

الموضوع الأول : مفهوم القانون الإداري و موضوعاته

أولاً : مفهوم القانون الإداري :

المفهوم الضيق :

يقصد به مجموع القواعد القانونية المتميزة والمختلفة عن قواعد القانون الخاص التي تحكم الإدارة العامة من حيث تنظيمها ونشاطها وما يترتب على هذا النشاط من منازعات. أي أنها قواعد خاصة مغايرة لتلك التي تطبق على الأفراد فيما بينهم والغرض من ذلك المحافظة على حسن سير وتنظيم المرافق العامة تحقيقاً للمصلحة أو المنفعة العامة , بعبارة أخرى وجود قانون مستقل وخاص بالإدارة العامة يتناول كافة جوانبها .

المفهوم الواسع : هو قانون الإدارة العامة

هو مجموعة القواعد القانونية التي تحكم نشاط الإدارة العامة والتي لا تختلف عن القواعد التي تحكم نشاط الأفراد في دائرة القانون الخاص ؛ ويخضع رجال الإدارة العامة للقضاء العادي شأنهم شأن سائر الأفراد ؛ أي أن هناك قانون واحد يسري على الجميع وقضاء واحد يطبق هذا القانون على الكل أفراد وادارة؛

إذن هو فرع من فروع القانون العام الداخلي وكذلك هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم نشاط الإدارة و السلطة التنفيذية أثناء تأدية وظائفها الإدارية، وتبين كيفية إدارتها للمرافق العامة واستغلالها للأموال العامة بالإضافة إلى تحديد علاقة الدولة بموظفيها من حيث التعيين والترقية والتكليف وغير ذلك من العلاقات.

ثانياً : موضوعات القانون الإداري هي:

1-التنظيم الإداري : ومعنى ذلك بيان الهيئات والسلطات الإدارية وتحديد طبيعتها والعلاقات القائمة بينها , سواء كانت سلطات مركزية أو لا مركزية .

2- نشاط الإدارة : وهي القواعد التي تحكم حركية الإدارة وكيفية قيامها بوظائفها ويتجسد في صورتين:

الصورة الأولى :وتتعلق بالتصرفات والإجراءات التي تقوم بها الإدارة الرامية إلى الحفاظ على النظام العام التي ينظم من خلالها الحريات العامة في إطار ما يطلق عليه " الضبط الإداري".
الصورة الثانية :وتتمثل في مختلف أشكال تدخل الإدارة العامة المتعلقة بالخدمات المتنوعة التي تؤديها للأفراد تلبية لاحتياجاتهم في إطار ما يعرف بـ"المرفق العام " .

3- أساليب الإدارة: وتظهر في :

- إصدار القرارات الإدارية (نظرية القرار)- إبرام الصفقات (نظرية العقود).

4- وسائل الإدارة:وتنحصر في الوسيلة البشرية و الوسيلة المادية.

- نظرية الموظف العام. - نظرية المال العام.

5- المنازعات الإدارية: وتشتمل الجهة القضائية المختصة بالفصل في المنازعات ذات الطابع الإداري وكذلك الجوانب الإجرائية الواجبة الإلتباع.

الموضوع الثاني : نشأة و تطور القانون الإداري

تعد فرنسا مهد القانون الإداري ومنها انتشر إلى الدول الأخرى , ويرجع الفضل في ظهور هذا القانون إلى عوامل تاريخية تأتي في مقدمتها الأفكار التي جاءت بها الثورة الفرنسية عام , 1789م التي قامت على أساس الفصل بين السلطات، ومن مقتضياته منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية.

وأدى هذا الاتجاه إلى وجود نظام القضاء المزدوج الذي كان مهدياً لنشؤ الأزواج القانوني وظهور القانون الإداري.

القانون الإداري في فرنسا :

كانت سلطات الحكم قبل الثورة الفرنسية مركزة في يد الملك حيث ساد نظام الملكية المطلقة ولم تكن الدولة تخضع للمساءلة أو الرقابة أمام القضاء بواسطة دعاوى الأفراد , وهي إن تعاملت مع الأفراد خضعت معاملاتها للقانون المدني وفي هذه الفترة كانت توجد محاكم قضائية تدعى البرلمانات Parlements أنشئت لتكون ممثلة للملك في وظائفه القضائية وكانت الدعاوى تستأنف أمامها ما لم يسند الملك ذلك الاختصاص إلى جهة أخرى كما وجدت محاكم مختصة ببعض المنازعات الإدارية.

وقد كانت البرلمانات تمارس سيطرة رجعية على الإدارة وتتدخل في شؤونها وتعارض وتعرقل كل حركة إصلاحية مما حدى برجال الثورة الفرنسية إلى منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية , من خلال تبنيهم لمبدأ الفصل بين السلطات.

مرحلة الإدارة القاضية :

تأكيداً لاتجاه الثورة الفرنسية في الفصل بين السلطات صدر قانون 16-24 أغسطس 1790 الذي نص , على إلغاء المحاكم القضائية (البرلمانات) وإنشاء ما يسمى بالإدارة القاضية أو الوزير القاضي كمرحلة أولى قبل إنشاء مجلس الدولة الفرنسي , ومنع القضاء العادي من النظر في المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها و أصبحت الهيئات الإدارية هي صاحبة الاختصاص في الفصل بهذه المنازعات.

حيث تضمنت المادة 13 من القانون السالف الذكر أن "الوظيفة القضائية مستقلة وتظل دائماً منفصلة عن الوظيفة الإدارية ولا يمكن للقضاة بأي وجه من الوجوه أن يقوموا بعرقلة أعمال الهيئات الإدارية أو أن يقوموا باستدعاء رجال الإدارة للمثول أمامهم بسبب يتعلق بأداء وظائفهم الإدارية"

وفي مرحلة الإدارة القاضية كان على الأفراد اللجوء إلى الإدارة نفسها للتظلم إليها وتقديم الشكوى فكانت الإدارة هي الخصم والحكم في الوقت ذاته وكان هذا الأمر مقبولاً إلى حد ما في ذلك الوقت بسبب السمعة السيئة لقضاء البرلمانات التعسفية.

مرحلة القضاء المقيد (المحجوز) : بنشوء مجلس الدولة الفرنسي في 12 ديسمبر 1797 في عهد نابليون بونابرت وضعت اللجنة الأولى للقضاء الإداري الفرنسي مع أن اختصاص المجلس كان أول الأمر استشارياً يتطلب تصديق القنصل. وفي الوقت ذاته تم إنشاء محاكم أو مجالس الأقاليم Les Conseils de Préfecture التي كانت تصدر أحكاماً لا تحتاج إلى تصديق سلطة إدارية عليا ، إلا أن أحكامها تستأنف أمام مجلس الدولة الذي كانت أحكامه تعرض على القنصل. فقد كان عمل المجلس يقتصر على فحص المنازعات الإدارية وإعداد مشروعات الأحكام , فلم يكن يملك سلطة القضاء إصدار الأحكام ولذا سمي قضاؤه في هذه المرحلة " القضاء المقيد" أو المحجوز Justice Retenue

مرحلة القضاء المفوض : صدر قانون عام 1872م يعطي مجلس الدولة الفرنسي الحق في إصدار البت النهائي في مجال المنازعات الإدارية، ومن دون الحاجة إلى الحصول على مصادقة السلطة الإدارية على تلك القرارات التي اتخذها، كما أنّ الأحكام القانونية باتت تُنشر باسم الشعب الفرنسي وليس باسم الدولة، وبالتالي فإنّ مجلس الدولة أصبح جهة قضائية عليا بمعنى الكلمة، وخاصة عندما تم الفصل بين القضاء العادي والقضاء الإداري.

الموضوع الثالث : خصائص القانون الإداري و علاقته بغيره من القوانين

أولا : خصائص القانون الإداري

قضائي النشأة :

القضاء الإداري ليس قضاءً تطبيقياً كالتقاضي المدني، وإنما هو إنشائي يقوم بإتباع الحلول المناسبة في المنازعات الإدارية، ومعظم المبادئ والنظريات التي يتكون منها القانون الإداري ترجع في نشأتها إلى مجلس الدولة الفرنسي، الذي اضطر أمام عدم وجود نصوص قانونية تحكم المنازعات المطروحة إلى ابتكار الحلول والقواعد التي تحسم هذه المنازعات .

غير مقنن :

يقصد بالتقنين جمع القواعد والأحكام القانونية في متن واحد، كما هو الحال بالنسبة للقانون المدني والجنائي ويلاحظ عدم إمكان تجميع قواعد وأحكام القانون الإداري في متن واحد وذلك لأسباب كثيرة منها، أن القانون الإداري قد نشأ ببطء وتدرجياً وأنه قانون متطور دائماً بتطور الظروف الإجماعية والاقتصادية في الدولة، كما أنه قانون يترك مجالاً واسعاً من الحرية و التقدير للقاضي الإداري ، بالإضافة إلى أنه ليس من اليسر صياغة قواعد القانون الإداري في شكل مواد شاملة وثابتة مما يؤدي إلى جمود القانون ويعوق تطوره

حديث النشأة :

والمقصود بالحدث هنا هو حدثته مقارنةً بالقوانين والقواعد القانونية الأخرى، تحديداً القانون المدني لأنه وضع قبل آلاف السنين عندما نشأت الإمبراطورية الرومانية فلا يتجاوز عمر القانون الإداري 200 عام مما يعني أنه حديث النشأة بالمقارنة بالقانون المدني و التجاري. وتعد نقطة البداية الحقيقية و الواقعية للقانون الإداري هي حكم محكمة التنازع الفرنسية في قضية بلانكو (Blanco) لعام 1873م و من بعدها تتالت الأحكام و استقرت المبادئ القانونية لتشكل أساساً للقانون الإداري.

مرن وسريع التطور :

تمتاز قواعد القانون الإداري بالمرونة والقابلية للتطور نظراً لأنها لم تقنن في نصوص تشريعية محددة، وإنما جاءت وليدة الظروف الواقعية، ولا شك أن هذه المرونة التي يتمتع بها القانون الإداري تساعد على تطوره المستمر. فالقانون الإداري شديد الحساسية لما يجري في الدولة من تطورات متجاوباً مع الظروف المتغيرة حتى لا تعوق النشاط الإداري.

فالقاضي الإداري لم يعد دوره مقتصرًا على الدفاع عن الوطن والشعب وحفظ الأمن والأمان؛ بل تعدى ليشمل إدارة المرافق العامة في المجتمع.

قانون أصيل ومستقل :

فالقانون الإداري مستقلاً بقواعده ومبادئه عن فروع القانون خاصة فروع القانون الخاص بمعنى أن قواعد القانون الإداري تشكل قانوناً قائماً بذاته له أصوله ومبادئه الخاصة وله قضاءه الإداري الذي يتولى تطبيق قواعد على المنازعات الإدارية إلا أن استقلالية القانون الإداري تبقى نسبية.

ثانيا : علاقته بغيره من القوانين

1 علاقة القانون الإداري بالقانون الدستوري

إن كلا من القانونين ينتميان إلى القانون العام الداخلي، إلا أن القانون الدستوري يعتبر الأقدم في وجوده من القانون الإداري وذلك راجع إلى أن الجماعة البشرية عندما قامت كانت بحاجة أولاً إلى سلطة حاكمة تفودها فكان بذلك القانون الدستوري فهو قانون الحكم، وبعدها تقوم هذه السلطة الحاكمة بدورها بوضع سياسة عامة تعمل على تنفيذها وتنظيم جوانبها القانونية عن طريق القانون الإداري. فالقانون الدستوري هو المقدمة الحتمية لوجود القانون الإداري كونه يحدد القواعد والمبادئ العامة لكافة القوانين بما فيها القانون الإداري ، فعلى سبيل المثال نجد أن دستور الجزائر لسنة 1996 في مادته 16 بالنص على البلدية والولاية

2 علاقة القانون الإداري بالقانون المدني :

الأصل أن القانون الإداري مستقل عن القانون المدني فهذا الأخير يقوم على تنظيم العلاقات بين الأفراد على أساس مبدأ المساواة وسلطان الإرادة، في حين يقابلها في القانون الإداري وجود إدارة عامة تتمتع بامتياز السلطة العامة ممثلة للمصلحة العامة للمجتمع، بالتالي فالاختلاف من حيث الطبيعة.

من أوجه الاتفاق يوصف القانون المدني بأنه الشريعة العامة هذا ما يجعله المرجع الأساسي للقانون الإداري، فأغلب نظريات القانون الإداري مستمدة من القانون المدني

3 علاقة القانون الإداري بالقانون الجنائي :

يوصف قانون العقوبات بأنه قانون القهر والإلزام، ووجد أساسا لحماية الحقوق والحريات العامة وبذلك فهو مرتبط بكافة القوانين الأخرى بما فيها القانون الإداري. إذ ينص قانون العقوبات على الجرائم التي لها علاقة مباشرة بالقانون الإداري كجرائم إهانة الموظفين، جرائم إفشاء الأسرار، جرائم الاختلاس، الرشوة... الخ، مما يجعل هاذين القانونين متكاملين

رغم تكامل القانونين إلا أن زاوية اهتمامهما مختلفة إذ يهتم القانون الإداري بالجانب التنظيمي للهيكل الإدارية في حين يهتم قانون العقوبات بالجانب الجزائي.

4 علاقة القانون الإداري بالقانون المالي :

القانون المالي هو مجموعة القواعد القانونية الخاصة بإدارة الأموال العامة في الدولة، وهو مكمل للقانون الإداري الذي يتعلق بتنظيم الأجهزة والهيئات الإدارية، ويوضح النظام القانوني الذي يحكم الأموال العامة والحماية القانونية المقررة لهذه الأموال، وكيفية الانتفاع بها، ومن موضوعات هذا القانون كل ما يدخل ضمن إعداد الميزانية العامة في الدولة وسياسة وأنواع الضرائب المفروضة والأشرف والرقابة عليها.

الموضوع الرابع : مصادر القانون الإداري و أسسه

أولا : مصادر القانون الإداري:

أ : المصادر المكتوبة

التشريع

يعتبر التشريع مصدرا هاما من مصادر القانون الإداري. ولا يقصد بالتشريع في هذا المقام المعنى الضيق له.

ونعني به مجموع النصوص القانونية التي تشكل ما يسمى التشريع بالمعنى الواسع وهو ما يضم التشريع الأساسي، التشريع العادي واللوائح التنظيمية وتخضع هذه القوانين لقاعدة التدرج.

1: التشريع الأساسي (الدستور)

وهو عبارة عن مجموعة القواعد القانونية التي تنظم السلطات المختلفة في الدولة وتحدد اختصاصاتها وتنظم العلاقات فيما بينها، كما تبين حقوق وحريات الأفراد في مواجهة الدولة. بالتالي يشكل الدستور القانون الأساسي والأسمى بالنسبة للنظام القانوني بالدولة. وهو عادة ما يتضمن القواعد والمبادئ الأساسية التي تحكم المجتمع في مختلف نواحي الحياة ومنها الناحية الإدارية.

فالدستور يعتبر مصدرا للقانون الإداري عندما يضع الأسس العامة لبناء الجهاز الإداري للدولة وأساليب تنظيمه. مثل ما ورد في المادة 16 من الدستور الجزائري حينما حددت الجماعات الإقليمية للدولة

كما تضمنت مختلف الدساتير في الجزائر نصوصا تخص الإدارة العامة في مجالات مختلفة منها على سبيل المثال المادة 17 حيث تحدثت عن اللامركزية و عددت المادة 18 الأملاك الوطنية وأرست المادة 22 مبدأ نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

مقياس القانون الإداري - المحور الأول مدخل للقانون الإداري - إعداد الأستاذ عبد الحي يحي -

فالدستور الجزائري يعد مصدراً من مصادر قانون الإدارة العامة الجزائرية فيما يتضمنه من نصوص ومبادئ تتعلق بالنظام الإداري الجزائري من الناحية الفنية أو القانونية من حيث إنشاء الإدارة العامة أو أحكام نظام سيرها والرقابة على أعمالها.

2 المعاهدات :

المعاهدة هي اتفاق يبرم بين الدول ، أو بين دولة و منظمة دولية يهدف إحداث أثاراً قانونية في علاقاتهم المتبادلة.

إن المعاهدات الدولية الموافق عليها و التي نشرت بصفة قانونية تعتبر ملزمة بالنسبة للإدارة و إلا كان عملاً متسماً بعدم المشروعية، بحيث يعترف لها كل من دستور 1989 و كذلك دستور 1996 و التعديل الدستوري لعام 2016 بسلطة أعلى من سلطة القانون بحيث تذهب المادة 150 من التعديل الدستوري لعام 2016 إلى أن المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون

3 التشريع العادي (القانون)

القانون أو التشريع العادي هو مجموعة القواعد القانونية المكتوبة التي تضعها السلطة التشريعية التي تنصب على موضوع من موضوعات القانون الإداري. فللقانون دور رئيسي في تنظيم الحياة الإدارية، بما يتضمنه من مسائل تتضمن التنظيم الإداري، النشاط الإداري والمنازعات الإدارية ونذكر منها: حددت الأشخاص الإدارية في نص المادة 49 من القانون المدني. -قواعد المسؤولية التي تحكم، الموظفين ورؤسائهم في نص المادة 129 من القانون المدني. . - تنظيم الولاية كشخص من أشخاص القانون الإداري جاء تنظيمها بقانون رقم - 12/07 - جاء تنظيم البلدية كشخص من أشخاص القانون الإداري بقانون رقم 11/10

4 التشريع الفرعي(الوائح والقرارات الإدارية)

و تسمى كذلك بالتشريع الفرعي، ويقصد به، التشريع الذي يصدر عن السلطات التنفيذية، تميز له عن التشريع العادي أي القانون الذي يصدر دائماً كمبدأ عام عن السلطة التشريعية. وهي :

المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية و المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول و القرارات والمناشير الوزارية الفردية والمشاركة الصادرة عن الوزراء و القرارات الصادرة عن الولاية و عن رؤساء المجالس الشعبية البلدية

وهكذا تتدرج القرارات الإدارية وصولاً إلى أدنى موظف في الجهاز الإداري يمكنه القانون من سلطة إصدار قرارات إدارية. حيث أن لهذه الأنظمة أهمية بالغة كونها وسيلة هامة في يد السلطة الإدارية لممارسة النشاط الإداري وتغطية متطلبات الحياة الإدارية.

5- الشريعة الإسلامية :

نصت المادة الأولى من القانون المدني في فقرتها الثانية والثالثة على بقية مصادر القانون بنصها ... " وإذا لم يوجد نص تشريعي مكتوب ... حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية. " ...
ب : المصادر المكتوبة

1- العرف الإداري هو مجموعة القواعد التي درجت الإدارة على إتباعها في أداء وظيفتها في مجال معين من نشاطها وتستمر فتصبح ملزمة لها ، وتعد مخالفتها مخالفة للمشروعية وتؤدي إلى إبطال تصرفاتها بالطرق المقررة قانوناً .

ويأتي العرف الإداري في مرتبة أدنى من مرتبة القواعد القانونية المكتوبة مما يستلزم ألا يخالف نصاً من نصوص القانون فهو مصدر تكميلي للقانون يفسر ويكمل ما نقص منه ولكي يصبح سلوك الإدارة عرفاً إدارياً و مصدرراً من مصادر القانون الإداري ، يجب أن يتوافر فيه ركنان : ركن مادي و ركن معنوي .

الركن المادي

و يتمثل الركن المادي باعتياد جهة الإدارة على إتباع سلوك معين في نشاط معين وقد يكون هذا الاعتياد ايجابياً يظهر في صورة القيام بعمل ، كما يمكن أن يكون سلبياً في صورة الامتناع عن القيام بعمل ما ، على أن يكون هذا العمل أو الامتناع بشكل ثابت ومستقر

مقياس القانون الإداري - المحور الأول مدخل للقانون الإداري - إعداد الأستاذ عبد الحي يحي -

ويتكرر في الحالات المماثلة بشرط أن يمضى الزمن الكافي لاستقراره ، وتقدير ما إذا كانت هذه المدة كافية لوجود العرف من عدمه أمر مرجعه إلى القضاء .

الركن المعنوي

أما الركن المعنوي فهو اعتقاد الإدارة والأفراد بالزامية القاعدة المتبعة وضرورة احترامها وعدم مخالفتها واعتبار ذلك مخالفة قانونية تتطلب الجزاء ، وبهذا المعنى تكون القرارات الإدارية التي تصدر مخالفة للعرف الإداري غير مشروعة وعرضه للإلغاء إذا طعن في مشروعيتها أمام القضاء . إلى جانب ذلك يجب أن يكون العرف الإداري عاماً تطبيقه الإدارة بشكل منتظم ومستمر بلا انقطاع في جميع الحالات المماثلة وان يكون مشروعاً وغير مخالف لنص قانوني أو لائحي .

ومن الجدير بالذكر إن إلزام الإدارة باحترام العرف لا يحرمها من إمكان تعديله أو تغييره نهائياً إذا اقتضت ذلك المصلحة العامة فالإدارة تملك تنظيم القاعدة التي يحكمها العرف بيد أن قيام العرف الجديد يتطلب توفر الركنين السابقين فلا يتكون بمجرد مخالفة الإدارة للعرف المطبق . أما إذا خالفت الإدارة العرف في حالة فردية خاصة دون أن تستهدف تعديله أو تغييره بدافع المصلحة العامة فإن قرارها أو إجراءها المخالف للعرف يكون باطلاً لمخالفته مبدأ المشروعية .

ومع ذلك فإن دور العرف كمصدر رسمي للقانون الإداري أقل أهمية من المصادر الرسمية الأخرى لصعوبة الاستدلال على القاعدة العرفية من جهة ، ولأن الإدارة في الغالب تلجأ إلى اللوائح كوسيلة لتنظيم نشاطها الإداري من جهة أخرى .

2- القضاء الإداري :

يقصد بالقضاء الإداري كمصدر من مصادر القانون الإداري مجموع المبادئ أو القواعد التي تصدرها محاكم القضاء الإداري و التي يتم استنباطها أو استغلالها من النصوص القانونية إن وجدت أو يتم إنشاؤها بواسطة هذه المحاكم ، فالقاضي الإداري كثيراً ما يضطر إلى صياغة مبادئ قانونية لا تستند إلى نص تشريعي و في هذه الحالة ، يقوم القاضي الإداري بإنشاء القاعدة القانونية الإدارية ، و بالتالي فإن كل من الإدارة و المواطن ملزمان باحترام هذه القاعدة و في حالة مخالفتها فإن القاضي الإداري يطبق عليهم نفس العقوبات التي تطبق عند خرق قواعد قانونية مكتوبة .

3 - الفقه :

هو مجموعة الآراء والمبادئ التي تستنبط بالطرق العلمية بواسطة علماء القانون من أساتذة في القانون، قضاة ومحامين، تُصدر في شكل مؤلفات ومقالات وأبحاث أو في شكل شرح النصوص القانونية أو نقدها تحكم موضوعات القانون الإداري المتعددة والمتنوعة. كما يقوم الفقه الإداري بدور هام أيضا في مجال القضاء الإداري من خلال دراسته للأحكام التي يصدرها القضاء الإداري وتحليلها وكشف مضمونها. وعلى الرغم من أهمية العمل الفقهي يبقى مجرد اجتهاد شخصي ليست له أية قوة إلزامية، لذا لا يعتبر مصدرا رسميا للقانون الإداري بل مجرد مصدر تفسيري.

4- المبادئ العامة للقانون :

عادة لا توجد هذه المبادئ العامة في القوانين وإنما تتضمنها المواثيق والساتير والاعلانات الدولية، مثل مبدأ " المتهم بريء حتى تثبت ادانته " وكذلك مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية "أيضا مبدأ"المساواة أمام القانون في الأعباء والحقوق. " فقد أثارت القيمة القانونية لهذه المبادئ الكثير من الجدل فقد ذهب بعض من الفقه إلى اعطائها قيمة النص الدستوري طالما أن المشرع يقتبس من هذه المبادئ العدالة والمساواة، في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى عدم اعطائها أية قيمة قانونية واعتبارها مجرد مبادئ فلسفية أخلاقية فقط، ووجد بين الرأيين السابقين رأي وسط يرى أن القيمة القانونية للمبادئ العامة للقانون تأتي بعد النص المكتوب والعرف. وتجدد الإشارة إلى أن هذه المصادر خاضعة لمبدأ تدرج القاعدة القانونية والذي يعني وجوب خضوع القاعدة الأدنى للقاعدة التي تلوها.

ثانيا : أساس القانون الإداري :

سعى الفقه والقضاء نحو إيجاد أساس أو فكرة عامة تصلح أن تكون دعامة تقوم عليها مبادئ ونظريات القانون الإداري وتحديد المعيار المميز لموضوعاته عن موضوعات القوانين الأخرى .

مقياس القانون الإداري - المحور الأول مدخل للقانون الإداري - إعداد الأستاذ عبد الحي يحي -

وإذا كان القانون الإداري في معناه التقليدي قد نشأ في ظل النظام القضائي المزدوج فإن البحث عن أساس القانون الإداري يساهم بالإضافة إلى بيان الأساس النظري والفني لأحكام ومبادئ القانون الإداري ، إلى وضع الأسس الكفيلة بتعيين الاختصاص بين القضاء الإداري والقضاء المدني خاصة وقد فشل المشرع في تحديد معاني أو موضوع المنازعة الإدارية وإعداد قائمة باختصاص القضاء الإداري ، لعدم تمكنه من التنبؤ مسبقاً بمختلف المنازعات ذات الطبيعة الإدارية ، كما أن القضاء الإداري لم يعد جهة قضاء استثنائي كما نشأ ابتداءً إنما أصبح نظام قضائي موازي لنظام القضاء المدني وله أهميته وأصالته .

وعلى ذلك كان لابد من وضع معيار ثابت ومستقر لتحديد أساس القانون الإداري ، وظهر في هذا المجال عدة نظريات أو معايير رغم تعددها لم تعش طويلاً إنما راح بعضها يغلب على بعض تبعاً واندماج بعضها ببعض الآخر لسد ما انكشف فيها من نقص أو قصور .

وسنعرض فيما يلي لأهم هذه المعايير ...

معيار أعمال السلطة وأعمال الإدارة

معيار المرفق العام

معيار السلطة العامة وامتيازاتها

معيار المنفعة العامة

معيار السلطة العامة الحديث

معيار الجمع بين السلطة العامة والمرفق العام

1- معيار أعمال السلطة وأعمال الإدارة

يقوم هذا المعيار على أساس تقسيم أعمال الإدارة إلى صنفين أعمال سلطة *Acte d'autorite* وهي الأعمال التي تظهر فيها الإدارة بمظهر السلطة العامة وتتمتع بحق الأمر والنهي وهذا النوع من الأعمال تحكمه قواعد القانون الإداري ويخضع لاختصاص القضاء الإداري . وأعمال الإدارة العادية *Acte de gestion* وهي الأعمال التي تباشرها الإدارة بذات الأساليب التي يلجأ إليها الأفراد وفي نفس ظروفهم ، وتحكمها قواعد القانون الخاص ويختص بها القضاء العادي لأنها لا تتصف بطابع السلطة . وقد سادت هذه النظرية حتى نهاية القرن التاسع عشر وكان من أنصارها الفقيه لافيرير *Laferrlere* وبارتلمي (1) *Berthelemy* ، واعتمد القضاء الفرنسي عليها فترة من الزمن أساساً وحيداً للقانون الإداري . إلا أن القضاء الإداري لم يلبث أن هجر هذا المعيار بفعل الانتقادات الموجه إليه ، وكان النقد الأساسي يتمثل في أنه ضيق إلى حد كبير من نطاق القانون الإداري ومن اختصاصات القضاء الإداري ، فطبقاً لهذه النظرية تقتصر أعمال السلطة على القرارات الإدارية والأوامر التي تصدرها سلطات الضبط الإداري لحفظ النظام العام ، وتستبعد من نطاق تطبيقها جميع الأعمال الأخرى من قبيل العقود الإدارية وأعمال الإدارة المادية . كما أن هذا المعيار وبالرغم من بساطته ووضوحه صعب التطبيق في الواقع أو ليس من السهل التمييز بين أعمال السلطة وتصرفات الإدارة العادية نظراً لطبيعته وتداخل النشاط الإداري

2- معيار المرفق العام

ظهر هذا المعيار وتبلور ابتداءً من الربع الأخير من القرن التاسع عشر ، وأصبح الفكرة الأساسية التي اعتمدت عليها أحكام مجلس الدولة الفرنسي ومحكمة التنازع كأساس للقانون الإداري ومعيار لاختصاص القضاء الإداري ، وكان حكم روتشليد *Rotchild* الصادر عام 1855 وديكستر *Dekester* الصادر عام 1861 من الأحكام الأولى في تقرير هذه الفكرة . إلا إن حكم بلانكو *Blanco* الصادر عام 1873 يمثل في نظر الفقه والقضاء حجر الزاوية في نظرية المرفق العام *Theorie de Service Public* وتتخلص وقائع هذا الحكم في انه صدمت عربة صغيرة تنتج مصنع تبغ بورديو طفلة فأوقعتها وجرحتها ، فرجع والد الطفلة النزاع إلى القضاء العادي طالباً التعويض من الدولة باعتبارها مسؤولة مدنياً عن الخطأ الذي ارتكبه عمال المصنع التابع لها ، إلا أن محكمة التنازع قررت أن الجهة المختصة بالنظر في النزاع هي القضاء الإداري وليس القضاء العادي ، وقضى بأنه " لا تختص المحاكم العادية إطلاقاً بنظر الدعاوى المقامة ضد الإدارة بسبب المرافق العامة أياً كان موضوعها ، حتى لو كانت تستهدف قيام القضاء العادي بمجرد الحكم عليها بمبالغ

مالية تعويضاً عن الأضرار الناشئة عن عملياتها دون إلغاء أو تعديل أو تفسير قرارات الإدارة " . ومن جانب آخر قرر هذا الحكم قواعد جديدة تحكم المسؤولية عن الأضرار التي تسببها المرافق العامة فورد " ومن حيث إن مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تسببها للأفراد بفعل الأشخاص الذين تستخدمهم في المرفق العام لا يمكن أن تحكمها المبادئ التي يقرها التقنين المدني لتنظيم الروابط بين الأفراد بعضهم وبعض ، وإن هذه المسؤولية ليست عامة ولا مطلقة ، بل لها قواعدها الخاصة التي تتغير تبعاً لحاجات المرفق ، ولضرورة التوفيق بين حقوق الدولة والحقوق الخاصة " . وتطبيقاً لهذه النظرية فإن أساس القانون الإداري واختصاص القضاء الإداري ، إنما يتعلق بكل نشاط تديره الدولة أو تهيمن على إدارته ويستهدف تحقيق المصلحة العامة . والمرفق العام بهذا المعنى هو النشاط الذي تتولاه الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى مباشرة أو تعهد به إلى جهة أخرى تحت إشرافها ومراقبتها وتوجيهها وذلك لإشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للمصالح العام . وقد عزز هذا الاتجاه أن وضع العميد (ديجي) *Duguit* (لأسس نظريته عن المرافق العامة التي كان لها شأن كبير بين نظريات القانون الإداري حتى باتت تقوم على اعتبار المرفق العام ومقتضيات سيره المبرر الوحيد لوجود نظام قانوني خارج عن المألوف في قواعد القانون الخاص . وقد تجاوزت هذه النظرية الانتقادات التي وجهت لمعيار التفرقة بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية ، فشملت جميع نشاطات الإدارة المتصلة مباشرة بالمرافق العامة التي يحكمها القانون الإداري . ويختص القضاء الإداري في نظر المنازعات الناشئة عنها من قبيل القرارات والعقود الإدارية والأعمال المادية سواء أصدرت عن الدولة أو الأشخاص العامة الأخرى التابعة لها ، ما دامت تستهدف من هذه الأعمال إشباع حاجات ذات نفع عام تحقيقاً للمصالح العام . مع ضرورة الإشارة إلى استثنائين محددين في هذا المجال يتعلق الأول بإدارة الدولة أو الأشخاص التابعة لها لأموالها الخاصة فلا تكون في هذه الحالة أمام مرفق عام ، أما الاستثناء الآخر فيتعلق بعدول الإدارة عن استعمال وسائل القانون العام واستعمالها قواعد القانون الخاص في إدارة نشاط من نشاطاتها وفي هاتين الحالتين تطبق قواعد القانون الخاص، ويختص القضاء العادي بنظر المنازعات الناشئة عنها . وقد أيد جانب كبير من فقهاء القانون الإداري هذه النظرية كأساس للقانون الإداري الذي أصبح يسمى " قانون المرافق العامة " وأطلق على أنصارها " مدرسة المرافق العامة " . ومن أبرز فقهاء هذه المدرسة تيسيه *Teissier* ، ديغي *Duguit* ، وبونار *Bonnard* وجيز *Jeze* .

3 - معيار السلطة العامة وامتيازاتها :

إزاء الانتقادات الموجهة إلى معيار المرفق العام ، طرح جانب من الفقه معياراً آخر بديل عنه هو معيار السلطة العامة ، ومقتضاه إن فكرة السلطة ، هي الأقدر في تحديد نطاق تطبيق القانون الإداري ونطاق اختصاص القضاء الإداري ، ذلك إن العنصر المهم في نظام القانون الإداري المميز له عن القانون الخاص لا يتعلق بالأهداف أو الغايات التي تسعى الإدارة إلى تحقيقها المتمثلة بالمنفعة العامة كما ذهبت نظرية أو معيار المرفق العام، وإنما يقوم على أساس الوسائل التي تستعملها الإدارة في سبيل تحقيق تلك الأهداف، فإذا كانت هذه الوسائل تتميز بسلطات وإمميزات استثنائية لا نظير لها في علاقات الأفراد، كنا أمام نشاط يحكمه القانون الإداري ويختص بالمنازعات الناشئة عنه القضاء الإداري . وقد أسس هذا المعيار العميد موريس هوريو *Hauriou* الذي أنشأ مدرسة مناهضة لمدرسة المرفق العام أطلق عليها " مدرسة السلطة العامة " ، ومبادئ هذه النظرية متميزة عن نظرية السلطة العامة التقليدية والتي تفرق بين أعمال السلطة وأعمال الإدارة العادية . فنظرية السلطة العامة كما ذهب هوريو لا تتعلق بالأوامر والنواهي إنما تشمل كل نشاط إداري تمارسه الإدارة مع استعمالها لوسائل القانون العام غير المألوفة في القانون الخاص . ومن الجدير بالذكر إن " هوريو " لم ينكر فكرة المرفق العام ، إنما جعلها ثانوية بالمقارنة مع دور السلطة العامة كأساس للقانون الإداري ومعيار لتحديد اختصاص القضاء الإداري ، فهو غلب عنصر الوسائل التي تستخدمها الإدارة على عنصر الغاية أو الهدف .

4 - معيار المنفعة العامة

نادى بهذه الفكرة الأستاذ مارسيل فالين *Waline* الذي كان من أشد المدافعين عن معيار المرفق العام ثم تخلى عنه تحت تأثير الأزمة التي مر بها هذا المعيار ، واقترح محله فكرة المنفعة العامة . وتقوم هذه الفكرة على إن أساس القانون الإداري ومعيار اختصاص القضاء الإداري إنما يقوم على تحقيق المنفعة العامة والمصلحة العامة ، فالنشاط الإداري يستهدف تحقيق النفع العام وهو ما يميزه عن النشاط الخاص . وقد اعتمد فالين في تأسيس نظريته على حكم مجلس الدولة في قضية بلدية مونسيجور *Commune de Monsegur* الصادر في 1921/6/10 وتتخلص وقائع القضية إنه وقع حادث لصغير جرح في كنيسة مونسيجور بسقوط حوض " ماء مقدس " تسبب فيه بتعلقه واثنين من زملائه به ، مما أصابه بعاهة مستديمة تمثلت بقطع ساقه ، وقد حصل والد الطفل على حكم من مجلس الإقليم بإلزام البلدية المسؤولة عن صيانة الكنيسة بالتعويض ، وقد استأنفت البلدية هذا الحكم من ناحية إنه منذ عام 1905 لم تعد البلدية مسؤولة عن دور العبادة لإنفصال الدين عن الدولة بقانون 1905/9/9 ولم تعد الكنائس منذ هذا التاريخ مرافق عامة ، وبالتالي لا تدخل دعوى التعويض في اختصاص القضاء الإداري . غير إن مجلس الدولة لم يأخذ بهذا الدفع وأسس قضائه على إنه وإن

لم تعد مرافق العبادة مرفقاً عاماً منذ إنفصال الدين عن الدولة ، فإن ترك الكنائس تحت تصرف المؤمنين والمكلفين بإقامة شعائر العبادة لممارسة ديانتهم إنما يكون تنفيذاً لغرض ذي نفع عام . وفكرة المنفعة العامة هذه أكثر اتساعاً من فكرة المرفق العام إلا أنها لم تسلم من النقد الشديد من حيث أن جل عمل الدولة إنما يتعلق بتحقيق المنفعة العامة أو المصلحة العامة . كما إن تحقيق النفع العام ليس حكراً على الدولة وأجهزتها الإدارية ، وإنما قد يساهم الأفراد في تحقيقها وذلك من خلال المؤسسات والمشروعات الخاصة ذات النفع العام وهي مشاريع تخضع لأحكام القانون الخاص ويختص القضاء العادي بالمنازعات الناشئة عنها . لذلك لم تعش هذه الفكرة طويلاً ولم تصلح أساساً للقانون الإداري ومعياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري لسعتها وعدم تحديدها وسرعان ما تخطى عنها فالين نفسه واتجه نحو معيار آخر .

5- معيار السلطة العامة الحديث

حاول جانب من الفقه إحياء فكرة السلطة العامة وتجديدها لتصلح أساساً وحيداً للقانون الإداري ومعياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري ، ومن هؤلاء الأستاذ جورج فيدل *George Vedel* الذي ذهب إلى إن فكرة السلطة العامة لا تعني فقط استخدام الإدارة لإمتهادات وسلطات القانون العام باعتبارها سلطة أمره ، وإنما تشمل أيضاً القيود التي تحد من حرية الإدارة وتفرض عليها التزامات أشد من الإلتزامات المفروضة على الأفراد في ظل القانون الخاص . ومن هذه القيود عدم أماكن تعاقد الإدارة إلا باتباع إجراءات وشروط معينة لا نظير لها في القانون الخاص ، كإتباعها أسلوب المناقصات أو المزايدات عند اختيار المتعاقد معها . ومن ثم لا يكفي اتصال نشاط الإدارة بمرفق عام حتى تكون بصدد تطبيق القانون الإداري إنما يجب أن تكون لإدارة قد استخدمت في نشاطها إمتهادات وسلطات استثنائية لا مثيل لها في القانون الخاص أو التزمت بقيود وحدود غير مألوفة في هذا القانون ، وفي الحالتين يختص القضاء الإداري بالمنازعات الناشئة عن مباشرة هذا النشاط . وعلى عكس ذلك يختص القضاء العادي ويطبق القانون الخاص على كل نشاط تؤديه الإدارة مستخدمة أساليب مشابهة لتلك التي يستخدمها الأفراد أو لا تتضمن إمتهادات أو شروط استثنائية . وقد صادف هذا المعيار نجاحاً وقبولاً في الفقه والقضاء الإداريين وانحاز إليه فالين بعد أن تخطى عن معيار المرفق العام وبعده معيار النفع العام .

6 - معيار الجمع بين المرفق العام والسلطة العامة

إزاء الانتقادات الموجهة لكل معيار من المعايير السابقة وعجزها في أن تكون أساساً وحيداً للقانون الإداري ومعياراً لتحديد اختصاص القضاء الإداري ، لم يعد الفقه والقضاء يتمسكان بفكره واحدة ، واتجهوا نحو الجمع بين فكرتي السلطة العامة والمرفق العام . وفي هذا المجال حاول الأستاذ *De Laubadere* تجديد معيار المرفق العام بعد ما أصابه من تفكك نتيجة الأزمت التي تعرض لها وذلك عن طريق الجمع بين فكرتي المرفق العام والسلطة العامة ، لكنه جعل الأولوية للمرفق العام ، ثم يأتي استخدام أساليب القانون العام في المرتبة الثانية لسد الفراغ في المجالات التي عجز معيار المرفق العام عن القيام بدوره فيها . بينما ذهب الأستاذ شابى *Chapus* إلى تغليب فكرة السلطة العامة على فكرة المرفق العام فقال أنه يجب أن لا نعتقد أن معيار الشروط المخالفة " السلطة العامة " دائماً معياراً مساعداً ، فالمعيار المأخوذ من الموضوع هو دائماً معيار مبدأ ، ففي كثير من الأحيان يفضل القاضي استخدام معيار الشرط غير المألوف وهذا يكون أسهل أو مناسباً أكثر . على هذا الأساس فإن المرفق العام وإن كان عنصراً مهماً في تحديد أساس القانون الإداري إلا أنه لا يكفي لأداء هذا الدور بعد أن أتضح سعة مفهومه وعدم اقتصره على المرافق الإدارية فظهرت فكرة المعيار المزدوج التي أيدها جانب كبير من الفقه وأخذ بها القضاء الإداري في فرنسا في أغلب أحكامه . وعلى ذلك فإن أساس القانون الإداري لا يرجع لمعيار واحد من المعايير السابقة ، إنما يجب الجمع بين المعيارين المرفق العام والسلطة العامة ، ومن ثم ليكون العمل إدارياً وخاضعاً للقانون الإداري واختصاص القضاء الإداري ، يجب أولاً : أن يكون عملاً إدارياً أو نشاطاً متعلقاً بمرفق عام " نظرية المرفق العام " . وثانياً : أن تكون الإدارة في هذا النشاط قد استخدمت إمتهادات أو وسائل وسلطات استثنائية وغير مألوفة في القانون الخاص " نظرية السلطة العامة " - مع ضرورة التنبيه إن السلطة العامة لا تبرز من خلال الإمتهادات الممنوحة للإدارة حسب وإنما تشمل القيود الإستثنائية المفروضة عليها في أحيان أخرى .

الموضوع الخامس : الشخصية المعنوية

الفرع الأول/ تعريف وطبيعة الشخصية المعنوية

أولا/	تعريف	الشخصية	المعنوية
	"مجموعة من أشخاص و/ أو أموال ترصد لتحقيق هدف معين، و التي نظرا لخصوصية أهدافها ومصالحها يعترف لها القانون القيام بنشاط ينسب إلى الشخص المعنوي القائم به، ويكون مستقل و متميز عن الأفراد المكونين له "		
	وتتجلى أهمية	الشخصية	المعنوية
01/ الأهمية الفنية:	تلجى الأهمية الفنية لفكرة الشخصية المعنوية في عملية التنظيم الإداري، بحيث تعتبر الوسيلة الفنية الناجعة في عملية تقسيم الأجهزة والوحدات الإدارية المكونة للنظام الإداري، وكذلك وسيلة لتوزيع اختصاصات السلطة الإدارية، إقليميا و مصلحيا، وكذلك	تحديد	العلاقات
02/ الأهمية القانونية:	تلعب فكرة الشخصية المعنوية دورا قانونيا هاما في نطاق التنظيم الإداري، إذ بهذه الفكرة أمكن القيام بمختلف الوظائف الإدارية بواسطة أشخاص طبيعيين موظفي الدولة باسم الإدارة ولحسابها، فتعتبر هذه الأعمال أعمال الأشخاص الإدارية رغم أنها	أنجزت	بواسطة أشخاص طبيعيين.
ثانيا/	طبيعة	الشخصية	المعنوية
أولا/	نظريات	الشخصية	المعنوية

01/ الشخصية المعنوية فكرة مفترضة: عرض نظرية الشخصية المعنوية فكرة مفترضة يتزعمه الفقيه سافيني ويرى أصحاب هذه النظرية أن فكرة الشخصية المعنوية ما هي إلا محض افتراض وليس لها أساس من الواقع، لجأ إليها المشرع في الدولة كحيلة قانونية لتمكين التجمعات والهيئات من تحقيق أهدافها وأغراضها حتى تكون لها أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات والالتزامات ويعتبرها - مجازا وافتراضا- شخصا من أشخاص القانون في الدولة

إن مذهب أو نظرية المجاز والافتراض القانوني تؤدي إلى إطلاق سلطان الدولة في التحكم في مصير الجماعات والتجمعات بشكل يقيد من تكوين وإنشاء الجماعات والتجمعات التي أصبحت تشكل أهمية كوسيط عدم مسؤولية الأشخاص المعنوية مدنيا وجنائيا.

02/ الشخصية المعنوية فكرة حقيقية: عرض نظرية الشخصية المعنوية فكرة حقيقية من أنصارها جيبيرك وسالي الشخصية المعنوية أساسها اجتماع عدة أفراد لتحقيق غرض معين مشروع. وهذا الاجتماع يؤدي إلى نشوء إرادة مشتركة منفصلة عن إرادة المكونين له وهي أساس فكرة الشخصية المعنوية و حتى و إن تدخلت الدولة فإن تدخلها لا يعني أنها هي التي أنشأت الشخص المعنوي بل لا يتجاوز الأمر حد الاعتراف...

ومن أهم نقد وجه لأصحاب هذه النظرية أنهم إذا كانوا قد نجحوا في تفسير وتأصيل الشخصية القانونية لجماعات الأفراد، فإنهم عجزوا على تفسير بعض التجمعات كالتجمعات الأموال.

كما أنه هناك عدة نظريات ذهبت الى القول بأن فكرة الشخصية المعنوية لا فائدة ترجى منها وأنه ليس لها أي أساس أو قيمة أو فائدة في عالم القانون وأنه يمكن الاستغناء عنها باعتماد أفكار ونظريات قانونية أخرى تكون البديل الأكثر سلامة ومنطقية ووضوح مثل: فكرة الملكية المشتركة عند اهرنج، و فكرة الغرض وفكرة التضامن الاجتماعي والمراكز القانونية عند الفقيه ليون دوجي .

الفرع الثاني/ أنواع الأشخاص المعنوية: هي : الأشخاص المعنوية العامة ، والأشخاص المعنوية الخاصة ،
الفرع الأول - الأشخاص الاعتبارية العامة: نظمها القانون العام، وتنقسم الأشخاص الاعتبارية العامة إلى نوعين رئيسيين:
 أولا - الأشخاص المعنوية الإقليمية:

وهي الأشخاص الاعتبارية التي تمارس اختصاصها في مجال جغرافي معين يشمل هذا النوع الدولة والولاية والبلدية.

أ - **الدولة:** وهي أول الأشخاص الاعتبارية وهي الشخص المعنوي الأم الذي تنفرع عنه الأشخاص المعنوية الأخرى، فهي التي تمنح لها الشخصية المعنوية وهي من يمارس سلطة الرقابة والأشراف عليها

ب - **الجماعات الإقليمية أو المحلية الولاية والبلدية:** نص عليها الدستور في نص المادة 16 منه كونها الجهات الإدارية المحلية، جاء تنظيمهما بموجب نصوص قانونية وهما قانون 07/12 و قانون 10/11

ثانيا - الشخصية المعنوية المرفقية:

يطلق عليها أيضا اللامركزية المصلحية أو المرفقية لجأ المشرع إلى إنشاءها لإدارة المرافق العامة التي تتطلب نوعا من الاستقلالية لضمان فعاليتها وحسن إدارتها.

مقياس القانون الإداري - المحور الأول مدخل للقانون الإداري - إعداد الأستاذ عبد الحي يحي -

تنقسم هذه المؤسسات إلى نوعين هما:

-المؤسسات العامة الوطنية

تحدثها الدولة وتشرف على سيرها، لها نشاط يتجاوز حدود إقليم الولاية الواحدة أو البلدية الواحدة.

-المؤسسات المحلية

وتنشأ بقرار من الهيئات المحلية الولاية أو البلدية (وعادة ما يرتبط نشاطها بالتنمية المحلية.

-الأشخاص المعنوية المهنية:

وهي أشخاص تمثل الهيئات والنقابات المهنية، تتمثل وظيفتها الأساسية في إدارة شؤون طائفة معينة من الأفراد والدفاع على مصالحهم

ما الفرق بين الأشخاص المعنوية العامة والأشخاص المعنوية الخاصة؟

من حيث الهدف: تهدف الأشخاص المعنوية العامة تحقيق المصلحة العامة والنفع العام أما الأشخاص المعنوية الخاصة تحقيق هدف خاص هو الربح

من حيث الإنشاء: أ م ع تنشئ من قبل الدولة بموجب نظام أما م خ . تنشئ من طرف الأفراد.

من حيث الوسائل: أ م ع تستخدم وسائل القانون العام امتيازات السلطة العامة. أما م خ تستخدم قواعد القانون الخاص.

الفرع الأول/ النتائج المترتبة على منح الشخصية المعنوية

إذا اعترف بالشخص الاعتباري يتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازماً لصفة الإنسان الطبيعي ، وذلك في الحدود التي قررها القانون

ف يكون
أولاً/ الذمة المالية لها
المستقلة

يتمتع الشخص المعنوي العام ، بذمة مالية مستقلة عن ميزانية الدولة ولها الحق في الاحتفاظ بالفائض من إيراداتها ، كما أنها تتحمل نفقاتها ، والذمة المالية للشخص المعنوي مستقلة عن الذمة المالية للأشخاص المكونين له .

ثانياً/ الأهلية القانونية

يتمتع الشخص المعنوي العام بأهلية قانونية في الحدود التي رسمها القانون تمكنه من اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ، غير أن هذه الأهلية أضيق نطاقاً من أهلية الشخص الطبيعي فهي مقيدة بممارسة التصرفات القانونية التي تدخل في ميدان نشاطه وتخصصه ، ومفيدة كذلك بحدود الهدف الذي يسعى الشخص الاعتباري العام لتحقيقه . وهذه الشخصية القانونية مستقلة عن شخصية الأعضاء المكونين بالشخص الاعتباري العام ويباشرها عنه من يمثلونه من أشخاص طبيعيتين .

ثالثاً/ حق التقاضي

للشخص المعنوي العام أهلية التقاضي ، فله مقاضاة الغير ، كما يكون من حق الغير أن يقاضيه ، كما يجوز أن تقاضي الأشخاص المعنوية بعضها ببعض ، ويباشر هذا الحق عن الشخص المعنوي العام أشخاص طبيعيتين يمثلونه أو ينوبون عنه ويعبرون عن إرادته في التقاضي

رابعاً/ موطن مستقل

للشخص الاعتباري موطن خاص به يختلف عن موطن الأشخاص المكونين له ، وهو عادة المقر أو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته ، فقد بينت المادة 2/53 من القانون المدني أن " يعتبر موطنه المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته .. " . وللموطن أهمية خاصة بالنسبة للشخص الاعتباري فيجب إعلان الأوراق الرسمية والقضائية إليه فيه ويتم تحديد المحكمة المختصة بالنظر بالادعوي التي ترفع ضده.

خامساً تمارس الأشخاص المعنوية العامة جانباً من سلطة الدولة باعتبارها من أشخاص القانون العام فتتمتع بامتيازات السلطة التي

يقرها القانون للجهات الإدارية فتعتبر قراراتها إدارية ، ويجوز تنفيذها جبراً دون الالتجاء إلى القضاء ، كذلك تملك حق نزع الملكية للمنفعة العامة أو الاستيلاء المباشر كما يجوز لها إبرام العقود الإدارية ، وحيث توجد هذه السلطة توجد مسؤولية الشخص المعنوي عن أفعاله

الضارة التي قد يتسبب بها موظفيه. سادساً المال الذي تملكه الأشخاص المعنوية العامة يعتبر مالاً عاماً إذا كان مخصصاً للمنفعة العامة ، وبذلك فهو يحظى بالحماية المقررة للمال العام ، ومع ذلك يمكن أن تملك الأشخاص المعنوية العامة أموالاً أخرى خاصة تعد جزءاً من الدومين الخاص ولا تعتبر أموالاً عامة وتخضع لأحكام القانون الخاص.

سابعاً موظفو الأشخاص المعنوية العامة يعدون موظفين عامين ويرتبطون بعلاقة تنظيمية مع الشخص المعنوي إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ولا يمنع ذلك من أن يكون لبعض الأشخاص المعنوية نظام خاص لموظفيها ولوائح خاصة بتأديبهم.

مقياس القانون الإداري - المحور الأول مدخل للقانون الإداري - إعداد الأستاذ عبد الحي يحي -

ثامنا لا يترتب على منح الشخصية المعنوية العامة الاستقلال التام عن الدولة إذ تخضع هذه الأشخاص لنظام "الوصاية الإدارية" التي تمارسها السلطة المركزية في الدولة لضمان احترام هذه الأشخاص للقانون والسياسة العامة للدولة وعدم تجاوز الغرض الذي من أجله أُنشئت هذه

تاسعا نتيجة لتمتع الشخص المعنوي العام بامتيازات السلطة العامة وبالتالي اعتباره شخصاً من أشخاص القانون العام، فإن القضاء الإداري يكون هو المختص في نظر المنازعات الناشئة عن ممارسة نشاطه، ويخضع كذلك للقيود التي يفرضها القانون الإداري من ضرورة إتباع إجراءات خاصة في التعاقد أو الطعون في القرارات الصادرة منه وغير ذلك من أمور تفرضها الطبيعة الخاصة بنظام القانون

عاشرا
الفرع الثاني/نهائية
الشخص
عن
المعنوي
العام
أ - وبالنسبة للدولة بفنائها وذلك بزوال عنصر أو أكثر من العناصر المكوّنة لها، أمّا أشخاص القانون العام فتتقضي شخصيتها بذات الطريقة التي نشأت بها، أو بانتهاء الأجل المحدد لها إذا أنشئت لمدة محددة أو بإدماجها.
ب - وبالنسبة للشخص المعنوي الخاص بانتهاء الأجل الذي حدد لنشاطه (كما يبينه عقد أو سند إنشائه)

- تحقق الغرض من انشائه، أو إستحالة تحقق الغرض

- حل الشخص الاعتباري سواء حلا إجباريا عن طريق القضاء أو إختياريا باتفاق أعضائه

- وفي الشركات بموت أحد الشركاء أو إفلاسه أو الحجر علىه، أو اسحابه، أو هلاك رأس المال كله أو جزء كبير منه. وعموما لكل نوع من الأشخاص المعنوية، أسباب خاصة لانقضائه أو زواله:
القانون العام : يتولى
القانون التجاري : ينظم
القرار الإداري : هو أداة حل الجمعيات.