(الطبيعة القانونـية للمرافق المهنية)

(دراسة مقارنة)

(Legal nature of professional facilities)

(A comparative study)

Asaad Musa Sakran اسعد موسى سكران

Dr. Rafah Karim Karbel أ.م.د. رفاه كريم كربل

(جامعة بابل/كلية القانون)

07735363971

University of Babylon/College of Law

asaadlaw2018@gmail.com

الملخص

ان تحديد الـطبيعة الـقانونيـة للمرافق الـمهنيـة له فائدة عملية كـبـيرة إذ من خلال معرفة الـطبيعة الـقانونيـة للمرافق المهنيـة نتوصل الى الـقانـون الواجـب التطبيق عليها وكذلك معرفة الـجهة القضائـية التي تـتولى مسألة حـل الـمنازعـات التي تنشأ خلال ممارسـة وظائفـها، وان بعض الـتشريـعات قد عدت الـمرافق المهنيـة من أشـخاص القانـون العـام، وبالتالي تـخضـع لاختصاص القـضاء الإداري، والـمبعض الأخر عدها من أشخاص الـقانـون الخـاص وبالتالي تـخـضـع لاختـصاص الـقضاء العادي وما يترتب على ذلك من آثـار أخـرى.

الكلمات المفتاحية: المرافـق المهنيـة، الطبيعـة القانـونية، النقابـات والغرف المهنيـة، أشخاص القانون العام

Abstract

Determining the legal nature of professional facilities has great practical benefit، as by knowing the legal nature of professional facilities، we arrive at the law applicable to them، as well as knowledge of the judicial authority that handles the issue of resolving disputes that arise during the exercise of its functions، and that some legislations have considered professional facilities from people of public law، and therefore subject to the jurisdiction of the administrative judiciary، and others are considered private law persons and therefore subject to the jurisdiction of the ordinary judiciary and the other consequences of that**.**

Key words: professional facilities، legal nature، professional unions and chambers، public law persons

المقدمـة

اولا: التعريـف بموضـوع البحـث

تعد المرافق المهنية احد أنواع المرافق العامة التي تشكل التنظيم الاداري القانوني الحديث، إذ تضطلع بمهمة تنظيم و إدارة شؤون المهنة وحماية مصالح أبنائها، ولابد إن يتم تحديد الطبيعة القانونية للمرافق المهنية ومعرفة ما اذا كانت من أشخاص القانون العام أم من أشخاص القانون الخاص.

ثانياً: أهمية البحث

تبرز أهمية موضوع البحث بأهمية دور المرافق المهنية الذي يمس المهن التي تعد معظمها خدمات عامة للجمهور، وكذلك تبرز أهمية من حيث معرفة الجهة القضائية المختصة في ممارسة الرقابة على أعمالها، هل هي رقابة القضاء العادي أم الإداري، وذلك يتضح من خلال التوصل إلى الطبيعة القانونية لها.

ثالثاً: مشكلة البحث

تكمن مشكلة البحث في تحديد الجهة القضائية المختصة بممارسة الاختصاص الرقابي على المرافق المهنية، إذ إن موقف التشريعات محل الدراسة لم تكن موحدة في هذا الاتجاه، فقد خضعت إلى رقابة القضاء العادي في بعض الدول، بينما خضعت إلى رقابة القضاء الاداري في البعض الاخر، فما هو معيار تحديد هذا الاختصاص؟

رابعاً: منهجية البحث

سوف نعتمد في دراستنا هذه على المنهج التحليلي، إذ سنتطرق إلى النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات العلاقة ونخوض في تحليلها بغية الوصول إلى مدى صحة اتجاه المشرع في تحديد الطبيعة القانونية للمرافق المهنية، وكذلك سنعتمد على المنهج المقارن، وذلك لمقارنة اتجاه المشرع والقضاء في كل من العراق بوصفه بلد الدراسة ومقارنته مع كل من فرنسا ومصر.

خامساً: خطة البحث

سوف نتناول في دراستنا هذه الطبيعة القانونية للمرافق المهنية، وذلك من خلال التطرق اتجاه كل من التشريع و القضاء والفقه في ذلك، وعليه سوف نقسم هذا البحث على ثلاث مطالب، نتناول في كل منها موقف التشريع والقضاء والفقه من الطبيعة القانونية للمرافق المهنية.

المطلب الأول

موقف التشريع من الطبيعة القانونية للمرافق المهنية

تقسم المرافق المهنية على ثلاثة أنواع (النقابات المهنية، الغرف المهنية والاتحادات المهنية)، وبالنسبة للنقابات المهنية فأن موقف المشرع الفرنسي من تحديد الطبيعة القانونية لها وعلى الرغم من اعترافه بالشخصية المعنوية لها وبأنها تقوم بإدارة مرافق عامة، إلا إن طبيعتها القانونية لم يتعرض لها من حيث كونها شخص من

أشخاص القانون العام، ام من أشخاص القانون الخاص،[١] بل ترك ذلك إلى أحكام القضاء وآراء الفقه في هذا الصدد.

أما في مصر فان المشرع المصري لم يتناول هو الأخر تحديد الطبيعة القانونية للنقابات المهنية على الرغم من اعترافه لها بالشخصية المعنوية وكذلك الحال في التشريع العراقي فأنه لم ينص على تحديد الطبيعة القانونية للنقابات المهنية من حيث كونها شخصاً من أشخاص القانون العام ام الخاص، بل اكتفى بالاعتراف للنقابات المهنية بالشخصية المعنوية، وكذلك أعترف بمنحها صفة النفع العام[٢].

وفي رأينا أن المشرع في التشريعات أعلاه، و إن لم ينص صراحة على اعتبار النقابات المهنية من أشخاص القانون العام، ألا أنه من الممكن أن يفهم ذلك ضمناً، ومن خلال بعض النصوص الواردة في القوانين الخاصة بالنقابات المهنية، والتي ينص بعضها على خضوع النقابات المهنية إلى رقابة القضاء الإداري، والبعض الآخر الذي ينص على اعتبار أموال النقابات المهنية، أموالا عامة، وكذلك إشراك المشرع للإدارة في بعض شؤون النقابات المهنية، ففي مصر وعلى سبيل المثال فقد نص قانون نقابة مهن التمريض على "يجوز للطالب إن يتظلم من القرار الذي يصدر برفض قيده إلى مجلس النقابة وذلك خلال ثلاثين يوماً التالية لتاريخ إعلانه بهذا القرار... ولمن صدر قرار برفض تظلمه إن يطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانه بالقرار..."[٣].

من النص المتقدم يتضح لنا إن المشرع المصري أعتبر القرار الصادر عن مجلس نقابة مهن التمريض، قراراً إدارياً، إذ يتم التظلم منه ولائياً لدى الجهة مصدرة القرار ذاتها، وفي حالة رفض التظلم يمكن لطالب الانتماء الطعن في قرار رفض التظلم الصادر عن المجلس ذاته أمام محكمة القضاء الإداري.

وفي نصوص أخرى أعتبر المشرع المصري أموال النقابات المهنية أموالاً عامة، من حيث عدم جواز الحجز عليها أو تملكها بالتقادم، أو التصرف فيها، فقد نص قانون نقابة الصحفيين المصري، على " لا يجوز الحجز على مقار النقابة وفروعها"[٤].

وفي العراق فأن موقف المشرع العراقي جاء متناقضاً، ففي بعض نصوصه أعتبر القرارات التي تصدر عن النقابات المهنية، قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء الإداري، فقد أشار قانون نقابة الأطباء إلى حق كل من المتضرر ووزير الصحة ونقيب الأطباء بالتظلم من قرار لجنة الانضباط المشكلة بموجب القانون أعلاه أمام محكمة قضاء الموظفين خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الحكم الوجاهي ومن تاريخ التبليغ به[٥].

---

(١) عبد الكاظم فارس المالكي: النظام القانوني للمنظمات المهنية في التشريع العراقي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون،١٩٩٧، ص٧٢.

(٢) ينظر المادة (٢) من قانون نقابة المهندسين العراقيين رقم (٥١) لسنة ١٩٧٩، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٢٤٣ بتاريخ ١٩٧٩/٥/٩، وكذلك المادة (٢) من قانون نقابة المعلمين رقم (٧) لسنة ١٩٨٩، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٢٤٣ بتاريخ ١٩٨٩/٢/٢٠.

(٣) ينظر المادة (٥) من قانون نقابة مهن التمريض رقم (١١٥) لسنة ١٩٧٦ المصري، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١١/٩، وكذلك نص المادة (٣) منه والتي نصت على "... يجوز لمن صدر ضده قرار من مجلس هيئة الدرجة الثانية إن يطعن فيه أمام محكمة القضاء الاداري بمجلس الدولة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ اعلانه بالقرار".

(٤) ينظر المادة (٣١) من قانون نقابة الصحفيين رقم (٧٦) لسنة ١٩٧٠، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد٣٨ الصادر بتاريخ ١٩٧٠/٩/١٧.

(٥) ينظر المادة (٣٠) من قانون نقابة الاطباء رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤، إذ نصت المادة على "للوزير وللنقيب ولاطراف القضية الطعن في قرارات لجنة الانضباط لدى مجلس الانضباط العام خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الحكم الوجاهي ومن تاريخ التبلغ به من المحكوم عليه غيابياً أو الوزير او النقيب"، وجدير بالذكر إن المادة (٩) من قانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ قانون التعديل= =الخامس

وفـي نصوص أخرى أعتـبر المشرع العراقي أمـوال النقابـات المهنية أموالا عـامة فـقد نص قانون نقابة الـصيادلة رقم (١١٢) لسنة ١٩٦٦ على "لا يجوز حجز أو بيع ممـتلكات النقابة..."[١].

وفي نصوص قـانونية أخرى نـاقض المشرع العراقي ما جاء به في قـانون نقابة الأطـباء المشار إليه أعلاه إذ جـاء في قـانون نقابة الـتمريض وهو بصدد تحديد آلية الانتماء إلى الـنقابة وإجراءات ذلك فقد نص على " لمن رفض طلبه الطعن بقرار الرفض إمام محكمة التمييز الاتحادية خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تبلغه أو علمه بالقـرار"[٢].

مما تـقدم يتبين إن موقف الـمشرع العراقي من تحديد الـطبيعة الـقانونية للنقابات الـمهنية فأنه لم يحدد ذلك صراحة وأما ضمناً فانه جاء مـتـناقضاً، فـتارة أعتبر قـرارات الـنقابات المهنية قـرارات إدارية وأخـضعها لطرق الـطعن الـمقررة للـقـرار الإداري، وتـارة أخـرى لم يعتبـرها كـذلك واخضع تـصرفـاتها الـقانونية لـرقابة الـقضاء العادي، كما بـينا في أعلاه

و اما بالـنسبة للـغـرف الـمهنية فـيبدو مـوقف الـتشريع أكثر وضوحاً في تـحـديد طبـيعتها الـقانونية، إذ أن التشريعات محـل الـبحث أغـلبها تنـاولت تحديد الـطبيعة الـقانونية للغرف المهنية بـالنص الصريح، ففي فرنـسا يعتبر المشرع غـرف التجـارة والـصنـاعة من عداد المؤسسات العامة، وذلك بـموجب أحكام قانون غرف التجـارة والصنـاعة الصـادر بتاريخ ١٨٩٨/٤/٩[٣]، وكذلك الحال في الـقانون الـتجـاري الفرنسي، إذ يعتبر الـمشرع الغـرف الـفرنسية التجارية والصناعية والغرف الـتجارية والـصناعية المحلية والإقليمية من الـمؤسسات العامة التي تخضع لـرقابة الدولة[٤].

وفي مـصر فـان المـشرع أورد في قـانون الغـرف التجارية رقم (١٨٩) لسنة ١٩٥١ المعـدل، تحديـداً للمركـز القانوني للغرف الـتجارية، إذ نـص على " تنـشأ غرف تجارية... وتعتبر هذه الغرف من المؤسسات العامة"[٥]، وأما الغرف الـصناعية فان المشرع المصري لم يـورد نصاً صريحاً لاعـتبار الغـرف الصناعية من أشخـاص القانون العـام، إلا أنه يـمكن فهـم ذلك ضمناً، وذلك وفق ما أشار له قانون تـنظيم اتحاد الصناعات المصرية والـغرف الصناعية رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩، إذ نص على "... وتعتبر أموال الغـرف أموالا عامة..."[٦].

من الـنص أعلاه نستـنتج إن الـمشرع المصري أعـتـبر أموال الغـرف الصناعية أمـوالاً عـامة فإنهـا بالتالي تعد شخصاً من أشخاص الـقانون الـعام.

لقانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩، نصت على "... تحل عبارة (محكمة قضاء الموظفين) محل عبارة (مجلس الانضباط العام) اينما وردت في القوانين والانظمة والتعليمات"، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٢٨٣ الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٧/٢٩.

(١) ينظر المادة (٥٢) الفقرة (١) من قانون نقابة الصيادلة رقم (١١٢) لسنة ١٩٦٦.

(٢) ينظر المادة (٦) من قانون نقابة التمريض رقم (٨) لسنة ٢٠٢٠، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٦٠٤) الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١١/١٦، كذلك ينظر المادة (٧) البند ثانياً من قانون نقابة المهندسين العراقي.

(٣) اشار اليه محمد بكر القباني: نظرية المؤسسة العامة المهنية في القانون الاداري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢، ص١٤١.

(٤) ينظر المادة (L710-1) من القانوني التجاري الفرنسي، ترجمة علي عبد الجبار رحيم المشهدي:كلية القانون، جامعة الكوفة، الدراسات العليا.

(٥) ينظر المادة (١) من قانون الغرف التجارية رقم (١٨٩) لسنة ١٩٥١ المصري المعدل بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠٢.

(٦) ينظر المادة (١٢) من قانون تنظيم اتحاد الصناعات المصرية والغرف الصناعية رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩ المصري، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (٢١) مكرر/أ الصادر بتاريخ ٢٨ مايو ٢٠١٩، ويذكر إن المادة (٢٨) من قانون رقم (٢١) لسنة ١٩٨٥ الملغاة بموجب القانون رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩، نصت صراحة على اعتبار الغرف الصناعية من المؤسسات العامة.

وفي العراق فان المشرع لم يحدد صراحة الطبيعة القانونية للغرف المهنية، بل أقتصر على النص على اعتبارها من المنظمات الاقتصادية المهنية التي تتمتع بالشخصية المعنوية[١].

ومما تقدم يتضح لنا إن بعض التشريعات نصت على اعتبار الغرف المهنية من أشخاص القانون العام، والبعض الآخر لم ينص على ذلك صراحة، ويبقى الأمر متروكاً لإحكام القضاء، و آراء الفقهاء، وفي هذا الصدد نستطيع القول إن المشرع العراقي وان لم ينص صراحة على اعتبار هذه الغرف من أشخاص القانون العام، إلا إننا نرجح اعتبارها كذلك استناداً لقواعد الحماية التي يوفرها المشرع لأموال الغرف المهنية، من خلال النص على اعتبارها من الأموال العامة، وكذلك إخضاع حساباتها لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية الاتحادي[٢].

وفيما يخص الاتحادات المهنية، فقد ذكرنا فيما سبق إن المشرع الفرنسي أجاز للنقابات والغرف المهنية إن تكوّن اتحاداً مهنياً، وذلك لأجل تحقيق مصالح وغايات مشتركة، و أنه تسري الأحكام القانونية الخاصة بالأعضاء على الاتحاد المكون، لذا فأن الطبيعة القانونية للاتحاد يحمل صفة الأعضاء المكونين له، ويعتبر إتحاد الجمعيات النقابية في فرنسا مؤسسة عامة شأنه في ذلك شأن الجمعيات النقابية المكوّنة له[٣].

وفي مصر فأن المشرع لم ينص صراحة على الطبيعة القانونية للاتحادات المهنية، إلا أنه يعتبرها من أشخاص القانون العام، وذلك لانها تجمع مقوّمات المؤسسة العامة، إذ تسري عليها الأحكام القانونية الخاصة بالنقابات أو الغرف الأعضاء المكونين لها، وخضوعها للرقابة، ويؤيد جانب من الفقه هذا الرأي[٤]، بالإضافة إلى ما تقدم فأن قانون تنظيم اتحاد الصناعات المصرية والغرف الصناعية رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩، اعتبر أموال الاتحاد أموالا عامة، وكذلك يعتبر المشرع المصري أموال اتحاد الكتاب أموالا عامة[٥]؛ نستنتج مما تقدم إن المشرع المصري يعتبر الاتحادات المهنية من أشخاص القانون العام، وان لم ينص على ذلك صراحة.

أما في العراق فان موقف المشرع العراقي يعتبر الاتحادات المهنية من أشخاص القانون العام، وذلك وفق ما نص عليه قانون الاتحاد العام للأدباء والكتاب، إذ نص على " تعتبر أموال الاتحاد أموالا عامة، ولا يجوز حجزها، او تجميدها، او تصفيتها إلا في الحدود المقررة في هذا القانون والقوانين التي تطبق على المؤسسات العامة"[٦]، كما نص قانون اتحاد الصناعات العراقي على " تخضع حسابات الاتحاد إلى رقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية"[٧]، كما نص قانون اتحاد الحقوقيين العراقيين رقم (٣٧) لسنة ١٩٨١ على " يطبق قانون انضباط موظفي الدولة رقم ٦٩ لسنة ١٩٣٦ او اي قانون قد يحل محله عند النظر في القضايا في لجان الانضباط"[٨].

مما تقدم يتضح إن موقف المشرع العراقي يبدو واضحاً من اعتبار الاتحادات المهنية من أشخاص القانون العام، إذ نص على ذلك بصريح العبارة في قانون اتحاد الأدباء والكتاب المشار إليه أعلاه، وكذلك عندما أخضع حسابات اتحاد الصناعات العراقي لرقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية الاتحادي، وأيضا ما جاء به قانون اتحاد

(١) ينظر المادة (٧) البند ثانياً من قانون اتحاد الغرف التجارية رقم (٤٣) لسنة ١٩٨٩.
(٢) نصت المادة (٣٦) من قانون اتحاد الصناعات العراقي على " تخضع حسابات الاتحاد إلى رقابة وتدقيق ديوان الرقابة المالية"، ونصت المادة (١٨) من قانون اتحاد الغرف التجارية العراقي على " تخضع حسابات الاتحاد والغرف إلى تدقيق ديوان الرقابة المالية".
(٣) محمد بكر القباني: مصدر سابق، ص١٥١.
(٤) المصدر السابق: ص٢٩٩.
(٥) ينظر المادة (٣٥) من قانون تنظيم اتحاد الصناعات المصرية والغرف الصناعية رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩.
(٦) ينظر المادة (٢٤) من قانون الاتحاد العام للادباء والكتاب رقم (٧٠) لسنة ١٩٨٠.
(٧) ينظر المادة (٣٦) من قانون اتحاد الصناعات العراقي رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٢.
(٨) ينظر المادة (١٨) من قانون اتحاد الحقوقيين العراقيين رقم (١٣٧) لسنة ١٩٨١، وجدير بالذكر إن قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦ قد أُلغي بقانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١.

الحقوقيين إذ انه ألـزم لجـان الانضباط وهي من تشكيـلات اتحاد الحقوقيين[١] بتطبيـق قانون انضباط مـوظفي الـدولة وليس قـانون الـعمل.

المطلب الثاني

موقف القضاء من الطبيعة القانونية للمرافق المهنية

بعد بـيان موقف الـتشريع من الطبيعة القانونية للمرافق المهنية، يأتي الان الـدور لبيان موقف القضاء من تحديد الـطبيعة القانونية لها، وبالنسبة لموقفه من الـطبيعة القانونية للنقابات الـمهنية، فتعد الـقضية المعروفة بقـضية السيد (مونبير) اولى الـقضايا التي تعرّض فيها القضاء الـفرنسي لتحديد المركز القانوني للنقابات الـمهنية، إذ جاء فيه "... إن لـجان التنظيم وإن كان المشرع لم يجعلها مؤسسات عامة، فهي مكلفة بالمساهمة في تنفيذ مرفق عام، وتكون القرارات التي تتخذها في مجال اختصاصها سواء من خلال لائحة او بقرارات فردية، قرارات إدارية، وبذلك يختص مجلس الدولة بنظر الطعون التي يمكن إن تقام فيها..."[٢]، و أوضح مفوّض الحكومة انذاك بشأن مسألة تحديد المركز القانوني للجان التنظيم اعلاه " انها وبلا شك تتمتع بالشخصية المعنوية، ويستبعد كونها هيئات خاصة مكلفة بمهمة مرفق عام فأصلها المستمد من الدولة، و دورها في الادارة وسلطتها الجزائية تحول من دون ذلك، و لا يمكن اعتبارها مؤسسات عامة"[٣].

وتعد قضية مونبير اولى القضايا التي ارست هذه المبادئ المتعلقة بالمرافق المهنية على الرغم من الغاء المشرع الفرنسي لجان التنظيم موضوع القضية اعلاه.

ويعد حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية الدكتور بوجوان اول حكم صادر بقضية تتعلق بالنقابات المهنية أذ جاء فيه"... أن المشرع اراد إن يجعل من تنظيم المهنة الطبية، والرقابة على ممارستها مرفقاً عاماً، وانه اذا كان المجلس الاعلى لنقابة الاطباء ليس مؤسسة عامة فهو يساهم في تسيير المرفق المذكور، وأن لمجلس الدولة نظر الطعون في القرارات التي يتخذها المجلس المذكور بهذه الصفة...، لذلك يكون طعن الدكتور بوجوان امام مجلس الدولة في قرار المجلس الاعلى الذي اقر قرار منعه من إن تكون له عيادات متعددة، والذي امر بأغلاق عيادته في بونتريو مقبولاً"[٤].

وذهبت مـحكمة الـنقض الفرنسية في احد احـكامها إلى إن " نـقابة الـمحامين في بـاريس، من الاشخاص الاعـتبارية للـقانون الخاص المكلفة بتنفيذ مـرفق عام"[٥]، وفي حـكم حديث لمجلس الدولة الفرنسي جاء فيه "... ينبغي اعتبار نقابة التجمع الجديد على انها تدير بشكل مباشر مرفق عام..."[٦].

من الاحـكام المذكورة اعلاه يتضح إن موقف الـقضاء الفرنسي من تحديد الـطبيعة القانونية للـنقابات المهنية، هو اعتبارها من الـمرافق العامة، الا انه رغم ذلك لايـعتبرها من المؤسسات العامة.

اما في مـصر، فان الـقضاء المصري كان مـوقفه متباين ففي بعض احكامه كان يـعتبر النقابات المهنية من المؤسسات الـعامة، و في البعض الاخر كان يـعتبرها من المرافق الـعامة دون ان يـعدها من المؤسسات العامة إذ

(١) ينظر المادة (١٦) من قانون اتحاد الحقوقيين العراقيين رقم (١٣٧) لسنة ١٩٨١.
(٢) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية مونبير الصادر بتاريخ ٣١يوليو ١٩٤٠، نقلاً عن مارسولون واخرون: احكام المبادئ في القضاء الاداري الفرنسي، ترجمة د. احمد يسري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ط١٠، ١٩٩٥، ص٤٣٣.
(٣) المصدر السابق: ص٤٣٦.
(٤) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية بوجوان الصادر في ١٩٤٣/٤/٢، نقلاً عن المصدر السابق، ص٤٤٧.
(٥) ينظر قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/١٢/٢٧، نقلا عن المصدر السابق، ص٤٥٧.
(٦) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٧.

اكدت المحكمة الادارية العليا المصرية إن النقابات المهنية مؤسسة عامة، إذ جاء فيه "١- ان تنظيم المهن الحرة، كالطب، والمحاماة، والهندسة، مما يدخل اصلاً في صميم اختصاص الدولة بوصفها قوامة على المصالح والمرافق العامة، اذا رأت الدولة ان تتخلى عن هذا الامر لاعضاء المهنة انفسهم لانهم اقدر عليه مع تخويلهم نصيباً من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها في الاشراف والرقابة، تحقيقاً للصالح العام فان ذلك لا يغير من التكييف القانوني لهذه المهن بوصفها مرافق عامة، ٢- يخلص من استقراء نصوص القانون رقم (٦٢) لسنة ١٩٤٩م، الخاص بانشاء نقابات المهن الطبية انه قد اضفى على النقابة شخصية معنوية مستقلة، وخولها حقوقاً من نوع تختص به الهيئات الادارية العامة، فخولها حق احتكار المهنة وهي مرفق عام وقصرها على اعضائها دون سواهم... كما انها قد جمعت بين مقومات المؤسسات العامة وعناصرها من شخصية معنوية مستقلة و مرفق عام تقوم عليه مستعينة في ذلك بسلطات عامة شأنها في ذلك شأن كافة هيئات التمثيل المهني، ومن ثم فهي شخص إداري من أشخاص القانون العام"[١].

وفي حكم آخر لها، اعتبرت النقابات المهنية من المؤسسات العامة و من أشخاص القانون العام، إذ جاء فيه " القانون قد اضفى على كافة هيئات التمثيل المهني شخصية معنوية مستقلة... مما يدل على انها قد جمعت بين مقومات المؤسسة العامة وعناصرها،او من ثم فهي شخص إداري من أشخاص القانون العام"[٢]. وفى حكم حديث نسبياً لها، اعتبرت فيه النقابات المهنية من أشخاص القانون العام دون ان تشير الى كونها من المؤسسات ألعامه، إذ جاء فيه " إن النقابات المهنية و منها نقابه المحامين تعتبر من أشخاص القانون العام وان ما تصدره مجالس إدارات هذه النقابات هي قرارات إدارية..."[٣].

في حكم اخر حديث لها، جاء فيه "... ما يصدر عن نقابه المحامين من قرارات تنظيمية عامة صادرة عن النقابة كشخص معنوي عام يدير مرفقاً عام... والتي يختص بنظر الطعن عليها مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بحسبانه صاحب الولاية العامة بنظر المنازعات الإدارية..."[٤]. اما محكمة القضاء الإداري فإنها تعتبر النقابات المهنية من أشخاص القانون العام إلا أنها لا تعدها من المؤسسات العامة، إذ جاء في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٢٦ " إن نقابات المهن الحرة، ومنها نقابة المهن الهندسية لا تدخل في عداد المؤسسات العامة وان كانت تدخل في عداد الأشخاص المعنوية العامة"[٥]، وفي حكم آخر اعتبرتها من المؤسسات العامة إذ جاء فيه "ان نقابات المهن- على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة- من أشخاص القانون العام... مما يدل على انها جمعت بين مقومات المؤسسات العامة وعناصرها من شخصية معنوية مستقلة و مرفق عام تقوم عليه مستعينة بذلك بسلطات عامة..."[٦]، وفي حكم حديث نسبياً لمحكمة القضاء الإداري المصرية الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٦، اعتبرت فيه النقابات المهنية من أشخاص القانون العام إذ جاء فيه

(١) ينظر قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٤/١٢، نقلاً عن د. ابراهيم طه الفياض: القانون الاداري، ط١، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الكويت،١٩٨٨،ص٣٦.

(٢) ينظر قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٧، نقلاً عن، حسين ابراهيم خليل و اسماعيل سيد اسماعيل: نقابة المحامين قلعة الحريات وحصن المحامين، ط١، من دون دار نشر، القاهرة، ٢٠١٢، ص٩.

(٣) ينظر قرار المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٠، نقلا عن، د. عامر زغير محيسن، احمد سلمان سوادي: القيود الواردة على ممارسة القاضي الاداري لدوره الاجرائي (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية، جامعة ميسان،كلية القانون، العدد (٥) مجلد (١) سنة ٢٠٢١، ص٣٢.

(٤) ينظر قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٨ يناير ٢٠٢٠، قرار غير منشور.

(٥) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المصرية الصادر بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٢٦، نقلاً عن د.سليمان الطماوي: مبادئ القانون الاداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام واعمال الادارة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص٥٢.

(٦) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المصرية الصادر بتاريخ ١٩٥٧/١/٢٩، نقلاً عن المصدر السابق، ص٣٧٠.

"لما كـان المدعى عليه- الحارس القضائي- مختـصاً بصفته ممـثلا لـلنقابة المدعى عليها وهي شـخص معنوي له الشخصية القانونية العامة..."(١).

وهنـالك فـتوى صادرة عن قـسمي الفـتوى والتشريع في مجلس الدولة المـصري، جاء فيها "ان النقابات المهنية وفقاً لـلتكييف القـانوني السـليم تعد من أشخاص الـقانون العام، وذلك لأنــها تجمع بين مـقومات هذه الأشخاص... فهي تـستهدف أساساً كـفالة حسن سـير وأداء الـخدمـات التي يقوم بها أعـضـائها للمواطنين..."(٢).

اما مـحكمة النقض المصرية فقد اعتبـرت النقابات المهنية من أشــخاص القانون الـعام، إذ جــاء فيه "... إذ كان من المـقرر ان الـنقابات المهنية هي من أشــخاص القانون العام وان ما يـصـدر منها من قرارات في شـان أعـضائها تعد من الـقـرارات الإدارية و كذلك كما تمـتنع عن إصـداره من قـرارات يعد من قـبيل الـقرارات الإدارية السلبية... ويكون الـطعن عليه معـقوداً لجهة القـضاء الإداري بدون القـضاء العادي..."(٣). من الإحكام القضائـية المـتقدم ذكرها في أعـلاه نجـد ان موقف القضاء الإداري المـصري لم يسير على وتيرة واحدة في تحـديد الـطبيعة القانونية للـنقابات المهنية فهو تارة يـصفها بأنها من المؤسسات العامة وتارة أخـرى يصفها بأنها فقط بالمرافق العامة وليـست من المؤسـسات العامة.

وفي العراق فان الـقضاء العراقي تثير أحكامه إشـكاليـة كبيرة بشأن تحديد الطبيعة القـانونية للنقابات المهنية، ففي بعض أحـكامه القديمة يعتبرهـا من أشخاص الـقانون العام، وفي بـعض الأحكام الحديثة نسبـياً لا يعتبرها كذلك، فـفي حكم محـكمة التمـيـز الاتحـادية، اعتبرت فيه النقابات المهـنية من أشخاص القانون العام، إذ جاء فيه "... نقابة الـمهن الطبـية في العراق من أشخاص الـقانون العام وان قـرارات النقابـة تعتبر قرارات إدارية يمـكن الطعن فيها بالإلغاء"(٤).

ولكن تغير اتجـاه محكمة التـمـييز من التكـييف القانـوني أعلاه في إحـكام حديثة لها غيرّت من الوصف القانوني للنقـابات المهنيـة وجعلتها من أشخـاص القانون الـخاص إذ جاء فيه " نقابـة المحامين هي من النقابات الــمهنية المستقلة والتي نظّم الأحكـام المتعلقة بهـا قانون المحاماة رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ وهي غير مرتـبطة بالسلطة التنفيـذية، ولا تخضع لإحكـام القانون الإداري وانه في حالة حصول خلاف يخص هذه المهنة فيكون النظر فيه من اختصاص محكمه البداءة"(٥).

وفي حكم احـدث لها، جعلت فيه النقابات المهنية مستقلة غير مرتبطة بالمؤسـسات العامة مطلقا، إذ جاء فيه " ان مجلس الوزراء قد اصبح هو الجهة الـوحيدة المخولة قانوناً بتخصيـص العقارات العائدة للكيانات المنحلة و الـوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة حصراً... فضلاً عن عدم جواز التخصيص لتلك العقارات لغير الوزارات والجهات

(١) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المصرية الصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١٢/٢٦، نقلاً عن د.قدري محمد محمود: المسؤولية التأديبية للاطباء، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٣١.
(٢) ينظر فتوى قسمي الفتوى والتشريع في مجلس الدولة المصري رقم (٢٧٨) الصادر بتاريخ ٢٠٤٤/٣/٣١، نقلاً عن، حسام حداد: النقابات المهنية بين الواقع والقانون، ورقة عمل حول ماهية النقابات المهنية، منشور على الموقع الالكتروني: https://hossamhadad.wordpress.com/2013/02/04/، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/٢٠.
(٣) ينظر قرار محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ ٢٠٠٧/١١/١٨، منشور على الموقع الالكتروني: http://www.laweg.net/Default.aspx?action=Office، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/٢٠.
(٤) ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٧/١٦، نقلاً عن، د. ابراهيم طه الفياض: العقود الادارية (النظرية العامة وتطبيقاتها في القانون الكويتي والمقارن)، جامعة الكويت، ١٩٧٧، ص٢٧.
(٥) ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٦/السلطة التنفيذية/٢٠٠٦، الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٣٠، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمحكمة التمييز الاتحادية على الرابط: http://iraqcas.hjc.iq / تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/٢١

غير المرتبطة بـوزارة وان نقابة المهندسين غير تابعة لتلك الجهات وانما هي نقابه مهنية مستقلة لا ترتـبط في الجهات الحكومية..."[١].

وفي حكـم صادر عن محكمة استئناف بغداد/ الكـرخ الاتحادية، جعلت المحكمة صلاحية النظر في الطعون المقدمة ضد قرارات النقابات المهنية الى محـكمة التمييز الاتحادية وهي جهة من جهات القضاء العادي وليس القضاء الإداري، إذ جاء في مبدأ الحكم "ان النظـر تميزاً بقرار منع المحامي من مزاولة مهنة المحاماة الصادر من مجلس نقابة المحامين يكون من اختصاص محكمة التمييز الاتحادية..."[٢]. و لم نـجد في احكام القضاء الإداري في العراق أحكام قضائية تعرّضت الى تحديد الطبيعة القانونية للنقابات المهنية ومن كل ما تقدم نستنـتج إن موقف الـقضاء العراقي في الوقت الحالي يعتبر النقابات المهنية من أشخاص القانـون الخاص، وتخضع المنازعات في شأنها الى القضاء العادي، إذ يتم الطعن في صحة تصرفاتها القانـونية لدى محكمة التمييـز الاتحادية، واتجاهه هذا عكس اتجاه الدول محل المقارنة إذ أنها و بغض النظر عن اعتبارها مؤسـسات عامة ام لا فإنها تعترف لها صـراحة بأنها تقوم بإدارة وتسيـير مرفق عام، وتعـتبر القرارات التي تصدر عنها قرارات إداريـة تخضع لـرقابة القضاء الإداري.

و أما بشأن الطبـيعة القانونية للـغرف المهنية، ففي فرنسا يعتبرها القضاء الفرنسي مؤسسات عامة، وذلك في العديد من إحكامه، ففي حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية، اعترفت فيه المحكمة بالغرف التجارية بأنها مؤسـسات عامة، إذ جاء في نص الحكم "ان الشارع يجعل هذه الغرف مرتبطة بالتنظيم الإداري للدولة ارتباطاً مباشراً، و وثيقًا وان الحكومة تتدخل في إدارتها تدخل مباشراً..."[٣].

أما مجلس الدولة الفرنسي، فانه أيضاً يعتـبر الغرف المهنية من المؤسسات العامة الإدارية، وذلك في حكم صـادر عنه، إذ اعتبر غرف التجارة والصناعة من المؤسـسات العـامة وبموجب هذه الصفة فهو يعتبرها تخضع لإحكام القانون العام[٤]، وفي حكم آخر له صادر، اكد فيه ما جاء في الحكم السابق اعلاه، إذ تضمن تحديد المركز القانوني لغرف التجارة والصناعة بانه مؤسسات عامة إدارية وهي ملزم بان تكون ممتثلة لإجراءات الإدارة الخاصة بمنع عقود الخدمات العامة[٥].

مما تـقدم أعلاه يتضح موقف الـقضاء الفرنسي من تحديد الطبيعة القانونية من الغرف المهنية بانها تعتبر من المؤسسات الإدارية العامة اي أنها شخـص من أشخـاص الـقانون العام.

وفي مصر فان القضاء المصري يعـترف للغرف التجارية والصناعية بصفه المؤسسة العامة إذ جاء في حكم لمحكمة القضاء الإداري المصرية تحـديد الطبيعة القانونية للغرف المهنية وكونها مؤسسة عامة، إذ جاء فيه "... إن الشـارع اوجد الغرف التجارية بوصفها جهة من الجهـات العامة تقوم بجانب السلطات العامة لتكون مرشداً او مشيراً في الأمور التي تهم التجـارة باعتبارها أشخاصاً معنوية من أشخاص القانون العام عليها واجبات تشترك في إدارتها مع السلطات

(١) ينظر قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٣٣/تخصيص العقارات/٢٠١٠، الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٩/٢٠، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمحكمة التمييز الاتحادية على الرابط التالي: http://iraqcas.hjc.iq، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/٢١.
(٢) ينظر قرار محكمة استئناف بغداد/ الكرخ الاتحادية المرقم ١٩١/طعن تمييزي/٢٠٠٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/٧/١٣، منشور على الموقع الالكتروني الرسمي لمحكمة التمييز الاتحادية على الرابط التالي: http://iraqcas.hjc.iq/، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/٢١.
(٣) ينظر قرار محكمة النقض الفرنسية، الصادر بتاريخ ١٨٨٥/١٠/٢٨، نقلاً عن، محمد بكر القباني: مصدر سابق، ص١٤١.
(٤) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٠/٢٣، نقلاً عن د. عصام نعمة اسماعيل: الطبيعة القانونية للقرار الاداري، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص٦٥٣.
(٥) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٣/٢١، منشور على الموقع الالكتروني على الرابط: aca-europ-eu/wwjurifast web/docs تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/١٧.

الحكومية"[١]، وفي حكم صادر عن محكمة النقض المصرية، إذ جاء في الحكم "... ان الغرف التجارية مؤسسات عامة خولها القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥١ اختصاصات معينة... وعلى وجه العموم تعتبر الغرفة مسؤولة لدى مدير عام مصلحة التجارة الداخلية عن حسن أدارة السوق وله في ذلك إصدار ما يلزم من تعليمات... و يعتبر باطلاً ولا يعمل به كل قرار او إجراء يتخذ بالمخالفة لهذه التعليمات..."[٢]، وفي حكم اخر لها أيضاً أشارت الى ان القانون رقم (١٨٩) لسنة ١٩٥١ بشان الغرف التجارية قد اعتبرها من المؤسسات العامة[٣].

مما تقدم نستنتج ان القضاء الإداري والعادي المصري يعترف للغرف المهنية بالشخصية القانونية العامة اي انها شخص من أشخاص القانون العام.

واما في العراق فلم نجد أحكاما قضائية (قدر تعلق الأمر بنا) تناولت تحديد الطبيعة القانونية للغرف المهنية، وهذا يعني انه موقف القضاء العراقي لا يزال غير مستقر على الطبيعة القانونية وهل هي من أشخاص القانون العام ام أشخاص القانون الخاص

المطلب الثالث
موقف الفقه من الطبيعة القانونية للمرافق المهنية

تناولنا فيما سبق موقف كلاً من التشريع والقضاء من تحديد الطبيعة القانونية للمرافق المهنية، نأتي الان لبيان دور الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لها، وبالنسبة للنقابات المهنية، فقد أثار تحديد الطبيعة القانونية لها جدلاً فقهياً كبيراً، لاسيما بعد إن استقر موقف القضاء الفرنسي على تكييف هذه النقابات المهنية، بأنها موافق عامة ذات شخصية معنوية، الا أنها لا تتمتع بصفة المؤسسة العامة مما دفع الفقه إلى التساؤل عن المركز القانوني لها، وما هو طبيعته؟ سيما وان تحديد الطبيعة القانونية للنقابات المهنية له أثر مهم في تحديد النظام القانوني الذي تخضع له، وكذلك الجهة القضائية المختصة في حل المنازعات الخاصة بها.

ففي فرنسا تطابقت آراء بعض الفقهاء مع ما استقر عليه اتجاه القضاء الفرنسي، إذ يرى جانب من الفقه إن النقابات المهنية مجموعة من أشخاص القانون العام، الا انها ليست لها صفة المؤسسة العامة[٤]، ويقول جانب اخر من الفقه " أياً كان الامر فأن حكم بوجان يثبت انه يوجد إلى جانب الأشخاص الإقليمية والهيئات العامة مجموعة أخرى من أشخاص القانون العام هي النقابات المهنية، حيث تؤدي النقابات هذه خدمة عمومية، وهو ما يفسر عدم إمكانية اعتبارها منفصلة تماماً عن ممارسة السلطة العامة"[٥].

فيما يرى جانب اخر من الفقه الفرنسي إن النقابات المهنية تعد شخصاً من أشخاص القانون الخاص[٦]، إذ يعتبر النقابات المهنية هيئات خاصة مكلفة بتنفيذ مرفق عام، ويعتبر هذا أسلوباً جديداً من أساليب إدارة المرافق العامة

---

(١) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المصرية رقم (١٥٤٤) الصادر بتاريخ ١٩٥٣/١/٢٦، نقلاً عن، د. حمدي ياسين عكاشة: القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة، من دون دار نشر، الاسكندرية، ١٩٨٧، ص٢١٨.

(٢) ينظر حكم محكمة النقض المصرية بالطعن رقم (٤) الصادر بتاريخ ٨ يونيو ١٩٦١، منشور على موقع بوابة مصر للقانون على الرابط التالي: http://www.laweg.net/Default.aspx?action=Office، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/١٧.

(٣) ينظر قرار محكمة النقض المصرية في الطعن رقم (١٠٧) بتاريخ ١٥ فبراير ١٩٧٩، منشور على موقع بوابة مصر للقانون على الرابط التالي: http://www.laweg.net/Default.aspx?action=Office، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٢/١٧.

(4) (Andre Delaubadere: Traite de droit administrative، edition، tom1، Paris، p669.

(5) Waline: Precis de droit administrative، leme edition، montchrestien، Paris، 1969، p308.

(٦) ومن انصار هذا الاتجاه الفقيه جورج فيدل.

الـغير مباشرة[١]، ويؤيده الفـقيه رينيه كونوا، إذ أنه ينكـر الصفة الـعامة للنقابات الـمهنية، ويعتبـرها من أشخـاص القانون الخاص[٢].

واما في مـصر، فيرى بعـض الفقه المصري إن النقابات الـمهنية تعتبر من أشخـاص الـقانون العام وما يصدر عنها من قرارات، تعتبر قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالإلغـاء أمـام القضـاء الإداري[٣]، فيما يرى آخـرون إن النقابات المهنية تعـد من أشخاص القانون الخاص، إذ يعدها هيئات مكلفة بنشاط يتعلق بتنظيم مهنة ما وهذا النشاط لا يعتبـر مرفق عام[٤].

و اما في العراق، فإن الأمـر لا يختلف عن ما سبقه من اراء فـقهية قيلت في الدول محل المقارنة، إذ يؤيد باحث عـراقي الرأي القائل بأن النقابات المهنية تعد منظمات عامة تقوم بإدارة مرفق عام وما يدل على عموميتها أصـل نشأتها، وطبيعة أهدافهـا والسلطات المخولة لها، ومقدار الوسائل الإدارية المفروضة عليها[٥]، ويرى البعض من الفـقه العراقي أن النقابات الـمهنية تخضع لنظام قانوني مختلط، ومن ثم فـهي تتفق مع المرافق العامة الاقتصادية في ذلك، إلا إن القانون العام يطبق في نطاق اوسع بالنسبة للنقابات المهنية، ومن مظاهر ذلك امتيازات القانون العام التي تمارسها هذه النقابات[٦].

فيما يرى آخـرون إن النقابات المهنية لا تعد الا من أشخـاص القانون الخاص[٧].

وفي رأيـنا إن النقابات المهنية تعد ذات طبيعة قانونية خاصة فهي من جهة تملك بعض امتيازات القانون العام، ومنها حقها في احتكار تنظيم مهنة معينة، ومنح الإذن في ممارستها لمن تنطبق عليه شروطها، وكذلك سلطتها في إصدار قرارات تنظيمية وفردية ملزمة لأعضائهـا وخضوعها للرقابة الإدارية ورقابة القضاء الإداري.

ومن جهة أخرى لا يعد الـعاملين فيها مـوظفين عموميين ولا تنطبق عليهم قـوانين الخدمـة المدنية والملاك، وكذلك لا يكون لها تخصـيص مالي من الـموازنة العامة للدولة، ومع ذلك فأننا نميل إلى الرأي القائل باعـتبارها من أشخاص القانون العام، وذلك بالاعتماد على المدلول الموضوعي للمرفق العام، الذي ينصرف إلى تعريف المرفق العام بأنه "النشاط الذي تقوم به الدولة او إحـدى الهيئـات العامة وتتجه إلى تلبية الحاجات العامة وتحقيق المصلحة العامة"[٨].

و اما بخصوص الغرف المهنية، فيـرى الفقه الفرنسي انها تتمتع بصفة المؤسسة العامة، كونها ترتبط ارتباطا وثيقاً بالإدارة، وتخضع أيضا لرقابتها، شـأنها شأن المؤسسات العامة الأخـرى،[٩]، ونشير إلى ان الموقف هو مؤيداً لموقف كلاً من التشريع والقضاء الفرنسي.

---

(1)G.Vedel: Droit administrative، France، 1988، p771.

(٢) نقلاً عن، د. محمود محمد حافظ: القرار الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥، ص٣٩.

(٣) د. ماجد راغب الحلو: القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤، ص٢٧٩.

(٤) د. محمود محمد حافظ: مصدر سابق، ص٣٩.

(٥) عبد الكاظم فارس المالكي: مصدر سابق، ص١٢٩.

(٦) د. مازن ليلو راضي: القانون الاداري، منشورات الاكاديمية العربية في الدنمارك، ٢٠٠٨، ص٧٣.

(٧) د. شاب توما منصور: شرح قانون العمل، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٧، ص٧٩، د. ضرغام فاضل حسين العلي: التأصيل القانوني لمركز مدير الشركة المفوض (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، كلية القانون، العدد (١) مجلد (١) سنة ٢٠٢٠، ص١٥٨.

(٨) د. محمد علي بدير واخرون: مبادئ واحكام القانون الاداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، من دون سنة نشر، ص٢٤٠.

(٩) ومن هؤلاء الفقهاء (دي لوبادير، موريس هورنيه، واخرون)، عبد الكاظم فارس المالكي: مصدر سابق، ص٦٦.

وفي مصر فأن الفقه يرى إن الغرف المهنية تعد مؤسسات عامة، لانـها تجمع كافة مقومات المؤسسة العامة، وتباشر نشاطاً مرفقياً، وتتمتع هذه الغرف بعموميتها من أصل نشأتها، وطبيعة عملها و أهدافها، والرقابة عليها[١].

اما موقف الفقه العراقي، فيرى البعض إن الغرف المهنية تعتبر من أشخـاص القانون العام، وذلك بالاستناد إلى أسلـوب نشأتها، وارتباطها بالإدارة، وإلزاميـة الانتماء إليـها، واحتكارها تنظيم المهنة[٢]، وفي رأينا إن الغرف المهنية تعد من أشخـاص القانون العام، وذلك للأسبـاب التي ذكرناها بخصوص النقابات المهنية، إضافة لذلك فأن أموال الغرف المهنية تعد أمـوالاً عامة، وذلك بنص القانون كما ذكرنا سابقاً.

و اما بالنسبة للاتحـادات المهنية، فيتفق الفقه في كلاً من فـرنسا ومصر إن مركزها القانوني سواء كانت مشكلة عن طريق اتحاد نقابات مهنية، او عن طريق اتحاد غرف مهنية، فإنها تـتمتع بصفة المؤسسة العامة، وهي من أشخـاص القانون العام[٣].

وفي العراق فان الفقه أيـضا يرى إن الاتحادات المهنية تعد من أشخاص القانون العام، إذ انها أنشئت بقانون ونظمت أوضاعهـا بموجبه، وكذلك خضوعها لرقابة الحكومة، لذا فهي من أشخاص القانون العام، وتطبق عليها القواعد القانونية التي تطبق على هذه الأشخـاص، وهي لا تقل أهـمية عن أية مؤسـسة عامة إلا في أموالهـا، ومع ذلك فهي تعامل معاملة الأمـوال العامة[٤].

وبما إن المشرع قد نص صراحة على اعتبار الاتحادات المهنية من أشخـاص القانون العام، فأننا نؤيد موقف المشرع والفقه العراقي في ذلك.

(١) د. سليمان الطماوي: مبادئ القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩، ص٩٠، د. مصطفى ابو زيد فهمي: القانون الاداري، الدار الجامعية، الاسكندرية، من دون سنة طبع، ص٢٢٥.

(٢) غازي فيصل مهدي: الشخصية المعنوية وتطبيقاتها في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٨٥، ص٨٦.

(٣) محمد بكر القباني: مصدر سابق، ص١٥٠ و ص٢٩٦، د. محمد يوسف محيميد: رقابة البرلمان على اعمال الوزارة وفقاً لدستور ٢٠٠٥ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، كلية القانون، العدد (٣) مجلد (١) سنة ٢٠٢١، ص١٨٥.

(٤) حامد مصطفى: النظام القانوني للمؤسسات العامة والتأميم في القانون العراقي، دار الجمهورية للنشر والطبع، بغداد، ١٩٦٥، ص٨٥-٨٦.

الخاتمة

من خـلال ما تقدم دراسته في بحثنا هذا خلـصنا إلى جملة من الاستـنتاجات والـمقترحات نوردهما فيما يلي:

اولاً: الاستنتاجـات

١- لم يحـدد المشرع العراقي بشكل واضح وصريح الطبيعة القانونية للنقابات المهنية من حيث كونها من أشخاص القانون العام ام من أشخـاص القانون الخاص، وقد ترك ذلك إلى القضاء والفقه والذي لم يستقر بهذا الصدد على اتجاه ثابت.

٢- لم يحـدد المشرع العراقي صراحة الطبيعة القانونية للغرف المهنية، بل أقتصر على النص على اعتبارهـا من المنظمات الاقتصادية الـمهنية التي تتمتع بالشخصية المعنوية

٣- إن موقـف القضاء العراقي في الـوقت الحالي يعتبـر النقـابات المهنية من أشخاص الـقانون الخاص، وتخضع المنازعات في شأنها إلى الـقضاء العادي، إذ يتم الطعن في صحة تصرفاتها الـقانونية لـدى محـكمة التمييز الاتحادية، واتجاهه هذا عكس اتجـاه الدول محل المقارنة إذ أنها و بغض النظر عن اعتبارها مؤسسات عامة ام لا فإنها تعترف لها صراحة بأنها تقوم بإدارة وتسيير مرفق عام، وتعتبر القرارات التي تصدر عنها قرارات إداريـة تخضع لـرقابة القضاء الإداري. واما للغـرف المهنية، فان موقف الـقضاء العراقي لا يزال غير مستـقر على الـطبيعة القانونية وهل هي من أشخـاص القانون العام ام أشخـاص القانون الخاص.

ثانياً: المقترحـات

١- نـدعوا الـمشرع العراقي إن يحـدد الطبيعة القانونية لـلمرافق المهنية واعتبارها من أشخـاص القانون العام بشكل واضح وصريح، وذلك استناداً إلى المبادئ العامة في القانون الإداري الحديث التي تقسم المرافق العامة إلى المرافق الإداريـة والـمرافق الاقـتصادية والمرافق المهنية.

٢- ندعوا المشرع العراقي الى تشريع قانون موحـد للمرافق المهنية يكون بمثابة دستور يحكمها يتضمن القواعد العامة والأساسـية لتنظيمها الإداري والـمالي وترك التفاصيل الجزئية تنظم بتعليمات مفصلة تتناسب مع طبيعة كل مرفق مهني تصدرها الهيئة العامة للمرفق المهني بالأغلبـية.

٣- نلـتمس من القضاء العراقي إن يكون له توجهاً مستـقراً في توصيفه للمرافق المهنية وان لا تكون أحكـامه متأرجـحة او قـاصرة بشأن تحـديد الطبيعة الـقانونية للمرافق المهنية.

المصادر

اولا: الكتب العربية

١- حامد مصطفى: النظام القانوني للمؤسسات العامة والتأميم في القانون العراقي، دار الجمهورية للنشر والطبع، بغداد، ١٩٦٥.

٢- حسام حداد: النقابات المهنية بين الواقع والقانون، ورقة عمل حول ماهية النقابات المهنية.

٣- حسين ابراهيم خليل واسماعيل سيد اسماعيل: نقابة المحامين قلعة الحريات وحصن المحامين، ط١، من دون دار نشر، القاهرة، ٢٠١٢.

٤- د. ابراهيم طه الفياض: العقود الادارية (النظرية العامة وتطبيقاتها في القانون الكويتي والمقارن)، جامعة الكويت، ١٩٧٧.

٥- د. ابراهيم طه الفياض: القانون الاداري، ط١، مكتبة الفلاح للنشر والتوزيع، الكويت،١٩٨٨،

٦- د. حمدي ياسين عكاشة: القرار الاداري في قضاء مجلس الدولة، من دون دار نشر، الاسكندرية، ١٩٨٧

٧- د. سليمان الطماوي: مبادئ القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠

٨- د. شاب توما منصور: شرح قانون العمل، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٩٧،

٩- د. عصام نعمة اسماعيل: الطبيعة القانونية للقرار الاداري، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩،

١٠- د. ماجد راغب الحلو: القضاء الاداري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤،

١١- د. مازن ليلو راضي: القانون الاداري، منشورات الاكاديمية العربية في الدنمارك، ٢٠٠٨،

١٢- د. محمد علي بدير واخرون: مبادئ واحكام القانون الاداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، من دون سنة نشر

١٣- د. محمود محمد حافظ: القرار الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٥،

١٤- د. مصطفى ابو زيد فهمي: القانون الاداري، الدار الجامعية، الاسكندرية، من دون سنة طبع

١٥- د.سليمان الطماوي: مبادئ القانون الاداري، الكتاب الثاني، نظرية المرفق العام واعمال الادارة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٩.

١٦- د.قدري محمد محمود: المسؤولية التأديبية للاطباء، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣.

١٧- مارسولون واخرون: احكام المبادئ في القضاء الاداري الفرنسي، ترجمة د. احمد يسري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ط١٠، ١٩٩٥.

ثانياً: الكتب الاجنبية

1- Andre Delaubadere: Traite de droit administrative، edition، tom1، Paris، p669.

2- G.Vedel: Droit administrative، France، 1988، p771.

3- Waline: Precis de droit administrative، leme edition، montchrestien، Paris، 1969، p308.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح

١- عبد الكاظم فارس المالكي: النظام القانوني للمنظمات المهنية في التشريع العراقي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون،١٩٩٧.

٢- غازي فيصل مهدي: الشخصية المعنوية وتطبيقاتها في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٨٥

٣- محمد بكر القباني: نظرية المؤسسة العامة المهنية في القانون الاداري، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢.

رابعاً: البحوث المنشورة

١- د. عامر زغير محيسن، احمد سلمان سوادي: القيود الواردة على ممارسة القاضي الاداري لدوره الاجرائي (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية، جامعة ميسان،كلية القانون، العدد (٥) مجلد (١) سنة ٢٠٢١.

٢- د. ضرغام فاضل حسين العلي: التأصيل القانوني لمركز مدير الشركة المفوض (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، كلية القانون، العدد (١) مجلد (١) سنة ٢٠٢٠.

٣- د. محمد يوسف محيميد: رقابة البرلمان على اعمال الوزارة وفقاً لدستور ٢٠٠٥ (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، جامعة ميسان، كلية القانون، العدد (٣) مجلد (١) سنة ٢٠٢١.

خامساً: القوانين

١- قانون اتحاد الحقوقيين العراقيين رقم (١٣٧) لسنة ١٩٨١.

٢- قانون اتحاد الحقوقيين العراقيين رقم (١٣٧) لسنة ١٩٨١.

٣- قانون اتحاد الصناعات العراقي رقم (٣٤) لسنة ٢٠٠٢.

٤- قانون اتحاد الغرف التجارية رقم (٤٣) لسنة ١٩٨٩.

٥- قانون الاتحاد العام للادباء والكتاب رقم (٧٠) لسنة ١٩٨٠.

٦- قانون الغرف التجارية رقم (١٨٩) لسنة ١٩٥١ المصري المعدل بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٠٢.

٧- قانون انضباط موظفي الدولة رقم (٦٩) لسنة ١٩٣٦ الملغي.

٨- قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١.

٩- قانون تنظيم اتحاد الصناعات المصرية والغرف الصناعية رقم (٧٠) لسنة ٢٠١٩ المصري.

١٠- قانون رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة العراقي رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩.

١١- قانون نقابة الاطباء العراقي رقم (٨١) لسنة ١٩٨٤.

١٢- قانون نقابة المهندسين العراقيين رقم (٥١) لسنة ١٩٧٩.

١٣- قانون نقابة مهن التمريض المصري رقم (١١٥) لسنة ١٩٧٦.

سادساً: القرارات القضائية

١- قرار المحكمة الادارية العليا الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٤/١٠.

٢- قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٩٥٨/٤/١٢.

٣- قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٨ يناير ٢٠٢٠.

٤- قرار المحكمة الادارية العليا المصرية الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٣/٢٧.

٥- قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٦/٦/١٧.

٦- قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٣/٢١.

٧- قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٩٦٩/١٠/٢٣.

٨- قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية بوجوان الصادر في ١٩٤٣/٤/٢.

٩- قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية مونبير الصادر بتاريخ ٣١يوليو ١٩٤٠.

١٠- قرار محكمة استئناف بغداد/ الكرخ الاتحادية المرقم ١٩١/طعن تمييزي/٢٠٠٨، الصادر بتاريخ ٢٠٠٨/٧/١٣.

١١- قرار محكمة التمييز الاتحادية الصادر بتاريخ ١٩٧٥/٧/١٦.

١٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٣٣/تخصيص العقارات/٢٠١٠، الصادر بتاريخ ٢٠١٠/٩/٢٠.

١٣- قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٩٦/السلطة التنفيذية/٢٠٠٦ الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٣٠.

١٤- قرار محكمة القضاء الاداري المصرية الصادر بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٢٦.

سابعاً: المواقع الالكترونية

١- الموقع الالكتروني الرسمي لمحكمة التمييز الاتحادية على الرابط التالي: **http://iraqcas.hjc.iq/**.