مدى اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص

"دراسة مقارنة بالنظام المصري والفرنسي"

دكتور

عبد الفتاح محمد الشرقاوي

أستاذ القانون العام المساعد

كلية الشريعة والدراسات الإسلامية

جامعة القصيم

مقدمة:

اعتنقت الغالبية العظمى من الدول في أعقاب الحرب العالمية الأولى، والحرب العالمية الثانية، مذهب التدخل والمذهب الاشتراكي، ونتج عن ذلك زيادة واجبات الدولة، وتدخل الحاكمين بصوره متزايدة في حياة المحكومين وعلى حقوق الأفراد، ولذلك تزايدت أهمية القانون الإداري مع اتساع نشاط الإدارة العامة وتعدد مظاهره، بحيث لا يكاد ينجو أي شخص في الوقت الراهن من الاحتكاك في حياته اليومية بالإدارة، والدخول في علاقات معها[١].

ولكي يكون عمل الإدارة إدارياً بالمعنى الدقيق، وخاضعاً بهذه الصفة للقانون الإداري ولاختصاص القضاء الإداري يتعين أن تقوم الإدارة بعمل – قراراً كان أم عقداً أم عملاً إدارياً- في نطاق نشاط له طابع المرفق العام، وأن تستخدم امتيازات أو وسائل وسلطات استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص.

[١] Voir, Jean-Paul. VALETTE, Droit des services publice, Ellipses, 2006, p.23.

ومفاد ذلك أن نطاق اختصاص القاضي الإداري لا يتجاوز النشاط الإداري كقاعدة عامة، بمعنى أن القضاء الإداري لا يختص بنظر المنازعات بين أشخاص القانون الخاص.

كذلك يخرج عن اختصاص القاضي الإداري المنازعات الناشئة عن سلطة أخرى غير السلطة التنفيذية، كنشاط السلطتين التشريعية والقضائية، كذلك يخرج من اختصاص القضاء الإداري، الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية كسلطة حكم وذلك لاعتبارات خاصة[١]، لأن الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية كسلطة إدارة هي وحدها التي تخضع لرقابة القضاء إذا توافرت فيها مقومات القرار الإداري[٢].

أما الأعمال التي تصدرها كسلطة حكم فتخرج لاعتبارات خاصة عن نظام رقابة القضاء، وليس فقط القضاء الإداري، وإنما أيضا القضاء العادي[٣].

وبناء على ما تقدم، يخرج عن اختصاص القضاء الإداري النشاط الصادر من السلطة التشريعية[٤] والهيئات القضائية والمحاكم[٥] والجهات القضائية الخاصة ذات

---

[١] Voir, J.M. Glatt,Droit administratif général / L'acte dministratif unilateral,2007, p.1.

[٢] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠١١/١/١١ دعوى رقم ١٥٣٦٩ لسنة ٦٤ ق، الدائرة الأولى ؛ وحكمها الصادر في ٢٠١١/١/١٨ في الدعوى رقم ٣٧٥٧٣ لسنة ٦٤ ق، الدائرة الأولى ؛ وحكمها الصادر في ٢٠٠٨/١١/١٨ في الدعوى رقم ٢٣٤١٨ لسنة ٦٢ ق، الدائرة الأولى؛ وراجع الدكتور/ هشام محمد البدري، حدود رقابة الدستورية، دراسة مقارنة حول هامشية رقابة الدستورية في مصر في ضوء التعديلات الدستورية المصرية ٢٠٠٧ والفرنسية ٢٠٠٨، بدون دار نشر، ٢٠١٢، ص١٩١؛ والدكتور/ عمرو بركات، المرجع السابق، ٢٠١١/٢٠١٠، ص١٩٦.

[٣] راجع حكم محكمة النقض الدائرة المدنية، جلسة ٢٠٠٧/١١/٢٧ طعن رقم ٤٧٢١ لسنة ٧٣ق، مجموعة القوانين والمبادئ القانونية –٢٥– مجموعة أحكام النقض ٢٠٠٨/٢٠٠٧، الجزء الأول ٢٠١٠، مبدأ رقم ٣١ ص ٩٧؛ وراجع الدكتور/محمد فؤاد عبد الباسط، القرار الإداري، دار الفكر العربي، ٢٠٠٠، ص٢٦٥

[٤] راجع الدكتور/ عمرو بركات، دروس في تنظيم مجلس الدولة، ودعوى الإلغاء، ٢٠١١، ص١٦٠.

[٥] راجع المستشار/ عليوة مصطفى فتح الباب، القرار الإداري والقرار المعدوم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص٣٨؛ والدكتور/مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، دار= = المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص ٤٠٣ وما بعدها ؛ والدكتور/ صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية ،٢٠٠٣ ، ص ٨٧٨ وما بعدها ؛ والدكتور/ محمود محمد حافظ، القرار الإداري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون تاريخ، ص١٢٤وما بعدها .

الاختصاص القضائي، والجهات السياسية والشعبية، وأشخاص القانون الخاص بأنواعها المختلفة[1]، هذا من ناحية.

ولكن من ناحية أخرى قد يختص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص على سبيل الاستثناء.

فقد ينعقد اختصاص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص إذا نص المنظم (المشرع) على هذا الاختصاص، وقد ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري إذا عهدت الدولة إلى شخص خاص بمهمة تنفيذ مرفق عام، وقد ينعقد الاختصاص للقضاء الإداري في حالة الموظف الفعلي. وهو ما سنتناوله تفصيلاً في هذا البحث.

مشكلة البحث:

تتحدد مشكلة البحث في الإجابة على التساؤل التالي: هل القضاء الإداري يختص فقط بالمنازعات الإدارية، أم أن اختصاصه يتناول أيضاً منازعات تعتبر وفقاً للتكييف القانوني لها من منازعات أشخاص القانون الخاص؟

ومن الأحكام القضائية راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٨/١٢/٣٠ طعن رقم ٢٥١٠ لسنة ٤٩ ق، الدائرة الأولى؛ وحكمها الصادر٢٠٠٣/١/١٤ طعن رقم ٢٥١ لسنة ٥٧ ق، الدائرة الأولى؛ وحكمها الصادر في ٢٥ / ٦ / ١٩٨٩، المجموعة س ٣٤ بند ١٧٧ ص ١٢٠٧؛وحكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠١١/١/١٨ دعوى رقم ٣٧٥٧٣ لسنة ٦٤ ق، الدائرة الأولى ؛ وحكم محكمة النقض الدائرة المدنية جلسة ٢٠٠٧/١١/٢٧ في الطعن رقم ٤٧٢١ لسنة ٧٣ق، مجموعة القوانين والمبادئ القانونية – ٣٥ – مجموعة أحكام النقض ٢٠٠٨/٢٠٠٧، الجزء الأول مبدأ رقم ٣١ ص٧٩ ؛ وحكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٣٩ لسنة ١٧ ق. دستورية، جلسة ١٩٩٨/٦/٦، الجريدة الرسمية، العدد ٢٥ تابع في ١٩٩٨/٦/١٨. وفي الفقه والقضاء الفرنسي راجع:

T. Grundler, Droit administratif général / L'acte administratif unilatéral / Définition , 2007, p. 1; C. Guettier, « Le contrôle juridictionnel des actes du Président de la République », RDP. 1998, p. 1719; CE, Ass.29 septembre 1995, Association Greenpeace France; CE, 16 novembre 1998, Lombo.

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٨/٦/١٤ طعن رقم ١٤٦٩١ لسنة ٥٠ ق. عليا، الدائرة الأولى عليا، المبادئ الهامة في أحكام المحكمة الإدارية العليا،(٤١)،أفراد وعقود، ٢٠١١، مبدأ رقم ٥٠ ص١٢٨. " حيث اعتبر القرارات الصادرة عن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة لا تعتبر قرارات إدارية ، وذلك لكونها لا تعد من أشخاص القانون العام ".

أهمية البحث :

الوقوف على عما إذا كان النظام السعودي يختلف عما هو مستقر في الفقه والقضاء المقارن، أم أنه لا يوجد اختلاف جوهري في هذا الصدد.

كما أن الدراسة المقارنة ستساعدنا على وجود أكثر من نموذج وبالتالي يمكننا مقارنة كل منها بالآخر، والوقوف على أي من تلك الأنظمة أدق في الصياغة وأيهما قد جانبه الصواب.

كما أننا سنجتهد للوقوف على أوجه القصور والنقص في الأنظمة والتشريعات ذات الصلة بموضوع البحث.

أهداف البحث :

نهدف من هذا البحث إلى تحقيق الآتي:

١- حصر منازعات أشخاص القانون الخاص، التي يختص بنظرها والفصل فيها القاضي الإداري السعودي، مقارنا ذلك بالأنظمة الأخرى خاصة مصر وفرنسا.

٢- الوقوف على آراء الفقه والقضاء المقارن المتعلقة بموضوع البحث.

٣- تحديد القواعد القانونية الواجبة التطبيق في حال اختصاص القاضي الاداري السعودي بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، وعما إذا كان يقوم بتطبيق قواعد وأحكام القانون العام أم قواعد وأحكام القانون الخاص على النزاع.

٤- استجلاء الغموض الذي يثور بشأن المسائل الشائكة والتي يوجد فيها اختلاف بين الفقه والقضاء في تلك الدول، أو الذي يوجد فيها اختلاف في

الصياغة بين النظام السعودي والأنظمة الأخرى، موضحا أي الآراء أفضل، وأي الصياغة أدق.

٥- مدى تغطية النظام الإداري السعودي للتطورات الحديثة في المجال الإداري، خاصة فيما يتعلق بموضوع البحث.

الدراسات السابقة:

بعد الاطلاع والبحث في هذا الموضوع، لم أجد – حسب علمي- من تكلم عن موضوع " مدى اختصاص القاضي الإداري السعودي بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، دراسة مقارنة بالنظام المصري والفرنسي"، إلا أن الكتابات التي تناولت اختصاص القاضي الإداري ركزت بصفة أساسية على اختصاص القاضي الإداري بالمنازعات الإدارية، و لم تفرد هذه الكتابات لهذا الموضوع بحوثاً خاصة، بل وردت في ثنايا الكتب الخاصة بالقضاء الإداري والقانون الإداري دون التركيز عليها بشكل خاص.

منهجية البحث:

سنتبع في دراستنا لهذا الموضوع المنهج التحليلي والوصفي لجميع الأنظمة، أخصها النظام الإداري السعودي والمصري والفرنسي، مدعما ذلك بأحدث الآراء الفقهية وأحكام المحاكم الصادرة في هذا الشأن، كما سأستخدم المنهج الوثائقي المقارن، الذي يعتمد على الاطلاع على الأنظمة وشروحاتها في الكتب الفقهية، والاطلاع كذلك على أحكام المحاكم والآراء الفقهية والأبحاث والدراسات والمواقع الالكترونية ذات الصلة، والاستفادة من أنظمة بعض الدول كمصر وفرنسا، بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية. ومن ثم سأذيل بحثي بخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات المستخلصة من البحث.

خطة البحث:

سيتكون البحث من مقدمة، ومبحثين، وخاتمة، ثم الفهارس، وذلك على النحو التالي:

المقدمة: وتشمل مشكلة البحث، وأهميته، وأهدافه، والدراسات السابقة، ومنهجيته، وخطته.

المبحث الأول: القاعدة العامة في اختصاص القاضي الاداري. وفيه مطلبان:

المطلب الأول: اختصاص القاضي الاداري بالمنازعات الإدارية، وفية ثلاثة فروع:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات الإدارية.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات الإدارية.

الفرع الثالث: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات الإدارية.

المطلب الثاني: عدم اختصاص القاضي الاداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص، **وفية أربعة فروع:**

الفرع الأول: معيار التمييز بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة.

الفرع الثاني: عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

الفرع الثالث: عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

الفرع الرابع: عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

المبحث الثاني: الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة في اختصاص القاضي الإداري– اختصاص القاضي الإداري ببعض منازعات أشخاص القانون الخاص، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص، وفية ثلاثة فروع:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري السعودي بدعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن جمعيات النفع العام.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الإدارة طرفاً فيها باعتبارها شخصاً عادياً.

أولاً: معيار العقد الإداري في الفقه والقضاء المقارن.

ثانياً: اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات عقود الإدارة الخاصة.

الفرع الثالث: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الاداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص، وفية ثلاثة فروع:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص طبقاً لنصوص خاصة.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري إذا عهد إلى شخص خاص بتنفيذ مرفق عام.

الفرع الثالث: اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

المطلب الثالث: الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص، وفية ثلاثة فروع:

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص وفقاً لنص خاص.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي إذا عهدت الدولة إلى الأشخاص الخاصة مهمة إدارة مرفق عام.

الفرع الثالث: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات المستخلصة من البحث.

الفهارس:

المبحث الأول : القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري

إن القاعدة العامة في شأن اختصاص القضاء الاداري هي وجوب أن يكون أحد أطراف النزاع شخصاً عاماً، أي يتعين أن نكون بصدد منازعة إدارية، وبالتالي تخرج المنازعة من اختصاص القضاء الاداري إذا اقتصر النزاع على أشخاص القانون الخاص، ويكون القاضي العادي هو المختص بمثل هذا النزاع.

وبناءً على ما تقدم فإن القاعدة العامة في اختصاص القاضي الإداري لها شقان، الأول: ايجابي ويتمثل في اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية، والثاني سلبي ويتمثل في عدم اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات بين أشخاص القانون الخاص، ولذلك سوف نتناول في هذا المبحث هذين الشقين وذلك في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: اختصاص القاضي الإداري بالمنازعات الإدارية

المطلب الثاني: عدم اختصاص القاضي الإداري بالمنازعات بين أشخاص القانون الخاص

المطلب الأول :اختصاص القاضي الإداري بالمنازعات الإدارية

نظراً لأن القاعدة العامة في شقها الإيجابي هي اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات الإدارية، وحيث إن دراستنا دراسة مقارنة بين المملكة العربية السعودية ومصر وفرنسا، فإننا سنتناول في هذا المطلب: اختصاص القضاء الإداري السعودي بالمنازعات الإدارية، ثم نتناول اختصاص القضاء الإداري المصري بنظر المنازعات الإدارية، وأخيراً اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات الإدارية، وذلك في ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات الإدارية.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات الإدارية.

الفرع الثالث: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات الإدارية.

الفرع الأول : اختصاص القضاء الإداري السعودي بالمنازعات الإدارية

تنص المادة رقم (٢٦) من النظام الأساسي السعودي على أن :" القضاء سلطة مستقلة، ولا سلطان على القضاة في قضائهم لغير سلطان الشريعة الاسلامية".

كما تنص المادة رقم (٥٣) من نفس النظام على أن:" يبين النظام ترتيب ديوان المظالم واختصاصه".

وبناء على ذلك عددت المادة رقم (٨) من نظام ديوان المظالم السعودي (مجلس الدولة السعودي) لعام ١٤٠٢هـ، ومن بعده المادة رقم (١٣) من نظام ديوان المظالم السعودي الجديد لعام ١٤٢٨ هـ اختصاصات المحاكم الإدارية، وتضمنت الفقرة (و) من المادة رقم (١٣) من نظام ديوان المظالم الجديد عام ١٤٢٨هـ سالف الذكر "المنازعات الإدارية الأخرى".

كما نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من نظام ديوان المظالم سالف الذكر على أن:" ديوان المظالم هيئة قضاء إداري مستقل، يرتبط مباشرة بالملك، ويكون مقره مدينة الرياض .

ومما سبق يتضح لنا أن نظام المظالم جهة قضاء إداري مستقلة تمارس ولايتها في الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، وأصبح اختصاصه اختصاصاً عاماً شاملاً للفصل في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها، ولا يخرج من هذا الاختصاص إلا المنازعات التي يوجد نص نظامي يقضي باستثنائها، أو المنازعات التي تخضع بطبيعتها لولاية المحاكم الشرعية(١).

فديوان المظالم جهة قضائية وليس جهة تحقيق، وفي هذا الصدد يقول ديوان المظالم بأنه: " ... حيث إن المدعي طلب حصر دعواه في طلب التحقيق مع الموظفين الذين

(١) راجع الدكتور/ سيد أبو عيطة، القانون الإداري السعودي، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٤، ص ٩٤.

تسببوا في تأخير معاملته، في بلدية محافظة وادي الدواسر، وحيث إن مسألة الاختصاص من المسائل الأولية التي يجب بحثها قبل الدخول في موضوع الدعوى، ولما كان نظام الديوان ينحصر فيما نصت عليه المادة الثامنة من نظامه، وكان المدعي يطالب بالتحقيق مع الموظفين الذين كانوا سبباً في تعطيل معاملته، الأمر الذي يخرج عن اختصاص الديون الولائي؛ إذ إن الديوان جهة قضائية لا جهة تحقيق، وبناءً عليه فإن المختص بهذا الموضوع جهات التحقيق. فلهذه الأسباب وبعد المداولة حكمت الدائرة: بعدم اختصاص الديوان ولائياً بنظر الدعوى(١).

كما أن المقصود من الفقرة "و " من المادة (١٣) من نظام ديوان المظالم لعام ١٤٢٨ هـ والتي تنص على " المنازعات الإدارية الأخرى"، هو شمولية اختصاص الديوان لكافة المنازعات الإدارية، وأن ما ورد منها في المادة " ١٣" هو على سبيل المثال لا الحصر، وهذه الفقرة بصيغتها الصريحة لم ترد في النظام القديم لعام ١٤٠٢ هـ، الوضع الذي يقرر وبحق شمولية اختصاص القضاء الاداري بكافة المنازعات الإدارية، الأمر الذي يجب النظر إليه فيما يتعلق بعدم الإسراف في إخراج أي منازعة إدارية من اختصاص ديوان المظالم، مالم يكن هناك ضرورة ملحة(٢).

ويقصد بالمنازعة الإدارية: تلك التي يكون أحد أطرافها مرفقا عاما استخدم في نشاطه امتيازات السلطة العامة(٣).

(١) راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٧١/ ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ٢١/ ١/ ١٤٢٧هـ، تأييداً للحكم الابتدائي رقم ٦٢/ د/ إ/ ٥ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٥٣٦/ ١/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة أحكام ديوان المظالم، المجلد الأول، ص٥١: ٥٢.

(٢) راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى١٤٣١هـ – ٢٠١٠، ص ٨٢، ٨٣.

(٣) راجع الدكتور/ جابر سعيد حسن محمد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢٧/ ١٤٢٨هـ، ص ٣٦٢.

ويستفاد من هذه الفقرة بطبيعتها العامة أن ديوان المظالم هو جهة القضاء الإداري بالمملكة التي أناط بها النظام النظر والفصل في كافة المنازعات الإدارية، فأصبح له بذلك ، الاختصاص العام في المنازعات الإدارية [1] .

فالأصل العام أو القاعدة العامة هي اختصاص ديوان المظالم بالنظر في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها[2] ، وتكون المحاكم الشرعية ذات الولاية العامة بكل ما عدا ذلك من منازعات.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٨٥/ ت/ ٣ لعام ١٤١١هـ باختصاصه بنظر الدعاوى المقامة ضد البنك الزراعي من أحد عملائه، بشأن عقد قرض أبرم بينهما؛ لأن البنك الزراعي جهة حكومية، ومن ثم يختص ديوان المظالم بنظر المنازعات التي يكون البنك سالف الذكر طرفا فيها[3]

كما قضى ديوان المظالم السعودي في قراره رقم ٢٨/ ٨٦ لعام ١٤٠١هـ بأن:" من المعلوم أن ديوان المظالم بحسب مقتضى نظامه الأساسي ، وعلى ما استقر عليه قضاؤه واطرد، هو جهة القضاء الإداري المختصة بالنظر والفصل في كافة المنازعات الإدارية، طالما لم يوجد نص خاص في نظام معين يسند ولاية القضاء في بعض من تلك المنازعات إلى جهة أخرى، والمنازعات الإدارية هي تلك التي تكون احدى جهات الإدارة طرفا فيها، ويدخل في ذلك بطبيعة الحال المنازعات المتعلقة بالطعن في القرارات الإدارية التي تصدرها جهات الإدارة المختلفة في تسييرها للمرافق العامة التي تقوم عليها، على هذا المقتضى يتحدد اختصاص الديوان بنظر هذا النوع من المنازعات دون

---

[1] راجع الدكتور/ محمد عبد الكريم العيسى، المحكمة الإدارية العليا في نظام ديوان المظالم، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، ص٦٦.

[2] راجع الدكتور/ علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، دراسة تحليلية مقارنة، مركز البحوث، معهد الإدارة العامة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ص ٢٢٣، ٢٢٤.

[3] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في الحكم رقم ٨٥/ ت/ ٣ لعام ١٤١١هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، من ١٤١٠ إلى ١٤١٦هـ، اعداد المستشار/ حسن توفيق حسونة، ص ٢٤.

غيرها، من المنازعات التي لا يصدق عليها وصف المنازعة الإدارية، بالنظر إلى أطراف الخصومة فيها، أو موضوع القرار محل المنازعة[1].

ومفاد ذلك أن الديوان قد أخذ في تحديده للمنازعة الإدارية بالمعيار العضوي مشيراً إلى المرفق العام، حيث اعتبر أن كل جهة إدارية تخضع منازعاتها بالضرورة للقضاء الإداري، أما إن كانت الجهة المعنية ليست جهة إدارية، فإنه في هذه الحالة يعتد بطبيعة المنازعة، فإن كانت منازعة إدارية فإنها تخضع للديوان، وإلا فلا اختصاص له بها[2].

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في قرار رقم ١٣٢/ ت/ ٣ لعام ١٤١١هـ بعدم اختصاصه بنظر الدعاوى التي يرفعها أحد الأفراد ضد شركة الكهرباء، بسبب تنفيذها لأبراج الكهرباء ذات الضغط العالي... حيث أن شركة الكهرباء ليست جهة حكومية، ومن ثم في ليست الجهات التي يختص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها [1].

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة إلا أنه تجدر الاشارة إلى وجود بعض الاستثناءات على تلك القاعدة، حيث توجد بعض النصوص التي تجعل بعض المنازعات الإدارية والتي تتصل بالإدارة من اختصاص القضاء الشرعي أو جهات أخرى ذات

---

[1] راجع قرار ديوان المظالم رقم ٢٨/ ٨٦ في القضية رقم ٤٢٩/ ١/ ق لسنة ١٤٠١هـ، مجموعة مبادئ الشرعية والنظامية التي قررتها هيئات ولجان ودوائر ديوان المظالم، ص ٢٣٢؛ وبنفس المعنى راجع قرار ديوان المظالم رقم ٤/ ٨٦ في القضية رقم ٢/ ١/ ق لسنة ١٤٠١هـ، المجموعة السابقة، ص ٢٣٠؛ وراجع أيضا قرار الديوان رقم ٣٩/ ٨٦ في القضية رقم ٥٢٥/ ١/ ق، لسنة ١٤٠١هـ، المجموعة السابقة، ص ٢٣٢.

[2] راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ١٤٣١/ ٢٠١٠، ص ٦٥.

[1] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في الحكم رقم ١٣٢/ ت/ ٣ لعام ١٤١١هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، من ١٤١٠هـ إلى ١٤١٦هـ، اعداد المستشار/ حسن توفيق حسونة، ص٢١.

اختصاص قضائي، وفي المقابل توجد بعض النصوص التي تجعل القاضي الإداري مختصا بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

ومن الأمثلة التي تجعل بعض المنازعات التي تتصل بالإدارة من اختصاص جهات قضائية أخرى غير ديوان المظالم:

١- ما قرره وزير العدل بقراره رقم ١٤/ ١٢/ ت بتاريخ ٢٠/ ١/ ١٤٩٧هـ، باختصاص المحاكم الشرعية بدعوى العقارات مهما كانت قيمتها، وأخصها الدعاوى العينية العقارية، أما ديوان المظالم فيختص بالدعاوى التي تنشأ عن عقود الإدارة التي ترد على العقار كعقود الإيجار[٢].

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٤٨/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ بأنه: " ... وحيث إن المدعي حصر طلباته الختامية بجلسة ٢٣/ ١٠/ ١٤٢٥هـ، بأنها إلزام المدعي عليها – أمانة محافظة جدة- بالموافقة على إفراغ مساحة (١٤١,٨٤متر مربع) التي أشارت إلى أنها مفقودة في الطبيعة إلى ملكه، وأكد على ذلك بجلسة ١٠/ ١١/ ١٤٢٦هـ، وحيث إنه يلزم ابتداء التأكد من الاختصاص الولائي للديوان قبل النظر في بقية الاجراءات، فإن حقيقة ما يهدف إليه المدعي من دعواه هو الوصول إلى اثبات ملكيته لمساحة (١٤١,٨٤متر مربع) من الموقع محل النزاع، وتظلمه تجاه الأمانة بأن اجراءها في خطابها الموجه لكتابة العدل، حال دون رصد تلك المساحة في صك ملكيته، مع وجودها في رخصة البناء للموقع محل الدعوى، وفي عقد المبايعة بينه وبين البائع، وبذلك فإن مقصده من هذه الدعوى إثبات ملكيته لذلك الجزء، ومن حيث إن مؤدى نظر الدائرة لموضوع الدعوى فيه خلوص إلى ثبوت الملكية من عدمه، وإن جميع ما يتعلق بالعقار من نزاع هو خارج

[٢] راجع الدكتور/ علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، دراسة تحليلية مقارنة، مركز البحوث، معهد الإدارة العامة، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠١م، ص ٧٠.

عن اختصاص ديوان المظالم، فإن الدائرة تنتهي إلى عدم اختصاص الديوان ولائياً في نظر الدعوى [1].

كما قضى ديوان المظالم في حكمه الصادر في عام ١٤٣٠/١٠/٧هـ فإنه:" ... علاوة على ذلك فإن حقيقة دعوى المدعي هي مطالبة مترتبة على ما يدعيه من أضرار جوار غير مألوفة، وهي دعوى تتصل بحقوق الارتفاق، والتي تشمل طرق العقار ومسايله وهوائه ونحو ذلك، وقد جعلت المادة (١٣/٣١) من نظام المرافعات الشرعية ولوائحها التنفيذية ذلك من ولاية قاضي المحكمة العامة، والتي جاء فيها ما نصه:" أما دعاوى الضرر من العقار نفسه، ومن ذلك منع إنشاء قصر للأفراح، أو محطة وقود أو نحوهما، فمن اختصاص المحاكم العادية". الامر الذي تنتهي معه الدائرة إلى عدم اختصاص المحاكم الإدارية ولائياً بنظر الدعوى[2].

٢- كما تنص المادة رقم (١٤) من ديوان المظالم على أنه:" لا يجوز لمحاكم ديوان المظالم النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، أو النظر في الاعتراضات على ما تصدره المحاكم – غير الخاضعة لهذا النظام – من أحكام داخلة في ولايتها، أو ما يصدره المجلس الأعلى للقضاء ومجلس القضاء الإداري من قرارات[1].

وهذا ما قرره ديوان المظالم في حكمه الصادر في ١٤٢٩/٩/٢١هـ بقوله:" ...إن حقيقة ما يهدف إليه المدعي هو الطعن على الأمر الملكي المتضمن إحالته للتقاعد، ...ولكن المادة رقم (١٣) من نظام ديوان المظالم حددت اختصاصات الديوان،

---

[1] راجع حكم ديوان المظالم رقم ٤٨/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ١٦/ ١/ ١٤٢٧هـ، طعناً في الحكم الابتدائي رقم ٥٩/ د/ ف/ ١٧ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٤٩٨/ ١/ ق لعام ١٤٢٥هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٣٩: ٤٢ .

[2] راجع حكم الاستئناف رقم (٦٨٨/إس/ ٨) لعام ١٤٣٠هـ، بجلسة ٧/ ١٠/ ١٤٣٠هـ، في القضية رقم (١٢٠١/ ٧/ ق) لعام ١٤٢٩هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٧٠.

[1] راجع الدكتور/ سيد أبو عيطة، القانون الإداري السعودي، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٤، ص ٩٤؛ وراجع الدكتور/ جابر سعيد حسن محمد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢٧/ ١٤٢٨هـ، ص ٣٨٤.

وأخرجت من اختصاصه ما ورد بالمادة رقم (١٤) التي نصت على أنه:" لا يجوز لمحاكم الديوان النظر في الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة، والأوامر الملكية تدخل تحت الأعمال المتعلقة بالسيادة، وخاصة أنه يسبقها من الاجراءات التحضيرية ما يكون محل عناية وتمحيص، ومراجعه لصريح النظام، وصحيح أحكامه الذي يجعل موارد الطعن عليه ضعيفة، بل تكون معدومة، مؤدى ذلك: عدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر هذه الدعوى[٢].

وتجدر الإشارة إلى أن المادة التاسعة من نظام ديوان المظالم لعام ١٤٠٢هـ، كانت تستبعد ولائياً اختصاص الديوان بما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة في ولايتها.

وفي هذا الخصوص قضى ديوان المظالم في حكمه الصادر في ١٤٣٠/١/٢١ه بأنه:" ... إن دعوى التعويض القائمة في مواجهة المحكمة العامة ليست من قبيل دعاوى التعويض الداخلة في اختصاص الديوان، لكونها مقدمة من المدعي ضد جهة قضائية وليست إدارية؛ ما تقضي به الدائرة بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى المقامة ... ضد المحكمة العامة ببريدة[١].

كما كانت تستبعد الفقرة الأولى من المادة الثامنة من نظام ديوان نظام الديوان القديم لعام ١٤٠٢ه، ما يتعلق بالحقوق المقررة في نظم الخدمة العسكرية.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٥/ت/٦/لعام ١٤٢٧هـ:" بعدم اختصاصه ولائياً بنظر الدعوى المقامة من / ...ضد/ شرطة منطقة المدينة المنورة،

---

[٢] راجع حكم الاستئناف رقم (٤٦٩/إس/٦) لعام ١٤٢٩هـ، جلسة ١٤٢٩/٩/٢١هـ، في القضية رقم (٢/٣٠٩٢/ق) لعام ١٤٢٨هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٢٩هـ، المجلد الأول، اختصاص، ص١١؛ وبالمعنى نفسه حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم (٢٠/ت/٦) لعام ١٤٢٩ه، جلسة ١٤٢٩/١/٥هـ، في القضية رقم (١/٣٣١٣/ق) لعام ١٤٢٧هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٢٩هـ، المجلد الأول، اختصاص، ص ٣.

[١] راجع حكم الاستئناف رقم (٧٠/إس/٦) لعام ١٤٣٠هـ، جلسة ١٤٣٠/١٠/٢١هـ، في القضية رقم (٧/٦٥٤/ق) لعام ١٤٢٩هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٣٠هـ، المجلد الأول، اختصاص، ص٣.

والذي كان المدعي يطلب فيها إلغاء قرار شرطة منطقة المدينة المنورة، المتضمن فصله عن العمل- قرار صادر عن المجلس التأديبي العسكري- ثم صدر بموجبه قرار المجلس الاستئنافي في تأييد ذلك القرار، ثم تمت المصادقة عليه، وصدر قرار اعتماد فصله، وحيث إن نظام قوات الأمن الداخلي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم ٣٠ في ١٣٨٤/١٢/٤هـ، أورد في الباب التاسع منه تفصيلاً شاملاً للمجالس التأديبية العسكرية المنصوص عليها فيه، فجعل منها هيئات قضائية قائمة بذاتها، وأولاها اختصاصاً قضائياً، وهو محاكمة رجال قوات الأمن الداخلي عن كل ما يقع منهم من جرائم ومخالفات ...، وحيث نصت المادة التاسعة من ديوان المظالم الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم ٥١/١ وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ على أنه:" لا يجوز لديوان المظالم النظر في الاعتراضات المقدمة من الافراد على ما تصدره المحاكم، أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخلة في ولايتها". فكل ما يصدر عن هذه الهيئات في نزاع تختص بنظره، يكون بمنأى عن رقابة ديوان المظالم، فإن الدائرة تنتهي إلى خروج هذه المنازعة عن الولاية القضائية للديوان"[1].

كما قضى ديوان المظالم كذلك في ظل نظامه القديم في حكمه رقم ١٣٢/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه بنظر المنازعة الذي كان يطالب فيها المدعي الذي يعمل في القطاع العسكري، بتعويضه عن الإجازات الاعتيادية التي لم يُعوض عنها، ومنحه مكافأة نهاية الخدمة، وانتهت الدائرة إلى عدم اختصاصها بنظر الدعاوى المتعلقة بالحقوق المقررة في نظم الخدمة العسكرية، وفقاً لما نصت عليه المادة الثامنة من نظام

(١) راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٥/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ، الصادر بجلسة ١٤٢٧/١/١هـ، بتأييد الحكم رقم ٧٣/د/ف/٤٢ لعام ١٤٢٦هـ، بمجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص١٧:٢٠؛ وراجع أيضاً حكم هيئة التدقيق بالديوان رقم ٦/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ١/١/ ١٤٢٧هـ، بتأييد الحكم رقم ٨٢/ د/ ف/ ٤٣ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم٧٣١/ ٥/ ق/ لعام ١٤٢٦هـ، بمجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص٢١: ٢٣؛ وراجع حكم هيئة التدقيق رقم١١٠/ ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ،جلسة ١١/٢/ ١٤٢٧هـ، في القضية رقم٩٥٧/٣/ لعام ١٤٢٦هـ، المرجع السابق، ص٦٣: ٦٥.

الديوان، مما تقف معه عن بحث موضوعها لعدم اختصاصها بنظر الدعوى المقامة من/ ... ضد الحرس الوطني[٢].

كما قضى ديوان المظالم أيضاً في ظل نظامه القديم:" بعدم اختصاصه ولائياً في دعوى طالب فيها المدعي، الجهة المدعى عليها بأن تصرف له علاوة الحدود، وعلاوة يومية نصف الميدان وبدل الإعاشة، وجميعها حسمت من إجازاته عند احتسابها بعد إحالته للتقاعد، ووفقاً للتكييف النظامي السليم، فإن هذه الدعوى تعد من المطالبات بالحقوق المقررة في نظم الخدمة العسكرية، ...وهذا ليس من ضمن الاختصاصات الولائية المسندة لديوان المظالم، مما يتعين معه على الدائرة الحكم بعدم الاختصاص الولائي بنظر هذه الدعوى، وهو ما تحكم به"[١].

ولكن في ظل النظام الجديد للديوان لعام ١٤٢٨هـ، أصبح الديوان يختص طبقاً للمادة الثالثة عشر منه، بالحقوق المقررة في نظم الخدمة العسكرية، وأصبح النص يشمل العسكريين بالإضافة إلى الموظفين المدنيين، وقد تطلب النص المشار إليه وجوب توافر شرطين لهذه الدعاوى، أولهما: أن تُرفع الدعوى من موظف عام أو عسكري أو مستخدم الحكومة أو من أحد ورثتهم أو المستحقين عنهم، وثانيهما: أن تتضمن الدعوى الحقوق المقررة في نظم الخدمة المدنية أو العسكرية أو التقاعد وهي: الراتب، العلاوة، البدلات، المكافآت، حقوق التقاعد.

---

[٢] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ١٣٢/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ١٤٢٧/٢/١٨هـ، تأييداً للحكم الابتدائي رقم١٠٢/ د/ ف/ ٨ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ١/٣٣٨٩/ ق لعام ١٤٢٦هـ، بمجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٧٥، ٧٦؛ وفي نفس المعنى راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٢٥٩/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٤٢٧/٤/٩هـ، تأييداً للحكم الابتدائية رقم ٧٠/د/ف/١٩ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ١/٤٧٨٩/ ق لعام ١٤٢٥هـ، بمجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٨٠: ٨٥.

[١] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٣٧٤/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٤٢٧/٦/٧هـ، تأييداً للحكم الابتدائي رقم ١٦/د/إ/ ٢٤لعام ١٤٢٧هـ، في القضية رقم ٦/٢٠/ ق لعام ١٤٢٧هـ، بمجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ١٠٢: ١٠٤.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان لمظالم في حكمه الصادر في ١٤٣٠/١٢/١٨ه بأن:" المحاكم الإدارية بموجب المادة الثالثة عشر (١٣/أ) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ، تختص بنظر الدعاوى المتعلقة **بالحقوق المقررة في نظم الخدمة المدنية والعسكرية** والتقاعد لموظفي ومستخدمي الحكومة، والأجهزة ذوات الشخصية المعنوية العامة المستقلة، أو ورثتهم والمستحقين عنهم [٢].

كما أصبح يختص طبقاً للمادة ذاتها سالفة الذكر (١٣ من نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨هـ)،، بإلغاء القرارات التي تصدرها اللجان شبه القضائية، أو المجالس التأديبية، وإن كنا نؤيد ما ذهب إليه بعض الفقه [١] لو أن المنظم السعودي اعتبرها أحكاماً قضائية، وأجاز الطعن فيها بالاستئناف أمام محاكم الاستئناف الإدارية، وبذا تُعد اللجان شبه القضائية محكمة أول درجة، وأحكامها أعمال قضائية، قابلة للطعن بها بطرق الطعن العادية وغير العادية، وليست قرارات إدارية يطعن فيها بدعوى الالغاء، فالفارق كبير بين دعوى الالغاء ودعوى الاستئناف الإداري.

٣- كما تنص المادة رقم (١٦٢) من النظام الموحد للجمارك، لدول مجلس التعاون على أنه:" تتولى المحكمة الجمركية الابتدائية الاختصاصات التالية: ... النظر في جميع الجرائم والمخالفات التي ترتكب ضد أحكام هذا النظام ولائحته التنفيذية، ... النظر في الاعتراضات على قرارات التحصيل عملاً بأحكام المادة رقم (١٤٧) من هذا النظام ...".

---

[٢] راجع حكم الاستئناف رقم (٤٦٩/إس/١) لعام ١٤٣٠هـ، جلسة ١٤٣٠/١٢/١٨هـ، في القضية رقم (٨٠١/٧/ق) لعام ١٤٢٩هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٣٠هـ، المجلد الأول، اختصاص، ص١٩.

[١] راجع الدكتور/ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري السعودي (ديوان المظالم)، الكتاب الأول، مكتبة الرشد، ١٤٣٤هـ، ص ٢٤٩.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٨٠/ت/٦ لعام ١٤٢٧هـ بأنه:" ... حيث إن الاختصاص في مجال القضاء يُعد من المسائل الأولية التي يتعين على القاضي بحثها ابتداء، وقبل التعرض لموضوع المنازعة المطروحة، ولما كان من المسلم به أن القاضي الإداري عليه أن يتحقق في نظره للمنازعة الإدارية من ولايته بنظرها، واختصاصه نوعياً ومكانياً بهذا النظر، باعتبار أن فقدان الولاية مانع أصلاً من نظر الدعوى شكلاً وموضوعاً؛ لأن التطرق إلى نظر الدعوى، هو من مقتضيات الولاية، فإذا امتنعت الولاية أصلاً سقط المقتضى، وحيث إن الشركة المدعية تهدف من اقامة دعواها إلى الحكم بإلغاء قرار مصلحة الجمارك رقم ٦٥٣/ ٣/ ٣ وتاريخ ٩/ ٩/ ١٤٢٢هـ، المتضمن تحديد القيم التي ينبغي ترسيم ارساليات الشركة بها.

وحيث نصت المادة رقم (١٦٢) من النظام الموحد للجمارك، لدول مجلس التعاون على أنه:" تتولى المحكمة الجمركية الابتدائية الاختصاصات التالية: ... ٢- النظر في جميع الجرائم والمخالفات التي ترتكب ضد أحكام هذا النظام ولائحته التنفيذية، ... ٣- النظر في الاعتراضات على قرارات التحصيل عملاً بأحكام المادة رقم (١٤٧) من هذا النظام ...". فإن ديوان المظالم أضحى غير مختص بنظر هذه القضية ولائياً بعد صدور:" النظام الموحد للجمارك لدول مجلس التعاون"، وذلك قبل صدور الحكم النهائي في القضية، باعتبار أن ما تطالب به المدعية هو الغاء قرار معتمد على ضبط مخالفة ضد أحكام ذلك النظام، وذلك القرار صادر من مدير عام الجمارك، فقد بينت المواد ١٤٧ و ١٦٢ و ١٦٣ أن نظر الاعتراضات على القرارات الصادرة منه يختص بنظرها محاكم جمركية ابتدائية واستئنافية. لذلك وبناء على ما سبق، فقد

حكمت الدائرة: بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر هذه القضية؛ لما هو مبين بالأسباب(١).

٤- كما تنص المادة (٢٥/ أ) من نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٠) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢هـ على أن:" تنشئ الهيئة لجنة تسمى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، تختص بالفصل في المنازعات التي تقع في نطاق أحكام هذا النظام، ولوائحه التنفيذية ولوائح الهيئة، والسوق وقواعدهما، وتعليماتهما في الحق العام أو الحق الخاص، ويكون لها جميع الصلاحيات الضرورية للتحقيق والفصل في الشكوى أو الدعوى ...".

وتطبيقاً لذلك أصدر ديوان المظالم حكمه رقم ١٤٠/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ والذي جاء فيه:" حيث إن الاختصاص الولائي لديوان المظالم بنظر الديوان القائم بين المدعي، وهيئة سوق المال مسألة أولية، يجب بحثها والتصدي لها أولاً، ولو لم يثرها أحد الخصوم. وحيث إن المادة (٢٥/ أ) من نظام السوق المالية الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/ ٣٠) وتاريخ ١٤٢٤/٦/٢هـ على أن:" تنشئ الهيئة لجنة تسمى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، تختص بالفصل في المنازعات التي تقع في نطاق أحكام هذا النظام، ولوائحه التنفيذية ولوائح الهيئة ، والسوق وقواعدهما، وتعليماتهما في الحق العام أو الحق الخاص، ويكون لها جميع الصلاحيات الضرورية للتحقيق والفصل في الشكوى أو الدعوى، بما في ذلك سلطة استدعاء الشهود، واصدار القرارات، وفرض العقوبات، والأمر بتقديم الأدلة والوثائق".

كما نصت الفقرة (ز) من المادة نفسها على أن:" تكّون بقرار من مجلس الوزراء لجنة الاستئناف من ثلاثة أعضاء يمثلون وزارة المالية، ووزارة التجارة والصناعة، وهيئة

(١) راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٨٠/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ٢٦/ ١/ ١٤٢٧ هـ، في القضية رقم ٨٦٥/ ١/ ق لعام ١٤٢٣هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٥٣: ٥٨.

الخبراء بمجلس الوزراء، لفترة ثلاث سنوات قابلة للتجديد، ويحق للجنة الاستئناف وفقاً لتقديرها، رفض النظر في القرارات التي تصدرها لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، أو تأكيد تللك القرارات، أو إعادة النظر في الدعوى أو الشكوى من جديد، استناداً للمعلومات الثابتة في ملف الدعوى أمام لجنة الفصل، واصدار القرار الذي ترام مناسباً في موضوع الشكوى أو الدعوى، وتُعد قرارات لجنة الاستئناف نهائية".

وحيث إن هذا النص الخاص الذي يعمل به في خصوصه، أخرج جميع المنازعات التي تقع في نطاق أحكام نظام السوق المالية، ولوائحه التنفيذية ولوائح الهيئة، والسوق وقواعدهما وتعليماتهما في الحق العام والحق الخاص من الجهة القضائية المستقلة في الاصل، وأسند الاختصاص فيها إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، الذي كون لها النظام لجنة استئناف من ثلاثة أعضاء، ونص على أن قراراتها نهائية في التزاع، و لم يجعل النظام لصاحب الشأن التظلم من قرار اللجنة أمام الديوان.

وعليه فإن طلب وكيل المدعي بإلغاء قرار حجز أسهم موكله عن التداول الصادر من هيئة السوق المالية، وإن كان الأصل أن الديوان يختص بنظره بصفته طعناً في قرار إداري، إلا أن نص المادة سالف الذكر، أخرج هذا الاختصاص من ولاية الديوان القضائية، وأسنده إلى لجنة الفصل في منازعات الأوراق المالية، مما تنتهي معه الدائرة إلى عدم اختصاصها ولائياً بنظر هذه الدعوى الماثلة، وهو ما تقضي به. فلما تقدم من أسباب حكمت الدائرة: بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى رقم ٢٩٨٢/ ١/ ق لعام ١٤٢٦هـ المقامة من/ ... بالوكالة عن/ ... ضد هيئة السوق المالية [١].

(١) راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ١٤٠/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٨/ ٢/ ١٤٢٧ هـ، في القضية رقم ٢٩٨٢/١/ق لعام١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية،المجلد الأول، ص٦٦: ٦٩.

أما فيما يتعلق بالنصوص التي تجعل القاضي الإداري مختصاً بمنازعات أشخاص القانون الخاص، فسوف نتعرض لها تفصيلا في المبحث الثاني من هذا البحث.

الفرع الثاني : اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات الإدارية

وسد دستور ٢٠١٤م المصري في المادة رقم (١٩٠) منه إلى مجلس الدولة ولاية الفصل في النظام المصري في المنازعات الإدارية، حيث نصت على أن:" مجلس الدولة هيئة جهة قضائية مستقلة، يختص دون غيره من جهات القضاء بالفصل في كافة المنازعات الإدارية"[(١)].

وبعد أن حددت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري في البنود من أولا إلى ثالث عشر ما يعتبر منازعات إدارية بتحديد القانون، أعقبت هذا التعداد بالبند "رابع عشر"، ومؤداه اختصاص محاكم مجلس الدولة " بسائر المنازعات الإدارية".

كما قضت الفقرة الأولى من المادة رقم (١٥) من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م على اختصاص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة[(٢)].

ومفاد ذلك أن القاعدة العامة أن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات المدنية والتجارية، وأن القضاء الإداري – مجلس الدولة- من له ولاية الفصل في المنازعات الإدارية.

وهو ما قررته محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر في ٢٠ من فبراير عام ٢٠٠٧م بقولها:" ... إن القضاء العادي هو صاحب الولاية العامة في نظر المنازعات المدنية والتجارية، وأي قيد يضعه المشرع للحد من هذه الولاية، يجب عدم التوسع في

---

(١) تقابلها المادة رقم (١٧٤) من دستور ٢٠١٢ الملغي، والمادة رقم (١٧٢) من دستور ١٩٧١ الملغي أيضا؛ وراجع في ذلك حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٨/ ٥/ ٢٠٠٤، دعوى رقم ٣١٧٢٤ لسنة ٥٧ق، الدائرة الأولى.

(٢) راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع، الصادرة بجلسة ٢٠٠٥/١/٢٦ بتاريخ ٢٠٠٥/١/٢٦ لسنة ٥٩، رقم الملف ٢٢/ ١/ ٥٨.

تفسيره، ... ومن ثم فالمنازعات المتعلقة بطرح البحر تختص المحاكم العادية بنظرها ..."[1].

أما القضاء الإداري فقد قرر في العديد من أحكامه بأنه صاحب الولاية العامة في الفصل في المنازعات الإدارية، ومن هذه الأحكام، ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٧ من مارس عام ١٩٨٢م، باختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بنظر الدعوى، وبإعادتها إلى دائرة القضاء الإداري بالإسكندرية في موضوعها، حيث جاء فيه:" وليس من ريب في أن التكييف القانوني السليم لتلك الطلبات، هو اعتبارها منازعة إدارية محورها مدى شرعية قرار مصلحة الجمارك، بعدم السماح لصاحب الشأن بسحب رسالة الكسب الخاصة بالشركة المذكورة بقصد استيفاء دين المصلحة الناتج عن الترخيص بشغل المساحة المشار إليها، مما يدخل في صميم ولاية مجلس الدولة، ولا سند فيما ذهب إليه الحكم محل الطعن- من أن المدعى لم يختصم قراراً إدارياً معيناً على وجه التحديد، وإن طلباته لا تدخل في إطار أي من المسائل التي تختص بها محاكم مجلس الدولة، والمنصوص عليها في المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ -، إذ فضلا عن أن المنازعة تقوم على اختصام قرار مصلحة الجمارك وهو القرار الإيجابي المستفاد من مسلك المصلحة، وتمسكها بعدم تمكين صاحب الشأن من سحب رسالة الكسب الخاصة بالشركة المذكورة، فإن المنازعة المطروحة يصدق عليها وصف المنازعة الإدارية؛ لأن الذى أدى إليها هو العلاقة التي نشأت بين جهة إدارية تقوم على أحد المرافق العامة وبين المدعى، وكان موضوعها استعمال المال العام في تخزين مهمات للمدعى، وكان سبب المنازعة هو استعمال جهة الإدارة لسلطاتها المنصوص عليها في القوانين واللوائح في احتجاز

[1] راجع حكم محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية، الصادر ٢٠٠٧/٢/٢٠م، في الطعنين رقمي (٤٤٩٨)، (٤٧٤٢) لسنة ٦٥ق، مجموعة القوانين والمبادئ القانونية، ٣٥، مجموعة أحكام النقض ٢٠٠٧-٢٠٠٨م، الجزء الأول، المكتب الفني، هيئة قضايا الدولة، سنة ٢٠١٠م، ص ٤٧.

مهمات المدعى، حتى يؤدى مقابل الانتفاع الذى تناوله مجلس الإدارة، وإذا كانت المادة/١٠ من قانون مجلس الدولة قد انطوت في البنود (أولاً) حتى (ثالث عشر) منازعات إدارية معينة بصريح النص، فلا يعدو الأمر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال، والقول بغير ذلك ينطوي على مخالفة لنص الدستور وإفراغ للبند (رابع عشر) – والذى نص على اختصاص مجلس الدولة– بسائر المنازعات الإدارية – من مضمونه وتجريده من فحواه، بالإضافة إلى أن قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ قد أفرد الفصل الثاني من الباب الأول (المواد من ١٥ إلى ١٧) تحت عنوان ولاية المحاكم، ونصت المادة/١٥ على أن:" فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة تختص المحاكم بالفصل في جميع المنازعات والجرائم"، بما لا مجال بعده للقول باختصاص مجلس الدولة المحدد حصراً في مجال المنازعات الإدارية، واعتباره القاضي الطبيعي في هذا النطاق– ويكون الحكم المطعون فيه– والحالة هذه – قد جانب الصواب وخالف صحيح حكم القانون، مما يتعين معه الحكم بقبول الطعن شكلاً، وفى الموضوع بإلغاء الحكم المطعون فيه، وباختصاص محكمة القضاء الإداري بالإسكندرية بإعادتها إليها للفصل فيه[1].

كما قضت في حكمها الصادر في ١٥ من مايو عام ١٩٨٢م :" باختصاص مجلس الدولة بنظر الدعوى، الذي يطالب فيها المدعي الحكم بإلزام الهيئة المصرية للمساحة، بأن تؤدى له تعويضاً لقاء ما لحقه من ضرر، نتيجة تراخيها في اتخاذ إجراءات ترشيحه للمنحة التدريبية المقدمة من حكومة هولندا، مما أدى إلى اعتذار الحكومة الهولندية، باعتبارها منازعة إدارية قوامها النعي على مسلك الجهة الإدارية بصفتها القائمة على إدارة مرفق السياحة، وبحسبانها منازعة لا شك في انطوائها في

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٧ من مارس ١٩٨٢م، طعن رقم ٤٥٧ لسنة ٢٦ ق.ع، المجموعة ٢٧، ص ٣٩٩، قاعدة رقم ٥٩.

نطاق منازعات الروابط الوظيفية التي تدخل في اختصاص مجلس الدولة، بحسبانه القاضي الطبيعي لروابط القانون العام، وفقاً لصريح نص الدستور والقوانين المنفذة[1].

وقضت كذلك في حكمها الصادر في ١٨ نوفمبر ١٩٨٩م، باختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن في اعلان نتيجة انتخاب ممثلي العمال في مجالس إدارة شركات القطاع العام، حيث تقول:" يختص مجلس الدولة بنظر الطعن في قرار إعلان نتيجة انتخاب ممثلي العمال في مجالس إدارة شركات القطاع العام، حيث إن هذا القرار يخضع لأحكام القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣، الذى لم يحدد جهة قضائية معينة تختص بنظر الطعن فيه، وبالتالي فالاختصاص بنظره يكون منوطاً بمجلس الدولة باعتباره صاحب الاختصاص العام بالفصل في المنازعات الإدارية، طبقاً للمادة (١٠) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢[2].

وبالمعنى نفسه تقول في حكمها الصادر في ٢٨ من يونيو عام ٢٠٠٣م بأن:" المنازعات الإدارية الخاصة بضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة، تخضع للجهة القضائية صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات الإدارية، وهي محاكم مجلس الدولة بحسب اختصاصها وفقاً لما تقرره في هذا الشأن، والأحكام الواردة في قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. ومن حيث إنه وهدياً بما تقدم ولما كانت المنازعة الماثلة تعد منازعة إدارية يدور النزاع فيها بين المدعي وبين وزير الدفاع بصفته، حول أحقية المدعي في اقتضاء تعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء قرار تجنيده، رغم عدم لياقته طبياً للخدمة العسكرية ، ومن ثم فإن الاختصاص بنظرها ينعقد لمحاكم مجلس

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٥ من مايو عام ١٩٨٢م، طعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٦ ق.ع، المجموعة ٢٧، ص ٥٧٨، قاعدة رقم ٨٢.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٥ من نوفمبر عام ١٩٨٩م، طعن رقم ٣٠٩٠ لسنة ٣٤ ق.ع، المجموعة ٣٥، ص ٢٥٠، قاعدة رقم١٢.

الدولة دون غيرها ، مما يغدو معه الدفع المشار إليه غير قائم على سند حرياً بالرفض[1].

كما قضت أيضاً في حكمها الصادر في ٩ من إبريل عام ٢٠٠٥م باختصاص مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بالإجراءات السابقة على العملية الانتخابية بالمعنى الفني الدقيق، حيث تقول:" ومن ثم فإن القرارات الإدارية التي تسبق عملية الانتخاب بالمعنى الفني الاصطلاحي، لا تتمخض عملا تشريعيا أو برلمانيا مما يختص به البرلمان, وإنما هي أعمال إدارية تباشرها جهة الإدارة، وليس في اضطلاع الجهة الإدارية بهذه الأعمال، أو في الرقابة القضائية على سلامة قراراتها الصادرة في هذا الشأن، ما يعني مساساً باختصاص البرلمان وانتقاصاً لسلطاته[2].

ومفاد ما تقدم أن القدر المؤكد أن البند "١٤" من المادة العاشرة سالفة الذكر، لا يتضمن المنازعات التي سبق تعدادها في البنود السابقة، وهذا يعني ضرورة تحديد ما يدخل في هذا البند من منازعات، فما هو المقصود بالمنازعة الإدارية في ضوء نص البند "١٤"؟

وقد أجابت المحكمة الإدارية العليا المصرية على هذا التساؤل، حيث عرفت المنازعة الإدارية في حكمها الصادر في ١٦/ ١/ ٢٠١٠م بأن:" جُل ما يعتبر من قبيل المنازعات الإدارية، ينصرف بقطع القول إلى القرارات والعقود الإدارية التي تتصل مباشرا أو غير مباشر بمرفق عام، تقوم الدولة على تسييره أو إدارته"[1].

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في٢٨ من يونيو عام ٢٠٠٣م، طعن رقم٤١٦٠ لسنة٤٧ ق.ع.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٥/٤/٩ في الطعن رقم ٦٦٧٥ لسنة ٤٧ ق.ع.

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية الصادر في ١٦/ ١/ ٢٠١٠م، طعن رقم ٦٧٥١ لسنة ٤٨ق. ع، الدائرة الأولى موضوع؛ وراجع حكمها الصادر في ١٩٨١/٥/٣ في الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٢٠ ق.ع، المجموعة ٢٦ الجزء الثاني، ص ٩٤٩، قاعدة رقم ١٣٠.

كما قضت في حكمها الصادر في ٢٤ من نوفمبر عام ١٩٨٥م بأن:" المنازعة الإدارية هي إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد و الإدارة و يشترط لتحققها: **أولاً**: أن ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة التي تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه، **ثانيا**: أن يتضح فيها وجه السلطة العامة و مظهرها، **ثالثاً**: أن يكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة[٢].

ونفس ما تم ذكره فيما يخص النظام السعودي، فإذا كانت القاعدة العامة أو الأصل العام هو: اختصاص مجلس الدولة بالنظر في المنازعات الإدارية، ويكون للمحاكم العادية وللهيئات ذات الاختصاص القضائي الفصل بكل ما عدا ذلك من منازعات، إلا أنه توجد بعض الاستثناءات على هذه القاعدة، حيث توجد بعض النصوص التي تجعل بعض المنازعات الإدارية، والتي تتصل بالإدارة من اختصاص القضاء العادي، أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، وفي المقابل توجد بعض النصوص التي تجعل القاضي الإداري مختصا ببعض منازعات أشخاص القانون الخاص.

ومن الأمثلة التي تجعل بعض المنازعات الناشئة عن نشاط إداري من اختصاص القضاء العادي:

١- نص المادة التاسعة من قانون نزع الملكية رقم (١٠) لسنة ١٩٩٠م، والتي تخول كل من الجهة طالبة نزع الملكية وذوي الشأن من الملاك وأصحاب الحقوق، الحق في الطعن على تقدير التعويض أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار والمنشآت[١].

---

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية الصادر في ١٩٨٥/١١/٢٤م، في الطعن رقم ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق.ع، المجموعة، ٣١، ص ٣٩٣، قاعدة رقم ٥٥.

[١] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع جلسة ١٦/ ٤/ ٢٠٠٣م، فتوى رقم ٣٥٠ بتاريخ ٢٤/ ٥ / ٢٠٠٣م لسنة ٥٧، رقم الملف ٣٣٣١/ ٢/ ٣٢.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٣١ من يناير عام ١٩٨٧م بأن:" ... المشرع رسم طريق الطعن على تقدير تعويض العقارات المنزوعة ملكيتها أمام جهة القضاء العادي، ... وحدد المشرع مواعيد قصيرة وفتح أمام صاحب الشأن طريق الطعن في قرار المنفعة ذاته، بأي وجه من أوجه البطلان أو السقوط، مؤدى ذلك أن: هناك طريقين أمام صاحب الشأن:

أولهما : الطعن في قيمة التعويض .

وثانيهما : الطعن على القرار ذاته – اللجوء لأحد الطريقين لا يغلق الطريق الثاني" [٢].

٢- المادة رقم ٨٣ من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م، والتي تعهد إلى محكمة النقض بالاختصاص في الفصل في المنازعات الوظيفية لرجال القضاء والنيابة العامة.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٤ من سبتمبر عام ٢٠٠٦م بأنه:" وحيث إن الطاعن يطلب الحكم بإلغاء القرار المطعون فيه تضمنه من تخطيه في التعيين في وظيفة نيابة عامة ، ومن ثم فان المنازعة محل الطعن الماثل تخرج عن الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة وينعقد الاختصاص بنظرها لاحدي الدوائر المدنية والتجارية بمحكمة النقض طوعا لحكم المادة ٨٣ سالف الإشارة إليها .

ولا ينال مما تقدم بأن المقصود بالقرارات الإدارية النهائية التي تتعلق بشأن من شئون رجال القضاء أو النيابة العامة هي تلك التي تتعلق بصفاتهم هذه أثناء قيامهم بمزاولة وظائفهم القضائية دون الشئون السابقة على التحاقهم بها . فهذا القول مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، بأن اختصاص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٩٨٧/١/٣١م، في الطعن رقم ٢٦٦٦، لسنة ٣٠ ق.ع.

النقض يمتد ليشمل طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المقدمة من الأفراد من غـــير طائفة رجال القضاء والنيابة العامة، بغيه تعيينهم ضمن إفراد هذه الطائفة ، وذلك أن الطاعن وان لم يعين بعد ويصبح من رجال القضاء آو النيابة العامة، إلا أن الطعن المقام منه إنما يتعلق بشان من شئون رجال القضاء والنيابة العامـــة، ويـــؤثر في مراكـــزهم القانونية، الأمر الذي يخرج المنازعة في هذا الطعن من نطاق الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة، وينحصر الاختصاص بنظرها لدوائر المواد المدنية والتجاريـــة بمحكمـــة النقض[1].

كما قضت ذات المحكمة في حكمها الصادر في ١٥ من نوفمبر عام ١٩٩٧م بأنه:" طبقاً للمادتين ٨٣ و٨٤ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية، فإن المشرع قد حدد الجهة المختصة بنظر منازعات رجال القضاء والنيابة العامة، وأناطها بإحدى دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض، ... وهذا الاختصاص لا يتعلق بطلبات رجال القضاء والنيابة، بل إن الأمر يمتد إلى كل نزاع يؤثر مآلاً في المراكز والحقوق المتعلقة برجال القضاء والنيابة الحاليين، ولو كان مقدماً من غيرهم، ... وقد انتهت المحكمة الدستورية العليا إلى اختصاص دائرة طلبات رجال القضاء والنيابة بمحكمة النقض بالطلبات المقدمة بالطعن على القرارات الجمهورية بالتعيين في وظائف معاوني النيابة العامة؛ لأن اختصاص هذه الدائرة لا يقتضى بالضرورة أن يكون طلب إلغاء القرار المطعون فيه مقدماً من أحد رجال القضاء والنيابة العامة، ... يكفى لقيام هذا الاختصاص أن يؤول طلب الإلغاء إلى التأثير في المركز القانوني لأحدهم ولو كان مقدماً من غيرهم، إذ يعتبر الطلب في هاتين الحالتين متعلقاً بشأن من شئونهم، وترتيباً على ذلك فإن طلب إلغاء قرار رئيس الجمهورية

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٦/٩/٤م، في الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٥٠ ق.ع.

بالتخطي في التعيين في وظيفة معاون نيابة يكون من اختصاص دائرة طلبات رجال القضاء والنيابة بمحكمة النقض[1].

كما قضت في حكمها الصادر في ٢٦ من أكتوبر عام ٢٠٠٦م بأن:" الاختصاص بنظر طلبات إلغاء القرارات الإدارية ينعقد بحسب الأصل لمحاكم مجلس الدولة، باعتباره صاحب الولاية العامة في المنازعات الإدارية، إلا أنه واستثناء من هذا الأصل ووفقاً لما جري به نص المادة ٨٣ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة١٩٧٢، والقانون رقم ١٤٢ لسنة٢٠٠٦م المعدل لبعض أحكام 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 دون غيرها[2].

ومن النصوص التي تعهد إلى هيئات ذات اختصاص قضائي بالفصل في المنازعات الادارية، ما نصت عليه المادة الأولى من القرار بقانون رقم (٩٦) لسنة ١٩٧١م، بشأن الطعن في قرارات لجان الضباط المسلحة، والذي يعهد في المادة العاشرة منه إلى هـــذه اللجان بالنظر في جميع المنازعات الإدارية المتعلقة بهؤلاء الضباط[1].

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١١ من نوفمبر عام ٢٠٠٦م بأن:" المشرع في القانون رقم ٩٦ لسنة١٩٧١ قصر الاختصاص بالنظر

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٩٧/١١/١٥م، في الطعن رقم ٢٢٦٣ لسنة ٤١ ق.ع، المجموعة ٤٣ الجزء الأول، ص ٢٩٧، قاعدة رقم ٣٦.

(٢) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٦/١٠/٢٩ في الطعن رقم ١٥١٣ لسنة ٥٠ ق. ع.

(١) ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة رقم (١٣٠) من القانون رقم (١٢٣) لسنة ١٩٨١م، الذي عهد إلى اللجان القضائية العسكرية بالفصل في المنازعات الإدارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوي الراتب العالي.

وللمزيد راجع الدكتور/ عمرو فؤاد أحمد بركات، دروس في تنظيم مجلس الدولة ودعوى الإلغاء، بدون دار نشر،٢٠١١، ص ٧٠ وما بعدها؛ وراجع الدكتور/ محمد الشافعي أبوراس، القضاء الإداري، بدون دار نشر ، وبدون تاريخ، ص ١٨٤ وما بعدها؛ وراجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية، طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـــ - ٢٠١٠م، ص ١٧١ وما بعدها.

في جميع المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة على لجان ضباط القوات المسلحة، ولجان أفرع هذه القوات، ويدخل في ذلك جميع المنازعات الإدارية الخاصة بالمكافآت والمرتبات والمعاشات، وقد تأكد هذا الاختصاص بالقانون رقم ٧١ لسنة١٩٧٥ سواء كان الضابط بالخدمة أو تركة لها، متي تعلقت المنازعة بحق من الحقوق المترتبة لهم بموجب القوانين المخاطبين بها أثناء خدمتهم الوظيفية أو بعد انتهائها، وسواء كان طعناً في قرارات إدارية أو استحقاقاً، مما يعتبر تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو اللوائح، أو اندرجت في نطاق ولاية القضاء الكامل، ويترتب على ذلك خروج هذه المنازعات عن اختصاص القضاء الإداري[٢].

كما قضت في حكمها الصادر في ٣٠ من يونيو عام ٢٠٠١م بأن:" ... قصر الاختصاص بالنظر في جميع المنازعات الإدارية الخاصة بضباط القوات المسلحة، على لجان ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع هذه القوات، ويدخل في ذلك جميع المنازعات الإدارية الخاصة بالمكافآت والمرتبات والمعاشات، وقد تأكد هذا الاختصاص بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ سواء كان الضابط بالخدمة أو تركها متى تعلقت المنازعة بحق من الحقوق المترتبة لهم بموجب القوانين المخاطبين بها أثناء خدمتهم الوظيفية أو بعد انتهائها ، وسواء كانت طعنا في قرارات إدارية أو استحقاقا مما يعتبر تنفيذا لما أمرت به القوانين واللوائح، أو اندرجت في نطاق ولاية القضاء الكامل"[١].

أما فيما يتعلق بالنصوص التي تخول القاضي الإداري سلطة الفصل في منازعات أشخاص القانون الخاص، فسنتعرض لها في المبحث الثاني من هذا البحث.

---

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٦//١١/١١م في الطعن رقم ٩٧٨٢ لسنة ٥٠ ق. ع.

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠١/٦/٣٠م في الطعن رقم ٦٦٤١ لسنة ٤٣ ق، المجموعة ٤٦ الجزء الثالث، ص ٢٣٢٥، قاعدة رقم ٢٧٣.

الفرع الثالث : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات الإدارية

تنص المادة رقم (٣٢) من الأمر رقم (١٧٠٨) الصادر في ٣١ يوليه ١٩٤٥ الذي أعاد تنظيم مجلس الدولة الفرنسي، والمعدل بالمرسوم رقم (٣٨٩) الصادر في ٧ مـــايو ٢٠٠٠م على أن:" مجلس الدولة هو قاضي القانون العام في المسائل الإدارية، ويصدر أحكاما نهائية بالإلغاء لتعسف الجهة الإدارية، عند رفع الطعن إليـــه ضـــد القـــرارات الإدارية المختلفة الصادرة عن الجهات الإدارية" [١].

ويتضح مما سبق أن مجلس الدولة الفرنسي يختص كقاعدة عامة بسائر المنازعـــات الإدارية، وتختص المحاكم العادية فيما عدا ذلك من منازعات.

والمنازعة الإدارية وكما تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٤ من نوفمبر عام ١٩٨٥م بأنها": اجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والإدارة، ويشـــترط لتحقيقها: أولا: أن ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافـــق

[١] Article (32) Ordonnance n°45-1708 du 31 juillet 1945 portant sur le Conseil d'Etat.

العامة، التي تدار وفقا للقانون العام وأساليبه، ثانيا: أن يتضح فيها وجه السلطة العامة ومظهرها، ثالثا: أن يكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة[٢].

فالمنازعة الإدارية والتي هي مناط اختصاص مجلس الدولة تنصرف إلى القرار والعقود التي تتصل بشكل مباشر أو غير مباشر بمرفق عام، تقوم الدولة على تسييره أو إدارته.

وهذا ما أكده أيضا Jean-Marie حيث يقول إن: القرار الإداري يتعين أن يصدر عن جهة إدارية، فالقرار الصادر عن جهة غير إدارية لا يعتبر تصرف إداري ولو كان صادرا عن هيئة عامة، فالقرار الصادر عن السلطة التشريعية لا يعتبر قرارا إداريا، وبالمثل القرار الصادر من أشخاص القانون الخاص لا يعتبر قرار إداريا[١].

وهذا ما أكده RAYMOND FERRETTI حيث يقول: ليست كل القرارات التي تصدر عن هيئات عامة تعتبر قرارات إدارية، حيث توجد قرارات تصدر عن هيئات عامة ومع ذلك لا تعتبر قرارات إدارية، فقد استبعد مجلس الدولة الفرنسي القرارات التشريعية والقرارات القضائية من نطاق القرارات الإدارية[٢].

وتطبيقا لذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي أن: القرارات الصادرة عن السلطة التشريعية ليست من اختصاص القاضي الإداري[٣]، كما قرر أيضا بأن قرارات المرفق العام للقضاء تخرج عن اختصاص القاضي الإداري[٤].

---

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٤/ ١١/ ١٩٨٥م في الطعن رقم ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق، المكتب الفني، س ٣١، جـ ١، ص ٣٩٣.

[١] Voir, Jean-Marie Pontier, La notion d'acte administratif unilateral, 2011, p.3.

[٢] Voir, RAYMOND FERRETTI, DROIT ADMINISTRATIF. 2002, p. 4.
J.M. Glatt,Droit administratif général / L'acte dministratif unilateral,2007, p.1

[٣] Voir, CE,6 novembre 1936, Arrighi."Les actes émanant des organes législatifs ne sont pas de la compétence du juge administratif" .

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة في فرنسا، وهي اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالفصل في المنازعات الإدارية، إلا أنه توجد بعض الاستثناءات كما هو الحال في النظام السعودي أو القانون المصري، والتي تجعل بعض المنازعات الإدارية من اختصاص القضاء العادي، وفي المقابل توجد بعض النصوص التي تخول القاضي الإداري سلطة الفصل في منازعات أشخاص القانون الخاص.

ومن الأمثلة على بعض المنازعات الإدارية التي تدخل في اختصاص القضاء العادي:

الحوادث الناشئة عن المركبات الإدارية (قانون ٣١ ديسمبر ١٩٥٧)، والأضرار التي تصيب التلاميذ أو التي يسببها تلاميذ التعليم العام أو الخاص (قانون ١٩٣٧)، ومسئولية
مرفق البريد الخاصة بنقل البريد (قانون ٤ يونيو ١٨٥٩، وقانون ١٢ يوليو ١٩٠٥)[١].

كما يتقرر الاختصاص للقاضي العادي بالنظر في منازعات إدارية بنصوص خاصة، كالأمر بنزع الملكية وتقدير التعويض المستحق للمالك، غير أن الاختصاص يكون للقاضي الإداري بإلغاء قرار اعلان المنفعة العامة.

حيث قرر تقنين نزع الملكية الفرنسي رقم (٣٩٢) لسنة ١٩٧٧م والمعدل أخيرا في ٣١ ديسمبر ٢٠١١، والذي حل محل الأمر رقم ٩٩٧ الصادر في ٢٣ أكتوبر ١٩٥٨ المشار إليه، حيث قررت المادة (L 12- 1)، والمعدلة في ١٣ مايو ٢٠٠٥

---

[٤] Voir, CE,6 novembre 1936, Arrighi."Les actes du service public de la justice ne relèvent pas du juge administratif" .

[١] وللمزيد راجع، محمد الشافعي أبوراس، القضاء الإداري، بدون دار نشر أو تاريخ، ص ١١٦ وما بعدها؛ وراجع الدكتور/ محمد محمد عبداللطيف، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ١٦١ وما بعدها.

بأن: نقل الملكية إما أن يكون بالاتفاق أو بأمر من القاضي المشار إليه في المـــادة (L 1 -13) من ذات القانون[٢].

ثم قضت المادة (L 13- 1) سالفة الذكر بأنه: في حالة عدم الاتفاق يتولى قاضي نزع الملكية عملية نقل الملكية عن طريق إصداره أمر نزع الملكيـــة، وتحديـــد مبلـــغ التعويض لذوي الشأن[٣].

أما فيما يتعلق بقرار اعلان المنفعة العامة، فيكون الاختصاص للقاضـــي الإداري، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٩ من نـــوفمبر عـــام ٢٠١١م في قضية السيد جيرو (GIRAUD) بأنه: " يوجد مبدأ أساسي معترف بـــه من قوانين الجمهورية وهو أنه: باستثناء المسائل المحجوزة بحكم طبيعتها عن القضـــاء، فإنه يقع في نهاية المطاف على عاتق القضاء الإداري إلغاء القرارات الصادرة من السلطة التي تمارس صلاحيات السلطة التنفيذية، ومن بين هذه القرارات، القرارات الصـــادرة بتقرير المنفعة العامة والمنصوص عليها في المواد (L. 11-1) و (L. 11-2)، من تقنـــيين نزع الملكية للمنفعة العامة"[١].

---

[٢] Article.(L12-1) Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique. no 392 du 1977. Cette Article a ete' Modifié par Décret n°2005-467 du 13 mai 2005 - art. 2 JORF 15 mai 2005 en vigueur le 1er août 2005.

[٣] Article.(L13-1) Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

[١] CE 9 novembre 2011, Giraud, n° 351890.

وجاء فيه:

"qu'en vertu d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République, à l'exception des matières réservées par nature à l'autorité judiciaire, relève en dernier ressort de la compétence de la juridiction administrative l'annulation ou la réformation des décisions prises par les autorités exerçant le pouvoir exécutif dans l'exercice des prérogatives de puissance publique; que sont au nombre de ces décisions les déclarations d'utilité publique mentionnées aux articles L. 11-1 et L. 11-2 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique".

أي أن نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة في فرنسا يمر بمرحلتين: مرحلة إداريـــة وهي مرحلة إصدار قرار المنفعة العامة[٢], ومرحلة قضائية وهي مرحلة إصدار قرار نزع الملكية.

هذا فيما يتعلق ببعض الاستثناءات التي بمقتضاها يختص القضاء العادي بالفصل في بعض المنازعات الإدارية، أما فيما يتعلق بالاستثناءات التي تخول القاضي الإداري سلطة الفصل في منازعات أشخاص القانون الخاص، فسنتعرض لها في المبحث الثاني من هذا البحث.

[٢] C.E, 25 février 2005 N° 248060 - ASSOCIATION PRESERVONS L'AVENIR A OURS MONS TAULHAC et autres.

C.E, 10 juillet 2006, INTER D□PARTEMENTALE ET INTER COMMUNALE POUR LA PROTECTION DU LAC DE SAINTE-CROIX ET DE SON ENVIRONNEMENT, Nos 289274,289275.

المطلب الثاني : عدم اختصاص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص

تناولنا في المطلب السابق الشق الإيجابي من القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري، والمتمثل في اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية، وفي هذا المطلب سنتناول الشق السلبي من القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري، وهو عدم اختصاص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص، في كل من المملكة العربية السعودية، ومصر وفرنسا.

وقبل التطرق لبيان ذلك، ينبغي علينا بيان معيار التمييز بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة، وذلك لتحديد المقصود بالأشخاص الخاصة التي لا يختص القضاء الإداري بمنازعتها وفقاً للشق السلبي من القاعدة العامة في اختصاص القاضي الإداري.

ومن ثم سنتناول هذا المطلب في أربعة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: معيار التمييز بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة.

الفرع الثاني: عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

الفرع الثالث: عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

الفرع الرابع: عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

الفرع الأول : التمييز بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة

ترجع أهمية التمييز بين أشخاص الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة إلى أنه يتحدد على أساسها، تكييف الأعمال التي يتعلق بها النزاع، وكذلك تحديد الجهة القضائية المختصة بها، فالأشخاص العامة تخضع من حيث المبدأ للقضاء الإداري، ويطبق عليها أحكام القانون الإداري، بينما تخضع الأشخاص الخاصة لاختصاص المحاكم المدنية، ويطبق عليها أحكام القانون الخاص [(١)].

وبرغم أهمية التفرقة بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة، إلا أن هذه التفرقة قد أصبحت صعبة وضعيفة في الوقت الحاضر، وذلك بسبب اتساع نشاط الدولة وتنوع المرافق العامة من ناحية، وزيادة دور رقابة الدولة على النشاط الخاص من ناحية أخرى [(٢)].

وبمعنى آخر فإن تنوع مجالات تدخل الدولة وتوسيع وظيفتها بغية تحقيق قدر كبير من المصلحة العامة، كان مصحوبا بتنوع وسائل هذا النشاط المتمثل في المرافق العمومية، الأمر الذي استدعى البحث عن نظام قانوني موحد لتنظيمها وضبط سيرها، وتتمثل صعوبة تسيير المرافق العامة في تعدد المعنيين بنشاطها، فلا ينحصر التدخل في الجهة الإدارية التي أنشأتها، بل يتعداه ليشمل أشخاص القانون الخاص في كثير من الأحيان [(٣)].

ولذلك يثور التساؤل عن معيار التمييز بين أشخاص القانون الخاص، وأشخاص القانون العام؟

---

(١) للمزيد راجع الدكتور/ سليم سليمان، خلاصة القانون الإداري، مكتبة صادر ناشرون ش.م.م، ٢٠٠٩، ص١٤٩.

(٢) راجع الدكتور/ أنور أحمد رسلان، القانون الإداري السعودي، تنظيم الإدارة ونشاطها، دراسة مقارنة، بدون دار نشر، ١٤٠٨هـ، ص ١٦٤.

(٣) راجع الأستاذ/ يوسف أديب، الطعن في قرارات أشخاص القانون الخاص أمام قضاء الالغاء، جامعة مولاي اسماعيل، كلية الحقوق، مكناس، ص ٢.

ونقطة البدء هي أنه يجب على القاضي أن يبحث عن نية السلطة التي أنشأت الشخص الاعتباري، هل أرادت انشاء شخص عام أو مجرد هيئة خاصة لمباشرة نشاط الإدارة؟

فإذا كانت نية المشرع واضحة وظاهرة من خلال عبارات قرارات إنشاء الشخص المعنوي [(١)]، ففي هذه الحالة لا توجد أدنى مشكلة في تحديد نوع الشخص المعنوي، بالتالي تحديد طبيعة الأعمال الصادرة عنه.

ولكن تظهر المشكلة في حالة عدم وضوح إرادة ونية المنظم، وفي هذه الحالة يعتمد القاضي على مجموعة من المعايير للوقوف على نوع الشخص المعنوي، وهل هو شخص معنوي عام أو خاص.

ففي فرنسا اختلف الفقه [(٢)]، والقضاء [(٣)] في تحديد معيار التمييز بين الأشخاص المعنوية العامة، والأشخاص المعنوية الخاصة.

فقد ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى الأخذ بمعيار الغرض أو الهدف من انشاء الشخص المعنوي، بينما ذهب اتجاه آخر إلى الأخذ بمعيار التمتع بامتيازات السلطة، أما القضاء الفرنسي فقد أخذ في بداية الأمر بمعيار مصدر الانشاء، فإذا كان إنشاء الشخص من قبل السلطات العامة، تعلق الأمر بشخص عام، أما إذا كان انشاء الشخص ناتج عن مبادرة خاصة (الأفراد)، فإن الأمر يتعلق بشخص خاص، ثم أخذ مجلس الدولة الفرنسي بمعيار الهدف أو الغرض، باعتبار أن المؤسسة العامة لا تنشأ إلا

---

(١) كأن يقرر المنظم (المشرع) انشاء هيئة عامة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي.

(٢) Jean Revero, Droit administratif, 1983, p.47 en suiv; Anderé De LAUBADERE, Droit administratif, p. 561 en suiv.

(٣) راجع في ذلك ترجمة الدكتور/ أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي، ص ٧٢ وما بعدها؛ والدكتور/ أنور أحمد رسلان، القانون الإداري السعودي، تنظيم الإدارة العامة ونشاطها، دراسة مقارنة، ١٤٠٨هـ، ص ١٦٥.

لإدارة وتسيير مصلحة عامة تقضي حاجة عمومية[١]، ثم أخذ مجلس الدولة الفرنسي بعد ذلك بمعيار امتيازات السلطة العامة[٢]، فإذا تمتع الشخص المعنوي بمثل هذه الامتيازات يعتبر شخص عام[٢].

وأخيرا لم يأخذ مجلس الدولة الفرنسي بمعيار معين، وإنما ترك الأمر للقاضي ليقرر طبيعة الشخص المعنوي وفقا لسلطته التقديرية، محاولاً البحث عن إرادة المنظم الصريحة أو الضمنية.

وفي مصر فقد اختلف الفقه كما هو الوضع في الفقه الفرنسي، و لم يتفق على معيار محدد ومعين في هذا الشأن[٣]، أما القضاء المصري[٤]، فقد ذهب إلى ما انتهى إليه القضاء الفرنسي وترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي في كل حالة على حدة، مستندا لمجموعة من القرائن التي يحدد على أساسها طبيعة الشخص المعنوي.

وهذا ما اكدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٨ من ديسمبر عام ١٩٦٢م بقولها:" ... لا مندوحة من أن يوكل أمر التكييف القانوني للمؤسسات –

---

[١] C.E. 22 mai 1903, Caisse des écoles, Rec. p. 399.Concl. Romieu.

وجاء فيه:

Ce qui caractérise l'établissement public, c'est d'être une personne morale créée pour la gestion d'un service public".

[٢] مثل سلطتها في تحديد الأسعار، وفي فرض الالتزامات على الغير ومدى توافر صفة الاحتكار في نشاطها، واجراءات نزع الملكية، وسلطة الاكراه في مواجهة الغير، واصدار القرارات الادارة، وحق التنفيذ المباشر.

[٢] C.E. Ass, 9 juin 1961, Centre regional de lute contre le cancer, " Eugéne Marquism Rec. 385, concl. Ordonneau; A.J. 1961.606,chr. Galabert et Gentot; C. E, 4 avr 1962, Chevassier, Rec. 244; D. 1962.327, concl. Braibant; T. A. Rennesm 14 mars 1960, Bourguet, A. J. 1960. II. 185, et 5 déc 1960, Bourguet, Rec. 837.

[٣] راجع الدكتور/ طعيمة الجرف، القانون الإداري، ١٩٨٧، ص ١٥٠ وما بعدها؛ وراجع الدكتور/ رمزي طه الشاعر، والدكتور/ عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد، القانون الإداري، النشاط الإداري، الولاء للطبع والتوزيع، ١٩٩١/ ١٩٩٢، ص ٢١٤ وما بعدها.

[٤] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الأول من فبراير عام ٢٠٠٠م، في القضية رقم ٣٩١٠ لسنة ٤٦ق، وحكمها الصادر في ١٩٨٤/٤/٢ في الدعوى رقم ٩٢٧ لسنة ٣٨ق؛ وراجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٧٣/٥/٣ في الدعوى رقم ١٠ لسنة ٥ق. عليا تنازع، المجموعة، القسم الثالث، ص ١٦١.

وهل هي عامة أو خاصة- إلى تقدير القضاء، في كل حالة على حـــده، والقضـــاء في تقديره لكل حالة يرجع إلى النصوص التشريعية إن وجدت، ليعرف ما إذا كان المشرع قد أعلن بوضوح عن إرادته فيما يتعلق بطبيعة المؤسسة أم لا. ولا يجتزئ بذلك، بـــل يستهدف بأصل نشأة المؤسسة، وهل هي من خلق الإدارة أم من خلق الأفراد، كمـــا يستأنس بمدى اختصاصات السلطة العامة التي تتمتع بها المؤسسة، وهل لها مثلا حـــق فرض الضرائب والرسوم أم لا، ويستنير أيضا بمدى رقابة الإدارة على المؤسســـة مـــن الناحيتين الإدارية والمالية، ثم يستنبط من كل ذلك وما إليه، تقديره لحقيقـــة طبيعـــة المؤسسة"[1].

أما في النظام السعودي، فيبدو أن ديوان المظالم بالمملكة يأخذ بذات الاتجاه، ونجد لنا سنداً في ذلك، فيما انتهى إليه ديـــوان المظـــالم في قـــراره رقـــم ١٠٩ بتـــاريخ ١٣٩٩/٨/٨ بأن جمعية الهلال الأحمر مؤسسة عامة تتمتـــع بالشخصـــية المعنويـــة أو الاعتبارية، على الرغم من عدم النص على ذلك صراحة في مرسوم انشائها، وذلـــك استنادا إلى مجموعة من القرائن التي قدر الديوان أنها تكفي دليلا على تمتعها بالشخصية المعنوية[2].

حيث جاء في قراره أن:" ... ما ذهب إليه المحقق القانوني في تكييفه لجمعية الهلال الأحمر، من أنها ليست جهة حكومية وليست شخصا من الأشخاص العامة، لا يتفـــق مع الواقع ووضع الجمعية، ذلك أن انشائها كان بمرسوم ملكي شأنها شأن المؤسسات العامة الأخرى القائمة حاليا في المملكة، وأغراضها ذات نفع عام ولموظفيهـــا نفـــس الحقوق التقاعدية، شأنهم في ذلك شأن الموظفين العموميين، ومن المعلوم أن الخضـــوع لنظام التقاعد والاستفادة بمزاياه لا تتم إلا للموظفين العموميين، كمـــا أن ميزانيتـــها تصدر بمرسوم ملكي، وفضلا عن ذلك فإن الخدمات التي تقوم بهـــا تـــدخل ضـــمن اختصاصات الدولة وواجباتها، وإناطة هذه المهام إلى جهة منحتها السلطة التنظيمية في

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٦٢/١٢/٨م في الدعوى رقم ٢٤٤ للسنة الخامسة القضائية، المجموعة، س ٨، ص ١٨١؛ وراجع حكمها الصادر في ١٩٧٥/١/٤ في الدعوى رقم ٦ لسنة ٤ق عليا تنازع، المجموعة، القسم الثالث، ص ١٢٠.

(٢) راجع في ذلك الدكتور/ أنور أحمد سلان، القانون الإداري السعودي، تنظيم الإدارة العامة ونشاطها، دراسة مقارنة، بدون نشر، ١٤٠٨هـــ، ص ١٦٧.

المملكة الشخصية الاعتبارية، ويجعل جمعية الهلال الأحمر مؤسسة عامـــة، أي جهـــة حكومية ذات شخصية اعتبارية"[١].

وهدياً بما تقدم يمكننا أن نخلص إلى أن القضاء في كل من المملكة السعودية ومصر وفرنسا عند تحديده لطبيعة الشخص المعنوي، يتعين عليه الأخذ بما يقرره النص في حالة وجوده، حيث تكون إرادة المنظم صريحة في تحديد طبيعة الشخص المعنوي، وفي حالة عدم وجود نص فيترك الأمر لتقدير القاضي، مستنداً في ذلك إلى مجموعة من القـــرائن يستخلص منها نية المنظم أو المشرع الضمنية في تحديد طبيعة الشخص المعنوي، وعما إذا كان عام[٢], أو خاص[٣].

وإذا تم تحديد كل من الاشخاص العامة، والأشخاص الخاصة، فإنه يمكن بسهولة تحديد القاضي المختص بمنازعات كل منهما، فالقاضي الإداري يختص بالمنازعات الإدارية، والقاضي العادي يختص بمنازعات الأشخاص الخاصة؛ ومن ثم لا يختص لا يختص القاضي الإداري –كقاعدة عامة– بمنازعات أشخاص القانون الخاص، وهذا ما سنتناوله في الفروع التالية.

الفرع الثاني : عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

في ظل نظام ديوان المظالم الصادر في عام ١٤٠٢هـــ، امتلك الديوان اختصاصات متعددة ومتنوعة في مجال نشاطات الإدارة، سواء أكانت متعلقة بقرار إداري أم بعقد

---

(١) راجع قرار ديوان المظالم رقم ١٠٩ بتاريخ ١٣٩٩/٨/٨هـــ في القضية رقم١/٢١٨ق لعام ١٣٩٩هـــ، المجموعة، ص ٥٥٣.

(٢) Dupuis (G) et Guédon (M. J), institution administrativs, droit administratif, 1986, p. 223 et p. 408.

(٣) راجع الدكتور/ محمد محمد عبداللطيف، قانون القضاء الإداري، المرجع السابق، ص ٢٠٤ وما بعدها. وتجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد في المملكة نص عام يحدد الأشخاص المعنوية بالمملكة، بل ورد النص على ما أنشئ منها في أنظمة متفرقة، فمثلا قررت المواد أرقام ٢٦، ٢٧، ٤٨ من نظام مجلس الوزراء بالمملكة العربية السعودية، أن تُدار المناطق والشئون البلدية بموجب أنظمة تسن لذلك الغرض، فصدر نظام المقاطعات سنة ١٣٨٣هـــ، مقررا تمتع البلديات بالشخصية الاعتبارية المستقلة، ومفاد ذلك أن المملكة أخذت بفكرة الشخصية المعنوية، سواء في مجال القانون الخاص أو في مجال القانون العام، وفي القانون المصري راجع أيضا نص المادة رقم (٥٢) من القانون المدني المصري.

❖ راجع نص المادة رقم (٨) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـــ.

إداري أم واقعة، وكذلك اختص الديوان بنظر التظلم من القرارات التي تصدر في قضايا يتم نظرها من قبل لجان إدارية ذات اختصاص قضائي، واختص أيضا بنظر الدعاوى الجزائية، والدعاوى التي يوكل إليه النظر فيها بموجب نصوص نظامية خاصة[١].

ثم صدر ديوان المظالم الجديد بالمرسوم رقم م/ ٧٨ وتاريخ ١٩/ ٩/ ١٤٢٨هـ ونص في المادة رقم (١٣) منه على اختصاصات المحاكم الإدارية، وطبقا لهذا النظام أصبح القاضي الإداري السعودي هو قاضي المنازعات الإدارية، وله الولاية العامة في ذلك، إلا ما خرج منه بنصوص خاصة، وبالتالي فإن القضاء الإداري السعودي لا ينظر في المنازعات إلا إذا كان أحد أطرافها سلطة إدارية.

والسلطة الإدارية هي: سلطة عامة أو شخص من أشخاص القانون العام يتمتع بامتيازات وسلطات معينة، منها اصدار القرار الإداري، وسواء أكانت هذه السلطة مركزية أم لامركزية، وبغض النظر عن طبيعة النشاط الذي تتولاه[٢]. فالسلطة الإدارية تدور وتتمحور حول السلطة التنفيذية دون السلطة التشريعية، والسلطة القضائية[٣].

فنظراً لارتباط القانون الإداري بالإدارة العامة، وارتباط القضاء الإداري بمنازعات القانون الإداري، فإن المنازعات التي تخلو من وجود الإدارة كطرف من أطراف المنازعة تغدو بعيدة عن متناول يد القضاء الإداري، فالمنازعات التي تحدث بين أشخاص القانون الخاص، سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو كانوا أشخاص معنويين، فإن القضاء الإداري في هذه الحالة لا يبسط ولايته عليها[١].

---

[١] راجع نص المادة رقم (٨) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم م/ ٥١ وتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤٠٢هـ.

[٢] راجع الدكتور/ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٧، ص ٥٠٤.

[٣] Voir, Jean BOURTEMBOURG, LE POINT SUR LA MOTIVATION FORMELLE DES ACTES ADMINISTRATIFS, p. 3.

[١] راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية، طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، ١٤٣١هـ – ٢٠١٠م، ص ١٣٢.

وتطبيقاً لذلك أصدر ديوان المظالم كثيراً من الأحكام قرر فيها عدم اختصاصه بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، حكمه رقم ٥٢/ ت/٣ لعام ١٤١٠هـ، والذي قضى فيه بعدم اختصاصه بنظر الدعاوى المرفوعة ضد العين... العين العزيزية مشروع خيري...؛ لأن العين تُعد هيئة خاصة وليست من الجهات الإدارية، ومن ثم تخرج عن نطاق اختصاص الديوان[٢].

وبالمعنى نفسه قضى في حكمه رقم ١٤٣/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه بنظر المنازعة التي طلب فيها المدعي الزام إدارة العين العزيزية بمحافظة جده، تعويضه عن الأضرار التي أصابته جراء قرارها المتضمن قطع المياه عن المغسلة العائدة له... الثابت أن العين العزيزية وفقا للمرسوم الملكي المؤرخ ٢٥/ ٨/ ١٣٦٧هـ، هي وقف أوقفه الملك عبدالعزيز- رحمه الله، وقد جاء في هذا الحكم:" وحيث إنه لما كان الثابت وفقاً للمرسوم الملكي المؤرخ في ٢٥/ ٨/ ١٣٦٧هـ، أن العين العزيزية إنما هي وقف أوقفه الملك جلالة الملك عبدالعزيز رحمه الله للسقيا، وهو ما يؤكده خطاب جلالة الملك فيصل بن عبدالعزيز رحمه الله رقم ٦٧/ ٢/ ٤٠ وتاريخ ٧/ ٢/ ١٣٨١هـ، الموجه إلى رئيس هيئة إدارة العين العزيزية بجدة، فإنها بهذا تكون جهة تبرعية وليست جهة حكومية ... ولما كانت المطالبة بالمبالغ المالية في هذه المنازعة، من مجلس نظارة العين ولصالحها، وفقاً لما تم بيانه، فإن الدائرة تقضي بعدم اختصاص الديوان ولائياً بنظر هذه الدعوى، لذلك حكمت الدائرة: بعدم اختصاص الديوان ولائياً بنظر هذه الدعوى[١].

---

[٢] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في حكمه رقم ٥٢/ ت/ ١ لعام ١٤١٠هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، من ١٤١٠ إلى ١٤١١، اعداد المستشار/ حسن توفيق، ص٢١.

[١] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ١٤٣/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ١٨/ ٢/ ١٤٢٧هـ، في القضية رقم ٢/٤/ ق لعام ١٤٢٤هـ. مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٧٠: ٧٤.

كما قضي كذلك بعدم اختصاصه بما يطلبه المدعي بإلزام شركة الاتصالات السعودية أن تدفع له أجرة الساعات الإضافية، أثناء عمله في وزارة البرق والبريد والهاتف... أناط ولي الأمر بديوان المظالم نظر القضايا التي حددتها المادة الثامنة من نظامه ـــ القديم ـــ دون ما عداها... وأن قرار مجلس الوزراء تضمن تحويل مرفق الاتصالات إلى شركة ....[٢].

كما قضى ديوان المظالم كذلك في حكمه رقم ١٨/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـــ، بعدم اختصاصه بنظر الدعوى التي كان يطالب فيها بالزام شركة الكهرباء المدعى عليها، بإزالة برج الكهرباء الواقع في ملكه، وتعويض عن الأضرار في الأرض والبيئة والصحة سابقاً ومستقبلاً، حيث جاء فيه:" حيث إن الاختصاص من الأمور الأولية التي يجب بحثها قبل الدخول في الموضوع، وحيث نص قرار مجلس الوزراء رقم ١٦٩ وتاريخ ١٤١٨/٨/١١هـــ في: أولاً: فقرة (١) على أن يتم تأسيس شركة مساهمة على مستوى المملكة تسمى " الشركة السعودية للكهرباء" حسب النظام الأساسي الذي تعده وزارة الصناعة والكهرباء، ويقره مجلس الوزراء، وحيث إن المدعي لا يطالب بترع ملكية ما أخذته الشركة من ملكه طبقاً لنظام نزع ملكية العقارات للمنفعة العامة، وإنما يطلب الزام شركة الكهرباء المدعى عليها بإزالة برج الكهرباء، وعليه فإن الديوان لا يختص بنظر الدعوى، حيث إن الشركة من الشركات الخاصة المساهمة وليست جهة إدارية[١].

كما قضى ديوان المظالم في ظل نظامه القديم بعدم اختصاصه بالدعاوى المرفوعة ضد الجمعيات ذات النفع العام، وتطبيقاً لذلك قضى في حكمه رقم ١٧٢/ ت/ ١

---

[٢] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٥٦/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـــ، بجلسة ١٤٢٧/١/١٩هـــ، طعناً في الحكم الابتدائي رقم ١٠٢/ د / ق لعام ١٤٢٦هـــ، في القضية رقم ١/٢٠٢٤/ ق لعام ١٤٢٦هـــ.

[١] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في الحكم رقم ١٨/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـــ، بجلسة ١٤٢٧/١/٢هـــ،بتأييد الحكم رقم٩٧/د/١/٣ لعام ١٤٢٦هـــ، مجموعة المبادئ والأحكام الإدارية، ص٢٨: ٣٠

لعام ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه في القضية التي كانت تطالب فيها الشركة المدعية، الغرفة التجارية الصناعية بتبوك، بتعويضها بمبلغ مالي جراء ما لحقها من أضرار مادية ومعنوية، بسبب اعتماد الغرفة توقيع أحد موظفي المدعية، دون اتخاذ الاجراءات المتبعة في هذا الشأن، وانتهت الدائرة في حكمها إلى عدم اختصاص الديوان بهيئة قضاء إداري ولائياً بنظر الدعوى المقامة من شركة/ ... ضد الغرفة التجارية والصناعية بتبوك، استناداً إلى أن الغرف التجارية والصناعية **هيئات خاصة غير ربحية**، وفقاً لنص المادتين الأولى والثالثة من نظام الغرف التجارية والصناعية، مما يخرجها عن نطاق الجهات الإدارية[٢].

كما قضى ديوان المظالم أيضاً في ظل نظامه القديم، في حكمه رقم ٣٩٠/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه ولائياً، استناداً إلى أن مؤسسة مطوفي حجاج الدول العربية هي من المؤسسات الأهلية التي تقوم بجمع شتات أعمال الطوافة، ولا يصدق عليها وصف الهيئات الإدارية، وما يتبع ذلك من تعريف للقرار الإداري المتمثل في إفصاح جهة الإدارة عن إرادتها في الشكل الذي يتطلبه النظام، **فالمدعى عليها هي مؤسسة أهلية خاصة**، مع ما تقوم به من نشاط يتعلق بالمصلحة العامة، وليست جهة إدارية، وتبقى قراراتها في صورة القرارات التي لا يختص بها ديوان المظالم، لذا تقضي الدائرة بعدم اختصاص القضاء الإداري، ممثلاً في الديوان بنظر الدعوى. ولكل ما تقدم حكمت الدائرة: بعدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر هذه الدعوى[١].

---

[٢] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في الحكم رقم ١٧٢/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، ، بجلسة ٢٩/ /٢/ ١٤٢٧هـ، بتأييد الحكم رقم ٤٠/ د/ ١/ ٢١ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٤١٧/ ٥/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة المبادئ والأحكام الإدارية، ص ٧٧: ٧٩.

[١] راجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم في الحكم رقم ٣٩٠/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٤٢٧/٦/٢١هـ، تأييداً للحكم الابتدائي رقم ١/د/إ/١٢ لعام ١٤٢٦هـ، في الدعوى رقم ٢/١٧٢٥/ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ١٠٥: ١٠٨.

كما قضى كذلك في ظل نظامه القديم، بعدم اختصاصه بالدعاوى المرفوعة ضد الجمعيات ذات النفع العام- الجمعية العربية السعودية لبيوت الشباب-، مستندا إلى أن العمل قد جرى في المملكة على أن إنشاء جميع المؤسسات العامة يكون بمرسوم ملكي بناء على قرار يعده ويتقدم به مجلس الوزراء، وأن الجمعية المشار إليها لم تنشأ بمرسوم ملكي، ومن ثم لا تعتبر من قبيل الهيئات أو المؤسسات العامة – حيث تبين من مراجعة نصوص نظامها الأساسي أنها جمعية ذات نفع عام، ومن ثم لا ينعقد الاختصاص لديوان المظالم بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها[٢].

إلا أن النظام الجديد قد أسند إلى الديوان الاختصاص بإلغاء القرارات الصادرة من الجمعيات ذات النفع العام، وهو ما سنتناوله تفصيلا في المبحث الثاني من هذا البحث.

الفرع الثالث : عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص

لا يختص القضاء الإداري المصري كقاعدة عامة، بالمنازعات التي تحدث بين أشخاص القانون الخاص، سواء أكانوا طبيعيين أم معنويين، ويرجع ذلك إلى ارتباط القانون الإداري بالإدارة العامة، وارتباط القضاء الإداري بمنازعات القانون الإداري، ويترتب على ذلك أن المنازعات التي تخلو من وجود الإدارة كطرف من أطراف المنازعة تغدو بعيدة عن متناول يد القضاء، ومن ثم لا يستطيع أن يبسط ولايته عليها، وتصبح المنازعة من اختصاص القضاء العادي.

[٢] راجع حكم هيئة التدقيق بالدائرة الثالثة بديوان المظالم رقم ٤٢٤ عام ١٤١٠هـ، بمجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، من ١٤١٠هـ إلى ١٤١٦هـ، إعداد المستشار/ حسن توفيق حسونة، ص ٢١.

وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا في حكمها الصادر في ٥ من فبراير عام١٩٧٧م بعدم اختصاص القضاء الإداري بالمنازعة الخاصة بقرار فصل المدعي من عضوية نادي الصيد استنادا إلى أن أطراف المنازعة من أشخاص القانون الخاص[١].

كما قضت في حكمها الصادر في ٢٨ من سبتمبر عام ٢٠٠١م بأن:" مجرد صدور قرار من جهة الإدارة لا يجعله داخلا في اختصاص مجلس الدولة، بل يلزم حتى يدخل في هذا الاختصاص أن يكون كذلك بحسب موضوعه وفحواه، ... فإذا دار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص، خرج من عداد القرارات الإدارية التي تختص بها محاكم مجلس الدولة[٢].

كما قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم اختصاص القضاء الإداري بإنهاء خدمة احدى المدرسات بإحدى المدارس الخاصة، باعتبار أن رابطة العمل بين المدارس الخاصة والعاملين فيها تقع في مجال القانون الخاص، وذلك في حكمها الصادر في ٢ من مارس عام ١٩٩٣م بقولها:" رابطة العمل بين المدارس الخاصة 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 المنظم (المشرع) في بعض مناحي نشاطها...، بل تظل هذه الرابطة- حتى مع التدخل في بعض جوانبها- من روابط القانون الخاص، ومرد الأمر في شأن الطعن على قرار إنهاء خدمتها إلى أحكام قانون العمل[١].

---

[١] راجع حكم المحكمة العليا الصادر في ١٩٧٧/٢/٥م، في القضية رقم ٢ لسنة ٧ق. تنازع، المجموعة ، جـ٢، ص٣٧.

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠١/٩/٢٨م، في الطعن رقم ٢٣٨٣ لسنة ٤٣ق. ع، المجموعة ، ٤٦ جـ ٣، ص ٢٩٠٥، قاعدة رقم ٣٣٩.

[١] راجع حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ٢٠/ ٣/ ١٩٩٣م في القضية رقم ٣ لسنة ١٣ق، تنازع، المجموعة، جـ ٥/ ٢، ص ٥٠٣.

وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٥ من يوليو عام٢٠٠٣م والذي جاء فيه:" بأن المشرع قد أخضع المدارس الخاصة والعاملين بها لأحكام قانون العمل والتأمينات فيما لم يرد في شأنه نص خاص في قانون التعليم – المادة (٥٦) من قانون التعليم رقم ١٣٩ لسنة ١٩٨١، والمواد(٨٢) (٨٦) من القرار الوزاري رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٨٨ في شأن التعليم وتعديلاته بالقرار رقم ٣٠٦ لسنة ١٩٩٣-, وحيث إنه يبين من هذه النصوص أن المادة ٦٦ من قانون العمل قد اختصت القضاء العادي (قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة التي يقع فى دائرتها المنشأة أو قاضى المحكمة الجزئية بوصفه قاضى الأمور المستعجلة بالمحكمة المختصة بالعمل في المدن التي نشأ أو ستنشأ بها هذه المحاكم) بالنظر في المنازعات الناشئة عن هذا القانون، والثابت من الأوراق في الطعن الماثل أن الطعن متعلق بقرار إدارة الزيتون التعليمية — الشئون القانونية — بإنهاء التعاقد مع المدرسين الخمسة (المطعون عليهم من الثاني حتى السادس)، الذين قاموا بالتلاعب في درجات الامتحانات بتاريخ ١٩٩٨/٢/١٩، ومن ثم فإن القرار متعلق بتوقيع جزاء الفصل على هؤلاء العاملين مما يختص به قاضى الأمور الوقتية بالقاهرة، وينحسر عن النزاع اختصاص مجلس الدولة , مما يتعين معه القضاء بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة ولائياً بنظر الدعويين وإحالتها بحالتها إلى محكمة القاهرة للأمور المستعجلة للاختصاص، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى غير هذا النظر، فمن ثم يكون النعي عليه في محله مما يوجب إلغاءه[1].

وقضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ١٥ من يوليو عام ٢٠٠٣ بقولها: "إذ يلزم لتحقق وصف القرار الإداري أن يكون كذلك بحكم موضوعه، فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة شخص معنوي خاص، فإن ذلك يخرجه من عداد القرارات الإدارية أياً كان مصدره ومهما كان

[1] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٣/٧/٥م، في الطعن رقم ٦٤٧٥ لسنة ٤٥ق. ع.

موقعه في مدارج السلم الإداري، وتبعاً لذلك فلا يعد القرار الصادر من الجهة الإدارية المختصة بدعوة الجمعية العمومية لإحدى الشركات الخاضعة لأحكام القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بشأن شركات المساهمة وشركات التوصية بالأسهم والشركات ذات المسؤولية المحدودة، ومن بينها شركة مستشفى مصر الدولي محل النزاع – طبقاً للاختصاص المعقود لها في هذا القانون، من قبيل القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة الإلغاء وذلك لصدورها في مسألة متعلقة بأحد أشخاص القانون الخاص"[٢].

كما قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٧ من نوفمبر عام ٢٠٠٦م بأن:" تحويل الهيئة الاقتصادية لمرفق الصرف الصحي للقاهرة الكبرى، إلى شركة تابعة للشركة القابضة لمياه الشرب والصرف الصحي تخضع لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١م، اعتبارا من ٣٠/ ٤/ ٢٠٠٤م، يخرجها من نطاق أشخاص القانون العام ، حيث أن الشركة القابضة والشركات التابعة لها، لا تعد من أشخاص القانون العام[١].

وهذا هو عين ما قررته الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الصادرة في ٣٠ من أغسطس ١٩٩٧ أن:" ما صدر من قرارات عن هيئات القطاع العام قبل تحولها إلى شركات قابضة بموجب القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١م يظل محتفظا بصفته الإدارية، وذلك على أساس أن هيئة القطاع العام تعتبر من أشخاص القانون العام وبالتالي قراراتها قرارات إدارية، أما الشركات القابضة والتي حلت محل هذه الهيئات هي بيقين من أشخاص القانون الخاص ، **وانتهت إلى أن شركة مطاحن**

---

[٢] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠٠٣/٧/١٥ في الدعوى رقم ٢٠٧٢٨ لسنة ٥٧ ق، المكتب الفني لمحكمة القضاء الإداري، مبادئ منازعات الاستثمار، يناير ٢٠٠٢ حتى يناير ٢٠٠٥ ؛ وراجع حكم المحكمة الدستورية العليا، قضية رقم ١٠ لسنة ١٩ قضائية "تنازع" بجلسة ١٩٩٩/١٢/٤ جـ ٩" دستورية" صـ١١٩٦.

[١] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٧/ ١١/ ٢٠٠٦م، في الدعوى رقم ١٥٠١١ لسنة ٥٧ق، الدائرة السابعة، عقود إدارية.

مصر العليا بسوهاج من الشركات التابعة للشركة القابضة للمضـــارب والمطـــاحن إحدى شركات قطاع الأعمال، وبهذه المثابة فهي تعد من أشخاص القانون الخـــاص، ومن ثم ينحسر اختصاص الجمعية العمومية عن نظر النزاع الماثل"[٢].

كما قضت محكمة القضاء الإداري أيضا في حكمها الصادر في ٢ من يونيه عام ٢٠٠٩م بأنه:" لما كان عقد الإيجار محل الدعوى تم بين بنك التنمية والائتمان الزراعي بالقليوبية والمدعي، ولما كان هذا البنك يُعد من الشركات المساهمة، وبذلك يعتبر من أشخاص القانون الخاص، وليس من أشخاص القـــانون العـــام، ومـــن ثم ينحســـر الاختصاص بنظر النزاع الماثل عن القضاء الإداري، وينعقد لجهـــة القضـــاء المـــدني المختصة، وهي المحكمة الابتدائية ببنها، وإحالتها بحالتها إلى محكمة بنـــها الابتدائيـــة للاختصاص[١].

وقضت كذلك في حكمها الصادر في ٢٦ من يناير عام ٢٠١٠م بأن:" صـــدور القرار من جهة إدارية لا يخلع عليه في كل الأحوال وبحكم اللـــزوم وصـــف القـــرار الإداري، وأن صدور القرار في مسألة من مسائل القانون الخـــاص أو تعلقـــه بـــإدارة شخص معنوي خاص يخرجه من عداد القرارات الإدارية أياً كان مُصدره ومهما كان موقعه في مدارج السلم الإداري، ولا يجوز اعتباره من القرارات الإدارية الصـــادرة في شأن أحد الأفراد التي تختص محكمة القضاء الإداري بنظره"[٢].

كما قررت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة في فتواهـــا الصادرة في جلستها المنعقدة في ٨ من سبتمبر عام ٢٠٠٤م بـــأن:" إفتـــاء الجمعيـــة

---

[٢] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم٩١٦ بتاريخ ١٩٩٧/٨/٣٠ ملف رقم ٢٨٨٤/٢/٣٢؛ وذات المبدأ بذات الجلسة فتوى رقم ٨٧٤ بتاريخ١٩٩٧/٨/١١ ملف رقم ٢٢٣٩/٢/٣٢ ومنشور بمجلة هيئة قضايا الدولة الالكترونية، العدد الرابع، بند رقم ٣ ؛ وفتواها الصادرة في جلسة ١٩٨٥/٤/٣٠م، ملف رقم ٨٦ /٢٩١/٦، مجموعة مبادئ السنتين ٣٩ ، ٤٠ ص٣٧٣، مبدأ ١٣١.

[١] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠٠٩/٦/٢م في الطعن رقم ٢٥٦٢٦ لسنة ٦٣ق، حكم غير منشور.

[٢] راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠١٠/١/٢٦ دعوى رقم ١٣٩٠٦ لسنة ٦٣ ق، الدائرة الأولى .

العمومية قد استقر على عدم اختصاصها بنظر المنازعة التي تختصم فيها هيئة الأوقاف باعتبارها نائبة عن الوزير ناظر الوقف، على أساس أن نشاط وزير الأوقاف ومن بعده هيئة الأوقاف في قيامها على شئون الأموال الموقوفة، إنما هو نشاط ناظر الوقف وهو من أشخاص القانون الخاص[٣].

الفرع الرابع : عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص

القاعدة العامة والأصلية في شقها السلبي في فرنسا، هي نفسها الموجودة في كل من المملكة العربية السعودية ومصر، والتي مفادها أن المنازعات التي تخلو من وجود الإدارة كطرف من أطراف المنازعة تغدو بعيدة عن متناول يد القضاء الإداري، فالمنازعات التي تحدث بين أشخاص القانون الخاص سواء أكانوا طبيعيين أم كانوا أشخاصا معنويين، فإن القضاء الإداري لا يمكن أن يبسط ولايته عليها، وتصبح تلك المنازعات من اختصاص القضاء العادي[١].

ويقول Jean-Marie في هذا الصدد إن: القرار الإداري يتعين أن يصدر عن جهة إدارية، فالقرار الصادر عن جهة غير إدارية لا يعتبر تصرف إداري ولو كان صادرا عن هيئة عامة، فالقرار الصادر عن السلطة التشريعية لا يعتبر قراراً إدارياً،

---

[٣] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع الصادرة بجلستها المنعقدة في ٨/ ٩ / ٢٠٠٤م، رقم ٧٥٨ بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٢٢ لسنة ٥٨، رقم الملف ٣٤٤٨/ ٢/ ٣٢؛ وراجع حرفيا وبنفس المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ١٩٩٥/٥/٦ في الطعن رقم ٣٠٩٦ لسنة ٣٥ قضائية، دائرة توحيد المبادئ.

[١] راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، المرجع السابق، ص ١٣٢.

وبالمثل القرار الصادر من أشخاص القانون الخاص لا يعتبر قراراً إدارياً، وبالتالي لا ينعقد الاختصاص للقاضي الإداري[٢].

كما أن العلاقات التي تباشرها الإدارة بأساليب القانون الخاص، تخرج عن اختصاص القضاء الإداري؛ لأن الإدارة هنا تكون قد اختارت اساليب القانون الخاص، وتباشر هذه العلاقة في هذه الحالة وهي على قدم المساواة مع الأفراد، ولا تستخدم ما لديها من مميزات السلطة العامة ووسائلها، وتظهر مثل هذه العلاقات في المشروعات الصناعية والتجارية، وبالتالي يخرج كل ما ينشأ عن هذه الأعمال والعلاقات من منازعات، عن اختصاص القضاء الإداري؛ وذلك نظرا لطبيعة هذا النشاط الذي لا يختلف عن نشاط الأفراد[١].

وهذا ما قرره مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في الأول من يوليو عام٢٠١٠ بقوله بأن: " العقد المبرم بين الدولة وأحد أفراد القانون الخاص، ولا يتعلق بإدارة مرفق عام و لم تمارس فيه الجهة الإدارية امتيازات السلطة العامة لا يعتبر عقدا إداريا"[٢]. وبالتالي لا يختص بمنازعته القضاء الإداري.

وجدير بالذكر أن هذا الأمر يختلف في نطاق النظام السعودي حيث تنص المادة الثالثة عشر في بندها الرابع على اختصاص ديوان المظالم بالدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها، بمعنى أن ديوان المظالم يختص بالدعاوى المتعلقة بعقود الإدارة، سواء التي تكون الإدارة طرفاً فيها بصفتها سلطة عامة، أو التي تكون الإدارة

---

[٢] Voir, Jean-Marie Pontier, La notion d'acte administratif unilateral, 2011, p.3.

[١] راجع الدكتور/ محمد الشافعي أبوراس، القضاء الإداري، بدون دار نشر أو تاريخ، ص ١٨٥.

وفي نفس المعنى راجع:

Jean-Marie Pontier, Action administrative, La notion de contrat administratif, 2011, p. 11; StéphanieCLAMENS, La distinction entre contrats administratifs et contrats de droit privé au regard du dualisme juridictionnel, 2001, op cit, p1.

[٢] CE 1er juillet 2010, Société Bioenerg, n° 333275, JCP A 2010, Act. 562.

طرفاً فيها باعتبارها شخصاً عادياً، وهو ما سنتناوله بشيء من التفصيل في المبحث الثاني من هذا البحث.

وإذا كنا قد انتهينا إلى أن القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري تتمثل في اختصاص القضاء الإداري بالمنازعات الإدارية، وهذا يمثل الشق الإيجابي من هذه القاعدة، كما لا يختص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص، وهذا هو الشق السلبي من القاعدة، غير أنه توجد بعض الاستثناءات التي ترد على هذه القاعدة، بما مفاده دخول بعض منازعات أشخاص القانون الخاص في نطاق اختصاص القضاء الإداري، وهذا ما سنتناوله تفصيلاً في المبحث التالي.

المبحث الثاني : الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري- اختصاص القاضي الإداري ببعض منازعات أشخاص القانون الخاص

يتحدد اختصاص القضاء الإداري كقاعدة عامة، إذا وجدت الإدارة العامة كأحد أطراف المنازعة، فإذا لم يكن للإدارة العامة وجود، فإن القضاء الإداري يغـــدو غـــير مختص بنظر تلك المنازعة، ومقتضى ذلك أن المنازعات المتعلقة بأشـــخاص القـــانون الخاصة، والمنازعات المتعلقة بأعمال السلطة القضائية[١]، وأعمال السلطة التنظيميـــة (التشريعية)[٢] ، تخرج جميعها من اختصاص القضاء الإداري[٣].

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة، إلا أن القضاء الإداري يخـــتص بـــبعض منازعات أشخاص القانون الخاص استثناء من تلك القاعدة، ولما كان الأمر يحتـــاج إلى تفصيل، فإننا سنتناول هذه الاستثناءات في هذا المبحث في كل من المملكة العربية السعودية، ومصر، وفرنسا، وذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: الاستثناءات الواردة على عـــدم اختصـــاص القاضـــي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

المطلب الثاني: الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

المطلب الثالث: الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنســـي بمنازعات أشخاص القانون الخاص.

---

[١] Voir, CE,6 novembre 1936, Arrighi.

وجاء فيه:

"Les actes du service public de la justice ne relèvent pas du juge administratif"

[٢] Voir, CE,6 novembre 1936, Arrighi.

وجاء فيه:

"Les actes émanant des organes législatifs ne sont pas de la compétence du juge administratif .

[٣] Voir, RAYMOND FERRETTI, DROIT ADMINISTRATIF. 2002, p. 4. J.M. Glatt,Droit administratif général / L'acte dministratif unilateral,2007, p.1.

المطلب الأول : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص

يتضح من قراءة المادة رقم (١٣) من نظام ديوان المظالم الجديد بالمملكة العربية السعودية لعام ١٤٢٨هـ، أن ديوان المظالم، أصبح صاحب الاختصاص العام والأصيل في كافة المنازعات الإدارية، ولكن توجد استثناءات على تلك القاعدة مفادها أن القاضي الإداري يختص بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص استثناء من القاعدة العامة، وبالنظر والتمعن في نظام ديوان المظالم السعودي يتضح لنا أن: تلك الاستثناءات قد اتسع نطاقها في نظام ديوان المظالم لعام ١٤٢٨هـ عما كانت عليه في نظام الديوان القديم لعام ١٤٠٢هـ.

وللوقوف على هذا الموضوع سنتناول: اختصاص القاضي الإداري السعودي بنظر دعاوى الغاء القرارات الصادرة من جمعيات النفع العام، واختصاص القاضي الإداري السعودي بنظر المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها باعتبارها شخصاً عادياً، واختصاص القاضي الإداري السعودي بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي، وذلك في ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري السعودي بدعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن جمعيات النفع العام.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الإدارة طرفا فيها باعتبارها شخصاً عادياً.

الفرع الثالث: اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

الفرع الأول : اختصاص القاضي الإداري السعودي بدعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن جمعيات النفع العام

تنص الفقرة " ب" من المادة رقم " ١٣" من نظام ديوان المظالم لعام ١٤٢٨هـ[١]، على أن:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية النهائية[٢]، التي يقدمها ذوو الشأن ... وكذلك القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام- وما في حكمها – المتصلة بنشاطها...".

---

[١] تقابلها المادة رقم " ٨" من نظام ديوان المظالم القديم لعام ١٤٠٢هـ.

[٢] للوقوف على المقصود بالقرار الإداري النهائي راجع: الدكتور/ السيد خليل هيكل، القانون الإداري السعودي، الطبعة الثانية، دار الزهراء، الرياض، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م، ص ٢٠١؛ والدكتور/ خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ١٤٣٠هـ- ٢٠٠٩م، ص ١٩١؛ وراجع الدكتور/ عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة، تنفيذ الأحكام الإدارية واشكالاته الوقتيه، دار الفكر الجامعي، طبعة ٢٠٠٨، ص٦٣؛ والدكتور/ مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدوله، الجزء الأول، قضاء الالغاء، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص ٥٣٢؛ وراجع رسالة الدكتورة/ نادية محمد فرج الله، معنى القرار الإداري في دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة المصري والفرنسي، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٤، ص ٨٢.

ومن أحكام المحاكم راجع: راجع حكم ديوان المظالم رقم ٨٧/ت/١ لعام ١٤٢٧هـ، والمشار إليه في مرجع الدكتور/ علي شفيق الصالح، والأستاذ/ محمد بن عبدالعزيز المعارك، الدعاوى الإدارية والأنظمة القضائية في المملكة العربية السعودية، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٢هـ، ص ١٤٠؛ وقرار ديوان المظالم رقم ١٣٩٨/٤/٣هـ في القضية رقم ٢٣/ق لعام ١٣٩٨هـ، مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التي قررتها هيئات الديوان ولجانه في المدة من ١٣٧٩هـ حتى ١٣٩٩هـ الصادر من ديوان المظالم، ص ٦٧٢؛ وراجع حكم المحكمة الإدارية المصرية الصادر في ٢٠١٠/١/٢٣ في الطعن رقم ١٠٧١٤ لسنة ٤٨ ق.ع، الدائرة الأولى موضوع.

ومن الفقه والقضاء الفرنسي راجع:

Cedric Milhat, L'acte administratif, Entre processus et procedures, 2007, p 94, 103, 118; Ander' Maurin, droit administrative, Sirey, 6e Edition, 2007, p. 57,58;Jean-Marie Pontier, La notion d'acte administratif unilateral, 2011, p. 2,3,4; Haim (V), Les creances publiques et le privilege du prealable, D.1994, charon.p. 217.

Voir aussi, C.E, 2 juillet 1982, Huglo, Rec. 257; A.J.D.A.1982, p. 657 ; D.1983, p.327; C.E. 10 juillet 1995, syndicat des embouteilleurs de France, n°124929.

ويتضح من هذا النص أن ديوان المظالم يختص بإلغاء القرارات الإدارية سواء أكانت قرارات ايجابية أم سلبية، فردية أم لائحية، وهذا هو المجال الطبيعي لاختصاص القضاء الاداري[1].

أما القرارات الصادرة عن جمعيات النفع العام فإنها تُعد اختصاصا جديداً لم يكن موجوداً من قبل وكان الديوان يحكم في تلك الدعاوى بعدم الاختصاص، حيث قرر في حكمه رقم ٤٢٤ لعام ١٤١٠هـ، بعدم اختصاصه بنظر الدعوى المرفوعة ضد الجمعية العربية السعودية لبيوت الشباب باعتبارها جمعية ذات نفع عام، ومن ثم لا يختص الديوان بنظر الدعاوى المرفوعة ضدها[2].

فديوان المظالم في ظل نظامه القديم استقر على عدم اختصاصه بالدعاوى المتعلقة بالجمعيات ذات النفع العام، استناداً إلى أن النظام حدد اختصاصات ديوان المظالم بالدعاوى الإدارية التي تكون الحكومة أو أحد الأشخاص ذوي الشخصية العامة المستقلة طرفا فيها، مثل المؤسسة العامة للخطوط الجوية السعودية، والمؤسسة العامة لصوامع الغلال.

وتطبيقاً لذلك أصدرت إحدى الدوائر الإدارية في ديوان المظالم رقم٤٠/د/١/٢١ لعام ١٤٢٨هـ، حكماً قضت فيه:" بعدم اختصاص ديوان المظالم بهيئة قضاء إداري بنظر دعوى مرفوعة ضد إحدى الغرف التجارية والصناعية للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمدعي من جراء خطأ ارتكبته هذه الغرفة، وقد أقامت الدائرة حكمها على أساس أن الغرفة التجارية هيئة خاصة غير ربحية، وبالتالي فهي ليست

---

[1] راجع حكم هيئة التدقيق رقم ٤١/ت/٣ وتاريخ ١٤١١هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، من ١٤١٠ إلى ١٤١٦، اعداد المستشار/ حسن توفيق حسونه، ص ٢٤؛ وراجع حكم هيئة التدقيق رقم ٣١٨/ت/٣ وتاريخ ١٤١٠هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، المرجع السابق، ص ٢٤.

[2] راجع حكم هيئة التدقيق، الدائرة الثالثة بديوان المظالم رقم ٤٢٤ بتاريخ ١٤١٠هـ، مجموعة القضاء الإداري في خمس سنوات، المرجع السابق، ص ٢١

جهة إدارية حكومية، ومن ثم فإن ولاية ديوان المظالم بهيئة قضاء إداري تنحسر عن الفصل فيما يقام ضدها من خصومات ودعاوى، وأيدت هيئة التدقيق في الديوان هذا الحكم[1].

ولكن بعد صدور نظام ديوان المظالم الجديد الصادر عام ١٤٢٨هـ، فقد تغير الوضع، حيث أحدث هذا النظام تعديلاً مهماً في هذا الصدد، إذ منح المحاكم الإدارية في ديوان المظالم بموجب المادة رقم " ١٣" في فقرتها " ب" اختصاص الفصل في المنازعات المتعلقة بإلغاء القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام – وما في حكمها- المتصلة بنشاطها.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه الصادر في ١٤٣٠/٥/١٧ه بأنه:" ومع نص نظام الديوان الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧٨/م)، بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩ه، في مادته (١٣/ب) على اختصاص الديوان بالنظر في القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام وما في حكمها ... "[2].

ويعرف الفقه جمعية النفع العام بأنها: جماعة ذات شخصية معنوية تؤدي خدمات عامة ولا تهدف للربح[3].

فالجمعيات ذات النفع العام هي هيئات أو منظمات غير حكومية لا تهدف إلى تحقيق الربح، وإنما تستهدف من نشاطها تحقيق أغراض إنسانية، أو اجتماعية أو علمية أو ثقافية أو مهنية، أو غير ذلك من الأغراض التي تعود بالنفع العام على المجتمع[1].

---

(١) راجع حكم ديوان المظالم رقم ٤٠/د/١/٢١ لعام ١٤٢٨هـ، والمشار إليه في مقال الأستاذ/ خالد أحمد عثمان، أين الاختصاص في قضايا الجمعيات ذات النفع العام؟، والمنشور في " الاقتصادية"، بتاريخ ٣ جمادي الأول١٤٣٣هـ، الموافق ٢٦ مارس ٢٠١٢، العدد ٦٧٤١، ص١.

(٢) راجع حكم الاستئناف رقم (١٩٧/إس/١) لعام ١٤٣٠ه، جلسة ١٤٣٠/٥/١٧ه، في القضية رقم (٧٠٦٥/٢/ق) لعام ١٤٢٩ه، مجموعة المبادئ والأحكام الإدارية، المجلد الأول، اختصاص، ص ٣٣.

(٣) راجع الدكتور/ بدوي أحمد زكي، معجم مصطلحات العلوم الإدارية، دار الرفاعي، ١٤٠٤هـ، ص ١٠٠؛ وراجع الدكتور/ محمد عبدالكريم العيسى، المحكمة الإدارية العليا في نظام ديوان المظالم السعودي، مكتبة القانون والاقتصاد- الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ، ص ٦٦، ٦٧.

ومن أمثلة هذه الجمعيات في المملكة العربية السعودية، الجمعيات الخيرية، الهيئة السعودية للمهندسين، الغرف التجارية والصناعية، هيئة الصحفيين السعوديين، هيئة المحاسبين القانونيين، جمعية الكشافة السعودية، جمعية حماية المستهلك، الجمعية السعودية لحقوق الإنسان، ومؤسسة مطوفي حجاج جامعة الدول العربية.

وتجدر الإشارة أنه لا يوجد في المملكة العربية السعودية حتى الآن نص تنظيمي – تشريعي– يُعرف جمعيات النفع العام تعريفا جامعا شاملا لجميع أنواع هذه الجمعيات، إنما توجد أنظمة أصدرتها الدولة تتضمن تعريف وتنظيم بعض الجمعيات أو المنظمات غير الحكومية، مثل نظام الجمعيات الخيرية، ونظام الغرف التجارية والصناعية، وغير ذلك من الأنظمة[٢].

ومفاد ما تقدم أن اختصاص ديوان المظالم بالفصل في المنازعات المتعلقة بإلغاء القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام – المتعلقة بنشاطها–، هو اختصاص جديد لم يكن موجوداً من قبل، وبذلك يكون هذا النظام قد جعل تلك القرارات في حكم القرارات الإدارية، حيث أنها لا تُعد قرارات إدارية؛ لأنها لا تستجمع شروطها.

---

(١) للمزيد عن جمعيات النفع العام راجع مشروع نظام الجمعيات والمؤسسات الأهلية، والذي جاء في المادة رقم " ٣" منه على أن:" تُصنف الجمعيات لأغراض هذا النظام وفق الآتي: ١- الجمعية الأهلية ٢- الجمعية العلمية ٣- الجمعية المهنية ٤- المؤسسة الأهلية؛ وجاء في المادة رقم " ٤" منه على أن:" أولا: ينشأ لأغراض هذا النظام هيئة باسم الهيئة الوطنية للجمعيات والمؤسسات الأهلية، تتمتع بالشخصية الاعتبارية ومقرها مدينة الرياض، ويكون لها فروع في مناطق المملكة. ١- أهداف الهيئة: أ- تطوير العمل الأهلي وتطويره وفقا لهذا النظام ب- تسهيل مهام الجمعيات والمؤسسات الأهلية وحمايتها، وتذليل الصعاب التي قد تواجهها.

(٢) للمزيد عن جمعيات النفع العام راجع مشروع نظام الجمعيات والمؤسسات الأهلية، والذي جاء في المادة رقم " ٣" منه على أن:" تُصنف الجمعيات لأغراض هذا النظام وفق الآتي: ١- الجمعية الأهلية ٢- الجمعية العلمية ٣- الجمعية المهنية ٤- المؤسسة الأهلية؛ وجاء في المادة رقم " ٤" منه على أن:" أولا: ينشأ لأغراض هذا النظام هيئة باسم الهيئة الوطنية للجمعيات والمؤسسات الأهلية، تتمتع بالشخصية الاعتبارية ومقرها مدينة الرياض، ويكون لها فروع في مناطق المملكة. ١- أهداف الهيئة: أ- تطوير العمل الأهلي وتطويره وفقا لهذا النظام ب- تسهيل مهام الجمعيات والمؤسسات الأهلية وحمايتها، وتذليل الصعاب التي قد تواجهها.

فإذا كان المنظم السعودي قد أخضع قرارات جمعيات النفع العام، أو ما في حكمها للقضاء الإداري، فهذا لا يعني أنها غدت إدارية؛ لأنها لو كانت كذلك لما احتاجت إلى نص يقررها، وبالتالي فهي قرارات إدارية حكماً وليست قرارات إدارية بطبيعتها[1].

ولعل الدافع وراء تلك الإضافة أن هذه الجمعيات **على الرغم من أنها من أشخاص القانون الخاص**، إلا أنها تتشابه إلى حد كبير مع المرافق العامة فيما تقوم به، حيث لا تتغيا تحقيق الربح[2]، وإنما تتغيا تحقيق أغراض تعود بالنفع العام على المجتمع.

ولكن يتعين الوضع في الاعتبار أن اختصاص ديوان المظالم بالدعاوى المقامة ضد الجمعيات ذات النفع العام يشمل فقط، دعاوى الغاء القرارات الصادرة عن تلك الجمعيات، ولكن لا يشمل الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن الأضرار التي قد تحدثها هذه القرارات، وذلك استنادا إلى الفقرة "جـ" من المادة رقم " ١٣" من نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨ هـ، والذي قصرت اختصاص المحاكم الإدارية بشأن دعاوى التعويض على تلك الدعاوى المتعلقة بقرارات أو أعمال جهة الإدارة أي الجهة الحكومية[1]، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن المحاكم الإدارية لا تختص بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون الجمعيات ذات النفع العام طرفا فيها، وذلك تأسيسا على الفقرة " د" من المادة رقم " ١٣" من نظام ديوان المظالم سالف الذكر؛ لأنها قصرت اختصاص

---

(١) راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقا لنظام ديوان المظالم، المرجع السابق، ص ٧٨، ٧٩.

(٢) راجع الدكتور/ حمدي محمد العجمي، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، أساليب الإدارة ووسائلها النظامية، ١٤٣٢هـ، ص ١١.

(١) حيث تنص الفقرة "جـ" من المادة رقم " ١٣" من نظام ديوان المظالم لعام ١٤٢٨هـ على أن:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى التعويض التي قدمها ذوو الشأن عن قرارات أو أعمال جهة الإدارة...".

المحاكم الإدارية على الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيهـــا[٢]. وهو ما سنتناوله تفصيلاً في الفرع التالي من هذا المطلب.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه الصادر في ١٤٣٠/٥/١٧هـ بأنـــه:" ومع نص نظام الديوان الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧٨/م)، بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ، في مادته (١٣/ب) على اختصاص الديوان بالنظر في القرارات التي تصدرها جمعيـــات النفع العام وما في حكمها، إلا أن محل النزاع في هذه الدعوى ليس قراراً، وإنما هـــو متعلق بعقد، واختصاص الديوان محصور في العقود التي تكون جهة الإدارة طرفاً فيها، وفقاً للمادة (١٣/د) من نظام الديوان ... لذلك حكمت الدائرة بعـــدم اختصـــاص المحكمة الإدارية ولائياً بنظر الدعوى"[٣].

ونحن نرى مع البعض[١]، بأنه لا يوجد مسوغ قانوني لحصر اختصاص المحـــاكم الإدارية في قضايا الجمعيات ذات النفع العام على دعاوى الطعن بالإلغاء في القـــرارات التي تصدرها وتتعلق بأنشطتها، دون الاختصاص بالدعاوى المتعلقة بـــالتعويض عـــن الأضرار التي تسببها هذه القرارات[٢]؛ لأن المنطق القانوني يقتضي أن تختص المحـــاكم الإدارية بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالأضرار التي تسببها هذه القرارات، هـــذا مـــن ناحية.

---

[٢] حيث تنص الفقرة " د " من المادة رقم " ١٣" من نظام ديوان المظالم لعام ١٤٢٨هـــ على أن:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها "، أما فيما يتعلق بالعقود التي تبرمها هذه الجمعيات وتكون متصلة بنشاطها، فإن الاختصاص بالفصل فيها ينعقد للمحاكم العادية، أما عقود التوظيف والعمل في هذه الجمعيات فتخضع لقواعد وأحكام نظام العمل، ويترتب على ذلك أن المنازعات الناشئة عن مثل هذا النوع من العقود تدخل في اختصاص القضاء العمالي، المتمثل حاليا في هيئات تسوية الخلافات العمالية.

[٣] راجع حكم الاستئناف رقم (١٩٧/إس/١) لعام ١٤٣٠هـ، جلسة ١٤٣٠/٥/١٧هـ، في القضية رقم (٧٠٦٥/٢/ق) لعام١٤٢٩هـ، مجموعة المبادئ والأحكام الإدارية، المجلد الأول، اختصاص، ص ٣٣.

[١] راجع مقال الأستاذ/ خالد أحمد عثمان، أين الاختصاص في قضايا الجمعيات ذات النفع العام؟، والمنشور في " الاقتصادية"، بتاريخ ٣ جمادي الأول١٤٣٣هـــ، الموافق ٢٦ مارس ٢٠١٢، العدد ٦٧٤١، ص١.

[٢] قد يحدث عن القرار الذي تصدره الجمعية ضرراً يستوجب التعويض.

ومن ناحية أخرى نرى أنه لا يوجد مسوغ قانوني كذلك في عدم منح الاختصاص للمحاكم الإدارية بالفصل في المنازعات الناشئة عن العقود التي تبرمها هذه الجمعيات مع أطراف أخرى، والمتعلقة بأنشطتها، فقرارات وعقود هذه الجمعيات تعتبر الأدوات القانونية لهذه الجمعيات والتي عن طريقها تستطيع القيام بنشاطها التي تستهدف منه تحقيق أهدافها وأغراضها والمتمثلة في تحقيق النفع العام للمجتمع، يكون من الافضل أن ينعقد الاختصاص لجهة قضائية واحده، لما يترتب على ذلك من تبسيط في الإجراءات، وكذلك عدم تعارض الاحكام.

وهدياً بما تقدم نتمنى من المنظم السعودي أن يتدخل ويتبنى نصوصاً يمنح بمقتضاها للمحاكم الإدارية سلطة الفصل في الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن قرارات وأعمال الجمعيات ذات النفع العام، والدعاوى المتعلقة بالعقود التي تبرمها هذه الجمعيات مع الغير والمتصلة بنشاطها، وذلك منعا لإثارة مشكلات تنازع الاختصاص، وتعارض الأحكام، ناهيك عن أن منح الاختصاص إلى جهة قضائية واحده يؤدي إلى تبسيط في الإجراءات، مما يؤدي إلى توفير في الفكر والجهد والمال.

الفرع الثاني : اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها باعتبارها شخصاً عادياً

نظراً لأهمية معرفة طبيعة العقد الذي تبرمه الإدارة وما إذا كان عقداً إدارياً أو خاصاً، ومن ثم القواعد واجبة التطبيق على المنازعة، فإننا سنتناول فما يلي بيان معيار تمييز العقد الإداري في الفقه والقضاء المقارن، ثم نتناول اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات العقود الخاصة التي تبرمها الإدارة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: معيار تمييز العقد الإداري في الفقه والقضاء المقارن.

ثانياً: اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات عقود الإدارة الخاصة.

أولاً : معيار تمييز العقد الإداري في الفقه والقضاء المقارن

اختلف الفقه والقضاء في وضع تعريف محدد للعقود الإدارية، ولكن ذهب جمهور الفقه المصري إلى تعريف العقد الإداري بأنه: هو العقد الذي يبرمه شخص معنوي عام بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه، وتظهر فيه نية الإدارة في الأخذ بأحكام القانون العام، وآية ذلك أن يتضمن شروطاً استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص أو يخول المتعاقد مع الإدارة الاشتراك مباشرة في تسيير المرفق العام، ومن ثم فالعقد يكتسب صفته الإدارية إذا توافرت شروط ثلاثة تتمثل في أن: يكون أحد أطراف العقد شخصاً معنوياً عاماً ويتصل العقد بنشاط مرفق عام وتستخدم فيه الإدارة أساليب استثنائية في إبرامه[1].

أما القضاء المصري فقد حاول تحديد المبادئ الرئيسة للعقود الإدارية، واتضح ذلك في العديد من أحكامه، نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر، ما قضت به محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٧ من نوفمبر عام ٢٠٠٦م، حيث عرفت العقد الإداري بأنه:" العقد الذي تكون الإدارة طرفاً فيه، ويتصل بنشاط مرفق عام من حيث تنظيمه وتسييره بغية خدمة أغراضه وتحقيق احتياجاته، بما تضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص...."[1].

---

(١) راجع الدكتور/سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي ١٩٨٤، ص٥٢؛ والطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، ٢٠١١، ص٥٨. وأستاذنا الدكتور/ رمزي طه الشاعر ،وأستاذنا الدكتور/ عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، القانون الإداري، المرجع السابق، ص٣٢٠ وما بعدها؛ والدكتور/ محمد رفعت عبد الوهاب، والدكتور/ عبد الغنى بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص٣٩ وما بعدها؛ والدكتور/ على الفحام، سلطه الإدارة في تعديل العقد الإداري، دار الفكر العربي، ١٩٧٦، ص٥ وما بعدها؛ والدكتور/ مازن ليلو راضي، دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعيه٢٠٠٢، ص٣٨ وما بعدها .

(١) راجع حكم محكمه القضاء الإداري الصادر في ٢٠٠٦/١١/٧ دعوى رقم ١٥٠١١ لسنة ٥٧ ق، الدائرة السابعة عقود فردية؛ وحكم المحكمة الدستورية العليا قضية رقم ٧ لسنة ١٦ قضائية "تنازع" بجلسة ١٩٩٩/٢/٦جـ ٩ "دستورية " صـ١١٥١.

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ١٧ من يناير عام ٢٠٠٦م بقولها: "... إن مناط اعتبار العقد إداري إذا كان أحد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً ومتصلاً بمرفق عام، ومتضمناً شروطاً غير مألوفة في نطاق القانون الخاص... بناء على ذلك إذا فقد العقد شرطاً من الشروط التي يتحقق بتوافرها مناط العقد الإداري، صار العقد من عقود القانون الخاص، وذلك كأن تفقد الإدارة صفتها كشخص معنوي عام، أو لا يكون العقد متصلاً بمرفق عام، من حيث نشاطه تنظيماً أو تسييراً أو أتى العقد على غرار عقود الأفراد، بأن يكون خالياً من الأخذ فيه بأسلوب القانون العام، بحيث لا يتضمن شروطاً استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص"[١]. وهذا ما رددته حرفيا في حكمها الصادر في ٢٤ من مارس عام ٢٠٠٧م[٢]، وحكمها الصادر في ١٥ من إبريل عام ٢٠٠٨م[٣].

ومفاد ما تقدم أن العقد لكي يكون إداريا وفقا للفقه والقضاء المصري، فإنه يلزم توافر ثلاثة شروط تتمثل في أن: يكون أحد أطراف العقد شخصا معنويا عاما، ويتصل العقد بنشاط مرفق عام، وتستخدم الإدارة أساليب استثنائية في ابرامه.

أما في فرنسا فيقول Jean-Marie Pontier : إذا كان العقد لا يتضمن مشاركة المتعاقد في تنفيذ المرفق العام، فإنه مع ذلك يمكن أن يكون إداريا (على افتراض أن يتوافر دائما شرط وجود أحد طرفيه شخص عام) وذلك إذا احتوى على شروط استثنائية غير مألوفة[٤].

---

[١] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٦/١/١٧ في الطعن رقم ٥٥٤٤ لسنة ٤٨ق. عليا؛ وحكمها الصادر في ٢٠٠٣/٣/١٥ طعن رقم ٢٨٧٧ لسنة ٤٦ق.عليا الدائرة العليا، مجموعة هيئة قضايا الدولة ٢٠٠٣/٢٠٠٤، مبدأ رقم ١٧٩ ص ٢٤٨.

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٧/٣/٢٤ طعن رقم ٢٠٥٤ لسنه ٤٨ ق عليا، مجموعه المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا الدائرة الأولى، الجزء الأول من الفترة من أول أكتوبر ٢٠٠٦ حتى إبريل ٢٠٠٧، بند ٧٠ ص ٥٠٥.

[٣] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٨/٤/١٥ طعن رقم ١٣٨٧٣ لسنة ٥٠ ق. عليا الدائرة الثالثة، المبادئ الهامة في أحكام الإدارية العليا(٤١)، أفراد وعقود، ٢٠١١، مبدأ ٢ ص ١٠٨٦.

[٤] Jean-Marie Pontier, Action administrative, La notion de contrat administratif, 2011, p.

أما Stéphanie CLAMENS فيقول عند تعريفه للعقد الإداري: إن العقد الإداري هو العقد الذي تبرمه الجهة الإدارية ويتضمن بنود استثنائية غير تلك التي يتضمنها عقود القانون الخاص **أو** يتعلق بالمشاركة في تسيير المرفق العام ، وهذا يتطلب أن يخضع العقد الإداري من حيث المبدأ لقانون يختلف عن القانون الذي تخضع له العقود الخاصة[٥].

أما القضاء الفرنسي فقد ذهب إلى نفس ما انتهى اليه الفقه الفرنسي، واتضح ذلك جلياً في حكم مجلس الدولة الشهير في عام ١٩٥٦م في قضية بيرتان "Bertin"، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن العقد يعتبر اداريا، إذا أبرمته جهة إدارية، ويتصل بمرفق عام، أو يتضمن شروطا غير مألوفة، بمعنى أنه طالما أن الجهة الإدارية أبرمت العقد، وأن محله هو ذات تنفيذ المرفق العام، فإن ذلك يكفي لجعل العقد إداريا، ولو لم يتضمن شروطا غير مألوفة في القواعد العامة[١].

وهذا ما اكده مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٣١ من مارس عام ١٩٨٩م بقوله:" العقد الإداري هو العقد الذي يكون أحد أطرافه شخصاً من أشخاص القانون العام، وأن يدور محله حول تنظيم مرفق عام، أو أن يتضمن امتيازات السلطة العامة"[٢].

---

[٥] StéphanieCLAMENS, La distinction entre contrats administratifs et contrats de droit privé au regard du dualisme juridictionnel, 2001, p. 1.

حيث يقول:

"le contrat administratif contient des clauses différentes de celles stipulées par les personnes privées ou a pour objet la participation à une mission de service public ... D'autre part, les impératifs de l'action administrative imposent que les contrats de la puissance publique soient soumis à un droit différent "

[١] C.E. Sect, 20 avr 1956, Époux Bertin et Ministre de l'Agriculture c. Consorts Grimouard, Rec. 167 et 168; l.-Époux Bertin: D. 1956.433, note de Laubadère.

وللمزيد عن هذا الحكم وغيره من الأحكام الأخرى : راجع ترجمة الدكتور/ أحمد يسري، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي، ١٩٩٥، ص ٦٦٩.

[٢] C. E , 31 Mars 1989 , DPT. de la moselle, 13 Mars 1992, Cne d'ivry sur seine .

كما أقر كذلك في حكمه الصادر في ٨ يونيه ١٩٩٤ بالطبيعة الإدارية للعقد الذي تقوم بمقتضاه إحدى الشركات بتأجير التلفزيونات للمرضى في مستشفى عام، تأسيسا على أن " المستشفى لا تشمل فقط توفير الرعاية الطبية للمرضى، ولكن أيضا عليها تهيئة الظروف المناسبة لإقامة المرضي، وتوفير أجهزة التلفزيون هي من عناصر الراحة اللازمة للمرضى المقيمين بالمستشفى، وبالتالي فإن ذلك **يعد مشاركة من قبل الشركة في تشغيل المستشفى العام (المرفق العام)** " [٣]، ويدخل بالتالي في اختصاص القضاء الإداري.

ويجب أن يكون هذا الاشتراك في تسيير المرفق العام اشتراكاً دائماً ومباشراً، وبذا لا يكفي لاكتساب العقد الصفة الإدارية أن يقتصر الاشتراك على مجرد معاونة عارضة[١]، وهذا ما أكده Jean-Marie Pontier بقوله: يتعين أن تكون مساهمة المتعاقد مع الإدارة مساهمة فعالة في إدارة المرفق، أي لا يكفي مجرد التعاون البسيط[٢].

وهذا ما أكدته أيضاً المحكمة الإدارية الاستئنافية بباريس في حكمها الصادر في٣١ أكتوبر ١٩٩٥م بقولها إن:" العقد الذي يبرم بين طرف عام وطرف خاص، ويتضمن اشتراك المتعاقد مع الشخص العام مباشرة في تشغيل المرفق العام يعد عقدا إداريا"[٣].

وقد عرف الفقه الفرنسي المشاركة في المرفق العام بأنها: الحالة القانونية لأحد الأشخاص الخاصة المستقلة قانوناً عن التدرج الإداري للدولة، عند قبوله بناءً على

---

[٣] CE 8 juin 1994, Société Codiam, Rec. p. 294.

[١] راجع الدكتور/ علي خطار شطناوي، النظرية العامة للعقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، عام ٢٠١٤م/ ١٤٣٥هـ، ص ١٣.

[٢] Jean-Marie Pontier, Action administrative, La notion de contrat administratif, 2011, p. 9. StéphanieCLAMENS, La distinction entre contrats administratifs et contrats de droit privé au regard du dualisme juridictionnel, 2001, p3.

[٣] C.A.A. Paris, 31 octobre 1995, société AGS Holding, n°95PA00633; note in Le Quotidien Juridique, n°22, 14 mars 1996; T.A.Paris, 27 Juin 2000, Centre cardiologque du nord, B.J.C.P, n°14, p.43 et suiv.

اتفاق عقدي أو واقعي، التدخل القصري بناءً على سلطة الدولة في توجيه عمله لخدمة المصلحة العامة[٤].

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي أيضاً في حكمه الصادر في ٢٥ أكتوبر ٢٠٠٤م بأن:" العقد يعتبر إداريا إذا كان أحد طرفيه شخصاً من أشخاص القانون العام، وكان متعلقا بتنظيم وتسيير مرفق عام"[٥].

كما قضى في حكمه الصادر في ١٩ نوفمبر ٢٠١٠م بأن:" العقد الذي يكون أحد طرفيه شخص من أشخاص القانون العام يكون عقدا إداريا طالما تتضمن شروطا غير مألوفة (غير متعارف عليها) في نطاق عقود القانون الخاص"[١].

أما محكمة النقض الفرنسية فقضت في حكمها الصادر في ٤ من نوفمبر عام ٢٠١٠م بقولها: " إن تأجير محل بمقر مستشفى عام لبيع الزهور والصحف والمواد الغذائية والأثاث مثل الكراسي وغيرها وتأجير التلفزيونات لنزلاء المستشفى، وذلك بهدف خدمة المرضى والزوار والعاملين في المستشفى، يعد عقدا إداريا، لأنه يساهم في المحافظة على الصحة العامة – مرفق عام–، ويدخل بالتالي في اختصاص القضاء الإداري"[٢].

أما الفقه والقضاء السعودي فقد ذهب إلى ما انتهى اليه الفقه والقضاء المقارن خاصة في مصر وفرنسا، حيث ذهب رأي[٣]، إلى أن: ديوان المظالم السعودي يؤكد على تأييده للاتجاه السائد حالياً في كل من مصر وفرنسا، والذي يعتبر أن فكرة المرفق

---

(٤) Voir, David Moreau, Les marches de service publice, Le moniteur 2005, p.28.

(٥) C.E. 25 octobre 2004, commune du Castellet, n°249090.

(١) Conseil d'tat, 7ème et 2ème sous-sections réunies, 19/11/2010, office national des foreêts, n° 333275, Publié au recueil Lebon.

(٢) Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 4 novembre 2010, le centre hospitalier "Louis Giorgi" d'Orange, 09-70.284, Publié au bulletin.

(٣) راجع الدكتور/ علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص ٢٢٥، ٢٢٦.

العام هي الأساس في مبادئ وقواعد القانون الإداري، كما يتضح كذلك من تتبع أحكام الديوان أنه حرص في أحكامه على وجود عنصرين متلازمين لإضفاء الصفة الإدارية على العقد وهما: اتصال العقد بأحد المرافق العامة، وأن تكون الإدارة طرفا فيها، أما بخصوص الشروط غير المألوفة فإنه – وفقا لأنصار هذا الرأي- من الصعب الوقوف على ما إذا كان القضاء الإداري يشترط توافر وجود شروط غير مألوفة في العقد لكي يكون عقدا إداريا، أم لا يشترط ذلك، وذلك لندرة الأحكام الصادرة من ديوان المظالم في هذا الصدد.

بينما ذهب اتجاه آخر[1]، إلى أنه: من ناحية القضاء السعودي فإنه إذا كان لا يمكن القطع

بأن ديوان المظالم يتجه نحو معيار معين، إلا أنه يمكن القول أن ديوان المظالم يستعين بمعايير القضاء الإداري المقارن.

بينما يذهب رأي ثالث[2]، إلى أن: العقد يكون إدارياً وفقاً لأحكام ديوان المظالم، إذا كان أحد طرفيه شخصاً معنوياً عاماً، وأن يتصل محله بنشاط تسيير مرفق عام، وأن يتضمن العقد شروطا غير مألوفة أو استثنائية في القانون الخاص.

واستند أصحاب ذلك الرأي إلى حكم ديوان المظالم رقم ٢٢٦/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧ه، والذي يشترط لكي يكون العقد اداريا بالمعنى الفني أن: يبرم بين مختلف جهات الإدارة وبين الأفراد أو المؤسسات العامة أو الشركات، لتأمين تسيير المرافق العامة بانتظام واطراد، بحيث يتضمن بطبيعته شروطاً ويتضمن التزامات غير مألوفة في مجال العقود المدنية أو التجارية[3].

---

(١) راجع الدكتور/ حمدي محمد العجمي، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص١١٠.

(٢) راجع الدكتور/ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري السعودي، ديوان المظالم، الكتاب الثاني، مكتبة الرشد، ١٤٣٤هـ، ص٢٢٧.

(٣) راجع قرار هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٥٤٣/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ؛ وقرار رقم ١٥٦/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ؛ وقرار رقم ٤٣٥/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ.

ونحن نرى أنه بتتبع أحكام ديوان المظالم نلاحظ أن: ما سار عليه الديوان لا يختلف عما هو عليه في القضاء المقارن، حيث أكد الديوان في أحكامه على أهمية العناصر الثلاثة، والمستقر عليها في القضاء المقارن للتعرف من خلالها على طبيعة وخصائص العقد الذي تبرمه إحدى الجهات الإدارية.

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في قراره رقم ١٨١/ ت/ ١ لعام ١٤٠٩ه بأن:" عدم النص في العقد على تلك الغرامة، لا يعني اسقاط حكمها في مجال العلاقة التعاقدية، ذلك أن العقوبات المقررة لجهة الإدارة في مواجهة المتعاقد معها، إنما شرعت لمصلحة المرفق الذي اتصل به العقد، وهذا يدخلها ضمن الأحكام المتعلقة بالنظام العام"[(١)].

كما قضى كذلك في حكمه رقم ٤٩٨/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧ه بأن:" للمدعى عليها – الجهة الإدارية- استثناء لمقتضيات المصلحة العامة، أن تفرض إرادتها على الطرف الآخر، باعتبار أن العقد عقد إداري، أبرمته جهة الإدارة، باعتبارها سلطة عامة تتمتع بامتيازات عن طرف العقد الآخر... وليس صحيحا ما حاول المدعي اثباته، من أن الجهة الإدارية قد أبرمت العقد باعتبارها شخصية خاصة، إذ أن طبيعة العقد من كونه يقدم خدمة عامة وطرحه للمزايدة، والشروط الاستثنائية الواردة بالعقد كالنص القائل...**كل هذه الأمور هي دلائل تؤكد أن المدعي عليها – الجهة الإدارية- أبرمت العقد باعتبارها سلطة عامة**"[(٢)].

وبالمعنى نفسه اعتبر ديوان المظالم في حكمه رقم ٥٤٣/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧ه أن العقد يكون إداريا إذا أُبرم بين جهة إدارية وبين الافراد أو المؤسسات العامة أو

---

(١) راجع قرار ديوان المظالم رقم ١٨١/ ت/ ١ لعام ١٤٠٩هـ، غير منشور؛ وراجع الدكتور/ علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص ٢٢٦؛ وراجع الدكتور/ حمدي محمد العجمي، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ١١٠.

(٢) راجع قرار ديوان المظالم رقم ٤٩٨/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ٢٠/ ٧/ ١٤٢٧هـ، في القضية رقم ٢٦٢٤/ ٢/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لديوان المظالم السعودي لعام ١٤٢٧هـ، والصادر في عام ١٤٣١هـ، الجزء الخامس، ص ٢٥٤٠.

الشركات، وتعلق بمرفق عام، وتضمن شروط استثنائية غير مألوفة في عقود القانون الخاص[1].

وخلاصة القول إذن: أن الفقه والقضاء المصري يشترط في العقد الإداري: أن يكون أحد أطرافه شخص من أشخاص القانون العام، وأن يتعلق العقد بإدارة وتسيير مرفق عام، وأن يتضمن شروط غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

أما الفقه والقضاء الفرنسي فيكتفي بتوافر شرطين فقط: أحدهما ضروري وحتمي على الدوام وهو: أن يكون أحد أطراف العقد أحد أشخاص القانون العام، والشرط الثاني فهو تخييري بين اتصال العقد بمرفق عام، أو تضمين العقد شروط غير مألوفة في نطاق عقود القانون الخاص.

أما الفقه والقضاء السعودي فإنه – من وجهة نظرنا – حرص في البداية على وجوب توافر عنصرين لإضفاء الصفة الإدارية على العقد وهما: أن يُبرم العقد من قبل جهة إدارية، وأن يتصل مباشرة بمرفق عام، أما فيما يتعلق بشرط تضمين العقد شروطا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص، ففي حالة عدم توافره، فيتعين على القاضي الإداري الرجوع في هذه الحالة إلى نية الإدارة، وصلة العقد بالمرفق العام، وطبيعة العقد، وإن كان الأصل هو لزوم تضمين العقد شروطا استثنائية، وهذا ما قرره الديوان في أحكامه الحديثة، حيث اشترط توافر المعايير الثلاثة لكي يكون العقد إداريا بالمعنى الفني.

ثانياً : اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات عقود الإدارة الخاصة

تنص الفقرة " د " من المادة رقم " ١٣ " من نظام ديوان المظالم الجديد في المملكة العربية السعودية لعام ١٤٢٨هـ على أن:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها"[2].

---

[1] راجع قرار هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٥٤٣/ ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، ومشار إليه وأحكام أخرى في مؤلف الدكتور/ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري السعودي، ديوان المظالم، الكتاب الثاني، مكتبة الرشد، ١٤٣٤هـ، ص ٢٢٨.

[2] راجع الفقرة " ث" من المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم القديم لعام ١٤٠٢هـ، والتي تنص على:" اختصاص ديوان المظالم بالدعاوى المقدمة من ذوو الشأن في المنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الحكومة، أو أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفا فيها".

ويظهر من عموم الفقرة اختصاص ديوان المظالم بالدعاوى المتعلقة بعقود الإدارة، سواء التي تكون الإدارة طرفا فيها بصفتها سلطة عامة، أو التي تكون طرفا فيها بصفتها شخصاً عادياً[١].

أي أن اختصاص ديوان المظالم – المحاكم الادارية- بصدد المنازعات الإدارية قد ورد مطلقا، و لم يرد أي قيد على اختصاص الديوان في هذا الصدد، بحيث يكون نطاق ولاية الديوان كل ما يثار بصدد العقد الإداري، سواء تعلق بتكوينه أو تنفيذه أو انهائه، وكذلك كل ما يتفرع عن ذلك، تأسيسا على قاعدة أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، وعلى هذا الأساس فإن ديوان المظالم يكون هو المختص في الطلبات المستعجلة، وهو اختصاص متفرع من اختصاصه بنظر الموضوع الأصلي للتراع[٢].

فالقضاء الإداري يختص بمنازعات العقود التي تبرمها الدولة أيا كانت الصفة التي يحملها هذا العقد، أي سواء استجمع شروط العقد الإداري أم لا، فطالما كان العقد أحد أطرافه جهة الإدارة يصبح من اختصاص القضاء الإداري[٣].

ومفاد ذلك أن المقصود بالعقد الإداري هنا ليس العقد الإداري بالمعنى القانوني، وكما هو مألوف في اختصاص القضاء الإداري، وإنما المقصود هو المعنى المطلق[٤]، سواء أكان عقداً إداريا بالمعنى القانوني أم عقداً خاصاً.

وهذا ما عبرت عنه المذكرة الايضاحية لنظام ديوان المظالم القديم لعام ١٤٠٢هـ، حيث جاء فيها:" كما يُنبه إلى أن المراد بالعقد هو: " العقد مطلقا " سواء أكان عقداً إدارياً بالمعنى القانوني أم عقداً خاصاً".

ودعاوى العقود هنا تشمل كافة المنازعات المتعلقة بها سواء كانت متعلقة بإلغاء قرارات إدارية أو مطالبة بمبالغ مالية ترفض الإدارة سدادها أو تعويض عن أضرار أو متعلقة بإبرام العقد أو مدى صحته أو طرق تنفيذه أو حالات إنهائه .. الخ .

---

[١] راجع الدكتور/ محمد عبدالكريم العيسى، المحكمة الإدارية العليا في نظام ديوان المظالم السعودي، مكتبة القانون والاقتصاد- الرياض-، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ- ٢٠١١م، ص ٦٦، ٦٧.

[٢] راجع الدكتور/ علي شفيق، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، في المملكة العربية السعودية، دراسة تحليلية مقارنة، الرياض، ١٤٢٢هـ- ٢٠٠١م، ص ٢٢٩.

[٣] راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات ، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية، طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، المرجع السابق، ص ٨١ .

[٤] راجع الدكتور/ علي شفيق الصالح، والأستاذ/ محمد بن عبدالعزيز المعارك، الدعاوى الإدارية والانظمة القضائية في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٢هـ- ٢٠١١م، ص٣٠.

باعتبار أن ديوان المظالم صاحب ولاية كاملة في منازعات العقود التي تكون الإدارة أحد أطرافها[1].

ومن ذلك نلاحظ أن اختصاص ديوان المظالم بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الإدارة طرفا فيها، سواء تعلق الأمر بعقود الإدارة أو بالعقود الإدارية بمعناها النظامي، يختلف عما هو مستقر في الانظمة المقارنة؛ لان العمل قد استقر في الأنظمة المقارنة على اختصاص القضاء الإداري بمنازعات العقود الإدارية، دون عقود الإدارة الخاصة التي يختص بنظر المنازعات المتعلقة بها القضاء العادي[2].

ولكن يستبعد من اختصاص ديوان المظالم، منازعات عقود العمل مع الادارة التي تخضع لنظام العمل والعمال، لكون النظر فيها من اختصاص جهة قضائية أخرى، وهي المحاكم العمالية التابعة للقضاء العام، التي نص عليها نظام القضاء الجديد لعام ١٤٢٨هـ، وكانت سابقا من اختصاص اللجان العمالية التي نص عليها نظام العمل والعمال[3].

وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٥٢/ت/٦ بتاريخ ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه بنظر المنازعة الناتجة عن عقد العمل، ولو كان احدى طرفيه جهة إدارية، وذلك في منازعة تتلخص وقائعها في مطالبة المدعي الزام الجهة الإدارية المدعى عليها بصرف بدل المواصلات له، وذلك بموجب عقد عمل أُبرم بينهما، وذلك طبقاً لما نص عليه قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٢) وتاريخ ٢١/ ١١/ ١٤٠٦هـ، الذي قضى بأن يظل الاختصاص بنظر الخلافات العمالية المتعلقة بأعمال الحكومة، للجان العمل

---

(١) راجع الدكتور/ جابر سعيد حسن محمد، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢٧/ ١٤٢٨هـ، ص ٣٧٣.

(٢) راجع الدكتور/ خالد خليل الظاهر، القضاء الإداري ، ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، قضاء الالغاء، قضاء التعويض، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٠هـ- ٢٠٠٩م، ص ١٥٩.

(٣) انظر قرار مجلس الوزراء رقم ٢١٢ بتاريخ ١٤٠٦/١١/٢١هـ؛ وراجع الدكتور/ علي شفيق الصالح، والأستاذ/ محمد ابن عبدالعزيز المعارك، الدعاوى الإدارية والانظمة القضائية في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٢٣هـ- ٢٠١١م، ص ٣٠.

وتسوية الخلافات العمالية، مما يترتب عليه عدم اختصاص ديوان المظالم ولائياً بنظر الدعوى[1].

كما قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٤٦/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ بأنه:" ... وكان الثابت من قرار المدعي رقم ٤٦/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ بأنه:" ... وكان الثابت من قرار تعيين المدعي رقم ٩٢٠ وتاريخ ١٤١٣/٥/١هـ على وظيفة كاتب بالمرتبة الرابعة، الدرجة الرابعة استناده على نظام مصالح المياه والصرف الصحي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٢٢ وتاريخ ٢٣/ ٦/ ١٣٩٦هـ، وعلى نظام العمل والعمال الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ ٢١ وتاريخ ٦/ ٩/ ١٣٨٩هـ، وعلى قرار مجلس إدارة المصلحة رقم (١٠٩٢) وتاريخ ٢٩/ ٨/ ١٤١٢هـ، القاضي بالتخويل لبعض الصلاحيات، وعلى لائحة العاملين ببرنامج التشغيل والصيانة الموافق عليها من مجلس إدارة المصلحة بموجب محضره رقم (١) وتاريخ ١٤٠٨/٥/٢٩هـ،وعلى لائحتي تنظيم العمل والجزاءات والمكافآت للعاملين ببرنامج التشغيل والصيانة التابعة لمصلحة المياه والصرف الصحي بمنطقة الرياض الصادرتين بقرار وزير العمل والشؤون الاجتماعية رقم (٣٥٠) وتاريخ ١٤٠٤/٨/١٥هـ، وما ذكره المدعي أمام الدائرة من أنه يطبق بشأن حقوقه وواجباته نظام العمل والعمال وليس نظام الخدمة المدنية، فإن النظر في دعوى المدعي يخرج عن الاختصاص الولائي لديوان المظالم المحدد بالمادة الثامنة من نظامه الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥١) وتاريخ ١٤٠٢/٧/١٧هـ، وتختص بنظرها لجان العمل حسبما نص على ذلك قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٢) وتاريخ ١٤٠٦/١١/٢١هـ وتقضي الدائرة بذلك. فلهذه الأسباب حكمت الدائرة: بعدم

[1] راجع قرار هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٥٢/ت/٦ بتاريخ ١٤٢٧هـ، جلسة ١٩/ ١/ ١٤٢٧هـ، الصادر في القضية رقم ٦٣٨/ق/٥ لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٤٣؛ وراجع حكم هيئة التدقيق بديوان المظالم ٣٥/ ت/ ٥ لعام ١٤٢٧هـ، بجلسة ٢٨/ ١/ ١٤٢٧هـ، في القضية رقم ١٩٩٩/ ١/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٥٩: ٦٢.

اختصاص الديوان ولائياً بنظر الدعوى المقامة من .../ ضد وزارة المياه والكهرباء، وفقاً لما هو مبين بالأسباب"[1].

وهذا هو عين ما قرره ديوان المظالم السعودي في حكمه الصادر في ١٤٣٠/١٢/١٨هـ بقوله:" ... وبما أن المحاكم الإدارية بموجب المادة الثالثة عشر (١٣/أ) من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٨) بتاريخ ١٤٢٨/٩/١٩هـ، تختص بنظر " الدعاوى المتعلقة بالحقوق المقررة في نظام الخدمة المدنية والعسكرية والتقاعد لموظفي ومستخدمي الحكومة ..."، والثابت من خلال الأوراق المقدمة، أن المدعي تعاقد مع المدعى عليها على بند الاجور، وبما أن علاقة المدعى الوظيفية بالمدعى عليها، علاقة عمل محكومة بالعقد المبرم بينهما، ولا تخضع لأنظمة الخدمة المدنية أو العسكرية، والمنصوص عليها في المادة السابقة، وحيث جاء في مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٢٧هـ، ص ١٤٧ على أنه:" استقر قضاء ديوان المظالم على عدم اختصاصه بنظر منازعات عمال الحكومة أو الخاضعين لنظام بند الأجور، ولو كان أحد طرفيه جهة إدارية، طبقاً لما نص عليه قرار مجلس الوزراء رقم (٢١٢) بتاريخ ١٤٠٦/١١/٢١هـ، الذي قضى بأن يظل الاختصاص بنظر الخلافات العمالية المتعلقة بعمال الحكومة للجان العمل وتسوية الخلافات العمالية، لذلك حكمت الدائرة بعدم اختصاص المحاكم الإدارية ولائياً نظر الدعوى[1].

وبمفهوم المخالفة يستبعد من اختصاص ديوان المظالم أيضاً، العقود التي لا تكون الجهة الإدارية طرفاً فيها، وتطبيقاً لذلك قضى ديوان المظالم في حكمه رقم ٢٥١/

---

[1] راجع قرار هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٤٦/ ت/ ٦ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٦/ ١/ ١٤٢٧هـ، تأييدا للحكم الابتدائي رقم ٢٩/ د/ ف/ ٥ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٢٢٧٤/ ١/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٣٥: ٣٧.

[1] راجع حكم الاستئناف رقم (٤٦٩/إس/١) لعام١٤٣٠هـ، جلسة ١٤٣٠/١٢/١٨هـ، في القضية رقم (٨٠١/٧/ق) لعام ١٤٢٩هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية لعام ١٤٣٠هـ، المجلد الأول، اختصاص، ص ١٩.

ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، بعدم اختصاصه ولائياً بنظر المنازعات الناشئة عن العقود التي تبرمها مؤسسة الطوافة مع المطوفين، تأسيساً على أن مؤسسة الطوافة تعتبر حسب طبيعتها النظامية من المؤسسات الأهلية التي تدار وفقاً للأنظمة التجارية، حيث جاء فيه:" حيث إن المدعي يهدف من دعواه، تعويضه عن الأضرار التي تعرض لها، من قيام المؤسسة المدعى عليها إنقاص عقده ...، فإن من اللازم فحص الدعوى وبيان صفات أطرافها وعلاقة بعضهم مع بعض لتحديد صفة قبول الدعوى، وبيان اختصاص الديوان بها، وحيث إن أساس الدعوى مبني على تعاقد المدعي مع المؤسسة لتقديم الخدمة لعدد (٥٠٠٠) حاج، ثم قامت المدعي عليها بإنقاص العدد بإرادة منفردة منها إلى (٢٥٠٠) حاج، مما سبب ضرر للمدعي حسب قوله، و لم يكن من علاقة مباشرة في هذا العقد بين المدعي ووزارة الحج، سوى قول المدعي، إن المدعى عليها المؤسسة تابعة للوزارة، لكونها تراقب أعمال المؤسسة وتشرف عليها، مما يجب عليها أن تنهض بمسؤوليتها حال اخلال المؤسسة بها، وإن الدائرة وهي بمعرض تأمل علاقة الأطراف ببعضهم، وتوصيف كل جهة من المدعي عليهما، تجزم أن العلاقة إنما كانت مباشرة بين المدعي والمؤسسة المدعى عليها، إلا أن الثابت أن المؤسسة المذكورة ليست جهة حكومية يختص الديوان بنظر منازعات العقود والتعويض المبنية عليها المرفوعة ضد الجهات الحكومية، والثابت أن مؤسسات الطوافة بما فيها مؤسسة جنوب أسيا، هي مؤسسات أهلية تدار طبقاً للأنظمة التجارية، كما قضى بذلك المرسوم الملكي رقم م/١٣ لعام ١٣٩٨هـ، والأمر السامي رقم ٤/ ص/ ١٣١٦٢ وتاريخ ١٣٩٩/٦/١٣ هـ، ولا تُعد مؤسسات الطوافة من الجهات الحكومية، وليس لوزارة الحج تجاهها إلا وظيفة الرقابة والإشراف، التي لا تنهض أن تعد المؤسسات بسبب تلك الوظيفة أحد أفراد

الجهات الحكومية، مما تعتبر الدعوى في مواجهة المؤسسات خارجة عن اختصاص الديوان..."[1].

وذهب بعض الفقه في هذا الصدد إلى أن: منح ديوان المظالم صلاحية الفصل في منازعات عقود الإدارة المدنية لم يكن موفقاً، وعلة ذلك أن هذه الطائفة من العقود هي عقود مدنية عادية، كالعقود التي يبرمها الأفراد العاديين، فالإدارة تصرفت في هذه العقود باعتبارها فردا عاديا، فقد نزلت إلى مستوى الأفراد وتعاملت معهم على قدم المساواة، فقد تنازلت مختارة عن امتيازات القانون العام التي تتمتع بها في نظرية العقود الإدارية[2]، وبذا تخضع هذه العقود إلى أحكام وقواعد القانون الخاص[1].

ونحن نرى أن: هذا التوجه من قبل المنظم السعودي، والمتمثل في أنه أخضع عقود الإدارة الخاصة، إلى جانب العقود الإدارية بمعناها النظامي لاختصاص ديوان المظالم هو توجه حسن ومحمود؛ لأنه يكون قد وفر الجهد والفكر في تحديد جهة الاختصاص، خاصة وأنه في حالة اختصاص القاضي الإداري بالعقود التي تبرمها جهة الإدارة باعتبارها فرداً عادياً – العقود الخاصة–، فإن القاضي الإداري لا يطبق أحكام وقواعد القانون العام، وإنما يطبق قواعد القانون الخاص على المنازعة.

ولكن مع ذلك الحسم في مسألة تحديد الاختصاص من قبل المنظم السعودي، تبقى الحاجة قائمة إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات العقدية، ويتوجب القول في هذا الصدد أن هذه المسألة ليست بذات الأهمية؛ لأن النظام السعودي قد قلص منه كذلك بإيراد النظام المتعلق بالعقود التي تبرمها الإدارة، فحيث يكون العقد الذي تبرمه الإدارة منظما، فإن القاضي سوف يُعمل أحكام النظام دون النظر إلى

---

[1] راجع قرار هيئة التدقيق بديوان المظالم رقم ٢٥١/ت/ ١ لعام ١٤٢٧هـ، جلسة ١٤٢٧/٤/١٥هـ، تأييدا للحكم الابتدائي رقم ١١٣/د/إ/١١ لعام ١٤٢٦هـ، في القضية رقم ٣٦٠٥/ ٢/ ق لعام ١٤٢٦هـ، مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية، المجلد الأول، ص ٨٦: ٩١.

[2] راجع أستاذنا الدكتور/ علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري السعودي (ديوان المظالم)، الكتاب الثاني، مكتبة الرشد، ١٤٣٤هـ، ٢٢٩.

طبيعة العقد، أما حيث لا يجد القاضي ما يحكم العقد نظاماً، فإنه في هذه الحالة يستطيع اللجوء إلى المعايير التي حددها القضاء الإداري المقارن لتحديد طبيعة العقد[1].

والوقوف على طبيعة العقد في هذه الحالة يصبح أمرا لا غنى عنه لتحديد القواعد الواجبة التطبيق على النزاع، فإذا كان العقد الذي ثارت المنازعة بشأنه عقداً إدارياً، فإن القاضي الإداري يقوم بتطبيق قواعد القانون العام على المنازعة، أما إذا كان العقد محل النزاع عقداً خاصاً، أي أن الجهة التي أبرمته بصفتها شخصاً عادياً، فلا تطبق على الدعوى الناشئة عن ذلك العقد قواعد القانون العام، وإنما تطبق قواعد القانون الخاص[2].

(1) راجع الدكتور/ حمدي محمد العجمي، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، ١٤٢٣هـ، ص١٠٨.

(2) راجع الدكتور/ حمدي محمد العجمي، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، ١٤٢٣هـ، ص١٠٨.

الفرع الثالث : اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي[1]

الموظف الفعلي هو ذلك الموظف الذي يشغل في ظروف معينة وظيفة معينة، ويمارس صلاحياتها، ويتخذ القرارات التي تخوله إياها هذه الوظيفة، عقب تأهيل غير مشروع، وتكون عدم مشروعية التأهيل أحيانا منذ البداية (التعيين أو الانتخاب، أو تفويض غير مشروع)، وأحيانا لاحقة وتالية كما في حالة انتهاء خدمات الموظف العام لأي سبب من الأسباب (كانتهاء مدة التعيين أو الانتخاب أو التفويض)[2] ، فالموظف الفعلي هو: الشخص الذي تم تعيينه بشكل معيب أو لم يصدر قرار تعيين بشأنه[3].

والأصل العام هو بطلان الأعمال التي تصدر من هؤلاء الأشخاص لصدورها من غير مختص أو مغتصب، ولكن القضاء في بعض الحالات قد قرر سلامة تلك الأعمال، إما استناداً إلى ظاهر الأمور، وذلك في الظروف العادية، أو على أساس ضرورة سير المرافق العامة بصفة منتظمة ودائمة في الأوقات الاستثنائية[4].

فوفقاً لنظرية الموظف الفعلي يتم الاعتراف بصحة القرارات والتصرفات الصادرة من أشخاص لم تصدر قرارات بتعيينهم أو كانت قرارات تعيينهم باطلة، وذلك خلافا للأصل العام المقرر، والذي يتطلب توافر شروط معينة لاكتساب صفة الموظف العام،

---

(١) للمزيد عن الموظف الفعلي راجع الدكتور/ فرحان نزال حميد المساعيد، الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد الثامن، ص ١٨٤ وما بعدها.

(٢) راجع الدكتور/ علي حسين خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري السعودي، مكتبة الرشد، ١٤٣٣هـ، ص ٢٥٧.

(٣) راجع الدكتور/ رمزي طه الشاعر، والدكتور/ عبدالعظيم عبدالسلام عبدالحميد، القانون الإداري، النشاط الإداري، الكتاب الثاني، الولاء للطبع والتوزيع، ١٩٩١- ١٩٩٢، ص ١٩٠؛ وراجع الدكتور/ محمد رفعت عبدالوهاب، والدكتور/ عبدالغني بسيوني عبدالله، القانون الإداري، بدون دار نشر، ١٩٨٩م، ص ٢٨٩.

(٤) راجع الدكتور/ عمرو أحمد حسبو، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠١٠ – ٢٠١١، ص ١٨٨.

هي صدور قرار بالتعيين ممن يملك سلطة التعيين نظاما، وذلك للعمل بصفة دائمة، في خدمة مرفق عام[1].

ويعترف الفقه والقضاء المقارن بنظرية الموظف الفعلي في الظروف العادية وفي الظروف الاستثنائية، فيعتبر الموظف في الظروف العادية موظفاً فعلياً إذا عُين او اُنتخب لشغل مهمات وظيفة معينة، رغم تخلف أحد الشروط القانونية لشغل هذه الوظيفة، أو للترشح لذلك المنصب، كما يعتبر الموظف في الظروف الاستثنائية موظفا فعليا، كالأفراد الذين يتصدون لمباشرة الوظيفة عقب اختفاء أو هروب السلطات الشرعية[2].

وتعتبر نظريات الموظف الفعلي صحيحة، وبالتالي يختص القضاء الإداري بنظر المنازعات المتعلقة بتصرفاته، رغم أنها صادرة في حقيقة الأمر من شخص عادي، وليس موظفاً عاماً بالمعنى النظامي، استنادا إلى مبدأ دوام واستمرارية المرافق العامة، وحماية الغير حسن النية، فالحكم على بطلان تصرفات الموظف الفعلي قد يلحق ضررا جسيما بجمهور الأفراد المتعاملين مع الموظف الفعلي، الذين اعتمدوا حُسن نية على المظاهر الخارجية التي تسمح بتأكيد الظن بتوافر صفة الموظف العمومي لهذا الشخص، وفي الظروف الاستثنائية تقتضي المصلحة العامة أن يكون سير المرافق العامة بلا توقف أو انقطاع، ويُعد هذا المبدأ هو ضرورة اجتماعية لا غنى عنها، ومن أجل حماية مصلحة الغير حسن النية، وصيانة مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واطراد، يتغاضى القضاء الإداري عن تطبيق القواعد القانونية المجردة، وتصحيح في مقابل ذلك تصرفات الموظف

---

(1) راجع الدكتور/ أنور أحمد رسلان، القانون الإداري السعودي، بدون دار نشر، ١٤١٠هـ، ص ٣٠٥، ٣٠٦؛ وراجع الدكتور/ بكر القباني، الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، الرياض، ١٤٠٢هـ، ص ٨٦ وما بعدها.

(2) راجع الدكتور/ علي حسين خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري السعودي، المرجع السابق، ص ٢٥٧.

الفعلي، حيث تغطي نظرية الموظف الفعلي عيب عدم الاختصاص وحده دون عيوب عدم المشروعية الأخرى[1].

وكما اعترفت الأنظمة المقارنة بالموظف الفعلي – كما سنرى لاحقاً – فإن المنظم السعودي كثيرا ما يقرر بعض تطبيقاتها ، ومثال ذلك ما تنص عليه المادة رقم " ١٠ " من لائحة التعيين في الوظائف العامة بالمملكة العربية السعودية[2]، فيما يتعلق بمعاملة من يُعين دون السن النظامية، وجاء فيها:" يُعامل المعين دون السن النظامية كالآتي:

أ- إذا اتضح أمره قبل اكمال السن النظامية للتعيين، يطوى قيده ويعتبر ما قبضه من راتب مكافأة نظير عمله، ويرد له ما استقطع من عائدات تقاعدية ...".

ب – إذا أكمل الموظف السن المقررة للتعيين، وهو قائم بواجبات وظيفته يستمر في عمله، ومنذ اكماله للسن النظامية للتعيين، تعتبر خدمة نظامية، وتبدأ فترة التجربة بالنسبة له...".

جـــ- إذا ثبت أن تعيين العامل الموظف قبل اكماله السن النظامية للتعيين، تم بتحايل منه، يوقف عن العمل في جميع الأحوال، ويُحال إلى الجهة المختصة لاتخاذ الاجراءات النظامية بحقه".

كما تنص المادة رقم " ٨ " من لائحة انتهاء الخدمة الصادرة بالمملكة العربية السعودي على أنه[1]:

---

(١) للمزيد عن الموظف الفعلي راجع الدكتور/ فرحان نزال حميد المساعيد، الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد الثامن، ص ١٨٨، ١٨٩؛ وراجع الدكتور/ إبراهيم شيحا، مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني، الدار الجامعية للمطبوعات والنشر، ص ٣٧٤.

(٢) صدرت بموجب قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١/ ٩٢١ وتاريخ ٧/ ٩/ ١٤٢٤هـــ، والعمل بها اعتبارا من ١/ ١/ ١٤٢٥هـــ.

(١) راجع لائحة انتهاء الخدمة الصادرة بموجب قرار مجلس الخدمة المدنية رقم ١/ ٨١٣ وتاريخ ١٤٢٣/٨/٢٠هـــ.

أ- إذا استمر الموظف في العمل بعد السن النظامية للتقاعد بدون سبب نظامي، **يعتبر في حكم الموظف الفعلي**[٢].

ب- يعامل الموظف الذي تسحب منه الجنسية السعودية أو تسقط عنه لحصوله عليها بطريقة غير مشروعة **معاملة الموظف الفعلي**، وتنهى خدمته ويعتبر ما تقاضاه مقابل عمله".

ومن هذه النصوص يتضح لنا أن المنظم السعودي أقر بمشروعية التصرفات التي قام بها الموظف الفعلي وعدم ابطالها، **وبالتالي يمكننا القول بأن المنظم السعودي أقر بالصفة الإدارية للقرار رغم صدوره من شخص خاص، وما يترتب على ذلك من اختصاص ديوان المظالم بنظر الدعاوى المتعلقة بالقرارات والتصرفات التي صدرت من الموظف الفعلي.**

ويرجع ذلك - من وجهة نظرنا – إلى اعتبارات الأمن القانوني، وما يتطلبه هذا المبدأ من ضرورة الضمان النسبي لاستقرار المراكز القانونية والحفاظ عليها؛ لأنه إذا تم سحب ما صدر عن العامل من قرارات من قبل الجهة الإدارية، أو حُكم بإلغائها من قبل القضاء الإداري، فإن القرار الذي تم سحبه أو حُكم بإلغائه يعتبر كأن لم يكن[٣].

وهذا يعني أن الأعمال التي مارسها الموظف الذي سحب قرار تعيينه، أو قُضي بإلغائه تزول بأثر رجعي لعدم ابتنائها على أساس سليم، مما يؤدي إلى ضياع الحقوق وعدم استقرار المراكز القانونية، ومن ثم لا محيص من الاعتداد بالتصرفات التي صدرت

---

(٢) صدر قرار مجلس الوزراء رقم " ١٥٢" وتاريخ ١٠/ ٥/ ١٤٢٥هـ، وقضى بعدم استفادة الباقي على رأس العمل بعد السن النظامية للتقاعد من الحقوق التقاعدية، إلا بعد انتهاء مباشرته أعمال الوظيفة نهائيا، ويتم مساءلة المتسبب في ذلك، ويشمل العسكريين والمدنيين، بحيث لا يجمع في هذه الحالة بين الراتب القاعدي وراتب الوظيفة.

(٣) راجع الدكتور/ خالد خليل الظاهر، ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، المرجع السابق، ص ١٨٤؛ وراجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية، طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، المرجع السابق، ص ٢١٤.

من العامل باعتباره موظفا فعليا، وفي ذلك تغليب لمبدأ الأمن القانوني[1]، والذي يقتضي عدم إهدار المراكز القانونية والحقوق التي استقرت في الماضي، على مبدأ المشروعية، والذي يتضمن اعتبار قرار تعيين الموظف أو ترقيته كأن لم تكن.

[1] للمزيد عن مبدأ الأمن القانوني راجع: الدكتور/ يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا، مقال منشور في مجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية، العدد الثالث، يونيو، عام٢٠٠٣، ص٥١ وما بعدها؛ وراجع الدكتور/ صلاح الدين فوزي، المبادئ العامة غير المكتوبة في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص١٧٩ وما بعدها .

المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص

إن توزيع الاختصاص الولائي بين الجهات القضائية المختلفة تحديدا لوظيفة كل منهما، إنما يتم تطبيقا للقواعد التي نظمها المشرع، إعمالا للتفويض المخول له بمقتضى نص المادة رقم (١٨٤) من دستور ٢٠١٤ المصري[١]، وأن الدستور إذ عهد في المادة رقم (١٩٠) منه[٢] إلى مجلس الدولة كهيئة قضائية مستقلة اختصاص الفصل في المنازعات الإدارية والدعوى التأديبية، فقد دل بذلك على أن ولايته في شأنها ولاية عامة، وأنه أضحى قاضي القانون العام بالنسبة إليها، وقد رددت المادة رقم (١٠) من قانون مجلس الدولة المصري الصادر بالقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢م هذه القاعدة الدستورية، حيث نصت صراحة على اختصاص هذه المحاكم بسائر المنازعات الإدارية، واتساقا مع ذات القاعدة نص قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢م في الفقرة الأولى من المادة رقم (١٥) منه، على اختصاص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة[٣].

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة، إلا أن القضاء الإداري المصري يختص على سبيل الاستثناء بنظر بعض منازعات أشخاص القانون الخاص، ولما كان الأمر يحتاج إلى تفصيل، فإننا سنتناول في هذا المطلب اختصاص القاضي الإداري المصري بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص بناء على نصوص خاصة، واختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص إذا عهدت الدولة إلى الأشخاص الخاصة بمهمة تنفيذ مرفق عام، واختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

---

[١] تقابلها المادة رقم (١٧٦) من دستور ١٩٧١م الملغي، والمادة رقم (١٦٨) من دستور ٢٠١٢ الملغي.

[٢]) تقابلها المادة رقم (١٧٢) من دستور ١٩٧١ الملغي، والمادة رقم (١٧٤) من دستور ٢٠١٢ الملغي.

[٣] راجع فتوى الجمعية العمومية والتشريع بمجلس الدولة رقم (٥٩) بجلسة ٢٠٠٥/١/١٦م وتاريخ الفتوى ٢٠٠٥/١/٢٦، رقم الملف ٥٨/١/١٢٢.

وذلك في ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص طبقاً لنصوص خاصة.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري إذا عهد إلى شخص خاص بتنفيذ مرفق عام.

الفرع الثالث: اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

الفرع الأول : اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص طبقاً لنصوص خاصة

ينص القانون أحياناً على اختصاص القاضي الإداري بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، ففي مصر ينص البند رقم (١٣) من المادة رقم (١٠) من قانون مجلس الدولة المصري على أن:" تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالطعون في الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانونا".

كما تنص الفقرة رقم (٣) من المادة رقم (١٥) من قانون مجلس الدولة المصري على أن:" تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والإدارية التي تقع من العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهرياً، كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها في البندين تاسعا، وثالث عشر، من المادة العاشرة".

ومفاد ذلك أن المحاكم التأديبية تختص بالطعون في الجزاءات الوقعة على العاملين بالقطاع العام في الحدود المقررة قانونا (بند١٣ م١٠).

كما تنص المادة رقم (٤٤) من قانون قطاع الأعمال رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١ على أن:" تسري في شأن واجبات العاملين بالشركات القابضة والتحقيق معهم وتأديبهم أحكام المواد (٧٨)، (٧٩)، (٨٠)، (٨١)، (٨٢)، (٨٣)، (٨٥)، (٨٦)، (٨٧)، (٩١)، (٩٢)، (٩٣) من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رق (٤٨)لسنة ١٩٧٨م، وأحكام القانون رقم (١١٧) لسنة ١٩٥٨م بشأن تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية، وأحكام قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢م المشار إليه.

وتختص المحاكم التأديبية المشار إليها في الفقرة السابقة بما يلي:

أ- توقيع الإحالة إلى المعاش أو الفصل من الشركة بعد العرض على اللجنة الثلاثية.

ب- الفصل في التظلمات من القرارات التأديبية الصادرة من السلطات الرئاسية أو المجالس التأديبية المختصة بالشركة.

ويكون الطعن في أحكام المحاكم التأديبية الصادرة بتوقيع الجزاء أو في الطعون في القرارات التأديبية أمام المحكمة الإدارية العليا بمجلس الدولة...".

ونخلص مما سبق أن اختصاص القضاء الإداري بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص يقتصر على المنازعات التأديبية الخاصة بالعاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التي يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيهاً، والمنازعات التأديبية الخاصة بالعاملين في شركات القطاع العام وشركات قطاع الأعمال.

أما في غير المنازعات التأديبية فإن القضاء الإداري يقضي بعدم الاختصاص، حتى لو كان أحد أطراف النزاع الجمعيات أو الهيئات الخاصة سالفة الذكر، أو كان أحد أطراف النزاع شركات القطاع العام أو شركات قطاع الأعمال، تأسيسا على أن المنازعة في هذه الحالة تتعلق بأشخاص القانون الخاص، وبالتالي ينحسر اختصاص مجلس الدولة عن نظرها.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٧ من نوفمبر عام ٢٠٠٦م بأن:" تحويل الهيئة الاقتصادية لمرفق الصرف الصحي للقاهرة الكبرى، إلى شركة تابعة للشركة القابضة لمياه الشرب والصرف الصحي تخضع لأحكام القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١م، اعتبارا من ٢٠٠٤/٤/٣٠ يخرجها من نطاق أشخاص القانون العام، حيث أن الشركات القابضة والشركات التابعة لها تعد من أشخاص القانون الخاص، ـــ وينحسر بالتالي اختصاص مجلس الدولة عن نظرها"[(١)].

كما اعتبرت الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع في فتواها الصادرة في٣٠ من أغسطس ١٩٩٧ أن:" ما صدر من قرارات عن هيئات القطاع العام قبل تحولها

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ٢٠٠٦/١١/٧ في الدعوى رقم ١٥٠١١ لسنة ٥٧ ق – الدائرة السابعة – عقود فردية.

إلى شركات قابضة بموجب القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١م يظل محتفظا بصفته الإدارية، وذلك على أساس أن هيئة القطاع العام تعتبر من أشخاص القانون العام وبالتالي قراراتها قرارات إدارية، أما الشركات القابضة والتي حلت محل هذه الهيئات هي بيقين من أشخاص القانون الخاص ، **وانتهت إلى أن شركة مطاحن مصر العليا بسوهاج** من الشركات التابعة للشركة القابضة للمضارب والمطاحن إحدى شركات قطاع الأعمال، وبهذه المثابة فهي تعد من أشخاص القانون الخاص، ومن ثم ينحسر اختصاص الجمعية العمومية عن نظر النزاع الماثل"[1].

ومفاد ذلك أن: العبرة بصفة الجهة وكونها من أشخاص القانون العام أو من أشخاص القانون الخاص، هي بوقت نشوء النزاع، ولا يُعتد بتغيير هذه الصفة بعد ذلك، بمعنى أن الخصومة تبقى من اختصاص القضاء العادي حتى لو أصبح الخصم من أشخاص القانون العام بعد ذلك، وعلى العكس من ذلك، تبقى الخصومة من اختصاص القضاء الإداري حتى لو أصبح الخصم من أشخاص القانون الخاص بعد ذلك.

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٢ من يونيه عام ٢٠٠٨م حيث تقول:" وحيث أن الثابت من الأوراق أن الطاعن أقام دعواه محل الحكم الطعين بتاريخ ١٩٩٩/٨/٩م، أي في تاريخ سابق لتاريخ سريان أحكام القانون رقم (١٦٤) لسنة ٢٠٠٠م في ٢٠٠٠/٧/١م، ومن ثم فإنه وفقا لحكم القانون يلزم على محاكم القضاء الإداري الاستمرار في نظر الدعوى محل الحكم الطعين، لحين صدور حكم بات، وهذا الأمر يتساير مع ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة، بأن العبرة عند الاختصاص الولائي للقضاء الإداري، وذلك بتحديد طبيعة القرار والأثر المترتب على تغيير طبيعة مصدر القرار، يكون العبرة في ذلك بتحديد طبيعة المنازعة عند تاريخ نشوء الحق محل المنازعة، وذلك دون الاعتداد بطبيعة مصدره عند تغيرها في تاريخ لاحق على صدور القرار، فإذا كان القرار صدر وقت أن كان مصدره يُعد من

---

[1] راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع رقم٩١٦ بتاريخ ١٩٩٧/٨/٣٠ ملف رقم ٢٨٨٤/٢/٣٢؛ وذات المبدأ بذات الجلسة فتوى رقم ٨٧٤ بتاريخ١٩٩٧/٨/١١ ملف رقم ٢٢٣٩/٢/٣٢ ومنشور بمجلة هيئة قضايا الدولة الالكترونية، العدد الرابع، بند رقم ٣ ؛ وفتواها الصادرة في جلسة ١٩٨٥/٤/٣٠م، ملف رقم ٨٦ /٢٩١/٦، مجموعة مبادئ السنتين ٣٩ ، ٤٠ ص٣٧٣، مبدأ ١٣١.

أشخاص القانون العام، فإن الاختصاص الولائي بنظره ينعقـــد للقضـــاء الإداري دون النظر لتغير طبيعة مصدر القرار عقب ذلك، وكونه أصبح من أشخاص القانون الخاص، وحيث أن المنازعة محل الحكم الطعين قد نشأت ويطالب المدعي بحق له يدعي بنشوئه عند تعيينه إبان وجود هيئة كهرباء مصر، والتي تُعد من أشـــخاص القـــانون العـــام، وتختص بنظر المنازعات الخاصة بالعاملين بها محاكم القضاء الإداري، وبذلك يكـــون الدفع الماثل غير قائم على سنده القانوني الصحيح متعين الالتفات عنه"[1].

ويتضح لنا مما سبق أن المنظم (المشرع) المصري قد أخضع المنازعـــات التأديبيـــة الخاصة بأشخاص القانون الخاص دون سواها لاختصاص القضـــاء الإداري، وذلـــك استثناء من القاعدة العامة.

الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري إذا عهد إلى شخص خاص بتنفيذ مرفق عام

يُعرف الفقه المرفق العام بأنه: مشروع يعمل بانتظام واطراد تحت اشراف الحكومة، بقصد أداء خدمة عامة للجمهور، مع خضوعه لنظام قانوني معين[1].

---

(١) راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٨/٦/٢٢م في الطعن رقم ١٢٨٤٣ لسنة ٤٨ق. ع.

(١) راجع الدكتور/ سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، ١٩٩٢، ص ٣١٨. ومن الفقه الفرنسي راجع:

De Laubadere (A), Venezia(J.C), et GAUDEMET (Y), traité de droit administrative, tome. 1, 1984, p. 647; Chapus (R), droit administrative general, tome. 1/4 edition, 1988, p. 378.

فالمرفق العام مشروع يمارس نشاطا ينطوي على نفع عام، ويتبع أحد أشخاص القانون العام إما مباشرة، وإما بطريقة غير مباشرة، ويخضع إلى النظام القانوني للمرافق العامة[٢].

وتتنوع إدارة المرافق العامة بحسب طبيعة الأنواع المختلفة لهذه المرافق، فهناك من المرافق ما يلزم ادارته بطريقة مباشرة من جانب الإدارة، في حين توجد بعض المرافق التي تسمح طبيعتها بأن تعهد الإدارة إلى الأفراد بإدارتها تحت إشرافها، كما هو الشأن في حالة الالتزام أو الامتياز، وبين هذين النوعين توجد أنواع أخرى من المرافق العامة يمكن إدارتها بطريقة مشتركة بين الإدارة والأفراد[٣].

فقد ترى الإدارة أن الطريقة المثلى لإدارة أحد المرافق العامة هي طريقة الامتياز أو التزام إدارة المرافق العامة، وفي هذه الحالة يكون الفرد المتعاقد مع الإدارة بمثابة النائب عن الإدارة في تسيير المرفق، ومن هنا لا خلاف بين الفقه والقضاء على ضرورة اخضاع الملتزم لأكبر قدر ممكن من رقابة الإدارة[٤].

فإذا عهدت الإدارة إلى أحد أشخاص القانون الخاص بمهمة إدارة مرفق عام[١]، فإن الاختصاص بنظر القرارات الصادرة عن هذه الأشخاص ينعقد للقضاء الإداري، طالما كانت في إطار مهمة المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشخاص إدارتها، وباستعمال امتيازات السلطة العامة[٢].

وفي هذا المعنى يقول البعض[٣]: لقد استقر الفقه والقضاء المقارن خاصة في مصر وفرنسا أن القرارات الإدارية ليست حكرا على السلطات الإدارية، وإنما يمكن أن

---

[٢] راجع الدكتور/ علي حسين خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري السعودي، مكتبة الرشد، ١٤٣٣هـ، ص ١٨٤.

[٣] راجع الدكتور/ محمد رفعت عبدالوهاب، والدكتور/ عبدالغني بسيوني عبدالله، القانون الإداري، بدون دار نشر، ١٩٨٩م، ص ٣٠٢.

[٤] راجع الدكتور/ محمد سليمان الطماوي، الأسس العامة للعقود الإدارية، دار الفكر العربي، ١٩٨٨م، ص ٤٢٦؛ وطبعة ٢٠١١، ص ٤٤٩.

[١] راجع الدكتور/سليم سليمان، خلاصة القانون الإداري، مكتبة صادر ناشرون ش.م.م، ٢٠٠٩، ص ٢٣٩.

[٢] راجع الدكتور/محمد محمد عبداللطيف، قانون القضاء الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠٠١م، ص٢٠٢.

[٣] راجع الدكتور/ فؤاد محمد مرسي عبدالكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م، ص ٣٠.

تصدر قرارات إدارية من أشخاص القانون الخاص، متى منحها النظام بعضاً من امتيازات السلطة العامة.

مما يعني اختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات التي تنشأ عن القرارات الصادرة عن الإدارة بمقتضى وظيفتها في المحافظة على الصالح العام وإدارة المرافق العامة، أو يمارسها شخص من أشخاص القانون الخاص بناء على نص قانوني للقيام بمهمة تتعلق بالصالح العام[٤].

وقد انتهت محكمة النقض المصرية في حكمها الصادر في ٩ من مارس عام٢٠١١م، إلى أن المرافق التي تديرها إحدى الشركات نيابة عن الدولة، وتستعين في إدارتها بوسائل القانون العام، تكون العلاقة بين تلك الشركات والمواطنين علاقة إدارية يحكمها ترخيص، ويكون مقابل الانتفاع رسم وليس أجره، وبالتالي تدخل في اختصاص القضاء الإداري، وتخضع لأحكام القانون الإداري[٥]، حيث جاء في حكمها:" ... من المقرر أن الدولة لها أن تعهد لأحد أشخاص القانون الخاص بإدارة المرفق العام واستغلاله، وكانت الشركة المطعون ضدها وهي إحدى شركات القطاع العام، لا تعتبر من الأشخاص العامة، إلا أن الثابت من أحكام القانون رقم (٥٦٥) لسنى ١٩٥٤م، والقانون رقم (٦٠) لسنة ١٩٩٢م، وقرار رئيس الجمهورية رقم (٢٩٠٩) لسنة ١٩٦٤م بإنشاء الشركة العامة للتعمير السياحي، والتي تعدل اسمها سنة ١٩٦٨م إلى اسم الشركة الطاعنة، أن الدولة أناطت بها إقامة منطقة المعمورة ومرافقها وإدارتها واستغلالها، بما لازمه أن تتولى الشركة المطعون ضدها تخطيط المنطقة واستصدار قرار المحافظة باعتماد تقسيمها، وبتحديد الشوارع والميادين والحدائق والمنتزهات العامة والأسواق، ومنها سوق المعمورة التجاري الذي يقع به المحلات عين النزاع، وكان القصد من اقامته تقديم الخدمات لرواد شاطئ المعمورة والمصطافين بتوفير 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 أجره، إذ أن هذه الأسواق تعتبر مرافق عامة، تديرها

---

[٤] راجع الدكتور/ محمد اسماعيل علم الدين، تطوير فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية التي تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٦٨م، ص ١٧١.

[٥] راجع الدكتور/ عبدالناصر عبدالله أبو سمهدانة، مبادئ الخصومة الإدارية، دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٢م، ص ٩١ وما بعدها.

الشركة المطعون ضدها نائبة عن الدولة، وتستعين في إدارتها بوسائل القانون العام، ولا ينال من ذلك كونها- الشركة المطعون ضدها- من أشخاص القانون الخاص ولا تخضع علاقاتها عموما إلى أحكام القانون الإداري، إذ أنها تدير مرفقا عاما 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 الاسباب الواردة بالمادتين (٢٤٨)، (٢٤٩) من قانون المرافعات مما يتعين الأمر بعدم قبوله عملا بنص المادة (٣/٢٦٣)من القانون المذكور[1].

ومفاد ما تقدم أنه: إذا عهدت الدولة إلى أحد أشخاص القانون الخاص بإدارة مرفق عام، فإن المنازعات التي تنشأ بين الشخص القائم على إدارة المرفق والغير تعتبر منازعة إدارية، يختص بنظرها والفصل فيها القضاء الإداري، ويطبق عليها قواعد وأحكام القانون الإداري.

[1] راجع حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٠١١/٣/٩م، في الطعن رقم ٢٤١٠ لسنة ٦٧ ق، أحكام غير منشورة.

الفرع الثالث : اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي

الموظف الفعلي كما أوضحنا سلفاً هو الشخص الذي ليس له أي اختصاص بمباشرة الوظيفة العامة، ورغم ذلك يقرر القضاء سلامة التصرفات التي يقوم بها بشروط معينة[١].

وقد اعترف الفقه والقضاء في مصر بالصفة الإدارية للقرار الصادر عن الموظف الفعلي، رغم صدوره من شخص خاص[٢]، وباختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعات والدعاوى المتعلقة بالقرارات التي صدرت عن هذا الشخص.

حيث ذهب الفقه المصري إلى أن قرارات الموظف الفعلي تظل صحيحة استثناء، وذلك لحماية مصالح من تعاملوا مع هذا الشخص بحسن نية اعتمادا على حالته الظاهرة، وذلك في الظروف العادية[٣]، ولاعتبارات عملية تتمثل في ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وذلك في الظروف الاستثنائية[٤].

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في ٩ من نوفمبر عام ١٩٥٩م بأن:" الموظف الذي يستمر في العمل بعد بلوغ سن التقاعد دون أن تمتد خدمته بالطريقة القانونية، يعتبر خلال هذه الفترة موظفاً فعلياً (واقعيا)[١].

---

(١) راجع رسالة الدكتور/ عبدالمنعم عبدالعظيم جيره، حكم الإلغاء، حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، ١٩٧١م، ص ٤٧٥؛ وراجع رسالة الدكتور/ مجدي عزالدين يوسف، الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ١٩٨٧م، ص ٧٩.

(٢) راجع الدكتور/ محمد فؤاد عبدالباسط، القرار الإداري، دار الفكر العربي، ٢٠٠٠، ص ٣٠٣؛ والدكتور/ عمرو أحمد حسبو، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠١١م، ص ٣٨١؛ والدكتور/ ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٧م، ص ٥٠٤.

(٣) راجع الدكتور/ إبراهيم محمد علي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م، ص ٢٧٨.

(٤) راجع رسالة الدكتور/ عبدالمنعم عبدالعظيم جيره، سالفة الذكر، ص ٤٧٢.

(١) راجع حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في ١٩٥٩/١١/٩م، في القضية رقم ٨٧٢ لسنة ١٢ق، المجموعة، س ١٤، ص ١٣٣.

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في ٢٩ من مايو عام ٢٠٠٤م بأنه:" ...قد بات مستقرا أن للمواطن أن يثق ثقة مشروعة في التصرفات التي تجريها جهة الإدارة ما دامت هذه التصرفات ليست متعارضة بحسب الظاهر، وعلى نحو يدركه المواطن العادي مع الدستور والقانون، أو لم تقم على غش من جانبه، ويقع على عاتق الإدارة إثبات هذا الغش، وينبني على ذلك أن يكون للفرد الحق في اطار الشرعية وسيادة القانون ووفقا لأصول الإدارة السليمة في أن يثق في القرار الصادر من الجهة الإدارية، أو في الاجراءات السابقة لصدوره والمكونة لوجوده، وأن يتعامل معها على أساسه، وأن يتمسك بمركزه القانوني الذي خلقه ذلك القرار أو تلك الاجراءات، 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 ما أصدرته له من تخصيص أو ما أعملته من تصرفات، ويجب عليها احترام المركز الذاتي الذي اكتسبه المواطن، ولا يجوز لها أن تتسلب من تصرفاتها للنيل من المركز القانوني، مستندة إلى عيب شاب تصرفها، سبب يكشف عن تقصيرها في سلطة الإشراف والرقابة على تصرفات مرؤوسيها، كما أن خروج أحد تابعيها عن نطاق اختصاصه الوظيفي يجعله محلا للمساءلة الإدارية، ولا يجوز أن يُضار المواطن من جراء ذلك، وذلك حماية للمركز القانوني والوضع الظاهر، الذي يحتم احترامه، واعمالا للاستقرار الواجب للعلاقات مع جهات الإدارة العامة، ولعدم زعزعة الثقة المشروعة للأفراد في تصرفات الإدارة العامة، وهي في مستواها الأعلى التي يتعاملون معها والتي حازت ثقة المتعاملين[٢].

[٢] راجع حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر في ٢٠٠٤/٥/٢٩م، في الطعن رقم ٢٥٣٧ لسنة ٤٣ق، المجموعة، س ٤٩ق، قاعدة رقم ٨٩، ص ٧١٠.

المطلب الثالث : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص

تنص المادة رقم (٣٢) كما ذكرنا سلفاً[١]، من الأمر رقم (١٧٠٨) الصادر في ٣١ من يوليه عام ١٩٤٥م، الذي أعاد تنظيم مجلس الدولة الفرنسي، والمعدل بالمرسوم رقم ٣٨٩ الصادر في ٧ من مايو عام ٢٠٠٠ على أن:" مجلس الدولة هو قاضي القانون العام في المسائل الإدارية...".

وإذا كان مفاد هذا النص أن مجلس الدولة الفرنسي يختص بنظر المنازعات الإدارية كقاعدة عامة، ولكن من ناحية أخرى، فإن هذه القاعدة ليست مطلقة، وإنما يرد عليها بعض الاستثناءات ، فقد يقرر المشرع الفرنسي صراحة اختصاص القضاء الإداري بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، كما ينعقد الاختصاص لمجلس الدولة الفرنسي، إذا عهدت الدولة إلى أحد الأشخاص إدارة مرفق عام، كما قد يختص القضاء الإداري الفرنسي كذلك بنظر المنازعات المتعلقة بما قد يصدر عن الموظف الفعلي من قرارات أو تصرفات، برغم أنه يُعد شخصا عاديا؛ لأن تعيينه تم بناء على قرار باطل، مما يتعين سحبه أو الغاؤه، وفي حالة سحب قرار التعيين مثلا من قبل الجهة الإدارية، أو إلغاؤه من قبل القضاء الإداري، فإن قرار التعيين يعتبر كأن لم يوجد أبدا[٢]. وبالتالي يعتبر هذا الموظف شخصا عاديا خلال فترة تعيينه، وذلك إعمالا للأثر الرجعي لقرار السحب أو لحكم الالغاء بالنسبة للقرارات الإدارية.

---

[١] راجع ص ٢٩ من البحث.

[٢] CE 10 novembre 2010, Département de l'Ariège, n° 337380.

وجاء فيه:

"l'annulation d'un acte administratif implique en principe que cet acte est réputé n'être jamais intervenu ". CE 26 décembre 1925, Rodière, réc.1065 S.1925.3.49, note Hauriou RDP 1926.32 concl. Cohen-Salvador G.A p.189 n°46.

وبناء على ما تقدم سنتناول هذا المطلب في ثلاثة فروع على النحو التالي:

الفرع الأول: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص وفقاً لنص خاص.

الفرع الثاني: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي إذا عهدت الدولة إلى الأشخاص الخاصة مهمة إدارة مرفق عام.

الفرع الثالث: اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي.

الفرع الأول : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص وفقاً لنص خاص

نص النظام الإداري السعودي أحياناً على اختصاص ديوان المظالم (القضاء الإداري)، بنظر بعض منازعات أشخاص القانون الخاص، كما ورد في الفقرة (ب) من المادة رقم (١٣) من نظام ديوان المظالم السعودي الجديد لعام ١٤٢٨ه، كما نص القانون المصري أحياناً أخرى على اختصاص القضاء الإداري بنظر بعض منازعات أشخاص القانون الخاص، كما ورد في المادتين رقمي (١٠)، (١٥) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢م، وكما ورد في المادة رقم (٤٤) من قانون قطاع الأعمال رقم (٢٠٣) لسنة ١٩٩١م، وفي ظل القانون الفرنسي نجد أنه قد نص أيضاً على اختصاص مجلس الدولة بمنازعات أشخاص القانون الخاص[1]، وذلك استثناء من القاعدة العامة، والتي يختص بمقتضاها القضاء الإداري بنظر المنازعات الإدارية دون سواها.

وتطبيقاً لذلك فقد أخضع القانون الصادر في ٣ يناير عام ١٩٧٣م، ومن قبله قرار ١٣ ديسمبر عام ١٩٣٦م في المادة رقم (٩٥) منه، المنازعات بين بنك فرنسا وهو من أشخاص القانون الخاص، وموظفيه، أو أعضاء المجلس العام، والمنازعات الخاصة بالإدارة الداخلية للبنك ، لاختصاص القضاء الإداري.

بمعنى أن الاختصاص ينعقد لمجلس الدولة الفرنسي في حالة وجود نزاع بين بنك فرنسا والعاملين فيه، أو أعضاء المجلس العام، كما أخضع كذلك المنازعات الخاصة بالإدارة الداخلية للبنك لاختصاص مجلس الدولة الفرنسي، وكذلك يختص القضاء الإداري بالمنازعات المتعلقة بالتعويض التي تحدث بين الملتزمين ، أو المرخص لهم باستغلال المناجم، وبين الأفراد.

---

[1] Voir, V. Yves Gaudemet, Droit administratif general, L.G.D.J éd.16.2001, p.391.

كما نص كذلك قانون ٢٨ بليفور للسنة الثامنة اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات التي تنشأ بين مقاولي الأشغال العامة والغير، حيث يختص القضاء الإداري الفرنسي في منازعات الأشغال العامة بدعاوى المسئولية التي تقام من الأفراد ضد المقاولين.

وفي هذا الصدد يقول مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٧ من أغسطس عام ٢٠٠٨م بأن:" نوعية الأشغال العامة هي: أعمال تتعلق بالعقارات، ويقوم بها الشخص الخاص بغرض تحقيق المنفعة العامة، ولحساب إحدى الأشخاص العامة"[١].

كما قضى في حكمه الصادر في ٢٣ من ديسمبر عام ٢٠١١م بأن:" إنشاء الطرق السريعة والطرق الوطنية هي أشغال عامة تخضع لولاية الدولة، وبالتالي فإن العقود المتعلقة بها تخضع لقواعد القانون العام، وفي حالة نشوب خلاف يكون الاختصاص للمحاكم الإدارية[٢]" وهذا ما ردده مجلس الدولة الفرنسي أيضا حرفيا في حكمه الصادر في ١٢ من يناير عام ٢٠١١م[٣].

ونحن نرى: أن الاستثناءات السابقة والمتعلقة ببعض النصوص التي خولت للقضاء الإداري الفرنسي الحق في نظر بعض المنازعات التي تحدث بين أشخاص القانون الخاص، قد فرضتها صلة الإدارة العامة بأحد أطراف المنازعة، مما يجعلها قريبة من اختصاص القضاء الإداري[٤].

---

[١] CE, 7 août 2008, Société anonyme de gestion des eaux de Paris, n° 289329.

"Ont le caractère de travaux publics, alors même qu'ils seraient réalisés par des personnes privées, les travaux immobiliers exécutés dans un but d'utilité générale et pour le compte d'une personne publique " .

[٢] CE 23 décembre 2011, Société des autoroutes Paris-Rhin-Rhône, n° 340348.

جاء فيه:

"Considérant que la construction des autoroutes et des routes nationales a le caractère de travaux publics et appartient par nature à l'Etat; …que le contentieux survenu à propos d'un tel contrat ressortit dès lors à la compétence de la juridiction administrative" .

[٣] CE 12 janvier 2011, Société des autoroutes du nord et de l'est de la France, n° 332136.

[٤] راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، المرجع السابق، ص ١٣٣؛ وراجع الدكتور/ محمد محمد عبداللطيف، المرجع السابق، ص ٢٠١.

الفرع الثاني : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي إذا عهدت الدولة إلى الأشخاص الخاصة مهمة إدارة مرفق عام

كان لفكرة المرفق العام دور هام في بناء الأساس الذي قامت عليه نظريات ومبادئ القانون الإداري[١]، ويرجع ذلك إلى أن فكرة المرافق العامة كانت حاضرة دائما على مر القرون كهدف من أعمال السلطات العامة الشرعية[٢].

ولكن نظراً لاتساع النشاط العام وقيام الدولة بممارسة أنواع من النشاط الذي كان يباشره الأفراد من قبل، سواء في مجال الصناعة أو التجارة، أدى إلى قيام الإدارة بممارسة هذه الأنشطة بأساليب جديده تختلف عن أساليب إدارتها لمرافقها الإدارية، حيث عهدت إلى أجهزة متعددة الأشكال ممارسة أنواع مختلفة النشاط، ومنحتها بعض امتيازات السلطة العامة، وفرضت عليها بعض القيود غير التي تفرضها على أجهزة المشروعات الخاصة مثل مرافق الامتياز.

ويمتاز عقد الامتياز أو التزام المرافق العامة بأن موضوعة ينصب على إدارة مرفق عام، وهو بهذه الخصيصة يجعل الفرد المتعاقد بمثابة النائب عن الإدارة في تسيير مرفق عام[٣].

وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٢٣ مايو عام ٢٠٠١م بأن:" اتفاق تم توقيعه من جهة الإدارة بأحد الأقاليم على أن تعهد إلى أحد المحترفين أو المهنيين بأداء الخدمات المهنية للعملية، من بيع التذاكر والترويج للاحتفالات

---

(١) Voir, Jean-Paul. VALETTE, Droit des services publics, Ellipses, 2006, p. 40.

(٢) Voir, Renan Le Mestre, Droit de service publice, Gualino EJA Paris, 2005, p. 22 et suiv.

(٣) راجع الدكتور/ سليمان محمد الطماوي، الأسس العامة في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٨٤م، ص ٤٢٦؛ وطبعة ٢٠١١م، ص ٤٢٦.

من أجل إقامة مرفق للبلدية يلبي احتياجاتها، على أن يدفع من دخل الاحتفالات مبلغ سنوي للإدارة، يعد عقد مرفق عام[١].

فالعقد يُعد عقداً إدارياً إذا تمثل محله في تسيير مرفق عام، حتى لو لم تعهد الإدارة بمقتضاه إلى المتعاقد بمهمة تسيير المرفق العام، أو لم يكتسب صفة الموظف العام[٢]، لهذا قرر مجلس الدولة الفرنسي اعتبار القروض التي يقدمها المصرف العقاري الفرنسي إلى المرحلين إلى فرنسا عقود إدارية ما دام أن محلها يتعلق بتنفيذ نشاط مرفق مساعدة الفرنسيين المرحلين[٣].

وإذا عهدت الإدارة إلى أشخاص خاصة بإدارة مرفق عام إداري، فإن القضاء الإداري الفرنسي يختص بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن هذه الأشخاص، سواء كانت قرارات لائحية أو فردية، طالما كانت في اطار مهمة المرفق العام التي عهد إلى هذه الأشخاص تنفيذها، وباستعمال امتيازات السلطة العامة[٤].

أي أن القضاء الإداري الفرنسي يحكم في المنازعات بين الأفراد إذا كان أحد الأطراف يقوم على خدمة مرفق عام، حال تمتعه بامتيازات السلطة العامة، إذا تسبب

---

(١) Conseil d'Etat, 23 mai 2001, n°342520, Commune de Six-Fours-les-Plages - Publié au recueil Lebon .

وجاء فيه:

"Une convention signée par une commune en vue de confier à un professionnel du spectacle des prestations d'exploitation de la billetterie et de promotion d'un festival, prévoyant la fourniture d'un service à la commune pour répondre à ses besoins, moyennant un prix tenant en l'abandon des recettes du festival et au versement d'une somme annuelle doit être regardée comme constitutive d'un marché public de services".

(٢) Charles.(Debbasch): institutions et droit administratifs, Paris, P.U.F, Tom.2,p.213; G. Vedel et P. Delvolve, droit administratif, Paris, P.U.F, 1984,p. 335.

(٣) Charles.(Debbasch): institutions et droit administratifs, Paris, P.U.F, Tom.2,p.213; G. Vedel et P. Delvolve, droit administratif, Paris, P.U.F, 1984,p. 335.

وراجع الدكتور/ علي خطار شطناوي، النظرية العامة للعقود الإدارية، المرجع السابق، ص ١٤.

(٤) راجع الدكتور/ محمد محمد عبداللطيف، المرجع السابق، ص ؟

استخدام هذه السلطة في احداث ضرر ما، أو كان أحد أطراف العلاقة يعمل لمصلحة شخص ما[١].

وبناء على ذلك يختص مجلس الدولة الفرنسي بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن لجنة تنظيم صناعات الزجاج، والمتعلقة بتحديد المشروعات التي يصرح لها بالقيام ببعض الصناعات[٢]، والمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة بتوقيع عقوبة تأديبية على اللاعبين المحترفين من قبل الاتحادات الرياضية، برغم أن الاتحادات الرياضية من أشخاص القانون الخاص[٣]، كما يختص مجلس الدولة الفرنسي كذلك بنظر المنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة من قبل الاتحادات الرياضية، بتحديد قواعد الاشتراك في المسابقات الرياضية[٤].

أما فيما يتعلق بالمرافق العامة الاقتصادية، فإن القضاء الإداري الفرنسي يختص بالقرارات اللائحية دون القرارات الفردية، الصادرة عن أشخاص القانون الخاص التي تتولى تنفيذ مرفق عام اقتصادي.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر في ٥ يناير عام ١٩٨٦م باختصاص القضاء الإداري بنظر المنازعة في اللائحة الصادرة عن مجلس إدارة شركة الطيران الفرنسية، والتي تحدد شروط تشغيل العاملين فيها، وتفرض عدم زواج المضيفات الجويات[٥].

---

(١) راجع الدكتور/ محمد جمال ذنيبات، والدكتور/ حمدي محمد العجمي، المرجع السابق، ص ١٣٣.

(٢) C.E, Ass. 31 Juillet 1942, Montpeurt, Rec, p. 239; D. 942, concl, A. Segalat.

(٣) C.E. Sect, 21 novembre 1976, Fédérat. Frce de cyclisme, A.J.D.A. 1977, p. 139, concl, J. M. Galabert, note, F. Fatome.

(٤) C.E. Sect, 16 mars 1984, Broadi, A.J.D.A, 1984, p. 531.

(٥) T.C., 15 janvier 1968, Epoux Barbier, Rec.,p. 789, concl. J, Rahn; A.J.D.A 1968, p. 225, chron. J. MMass□t et J. L. Dewost; D.1969,p.200, note J.M.Auby; R.D.P. 1968, p. 893, note M. Waline; M. Long – P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé et B. Genevois, Les grands arrest de la jurisprudence administrative, Dalloz, 1996, p. 624.

ومشار إليه في مرجع الدكتور/ محمد محمد عبداللطيف، المرجع السابق، ص ٢٠٢

ومما سبق يتضح لنا أن القضاء الإداري الفرنسي قد يختص أحياناً بنظر المنازعات التي تنشأ عن القرارات التي يتخذها اشخاص خاصة تدير مرافق عامة إدارية أو مرافق عامة صناعية، وفي هذا الخصوص يقول J.M Glatt[1]: لكي يكون القرار الصادر بالإرادة المنفردة إدارياً يجب أن يصدر من سلطة إدارية، هذه السلطة هي عادة شخص عام، أو على وجه التحديد هيئة عامة أو موظف عام (عمده، وزير، رئيس الوزراء، رئيس الجمهورية)، وأحياناً يعتبر ما يصدر من الأشخاص الخاصة قرارات إدارية[2]، إذا كانت تدير مرفق عام إداري[3]، أو مرفق عام صناعي أو تجاري[4].

وإذا كان القضاء الإداري يختص أحياناً بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص الذي عهدت إليه الدولة بإدارة مرفق عام إداري أو اقتصادي، إلا أن ذلك يُعد استثناء من القاعدة العامة، يجد مبرره – كما ذكرنا سلفاً– في صلة الإدارة العامة بأحد أطراف المنازعة، مما يجعل اختصاص القضاء الإداري بنظرها أمراً منطقياً، يتفق وطبائع الأمور .

---

(١) Voir, J.M. Glatt,Droit administratif général / L'acte dministratif unilateral,2007, p.1.

(٢) Voir, Renan LE MESTRE , Droit de service public , G, 2005, p. 142.

(٣) CE, 3 janvier 1961, Magnier

(٤) TC, 15 janvier 1968, Cie Air France c/ Epoux Barbier

ومشار للحكمين السابقين في:

J.M. Glatt,Droit administratif général / L'acte dministratif unilateral,2007, p.1.

الفرع الثالث : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي

يُعرف الفقه الفرنسي الموظف الفعلي بأنه: الشخص الذي يشغل وظيفة ما في ظروف معينة، على نحو غير صحيح، سواء كان عدم شرعية توليه الوظيفة راجع إلى بطلان سند توليته لها أو انتهاء أثره، ويقوم بمزاولة أعمالها ويمارس اختصاصاتها[١].

وقد أقر الفقه والقضاء الفرنسي بالصفة الإدارية للقرار الصادر من الموظف الفعلي رغم كونه شخص خاص، وبالتالي اختصاص القضاء الإداري بما ينشأ عن هذه القرارات من منازعات.

وتطبيقاً لذلك فقد أقر الفقه والقضاء الفرنسي بصحة التصرفات التي قام بها الموظف خلال الفترة من تاريخ تعيينه أو ترقيته وحتى صدور حكم بإلغائهما.

وفي هذا الصدد يقول Chapus (R) أنه: يتعين إضفاء الشرعية على ما قام به الموظف الفعلي من تصرفات، مثل سحب أو الغاء قرار توليته الوظيفة؛ لأنه من الصعب على الغير الذي تعامل مع هذا الشخص خلال هذه الفترة – فترة توليه الوظيفة بطريقة غير شرعية– أن يتوقع أو يتكهن بعدم مشروعية قرار تعيينه[٢].

وتستند نظرية الموظف الفعلي في فرنسا كما هو الوضع في مصر على ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وسلامة الأوضاع القانونية والإدارية التي قام بها الموظف وعدم ابطالها؛ لأن على جهة الإدارة أن تتخذ الإجراءات التي تكفل تأمين وضـــمان

---

(١) Voir, G. Jèze essai d'une tréorie general de fonctionnaire de fait, R.D.P.1914, p. 59.

حيث يقول:

" Le fonctionnaire de fait est celui qui, dans certaines condition de fait, occupé la function, exerce la competence accomplit l'acte, â la suite d'une investiture irrégulière; il invoque un investiture: nomination, election, delegation etc, mais cette investiture est irrégulière; ou bien elle a été irrégulière des l'origine…".

(٢) Voir, Chapus(R), droit du contentieux administratif, 1982, Mantchestien, p. 543.
Voir aussi, Jean-Marie et autres, Contentieux Pénal et Commercial Actualité Contentieuse, Juillet 2008 - N° 13, p.4.

استمرار أعمالها[١]، ويقول Rolland في هذا الصدد إن: استمرار المرافق العامة هو من استمرار الدولة, و لهذا كان من الواجب على الإدارة تأمين ذلك الاستمرار[٢].

وتطبيقا لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ٢٠ فبراير عام ١٩٥٧م بأن: عدم شرعية انشاء وظيفة السكرتير العام المساعد، لا تمس شرعية القرارات التي كان قد اتخذها[٣].

كما قضي مجلس الدولة الفرنسي كذلك في حكمه الصادر في ١٢ من ديسمبر عام ٢٠٠٧م بصحة الأحكام والإجراءات التي قام بها القاضي الذي ألغي قرار تعيينه من أجل اعتبارات المصلحة العامة وتفاديا للأضرار التي تلحق بمرفق القضاء إذا طبق الأثر الرجعي لحكم الإلغاء على إطلاقه ، وانتهى في حكمه إلى إلغاء القرار الصادر في ٢٥ من يوليه ٢٠٠٦م والذي تم تعيين القاضي على أساسه، بعد مرور شهر من تاريخ صدور قرار الإلغاء[٤].

ومما سبق يتضح لنا أن الفقه والقضاء الإداريين في فرنسا، قد اعتدا بما قد صدر من الموظف الفعلي من تصرفات، قبل سحب أو إلغاء قرار تعيينه، استناداً على حسن

---

(١) Jean-Paul VALETTE ; Droit des services publics , Ellipses, 2006 , p. 132; Nicolas Groper, L'autorite' de nomination et la gestion de fait du comptable patent mal nomme' , A.J.D.A. 2003 , p. 1220.

(٢) Rolland .L , Droit adminstratif , cours polycopie , les cours de droit , 1943 , p 39 .

(٣) C.E, 20 février 1957 , n°3.528, Zahbboual, Rec, p. 831.

(٤) C.E, s'agissant de la nomination d'un magistrat, 12 décembre 2007, Sire, n° 296072, p. 471.

وجاء فيه:

" 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 circonstancesde 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 ;".

Voir aussi, Jean-Marie et autres, Contentieux Pénal et Commercial Actualité Contentieuse, Juillet 2008 - N° 13, p.4; CONSEIL D'□TAT, 7□ME ET 2□ME SOUS-SECTIONS R□UNIES, 22 JUILLET 2009, COMMUNE D'ISSY LES MOULINEAUX, n°300411, A.J.D.A. 2009, p. 1466

نية الغير الذي يتعامل معه من ناحية، ولاعتبارات عملية تتمثل في ضرورة سير المرافق العامة بانتظام واطراد من ناحية أخرى [١]، وبالتالي يختص القضاء الإداري بالمنازعات الناشئة عن التصرفات الصادرة عن الموظف الفعلي برغم كونه شخصاً خاصاً، وذلك تغليباً منه لمبدأ الأمن القانوني على مبدأ المشروعية.

وتفضيلا لمبدأ الأمن القانوني على مبدأ المشروعية قرر مجلس الدولة الفرنسي للقاضي الإداري سلطة إعمال الأثر المباشر لحكم الإلغاء أو تقرير أثر مستقبلي له، وعدم إعمال الأثر الرجعي المقرر كقاعدة عامة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، وذلك تغليبا لاعتبارات مبدأ الأمن القانوني أو الاستقرار القانوني[٢] على اعتبارات مبدأ المشروعية.

وتطبيقاً لذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر في ١٠ من نوفمبر عام ٢٠١٠م حيث قضى فيه بأنه: " ينبغي عدم الإفراط في الآثار المترتبة على الأثر الرجعي للإلغاء، وذلك لأن ما نتج عن القرار الملغي من آثار، والمراكز التي ترتبت عليه منذ دخوله حيز النفاذ، يمكن للمصلحة العامة التمسك بالإبقاء المؤقت عليها، والقاضي الإداري في هذه الحالة يوازن بين متطلبات النظام العام، وبين مشروعية القرار الإداري ... وله أن يحد من آثار الإلغاء من حيث الزمان، بأن يحدد أثر حكم الإلغاء في تاريخ

---

[١] Jean-Paul VALETTE ; Droit des services publics , Ellipses, 2006 , p. 132; Nicolas Groper, L'autorite' de nomination et la gestion de fait du comptable patent mal nomme' , A.J.D.A. 2003 , p. 1220.

[٢] للمزيد عن مبدأ الأمن القانوني راجع:

Michel Fromont, Le principe de sécurité juridique, A.J. 1996, num. spécial, p.179 et s; Antonia HOUHOULIDAKI, L'execution par l' administration des decisions du juge administratif, en droit français et en droit grec, 2002, p. 35; CHAPUS REN : Droit administratif général, Tome I, 15e édition, Montchrestien, 2001, p.1147.

لاحق على صدوره، وذلك استثناء من مبدأ الأثر الرجعي لحكم الإلغاء والقاضي بإرجاع أثر الإلغاء إلى تاريخ سابق على صدوره "[1].

[1] CE 10 novembre 2010, Département de l'Ariège, n° 337380.

وجاء فيه:

"s'il apparaît que cet effet rétroactif de l'annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur que de l'intérêt général pouvant s' attacher à un maintien temporaire de ses effets, il appartient au juge administratif – après avoir recueilli sur ce point les observations des parties et examiné l'ensemble des moyens, d'ordre public ou invoqués devant lui, pouvant affecter la légalité de l'acte en cause …une limitation dans le temps des effets de l'annulation ; qu'il lui revient d'apprécier, en rapprochant ces éléments, s'ils peuvent justifier qu'il soit dérogé à titre exceptionnel au principe de l'effet rétroactif des annulations contentieuses et, dans l'affirmative, de prévoir dans sa décision d'annulation que, sous réserve des actions contentieuses engagées à la date de celle-ci contre les actes pris sur le fondement de l'acte en cause, tout ou partie des effets de cet acte antérieurs à son annulation devront être regardés comme définitifs ou même, le cas échéant, que l'annulation ne prendra effet qu'à une date ultérieure qu'il détermine".

الخاتمة

من دراستنا لموضوع البحث اتضح لنا أن القضاء الإداري يختص أحياناً بنظر منازعات أشخاص القانون الخاص، وذلك استثناء من القاعدة العامة، سواء في المملكة العربية السعودية، أو في مصر أو في فرنسا، استنادا إلى نص صريح في النظام (القانون) يخول القضاء الإداري سلطة الفصل في منازعات بعض الأشخاص الخاصة، وقد ينعقد هذا الاختصاص إذا عهدت الدولة لأحد الأشخاص الخاصة بإدارة المرافق العامة، كما قد يختص القضاء الإداري كذلك بنظر منازعات القانون الخاص في حالة الموظف الفعلي.

وقد تمكنت من خلال تلك الدراسة أن أصل إلى عدة نتائج وتوصيات سأضعها تحت نظر الفقه والقضاء المصري والسعودي، وهي تتضمن مبادئ أساسية لا غنى عنها، بعضها مطبق والبعض الآخر لم يطبق بعد، وأتمنى أن تصبح محلا للتطبيق، **ويمكن تلخيص تللك النتائج والتوصيات فيما يلي:**

أولاً: إن نظام ديوان المظالم السعودي الجديد لعام ١٤٢٨ه قد أتى بتنظيم جديد لديوان المظالم لم يكن موجودا في ظل النظام القديم لعام ١٤٠٢ه، حيث كانت المادة الثامنة تشير بصفة عامة إلى مجموعة من الاختصاصات تباشرها مجموعة من الدوائر، تمارس كل منها النظر في نزاعات معينة، أما النظام الجديد فينص في المادة الثامنة منه على أن: تتكون محاكم ديوان المظالم من: المحكمة الإدارية العليا، ومحاكم الاستئناف الإدارية، والمحاكم الإدارية، ثم حددت المواد (١١)، (١٢)، (١٣)، اختصاصات كل منها.

ثانياً: إن نظام ديوان المظالم الجديد، قد منح الديوان اختصاص أوسع مما كان عليه في ظل النظام القديم، حيث تنص الفقرة (د) من المادة الثالثة عشرة من النظام الجديد للديوان على اختصاص الديوان " بالمنازعات الإدارية الأخرى"، ويقصد بذلك شمولية اختصاص الديوان لكافة المنازعات الإدارية، وأن ما ورد منها في المادة المذكورة هو على سبيل المثال لا الحصر، وذلك على عكس ما كان في النظام القديم والذي حدد اختصاصات الديوان على سبيل الحصر؛ لأنه لم يتضمن هذه العبارة.

ثالثاً: أضافت الفقرة (أ) من المادة الثالثة عشرة من نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨هـ إلى اختصاص الديوان " الدعاوى المتعلقة بالحقوق المقررة في نظام الخدمة العسكرية"، وأصبح النص يشمل ولأول مرة العسكريين، اضافة إلى موظفي الخدمة المدنية.

رابعاً: عدَّل المنظم السعودي في النظام الجديد للديوان والصادر في عام ١٤٢٨هـ، وأجاز الطعن في قرارات اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي أمام الديوان، وذلك وفقاً لنص المادة الثالثة عشرة من النظام الأخير، وذلك على خلاف النظام القديم والذي كان ينص في المادة التاسعة منه على عدم جواز النظر في الاعتراضات المقدمة من الأفراد على ما تصدره المحاكم أو الهيئات القضائية من أحكام أو قرارات داخله في ولايتها، وبناء على ذلك عدَّل الديوان موقفه في أحكامه بما يتفق مع هذا التغير في موقف المنظم.

خامساً: إن نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨ه قد وسع من نطاق اختصاص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص، عما كان عليه نظام الديوان القديم لعام ١٤٠٢هـ، حيث نص نظام الديوان الجديد في الفقرة (ب) من المادة الثالثة عشر منه على أن: تختص المحاكم الإدارية بدعاوى إلغاء القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام- وما في حكمها- والمتصلة بنشاطها، وهذا الاختصاص هو اختصاص جديد للديوان، حيث كان ديوان المظالم يقضي في ظل نظامه القديم بعدم اختصاصه بالقرارات الصادرة عن تلك الجمعيات – وما في حكمها- والمتعلقة بنشاطها.

سادساً: إن المنظم السعودي حصر اختصاص المحاكم الإدارية في قضايا الجمعيات ذات النفع العام على دعاوى الطعن بالإلغاء في القرارات التي تصدرها هذه الجمعيات وما في حكمها والمتصلة بنشاطها، دون الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن الاضرار التي قد تسببها هذه القرارات، ودون المنازعات الناشئة عن العقود التي تبرمها هذه الجمعيات مع الغير.

سابعاً: انطلاقاً من النقطة السابقة والمتمثلة في اختصاص ديوان المظالم بدعاوى إلغاء القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام- وما في حكمها- والمتصلة بنشاطها، فإن النظام يكون قد اعتبر هذا النوع من القرارات في حكم القرارات الإدارية، برغم أنها لا تُعد كذلك؛ لعدم توافر الشروط الواجب توافرها في القرارات الإدارية.

ثامناً: إنه طبقا لنص الفقرة (د) من المادة الثالثة عشر من نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨هـ، فإن ديوان المظالم يختص بالفصل في الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تكون الإدارة طرفا فيها، وبناء عليه فإن الديوان يختص بالفصل في جميع الدعاوى المتعلقة بالعقود التي تبرمها الجهة الإدارية، سواء أكانت العقود الإدارية بالمعنى الفني المتعارف عليه فقها وقضاء، أم عقود الإدارة التي تبرمها باعتبارها فردا عاديا.

تاسعاً: إنه يوجد اختلاف في الصياغة فقط بين الفقرة (د) من المادة الثالثة عشر من نظام ديوان المظالم الجديد لعام ١٤٢٨ه، والمشار إليها في الفقرة السابقة، والتي تنص على أن:" تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الدعاوى التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها"، وبين الفقرة "ث" من المادة الثامنة المقابلة لها من نظام الديوان القديم، والتي كانت تنص على أن:" يختص ديوان المظالم بالدعاوى المقدمة من ذوي الشأن في المنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الحكومة، أو أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفا فيها"، فالتعبيران مترادفان، وإن كان التعبير في نظام الديوان الجديد أكثر اختصارا مما كان عليه النص الوارد في النظام القديم.

عاشراً: إن اختصاص ديوان المظالم بالمنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، سواء تعلق الأمر بعقود الإدارة، أو بالعقود الإدارية بمعناها النظامي، يختلف عما هو مستقر في الأنظمة والفقه والقضاء المقارن، حيث استقر العمل في تلك الأنظمة على اختصاص القضاء الإداري بمنازعات العقود الإدارية، دون عقود الإدارة الخاصة التي يختص بنظر المنازعات المتعلقة بها القضاء العادي.

الحادي عشر: إن ديوان المظالم في تحديده للشروط الواجب توافرها في العقد لكي يكون إدارياً، لم يختلف عما ذهب إليه القضاء المقارن، حيث أكد على أهمية العناصر الثلاثة والمأخوذ بها في القضاء المقارن للوقوف على طبيعة العقد الذي تبرمه الجهة الإدارية، والمتمثلة في: إبرام العقد من قبل جهة إدارية، وأن يتصل العقد مباشرة بمرفق عام، وأن يتضمن العقد شروطا غير مألوفة في عقود القانون الخاص.

الثاني عشر: إن القضاء السعودي أقر بنظرية الموظف الفعلي كما هو الوضع في الأنظمة والفقه والقضاء المقارن، حيث نص في كثير من الأحيان على بعض تطبيقاتها، ويرجع ذلك من وجهة نظرنا إلى تغليبه لمبدأ الأمن القانوني أو لفكرة الأمن القانوني والتي تعني ضرورة التزام السلطات العامة بتحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة، بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية من أشخاص قانونية عامة وخاصة، بحيث تتمكن هذه الأشخاص من التصرف باطمئنان على هدي من القواعد والأنظمة القانونية القائمة وقت قيامها بأعمالها، وترتيب أوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجآت أو تصرفات مباغتة صادرة عن السلطات العامة، يكون من شأنها زعزعة هذه الطمأنينة أو العصف بهذا الاستقرار، على مبدأ المشروعية، والذي يعني إعمال الأثر الرجعي المقرر كقاعدة عامة للأحكام الصادرة بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة، أي بإرجاع أثر الإلغاء إلى تاريخ سابق على صدوره.

الثالث عشر: نطالب المنظم السعودي بأن يتدخل ويتبنى نصوصاً يمنح بمقتضاها للمحاكم الإدارية سلطة الفصل في الدعاوى المتعلقة بالتعويض عن قرارات أو أعمال الجمعيات ذات النفع العام، والدعاوى المتعلقة بالعقود التي تبرمها هذه الجمعيات مع الغير، والمتصلة بنشاطها، وذلك تفادياً لإثارة مشكلات تنازع الاختصاص، وتعارض الأحكام، كما أن منح الاختصاص إلى جهة

قضائية واحدة، من شأنه أن يؤدي إلى تبسيط في الاجراءات، وتوفير في الفكر والجهد.

الرابع عشر: نطالب المنظم السعودي بأن يتدخل، ويعتبر قرارات اللجان شبه القضائية أحكاماً قضائية، ويقرر جواز الطعن عليها استئنافياً أمام محاكم الاستئناف الإدارية، بدلاً من اعتبارها قرارات إدارية تقبل الطعن فيها بدعوى الإلغاء أمام ديوان المظالم.

قائمة بأهم المراجع

❖ أولا: المراجع باللغة العربية:

- **إبراهيم شيحا:** مبادئ وأحكام القانون الإداري اللبناني، الدار الجامعية للمطبوعات والنشر.
- **إبراهيم محمد علي:** القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨/ ٢٠٠٩.
- **السيد خليل هيكل:** القانون الإداري السعودي، دار الزهراء الرياض، ١٤٢٩هـ.
- **انس قاسم جعفر:** القرارات الإدارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.

-**أنور أحمد رسلان**: تنظيم الإدارة العامة ونشاطها، دراسة مقارنة، ١٤١٠.
-**بكر القباني**: الخدمة المدنية في المملكة العربية السعودية، الرياض، ١٤٠٢هـ.
- **جابر سعيد حسن محمد**، القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الثانية، ١٤٢٧/ ١٤٢٨هـ.
-**جورجي شفيق ساري**: المبادئ العامة للقانون الإداري –النشاط الإداري – الكتاب الثاني، بدون دار نشر وتاريخ.
-**حمدي محمد العجمي**: القانون الإداري في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، الرياض، ١٤٢٣هـ.
-**خالد خليل الظاهر**: ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، قضاء الإلغاء، قضاء التعويض، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٠.
-**رمزي طه الشاعر، عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد**، القانون الاداري، النشاط الإداري، الكتاب الثاني، الولاء للطبع والتوزيع، ١٩٩١-١٩٩٢
– **سامي جمال الدين**: القضاء الإداري والرقابة علي أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة للنشر، بدون تاريخ.
– **سليمان محمد الطماوي**: الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٩٦.
- **سليمان محمد الطماوي**: الأسس العامة في العقود الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، ١٩٨٤؛ ٢٠١١.
- **صلاح الدين فوزي**: المبادئ العامة غير المكتوبة في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.
– **عبد الحكم فوده**: نزع الملكية للمنفعة العامة (إجراءاته- والتعويض عنه- والتقاضي بشأنه) دار الألفي القانونية، ٢٠٠٧.

- **عبدالمنعم عبدالعظيم جيرة:** حكم الإلغاء، حجيته وآثاره، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة.
-**عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة**، القرارات الإدارية في الفقه وقضاء مجلس الدولة، دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٧.
-**عبدالعزيز عبدالمنعم خليفة:** تنفيذ الأحكام الإدارية واشكالاته الوقتيه، دار الفكر الجامعي، طبعة ٢٠٠٨.
-**عبدالناصر عبدالله أبو سمهدانة**، مبادئ الخصومة الإدارية، دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، ٢٠١٢.
-**علي الفحام**: سلطه الإدارة في تعديل العقد الإداري، دار الفكر العربي، ١٩٧٦.
-**علي حسين خطار شطناوي:** مبادئ القانون الإداري السعودي، مكتبة الرشد، ١٤٣٣هـ.
-**علي حسين خطار شطناوي:** موسوعة القضاء الإداري السعودي، ديوان المظالم، الكتاب الثاني، مكتبة الرشد، ١٤٣٤هـ.
-**علي حسين خطار شطناوي**: النظرية العامة للعقود الإدارية في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة الرشد، ٢٠١٤م – ١٤٣٥هـ.
-**علي شفيق:** الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، في المملكة العربية السعودية، دراسة تحليلية مقارنة، الرياض، ١٤٢٢هـ.
-**علي شفيق الصالح**، محمد بن عبدالعزيز المعارك، الدعاوى الإدارية، والأنظمة القضائية في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، ١٤٣٢هـ– ٢٠١١م.
- **عمرو أحمد حسبو، الوجيز في القانون الإداري، دار النهضة العربية، ٢٠١١.**

- عمرو فؤاد بركات، الترقية وأثر الحكم بإلغائها، بدون دار نشر، ١٩٨٦/ ١٩٨٦.
- فرحان نزال حميد المساعيد، الموظف الفعلي وما يميزه في القانون الإداري، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، المجلد الثامن.
- فؤاد محمد مرسي عبدالكريم، القرارات الإدارية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دراسة مقارنة، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٣م
- مازن ليلو راضي: دور الشروط الاستثنائية في تمييز العقد الإداري، دار المطبوعات الجامعية.
- مجدي عز الدين يوسف: الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٧.
- ماجد راغب الحلو: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٧، ص ٥٠٤.
- مجدي عزالدين يوسف: الأساس القانوني لنظرية الموظف الفعلي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ١٩٨٧م.
- محمد اسماعيل علم الدين، تطوير فكرة القرار الإداري، مجلة العلوم الإدارية التي تصدرها الشعبة المصرية للمعهد الدولي للعلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٦٨م.
- محمد الشافعي أبوراس: القضاء الإداري، بدون دار نشر وبدون تاريخ، ١٨٤ وما بعدها.
- محمد جمال ذنيبات، حمدي محمد العجمي، القضاء الإداري في المملكة العربية السعودية طبقا لنظام ديوان المظالم الجديد، دراسة مقارنة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣١.
- محمد رفعت عبدالوهاب، عبدالغني بسيوني عبدالله، القانون الإداري، الجزء الثاني، بدون دار نشر، ١٩٨٩.

- محمد عبدالكريم العيسى: المحكمة الإدارية العليا في نظام ديوان المظالم السعودي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ- ٢٠١١م.
- محمد فؤاد عبدالباسط، القرار الإداري، دار الفكر العربي، ٢٠٠٠.
- محمد محمد عبداللطيف، قانون القضاء الإداري، الكتاب الأول، دار النهضة العربية، ٢٠٠١.
- مصطفى أبوزيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة، الجزء الأول، قضاء الإلغاء، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩.
- نادية محمد فرج الله: معنى القرار الإداري في دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٤.
- هشام محمد البدري: حدود رقابة الدستورية، دراسة مقارنة حول هامشية رقابة الدستورية في مصر في ضوء التعديلات الدستورية المصرية ٢٠٠٧ والفرنسية ٢٠٠٨، بدون دار نشر، ٢٠١٢.
- يوسف أديب: الطعن في قرارات أشخاص القانون الخاص أمام قضاء الإلغاء، رسالة ماجستير، جامعة مولاي إسماعي، مكناس.
- يسري محمد العصار: الحماية الدستورية للأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا، مقال منشور في مجلة الدستورية التي تصدرها المحكمة الدستورية، العدد الثالث، يونيو، عام٢٠٠٣.

المترجمات

- أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة الدكتور/ احمد يسري، الطبعة العاشرة، دار الفكر الجامعي، ١٩٩٥.

- **الدستور الفرنسي " دستور أكتوبر ١٩٥٨ وفقا لتعديلات ٢٣ يوليو ٢٠٠٨ "، ترجمة الدكتور/ محمد إبراهيم خيري الوكيل، دار النهضة العربية.**

مجموعة الأحكام والموسوعات

- **مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري: إصدار المكتب الفني.**
- **مجموعة الثلاث سنوات لأحكام القضاء الإداري.**
- **مجموعة الفتاوى لمجلس الدولة.**
- **مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا: المكتب الفني.**
- **مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، المكتب الفني.**
- **مجموعة القوانين والمبادئ القانونية: هيئة قضايا الدولة، مجموعة** أحكام المحكمة الإدارية العليا ـــ ٢٥ ـــ الجزء الثاني، (عاملون مدنيون بالدولة/ كادرات خاصة)، طبعة ٢٠٠٨.
- **مجموعة القوانين والمبادئ القانونية: هيئة قضايا الدولة – ٤١ – المبادئ الهامة في أحكام المحكمة الإدارية العليا ٢٠٠٧/٢٠٠٩، الجزء الأول، أفراد وعقود، طبعة ٢٠١١.**
- **مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية بالمملكة العربية السعودية.**

❖ **ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية:**

- André De LAUBADERE, Droit administratif.
- Ander' Maurin, droit administrative, Sirey, 6e Edition, 2007.
- BENOIT, Le droit administratif français, Dalloz, 1968
- Chapus (R), Droit administratif general, T. 1, Montchrestien. 2001.
- Cedric Milhat, L'acte administratif, Entre processus et procedures, 2007.
- Dupuis (G) et Jose Guedon (M), Droit administratif, Armand Colin, 1993.

- Guettier (C) « Le contrôle juridictionnel des actes du Président de la République », RDP. 1998.
- LACHAUME (J.-F) Les grandes décisions de la jurisprudence, droit administratif, (G.D.), P.U.F., 11ème éd., 1997.
- Haim (V), Les creances publiques et le privilege du prealable, D.1994, charon.
- Lombard (M) et Dumont (G), Droit administratif, 8e Edition, Dalloz. 2009.
- Jean-Marie Pontier, La notion d'acte administratif unilatéral.
-Jean-Marie Pontier, Action administrative, La notion de contrat administratif, 2011.
-Jean-Marie Pontier, L'action administrative, Leçon n° 8: La notion d'acte administratif unilateral, 2011.
- Jean-Marie et autres, Contentieux Pénal et Commercial Actualité Contentieuse, Juillet 2008 .
-Jean-Paul. VALETTE, Droit des services publice, Ellipses, 2006, p.23.
– Jese (J), Essai d une theorie general des fonctionnaires de fait , R.D.P, 1914.
-Remy Schuartz, Consequences de l'annulation d'une decisionde nomination surun acte
de titularisation subsequent, A.J.D.A. 1996.
– Revero (Jean), Droit administratif, 1983.

- V. Yves Gaudemet, Droit administratif general. L.G.D.J ed.16.2001.

فهرس الموضوعات

مقدمة: ٤٠٤
مشكلة البحث: ٤٠٦
أهمية البحث : ٤٠٧
أهداف البحث : ٤٠٧
الدراسات السابقة: ٤٠٨
منهجية البحث : ٤٠٨
خطة البحث: ٤٠٩
المبحث الأول : القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري ٤١٢
المطلب الأول :اختصاص القاضي الإداري بالمنازعات الإدارية ٤١٣
الفرع الأول : اختصاص القضاء الإداري السعودي بالمنازعات الإدارية٤١٤
الفرع الثاني : اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات الإدارية٤٢٨
الفرع الثالث : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات الإدارية.. ٤٣٨
المطلب الثاني : عدم اختصاص القضاء الإداري بمنازعات أشخاص القانون الخاص..... ٤٤٣
الفرع الأول : التمييز بين الأشخاص العامة والأشخاص الخاصة..... ٤٤٤
الفرع الثاني : عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص. ٤٤٨
الفرع الثالث : عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص ٤٥٣
الفرع الرابع : عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص..... ٤٥٨
المبحث الثاني : الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة في اختصاص القضاء الإداري- اختصاص القاضي الإداري ببعض منازعات أشخاص القانون الخاص..... ٤٦١
المطلب الأول : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري السعودي بمنازعات أشخاص القانون الخاص..... ٤٦٢
الفرع الأول : اختصاص القاضي الإداري السعودي بدعاوى إلغاء القرارات الصادرة عن جمعيات النفع العام..... ٤٦٣

الفرع الثاني : اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون جهة الإدارة طرفا فيها باعتبارها شخصاً عادياً ٤٦٩
الفرع الثالث : اختصاص القاضي الإداري السعودي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي ٤٨٥
المطلب الثاني : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص ٤٩٠
الفرع الأول : اختصاص القاضي الإداري المصري بمنازعات أشخاص القانون الخاص طبقاً لنصوص خاصة..... ٤٩٢
الفرع الثاني: اختصاص القاضي الإداري المصري إذا عهد إلى شخص خاص بتنفيذ مرفق عام..... ٤٩٥
الفرع الثالث : اختصاص القاضي الإداري المصري بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي ٤٩٩
المطلب الثالث : الاستثناءات الواردة على عدم اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص..... ٥٠١
الفرع الأول : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بمنازعات أشخاص القانون الخاص وفقاً لنص خاص ٥٠٣
الفرع الثاني : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي إذا عهدت الدولة إلى الأشخاص الخاصة مهمة إدارة مرفق عام ٥٠٥
الفرع الثالث : اختصاص مجلس الدولة الفرنسي بالمنازعات المتعلقة بالقرارات الصادرة عن الموظف الفعلي ٥٠٩
الخاتمة ٥١٣
قائمة بأهم المراجع ٥١٧
فهرس الموضوعات ٥٢٤