الفصل الثالث

وسائل اكتساب المال الصفة العامة وفقده لها

رأينا فيما سبق أنه لابد من توافر شرطين لكي يكتسب المال الصفة العامة، أولهما أن يكون مملوكاً للدولة أو لأحد الأشخاص الإدارية الأخرى، وأن يكون مخصصاً للمنفعة العامة.

والشرط الأول واضح لا يحتاج إلى تفسير، أما الشرط الثاني فيحتاج إلى بعض الشرح لبيان كيفية تخصيص المال للمنفعة العامة، وهو ما سنقوم به في المبحث الأول من هذا الفصل.

وإذا كان المال العام يكتسب صفته هذه بتخصيصه للمنفعة العامة، فمن الطبيعي أن زوال هذه الصفة يتم أيضاً بانتهاء هذا التخصيص، وهو ما سنفصله في المبحث الثاني.

وعلى ذلك، فإن دراستنا لهذا الفصل ستكون في مبحثين على الوجه التالي:

المبحث الأول: اكتساب المال الصفة العامة.

المبحث الثاني: فقد المال للصفة العامة.

المبحث الأول

اكتساب المال للصفة العامة

ذكرنا سلفاً أن اكتساب المال للصفة العامة يكون بتخصيصه للمنفعة العامة.

ولإيضاح ذلك، فإن الأمر يتطلب التفرقة بين الأموال العامة الطبيعية، والأموال العامة الأخرى والتي يطلق عليها الأموال الحكمية.

فالأموال العامة الطبيعية هي تلك التي من صنع الله ولا دخل للإنسان فيها، فهي أموال عامة بطبيعتها، هيأتها الطبيعية للنفع العام دون تدخل من جانب الإنسان، كشواطئ البحار ومجاري الأنهار والبحيرات والصحراء، وبالتالي تدخل في نطاق الأموال العامة وتكتسب صفة العمومية بصفة آلية، دون حاجة إلى صدور قرار من الإدارة، وإذا صدر مثل هذا القرار فإنه لا يُعد منشأً لوضع جديد، بل هو مجرد قرار كاشف عن حقيقة ثابتة.

وعلى العكس من ذلك فإن الأموال العامة الأخرى أو الحكمية تستوجب تدخل الإنسان بتهيأتها وتخصيصها للنفع العام مثل المباني والطرق والحصون، ويتم هذا التخصيص بإحدى طريقتين، إما بتخصيص فعلى أو واقعي، وإما بتخصيص رسمي أو قانوني.

المطلب الأول

التخصيص الفعلي أو الواقعي

تُعتبر هذه الطريقة هي القاعدة العامة في تحويل المال الخاص إلى مال عام ومن ثم تخصيصه للمنفعة العامة، والتخصيص هنا يعتمد على الواقع، ويتم بأن تعد الدولة أو إحدى الجهات الإدارية المال المملوك لها ملكية خاصة وتهيئه لانتفاع الكافة به دون اتخاذ أي إجراء قانوني من جانبها، فيصبح هذا المال بموجب التخصيص

الفعلي داخلاً ضمن المال العام، كأن تمهد الدولة بعض الأراضي المملوكة لها ملكية خاصة وتترك الأفراد يسيرون فيها ويستخدمونها في حياتهم اليومية، فتكون بحكم هذا المرور قد رصدت جزءً من أملاكها للمنفعة العامة وأنشأت بفعلها طريقاً عاماً، أو تحول إحدى أراضيها إلى حديقة وتترك المواطنين ينتفعون بها تلقائياً فتصبح بذلك حديقة عامة، أو تترك المواطنون يضعون سياراتهم في ساحة معينة فتصبح بذلك جراجاً عاماً لهم.

ففي مثل الأمثلة السابقة يشهد الواقع بتخصيص المال للمنفعة العامة، وبالتالي يصبح من الأموال العامة واقعياً، دون حاجة إلى صدور عمل قانوني بالتخصيص، أي دون صدور قانون أو قرار بذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[1].

ويتم إثبات واقعة التخصيص الفعلي بكافة طرق الإثبات، فعلى سبيل المثال يتم إثبات أن أرضاً معينة قد أصبحت حديقة معينة بالفعل، يكون عن طريق انتفاع المواطنون بها، وإثبات أن مساحة معينة أصبحت من المال العام بقيام المواطنون بترك سياراتهم فيها، ومن ثم تصبح جراجاً لهم.

---

(١) وقد قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأنه لا يُشترط صدور مرسوم بعمومية ترعة تتوافر لها هذه الصفة التي تدل على قيامها ظروف إنشائها والاستمتاع بها.

- استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٨٩٢، م ٥، ص ١٨٩٢، م٥ ، ص ٢١٢.
- وأيضاً قضت بأنه للمطالبة بمال باعتباره من الأملاك العامة للدولة للأراضي المكونة لقاع البحيرات ليست الدولة في حاجة لتقديم مستند، بل يكفيها أن تتمسك بطبيعة هذه الأشياء نفسها أو بواقعة تخصيصها للاستعمال العام أو لمرفق عام معين أو لحاجات ضرورية لحياة الدولة.
- د. محمد زهير جرانة:- المرجع السابق، ص ١٦٢.
- ويكون لمحكمة النقض الرقابة على الوصف القانوني الذي تستخلصه محكمة الموضوع، مما تستخلصه من الوقائع فيما يتعلق بأن الشيء قد دخل في الدومين العام لتخصيصه بالفعل للمنفعة العامة.
- نقض مدني ٢٣ يونيو سنة ١٩٣٢، المجموعة الرسمية، سنة ١٩٣٣، رقم ٢١١، ص ٤٣٤.

المطلب الثاني

التخصيص الرسمي أو القانوني

ويتحقق هذا التخصيص طبقاً لنص المادة ٨٧ بأن تصدر الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية العامة قانوناً أو قراراً جمهورياً يتم بموجبه تخصيص أجزاء من المال المملوك لها ملكية خاصة للمنفعة العامة، فيتحول إلى مال عام يدخل في الدومين العام.

وقد شعر المشرع بقصور نص المادة ٨٧ فأضاف إلى نهايتها عبارة (أو بقرار من الوزير المختص) بمقتضى القانون رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤، فأصبح من الجائز أن يصبح المال عاماً بقرار من الوزير المختص.

ورغم هذه الإضافة فإن النص مازال قاصراً عن شمول الأداة اللازمة لهذا التخصيص، فقد تكون قراراً من رئيس مجلس الوزراء، بل إن أي قرار إداري يكفي لهذا التخصيص إذا نص القانون على ذلك [١].

ويشترط في هذه الحالة أن يوضع القرار الصادر بالتخصيص للمنفعة العامة موضع التنفيذ خلال فترة زمنية معقولة، أما إذا تأخر تنفيذ القرار مدة طويلة، فإن ذلك يدل على عدم جدية الإدارة، ويُعتبر بمثابة إنهاء فعلى للتخصيص[٢].

وقد أوضحنا من قبل أنه إذا كان المال المراد تخصيصه للمنفعة العامة مملوكاً لأحد الأفراد، فإنه لا يكتسب الصفة العامة بمجرد صدور قرار التخصيص، وإنما يجب أولاً انتقال هذا المال إلى ملكية الدولة أو أحد الأشخاص الإدارية الأخرى بإحدى الطرق القانونية لكسب الملكية، ثم يصدر بعد ذلك قرار التخصيص للمنفعة العامة.

---

(١) د. محمد زهير جرانة:- المرجع السابق، ص ١٥٩ وما بعدها.

(٢) فتوى الجمعية العمومية للقسم الاستشاري رقم ١١٧ في ٦ فبراير سنة ١٩٦٥، المجموعة، بند ٧٤، ص ١٣١.

المبحث الثاني
فقد المال للصفة العامة

سبق أن ذكرنا أنه إذا كان المال العام يكتسب صفته هذه بتخصيصه للمنفعة العامة، فمن الطبيعي أن زوال هذه الصفة يتم أيضاً بانتهاء هذا التخصيص.

فإذا كان المال من الأموال العامة الطبيعية، فإن زوال هذه الصفة عنه، وبالتالي انتهاء تخصيصه للمنفعة العامة يتم نتيجة تفاعل الظواهر الطبيعية والجغرافية، وذلك كحدوث بركان أو زلزال يؤدي إلى زوال المال، فانتهاء التخصيص للمنفعة العامة يتم إذن دون أن يكون لإرادة الإدارة دخل في هذا الشأن(١).

أما إذا كان من الأموال الحكمية فتنص المادة ٨٧ من القانون المدني على أن "تفقد الأموال العامة صفتها بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وينتهي التخصيص بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من الوزير المختص أو بالفعل أو بانتهاء الغرض الذي من أجله خُصصت تلك الأموال للمنفعة العامة".

فطبقاً لهذا النص ينتهي تخصيص المال للمنفعة العامة، وبالتالي فقده لصفته العمومية بثلاث طرق، الطريق الرسمي أو القانوني، الطريف الفعلي أو الواقعي، وانتهاء الغرض الذي من أجله خُصص المال للمنفعة العامة.

---

(١) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق ، ص ٦٧٦.

المطلب الأول

الطريق الرسمي أو القانوني

يكون التخصيص الرسمي أو القانوني لإنهاء تخصيص المال للمنفعة العامة ومن ثم فقده للصفة العمومية بصدور عمل قانوني من جانب الجهات المختصة (قانون من جانب البرلمان أو مرسوم جمهوري أو قرار من الوزير المختص أو من ممثلي الهيئات اللامركزية المحلية أو المرفقية).

وللإدارة سلطة تقديرية في هذا الأمر، دون تعقيب عليها من القضاء طالما توافرت شروطه [١].

ويثور تساؤل عما إذا كانت وسيلة تجريد المال من صفته العامة هي نفس الوسيلة القانونية التي تم بها تخصيصه؟

للإجابة على هذا التساؤل فهناك فرضان:

الفرض الأول أن يتضمن القانون أو القرار الصادر بتخصيص المال للنفع العام النص على الوسيلة التي يتم بها إنهاء هذا التخصيص، وهنا لابد من ضرورة احترام ما جاء بالنص.

الفرض الثاني ألا يُنص عند تخصيص المال للنفع العام على تحديد وسيلة إنهاء هذا التخصيص، وهنا اختلف الفقه في هذا الصدد، حيث اشترط البعض أن يتم تجريد المال من صفته العامة بنفس الوسيلة القانونية التي تم بها تخصيصه، فالمال الذي خُصص للنفع العام بقانون لا يتم انتهاء تخصيصه إلا بقانون، بينما ذهب البعض الآخر إلى إمكانية انتهاء تخصيص المال للنفع العام بأية وسيلة أخرى غير التي تم بها تخصيصه[٢]، فيمكن إنهاء تخصيص مال للمنفعة العامة بقرار جمهوري

---

(١) د. محمد زهير جرانة:- المرجع السابق، ص ١٢٩.

(٢) د. طعيمة الجرف:- المرجع السابق، ص ٣٥٩.

أو وزاري رغم سبق تخصيصه بقانون، وحجة هذا الرأي أن المادة ٨٨ مدني لم تشترط التقابل بين وسيلة التخصيص والوسيلة التي ينتهي بها، هذا بالإضافة إلى الضرورات العملية وضمان سرعة تجاوب الإدارة في قراراتها مع المتغيرات التي تطرأ على المال العام تقتضي عدم اشتراط مثل هذا التقابل[١].

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي، ونذهب مع البعض[٢] إلى أن احترام مبدأ الفصل بين السلطات والحفاظ على القيمة القانونية لكل من القانون والقرار يؤديان إلى عدم إمكانية صدور قرار إداري بإنهاء تخصيص مال معين للنفع العام إذا كان هذا التخصيص قد تم في الأصل بقانون، بالإضافة إلى أن دواعي المصلحة العامة تقتضي أن نترك للجهة التي قامت بإجراء التخصيص تقدير مدى ملائمة إنهاء هذا التخصيص.

المطلب الثاني
الطريق الفعلي أو الواقعي

ويُقصد بهذه الطريقة انتهاء تخصيص المال العام فعلياً، كما تم تخصيصه فعلياً – بحيث يشهد الواقع بذلك – دون صدور أي إجراء قانوني من جانب الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية سواء أكان في صورة قانون أو قرار.

وبالنص على إمكانية زوال صفة العمومية عن المال بالفعل يكون المشرع قد وضع حداً للخلاف الذي ثار في ظل المادة التاسعة من القانون المدني القديم والتي – رغم إجازتها التخصيص للمنفعة العامة بالفعل – لم تنص صراحةً على خروج المال من نطاق العمومية بهذه الطريقة، وهو ما دفع المحاكم المختلطة إلى التمييز بين الأموال العامة بطبيعتها كالبحار والبحيرات، وهذه يمكن إنتهاء تخصيصها بالفعل،

---

(١) د. محمد فاروق عبدالحميد:– رسالته السابقة، ص ٥٢٩.

(٢) د. محمود أبو السعود:– المرجع السابق، ص ٢٨٩.

والأموال العامة الحكمية التي أوجدها الإنسان كالطرق والموانئ، وهذه لا يجوز إنتهاء تخصيصها إلا بقرار، ولكن أمام صراحة نص المادة ٨٨ مدني، فإن الرأي مستقر حالياً على إمكانية خروج المال، أياً كان نوعه، بانتهاء تخصيصه الفعلي أو الواقعي للمنفعة العامة[١].

وتطبيقاً لذلك فقد قضت المحكمة الإدارية العليا بفقد جبانة قديمة – لم يُستعمل منذ ٥٥ عاماً لدفن الموتى – لصفتها كمال عام، وذلك نتيجة انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل[٢].

كما قضت محكمة النقض المصرية بأن وضع الناس أيديهم على أجزاء مختلفة من سور القاهرة القديم، بعد أن تهدم واندثرت معالمه، وفقد ما خُصص له، يؤدي إلى عدم اعتباره من المنافع العمومية[٣].

ويُشترط أن يكون انتهاء تخصيص المال للمنفعة العامة صريحاً ومعبراً بوضوح عن اتجاه جهة الإدارة إلى هذه النتيجة، ومن ثم فإن تسامحها أو إهمالها لا يترتب عليه إنهاء تخصيص المال[٤].

وعلى ذلك قضت محكمة النقض بأن مجرد ترك الحكومة أرضاً خالية من

---

(١) د. محمود أبو السعود حبيب:– المرجع السابق، ص ٢٨٦، ٢٨٧.
وقد أكدت ذلك محكمة النقض في أحد أحكامها بقولها "لا تفقد الأموال العامة صفتها العامة إلا بانتهاء تخصيصها للمنفعة العامة، وهذا الانتهاء ما لم يصدر قانون أو قرار به فإنه لا يتحقق إلا بانتهاء الغرض الذي من أجله خُصصت تلك الأموال للمنفعة العامة، بمعنى أن ينقطع بالفعل وعلى وجه مستمر استعمالها لهذا الغرض، وتزول معالم تخصيصها للمنفعة العامة".
– نقض ٨ يونيو سنة ١٩٦٧، المجموعة، السنة ١٨، ص ١٢١٩.

(٢) مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات ١٩٥٥ – ١٩٦٥ ج ١ ،ص ١٦٧. (أبو شادي).

(٣) نقض مدني ، ٤ فبراير سنة ١٩٣٧، مجموعة محمود عمر، ج ٢ ، رقم ٣٠٤، ص ٨٦.

(٤) د. محمود أبو السعود حبيب:– المرجع السابق، ص ٢٨٧.

المنشآت الخاصة بالقناطر حتى أقام الطاعن عليها البناء ليس من شأنه أن يؤدي إلى القول بانتهاء الغرض الذي خُصصت من أجله للمنفعة العامة، لأن هذا الترك لا يعدو أن يكون من قبيل التسامح أو الإهمال من جانب الإدارة الذي لا يصلح سنداً للقول بزوال الصفة العامة عن المال[١].

ولكي يصبح الطريق الفعلي لإنهاء التخصيص للمنفعة العامة أداء فعالة في ذلك، فيجب – كما تطلبت محكمة النقض – أن يكون المال قد زال فعلاً وبصفة نهائية، ولم يعد هناك أمل في بقائه[٢].

المطلب الثالث

انتهاء الغرض الذي من أجله خُصص المال للمنفعة العامة

وهذه هي الطريقة الثالثة التي نصت عليها المادة ٨٨ لإنهاء تخصيص المال للمنفعة العامة، فمادام المال قد اكتسب الصفة العمومية نتيجة تخصيصه للمنفعة العامة، فمن الطبيعي أن يفقد صفته العمومية إذا انتهى هذا التخصيص.

ويضرب الفقه مثالاً لهذه الطريقة حالة الإنتهاء من إقامة مباني أحد المرافق العامة كانت الأرض المجاورة له مخصصة لأعمال البناء وتخزين لوازمه، فبإتمام المباني المقصودة يكون قد تحقق الغرض الذي من أجله خُصصت هذه الأرض المملوكة للدولة للمنفعة العامة، فتعود كما كانت من أموال الدولة الخاصة[٣].

ولكن البعض لا يعتبر هذه الطريقة، طريقة ثالثة لإنهاء التخصيص للمنفعة

---

(١) نقض ٧ مارس ١٩٦٧، المجموعة، السنة ١٨، ص ٥٥١.

(٢) نقض مدني، ٢٧ يناير ١٩٥٥، مجلة المحاماة، السنة ٣٦، ص ٣٩٨.

(٣) د. ماجد راغب الحلو:– المرجع السابق، ص ١٧١.

العامة، فهي تُعتبر طريقة فعلية أو واقعية لذلك، وبالتالي لا يوجد في هذا الخصوص سوى طريقتين فقط أحدهما رسمي والآخر فعلي[1].

***

تلكم كانت طرق فقد المال للصفة العمومية، مع مراعاة أن المال لا يفقد صفته بالتقادم بالرغم من أنه يمكن أن يكتسب صفته العمومية بهذه الطريقة، وذلك حمايةً للمال العام على النحو الذي سنزيده إيضاحاً فيما بعد، ومع مراعاة أيضاً أن فقد المال لصفته العمومية لا يعني انتهاء تبعيته للإدارة، بل يظل في ذمتها المالية، ولكن باعتباره مالاً خاصاً، وبالتالي يأخذ حكم هذه الأموال فيجوز التصرف فيه والحجز عليه واكتسابه بالتقادم.

(١) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق، هامش ص ٦٧٧.