الفصل الخامس

الطبيعة القانونية لحق الأشخاص العامة على المال العام

لا خلاف على أن حق الدولة وغيرها من أشخاص القانون العام على مالها الخاص هو حق ملكية، ويختص القضاء العادي بنظر المنازعات المتعلقة به فهو لا يفترق عن حق ملكية الأفراد لأموالهم بما يتضمنه من سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف.

أما بالنسبة للمال العام فقد ثار خلاف بين الفقهاء في هذا الصدد، خاصة أن النصوص التشريعية قد خلت من الإشارة إلى ما يزيل الغموض حول هذه المسألة وانقسموا في ذلك إلى فريقين، أولهما رفض الاعتراف بوجود حق ملكية للشخص الإداري على المال العام، نظراً لما يخضع له من أحكام تخالف أحكام الملكية المعروفة في القانون المدني، ويقصر هذا الحق على الإشراف والرقابة ولكنه لا يرقى إلى حق الملكية، وثانيهما – وهو الاتجاه الراجح والمستقر – اتجه على العكس إلى التسليم بهذا الحق.

وسنشرح فيما يلي الاتجاهين مع بيان الأسانيد التي يستند عليها كل اتجاه ثم نبين طبيعة حق ملكية الدولة على أموالها، وأخيراً نعرض للنتائج المترتبة على الاعتراف بحق الملكية.

المبحث الأول

الاتجـــــاه المنكـــــــــر

لحق ملكية الدولة على المال العام

ساد رأي في فرنسا – طوال القرن التاسع عشر – ينكر حق الملكية للدولة وأشخاص القانون العام الأخرى على المال العام وكان يعتبر أن سلطة الدولة على هذا المال هي مجرد رقابة وإشراف Droit de garde et de surintendance لتحقيق الأهداف المخصصة لها، مما يستتبع الحد من تدخل الدولة في شئون المال العام، وقصر نشاطها في ذلك على القدر الضروري لتمكين الجمهور من الانتفاع به الانتفاع العام المهيأ له المال، بمعنى أن يقتصر دور الدولة على مباشرة سلطاتها الضابطة لصون المال العام وحمايته(١). وقد نادى بهذا الرأي الفقيه الفرنسي برودون Proudhon وأيده في ذلك غالبية الفقه الفرنسي(٢) وتأثر به غالبية الفقه المصري في ظل القانون المدني المختلط والأهلي(٣)، وساندته العديد من أحكام القضاء القديم (١)،

---

(١) د. زهير جرانة:– حق الدولة والأفراد على الأموال العامة – مرجع سبق ذكره ص ١٨.

(٢) ومنهم على سبيل المثال:

- Ducrocq, Berthelemy, Duguit ez Jeze.

(٣) تجدر الإشارة إلى أن النصوص التشريعية للقانون المدني القديم خلت من الإشارة إلى هذه المسألة، في حين حاول واضعو مشروع القانون المدني الجديد حسمها في اتجاه الاعتراف للأشخاص العامة بحق ملكية الأموال العامة، حيث نصت المادة ١١٩ من المشروع على أنه "يُعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات المملوكة للدولة والأشخاص الاعتبارية العامة"، إلا أن المشرع عدل عن هذه الصياغة عند وضع النص النهائي، فجاء خالياً من عبارة الملكية، حيث نصت المادة ٨٧ من القانون "العقارات والمنقولات التي للدولة والأشخاص الاعتبارية العامة"، وقد عللت لجنة المراجعة هذا العدول برغبتها في عدم القطع فيه برأي، وترك الأمر لاجتهادات الفقه وأحكام القضاء.
هذا وقد اعتبر البعض من الفقه الحديث حذف المشرع لعبارة "المملوكة للدولة والأشخاص الاعتبارية العامة" من نص المادة، وهي التي كانت مدرجة في نص المادة ١١٩ من مشروع القانون دليل على رغبة المشرع في عدم الاعتراف بحق ملكية الدولة على أموالها العامة.

- د. محمد على عرفة:– شرح القانون المدني الجديد – سنة ١٩٥٤ – الجزء الأول، ص ١٤٩.

خاصة القضاء المختلط الذي تشدد في تطبيق فكرة إنكار تملك الدولة لأموالها العامة إلى حد أنه رفض على الدولة حقها في طلب التعويض عن حيازة الأفراد لعناصر الأموال العامة المحازة[٢].

وكانت الحجة الرئيسية لهذا الاتجاه أن حق الدولة على المال العام لا تتوافر فيه عناصر أو سلطات الملكية كالاستعمال والاستغلال والتصرف.

فاستعمال المال العام لا تستأثر أو تستقل به الدولة أو الأشخاص الإدارية، فهو حق مقرر للكافة، حيث أن استعماله والانتفاع به يمتد إلى الجمهور ويملكه عموم الناس حتى الأجانب، كما أن الدولة والأشخاص الإدارية لا تستطيع القيام باستغلال المال العام من أجل الحصول على كسب مادي، خاصة أن هذا المال لا ينتج في الغالب ثماراً.

وأخيراً بالنسبة لحق التصرف، فإن الدولة والأشخاص الإدارية لا تملك التصرف فيه بالبيع أو غيره، حيث لا يجوز التصرف في المال العام، كما أنه يخرج بطبيعته عن نطاق التعامل التجاري.

---

(١) من ذلك حكم محكمة المنصورة الصادر بتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ والذي جاء به أن "طبيعة حق ملكية الحكومة للمنافع العامة تخالف طبيعة ملكية الأفراد، إذ أن حق الملكية الذي يتكون من ثلاثة عناصر هي حق الاستعمال وحق الاستغلال وحق التصرف، لا تتوافر عناصره هذه في حق ملكية الحكومة للمنافع العامة، فأما حق الاستغلال فلا تملكه الدولة، بل يملكه عموم الناس حتى الأجانب، وحق الاستغلال غير موجود لأن هذه الأموال في الغالب لا تنتج ثماراً، وحق التصرف ليس له محل، لأن الاستعمال العام الذي تخضع له هذه الأموال يجعلها غير قابلة لأن تنتقل إلى أياد أخرى".

- محكمة المنصورة الكلية في ١٩٣٧/١٢/١٣، مجلة المحاماة – السنة ٢٠، رقم ٤٦ ، ص ١٠٦.

وأيضاً حكم محكمة أسيوط الجزئية الأهلية بتاريخ ٨ يونيو والذي ذهبت فيه إلى أن الأموال العامة غير مملوكة لأحد حتى ولا الحكومة، إلا أن للأخيرة وحدها بمقتضى مالها من حق الرقابة والسيطرة عليها وملاحظة ما إذا كانت قد استعملت فيما خصصت من أجله أم لا، أن تقيم الدعاوى على الأفراد الذين يغتصبون هذه الأموال أو يستعملونها بطريقة مخالفة لما خُصصت له.

- محكمة أسيوط الجزئية الاهلية، ٨ يونيو سنة ١٩٣٠، مجلة المحاماة، السنة ١١، رقم ٣٨٩، ص ٧٥٤.

(٢) انظر حكم محكمة استئناف مختلط في ١٩٠٤/٣/٣، مجموعة التشريع والقضاء، ص ١٥١.

وقد تعرض هذا الاتجاه للنقد، حيث وجهت إليه الانتقادات التالية:

-القول بأن عناصر حق الملكية الفردية لا تتوافر في المال العام قول غير صحيح فالشخص الإداري يملك – كما سنرى – حق استعمال واستغلال المال العام والتصرف فيه.

وحتى على فرض أن الشخص الإداري لا يستطيع استعمال واستغلال والتصرف في المال العام، فإن حرمانه من تلك السلطات لا ينفي حق الملكية، ففي القانون المدني صور كثيرة تقتصر فيها ملكية المالك على تملك الرقبة، دون حق الانتفاع بها، أو تقيد حق الاستغلال نتيجة رهن المال للغير، كل ذلك مع استمرار المال محتفظاً بملكيته رغم عدم تمتعه ببعض السلطات التابعة لحق الملكية.

-من الأمور الثابتة أن المال العام تتعلق به بعض المظاهر القانونية التي لا يُعترف بها إلا لصاحب حق الملكية، فالمال العام قد يُكتسب بالاستيلاء، كما أن الدولة ملتزمة تجاه هذا المال بالتزامات المالك ولها حق التعويض عند الاعتداء عليه، كما أنها تستطيع رفع دعاوى الاستحقاق بطلب الحكم بثبوت ملكيتها للمال العام، ودعاوى وضع اليد لاسترداده أو لمنع التعدي عليه.

-يؤدي إنكار حق ملكية الدولة وغيرها من الأشخاص الإدارية للمال العام إلى نتيجة لا يمكن قبولها، وهي أن يصبح هذا المال مباحاً، بلا صاحب، وهي نتيجة لا يمكن التسليم بها[1].

---

(١) د. محمود أبو السعود:- المرجع السابق، ص ٢٩٢.

المبحث الثاني

الاتجـــــاه المـــــــــؤيد

لحق ملكية الدولة على المال العام

يعترف الفقه الحديث في فرنسا ومصر في غالبيته[1]، بأن حق الدولة على مالها العام هو حق ملكية بالمعنى الدقيق، لا يتخلف عن حق ملكية الأفراد أو الدولة لمالها الخاص، ولكنه يخضع لأحكام القانون العام، التي تتميز عن أحكام القانون الخاص فيما يتعلق بوسائل اكتساب المال العام، أو طرق استعماله استعمالاً جماعياً أو فردياً، أو بالحماية التي يسبغها القانون عليه.

وقد استند هذا الاتجاه إلى عدة حجج من أهمها:-

أولاً: تغير مفهوم حق الملكية التقليدي الذي كان يعني استئثار المالك بما يملك إلى مفهوم آخر يتمثل في اعتبار حق الملكية مجرد وظيفة اجتماعية، يخضع للضوابط والقيود التي يقررها المشرع في هذا الصدد تحقيقاً للصالح العام وتدعيماً لمبادئ التضامن الاجتماعي، ومن ثم يجب أن يمارس حق الملكية في إطار النصوص التشريعية، وفي الحدود التي تسمح بها دون مبالغة أو إساءة لاستعماله.

وقد فرضت القوانين قيوداً على ممارسة حق الملكية لمنع إساءة استعماله، من ذلك ما قضت به المادة ٨٠٦ من القانون المدني المصري التي حرّمت استعمال المال على خلاف ما تقضي به القوانين المتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة

---

(١) يُعتبر الدكتور محمد زهير جرانة أول من تبنى هذا الرأي في مصر مما آثار انتباه الفقه والقضاء، حيث تصدى لحق الدولة والأفراد على المال العام من جميع جوانبه سواء في فرنسا أو مصر، وانتهى إلى أن حق الدولة أو الأشخاص الإدارية الأخرى على الأموال العامة هو حق ملكية حقيقية لا مجرد إشراف وحفظ وصيانة، فكان أشبه بالفقيه "هوريو" الذي حمل لواء الرأي المعارض.

- انظر في ذلك د. محمد عبدالحميد أبو زيد:- المطول في القانون الإداري، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، سنة ١٩٩٧، ص ٥٢٤.

الأولى بالحماية، أو أن يغلو في استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار.

وترتيباً على ذلك، فإن تخصيص المال العام للمنفعة العامة بما يستتبعه ذلك من فرض قيود تحد من حرية الإدارة حماية لهذا التخصيص، لن يحول دون اعتبار حق الإدارة على هذا المال حق ملكية بالمعنى الدقيق لمفهوم هذا الحق كما تقرره قواعد القانون الخاص[1].

ثانياً- سلطات الشخص الإداري على المال العام لا تختلف كثيراً عن تلك السلطات المقررة للفرد على ماله الخاص، فهو يملك استعمال واستغلال والتصرف في المال العام، وإن كانت بشكل مختلف بعض الشيء.

فهو يستعمل المال العام في صورة تغيير أوجه التخصيص للنفع العام التي يقدر تناسبها مع استخدامات الأموال العامة، كما يظهر هذا الاستعمال بوضوح في الأموال المخصصة لخدمة المرافق العامة كالمدارس والمستشفيات والأبنية الحكومية، فالشخص الإداري هنا ممثلاً لإدارة هذه المرافق يقوم باستعمال ما تحت يده من أموال، أما بالنسبة للأموال المخصصة لاستعمال الجمهور، فليس في قواعد الملكية ما يمنع من ترك حق استعمال أمواله للغير.

وهو يستغل المال العام عن طريق السماح له بأخذ ما يوجد في جوف الأرض وجميع ثمار الأشخاص الموجودة على جوانب الطرق والحدائق العامة، كما أنه يستغله بالترخيص للأفراد باستعماله بصفة مؤقتة مقابل رسوم معينة.

أما التصرف في المال العام فيتمثل في السلطة التقديرية التي يتمتع بها الشخص الإداري في إنهاء تخصيص المال للنفع العام، فيخرج بذلك المال من نطاق الملكية العامة، ويدخل في أمواله الخاصة، وبذلك يمكنه أن يتصرف فيه كما يشاء،

---

(١) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق، ص ٦٨٤.

كما أن للشخص الإداري حق ارتفاق على المال العام بما لا يتعارض مع تخصيصه للنفع العام وهو ما تقرره المادة ١٠١٥ من قانون المدني والتي تنص على أنه "يجوز أن يترتب الارتفاق على المال العام إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خُصص له هذا المال، فتقرير حق الارتفاق لا يكون إلا لمالك المال".

ثالثاً: الاعتراف بحق الملكية الشخصي الإداري للمال العام يساعد على تبرير وتفسير الكثير من التصرفات المتعلقة بهذا المال، من ذلك مثلاً، حقه في رفع كافة الدعاوى القضائية المقررة للمالك لحماية ملكه، كدعوى الاسترداد ودعوى الحيازة ومنع التعرض، وأيضاً التزام الشخص الإداري بنفقات الصيانة ودفع مبالغ التعويض عن الأضرار الناجمة عن المال العام.

رابعاً: يذهب البعض إلى أن الصياغة الحالية للمادة ٨٧ من القانون المدني وإن لم تتضمن أية عبارة صريحة تدل على حق ملكية الاشخاص الإدارية للمال العام، فهي لا تستبعد في نفس الوقت هذا الحق، حيث لا يوجد اختلافاً في نظرهم بين قول المشرع "العقارات والمنقولات المملوكة للدولة..." وهي العبارة التي وردت في مشروع القانون، وبين قوله حالياً "العقارات والمنقولات التي للدولة..." فيرى هذا الرأي أي العبارة الأخيرة كسابقتها تؤيد أيضاً فكرة الملكية، وأن اختلفت الاصطلاحات المستخدمة[١].

(١) د. محمود أبو السعود حبيب "المرجع السابق، صفحتي ٢٩٤، ٢٩٥.

المبحث الثالث

طبيعة حق ملكية الدولة على أموالها

إذا كان الفقه الحديث قد استقر على الاعتراف للدولة بحق الملكية على أموالها العامة، إلا أنه اختلف في طبيعة هذه الملكية، وظهرت عدة اتجاهات في هذا الصدد.

الاتجاه الأول: ملكية الدولة للمال العام ملكية عادية لا تختلف في شيء عن ملكية الأفراد لأموالهم الخاصة، فلا يوجد مبرر لتمييز هذه الملكية عن ملكية الدولة لأموالها الخاصة، فتخصيص مال مملوك للدولة للمنفعة العامة لا يغير من طبيعة هذا المال، وليس من شأنه التأثير على ملكيتها له.

وهذا الرأي منتقد لتجاهله الفوارق بين ملكية الأموال العامة وملكية الأموال الخاصة، تلك الفوارق التي تترتب على تخصيص المال للمنفعة العامة، وما تؤدي إليه من تغيير في طبيعة هذا المال، وتضييق أو اتساع في نطاق ملكيته، كما سنرى تواً.

الاتجاه الثاني – ملكية الدولة وغيرها من أشخاص القانون العام للمال العام ملكية اجتماعية يرمى فيها المالك إلى تحقيق منافع المال لصالح الآخرين، وهي بذلك تختلف عن الملكية الفردية في أنها تترك للغير الانتفاع بالمال مع احتفاظ صاحبه بملكيته.

ولكن هذه التفرقة لا تصدق إلا على الأموال المخصصة لخدمة الجمهور مباشرة دون تلك المخصصة لخدمة المرافق العامة، والتي تقوم الإدارة باستعمالها باعتبارها قوامة على هذه المرافق، كما أن الإدارة تستطيع استثمار أموالها بالصورة التي تحقق لها أكبر عائد اقتصادي في الحدود التي لا يتعارض فيها هذا الاستثمار مع أهداف تخصيص المال العام[1].

(١) د. محمد فاروق عبدالحميد، الرسالة السابقة، صفحتي ١٢٠، ١٢١.

الاتجاه الثالث:- وهو يمثل غالبية الفقه الإداري في مصر وفرنسا، ويرى أن حق الدولة على أموالها العامة هو حق ملكية عادية أو إدارية لا يفترق في جوهره عن حق الملكية المقررة للأفراد، ولكنه مقيد بفكرة تخصصيه للنفع العام مما يقتضي خضوعه لأحكام القانون العام سواء فيما يتعلق بوسائل اكتسابه كنزع الملكية، أو باستعماله أو حمايته، لذلك يسميها البعض ملكية إدارية أو ملكية التخصيص للمنفعة العامة، وينعكس هذا التكييف على نطاق أو مدى هذا الحق دون طبيعته، فأحياناً يكون حق ملكية الإدارة لأموالها العامة أوسع نطاقاً من حق ملكية الأفراد لأموالهم الخاصة، وذلك إذا ما لجأت الإدارة إلى وسائل القانون العام، كما هو الحال في حقها في اكتساب هذا المال بنزع ملكيته من الأفراد، وكما هو الحال في فرض حماية جنائية عليه لحمايته من اعتداء الغير، وأحياناً أخرى يكون نطاق ملكية الأموال العامة أضيق من حق ملكية المال الخاص، كما هو الحال في منع الإدارة من استعمال المال العام أو استغلاله أو التصرف فيه بشكل يتعارض مع تخصيصه للنفع العام[١].

ولم تخلو فكرة الملكية العامة الإدارية هي الأخرى من النقد باعتبارها فكرة مصطنعة تمثل ابتكاراً لنوع جديد من الملكية لا سند له واعتبارها مجرد تعبير لغوي يخلو من العمق[٢].

ورغم هذا النقد فإن هذا الاتجاه هو السائد حالياً فقهاً وقضاءً في مصر وفي فرنسا بحيث يمكن القول أن حق ملكية الأموال العامة وحق ملكية الأموال الخاصة يتفقان من حيث الجوهر، حيث تتمتع الإدارة بشأنهما بجميع عناصر الملكية المعروفة في القانون المدني، إلا أن مدى ونطاق كل منهما مختلف نتيجة تخصيص المال العام للنفع العام[٣].

---

(١) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق، صفحتي ٦٨٢، ٦٨٣.

(٢) د. محمد فاروق عبدالحميد:- الرسالة السابقة، ص ١٢٢.

(٣) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق، ص ٦٨٣.

المبحث الرابع

النتـــــــائج المترتـــــــــــبة

على الاعتراف للدولة بحق ملكية على المال العام

يترتب على الاعتراف للدولة أو الأشخاص الإدارية الأخرى بحق ملكيته على مالها العام ما يلي:-

١- يمتلك الشخص الإداري الثمار والحاصلات التي ينتجها المال العام إذا كان مثمراً، كما يدخل في ذمته ثمن المال العام بعد بيعه إذا أُلغي التخصيص للنفع العام، وكذلك يكون له أن يمتلك ما يتم اكتشافه من ثروات يحتوي عليها المال العام كالمعارض والبترول أو الآثار التي يتم اكتشافها في باطن الأرض، لأن ملكية الإدارة للمال العام تشمل سطحها وباطنها.

٢- للشخص الإداري الحق في مباشرة جميع الدعاوى القضائية لحماية المال العام، سواء كانت هذه الدعاوى تدخل في إطار القانون الخاص كدعاوى الاستحقاق والاسترداد والحيازة ووضع اليد ...الخ، أم كانت تُعتبر من وسائل القانون العام، كالدعاوى الجنائية التي تُرفع على من يعتدى على المال العام، أو الدعاوى التي تُرفع للمطالبة بتعويض الأضرار الناتجة عن هذا الاعتداء.

٣- على الشخص الإداري واجب صيانة المال العام، كما يجب عليه أيضاً واجب تعويض الأضرار التي تلحق الأفراد من جراء الإهمال في تلك الصيانة.

٤- تتعدد الأموال العامة بتعدد الأشخاص المعنوية العامة، لأن كلٌ منها يعتبر مالك لجزء من المال العام ملكية مستقلة عن ملكية غيره من الأشخاص المعنوية الأخرى.

ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لشخص عام الانتفاع بمال عام مملوك لغيره من

الأشخاص العامة إلا برضائه، كما أنه لا يجوز أن يُفرض على الشخص المعنوي العام أي تغيير أو تخصيص في ماله العام دون نص قانوني، كما هو الأمر في حالة الوصاية الإدارية، أي حالة رقابة السلطات المركزية على الهيئات المحلية أو المرفقية[1].

٥- الاختصاص بتقرير التخصيص باعتباره نتيجة تتصل بحق الملكية يثبت للهيئات الرسمية الممثلة للشخص العام الذي يتبعه المال.

ففيما يتعلق بالدولة، فإن الاختصاص بتقرير التخصيص للمنفعة العامة قد يُسند إلى السلطة التشريعية، وقد يُسند إلى السلطة التنفيذية، وقد يستند إلى السلطتين معاً، وذلك حسب النظام الدستوري السائد في المجتمع[2].

أما فيما يتعلق بالأشخاص الإدارية الأخرى وهي المحافظات والمراكز والمدن والقرى والهيئات العامة، فإن الاختصاص بتقرير تخصيص المال للمنفعة العامة يكون للمجالس الممثلة لهؤلاء الأشخاص مع ملاحظة أن قرارات التخصيص الصادرة من هذه المجالس تخضع للرقابة والإشراف من جانب السلطات المركزية كما هو الحال بالنسبة لجميع الأعمال الإدارية الصادرة من هذه الأشخاص.

---

(١) د. حمدي أبو النور و د. أمل لطفي حسن:- أصول القانون الإداري، دار النهضة العربية، ص ص ٥٩٠ – ٥٩١.

(٢) د. رمضان بطيخ:- المرجع السابق، ص ص ٦٨٨ – ٦٨٩ .
ففي مصر على سبيل المثال وطبقاً لنص المادة ٨٧ يتخذ التقرير بتخصيص المال للمنفعة العامة شكل قانون أو مرسوم (قرار جمهوري) أو قرار من الوزير المختص.