

نطاق وحدود التجانس بين
الجمعيات ذات النفع العام
والمرافق العامة الإدارية
(دراسة مقارنة)

مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق مجلة الحقوق

د. أحسن رابحي

أستاذ القانون العام المساعد

كلية القانون جامعة الشارقة

E-mail: rabhiahcene@gmail.com

arabhi@sharjah.ac.ae

*تاريخ تسلّم البحث: ٢٢/١/٢٠١٦م

*تاريخ قبوله للنشر: ٢٦/١/٢٠١٧م

نطاق وحدود التجانس بين الجمعيات ذات النفع العام والمرافق العامة الإدارية (دراسة مقارنة)

د. أحسن رابحي

أستاذ القانون العام المساعد

كلية القانون جامعة الشارقة

الملخص

منذ فترة وجيزة وجدت الدولة الفرنسية نفسها عاجزة عن تلبية الحاجات العمومية المتزايدة والمتباينة، الأمر الذي خلق نوعاً من الارتباك بسبب وجود أزمة في مستوى أداء الخدمة العمومية، هذه الوضعية دفعتها إلى السعي إلى تمديد النشاط الإداري العام، بواسطة هيئات خاصة تتمتع بنفس مميزات المرافق العامة الإدارية، يطلق عليها الجمعيات ذات النفع العام. وبالفعل فقد استطاعت هذه التجمعات من التأقلم بسرعة مع الظروف و المعطيات المتصلة بالنشاط الإداري، و أن تقلد كل ما هو تنظيم إداري عمومي، إن مظاهر هذا التقليد و التطابق تبدو واضحة سواء على المستوى الشكلي (أي التنظيم العضوي الداخلي أو التنظيم الهيكلي الخارجي)، أو على المستوى الموضوعي (مساهمتها في تلبية الخدمة العمومية بواسطة وظائف تتمتع بالسلطة العامة، لاسيما من خلال إصدار قرارات إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري) تماماً مثل المرافق العامة الإدارية، وهذا الوضع سمح بإنقاص الطلب عن الدولة بواسطة فضاء إداري جديد، مصدره المبادرة الخاصة، دون أن يكلفها أعباء مادية أو بشرية.

Scope and limits of homogeneity between public welfare associations and public administrative facilities

Dr. Ahcene Rabhi

Assistant professor

College of law - University of Sharjah

Abstract

View decades ago, the State of French found itself unable to meet the growing public needs which caused some confusion attributed to a crisis in the public service performance level. This situation led the state to seek an extension of the general administrative activity through private entities that had the same characteristics of public administrative utilities known as the public welfare associations.

Indeed, these communities have been able to adapt quickly to the conditions and settings related to the administrative activity and to access and emulate all existing public administrative regulations.

The manifestations of this tradition and conformity seem clear both at the formal level (internal organic organization or external structural organization), or on the substantive level (its contribution to meet the public service by functions that enjoy public power, particularly through the issuance of administrative decisions that are subject to the supervision of the administrative court) just like public administrative utilities. This situation allowed for a diminished demand for the state through a new administrative space originating from private initiatives, without costing any physical or human burdens.

Keywords: General administrative facility, Public Welfare Association, Public authority privileges, Organic standard in the field of administrative disputes, Standard material in the field of administrative disputes, Administrative decisions.

مقدمة

يعكس المرفق العام الإداري^١ التصورات السياسية والاقتصادية والاجتماعية لدولة ما خلال فترة زمنية معينة، وهذا ما يجعل منه ظاهرة معقدة جدا تتسم بالمرونة الكبيرة والحركية الواسعة، فالمرفق العام الإداري هو نشاط ملموس ودقيق، وإن كان هدفه هو تحقيق المصلحة العامة بواسطة شخص عام مباشر أو تحت رقابته، في إطار نظام قانوني خاضع كليا أو جزئيا لأحكام القانون الإداري^٢، فإن تحقيق هذه الغاية في إطار هذه الإحداثيات يبقى مرهوناً بالتقنيات العلمية والفنية، وكذا ضخامة وتنوع الطلب، وأخيرا الأوضاع الموضوعية العامة المحيطة بالدولة، ضمن هذه المعطيات فإن " مفهوم المرفق العام الإداري لن يكون أبدا مفهوما قانونيا مجردا وحياديا " .

نلاحظ بأن هذه الفكرة قد أخذت كل أبعادها التقنية والقانونية في ظل النظام الإداري الفرنسي، فمنذ الثورة الفرنسية لسنة ١٧٨٩ سعت الدولة إلى اعتناق تصور مغلق للنشاط الإداري، تصور ممرکز للمرفق العام الإداري بكل خصائصه ومميزاته، وفي ظل هذا التصور فإن تطبيق الأنظمة الإدارية لا يبدو فقط من خلال الشكل الإيجابي المتمثل في تنظيم وتشغيل الهياكل العمومية الضرورية من أجل تلبية الحاجات العامة، ولكن من خلال الشكل السلبي لفلسفة السيطرة والاحتكار، الأمر الذي جعل بعض المفكرين الأوائل يستخلصون - بنوع من التسرع - بأن " نشاطات المرفق الإداري هي من صلب وظائف الدولة، ومن طبيعتها، وليست من مبادرة الخواص " .^٣

١. يراد بالمرفق العامة الإدارية الهياكل العمومية التي تدخل نشاطاتها ضمن الوظيفة الإدارية للدولة، وتكمن مهمتها في تقديم خدمات عامة أو إشباع حاجات عامة للجمهور من أمن وعدالة وصحة وتعليم، برسوم جزافية أو بدون رسوم طالما أنها لا تسعى لتحقيق الربح، وهي تتمتع بكل عناصر السلطة العامة، كما تخضع في تسييرها ووسائلها لأحكام القانون العام ابتداء، إلا أنها قد تستعين ببعض أساليب القانون الخاص بصفة ثانوية واستثنائية. في تفصيل ذلك راجع:

Vedel (G) et Delvolvé (P), traité de droit administratif, T1, 12ème édition, PUF, Paris, 1992, p 201 - 213.

٢. لقد تم إقامة البناء القانوني للمرفق العام من طرف رائد مدرسة المرفق العام وهو الفقيه " ديغي " وهو أول من بادر بالفكرة، بناء على أربعة عناصر أساسية وهي: الموظف العام والملك العمومي والعمل العمومي وأخيرا العقد الإداري، ثم أضاف مواطنه الفقيه " جيز " إلى هذه العناصر عناصر جديدة، وهي رقابة الأموال العمومية ورقابة القرارات الإدارية، وأخيرا المسؤولية الإدارية، أما بالنسبة للفقيه " رولن " فقد حدد قواعد تسيير المرفق العام، والتي سميت بقواعد رولن نسبة له، والتي شملت قاعدة استمرارية المرفق العام، قاعدة مساواة المرتفقين أمام المرفق العام وقاعدة قابلية المرفق العام للتبدل والتطور، وبفضل وضوحها وبساطتها فقد سمحت نظرية المرفق العام في فرنسا بتغطية كل المفاهيم التقنية للقانون الإداري، كما أنها أعطت لأكثر من ٦٠ عاما صورة دقيقة للحياة الإدارية ولמידان المنازعات الإدارية.

Sur ce point voir - Duguit (L), traité de droit constitutionnel, Ed Fontenois, Paris, 1911. Voir aussi - Jéze, les principes généraux de droit administratif, 3ème édition, ED Sirey, Paris, 1925.

٣. فسر بعض الفقهاء الفرنسيين سبب احتكار الدولة لمجال ونطاق المرفق العام الإداري إلى عاملين أساسيين: أولهما لأن نشاطات المرفق العام الإداري تمس قطاعات غير مربحة، أو تكون الأرباح فيها ضعيفة مثل الدفاع والعدالة والشرطة وغيرها، ولهذا لا تجلب اهتمام المبادرة الخاصة، وثانيهما أن رؤوس الأموال الضرورية لإقامة هذه المشاريع ضخمة جدا (الأشغال الكبرى) الأمر الذي يشكل عائقا أمام الخواص، لاسيما في بداية القرن ١٩ وعلى الخصوص في مطلع الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة ١٩٢٩.

Sur ce point d'analyse voir - Beaud (O), la puissance de l'Etat, PUF, Paris, 1994. Voir également -

هذه النتيجة - في حد ذاتها - تتحد من تصور سابق شرحه ببراعة الفقيه الفرنسي "ديجي" (Duguit L)، كما دافع عنه لحقبة طويلة في استخلاص مشهور جاء فيه بأن "الدولة ليست سلطة للإكراه ولا سلطة قيادية ولكنها تمثل باقية من المرافق العامة"^٤، ومن ثم فإن هذا الالتقاء المزدوج للشخص المعنوي العام كهيئة وللمرافق العامة - لاسيما الإدارية منها - كتنظيمات مصلحة على الصعيد الإيديولوجي والمؤسساتي والقانوني، هو الذي لا يفسح أي مجال للمبادرة الخاصة "للتسرب" داخل الفضاء العمومي الإداري، ولعل المرفق العام الإداري "المستتر" وراء هذا التحليل الموضوعي سوف يكتسي مستقبلا مدلولاً إيديولوجياً وسياسياً أكثر منه قانونياً، لاسيما من خلال تعزيز دور الدولة كمسؤولة وحيدة عن المصلحة العامة، بدون أي مشاركة أو منافسة، علاوة على تحرير الفرد من كل علاقات التبعية، لتمكين امتزاجه ضمن الإرادة العامة للأمة.

جل هذه التصورات الجذابة من حيث المظهر سرعان ما ضعفت وتقهقرت تحت تأثير الضغط الشعبي المتنامي الذي بدأت بوادره تلوح في الأفق في مطلع الخمسينات، والتي شكلت إجماعاً شبه مطلق على عدم رضا المواطنين الفرنسيين عن نوعية ومردود المرافق العامة الإدارية التقليدية ذات الإنتاج الخطير لظاهرة البيروقراطية، الأمر الذي دفع الجهات الرسمية إلى الاستعانة بالمبادرة الخاصة لتغطية هذا العجز من خلال وظائف تستهدف المصلحة العامة، في شكل عقود الامتياز أو في شكل نماذج إدارية أخرى، وقد شكل ذلك أول مؤشر لانحلال المفهوم التقليدي للمرفق العام الإداري. هذا الحل الجوهري سرعان ما سمح باحتواء عناصر الأزمة "بعض الوقت، ولكن ليس كل الوقت"، طالما أنه في بداية التسعينات وجدت الدولة الفرنسية نفسها - مرة أخرى - غير قادرة على الاستجابة للحاجات العمومية المتزايدة والمتباينة، فتوجه الاهتمام حينها إلى تمديد النشاط الإداري العام بواسطة هيئات خاصة، تتمتع بنفس خصائص المرافق العامة الإدارية يطلق عليها الجمعيات ذات النفع العام^٥، وهو الحل الذي تم تعميم تطبيقه لاحقاً في ظل صنف راجح من التشريعات العربية^٦.

Burdeau (G), l'Etat, Ed seuil, Paris, 1970. Voir aussi - Waline (M), l'individualisme et l'Etat, 2ème édition, Ed Montchrestien, Paris, 1949.

4. «L'Etat n'est pas un pouvoir de contrainte, ni un pouvoir de commandement, mais un ensemble de services publiques», Voir son célèbre ouvrage: traité de droit constitutionnel, op.cit, p 137 et s.

5. Sur ce point d'analyse voir - Picavet (E), Vues rétrospectives sur le droit administratif français, LGDJ, Paris, 2002, p 311 et s.

٦. يقصد بالجمعيات ذات النفع العام الجمعيات الإدارية التي تتمتع بنفس خصائص المرافق العامة الإدارية، رغم أنها تخضع في جزء كبير من تنظيمها لأحكام القانون الخاص، فهي تقوم بنشاطات تستهدف المصلحة العامة كالصحة والتعليم والأمن وغيرها، كما تتمتع بامتيازات السلطة العامة خاصة لما تفوضها الدولة بعض مهام الضبط الإداري، وهذه المزايا جعلت غالبية التشريعات المعاصرة تمنحها مكانة متميزة في السلم الهرمي للجمعيات، كما تعزز دورها من خلال المساعدات المادية والتقنية الاستثنائية التي تقدمها لها الدولة، في مقابل تمهدها باحترام المبادئ والأسس التي تقوم عليها المرافق العامة الإدارية. في تفصيل ذلك راجع: Négrin (J.P), les associations administratives, in AJDA N 3, Paris, Mars 1980, p 278 - 306.

٧. بداية تم بلورة هذه الفكرة بواسطة القانون الفرنسي المؤرخ في ١ يوليو ١٩٠١ المتعلق بعقد الجمعية (المعدل والمتمم) لاسيما المادة

رغم أن هذا التنازل الوظيفي كان موجودا في السابق إلا أن الشيء المستحدث خلال الفترة المذكورة، يكمن في توسيع نطاق الجمعيات النفعية من خلال تحريرها من القيود الإجرائية التقليدية، إضافة إلى تعزيز وسائل الدعم المادي والتقني التي تمنحها إياها الدولة، أو من خلال تقويضها بعض امتيازات السلطة العامة، وهذا التطور قد شكل "بداية - نهاية" بالنسبة للعهد المزدهر لمعيار المرفق العام، سواء في فرنسا أو في العالم، هذه النظرة وإن كانت مفيدة إلا أنها غير مطلقة، طالما أن تطور مستوى ونطاق المرفق العام الإداري، قد وضع موضع الاهتمام ضرورة تحقيق التوازن بين مدلول هذا الجهاز كمشاط وكهدف، بغض النظر عن التطبيقات التقليدية للمعيار العضوي العديمة الفائزة من الناحية القانونية.

لهذا نعتقد بأن هذه الإصلاحات ساهمت في إرجاع المرفق العام الإداري إلى الاستقامة القانونية، فجعلته يتفتح أكثر على المحتوى المادي أو الوظيفي للهيئة، وأمام ما يمكن أن تتكفل به الدولة المنعمة علاوة على الأمانة على صعيد التنظيم الإداري العام، فإن تعميم الفضاء العمومي عن طريق الجمعيات ذات النفع العام، قد شكل "ميلاد قطاع مرفقي جديد مختلط التركيبة قوي من حيث الوسائل نشيط من حيث الأهداف"، وهذا يوحي بأن القانون الإداري الفرنسي الذي تطور تدريجيا لن يشكل مستقبلا قانون المرافق العامة الإدارية بمعناها الضيق بل بمعناها الواسع.

إن النمو الكمي والنوعي الذي عرفته اليوم الجمعيات ذات النفع العام، سواء في فرنسا أو في ظل الأنظمة المقارنة، قد سمح بتحديث التصور الكلاسيكي للمرفق العام، وتأكيد مكانتها بالقرب من التنظيمات الإدارية التقليدية، لقد استطاعت أن تجعل من نفسها "مرفقا عاما إداريا موازيا" بكل ما تحمله هذه العبارة من أبعاد تقنية وقانونية، وأن تكتسب وزنا سياسيا وإداريا واجتماعيا متميزا رغم ضعفها الاقتصادي، هذا الوضع قد حولها أيضا اكتساب نفوذ كبير واحتكار فعلي للحياة العمومية، بفعل الاتجاه الجديد للمواطن للارتباط بهذه التجمعات، بعد ثبوت فشل هياكل الوساطة التقليدية - لاسيما الأحزاب السياسية، النقابات، الإدارات العمومية - في تجسيد أسس الديمقراطية التمثيلية.

لكن في مقابل التطورات العملية السريعة التي سائرت علاقة الجمعيات النفعية بالمرافق العامة الإدارية، إلا أن الاهتمامات الرسمية المتعلقة بها قد ظلت متأخرة جدا بسبب جملة من النقاط الغامضة، البعض منها يرجع إلى حداثة وتعميدات الموضوع ذاته، وكذا التطورات السريعة التي

١٠ منه، قبل أن تتبناها أيضا العديد من التشريعات، وخاصة العربية منها، مثل القانون الجزائري رقم ١٢ - ٠٦ المؤرخ في ١٢ يناير ٢٠١٢ المتعلق بالجمعيات (المعدل والمتمم) بواسطة المادة ٢٤ منه، الظهير المغربي رقم ٢٧٦-٥٨-١ المؤرخ في ١٥ نوفمبر ١٩٥٨ المتعلق بضبط حق تأسيس الجمعيات (المعدل والمتمم) بواسطة الفصل التاسع منه، القانون المصري رقم ٨٤ لسنة ٢٠٠٢ المتعلق بالجمعيات والمؤسسات الأهلية (المعدل والمتمم) بواسطة المادة ٤٨ منه، وغيرها.

ميزت بأبعاده الموضوعية وأساسه القانونية، وهو الشيء الذي جعل صنفاً راجعاً من التشريعات المعاصرة تحاول مواكبته ولو بشكل بطيء نسبياً، وحتى الدراسات العلمية المتخصصة التي حاولت معالجة هذا الموضوع قليلة جداً، ولم يتم التوصل فيها إلى الكشف عن الكثير من النتائج والحقائق، لذلك فإن الجهد الشخصي المقدم لا يمكنه الإلمام بالموضوع بشكل كاف نظراً لتعدد زوايا البحث فيه، ولكن يمثل - على الأقل - محاولة نظرية لتسليط الضوء على الصور الرئيسية للتجانس والتطابق بين الجمعيات النفعية والمرافق العامة الإدارية.

من هذا المنظور نعتقد بأن الدراسة ستكون ذات أهمية بالغة خاصة على الصعيدين التشريعي والقضائي، بالنسبة للمشرع فقد تسمح بلفت نظره إلى التطورات الإيجابية التي جعلت من الجمعيات النفعية هياكل عمومية بنفس خصائص المرافق العامة الإدارية، دون أن تكلف الدولة أية إمكانيات مادية أو بشرية طالما أنها تقوم على أساس العمل التطوعي، ولهذا ندعو المشرع إلى تطوير نطاق ومردود هذه الهيئات، لاسيما من خلال تحريرها أكثر من القيود الإنشائية والرقابية علاوة على تعزيز مظاهر دعم الدولة لها.

أما بالنسبة للقضاء الإداري فإن الدراسة تدعو لتأمل وتقدير قوة التطابق الشكلي والموضوعي بين المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية، وأثر ذلك على حقوق وحرريات الأفراد، من أجل الفصل في طبيعة القرارات التي تصدرها هذه الأخيرة، وإمكانية إخضاعها لرقابة القاضي الإداري، رغم أنها تشكل مجرد هيئات خاصة تخضع في جزء كبير من تنظيمها لأحكام القانون الخاص.

ومن ثم فإن التساؤل الجوهرية الذي يثار هنا يتعلق ببحث مدى إمكانية تقليد نفس خصائص ومميزات المرافق العامة الإدارية (أي الخصائص الشكلية والموضوعية) بواسطة الجمعيات ذات النفع العام، وإذا كان الأمر كذلك فهل يمكن تكييف هذه الأخيرة كشكل جديد للمرافق العامة الإدارية والتعامل معها على هذا الأساس رغم طبيعتها الخاصة، لاسيما فيما يتعلق بمشكلة مدى قبول مخاصمة قراراتها أمام القضاء الإداري.

ولاستيفاء معالجة جميع عناصر البحث فقد كان المنهج الغالب في دراستنا هو المنهج التحليلي والنقدي الذي استلزم علينا جمع البيانات والوثائق والنصوص القانونية وشرحها وتحليلها بعمق، ونقدها كلما كان ذلك مناسباً، بالاستعانة أحياناً بالآراء والمواقف الفقهية والقضائية، كذلك لم نغفل الاعتماد على المنهج المقارن في كثير من الحالات، للتأمل في سبل تعامل التشريع والقضاء المقارن مع موضوع بحثنا، من أجل الوصول - في النهاية - إلى نتائج علمية مفيدة قد تسمح بتطوير منظومتنا القانونية والقضائية مستقبلاً.

وبناء على ما تقدم فقد استندنا إلى خطة علمية حاولنا من خلالها الإحاطة بالموضوع قدر الإمكان، حيث تناولنا في المبحث الأول دراسة صور ومظاهر التطابق بين الجمعيات ذات النفع العام والمرافق العامة الإدارية، والذي شمل مقارنة شكلية تعلقت بالتقسيم العضوي الداخلي والتنظيم الهيكلي الخارجي للهيئتين، وكذلك مقارنة موضوعية ارتبطت بتقييم قدرة الجمعيات النفعية على ممارسة نشاطات تستهدف المصلحة العامة والتمتع بامتيازات السلطة العامة، أما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه التطابق بين الجمعيات ذات النفع العام والمرافق العامة الإدارية على مستوى المعيار القانوني المعتمد للتأثير في المراكز القانونية للأفراد أي القرارات التي تصدرها، رغم أن هذه النقطة الأخيرة لم تحسم بشكل نهائي ولا زالت حتى اليوم محل صراع فقهي وقضائي حاد جدا.

المبحث الأول:

تجانس المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية

على الصعيدين الشكلي والموضوعي

إن تحديث المرفق العام الإداري يندرج اليوم في إطار عملية إجمالية لإصلاح الدولة، قائمة على أساس ثقافة إدارية جديدة، حيث تصبح المصلحة العامة مرادفة للمرونة والعصرنة والمبادرة، من هذا المنظور فإن الجمعيات ذات النفع العام تمثل النموذج المفضل لتجسيد وتعميم هذه الغاية النبيلة، لما تتميز به من خصائص شكلية وموضوعية شبيهة تماما بتلك التي تتمتع بها المرافق الإدارية.

المطلب الأول:

تجانس المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية على الصعيد الشكلي

لقد استطاعت الجمعيات ذات النفع العام أن تتأقلم بسرعة مع الظروف والمعطيات المتصلة بالمرافق العامة الإدارية، وأن تتحل وتقلد كل ما هو تنظيم إداري عمومي، إن مظاهر وصور هذا التقليد وهذا التطابق تبدو واضحة سواء على مستوى التنظيم العضوي الداخلي أو على مستوى التنظيم الهيكلي الخارجي.

الفرع الأول: التجانس على مستوى التنظيم العضوي الداخلي التجمعات "الفتية"، إنما هو دليل على تكريس هذا التجانس، حتى ولو كان ذلك في إطار إعادة إنتاج نفس سلبيات المرافق التقليدية.

أولا: التجانس على مستوى الهيكل القانوني

إن الهيكل العضوي الداخلي للجمعيات بصفة عامة، والجمعيات ذات النفع العام بصفة خاصة، شبيه تماما بالهيكل القانوني للمرافق العامة الإدارية، فهي تتشكل من هياكل رئاسية (رئيس

الجمعية الذي يمثلها في كل أعمال الحياة المدنية) وهياكل للتداول (الجمعية العامة للأعضاء وهي تشكل الهيئة السامية في الجمعية، وتتولى مهام التشريع والحوار والتنظيم الداخلي)، وهياكل للتوجيه والرقابة (مجلس إدارة الجمعية، وهو يمثل هيئة وسيطة بين الجمعية العامة ومكتب الجمعية، ويتولى متابعة نشاطات وقرارات الأجهزة الرئيسية داخل الجمعية)، وأخيرا هياكل للتنفيذ (الأمين العام للجمعية ويتولى المسائل المتعلقة بالإدارة العامة، إلى جانبه نجد أمين الخزينة ويتولى مهام المحاسبة والمالية، وأخيرا أعضاء اللجان أو مجموعات العمل الذين توكل إليهم مهام تنفيذ برامج الجمعية)^٨.

في الواقع، فإن هذا التشابه والتطابق بين المرافق العامة الإدارية والجمعيات ذات النفع العام على الصعيد العضوي الداخلي، إنما يجد تبريره من فلسفة الحاجة لاستحداث تنظيم وظيفي جديد، قائم على أساس مشاركة العامل الاجتماعي في تسيير الشؤون العمومية، دون أن يؤثر ذلك على نمط وتكييف الإطار التنظيمي والإجرائي الداخلي لكل منهما، فبغض النظر عن المعيار العضوي فإن النشاط المصلحي يصدر - في جميع الحالات - من أعمال داخلية وحوار ومصادقة وأخيرا قرارات تنفيذية، الأمر أشبه ما يكون بمرافق عامة إدارية موازية وكاملة الخصائص.

أكثر من ذلك - ومن زاوية القانون الدستوري - قد نشبه التنظيم الداخلي للجمعية بصفة عامة، والجمعية ذات النفع العامة بصفة خاصة، بتشكيلة التنظيمات السياسية المعاصرة، فهي تملك "جمعية عامة" التي تمثل برلماناً مصغراً، والتي بوسعها تنظيم وتوجيه عمل الجماعة، يتم تنفيذ قراراتها وتوجيهاتها عن طريق حكومة مصغرة تدعى مجلس الإدارة، هذا الجهاز التنفيذي وبالرغم من كونه سلطة جماعية، إلا أنه يبقى مسؤولاً أمام الجمعية العامة، كل يجري وكأننا لدينا هنا نموذج عن حكومة ديمقراطية^٩.

ثانياً: التجانس على مستوى الأسس البيروقراطية

البيروقراطية ليست مجرد نقائص إدارية بسيطة ومماطلات، بل يمكنها أن تذهب إلى حد الاستيلاء على السلطة من طرف شريحة ذات امتياز منعزلة عن الدولة، وحتى في ظل المجتمعات المنظمة يمكن لهذه الظاهرة أن تتغلغل وتتكاثر، لاسيما عندما تجزم الدولة بأن المرفق العام هو

٨. وقد تم تنظيم هذه المسألة بواسطة كل من المادة ٤ من قانون الجمعيات الفرنسي، والمادة ٢٥ من قانون الجمعيات الجزائري، والفصل الثالث من قانون الجمعيات المصري (المواد ٢٤-٤٠). أما بالنسبة لقانون الجمعيات المغربي فلم يتضمن تحديداً مباشراً لأجهزة الجمعية، ماعدا إشارة سطحية بمقتضى المقطع ٦/ من الفصل الخامس منه.

Sur ce point d'analyse, voir - Turpine (D), associations et syndicat, Ed Gualino, Paris, 2002, p 128.

٩. وربما المادة ١٢ من قانون الجمعيات الفرنسي (المعدلة بواسطة القانون رقم ٨٧ - ٥٧١ المؤرخ في ٢٣ يوليو ١٩٨٧) لما نصت بأن: "تنتخب الهيئات القيادية للجمعية، ويجدد انتخابها، وفقا للمبادئ الديمقراطية، وحسب الأجل المحددة في القانون الأساسي"، هي بذلك تمنحنا الأساس القانوني لتأكيد وتبرير الأبعاد الديمقراطية للجمعيات النفعية.

التعبير الوحيد لسلطتها، وفي هذه الحالة يشكل هذا الأخير حاجزا بين الدولة والمجتمع، لأنه — في النهاية — يجسد الناطق الرسمي والوحيد للإرادة العامة.

فعلا نلاحظ بأن الانشقاقات والحوارج الموجودة اليوم داخل مرافق الدولة الفرنسية قد سمحت بانتعاش الداء البيروقراطي بمختلف مظاهره وأشكاله كالمحسوبة والمحاباة والربح غير المشروع وحتى الانتقام... الخ، كما سمحت أيضا بإضعاف روح المسؤولية ونقص المردودية والنجاعة، مما كون اقتناعا عاما بسوء تسيير المرافق العامة الإدارية، وحتى المحاولات الإصلاحية التي توجهت لعصرنة الإدارة وتحسين علاقاتها بالفرد، لم تأت بجديد بالنسبة لأطروحات السلطة السياسية، حيث ظلت مجرد تقارير من نوع أكاديمي ولم تتعد مستوى المبادئ^{١٠}، ومن هنا بدأت ثقة المواطن بالمرافق العامة الإدارية تتلاشى شيئا فشيئا، وهذا الوضع دفعه للبحث عن فضاء آخر لطرح مطالبه، على أن يتسم بالمرونة والفاعلية، فكان له ذلك ضمن هياكل الجمعيات ذات النفع العام. لكن على ما يبدو أن جزءاً راجحاً من هذه التجمعات لم يكن في مستوى تطلعات المجتمع، ذلك لأنه — وخلال فترة وجيزة — قد استطاعت هذه الأخيرة أن تقلد كل ما هو تنظيم إداري على مستوى المبادئ والأسس، كما أصبحت تحمل نفس سلبيات المرافق التقليدية، وعلى الخصوص إعادة إنتاج الداء البيروقراطي الذي كان سببا في وجودها أصلا، وهذا الاتجاه الجديد جعلها تفقد كل قواها التطوعية^{١١}.

١٠. في عام ١٩٩٤ فتحت رئاسة الحكومة الفرنسية تحقيقا حول البيروقراطية من خلال نشرها استمارة على مستوى كل الإدارات العامة، وكلفت لجنة وزارية مشتركة يرأسها الأمين العام لرئاسة الجمهورية لاستخلاص النتائج، وتقديم تقرير عام يحدد الإحصائيات النهائية للبيروقراطية على الصعيد الوطني، وفي الأخير تم اقتراح ثلاثة أنواع من الإصلاحات (الأجهزة والتنظيم، المناهج والوسائل، الرقابة والإعلام)، وقد قدمت هذه التدابير في شكل تعليمات قابلة للتطبيق الفوري على مستوى كل الإدارات العامة، وفي مرحلة لاحقة قامت وزارة الداخلية باستحداث خلية مصغرة على مستوى الوزارة، من أجل مواصلة البحث في ذات الانشغال، عن طريق التقارير الدورية التي كانت تعدها بشأن مظاهر انتشار البيروقراطية، إلا أن أعمالها كانت صورية ولم تأت بأية نتائج ملموسة، الأمر الذي دفع وزارة الداخلية إلى إنهاء نشاط هذه الخلية عام ١٩٩٨.

Sur ce point d'analyse voir, Thuillier (G), pour une histoire de la bureaucratie en France, éd Sirey, Paris, 2001, p 19 et s. Voir également, Grozier (M), «le phénomène bureaucratique: toujours d'actualité», éd Dalloz, Paris, 2006, p 41 et s.

١١. لقد مارس بعض مسؤولي الجمعيات النفعية - سواء في فرنسا أو في الدول المقارنة - البيروقراطية بمختلف صورها ومظاهرها، لاسيما من خلال طغيان عامل المحسوبة والمحاباة في اختيار أعضائها ومسيريها، بدلا من الاستعانة بالكفاءات الفنية، وهو الأمر الذي أثر سلبا على حجم ونوعية الخدمات المقدمة للجمهور، إضافة إلى استغلال هؤلاء المسؤولين للنفوذ الذي أصبحت تتمتع به الجمعيات التي يشرفون عليها من أجل اتخاذ قرارات تستهدف تحقيق مصالح شخصية كالانتقام بواسطة إصدار تدابير عقابية غير مشروعة، لاسيما بالنسبة للجمعيات التي تتولى مهام الضبط الإداري، أو تستهدف الربح غير المشروع، خاصة بالنسبة للجمعيات التي يخولها القانون منح تراخيص الاستغلال، مثل استخراج المعادن النفيسة أو استغلال الثروات البحرية وغيرها، كما اتخذت هذه البيروقراطية صورا تقليدية كالإهمال بسبب عدم انتظام نشاطاتها، أو التأخر في تقديم الخدمات بسبب التعقيدات الإجرائية التي تفرسها على الأفراد.

Sur ce point d'analyse, voir — Antunes (A), L'association en difficulté, in RDP, N° 3, Paris, Mars 2004, P 173. Voir aussi — Conan (E), de l'associationnisme à la bureaucratie in esprit, N° 6, Paris, juin 2008, P 67.

وفي هذا الإطار، فقد أعرب وزير الداخلية الفرنسي (السابق) السيد "مانويل فالس" Manuel Valls عن استيائه من الوضعية الخطيرة التي آلت إليها بعض الجمعيات النفعية في بلاده، وجاء في محاضرة له بمدينة "هافر" الفرنسية بتاريخ ٢٢ يوليو ٢٠١٢ ما يلي: "...إن الجمعيات ذات النفع العام التي من المفترض أن تمثل هياكل للعمل المصلحي التطوعي، قد أصبحت تمثل اليوم - بالنسبة لبعض محترفي الممارسات البيروقراطية - تنظيمات متطوعة" من أجل تحقيق الربح"، فتتصرف كقواعد تجارية، وتستجيب لمصالح غير التي وجدت من أجلها، وهذا الوضع يفرض على الهيئات الرسمية المعنية اتخاذ تدابير عاجلة وصارمة من أجل القضاء على مثل هذه الممارسات..."¹².

هكذا إذاً فإن الممارسات السلبية لم تعد مقتصرة فقط على الأجهزة الإدارية، بل إن الجمعيات النفعية - بدورها - قد أصبحت اليوم تمثل فضاء خصبا لانتعاش مثل هذه العطل، وهذا ما جعل منها أجهزة عمومية مشابهة تماما للمرافق العامة الإدارية، لقد أصبحت تحمل نفس مميزاتا وتتحل نفس خصائصها الرئيسية، وفي نهاية تطورها فإنه لا شيء أصبح يميز هذه التجمعات عن أجهزة الدولة التقليدية، ذلك أن تسرب البيروقراطية داخل هذه الهياكل الفتية، إنما دليل على أنها لن تستطيع الإفلات من "بصمة" الدولة، وأن تنظيمها العضوي ما هو إلا تماثل للإطار العام الإداري.

الفرع الثاني :

التجانس على مستوى التنظيم الهيكلي الخارجي

على الصعيد الهيكلي الخارجي يمكننا أن نلاحظ التماثل الدقيق للجمعيات ذات النفع العام والمرافق العامة الإدارية، طالما أن كليهما يخضع لقاعدة تقسيم وتوزيع الوظائف والصلاحيات في إطار مبدأ التدرج الهرمي، وكذلك من حيث الحرص على ضمان تأطير وتوجيه نشاط كل منهما في إطار رقابة إدارية خارجية صارمة ومستمرة.

أولاً: التجانس على مستوى التدرج الهرمي للهياكل

في ظل الأنظمة الإدارية المعاصرة غالباً ما يتم تنظيم الدولة تنظيمًا مركزيًا ولا مركزيًا في آن واحد، فبالنسبة للتنظيم الأخير فإنه يمثل تقسيم وتوزيع الوظيفة الإدارية بين الحكومة المركزية وبين عدد من الأشخاص اللامركزية، وهما الأشخاص المحلية (حيث يتحدد اختصاصها على قاعدة جغرافية محددة مثل البلديات والمحافظات)، وكذا الأشخاص المرفقية أو المصلحية (حيث يتحدد اختصاصها على قاعدة تقنية محددة، تتعلق بممارسة نشاط محدد الهدف والغاية، مثل

12. Cité par — Brobecker (R), associations et service public, Ed Robert Laffont, Paris, 2014, P 209.

المرافق العامة الإدارية، والمرافق العامة الاقتصادية، وأخيرا المرافق العامة المهنية)، بيد أن هذا الفصل ليس مطلقا ونهائيا طالما أن استقلالية الوحدات اللامركزية — ومن بينها المرافق العامة الإدارية — لا يعني احتكارها للوظيفة الإدارية، بالعكس تبقى تابعة بصفة مستمرة للوحدات الإدارية الأعلى منها في الترتيب الجغرافي أو الإقليمي من أجل ضمان وحدة وتجانس النشاط الإداري في إطار مبدئي التوجيه والرقابة، وهذا ما نطلق عليه في اللغة القانونية بمبدأ التدرج الهرمي الإداري.

يبدو أن هذه الفكرة قد أخذت كل أبعادها الموضوعية في إطار الجمعيات ذات النفع العام، فهي تجد نفسها ضعيفة بمفردها، قوية ضمن تنظيم الجماعة¹⁴، فإذا كان للمرافق العامة الإدارية مصالح وغايات للارتباط والتكاثف ضمن نظام إداري متناغم ومتسلسل، في سبيل تحقيق التجانس الوظيفي، فذلك الحال بالنسبة للجمعيات النفعية، حيث يمكنها أن تجد امتيازات كبيرة عند تقسيم وظائفها في إطار مبدأ التدرج، لاسيما من خلال تعزيز نشاطها وتوسيع نطاق نفوذها¹⁵، وخير من عبر عن هذه المقاربة الهيكلية بين المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية الفقيه الفرنسي Isen Mard حيث استخلص بأن هذه الأخيرة هي أكثر من مجرد مرافق عامة إدارية من نوع خاص، هي وحدات نصف لامركزية (مصلحية أو مرفقية) طالما أنها تقوم على مبدأ التدرج الهيكلية، وتخضع لرقابة الهيئات المركزية الوضعية.

لهذا الغرض — وفي إطار التنظيم الهيكلية الهرمي للجمعيات النفعية — يمكننا أن نميز بين فروعها الداخلية، وفروعها الجهوية، وحتى فروعها في الخارج، ويبقى هذا الارتباط مرهون باحترام عنصرين رئيسيين: أولهما يتعين أن تتكون الجمعية العامة الاتحادية (الجمعية ذات النفع العام المركزية) من جميع أعضاء مكاتب الرابطة العضوة في التجمع، وثانيهما يتعين أن تتكون الجمعية العامة للرابطة من جميع أعضاء مكاتب الجمعيات العضوة¹⁶.

على صعيد آخر فإن الجمعيات النفعية ذات الأهداف المتقاربة والمشاركة قد أصبحت اليوم تتجمع وتتكاثر مع بعضها البعض في إطار بعض النشاطات العامة بقصد توطيد وتنسيق وتوجيه العمل الجماعي، نحو تحقيق المساعي المشتركة، تماما بنفس الطريقة التي تتهجها المرافق العامة الإدارية في تحقيق أهدافها، والتي غالبا ما تتخذ شكل " الأعمال الوزارية المشتركة"¹⁷.

١٢. تم التطرق إلى اتحادات الجمعيات النفعية بواسطة كل من المادة ٢٢ من قانون الجمعيات الفرنسي، والمادة ٧١ من قانون الجمعيات الجزائري، والمقطع ٥/ من الفصل الخامس من قانون الجمعيات المغربي، وأخيرا المواد من ٦٥ إلى ٧٠ من قانون الجمعيات المصري.

14. Voir — René Théry, l'octroi d'un monopole à une association, in droit social, N° 7- 8, Juillet — Aout, Paris, 2010, P 288.

15. Ibid, P 286.

١٦. ومثال ذلك مشاركة كل من جمعية أولياء التلاميذ، جمعية حماية الطفولة، جمعية الهلال الأحمر وعدد من الجمعيات الخيرية في الحملة التطوعية لمساعدة الأطفال المتدربين المعوزين عبر كامل التراب الفرنسي.

Cité par «Journal le Monde», N 7985221, Paris, le 4/5/1997, p 7.

ثانياً: التجانس على مستوى أنماط الرقابة الإدارية الخارجية

منذ بداية القرن ١٩ اتجه التيار القانوني في فرنسا كلية لتبني معيار المصلحة العامة ليس فقط لتحديد مجال تطبيق القانون العام واختصاص القضاء الإداري، وإنما لتعريف الدولة وتحديد ميدان عملها وسلطتها أيضاً، ومن هنا استخلص العميد "ديجي" (Duguit) بأن مفهوم المرفق العام لن ينسجم إلا إذا تمت رقابته من طرف الدولة، فالصلة بين مهمة مرفق عام ورقابة المصلحة العامة من طرف الدولة يتعين أن تكون آلية ومطلقة^{١٧}.

هذه الفكرة — بدورها — تمثل أقرب نقطة للالتقاء بين المرافق العامة الإدارية والجمعيات ذات النفع العام، فبالنسبة للأولى ورغم تمتعها بقدر معين من الحرية والاستقلالية، إلا أنها تبقى خاضعة للإدارة المركزية في إطار السلطة الرئاسية والوصاية الإدارية، والتي تشمل الحرص على ضمان حسن إدارة هذه المرافق، والمحافظة على وحدة وتجانس النشاط الإداري، فهي رقابة تنصب على الأعضاء وعلى الهيئات^{١٨}، وكذلك الحال بالنسبة للثانية فابتداء من الرقابة الأولية التي تمارسها السلطات الإدارية المختصة عن طريق التحقيق في ملف تأسيسها والتأكد من مطابقتها للشروط القانونية، تصل في آخر مرحلة من مراحل هذه الرقابة لمنح الاعتماد (مرسوم الاعتماد)^{١٩}.

إلا أن العلاقة "الإدارية — الجمعية" لا تتوقف عند هذا الحد، بل تمتد لتشمل كل حياة الجمعية النفعية، ولهذا تخضع هذه الأخيرة في مرحلة ثانية لرقابة لاحقة تكميلية تتجسد على ثلاثة أصعدة رئيسية:

١- الرقابة المالية

لقد تأكد في ذهن الدولة — منذ وهلة غير بعيدة — بأن بعض الجمعيات النفعية قد أصبحت تشكل شبكات لاستغلال وتبيد المال العام بشكل فظيع، الأمر الذي دفعها إلى إقرار تنظيم أدق للرقابة المالية، حيث يتعين أن يتم التصرف في موارد الجمعية النفعية طبقاً للتخصيص والهدف

17. Voir — Duguit(L), op.cit, P 113.

١٨. تنص بالرقابة على الأعضاء: السلطة الرئاسية التي تمارسها الإدارة المركزية على مرؤوسها في المرافق العامة الإدارية من تعيين ونقل وترقية وتوقيع الجزاءات وتوزيع الأعباء، وهي سلطة مفترضة بقوة القانون، في حين أن الرقابة على الهيئات فيراد بها الوصاية الإدارية التي تمارسها الإدارة المركزية على المرافق العامة الإدارية كاشخاص معنوية (لامركزية مرفقية) وتشمل التصديق المسبق على بعض قراراتها أو إلغائها في حال مخالفتها لمبدأ المشروعية أو المصلحة العامة.

Boissard (S), le pouvoir hiérarchique au sein de l'administration française, in C.F.P, N° 223, Paris, 2003, p182 et s.

١٩. تم تنظيم إجراءات منح الاعتماد بالنسبة للجمعيات النفعية بواسطة كل من المرسوم (الفرنسي) رقم ٨١ - ٤٠٤ المؤرخ في ٢٤ أبريل ١٩٨١ المتعلق بإجراءات الاعتراف للجمعية بصفة النفع العام، والمادة ٣٤/فقرة أولى من قانون الجمعيات الجزائري، والمادة ٤٨ من قانون الجمعيات المصري، وكذلك الفصل التاسع من قانون الجمعيات المغربي.

المسطين ضمن قانونها الأساسي، ويقع ذلك تحت طائلة المسؤولية الجنائية^{٢٠}، كما نظم المشرع رقابة مالية تكميلية فعالة على المعاملات التي ترد بشأن تسيير موارد الجمعية النفعية، وهذا حرصاً منه على إضفاء طابع الشفافية والموضوعية والمصادقية عليها، ويتضح ذلك من خلال إخضاعها لقواعد المحاسبة بشقيها العام والخاص في نفس الوقت^{٢١}.

أ- بالنسبة لخضوعها لقواعد المحاسبة الخاصة: الجمعية النفعية بصفتها شخصية معنوية خاصة قد أزمها المشرع بمسك حساباتها بشكل منتظم لاسيما الحسابات المتعلقة باشتراكات أعضائها، العائدات المرتبطة بأنشطتها، وكذا الهبات والوصايا التي تحصل عليها من الغير، وكذلك مسك الوثائق المتضمنة أوجه إنفاق هذه العائدات، وفي هذا الصدد يتعين عليها إيداع تقرير عن وضعها المالي بصفة منتظمة إلى وزير الداخلية، من أجل التأكد من سلامة الحسابات.

ب- بالنسبة لخضوعها لقواعد المحاسبة العامة: الجمعية النفعية تمثل شخصية معنوية خاصة، وهذا يجعلها - كأصل عام - تخضع لقواعد المحاسبة الخاصة، لكنها عندما تستفيد من مساعدات الدولة أو الهيئات العمومية فإن ذلك يمددها بقواعد المحاسبة العمومية، هذا النظام من شأنه تركيز مقومات الرقابة المالية العامة، بواسطة هيئات قانونية وجدت أصلاً من أجل تحقيق هذا الدور، وهما المفتشية العامة المالية ومجلس المحاسبة، إن طبيعة الرقابة المالية التي تمارسها هذه الهيئات لا تتعلق بمتابعة انتظام العمليات المالية فحسب، بل ترتبط كذلك بتقييم ملائمة النفقات التي تصدرها الجمعية النفعية^{٢٢}.

٢- الرقابة على التعديلات

إن الجمعية النفعية - مثلها مثل باقي الأشخاص الاعتبارية الأخرى - يمكن أن تطرأ عليها بعض التغييرات والتعديلات التي قد تمس قانونها الأساسي، أو الهيئات القيادية والمديرة فيها، أو تتعلق بتحويل مقرها الاجتماعي، ولهذا فإن الرقابة القبليّة التي تكون قد مارسها الإدارة على الجمعية بخصوص الأوجه السابقة، تبقى بدون معنى لزوال الغرض الذي من أجله منحت الاعتماد، ولهذا يتعين تمديد الرقابة الإدارية على هذه التعديلات والمستجدات حتى يتسنى التأكد والتحقق من صحتها^{٢٣}.

20. Voir - Douât (E), «finances publiques, finance communautaire, nationale, sociale et locale», 1ère édition, PUF, Paris, 2009, p 267.

٢١. راجع القانون الفرنسي رقم ٥٦ - ١٢٠٥ المؤرخ في ٢٩ نوفمبر ١٩٥٦ المتعلق بشروط وإجراءات استفادة الجمعيات ذات النفع العام من الدعم المالي للدولة، وكذلك المادة ٣٥ من قانون الجمعيات الجزائري، والمادة ٢١ من قانون الجمعيات المصري، وأخيراً الفصل التاسع/ الفقرة الرابعة من قانون الجمعيات المغربي (المعدلة بواسطة القانون رقم ٧٥-٠٠ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم ٢٠٦-٢-١٠ المؤرخ في ٢٣ يوليو ٢٠٠٢ المعدل والمتمم للظهير الشريف رقم ٢٧٦-٥٨-١ السابق ذكره).

22. Voir- Miaille (M), le contrôle de l'Etat sur les associations, in RASJEP, N° 1, Alger, 1978, P 19 et S.

٢٣. طبقاً للمادة ٢٦ من قانون الجمعيات الفرنسي، والمادة ١٨ من قانون الجمعيات الجزائري، والمادة ٢/ مقطع ط من قانون

فإذا كان التغيير يمس الهيئة المديرة و المسيرة في الجمعية النفعية، تعين التصريح بذلك لدى السلطة الإدارية المانحة للاعتماد أي وزير الداخلية، بعكس الجمعيات الأجنبية التي تخضع في ذلك للترخيص الإداري، أما إذا كان التغيير يمس القانون الأساسي أو المقر الاجتماعي للجمعية النفعية، فإن هذه المستجدات لا تكون سارية المفعول إلا من تاريخ الحصول على الاعتماد المسبق من طرف وزير الداخلية، حسب نفس الشروط والإجراءات المقررين لطلب الاعتماد بصفة عامة^{٢٤}.

٣- الرقابة الدائمة أو المستمرة

إن العلاقة القانونية التي تربط الإدارة بالجمعية النفعية لا يمكن تحديدها في مواضع ثابتة ونهائية، بل يجب أن تكون دائمة ومستمرة بشكل يخولها مراقبة نشاطات هذه التجمعات طيلة فترة حياتها، فالإدارة يجب أن تكون لها وبصفة معتادة إمكانية ممارسة سلطاتها، وهذا لا يكون إلا من أجل الحرص على احترام قراراتها من جهة، ومن جهة أخرى أنه من غير اللائق — من الناحية التقنية — بأن سلطة ما مهما كان شكلها تكون مكلفة بالرقابة، ولكنها لا تتدخل إلا في أوقات محددة، وما دونها يكون للهيكل المراقب حرية مطلقة في ممارسة نشاطاته.

على العموم تشمل الرقابة الدائمة والمستمرة ما يلي:

* يجوز لوزير الداخلية أن يطلب في أي وقت من الجمعية النفعية كل المعلومات التي يراها مفيدة وضرورية، وهذا يعني إقرار رقابة مباغطة ومفاجئة على الجمعيات النفعية، الأمر الذي يدفعها لضبط أمورها وتنظيم نشاطها تأهبا مثل هذه الرقابة التي يمكنها أن تتحقق في أي وقت.

* من جهة أخرى فإن المشرع وحتى يكرس نوعا من الجدية والانضباط، فقد رتب آثار قانونية خطيرة في حال رفض الجمعية النفعية تقديم المعلومات المطلوبة، تشمل إما الحل الإداري للجمعية المعنية، أو إمكانية تدخل وزير الداخلية لتجديد الهيئات المديرة والمسيرة فيها قبل الأجل المحدد في قانونها الأساسي.

ولذلك يجب أن تقدم الجمعية النفعية في نهاية كل سنة مالية - زيادة على المعلومات التي قد يطلبها وزير الداخلية- الوثائق التالية: نسخ من محاضر اجتماعاتها، تقاريرها الأدبية والمالية للسنة المنصرمة، وأخيرا برنامج النشاطات المزمع تنفيذها في السنة الموالية^{٢٥}.

الجمعيات المصري، وهو ما لم ينص عليه صراحة المشرع المغربي في القانون المتعلق بالجمعيات.

٢٤. طبقا للمادة ٢٨ من قانون الجمعيات الفرنسي، وهو نفس النظام الإجمالي الذي تبناه المشرع الجزائري في إطار المادة ١٨ من قانون الجمعيات، أما بالنسبة للمشرع المصري فقد أخضع رقابة التعديلات التي تطرأ على الجمعية لمصادقة رئيس الجمهورية طبقا للمادة ٤٩ من قانون الجمعيات، وأخيرا بالنسبة للمشرع المغربي فقد أخضع رقابة التعديلات إلى مصادقة السلطة الإدارية المحلية تحت إشراف الأمانة العامة للحكومة طبقا للفصل الخامس/الفقرة الثالثة من قانون الجمعيات.

٢٥. طبقا للمادة ٢٤ من قانون الجمعيات الفرنسي، والمادتين ١٩ و ٢٠ من قانون الجمعيات الجزائري، وكذا الفصل التاسع/الفقرة السادسة من قانون الجمعيات المغربي، وعلى خلاف التشريعات المذكورة التي جعلت من المتابعة المستمرة لنشاطات الجمعية النفعية وسيلة في يد الدولة من أجل رقابة مطابقة أعمالها للقانون سواء في المجال التنظيمي أو المالي فإن المشرع المصري قد ذهب

من خلال ما تقدم نستنتج بأن توحيد أنماط ووسائل الرقابة الإدارية الوصائية على المرافق العامة الإدارية والجمعيات ذات النفع العام في آن واحد، إنما يجد تبريره من إرادة توسيع نطاق نشاطات المصلحة العامة لاسيما بواسطة هيئات خاصة، مع الاحتفاظ بدور "المثالية المركزية" في تأطير وتوجيه ومراقبة هذه النشاطات، وهذا مؤشر آخر على تعميم الفضاء العمومي، دون العدول عن الدور المرجعي والقيادي للدولة إزاء هذه المرونة.

المطلب الثاني

تجانس المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية على الصعيد الموضوعي

إن "الجاذبية الكبيرة" التي أضحت تتمتع بها الجمعية ذات النفع العام اليوم، قد حسمت بشكل نهائي في طبيعة العلاقات القانونية التي سوف تحكم عناصر التداخل بين الهيئات العامة والخاصة مستقبلا، فبفضل تركيبها النموذجية المختلطة التي يمتزج مدلولها بين العنصر الاجتماعي والعنصر الإداري، وبفضل مشاركتها في مباشرة وظائف ذات مصلحة عامة، وأخيرا بفضل تمتعها ببعض امتيازات السلطة العامة ذات الطابع القاهر، فقد أصبحت تمثل — بصدق — مرفقا عاما إداريا بكل ما تحمله العبارة من معنى.

الفرع الأول:

التجانس على مستوى استهداف المصلحة العامة

منذ حقبة طويلة استعمل رجال القانون العام في فرنسا مفهوم المصلحة العامة كمييار أساسي لتمييز المرفق العام الإداري، وللتعبير عن الواقع المعقد والمختلط للنسيج الإداري، لكن هذه المعادلة الكلاسيكية سرعان ما تراجعت وتدهورت وبدأ الكلام عن أزمت متتالية لحقت بالمبدأ، خاصة بعد ظهور أشكال خاصة جديدة تزاوّل نشاطات ذات مصلحة عامة، ولعل الجمعية ذات النفع العام تمثل النموذج المفضل للتعبير عن هذه التناقضات^{٢٦}.

لقد شهدت هذه التجمعات منذ أزيد من عقدين نموا سريعا، يمكننا التماسه بالنظر إلى العدد الهائل الذي أحرزته، وكذلك بالنظر إلى التطور النوعي الذي عرفته من حيث اتساع المجالات التي أصبحت تحتها تدريجيا، فبعد ارتباط نشاطها في السابق بمجالات تقليدية كالتربية والأنشطة

إلى أبعد من ذلك من خلال تدقيق نشاطات الجمعيات النفعية في إطار رقابة مطابقة (طبقا للمادة ٥٢) وكذلك رقابة ملائمة يوقعها مفتشون يعينهم وزير الشؤون الاجتماعية من أجل التحقق من مدى مساهمة الجمعية النفعية في إشباع الحاجات العامة، فإذا تبين لهم نقص مردودها أو عدم إلمامها بكل المشروعات والبرامج المسندة إليها جاز لوزير الشؤون الاجتماعية فرض عقوبات إدارية عليها قد تصل إلى الحل (المادة ٥٣)، وهذا يعني بأن المشرع المصري يفرض على الجمعيات النفعية ليس فقط احترام القانون ولكن تقديم مساهمة ملموسة في تنفيذ برامج الدولة، وهو الأمر الذي نوصي بتعميم تطبيقه في ظل التشريعات العربية الأخرى.

الثقافية والرياضية... الخ، فقد أصبحت اليوم تتجه نحو مجالات جديدة كانت في السابق من احتكار الشخص المعنوي العام مثل الأمن، الصحة، البيئة، الاقتصاد، السكن... وغيرها^{٢٧}.

أولاً: في المجال الاقتصادي

نصت المادة الأولى من قانون الجمعيات الفرنسي^{٢٨} "تمثل الجمعية اتفاقية تخضع للقوانين المعمول بها ويجتمع في إطارها أشخاص طبيعيين أو معنويون على أساس تعاقدية ولغرض غير مريح"، هذا التعبير على إطلاقه قد يجعلنا نستخلص - بنوع من التسرع - بأن الجمعية لا يمكنها السعي لتحقيق الأرباح، إلا أن الأمر غير ذلك، فإذا كان القانون يمنع الجمعيات من اقتسام الأرباح فإنه لا يمنعها من تحقيقها، وهذا الصنف من الجمعيات يطلق عليه "بالجمعيات نصف التجارية"، والتي غالباً ما تمنحها الدولة صفة النفع العام، فهي مثلها مثل التجار تسعى لتحقيق الأرباح وتخضع لنظام المنافسة، ولكنها - وبخلاف التجار - معفية من الضريبة على الشركات، ولا يتم تقييدها في السجل التجاري، وفي مقابل ذلك لا يمكن اقتسام الأرباح بين أعضائها، بل عليها إعادة استثمارها في مشاريع أخرى ذات نفع عام، وهذه الخصوصية جعلتها تتميز عن الشركات التجارية التي تركز على عنصر الربح^{٢٨}.

وقد عبر المجلس الدستوري الفرنسي عن هذه المسألة في قرار له مؤرخ في ٢٥ يوليو ١٩٨٤ بقوله: "... إن النشاطات الاقتصادية - بصفة عامة - هي في الغالب نشاطات مربحة، أما بالنسبة للجمعيات ذات النفع العام فإن شرعية الأرباح التي تحققها تتوقف على شرط عدم اقتسامها بين أعضائها وضرورة توجيهها في إنشاء وتسيير مشاريع أخرى ذات نفع عام..."^{٢٩}، وهو الاتجاه الذي

٢٧. على سبيل الإشارة، وحسب تقرير " المرصد الاقتصادي والاجتماعي الفرنسي" الصادر بتاريخ ١٥ يوليو ٢٠١٠، فقد بلغ عدد الفرنسيين المنخرطين ضمن هياكل الجمعيات حوالي ٢٥ مليون منخرط، أما فيما يخص معدل النمو الكمي لهذه الهياكل فقد تضاعف بشكل مثير، فإذا كان معدل إنشاء الجمعيات سنوياً في بداية الثمانينات قد قدر بـ ٢٥,٠٠٠ جمعية فقط، فقد بلغ معدل نموها في الوقت الحاضر حوالي ٦٠,٠٠٠ جمعية تنشأ سنوياً، حالياً يبلغ عدد الجمعيات في فرنسا ما بين ١,٠٠٠,٠٠٠ و ١,٢٠٠,٠٠٠ من بينها حوالي ٢٨٠٠ جمعية ذات نفع عام، موزعة على مختلف القطاعات بنسب متفاوتة. تقرير منشور في الموقع الرسمي للمجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي الفرنسي، باريس، يوليو ٢٠١٥.

Voir aussi: Théry(R), des associations à monopole: pourquoi? In Esprit, N° 2, Paris, Février 2015, P 54 56.

٢٨. من هذا المنظور تشبه الجمعيات ذات الطابع الاقتصادي - إلى حد ما - المرافق العامة الاقتصادية، طالما أن كليهما يسعى لممارسة نشاطات اقتصادية محضة (صناعية أو تجارية أو زراعية) الغرض منها تحقيق الربح، إلا أنهما يفتقران عند تحديد النظام القانوني الذي تخضع له كل منهما، فالجمعيات الاقتصادية تخضع في تسييرها ووظائفها للقانون الخاص (القانون التجاري)، في حين أن المرافق العامة الاقتصادية تخضع لمزيج من قواعد القانون العام والقانون الخاص، ففيما يتعلق بجانبها الوظيفي فإنها تخضع للقانون التجاري ولاختصاص القاضي التجاري، أما فيما يتعلق بالمبادئ الأساسية التي تحكمها (مبدأ استمرارية المرفق، مبدأ مساواة المرتفقين أمام المرفق، مبدأ قابلية المرفق للتعديل والتطور) فإنها تخضع للقانون الإداري ولاختصاص القاضي الإداري، لأنها لا تخرج من الإطار القانوني العام الذي تخضع له كل المرافق العامة، بغض النظر عن طبيعة النشاطات التي تمارسها.

٢٩. جريدة رسمية رقم ٢٨، الصادرة بتاريخ ٢٠ يوليو ١٩٨٤.

تبنته أيضا المحكمة الإدارية لـ " بزاسن" Besançon في قرار لها بتاريخ ٨ يناير ١٩٨٩ على حد تعبيرها "...النشاطات التجارية بطبيعتها، تفقد هذه الخاصية عندما تمارسها جمعية ما بغرض تمويل مشروع يستهدف الصالح العام، وفي هذه الحالة تعتبر مجرد أعمال مدنية بتطبيق نظرية الأعمال المدنية بالتبعية..."^{٣٠}.

إن الجمعيات الاقتصادية قد أصبحت تمثل شريكا حقيقيا بالنسبة للدولة، وتمهد لتطور صنف جديد من الجمعيات النفعية هي " الجمعيات ذات الاقتصاد المختلط"^{٣١} ومن أشهرها " الجمعية الفرنسية التقنية لاستيراد الفحم" ATIC^{٣٢}، إلى جانبها نجد صنف آخر يستهدف تحقيق النفع من "بوابة" المحاور الاقتصادية الكبرى مثل حماية المستهلك، النشاطات الفلاحية، الصيد البحري... الخ، إن هذا التعداد الاستدلالي لا يمكنه أبدا أن يحجب الدور الاقتصادي الذي لعبته الجمعيات النفعية، كدرجات وسيطة وغير ممركرة في إعداد وتنفيذ السياسة الاقتصادية العامة.

ثانياً: في المجال الاجتماعي

إن الأهداف الرامية إلى تحسين مستوى ونوعية تلبية الحاجات الاجتماعية ستوقف بقسط وافر على حجم ونوعية تدخلات الجمعيات الاجتماعية ذات النفع العام، في هذا الإطار سيشكل التكفل بالحاجات الاجتماعية وظيفية صعبة ومعقدة، لأنها متجهة قبل كل شيء نحو التركيز على وظائف التوعية والإعلام والتربية قبل أن تتمحور حول تحسين نوعية حياة الأفراد وازدهارها، وهو الوضع الذي تخطته طائفة من الجمعيات النفعية اليوم من خلال تغطيتها كل مظاهر الحياة الاجتماعية تقريبا، ابتداء من حماية الطفولة، حماية الشباب، حماية المعوقين وغيرها^{٣٣}.

بالنسبة للطفولة فقد شكلت هذه التجمعات إطارا مرجعيا شاملا وقويا^{٣٤}، من خلال برنامج يصبو لضمان الرعاية الصحية لها على نحو متكامل ومنسجم، حماية الطفل من الانحراف من

30. Voir — Moderne (F), émergence et ambiguïté du phénomène associatif dans le monde économique, in JCA, Paris, 2003, P 1083 et s.

٣١. تمثل الجمعيات ذات الاقتصاد المختلط (Association d'économie mixte) شكلاً جديداً من الجمعيات النفعية الاقتصادية تم التمييز عليها لأول مرة في فرنسا عام ٢٠٠٢ (بواسطة القانون رقم ٢٠٠٢-١ المؤرخ في ٢ يناير ٢٠٠٢ المتعلق بضبط القوانين الأساسية للهيئات ذات الاقتصاد المختلط، ويراد بها الجمعيات النفعية التي تمارس نشاطات اقتصادية ربحية، والتي تحتاج عادة لرؤوس أموال كبيرة يصعب تحصيلها عن طريق الإعانات، فهنا سمحت الدولة لأشخاص القانون العام أو الخاص المساهمة في تمويل هذه الجمعيات في مقابل الحصول على جزء من أرباح الجمعية، أما الجزء الآخر من الأرباح المستحق للجمعية فلا يجوز اقتسامه بين أعضائها، بل يتعين إعادة استثماره في مشاريع أخرى، على أن يتم تحديد نسبة الأرباح المستحقة لكل طرف في خضم القانون الأساسي للجمعية.

32. Voir — Achille Mestre, une association d'économie mixte, l'association technique de l'importation Charbonnière, in AJDA, N 3, Paris, Mars 1980, P164-170.

33. Sur ce point d'analyse - Voir - Léisner (W), « l'Etat et le droit, une contradiction », mélange Eisenmann, CUJAS, Paris, 1977, p 83. Voir également - Pelloux (R), le citoyen devant l'Etat, collection que sais-je ? 4ème édition, PUF, Paris, 1972, p 112.

٣٤. راجع الفصل الرابع من القانون الفرنسي رقم ٢٠١٦-٢٩٧ المؤرخ في ١٤ مارس ٢٠١٦ المتعلق بحماية الطفولة.

خلال تعميم التعليم والتكوين الوظيفي، وأخيرا تسهيل الاندماج الاجتماعي والاقتصادي^{٣٥}، أما بالنسبة للشباب فقد تمكنت الجمعيات النفعية من تعبئة وتأطير هذه الفئة من المجتمع، عن طريق سياسة ترمي إلى تجسيد جملة من الأهداف، أهمها التشغيل والتكوين المهني، التوعية للوقاية من الآفات الاجتماعية المختلفة وغيرها^{٣٦}، وأخيرا بالنسبة لحماية المعوقين فقد تجسد مبدأ التكفل الشامل بهذه الفئة من خلال تغطية شبه مطلقة جمعت بين الرعاية الصحية والإدماج الاجتماعي والاقتصادي^{٣٧}.

في النهاية يمكننا أن نقول بأن الجمعيات الاجتماعية ذات النفع العام وبحكم النفوذ الذي اكتسبته تدريجيا، سواء لدى الأفراد أو لدى السلطات العمومية، قد استطاعت أن تشكل هياكل قاعدية لا مثيل لها وإطارا مرجعيا شاملا لمختلف المطالب والطموحات الاجتماعية^{٣٨}.

ثالثا: في المجال الثقافي

لقد سجل النشاط الثقافي في فرنسا خاصة خلال السنوات الأخيرة انتعاشا متميزا، مرجعه العمل المشترك بين الإدارة الوصية والجمعيات النفعية النشطة في هذا المجال، وقد تمخض دور هذه الأخيرة في:

ترقية النشاطات الفنية: حيث كان لهذه التجمعات دور كبير في تنشيط النشاطات الفنية بمختلف أصنافها، لاسيما من خلال تشجيع النشاطات الثقافية المرتبطة بالشعر والكتابة، المسرح..... الخ، وكذا حماية التراث التاريخي خاصة من خلال استهداف الجمعيات النفعية بعض الأحداث التاريخية من أجل إعطاءها بعدها الثقافي اللائق بقيمتها الزمنية^{٣٩}.

تطوير النشاطات الرياضية: إن السياسة المنتهجة ضمن قطاع الشباب والرياضة تركز على تقسيم وتوزيع الوظائف بين الدولة والجمعيات الرياضية، بشكل يجعل من هذه الأخيرة - سواء كانت في شكل أندية رياضية للهواة أو نوادي رياضية محترفة أو رابطات رياضية - الإطار القاعدي

35. Voir — Bloch – lainé (F), les associations les mots et les choses, in RDP, N° 4, Paris, juin 2004, P 306.

٣٦. راجع المواد ٢٢ وما بعدها من المرسوم الفرنسي المؤرخ في ١٩ مايو ٢٠٠٤ (المعدل والمتمم) المتعلق بحماية الشباب.
٣٧. راجع الفصل الرابع من القانون الفرنسي رقم ٢٠٠٥-١٠٢ المؤرخ في ١١ فبراير ٢٠٠٥ (المعدل والمتمم) المتعلق بالمساواة في الحقوق وتسهيل إدماج الأفراد المعوقين.

٣٨. بالنظر إلى الأدوار الأساسية التي تقوم بها الجمعيات النفعية في هذا المجال، فقد نصت بعض التشريعات على ضرورة تعزيز صور الدعم المادي العام الموجه لها، ليشمل حق انتفاعها بممتلكات تابعة للدولة، ومثال ذلك ما نص عليه المرسوم الفرنسي رقم ٩٨-١٧ المتعلق بمنح الجمعيات النفعية الاجتماعية امتياز حق الانتفاع بممتلكات تابعة لأمالك الدولة، والمرسوم التنفيذي الجزائري رقم ٩٣-١٥٦ المؤرخ في ٧ يوليو ١٩٩٣ المتعلق بمنح الجمعيات والمنظمات ذات الطابع الاجتماعي امتياز حق الانتفاع بممتلكات تابعة للأمالك الوطنية.

٣٩. راجع الفصل الأول (المادة ١٠ وما بعدها) من القانون الفرنسي رقم ٢٠١٦-٩٢٥ المؤرخ في ٧ يوليو ٢٠١٦ المتعلق بترقية النشاطات المرتبطة بالتراث الثقافي.

لتنشيط وترقية النشاطات الرياضية المختلفة، وفي المقابل تحتفظ الدولة بدورها القيادي إزاءها باعتبارها المسؤول الوحيد عن تحديد وتوجيه السياسة العامة للقطاع^{٤٠}.

إن النمو المستمر للجمعيات الرياضية في فرنسا قد جعلها تحتكر - تقريبا - كل زوايا المنظومة الوطنية للتربية البدنية والرياضية، لاسيما عن طريق مهام التربية والتكوين والإدماج الاجتماعي للشباب وترقية وتعزيز التراث الرياضي وغيرها، إن مثل هذه الوظائف تمثل - في الحقيقة - جوهر النشاط المرفقي الرامي إلى تحقيق المصلحة العامة، وهي النتيجة التي تقودنا للقول بأن الجمعيات النفعية الرياضية - سواء كانت محلية أو وطنية - تمارس فعلا مهام مرفق عام إداري، وهو الاستخلاص الذي عززه وزير الشباب والرياضة (السابق) السيد "باتريك كانر" Patrick Kanner من خلال تكييفه لوزارته كشكل من أشكال الجمعيات ذات النفع العام^{٤١}.

الفرع الثاني: التجانس على مستوى التمتع بامتيازات السلطة العامة

لم يتفطن المشرع الفرنسي للفائدة التقنية التي يمكن تحصيلها من وراء تعميم النشاط الإداري، إلا في وقت متأخر نسبيا، حيث تقرررت سلسلة من التدابير والإصلاحات لتحسين وتحديث شكل ووسائل الجمعيات ذات النفع العام، سواء من خلال تنظيم شروط تمتعها بامتيازات السلطة العامة، أو من خلال تحديد صور ومظاهر هذه السلطة الجديدة.

أولا: شروط التمتع بامتيازات السلطة العامة

إن امتيازات السلطة العامة تقابلها الأعباء والالتزامات الواقعة على عاتق المرفق العام الإداري، هذه الامتيازات أعطت صبغة خاصة واستثنائية للمرفق العام الإداري، بدونها ظل هذا الأخير مقيدا لعدم توفره على الوسائل القانونية التي تمكنه من بلوغ أهدافه، ولعل من أبرز هذه الامتيازات الوظائف ذات الطابع السلطوي التي تمكنه من فرض قواعد ضمنية من جانب واحد، دون إمكانية معارضتها من قبل المرتفقين، أو على الأقل تعطيل تطبيقها لمخالفتها لمبدأ المشروعية إلا في إطار ضيق جدا، وهذا يدل على السلطة العامة في النهاية ما هي إلا تجسيد مادي لفكرة القيادة، ووسيلة تدخلية ذات فعالية لا يمكن إنكارها.

في الواقع فإن هذه التصورات الصارمة من حيث المظهر قد ظلت لحقبة طويلة مرادفة للمرافق العامة الإدارية المنحدرة عن الشخص المعنوي العام، لقد شكلت نقطة حاسمة ومرجعية للفصل بين النشاطات العامة والنشاطات الخاصة، إلا هذا الفكر سرعان ما ضعف وتقهقر بإتباعه مسارا

٤٠. راجع الفصل الثاني من القانون الفرنسي رقم ٢٠١٢-١٥٨ المؤرخ في ١ فبراير ٢٠١٢ (المعدل والمتمم) المتعلق بتطوير النشاطات الرياضية وحماية حقوق الرياضيين.

41. Voir — Masnard (J.CL), pour de nouvelles formes de relations entre les collectivités publiques et les associations privées d'intérêt générale, in AJDA, N° 03, Paris, Mars 2015, P304.

براغماتيا، وقد شكل ذلك منطلقاً قوياً لتعزيز قوة المثالية الجموعية بوظائف السلطة العامة^{٤٢}.
في هذا الصدد قد يكون مستقبل الجمعية النفعية محددًا بواسطة دفتر الشروط (بعض الأنظمة تسميه العقد النموذجي)، الذي يوقعه رئيسها مع ممثل وزارة الداخلية، والذي يشتمل على شروط تنظيمية وأخرى تعاقدية، تماما كما هو الحال بالنسبة لدفاتر الشروط المرتبطة بعقود الامتياز^{٤٣}.
بالنسبة للشروط التنظيمية فتتعلق بتعهد الجمعية بتطبيق نفس المبادئ التي تحكم عمل المرافق العامة وسير أداؤها، وهي تسري على الجمعية بمجرد ثبوت صفة النفع العام لها، بغض النظر عن طبيعة نشاطاتها أو امتدادها الجغرافي، وقد حصرها القانون الإداري في ثلاثة مبادئ أساسية شملت: مبدأ استمرارية نشاط الجمعية النفعية، أي تعهدتها بمزاولة مهامها بصفة دائمة ومنظمة ودون انقطاع، طالما أن أي تعطيل أو تأخير في عملها من شأنه الإضرار بحاجات الأفراد ومصالحهم، وكذلك مبدأ المساواة أمام الجمعية النفعية، أي تعهدتها بمعاملة المرتفقين بشكل متساوٍ ودون تمييز، سواء تعلق الأمر بحق الانتفاع من خدمات الجمعية أو الخضوع للواجبات التي تفرضها، مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في القانون أو النظام الداخلي للجمعية، وأخيرا مبدأ قابلية الجمعية النفعية للتعديل والتغيير، تماشيا مع الظروف والأحوال المصاحبة لتحقيق المصلحة العامة على الوجه الأمثل، كتعديل شروط الانتفاع أو زيادة المقابل لهذا الانتفاع، وغيرها^{٤٤}.

أما بالنسبة للشروط التعاقدية فتكون محل مناقشة واتفاق بين الطرفين، وتشمل الإعانات التي تعرضها وزارة الداخلية على الجمعية النفعية، والتي تتخذ شكل مساعدات مالية أو مساعدات تقنية، وفي هذه الحالة الأخيرة تتعهد وزارة الداخلية بتقديم استشارات وتوجيهات تقنية متخصصة للجمعية (لاسيما عندما تزاوّل نشاطات تتطلب — بحكم طبيعتها — كفاءات وخبرات فنية متميزة)، علاوة على تفويض الجمعية النفعية بعض وظائف السلطة العامة، تزاوّلها تحت إشراف وتوجيه ورقابة الإدارة الوصية (أي الإدارة العامة المعنية بنشاط الجمعية مثل وزارة الصحة، وزارة البيئة، وزارة التربية... الخ)، تسمح هذه الوظائف باتخاذ بعض التدابير ذات الطابع السلطوي بصفة مبتدأة مثل إصدار القرارات التنظيمية، توقيع العقوبات، ممارسة بعض سلطات الضبط... وغيرها.

42. Voir - Dé malberg (C), contribution à la théorie générale de l'Etat, Ed Sirey, Paris, 1982, p 223. Voir également - Suchaux (G), manuel d'histoire des institutions des faits sociaux, LGDJ, Paris, 2012, p 81.

43. Voir —Théry (R), Op.cit, P 72.

44. Voir – Mardin (F), le principe de la légalité devant les charges publiques, Dalloz, Paris, 2014, P 188.

لكن في المقابل فقد سمح المشرع بتقييد هذه المساعدات والامتيازات بشروط تتعلق بمساهمة وزارة الداخلية في إدارة الجمعية النفعية، من خلال تعيين ممثل أو ممثلين عنها، يشارك أو يشاركان - حسب الحالة - في أشغال جميع الهيئات المسيرة في الجمعية النفعية، كما يعترف له أو لهما بحق التصويت^{٤٥}، هذه المشاركة تسمح بتثبيت "رقابة إدارية داخلية" تطبيقاً لقاعدة "من يمول له حق الرقابة"، وهذا يعني بأنه انطلاقاً من الإعانات المالية والمساعدات والمساهمات وامتيازات السلطة العامة وصلنا إلى فكرة الرقابة، هذه الظاهرة القانونية الاستثنائية نعتبرها بمثابة المادة التي تتكون منها "عقود الإذعان" طالما أنها تقوم على مبدأ "العقد - الشرط"، وكأنا نقول وزارة الداخلية للجمعية ذات النفع العام "أعرض عليك الاستفادة من بعض التسهيلات والامتيازات، في مقابل قبول خضوعك لأنماط مختلفة من الإكراه".

ثانياً: صور التمتع بامتيازات السلطة العامة

إذا كان الأصل أن وظائف السلطة العامة لا يمكن ممارستها من قبل الهيئات الخاصة، فإن هذا الفصل غير نهائي، خاصة إذا علمنا أن بعض الجمعيات ذات النفع العام قد وجدت نفسها اليوم مؤهلة لتنظيم بعض القطاعات بصفة رديعية عن طريق الاستعانة ببعض صلاحيات الضبط، ومثال ذلك قطاعات الأمن، الصيد والصيد البحري، البيئة والصحة... وغيرها.

لقد أسندت لها صلاحيات واسعة جداً إلى درجة أن بعضها قد يتداخل مع اختصاصات الإدارات المركزية، فهي تشارك في تحضير وتنفيذ وتوجيه برامج الحكومة، تساهم في إعداد مشاريع القوانين التي تقدمها الحكومة للبرلمان، تشارك الهيئات العمومية في العمليات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، كما يتم استشارتها من أجل تقدير التعويضات المرتبطة بها، إصدار القرارات المتصلة مباشرة بالمرتفقين، توقيع العقوبات المختلفة، باختصار لقد أصبح بإمكانها مزاولة كل صور السلطة العامة.

في ظل هذه الظروف فقد أصبح من الطبيعي ممارسة وظائف سلطوية "قاهرة" من طرف الجمعيات ذات النفع العام، وهذا دليل آخر على وجود مهمة مرفق عام إداري، وسواء تجلى هذا الاحتلال البطيء للمراكز في إطار منحها حق الاحتكار قصد حماية مصلحة معينة (مثل جمعيات حماية البيئة)، أو في إطار حق الشفعة الذي يسمح لها بقبض اشتراكات إلزامية من المرتفقين (مثل جمعيات تنظيم نشاطات الصيد البحري)، أو حق حراسة ورقابة وحماية بعض المصالح الحيوية (مثل جمعيات رقابة استغلال المعادن الثمينة)، ففي جميع الحالات نكون بصدد نشاطات سلطة عامة "بامتياز".

٤٥. طبقاً للمادة ١٣/ فقرة أولى من المرسوم الفرنسي المؤرخ في ١٦ غشت ١٩٠١ (التي تم تعديلها بواسطة المرسوم رقم ٨١-٤٠٤ المؤرخ في ٢٤ أبريل ١٩٨١)، والتي تقابلها المادتان ٣٤ و٣٥ من قانون الجمعيات الجزائرية، والمادتان ٥١ و٥٢ من قانون الجمعيات المصري، أما بالنسبة لقانون الجمعيات المغربي فقد أشار لهذه الفكرة بصفة غير مركزة في إطار الفصل العاشر المعدل بواسطة الظهير الشريف رقم ٢٠٦-٢٠٠٢ (السابق ذكره).

إن التطور النوعي للجمعيات ذات النفع العام قد أسفر عن تعدد المواقع التي أصبحت تحتلها تدريجياً، فإذا كان في السابق من اختصاصها تقلد بعض وظائف السلطة العامة ضمن مجالات مألوفة كالصيد البحري والبيئة... الخ، فإن التطور المرحلي الذي عرفته منذ فترة وجيزة، قد سمح لها بممارسة هذه الصلاحيات ضمن مجالات إستراتيجية جديدة، كانت في السابق من احتكار الدولة مثل مراقبة حركة المرور الجوي والبحري، مراقبة الحدود، حماية الأمن القومي... وغيرها.

في نهاية هذا المبحث نستنتج بأن جزءاً كبيراً من حياة الجمعيات ذات النفع العام مطابق إلى حد ما للحياة الإدارية، لقد استطاعت أن تقلد نفس خصائص ومميزات المرافق العامة الإدارية — بكل ما تحمله هذه العبارة من أبعاد تقنية وقانونية — سواء على الصعيد الشكلي أو على الصعيد الموضوعي، وهذا الوضع يقودنا لبث مدى تحقق هذا التجانس على مستوى التكييف القانوني الذي أعطي للقرارات التي تصدرها هذه التجمعات، ومدى قبول مخصصاتها بالإلغاء أمام القضاء الإداري، فإذا تحققت هذه النتيجة الأخيرة فإنها ستضع موضع المراجعة كل النظام القانوني المتعلق بوسائل النشاط الإداري.

المبحث الثاني:

تجانس المرافق العامة الإدارية والجمعيات النفعية على صعيد المعيار القانوني

إن الجاذبية الجديدة التي أصبحت تتمتع بها الجمعيات ذات النفع العام اليوم قد حسمت بشكل نهائي في طبيعة العلاقات القانونية التي سوف تحكم المجال العام بالمجال الخاص، إن التحولات النوعية التي لحقت بها جعلتها تقلد كل خصائص المرافق العامة الإدارية، بما فيها تلك التي كانت تعتبر في السابق إحدى السمات الرئيسية للدولة ذاتها، ولعل هذه المرونة قد جعلتها تقترب — بشكل لا يمكن تفاديه — من الحد النهائي للمرافق العامة الإدارية، والمتمثل في الاعتراف بالطبيعة الإدارية لقراراتها، ومن ثم القول بانعقاد اختصاص القاضي الإداري لفحصها ورقابتها، فإذا تحققت هذه النتيجة الأخيرة كان من شأنها أن تضع الفقه والقضاء الإداريين في "موضع حرج"، حيث تدفعهم مجدداً لإعادة التفكير والتأمل في المعايير التي يتعين الاعتماد عليها مستقبلاً من أجل تحديد ميدان المنازعات الإدارية، بعد ثبوت نسبية وعدم كفاية المعيار العضوي.

المطلب الأول:

الاتجاه الرافض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري

لنظر قرارات الجمعيات النفعية

من الناحية التاريخية نلاحظ أن الفقه والقضاء الإداريين — في ظل الأنظمة المقارنة — قد اتجاها منذ البداية إلى رفض الاعتراف بالطبيعة الإدارية لقرارات الهيئات الخاصة، ومنها الجمعيات

ذات النفع العام، وحتى في ظل تعميم جل خصائص المرافق العامة الإدارية على هياكل هذه التجمعات، لاسيما من خلال ممارسة نشاطات تحقق المصلحة العامة، وكذا التمتع بامتيازات السلطة العامة، مع ذلك فقد ظل صنف راجح من الفكر القانوني متمسكا بالمعيار العضوي لتأطير ميدان المنازعات الإدارية^{٤٦}.

الفرع الأول:

الاتجاه الفقهي الراض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري

لنظر قرارات الجمعيات النفعية

في إطار الاتجاه الراض للاعتراف بالطبيعة الإدارية لقرارات الجمعيات ذات النفع العام، ومن ثم باختصاص القاضي الإداري بفحصها ورقابتها، نلاحظ وجود تقارب وجهات النظر الفقهية العربية والفرنسية بخصوص المبدأ، حتى وإن كان ذلك في إطار لازالت تعتريه بعض الاختلافات والمفارقات من حيث مرجعية تفسيره.

أولاً: الفقه العربي الراض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعية النفعية استقر صنف وافر من الفقه العربي على اعتبار الجمعيات ذات النفع العام بمثابة مؤسسات خاصة بمفهوم القانون الإداري، ومن ثم فإن القرارات الصادرة عنها "تفتقر" للطبيعة الإدارية، مما يدل على اختصاص القضاء العادي بنظرها بدلا من القضاء الإداري، وفي هذا الإطار فقد أفاد جانب من الفقه المصري بأن الهيئات الخاصة تبقى محتفظة بطبيعتها القانونية حتى مع تقليدها لبعض خصائص الهيئات الإدارية، وهذا يعني بأن كل العناصر المتعلقة بمنحها الشخصية المعنوية، وممارستها لبعض وظائف السلطة العامة، وأخيرا الاعتراف لها بصفة النفع العام، كلها لا تكفي لتغيير التكيف المبدئي، ولذلك فإن القرارات التي تصدرها تكتسي طبيعة مدنية، ومن ثم تبقى خاضعة لرقابة القضاء العادي وحده^{٤٧}.

٤٦. يعتبر المعيار العضوي المعيار الرئيس في ميدان المنازعات الإدارية نظرا لسهولة تطبيقه عمليا، كما أنه لا يترك أي مجال للقضاة الإداريين لتقدير نطاق المنازعات الإدارية نظرا لوضوحه وبساطته، فهو يقوم على انعقاد الاختصاص القضائي الإداري، متى كان أحد أطراف الخصومة شخصا من أشخاص القانون العام، سواء كان دولة (رئاسة الجمهورية، رئاسة الحكومة، الوزارات، السلطات الإدارية المستقلة، وأخيرا الهيئات المركزية الوطنية)، أو إدارة محلية (البلديات والمقاطعات) أو مرفقا عاما إداريا، أما الهيئات الخاصة فتظل خاضعة للقانون الخاص حتى ولو تستهدف نشاطاتها المصلحة العامة، فهي خارجة عن نطاق مجال القانون الإداري الذي حدده مسبقا المعيار العضوي.

Suchaux (E), le critère organique et la norme de conduite, PUF, Paris, 2000, P 67 et s.

٤٧. راجع — سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة لقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ١٤٣.

وهو الاتجاه الذي أيده جانب آخر من الفقه المصري ولكن بنوع من المفارقة، على اعتبار أنه لا يمكن القول بوجود حل نهائي بخصوص هذه المسألة، بل يتعين تقدير مجال تمتع هذه الهيئات الخاصة بنفس المميزات الإدارية، فبالنسبة للجمعيات ذات النفع العام فإن القرارات التي تصدرها هي قرارات مدنية، ومن ثم تظل خاضعة لرقابة القضاء العادي وهذا هو الأصل، أما بالنسبة للجمعيات ذات النفع العام المتمتعة بكل سلطات ووسائل أشخاص القانون العام فإن قراراتها تكتسي طبيعة إدارية، ومن ثم يمكن القول باختصاص قضاء الإلغاء بنظرها وهذا هو الاستثناء^{٤٨}.

ولعل ما يعزز أكثر هذا الموقف - على حد تعبيرهم - الحل القانوني الذي وصلت إليه المحكمة الإدارية العليا بمصر معتبرة^{٤٩}... حيث إن مستشفى المساواة مؤسسة خاصة ذات نفع عام يتمتع - تقريبا - بكل خصائص الأشخاص العامة، ومع ذلك فإن القرارات التي يصدرها المدير ليست من القرارات الإدارية التي يختص القضاء الإداري بنظرها، وبالتالي يكون طلب إحدى الممرضات المتعلق بإلغاء قرار فصلها، من المنازعات الخارجة بطبيعتها من اختصاص القضاء الإداري الذي حدده القانون^{٥٠}.

الفقه المغربي من جهته نفى صفة القرار الإداري عن القرارات الصادرة عن الجمعيات ذات النفع العام، واعتبر بعضهم أنه من الظاهر والمألوف في العصر الحديث قيام الأفراد بإنشاء بعض المؤسسات والجمعيات ليس بقصد تحقيق الأرباح والمنافع المادية، وإنما بقصد تحقيق الصالح العام، ولذلك يطلق عليها المؤسسات ذات النفع العام، هذه الهيئات وبالرغم من خضوعها لرقابة قوية من جانب السلطات الإدارية، التي قد تشارك في تكوينها وقد تتدخل في أعمالها بصورة فعالة، وقد تسمح لها باستعمال بعض وسائل القانون العام، مع ذلك لا يمكن التعامل معها كسلطات إدارية، ومن ثم لا يجوز الطعن في القرارات الصادرة عنها بالإلغاء أمام القضاء الإداري^{٤٩}.

فالقرارات الصادرة عن الجمعيات ذات النفع العام هي بدون استثناء قرارات خاصة، مثل القرارات التي قد يتخذها الأفراد في حياتهم اليومية، تخضع للقانون الخاص، ويختص بها القضاء العادي، ومن ثم يتعين استبعاد فكرة عرضها على القضاء الإداري في إطار دعوى الإلغاء، طالما أن هذا التصور لا يوجد ما يبرره من الناحية القانونية، وقد استدلت هذا الاتجاه ببعض القرارات المتفرقة للمجلس الأعلى المغربي التي جاء فيها أن قرارات الجمعيات ذات النفع العام هي قرارات غير إدارية، وبالتالي لا يمكن عرضها على القضاء الإداري في إطار دعوى الإلغاء^{٥٠}.

٤٨. راجع - بسيوني عبد الغني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩، ص ٨٧.

٤٩. راجع - محمد الغويري، قضاء الإلغاء في المغرب، دار الآفاق، الرباط، ٢٠١٢، ص ٣٠٢.

٥٠. راجع - عبد القادر باينة، فكرة السلطة في القرارات الإدارية، دار الشروق، الرباط، ٢٠٠٨، ص ١٢٧.

وهو نفس الاتجاه الذي أيده جانب آخر من الفقه المغربي، ولكن بنوع من التردد، على اعتبار أنه من الواضح أن الجمعيات ذات النفع العام قد أصبح بإمكانها تقليد كل خصائص المرافق العامة الإدارية، سواء على مستوى التشكيلة أو الهياكل أو الوسائل أو الأهداف، ومع ذلك لا يمكننا التسرع - على حد تعبيرهم - في استخلاص بأن قراراتها تتمتع بطبيعة إدارية محضة، ومن ثم القول بقبول نظرها من طرف قضاء الإلغاء، لكن هذا الحل غير نهائي وغير مطلق، طالما أنه يمكن تبني اتجاه معاكس لهذا المبدأ في إطار ضيق جداً، عندما يتعلق الأمر بالجمعيات النفعية الإدارية ذات الطابع الاستثنائي^{٥١}.

ثانياً: الفقه الفرنسي الراض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية

على غرار الفكر القانوني العربي اتجه جانب من الفقه الفرنسي إلى رفض الطبيعة الإدارية لقرارات الجمعيات ذات النفع العام، ومن ثم استبعادها من دائرة الأعمال القانونية المشمولة برقابة القضاء الإداري، هذا الإجماع المبدئي سرعان ما عرف بعض الانحرافات الجوهرية على مستوى التبريرات المرجعية للفكرة، والتي جعلت منها محل تأويلات نظرية كثيرة.

وهكذا فقد استخلص بعضهم بأن المفهوم التقليدي للمرفق العام هو المرجع الموضوعي المسيطر في تحديد مجال القانون الإداري، وكذا رسم حدود الاختصاص القضائي الإداري، فمنذ مطلع خمسينيات القرن الماضي يظهر أن مجلس الدولة الفرنسي قد أصدر عدداً كبيراً من القرارات تجعل من مفهوم المرفق العام الإداري أساساً موضوعياً - لا يمكن الاستغناء عنه - لإرساء نظام القانون العام، وهذا الأساس الكلاسيكي كوّن - لفترة ما - إجماعاً فقهيًا وقضائياً مطلقاً على نفي الاعتراف بالاختصاص القضائي الإداري لنظر القرارات الصادرة عن الجمعيات ذات النفع العام^{٥٢}.

وفي تحليل متقدم استخلص أصحاب هذا الاتجاه بأنه من المستقر قانوناً تطابق المفهومين العضوي والمادي للقرار الإداري، فهو يصدر من سلطة عامة سواء في بنيتها أو تنظيمها، ويستهدف إحداث آثار قانونية معينة بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء، ولعل الأساس الأول أي معيار السلطة العامة هو الذي حاز على مساحة أكبر في التعريف، وهكذا اعتبر القرار الإداري منذ البداية كأحد أهم أعمال السلطة العامة ومميزاتها^{٥٣}.

٥١. راجع - عبد الله حداد، دراسة تطبيقية في أسس ومبادئ القانون الإداري، الدار الجامعية، بيروت، ٢٠١٢، ص ٢٧٢.

52. Sur ce point d'analyse Voir — Bonnard (R), précis de droit administratif, 3eme édition, Ed Sirey, Paris, 1956, P 264. Voir aussi - Chevallier (J), la rationalisation de la production juridique, Ed Sirey, Paris, 1991.

53. Ibid, P 266.

أما بالنسبة لجانب آخر من الفقه الفرنسي فقد تمسك بالنتيجة ذاتها، لكن ليس في إطار استخلاص مباشر للفكرة، ولكن من خلال مقارنة نظرية بين الجمعية ذات النفع العام والمؤسسة العامة، وفي هذا الصدد فقد اعتبر أن كلا النموذجين يمارس وظائف ذات نفع عام ويتمتع بالشخصية المعنوية، غير أنهما يختلفان من نواحٍ أخرى عديدة، فالمؤسسات العامة تشكل أشخاصاً معنوية إدارية خاضعة للقانون العام، ولكونها مرافق عامة فهي تخضع للنظام القانوني الخاص بالمرافق العامة، وتتمتع بالمزايا العديدة التي يقرها هذا النظام، في حين أن الجمعيات ذات النفع العام تمثل أشخاصاً معنوية خاصة تخضع في كل شؤونها للقانون الخاص، فأموالها أموال خاصة، وأفرادها متطوعون خواص، ونشاطاتها تتقيد بالقانون الخاص، وهذا كله عكس المؤسسات العامة⁵⁴.

وهو الاتجاه الذي أيده أيضا صنف راجح من أعمدة القانون الإداري الفرنسي - لاسيما بمناسبة تعليقهم على بعض قرارات مجلس الدولة الفرنسي - مضيفين أن التشابه الهيكلي والتنظيمي بين النمطين لازال حتى اليوم يثير إشكالات قانونية عصبية، وقد يكون الأمر أكثر صعوبة وأكثر تعقيدا عندما تتدخل أجهزة الدولة لتأطير نشاطات هذه الهيئات الخاصة، في إطار مهام الإشراف والتوجيه والرقابة من أجل ضمان المصلحة العامة، فهذا التطور يجعلنا نشبه هذه الظاهرة بوسائل الوصاية الإدارية التي تفرض على المؤسسات العامة على حد قولهم⁵⁵.

من جهة أخرى فقد استخلص بعضهم أن الاحتكار المبدئي لوظيفة إصدار القرارات الإدارية إنما يرجع إلى الإيديولوجية السياسية المعتنقة في فرنسا منذ نهاية الحرب العالمية الثانية، والتي يطلق عليها بإيديولوجية الدولة النعمة، والتي تقتضي ضرورة تقرير ارتباط الدولة بالشعب من خلال تأكيد سلطتها كمسؤولة وحيدة عن المصلحة العامة بدون أي منافسة، فتبدو بمظهر الكريم، الحامي، القوي... الخ، ولعل الوسيلة القانونية الأساسية المناسبة لتفعيل هذه العبارات الجذابة هو التأثير في جل المراكز القانونية المحيطة بها بواسطة معيار جوهرية وتاريخية، هو القرار الإداري بمفهومه الفني⁵⁶، وهذا يدل - على حد تعبيرهم - على أن عملية إصدار القرارات الإدارية هي وظيفة محجوزة للدولة الممثلة بسلطاتها العمومية، وفي المقابل فإن الجمعيات ذات النفع العام يمكنها فقط إصدار مقررات ضمنية من أجل التنظيم الداخلي، ومن ثم فإنها لا ترقى إلى درجة القرارات الإدارية التقليدية، طالما أنه لا يمكنها التأثير في المراكز القانونية للأفراد⁵⁷.

54. Voir — Debbasch (CH), contentieux administratif, T2, 6eme édition, LGDJ, Paris, 1981, P 207.

55. Voir — Chapus (R), contentieux administratif, T2, LGDJ, 5em édition, Paris, 1981, p 207.

56. Voir — Dèroche (H), les mythes administratifs, PUF, 2ème édition, Paris, 1976, P 481.

57. Ibid, P482.

بالنسبة لنا فإننا نساير هذا الاتجاه النظري أيضا حيث نعتقد أن الاعتراف بالطبيعة الإدارية لقرارات الهيئات الخاصة، ومن ثم قبول نظرها من طرف قاضي المشروعية، وهو الواقع الذي تصطدم به الأنظمة المقارنة اليوم، قد يؤدي إلى إعادة النظر في معايير قبول دعوى الإلغاء، لأنه يجعل من القرارات الإدارية مدلولا مرنا يمكنه أن يمتد ليشمل الهيئات العامة والخاصة على حد سواء، وهذا الوضع يستدعي فحص مشروعية كل القرارات بغض النظر عن مصدرها، وهذه الاستثناءات الكثيفة من شأنها تغيير الصورة الكلاسيكية للقرار الإداري، الذي يتعين أن يقتصر دائما بمفهوم السلطة والإكراه، كما أنها تضع على كاهل القضاة الإداريين "عملا شاقا جدا".

فعلا نلاحظ أن المفهوم العضوي التقليدي للقرار الإداري — في ظل هذه المعطيات — قد فقد دفته الأصلية كما أنه ضعف وتقهر، لكن مع ذلك يجب استبقائه لأنه لم يفقد من أهميته، فهو من روح القانون الإداري، وفي المقابل فإن التمادي في تبني التكيف المادي للقرارات الإدارية (معيار المصلحة العامة) من شأنه توسيع نطاقه بدون أي مبررات عملية، وقد تخفي معايير قانونية كثيرة وراء هذا التحليل الواسع.

الفرع الثاني :

الاتجاه القضائي الرفض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري

لنظر قرارات الجمعيات النفعية

من الواضح أن القضاء الإداري — سواء العربي أو الفرنسي — قد ظل لحقبة طويلة "وفيا" للمعيار العضوي في تكيفه للقرارات الإدارية، ومن ثم تحديد ميدان دعاوى الإلغاء على هذا الأساس، لقد اعتبر منذ البداية أن الهيئات الخاصة — وعلى رأسها الجمعيات ذات النفع العام — وإن كان من المسلم قدرتها على إصدار بعض القرارات الضمنية، فإن هذه المعايير لا ترقى إلى درجة وقوة القرارات الإدارية التي تصدرها المرافق العامة التقليدية، ولذلك يتعين القول بإخضاعها لرقابة القضاء العادي واستبعاد فكرة انعقاد الاختصاص القضائي الإداري لفحصها. أولاً: القضاء العربي الرفض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية في الواقع نلاحظ أن صنفاً راجحاً من القضاء الإداري العربي اتجه إلى تبني مبدأ إخراج قرارات الهيئات الخاصة — ومنها قرارات الجمعيات ذات النفع العام — من دائرة دعاوى المشروعية التي يختص بها القضاء الإداري، حتى وإن كان هذا الموقف لازال حتى اليوم يعاني بعض النسبية وعدم الاستقرار، ولهذا سوف نحاول إبراز هذا الاتجاه بالاستئناس ببعض الأحكام القضائية الصادرة في هذا الشأن في كل من المغرب ومصر والجزائر.

بداية يتعين القول بأن المسألة المذكورة قد حظيت باهتمام بالغ من قبل القضاء الإداري المغربي، بدليل كثافة الأحكام التي أصدرها من أجل ترسيخ المبدأ، حتى وإن كان في مناسبات آخر - كما سوف نرى لاحقا - قد تراجع عن هذا الموقف استنادا إلى حلول قانونية مختلفة.

في هذا الصدد فقد اعتبرت المحكمة الإدارية بـ "فاس" في قرارها المؤرخ في ١٠/٢/١٩٩٩ بأن جمعية الأعمال الاجتماعية بوزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي لا تتوفر في مقرراتها على خصائص ومقومات القرارات الإدارية، ولذلك تبقى منازعاتها خاضعة لاختصاص القضاء العادي، مما يبقي النزاع المعروض - بجميع أجزائه - خارجا عن لائحة الموضوعات المنعقد الاختصاص بشأنها إلى جهة القضاء الإداري، ومن ثم يتعين على القضاء القول بعدم الاختصاص النوعي للبت في الطلب^{٥٨}.

كذلك الحال في قرار المحكمة الإدارية بـ "مكناس" المؤرخ في ١٧/١١/٢٠٠٤ في قضية السيد (م.م) ضد جمعية تعاونية الصداقة، حيث جاء فيه: "...حيث إنه بالإطلاع على أوراق الملف دأب اجتهادنا على الشاكلة الآتية: حيث إنه لانعقاد اختصاص قاضي المستعجلات الإدارية يتعين أن يكون النزاع في الموضوع ذا طبيعة إدارية، وأن الثابت من ظاهر الوثائق ومستندات الملف أن النزاع قائم بين المدعي وجمعية تعاونية للصداقة باعتبارهما من الأفراد العاديين الخاضعين للقانون الخاص، ومن ثم لا تسري عليهما مقتضيات المادة ٠٨ من القانون رقم ٩٠ - ٤١ المحدث للمحاكم الإدارية... وحيث إن النزاع غير ناتج عن قرار إداري أو وليد نشاط إداري مرتبط بمرفق عام، وإنما يتعلق بمقرر صادر عن الجمعية المدعى عليها كأحد أفراد القانون الخاص... لذلك ترفض الدعوى شكلا لعدم الاختصاص النوعي دون التعرض للموضوع"^{٥٩}.

وهو الاتجاه الذي أكدته أيضا المحكمة الإدارية بـ "أغادير" في قرارها المؤرخ في ٦/٧/٢٠٠٦ في قضية السيد (ع.ح) ضد جمعية الفلاح، حيث جاء في حيثيات الحكم ما يلي: "...حيث إن اختصاص المحكمة الإدارية مرهون بوجود قرار إداري جامع لكل مقوماته القانونية، وحيث إنه بالرجوع إلى المقرر موضوع الطعن في نازلة الحال، تبين للمحكمة أنه صادر عن جمعية مؤسسة في إطار الظهير رقم ٥٨ - ٣٧٦ المتعلق بتأسيس الجمعيات والتعاونيات، والتي هي مؤسسة خاضعة في كل تصرفاتها لأحكام القانون الخاص، الشيء الذي يجعل المقرر موضوع النزاع لا يرقى إلى منزلة القرارات الإدارية التي تختص المحاكم الإدارية بنظرها طبقا للمادة ٠٨ من قانون ٩٠ - ٤١ المحدث بموجبه المحاكم الإدارية، ومن ثم يجب التصريح بعدم اختصاص المحكمة نوعيا للبت في موضوع الدعوى"^{٦٠}.

٥٨. ذكره - عبد اللطيف بلغويني، القانون الإداري المغربي، مطبعة الرسالة، الدار البيضاء، المغرب، ٢٠١٤، ص ٣٢٩.

٥٩. المرجع السابق، ص ٣٣٤.

٦٠. راجع - خيري محمد، مبادئ القانون الإداري في دول المغرب العربي، دار الحقوق، بيروت، ٢٠١٢، ص ٢٠٦.

القضاء الإداري المصري من جهته كرس نفس المبدأ في مناسبات متفرقة، ولعل أهمها قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في ٢٤/٢/٢٠٠٨ في قضية السيد (ب.س) ضد الجمعية المصرية لحماية الثروة السمكية، حيث جاء في حيثيات الحل القانوني ما يلي: "....حيث إن الجمعية المدعى عليها لا تعد من بين أشخاص القانون العام رغم قيامها بأعمال تتعلق بتنظيم نشاطات الصيد البحري، وهي نشاطات ذات نفع عام، ورغم ما تباشره الدولة ممثلة في وزير القطاع والهيئات العامة لتنمية الثروة السمكية من رقابة وإشراف ووصاية على أعمالها، فكل ذلك لا يخرجها من طبيعتها الأصلية التي فرضها المشرع ذاته، والأثر المترتب عن ذلك هو كون القرارات التي تصدرها قرارات خاصة لا تختص بها محاكم مجلس الدولة، في حين أن ذات القرارات يمكن إخضاعها لاختصاص القضاء الإداري، متى تم التصديق عليها من طرف السلطة الوصية"^{٦١}.

وأخيرا بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري فقد ساير إرادة المشرع المشخصة في المادة ٨٠٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".

وهذا يعني بأن المشرع الجزائري قد تبنى — كأصل عام — المعيار العضوي كأساس لتحديد اختصاص القضاء الإداري، فوجود أحد أشخاص القانون العام طرفا في النزاع يكفي لتكييف الخصومة بأنها إدارية، ولكن هذا الاستخلاص ليس مطلقا بدليل أن المادة ٠٩ من القانون العضوي رقم ٩٨-٠١ المؤرخ في ٣٠/٥/١٩٩٨ المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله قد أدرجت "المنظمات المهنية الوطنية" مثل المنظمة الوطنية: للمحامين، الأطباء، المهندسين، المعمارين، المحاسبين... الخ، ضمن طائفة الأشخاص العامة الخاضعة لاختصاص القضاء الإداري فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بها، رغم أنها لا تمثل إدارات عمومية ولا مؤسسات عمومية إدارية، وهذا الاستثناء يوحى برغبة المشرع في إشراك المعيار المادي أو الموضوعي من أجل توسيع ميدان المنازعات الإدارية^{٦٢}، معتبرا أن القرارات الصادرة عن هذه التنظيمات المهنية تعتبر قرارات إدارية، وتكون خاضعة لاختصاص القضاء الإداري أي مجلس الدولة، رغم أنها لا تتمتع بجميع خصائص القرار الإداري من جهة، وأنها صادرة عن هيئات خاصة من جهة أخرى^{٦٣}، لكن خارج

٦١. راجع - حسنين نجيب الفاضل، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ٩٦.

٦٢. رغم وضوح المعيار العضوي وسهولة تطبيقه عمليا، إلا أنه غير كاف للإمام بكل ميدان المنازعات الإدارية، فهو يخرج من نطاق اختصاص القضاء الإداري الهيئات الخاصة، حتى ولو كانت تتمتع بالسلطة العامة وتستهدف تحقيق المصلحة العامة، كما يستثنى من الاختصاص الإداري كل القطاع العام الاقتصادي، لهذا فإن المعيار المادي أو الموضوعي هو وسيلة لتوسيع نطاق الاختصاص القضائي الإداري، حيث يربط هذا الاختصاص بتكييف موضوع ومحتوى النشاط المتنازع فيه بغض النظر عن أطراف النزاع، فإذا كان محتوى النشاط يشتمل على عنصرى السلطة العامة والمصلحة العامة عدا النزاع إداريا. Sur ce point d'analyse voir.

- Suchaux (E), op.cit, p 147 - 163.

٦٣. بعد أن منح المشرع الجزائري للمرفق العام الجزائري مفهوما عضويا اتجه تدريجيا نحو إعطائه مضمونا مؤسستيا، متخليا

هذا الاستثناء لم نجد أي أثر لتطبيقات أخرى للمعيار المادي، لاسيما تلك المرتبطة بالجمعيات ذات النفع العام، مما يدل على أن تطبيق المعيار العضوي كخيار قانوني لتكييف القرارات الإدارية، وكذا للفصل في المنازعات الإدارية والمنازعات العادية، لم يترك أي مجال للتأويل والتردد حول إمكانية الاعتراف بالطبيعة الإدارية لقرارات الهيئات الخاصة، ومنها قرارات الجمعيات ذات النفع العام.

هذا الاتجاه نستشفه أيضا من خلال بعض القرارات القليلة لمجلس الدولة، والتي اعتبر فيها أن الجمعيات ذات النفع العام تبقى محتفظة بطبيعتها الخاصة رغم مزاولتها مهام النفع العام، ورغم تمتعها بامتيازات السلطة العامة، ومن ثم فإن قراراتها تخرج من نطاق القرارات الخاضعة لرقابة القضاء الإداري^{٦٤}.

ثانياً: القضاء الفرنسي الراض لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية
باستقراءنا للتطورات القانونية الحاصلة على مستوى المعايير المرجعية التي تبناها القضاء الإداري الفرنسي لتأسيس قراراته بخصوص مسألة الحال، نلاحظ بوضوح الصعوبات والتحديات الكبيرة التي أضحت تحيط بالموضوع، والتي جعلت منه نقطة استفهام جوهرية لازالت حتى اليوم تراود الفكر القانوني الفرنسي بشكل عام.

بداية نلاحظ أن الثنائية القانونية الناجمة عن ارتباط فكرة القرارات الإدارية بالمعيار العضوي قد عرفت فترة طويلة من الشهرة انتهت في بداية خمسينيات القرن الماضي، حيث فرض المعيار المادي وجوده في ميدان المنازعات الإدارية، لكن عدم كفايته جعل القاضي الإداري يشركه بامتيازات السلطة العامة، ليجعل من الثلاثية تركيبة معقدة جدا لكنها مفيدة، إلا أن هذا الحل الوظيفي في اجتهاد القضاء الإداري الفرنسي سرعان ما ضعف وتقهقر بظهور طائفة جديدة من الأشخاص المعنوية الخاصة تتمتع بنفس خصائص المرافق العامة التقليدية، لاسيما من حيث التشكيلتين العضوية والهيكلية، التمتع بامتيازات السلطة العامة، استهداف تحقيق المصلحة العامة، ويتعلق الأمر خصوصا بالجمعيات ذات النفع العام.

تماما عن فكرة إسناد نشاطات مرفق عام لأشخاص القانون الخاص، وكان ذلك نتيجة تبني الدولة الخيار الاشتراكي الذي فرض عليها التكفل بكل الأنشطة العمومية من أجل تهميش القطاع الخاص، لكن مع ظهور الإصلاحات الاقتصادية وصدور دستور ١٩٨٩ (أول دستور ليبرالي تبناه البلاد منذ الاستقلال) رجع مفهوم المرفق العام إلى الاستقامة القانونية، فتفتح أكثر على المحتوى المادي أو الوظيفي للكلمة، من خلال مبادرة المشرع بتوسيع نطاقه ومجالاته لاسيما من خلال السماح بإنشاء منظمات مهنية وهيئات خاصة وسيطة تتولى مهام ذات نفع عام، وقد سمحت هذه المبادرة بتعزيز مكانة ونفوذ القطاع الخاص المرفقي في الجزائر. في تفصيل هذه المسألة راجع: أحسن رابحي، المنازعات الإدارية، دار الرئيس حميدو، الطبعة الأولى، الجزائر، ٢٠١٤، ص ١٣٨.

٦٤. لاسيما بواسطة قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) رقم ١٧٨٢٦ الفهرس ٢٧٦ المؤرخ في ٢٠٠٩/٢/٧ في قضية السيد (ر. ج) ضد الاتحادية الجزائرية للكرة الحديدية. وكذلك قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) رقم ١٩٨٢٦ الفهرس ٩٢٢ المؤرخ في ٢٠١٢/١٢/١٥ في قضية السيد (م.ن) ضد الجمعية الجزائرية لضبط نشاطات الصيد البحري. من أجل الاطلاع على التحليل والتعليق الذي قدمناه بخصوص القرارين المذكورين راجع - أحسن رابحي، المرجع السابق، ص ١٥٦.

ولعل حاجتها لإصدار معايير قانونية لتنظيم وتنفيذ النشاطات التي وجدت من أجلها، جعلت الفكر القانوني الفرنسي يصطدم بإشكالية كبيرة و"ثورية" تتعلق بتحديد التكييف النهائي للمقررات التي تصدرها، هل يتعين إدراجها في إطار المقررات الخاصة ومن ثم القول باختصاص القضاء العادي، أو إدراجها في إطار القرارات الإدارية ومن ثم القول باختصاص القضاء الإداري؟ هذا التردد خلق - في الأخير - إجماعاً فقهيًا حادًا يشير إلى أن القضاء الإداري الفرنسي في "أزمة" البحث عن التكييف النهائي للقرارات الإدارية.

في البداية اتضح لمستشاري مجلس الدولة الفرنسي بأن تبني الحل الثاني هو الأقرب إلى منطق الأمور، طالما أن هذه الهيئات الخاصة أصبحت تقلد كل خصائص المرافق العامة الإدارية وتؤثر في المراكز القانونية للأفراد بشكل مباشر، ومن ثم فإن حماية حقوق وحرية الأفراد من تعسف هذه الهيئات تقتضي تمديد رقابة القضاء الإداري عليها أيضا، لكن في المقابل فإن الانفتاح "المفرط" على المعيار المادي أو الموضوعي من خلال الاعتراف بالطبيعة الإدارية لمقررات هذه الهيئات، ومنها الجمعيات ذات النفع العام، سوف يضع القضاء الإداريين في "ورطة" كبيرة تتعلق بتوسيع نطاق رقابة المشروعية بشكل يصعب التحكم فيه أو السيطرة عليه، وهذا الموقف يجعلهم يقدمون على "تحدٍ قانوني ووظيفي يائس".

ولعل الآثار الخطيرة التي يمكنها أن تنجر عن هذه النتيجة الأخيرة، قد جعلت مجلس الدولة الفرنسي يسعى - منذ البداية - إلى التمسك بالمعيار العضوي رغم ضعفه ونقائصه في ميدان المنازعات الإدارية، وقد كرس هذا الاتجاه في قراره المؤرخ في ١٩٥٤/٢/٥ في قضية السيد "سيبير" (SebireA) ضد الجمعية الفرنسية لقدماء المحاربين "A.F.A.C" حيث إن السيد "سيبير" طلب من المحكمة الإدارية لـ "Caen" إلغاء قرار الجمعية الفرنسية لقدماء المحاربين الذي تسبب في سحب مهام سكرتارية (كاتبة) الجمعية، لكن المدعي تفاجأ حينما رفضت المحكمة دعواه شكلا دون التطرق للموضوع، فقام بتقديم استئناف أمام مجلس الدولة، الذي بدوره أيد قرار المحكمة الإدارية مبررا إياه ببعض الحثييات المهمة: "...حيث إنه لا يختص القضاء الإداري بالبحث في مثل هذه الطلبات، وأن الطاعن قد أخطأ عندما توجه للمحكمة غير المختصة نوعيا بنظر النزاع، فالجمعية الفرنسية لقدماء المحاربين تعتبر شخصا من أشخاص القانون الخاص، والقرارات التي تصدرها لا تشكل قرارات إدارية، وبالتالي لا يمكنها أن تكون موضوع طعن بالإلغاء لتجاوز السلطة، وعليه فإن منازعاتها ترجع للمحاكم العادية..."⁶⁵.

65. Cité par — Ricci (J.CL), Mémento de la jurisprudence administrative, 2ème édition, Ed Hachette, Paris, 1988, P187.

كذلك الحال في قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في ١٩٦١/١١/٢٠ في قضية السيد "بورقي" (Bourguet) M ضد الجمعية الفرنسية لمكافحة السرطان "A.F.C.C"، حيث تضمنت حيثيات القرار ما يلي: "...حيث إن السيد "بورقي" وهو طبيب بالجمعية الفرنسية لمكافحة السرطان قد طعن أمام المحكمة الإدارية لـ "ران" Rennes في قرار أصدره رئيس الجمعية تضمن إدخال بعض التعديلات غير القانونية في طرق ممارسته لمهنته... وحيث إن الجمعية مسؤولة عن تسيير مرفق عام، وخاضعة لمجموعة من القواعد التنظيمية، علاوة على خضوعها لإشراف ورقابة وزارة الصحة، الأمر الذي يمنحها صفة الجمعية ذات النفع العام، ومع ذلك ستظل مجرد هيئة خاصة منشأة طبقاً لقانون ١ يوليو ١٩٠١ المتعلق بالجمعيات، ومن ثم فإن العلاقات التي تربطها بمستخدميها تخضع للقانون الخاص، وبالتالي فإن النزاع المرفوع من طرف الطبيب "بورقي" ضد الجمعية لا يرجع النظر فيه للقضاء الإداري..."^{٦٦}

في تعليقه على هذا القرار فقد أفاد جانب من الفقه الفرنسي بأن مجلس الدولة الفرنسي قد رتب البناء القانوني الذي استند عليه في قراره بشكل دقيق وموجه، ففي بداية حيثيات القرار نلاحظ تركيزه على مقارنة الخصائص الموضوعية للجمعية الفرنسية لمكافحة السرطان بخصائص ومميزات المرفق العام الإداري، لاسيما على مستوى الوظائف والوسائل والرقابة والأهداف، من أجل تبرير أسباب وخلفيات الاعتراف لها بصفة المصلحة العامة^{٦٧}، ثم يأتي في نهاية حيثيات ليقدّم لنا نتيجة غير منتظرة نتيجة معاكسة تماماً للأساس القانوني السابق، وذلك عندما يستخلص بأن كل هذه الخصائص الاستثنائية غير كفيّلة بترقية التكييف النهائي للجمعية إلى رتبة ودرجة المرافق العامة الإدارية، وتبقى في النهاية مجرد هيئات خاصة مكلفة بمهام مرفق عام، كما يتعين التعامل معها على هذا الأساس، أي العودة إلى الاعتراف بالطبيعة الخاصة لمقرراتها، والإبقاء على اختصاص القضاء العادي بفحصها ورقابتها بدلاً من القضاء الإداري^{٦٨}.

أما بالنسبة لبعض مستشاري مجلس الدولة الفرنسي - وفي تعليقيهم على نفس القرار - فقد استخلصوا أنه من الصعب تقديم حل قانوني نهائي بخصوص النزاع المطروح، فتحن - على حد تعبيرهم - أمام جمعية تسيير مرفق عام بصفتها شخصاً معنوياً خاصاً، وتتمتع ببعض امتيازات السلطة العامة، فهي لا تمثل هيئة خاصة بصفة مطلقة، كما أنها لا تمثل مؤسسة عامة، ومن ثم فإنها تأخذ صنفاً وسطاً بين المرافق العامة والمصالح الخاصة، فهي تشبه إلى حد ما مرافق

66. Ibid, P 197. Voir également - Dumont (L), la conception moderne des associations, in ESPRIT, N°2, Paris, Février 2009, p 227.

67. Voir - Waline (M), précis de droit administratif, Ed Montchrestien, 10eme édition, Paris, 1994, P226.

68. Ibid, P 237.

العبادات والكنائس، حيث أخرجت من طائفة المرافق العامة بموجب قانون ١٩٥٥، لكنها — مع ذلك — بقيت خاضعة في تنظيمها ووسائلها للقواعد المتعلقة بأحكام الدولة^{٦٩}.

المطلب الثاني:

الاتجاه المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية

إذا كان الاتجاه الراجح على الصعيدين الفقهي والقضائي يرفض الاعتراف بالطبيعة الإدارية للجمعيات ذات النفع العام، ومن ثم يرفض إخضاع المقررات التي تصدرها لرقابة قاضي المشروعية في إطار دعوى الإلغاء (كما رأينا ذلك سابقاً)، فإن جانباً آخر من الفكر القانوني يتجه تدريجياً نحو تفضيل التعامل مع هذه الهيئات في إطار القانون الإداري، مع التسليم بوجود بعض العراقيل والصعوبات في تطبيق هذا المبدأ، وهذا الاتجاه المستحدث لا زال حتى اليوم يعاني "كسوقاً قانونياً" طويلاً، على اعتبار أن التسرع في إقراره سوف يضر كل معايير المنازعات الإدارية على "المحك".

الفرع الأول:

الاتجاه الفقهي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي

الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية

إن منطق إعادة النظر في تحديد التكييف القانوني النهائي للجمعيات ذات النفع العام، ومن ثم سبل مخاصمة مقرراتها أمام القضاء الإداري، قد حظي — منذ حقبة طويلة — باهتمام رجال القانون على أكثر من صعيد، إلا أن جهودهم النظرية لم تحرز أي تقدم على المستوى القانوني، لتزامنها مع "العهد المزدهر للمعيار العضوي".

أولاً: الفقه العربي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية

دائماً في إطار الاتجاه المؤيد لفكرة إعادة النظر في تكييف الهيئات الخاصة النشطة في مجالات ذات نفع عام ومنها الجمعيات، نلاحظ بأن جانب محدود من الفقه العربي يتجه نحو تفضيل هذا المبدأ، مع تعزيزه بالقول بأن التداخل بين المجالين العام والخاص لم يترك أي حدود قانونية أو موضوعية فاصلة بينهما، ولهذا فإن التطبيقات التقليدية للمعيار العضوي — لاسيما على الصعيد القضائي — قد أصبحت غير قادرة على تأطير هذه المسألة بالشكل الكافي، مما يتعين الاستعانة بالمعيار المادي أو الموضوعي لرفع هذا "الارتباك"، طالما أن الأساس الحقيقي للفصل بين المجالين العام والخاص سيظل مرهوناً — بشكل لا يمكن تفاديه — بالهدف النهائي المرجو تحقيقه، وهذا هو الأساس الذي يتعين إعطاؤه الأولوية في التكييف قبل الرجوع إلى أي معيار قانوني آخر، فإذا تحقق هذا المسعى كان من الضروري إعادة النظر أيضاً في تكييف مقررات هذا الصنف من الهيئات

الخاصة، وكذلك إعادة النظر في المعايير التي يتبناها القضاء الإداري من أجل قبول دعاوى الإلغاء شكلا.

في هذا الإطار اعتقد جانب من الفقه المغربي أنه يتعين التمييز في قرارات الجمعيات ذات النفع العام، بين القرارات التي تظهر فيها امتيازات السلطة العامة والمتعلقة بتنفيذ مهام مرفق عام، فهذه القرارات تتمتع بنفس خصائص القرارات الإدارية، ومن ثم يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري طبقا للمعيار الموضوعي، والقرارات المتعلقة ببعض الأمور الداخلية والخاصة بالجمعية النفعية - كقرارات التنظيم الداخلي وقرارات العضوية - والتي لا تظهر فيها امتيازات السلطة العامة، وهي تشكل مجرد قرارات خاصة، مما يتعين إخضاعها للقانون الخاص ولاختصاص القضاء العادي...^{٧٠}

كما أضاف جانب آخر من الفقه المغربي أن تحليل طبيعة الهدف المتوخى من طرف الجمعية ذات النفع العام، ومن عناصر ومعطيات سيرها، ومصادر تمويلها، وطبيعة الأجهزة المسيرة والمراقبة لها، يسمح بتكييفها كشخص من أشخاص القانون العام، فمادامت مكلفة بمهمة مرفق عام وتتصرف تبعا لذلك كأشخاص القانون العام، فهي تخضع في إطار هذه المهمة لرقابة القضاء الإداري، وبالتالي فإن قراراتها هي قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء لتجاوز السلطة أمام قاضي المشروعية^{٧١}.

وهو الاتجاه الذي تمسك به جانب كبير من الفقه القانوني الجزائري كما دافع عنه لحقبة طويلة على اعتبار أن المشرع الجزائري قد قدم حولا مرنة ومزدوجة لتواعد الاختصاص القضائي تشمل القاعدة والاستثناء، فبالنسبة للمادة ٨٠٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - وهي تمثل القاعدة - فقد تبنت المعيار العضوي كأساس لتحديد النزاع الإداري، نظرا لبرساطته ووضوحه وسهولة تطبيقه عمليا^{٧٢}.

لكنه في المقابل تنبه إلى عدم شمولية هذا المعيار وعدم كفايته، فاستعان بالمعيار المادي لإبعاد بعض النزاعات، التي بالرغم من أن الشخص المعنوي العام طرف فيها، إلا أنه اعتبرها مماثلة للنزاعات العادية نظرا لطبيعتها، وأرجع الاختصاص القضائي فيها للمحاكم العادية، وهذا ما يستخلص من نص المادة ٨٠٢ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - وهي تمثل الاستثناء - التي نصت على أنه: "...خلافًا لأحكام المادتين ٨٠٠ و٨٠١ أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية: مخالفات الطرق، المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى

٧٠. راجع - المعيوف محمد، القضاء الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٠٩.

٧١. راجع - عكاشة ياسين حمدي، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١١٢.

٧٢. حول هذه المسألة، راجع - عمار بوضياف، المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة، دار الجسور، الجزائر،

نطاق وحدود التجانس بين الجمعيات ذات النفع العام ...

طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو إحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية.^{٧٣}

وهذا المنطق القانوني في تحليل نشاطات ووظائف الهيئات الممثلة للشخص المعنوي العام، ومن ثم تحديد الاختصاص القضائي المصاحب لها، يتعين تمديد تطبيقه أيضا على نشاطات ووظائف الهيئات الخاصة، ومنها الجمعيات ذات النفع العام، حيث إنه من الخطأ - على حد تعبيرهم - التسرع في تصنيفها ضمن أشخاص القانون وإخضاع مقرراتها لرقابة القضاء العادي، رغم تمتعها - تقريبا - بكل خصائص المرافق العامة الإدارية، ولهذا يتعين تطبيق حل مزدوج بشأنها يرتبط ببحث خصائصها الموضوعية في كل قضية على حدة، قبل تقرير الجهة القضائية المختصة بنظر مقرراتها، تماما كما هو الحال بالنسبة لطريقة تعامل المشرع مع سبل تحديد الاختصاص القضائي الراجح لرقابة أعمال الأشخاص الإدارية، والذي يتعين أن يتسم دائما بالمفارقة والنسبية بدلا من الحلول القانونية المطلقة.^{٧٤}

ثانياً؛ الفقه الفرنسي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي لنظر قرارات الجمعيات التفضيلية

على ما يبدو فإن جانبا من الفقه الفرنسي الحديث عازمٌ بشدة على تغيير معادلة المعايير القانونية الإدارية، و متمسكا بضرورة إعادة "تأصيل" ميدان المنازعات الإدارية بشكل عام، ليس من أجل الاستجابة لغاية عملية فحسب، ولكن لمسايرة مقتضيات العدالة والتطورات الكبيرة الحاصلة داخل "نسيج" الهيئات الخاصة، ولعل إعادة تقليد نفس خصائص مرافق الدولة من قبل هذه الأقطاب - لاسيما الجمعيات ذات النفع العام - هي التي جعلت منها - بصدق - مرافق عامة إدارية بكل ما تحمله العبارة من أبعاد قانونية وتقنية.

وهكذا فقد اعتبر بعضهم أن الحل الذي يتبناه القضاء الإداري الفرنسي، والذي يفرض عليه توسيع تطبيقات المعيار العضوي في ميدان المنازعات الإدارية حل قابل للنقاش، فلا يوجد نشاط خاص بحكم الطبيعة، ولا توجد مهمة مرفق عام بحكم الطبيعة، فالفصل بين النشاطين العام والخاص ليس نهائيا، لأنه يتم المرور من صنف لآخر حسب الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية والسياسية المحيطة بالدولة، ولهذا يرجع إلى القاضي الإداري وحده تقرير ما إذا كان نشاطا ما يندرج في المهام الكلاسيكية للمرفق العام، ومن ثم القول بتطبيق القانون الإداري أو العكس.^{٧٥}

73. Voir - Mahiou (A), cours de contentieux administratif, OPU, Alger, 2010, p 137 et s.

٧٤. أجمع الفقه الفرنسي على أن هناك سببين رئيسيين أثارا أزمة المرفق العام، السبب الأول: تحولات الإيديولوجية الاقتصادية العامة من دولة حارسة غير تدخلية إلى دولة موجهة ومتدخلة، بسبب آثار الحربين العالميتين ونتائج الأزمة الاقتصادية العالمية لسنة ١٩٢٩، أما السبب الثاني: فيرجع إلى توسع نطاق مشاركة الأشخاص الخاصة في تسيير نشاطات تستهدف المصلحة العامة، والتي بدأت في شكل عقود الامتياز قبل أن تتخذ اليوم نماذج جديدة مثل الوكالة والتفويض، وفي كلتا الحالتين يطرح تساؤل جوهري مفاده: هل تمارس الدولة - التي أصبحت كصناعي أو كمتاجر - نشاط مرفق عام؟ وهل يمارس الأشخاص الخاصين المكلفين بإشباع مصلحة عامة نشاطا خاصا؟ نظرا لعدم وجود جواب دقيق وكاف عن هذا السؤال المزدوج استنتج القانونيين الفرنسيين أن هناك "أزمة في نظرية المرفق العام".

وهو الاتجاه الذي سايه بعض مستشاري مجلس الدولة الفرنسي الذين استخلصوا أن المشكلة المطروحة ترتبط بهيئات خاصة أنشأها المشرع بواسطة قانون ١ يوليو ١٩٠١ المتعلق بالجمعيات، تتولى مهمة مرفق عام وتتمتع بامتيازات السلطة العامة، لكن - مع ذلك - لا يمكن تكييفها كمؤسسات عامة، وفي المقابل لا يمكن التعامل معها كمؤسسات خاصة، ولهذا يتعين القول بتصنيفها ضمن طائفة الهيئات الوظيفية الخارجة عن التصنيف المؤسسي، إلا أن ترجيح الخصائص العامة عن الخصائص الخاصة في نشاط ووسائل وأهداف هذه الهيئات يجعلها أقرب للقانون الإداري منه للقانون العادي، لذلك يتعين توسيع مجال رقابة المشروعية لتشمل قرارات هذه الهيئات أيضا، لكن هذا الحل القانوني سيظل نسبيا وغير قاطع مما يفرض على القاضي الإداري التأكد من أسبابه ودواعيه في كل قضية على حدة، قبل التسرع في تحديد القضاء المختص بنظر هذه القرارات وكذا القانون الواجب التطبيق عليها...^{٧٥}

من الواضح أن هذا الحل الأخير قد حظي "بسمعة جيدة" من قبل جانب من الفقه الفرنسي، حيث ساد الاعتقاد بضرورة تنادي إلقاء المسؤولية على المشرع من أجل الفصل في هذه المسألة بشكل نهائي، لأن ذلك من شأنه إضفاء نوع من الجمود في التطبيق، وهذا سوف يؤدي إلى نتائج خاطئة، لأنه لا يمكن إخضاع كل الجمعيات التي تزاوّل نشاطات ذات نفع عام إلى رقابة القضاء الإداري، لكن في المقابل فإن الحل الثاني المتمثل في إلقاء المسؤولية على عاتق القاضي الإداري من أجل الفصل فيها سوف يضيف مرونة أكبر في التعامل مع المشكلة، ولهذا يكون لهذا الأخير أن يزعم إذا كانت جمعية نفعية ما تتحقق فيها نفس خصائص المرافق العامة ذات الطبع الإداري، ومن ثم القول بانعقاد اختصاص القضاء الإداري بنظر قراراتها أو العكس، ولهذا يكون القاضي الإداري في مثل هذه المسائل "قاضيا منشئا للقانون"، لأنه يعود إليه وحده تقرير توسيع أو تقليص نطاق القانون الإداري.^{٧٦}

رغم الجاذبية الكبيرة التي يتميز بها هذا الحل القانوني، إلا أنه لم يُرضِ — على ما يبدو — كل المجمع الفقهي الفرنسي، بحكم مواجهته لصعوبات كبيرة في التطبيق، كما أنه يؤدي إلى بروز تأويلات قضائية متباينة بخصوص نفس الظاهرة، وهذه النتيجة من شأنها أن تضع العدالة الإدارية في "حرج كبير"؛ لأنها تجعل القاضي الإداري ينتقل من رقابة المطابقة إلى رقابة الملائمة،

A propos des origines de la crise historique du critère de service public en France voir Benoit (F.P), le droit administratif français, 19eme édition, DALLOZ, Paris, 1978, P 314. Dovace (M), recherches sur le pouvoir Réglementaire des personnes de droit privée, LGDJ, Paris, 2013.

75. Cité par — Morgan(J.CL), Mémento de la jurisprudence administrative, Ed Hachette, 3eme édition, Paris, 2006, P 408.

76. Voir — Capitant (R), flexible droit administratif, LGDJ, Paris, 2002, P 212.

لذلك اقترح أنصار هذا الاتجاه تصنيف الهيئات الخاصة التي تزاوِل نشاطات ذات نفع عام، ومنها الجمعيات النفعية "كمرافق عامة غير مشخصة" بتطبيق المعيار المادي أو الموضوعي^{٧٧}.

فالجمعيات ذات النفع العام تتمتع اليوم بشهرة عجيبة منقطعة النظير، وهي توجد في ميادين إدارية كانت في السابق من احتكار الشخص المعنوي العام، ومن صلب وظائفه مثل الصحة، الثقافة، الرياضة والبحث العلمي... وغيرها، كما أنها تتمتع - تقريبا - بكل امتيازات السلطة العامة، إلى درجة أنه يمكننا التساؤل ما إذا كانت تحتل مرتبة الامتياز في الهرم الإداري، ولهذا فإنه من الخطأ تقديم حلول مطلقة بخصوص الموضوع، فالجمعيات ذات النفع العام لا تمثل هيئات خاصة بصفة مطلقة، ولكنها كذلك لا تمثل مرافق عامة "فنية" بصفة مطلقة أيضا، ولهذا اقترح بعضهم على اعتبارها "مرافق عامة ذات وجهين"، أما عن طريقة التعامل معها على الصعيدين القانوني والقضائي، فقد اقترح رواد هذا الفكر إدراج معيار "التوكيل أو الوكالة"، كمعيار متمم للمعيار العضوي، الذي من شأنه توسيع ميدان المنازعات الإدارية ليشمل قرارات هذه التجمعات أيضا، رغم أنها تمثل - في الواقع - مجرد هيئات خاصة^{٧٨}.

هذه الهياكل تمارس نشاطات ذات نفع عام، وتتمتع بامتيازات السلطة العامة بمقتضى النصوص القانونية المنظمة لنطاق عملها، كما أنها تعمل باسم ولحساب الدولة، وتظل خاضعة لها في إطار الإشراف والتوجيه والرقابة، الأمر الذي يجعلنا نقرب من مبدأ الوصاية الإدارية، وهذه المعطيات المجتمعة - على حد تعبير أنصار هذا الاتجاه - كافية جدا للتعامل مع هذه الهيئات بنفس معاملة المرافق العامة الإدارية، وعلى الخصوص إخضاع المنازعات المرتبطة بالقرارات التي تصدرها لاختصاص القضاء الإداري، وبما أن التخصيص يرتبط بالقانون الذي أحدث هذه الهيئات أي قانون ١ يوليو ١٩٠١ المتعلق بالجمعيات، فإنه يتعين مراجعة أحكامه المتعلقة بتكييف قرارات الجمعيات النفعية، حتى يتسنى إدراجها ضمن طائفة المنازعات الإدارية المحددة بحكم القانون^{٧٩}.

الفرع الثاني:

الاتجاه القضائي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري

لنظر قرارات الجمعيات النفعية

في مقابل الاتجاه القضائي التقليدي المقارن المنهج نحو تقرير فكرة رفض الاعتراف بالطبيعة الإدارية للجمعيات ذات النفع العام، ومن ثم رفض قبول الطعن في قراراتها بالإلغاء أمام قاضي

77. Voir — Weil (P), «une survivance: le critère organique», mélange Mestre, LGDJ, Paris, 2009, P410.

78. Ibid, P 418.

79. Voir —Capitant (R), Op.cit, P 225.

المشروعية، فإن التيارات القضائية المعاصرة تتجه تدريجياً نحو التراجع عن هذا الفكر، لإهماله المعايير الأساسية التي بني عليها القانون الإداري ذاته، والتي لازالت حتى اليوم تشكل مرجعاً حاسماً في تحديد مجال الاختصاص القضائي الإداري، لاسيما معياري السلطة العامة والمصلحة العامة.

أولاً: القضاء العربي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات التفضية

توجه جانباً من القضاء الإداري العربي في بعض القضايا المتفرقة إلى اعتبار القرارات الصادرة عن أشخاص القانون الخاص قرارات إدارية، متى تولت تسيير وإدارة مرفق عام، أي متى صدرت في إطار مزاوله بعض النشاطات المتعلقة بتسيير مرفق عام، باستخدام أساليب القانون العام وامتيازات السلطة العامة، لكن في المقابل فإن القرارات التي تهم تطبيق النظام الداخلي والصادرة في إطار هذا النظام فإنها تخرج من هذا التكييف، لأنها تهم الهيئة ذاتها كشخص خاص وليس المرفق الذي تتولى تسييره.

والواضح أن القضاء الإداري المغربي أكثر إصراراً على هذا المبدأ مقارنة بنظائره على الصعيد العربي، وقد تجلّى ذلك فعلاً من خلال "كثافة" أحكامه المتجهة نحو ترسيخ المبدأ، وعلى الخصوص قرار المحكمة الإدارية بـ "مراكش" المؤرخ في ٢٠٠١/٠٦/١٩ في قضية السيد (ب.م) ضد الجمعية الاجتماعية لوزارة التجهيز والنقل، وجاء في حيثيات القرار "...حيث إنه من الثابت من خلال القانون الأساسي للجمعية الاجتماعية لوزارة التجهيز والنقل، وكذا النظام الداخلي لها، ومن باقي الوثائق الأخرى، أنها تخضع لأحكام الظهير الشريف رقم ١/٥٨/٢٧٦ الصادر بتاريخ ١٥/١١/١٩٥٨ المتعلق بضبط حق تأسيس الجمعيات، وقد اعترف لها بصفة المنفعة العامة بواسطة المرسوم الملكي رقم ٢/٩٠/٢٥٠ المؤرخ في ١٢/١١/١٩٩٠، بحكم استهدافها غاية النهوض بالتعاون الاجتماعي وتميمته بين موظفي الوزارة والمصالح العامة التابعة لها... وحيث إن الجمعية المذكورة تتولى مزاوله نشاطات ذات منفعة عامة باستعمال وسائل القانون العام كسمة أساسية، بالتالي فإن القرارات التي تصدرها في هذا الإطار تعتبر قرارات إدارية، وتخضع لاختصاص القضاء الإداري..."^{٨٠}

وقد تأكد هذا الاتجاه أيضاً من خلال قرار نفس المحكمة المؤرخ في ٢٤/١٠/٢٠٠٩ في قضية السيد (ر.ع) ضد جمعية أبي العباس السبتي بمراكش التابعة للمنظمة العلوية لرعاية المكفوفين، وتتلخص وقائع القضية في أن أحد التلاميذ المكفوفين كان يتابع دراسته بالقسم الداخلي لمعهد الجمعية، وقد اجتاز السنة الثامنة من التعليم الابتدائي خلال الموسم الدراسي ٢٠٠١/٢٠٠٢ بتفوق، إلا أنه فوجئ بنتيجة آخر السنة بفصله من القسم الدراسي للجمعية، وذلك بناء على القرار

٨٠. ذكره - عبد اللطيف بلغوني، المرجع السابق، ص ٣٦٧.

الصادر بتاريخ ٢٠٠٢/٦/١٨ عن المجلس التأديبي التابع لها، بحكم سوء السلوك والعنف الممارس من طرف التلميذ ضد الطاقم الإداري والمدير، وعلى الخصوص اعتدائه على أحد حراس القسم الداخلي وتهديده بالسلاح الأبيض، فطعن السيد (ر.ع) وهو أبو الطفل المكفوف ضد قرار الفصل أمام المحكمة الإدارية بمراكش التي تصدت للنزاع المطروح من خلال الوجهين التاليين: "...حيث إن القضاء الإداري قد تجاوز مبدأ الاقتصاد على المعيار العضوي لتحديد القرار الإداري، وأصبح يعتمد على المعيار المادي أو الموضوعي في تحديده، ولهذا فإن القرار الإداري لم يعد ذلك القرار الصادر عن السلطة الإدارية فقط، وإنما أصبح يشمل كل قرار صادر عن هيئة خاصة مكلفة بتأدية مهمة مرفق عام ومتمتعة في ذلك ببعض امتيازات القانون العام، وحيث أن جمعية أبي العباس السبتي التابعة للمنظمة العلوية لرعاية المكفوفين تشكل هيئة خاصة تسهر على تسيير نشاط مرفق عام متعلق بإدماج المكفوفين في المجتمع، واستعمالها في ذلك لوسائل القانون العام وامتيازات السلطة العامة، وقد اعترف لها بصفة المنفعة العامة بواسطة المرسوم الملكي رقم ٢٣٨/٦٨ المؤرخ في ١٩٦٨/٩/٢، فإن القرارات التي تصدرها هي قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء، مما يعني انعقاد اختصاص القضاء الإداري بنظرها (قبول الدعوى شكلاً) .

حيث إنه في الموضوع يكون المجلس التأديبي المذكور قد خالف القانون عندما أصدر قرار فصل التلميذ (ر. ف) دون استشارة المجلس الداخلي للجمعية، وهي استشارة إلزامية، كما ينص عليها النظام الداخلي للجمعية وقانونها الأساسي، مما يعني بأن القرار المطعون فيه معيبٌ بغيب الإجراءات، مما يتعين إلغاؤه وإعادة إدراج التلميذ (ر. ف) في صفه الدراسي الذي كان عليه قبل صدور قرار الفصل...^{٨١} .

ومما يعزز هذا الطرح ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بوجدة في قرارها المؤرخ في ٢٠١٠/٠٤/١٢ في قضية " نادي مولودية وجدة للريفي " ضد " الجامعة الملكية للريفي " ، وتتلخص وقائع الحكم في طلب قدمه المدعي وهو " نادي مولودية وجدة للريفي " يرمي إلى إلغاء قرار صادر عن " الجامعة الملكية للريفي " والقاضي بإقصاء المدعي من منافسات نصف نهاية البطولة بسبب تورط النادي في بعض الأعمال المخالفة للقانون ولأخلاقيات الرياضة، وجاء في حيثيات القرار ما يلي: "...حيث إن الجامعة الملكية للريفي من أشخاص القانون الخاص يسري على تأسيسها وتسييرها أحكام الظهير الشريف رقم ٠١/٥٨/٢٧٦ الصادر في ١٩٥٨/١١/١٥ المتعلق بضبط حق تأسيس الجمعيات، وهي مكلفة بتسيير مرفق رياضي من خلال تنظيم وتأطير الأندية المنضوية تحت لوائها في إطار القانون المنظم لها، وهي تستعمل في ذلك وسائل القانون العام وامتيازات السلطة العامة طبقاً للمعيار المادي، ذلك أن الاقتصاد على المعيار العضوي وحده لتحديد القرار الإداري انطلاقاً من الجهة

الإدارية المصدرة له، سيؤدي إلى منع القضاء الإداري من نظر النزاعات المرتبطة بالمرافق العامة، والتي مصدرها أشخاص القانون الخاص، وبالتالي فإن المقررات الصادرة عن الجامعة المذكورة تكتسي طابعا إداريا، وتكون المحكمة الإدارية المختصة بنظر الطعون الموجهة ضدها^{٨٢}.

في سياق ذات الاتجاه نلاحظ أن القضاء الإداري المصري يميل شيئا ما إلى هذا التطور، ولكن بنوع من التردد والتحفظ، وهذا ما يمكن التماسه من خلال الأحكام القليلة الصادرة عنه في هذا الشأن، وعلى العموم يمكننا أن نستأنس في ذلك بقرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في ٢٠/١/٢٠١٠ في قضية السيد (م.ح) ضد الجمعية التعاونية للبناء والإسكان، وتتلخص وقائع القضية في أن المدعي وهو عضو مؤسس في الجمعية المطعون ضدها منذ ١٩٨٧/٦/٢، ويسدد اشتراكاته في مواعيدها، فوجئ في يناير ٢٠٠٢ بقيام مجلس إدارة الجمعية بترتيب الأعضاء لتخصيص وتوزيع قطع أراضٍ اشترتها الجمعية، وجاء ترتيبه تحت رقم ١٥٧ في حين شمل التوزيع ١٥٠ عضوا فقط، وبالتالي وضع المدعي في قائمة الانتظار وحرّم من التوزيع.

طعن السيد (م.ح) في قرار التخصيص والتوزيع الذي أصدرته الجمعية أمام محكمة القضاء الإداري بـ "كفر الشيخ"، التي أصدرت قرارها بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢١ رفضت فيه طلب المدعي شكلا دون التطرق للموضوع، وجاء في حيثياته: "...حيث إن النزاع لا يتعلق بقرار إداري صادر من سلطة إدارية، ومن ثم فإن الدعوى تخرج من الاختصاص النوعي لمحاكم مجلس الدولة، وفي المقابل فإن الاختصاص يرجع لجهة القضاء العادي، مما يتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة نوعيا بنظر الدعوى، وإحالتها بحالتها إلى محكمة "كفر الشيخ" الابتدائية عملا بالمادة ١١٠ من قانون المرافعات..."^{٨٣}.

بعدها قام المدعي برفع استئناف أمام المحكمة الإدارية العليا التي — بالعكس — قبلت الدعوى شكلا، وجاء في صريح حيثياتها "...بغض النظر عن الطبيعة الخاصة للجمعية التعاونية للبناء والإسكان فإنها تجسد مظهرا من مظاهر السلطة العامة المتمثلة في الصلاحيات الرقابية التي خولها إياها القانون على النشاطات المتعلقة بالبناء والإسكان التي مصدرها المبادرة الخاصة، ونتيجة لذلك فإن القرارات الصادرة عنها، ومن بينها القرار المطعون فيه في النزاع المائل هي قرارات إدارية، وبالتالي فإن المنازعات المرتبطة بمشروعيتها هي منازعات إدارية تدرج ضمن اختصاصات محاكم مجلس الدولة، لهذه الأسباب حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا، وفي الموضوع إلغاء الحكم المطعون فيه، والقضاء مجددا باختصاص المحكمة الإدارية بـ "كفر الشيخ" بنظر الدعوى..."^{٨٤}.

٨٢. المرجع السابق، ص ٢٨٨.

٨٣. ذكره - جمال يوسف السادات، دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص ١٧٦.

٨٤. المرجع السابق، ص ١٨٢.

ثانياً : القضاء الفرنسي المؤيد لمبدأ الاختصاص القضائي الإداري لنظر قرارات الجمعيات النفعية

يمكننا القول إن القضاء الإداري الفرنسي قد ظل لحقبة طويلة "وفياً" للمعيار العضوي ولتطبيقاته على صعيد المنازعات الإدارية، رغم الانتقادات الكثيرة التي تعرض إليها في هذا الشأن، إلا أن الاستمرار في تبني هذا الحل القانوني "بشكل مطلق" من شأنه أن يقوده إلى إشكالات موضوعية جديدة تتعلق بعدم كفاية الوسائل القانونية للسيطرة على مجالات "القرارات الإدارية كل القرارات الإدارية"، وهذه الثغرة جعلته ينحرف شيئاً ما عن المبدأ التقليدي من خلال الاعتراف بالصيغة الإدارية لقرارات بعض الهيئات الخاصة — ومنها الجمعيات ذات النفع العام — ومن ثم قبول الطعن فيها بالإلغاء لتجاوز السلطة أمام قاضي المشروعية، حتى وإن كان هذا الموقف غير راسخ بشكل ثابت ومستقر ونهائي.

باستقراءنا للقرارات القضائية الصادرة في هذا الباب، يتضح أن الأساس الحقيقي والقوي الذي حفز القضاء الإداري الفرنسي على تغيير موقفه في بعض المناسبات المتفرقة هو معيار المنفعة العامة، الذي يفرض غالباً ضرورة الاستعانة بوسائل القانون العام، وهذا المرجع المادي سيظل حاجزاً قوياً للفصل بين المجالين العام والخاص، حتى في ظل التحولات العميقة التي تشهدها الحياة العمومية اليوم، وهو الموقف الذي تبناه مجلس الدولة الفرنسي في قضية "الصندوق التعاضدي للمساعدة والحماية" بواسطة قراره المؤرخ في ١٣/٥/١٩٣٨ والذي جاء فيه: "...إن الصندوق التعاضدي للمساعدة والحماية يمثل مؤسسة خاصة مسيرة إدارياً طبقاً لمقتضيات قانون ١٨٩٨/٤/١ المتعلق بتنظيم الاتحادات التضامنية، لكن المشرع قد أشار إلى دوره في تحقيق المصلحة العامة من خلال نشاطاته ووسائله المرتبطة بالقانون العام، لاسيما من خلال ضمان حقوق المواطنين وحمايتهم ضد الأخطار، وهي تشكل مهمة مرفق عام يزاولها الصندوق تحت إشراف ورقابة وزارة العمل، وبالتالي فإن القرارات التي يصدرها تتمتع بالطبيعة الإدارية، وتكون خاضعة لرقابة القاضي الإداري..."^{٨٥}.

وفي تعليقهم على هذا القرار فقد اعتبر بعض مستشاري مجلس الدولة الفرنسي أن الهيئات الخاصة المنشأة طبقاً لقانون ١ يوليو ١٩٠١ المتعلق بالجمعيات، قد أصبحت تمارس وظائف مشابهة تماماً لتلك التي تتعهد بها — عادة — المرافق العامة الإدارية، وقد يمتد هذا التشابه ليشمل الوسائل والأهداف أيضاً، وهو يمثل عنصراً جديداً في تعريف المرفق العام، وفي هذه الحالة يكون للقاضي الإداري دورٌ كاشفٌ خاصة في ظل المفهوم الواسع الذي أعطي للمرفق العام^{٨٦}.

85. Cité par — Long (H) et Braibant (G), les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 7eme édition, Ed Sirey, Paris, 1978, P 210.

86. Ibid, P 218.

وقد تبني مجلس الدولة الفرنسي ذات الاتجاه أيضا في مناسبات أخرى لاسيما بواسطة قراره المؤرخ في ٢٧/١/١٩٥١ في قضية صندوق التأمينات الاجتماعية، والذي علق عليه بعض مستشاري مجلس الدولة الفرنسي بقولهم: "في إطار الأشكال الجديدة للمرافق العامة الوظيفية أو المادية المنشأة طبقا لقانون ١ يوليو ١٩٥١ المتعلق بالجمعيات، فإنه لا يمكننا التسرع في تحديد التكيف الحقيقي لهذه الهيئات، ومن ثم سبل التعامل معها على الصعيدين القانوني والقضائي، بل يتعين التحقق مسبقا من مدى تطابق خصائصها الموضوعية مع خصائص ومميزات المرافق العامة الإدارية، لكن يمكننا الاستغناء عن هذا الجهد إذ تدخل المشرع بنصوص معينة واستقر على طبيعتها الخاصة، أو إذا كانت هذه الهيئات ذات طبيعة قانونية غير محددة، ولكنها أنشأت في ظل نماذج قانونية خاضعة للقانون الخاص، وفي ظل هاتين الحالتين تتسم مقرراتها بالطبيعة خاصة، وتكون خاضعة لرقابة القضاء العادي"^{٨٧}.

وفي قرار آخر للمحكمة الإدارية لـ "مون بولي" Montpellier مؤرخ في ١٥/١٠/٢٠٠٥ جاء فيه "...حيث إن الاتحادية الفرنسية لكرة القدم هي جمعية ذات نفع عام منشأة في إطار قانون ١ يوليو ١٩٥١ المتعلق بالجمعيات، لكن في المقابل فإن القرارات التي تصدرها في المادة التأديبية تكون قابلة للطعن عن طريق دعوى الإلغاء بسبب التجاوز في استعمال السلطة، نظرا لكونها تدخل في نطاق المقررات المتخذة من أجل ممارسة امتياز من امتيازات السلطة العامة..."^{٨٨}.

في الأخير نستنتج بأن القضاء الإداري الفرنسي قد أعطى بعدا جديدا للجمعيات ذات النفع العام، وللمقررات التي تصدرها، فقد أصبح بإمكانها مزاولة نشاطات تستهدف المصلحة العامة، وأن تتمتع بامتيازات السلطة العامة، وأن تخضع لرقابة الإدارة المركزية في إطار شكل جديد للوصاية الإدارية، تماما مثل المرافق العامة الإدارية، فإذا تحققت كل هذه العناصر بصفة مجتمعة لا بصفة انفرادية، نكون أمام نموذج مستحدث من المرافق العامة المادية أو الوظيفية، وفي هذه الحالة فقط نكون أمام تعميم تطبيق القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري.

خاتمة

في الأخير نستنتج أن النفوذ الكبير الذي اكتسبته الجمعيات ذات النفع العام قد أسفر عن تعدد المواقع التي أصبحت تحتها، فتارة تظهر كوسائل للدفاع عن الأفراد ضد تعسف الإدارات العامة، وتارة أخرى تمثل طائفة من الأشخاص الخاصة مكلفة بمهام السلطة العامة، وتارة أخيرة تمثل مصالح مرفقية حقيقية، بكل ما تحمله هذه العبارة من أبعاد تقنية وقانونية، وهذه النتيجة

87. Ibid, P 228.

88. Voir — Mariner (P), recherches sur la notion d'effet impératif des actes administratifs unilatéraux, Thèse de Doctorat en droit, Université de Montpellier, France, 2014, P 184.

الأخيرة جعلتها تكتسب احتكاراً فعلياً للحياة العمومية، فقد تمكنت من تقديم خدماتها إلى الجميع ومن فرض شروطها في مواجهة الجميع، لقد تمكنت من إلزام الجميع على الاندماج في هياكلها، وهاتان الخاصيتان سمحتا لها باكتساب نفس مميزات المرافق العامة الإدارية.

هذا الاستخلاص المختصر والمركز يمكننا تحليله في إطار النتائج التالية:

أولاً- على الصعيد الشكلي: هناك تطابق شبه تام بين الجمعية ذات النفع العام والمرفق العام الإداري، من جهة على مستوى التنظيم العضوي الداخلي للهيئتين، سواء من خلال تجانس خطة توزيع الوظائف والصلاحيات بين الأجهزة المديرة والمسيرة لكل منهما، أو من خلال إعادة إنتاج الداء البيروقراطي من طرف الجمعيات النفعية كدليل على تقليد نفس سلبيات المرافق العامة الإدارية.

ومن جهة أخرى على مستوى التنظيم الهيكلي الخارجي، وعلى الخصوص تماثل مبدأ التدرج الهرمي للتقسيم والتوزيع الإقليمي لهياكل الهيئتين، طالما أن كليهما يقوم على نفس الأساس أي تقسيم الوظائف والصلاحيات بين الوحدة الرئيسية المركزية الموجودة على مستوى العاصمة والفروع التابعة لها على الصعيد المحلي، والمرتبطة فيما بينها في إطار مبدأي التبعية والرقابة، من أجل تحقيق وحدة النشاط الإداري.

ثانياً- على الصعيد الموضوعي: هناك تطابق شبه تام أيضا بين الجمعية ذات النفع العام والمرفق العام الإداري، من جهة على مستوى ممارسة وظائف تستهدف تحقيق المصلحة العامة، تشمل تقريبا كل نواحي الحياة العمومية، ومن جهة أخرى على مستوى التمتع بامتيازات السلطة العامة، هذه الخاصية الأخيرة ورغم اعتبارها من صلب أركان المرفق العام الإداري، إلا أنها سرعان ما انتقلت إلى الجمعيات النفعية من أجل مساعدتها على ممارسة بعض الوظائف التدخلية كالتنظيم الإداري والضبط والتدابير العقابية وغيرها.

ثالثاً- على صعيد المعيار القانوني: على خلاف النتائج الشكلية والموضوعية السابق عرضها، والتي كشفت عن وجود تطابق شبه تام بين الجمعية النفعية والمرفق العام الإداري، فإن النتيجة الأخيرة المتوصل إليها في خضم هذا البحث والمتعلقة بتقييم نطاق التطابق بين القرارات التي تصدرها الهيئتين، فإنها لم تقدم لنا جوابا تاما وواضحا لا على الصعيد الفقهي ولا على الصعيد القضائي، وسبب هذا التردد - في اعتقادنا - هو الآثار الحاسمة التي يمكنها أن تنتج في حال الفصل في هذه المسألة بشكل نهائي، فإذا اعتبرنا قرارات الجمعيات النفعية مجرد تدابير خاصة تخرج من إطار رقابة المشروعية، فهذا يعني إبعادها من نطاق الرقابة القضائية الإدارية، ومن ثم تضييق وسائل حماية حقوق وحرريات الأفراد من تعسف هذه الهيئات، وفي المقابل فإن القول بالطبيعة الإدارية لقرارات الجمعيات النفعية يعني توسيع نطاق الرقابة القضائية الإدارية لتشمل

الهيئات العامة والخاصة معا، وهذا التحدي يفرض إلغاء المعيار العضوي كأحد شروط قبول دعوى الإلغاء شكلا، واستبداله بالمعيار المادي، هذا المعيار الأخير ورغم الجاذبية التي يتمتع بها إلا أن تطبيقه عمليا يكاد يكون مستحيلا؛ لأنه يجعل ميدان المنازعات الإدارية يمتد إلى " ما لانهاية"، وهذا الوضع سوف يضع على كاهل القضاة الإداريين " عملا شاقا جدا".

رابعا- مزايا الجمعيات ذات النفع العام: إن المتأمل لمركز ثقل البحث يمكنه أن يستشف بسرعة أهمية الجمعيات النفعية بالنسبة للدولة والفرد في آن واحد، بالنسبة للدولة فهي تشكل امتدادا للنشاط المرفقي الرامي إلى تحقيق المصلحة العامة، بدون أن يتطلب ذلك تدخلا مباشرا للدولة، وبدون أن يرتب التزامات مادية وبشرية كبيرة على عاتقها، طالما أنها تستند أساسا على العمل التطوعي، ومن زاوية أخرى فإن الجمعيات النفعية تسمح بتخفيض الأعباء الملقاة على كاهل الدولة بسبب اقتسام المصالح والحاجات العمومية بينها وبين المرافق العامة الإدارية، كما يجعل الدولة تطمئن على نوعية الخدمات التي تقدمها هذه الجمعيات، طالما أنها تكون بمشاركة المرتفقين ذاتهم، من أولاً بصفتهم مشاركين في صنع القرارات، ثم بصفتهم مستفيدين.

أما بالنسبة للفرد فقد سمحت الجمعيات النفعية بالقضاء على العزلة والتهميش اللذان كانا يعيشهما في السابق، لقد سمحت بتجسيد مشاركته بصفة مباشرة في تسيير الشؤون العمومية، بعد ثبوت فشل هيئات الوساطة التقليدية كالأحزاب السياسية والنقابات، وحتى الإدارات العمومية في التكفل بذلك، ضمن هذه المؤشرات فإنها تمثل النموذج المثالي لتحقيق الديمقراطية المباشرة.

كل هذه المزايا كانت دافعا قويا بالنسبة لنا كباحثين للمشاركة في عملية تطوير النظام القانوني للجمعيات النفعية على الأقل على المستوى النظري، لاسيما من خلال اقتراح التوصيات التالية:

أولا- على الصعيد الإنشائي: نعتقد بأن المرجع الأساسي لتشجيع ازدهار الجمعيات ذات النفع العام يبدأ من مرحلة الإنشاء، لذلك نوصي بتحجيرها من القيود الإجرائية التقليدية لما تميزت به من تعقيدات بيروقراطية قاهرة، إما بسبب طول الإجراءات الإدارية المرتبطة بتحصيل الاعتماد، وكثرة المصالح الإدارية المشاركة في إصداره، أو بسبب السلطة التقديرية الواسعة التي تتمتع بها هذه الإدارات في منح أو رفض الاعتماد.

ثانيا- على الصعيد الوظيفي: نوصي كذلك بتحرير الجمعيات ذات النفع العام أثناء مرحلة التسيير، وذلك من خلال تقليص صور الرقابة الإدارية السابقة والمستمرة على كل النشاطات التي تقوم بها، لأن ذلك من شأنه تأخيرها عن الوفاء بالتزاماتها تجاه المرتفقين، وهذه النتيجة الأخيرة لا تتناسب مع خصائص المرفق العام الإداري وخاصة خاصيتنا السرعة والفاعلية في تحقيق المصلحة العامة، إذا أردنا فعلا أن نجعل من الجمعيات النفعية مرافق عامة إدارية حقيقية.

كذلك نوصي بتعزيز حجم المساعدات المادية والتقنية الموجهة إليها، مساعدات مادية من خلال توسيع مصادر الدعم المادي الذي تحصل عليه من طرف الدولة خصوصا، سواء في شكل تمويل مالي أو منحها حقوق الانتفاع بالملكات العقارية والمنقولة التابعة للدولة، ومساعدات تقنية من خلال استمرار الدولة في تقديم الاستشارات والتوجيهات الفنية للجمعية النفعية، خاصة إذا كانت هذه الأخيرة تمارس نشاطات متخصصة تتطلب - بحكم طبيعتها - كفاءات وخبرات تقنية عالية.

ثالثا - على الصعيد المعياري؛ فيما يتعلق بالتكليف النهائي لقرارات الجمعيات ذات النفع العام - وهو المشكل القانوني الذي ما زال مطروحا حتى اليوم - فإننا نقترح رفض الاعتراف بالطبيعة الإدارية لقرارات الجمعيات النفعية المتعلقة بتنظيمها الداخلي، ومن ثم إخضاعها لاختصاص القضاء العادي بدلا من القضاء الإداري، أما القرارات التي تتسم بالتأثير في المراكز القانونية للأفراد بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء، فإننا نقترح تجريد الجمعيات النفعية من سلطة إصدارها بمفردها لما تتميز به من خطورة، ولكن يمكنها على الأقل أن تقترح مثل هذه التدابير في شكل توصيات ترفع إلى الوزارة الوصية التي يتبع لها نشاط الجمعية، ويكون لهذه الأخيرة وحدها سلطة إصدار القرار النهائي بشأنها، وفي هذه الحالة يتعين مخاصمة هذه السلطة الأخيرة أمام القضاء الإداري طبقا للمعيار العضوي، وليس مخاصمة الجمعية النفعية ذاتها، خاصة وأن كل التشريعات المقارنة مستقرة على أن نشاطات الجمعيات النفعية المؤثرة في المراكز القانونية تكون خاضعة للتصديق المسبق من طرف الوزارة الوصية، وعلى العموم سيشكل هذا الحل مجرد اجتهاد شخصي قابل للنقاش.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

- السادات يوسري جمال، دعاوى إلغاء القرارات الإدارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣.
- الطماوي سليمان محمد، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٦.
- الغوييري محمد، قضاء الإلغاء في المغرب، دار الآفاق، الرباط، ٢٠١٢.
- المعيوف محمد، القضاء الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠١٠.
- باينة عبد القادر، فكرة السلطة في القرارات الإدارية، دار الشروق، الرباط، ٢٠٠٨.
- بسيوني عبد الغني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٩.
- بلغويني عبد اللطيف، القانون الإداري المغربي، مطبعة الرسالة، الدار البيضاء، المغرب، ٢٠١٤.

بوضياف عمار، المنازعات الإدارية، شروط قبول دعوى تجاوز السلطة، دار الجسور، الجزائر، ٢٠١٤.

حداد عبد الله، دراسة تطبيقية في أسس ومبادئ القانون الإداري، الدار الجامعية، بيروت، ٢٠١٣.
حسنين نجيب الفاضل، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠١٣.

خير محمد، مبادئ القانون الإداري في دول المغرب العربي، دار الحقوق، بيروت، ٢٠١٢.
رابحي أحسن، الأعمال القانونية الإدارية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ٢٠١٣.

المنازعات الإدارية، دار الرئيس حميدو، الطبعة الأولى، الجزائر، ٢٠١٤.
عكاشة ياسين حمدي، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.

القرارات القضائية :

* قرارات القضاء الإداري الفرنسي

قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في ١٩٦١/١١/٢٠ في قضية السيد " بورقي " ضد الجمعية الفرنسية لمكافحة السرطان.

قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في ١٩٥٤/٢/٥ في قضية السيد " سيبير " ضد الجمعية الفرنسية لقدماء المحاربين.

قرار مجلس الدولة الفرنسي المؤرخ في ١٩٣٨/٥/١٣ في قضية الصندوق التعاضدي للمساعدة والحماية.

قرار المحكمة الإدارية لـ " مون بولي " المؤرخ في ٢٠٠٥/١٠/١٥ في قضية الاتحادية الفرنسية لكرة القدم.

* قرارات القضاء الإداري الجزائري

قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) رقم ١٩٨٢٦ الفهرس ٩٢٢ المؤرخ في ٢٠١٢/١٢/١٥ في قضية السيد (م. ن) ضد الجمعية الجزائرية لضبط نشاطات الصيد البحري.

قرار مجلس الدولة (الغرفة الأولى) رقم ١٧٨٢٦ الفهرس ٣٧٦ المؤرخ في ٢٠٠٩/٢/٧ في قضية السيد (ر. ج) ضد الاتحادية الجزائرية لكرة الحديدية.

* قرارات القضاء الإداري المغربي

قرار المحكمة الإدارية بوجدة المؤرخ في ٢٠١٠/٠٤/١٢ في قضية نادي مولودية وجدة للريفي ضد الجامعة الملكية للريفي.

قرار المحكمة الإدارية بـ " أعادير " المؤرخ في ٢٠٠٩/١٠/٢٤ في قضية السيد (ر.ع) ضد جمعية أبي العباس السبتي بمراكش التابعة للمنظمة العلوية لرعاية المكفوفين.

قرار المحكمة الإدارية بـ "أغادير" المؤرخ في ٢٠٠٦/٧/٦ في قضية السيد (ع.ح) ضد جمعية الفلاح.

قرار المحكمة الإدارية بـ "مكناس" المؤرخ في ٢٠٠٤/١١/١٧ في قضية السيد (م.م) ضد جمعية تعاونية الصداقة.

قرار المحكمة الإدارية بـ "مراكش" المؤرخ في ٢٠٠١/٠٦/١٩ في قضية السيد (ب.م) ضد الجمعية الاجتماعية لوزارة التجهيز والنقل.

قرار المحكمة الإدارية بـ "فاس" المؤرخ في ١٩٩٩/٢/١٠ في قضية هيئة الأعمال الاجتماعية بوزارة الفلاحة والإصلاح الزراعي.

* قرارات القضاء الإداري المصري

قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في ٢٠١٠/١/٢٠ في قضية السيد (ح.م) ضد الجمعية التعاونية للبناء والإسكان.

قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية المؤرخ في ٢٠٠٨/٢/٢٤ في قضية السيد (ب.س) ضد الجمعية المصرية لحماية الثروة السمكية.

Bibliographie en français

Ouvrages

Benoit(F.P), le droit administratif français, 19eme édition, DALLOZ, Paris, 1978.

Bonnard (R), précis de droit administratif, 3eme édition, Ed Sirey, Paris, 1956.

Brobecker(R), associations et service public, Ed Robert Laffont, Paris, 2009.

Capitant (R), flexible droit administratif, LGDJ, Paris, 2002.

Chapus (R), contentieux administratif, T2, LGDJ, 5eme édition, Paris, 1981.

Debbasch(CH), contentieux administratif, T2, 6eme édition, LGDJ, Paris, 1981.

Debbasch (CH) et Pinet (M), les grands textes administratifs, Ed Sirey, Paris, 1974.

Dèroche (H), les mythes administratifs, PUF, 2eme édition, Paris, 1976.

Duguit(L), Traité de droit constitutionnel, 24eme édition, LGDJ, Paris, 2005.

Grozier (M), «le phénomène bureaucratique: toujours d'actualité», éd Dalloz, Paris, 2006.

Long(H) et Braibant(G), les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 7eme édition, Ed Sirey, Paris, 1978.

- Mardin (F), le principe de la légalité devant les charges publiques, Dalloz, Paris, 2014.
- Morgan(J.CL), Mémento de la jurisprudence administrative, Ed Hachette, 3eme édition, Paris, 2006.
- Suchaux (E), «le critère organique et la norme de conduite, PUF, Paris, 2000.
- Thuillier (G), pour une histoire de la bureaucratie en France, éd Sirey, Paris, 2001.
- Turpine(D), associations et syndicat, Ed Gualino, Paris, 2002.
- Waline (M), précis de droit administratif, Ed Montchrestien, 10eme édition, Paris, 1994.
- Weil(P), «une survivance: le critère organique», mélange Mestre, LGDJ, Paris, 2009.
- Thèse
- Mariner (P), recherches sur la notion d'effet impératif des actes administratifs unilatéraux, Thèse de Doctorat en droit, Université de Montpellier, France, 2014.
- Articles
- Antunes (A), L'association en difficulté, in RDP, N° 3, Paris, Mars 2004.
- Bloch – Iainé (F), les associations les mots et les choses, in RDP, N° 4, Paris, juin 2004.
- Boissard (S), le pouvoir hiérarchique au sein de l'administration française, in C.F.P, N° 223, Paris, 2003.
- Conan (E), de l'associationnisme a la bureaucratie in esprit, N° 6, Paris, juin 2008.
- Masnard (J.CL), pour de nouvelles formes de relations entre les collectivités publiques et les associations privées d'intérêt générale, in AJDA, N° 03, Paris, Mars 2013.
- Mestre(A), une association d'économie mixte, l'association technique de l'importation Charbonnière, in AJDA, N 3, Paris, Mars 1980.
- Miaille (M), le contrôle de l'Etat sur les associations, in RASJEP, N° 1, Alger, 1978.
- Moderne (F), émergence et ambiguïté du phénomène associatif dans le monde économique, in JCA, Paris, 2003.
- Plovin (I.Y), des associations sportives ou le sport à la recherche de son juge et de son droit, in JCA, N° 4, Paris, juin 2008.

Théry(R), l'octroi d'un monopole a une association, in droit social, N° 7- 8,
Juillet –Aout, Paris, 2010.

des associations a monopole: pourquoi? In Esprit, N° 2, Paris, Février 2015.