

جامعة الحلة

كلية القانون

القانون الإداري

المرحلة الثانية

أستاذ المادة : م.م شذى علي احمد

الباب الأول

التعريف بالقانون الإداري

المبحث الأول: تعريف القانون الإداري

القانون الاداري: فرع من فروع القانون العام الداخلي والذي يتصل بالإدارة العامة

الادارة العامة: هو النشاط الذي تمارسه الهيئات الادارية العامة واشباع الحاجات وتعد الخدمات العامة مع قدرة هذه الهيئات على استخدام اساليب السلطة العامة

المبحث الثاني: نشأة القانون الإداري وتطوره:

مر القانون الإداري في نشأته بأربعة مراحل:

1.مرحلة جميع السلطات بيد الملك

2. مرحلة الادارة القاضية: - هي النظر في المنازعات بين الافراد والادارة وكذلك منع القضاء العادي من النظر في المنازعات، حيث اصبحت الهيئات الادارية هي التي تفصل في المنازعات وترفع الشكاوى من الافراد في جانب الادارة .3.مرحلة القضاء المقيد أو (المحجوز): - هو من اختصاص مجلس الدولة الفرنسي ومجالس الأقاليم وكانت وضيفة هذا المجلس لفحص الخصومات الادارية وكان قضائها مقيداً ال يملك سلطة اصدار الاحكام والقضاء ألنه اختصاص (استشاري

4.مرحلة القضاء المفوض(البات): - هو أحد مراحل نشأة القانون الاداري وهو الاقدم، وحدد القانون 1872 منح مجلس الدولة الفرنسي اختصاص البت نهائياً في المنازعات الإدارية دون الحاجة الى المصادقة بها من جهة عليا.

المبحث الثالث: خصائص القانون الإداري العامة:

يتميز القانون الإداري بجملة خصائص تميزه عن بقية القوانين، وهذه الخصائص هي:

أولا: القانون الإداري حديث النشأة: نشأة القانون الإداري حديثة مقارنة بالقوانين الأخرى ، فمبادئه ونظرياته ترتبط بنشوء القضاء الإداري وتطوره في فرنسا بعد قيام الثورة الفرنسية سنه 1879.

ثانيا: القانون الإداري قانون غير مقنن: فالتقنين: - جمع القواعد القانونية الخاصة بفروع القانون في وثيقة رسميه واحده تصدر من المشرع). اما بالنسبة للقانون الإداري لا نجد انه مقنن بالمعنى السابق على الرغم من وجود تشريعات كثيرة ومتفرقة تصدر من المشرع الا ان الطابع المميز لهذه التشريعات انها متفرقة وفي أوقات مختلفة تبعا للظروف والمستجدات.

ثالثاً: القانون الاداري قانون قضائي: - فقد ولد في حضن القضاء عكس باقي فروع القانون حيث تتصف بأنها تشريعيه وعندما تتبع نشأة القانون الاداري في موطنه الأصلي (فرنسا) نجد نشأته على يد القضاء الاداري الفرنسي متمثلاً بمجلس الدولة ولم يصدر جمله واحده بل تتدرج على يد القضاء لذلك ألنه قضائي.

رابعا:القانون الاداري مرن وسريع التطور: - بما انه حديث وغير مقنن وقضائي لذلك هو مرن وسريع التطور، وان القضاء الاداري يستنبط الاحكام المناسبة ويشترط شرطان

ا. ان تكون مستنده الى مبادئ قانونيه.

ب-ان تكون متناسقة ومتأقلمة مع ظروف البلد الاقتصادية

ان المرونة التي يسلكها القضاء هي لسير التطور المستمر في مجالات الوظيفة الإدارية بسبب.

1- ظروف الحرب 2. تطور وظيفة الدولة وتدخلها في الحياة 3. التقدم العلمي 4 .تزايد السكان 5-تحسن احوال الموظفين

المبحث الرابع: مصادر القانون الاداري:

ان مصادر القانون الإداري هي:

1-النصوص: وتشمل:

- النصوص الدستورية يتضمن قواعد القانون الإداري التي تمس الوظيفة العامة للدولة مباشرة وبعضها يتناولها بشكل غير مباشر.
- النصوص التشريعية: القوانين التي تصدر من السلطة المختصة والتي تتناول تنظيم مسائل إدارية مثل تنظيم الهيئات الإدارية المركزية واللامركزية.
- اللوائح التنظيمية: فالقوانين الصادرة من السلطة التشريعية تكتفي الغالب برسم الخطوط العريضة للنشاط الإداري وتترك للإدارة تكملة ما يحتاجه التنظيم الإداري عن طريق لوائح تفصيلية.

2-العرف: مجموعه القواعد التي تنشأ من درج الناس عليها بتوارثها جيلا عن جيل فيعتبر قانونا بشروط:

1.ان يكون عاماً

2.ان يكون قديماً

3.ان يكون ثابتاً

4.ان يكون ملزماً

5.ان لا يكون مخالف للقانون والآداب العامة والنظام العام.

3-القضاء : القاضي الإداري يتولى بنفسه انشاء المبادئ العامة للقانون الإداري كما يتولى استنباط الحكم القانوني الواجب التطبيق على النزاع المعروض.

4. الفقه: ويشمل اراء الفقهاء والمدارس الفكرية بهذا الخصوص.

القانون الاداري

م. م شذى علي احمد

أساس القانون الاداري

س/ ماذا نقصد بأساس القانون الاداري؟.

المقصود بألاساس هو المعيار الذي يمكن بوساطته تحديد نطاق تطبيق القانون الاداري، او يمكن بموجبه أن نتعرف على المجال والموضوعات التي تحكمها وتنظمها قواعد القانون الاداري، وبالتالي تحديد اختصاص القضاء الاداري من عدمه .

وقد ذكرنا سابقاً ان القانون الاداري غير مقنن وان المشرع لم يضع المشرع اغلب قواعد القانون الاداري واانما كان للقضاء الدور الاساس في انشاء وخلق قواعد هذا القانون . لذلك حاول الفقه (الفقهاء) أن يضع معيارا أو أساسا يمكن بوساطته التعرف على الموضوعات التي تخضع في مساله تنظيمها الى القضاء الاداري.وان يكون القاضي الاداري هو المختص ام القاضي العادي في مساله الفصل بالمنازعات التي تحصل في نطاق الادارة.

س/ ماهي المعايير التي وضعها الفقه لتحديد اسا س القانون الاداري؟

اولا: معيار أعمال السلطة وأعمال الادارة.

يقوم هذا المعيار عل اساس تقسيم أعمال الادارة ال صنفين :اعمال سلطة واعمال الادارة العادية.

وأعمال السلطة تعني ان الادارة وهي تقوم بهذه الاعمال تظهر بمظهر السلطة العامة التي تامر وتنهي عن طريق اصدار الاوامر والقرارات الادارية وبالتالي فإن هذه الاعمال تحكمها قواعد القانون الاداري وليس القضاء العادي.

أما اذا كانت الاعمال التي تقوم بها الادارة اعمالا عادية فانها لا تخضع لاحكام القانون الاداري، ولا لاختصاص القاضي الاداري وانما لقواعد القانون الخاص ويقوم القاضي العادي بالنظر في هذه الاعمال في حال حصول نزاع.

س/ ما هي الانتقادات الموجهه لمعيار السلطة العامة؟

إن معيار السلطة العامة يضيق من نطاق القانون الاداري، فكثر من أعمال الادارة لا تظهر فيها بمظهر السلطة العامة. بما لا تقوم باداء مهامها عن طريق الامر والنهي. كالعقود الادارية ففي هذا النوع

من الاعمال لا يخضع المتعاقد مع الادارية من ناحية مبدئية الى اوامر ونواهي الادارة وكذلك الحال بالنسبة للاعمال المادية للادارة كاعمال الحفر والاكساء والانارة للطرق ومد الجسور.

ثانياً: معيار المرفق العام

يقوم هذا المعيار على اساس ان القانون الاداري واختصاص القاضي الاداري يتعلق بكل نشاط تقوم به الادارة او تهيمن على ويستهدف تحقيق المصلحة العامة عن طريق اشباع الحاجات العامة للافراد.
لذلك فان وجود المرفق العام هو الاساس الوحيد لوجود نظام قانوني غير مألوف يتمثل بالقانون الاداري وقاض اداري يختص بالمنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون.

س/ ماهي الانتقادات الموجهة لمعيار المرفق العام؟.

ادى تطور الحياة الادارية وظهور مرافق عامة اقتصادية وتجارية واجتماعية الى صعوبة تحديد مضمون المرفق العام بشكل دقيق خصوصاً بعد تولى الافراد والاشخاص الاعتبارية الخاصة كالشركات مهمة انشاء او ادارة المرافق العامة.

ثالثاً: معيار السلطة العامة وامتيازاتها

يقوم هذا المعيار عل اساس أن احكام القانون الاداري واختصاص القانون الاداري يتحدد بموجب الامتيازات الاستثنائية المكفولة للادارة عندما تمارس اعمالها واختصاصاتها والتي لامثيل لها او نظير في علاقات الافراد. والمثال البارز عل وسائل الادارة الاستثنائية هي وسيلة التنفيذ الجبري فالادارة بامكانها قانونا ان تنفذ قراراتهاواوامرها الادارية جبرا على الافراد ومن دون اخذ موافقتهم.

إذن هذا المعيار لا يتعلق بأوامر ونواهي الادارة كما هو الحال عليه في معيار اعمال السلطة واعمال الادارة العادية بقدر تعلقه بالوسائل الاستثنائية التي تتمتع بها الادارة لاداء وظائفها واعمالها القانونية

س/ ماهي الانتقادات الموجهه الى معيار السلطة العامة وامتياراتها؟

يعترف انصار هذا المعيار أن الوسائل االستثنائية او وسائل القانون العام التي تملكها الادارة غير كافية لان تكون اساسا وحيدا لتطبيق القانون الاداري وتحديد اختصاص القضاء الاداري وانما لا بد من الاخذ باهداف وغايات العمل الاإداري ، اي الاخذ بمعيار المرقق العام الى جانب معيار السلطة العامة وامتيازاتها لتحديد اساس شامل لتطبيق احكام القانون الاداري وتحديد اختصاص القاضي الاداري.

.

رابعاً: معيار المنفعة العامة:

ويقوم هذا المعيار على اساس ان تطبيق القانون الاداري واختصاص القاضي الاداري يتحدد بموجب فكرة المنفعة العامة فالنشاط الاداري يستهدف تحقيق المنفهة العامة وليس المنفعة الخاصة كما في نشاط الافراد.

س/ ماهي الانتقادات الموجهه لمعيار المنفعة العامة؟

لا يصلح هذا المعيار كاساس واضح بموجبه يمكن تطبيق قواعد القانون الاداري وتحدبد اختصاص القاضي الاداري، باعتبار ان اغلب اعمال الادارة تستهدف تحقيق الصالح العام وبلوغ المنفعة العامة، بالاضافة الى ان كثير من مشروعات القطاع الخاص تساهم في تحقيق المصلحة العامة وبطبيعة الحال فان هذه المشروعات والمؤسسات الخاصة تخضع لاحكام القانون الخاص ولاختصاص القاضي العادي.

خامساً:معيار السلطة العامة الحديث

ويقوم هذا المعيار عل اساس أن نطاق تطبيق القانون الاداري واختصاص القاضي الاداري يتحدد ليس فقط بموجب الوسائل الاستثنائية التي تملكها الادارة لاداء مهامها وانما ايضا بموجب القيود الاستثنائية التي تحد وتقيد من حرية الادارة فعلى سبيل المثال لا تستطيع الادارة ان تتعاقد في نطاق العقود الادارية الا باتباع اجراءات وشروط معينه ليس لها نظير في القانون الخاص كاتباعها لاسلوب المناقصات والمزايدات عند اختيار المتعاقد معها.

وبالتالي فان الادارة عندما لا تستخدم وسائل وقيود القانون العام (الاستثنائية) فان احكام القانون الخاص واختصاص القاضي العادي هما من يحكمان التصرفات القانونية للادارة.

سادساً: معيار الجمع بين المرفق العام والسلطة العامة (المعيار الراجح)

إن أساس القانون الاداري لا يرجع لمعيار واحد من المعاير السابقة التي ذكرها الفقه، ولكن يرى جانب معتبر من فقه القانون العام الفرنسي انه يجب الجمع بين معيار المرفق العام(الهدف) ومعيار السلطة العامة(الوسيلة) من اجل الحصول على اساس واضح وشامل لتطبيق احكام القانون الاداري وتحديد اختصاص القاضي الاداري

غير أن من هذا الفقه كالاستاذ De Laubadèr يجعل معيار المرفق العام هو المعيار الاول في هذا الصدد، وياتي بعده معيار السلطة العامة في محاولة لاستيعاب جميع الفروض والحالات التي لم يستطيع معيار المرفق العام مواجهتها، في حين ان هناك من انصار معيار الجمع من يجعل معيار السلطة العامة

هو من له حق الاولوية كاساس لتطبيق القانون الاداري ، ومن ثم ياتي بعده معيار المرفق العام كالاستاذ Chapus

إذن يتضح من كل ما تقدم ذكره من معايري أو أسس لتطبيق احكام القانون الاداري ومنح الاختصاص للقاضي الاداري، أن المعيار او الاساس الواضح والشامل لموضوعات القانون القانون الاداري :هو المعيار الذي يجمع بين (نظرية المرفق العام) والذي بموجبه يكون نشاط الادارة متعلقا بالمرفق العام، و(نظرية السلطة العامة) اي معيار الامتيازات والقيود التي يجري تطبيقها على الادارة عند ممارستها لاعمالها ونشاطاتها.

المحاضرة الرابعه ٢٣/١١/ ٢٠٢٣

م.م شذى علي احمد

علاقة القانون الإداري بفروع القانون الأخرى

- التمييز بين القانون العام والقانون الخاص

القانون الخاص: وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الروابط والعلاقات ما بين الأفراد ، كالقانون المدني والتجاري والقانون الدولي الخاص.

اما القانون العام: فهو مجموعة القواعد التي تنظم العلاقات ما بين الأفراد والدولة باعتبارها سلطة عامة أو صاحبة سيادة ، وبين الدولة والدول الأخرى.

- يقسم القانون العام الى قسمين:

أ- قانون عام داخلي :فرع من القانون العام ينظم العلاقات والروابط بين الافراد والدولة باعتبارها سلطة عامة ، وينظم كذلك نشاط مختلف السلطات والهيئات العامة في الدولة كالقانون الدستوري والإداري والعقوبات والجزاء والمالي واصول المحاكمات الجزائية

ب-قانون عام دولي: هو ذلك الفرع من القانون العام الذي ينظم الروابط والعلاقات بين الدول في حالتي السلم والحرب ويسمى بالقانون الدولي العام.

- **علاقة القانون الإداري بالقانون الدستوري**

يعتبر الدستور مصدر من مصادر القانون الاداري. فالقانون الدستوري يحدد شكل الدولة ونظام المحكم فيها وينظم السلطة المختلفة فيها ، كما يقرر حال الفرد من حقوق وما عليه من واجبات، كما يبين بخطوط عريضة الأسس الاقتصادية والاجتماعية في المجتمع ، وهذه القواعد يجب ان تجد صداها في القانون الإداري.

وهنا يتبادر الى الذهن السؤال التالي: لماذا يعتبر القانون الدستووري المقدمة والضرورية للقانون الاداري؟ الجواب هو لأنه يضع المبادئ الأساسية في الدولة وعلى هداها تؤدي الادارة من خلال قواعد القانون الإداري نشاطها واعمالها.

فكيف يكون التمييز بين القانون الاداري والقانون الدستوري؟

القانون الإداري: يعنى بيان الوظيفة الإدارية للسلطة التنفيذية.

القانون الدستوري: يعنى ببيان الوظيفة الحكومية للدولة والسلطة التنفيذية للدولة ، أو ما يسمى بأعمال السيادة فتدخل في نطاق القانون الدستوري.

- **علاقة القانون الإداري بالقانون المالي**

هنالك نقطة تشابه وصلة قوية بين القانون المالي والإداري من حيث أنهما يرجعان في اصولهما الى القانون الدستوري. وان حصول الدول على المال ليس هدف في حد ذاته ، وانما الهدف منه تدبير الأمور اللازمة لإدارة المرافق العامة ، لذلك كان علم المالية العامة مندمج بدراسات القانون الإدارية وتعتبر موضوعات القانونين عبارة عن فرعين من فروع القانون العام الداخلي ، وتظهر الدولة في كل منهما مظهر السلطة العامة.

بقي ان نذكر ان الدولة ليست سوى مجموعة من المرافق العامة وادارة مالية الدولة تعتبر بحد ذاتها احد المرافق العامة.

- **علاقة القانون الإداري بقانون العقوبات**

يقدم قانون العقوبات حماية كبيرة للقانون الإداري أكبر من تلك الحماية التي يقدمها لفروع القانون الأخرى ، وذلك بسبب نشاط الإدارة الواسع والذي يستهدف تحقيق النفع العام.

وقانون العقوبات يقدم الحماية اللازمة للموظف العام وهو يقوم في اداء واجبه في الخدمة العامة كذلك يحمي قانون العقوبات نزاهة الوظيفة بتجريمه الرشوة والاختلاس ، كما يحمي أسرارها بمعاقبة من يفشي اسرار الوظيفة. واخيران ان القوانين التي تنظم ممارسات الأفراد كالحريات

العامة والنشاط الخاص تتضمن عقوبات لمن يخالف أحكامها ، وهذه النصوص المتعلقة بالتجريم والعقوبة تعتبر جزء من قانون العقوبات.

- **علاقة القانون الإداري بالقانون المدني**

يعتبر القانون الإداري فرع من فروع القانون العام ، بينما يعتبر القانون المدني فرع من فروع القانون الخاص ، لذلك فإن الفرق بينهما كبير من حيث الروابط التي ينظمها كل منهما وكذلك من حيث الغاية التي يتوخاها كل منهما.

ومبادئ القانون الاداري تستقل من مبادئ القانون المدني غير إن هذا الاستقلال لن يؤدي الى انقطاع الصلة بين القانونين بشكل نهائي ، فالقانون الاداري استعار الكثير من مصطلحاته ونظرياته من القانون المدني ، بعد ادخال ما يستلزمه القانون العام من تعديلات.

تتطور وظيفة الدولة وتدخلها في المجال الاقتصادي وظهور المرافق العامة التجاريةوالصناعية التي تدار بوسائل القانون الخاص ادى الى تطبيق القانون المدني في معظم نشاطها ، وهذا لا ينفي استقلال القانون المدني عن القانون الإداري ، ولكن بين أن هذا الاستقلال لا يعطل التأثير الحاصل بينهما.

القانون الاداري

المحاضرة الخامسة م. م شذى علي احمد

تنظيم الادارة العامة

ان موضوع تنظيم الادارة يتسم بالدرجة الاولى بطابع سياسي لانه اقرب الى القانون الدستوري من القانون الاداري فالدستور يحدد تقسيمات الدولة وان السلطة الادارية لرئيس الدولة تختلف حسب نظام الحكم في النظام الرئاسي الرئيس يسود ويحكم اما فيا لنظام البرلماني فالرئيس يسود ولا يحكم ، اذا باختصار الدستور يبين لنا كيفية التكوين الاداري بينما القانون الاداري يبين لنا كيفية عمل تلك الادارة .

ولمعرفة التنظيم الاداري يجب علينا البحث في موضاعته وبالتالي دراستها منهجيا ومع يتلائم مع طبيعة تسلسل هذه الدراسة ..لذا سندرس:

١. المباديء الاساسية في دراسة الشخصية المعنوية
٢. المباديء الاساسية في دراسة المركزية واللامركزية
٣. التنظيم الاداري في العراق

المباديء الاساسية في دراسة الشخصية المعنوية

ان الاشخاص الطبيعيون يمارسون وظائفهم في ادارة المرافق العامة للدولة لايعملون لحسابهم الخاص بل يمارسون سلطات واختصاصات معينه باسم الشخص الذي يمثلونه، بينما في القانون الخاص ان غالبية اشخاصه ادميون وليسوا معنويون.

المبحث الاول: ماهية الشخصية المعنوية

اولا:مفهوم الشخصية المعنويه والخلاف حول طبيعتها

١.مفهوم الشخصية المعنويه:

هي مجموعه من الاشخاص تستهدف تحقيق غرض مشترك او مجموعه من الاحوال تختص بغرض معين ، ويعترف القانون لهذه المجموعه بالشخصية القانونية المقررة للافراد وتصبح اهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات وينظر اليها ككتلة مجردة عن الاشخاص الادميين او العناصر المالية المكونه لها.

عناصر الشخص المعنوي:

١. الاساس الواجي الحماية: ويتمثل بمجموعه من المصالح المشروعه التي تتميز عن الافراد الشخصية
٢. الاسلوب القضائي المشترك لحماية هذه المصالح

٢ .طبيعة الشخصية المعنوية

هناك عدة نظريات تناولت الشخصية المعنوية ومن اهمها:

١. نظرية المجاز او الخيال: من القائلين فيها الفقيه الالماني (سافيني) ، وملخص النظرية :
   ١. الشخص لغة وقانونا هو الشخص الادامي فقط.
   ٢. ان الانسان وحده يمكن ان يكون اهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات
   ٣. ان الحق هو قدرة ارادية يقرها القانون وبالتالي لا يمكن تصور وجود حق من دون ارادة
   ٤. ان الارادة مقتصرة بطبيعتها على الانسان الطبيعي وحيث ان الشخص المعنوي معدوم الارادة فلا يمكن والحال هذه ان يحمي القانون ارادة غير موجودة.
   ٥. ان المصلحة سواء كانت عامة او خاصة اوحت الى المشرع بخلق شخص وهمي ومعاملته من حيث التصرفات القانونية كما لو كان شخصا طبيعيا
   ٦. ان هذا الشخص الخيالي يمارس ارادته ضمن حدود القانون

٢. نظرية المال المرصد لغاية معينه : من دعاة هذه النظرية (بارتيلمي) و(بلانيول)(ليفور) :ملخص هذه النظرية:

١. الشخصية المعنويه ماهي الا ملكية جماعية من الاشخاص لاموال مرصدة لغاية معينة

٢. اصحاب الحقوق في هذه الفكرة هم الافراد الذين يشتركون في المال وليس لهم الحق في التصرف به لانه انفصل عنهم واصبح مال لا صاحب له على وجه التحديد مرصداً لغاية معينه

٣. اذا طبقت هذه الفكرة على الدولة لكانت ملكية شخصيتها المعنويه تتمثل في ملكية اموالها مسندة الى مجموع المواطنين الذين تتالف منهم هذه الدولة .

٣.نظرية الشخصية المعنوية حقيقة كائنة: من المنادين بهذه النظرية بسلسر وجيرك وزيتلمان وهيريو وسسالي وميشو. ويقوم اساس هذه النظرية على مايلي:

١. ان الشخصية المعنوية شخصية حقيقة ليست مجازية او وهمية ولا صفة تكمن وراءها، اموالها عامة لا مالك لها على وجة التحديد.

٢. حجة انصار هذه النظرية تستند على تشبيه الجماعة بجسم الانسان.

٣. ينشا الشخص المعنوي بمجرد توافر العناصر المكونه له.

٤.ميزت فكرة الشخص وفكرة الحق لاثبات حقيقة الشخصية المعنويه فقالو:

أ. الشخص القانوني هو من له حقوق وعليه واجبات ، وقد كان هناك في الانظمة القانونية القديمة ادميون لم يعتبروا اشخاصاً في نظر القانون كالارقاء(العبيد) .

ب. الحق ليس قدرة ارادية وانما حقيقة مصلحية يحميها القانون.

وهنا يتبادر الى الذهن السؤال التالي: ماذا يتطلب وجود الشخص المعنوي؟

ان وجود الشخص المعنوي يتطلب مايلي:

١.وجود مصالح مستقلة عن مصالح الافراد المكونيين لهذا الشخص المعنوي.: كما يجب ان تكون هذه المصالح مشروعه وممكنه ومعينه.

٢.ان توجد ارادة تتولى ادارة هذه المصالح وذلك في ضوء مايحدده النظام القانوني للشخص المعنوي.

ثانيا: الاشخاص المعنوية والطبيعية :

هناك فرق بين الشخص المعنوي والشخص الطبيعي وتمثل بما يلى :

	الشخص المعنوي	**الشخص الطبيعي**
١	يتميز بالثبوت والاستقرار	لا يتميز بالثبوت والاستقرار
٢	ليس له حرية التصرف الا بالاعمال المناسبة لهدفه	يتمتع بحرية تامة بالتصرف
٣	المصالح الواجبة الحماية فقط تتمتع بالحماية القانونية	يكتسب الشخصية القانونية بقوة القانون المطلق
٤	تتوقف تحديد اهليتها في التصرف او اطلاق تلك الاهلية على المشرع نفسه الذي يبقى المرجع الاعلى في تعيين درجة الحماية لها	يتمتع جميع الاشخاص الطبيعيون بنفس الاهلية

المبحث الثاني: الاشخاص المعنوية في القانون العام والاشخاص المعنوية في القانون الخاص :

	الشخص المعنوي العام	الشخص المعنوي الخاص
الهدف	يهدف لتحقيق المصلحة العامة	يهدف لتحقيق مصلحة فردية خاصة
التكوين	تنشا بقانون او قرار حكومي	تستند في انشاءها الى الافراد المكونيين لها
الوسيلة	الشخص المعنوي العام يستخدم القانون العام لتحقيق اهدافه	الشخص المعنوي الخاص يمكن ان تمنح الدولة له هذا الامتياز لطبيعة العمل الذي يقوم به
الانتماء	يكون الانتماء اجباري ولا يتوقف على ارادة الشخص	يكون الانتماء اختياري

المبحث الثالث : النظام القانوني للشخصية المعنوية:

اولا: النتائج المترتبة على الاعتراف بالشخصية المعنوية:

تترتب على الاعتراف بالشخصية المعنوية نتائج قانونية ، وهذه النتائج اما ان تكون مشتركة بين اشخاص القانون العام والاشخاص المعنوية في القانون الخاص، واما ان تكون نتائج خاصة بالاشخاص المعنوية العامة فقط.

ا. النتائج المشتركة بين اشخاص القانون العام والاشخاص المعنوية في القانون الخاص:

١. وجود شخص قانوني جديد تكون له اهلية في الحدود التي بينها الاساس القانوني، اي ان يجري كافة التصرفات القانونية التي لا تتعارض مع اهدافه.

٢. استقلال الشخص المعنوي في ذاته وهذا يعني ان له كيانه المستقل عن الاشخاص الطبيعين الذين يالفونه او يعملون باسمه.

٣. استقلال الشخص المعنوي بذمته المالية: وهذا يعنيان الاشخاص الطبيعين الذين يالفونه قد جعلوا للمال المرصد صفة مستقلة عن اموالهم الخاصة.

٤. استقلال الشخص المعنوي بمسؤوليته لا تقرر للشخص المعنوي حقوقا فحسب بل تترتب في ذمته التزامات ومن ثم تقع على كاهله مسؤولية الاضرار الناجمة عن مزاولة نشاطة،اما المسؤولية الجنائية فان الراي الراجح فقها وقضائا فانها لا تقع الا على الاشخاص الادمين لعدم امكان توقيعها على الاشخاص المعنوية .

ب. النتائج الخاصة بالاشخاص المعنوية العامة:

١. مشاركتها للدولة في جزء من سلطاتها وان اساس ذلك هو استقلالقها عن الدولة في تصرفاتها بعد منحها الشخصية المعنويه(كمجلس المحافظة)

٢. يستقل موظفوها عن موظفوا الدولة عن طريق وضع نظام خاص بهم.

٣. استقلال الشخص المعنوي بذمته المالية ينعكس على استقلال الاشخاص الادارية باموالهم عن اموال الدولة.

٤. الاشخاص المعنوية العامة تستقل بمسؤوليتها عن الافعال الضارة التي تصدر منها او من موظفيها عن مسؤولية الدولة.

ثانيا: نهاية الشخصية المعنوية:

يزول الشخص المعنوي عند فقدان اي شرط من الشروط او ركن من الاركان التي يجب توافرها لتكوينه :

١. اذا زالت المصلحة او المصالح التي يدافع عنها.
٢. زوال التنظيم القانوني اللازم للتعبير او الافصاح عن تلك المصلحة التي قام من اجلها الشخص المعنوي مثال لو زال من الوجود جميع الاعضاء المكونيين للشخص المعنوي ولم يبقى منهم الا فردا واحدا.
٣. استحالة تحقيق الهدف مادياً او قانونياً.
٤. تنتهي المعنويه المعنوية بحلها.

ويحل المحل الشخص المعنوي بطريقتين:

اولا: الحل الاختياري: وذلك عن طريق الهيئة التي اعطاها النظام الداخلي للشخص المعنوي الحق باتخاذ قرار الحل.

ثانياً:الحل الاجباري: اي حل الشخص المعنوي من قبل السلطات العامة بواسطة القضاء ويسمى حلاً قضائياً ، وقد يكون بواسطة السلطة الادارية ويسمى حينئذ (حلاً ادارياً)

والسؤال الذي يتبادر الى الذهن هو ماهو مصير اموال الشخصية المعنويه بعد الحل؟

١. اذا نص النظام الداخلي للشخص المعنوي على مصير هذا المال فيؤخذ بهذا النص بشرط عدم مخالفته للنظام العام والاداب العامة.
٢. اذا لم يوجد نص في النظام الداخلي للشخص المعنوي ينص على مصير هذا المال فيتحدد مصيرفي ضوء الغرض الذي من اجله وجد الشخص المعنوي، فمثلا اذا كان هدفه الربح وجب توزيع الاموال على الاعضاء المساهمين،او ان يتتفقوا فيما بينهم على تحديد مصير تلك الاموال كاعطاءها لجمعيه هدفها مقارب للهدف الذي يسعون الى تحقيقه.
٣. في حالة عدم وجود نص ، وعدم قيام الاعضاء بما يلزم فعلى الدولة ان تقوم، بذلك كان تقوم باعطاء الاموال الى شخصية معنوية تهدف الى تحقيق اقرب غرض للهدف الي كانت تسعى الشخصية المعنوية المنحلة.
٤. قد يقرر القانون مصادرة اموال الشخص المعنوي كما لو عمل الشخص المعنوي على تحقيق غرض مشروع.

القانون الاداري

المحاضرة السادسة **م.م شذى علي احمد**

تقسيم الاشخاص المعنوية العامة

الشخص المعنوي اما ان يكون خاضع للقانون الخاص او العام ، وبالرجوع الى القانون المدني العراقي نجد م ٤٧ تنص على ان الاشخاص المعنويه هي:

أ. الدولة
ب. الادارات والمنشات العامة التي يمنحها القانون شخصية معنوية
ج. المحافظات والاقضية والنواحي التي يمنحها القانون شخصية معنوية.
د. الطوائف الدينية الممنوحة قانونيا شخصية معنوية .
هـ. الاوقاف والشركات التجارية والمدنية الا ماستثنى منها بنص القانون
ز. الجمعيات المؤوسسه وفقا للاحكام المقررة في القانون.
ح. كل مجموعه من الاشخاص او الاموال يمنحها القانون شخصية معنوية.

اما الاشخاص المعنويه التي تخضع للقانون العام فهي المقصودة في دراستنا في نطاق القانون الاداري.وهي تقسم الى قسمين :

الاشخاص المعنوية الاقليمية والاشخاص المعنوية المرفقية :

اولا: الاشخاص المعنوية الاقليمية : هي التي تباشر اختصاصها في نطاق اقليم جغرافي محدد لا يجوز تعديه، ويختلف مدى اختصاص الشخص المعنوي الاقليمي باختلاف نوعه وكما يلي:

١. الدولة: ويمتد اختصاصها الى كافة حدود اقليمها كما تشمل كافة المرافق العامة ، وتسري اختصاصاتها على كافة سكان اقليمها ومن غير شك تحتل الدول اعلى مرتبة الاشخاص المعنوية جميعاً. وهي التي تمنح الشخصية المعنوية للوحدات الادارية الموجودة على اقليمها
ويكتمل وجود الدولة باكتمال وجود عناصرها ، وتعد الشخصية القانونيه ركن من اركان وجودها وبعد ذلك ياتي الاعتراف بها وفقا للقانون الدولي .
٢. لوحدات المحلية كالاقاليم والمحافظات والامارات او المقاطعات بحسب التسمية المتبعة للانظمة القانونية المختلفة ويتفرع عنها اشخاص اقليمية اخرى اضيق نطاقا مثل الاقضية والقرى والنواحي.وهي تختص بجزء من اختصاصات الدولة وبحدود مجالها الاقليمي حصرا.

ثانيا: الاشخاص المعنوية المرفقة او المصلحية: ويطلق عايها بعض الفقه اصطلاح(المؤوسات العامة والهيئات العامة او المنشات العامة) وهي تقوم على اساس ادارة كل منها لمرفق عام او مصلحة عامة او مشروع عام بصورة مستقلة عن الادارة المركزية للدولة ، وتختلف هذه الاشخاص عن الاشخاص المعنوية الاقليمية في انها مقيدة بالهدف الذي انشات من اجلة في حين تكون الاخيرة مقيدة بالحدود الجغرافية للاقليم الذي تمثله.

وقد استقر الامر على تقسيم هذه الاشخاص العامة الى الاقسام التالية:

١. المؤوسات العامة الادارية: وهي ماتعرف باسم الهيئات العامة مثل الهيئاة العامة للاتصالات والهيئة العامة للنقل وكذلك الجامعات وغيرها.
٢. المؤوسسات العامة الاقتصادية: وهي المرافق العامة النتاجية كالمؤووسة العامة للصناعات النسيجية ، المؤوسسة العامة للسلع
٣. الاستهلاكية وغيرها ، ويطلق عليها بعض الفقة اصطلاح المشروعات العامه، وبعض الفقه اشترط لاعتبارها مرافق ادارية ان تهدف الادارة في هذا النشاط الى تحقيق النفع العام والمصلحة العامة وليس الربح المادي، غير انه يكفي لنكون امام مرفق عام ان يكون هناك نشاط يحقق مصلحة عامة اتجهت السلطات العامة لاعتباره مرفقاً عام.
٤. النقابات المهنية وهي المنظمات والاتحادات ذات الطابع المهني : تتولى ادارة مرافق عامة ينشاها المشرع لتحقيق مصالح عامة ومن ذلك: نقابات الاطباء والمحامين والعمال والفنانيين والمحاسبين ..الخ وتتمتع هذه الاشخاص بالاستقلال ولها اصدار اللوائح الخاصة بتاديب اعضاءها وتنظيم ممارسة المهنة التي تشرف عليها، ظهرت النقابات المهنية بسبب التطور المستمر في نواحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية في مختلف الدول وتاثير هذا التطور على القانون الاداري واحكامه، فزهرت في فرنسا فكرة جديدة لاشخاص معنوية اخرى تتمثل في النقابات المهنية.

حياة الشخص المعنوي العام:

المبحث الاول: بدء الشخصية القانونية للشخص المعنوي العام:

بالنسبة للدولة تبدا شخصيتها المعنوية من يوم تكامل عناصرها الثلاثة من شعب او اقليم وحكومة ذات سيادة واعتراف الدول بها كعضو في المجتمع الدولي وفرد من اشخاص القانون الدولي العام وبالنسبة للمحافظات والاقضية والنواحي من تاريخ صدور قانون انشاءها الذي يحدد اسمها ومركزها واستقلالها المالي وشخصيتها القانونية .

اما بالنسة للهيئات والشركات والمؤوسسات العامة او الخاصة فشخصيتها القانونية تبرز للوجود بحسب قانون انشاءها.

المبحث الثاني :انتهاء الشخصية القانونية للشخص المعنوي العام: تنتهي حياة الشخص المعنوي على النحو:

بالنسبة للدول تزول شخصيتها بزوال احد اركانها الثلاثة وبالنسبة للاقليم او المحافظة والقضاء والبلدية بصدور قانون الغاءها او ادماجها في وحدة ادارية وتصدر قوانين الالغاء والادماج من السلطة المختصة

للانشاء وبالنسبة للمؤوسسات العامة ومافي حكمها تنقضي شخصيتها المعنوية بادماجها في مؤسسة عامة اخرى او بالغاءها بقانون تصدره السلطة التي انشاءتها او دمجها مع مؤوسسة معنوية اخرى

القانون الاداري

المحاضره السابعه م.م شذى علي احمد

عرف التنظيم الإداري مجموعة من التطورات الهامة يمكن حصر النظم الادارية التي عرفتها مختلف الدول في نظامين أساسيين و هما:
نظام وحدة السلطة الادارية ويطلق عليها (المركزية الادارية) و نظام تعدد السلطات الادارية و يطلق عليها (اللامركزية الادارية)

المركزية الإدارية

المقصود بالمركزية الإدارية تركيز السلطة الإدارية في يد رجال السلطة المركزية في العاصمة،وفي يد تابعيهم مع خضوعهم للسلطة الرئاسية للوزير باعتباره الرئيس الإداري الأعلى بوزارته.

اللامركزية الإدارية

وهي ترك جزء من الوظيفة الإدارية بين أيدي هيئات إدارية مصلحية إقليمية أو جهوية، متمتعة بالشخصية المعنوية، لتباشرها تحت الوصاية الإدارية للسلطات المركزية.
.فكيف تتوزع الاختصاصات بين السلطة المركزية و هده الهيئات المستقلة و كيف يتم تحديد نشاط هده الهيئات وهل تختلف حدة الوصاية الإدارية من دولة إلى أخرى وما هي معاييرها.

مزايا المركزية الإدارية

للإدارة المركزية عدة مزايا نذكر منها ما يلي:
١- الأخذ لمبدأ الإدارة المركزية يؤدي إلى الوحدة الإدارية في الدولة و يساهم إلى حد كبير في تثبيت سلطات الحكومة المركزية في التمكين لها فهو ضد التجزئة
-٢الأخذ بمبدأ الإدارة المركزية يؤدي إلى توحيد الإدارة و تناسقها تبعا لتوحيد أساليب و أنماط النشاط الإداري في مختلف مرافق الدولة ، كما يؤدي مع طول التجزئة إلى استقرار الإجراءات و اكتسابها مع الزمن الدقة و وضوحا و نسوخا.
-٣الأخذ بمبدأ الإدارية المركزية هو الأسلوب الإداري الوحيد الذي يلائم المرافق العامة في بعض الأنظمة التي تهدف إلى أداء الخدمات على نطاق واسع.
-٤من مزايا الأخذ بالإدارة المركزية أيضا أنها تساعد على انتقاء رجال الإدارة بطريق التعيين و بذلك تتمكن من انتقاء الرجال الأكفاء ذوي المواهب والخبرة الفنية و القانونية و الإدارية.

-٥الأخذ بها تؤدي إلى تجميع القوة العامة أي الإمكانيات العامة في الدولة في يد الإدارة المركزية ، و يعتبر هذا مانعا و شرطا أساسيا كي تنجو الدولة من الثورات الداخلية و توطد الأمن العام في الداخل

عيوب المركزية الإدارية

بالرغم ما للمركزية من مزايا إلا أن لها إلى جانب ذلك بعض من العيوب و التي نذكر منها.

-١البطيء في إنجاز المعاملات نتيجة الروتين الإداري و التعقيد بسبب كثرة الرئاسات المتعددة في الإدارة المركزية.

٢- أنها تعتبر سلاح خطير في يد السلطة ، يأخذ شكل الضغط على المواطنين لسبب التعطيل في تصريف معالجة الأمور بسوء النية

المبادئ العامة للتنظيم اللامركزي

تعريف اللامركزية الإدارية

إن اللامركزية بمعناها الكامل تتحقق حينما يكون تشكيل مجالس الهيئات المحلية من أعضاء يختارون جميعاً بالانتخاب، مما يستبعد أية مشاركة للسلطة المركزية في تشكيل مجالس الوحدات المحلية.

وتكون اللامركزية ناقصة إذا كان تشكيل مجلس الوحدة المحلية مختلطاً، أي مكوناً من أعضاء منتخبين من سكان الإقليم ومن أعضاء معينين من قبل الإدارة المركزية.

أنواع اللامركزية الإدارية

١.اللامركزية الإقليمية :وتتحقق بمنح جزء من التراب الوطني للشخصية المعنوية. يعني منحه الاستقلال الإداري والمالي في مباشرة الاختصاصات الموكلة إليه بهدف السهر على تحقيق المصالح المحلية تحت إشراف الحكومة ورقابتها

:٢اللامركزية المرفقة:وتتحقق بمنح مرفق عام سواء أكان وطنيا أو محليا الشخصية المعنوية يعني منحه الاستقلال الإداري والمالي في تسير شؤونه إلا أن هدا الاستقلال غير مطلق وإنما هو مقيد بشرط الرقابة أو الوصاية من طرف السلطات المختصة.

مزايا اللامركزية الإدارة

-١يؤكد المبادئ الديمقراطية في الإدارة : لأنه يهدف إلى اشتراك الشعب في اتخاذ القرارات وإدارة المرافق العامة المحلية.

-٢يخفف العبء عن الإدارة المركزية . إذ أن توزيع الوظيفة الإدارية بين الإدارة المركزية والهيئات المحلية أو المرفقية يتيح للإدارة المركزية التفرغ لأداء المهام الأكثر أهمية في رسم السياسة العامة وإدارة المرافق القومية.

٣-النظام اللامركزي أقدر على مواجهة الأزمات والخروج منها . سيما وأن الموظفين في الأقاليم أكثر خبرة من غيرهم في مواجهة الظروف والأزمات المحلية كالثورات واختلال الأمن .

٤-تحقيق العدالة في توزيع حصيلة الضرائب وتوفير الخدمات في كافة أرجاء الدولة ، على عكس المركزية الإدارية حيث تحظى العاصمة والمدن الكبرى بعناية أكبر على حساب المدن والأقاليم الأخرى.

٥-تقدم اللامركزية الإدارية حلاً لكثير من المشاكل الإدارية والبطء والروتين والتأخر في اتخاذ القرارات الإدارية وتوفر أيسر السبل في تفهم احتياجات المصالح المحلية وأقدر على رعايتها.

عيوب اللامركزية

١-يؤدي هذا النظام إلى المساس بوحدة الدولة من خلال توزيع الوظيفة الإدارية بين الوزارات والهيئات المحلية.

٢-قد ينشأ صراع بين الهيئات اللامركزية والسلطة المركزية لتمتع الاثنين بالشخصية المعنوية ولأن الهيئات المحلية غالباً ما تقدم المصالح المحلية على المصلحة العامة.

٣-غالباً ما تكون الهيئات اللامركزية أقل خبرة ودراية من السلطة المركزية ومن ثم فهي أكثر إسرافاً في الإنفاق بالمقارنة مع الإدارة المركزية.

القضاء الاداري
المحاضرة السابعة م.م شذى علي احمد

النشاط الاداري

مفهومه : هو مجموعة من القواعد والإجراءات التي تفرضها الإدارة على الأفراد سواء كانوا طبيعيين أو معنويين من اجل تنظيم الحياة الاجتماعية.
يصطلح عليه أيضا بالشرطة الإدارية أو البوليس الإداري والفرق بين المصطلحين هو ان الشرطة الإدارية مصطلح مزدوج المعنى ، فيقصد به المفهوم المادي ويعني طبيعة النشاط الممارس من طرف الشرطة الإدارية، ويقصد به أيضا المفهوم العضوي –هيئة البوليس الإداري. -
بينما مصطلح الضبط الإداري يراد به معنى واحد وهو المعنى المادي فقط.

التمييز بين الضبط الإداري والقضائي
ان كلا نوعي الضبط يهدف الىالمحافظة على النظام العام ، الا انهما يختلفان من حيث:
الضبط الإداري: يتميز بكونه يصدر عن الإدارة في شكل قرارات انفرادية تقييد حريات الأفراد اي يصدر من السلطة الادارية وغالبا ما يكون في الأماكن العامة.

.
الضبط القضائي: يقصد به الإجراءات التي تتخذها السلطة قصد التقصي عن الجرائم اي يصدر من السلطه القضائية، فالقاضي لا يتدخل الا بعد وقوع الجريمة.
تستنتج أن الضبط الإداري والقضائي وجهان لعملة واحدة وهي الحفاظ على استمرارية الحياة الجماعية داخل دولة معينة.

أهداف الضبط الإداري.
يهدف الضبط القضائي الى تحقيق مايلي:
١. الامن العام: ويقصد به اطمئنان الا سان على نفسه من خطر الاعتداءات التي يمكن عليه مثل(هدم منزل مائل للسقوط او اتخاذ الاجراءات اللازمة لمنع اخطار الطبيعية)
٢. الصحة العامة هي اطمئنان الانسان على صحته من خطر الامراض والاوبئة ومكافحتها ومنع انتشارها واعادة محلات التلقيح ومراقبة الاغذية والمياه الصالحة للشرب وحماية البيئة من التلوث
٣. السكينة العامة: ويقصد به المحافظة على حالة الهدوء والسكون في الطرق والاماكن العامة كي لا يتعرض المواطنون لمضايقات الغير في اوقات الراحة ويتحقق ذلك بمنع كل من شانه اقلاق راحة الناس كمنع الضوضاء ومكبرات الصوت.
٤. الاداب العامة والاخلاق: ويقصد بذلك المحافظة على القيم الادبية والاخلاقية لانها ربما تكون سبباً في الاخلال بالنظام العام.

انواع الضبط الإداري: يمكن تقسيم الضبط العام الى نوعين هما:.

ا-الضبط الإداري العام والضبط الإداري الخاص:
الضبط الإداري العام: هو الضبط الذي يسعى إلى الحفاظ على النظام العام بمدلولاته ٣ الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة.
الضبط الإداري الخاص:هو ما يقيمه المشرع بقوانين خاصة لتنظيم نشاط معين ويعهد به إلى سلطة إدارية خاصة قصد تحقيق أهداف محددة.

.تدابير النشاط الإداري.
يمكن تحديد تدابير النشاط الإداري في عنصرين:
اولا: التدابير التنظيمية: تتمثل في إصدار قرارات او لوائح الضبط ويمكن تقسيمها: الى قرارات عامة وقرارات فردية:.
ا. القرارات العامة:تسمى أيضا بقرارات الضبط وهي قواعد عامة ومجردة تهدف الى المحافظة على النظام العام مثل *مراقبة المواد الغذائية.*
ب. القرارات الفردية: هي قرارات تطبق على فرد بذاته وصفته كونها أوامر بالقيام بعمل معين أو النهي عن أعمال أخرى.

ثانيا: التدابير المادية -استعمال القوة العمومية.-
بما أن اللجوء إلى القوة العمومية أكثر وسائل الضبط شدة وعنف كونها تعتمد على وسائل القوة والجزر مع ما يصاحب دلك من خطورة على حقوق الأفراد وحرياتهم لدلك تم تقييد اللجوء إلى القوة العمومية بشروط:
أ-حالة وجود نص قانوني خاص.
ب- حالة الضرورة.

الطابع الإلزامي لتدابير الضبط الإداري.
لتتمكن تدابير الضبط الإداري من الحفاظ على النظام العام فهي تضع عقوبات لمخالفيها سواء كانت عقوبات إدارية أو جنائية.ويتخذ هذا اللزام عده اشكال :.

١. الحضر: يقصد به أن تتضمن لوائح الضبط منع مزالة نشاط معين بشكل جزئي او كلي كمنع بناه مساكن للبغاء.
٢. الإذن المسبق: يجب الحصول على ادن مسبق من جهة الإدارة قبل مزاولة النشاط.
٣. الإخطار عن النشاط:يجب إخبار سلطة الضبط المختصة بمزاولة نشاط معين حتى تتمكن من اتخاذ جميع الإجراءات قصد حماية النظام العام.
٤. تنظيم النشاط:معناه تقنين وتاطير مزاولة نشاط معين.

-خصائص الضبط الإداري.

-الصفة الوقائية: يتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي.

-الصفة التقريرية: أحيانا تقدر الإدارة أن عملا ما سيكون خطرا على النظام العام يتعين عليها التدخل قبل وقوعه.

-الصفة السارية: تعتبر فكرة الضبط الإداري مظهرا من مظاهر سيادة الدولة داخل ترابها بهدف المحافظة على النظام العام.

-الصفة الانفرادية: ياخد الضبط الإداري في جميع حالاته شكل الإجراء الانفرادي لأي شكل أو أمر صدر من السلطة.