

النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق (العاملين بالشركات العامة

وأموالها نموذجاً)

أ: عبد الله سالم السويب

المقدمة

نتيجة لتغير الظروف الاقتصادية والاجتماعية، فقد وجدت الدولة نفسها مضطرة إلى القيام مع دورها التقليدي المحدود كدولة حارسة تقتصر مهمتها على الدفاع عن سلامة أراضيها وحفظ أمنها وتحقيق العدل بداخلها، بالنشاطات الاقتصادية التي كانت متروكة لمبادرات القطاع الخاص دون تدخل من جانب الدولة، وإن وجد هذا التدخل فإنه لا يكاد يذكر، وذلك نتيجة لتطور الوظيفة الادارية في الدولة وخصوصاً بعد ظهور أنظمة التأمين تنوعت أنشطتها (الدولة) فشملت إدارتها إلى جانب المرافق العامة شركات اقتصادية وخدمية تهدف إلى اشباع الحاجات الضرورية داخل الدولة، ومن هنا ظهرت الشركات العامة داخل ليبيا أو ما يعرف في الأنظمة المقارنة بشركات القطاع العام، وإنشاء هذه الشركات يمكن أن يكون عن طريق نظام التأمين للمشروعات الخاصة سواء الأجنبية أو الوطنية أو إنشائها ابتداءً وذلك كأداة للمساهمة في القيام بالأنشطة الاقتصادية.

ولقد حاول المشرع الليبي أن ينظم الشركات العامة المملوكة للدولة في أكثر من مناسبة فتارة يقترب هذا التنظيم من الأنظمة المعمول بها في المرافق العامة للدولة، وتارة أخرى يقترب من الأنظمة المعمول بها في شركات القطاع الخاص.

ومع ذلك ترك كثيرا من المسائل دون تحديدها وتنظيمها تنظيما دقيقا .

وبالتالي كانت هذه المسائل محل خلاف بين الفقه والقضاء المدني والإداري ،ومن بين هذه

المسائل النظام القانوني للعاملين بالشركات العامة ، أو بمعنى آخر طبيعة العلاقة القانونية التي تنظم علاقة

الشركات العامة بالعاملين بها ، أيضا الطبيعة القانونية لأموال الشركات العامة ، أو بمعنى آخر هل

تصنف أموال الشركات العامة أموالا عامة أم أموالا خاصة ؟

ولعل من صعوبات البحث في هذا الموضوع هو عدم تحديد الشخصية الاعتبارية للشركات

العامة فيما إذا كانت هذه الشركات لها الشخصية الاعتبارية العامة أم الخاصة ، إلى جانب اختلاف

رأي الفقه والقضاء حول تحديد طبيعة العلاقة القانونية للعاملين بالشركات العامة وطبيعة أموالها ،

إضافة إلى قلة المراجع التي تناولت هذا الموضوع، وقد نسجت النسيج المنهجي الآتي لتناول هذا

الموضوع :

المطلب الأول : الطبيعة القانونية لعلاقة الشركات العامة بالعاملين بها .

الفرع الأول : مدلول الموظف العام .

الفرع الثاني : طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها .

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لأموال الشركات العامة .

الفرع الأول : معيار تمييز الأموال العامة عن الخاصة .

الفرع الثاني : الحماية القانونية للأموال العامة .

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

. الخاتمة .

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لعلاقة الشركات العامة بالعاملين بها

نظراً لأنه لم يتفق الفقه القانوني على غرار القضاء المدني والإداري على رأي واحد حول بيان أو تكييف طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها.⁽¹⁾ وأن الفقه القانوني لم يتفق أيضاً حول مفهوم موحد للموظف العام، فمنهم من يتجه للتوسع في تحديد مفهوم الموظف العام، ومنهم من يميل إلى التضييق، أما القضاء فإنه يتدخل أحياناً في تحديد العناصر اللازم توافرها فيمن يعد من الموظفين العموميين أولاً يعد منهم.⁽²⁾ وهذا مما أثار الخلاف في الفقه والقضاء حول طبيعة العلاقة القانونية بين المستخدم والشركات العامة أو شركات القطاع العام، فهناك من ذهب بالقول إلى أن العلاقة بين المستخدم والشركات العامة علاقة تنظيمية، وهناك رأي آخر يقول بأن العلاقة بين المستخدم والشركات العامة علاقة تعاقدية خاضعة للقانون الخاص⁽³⁾ وبناءً عليه فإن أصول البحث تقتضي منا هنا بيان مدلول الموظف العام (كفرع أول) ثم أتبعه بفرع ثان لبيان طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها.

الفرع الأول

- 1- انظر - علي عبدالرحيم الككلي - النظام القانوني لشركات القطاع العام - دراسة مقارنة في القانونيين الليبي والمصري - دار ومكتبة الفضيل للنشر والتوزيع - بنغازي - ليبيا - ص 102.
- 2- انظر - عبدالله سالم السويب - حماية القضاء الإداري لحقوق الموظف العام - دراسة مقارنة في النظامين الليبي والمصري - رسالة ماجستير غير منشورة - نوقشت بتاريخ 2016/02/25م - ص 8.
- 3- انظر - علي عبدالرحيم الككلي - نفس المرجع السابق ذكره - ص 126.

مدلول الموظف العام.

لا يزال تعريف الموظف العام يثير جدلاً واسعاً لغرض التوصل إلى تعريف جامع لكافة العناصر أو الشروط اللازم توافرها في الموظف العام، ولعل مرجع أو سبب هذا الجدل يرجع إلى أن هذه العناصر وتلك الشروط ليست موحدة في الأنظمة الوظيفية المختلفة. إذ يوجد داخل كل دولة نظام خاص بالوظيفة والموظف. وحيث إن تحديد مدلول الموظف العام ينطوي على أهمية بالغة في كافة الدول لتعلقه بتحديد النظام القانوني (تحديد القواعد الموضوعية) الذي يخضع له الشخص الذي يعمل لدى مؤسسات الدولة وجهاتها المختلفة، وتعيين القضاء المختص بنظر المنازعات التي يكون الموظف العام موضوعها أو طرف فيها⁽¹⁾.

ولمعرفة معني الموظف العام سنعرض بيان مدلوله تشريعياً وقضائياً وفقهياً.

أ. تعريف الموظف العام تشريعياً:

إن الأصل العام يكمن في أن المشرع ليس من شأنه إيراد التعريفات، غير أنه أحياناً يقوم بتحديد المقصود من بعض المصلحات والتي من بينها الموظف العام، ويترتب على ذلك أن يصبح لهذا

1- انظر عبدالله سالم السويب - المرجع السابق ذكره - ص 8.

المصطلح معنى خاصاً حدده المشرع بالذات وقصده في مجال تطبيق أحكام القانون الذي انطوى عليه، وبذلك يختلف هذا المعنى الذي قصده المشرع من قانون لآخر ومن مجال لآخر.⁽¹⁾

ولكي نحدد معنى الموظف العام تشريعياً يجب أن نرجع إلى القوانين المتعلقة به.

فلو رجعنا إلى القانون رقم (12) لسنة 2010م بشأن علاقات العمل المعدل بموجب القانون رقم (04) لسنة 2015م فإنه نجد أنه قد عرّف الموظف بأنه "كل من يشغل إحدى الوظائف بملاك الوحدة الإدارية".⁽²⁾

ولم يقتصر بيان مدلول الموظف العام في القوانين المنظمة للتوظيف العامة وعلاقات العمل فحسب. وإنما وردت له تعريفات في قوانين أخرى وذلك لتحديد طوائف الموظفين الذين تسري عليهم أحكامها.

ففي قانون العقوبات الليبي الصادر سنة 1953م نصت المادة 4/16 على أن "الموظف العمومي هو كل من أنيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة أو الولايات أو الهيئات الأخرى سواء كان موظفاً أو مستخدماً دائماً أو مؤقتاً براتب أو بدونه ويدخل في ذلك محررو العقود والأعضاء المساعدون في المحاكم والمحكمون والخبراء والمترجمون والشهود أثناء قيامهم بواجباتهم".

ثم جاء القانون رقم (73) لسنة 1975م المعدل لقانون العقوبات ووسع من مفهوم الموظف العام حيث نصت المادة الأولى منه على أنه: "مع عدم الإخلال بتعريف الموظف العمومي الوارد في

1- انظر - علي عبدالرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص102.

2- مدونة التشريعات - السنة العاشرة - العدد السابع - بتاريخ 2010/05/18م - ص 264.

البند الرابع من المادة السادسة عشر من قانون العقوبات يعد أيضاً في حكم الموظف العمومي،... رؤساء وأعضاء مجالس إدارة ومديرو وموظفو ومستخدمو الشركات والمؤسسات والجمعيات والمنشآت إذا كانت الدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة تساهم في رأس مالها⁽¹⁾.

ولم يقف المشرع الليبي عند هذا الحد من التوسع في مفهوم الموظف العام، بل إنه أضاف بموجب القانون رقم (02) لسنة 1979م بشأن الجرائم الاقتصادية فئات جديدة لمفهوم الموظف العام فيما يتعلق بالجرائم الاقتصادية الوارد به حيث أوضحت المادة الثانية منه على أنه: يقصد بالموظف العام في تطبيق أحكام هذا القانون كل من أنيطت به مهمة عامة في السلطة التشريعية أو مجلس الوزراء أو الوزارات أو البلديات أو وحدات الإدارة المحلية أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو الاتحادات أو النقابات أو الروابط أو الجمعيات أو الهيئات الخاصة ذات النفع العام أو الشركات أو المنشآت التي تساهم في رأس مالها هذه الجهات، سواء كان عضواً أو موظفاً أو منتجاً أو عاملاً دائماً أو مؤقتاً بمقابل أو دون مقابل، ويدخل في ذلك محررو العقود والمحكمون والخبراء والمترجمون والشهود أثناء قيامهم بواجباتهم⁽²⁾.

ونلاحظ هنا أننا مشرّعنا قد توسع في تحديد مدلول موظف العام ، ولعل من أسباب هذا التوسع هو توفير أكبر قدر من الحماية الجنائية للمال العام والمحافظة عليه من العبث أو الإلتفاف أو

1- د. محمد عبدالله الحراري - أصول القانون الإداري الليبي - الجزء الثاني - وسائل مباشرة الإدارة الشعبية لوظائفها - الطبعة الخامسة 2003 - المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية - طرابلس - ليبيا- ص 11, 12.
1- عبدالله سالم السويب - المرجع السابق ذكره - ص 12, 13.

الاختلاس إلى غير ذلك، وكذلك أدخل مستخدمو بعض الجهات والتي من بينها الشركات العامة واعتبرهم موظفون عموميون لما لها من أهمية تتعلق بالاقتصاد الوطني مما يستلزم الثقة والأمانة لدى القائمين عليها، رغم أن مستخدمو هذه الشركات العامة وفقاً لمنظور القانون رقم (12) لسنة 2010م بشأن علاقات العمل ولائحته التنفيذية يتم تصنيفهم على أنهم عمّال. ومدلول العامل يختلف عن مدلول الموظف العام المبين سلفاً.⁽¹⁾

فالعامل هو: كل شخص طبيعي يلتزم ببذل جهد تحت إشراف ورقابة جهة العمل لقاء مقابل سواء كان حصة في الإنتاج أو مبلغاً مالياً.⁽²⁾

ونظراً لغياب التعريف التشريعي الموحد للموظف العام فقد تصدى كل من القضاء والفقهاء القانوني لمحاولة صياغة تعريف شامل لتحديد مفهوم الموظف العام وهذا ما سنحاول معرفته من خلال بيان موقف القضاء والفقهاء الليبي من مدلول الموظف العام.

ب. تعريف الموظف العام قضائياً:

عرفت محكمتنا العليا الموظف العام في الطعن الإداري رقم 16/22م بأنه "الشخص الذي يعهد إليه بعمل دائم في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو تشرف عليه،.....".⁽¹⁾

2- عبدالله سالم السويب - نفس المرجع السابق ذكره - ص 13.

3- مدونة التشريعات - السنة العاشرة - العدد السابع - المرجع السابق ذكره - ص 264.

كما أوردت محكمتنا العليا في حكم آخر لها "وحيث إن الثابت أن الطاعنين يعملون بمنشأة الجزيرة للفنادق والسياحة وهي من المنشآت التي تطبق أحكام القانون التجاري على نشاطها، وتشريعات العمل على مستخدميها فيما لم يرد بشأنه نص خاص باللوائح المنظمة لشؤونهم، ومن ثم لا يعتبر العاملون بها موظفين عامين في مجال اختصاص القضاء الإداري".⁽²⁾

ويتضح من خلال ما أوردته المحكمة العليا من تعريف للموظف العام أنه يوجد اختلاف في مدلول الموظف العام حيث جاء في حيثيات الطعن الأول أن مدلول الموظف العام ينطبق على كل شخص يقوم بعمل لدى مرفق عام تديره الدولة أو تشرف عليه، ومصطلح المرفق العام جاء عاماً أي أنه يشمل كافة المرافق العامة المتمتعة بالشخصية الاعتبارية سواء كانت مؤسسات أم هيئات أم شركات عامة لأن العموم يظل على عمومته ما لم يأتي ما يقيدده أو يخصصه وفقاً لما أكدته محكمتنا العليا وإدارة الفتوي والتشريع.

ثم جاء في حيثيات الحكم الثاني لمحكمتنا العليا المذكور أعلاه أن الجهات التي تطبق أحكام القانون التجاري على نشاطها والقواعد المتعلقة بالعمّال على مستخدميها لا يعتبر العاملون بها موظفين عامين في مجال اختصاص القضاء الإداري.

1- المحكمة العليا - طعن إداري رقم 16/22 ق - بتاريخ 24/01/1971 م - مجلة المحكمة العليا - السنة السابعة - العدد الثالث - ص 27.

2- الطعان الإداريان 36 / 7.5 ق بتاريخ 14/11/1990 م غير منشور، نقلاً عن: مصطفى عبد الحميد دلاف - النظام القانوني للعاملين بالشركات العامة - دراسة مقارنة في القانونين الليبي والمصري - الطبعة الأولى - 2000م - دار ليبيا - مصراتة - ليبيا - ص 408 .

ج. تعريف الفقه الليبي للموظف العام:

إن من أهم التعريفات التي أوردها الفقه الليبي لتحديد مدلول الموظف العام ما أورده الدكتور محمد عبد الله الحراري من أنه:....، إن كل من يؤدي خدمة عامة للمجتمع ، أي كل من يساهم في تحقيق مصلحة عامة هو موظف عام يختص القضاء الإداري بطلباته ويخضع لأحكام القانون الإداري بصرف النظر عن شكل الجهة الإدارية التي يتبعها: وزارة كانت أم مؤسسة عامة أو هيئة عامة أم شركة عامة أو منشأة عامة، أو أي جهة أخرى ينشئها المشرع لتنفيذ سياسته وتحقيق المصلحة العامة تحت أي تسمية كانت.⁽¹⁾

ومما يلاحظ أن التعريف الذي أورده الدكتور محمد عبدالله الحراري للموظف العام أنه قد أخذ في تحديده لمفهوم الموظف العام بالمعيار الموضوعي أو المادي للمرفق العام الذي يركز على طبيعة وجوهر النشاط ذاته، بعض النظر عن شكل الجهة التي تتولى إدارته وتسييره على عكس المعيار الشكلي الذي يركز على شكل وصفة الجهة التي تباشر النشاط فإذا كانت هذه الجهة إحدى الجهات الإدارية التابعة

1- انظر - د. محمد عبد الله الحراري - الرقابة على أعمال الإدارة في القانون الليبي - رقابة دوائر القضاء الإداري - الطبعة الرابعة 2003 م - المركز القومي للبحوث والدراسات العالمية - طرابلس - ليبيا - ص 80.

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

للدولة أو من الأشخاص الاعتبارية العامة فإننا نكون أمام مرفق عام ، وإلا نكون أمام مشروع من المشروعات الخاصة.⁽¹⁾

والذي أثار العديد من المشاكل القانونية مثل طبيعة أموال الشركات العامة وعلاقتها بالعاملين بها.

كما يلاحظ أيضاً أن التعريف الذي أورده الدكتور للموظف العام ينطبق أيضاً على العاملين بالشركات العامة وخصوصاً أن هذه الأخيرة تتمتع بالشخصية الاعتبارية وأموالها أموال عامة وبعض الشركات العامة لها مكنة الحجز الإداري لاستيفاء مديونيتها كالشركة الليبية للموانئ التي تملك هذه المكنة بموجب المادة الثامنة عشر من قانون تأسيسها رقم (21) لسنة 1985م.

ويرى الأستاذ مصطفى عبد الحميد دلاًف أنّ الموظف العام يعني "كل شخص يعمل يعهد إليه بعمل دائم وبصفة مستمرة في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام بالطريق المباشر".⁽²⁾

ويتضح من خلال استعراض بعض التعريفات التي أوردها الفقه الليبي للموظف العام أن البعض يتجه إلى التوسع في تعريف الموظف العام، بينما يتجه البعض الآخر إلى التضييق في تعريف للموظف العام وهو يتفق مع ما أخذ به القضاء الإداري الليبي.

2- انظر د. محمد عبدالله الحراري أصول القانون الإداري الليبي - الجزء الأول - تنظيم الإدارة الشعبية لوظائفها - الطبعة الخامسة - 2003م . المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية - طرابلس - ليبيا - ص 273,274.
1- مصطفى عبد الحميد دلاًف - المرجع السابق ذكره - ص 401.

الفرع الثاني

طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها

لقد ثار الخلاف في الفقه والقضاء حول طبيعة العلاقة القانونية للعاملين بالشركات العامة وقد انقسم الرأي إلى رأيين: فمنهم من ذهب إلى القول بأن العلاقة التي تربط المستخدم بالشركة العامة هي علاقة تعاقدية خاضعة لأحكام القانون الخاص، ومنهم من ذهب بالقول بأنها علاقة تنظيمية تحكمها قواعد تتشابه إلى حد كبير مع القواعد المنظمة للوظيفة العامة وسنين ذلك من خلال التالي:⁽¹⁾

أ. الرأي القائل بأن علاقة العاملین بالشركات العامة علاقة تعاقدية:

يرى أصحاب هذا الرأي بأن العلاقة القانونية "الوظيفية" التي تربط العاملین بالشركات العامة هي علاقة تعاقدية يحكمها عقد العمل المبرم بين الطرفين استناداً إلى أن الشركات العامة لا تعد ضمن المؤسسات العامة وبالتالي فهي ليست من بين أشخاص القانون العام بل هي من أشخاص القانون الخاص.⁽²⁾

وبالتالي فإن العاملین بهذه الشركات ليسوا بموظفين عموميين، وإن القضاء المدني والاداري الليبي مستقر على هذا المعنى في العديد من أحكامه ومن بين هذه الأحكام ما جاء في الطعن المدني

1- انظر - مصطفى عبد الحميد دلاف - المرجع السابق ذكره - ص 433.

2- انظر - مصطفى عبد الحميد دلاف نفس المرجع السابق ذكره - ونفس الصفحة.

رقم 38/200 ق جلسة 1992/06/15م من حيث إنه "من المقرر أن العاملين بالشركات العامة لا يعتبرون من الموظفين العامين ولا يختص القضاء الاداري بنظر منازعتهم مع الشركات العاملين بها وأن علاقتهم بتلك الشركات علاقة تعاقدية تخضع لقانون العمل ولوائحه التنفيذية واللوائح المعمول بها في تلك الشركات، وذلك باعتبار أن تلك الشركات لا تعدو أن تكون من أشخاص القانون الخاص وليست من الأشخاص الادارية بما يجعل العلاقة الناشئة بينها وبين العاملين بها علاقة تعاقدية ينعقد الاختصاص فيما ينشأ بين العامل وجهة عمله في منازعات للقضاء العادي بوصفه صاحب الولاية العامة بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني بنص خاص".

ومما جاء أيضاً في الطعن المدني رقم 47/609 ق جلسة 2003/02/19م من أنه "كما أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن العاملين بالشركات العامة لا يعتبرون من الموظفين العامين، ولا يختص القضاء الاداري بنظر منازعتهم مع الشركات العاملين بها، وأن علاقتهم بتلك الشركات علاقة تعاقدية تخضع لقانون العمل واللوائح المعمول بها في الشركات، باعتبار أن تلك الشركات لا تعد وأن تكون من أشخاص القانون الخاص وليست من الأشخاص الادارية بما يجعل العلاقة بينها وبين العاملين بها علاقة تعاقدية ينعقد الاختصاص فيما ينشأ بين العامل وجهة عمله من منازعات للقضاء العادي بوصفه صاحب الولاية العامة بالفصل في كافة المنازعات إلا ما استثني منها بنص خاص...".⁽¹⁾

1- مجموعة أحكام المحكمة العليا . القضاء المدني . الجزء الأول . سنة 2003 . الطبعة الأولى . 2008 . دار الكتب الوطنية . بنغازي . ليبيا . ص 306،307.

كما أن بعض قوانين وقرارات إنشاء الشركات العامة قد أوضحت بما لا يدع مجالاً للشك بأنها تتمتع بالشخصية الاعتبارية الخاصة وتمارس عملها طبقاً للقواعد المعمول في الشركات التجارية الخاصة وأحكام القانون التجاري ومثال ذلك إنشاء الشركة العامة للتوزيع والنشر والاعلان بموجب القانون رقم (60) لسنة 1974م حيث نص هذا القانون على أن هذه الشركة تتبع المؤسسة العامة للصحافة وتمارس عملها وفقاً لنظامها الأساسي والقواعد المعمول بها في الشركات الخاصة.⁽¹⁾

ومما يمكن قوله في هذا الصدد أيضاً أن الذي جعل أصحاب الرأي القائل بأن العلاقة التي تربط العاملين بالشركات العامة هي علاقة تعاقدية أسوة بالشركات الخاصة، هو تأثرهم بالمرحلة التي شعرت فيها الدولة بصعوبة تسيير الشركات العامة عن طريق الاستغلال شبه المباشر أسوة بمؤسسات الدولة العامة، وفشل الطابع المركزي لتسيير تلك الشركات، ولتفادي العيوب التي أظهرتها الإدارة المركزية للأحكام التي تنظم الشركات العامة فقررت الدولة التخفيف من حدة المركزية في ذلك.⁽²⁾

كما نصت المادة الأولى من قرار ما يسمى سابقاً باللجنة الشعبية العامة رقم (323) لسنة 1990 بشأن اصدار اللائحة الادارية للشركة العامة للكهرباء والذي نص صراحة على تعديل نص الفقرة الأخيرة من المادة (67) من قرار ما يسمى باللجنة الشعبية العامة سابقاً رقم (429) لسنة 1986م بشأن اللائحة الادارية للشركة العامة للكهرباء المشار اليه بحيث يكون على النحو

1- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص 137، 136.

2- انظر - علي عبد الرحيم الككلي نفس المرجع السابق ذكره - ص 141.

التالي:⁽¹⁾ "كما تسري على المنتخبين بالشركة أحكام قانون العمل ... والقرارات الصادرة بمقتضاه وذلك فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذه اللائحة".⁽²⁾

ب. الرأي القائل بأن علاقة العاملين بالشركات العامة علاقة تنظيمية (لائحية): يرى أنصار هذا الرأي أن: الدولة عندما أصبحت تقوم بمزاولة الأنشطة الاقتصادية التي كانت لا تقوم بها في السابق لا تنزل عن صفتها الأساسية باعتبارها صاحبة السلطة والسيادة العامة، كما أنها لا تنزل أيضاً إلى منزلة التجار أو رجال الأعمال لتقف معهم في نفس المستوى بحيث يخضعون جميعاً لقانون واحد وهو القانون الخاص، وترتيباً على ذلك فإن المؤسسات والشركات العامة التي تقوم بممارسة النشاط الذي يدخل في اختصاص القطاع العام هي أشخاص إدارية تخضع لأحكام القانون الإداري.⁽³⁾

ومن أنصار هذا الرأي الدكتور مُجَّد فؤاد مُهنا الذي يرى إن الموظفين العموميين بهذا التحديد يعملون جميعاً في تحقيق أهداف الدولة سواء أكان عملهم في خدمة الوزارات أو المؤسسات العامة أو الهيئات العامة أو الشركات العامة وإنهم بهذا يعتبرون في مركز قانوني لا تعاقدي، وأن يخضعوا لنظام

1- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - نفس المرجع السابق ذكره - ص 154، 155.

2- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص 155.

3- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - نفس المرجع السابق ذكره - ص 127.

قانوني واحد يضمن قيامهم بواجباتهم على أحسن وجه في سبيل تحقيق أهداف الدولة.⁽¹⁾ كما يميل الدكتور مُجَّد حلمي وهو من أنصار الرأي القائل بأن علاقة العاملين بالشركات العامة هي علاقة تنظيمية إلى اعتبار جميع العاملين في المؤسسات والشركات العامة في مركز تنظيمي من مراكز القانون العام.⁽²⁾

ويقترَب من هذا الاتجاه إلى حد كبير ما ذهب إليه الدكتور مُجَّد عبد الله الحراري من حيث يرى أنه من غير المنطقي تعامل الشركات العامة على قدم المساواة مع الشركات التجارية الخاصة من حيث النظام القانوني الذي يحكم كلا منهما، فإذا كانت الشركات التجارية الخاصة تنشأ عادة نتيجة الجهود الفردية وتهدف أساساً إلى تحقيق المصالح الخاصة والحصول على الربح، فإن الشركات العامة تعد في حقيقتها حلقة من حلقات الجهاز الإداري في الدولة تنشأ من قبل الدولة، لتنفذ سياسة المشرع في المجالات الاقتصادية المختلفة، وإن الاختلاف الجوهرى بين الشركات العامة والشركات التجارية الخاصة المتعلق بدور كل منها وطبيعة نشاطها يجب أن يصاحبه اختلاف في النظام القانوني الذي يحكم كل منها، إذ أنهما القانون المدنى والقانون التجارى صدرأ أصلاً ليحكمأ أساساً علاقات الأفراد فيما بينهم أو علاقات الشركات التجارية الخاصة فيما بينها أو بينها وبين الغير وبالتالي فهما غير قابلين للتطبيق على العلاقات الناشئة عن نشاط الشركات العامة⁽³⁾.

1- انظر - مصطفى عبد الحميد دلاف - المرجع السابق ذكره - ص 434.

2- انظر - مصطفى عبد الحميد دلاف - نفس المرجع السابق ذكره - ص 435.

1- انظر - د. مُجَّد عبد الله الحراري - أصول القانون الإداري الليبي - الجزء الأول - المرجع السابق ذكره - ص 121.

ومما يؤيد ما ذهب إليه أنصار هذا الرأي أن القانون رقم (12) لسنة 2010م بشأن علاقات العامة كما جعل أسلوب شغل الوظائف في الشركات العامة يتم طريق التعاقد نص في مادته (126) على أنه يكون شغل الوظائف الشاغرة بملاكات الوحدات الادارية بطريق التعيين أو التعاقد أو الترقية أو الندب أو الاعارة أو النقل⁽¹⁾.

كما أصدر مجلس الوزراء بتاريخ 2012/05/06 القرار رقم (217) لسنة 2012م بشأن لائحة الموظفين بعقود.

وكما نص أيضاً القانون رقم (12) لسنة 2010م المذكور أعلاه في مادته (146) على أنه ... يجوز نقل الموظفين بالوحدات الادارية إلى الشركات العامة⁽²⁾.

وهذا لا يتأتى إلا إذا توافقت صفة العاملين في هذين النوعين من جهات العمل.

وقد جاء في حيثيات الطعن الاداري رقم 46/09 ق جلسة 2003/02/23 أن طاعنين أقاموا الدعوى الإدارية رقم 24/92 ق أمام دائرة القضاء الاداري بمحكمة استئناف طرابلس طالبين إلغاء القرار رقم 24/95م وقالوا شرحاً لدعواهم أنه قد أصدر مجلس الوزراء القرار رقم 90/710 المعدل بالقرار رقم 90/1041 بإنشاء شركة طرابلس للاستثمارات ببلدية طرابلس ، ثم صدر قرار من مجلس الوزراء رقم 90/2546 بإصدار النظام الأساسي للشركة وقد اشترى الطاعنون أسهماً في هذه الشركة وبدأت الشركة في ممارسة نشاطها التجاري إلا أنهم فوجئوا بمحاولة اقتحام رجال الشرطة لمقر

2- مدونة التشريعات - السنة العاشرة - العدد السابع - المرجع السابق ذكره - ص 300.

3- مدونة التشريعات - السنة العاشرة - العدد السابع - نفس المرجع السابق ذكره - ص 307.

الشركة بحجة أنهم مكلفون بتنفيذ قرار صادر عن المطعون الأول يقضي بحل الشركة وقد قضت هذه المحكمة بعد نظرها الدعوى برفضها ثم قرر محامي الطاعنين الطعن عليه بطريق النقض وحيث إن ما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه قد خالف أحكام القانون التجاري، حيث قضى بصحة القرار رقم 24/95 على غير أساس من القانون، ذلك لأن الواضح من الاطلاع على التشريعات المنظمة للشركة أنها شركة عامة قد تم انشاؤها على خلاف القواعد المقررة في القانون التجاري لتأسيس الشركات المساهمة التي تشترط أن يكون التأسيس بعقد رسمي وإلا كان باطلاً، فقد تم انشاء هذه الشركة بقرار من مجلس الوزراء، كما أن النظام الأساسي قد صدر من غير الجمعية العمومية للشركة بل بموجب قرار من بلدية طرابلس، وأن الشركة تدار بلجنة إدارة وفقاً لقانون لا يسري إلا على الجهات العامة والشركات العامة، وأن تكوين الجمعية العمومية للشركة يتفق مع تكوين الجمعيات العمومية للشركات العامة التي تشكل الجمعية العمومية فيها من موظفين وليس من الأشخاص المالكين للأسهم وحيث إن تشكيل الجمعيات العمومية للشركات العامة لا يبيح لها أن تتصدى للبث في الأمور الجوهرية مثل حل الشركة، لأن هؤلاء الأعضاء لا يعدون أن يكونوا موظفين تم اختيارهم للمساهمة في رسم سياسة الشركة دون أن يمتد ذلك إلى حلها فهم خاضعون للجهات التي عينتهم لهذه المهمة والجهات التي عينتهم خاضعة هي الأخرى لمن أصدر القرار باعتباره الممثل القانوني الحقيقي لمالك الأسهم.

ولا ينال من أن الشركة تمارس نشاطها وفقاً لأحكام القانون التجاري لما يمتاز من مرونة على خلاف التعقيدات الروتينية التي تنتهجها الإدارة العامة عادة، شريطة أن يكون ذلك في الحدود التي

تصطدم مع الأحكام المنصوص عليها في قرار الإنشاء لأن سريان أحكام القانون التجاري على الشركة إنما كان بناءً على نص في هذا القرار كما لا ينال وصف الشركة العامة بأنها مساهمة لأن الشركات العامة قد تأخذ هذا الوصف أيضاً فتكون شركة مساهمة وعامة في ذات الوقت متى كانت أسهمها مملوكة كلياً أو جزئياً للدولة ولما كان ذلك فإن ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه الصادر من دائرة القضاء الإداري بمحكمة استئناف طرابلس من القضاء بصحة قرار رحل الشركة مستنداً في ذلك إلى اعتبارها من الشركات العامة يكون قد وافق صحيح القانون وقد حكمت المحكمة العليا في هذا الطعن بقبوله شكلاً وفي الموضوع برفضه.⁽¹⁾

كما جاء أيضاً في حيثيات الطعن المدني رقم 77/173 ق ما مفاده أن الطاعن أقام دعواه مختصماً الشركة أمام محكمة بنغازي الابتدائية وقال شارحاً لدعواه أنه يعمل بإحدى الشركات بموجب عقد عمل منذ 1985/11/01م وصنف على الدرجة العاشرة وست علاوات وأنه مازال على نفس الدرجة مع عشر علاوات ورغم أنه أمضى الحد الأدنى المقرر للبقاء في هذه الدرجة وهو خمس سنوات إلا أنه لم يرق إلى الدرجة الحادية عشرة التي يستحقها وقد تضرر من ذلك مادياً ومعنوياً. وانتهى إلى الحكم له بعدة طلبات من بينها إلزام الشركة التي يعمل بها بترقيته إلى الدرجة الحادية عشرة وبعد أن تداولت الدعوى أمام محكمة بنغازي الابتدائية قضت للمدعي بإلزام الشركة

1- يراجع: الطعن الإداري رقم 46/9 ق - جلسة 2003/02/23م - مجموعة أحكام المحكمة العليا - القضاء الإداري - الجزء الأول - 2003م - ص 138-142.

المدعي عليها بتسوية وضعه الوظيفي واستحقاقه للدرجة الثانية عشرة مع المربوط السابع في
1996/01/01م.....،

ثم استأنفت الشركة المدعي عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف بنغازي وبعد أن نظرت
هذه المحكمة هذا الاستئناف قضت فيه بقبوله شكلاً وفي الموضوع:

أولاً: بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضي به بالنسبة للترقية وبعدم اختصاص محكمة أول درجة
ولائياً بهذا الطلب.

ثانياً: بإلغاء الحكم المستأنف، وبرفض الدعوى فيما عدا ذلك وبإلزام المستأنف ضده
بالمصروفات عن الدرجتين.

وبعد صدور هذا الحكم من محكمة استئناف بنغازي، قرر محامي الطاعن الطعن عليه بطريق
النقض أمام المحكمة العليا. وينعي الطاعن على الحكم الطاعين بسببين أولهما الخطأ في تطبيق القانون
والثاني القصور في التسيب.

وبعد أن نظرت المحكمة العليا الطعن قضت فيه بقبوله شكلاً، وبرفضه موضوعاً، أي تأييد
حكم محكمة استئناف بنغازي فيما قضي به في منطوقه، وذلك لأن طلب الترقية إلى الدرجة الحادية
عشرة أو التعيين فيها يدخل ضمن اختصاص الوزارة التي تتبعها الشركة، وأن هذه الشركة لا تملك
إصدار قرار بالترقية للمستأنف ضده، أو غيره. وأنه عند توافر شروط الترقية لا بد أن يصدر بها قرار

إداري من الجهة المختصة، وأن الطعن في هذا القرار يتدرج ضمن اختصاص القضاء الإداري وبالتالي يخرج من دائرة أو ولاية اختصاص القضاء العادي.⁽¹⁾

ومن خلال عرضنا الموجز لطبيعة العلاقة القانونية التي تربط العاملين بالشركات العامة نلخص إلى أن هذه العلاقة مرت بعدة مراحل وفي كل مرحلة كانت متأثرة بالظروف السياسية والاقتصادية، وأن المشرع والقضاء الليبي قد حاولا أن يجد للعاملين بالشركات العامة أنظمة قانونية تتناسب مع كل مرحلة.

ورأى الباحث بميل إلى الرأي الذي يقضي بأن علاقة العاملين بالشركات العامة علاقة تنظيمية "لائحية"، وأن يتم تصنيف هؤلاء العاملين إلى موظفين عموميين، وخصوصاً أن الشركات العامة بما عدة امتيازات وخصائص تتميز بها عن الشركات الخاصة فمثلاً الشركة الليبية للموانئ قد أسست بموجب قانون وهو القانون رقم (21) لسنة 1985م وليست بموجب عقد تأسيس رسمي كما هو منصوص عليه في القانون التجاري، وأن نظامها الأساسي قد صدر بموجب قرار من مجلس الوزراء رقم (528) لسنة 1986 ولم يصدر عن الجمعية العمومية للشركة، وأن مهام الرقابة عليها قد أسندت إلى هيئة الرقابة الإدارية وديوان المحاسبة، وأن أموال الشركة أموال عامة وللشركة في سبيل استيفاء مديونيتها أن تقوم باتخاذ إجراءات الحجز الإداري وفقاً لما قضت به المادة الثامنة عشرة من قانون تأسيسها رقم (21) لسنة 1985م.

1- يراجع: الطعن المدني رقم 44/173 - جلسة 2001/11/26م - مجموعة أحكام المحكمة العليا - القضاء المدني - الجزء الثاني 2001م - ص 727-734.

كما أن مشرعنا قد توسع في كل من القانون رقم (73) لسنة 1973 بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات وقانون الجرائم الاقتصادية رقم (02) لسنة 1979م في مفهوم الموظف العام بحيث شمل العاملين بالشركات التي تساهم الجهات الاعتبارية العامة في رأس مالها. وأن القضاء المدني قد نص في بعض أحكامه على اختصاص القضاء الإداري ولائياً بالطعن في بعض قرارات الترقية كما هو مبين أعلاه.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لأموال الشركات العامة

لقد بينت المادة (87) من القانون المدني بأنه تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة للمنفعة العامة بالعقل ، أو بمقتضى قانون من السلطة التشريعية أو بقرار من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص.

وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم.⁽¹⁾

وبناءً عليه يمكن تعريف المال العام أو الملكية العامة أو الأموال الأميرية بأنها: ذلك المال الذي تمتلكه الدولة أو أحد أشخاص القانون العام، والمخصص للمنفعة بقانون أو بقرار أو بالفعل كالطرق والجسور والمستشفيات والبحار.⁽¹⁾

1- انظر- القانون المدني الليبي - ص 20.

ولأهمية موضوع الأموال العامة سنعرض في هذا المطلب ومن خلال فرعين اثنين بياناً لمعيار تمييز الأموال العامة عن الأموال الخاصة "كفرع أول" ثم أتبعه بفرع ثانٍ أخصصه للحديث عن الحماية القانونية للأموال العامة.

الفرع الأول

معيار تمييز الأموال العامة

لقد تباينت آراء الفقه والقضاء حول تحديد معيار معين لتمييز المال العام عن المال الخاص، فهناك من يرى من الفقهاء أن معيار تمييز المال العام أو الأموال العامة هو مدى تخصيصها للاستعمال المباشر للجمهور، وهناك من يرى بأن تخصيص المال للمرافق العامة هو معيار تمييز المال العام، وهناك رأى ثالث يذهب بالقول إلى أن معيار تخصيص المال للمنفعة العامة هو معيار تمييز المال العام.

أ- **الرأي الأول:** القائل بأن المعيار الذي يميز أموال الدولة العامة عن أموالها الخاصة هو ذلك المعيار الذي يرجع إلى طبيعة المال ذاته، ويرى بأنه لكي يعتبر المال عاماً يجب أن يكون مخصصاً لاستعمال الجمهور مباشرة، وهنا يكون المال بطبيعته غير قابل للملكية الخاصة، ومن أمثلة ذلك الطرق والجسور، والمستشفيات، والميادين العامة ... الخ، أما الوزارات والمصالح والمؤسسات

2- انظر . د. محمد علي قطب - الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام وفقاً لأحكام القانون المدني والإداري والجنائي والتشريع الإسلامي وآراء الفقه وأحكام القضاء وأثر الخصخصة في ذلك - الطبعة الأولى 2006م - إيتراك للنشر والتوزيع - القاهرة - مصر - ص 2.

الحكومية المختلفة فلا تعتبر أموالاً عامة لأنها غير مخصصة لخدمة الجمهور مباشرة وإنما مخصصة لخدمة وتسيير المرافق العامة، ومن أنصار هذا الرأي الفقيه الفرنسي ديكوروك Ducrocq والفقيه بارتيلمي Berthelemy⁽¹⁾.

ب- **الرأي الثاني:** القائل بأن المعيار المميز للمال العام هو تخصيصه لمرفق عام وبهذا يتم تمييز المال العام عن المال الخاص للدولة، وقد ربط أنصار هذا الرأي بين فكرة المرفق العام والمال العام، وقرروا أن المال لا يعتبر مالاً عاماً إلا إذا كان مخصصاً بصورة مباشرة لخدمة المرافق العامة، ووسيلة لإدارتها ومن أنصار هذا الرأي العميد الفرنسي ليون ديجيه L.Duguít وجاستون جيز Jeze وروجيه بونارد R.Bonnard.

ج- **الرأي الثالث:** القائل بأن المعيار المميز للمال العام هو تخصيصه للمنفعة العامة أي متى يتم تخصيص المال لتحقيق منفعة عامة، سواء كانت ذلك عن طريق استخدام الأفراد لهذا المال مباشرة، أو عن طريق الخدمة التي يؤديها للمرفق العام فإن هذا المال يعد مالاً عاماً، وبالتالي يكون مشمولاً بالحماية القانونية التي ستكون محلاً للحدوث بالفرع الثاني وطبقاً لهذا الرأي فإنه لكي يكون المال عاماً لا بد من توافر شرطين:

1- انظر د. محمد علي قطب - المرجع السابق ذكره - ص 3،4.

أولهما: أن يكون هذا المال ملكاً للدولة أو أحد أشخاص القانون العام الأخرى كالبلديات والمؤسسات والهيئات.

ثانيهما: أن يكون هذا المال مخصصة للمنفعة العامة بالفعل كالطرق والمستشفيات العامة والمطارات، أو بمقتضى قانون أو قرار وتفقد الأموال العامة صفتها وتصبح من أموال الدولة الخاصة وذلك عندما ينتهي تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهي تخصيص كذلك بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار والفعل هنا يكون عبارة عن واقعة مادية يمكن اثباتها والتدليل عنها بكافة طرق الاثبات.⁽¹⁾

وقد أكدت محكمتنا العليا على هذا الأمر حيث قضت في الطعن المدني رقم 35/97 ق "أن مفاد نص المادة 1/87-2 من القانون المدني، أن الأموال المذكورة لا يجوز الحجز عليها طالما هي مخصصة للمنفعة العامة كما يحضّر التصرف فيها أو تملكها بالتقادم، بمعنى أن المشرع جعل التخصيص للمنفعة العامة معياراً للتمييز بين الأموال العامة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وبين أموالها الخاصة ورتب على كل منهما أحكاماً خاصة حيث أوجب في الأولى فرض الحماية القانونية وذلك يحضّر التصرف في تلك الأموال، أو الحجز عليها، أو تملكها بالتقادم بخلاف الثانية فإن الأموال تنزل منزلة أموال الأفراد التي يجري عليها كافة الإجراءات القانونية مثل الشركات التجارية التابعة للدولة وما على غرارها...".⁽²⁾

1- انظر. د. محمد علي قطب- المرجع السابق ذكره. ص 6،7.

2- الطعن المدني رقم 35/97 ق - مجلة المحكمة العليا - العددان الأول والثاني - السنة الثامنة والعشرون - 91، 92 - ص 100.

الفرع الثاني

الحماية القانونية للأموال العامة

نظراً لما تتمتع به الأموال العامة من أهمية كبرى باعتبارها من الوسائل الأساسية التي تستخدمها الجهات الإدارية في أداء وظائفها وممارسة أوجه نشاطها ، فقد حرص الشرع على إحاطتها بعدد الضمانات التي تمثل حماية قوية وفعّالة للأموال العامة ومن بن أنواع هذه الحماية، الحماية المدنية والجنائية⁽¹⁾ وسنبين هذه الحماية "المدنية والجنائية" من خلال الآتي:

أولاً: الحماية المدنية للأموال العامة:

لقد بينت المادة (87) في فقرتها الثانية من القانون المدني الليبي أن الأموال العامة لا يجوز التصرف فيها، أو الحجز عليها، أو تملكها بالتقادم. ويتضح من ذلك أن للأموال العامة ثلاثة أوجه من الحماية المدنية وهي كالآتي:

1- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص 181.

1. عدم جواز التصرف في المال العام:

يكن أساس هذه القاعدة في فكرة تخصيص المال العام للمنفعة العامة دون انقطاع فتبقي هذه ما بقي هذا التخصيص. ولا يرجع أساس هذه القاعدة إلى طبيعة الأموال العامة نفسها، وقد أسس الفقه الحديث هذه القاعدة على معيار تمييزها وهو التخصيص للمنفعة العامة، إذ أنه لو سمح بالتصرف فيها لأدى ذلك إلى إخراج المال من ذمة الشخص الإداري، مع ما يترتب على ذلك من المساس بقاعدة التخصيص أي أن صفة العمومية في المال مرتبطة بتخصيصه للمنفعة العامة وجوداً وعدماً.⁽¹⁾

وتنطبق قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام على العقارات والمنقولات على حد سواء وفقاً لما نصت عليه المادة (87) من القانون المدني الليبي، كما تنطبق أو تسري قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة على التصرفات المدنية دون الإدارية، لأن أساس هذه القاعدة هو التخصيص للمنفعة العامة وضمن الثبات والاستقرار لهذه القاعدة، فهي تسري على التصرفات المدنية فقط والتي من شأنها أن تؤدي إلى انتهاء التخصيص، فنطاق القاعدة يسري على التصرفات المدنية التي تؤدي إلى إخراج الأموال من ذمة الإدارة سواء الدولة أو أحد أشخاص القانون العام.

وبالتالي لا يحق لجهة الإدارة أن تتصرف في هذه الأموال بالبيع أو الهبة أو شابه ذلك حيث تطبق هذه التصرفات المدنية أحكام القانون الخاص التي تتنافى مع فكرة التخصيص للمنفعة العامة.

1- انظر- د. محمد علي قطب- المرجع السابق ذكره- ص 57.

وإذا ما أراد الشخص الاعتباري التصرف في المال العام فيجب عليه أولاً أن يتجه إلى تجريد المال العام من صفة العمومية له حتى يصبح مالاً خاصاً وعندئذ يتصرف فيه بجميع أنواع التصرفات التي يجوز القيام بها في الأموال الخاصة.

أما التصرفات الإدارية والتي لا تخضع لقاعدة عدم جواز التصرف فهي كثيرة مثل المبادلات والتي ينتقل بها المال من ولاية الدولة إلى ولاية الأشخاص الاعتبارية الإقليمية مثلاً كالمحافظة أو البلدية أو العكس فهي، جائزة بالنسبة للأموال العامة لأنها لا تتعارض مع فكرة التخصيص، وأن القيد الوارد على التصرفات في الأموال العامة إنما هو قيد وارد على سلطة الشخص الاعتباري وهو بذلك قيد ليس متصلاً بطبيعة المال ولكن يكون منصباً على أهلية مالك أو صاحب هذا المال وهو الشخص الاعتباري العام.

كذلك قد يتخذ التصرف الإداري من قبل جهة الإدارة شكل التراخيص الإدارية بالانتفاع بالأموال العامة، إذا كانت هذه التراخيص صادرة لمدة محدودة، وبصفة مؤقتة، مثل تراخيص أرصفة الشوارع واستغلال الأسواق العامة، غير أنه يلاحظ أن تحويل الانتفاع بهذه الأموال يكون بموجب عقد إداري يخضع لأحكام القانون الإداري دون أحكام القانون الخاص.

وتسري قاعدة عدم جواز التصرف على الأموال العامة وحدها دون الثمار أو المنتجات التي قد تنتجها هذه الأموال لأن هذه الثمار والمنتجات التي قد تنتجها هذه الأموال العامة لا تكون مخصصة للمنفعة العامة.

وأخيراً وليس بآخر إن قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة نسبية وليست مطلقة أي تظل هذه القاعدة معمولاً بها ما دامت هذه الأموال مخصصة للمنفعة العامة.

وبزوال التخصيص للمنفعة العامة الذي من أجله امتدت الحماية القانونية تزول صفة العمومية عن المال ويكون بالتالي شأنه شأن المال الخاص.

ويترتب على مخالفة قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة أنه يقع باطلاً أي تصرف يقوم به الشخص الاعتباري العام في المال العام المملوك له ، ولكن ينبغي أن نفرق هنا بين الحالتين:

الأولى: إذا لم يتم الشخص الاعتباري العام بتسليم المال العام إلى المتصرف إليه فيستطيع الشخص الاعتباري العام أن يدفع في مواجهة المتصرف إليه ببطلان التصرف.

الثانية: إذا تم تسليم المال العام إلى المتصرف إليه فهنا يحق للشخص الاعتباري العام أن يرفع دعوى أصلية ببطلان التصرف.

ويثور تساؤل هنا حول ما هي طبيعة البطلان المترتب على مخالفة قاعدة عدم جواز التصرف في الأموال العامة؟

لقد انقسم الفقه حول طبيعة هذا البطلان إلى قسمين:

الأول: يرى أن هذا البطلان يكون نسبياً وذلك لأنه شرع لمصلحة طرف واحد وهو الذي له الحق في أن يتمسك به أو يدفع به، وهو الشخص الاعتباري العام وذلك لتغليب المصلحة العامة على

المصلحة الخاصة وبالتالي لا يجوز للطرف الثاني "المتصرف إليه" أن يتمسك بهذا البطلان لأنه لم يتقرر لمصلحته.

الثاني: يرى أن هذا البطلان مطلق وذلك لتعلقه بالنظام العام وبالتالي يحق للطرفين التمسك به، لأن هذا البطلان لم يشرع لمصلحة الشخص الاعتباري العام، وإنما شرع لحماية المنفعة العامة وبالتالي فإن هذا البطلان لا تصححه الاجازة اللاحقة وذلك عن طريق قيام الشخص الاعتباري مثلاً بتجريد المال محل التصرف من صفته العامة، ويترتب على قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام منع تجزئة حق الملكية على الأموال العامة وعدم جواز تقرير حقوق ارتفاق مدنية على الأموال العامة.⁽¹⁾

2. عدم جواز الحجز على الأموال العامة:

تعتبر قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة مظهراً هاماً من مظاهر الحماية القانونية التي تتمتع بها الأموال العامة في القانون المدني، وإذا كان الأساس في عدم جواز التصرف في الأموال العامة هو تخصيصها للمنفعة العامة، فإن قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تحقق نفس الغاية بالإضافة إلى ذلك فمن غير المتصور أن يكون التصرف الإداري من قبل الجهة المالكة غير وارد، ويكون التنفيذ الجبري وأخذ الأموال منها حبراً عنها وارداً، ولأنه يترتب على ذلك نقل ملكية المال العام وخروجه من ذمة جهة الإدارة إلى ذمة الغير، الأمر الذي يؤدي إلى انقطاع سبل الانتفاع به.

1- انظر - د. محمد علي قطب - المرجع السابق ذكره - ص 58-66.

ويرجع أساس هذه القاعدة للنص الصريح في المادة 2/87 من القانون المدني حيث قضت بأن الأموال العامة لا يجوز الحجز عليها ويرى جانب من الفقه أن قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تمنع جميع صور التنفيذ الجبري على الأموال العامة، وبذلك يبقى المال العام مخصص للمنفعة العامة أو الغرض الذي من أجله خصصت الأموال العامة.⁽¹⁾

ويثور تساؤل فيما إذا كان يجوز الحجز على أموال الشركات العامة أم لا ؟

لقد انقسم الرأي الفقهي حول هذه المسألة إلى رأيين:

الرأي الأول: يرى بأن الشركات العامة لا تعتبر من الأشخاص الاعتبارية العامة وإنما من الأشخاص الاعتبارية الخاصة، وأنها تمتلك أموالها ملكية خاصة وبناء على ذلك يجوز الحجز على أموالها والتنفيذ عليها، لأن هذه الأموال أموال خاصة وبالتالي يسري عليها ما يسري على الأموال الخاصة من أحكام.

الرأي الثاني: يرى أصحاب هذا الرأي بأنه: لا يجوز الحجز والتنفيذ على أموال الشركات العامة لأن الشركات العامة، تعتبر أجهزة ومؤسسات فرعية تمثل الدرجة الدنيا من جهاز إداري عام يتولى وظيفة إدارة النشاط الاقتصادي في الدولة، فهي تتولى "الشركات العامة" تنفيذ الخطة التي ترسمها السلطات العليا، وتحت رقابتها وبالتالي تعتبر الشركات العامة من الأشخاص الاعتبارية العامة.

1- انظر- د. محمد علي قطب- نفس المرجع السابق ذكره- ص 77- 79.

ويرى الأستاذ علي عبد الرحيم الككلي أنه يجب النظر إلى أموال الشركات العامة من زاوية فيما إذا كان المال من أموال التأسيس "من رأس المال" ومتعلقاً بالإنتاج أو تقديم الخدمات فإنه يتعين عدم الحجز عليه لأنه لو تم الحجز عليه فإنه سيؤدي إلى تعطيل عمل الشركة، أما إذا كان المال من الأموال المتعلقة بالتشغيل أي تتعلق بالمنتجات المخصصة للاستهلاك وإشباع الحاجات أو الأموال المنقولة فإنه يجوز الحجز عليها، لأن تقرير الحجز في مثل هذه الحالة يصبح وسيلة من وسائل حماية الشركة، لأنه يؤدي إلى زيادة حرص الشركة على مراعاة قواعد الوفاء بالتزاماتها، والسير بعملها سير طبيعياً.

وقد أضاف المشرع الليبي في إطار عدم جواز الحجز على الأموال العامة أموال الأجهزة والشركات العامة المنحلة وعدها من ضمن الأموال العامة وذلك بموجب القرار رقم (96) لسنة 2007م الذي نص في مادته الأولى⁽¹⁾ "....، أموال الأجهزة والشركات العامة المنحلة العقارية منها والمنقولة، وكذلك الأموال المودعة بحسابات التصفية بالمصارف العاملة. ومخصصة للمنفعة العامة، لا يجوز الحجز عليها عملاً بأحكام المادة (87) من القانون المدني".⁽²⁾

ويترتب على قاعدة عدم جواز الحجز على المال العام نتائج من بينها:

1- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص 183-189.
2- مدونة الاجراءات - السنة الخامسة - العدد السادس - بتاريخ 2007/07/15م - ص 379.

1. لما كانت قاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة تتعلق بالنظام العام فيترتب على ذلك أن يقضي القاضي من تلقاء نفسه بالبطلان، كما يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به وفي أية مرحلة من مراحل التقاضي.

2. كما يترتب على مبدأ عدم جواز التنفيذ الجبري على الأموال العامة عدم سريان أحكام نزع الملكية للمنفعة العامة على تلك الأموال وذلك حتى تبقى مخصصة للمنفعة العامة.

وهناك رأي آخر يقول أن الأموال الخاصة المملوكة للدولة وإن كانت غير مخصصة لاستخدام المواطن مباشرة إلا أن هذه الأموال تؤدي إلى تحقيق أهداف النفع العام أيضاً.

حيث إن المصلحة العامة غالباً ما تتطلب أن تقوم الأشخاص الاعتبارية العامة من خلال أموالها الخاصة بتقديم خدمات عامة للمواطنين بطريقة غير مباشرة، ومع ذلك لا يكون الهدف من وراء ذلك تحقيق الربح، وإنما تقديم خدمات عامة للمواطنين ومن أجل ذلك فإنه من الأفضل أن تخضع الأموال الخاصة للأشخاص الاعتبارية العامة لذات النظم التي تطبق على الأموال العامة لها بالنسبة لقاعدة عدم جواز الحجز على الأموال العامة، لأن جواز الحجز الأموال الخاصة المملوكة للدولة وما يؤدي ذلك إلى التنفيذ الجبري على هذه الأموال يقلل من هيبة الدولة، الأمر الذي يترتب معه عدم الاطمئنان أو التشكيك في الذمة المالية للدولة.⁽¹⁾

3. عدم جواز اكتساب الأموال العامة بالتقادم:

1- انظر- د. محمد علي قطب- المرجع السابق ذكره- ص 80-81.

يكمن أساس هذه القاعدة في ضمان استمرار تخصيص المال العام للمنفعة العامة حيث إن وضع اليد على الأموال العامة يؤدي إلى عدم استمرارية تخصيصها للمنفعة العامة.

وبناءً عليه يمكن القول بأن قاعدة عدم جواز اكتساب أو تملك الأموال العامة بالتقادم مستمرة طالما استمر تخصيص المال العام للمنفعة العامة.

ويترتب على قاعدة عدم جواز اكتساب الأموال العامة بالتقادم عدة نتائج من بينها:

1- عدم جواز الاحتجاج تجاه جهة الإدارة أو الجهة المالكة بقاعدة "الحيازة في المنقول سند الحائز" وبناءً على ذلك فإنه يحق لجهة الإدارة أن تسترد المال العام المنقول من حائزه حتى لو كان هذا الأخير حسن النية.

ولا يعتد باحتجاج الحائز بأنه وقت تملكه للمال العام كان يجهل بأنه يعتدي على حق أو ملك الغير.

2- عدم جواز الاحتجاج تجاه جهة الإدارة أو الجهة المالكة بقواعد الالتصاق المدنية لاكتساب ملكية المال العام.

ونود الإشارة هنا إلى أنه يختلف مجال تطبيق هذا المبدأ عن المبدأ السابق حيث إن مجال تطبيق المبدأ الأول هو المنقولات العامة، بينما مجال تطبيق الثاني هو العقارات العامة، وكما لا يجوز التمسك بمبدأ الحيازة في المنقول سند الحائز لتملك المنقولات العامة، فإنه غير جائز أيضاً التمسك بقواعد الالتصاق المدنية لاكتساب ملكية الأموال العقارية العامة.

وتعد قاعدة عدم جواز اكتساب المال العام بالتقادم من اطلاقات اختصاصات الإدارة فلا يمكن التمسك بها من قبل الأفراد العاديين.

وبالتالي لا يستطيع الشخص الطبيعي أن يدفع دعوى الملكية الموجهة إليه من آخر على أساس أن حيازته غير ثابتة لوقوعها على مال عام، وإذا كان الأصل في الالتصاق أن العقار الأقل أهمية يدخل في العقار الأكثر أهمية.

ولكن هذا الفرض غير قائم بالنسبة للأموال العامة العقارية عندما يكون أحد طرفي العلاقة شخص طبيعي، بل على العكس من ذلك فقد أعطى القانون للإدارة إلى جانب مكنة نزع ملكية العقار المملوك للأفراد وذلك لحساب العقار المملوك لجهة الإدارة بل لها الحق كذلك في إزالة هذه العقارات إدارياً.

3- عدم جواز وضع الأموال العامة تحت الحراسة القضائية:

لا يمكن وضع الأموال العامة تحت الحراسة القضائية، وذلك بسبب أنه يصعب تصور وجود المال العام لدى جهة أخرى غير جهة الإدارة، حيث إن الأموال العامة بحكم وضعها القانوني وما أسبغ عليها من حماية تأتي أن يعهد بإدارتها لغير جهة الإدارة لأن شرط قابلية المال للتعامل فيه يمنع وضع الحراسة عليه كما أن الأموال العامة مخصصة للمنفعة العامة⁽¹⁾.

1- انظر - د. محمد علي قطب - المرجع السابق ذكره - ص 70 - 77.

* الجريدة الرسمية - السنة السابعة عشر - العدد الثالث والعشرون - بتاريخ 1979/05/07م - ص 1073.

ثانياً: الحماية الجنائية للأموال العامة.

لم يعد يهدف القانون بمفهومه الجديد إلى مجرد تنظيم العلاقات بين الأفراد وإنما أصبح يهدف أيضاً إلى ضمان حاجات الأفراد. وفي هذا المجال يلعب القانون الجنائي دوراً أساسياً في حماية الأموال العامة باعتباره أقرب القوانين وأكثرها اتصالاً بحاجات المواطن، كما أنه أكثر فاعلية في ضمانها وحمايتها.

ولحماية الأموال العامة أصدر المشرع الليبي كغيره من المشرعين في النظم المقارنة كالمشرع المصري عندما أصدر القانون رقم (35) لسنة 1972م بشأن حماية الأموال العامة، القانون رقم (02) لسنة 1972م بشأن الجرائم الاقتصادية(*) وذلك انطلاقاً من حرصه على حماية الأموال العامة، حيث نصت المادة الأولى منه على أنه (للأموال العامة حرمة وحمايتها واجب على كل مواطن) كما جرم أيضاً كافة الأفعال التي من شأنها الاعتداء على الأموال العامة أو عدم المحافظة عليها وصيانتها أو الإضرار بالمنفعة العامة، كذلك وسع من نطاق التجريم حيث استحدث القانون طائفة جديدة من الجرائم العمدية والخطئية لم تكن تشكل في السابق إلا مجرد أخطاء مدنية أو إدارية، وشدد من العقوبات الجنائية فيما يتعلق بحماية المال العام حيث لم يسمح للقاضي باستعمال وسائل الرأفة والتخفيف المعروفة كوقف تنفيذ العقوبة.

كما توسع في مفهوم الأموال العامة حيث شمل هذا المفهوم الأموال الخاصة للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة الأخرى.

كما أن الحماية الجنائية التي قررها قانون الجرائم الاقتصادية المذكور أعلاه للأموال العامة لا تخل بأية حماية جنائية أخرى أكثر فاعلية منصوص عليها في قوانين أخرى ولا تخل أحكام هذا القانون بمساءلة الموظف تأديبياً.

ونلاحظ هنا أن المشرع الليبي في تطبيق قانون العقوبات اعتبر أموال الشركات العامة هي أموال عامة لها نفس الحماية الجنائية المقررة للأموال العامة الأخرى⁽¹⁾.

الختام

تمت في هذه الورقة البحثية المتواضعة دراسة بسيطة لموضوع النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق، وذلك من خلال بيان مبسط لطبيعة العلاقة القانونية للعاملين بهذه الشركات وأموالها التي تدير بها أنشطتها، وذلك من خلال مطلبين اثنين توصلت من خلالهما إلى بعض النتائج وإيراد بعض التوصيات.

1- انظر - علي عبد الرحيم الككلي - المرجع السابق ذكره - ص 190-194.

أولا/ النتائج:

1. عدم اتفاق الفقه والقضاء الإداري والمدني على رأي واحد حول تكييف العلاقة التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها.
2. عدم اعتماد المشرع الليبي لتعريف محدد وموحد للموظف العام يكون متضمنا لكافة عناصره.
3. إن الشركات العامة هي جهات إدارية أنشأتها الدولة لتباشر عن طريقها النشاط الاقتصادي فيكون من غير المقبول عدم توفير حماية خاصة لأموال هذه الشركات وعدم اعتبارها أموال عامة.
4. يمكن اعتبار أموال الشركات العامة أمولا ذات شقين : أموال عامة وتشمل الأموال المخصصة لسير العمل بداخلها من مباني ومنشآت ومواد خام وآلات ومرتبات العاملين بها فهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها من قبل الدائنين، لأنه يترتب على ذلك عرقلة تحقيق المنفعة العامة التي حددتها السلطات العليا في الدولة ، وأخرى أموال لا تكتسب صفة الأموال العامة وبالتالي تعد أموالا خاصة وهي تشمل ما يدخل في الأموال الأولى إذا أصبحت غير ذي جدوى لتحقيق المنفعة العامة.
5. اختلاف الرأي الفقهي حول تحديد معيار تمييز الأموال العامة والأموال الخاصة.
6. إن المشرع الليبي قد شمل بالحماية الجنائية أموال الشركات العامة واعتبرها أموالا عامة.
7. إن الشركات العامة في الواقع العملي هي شركات مساهمة من نوع خاص تجمع بين قواعد القانون العام من حيث إنشائها بقانون أو بقرار وليس بعقد وخضوعها لأجهزة الرقابة بنوعيتها المالية متمثلة

في ديوان المحاسبة وإدارية متمثلة في هيئة الرقابة الإدارية وخضوعها لقواعد القانون الخاص من حيث ممارسة نشاطها.

ثانياً / التوصيات:

1. نأمل من المشرع الليبي الاعتداد بالمعيار الموضوعي الذي يركز على طبيعة وجوهر النشاط المتمثل في إدارة مرفق مخصص لتحقيق منفعة عامة ذات طبيعة اقتصادية لها أهمية حيوية مثل الموانئ والكهرباء والبريد... الخ.
2. تحديد الشخصية الاعتبارية للشركات العامة تحديداً نافياً للجهالة وعدم تركه محلاً للاجتهاادات والتأويلات.
3. إضفاء الحماية المدنية مثل الحماية الجنائية على أموال الشركات العامة وخصوصاً أن هذه الشركات تتمتع بمكنة الحجز الإداري لاستيفاء مديونيتها.
4. الاهتمام أكثر بدراسة النظام القانوني للشركات العامة من ناحية علمية للوصول إلى مقترحات حلول دقيقة للمشاكل القانونية التي تواجه عمل الشركات العامة.

ونعتذر عن أي خطأ أو تقصير فالكمال لله وحده سبحانه الذي أثقن صنع كل شيء

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

1. د. محمد عبد الله الحراري - أصول القانون الإداري الليبي - الجزء الأول - تنظيم الإدارة الشعبية ووظائفها - الطبعة الخامسة 2003م - المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية - طرابلس - ليبيا.

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

- د. مُجَّد عبد الله الحراري - أصول القانون الإداري الليبي - الجزء الثاني - وسائل مباشرة الإدارة الشعبية لوظائفها - الطبعة الخامسة 2003م - المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية - طرابلس - ليبيا.
- د. مُجَّد عبد الله الحراري - الرقابة على أعمال في القانون الليبي - رقابة دوائر القضاء الإداري - الطبعة الرابعة 2003م - المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية - طرابلس - ليبيا.
2. د. مُجَّد علي قطب - الموسوعة القانونية والأمنية في حماية المال العام وفقاً لأحكام القانون المدني والإداري والجنائي والتشريع الإسلامي وأراء الفقه وأحكام القضاء وأثر التخصص في ذلك - الطبعة الأولى 2006م - ايتراك للنشر والتوزيع - القاهرة - مصر.
3. علي عبد الرحيم الككلي - النظام القانوني لشركات القطاع العام - دراسة مقارنة في القانونين الليبي والمصري - دار ومكتبة الفضيل للنشر والتوزيع - بنغازي - ليبيا.
4. مصطفى عبد الحميد دلائف - النظام القانوني للعالمين بالشركات العامة - دراسة مقارنة في القانونين الليبي والمصري - الطبعة الأولى - 2000م - دار ليبيا - مصراتة - ليبيا.

ثانياً: الرسائل العلمية:

- عبد الله سالم السويب - حماية القضاء الإداري لحقوق الموظف العام - دراسة مقارنة في النظامين الليبي والمصري - رسالة ماجستير - غير منشورة - نوقشت بتاريخ 2016/02/25م - طرابلس - ليبيا.

ثالثاً: المجموعات القضائية:

1. مدونة التشريعات (الجريدة الرسمية حالياً) - السنة العاشرة - العدد السابع - بتاريخ 2010/05/18م.
2. مدونة الإجراءات (الجريدة الرسمية حالياً) - السنة الخامسة - العدد السادس - بتاريخ 2007/07/15م.
3. الجريدة الرسمية - السنة السابعة عشر - العدد الثالث والعشرون - بتاريخ 1979/05/07م.

رابعاً: أحكام المحاكم:

- أحكام المحاكم الليبية.

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
ملخص موضوع المشاركة.	أ
المقدمة.	1

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

2	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعلاقة الشركات العامة بالعاملين بها.
3	الفرع الأول: مدلول الموظف العام.
8	الفرع الثاني: طبيعة العلاقة القانونية التي تربط الشركات العامة بالعاملين بها .
15	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لأموال الشركات العامة.
15	الفرع الأول: معيار تمييز الأموال العامة عن الخاصة.
17	الفرع الثاني: الحماية القانونية للأموال العامة.
25	الخاتمة.

مجلة البحوث الأكاديمية - العدد العاشر
النظام القانوني للشركات العامة بين النص والتطبيق

\	
27	قائمة المراجع.
29	فهرس المحتويات.