كلما تنامت فرص الاعتراف للنشاط بصفة المرفق العام[3]. من ناحية ثانية، لم يبين الحكم ما إذا كان هناك أفضـــلية لبعض المعايير على البعض الآخر أم لا، أو ما إذا كان في هذه المعايير ما يعد حاسمًا أو كافيًا بذاته لإضفاء صفة المرفق العام من عدمه، لاسيما وأن هناك من أحكام مجلس الدولة اللاحقة ما تغاضت عن بعض هذه القرائن بمناسبة اعترافها بصفة المرفق العام لبعض المشروعات[4]، وأحكام أخرى

---

(١) *Ibid.;* Chapus, op. cit, p. 581; Varoclier, op. cit., p. 360-61.

(٢) Janicot, op. cit., p. 67; Chapus, op. cit, p. 580;

(٣) Chapus, op. cit. 580«plus les indices seront nombreux, plus il y aura de chances que le rattachement à la personne public soit reconnue.»

(4) أنظر في هذا الخصوص:

CE, Sect., 6 avril 2007, n° 284736, Commune d'Aix-en-Provence ; CE, Sect., 18 mai 2004, Avis n° 370.169 relatif à la Cinémathèque française; EDCE 2005, p.185.

ففي هذه الأحكام – كما أشرنا سلفًا - اعترف المجلس للمشروعات الخاصة محل هذه الأحكام بصفة المرفق العام، وذلك بالرغم من عدم اشـــتراك الإدارة في تأســـيس أي منها، أو وضـــع القواعد التنظيمية الخاصـــة بها، أو تحديد وظيفتها.

رفض فيها المجلس إضـفاء صـفة المرفق العام على بعض المشـروعات نتيجة غياب قرينة واحدة أو قرينتين من القرائن المشار إليها سلفًا[1].

المطلب الثاني

انطواء القرار على امتيازات السلطة العامة

كما بينا آنفًا، لم يكتفي مجلس الدولة الفرنسـي لإضـفاء الصـفة الإدارية على قرارات أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، صـدورها في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشـخاص إدارتها، وإنما تتطلب علاوة على توافر هذا الشـرط شـرطًا جوهريًا آخر مفاده انطواء هذه القرارات على أسـاليب السـلطة العامة. بمعنى آخر، فإن قرارات أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لا تكتسـي الطابع الإداري، ولا تدخل بالتالي في اختصاص القضاء الإداري، إلا حينما تشتمل على إحدى امتيـازات السـلطـة العـامـة، فـإن خلـت القرارات من هـذه الامتيـازات، ينعقـد الاختصاص بنظر الطعون المتعلقة بها حينئذ للقضاء العادي[2].

وشرط انطواء قرارات أشخاص القانون الخاص على استخدام امتيازات القانون العام هو شـرط جوهري لتكييف ما يصـدر منها بأنه قرارات إدارية. إذ إن الأصـل في

---

(1) أنظر في هذا الخصوص:

CE, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 5 oct. 2007, n° 298773, Société UGC-Ciné-Cité.

حيث رفض مجلس الدولة في هذا الحكم إضفاء صفة المرفق العام على نشاط إحدى الشركات المختلطة المنوط بها باستغلال إحدى دور العرض السينمائية بسبب غياب الرقابة الموضوعية على نشاط هذه الشركة من جانب الإدارة «l'absence de contrôle objectifs qui lui auraient fixés» من ناحية، وعدم وجود أية التزامات مفروضة عليه من جانب الإدارة«l'absence de toute obligation imposée par la ville d'Epinal» من ناحية أخرى.

(٢) Chapus, op. cit., p. 538 ; Lenica et Boucher, op.cit., p. 793.

امتيازات وأساليب القانون العام أنها لا تمنح إلا للسلطات الإدارية في علاقتها القانونية مع الأفراد، كما أنها لا تمنح لكي تمارسها في الفراغ، وإنما بقصد تسهيل وتيسير نشاطها الذي يسعى إلى تحقيق الصالح العام للمجتمع ومجموع الأفراد. أما العلاقات التي تنشأ بين أشخاص القانون الخاص، سواء أكانت أشخاص طبيعية أو معنوية، فتأبي بطبيعتها وجود مثل هذه الامتيازات أو الأساليب، حيث يسودها مبدأ المساواة في الحقوق والمراكز القانونية[1].

وإذا كان ما تقدم يمثل الأصل العام، فإن التطور الذي لحق بأساليب إدارة المرفق العام، والمتمثل في تفويض أشخاص القانون بمهام مرفق عام من ناحية، واعتراف المشرع أو الإدارة لهذه الأشخاص باستخدام أساليب القانون العام بقصد تسهيل ممارستها لنشاطها من ناحية أخرى، دفع القضاء إلى ضرورة إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من هذه الأشخاص وإخضاعها لذات القيود والضوابط التي يقررها القانون الإداري على نشاط أشخاص القانون العام. ويجد موقف القضاء سنده الأساسي في أن امتيازات وأساليب القانون العام الممنوحة لهذه الأشخاص، أسوة بأشخاص القانون العام، ليست مطلقة أو استثنائية، وإنما هي مقيدة بأن يكون الغاية من استعمالها تحقيق الصالح العام.

وتتنوع امتيازات وأساليب القانون العام التي قد يعترف بها المشرع أو الإدارة إلى أشخاص القانون الخاص في إطار مهمة تنفيذ المرفق العام[2]. ومن قبيل هذه الامتيازات، سلطة احتكار الأنشطة المفوضة في تنظيمها وتسييرها، سلطة إصدار لوائح ملزمة في مواجهة المنتفعين بخدمات المرافق القائمين عليها، سلطة تزع الملكية

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 306.

(٢) Odent, op. cit., pp. 385-386. CE, 13 Janv. 1961, Magnier, op.cit.

للمنفعة العامة أو الاستيلاء المؤقت، سلطة تحصيل رسوم أو اشتراكات من الأعضاء، سلطة تأديبية على أعضائها، سلطة التنفيذ الذاتي للأشغال[1].

وقد بات تطلب الشـــرطين مجتمعين تحت ما يســـمي بالمعيار المختلط أو le critère cumulatif أمرًا مستقرًا عليه في القضـاء الفرنسي - بشقية العادي والإداري - لتكييف القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام بأنها من قبيل القرارات الإدارية[2].

وتتعدد التطبيقات القضـــائية الدالة على تطلب مجلس الدولة الفرنســـي لفكرة أساليب السلطة العامة كشرط جوهري لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص.

ومن قبيل أهم التطبيقات القضـــائية في هذا الخصـــوص، تلك الأحكام التي ميز فيها مجلس الدولة بين القرارات التأديبية الصـــادرة من كل من الاتحادات الرياضـــية

---

(١) *Ibid.*

(٢) Chapus, Droit administrative général, Tome 1, op. cit., p. 538; Varoclier, op. cit., p. 364-69 ; Lenica et Boucher, op.cit., p. 793.

وتجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن تطلب المعيار المختلط أو Critère Cumulatif لإسباغ الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص هو أمر لم تنفرد به أحكام القضاء الإداري، وإنما أكدته كذلك أحكام محكمة التنازع ومحاكم القضاء العادي، ومن التطبيقات القضائية في هذا الخصوص

TC, 2 mai 1988, Soc. Georges Maurer, p. 488, D 1988, IR, P. 195. Le Tribunal de Conflit a affirmé dans cet arrêt que sont des décisions administratives celles qu'une institution privée prend dans « l'accomplissement … de la mission de service publique qui lui est confiée et dans l'exercice de prérogatives de puissance publique »; CA Paris, 23 sept 1991, Caisse de Crédit mutuel d'Epinay-sur-Orge, Dr. Adm. Oct 91. N.427, la cour a affirmé que les décisions prises par une institution de droit privé, pour l'accomplissement de sa mission de service public, ne sont pas administratives que « lorsqu'elles constituent l'exercice d'une prérogative de puissance publique. »

المعتمدة les fédérations agréés والاتحادات الرياضية المفوضة les fédérations délégataires، حيث انتهي فيها المجلس إلى إضفاء صفة القرار الإداري على القرارات التأديبية الصادرة من الاتحادات المفوضة، دون تلك الصادرة من الاتحادات المعتمدة[1]، وذلك تأسيسًا على تفرد الاتحادات المفوضة بممارسة نشاطها على سبيل الاحتكار، أحد أهم أساليب السلطة العامة، خلافًا للاتحادات المعتمدة التي لا تتمتع بمثل هذا الامتياز، حيث تتشاطر مع أقرانها ممارسة ذات المهام الموكلة إليها، ومن ثم فإن ما يصدر عن هذه الأخيرة من جزاءات في مواجهة الجمعيات الرياضية المحلية أو على الأشخاص القائمين عليها لا يعبر عن امتيازات السلطة العامة، وإنما هو تعبير عن سلطاتها، كأي كيان قانوني خاص آخر، في حفظ النظام الداخلي

(1) يقصد بالاتحادات الرياضية المعتمدة les fédérations agréés، وفقًا للمادة L131-8 من تقنين الرياضة تلك الاتحادات الحاصلة على اعتماد أو موافقة السلطة الإدارية المختصة بممارسة أنشطة معينة، على أن يتم ذلك تحت رقابة وإشراف السلطة المختصة، ومن قبيل المهام التي تنهض هذه الاتحادات بأدائها توفير فرص التدريب في أحد الألعاب أو الأنشطة الرياضية، وتنظيم وتطوير ممارسة هذه الألعاب أو الأنشطة، وإصدار تراخيص. أما الاتحادات الرياضية المفوضةles fédérations délégataires ، فيقصد بها وفقًا للمادة L131-14 من ذات التقنين تلك الاتحادات الحاصلة على تفويض من الوزير المختص، ولمدة محددة، بإدارة نشاط أو لعبة رياضية معينة، ومن أهم التي يوكلها القانون إليها مهمة تنظيم المسابقات الرياضية الخاصة بأحد الألعاب أو الأنشطة الرياضية على المستوى الوطني، والإقليمي، والدولي، وكذلك وضع القواعد المنظمة لهذه المسابقات بما لا يخالف القواعد المتعلقة بالنظام العام أو تلك الواردة في التشريعات أو اللوائح، وأيضًا وضع القواعد الفنية والإدارية الخاصة بالنشاط أو اللعبة القائمة عليها.

وبينما يشترك النوعان السالفان من الاتحادات الرياضية في كونهما من أشخاص القانون الخاص القائمين بمهمة مرفق عام، ألا وهو المرفق الرياضي، ويخضعان كذلك لذات السلطة الإدارية المتمثلة في وزارة الشباب والرياضة، فإن وجه الاختلاف الوحيد بينهما يكمن في الاحتكار الذي تتمتع به الاتحادات المفوضة في ممارستها لمهامها، خلافًا للاتحادات المعتمدة التي لا تتمتع بذات السلطة، وإنما تمارس مع غيرها من الاتحادات النظيرة المهام الموكلة إليها.

« inhérent à l'organisation de toute association ».[1]

وقد تكرر هذا القضاء لاحقًا في خصوص إحدى الطعون المنصبة على قرارات الجمعية الفرنسية للمطابقة L'association française de normalisation (AFNOR)، وهي شخص قانوني خاص عهد إليه القانون الفرنسي بعدد من المهام الجوهرية لضمان جودة المنتجات الفرنسية؛ كتجميع وتنسيق جميع الأعمال والدراسات المتعلقة بمطابقة المنتجات الفرنسية للمواصفات والجودة على مستوى الأقاليم الفرنسية، والإشراف على مكاتب المطابقة المحلية وإخطارها بما يستجد من توجيهات وزارية متعلقة بمطابقة المنتجات، وكذلك تمثيل جميع الهيئات والمؤسسات الفرنسية المعنية بهذا الشأن في المنظمات والمحافل الدولية[2]. حيث أكد مجلس الدولة بعد أن أضفى صفة المرفق العام على نشاط الجمعية الفرنسية للمطابقة[3]، أن ما يصدر منها من قرارات أو

(١) CE, 2 / 6 SSR, du 19 décembre 1988, n°79962, publié au recueil Lebon « Considérant que si les fédérations agrées en application de l'article 16 de la loi du 16 juillet 1984 sont des personnes morales de droit privé associées par le législateur à l'exécution d'un service public, les recours engagés contre les décisions prises par elles ne relèvent de la compétence du juge administratif qu'à la condition que ces décisions procèdent de l'exercice d'une prérogative de puissance publique ; que l'exercice par une fédération du pouvoir disciplinaire à l'égard de ses membres est en lui-même inhérent à l'organisation de toute association ; que, dès lors que l'agrément ne confère aucun monopole à la fédération concernée, les sanctions prises par une fédération sportive simplement agréée à l'encontre d'associations sportives locales ou de leurs dirigeants ne constituent pas l'exercice d'une prérogative de puissance publique et ne peuvent être contestées que devant l'autorité judiciaire » ; Voire encore dans ce sens la décision du CE, 2 / 6 SSR, du 14 mai 1990, n°94917, mentionné aux tables du recueil Lebon ; Chapus, op.cit. 541.

(٢) CE, 10/ 3 SSR, du 17 février 1992, n°73230, publié au recueil Lebon.

(3) وقد استخلص مجلس الدولة عناصر المرفق العام في هذه القضية من مجموعة النصوص الواردة بالمرسوم الخاص

قواعد لا يكتسي الطابع الإداري لمجرد صدوره بمناسبة تسيير المرفق الموكول إليها أو أدائه لمهامها، وإنما يتعين لاكتساب صفة القرار الإداري أن تشتمل هذه القرارات على أساليب السلطة العامة. وانتهي المجلس في خصوص هذا الطعن إلى ضرورة التمييز بين نوعين من القواعد التي تصدرها هذه الجمعية، وهما القواعد المعتمدة Les normes homologuées والقواعد المسجلة Les normes enregistrées، مؤكدًا أن هذه القواعد الأخيرة لا يمكن عدها، خلافًا للقواعد الأولى، من قبيل القرارات الإدارية التي تقبل الطعن فيها أمام القضاء الإداري، وذلك بحسبانها قواعد غير ملزمة، ولا يترتب على الاخلال بها توقيع أي جزاء(1).

وقد كرست محكمة التنازع الفرنسية ما تقدم من مبادئ في حكم حديث لها عام 2011، حيث انتهت فيه إلى أنه بالرغم من أن هيئات التحصيل المشتركة organismes collecteurs paritaires، ومنها صندوق التأمين الوطني للتأمين وتدريب موظفي المزارع والمؤسسات الزراعية، تعد من قبيل أشخاص القانون الخاص

بالمطابقة رقم 1988-41 والصادر بتاريخ 24 مايو 1941، حيث تمنح هذه النصوص الجمعية الفرنسية للمطابقة دورًا مركزيًا في حماية وتطوير الاقتصاد الوطني، وحماية المستهلك، وضمان وفاء المنتجات الفرنسية بمعايير الجودة العالمية من ناحية أولى وتخضعها في ممارستها لنشاطها إلى رقابة وزير الصناعة من ناحية ثانية.

(1) CE, 10/ 3 SSR, du 17 février 1992, n°73230, publié au recueil Lebon «…qu'à la différence d'une norme homologuée, une norme enregistrée résulte d'une simple décision du directeur général de l'association française de normalisation, ne peut être rendue obligatoire et ne peut faire l'objet d'une sanction de conformité par l'apposition de la marque nationale dite NF dont l'association française de normalisation est habilitée à accorder le bénéfice ; que nonobstant son objet, les conditions de son élaboration et la référence qui peut y être faite dans les marchés publics, une norme qui fait l'objet d'un simple enregistrement par l'association française de normalisation ne ressortit donc à l'exercice d'aucune prérogative de puissance publique par cette dernière. »

القائمة بمهمة مرفق عام، إلا أن قراراتها الصـادرة في شـأن تحديد قوائم شـركات تقييم الكفاءة المعتمدة بالتطبيق لمخططات التدريب المهني المستمرة لا تصـدر منها بوصـفها ممثلة عن الدولة، ولا تنطوي على أي استخدام لامتيازات أو صلاحيات السلطة العامة، وبالتالي لا تعد قرارات هذه الهيئات باسـتبعاد بعض الشـركات من هذه القوائم قرارات إدارية أو مما تندرج في اختصـــاص القضـــاء الإداري، بل ينعقد الاختصـــاص بنظر المنازعات المتعلقة بها القضاء العادي وحده[1].

(١) TC, 14 Nov. 2011, C3804, Ste BLV Consulting Group « Considérant que si, eu égard à l'intérêt général de leurs activités, aux obligations qui leur sont imposées et aux contrôles dont ils font l'objet de la part des pouvoirs publics, les organismes collecteurs paritaires agréés sont des personnes de droit privé investies d'une mission de service public, ils ne disposent, pour l'accomplissement de cette mission, s'agissant de l'établissement de la liste des prestataires chargés de la réalisation des bilans de compétence, d'aucune prérogative de puissance publique ni n'agissent au nom et pour le compte de l'Etat ; que, dès lors, le litige né des décisions prises, à ce titre, par ces organismes, qui relèvent de leur appréciation des qualités, compétences et garanties de la société BLV Consulting Group en tant que prestataire chargé de la réalisation de bilans de compétence, sans mettre en œuvre des prérogatives de puissance publique, est de la compétence de la juridiction judiciaire. »

المطلب الثالث

قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام التي تخرج عن رقابة القضاء الإداري

إذا كان القضاء الإداري الفرنسي قد اشترط لانعقاد اختصاصه بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام أن تكون هذه القرارات قد صدرت في إطار مهمة المرفق العام الموكلة إلى هذه الأشخاص من ناحية، وأن تنطوي على أساليب السلطة العامة من ناحية أخرى، فإنه أخرج بالتبعية تلك الأعمال والقرارات التي تفتقر لأي من هذين الشرطين أو كليهما، وسوف نستعرض فيما يلي أهم الأعمال والقرارات التي أخرجها القضاء الإداري من نطاق اختصاصه؛

أولاً، القرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي لأشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام:

لم يعد القضاء الإداري من قبيل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة المشروعية تلك القرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي لأشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. إذ إن مثل هذه القرارات لا يمكن أن تكون مصدرًا بذاتها للمشروعية؛ لأنها لا تشتمل على امتيازات السلطة العامة، كما أنها لا تتعلق بالأنشطة المرفقية الموكلة إليها، وإنما تتعلق بالتنظيم الداخلي لكيان الشخص الخاص القائم على المرفق، وهي من هذه الوجهة لا تختلف عن القرارات المماثلة التي قد تتخذها أي مؤسسة خاصة[1].

---

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op. cit., p. 308.; Chapus, op. cit., p. 540 ; Odent, op. cit. p. 396.

تجدر الإشارة إلى أن استبعاد قرارات أشخاص القانون الخاص المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي من نطاق اختصاص القضاء الإداري، هو أمر أشار إليه مفوض الدولة M. Ségalat بمناسبة قضية Monpeurt عام 1942 وتواترت عليه أحكام مجلس

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الخاصة بالقرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي لهيئات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. ومن قبيل التطبيقات القضائية في هذا الخصوص ما قضى به المجلس عام 1962 في خصوص المنازعات الانتخابية الخاصة بانتخابات مجلس إدارة نقابة عمال النقل البري، حيث انتهى في هذا الطعن إلى عدم اختصاصه بنظر مثل هذه المنازعات لعدم ارتباطها بمهمة المرفق العام الموكلة إليها أو أدائها لوظائفها[1].

كما قضى مجلس الدولة بعدم اختصاصه بإلغاء اللائحة الداخلية règlement intérieur التي أصدرتها اللجنة الاقتصادية الزراعية للخضروات والفاكهة ببروفانس Le Comité Economique agricole pour les Fruits et Légumes de Provence تأسيسًا على تعلقها بأعمال التنظيم الداخلي لكيان الهيئة القائمة على المرفق وعدم ارتباطها بتنظيم المرفق ذاته، علاوة على كونها غير موجهة

الدولة الفرنسي الصادرة في خصوص الطعون المتعلقة بقرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

Dans ses conclusions sur l'arrêt de Monpeurt M. Ségalat avait affirmé : « le fonctionnement interne du comité, ses rapports avec le personnel, les actes de la vie civile qu'il accomplie … relèvent du droit privé et rentrent, par suite, dans la compétence des tribunaux judiciaires. »

ومن قبيل أولى الاحكام التي أكدت عدم اختصاص القاضي الإداري بنظر المعون في قرارات أشخاص القانون الخاص المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي، أنظر:

CE, ass,, 31 Juill. 1942, Monpeurt, op. cit. ; CE, ass., 2 Avr 1943, Bouguen, op. cit. ; CE, 13 Janv. 1961, Magnier, op.cit..

(١) CE, Sec., 20 Déc 1968, n° 74426, publié au recueil Lebon « … QUE, MEME SI CES ORGANISMES PRIVES PARTICIPENT A UN SERVICE PUBLIC EN COLLABORANT A LA MISE EN OEUVRE DE LA COORDINATION DES TRANSPORTS, LES OPERATIONS RELATIVES A L'ELECTION DES MEMBRES DE LEUR CONSEIL D'ADMINISTRATION RELEVENT DE LA COMPETENCE DES TRIBUNAUX DE L'ORDRE JUDICIAIRE. »

إلى المنتفعين من خدمات المرفق[1].

كذلك رفض مجلس الدولة نظر المنازعات المتعلقة بالمكاتبات المتبادلة بين أشخاص القانون الخاص، حيث قضى بعدم اختصاصه بنظر الطعن الخاص بإلغاء القرار الصادر من رئيس الاتحاد الفرنسي لرياضة السيارات إلى رئيس الاتحاد الدولي لنفس اللعبة، يخطره فيه بعدم موافقة اتحاده على الطلب المقدم من نادي السيارات بموناكو بتنظيم سباق مونت كارلو للسيارات على الأراضي الفرنسية[2].

وقد أكدت محكمة التنازع الفرنسية في حكم حديث لها عام 2015 القضاء السابق لمجلس الدولة، فقضت بأن الطعن في القرار الصادر من مجلس إدارة صندوق الرعاية الاجتماعية بسانت ميشيل وميكولون باستحداث منصبين جديدين داخل هيكله الإداري بدرجة نائب مدير لكل منهما هو مما يندرج في اختصاص القضاء العادي دون القضاء الإداري، وذلك على اعتبار أن مثل هذه القرارات إنما تتعلق بتنظيم وحسن سير العمل الداخلي داخل هذا الكيان الخاص، ولا تمت بصلة إلى النشاط المرفقي الموكول إليه[3].

---

(١) CE, Section, du 21 mai 1976, n° 89507, publié au recueil Lebon

(٢) CE, 6 / 2 SSR, du 19 Déc. 1984, n° 63795 63796 63797 64500, publié au recueil Lebon « Cons. que le message précité du 19 septembre 1984 concerne les rapports entre deux fédérations sportives, organismes de droit privé, et ne peut dès lors être déféré à la juridiction administrative.»

(٣) TC, 9 Fevr. 2015, C3987 « Considérant que la caisse de prévoyance sociale de Saint-Pierre-et-Miquelon est une personne privée chargée d'une mission de service public ; que la délibération contestée n'a pas pour objet de régir l'organisation du service public de l'assurance sociale mais se rapporte à l'organisation et au fonctionnement interne de cette institution ; qu'elle relève, par suite, de la compétence de la juridiction de l'ordre judiciaire »

ثانيًا، القرارات الفردية الصادرة في شأن موظفي هيئات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام:

على غرار القرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي لأشخاص القانون الخاص، لم يعتبر القضاء الإداري من قبيل القرارات الإدارية تلك القرارات الصادرة بشأن موظفي الهيئات الخاصة القائمة بمهمة مرفق عام، كقرارات النقل أو الترقية أو التأديب، ذلك أن ما ينشأ من علاقات بين هذه الهيئات وموظفيها يستند في الأساس إلى عقود القانون الخاص، ويخضع بالتبعية لأحكام القانون الخاص دون القانون العام[1].

وقد أكدت محكمة التنازع الفرنسية ما تقدم عندما قضت بعد اختصاص القضاء الإداري بإلغاء القرار الصادر من مدير المركز الإقليمي لمكافحة السرطان بفصل أحد الأطباء العاملين بالمركز، وقد بينت المحكمة جليًا في حكمها أن مساهمة أشخاص القانون الخاص في إدارة مرفق عام، أو امتلاكها لبعض امتيازات السلطة العامة لضمان الوفاء بدورها، لا يغير من طبيعة العلاقة بين هذه الأشخاص والعاملين فيه، أو تجعل منهم موظفين عموميين، بل تظل علاقتهم خاضعة لأحكام القانون الخاص، بحسبانه القانون العام الذي يحكم علاقة أشخاص القانون الخاص بموظفيه[2].

وقد طبقت محكمة التنازع الفرنسية القضاء السابق على الدعاوي المماثلة التي طرحت عليها لاحقًا، فعلى سبيل المثال، قضت المحكمة بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر دعوى كان قد رفعها المدير السابق للجمعية الفرنسية للمعلومات والترفيه

---

(١) Chabanol, op. cit., p. 24 ; Odent, op.cit., p. 396.

(٢) TC, 20 nov. 1961, centre régional de lutte contre le cancer Eugene- Marquis, p. 789, AJ 1962, P.17, Chron. J, -M Galabert et M. Gentot, D 1962, p.389, note Laubadere, JCP 1962, N 12572, note J M. Auby, RDP 1962, p.964, note M. Waline: décision du directeur centre mettant fin aux fonctions qu'un médecin y exerçait.

Association "France-information-loisirs" على الجمعية طالبًا فيها الحكم له بالتعويض بسبب فسخ الجمعية عقد العمل المبرم بينهما، حيث استندت للحكم بذلك إلى أن العقد محل المنازعة هو من عقود القانون الخاص، ومن ثم ينعقد الاختصاص بنظر المنازعات الناشئة عنه إلى القضاء العادي وحده دون القضاء الإداري[1].

وتجدر الإشارة في هذا السياق، إلى أن ما تقدم من مبادئ وإن كان ينطبق بشكل عام على القرارات الفردية التي تصدرها أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في مواجهة موظفيها، فإن القضاء الإداري قد تبنى حلًا مغايرًا في شأن القواعد المنظمة للمركز القانوني لموظفيها إذا كان مصدر هذه القواعد لائحي وليس تعاقدي، حيث أكد اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء القرارات اللائحية المتعلقة بتنظيم المركز القانوني لموظفي الهيئات الخاصة القائمة بمهمة مرفق عام، وذلك باعتبارها وثيقة الصلة بتنظيم المرفق الموكول إدارته وتسييره إلى تلك الهيئات[2].

---

(١) TC, 4 mai 1987, n° 02246, mentionné aux tables du recueil Lebon « Considérant que malgré diverses particularités contenues dans les statuts de l'Association "France-Information-Loisirs" - A.F.I.L. -, et alors même qu'elle pouvait être investie d'une mission de service public, cette association, régie par la loi du 1er juillet 1901, est un organisme de droit privé ; que par suite le contrat de travail qu'elle a conclu avec M. du X... de Clinchamps, est un contrat de droit privé ; que, dès lors, le litige né de la rupture de ce contrat passé entre personnes privées, ressortit à compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire. »

ومن قبيل القضايا الأخرى التي أكدت فيها محكمة التنازع عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الخاصة بعلاقة أشخاص القانون الخاص بموظفيها أو المتدربين لديها، أنظر TC 23 février 1981, 02171 02172, publié au recueil Lebon، والتي قضت فيها المحكمة بأن العلاقات بين المركز الطبي للبحوث والطلاب المتدربين فيه من كليات الطب هي من علاقات القانون الخاص التي يختص القضاء العادي بنظر المنازعات المتعلقة بها.

(٢) Chabanol, op. cit., p. 20.

ومن التطبيقات الهامة في هذا الخصوص ما قضت به محكمة التنازع الفرنسية عام 1968 في قضية الزوجين باربييه Epx Barbier من اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعن الخاص بمدى مشروعية المادة 72 من لائحة العاملين بالشركة، والقاضية بإنهاء عقود عمل مضيفات الطيران حال تزوجهن أثناء العمل، لارتباط مثل هذه القرارات بمهام المرفق العام الموكلة إلى هذه الشركة، وهو ما يجعلها بالتالي في عداد القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري وحدة بتقدير مدى مشروعيتها[1].

وقد أكدت محكمة التنازع القضاء السالف لاحقًا عام 1992 في طعن ضد قرار المؤسسة الفرنسية للكهرباء رقم 12 لسنة 1988، والخاص بتحديد طرق الاستقطاع أو الخصم من رواتب سائقي محطات الطاقة النووية والحرارية في حالة الإضراب، حيث انتهت المحكمة في هذا الطعن إلى تأكيد اختصاص المحاكم الإدارية وحدها بتقدير مشروعية القرارات اللائحية المتعلقة بتنظيم المركز القانوني لموظفي هذه المؤسسة، ومنها القرار المطعون فيه، وذلك باعتبارها قرارات إدارية متعلقة بتنظيم المرفق العام الموكول إلى هذه المؤسسة[2].

---

(١) TC, 15 Janv. 1968, n° 01908, Cie Air France c/ Épx Barbier : Lebon, p. 789, concl. Kahn ; AJDA 1968, p. 225, chron. Massot et Dewost « Considérant que le règlement, établi le 20 avril 1959, dans le cadre des prescriptions ci-dessus analysées, par la Compagnie nationale Air-France pour fixer les conditions de travail du personnel navigant commercial, comporte, notamment en son article 72 - lequel dispose que le mariage des hôtesses de l'air entraîne, de la part des intéressées, la cessation de leurs fonctions - des dispositions qui apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité ; que ces dispositions confèrent audit acte dans son intégralité un caractère administratif et rendent compétentes les juridictions administratives pour apprécier sa légalité »

(٢) TC, 12 oct. 1992, n° 02722, Syndicat CGT d'EDF, « Considérant, d'autre part, que s'il

من جانبه، تبنى مجلس الدولة الفرنسي القضاء السابق لمحكمة التنازع الفرنسية عام 2001 عندما طُعن أمامه بإلغاء المادة 55 من اللائحة PS3 الصادرة من الشركة الوطنية الفرنسية للسكك الحديدية والتي كانت تخول الشركة سلطة تقديرية في تعديل عقود موظفيها من خلال تخفيض درجاتهم الوظيفية أو الانتقاص من رواتبهم إذا تبين لها أن أحد موظفيها ليس لديه الوسائل والكفاءات اللازمة لمتابعة البرامج التدريبية المخصص له أو القيام بالواجبات المطلوبة منه. حيث أكد اختصاصه بنظر الطعون الخاصة بإلغاء مثل هذه اللوائح باعتبارها لوائح إدارية تتعلق بمهام تنظيم المرفق العام، وفي الموضوع قضى بإلغاء المادة المطعون فيها[1].

ثالثا، العقود المبرمة بين أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام مع غيرها من الهيئات أو الكيانات الخاصة:

كذلك يخرج عن رقابة القضاء الإداري الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالعقود التي تبرمها أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام مع غيرها من أشخاص وكيانات القانون الخاص، وذلك حتى ولو أبرمت هذه العقود بمناسبة إدارة المرفق، أو تضمنت شروط غير مألوفة[2].

---

n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de se prononcer, au fond, sur le litige précité, les juridictions administratives demeurent, en revanche, compétentes pour apprécier, par voie de question préjudicielle, la légalité des décisions d'Electricité de France relatives à l'organisation du service public et au statut du personnel de cet établissement public qui présentent un caractère réglementaire ; qu'a ce caractère la décision du 12 décembre 1988 qui fixe les modalités de retenue sur salaires des agents de conduite des centrales nucléaires et thermiques en cas de grève. »

(١) CE, ass., 29 juin 2001, n° 222600, Berton.

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op. cit., p. 309.

وقد أكدت محكمة التنازع الفرنسية ما سبق بمناسبة أحد الطعون المتعلقة بعقد كانت قد أسندت بموجبه جمعية المهرجان الدولي للبث التليفزيوني وأنظمة الإنتاج السمعي والبصري إلى شركة مساهمة – وتدعى شركة Merx- مهمة رعاية وإعداد وتنظيم وإدارة المهرجان السنوي بقصر المعارض بمدينة نيس، حيث قضت المحكمة بعدم اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الناشئة عن تنفيذ مثل هذه العقود، حتى ولو ارتبطت هذه العقود بتنفيذ المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشخاص إدارتها، وذلك لأنها لا تعد من قبيل العقود الإدارية وإنما من عقود القانون الخاص التي يختص بها للقضاء العادي[1].كما بينت المحكمة أن اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالعقود التي يبرمها أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام لا ينعقد إلا في حالة ما إذا كانت هذه العقود قد أبرمت لحساب الدولة[2].

وقد رددت محكمة التنازع القضاء السابق عام 2015 في قضية Mme Rispal بخصوص طعن في عقد كانت قد أبرمته شركة صاحبة امتياز على الطرق السريعة مع شركة خاصة أخرى لإنشاء وتشغيل وصيانة إحدى طرق السريعة، فقضت بأن العقود التي يبرمها أشخاص القانون الخاص فيما بينهم، ولو تعلقت بمرفق عام، لا يمكن عدها من قبيل العقود المبرمة لحساب الدولة، أو مما يختص بها القضاء الإداري، حال افتقارها للشروط التي أوجب القضاء توافرها في مثل هذه العقود، وإنما هي عقد

(١) TC, 4 mai 1987, n° 02460, publié au recueil Lebon.

(٢) *Ibid*. « Eu égard à son organisation et aux modalités de son financement, cette association ne peut être regardée comme ayant agi pour le compte de la commune en concluant le contrat précité, alors même qu'elle aurait poursuivi un objectif de service public. Il s'ensuit que le litige né de la résiliation de ce contrat, passé entre personnes privées, ressortit à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. »

من عقود القانون الخاص التي تندرج في اختصاص القضاء العادي[1].

رابعًا، مسئولية أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام غير التعاقدية:

أخيرًا، أخرج القضاء الإداري من نطاق اختصاصه تلك المنازعات المتعلقة بمسئولية أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام غير التعاقدية، وذلك في الأحوال التي لا تنطوي فيها الأنشطة الضارة لهذه الأشخاص على استعمال لأساليب السلطة العامة[2]. وقد تجلى ما تقدم بوضوح في قضاء مجلس الدولة الفرنسي عام 1978 بقضية الجمعية الإقليمية لتطوير الهياكل الزراعية برون l'association

---

(١) TC, 9 mars 2015, C3984, Publié au recueil Lebon « Considérant qu'une société concessionnaire d'autoroute qui conclut avec une autre personne privée un contrat ayant pour objet la construction, l'exploitation ou l'entretien de l'autoroute ne peut, en l'absence de conditions particulières, être regardée comme ayant agi pour le compte de l'Etat ; que les litiges nés de l'exécution de ce contrat ressortissent à la compétence des juridictions de l'ordre judiciaire. »

تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن هذا الحكم يعد عدولًا عما سبق وأن استقر عليه قضاء محكمة التنازع في خصوص العقود المبرمة بمناسبة إنشاء وتشغيل وصيانة الطرق العامة والسريعة. إذ سبق لذات المحكمة وأن انتهت في قضية (TC, 8 Juill. 1963, Société Entreprise Peyrot إلى أن العقود التي تبرمها الشركات الملتزمة مع غيرها من أشخاص القانون الخاص في مجال الطرق تعد من قبيل العقود المبرمة لحساب الدولة، على اعتبار أن إنشاء الطرق هو مما يندرج ضمن التزامات الدولة الأساسية، وهي على هذا الأساس من قبيل العقود الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري. كذلك تجدر الإشارة إلى أن محكمة التنازع قد انتهت في قضية Mme Rispal إلى اختصاص القضاء الإداري بنظر النزاع المتعلق بالعقد محل النزاع، بالرغم من إقرار المحكمة بأنه ليس من قبيل العقود المبرمة لحساب الدولة، وذلك تأسيسًا على أن العبرة في تحديد الطبيعة القانونية للعقد هي بتاريخ انعقاده، ولما كان العقد محل النزاع قد أبرم في ظل ما كان مستقرًا عليه من تكييف هذه العقود بأنها عقود إدارية، فقد ارتأت المحكمة اسناد الاختصاص في هذه القضية إلى المحكمة الإدارية.

« Considérant, toutefois, que la nature juridique d'un contrat s'appréciant à la date à laquelle il a été conclu, ceux qui l'ont été antérieurement par une société concessionnaire d'autoroute sous le régime des contrats administratifs demeurent... »

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op. cit., p. 309.

départementale pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles du Rhône، والذي انتهى فيه المجلس إلى الحكم بعدم اختصـــاص القضـــاء الإداري بنظر دعوى كان قد رفعها أحد الأزواج على الجمعية طالبين فيها الحكم لهما بالتعويض عن الأضـــرار التي حاقت بهما نتيجة المعلومات المغلوطة التي قدمتها لهما الجمعية عن الإجراءات والتدابير الخاصـة باستحقاق مكافأة نهاية الخدمة[1]. وقد استند المجلس لتبرير عدم اختصاصه، وتأكيد اختصاص القضاء العادي بنظر هذه المنازعة، على انتفاء أي ارتباط بين امتيازات الســلطة العامة التي تمتلكها الجمعية في إطار ممارسة لأنشطتها والضرر الذي لحق بالأزواج[2].

على أنه تجدر الإشارة إلى أن استخدام أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة

---

(١) CE, Sec., 13 Oct. 1978, n° 03335, publié au recueil Lebon.

(2) تجدر الإشـارة إلى أنه إذا كان الحكم السـابق قد اسـتبعد صـراحة من نطاق المنازعات التي يختص بها القضـاء الإداري تلك المتعلقة بمسئولية أشخاص القانون الخاص غير التعاقدية عن أنشطتها الضارة غير المشتملة على أساليب السلطة العامة، فإنه يستخلص منه ضمنًا اختصاص القضاء الإداري بدعاوي المسئولية غير التعاقدية لهذه الأشخاص عن أعمالها، متى اقترنت هذه الأعمال باستخدام وسائل السلطة العامة، ونجم عنها ضررًا أصاب الغير.

CE, Sec., 13 Oct. 1978, n° 03335, publié au recueil Lebon « Considérant, qu'en l'absence de dispositions de loi ou de règlement ou de stipulations de la convention du 29 septembre 1967, qui auraient conféré à l'Association départementale pour l'aménagement des structures des exploitations agricoles du Rhône, dans l'accomplissement des missions qui lui sont ainsi confiées et qu'elle ne remplit pas pour le compte du centre national, des prérogatives de puissance publique, les actions tendant à la réparation des conséquences dommageables d'agissements qui auraient été commis par les agents de l'Association ressortissent à la compétence des tribunaux judiciaires alors même que les agissements dont s'agit ne seraient pas détachables de l'exécution de ces missions. »

أنظر كذلك في تأكيد الحكم السابق حكم محكمة التنازع الفرنسية الصادر في القضية التالية:

TC, 25 Juill. 1982, Dame Cailloux, Rec. 449, concl. Labetoulle ; AJ 1982.720, note Pecheul : RD publ. 1983.819, note de Soto

مرفق عام لامتيازات السلطة العامة يتعين أن يكون في إطار مهام المرفق العام الموكلة إليها، أما إن ثبت أن استخدام امتيازات السلطة العامة كان في غير تحقيق هذه الأغراض، فإن من شأن ذلك أن يوصم القرارات الصادرة من هذه الأشخاص بعدم المشروعية ويجعلها مستوجبة للإلغاء.

خامسًا، القرارات الصادرة من بعض أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام بالتطبيق لنصوص تشريعية صريحة.

أخيرًا، يخرج عن اختصاص القضاء الإداري تلك القرارات التي أخرجها المشرع من نطاق اختصاصه بنصوص صريحة. بمعنى آخر، فإن إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام وإخضاعها لاختصاص القضاء الإداري مرهون بسكوت المشرع عن تنظيم الطبيعة القانونية لهذه القرارات أو تحديد الجهة القضائية صاحبة الاختصاص فيما تثيره هذه القرارات من منازعات، فإذا خول المشرع محاكم القضاء العادي سلطة الفصل في المنازعات المتصلة بمثل هذه القرارات، فإنه يتعين حينئذ على القاضي الإداري النزول على إرادة المشرع، والحكم بعدم الاختصاص[1].

ومن قبيل التطبيقات المتعلقة بهذه الحالة، تلك القرارات الصادرة من صناديق الضمان الاجتماعي les caisses de Sécurité sociale في حق المستفيدين منها، حيث تندرج هذه القرارات - بالتطبيق لأحكام القانون المنظم لهذه الصناديق - في اختصاص القضاء العادي بالرغم من كونها صادرة من هيئة خاصة تقوم على المرفق عام وتتمتع بامتيازات السلطة العامة[2].

---

(١) Chabanol, op. cit., p. 24 ; Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, Op. cit., p. 308.

(٢) Chabanol, op. cit., p. 24.

كذلك يخرج عن اختصـــاص القضـــاء الإداري تلك القرارات الصـــادرة من شركات تطوير الأراضـي والمستوطنات الريفية les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural في خصوص ممارستها لحقها في الشفعة على الأراضي الزراعية droit de préemption sur les fonds agricoles المنصوص عليه في القانون رقم 60-808 بشأن التوجيه الزراعي[1].

(١) *Ibid.;* Loi n° 60-808 du 5 août 1960 d'orientation agricole; TC, 8 Dec. 1969, Arcival c/ SAFER de Bourogne : Rec. CE 1969, p. 695.

الفصل الثالث

الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

بعد أن عالجنا في الفصل السابق موقف القضاء في كل من مصر وفرنسا من الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، وتناولنا الشروط التي استلزمها القضاء لإضفاء الصفة الإدارية على ما يصدر من هذه الأشخاص من قرارات، نستعرض من خلال هذا الفصل لأهم وأحدث التطبيقات القضائية لفكرة القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

ولما كانت المرافق العامة تنقسم من حيث موضوع أو طبيعة نشاطها إلى مرافق إدارية وأخري صناعية أو تجارية، فقد آثرنا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين؛ نتناول في الأول منهما، الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري، وفي ثانيهما، الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري، وذلك على النحو التالي؛

المبحث الأول: الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري.

المبحث الثاني: الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري.

المبحث الأول

الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري.

تعد المرافق العامة الإدارية les services publics administratifs (SPA) أقدم أنواع المرافق من حيث الظهور، وتتطابق أنشطة هذه المرافق مع الأنشطة التقليدية للإدارة، ومن أمثلتها مرافق الدفاع، والقضاء، والأمن، والتمثيل الدبلوماسي، والصحة، والتعليم.

ويذهب غالبية الفقه إلى تعريف المرافق العامة الإدارية بأنها تلك الأنشطة التي تقرر الدولة ضرورة القيام بها، وعدم تركها للأفراد، إما لعجزهم عن القيام بها، أو لكونهم لا يقوون على القيام بها على الوجه الأمثل، أو لعدم رغبتهم من الأساس في القيام بها لانتفاء عنصر المصلحة الخاصة المتمثل في تحقيق الربح[1].

وإذا كان الأصل في المرافق العامة الإدارية - وفقًا لما تقدم - أن تتولاها الدولة بنفسها عن طريق أجهزتها الإدارية أو عن طريق الإدارة العامة، فإن تنوع هذه المرافق وتعددها، علاوة على عجز الدول وأجهزتها عن النهوض بأعبائها على الوجه الأكمل، قد حدا بكثير من الدول، ومنها دولة فرنسا، إلى تفويض أشخاص القانون الخاص في تنظيم وتسيير بعض من هذه المرافق الإدارية[2].

---

(١) Chapus, op. cit. p. 591-602.

حول مفهوم المرافق العامة الإدارية، أنظر:د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القانون الإداري البحريني، مرجع سابق، ص. 321 وما بعدها؛ د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح مختار، مرجع سابق، ص. 295 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 80 وما بعدها؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 187 وما بعدها، د. محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص. 262 وما بعدها.

(٢) Laurent Richer, Remarques sur Les Entreprises Privées de Service Public. L'Actualité

وقد توسع القضاء الإداري الفرنسي بوجه عام في الاعتماد على المعيار الموضوعي بخصوص القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري، فأضفي الصفة الإدارية على قرارات هذه الأشخاص متى صدرت بمناسبة تنفيذها لمهام المرفق العام الموكلة إليها من ناحية أولى، وتعلقت بامتيازات السلطة العامة الممنوحة إليها من ناحية ثانية، وذلك أيًا كانت طبيعة هذه القرارات، وسواء أكانت قرارات ذات طبيعة فردية أم كانت قرارات ذات طبيعة لائحية[1].

وقد ترتب على هذا الاتجاه الموسع تعدد وتنوع التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري؛ إذ لم يقصر مجلس الدولة قضاؤه في هذا الخصوص على نوعية معينة من المرافق الإدارية، وإنما مده ليشمل جميع أنواع المرافق الإدارية، فاعتبر في حكم القرارات الإدارية، تلك القرارات الصادرة من هيئات وأشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في

---

juridique. Droit Administratif, Dalloz, 1997, p.103 ; Voir encore dans ce sens : Janicot, op. cit. p. 67; Chabanol, op. cit., p. 18 ; chapus, op. cit., p. 174; Odent, op. cit., 381; Gaudemet, op.cit., pp. 368-369.

تجدر الإشارة إلى أن هناك من الفقه الفرنسي من يؤكد أن فكرة تفويض أشخاص القانون الخاص للقيام بمهام المرافق العامة الإدارية قد وجدت أول تطبيق فعلي لها منذ ما يزيد عن قرنين من الزمان، وتحديدًا عام 1805، بمناسبة تفويض شركة الكوميديا الفرنسية، la Société des Comédiens-Français في إدارة مرفق الكوميديا الفرنسية. للمزيد حول هذه النقطة أنظر:

Odent, op.cit. 389.

(١) Chapus, op. cit. p. 537.

أنظر في تأكيد ذلك حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية المراكز الإقليمية لمكافحة السرطان Les Centre régionaux de lutte contre le cancer والذي أكدت فيه المحكمة إمكانية تفويض أشخاص القانون في تنظيم وإدارة المرافق العامة الإدارية، ومنها المرافق الصحية.

TC 20 Dec.1961, Centre Regional de Lutte Contre le Cancer Eugene Marquis, p.879, RDP 1962, P. 964, note Walline, D. 1962, p. 389, note de Laubadere, JCP1962, II, 12572, note Auby. Rev. Admi. 1961, p.621, note Liet-Veaux).

المجالات المهنية، والرياضية، والاجتماعية، والمالية، وسوف نستعرض من خلال هذا المبحث لأهم التطبيقات القضائية الصادرة في خصوص كل من هذه المرافق، وذلك في المطالب الأربعة التالية:

المطلب الأول: التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال المهني.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال الرياضي.

المطلب الثالث: التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال الاجتماعي.

المطلب الرابع: التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال المالي.

المطلب الأول

التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال المهني

مثلت التطبيقات القضـائية في مجال المرافق المهنية أولى التطبيقات القضـائية لفكرة القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة على تسيير مرفق عام[1].

(1) تجدر الإشـارة إلى أننا قد آثرنا في بحثنا اسـتخدام مصـطلح التنظيمات المهنية للدلالة على المصـطلح الفرنسـي المعروف les ordres professionnels، وذلك كبديل لمصـطلح النقابات المهنية الذي يسـتخدمه بعض الفقه للدلالة على ذات المعنى.

ويرجع السـبب الرئيسـي في ذلك لاعتقادنا بأن مصـطلح النقابات المهنية هو ترجمة غير صـحيحة لمصـطلح les ordres professionnels، إذ يقابل مصطلح النقابة في القانون الفرنسي لفظ Syndicat وليس Ordre، مع العلم بـأن لكل من هذين المصـطلحين في اللغة الفرنسـية مفهومه ومدلوله الخاص به. فهما وإن اتفقا في الهدف الذي يسـعيان إلى تحقيقه، ألا وهو الدفاع عن المصـالح العامة للمهنة، إلا أنهما يختلفان عن بعضـهما من حيث حرية الانتسـاب لكل منهما. ففي حين يعد الانتسـاب للتنظيمات المهنية في فرنسـا إجباريًا على جميع المنتسـبين للمهنة، وشرطًا أساسيًا لممارسة المهنة بصورة قانونية ومشروعة، يعد الانتساب إلى النقابات أمر جوازي للمنتسبين إلى المهنة، أي أن لهم مطلق الحرية والاختيار في الانتساب إلى النقابة من عدمه. لمزيد من التفصيل حول هذه المسألة أنظر د. على خطار شطناوي، مرجع سابق، ص. 389 وما بعدها.

كما تجدر الإشارة في هذا السياق إلى أن أحكام القضاء الإداري في فرنسا، خلافًا للقضاء المصري، قد استقرت على أن التنظيمات المهنية لا تعد من قبيل أشخاص القانون العام، وإنما من أشخاص القانون الخاص المكلفة بمهمة مرفق عام. ومن ثم فإن ما يصـدر من هذه التنظيمات من قرارات، سـواء كانت لائحية أو فردية، بمناسـبة ممارسـتها لهذه المهمة يعد قرارًا إداريًا مما يختص به القضـاء الإداري، أما غير ذلك من الأعمال والتصـرفات، فتخضـع لأحكام القانون الخاص، وتندرج بالتبعية في اختصاص القضاء العادي. أنظر في تأكيد ذلك حكم مجلس الدولة في قضية

CE, 13 Janv. 1961, Magnier, Rec. P.32, AJDA 61,142, NOTE C.P, REV. dr. Publ. 61,155, conc FOURNIER.

أنظر كذلك في تأكيد هذه الفكرة:

Chapus, op. cit. p. 176 & 182 ; voir encore dans le même sens Xavier Bioy, La personnalité Juridique, Travaux de l'IFR | 14, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ - Lextenso Editions, 2013, pp. 115-123 (Michel Attal, La personnalité des ordres

وترجع أولى هذه التطبيقات القضائية إلى ثلاثينات القرن الماضي، وتحديدًا عام 1935، بمناسبة قضاء مجلس الدولة الفرنسي في قضية شركة منشآت فيزيا la société anonyme des Etablissements Vezia.[1] وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في هذه القضية أن مهام المرفق العام لم تعد حكرًا على أشخاص القانون العام وهيئاته، وأنه يمكن للحكومة بما لها من سلطة – وفقًا للقانون – أن تعهد بهذه المهام لأشخاص القانون الخاص، والاعتراف لها بما يلزم من امتيازات القانون العام لتحقيق الغرض الموكول إليها، شريطة ألا يكون هناك نص تشريعي يقضي بغير ذلك[2].

professionnels).

(١) CE, ass., 20 Déc. 1935, n°39234, publié au recueil Lebon.

تدور وقائع هذه القضية حول قيام الحكومة الفرنسية بإنشاء عددًا من شركات التأمين والمعونة والقروض التبادلية في المجال الزراعي بعدد من المستعمرات الفرنسية في غرب أفريقيا. وقد استهدف المشرع من وراء هذه الشركات تطوير الزراعة وإدارة بيع المنتجات الزراعية في هذه المناطق، حيث أدت الخسارة التي منيت بها الحكومة الفرنسية في هذا المجال إلى حرمان سكان هذه المناطق من الموارد الأساسية التي لا غنى عنها، وتهديد التوازن الاقتصادي للممتلكات الفرنسية في هذه المناطق. وقد منح المرسوم الصادر بتاريخ 9 نوفمبر 1933 هذه الشركات عددًا من امتيازات السلطة العامة، كان من أهمها: إجبار المزارعين ومربي الماشية على الانضمام إلى هذه الشركات، وفرض رسوم مماثلة للضرائب على أعضائها، والعمل كوسيط لبيع منتجات أعضائها، وسلطة نزع الملكية للمنفعة العامة.

وقد طعنت شركة منشآت فيزيا بالإلغاء على المرسوم الصادر في 9 نوفمبر 1933 فيما تضمنه من منح امتيازات القانون العام لصالح هذه الشركات. غير أن مجلس الدولة، عند اتصاله بالدعوى - قضى برفضها، تأسيسًا على أن اعتراف الحكومة لشركات التامين والمعونة بهذه الامتيازات جاء في سياق تكليفها بالقيام بمهمة مرفق عام في المجال الزراعي، وذلك لضمان تحقيق الغرض الموكول إليها.

(٢) *Ibid.* « Considérant, d'autre part, qu'à raison du caractère d'intérêt public qui s'attache, dans les circonstances sus-relatées, aux opérations des sociétés de prévoyance, de secours et de prêts mutuels agricoles, et en l'absence de toute disposition législative, qui s'y oppose, il appartenait au gouvernement, dans l'exercice des pouvoirs qu'il tient de l'article 18 du sénatus-consulte du 3 mai 1854, de disposer, comme il l'a fait par l'article 4 du décret du 9 novembre 1933, que les immeubles nécessaires au fonctionnement des organismes dont s'agit seraient au besoin appropriés par la colonie et rétrocédés à la

ومن التطبيقات القضـــائية الشـــهيرة على القرارات الإدارية الصـــادرة من التنظيمات المهنية، ما قضى به مجلس الدولة عام 1943 في قضية بوجوان Bouguen السالف الإشارة إليها[1]. حيث عد المجلس من قبيل القرارات الإدارية التي يجوز الطعن فيها بدعوى الإلغاء أمام القضـــاء الإداري ذلك القرار اللائحي الصـــادر من المجلس الأعلى للتنظيم المهني للأطباء بشـــأن واجبات الأطباء، فيما تضـــمنه من حظر على الأطباء بتملك أو فتح عيادات في أكثر من بلدية واحدة بالإقليم الفرنسي، وذلك تأسيسًا على صدور هذه القرارات من لجان عهد إليها المشرع بمهمة تنفيذ مرفق عام، ألا وهى تنظيم المهنة الطبية والرقابة عليها[2]. وقد انتهى مجلس الدولة في القضية المذكورة إلى الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه، تأسيسًا على تجاوز المجلس الأعلى للأطباء لحدود الاختصاصات المنوطة به بموجب المادة الرابعة من القانون رقم 7 لسنة 1940، والتي عهدت له فقط بمهمة وضع اللوائح الداخلية اللازمة لتحقيق الغايات الموكلة إليه[3].

وفي نفس السياق، اعتبر مجلس الدولة قرارًا إداريًا اللائحة الصادرة من التنظيم المهني للأطباء بشـــأن القواعد المنظمة للعمل الجماعي بين الأطباء la mesure

---

société intéressée. »

(١) CE, ass., 2 Avr 1943, Bouguen, op. cit.

(٢) *Ibid*.

(٣) *Ibid* « Considérant que les dispositions de l'article 27, alinéa 2, du code de déontologie arrêté par le Conseil supérieur de l'Ordre des médecins, en vertu desquelles il est interdit à un médecin installé dans une commune d'établir une consultation dans une autre commune, ont pour objet de déterminer l'une des règles générales applicables à la répartition géographique des cabinets médicaux ; qu'elles excèdent ainsi les limites des attributions conférées au Conseil supérieur de l'Ordre par l'article 4 de la loi précitée du 7 octobre 1940 qui le charge seulement d'édicter tous règlements d'ordre intérieur nécessaires pour atteindre les buts qui lui sont fixés. »

réglementaire de l'ordre des médecins relative à l'organisation des cabinets de groupe.[1] حيث أكد المجلس في هذه القضية اختصاصه بنظر الطعن المرفوع من جانب الاتحاد النقابي الوطني للأطباء الممارسين لمهنة الطب في صورة جماعية L'ASSOCIATION SYNDICALE NATIONALE DES MEDECINS EXERCANT EN GROUPE OU EN EQUIPE بإلغاء القرار اللائحي المذكور آنفًا، فيما تضمنه من مواد منظمة للبنود التي يتعين إدراجها في العقود المبرمة بين الأطباء الممارسين للعمل الجماعي. وفي الموضوع، انتهى مجلس الدولة في خصوص هذا الطعن إلى الحكم برفض الدعوي في شأن بعض المواد المطعون فيها، وإلغاء البعض الآخر من المواد، لمخالفتها القانون ومبدأ الحرية التعاقدية[2].

كذلك يندرج ضمن التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من التنظيمات المهنية، حكم مجلس الدولة الصادر في القضية الخاصة بجمعية مجهزي السفن Les groups d'armateurs عام 1970.[3] حيث عد مجلس الدولة قرارًا

---

(١) CE, sect., 14 Févr. 1969, n° 71978, Assoc. Syndicats nationaux des médecins exerçant en groupe ou en équipe: Lebon, p. 96, chron. Dewost et Denoix de Saint-Marc ; Dr. soc. 1969, p. 273, concl. Baudouin)

(٢) *Ibid.*

من بين المواد الملغاة في هذه الدعوى، المواد أرقام 5 و6 و8 والمتعلقة بتحديد طرق احتساب مكافئات الأطباء، وذلك لمخالفتها مبدأ الحرية التعاقدية. ومن المواد التي قضي بإلغائها كذلك، المادة رقم 23، والتي تستلزم عرض العقود المبرمة بين الأطباء الممارسين للعمل الجماعي قبل تطبيقها على مجلس المقاطعة التابع للتنظيم المهني للأطباء، لإبداء الرأي في بنودها، وذلك لمخالفتها للمادتين 462 و463 من قانون الصحة العامة، واللتان تطلبا إعلان المجلس المذكور بصورة من العقد فحسب.

(٣) CE, ass., 27 Nov. 1970, n°74877-75123, Agence maritime Marseille-Frêt: Lebon, p. 704 ; RDP 1971, p. 987, concl. M. Gentot ; AJDA 1971, p. 150, chron. D. Labetoulle et P.

إداريًا مما يندرج في اختصاصه، القرارات الصادرة من اللجنة الدائمة التابعة لجمعية مجهزي السفن، والمنشأة بموجب المرسوم الصادر في 23 يونيو 1967، تطبيقًا لأحكام الفقرة 3 من المادة رقم 9 من القانون الصادر بتاريخ 28 فبراير 1948 بشأن تنظيم تجارة البحرية، وذلك بحسبانها قرارات صادرة من هذه اللجنة في إطار المهمة الموكلة إليها بتسيير مرفق التجارة البحرية، وتوزيع حركة المرور بين السفن[1]. وقد أرجع المجلس الطبيعة الإدارية لهذه القرارات إلى طبيعة الهيئة المهنية مصدرة القرار، وتكوينها، والأهداف الموكلة إليها، وما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة كسلطتها في توزيع حركة المرور بين السفن، وتحديد حقوق مجهزي السفن[2]. وفي الموضوع انتهى المجلس إلى الحكم برفض الطعن بالإلغاء في قرار اللجنة بتوزيع حقوق النقل البحري داخل البحر المتوسط بين أعضاء الجمعية لمدة خمس سنوات، تأسيسًا على اتفاق هذا القرار مع صحيح حكم القانون وخلوه من أي عيوب[3].

كما عد مجلس الدولة قرارًا إداريًا كذلك، تلك القرارات الصادرة من تنظيم خبراء المحاسبة والمحاسبين المعتمدين l’ordre des experts-comptables et comptables agréés بقبول أو رفض القيد في الجداول الخاصة بخبراء المحاسبة، تأسيسًا على نهوض هذا التنظيم بمهمة مرفق عام، وتمتعه بنصيب من السلطة العامة

Cabanes

(١) *Ibid.*

(٢) *Ibid.* « CONS. QU'EU EGARD A LA NATURE, A LA COMPOSITION ET AUX ATTRIBUTIONS DE CET ORGANISME PROFESSIONNEL AUQUEL LES POUVOIRS PUBLICS ONT CONFERE LE POUVOIR D'ARRETER LES Y... DE CHAQUE ARMEMENT DANS L'EXPLOITATION DU TRAFIC GENERAL SUR LA RELATION France. »

(٣) *Ibid.*

لأداء وظيفته[1]. وقد صـــدر هذا الحكم بمناســـبة الطعن المرفوع من جانب المجلس الإقليمي للمحاســـبة بباريس بإلغاء القرار الصـــادر من المجلس الأعلى لتنظيم خبراء المحاســـبة بقيد أحد المواطنين الفرنســـيين في جداول العاملين بالمهنة، بالرغم من عدم حصـوله على المؤهل الدراسـي المطلوب من إحدى الجامعات الوطنية ، وذلك لمخالفته نص المادة الثالثة من اللائحة الصـادرة بتاريخ 19 سـبتمبر 1945، والتي تسـتلزم للقيد بهذه الجداول اسـتيفاء المرشـح للمؤهل الدراسـي المطلوب من أحد الجامعات الوطنية. غير أن المجلس انتهى في موضـوع هذا الطعن، إلى تأكيد صـحة القرار المطعون فيه، واتفاقه مع أحكام المادة رقم 27 من ذات اللائحة - والتي تسمح للمجلس الأعلى، استثناءً من أحكام المادة السـالفة، بقبول قيد المواطنين الفرنسـيين الذين حصـلوا على مؤهلات دراسية من جامعات دولية معادلة لشـهادة المحاسـبة الفرنسية - وقضـى بالتبعية برفض الدعوى، استنادًا إلى حصول المطعون ضده على مؤهل دراسي معادل لشهادة المحاسبة الفرنسية[2].

وفي نفس السـياق، اعتبر مجلس الدولـة من قبيل القرارات الإداريـة، القرار الصـــادر من المجلس الوطني للتنظيم المهني الخاص بالمهندســـين المعماريين بتحديد المسـاهمات المالية المفروضـة على الأعضـاء[3]. حيث نص القرار على أن تقدر قيمة

---

(١) CE, ass., 22 janv. 1982, n°11061, Conseil Régionale de Paris Ordre des Experts-Comptables et Comptables Agréés: Lebon, p. 28 ; AJDA 1982, p. 402, concl. Franc.

(٢) *Ibid.* « que, par suite, le comité national du tableau a fait une correcte application des dispositions des articles 3 et 27 de cette ordonnance en prononçant, par la décision attaquée du 13 janvier 1978, l'inscription de M. X.… au tableau de l'ordre des experts-comptables et comptables agréés ; que les requérants ne sont dès lors pas fondés à demander l'annulation de cette décision ; rejet. »

(٣) CE, Sect., 23 Oct. 1981, n°16903, Sagherian; Lebon, p. 386, AJDA 1981, P. 598, Chron. Tiberghien et Laserre.

رسوم الاشتراك المطلوبة من كل عضو في التنظيم على أساس قيمة دخله السنوي من ممارسة المهنة. وقد نعى الطاعن على نصوص القرار السالف مخالفتها لنصوص القانون ومبدأ المساواة. غير أن مجلس الدولة أكد بمناسبة هذه القضية، أن خلو النصوص التشريعية من تحديد آلية بعينها في احتساب الاشتراكات السنوية للأعضاء في التنظيم المهني للمعماريين لا يفقد هذا التنظيم سلطته في اعتماد الآلية التي يراها مناسبة لاحتساب هذه الاشتراكات، وذلك على اعتبار أن هذه السلطة لا تعدوا أن تكون مظهرًا من مظاهر السلطة العامة التي تتمتع بها هذه التنظيمات للنهوض بمهام المرفق العام الموكلة إليها، وهو ما يجعل القرار الصادر بتحديدها بالتبعية من القرارات الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري[1]. وردًا على نعي الطاعن بمخالفة هذه الآلية لمبدأ المساواة، فقد أكد مجلس الدولة عدم وجود أي تعارض بين هذه الآلية ومبدأ المساواة، وذلك على اعتبار أن هذه الاشتراكات لا تعتبر من قبيل الرسوم التي يدفعها الأشخاص لقاء الحصول على خدمة معينة، وإنما يتمثل الغرض الرئيسي من تحصيلها في توفير الموارد الأساسية لتشغيل هذه التنظيمات المهنية، وتنفيذ المهام التي أوكلها المشرع إليها، ومن ثم فإن المغايرة بين قيمة الاشتراكات التي يدفعها الأعضاء على أساس قيمة الدخول المتحصل عليها من ممارسة المهنة، لا ينطوي على أي اخلال بهذه المساواة، شريطة انطباق هذه الآلية على جميع أعضاء هذا التنظيم[2].

---

(١) *Ibid.* « CONSIDERANT QUE, DANS LE SILENCE DES TEXTES, RIEN NE S'OPPOSAIT A CE QUE LE CONSEIL NATIONAL CHOISIT D'ASSEOIR LA COTISATION SUR LE REVENU ANNUEL TIRE DE LA PROFESSION EXERCEE EN QUALITE DE MEMBRE DE L'ORDRE. »

(٢) *Ibid.* « CONSIDERANT QUE LA COTISATION ANNUELLE, QUI N'A PAS LE CARACTERE D'UNE REDEVANCE POUR SERVICE RENDU, A POUR OBJET DE PROCURER A L'ORDRE LES RESSOURCES NECESSAIRES A SON

ومن قبيل التطبيقات القضـائية الحديثة في هذا الخصـوص، ما قضـى به مجلس الدولة عام 2007 في قضية التنظيم المهني للمحامين بمدينة إيفرو l'ORDRE DES AVOCATS DU BARREAU D'EVREUX.[1] حيث تعلق الطعن المنظور في هذه القضـية بإلغاء قرار المجلس الوطني للمحاماة Le Conseil National des

FONCTIONNEMENT COMME A L'ACCOMPLISSEMENT DES MISSIONS QUE LE LEGISLATEUR LUI A CONFIEES ; QU'EN FAISANT VARIER LA CONTRIBUTION DES MEMBRES DE L'ORDRE AUX CHARGES QUE SUPPORTE CETTE INSTITUTION EN FONCTION DE L'IMPORTANCE DES REVENUS QUE CHACUN D'EUX TIRE DE L'EXERCICE DE SA PROFESSION ET SELON UN TAUX PROGRESSIF LE CONSEIL NATIONAL N'A PAS MECONNU LE PRINCIPE D'EGALITE DES LORS QUE LE MEME BAREME S'APPLIQUE A TOUS LES MEMBRES DE L'ORDRE.»

(١) CE, 5 oct. 2007, n°282321, Ordre des avocats du Barreau d'Evreux : JurisData n° 2007-072473.

للمزيد من الأحكام حول الطبيعة القانونية للقرارات الصـــادرة من المجلس الوطني للمحاماة، أنظر الحكم التالي لمحكمة التنازع الفرنسية:

TC du 18 Juin 2001, n° 3250, publié au recueil Lebon "qu'elle a chargé de représenter la profession d'avocat auprès des pouvoirs publics et de veiller à l'harmonisation des règles et usages de la profession d'avocat, le pouvoir de prendre des décisions de portée générale dont chaque barreau doit assurer l'exécution dans son ressort en les transposant dans son règlement intérieur ; que, dès lors, la juridiction administrative est seule compétente pour en connaître. »

انتهت محكمة التنازع الفرنســية في هذه القضــية إلى اختصـــاص القضـــاء الإداري بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء القرارات الصـادرة من المجلس الوطني لمحاماة بشـأن تحديد المبادئ الأسـاسـية لممارسـة مهنة، والقواعد الخاصـة بحماية الأسـرار المهنية، وذلك باعتبارها قرارات إدارية صـادرة من هيئة أناط بها المشـرع تمثيل جموع المحامين أمام السلطات العامة، وتوحيد قواعد وممارسات مهنة المحاماة على مستوى الأقاليم الفرنسية، واعترف لها في هذا الخصـوص بعدد من صـلاحيات السلطة العامة، كسلطتها في وضع قواعد عامة ومجردة تلزم بها التنظيمات المهنية للمحامين في كافة الأقاليم الفرنسية، وكذا سائر جموع المحامين في فرنسا.

Barreaux بإصـدار اللائحة الداخلية الموحدة لمحامي فرنسـا، وذلك فيما تضـمنته من إعفـاء المحـامين المتعـاونين les avocats collaborateurs[1] من دفع رسـوم الاشـتراكات السـنوية للتنظيمات المهنية للمحامين في الأقاليم الفرنسـية خلال الخمس سـنوات الأولى التالية على قيدهم في جداول المحامين العاملين[2]. وقد أكد المجلس في هذه القضية الطبيعة الإدارية لهذا القرار، كونه صادرًا عن السلطة اللائحية التي اعترف بهـا المشـرع للمجلس الوطني للمحـاماة، بغرض تمكينه من أداء رسـالته المتمثلة في توحيد قواعد وممارسـات مهنة المحاماة، كما أكد المجلس أن هذه السـلطة اللائحية، إنما تجد حدها الطبيعي فيما يتمتع به المحامين من حقوق وحريات من ناحية، وفي القواعد الأساسية التي تحكم ممارسة المهنة من ناحية أخرى[3].

---

(1) يقصـد بالمحامي المتعاون أو Avocat Collaborateur ذلك المحامي (عادة ما يكون محاميًا تحت التدريب) الذي يرتبط مع محامي آخر بموجب عقد Contrat de Collaboration للقيام بنشـاط مهني في مكتبه مقابل مكافأة يتم تحديدها في العقد. وبذلك يختلف المحـامي المتعاون عن المحامي الذي يعمل بمكتب المحاماة، حيث يحصـل هذا الأخير، على خلاف الأول، على راتب شهري ثابت نظير ممارسته لأعمال المحاماة بالمكتب.

(2) وقد تمثلت الغاية الرئيسية من إعفاء المحامين المتعاونين من دفع رسوم الاشتراكات خلال هذه المدة في منح هؤلاء المحامين وقتًا كافيًا للعمل على تطوير شبكة عملائهم على المستوى المهني.

l'article 14-3 du règlement intérieur unifié des barreaux de France institué par la décision à caractère normatif n° 2004-001 du Conseil national des barreaux « L'avocat collaborateur ne peut, pendant les cinq premières années de la collaboration, se voir demander de contribution financière en raison du développement et du traitement de sa clientèle personnelle»

(٣) *Ibid.* « Considérant qu'il résulte de l'ensemble de ces dispositions que le Conseil national des barreaux dispose d'un pouvoir réglementaire ; que ce pouvoir s'exerce, en vue d'unifier les règles et usages des barreaux, dans le cadre des lois et règlements qui régissent la profession ; que, toutefois, il trouve sa limite dans les droits et libertés qui appartiennent aux avocats et dans les règles essentielles de l'exercice de la profession.»

المطلب الثاني

التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال الرياضي

كما أشرنا - سابقًا - في الفصل الثاني من هذا البحث، أجاز المشرع الفرنسي تفويض الاتحادات الرياضية، وهي من أشخاص القانون الخاص، في تنظيم وإدارة المرافق الرياضية[1]. وقد تجلى ذلك في نصوص تقنين الرياضة الفرنسي التي خولت وزير الرياضة سلطة تقديرية في تفويض اتحاد رياضي واحد بكل لعبة رياضية، ولمدة محددة، بمهمة تنظيم وإدارة النشاط الرياضي الموكول إليه، مع منحه لأداء رسالته نصيب من امتيازات السلطة العامة[2].

ويُناط بهذه الاتحادات الرياضية وفقًا لنصوص قانون الرياضة تنظيم البطولات الرياضية التي تمنح على أساسها الألقاب الوطنية و المحلية و الإقليمية[3]، كما يناط بها كذلك إصدار القواعد الفنية المتعلقة بشئونها وتنظيم الفعاليات، والقواعد القانونية والإدارية والمالية التي يجب أن تنطبق علي المؤسسات والشركات الرياضية لكي يتم قبولها للمشاركة في الفاعليات التي تنظمها تلك الاتحادات[4].

---

(١) Y. Gaudemet, B. Stirn, T. Dal Farra er F. Rolin, Les Grands Avis du Conseil d'Etat, 3e Edition, Dalloz, 2008, p. 499-507.

(٢) Code du Sport Français, Art. L 131-14 « Dans chaque discipline sportive et pour une durée déterminée, une seule fédération agréée reçoit délégation du ministre chargé des sports; Voir dans ce sens Weyer, op. cit., p. 24 ; Chapus, op. cit. 175 ; Murgue-Varoclier, op.cit., p. 356.

(٣) Code du Sport Français, Art. L 131-15.

(٤) Code du Sport Français, Art. L 131-16.

وقد أكد القضـــاء الإداري الفرنســـي في أكثر من مناســـبة الطبيعة الإدارية لما تصدره هذا الاتحادات الرياضية – بالرغم من كونها من أشخاص القانون الخاص - من قرارات في خصوص تنظيم وإدارة الأنشطة الرياضية الموكلة إليها، شريطة أن تنطوي هذه القرارات على استخدام لامتيازات السلطة العامة[1].

ومن قبيل أولى التطبيقات القضائية لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الخصوص، حكمه الصـــادر عام 1974 في الطعن المرفوع بإلغاء قرار الاتحاد الفرنســـي لتنس الطاولة Fédération française de Tennis de Table بتعديل قواعد الموافقة على مواصفات الكرات المستخدمة في البطولات الوطنية[2]. إذ انتهى المجلس إلى عد هذا القرار من القرارات الإدارية، كونه قد صـدر من هذا الاتحاد – وهو من أشـخاص القانون الخاص - في إطار ممارسته لمهام تنظيم وتسيير النشاط الرياضي المفوض فيه، ومنطويًا على امتيازات الســلطة العامة التي اعترف بها المشـــرع له من أجل أداء رسالته[3].

---

(1) أنظر في تأكيد ذلك على سبيل المثال:

TC, 13 Janv. 1992, n°02681, préfet région Aquitaine c/ Assoc. Girondins de Bordeaux: Lebon, p. 473 « Considérant que les organismes privés qui, en vertu de l'article 16 de la loi du 16 juillet 1984, apportent leur concours aux personnes publiques chargées du développement des activités physiques et sportives et, spécialement, les fédérations sportives bénéficiant de l'habilitation prévue à l'article 17 de la loi, sont associés à l'exécution d'un service public administratif ; qu'il n'appartient, dès lors, qu'à la juridiction administrative de connaître des litiges relatifs aux décisions prises au nom de ces organismes lorsqu'elles constituent l'exercice d'une prérogative de puissance publique. »

(٢) CE, sect., 22 Nov. 1974, n°89828, FIFAS: Lebon, p. 576, concl. Théry ; AJDA 1975, p. 19, chron. Franc et Boyon.

(٣) *Ibid.* « CONSIDERANT, D'AUTRE PART, QUE, PAR UN ARRETE DU 21

واعتمادًا على ذات الأسباب، اعتبر مجلس الدولة قرارًا إداريًا قرار الاتحاد الفرنسي للدراجات Fédération française de Cyclisme بتوقيع عقوبة الوقف لمدة أربعة أشهر على أحد المتسابقين الفرنسيين، بناء على طلب من الرابطة البلجيكية لسائقي الدرجات، وذلك بسبب تناوله لمواد منشطة أثناء مشاركته في أحد سباقات الدرجات المنظمة بدولة بلجيكا. وفي الموضوع، انتهى المجلس إلى تأييد حكم المحكمة الإدارية بإلغاء الجزاء الموقع لمخالفته الشكليات والإجراءات التي أوجب القانون اتباعها[1].

DECEMBRE 1966, LE MINISTRE DE LA JEUNESSE ET DES SPORTS A ACCORDE, JUSQU'AU 31 DECEMBRE 1967, DELEGATION DE POUVOIRS A LA FEDERATION FRANCAISE DU TENNIS DE TABLE POUR AUTORISER DANS CE SPORT LES COMPETITIONS DEFINIES A L'ARTICLE 1ER DE L'ORDONNANCE DU 28 AOUT 1945; QU'AINSI LA DECISION ATTAQUEE DU 25 JUILLET 1967, LAQUELLE A EU POUR OBJET DE MODIFIER LES CONDITIONS DE LA PROCEDURE D'HOMOLOGATION DES BALLES DE TENNIS DE TABLE, A ETE PRISE POUR L'ACCOMPLISSEMENT D'UN SERVICE PUBLIC ET DANS L'EXERCICE DE PREROGATIVES DE PUISSANCE PUBLIQUE; QUE CETTE DECISION DE CARACTERE ADMINISTRATIF A UN CHAMP D'APPLICATION QUI S'ETEND A TOUT LE TERRITOIRE FRANCAIS; QU'EN VERTU DE L'ARTICLE 2 - 3EME ALINEA DU DECRET DU 28 NOVEMBRE 1953 LA CONNAISSANCE D'UN TEL LITIGE RESSORTIT EN PREMIER ET DERNIER RESSORT A LA COMPETENCE DU CONSEIL D'ETAT. »

(١) CE, sect., 26 Nov. 1976, n°95262, Féd. frse cyclisme: Lebon, p. 513 ; AJDA 1977, p. 139, concl. J.-M. Galabert CONSIDERANT QUE … LA FEDERATION FRANCAISE DE CYCLISME, AGISSANT DANS LE CADRE DES PREROGATIVES DE PUISSANCE PUBLIQUE QUI LUI ONT ETE CONFEREES. »

تجدر الإشارة في هذا الخصوص إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد عدل عن هذا الحكم بموجب حكم لاحق كان قد أصدره عام 2010، وانتهى فيه إلى إنكار الطبيعة الإدارية على القرار التأديبي الذي أصدره الاتحاد الفرنسي

كما اعتبر كذلك مجلس الدولة الفرنسي القرار الصادر من الاتحاد الفرنسي لسباقات السيارات Fédération française de sport automobile بعدم اعتماد نتائج إحدى المسابقات المفوض في تنظيمها قرارًا إداريًا مما يندرج في اختصاصه، كونه قد صدر من هيئة خاصة فوضها القانون في تنظيم وإدارة مرفق عام، واعترف

للدراجات بالوقف لمدة عام، بناء على طلب الاتحاد الدولي للدراجات، وبالتطبيق لأحكام اللائحة الدولية لمكافحة المنشطات، على أحد المتسابقين بسبب تناوله للمنشطات أثناء مشاركته في مسابقة دولية خارج الأراضي الفرنسية، وذلك تأسيسًا على عدم تعلق مثل هذا القرار بمهمة المرفق العام الموكلة إلى هذا الاتحاد، والمتمثلة في تنظيم وإدارة المسابقات الرياضية للدرجات على الأراضي الفرنسية فقط. أما إذا كان القرار التأديبي قد صدر من الاتحاد بمناسبة تنظيم النشاط الرياضي الموكول إليه، فإن يضحى حينئذ قرارًا إداريًا مما يختص القضاء الإداري بإلغائه. أنظر في تأكيد ذلك حكم مجلس الدولة التالي:

CE, 19 Mars 2010, n°318549, M. A. : JurisData n° 2010-002034 « qu'en confiant ainsi, à titre exclusif, aux fédérations sportives ayant reçu délégation la mission d'organiser des compétitions sur le territoire national, le législateur a chargé ces fédérations de l'exécution d'une mission de service public à caractère administratif ; que si les décisions procédant de l'usage par ces fédérations des prérogatives de puissance publique qui leur ont été conférées pour l'accomplissement de cette mission de service public présentent le caractère d'actes administratifs, il en va autrement pour les décisions qui ne sont pas prises pour les besoins de ce service public à caractère administratif ; que la décision par laquelle le conseil fédéral d'appel de la Fédération française de cyclisme, association de droit privé, a infligé, en statuant sur la demande de l'Union cycliste internationale, association de droit suisse dont la Fédération française de cyclisme est membre et en faisant application des dispositions du règlement du contrôle antidopage de l'Union cycliste internationale, une sanction disciplinaire à M. A à raison de faits commis à l'occasion d'une compétition qui ne s'est pas déroulée sur le territoire national, n'a pas été prise dans le cadre de la mission de service public confiée à la Fédération française de cyclisme en vertu de l'article 17 de la loi du 16 juillet 1984 et ne présente, par suite, pas le caractère d'un acte administratif. »

لها بمكنة استخدام امتيازات السلطة العامة لأداء رسالتها[1].

وفي نفس السـياق، عدت محكمة التنازع الفرنسـية قرارًا إداريًا مما يختص به القضـــاء الإداري قرار الرابطـة الوطنيـة لكرة القـدم La Ligue nationale de football بتوحيد قواعد اســتصـــدار تذاكر مباريات الأندية المشـــاركة في الأحداث الرياضـــية التي تنظمها هذه الرابطة، وذلك لتعلقها بتنظيم البطولات الوطنية لكرة القدم التي فوض اتحاد الكرة الفرنســي مســألة تنظيمها إلى هذه الرابطة، وخولها للقيام بهذه المهمة عددًا من امتيازات السلطة العامة[2].

ولعل من أحدث التطبيقات القضـائية في هذا الخصـوص، ما قضـى به مجلس الدولة عام 2017 في قضية الاتحاد الفرنسي لكرة الرجبي Fédération française de rugby، حيث عد المجلس قرارًا إداريًا قرار الاتحاد الرياضـــي لكرة الرجبي الصـــادر بتعديل قرار رابطة المحترفين لكرة الرجبي La Ligue professionnel rugby بتأجيل مباريات الجولة رقم 21 من الدوري الفرنسي لكرة الرجبي[3].

وتدور وقائع الدعوى في قيام الاتحاد الفرنســي لكرة الرجبي بإنشـــاء رابطة محترفين، وتفويضــها في إدارة وتنظيم النشــاط الرياضــي للمحترفين بالتطبيق لأحكام

---

(١) CE, 16 Mars 1998, n°169743, Féd. frse Sport Automobile: Dr. adm. 1998, comm. 241 ; Quot. jur. 1998, N° 52, p. 9 ; RFDA 1998, p. 649 « il appartient au juge administratif d'exercer son contrôle sur le respect du principe d'égalité qui s'impose aux auteurs de tout acte accompli dans l'exercice d'une mission de service public. »

(٢) TC, 4 Nov. 1996, n°03038, Sté Datasport c/ Ligue nationale de football: Lebon, p. 551 ; AJDA 1997, p. 142, chron. Chauvaux et Girardot ; JCP G 1997, II, 22802, concl. Arrighi de Casanova « ressortit aux pouvoirs d'administration et aux prérogatives de puissance publique».

(٣) CE, 2ème - 7ème chambres réunies, 12 Avri. 2017, n°409537, Publié au recueil Lebon.

المادة 1-132 من قانون الرياضـــة. وبناء على هذا التفويض، قامت رابطة المحترفين، عقب إعلان ناديان من أندية الدوري الفرنســي للعبة الرجبي عن مشـروع لاندماجهما، بتـأجيل مبـاريـات الدوري قبل الجولـة 21 لأجل غير مســـمى، حيث أثار هذا الإعلان شـكوك جدية حول حيادية المباريات بين الفريقين. إلا أن الاتحاد الوطني لكرة الرجبي، ألغى هذا القرار، وأمر على الفور باسـتئناف المباريات مرة أخرى، مما اضـطر رابطة المحترفين إلى الطعن على قرار الاتحـاد بـاســـتئنـاف المبـاريـات أمـام قاضـــي الأمور المســـتعجلة بالمحكمة الإدارية بمدينة فرســـاي Versailles التي رفضـــت وقف تنفيذ القرار المطعون، مما دفع الرابطة إلى الطعن في هذا الحكم أمام مجلس الدولة[1].

وباتصـــال مجلس الدولة بالدعوي، أكد مجلس الدولة الطبيعة الإدارية للقرارات الصـادرة من الاتحاد الرياضـي بمناسبة ممارسته مهام تنظيم وإدارة النشـاط الرياضـي الموكول إليه. وانتهى المجلس في موضوع الدعوى إلى الحكم بوقف تنفيذ وإلغاء القرار الصـــادر من الاتحاد الرياضـــي مع إلزامه باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لإقامة جميع المباريات المؤجلة في التواريخ المحددة بواسطة الرابطة الوطنية. وقد استند الحكم على مخـالفـة القرار المطعون فيـه لنصـــوص قـانون الرياضـــية التي عهدت إلى الاتحادات الرياضـية بمسئولية تسيير الأنشطة الرياضـية الموكلة إليها باستخدام امتيازات السلطة العامة، أو من خلال إنشـاء رابطة محترفين يكون لها شـخصـية معنوية مستقلة، وتنوب عن الاتحاد في تنظيم البطولات الرياضـية والإشـراف عليها، وفي هذه الحالة الأخيرة، يكون تنظيم وإدارة هذه البطولات خاضـعًا للاختصـاص الحصـري للرابطة، ويحظر على الاتحاد الوطني بالتبعية التدخل في تنظيم أو إدارة تلك المسـابقة أو تعديل القرارات الصـــادرة من الرابطة بخصـــوصـــها، إلا في الأحوال التي ترتكب فيها الرابطة مخالفة للوائح الاتحاد، أو يمثل ســـلوك الرابطة تهديد للمصـــالح العامة التي يقوم الاتحاد على

(١) *Ibid.*

حمايتها، وإلا كانت قرارات الاتحاد الصادرة بهذا الخصوص غير مشروعة، ومستوجبة للإلغاء[1].

(١) *Ibid.* « Considérant que, dans le cas où l'organisation d'une compétition a été déléguée à une ligue professionnelle, la réglementation et la gestion de cette compétition relèvent, en vertu de l'article R. 132-12 du code du sport, de la seule compétence de la ligue ; que la fédération ne saurait intervenir dans la réglementation et la gestion de cette compétition et réformer, le cas échéant, les décisions prises par la ligue dans l'exercice de cette compétence, que si ces décisions sont contraires aux statuts de la fédération ou portent atteinte aux intérêts généraux dont la fédération a la charge ; que les conditions de mise en oeuvre de ce pouvoir de réformation sont, ainsi que le prévoit l'article R. 132-15 du code du sport, précisées par la convention mentionnée à l'article R. 132-9. »
voir encore Code du Sport Français, Art. L 132-1 « " Lorsque ses statuts le prévoient, une fédération sportive délégataire peut créer une ligue professionnelle dotée de la personnalité morale : / 1° Soit pour organiser les compétitions sportives qu'elle définit ; / 2° Soit pour fixer, pour les compétitions sportives qu'elle définit, leurs conditions d'organisation et celles de la participation des sportifs. »; Code du Sport Français, Art. L 132-12 « la réglementation et la gestion des compétitions mentionnées à l'article R. 132-1 relèvent de la compétence de la ligue professionnelle. »

المطلب الثالث

التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة

من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق

عام في المجال الاجتماعي

على غرار الهيئات الخاصة القائمة بمهمة مرفق عام في المجال الرياضي، أضفى القضاء الإداري الفرنسي الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة على تنظيم وتسيير المرافق الاجتماعية في دولة فرنسا، شريطة صدور هذه القرارات في إطار مهمة المرفق العام الموكلة إليها، واقترانها بصلاحيات السلطة العامة الممنوحة لها لإنجاز رسالتها[1].

ومن قبيل التطبيقات القضائية الدالة على ذلك حكم محكمة التنازع الفرنسية عام 1974، والذي انتهت فيه المحكمة إلى تأكيد اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون المتعلقة بالتعليمات الصادرة من الصندوق الوطني للتأمين الصحي les instructions de la caisse nationale de l'assurance maladie بشأن تسيير وإدارة المرفق العام للتأمين الصحي، وذلك بوصفها قرارات إدارية مما يختص القضاء الإداري بإلغائها[2].

وقد رددت محكمة التنازع الفرنسية القضاء السالف عام 2010، عندما أكدت الطبيعة الإدارية للقرار الصادر من صندوق المساعدات العائلية La caisse d'allocation familiale برفض طلب إحدى الجمعيات الفرنسية بالحصول على منحة المعدات لإنشاء وتشغيل حضانة للأطفال، مبينة أن هذا القرار، بالرغم من كونه

---

(١) Chapus, op. cit., pp. 533-342.

(٢) TC, 22 Avr. 1974, n°01990, Direction régionale de la sécurité sociale d'Orléans c/ Blanchet: Lebon, p. 791 ; Dr. soc. 1974, p. 495, concl. Blondeau.

صادر من أشخاص القانون الخاص، إلا أنه قد صدر منه في إطار الدور المنوط به في تنظيم الحماية الأسرية والاجتماعية للطفولة المبكرة بموجب المادة L. 263-1 من قانون الضمان الاجتماعي، وبالاستناد إلى ما يملكه من امتيازات السلطة العامة في إجابة أو رفض طلبات الحصول على مثل هذه الإعانات أو المنح[1].

وفي تأكيد ذات الاتجاه، واعتمادًا على ذات الأسباب، عدت محكمة التنازع الفرنسية قرارًا إداريًا القرار الصادر من الصندوق الوطني للمساعدات العائلية برفض منح أحد دور الرعايا للأطفال منحة الخدمة الواحدة La prestation de service unique، وهي عبارة عن إعانة مالية يعطيها الصندوق للمؤسسات والهيئات المخصصة لاستقبال الأطفال الصغار، بغرض المساعدة في تغطية تكاليف التشغيل الخاصة بها من ناحية، وتيسير وصول الأسر، لاسيما الفقيرة منها، إلى خدمات رعاية الطفل من ناحية أخرى. وقد بينت المحكمة، في حيثيات حكمها، أن هذه المنحة المقدمة من الصندوق ليست حقًا تضمنته القوانين واللوائح المتعلقة بالضمان الاجتماعي، وإنما يتمتع الصندوق في منحها بسلطة تقديرية واسعة، تجد مصدرها في امتيازات السلطة العامة التي اعترف بها المشرع إلى هذه الصناديق بمناسبة نهوضها بالمهام الموكلة إليها في تنظيم وإدارة العمل الصحي والاجتماعي للطفولة المبكرة، وهو ما يجعل

(١) TC, 21 Juin 2010, C3732, Assoc. 1, 2, 3 soleil : JurisData n° 2010-012710 ; Lebon, p. 582 « Considérant que la décision de la caisse d'allocations familiales, organisme de droit privé chargé d'une mission de service public administratif, se prononçant, dans le cadre de l'action familiale et sociale en faveur de la petite enfance confiée à ces caisses par l'article L.263-1 du code de la sécurité sociale … sur une demande de subvention d'équipement, met en jeu des prérogatives de puissance publique ; que dès lors, l'action en responsabilité, qui tend à contester les conditions dans lesquelles cette mission a été exercée, relève de la compétence de la juridiction administrative. »

القرارات الصـــادرة بمنحها أو بحجبها قرارات إدارية مما يختص بها القضـــاء الإداري دون غيره[1].

وما سـبق عممه مجلس الدولة الفرنسـي على جميع القضـايا المتعلقة بالقرارات الصـــادرة من هيئات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال الاجتماعي. ومن قبيل التطبيقات الهامة في هذا الخصـــوص، حكم مجلس الدولة في الطعن المرفوع بإلغاء القرار الصـــادر من مجلس إدارة صـــندوق التقاعد للأطباء الفرنســيين Caisse autonome de retraite des médecins بإعادة قيد أسماء الأطباء الذين تخلفوا عن سداد اشتراكات الصندوق لمدة تزيد على خمسة سنوات، شريطة توقيع هؤلاء الأطباء على اتفاقات عفو، يتعهدون بمقتضـــاها على ســـداد متأخرات الاشـــتراكات في مواعيد محددة. إذ انتهى المجلس في هذه القضية إلى تأكيد الطبيعة الإدارية لمثل هذه القرارات، واختصـــاص القضـــاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بها، على الرغم من كونها صـــادرة من شـــخص قانوني خاص، وذلك لتعلقها بمهام المرفق العام الموكلة إلى هذه الصناديق، وانطوائها على امتيازات السلطة العامة[2].

كما اعتبر المجلس قرارًا إداريًا قرار صـــندوق ضـــمان المديرين القضـــائيين Caisse de garantie des administrateurs judiciaire – وهم الأشخاص الذين تعهد إليهم المحاكم الفرنســـية بإدارة الأموال أو الذمم المالية، مثل مديرو التصـــفية، والحراس القضائيين - بتحديد طرق احتساب الاشتراكات السنوية، والمبالغ المستحقة

(١) TC, 6 Juill. 2015, n° C4013, B. c/ CAF Bas-Rhin : JurisData n° 2015-017953.

(٢) CE, 29 Juin 1988, Pennec c/ Caisse autonome de retraite des médecins français, n°59811: Dr. adm. 1988, comm. 447 «que ces délibérations constituent des décisions unilatérales ayant une portée réglementaire et ont le caractère d'actes administratifs nonobstant le statut de personne morale de droit privé de la Caisse autonome de retraite des médecins français. »

على كل من أعضائها، لصدوره بمناسبة تنفيذ المهام التي فوضها المشرع إلي هذا الصندوق، وانطوائها على امتيازات السلطة العامة الممنوحة إليه لتحقيق هذا الغرض[1].

كذلك اعتبر المجلس قرارًا إداريًا القرار الصادر من صندوق التأمين الصحي la caisse primaire d'assurance maladie بإلزام أحد الممرضات برد جزء من النفقات التي تحملها الصندوق، نتيجة تجاوز هذه الممرضة للحد المقبول قانونًا من جودة التدخل العلاجي، حيث أكد المجلس في هذه القضية أن القرار الصادر من الصندوق بتوقيع هذا العقوبة، إنما يستند في أساسه إلى صلاحيات السلطة العامة التي تملكها هذه الصناديق للقيام بمهمة المرفق العام الموكلة إليها، وهو ما يجعل منه قرارًا إداريًا مما يختص القضاء الإداري بإلغائه[2].

وفي تأكيد ذات الاتجاه، عد المجلس في حكم صادر عام 2011 قرارًا إداريًا القرار الصادر من مدير صندوق التأمين الصحي بلواريت la caisse primaire d'assurance maladie du Loiret بإخضاع قرارات الأطباء العاملين بالمقاطعة بتحمل الصندوق لبعض الوصفات الطبية أو التعويضات عن الإجازات المرضية إلى الموافقة المسبقة من خدمة المراقبة الطبية، وذلك لتعلق هذا القرار بممارسة صلاحيات

(١) CE, 6 / 2 SSR, du 29 Déc. 1999, n° 192176 192177 192850, publié au recueil Lebon.

(٢) CE, 27 Juin 2001, n° 224115, CPAM Haute-Garonne c/ Sutra : JurisData n° 2001-062789 ; Lebon T., p. 790 « qu'il résulte de ces dispositions combinées que, lorsque la caisse d'assurance maladie impose une telle sanction à un professionnel infirmier, elle exerce, en vue de l'accomplissement de la mission de service public dont elle est chargée, des prérogatives de puissance publique et que sa décision a ainsi le caractère d'un acte administratif. »

السـلطـة العامـة التي خولهـا القانون إلى هذه الهيئـات بهدف إنجـاز مهام المرفق العام الموكلة إليها[1].

المطلب الرابع

التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في المجال المالي

عول القضاء الإداري في فرنسا كذلك على المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإداريـة على القرارات الصـادرة من الهيئـات الخاصـة القائمة بمهمة مرفق عام في المجال المالي أو الاقتصادي[2].

ومن التطبيقات القضـائية الشـهيرة في هذا الخصـوص حكم محكمة التنازع الفرنسـية في قضـية البنك المركزي للمقاصـة La Banque Centrale de Compensation عـام 1988.[3] حيـث أكـدت محكمـة التنـازع في هـذه القضـيـة

(١) CE, 4 mai 2011, n° 341407, Bernadie : JurisData n° 2011-007670 «Considérant que, si les rapports entre les organismes de protection sociale, qui sont des personnes morales de droit privé, et les médecins sont en principe des rapports de droit privé, les litiges nés de décisions de ces organismes à l'encontre de praticiens et auxiliaires médicaux, qui se rattachent à l'exercice des prérogatives de puissance publique dont ces organismes sont dotés en vue de l'accomplissement de leurs missions de service public, relèvent de la compétence de la juridiction administrative ; qu'il en est ainsi des décisions par lesquelles, en application des dispositions précitées, le directeur d'un organisme local d'assurance maladie soumet la prise en charge par l'assurance maladie de certaines prescriptions d'un médecin à l'accord préalable du service du contrôle médical. »

(٢) Charles Froger, « Notion d'Acte Administratif (Manifestation de Volonté. Autorité Administrative) », JCl. Administratif, Fasc. 106-10, déc. 2016, parag. 114.

(٣) TC, 2 mai 1988, , n°02507, Sté Maurer: Lebon, p. 488.

اختصـاص القضـاء الإداري بنظر الطعون الخاصـة بإلغاء القرارات الصـادرة من هذا البنك بتحديد مبالغ الضمانات المطلوبة من الوكلاء والوسطاء في سوق البورصة، وذلك بوصـــفها قرارات إدارية. وقد بررت المحكمة ما خلصـــت إليه بأن "البنك المركزي للمقاصـة، وإن كانت تنظمه من حيث الإنشـاء والتسـيير الوظيفي نفس القوانين المنطبقة على البنوك، إلا أنه يضـطلع في إطار بورصـة باريس بمهمة تنفيذ مرفق عام، ويتمتع، في إطار ممارسة لهذه الوظيفة، بصلاحيات السلطة العامة تحت إشراف ورقابة الهيئات الإدارية المختصـة، والتي من بينها سـلطة تحديد مبالغ الضـمانات المطلوبة من الوكلاء والوسـطاء في سـوق البورصـــة، وهو الأمر الذي يجعل القرارات الصـــادرة بتحديدها قرارات إدارية مما يختص بها مجلس الدولة[1].

من جانبه أكد مجلس الدولة الفرنسـي القضـاء السـابق لمحكمة التنازع الفرنسـية بخصوص الطبيعة الإدارية للقرارات الصادرة من هيئات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في في المجال المالي أو الاقتصادي.

إذ عد مجلس الدولة قرارًا إداريًا قرار مجلس إدارة غرفة المقاصـة للمؤسـسـات الـمـالـيـة بـبـاريـس le conseil d'administration de la Chambre de

(١) *Ibid*. « s'il est régi, quant à sa constitution et à son fonctionnement, par la législation applicable aux banques est, à l'exclusion de tout autre organisme, chargé, dans le cadre du marché réglementé de la bourse de commerce de Paris, d'une mission de service public pour l'exécution de laquelle il dispose du droit de fixer unilatéralement, par voie de mesures générales ou individuelles, le montant des garanties exigées des opérateurs sur ce marché et, notamment en cas de non-constitution des dépositis dont elle a déterminé le montant dans l'exercice de ce droit, d'exclure les donneurs d'ordres de l'accès audit marché ; que la "Banque
Centrale de compensation" jouit ainsi, dans l'exercice de sa mission, et sous le contrôle des autorités administratives compétentes, de prérogatives de puissance publique. »

بإلغاء Compensation des instruments Financiers de Paris (C.C.I.F.P.) عضـوية أحد المؤسـسـات المالية SOCIETE DE BOURSE JFA BUISSON في هذه الغرفة لأسـباب تأديبية، وذلك بوصـفه تعبيرًا عن امتيازات السـلطة العامة التي تملكها هذه الغرفة بمناسبة إدارتها لمرفق عام[1].

وقد تكرر قضـاء مجلس الدولة السـابق في قضـية بورصـة السلع bourse de valeur، حيث عد المجلس قرارًا إداريًا القرار الصـادر من مجلس إدارة بورصـة السلع بتوقيع عقوبات مالية على أحد المتعاملين معها، وذلك بوصـفها قرارات إدارية صـادرة من هيئة خاصـة أناط بها المشرع القيام بمهمة مرفق عام، وخولها في سبيل ذلك نصيب من امتيازات السـلطة العامة، كسـلطتها، على سـبيل المثال، في توقيع عقوبات تأديبية على المتعاملين في الأسواق المالية وشركات السمسرة[2].

ومن التطبيقات الحديثة لمجلس الدولة في هذا الخصـــوص، حكم مجلس الدولة الفرنســي الصــادر في قضــية الشــركة العقارية للاقتصــاد المختلط لمدينة باريس la société immobilière d'économie mixte de la ville de Paris (SIEMP)

---

(١) CE, 6 mars 1989, n°98570Sté de bourse J.F.A. Buisson: Lebon, p. 83 ; RFDA 1989, p. 627, concl. Guillaume.

تجدر الإشارة إلى أن العضـوية في هذه الغرفة تمثل شرطًا أساسيًا لمشـاركة المؤسـسـات المالية في جميع العمليات المالية الآجلة في السوق المعني.

(٢) CE, 1 mars 1991, n°118382 Sté des bourses françaises: RFDA 1991, p. 612, concl. de Saint-Pulgent ; AJDA 1991, p. 358, chron. Schwartz et Maugüé) « Considérant que les décisions par lesquelles le conseil des bourses de valeurs, investi par la loi du 22 janvier 1988 du pouvoir de prononcer des sanctions disciplinaires, inflige des sanctions pécuniaires en application de l'article 9 de ladite loi, ont le caractère de décisions administratives exécutoires. »

عام 2013.[1] حيث انتهي مجلس الدولة في هذه القضـية إلى إضـفاء الصـفة الإدارية على القرارات الصـادرة من هذه الشـركة لعمدة باريس بطلب نزع الملكية للمنفعة العامة، وذلك بوصـفها قرارات صـادرة من هيئات خاصـة قائمة بمهمة مرفق عام. وقد استخلص مجلس الدولة صفة المرفق العام في هذه القضية من التفويض الصادر من مدينة باريس إلى هذه الشـركة بهدم المسـاكن غير الصـحية في سـائر الأحياء الباريسـية، والذي تضـمن في بنوده الاعتراف لهذه الشـركة ببعض من امتيازات السلطة العامة، كسلطتها في نزع الملكية للمنفعة العامة، بغرض معاونتها على أداء المهام الموكلة إليها[2].

(١) CE, 1ère / 6ème SSR, 30 Déc. 2013, n°355556, Publié au recueil Lebon.

(٢) *Ibid.* « Considérant que l'acte par lequel une personne privée chargée d'une mission de service public et ayant reçu délégation à cette fin en matière d'expropriation demande au préfet l'expropriation d'un immeuble pour cause d'utilité publique traduit l'usage de prérogatives de puissance publique et constitue ainsi un acte administratif ; que la cour a relevé que la SIEMP avait été chargée par la Ville de Paris d'une mission de service public d'éradication de l'habitat insalubre et avait reçu de la ville délégation de ses pouvoirs en matière d'expropriation pour l'exercice de cette mission. »

المبحث الثاني

الاتجاه القضائي الحديث بشأن القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري

تلازم ظهور وانتشار المرافق الصناعية والتجارية les services publics industriels et commerciaux (SPIC) مع بداية الحرب العالمية الأولى، حيث دفعت ويلات الحرب الدول إلى ضرورة التدخل في الميدان الاقتصادي لمواجهة الأزمات التي أفرزتها الحرب. ومن قبيل الأمثلة على هذه المرافق مرافق النقل، والبريد، والاتصالات السلكية واللاسلكية، وكذا مرافق توريد المياه، والغاز، والكهرباء[1].

ويقصد بالمرافق الصناعية والتجارية تلك المرافق التي تقوم بنشاط صناعي أو تجاري مماثل لنشاط أشخاص القانون الخاص، ولكن تظهر نية السلطة المنشئة في إخضاعها للمبادئ الحاكمة لسير المرافق العامة بسبب أهمية الحاجات الاجتماعية التي تبتغي هذه المرافق إشباعها[2].

ويختلف النظام القانوني الذي تخضع له هذه المرافق عن المرافق الإدارية البحتة، حيث اقتضت طبيعة نشاط هذه المرافق إخضاع تنظيمها وتسيرها من حيث الأصل إلى أحكام القانون الخاص، خشية أن تؤدي وسائل القانون العام إلى إعاقة نشاط

---

(١) Odent, op. cit., p. 390.

د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص. 322-323

(2) د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص. 322-323؛ د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح مختار، مرجع سابق، ص. 297 وما بعدها؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 81؛ د. محمود سامي جمال الدين، مرجع سابق، ص. 188، د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 273.

هذه المرافق، أو جعلها عاجزة عن الصمود في مواجهة الأنشطة الخاصة المماثلة والمنافسة لها[1]، وبالتالي تعد عقودها مع مورديها من عقود القانون الخاص، وعلاقتها بموظفيها وعامليها من علاقات القانون الخاص. وتظل بالتالي المحاكم العادية وحدها المحاكم المختصة بالفصل في المنازعات المتعلقة بهذه العقود، أو المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة في شان العاملين بها، أيًا كانت أوضاع أنظمتهم، وأيًا كان الشكل القانوني للمرفق[2].

غير أن ما تقدم لا يحول دون الاستعانة بوسائل القانون العام، بشكل أو بآخر، في جوانب تنظيم وتسيير المرافق المذكورة، إذا ما قدرت الدولة ذلك، فأيًا كانت طبيعة هذه المرافق، فهي تستهدف في النهاية تحقيق النفع العام، وتخضع لنفس المبادئ العامة التي تحكم سير المرافق العامة بوجه عام، كمبدأ استمرارية المرفق العام، ومبدأ المساواة بين المنتفعين بخدمات المرافق العامة، ومبدأ تطوير وتعديل المرفق العام[3].

وعلى غرار المرافق الإدارية، تتنوع طرق وأساليب إدارة المرافق الصناعية أو التجارية، فكما قد تتولاه الدولة بنفسها عن طريق أسلوب الإدارة المباشرة أو أسلوب الإدارة غير المباشرة المتمثل في إنشاء مؤسسات عامة أو مصالح مستقلة، فإن الدولة قد

---

(١) Gaudemet, op.cit., pp. 379-380; Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., P. 530; voir encore dans ce sens TC, 22 Janv. 1923, n° 00706 Bac d'Eloka, publié au recueil Lebon.

د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سابق، ص. 322-323؛ د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 81؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 267-275.

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 530.

(٣) Chapus, op.cit., pp. 591-592.

د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 81؛ د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 273.

تؤثر، في كثير من الأحيان، تفويض أشـخاص القانون الخاص في تنظيم وتسـيير هذه المرافق، مع تخويلها في ذلك الصدد نصيب من السلطة العامة لأداء رسالتها، دون أن يغير ذلك من الطبيعة القانونية لهذه الأشـخاص، أو يحولها إلى شـخص من أشـخاص القانون العام[1].

وترجع أولى تطبيقات تفويض أشـخاص القانون الخاص في تنفيذ المرافق التجارية والصناعية بفرنسا إلى عام 1842، عندما قامت الحكومة الفرنسية بتفويض مرفق السـكك الحديدية إلى عدد من الشـركات التجارية بموجب عقود التزام المرافق العامة، مع إخضاع هذه الشركات لإشراف وتوجيه الدولة[2]. وقد اتبعت فرنسا ذات الأسلوب، خلال النصف الثاني من القرن التاسع عشر، في عدد من المرافق التجارية والصناعية الأخرى كمرفق خطوط الترام، ومرافق توريد الغاز، والكهرباء، والمياه[3].

وتتعدد الأسـباب التي قد تدفع الإدارة إلى تفويض أشـخاص القانون الخاص لتنظيم وتسيير هذه المرافق، ومنها عل سبيل المثال؛ أن يكون العبء المالي لتنفيذ هذه المرافق وإدارتها مرهقًا لميزانية الدولة، أو أن تفتقر الدولة إلى الخبرات اللازمة لإنشاء وتنظيم بعض هذه المرافق، أو أن تسـتشـعر الدولة الحاجة للاسـتعانة بجهود القطاع الخاص وقدراته في الإدارة الاقتصادية الناجحة لإنجاح تنظيم هذه المرافق وتسييرها[4].

---

(١) Gaudemet, op.cit., pp. 368-370.

د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 305 وما بعدها؛ د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح مختار، مرجع سابق، ص. 323 وما بعدها.

(٢) Chapus, op. cit., 173-174, Gaudemet, op.cit., pp. 379-380 ; voir encore la loi du 11 juin 1842, premier loi sure les chemins de fer.

(٣) Chapus, op. cit. 173.

(٤) Odent ; op.cit. p. 390.

لمزيد من التفاصـيل حول هذه الجزئية، أنظر: د. محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، مرجع سـابق، ص. 305 وما بعدها.

غير أنه مما تجدر الإشـــارة إليه في هذا الســـياق، أن الطبيعة الخاصـــة للمرافق التجارية والصـــناعية، وخضـــوعها، من حيث الأصـــل، في ممارســـتها لأنشـــطتها إلى أحكام القانون الخاص، قد أفضـــت إلى تضـــييق مجال الأخذ بفكرة القرارات الإدارية الصـادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صـناعي أو تجاري، وسـوف نعرض من خلال ما يلي لأثر الطبيعة الصـناعية او التجارية على الأخذ بفكرة القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، ثم لأهم التطبيقات القضـــائية على القرارات الإدارية الصـادرة من الهيئات الخاصـة القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري، وذلك في مطلبين متتاليين على النحو التالي:

المطلب الأول: أثر الطبيعة الصـــناعية أو التجارية على الأخذ بفكرة القرارات الإدارية للقرارات الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

المطلب الثاني: التطبيقات القضـــائية للقرارات الإدارية الصـــادرة من أشـــخاص قانون خاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري.

المطلب الأول

أثر الطبيعة الصناعية أو التجارية على الأخذ بفكرة للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام

أدت الطبيعة الخاصة للمرافق التجارية والصناعية، وخضوعها، من حيث الأصل، في ممارستها لأنشطتها إلى أحكام القانون الخاص، إلى تضييق مجال الأخذ بنظرية القرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام[1]، وقد تجلى ذلك من خلال زاويتين رئيستين:

فمن زاوية أولى، أخرج القضاء الإداري عن نطاق رقابته تلك الطعون الخاصة بإلغاء القرارات الفردية الصادرة من الهيئات الخاصة المكلفة باستغلال مرافق تجارية أو صناعية، قاصرًا بالتالي نطاق اختصاصه على ما يصدر من هذه الهيئات من قرارات ذات طبيعة لائحية[2].

وينطبق ما تقدم على جميع القرارات الفردية الصادرة من الهيئات السالفة، وذلك أيًا كان موضوع هذه القرارات، وسواء صدرت في مواجهة المنتفعين بخدمات المرفق أم صدرت في مواجهة موظفي هذه المرافق[3].

وعلة ذلك، كما أسلفنا القول، أن هذه النوعية من المرافق العامة، لا ينظمها المشرع كأصل عام في نظلم القانون العام، إذا لا يمنح المشرع هذه المرافق في نظامها القانوني امتيازات السلطة العامة، بل تعمل بوجه عام بوسائل القانون الخاص بالنظر لطبيعة نشاطها التجاري أو الصناعي المماثل لنشاط الأفراد.

---

(١) Chapus, op. cit. 541.

(٢) *Ibid.*

(٣) *Ibid.* ; Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 532 ; Froger, op. cit., parag. 122.

ومن قبيل التطبيقات القضـــائية على خروج قرارات هذه المرافق الفردية في مواجهة المنتفعين بخدماتها من نطاق رقابة القضـــاء الإداري، قضـــاء مجلس الدولة في الطعن المرفوع من شـــركة La Colline بإلغاء القرار الصـــادر برفض الطلب الذي تقدمت به الشركة لربطها أحد مشروعاتها بشبكة مياه الشرب وشبكة الصرف الصحي، حيث انتهى المجلس إلى الحكم بعد اختصاصه بمثل هذه المنازعات الناشئة بين المرافق التجارية أو الصـــناعية والمنتفعين بخدماتها، واختصـــاص القضـــاء العادي وحده بنظرها[1]. كما قضى مجلس الدولة كذلك، بعدم اختصاصه بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء انطباق التعريفات المالية التي اســـتحدثها شـــركة الســـكك الحديدية على أحد المنتفعين بخدمات مرفق السكك الحديدية[2].

أما عن القرارات الفردية المتعلقة بموظفي الهيئات الخاصة القائمة بمهمة مرفق صناعي أو تجاري، فتظل المحاكم العادية وحدها مختصة، من حيث الأصل، بالفصل فيها، ومن التطبيقات الدالة على خروج المنازعات المتعلقة بهذه القرارات من اختصاص القضاء الإداري، الحكم الصادر من مجلس الدولة الفرنسي بعدم اختصاصه بنظر الطعن في القرار الصـــادر من رئيس غرفة التجارة بباريس بفصـــل أحد العاملين

(١) CE, 20 Janv. 1988, n°70719, SCI “La Colline”, publié au recueil Lebon « Considérant qu'il n'appartient qu'aux juridictions de l'ordre judiciaire de se prononcer sur un litige opposant le gestionnaire d'un service public industriel et commercial à un usager de ce service"

(٢) CE, 4 / 1 SSR, 26 Juin 1989, n°91356, Association « Etudes et consommation », mentionné aux tables du recueil Lebon « que si la juridiction administrative est incompétente pour se prononcer sur l'application de ces tarifs à l'un des usagers du service. »

فيها[1].

ولكن استثناءً مما تقدم، قبل مجلس الدولة النظر في الطعون الخاصة في القرارات الفردية الصادرة من الهيئات الخاصة القائمة على مرافق تجارية او صناعية، إذا كانت هذه القرارات صادرة بالتطبيق لنص لائحي غير مشروع، حيث كيف المجلس الطعن في هذه الحالات باعتباره طعنًا موجهًا ضد النص اللائحي الذي صدر القرار الفردي بالتطبيق لأحكامه. [2]

وهكذا استطاع مجلس الدولة الفرنسي إلغاء نصًا في اللائحة الداخلية لشركة إير فرانس Air France يحتفظ للعاملين بالملاحة الجوية من الذكور، دون النساء، بمكنة طلب مد مدة خدمتهم في الطيران بعد تجاوز سن الخمسين وحتى سن الخامسة والخمسين، وذلك لانطوائه على تمييز غير مشروع على أساس الجنس، بالمخالفة لأحكام الدستور الفرنسي[3].

كما استطاع المجلس من خلال هذا الطريق كذلك الحكم بعدم مشروعية نصوص الفصل التاسع من اللائحة الخاصة بالعاملين في شركة السكك الحديدية الفرنسية، والتي تخول الشركة سلطة توقيع عقوبات مالية على موظفيها، وذلك بدعوى مخالفتها للمبادئ العامة التي يقرها قانون العمل الفرنسي، حيث تحظر نصوص هذا القانون الأخير توقيع أية غرامات أو عقوبات مالية في حق الموظفين[4].

---

(١) CE, Sect., 15 Déc 1967, n° 65807, publié au recueil Lebon.

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 532.

(٣) CE, Sect., 6 Fevr. 1981, n° 14869, Melle Boudet, rec. 53 ; AJ 1981.261, concl. Dondoux.

(٤) CE, Ass., 1 Juill. 1988, n° 66405, Billared et Volle, Rec. 268 « Considérant qu'aux termes de l'article L.122-42 du code du travail … : "Les amendes ou autres sanctions pécuniaires sont interdites. Toute disposition ou stipulation contraire est réputée non écrite" ; qu'en

وفي حكم حديث أكد مجلس الدولة ما تقدم، بمناسبة الطعن المرفوع بإلغاء قرار شـركة السـكك الحديدية الفرنسـية باحتسـاب أيام التدريب لأحد العاملين في المجالس العمالية les conseil de prud'hommes ضمن مدد الإجازات السنوية التي يستحقها هذا الأخير. إذ انتهى مجلس الدولة في هذه القضـية إلى تكييف الطعن المرفوع باعتباره طعنًا في لائحة العاملين بالشـركة le règlement du personnel RH-0677 التي صـدر هذا القرار الفردي بالتطبيق لها، وانتهى المجلس في موضـوع الدعوى إلى الحكم بعدم مشـروعية نصـوص اللائحة فيما تضـمنته من احتسـاب أيام التدريب ضـمن مدد الإجازة السـنوية للعاملين في الشـركة، لمخالفتها ما تقضـي به القواعد العامة في قانون العمل من احتساب أيام التدريب ضمن أيام العمل الفعلي[1].

édictant cette interdiction, le législateur a énoncé un principe général du droit du travail applicable aux entreprises publiques dont le personnel est doté d'un statut réglementaire et qui n'est pas incompatible avec les nécessités de la mission de service public confiée à la Société nationale des chemins de fer français ; que, par suite, les dispositions du chapitre 9 du statut des relations collectives entre la Société Nationale des Chemins de fer Français et son personnel … prévoyant, en méconnaissance du principe ci-dessus rappelé, des sanctions pécuniaires, sont entachées d'illégalité. »

(١) CE, 1ère et 6ème sous-sections réunies, 18 Janv. 2012, n° 344677, Virmont, Rec. 1 ; AJ 2012.1467, note Arnois « Considérant qu'il résulte de ce qui précède qu'en prévoyant que les absences pour formation des conseillers prud'hommes peuvent être décomptées comme des jours de congé, lorsqu'elles correspondent à des jours d'absence déjà programmés à ce dernier titre, et ne sont donc pas assimilées à du travail effectif pour déterminer la durée des congés payés, le règlement du personnel RH-0677 méconnaît les dispositions de l'article L. 3142-12 du code du travail, rendues applicables par l'article L. 1442-2 du même code aux congés de formation des membres d'un conseil de prud'hommes ; que cette dérogation qui, visant les salariés de la SNCF qui ont cette qualité n'est pas indissociable du reste du régime du travail applicable aux salariés de cet

ومن زاوية ثانية: اشترطت أحكام القضاء الإداري لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات اللائحية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة على مرافق صناعية أو تجارية تعلقها بشكل أساسي بتنظيم المرفق العام الموكول إليها[1].

وقد بدا ما تقدم جليًا منذ بدايات الأحكام الصادرة في هذا الخصوص، وتحديدًا في قضية باربييه Epoux Barbier، حيث أعلنت محكمة التنازع الفرنسية في هذه القضية اختصاص القضاء الإداري وحده بتقدير مشروعية التعديلات التي أدخلها مجلس إدارة شركة إير فرنس Air France، وهي شركة مساهمة خاصة، على لائحة العاملين بهذه الشركة، لمساسها بتنظيم المرفق العام الموكول إلي هذه الشركة[2]، مؤكدة

établissement public, ne saurait trouver une justification dans les nécessités du service public qu'il assure ; que, par suite, le règlement RH-0677 est, dans cette mesure, illégal. »

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 532 ; Chapus, op. cit. 542 ; Froger, op.cit., parag 118.

تجدر الإشارة إلى أن أحكام القضاء الفرنسي الصادرة بإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص المكلفة باستغلال المرافق التجارية والصناعية لم تشر صراحة إلى ضرورة اقتران هذه القرارات بامتيازات السلطة العامة. وبينما يرجع البعض من الفقه عدم تطلب الأحكام القضائية لهذا الشرط إلى الطبيعة الخاصة للمرافق الصناعية أو التجارية، وخضوعها في علاقاتها مع المنتفعين بخدمات المرفق إلى أحكام القانون الخاص، فإننا نري أن الأحكام القضائية لازالت تتطلب وجود هذا الشرط ضمنًا لإضفاء الصفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق صناعي أو تجاري، ويؤكد استنتاجنا أن الاحكام الصادرة في هذا الخصوص قصرت إضفاء الصفة الإدارية على القرارات اللائحية المتعلقة بتنظيم المرفق المستغل وحدها دون غيرها، ذلك أن سلطة تنظيم المرفق بموجب قرارات ملزمة، والمعهود بها إلى هذه الأشخاص من قبل السلطات العامة، هي في حد ذاتها أحد صور امتيازات السلطة العامة، وبالتالي فإن أشخاص القانون الخاص تعمل على هذا الوجه بنوع من التفويض محل سلطات الدولة، مستعملًة امتيازات السلطة العامة.

(٢) TC, 15 Janv. 1968, Cie Air France c/ Épx Barbier, op. cit. « Considérant que si la Compagnie nationale Air-France, chargée de l'exploitation de transports aériens, est une société anonyme c'est-à-dire une personne morale de droit privé, et si, par suite, il

أن مجرد تضمن اللائحة لنصوص تتعلق بتنظيم المرفق العام المستغل، من شأنه أن يضفي على اللائحة محل الطعن في مجموعها الصفة الإدارية، ويجعل الاختصاص بتقدير مشروعيتها للقضاء الإداري وحده دون غيره[1].

وإذا كان مفاد ما تقدم، اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات اللائحية الصادرة من الهيئات الخاصة المكلفة باستغلال المرافق الصناعية أو التجارية، شريطة تعلق هذه اللوائح بعناصر تنظيم المرفق العام، فإن الطعون الخاصة بغير ذلك من القرارات التي لا ترتبط بمهام تنظيم المرفق، كتلك المتعلقة بتسيير المرفق أو تلك المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي للهيئة الخاصة القائمة على المرفق، تظل خاضعة حيث الأصل لاختصاص القضاء العادي[2].

وقد أكد القضاء الفرنسي ما تقدم في مناسبات عدة، منها على سبيل المثال، ما قضت به محكمة التنازع الفرنسية في شأن تحديد جهة الاختصاص بالفصل في الطعون المتعلقة بلائحة المعاشات الخاصة بالعاملين بشركة السكك الحديدية الفرنسية، حيث انتهت في هذه القضية إلى تأكيد اختصاص القضاء العادي بنظر هذه الطعون، لعدم

---

n'appartient qu'aux tribunaux de l'ordre judiciaire de se prononcer au fond sur les litiges individuels concernant les agents non fonctionnaires de cet établissement, les juridictions administratives demeurent, en revanche, compétentes pour apprécier, par voie de question préjudicielle, la légalité des règlements émanant du Conseil d'administration qui, touchant à l'organisation du service public, présentent un caractère administratif. »

(١) *Ibid.* les « dispositions qui apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité ; que ces dispositions confèrent audit acte dans son intégralité un caractère administratif et rendent compétentes les juridictions administratives pour apprécier sa légalité. »

(٢) Froger, op.cit. parag. 123 ; Chapus, op. cit. 541.

ارتباط هذه اللائحة بعناصر تنظيم المرفق العام المعهود به إلى هذه الشركة "un élément de l'organisation de service public concédé"، وذلك لكونها لا تتعلق بالعاملين الموجودين في الخدمة بل بالموظفين على المعاش، وهو ما ينفي عنها الصفة الإدارية، ويخرجها بالتبعية من اختصاص القضاء الإداري[1].

كما أكدت ذات المحكمة في حكم حديث لها عام 2016 عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الخاصة بالقرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي للهيئات الخاصة القائمة على مرافق تجارية أو صناعية لكونها غير متعلقة بعناصر تنظيم المرفق الموكول إلى هذه الأشخاص استغلاله[2].

من جانبه أكد مجلس الدولة القضاء السابق لمحكمة التنازع الفرنسية في أحد الطعون المرفوعة أمامه حديثًا، حيث انتهى في هذا الطعن إلى الحكم بعدم اختصاصه بنظر الطعن الخاص بإلغاء القرار الصادر من مجلس إدارة شركة تليفزيون فرنسا la société France télévisions بتفويض مديرها العام ببيع 70 % من حصتها في رأس مال شركة تليفزيون فرنسا للإعلان la société France Télévisions Publicité والتي تؤمن الدعاية الإعلانية للشركة الأولى، تأسيسًا على عدم تعلقه بتنظيم المرفق العام الموكول إلي هذه الشركة[3]. وقد برر المجلس ما خلص إليه، بأنه

(١) TC, 12 Juin 1961, Rolland c. S.N.C.F. Rec. 886; A.J. 1961. 606, chr. Galabert et Gentot.

(٢) TC, 11 Janv. 2016, n° 4038, Comité d'établissement de l'unité clients et fournisseurs Île-de-France des sociétés ERDF et GRDF : JurisData n° 2016-001915 « la juridiction administrative a compétence pour apprécier la légalité d'une décision touchant à l'organisation du service public lui-même et non à la seule organisation interne de la société chargée de le gérer. »

(٣) CE, ord. réf., 17 mars 2010, n° 336710, Girard : JurisData n° 2010-002103 Considérant

ولئن كانت القرارات المتعلقة بضمان الموارد المالية للشركة تعد من العناصر الأساسية لتنظيم المرفق العام، وتندرج الطعون المتعلقة بها في اختصـــاص القضـــاء الإداري بوصـــفها قرارات إداريـة، فـإن خلو القرار محـل طعن من أي أثر يذكر على الموارد المالية للشـركة أو مصـادر تمويلها، يجعل منه قرارًا عاديًا، مما يندرج في اختصـاص القضاء العادي[1].

وتجدر الإشـارة في هذا السـياق إلى أن مجلس الدولة الفرنسـي لم يحصـر نطاق اختصـاصـه في اللوائح المتعلقة بتنظيم المرافق الصـناعية أو التجارية فحسـب، وإنما مد نطاق اختصـاصـه كذلك ليشـمل الطعون الخاصـة بإلغاء النصـوص والبنود الواردة في الاتفـاقيـات الجمـاعيـةconvention collective ou accords d’entreprise ،

---

que, par la délibération contestée, le conseil d'administration de la société France Télévisions a mandaté son président-directeur général pour ouvrir des négociations exclusives avec un consortium formé de deux sociétés, en vue de la cession de 70% de sa participation dans le capital de la société France Télévisions Publicité, qui assure sa régie publicitaire ; que cette délibération ne met en oeuvre aucune prérogative de puissance publique ; que, si les décisions de France Télévisions qui affectent la garantie de ses ressources, lesquelles constituent un élément essentiel pour assurer la réalisation de ses missions de service public, touchent à l'organisation même du service public et relèvent à ce titre de la compétence de la juridiction administrative, tel n'est pas le cas des autres décisions que prend cette personne morale de droit privé, notamment de la délibération contestée qui est, par elle-même, sans incidence sur le financement de la société France Télévisions non plus que, de manière générale, sur l'organisation du service public dont elle a la charge ; qu'ainsi, la contestation de cette délibération, qui n'a pas le caractère d'un acte administratif, ne relève pas de la compétence de la juridiction administrative. »

(١) *Ibid.*

المبرمة بين أشخاص القانون الخاص القائمة على هذه المرافق وبين غيرها من أشخاص القانون العام أو الخاص، طالما تعلقت هذه البنود أو المواد بتنظيم المرفق العام المستغل[1]. وقد تبدى ذلك بجلاء في الطعن المرفوع من غرفة التجارة والصناعة بمدينة روتشيل أمام مجلس الدولة بإلغاء القرار الصادر من سكرتير الدولة للنقل – بالتطبيق لأحكام الاتفاقية المبرمة بين سكرتير الدولة للنقل وشركة Air Intern بشأن شروط استغلال الخطوط الجوية الداخلية - بتفويض شركة Air Intern - المنوط بها استغلال الخطوط الجوية بين مدينتي روتسيل وباريس - في وقف نشاطها، إذا كان هناك مبرر اقتصادي جدي يدعو إلى ذلك[2]. حيث انتهى المجلس في هذه القضية إلى إضفاء الصفة الإدارية على مواد ونصوص هذه الاتفاقية، ودخولها بالتالي في نطاق اختصاصه، استنادًا إلى طبيعتها اللائحية، وتعلقها بتنظيم المرفق الموكول إلى الشركة استغلاله[3].

على أن محكمة التنازع الفرنسية قد ضيقت لاحقًا في حكمين حديثين لها عام 2008 من نطاق اختصاص القضاء الإداري بخصوص الطعون المتعلقة بمواد ونصوص اتفاقيات العمل الجماعية، حيث أخرجت بموجب هذين الحكمين من نطاق المنازعات المتعلقة بتنظيم المرفق، وبالتالي من اختصاص القضاء الإداري – تطبيقًا لأحكام المادتين L. 2233-1 et L. 2233-2 من قانون العمل - تلك المنازعات

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 529; Chabanol, op. cit., p. 20.

(٢) CE, sect., 18 Mars 1977, n° 97939 97940 97941 Chambre de Commerce de la Rochelle, Rec. 153, concl. Massot.

(٣) *Ibid.* « QUE CES STIPULATIONS QUI REGLENT L'ORGANISATION MEME DU SERVICE PUBLIC ASSURE PAR LA COMPAGNIE AIR-INTER ONT UN CARACTERE REGLEMENTAIRE. »

المتعلقة بمواد الاتفاقيات الجماعية ذات الصـــلة بشـــروط التعيين في الهيئات الخاصـــة المفوضـــة باســـتغلال مرافق تجارية أو صـــناعية، والتدريب المهني لموظفيها، أو تلك المتعلقة بالضمان الاجتماعي لموظفيها[1].

وتمثل هذه الأحكام عدولًا نسـبيًا عما سـبق وأن اسـتقر عليه قضـاء مجلس في قضـــاء بـاربيـه، حيث لم يعد مجرد وجود النصـــوص المرتبطة بتنظيم المرفق كافيًا لإضفاء الصفة الإدارية على الاتفاقيات الجماعية في مجموعها، وإنما صار من المتعين على المجلس التمييز بين مـا يعد مرتبطًا من مواد هذه الاتفاقية بعناصـــر تنظيم المرفق العـام وبين مـا لا يعد كذلك، فوحـدهـا المواد المتعلقـة بتنظيم المرفق هي مـا يمكن عدها قرارات إدارية مما تندرج في اختصـــاص القضـــاء الإداري أو كما عبر البعض elle constituent un ilot seul relevant du contentieux administratif[2].

(1) أنظر في هذا الخصوص أحكام محكمة التنازع الفرنسية التالية:

TC, 15 déc. 2008, n° 3662, Voisin c/ RATP : JurisData n° 2008-375483 ; Lebon, p. 563. – T. confl., 15 déc. 2008, n° 3652, Kim c/ Éts français du sang : Lebon T., p. 647 et 950 ; RJEP 2009, n° 5, p. 33, concl. Da Silva ; AJDA 2009, p. 365, chron. Liéber et Botteghi « Considérant que toute contestation portant sur la légalité ou l'application et la dénonciation d'une convention collective ou d'un accord d'entreprise conclu en application de l'article L. 134-1 du code du travail, devenu les articles L. 2233-1 et L. 2233-2 du même code, relève, sauf loi contraire, de la compétence judiciaire, hormis le cas où la contestation concerne des dispositions qui n'ont pas pour objet la détermination des conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que des garanties sociales des personnels des entreprises et établissements publics visés par ces textes mais qui régissent l'organisation du service public. »

(٢) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 527.

أنظر في تأكيد ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في القضية التالية:

CE, 26 sept. 2014, n° 380164, Synd. CFE-CGC c/ UNSA France Télécom – Orange :

المطلب الثاني

التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري

تتعدد التطبيقات القضـــائية المتعلقة بإضـــفاء الصـــفة الإدارية على القرارات الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صـــناعي أو تجاري، وسوف نعرض فيما يلي نماذج لأهم وأحدث هذه التطبيقات في القضاء الفرنسي.

التطبيق الأول: تتمثل أولى التطبيقات القضـائية لإضـفاء الصـفة الإدارية على قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري في الحكم الصـادر من محكمة التنازع الفرنسية بقضية الزوجين باربييه Les Epoux Barbier ضد شركة إير فرانسAir France.[1]

JurisData n° 2014-022011 ; AJDA 2014, p. 2426, concl. X. Domino « Considérant que toute contestation portant sur la légalité ou l'application et la dénonciation d'une convention collective ou d'un accord d'entreprise conclu en application des dispositions du livre II du code du travail, relève, sauf loi contraire, de la compétence judiciaire, hormis le cas où la contestation concerne des dispositions qui n'ont pas pour objet la détermination des conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi que des garanties sociales des personnels des entreprises et établissements publics visés par les articles L. 2233-1 et L. 2233-2 du code du travail mais qui régissent l'organisation du service public. »

انتهى مجلس الدولة في هذه القضـية إلى أن البنود المتعلقة بطرق احتسـاب التعويضـات المسـتحقة للعاملين بشـركة فرانس تيلكوم في حـالات المرض، والواردة بـالاتفـاقيـات الجمـاعيـة لهذه الشـــركة مع نقابتين مهنيتين لا تتعلق بهام تنظيم المرفق الموكول إلى هذه الشـركة اسـتغلاله، ولا يعد بالتالي قرارًا إداريًا مما يختص القضـاء الإداري بإلغائه، بل تندرج المنازعات المرتبطة بهذه البنود في اختصاص القضاء العادي.

(١) TC, 15 Janv. 1968, Cie Air France c/ Épx Barbier, op. cit.

وتدور وقائع هذه الدعوى حول قيام شركة إير فرانس بإدخال بعض التعديلات المتعلقة بالمركز القانوني لمضيفات الجو على لائحة العاملين Règlement du personnel بالشركة في عام 1959. وقد اشتملت هذه التعديلات على نصوص تقضي بإنهاء خدمة مضيفات الجو حال زواجهن أثناء العمل، وعلى أن يكون لهذا الزواج ذات الآثار المنصوص عليها في حالة الاستقالة[1].

وقد مست التعديلات السالفة إحدى المضيفات الجوية في الشركة ممن التحقن بالعمل في تاريخ سابق على عام 1959، بسبب زواجها في تاريخ لاحق على صدور هذه التعديلات، مما ترتب عليه إنهاء خدمتها تطبيقًا للنصوص الجديدة التي تضمنتها التعديلات[2].

فقامت المضيفة وزوجها برفع دعوى أمام محكمة السين الابتدائية يطلبا فيها إلزام الشركة بدفع التعويضات لها بسبب الإنهاء التعسفي لعقد عملها، غير أن المحكمة رفضت دعواها. فاستئنافا الحكم أمام محكمة الاستئناف بباريس، وأجابتهما محكمة الاستئناف إلى طلبهما بحجة أن التعديلات التي أدخلتها الشركة بإنهاء الخدمة في حالة الزواج لا تنطبق على المضيفات المعينات قبل إقرارها، كما أكدت محكمة الاستئناف بطلان هذه التعديلات من الأساس لانطوائها على إخلال خطير بالحق الأساسي في الشخصية attentatoire à un droit fondamental de la personnalité والآداب العامة bonnes mœurs.[3]

وقد استأنفت شركة إير فرانس الحكم السابق أمام محكمة النقض الفرنسية، إلا أن هذه المحكمة الأخيرة قد وجدت صعوبة بالغة في إقرار اختصاصها بنظر النزاع

---

(١) Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 527.

(٢) *Ibid.*

(٣) CA Paris 30 avr. 1963, S. 1963.179, note Toulemon; D. 1963.428, Note Rouast.

بسـبب الطبيعة القانونية للائحة محل النزاع القانوني، الأمر الذي دفعها إلى إحالة الدعوى برمتها إلى محكمة التنازع الفرنسية[1].

وبعرض الأمر على محكمة التنازع الفرنسية، قضت المحكمة بأنه بالرغم من كون شركة إير فرانس – شركة مساهمة وطنية مكلفة باستغلال مرفق النقل الجوي- شخصًا معنويًا من أشخاص القانون الخاص، وتخضع فيما يثور من منازعات مع العاملين بها إلى أحكام القانون الخاص، وبالتالي اختصاص القضاء العادي، إلا أن القضاء الإداري يظل في المقابل وحده مختصًا بتقدير مشروعية اللوائح الصادرة منها إذا كان من شأنها المساس بتنظيم المرفق الموكول إليها[2].

وبتطبيق ما تقدم على اللائحة محل الطعن المنظور، انتهت محكمة التنازع الفرنسية إلى تأكيد اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الخاصة بإلغاء هذه اللائحة تأسيسًا على تضمنها لنصوص – لاسيما تلك المتعلقة بإنهاء خدمة المضيفات حال زواجهن - تبدو وكأنها من عناصر تنظيم المرفق المستغل des dispositions qui apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité، وهو ما من شأنه إضفاء الطابع الإداري على اللائحة بأكملها، وجعل القضاء الإداري وحده مختصًا وحده بتقدير مشروعيتها[3].

---

(١) Cass. soc., 7 Juin 1967, Bull. civ. IV, 387 « QU'IL Y A AINSI EN L'ESPECE UNE DIFFICULTE SERIEUSE, METTANT EN JEU LA SEPARATION DES AUTORITES ADMINISTRATIVES ET JUDICIAIRES, A DETERMINER SI LES TRIBUNAUX JUDICIAIRES ONT QUALITE POUR STATUER SUR LA LEGALITE DE CE REGLEMENT ET A DECLARER ILLEGALE UNE CLAUSE DE CELUI-CI RELATIVE A L'EXECUTION MEME DU SERVICE. »

(٢) TC, 15 Janv. 1968, Cie Air France c/ Épx Barbier, op. cit.

(٣) *Ibid.* « Considérant que le règlement, établi le 20 avril 1959, dans le cadre des

التطبيق الثاني: يتمثل التطبيق الثاني في حكم مجلس الدولة الفرنسي في الطعن المرفوع بإلغاء نص المادة 152 من اللائحة التنفيذية للنظام الأساسي للعاملين الأرضيين بشركة إير فرانس statut du personnel au sol de la compagnie Air France، وذلك فيما تضمنته من طريقة احتساب رواتب الموظفين الأرضيين بالشركة في أحوال الإجازات المرضية[1]. وقد أكد المجلس في هذه القضية اختصاصه

---

prescriptions ci-dessus analysées, par la Compagnie nationale Air-France pour fixer les conditions de travail du personnel navigant commercial, comporte, notamment en son article 72 - lequel dispose que le mariage des hôtesses de l'air entraîne, de la part des intéressées, la cessation de leurs fonctions - des dispositions qui apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité ; que ces dispositions confèrent audit acte dans son intégralité un caractère administratif et rendent compétentes les juridictions administratives pour apprécier sa légalité. »

تجدر الإشارة إلى ان محكمة التنازع الفرنسية قد اعتمدت في هذه القضية بشكل أساس على تقرير مفوض الدولة Kahn، والذي أكد فيه أن إضفاء الصفة الإدارية على اللوائح الصادرة من الهيئات الخاصة القائمة على مرافق صناعية او تجارية مرهون "بالقدر وبالحدود التي تكون هذه الأشخاص مخولة فيها سلطة إصدار قرارات ملزمة من جانب واحد" ومشروط بتعلق هذه اللوائح "بعناصر تنظيم المرفق العام." لمزيد من التفصيل حول تقرير مفوض الدولة أنظر

Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 527-528, le Commissaire du gouvernement Kahn a expliqué que le caractère administratif des règlements pris par de tels organes ne peut être reconnu que « dans la mesure et les limites ou ils sont expressément habilités à prendre unilatéralement des décisions obligatoires » et seulement pour « les éléments de l'organisation de service public.»

(١) CE, 9 Nov. 1984, n° 37860, Camier : Lebon, p. 354. – CE, 14 nov. 1984, Synd. Aéronautique civile : Lebon, p. 361.

نصت المادة 152 من اللائحة التنفيذية للنظام الوظيفي للعاملين الأرضيين بشركة إير فرانس على أن تحتسب الاستحقاقات المالية عن الإجازات المرضية للعاملين الأرضيين بالشركة استنادًا إلى نفس الإجراءات التي يتم على أساسها احتساب الاستحقاقات المالية عن الإجازات السنوية للعاملين، والمنصوص عيها في المادة 151 من ذات اللائحة. أما المادة 151

بنظر الطعون المتعلقة بإلغاء نصـــوص هذه اللائحة لارتباطها الوثيق بتنظيم المرفق الموكول إلى الشركة استغلاله، وفي الموضوع انتهى المجلس إلى الحكم بعدم مشروعية نص المادة 152 تأسيسًا على مخالفته لنص المادة 11-223 من القانون المدني والمادتين 11 و58 من النظام الأساسي للعاملين الأرضيين عددًا من المواد الأخرى في ذات اللائحة[1].

التطبيق الثالث: أما التطبيق الثالث، فيتمثل في حكم محكمة التنازع الفرنسية عام 2000، حيث دعيت المحكمة في هذه القضية إلى تحديد جهة الاختصاص القضائي للفصل في مشروعية التعديلات التي أدخلها مجلس إدارة شركة إير فرانس على لائحة العاملين الأرضيين بالشركة Règlement du personnel au sol de la

من ذات اللائحة، فقد نصت على ألا يدخل في الاستحقاقات المالية للعاملين عن الإجازات السنوية تلك الزيادات المالية المدفوعة للعمال عن أوقات العمل الإضافية.

وقد انتهى المجلس في تلك الدعوى إلى أن عدم احتساب تلك الزيادات المالية عن أوقات العمل الإضافية ضمن الاستحقاقات المالية للعاملين الأرضيين بشركة إير فرانس عن الإجازات المرضية ينطوي على مخالفة الاحكام المنصوص عليها في كل من المادة 11-223 من القانون المدني الفرنسي، وكذا المادتين 11 و58 من النظام الأساسي للعاملين الأرضيين بالشركة، وانتهت بالتبعية إلى الحكم بعد مشروعية اللائحة التنفيذية فيما تضمنته من طريقة احتساب الاستحقاقات المالية للموظفين الأرضيين بالشركة عن الإجازات المرضية.

(١) *Ibid.* « cons. qu'il résulte des dispositions combinées des articles 58 et 11 du statut du personnel au sol de la compagnie Air-France et de l'article L. 223-11 du code du travail que la rémunération d'un agent au sol de la compagnie Air France correspondant à une période d'indisponibilité pour raison de santé doit comprendre notamment les majorations de salaire liées à l'horaire du travail ; que, par suite, l'article 152 du règlement d'application dudit statut qui dispose que le traitement de congé maladie est égal au traitement qui serait perçu au titre du congé annuel, tel qu'il est défini à l'article 151 du même règlement mais déduction faite des majorations liées à l'horaire de travail, est, en tant qu'il exclut ces majorations, contraire aux dispositions du statut du personnel au sol, et par suite entaché d'excès de pouvoir. »

compagnie Air France بزيادة عدد ساعات العمل الأسبوعية الخاصة بهم من 38 ساعة إلى 39 ساعة[1].

وقد رددت محكمة التنازع في هذه القضية ما سبق وأن خلصت إليه في قضية باربييه، حيث انتهت إلى تأكيد الصفة الإدارية لهذه اللائحة لتعلقها بعناصر تنظيم مرفق النقل الجوي، واختصاص القضاء الإداري وحده بتقدير مدى مشروعيتها[2].

التطبيق الرابع: يتعلق التطبيق الرابع بحكم مجلس الدولة في الطعن المرفوع بإلغاء قرار مجلس إدارة شركة فرنسا للتليفزيون la société France télévisions بتفويض مديرها العام بتعديل قواعد تسويق المساحات الإعلانية[3].

إذ أكد المجلس في هذه القضية الطبيعة الإدارية لهذا القرار، واختصاص القضاء الإداري وحده بتقدير مشروعيته، نتيجة ارتباطه الوثيق بتنظيم المرفق العام الذي عهد على هذه الشركة إدارته. وقد اعتمد المجلس في الوصول لهذه النتيجة على ما لهذا القرار من آثار مباشرة على الموارد المالية للشركة، والتي تمثل، بدورها، عنصرًا

(١) TC, 17 Avr. 2000, n° 03193, Collet c/ Air France : Lebon, p. 760; AJDA 2000, p. 410, chron. M. Guyomar et P. Collin.

(٢) *Ibid.* « que les dispositions statutaires élaborées par le conseil d'administration puis soumises à l'approbation de l'autorité de tutelle apparaissent comme des éléments de l'organisation du service public exploité, qui présentent le caractère d'un acte administratif réglementaire ; que la juridiction administrative est seule compétente pour en apprécier la légalité … Considérant en revanche, qu'il n'appartient qu'aux tribunaux de l'ordre judiciaire de se prononcer sur les litiges individuels opposant le personnel à la société Air France, qui est une société d'économie mixte à caractère industriel et commercial, sous réserve d'une éventuelle question préjudicielle relative à la légalité du statut. »

(٣) CE, 11 Févr. 2011, n° 324233, Borvo : JurisData n° 2010-000402 ; Lebon, p. 18 ; RFDA 2010, p. 776 concl. Theillay ; AJDA 2010, p. 670, chron. Liéber et Botteghi.

أســـاســـيًا في ضـــمان أداء المرفق للخدمات العامة المنوطة به، بما فيها تلك المتعلقة بالتنوع، والتعددية، والجودة، والابتكار في مختلف البرامج التي تتاح للجمهور[1].

التطبيق الخـامس: يتمثـل التطبيق الخـامس في حكم مجلس الـدولـة الفرنســـي بقضـية إضـراب عمال المفاعلات النووية التابعة لشـركة الكهرباء الفرنسـية[2]. فعلى الرغم من أن مجلس الدولة الفرنسي قد انتهى في هذه القضية إلى عدم اختصاصه بنظر الطعون الخاصـة بإلغاء قرارات مدير شـركة الكهرباء الفرنسـية بإلزام بعض الموظفين المشـاركين في الإضـراب بإنهاء إضـرابهم واسـتئناف أعمالهم، فإنه قد بين جليًا أن عدم وجود تنظيم تشريعي لحق الإضراب في فرنسا - وهو من الحقوق الأساسية التي كرسها الدستور الفرنسي - لا يعني إطلاق ممارسة هذا الحق أو عدم إخضاعه لأي قيود، وإنما يكون للســـلطة الإدارية وكذا هيئات القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، ســـلطة تحديد طبيعة ونطاق القيود الواردة على ممارســـة هذا الحق بما يتناســـب مع طبيعة الخدمات التي تقدمها هذه المرافق. وأكد في النهاية أن مثل هذه القرارات الصـــادرة بتحديد طبيعة ونطاق القيود الواردة على ممارسة الحق في الاضـراب، تندرج في عداد

---

(١) *Ibid.* « Considérant que la délibération du conseil d'administration de France Télévisions … chargeant son président-directeur général de mettre en oeuvre de nouvelles règles de commercialisation des espaces publicitaires affecte la garantie des ressources de la société, lesquelles constituent un élément essentiel pour assurer la réalisation des missions de service public confiées à cette société en vertu des dispositions de l'article 43-11 de la loi du 30 septembre 1986, dont celles de diversité, pluralisme, qualité et innovation dans les programmes mis à disposition des publics ; que, par suite, cette délibération, qui touche à l'organisation même du service public, relève de la compétence de la juridiction administrative. »

(٢) CE, ass., 12 avr. 2013, n° 329570, Féd. force ouvrière Énergie et Mines : JurisData n° 2013-006760 ; Lebon, p. 94 ; AJDA 2013, p. 1052, chron. X. Domino et A. Bretonneau.

القرارات الإدارية التي يختص القضـــاء الإداري وحده بتقدير مشـــروعيتها، بالنظر لارتباطها الوثيق بتنظيم المرفق المستغل[1].

(١) *Ibid.* « Considérant qu'en l'état de la législation, il appartient à l'autorité administrative responsable du bon fonctionnement d'un service public de fixer elle-même, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, la nature et l'étendue de ces limitations pour les services dont l'organisation lui incombe ; que dans le cas d'un établissement public responsable de ce bon fonctionnement, ainsi que dans celui d'un organisme de droit privé responsable d'un service public, seuls leurs organes dirigeants, agissant en vertu des pouvoirs généraux d'organisation des services placés sous leur autorité, sont, sauf dispositions contraires, compétents pour déterminer les limitations à l'exercice du droit de grève. » ; Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, op. cit., p. 531.

الخاتمــة

عنينا في هذا البحث بدراســة الطبيعة القانونية للقرارات الإدارية الصــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام؛ وقد اقتضـــت منا دراســـة هذا الموضوع تقسيم البحث إلى ثلاثة فصول رئيسية؛

تناولنا في الفصـــل الأول منه تحديد مفهوم القرارات الإدارية، حيث عرضـــنا بداية في المبحث الأول منه لمفهوم المعيار العضوي باعتباره المعيار الأساسي المعول عليه فقهًا وقضـــاءً لتحديد القرارات الإدارية، وبينا تطبيقاته، ثم عرضـــنا بعد ذلك لأهم المثالب الناجمة عن التعويل عليه وحده كمعيار حاســـم لتحديد القرارات الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري. أما المبحث الثاني، فتناولنا فيه مفهوم المعيار الموضوعي في تحديد القرارات الإدارية، وأبرزنا أهميته في تجنب المثالب الموجهة للمعيار العضوي من خلال عرضنا لتطبيقاته، ثم أنهينا هذا المبحث ببيان أثر تبني هذا المعيار في شأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

أما الفصل الثاني، فخصصناه لدراسة الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، فتناولنا في المبحث الأول منه لموقف كل من القضـــاء الفرنســـي والمصـــري من الطبيعة القانونية لهذه القرارات، ثم عالجنا في المبحث الثاني منه مضـــمون الشـــروط التي اســـتقرت عليها أحكام القضـــاء الفرنسي لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

وفي الفصـــل الثالث، تناولنا أهم وأحدث التطبيقات القضـــائية لفكرة القرارات الإدارية الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام في القضـــاء الفرنسي. فعرضنا في المبحث الأول منه لعدد من التطبيقات القضائية للقرارات الإدارية

الصـــادرة من أشـــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري في المجالات المهنيـة، والريـاضـــيـة، والاجتمـاعيـة، والمـاليـة. وفي المبحث الثاني، تنـاولنـا التطبيقات القضـائية للقرارات الإدارية الصـادرة من أشـخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام صناعي أو تجاري.

نتائج البحث والتوصيات

اتســـاقًا مع قناعتنا، فقد خلصـــنا من خلال هذه الدراســـة إلى عدد من النتائج والتوصيات، نجملها فيما يلي:

أولاً: نتائج البحث:

1- يعتد المعيار العضـــوي في تحديد الطبيعة القانونية للقرارات بالســـلطة مصـــدرة القرار، فيعد قرارًا إداريًا بحســـب الأصـــل وفقًا لهذا المعيار كل قرار صـــادر من هيئة أو جهة لها الصـــفة الإدارية، كالدولة وأشـــخاص القانون العام الإقليمية أو المرفقية.

- يترتب على تبني المعيار العضـــوي وحده كمعيار حاســـم في تحديد القرارات الإدارية عددًا من المثالب يكمن إجمالها فيما يلي: يعجز هذا المعيار عن التمييز بين ما تصدره السلطة التنفيذية من قرارات بوصفها سلطة إدارية وبين ما تصـدره بوصـفها سـلطة حكم. كما يعجز هذا المعيار عن التفرقة بين ما تتخذه السـلطات الإدارية من قرارات بمناسـبة إدارتها للمال العام وبين ما تتخذه من قرارات تتعلق بإدارتها لأموالها الخاصة. بالإضافة إلى ذلك يترتب على تبني المعيار العضـــوي إضـــفاء الصـــفة الإدارية على القرارات التي تصـدرها أشـخاص القانون العام في خصـوص المرافق الصـناعية والتجارية. كما يترتب على تبني المعيار العضـوي استبعاد جميع القرارات الصـادرة من السلطتين التشريعية والقضائية من نطاق القرارات الإدارية.

2- يعتد المعيار الموضـــوعي في تحديد الطبيعة القانونية للقرارات بمضـــمون القرار ذاتـه أو محتواه الداخلي. وبالتالي يعد قرارًا إداريًا وفقًا لهذا المعيار القرارات التي تتصـل موضـوعاتها بعلاقات القانون العام، أي القرارات التي يتصـل موضـوعها بمهمة مرفق عام وتنطوي على استخدام امتيازات السلطة العامة.

- ترتب على تبني المعيار الموضوعي، إلى جانب المعيار العضوي، في تحديد مفهوم القرارات الإدارية معالجة المثالب الناجمة عن تبني المعيار العضوي وحده، فاستبعد القضاء الإداري بناء على هذا المعيار من نطاق القرارات الإدارية، تلك القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية في غير وظيفتها الإدارية، كالقرارات الصادرة منها بوصفها سلطة حكم، والقرارات الصادرة منها في إطار إدارتها لأموالها الخاصة، والقرارات الصادرة منها في خصوص المرافق الصناعية والتجارية. كما أضفي القضاء الإداري بالتطبيق للمعيار الموضوعي الصفة الإدارية على مجموعة من القرارات الصادرة من السلطتين التشريعية والقضائية.

3- ترتب على تبني المعيار الموضوعي إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من الموظف الفعلي في الظروف الاستثنائية.

4- من أهم التطبيقات الحديثة التي ترتبت على تبني المعيار الموضوعي إضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

- ترتب على إضفاء الصفة الإدارية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام ثلاثة آثار أساسية: أولها توسيع المفهوم التقليدي لمبدأ المشروعية، فلم يعد هذا المبدأ مجرد قيدًا على الإدارة في ممارستها لأنشطتها، وإنما صار يمثل قيدًا كذلك على أي كيان آخر عهد إليه القانون أو الإدارة بمهمة مرفق عام، وخوله في سبيل ذلك بعض من امتيازات السلطة العامة لضمان الوفاء بمسئولياته. ثانيها، اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بقرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام بوصفه صاحب الولاية العامة للفصل في جميع المنازعات

الإدارية من ناحية أولى، وباعتباره قاضي المشروعية من ناحية ثانية. ثالثها، حماية الحقوق والحريات الفردية ضد أي تعسف أو استبداد محتمل من هذه الأشخاص خلال ممارستها لمهام المرفق العام.

5- استقرار أحكام القضاء الفرنسي، بشقيه الإداري والعادي، على إضفاء الصفة الإدارية - بالتطبيق للمعيار الموضوعي – على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام.

6- بينما أخذت بعض أحكام محكمة القضاء الإداري بالمعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، تتبنى الغالبية العظمي من أحكام المحكمة الإدارية العليا في شأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام المعيار العضوي تارة، فتخرجها من نطاق القرارات الإدارية التي يختص بها القضاء الإداري، والمعيار الموضوعي بطريقة غير مباشرة تارة أخرى، فتقبل الطعون الخاصة بها من خلال ابراز تقصير الجهات الإدارية المختصة عن القيام بدورها في الإشراف والرقابة على أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، مستخلصة من هذا التقصير وجود قرار سلبي بامتناع هذه الجهات الإدارية عن إلغاء قرارات هذه الأشخاص المخالفة لأحكام القانون.

- استقرت أحكام القضاء الفرنسي على تطلب شرطين رئيسيين لإضفاء الصفة الإدارية على القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، ألا وهما: صدور القرارات في إطار ممارسة أشخاص القانون الخاص لمهمة مرفق عام. وانطواء القرارات على امتيازات السلطة العامة.

- أخرج القضاء الفرنسي بالتبعية من نطاق القرارات الإدارية، وبالتالي من اختصاص القضاء الإداري قرارات أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام، تلك القرارات والتصرفات التي تفتقر لأي من هذين الشرطين أو كليهما، ومن بينها: القرارات المتعلقة بأعمال التنظيم الداخلي لأشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. والقرارات الفردية الصادرة في شأن موظفي أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام. والعقود المبرمة بين أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام مع غيرها من الهيئات أو الكيانات الخاصة. ومسئولية أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام غير التعاقدية. والقرارات الصادرة من بعض أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام بالتطبيق لنصوص تشريعية صريحة.

7- توسع القضاء الإداري الفرنسي في الاعتماد على المعيار الموضوعي لإضفاء الصفة الإدارية القرارات الصادرة من أشخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام إداري، فلم يقصر قضاؤه في هذا الخصوص على نوعية معينة من المرافق الإدارية، وإنما مده ليشمل جميع أنواع المرافق الإدارية كتلك العاملة المجالات المهنية، والرياضية، والاجتماعية، والمالية، كما لم يقصر القضاء الإداري قضاؤه على نوعية معينة من القرارات دون أخرى، وإنما مده ليشمل جميع أنواع القرارات الصادرة من هذه الأشخاص، سواء أكانت قرارات ذات طبيعة فردية أم كانت قرارات ذات طبيعة لائحية، شريطة استيفاء هذه القرارات للشروط التي تطلبها القضاء.

8- أما بخصوص المرافق الصناعية والتجارية، فقد أخرج القضاء الإداري من نطاق القرارات الإدارية وبالتالي من نطاق اختصاصه القرارات الفردية الصادرة

من أشــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق صــناعي أو تجاري، قاصــرًا بالتالي نطاق اختصـاصـه على ما يصـدر من هذه الهيئات من قرارات ذات طبيعة لائحية.

ثانيًا: التوصيــات:

في ضــوء النتائج المتقدمة، فإننا نقترح توصـيتين رئيسـيتين نضــعها فيما يلي تحت نظر المشرع والقضاء المصري.

1- التوصية الأولى موجهة إلى المشرع المصري: ونقترح فيها تعديل المادة العاشرة من القانون رقم 47 لسـنة 1972 بشــأن مجلس الدولة المتعلقة بتحديد المنازعات التي يختص بها مجلس الدولة المصــري، وذلك بإضــافة بند خاص بالمنازعات المتعلقة بقرارات أشــخاص القانون الخاص القائمة بمهمة مرفق عام ضــمن المنازعات التي يختص القضاء الإداري حصريًا بنظرها، ولكن شريطة صدور هذه القرارات في إطار مهمة المرفق العام المعهود بها إلى هذه الأشــخاص من ناحية أولى، وانطوائها على استخدام امتيازات السلطة العامة من ناحية ثانية.

2- التوصية الثانية موجهة إلى القضاء المصري: ونقترح فيها على القضاء الإداري المصري تبني المعيار الموضوعي، إلى جانب المعيار العضوي، في شأن تحديد مفهوم القرارات الإدارية التي تخضع لاختصاصه - على غرار ما أخذ به القضاء الفرنسي وتبنته بعض أحكام محكمة القضاء الإداري – وإضفاء الصفة الإدارية بالتبعية على القرارات الصــادرة من أشــخاص القانون القائمة بمهمة مرفق عام متى صــدرت هذه القرارات في إطار مهمة مرفق عام واشــتملت على امتيازات السلطة العامة.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

1- د. إبراهيم عبد العزيز شـــيحا، القانون الإداري البحريني، كلية الحقوق جامعة البحرين، 2007.

2- د. سليمان الطماوي:

- النظرية العامة للقرارات الإدارية، (مراجعة وتنقيح د. عاطف البنى)، دار الفكر العربي، 2017.
- القضـــاء الإداري – قضـــاء الإلغاء (مراجعة وتنقيح د. عبد الاصـــر سمهدانة ود. حسين خليل)، دار الفكر العربي، 2015.

3- د. عبد الحفيظ الشيمي ود. مهند نوح، القانون الإداري في ضوء القانون القطري، إصدارات كلية القانون جامعة قطر، 2017.

4- عبد الفتاح محمد أبو اليزيد الشـــرقاوي، مدى اختصـــاص القاضـــي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص، دراسة مقارنة بالنظام المصري والفرنســـي، مجلة كلية الشـــريعة والقانون فرع جامعة الأزهر بطنطا، العدد الثلاثون الجزء الثاني، 2015.

5- د. عمرو أحمد حسبو، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، 2011.

6- د. على خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، دار الثقافة، 2011.

7- د. فتحي فكري، وجيز دعوى الإلغاء طبقًا لأحكام القضاء، 2017.

8- د. فؤاد محمد مرســـي عبد الكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، 2003.

9- د. محمد الأعرج، قرارات أشـــخاص القانون الخاص القابلة للطعن بالإلغاء،

المجلة المغربية للإدارة والتنمية المحلية، 2005.

10- د. محمد عبد العال الســـناري، مبدأ المشـــروعية والرقابة على أعمال الإدارة – دراسية مقارنة، دار الإسراء، 2000.

11- د. محمد رفعت عبد الوهاب:

- أصول القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2012.
- القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2018.

12- د. محمد فؤاد عبد الباسط:

- القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2007،
- دروس في القضاء الإداري، دار الهدي للمطبوعات، 2000.

13- د. محمود سامي جمال الدين، مبادئ القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، دار الجامعة الجديدة، 2013.

14- د. مصطفى أبو زيد فهمي:

- القضـــاء الإداري ومجلس الدولة، قضـــاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، 1999.
- القضـــاء الإداري ومجلس الدولة الجزء الأول، ص. 112، الطبعة الثالثة عشر، 2009.

15- مستشار نعيم عطية، مجلس الدولة والحريات الفردية، مجلة مصر المعاصرة، 1976، ص. 200.

16- د. ياسر محمود الصغير، المعيار الوظيفي لتمييز القرار الإداري، دراسة مقارنة، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2018.

17- د. يوسف أديب، الطعن في قرارات أشخاص القانون الخاص أمام قضاء الإلغاء، منشورات مجلة دفاتر قانونية –سلسلة دفاتر إدارية، 2014.

ثانيًا، المراجع الفرنسية:

1- Agathe Van Lang, Juge Judiciaire et Droit Administratif, L.G.D.J., 1996.

2- Benoit Plessix, Droit administrative General, Lexis Nexis, 2016.

3- Bertrand Seiller, Droit Administratif, tome 2, 5e éd., Champ Université, 2011.

4- Charles Eisenmann, « L'arrêt Monpeurt; légende et réalité » L'évolution de droit public ; offertes à Achille Mestre, Sirey, 1956.

5- Charles Froger, « Notion d'Acte Administratif (Manifestation de Volonté. Autorité Administrative) », JCl. Administratif¸ Fasc. 106-10, Déc. 2016.

6- Daniel Chabanol, La Pratique du Contentieux Administratif, LexisNexis, 11e Édition, 2015.

7- François Béroujon, Le recul de l'établissement public comme procédé de gestion des services publics, RFDA, 2008.

8- François KOECHLIN, Compétence Administrative et Judiciaire de 1800 à 1830, thèse éd. Rousseau 1950.

9- Fréderic Lenica et Julien Boucher, Organisme Privés Chargés de la Gestion d'un Service Public et Prérogatives de Puissance Publique : Fin d'une Vielle controverse, Nouvelles

Interrogations, AJDA, 2007.

10- Gaston Jèze, Essai d'une théorie générale des fonctionnaires de fait, RD publ. 1914.

11- Georges Vedel, « Les bases constitutionnelles du droit administratif » in EDCE, 1954.

12- Jacques Chevalier, Essai sur la Notion Juridique de Service Public, Publications de la Faculté de droit d'Amiens, n. 7, 1976.

13- Jacques MOREAU, Droit administratif, Puf, collection Droit Fondamental, Déc. 1989.

14- Jean-Bernard Auby, La Notion de Personne publique en droit administratif, Université de Bordeaux, I, 1979.

15- Jean François LACHAUME, Grandes Décisions de la Jurisprudence, Thémis PUF, éd 1989

16- Jean Louis De Corail, l'approche fonctionnelle du service public; sa réalité et ses limites, AJDA, 1997.

17- Joseph Pini les décisions administratives de droit privé, Contribution à l'étude de la notion d'acte administratif », Rev. Rech, juri, 1993.

18- Josiane TERCINET, Les Tribunaux Judiciaires Juge de L'Action Administrative, Presses Universitaires de Grenoble, 1974.

19- Laetitia Janicot, L'Identification de Service Public Géré par une Personne Privée, RFDA, 2008.
20- Laure Marcus, L'Unité des Contrats Publics, Dalloz, 2010.
21- Laurent Richer, Remarques sur Les Entreprises Privées de Service Public. L'Actualité juridique. Droit Administratif, Dalloz, 1997.
22- Lyudmila Weyer, Délégation de Service Public en Pratique, Édition du Moniteur, 2014.
23- M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVE et B. GENEVOIS, Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative, 20e édition, Dalloz, 2015.
24- Paul-Maxence Murgue-Varoclier, Le Critère Organique en Droit Administratif Français, LGDJ, 2018.
25- Pierre FERRARI, Recherche sur L'Application du Droit Public Interne par le Juge Judiciaire, thèse Paris, dactylographiée, 1972.
26- Pierre-Laurent Frier, Jacques Petit, Droit administratif, 10e éd., LGDJ-Lextenso édition, 2015.
27- Raymond Odent, Contentieux Administratif, Tome I, Dalloz, 2007.
28- Remi Rouquette, Dictionnaire de Droit Administratif Français, Le Moniteur, 2002.

29- René Chapus :

- Droit administrative général, Tome 1, 15 éd., Monchrestien, 2001.
- Droit administrative général, Tome 2, 15 éd., Monchrestien, 2001.

30- René de Lacharrière, La Gestion par les Organismes Professionnels des Services Publics de L'Economie Dirigée, DS, 1944.

31- Stéphanie Clamens, Le Critère Matériel, Critère D'Analyse du Droit Administratif. Eléments pour une Etude Renouvelée de la Distinction entre Droit Public et Droit Privé, Presse Universitaire du Septentrion, 2002.

32- Thalia Breton, La guerre saisie par le droit : la doctrine de Gaston Jèze, RFDA 2012.

33- Xavier Bioy, La personnalité Juridique, Travaux de l'IFR | 14, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, LGDJ - Lextenso Editions, 2013.

34- Xavier Dupré de Boulois, Le Pouvoir de Décision Unilatérale, Etude de Droit Comparée Interne, L.G.D.J., 2006.

35- Yves Gaudemet Droit Administratif, 21e éd., LGDJ, 2015.

تم بحمد الله وتوفيقه