جامعة آمحمد بوقرة بومرداس

كلية الحقوق

قسم القانون العام

محاضرات في نظام الأملاك العمومية

محاضرات ألقيت على طلبة السنة الأولى ماستر

من إعداد:

الدكتور بعوني خالد

2017-2016

مقـدمـــــة

أموال السلطة الإدارية هي نفسها أموال الدولة، لأن الإدارة أو السلطة الإدارية لا تتمتع بشخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة، ولكنها تمثل الدولة في قيامها باختصاصاتها المختلفة، بما في ذلك إدارتها لأموالها وتصرفها فيها.

وللدولة كشخص معنوي عام ذمة مالية تحتوي على كمية كبيرة قد يصعب حصرها من الأموال العقارية والمنقولة، ومن أمثلة الأموال العقارية المملوكة للدولة الشوارع والطرق والساحات العمومية ومباني الوزارات والمصالح الحكومية، ومن أمثلة الأموال المنقولة للدولة نجد أثاث المرافق العامة وأدواتها المكتبية وكتب المكتبات العامة ونقود الدولة وأوراقها المالية المودعة بالبنوك[1].

وتنتزع الدولة من بعض الأموال المملوكة لها، نطاقاً معينا منها تضفي عليها حماية خاصة بالنظر للتخصيص المعد لها، وتطلق عليها أموال الدومين العام «**Domaine public** » وتخضعها للقانون العام، بالمقابلة بينها وبين بقية الأموال المملوكة للدولة والمعروفة بالأموال الخاصة أو الدومين الخاص«**Domaineprivé**» الذي يظل خاضعاً للقانون الخاص[2].

ولقد ظهرت فكرة الأملاك الوطنية في فرنسا مع نهاية القرن 18 وصدور مرسوم 1790/11/22 المتضمن قانون الدومين الذي أقر بملكية الدولة لهذه الأموال غير القابلة للتصرف والتقادم.

غير أن التفرقة بين الدومين العام والدومين الخاص في إطار ممتلكات الدولة، لم تظهر إلا في أواخر القرن 19، والفضل في ذلك يعود للفقيه الفرنسي «**برودون**» عندما عرّف الدومين العام على أنه الأموال المخصصة لإستعمال الجميع من ضمن ما يعود للدولة من ممتلكات. إلاّ أن التمييز الرسمي بين النوعين ظهر بمناسبة سن فرنسا لقانون الملكية في الجزائر سنة 1851، حيث ميز هذا القانون بين الدومين العام ودومين الدولة، والذي حلت محله لاحقاً عبارة الدومين الخاص.

ولقد عرفت الجزائر منذ الإستقلال نصين إهتما بتنظيم الأملاك الوطنية، وهما :

– الأمر الصادر في 30 جوان 1984 في ظل الاشتراكية والذي تميز بمفهوم موسع للأملاك الوطنية.

1– ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص128.

2– مصطفى محمد الجمّال، نظام الملكية، منشأة المعارف، مصر، دون سنة نشر، ص46، 47.

– قانون 90 / 30 المؤرخ في 1-12-1990[1] والذي ميز بين الأملاك الوطنية العامة والخاصة[2]، كما عرف هذا الأخير تعديل بموجب القانون رقم 14/08 بتاريخ 20 جويلية 2008[3]، يضاف إلى ذلك المراسيم التنفيذية التي صدرت لتنظيم هذا المجال.

وتجدر الإشارة إلى أن مجال الأملاك الوطنية منظم في الدستور والقانون المدني كذلك، باعتبار أن هذا الأخير ينظم حق الملكية بصفة عامة.

ولما كانت الأموال أو الأملاك التي تدخل دراستها في إطار القانون الإداري هي الأموال أو الأملاك العمومية، فإن هذه المحاضرات ستقتصر عليها، مع المقارنة عند اللزوم مع الأملاك الخاصة.

ولدراسة الأملاك العمومية من جوانبها المختلفة، لابد من تحديد ماهيتها وتمييزها عن الأملاك الخاصة المملوكة للدولة، ثم نعرض تقسيماتها المختلفة ووسائل تكوينها وفي الأخير قواعد حمايتها.

1– القانون رقم 90– 30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق لِـ 1 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية رقم 52، بتاريخ 2 ديسمبر 1990.

2– معمر قوادري محمد، تطور مفهوم الأملاك الوطنية في القانون الجزائري، الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، العدد 5 لسنة 2011، ص 23، 24.

3– القانون رقم 08 – 14 المؤرخ في 17 رجب 1429 الموافق لِـ 20 يوليو 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 90–30 المؤرخ في 01–12– 1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية رقم 44، بتاريخ 2008/8/3.

الفصل الأول :مفهوم الأملاك العمومية

تعتبر الأملاك العمومية مصدراً هاماً من مصادر الثروة وترقية حياة الفرد والمجتمع في مختلف ميادين الحياة الاجتماعية والاقتصادية...الخ، لذلك تهتم الدول بتنظيمها عبر قوانينها.

ويتسع ويضيق مفهوم الأملاك العمومية بحسب النهج الاقتصادي الذي تتبعه الدولة، فكلما ازداد تدخل الدولة في النشاط الاقتصادي كلما اتسع مفهوم الأملاك العمومية، وذلك من خلال إنشائها لمؤسسات وهيئات عامة تعتبرها من أشخاص القانون العام، وتعتبر أملاكها أملاك عمومية، وما تصدره من قوانين تؤدي إلى توسيع الملكية العمومية على حساب الملكية الخاصة للأفراد، غير أنه ينحصر ويضيق مفهوم الأملاك العمومية في الدول التي تتبنى الاقتصاد الحر، حيث أن الاعتراف فيها يكون بالملكية الفردية.

ولكي نتعرف على الأموال العموميةلابد من دراسة المعيار الذي يميزها عن الأموال الخاصة، الذي يترتب عليه اكتسابها صفة العمومية من جهة، وطبيعة حق الدولة والأشخاص العامة الأخرى على المال العام من جهة أخرى[1].

المبحث 1 : المعيار المميز للأموال العمومية

سنعرض في هذا المبحث للمعايير الفقهية في إطار النظام الفرنسي باعتباره السبّاق للبحث في معيار يميز الأموال العمومية للدولة عن أموالها الخاصة، ثم نعرض بعد ذلك للمعيار المعتمد في القانون الجزائري.

المطلب 1 : معايير التمييز في إطار النظام القانوني الفرنسي

لو رجعنا إلى القانون المدني الفرنسي، لوجدناه يتناول الأموال العامة في المواد من**538 إلى 541.** فنصت المادة **538**منه :«تعتبر أموالاً عامة الطرق والشوارع التي تتكلف بها الدولة، الأنهار... وعموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير القابلة للتملك الخاص »، في حين أن المواد الأخرى تكلم فيها المشرع الفرنسي عن أصناف معينة من الأملاك العمومية (الأملاك الشاغرة دون مالك، خنادق وأسوار الحصون والقلاع الحربية، ....).

فلبيان ماهية الأملاك العمومية، لم يكتف المشرع الفرنسي بتعداد بعض هذه الأملاك فحسب، بل تبنى معيار عدم القابلية للتملك الخاص أيضاً.

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، دون سنة نشر، ص**261**.

غير أن هذا المسلك لا يؤدي إلى التحديد الدقيق لهذه الأملاك، إذ مهما يكن تعدادها فلن يفلح بالإحاطة بها كلها. كما أن معيار عدم القابلية للتملك الخاص لا يعتبر ذا فائدة عملية لأن ما يستحيل أن يتملكه الخواص يحتاج في حد ذاته إلى معيار[1].

وانطلاقاً من هذه المواد وقصورها في تحديد الصفة العموميةللأملاك، وضع الفقه الفرنسي معايير تميز الأملاك العامة للدولة عن أملاكها الخاصة، فكان أولها معيار طبيعة المال، وتلاه معيار تخصيص المال لخدمة مرفق عام، وأخيراً معيار تخصيص المال للمنفعة العامة.

الفرع 1 : معيار طبيعة المال :

لقد ساد هذا المعيار في فرنسا في القرن 19،اذ يرتكز على طبيعة المال في حد ذاته لتمييزه عن المال الخاص، غير أنه تعرض للنقد .

الفقرة 1 : مضمون هذا المعيار

بني هذا المعيار على أن الأساس في تحديد المال العام وتمييزه عن المال الخاص يتجسد في طبيعة المال ذاته، إذ يجب أن يكون غير قابل للملكية الخاصة، لكي يصبح مالاً عاماً بالطبيعة «**Domanialité par nature**».

ويتزعم هذا الإتجاه الفقيه الفرنسي **ديكروك**«**Ducro**»والأستاذ **بيرتلمي**«**Berthelemy**»[2]، وقد ساد هذا الاتجاه في القرن **19**، فيرى هذين الفقيهين أن الأموال العامة يميزها أنها تختلف بطبيعتها عن الأموال الخاصة، فالعقارات لكي تعد من الأموال العامة، يجب أن تكون مما لا تقبل الملكية الخاصة بطبيعتها[3].

ولقد استند "**ديكروك**" على نصوص القانون المدني الفرنسي، وخاصة المادة **538** واستنتج منها وجوب كون المال غير قابل للملكية الخاصة بطبيعته لكي يعتبر مالاً عاماً، كما استخلص من النص السابق أنه يشترط أن يكون المال العام عقاراً وليس منقولاً، وبناءً على ذلك أخرج المنقولات من عداد الأموال العامة.

أما الأستاذ "**بيرتلمي**"فيرى أن الأموال العامة تختلف بطبيعتها ومن حيث الواقع عن الأموال الخاصة اختلافاً يستوجب استقلالها بأحكام قانونية خاصة بها، وذلك لأن هذه الأموال لا يمكن تملكها أو التصرف فيها من جانب الأفراد، ولهذا فإنها لا تخضع لقواعد القانون الخاص.

1- أنظر : يحياوي أعمر، نظرية المال العام، دار هومة، الجزائر، 2002، ص **11**، **12**.

2-عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **270**.

3- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دون سنة نشر، ص **435**.

وقد قصر "بيرتلمي" صيغة المال العامة على الأموال التي تكون مخصصة لإستعمال الجمهور، لأنها هي التي تختلف عن المال الخاص، لذلك استبعد من عداد الأموال العامة المباني، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، كما استبعد المنقولات من نطاق الأموال العامة مثل "ديكروك"[1].

الفقرة 2 : انتقاد المعيار

غير أن هذا المعيار انتقد لتضييقه من نطاق الأموال العامة[2]، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن عدم قابلية المال للتملك لا يرجع إلى طبيعته الخاصة، وإنما هو نتيجة لإضفاء الصفة العمومية عليه.

وبذلك، فإن جميع الأموال تقريباً، يمكن تملكها من جانب الأفراد ملكية خاصة حتى الطرق والموانئ والشوارع، ولا يمنع الأفراد من ذلك إلا عندما يضفى عليها صفة المال العام.

وأخيراً، فإن أصحاب هذا الاتجاه حملوا نصوص القانون المدني أكثر مما تتحمل، واستندوا إليها في تأصيل هذا المعيار، لأن هذه النصوص تحدثت عن الدومين المملوك للدولة دون تمييز[3].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك جانب من الفقه يطلق على هذا المعيار تسمية"معيار التخصيص لإستعمال الجمهور"، إذ أن الأموال المملوكة للدولة أو لأحد أشخاص القانون العام تعتبر أموالاً عامة إذا كانت مخصصة لاستعمال الجمهور مباشرةً، وبالتالي غير قابلة للتملك[4]، أي يرى أن طبيعة المال (غير قابل للتملك) هي نتيجة حتمية لتخصيص المال لاستعمال الجمهور مباشرةً.

الفرع 2 : معيار تخصيص المال للمرفق العام

يرجع هذا الاتجاه الفقهي إلى فكرة المرفق العام لتمييز المال العام عن المال الخاص ، غير أنه لم يسلم من النقد كذلك، فحاول أصحابه تصويبه .

الفقرة 1 : مضمون وانتقاد المعيار

يربط أصحاب هذا المعيار بين المال العام والمرفق العام، ويقررون أن المال العام يكتسب هذه الصفة إذا كان مخصصاً مباشرةً لخدمة مرفق عام، ووسيلة لإدارته.

ويتزعم هذا الاتجاه فقهاء مدرسة المرفق العام بزعامة "ديجي" ومعه "جيز" و"بونار".

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **270**، **271**.

2- ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص **129**.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص**271**.

4- أنظر : ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص **129**.

غير أن الفقه انتقد هذا المعيار على أنه ضيق من ناحية ووسع من ناحية أخرى، إذ أن المعيار يخرج الكثير من الأموال المخصصة للاستعمال المباشر للجمهور طالما أنها غير موضوعة لخدمة أحد المرافق العامة، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى، يوسع هذا المعيار من نطاق مفهوم المال العام، إذ يدخل فيه جميع الأموال المخصصة لخدمة المرافق العامة على اختلاف أنواعها، سواءً كانت هامة أو تافهة وثانوية كأدوات المكاتب والأقلام والأوراق[1].

الفقرة 2 : تدعيم وتصويب هذا المعيار

وفي محاولة لتدعيم وتصويب هذا المعيار، وذلك بتجنب الانتقادات الموجهة له، اشترط "جيز" شرطين إضافيين حتى يعتبر المال المخصص للمرفق العام مالاً عاماً، وهما أن يكون المرفق مرفقاً عاماً جوهرياً، وأن يكون للمال المخصص لهذا المرفق الدور الرئيسي في سير المرفق وإدارته.

وبناءً على ذلك استبعد "جيز" المنقولات المستخدمة في المرافق العامة من نطاق الأموال العامة، كما استبعد المباني الحكومية من مجال الأموال العامة رغم تخصيصها للمرافق العامة، وبذلك لا تعتبر دور القضاء ولا مباني المدارس والثكنات العسكرية أموالاً عامة.

ولم تنجح محاولة "جيز" في تغطية ما واجه المعيار من انتقادات، بل فتحت عليه أبواب جديدة للانتقاد، إذ أن الشرطين اللذين أضافهما تنقصهما الدقة والوضوح، لأنه لم يبين متى يعتبر المرفق العام جوهرياً ومتى لا يعتبر كذلك، ولم يوضح الحالات التي يعتبر فيها المال المخصص للمرفق العام قائم بالدور الرئيسي في إدارته، والحالات التي يعتبر فيها كذلك، كما أن إخراج المباني الحكومية من نطاق الأموال العمومية يجرد هذه الأموال المخصصة للمرافق العامة من الحماية القانونية المقررة للمال العام[2].

الفرع 3 : معيار تخصيص المال للمنفعة العامة

لتفادى الانتقادات الموجهة للمعيارين السابقين، اتجه الرأي الراجح في الفقه والقضاء الفرنسي إلى الأخذ بمعيار مزدوج قوامه، التخصيص لاستعمال الجمهور والتخصيص للمرافق العامة، وبذلك تكون الأموال العامة هي الأموال المخصصة للاستعمال المباشر للجمهور، بالإضافة إلى الأموال المخصصة لخدمة المرافق العامة، أي أنها الأموال المخصصة للمنفعة العامة بصفة عامة[3].

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **271**، **272**.

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص **272**.

3- ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص **129**، **130**.

ونظراً لما يترتب على الأخذ بهذا المعيار من توسيع لنطاق المال العام، فقد حاول جانب من الفقه المؤيد لهذا المعيار وضع بعض الضوابط لتحديده، فاشترط العميد « **موريس هوريو**» أن يكون تخصيص المال العام للمنفعة العامة بقرار من الإدارة.

غير أنه أخذ على هذا الرأي أنه يعطي الإدارة سلطة تقديرية واسعة بشأن إلحاق صفة العمومية على المال العام. كما أن قرار الإدارة في هذا الصدد لا يعتبر خاصية من الخصائص التي تستوجب اعتبار المال عاماً، وإنما هو وسيلة من جانب الإدارة لإضفاء الصفة العمومية على المال.

ولهذا، ذهب «**مارسيل فالين**» إلى أن المال الذي يستوجب اعتباره عاماً يجب أن يكون ضرورياً ولازماً لتسيير المرفق العام وأدائه لرسالته في تحقيق المصلحة العامة، بحيث لا يمكن الاستغناء عنه أو استبداله بغيره، وإلا تعرض سير المرفق العام للاضطراب، والصالح العام للخطر[1].

الفرع 4 : المعيار المعتمد في القضاء الفرنسي

يضفي مجلس الدولة الفرنسي الصفة العامة على المال على أساس معيار التخصيص للمنفعة العامة، سواءً بتخصيص المال للاستعمال المباشر للجمهور أو لخدمة المرفق العام.

وهناك أموال يبدو أنها لا تخضع لهذا المعيار، لكن يعتبرها القضاء أموالاً عامة بالتبعية، فإذا وجدت علاقة مادية بين مال معين وبين مال عام معين، يجب إلحاق الأول بالثاني، ومن أمثلة ذلك أعمدة الإعلانات (**colonnesd'affichage**) التي تقام على الطريق العام، وإذا لم توجد هذه العلاقة المادية المباشرة، فيكون البحث عما إذا كان المال الأول صالحاً للمال الثاني، وإن كان كذلك اعتبر مالاً عاماً، والعكس بالعكس.

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة يشترط لتخصيص المال لمرفق عام أن يكون هذا المال مطابقاً لغرض المرفق، سواءً بحكم طبيعتهأو بمقتضى تهيئة خاصة، إلا أنه سرعان ما مد شرط التهيئة الخاصة إلى الأموال المخصصة لاستعمال الجمهور، كما هو الحال بالنسبة للمنتزهات العامة، بعض الشواطئ وحظائر إيقاف السيارات[2].

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **273**.

2- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **15**، **16**.

المطلب 2 : معايير التمييز المعتمدة في القانون الجزائري

لدراسة معايير تمييز الأملاك العمومية للدولة عن أملاكها الخاصة في القانون الجزائري، لابد من الرجوع إلى أهم النصوص القانونية التي تنظم موضوع الملكية العامة، بدءاً بالدستور ثم القانون المدني، وصولاً إلى قانون الأملاك الوطنية 90 – 30 وقوانين أخرى.

فمن خلال هذه النصوص، سنبحث عن مفهوم الأملاك العمومية، فهل عرفتها المشرع بمضمونها؟أم أنه اعتمد على المعايير الفقهية في تميزها عن الأملاك الخاصة ؟

الفرع 1 : تعريف الأملاك العمومية في الدستور والقانون المدني

لابد من الرجوع إلى النص القانوني الأسمى في التدرج الهرمي، ألا وهو الدستور وتعريفه للملكية العامة، خصوصا في ظل اعتناق دستور 1989 المعدل للملكية الفردية، وبعدها نرجع إلى القانون المدني وتعريفه للملكية العامة باعتباره يمثل الشريعة العامة، وهو ينظم حق الملكية بصفة عامة.

الفقرة 1 : تعريف الأملاك العمومية في الدستور

بالرجوع إلى المادة 18 من الدستور الجزائري لسنة 1989 المعدل سنة 2016[1] نجدها تنص : "الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية.

وتشمل باطن الأرض، والمناجم، والمقاطع، والموارد الطبيعية للطاقة، والثروات المعدنية الطبيعية والحية..."، في حين تنص المادة 20 من الدستور نفسه : " الأملاك الوطنية يحددها القانون.

وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها الدولة، والولاية، والبلدية.

يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقاً للقانون"، فمن خلال هاذين النصين يلاحظ مايلي :

– الملكية العامة هي ملكية جماعية أي ملك للشعب عامة.

– تمثل الملكية العامة ملكية مجموعة هامة من الأموال والنشاطات.

– تتكون الملكية العامة، والتي سمتها المادة 20 المذكورة "بالأملاك الوطنية"، من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها الدولة وجماعاتها الإقليمية، وفي هذا تبني للتقسيم المزدوج للأملاك الوطنية.

1– الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم **89 – 18** بتاريخ **28** فيفري **1989**، الجريدة الرسمية رقم9، بتاريخ **1** مارس **1989**، المعدل بموجب القانون **16 – 10** المؤرخ في **6**مارس **2016**، الجريدة الرسمية رقم **14**،بتاريخ 7 مارس **2016**.

– تحديد وتسيير الأملاك الوطنية سواءً العمومية أو الخاصة يتم بموجب قانون، فهذا من المجالات التي يشرع فيها البرلمان.

الفقرة 2 : تعريف الأملاك العمومية في القانون المدني

نظم المشرع الملكية العامة أساسا في المادة **688** من القانون المدني[1]والتي تنص : « تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة، أو لإدارة، أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري، أو لمؤسسة اشتراكية، أو لوحدة مسيرة ذاتياً أو لتعاونية داخلة في نطاق الثورة الزراعية ».

الملاحظ هنا أن النص الرسمي باللغة العربية يستعمل مصطلح التخصيص «لمصلحة عامة »، في حين أن النص الأصلي باللغة الفرنسية استعمل مصطلح التخصيص « لاستعمال عام أو جماعي » **(un usage collectif)** لـذ لـك يجب تصحيح النص الرسمي العربي باستعمال عبارة «لاستعمال جماعي »، أو « لاستعمال عام »، بدل «لمصلحة عامة»، ذلك أن هذا المصطلح الأخير يشكل معيار واسع يندرج فيه التخصيص لاستعمال عام والتخصيص لإدارة أو لمؤسسة عامة[2].

وعليه، فإن هذه المادة تتكلم عن أموال الدولة دون تمييز بين الأملاك العمومية والأملاك الخاصة، من جهة، ومن جهة أخرى فإن أموال الدولة هي مجموعة العقارات والمنقولات المخصصة فعلياً أو بموجب نص قانوني للمصلحة العامة (لاستعمال عام)، أو مخصصة لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة ذات طابع إداري...، أي المال أو الملك المخصص للمصلحة العامة، أو المخصص لهيئة معينة محددة في نص المادة المذكورة، وكأننا في إطار المعيار المزدوج في تعريف الأملاك العمومية، حيث من جهة المال العام هو المخصص لاستعمال الجمهور (استعمال عام)، أو المخصص لمرفق عام (لإدارة أو لمؤسسة عمومية...).

وتجدر الإشارة إلى المشرع في المادة **688** المذكورة عبر عن أملاك الدولة بمصطلح « أموالاً»التي تفيد في نظر البعض على أن ثمة حقاً ينصب على أشياء خارجة عن التعامل بحكم القانون، وبالتالي لا يجوز أن تكون محلاً للحق[3].

1– القانون رقم 07–05 المؤرخ في 13 ماي 2007 يعدل ويتمم الامر رقم 75–58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 31 بتاريخ 13 ماي 2007.

2– انظر : يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص**19**.

3– الأخضري نصر الدين، قانون الأملاك الوطنية بين ضرورات التطور وحتمية التعثر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد**2**، السنة **2009**، ص **131**، **132**.

الفرع 2 : تعريف الأملاك العمومية في قانون الأملاك الوطنية

بالرجوع إلى قانون الأملاك الوطنية لسنة **1990** المعدل سنة **2008**، يلاحظ أن المادة **2** منه تنص : «تشمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة، وتتكون هذه الأملاك الوطنية من :

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية.»[1].

في حقيقة الأمر يلاحظ أن هذه المادة تعتبر تفصيلاً للمادة **20/2** من الدستور المعدل سنة 2016 ، حيث عرفت الأملاك الوطنية بمشتملاتها، فهي مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة، وفي هذا تأكيد على التقسيم المزدوج للأملاك الوطنية الذي تبناه الدستور.

في حين، وبالرجوع إلى المادة **3** من قانون الأملاك الوطنية نجدها تنص :«تطبيقاً للمادة **12** من هذا القانون، تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة **2** أعلاه والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها.

أما الأملاك الوطنية الأخرى غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة إمتلاكية ومالية فتمثل الأملاك الوطنية الخاصة »[2].

انطلاقا من الفقرة الأولى من هذه المادة، يلاحظ أن المشرع عرّف الأملاك الوطنية العمومية بأنها مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة والولاية والبلدية في شكل ملكية عمومية، والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها، أي أن المشرع تبنى معيار طبيعة المال كونه غير قابل للتمليك الخاص سواءً بحكم طبيعته أو غرضه، وهو المعيار نفسه، تقريباً، المستعمل في المادة**538** من القانون المدني الفرنسي، غير أن المادة **3/1**المذكورة تشمل العقارات والمنقولات.

1- يلاحظ أن هذه المادة عدلت بموجب المادة **2** من قانون **08-14** والتي حذفت من المادة في صيغتها الأولى في ظل قانون **90-30** عبارة "عملاً بالمادتين 17 و18 من الدستور"، حيث كانت المادة تبتدئ بهذه العبارة، فهذه العبارة هي تحصيل حاصل لأن قانون الأملاك الوطنية يجد أساسه كاملاً في المادتين 17 و18 من دستور1989 ، وليس المادة 2 فقط.

2- وهي الصيغة الجديدة التي جاءت بها المادة **3** من قانون **08-14** التي عدلت المادة **3** من قانون **90-30**، حيث يلاحظ تعديل في صياغة المادة.

أما بالرجوع إلى الفقرة **2** من المادة **3** المذكورة، يلاحظ أن المشرع عرّف الأملاك الوطنية الخاصة بالسلب، فهي غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي يمكن تملكها من قبل الخواص، ويظهر ذلك باستعمال عبارة « والتي تؤدي وظيفة امتلاكية ومالية ».

وعليه، انطلاقاً من المادة **3** من قانون الأملاك الوطنية، يمكن القول أن المشرع قد أخذ بمعيار طبيعة المال في التمييز بين الأملاك الوطنية العمومية والأملاك الوطنية الخاصة، غير أنّه لم يستثني المنقولات كما فعل أصحاب هذا المعيار.

غير أنه، بالرجوع إلى المادة **12** المعدلة من قانون الأملاك الوطنية[1]، نجدها تنص : «تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرةً وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة، تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق.

تدخل أيضاً ضمن الأملاك الوطنية العمومية، الثروات والموارد الطبيعية المعرفة في المادة **15** من هذا القانون ».

بالمقارنة مع المادة **12** قبل التعديل، يلاحظ أن المشرع حذف في آخر الفقرة الأولى عبارة : «وكذلك الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور»، كما غير الفقرة الثانية من المادة **12** كلية، حيث كانت تنص : «لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تمليك خاص أو موضوع حقوق تمليكية»، حيث أن هذه الفقرة كانت تمثل معيار طبيعة المال، وهي تشكل بذلك تكراراً مع ما هو وارد في المادة **3** الفقرة **1** من قانون الأملاك الوطنية، لذلك استلزم الأمر حذفها.

ومهما يكن، فإنه يلاحظ من خلال نص المادة **12** أن المشرع أخذ بالمعيار المزدوج في تعريف الأملاك الوطنية العمومية، حيث تعتبر أملاك عمومية تلك الأملاك المنقولة والعقارية والحقوق، المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرةً أو عن طريق مرفق عام أي أخذ بمعيار تخصيص المال للمنفعة العامة.

غير أن المادة **12** استعملت صيغة تجعل الأموال المخصصة لمرفق الدفاع، لا تدخل في الأموال العامة، لأن الجمهور لا يستعملها بواسطة هذا المرفق، بل ويمنع عليه ارتياد الثكنات واستعمال أموالها. في حين أن هذا الأمر غير مقبول إطلاقاً، لذلك يجب أن تصاغ المادة 12 كما يلي :«تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور أو

1- عدلت المادة 12 من قانون 90-30 بموجب المادة 6 من القانون 08-14.

المخصصة لمرفق عام .....»، فبهذه الصياغة هنا كأموال مخصصة لاستعمال الجمهور، وهناك أموال مخصصة للمرافق العامة ومنها مرفق الدفاع الذي لا يستعمل الجمهور أمواله بأية طريقة كانت[1].

كما يلاحظ أن المادة **12** المذكورة، تشترط في الأموال المخصصة لمرفق عام أن تكون مطابقة بطبيعتها أو بتهيئة خاصة مع هدف المرفق. غير أن التهيئة الخاصة لا تلازم فقط الأموال المخصصة للمرافق العامة، بل تعتبر ضرورية حتى بالنسبة للأموال الموضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور، ولو أخذنا على سبيل المثال حديقة عامة، فهي مخصصة لاستعمال الجمهور، لكنها لا تعد كذلك دون تهيئة خاصة[2].

كما يلاحظ أخيراً على المادة **12** المذكورة، أنها في الفقرة الأخيرة منها تدخل في الأملاك العمومية الثروات والموارد الطبيعية المنصوص عليها في المادة **15** من قانون الأملاك الوطنية، أي أن المشرع لم يكتف بوضع معيار للتمييز بين الأملاك الوطنية العمومية والخاصة، بل راح يؤكد على الخصوص، بأن الثروات والموارد الطبيعية هي أملاك وطنية عمومية، وهذا تحديد تشريعي لا يحتاج إلى تطبيق المعيار المذكور في المادة **12**.

وفي الأخير، نستنتج بالجمع بين المادتين **3** و **12** من قانون الأملاك الوطنية، أن المشرع أخذ من جهة بمعيار طبيعة المال، ومن جهة أخرى، بالمعيار المزدوج وهو تخصيص المال للاستعمال المباشر للجمهور وكذا تخصيصه للمرافق العامة، فإن لم يسمح لنا معيار بإضفاء الصفة العمومية على المال نرجع للمعيار الآخر، وإلا كان المال مالاً وطنيا خاصاً.

الفرع 3 : تعريف الأملاك العمومية في قوانين أخرى

لقد تناول المشرع الأملاك الوطنية العمومية في تشريعات أخرى، نذكر منها ما نصت عليه المادة **24** من قانون التوجيه العقاري **90-25**[3]، بقولها: « تدخل الأملاك العقارية والحقوق التي تملكها الدولة وجماعاتها المحلية في عداد الأملاك الوطنية.

تتكون الأملاك الوطنية من:

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية.

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية »، وهذا تأكيد لما ورد في المادة **20** من الدستور.

1- أنظر : يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **23**، **24**.

2- يحياوي أعمر، نفس المرجع ، ص **24**.

3- القانون رقم **90-25** المؤرخ **1 جمادى الأولى 1411 الموافق لِـ 1990/11/18** المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية رقم **49** لسنة **1990**، معدل ومتمم بأحكام الأمر **95-26** المؤرخ في **1995/09/25**، الجريدة الرسمية رقم **55** لسنة **1995**.

كما نجد هذا التأكيد في المادة **157** من قانون البلدية **11-10**[1] والتي تنص : «للبلدية أملاك عمومية وأملاك خاصة »، كما تنص المادة**158**/**1**من القانون نفسه : «تتشكل الأملاك العمومية للبلدية من الأملاك العمومية الطبيعية والأملاك العمومية الإصطناعية طبقاً لأحكام القانون المنظم للأملاك الوطنية »، فهي تتعلق بمشتملات الأملاك العمومية للبلدية.

كما يلاحظ أن المشرع تناول الأملاك العمومية في القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية[2]، حيث كانت كل أموال المؤسسة العامة الاقتصادية، في ظل النظام الإشتراكي، أموالاً عامة، غير أنه وانطلاقاً من المادة **20** الفقرة **1** من القانون التوجيهي للمؤسسات العامة الاقتصادية، تغير الوضع وأصبحت هذه المؤسسة تسير وفق قواعد القانون التجاري، لذلك تقلص فيها حجم الأموال العامة ليشمل فقط جزءاً من الأصول الصافية التي تساوي مقابل قيمة رأسمالها التأسيسي، أما باقي الأموال فلا تعتبر أموالاً عامة.

ولقد عرف هذا الوضع تعديلاً إلى أن استقر سنة **2001**، حيث صدر الأمر رقم **01-04** المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها[3]، حيث أصبحت كل أموال المؤسسة العامة الإقتصادية أموالاً خاصة بما فيها تلك التي تشكل مقابل رأسمالها التأسيسي، بدليل أن المادة**4**/**2** منه أقرت أن رأسمالها الإجتماعي يمثل الرهن الدائم وغير المنقوص للدائنين الإجتماعيين[4].

المبحث 2 : طبيعة حق الدولة والأشخاص العامة على الأموال العمومية

لم يختلف الفقه حول حق الدولة والأشخاص العامة الأخرى على أموالها الخاصة، إذ لا يختلف ذلك الحق عن حق ملكية الأفراد لأموالهم، التي يحكمها القانون الخاص. ولكن الخلاف ثار حول طبيعة هذا الحق بالنسبة للأموال العامة.

لقد أنكر معظم الفقه في بداية الأمر أن للدولة والأشخاص العامة الأخرى على أموالها العامة حق ملكية. ويذهب الفقه المعاصر إلى الإقرار بحق الملكية للدولة والأشخاص العامة على الأموال العامة، ولكن هذا الفقه انقسم على نفسه في تكييف هذا الحق[5].

1- قانون رقم **11-10** المؤرخ في **22 يونيو 2011** يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم **37** بتاريخ **3 يوليو 2011**.

2- القانون رقم **88-01** المؤرخ في **1988/01/12** يتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الإقتصادية، الجريدة الرسمية عدد 2 بتاريخ 13 جانفي 1988.

3- الأمر **01-04** المؤرخ في **2001/08/20** المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية رقم47بتاريخ 22 أوت 2001.

4- للتوضيح أكثر، أنظر : يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **20-22**.

5- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **280**.

المطلب 1 : إنكار ملكية الدولة لأموال العمومية

ساد هذا الإتجاه خلال القرن **19** وأوائل القرن **20**، ويمكن تقسيم فقهاء هذا الإتجاه إلى فريقين، فريق أنكر ملكية الدولة استناداً إلى أحكام القانون المدني، وفريق ارتكز على إنكار الشخصية القانونية للدولة وحقها في اكتساب الحقوق.

الفرع 1 :إنكار ملكية الأموال العمومية استناداً للقانون المدني

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أنه إذا كان حق الملكية في القانون المدني يعني اختصاص مالك الشيء به، اختصاصا يمنع الغير من الانتفاع به، لأن هذا الانتفاع مقصور على شخص مالكه[1]، فإنه ليس للدولة حق الملكية على الأموال العامة.

ويعتبر الفقيه «**برودون**» رائد هذا الإتجاه، حيث يرى بأن المال العام ليس من الإمكان تملكه بأي وسيلة نظراً لعدم توافر عناصر الملكية الثلاث بالنسبة له، وهي التصرف والاستعمال والاستغلال، إذ لا يمكن التصرف في المال العام، كما أن الاستعمال والاستغلال مقررين للأفراد لا للشخص العام، وعلى هذا ينكر هذا الاتجاه حق الملكية على الأموال العامة ويقتصر حق الشخص العام على هذه الأموال على الإشراف والرقابة[2].

وفي حقيقة الأمر، هذا الاتجاه لفقهاء القانون الخاص في فرنسا، ولقد اعتنقه العديد من الفقهاء الفرنسيين كالأستاذ ديكروك والأستاذ بيرتلمي[3].

الفرع 2 : إنكار ملكية الأموال العمومية استناداً لإنكار الشخصية القانونية للدولة

لقد أسس فقهاء القانون العام إنكار ملكية الدولة للأموال العمومية إستنادا لرفضهم وإنكارهم لفكرة الشخصية المعنوية للدولة، مع العلم أنه من نتائج هذه الشخصية المعنوية التمتع بذمة مالية مستقلة، وإذا رفضنا هذه الشخصية فلا تكون للشخص العام ذمة مالية، وبالتالي فلا يملك المال العام ولا المال الخاص على حد تعبير **ديجي** والذي تزعم هذا الإتجاه[4]، رفقة الفقيهين « **جيز**»و «**بونار**».

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **280**، **281**.

2- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، **1992**، ص **26**.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **281**.

4- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **51**.

إذ يرى العميد «**بونار**» أن الفقه قد خلط بين العناصر المادية للدولة، وهي الشعب والإقليم والسلطة السياسية، والعناصر القانونية المجردة، ويرى تبعاً لذلك أنه لا توجد ضرورة تحتم الأخذ بفكرة الشخصية القانونية بصفة عامة[1].

رغم اختلاف هذا الإتجاه عن الإتجاه الأول في الأساس المرتكز عليه لإنكار ملكية الدولة للأموال العمومية، إلا أنهما ينتهيان إلى النتيجة نفسها، وهي أن حق الدولة والأشخاص العامة على الأموال العامة هو حق إشراف ورقابة[2].

المطلب 2 : الاعتراف بملكية الدولة للأموال العمومية

يتجه الفقه والقضاء المعاصريين إلى الإقرار بحق الدولة والأشخاص العامة الأخرى في ملكية الأموال العامة، وليس مجرد حق الإشراف والرقابة والحفظ لهذه الأموال[3].

الفرع 1 : تكييف حق ملكية الدولة

إن هذا الاعتراف السائد فقهاً وقضاءً، يرتكز على أن حق ملكية الدولة للأموال العمومية هو حق ملكية عادية مقيد بفكرة تخصيص المال العام للنفع العام، في حين سبق هذا الرأي رأيٌ آخر يرتكز على فكرة حق الملكية الإدارية.

الفقرة 1 : الإعتراف استناداً لحق الملكية الإدارية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن حق الدولة على الأملاك العامة هو حق ملكية إدارية، فبعدما رفضوا الآراء التي ذهبت إلى أن حق الشخص العام على الدومين العام هو حق إشراف ورقابة، ذهبوا إلى القول بأن حق الدولة على الأموال العامة أقوى من ذلك بكثير، فهو حق ملكية ولكنه من نوع خاص يسميه الفقيه «**هوريو**» : **حق ملكية إدارية (une propriété administrative)** . وهذا الحق ليس كالملكية الخاصة التي ينظمها القانون المدني بالنسبة للأفراد، ولكنها ملكية يضع حدودها القانون الإداري مراعياً في ذلك خصائص المال العام.

ومؤدى هذا الرأي أن فكرة الملكية وإن كانت منقولة أساساً من القانون الخاص، إلا أن مدلولها قد تطور وتحور إلى حد كبير كسائر الأفكار المنقولة من القانون المدني، فهذه الأموال العامة بالرغم من

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **282**.

2- أنظر : محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **26**.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **283**.

أنها مملوكة للشخص العام، إلا أنها لا تقبل مثلاً البيع، كما لا تقبل تحمل أي حق عيني عليها، وذلك خلافاً للملكية الخاصة.

وعند التأمل في هذا الرأي نجده يفقد أصالته الظاهرية، لأن أنصاره ينتهون إلى القول بأن الملكية التي يتمتع بها الشخص العام على أمواله، إنما يجب أن تستبعد من نتائجها كل ما يتعارض مع فكرة التخصيص[1].

الفقرة 2 : الاعتراف استناداً لفكرة التخصيص للنفع العام

إن هذا الإتجاه هو السائد فقهاً وقضاءً، ويتركز على أن حق الشخص العام على الأملاك العامة هو حق ملكية عادية، غير أنه مقيد بفكرة تخصيص المال للنفع العام، فالإدارة لها على أموال الدومين العام حق ملكية لا يختلف في جوهره عن حق الملكية الخاص، ولكن الخلاف ينحصر في نطاق هذا الحق ومضمونه، فأحياناً يكون هذا الحق أضيق من حقوق الأفراد، كما هو الحال بالنسبة لمنع الشخص الإداري من التصرف في المال العام تصرفاً من التصرفات المدنية مادام تخصيص المال للمنفعة العامة قائماً، وأحياناً يكون نطاق هذا الحق أوسع، كما هو الحال في حماية هذا المال العام بالتشريعات الجنائية وتشديد العقوبة على من يرتكب إحدى جرائم الأموال العامة[2].

الفقرة 3 : التكييف القانوني لحق ملكية الدولة

لقد بحث في هذه المسألة الأستاذ الجزائري «**يحياوي أعمر**»، والذي وجه انتقادات للاتجاهات السابقة في تكييف حق الدولة على المال العام، وذلك في كتابه « نظرية المال العام »، وحاول تكييف حق الدولة استناداً إلى أحكام الدستور والقانون المدني، وسنعرض رأيه في ما يلي :

((تنص المادة **(17 ف1)** من الدستور على أن«الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية...».

وتقضي المادة **(692 ف2)** من القانونالمدني الجزائري بأن : (وتعتبر جميع موارد المياه ملكا للجماعة الوطنية).

يستفاد من هذين النصين أن الأموال العامة ترجع ملكيتها إلى كل أفراد الرعية الذين يستعملونها مباشرةً أو بواسطة مرفق عام، فهم حين يتصرفون فيها، إنما يمارسون حرية عامة غير مقيدة سوى بالقيود التي يفرضها القانون والتي تستهدف أساسا حمايتها وضمان حرية الآخرين في استعمالها.

1- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **27**، **28**.

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع نفسه، ص**52**.

لكن هناك من سلطات ما يتعذر على الجمهور القيام بها في إطار تسيير وإدارة الأموال العامة، لذلك لابد من هيكل منظم يتولى هذه السلطات حتى تؤتي هذه الأموال منافعها لصالح الرعية، وهنا تبرز الأشخاص العامة للقيام بهذه المهام.

بناءً على ذلك، فإن التكييف القانوني الذي يمكن اعتباره الأمثل، هو أن نعتبر الأشخاص العامة وكلاء عن الرعية في تسيير وإدارة الأموال العامة. لكن ما مدى انطباق الوكالة على الأموال العامة ؟

الوكالة هي تفويض الغير للقيام بعمل ما لحساب المفوَّض أو الموكّل. وإذا حاولنا تطبيق ذلك على الأموال العامة، فسنجد الموكّل هنا هو الجماعة الوطنية التي تملك هذه الأموال، والوكلاء هم الأشخاص العامة، أما العمل محل الوكالة، فهو تسيير وإدارة الأموال العامة، والصيغة التي تمت بها الوكالة هي قانون الأملاك الوطنية الذي يحكم الأموال العامة، والذي وافقت عليه الرعية بواسطة ممثليها المنتخبين في المجلس التشريعي.

وهناك نوعان من الوكالة : وكالة خاصة تخول الوكيل القيام بعمل مادون غيره، ووكالة عامة تنصب على جميع أعمال الإدارة دون التصرف.

إن الوكالة المنطبقة على الأموال العامة هي الوكالة العامة، لأن قانون الأملاك الوطنية حظر على الأشخاص العامة القيام بأعمال التصرف التي تمس الأموال العامة ومكنها من القيام بأعمال تسيير وإدارة هذه الأموال فقط...

وهكذا فالوكالة العامة تفسر قاعدة منع التصرف، أما الملكية التي أقرها الفقه الحديث، فتتعارض تعارضاً صارخاً مع قيد حظر التصرف))[1].

الفرع 2 : حجج الاعتراف بملكية الدولة للأموال العمومية

لقد دعم الفقه المعترف للدولة بحق الملكية على الأموال العمومية، موقفه بعدة حجج، نذكر منها :

1- إذا كان التصرف في الأموال العامة ممنوعاً على الأشخاص العامة، فذلك تستدعيه المصلحة العامة التي من أجلها تم تخصيص هذه الأموال، ولا يتعارض هذا القيد مع فكرة الملكية، لأن الملكية الفردية كذلك ترد عليها قيود كثيرة تستهدف وضع حدود لتعسف المالك، أو تمنعه من التصرف كما في حالة الشرط المانع من التصرف، أو تحد من انتفاعه بملكيته بموجب حقوق الإرتفاق المقررة لصالح الغير[2].

2- يرى الفقه الحديث أن عناصر الملكية الثلاثة، الإستعمال، الاستغلال والتصرف متوافرة بالنسبة لسلطة الدولة على الأموال العامة، إذ تمارس الدولة بالفعل حق الاستعمال على المال العام، ويكون مقصوراً

1- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **63**، **64**.

2- يحياوي أعمر، المرجع نفسه، ص **52**.

عليها في بعض الأحيان، كما هو الحال بالنسبة للثكنات العسكرية، وقد يكون للأفراد استعماله كما هو الشأن بالنسبة للأموال المخصصة للمرافق العامة، وكل هذا ليس فيه تعارض مع حق الملكية، إذ أن للأفراد الملاك حق ترك الآخرين يستعملون هذا المال.

كما أن حق الإستغلال، وإن كان ليس هدفاً أساسياً بالنسبة للمال العام، إلا أن هذا الأخير قابل لهذا الإستغلال، وهناك من الأموال العامة ما يدر بالفعل ثماراً مدنية.

وأخيراً، فإن منع التصرف في المال العام يرجع – كما قلنا سابقا – إلى تخصيصه للمنفعة العامة، ومن الجائز التصرف فيه بعد زوال هذا التخصيص، وهذا يؤكد أن حق الدولة والأشخاص العامة على الأموال العامة هو حق ملكية[1].

3- من المبادئ المسلم بها أن المال الذي لا مالك له مال مباح، ولا يستطيع أحد أن يقول بأن المال العام مال مباح، لأن القول بذلك يؤدي إلى نتائج عكسية لما يتوخاه المشرع من إسباغ حمايته على الأموال العامة[2].

4- حين يستعمل الجمهور المال العام فكأن الشخص العام هو الذي يستعمله، لأن الدولة والجماعات المحلية ما هي إلا ممثلة للرعية[3].

الفرع 3 : نتائج ثبوت حق ملكية المال العام

في حقيقة الأمر، لا توجد فائدة مطلقة من إنكار حق الدولة والأشخاص المعنوية العامة الأخرى في ملكية المال العام، بل على العكس من ذلك تماماً، فإن القول بملكية هذا المال للشخص العام له أهمية كبرى، كما يترتب عليه نتائج عملية هامة، وتتمثل فيما يلي :

1- حل الكثير من المسائل التي يثيرها نظام الدومين العام والتي لا تكفي فكرة التخصيص وحدها لحلها، مثال ذلك معرفة الشخص المكلف بصيانة أموال الدومين العام، وكذا الشخص المسؤول عن الأضرار الناتجة عن استخدامها، ففكرة الملكية تفيد في مثل هذه الحالات، لأن مالك هذا المال، وهو الشخص المعنوي العام، يلتزم بصيانة هذا المال، كما أنه يلتزم بتعويض الأضرار التي قد تلحق الأفراد جرّاء الإهمال في صيانة المال العام[4].

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **283**، **284**.

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **29**.

3- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **52**.

4- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **30**.

2- يلتزم الشخص العام بصيانة المال العام والحفاظ عليه، كما يكون له الحق في حمايته وذلك عن طريق رفع دعوى الإستحقاق، وكذلك دعاوى الحيازة أو وضع اليد، وحق المطالبة بالتعويض ممن اعتدى على المال العام وأصابه بأضرار [1].

3- إن فكرة الملكية تتفق مع الإتجاهات الحديثة في موضوع الأموال العامة، لأن هذه الإتجاهات ترمي إلى الإنتفاعالإقتصادي بهذه الأموال باعتبارها ثروات جماعية، وعلى ذلك، فإن الشخص الإداري يملك الثمار التي ينتجها المال العام إذا كان مثمراً، كما يدخل في ذمته ثمن المال العام ببيعه إذا ألغي تخصيصه للنفع العام[2].

هذه النتائج توصل إليها الفقه الغربي (الفرنسي)، غير أن الأستاذ "يحياوي اعمر" الذي كيّف حق الدولة على المال العام بأنه وكالة عامة توصل إلى النتائج التالية :

((من القواعد المقررة في الوكالة أن الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة، ويسأل عن جميع أعمال التسيير والإدارة التي يقوم بها، لكن هناك سؤالاً يطرح نفسه، كيف نطبق ذلك في مجال تسيير الأموال العامة ؟

أن الأشخاص العامة تلتزم، وفقاً للأحكام التي تتعلق بإدارة وتسيير الأموال العامة، باتخاذ جميع الإجراءات والتدابير الرامية إلى المحافظة على هذه الأموال وتنظيم استعمالها وفقاً للأغراض التي خصصت لها فتتخذ في سبيل ذلك كل لوائح الضبط أو البوليس وكل الأعمال الخاصة بصيانتها قصد ضمان استمراريتها وفعاليتها، وترفع الدعاوى ضد كل من يعتدي عليها بأي شكل كان.

وتتولى الأشخاص العامة مهاماً أخرى تتمثل في منح رخص الشغل المؤقت التي تخول الحق في الحصول على أتاوى تعود على الرعية بمنافع كثيرة))[3]

وفي حقيقة الأمر يلاحظ أن هذه النتائج تتفق في جوهرها مع النتائج التي توصل إليها الفقه الغربي، وهذا أمر منطقي.

المبحث 3 : تقسيمات أو مشتملات الأملاك العمومية

هناك عدة تقسيمات للأملاك الوطنية العمومية، فيمكن تقسيمها بالنظر إلى طبيعة الأملاك، فنجد أملاك عقارية وأملاك منقولة، كما يمكن تقسيمها بالنظر إلى طبيعة التخصيص، فنجد أملاك مخصصة لاستعمال الجمهور وأملاك مخصصة للمرافق العامة. كما يمكن تقسيمها بالنظر إلى الأشخاص العمومية التي تملكها فنجد الأملاك العمومية التي تملكها الدولة والتي تملكها جماعاتها الإقليمية.

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **285**.

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **30**

3- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **65**، **66**.

غير أن التقسيم التقليدي للأملاك الوطنية العمومية يرتكز على مشتملاتها فنجد الأملاك العمومية الطبيعية والأملاك العمومية الإصطناعية، فيقصد بالأولى أن وجود وحالة بعض الأملاك ناتجة عن الظواهر الطبيعية (جغرافية وفيزيائية)، بينما الثانية فتنتج عن طريق تدخل الإنسان[1].

فإذا كان المال طبيعياً دخل ضمن الأموال العمومية متى توفرت فيه الشروط المطلوبة منذ لحظة اكتساب ملكيته. أما إذا كان اصطناعيا فلا يدخل في الأملاك العمومية بمجرد اكتساب ملكيته، بل ينبغي تخصيصه لاستعمال الكافة (الجمهور) أو للخدمة العامة بمقتضى تصرف أو عمل قانوني يقرر هذا التخصيص صراحةً أو ضمناً، ويجب فضلاً عن ذلك أن يتم التخصيص بالفعل وإلا كان التصرف أو العمل القانوني باطلاً[2].

بالرجوع إلى المادة 20 من الدستور الجزائري نجدها تقسم الأملاك الوطنية بحسب الهيئات أو الأشخاص المالكة، فنجد الأملاك العمومية والخاصة التي تعود للدولة و التي تعود للولاية والتي تعود للبلدية.

غير أنه عندما قسم المشرع الأملاك الوطنية العمومية، أخذ بالتقسيم التقليدي، أملاك عمومية طبيعية وأملاك عمومية اصطناعية، ويظهر ذلك من خلال المادة **14** من قانون الأملاك الوطنية، والتي تنص : «تتكون الأملاك الوطنية العمومية في مفهوم هذا القانون من الأملاك العمومية الطبيعية والأملاك العمومية الإصطناعية». ولذلك سيتم الاعتماد على هذا التقسيم القانوني الذي يرتكز على مشتملات الأملاك العمومية.

المطلب 1 : الأملاك العمومية الطبيعية :

بالرجوع إلى المادة **15** من قانون الأملاك الوطنية نجدها تنص :«تشمل الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية خصوصاً على ما يأتي :

- شواطئ البحر،
- قعر البحر الإقليمي وباطنه،
- المياه البحرية الداخلية،
- طرح البحر ومحاسره،

1-Philippe Godfrin, Droit administratif des biens, **5**^{eme}edition, Armand colin, Paris, **1997,** p**16.**

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **25**.

– مجاري المياه ورقاق المجاري الجافة، وكذلك الجزر التي تتكون داخل رقاق المجاري والبحيرات والمساحات المائية الأخرى أو المجالات الموجودة ضمن حدودها كما يعرفها القانون المتضمن قانون المياه،

– المجال الجوي الإقليمي،

– الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية المتمثلة في الموارد المائية بمختلف أنواعها، والمحروقات السائلة منها والغازية والثروات المعدنية الطاقوية والحديدية، والمعادن الأخرى أو المنتوجات المستخرجة من المناجم والمحاجر والثروات البحرية، وكذلك الثروات الغابية الواقعة في كامل المجالات البحرية من التراب الوطني في سطحه أو جوفه و/أو الجرف القاري، والمناطق البحرية الخاضعة للسيادة الجزائرية أو لسلطتها القضائية ».

يلاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع لم يحدد مشتملات الأملاك العمومية الطبيعية على سبيل الحصر، وإنما أعطى مجموعة من هذه الأملاك والتي تعتبر طبيعية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يلاحظ أن المشرع هو الذي أعطى الوصف للأملاك المذكورة في المادة **15** السابقة بأنها أملاك عمومية طبيعية، أي الوصف التشريعي ولا يحتاج الأمر إلى قرار من الإدارة لإعتبارها كذلك أو غير ذلك.

ومن خلال المادة **15** المذكورة يلاحظ أنها تضمنت الأقسام التالية :

الفرع 1 : الأملاك العمومية البحرية

الدومين العام البحري يرجع في كامله إلى الدولة[1]، وهو يتكون من شواطئ البحر، وقعر البحر وباطنه والمياه البحرية الداخلية، وطرح البحر ومحاسر[2]، ويقصد بطرح البحر الفضاءات التي تراجعت عنها البحار بصفة نهائية والتي لم تعد تغطي الجزء الأكبر العائم، في حين أن المحاسر هي الأراضي المتقطعة بفعل عمل البحر بتراجعه ولم تعد مغطاة بالمياه.

ولقد عرفت الأملاك الوطنية العمومية البحرية عدة تطورات وتوسع كما عرفت تطوراً في تظيمها[3].

الفرع 2 : الأملاك العمومية النهرية

وتتكون من مجاري المياه ورقاق المجاري الجافة، والجزر التي تتكون داخل رقاق المجاري والبحيرات والمساحات المائية الأخرى أو المجالات الموجودة ضمن حدودها كما يعرفها قانون المياه.

1- Philippe Godfrin, Op.Cit, p**.17.**

2– أنظر : محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **25.**

3- Philippe Godfrin, Op.Cit, p**.18-30.**

وبالرجوع إلى قانون المياه رقم **12/05**[1]، يلاحظ أن المادة **4** منه تتكلم عن الأملاك العمومية الطبيعية للمياه، حيث تتكون هذه الأخيرة من :

– المياه الجوفية بما في ذلك المياه المعترف بها كمياه المنبع والمياه المعدنية الطبيعية ومياه الحمامات بمجرد التأكد من وجودها أو اكتشافها، خاصة بعد الانتهاء من أشغال الحفر أو التنقيب الإستكشافية مهما كانت طبيعتها، المنجزة من طرف كل شخص طبيعي كان أو معنوي، خاضع سواءً للقانون العام أو الخاص.

– المياه السطحية المشكلة من الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط وكذا الأراضي والنباتات الموجودة في حدودها.

– الطمي والرواسب التي تتشكل طبيعيا في مجاري المياه.

– الموارد المائية غير العادية التي تتكون مما يأتي :

* مياه البحر المحلاة والمياه المالحة المنزوعة منها المعادن من أجل المنفعة العمومية.

* المياه القذرة المصفاة والمستعملة من أجل المنفعة العمومية.

* كل أنواع المياه المدمجة في الأنظمة المائية بتقنية إعادة التموين الإصطناعي.

من هنا يلاحظ أن المشرع، في قانون الأملاك الوطنية، لم يحدد كل أنواع الأملاك العمومية الطبيعية، وإنما أعطى أمثلة عنها، والباقي يحدد في مختلف النصوص القانونية ذات الشأن، ومن بينها قانون المياه كما رأينا.

ويمكن القول، بالنسبة للدومين العام النهري، أن ملكيته تعود للدولة، كما أنه عرف نفس التطور الذي عرفه الدومين العام البحري[2].

الفرع 3 : الدومين العام الجوي والثروات الطبيعية

بالنسبة للدومين الجوي فقد اختلف الرأي حول الفضاء الجوي الخاضع لسيادة الدولة فذهب رأي إلى القول بأنه مال لا مالك له، ولكن هذا الرأي مرجوح لأن الرأي الراجح هو الذي يرى أن الفضاء الجوي يدخل في الدومين العام ويخضع لسيادة الدولة المطلقة[3].

1– القانون رقم **05**–**12** المؤرخ في **4** أوت **2005** يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية رقم **60** بتاريخ **4** سبتمبر **2005**.مع ملاحظة انه عدل سنة**2008**.

2- Philippe Godfrin, Op .Cit, p.**30.**

3– محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **25**.

ومهما كان أمر هذا الخلاف[1]، فإن المشرع الجزائري في المادة **15** من قانون الأملاك الوطنية إعتبر المجال الجوي الإقليمي ملكا عاما طبيعيا.

أما بالنسبة للثروات الطبيعية، فقد حددها المشرع في المادة 15 المذكورة، وهي تشمل الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية المتمثلة في الموارد المائية باختلاف أنواعها، والمحروقات السائلة منها والغازية والثروات المعدنية الطاقوية والحديدية، والمعادن الأخرى أو المنتوجات المستخرجة من المناجم والمحاجر والثروات البحرية، وكذا الثروات الغابية الواقعة في كامل المجالات البحريةمن التراب الوطني في سطحه أو جوفه و/أو الجرف القاري والمناطق البحرية الخاضعة للسيادة الجزائرية أو لسلطتها القضائية، نذكر على سبيل المثال في الثروات البحرية المرجان المستخرج من البحر فهو يعتبر ملك عمومي طبيعي.

وتجدر الإشارة أن صاحب الأرض التي يكتشف بها أحد المناجم ليس له أي حق عليها وكل ماله عندئذٍ هو المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تنتج لسطح الأرض أو من حرمانه من الإنتفاع بها[2].

المطلب 2 : الأملاك العمومية الإصطناعية

حدد المشرع الأملاك العمومية الإصطناعية انطلاقا من المادة **16** من قانون الأملاك الوطنية والتي تم تعديلها سنة **2008**، حيث تنص : «تشمل الأملاكالوطنية العمومية الإصطناعية خصوصاً على ما يأتي :

- الأراضي المعزولة اصطناعيا عن تأثير الأمواج،
- السكك الحديدية وتوابعها الضرورية لاستغلالها،
- الموانئ المدنية والعسكرية وتوابعها لحركة المرور البحرية،
- الموانئ الجوية والمطارات المدنية والعسكرية وتوابعها المبنية أو غير المبنية المخصصة لفائدة الملاحة الجوية،
- الطرق العادية والسريعة وتوابعها،
- المنشآت الفنية الكبرى والمنشآت الأخرى وتوابعها المنجزة لغرض المنفعة العمومية،
- الآثار العمومية والمتاحف والأماكن الأثرية،

1- للتوضيح أكثر في هذه المسألة وتطورها التاريخي، انظر: Philippe Godfrin ,Op.Cit,p.**42**,**43**.

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **26**.

– الحدائق المهيأة،

– البساتين العمومية،

– الأعمال الفنية ومجموعات التحف المصنفة،

– المنشآت الأساسية الثقافية والرياضية،

– المحفوظات الوطنية،

– حقوق التأليف وحقوق الملكية الثقافية الآيلة إلى الأملاك الوطنية العمومية،

– المباني العمومية التي تأوي المؤسسات الوطنية وكذلك العمارات الإدارية المصممة أو المهيئة لإنجاز مرفق عام،

– المنشآت ووسائل الدفاع المخصصة لحماية التراب الوطني براً وبحراً وجواً ».

يلاحظ أن المشرع عدل المادة **16** بموجب قانون **14/08** المعدل لقانون الأملاك الوطنية **90 –30**، حيث أضاف "الحظائر الأثرية"، و"الأشياء والأعمال الفنية المكونة لمجموعات التحف المصنفة"[1]، كما أضاف "المعطيات المترتبة عن أعمال التنقيب والبحث المتعلقة بالأملاك المنجمية للمحروقات".

كما يلاحظ أن المشرع حدد مشتملات للأملاك العمومية الإصطناعية تتعلق بالدومين العام البحري كالموانئ المدنية والعسكرية وتوابعها لحركة المرور البحرية، وأخرى تتعلق بالدومين العام الجوي كالموانئ الجوية والمطارات المدنية والعسكرية.

في حين أنه أضاف أملاك عمومية اصطناعية أخرى، تتمثل في الدومين العام البري، هذا الأخير لا تعتبر كل مشتملاته أملاك عمومية اصطناعية، بل لابد أن تستجيب – في فرنسا– إلى معايير وضعها القضاء : التهيئة الخاصة والتخصيص المباشر لاستعمال الجمهور أو التخصيص لخدمة مرفق عام[2]، في حين أن المشرع من خلال المادة **16** المذكورة اشترط في بعض الأحيان « الإنجاز لغرض المنفعة العمومية »، وفي أحيانٍ أخرى «التهيئة لإنجاز مرفق عام ».

ومن أمثلة الدومين العام البري نجد – حسب المادة **16** – السكك الحديدية وتوابعها، الطرق العادية والسريعة وتوابعها، الحدائق المهيأة والبساتين العمومية، المباني العمومية.

كما يلاحظ على المادة **16** المذكورة، أن المشرع نص على مشتملات يمكن أن نصنفها في إطار الدومين العام الثقافي كالأعمال الفنية ومجموعات التحف المصنفة، الآثار العمومية والمتاحف والأماكن

1– في مقابل " الأعمال الفنية ومجموعات التحف المصنفة " قبل التعديل.

2- Philippe Godfrin, Op. Cit, p.**32.**

والحظائر الأثرية[1]، حقوق التأليف وحقوق الملكية الثقافية الآيلة إلى الأملاك الوطنية العمومية هذا من جهة، ومن جهة أخرى، تكلم المشرع عن الأملاك العمومية الإصطناعية المتعلقة بالثروات الطبيعية، ونذكر هنا المعطيات المترتبة عن أعمال التنقيب والبحث المتعلقة بالأملاك المنجمية للمحروقات.

كما يلاحظ أخيراً أن المشرع، ومن خلال المادة **16** المذكورة، لم يحدد الأملاك العمومية الإصطناعية على سبيل الحصر، وإنما أورد أمثلة عنها باستعماله عبارة «خصوصاً على ما يأتي »، لذلك قد نجد تحديد لأملاك عمومية اصطناعية أخرى في قوانين أخرى، وعلى سبيل المثال ما ورد في المادة **16** من قانون المياه **05-12** المذكورة سابقاً، حيث نصت هذه المادة :«تخضع المنشآت والهياكل التي تنجزها الدولة والجماعات الإقليمية أو تنجز لحسابها للأملاك العمومية الإصطناعية للمياه، لاسيما ما يلي :

– كل المنشآت والهياكل المنجزة قصد البحث عن الموارد المائية ومعاينتها وتقييمها الكمي والنوعي،
– حيث قام المشرع بسرد مجموعة من المشتملات وهي مذكورة على سبيل المثال، من جهة، ومن جهة أخرى يمكن إدخالها في الدومين العام الإصطناعي النهري.

1– وإن كان يمكن أن ندخل هذا النوع في الدومين العام البري، إلا أنه يكتسب طابع خاص وهو الطابع الثقافي.

الفصل 2 : النظام القانوني للأملاك العمومية

يقصد بالنظام القانوني للأملاك الوطنية العمومية مجموعة من القواعد القانونية التي تستهدف تمكين الدولة وغيرها من الأشخاص الإدارية العامة من استعمال المال العام على النحو الذي يتحقق معه الهدف المرجو من تخصيص هذا المال للمنفعة العامة، وعلى ذلك سوف ندرس كيفية تكوين الأملاك العمومية ثم كيفية استعمال هذه الأملاك وأخيراً الحماية القانونية لهذه الأملاك[1].

المبحث 1 : تكوين الأملاك الوطنية العمومية

تقام الأملاك الوطنية- حسب قانون الأملاك الوطنية - بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة، وتتمثل الوسائل القانونية في تلك الوسيلة القانونية[2] أو التعاقدية التي تضم بمقتضاها أحد الأملاك إلى الأملاك الوطنية. ويتم اقتناء الأملاك التي يجب أن تدرج في الأملاك الوطنية بعقد قانوني وذلك حسب مايلي :

– طرق الاقتناء التي تخضع للقانون العادي[3] : العقد، التبرع، والتبادل والتقادم والحيازة، وهذه تعتبر طرق عادية للإقتناء.

– طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام وهما نزع الملكية وحق الشفعة[4].

هذا بصفة عامة، غير أن تكوين الأملاك الوطنية العمومية يمكن أن يتفرع إلى إجراءين متميزين، وهما : إما تعيين الحدود وإما التصنيف[5] وهما إجراءان يؤديان إلى إدراج الأملاك في طائفة الأملاك الوطنية العمومية.

غير أن صفة المال العام في الملك قد لا تبقى دائمة، فإذا أضفيت على الملك، سواءً بواسطة تعيين الحدود أو التصنيف أو غيرها، صفة المال العام، فإنه قد يأتي اليوم الذي تزول فيه هذه الصفة، ويكون ذلك عموماً بواسطة الظواهر الطبيعية أو بالفعل أو بالقرار الإداري.

1– أنظر : محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **24**.

2– والتي يقصد بها هنا القرار الإداري.

3– يلاحظ أن المادة **26** من قانون الأملاك الوطنية باللغة الفرنسية تستعمل هنا مصطلح« **Droit commun** » الذي يمكن ترجمته بالقانون العادي أو الشريعة العامة، في حين أن المادة **26** باللغة العربية استعملت مصطلح "القانون العام" وهذا خطأ، مما يستلزم تعديل هذا النص ليستجيب مع النص الاصلي باللغة الفرنسية.

4– وهذا ما نصت عليه المادة **26** من قانون الأملاك الوطنية.

5– وهذا طبقا لنص المادة **27/1** من قانون الأملاك الوطنية.

المطلب 1 : الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية

يكون الإدراج في الأملاك العمومية بواسطة تعيين الحدود والتصنيف، وحتى يكون هذين الأخيرين مقبولين يجب أن يسبقهما الإقتناء باعتباره حدثاً معيناً، يترتب عليه التملك القبلي للملك الذي يجب أن يدرج في الأملاك الوطنية العمومية[1].

وتختلف عملية الإدراج في الأملاك العمومية حسب طبيعة الملك : حيث يثبت الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية بالعملية الإدارية **لتعيين الحدود**، في حين يكون الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الإصطناعية على أساس **الإصطفاف** بالنسبة لطرق المواصلات وعلى أساس **التصنيف** حسب موضوع العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى[2].

وتنفرد السلطة المختصة بأعمال التحديد والتصنيف والتصفيف التي تجسد عملية إدراج الأملاك العقارية في الأملاك العمومية، وهذا ما نصت عليه الفقرة **2** من المادة **3** من المرسوم التنفيذي رقم **12-427** المؤرخ في **2012/12/16**المحدد لشروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة[3]. فيلاحظ أن هذه المادة تكلمت عن "التحديد" في حين أن قانون الأملاك الوطنية تكلم عن "تعيين الحدود".

الفرع 1 : تعييـــــن الحدود

عرّف المشرع تعيين الحدود في المادة **29/1** من قانون الأملاك الوطنية **90-30**، وذلك كما يلي: «تعيين الحدود هو معاينة السلطة المختصة لحدود الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية ».

ويتكون المجالان البحري والنهري بحكم الطبيعة ويدرجان تلقائياً في الأملاك العمومية الطبيعية، ولا يُعد تدخل الإدارة من أجل وضع حدود هذه الأملاك إلا مجرد تقرير حالة سابقة مفروضة من الظواهر الطبيعية، لذا تنص المادة **3/29** من قانون الأملاك الوطنية بأن هذه العملية تكتسي طابعاً تصريحياً[4].

ولقد قسم المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور، عملية تحديد أو تعيين حدود الأملاك العمومية الطبيعية إلى تعيين حدود الأملاك العمومية البحرية الطبيعية، وتعيين حدود الأملاك العمومية المائية الطبيعية.

1- وهذا انطلاقا من المادة **27/2** من قانون الأملاك الوطنية.

2- وهذا حسب المادة **28** من قانون الأملاك الوطنية.

3- مرسوم تنفيذي رقم **12- 427** المؤرخ في **16** ديسمبر **2012** يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، الجريدة الرسمية رقم **69** بتاريخ **2012/12/19**.

4- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **35**، **36**.

الفقرة 1 : تعيين حدود الأملاك العمومية البحرية

انطلاقاً من المادة **8** من المرسوم التنفيذي **12-427**، فإن الوزير المختص، يضع، وبالتشاور مع السلطات المحلية، برنامجاً لتعيين حدود الأملاك العمومية البحرية الطبيعية ويسهر على تطبيقه.

تقدر حدود البحر وتعاين من جهة الأرض، ابتداءً من حد الشاطئ الذي تبلغه الأمواج في أعلى مستواها خلال السنة وفي الظروف الجوية العادية، وتعد مساحة الشاطئ التي تغطيها الأمواج على هذا النحو جزءً لا يتجزأ من الأملاك العمومية البحرية الطبيعية.

ويثبت الوالي المختص إقليميا بقرار هذا الحد بعد إجراء معاينة علنية، وهذه الأخيرة تتم بمبادرة مشتركة بين الإدارة المكلفة بالشؤون البحرية وإدارة الأشغال العمومية، وتقوم بإجراء المعاينة المصالح التقنية المختصة عندما تصل الأمواج إلى أعلى مستواها، ويترتب على ذلك إعداد محضر معاينة.

وانطلاقا من علنية المعاينة، يحضر المجاورون العموميون أو الخواص، وذلك بعد إخبارهم بإجراء المعاينة، فيقوموا بتسجيل ملاحظاتهم وحقوقهم وإدعاءاتهم، خلال هذا الإجراء، كما تجمع آراء المصالح أو الإدارات المطلوبة قانوناً.

وبعد المعاينة العلنية، فإن الحدود تضبط بقرار يصدر، بحسب الحالة، إن كانت هناك اعتراضات من الغير أو لم تكن هناك أي اعتراضات، ففي حالة انعدام الإعتراضات المعتبرة فإن الوالي المختص محلياً يصدر قراراً يضبط فيه الحدود البرية للأملاك العمومية البحرية مع تبليغه إلى مدير أملاك الدولة المختص إقليميا. أما في الحالة العكسية وبانعدام التراضي، تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني أو الوزراء المعنيون والوزير المكلف بالمالية.

وانطلاقا من المادة **9/1** من المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور، يعد قرار ضبط الحدود القانوني تصريحاً، وهو يثبت أن المساحات التي غطتها الأمواج في أعلى مستواها قد أدرجت فعلاً في الأملاك العمومية بسبب الظواهر الطبيعية.

ولقد أكدت المادة **12** من المرسوم التنفيذي **12-427** بأن طروح البحر ومحاسره هي أملاك عمومية بحرية، وذلك بعد أن قامت بتعريفها.

الفقرة 2 : تعيين حدود الأملاك العمومية المائية

تبين عملية تعيين حدود الأنهار حين تبلغ المياه المتدفقة أعلى مستواها حدود المساحات التي تغطيها مجاري المياه أو البحيرات[1].

ولقد حدد المرسوم التنفيذي **12-427** إجراءات تعيين حدود الأملاك العمومية المائية وذلك من خلال المواد **17** إلى **24** منه، وتتمثل هذه الإجراءات فيما يلي :

1- وهذا ما يستفاد من المادة **29/2** من قانون الأملاك الوطنية.

يضبط الوالي المختص إقليمياً، بموجب قرار، حدود مجرى السواقي والوديان بعد معاينة أعلى مستوى تبلغه المياه المتدفقة تدفقاً قوياً دون أن تصل حد الفيضان خلال السنة في الظروف الجوية العادية.

تجرى هذه المعاينة خلال تحقيق إداري تقوم به المصالح التقنية المختصة في مجال الري وإدارة أملاك الدولة، وتسجل أثناء ذلك ملاحظات الغير وإدعاءاته، وتجمع أراء المصالح العمومية المعنية الأخرى الموجودة في الولاية.

ويتخذ الوالي قرار ضبط الحدود بناءً على ملف معد لهذا الغرض في حالة انعدام اعتراضات معتبرة ثم تبلغ لكل مجاور معني، أما إذا حصل اعتراض معتبر وتعذر حصول التراضي، تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالري ووزير المالية و/أو الوزراء المعنيين الآخرين[1].

أما بالنسبة لتعيين حدود رقاق مجاري المياه، فإن الوالي يضبطها بموجب قرار، بعد القيام بتحقيق إداري مماثل للتحقيق السابق ذكره، تبعاً للخاصيات الجهوية، إذا كان منسوب سيلانها غير منتظم، وكان أعلى مستوى المياه في السنة لا يبلغ حدود التدفق الأقوى. هذا الإجراء ينطبق كذلك على رقاق مجاري المياه الجافة[2].

كل هذه الإجراءات تطبق كذلك إذا تركت مجاري المياه رقاقها وحفرت رقاقاً جديداً، كما يطبق على الرقاق القديم الجاف نفس الأحكام المطبقة على رقاق مجاري المياه الجافة[3].

كما أن طمي مجاري المياه ورواسبها تنتمي للأملاك العمومية، إذا كانت موجودة داخل حدود المجاري المحددة بالإجراءات السابقة، أما إذا كانت موجودة خارج حدود الأملاك العمومية، فإنها تكون ملكاً للملاك المجاورين[4].

أما بالنسبة لحدود الأملاك العمومية المائية الطبيعية التي تتكون من البحيرات والمستنقعات والسباخ والغوط، فإنها تضبط بقرار من الوالي المختص إقليميا أو الولاة المختصون إقليمياً، وذلك على أساس أعلى مستوى تبلغه المياه التي يمكن أن تضاف إليها القطع الأرضية المجاورة التي يقدر عمقها حسب خاصيات الجهة المعنية وتبعاً لحقوق الغير.

هذه الحدود تضبط بعد القيام بتحقيق إداري تبادر به المصالح التقنية المختصة بمجال الري وإدارة أملاك الدولة، كما تجمع خلال التحقيق آراء المصالح العمومية المعنية الموجودة في الولاية وما قد يرد من ملاحظات الغير المعني بالعملية.

1- وكل هذا طبقا للمادة **17** من المرسوم التنفيذي **12- 427** المذكور.

2- وهذا ما يستفاد من المادة **18** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

3- وهذا انطلاقا من المادة **19** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

4- وهذا ما يستفاد من المادتين **20** و **21** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

وتعد القطع الأرضية والنباتات الموجودة داخل الحدود التي تضبط على النحو السابق بيانه، جزءً لا يتجزء من الأملاك العمومية[1] .

وإذا كشف ضبط الأملاك العمومية المائية وجود صعوبات تقنية معقدة يمكن أن يستعان بلجنة استشارية من الخبراء، تحت إشراف وزير الري، لضبط المقاييس والثوابت التي تساعد الوالي على اتخاذ القرار المناسب[2].

الفرع 2 : التصنيف والاصطفاف

لقد عرف المشرع **التصنيف** في المادة **31/1** من قانون الأملاك الوطنية، التي تنص :«التصنيف هو عمل السلطة المختصة الذي يضفي على الملك المنقول أو العقار طابع الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية...».

فالتصنيف هو عمل قانوني أو حالة واقعية بمقتضاها يندرج المال في صنف الأملاك العامة الاصطناعية. ولكن هذا الإجراء لابد أن يسبقه إجراء آخر وهو حيازة الشخص العام (الدولة أو الجماعات الإقليمية) الملك المراد تصنيفه. وتكون هذه الحيازة إما بطريقة من طرق القانون الخاص (كالشراء والتبادل)، وإما بأسلوب القانون العام (نزع الملكية للمنفعة العامة). وبعد هذه الحيازة، يجب أن يكون العقار المطلوب تصنيفه ملكاً مؤهلاً ومهيئاً للوظيفة المخصص لها، وكل هذا طبقاً للمادة **31** من قانون الأملاك الوطنية.

فنزع ملكية عقار ليكون مقبرة، يستلزم اتخاذ الإجراءات المادية اللازمة لتسهيل عملية الدفن. واقتناء عقار بالتراضي قصد جعله ملعباً، يتطلب قلع أشجاره وأحجاره، إجراء أعمال تسوية التربة والقيام بالبناء والتزويد بما هو لازم للملاعب عادة.

فإذا توافرت الحيازة وشروط التهيئة لغرض الملك المقصود تصنيفه، تقوم الإدارة بتصنيف مال معين ضمن الأملاك العامة الحكمية[3].

أما **الإصطفاف** فقد عرفه المشرع في المادة **30/1** من قانون الأملاك الوطنية من خلال هدفه، فهدف الاصطفاف هو إثبات تعيين الحدود الفاصلة بين الطرق العمومية والملكيات المجاورة، بمعنى أن الاصطفاف[4] يخص الطرق العمومية أما التصنيف[5] فيخص باقي الأملاك العمومية الاصطناعية.

1- وهذا ما يظهر من المادة **22** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

2- وهذا طبقا للمادة **23** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

3- انظر : يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **38**، **39**.

4- الذي يعبر عنه باللغة الفرنسية بمصطلح« **L'alignement** ».

5- الذي يعبر عنه باللغة الفرنسية بمصطلح « **Classement** »

الفقرة 1 : الاصطفاف L'alignement

لقد سمى المرسوم التنفيذي **12-427** السابق ذكره، الاصطفاف بالتصفيف، حيث نصت المادة **29/1** منه على ما يلي :«يسمى ضبط حدود الأملاك العمومية في مجال الطرق تصفيفاً، والتصفيف هو العمل الذي تضبط به الإدارة حد طرق المواصلات وبالتالي حدود الملكيات المجاورة ».

انطلاقا من المادة **30** من قانون الأملاك الوطنية، فإنه يتم تعيين حدود الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية عبر مرحلتين تتمثلان في المخطط العام للاصطفاف والمخطط الفردي.

فالمخطط العام للاصطفاف أو ما يسمى بمخطط الاصطفاف له طابع تخصيص، حيث يحدد، عموماً، حدود أحد الطرق أو حدود مجموعة من الطرق.

أما الاصطفاف الفردي فإنه يبين للمجاورين حدود الطريق وحدود ملكياتهم، وله طابع تصريحي، فهو يكشف الوضع الموجود، وهذا بالطبع في حالة عدم وجود اعتداء على الملك العمومي من قبل المجاورين.

ويعتمد مخطط الإصطفاف على الطرق الموجودة ولا يمكن أن يؤدي إلى تغيير محور الطريق أو تفريعه. هذا المخطط لا يكون إعداده إجباريا إلا بالنسبة للطرق العمومية الموجودة داخل التجمعات السكانية، والتي يستلزم الأمر فيها وضع حدود بين الملك العمومي وأملاك المجاورين.

ولإعداد مخطط الاصطفاف يجب أن يتم تحقيق علني، إذ تخضع العملية للنشر، وإلا لا يجوز الاحتجاج به على الغير، كما يجب أن تتم الموافقة عليه بعقد[1] تصدره السلطة المختصة.

ولقد تكفل المرسوم التنفيذي رقم **12-427** السابق ذكره بتفصيل مسألة الاصطفاف فيما يتعلق بالطرق العامة التابعة للدولة،وهذافي المواد **25** إلى **34** منه، ويمكن تلخيص ذلك فيما يلي :

تعد جزءا لا يتجزأ من الأملاك العمومية الاصطناعية في مجال الطرق التابعة للدولة، الطرق الوطنية والطرق السريعة ومرافقها وكذا المنشآت الفنية، وتضبط حدودها وفقا للحالات التالية :

- في التجمعات العمرانية، حسب القواعد المنصوص عليها في التصميم العام للتصنيف (لاصطفاف) الذي تم نشره والموافقة عليه أو أدوات التهيئة والتعمير الموافق عليها[2].

1- في حين أن المادة نفسها في النص الأصلي باللغة الفرنسية استعملت مصطلح « **Acte** »والذي يعني تصرف قانوني، ويمكن أن يكون قرار أو عقد، والأقرب إلى الصواب في هذه الحالة استعمال مصطلح « **تصرف قانوني**» والذي يشمل القرار كقرار نزع الملكية ويشمل العقد كعقد البيع.

2- حيث جعلت المادة **29/2**، 3، 4 من المرسوم التنفيذي **12-427** التصفيف في التجمعات العمرانية يتحدد من قبل السلطة المختصة، على أساس أدوات التهيئة والتعمير الموافق عليها وكذا التصميم العام للتصفيف، والأصل هو الرجوع إلى التصميم العام فإن لم يكن فأدوات التعمير.

– في المناطق الجبلية أو الريفية، حسب المقاييس التقنية المحددة في التنظيم، وفي هذه الحالة، تتطابق حدود الأملاك العمومية مع تلك المنصوص عليها في التصميم الذي اتبع في إنجاز الطريق ومرافقه أو تصميم الطريق المزمع إنجازه[1].

كما أنه، إذا تبين من التصميم العام للتصفيف أو أدوات التهيئة والتعمير أن التصفيف القانوني يتطابق مع التصفيف الفعلي للطريق الوطني الموجود، فإن ضبط حدوده يقتصر على إثبات هذه الوضعية الفعلية، وذلك من أجل ضبط حدود الملكيات المجاورة[2].

ويترتب على التصميم العام للتصفيف بالنسبة للملاك المجاورين، ما يعرف بالارتفاق الإداري، الذي يتطلب الابتعاد عن الطريق أو عدم البناء، ويحتفظ الملاك الخواص المعرضة أراضيهم للتصفيف بكامل ملكية عقاراتهم حتى تقتنى منهم بالتراضي (عقد بيع) أو تنزع منهم ملكيتها[3].

وتجدر الإشارة إلى أن المرسوم التنفيذي **12-427** قد خص الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للسكة الحديدية، في إطار طرق المواصلات، بفقرة خاصة بها (**الفقرة 2**) انطلاقا من المواد **35** إلى **51** منه، حيث حدد مشتملات السكة الحديدية والتي تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأملاك العمومية الاصطناعية، وحدد محتوياتها وطرق تحديد الحدود، حيث تضبط حسب التصميم العام للتصفيف أو تصميم التصفيف، الموافق عليه بمرسوم فيما يخص الأشغال الكبرى، وبقرار مشترك بين الوزراء المكلفين بالنقل و الأشغال العمومية والداخلية والمالية، إذا كان التصفيف يشمل أكثر من ولاية، أو بقرار يتخذه الوالي المختص إقليميا إذا وقع التصفيف في ولاية واحدة.

ويتم إعداد تصميم التصفيف بعد إجراء تحقيق علني، وكل هذا انطلاقاً من المادة **36** من المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور.

وتجدر الإشارة في الأخير، إلى أن المرسوم **80-99** المتعلق بإجراءات التصنيف وإلغاء التصنيف لطرق المواصلات[4]، حدد الجهة الإدارية المختصة بإصدار قرار التصنيف، حيث أنه وطبقاً للمادة **1** منه فإن التصنيف بالنسبة للطرق الوطنية يعلن بواسطة مرسوم تنفيذي بعد أخذ الاستشارات اللازمة (بعد أخذ رأي المجالس الشعبية المحلية المعنية).

1- وهذا طبقا للمادة **27** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

2- وهذا طبقا للفقرة **1** من المادة **30** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

3- وهذا انطلاقا من المادتين **31** و **32** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

4- Décret n° **80-99** du **6** Avril **1980** relatif à la procédure de classement et déclassement des voies communication, journal officiel, N **15** du 8 **Avril 1980.**

أما بالنسبة للطرق الولائية فإنه يتم تصنيفها بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير الأشغال العمومية ووزير الداخلية، بعد مداولة المجلس الشعبي الولائي[1]، في حين أن الطرق البلدية يتم تصنيفها بموجب قرار صادر عن والي الولاية بعد مداولة من المجلس الشعبي البلدي المعني[2].

الفقرة 2 : التصنيف Classement

باستثناء طرق المواصلات التي تخضع للإصطفاف أي التصنيف بالمعنى الضيق، فإن باقي الأملاك العمومية الإصطناعية تخضع للتصنيف بالمعنى الواسع.

ويلاحظ أن المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور سابقاً، تكلم عن تصنيف الموانئ البحرية والمطارات وكذا الممتلكات الثقافية والمعالم والمواقع التاريخية والطبيعية.

فالبنسبة **للأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية**،فقدنظمتها المادة **52** من المرسوم التنفيذي **12-427**، حيث تطرقت فقط للموانئ البحرية المدنية وملحقاتها، في حين أن الموانئ البحرية العسكرية وملحقاتها تخضع لنص خاص.

وعليه، فإن الموانئ المدنية مع منشآتها والمرافق اللازمة للشحن والتفريغ وتوقف السفن ورسوها والمساحات المائية وجميع الوسائل والمرافق المبنية أو غير المبنية الضرورية لاستغلال الموانئ أو صيانة السفن والمنشآت وإصلاحها، تشكل الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية، ويتم تحديد أو ضبط حدودها بموجب قرار من الوالي المختص إقليميا، بناءً على مبادرة من إدارة الشؤون البحرية بالاشتراك مع السلطة المكلفة بالميناء وإدارتي الأشغال العمومية والأملاك الوطنية.

ومن أجل إصدار قرار ضبط الحدود لابد من إجراء تحقيق إداري، وفي حالة ما إذا اعترضت صعوبات تقنية معقدة عملية ضبط الحدود، فإنه يمكن الاستعانة بلجنة استشارية متكونة من خبراء في المجال، توضع تحت إشراف وزير النقل، وهذا قصد مساعدة الوالي على اتخاذ القرار.

وتجدر الإشارة أنه، تعتبر الطرق والسكك الحديدية وكذلك طرق الدخول الواقعة في حدود الموانئ جزءاً لا يتجزأ من الأملاك العمومية المينائية.

أما بالنسبة **للأملاك العمومية الاصطناعية المطارية**، فقد نظمتها المادة **53** من المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور وأحالت مسألة ضبط حدودها وتوسيعها وتصنيفها وكذا الارتفاقات الخاصة بها، للتشريع والتنظيم المتعلقين بسلامة الملاحة الجوية، هذا بالنسبة للمطارات المدنية، في حين أحالت إنشاء المطارات العسكرية وضبط حدودها وتوسيعها وتصنيفها، لنصوص خاصة.

---

1 – وهذا انطلاقا من المادة **4** من المرسوم **80-99** المذكور.

2– وهذا طبقاً للمادة **5** من المرسوم **80-99** المذكور.

أما فيما يتعلق **بالممتلكات الثقافية والمعالم والمواقع التاريخية والطبيعية**، فقد نظمتها المادة **54** من المرسوم التنفيذي **12-427**، حيث أن الممتلكات الثقافية العقارية والمنقولة المحمية والمعالم والمواقع التاريخية والطبيعية وغرائب الطبيعة وروائعها والمحطات المصنفة وكذا المساحات المحمية، فإنها تخضع للتشريع الخاص بها.

غير أنه، عندما يصنف عمل فني أو ملك ثقافي منقول له أهمية وطنية أكيدة، فإنه يدمج في الأملاك العمومية بمجرد اتخاذ قرار تصنيفه في إحدى هذه المجموعات، ويصبح حينئذ خاضع لقواعد الملكية العمومية.

وتجدر الإشارة في الأخير أن الملكية العمومية، وانطلاقا من المادة **33** المعدلة سنة **2008**من قانون الأملاك الوطنية، تنشأ بجعل الملك يضطلع بمهمة ذات مصلحة عامة أو تخصيصه لها، ولا يسري مفعوله إلا بعد تهيئة خاصة للمنشأة واستلامها، بالنظر إلى وجهته. وبعدها يدرج في الأملاك العمومية الإصطناعية بإصدار العقد القانوني للتصنيف، من طرف وزير المالية أو الوالي المختص، بعد مداولة المجلس الشعبي المعني.

المطلب 2 : زوال الصفة العامة عن المال

لكي يكون الملك جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية، لابد من تصنيفه وتخصيصه، فيظل الملك يحمل الصفة العامة ما لم يكن موضوع إلغاء التصنيف أو نزع التخصيص عنه، غير أن مسألة المصطلحات مهمة، ذلك أن إلغاء التصنيف هو تصرف قانوني تقوم بموجبه السلطة الإدارية المختصة بإخراج الملك من دائرة الأملاك الوطنية العمومية، في حين أن نزع التخصيص أو إلغاء التخصيص هو مجرد ترك استعمال الملك، وبحسب الحالة، فإن تخصيص جديد لمنفعة أخرى، وتهيئة خاصة به قد تؤدي إلى استعمال جديد للملك[1].

ويخرج الملك من نطاق الأملاك العمومية بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة، لأن الملك يكتسب صفته العمومية بتخصيصه للمنفعة العامة، وهذا يعني أن انتقاء التخصيص للمنفعة العامة يؤدي إلى فقدان الملك للصفة العمومية[2].

1- Philippe Godfrin, Op .Cit, p.**63.**

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **23**.

ولابد من التمييز بين زوال صفة الأملاك الوطنية من الملك كحالة تأميم المال وإرجاعه إلى مالكه الأصلي، وبين زوال الصفة العمومية عن الملك، والذي يتم بمقتضى إجراء رفع تخصيصه للإستعمال العام[1] أو التخصيص للمنفعة العامة.

وقد لاحظنا سابقاً، أن الأملاك تدرج في الأملاك العمومية إما عن طريق تعيين الحدود بالنسبة للأملاك العمومية الطبيعية، وإما عن طريق التصنيف بالنسبة للأملاك العمومية الاصطناعية.

ويلاحظ أن المشرع تناول إلغاء التصنيف في المادة **31/1** من قانون الأملاك الوطنية **90-30** حيث عرفه بأنه « ... أما إلغاء التصنيف فهو الذي يجرد الملك من طابع الأملاك الوطنية العمومية، وينزله إلى الأملاك الوطنية الخاصة »، في حين نصت المادة **72/1** من القانون نفسه على سبب إلغاء التصنيف، حيث أنه إذا فقد ملك من الأملاك الوطنية طبيعته ووظيفته اللتين تبرران إدراجه في هذا الصنف أو ذاك من الأملاك الوطنية، وجب إلغاء تصنيفه طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة **31**، أي تجريده من طابع الأملاك الوطنية العمومية وإنزاله إلى الأملاك الوطنية الخاصة.

كما يلاحظ أن المادة **72/2، 3** من قانون الأملاك الوطنية بيّنت مآل الأملاك التي تم إلغاء تصنيفها، حيث تلحق الأملاك، التي ألغى تصنيفها في الأملاك الوطنية العمومية، حسب أصلها، بالأملاك الوطنية الخاصة سواء التابعة للدولة أو الجماعة الإقليمية التي كانت تحوزها في بداية الأمر، ويثبت هذا الإلحاق أو التسليم بموجب محضر.

ومهما يكن، فإن فقدان الملك للصفة العمومية قد يتم بحكم الظواهر الطبيعية أو بالفعل أو بالقرار.

الفرع 1 : زوال الصفة العامة بحكم الظواهر الطبيعية

يجرد المال العام الطبيعي من صفته العامة بصورة فعلية وواقعية، وذلك عندما يؤدي فعل الطبيعة إلى فقد المال الطبيعي صفاته الطبيعية التي هيئته لكسب صفته العامة[2]، فلقد رأينا سابقاً، أن الملكيات المجاورة للبحر تدرج في الأموال العامة البحرية الطبيعية عندما تبلغها أقوى الأمواج في السنة وفي الظروف الجوية العادية، غير أنه إذا أصبحت هذه المساحات لا تغمرها أمواج البحر بالكيفية السابقة، فإنها تتحول إلى أملاك خاصة بالدولة[3].

1- لتوضيح هذه المسألة، انظر : محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في ظل قانون الأملاك الوطنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، **1988**، ص **272** وما بعدها.

2- محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص **278**.

3- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **44**.

وكذلك الأمر إذا ترك النهر مجراه الأصلي ويتخذ مجرى جديد، فالمجرى القديم يفقد تخصيصه للمنفعة العامة، ويصبح بذلك من أموال الدولة الخاصة أي من الدومين الخاص[1].

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور سابقاً، يلاحظ أنه ينص على هذه الحالة وذلك في المادة **9/2** منه، وهذا بقولها : «وعندما يبين إجراء المعاينة أن المساحات التي كانت من قبل مشمولة في الأملاك العمومية البحرية، أصبحت لا تغطيها الأمواج في أعلى مستواها، تدمج الأراضي المكشوفة قانوناً بعد العملية في الأملاك الخاصة للدولة»، كما نجد نص المادة **13** من المرسوم نفسه تتكلم عن تجريد طروح البحر ومحاسره من الصفة العمومية، وذلك يقولها : « يمكن أن تجرد طروح البحر ومحاسره التي تستعاد من البحر وتعزل عن حركة الأمواج في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، من صفتها العامة بغية استعمالها في أغراض اقتصادية أو اجتماعية على الخصوص ».

الفرع 2 : زوال الصفة العامة بالفعل

قد يستعمل الجمهور مالاً معيناً استعمالاً مباشراً لمدة معينة، ثم يقل هذا الاستعمال شيئاً فشيئاً حتى العدول النهائي، ففي هذه الحالة لا فائدة من إضفاء صفة العمومية على هذا المال مادام وجه المنفعة العامة قد انتهى في الواقع العملي، حتى ولو كان القرار الذي منح صفة العمومية مازال ساريا[2].

ولقد ثار خلاف في الفقه والقضاء حول مدى جواز فقد المال لصفة العمومية بالفعل، فهناك رأي ذهب إلى القول بأنه لا يجوز مطلقاً أن يفقد المال لصفة العمومية بالفعل، وهذا يعني أن المال العام لايتحول إلى مال خاص بالفعل، وأنه يجب صدور قانون أو مرسوم أو قرار بإنهاء تخصيصه للمنفعة العامة،لكي يمكن تحويله إلى مال خاص.

في حين ذهب رأي آخر إلى أنه يجب التفرقة بين الأموال العامة بطبيعتها كالأنهار والبحار والبحيرات، فهذه يجوز أن ينتهي تخصيصها بالفعل، وبين الأموال العامة الحكيمة أو الاصطناعية التي أوجدها الإنسان كالطرق والموانئ، فهذه لا يجوز إنهاء تخصيصها بالفعل بل لابد من صدور إجراء من الدولة ينهي التخصيص للمنفعة العامة.

في حين يرى الدكتور «**محمد أنس قاسم جعفر**» في كتابه «**النظرية العامة لأملاك الإدارةوالأشغال العمومية**»، أن الأموال العامة تفقد صفتها بالفعل، ولكن يجب لكي تزول عن المال الصفة العمومية أن يكون التخصيص للمنفعة العامة قد زال فعلاً وبصفة نهائية، وتطبيقاً لذلك فإن المقابر لا ينتهي تخصيصها للمنفعة العامة بمجرد التوقف عن دفن الموتى بها، بل لابد لكي ينتهي التخصيص أن يتم نقل رفات كل الموتى الموجودين بالمقبرة، وذلك لأن الغرض الذي من أجله خصصت المقبرة للمنفعة العامة

1- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **23**.

2- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **44**، **45**.

ليس مقصور على الدفن وحده، بل يشمل أيضاً حفظ رفات الموتى بعد دفنهم، ويترتب على ذلك أنها لا تفقد صفتها العامة بمجرد التوقف عن دفن الموتى فيها ولا يجوز تملكها بوضع اليد إلا بعد زوال تخصيصها واندثار معالمها وآثارها نهائيا كمقبرة[1].

ويلاحظ بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور سابقا[2]، أن المادة **34** منه تنص :«عندما يقع التخلي عن الطريق كلياً أو جزئياً، إثر تغير محور الطريق الموجود أو بعد إنشاء طريق جديد يعوضه، يمكن أن يعتري الأجزاء المتروكة بسبب التصنيف الجديد ما يأتي :

- أن تظل ضمن الأملاك العمومية،

- أو تعود إلى الأملاك الخاصة التابعة للجماعات العمومية الأصلية التي تملك أراضي الأساس،

- أو تباع للملاك المجاورين، حين يكون بيعها مسموحاً به عملاً بحقهم في الشفعة »، حيث يلاحظ على هذه المادة أنها تتكلم عن التخلي الكلي أو الجزئي عن الطريق، وهذا التخلي يكون من قِبل الجمهور، أي أن الجمهور أصبح لا يستعمل الطريق سواءً كلياً أو جزئياً، وهذا بسبب تغير محور الطريق الموجود أو بعد إنشاء طريق آخر جديد بديل للطريق القديم، ومن أجل ذلك يتم تصنيف جديد للطريق العمومي، ويترتب عن ذلك أن الأجزاء المتروكة إما أن تبقى على صفتها العمومية وإما أن تفقدها، وعندئذ تنزل إلى الأملاك الخاصة للجماعة العمومية التي كانت تملك في الأصل قطعة الأرض التي أصبحت تشكل طريق عمومي، أو تباع إلى الملاك المجاورين بممارسة حقهم في الشفعة إذا كان القانون يسمح بذلك.

فرغم أن الجمهور ترك استعمال الطريق العمومي، وهذا ما يعتبر فعلاً واقعياً، إلا أن زوال الصفة العمومية يكون بموجب قرار إلغاء التصنيف، وليس بمجرد الترك الفعلي، وهذا ما يستشف من المادة **34** المذكورة.

الفرع 3 : زوال الصفة العامة بالقرار الإداري

انطلاقا من قاعدة توازي الأشكال، فإن الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية يتم بقرار إداري، وبالمقابل فإن زوال الصفة العمومية عن الملك تكون بموجب قرار إداري، سواءً في إطار تعيين الحدود أو في إطار التصنيف، ففي إطار تعيين الحدود نلاحظ أن المادة **9/1** من المرسوم التنفيذي **12-427** السابقة الذكر، تستلزم في ما يخص ضبط الحدود الأملاك العمومية البحرية، في حالة تراجع البحر، أن تدرج المساحات المكشوفة والتي لم تعد تغطيها الأمواج، في الأملاك الخاصة للدولة، وهذا الإدماج لا يكون إلا في إطار قرار إداري لضبط الحدود الجديدة، رغم أن العمل كان بفعل الطبيعة.

1- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **23**، **24**.

2- يلاحظ أن قانون الأملاك الوطنية **90-30** المعدل لم يتكلم إطلاقا عن مسألة زوال الصفة العامة بالفعل، لذلك نرجع إلى المرسوم التنفيذي **12 – 427**.

كما أنه، وبالرجوع إلى المادة **06** من المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور، نجدها تتكلم عن كيفية تجريد العقارات من صفتها العمومية والجهة المختصة بذلك، في حين أحالت مسألة إلغاء تصنيف طرق المواصلات وتجريدها من صفتها العامة، إلى المرسوم **80-99**.

وانطلاقا من هذه المادة **6**، فإن وزير المالية أو الوالي، كل في ما يخصه، وبعد استشارة الإدارة المعنية، يأذن بتجريد عقارات الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة، إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وتسلم العقارات التي جردت من صفتها العامة إلى مصلحة أملاك الدولة، ويثبت ذلك بمحضر، ويعد جرد أو بيان وصفي لهذه العقارات.

وإذا جرِّدت مرافق الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة، عادت بحسب الحالة، إلى الأملاك الخاصة للدولة، أو إلى الجماعة العمومية المالكة مقابل استراد مبلغ التعويضات المحصل عليها إذا اقتضى الأمر.

أما فيما يخص طرق المواصلات، فإنه وبالرجوع إلى المرسوم **80-99**، يلاحظ أن المادة **1** منه تجعل إلغاء التصنيف بالنسبة للطرق الوطنية، يتم بموجب مرسوم يتخذ بناءً على تقرير من وزارة الأشغال العمومية وبعد أخذ آراء الجماعات المحلية المعنية واللجنة الوزارية المكلفة بتصنيف وإلغاء تصنيف الطرق الوطنية.

أما بالنسبة للطرق الولائية فإن إلغاء تصنيفها يتم بقرار وزاري مشترك بين وزير الأشغال العمومية ووزير الداخلية بعد مداولة المجلس الشعبي الولائي المعني، وهذا انطلاقا من المادة **4** من المرسوم **80-99**، في حين أن المادة **5** منه تجعل إلغاء تصنيف الطرق البلدية بموجب قرار من الوالي بعد مداولة المجلس الشعبي البلدي المعني.

وعليه، فإنه ولو كان زوال الصفة العمومية من الملك قد تكون بموجب الظواهر الطبيعية أو بالفعل، فإن إظهارها والتصريح بها يتم بموجب قرار إداري صادر عن السلطة المختصة، بالإضافة إلى زوال الصفة بموجب قرار دون الحاجة إلى الإستناد إلى الظواهر الطبيعية أو بالفعل أو ما يعرف بتخلي الجمهور عن الاستعمال المباشر.

كما أنه، وانطلاقا من المادة **57** من المرسوم التنفيذي **12-427** المذكور، فإن الوالي هو الذي يصدر قرار التجريد من الصفة العمومية للأملاك الواقعة في ولايته، ما لم توجد أحكام خاصة تمنح الاختصاص لجهة أخرى.

المبحث 2 : استعمال الأملاك الوطنية العمومية

من المسلم به أن للأفراد حق استعمال المال العام كقاعدة عامة، غير أن هذا الاستعمال يجب أن يكون في حدود المنفعة العامة التي خصص لها المال العام.

وتنطبق هذه القاعدة على جميع الأموال العامة بصفة عامة، وكما سبق وبيّنا أن تخصيص المال العام للنفع العام قد يكون بتخصيصه لخدمة مرفق عام، أو بالاستعمال المباشر للمال العام من قِبل الجمهور.

فبالنسبة لاستعمال الأموال العامة المخصصة للمرافق العامة، فإنه يكون بطريق غير مباشر بواسطة الانتفاع بالخدمات العامة التي تؤديها هذه المرافق للمنتفعين بها، ذلك هو الأصل العام في هذا المجال، ومع ذلك هناك مرافق يحرم على الأفراد استعمالها، أو حتى ارتيادها، إلا بصفة استثنائية، كما هو الشأن بالنسبة للمنشآت العسكرية الخاصة بمرفق الدفاع. كما أنه قد يكون ارتياد المال العام غير ممنوع، ولكن الأمر يتطلب احترام القواعد والضوابط المعمول بها داخل المرفق العام من جهة، وعدم الإضرار بالمال العام المخصص لهذا المرفق من جهة أخرى. وهذا ما ينطبق على الأموال العامة المخصصة لمرفق النقل والمواصلات، من موانئ بحرية وجوية وسكك حديدية وقطارات وطائرات...

أما استعمال الجمهور للمال العام مباشرة، فإنه يكون إما استعمالا جماعياً أي انتفاعا مشتركاً، وإما يكون استعمالا خاصاً لأفراد معيّنين بصفتهم الخاصة[1].

وبالرجوع إلى قانون الأملاك الوطنية **90-30** نجد أن المادة **61** منه تجعل استعمال الجمهور للأملاك الوطنية العمومية يكون إما استعمالا مباشراً أو عن طريق مصلحة عمومية في شكل تسيير بالوكالات أو استغلال بامتياز، على أن تكون هذه المصلحة العمومية **(Service Public)**قد اختصت بتلك الأملاك، هذا من جهة.

ومن جهة أخرى، يمكن أن يكتسي استعمال الأملاك الوطنية العمومية طابعاً عادياً أو غير عادي.

وحسب المادة **62/1** من القانون نفسه، فإنه يدخل ضمن الاستعمال العادي للأملاك الوطنية العمومية المخصصة للجمهور الاستعمال الجماعي أو الاستعمال الخاص للأملاك الوطنية العمومية المعنية.

وعليه، فإن المشرع جعل الأملاك العمومية تستعمل من قِبل الجمهور إما استعمالاً مباشراً وإما بواسطة مصلحة عمومية **(Service Public)**، في حين أن الاستعمال العادي[2] لهذه الأملاك نجد ضمنه الإستعمال الجماعي أو المشترك والاستعمال الخاص للأملاك الوطنية العمومية.

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **299**، **300**.

2- ويكون الاستعمال عادي أو غير عادي، حسب مطابقة استعمال مرافق الأملاك الوطنية للغرض الذي عينت له ومدى ملاءمته له، وهذا طبقا للمادة **59/2** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

المطلب 1 : الاستعمال الجماعي للأملاك العمومية (الاستعمال العام)

الاستعمال الجماعي يتعلق بفكرة أن المال مخصص لاستعمال الجميع، ولاستعمال الجمهور بصفة عامة، فالمستعمل غير محدد بذاته فهو غير مسمى، ولا يحتاج من أجل ممارسة هذا الاستعمال لأي سند قانوني خاص. وهذا النوع من الاستعمال يتعلق بممارسة حرية عامة أساسية، وهي الذهاب والإياب من وإلى الأملاك العمومية المخصصة لهذا الاستعمال، كالطرق العامة، والشواطئ...[1].

ويهيمن على موضوع استعمال الأفراد للدومين العام استعمالا عاماً أو جماعياً فكرة تخصيص المال للنفع العام، وهذا الاستعمال يكون الجمهور فيه دائماً على قدم المساواة، وأيضا يكون الجمهور حراً في أن يستعمل هذا المال وقتما شاء[2]، أي أن هذا الاستعمال تحكمه قواعد أهمها المساواة بين المنتفعين وحرية المنتفعين بالمال العام في حدود الضوابط الإدارية المقررة، وأخيراً الاستعمال المجاني للمال العام[3].

ولقد أكد المشرع على هذه المبادئ العامة التي يخضع لها الاستعمال الجماعي للأملاك الوطنية العمومية، وهذا ما يظهر من الفقرة **2** من المادة **62** من قانون الأملاك الوطنية، التيتنص : «يخضع الاستعمال الجماعي للأملاك الوطنية الذي يمارسه الجمهور لمبادئ الحرية والمساواة والمجانية، مع مراعاة بعض الرخص الاستثنائية ».

ولقد فصل المرسوم التنفيذي **12-427** من خلال المادة **63** منه في الاستعمال الجماعي أو المشترك، حيث عرفته الفقرة الأولى منها بأنه :«هو الاستعمال الذي يمكن أن يقوم به جميع المواطنين حسب الشروط نفسها».

كما أنه، ميزت هذه المادة في فقرة الخامسة بين نوعين من الاستعمال الجماعي، الاستعمال الجماعي«العادي »إذا كان يمارس طبقاً للغرض الخاص الذي حدد لمرفق الأملاك الوطنية المقصود وخصص لاستعمال الجميع، أما الاستعمال الجماعي «غير العادي »فيكون إذا لم يمارس الاستعمال بما يطابق هذا الغرض (الغرض الخاص المحدد لمرفق الأملاك الوطنية المقصود) مطابقة كلية، لكنه لا يتعارض معه[4]، وفي هذه الحالة يجب أن يكون مرخصاً به بصفة مسبقة.

ولقد أكدت الفقرة الخامسة والأخيرة من المادة **63** السابقة الذكر، أن الاستعمال العادي للأملاك العمومية يكون حراً ومجاني ويساوى فيه جميع المستعملين، مع مراعاة الاستثناءات القانونية.

1- Philippe Godfrin, Op.Cit, p**.79.**

2- محمد أنس قاسم جعفر، المرجع السابق، ص **39**.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **300**.

4- يلاحظ أن المادة **63/4** استعملت عبارة «لكنه يتعارض معه »أي يتعارض مع الغرض الخاص الذي حدد لمرفق الأملاك الوطنية، في حين أن المنطق يقتضي بألا يتعارض مع هذا الغرض، لذلك فإن النص الأصلي باللغة الفرنسية اشترط أن لا يكون يتعارض معه حيث استعمل عبارة « sans être cependant incompatible avec elle »

الفرع 1 : حرية استعمال المال العام

نتيجة لإقرار حق الاستعمال العام المشترك للمال العام من قِبل الجمهور، فإن الأصل أن يكون هذا الاستعمال حراً، وهذا يعني حرية كل فرد من استعمال المال العام في الوقت المناسب له، دون إذن أو إعلان سابق، طالما أن هذا الاستعمال لا يخل بالغرض الذي خصص له المال العام[1]. وتشمل هذه الحرية : حرية الذهاب والإياب وحرية الدخول للشواطئ...[2]

ولقد أكد المرسوم التنفيذي **12-427** على مبدأ الحرية و ذلك انطلاقا من المادة **65** منه، حيث أن الاستعمال الجماعي لا يجوز منعه ولا إخضاعه لتصريح أو ترخيص قبليين، غير أنه يمكن للسلطات الإدارية المختصة أن تقنن هذا الاستعمال قصد الحماية الإدارية وضمان النظام العام بمدلولاته الثلاثة : الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة، وقصد المحافظة على الملك العمومي أو حسن استعماله.

ولقد رتبت المادة **66** من المرسوم نفسه نتائج على مبدأ حرية استعمال المال العام من قبل الجمهور استعمالاً جماعياً، وتتعلق هذه النتائج بالطرق العمومية وشواطئ البحر.

فبالنسبة **للطرق العامة** فيترتب على مبدأ حرية استعمال الأملاك العمومية المخصصة للجميع استعمالاً عادياً، عدم شرعية الموانع العامة أو القطعية[3] التي تقام ضد الراجلين والمستعملين الآخرين الراكبين، غير أن الموانع النسبية التي تتخذ، بسبب خصائص بعض الطرق، لضمان أمن المرور وسهولته تكون شرعية، ويمكن للسلطات الإدارية المخولة قانوناً، أن تفرض في هذا الإطار بعض التبعات التنظيمية على مستعملي الطرق العمومية في ميدان المرور والتوقف حرصاً منها على تحقيق المنفعة العامة.

وفي هذا المجال نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قضى بمشروعيةبعض القيود النسبية التي ترد على حرية التنقل في الطرق العامة، ومن أمثلة ذلك : منع بعض أنواع السيارات من المرور في بعض الطرق، أو حجز بعض الممرات للحافلات وسيارات الأجرة وسيارات الإسعاف، أو تخصيص بعض الطرق للراجلين فقط[4].

أما بالنسبة **لشواطئ البحر**، فإنه تخول حرية دخول الجميع إلى شواطئ البحر واستعمالها استعمالاً عادياً، الحق لأي شخص أن يمر فيها ويتوقف ويسبح، ويستعمل في حاجاته الخاصة منتوجات البحر باعتدال، ضمن الحدود والشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها[5].

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **302**.

2- Philippe Godfrin, Op .Cit, p.**80.**

3- وهذه ترجمة العبارة الواردة في النص الأصلي باللغة الفرنسية : « illégalité des interdictions d'ordre général et absolu »

4- يحياوي أعمر، المرجع السابق، ص **74**، **75**.

5- وهذا نص الفقرة الثانية من المادة **66** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

ومهما يكن الأمر، فإن تقييد حرية استعمال المال العام بلوائح الضبط الإداري تتخذ عدة مظاهر، منها : الحظر، الإذن المسبق، الإخطار اللاحق، وتنظيم النشاط.

وبطبيعة الحال، فإنه طالما كان هذا التقييد في استعمال المال العام موضوعياً وعاماً، ولا يقصد به الإضرار بفئة معينة، فإنه يكون مشروعاً، كما أن أوامر الضبط الفردية يجب أن تستند إلى قاعدة عامة تنظيمية، أي إلى قانون أو لائحة كقاعدة عامة[1].

الفرع 2 : المساواة في استعمال المال العام

وهذا يعني أن يكون الجميع متساوون في انتفاعهم بالمال العام، الأمر الذي يقتضي أن تقتصر الإدارة في تدخلها على إصدار القواعد التنظيمية العامة وأن لا تخضع الانتفاع – في جميع الأحيان وكقاعدة عامة – لنظام الترخيص السابق[2].

ويترتب على مبدأ المساواة، أنه إذا ما فُرضت شروط أو ضوابط معينة لتنظيم استعمال المال العام، فيجب أن تطبق هذه الضوابط بطريقة واحدة وأسلوب موحد على جميع الأفراد الذين يوجدون في نفس الظروف أو في ذات المراكز القانونية.

ولهذا، فإن مبدأ المساواة –بصفة عامة– مبدأ نسبي وليس مطلق، إذ لا يتصور أن تكون المساواة مطلقة بين الجميع، مهما اختلفت مراكزهم القانونية ومهما تغيرت ظروفهم الواقعية، وإنما يتساوى الأفراد الذين يوجدون في نفس المركز القانوني أو في ذات الظروف، فالمعاملة تتوحد للمتوحدين في هذه المراكز وتلك الظروف، وتختلف للمختلفين فيها.

وتطبيقا لذلك، فإنه قد تأخذ بعض فئات من الجمهور وضعاً خاصاً متميزاً عن بقية الفئات والأفراد لأسباب مشروعة واعتبارات معينة تتعلق بالصالح العام.

وهناك أمثلة كثيرة في هذا المجال، فالعدالة تقضي إعفاء من يقطنون بجوار الطرق العامة من الرسوم المقررة للمرور فوق هذه الطرق، وتخصيص حدائق معينة للأطفال والنساء أو المعوقين[3].

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي **12-427**، نجد أن المادة **68** منه تتكلم عن مبدأ المساواة، حيث يتمتع جميع المواطنين بالتساوي في حق الاستعمال والمعاملة في ميدان استعمال الأملاك العمومية ومرافقها الموضوعة تحت تصرفهم.

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **303**.

2- مصطفى أبو زيد فهمي، المرجع السابق، ص **466**.

3- انظر : عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **301**، **302**، وانظر في هذا الصدد كذلك :
Philippe Godfrin, Op. Cit, p.**97-99**

كما يتمتعون بالتساوي في حق الدخول، لاسيما إلى المعالم والمباني والحدائق العمومية المهيأة والغابات وشواطئ البحر.... مع اشتراط الامتثال للتنظيمات السارية عليها، والخاصة بحفظ النظام والمحافظة عليها.

غير أن الفقرة الثالثة والأخيرة من المادة **68** من المرسوم المذكور، سمحت للولاة بأن ينشؤوا داخل التجمعات السكنية وعلى الطرق الكثيفة الحركة، حواشي لذوي الأسبقية في المرور، كسيارات الإسعاف، وذلك بتسهيل حركة وسائل النقل العمومي وتوقفها وضمان حسن سير المصالح العمومية المدعوة إلى التدخلات المستعجلة، وكل هذا يشكلإستثناء على المبدأ تقتضيه المصلحة العامة.

كما أن المادة **69** من المرسوم التنفيذي **12-427** أعطت لمجاورو الطرق العمومية حقوق خاصة يحميها القانون في مقابل الارتفاقات المفروضة عليهم لفائدة الطريق، ومن هذه الحقوق : حق الدخول والخروج من العقارات المجاورة، حق التوقف المؤقت لسياراتهم أمام أبواب العمارات وأبواب أفنيتها، وهذا يعني حق التوقيف لا الوقوف الطويل.... وكل هذا لا يخل بمبدأ المساواة.

الفرع 3 : مجانية استعمال المال العام

المبدأ الثالث الذي يحكم الاستعمال المشترك للمال العام، هو مبدأ المجانية، والذي به يتحقق المبدأين السابقين، فاستعمال المال العام بحرية ومساواة بين المنتفعين يبقى مجرد أمر شكلي إذا لم يكن مرفوقاً بمبدأ المجانية[1].

فالقاعدة العامة أن الاستعمال العام أو الجماعي للمال العام يكون مجانياً، أي بدون مقابل يدفع من الجمهور. ومع ذلك فإنه يجوز للإدارة أن تفرض رسوماً محددة مقابل استعمال الأموال العامة في بعض الأحوال، كالرسوم التي تحصل عند دخول حدائق الحيوانات، أو دخول متحف الآثار ....

غير أنه يجب أن تكون هذه الرسوم المفروضة من الإدارة مقابلاستعمال المال العام مشروعة، أي يكون صدورها بقانون، أو مستند إلى قانون صادر من السلطة التشريعية، طبقاً لقاعدة قانونية الضرائب والرسوم[2].

ولقد أكدت المادة **67** من المرسوم التنفيذي **12-427** على مجانية الاستعمال الجماعي للأملاك العمومية، وذلك بأن لا يخضع هذا الاستعمال لدفع أتاوى، ماعدا الحالات المنصوص عليها في القانون.

1- Philippe Godfrin, Op .Cit, p.**101.**

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **304**.

غير أن بعض مرافق الأملاك العمومية داخل التجمعات السكنية، يمكن أن تهيئها السلطات الإدارية المختصة تهيئة خاصة فتجعل منها حظائر لوقوف السيارات بمقابل، ويجب ألا يمس إنشاء هذه الحظائر حق المجاورين في الدخول.

المطلب 2 : الاستعمال الخاص للأملاك العمومية

على عكس الاستعمال الجماعي، الاستعمال الخاص قائم على الشغل الاحتكاري أو التفضيلي للأملاك الوطنية العمومية[1]. فهو لا يمثل تطابقاً في صيغته مع أهداف النفع العام التي خصص لها المال العام بصوره الأساسية، وإن كان لا يصل إلى درجة التعارض الكامل معها بصورة توقف تخصيص المال العام، وإنما يقف عند الخلاف الجزئي الذي يسمح بتنفيذ هذا النوع من الاستعمال الخاص جنباً إلى جنب مع استمرارية الاستعمالات الأخرى الممثلة لأهداف التخصيص[2].

والمقصود بهذا النوع من الاستعمال إستثناء فرد أو أفراد معينين بذواتهم بالانتفاع بجزء من المال العام بناءً على ترخيص أو إذن سابق من السلطة المختصة، تمنحه بناءً على سلطتها التقديرية، ويكون هذا الانتفاع الخاص بمقابل كقاعدة عامة[3].

ويجد الاستعمال الخاص أساسه القانوني في المادة **62** من قانون الأملاك الوطنية والتي عرفته بأنه يدخل ضمن الاستعمال العادي للأملاك الوطنية العمومية، يمارسه المستعملون بموجب رخصة إدارية مسبقة مقابل دفعهم أتاوى.

كما يجد الاستعمال الخاص أساسه القانوني في المادة **63** من قانون الأملاك الوطنية، والتي سمته « بالشغل الخاص » حيث جعلته يقتصر فقط على الأملاك الوطنية المخصصة للإستعمال الجماعي للجمهور، ويهدف إلى الاستعمال الخاص لجزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع.

ولقد فصلت المادة **64/1** من المرسوم التنفيذي **12-427** في تعريف الاستعمال الخاص للمال العام، حيث تنص : « يمارس الاستعمال الخاص أحد الخواص في قطعة من الأملاك العمومية منتزعة من الاستعمال المشترك بين الجمهور »، وهذا يجعل الاستعمال الخاص استعمال احتكاري لجزء من الأملاك العمومية التي كانت مخصصة للاستعمال المشترك بين الجمهور.

---

1 - Philippe Godfrin, Op . Cit, p.**109**

2- محمد فاروق عبد الحميد، المرجع السابق، ص **316**، **317**.

3- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **304**.

في حين نجد أن الفقرة **2** و **3** من المادة **64** من المرسومنفسه تتكلم عن وسيلة منح الاستعمال الخاص للمال العام وطبيعة هذا الاستعمال، حيث أن الاستعمال الخاص يرتكز على سند قانوني خاص يعتبر رخصة تسلم لمستفيد معين، وتأخذ شكل عقد وحيد الطرف[1] تصدره الإدارة أو الهيئة صاحبة الامتياز، أو التي تسير مرفق الأملاك الوطنية، أو يأخذ شكل عقد تبرمه الإدارة أو الهيئة صاحبة الامتياز أو المسيرة مع المستفيد[2].

ويُخول هذا السند القانوني لصاحبه حقًا مانعاً يستمر حتى إلغاء السند، وهذا لأن شغل الأملاك العمومية شغلا خاصاً يحكمه مبدأ الوقتية، أي أن الشغل الخاص مؤقت وليس دائم، ويمكن تغييره دائماً أو إلغاؤه، إذا غيّر تخصيص ملك من أملاك الدولة، أو كان غرضه بدافع المنفعة العامة، كما أنه لا يسمح بالاستعمال الخاص إلا إذا توافق مع تخصيص الملك، ويترتب على المستعمل أن يدفع أتاوى مقابل انتفاعه.

ولقد حددت الفقرة **4** والأخيرة من المادة **64** من المرسوم نفسه طبيعة الاستعمال الخاص للملك العام، إذ قد يكتسي طابعاً عادياً وذلك عندما يتوافق مع غرض مرفق الأملاك الوطنية الذي يقع استعماله، وقد يكتسي طابعاً غير عادي إذا تعلق الأمر بأحد مرافق الأملاك الوطنية المخصصة لاستعمال الجميع ولكنه استعمل استعمالاً خاصاً له، يعتقد على أية حال، أنه يتماشى مع الغرض الأصلي للملك المعني.

وعليه، فإن الاستعمال الخاص للأملاك العمومية قد يتخذ شكل تصرف أحادي الطرف أو شكل عقد إداري، الأمر الذي يستلزم تفصيل هذه المسألة.

الفرع 1 : الاستعمال الخاص بموجب تصرف أحادي الطرف[3]

يتم هذا الاستعمال بموجب قرار تصدره السلطة المختصة بالتصريح للشخص أو الأشخاص طالبي الانتفاع الخاص، بعد التأكد من أن هذا الاستعمال لن يؤثر على الغرض الذي خصص له المال العام للمنفعة العامة من ناحية، أو على الاستعمال العام لهذا المال العام من ناحية أخرى[4].

1- يلاحظ أن العبارة هذه خاطئة حيث أن النص باللغة الفرنسية يستعمل عبارة « Acte unilatéral »والتي تعني تصرف انفرادي، والتصرف الذي يصدر عن الإدارة قد يكون قرار أو عقد، في حين كونه انفرادي أو أحادي الطرف فهذا يعني أن المصطلح الأفضل والأصح للاستعمال هو قرار. وهو الأمر نفسه بالنسبة للمصطلح المستعمل في المادة **63** قبلالتعديل من قانون الأملاك الوطنية « الرخصة واحدية الطرف ».

2- الجدير بالملاحظة أن المادة **64** من المرسوم التنفيذي **12-427** هي تفصيل لما ورد في المادة **63** من قانون الأملاك الوطنية.

3- كما يمكن أن نسميه : الاستعمال الخاص بموجب رخصة إدارية، لأن الفقرة الأخيرة من المادة **63** من قانون الأملاك الوطنية بعد التعديل سنة **2008** أصبحت تنص :

« ويكتسي الشغل الخاص إما شكل رخصة، وإما الطابع التعاقدي »

4- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **306**.

وبالرجوع إلى المادة **64** من قانون الأملاك الوطنية يلاحظ بأنها تقسم الرخصة الممنوحة في إطار الاستعمال الخاص لجزء من الأملاك العمومية، إلى نوعين : رخصة الطريق ورخصة الوقوف.

وتمثل هذه الرخص شغلاً مؤقتا للمال العام، تمنح بناءً على السلطة التقديرية للإدارة، وتكون قابلة للطعن في حالة الاستعمال التعسفي للسلطة.

ويجب أن تتماشى هاتان الرخصتان مع طبيعة استعمال الأملاك العمومية التي يحق للجمهور أن يمارسها ممارسة عادية دون أن يضايق استعمال مرافق الأملاك الوطنية المقصودة استعمالاً عادياً، كما يجب أن لا تسيئا إلى المحافظة على الأملاك العمومية، ولا تضرا حقوق أصحاب الرخص الآخرين[1].

الفقرة 1 : رخصة الطريق : Le Permission de voirie

لقد عرفت هذه الرخصة المادة **64/1** من قانون الأملاك الوطنية بقولها :« ... وتخول رخصة الطريق استعمالاً خاصاً لأملاك وطنية عمومية، يترتب عليه تغيير أساس الطريق العمومي، أو الاستلاء عليه، وتكون هذه الرخصة في شكل قرار من السلطة الإدارية المكلفة بالمحافظة على الأملاك الوطنية العمومية، وتقبض عنها أتاو طبقاً للتشريع المعمول به ».

في حين فصلت المادة **72/2** من المرسوم التنفيذي **12-427** في هذا التعريف وذلك بقولها : «تتمثلرخصة الطريق في الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجميع شغلاً خاصاً مع إقامة مشتملات في أرضيتها، وتسلم لفائدة مستعمل معين، كما تنجر عنها أشغال تغير أساس الأملاك المشغولة»، يلاحظ أن هذا التعريف لا يشمل فكرة الاستلاء ودفع الأتاوى المنصوص عليهما في المادة **64/1** المذكورة.

وعليه، يتضمن هذا النوع من الترخيص السماح للشخص أو الأشخاص المرخص لهم بإنجاز أعمال البناء والحفر في منطقة معينة من المال العام، كتوصيل شبكات الهاتف وأنابيب المياه تحت أرضية الشوارع العامة[2] أو إنجاز محطات التزود بالوقود أو محلات بيع الجرائد...[3].

الفقرة 2 : رخصة الوقوف : Le Permis de stationnement

يلاحظ أن المادة **64** من قانون الأملاك الوطنية تكلمت عن رخصة الوقوف دون أن تعرفها، في حين عرفتها المادة **71/1** من المرسوم التنفيذي **12-427** بقولها : « تتمثل رخصة الوقوف في الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العمومية لاستعمال الجميع، شغلاً خاصاً دون إقامة مشتملات على أرضيتها، وتسلم لمستفيد معين اسمياً »،وهذا يظهر الفرق بين رخصة الطريق ورخصة الوقوف، فالأولى تتضمن تغيير أساس الطريق العمومي وإقامة مشتملات في أرضيتها، في حين أن الثانية تتضمن الشغل

1- وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة **70** من المرسوم التنفيذي **12-427**.

2- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **306**.

3- Philippe Godfrin, Op . Cit,P.**111**

الخاص دون إقامة مشتملات على أرضية القطعة من الأملاك العمومية، ومثال ذلك كالسماح للمقاهي بوضع مقاعدها على جانب الطريق وللباعة بعرض بضاعتهم على جانبي الطريق[1] .

الفقرة 3 : السلطة الإدارية المختصة بمنح الرخص

لقدد حدد المرسوم التنفيذي **12-427** السلطة الإدارية المختصة بمنح رخصة الوقوف ورخصة الطريق.

1- بالنسبة لرخصة الوقوف : انطلاقاً من المادة **71**/2 من المرسوم التنفيذي **12-427** فإن رخصة الوقوف تسلمها أو ترفض تسليمها، بحسب الحالة، السلطة المكلفة بأمن المرور عبر مرفق الأملاك العمومية المعني، ويكون ذلك كمايلي :

- يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي بقرار، فيما يخص الطرق الوطنية أو الولائية الواقعة داخل التجمعات السكنية، وكذلك الطرق البلدية.

- يسلمها الوالي بقرار، فيما يخص الطرق الوطنية والولائية خارج التجمعات السكنية.

2- بالنسبة لرخصة الطريق :انطلاقاً من المادة **72**/2، 6، 7 من المرسوم التنفيذي **12-427** فإن رخصة الطريق تسلمها أو ترفض تسليمها، السلطة المكلفة بتسيير الأملاك العمومية، ويسلمها حسب الحالة :

- رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بقرار إذا كان تسيير مرفق الأملاك العمومية المعني لا تتولاه سلطة إدارية أخرى.

- عندما يكون سند الشغل الخاص للأملاك العمومية منشئاً لحقوق عينية، فيتم تسليمه من طرف الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك العام المعني بناءً على تقرير من الوالي المختص إقليمياً.

- كما يسلم أيضاً من طرف الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك العام المعني عندما تكون الأشغال المراد إنجازها و/أو النشاط المرخص به يشمل إقليم عدة ولايات.

الفرع 2 : الإستعمال الخاص بموجب عقد

يكون استعمال المال العام بشكل فردي خاص بموجب عقد تبرمه الإدارة مع بعض الأفراد وشأنه في ذلك شأن عقد الإمتياز للمرافق العامة، وذلك عند السماح لملتزم النقل الداخلي بإقامة محطات وقوف لمركباته، والتي كانت مخصصة أصلا لانتفاع الجمهور[2].

1- انظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص **306**، وانظر كذلك :

Philippe Godfrin, Op . Cit,P.**111**

2- محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2003، ص357.

وهناك فارق واضح بين تكييف مركز المنتفع على أنه ترخيص أو عقد إداري، ففي الحالة الأولى يخضع مركزه القانوني لنظام القرارات الإدارية، أما في الحالة الثانية فإن مركزه يصبح أكثر استقراراً، وذلك لتطبيق أحكام العقود الإدارية، وإذا كانت العقود الإدارية لا تخول المتعاقد ذات الحقوق المقدرة للمتعاقد في القانون الخاص، فإنها تخوله مزايا هامة، خصوصاً فيما يتعلق بحرمانه من الانتفاع قبل نهاية المدة المقررة في العقد، إذ يستلزم على الإدارة أن تعويضه تعويضاً كاملاً في هذه الحالة وفي حالات كثيرة غيرها[1].

ولقد أكد المشرع في قانون الأملاك الوطنية على أن الاستعمال الخاص للمال العام قد يكتسي إما شكل الرخصة أو الطابع التعاقدي[2]، كما أنه نص على عقد الإمتياز كوسيلة لاستعمال المال العام استعمالاً خاصاً، وذلك من خلال المادة **64 مكرر** من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008**.

كما قام المشرع بتعريف عقد امتياز استعمال الأملاك الوطنية العمومية، بأنه : العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة العمومية صاحبة الملك، المسماة السلطة صاحبة حق الإمتياز، بمنح شخص معنوي أو طبيعي، يسمى صاحب الامتياز، حق استغلال ملحق الملك العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء و/أو استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية لمدة معينة، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز، محل منح الإمتياز إلى السلطة صاحبة حق الإمتياز[3].

كما حدد المشرع حقوق وواجبات صاحب عقد الامتياز كحقه في تلقي أتاوى يدفعها مستعملو المنشأة والخدمة، وهذا من أجل تغطية تكاليف الاستثمار والتسيير وكسب أجرته، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، واجبه في أن يدفع إتاوة سنوية على أساس القيمة الإيجارية لملحق الملك العمومي الممنوح له، تحصل لفائدة الجماعة العمومية المالكة[4].

المبحث 3 : الحماية القانونية للأملاك العمومية

يقصد بالحماية القانونية للأملاك العمومية تلك القواعد القانونية التي نصت عليها القوانين لضمان استمرار الأموال العامة في تأدية وظيفتها خدمة للنفع العام. وتتحدد الحماية المقررة للمال العام بنطاقين

1- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، مصر، 1973، ص65.

2- وهذا طبقاً للمادة **63** من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008**.

3- وهذا طبقا للفقرة **1** من المادة **64 مكرر** من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008**.

4- وهذا طبقا للفقرة **4** من المادة **64 مكرر** والفقرة **1** من المادة **64 مكرر 1** من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008**.

من القوانين، الحماية المدنية والحماية الجنائية، فالأولى تهدف إلى إخضاع المال العام لقواعد قانونية مدنية، أما الثانية فتتمثل بالحماية الجنائية التي ينظمها ويضع الجزاء لمخالفتها القانون الجنائي[1].

ولقد خص المشرع مسألة الحماية القانونية بأحكام في قانون الأملاك الوطنية، حيث بيّن من أين تستمد قواعد الحماية وهذا من خلال المادة **66** منه، إذ تنص :«... وتستمد القواعد العامة لحماية الأملاك الوطنية العمومية مما يأتي :

– مبادئ عدم قابلية التصرف، وعدم قابلية التقادم، وعدم قابلية الحجز.

– القواعد الجزائية العامة المتعلقة بالمساس بالأملاك وبمخالفات الطرق والقواعد الخاصة بنظام المحافظة...».

المطلب 1 : الحماية المدنية

تعني الحماية المدنية للأملاك العمومية تطبيق الأحكام والقواعد التي نص عليها القانون المدني لضمان أداء المال العام لدوره في خدمة المنفعة العامة على الوجه الأفضل[2].

ولقد نصالمشرع على هذه الحماية المادة **689** من القانون المدني، باعتباره الشريعة العامة، كما تضمنت أحكامها المادة **66** من قانون الأملاك الوطنية المذكورة سابقاً، وقبلها المادة **4** من القانون نفسه في فقرتها الأولى وذلك بقولها : «الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز ».

الفرع 1 : عدم قابلية الأملاك العمومية للتصرف

كان الغرض من وضع قيد عدم جواز التصرف في الأموال العامة في فرنسا قديماً، هو حماية أموال التاج من أن يبددها الملوك بإسرافهم وتبذيرهم، وكان الملك طبقا لهذا القيد يمنع من تبديد أمواله العامة والخاصة.

وقد تغير هذا المبدأ في الوقت الراهن، وأصبح الغرض منه حماية النفع العام الذي خصص المال من أجله، وبذلك يكون تخصيص المال للمنفعة العامة هو الذي أدى إلى الإبقاء على هذا المبدأ رغم تغير أساسه[3].

1– محمد جمال مطلق الذنيبات، المرجع السابق، ص **360**.

2– نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص**396**.

3– محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص**737**.

ويتمثل مضمون هذا المبدأ في أن المال العام يكون مملوكاً ملكية صحيحة للإدارة التي يتبعها هذا المال، إلا أن هذا المال مخصص أصلاً للمنفعة العامة، الأمر الذي يترتب عليه أنه لا يجوز للإدارة التي تملك هذا المال أن تتصرف فيه بما يتعارض مع النفع العام الذي خصص من أجله، سواء كان هذا التصرف بمقابل كالبيع، أو بلا مقابل كالهبة[1].

وعليه، هناك أنواع من التصرفات تلائم الأموال العامة مع احتفاظها بصفة العمومية، لأنها لا تتعارض وتخصيصها للنفع العام، منها المبادلات التي تتم بين الأشخاص الإدارية المختلفة بشأن أحد أجزاء المال العام، فينقل المال العام من الدولة إلى الولاية أو البلدية أو العكس، كما أن للدولة أن تمنح إلتزاماً بمرفق عام يكون وعاؤه المال العام، وأن تمنح للأفراد حق استعمال المال العام استعمالا خاصاً[2] كما رأينا سابقاً.

ولقد نص المشرع في قانون الأملاك الوطنية على هذه التصرفات التي تقوم بها الإدارة ولا تتعارض وتخصيص المال العام للنفع العام، حيث نصت المادة **73** منه على تحويل التسيير، في حين نصت المادة **63** – المذكورة سابقاً – على التراخيص الخاصة بالشغل الخاص، كما نجد أن المادة **66** قد نصت على تقرير حقوق الارتفاق[3]، إذ يترتب على هذه الأخيرة، أنه يجوز للإدارة أن تسمح بفتح ممر في أحد أموالها العامة لصالح الملاك المجاورين شريطة ألا يكون ذلك متناقضاً مع الهدف الذي خصص له المال العام، ولها في ذلك سلطة تقديرية.

الفرع 2 : عدم قابلية الأملاك العمومية للتقادم

يعتبر هذا المبدأ نتيجة حتمية لمبدأ عدم جواز التصرف في الأموال العامة، فمادامت هذه الأموال لا يجوز التصرف فيها، بنقل ملكيتها إلى الغير، فإنه لا يجوز كذلك و من باب أولى إكتساب ملكيتها بالتقادم.

ويقصد بهذا المبدأ، أن إستناد الأفراد إلى وضع يدهم على الأموال العامة مهما طالت مدته، لا يفيد في الادعاء باكتساب ملكيتها، كما أن حيازتها لا تصلح سبباً لقبول دعوى وضع اليد، لأن هذه الحيازة في نظر القانون، ليست إلا حيازة عارضة، لا تحميها دعوى وضع اليد التي شرعت لحماية الحيازة القانونية. ومن المعروف أن حيازة الأموال العامة غير مشروعة في نظر القانون ومن ثمة لا تحميها دعاوى وضع اليد[4].

1– نواف كنعان، المرجع السابق، ص **397**.

2– سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص **28**، **29**.

3– كما تجد هذه الارتفاقات أساسها في الشريعة العامة من خلال المادة **867** من القانون المدني.

4– محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص **746**.

وتبدو أهمية قاعدة عدم جواز تملك الأموال العامة بالتقادم في كونها وسيلة فعّالة لحماية الأموال العامة ضد اعتداءات الأفراد، خصوصاً بعد انتشار ظاهرة قيام الأفراد بالاعتداء على الأموال العامة للدولة – سيما العقارية منها – وذلك بوضع اليد عليها مدة طويلة من الزمن، وإقامة البنايات عليها أحياناً في محاولة من المعتدين لتثبيت ذلك الوضع غير المشروع، الأمر الذي يصعب التسليم به بشأن الأموال العامة المملوكة للدولة ولأشخاصها المعنوية العامة، مما استلزم تزويد الإدارة التي يتبعها المال العام بالوسيلة التي تمكنها من رد اعتداءات الأفراد على الأموال العامة، وذلك من خلال إعمال قاعدة عدم جواز تملك الأموال العامة بوضع اليد عليها لمدة طويلة[1].

ويلاحظ من خلال قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008** أن المشرع جعل الأملاك الوطنية سواءً العمومية أو الخاصة غير قابلة للتقادم[2]، بعدما كان الأمر في قانون الأملاك لسنة **1990** يقتصر على عدم قابلية الأملاك العمومية للتقادم دون الخاصة.

الفرع 3 : عدم قابلية الأملاك العمومية للحجز

متى تقرر بأنه لا يجوز التصرف في المال العام بما يتعارض مع تخصيصه للنفع العام، وجب القول أيضا بأنه لا يجوز اتخاذ طرق التنفيذ الجبري إزاء هذا المال، لأن الحجز على الأموال العامة، سوف يؤدي في النهاية إلى بيعها بيعاً جبريا، إذ لم تكن هناك فائدة من توقيع الحجز عليها، إلا إذا كان يتبعه البيع، قصد تسديد الديون التي وقع الحجز من أجلها.

كما أنه إذا كان البيع الاختياري للأموال العامة ممنوعاً، فمن باب أولى أن يمنع البيع الإجباري[3].

وفي حقيقة الأمر هذا المبدأ مفهوم، فحماية المال المخصص للنفع العام، والتي استلزمت منع نقل ملكيته اختياراً عن طريق وضع اليد، تستلزم أيضاً ألا تنزع ملكيته جبراً بطريق الحجز عليه كما يقع على أموال الأفراد. هذا فضلا عن القاعدة العامة التي تفرض ملاءة ذمة الدولة، وأنها قادرة على تنفيذ إلتزاماتها دون ضغط أو إكراه[4].

وينشأ عن مبدأ عدم قابلية المال العام للحجز عليه عدم جواز ترتيب رهن رسمي أو رهن حيازي أو حق امتياز أو اختصاص على المال العام، وذلك حتى لا يتقرر حق الأفضلية أو التتبع مثلما يحدث عند بيع الأموال الخاصة جبراً، لأن إجراء البيع على المال يقع باطلاً باتفاق الفقه[5].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص **398**.

2- وهذا طبقاً لنص المادة **4** من قانون الأملاك الوطنية **14/08** المعدل والمتمم لقانون الأملاك لسنة **1990**.

3- محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص **751**.

4- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص **33**.

5- محمد جمال مطلق الذنيبات، المرجع السابق، ص **361**.

وإن كان المشرع قد خرج نوعاً ما عن هذه القاعدة أو المبدأ بفتح المجال لإمكان ترتيب رهن على الملك العام، ولكن بأحكام خاصة إذ تنقضي هذه الرهون بانقضاء سند الشغل الخاص[1].

المطلب 2 : الحماية الجنائية

بجانب الأحكام السابقة التي تحمي المال العام من التصرفات المدنية، فإن المشرع قد عنى بتقرير حماية خاصة للمال العام، تحفظه من أنواع التعدي الصادرة من جمهور المنتفعين أو إهمالهم، ألا وهي الحماية الجنائية، غير أن هذه الحماية ليست موحدة بحيث تشمل جميع الأموال العامة على قدم المساواة، ولكنها تنصب بصورة أوضح على الأموال الأكثر تعرضاً للجمهور، كالطرق العامة...[2].

ولقد قرر قانون الأملاك الوطنية حماية جزائية للأملاك العمومية، بالإضافة إلى الحماية المقررة في قانون العقوبات ونصوص قانونية أخرى.

الفرع 1 : في قانون الأملاك الوطنية

نجد أن قانون الأملاك الوطنية نص على مبدأ الحماية الجزائية للأملاك العمومية في المادة **66** منه بقولها :«... –القواعد الجزائية العامة المتعلقة بالمساس بالأملاك وبمخالفات الطرق والقواعد الخاصة بنظام المحافظة »، يضاف إلى ذلك الفصل ما قبل الأخير من هذا القانون المعنون بـ «الأحكام الجزائية » والذي تضمن المواد **136**، **137**، **138**.

ولقد أحالت المادة **136** مسألة العقاب عن كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية إلى قانون العقوبات، في حين أن المادة **137** بعد تعديل **2008** أضافت إلى ذلك سريان مفعول الأحكام الجزائية المنصوص عليها في القوانين التي تحكم تنظيم وسير المصالح العمومية والمؤسسات والهيئات العمومية، وكذا أحكام التشريع الخاص بمختلف قطاعات الإقتصاد الوطني الذي يعاقب على المساس بالأملاك الوطنية.

كما أن المادة **138** جعلت معاينة وملاحقة المخالفات المنصوص عليها في المادة **136** تتم طبقاً للإجراءات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية.

من خلال أحكام هذه المواد نجد بأن قانون الأملاك الوطنية، من جهة أحال الحماية الجنائية للمال العام إلى القوانين الخاصة بها وعلى رأسها قانون العقوبات، ومن جهة أخرى تكلم على نظام المحافظة، وهذا الأخير نظمه المشرع في المادتين **68** و **69** من قانون الأملاك الوطنية، حيث يشكل نظام

1– وهذا طبقاً لأحكام المادة **69 مكرر 3** من قانون الأملاك الوطنية المعدل سنة **2008**.

2– سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص **34**.

المحافظة عنصر من عناصر نظام الأملاك الوطنية، يهدف إلى ضمان المحافظة على الأملاك الوطنية العمومية بموجب تشريع ملائم مرفق بعقوبات جزائية.

ويطبق في مجال نظام المحافظة ما يلي :

– تطبق المتابعات عن المخالفات ضد الشخص الذي ينسب إليه الفعل الذي يحدث المخالفة أو الشخص الذي تنجز لحسابه الأشغال وتسبب في الأضرار.

– يشرع في المتابعة على أساس محضر يعده أشخاص لهم صفة ضابط الشرطة القضائية أو موظفون يخولهم القانون بعض سلطات الشرطة القضائية فيما يخص حماية الأملاك الوطنية العمومية والمحافظة عليها.

الفرع 2 : في قانون العقوبات

وهي الحماية التي يقررها قانون العقوبات لكفالة الأموال العامة والحفاظ عليها، بتحريم تعدي الأفراد عليها وتعريضهم للعقاب الجنائي بهذا الشأن.

وحماية الأموال العامة جنائيا تعتبر استثناء خارجاً عن القواعد العامة، لأن الاعتداءات على الأموال الخاصة يمكِّن مبدئياً مطالبة المعتدي بالتعويض المدني، ولا يوقع على هذا الأخير العقاب الجنائي إلا في حالة مساسه بهذه الأموال مساساً خطيراً متعمداً.

ولكن الأمر يختلف بالنسبة للأموال العامة، إذ أن كل اعتداء مادي يقع عليها يستوجب توقيع الجزاء الجنائي، حتى إذا لم يكن هذا الاعتداء متعمداً بل كان نتيجة إهمال أو عدم احتياط[1].

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري[2] يلاحظ أن هناك العديد من المواد التي تنص على الجرائم التي تمس بالمال العام والعقوبات المقابلة لها، نذكر منها على سبيل المثال :

تنص المادة **119 مكرر** :« يعاقب بالحبس من ستة **(6)** أشهر إلى ثلاثة **(3)** سنوات وبغرامة مالية كل موظف عمومي تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة... »، فهذه المادة تهدف إلى حماية المال العام من السرقة أو الاختلاس أو التلف أو الضياع، والذي يكون سبباً فيه الإهمال الواضح من الموظف العمومي.

1– محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع السابق، ص **689**.

2– القانون رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49 بتاريخ 11 يونيو 1966 معدل ومتمم .

في حين تنص المادة **120** :« يعاقب بالحبس من سنتين **(2)** إلى عشر **(10)** سنوات وبغرامة مالية ... القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يتلف أو يزيل أو يبدد أموال عمومية... »، فهنا الأمر يتعلق بإتلاف أو تبديد أو إزالة أموال عمومية من قِبل القاضي أو الضابط العمومي أو الموظف ، عكس الحالة الأولى التي يكون فيها التلف أو الاختلاس أو الضياع من قبل الغير في حين تسبب فيه موظف عمومي بإهماله الواضح.

كما نجد أن المادة **150** تتعلق بتهديم أو تخريب أو تدنيس القبور، أما المادة **155** فتتعلق بكسر الأختام العمومية، في حين أن المادة **160مكرر 4** تتعلق بحبس من قام عمداً بإتلاف أو هدم أو تخريب نصب أو تماثيل أو لوحات أو أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية أو تزيين الأماكن العامة، أو نصب أو تماثيل أو لوحات أو أية أشياء فنية موضوعة في المتاحف والمباني المفتوحة للجمهور.

يضاف إلى هذه المواد كل ما يتعلق بالجرائم الواقعة على المال العام والمحددة في قانون العقوبات أو حتى قوانين أخرى خاصة.

خـــــــاتمـة

لقد تضمنت هذه المحاضرات أهم العناصر الواردة في عرض التكوين لطور الماستر حقوق قانون عام معمق، في حين أن هناك جوانب أخرى لنظرية الأملاك العمومية لم تتناولها، ذلك أن هذه النظرية متشعبة وتتطلب دراسات أخرى معمقة، بل إن كل موضوع منها يستلزم دراسات مستفيضة.

قائمة المراجع

1- النصوص القانونية :

أ- باللغة العربية

- الدستور الجزائري الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 بتاريخ 28 فيفري 1989، الجريدة الرسمية رقم 9، بتاريخ 1 مارس 1989، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 16-10 المؤرخ في6 مارس 2016، الجريدة الرسمية رقم 14، بتاريخ 7 مارس 2016.

- الأمر 01-04 المؤرخ في 20 أوت 2001 المتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الإقتصادية وتسييرها وخوصصتها، الجريدة الرسمية رقم 47 بتاريخ 22 أوت 2001 .

- القانون رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية العدد 49 بتاريخ 11 يونيو 1966 معدل ومتمم .

- القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12 جانفي 1988 يتضمن بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية، الجريدة الرسميةالعدد 2 بتاريخ 13 جانفي 1988.

-القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية رقم 49 لسنة 1990، المعدل والمتمم بموجب الأمر 95-26 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الجريدة الرسمية رقم 55 لسنة 1995.

- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 يتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية رقم 52، بتاريخ 2 ديسمبر 1990.

- القانون رقم رقم 05-12 المؤرخ في 4 أوت 2005 يتعلق بالمياه، الجريدة الرسمية رقم 60 بتاريخ 4 سبتمبر 2005.

- القانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية رقم 31 بتاريخ 13 ماي 2007.

- القانون رقم 08-14 المؤرخ في 20يوليو 2008، يعدل ويتمم القانون رقم 90-30 المؤرخ في 1 ديسمبر 1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية رقم 44، بتاريخ 3 أوت 2008.

- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011 يتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية رقم 37 بتاريخ 3 يوليو 2011.

- المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، الجريدة الرسمية رقم 69 بتاريخ 19 ديسمبر 2012.

ب باللغة الفرنسية :

- Décret n° 80-99 du 6 Avril 1980 relatif à la procédure de classement et déclassement des voies de communication, journal officiel, n°15 du 8 Avril 1980.

2- الكتب :

أ- باللغة العربية -حسب سنة النشر-

- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة، الكتاب الثالث، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها، دار الفكر العربي، مصر، 1973.

- محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في ظل قانون الأملاك الوطنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1988.

- محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة لأملاك الإدارة والأشغال العمومية، الطبعة 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1992.

- محمد عبد الحميد أبو زيد، المرجع في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1999.

- يحياوي أعمر، نظرية المال العام، دار هومة، الجزائر، 2002.

- محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الإداري، الدار العلمية الدولية للنشر و التوزيع ودار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الأردن، 2003.

- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004.

- نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.

- مصطفى أبو زيد فهمي، الوسيط في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، دون سنة نشر.

- مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، منشأة المعارف، مصر، دون سنة نشر.

- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، لبنان، دون سنة نشر.

ب- باللغة الفرنسية :

Philippe Godfrin, Droit administratif des biens, 5eme edition, Armand colin, Paris 1997.

3- المقالات

- الأخضري نصر الدين، قانون الأملاك الوطنية بين ضرورات التطور وحتمية التعثر، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، العدد 2 لسنة 2009.

- معمر قوادري محمد، تطور مفهوم الأملاك الوطنية في القانون الجزائري، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 5 لسنة 2011.

الفهرس

مقدمة 01

الفصل الأول : مفهوم الأملاك العمومية..... 03

المبحث 1 : المعيار المميز للأموال العمومية..... 03

المطلب 1 : معايير التمييز في إطار النظام القانوني الفرنسي 03

الفرع 1 : معيار طبيعة المال..... 04

الفقرة 1 : مضمون هذا المعيار..... 04

الفقرة 2 : انتقاد المعيار..... 05

الفرع 2 : معيار تخصيص المال للمرف العام..... 05

الفقرة 1 : مضمون وانتقاد المعيار..... 05

الفقرة 2 : تدعيم وتصويب هذا المعيار..... 06

الفرع 3 : معيار تخصيص المال للمنفعة العامة..... 06

الفرع 4 : المعيار المعتمد في القضاء الفرنسي..... 07

المطلب 2 : معايير التمييز المعتمدة في القانون الجزائري..... 08

الفرع 1 : تعريف الأملاك العمومية في الدستور والقانون المدني..... 08

الفقرة 1 : تعريف الأملاك العمومية في الدستور..... 08

الفقرة 2 : تعريف الأملاك العمومية في القانون المدني..... 09

الفرع 2 : تعريف الأملاك العمومية في قانون الأملاك الوطنية..... 10

الفرع 3 : تعريف الأملاك العمومية في قوانين أخرى..... 12

المبحث 2 : طبيعة حق الدولة والأشخاص العامة على الأموال العمومية 13

المطلب 1 : إنكار ملكية الدولة لأموال العمومية..... 14
الفرع 1 : إنكار ملكية الأموال العمومية استناداً للقانون المدني..... 14
الفرع 2 : إنكار ملكية الأموال العمومية استناداً لإنكار الشخصية القانونية للدولة..... 14
المطلب 2 : الاعتراف بملكية الدولة للأموال العمومية..... 15
الفرع 1 : تكييف حق ملكية الدولة 15
الفقرة 1 : الإعتراف استناداً لحق الملكية الإدارية 15
الفقرة 2 : الاعتراف استناداً لفكرة التخصيص للنفع العام..... 16
الفقرة 3 : التكييف القانوني لحق ملكية الدولة 16
الفرع 2 : حجج الاعتراف بملكية الدولة للأموال العمومية..... 17
الفرع 3 : نتائج ثبوت حق ملكية المال العام..... 18
المبحث 3 : تقسيمات أو مشتملات الأملاك العمومية..... 19
المطلب 1 : الأملاك العمومية الطبيعية..... 20
الفرع 1 : الأملاك العمومية البحرية 21
الفرع 2 : الأملاك العمومية النهرية..... 21
الفرع 3 : الدومين العام الجوي والثروات الطبيعية 22
المطلب 2 : الأملاك العمومية الإصطناعية..... 23
الفصل 2 : النظام القانوني للأملاك العمومية 26
المبحث 1 : تكوين الأملاك الوطنية العمومية 26
المطلب 1 : الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية..... 27
الفرع 1 : تعييـــن الحدود..... 27

الفقرة 1 : تعيين حدود الأملاك العمومية البحرية..... 28
الفقرة 2 : تعيين حدود الأملاك العمومية المائية..... 28
الفرع 2 : التصنيف والاصطفاف..... 30
الفقرة 1 : الاصطفاف L'alignement..... 31
الفقرة 2 : التصنيف Classement..... 33
المطلب 2 : زوال الصفة العامة عن المال..... 34
الفرع 1 : زوال الصفة العامة بحكم الظواهر الطبيعية..... 35
الفرع 2 : زوال الصفة العامة بالفعل..... 36
الفرع 3 : زوال الصفة العامة بالقرار الإداري..... 37
المبحث 2 : استعمال الأملاك الوطنية العمومية..... 39
المطلب 1 : الاستعمال الجماعي للأملاك العمومية (الاستعمال العام)..... 40
الفرع 1 : حرية استعمال المال العام..... 41
الفرع 2 : المساواة في استعمال المال العام..... 42
الفرع 3 : مجانية استعمال المال العام..... 43
المطلب 2 : الاستعمال الخاص للأملاك العمومية..... 44
الفرع 1 : الاستعمال الخاص بموجب تصرف أحادي الطرف 45
الفقرة 1 : رخصة الطريق : Le Permission de voirie..... 46
الفقرة 2 : رخصة الوقوف : Le permis de stationnement..... 46
الفقرة 3 : السلطة الإدارية المختصة بمنح الرخص..... 47
الفرع 2 : الإستعمال الخاص بموجب عقد..... 47

المبحث 3 : الحماية القانونية للأملاك العمومية..... 48
المطلب 1 : الحماية المدنية..... 49
الفرع 1 : عدم قابلية الأملاك العمومية للتصرف..... 49
الفرع 2 : عدم قابلية الأملاك العمومية للتقادم..... 50
الفرع 3 : عدم قابلية الأملاك العمومية للحجز..... 51
المطلب 2 : الحماية الجنائية..... 52
الفرع 1 : في قانون الأملاك الوطنية..... 52
الفرع 2 : في قانون العقوبات..... 53
الخـــاتمـة..... 54
قائمة المراجع 55