

وزارة التّعليم العالبي والبّحث العلمبي
جامعة محمد خبضر — بسكرة —
كلبة البقوق والعلوم السباسببة
قسم البقوق

النظام القانوني للأملك الوطنبة العمومبة فب التشرعب البزابرب

أطروحة مقبمة لببل شهادة بكتوراه علوم فب البقوق بخصص قانون عقارب

ببب إشراف: البكتور

بغبار رضا

من طرف الطالب :

النوعب أحمد

اعضاء اللببنة

رئبسا	جامعة بسكرة	عزرب الزبب	استاذ البببب العالبي
مقرر ومشرفا	جامعة البلبببب	بغبار رضا	البكتور
مناقشا	جامعة الوابب	فاروق بلب	البكتور
مناقشا	جامعة بسكرة	شوقب بعببب بمام	البكتور
مناقشا	جامعة بسكرة	بببب رمزب	البكتور
مناقشا	جامعة برباببب	شول بن شهرة	البكتور

الإهداء

إلى روح كل من أبي يحيى و عمي بن يوسف رحمهما الله

إلى نبع الحنان أُمي الغالية أطال الله في عمرها

إلى زوجتي وأولادي وإخوتي

إلى جميع الأحبة والاصدقاء

اهدي هذا الجهد المتواضع

شكر وعرافان

بعد حمدي وشكري لله عزوجل

أقدم بأسمى عبارات الشكر والتقدير والاحترام والاعتراف
بالفضل لأستاذي الجليل الدكتور دغبار رضا الذي رافقني
بتوجيهاته ونصائحه القيمة وتشجيعاته والتي كانت لي سند
طيلة إعداد هذا البحث. والشكر موصول أيضا للأستاذ
الدكتور عزري الزين على نصائحه وتوجيهاته.

مقدمة

تمهيد:

تمتلك الدولة والولاية والبلدية أملاك متنوعة عقارية ومنقولة تمكنها من مزاولة مهامها وتقديم خدماتها للمواطنين، لذلك عمدت الدولة إلى توسيع نطاق أملاكها، كما حرصت على تنميتها وترشيدها استعمالها أو تفضيلها بحماية خاصة وفعالة وإيثارها بنظام قانوني خاص واستثنائي يختلف عن النظام الذي يحكم أملاك الأفراد.

ويقسم الدستور والقانون الجزائري أسوة بباقي القوانين والأنظمة الوضعية أملاك الدولة والأشخاص الإقليمية العامة إلى نوعين من الأملاك، أملاك عامة وهي الأملاك المخصصة للمنفعة العامة والتي يستعملها الجميع إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام بشرط الإعداد الخاص لها حتى تكيف مع المنفعة الخاصة بها بالإضافة إلى الموارد والثروات الطبيعية، وأملاك خاصة وهي الأملاك التي يقتصر الغرض منها الحصول على الأموال وإنماء مواد الدولة وجماعاتها المحلية بالرغم أنها في الأخير تؤدي إلى تحقيق المنفعة العامة بطريقة غير مباشرة.

وهذين النوعين من الأملاك يصطلح على تسميتهما بالأملاك الوطنية، والتي تنقسم إلى أملاك عامة وأملاك خاصة وهذا ما يعرف بمبدأ الازدواجية، وهذه الأملاك تعود ملكيتها للدولة والولاية والبلدية دون سواهما من الأشخاص المعنوية العامة وهذا ما يطلق عليه مبدأ الإقليمية أي أن الأشخاص المعنوية العامة التي تملك إقليم لها الحق وحدها دون سواها في تملك الأملاك الوطنية، وذلك في شكل ملكية تامة بفعل الطبيعة أو بالوسائل القانونية وبطريقة مشروعة، إما بتملك سابق أو باقتناء يتم لهذا الغرض ل يتم دمجها ضمن الأملاك الوطنية العمومية وذلك بأساليب ووسائل القانون الخاص كالشراء والتبادل والتبرعات و الحيازة أو بوسائل القانون العام كنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية والشفعة الإدارية.

ويعتبر النظام القانوني للأملاك الوطنية من أكثر الأنظمة ارتباطا بالنظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية مما يجعله دائم التطور والتغير لمسايرة هذه التطورات والتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، حيث نجد أن التفرقة الحاصلة بين نوعي الأملاك العامة والخاصة لم تكتمل وتبلور فكرتها على شكلها الحالي مرة واحدة وإنما خضعت لتطورات مهمة على امتداد المراحل التاريخية ، وهي وليدة التطور البطيء في الفقه الإداري الفرنسي وأحكام القضاء من اجل تحديد المعيار الذي يلجأ إليه لتحديد الصفة العامة للملك الذي عرف اختلافات كبيرة في تحديده ، لكن يمكن رد هذا الاختلاف إلى ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الأول: تمثله مدرسة التوجه الطبيعي وتشتمل على النظريات التي تربط الصفة العامة للملك بطبيعة الملك ذاته .

الاتجاه الثاني: تمثله مدرسة التوجه التخصيصي وتضم النظريات التي يرى القائلون بها أن التخصيص للمنفعة العامة هو السمة المميزة للملك العام .

الاتجاه الثالث: يرى أنصاره تأسيس معيار الملك العام خارج فكرة التخصيص ووجوب الربط بين الصفة العامة للملك وممارسة سلطات الضبط عليه أو يكون المعيار إرادة المشرع .

لتستقر أخيرا بالأخذ بمعيار تخصيص الملك للمنفعة العامة ليعتبر ملك عاما سواء كان الملك أو جدته الطبيعة أو اصطناعي من عمل الإنسان ، وسواء كان مخصصا للاستعمال المباشر للجمهور أو عن طريق مرفق عام شريطة أن يهيئ تهيئة خاصة تتلاءم مع وظيفة المرفق، وسواء كانت عقارات أو منقولات ، وسواء كان الاستعمال جماعي أو فردي عاديا أو غير عاديا، وسواء كان الاستعمال مجانيا أو بمقابل يدفعه المنتفع ، وسواء كان الاستعمال مباحا بلا ترخيص مسبق أو معلق على ترخيص أو موافقة بشأنه، وسواء كان الترخيص بقرار أو بعقد ، المهم في كل هذا أن يكون الملك ملك للدولة

وجماعاتها الإقليمية أو إحدى مؤسساتهم العامة بطريقة قانونية مشروعة بواسطة التراضي أو الجبر ومخصصا للمنفعة العامة يستعمل من طرف الجمهور إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام .

أما في الجزائر فمرت النظم القانونية للأملاك العمومية بثلاث مراحل متميزة هي مرحلة ما قبل الاحتلال الفرنسي حيث كانت تطبق أحكام الشريعة الإسلامية والأعراف التركية يليها مرحلة الاستعمار الفرنسي حيث طبقت أحكام القانون الفرنسي ثم أخيرا مرحلة الاستقلال وما تلاها وكل مرحلة من هذه المراحل تتميز بعواملها السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تلقي بتأثيراتها على الأحكام القانونية للملك العام .

وقد استمرت الأملاك العمومية في الجزائر محكومة منذ حصول الجزائر على الاستقلال بأمر صدر في 13 افريل 1943 استمدت معظم أحكامه من النظرية الفرنسية للأملاك واخذ بغالبية قواعدها مما سبب تناقضا تشريعا بينه وبين النمط الاشتراكي المتبع وحتى تاريخ 03 جويلية 1984 أين صدر القانون رقم 16/84 المتعلق بالأملاك الوطنية، اعتمد تقسيم وظيفي للأملاك في ظل وحدة هذه الأملاك حيث قسمها إلى خمسة أقسام حاول فيها أن يشق طريقا وسط تتجاوز فيه أهم مبادئ الاشتراكية مع الأساليب التقليدية الحاكمة للأملاك العامة .

لكنه لم يعمر طويلا نظرا للحقائق السياسية والاقتصادية التي عرفتها الجزائر وانتقالها من الأحادية إلى التعددية ومن الاشتراكية والاقتصاد المخطط إلى اقتصاد السوق وما صاحبها من تعديل للدستور ومرافقه من إعادة النظر في كل القوانين المتعلقة بالأملاك الوطنية حيث تم إلغاء القانون 16/84 واستبداله بالقانون 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالأملاك الوطنية ومرسومه التنفيذي رقم 454/91 المؤرخ في 23/11/1991 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامّة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك . وبعد مدة من الزمن تم تميم وتعديل قانون الأملاك الوطنية بالقانون 14/08 المؤرخ في جويلية 2008 وتم أيضا إلغاء المرسوم رقم

454/91 السالف الذكر واستبداله بالمرسوم رقم 427/12 المؤرخ في 16/12/2012 الذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، وذلك بعد ماسبقه تغيير جملة كبيرة من القوانين إن لم نقل كلها والتي لها علاقة بقطاع الأملاك الوطنية لتواكب التطورات الاقتصادية والأساليب الحديثة في التسيير الواقعة في الجزائر والعالم

وقد أخذنا المشرع الجزائري على غرار الكثير من الدول بأخر ما توصل إليه الفقه والقضاء الفرنسيين حيث اعتبر الأملاك العمومية تتكون من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق. وأضاف المشرع لهذا المعيار التقليدي أنه ادمج ضمن الأملاك الوطنية العمومية الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية المتمثلة في الموارد المائية بمختلف أنواعها، والمحروقات السائلة منها والغازية والثروات المعدنية الطاقوية أو الحديدية، والمعادن الأخرى أو المنتجات المستخرجة من المناجم والمحاجر والثروات البحرية، وكذا الثروات الغائية الواقعة في كامل المجالات البرية والبحرية من التراب الوطني في سطحه أو جوفه و/أو الجرف القاري، والمناطق البحرية الخاضعة للسيادة الجزائرية أو لسلطتها القضائية، وذلك رغم ما لهذا النوع من الأملاك من وظيفة اقتصادية قائمة على التصرف فيها، مما اخل نوعاً ما بتجانس النظام القانوني الذي يحكم الأملاك الوطنية العمومية والتي من أهم خصائصها ومميزاتها ونتائج اعتبارها أملاك عمومية أنها غير قابلة للتصرف فيها، مما حدا بالمشرع الجزائري لإخضاعها لقوانين خاصة.

ورغم أن المشرع أخذ بالنظرية التقليدية في تمييز الأملاك الوطنية إلا أنه لم يلتزم بتتبعها كلياً، حيث أن الأملاك الوطنية الخاصة لا تعامل معاملة أملاك الخواص عندما تجري الدولة وجماعاتها المحلية تصرفات على أملاكها الخاصة، وإنما هي مقيدة وتخضع لقانون الأملاك الوطنية ولنصوص قانونية

وشروط خاصة حيث تم توسيع مفهوم المنفعة العامة بصرف النظر عن نوع الملك موضوع النشاط حيث لا تخضع للقانون المدني والتجاري وإنما لنظام قانوني يحكم كلا نوعي الأملاك العامة والخاصة على السواء ويكفل حماية قانونية خاصة لهما في حدود الوظيفة التي يؤديها كل نوع للمجتمع .

وفي هذا السياق فقد مد بعضا من أوجه الحماية المخصصة للأملاك العامة للأملاك الخاصة كعدم التقادم والحجز، وجرم التعدي عليها وأعطى للدولة حق التنفيذ المباشر وإزالة التعدي، وقيد حق الدولة وجماعاتها المحلية في التصرف والتأجير للأملاك الخاصة، وافر للسلطة الإدارية تحصيل مستحقات استغلال هذه الأملاك بالطرق الجبرية وافر للمبالغ المستحقة على استغلال الأملاك الوطنية الخاصة امتياز عاما على أموال المدين، كما أضفى على الأملاك الوطنية الخاصة حماية جنائية، إضافة إلى إدماج الموارد والثروات الطبيعية ضمن الأملاك الوطنية العمومية، وجعل الاختصاص القضائي للقضاء الإداري أخذا بالمعيار العضوي، بغض النظر عن موضوع وطبيعة المنازعة وموضوع الأملاك، مع استثناءات قليلة لا تحرق القاعدة عكس النظرية التقليدية التي تخضع منازعات الأملاك الوطنية الخاصة للقانون والقضاء العادي .

ويفرق المشرع الجزائري أسوة بالقانون والفقهاء والقضاء المقارن في إطار نظرية الأملاك العامة بين الأملاك العمومية الطبيعية والتي نشأت بإرادة الله عز وجل بفعل الظواهر الطبيعية والعوامل الجيولوجية ولا دخل للإنسان فيها كالبحار والأنهار ويتم تعيين حدودها التقنية والقانونية بما يسمى بعملية ضبط الحدود التي تقوم بها الدولة بإرادتها المنفردة وبواسطة أجهزتها الإدارية المختصة وهو إجراء كاشف لتكامل الظواهر الطبيعية يوضح حدود الأملاك الطبيعية وحقوق الغير المجاورين لها، وبين الأملاك الاصطناعية التي نشأت بفعل الإنسان كالمرافق العامة والجسور والأنفاق وطرق المواصلات والحدائق والأسواق والساحات العامة وغيرها من الأماكن والتي يتم إدماجها ضمن الأملاك العامة بواسطة عملية التصنيف بالنسبة لطرق المواصلات والتصنيف لباقي الأملاك

الاصطناعية ، وفي هذه الحالة لا يكون القرار كاشفاً ويقتصر على معاينة الحدود فقط وإنما منشئ ويمتد إلى إمكانية تغيير هذه الحدود بتوسيعها أو تضييقها بما تقتضيه المصلحة العامة .

أما في ما يتعلق باستعمال وتسيير هذه الأملاك فبالإضافة إلى الأساليب التقليدية المعروفة من الاستعمال العام الجماعي من طرف جمهور المتفاعلين ممارسة لحقوقهم وحريةهم العامة وهذا الاستعمال يخضع لمبادئ الحرية والمجانبة و المساواة ،إلى الاستعمال الخاص من طرف الإدارة نفسها عن طريق التخصيص لتلبية احتياجاتها ،أو من طرف الأفراد لممارسة بعض الأنشطة التي لا تضر بالتخصيص العام ،ولا يكون هذا الاستعمال إلا بترخيص قبلي ومؤقت من طرف الإدارة ومقابل إتاوة تدفع من طرف المستعمل سواء بترخيص وحيد الطرف عن طريق رخصتي الوقوف والطريق أو عن طريق عقود الامتياز.

ومواكبة للتطور الحاصل في العالم في كيفية استغلال الأملاك العمومية ومساير للمستجدات والتحولات الاقتصادية المعاصرة التي تسمح بالاستغلال الاقتصادي لها بغية تحصيل موارد مالية لصيانة هذه الأملاك ، أو حتى انجاز الأملاك العمومية من طرف الخواص واستغلالها مدة معينة ، مما يوفر على الخزينة العمومية أموالا كثيرة في انجاز وتشغيل الأملاك العمومية وتلبية احتياجات الجمهور، فمواكبة لهذا التطور فقد سمح المشرع الجزائري في تعديله الأخير لقانون الأملاك الوطنية سنة 2008 على غرار ما فعل المشرع الفرنسي سنة 2006 بالتخصيص لاستغلال الأملاك الوطنية لمدة طويلة تصل لـ65 سنة مع إمكانية إنشاء حقوق عينية على المنشآت والبنيات والتجهيزات المقامة فوق الأملاك العمومية من اجل الحصول على التمويل اللازم لإقامتها مع إمكانية التنازل عنها أو الحجز عليها أو انتقالها للورثة خلال المدة المحددة في عقد الامتياز، مع بقاء الرقبة ملكا للدولة والجماعات الإقليمية.

كل ذلك في إطار منظومة تضمن المعادلة بين إدخال الأملاك العمومية في الدورة التنموية مع ضرورة المحافظة عليها.

وقد أضفى المشرع حماية كبيرة على الأملاك العمومية وخصها بقواعد استثنائية حيث أنه قرر عدم قابليتها للتصرف والتقادم والحجز.

كما خصها بحماية جزائية حيث فرض عقوبات جنائية على الذين يعتدون على الأملاك العمومية والذين يستهدفون الإضرار بها أو تفتيتها أو استغلالها بطريقة غير مشروعة سواء من طرف الموظفين المكلفين بحمايتها وتسييرها أو من الغير.

إضافة إلى حماية إدارية تتمثل بضرورة صيانتها وجردها، وكلف أسلاك معينة بالقيام بالضبط الخاص إضافة إلى الضبط العام الذي يتعلق بالنظام العام بمدلولاته الثلاثة ويستهدف بالتبعية حماية الأملاك العمومية، كما أعطى لهيئات معينه حق الرقابة وإمكانية رفع دعاوي قضائية بغية حماية هذه الأملاك وجبر الضرر اللاحق بها .

وتكمن أهمية موضوع الأملاك الوطنية العمومية في انه احد موضوعات القانون الإداري والعقاري المهمة والتي تتميز بقيمة علمية ونظرية وتطبيقية ممتازة ، والتي لم تعطى نصيبها من الكتابة والبحث والدراسة رغم أهميتها كركيزة اقتصادية وارتباطها بالنظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية للدولة ، كما أن كليات الحقوق لم تتعود مناقشة وتدريس هذه المادة بصفة مستقلة إلا في السنوات الأخيرة . إضافة إلى أن الكتابات في هذا الموضوع قليلة جدا مقارنة بأهمية الموضوع.

والهدف الجوهري من هذه الدراسة هو القيام بشرح النصوص القانونية وعرض أهم التطورات القانونية التي عرفتها الأملاك الوطنية العمومية وتحليلها والتعليق عليها مع تقديم التوضيحات والانتقادات اللازمة كلما دعت الضرورة وذلك منذ العهد التركي مرور بالعهد الاستعماري وصولا

إلى الجزائر المستقلة والتي عرفت تطورات متلاحقة للنظام السياسي والاقتصادي الجزائري انعكست على النظام القانوني للأموال الوطنية العمومية نظرا لارتباطه بالنظم السائدة في الدولة وبهذا فهو نظام متجدد ومتطور ليتكيف مع التغيرات والتطورات الحاصلة في الدولة .

وهناك أسباب ذاتية وموضوعية كثيرة دفعتني لاختيار الموضوع أهمها :

- الموضوعي حمل في طياته مادة علمية محفزة لدراسته ضمن التخصص (القانون العقاري)، وهو بحث في إطار الدكتوراه.
- الرغبة في فهم أعمق للنظام القانوني للأموال الوطنية. والبحث في موضوع مهم لم يعطى نصيبه من الاهتمام والبحث.
- إن قانون الأملاك الوطنية عرف تغييرات عديدة وعميقة مست الكثير من جوانبه ورغم ذلك مازالت هناك الكثير من الثغرات ينبغي أن تسد.
- الموضوع إضافة لمكتبة الحقوق بالجامعة الجزائرية في هكذا صنف من المواضيع.

ونظر لأهمية الموضوع نطرح الإشكالية التالية:

ماهو النظام القانوني الذي يحكم تكوين و تسيير وحماية الأملاك الوطنية العمومية في التشريع الجزائري؟

ولتوضيح الإشكالية أكثر فإنه ينجر عنها التساؤلات التالية

- هل المعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري في تمييز الأملاك العمومية وطرق تكوينها كان جامعا مانعا؟

- هل الطرق التي اعتمدها المشرع في تسيير هذه الأملاك كفيلة بتحصيل موارد مالية للخزينة العمومية مع المحافظة على الأملاك نفسها؟

- هل وفق المشرع في وضع آليات فعالة لحماية هذه الأملاك من الاعتداء والتلف؟

إن محاولة الإجابة عن الإشكالية المطروحة وتحليل موضوع البحث يتطلب الاعتماد على

المنهج الوصفي وذلك من خلال بسط النصوص المتعلقة بموضوع الأملاك الوطنية العمومية وربطها بالممارسة الإدارية قصد الوقوف على مكان القوة والضعف فيها مستعينا بالمنهج المقارن من خلال إجراء مقارنات سواء بين النصوص المختلفة التي تحكم الأملاك العمومية بالجزائر أو بين نصوص التشريعات المقارنة وبالأخص التشريع الفرنسي الذي يعد المصدر التاريخي والأساسي للتشريع الجزائري في هذا المجال . كما تم الاعتماد على المنهج التحليلي بالاعتماد على الملاحظة والتحليل المباشر والتعليق والنقد البناء بهدف الفهم والمقارنة بين الممارسة العملية ومدى تجاوب هذه الممارسة مع النصوص القانونية والتنظيمية سلبا وإيجابيا.

وقد واجهتني أثناء إعداد هذا البحث جملة من الصعوبات أهمها

1. قلة المراجع المتخصصة والدراسات الفقهية المتخصصة في الموضوع خاصة التي تتكلم عن قطاع الأملاك الوطنية العمومية بالجزائر. في ظل التحول الاقتصادي التي تشهده الجزائر ونتج عنه التعديل المستمر للنصوص القانونية التي تحكم الأملاك الوطنية مما يفرض على الباحث في هذا الموضوع الاعتماد على النصوص القانونية المتعددة ، وكذا المراجع العامة في القانون الإداري والقانون المدني وبعض المراجع المتخصصة عربية وأجنبية .

2- تغير القواعد القانونية الحاكمة لنظام الأملاك الوطنية عدة مرات نظر لارتباطها الشديد بالنظم السياسية والاقتصادية المطبقة في الدولة. مما يفرض على أي باحث اليقظة المستمرة والمتابعة ليتمكن من متابعة ورصد مختلف التطورات المتجددة باستمرار والتي لحقت بهذه الأملاك ليتمكن من فهم النظام القانوني للأملاك الوطنية .

3. تناثر أجزاء الموضوع في الكثير من النصوص القانونية المتباينة من الدستور والتشريع الجنائي والمدني والمالي والتجاري، بالإضافة إلى العديد من القوانين الخاصة التي تحكم قطاعات من الأملاك العمومية (قانون الولاية، البلدية، المحروقات، المياه، الغابات، المناجم السكك الحديدية. الطيران. القانون البحري، الممتلكات الثقافية، البناء والتعمير...)، لأن هذا التفرق والتشعب يمثل عقبة حقيقية أمام أي باحث نظرا لخصوصية كل نص وطبيعته والظروف المحيطة به.

4- لم يتسنى لنا الحصول على اجتهاد مجلس الدولة في بعض القضايا والمسائل التي طرحناها مما اضطر بنا الأمر إلى معرفة رأي القضاء الأجنبي.

وللكشف عن طبيعة النظام القانوني للأملاك الوطنية العمومية تعرضنا في الباب الأول لتطور التاريخي للأملاك الوطنية وطرق تكوينها، فقدمنا في الفصل الأول تطور فكرة الأملاك العمومية منذ العهد الروماني مرورا بالعهد الإسلامي ووصولاً للقانون الوضعي الحديث بدء من التشريع الفرنسي وصولاً للتشريع الجزائري، ثم تطرقنا إلى معايير تمييز الأملاك الوطنية العامة عن الخاصة التي اعتمدها المشرع الجزائري، وكذا شرح مختصر لأهم الأملاك العمومية الطبيعية والاصطناعية.

وفي الفصل الثاني تطرقنا إلى طرق تكوين الأملاك العمومية والتي تمثلت في تعيين الحدود بالنسبة للأملاك العمومية الطبيعية والتصنيف لطرق الموصلات والتصنيف لباقي الأملاك العمومية الاصطناعية.

أما في الباب الثاني فتطرقنا إلى تسيير وحماية الأملاك العمومية الطبيعية.

حيث تكلمنا في الفصل الأول عن طرق استعمال واستغلال الأملاك العمومية سواء من طرف الإدارة نفسها عن طريق التخصيص أو من طرف الجمهور استعمالا عاما يخضع لمبادئ المساواة والمجانبة والحرية أو استعمالا خاصا وحصريا ويخضع لترخيص من الإدارة ودفع إتاوة سواء بموجب قرار إداري واحدي الطرف كرخصة الطريق ورخصة الوقوف أو بموجب عقود الامتياز، أو استعمال عن طريق مرفق عام . وتوقفنا عند التغييرات التي جاء بها تعديل قانون الأملاك الوطنية والتي أقرت لأول مرة أسوة بالمشرع الفرنسي ترتيب حقوق عينية على الأملاك العمومية عن طريق حق الامتياز القابل للنقل والإرث والرهن والحجز طيلة مدة الامتياز والتي ينبغي أن لا تتجاوز 65 سنة .

وفي الفصل الرابع تناولنا مختلف أشكال الحماية التي اقرها المشرع بخصوص الأملاك الوطنية العمومية من حماية مدنية وإدارية وقضائية.

لنصل في الأخير إلى جملة من النتائج والاقتراحات.

الباب الأول

التطور التاريخي لنظرية الأملاك العامة وطرق تكوينها

الباب الأول: التطور التاريخي لنظرية الأملاك العامة وطرق تكوينها

إن دراسة موضوع الأملاك العمومية في التشريع الجزائري يتطلب منا دراسة تفصيلية للتطور التاريخي لهذا الموضوع انطلاقاً من التشريعات في العهد الروماني مروراً بالعهد الإسلامي وصولاً إلى تشريعات الدول الرأسمالية ذات النمط التقليدي الحاكم للأملاك العامة خاصة التشريع الفرنسي باعتباره خير نموذج لتوضيح المبادئ الأساسية للنظرية التقليدية وباعتباره المصدر التاريخي للمشرع الجزائري حيث أن كل التطورات المتلاحقة في التشريع والقضاء الفرنسيين لهذا الموضوع وجدت تطبيقاتها على الأملاك العمومية في الجزائر. وذلك ليتسنى لنا التعرف على المبادئ الحاكمة لنطاق وأحكام قطاع الأملاك العامة عندنا، وما يحتويه من تناقض أو غموض ودراسة النقائص والمشاكل المطروحة واقتراح الحلول الكفيلة بتطوير هذه الأملاك بما يتلائم مع احتياجات الدولة والمجتمع مسترشدين بما توصلت إليه بعض الدول من حلول.

وستتناول في هذا الباب التطور التاريخي لنظرية الأملاك العامة بدءاً من العهد الروماني مروراً بالعهد الإسلامي ورؤية الشريعة والفقهاء المسلمين للملكية العامة وصولاً إلى التشريع الفرنسي حيث نستعرض مختلف التشريعات والآراء الفقهية والأحكام القضائية التي تطرقت لنطاق ومعايير التمييز بينها وبين الأملاك الخاصة للدولة. لتتطرق إلى مختلف التغييرات التي مست الملكية العمومية في التشريع الجزائري من الأتراك إلى اليوم والتي عرفت تصارعاً بين المبادئ الرأسمالية والاشتراكية مما أدى إلى عدم وضوح الرؤية أمام كل من المشرع والفقه والقضاء في الجزائر حيال موضوع الأملاك العامة في الجزائر و أدى إلى الغموض والتناقض والتغيير المتلاحق للنصوص التشريعية وتضارب الآراء الفقهية وتناقض الأحكام القضائية فيما يتعلق بالمنازعات التي يكون موضوعها الأملاك العمومية .

لنستعرض في الأخير قواعد إدماج الملك ضمن الأملاك العمومية وقواعد تعيين حدودها مع غيرها من الأملاك الأخرى ونقدم شرح موجز لأهم الأملاك العمومية في الجزائر وبعض أحكامها وتحديد الطبيعة القانونية لحق الأشخاص الإقليميين عليها.

الفصل الأول

التطور التاريخي لنظرية الأملاك العمومية

الفصل الأول: التطور التاريخي لنظرية الأملاك العمومية

من اجل دراسة النظام القانوني للأملاك العمومية لا بد من تحديد مفهوم الأملاك العامة، وهي الأملاك التي تملكها الدولة وجماعاتها الإقليمية ومؤسساتها الإدارية لأداء مهامها وهي تنقسم إلى نوعين فمنها ما تملكه الدولة ملكية عادية لغرض استغلالها واستثمارها لإنهاء موارد الدولة ، ومنها ما يكون مخصصا للنفع العام ويخضع لنظام قانوني مغاير للنظام الذي تخضع له الأموال الخاصة فلا يجوز التصرف بها أو حجزها أو تملكها بالتقادم ويطلق عليها تسمية الأموال العامة .⁽¹⁾

ولقد عرف المال العام بأنه المال المملوك للدولة سواء كان مملوك ملكية عامة تمارس عليه الدولة سلطاتها بصفتها صاحبة السلطة العامة ، أو مملوكا لها ملكية خاصة و يخضع لقواعد القانون الخاص⁽²⁾ كما عرف بأنه مجموعة من الأموال التي تعود للسلطة العامة⁽³⁾

إن دراسة أي موضوع لا بد أن يسبقها دراسة التاريخ الخاص به للقيام بعملية المقارنة بين وضعه الحالي وزمنه السابق، ومعرفة بداية الموضوع وكيفية تطوره ومدى اتفاهه مع العصر الحالي، ومن اجل دراسة موضوع الأملاك العامة فإننا نبحت عن الأصل التاريخي لظهور فكرة الأملاك وكيفية تنظيمها واستغلالها وحمايتها .

لقد عرفت فكرة الأملاك العمومية سلسلة من التطورات المتلاحقة عبر العصور بدء من العهد الروماني الذي تم التمييز فيه بين الأشياء العامة التي هي تبعا للناس كافة والأشياء المملوكة للإمبراطور.

(1) - نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، ص73

(2) - رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1994، ص131

(3) -cyrCambier,droitadminstratif,maisonferdinandlarcier ,Bruxelles ,1968,p ,327

كما عرفت الشريعة الإسلامية الأملاك العامة المتميزة عن الأملاك الخاصة وأحيطت الأملاك العامة بسلسلة من الأحكام المتميزة التي تحميها من اجل إشباع الحاجات العامة.

أما في فرنسا فقد مر نظام الملكية العامة بعدة مراحل تاريخية حتى استقر كل من التشريع والقضاء والفقهاء على الأخذ بالتقسيم الثنائي للأملاك الأشخاص العامة إلى أملاك عمومية وخاصة وهو تقسيم ظهر بعد الثورة الفرنسية وبعد صدور القانون المدني الفرنسي الذي أورد في المواد من 538 إلى 540 عبارتي الأملاك العامة وأملاك الأمة باعتبارها من التعبيرات المترادفة، إلا أن فقهاء القرن التاسع عشر وعلى رأسهم برودون الذي تناول للمصطلحين باعتبار أن المشرع فرق بين الأملاك العامة والتي وصفها بأنها غير قابلة للتملك الخاص وغيرها من الأملاك الأخرى. وقد تبنى معظم الفقهاء آرائه بتقسيم الأملاك إلى عامة وخاصة وتبعهم القضاء الفرنسي، حتى أصبح هذا التقسيم مستقر واخذ به المشرع لأول مرة بمناسبة صدور قانون 16 جوان 1851 الخاص بالممتلكات العقارية في الجزائر.

وقد ألفت هذه التطورات في التشريع الفرنسي بضلالها على قطاع الأملاك العمومية في الجزائر وأخذت في الأخير بما استقر في التشريع الفرنسي رغم محاولة إضفاء صبغة اشتراكية على قطاع الأملاك العمومية في مرحلة ما من تاريخ الجزائر متجاوزة مع المبادئ الرأسمالية.

المبحث الأول: فكرة الأملاك العامة وتطورها في العهدين الروماني والإسلامي

لقد عرف الرومان والمسلمين تقسيم أملاك الدولة إلى أملاك عمومية تحضى بأحكام مشددة بغية المحافظة عليها لتلبية الاحتياجات العامة، والأملاك الخاصة للدولة التي تخضع لأحكام اقل تشدد خاصة في مبدأ التصرف فيها .

المطلب الأول: الملامح العامة لفكرة تقسيم الأملاك العامة في العصر الروماني

يعد القانون الروماني من أقدم القوانين التي عرفت أروبا وأعظمها تأثيرا في تاريخها ويعد المصدر التاريخي التي أخذت عنه اغلب الشرائع الحديثة كالقانون الفرنسي مثلا .

وقد عرف القانون الروماني التقسيم المعروف من وجود أموال خاصة وأخرى عامة، وان لم يكن تمييزه بينهما من الوضوح والدقة بمكان ليصل إلى مرحلة تأصيل فكرة الأموال كما هي عليه الآن في الوقت الحاضر فالمال في القانون الروماني هو كل شئ نافع للإنسان يصح أن يملكه شخص ويستأثر به دون غيره أما الشئ فهو كل ما يوجد في الكون ماعدا الإنسان الحر .

وقسم الفقهاء الرومان الأشياء إلى نوعين، نوع يدخل في دائرة التعامل كالأشياء وأخر يخرج من دائرة التعامل .

والأشياء الخارجة عن التعامل هي الأشياء التي لا يمكن للإنسان أن يتصرف بها وان يملكها بحكم طبيعتها أو بحكم تخصيصها، فلا يمكن أن ترد عليها حقوق للأشخاص مثل التي تتعلق بحق الآلهة كالأشياء المقدسة (المعابد)، أو الأشياء الدينية (القبور)، أو الأشياء المحمية (كالحصون والأسوار)، أو حتى لتعلق حقوق الناس بها كالأشياء الشائعة (الهواء والماء)، والأشياء العامة (الأملاك العامة)، والأشياء المملوكة للأشخاص المعنوية كالمدن فلكل مدينة مالها الخاص (كالمسارح والبيادين). لذلك فإنها تخرج عن أحكام القانون الخاص .⁽¹⁾

وبذلك يتبين أن القانون الروماني ظهرت فيه فكرة الدومين العام وبدأ التمييز بين الأشياء العامة والخاصة في القانون الروماني ، فقد كان يميز بين الأشياء العامة (res publicelocapublica)

⁽¹⁾ -نوفل علي عبدالله صفو الدليمي ، مرجع سبق ذكره ، ص 24، 25

وهذه تبعا للناس كافة والأشياء المملوكة للخزنة (res fiscales) وهذه كانت تعتبر مملوكة للإمبراطور وكانت الأشياء العامة قسمين:

قسما تتمثل فيه المصلحة العامة كطرق المواصلات الرئيسية وهذا تبعا للشعب الروماني بأجمعه.

وقسما تتمثل فيه المصلحة المحلية كالمباني العامة للبلديات وهذا يكون الدومين العام للإقليم (Communiacivitatum) و كانوا يعتبرون بعض الأموال العامة أموالا مباحة كساحل البحر وبعضها أموالا مقدسة كالمعابد والمدافن.. ولكنهم كانوا يرتبون النتائج القانونية على فكرة تخصيص الأموال العامة على منفعة الجمهور ، فكانوا يمنعون التصرف في هذه الأموال ويميزون تملكها بالتقادم ، وكان بعض فقهاء القانون الروماني يذهبون إلى أن حق الدولة على الأموال العامة هو حق ملكية.⁽¹⁾

المطلب الثاني: الأملاك العامة في الإسلام

اهتم الإسلام اهتماما كبيرا بالمال بصفة عامة ، فلقد ذكر المال في القرآن الكريم ستا وسبعون مرة مفردا وجمعا ومعرفا ومنكرا ومضافا ومنقطعا عن الإضافة ، كما أن فقهاء المسلمين في مختلف العصور قد اعتنوا عناية كبيرة بالأموال العامة و وضعوا لها قواعد مقررة في كيفية تكوين هذه الأموال العامة و كيفية تسييرها وحمايتها مما يؤكد نظرة الاهتمام و التقدير التي ينظرها الإسلام للمال العام.

(1) - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 8 حق الملكية، دار إحياء التراث العربي، بيروت،

كما عرف فقهاء المسلمين الأملاك العامة و فرقوا بينها و بين الأملاك الخاصة للدولة وخصوصا كل منها بأحكام متميزة ، و ذلك قبل أن تعرفها الأنظمة الوضعية الحديثة ، و ان لم يستعملوا نفس المصطلحات المستعملة حاليا.

الفرع الأول: مفهوم المال العام لدى فقهاء المسلمين

يطلق لفظ المال شرعا على كل ما يملكه الإنسان و ينتفع به بشكل ما على الوجه المعتاد، و يطلق ايضا على كل ماله قيمة يباع بها و ان قلت و يلزم متلفه بها⁽¹⁾

و قد اختلف الفقهاء في تحديد المال العام على عدة اتجاهات

الاتجاه الأول: للحنفية

كلما يمكن حيازته و إحرازه و ينتفع به عادة إذا توافر عنصران:

- إمكان الحيازة و الإحراز و لا يعد مالا ما لا يمكن حيازته كالأموال المعنوية مثل العلم و الصحة.
- إمكان الانتفاع به عادة : فكل ما لا يمكن الانتفاع به أصلا ، كالحم الميت و الطعام المسموم أو الفاسد، أو ينتفع به انتفاعا لا يعتد به عادة عند الناس ، كقطرة ماء، لا يعد مالا.

الاتجاه الثاني: جمهور الفقهاء:

كل ماله قيمة مادية بين الناس، و أجاز الشارع الانتفاع به في حالة السعة و الاختيار، إذا توافر له عنصران:

(1) - جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر، مطبعة عيسى الباي الحلبي، القاهرة، ب ت، ص 354

1- أن يكون الشيء له قيمة بين الناس: وهذه القيمة تثبت بوجوب الضمان على من أتلفه سواء أكانت قليلة أم كثيرة.

2- أن يكون الشيء قد أباح الشارع الحكيم الانتفاع به في حال السعة والاختيار كالحوانات و العقارات، أما إذا كان الشارع الحكيم قد حرم الانتفاع به كالخمر والخنزير والميتة فإنه لا يكون مالا.

ثمرة الخلاف بين الاتجاهين:

بالنسبة للمنافع الحنفية لا يعتبرون المنافع أموالاً، لأنه لا يمكن حيازة المنفعة ، إذ هي شيء معنوي لا يتصور وضع اليد عليه استقلالاً.

بينما يرى الجمهور أن المنافع من الأموال ، لأن المنافع أساساً للتقويم في الأموال كسكن الدار و ركوب السيارة ، فمن غصب شيئاً و انتفع به مدة ثم رده إلى صاحبه فإنه على رأي جمهور الفقهاء يضمن قيمة المنفعة ، وعلى رأي الحنفية لا ضمان عليه ، غير أنهم استثناوا حالات معينة يوجبون فيه الضمان وهي:

- أن يكون المصوب عينا موقوفة.
- أن يكون المصوب مملوكاً لیتيم.
- أن يكون المصوب شيئاً معداً للاستغلال كعقار معد للإيجار.

الخمر و الخنزير: يرى الحنفية أنها أموالاً ، لأنها مما يتعامل فيه غير المسلمين أما جمهور الفقهاء فيرون عدم اعتبارهما أموالاً سواء بالنسبة للمسلم أو غيره ، لعدم إباحة الإسلام الانتفاع بهما ، و غير المسلم في دولة الإسلام حكمه كحكم المسلمين له ما لهم وعليه ما عليهم.

أما بالنسبة للملكية العامة فهي ملكية الأموال التي تعود للدولة الإسلامية بوصفها القائمة بأمر الدين والدنيا ، وهي تخص أبناء الأمة قاطبة بغض النظر عن الدين والقومية وتدخل فيها المباحات العامة من الثروات الطبيعية التي يجوز لجميع الأفراد حق التمتع بخيراتها دون تمييز .

الفرع الثاني: تصنيفات الملكية في الإسلام:

إن المال أوجده الله لخدمة الإنسان لتحقيق العيش الرغيد لجميع أفراد الجماعة حيث يقول الله تعالى: **قَالَ تَعَالَى: ﴿الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَرْضَ مَهْدًا وَسَوَّاهَا لَكُمْ فِيهَا سُبُلًا وَأَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَخْرَجْنَا بِهِ أَزْوَاجًا مِّن تَبَاتٍ شَتَّى ﴿٥٣﴾ كُلُوا وَارْعَوْا أَنْعَامَكُمْ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّأُولِي النُّهَى ﴿٥٤﴾﴾**^(١) وينظر الإسلام للمال أنه كله ملك لله وحده له ملكوت السماوات والأرض وهو سبحانه خالق السماوات والأرض وما فيها وما بينهما ، حيث جاءت الآيات بهذا المعنى .

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَلِلَّهِ مُلْكُ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا بَيْنَهُمَا﴾^(٢) .

قَالَ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا لِلَّهِ الدِّينُ الْحَقُّ وَالرَّسُولُ لِلَّهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَحْلِفِينَ فِيهِ﴾^(٣)

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَمَا تَوْهَمُ مِّن مَّالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾^(٤)

قَالَ تَعَالَى: ﴿إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُهَا مَن يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ ۗ وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ﴾^(٥)

▪ **قَالَ تَعَالَى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَّا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾**^(٦) .

(١) - الآيتان 53، 54 من سورة طه.

(٢) - الآية 17 من سورة المائدة.

(٣) - الآية 07 من سورة الحديد.

(٤) - الآية 33 من سورة النور.

(٥) - الآية 128 من سورة الأعراف.

(٦) - الآية 29 من سورة البقرة.

وأمثالها في القرآن الكريم كثيرة التي تدل على أن المالك الأصلي المطلق لكل ما يملكه الناس ويتنفعون به هو الله الذي خلقه وصنعه وهو الذي أطلق يد الإنسان فيه فهو ربه ومالكه وله وحده في الأصل الحق في منحه للإنسان و تحديد تصرفه وانتفاعه به ، فهو المشرع في ذلك بسبب كونه المالك الأصلي⁽¹⁾.

ومنطقنا البشري يقتضى أن يكون خالق الشيء هو مالكه و بهذا المنطق نفسه جاءت نصوص قرآنية قاطعة على أنه جل شأنه يملك ما في السماوات والأرض⁽²⁾.

و أما الإنسان في اختصاصه ببعض المال فليس إلا خليفة لله فيه حيث يقول قَالَ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا لِلَّهِ

وَرَسُولِهِ وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ﴾⁽³⁾.
وعلى الإنسان أن يقوم بأعباء هذه الخلافة وأن ينفذ أوامر الله في ماله الذي بيديه وهو محاسب عن ذلك.

ولكن هناك آيات أخرى من القرآن الكريم تنسب ملكية المال للبشر مثل:

قَالَ تَعَالَى: ﴿حُذِّمْنَ أَمْوَالَهُمْ صَدَقَةً﴾⁽⁴⁾

قَالَ تَعَالَى: ﴿وَفِي أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ لِلْسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ﴾⁽⁵⁾.

(1) محمد المبارك، نظام الإسلام، الاقتصاد مبادئ وقواعد، الطبعة الثالثة، دار الفكر، دت، ص 72.

(2) عبد القادر عودة، المال والحكم في الإسلام، دار الكتاب العربي، 1951، ص 27.

(3) الآية 07 من سورة الحديد.

(4) الآية 103 من سورة التوبة.

(5) الآية 19 من سورة الذاريات.

إن إضافة مال للبشر في بعض نصوص القرآن لا تفيد أن البشر ملكوا المال وإنما تفيد أنه ملكوا حق الانتفاع به⁽¹⁾.

والخلاصة أن ملكية الله للمال هي الملكية الأصلية و ملكية البشر للمال مشتقة ، إذن فالإسلام في نطاق هذا المعنى يعترف بملكية المال لأحد البشر و يعترف بحق المالك في الانتفاع بملكه وحق التصرف فيه طوال حياته و بعد مماته كما يحميه حماية ناجعة من الاعتداء على ملكه من الغير أو من السلطة العامة ، حتى إن الدولة إذا رأت لمصلحة الجماعة أن تنزع ملكية ماله فيجب عليها أداء تعويض عادل إليه⁽²⁾.

كما ان اعتبار نسبة المال للبشر هي نسبة مجازية ، وإنما نسب إليهم لوجوده في أيديهم وبما لهم من حق الانتفاع به في الحدود التي رسمها الله للبشر كان يكتسب المال بطريق مشروع وان يلتزم بتنميته واستثماره وان يؤدي ما عليه من حقوق وان لا يتعسف في استعمال حقه فيه، فالتملك مباح شرعا إلا في الأشياء الضرورية للمجتمع والتي لا يجوز أن يتحكم فيها الأفراد أو يحتكروها لأنفسهم كالطرق العامة والجسور ومصادر المياه ووسائل الطاقة و الشريعة الإسلامية قررت نوعين من الملكية.

- الملكية الفردية.

- الملكية الجماعية.

⁽¹⁾ - عبد القادر عودة، نفس المرجع السابق، ص22.

⁽²⁾ - عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 1997،

لأن المذهب الإسلامي لا يتفق مع الرأسمالية في القول ، بأن الملكية الخاصة هي المبدأ و لا مع الاشتراكية في اعتبارها للملكية الاشتراكية مبدأ عاما ، بل أنه يقرر الأشكال المختلفة للملكية في وقت واحد ، فيضع بذلك مبدأ الملكية مزدوجة (الملكية ذات الأشكال المتنوعة) بدلا عن مبدأ الشكل الواحد للملكية الذي أخذت به الرأسمالية و الاشتراكية فهو يؤمن بالملكية الخاصة والملكية العامة ، و ملكية الدولة ، و يخصص لكل واحد من هذه الأشكال الثلاثة للملكية حقلا خاصا تعمل فيه ، و لا يعتبر شيئا منها شذوذا أو استثناء أو علاجا مؤقتا اقتضته الظروف⁽¹⁾.

فالمبدأ الإسلامي في الملكية هو الملكية المزدوجة الذي يؤمن بالملكية الخاصة و ملكية الدولة ، و الملكية العامة .

و ملكية الدولة تناظر الأملاك الخاصة للدولة ، و الملكية العامة تناظر الأملاك العمومية في القانون الوضعي .

فملكية الدولة تخول للإمام التصرف في رقبة الملك نفسه وفقا لما تقتضيه مصالح المسلمين أما الملكية العامة وهي تملك الأمة أو الناس جميع المال من الأموال الذي تكون رقبته للدولة ولكن لايسمح لولي الأمر أن يتصرف في رقبته لورود حق للأمة و للناس جميعا الذين ينتفعون به و تنقسم هذه الملكية العامة إلى نوعين:

- ملكية الأمة: وهي نوع من الملكية العامة ، و تعني ملكية الأمة الإسلامية بمجموعها و امتدادها التاريخي لمال من الأموال ، كملكية الأمة الإسلامية للأرض العامرة المفتوحة بالجهاد.

- ملكية الناس: وهي أيضا نوع من الملكية العامة ، و نطلق هذا الاسم على كل مال لا يسمح لفرد أو جهة خاصة بتملكه ، و يسمح للجميع الانتفاع به ، فما كان من هذا القبيل

5- محمد باقر الصدر، اقتصادنا، دار الكتاب اللبناني، 1980، ط2، ص 258

من الأموال نطلق عليه اسم الملكية العامة للناس التي لا يسمح للفرد أو الجهة الخاصة بتملك المال مع السماح للجميع بالانتفاع به وذلك كما في البحار والأنهار الطبيعية^(١).

فالملكية العامة هي ملكية الأموال التي تعود للدولة الإسلامية بوصفها القائمة بأمر الدين والدنيا، وهي تخص أبناء الأمة قاطبة بغض النظر عن الدين والقومية وتدخل فيها المباحات العامة من الثروات الطبيعية التي يجوز لجميع أفراد المجتمع حق التمتع بخيراتها دون تمييز وكل ما كان ضروريا للمجتمع بحيث تتعطل الحياة وتسوء لو يتحكم فيها الأفراد بحيازتها بالاستيلاء عليها فالمال العام في الإسلام إذن هو المال الذي تعود ملكيته إلى مجموع أفراد الأمة ويكون الانتفاع به لهم جميعا وهذه الأموال شاملة للأموال المنقولة وغير المنقولة.

ومن الأموال العامة المرافق العامة التابعة للمساجد والطرق والحدائق والمنشآت والآلات والمستشفيات والمدارس والأراضي الفلاحية والمعادن والمياه وغير ذلك وبذلك تتبين أهمية الممتلكات والمرافق العامة للأمة، فالأمة تقوم برصد المال العام وإنشاء المرافق العامة في مجتمعها لتحقيق أهدافها ومصالحها من خلال تقديم خدمات للجميع يتحقق بها الرخاء والرفاه، كما أن التنمية وبناء اقتصاد الأمة، لا يقومان إلا على الأموال العامة، واقتصاد الأمة يساهم في استقرار أوضاع الناس ويمكن من تقدم الأمة حضاريا والاقتصاد القوي يتحقق التكامل الاجتماعي بين أبناء الوطن الواحد وبسببه تتوفر أسباب القوة ووسائل الدفاع عن الوطن.

(١) - نفس المرجع السابق، ص 434.

الفرع الثالث: نطاق الملكية العامة في الإسلام:

تتعدد الأملاك العامة في الإسلام حيث أن هناك أملاك طبيعية ، كالأرض و المواد الأولية و المياه و بقية الثروات (محتويات البحار و الأنهار)، وأملاك اصطناعية كالمساجد و المرافق العامة التابعة لها والطرق و الحدائق و المنشآت و الآلات و المستشفيات و المدارس المكتبات العامة ، الفنادق للمسافرين ، الآبار ، الرباطات للمجاهدين ، و السلاح و الخيول للجهاد الجسور ، الطرقات العامة ، المقابر... و غير ذلك من الأملاك التي تتدخل يد الإنسان في صنعها وإنشائها. و بذلك تتبين أهمية الممتلكات و يمكن تفصيل هذه الأموال الطبيعية بالخصوص على النحو التالي :

أولاً: الأرض:

يمكن أن تقسم الأراضي الإسلامية إلى أقسام و كل قسم له أحكام خاصة به.

1- الأرض التي أصبحت إسلامية بالفتح:

هي الأرض التي دخلت دائرة الإسلام بالفتح و هي متنوعة منها التي تم إعمارها بعمل الإنسان (أراضي زراعية) أو طبيعياً (الغابات) إضافة إلى الأراضي الميتة و الغير عامرة لا بشريا ولا طبيعياً.

أ- الأرض التي تم إعمارها بعمل الإنسان:

إن الأرض التي دخلت الإسلام نتيجة الجهاد المسلح و هي عامرة بفعل الإنسان تعتبر ملكاً عاماً للمسلمين جميعاً ، من وجد منهم و من لم يوجد ، أي أن الأمة الإسلامية بامتدادها التاريخي هي التي

تملك هذه الأرض ، دون أي امتياز لمسلم على آخر في هذه الملكية العامة ، و لا يسمح للفرد بتملك رقبة الأرض ملكية خاصة⁽¹⁾.

كما نقل الماوردي عن الإمام مالك القول بأن الأرض المفتوحة تكون وقفًا على المسلمين منذ فتحها بدون الحاجة إلى إنشاء صيغة الوقف عليها من ولي الأمر، ولا يجوز تقسيمها بين الغانمين⁽²⁾ و يسمى هذا النوع من الأرض بأرض خراجيه لأنه فرض عليها خراج ، و لما فتح الله على المسلمين العراق و الشام في عهد عمر بن الخطاب ، رأى فريق كبير من الصحابة قسمة الأرض و ما عليها بين المحاربين الفاتحين من المسلمين ، و اعتبارها كلها غنيمة تطبق عليها آية الغنائم $\text{ط} \text{ث} \text{ج} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب}$ $\text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب} \text{ب}$ ⁽³⁾

و لكن عمر رأى بثاقب نظره ألا تقسم الأرض بين الفاتحين ، بل تترك بيد ملاكها على أن يدفعوا الجزية والخراج للمصلحة العامة للمسلمين جميعا ووزع عليهم ما عدا ذلك و قال " إذا قسمت أرض العراق بعلوجها (أي الملاك) و أرض الشام بعلوجها فما يسد به الثغور ، و ما يكون للدرية و الأرامل بهذا البلد و غيره ؟ ثم قال: " أرأيتم هذه الثغور لا بد لها من رجال يلزمونها ، أرأيتم هذه المدن العظام كالشام و الجزيرة و الكوفة و البصرة و مصر لا بد لها من أن تشحن بالجيوش و إدرار العطاء عليهم فمن أين يعطى هؤلاء إذا قسمت الأرض بعلوجها ؟ و ظاهر ما تقدم أن الخليفة

(1) - نفس المرجع السابق ، ص 395

(2) - الماوردي أبي الحسن علي بن محمد، الإحكام السلطانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984. ص 132.

(3) - الآية 41 من سورة الانفال

الفاروق قد أثر مصلحة الجماعة في صنيعه هذا على مصلحة الأفراد المحاربين⁽¹⁾ و قضى عمر بتطبيق الملكية العامة.

و في البخاري عن عبدالله قال: " أعطى النبي خبير ليهود أن يعملوها و يزرعوها و لهم شطر ما يخرج منها"

و هذا الحديث يشرع بتطبيق رسول الله صلى الله عليه و سلم لمبدأ الملكية العامة على خبير بوصفها مفتوحة بالجهاد بالرغم من وجود روايات معارضة ، لان النبي صلى الله عليه و سلم لو كان قد قسم الأرض بين المحاربين خاصة ، على أساس مبدأ الملكية الخاصة بدلا عن تطبيق مبدأ الملكية العامة لما دخل مع اليهود في عقد مزارعة بوصفه حاكما فان دخوله بهذا الوصف في (العقد) يشير إلى أن الأرض كان أمرها موكلا إلى الدولة لا إلى الأفراد الغانمين أنفسهم.

و من هنا خلص إلى أن الأرض التي فتحها المسلمون بالحرب ملك لمجموع الأمة و يتولى الإمام رعايتها بوصفه ولي الأمر ، و يتقاضى من المنتفعين بها خراجا خاصا يقدمه المزارعون أجرة على انتفاعهم بالأرض ، و الأمة هي التي تملك الخراج لأنها مادامت تملك رقبة الأرض فمن الطبيعي أن تملك منافعها وخراجها أيضا⁽²⁾.

والأرض الخراجية إذا أسلم أهلها فان الخراج لا يسقط بإسلامهم فمن أسلم منهم فله الخيار في أرضه إن شاء أقام فيها يؤدي عنها ما كانت تؤدي و إن شاء تركها فبأخذها الإمام مع ما في يده ، و

⁽¹⁾ - محمد وحيد الدين سوار، النزعة الجماعية في الفقه الإسلامي وأثرها في حق الملكية، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1986، ص 147.

⁽²⁾ - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص 447.

عن عمر بن الخطاب حيث قال له رجل أسلمت فضع عني الخراج فقال عمر: " إنَّ أرضك أخذت عنوة فهذا غير ما صولحوا عليه"⁽¹⁾.

و هذا الرأي أن الأراضي الزراعية إذا دخلت في حوزة الإسلام قهرا عن طريق القتال تصبح من الأملاك العامة هو رأي الحنابلة و علماء المذهب الشيعي ، أما المالكية فقالو تصبح فيئا موقوفا مع حق الإمام في توزيعها على الأفراد إذا رأى مصلحة في ذلك، أما الأحناف فقالو إنَّ الإمام مخير بين توزيعها أو وقفها على سائر المسلمين ، بينما انفرد الشافعية برأي أن الأرض تقسم على الفاتحين شأنها شأن بقية الغنائم.

ويتضح مما سبق أن جمهور فقهاء الإسلام يعتبرها من الأملاك العامة.

ب- الأرض الميتة حال الفتح:

وإذا لم تكن الأرض عامر (موات) لا طبيعيا ولا بشريا حين دخولها في الإسلام وسواء بالدعوة أو بالفتح أو بالصلح فهي ملك للإمام وهذا ما نصطح عليه باسم ملكية الدولة و ليست داخلة ضمن نطاق الملكية الخاصة، و بذلك كانت تتفق مع الأرض الخراجية في عدم الخضوع لمبدأ الملكية الخاصة، و لكنها تختلف عنها مع ذلك في شكل الملكية فالأرض العامرة حال الفتح تعتبر حين ضمها إلى حوزة الإسلام ملكا عاما للأمة و الأرض الميتة تعتبر حين دخولها في دار الإسلام ملك للدولة⁽²⁾.

⁽¹⁾ - عوف محمد الكفراوي، مرجع سبق ذكره، ص 85.

⁽²⁾ - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص 409.

لأن الأرض الميئة بشكل عام تعتبر من الأنفال التي تدخل في ملكية الدولة مصداقا لقوله تعالى في سورة الأنفال قَالَ تَعَالَى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَاتَّقُوا اللَّهَ وَأَصْلِحُوا ذَاتَ بَيْنِكُمْ وَأَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَإِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾⁽¹⁾

، فالأنفال هي ملك لرسول الله كحاكم للدولة الإسلامية ، و تمتد لمن يأتي بعده كما أن الأرض الموات في الإسلام للدولة و لا يجوز إحيائها و الاختصاص بها دون إذن الإمام.

و كذلك الأرض العامرة طبيعيا (الغابات) المنظمة إلى حوزة الإسلام بالاستجابة السلمية (الصلح)، فهي ملك للدولة أيضا تطبيقا للمبدأ الفقهي " كل أرض لا رب لها هي من الأنفال " و تدخل في ملكية الدولة الخاصة مالم ينص عقد الصلح على غير ذلك . و هناك من الفقهاء من يعتبرها من الأملاك العامة لا يختص بها أحد.

أما بالنسبة للأرض التي لم يسلم أهلها و لم يقاوموا الدعوة بشكل مسلح و ظلوا على دينهم و رضوا أن يعيشوا في كنف الدولة الإسلامية مسالمين فإن الأرض تصبح أرض صلح و يجب أن يطبق ما تم عليه الصلح بشأنها و لا يجوز الخروج على ما اتفق عليه في عقد الصلح و ورد في سنن أبي داوود عن النبي صلى الله عليه و سلم:

" من ظلم معاهدا أو ناقصه ، أو كلفه فوق طاقته ، أو أخذ منه شيئا بغير طيب نفسه فأنا حجيجه يوم القيامة "

و قد قسم الماوردي هذه الأرض إلى نوعين⁽²⁾:

(1) - الآية 1 من سورة الانفال

(2) - عوف محمد الكفراوي، مرجع سبق ذكره، ص 84.

1- ما خلا عنه أهله بغير قتال فتصير وقفا على مصالح المسلمين و يضرب عليها الخراج و يكون أجره لا يتغير بإسلام و لا ذمة، و لا جواز بيع رقابها.

2- ما أقام فيه أهله و صولحوا على إقراره في أيديهم بخراج يضرب عليهم فهذا أيضا على نوعين:

أ- أن ينزلوا عن ملكيتها للمسلمين فتصير كالنوع الأول، و يكون الخراج المفروض عليهم أجرة لا تسقط بإسلامهم و لا يجوز لهم بيع رقابها.

ب- ما أقاموا عليه و استبقوه من أراضيهم يملكون رقابها و يصالحون عنها بخراج يوضع عليها ، فهذا الخراج جزية تؤخذ منهم ما أقاموا على شركهم و تسقط عنهم بإسلامهم و يجوز لهم بيع هذه الأرض لمن شاءوا من المسلمين أو من أهل الذمة فان تبايعوها فيما بينهم كانت على حكمها في الخراج و إن بيعت لمسلم سقط عنها خراجها.

و يمكننا أن نستخلص من هذا العرض⁽¹⁾ أن كل أرض تضم إلى دار الإسلام بالجهاد و هي عامرة بجهود بشرية سابقة على الفتح تطبق عليها الأحكام الشرعية الآتية:

- تكون ملكا عاما للأمة و لا يباح لأي فرد تملكها و الاختصاص بها.
- يعتبر لكل مسلم حق في الأرض، بوصفه جزء من الأمة و لا يتلقى نصيب أقربائه بالوراثة.
- لا يجوز للأفراد إجراء عقد على نفس الأرض من بيع و هبة و نحوها.
- يعتبر ولي الأمر هو المسئول على رعاية الأرض و استثمارها و فرض الخراج عليها عند تسليمها للمزارعين.
- الخراج الذي يدفعه المزارع إلى ولي الأمر يتبع الأرض في نوع الملكية، فهو ملك للأمة كالأرض نفسها.

(1) - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص 454.

- تنقطع صلة المستأجر بالأرض عند انتهاء مدة الإجارة و لا يجوز له احتكار الأرض بعد ذلك.
- إن الأرض الخراجية إذا زال عنها العمران وأصبحت مواتا لا تخرج عن وصفها ملكا عاما و لا يجوز للفرد تملكها عن طريق إحيائها وإعادة عمرانها من جديد.
- يعتبر عمران الأرض حال الفتح الإسلامي بجهود أصحابها السابقين شرطا أساسيا للملكية العامة.

أما بالنسبة للأراضي العامرة طبيعيا و بدون تدخل الإنسان كالغابات مثلا فان الأرض العامرة طبيعيا و التي فتحت عنوة و انتزعت من يد الكفار فهي ملك عام للمسلمين ، لأنها تندرج في النصوص التشريعية التي أعطت المسلمين ملكية الأرض المفتوحة عنوة ، و إذا دخلت الغابات في نطاق الملكية العامة بموجب هذه النصوص أصبحت أرضا لها صاحب وصاحبها هو مجموع الأمة⁽¹⁾.

ثانيا: الموارد الطبيعية والثروات المعدنية:

يقسم الفقهاء المعادن إلى قسمين:

المعادن الظاهرة : و يقصد به المعادن التي تكون طبيعتها المعدنية بارزة سواء بذل الإنسان جهد في استخراجها أو وجدها بسهولة على سطح الأرض.

وقد قال العلامة الحلبي في التذكرة " إن المراد بالظاهر ما يبدو جوهرها من غير عمل و إنما السعي و العمل لتحصيله، إما سهلا أو متعبا و لا يفتقر إلى إظهار كالملاح ، و النفط

⁽¹⁾ - مرجع سبق ذكره ، ص 469.

و القار، والقطران، و الموميا ، والكبريت ، و أحجار الرحي ، و البرمة ، و الكحل ، و الياقوت و مقالع الطين وأشباهاها " .⁽¹⁾

و المعادن الظاهرة هي من الملكية العامة التي يشترك فيها كل الناس و للدولة أن تستثمرها و تضع ثمارها في خدمة الناس ، وقال الإمام الشافعي يوضح أحكام المعادن الظاهرة " و أصل المعادن صنفان ما كان ظاهرا كالمالح في الجبال تنتابه الناس فهذا لا يصلح لأحد أن يقطعه بحال والناس فيه شرع و هكذا النهر و الماء الظاهر و النبات فيما لا يملك لأحد .

و قد سأل الأبييض بن حمال⁽²⁾ النبي صلى الله عليه و سلم أن يقطعهم ملح مأرب فأقطعه إياها أو أراد فقليل له : أنه كالماء العد⁽³⁾ فقال : فلا إذن : قال : و مثل هذا كل عين ظاهرة كالنفط أو قير أو كبريت أو موميا أو حجارة ظاهرة في غير ذلك أحد فهو كالماء و الكلاأ الناس فيه سواء⁽⁴⁾ .

و قال الماوردي عن المعادن الظاهرة : " أما الظاهرة فهي ما كان جوهرها المستودع فيها بارزا كمعادن الكحل و المالح و القار و النفط و هو كالماء الذي لا يجوز إقطاعه و الناس فيه سواء يأخذه من ورد إليه ، فإذا أقطعت هذه المعادن الظاهرة لم يكن لإقطاعها حكم و كان المقطع و غيره فيها سواء و جميع من ورد إليها أسوة مشتركون فيها فان منعهم المقطع منها كان بالمنع متعديا " ⁽⁵⁾ ، فالمعادن الظاهرة جامعة لمبدأ الملكية العامة هنا تختلف عن الملكية العامة لأراضي الفتح العامرة ، لان

⁽¹⁾ - نفس المرجع السابق، ص 444.

⁽²⁾ - هو الأبييض بن حمال بن مرثد الغنوي المأربي ، من أهل مأرب و قدم المدينة في عهد النبي (ص) لاستقطاع الملح بمأرب ثم عاد إليه بعد ذلك . للمزيد انصر عز الدين بن الأثير أبي الحسن محمد بن الجزري أسد الغابة في معرفة الصحابة ، دار الشعب ، القاهرة

⁽³⁾ - العد: الذي له مادة لا تنقطع كماء العين.

⁽⁴⁾ - الشافعي، الأم، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة الأميرية، ص 131.

⁽⁵⁾ - الماوردي أبي الحسن علي بن محمد، مرجع سبق ذكره، ص 189-190.

الملكية العامة لتلك الأرض كانت نتيجة لعمل سياسي قامت به الأمة و هو الفتح ، فلم تكن لتفتح لأكثر من ذلك فهي ملكية عامة للأمة الإسلامية ، و أما المعادن هنا فالناس فيها جميعا سواء بموجب كثير من المصادر الفقهية التي جاء التعبير فيها بكلمة الناس بدلا عن كلمة المسلمين إذ لا دليل على اختصاص المسلمين بالمعادن ، فهي إذن ملك عام للمسلمين ، و لكل من يعيش في كنفهم⁽¹⁾.

ثالثا: المعادن الباطنية:

و هي كل معدن احتاج في إبراز خصائصه المعدنية إلى جهد كالحديد ، و الذهب التي توجد في المناجم مختلطة مع مواد أخرى تحتاج إلى جهد و عمل لفصلها حتى تصبح حديدا أو ذهبا و يقول العلامة الحلي في تذكرة الفقهاء في هذا المعنى ، " و المعادن الباطنية هي التي لا تظهر إلا بالعمل و لا يوصل إليها إلا بعد المعالجة و المؤونة عليها ، كمعادن الذهب و الفضة و الحديد و النحاس و الرصاص..... الخ".

و المعادن الباطنية هي نوعان:

النوع الأول: القريبة من سطح الأرض:

فحكمها حكم المعادن الظاهرة ، و في هذا المعنى يقول العلامة الحلي في التذكرة " فالمعادن الباطنية إما أن تكون ظاهرة - أي قريبة من سطح الأرض أو في متناول اليد - أو لا ، فإن كانت ظاهرة لم تملك بالإحياء أيضا ، كما تقدم في المعادن الظاهرة"⁽²⁾.

ويقول ابن قدامه " إن المعادن الظاهرة و هي التي توصل ما فيها من غير مؤونة يتتابها الناس و ينتفعون بها لا تملك بالإحياء و لا يجوز إقطاعها لأحد من الناس و لا احتجازها دون المسلمين ، فأما

⁽¹⁾ - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص447.

⁽²⁾ - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص448. نقلا عن الحلي، تذكرة الفقهاء، المجلد الثاني في كتاب إحياء الموات.

المعادن الباطنية و هي التي لا توصل إليها إلا بالعمل و المؤونة كمعادن الذهب و الفضة و الحديد و النحاس و الرصاص و البلور و الفيروز فإذا كانت ظاهرة لم تملك أيضا بالإحياء⁽¹⁾.

فالإسلام لا يسمح في المواد المعدنية التي تقع قريبا من سطح الأرض بتملكها و هي في مكانها ملكية خاصة ، و إنما يأذن لكل فرد أن يمتلك الكمية التي يأخذها و يجوزها من تلك المواد على أن لا تتجاوز الكمية حدا معقولا ، و لا تبلغ الدرجة التي يصبح استيلاء الفرد عليها و حيازته لها سببا للضرر الاجتماعي و الضيق على الآخرين⁽²⁾.

النوع الثاني: المعادن الباطنية المستترة:

و هي المعادن المستترة و التي يبذل جهد في التفتيش عنها و استخراجها و جهد آخر في تطويرها و إبراز خصائصها.

و قد اختلف الفقهاء في تصنيفها بين من قال أنها من الأنفال و الأنفال ملك للدولة و من قال أنها من الشركات العامة و بالتالي تدخل في نطاق الأملاك العامة.

و في هذا يقول الماوردي :

" و أما المعادن الباطنية فهي ما كان جوهرها مستكنا فيما لا يوصل إليه إلا بالعمل كمعادن الذهب و الفضة و الصفر و الحديد فهذه و ما أشبهها معادن باطنة سواء احتاج المأخوذ منها إلى سبك و تخليص أو لم يحتاجوا . و في جواز إقطاعها قولان: أحدهما لا يجوز كالمعادن الظاهرة و كل الناس فيها شرع"⁽³⁾.

(1) - ابن قدامة عبد الله احمد بن محمد، المغني، مكتبة القاهرة، ج 5 مصر، ص 467.

(2) - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص 448.

(3) - الماوردي، مرجع سبق ذكره، ص 190.

و رغم هذا الاختلاف في شكل الملكية إلا أن المعادن بحسب وضعها الطبيعي ذات طابع اجتماعي عام أي أنها غير قابلة للتملك الخاص و لا يختص بها فرد دون فرد و لا يمكن لفرد أن يملك منجم ذهب أو حديد لأنها من الشركات العامة و تخضع لمبدأ الملكية العامة و لا يسمح للفرد بتملك عروقها و ينابيعها المتوغلة في الأرض ، و أما تملك الفرد للمادة المعدنية في الأرض بالقدر الذي تمتد له أبعاد الحفرة عموديا أو أفقيا فهو موضوع خلاف بين رأي فقهي سائد و اتجاه فقهي آخر ، ففي الرأي السائد فقها : يمنح الفرد حق تملك المعدن في تلك الحدود ، إذا كان المعدن باطنا مستترا .

و في الاتجاه الفقهي المعاكس يعطى الفرد حق تملك ما يستخرجه من المادة المعدنية فحسب، و يعتبر أولى بالاستفادة من المعدن استخراج من حفرة في هذا السبيل من أي شخص آخر.

رابعاً: المياه الطبيعية:

المياه الطبيعية قسماً :

قسم مكشوف للناس من بحار و أنهار و عيون طبيعية و هذا القسم هو من الشركات العامة أي يدخل في نطاق الملكية العامة و هو من الثروات الغير قابلة للتملك الخاص وانما يسمح للناس جميعاً حق الانتفاع بها مع احتفاظ الرقبة بصفة العموم و الاشتراك مصداق لقوله "صلى الله عليه وسلم": "الناس شركاء في ثلاث الماء و النار و الكلاً".

أما القسم الثاني من المصادر الطبيعية للمياه فهي المياه الجوفية إذا وصل إليها الإنسان بالحفر أصبح له الحق في العين المكتشفة و يمنع الآخرين من مزاحمته نظير جهده في الحفر لكن عليه إذا أشبع حاجته أن يبذل الماء الزائد للآخرين للشرب و سقي حيواناتهم دون عوض لان ملكية الماء من الشركات العامة.

فالمادة إذن بوصفها مصدر طبيعيا لا يمكن للفرد أن يمنع عنها الآخرين في الحدود التي لا تتعارض مع حقه لأنه لا يملك المادة على هذا الرأي و إنما هو أحق بها نتيجة لخلقه الفرصة التي أتاحت الانتفاع بتلك المادة، في ما لا يتعارض مع حقه في الانتفاع بالمادة يجب السماح به للآخرين⁽¹⁾.

خامسا: الوقف:

و الوقف هو حبس العين عن التملك مع التصديق بالمنفعة في الحال أو المآل، و لعل أهم مثال للملكية الجماعية نجده في الوقف.

هو نظام يراد به فتح المجال للغني أن يدفع بعض أمواله لوجوه الخير، كالإنفاق على الفقراء و المرضى و المحتاجين، و لتغطية النفقات التي تحتاج إليها المساجد، و المستشفيات و المدارس، و قد ذهب الفقهاء المسلمين أن ملكية الموقوف تخرج إلى ملك الله أي إلى الملكية العامة للأمة.

و ريع العقار الموقوف ينحصر في جهة من جهات البر و الخير إما حالا كما إذا وقف على المستشفيات و الفقراء أو الملاجئ أو المساجد و عندئذ يسمى بالوقف الخيري و إما مآلا كما إذا وقف العقار على شخص الواقف ما دام حيا ثم من بعده على ذريته ثم من بعدهم على الفقراء أو أي جهة من جهات الخير لا تنقطع و هذا ما يعرف بالوقف الذري⁽²⁾.

سادسا: الحمى:

هو أن يحمي الإمام (ال خليفة) جزء من الأرض الموات المباحة لمصلحة المسلمين، دون أن تختص بفرد معين منه، و الأصل في ذلك أن الأرض المباحة يجوز لمن يحميها أن يملكها، و تنتقل بذلك من الإباحة إلى الملكية الفردية، أما الحمى فهو الأرض الموات التي انتقلت بحكم الإمام من الإباحة إلى

⁽¹⁾ - نفس المرجع السابق، ص 468.

⁽²⁾ - زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، بيروت، ط 1، ص 12.

الملكية الجماعية، و عندئذ لا يسري عليها الحكم العام الذي يسري على الأرض الموات، بل تبقى موقوفة لمصلحة المسلمين ولرعي دوابهم⁽¹⁾.

و حمى الموات هو المنع من إحيائه أملاكاً ليكون مستقبلي الإباحة لتنتب الكلاً ورعي المواشي، و قد حمى رسول الله "صلى الله عليه وسلم" بالمدينة، و صعد جبلاً بالنقيع وقال: هذا "حمي" و أشار بيده إلى القاع و هو قدر ميل في ستة أميال حماه لخيّل المسلمين من الأنصار والمهاجرين⁽²⁾ وروى عن الصعب بن جثامة أن النبي "صلى الله عليه وسلم" حمى النقيع و قال: لا حمى إلا لله ولرسوله⁽³⁾. و في رواية أخرى أن النبي "صلى الله عليه وسلم" حمى النقيع، و ان عمر حمى (شرف) موضع بالقرب من مكة (والربذة) موضع بين مكة و المدينة، و هكذا فالحمى يدخل في الملكية العامة.

سابعاً: الحاجات الأساسية:

تعتبر الحاجات الأساسية التي تقوم عليها مصالح الناس مملوكة لجميع الناس، و لا يجوز لفرد أن يمتلكها دون الناس، لأنها حاجات ضرورية، و جدت دون مجهود يقدمه الفرد لإيجادها، فهي موجودة بحكم الطبيعة و لا يجوز أن يستأثر بها فرد ليضيق بها على الآخرين.

و روى أبو هريرة أن النبي "صلى الله عليه وسلم": "لا يمنع الماء و الكلاء و النار"⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ - محمد فاروق النبهاني، الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الإسلامي، الطبعة الثالثة - مؤسسة الرسالة، لبنان، 1985 ص 241.

⁽²⁾ - الماوردي، مرجع سبق ذكره، ص 186.

⁽³⁾ - رواه احمد وأبو داود، انظر: نيل الاوطار من أحاديث سيد الأخيار، لمحمد بن علي بن محمد الشوكاني جـ 4، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 330.

⁽⁴⁾ رواه ابن ماجه، أنضر الشوكاني، مرجع سبق ذكره، ص 327.

و عن أبي خرش عن بعض أصحاب النبي "صلى الله عليه وسلم" قال رسول الله "صلى الله عليه وسلم" المسلمون شركاء في ثلاثة في الماء والكلاء والنار"⁽¹⁾.

و هذه الأحاديث تقرر اشتراك الناس جميعا في هذه الأشياء الثلاثة لعموم الحاجة إليها و ليس النص على هذه الأشياء للحصر، بل قواعد الشريعة تقضي بان كلما كان مثل هذه المواد ضروريا للمجتمع لا يصح أن يترك لفرد أو أفراد تملكه، إذا كان ينشئ احتكارهم له استغلال حاجة الجمهور إليه، بل يجب أن تشرف الدولة على استشاره وتوزيعه على الجمهور⁽²⁾.

الفرع الرابع: أحكام الأملاك العامة في الإسلام:

وهاتان الملكيتان⁽³⁾ - الملكية العامة للأمة و ملكية الدولة - وإن اتفقتا في المغزى الاجتماعي إلا أنها يعتبران شكلين تشريعيين مختلفين، لان المالك في أحد الشكلين هو الأمة، والمالك في الشكل الآخر هو المنصب، الذي يباشر حكم تلك الأمة من قبل الله وينعكس الفرق بين الشكلين في الأمور التالية:

أولا: طريقة استشار كل من الملكيتين والدور الذي تؤديه للمساهمة في بناء المجتمع الإسلامي، فالأراضي والثروات التي تملك ملكية عامة لمجموع الأمة يجب على ولي الأمر استشارها للمساهمة في إشباع حاجات مجموع الأمة وتحقيق مصالحها العامة التي ترتبط بها ككل نحو إنشاء المستشفيات وتوفير وتهيئة مستلزمات التعليم وغير ذلك من المؤسسات الاجتماعية العامة التي تخدم مجموع الأمة ولا يجوز استخدام الملكية العامة لمصلحة جزء معين من الأمة ما لم ترتبط بمصلحته بمصلحة المجموع فلا يسمح بإيجاد رؤوس أموال - مثلا - لبعض الفقراء من ثمار تلك الملكية ما لم يصبح

⁽¹⁾ - نفس المرجع، ص 327.

⁽²⁾ - مصطفى السباعي، اشتراكية الإسلام، دار المطبوعات العربية، دمشق، 1960، ص 133.

⁽³⁾ - محمد باقر الصدر، مرجع سبق ذكره، ص 460.

ذلك مصلحة وحاجة لمجموع الأمة كما توقف حفظ التوازن الاجتماعي على الاستفادة من الملكية العامة في هذا السبيل، وكذلك لا يسمح بالتصرف من ريع الملكية العامة للأمة على النواحي التي يعتبر ولي الأمر مسئولاً عنها من حياة المواطنين الذين في المجتمع الإسلامي. وأما أملاك الدولة فهي كما يمكن أن تستثمر في مجال المصالح العامة لمجموع الأمة كذلك يمكن استثمارها لمصلحة معينة مشروعة كإيجاد رؤوس أموال منها لمن هو بحاجة إلى ذلك من أفراد المجتمع الإسلامي أو أي مصلحة أخرى من المصالح التي يعتبر ولي الأمر مسئولاً عنها.

ثانياً: إن الملكية العامة لا تسمح بظهور حق خاص للفرد فقد رأينا فيما سبق أن الأرض المفتوحة عنوة والتي تعود ملكيتها للأمة لا يكسب الفرد فيها حقاً خاصاً ولو مارس عليها عملية الإحياء، خلافاً للملك الدولة فإن الفرد قد يكتسب في ممتلكاتها حقاً خاصاً على أساس العمل بالقدر الذي تأذن به الدولة فمن يجبي مئته للدولة بإذن من الإمام يكتسب حقاً خاصاً فيها وإن لم يملك رقبتها وإنما هو حق يجعله أولى من الآخرين بها مع بقاء رقبتها ملكاً للدولة على ما يأتي.

ثالثاً: إنها يدخل في نطاق الملكية العامة للأمة لا يجوز لولي الأمر بوصفه ولياً للأمر نقل ملكيته إلى الأفراد ببيع أو هبة ونحو ذلك خلافاً لما يدخل في نطاق ملكية الدولة فإنه يجوز فيه ذلك وفقاً لما يقدره الإمام من المصلحة العامة. وهذا الفارق بين الملكيتين يقرب هذين المصطلحين الفقهيين نحو مصطلحي الأموال الخاصة للدولة والأموال العامة لها في لغة القانون الحديث، فما نطلق عليه اسم ملكية الدولة يوازي من هذه الناحية ما يعبر عنه قانونياً بالأموال الخاصة للدولة بينما يناظر الملكية العامة للأمة ما يطلق عليه القانون اسم الأموال العامة للدولة. غير أن مصطلح الملكية العامة للأمة يتميز عن مصطلح الأموال العامة للدولة بأنه يستنبط النص على أن الأموال العامة التي يشملها هي

ملك الأمة ودور الدولة فيها دور الحارس الأمين بينما ينسجم التعبير القانوني بالأموال العامة للدولة مع هذا كما ينسجم مع كونها ملكا للدولة نفسها.

المبحث الثاني: الأملاك العامة في القانون الوضعي الفرنسي

لقد اخترنا التطرق إلى الأملاك العامة في القانون الفرنسي بالذات لأن فكرة الأملاك العامة المتميزة عن الأملاك الخاصة في العصر الحديث هي نظرية فرنسية المولد والمنشأة ظهرت في القرن التاسع عشر، وتعتبر خير نموذج للنظرية التقليدية للأملاك العمومية لذا فإنه من الضروري التطرق للتطور التاريخي للوضع القانوني للأملاك العامة في القانون الفرنسي وكيفية التمييز بين الأملاك العامة والخاصة للدولة لفهم الأملاك العمومية في التشريع الجزائري باعتبارها المصدر الأساسي والتاريخي للتشريعات في الجزائر حيث أن التشريعات الفرنسية وجدت طريقها للتطبيق في الجزائر و أخذ المشرع الجزائري ما انتهى إليه الفقه و القضاء الفرنسي بخصوص ما يتعلق بالأملاك العامة . وما زال يأخذ إلى غاية الآن ونلاحظ ذلك جليا بمناسبة التعديل الأخير لقانون الأملاك الوطنية في ما يتعلق بالاستغلال الاقتصادي للأملاك العمومية وصل لحد تحميلها بحقوق عينية مقتديا بالتشريع الفرنسي.

المطلب الأول: ظهور مفهوم الأملاك العامة المتميز عن الأملاك الخاصة للدولة:

كانت أملاك الدولة قبل الثورة الفرنسية تسمى أملاك التاج أو دومين التاج والتي كانت تشمل مجموعة من الحقوق والأملاك المختلفة كالطرق والأنهار و ميادين الحرب و الأملاك الشخصية للملك قبل و بعد اعتلائه العرش لأن الملك ليس له ذمة مستقلة عن ذمة التاج و كانت الأملاك تخضع لنظام قانوني واحد باعتبارها وحدة واحدة.

و قد أدت الظروف السياسية في ذلك الحين إلى حرص الملوك الإقطاعيين توكيد لسلطانهم وإبقاء للملك في سلالته على منع تجزئة أموالهم بعد وفاتهم بتقسيمها بين ورثتهم فأسندوها بذلك للتاج لا لذواتهم ، غير أن سلامة أملاك التاج و الإبقاء على وحدتها حال الحياة أدى إلى تقرير قاعدة عدم جواز التصرف فيها⁽¹⁾ حفاظا على هذه الأملاك من تبذير الملوك باعتبارها المصدر الأساسي لإيرادات الدولة ثم سرعان ما ظهرت قاعدة عدم جواز اكتساب هذه الأملاك بالتقادم و التي انقسم الفقه حول شرعيتها، حتى صدر منشور في أغسطس عام 1667 الذي قرر صراحة عدم جواز تملك أموال التاج بالتقادم ، و قد حاول بعض الفقهاء في أوائل القرن الثامن عشر اقتباس فكرة الأملاك العامة المتميزة عن الأملاك الخاصة التي وجدت جذورها عند الرومان محاولين تمييز طائفة معينة من الأموال كطرق المواصلات و شواطئ البحر و مجاري المياه عن بقية أموال الدومين بحكم تخصيصها لانتفاع الجمهور أو الكافة وجعل حق الملك عليه ليس حق ملكية و إنما حق في الإشراف والصيانة⁽²⁾.

و يبدو أن هؤلاء الفقهاء قد قصدوا بهذه الآراء الجديدة الحد من غلواء الملوك في استغلال دومين التاج وإسرافهم في فرض الرسوم و الإتاوات على المتفاعلين بهذه الأموال و هذا بغرض حماية هذه الأملاك ورد للنظرية الرسمية التي ترفض أي تفرقة في أموال التاج.

و لما قامت الثورة الفرنسية في أواخر القرن الثامن عشر تم القضاء على الملكية المطلقة.

ومن أجل وضع القواعد القانونية التي تحكم هذه الأملاك والتي عهد بها إلى لجنة خاصة سميت لجنة الدومين صدر مرسوم فيما بين 22 نوفمبر و أول ديسمبر 1790 الذي اعتبر أملاك التاج أملاك وطنية للأمة حيث نصت المادة الأولى منه " يشمل الدومين الوطني كافة الأملاك

⁽¹⁾ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة، دار المطبوعات الجامعية مصر ص 19

⁽²⁾ - نفس المرجع السابق، ص 24.

العقارية و الحقوق العينية أو المختلطة المملوكة للأمة سواء كانت لها الحيازة و الانتفاع بها في الحال أم مجرد الحق في العودة إليها عن طريق الإقالة (الشراء) أو وفاة صاحبها بدون عقب أو أي طريق آخر".

أما المادة الثانية فبينت الأملاك العامة حيث نصت " يعتبر من ملحقات الدومين العام الطرق العمومية و شوارع و ميادين المدن و الأنهار و الترغ الصالحة للملاحة فيها و شواطئ البحر و الأراضي التي تتكون من طمي البحر و تلك التي تنحسر عنها مياهه و الموانئ و المراسي و الموارد و غيرها، و على العموم كافة أجزاء الإقليم القومي التي لا تقبل أن تكون مملوكة ملكية خاصة".

و قد وقع جدل فقهي بين من أعتبر أن استعمال المشرع لفظ الدومين الوطني في المادة الأولى و الدومين العام في المادة الثانية قصد به التفرقة بين الأملاك الخاصة للدولة (الوطني) و الأملاك العامة الغير قابلة للملكية الخاصة بينما ذهب فريقا آخر من الفقهاء أن المشرع استعمل اللفظين بمعنى واحد و أنه لم يقصد التفرقة بين أملاك الدولة المختلفة مستنديين في ذلك إلى الأعمال التحضيرية لهذا التشريع و تقارير مقرر اللجنة و إلى نصوص التشريع ذاتها التي تورد بعض الأملاك الخاصة بالمعنى المتعارف عليه حاليا ضمن الأملاك العامة، و بعض الأملاك العامة ضمن الأملاك الخاصة، فالمادة الثانية تضع طرح و طمي البحر ضمن الأموال العامة بينما المسلم به أنها تعتبر من الأموال الخاصة في الوقت الحاضر.

و كذلك وضعت المادة السابعة من ذات التشريع الأموال التي اكتسبها الملك بصفته الشخصية ضمن الأموال العامة و من المتفق عليه أن هذه الأموال تعتبر من الأموال الخاصة لا من الأموال العامة.

و خلاصة القول أن مشرع الثورة لم يكن يقصد باستخدامه لهذه المصطلحات المختلفة (الدومين العام، الدومين الوطني) التفرقة بين مشتملات الدومين⁽¹⁾.

و قد أحدثت الثورة الفرنسية تغييرات جوهرية في تشريع الأملاك حيث أصبحت أملاك التاج أملاك وطنية للأمة أين أصبح حق الأمة على هذه الأملاك حق ملكية قابلا للتصرف فيه من طرف الأمة في صورة مرسوم من الهيئة التشريعية مصادقا عليه من الملك بعد أن كان لا يجوز التصرف فيه و ذلك لاعتبارات مالية تمثلت في الحاجة إلى ضرورة استغلال هذه الأموال ، و كذلك لاعتبارات سياسية تكمن في الحرص على أن يكون ملكية الأمة لأملكها ملكية كاملة و أخيرا لاعتبارات اقتصادية التي دعت إلى ضرورة تداول هذه الأموال و عدم حبسها عن التداول لزيادة ثروة الأمة القومية⁽²⁾.

و لم تخرج نصوص القانون المدني الصادر في عام 1804 عن حدود نصوص تشريع الثورة الفرنسية الصادر في ديسمبر 1790، و قد كاد النقل أن يكون حرفيا منه ، و أخلط التقنين المدني الفرنسي ما بين الدومين الوطني و الدومين العام و جعلها شيئا واحدا فأورد في المواد من 538 إلى 541 من مشتملات الدومين الوطني (الدومين الخاص) إلى جانب مشتملات الدومين العام و جعلها جميعا وحدة شاملة مملوكة للدولة و هو لم يقصد في هذه النصوص أن يميز ما بين الدومين العام و الدومين الخاص، و إنما قصد أن يقرر أن كل أملاك الدومين عاما أو خاصا هي ملك الدولة⁽³⁾، و تخضع جميع مفرداته لنظام قانوني واحد.

(1) - نفس المرجع السابق ، ص 27-28.

(2) - نفس المرجع السابق، ص 30.

(3) - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سبق ذكره ، ص 95.

و لا نرى في هذا المقام خير من الاستشهاد بقول الأستاذ ديغي Duguit (و نكون مخطئين – إذا ما أردنا- أيا كان الثمن إنشاء أية تفرقة على أساس من هذه النصوص " نصوص التقنين المدني" و لكي ندلل على الخطأ الذي وقع فيه بعض الفقه لمحاولة إنشاء نظرياتهم على أساس هذه النصوص يكفي تأمل المادتين 538-539 من ذات التقنين فقد اعتبرت هذه المواد طرح البحر و الأموال الشاغرة التي يموت أصحابها دون وارث من الأموال العامة مع أن هذه الأشياء تعتبر بيقين ما نسميه اليوم بأموال الدومين الخاص لا بأموال الدومين العام⁽¹⁾.

وظلت التفرقة مجهولة ما بين الدومين العام والدومين الخاص إلى غاية السنوات الأولى من القرن 19 وكانت أول محاولة للتفرقة بين نوعي الدومين بمناسبة تفسير نصوص القانون المدني من الشراح الأوائل ولكنها لم تستوي كمنظية متكاملة إلا على يد الفقيه برودون ثم انتشرت في الفقه والقضاء والتشريع.

وقد كان لشراح القانون المدني الأوائل أمثال، Duranton، . Pardessus.

Touillier، Delvincourt الفضل في التفرقة بين الأملاك العامة و الخاصة للدولة.

فقد قال الفقيه دايرنتون (Duranton) في تفسير المادة 538 من القانون المدني التي تنص (تعتبر أموالا عامة الطرق و الشوارع التي تتكلف بها الدولة ، الأنهار و الجداول الصالحة للملاحة أو القابلة للعوام ، شواطئ طروح و محاسر البحر الموانئ المراسي ، وعموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير قابلة للتملك الخاص) قال أن المشرع قصد بذلك تقرير عدم قابلية تلك الأموال للتصرف.

بينما ميز بارد وسو (Pardessus) بوضوح بينما أسماه بالدومين العام والدومين الوطني (الخاص)، و شمل الدومين العام لديه على ما خصص من أموال الدولة لاستعمال الجمهور و هذه الأموال لا

⁽¹⁾-Leon Duguit . Traité de droit constitutionnel,3ème Ed ' T2 P.347

يكون للدولة عليها حق ملكية و إنما حق في الإشراف و الرقابة ، كما ميز في أموال الدومين العام ما اعتبر أموالا عامة بطبيعتها وهي الأشياء التي نظمتها المادة 538 السابقة و ما اعتبر أموالا عامة بحكم تخصيصه أوهي الأشياء التي تضمنتها المادة 540 من ذات التقنين وهذه الأموال جميعها تخضع لنظام قانوني خاص فحواها عدم جواز التصرف فيها أو اكتسابها بالتقادم ، أما الدومين القومي أي الخاص فيشتمل على الأموال التي تقبل بطبيعتها الملكية الخاصة وتحوزها الدولة بصفتها مالكة وتمثل ثارها جزء من دخول الدولة⁽¹⁾.

و لقد كان الفضل الكبير لبرود ون (Proudhon) في إرساء دعائم التفرقة بين الأملاك العامة والأملاك الخاصة بربطها لصفة العامة للملك بتخصيصه للمنفعة العامة فأحرز بذلك سبقا على النظريات الحديثة التي ترى في التخصيص للمنفعة العامة المعيار الأساسي للملك العمومي حيث ميز الفقيه برودون في مؤلفه الصادر سنة 1843 بعنوان دروس في الأملاك العامة بين الأموال العامة المخصصة للاستعمال العام و المنفعة العامة وهي لهذا السبب تتميز بعدم إدرارها أي غلة ، و لا يمكن أن تكون موضوعا للتصرف أو القابلية للحجز طالما بقي تخصيصها للمنفعة العامة، و قد تبني معظم الفقهاء آراءه بتقسيم الأموال إلى عامة و خاصة، و تبعهم في ذلك القضاء الفرنسي و أصبح التمييز بين النوعين مستقرا و ثابتا في القضاء بنهاية القرن 19، و بدأت بعض النصوص تأخذ بهذا المعنى بصورة صريحة، و برز ذلك للمرة الأولى عند صدور قانون 16 يونيو 1851 الخاص بالممتلكات العقارية بالجزائر⁽²⁾ و انتهت بقانون الأملاك العامة الذي صدر في 1957 مؤسسا أحكامه على التفرقة بين الأموال العامة و الخاصة.

(1) - إبراهيم عبد العزيز شيجا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة³ مرجع سبق ذكره، ص 36

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص 410

المطلب الثاني: معايير تمييز الأملاك العامة:

إن الفائدة من تقسيم الأملاك إلى عامة و خاصة تكمن في أن الأملاك العامة تخضع لقواعد قانونية خاصة استثنائية بالنسبة للقواعد العامة التي تخضع لها الأملاك الخاصة كما أن هذا التقسيم يفيد في معرفة القضاء المختص و القانون الواجب التطبيق على المنازعات ، حيث يطبق كقاعدة عامة القانون الإداري و يصبح القضاء الإداري هو المختص فيما يتعلق بالمنازعات المتصلة بالأملاك العامة بينما يطبق القانون العادي و يختص القضاء العادي فيما يتعلق بمنازعات الأملاك الخاصة.

وإذا كانت التفرقة بين الأملاك العامة و الخاصة للدولة قد استقرت في كل من التشريع و القضاء و الفقه و لكل نوع منها مقومات و خصائص و أحكام ينفرد بها، فإن التساؤل يثار عن المعيار الذي اتخذ أساسا للتفرقة و الذي على أساسه يستطيع القضاء أن يلحق العنصر محل النزاع بأي من النوعين لمعرفة القضاء المختص و القانون الواجب التطبيق.

و الواقع أن مشكلة وضع معيار لتمييز المال العام لا تثور إلا حيث يسكت المشرع و لا يتدخل في هذا المجال، أما حين يتدخل المشرع و يضع معيار التحديد ما يعتبر مالا عاما فلا تثور المشكلة.

و القانون المدني الفرنسي لم يضع معيار لتحديد المال العام و لهذا اختلف الفقهاء الفرنسيون في تحديد ما يعتبر مالا عاما و كذلك الأمر بالنسبة للقضاء و لهذا وجدت آراء و نظريات متعددة⁽¹⁾.

و قد تعددت المعايير التي نادى بها الفقهاء إلى درجة التعارض في بعض الأحيان و كثرت الكتابات التي تنتصر لمعيار على آخر.

(1) - محمد أنس قاسم جعفر، النظرية العامة للأملاك الإدارية والأشغال العمومية، ط3، دم ج، الجزائر، 1992، ص 10.

كما يلاحظ تطور تاريخي للمعيار الواجب التطبيق بسبب التطور التشريعي من ناحية و الازدياد الكبير للمرافق العامة مما حدا بالفقه و القضاء إلى وضع معايير تكفل حماية الأملاك العامة المتزايدة. و يمكن تقسيم المعايير إلى ثلاثة أنواع : معايير وضعتها النصوص التشريعية و أخرى من وضع الفقهاء و أخرى من اجتهادات القضاء.

الفرع الأول : المعايير التشريعية:

لو رجعنا إلى القانون المدني الفرنسي لوجدناه يتناول الأموال العامة في المواد من 538 إلى 541⁽¹⁾ حيث تنص المادة 538 على أن " تعتبر أموال عامة الطرق و الشوارع التي تتكلف بها الدولة ، الأنهار و الجداول الصالحة للملاحة أو القابلة للعموم ، شواطئ ، طروح و محاسر البحر، الموانئ ، المراسي و عموما كل أجزاء الإقليم الفرنسي غير قابلة للتملك الخاص".

و تنص المادة 539 على ان " تنتمي إلى الأموال العامة كل الأملاك الشاغرة و بدون مالك و التي لا وارث لها أو التركات التي تخلى أصحابها عنها".

أما المادة 540 فتقضي بأن " تدخل كذلك ضمن الأموال العامة: أبواب ، جدران ، خنادق و أسوار الحصون و القلاع الحربية".

أما المادة 541 فتنص على أنه: « و تنتمي إلى الدولة الأراضي و الحصون الحربية التي فقدت صفتها العامة و لم يتصرف فيها بشكل مقبول أو لم تنتف ملكيتها لها".

⁽¹⁾ - أعمر مجاوي، نظرية المال العام، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 11.

فيلاحظ أن المشرع الفرنسي قد حاول تعداد بعض الأملاك التي اعتبرها أملاكاً عامة و وضع في نهاية المادة 538 معياراً يعتمد أساساً على عدم القابلية للتملك الخاص وجعلت من هذا المعيار السمة المميزة لإدخال الملك في الأملاك العامة.

غير أن آراء الفقهاء و أحكام القضاة كشفت عن فساد فكرة الأملاك التي لا تقبل التملك الخاص بطبيعتها باعتبار أنها فكرة غير منطقية، لأنه لا يوجد شيء يفلت من التملك الخاص ، حيث توجد عناصر شبيهة بالأملاك العامة يملكها الخواص.

كما أن المشرع الفرنسي لما وضع هذا المعيار لم يرم إلى إيجاد معيار للتفرقة، لأن التفرقة لم تكن موجودة ذلك الوقت، كما أن الأملاك غير القابلة للتملك الخاص تحتاج هياً أخرى في حد ذاتها إلى معيار.

كذلك تضمن التشريع الفرنسي نصوصاً متفرقة تضيف صفة المال العام على هذا المال أو ذلك من الأموال المملوكة للدولة ، من ذلك الأمر الصادر في 07 يناير 1959 باعتبار الطرق البلدية (les voies communales) جزء من الدومين العام و كذلك التشريع الصادر في 18 افريل 1953 و الذي اعتبر في مادته الثانية الطرق السريعة (les auto routes) من عداد الأموال العامة ، و إن كان المشرع الفرنسي قد تدخل بطريقة إيجابية فاعترف بالصفة العامة لبعض الأموال ، إلا أنه قد تدخل في بعض الحالات لينفي الصفة العامة عن بعضها الآخر ، مثال ذلك عندما قرر اعتبار الطرق الزراعية les chemins ruraux من أموال الدومين الخاص لا من أموال الدومين العام و ذلك بالأمر الصادر في 07 يناير 1959.

غير أن هذه النصوص لم تتضمن في الواقع حصرا شاملا لما يعتبر من الأموال العامة و الهدف منها مجرد إثبات الصفة العامة لبعض الأموال التي عدتها هذه النصوص بما يلغي دور الفقه و القضاء في شأن تكييفها.

و على هذا الأساس يمكن القول بان التشريع الفرنسي لم يتضمن تعريفا علميا واضحا للمال العام أو حتى حصرا شاملا للأموال العامة⁽¹⁾ كما لم يقدم معيارا صالحا للتمييز بين الأموال العامة و الخاصة عدا ما تنص عليه صراحة بعض نصوص القوانين الخاصة بإضفاء صفة العمومية على عنصر أو إبعادها عنه وهي نصوص تنقصها صفة الشمولية و يقتصر بطبيعتها على العناصر المحددة لها و يصعب بالتالي القياس عليها⁽²⁾.

الفرع الثاني: المعايير الفقهية:

نظرا لأن التشريع لم يقدم معيارا للتمييز بين المال العام و الخاص فإن أمر التمييز أصبح في يد الفقه بمعاونة القضاء. و لقد لعب الفقهاء الفرنسيون دورا مميزا في صنع المعايير والتي تباينت على امتداد مراحل تطورها منذ القرن 19 حسب الظروف السياسية والاقتصادية التي عاصرت وقت ظهورها و المشاهد أن جل فقهاء القرن 19 قد أخذوا بمعايير تستهدف تضييق نطاق المال العام و هو الاتجاه الذي يناسب سيادة المذهب الرأسمالي في الدول الغربية آنذاك ، ثم بدأ فقهاء القرن 20 يتبنون معايير أخرى تستهدف توسيع رقعة المال العام حتى تتواءم مع واقع الحال في أواخر النصف الأول من هذا

(1) - ابراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة مرجع سبق ذكره، ص 50-51.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 20.

القرن و اتجاه معظم الدول الرأسمالية إلى تبني العديد من المبادئ الاشتراكية و التدخل المباشر من الدولة لمزاولة بعض صور الأنشطة الاقتصادية و التجارية والصناعية^(١).

و يمكن تلخيص آراء الفقهاء في اتجاهين:

الاتجاه الأول: يضيق من رقعة المال العام وذلك بربط صفة العمومية للملك بطبيعته (مدرسة التوجه الطبيعي) أو وجود سلطة الضبط الإداري أو إرادة المشرع

الاتجاه الثاني: يوسع من رقعة المال العام مع بعض القيود من طرف بعض الفقهاء و ذلك بربط صفة العمومية للملك بتخصيصه للمرافق العامة أو المنفعة العامة أو ما يعرف بمدرسة التوجه التخصيصي و ستعرض بشيء من التفصيل لهذه النظريات مع تبيان قيمتها العلمية و الانتقادات الموجهة لها.

أولاً: معيار عدم القابلية للتملك الخاص:

تعرف المدرسة التي اعتمدت معيار عدم القابلية للتملك الخاص بمدرسة التوجه الطبيعي و يمثل فقه هذه المدرسة نظريتان: الأولى قال بها الفقيه برودون (Proudhon) و الأخرى قال بها الفقيهان ديكروك (Ducrocq) و برثيلمي (Barthelemy).

حيث يرى برودون (Proudhon) أن المال العام يتميز بخاصيتين أنه لا يمكن تملكه ملكية خاصة و هو مخصص لاستعمال كافة الجماهير، انطلاقاً من أن الملكية سلطة جامعة مانعة على الشيء و هي بهذه الصورة تتنافى مع تخصيص المال العام للاستعمال العام من الجماهير و بذلك تسقط خاصية

^(١) - نفس المرجع ص 22.

الملكية المانعة و يصبح المال العام بذلك غير قابل للتملك بما يجره ذلك من بقية النتائج المرتبطة بهذه النتيجة و نعني بها عدم قابلية الحجز أو التملك بالتقادم أو تحميله بأي ارتفاعات خاصة⁽⁴⁾.

و هو بهذا المعيار يستبعد الأملاك الغير مخصصة للاستعمال الجماهيري كأملك المرافق العامة و المنقولات من الأموال العامة.

و إن كان الفقيه برودون (Proudhon) رد الصفة العامة إلى عدم القابلية للتملك الخاص بسبب تخصيص الملك للاستعمال العام . فإن الفقيه ديكروك (Ducrocq) رد الصفة العامة إلى طبيعة الملك ذاته باعتباره غير قابل للملكية الخاصة بطبيعته مستند على نصوص القانون المدني مستخلصا أن المال الذي لا يكون قابلا للملكية الخاصة هو المال المخصص لاستعمال الجمهور باعتبار أن المادة 538 من القانون المدني قد أدخلت في عداد الأموال العامة الطرق و الشوارع و الأنهار و الشواطئ... الخ ، و هي أموال مخصصة لاستعمال الجمهور استعمالا حرا و مباشرا و ليس لمرفق عام.

كما استخلص أن يكون الملك عقارا لا منقولاً باعتبار أن المادة 538 السابقة ختمت بعبارة " ...و على العموم كافة أجزاء الإقليم الفرنسي التي لا تقبل أن تكون مملوك ملكية خاصة " مما يعني حسب استبعاد المنقولات من تعداد الأملاك العامة.

بينما لا يختلف الفقيه برتيلمي (H.Barthelemy) عن ديكروك في الأخذ بمعيار عدم القابلية للتملك الخاص لكنه يختلف معه في التأصيل فبينما يستند ديكروك على نصوص القانون المدني يستند برتيلمي على الاستدلال العقلي حيث لاحظ أن طوائف الأملاك العامة التي لا خلاف

⁽⁴⁾ – Proudhon: Traité du domaine public , 1845 , T1 , P63

عليها لا مقابل لها في ملكيات الأفراد فهي غير قابلة للملكية الخاصة و لا تخضع لقواعد و أحكام القانون المدني ، و قد قصر برتيلمي صفة العمومية على الأملاك المخصصة لانتفاع الجمهور لأنها تختلف عن أملاك الأفراد. مما يعني استبعاد الأملاك المخصصة للمرافق العامة و المنقولات من تعداد الأملاك العامة.

و قد انتقدت هذه المعايير بعدة انتقادات أهمها:

- تعتبر فكرة غير منطقية لأنه لا يوجد في الحقيقة مال بطبيعته غير قابل للتملك الخاص ، إذ من المتصور عقلا ملكية أحد الأفراد لطريق أو بحيرة أو ميناء و يقول العميد هوريو أنه عملا لن يقوم نزاع حول تملك نهر أو طريق بأكمله و لكن على جزء قد لا يزيد عن بضعة أمتار مربعة و هذا يمكن تصور تملكها⁽¹⁾.
- إن هذه المدرسة ضيقت بشكل كبير رقعة الأملاك العامة حيث استبعدت من نطاق الأملاك العامة الأملاك الغير مخصصة للاستعمال الجماهيري كأملك المرافق العامة و المنقولات رغم أنها بحاجة إلى الحماية التي تتمتع بها الأملاك المخصصة لاستعمال الجمهور.
- عدم قابلية الملك بطبيعته للتملك الخاص فيه مصادرة على المطلوب ، إذ أن عدم قابلية الملك للتملك الخاص إنما هو نتيجة لاعتباره من الأملاك العامة و ليس سببا لاعتباره كذلك فالنظام القانوني للأملاك العامة يقضي بحمايتها و ضمان بقاء تخصيصها بإخراجها من نطاق التداول و عدم قابليتها للتملك الخاص⁽²⁾.

ثانيا : معيار وجود سلطة الضبط الإداري

(1) - محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 10

(2) - محمد يوسف المعداوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 09.

ذهب مفوض مجلس الدولة الأستاذ ألبرت (R.Albert) إلى أنه لا تعتبر الأموال العامة إلا التي تمارس بصددھا الإدارة سلطة الضبط في شكل جزاء جنائي.

و يؤدي تطبيق هذا المعيار عمليا إلى ربط الملكية العامة بإرادة القاضي الذي هو بحد ذاته يحتاج إلى معيار لتمييز المال العام الذي تطبق عليه سلطة الضبط الإداري و توقيع العقوبات ، فضلا عن فقدانه جانب المنطق، حيث يرتبط تطبيق الجزاءات الجنائية لقواعد الضبط بوقوع مخالفات ، و هو أمر احتمالي قد لا يخرج إلى الوجود و بالتالي فالمعيار يربط أمرا محققا بأمر احتمالي⁽¹⁾.

ثالثا : معيار إرادة المشرع:

بلور هذا المعيار الفقيه (Jansse) و تبعه فيه الفقيه (Klein) حيث رأى عدم جدوى البحث عن معيار موضوعي للفرقة و إنما الرجوع إلى رأي المشرع لمعرفة رأيه في نوع الملك موضوع المنازعة باعتبار أن الأملاك العامة يجب أن تكون محددة عن طريق التشريع 'إما أن ينص على ذلك صراحة أن الملك عاما' أو ضمنا كأن يضيف المشرع على الشيء أحكام الملكية العامة كعدم التصرف أو التقادم أو الحجز أو اعتبار الاعتداء عليه مخالفة جنائية.

وقد انتقد هذا الرأي على أساس أن المشرع الفرنسي لم يعط تحديدا شاملا للمال العام، الأمر الذي يجعل من الصعوبة بمكان تحديد إرادته في مختلف عناصر المال المتعددة كما أنه يلقي بالمشكلة برمتها على عاتق المشرع الذي يحتاج هو نفسه إلى معيار واضح يحدد به متى يعتبر المال عاما⁽²⁾.

رابعا: معيار التخصيص للمرافق العامة:

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سابق، ص 25.

(2) - نفس المرجع السابق، ص 25.

عكس ما ذهب إليه أنصار مدرسة التوجه الطبيعي الذين رأوا في أن طبيعة المال ذاته باعتباره غير قابلا للملكية الخاصة هو المعيار المميز للمال العام ، فإن أنصار مدرسة التوجه التخصيصي بعد رفضهم فكرة طبيعة المال وجدوا في فكرة التخصيص للمنفعة العامة أساسا مميزا للأموال العامة بين اتجاهين متمايزين ، فمنهم من رأى في المرفق العام تجسيدا لفكرة المنفعة العامة و منهم من رأى المنفعة العامة التي تخصص لها هذه الأموال سواء عن طريق مرفق عام أو لاستعمال الجمهور .

و قد تبني الفقيه ديغي (Duguit) باعتباره عميدا لمدرسة المرفق العام التي ترى في المرفق العام أساسا للقانون الإداري فكرة أن المعيار المميز للمال العام يكمن في تخصيص هذا المال مباشرة لتسيير و إدارة مرفق عام من مرافق الدولة و بناءً على هذا اعتبر كل الأموال المخصصة للمرافق العامة أموالا عامة .

و قد انتقد هذا المعيار بسبب أنه:

- لم يتضمن الأموال العمومية التي لم تخصص للمرافق العامة حيث لا تشكل موضوعا أو وسيلة لتشغيل مرفق عام كالطرق والشواطئ .
- أنه وسع أكثر من اللازم رقعة الأموال العامة و التي مادامت مخصصة لخدمة مرفق عام فأنها تكون عمومية حتى لو كانت أشياء تافهة القيمة كالأقلام و الورق و لا تستحق الحماية المقررة للأموال العامة باعتبارها تخضع لنظام قانوني استثنائي غير مألوف لا يجب التوسع فيه أو القياس عليه .

وقد حاول الفقيه جيز (Jéze) و هو احد الذين يقولون بهذا الرأي تدارك هذا النقد المتمثل في إدخال أشياء بسيطة ضمن الأموال العامة ' حيث اشترط لكي يكون المال عاما أن يكون مخصصا لخدمة مرفق عام جوهرى و أن يقوم هذا المال بالوظيفة الرئيسية في خدمة هذا المرفق واستبعد بالتالي

الأموال المخصصة للمرافق العامة و لا تؤدي إلا دورا ثانويا غير مؤثر في تشغيله ، و لذلك لا يعتبر جيز (Jéze) المعسكرات و المدارس و بيوت العدالة من الأموال العامة على الرغم من تخصيصها لخدمة المرافق العامة لأنها لا تلعب في نظره الدور الرئيسي ، و إن هذا الدور يقوم به الجنود لا المعسكرات و الأساتذة لا المدارس و القضاة لا دور العدالة^(١).

و قد انتقد معيار جيز (Jéze)، لأن التساؤل الذي يفرض نفسه متى يعتبر المرفق جوهريا؟ ومتى لا يعتبر؟ ومتى يحكم على أموال بأنها تقوم بدور رئيسي في خدمة المرفق العام؟ ومتى لا يحكم كذلك؟ كما أن الدور الذي تقوم به المعسكرات و المدارس و دور العدالة في المثال الذي ضربه دورا رئيسيا لأن المدرس و الجندي و القاضي لا يقوم بأداء مهمته في قارة الطريق ، و من شأن هذا المعيار أن يؤدي إلى تضيق نطاق الأموال العامة وبالتالي حرمانها من حماية قانونية هي في حاجة إليها.

خامسا: معيار التخصيص للمنفعة العامة:

يعتمد هذا المعيار على فكرة التخصيص و يختلف عن المعيار السابق في أن التخصيص يكون للنفع العام وهو من المعايير الموسعة للمال العام نادى به الفقيه هوريو (Hauriou) الذي يرى أن المال يكتسب الصفة العامة إذا خصص للاستعمال الجماهيري العام أو خصص لمرفق عام و بهدي من هذا المعيار أدخل هوريو في الأموال العامة كافة المباني المملوكة للإدارة المخصصة للمرفق العام و المنقولات المخصصة للمنفعة العامة و ضرب مثلا لذلك بكتب المكتبات العامة والأسلحة والمعدات الحربية والآثار التاريخية . كما أخرج من دائرة الملكية العامة بعض الأموال رغم تخصيصها للمنفعة العامة وذلك بسبب خضوعها لأنظمة خاصة تتعارض مع نتائج الملكية العامة وبصفة خاصة قاعدة

^(١) - ابراهيم عبد العزيز شبعا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة، مرجع سبق ذكره، ص 69.

عدم جواز التصرف وعلى هذا الأساس أخرج من نطاق قواعد الملكية العامة الأرصدة النقدية للخرانة العامة لجواز التصرف فيها واستبعد أيضا المخزونات السلعية الحكومية لنفس السبب⁽¹⁾.

و قد انتقد هذا المعيار لأنه وسع أكثر من اللازم دائرة الأموال العامة و أدخل ضمنها أشياء تافهة القيمة ليست بحاجة إلى حماية بتطبيق نظام قانوني استثنائي هو قانون الأموال العامة مما دفع الأستاذ هوريو (Hauriou) ان يشترط أن يكون تخصيص المال للمنفعة العامة بقرار صريح من الإدارة أي يجعل إصباغ صفة العمومية على الحال مرهونا بمشيئة الإدارة وسلطتها التقديرية . و هو بهذا قيد معيارا موضوعيا بآخر شكلي مما شكل موطن ضعف في هذا المعيار والذي انتقد من أجله . ومن أجل تفادي هذا الانتقاد وضع والين (Waline) شرطا هاما ليحوز المال المخصص للاستعمال المباشر أو لمرفق عام صفة العمومية هي أن تكون الأموال مملوكة لأحد الأشخاص العامة ولا يمكن الاستعاضة عنها بسهولة نظرا لطبيعتها الذاتية أو لإعدادها إعدادا خاصا أو لأهميتها التاريخية أو العلمية.

و بناء على هذا الرأي يعتبر مالا عاما السكك الحديدية وطرق الملاحة والحصون .. الخ لأن مثل هذه الأموال لو أصابها سوءٌ وتم الاعتداء عليها فلا بد من إصلاحها فورا و إلا تعرضت المرافق العامة للتوقف، و لا تعتبر بناءً على هذا الرأي المحكمة أو المدرسة أو المستشفى من الأموال العامة لأنه يمكن استبدالها بغيرها بسهولة ولو في مبان أخرى تستأجرها الدولة لهذا الغرض⁽²⁾.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 29.

(2) محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 15.

و قد انتقد هذا المعيار بأنه ضيق من نطاق المال العام أكثر من اللازم و أنه يقوم على فكرة نسبية إذ قد يكون الشيء الواحد ضروري أو لا يمكن الاستغناء عنه بالنسبة لبعض المرافق وقد لا يكون كذلك بالنسبة للبعض الآخر من المرافق^(١).

لكن من جهة أخرى يعتبر هذا المعيار من أكثر المعايير منطقية وقربا من الواقع أيده الكثير من الفقهاء تقديرا منهم لجهده في ابتداء هذا الشرط.

الفرع الثالث: المعيار القضائي:

رأينا في ما سبق أن المشرع الفرنسي لم يقدم معيارا محددًا للتمييز بين الأموال العامة و الخاصة إلا أن القضاء تأثر بعمل الفقهاء معتمدا على منهجية خاصة به حيث استبعد معيار عدم القابلية للتملك الخاص، و استقر على أن حقوق الأشخاص العامة على أموال الدومين العام لا تخرج عن كونها حقوق ملكية، واستبعد أملاك الأفراد و الأملاك التي تتمتع فيها الدولة بحق الانتفاع و الارتفاق و حتى الملكية المشتركة من الملكية العمومية معطيا أهمية بالغة للتخصيص الفعلي للأملاك بغض النظر عن صدور أو عدم صدور الصيغ الرسمية أو الشكلية لإدماج المال في الملك العمومي و بغض النظر أيضا عن نوايا الجهات الإدارية.

ومن جهة أخرى فقد وضع القضاء الفرنسي شروطا يتعين توافرها حتى يدرج الملك في الدومين العام يمثل في الآتي:

- أن يكون المال تابعا لأحد الأشخاص العامة و له عليه حق ملكية تامة فقط دون باقي الحقوق كحق الانتفاع و الارتفاق والاستعمال أو يكون ملكية مشتركة مع الخواص.

(١) - إبراهيم عبد العزيز شبعا، الوسيط في أموال الدولة العامة و الخاصة مرجع سبق ذكره، ص 76.

■ أن يخصص المال بصفة فعلية للمنفعة العامة معتمدا على معيار مزدوج قائما على التخصيص للاستعمال الجماهيري العام وعلى التخصيص لمرفق عام بشرط التهيئة الخاصة ، مستبعد أموال المرافق الصناعية و التجارية من صفة العمومية إلا إذا وجد نص مخالف معتمد على النص الذي قدمته لجنة تنقيح القانون المدني الفرنسي في مشروعها الذي أصدرته في 1947/11/06 و الذي وضع تعريفا للمال العام إلى أنه " في حالة عدم وجود نص مخالف بأحكام هذا القانون لا تعتبر أموال الجماعات العامة و المؤسسات العامة من الأموال العامة إلا إذا كانت هذه الأموال موضوعة تحت تصرف الكافة للاستعمال المباشر أو إذا كانت مخصصة لمرفق عام و يشترط في هذه الحالة الأخيرة أن تكون هذه الأموال بحكم طبيعتها أو بحكم إعدادها إعدادا خاصا قد قصرت كلية أو بصفة أساسية على الأغراض الخاصة بهذه المرافق " و على الرغم من أن هذا النص لم تكتب له الحياة القانونية فضل حيس إطار الأعمال التحضيرية إلا أنه حظي بأهمية خاصة لدى القضاء الفرنسي و هذا ما يستفاد من كثرة الإشارة في أحكامه إلى المعيار الذي تضمنه نص المشروع ، على الرغم من عدم إلباس هذا النص الثوب القانوني⁽¹⁾.

و يشترط القضاء الفرنسي اعتماد على ما سبق لمد الصفة العامة لأموال الأشخاص الإدارية و المؤسسات العامة فيما يخص الشطر الأول من المعيار المزدوج ترك هذه الأملاك تحت تصرف المباشر للجمهور كالمنتزهات العامة و الطرق أو لخدمة مرفق عام كالسكك الحديدية ، ويتداخل في بعض الحالات التخصيص للاستعمال الجماهيري المباشر و التخصيص لمرفق عام مما يثير بعض الصعوبات مثل الآثار التي تعرض في المتحف فهي مخصصة للاستعمال الجماهيري العام ، إلا أنها في نفس الوقت مخصصة لمرفق عام.

(1) - إبراهيم عبد العزيز شبعا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة' مرجع سبق ذكره، ص 88.

و لحل هذا الإشكال اشترط القضاء حتى يكون التخصيص للاستعمال الجماهيري العام أن تتجه نية الأفراد إلى استعمال الملك بصورة مباشرة ، فالطرق تعتبر مخصصة للاستعمال الجماهيري العام، بينما لا تعتبر زيارة الأفراد للمتاحف لرؤية الآثار كذلك لأنها أملاك مخصصة لخدمة مرفق عام ، المهم أن يكون التخصيص للاستعمال الجماهيري العام أن يستعمل الأفراد المال بصفة فعلية و مباشرة بغض النظر أن يكون الاستعمال مجانيا أو بمقابل، فرديا أو جماعيا ، و مهما كان الهدف.

أما بالنسبة للشطر الثاني من المعيار المزدوج و المتمثل في تخصيص المال لمرفق عام فيشترط القضاء أن يكون هذا المال مطابقا لغرض المرفق سواء بحكم طبيعته أو بمقتضى إعداد خاص أي:

أن تكون طبيعة الملك تتفق مع أهداف المرفق في إشباع الحاجات العامة مثل الخلدجان الداخلة ضمن تكوينات الموانئ و الهضاب والجبال التي تشكل جزءا من التحصينات العسكرية. وأن تجري على الملك إعداد خاص بتدخل الإنسان بالإنشاء و البناء و الإصلاح و غيرها من الأفعال المادية كبناء المدارس أو تمهيد الأرض وإصلاحها وإقامة التماثيل أو إنشاء الحدائق العامة و غرس الأشجار و الزهور فيها و لا يشترط أن تكون هذه الأفعال قد تمت بالفعل، بل يكفي أن تكون في دور الإتمام⁽¹⁾.

و قد تبني القضاء الفرنسي بشقيه القضائي والإداري وحتى محكمة التنازع شرط الإعداد الخاص وجعله محورا رئيسيا لإضفاء صفة العمومية على الكثير من الأموال المخصصة للمرافق العامة في الكثير من الأحكام⁽²⁾.

(1) - محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 18 .

(2) - إبراهيم عبد العزيز شبعا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة مرجع سابق، ص من 89 إلى 97 .

و استقر تطبيق المعيار السابق المزدوج و شروطه في القضاء الفرنسي و بعد أن قام المشرع الفرنسي باعتماده، سلم به الفقه الفرنسي و اكتفى بمناقشة أسلوب التطبيقات القضائية له. وعلى هذا النحو يمكن القول أن المعيار السائد و الحالي فقها و قضاء و تشريعا بشأن تميز المال العام عن المال الخاص المملوك للدولة أو لغيرها من الأشخاص العامة في القانون الفرنسي هو أن يكون المال فضلا عن ملكيته للشخص العام ، مخصصا لاستعمال الجمهور المباشر أو مخصصا لخدمة مرفق عام بشرط أن يكون قد أعد إعدادا خاصا يتفق و الأغراض الأساسية التي قام من أجلها المرفق إما بسبب تكوينه الطبيعي كوضع الخلجان و الخور الطبيعية بالنسبة للمرافق و الموانئ العامة و وضع التلال بالنسبة للتحصينات العسكرية ، أو بسبب إعداده و تهيئته ماديا من قبل الإدارة ليتفق و أغراض المرافق و طبيعة خدماته و تسهيل إشباع الحاجات العامة كالمباني و غيرها من المنشآت^(١).

هكذا وبظهور فكرة الإعداد الخاص و توسع القضاء في تطبيقها أدخلت المنقولات ضمن المرفق العام إذا أدخلت عليها تعديلات خاصة متوائمة مع أهداف المرفق العام أو إذا كان المنقول يشكل هدف المرفق العام ذاته كاللوحات الفنية في المتاحف أو لا يمكن الاستغناء عنه لإدارة المرفق مثل الأسلحة لمرفق الدفاع.

و باستقرار شرط " الإعداد الخاص " أدخلت التطبيقات القضائية معظم الأبنية الإدارية ضمن الأموال العامة باعتبارها مهياة لخدمة أهداف المرافق المخصصة له ، و بمقتضى ذلك اعتبرت أموالا عامة مباني المحاكم القضائية و المعسكرات الحربية و المدارس و مباني الحكم المحلي.

(١) - نفس المرجع السابق ، ص 98.

أما بالنسبة لأموال المرافق العامة الصناعية التجارية فالرأي السائد أنها لا تدخل ضمن الأموال العامة إلا إذا نص المشرع على ذلك صراحة أو كان النظام الذي يحكمها مستمد من القانون العام.

المبحث الثالث: الأملاك العامة في القانون الجزائري تطورها و معايير تمييزها

ان محاولة دراسة الاملاك العمومية في الجزائر والتعرف على الانظمة التي مرت بها وحكمت هذا الموضوع والتصور الذي ينطلق منه كل نظام، الهدف منه تكوين نظرة سليمة حول الموضوع ومعرفة الجذور التاريخية للتطور الذي مسها، حيث إن الأملاك العمومية في الجزائر عرفت تطورا متلاحق عبر الزمن ومرت عليها أنظمة قانونية متعددة ومتباينة انعكست على معايير تمييزها وأحكامها، حسب اختلاف النظام الاقتصادي المتبع وحسب طبيعة الدولة واختياراتها السياسية والاجتماعية .

المطلب الأول: تطور الأملاك العمومية في القانون الجزائري:

لقد عرفت الأملاك العمومية الجزائرية تطور ملحوظا حيث مافتتت تتزايد من عهد لآخر و من سنة لأخرى ، و هي لحد الآن مازالت تتزايد، كما أنها خضعت لأنظمة قانونية مختلفة كالشريعة الإسلامية و التي عرفت طريقها للتطبيق منذ الفتح الإسلامي و امتزجت في مرحلة من مراحل تاريخ الجزائر بالأعراف و التقاليد التركية طيلة فترة الحكم العثماني بالجزائر لتستبدل بعد الاستعمار الفرنسي بالقانون الوضعي الفرنسي حيث عرفت النظرية التقليدية الفرنسية بتطورها التاريخي تطبيقها على الأملاك العمومية الجزائرية و التي بقيت مطبقة بعد الاستقلال متجاوزة مع المبادئ الاشتراكية حتى صدور القانون 16 /84 الذي يأخذ بوحدة الأملاك و الذي لم يلبث أن تم تغييره بالقانون 30 /90 المؤرخ في 01 /12 /1990 و الذي عاد للنظرية الكلاسيكية ، و هذا القانون نفسه تم تعديله مرة أخرى بالقانون 14 /08 المؤرخ في 20 يوليو 2008 حتى يتلاءم مع التطورات السياسية و الاقتصادية التي تعرفها الجزائر وادخل لأول مرة إمكانية تحميل الأملاك العمومية بحقوق عينية أسوة بالمشرع الفرنسي.

الفرع الأول: الأملاك العمومية أثناء العهد التركي:

حكم الأتراك الجزائر لمدة تزيد عن ثلاثة قرون، أي منذ القرن العاشر الهجري (السادس عشر ميلادي) حتى القرن الثالث عشر الهجري (التاسع عشر ميلادي).

و كانت الأملاك العامة التابعة للدولة في تلك الحقبة مملوكة للسلطة الحاكمة ، وكانت تتمثل في الأراضي وكافة الأموال المستغلة في أنشطة التجارة الخارجية و الصناعة الحرفية و الأموال الموقوفة المخصصة للنفع العام، و كان جهاز الحكم في الجزائر في تلك الحقبة التاريخية يتكون من الداى الذي يعين من طرف الجيش ويوافق عليه الباب العالي في اسطنبول ، يساعده بايات ثلاثة في الشرق والغرب والوسط واصطلح على تسمية الأموال العامة بأموال البايلك(*)، و المقصود بها جميع الأموال التي تمتلكها الدولة ، و المسيرة من طرف الداى أو البايات، فضلا على المفهوم التركي للملكية الذي أتى به الحكام الأتراك إلى أيلة الجزائر والذي كان يخول للحكام حق ملكية ما في حوزة الرعية الخاضعة لهم من ارض و متاع حسب ما تقتضيه التقاليد التركية ، إلى ملكيات تابعة للدولة و وضعها تحت تصرفهم المباشر⁽¹⁾، وانصب بالخصوص على الأراضي الجيدة التي تقع حول المدن، ويمكن ذكر أهم الأموال التي تشكل الملكية العامة و ذلك حسب الأتي:

أولا: الأراضي الزراعية:

هي أرض تعرف باسم أرض البايلك ، وهي من النوع الجيد الموجودة قرب المدن وكانت تستغل إما مباشرة عن طريق التسخير الذي يفرضه الباي على القبائل، أو تزرع بأسلوب الخماسة ، حيث يعمل الأشخاص في أراضي البايلك مقابل خمس الناتج نظير قوة عمله ، لان المحصول يتركب من خمسة

*البايلك نسبة إلى الباي الذي هو حاكم سياسي إداري لإقليم حسب التقسيم الإقليمي للبلاد وذلك تحت سلطة الداى.

⁽¹⁾ - ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 47.

أجزاء هي: جزء للأرض وجزء للزرع، وجزء للحيوانات المستخدمة في الحرث، وجزء للأدوات وجزء أخير للعمل وهو الخمس الذي يقدم للشخص الذي قدم جهده وجهد أفراد عائلته في استغلال الأرض، ومن هنا بالذات جاءت عبارة الخماسة⁽¹⁾.

وقد كان مندوبي السلطة يجمعون هذه المحاصيل - أربعة أخماس الناتج - في المخازن العامة مما يضيفي صفة العمومية الواقعية على هذا النوع من المزارع.

كما كانت أراضي البايلك تستغل بطريقة غير مباشرة، عن طريق ما كان يسمى بالعزل و كانت تعرف هذه الأرض باسم أرض العزل أو الإقطاعات و قد تحصل عليها الباي من القبائل إما بالشراء أو المصادرة كنوع من العقاب السياسي.

و كانت تستغل بأن ينزل الباي عن حق الانتفاع لمدة غير محدودة عن هذه الأرض لكبار شخصيات الدولة و أعيان البلاد كالقياد وشيوخ الزوايا، أو لبعض القبائل القوية المتحالفة مع الأتراك لتربية المواشي مقابل فريضة العشر أو مقابل خدمات عسكرية وإدارية.

كما كان هناك نوع ثالث من أنواع ملكية الأرض الفلاحية بالجزائر في العهد التركي و تتمثل في تأجير الأراضي لمستغليها، بحيث تخصص السلطة لكل قبيلة مساحة من الأراضي في المداشر و الدوائر لمزاولة الفلاحة و الرعي حسب عرف كل قبيلة دون توجيه من السلطة مقابل حصولها على حصة من المنتج كضريبة مقابل استغلال الأراضي.

⁽¹⁾ - محمد بلقاسم حسن بهلول، القطاع التقليدي في الزراعة بالجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص 29.

ثانيا: الأموال الصناعية والتجارية:

تتمثل الأموال الصناعية في استغلال المناجم و المحاجر و المطاحن و الصناعات الحربية و الغذائية و أموال التجارة الخارجية و مداخيل الرسوم والضرائب.

و كانت السلطات التركية الحاكمة تتحكم بصورة مطلقة في غالبية الأموال الحضرية المتاحة و تحول غالبية ناتج النشاط التجاري و الصناعي إلى أموال عامة في صورة ما تحصله من ضرائب عينية تعيد الاتجار فيها إلى جمهور المستهلكين، أو تعمل على تصديره إلى الباب العالي التركي، أو كضرائب نقدية تضاف كإيرادات عامة للميزانية و كلا العاملين أضاف اتساعا نسبيا إلى نطاق الأموال المملوكة للدولة ، و في الوقت نفسه أعطى السلطات الحاكمة المزيد من السيطرة و التوجيه لقطاع الأموال الفردية الخاصة.

وفي مجال التجارة الخارجية احتكرت الدولة غالبية أنماط التجارة الخارجية وتوسعت في منح الكثير من الأوربيين عقود التزام لإدارة عمليات التجارة الخارجية، إما لحساب الدولة أو في مقابل عوض نقدي يدفعه الملتزم مقابل ممارسته للنشاط من خلال ترخيص الدولة له بذلك. حيث كانت التجارة الخارجية تتم مع أوروبا عن طريق الموانئ بواسطة الأجانب وعدد قليل من الجزائريين ، و مع إفريقيا عن طريق القوافل وبواسطة الأهالي وحدهم حيث يساعدهم من حين لآخر جماعة من اليهود⁽¹⁾.

(1) - محمد العربي الزبيري، التجارة الخارجية للشرق الجزائري في الفترة ما بين 1792-1830، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص65.

الفرع الثاني: الأملاك العمومية خلال الاحتلال الفرنسي:

لقد احتلت الجزائر من طرف فرنسا في 05/07/1830 ووجدت منذ ذلك التاريخ القوانين الفرنسية طريقتها للتطبيق التدريجي بالجزائر المحتلة.

أولاً: الأملاك العمومية الطبيعية:

منذ الاحتلال العسكري الفرنسي للجزائر وبعد توقيع معاهدة الاستسلام في 05 جويلية 1830 أعلنت السلطات الفرنسية أنها تمارس جميع حقوق الملكية على ممتلكات البايلك وأبرمت اتفاقية تعترف بهذا، وبادرت في سبتمبر من نفس السنة إلى إصدار قرار مؤرخ في 8/9/1830 ينص على ضم كافة أموال الحكام (الداي والبايات) وكذلك الأموال المخصصة لخدمة المرافق والمصالح العامة إلى الدولة المستعمرة وكذا الأملاك المستغلة من طرف الأتراك.

كما صدر قرار في ديسمبر 1830 يتعلق بتسيير الأموال الموقوفة للأماكن المقدسة بالمدينة المنورة و مكة المكرمة ويجعل تسييرها من اختصاص إدارة الأملاك العامة.

وبدأ المحتل في تحطيم الهيكل الاقتصادي والاجتماعي للملكيات الجماعية في الجزائر الذي كان يتمثل في أرض البايلك و أرض العرش والأوقاف.

وإن كان من السهل على الاحتلال الفرنسي أن يسيطر على أرض البايلك التي تقدر مساحتها 1,5 مليون هكتار والتي كانت ملك للدولة وهي من أخصب الأراضي الواقعة في السهول القريبة من المدن، و وزعها على الأفواج الأولى من المعمرين الذين استقدموا من فرنسا و إيطاليا و اسبانيا والذين أصطلح على تسميتهم بالأقدام السوداء لانحدارهم من الطبقات الفقيرة والمرترقة.

و من أجل تشجيعهم قدمت لهم الإدارة الاستعمارية مساعدات (مالية و فنية) بطريقة مباشرة أو غير مباشرة مثل الاستثمارات التي قامت بها الدولة في أعمال الري و استصلاح الأراضي.

و بعكس السهولة التي وجدها المحتل في الاستيلاء على أرض البايك ، فإنه وجد صعوبة في السيطرة على أرض العرش و الأوقاف، أين قاومها المواطنون بواسطة ثورات شعبية رغم الاضطهاد الاجتماعي العنيف، و ذلك لأن هذا النوع من الأملاك هي مورد أساسي للمواطنين في معيشتهم حيث تقدر مساحتها حوالي 11 مليون هكتار، كما أن استغلالها المعتمد على المشاعية و الجماعية ، و نظرة الإجلال و التقديس التي تكونت حول أراضي العرش و الأوقاف، ولدت نوعا من التضامن و الترابط و الاتحاد بين السكان.

ولتفكيك هذا الهيكل الاجتماعي اتبعت إدارة الاحتلال عدة حيل قانونية و غير قانونية و أصدرت العديد من التشريعات لتطبيقها على أوضاع مختلفة من أجل القضاء على الملكية الجماعية التي تزواج بين القوة الاقتصادية و القوة الاجتماعية مما يهدد النظام الاستعماري في الجزائر و من هذه الإجراءات⁽¹⁾:

■ مضايقة أراضي العرش عن طريق اتخاذ مراسيم المصادرة مثل مرسوم 1832 الذي انصب على أراضي القبائل الثائرة ، و الأمر الصادر في 1846 الذي يقضي بمصادرة أرض البور و الرعي التابعة للعرش و القبائل الرحالة بدعوى أنها غير مستغلة ، و قانون 16 جوان 1851 الذي ينص على جعل الأراضي التي تقوم عليها القبيلة محجوزة للدولة من أجل المنفعة العامة ، و الذي يحدد دومين الدولة بجميع الملكيات المصادرة الملحقة بدومين الدولة و جميع أماكن الأخشاب و الغابات.

1 - محمد بلقا سم حسن بهلول، الغزوارأسامي الزراعي للجزائر ومبادئ إعادة تنظيم الاقتصاد الوطني بعد الاستقلال، المؤسسة الجزائرية للطباعة، 1984، ص 23.

- مضايقة أراضي الأوقاف و من ذلك مرسوم 01 أكتوبر 1844 الذي انصب على مصادرة أراضي الزوايا التي تزعمت حركة الثورة ضد الفرنسيين الذين استولوا على الأراضي الزراعية قوة واقتداراً، وهم إما من الجيش وإما من المعمرين المدنيين بمساندة هذا الأخير.
- ما يتوج هذه السياسة المضادة للملكيات الجماعية هو التشريع الاستعماري المعروف سيناتول كونسيلت الصادر بتاريخ 22 ابريل 1863 الذي يتضمن توزيع الأرض الجماعية بين الدواوير بعد تحديد حدود الأعراش ثم القيام بتوزيع تلك الأرض بين الأفراد في شكل ملكيات خاصة حينما تكون الشروط الطبيعية مواتية و لم تبقى الملكية جماعية للقبائل إلا في مجال الأملاك المخصصة للنفع المشترك.

إلى جانب هذا التنظيم للملكيات الجماعية أصدرت الإدارة الاستعمارية أمراً بتاريخ 31 أكتوبر 1845 الذي يتضمن مصادرة أراضي كل من يقوم بعمل عدائي ضد الفرنسيين أو القبائل الموالين لهم و كل من يلتحق بالعدو أو يساعد العدو بطريقة مباشرة أو غير مباشرة و تمتد المصادرة إلى كل متغيب عن داره لمدة ثلاثة أشهر بدون رخصة من الإدارة الفرنسية و من أجل محاربة الملكية الزراعية للجزائريين مهما كان شكلها ودمجها في الزراعة الفرنسية عن طريق نظام التقسيم الاجتماعي للعمل.

و أصدرت الإدارة الاستعمارية القانون المؤرخ في 26 جويلية 1873 المعروف بمشروع ورنى warnier و الذي كان يهدف إلى فرنسا شاملة و كاملة لجميع الأراضي الجزائرية حيث نصت المادة 01 منه: " إن تأسيس الملكية العقارية بالجزائر و حفظها والانتقال التعاقدية للملكيات و الحقوق العقارية مهما كان أصحابها تخضع للقانون الفرنسي "

و قد كان هذا القانون وسيلة لإخضاع جميع الملكيات للقانون الفرنسي دون مراعاة للأحكام القانونية القائمة على التشريع الإسلامي و الأعراف المحلية السائدة⁽¹⁾ التي ألغاه هذا القانون الجائر و ألغى جميع الحقوق المترتبة عنها.

كما أنه اشترط العقد في إثبات الملكية الخاصة و هو شرط تعجيزي باعتبار أن نظام التوثيق في ذلك الوقت كان ضعيفا حيث كان يسود التعامل العرفي بهدف تجريد الملاك من أرضهم التي ترغب في مصادرتها.

و قد أدى تنفيذ التشريعات السابقة التي أعادت تنظيم الملكية القبلية إلى ارتفاع رصيد الدولة من الأراضي الزراعية و الغابات في نطاق ملكها العام و قد بلغت مساحتها الإجمالية 2.336.146 هكتار توزعت كمايلي: 849.987 هكتار أرض زراعية و مراعي 1.457.829 هكتار غابات خشبية 128.348 هكتار أراضي مخصصة للمرافق العامة⁽²⁾.

و قد قامت السلطات الفرنسية بعد تجميع هذا الكم الهائل من الأراضي بتوزيعه على الأوروبيين المستقدمين إلى الجزائر حيث حتى سنة 1900 تم استقدام حوالي 200.000 نسمة و زرع عليها أكثر من 687.000 هكتار من الأراضي المصادرة مجانا أو بأسعار رمزية مع إعانات مالية معتبرة ، الأمر الذي أدى إلى تقلص ملكية الدولة العامة من الأراضي.

⁽¹⁾ - عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 61.

⁽²⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1988، ص 117.

ثانيا: إنشاء الأملاك العمومية الصناعية:

بدأت السلطات الاستعمارية في توجيه جزء ضخم من الدخل القومي الجزائري لإنشاء بنية أساسية عبر مشروعات هامة أدمج فور الانتهاء منها في الأملاك العامة للدولة مثل شبكة من الطرق الوطنية والمحلية لربط المدن خاصة بالموانئ من أجل نهب ثروات البلاد المعدنية والزراعية.

كما أنشأت العديد من الموانئ و المطارات وخطوط السكك الحديدية و السدود الكبرى و العديد من المرافق العامة الإدارية و الاقتصادية ، و شهدت السنوات الأولى من القرن العشرين تضخم الأموال العامة في الجزائر في شتى المجالات حيث استعملت سلطات الاحتلال خطواتها المتدرجة للاستيلاء على أكبر قدر من الأراضي الجزائرية الزراعية و وزع بعضها على المستوطنين و الكثير منها استمرت في ملكية الدولة و تستغل لحسابها.

وفي مجال الأموال المرفقية استكملت في هذه الفترة إنشاء شبكات السكك الحديدية و الطرق العامة القومية ، و البلديات و التي امتدت في طول البلاد و عرضها.

كما استكملت تجهيزات الموانئ البحرية على امتداد الساحل الجزائري هذا بالإضافة إلى بناء السدود و القناطر لخدمة نظم الري للأراضي الزراعية و التي شكلت جوهر المال العام في هذا المجال.

و بعد قيام الثورة التحريرية و شموليتها لكل أنحاء القطر الجزائري ، شهدت الأملاك العامة العسكرية تطور من تخصيص أراضي و إنشاء بنايات و ثكنات كمعسكرات للجنود و مخازن للعتاد على حساب الأملاك الخدمية و الاجتماعية و الترفيهية و الثقافية و التعليمية والصحية.

ثالثا: أحكام الأملاك العمومية خلال فترة الاحتلال الفرنسي:

يعتبر القانون الصادر في 16 جوان 1851 بخصوص الملكية العقارية في الجزائر أول التشريعات التي استعملت اصطلاح الدومين العام بصراحة و قنن نظرية الأملاك العامة ثم تبعته تشريعات أخرى خاصة بتنظيم الأملاك العامة في المستعمرات الفرنسية.

وقد وجدت نظرية الأملاك العامة الفرنسية بكل ما لحقها من تطورات وكذا الأحكام القضائية لمجلس الدولة الفرنسي طريقها للتطبيق في قطاع الأملاك العامة الجزائرية خلال فترة الاحتلال ، نظر لسياسة الإدماج التي كانت تنتهجها و التي تعتبر الجزائر بموجبها امتداد إقليميا لفرنسا و اقتصادها في خدمة الاقتصاد الفرنسي ومن أهم مظاهر هذه السياسة النظام القانوني المطبق مع مراعاة بعض الخصائص التي تتطلبها السياسة الاستعمارية و قد امتد هذا التطبيق لنظرية الأملاك العامة حتى بعد الاستقلال.

الفرع الثالث: الأملاك الوطنية في عهد الاستقلال:

بعد الاستقلال بقي التشريع الفرنسي مطبقا إلى جانب المبادئ الاشتراكية حتى سنة 1984 أين صدر قانون الأملاك الوطنية المعتمدة على وحدة الأملاك والمعتمد على النظرية الاشتراكية والذي لم يلبث أن الغي سنة 1990 واستبدل بقانون جديد عاد فيه المشرع إلى النظرية التقليدية نظرا للتحويلات السياسية والاقتصادية التي عرفت الجزائر في هذه المرحلة، حتى سنة 2008 أين تم مجدد تغيير قانون الأملاك الوطنية مسيرا للانفتاح الاقتصادي والتطورات التشريعية السريعة والمتلاحقة التي عرفت الجزائر ومست كل مكونات الأملاك العمومية.

أولاً: في الفترة الممتدة من الاستقلال إلى 1984:

أعتنق قادة الثورة التحريرية الجزائرية فكر ومبادئ الاشتراكية منذ مؤتمر طرابلس وتبنو التخطيط الشامل للإمكانات الاقتصادية و الوطنية و سيطرة الدولة على الاقتصاد الوطني كما أكد دستور 1963 على التوجه الاشتراكي للدولة.

و التزم ميثاق الجزائر الصادر عن المؤتمر الأول لحزب جبهة التحرير الوطني بتاريخ 21 / 04 / 1964 نفس الخط الاشتراكي.

و رغم هذا التحول الجذري إلا أن المبادئ القانونية الحاكمة للأملاك العامة الجزائرية بقيت تحت هيمنة النظرية التقليدية المستمدة من الفكر القانوني الفرنسي ، حيث استمر تأثيرها بموجب القانون الصادر في 15 ديسمبر 1962 و الذي صرح بتطبيق المبادئ القانونية السارية حتى صدور قوانين أخرى مخالفة لها طالما كانت غير متعارضة مع السيادة الوطنية و لا تحمل اعتداء على الحريات الديمقراطية ، بعيدا عن تكريس الاحتلال و هو قانون استمر مفعوله حتى ألغى بالقانون الصادر في 05 جوان 1973.

وهكذا بقيت الاملاك الوطنية العمومية خاضعة في تسييرها للقانون الفرنسي بصفة مؤقتة حتى جzارة القوانين.

و منذ الاستقلال و تكريسا لهذا النمط الاشتراكي ، بدأت عمليات تأميم واسعة لوسائل الإنتاج الرئيسية و تحويلها إلى ملكية الدولة إلى جانب الأملاك العامة الموروثة عن العهد الاستعماري ، كما أنه بموجب الأمر 66 / 102 الصادر في 6 ماي 1966 المتضمن نقل حق الملكية للدولة للأملاك الشاغرة فان الأملاك التي تركها أصحابها من المستوطنين الفرنسيين عقب الاستقلال ، و تمثلت في

الأملاك العقارية و المنقولة صناعية و تجارية و زراعية ، والتي أديرت بأسلوب التسيير الذاتي بعدما اعتبرت شاغرة ، قد أصبحت في قطاع الأملاك الوطنية.

و قد سجلت أملاك الدولة تطورا محسوسا و يعود ذلك لسببين أولهما انتهاج الدولة للنظام الاشتراكي الذي يقضي أن تمتلك الدولة و سائل الإنتاج ، وثانيهما أن الدولة قد آتت جميع الثروات الطبيعية، الأمر الذي جعل القوانين الصادرة في عهد الاحتلال عديمة الفائدة و غير ملائمة بالنسبة للتطور و معرقله للتنمية الاقتصادية التي تنتهجها الجزائر منذ الاستقلال خاصة من سنة 1966 التي ظهرت فيها الشركات الوطنية مسيطرة على إدارة الاقتصاد الوطني⁽¹⁾.

و قد أتمت صناعة التبغ و الكبريت بمقتضى الأمر الصادر في 04 نوفمبر 1963 و أتمت وسائل المواصلات البرية بمقتضى المرسوم الصادر في 07 نوفمبر 1963 و بموجب مرسوم 11 أوت 1964 أتمت دور السينما ، و بمرسوم 23 ابريل 1965 أتمت مؤسسات الأدوية الكبرى ، و أتمت دور النشر و الإعلان بموجب أمر 27 جانفي 1966 و بـأمر 6 مارس 1966 أتمت المناجم ، و بأمر 27 ماي 1966 أتمت شركات التأمين و بأمر 24 أوت 1967 أتمت شركات البترول ، ثم استكملت هذه العملية بمقتضى أمرين في 02 جوان 1970 و 24 فيفري 1971 إضافة إلى تأميم وسائل الإنتاج الصناعي و الخدماتي و غطت جميع القطاعات و شملت الكثير من المؤسسات الخاصة التجارية و الصناعية.

و في الميدان الزراعي سعت الإدارة السياسية المنبثقة عن النصوص الأساسية للأمة منذ فجر الاستقلال إلى بناء الاشتراكية ، و التي لا يمكن أن تقوم إلا بسيطرة الدولة و تملكها لوسائل الإنتاج ، و تماشيا مع هذه الإرادة أكتفت الدولة في بداية الأمر بإدماج الأراضي الشاغرة ضمن تراثها المالي،

1 - على زغدود، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1987، ص

و في نفس الوقت اعتبرت الأراضي المستغلة من قبل المزارع المسيرة ذاتيا ملك للدولة ، ومع الانتهاء من هذه المرحلة توجهت الدولة نحو توسيع التراث العقاري المملوك لها على حساب القطاع الخاص الوطني ، و تطلب هذا العمل التفكير في تغيير شامل وكامل لأشكال وتنظيمات العقار الفلاحي و ذلك عبر إحلال علاقات اجتماعية جديدة تحل محل العلاقات الموروثة عن النظام الاستدماري. و لا يحدث ذلك حسب السلطة إلا بالإعلان عن ثورة زراعية تستمد جذورها و أسسها النظرية من ثورة أول نوفمبر⁽¹⁾ ، فكانت الثورة الزراعية التي أدى تطبيقها إلى دمج في نطاق الأملاك الوطنية كافة الأراضي الزراعية المتاحة ، و قصر التملك الخاص على نطاق ضيق و بشروط معقدة.

و أسفر التطبيق الاشتراكي على ضم الكثير من الأملاك السيادية إلى نطاق الأملاك الوطنية ، فقد تم ضم الأراضي الزراعية و الرعوية المؤممة و الغابات و المياه و الثروات الطبيعية ، و اعتبرت بموجب التطبيق الاشتراكي أملاك عامة غير قابلة للتملك الخاص و تشكل الدعامات الأساسية للعمليات الإنتاجية و خطط التنمية الاقتصادية طبقا للنهج الاشتراكي ، الذي تأكد استمرارية تطبيقه بموجب الميثاق الوطني، الصادر بمقتضى الأمر رقم 57 الصادر في 05 يوليو 1976، و الدستور الجزائري الصادر بمقتضى الأمر رقم 97 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1976 ، و اللذان يعتبران في ذلك الوقت المرجعان الأساسيان للقواعد المنظمة لقطاع الأملاك العامة في الجزائر باعتبارهما حددا بصورة واضحة قطاع أملاك الدولة العامة و سبل إدارتها.

حيث جاء في هذا الإطار في الفقرة الثامنة من الباب الأول من الميثاق الوطني في الحديث عن الملكية العامة الاشتراكية تحت عنوان : الميادين الأساسية للبناء الاشتراكي ، فللقضاء على استغلال الإنسان

(1) الجيلالي عجة، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، دار الخلدونية، الجزائر، 2005، ص 39.

للإنسان ينبغي تحقيق الملكية العامة الاشتراكية، وقسم الميثاق الملكية إلى نوعين ملكية استغلالية وهي ملكية الدولة و ملكية غير استغلالية يمكن أن يحوزها الأفراد.

كما جاء تحديد الاملاك العامة في دستور 1976 في المادتين 13، و14 حيث تضمنت المادة 13 القاعدة العامة للملكية الاشتراكية لوسائل الانتاج، وتمثل ملكية الدولة لهذه الوسائل من اعلى اشكال الملكية الاجتماعية، وتم تعريف ملكية الدولة من خلال المادة 14 بانها الملكية المحوزة من طرف المجموعة الوطنية والتي تمثلها الدولة. و عددت عناصر الملكية التي تصم الاراضي الزراعية المؤممة، الغابات المياه وما في باطن الارض والمناجم... الى جانب هذا التعداد المباشر. تم تحديد ملكية الدولة حسب النشاط المشغلة فيه فاعتبر الدستور كل الاموال المشغلة في أنشطة المؤسسات والبنوك ومؤسسات التأمين، والتجارة الخارجية داخلية في ملكية الدولة.⁽⁴⁾

ورغم القيمة القانونية للميثاق و الدستور، إلا أن الأملاك العامة بقيت تستمد الكثير من أحكامها من القانون الفرنسي، مما أدى إلى بروز العديد من التناقضات بين القوانين الاشتراكية و ما تطبقه الإدارة، و هو ما أدى إلى اختلاف الرؤى حول مفهوم الأملاك الوطنية، حيث ظهرت ثلاثة اتجاهات فقهية:

▪ رأي ينادي بالبقاء على التفرقة التقليدية بين نوعين من أملاك الدولة العامة و الخاصة و يبرز هذا الاتجاه في كتيبات تعليمات " أموال الدولة المبلغة من وزارة المالية للإدارات العقارية الإقليمية التابعة لها و تؤيده بعض الاتجاهات الفقهية، و هو اتجاه يستند على الأمر الصادر في 13 أبريل 1943، والذي يعتبر مع قراره التنفيذي القانون الأساسي للأموال العامة الجزائرية حتى صدور القانون الجديد و تقوم أحكامه جميعا على أساس المدرسة الفرنسية في معظم قواعده.

(4) - مسعود غراب، الملكية العقارية في الجزائر، دار الأوطان للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2012، ص 68

غير أن هذا الاتجاه أنتقد باعتباره يحاول الاستمرار في تطبيق القانون الفرنسي المبني على أحكام تخالف تماما الأسس التي قام عليها التشريع الاشتراكي الذي لم يشير لا من قريب و لا من بعيد لفكرة التمييز بين الأملاك العامة و الخاصة للدولة.

▪ و رأي ثاني يقسم الأملاك المملوكة للدولة إلى قسمين ولكنه ليس كسابقه حيث يرى عدم كفاية و صلاحية معيار التمييز وفقا للنظرية التقليدية في ظل المبادئ الاشتراكية التي اعتنقتها الجزائر، و قد أبرز هذا الرأي الأستاذ عيود في مؤلفه " عقارات الدولة الخاصة 1980 " ، و الذي ينتهي إلى تقسيم أموال الدولة إلى قسمين: الأول يضم الأملاك العامة التقليدية و يشمل شواطئ البحار، المياه الإقليمية ، و طرق المواصلات ، و جميع الأملاك التي لا يتصور تملكها ملكية خاصة ، و القسم الثاني يضم أملاك الدولة الاشتراكية ، وهي الأملاك التي اكتسبتها الدولة الجزائرية بعد الاستقلال تطبيقا للمبادئ الاشتراكية (الأملاك المؤممة من أراضي و مؤسسات...) و أملاك الدولة الخاصة قبل الاستقلال.

و هذا نفس ما ذهب إليه الفقيه الفرنسي جاكينون (jacquignon) الذي نادى بالأخذ بفكرة الأملاك العامة القومية الذي تضم العناصر المالية المؤممة التي تخضع لنظام قانوني خاص يضم مزيجا من القانون العام و الخاص.

▪ و رأي ثالث يقول بوحدة أملاك الدولة استنادا إلى فلسفة التشريع المبنية على المنهج الاشتراكي، و الذي تأكد بصدور كل من الميثاق و الدستور الذي ينظر إلى قطاع الأملاك العامة كقطاع موحد، و يعتمد على الملكية العامة كأصل، و ينظر للملكية الخاصة كاستثناء و يحصرها في أضيق نطاق ممكن.

و تطبيقا لهذا الرأي فان كل الأملاك المكونة للذمة المالية للأشخاص العامة تشكل أملاك عامة ، و يصبح المحور الأساسي في إلحاق الصفة العامة بالمال هو تملك الشخص العام له ، فيكتسب بذلك كافة الخصائص المميزة لنظام الملكية العامة ، و يستمد نظامه القانوني من مبادئ و قواعد القانون العام ، و تقصى بناء على ذلك قواعد القانون الخاص و يصبح اختصاص نظر المنازعات المتصلة بقطاع الأملاك العامة من نصيب الغرف الإدارية في المجالس القضائية⁽¹⁾. و رغم التغيير الجذري الذي مس الأملاك الوطنية إلا أنه مع ذلك ظلت الأنظمة القانونية المستمدة أساسا من الفكر القانوني الفرنسي تلقي بظلالها و تمارس تأثيرها مما خلق تناقضا بين هذه الأنظمة و جملة القوانين الصادرة.

ثانيا: في الفترة الممتدة من 1984 إلى 1990:

عرفت هذه المرحلة صدور أول قانون جزائري ينظم قطاع الأملاك الوطنية ومعتمدا على فكرة وحدة الأملاك تبعا للنظام الاشتراكي المعتنق من طرف الدولة، و أصبح هذا القانون هو المرجع الأساسي للأحكام القانونية المنظمة للأملاك الوطنية إلى جانب ما يحيل إليه من تشريعات متباينة، علما انه وقبل ظهوره كانت عدة مشاريع قوانين. فقدم مشروع قانون سنة 1976 للمصادقة عليه في إطار جازارة القوانين كما قدم مشروع أول في سنة 1978 ورد للمراجعة، و قدم مشروع جديد سنة 1980.⁽²⁾

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره،

ص 142.

⁽²⁾ - مسعود غراب، مرجع سبق ذكره، ص 71

01: مرحلة صدور القانون 84/16 المتضمن قانون الأملاك الوطنية:

وقد استمرت الأوضاع على الصورة السابقة حتى صدور القانون رقم 84 / 16 المؤرخ في 30 جوان 1984 المتضمن قانون الأملاك الوطنية ، و قد استهدف القضاء على التناقضات التشريعية و سد الثغرات التي أفرزها الحكم الاشتراكي في ظل أنظمة مستمدة من القوانين الفرنسية.

و بصدوره أصبح هو المرجع الأساسي للأحكام القانونية المنظمة للأملاك الوطنية إلى جانب ما يجيل إليه من تشريعات متباينة تنظم جوانب خاصة من أحكام هذه الأملاك و قد حاول هذا القانون أن يوفق بين الآراء السابقة ، بحيث يكون مزيج بين الأفكار الكلاسيكية التي تبرز كواقع تاريخي مؤثر على الوجدان التشريعي و القضائي الجزائري و بين الأفكار الاشتراكية المطبقة.

و نجد أن المادة الأولى من القانون تأخذ بمبدأ وحدة الأملاك حيث تنص: « تتكون الأملاك الوطنية من مجموع الممتلكات و الوسائل التي تملكها المجموعة الوطنية و التي تحوزها الدولة و مجموعاتها المحلية في شكل ملكية للدولة طبقا للميثاق الوطني و الدستور و التشريع الجاري به العمل الذي يحكم سير الدولة".

كما نصت المادة 7 من القانون صراحة على مبدأ وحدة الأملاك : « في إطار وحدة الأملاك الوطنية تحوز الدولة و الولاية و البلدية الممتلكات المكونة لذمتها الخاصة و تسييرها باسم المجموعة الوطنية... " و من هذه النصوص نجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بمبدأ وحدة الأملاك تطبيقا للفلسفة الاشتراكية التي تأخذ قطاع الأملاك كقطاع موحد. ولكن على مستوى الخضوع لنظام قانوني واحد لمختلف الأملاك الوطنية لم تتحقق هذه الوحدة إذ يشير عرض أسباب القانون إلى انه تخضع كل مجموعة إلى نظام قانوني خاص ، فمثلا الأملاك العامة تخضع لقواعد القانون العام

والأملاك الاقتصادية تخضع إلى قانون خاص في تسييرها، ولقواعد النظام العام في تنظيمها، والأملاك الخارجية تخضع للقانون الدولي العام عندما تكون تابعة للدولة.

غير أن المشرع عاد في المادة 11 من القانون إلى الأفكار التقليدية حيث قسم الأملاك إلى 5 أصناف هي : « تشكل الأملاك الوطنية من الأملاك العمومية و الأملاك الاقتصادية و الأملاك المستخصصة و الأملاك العسكرية و الأملاك الخارجية " ، ثم يسير القانون في بقية موادها على أساس تكريس التفرقة بين الأنواع الثلاثة (العامة، الاقتصادية المستخصصة) وذلك عند تفصيل لأحكام تكوين الأملاك الوطنية في جزئه الأول و لأحكام تسييرها في جزئه الثاني. فقد صاغ أحكام التكوين والتسيير لكل من الأنواع الثلاثة كل على حدة و خص كل منها بأحكام وقواعد متغيرة تميز كل نوع عن الآخر⁽¹⁾.

و يمثل التقسيم الخماسي الطريق الوسط الذي أختره المشرع الجزائري باعتباره المعبر عن واقع الوضع القانوني الحاكم لعناصر الأملاك الوطنية في ظل مرحلة التطبيق الاشتراكي ، و إن كان في نفس الوقت يمثل ميلا قويا للحفاظ على التراث التقليدي المستقر خاصة في مجال إدارة و تسيير و تكوين قطاع الأموال المستخصصة ، و يكشف الدارس لأحكام القانون الجديد في هذا المجال أنها تكاد تكون ترديدا للمبادئ و النظم التي استقر عليها العمل في ظل احكام قانون 13 أبريل 1943 و هي قواعد مستمدة أساسا من النظام التقليدي الفرنسي.

02: معايير التمييز :

اعتمد المشرع في قانون 30 جوان 2016 في تمييزه للأموال العمومية والمستخصصة والخارجية والعسكرية، هذه الأصناف التي ميزها القانون في خمس مجموعات. اعتمد على جملة من المعايير. تتمثل في المعيار العضوي، والتعداد، والمعيار الوظيفي، ويمكن الإشارة إلا انه لا يمكن إجراء

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 145.

مقارنة بين هذه المعايير التي اعتمد عليها في القانون الجزائري وبين معايير التمييز في النظرية التقليدية الفرنسية، وذلك يرجع أساسا إلى منطلق كل من النظريتين فأساس النظرية التقليدية هو ازدواجية أملاك الدولة (أملاك الدولة العامة وأملاك الدولة الخاصة) بينما يعتمد القانون الجزائري على أساس وحدة ملكية الدولة مع تصنيف أملاك الدولة إلى خمس مجموعات تدخل ضمن الأملاك الوطنية الموحدة وقد اعتمد المشرع في هذا القانون معيارين

- المعيار العضوي: ويعني البحث عن الشخص العام الذي يمارس حق الملكية (الدولة، الولاية، البلدية) من أجل تحديد الهيئة المسؤولة عن الأضرار الناجمة عن تسيير الأملاك. كما يسمح هذا المعيار بتحديد السلطة الإدارية المكلفة بتنظيم قواعد استعمال الأموال من طرف الخواص وخاصة لتحديد قاعدة الاختصاص المادي والإقليمي.

ويتنقد هذا المعيار من حيث المسؤولية في غالب الأحيان تقع على المسير المالي وليس على المالك (المادة 4 من قانون 16/84) كما أن الحيازة تتم عن طريق الامتياز أو الترخيص مما يدفع إلى البحث عن الشخص الاعتباري الحائز فمعرفة المالك لا تكفي لتحديد القاضي المختص والشخص الاعتباري الذي تترتب عنه المسؤولية.

المعيار الوظيفي: ويعني البحث عن الوظيفة التي يخصص لها المال ومن خلال ما ورد في نص القانون يمكن تمييز خمس وظائف، وظيفية المرفق العام والاستعمال الجماهيري الوظيفة الإدارية، الوظيفة العسكرية، الوظيفة الاقتصادية، الوظيفة المتصلة بالعلاقات الخارجية. فحسب الوظيفة التي يؤديها المال يمكن تصنيفه ضمن إحدى المجموعات الخمس. ويعاب على هذا المعيار عدم تحديده للنظام

القانوني الذي يحكم مختلف الأملاك، فمثلا تخضع الأملاك الاقتصادية تارة إلى قواعد القانون العام وتارة إلى قواعد القانون الخاص،^(١)

03: محتوى الأملاك الوطنية في ظل القانون 84 / 16:

في تعريفه للأملاك الوطنية يبين القانون في المادة 11 السابقة ذكرها أنها تتشكل من خمسة أنواع: -
الأملاك العمومية - الاقتصادية - المستصلحة - العسكرية - الأملاك الخارجية وهذا التقسيم هو
تقسيم وظيفي لا يخل بمبدأ وحدة الأملاك لأن المشرع يرمي من هذا التقسيم إلى توضيح و تفصيل
أحكام الملكية العامة للعناصر المختلفة، و التي يتشكل منها القطاع الموحد للأملاك الوطنية.

أ- الأملاك العمومية:

حسب المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية (84 / 16): " تشمل الأملاك العمومية على حقوق
المتلكات المنقولة و العقارية التي تستعمل من طرف الجميع و الموضوعة تحت تصرف العامة
المستعملة لها إما مباشرة و إما بواسطة مرفق من مرافق العمومية شريطة أن يكون في هذه الحالة إما
بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة ملائمة حصرا أو أساسا ، مع الهدف الخاص بهذا المرفق " ، و
المشرع لم يكتف بهذا التعريف و ذهب إلى تعداد أهم عناصر الأملاك العمومية في المادة 14 ميمزا بين
الأملاك العمومية الطبيعية و الأملاك العمومية الاصطناعية ، و لقد قصر المشرع العمومية في هذه
المادة على الأملاك المخصصة للاستعمال الجماهيري العام إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام شرط أن
يتم إعداده إعدادا خاص ليتلاءم مع الوظيفة المهيئة لها.

(١) -- مسعود غراب، مرجع سبق ذكره، ص 75، 76

ب- الأملاك الاقتصادية:

تنص المادة 17 من قانون 16/84: « تعتبر من الأملاك الاقتصادية التابعة للمجموعة الوطنية ، الثروات الطبيعية و كذا مجموع الممتلكات و وسائل الإنتاج و الاستغلال ذات الطابع الصناعي و التجاري و الفلاحي المتعلق بالخدمات التي تملكها الدولة و المجموعات المحلية التابعة لها " .

و لقد تكون قطاع الأملاك الوطنية الاقتصادية في الجزائر قبل صدور قانون الأملاك الوطنية و وردت عناصره شتاتا في عدد من القوانين الأساسية التي صدرت عقب الاستقلال ، و لذلك فان نصوص القانون لم تتجاوز تجميع عناصر هذا القطاع و استظهارها دون أن يمتد دورها إلى إنشائها ، و لقد حرص التشريع الجديد على إبراز هذه الحقيقة عندما أحال في مادته الأولى التي تصدت لتوضيح تكوين الأملاك الوطنية كمبدأ عام إلى أنها تتكون من مجموع الممتلكات و الوسائل التي تظهر في شكل ملكية للدولة ، كما نص عليها الميثاق الوطني و الدستور و التشريع الجاري به العمل الذي يحكم سير الدولة و تنظيم اقتصادها و سير ذمتها⁽¹⁾.

ويبدو أن الأملاك الاقتصادية التي تغطي جميع الأملاك المكونة للقطاع العام الاقتصادي لم تدخل ضمن الأملاك الاقتصادية ، إذ أن الأحكام الموالية توضح أن بعض الممتلكات ذات الطابع الاقتصادي لم تدخل ضمن الأملاك الاقتصادية كالأملاك العسكرية ذات الطابع الاقتصادي والأصول الاجتماعية الداخلة في ذمة المؤسسات ذات الطابع الاقتصادي فالمرجع لم يدرج جميع أملاك المؤسسات ضمن الأملاك الاقتصادية الوطنية بل اكتفى برأس المال الاجتماعي فقط مما يضرر تمييز قانون 1984 /06 /30 بين الأصول الجماعية ورأس المال الاجتماعي⁽²⁾

(1) - نفس المرجع السابق ، ص 207.

(2) - نفس المرجع السابق، ص 80

ج- الأملاك المستخصة:

عرفت المادة 22 من قانون الأملاك الوطنية الأملاك المستخصة: « تخضع الأملاك المستخصة للدولة و الولاية و البلدية العقارات و المنقولات لمختلف أنواعها التي تعد ملكا لها و غير المصنفة و غير مدرجة في أصناف أخرى من الأملاك ، كما هي محددة بموجب هذا القانون".

و قد استعمل المشرع عبارة الأملاك المستخصة بدلا من عبارة الأملاك الخاصة الذي يصطلح عليه في النظرية التقليدية ، و في الواقع لا يوجد مبرر للتحرز من ذكر التعبيرات المباشرة لوصف قطاع هذه الأموال ، اللهم إلا الحرج من التصريح بإدماج فكرة (الأموال الخاصة) كنظام تقليدي في بناء تنظيمي أساسه اشتراكي⁽¹⁾.

تتكون هذه الأملاك من الأملاك المملوكة للأشخاص العامة و التي لم تصنف أو تدرج في نطاق الأصناف الأخرى من الأملاك أو أدرجت في نطاقها و أنهي تخصيصها لهذه الأغراض.

وقد عدد المشرع بعض الأملاك المستخصة والمتمثلة في الآتي:

- الأموال والممتلكات التي خصصت للمؤسسات والمصالح العمومية ذات الطابع الإداري لكل من الدولة والولاية والبلدية.
- الأملاك التي تفقد صفة العمومية أو الاقتصادية أو العسكرية .
- الأملاك التي تخصصها الأشخاص الإدارية للاستعمال الخاص او لم تخصص للاستعمال الجمهور.
- الأملاك الشاغرة.

⁽¹⁾ - نفس المرجع ، ص 146.

د- الأملاك العسكرية:

حددت المادة 26 من قانون الأملاك الوطنية الأملاك العسكرية حيث نصت على: "تتضمن الأملاك العسكرية وسائل الدفاع و ملحقاتها و كذلك الممتلكات المنقولة منها و العقارية المخصصة لوزارة الدفاع الوطني في إطار الصلاحيات المخولة لها".

و تعتبر الأملاك العسكرية في النظرية التقليدية من الأملاك العامة و نظرا لأن هذه الأملاك تخرج عن مفهوم التخصيص الجماهيري العام إما مباشرة أو عن طريق مرفق عمومي فقد خصها المشرع بقسم منفصل.

ه- الأملاك الخارجية:

طبقا لنص المادة 27 من قانون الأملاك الوطنية : « تتكون الممتلكات المخصصة للبعثات الدبلوماسية و المناصب القنصلية المتعددة بالخارج أو المستعملة من طرفها، نظرا لطبيعتها و مكان إقامتها و الكيفيات الخاصة لامتلاكها خاضعة من حيث نظامها القانوني و تسييرها و حمايتها للمعاهدات الدولية و الأعراف الدبلوماسية و القانون السائد في مكان إقامتها".

و يعتبر هذا النوع من الأملاك أقرب إلى الأملاك الخاصة و لكونها موجودة في الخارج و خاضعة من حيث نظامها القانوني و سيرها و حمايتها إلى المعاهدات الدولية و الأعراف الدبلوماسية و القانون السائد في مكان إقامتها ، و يحكمها عادة العرف الدولي و قواعد المعاملة بالمثل و مبادئ المجاملات الدولية ، إضافة إلى المعاهدات و الاتفاقات الثنائية و لهذه الأسباب فضل المشرع كذلك أن يفصلها و يضعها في قسم خاص.

و قد جاء مضمون القانون 16/84 متماشيا مع طبيعة النظام السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي الذي كان سائدا في تلك المرحلة بحكم النهج الاشتراكي المتبع حيث نلاحظ ظاهرة التوسع في مكونات الأملاك الوطنية.

لكن البلاد بدأت تشهد تطورات سياسية و اقتصادية و اجتماعية في شتى المجالات و كان لها تأثير كبير على القواعد المنظمة للمركز القانوني للأملاك الوطنية ، و مست محتوى مفهوم الملكية العمومية ، ففي إطار الإصلاحات الاقتصادية جاء قانون رقم 01/88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية ، حيث دخلت المؤسسات الاقتصادية مرحلة استقلالية ، أين تم تعديل النظام القانوني للأملاك التي تقدمها الدولة كحخص عينية مساهمة منها في رأسمال المؤسسات و بموجب المادة 17 من القانون السالف الذكر، فقد تم تحويل هذه الأملاك لفائدة المؤسسة لتصبح رأسمال يمكن التصرف فيه و حجزه حسب القواعد التجارية.

كما أخضعت المادة 44 من القانون 01 / 88 المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ومراكز البحث والتنمية إلى القواعد المطبقة على الإدارة في علاقاتها مع الدولة و الى قواعد القانون الخاص مع الغير مما يعني أن الأملاك المحولة لها ملكيتها، أو التي اقتنتها بأموالها الخاصة يدخل ضمن أملاكها، أما الأملاك المخصصة لها من الدولة للخدمة العمومية تبقى تابعة للأملاك الوطنية.

إلى جانب هذا فقد صدر قبله القانون رقم 87 / 19 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 المحدد لكيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للدولة و حقوق والتزامات المستغلين لها حيث بموجب هذا القانون فان الأرض تبقى للدولة، أما ما يوجد فوقها من بنايات وأغرس فهي ملك للمستفيدين.

وبعد سلسلة الإصلاحات الاقتصادية التي تضمنتها النصوص التشريعية المختلفة وتبعا للأحداث الاجتماعية و الاقتصادية التي عرفتها الجزائر في أكتوبر 1988 ظهر إلى الوجود دستور

1989/02/23 مسير لهذه التطورات والإصلاحات والذي أدخل بدوره تغيرات جذرية على مناحي الحياة السياسية والاقتصادية الأمر الذي انعكس على النظام الحاكم للأملاك الوطنية ، وتجلي ذلك بوضوح في المادة 17 من الدستور التي اعتبرت كل الأملاك التي هي بالعادة حيوية وإستراتيجية للمجموعة الوطنية من قبيل الملكية العمومية للمجموعة الوطنية ، و تحظى بحماية خاصة تتجسد في عدم جواز التصرف فيها ولا الحجز عليها ولا امتلاكها بالتقادم.

وبموجب المادة 18 فقد عادت التفرقة بين الأملاك العمومية والأملاك الخاصة طبقا للنظرية التقليدية التي اختفت من التشريع الجزائري بموجب القانون 16/84 و أكدت حق ملكية الجماعات الإقليمية (الدولة،الولاية،البلدية) في الممتلكات الداخلة ضمن أملاكها.

وقد فرضت هذه التعديلات التي جاء بها دستور 1989 ضرورة مراجعة القانون 16/84 التي أصبح يتناقض مع الحقائق القانونية الجديدة.

واعتبر القانون 16/84 من طرف المتخصصين لا سيما العاملين في مجال الأملاك الوطنية طفرة قانونية لم تجدها ما يقابلها في الفقه الفرنسي بالرغم من وجود قواعد قانونية مقتبسة من النظرية التقليدية الفرنسية للأملاك الوطنية ، فتراه بذلك قد تعرض للانتقادات التالية:

- لم يفرق القانون بين الأملاك العمومية والأملاك الخاصة.
- عدم التفرقة رتبت مشاكل عويصة على مستوى مرفق القضاء خاصة في تحديد القضاء المختص في الفصل وحسم النزاعات ذات الطابع الإداري.
- جاء القانون بفكرة الوحدة لكن تبني التقسيم الخماسي للأملاك،بل أنه و باستقصاء دقيق للمواد نجد الازدواجية كامنة.

■ أراد أن يزاوج بين نقيضين ، التراث القانوني الفرنسي المتأثر برموز الليبرالية و كذا النهج الاشتراكي المكرس لفكرة ملكية الدولة دون غيرها ، وبذلك حمل هذا القانون أسباب انقضائه فلم يعمر طويلا و ألغي في سنة 1990 بالتشريع الجديد⁽¹⁾ و هو القانون 30 /90 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالأملاك الوطنية الذي أخذ بعين الاعتبار التغيرات الهامة التي طرأت على الأملاك الوطنية وذلك بحذف و تعديل أو استحداث مواد جديدة مقارنة بالقانون 16 /84

■ حيث تم تعويض عبارة الأملاك المستخرصة بعبارة الأملاك الخاصة.

■ حذف المواد التي تتناول الأملاك الاقتصادية (التكوين والتشكيل) و إدماج الأحكام المتعلقة بها ، بالنسبة لجزء منها أدمج في الأملاك العمومية أي الثروات الطبيعية السطحية و الباطنية نظرا إلى الطابع العمومي للملكية المصرح بها في المادة 17 من الدستور و هذا يخرجها من مجال التملك الخاص، ويجعلها من جهة أخرى في فائدة المصلحة العامة للجماعة الوطنية.

■ و بالنسبة للباقي فقد أدمج ضمن الأملاك الخاصة ، يتعلق الأمر لاسيما بالأراضي الفلاحية والأراضي ذات الطابع الفلاحي التابعة للقطاع العمومي و كذلك السندات والحقوق والقيم المنقولة التي تمثل مقابل الحصص و المساهمات التي تقدمها الدولة أو الجماعات المحلية للمؤسسات العمومية

■ إدماج بعض الأملاك العسكرية (وسائل الدعم) في الأملاك الخاصة التابعة للدولة و إدماج بعضها الآخر (وسائل الدفاع) في الأملاك العمومية التابعة للدولة.

⁽¹⁾ - يوسف حفصي، بيع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة في ظل التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، غير منشورة جامعة سعد دحلب، البليدة، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2001 /2002، ص 38.

▪ إدماج الأملاك المصنفة ضمن الأملاك الخارجية في الأملاك الخاصة التابعة للدولة.⁽¹⁾

ثالثا: أثر الإصلاحات الاقتصادية على مفهوم الأملاك العمومية:

ظهر مفهوم الأملاك الوطنية بوجه جديد و مضمون خاص ، تمليه ضرورة التسيير الصارم و العقلاني لعناصر الأموال المكونة للأملاك الوطنية و الملكية العامة بشكل عام⁽²⁾ حيث ظهر قانون 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية في ظل دستور 23 فبراير 1989، الذي عاد في المادة 18 منه * إلى تقسيم الأملاك الوطنية إلى أملاك عامة وأملاك خاصة الذي زال من القانون الجزائري في ظل النظام الاشتراكي ، وفي إطار وحدة الأملاك الوطنية ، أين كانت تقسم الأملاك الوطنية تقسيما وظيفيا إلى خمس أصناف.

ليكرس من جديد النظرية التقليدية المبنية على التفرقة بين الأملاك العمومية التي تهدف لتحقيق المنفعة العامة و الأملاك الخاصة التي تمتلكها الدولة والجماعات المحلية لتحقيق أغراض إمتلاكية بحتة ، و بالتالي الملكيتين لا تتمتعان بنفس الحماية ، و لا بنفس النظام القانوني ، معلنا عن توجه سياسي و اقتصادي جديد يكرس مبادئ الليبرالية المبنية على حماية الملكية الخاصة و المبادرة الحرة و

⁽¹⁾ - المنشور رقم 275 المؤرخ في 23/01/1991 الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية والمتضمن الأحكام التشريعية الجديدة المتعلقة بالأملاك الوطنية.

⁽²⁾ نادية بلعموري، أحكام الأموال العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، غير منشورة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، السنة الجامعية 1999/2000، ص145.

*انه بموجب التعديل الدستوري الأخير في سنة 2016 أصبح مضمون المادة يحمل رقم 20 بدلا من 18 وأصبح مضمون المادة 17 التي تتكلم على الثروات والموارد الطبيعية في المادة 18. من جهة أخرى كان من الأجدر من حيث الترتيب أن يأتي نص المادة 18 من الدستور (الدستور الحالي رقم المادة 20) هو الأول لأنه جاء بمبادئ عامة وهامة ثم يأتي بعد ذلك نص المادة 17 (حاليا المادة 18) الذي تناول موضوع ملكية الثروات الوطنية.

تضييق مفهوم المنفعة العمومية و تكريسا لهذا التوجه الجديد ، صدر قانون التوجيه العقاري و قانون الأملاك الوطنية ليجسد هذه المبادئ⁽¹⁾.

و قد جعل الدستور قاعدة الإقليمية قاعدة دستورية، حيث أكد حق الملكية للجماعات الإقليمية المتمثلة في الدولة و الولاية و البلدية.

و بموجب مبدأ الإقليمية فإنه لا تدخل ضمن الأملاك الوطنية سوى الأملاك التابعة للأشخاص المعنوية المتمتعة بإقليم أي [الدولة والولاية و البلدية] ، و بالتالي استبعدت من ممارسة حق الملكية الإدارية المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري و المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري ، وكذا المؤسسات الاقتصادية و الشركات العمومية التي عملا بهذا المبدأ فإن ممتلكاتها لا تدرج ضمن الأملاك الوطنية إلا عن طريق التخصيص أو العقد ولاسيما عقد الامتياز⁽²⁾.

من جهة أخرى فإن المادة 17 من دستور 1989 اعتبرت بعض النشاطات والممتلكات التي تعتبر عادة إستراتيجية و حيوية للمجموعة الوطنية ، وتمثل على الخصوص في الثروات والموارد الطبيعية ، ملكية عامة للمجموعة الوطنية ، وعليه فهي ليست ملك للدولة و لا يحق التصرف فيها ، وبما أن المجموعة الوطنية ليست شخص قانوني فإن الدولة هي التي تمثلها.

و القاعدة التي كرسها الدستور هي أن هذه الأملاك تبقى دائما عمومية ، فلا يمكن للدولة التصرف فيها كما تفعل بالنسبة للأملاك العمومية الأخرى برفع التخصيص عنها، كما أنه ليس

(1) - عمر حمدي باشا و ليلي زروقي، المنازعات العقارية، ط 1، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 89.

(2) - نفس المرجع ، ص 90.

للمجموعات المحلية أي حق عليها، لأن قانون الأملاك الوطنية أدرجها ضمن الأملاك التابعة للدولة و لكن لا يمكن لهذه الأخيرة التصرف فيها⁽¹⁾.

و لأنها ذات طبيعة اقتصادية بحتة ، و تختلف في تسييرها عن الأملاك العمومية المخصصة للمنفعة العامة ، فقد أخضعها المشرع لقوانين خاصة (قانون المحروقات ، قانون المناجم ، قانون المياه).

و لقد حددت المادة 02 من قانون 30/90 المتضمن الأملاك الوطنية المعدل و المتمم مفهوم الأملاك الوطنية حيث نصت:

" تشمل الأملاك الوطنية على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة و العقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية أو خاصة، وتتكون هذه الأملاك الوطنية من:

- الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للدولة.
- الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للولاية.
- الأملاك العمومية و الخاصة التابعة للبلدية".

أين نجد أن المشرع الجزائري في القانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية قد عاد أيضا إلى النظرية الكلاسيكية ، التي تقسم الأملاك الوطنية إلى أملاك عمومية و أخرى خاصة ، و التي هجرها في القانون 16/84 القائم على فكرة وحدة الأملاك الوطنية ، التي لم تعمر طويلا ، حيث جاء في عرض أسباب مشروع قانون 16/84 " و في هذا المنظور ينبغي التأكيد على مبدأ وحدة الأملاك الوطنية و وضع حد للتمييز بين الأملاك العمومية و الأملاك الخاصة الذي لم يعد يكتسي اليوم أي أهمية عملية جديدة " ، و بهذا يكون المشرع قد عاد إلى النظرية التقليدية المبنية على ازدواجية

(1) نفس المرجع السابق ، ص 93.

الأملاك بموجب القانون 90-30 وتمسك بها بموجب القانون 08/14 الذي عدل قانون 90-30 وتممه دون أن يلتزم بكل نتائجها في النقاط التالية:

- قد ضم القانون الجزائري إلى مضمون الأملاك الوطنية العمومية القائمة على التخصيص للمنفعة العامة سواء بصفة مباشرة أو بصفة غير مباشرة بواسطة مرفق عام ، الثروات والموارد الطبيعية ، و التي تعتبر ملكية عامة بحسب الدستور و أدرجها ضمن الأملاك الوطنية بموجب المادة 12 من القانون 90/30 التي تنص على: " تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة و العقارية التي يستعمله الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكييفها في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً و أساسياً مع الهدف الخاص بهذا المرفق ، و كذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الأملاك العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور".*

فهكذا نرى أن المشرع قد أدخل الثروات و الموارد الطبيعية التي تعتبر ملكية عمومية ملك للمجموعة الوطنية بنص الدستور و بدون سابق إنذار ضمن الأملاك الوطنية العمومية بغرض حمايتها بالرغم من أنها لا تستعمل مباشرة من طرف الجمهور و لا حتى بواسطة مرفق عام ولها وظيفة إمتلاكية و مالية قائمة على التصرف فيها مثلها مثل الأملاك الخاصة للدولة.

ورغم الانتقادات التي وجهت للمشرع حول اعتبار الثروات و الموارد الطبيعية أملاك وطنية عمومية بدلا من أملاك وطنية خاصة لأنها قائمة على التصرف فيها في القانون 90/30 ، فإنه لم يأخذها بعين

*عدلت المادة 12 من القانون 90/30 وتمت بموجب المادة 6 من القانون 08/14 المؤرخ في 20 يوليو 2008 وأصبحت صياغتها كالآتي "تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام شريطة أن تكييف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة، تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق .

تدخل أيضا ضمن الأملاك العمومية، الثروات والموارد الطبيعية المعروفة في المادة 15 من هذا القانون."

الاعتبار في التعديل الجديد لقانون 30/90 المعدل و المتمم بموجب القانون 14/08 واكتفى بتعديل الصياغة من "... و كذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الأملاك العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور" إلى عبارة "... ويدخل ضمن الأملاك الوطنية العمومية، الثروات والموارد الطبيعية المعرفة في المادة 15 من هذا القانون.

و هو تعديل شكلي لا يمس الجوهر و المضمون حيث مازالت الثروات والموارد الطبيعية ضمن الأملاك الوطنية العمومية عكس النظرية التقليدية التي تجعله مضمن الأملاك الخاصة "

- تكريس مبدأ الإقليمية دستوريا ، حيث اعترف المشرع الجزائري للجماعات المعنوية العمومية التي تملك إقليم فقط و هي الدولة والولاية والبلدية بنص المادة 02 من القانون 30/90 المعدل و المتمم دون غيرها من الأشخاص المعنوية العامة بحق ملكية الأملاك الوطنية العمومية و الخاصة على عكس النظرية التقليدية ، التي تعترف بحق ملكية الأملاك العمومية و الخاصة للهيئات و المؤسسات الإدارية و أحيانا حتى المرافق الاقتصادية و التجارية ، كما نص على هذه القاعدة بموجب الدستور سنة 1989 و دستور 1996 و دستور 2016 وجعلها قاعدة دستورية.

و بموجبها فان الهيئات العمومية ذات الطابع الإداري أو الصناعي و التجاري وكذا المؤسسات العمومية ذات الطابع الاقتصادي مقصاة من مجال الأملاك الوطنية، فهي مصالح تخصص لها الدولة و الجماعات المحلية أملاكها.

و المؤسسات ذات الطابع الصناعي و التجاري تكون مالكة لأملكها الخاصة و لا تدخل ضمن قانون الأملاك الوطنية ، أما أملاك المؤسسات العمومية الاقتصادية فهي أملاك عمومية و لا تشكل أملاك وطنية ، فهي ملك للمؤسسات العمومية خلال فترة كامل حياتها الاجتماعية و بالمقابل تبقى مساهمات الدولة في رأسمال هاته المؤسسات تشكل جزء من أملاكها الخاصة.

و يترتب على هذا أن تستفيد المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ومراكز البحث والتنمية والهيئات الإدارية المستقلة في إطار الأهداف المسطرة لها و بمقتضى القوانين و التنظيمات المعمول بها ، و اعتمادا على مهمتها باعتبارها مرافق عمومية أو ذات منفعة عامة من حق الملكية أو من حق استعمال الأملاك المقدمة لها من قبل الدولة أو الجماعات الإقليمية ، و لكون الأملاك التي تزود بها المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري أو مراكز البحث والتنمية أو الهيئات الإدارية المستقلة أو التي تفتنيها أو تنجزها بأموالها الخاصة تابعة لها ، كما تكون ضمانا لالتزاماتها ، بينما تعتبر و تفضل الأملاك التي تحوزها عن طريق التخصيص بغية توفير احتياجات المرفق العمومي أملاكا وطنية و يجب على الهيئات التي تخصص لها الأملاك أن تجددتها وتصونها وفقا للتنظيم المعمول به .

و وفقا للمادة 106 من القانون 30 /90 المعدل والمتمم فقد اتسعت الأحكام السابقة الذكر لتشمل أملاك الهيئات الإدارية المستقلة بعد أن كانت في ظل القانون 30 /90 قبل التعديل تخص أملاك المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري ومركز البحث والتنمية فقط ، وحسنا فعل المشرع ذلك بعد الانتقادات التي وجهت له في هذا الباب حول طبيعة الأملاك التي تحوزها الهيئات الإدارية المستقلة المعترف لها بالشخصية القانونية والذمة المالية المستقلة عن طريق التخصيص من طرف الدولة أو الجماعات المحلية .

بالنسبة للتقاضي فإن النظرية التقليدية تقوم على تطبيق قواعد القانون العام على الأملاك العمومية ، وتخضع المنازعات القائمة بشأنها لاختصاص القانون و القضاء الإداريين ، بينما تخضع الأملاك الخاصة للقضاء العادي و قواعد القانون الخاص .

أما في الجزائر فإن الجدل أصبح غير ذي موضوع على الأقل في مستوى الاختصاص القضائي، فالأملاك العامة و الخاصة على السواء و التابعة للأشخاص المعنوية العامة و حسب المادة 800 و 801 من القانون 09 /08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تدخل ضمن الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية التي لها الولاية العامة في المنازعات الإدارية تطبيقا للمعيار العضوي الذي أخذ به المشرع الجزائري ، ماعدا الاستثناءات المنصوص عليها قانونا. فكل المنازعات التي لا تكون فيها الإدارة طرفا ولتعلق الأمر بتسيير أملاك وطنية فإنها تخضع مبدئيا للقاضي العادي إلا ما استثني بنص خاص.

وقد أكدت على هذا المنحى أي الأخذ بالمعيار العضوي عندما تكون الإدارة طرفا دون اجتهاد محكمة النزاع في قرارها في ملف رقم 45 المؤرخ في 09 /12 /2007. والذي جاء فيه إن حضور شخص معنوي من أشخاص القانون العام طرفا في نزاع، يكفي لجعل القاضي الإداري مختصا نوعيا للفصل فيه.⁽¹⁾

وهذا شيئا يبسط الأمور على القضاء ويكفي القاضي مشقة الاجتهاد عن القضاء المختص.

غير أنه و تطبيقا لأحكام المادتين 55 و 56 من القانون 01 /88 المؤرخ في 12 جانفي 1988 المتعلق بالقانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية اللتان نصتا على أنه إذا تعلق الأمر بمنازعات تخص مؤسسات اقتصادية مخول لها قانون استعمال صلاحيات السلطة العامة أو اتخاذ قرارات ذات طابع تنظيمي بحكم شغلها لجزء من الأملاك العمومية وتسييرها لمرافق عامة، فإن أحكام القانون الإداري هي التي تطبق عليها.

⁽¹⁾ - قرار محكمة النزاع الصادر بتاريخ 09 /12 /2007 ، ملف رقم 45 ، مجلة المحكمة العليا ، عدد خاص ، محكمة

و يفهم من هذه النصوص أن المشرع لم ينص صراحة على أن القاضي الإداري هو المختص لكن نص على أن القانون الإداري هو المطبق وحتى إذا تمسك القاضي العادي باختصاصه فهو ملزم بإخضاع النزاع لأحكام القانون العام.

إذن كل المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية العمومية سواء اختص بها جهات القضاء الإداري أو جهات القضاء العادي فإن كل منها ملزم بتطبيق قواعد القانون العام أما المنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية الخاصة فجزء منها يخضع للقاضي الإداري و جزء للقاضي العادي ، و من المفروض في كل الحالات أن يطبق القاضي المختص القواعد المطبقة على الأملاك الوطنية الخاصة و البعض الآخر مستمد من أحكام القانون العام⁽¹⁾.

المطلب الثاني: معايير تمييز الأملاك العمومية في التشريع الجزائري:

إن البحث عن معيار لتمييز الأملاك العامة عن الأملاك الخاصة له فائدة أكاديمية ونتائج تطبيقية لان النظام القانوني لكل واحدة منهما مختلف عن الآخر و تتجلى هذه الفائدة في:

- عند وجود نزاع بين الإدارة وشخص ما فالاختصاص القضائي يكون مختلفا على حسب ما إذا تعلق الأمر بملك عمومي أو ملك خاص ، فالدولة و الجماعات العمومية تتصرف إما كالأشخاص الطبيعيين في المنازعات المتعلقة بالأملاك التابعة لأملاكها الخاصة، و إما تتصرف حسب صلاحياتها كقوة عمومية عندما يتعلق الأمر بالأملاك التي تشكل أملاكها العمومية.
- الطابع المتمثل في الملكية العمومية يحمي بشكل خاص الأملاك الخاضعة لها بقواعد عدم القابلية للتصرف و التقادم والحجز والخروقات التي تمسها يعاقب عليها دوما على حسب قواعد جزائية خاصة.

⁽¹⁾ - عمر حمدي باشا وليلى زروقي، المنازعات العقارية، مرجع سبق ذكره ص 104 .

■ و من ناحية الاختصاص القضائي فهاته التفرقة مهمة جدا في القانون الفرنسي حيث تخضع منازعات الأملاك العمومية لاختصاص القضاء الإداري أما منازعات الأملاك الخاصة فتخضع للقضاء العادي، وفي الجزائر فالمعيار العضوي المنصوص عليه في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية أعطت الصلاحيات في كلتا الحالتين للقاضي الإداري، لكن القاضي يطبق حسب الحالة قواعد القانون العام أو قواعد القانون الخاص.

و لقد استقرت التفرقة بين الأملاك العمومية و الأملاك الخاصة في الدستور والقانون الجزائريين ، لكن التساؤل الذي يطرح عن المعيار الذي اعتمده المشرع الجزائري للتفريق بينهما و الذي على أساسه يستطيع القضاء أن يلحق العنصر محل النزاع بأي من النوعين لمعرفة الاختصاص القضائي ومعرفة القواعد المخولة للتقاضي و كذا المكلف بالصيانة والمسئول عن تعويض الضرر في حالة وقوعه.

و مشكلة وضع معيار للتمييز بين الأملاك العمومية و الأملاك الخاصة لا تتور إلا في حالة سكوت المشرع ، أما إذا تدخل المشرع و حدد ما يعتبر ملكا عاما و ما لا يعتبر فلا تتور المشكلة و قد نصت المادة 03 من قانون 90-30 المعدل والمتمم (تطبيقا للمادة 12 من هذا القانون، يمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 2 أعلاه و التي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها .

أما الأملاك الوطنية الأخرى غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة إمتلاكية و مالية فتمثل الأملاك الوطنية الخاصة).

و قد فهم البعض خطأ من هذه المادة أن المشرع الجزائري قد تبني صراحة معيار عدم القابلية للتملك الخاص ، و هو كما ذكرنا سابقا معيار مهجور من طرف الفقه والقضاء الفرنسيين بعد أن

تبين فساد فكرة الأملاك التي لا تقبل التملك الخاص التي قالت بها مدرسة التوجيه الطبيعي التي تزعمها الفقيهين ديكروك (Ducrocq) و برثيلمى (Barthelemy) و التي ترى أن العبرة في تحديد المال العام هو المال الذي لا يصلح بطبيعته للملكية الخاصة كالبحار و الأنهار والساحات العامة.

و نحن نعتقد أن المشرع الجزائري لم يتبنى هذا المعيار و إنما قصد أن ينبه إلى الآثار التي تترتب عن اعتبار الملك عاما وهي عدم إمكانية تملكه من الأفراد لأن النظام القانوني للأملاك العامة يقضي بحمايتها و عدم قابليتها للملكية الخاصة.

و بقراءة متأنية للمادة 06 من القانون 14/08 المؤرخ في 06 يوليو 2008 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية التي عدلت وتمت المادة 12 من القانون 30/90 المعدل والمتمم السابق نجد أنها تنص " تكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة و العقارية التي تستعملها الجميع الموضوعية تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة ، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً و أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق.

تدخل أيضا ضمن الأملاك الوطنية العمومية الثروات والموارد الطبيعية المعرفة في المادة 15 من هذا القانون".

من خلال المادة السابقة نرى أن المشرع الجزائري قد اعتمد معيارا قائما على شقين لتمييز الأملاك الوطنية العمومية. وبذلك رفع عن الفقهاء عناء البحث عن معيار التفرقة.

▪ المعيار الكلاسيكي التخصيص للمنفعة العامة سواء بالاستعمال المباشر أو بواسطة مرفق عام شريطة التهيئة الخاصة.

▪ معيار الأملاك التي تعتبر بموجب التشريع أملاك وطنية عمومية استنادا إلى الدستور والقانون.

الفرع الأول: معيار التخصيص للمنفعة العامة:

لقد تبنى المشرع الجزائري لذات المعيار السائد حاليا في القانون والقضاء الفرنسيين والذي استلهمه هو الآخر من لجنة تعديل القانون المدني في مشروعها الذي أصدرته في 06 نوفمبر 1947⁽¹⁾ والذي تبنت فيه معيار التخصيص للمنفعة العامة سواء كان الملك مخصصا لاستعمال الجمهور مباشرة أو لخدمة مرفق عام بشرط التهيئة الخاصة والذي نادى به كل من الأستاذين هوريو وفالين وغيرهما إضافة إلى شرط الإعداد الخاص ، و نجد المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية المعدلة والمتممة بالمادة 06 من القانون 08-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008 تنص على مايلي: " تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع . والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص بهذا المرفق. تدخل أيضا ضمن الأملاك الوطنية العمومية، الثروات والموارد الطبيعية المعروفة في المادة 15 من هذا القانون".

و نلاحظ على هذه المادة المعدلة في التعديل الأخير لقانون الأملاك الوطنية أنه:

▪ حذف عبارة المادة 17 من الدستور التي تتكلم عن الثروات الطبيعية التي كانت موجودة في القانون السابق، وحسنا فعل لأنه تم تعديل هذه المادة في الدستور و تم تعديل ترتيبها، وبالتالي فلا نضطر إلى تعديل قانون الأملاك الوطنية للحفاظ على التجانس بين القانون والدستور.

- كما أنه حذف الفقرة الأخيرة من المادة والتي كانت تنص على أنه لا يمكن أن تكون الأملاك الوطنية العمومية موضوع تملك خاص أو موضوع حقوق تملكه، وذلك بعد المنحى الجديد للمشرع و المتعلق بترتيب حقوق عينية على الأملاك العمومية بموجب المواد 69 مكرر والتي تعطي لصاحب الامتياز صلاحية المالك.
- لم تعرف المادة رغم تعديلها الأملاك الوطنية العمومية وتركت أمرها للفقهاء والقضاء واكتفت بذكر مكوناتها وخصائصها.
- إن إصباغ الصفة العامة مرتبط بالتخصيص للمنفعة العامة وليس بطبيعة الملك كما قال فقهاء مدرسة التوجه الطبيعي.
- لم تقصر المادة الصفة العامة على العقارات فقط بل أصبغتها أيضا على الحقوق و المنقولات المخصصة للمنفعة العامة كحقوق التأليف ، التحف الأثرية، المحفوظات الوطنية وبهذا يكون المشرع قد تفادى الخلاف الذي ثار بين الفقهاء الفرنسيين حول اعتبار المنقولات من الأملاك العمومية.
- إن معيار التخصيص للمنفعة العامة قد تبناه المشرع الجزائري من قبل في القانون المدني حيث تنص المادة 688 منه " تعتبر أموالا للدولة العقارات و المنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري."
- و بإيراد هذا المعيار المميز للأملاك العامة يكون المشرع قد ترك للقاضي في كل حالة متنازع فيها أن يحدد ما يعتبر من الأملاك العامة وما لا يعتبر.
- و حسب هذه المادة فان التخصيص للمنفعة العامة يكون إما بالاستعمال المباشر من طرف الجمهور و إما بالتخصيص لمرفق عام.

أولاً: التخصيص للاستعمال الجماهيري المباشر:

تكون الأملاك مخصصة للاستعمال الجماهيري المباشر إذا انتفع بها الجمهور أي كافة الأفراد مباشرة أي بأنفسهم و دون واسطة مرفق عام.

و لا تعتبر من الأملاك المخصصة للاستعمال المباشر اذا توجهت نية الأفراد للانتفاع بخدمات المرفق العام لا الانتفاع بالأملاك المخصصة لخدمة هذه المرافق فالمنتفع بوسائل المواصلات (المترو مثلاً) ووسائل الاتصال (الهاتف) إنما يكون قصد الانتفاع بخدمات المرفق وليس بالعربة أو الهاتف وان كان ينتفع بهما في الواقع ، ففي مثل هذه الحالات التي من شأنها إحداث بعض التردد فان القضاء الفرنسي استبعدها من مجال الاستعمال الجماهيري المباشر، كما هو الحال بالنسبة لقطارات السكة الحديدية و مناظر اللوحات الفنية بالمتاحف العامة و التي اعتبرها القضاء أملاك مخصصة لخدمة مرفق عام⁽¹⁾.

والأملاك المخصصة للاستعمال المباشر للجمهور قد تكون طبيعية أوجدتها الطبيعة دون تدخل الإنسان كالبحار والأنهار، أو اصطناعية وكانت من تهيئة الإنسان كالجسور والقناطر والحدائق العامة وطرق المواصلات.

ثانياً: التخصيص للمرافق العامة:

حسب المادة 12 السالفة الذكر فان التخصيص للمرافق العامة يمثل الشرط الثاني من المعيار المزدوج إلى جانب التخصيص للاستعمال الجماهيري المباشر.

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 40.

و قد برز هذا المعيار حديثا نسبيا بالنظر إلى المعيار السابق حيث ساد خلال القرن التاسع عشر و أوائل القرن العشرين ، و يرجع الفضل في نشوئه إلى كتابات الفقهاء خاصة و bonnard،jeze،duguit الذين رفضوا منذ البداية معيار الأملاك العامة بطبيعتها الذين نادى به كل من الفقيهين ducroq،berthelemy و التي تجعلها -أي- هذه الأملاك غير قابلة للتداول والتعامل وإلحاقها بفكرة المرفق العام⁽¹⁾، و قد تعرض هذا الرأي لانتقادات كثيرة بخصوص توسيعه الشديد لرقعة الأملاك العامة مما دفع بأصحابه إلى وضع ضوابط له ، تم بلورتها في الفقرة الأولى من المعيار الذي طرحته لجنة تعديل القانون المدني فيما يلي:

" ..أو بتخصيصها (الأملاك العامة) لمرفق عام بشرط أنه في هذه الحالة تكون الأملاك نتيجة تكوينها الطبيعي أو نتيجة لإعداد خاص أدخل عليها، تتوافق بصورة مطلقة أو جوهرية مع متطلبات خاصة بهذا المرفق " ، وهي نفس الضوابط التي أخذ بها المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون 30/90 المعدل و المتمم التي تنص: " ..وأما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة، تكييفا مطلقا و أساسيا مع الهدف الخاص لهذا المرفق...".

ومن نص المادة السابقة نرى أن المشرع الجزائري قد وضع ضوابط لاعتبار الأملاك المخصصة للمرفق العام أملاك عامة تتمثل في توفر شرطين جوهريين هما:

1. أن تكيف الأملاك بحكم طبيعتها تكييفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص بهذا المرفق.
2. أن يتم تهيئتها أو إعدادها إعدادا خاصا يتفق مع الأهداف الخاصة لهذا المرفق.

⁽¹⁾ - سمير بوعجناق ، تطور المركز القانوني للأملاك الوطنية في القانون الجزائري ،رسالة ماجستير ،كلية العلوم الإدارية والقانونية ،بن عكنون ،الجزائر، 2001-2002 ، ص 134.

01: الأملاك الملائمة لأهداف المرفق العام بطبيعتها:

يعتبر المال المخصص للمرفق العام ملائماً لأهدافه بطبيعته ، إذا كان التكوين العضوي والطبيعي لهذا المال سبباً في جعله متوافقاً مع الأهداف الخاصة التي ينبغي للمرفق تحقيقها، دون أن تعرف هذه الأخيرة أي إعداد خاص أو تهيئة خاصة.

وينبغي التذكير هنا بما قضى به مجلس الدولة الفرنسي في قراره الشهير الصادر بتاريخ 19 أكتوبر 1956 في قضية شركة الاسمنت (société le béton)، وهي قضية رفعت من الشركة التي كانت قد استأجرت قطعة أرض مجاورة لميناء بلدة - (bonnellie-marne) sur - ومستقلة عن الميناء و أقامت عليها مباني إسمنتية معترضة على قرار الالتزام الصادر للمؤسسة العامة للملاحة القومية بإدارة مرفق الميناء و الذي أعطى للمؤسسة حق إجراء التعديلات للمنطقة المجاورة للمرفقاً - والذي شمل القطعة المؤجرة للشركة - بهدف إنشاء ميناء صناعي موصول بطرق برية و خطوط سكك حديدية، وقد استندت الشركة في اعتراضها على عقد الإيجار الذي نص فيه على أن الأرض المؤجرة داخلة ضمن الأموال الخاصة للدولة ، و أن العقد وافقت عليه مؤسسة الملاحة القومية في تاريخ سابق على مرسوم الالتزام، بينما دافعت المؤسسة بنصوص قرار الالتزام الذي يدخل الأرض المؤجرة ضمن منشآت الميناء الصناعي الأمر الذي يتعارض مع عقد الإيجار و الذي يكيف في هذه الحالة باعتباره استعمالاً خاصاً للمال العام لا يمكن أن يمارس إلا بالتوافق مع أهداف التخصيص للنفع العام، ولا يمكنه بالتالي التملص من قواعد الملكية العامة.

و قد أنهى مجلس الدولة قراره هذا لصالح الديوان الوطني للملاحة وذلك باعتبار قطعة الأرض من توابع الأملاك العامة ، حيث أعتبر أن مجرد موقع قطعة الأرض المتنازع عليها و اتصالها بالميناء و أهميتها لمد الطرق البرية و خطوط السكك الحديدية الموصلة إليه يجعل الأرض ذات قيمة

حيوية لا يمكن الاستغناء عنها لتحقيق أهداف المرفق العام وبالتالي اعتبارها جزء من الأملاك العامة⁽¹⁾.

ومن جهة أخرى يمكن اعتبار الأملاك ملائمة لأهداف المرفق العام بطبيعتها إذا كان تشكل موضوع المرفق العام، مثل اللوحات والتحف الموجودة في المتاحف.

وتعتبر المنقولات من الأموال الملائمة بطبيعتها لأهداف المرافق المخصصة لها بعكس العقارات التي تحتاج إلى إعداد خاص.

02: شرط الإعداد الخاص:

يعتبر هذا الشرط بمثابة القيد الثاني الذي أورده المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، كما تناولته المادة 31 / 2 من ذات القانون التي نصت (....ومن ناحية أخرى، ينبغي أن يكون العقار المطلوب تصنيفه ملكاً مؤهلاً و مهياً للوظيفة المخصص لها، ولا تكون العقارات المقتناة جزءاً من الأملاك الوطنية العمومية حتى ولو ضمت للأملاك الوطنية إلا بعد تهيئتها).

و يقصد بالإعداد الخاص تكييف المال و تهيئته للخدمة العامة المرجوة من المرفق القيام بها، عن طريق تدخل الإنسان بالإنشاء أو البناء أو الإصلاح وغيرها من الأفعال المادية كإنشاء الحدائق العمومية وغرس الأشجار و الأزهار فيها وإقامة التماثيل... الخ، ويشترط في القانون الجزائري أن تكون هذه الأفعال قد تمت بالفعل، ولا يكفي أن تكون في مرحلة التخطيط أو في دور الإتمام⁽²⁾، حيث تنص المادة 33 من القانون 90/30 المعدل والمتمم " تنشأ الملكية العمومية الاصطناعية بجعل

⁽¹⁾ - C.E.19OCT.1956. Société.lebeton.Rec.375. نقلا عن محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع

سبق ذكره، ص 42.

⁽²⁾ - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 165.

الملك يضطلع بمهمة ذات مصلحة عامة أو تخصيصه لها ، و يسري مفعوله إلا بعد تهيئة خاصة للمنشأة واستلامها ، بالنظر إلى وجهته

و يدرج الملك في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية بعد استكمال عملية التهيئة وإصدار العقد القانوني للتصنيف حسب مفهوم المادة 31 من هذا القانون، من طرف الوزير المكلف بالمالية أو الوالي المختص ، بعد مداولة المجلس الشعبي المعني ...".

و الملاحظ أن المشرع الجزائري اشترط التهيئة الخاصة ، كشرط لإدماج أملاك المرافق العامة في الأملاك العامة دون أن يشترط ذلك في الأملاك المخصصة للاستعمال الجماهيري المباشر، إلا أنه عند دراسة المادة 16 من القانون 90/30 المعدل والمتمم نجد في قائمة الأملاك العامة الاصطناعية الحدائق المهيأة ، أي أنه اشترط التهيئة بالنسبة للحدائق رغم أنها من الأملاك المخصصة لاستعمال الجمهور.

و بهذا يكون مشرع الأملاك الوطنية قد حذا حذو القضاء الإداري الفرنسي ، حيث اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 22 افريل 1960 المتنزهاة العامة (premenade public) من الأملاك العامة إذا ما تم تهيئتها على نحو يجعلها قابلة لاستعمال الجمهور و غرض التنزه ، كالقيام بتمهيد ما يتخللها من طرق و تهذيب ما بها من أشجار، و تنسيق ما تحويه من نباتات، بالشكل الذي يفرقها عن الغابات الكبرى التي تمتد إليها يد الإنسان بالتنظيم و التهذيب ، والتي تبقى لذلك من الأملاك الخاصة⁽¹⁾.

⁽¹⁾ CONEL HENRY_ .R.D.P.1960.121.BERTHIET PES264. 22 AVRIL 1960 . CE: نقلا عن بوعجناق

سمير، مرجع سبق ذكره، ص 143 .

و إلى جانب هذا المعيار الكلاسيكي الذي اعتمده المشرع الجزائري في التمييز بين الأملاك العامة و الخاصة ، فقد اعتمد المعيار التشريعي كمعيار مكمل.

الفرع الثاني: المعيار التشريعي:

تنص المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية رقم 90 / 30 المعدل و المتمم بأن " تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل ، إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة ، بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة ، تكييفاً مطلقاً أو أساسياً مع الهدف الخاص لهذا المرفق.

و تدخل أيضاً ضمن الأملاك الوطنية العمومية الثروات و الموارد الطبيعية المعرفة في المادة 15 من هذا القانون".

نلاحظ أن المادة 12 إلى جانب النظرية التقليدية التي تجعل من التخصيص للمنفعة العامة إما بالاستعمال المباشر من طرف الجمهور أو بواسطة مرفق عام معيار العمومية الملك ، قد أخذت بمعيار تشريعي أين ضمت الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية إلى الأملاك الوطنية العمومية ، و لو رجعنا إلى المادة 15 من هذا القانون التي أحالت إليها المادة 12 المشار إليها أعلاه فأنها في الفقرة الأخيرة منها تعدد الثروات التي تعتبر من الأملاك العمومية بموجب التشريع حيث تنص " تشمل الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية خصوصا على ما يأتي ،... الثروات و الموارد الطبيعية السطحية و الجوفية المتمثلة في الموارد المائية بمختلف أنواعها ، و المحروقات السائلة منها و الغازية و الثروات المعدنية الطاقوية و الحديدية ، و المعادن الأخرى أو المنتوجات المستخرجة من المناجم و المحاجر و الثروات البحرية ، و كذلك الثروات الغابية الواقعة في كامل المجالات البرية و

البحرية من التراب الوطني في سطحه أو في جوفه و/ أو الجرف القاري ، و المناطق البحرية الخاضعة للسيادة الجزائرية أو لسلطتها القضائية " .

كما تنص المادة 17 من دستور 1989 أو 1996⁽¹⁾ وهي المادة 18 من دستور 2016: " الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض والمناجم والمقالع والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية و الحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية و المياه والغابات ، كما تشمل النقل بالسكك الحديدية ، و النقل البحري و الجوي و البريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ، وأملاك أخرى محددة في القانون " .

نجد أن المشرع الجزائري قد وسع من نطاق الأملاك الوطنية العمومية ، أين أصبحت في القانون الجزائري إلى جانب الأملاك التي تعتبر عمومية بموجب المعيار التقليدي و هو التخصيص للمنفعة العامة إما بالاستعمال المباشر أو بواسطة مرفق عام تضم الموارد والثروات الطبيعية و الأنشطة التي تعتبر إستراتيجية بالنسبة للمجموعة الوطنية و التي هي من قبيل الملكية العمومية ، رغم أنها لا تستعمل من طرف الجمهور مباشرة أو بواسطة مرفق عام ، ولها دور اقتصادي مالي محض ، وهذه الصفة الاقتصادية لا تجعلها ضمن الأملاك العمومية التي من أهم خصائصها عدم قابليتها للتصرف أو الحجز أو التقادم .

ولعل الهدف المتوخى من طرف المشرع الجزائري بجعل الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية ضمن الأملاك الوطنية العمومية، رغم أنها غير مخصصة للنفع العام ولها هدف اقتصادي ومالي ، هو إضفاء حماية أكثر من تلك المقررة للأملاك الوطنية العمومية باعتبارها أموال إستراتيجية ، حيث أن الأملاك المخصصة للنفع العام يمكن التصرف فيها بعد إلغاء تخصيصها ، أما الموارد و

(1) - لم تتغير صياغة المادتين 17 و 18 في دستور 1996 عن ما هو وارد في دستور 1989. وتم تغير ترتيب المادتين في دستور 2016

الثروات الطبيعية فلا يمكن التصرف فيها إلا بعد تعديل أحكام الدستور من طرف الشعب مباشرة أو عن طريق ممثليه لأنها ملك للمجموعة الوطنية*.

ولهذه الموارد و الثروات طابع عمومي يجعلها غير قابلة للتملك الخاص ، إضافة إلى أن ضمها للأملاك الوطنية العمومية يعني إخضاعها لقواعد الحماية الخاصة التي تتمثل في عدم التصرف وعدم الحجز و عدم التقادم التي تشكل خصائص الملكية العمومية لكن ونظرا لطبيعة هذه الأملاك الاقتصادية ، فان قواعد تسييرها تختلف عن قواعد تسيير الأملاك الوطنية العمومية ، حيث يمكن أن تكون محل استغلال صناعي و تجاري ولهذا أخضعها المشرع لقوانين خاصة لكل قطاع نشاط " قانون المياه ، قانون المحروقات ، قانون المناجم ، النظام العام للغابات..".

و قد وضح المنشور رقم 275 أ الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية بتاريخ 23 / 01 / 1991 ، أنه لا يوجد أي تناقض بين الملكية الوطنية العمومية و الطابع الخاص للقواعد التي تطبق على تسيير المصالح الصناعية والتجارية ، و أن خضوع المصالح الصناعية و التجارية لقواعد القانون الخاص ومناهجه ، يستهدف أساسا القواعد الخاصة بتسيير هذه المصالح ، وليس الطبيعة القانونية للأملاك التي تشغلها.

وقد حدث تطور كبير في المجتمع الجزائري ونظامه الاقتصادي والقانوني ، جعل الكثير من أحكام القانون 30 / 90 قد تجاوزها الزمن ، وقانون الأملاك الوطنية صدر في مرحلة انتقالية ، من اقتصاد مخطط احتكاري إلى اقتصاد السوق التنافسي الذي يعتمد على آليات السوق والاستثمار المنتج و يقصر عمل الدولة على المهام الدائمة.

*المجموعة الوطنية هي تعبير سياسي ودستوري تمثلها الدولة قانونا وليست شخص معنوي عام.

و قد وقعت بعد صدور القانون 30/90 مراجعة هامة لعدد من القوانين ذات الصلة بتشريح الأملاك الوطنية و تم تعديل الدستور في 26 نوفمبر 1996 الذي كرس لأول مرة حرية التجارة والصناعة و كذا قانون الاستثمارات و القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية ، و من أجل تفتح اقتصادي أوسع فقد تم مراجعة الكثير من النصوص التشريعية من أجل تقليص الاحتكارات و حتى إلغائها في القطاعات المحمية دستوريا ، كقطاع المحروقات و الموارد المائية و المواصلات السلكية و اللاسلكية ، المناجم الكهرباء .

من جهة أخرى و بعد أن كان المال العام موضوعا للحراسة و الحماية و الضبط أصبح اليوم تحت تأثير الاعتراف بالملكية العمومية و تطور الوظيفة الاجتماعية للدولة و روابطها بمستخدمي المرافق العامة ، موضوعا للتسيير و الاستغلال للاعتبارات المالية يجد هذا المركز تكريسه في القانون الجزائري ، لاسيما بفعل تجمع أموال ذات طبيعة اقتصادية و مهمة تراكمية محضة حول مفهوم المال العام ، و أدى تطور فكرة المال العام إلى ظهور مركز قانوني جديد للدولة التي تحولت من مسير في خدمة التخصيص إلى مستغل للأموال أين تهيمن الاعتبارات الاقتصادية ، غير أن النتيجة المباشرة لهذا التطور، لوظيفة المال العام من وظيفة النفع العام إلى وظيفة اقتصادية و استغلالية تكمن في تضييع الإدارة للعديد من امتيازاتها كسلطة عمومية لصالح خدمة التخصيص⁽¹⁾.

وقد صدرت ترسانة من القوانين تعدل الكثير من النصوص التي اعتمد عليها في القانون 30/90 المعدل و المتمم حيث صدرت القوانين التالية:

(1) -Asla khier-eddine ,la gestion du domaine public en algerie. mémoire magister faculté de droit Tizi-Ouzou ' Alger ' 2008,p

المرحلة الأولى:

- المادة 166 من قانون المالية لسنة 1996 ، التي ألغت احتكار إنجاز و استغلال وصيانة الطرق السريعة.
- القانون رقم 13/96 المؤرخ في 15/06/1996 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 12/83 المؤرخ في 16/07/1983 المتضمن قانون المياه ، الذي وسع إلى الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص باستعمال الأملاك الوطنية العمومية لقطاع الري في إطار خدمة المصلحة العامة.
- القانون رقم 05/98 المؤرخ في 25/06/1998 ، المعدل والمتمم للقانون رقم 80/76 المؤرخ في 23/10/1976 المتضمن القانون البحري الذي فتح للقطاع الخاص الاستثمار في الخدمة العمومية للنقل البحري.
- القانون 06/98 المؤرخ 27/06/1998 المعدل و المتمم ، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني الذي أقر إمكانية منح المتعاملين الخواص امتياز إنجاز واستعمال المطارات المفتوحة أمام الملاحة الجوية العمومية كما فتح أيضا الخدمة العمومية للنقل الجوي للاستثمار الخاص.

المرحلة الثانية:

- القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية و اللاسلكية ، الذي فتح قطاع المواصلات السلكية و اللاسلكية للاستثمار الخاص.

- القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03/07/2001 المتضمن قانون المناجم، المعدل والمتمم، الذي يرمي إلى تطوير أنشطة الاكتشاف والاستغلال بتشجيع تدخل المتعاملين الخواص في هذا المجال.
 - القانون رقم 13/01 المؤرخ في 07/08/2001 المتضمن توجيه وتنظيم النقل البري الذي ألغى احتكار تسيير، استغلال وتوسيع شبكة السكة الحديدية التابعة للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية.
 - القانون 01/02 المؤرخ في 05/02/2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات الذي حدد القواعد المطبقة على الأنشطة المرتبطة لاسيما بالإنتاج، النقل التوزيع وتجارة الكهرباء وفتح هذه الأنشطة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين التابعين للقانون الخاص.
 - القانون رقم 07/05 المؤرخ في 05/04/2005 المتعلق بالمحروقات، المعدل والمتمم الذي يهدف لاسيما إلى إعادة تحديد النظام القانوني للأنشطة البحث عن المحروقات والاستغلال والنقل بواسطة الأنابيب وتكرير وتحويل المحروقات.
 - القانون رقم 12/05 المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه الذي أعاد تنظيم كيفية استعمال الأملاك الوطنية العمومية لقطاع الري من قبل الأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام والقانون الخاص.
- إن تعديل القانون 30/90 المعدل والمتمم الصادر بتاريخ 01/12/1990 المتعلق بالأملاك الوطنية الذي تم إصداره في بداية مرحلة الانتقال من اقتصاد موجه يتسم بنظام احتكاري إداري إلى نظام اقتصاد سوق تنافسي، سيضفي شرعية على ترسانة من القوانين التي صدرت منذ العام 1993 تنهي احتكار الدولة للنشاط الاقتصادي وتفتح باب الاستثمار والملكية الخاصة لأوعية عقارية وطبيعية

و ثروات ظلت إلى وقت قريب حكرا على التدخل الاقتصادي للدولة ، مثل القوانين التي سمحت منذ منتصف التسعينيات بخصوصية و بيع المؤسسات الاقتصادية العمومية وتحويل رؤوس الأموال التجارية المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص ، وسلسلة قوانين أخرى أنهت الاحتكارات الموجودة في القطاعات المحمية استراتيجيا مثل المواصلات السلكية واللاسلكية، المناجم، الكهرباء، المحروقات والموارد المائية وأيضا النقل الجوي والبحري. وقد أسندت فيها مهام الضبط والمراقبة المخولة للدولة إلى سلطات إدارية مستقلة ويفتح التعديل الجديد لقانون الأملاك الوطنية الباب أمام الاستثمارات ذات الوزن الثقيل من قبل المتعاملين الخواص ،على سبيل المثال داخل وعاء الموانئ والمطارات لأن قاعدة عدم قابلية التصرف ونتيجتها المتمثلة في منع تأسيس حقوق عينية ، تفرض محدودية الشغل الخاص للأملاك العمومية ، مما يجعل الشاغلين الفرديين للمحقات الأملاك العمومية يعانون من عدم الاستقرار، و استحالة تقديمهم ضمانات عن القروض البنكية التي يرغبون في الحصول عليها مما لا يشجعهم على تطوير سياسة جريئة للاستثمار. مما أدى بالمشروع إلى تعديل وتتمة القانون 30 /90 بالقانون 14 /08 المؤرخ في 20 جويلية 2008 لمواكبة هذه التحولات والتطورات على الصعيد الاقتصادي لتمس الأملاك الوطنية العمومية حيث سمح القانون الجديد بتأسيس حقوق عينية على المنشآت المنجزة فوق الأملاك العمومية الاصطناعية لاعطاؤهم حدا أدنى من الأمن يشجعهم على تنمية استثماراتهم ، وتنص المادة 69 مكرر من القانون 30 /90 المعدل والمتمم في هذا الشأن " لصاحب رخصة الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد أو اتفاقية: " من أي نوع ، مالم ينص سنده على خلاف ذلك، حق عيني على المنشآت و البنايات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها من أجل ممارسة نشاط مرخص له بموجبه هذا السند... " كما يوجب القانون على السلطة المختصة تعويض الشاغل للملك العمومي ماليا عن الضرر المباشر الناشئ عن النزاع المسبق للحيازة قبل انتهاء المدة المتفق عليها ، وتعلم دائنيه بذلك قبل شهرين من تنفيذ القرار "، لكن

أن يتم تحديد مدة الرخصة و المنشآت المرخصة في حدود 65 سنة كأقصى حد، ويستدرك المشروع ليقول إذا كانت المنشآت والعقارات والتجهيزات العقارية المراد إنجازها ضرورية لاستمرار الخدمة العمومية التي خصص لأجلها الملك العمومي المعني، فإن منح الحق العيني عليها لشاغل الأملاك الوطنية، يجب أن يعتمد فقط بقرار يصدره وزير المالية ومعه الوزير المعني أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي وذلك حسب تبعية الملك العمومي، ولا يمكن التنازل، يضيف المشروع، عن المنشآت والبنيات المذكورة أو تحويلها في إطار نقل ملكيتها ما بين الأحياء والشركات خلال مدة صلاحية السند المتبقية إلا لشخص مرخص له من طرف السلطة المختصة من أجل استعمال يوافق تخصيص الملك العمومي المشغول. وعند وفاة شخص طبيعي حائز على سند شغل منشأ تابع لحقوق عينية فإن هذا السند ينتقل حسب ذات الشرط إلى الورثة الذين يقدمون خلال الأشهر الستة التي تلي وفاته إلى السلطة المختصة اقترحهم حول من اختاروه لتمثيلهم.

وهذا التوجه الجديد للمشروع جاء في إطار البحث عن منظومة جديدة تضمن المعادلة بين ضرورة إدخال الملك العام في الدورة التنموية لممارسة حرية المبادرة الاقتصادية وضرورة حمايته والمحافظة عليه، وذلك بإدخال نوع من المرونة والاستقرار على قواعد التصرف في الملك العام من حيث مجال ومدة الاستغلال أو من حيث الاعتراف بإمكانية إنشاء حقوق عينية إدارية لصالح الخواص على البنيات والمنشآت والتجهيزات على ألا يطال ذلك الرقبة التي تبقى ملكا للجماعات العامة، من هذه العقود مثلا إمكانية الرهن مقابل قروض مرتبطة بالعقد⁽¹⁾.

وسيزيل القانون الجديد كافة التناقضات التي كشف عنها التطبيق العملي خلال الفترة السابقة على صدوره، بما يحقق الانسجام بين النظام القانوني للأملاك الوطنية والتشريعات المعاصرة.

⁽¹⁾ - بوغزاوي بوجمعة، مقال بعنوان النظام القانوني للأملاك المخصصة للمرافق العامة المفوضة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 78-79، المغرب، 2008.

لكن ورغم أن المشرع في التعديل الجديد لقانون الأملاك الوطنية بموجب القانون 08/14 المؤرخ في 20 يوليو 2008 قد حذف من المادة 12 من قانون 90/30 المعدل والمتمم الفقرة الأخيرة والتي تنص "...وكذا الأملاك التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية بمفهوم المادة 17 من الدستور" واستبدالها بعبارة وتدخل أيضا ضمن الأملاك الوطنية العمومية الثروات والموارد الطبيعية المعرفة في المادة 15 من هذا القانون.» مما يعني أن المشرع الجزائري مازال يدرج الثروات والموارد الطبيعية ضمن الأملاك العمومية واكتفى بتغيير شكلي للمادة دون أن يغير في المضمون. بالرغم من الانتقادات الكثيرة التي وجهت له بضرورة إدراج الثروات والموارد الطبيعية ضمن الأملاك الخاصة للدولة.

وبالفعل كان من الأفضل إدراج الثروات والموارد الطبيعية ونشاطات المرافق الحيوية في نطاق الأملاك الوطنية الخاصة، نظرا لطابعها المالي والتجاري وإضفاء حماية خاصة عليها نظرا لأهميتها الإستراتيجية عن طريق عدم جواز التصرف فيها بالمرونة التي يقتضيها التسيير الاقتصادي لهذه الأموال، حتى يضمن للأملاك الوطنية العمومية توحيد وتجانس نظامها القانوني وتجنب المزج بين طائفتين من الأموال لهما أهداف وأنظمة قانونية مختلفة ووضعها ضمن نطاق مصطلح الأملاك الوطنية العمومية⁽¹⁾.

وتأكيدا للمعيار التشريعي، فإن المشرع الجزائري قد أورد في قانون 90/30 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية على سبيل المثال لا الحصر في المواد 15 و16 منه طائفة من الأملاك التي اعتبرها عمومية، مما يدل على أن المشرع الجزائري قد أخذ بالمعيار التشريعي كمعيار تكميلي مميز للأملاك العمومية خارج عن فكرة التخصيص للمنفعة العامة.

⁽¹⁾ - عبد الله بن سالم باحواوي، النظام القانوني للأملاك الوطنية، رسالة ماجستير، غير منشورة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، السنة الدراسية 2004/2005، ص 41.

وتتجلى فائدة هذا المعيار - التشريعي - عندما يثار التساؤل عن معرفة طبيعة الأملاك والسلطة المختصة بالتكييف القانوني لهذه الأملاك، وعمّا إذا كانت أملاكاً عامة أو أملاكاً خاصة، فالمشرع عندما يقوم بنفسه بحسم مسألة التكييف وتحديد صفة الملك وذلك بإرادة قائمة للأملاك العمومية وأخرى للأملاك الخاصة يكون قد أوصد الباب في وجه سلطة القاضي في التكييف، ومن ثم لا يستطيع هذا الأخير أن يخالف ما قرره المشرع.

المطلب الثالث: نطاق الأملاك العمومية التابعة للدولة:

يمكن أن نذكر على سبيل المثال جملة من الأملاك التي تعتبر من قبيل الأملاك العامة سواء كانت طبيعية أو اصطناعية والتي عددها المشرع في المواد 15 و16 من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية.

الفرع الأول: تعداد الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية:

حسب المادة 15 من القانون 30/90 المعدل والمتمم فان: « الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية تشمل خصوصاً على ما يأتي... ».

نجد أن المادة قد عدت جملة من الأملاك الطبيعية واعتبرتها بأنها أملاك عمومية وهي ملك للدولة وحدها دون الجماعات المحلية.

و قد تم ذكر هذه الأملاك على سبيل المثال بناء على كلمة خصوصاً الواردة في المادة 15 المشار إليها أعلاه وليس على سبيل الحصر وهذا لا يساعد على تبني معياراً واضحاً ومحدد في تمييز الأملاك الوطنية العامة، لكن يمكن للقضاء أن يتوسع في اعتبار بعض الأملاك التي لم يرد ذكرها وتحمل خصائص مشابهة للمنصوص عليها قانون وتلحق بالأملاك العمومية.

كما أن الملك الطبيعي يشمل الملك العمومي البحري، والملك العمومي المتعلق بمجاري المياه، المجال الجوي الإقليمي، ومن جهة ثانية الأملاك المتمثلة في الثروات والموارد الطبيعية.

ويمكن تقديم شرح مبسط لقائمة الأملاك العمومية الوطنية الطبيعية والتي تنشأ طبيعياً وبدون تدخل من الإنسان، الوارد ذكرها في المادة 15 المشار إليها أعلاه على سبيل المثال:

أولاً - شواطئ البحر:

الشاطئ هو جزء الساحل الذي تغطيه أعلى مياه البحر تارة ويكشفها خفضها تارة أخرى⁽¹⁾ والذي يشكل ملحقات الملك العمومي، وتعيين حدود الشاطئ يكون طبقاً لخط مستوى المياه في المد العالي خلال فصل الشتاء في الظروف الجوية العادية.

ثانياً - قعر البحر الإقليمي وباطنه: هي المنطقة الأرضية الممتدة أسفل المياه الإقليمية التي تمتد لمسافة 12 ميلاً بحرياً* وتشمل قعر البحر (التربة) وباطنها، وهي من أموال الدولة المخصصة لاستعمال الجماهيري في مجالات الصيد والملاحة.

كما أن مد صفة العمومية لهذه المنطقة العامة، يتيح للدولة بسط نفوذها عليها وحمايتها وتطبيق قواعد الضبط الإداري عليها واستغلال ما بها من ثروات معدنية وسمكية دون منافسة خارجية.

وقعر البحر الإقليمي وباطنه لم تكن تابعة للأملاك العامة البحرية قبل ديسمبر 1965، بحيث كانت عملية استغلال الثروات التي يطرحه قاع البحر تسبب خسارة وتمنع بالأخص أي عملية رقابة فعالة

⁽¹⁾ - المادة 11 من المرسوم التنفيذي 12-427 المؤرخ في 16/12/2012 يحدد شروط و كفاءات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

*1 ميل بحري يساوي 1852 متر.

لنشاطات قاع البحر في السواحل الواسعة. لكن بعد صدور الأمر المؤرخ في ديسمبر 1965⁽¹⁾ أصبح هذا الفضاء الإقليمي مصنف ضمن ملحقات الملك العام البحري ، وكل النصوص الصادرة في ما بعد تؤكد الطبيعة العمومية لهذه الملحقات.

كما أن تطور تقنيات استغلال ثروات قاع البحر دفعت بالمشروع إلى توسعة الملكية الوطنية لقعر وقاع البحر الإقليمي إلى 12 ميلا بحري حسب اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 التي تنص المادة الثالثة منها على ما يلي: " لكل دولة الحق في أن تحدد عرض بحرها الإقليمي بمسافة لا تتجاوز 12 ميلا بحريا مقاسه من خطوط الأساس المقررة وفقا لهذه الاتفاقية".

وهذا ما يتماشى معه تحديد البحر الإقليمي للجزائر، كما جاء في المرسوم الصادر في 15 أكتوبر 1963 المتعلق بتحديد المياه الإقليمية بـ12 ميلا⁽²⁾.

ثالثا – المياه البحرية الداخلية:

تشمل كافة أجزاء البحر المغلق أو المحصور بالأراضي التي لها تواصل طبيعي مع البحر مثل الأحواض والبرك المالحة التي تعتبر من ملحقات البحر. وكذا الخلجان ، المضائق المرافئ، المراسي، الشقوق أو الخلجان الصغيرة.. عندما تكون على اتصال مباشر بالبحر.

رابعا – طرح البحر و محاسره:

1. طرح البحر: هي قطعة الأرض التي تتكون من الطمي الذي يأتي به البحر إلى الساحل ويظهر فوق أعلى مستوى تبلغه الأمواج⁽¹⁾.

⁽¹⁾ - الأمر رقم 65 - 301 المؤرخ في 02 / 12 / 1965 المتعلق بالأماكالعمومية البحرية.

⁽²⁾ - قادري عبد العزيز، محاضرات في القانون الدولي العام حول الإقليم والمجالات البحرية، مطبوعة كلية الحقوق بن عكنون، 2006، الجزائر، ص 41.

2. محاسر البحر: هي القطع الأرضية التي يتركها البحر مكشوفة لدى انحساره ولم تبقى الأمواج تغمرها في أعلى مستواها⁽²⁾.

والمشروع اعتبر طرح البحر و محاسره تنتمي إلى الأملاك العامة البحرية بمقتضى الأمر المؤرخ في 06 / 12 / 1965 والمتضمن الملك العمومي البحري، وقبل 1965 كان طرح البحر ومحاسره تابع للأملاك الخاصة للدولة.

والصحيح إن الأرض التي تتكون من طمي البحر والأرض التي تنكشف عنها المياه هي من أملاك الدولة الخاصة لا من أملاكها العامة فيجوز للدولة التصرف فيها⁽³⁾.

وقد اشترط المشروع الجزائري تجريد أراضي طروح البحر و محاسره التي تستعاد من البحر وتعزل عن حركة الأمواج من صفتها العامة في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، حتى يمكن استعمالها في أغراض اقتصادية أو اجتماعية على الخصوص⁽⁴⁾.

خامسا- المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري:

1. المنطقة الاقتصادية الخالصة:

هي فكرة حديثة في القانون الدولي أملت الحاجة إلى مزيد من الثروات الطبيعية والغذائية خاصة استغلال الأسماك، وقد اعتبرت اتفاقية قانون البحار لسنة 1982 الصادرة عن الأمم المتحدة المنطقة الاقتصادية الخالصة جزءا من البحار تمتد فيها وراء البحر الإقليمي للدولة الساحلية والمجاورة له.

⁽¹⁾ - المادة 12 من المرسوم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 يحدد شروط و كفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

⁽²⁾ - نفس المرجع

⁽³⁾ - السنهوري عبد الرزاق، مرجع سبق ذكره، ص 119.

⁽⁴⁾ - انظر المادة 13 من المرسوم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012، مرجع سبق ذكره

ولا يزيد أتساعها عن 200 ميل بحري (370 كم) مقاسه من خط الأساس الذي يقاس من البحر الإقليمي (المواد 55 و 75 من اتفاقية البحار 1982)⁽¹⁾، وفي هذه المنطقة يعترف للدولة الساحلية باختصاصات تتعلق باستغلال الثروات الحية والمعدنية مع الاعتراف للدول الأخرى بحقوق فيما يتعلق بالاتصالات وحرية الملاحة، حيث يمكن لكافة الدول أن تضع أسلاك للاتصالات وقنوات نقل المحروقات تحت البحر...

إضافة إلى السماح للدول غير الساحلية (الحبيسة) والمتضررة جغرافيا في استغلال جزء مناسب من فائض الموارد الحية للمناطق الاقتصادية الخالصة للدول الساحلية.

وقد أدمج المشرع الجزائري المنطقة الاقتصادية الخالصة في الأملاك العمومية الطبيعية .

ومن المفروض أن لا تدمج في الملك العمومي لأنها تمنح لبعض الدول حقوق سيادة على الموارد العمومية لقعر وقاع البحر.

2. الجرف القاري:

مساحة مسطحة ومرتفعة عن سطح البحر تضم بموجب معاهدة جنيف المؤرخة في:

1958 / 04 / 29، قاع البحر للمناطق تحت بحرية المتاخمة للحدود لكنها واقعة في البحر الإقليمي

إلى غاية حدود 12 ميلا. هذا الفضاء يسمح باستغلال موارد هذه المناطق.

سادسا- مجاري المياه:

(1) - قادري عبد العزيز، مرجع سبق ذكره، ص 57.

ويقصد بها مجاري المياه ورقاق المجاري الجافة ، وكذا الجور التي تتكون داخل رقاق المجاري والبحيرات والمساحات المائية الأخرى أو المجالات الموجودة ضمن حدودها كما يعرفها القانون المتضمن قانون المياه رقم 05 / 12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المعدل والمتمم.

وتنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي 12-427 " يعد مجرى السواقي والوديان والبحيرات والمستنقعات والسباخ و الغوط والظمي والرواسب المرتبطة بها، والأراضي وكذا النباتات الموجودة في حدودها جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية المائية الطبيعية بمقتضى التشريع المعمول به في هذا المجال.....".

من جهة أخرى فان المادة 04 من القانون 12/05 المعدل والمتمم المؤرخ في 04/08/2005 والمتضمن قانون المياه تحدد الأملاك العمومية الطبيعية المائية حيث تنص " بموجب هذا القانون تتكون الأملاك العمومية الطبيعية للمياه مما يأتي:

- 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 الاستكشافية مهما كانت طبيعتها المنجزة من طرف كل شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص.
- المياه السطحية المشكلة من الوديان و البحيرات و البرك و السبخات و الشطوط و كذا الأراضي و النباتات الموجودة في حدودها.
- الطمي والرواسب التي تتشكل طبيعيا في مجاري المياه.
- الموارد المائية غير العادية التي تتكون مما يأتي:
- مياه البحر المحلاة والمياه الصالحة المنزوعة منها المعادن من اجل المنفعة العمومية.

- المياه القذرة المصفاة والمستعملة من اجل المنفعة العمومية.
- كل أنواع المياه المدججة في الأنظمة المائية بتقنية إعادة التموين الاصطناعي.
- كما مد قانون المياه في مادته الثامنة صفة العمومية إلى المجرى الجديد للوادي إذا غير مجراه أو أضاف مجرى جديد. حيث تنص " إذا انحرف الوادي عن مجراه العادي لأسباب طبيعية وسار في اتجاه جديد، تعين حدود هذا الأخير كما هو منصوص عليه في المادة 7 أعلاه ليدمج في الأملاك العمومية الطبيعية للمياه."

فلاحظ مما سبق إن الصفة العمومية في التشريع الجزائري ، تمتد إلى كل الأملاك المائية الطبيعية مهما كان نوعها (مجاري المياه -المياه الجوفية- الوديان - البحيرات - البرك- السبخات - الشطوط- الغوط - الطمي - الرواسب - الأراضي والنباتات الموجودة في حدودها- المياه الجوفية - مياه المنبع - المياه المعدنية - مياه الحمامات - موارد المياه غير العادية.)

بينما عندما تكون الأملاك المائية خارج حدود المجاري تكون ملك الملاك المجاورين طبقا لأحكام الالتصاق المنصوص عليها في المادة 778 من القانون المدني التي تنص على: " إن الأرض التي تتكون من طمي يجلبه النهر بطريقة تدريجية غير محسوسة يكون ملك للمالكين المجاورين "

سابعاً- المجال الجوي الإقليمي:

وهي المسافة الجوية التي تعلو إقليم الدولة وتعتبر إحدى مكونات الأملاك العامة المخصصة للمنفعة العامة وتبسط الدولة سيادتها عليها وتمارس قواعد الضبط الإداري التي تستهدف تنظيم

استعماله من قبل وسائل النقل الجوي عن طريق تحديد خطوط مسارها والحفاظ على الهدوء والسكينة العامة بمنع استخدام أنواع معينة للمحركات النفاثة وغيرها من قواعد الضبط الإداري⁽¹⁾.

ثامنا-الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية:

أعتبر المشرع الجزائري في القانون 90/30 المعدل والمتمم كأملك عمومية طبيعية، الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية، والمتمثلة في الموارد المائية بمختلف أنواعها والمحروقات السائلة منها والغازية والثروات المعدنية و الطاقوية والحديدية كالمعادن الأخرى والمنتجات المستخرجة من المناجم والمحاجر والثروات البحرية، وكذا الثروات الغابية الواقعة في كامل المجالات البرية والبحرية من التراب الوطني في سطحه وجوفه و/أو الجرف القاري أو المناطق البحرية الخاضعة للسيادة الجزائرية أو لسلطاتها القضائية.

ونلاحظ أن المشرع لم يكتف بما قرره دستوريا في المادة 18 من الدستور التي تنص على أن الملكية العامة هي ملك المجموعة الوطنية: « وتشمل باطن الأرض والمناجم و المقالع والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية والبحرية والمياه والغابات".

بل أكد عليه في المادة 15 من قانون 90/30 المعدل والمتمم حيث عدد كل أنواع الأملاك ذات الطابع الاقتصادي والثروات الطبيعية والمعدنية الموجودة في الجزائر والأماكن المحتمل وجودها فيها، بحيث لم يفلت منها أي شيء وأسبغ عليها صفة العمومية بشكل صريح لا لبس فيه ، واعتبرها نظرا لإستراتيجيتها وحيويتها ملك للجماعة الوطنية رغم طابعها الاقتصادي ووظيفتها المالية

1- محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 521.

الإمتلاكية⁽¹⁾، ونظرا لأنه يمكن التصرف فيها عكس الأملاك العمومية فقد أخضعها لقوانين خاصة (المياه المحروقات، الغابات، المناجم). ولم يخضعها للمرسوم التنفيذي 12-427 والذي تنص المادة 02 منه على " لا تسري أحكام هذا المرسوم على الموارد والثروات الطبيعية السطحية والجوفية التي يخضع نظامها القانوني ونمط استغلالها وكذا قواعد تسييرها للتشريعات والتنظيمات الخاصة المطبقة عليها".

ولو رجعنا إلى هذه القوانين المسيرة لهذه الثروات نجد أنها هي الأخرى تعتبرها أملاك عمومية. فعلى سبيل المثال:

▪ قانون المياه 05/12 المؤرخ في 04/08/2005 المعدل والمتمم في المادة 04 السالفة الذكر يعتبر أن الملكية العامة للمياه تتكون من المياه الجوفية، مياه الينابيع، المياه المعدنية، مياه الحمامات والمياه السطحية، وكذا الموارد المائية الغير عادية كمياه البحر التي أزيلت منها المعدنيات من طرف الدولة أو لحسابها من أجل المنفعة العامة والمياه القذرة المصفاة والمستعملة من أجل المنفعة العامة و كل أنواع المياه المدججة في الأنظمة المائية بتقنية إعادة التموين الاصطناعي. فالمياه بمختلف أنواعها تعتبر من الأملاك العامة الطبيعية المنقولة المخصصة للاستعمال الجماهيري العام والتي تخضع لجملة من القيود التي تستهدف ترشيد استعمال المياه وتوفير الموارد المائية لاحتياجات الشرب والزراعة والصناعة.

▪ قانون المناجم رقم 01/10 المؤرخ في 03 جوان 2001 حيث تنص المادة 02 منه: طبقا لأحكام المادة 17 من الدستور تعد الملكية عمومية وملكا للمجموعة الوطنية المواد المعدنية

(1) - المواد 35 - 36 - 37 من القانون (30/90 المعدل والمتمم).

المتحجرة أو المكتشفة أو غير المكتشفة والمتواجدة في المجال السطحي والباطني أو في المجال البحري التابع لسيادة الدولة الجزائرية أو للقضاء الجزائري كما حددهما التشريع المعمول به.

▪ النظام العام للغابات رقم 84/12 المؤرخ في: 23 جوان 1984 تنص المادة 12 من النظام العام للغابات: « تعد الأملاك الغابية الوطنية جزء من الأملاك الاقتصادية التابعة للدولة والجماعات المحلية».

▪ كما تنص المادة 14 من نفس القانون الأملاك الغابية الوطنية غير قابلة للتصرف والتقدم والحجز، ويمكن أن نسجل في هذا الإطار جملة من الملاحظات التالية:

*- إن هذه المادة لم تعد تساير الواقع الجديد حيث أصبحت الأملاك الوطنية تتكون من عامة وخاصة بنص الدستور، ولم يعد هناك وجود للأملاك الاقتصادية التي زالت بزوال القانون 84/16، مما يطرح التساؤل حول دستورية القانون 84/12 المتضمن النظام العام للغابات.

*- تنص المادة 37 من القانون 90/30 المعدل والمتمم المتضمن الأملاك الوطنية: " تلحق بالأملاك الوطنية العمومية، الغابات والثروات الغابية التي تملكها الدولة بمفهوم التشريع المتضمن النظام العام للغابات".

كما تدرج في الأملاك الوطنية العمومية، الغابات والأراضي الغابية أو ذات الوجهة الغابية الناجمة عن أشغال التهيئة والاستصلاح وإعادة تكوين المساحات الغابية المنجزة في إطار مخططات وبرامج التنمية الغابية لحساب الدولة أو الجماعات الإقليمية.

نلاحظ أن المشرع أدرج كل الغابات* والثروات الغابية بمختلف أنواعها والأراضي ذات الوجهة الغابية في الأملاك العمومية للدولة.

وقد عدل المشرع المادة 37 بالمادة 11 من القانون 08-14 المؤرخ في 20 يوليو 2008 حيث اخذ بعين الاعتبار الانتقادات الموجهة له وحسنا فعل وحذف الفقرات 2-3-4 والتي كانت تنص على الأتي " كما تدرج في الأملاك الوطنية العمومية... "

02 - الغابات الناتجة من إجراءات التأمين في إطار التشريع المتضمن النظام العام للغابات.

03 - الغابات والتشكيلات الغابية الأخرى والأراضي ذات الوجهة الغابية المقتناة في إطار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة التي بقيت على حالها.

04 - الغابات والتشكيلات الغابية التي تم الحصول عليها عن طريق الهبات والوصايا أو عن طريق أيلولتها إلى الدولة في إطار التركات التي لا وارث لها.

لأنها من الناحية الواقعية لا اثر لها حيث أن كل الغابات في الجزائر هي ملك للدولة دون غيرها.

الفرع الثاني: تعداد الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية:

بخلاف الملك العمومي الطبيعي الذي ينتج عن أفعال الطبيعة، فالملك العمومي الاصطناعي يعود تواجدته لتدخل الإنسان بالبناء والإنشاء (من صنع الإنسان).

* الغابة حسب المادة 13 من القانون 25 /90 المتضمن التوجيه العقاري:هي كل أرض تغطيها غابة في شكل نباتات تفوق كثافتها 300 شجرة في الهكتار الواحد وفي المناطق الرطبة وشبه الرطبة و100 شجرة في المناطق القاحلة وشبه القاحلة على أن تمتد مساحتها الكلية إلى ما فوق 10 هكتارات متصلة.

يضم الملك العمومي الاصطناعي⁽¹⁾ أملاك ذات طبيعة مختلفة يمكن أن يكون لها عدة اتجاهات يمكن تعدادها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر فكل الأملاك المخصصة للاستعمال العام هي أملاك عمومية:

- الأراضي المعزولة اصطناعيا عن تأثير الأمواج.
- السكك الحديدية وتوابعها الضرورية لاستغلالها.
- الموانئ المدنية والعسكرية وتوابعها المخصصة لحركة المرور البحرية.
- الموانئ الجوية والمطارات المدنية والعسكرية وتوابعها المبنية أو غير المبنية المخصصة لفائدة الملاحة الجوية.
- الطرق العادية السريعة و توابعها.
- المنشآت الفنية الكبرى والمنشآت الأخرى وتوابعها المنجزة لغرض المنفعة العمومية.
- الآثار العمومية والمتاحف والأماكن والحظائر الأثرية.
- الحدائق المهيأة.
- البساتين العمومية.
- الأشياء والأعمال الفنية المكونة لمجموعات التحف المصنفة.
- المنشآت الأساسية الثقافية والرياضية.
- المحفوظات الوطنية.
- حقوق التأليف وحقوق الملكية الثقافية الآيلة إلى الأملاك الوطنية العمومية.
- المباني العمومية التي تأوي المؤسسات الوطنية و كذلك العمارات الإدارية المصممة و المهيأة لإنجاز مرفق عام.

⁽¹⁾ - أنظر: المادة 16 من قانون الأملاك الوطنية.

- المنشآت ووسائل الدفاع المخصصة لحماية التراب الوطني برا وبحرا وجوا.
- المعطيات المترتبة عن أعمال التنقيب والبحث المتعلقة بالأملاك المنجمية للمحروقات.
- نلاحظ أن المشرع قد عدل هذه المادة حيث تم تصحيح بعض الأخطاء الإملائية وضبط بعض المصطلحات وحددها، وأضاف من حيث الموضوع الفقرة الأخيرة والتي اعتبر فيها المعطيات المترتبة عن أعمال التنقيب والبحث المتعلقة بالأملاك المنجمية للمحروقات. ضمن الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية

ويمكن تقديم شرح مبسط لقائمة الأملاك العمومية الوطنية الاصطناعية الوارد ذكرها في المادة 16 من قانون الأملاك الوطنية على سبيل المثال.

أولا- أملاك الملاحة البحرية:

الملكية العمومية الوطنية تتوسع ليس فقط لتشمل مياه الموانئ وباطنها، لكن أيضا إلى مختلف الملحقات مثل الأرصفة، الحواجز، المسالك العمومية المهيأة، المنارات، قنوات الري، التجفيف والملاحة المسيرة من طرف الدولة ولحسابها الخاص للمنفعة العامة، القنوات، الآبار ذات الاستعمال العام، المعدات والآلات المخصصة للبناء (الرافعات وعتاد الأشغال العمومية...).

ثانيا - أملاك اصطناعية للمياه:

تحدد المادة 16 من القانون 12/05 المتعلق بالمياه المعدل والمتمم مكونات الأملاك العمومية الاصطناعية للمياه والتي تنجزها الدولة والجماعات الإقليمية أو تنجز لحسابها وتتمثل لاسيما في:

- كل المنشآت والهياكل المنجزة قصد البحث عن الموارد المائية ومعاينتها وتقييمها الكمي والنوعي

■ منشآت حشد الموارد المائية الجوفية والسطحية وتحويلها ومحطات المعالجة والخزانات ومنشآت نقل الماء وتوزيعه عبر شبكات القنوات والأنابيب وكذا مرفقاتها المخصصة للاستعمال العمومي قصد تزويد التجمعات الحضرية والريفية بالمياه أو سقي و صرف مياه مساحات السقي.

■ مجمعات المياه القذرة ومياه الأمطار ومحطات التصفية وكذا مرفقاتها المخصصة للاستعمال العمومي لتطهير التجمعات الحضرية والريفية.

■ منشآت تسوية المرتفعات الخاصة بالفيض والحجز وتهيئة مجاري وحواف الوديان المنجزة قصد ضمان الحماية من فيضانات المناطق الحضرية أو المناطق المعرضة للفيضانات.

كما ضم المشرع إلى الأملاك العمومية الاصطناعية للمياه الأملاك التي تكون محل ارتجاع بعد نفاذ عقد الامتياز أو تفويض للإنجاز والاستغلال المبرم مع أي شخص سواء كان طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص حيث تنص المادة 17 من قانون المياه " تخضع كذلك للأملاك العمومية الاصطناعية للمياه المنشآت والهياكل التي تعتبر ملك يرجع للدولة بدون مقابل بعد نفاذ عقد الامتياز أو التفويض للإنجاز والاستغلال المبرم مع شخص طبيعي أو معنوي خاضع للقانون العام أو القانون الخاص."

وهذا الحكم ينسحب على كل عقود الامتياز التي تقام على أملاك عمومية والتي تكون فيها الأملاك الضرورية لسير الملك العمومي موضوع ارتجاع بعد نفاذ عقد الامتياز كما تنص على ذلك دفاتر الشروط.

ثالثاً- أملاك الملاحة الجوية:

تعتبر أملاك عمومية اصطناعية كافة الأملاك المتعلقة بحركة المرور الجوية والمتمثلة في كافة الموانئ الجوية والمطارات المدنية والعسكرية ولواحقها المبنية وغير المبنية المتعلقة بالارتفاقات لفائدة الملاحة الجوية وكل توابعها مثل التجهيزات الضرورية للملاحة الجوية، وحمايتها (منارات الأرصاد الجوية)، الموجهة للاستعمال من طرف الجمهور بواسطة مصلحة عمومية والمهيئة خصيصاً لهذا الغرض.

رابعاً- الأملاك العمومية المتعلقة بالمسالك أو الطرق:

الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للدولة في ميدان الطرق هي الطرق الوطنية وفروعها (الأرصفة، الخنادق الانحدارات، المحطات البرية، قنوات صرف المياه...) وكذا الطرق السريعة ومرفقاتها وكذا المنشآت الفنية. كما تعتبر الطرق الولائية وفروعها ومرفقاتها ضمن الأملاك العمومية الولائية والطرق البلدية وفروعها ومرفقاتها ضمن الأملاك العمومية البلدية.

وتنص المادة 25 من المرسوم 12-427 "طبقاً للتشريع المعمول به، تعد جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية الاصطناعية في مجال الطرق التابعة للدولة، الطرق الوطنية والطرق السريعة ومرافقها وكذا المنشآت الفنية".

نلاحظ أن المادة تتكلم عن الأملاك العمومية التابعة للدولة لأن المرسوم مقتصر على الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، أما في ما يتعلق بأملاك الولاية والبلدية ينبغي العودة إلى كل من قانوني الولاية والبلدية.

خامسا- الأملاك العمومية المتعلقة بالسكك الحديدية:

تتمثل الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للسكة الحديدية في كل مشتملات السكك الحديدية، الأراضي التي تمثل وعاء لشبكة السكك الحديدية، الأرصفة الجوانب والخنادق والردوم وجدران الدعم والمنشآت الفنية والمباني والتجهيزات التقنية لاستغلال الشبكة وإشارتها وكهربتها. وتضم أيضا المحطات بجميع تهيئتها ومرافقها ومساحات التخزين المهيأة لها خصيصا وأفنية المحطات والطرق المؤدية إليها والمساحات المعدة للوقوف أمامها، ورشات التصليح والصيانة. كما تلحق بالأملاك العمومية التابعة للسكة الحديدية، العمارات والمحال والمباني الإدارية وفنادق المحطات النهائية ومساكن الأعوان الموجودة خارج مشتملات السكة الحديدية ولكنها مرتبطة باستغلالها مباشرة

كما تضم الأراضي المقتناة والمخصصة للبناء بعد تهيئتها أو لتهيئة شبكة السكة الحديدية وتوسيعها أو استغلالها.

سادسا- الأملاك الوطنية العسكرية:

على العكس من الأملاك العمومية الأخرى التي تتميز بطابعها المخصص للجمهور المستعمل لها إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام، فإن الأملاك العامة العسكرية لا تخضع للاستعمال الجماعي للجمهور، ورغم ذلك تعتبر من الأملاك العمومية كل المنشآت ووسائل الدفاع، الموجهة لحماية الفضاءات الأرضية البحرية والجوية للإقليم، وكذا الحصون وفروعها القواعد العسكرية، الثكنات العسكرية، ميادين التدريب على الرمي المطارات العسكرية... وعدة منشآت أخرى مخصصة للمرفق العام المتعلق بالدفاع الوطني والمهيأ خصيصا لهذا الغرض.

في حين إن الأملاك المخصصة لوزارة الدفاع التي تشكل وسائل الدعم (مراكز اجتماعية، العقارات ذات الطابع الإداري، مراكز التكوين، المنقولات، المؤسسات الاقتصادية..) يعتبرها تشريع أملاك الدولة تابعة للأملاك الخاصة للدولة.

وقد عدت المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 371/92 المؤرخ في 10 أكتوبر 1992 الذي يحدد القواعد المطبقة في تسيير الأملاك العقارية المخصصة لوزارة الدفاع الوطني الأملاك العامة العسكرية حيث نصت على مايلي:

" يعد من الأملاك العامة العسكرية لاسيما ما يأتي:

- المأوي الحامية لقطاع القتال.
- القواعد الجوية - البحرية - العسكرية وملحقاتها المبنية وغير المبنية.
- القواعد البحرية والتركيبات المينائية العسكرية وملحقاتها المبنية وغير مبنية.
- مقرات القيادة السطحية أو الباطنية وملحقاتها ومنافذها.
- المنشآت الحامية لوحات الدرك الوطني ومصالحه.
- منشآت الدفاع ووسائله الموجهة للحماية البرية والجوية والبحرية للتراب الوطني أو المساهمة فيها ولاسيما المنشآت والمواصلات السلوكية واللاسلكية.
- المركز العسكري للبحث.
- ميادين المناورات والرمي والتجارب.
- المخازن بمختلف أنواعها.
- التحصينات والقلاع.
- مؤسسات الصناعات العسكرية وملحقاتها.

- مؤسسات التكوين والدعم التقني الإداري.
- المنشآت الاستشفائية والصحية".

سابعاً- الأملاك العامة المتعلقة بالاتصالات:

تعتبر أيضا من الأملاك الوطنية كل العقارات من أي نوع كانت المشكلة لمحطات البث الإذاعي و التلفزيوني وكذا كل المنشآت الضرورية لسيورها كالخطوط الأرضية، الخطوط تحت البحر في حدود المياه الإقليمية.

ثامناً- المعالم والآثار التاريخية:

المعالم العمومية مثل التماثيل، النصب التذكارية، البنايات الدينية المخصصة للأنشطة الدينية، المتاحف، البنايات التي تنشأ لفائدة ذات طابع تاريخي فني وأثري عندما تكون ملك للأشخاص العمومية تخضع للأملاك الوطنية العمومية، كما أن العقارات المعنية لا يمكن التنازل عنها ولا تحطيمها بدون رخصة مسبقة من وزارة الثقافة.

و قد أقرت النصوص القانونية جرد كل العقارات التي تمثل فائدة وطنية من الناحية الفنية، التاريخية والأثرية والمحمية بقاعدة عدم قابليتها للتقادم، حتى ولو كانت ملك تابع للخوادم، حيث يمكن استخدام حق الشفعة فيها، تصنف وتنتزع ملكيتها من أجل المنفعة العامة .

غير أن التشريع في هذا المجال يشير إلى أنه حتى ولو أن هذه العقارات تكون محل تصنيف من أجل المحافظة عليها وحمايتها، لا تخضع بالضرورة إلى قواعد نظام الملكية الوطنية وتبقى خاضعة للتشريع الخاص المطبق عليها . حيث تنص المادة 32 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم "لا يترتب عن قرارات التصنيف الإدارية ذاتها، التي بهدف المصلحة العامة، تضع الأملاك التي تتعلق

بها تحت التبعات في إطار القواعد الإدارية الخاصة المنصوص عليها في مجال رعاية هذه الأملاك وحمايتها والمحافظة عليها واستصلاحها، خضوعها قانونا لنظام الأملاك الوطنية العمومية .

وتدخل في هذا النوع من الأعمال الخارجة عن مضمون احكام المادة 31 من هذا القانون قرارات التصنيف الإدارية الصادرة خصوصا فيما يأتي:

- الأملاك أو الأشياء المنقولة والعقارية وأماكن الحفريات، والتنقيب، والنصب التذكارية، والمواقع التاريخية والطبيعية ذات الأهمية الوطنية في مجال التاريخ والفن وعلم الآثار طبقا للتشريع المعمول به .

- المؤسسات الخاضعة للتنظيم المطبق في ميدان الأمن والوقاية من أخطار الحريق والفرع طبقا للتشريع المعمول به .

- المناظر الطبيعية الخلابة والأماكن التابعة للبلديات التي جعلتها محطات مصنفة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما .

- المساحات المحمية وفقا للتشريع المعمول به .

غير أنه في حالة عمل فني أو شيء يمثل فائدة وطنية فمن المؤكد تصنيفه مع المجموعة الوطنية، و إدماجه في الملك العمومي بمجرد تصنيفه و يخضع لنظام الملكية الوطنية العمومية.

و نطبق نظام الملكية الوطنية العامة على بعض الأملاك المنقولة الموضوعة تحت تصرف المصلحة العمومية التي تمسكها، و أين يكون حفظها و صيانتها خاضع للمصلحة العامة . يمكن أن نسرّد على سبيل المثال المخطوطات، مطبوعات المكتبة الوطنية التماثيل اللوحات والأشياء الفنية للمتاحف وكذا الأرشيف الوطني.

كذلك يمكن لنا أن نذكر الأشياء المحتفظ بها و التي تمثل من الناحية التاريخية والأثرية والفنية فائدة وطنية والتي تكون محل تصنيف من طرف الوزارة المكلفة بالثقافة.

وتدخل كذلك ضمن الملكية العمومية حقوق المؤلفين والأعمال الموضوعة تحت حماية الدولة كالأشياء المنقولة بالتخصيص مثل الزرابي والكراسي، و إذا كان العقار بالتخصيص موجود في ملكية خاصة، يمكن للمالك أن ينتفع بهذا الملك دون بيعه، كما يمكن تصنيفه من طرف الدولة ضمن المجموعة الوطنية، كما يمكن أن يكون محل نزاع ملكية بتعويض عادل ومنصف لصالح المالك المنزوع ملكيته.

و تدخل أيضا ضمن الأملاك العمومية الاصطناعية، الأملاك المخصصة لمختلف المصالح العمومية و هي بطبيعة الحال كثيرة ومتعددة وتبقى دائما قابلة للتوسيع.

و أيضا الأملاك المخصصة للدفاع الوطني، و الأملاك الموضوعة تحت تصرف المصالح العمومية مثل المنشآت الموجهة للنشاطات الرياضية والترفيهية (ملاعب مراكز ترفيه..) و الأملاك المخصصة للمصالح العمومية الثقافية و الفنية والأملاك المخصصة لمصالح الصحة العمومية (مستشفيات..).

و يمكن أن نذكر أيضا المذابح، قصور العدالة،السجون،المحطات البرية المؤسسات التعليمية والجامعية،الإقامات والأحياء الجامعية، البريد والمواصلات.....

الفصل الثاني

قواعد تكوين الأملاك العمومية وأحكامها

الفصل الثاني: قواعد تكوين الأملاك العمومية وأحكامها:

لقد قرر المشرع الجزائري جملة من القواعد التي على أساسها تقام الأملاك الوطنية العامة أين تتكون هذه الأملاك بطرق عديدة ومتنوعة حسب طبيعة الملك، كما وضع جملة من الطرق التي على أساسها تكتسب هذه الأملاك صفة العمومية، كما نص على كيفية فقدانها لهذه الصفة، وتطرق إلى مختلف القواعد والأحكام التي تحكم عملية تكوين الأملاك العمومية وضبط حدودها.

المبحث الأول: تكوين الأملاك العمومية الطبيعة وضبط حدودها

يفرق المشرع الجزائري أسوة بالقانون والفقه والقضاء المقارن في إطار نظرية الأملاك العامة بين الأملاك العمومية الطبيعية والتي نشأت بإرادة الله عز وجل بفعل الظواهر الطبيعية والعوامل الجيولوجية ولا دخل للإنسان فيها كالبحار والأنهار ويتم تعيين حدودها التقنية والقانونية بما يسمى بعملية ضبط الحدود التي تقوم بها الدولة بإرادتها المنفردة وبواسطة أجهزتها الإدارية المختصة وهو إجراء كاشف لتكامل الظواهر الطبيعية يوضح حدود الأملاك الطبيعية وحقوق الغير المجاورين لها³

المطلب الأول: اكتساب الأملاك لصفة العمومية

يقصد بعملية اكتساب الأملاك لصفة العمومية العمل القانوني أو المادي الذي على أساسه يضم الملك سواء كان طبيعياً أو اصطناعياً للأملاك العامة، وتكتسب الأملاك صفة العمومية بتخصيصها للمنفعة العامة ويتم ذلك:

1- إما بفعل الطبيعة كأن يغير النهر مجراه فيعتبر المجرى الجديد من الأملاك العامة ولو لم يصدر قرار من السلطة المختصة، أو بالفعل حين تترك الدولة الأفراد يسيرون في أملاكها الخاصة فيصبح الطريق من الأملاك العمومية.

2- بقانون أو بقرار إداري من السلطات المختصة بتخصيص ملك معين للمنفعة العامة ونوضح أن الفقه الفرنسي يستخدم في هذا الصدد ثلاث مصطلحات على النحو التالي:

▪ الاكتساب (acquisition): وهو العمل القانوني أو الواقعة القانونية التي تؤدي إلى تملك الإدارة لأحد الأموال.

▪ الإدراج أو الإلحاق (incorporation) ويقصد به العمل الذي يصدر من الإدارة و يتم بمقتضاه إلحاق المال الخاص بالمال العام . وذلك بإلحاق المال بإحدى المرافق العامة أو الإدارات المتخصصة التابعة له و التي تقوم باستغلال المال في تحقيق أهداف النفع العام أو تتوالى إدارة الأملاك الوطنية إلحاقه مباشرة بمجرد تملكه وإصدار قرار تخصيصه للنفع العام.

▪ التخصيص (affectation): وهو تخصيص المال بالفعل لمنفعة الجمهور أي تخصيص المال للنفع العام وهو الذي يؤدي لاكتساب المال صفة العمومية⁽¹⁾. ويقتصر على الأموال التي أدمجت ضمن عناصر الأموال العامة، حيث يتم التحديد الدقيق للقطاع والأهداف التي سيخصص من أجلها المال العام المدمج، والتخصيص للنفع العام هو المحور الأساسي لدمج الملك في النظام القانوني للأملاك العامة، ويبقى الملك عاما ما دام مخصصا للنفع العام بمجرد إتمام الإجراءات القانونية ووضعه بالفعل في خدمة أهداف النفع العام.

وينبغي التفرقة في عملية اكتساب صفة العمومية بين الأملاك العمومية الطبيعية والأملاك العمومية الاصطناعية.

⁽¹⁾ محمد انس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 21.

حيث تدمج الأملاك العامة الطبيعية آليا بمجرد تكامل الظواهر الطبيعية دون الحاجة لقرار رسمي، وتزامن العمليات الثلاثة (الاكتساب، الإدراج، التخصيص) في وقت واحد، ويقتصر دور القرار الإداري في كشف الحدود الطبيعية للملك كما أو جدتها الظواهر الطبيعية.

أما بالنسبة للأملاك العامة الاصطناعية فإن العمليات الثلاث منفصلة قانونا مع جواز تعاصر زمن تنفيذها في وقت واحد، وبالتالي فإن دمج عناصر الأموال العامة الصناعية يتم بعمل قانوني له اثر منشئ للصفة العامة وإتاحة دمج العنصر في نطاق النظام القانوني للملكية العامة¹، حيث تتلاشى الفواصل الزمنية بين هذه المراحل وذلك حين يتعاصر توقيتها، وذلك في حالة صدور عمل إداري مركب، ومثال ذلك أن يتضمن قرار نزع الملكية للمنفعة العامة تحديد الجهة الإدارية التي سيلحق بها المال وتفصيلا لمركزه القانوني يحدد أهداف تخصيصه للمنفعة العامة ونوعية قطاع الأعمال الذي سيتبعه⁽²⁾.

ونقطة البدء في عملية اكتساب صفة العمومية للأملاك هي ضرورة أن يكون الملك المراد إلحاقه بالأملاك العامة ملك للدولة أو إحدى جماعاتها الإقليمية سواء ملكية تامة أو باقتناء يتم لهذا الغرض سواء بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة حيث تنص المادة 26 من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتضمن قانون الأملاك الوطنية "تقام الأملاك الوطنية بالوسائل القانونية أو بفعل الطبيعة، وتمثل الوسائل القانونية في تلك الوسيلة القانونية أو التعاقدية التي تضم بمقتضاها احد الأملاك إلى الأملاك الوطنية حسب الشروط المنصوص عليها في هذا الباب.

ويتم اقتناء الأملاك التي يجب أن تدرج في الأملاك الوطنية بعقد قانوني طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها حسب التقسيم الآتي:

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 125.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 524.

- طرق الاقتناء التي تخضع للقانون العام* : العقد، والتبرع، والتبادل، والحيازة.
- طريقان استثنائيان يخضعان للقانون العام: نزع الملكية وحق الشفعة.

حيث نجد أن الملك لا يصبح عاما إلا إذا تملكه أحد الأشخاص العامة الإقليمية المؤهلة قانونا لاكتساب الأملاك الوطنية العمومية بموجب عمل قانوني أو فعل الطبيعة.

وتتعدد الأشكال القانونية لعملية اكتساب الأشخاص العامة الإقليمية للأملاك، فقد تكون بمقتضى اتفاقات رضائية من بيع وتبادل وتبرع، والقاعدة العامة في هذا المجال أن كل العقود التي تخضع للقانون العادي وتؤدي إلى نقل الملكية تصلح كوسيلة لاكتساب الملك' أو تكون بمقتضى أساليب استثنائية تخضع للقانون العام وأورد المشرع طريقان استثنائيان هما نزع الملكية والشفعة ويقصد المشرع هنا تحديدا الشفعة الإدارية والذي تمارسه الإدارة في مرتبة تسبق الأشخاص الذين يثبت لهم حق الشفعة والمذكورين في المادة 795 من القانون المدني الجزائري خاصة فيما يتعلق باقتناء العقار الحضري أو العمراني، ومع ذلك فإن الشفعة المذكورة في القانون المدني والتي هي من أنظمة القانون الخاص تصلح أيضا كأحد الأساليب العادية لكسب الملكية.

وباشترطه عملية اكتساب الأملاك كشرط مسبق لإلحاقها بالأملاك العامة يكون المشرع الجزائري قد فصل في عدم مشروعية اغتصاب الإدارة الأملاك الخاصة للأفراد وتخصيصها للمنفعة العامة وإضفاء صفة العمومية عليها، والتي عرفت جدلا كبيرا في الفقه الفرنسي والمصري بين مؤيد ومنكر ومتوسط.

* لقد تم ترجمة commun الواردة في النسخة الفرنسية بالقانون العام بدلا من القانون العادي، لأن كلمة القانون العام لها مدلولها الخاص في لغة ازدواجية القانون.

وبعد أن تقتني الإدارة المختصة هذه الأملاك بإحدى الطرق المشروعة التي حددها القانون تقوم بالعملية الثانية وهي عملية إلحاق أو إدماج (lincorporation) للملك ضمن نطاق الأملاك الوطنية العمومية، وقد حصر المشرع الجزائري طرق الإدماج في أسلوبيين رئيسيين هما:

1- تعيين الحدود بالنسبة للأملاك العمومية الطبيعية.

2- التصنيف بالنسبة للأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية.

حيث تنص المادة 27 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم:

"يمكن أن يتفرع تكوين الأملاك الوطنية العمومية عن إجراءات متميزين مع مراعاة أحكام المواد من 35 إلى 37 أدناه والإجراءات هما:

▪ إما تعيين الحدود.

▪ وإما التصنيف.

وحتى يكون تعيين الحدود والتصنيف مقبولين يجب أن يسبقهما الاقتناء باعتباره فعلا أو حدثا معيناً يترتب عليه التملك القبلي للملك الذي يجب أن يدرج في الأملاك الوطنية العمومية "

كما تنص المادة 28 من قانون الأملاك الوطنية على:

"تختلف عملية الإدراج في الأملاك العمومية حسب طبيعة الملك الوطني العمومي المعني كما يأتي:

▪ يثبت الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية بالعملية الإدارية لتعيين الحدود.

▪ يكون الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية على أساس الاصطفاف بالنسبة لطرق المواصلات وعلى أساس التصنيف حسب موضوع العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى.

في انتظار المرحلة اللاحقة والمتمثلة في تخصيص (affectation) هذه الأموال للاستعمال الجماهيري المباشر أو لخدمة مرفق عام إلا أن ما يجدر ملاحظته في هذا السياق هو التداخل الموجود بين هذه المراحل من حيث الفواصل الزمنية والواقعية بحيث يصعب الفصل بينهما وتحديد الإجراء الحقيقي الذي يضيف على المال صفة العمومية، خاصة بالنسبة للأملاك الوطنية الطبيعية، بحيث لا يمكن الفصل الزمني بين الاكتساب Laquisition والإدماج Lincorporation والتخصيص L'affectation خاصة إذا تبين أن دور الإدارة يقتصر على تعيين حدود قامت بعملها الظواهر الطبيعية فقط كما يتجلى هذا التداخل بصورة واضحة بالنسبة للأملاك الوطنية الاصطناعية خاصة ما يتعلق بالمرحلتين الأخيرتين إلى درجة أن كثير من الفقهاء يستعملون المصطلحين: Classement et affectation للدلالة على إجراء واحد دون تمييز⁽¹⁾.

الفرع الأول: إدراج الأملاك في نطاق الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية:

تتميز الأملاك العامة الطبيعية بأنها توجد وتتحدد بفعل الطبيعة، ولا يحتاج الأمر إلى إجراء قانوني لدمج الملك في الأملاك العامة الطبيعية وإنما يتم الدمج بمجرد توافر الشروط المادية الطبيعية لوجود الملك، ويقتصر دور الإدارة على تعيين الحدود الطبيعية لهذا الملك ويعتبر قرارها كاشفاً له وليس منشأً.

(1) - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 133.

وقد اعتبر القانون 90/30 المعدل والمتمم المتضمن قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم أن عملية الإدراج في الأملاك العمومية الطبيعية تكون بطريقة تعيين الحدود.

والواقع أن اعتبار تعيين حدود الأموال الطبيعية كطريقة لدجها هو خلط بين عمليتين منفصلتين، وذلك أن عملية تعيين الحدود هي عملية كاشفة لفعل الظواهر الطبيعية والتي تمثل في- اعتقادنا- السبب الأساسي لدمج المال في نطاق الأموال العامة، وهي واقعة تتم بتكامل هذه الظواهر ويقف أثر عملية تعيين الحدود على كشف فعل الطبيعة وهو الأمر الذي أكدته المادة 28 من القانون بصورة صريحة حيث نصت على الصفة الكاشفة لقرار تعيين الحدود⁽¹⁾، والتي استعملت عبارة يثبت في معرض حديثها عن الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية.

وبالتالي فإن الظواهر الطبيعية هي العامل الجوهرى لإدراج الأملاك الطبيعية في نطاق الأملاك العامة، بينما العمل القانوني يقرر الحالة الموجودة بسبب الظواهر الطبيعية وهذا ما أكدته المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 12/427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 الذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة والتي تنص: "يعد قرار ضبط الحدود القانوني تصريحا، وهو يثبت أن المساحات التي غطتها الأمواج في أعلى مستواها قد أدرجت فعلا في الأملاك العمومية بسبب الظواهر الطبيعية".

ومن أجل تفادي هذا الخلط سنتناول القواعد المنظمة لعمليات تعيين الحدود في مطلب

مستقل.

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 262.

الفرع الثاني: إدراج الثروات والموارد الطبيعية:

إن المشرع الجزائري قد أدرج الثروات والموارد الطبيعية التي تعتبر من قبيل الملكية العمومية للجماعة الوطنية ضمن الأملاك العمومية الطبيعية بموجب المادتين 12 و15 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، حيث يتم إدراجها ضمن الأملاك الوطنية العمومية طالما وقعت في المجال البري أو البحري من التراب الوطني الجزائري أو في المجالات البحرية الخاضعة لسيادة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو لسلطتها القضائية.

وتنص المادة 35 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم: "تتكون الثروات الطبيعية كما تعرفها المادة 15 من هذا القانون، ويحددها القانون إذا كانت واقعة عبر التراب الوطني أو في المجالات البحرية الخاضعة لسيادة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية أو لسلطتها القضائية. وتكتسب هذه الثروات، بمجرد تكوينها، وضعية طبيعية تجعلها تابعة للأملاك الوطنية العمومية"

وتضيف المادة 36 من نفس القانون أنه:

"يدرج قانوننا ضمن الأملاك الوطنية العمومية بمجرد معاينة وجودها الثروات الطبيعية الآتية:

- المعادن والمناجم، والحقول أو الاحتياطات الجارية أو الراكدة والأملاك والثروات المذكورة في الفقرة الأخيرة من المادة 15 أعلاه التي تكتشف أثر أشغال الحفر والتنقيب التي يقوم بها الإنسان أو تظهرها الطبيعة.
- الموارد المائية بمختلف أنواعها السطحية منها أو الجوفية التي قد تتكون تكوينا طبيعيا.

▪ وتدخّل أيضا في الأملاك الوطنية العمومية ثروات الجرف القاري والمنطقة الاقتصادية البحرية الواقعة وراء المياه الإقليمية بمجرد ما توضع هذه المجالات ضمن اختصاص السلطة القضائية الجزائرية طبقا للقانون".

فلاحظ أن المشرع قد أدرج قانونا، كل الموارد والثروات الطبيعية بمختلف أشكالها سواء اكتشفها الإنسان أو أظهرتها الطبيعة في الأملاك الوطنية العمومية.

والتي تكتسب بمجرد تكوينها وضعية طبيعية تجعلها تابعة للأملاك العمومية الطبيعية، وتدرج قانونا ضمن الأملاك الوطنية الطبيعية بمجرد معاينة وجودها.

أما بالنسبة للغابات فإنها تلحق بالأملاك الوطنية العمومية الطبيعية حسب نص المادة 37 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم والتي تنص: "تلحق بالأملاك الوطنية العمومية الغابات والثروات الغابية التي تملكها الدولة حسب مفهوم التشريع المتضمن النظام العام للغابات، كما تدرج في الأملاك الوطنية العمومية الغابات والأراضي الغابية أو ذات الوجهة الغابية. الناتجة عن أشغال التهيئة والاستصلاح وإعادة تكوين المساحات الغابية المنجزة في إطار مخططات وبرامج التنمية الغابية لحساب الدولة أو الجماعات الإقليمية".

فلاحظ أن المشرع الجزائري قد أدمج كل الغابات الموجودة والتي ستوجد مستقبلا ضمن الأملاك العمومية الطبيعية للدولة.

المطلب الثاني: تعيين حدود الأملاك العمومية الطبيعية وضمانات الملاك المجاورين:

أن عملية تعيين الحدود هي عملية كاشفة لفعل الظواهر الطبيعية والتي تمثل في - اعتقادنا - السبب الأساسي لدمج المال في نطاق الأملاك العمومية، وهي واقعة تتم بتكامل هذه الظواهر الطبيعية ويقف أثر عملية تعيين الحدود على كشف فعل الطبيعة.

الفرع الأول: تعيين حدود الأملاك العمومية الطبيعية:

إن عملية تعيين الحدود للأملاك العامة هو إجراء إداري تقوم به السلطة الإدارية المختصة بمعاينة حدود الأملاك العامة الطبيعية، وهي تختلف عن عملية تحديد حدود الأملاك الخاصة الموجودة في المادة 703 من القانون المدني التي تنص: " لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملكهما المتلاصقة وتكون نفقات التحديد مشتركة بينهما".

ومن نص هذه المادة نخلص إلا أن تعيين الحدود في القانون المدني تتم إما بالتراضي بين الملاك المتجاورين، أو بالإجبار بمقتضى حكم قضائي، ويتقاسم الملاك نفقات تعيين الحدود أو يعينها القضاء في حالة النزاع.

لكن بالنسبة لتعيين حدود الأملاك العمومية فإن هناك قواعد استثنائية تطبق في هذا المجال رغبة في حماية الأملاك العامة من الاعتداءات الفردية وتفادي النزاعات بين الإدارة والملاك المجاورين للملك العام في حالة تداخل الملكيتين.

والقاعدة الأساسية في هذا النظام الاستثنائي تتبلور في أن السلطة الإدارية تضطلع بتعيين حدود أموالها العامة بمقتضى سلطتها الانفرادية، وتستطيع أن تفرض إرادتها في هذا المجال على

الملاك المجاورين الذين لا يملكون حيال هذا الإجراء إلا الانصياع له طالما التزم إجراء تعيين الحدود بضوابطه التشريعية والإجرائية⁽¹⁾.

وتكون نفقات عملية تعيين الحدود على عاتق الدولة وحدها، كما أن الطعن في قرارات ضبط الحدود يعود فيها اختصاص النظر للقضاء الإداري وتختلف عملية تعيين الحدود للأملاك العمومية حسب نوعية هذه الأملاك.

أولاً: ضبط حدود الأملاك العامة البحرية الطبيعية:

إن الجزائر تملك شريطاً بحرياً طوله 1200 كلم يطل على البحر الأبيض المتوسط وحسب المواد من 08 إلى 15 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 المؤرخ في 16/12/2012 والذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، فإن عملية تعيين حدود الأملاك العمومية البحرية الطبيعية تقوم بها الإدارة حسب برنامج يضعه الوزير المختص بالتشاور مع السلطات المحلية ويسهر على تطبيقه، ويقتصر دورها على كشف الحدود الطبيعية.

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

ويتم إثبات هذه الحالة بقرار من الوالي المختص إقليمياً بعد إجراء المعاينة بصفة علنية إما بمبادرة من إدارة الشؤون البحرية أو بمبادرة من إدارة أملاك الدولة أو بمبادرة مشتركة بينهما.

¹ محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 91.

* بحسب الامتداد لشواطئ البحر المتوسط بمقتضى قاعدة أوجستين الرومانية بأقصى نقطة تصلها المياه خلال شهور الشتاء.

وإذا اعترضت صعوبات تقنية معقدة عملية ضبط الحدود البرية للأملاك العمومية البحرية الطبيعية¹ تؤلف لجنة استشارية من الخبراء تحت إشراف الوزير المكلف بالبحرية التجارية تتولى ضبط المقاييس والثوابت التي تساعد الوالي على اتخاذ القرار المناسب.

وبعد انتهاء إجراء المعاينة ومع انعدام الاعتراضات تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المعني أو الوزراء المعنيين ووزير المالية.

وقرار ضبط الحدود هذا يحمل طابعا تصريحا كاشفا للظواهر الطبيعية فقط وليس منشئا ومثبتا أن المساحات التي غطتها الأمواج في أعلى مستواها قد تم إدراجها في الأملاك العامة بسبب الطبيعة ودون زيادة أو نقصان² وليس للإدارة سوى ملاحظة الظواهر الطبيعية إذ لا يمكنها تمديد هذه الأملاك لأكثر من حدودها كما إن إدراج هذه الأملاك يتم أليا دون أي شرط³ أي أن الظواهر الطبيعية تؤدي تلقائيا للإدراج في الأملاك العمومية⁴ دور الإدارة هنا يقتصر على تحديد امتداد البحر بدقة وبالتالي فتعيين الحدود هنا يأخذ شكل تقرير حالة سابقة الحدوث⁽¹⁾ وفي حالة ما إذا لم تتم عملية تعيين الحدود قانونيا⁵ فان للمعنيين بالأمر الطعن بتجاوز السلطة ضد قرار الإدارة لتعيين الحدود كما يمكنهم طلب التعويض⁽²⁾ مع الإشارة أن القرار بهذا الشكل مرتبط بالظواهر الطبيعية قابلا للتعديل بحسب تغير هذه الظواهر بحيث إذا أصبحت الأملاك التي من قبل مشمولة في الأملاك العامة البحرية لا تغطيها الأمواج في أعلى مستواها، فان الأراضي المكشوفة تدمج قانونا بعد المعاينة في الأملاك الخاصة للدولة.

(1) - نصر الدين هونوي 'الحماية الراشدة للساحل' دارهومة 'الجزائر' 2013 ص 256

(2) - أعمار مجايوي 'نظرية المال العام' دارهومة 'الجزائر' 2002 ص 36 و 37

وإن كان المرسوم لم يوضح طريقة إدماجها في الأملاك الخاصة فإنه من المنطقي أن يكون قرار الإدماج بنفس الطريقة التي تم بها تعيين حدود الأملاك العامة البحرية.

وقد أعطت المادة 10 من المرسوم 427/12 للوالي أثناء عملية ضبط الحدود إمكانية حجز شريط لا يتجاوز عرضه 20 متر من الأملاك الخاصة المجاورة لحافة الشاطئ ابتداء من الحد المسطر للأملاك العمومية، تكون فيه عملية البناء أو أي تغيير في القطع الأرضية المحجوزة مرهونة بالخضوع للتنظيم المعمول به في هذا المجال والحصول على رخصة خاصة من الوالي، دون المساس بالأحكام المتعلقة برخصة البناء.

وإن كانت حدود الشاطئ قد تم ضبطها حسب نص المادة 08 من المرسوم، فإن المادة 12 من المرسوم 427/12 لم تحدد كيفية ضبط حدود محاسر البحر وطروحها واكتفت في هذا الإطار بتعريفها فقط.

وقررت المادة أن طروح البحر ومحاسره تنتمي إلى الأملاك العمومية البحرية دون أن تحدد كيفية ضبط حدودها.

فلا مانع في هذه الحالة أن تطبق عليها الإجراءات التي جاءت في عملية ضبط الحدود للشاطئ المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم السالف الذكر.

خاصة أنها جاءت في المرسوم تحت نفس الفقرة المتعلقة بالأملاك العمومية البحرية الطبيعية التي تضم الشاطئ.

ثانيا: ضبط حدود الأملاك العامة المائية الطبيعية:

تحدد حدود مجال المياه بارتفاع المياه الجارية إلى حد الضفتين قبل نقطة الارتفاع ولقد حددت المادة 16 من المرسوم 427/12 الأملاك العامة المائية والطبيعية في مجرى السواقي، الوديان، البحيرات والمستنقعات والسباح والغوط، والظمي والرواسب المرتبطة بها والأراضي والنباتات الموجودة في حدودها.

ولا تختلف عملية التحديد كثيرا من حيث الإجراءات عن عملية ضبط حدود الأملاك العامة البحرية أين حددتها المواد من 17 إلى 24 من المرسوم السالف الذكر

ويتم ضبط حدود مجرى السواقي والوديان، بناء على معاينة أعلى مستوى تبلغه المياه المتدفقة تدفقا قويا دون أن تصل حد الفيضان خلال السنة في الظروف الجوية العادية وفي هذا الاطار تنص المادة 07 من القانون 12/05 المؤرخ في 04 اوت 2005 المتضمن قانون المياه "يتم تعيين حدود الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط بأعلى مستوى بلغته المياه ولاسيما بالنسبة للوديان بمستوى الفيضانات السارية بلا عراقيل الى غاية تدفقها...."

ويتم كذلك ضبط حدود رفاق مجاري المياه الجافة، وكذا رفاق مجاري المياه تبعا للخصائص الجهوية إذا كان منسوب سيلانها غير منتظم وكان أعلى مستوى المياه في السنة لا يبلغ حدود التدفق الأقوى كما يتم ضبط حدود البحيرات والمستنقعات والسباح والغوط على أساسا على مستوى تبلغه المياه التي يمكن أن تضاف إليها القطع الأرضية المجاورة التي يقدر عمقها حسب خصائص الجهات المعنية وتبعاً لحقوق الغير. وتعد القطع الأرضية والنباتات الموجودة داخل الحدود جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية.

وتتم عملية الضبط بقرار من الوالي بعد القيام بتحقيق إداري تقوم به مصالح الري وأملاك الدولة.

ويتم تسجيل ملاحظات الغير وادعاءاته وتجمع آراء المصالح العمومية المعنية الأخرى الموجودة بالولاية.

وفي حالة اعترضت عملية ضبط حدود الأملاك العامة المائية صعوبات تقنية معقدة يستعان بلجنة استشارية من الخبراء تحت إشراف الوزير المكلف بالري لضبط الحدود ويضبط الوالي المختص إقليمياً أو الولاية المختصون إقليمياً في حالة أن الملك العام المائي يقع في عدة ولايات، بقرار حدود الأملاك العامة المائية الطبيعية، بناء على الملف التقني المعد سلفاً في حالة عدم وجود اعتراضات معتبرة، ثم يبلغ القرار لكل مجاور معني.

وفي حالة وجود اعتراض معتبر وتعذر التراضي تضبط الحدود بقرار وزاري مشترك بين الوزير المكلف بالري والوزير المكلف بالمالية، والوزير المعني أو الوزراء المعنيين.

وفي حالة ما إذا تركت مجاري المياه رفاقها وحفرت رفاق جديد، فإن هذه الأخيرة يتم ضبط حدودها حسب الإجراءات المشار إليها سابقاً.

ويعد طمي مجاري المياه والرواسب الموجودة في داخل حدود المجاري، وكذلك قطع الأراضي والنباتات الموجودة في حدود البحيرات والمستنقعات والسبخات والغوط التي تم ضبطها جزء لا يتجزأ من الأملاك العامة.

أما الطمي والرواسب الموجودة خارج الأملاك العامة المائية الطبيعية تكون ملكاً للملاك المجاورين طبقاً لأحكام الالتصاق بالعقار المنصوص عليه في المادة 778 من القانون المدني والتي تنص على: "

الأرض التي تتكون من طمي يجلبه النهر*، بطريقة تدريجية غير محسوسة تكون ملكا للمالكين المجاورين".

لكن وعلى الرغم من وضوح الأحكام القانونية المتعلقة بتوابع الأملاك العمومية البحرية سواء في القانون البحري أو قانون الأملاك الوطنية والنصوص التنظيمية المطبقة لها³ إلا أنها تواجه بعض المشاكل على رأسها عدم وسوء التحديد المضبوط لها مما يعرضها إلى المساس "المسكوت والمتغاضي عنه"⁴ فقد تتعاضد الإدارة العمومية عن القيام بواجبها تجاه الأملاك العمومية الطبيعية البحرية و بالتحديد الدوري لها تاركة المهمة للقاضي عندما ترفع أمامه الدعاوى أو تاركة المسألة لعبث الخواص الذين يغتزمون غفلة السلطة المالكة مشبعين مصالحهم الذاتية مادامت الإدارة تغض الطرف .

لاشك أن الأملاك العمومية البحرية الطبيعية من مدخرات الأجيال القادمة التي تتطلب عناية معتبرة وسياسية على المدى البعيد⁵ ذلك أن الفضاء البحري بحاجة إلى حماية بالتحالف الحتمي للوسائل القانونية وأدوات التسيير العلمي⁶ ذلك أن الأملاك العمومية البحرية الطبيعية ليست دائما محددة بدقة من الجانب البري⁷ فهناك فرضية الاعتداء عليها من المجاورين لها⁸ لذلك وجب إدخال الوسائل الحديثة لهذا التحديد عن طريق الساتيليت مع السهر على تحيينها بشكل دوري ومستمر⁽¹⁾

الفرع الثاني: ضمانات الملاك المجاورين

رأينا فيما سبق أن الإدارة تقوم بعملية ضبط لحدود الأملاك العامة البحرية والمائية الطبيعية بمقتضى تحقيق تجريبه لجان إدارية مختصة مشكلة لهذا الغرض حيث تقوم بمعاينة الظواهر الطبيعية بعين المكان

* كان من الأجدر أن نستبدل عبارة نهر بالسواقي والوديان باعتبار أن في الجزائر لا يوجد بها انهار وإنما سواقي ووديان.

(1) - هنوني نصر الدين 'الحماية الراشدة للساحل' مرجع سبق ذكره ص 256' 25

وتحديد حدود الأملاك الطبيعية بعد الاستماع وجوبا إلى الأفراد المعنيين من ملاك مجاورين وغيرهم وكذا المصالح العمومية المعنية.

وهذا ما يوفر ضمانا أولية للأفراد حيال الإدارة التي ستحاول تلافي الاعتراضات المشروعة لها قبل إصدار القرار.

كما أن قرار ضبط الحدود ينشر ويبلغ للمجاورين حتى يعرفوا الحدود ويطعنون في القرار في الوقت المناسب.

وقد قرر المشرع الجزائي، وضمانا للملاك المجاورين إزاء قرارات تعيين الحدود إمكانية الطعن في قرارات ضبط الحدود، حيث تنص المادة 24 من المرسوم 427 / 12:

" يمكن الطعن في قرارات ضبط الحدود المذكورة في هذا القسم وفقا للتشريع المعمول به".

وفي هذا الإطار يمكن للملاك المجاورين الطعن في قرارات ضبط الحدود المشوبة بخطأ أمام القضاء الإداري بدعوى تجاوز السلطة والتعويض كما يمكن للمتضرر الدفع بعدم مشروعية ضبط الحدود إذا حركت ضده الدعوى الجنائية.

أما إذا كانت قرارات التحديد صحيحة وكانت الإجراءات سليمة وتمت وفقا للقوانين ومست الملكيات المجاورة نتيجة تغير الظواهر الطبيعية، فإن القرار الإداري الصادر بتعيين الحدود لا يعطي أي حقوق للملاك المجاورين للأملاك العمومية البحرية³ أما إذا تعلق الأمر بالأملاك العمومية المائية فإن الأمر يختلف فللمجاورين الذين مست ملكياتهم بتغير مجرى الساقية والوادي مثلا الحق في التعويض³ ففي هذه الحالة فإن المجاري القديمة النابضة توزع كتعويض عيني للملاك المجاورين

الذين أصبح الوادي والساقية تجري في أراضيهم أو يعوضون وفقا لقانون نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

وفي هذا الصدد تنص المادة 08 من القانون 05/12 المؤرخ في 04 اوت 2005 المتضمن قانون المياه "...وإذا ما انحرفت مياه الوادي كلياً عن مجراها السابق يمكن منح هذا الأخير كتعويض لملاك العقارات التي يغطيها المجرى الجديد وذلك في حدود نسبة الأرض التي انتزعت من كل واحد منهم .

وإذا لم تنحرف المياه كلياً عن مجراها السابق أو إذا كانت الأحكام المنصوص عليها في الفقرة السابقة غير قابلة للتطبيق يستفيد أصحاب الأراضي التي يمر بها المجرى الجديد من تعويض يحسب مثلما هو الحال في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية"

كما أضافت المادة 9 من نفس القانون على أن كل إجراء ناتج عن إدارة الأملاك العمومية الطبيعية للمياه ويسبب ضرر للغير يترتب عليه تعويض كما هو الحال في إطار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة .

أما بالنسبة للملكيات المجاورة للبحيرات والمستنقعات والسبخ والغوط والتي تمتد إليها المياه فأنها تضم للأملاك العمومية التي يقدر عمقها حسب خاصيات الجهة المعنية وتبعاً لحقوق الغير.

المطلب الثالث: خروج الملك من نطاق الأملاك الوطنية العمومية:

تخرج الأملاك من نطاق الأملاك الوطنية العمومية بانتهاء تخصيصه للمنفعة العامة كان تفقد الإدارة ملكيتها للملك العام ويخرج من ذمتها وهو فرض مستبعد، أو تفقد الأملاك قدرتها على تحقيق

المنفعة العامة خاصة بالنسبة للأملاك الطبيعية، أو تخرجه الإدارة بمحض إرادتها من الأملاك العامة حين تقدر أن الملك لا يحقق المصلحة العامة.

الفرع الأول: تجريد المال من صفته العامة:

رأينا في ما سبق أن الملك يكتسب صفة العمومية بتخصيصه للمنفعة العامة، وبمفهوم المخالفة فإن الملك يخرج من نطاق الأملاك الوطنية العمومية بانتهاء التخصيص للمنفعة العامة، وذلك عندما يفقد الملك العام قدرته على لعب دوره في تحقيق المنفعة العامة أو عندما تقدر الإدارة أن الملك العام أصبح لا يحقق النفع العام، أين يتم تجريده من طابع الأملاك العمومية بإجراء قانوني من طرف السلطة المختصة بوضع حد لتخصيص الملك للاستعمال الجماهيري أو لمرفق عام بنفس الصيغ التي صدر بها إجراء التخصيص، ويتم إلحاق الملك الذي نزعته منه صفة العمومية بالأملاك الخاصة للدولة أو إلى الجماعة العمومية المالكة إذا كان تحويلها الأصلي إلى الأملاك العمومية للدولة بدون مقابل.

وقد تعرض المشرع الجزائري إلى أحكام تجريد الأملاك من صفتها العامة في المادة 6 من المرسوم 427/12 التي تنص: "يأذن الوزير المكلف بالمالية أو الوالي كل فيما يخصه، وفي إطار صلاحياته بعد استشارة الإدارة المعنية بتجريد عقارات الأملاك العامة التابعة للدولة من صفتها العامة، إلا إذا كان هناك مفعول للقوانين والتنظيمات الخاصة التي تنص على غير ذلك، ويثبت بمحضر تسليم العقارات التي جردت من صفتها العامة لمصلحة أملاك الدولة.

ويعد جرد أو بيان وصفي للعقار أو العقارات التي تجردت من صفتها العامة. وإذا جردت مرافق الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة عادت إلى الأملاك الخاصة للدولة أو إلى الجماعة العمومية المالكة مقابل استرداد مبلغ التعويضات المحصل عليها إذا اقتضى الأمر وهذا حكم جديد لم

يكن موجود في المرسوم الملغى حيث كان يتم إرجاع الأملاك المجردة من صفتها العامة إلى الجماعة العمومية المالكة في حالة كان تحويلها الأصلي إلى الأملاك العامة التابعة للدولة دون تعويض أو مقاصة فقط. أما إذا كانت بمقابل فلم يتكلم عليها المرسوم الملغى، أما المرسوم الحالي فيسمح بإمكانية الإرجاع بشرط استرداد مبلغ التعويضات المحصل عليها. وحسنا فعل المشرع لان في هذا الإرجاع دعم للذمة العقارية للجماعات المحلية.

كما تعرضت المادة 72 من القانون 30/90 المعدل والمتمم إلى إلغاء التصنيف حيث قررت أنه إذا فقد ملك من الأملاك الوطنية طبيعته ووظيفته اللتين تبرران إدراجه في هذا الصنف أو ذلك وجب إلغاء تصنيفه أين نصت " إذا فقد ملك من الأملاك الوطنية طبيعته ووظيفته اللتين تبرران إدراجه في هذا الصنف أو ذلك من الأملاك الوطنية، وجب إلغاء تصنيفه طبقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة 31 أعلاه⁽¹⁾

وتلحق بالأملاك التي ألغى تصنيفها في الأملاك الوطنية العمومية حسب أصلها بالأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة أو الجماعة الإقليمية التي كانت تحوزها أو ل الأمر.

وتثبت عملية التسليم على أية حال بمحضر، ويترتب عليها إعداد جرد، إن اقتضى الأمر ذلك".

وبمقتضى النصوص السابقة فإن المال يخرج من نطاق الأملاك الوطنية العمومية بمقتضى إجراء قانوني ينهي تخصيصه، وهو عبارة عن قرار صريح إما من وزير المالية أو الوالي بتجريد الأملاك من صفتها العامة بعد استشارة الإدارة المعنية ويعبر عن اتجاه قصد الإدارة لإحداث هذه النتيجة وهو إجراء ينبغي أن يقترن فيه العمل الرسمي والإجراء الفعلي، لأن عدم إنهاء التخصيص الفعلي يعني

1 - تنص الفقرة الأولى من المادة 31 من قانون الأملاك الوطنية (...أما إلغاء التصنيف فهو الذي يجرد الملك من طابع الأملاك الوطنية العمومية، وينزله إلى الأملاك الوطنية الخاصة...).

بقاء الملك مخصص للنفع العام بصورة فعلية وهو وضع كاف لإضفاء صفة العمومية عليه بالرغم من صدور قرار شكلي بتجريده من العمومية.

الفرع الثاني: نتائج تجريد الملك من صفته العامة:

إن تجريد الأملاك الوطنية من صفتها العامة بسبب انتهاء تخصيصها للمنفعة العامة يترتب عليه النتائج التالية:

01- خروجها من نطاق الأملاك العامة ودخولها إلى الأملاك الخاصة للشخص العام الذي يملكه وتنص الفقرة الثانية من المادة 31 من قانون الأملاك الوطنية "... إما إلغاء التصنيف فهو الذي يجرد الملك من طابع الأملاك الوطنية العمومية وينزله إلى الأملاك الوطنية الخاصة..".

كما نصت الفقرة الثالثة من المادة 6 من المرسوم 427/12 "...وإذا جردت مرافق الأملاك العمومية التابعة للدولة من صفتها العامة عادت إلى الأملاك الخاصة للدولة أو إلى الجماعة العمومية المالكة مقابل استرداد مبلغ التعويضات المحصل عليها إن اقتضى الأمر".

وإذا عادت الأملاك العامة إلى حظيرة الأملاك الخاصة يمكن التصرف فيها ولا تطبق عليها أحكام الملكية العامة بخصوص التصرف.

02- يختص القانون الخاص بنظر المنازعات التي تثيرها الأملاك التي نزع عنها الصفة العامة ويعكس ما هو الحال في فرنسا فإن منازعات الأملاك الخاصة للدولة في الجزائر تقع تحت هيمنة المعيار العضوي المكرس بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية وبالتالي فإن القضاء الإداري كمبدأ عام هو مختص بالنظر فيها إلا ما استثني بنص أو باجتهاد قضائي ملزم.

03- يخرج الملك من نطاق الحماية الجنائية بحيث لا تشكل الاعتداءات التي تقع على الأملاك التي فقدت صفتها العامة جرائم جنائية، وإنما أكثرها اعتداءات مدنية تخضع للقانون الخاص.

04- تتوقف حقوق الاستعمال العام والخاص التي منحتها الإدارة للشاغلين للأملاك التي أزيلت عنها صفة العمومية، وتملك الإدارة سحب تراخيص الشغل الخاص للأملاك العمومية دون دفع تعويضات.

05- يفقد الملاك المجاورين للمال العام الذي فقد صفته العمومية كافة حقوق التمتع التي كانت متاحة لهم على المال العام، مثل حق المرور والمطل، بينما يظهر لهم حق جديد وهو حق شفعة في شراء مساحات الطرق التي تفقد تخصيصها والمجاورة لأملاكهم نتيجة لتعديلات وتقويم الطرق⁽¹⁾، كما يجوز تحميل هذه الأملاك التي نزع عنها صفة العمومية بارتفاعات الجوار من مطل ومسيل وحائط مشترك وغيرها.

وينبغي أن نشير في الأخير إلى إجراء تحويل التسيير والذي يتمثل في تحويل ملك عمومي من جماعة عمومية إقليمية إلى أخرى لا يترتب عليه فقد صفة العمومية، ولكن يعدل غرض تخصيصه وتغيير وجهة استعماله بنقل الصلاحيات والاختصاصات المتعلقة بالتسيير بين الجماعات العمومية الإقليمية، حيث نصت في هذا الإطار المادة 73 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم

"إذا كان الملك الخاضع لعملية التصنيف أو التخصيص من الأملاك الوطنية العمومية أصلاً فإن العملية تتم بمجرد تحويل التسيير دون تحويل الملكية..".

وقد تعرضت المادة 7 من المرسوم 427/12 إلى إجراءات تحويل التسيير والتي تتم بقرا رمن الوالي بعد استشارة مصلحة الأملاك الوطنية، يأذن فيها بتسليم عقارات الأملاك العمومية التابعة للدولة

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 78.

،التي تغيرت وجهة استعمالها قصد تحويل تسييرها وإذا تطلب تحويل التسيير أن تدفع مصلحة الدولة المستفيدة تعويضا أو مقاصة،فان إدارة الأملاك الوطنية هي المختصة بتحديد وتقويم العملية ماليا. من جهة أخرى تحدد قوانين المالية الكيفيات والشروط المالية لعملية تحويل التسيير لفائدة إحدى الجماعات المحلية استثناء إذا نص القانون أن تدفع الجماعة المستفيدة تعويضا .

"وإذا حول تسيير العقار بعد ذلك وجرى من صفته العامة وجب إرجاعه إلى الأملاك الخاصة التي تدخل في أملاك الجماعة التي تكون تحوزه في الأصل ما لم يترتب عليه دفع تعويض لهذه الجماعة"⁽¹⁾.

ويؤدي خروج الملك من نطاق الأملاك العامة إلى إلحاقه بالأملاك الخاصة للدولة أو الجماعة العمومية المالكة مجانا إذا كان تحويله الأصلي إلى الأملاك العامة تم دون تعويض أو مقاصة، أو مقابل استرداد مبلغ التعويضات المحصل عليها إذا كان الإلحاق بمقابل.

ويتم الإلحاق بمحضر رسمي يثبت عملية تسليم العقارات التي جردت من صفتها العامة لمصلحة أملاك الدولة بعد جرد أو بيان وصفي للعقار أو العقارات التي جردت من صفتها العامة.

الفرع الثالث: خروج الأملاك من نطاق الأملاك العمومية الطبيعية:

إن إجراء تجريد الملك من صفته العمومية سواء كان طبيعيا أو صناعيا هو أن يصدر قرار من سلطة مختصة بانتهاء تخصيص الملك للمنفعة العامة وتجريده من صفة العمومية، إلا أنه يمكن تصور فقد صفة العمومية دون صدور قرار أين يجرد الملك الطبيعي من صفته العامة بصورة واقعية بفعل الطبيعة، حيث تعمل الظواهر الطبيعية إلى فقد الملك صفاته الطبيعية التي أهلته لاكتساب صفة العمومية، كأن يغير النهر مجراه القديم ويتخذ مجرى جديد أين يفقد المجرى القديم تخصيصه

⁽¹⁾ - الفقرة الأخيرة من المادة 7 من المرسوم 427 /12.

للمنفعة العامة وبالتالي فقدته لصفته العمومية وخروجه من الأملاك العمومية الطبيعية إلى الأملاك الخاصة للدولة، أو إلى مالكة الخاص إذا كان في الأصل قد انتزعت الطبيعة من مالكة ويشترط في هذه الحالة أن لا تكون قد مضت على المال منذ صيرورته عاما بفعل الطبيعة مدة التقادم الطويلة المدنية وذلك حسب الرأي الراجح فقها وقضاء في فرنسا، ونرى أن لا مانع من الأخذ به في الجزائر⁽¹⁾.

وقد وقع جدلا كبيرا سواء في الفقه الفرنسي أو المصري حول مدى جواز فقد المال لصفة العمومية بالفعل، فمنهم من ذهب إلى عدم جواز ذلك مطلقا واشترط صدور قانون أو قرار بإنهاء تخصيصه للمنفعة العامة، وهناك من رأى جواز ذلك فيما يخص الأملاك العمومية الطبيعية فقط كالبحار والأنهار والبحيرات حيث يمكن إنهاء تخصيصها للمنفعة العامة بالفعل دون الأملاك الوطنية الاصطناعية التي ينبغي صدور إجراء قانوني ينهي التخصيص للمنفعة العامة، وهناك رأى ثالث يري جواز زوال الصفة العامة للملك بالفعل أسوة بجواز إجراء التخصيص بالفعل.

وبما أن الملك الطبيعي يكتسب صفة العمومية بمجرد تكامل الظواهر الطبيعية وتخصيصه للاستعمال الجماهيري العام أو لمرفق عام دون صدور قرار رسمي بالتخصيص، فإنه يمكن تصور إنهاء تخصيص مثل هذه الأموال بالأسلوب الواقعي إذا ما أدت الظروف الطبيعية إلى تعديل جذري في طبيعة هذه الأموال تجعلها غير صالحة لتحقيق أهداف التخصيص للاستعمال العام أو لمرفق عام.

يتحقق ذلك بالنسبة لشواطئ البحار التي لم تعد تغطيها مياه البحار والبحيرات التي جفت منها المياه وانقطع اتصالها بالبحر وشواطئ الأنهار التي لم تعد تصل إليها مياه المنسوب العالي للنهر وقاعها

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 278.

الذي تحول عنه المجرى، في جميع هذه الأحوال يتم رفع التخصيص بصفة فعلية⁽¹⁾ نتيجة الظواهر الطبيعية التي تجعل من استعمالها وتخصيصها أمراً مستحيلاً.

ويقتصر دور الإدارة على معاينة ما فعلته الطبيعة وإثباته أي أن قراراتها هي قرارات كاشفة لفعل الطبيعة، إلا أن ذلك لا يمنع من تجريد الأملاك العامة الطبيعية من صفتها العامة بمقتضى إجراء شكلي.

أما بالنسبة لتجريد الثروات الطبيعية التي تعتبر جزءاً من الأملاك العمومية الطبيعية فكما أن الثروات الطبيعية تدمج قانوناً بمجرد معاينة وجودها ضمن الأملاك الوطنية العمومية حسب المادة 36 من قانون الأملاك الوطنية، فإن تجريدها من صفتها العمومية يتم بمجرد نضوب مخزون الثروة ذاته ويتحول إلى مجرد أملاك خاصة للشخص العمومي المالك، ويتصور الفرض السابق بالنسبة لحقول البترول التي انتهى مخزونها ومناطق الغابات التي أودت بها الحرائق وينابيع المياه التي فقدت قوة دفعها الطبيعية... الخ⁽²⁾.

المبحث الثاني: تكوين الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للدولة وضبط حدودها:

بعكس الأملاك العمومية الطبيعية التي تنشأ طبيعياً بإرادة الخالق سبحانه وتعالى، فإن الأملاك العمومية الاصطناعية تنشأ بفعل الإنسان كالمرافق العامة والجسور والأنفاق وطرق المواصلات والحدائق والأسواق والساحات العامة وغيرها من الأماكن والتي يتم إدماجها ضمن الأملاك العامة بواسطة عملية التصنيف بالنسبة لطرق المواصلات والتصنيف لباقي الأملاك الاصطناعية

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 89.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 279.

وفي هذه الحالة لا يكون القرار كاشفاً ويقتصر على معاينة الحدود فقط وإنما منشئ ويمتد إلى إمكانية تغيير هذه الحدود بتوسيعها أو تضييقها بما تقتضيه المصلحة العامة.

المطلب الأول: إدراج الأملاك في نطاق الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية:

على العكس من القاعدة المتبعة في إدراج الأملاك العمومية الطبيعية والمتمثلة في الظواهر الطبيعية التي تشكل عامل جوهري في منح الملك صفة العمومية، فالأملاك الاصطناعية التي تنشأ بتدخل الإنسان، يتم منح صفة العمومية بعمل قانوني كقاعدة عامة يتميز بانفصال بين مختلف مراحل من اكتساب الشخص العام للملك حيث يدخل في أملاكه الخاصة حتى تتم إجراءات إدراجه في الأملاك العامة وتخصيصه للنفع العام.

والتخصيص للنفع العام يكون ضرورياً لدخول الملك للأملاك العامة الاصطناعية وهو غالباً ما يكون قراراً إدارياً من جانب الإدارة وبسلطتها المنفردة وبصورة صريحة وواضحة. وقد تكون بصورة ضمنية إلى جوار عمليات أخرى.

وقد يكون إدماج وتخصيص بعض الأملاك واقعياً وبصورة صريحة ولمدة طويلة للنفع العام دون الحاجة لصدور قراراً إدارياً لتخصيصها.

وقد نصت الفقرة 3 من المادة 28 من القانون 30/90 المعدل والمتمم على كيفية إدراج الأملاك الاصطناعية ضمن الأملاك العمومية حيث نصت "... يكون الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية على أساس الاصطفاف بالنسبة لطرق المواصلات وعلى أساس التصنيف حسب موضوع العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى".

كما عرفت المادة 31 من نفس القانون التصنيف:

"التصنيف هو عمل السلطة المختصة الذي يضيف على الملك المنقول أو العقار طابع الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية..".

كما حددت الشروط المطلوبة في الملك المراد تصنيفه حيث ينبغي أن يكون الملك ملك للجماعة العمومية ومهيئا للوظيفة المخصص لها حيث نصت الفقرة 2 من المادة 31 من قانون الأملاك الوطنية "...ويجب أن يكون الملك المطلوب تصنيفه ملك للدولة أو لإحدى جماعاتها الإقليمية إما بمقتضى حق سابق وإما بامتلاك يتم لهذا الغرض حسب طرق القانون العام (الاقتناء التبادل، الهبة...) وإما عن طريق نزع الملكية من اجل المنفعة العامة، وتقوم بالاقتناء الجماعة أو المصلحة التي يوضع تحت تصرفها الملك المطلوب تصنيفه...".

ومن ناحية أخرى ينبغي أن يكون العقار المطلوب تصنيفه ملكا مؤهلا ومهيئا للوظيفة المخصص لها، ولا تكون العقارات المقتناة جزء من الأملاك الوطنية العمومية حتى لو ضمت للأملاك الوطنية إلا بعد تهيئتها".

ونلاحظ أن المشرع الجزائري يستعمل مصطلحي التصنيف (classement) والتخصيص (affectation) للدلالة على إجراء واحد لا يكتسب المال الصفة العمومية إلا بموجبه مثلما فعل كثير من الفقهاء عند تعرضهم لهذا الموضوع⁽¹⁾.

وكما وقع خلط وتضارب في عبارات النصوص واستعمال المصطلحات بالنسبة للأملاك العمومية الطبيعية، حيث اعتبر تعيين الحدود طريقة لإدراج الملك في الأملاك العمومية وهو في الحقيقة إجراء كاشف لتكامل الظواهر الطبيعية التي هي العامل الجوهرى لإدراج الملك في الأملاك العمومية الطبيعية.

(1) - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 185.

فان نفس الخلط والتضارب في العبارات والمصطلحات قد وقع بالنسبة للأملاك الاصطناعية، فعملية الإدراج في الأملاك العمومية الاصطناعية ينبغي أن تكون بعملية التخصيص للمنفعة العامة للملك، والذي هو الإجراء الجوهرى لاكتساب صفة العمومية، أما التصنيف والتصنيف فهما إجراءين لاحقين لقرار التخصيص للمنفعة العامة للملك الاصطناعي مثلها مثل عملية تعيين الحدود أثرهما كاشف لعملية الإدراج في الأملاك العمومية الاصطناعية وليس منشأ لها.

بمعنى أن النظم القانونية المنظمة لإحكام قطاع الأملاك العامة تطبق على العنصر المالى بمجرد إتمام قرار تخصيصه والانتهاى من أعمال تهيئته الخاصة دون الانتظار لعمليتي التنظيم (التصنيف) والتصنيف^(١).

ونلمس هذا التضارب في عبارات النصوص واستعمال المصطلحات في مثلاً نجد أن المادة 31 من القانون 30/90 المعدل والمتمم تعرف التصنيف بأنه عمل السلطة المختصة الذي يضيف على الملك المنقول أو العقار تابع الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية.

نجد أن المادة 33 من نفس القانون تنص على " تنشأ الملكية العمومية الاصطناعية بجعل الملك يضطلع بمهمة ذات مصلحة عامة أو تخصيصه لها، ولا يسري مفعولها إلا بعد تهيئة خاصة للمنشأة واستلامها بالنظر إلى وجهته.

ويدرج الملك في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية بعد استكمال عملية التهيئة وإصدار العقد القانوني لتصنيف حسب مفهوم المادة 31 من هذا القانون، ومن طرف الوزير المكلف بالمالية أو الوالى المختص بعد مداولة المجلس الشعبى المعنى .

(١) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 262.

تتم عمليات الإدراج والتصنيف ضمن الأملاك الوطنية الاصطناعية وفق الكيفيات التي تحدد عن طريق التنظيم "

ومن نص المادة 33 نجد أن المشرع الجزائري ينص على أن التخصيص للمنفعة العامة هو الشرط الأساسي لإدراج الملك في نطاق الأملاك العامة ويبقى شرطي التصنيف والإعداد الخاص كشرطين مكملين لإجراء التخصيص.

كذلك بالنسبة للاصطفاف (لتصنيف) "l'alignment" فاعتبرتها المادة 28/3 من قانون الأملاك الوطنية لإجراء الذي يتم بموجبه إلحاق الطرق بالأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية.

إلا أن نص المادة 30 من نفس القانون يضيف بصورة صريحة وواضحة أن الاصطفاف هدفه إثبات تعيين الحدود "delimitation" الفاصلة بين الطرق العمومية والملكيات المجاورة، وهذا ما كدته المادة 29 من المرسوم التنفيذي رقم 427/12 بإعلانها أن التصنيف هو العمل الذي تضبط به الإدارة حد طرق المواصلات وبالتالي حدود الملكيات المجاورة.

وغني عن البيان أن إجراء تعيين الحدود هو إجراء لاحق لاكتساب المال صفة العمومية بموجب قرار التخصيص أو التصنيف من قبل الجهة الإدارية المختصة.

ومن أجل تفادي هذا الخلط سنتناول القواعد المنضمة لعمليات تعيين الحدود والتصنيف والاصطفاف في مطلب مستقل.

وينبغي أن نشير في الأخير أن قانون الأملاك الوطنية قد أستثنى بعض الأملاك من الإدراج ضمن الأملاك العمومية رغم تخصيصها وتصنيفها، وذلك رغبة من المشرع بهدف المصلحة العامة في

إضفاء حماية خاصة على هذه الأملاك مثل المقررة للأملاك العمومية نظرا لأهميتها دون دخولها في نطاق الأملاك العامة.

حيث نجد أن المادة 32 من قانون الأملاك الوطنية تنص " لا يترتب عن قرارات التصنيف الإدارية ذاتها التي بهدف المصلحة العامة، تضع الأملاك التي تتعلق بها تحت التبعات في إطار القواعد الإدارية الخاصة المنصوص عليها في مجال رعاية هذه الأملاك وحمايتها والمحافظة عليها واستصلاحها، خضوعها قانونا لنظام الأملاك الوطنية العمومية وتدخل في هذا النوع من الأعمال الخارجة عن مضمون أحكام المادة 31 أعلاه من هذا القانون ، قرارات التصنيف الإدارية الصادرة خصوصا فيما يلي:

- الأملاك أو الأشياء المنقولة والعقارية وأماكن الحفريات ، والتنقيب ، والنصب التذكارية. والمواقع التاريخية والطبيعية ذات الأهمية الوطنية في مجال التاريخ والفن وعلم الآثار طبقا للتشريع المعمول به .⁽¹⁾
- المؤسسات الخاضعة للتنظيم المطبق في ميدان الأمن والوقاية من أخطار الحريق والفرع طبقا للتشريع المعمول به .⁽²⁾
- المناظر الطبيعية الخلابة والأماكن التابعة للبلديات التي جعلتها محطات مصنفة طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما.
- المساحات المحمية وفقا للتشريع المعمول به " .

⁽¹⁾ للمزيد انظر: القانون رقم 98-04 المؤرخ في 15 يونيو 1998 والمتعلق بحماية التراث الثقافي.

⁽²⁾ للمزيد انظر الأمر رقم 76-04 المؤرخ في 20 صفر عام 1396 الموافق 20 فبراير سنة 1976 المتعلق بالقواعد المطبقة في ميدان الأمن من أخطار الحريق الفرع وإنشاء لجان الوقاية والأمن.

المطلب الثاني: تعيين حدود الأملاك العامة الاصطناعية:

لا يقتصر دور الإدارة في تحديدها للأملاك الاصطناعية بصفة عامة على مجرد معاينة الحدود المتحققة فعلا للعنصر كما هو الحال بالنسبة للأموال العامة الطبيعية.

وإنما تمتد سلطتها في هذا المجال إلى إمكانية تغيير الحدود الفعلية بالتوسعة أو التضييق حسب مقتضات تحقيق الصالح العام⁽¹⁾ ومن هنا فان قرارات التحديد للأملاك الصناعية ليست قرارات كاشفة فقط كما هو الحال بالنسبة للأملاك العامة الطبيعية وإنما هي كذلك لها صفة منشئة لهذه الحدود أحيانا.

وتباين أساليب تحديد الأملاك الاصطناعية بصورة كبيرة حسب القطاع الذي ينتمي إليه الملك.

نجد أن المادة 28 من القانون 90 / 30 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم تنص: " تختلف عملية الإدراج في الأملاك العمومية حسب طبيعة الملك الوطني العمومي المعني كما يأتي:

- يثبت الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية بالعملية الإدارية لتعين الحدود.
- يكون الإدراج في الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية على أساس الاصطفاف بالنسبة للطرق والمواصلات وعلى أساس التصنيف حسب موضوع العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى".

⁽¹⁾ محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 97.

من هذه المادة نرى أن المشرع الجزائري وعلى هدي من المدرسة التقليدية يميز ما بين نوعين من الأملاك الاصطناعية، النوع الأول وهو الطرق العامة، والنوع الثاني هو الأملاك الأخرى من غير الطرق.

وقبل إن نتطرق إلى كيفية تعيين الحدود للأملاك العمومية الاصطناعية ينبغي أن نشير أنه لا مانع في عملية التحديد من اللجوء إلى الطريق العادي بتعيين الحدود باتفاق رضائي بين الملاك المجاورين، وأحيانا حتى عن طريق القضاء في حالة عدم الاتفاق.

كما أن للإدارة سلطات مستمدة من قواعد القانون العام تعطيها في حالة عدم التراضي إمكانية فرض إدارتها على الملاك المجاورين، وذلك بمد الحدود إلى القدر الذي يحقق المصلحة العامة على حساب الملكيات الخاصة بإتباع الأساليب الجبرية كمنع الملكية من أجل المنفعة العامة والاستيلاء، مع التعويض العادل والمسبق تحت رقابة القضاء الذي يملك حق إلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة.

الفرع الأول: تعيين حدود طرق المواصلات العامة:

يسمى ضبط حدود الأملاك العامة في مجال الطرق تصفيفا، والتصنيف هو العمل الذي تضبط به الإدارة حد طرق المواصلات وبالتالي حدود الملكيات المجاورة⁽¹⁾.

والتصنيف هدفه إثبات تعيين الحدود الفاصلة بين الطرق العمومية والملكيات المجاورة وتعتبر الطرق الوطنية والطرق السريعة ومرافقها وكذا المنشآت الفنية احد عناصر الأملاك العمومية الاصطناعية.

⁽¹⁾ - المادة 29 من المرسوم التنفيذي 12 / 427.

وتشتمل الأملاك العمومية الاصطناعية للطرق على الطرق المعبدة مع الأرصفة (في المدن)، وعلى حافتها (خارج المدن)، وعلى الأجزاء الملحقة بالطريق مثل منحدرات الحفر والردم والخنادق وجدران الدعم والحواشي أو الملاحي الجبلية^(١).

وفي مجال الطرق فإنه يتم ضبط الحدود بعملية الاصطفاف، التي هي عبارة عن إجراء قانوني بيد الإدارة التي تقوم بإرادتها المنفردة بتثبيت حدود الطرق العمومية لمنع تعدي الأفراد، وقراراتها منشئة للحدود بين الطرق العمومية والملكيات الخاصة المجاورة وهي في ذلك تختلف عن قرار تعين حدود الأملاك العامة الطبيعية، والتي لا يتعدى أثرها الكشف عن الظاهرة الطبيعية وما أفرزته من حدود. أولاً: إجراء عملية التصنيف:

يفرق في مجال الإجراءات لعملية التصنيف بين المخطط العام للاصطفاف الذي له طابع تخصيص ويحدد عموماً حدود إحدى الطرق أو حدود مجموعة من الطرق، وبين الاصطفاف الفردي والذي له طابع تصريحي يبين للمجاورين حدود الطريق وحدود أملاكهم، وهما إجراءان متكاملان يسبق الأول الثاني ويختلفان في الإجراءات.

1- المخطط العام للاصطفاف:

هو الذي يتضمن وضع الحدود لطريق متكامل أو عدة طرق يمتد في منطقة ما ويتطلب إجراءات معقدة فهو ينتج عن أدوات التعمير المتمثلة في المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير (PDAU) المنصوص عليه في القانون رقم 29/90 المؤرخ في 10/12/1990 المتعلق بالتهيئة

^(١) - المادة 02 من المرسوم رقم 83 / 699 المتعلق برخصة الطريق.

والتعمير المعدل بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14-08-2004 والنصوص المتخذة لتطبيقه⁽¹⁾.

والمخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير كما عرفته المادة 16 من القانون 90-29 المعدل والمتمم هو عبارة عن أداة للتخطيط المجالي والتسيير الحضري يحدد التوجيهات الأساسية للتهيئة العمرانية للبلدية أو البلديات المعنية أخذ بعين الاعتبار تصاميم التهيئة ومخططات التنمية ويضبط الصيغ المرجعية لمخطط شغل الأراضي . ويتجسد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في نظام يصحبه تقرير توجيهي ومستندات بيانية مرجعية، والتي تضعها بلدية أو عدة بلديات إذا كان المخطط يشمل إقليم أكثر من بلدية.

وتلزم المادة 24 من القانون رقم 90/29 المؤرخ في 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير، كل بلدية بتغطية إقليمها بمخطط توجيهي للتهيئة والتعمير يبادر به رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد تحقيق عام يستهدف تحديد الموقع الجغرافي للمخطط وتحديد معالمه الجغرافية وتقسيماته الواقعية.

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم 91/175 المؤرخ في 28/05/1991 الذي يحدد القواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء.

- المرسوم التنفيذي رقم 91/176 المؤرخ في 28/05/1991 الذي يحدد كفاءات تحضير شهادة التعمير ورخصة تجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة ورخصة الهدم وتسليم ذلك. والملغى بالمرسوم 15-19 المؤرخ في 25-01-2015 الذي يحدد كفاءات إعداد عقود التعمير وتسليمها.

- المرسوم التنفيذي رقم 91/177 المؤرخ في 28/05/1991 يحدد إجراءات أعداد المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه، ومحتوى الوثائق المتعلقة به. والمعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-317 المؤرخ في 10-09-2005 المعدل والمتمم بموجب المرسوم رقم 12-148 المؤرخ في 28-03-2012

- المرسوم التنفيذي رقم 91/178 المؤرخ في 28/05/1991 الذي يحدد إجراءات أعداد مخططات شغل الأراضي والمصادق عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها. المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 05-318

يقوم بعده مكاتب الدراسات والمهندسون بوضع المخطط بمشاركة واستشارة العديد من الهيئات والمصالح العمومية والإدارات العمومية (التعمير ، الفلاحة ، التنظيم الاقتصادي ، الري ، النقل ، الأشغال العمومية المباني والمواقع الأثرية الطبيعية ، البريد والمواصلات إضافة إلى هيئات توزيع الطاقة ، النقل توزيع الماء) مع اطلاع رؤساء غرف التجارة والفلاحة ورؤساء المنظمات المهنية ورؤساء الجمعيات المحلية المعتمدة وي طرح كمشروع أمام المجلس الشعبي البلدي فإن تمت الموافقة عليه يبلغ للإدارات العمومية والهيئات والمصالح العمومية والجمعيات والمصالح المعنية وتمهل مدة 60 يوم لإبداء آراءها وملاحظاتها ، وإذا لم ترد خلال هذه المدة تعتبر موافقة يطرح بعده المشروع المصادق عليه للاستقصاء العمومي لمدة 45 يوما ، حيث يمكن للجميع الاطلاع عليه وتسجيل ملاحظاتهم خاصة الذين تمس مصالحهم .

بعدها يتداول المجلس الشعبي البلدي أو المجالس البلدية المعنية إذا كان المخطط يشمل أكثر من بلدية حوله مع الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات والآراء التي أبدت خلال التحقيق ، وبعد الموافقة يرسل الملف إلى الوالي المختص إقليميا والذي يتلقى رأي المجلس الشعبي الولائي أو المجالس الشعبية الولائية المعنية إذا كان المخطط يشمل بلديات تقع في ولايتين مختلفتين .

ويصادق على المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير مصحوبا برأي المجلس الشعبي الولائي حسب الحالة وتبعاً لأهمية البلدية

- إما بقرار من الوالي بالنسبة للبلدية أو مجموعة البلديات لا يتجاوز عدد السكان

200000 ساكن

- بقرار من الوزير المكلف بالتعمير مشترك مع الوزير المكلف بالجماعات المحلية أو عدة وزراء بعد استشارة الوالي أو الولاية المختصين إقليميا بالنسبة للبلدية أو مجموعة بلديات التي يتراوح سكانها من 200000 إلى 500000 .

- بمرسوم تنفيذي يتخذ بناء على تقرير وزير التعمير واستشارة الوالي أو الولاية المختصين إقليميا للبلديات التي يتجاوز عدد سكانها 500000⁽¹⁾،
وحينها يصبح القرار نهائيا يحتج به في مواجهة الكافة.

إلى جانب المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير الذي لا يعين حدود الطرق العمومية بشكل تفصيلي ولتعيينها بهذا الشكل التفصيلي لابد من صدور مخطط شغل الأراضي (POS) والمنجز على ضوء المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير ومستخرج منه، يحدد بالتفصيل الشكل الحضري وحقوق البناء واستعمال الأراضي بما في ذلك الطرق ومميزاتها، وهو يخضع لكل الإجراءات التي يخضع لها المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير تقريبا حيث يتم إعداده بناء على مداولة المجلس الشعبي البلدي أين تقوم مكاتب الدراسات و المهندسون بوضع المخطط بمشاركة واستشارة العديد من الهيئات والمصالح العمومية والإدارات العمومية (التعمير ، الفلاحة ،التنظيم الاقتصادي ،الري ، النقل ،الأشغال العمومية المباني والمواقع الأثرية الطبيعية ،البريد والموصلات إضافة إلى هيئات توزيع الطاقة ،النقل ،توزيع الماء) مع اطلاع رؤساء غرف التجارة والفلاحة ورؤساء المنضات المهنية ورؤساء الجمعيات المحلية المعتمدة ويطرح كمشروع أمام المجلس الشعبي البلدي فإن تمت الموافقة عليه يبلغ للإدارات العمومية والهيئات والمصالح العمومية والجمعيات والمصالح المعنية وتمهل مدة 60 يوم لإبداء آراءها وملاحظاتها، وإذا لم ترد خلال هذه المدة تعتبر موافقة، يطرح بعدها المشروع

⁽¹⁾ - المواد 26، 27 من القانون 90/29 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير المعدل والمتمم (ج، ر، 52).

المصادق عليه للاستقصاء العمومي لمدة 60 يوما، حيث يمكن للجميع الاطلاع عليه وتسجيل ملاحظاتهم خاصة الذين تمس مصالحهم.

يرسل المخطط بعده وبعد تعديله عند الاقتضاء إلى الوالي المختص إقليميا الذي يبدي رأيه وملاحظاته خلال 30 يوم ابتداء من تاريخ استلام الملف، وإذا انقضت هذه المدة عدا رأي الوالي موافقا. وفي حالة تعديل مخطط شغل الأراضي بعد اخذ رأي الوالي في الحسابان يصادق المجلس الشعبي البلدي بمداولة على مخطط شغل الأراضي المعدل عند الاقتضاء.

وكلا المخططين (المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير، ومخطط شغل الأراضي) يؤدي إلى التصنيف العام للطرق العمومية.

فالمخطط التوجيهي يحدد الطريق على خريطة التصنيف بشكل عام، ثم مخطط شغل الأراضي يحدد الطرق العمومية في منطقة محددة.

ويمكن للإفراد الطعن في مدى مشروعية القرارات الإدارية التي تصدر بالموافقة على المخططين أمام القضاء الإداري باعتبارها قرارات إدارية صادرة من سلطة إدارية تتوافر على كافة عناصر القرار الإداري ولذا تخضع في الرقابة على مشروعيته للقضاء الإداري، ولا يكون إعداد مخطط الاصطفاف إجباريا إلا في الطرق العمومية الواقعة داخل التجمعات السكنية⁽¹⁾.

أ- آثار مخطط الاصطفاف:

نظرا للطبيعة المنشئة لمخطط الاصطفاف فإن صدوره يمكن أن يؤدي إلى ثلاث احتمالات يتصور حدوثها:

⁽¹⁾ - الفقرة 05 من المادة 30 من القانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

- الاحتمال الأول تثبيت الحدود القديمة للطريق دون أن تغير، وفي هذا الحالة يكون مخطط الاصطفاف كاشفا للواقع، ولا يثار أي إشكال من طرف الملاك المجاورين.

- الاحتمال الثاني أن يؤدي المخطط إلى توسيع الطريق العام، وهذا التوسيع قد يكون في أراضي مبنية أو غير مبنية وفي الحالتين سيؤدي إلى ضم جزء من الأملاك الخاصة المجاورة للطريق إلى الأملاك العامة والتوسعة على حسابها مما يثير إشكالات.

- الاحتمال الثالث قد يؤدي المخطط إلى تضيق الطريق العام، مما يؤدي إلى فقدان جزء من الأملاك لصفة العمومية وخروجها من نطاق الأملاك العامة ودخولها في الأملاك الخاصة للدولة.

- أثار توسيع الطريق العام:

الأصل أن القرار المتعلق باعتماد مخطط الاصطفاف هو قرار منشأ وليس كاشفا لأنه ينشئ أوضاع قانونية لم يكن لها وجود من قبل 'ولكن إذا كان مخطط الاصطفاف لا يغير الحدود القديمة فإن دوره في هذه الحالة يكون كاشفا فقط لما هو موجود في الواقع، وبالتالي فإنه لا يثير أي إشكال من الملاك المجاورين، حيث تنص المادة 30 من المرسوم 427/12: "إذا تبين من التصميم العام للتصنيف وأدوات التهيئة والتعمير أن التصنيف القانوني يتطابق مع التصنيف الفعلي للطريق الوطني الموجود. فإن ضبط الحدود يقتصر على إثبات هذه الوضعية الفعلية بغية ضبط حدود الملكية المجاورة".

وعلى العكس من ذلك فإن توسيع الطريق العمومي بموجب مخطط الاصطفاف يثير الكثير من المشاكل مع الملاك المجاورين باعتبار أنه سيؤدي إلى ضم جزء من الأملاك الخاصة المجاورة للطريق إلى الأملاك العامة، مما سيفقد الكثير من الملاك جزء من أملاكهم الخاصة، ومن شأن عملية توسيع الطريق أن يرفع من قيمة الأملاك التي تليها مباشرة.

ويثور التساؤل عن الأثر المترتب عن عملية التصنيف وعمّا إذا كانت تكفي بذاتها لنقل الملكيات الخاصة الداخلة في نطاقها إلى الأملاك العمومية دون اللجوء إلى إجراءات الاقتناء من ملاكها سواء بالتراضي أو عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية .

ففي فرنسا فإن المادة 112-2 من قانون تنظيم الطريق تميز بين حالتين في حالة نشر مخطط الاصطفاف فإنه تنتقل الملكيات الغير مبنية بقوة القانون للجماعة مالكة الطريق العمومي طالما كانت داخلة في نطاق مخطط الاصطفاف 'أي انه يترتب على نشر مخطط الاصطفاف نفس الأثر المترتب عن قرار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة فهي تدخل الملك الداخل ضمن مخطط الاصطفاف بمجرد نشره ضمن الأملاك العمومية مما يعني أن نشر مخطط الاصطفاف له اثر ناقل للملكية بالنسبة للأراضي البيضاء فقط 'أما بالنسبة للأملاك المبنية عند نشر مخطط الاصطفاف فلا تنتقل للجماعة العمومية المالكة إلا بعد هدم البناء المشيد عليها وتعويض الملاك كما هو الحال في مجال نزع الملكية من أجل المنفعة العامة إذا لم يكن هناك اتفاق ودي.

أما في الجزائر فإنه لا يوجد هذا التمييز ولا يترتب على مخطط الاصطفاف ذات الأثر الناقل للملكية كما هو الحال في إطار نزع الملكية من أجل المنفعة العامة 'والأملاك التي تدخل ضمن مخطط الاصطفاف لا يمكن إدراجها ضمن الأملاك العمومية إلا بعد اقتناءها من أصحابها إما بالتراضي أو بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة 'حيث لا يبدأ في التنفيذ الفعلي لمخطط التصنيف إلا بعد أن تمتلك الإدارة الأراضي الخاصة التي مسها التصنيف بالطرق والوسائل التي يتيحها القانون الخاص (البيع - التبادل - الهبة....) أو القانون العام (نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية) حيث يحتفظ الملاك الخواص المعرضة أراضيهم للتصنيف بكامل ملكية عقاراتهم حتى تقتنى منهم بالتراضي أو تنزع منهم ملكيتها.

يتضح مما سبق أن الأملاك الخاصة المجاورة للطريق العمومي التي ستصبح أملاك عامة بموجب مخطط الاصطفاة وأدوات التهيئة والتعمير، لا يمكن إدماجها إلا بعد أن تقتنى من أصحابها إما بوسائل القانون الخاص (البيع. التبادل. الهبة....) وإذ لم يكن هذا ممكنا فعن طريق وسائل القانون العام المبينة على استعمال وسائل السلطة العامة والإكراه مع التعويض القبلي العادل والمنصف والشامل للمالك لما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب مع إتاحة ضمانات للملاك المجاورين من أجل التظلم، ابتداء من الطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة، إلى وجوب إجراء التحقيق ونشر نتائجه.

وفي هذا الإطار تنص الفقرة 02 من المادة 32 من المرسوم 427/12: "..... وتدرج مساحات العقارات وأجزائها التي مسها التصنيف في الميدان العمومي الخاص بمجال الطرق فور إبرام عقد البيع. أو بعد تبليغ قرار نزع الملكية الذي يتخذ حسب الأشكال والشروط المنصوص عليها في التشريع المعمول به....."⁽¹⁾.

⁽¹⁾ - وعملية نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية تسير عن طريق القانون رقم 11/91 المؤرخ في 27/4/91 المتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 186/93 اللذان يحددان قواعد ومبادئ سير نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، وكذا مختلف المراحل المتعلقة بإجراءات نزع الملكية والتي تلخص كما يلي:

- يهدف التحقيق المسبق إلى تحديد الغاية المرجوة من المنفعة العمومية للمشروع المراد انجازه.
- إصدار قرار التصريح بالمنفعة العمومية من طرف الوالي أو قرار وزاري مشترك من طرف وزير الدولة وزير الداخلية والجماعات المحلية . وزير المالية والوزير المعني.
- إصدار قرار متضمن تعيين محافظ محقق يختار من بين الخبراء المهندسين المعتمدين لدى المحاكم من طرف الوالي
- تقييم الأملاك والحقوق العينية العقارية المعنية بنزع الملكية من طرف مصالح أملاك الدولة .
- إصدار قرار متضمن قابلية التنازل عن الأملاك والحقوق العينية العقارية من طرف الوالي وذلك بعد إعداد تقرير التعويض من طرف مصالح إدارة أملاك الدولة .
- نشر قرار قابلية التنازل عن الأملاك والحقوق العينية العقارية المراد نزعها .

كما أن المادة 33 من نفس المرسوم، أعطت إمكانية أن يطلب المالك الخاص الذي مسه التصنيف بمجرد الموافقة على أدوات التهيئة والتعمير ونشرها من الإدارة المختصة إما تبادل العقارات أو نزع ملكية المساحات التي يشملها التصنيف، كما أن للمالك الذي نزع جزء من ملكيته الحق في المطالبة بنزع ملكية كامل العقار إذا كان الجزء الباقي لا يصلح لاستعمال حسب المقاييس المعمول بها في ميدان التعمير.

- إيداع مبلغ التعويض من طرف الإدارة نازعة الملكية لفائدة الأشخاص المنزوعة ملكيتهم وأصحاب الحقوق العينية لدى خزينة الولاية .
 - إصدار قرار نزع الملكية من طرف السلطة المختصة وحياسة الأملاك والحقوق العينية العقارية بعد إتمام الإجراءات المتعلقة بالشهر العقاري.
- كما إن الطعون المحتملة المقدمة للهيئات القضائية المختصة بإمكانها التأثير عن مختلف مراحل إجراءات نزع الملكية . وهذه الطعون لها طابع توقيفي لتنفيذ القرارات المتخذة طوال إجراءات عملية نزع الملكية من اجل المنفعة العامة وهذه الإجراءات الطويلة قد تسبب ببطء وتأخير للانطلاق في المشاريع الكبرى (السدود . الطرق السريعة . المترو.....) وقصد تفادي هذه التأخيرات فإن المادة 65 من القانون رقم 21 /04 المؤرخ في 29 ديسمبر 2004 المتضمن قانون المالية لسنة 2005 قد أشارت إلى أن إجراء التصريح بالمنفعة العمومية يتم عن طريق مرسوم تنفيذي من اجل انجاز المشاريع ذات المنفعة العامة والبعد الوطني والاستراتيجي يسمح هذا الإجراء بالحياسة الفورية على الأملاك والحقوق العينية العقارية المراد انجاز المشاريع عليها من طرف الإدارة نازعة الملكية. بعد إيداع المبالغ المخصصة للتعويض لفائدة المعنيين في الخزينة العمومية .
- عملا بهذه الأحكام الجديدة . فإن الطعون القضائية المقدمة من طرف الأشخاص منزوعي الملكية ليس لها طابع توقيفي على الحياسة الفورية للملكية .
- يعتبر الحكم الوارد في المادة 65 من القانون رقم 21/04 اجراء استثنائيا مقارنة بإجراءات نزع الملكية التي تم تحديدها في القانون 11/91 والمرسوم التنفيذي رقم 186/93 .
- وهذا الإجراء هو استثنائي خاص بالمشاريع ذات البعد الوطني والاستراتيجي وهي مشاريع ذات أهمية كبرى لها تأثير اجتماعي واقتصادي معتبر على المجموعة الوطنية والمنفعة العمومية .
- " للمزيد انظر المرسوم التنفيذي رقم 248/05 المؤرخ في 10/7/2005، تنمة للمرسوم التنفيذي رقم 186/93 المؤرخ في 27/7/1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون 90/11 المؤرخ في 27/ابريل 1991 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية وكذا المنشور الوزاري المشترك رقم 07/43 المؤرخ في 2/ سبتمبر /2007"

وقد رتب المشرع الجزائري بموجب المخطط العام للاصطفاف ارتفاعات إدارية يلتزم بها الملاك المجاورون للطريق العام وتثقل ملكياتهم الواقعة بين حدود الطريق الفعلية والتصنيفات التي يبينها التصميم .

كارتفاق الابتعاد عن الطريق فيما يتعلق بجميع القطع الأرضية وأجزاء الملكيات العمومية أو الخاصة المدرجة في حدود الطريق المقرر في التصميم⁽¹⁾.

أو ارتفاع عدم البنين ورفع على المساحات العقارية أو المبنية المدرجة في محيط تصنيف الطريق. مع منح إمكانية انجاز أشغال تسييج الأراضي والمباني الموجودة وصيانتها ودعمها ، بعد أن تأذن الإدارة بذلك صراحة، بناء على طلب يقدمه المعينون ويسلم حسب الشروط والأشكال المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها⁽²⁾.

- آثار تضيق الطريق :

يترتب على تضيق الطريق خروج مساحات من أراضي الأملاك العامة، وتبقى ملكيتها للدولة وجماعاتها المحلية التي يمكن أن تبقىها ضمن الأملاك العامة بتخصيصها لأوجه نفع عام أخرى (كإقامة محطات انتظار السيارة مثلا)، أو إعادتها إلى الأملاك الخاصة التابعة للجماعة المالكة، أو التصرف فيها ببيعها للملاك المجاورين عملا بحق الشفعة، وفي هذا الإطار تنص المادة 34 من المرسوم 427/12 السالف الذكر " عندما يقع التخلي عن الطريق كليا أو جزئيا، أثر تغير محور الطريق الموجود. أو بعد إنشاء طريق جديد يعوضه. يمكن أن يعتري الأجزاء المتروكة بسبب التصنيف الجديد ما يأتي:

⁽¹⁾ _ المادة 2/31 من المرسوم 427/12 السابق الذكر

⁽²⁾ _ المادة 03 / 32 من المرسوم 427/12 السابق الذكر.

- أن تفضل ضمن الأملاك العمومية.
 - أو تعود إلى الأملاك الخاصة التابعة للجماعات العمومية الأصلية التي تملك أراضي الأساس.
 - أو تباع للملاك المجاورين حين يكون بيعها مسموحا به عملا بحقهم في الشفعة".
- ونلاحظ أن المشرع الجزائري لم يجعل حق الشفعة حقا مطلقا للملاك المجاورين إنما هو احتمال من ثلاث احتمالات لا يكون إلا إذا كان البيع مسموحا به.

بينما يتجه الفقه والقضاء الفرنسيين إلى أن حق الشفعة للملاك المجاورين حق مطلق يستطيعون بموجبه مطالبة الإدارة بالبيع، وقرارها بالرفض يعتبر تجاوزا للسلطة وإذا رفض الملاك المجاورين شراء هذه الزوائد. فان للإدارة بالمقابل حق نزع جزء من ملكيتهم بدعوى المنفعة العمومية وضمها إلى هذه الزوائد تم بيعها للغير⁽¹⁾.

وترجع الحكمة من تقرير هذا الحق للملاك المجاورين عادة إلى الرغبة في ضم الملكيات الصغيرة إلى الملكيات الكبيرة. فضلا عن ارتباط الأراضي المجاورة للطريق بحقوق المرور والمطل يستوجب تملكهم لمثل هذه الأجزاء التي تشكل فاصلا بين أملاكهم وحدود الطريق ويؤدي تملكها لآخرين إلى حدوث مشاكل ومنازعات كثيرة⁽²⁾.

2- الاصطفاف الفردي:

إذا كان مخطط الاصطفاف العام يعين حدود الطريق العام دون الإشارة للملكيات المجاورة فان الاصطفاف الفردي يبين للمجاورين حدود الطريق وحدود أملاكهم وله طابع تصريحي أي أنه يعين

⁽¹⁾ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، ص ص 425.

⁽²⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 103.

النقطة الفاصلة بين الأملاك العمومية وأملاك الأفراد المجاورة له، فمخطط الاصطفاف الفردي يعتبر في الحقيقة كما يسميه البعض مستخرج من المخطط العام للاصطفاف، لذلك فهو قرار كاشف يتقيد بالمخطط العام أي بالرسوم الواردة في خطة التصنيف فلا تستطيع الإدارة بموجب القرار الفردي أن توسع في الطريق العام بضمها ملكيات جديدة إليه، ولا أن تضيق فيه. وان فعلت شيئاً من ذلك أعتبر تصرفاً معيياً يتجاوز السلطة⁽¹⁾، وتقوم الإدارة بإعداد مخطط الاصطفاف الفردي بناء على طلب أحد الملاك المجاورين إما لمجرد الرغبة في معرفة حدود ملكيته بالنسبة إلى الطريق، أو رغبة منه في البناء في الأراضي الغير المبنية، أو الرغبة في الصيانة والترميم إذا كان العقار مبنياً وذلك ليعرف عقاره وما أثقل به من ارتفاعات التصنيف.

وتختلف طبيعة هذا الطلب بحسب الدافع إلى تقديمه، فيكون حقاً للمالك أو لمن ينوب عنه إذا تقدم به بمجرد الرغبة في معرفة حدود ملكيته، ولكن يصبح واجباً عليه أن يتقدم بهذا الطلب إذا كان يرغب في القيام بأعمال البناء أو الصيانة، حيث يشترط الحصول على شهادة التعمير*، أين ينبغي على كل راغب في البناء، قبل الشروع في الدراسات الحصول على شهادة التعمير، حيث أن هذه

(1) - إبراهيم عبد العزيز شيخا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتيازاتها (دراسة مقارنة) مرجع سبق ذكره، ص 430.
* شهادة التعمير تسلم بناء على التماس أي شخص يودع طلب يرفقه بملف تقني يحدد العنوان والمساحة إن وجدت ومخطط الأرض إلى المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً مقابل وصل إيداع، وهي تحدد حقوق المالك في البناء والارتفاعات من جميع الأشكال التي تخضع لها الأرض المعنية، وتوضح فيها أيضاً الطرقات والمنشآت المزمع إنجازها (توقعات نزح الملكية من أجل المنفعة العمومية)، تحدد مدة صلاحيات هذه الشهادة بعد ان كانت سنة واحدة ابتداء من تاريخ التبليغ في المرسوم التنفيذي 91-176 الملغى أصبحت في المرسوم التنفيذي 15-19 مرتبطة بصلاحية مخطط شغل الأراضي المعمول به او صلاحية المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير في حالة عدم وجود مخطط شغل الأراضي ، وفي حالة عدم اقتناع الطالب بالرد الذي يبلغ له من قبل الإدارة أو حالة سكوتها عن الرد خلال الآجال المطلوبة، فيمكنه إن يتقدم بطعن سلمي أو يرفع دعوة لدى الجهات القضائية المختصة.

الشهادة تبين له حقوقه في البناء والارتفاقات التي تخضع لها الأرض المعنية، كما يشترط عليه الحصول على رخصة البناء بعد ذلك⁽¹⁾.

وتختلف شهادة التعمير التي تحدد التصنيف الفردي عن رخصة البناء² في أن التصنيف الفردي يهدف إلى حماية الطريق العام من اعتداء الملاك المطلة أو المتاخمة أملاكهم له ويقتصر دوره على تحديد الحد الفاصل بين الملك العام والأملاك الخاصة المتاخمة للطريق العام³ أما رخصة البناء فهي مطلوبة من حيث المبدأ لكل أعمال البناء وتتضمن عدة أمور من بينها احترام خط التصنيف وإذا حصل المستفيد على رخصة البناء فإنها تغنيه عن طلب شهادة التعمير لأنها تتضمن احترام خط الاصطفاف الفردي .

أ - خصائص قرار الاصطفاف الفردي

ويتميز قرار الاصطفاف الفردي بعدة خصائص:

- انه قرار إداريا نهائيا يصدر من جهة إدارية يتعلق بمحل وشخص معين ويرتب آثار قانونية معينة إنشاء أو تعديلا أو إلغاء بحسب الأحوال⁽²⁾
- أنه قرار كاشف يقتصر على بيان الحدود التي وردت بالمخطط العام للاصطفاف دون زيادة ونقصان. لان من يملك ذلك هو مخطط التصنيف العام المعتمد من السلطة ، وإذا حدث غير ذلك يكون هذا القرار معيبا بتجاوز السلطة . كما انه لا يمكن له إنشاء أي حقوق .
- طلب استصداره واجب قبل الشروع في أي عملية دراسة بغرض البناء والصيانة.

(1) - المواد 51 و52 من قانون 90/29 المتعلق بالتهيئة والتعمير. المعدل والمتمم

(2) - حسن عبد الله حسن 'النظام القانوني للطرق العامة' دراسة مقارنة أدار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية 'مصر' 2007 ص

▪ أنه قرار فردي يتعلق بتعيين حدود ملكية شخص معين مع الأملاك العمومية الاصطناعية للطرق.

الفرع الثاني: ضبط حدود الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للسكك الحديدية:

تشكل السكك الحديدية ومشتملاتها جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية الاصطناعية وتحتوي خاصة على الأراضي التي تكون أساس شبكة السكك الحديدية، والرص والجوانب والخنادق والردوم وجدران الدعم والمنشآت الفنية، والمباني والتجهيزات التقنية لاستغلال الشبكة وإشارتها وكهربتها.

وتضم أيضا المحطات بجميع تهيئاتها ومرافقها ومساحات التخزين المهيأة لها خصيصا، وأفنية المحطات والطرق المؤدية إليها والمساحات المعدة للوقوف أمامها، التي لم تصنف ضمن الطرق وكذلك ورشات التصليح والصيانة.

كما تلحق بالأملاك العمومية التابعة للسكة الحديدية، العمارات والمحال والمباني الإدارية وفنادق المحطات النهائية ومساكن الأعوان الموجودة خارج مشتملات السكة الحديدية. ولكنها مرتبطة باستغلالها مباشرة.

وتحتوي الأملاك العمومية التابعة للسكة الحديدية. زيادة عن ذلك الأراضي المقتناة والمخصصة للبناء بعد تهيئتها أو لتهيئة شبكة السكة الحديدية وتوسيعها أو لاستغلالها⁽¹⁾.

ويتم ضبط حدود الأملاك التابعة للسكة الحديدية لتحديد الخط الفاصل بين الأملاك العامة للسكة الحديدية والأملاك المجاورة، حسب التصميم العام للتصنيف أو تصميم التصنيف، الموافق

(1) - المادة 35 من المرسوم 427/12 السابق الذكر.

عليه بمرسوم، فيما يخص الأشغال الكبرى، وبقرار مشترك بين الوزراء المكلفين بالنقل والأشغال العمومية والداخلية والمالية، إذا كان التصنيف يشمل أكثر من ولاية، أو بقرار يتخذه الوالي المختص إقليمياً إذا وقع التصنيف في ولاية واحدة ويتم إعداد تصميم التصنيف بعد إجراء تحقيق علني يطابق الرسوم البيانية لتهيئة الإقليم والتعمير الموافق عليه وينشر حسب الأشكال القانونية المعمول بها.⁽¹⁾

ويجب أن يراعي في تعيين حدود الأملاك العمومية التابعة للسكة الحديدية المقاييس التقنية لمشمات السكة الحديدية التي تتعلق بتصميمها ورسم خطوطها وإنجازها وتهيئتها المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها.

وفما يخص السكك الحديدية الجديدة المنجزة أو الجاري إنجازها أو المزمع إنجازها أو التي تتعلق بفتح سكة جديدة أو إضافة سكة موازية للسكة الموجودة أو تفرعها أو تعديلها أو توسيعها⁽²⁾.

والأراضي التي تضم إلى الأملاك العامة للسكك الحديدية أثناء أشغال السكك الحديدية أو توسيعها أو مزاولتها يتم اقتنائها بنفس الإجراءات التي مرت بنا بالنسبة للطرق العمومية إما بالتراضي أو بنزع ملكيتها للمنفعة العامة، ويمكن أن يطالب الملاك المجاورين الذين مسهم المخطط العام للتصنيف من الإدارة تبادل العقارات أو نزع ملكيتها. كما يمكنهم أن يطلبوا من الإدارة الاستيلاء على باقي العقار إذا كان لا يصلح للاستعمال العادي.

⁽¹⁾ - المادة 36 من نفس المرجع.

⁽²⁾ - المادة 37 من نفس المرجع.

كما أن المخطط العام للتصنيف يترتب عليه أن يثقل الملكيات الخاصة المجاورة زيادة على الارتفاقات القانونية الواردة في القانون العام بارتفاق السكك الحديدية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الخاصين بالسكك الحديدية والنقل بواسطتها ، وكذا ارتفاقا الطريق الممثلان في الابتعاد ومنع البناء المنصوص عليهما في القوانين والتنظيمات المعمول بها لفائدة طرق الموصلات⁽¹⁾.

والهدف من هذين الارتفاقين (منع البناء والابتعاد) هو حماية المجاورين من الأخطار والأضرار التي تترتب على استغلال السكة الحديدية وتوفير مجالات الرؤية الضرورية لملاحظة الإشارة. ويستهدفان من جهة أخرى حماية مشتملات السكة الحديدية والمحافظة على إمكانيات توسيع الخط وتعديله باستمرار .

ويطبق هذان الارتفاقان على الملكيات المجاورة لمنشات السكة الحديدية الجاري استغلالها وكذا المنشآت المزمع انجازها والموافق عليها طبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها⁽²⁾ أما بالنسبة لأشغال الصيانة والدعم والتقوية فإنه يمكن القيام بها بعد الحصول على رخصة من الإدارة المعنية.

كما يمنع وضع أغطية وأكوام التبن والكلأ الجاف وأكداس الحصيد، أو أي مادة سريعة الالتهاب في الملكيات المجاورة على امتداد مسافة دنيا يحددها التنظيم ابتداء من حدود مشتملات السكة الحديدية من جراء انتفاعها بالارتفاق الخاص بها.

⁽¹⁾ - المادة 38 من نفس المرجع .

3- المادة 39 من نفس المرجع.

ولا يجوز أن تكوم الأحجار أو الأشياء غير السريعة الالتهاب. أو القيام بالحفر قرب السكك الحديدية التي أقيمت فوق ردموم إلا برخصة قبلية. يسلمها الوالي بعد استشارة المصالح التقنية المختصة⁽¹⁾.

ونفس الإجراءات التي ذكرت سابقا بخصوص السكة الحديدية يمكن أن تطبق على خطوط السكك الحديدية الحضرية المترو والترامواي والمنشآت المرتبطة بها لأنها تعتبر من الأملاك العامة في مجال السكك الحديدية مع مراعاة خصوصية هذا النوع من السكك الحديدية حسب التشريع والتنظيم المنصوص عليه.

الفرع الثالث: تعين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية من غير طرق المواصلات:

ويقصد بها أملاك المرافق العامة التي تضم أملاك كثيرة ومتنوعة وأخذة في التزايد نتيجة التوسع العمراني وازدياد السكان وارتفاع مستواهم الحضاري وحاجتهم إلى إشباع حاجات أساسية متزايدة، ويخضع تعيين حدود هذه الأملاك إلى سلطة الإدارة المستمدة من القانون العام، التي تعطي للإدارة إمكانية واسعة للتوسع على حساب أملاك الغير وبالقدر الذي يحقق المصلحة العامة، سواء بالتراضي أو بنزع الملكية من اجل المنفعة العامة إذا استطاعت أن تثبت مشروعيتها كما هو منصوص عليه في القانون وتحت رقابة القضاء الذي يملك حق إلغاء القرارات الغير مشروعة.

ويتم تعين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية من غير طرق المواصلات بواسطة قرار التصنيف وهو قرار إداري كاشف.

حيث تعرف المادة 31 من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية التصنيف كالتالي:

⁽¹⁾ - المادة 41 من نفس المرجع.

"التصنيف هو عمل السلطة المختصة الذي يضيف على الملك المنقول أو العقار طابعا للأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية".

ويشترط في قرار التصنيف أن ينصب على الأملاك التابعة للأشخاص الإدارية الإقليمية إما بمقتضى حق سابق أو امتلاك يتم بهذا الغرض، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة 31 السابقة "ويجب أن يكون الملك المطلوب تصنيفه ملكا للدولة أو لإحدى الجماعات الإقليمية أما بمقتضى حق سابق، وإما بامتلاك يتم لهذا الغرض حسب طرق القانون العام (الاقتناء التبادل، الهبة) وإما عن طريق نزع الملكية".

إن هذه الفقرة نزع من الإدارة إمكانية التوسيع في نطاق الأملاك العمومية الاصطناعية من غير الطرق على حساب ملكية الخواص، وإلا أعتبر تصرفها مخالفا للقانون، ماعدا في حالة اقتناء هذه الأملاك من أصحابها بالتراضي أو بإتباع إجراءات نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية وفقا لما تنص عليه القوانين.

إضافة إلى ضرورة أن يكون الملك المراد تصنيفه ملك للدولة أو أحد الأشخاص الإقليمية الأخرى (الولاية والبلدية)، فإن المشرع الجزائري يشترط أن يكون الملك المراد تصنيفه ضمن الأملاك العمومية الاصطناعية مهياً ومعد للوظيفة المخصصة لها، حيث لا يمكن لأي عنصر أن يكتسب صفة العمومية ولو كان مدرجا في الأملاك الوطنية ما لم يتم إعداده للوظيفة التي خصص لها حسب نص الفقرة الرابعة من المادة 31 السابقة " ومن ناحية أخرى ينبغي أن يكون العقار المطلوب تصنيفه ملكا ومهيئا للوضعية المخصصة لها ولا تكون العقارات المقتناة جزء من الأملاك الوطنية العمومية حتى ولو ضمت للأملاك الوطنية إلا بعد تهيئتها".

وتصنيف الملك ضمن الملك العمومي للدولة يكون بقرار من وزير المالية أو الوالي بصفته متصرفا باسم الدولة، أما عندما يتعلق بأملاك الولاية فيكون قرار التصنيف من طرف الوالي بعد مداولة المجلس الشعبي الولائي، وإذا تعلق الأمر بأملاك البلدية فيكون بقرار من رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد مداولة من المجلس الشعبي البلدي، وإذا تعلق الأمر بتصنيف ملك تابع لجماعة عمومية ضمن الأملاك العمومية التابعة للدولة فيكون بموجب محضر من إدارة أملاك الدولة بعد مداولة الجماعة المحلية المعنية وذلك مجانا أو بمقابل، وعلى العكس من ذلك يكون التصنيف في الملك العمومي لجماعة إقليمية لملك من الأملاك الخاصة للدولة مجانا أو بمقابل محدد من طرف إدارة أملاك الدولة.

وفي الواقع العملي لا تحرر العقود الإدارية للتصنيف إلا نادر، والعرف والفقهاء الفرنسي يعتبران دائما أن الملك المخصص للنفع العام والمهيا خصيصا لذلك يدمج في الأملاك العمومية دون اللجوء للعقد الإداري للتصنيف، غير أن التصنيف الذي لا يقترن بالتخصيص للنفع العام لا يدخل الملك إلى الملك العمومي، وبالعكس ملك مخصص وغير مصنف يدخل المال في الملك العمومي.

ونظر لما تتمتع به الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية والأملاك العمومية الاصطناعية المطارية، والأماكن والمعالم التاريخية والطبيعية، والأملاك العامة العسكرية من قواعد خاصة في ضبط حدودها لتصنيفها ضمن الأملاك الوطنية العمومية، فإننا سنوضح قواعد تعيين حدودها.

أولا: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية:

تحدد المادة 52 من المرسوم 427/12 كليات وإجراءات تعيين حدود الأملاك العامة الاصطناعية البحرية المينائية المدنية، لأن الموانئ العسكرية وملحقاتها تخضع لنصوص خاصة، نظرا لطابعها

الحساس حيث تخضع الأملاك المجاورة للأملاك العقارية العامة العسكرية لارتفاقات، ترمي للاستخدام الأقصى للعقارات وحماية الممتلكات المتاخمة من المخاطر والأضرار الملازمة لعملية استغلال المنشآت العسكرية.

كما يتم إنشاء محيطات امن حول النقاط الحساسة للأملاك العسكرية، بعد إجراء تحقيق عمومي يتم القيام به تحت إشراف إدارة أملاك الدولة بناء على طلب السلطات العسكرية المؤهلة مع الحق في التعويض الذي تحدده إدارة أملاك الدولة.

1- تعريف الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية:

"الأملاك العمومية البحرية المينائية تتكون من الموانئ المدنية مع منشآتها والمرافق اللازمة للشحن والتفريغ وتوقف السفن ورسوها والمساحات المائية، وجميع الوسائل والمرافق المبنية والغير مبنية الضرورية لاستغلال الموانئ أو صيانة السفن والمنشآت وإصلاحها"⁽¹⁾.

كما أن المادة 898 من القانون رقم 98 / 05 المؤرخ في 25 جوان 1998 المكمل والمتمم للأمر رقم 80 / 76 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري.

قد اشترطت في عملية تعيين الحدود البرية والبحرية للميناء أن تشمل منطقة الاستغلال ومنطقة التوسعة.

وعرفت المادة 899 من نفس الأمر:

▪ منطقة الاستغلال: بأنها المنطقة المتكونة من جزء بحري ويتألف من منطقة الرسو ومساحات الماء وكذلك من الجزء برى يتألف من الميناء والملحقات اللازمة لاستغلاله.

(1) - المادة 52 من المرسوم 427 / 12 السابق الذكر

▪ منطقة التوسعة: وهي المنطقة الممتدة إلى وراء منطقة الاستغلال سواء من الجانب البحري أو من الجانب البري وهي موجهة للتهيئة والتجهيز في إطار الخطة العامة لتطوير الميناء وهي مثقلة بالارتفاقات طبقاً للتشريع المعمول به.

2- إجراءات تعيين الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية:

يتم ضبط هذه الحدود بقرار إداري من الوالي بعد إجراء تحقيق إداري يتم القيام به بناء على مبادرة إدارة الشؤون البحرية بالاشتراك مع السلطة المكلفة بالميناء وإدارتي الأشغال العمومية والأملاك الوطنية.

وبناء على نتيجة التحقيق الإداري يقوم الوالي بموجب قرار بضبط حدود الأملاك العمومية الاصطناعية المينائية.

وفي حالة ما إذا اعترضت صعوبات تقنية معقدة عملية ضبط الحدود يمكن أن يستعان بلجنة استشارية من الخبراء، توضع تحت إشراف الوزير المكلف بالنقل لمساعدة الوالي على اتخاذ القرار، ويتم تحديد المساحات المينائية التي تشمل أيضاً الطرق والسكك الحديدية وطرق الدخول الواقعة في حدود الموانئ مع مراعاة حقوق الغير والارتفاقات والتبعات المرتبطة بالنشاط البحري والمينائي، وكذلك الشأن بالنسبة إلى المنشآت والتجهيزات الأخرى الخاصة بحماية الملاحة البحرية

ثانياً: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية المطارية:

تعرف المادة 02 من القانون 06/98 المؤرخ في 27 نوفمبر 1998 والمتعلق بالقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني.

المطار: بأنه مجموعة من منشآت النقل الجوي موجهة لتسهيل وصول الطائرات ورحيلها ومساعدة الملاحة الجوية وتأمين الركوب والنزول وتوصيل المسافرين والبضائع والبريد المنقول جواً.

كما عرفت نفس المادة المحطة الجوية: "بأنها مساحة محددة في سطح الأرض أو على الماء تشمل مساحات التحرك المتكونة من المدرج وطرق المرور وحظائر الطائرات الموجه للاستعمال الكلي أو الجزئي لوصول الطائرات ورحيلها وتحركها على السطح".

وتدخل المطارات والمحطات الجوية ضمن الأملاك العمومية للدولة إذا أنشأتها الدولة.

وتمتد الصفة العامة لتشمل ملحقاتها من حظائر إيواء وتصليح الطائرات ومنشآت الرصد الجوي والتوجيه وخطوط الاتصالات السلكية واللاسلكية ومراكز التجارب وكافة الأملاك الضرورية لتشغيل المرفق واستمراره في تحقيق المنفعة العامة.

كذلك تعتبر المطارات العسكرية وملحقاتها جزءاً لا يتجزأ من الأملاك العامة ويخضع إنشائها وضبط حدودها وتوسيعها وتصنيفها لنصوص خاصة.

وتنص المادة 53 من المرسوم 427/12 "يخضع إنشاء المطارات المدنية التابعة للدولة وضبط حدودها وتوسيعها وتصنيفها وكذا الارتفاقات المنصوص عليها في فائدة الأمن الجوي للتشريع والتنظيم المتعلقين بسلامة الملاحة الجوية"

وتنص المادة 55 من القانون 06/98 السابق ذكرها على أنه "تحدد عن طريق التنظيم حدود الأملاك العمومية للمطارات والمنصوص عليها في التشريع المعمول به".

ثالثا: تعيين حدود الأماكن والمعالم التاريخية والطبيعية:

إن الممتلكات الثقافية العقارية والمنقولة المحمية والمعالم والمواقع التاريخية والطبيعية وغرائب الطبيعة وروائعها والمحطات المصنفة وكذا المساحات المحمية لا تخضع تلقائيا لقواعد الملكية العمومية بالرغم من تصنيفها قصد حمايتها والمحافظة عليها، وتبقى خاضعة للتشريع الخاص المطبق عليها.

وتختلف ملكية الممتلكات الثقافية العقارية بين ملكية عمومية وخاصة ' ونظر لطابع الملكية التابعة للخواص وحق الجمهور في الاستفادة منها وطابعها التاريخي يمكن دمجها ضمن الأملاك العمومية التابعة للدولة وفقا لإجراءات معينة بعد أن تقتنى من ملاكها إما بالتراضي أو جبر بإتباع إجراءات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ' أو تبقى في ملكية أصحابها وتفرض عليها ارتفاعات معينة .

وقد اعتبر قانون الأملاك الوطنية الآثار العمومية والمتاحف والأماكن الأثرية من مشتملات الأملاك العمومية الاصطناعية

ويعتبر القانون 67-281 المؤرخ في 20/10/1967 المتعلق بالحفريات وحماية المواقع والآثار التاريخية والطبيعية أول قانون نظم الممتلكات الثقافية العقارية ' ثم صدر القانون 98-04 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي ملغيا الأمر 67-281 ومكملا للنقائص التي وردت فيه ' واستبدلت تسمية المواقع والأماكن التاريخية بالممتلكات الثقافية العقارية والتي تشمل ثلاث أصناف وهي المعالم التاريخية 'مواقع أثرية' المجموعات الحضرية والريفية . إلى جانب الممتلكات المنقولة .

وقد وضع المشرع طرقا محددة للقيام بعملية التسجيل كمرحلة أولية والتصنيف بعدها كمرحلة نهائية حتى تدخل هذه الممتلكات الثقافية ضمن الأملاك العمومية ' وهذا كله من أجل حمايتها من

الاندثار والضياع والمحافظة عليها باعتبارها ملك للجمهور ككل وميراث للأمة من واجب الدولة التدخل بعدة قوانين لتنظيمها.

ويعد التسجيل في قائمة تسمى قائمة الجرد الإضافي يتم فيها جرد كل الممتلكات الثقافية بغض النظر عن ماليتها³ إجراء من الإجراءات الشكلية المؤقتة تقوم به هيئة مختصة قصد إنشاء وتصنيف هذه الممتلكات الثقافية والمناطق المحمية ودمجها ضمن الأملاك العمومية

أما التصنيف فيتم بعد فتح دعوى تصنيف من طرف وزير الثقافة عن طريق قرار ينشر في الجريدة الرسمية ويعلق ويشهر عن طريق تعليقه في مقر البلدية لمدة شهرين ويبلغ إلى المالكين العموميين أو الخواص.

وحسب المادة 19 من القانون 04/98 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، فإن إعلان التصنيف للمعالم التاريخية يتم من طرف الوزير المكلف بالثقافة بواسطة قرار عقب استشارة اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية، ويحدد القرار شروط التصنيف ويبين الارتفاقات والالتزامات المترتبة عنها. وبعد التبليغ ينشر في الجريدة الرسمية ويشهر عن طريق تعليقه لمدة شهرين بمقر البلدية التي يقع في تراجمها المعلم التاريخي وللمالكين تقديم ملاحظاتهم كتابيا في دفتر خاص تمسكه المصالح الغير ممرضة التابعة لوزير الثقافة⁽¹⁾ وسكوت المالكين بانقضاء مهلة الشهرين هو موافقة³ ولا يتم التصنيف إلا بناء على رأي مطابق تصدره اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية خلال مدة لا تتجاوز شهرين من وقت تسليم الإدارة المكلفة بالثقافة الدفتر الخاص .

وحسب المادة 20 من نفس القانون فإن قرار التصنيف ينشر في الجريدة الرسمية ويبلغه الوزير المكلف بالثقافة إلى الوالي الذي يقع المعلم التاريخي في ولايته لكي ينشر في الحفظ العقاري.

(1) - المادة 5/18 من القانون 04/98 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي.

وقد استحدثت المشرع في القانون 98-04 إجراء جديد يعتبر طريقة ثانية للإنشاء النهائي بعد التصنيف وهذا الإجراء هو الاستحداث في شكل قطاعات محفوظة أي مجموعات عقارية سواء حضرية أو ريفية كالقصبات والمدن والقرى والمجمعات السكنية التقليدية المتميزة بغلبة المنطقة السكنية فيها¹ والتي تكتسي بتجانسها ووحدتها المعمارية والجمالية أهمية تاريخية أو معمارية أو فنية أو تقليدية من شأنها أن تبرر حمايتها وإصلاحها وإعادة تأهيلها وتثمينها⁽¹⁾

وقد استحدثت المشرع الاستحداث في شكل قطاعات محفوظة لعدم كفاية وشمول التصنيف لكل العمليات الخاصة بالمحافظة على المجموعات العقارية الحضرية أو الريفية² وتنشأ هذه القطاعات وتعين حدودها بمرسوم يتخذ بناء على تقرير مشترك بين عدة وزراء كالدخالية والجماعات المحلية والثقافية والبيئة والتعمير والفلاحة عقب استشارة اللجنة الوطنية للممتلكات الثقافية⁽²⁾. وتزود القطاعات المحفوظة بمخطط دائم للحماية والاستصلاح يحل محل مخطط شغل الأراضي⁽³⁾ نص عليه المرسوم 03-324 المؤرخ في 05-10-2003 يتضمن كيفية إعداد المخطط الدائم لحفظ واستصلاح القطاعات المحفوظة يخص المجموعات العقارية الحضرية أو الريفية كما يحدد الشروط المعمارية التي يتم على أساسها المحافظة على العقارات والإطار الحضري. ويعد هذا المخطط بمدولة من المجلس الشعبي الولائي للولاية المعنية بناء على طلب من الوالي بعد إخطار وزير الثقافة وبالتشاور مع رئيس المجلس الشعبي الولائي³ ويبلغ الوالي المخطط المصادق عليه جميع الإدارات والمصالح العمومية في مهلة 30 يوم.

(1) - المادة 41 من القانون 98/04 السابق الذكر

(2) - المادة 42 من القانون 98/04 السابق الذكر

(3) - المادة 43 من القانون 98/04 السابق الذكر

وقد رتب المشرع حقوق ارتفاق على الممتلكات الثقافية المسجلة أو المصنفة أو المستحدثة في شكل قطاع محفوظ سواء كانت ملكيتها عمومية أو تابعة للخواص ' حيث للإدارة حق الزيارة والتحري والترميم والاعتناء بها وكذا حق الجمهور في الزيارة

وتخضع كل أشغال الحفظ والترميم والتصليح والإضافة والتغيير والتهيئة المراد القيام بها على المعالم التاريخية المصنفة أو المقترحة للتصنيف وكذا أي أشغال أخرى كتركيب الهاتف أو الغاز أو الكهرباء أو مياه الشرب أو قنوات التطهير أو أي عمل آخر كوضع لافتات أو لوحات إخبارية أو إلصاقها على هذه الممتلكات بالإضافة إلى مشاريع إنشاء المصانع أو أشغال كبرى أو ترميم أو تجزئة لهذه العقارات لرخصة مسبقة من السلطات المختصة المتمثلة في وزارة الثقافة ' كما يحق للدولة إزالة كل ما يغير طبيعة هذه الممتلكات .

من جهة أخرى و في حالة وجود عمل فني أو شئ منقول له أهمية وطنية أكيدة ضمن المجموعات الوطنية فإنه يدمج في الأملاك العمومية بمجرد اتخاذ قرار تصنيفه في احد هذه المجموعات وفي هذه الحالة يخضع لقواعد الملكية العمومية.⁽¹⁾ وذلك عن طريق نزع ملكيته لتأمين حمايته وصيانته.

رابعاً: تعيين حدود الأملاك العامة العسكرية:

تشكل وسائل الدفاع الأملاك العامة العسكرية، بينما تشكل وسائل الدعم الأملاك الخاصة العسكرية، وحسب المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 371/92 المؤرخ في 10 اكتوبر 1992 الذي يحدد القواعد المطبقة في تسيير الأملاك العقارية المخصصة لوزارة الدفاع الوطني.

(1) - أنظر المادة 54 من المرسوم 427/12 السابق الذكر.

"تتكون الأملاك العامة العسكرية باعتبارها جزء لا يتجزأ من الأملاك العامة للدولة من مجموع المنشآت والتركيبات التي تخضع لقواعد أمن وحماية خاصة وتساهم في تنفيذ المهام المسندة لوزارة الدفاع الوطني".

ويتم الإعلان عن تخصيص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة لفائدة وزارة الدفاع الوطني بموجب قرار من وزير المالية بالنسبة للأملاك العقارية المخصصة للتصنيف ضمن الأملاك العامة العسكرية.

كما يتم تصنيف الأملاك العقارية المخصصة أو المنشأة أو المكتسبة أو المنجزة ضمن الأملاك العامة العسكرية بمقرر وزير الدفاع الوطني.

كما يتم إلغاء تصنيف الأملاك العقارية السابقة بنفس الأشكال وتنقل تلقائياً إلى الأملاك الخاصة العسكرية.

وتنشأ مناطق ارتفاقات تدعى محيطات الأمن حول المناطق الحساسة للأملاك العقارية العامة العسكرية، ترمي إلى الاستخدام الأقصى للعقارات التي أنشئت من أجلها وحماية الممتلكات المتاخمة من المخاطر والأضرار الملازمة لعملية استغلال المنشآت العسكرية للأملاك العسكرية.

ويحدد وزير الدفاع الوطني الكيفيات التقنية الخاصة بتعيين الحدود وتجسيدها والتبعات المترتبة عنها.

المطلب الثالث: خروج الأملاك من نطاق الأملاك العمومية الاصطناعية:

أنه من المنطقي أن تخرج الأملاك من نطاق الأملاك العامة الاصطناعية برفع التخصيص عنها بنفس الصيغ التي صدر بها إجراء التخصيص حسب قاعدة توازي الإشكال، ونظراً لخطورة النتائج

المرتبة على فقد الأملاك لصفة العمومية فإن المشرع قد تشدد في عملية رفع التخصيص وبالتالي خروج الملك من نطاق الأملاك العمومية فينبغي أن يكون قرار رفع التخصيص قرار صريحا ولا يغني في هذا المجال القرار الضمني.

وإذا كان قرار التجريد يكون من وزير المالية أو الوالي⁽¹⁾ فإنه بالنسبة للطرق الوطنية فإن تجريدها يكون بمرسوم تنفيذي، أما الطرق الولائية فتجرد من الصفة العمومية بقرار بين الوزير المكلف بالأشغال العمومية ووزير الداخلية أما الطرق البلدية فيلغى تصنيفها بقرار الوالي المختص إقليميا⁽²⁾.

أما بالنسبة لخروج الأملاك الاصطناعية من نطاق الأملاك العمومية بصورة فعلية فإن كان القانون المدني قد أجاز اكتساب صفة العمومية بالفعل حيث نص في المادة 688 منه "تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة أو لإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري..".

فأنه لم ينص لا القانون المدني ولا قانون الأملاك الوطنية على إمكانية إلغاء التصنيف بالفعل، وحسب الرأي السائد في فرنسا يرفع التخصيص الفعلي للمال أي بمنع الجماهير من استعماله بصورة فعلية من قبل الشخص العام الذي يملك هذا الإجراء إذ كان تخصيصه قد، تم بإجراء فعلي، أما إذا كان تخصيصه رسميا فإن القضاء العادي قبل رفع تخصيصه بالفعل بينما استلزم القضاء الإداري رفع التخصيص بصورة رسمية⁽³⁾.

(1) - انظر المادة 72 من القانون 30/90 المعدل والمتمم وكذا المادة 6 من المرسوم 427/12 السابق الذكر

(2) - أنظر المواد 1، 4، 5 من المرسوم 99/80 المؤرخ في 06 أبريل 1980 المتعلق بإجراءات التصنيف وإلغاء التصنيف طرق الاتصالات العمومية "ج، ر، 15".

(3) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة، مرجع سبق ذكره، ص 222.

وبالنسبة للجزائر فاني أرى أنه لا مانع أن يكون التجريد من الصفة العامة فعليا ولكن بشروط مشددة، ويجب أن يكون التجريد الفعلي واضحا كل الوضوح لا يحتمل لبسا أو تأويلا يفسر مقاصد الإدارة بعيدا عن اتجاه إرادتها لتجريد المال من صفته العامة وبالتالي فان سكوت الإدارة عن عمل يقوم به الغير في مالها العام بدون موافقتها لا يؤدي إلى إنهاء تخصيص المال، كما أنه ما يحمل على أنه تسامح أو إهمال من الإدارة لا يترتب عليه إنهاء تخصيص المال للمنفعة العامة أيضا.

وبالمثل فإنه ترك الحكومة للمال المخصص للمنفعة العامة دون استعمال من جانبها لفترة طويلة لا يؤدي إلى تجريد المال من صفته العامة طالما بقيت القناطر التي تخدمها هذه الأراضي قائمة ومنتجة لأهداف تحقيق النفع العام حيث أن هذا الترك لا يخرج عن كونه تسامحا من الإدارة⁽¹⁾.

كما أنه من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري، أن مجرد تسامح الإدارة في شغل قطعة ارض، لا يعد سندا قانونيا يسمح بملكيتها⁽²⁾.

وعليه يجب لكي تزول عن المال صفة العمومية، أن يكون التخصيص للمنفعة العامة قد زال فعلا وبصفة نهائية وتطبيقا لذلك فان المقابر لا ينتهي تخصيصها للمنفعة العامة بمجرد إبطال دفن الموتى فيها، بل لابد لكي ينتهي التخصيص أن يتم نقل كل رفات الموتى الموجودين بالمقابر، وذلك لان الغرض الذي من اجله خصصت المقابر للمنفعة العامة ليست بمقصود على الدفن وحده بل يشمل أيضا حفظ رفات الموتى بعد دفنهم وينبغي على ذلك أنها لا تفقد صفتها العامة بمجرد إبطال

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 530.

(2) - قرار رقم 703.72 مؤرخ في 06/10/1991 نشرة القضاة العدد 46 ص 88

الدفن فيها ولا يجوز تملكها بوضع اليد إلا بعد انتهاء تخصيصها واندثار معالمها وأثارها نهائياً كمقابر⁽¹⁾.

المبحث الثالث: أحكام الأملاك العمومية:

ويقصد بها مجموعة القواعد القانونية الاستثنائية التي تنضم الصلة بين هذه الأملاك والشخص العام الذي يجوزها، حيث تحدد طبيعة هذه الصلة، وتحدد حقوقه وواجباته وسلطاته على هذه الأملاك العامة، وكذا توفير الحماية القانونية القوية لها.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحق الدولة على أملاكها العامة:

لقد ثار جدل فقهي وقضائي كبير حول طبيعة حق الشخص الإداري على ما يجوزه من أملاك عامة، فاتجاه أنكر حق ملكية الشخص الإداري على أمواله العامة ولكنه اختلف في تكييف سلطة الشخص الإداري على أمواله، بينما الاتجاه الآخر يرى أنه حق ملكية ولكنه اختلف في نوعية هذه الملكية.

الفرع الأول: طبيعة هذا الحق:

أولاً: الاتجاه المنكر لوجود حق الملكية:

ساد هذا الرأي خلال القرن التاسع عشر واعتمد هذا الاتجاه على آراء الفقيه برودون الذي اعتبر أن الأملاك العامة تتميز بعدم القابلية للتملك الخاص، وأن حق الدولة في الأموال العامة هو الإشراف والحفظ والصيانة لمصلحة جميع الناس.

(1) - محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 24.

وقد كيف ducrocq سلطة الشخص الإداري على أمواله العامة بأنه حق حراسة وحل الملكية إلى عناصرها الثلاثة حق الاستعمال، وحق الاستغلال، وحق التصرف وذكر أن هذه العناصر الثلاثة منعدمة، فما للدولة من حق على الأشياء العامة، فحق الاستعمال في الشيء العام ليس للدولة، بل لجميع الناس، وليس للدولة أن تستغل الشيء العام، ولا أن تتصرف فيه، ومتى انعدمت هذه العناصر الثلاثة لم يجزي القول بأن للدولة حق الملكية في الشيء العام، وغالبا ما يثبت لها ولاية الإشراف والحفظ والصيانة، وهذه الولاية مظهر من مظاهر سلطان الدولة وسيادتها فالدولة تحوز الدومين العام باعتبارها صاحبة السلطان لا باعتبارها صاحبة الملكية^(١).

وتبع دي كروك طائفة من الفقهاء مثل berthelemy الذي يرى أنه مادمت عناصر الملكية من تصرف واستغلال واستعمال معدومة، فحق الدولة ليس بحق الملكية وإنما سلطة إشراف وصيانة.

وكذا فقهاء مدرسة المرفق العام مثل duiguit وjèze الذين ينكرون على الدولة شخصيتها الاعتبارية وأنها مالكة للأموال العامة وحتى الخاصة، وبينون تكييفهم القانوني على أساس فكرة التخصيص للمنفعة العامة، التي تتعارض مع الملكية التي تفترض أن لا يكون الإنتفاع بالشيء مباحا لكل الناس.

ثانيا: الاتجاه المؤيد لحق الملكية:

إن كان "برودون" هو أول من نفى ملكية الدولة للأموال العامة وجعل حقها مجرد إشراف وصيانة وتبعه فقهاء كثيرون، فان "هوريو Hauriou" هو أول من اعترف في أواخر القرن التاسع عشر بحق ملكية الدولة للأموال العامة ودافع عنه بحزم وسانده الكثير من الفقهاء وتبعة غالبية الفقه الحديث، حيث استقر الرأي فقها وقضاء على الاعتراف بوجود حق ملكية الشخص الإداري

^(١) - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص 90.

للأموال العامة، لكنه ثار خلاف فقهي شديد بين أنصار هذا الاتجاه في طبيعة تكييف هذا الحق الذي يختلف في مضمونه وأحكامه عن حق الملكية التي تقره قواعد القانون الخاص، هذا الاختلاف يجد تبريره في تقييد حق الملكية العامة بما يفرضه تخصيص الأموال العامة من أعباء ومتطلبات تحد أو تمنع تطبيق العديد من قواعد الملكية الخاصة^(١).

أي أن حق الشخص العام على الأملاك العامة هو حق ملكية عادية مقيدة بتخصيص المال للنفع العام، ويكون هذا الحق أضيق مما هو موجود في الملكية الخاصة بقاعدة عدم التصرف مادام المال مخصصا، وأحيانا يتسع هذا الحق عن ماهو موجود في الملكية الخاصة، وذلك بوضع تشريعات جنائية وتشديد العقوبات على من يعتدي على المال العام ويعتبر هذا الرأي هو الأرجح بناء على الحجج التالية:

1- إن اعتبار الملكية الفردية حقا مطلقا لم يعد لها وجود الآن، حيث أصبحت الملكية وظيفية اجتماعية، يتم فيها تقييد سلطات المالك إذا تعارضت مع مصلحة عامة وحتى خاصة في حالة التعسف في استعمال الحق، وبناءا على هذا يمكن القول أن القيود التي فرضت على الأملاك العامة مادامت مخصصة للنفع العام لا تحول دون اعتبار حق الشخص العام على أملاكه هو حق ملكية، حيث يملك الشخص العام حق الاستعمال بالنسبة للأموال المخصصة للخدمات العامة وحق الاستغلال موجود فيما تحصل عليه الإدارة من ثمرات أملاكها، ويملك الشخص العام حق التصرف أيضا ولكن بإتباع إجراءات محددة تتمثل في رفع التخصيص للمنفعة العامة عن الملك العام.

(١) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 119..

2- اعترف القضاء للشخص الإداري برفع دعاوى لا يعترف بها إلا للمالك كدعاوى الحيازة لمنع التعدي الذي يحصل على متعلقات الملك العام، ودعاوى الاستحقاق والالتصاق وتملك الثمار والمشاركة في تملك حائط مشترك.

3- لا يشترط لقيام حق الملكية اجتماع عناصره الثلاثة الاستعمال والاستغلال والتصرف في يد المالك فعلا فقد يتنازل المالك عن حق الاستغلال لملكه، أو عن حق الاستعمال وذلك للغير وقد يقيد حقه في التصرف ومع ذلك تظل ملكيته للمال ثابتة لا شك فيها، وعلى ذلك لا يجوز اعتبار تقييد حق الدولة من التصرف في الأموال العامة سندا للقول بعدم ملكيتها بل أننا نستطيع أن نقول بأن منع الشخص العام من التصرف في المال العام دليل قوي على إثبات الملكية منه إلى نفيها، لأن المنع يصبح عديم الفائدة في حالة القول إن الشخص العام لا يملك المال العام لأن عدم الملكية يقتضي بالبداية المنع من التصرف⁽¹⁾.

4- إن القول بملكية الشخص الإداري للمال العام يؤدي إلى التفسير القانوني للكثير من المشاكل التي يثيرها نظام الأملاك العامة، والتي لا تفسر إلا بالاعتراف بوجود حق ملكية الشخص الإداري للمال العام، كمعرفة المكلف بصيانة الأملاك العامة والمسئول عن تعويض الأضرار، وبيع الثمار، والتصرف في الملك العام بعد رفع التخصيص عنه.

الفرع الثاني: نتائج ثبوت حق ملكية الأملاك العمومية للأشخاص العامة:

يترتب على فكرة ملكية الأشخاص العامة للأموال العامة الكثير من النتائج المهمة أهمها:

(1) - انس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 28.

أولاً: رفع دعاوى الاستحقاق والحيازة للشخص الإداري:

يكون له الحق في رفع دعاوى الاستحقاق لحماية ملكيته ودعاوى الحيازة لحماية حيازته شأنه شأن الأفراد.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية غير مرة بأن للشخص الإداري أن يرفع دعوى الاستحقاق على مغتصب الشيء العام يسترد بها الشيء المغتصب، وقضت كذلك بأن للشخص الإداري أن يرفع دعاوى للحيازة يرد بها الاعتداء الواقع من الأفراد على حيازته للشيء العام كما أن للشخص العام أن يرفع دعوى جنائية على من يعتدي على المال العام وله أن يزيل آثار الاعتداء بالطرق الإدارية^(١).

ثانياً: تعدد الأملاك العمومية:

لو كان حق الدولة وجماعتها الإقليمية على أملاكها العامة هو حق إشراف وصيانة لكانت الأملاك العامة تشكل كتلة واحدة تشرف عليها الدولة ونكون أمام وحدة الأملاك العامة، والقول بملكية الشخص العام لأمواله يؤدي إلى القول أن كل شخص عام مالك لأملكه مما يؤدي إلى تعدد الأملاك العامة لتعدد المالكين وتعدد الذمم المالية التي تدخل هذه الأموال ضمن عناصرها ويترتب على نقل ملك من ذمة شخص إداري إلى شخص إداري آخر التراضي بين الطرفين ووجوب التعويض.

(١) - عبد الرزاق السنهوري، مرجع سبق ذكره، ص 143-144.

ثالثا: تملك الثمار والظمي وما تحت الأرض:

يترتب على ثبوت حق الملكية للدولة على مالها العام الحق في تملك الثمار الناتجة عنها سواء كانت طبيعية أو صناعية أو ظمي، وتملك أيضا ما يحويه باطن الأرض من ثروات معدنية أو أثار أو كنوز مخبؤه في باطن الأرض.

رابعا: الحق في التعويض:

إن ثبوت حق الملكية للشخص العام على أملاكه يخوله الحق في طلب التعويض عن الأضرار التي يسببها الغير لأملكه.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري:

لقد قرر المشرع الجزائري صراحة بان حق الأشخاص الإقليمية على أملاكها العامة هو حق ملكية سواء في القانون المدني أو قانون الأملاك الوطنية.

أولا: في القانون المدني:

▪ إن القانون المدني نص في المادة 688 "تعتبر أموالا للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة عامة.."

وجاء نص المادة بالفرنسية «..sont propriété de l'état les..» فنجد أن النص باللغة الفرنسية كان صريحا بأن حق الدولة على الأملاك العامة هو حق ملكية.

كما تنص الفقرة الثانية من المادة 692 من القانون المدني (تعتبر جميع موارد المياه ملكا للجماعة الوطنية)، والجماعة الوطنية والتي هي تعبير اجتماعي سياسي وليس قانوني تمثلها الدولة فلا مناص

إذا من القول أن الشيء المملوك للجماعة الوطنية هو ملك للدولة باعتبار أن الدولة من الناحية القانونية هي التي تمثل المجموعة الوطنية.

ثانيا: في القانون 30 /90 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية:

"إن القانون 30 /90 المعدل والمتمم سمي بقانون الأملاك الوطنية، وسمى هذا القانون أيضا الأشياء العامة أملاك وطنية باعتبار حق الملكية المترتب عليها للأشخاص الإقليمية كما أن البناء التنظيمي للقانون 30 /90 المعدل والمتمم وضع أحكام الأملاك الوطنية حسب تبعيتها للدولة أو الولاية أو البلدية مما يؤكد حقوق ملكية هذه الأشخاص لأملاكها الوطنية.

كما نجد أن القانون 30 /90 المعدل والمتمم ينص في المادة 2 منه:

" 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 الخاصة التابعة للولاية
- الأملاك العمومية الخاصة التابعة للبلدية".

هذه المادة تحمل دليلين على مملوكية الأملاك العامة للدولة وجماعاتها الإقليمية.

1- دليلا صريحا وهو عبارة "تحوزها الدولة وجماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية التي وصفت بها الأملاك العامة.

2- دليلا آخر يستخلص من تعدد الأملاك العامة فما دامت الأملاك العامة يمكن أن تحوزها الدولة أو جماعاتها الإقليمية في شكل ملكية عمومية، حيث اعترف للجماعات الإقليمية بملكية تنفصل عن

ملكية الدولة، ومعنى هذا أن الأملاك العامة مملوك للشخص الإقليمي الذي تتبعه، إذا لو لم تكن مملوكة له لما تعددت الأملاك العامة، ولما أمكن أن يكون لكل شخص إقليمي أملاك عامة تتبعه، ولوجب إرجاع كل الأملاك العامة إلى إشراف الدولة وحدها دون الأشخاص الإقليمية الأخرى.

وأيضاً تنص المادة 37 من القانون 30/90 المعدل والمتمم "تلحق بالأملاك الوطنية العمومية الغابات والثروات الغابية التي تملكها الدولة...".

فهذه المادة تعترف صراحة بملكية الدولة للغابات والثروات الغابية التي تعتبر أملاك عمومية بنص الدستور".

نجد دليلاً آخر على تملك الدولة والجماعات الإقليمية لأملاكها العمومية في نص المادة 3 من المرسوم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 حيث تنص "وفقاً لأحكام القانون 90-30 المؤرخ في أول ديسمبر سنة 1990، المعدل، والمتمم، والمذكور أعلاه، وحسب الشروط التي يحددها، فإن انتساب أملاك عقارية إلى الأملاك العمومية يقتضي تملك الدولة والجماعات المحلية لهذه الأملاك كشرط مسبق لإدراجها في الأملاك الوطنية...".

كما أن القانون 30/90 المعدل والمتمم يعطي للدولة الحق في رفع دعاوى الاستحقاق والحيازة لمنع التعدي على الأملاك الوطنية باعتبارها مالكة، حيث نجد أن المادة 125 منه تنص "عملاً بالمادة 10 من هذا القانون يختص الوزير المكلف بالمالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي كل واحد فيما يخصه وفقاً للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به المثول أمام القضاء مدعياً ومدعى عليه فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ما لم يكن هناك أحكام تشريعية خاصة ويمتد هذا الاختصاص إلى الأملاك التابعة للأملاك الوطنية العمومية عندما

تؤدي المنازعة مباشرة أو غير مباشرة إلى التشكيك في ملكية الدولة للملك المعني أو التشكيك في حماية الحقوق والالتزامات التي يتعين عليها الدفاع عنها أو المطالبة بتنفيذها أمام العدالة".

من جهة أخرى فإن القانون 30/90 المعدل والمتمم يعطي للدولة حق تملك ثمار الملك العام الذي يتبعها، وتملك الدولة للثمار هو فرع من تملكها للملك العام في حد ذاته، فهالك الأصل يملك ثماره وما ينتج عنه، حيث تحصل الدولة على أتاوى من مستغلي الثروات والموارد السطحية والجوفية والموارد المائية الغابية ورخص الطريق في الأملاك الوطنية حسب المواد 70، 77، و78، من قانون الأملاك الوطنية.

الفرع الرابع: توزيع الأملاك العامة على الأشخاص الإقليمية:

رأينا فيما سبق أنه استقر الرأي الفقهي والقضائي على تكييف صلة الشخص الإداري بأمواله العامة على أساس أنها ملكية ولكنه حق ملكية مقيد بتخصيص الملك للمنفعة العامة، يسمى هذا الحق بحق ملكية إدارية تتسع عن الملكية العادية في جوانب وتضيف عنها في جوانب أخرى، فنحن نلمس اتساع سلطات الملكية في مجال ما يمنحه القانون للشخص الإداري من مميزات تعيين حدوده بإرادة منفردة، وحماية حقوقه على الأموال حماية جنائية. ويضيق نطاق هذه السلطات عن سلطات الملكية العادية فيما تفرضه الملكية الإدارية من قيود الصيانة والحفظ المقررة على الشخص العام وما تتقيد به حقوقه في التصرف والاستغلال من قيود رقابية ومالية لا تجد مثيلا لها في الملكية الخاصة⁽¹⁾.

وينتج عن القول بتعدد الأملاك العامة بتعدد المالكين أن تتوزع عناصر الأملاك العامة المختلفة على الأشخاص العامة وهو الأمر الذي يؤدي إلى تنوع السلطات المسيطرة على هذه الأموال واختلاف أحكامها القانونية تبعا لاختلاف التشريعات المنظمة لها والمرتبطة أساسا بالقواعد

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 588.

والأحكام المنظمة للشخص نفسه⁽¹⁾ ونجد أن المشرع الجزائري في القانون 30/90 المعدل والمتمم اعترف للجماعات الإقليمية بحق تملك الأملاك. أين نص في المادة 02 منه "تتكون الأملاك الوطنية من:

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية.

لكن عند إيراده لقائمة الأملاك العمومية نجد أنه أو رد في القسم الأول من الفصل الأول قائمة لعناصر الأملاك الوطنية العمومية التابعة للدولة دون أي ذكر لتلك التابعة للولاية والبلدية، عكس ما هو الأمر بالنسبة للأملاك الوطنية الخاصة حيث ضم القسم الثاني من ذات الفصل ثلاث قوائم تضم الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة والولاية والبلدية.

فهل يفهم من هذا - بمفهوم المخالفة - أن ماعدا هذه الأملاك الخاصة التابعة للولاية والبلدية فهي أملاك عمومية؟⁽²⁾.

وفي هذا الإطار يمكن أن نعتبر أن كل الأملاك التي هي ملك للولاية والبلدية والمخصصة للنفع العام إما مباشرة أو بواسطة مرفق عام تعتبر أملاك عمومية ولائية وبلدية حسب الشخص العام المالك، وحسب هذا التحليل نعتبر الأسواق وصالات العرض والمذابح والمسارح والملاعب البلدية ومباني ومنقولات المرافق العامة كلها أملاك عمومية تابعة للولاية والبلدية حسب الحالة.

⁽¹⁾ - نفس المرجع السابق، ص 578.

⁽²⁾ - سمير بوعجناق، مرجع سبق ذكره، ص 122.

ويشير الاعتراف بحق الملكية للأشخاص الإقليمية على أملاكها العامة التساؤل حول حق الدولة في تحويل الأملاك العامة بين الأشخاص العامة وسلطات الأشخاص العامة على أملاكها العامة.

أولاً: حق الدولة في تحويل الأملاك العمومية بين الأشخاص العامة:

إن الاعتراف للأشخاص العامة الإقليمية المحلية والمتمثلة في الولاية والبلدية لحق تملك أملاكها العامة إلى جانب الدولة يطرح مشكلة تحويل الأملاك ما بين الأشخاص العامة وما كانت هذه المشكلة لتطرح في حالة إنكار حق الملكية.

ولكن مبدئياً ما دامت الجماعات الإقليمية مالكة فلها الحق أن تنقل أملاكها فيما بينها إما بموجب اتفاق رضائي أو بتدخل المشرع بنصوص قانونية أمره.

ثانياً: حالة تغيير التخصيص دون نقل الملكية:

قد انتهينا في الحالة السابقة أن نقل ملكية الملك العام من شخص عام إلى آخر جائز بمقتضى اتفاق رضائي أو بمقتضى قواعد قانونية أمره.

ويمكن أن نقول نفس الشيء عن نقل التخصيص دون نقل الملكية فإنه جائز بموجب اتفاق أو قانون يفرض هذا التحويل وتسمى عملية تغيير تخصيص الأملاك العامة في قانون الأملاك الوطنية بعملية تحويل التسيير.

حيث نجد أن المادة 73 من القانون 30/90 المعدل والمتمم تنص: "إذا كان الملك الخاضع لعملية التصنيف أو التخصيص من الأملاك الوطنية العمومية أصلاً فإن العملية تتم بمجرد تحويل التسيير دون تحويل الملكية".

وتحدد المادة 7 من المرسوم التنفيذي 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 كليات تحويل التسيير، حيث يتم تحويل التسيير هذا بموجب قرار يصدره الوالي بناء على رأي مصالح أملاك الدولة، وإذا تقرر أن تدفع مصلحة الدولة المستفيدة من تحويل التسيير تعويضا أو مقاصدا للجماعة المحلية فإن مديرية أملاك الدولة المختصة إقليميا هي التي تحدد القيمة المالية للعملية.

أما إذا كانت الجماعات المحلية هي المستفيدة من عملية تحويل التسيير فإن كليات التحويل يتم تحديدها حسب التشريع المعمول به، كما أن القوانين المالية هي التي تحدد قيمة التعويض إذا اقتضى استثناء وبموجب القانون أن تدفع الجماعة المستفيدة تعويضا وإذا جرد العقار المحول تسييره من صفته العامة وجب إرجاعه إلى الأملاك الخاصة للجماعات الأم ما لم يتم دفع تعويض لها.

وبناء على ما مضى فإنه لا يجوز للدولة أن تنقل ملكية ملك عام مملوك للجماعات المحلية أو تغير تخصيصه إلا بموجب عقد رضائي مع التعويض أو يتدخل المشرع بنصوص قانونية أمره مع إمكانية التعويض.

وهذه إحدى النتائج المترتبة على الاعتراف للجماعات المحلية لحق تملك أملاكها العامة وحريتها في استغلالها في نطاق الوصاية أو الرقابة التي تمارسها الدولة على هؤلاء الأشخاص.

خلاصة الفصل:

لقد تطرقنا في هذا الفصل إلى القواعد التي تحكم عملية تكوين الأملاك العمومية سواء الطبيعية أو الاصطناعية، حيث تناولنا كيفية اكتساب الأملاك لصفة العمومية وإدراجها ضمن الأملاك العامة سواء بالعملية الإدارية لتعيين الحدود بالنسبة للأملاك العمومية الطبيعية، وبالنسبة للأملاك الاصطناعية فإنها تتكون بعملية الاصطفاف بالنسبة لطرق المواصلات والتصنيف حسب موضوع

العملية المقصودة بالنسبة للأملاك الأخرى، حيث بينا مختلف الإجراءات والخطوات العملية لضبط وتعيين الحدود والتصنيف والتصنيف للأملاك العمومية بمختلف أنواعها.

وتناولنا كيف يفقد المال لصفة العمومية وبالتالي فقدانه للامتيازات والحماية التي أسبغت عليه، وعودته للأملاك الخاصة للدولة حيث يمكن التصرف فيه.

الباب الثاني

تسيير وحماية الأملاك الوطنية العمومية

الباب الثاني: تسيير وحماية الأملاك الوطنية العمومية

لقد سن المشرع الجزائري جملة من الأحكام القانونية تتعلق بكيفية تسيير وحماية الأملاك الوطنية العمومية ففي ما يخص تسيير الأملاك الوطنية العمومية فان السلطات الإدارية المكلفة بتسيير الأملاك الوطنية العمومية كل واحدة في حدود اختصاصاتها تتمتع بسلطة اتخاذ إجراءات خاصة بإدارة الأملاك العمومية قصد حمايتها والحفاظ عليها وتأمينها بغية أداء الهداف المنوطة بها وتحصيل مبالغ مالية من وراءها تساعد في تخفيف أعباء صيانتها، حيث يمكن الإذن بالشغل المؤقت لها وفقا للإشكال التي ينص عليها التنظيم. حيث لا يمكن لأي شخص مهما كان حتى ولو كانت مصلحة أو شخص معنوي ذو صفة عامة أن يشغل الأملاك العمومية دون إذن من الإدارة ومقابل دفع اتاوي كمبدأ عام وكل من يخالف هذا أو يسمح به يتعرض لعقوبات .

ويمكن أن يستعمل الجمهور الأملاك العمومية استعمالا جماعيا مشترك يدخل ضمن الاستعمال العادي لها ويخضع لمبادئ الحرية والمساواة والمجانبة مع بعض الاستثناءات التي لا تحرق القاعدة، كما يمكن الاستعمال الخاص للأملاك العمومية الذي يمارسه المستعملون بشرط الحصول على رخصة إدارية مسبقة ودفع اتاوي حسب الشروط التي يحددها القانون. وذلك اما بواسطة رخصة أحادية الطرف وتتمثل في رخصة الطريق ورخصة الوقوف وإما بواسطة عقد ويتجسد على الخصوص في عقود الامتياز.

أما فيما يتعلق بالحماية التي خص بها المشرع الأملاك الوطنية العمومية فقد تنوعت ما بين حماية مدنية وجزائية وقضائية وإدارية والهدف منها الحرص والحفاظ عل هذه الأملاك حتى تؤدي الوظيفة المناطة بها في اشباع الحاجات العامة .

الفصل الأول

تسيير الأملاك الوطنية العمومية

الفصل الأول: تسيير الأملاك الوطنية العمومية

إن للشخص الإداري العام الحق في تخصيص الأملاك العامة التي يملكها وذلك بوضعها ليستعملها الكافة إما مباشرة بهدف تحقيق النفع العام، وإما بواسطة مرفق عام من خلال الحصول على الخدمات التي يقدمها هذا المرفق وفقا للشروط التنظيمية التي تحكم سيره وفقا للمادة 61 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم التي تنص " يمكن أن يستعمل الجمهور الأملاك الوطنية العمومية استعمال مباشر أو عن طريق مصلحة عمومية في شكل تسيير بالوكالات أو استغلال بامتياز على أن تكون هذه المصلحة العمومية قد اختصت بتلك الأملاك..."

مهما كان نوع الاستعمال فعلى الإدارة المالكة أو صاحبة التخصيص أن تنظمه حتى يتسنى للجميع الانتفاع به في ظروف طبيعية وفقا لقواعد استعمال تحكمها جملة من المبادئ العامة تستمد من مصادر تشريعية متعددة يمكن بلورتها في النقاط التالية:

1- ينبغي أن يبقى هذا الاستعمال موافقا لغرض تخصيص هذه الأملاك العامة مع إمكانية الاستعمال المغاير للغرض المخصص له الملك العام بشرط أن يوفق ولا يعرقل أو يضايق الأهداف الأساسية للتخصيص استنادا للنص المادة 63 من قانون الأملاك الوطنية والتي تقضي بان " يبقى الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجمهور موافقا لغرض تخصيصها حتى إن كان غير مطابق لغرض تخصيص هذه الأملاك نفسها..."

2- ينبغي أن لا يؤدي الاستعمال إلى تعريض الأملاك العمومية إلى خطر الهلاك والتفتت مع العمل على صيانة ووحدة وتكامل عناصر الأملاك العمومية.

3- للسلطة في أي وقت الحق في إلغاء أو تعديل الاستعمال إذا تعارض مع أوجه التخصيص ولدواعي المصلحة العامة ولا يملك المستعمل إلا الانصياع لقرار الإدارة إذا كان مشروعاً مع الحق في طلب تعويض في بعض الحالات. حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة 70 من المرسوم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 الذي يحدد شروط و كفاءات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة. " الإستعمال الخاص للأملاك العمومية استعمال مؤقت وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو المنفعة العمومية أو بسبب حفظ النظام وتتولى ذلك السلطات الإدارية والمسؤولون المؤهلون قانوناً الذين سلموا رخصة ذلك الاستعمال...".

4- الحرص على الاستخدام الأمثل للأملاك العامة مما يحقق أقصى فائدة اقتصادية في حدود أهداف التخصيص.

وفي ضوء ما سبق سنتناول قواعد استعمال الأفراد للأملاك العامة من خلال المباحث التالية:

المبحث الأول: قواعد استعمال الأملاك العامة المخصصة للاستعمال العام:

يقوم الأفراد باستعمال عناصر الأملاك العمومية بصورة مباشرة طبقاً لأهداف النوع العام الذي خصصت له ويتحقق ذلك بالخصوص في الأملاك العامة المخصصة للاستعمال العام ويتميز الاستعمال العام بميزة أساسية عن غيره من صور الاستعمال الأخرى للأموال العامة وتتلور هذه الميزة في كونهم طابق الأهداف التخصيص، وهي ميزة تجعل من حق الأفراد في هذه الحالة حقاً مطلقاً لا تملك الإدارة حياله إلا مجرد سلطة تنظيمية بما يمهد للكافة إمكانيات ممارسة هذا الحق⁽¹⁾.

المطلب الأول: الاستعمال الجماعي للأملاك الوطنية العمومية من طرف الجمهور ومبادئه:

إن الاستعمال الجماعي العام للأملاك العمومية يتطابق مع أهداف التخصيص ويسمى استعمالاً عادياً ويرتبط بممارسة الحريات العامة ويتخذ هذا النوع من الاستعمال صوراً متعددة منها التجول في الطرقات والاستجمام في الشواطئ والتنزه في الحدائق العامة واستعمال الموانئ العامة للرسو والإقلاع أو الحصول على الثمار الطبيعية للأملاك العمومية كصيد الأسماك واستخراج النباتات البحرية والنهرية في حدود ما يسمح به القانون ولا يكون هذا النوع من الاستعمال محل ترخيص مسبق ويمارسه الجميع دون إقصاء وبصفة مجهولة دون تحديد لشخصية المستعمل.

وهذا لا يمنع أن تأخذ الإدارة كل الإجراءات القانونية من أجل الحفاظ على الملك العمومي من الاعتداء والتدهور وضماناً لمحافظة عليه.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سبق ذكره، ص 663.

وبحكم الاستعمال الجماعي العام جملة من المبادئ ذكرت من الفقرة 2 من المادة 62 من قانون الأملاك الوطنية «..... يخضع الاستعمال الجماعي للأملاك الوطنية العمومية الذي يمارسه الجمهور لمبادئ الحرية والمساواة والمجانبة. مع مراعاة بعض الرخص الاستثنائية...".

من نص المادة السابقة نجد أن الاستعمال الجماعي العام يحكمه ثلاث مبادئ رئيسية تناولتها جل التشريعات واتفق عليها الفقهاء هي الحرية والمساواة والمجانبة والتي نستعرضها بشيء من التفصيل.

الفرع الأول: مبدأ حرية المنتفعين:

إن مبدأ الحرية من المبادئ التي يكفلها الدستور ويحرص عليها ويرتبط الاستعمال العام بكثير من الحريات العامة ويمثل في جملته المظهر الخارجي لممارسة الأفراد لهذه الحريات فحرية الذهاب والإياب تبرز في صورة الاستعمال العام للطرق العامة والمجاري المائية وممارسة الاستعمال العام تتم بإرادة الأفراد المنفردة ولا تخضع في غالب الأحيان لأي إخطار مسبق لجهة الإدارة أو الحصول على ترخيص منها بالممارسة¹.

وهذه الحرية ليست مطلقة فهي تمارس في حدود معينة والإدارة المشرفة على هذه الأملاك الحق في سن قواعد تنظيمية لممارسة هذه الحرية دون أن تصل إلى درجة المنع كلياً، أو عرقلة الاستعمال لدرجة خطيرة وفي هذه الحالة تفقد هذه القيود مشروعيتها لتعارضها مع مبدأ حرية الاستعمال للأملاك العامة المخصصة للاستعمال العام.

ولا تملك السلطات حيال الاستعمال العام سوى سلطات الضبط الإداري التي تنظمه والتي هي في حقيقة الأمر ليست قيوداً على هذا النوع من الاستعمال وإنما تنظيمياً له فقط والتي تستهدف

(1) - نفس المرجع السابق ص 664.

حماية النظام العام بمدلولاته الثلاثة الأمن والصحة والسكينة فلها أن تصدر من لوائح الضبط الإداري التي تكفل عنصر الأمن العام بتنظيم حركة سير السيارات وتحديد مساراتها وفرض اتجاهات معينة وتخصيص أماكن للمشاة و منع أنواع معينة من السيارات من المرور في طرق معينة أو المنع الكلي من السير في الطرق لاعتبارات الصحة والسكينة أو ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من الإدارة قبل الاستعمال في حالات معينة حفاظا على الأمن.

كما تستهدف قواعد الضبط الإداري صيانة الأملاك العمومية وحماية وحدة وتكامل عناصرها ضد الاستعمال السيئ الذي يعرضها للتلف ، أو ضمنا لحسن أدائها للغرض المخصصة لأجله كتحديد ثقل أو علو معين للسيارة لإجازة مرورها دون أن تصل الإدارة في ممارسة سلطتها في عملية التنظيم و الضبط الإداري درجة المنع الكلي حيث تنص المادة 65 من المرسوم 427/12 السالف الذكر " الاستعمال المشترك أو الجماعي لمرافق الأملاك الوطنية المخصصة لاستعمال الجمهور استعمالا مباشرا هو بحكم تعريفه مطابق لغرض الأملاك العمومية ولا يجوز منعه ولا إخضاعه لتصريح أو ترخيص قبليين.

ويمكن السلطات الإدارية المختصة مع ذلك أن تقنن هذا الاستعمال قصد الحماية الإدارية وضمنا النظام العام والمحافظة على الملك العمومي التابع للدولة أو على حسن استعماله".

و بناء على ما سبق يمكن القول القاعدة العامة أن الأفراد أحرار في استعمال الأملاك العامة المخصصة للاستعمال العام والاستثناء هو ورود قيود تنظم هذا الاستعمال دون أن تمنعه كليا وهذا وفقا للمادة 66 من المرسوم 427/12 والتي عدت بعض أنواع الاستعمال الخاصة بالطرق وشواطئ البحر حيث نصت " يترتب على حرية استعمال الأملاك العمومية المخصصة للجميع

استعمالاً "عادياً"، فيما يتعلق بالطرق العمومية، عدم شرعية الموانع العامة أو القطعية التي تقام ضد الراجلين والمستعملين الآخرين الراكبين، غير أن الموانع النسبية التي تتخذ سبب خصائص بعض الطرق لضمان أمن المرور و سهولته تكون شرعية. و يمكن السلطات 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.

وتحول 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.

الفرع الثاني: مبدأ مجانية الاستعمال العام:

إن مبدأ المجانية هو نتيجة لحرية استعمال الأملاك العامة ونعني به استعمال الأملاك العمومية دون مقابل يدفعه المستعمل ويبين مبدأ مجانية الاستعمال العام على حقيقة أن هذا النوع من الاستعمال لا يشكل في ممارسته من قبل الأفراد أي نوع من الاستغلال أو الاستثمار للأموال العامة وبالتالي فإن نوعية الاستعمال العام لا تدفع إلى فرض جعل مادي لقاء ممارسته و هو الأمر الذي لا نجده في صور الاستعمال الخاص حيث يحصل المنتفع على مكاسب وأرباح مالية نتيجة اختصاصه بجزء من الأموال العامة⁽¹⁾.

(1) - احمد زهير جرانة ، حق الدولة والأفراد على الأموال العامة، القاهرة، مصر، 1943 ص 258.

و يعتبر مبدأ مجانية الاستعمال هو الأصل ويجد سنده في أن المستعمل قد ساهم بصفته ملزماً بأداء الضرائب في إنشاء هذه الأملاك وصيانتها ومن جهة أخرى فإن المقابل المادي يشكل قيد على الحريات العامة التي يكفلها الاستعمال العام.

لكن نظراً لما تتطلبه هذه الأملاك من نفقات لصيانتها والحفاظ عليها وكذا رغبة الإدارة في الحصول على منافع اقتصادية من وراء استعمال الأملاك العمومية لم تعد قاعدة المجانية شاملة ومطلقة وتم الخروج عليها باستثناءات متعددة كالسير في الطريق السيارة ودخول شواطئ البحر ووقوف السيارات على الطريق العمومي أو بعض الحظائر المخصصة لوقوف السيارات ودخول المتاحف والمكتبات العامة لدرجة أصبح معها مبدأ المجانية استثناءً ومنحصر في الأماكن المخصصة لممارسة الحريات العامة ، والمقابل المادي المقرر بصفة استثنائية على الاستعمال العام يتم فرضه بمقتضى النص التشريعي على أساس تعريفه عامة محددة ، و يتم تحديد قيمته بإرادة المشرع المنفردة وبالتالي لا يمكن تحليله على أساس أنه إيجار حيث أنه لا يجوز مطلقاً الصفة التعاقدية وكيف عادة بأنه نوع من أنواع الضريبة أو الرسوم المقررة مقابل الفائدة العائدة من استعمال المال العام⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 67 من المرسوم التنفيذي 427/12 "تتطلب مجانية استعمال الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجميع استعمالاً مشتركاً أن لا يخضع هذا الاستعمال لدفع أتاوي ماعدا الحالات المنصوص عليها في القانون..".

ويلاحظ أن هذه المادة جاءت بقاعدة المجانية وأدخلت عليها الاستثناء وهو ما يفهم من عبارة " ماعدا الحالات المنصوص عليها في القانون " فلم تعد الأملاك العامة تلعب دوراً اجتماعياً

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سبق ذكره، ص 184.

فقط وإنما أيضا لها دورا اقتصاديا تحصل من خلاله الدولة على مداخيل في شكل إتاوات ورسوم إما مباشرة أو بصفة غير مباشرة من صاحب الامتياز الذي يحصلها بدوره من جمهور المستعملين.

فغالبية هذه الاستثناءات تجمد مجال تطبيقها بالطرق العامة كتقاضي رسوم على توقيف السيارات أو المرور عبرها حيث رخص المشرع للسلطات الإدارية المختصة تهيئة حظائر لوقوف السيارات بمقابل أين تشير الفقرة الثانية من المادة 67 السالفة الذكر "...غير أن بعض مرافق الأملاك العمومية داخل التجمعات السكنية يمكن أن تهيئها السلطات الإدارية المختصة تهيئة خاصة فتجعل منها حظائر لوقوف السيارات بمقابل ويجب أن لا يمس إنشاء الحظائر حق المجاورين في الدخول " وذلك باعتبار أن لهؤلاء المجاورين منافع خاصة باعتبارهم متاخمين للطرق العمومية مقابل الارتفاقات المفروضة عليهم، حيث تنص المادة 69 من المرسوم 427/12.

"يتمتع مجاورو الطرق العمومية مقابل الارتفاقات المفروضة عليهم لفائدة الطريق بحقوق المتاخمين لهذه الطرق حسب الشروط المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات المعمول بها. تمثل منافع الطرق حقوقا خاصة يحميها القانون وترتبط على الخصوص بوضعية الملكيات المتصلة بالأملاك العمومية في مجال الطرق.

وتشمل منافع الطرق التي توفر لفائدة ملاك العقارات المجاورة للطرق العمومية وشاغلها بالخصوص على ما يأتي:

حق النفوذ والدخول والخروج من العقارات المجاورة.

حق التوقيف المؤقت لسياراتهم أمام أبواب العمارات و أبواب أفنيتهما، وهذا يعني حق التوقيف لا الوقوف الطويل.

حق النظر والتمتع بضوء النهار من خلال النوافذ المشرفة على الطريق العمومي.

حق صرف مياه الأمطار أو المياه المستعملة أو الاتصال بشبكة المجاري مع اشتراط الحصول على رخصة وفقا للتنظيم المعمول به".

الفرع الثالث: مبدأ مساواة المتفعين:

يرتبط هذا المبدأ بمبدأ حرية الاستعمال العام فما دام الاستعمال حر فيجب أن يتمتع بهذه الحرية جميع الأفراد على قدم المساواة ماداموا قد تساوا في مراكزهم القانونية و التنظيمية وهو مبدأ يستند أيضا على مبدأ مساواة الأفراد أمام القانون سواء في الحقوق أو الالتزامات⁽¹⁾، و منها المساواة في استعمال الأملاك العمومية دون تمييز بسبب الجنس أو العمر أو اللون، ولكن مبدأ المساواة كغيره من الحقوق له حدود تملئها المصلحة العامة أو طبيعة الأشياء حيث يمكن للإدارة أن تميز بين المتفعين في بعض الحالات حيث ترخص للبعض بالاستعمال دون البعض الآخر دون أن يخل ذلك بمبدأ المساواة بين المتفعين مادامت أن الإدارة قد حددت قواعد هذا الاستعمال بشروط عامة مبنية على ضوابط موضوعية لها صفة العمومية بعيدا عن الضوابط الشخصية تعطي لمن توفرت فيه حق الاستعمال أي أن هذا المبدأ تقيده عدة استثناءات تسمى بالقواعد الخاصة طغت على المبدأ نفسه كتخصيص طرق مرور السيارات دون الشاحنات أو تخصيص أماكن معينة من شواطئ البحر للنساء أو منع الأطفال من الدخول للملاعب بمفردهم أو منع السيارات من المرور في أوقات محددة

(1) - نفس المرجع السابق ، ص 666.

أو الاحتفاظ بطرق مرور الأشخاص دون السيارات أو الاحتفاظ بحواشي في الطرق الكثيفة الحركة لذوي الأسبقية في المرور وفي هذا الإطار نصت المادة 68 من المرسوم 427/12 " عملاً بالمبدأ الأساسي القاضي بتساوي الجميع أمام القانون و في إطار التشريع المعمول به ،يتمتع جميع الرعايا بالتساوي في حق الاستعمال و المعاملة في ميدان استعمال الأملاك العمومية ومرافقها الموضوعة تحت تصرفهم .

كما يتمتعون بالتساوي في حق الدخول ، لاسيما إلى المعالم والمباني والحدائق العمومية والحظائر المهياة والغابات والأماكن والمتاحف والمنشآت الفنية والهياكل الأساسية الثقافية والترفيهية والرياضية والطرق العمومية وشواطئ البحر ومرافق الأملاك العمومية المدنية والبرية والجوية والبحرية والمينائية والمطارية والسكك الحديدية والمائية المفتوحة للجمهور والمخصصة لاستعماله المباشر، مع اشتراط امتثال التنظيمات السارية عليها. الخاصة بحفظ النظام والمحافظة عليها.

غير أنه يمكن للولاية أن تنشئ داخل التجمعات السكنية وعلى الطرق الكثيفة الحركة حواشي لذوي الأسبقية في المرور لتسهيل حركة وسائل النقل العمومي وتوقفها وضمان حسن سير المصالح العمومية المدعوة إلى التدخلات المستعجلة."

وفي هذا الصدد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بان المساواة المنصوص عليها في المادة 40 من الدستور لا تعني أنها مساواة فعلية يتساوى بها المواطنون في الحريات والحقوق أيا كانت مراكزهم القانونية، بل هي مساواة قانونية رهينة بشروطها الموضوعية التي تترد في أساسها إلى طبيعة الحق الذي يكون محل لها، وما تقتضيه ممارسته، من متطلبات ذلك أن المشرع يملك بمقتضى سلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحد بها المراكز القانونية التي

يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية⁽¹⁾

المطلب الثاني: الاستعمال الخاص للأملاك الوطنية العمومية:

الأصل أن الأملاك العامة تستعمل استعمالاً جماعياً ومشاركياً إلا أنه يمكن انتزاع جزء من الأملاك العامة المخصصة للجميع لفائدة فئة خاصة من الأفراد وهذا ما سمي بالاستعمال الخاص فالاستعمال الخاص للأملاك الوطنية العمومية هو الذي يقوم به أشخاص بمفردهم ومحددون بقرار من الإدارة يعطي لهم الحق في الاستئثار بجزء من الأملاك العامة المخصصة للجميع من أجل الاستعمال الخاص مما يؤدي إلى حرمان باقي الأفراد من هذا الجزء من الملك العام حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 64 من المرسوم 427/12 " يمارس الاستعمال الخاص أحد الخواص في قطعة من الأملاك العمومية منتزعة من الاستعمال المشترك بين الجمهور.." ، كما تنص الفقرة الأولى من المادة 70 من نفس المرسوم " يشتمل استعمال مرافق أملاك الدولة المخصصة لاستعمال الجمهور استعمالاً جماعياً في أغراض خاصة احتياطاً مانعاً ينتزع قطعة من الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجميع لفائدة فئة خاصة من المستعملين والمستفيدين الأفراد.." .

وهذا النوع من الاستعمال لا يتطابق مع أهداف تخصيص الأملاك العمومية إلا أنه لا يتعارض مع هذه الأهداف بل يسايرها ولكن في حالة تعارض هذا الاستعمال الخاص مع أوجه تخصيص الملك العمومي ففي هذه الحالة يصبح الاستعمال غير مشروع وتفقد الإدارة حقها في منح هذا النوع من التراخيص.

(1) - الدعوى 37 سنة 79 ق دستورية جلسة 19/05/1990 م. أسامة عثمان الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء

القضاء والفقهاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - 2004 ص 1124

إذن فالاستعمال الخاص وان كان مختلف عن أهداف تخصيص الملك العام إلا أنه لا يصل في اختلافه إلى درجة التعارض الكلي وإنما يمكن ممارسة هذا الاستعمال الخاص جنبا إلى جنب الاستعمال العام مثل الترخيص بشغل جزء من شاطئ البحر بأحد الأكشاك أو شغل جزء من الرصيف كنافذة عرض لأحد المتاجر أو وضع مقاعد مقهى على جانبي الطريق العام، فهذا نوع من الترخيص ينطوي على حرمان الغير من الانتفاع بهذا الجزء المستعمل استعمالا خاصا وعلى ذلك فإن هناك فارقا جوهريا بين استعمال المال العام استعمالا عاما واستعماله استعمالا خاصا والاستعمال الأول يرتقي إلى حد الحريات العامة والانتفاع به يلجأ إليه الفرد كلما أراد دون حاجة إلى أن يستأذن الإدارة مقدما أما الثاني فهو ليس إلا استعمالا عارضا ويتوقف الانتفاع به على الحصول على إذن أو ترخيص من الإدارة⁽¹⁾، وينجم عن عدم تطابق الاستعمال الخاص مع أهداف تخصيص المال اختلاف جذري في المبادئ التي تحكم هذا النوع من الاستعمال عن تلك التي سبق توضيحها في مجال دراسة الاستعمال الجماعي العام فبينما يخضع الاستعمال العام إلى قاعدة حرية الممارسة نجد أن الاستعمال الخاص يخضع لشروط ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من الإدارة بممارسته وإلا كان استعمالا غير مشروع تلزم الإدارة برده وإنهائه وتنتفي في هذا المجال قاعدتا المساواة والمجانبة المقررتين في حالة الاستعمال العام، فنجد أن الاستعمال الخاص يميز المستفيد منه عن غيره من المستعملين العاديين للمال العام وتتم ممارسته لقاء مقابل مادي يدفعه المستعمل⁽²⁾ وفي هذا الإطار تنص الفقرة 3 من المادة 62 من قانون الأملاك الوطنية "...وعكس ذلك يخضع الاستعمال الخاص للأملاك العمومية الذي يمارسه المستعملون لرخصة إدارية مسبقة ويستوجب هذا الاستعمال من المستعمل دفعا

(1) - محمد أنس قاسم جعفر، مرجع سبق ذكره، ص 42.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سابق، ص 190.

لأتأوى حسب الشروط التي يحددها القانون..."، كما تنص المادة 63 من قانون الأملاك الوطنية " يبقى الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجمهور موافقا لغرض تخصيصها حتى إن كان غير مطابق لغرض تخصيص هذه الأملاك نفسها ، ويقتصر هذا الشغل الخاص على الأملاك الوطنية المخصصة للاستعمال الجماعي للجمهور ويهدف إلى الاستعمال الخاص لجزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع".

ويتميز الاستعمال الخاص مهما كانت صيغته بعدم الاستقرار طبقا لمبدأ وقتية شغل الأملاك العمومية شغلا خاصا وتملك الإدارة في كل وقت تقدره سحب التراخيص أو إنهاء العلاقة التعاقدية أو تغيير التخصيص بإرادتها المنفردة للأملاك العمومية بدافع المنفعة العامة أو عندما ترى أن ممارسة الاستعمال الخاص أصبح يعرقل بصورة خطيرة تحقيق أهداف التخصيص الجوهرية أو بسبب حفظ النظام العام.

وحسب المادة 64 من المرسوم 427/12 " يمارس الاستعمال الخاص أحد الخواص في قطعة من الأملاك العمومية منتزعة من الاستعمال المشترك بين الجمهور.

ويرتكز هذا الاستعمال على سند قانوني خاص يعتبر رخصة تسلم لمستفيد معين وتحول صاحبها حقا مانعا يستمر حتى إلغاء العقد. طبقا لمبدأ وقتية شغل الأملاك العمومية شغلا خاصا. ويمكن تغييره دائما أو إلغاءه إذا غير تخصيص ملك من أملاك الدولة أو كان غرضه بدافع المنفعة العامة ولا يسمح بهذا الاستعمال إلا إذا توافق مع تخصيص الملك واكتسب ذلك طابعا وقتيا ويترتب على المستعمل دفع أتأوى..."

كما تنص الفقرة الثالثة من المادة 70 من نفس المرسوم " ...الإستعمال الخاص للأملاك العمومية استعمال مؤقت وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو المنفعة العمومية أو بسبب حفظ النظام وتتولى ذلك السلطات الإدارية والمسئولون المؤهلون قانونا الذين سلموا رخصة ذلك الاستعمال...".

وقبل التطرق إلى صور استعمال الخاص للأملاك العمومية يجدر الإشارة إلى نوع من الاستعمال الخاص يقترب من الاستعمال العام المباشر ويسمى الاستعمال العادي نظرا لعدم تعارضه مع الغرض الذي خصص له الملك وهو ذو طابع فردي حسب نص الفقرة 2 من المادة 61 " ...يمكن أن تكتسي من جهة أخرى استعمال الأملاك الوطنية العمومية طابعا عاديا أو غير عادي " وهذا النوع من الاستعمال يتم بموجب ترخيص أو عقد.

وأهم صور هذا النوع من الاستعمال العادي هو دفن الموتى وشغل جزء من الملك العمومي لعرض البضائع في الأسواق.

والذي لا تملك الإدارة سلطة تقديرية في الترخيص أو السماح به حيث تلتزم بالموافقة عليه متى تم في حدود ما خصص له وما رخص به.

وقد عرف المشرع الجزائري هذا النوع من الاستعمال على أساس أن التخصيص القانوني لاستعمال بعض عناصر الأملاك العامة يكتسي استعمالا خاصا وطابعا عاديا إذا حافظ هذا الاستعمال الخاص على عرض الأملاك العامة الأصلي.

وأهم ما يمكن الإدلاء به بخصوص هذا النوع من الاستعمال أنه ورغم طابعه العادي يستدعي ترخيصا إداريا مسبقا وحيد الطرف لشغل أماكن الطرق الحضرية أو تعاقد لشغل أماكن في الأسواق المختلفة وامتيازات الأضرحة.

وباعتبار هذا النوع من الاستعمال الخاص استعمالا عاديا، فإنه يخول للأشخاص المعنيين بالاستعمال حقا مكتسبا لشغل عناصر الأموال المخصصة لاستعمالهم ولكن في حدود الأماكن المتوفرة، وهذا يختلف عن الاستعمال العام المباشر للمال العام، فضلا على أنه يتم مقابل أتاوييدفعها المتفجع إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

على أن الإدارة لا تستطيع رفض منح الرخصة المطلوبة إلا بسبب حفظ النظام أو الحرص على حسن استعمال عناصر الأملاك الوطنية العمومية أو احترام ترتيب الأسبقية وفي حالة إلغاء تخصيص عنصر من عناصر الأملاك العمومية المخصصة للاستعمال الخاص إلغاء شاملا تسحب جميع رخص شغل الأماكن المسلمة ماعدا امتيازات الأرضحة مع إمكانية تعويض شاغلي الأماكن في الأسواق بصورة عادية وذلك بمنحهم أماكن جديدة وإمكانية اقتراح خلف لهم⁽¹⁾ كما نص المشرع الجزائر ضمن محتوى المادة 77 الفقرة 4 المتعلقة باستعمال الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الرعايا استعمالا خاصا حيث تنص " يكتسي التخصيص القانوني لاستعمال بعض مرافق الأملاك العمومية استعمالا خاصا طابعا "عاديا" إذا حافظ هذا الاستعمال الخاص على غرض الأملاك العمومية الأصلي".

و يقتضي الطابع الخاص لهذا الاستعمال الحصول على رخصة إدارية قبلية وحيدة الطرف لشغل أماكن الطرق الحضرية أو رخصة تعاقدية لشغل أماكن في الأسواق بأنواعها وامتيازات الأرضحة ويترتب على هذا الاستعمال الخاص دفع أتاوي ماعدا الحالات المنصوص عليها في القانون.

يخول الطابع "العادي" لاستعمال الأملاك العمومية المخصصة لهذا الغرض استعمالا خاصا للمرشحين المستعملين حقا مكتسبا لشغل هذه المرافق المخصصة لاستعمالهم الخاص شغلا عاديا،

(1) - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 248.

غير أن هذا الحق لا يثبت للمعنيين إلا في حدود الأماكن المتوفرة وزيادة على ذلك لا يمكن للإدارة أن ترفض منح الرخصة المطلوبة إلا بسبب حفظ النظام أو الحرص على حسن استعمال مرفق الأملاك العمومية المعني أو احترام ترتيب الأسبقية.

وبما أن طابع الأملاك العمومية وقتي وقابل للإلغاء تسحب جميع رخص شغل الأماكن المسلمة ماعدا امتيازات الأضرحة في حالة إلغاء تخصيص مرفق من مرافق الأملاك العمومية المعني بإلغاء شاملا.

ويخول إلغاء المنشآت أو تحويل مكانها الشاغلين "العاديين" لأماكن في الأسواق حق التعويض والأسبقية في منحهم أماكن جديدة وإمكانية اقتراح خلف لهم.

هذا عن الاستعمال الخاص العادي للأملاك العمومية المخصصة لخدمة الجمهور، أما الاستعمال الخاص الغير عادي فقد أخذ أشكال متنوعة حسب درجة التعارض مع طبيعة تخصيص الملك العمومي ويكتسي هذا الشغل الخاص إما شكل رخصته وإما الطابع التعاقدي⁽¹⁾، وذلك في صور متعددة تبدأ بالشغل السطحي للأملاك العامة والذي يتمثل في استثثار غير ثابت بجزء من الأملاك العامة في فترات معينة يمنع فيها غيره من استعماله مرورا بصورة الشغل المستقر الذي يختلف عن الشغل السطحي في كونه إن الاستثثار بجزء ثابت من الأملاك العامة **محرم** طوال فترة بقائه الآخرين من استعمال هذا الجزء وصولا إلى الشغل الخاص على أساس علاقة تعاقدية في إطار دفتر شروط محدد بمرسوم يبين شروط الاستعمال وكيفياته ويحدد حقوق وواجبات الطرفين وتختلف القواعد القانونية الحاكمة لكل صور الاستعمال الخاص السابقة سواء من ناحية صورة الإجازة التي تمنحها

(1) - المادة 63 من القانون 30/90 المعدل والمتمم مرجع سبق ذكره .

الإدارة للمنتفع لكي يمارس على أساسها نوعية الاستعمال الخاص المصرح له به. كما يختلف أيضا تقدير الجعل المادي الذي يفرض على المنتفع أدائه لقاء استعماله للمال استعمالا خاصا هذا فضلا عن اختلاف المركز القانوني للمنتفع⁽¹⁾.

الفرع الأول: الاستعمال الخاص للأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام بموجب ترخيص:

إن الأصل في الأملاك العمومية أن تكون مخصصة للمنفعة العامة ينتفع بها الجمهور بصورة جماعية وفقا لقواعد الحرية والمساواة والمجانبة، ولكن رغم هذا لا يوجد ما يمنع أن يتم الترخيص للبعض من الاستئثار بجزء من الأملاك العمومية لاستعمالها فرديا مادام هذا الاستعمال لا يعطل المصلحة العامة ويوفر على الخزينة العمومية بعض الأموال ولكن وفق الشروط وضوابط عديدة لان فيه حرمان الجمهور من الانتفاع بجزء من الأملاك العمومية، وتهدف هذه القيود إلى تقنين هذا الاستعمال وتنظيمه بما يوافق مصلحة الجماعة صاحبة الحق الأصلي والفرد و من هذه القيود أن يكون هذا الاستعمال مؤقتا وقابلا للإلغاء ويكون مرخصا به من الإدارة مقابل دفع أتاوى وان لا يضايق الجمهور وأصحاب الرخص الآخرين وان لا يسئ إلى المحافظة على الأملاك العمومية طبقا لنص المادة 70 من المرسوم 427/12 التي تنص " يشتمل استعمال مرافق أملاك الدولة المخصصة لاستعمال الجمهور استعمالا جماعيا في أغراض خاصة احتياطا مانعا ينتزع قطعة من الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجميع لفائدة فئة خاصة من المستعملين أو المستفيدين الأفراد ويترتب على هذا الاستعمال دفع أتاوي.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سابق، ص 675.

الإستعمال الخاص للأملاك العمومية استعمال مؤقت وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو المنفعة العمومية أو بسبب حفظ النظام، وتتولى ذلك السلطات الإدارية والمسؤولون المؤهلون قانونا الذين سلموا رخصة ذلك الاستعمال.

ورخصتنا استعمال الأملاك العمومية استعمالا خاصا بناء على العقد الإداري الوحيد الطرف هما رخصة الوقوف ورخصة الطريق.

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 استعمالا عاديا كما يجب أن لا تسيء إلى المحافظة على الأملاك العمومية ، ولا تضرا حقوق أصحاب الرخص الآخرين".

و مما سبق فإنه يوجد نوعين من التراخيص الخاصة باستعمال الأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام وهما رخصة الوقوف ورخصة الطريق واللتين خصص لدراسة كل منهما فرعا مستقلا.

أولا: رخصة الوقوف:

عرفت المادة 71 من المرسوم 427 /12 رخصة الوقوف باعتبارها ترخيص لشغل قطعة من الأملاك العمومية لاستعمال الجميع شغلا خاصا دون إقامة مشتملات على أرضيتها وتسلم لمستفيد معين اسما. وإن كان هذا الشغل يجرم الجمهور من الانتفاع بهذا الجزء من الملك ويستأثر به صاحب رخصة الوقوف إلا أن هذا الانتفاع أو الشغل يعتبر سطحيا مؤقتا وغير مستقر وأقل تعارضا مع أوجه تخصيص هذه الأملاك ويسهل إزالته دون الإضرار بالملك العمومي ، ويخضع في الترخيص به

للسلطة التقديرية للإدارة التي ترخص بشغل الملك العمومي دون تغيير القوام التقني لهذا الملك كالترخيص بإقامة بناءات خفيفة دون أساسات كالأكشاك الغير مثبتة في الأرض لمزاولة بعض الأنشطة أو المهن التجارية كبيع الزهور والتحف الفنية أو الترخيص بوضع تجهيزات فوق الملك العمومي كشغل جزء من الطرق العامة والأرصفت بطاولات وكراسي المقاهي أو عرض بضائع أصحاب المحلات التجارية أو وضع تجهيزات خفيفة كمواقف مستعملي النقل أو أعمدة الإشارة.

ورخصة الوقوف المتعلقة بالشغل السطحي بصفاته المتمثلة في عدم الاستقرار على الأموال العامة بصورة ثابتة وعرضية استمرار وعدم حجبها لاستعمال الحرية إلا بصورة مؤقتة يقرب من صورة الاستعمال العام إلا أنه يختلف عنها رغم ذلك في العديد من الصفات التي يتمثل أهمها في أنه يخدم هدفا يتعارض أصلا مع طبيعة أوجه تخصيص المال العام المستعمل، وأنه يستهدف في غالب الأحيان الحصول على منافع مادية من جراء ممارسته، ويتضمن إلى حد ما استئثاره بجزء من المال العام يحرم الآخرين لفترة طالت أو قصرت من الانتفاع به وهي الأمور التي لا نجد لها مثيلا في الاستعمال العام.

واستنادا على الصفات السابقة التي يتميز بها الشغل السطحي اعتبر إحدى صور الاستعمال الخاص للأموال العامة وقيدت ممارسته من قبل الإدارة بضرورة الحصول على ترخيص مسبق من جهة الإدارة المختصة . ونظرا لأنه استعمال يستهدف منه الأفراد الحصول على منافع مالية فإن الترخيص

به يتم بعد دفع مقابل مالي تحدده الإدارة وهي أمور يحكم جميعها المركز القانوني للمتنتفع بالشغل السطحي للأموال العامة⁽¹⁾.

1- شروط منح رخصة الوقوف:

إن منح رخصة الطريق يتم بموجب قرار من الإدارة ترخص فيه بممارسة شغل سطحي على الأملاك العامة بعد دراسة للطلب ويتوقف الترخيص على ملائمة الاستعمال صيغ الاستعمال العادي للأملاك العمومية دون أن يضايق استعمال مرافق الأملاك الوطنية المقصودة استعمالاً عادياً كما يجب أن لا تسيء إلى المحافظة على الأملاك العمومية ولا تضر حقوق أصحاب الرخص الآخرين⁽²⁾.

وتسلم رخصته الوقوف أو ترفض تسليمه السلطة الإدارية المكلفة بأمن المرور عبر مرفق الأملاك العمومية المعني المستهدف ممارسة الشغل السطحي عليه حيث يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي بقرار فيما يخص الطرق الوطنية أو الولائية الواقعة داخل التجمعات السكنية وكذلك الطرق البلدية ويسلمها الوالي بقرار فيما يخص الطرق الوطنية و الولائية خارج التجمعات السكنية⁽³⁾.

ومما سبق نلاحظ أن رخصة الوقوف يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي حسب الحالة بغض النظر عن الجهة التي أنشأت الطريق أو مالك الطريق باعتبارها الأقدر على تقدير ملائمة الشغل الشخصي لكفاءة استيعاب الملك العمومي لهذا الشغل كما لهم سلطة إلغاء هذه الرخصة أو سحبها إذا تعارضت مع أوجه التخصيص ويتم منح رخصة الوقوف مقابل دفع أتاوي لفائدة الشخص العمومي الذي سلم رخصة الوقوف وليس الشخص العمومي مالك مرفق الأملاك

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سابق، ص 679.

(2) - المادة 70 من المرسوم التنفيذي 427 / 12، مرجع سبق ذكره.

(3) - المادة 71 من المرسوم التنفيذي 427 / 12 مرجع سبق ذكره..

العمومية وأحيانا يكون منح الرخصة مجانا ، وتكييف هذه الأتاوى على أنها رسوم يحدد قيمتها قوانين المالية وفق الجداول وشرائح حسب عدد السكان في تلك البلدية أو الولاية.

2- آثار رخصة الوقوف:

تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في منح الرخصة أو رفض منحها أو إلغائها أو سحبها بحسب مواءمة الاستعمال لأهداف التخصيص أو إضرارها بالملك العمومي نفسه أو الإضرار بأصحاب الرخص الآخرين.

وتحدد رخصة الوقوف الشروط التقنية والمالية للشغل ومدته والعقوبات المطبقة حيث يمكن للمرخص له استعمال الجزء التي تعينه الرخصة وبالكيفية التي تحددها .إلا أن هذه الرخصة لا تمنع السلطة التي منحها إصدار قرار بإبطال رخصة شغل الأملاك العمومية شغلا خاصا أو سحبها حسب الأشكال نفسها التي تم تسليمها وفقها بشرط أن يكون ذلك لسبب مشروع وفقا للتشريع المعمول به كعدم تنفيذ المرخص له للالتزامات المفروضة عليه أو مخالفتها أو تعارض الاستعمال مع أوجه التخصيص أو الصالح العام وهذا ما نصت عليه المادة 74 من المرسوم 427/12 " ،يمكن السلطة التي تسلم رخصة شغل المرفق شغلا خاصا أن تقرر إلغاءه أو سحبه لسبب مشروع وفقا للتشريع المعمول به.

ولا يخول هذا الإلغاء صاحب الرخصة المنزوعة منه ،الحق في أي تعويض، غير أن السحب قبل الأجل المعلوم قد يترتب عليه دفع تعويض للمستفيد الذي انتزعت منه الرخصة إذا كان هذا السحب لسبب آخر غير القيام بالأشغال العمومية لمنفعة الملك العمومي المشغول أو لغرض

تجميل الطرق أو تعديل محور الطريق العمومي الموجود ، أو لكون نفقات أنابيب الماء والكهرباء والغاز والخطوط الهاتفية تستهلك خلال فترة طويلة نظرا لمدة الرخصة الأصلية...

ومن المادة السابقة نجد أن للإدارة سلطة واسعة في سحب أو إلغاء رخصة الوقوف لسبب مشروع وفقا للتشريع المعمول به كأن يكون هذا الشغل يتعارض مع المصلحة العامة أو أوجه التخصيص أو يضر بالملك العمومي أو حقوق الآخرين، وإذا لم يكن السبب مشروعاً فيصبح قرار السحب مشوباً بعيب انحراف السلطة وإساءة استعمالها ويكون معرضاً للإلغاء والمطالبة بالتعويض.

أما إذا كان قرار الإدارة بالسحب مشروعاً فإنه لا يخول لصاحب الرخصة أي تعويض بينما يحق للمستفيد صاحب الرخصة المنزوعة منه قبل الأجل المعلوم الحق في التعويض إذا كان هذا السحب لسبب آخر غير حالات معينة حصرتها المادة في الحالات التالية:

- القيام بالأشغال العمومية لمنفعة الملك العمومي المشغول.
- لغرض تجميل الطرق أو تعديل محور الطريق العمومي الموجود.
- لكون نفقات أنابيب الماء و الكهرباء و الغاز و الخطوط الهاتفية تستهلك خلال مدة طويلة نظر
لمدة الرخصة الأصلية.

فإذا كان سبب السحب غير الحالات السالفة الذكر وتم السحب قبل انتهاء أجل الرخصة فلصاحب الرخصة المنزوعة منه الحق في طلب تعويض ما لحق به من ضرر أمام السلطات أو المحاكم الإدارية.

3- انتهاء رخصة الوقوف:

وينتهي الترخيص عادة بانتهاء مدته أو إلغائه من طرف الإدارة لأنه مؤقتا، وقد أجاز القضاء وضع حدا له في أي وقت، حيث جاء في احد القرارات القضائية " أنه من المبادئ المستقر عليها في القضاء الإداري أن الترخيص لشغل الدومين العام ذو طابع مؤقت .

وأنه بإمكان الإدارة أن تضع حدا له في أي وقت دون أن تطالب بأي تعويض ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور والتناقض في الأسباب غير مؤسس .

ولما كان من الثابت -في قضية الحال - أن الترخيص الذي يتمسك به الطاعنون والمسلم لهم من طرف مدير الري لا يلزم الإدارة في شئ .

فإن المجلس برفضه دعوى الطاعنين الرامية إلى رفض قرار المجلس الشعبي البلدي بمنعهم من مواصلة عمليات حفر البئر طبقوا صحيح القانون.⁽¹⁾

ومن جهة أخرى يمكن للمرخص له طلب تجديد رخصة الوقوف إذا اقتضى أجلها حسب الشروط والأشكال نفسها التي حددت في المادتين 72 و73 من المرسوم 427/12 والمتعلقة بمنح الترخيص ويعتبر الترخيص الصادر بالشغل السطحي للمال العام من قبيل القرارات الإدارية مما يخضعها للأحكام والقواعد الصادرة لهذه القرارات. ويختص بنظر المنازعات المتصلة بها القضاء الإداري الذي يملك سلطة فرض الرقابة القضائية على هذه القرارات في مجالات استهدفها تحقيق المصلحة العامة وبنائها على أساس من المشروعية وحفاظها على قواعد الشكل والاختصاص في إصدارها.⁽²⁾

(1) - قرار رقم 280'60 مؤرخ في 07/04/1990 'المجلة القضائية 1992' عدد 03 ص 174

(2) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سابق، ص 682/683.

ثانيا: رخصة الطريق:

إن الاستعمالات الخاصة لجزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع والمرخص بها بقرار انفرادي يتمثل في رخصتي الوقوف والطريق ويتم التمييز بينهما على أساس مادي يتعلق بمدى اتصال الاستعمال بمكونات الأملاك العمومية.

وتعرف المادة 72 من المرسوم 12-427 رخصة الطريق بأنها تتمثل في الترخيص بشغل قطعة من الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجميع شغلا خاصا مع إقامة مشتملات في أرضيتها، وتسلم لفائدة مستعمل معين، كما تنجز عنها أشغال تغيير أساسا للأملاك المشغولة. ورخصة الطريق كما رخصة الوقوف هي استعمال غير عادي للأملاك العمومية لا يتطابق مع أهداف التخصيص، وهو استعمال مؤقت وقابل للإلغاء بداعي المنفعة العامة ويتم منحه بقرار إداري مقابل دفع أتاوى.

و هو شغل مستقر وملتحم بالأملاك العمومية حيث يثبت فيه المرخص له منشآت على الأملاك العمومية بأساسات تعطيه صفة الاستقرار وتجعل إزالته صعبة مثل (محطات البنزين وما تحويه من خزانات أرضية للوقود ، وأكشاك ذات أساسات أرضية...الخ) ونظر للتوجه الجديد الذي سلكه المشرع في تعديله لقانون الأملاك الوطنية والذي يهدف إلى تشجيع الاستثمار فوق الأملاك العمومية وتوفير الاستقرار للمستثمرين وكذا التثمين الاقتصادي للأملاك العمومية.

فان المشرع الجزائري قد سمح بإنشاء حقوق عينية على الأملاك العمومية ليس على الشغل الخاص ذي الطابع التعاقدي فحسب، بل مد هذا الأمر حتى إلى الشغل الخاص المبني على الترخيص كرخصة الطريق حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة 72 من المرسوم 12-427 "....وعندما تنص رخصة الشغل الخاص على انجاز المنشآت والبنيات والتجهيزات باختلاف أنواعها على مرفقات

الأملاك الوطنية الموجه للجمهور المستعمل أو لمهمة ذات منفعة عامة ، فلصاحب هذه الرخصة ما لم ينص السند خلاف ذلك ،حق عيني على العقارات التي تم انجازها ينشر هذا الحق في السجل العقاري.."

1- الشروط الإدارية لمنح رخصة الطريق وحقوق والتزامات الطرفين:

إن منح رخصة الطريق هو ترخيص باستعمال جزء من الأملاك العمومية التي يستعملها الجميع ، ولا يكون هذا الاستعمال إلا مؤقتا وبرخصة ومقابل دفع أتاوي ويخضع للسلطة التقديرية للإدارة سواء في المنح أو السحب بداعي المصلحة العامة.

حيث تنص المادة 64 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم " تتمثل الاستعمالات الخاصة لجزء من الأملاك الوطنية العمومية المخصصة لاستعمال الجميع والمرخص بها بعقد واحد الطرف ،في رخصة الطريق ورخصة الوقوف.

وتتمثل هذه الاستعمالات شغلا مؤقتا، وتخضع للسلطة التقديرية للإدارة، وتكون قابلة للطعن في حالة الاستعمال التعسفي للسلطة....".

ونظرا لان رخصة الطريق تتضمن حسب جزء من الأملاك العمومية لفترة معينة فان منحها يخضع للسلطة التقديرية للإدارة التي من حقها تسليم الرخصة أو رفضها بالنظر للمصلحة العامة ومصلحة الأملاك العمومية نفسها ،حيث تملك في هذا المجال سلطة تقديرية واسعة ، كما يمكن لطالب الترخيص الطعن في قرار الرفض في حالة الاستعمال التعسفي للسلطة من طرف الإدارة في قرارها بالرفض.

وتسلم رخصة الطريق السلطة المكلفة بتسيير الأملاك العمومية، و يسلمها رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي بقرار إذا كان تسيير مرفق الأملاك العمومية المعني لا تتولاه سلطة إدارية أخرى.

ويتم تسليم رخصة الطريق من طرف الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك المعني⁽¹⁾ في حالة أن يكون السند منشأ لحقوق عينية بناء على تقرير من الوالي المختص إقليميا وأيضا في حالة أن تكون الأشغال المراد انجازها و/ أو النشاط المرخص به يشمل إقليم عدة ولايات.

ويحدد قرار الترخيص الشروط التقنية والمالية للشغل ومدته والعقوبات المطبقة وينبغي أن يتضمن مدة الرخصة حسب طبيعة النشاط والمنشآت المرخص بها وأهمية الاستشارات ومدة إهلاكها إذا كان سند الشغل ينص على إنشاء حق عيني على العقارات التي تم انجازها.

و في هاتين الحالتين السابقتين ينبغي تقييد هذا الحق العيني في المحافظة العقارية المختصة إقليميا.

ولم يحدد المشرع مدة معينة أو موحدة لرخصة الطريق وتركها لطبيعة النشاط والمنشآت المرخص بها وأهمية الاستشارات ومدة إهلاكها، وذلكمراعات للنفقات المالية التي يتكبدها صاحب الرخصة لإقامة منشآت مستقرة ، أين ينبغي أن تترك له الفرصة حتى يستطيع تغطية ما انفق بالإضافة إلى تحقيق ربح معقول يتناسب مع حجم وأهمية الاستثمار

ويتم تسليم رخصة الطريق مقابل أتاوي يدفعها المرخص له إلى الشخص العمومي المالك لمرفق الأملاك العمومية، عكس رخصة الوقوف أين تقبض الأتاوي لفائدة الشخص العمومي الذي سلم الرخصة.

⁽¹⁾ - وزير الأشغال العمومية بالنسبة للطرق ووزير الموارد المائية بالنسبة للأملاك العمومية المتعلقة بالري.

وقد اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لهذه الأتاوى ، واستقر الفقه الفرنسي على تحديد طبيعته القانونية على أساس أنها ضريبة غير مباشرة تفرض في صورة تعريفه محددة⁽¹⁾، أما في الجزائر فهي عبارة عن رسم يحدد بمقتضى قوانين المالية ، وفي العادة فإن مبالغها قليلة ، و في إطار التثمين الاقتصادي للأملاك العمومية ينبغي أن يترك المشرع الحرية للإدارة في تحديدها بما يتناسب مع الأرباح التي يحققها المرخص له ، حتى تتمكن الخزينة العمومية من تحصيل أقصى منفعة مالية من استغلال الأملاك العمومية.

ولما كان الشغل الخاص غير عادي ومؤقت وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو بسبب حفظ النظام فإن السلطات الإدارية و المسؤولين المؤهلون قانونا الذين سلموا رخصة ذلك الاستعمال يمكنه من إبطال رخصة الوقوف أو سحبها حسب الأشكال نفسها التي تم تسليمها وفقها⁽²⁾، ولا يخول هذا الإلغاء صاحب الرخصة أي تعويض إلا في حالات معينة ذكرتها المادة 74 من المرسوم 12-427 والتي تنص " ...يمكن السلطة التي تسلم رخصة شغل المرفق شغلا خاصا أن تقرر إلغاء أو سحبه لسبب مشروع وفقا للتشريع المعمول به ولا يخول هذا الإلغاء صاحب الرخصة المنزوعة منه ،الحق في أي تعويض. غير أن السحب قبل الأجل المعلوم قد يترتب عليه دفع تعويض للمستفيد الذي انتزعت منه الرخصة إذا كان هذا السحب لسبب آخر غير القيام بالإشغال العمومية لمنفعة الملك العمومي المشغول أو لغرض تجميل الطرق أو تعديل محور الطريق العمومي الموجود ، أو لكون نفقات أنابيب الماء والكهرباء والغاز والخطوط الهاتفية تستهلك خلال فترة طويلة ، نظر المدة الرخصة الأصلية...".

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سابق، ص 697.

(2) - المادة 73 / 2 من المرسوم التنفيذي 12 - 427 مرجع سبق ذكره.

وقد منح المشرع المرخص له إمكانية تجديد رخصة الطريق إذا انقضى أجلها حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 74 من المرسوم السالف الذكر، "...ويمكن تجديد رخصة شغل الأملاك العمومية شغلا خاصا إذا انقضى أجلها حسب الشروط والأشكال نفسها التي حددت في المادتين 72 و73 أعلاه".

الفرع الثاني: الاستعمال الخاص للأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام بموجب عقد:

إن الاستعمال الخاص للأملاك العمومية له صيغتين الأولى تمنح بمقتضى الإرادة المنفردة للإدارة في صورة تراخيص كرخصة الوقوف ورخصة الطريق التي اشرنا إليها سابقا.

أما الصيغة الثانية فأنها تنتج عن علاقة تعاقدية بين المستعمل والسلطة الإدارية في صور عقود امتياز لشغل الأملاك العمومية حيث يمكن للغير أن ينفرد باستعمال الأملاك العمومية استعمالا خاصا وبالتالي استبعاده من الاستعمال الجماعي وذلك بواسطة عقود إدارية خاضعة لاختصاص القضاء الإداري.

أولا: النظام القانوني لعقد امتياز شغل الأملاك العمومية:

يعرف عقد الامتياز شغل المال العام بأنه اتفاق يبرم بين الإدارة وأحد الأفراد بهدف ممارسة شغل غير عادي لجزء من المال العام المخصص للاستعمال العام⁽¹⁾ على مسؤولية المتنازل القانوني والمالية مقابل تقاضي هذا الأخير رسوما من المتفاعلين من هذا الملك وتعرفه المادة 64 مكرر من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم بأنه العقد الذي تقوم بموجبه الجماعة صاحبة الملك ، المسماة السلطة صاحبة حق الامتياز، بمنح شخص معنوي أو طبيعي يسمى صاحب الامتياز، حق استغلال ملحق الملك

- André de laubadère , traite de droit administratif , 6 eme ed1975 , p191⁽¹⁾

العمومي الطبيعي أو تمويل أو بناء أو استغلال منشأة عمومية لعرض خدمة عمومية لمدة معينة ، تعود عند نهايتها المنشأة أو التجهيز محل منح الامتياز إلى السلطة صاحبة الامتياز .

وباعتباره عقدا إداريا فهو يستمد أحكامه من قواعد القانون العام بصورة أساسية مما يجعله مستقلا بقواعده ويحمل شروط استثنائية تتميز عن تلك المعروفة في العقود المدنية وتتيح للإدارة سلطات أوسع في مواجهة المنتفع ، وترتب للمنتفع حقوقا تتميز بالاستقرار أثناء فترة الانتفاع ، ويتضمن وجود ضمانات فعلية قانونية واقتصادية في مواجهة الإدارة بشرط أن يلتزم المنتفع بما جاء من التزامات في دفتر الشروط الملحق بالعقد .

ويعقد العقد بتوافق إرادتي طرفيها ، الإدارة المشرفة على الملك العمومي من جهة والمنتفع من جهة أخرى ويكون موضوعه شغلا خاصا لأحد عناصر الأملاك العمومية ويقتصر استعماله مبدئيا على المتعاقد .

و يبرم العقد بصيغ المزايدة أو التراضي حسبما تنص عليه النصوص القانونية المعتمدة في هذا الشأن وللإدارة سلطة تقديرية واسعة في إبرام العقد أو رفضه وتحت رقابة القضاء خاصة إذا كان الشغل غير متوافق مع هذا التخصيص .

وقد أدخل المشرع الجزائري في تعديله الأخير لقانون الأملاك الوطنية بموجب القانون 08-14 المؤرخ في 20 جويلية 2008 الذي عدل وتمم القانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 تغييرات كبيرة وجذرية في أحكام وقواعد الشغل الخاص لبعض الأصناف من الأملاك العمومية بغية تشجيع الاستثمار، وذلك بإنشاء حقوق عينية عقارية عليها لفائدة المستثمر الخاص بغية توفير نظام قانوني يوفر الاستقرار اللازم للمستثمر الخاص على ملحقات الأملاك العمومية ويحقق الثمين

الاقتصادي للأملاك العمومية، أسوة بما فعل المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 631/94 المؤرخ في 25 جويلية 1994 المتعلق بتعديل قانون أملاك الدولة من أجل تشجيع الاستثمار الخاص على ملحقات الأملاك الوطنية خاصة الموانئ والمطارات.

وعلى خطى المشرع الفرنسي سار المشرع الجزائري في تعديله لقانون الأملاك الوطنية. حيث استوحى أغلب أحكام هذا التعديل من القانون 631/94 السالف الذكر بل نجد أحيانا نقلا حرفيا لبعض هذه الأحكام⁽¹⁾، أو تبني بعض الأحكام مع تغيير في الصياغة⁽²⁾ أين استفاد المشرع الجزائري استفادة كبيرة من التطور القانوني لنظام الشغل الخاص للأملاك العمومية الفرنسي يكاد يصل إلى حد التطابق مع بعض الاختلافات المتعلقة بالتعويض عن سحب أو إلغاء رخصة الشغل، أو قصر السندات المنشئة لهذه الحقوق على الرخص المبنية على العقود أو الاتفاقات دون غيرها من

⁽¹⁾ - الفقرة الثانية من المادة 69 مكرر 1 من القانون 90-30 المعدل والمتمم تقابلها الفقرة الثانية من المادة 1-34 L من القانون 94-631

الفقرة الأولى من المادة 69 مكرر 2 من القانون 90-30 المعدل والمتمم تقابلها الفقرة الثانية من المادة 2-34 L من القانون 94-631

الفقرة الأولى من المادة 69 مكرر 3 من القانون 90-30 المعدل والمتمم تقابلها الفقرة الثالثة من المادة 2-34 L من القانون 94-631
الفقرة الثانية من المادة 69 مكرر 3 من القانون 90-30 المعدل والمتمم تقابلها الفقرة الرابعة من المادة 2-34 L من القانون 94-631

الفقرة الثانية من المادة 69 مكرر 4 من القانون 90-30 المعدل والمتمم تقابلها الفقرة الثانية من المادة 3-34 L من القانون 94-631

نقلا عن - دوام حدة قواعد حماية الأملاك الوطنية العمومية. رسالة ماجستير. جامعة يوسف بن خدة كلية الحقوق والعلوم الإدارية الجزائر 2011 ص 45

⁽²⁾ - على سبيل المثال الفقرة الثانية من المادة 69 مكرر 4 والفقرة الثانية من المادة 3-34 L تنص على نفس الأحكام وكذلك الفقرة الثانية من المادة 69 مكرر 5 والفقرة الثانية من المادة 3-34 L

الرخص⁽¹⁾، عكس المشرع الفرنسي الذي مد هذه الحقوق إلى الرخص الأحادية الطرف والتي لا تنتج سوى شغلا سطحيا للملك العام مما عرضه إلى انتقادات شديدة استفاد منها المشرع الجزائري الذي تفادى مد الاستفادة من الحقوق العينية على الرخص أحادية الطرف . إلا في حالة إقامة منشآت وتجهيزات على مرفقات الأملاك الوطنية الموجه للجمهور المستعمل أو لمهمة ذات منفعة عامة فله ما لم ينص سنده على خلاف ذلك حق عيني على العقارات التي أنجزها ويسلم سند الشغل في هذه الحالة الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك العمومي بناء على تقرير الوالي المختص حيث تنص الفقرة الثالثة وما بعدها من المادة 72 من المرسوم 12-427 على "...وعندما تنص رخصة الشغل الخاص على انجاز المنشآت والبنيات والتجهيزات باختلاف أنواعها على مرفقات الأملاك الوطنية الموجهة للجمهور المستعمل أو لمهمة ذات منفعة عامة ، فلصاحب هذه الرخصة ما لم ينص السند خلاف ذلك ، حق عيني على العقارات التي تم انجازها.

ينشر هذا الحق في السجل العقاري.

يحدد سند الشغل مدة الرخصة حسب طبيعة النشاط المرخص بها وأهمية الاستشارات ومدة إهلاكها.

وعندما يكون سند الشغل الخاص للأملاك العمومية منشئا لحقوق عينية، فيتم تسليمه من طرف الوزير المكلف بتسيير مرفق الملك العام المعني بناء على تقرير من الوالي المختص إقليميا.

⁽¹⁾ - تنص المادة 69 من القانون 90-30 المعدل والمتمم "لصاحب رخصة الشغل الخاص للأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد أو إتفاقية من أي نوع، ما لم ينص سنده على خلاف ذلك. حق عيني على المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها من اجل ممارسة نشاط مرخص له بهذا السند".

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

وقد ارسى المشرع الجزائري في القانون الجديد للأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم، نظاما قانونيا جديدا للشغل بموجب عقد أو اتفاقية من أي نوع وذلك بإضافة المادة 69 مكرر 1-2-3-4 والتي تمنح حقوق عينية للشاغل الخاص (مالم ينص سنده على خلاف ذلك) على المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها على أساس منح الامتياز طبقا لدفاتر الشروط والاتفاقيات النموذجية الموافق عليها بموجب مرسوم وذلك على الأملاك العمومية باستثناء الواقعة على الأملاك العمومية الطبيعية البحرية والمائية والغابية التي لا يمكن أن تثقل بأي حقوق عينية ، وتبقى يحكمها النظام التقليدي للشغل المؤقت بغية توفير اكبر قدر من الحماية لها. ويمكن أن تنجز هذه العقود عن مهمة منفعة عامة تسندها الدولة إلى أشخاص معنويين تابعين للقانون العام أو الخاص أو إلى أشخاص طبيعيين.

كما يخول الشاغل الخاص صلاحية التصرف في هذه المنشآت إما بالتنازل بين الأحياء في إطار إدماج ، اندماج ، وانفصال الشركات وكذا إمكانية انتقال هذه الحقوق إلى الورثة بعد وفاة صاحب السند وذلك إلا بالنسبة للمدة المتبقية من الرخصة التي ينبغي أن لا تتجاوز 65 سنة.

كما يخوله صلاحية رهنها ضمانا للديون الناجمة عن الاستثمار فوق الملك العمومي موضوع رخصة الشغل ، ولا يمكن رهنها إلا لضمان القروض المبرمة بغرض تمويل انجاز تعديل وتوسيع الأملاك الواقعة على ملحقة الملك العمومي . كما لا يمكن التنفيذ عليها وحجزها إلا من طرف الدائنين العاديين الذين نشأ حقهم نتيجة تنفيذ الأعمال المتعلقة بانجاز وتعديل وتوسيع هذه الأملاك.

وأنة بعد انقضاء سند الشغل فإن ملكية المنشآت والبنائات والتجهيزات ذات الطابع العقاري تؤول إلى الهيئة العمومية التي يتبعها الملك العمومي موضوع رخصة الشغل بقوة القانون خالية من أي رهون وامتيازات وما على صاحب السند إلا الإبقاء عليها مالم ينص سنده على هدمها من طرفه أو على عاتقه.

وعليه فإن القانون منح كامل صلاحيات المالك للمستثمر عن هذه المنشآت إلا أن ربط هذه الحقوق والصلاحيات بمدة معينة يدفع حقيقة إلى التساؤل عن الطبيعة القانونية لهذه الحقوق؟.

إن استعمال المشرع لمصطلح "صلاحيات"⁽¹⁾، وليس لمصطلح "حقوق المالك" المعروف في القانون المدني يؤكد أننا أمام نوع خاص من الحقوق فالمشرع منح للشاغل الخاص كما للمالك العادي من حقوق على العقار المملوك له من حق التملك، التنازل وحق الرهن، إلا أنه ربط ممارسة هذه الحقوق بمدة زمنية معينة، بعكس ماهو معروف من تأييد لحق الملكية في القانون المدني، وهو ما دفع بعض أساتذة القانون إلى تصنيفها بكونها طائفة خاصة من الحقوق⁽²⁾.

و الجدير بالملاحظة في هذا الشأن هو أن هذا التطور القانوني لنظام الشغل الخاص للملحقات الأملاك الوطنية العمومية لم يكن وليد الصدفة فقد سبق صدور القانون رقم 14/08 المعدل والمتمم للقانون 30/90 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، مراجعة هامة لقوانين عدة تحكم سير أصناف متعددة من الأملاك العمومية وذلك بعد تعديل الدستور في 26 نوفمبر 1996 وما نجم عنه من

(1) - تنص المادة 69 مكرر "...يخول هذا الحق لصاحبه، خلال مدة الرخصة، وحسب الشروط والحدود المبينة في هذا القسم، صلاحيات وواجبات المالك.

يحدد السند مدة الرخصة حسب طبيعة النشاط والمنشآت المرخصة وبالنظر لأهمية هذه الأخيرة بدون إمكانية تجاوز هذه المادة خمسا وستين (65) سنة...".

(2) - توام حدة، مرجع سبق ذكره، ص 48.

تكريس حرية التجارة والصناعة وإرساء لمبادئ اقتصاد السوق وتنفيذا لإرادة الدولة يجعل الاستثمار المنتج محركا لعجلة النمو وتركيز عمل الدولة على المهام الدائمة، بادر المشرع الجزائري مباشرة بعد التعديل الدستوري السالف إلى إجراء تعديلات لنصوص قانونية قائمة وإصدار نصوص أخرى هدفت جميعها إلى إلغاء احتكار الدولة لنشاطات عديدة وتشجيع تدخل المتعاملين الخواص في مجالات كانت حكرا على الدولة⁽¹⁾، وقد جاء في عرض أسباب تعديل قانون الأملاك الوطنية، كما تم أيضا خلال هذه المرحلة من جهة مراجعة مجموعة هامة من القوانين الموجودة (تعديل الدستور في 26 نوفمبر 1996 الذي كرس لأول مرة حرية التجارة والصناعة - قانون الاستثمارات - القانون المدني - قانون الإجراءات المدنية...)، لجعل هذه النصوص تتماشى مع مبادئ اقتصاد السوق، ومن جهة أخرى بإصدار تشريعات في الميادين الجديدة ذات الصلة بالاقتصاد الحر (بورصة القيم، المهن الحرة...).

وتم مؤخرا في إطار تعميق الإصلاحات الهيكلية وتجسيد تفتح اقتصادي أوسع، مراجعة النصوص التشريعية لتقليص وحتى إلغاء الاحتكارات الموجودة بما في ذلك القطاعات المحمية عادة (الموصلات السلوكية للاسلكية، المناجم، الكهرباء، المحروقات، الموارد المائية).

■ المادة 166 من قانون المالية لسنة 1996، التي ألغت احتكار انجاز واستغلال وصيانة الطرق السريعة، والتي نصت على أنه " يمكن أن يكون انجاز الطرق السريعة ولواحقها وتسييرها وصيانتها وكذا أعمال تهيئتها و/أو توسيعها محل امتياز لصالح الأشخاص المعنويين التابعين

(1) - نفس المرجع السابق، 38.

للقانون العام أو القانون الخاص شريطة وجود طريق بديل وذلك وفق كفاءات محددة في اتفاقيات وفي دفاتر شروط يصادق عليها بنص تنظيمي".

▪ القانون رقم 13/96 المؤرخ في 15/06/1996 المعدل للقانون رقم 12/83 المؤرخ في 16/07/1983 والمتضمن قانون المياه المعدل بالقانون 12/05 المؤرخ في 04/08/2005 المعدل والمتمم، الذي وسع إلى الأشخاص المعنويين الخاضعين للقانون الخاص استعمال الأملاك الوطنية العمومية لقطاع الري في إطار خدمة المصلحة العامة.

▪ القانون رقم 05/98 المؤرخ في 25 جوان 1998 المعدل والمتمم للأمر رقم 76-80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 المتضمن القانون البحري الذي فتح للقطاع الخاص الاستثمار الخاص في الخدمة العمومية للنقل البحري.

▪ القانون رقم 06/98 المؤرخ في 27 جوان 1998 المعدل والمتمم، المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني، الذي اقر إمكانية منح المتعاملين الخواص إمتياز إنجاز و/أو إستعمال المطارات المفتوحة أمام الملاحة الجوية العمومية كما فتح للقطاع الخاص الخدمة العمومية للنقل الجوي للاستثمار الخاص.

▪ القانون رقم 03-2000 المؤرخ في 05 أوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد و المواصلات السلكية واللاسلكية. الذي فتح قطاع المواصلات السلكية واللاسلكية للاستثمار الخاص.

▪ القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتضمن قانون المناجم، المعدل والمتمم، الذي يرمي إلى تطوير أنشطة الاكتشاف والاستغلال بتشجيع تدخل المتعاملين الخواص في هذا المجال.

▪ القانون رقم 01-13 المؤرخ في 07 أوت 2001 المتضمن توجيه وتنظيم النقل البري. الذي ألغى احتكار تسيير، استغلال وتوسيع شبكة السكة الحديدية التابعة للشركة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية.

▪ القانون رقم 02/01 المؤرخ في 05 فيفري 2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز عن طريق القنوات الذي حدد القواعد المطبقة على الأنشطة المرتبطة لاسيما بالإنتاج، النقل، التوزيع وتجارة الكهرباء وفتح هذه الأنشطة للأشخاص الطبيعيين والمعنويين التابعين للقانون الخاص.

▪ القانون رقم 05-07 المؤرخ في 05 افريل 2005 المتعلق بالمحروقات، المعدل والمتمم، الذي يهدف لاسيما إلى إعادة تحديد النظام القانوني لأنشطة البحث عن المحروقات والاستغلال والنقل بواسطة الأنابيب وتكرير وتحويل المحروقات.

▪ القانون 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه الذي أعاد تنظيم كيفية استعمال الأملاك الوطنية العمومية لقطاع الري من قبل الأشخاص المعنويين التابعين للقانون العام والقانون الخاص.

وقد نصت القوانين المتعلقة بقطاعات الموصلات السلكية واللاسلكية الطاقة، الكهرباء المحروقات، الماء) على إسناد مهام الضبط والمراقبة المخولة للدولة، إلى سلطات إدارية مستقلة.

إن الأحكام الجديدة التي جاء بها قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم في المادة 69 مكرر 1-2-3-4-5، مستمدة من ما يعرف بعقود البناء والتشغيل ونقل الملكية أو ما يعرف بعقود البوت (B.O.T) والتي لها صور متعددة متفرعة عنها وهي تعبير انجليزي يعد اختصار لمصطلح معين يتكون من ثلاث حروف هي:

▪ (B) اختصار لكلمة (BUILD) وتعني (البناء) أي بناء أو إقامة أو تشييد المشروع.

- (O) اختصار لكلمة (RATEOPE) وتعني (التشغيل) أي تشغيل أو إدارة المشروع.
- (T) اختصار لكلمة (TRANSFER) وتعني (النقل) أي نقل ملكية المشروع إلى الإدارة التي طلبت إنشاء المرفق.

والبوت (BOT) هو من العقود الحديثة نسبيا في المعاملات الاقتصادية الجديدة وهو عقد تعهد بمقتضاه الإدارة للملتزم على نفقته ومسؤوليته بمهمة إنشاء وإدارة واستغلال مرفق عام لمدة معينة وتحت إشرافها ومراقبتها مقابل رسوم يتقاضاها من المتفاعلين بخدمات مرفق الامتياز مع الخضوع للقواعد التي تحكم سير المرافق العامة على أن تنقل ملكية المرفق بكافة مقوماته دون مقابل أو بمقابل متفق عليه إلى الدولة في نهاية مدة الامتياز المحددة في العقد.

وقد عرف الدكتور محمد الروبي البوت بأنه عقد يبرم بين الدولة أو إحدى الجهات الإدارية التابعة لها وطرف خاص أجنبي عادة ما يتخذ شكل شركة ، يطلق عليها شركة المشروع بغرض تشييد إحدى المرافق العامة ذات الطبيعة الاقتصادية على حساب تلك الشركة وقيامها مقابل ذلك باستغلال المرفق والحصول على عائد هذا الاستغلال طوال مدة التعاقد وفي نهاية تلك المدة تلتزم الشركة بتسليم المرفق إلى الجهة الإدارية المتعاقدة دون أي مقابل وخاليا من كافة الأعباء وبحالة جيدة⁽¹⁾.

وتعتبر عقود البوت عقود إدارية ذات طبيعة مركبة من خلال أن أحد أطرافها الإدارة وفقا للمعيار العضوي ومن خلال تعلقها بمرفق عام ، وتضمنها بنود غير مألوفة يحتويها دفتر الشروط الذي يضم بنود لائحية تتعلق بتنظيم المرفق العام وتسييره وكذا تنظيم العلاقة بين الإدارة والملتزم والمتفاعلين. وحق الإدارة في تعديل هذه الشروط كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.

(1) - الروبي محمد، عقود التشييد والاستغلال والتسليم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 17.

وبنود تعاقدية تحدد حقوق والتزامات طرفي العقد التي يتفق عليها الطرفان كالحقوق والالتزامات المالية ومدة الامتياز وكيفية استرداد المرفق . وتنفيذ الأشغال العامة التي يتضمنها عقد الالتزام. وتشبه عقود البوت عقود امتياز المرافق العامة حيث يحتوي على اغلب عناصرها حيث أنه يبرم بين الإدارة وشركة المشروع ويكون موضوعه مرفقا عاما وذلك لمدة محددة تتسم بالطول لتعويض نفقات المشروع وتحقيق عائدا مقبولا يتناسب مع حجم الاستثمار ويحصل الملتزم على بعض حقوق وامتيازات السلطة العامة كتحويل الرسوم من المتفاعلين وطلب نزع الملكية أو الاستيلاء المؤقت على الملكية الخاصة.

لكنها تختلف عنها في نقطتين:

- إن عقود البوت (BOT) تتضمن إنشاء المشروع ثم إدارته واستغلاله أما عقود امتياز المرافق العامة فلا تتضمن عادة قيام الملتزم بإنشاء المشروع . بل يقتصر دوره على إدارة واستغلال مشروع قائم فعلا مع تحمل تكاليف الإدارة والاستغلال. ولكن ذلك لا يمنع من أن تقوم الإدارة بتضمين عقد التزام المرافق العامة شرطا يقضي بالتزام صاحب الامتياز بالقيام بإنشاءات مهمة.
- إن أهم ما يميز عقود البوت (BOT) عن عقود التزام المرافق العامة هو حق صاحب الامتياز (الملتزم) في تملك كافة أصول المشروع طوال مدة الامتياز مع وعد بنقل الملكية إلى الدولة في نهاية المدة وهو ما لا ينطبق على عقود التزام المرافق العامة حيث تبقى ملكية المرفق العام دائما للدولة⁽¹⁾.

(1) - وضاح محمد محمود، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص 58.

ثانيا: حقوق والتزامات الطرفين:

1- حقوق السلطة الإدارية المتعاقدة:

تقوم الإدارة بسد احتياجات المرفق العام بما يكفل أداء وظيفتها على أكمل وجه وتغليب المصلحة العامة ، ولهذا فهي تتمتع في مواجهة المتعاقد معها بوسائل تخولها العديد من الحقوق والسلطات للحفاظ على حسن سير المرفق العام واستمرارها في تقديم خدماتها للأفراد بانتظام واطراد ، حيث تملك الإدارة مانحة الامتياز بعد إبرام العقد سلطة واسعة أثناء تنفيذ العقد ويمكن فسخه إذا تعارض مع أهداف التخصيص وتستند هذه السلطة على كون العقد المبرم احد العقود الإدارية فضلا عن أنه ينصب أساسا على احد عناصر الأموال العامة ويتم الفسخ بمقتضى سلطة الإدارة الانفرادية دون الحاجة إلى الحصول على موافقة المتعاقد والذي ينحصر حقه في طلب التعويض عما لحقه من أضرار ويحق للإدارة أيضا تعديل شروط العقد بما تراه محققا لصالح المال وأهداف التخصيص⁽¹⁾.

و يجوز للإدارة تعديل شروط الاستعمال أو تفرض على المتعاقد تحمل الأعباء الناشئة عن الأشغال العامة التي هدفها الصالح العام وتتقلص سلطتها في تعديل الشروط المالية المتفق عليها أثناء إبرام العقد وتتمثل هذه الحقوق على الخصوص فيما يأتي:

▪ الحق في الرقابة والتوجيه على تنفيذ العقد:

تملك الإدارة مراقبة الشخص أثناء استغلاله للأملاك العامة فتعمل على مراقبة المتعاقد معها بمدى التزامه بتنفيذ بنود شروط العقد فتقوم بإصدار الأوامر والتوجيهات والتعليقات الضرورية لحسن

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 204.

التنفيذ وإجباره على القيام بكافة الأعمال المقررة والالتزام بتنفيذ كافة الشروط الواردة في العقد تنفيذًا سليماً متفقاً مع بنود العقد، وذلك بأفعال مادية كحق دخول أماكن إدارة المرافق العامة والإطلاع على الوثائق وتدقيقها أو تلقي شكاوى من المتفاعلين والتأكد من مدى صحتها، أو بأفعال إدارية كتوجيه أعمال التنفيذ وذلك باختيار أفضل السبل وأصلحها .

ولكن هذا الحق في الرقابة والتوجيه مقيد بالصالح العام يمارس دون تعسف وفي إطار المشروعية ويكون في إطار نصوص العقد وشروطه وعدم تجاوزه إلى فرض شروط جديدة أو تعديل شروط قائمة⁽¹⁾، بإرادتها المنفردة.

و الحق في الرقابة والتوجيه في إدارة المرافق وما تقدمه من خدمات هو حقاً ثابتاً للإدارة لا يجوز التنازل عنه حتى ولو لم ينص عليه في العقد باعتباره حقاً أصيلاً يرتكز على المبادئ العامة في القانون الإداري باعتباره ضرورياً لصالح المرفق العام. وفي العادة أن هذا الحق ينص عليه في العقد وفي دفتر الشروط، كما أنه قد ينص عليه التشريع.

حيث تنص المادة 131 من القانون 90-30 المعدل والمتمم " تمارس المؤسسات الوطنية وهيئات التصفية الإدارية وأسلاك الموظفين، ومؤسسات المراقبة، كل فيما يخصه، رقابة إستعمال الأملاك التابعة للأملاك الوطنية القوانين والتنظيمات التي تحدد إختصاصهم."

وتنص الفقرة الأولى من المادة 134 من نفس القانون " تتمتع الإدارة المكلفة بالأملاك الوطنية في إطار اختصاصاتها بحق الرقابة الدائمة على استعمال الأملاك الداخلية في الأملاك الوطنية الخاصة والأملاك الوطنية العمومية التابعة للدولة المخصصة وغير المخصصة..".

(1) - وضاح محمود المحمود، مرجع سبق ذكره، ص 75.

وتمنح الإدارة إضافة إلى حق مراقبة تنفيذ العقد الحق في توقيع الجزاءات على المتعاقد إذا أحل بالتزاماته التعاقدية عن طريق التنفيذ المباشر أو عن طريق اللجوء إلى القضاء.

▪ حق الإدارة في تعديل العقد:

تتميز العقود الإدارية بصفة عامة في سد احتياجات المرفق العام وتحقيق الصالح العام فلهذا تملك الإدارة حق تعديل شروط العقد في كل وقت بما يتلاءم والصالح العام وأهداف التخصيص دون رضی المتعاقد، وهذا من الشروط الاستثنائية والغير مألوفة في عقود القانون الخاص ، والتي تتمتع بها الإدارة في مواجهة الملتزم.

ومقتضى هذا الحق أن الإدارة تملك من جانبها وحدها وإرادتها المنفردة حق تعديل العقد أثناء تنفيذه وتعديل التزامات المتعاقد معها بصورة لم تكن معروفة وقت إبرام العقد. فقد تزيد من الأعباء الواقعة على عاتق المتعاقد معها أو تنقصها، وقد تتناول الأعمال والكميات المتفق عليها وقت التعاقد بالزيادة أو النقصان على خلاف ما هو متفق عليه في العقد. وذلك كلما اقتضت حاجة المرفق ذلك. ودون أن يحتج المتعاقد بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين أو الحق المكتسب، ذلك أن طبيعة العقد الإداري وأهدافه التي تقوم على فكرة استمرار المرافق العامة تفترض ذلك التغيير أو التعديل كلما اقتضت مصلحة استمرار المرفق العام ذلك.

وحق التعديل الذي تملكه الإدارة في العقود الإدارية ليس مطلقا، بل ترد عليه بعض القيود منها ما يقتصر نصوص العقد المتصلة بسير المرافق العامة وحاجتها ومقتضياتها ومنها ما يتفاوت من مرفق لآخر بحيث تختلف باختلاف العقود وعلى مدى إسهام المتعاقد مع الإدارة في تسيير المرفق، ومنها ما يتصل بمقدار الأعباء التي تلقى على عاتق المتعاقد مع الإدارة بحيث تكون في الحدود الطبيعية

والمعقولة من حيث نوعها وكميتها وبالقدر الذي لا يؤدي إلى فسخ العقد الأصلي أو تبديل موضوعه أو إنشاء محل جديد له غير ما تم الاتفاق عليه⁽⁹⁰⁾.

وفي المقابل يحق للمتعاقد مطالبة الإدارة بتعويض جميع الأضرار التي لحقت به جراء ممارسة الإدارة لصلاحياتها في التعديل.

▪ الحق في إنهاء أو إلغاء العقد بإرادتها المنفردة للمصلحة العامة:

يحول القانون للإدارة سلطة إلغاء العقد بإرادتها المنفردة إذا أصبح موضوع العقد يتعارض مع أهداف التخصيص أو اقتضت المصلحة العامة ذلك ، كأن ترى الإدارة بصفتها مسؤولة عن إدارة وسير المرفق العام أن إنهاء العمل بالعقد أفضل من الاستمرار فيه، خاصة إذا كان الاستمرار فيه غير متلائم مع مقتضيات الصالح العام ومع إحتياجات المرافق العامة وذلك حتى بالرغم من عدم وجود خطأ من قبل المتعاقد. وللمتعاقد مع الإدارة الحق في طلب التعويض عما لحقه من ضرر. كما يمكن فسخ العقد إذا حدث خلل جسيم من قبل المتعاقد و يوضع عادة في العقد و دفتر الشروط حالات الإخلال الجسيم التي تؤدي إلى إلغاء العقد.

وليس للمتعاقد مع الإدارة الحق في طلب التعويض عما لحقه من ضرر بالحالة الأخيرة وفقا لنص المادة 76 من المرسوم 427/12 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 الذي يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة والقاضية " بأن يبقى شغل الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجمهور شغلا خاصا له طابع تعاقدية. شغلا مؤقتا وقابلا للنقض وتملك

(90) - نفس المرجع السابق ، ص 90.

الإدارة التي رخصت به حق إلغائه بدافع المنفعة العامة. وحرية إبرام العقد أو رفض إبرامه أو الاعتراض على تجديده بدافع المنفعة العامة ماعدا الحالات التي ينص عليها القانون.

لصاحب الامتياز لاستعمال الأملاك العمومية كما هو محدد في المادة 69 مكرر من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى 1411 الموافق أول ديسمبر 1990 المعدل والمتمم والمذكور أعلاه الحق في الحصول على تعويض إذا غيرت الإدارة عقد الشغل أو ألغته قبل انقضاء الأجل المتفق عليه غير أنه يرفض الحق في التعويض إذا فسخ العقد بسبب عدم احترام الشاغل للشروط التعاقدية".

▪ الحق في توقيع الجزاءات لحماية الملك العام الذي يشغله المتعاقد:

للإدارة الحق في القيام بكافة الأشغال الضرورية لحماية الملك العام وكذا توقيع الجزاءات على المتعاقد معها إذا قصر في تنفيذ التزاماته لأن الأمر يتعلق بمرفق عام ينبغي الحرص على سيره بانتظام واطراد مما يستلزم التشدد في التعامل مع المتعاقد، وقد درجت الإدارة على النص في عقودها في الشروط العامة والخاصة الملحقة بها على سلطة الإدارة بإيقاع الجزاءات واعتبر القضاء الإداري في فرنسا ومصر في العديد من أحكامه الشروط التي تتضمن هذا الحق شروطا استثنائية باعتبارها امتيازاً من امتيازات السلطة العامة⁽¹⁾.

ومن هذه الجزاءات إلزام المتعاقد على تحمل الأعباء المالية التي أنفقتها الإدارة لحماية الملك العام الذي يشغله المتعاقد وفرض غرامات تأخير عند تراخي المتعاقد في تنفيذ التزاماته التعاقدية .

⁽¹⁾ - نفس المرجع السابق ، ص 108.

كما لها الحق أن تجبر المتعاقد معها على رفع المنشآت الثابتة التي أقامها في الأملاك العامة في ظرف 6 أشهر من انتهاء مدة الاتفاق وفي ظرف سنة بالنسبة للمنشآت الثابتة بطبيعتها وبعد انقضاء هذه المدة تصبح هذه المنشآت من حق الإدارة أو السلطة المالكة للأملاك العامة⁽¹⁾.

وتوقيع الجزاءات هو امتياز تتمتع به الإدارة ولو لم تتعرض لضرر ما من جراء تقصير المتعاقد لأن الضرر يكون مفترضا لتعلقه بتسيير مرفق عام كما يكون في الغالب توقيع الجزاء إجراء ضاغطا على المتعاقد توخيا لتنفيذ التزامه على الوجه الأكمل.

▪ دفع صاحب الامتياز أتاؤه سنوية:

إن صاحب الامتياز ملزم بدفع إتاوة سنوية لفائدة الجماعة العمومية المالكة. إما على أساس قيمة إيجاريه للملحق الملك العمومي الممنوح له، أو على أساس نتائج استغلال هذا الملك العمومي توضح طريقة حساب هذه الإتاوة في دفتر الشروط الملحق بعقد منح الامتياز إضافة إلى هذا يمكن للإدارة أن تفرض على صاحب الامتياز مقابل حق الاستغلال الذي منح له دفع مبلغ يمثل حق الدخول أو حق الترخيص باستغلال الملك العمومي في حاله ما إذا نصت على ذلك أحكام تشريعية خاصة حيث تنص المادة 64 مكرر 1 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم " ينتج عن منح الإمتياز دفع صاحب الامتياز إتاوة سنوية على أساس القيمة الإيجارية للملحق الملك العمومي الممنوح له و أو نتائج استغلال هذا الملحق. تحصل لفائدة ميزانية الجماعة العمومية المالكة.

توضح طريقة حساب هذه الإتاوة في إطار دفتر الشروط المتعلق بمنح الإمتياز.

⁽¹⁾ -Rahmani Ahmed les bien publics en droits Algerien-opcite- p 164

ويمكن عند الإقتضاء، إذا نصت على ذلك أحكام تشريعية خاصة، إخضاع صاحب الإمتياز.مقابل قيمة حق الإستغلال الذي منح له.لدفء حق دخول أو حق ترخيص".

▪ الاستفادة من إبقاء المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري:

- تستفيد الإدارة المانحة للامتياز بعد انقضاء اجل سند الشغل من إبقاء المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري الكائنة على ملحق الملك العمومي على حالها وتصبح ملك للجماعة العمومية التي يتبع لها الملك العمومي وبدون مقابل وخالصة من كل الامتيازات والرهنون - حيث تنقضي الرهنون على الحقوق والمنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري في اجل أقصاه انقضاء سندات الشغل المسلمة مهما كانت الظروف.

حيث تنص المادة 69 مكرر 4 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل المتتم " يجب إبقاء المنشآت والبنيات ذات الطابع العقاري التي تم الإبقاء عليها، ملك للجماعة العمومية التي يتبع لها الملك العمومي المعني بقوة القانون وبدون مقابل، خالصة وحررة من كل الامتيازات والرهنون...".

▪ الحق في سحب الرخصة إذا اخل صاحب الامتياز بالتزاماته:

لها الحق في سحب الرخصة قبل الأجل المنصوص عليه إذا اخل صاحب الامتياز ببندوها وشروطها ، حيث قد يحدث لأسباب متعددة السحب المسبق للرخصة قبل الأجل المنصوص عليه كعدم الوفاء ببندوها وشروط الرخصة من طرف المتعاقد، فالسؤال الذي يطرح نفسه ما مصير الامتيازات والرهنون التي تم ترتيبها على الأملاك العمومية الممنوح امتيازها وماهي الإجراءات المطلوبة في هذه الحالة لحفظ حقوق الدائنين بأموال لصاحب الامتياز التي تحصل عليها منهم من اجل تمويل الأملاك

الواقعة على ملحق الملك العمومي المشغول؟ فقد أجابت على هذا التساؤل الفقرة 4 من المادة 68 من القانون 90-30 المعدل والمتمم "... تنقل حقوق الدائنين المسجلين بصفة قانونية عند تاريخ السحب المسبق للرخصة على حساب هذا التعويض .

في حالة سحب الرخصة لعدم الوفاء بنودها وشروطها، يعلم الدائنون المقيدون بصفة قانونية، على الأقل شهرين (2) قبل تبليغها، بنوايا السلطة المختصة، لكل غاية مفيدة، لتمكينهم لاسيما اقتراح شخص آخر لاستبدال صاحب الحق المقصر..".

2- حقوق المتعاقد مع الإدارة:

إن العقود الإدارية هي عقود ملزمة لطرفي العقد وترتب إلتزامات عليها كما تمنحها حقوقا شأنها شأن العقود الأخرى إلا أنها تعطي سلطات إستثنائية للإدارة تخولها التدخل في سير العقود حفاظا على المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة حيث تنص المادة 65 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم " يستفيد مسير المرفق العمومي أو صاحب الإمتياز مع مراعاة أحكام المادة 64 مكرر أعلاه والمادة 69 مكرر أدناه، من حق إستعمال الملك التابع للأملاك الوطنية المخصص لهذه المصلحة وفق غرض تخصيصه، ولفائدة المصلحة العمومية ، ويحق له الانتفاع به دون سواه. والاستفادة من ناتجه، وتحصيل الأتاوي من المستعملين طبقا للتشريع المعمول به".

ولهذا إذا التزم المتعاقد مع الإدارة بتنفيذ بنود العقد على أكمل وجه فإنه يتمتع بالحقوق والضمانات التالية:

▪ الحق في الحصول على التسهيلات اللازمة لإقامة المشروع:

من حق المتعاقد مع الإدارة الحصول على التسهيلات اللازمة لإقامة مشروع كحق حيازة جزء من الملك العمومي طبقا لشروط العقد وأهداف التخصيص وقواعد الضبط حيث يمكن له استعماله وفق غرض التخصيص والانتفاع به دون سواه والاستفادة من ناتجة والقيام بالأشغال الضرورية كإقامة المنشآت وتنفيذ مختلف الأعمال طبقا للشروط الواردة في العقد⁽¹⁾ سواء في مرحلة التشييد أو مرحلة الاستغلال.

كما تلتزم الإدارة بتوفير البيئة القانونية والإدارية وتسهيل الحصول على التراخيص اللازمة وتسهيل دخول المعدات والتجهيزات اللازمة لبدء العمل وإدامته، وتقديم ما تضمنه العقد من مساعدات تقنية أو أمنية ويحق للمتفيع التمسك بشروط العقد الملزمة للإدارة وله أن يطالبها بتنفيذها، وبصفة خاصة في مجال امتناعها عن إصدار عقود جديدة منافسة بنفس منطقة شغل المال. ومطالبتها للتصدي للغير ممن يجوزون تراخيص أو عقود صادرة من الإدارة بطريقة غير مشروعة⁽²⁾، وفي مواجهة الغير يمتلك المتفيع حماية شغله للمال العام بدعاوي العقد وهي تمكنه من دفع مزاحمة الغير له في الموقع الذي يعينه عقد الاختصاص وحق استرداده من يد حائزيه بطرق غير مشروعة، وبالعكس رفع دعاوي المطالبة باسترداده أو منع تعرضه⁽³⁾.

ويمكن ذكر الحقوق والضمانات التي يتمتع بها المتعاقد في الآتي:

(1) - المادة 65 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم مرجع سبق ذكره.

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 703.

(3) - نفس المرجع السابق، ص 704.

▪ الحق في مطالبة الإدارة بإحترام العقد:

إن الإدارة ملزمة بتنفيذ جميع الإلتزامات العقدية ابتداء من تاريخ إبرام العقد وبدون تقاعس خاصة ماتعلق منها بالمزايا المالية وإذا تقاعست الإدارة عن القيام بالتزاماتها فإن للمتعاقد معه الحق في مطالبتها بإحترام العقد أو برفع دعاوى قضائية للمطالبة بالتعويض ماليا بمقدار ما لحقه من ضرر أو بفسخ العقد بسبب خطأ الإدارة الجسيم أو بكل ذلك معا.

▪ الحق في التوازن المالي للعقد:

له الحق في ضمان التوازن المالي للعقد وذلك بطلب التعويض في حالة الإخلال بهذا التوازن لأسباب لم تكن متوقعة عند التعاقد، حيث تتميز العقود الإدارية بإمكانية زيادة أو إنقاص إلتزامات المتعاقد مع الإدارة بما يتفق مع المصلحة العامة أو سير المرفق العام. ولكن إذا زادت إلتزامات المتعاقد فمن الطبيعي أن تتحمل الإدارة الأعباء الناتجة عن هذه الزيادة لضمان سير المرفق العام على أحسن وجه. وهذا ما يسمى في الفقه الفرنسي بالتوازن المالي للعقد، لأنه بعدم ضمان هذا التوازن لن يكون هناك تنفيذ للعقد مما يؤدي إلى توقف المرفق العام وإعراض الأفراد عن قبول التعاقد مع الإدارة.

▪ الحق في الحصول على رسوم من المنتفعين:

للمتعاقد مع الإدارة الحق في الحصول على رسوم من المنتفعين مقابل الخدمات التي يقدمها لهم وفق التعريفات وأسعار قصوى تبين في دفتر الشروط الملحق بعقد منح الإمتياز حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 64 مكرر من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم "... في حالة استغلال منشأة عمومية لغرض خدمة عمومية يحصل صاحب الإمتياز من أجل تغطية تكاليف الإستثمار والتسيير

وكسب أجرته، على أتاوي يدفعها مستعملوا المنشأة والخدمة وفق تعريفات أو أسعار قصوى يجب أن تبين في ملحق دفتر شروط منح الإمتياز".

▪ له حق عيني على المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها:

إن الأحكام الجديدة التي جاء بها قانون الأملاك الوطنية في تعديله الجديد أنه أعطى المتعاقد مع الإدارة مالم ينص سنده على خلاف ذلك حق عيني على المنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري التي ينجزها من اجل ممارسة نشاط مرخص له بموجب السند لمدة محددة حسب طبيعة النشاط والمنشآت المرخصة ونظرا لأهميتها على أن لا تتجاوز 65 سنة ويخول هذا الحق للمتنتفع خلال هذه المدة صلاحيات وواجبات المالك⁽¹⁾، حيث يمكن له رهن الحقوق والمنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري لضمان فقط القروض التي يتحصل عليها صاحب الرخصة من اجل تمويل، انجاز أو تعديل أو توسيع الأملاك الواقعة على ملحق الملك العمومي المشغول⁽²⁾.

▪ له الحق في إمكانية التنازل عن الحقوق والمنشآت والبنيات ذات الطابع العقاري:

له الحق في إمكانية التنازل عن الحقوق والمنشآت والبنيات والتجهيزات ذات الطابع العقاري أو تحويلها في إطار نقل الملكية بين الأحياء أو اندماج أو إدماج أو انفصال شركات خلال المدة المتبقية من السند شرط أن يكون الاستعمال يوافق تخصيص الملك العمومي المشغول. كما يمكن أن ينتقل السند إلى الورثة في حالة وفاة الشخص الطبيعي الحائز لسند الشغل المشغول لحقوق عينية شرط أن يعينوا من ينوبهم وموافقة السلطة المختصة في اجل 6 أشهر من الوفاة⁽³⁾.

(1) - المادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم مرجع سبق ذكره.

(2) - المادة 69 مكرر3 من نفس المرجع.

(3) - المادة 69 مكرر2 من نفس المرجع.

▪ الحق في التعويض في حالة الاعتداء على حقوقه:

للمتعاقدين مع الإدارة الحق في الحصول على التعويض في حالة اعتداء الإدارة على حقوقه التعاقدية أو في حالة تعديل العقد أو إلغائه قبل انقضاء الأجل المحدد لسبب غير عدم احترام الشاغل للشروط التعاقدية حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 65 من قانون الأملاك الوطنية "... وإذا غيرت الجماعة العمومية، صاحبة الملك المتنازل عن امتيازته تخصيص ذلك الملك كأن تقوم بإلغاء تصنيفه أو تخصيصه، فإنه يحق لصاحب امتيازته هذا الملك الوطني العمومي أن يحصل على تعويض وفق الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية".

وتنص المادة 69 مكرر 4 الفقرة 3 "... غير أنه في حالة سحب الرخصة قبل الأجل المنصوص عليه بسبب آخر غير عدم الوفاء ببند وشروط الرخصة يتم تعويض صاحب الرخصة عن الضرر المباشر المادي والكيد الناشئ عن النزاع المسبق للحيازة، توضح قواعد تحديد التعويض ضمن سند الشغل وتنقل حقوق الدائنين المسجلين بصفة قانونية عند تاريخ السحب المسبق للرخصة على حساب هذا التعويض....".

3- حقوق المتفعين:

إن علاقة المتفعين بشاغل الأموال العمومية شغلا خاصا غير عادي بموجب عقد هي علاقة تعاقدية يلتزم بموجبها المتعاقد مع الإدارة بتقديم خدمات للمتفع مقابل مبلغ معين وفي هذه الحالة لا يجب أن يتعارض هذا العقد مع العقد الأصلي المبرم بين الإدارة والمتتزم. وفي حالة الرابطة التعاقدية يحق لكل من استوفى شروط الانتفاع بالأموال العامة أن يطالب المتعاقد مع الإدارة بأن ينفذ شروط العقد.

كما يحق للمتفعين مطالبة الإدارة بتدخلها لإجبار المتعاقد على احترام شروط العقد والامتثال لقاعدة المساواة بين المتفعين بالمال العام⁽¹⁾.

المبحث الثاني: قواعد استعمال الأموال العمومية المخصصة للمرافق العامة:

إن من التزامات الأشخاص الإدارية ضمان سير المرافق العامة بصورة منتظمة ومستمرة ولهذا فإنها تخصص جزء من أموالها وأملاكها لضمان سير هذه المرافق وما تقدمه من خدمات للجمهور ذات نفع عام وذلك بطريقتين

إما استخدام الأملاك مباشرة بواسطة مرافقها، كما يمكنها منح حق إدارة المرافق للملتزمين بإدارتها. وقد تطرق المشرع الجزائي إلى قواعد استعمال الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة بموجب المادة 78 من المرسوم التنفيذي 427/12 السابق الذكر التي تنص على " مرافق الأملاك العمومية. هي المرافق التي تخصص للجماعات المحلية أو مصالحها وتستعملها مباشرة طبقا لغرضها العادي. ويمكن أن تستعمل هذه المرافق أيضا، الهيئات والمؤسسات أو المقاولات العمومية غير الإدارات العمومية وما يقوم مقامها في الاضطلاع بمهمة المصلحة العمومية أو مهمة المنفعة العامة التي تمارس باسم الدولة ولحسابها تحت سلطة شخصية عمومية.

وتخصص هذه المرافق حينئذ للمصلحة العمومية أو لممارسة النشاط المماثل الذي له منفعة عامة أو تشكل امتياز للمصلحة العمومية المقصودة. أو تسند بمقتضى القانون إلى الهيئة أو المؤسسة أو المقاولات العمومية المكلفة بالنشاط الذي له منفعة عامة "

وذلك تطبيقا للمادة 65 من القانون 90-30 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم فمن محتوى المادة السابقة نستنتج أن استعمال الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة يأخذ أشكالا مختلفة

(1) - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 78.

بحسب الغرض الذي خصصت من اجله وطريقة تسييرها ويمكن التعرض لمختلف صور الاستعمال فيما يلي:

المطلب الأول: استعمال الأملاك العمومية من طرف الإدارات العمومية مباشرة:

إن سلطة استعمال الأملاك العامة الممنوحة للإدارة نجدتها في حقها في استعمال هذه الأملاك مباشرة لتحقيق أهداف النفع العام وذلك بعملية تخصيص الأملاك العامة طبقا لمحتوى الفقرة الأولى من المادة 78 السالفة الذكر والقاضية بأن مرافق الأملاك العمومية هي المرافق التي تخصص للجماعات المحلية أو مصالحها وتستعمل مباشرة طبقا لغرضها العادي".

الفرع الأول: تعريف التخصيص ومضمونه:

" ويعني التخصيص باستعمال ملك عقاري أو منقول يملكه شخص عمومي في مهمة تخدم الصالح العام للنظام، ويتمثل في وضع أحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة أو الجماعة الإقليمية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية تابعة لأحدهما قصد تمكينها من أداء المهمة المسندة إليها....."⁽¹⁾.

من خلال هذا التعريف نجد أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح التخصيص بمعنى يختلف عن معناه في القانون الفرنسي ، هذا الأخير الذي استعمل التخصيص في توجيه أحد عناصر أملاك الدولة الخاصة إما للاستعمال الجماهيري المباشر أو بتخصيصه لمرفق عام مما يترتب عليه مد صفة العمومية للأملاك المعنية بالتخصيص.

⁽¹⁾ - المادة 82 من القانون 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية مرجع سبق ذكره.

أما المشرع الجزائري فإنه وإن اشترك مع المشرع الفرنسي في المفهوم السابق فإنه يضيف إلى هذا الاستعمال لمصطلح التخصيص استعمالا خاصا يتمثل في توجيه الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الدولة وجماعاتها الإقليمية تحت تصرف دائرة وزارية أو مصلحة عمومية أو مؤسسة عمومية لتمكينها من أداء المهمة المسندة إليها بعيد عن فكرة العمومية حيث قد يحتفظ الملك بصفته الخاصة رغم تخصيصه.

وحتى يكون التخصيص سليما ينبغي أن يكون الملك المراد تخصيصه داخل ضمن الأملاك الوطنية الخاصة، إلا أن الفقرة 2 من المادة 82 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم أجازت تخصيص الأشخاص العامة للأملاك التي تحوز عليها مجرد حقوق الانتفاع فقط دون ملكية الرقبة بشرط عدم المساس بحقوق الغير على الأملاك المخصصة والتي تنص على ".... يمكن أن تكون الأملاك التي تحوزها الدولة أو الجماعات العمومية الأخرى بغية الانتفاع بها محل تخصيص وفق الشروط المنصوص عليها في الفقرة السابقة مع مراعاة حقوق الغير...".

من جهة أخرى لا يملك الشخص العام تخصيص الأملاك التي لا يجوز عليها حق الملكية أو الانتفاع، كان تسييرها الدولة لحساب الغير كالأملك الموضوعة تحت الحراسة القضائية أو في طريق التصفية حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة 82 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم، " .. ولا يمكن أبدا أن يشمل هذا التخصيص العقارات التي تسييرها الدولة لحساب الغير في إطار الأملاك الموضوعة تحت الحراسة القضائية أو في طريق التصفية..".

وإن كان الأصل في التخصيص أن يكون لفائدة المؤسسات ذات الطابع الإداري فإنه استثناء يمكن أن تخصص الدولة لفائدة المؤسسات ذات الطابع الصناعي والتجاري ومركز البحث والتنمية والهيئات الإدارية المستقلة وذلك تحت عنوان التجهيز، العقارات التابعة لأملكها الخاصة وذلك

وفقا للقواعد والإجراءات المقررة وطبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها. كما تنص على ذلك الفقرة الأخيرة من المادة 82 من قانون الأملاك الوطنية 90-30 المعدل والمتمم.

وذلك إذا كلفت هذه المؤسسات بخدمات ذات منفعة عامة وتبقى هذه الأملاك أملاكا عامة لا يجوز التصرف فيها أو حجزها أو إكتسابها بالتقادم عكس باقي الأملاك الأخرى لهذه المؤسسات والتي يمكن التصرف فيها أو الحجز عليها أو إكتسابها بالتقادم وفي العادة فإن هذه الأملاك الأخيرة تقتنيها هذه المؤسسات بأموالها الخاصة من الدولة أو من غيرها بواسطة عقود ناقلة للملكية.

الفرع الثاني: أنواع التخصيص:

هناك عدة أنواع من التخصيص بحسب الزاوية التي ينظر منها إلى قرار التخصيص فإذا نظرنا إليها من زاوية الجهة التي يخصص لها الملك فإننا نجد التخصيص للاستعمال الجماهيري العام والتخصيص لمرفق عام. أما إذا نظرنا إليها من زاوية تبعية هذه الجهة فإننا نميز بين التخصيص الخارجي والتخصيص الداخلي وإذا نظرنا إليها من الزاوية الشكلية فنميز بين التخصيص الرسمي والتخصيص الفعلي وإذا نظرنا إليها من زاوية التأقيت فإننا نميز بين التخصيص الدائم والتخصيص المؤقت وإذا نظرنا إليها من زاوية المقابل المالي فإننا نجد التخصيص المجاني والتخصيص بمقابل وإذا نظرنا إليها من زاوية نوعية الأملاك المخصصة نميز بين العقارات والمنقولات.

أولا: التخصيص للاستعمال الجماهيري والتخصيص لمرفق عام:

لقد تم إبراز هذا النوع من التخصيص في الفصل الثاني حين تكلمنا عن معايير تمييز الأملاك العامة، فالتخصيص للاستعمال الجماهيري العام يقتصر على الأملاك العمومية فقط حيث يتم وضع هذا الملك لاستعمال الجمهور يستعمله مباشرة دون واسطة.

بينما الأملاك المخصصة للمرافق العامة وهي الأملاك التي توضع تحت تصرف الهيئة الإدارية التي تدير المرفق العام حتى تتمكن من تشغيل الملك لتحقيق أهداف النفع العام التي أنشئ المرفق لأجلها.

ثانيا: التخصيص الداخلي والتخصيص الخارجي:

" يمكن أن يكتسي التخصيص طابعا داخليا عندما يضع شخص عمومي ملكا يملكه تحت تصرف إحدى مصالحها، أو يكتسي طابعا خارجيا عندما يضع شخص عمومي ملكا يملكه تحت تصرف شخص عمومي آخر أو تحت تصرف إحدى مصالح هذا الشخص العمومي"⁽¹⁾.

فمن ناحية نجد أن إجراء التخصيص في حالة التخصيص الداخلي يكون أساسا بعمل إنفرادي يصدر من الشخص الإداري المالك للمال، أما في حالة التخصيص الخارجي فإن إجراء التخصيص يتم عادة بإجراء اتفاق ثنائي أو متعدد الأطراف حسب تعدد الأشخاص الإدارية المتداخلة في العملية. وإن كان هذا التعدد لا يستبعد إجراء التخصيص الانفرادي من قبل الدولة⁽²⁾.

ثالثا: التخصيص الواقعي والتخصيص الرسمي:

وقد يقع التخصيص بصدور قرار رسمي من قبل الشخص الإداري المالك وفي الغالب يقع التخصيص دون صدور قرار رسمي وأحيانا يكون التخصيص ضمني أو بقوة القانون وحسب المادة 83 من المرسوم 427/12 فإن التخصيص الرسمي يكون بقرار من وزير المالية أو الوالي عندما يتعلق الأمر بالأملاك الخاصة بالدولة وذلك بعد طلب من الهيئة طالبة التخصيص وإقتراح إدارة أملاك الدولة.

(1) - الفقرة 2 من المادة 80 من المرسوم 427/12 مرجع سبق ذكره .

(2) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 131.

وحسب المادة 84 من المرسوم السالف الذكر ينبغي أن يبين بدقة المصلحة أو المصالح التي تحصل على العقار ووجهة استعمالها لهذا العقار إضافة إلى ذلك تحديد الشروط المالية لعملية التخصيص إذا كانت خارجية.

كما حددت المادة 85 من المرسوم 427/12 حالات التخصيص التلقائي والضمني أو بقوة القانون بدون صدور قرار رسمي حيث تنص " تخصص أية عمارة أنشأتها مصلحة عمومية تابعة للدولة أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري أو هيئة إدارية مستقلة لفائدتها بقوة القانون وتلقائيا بمجرد تسلم هذه العمارة.

يبلغ محضر التسليم النهائي لإدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا مصحوبا بالوثائق التقنية التي تسمح بتعيين السجلات الوصفية للأملاك الدولة.

تقتني الهيئات والسلطات المختصة في هذا الميدان العقارات الضرورية للمصالح العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والهيئات الإدارية المستقلة، ويتم تخصيص هذه العقارات للمصلحة أو المؤسسة العمومية أو الهيئة الإدارية المستقلة ضمنا ودون أي إجراء آخر بمجرد اقتنائها "، ويوجه القضاء الفرنسي إهتمامه كله إلى إتمام صيغة التخصيص الفعلي بإعتبارها المناط الأساسي لترتيب الآثار القانونية المرتبطة بفكرة التخصيص وهو الأمر الذي لا نجد مانعا من الأخذ به في الجزائر كضمان حرية وسلامة قرارات التخصيص⁽¹⁾ خاصة وأن في الواقع العملي نادرا ما يكون هناك قرارات تخصيص رسمية رغم أهميتها وتكتفي الإدارة بالتخصيص الفعلي.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري. مرجع سبق ذكره، ص 115

رابعاً: التخصيص النهائي والتخصيص المؤقت:

التخصيص النهائي هو الذي لا يحدد له مدة زمنية محددة ويبقى مستمر طالما بقيت مهمة النفع العام الذي خصص من أجلها قائمة وطالما بقي الملك مفيد لتحقيق مهمته.

أما التخصيص المؤقت فهو التخصيص الذي يكون محدد المدة ولا ينبغي للتخصيص المؤقت أن يتجاوز خمس سنوات، فإذا انقضت المدة وبقيت الحاجة إليه قائمة يصبح التخصيص نهائياً.

حيث تنص المادة 58 من القانون 30/90 المعدل والمتمم " يمكن أن يكون التخصيص نهائياً أو مؤقتاً، ويكون مؤقتاً عندما يتعلق بعقار مخصص أصبح مؤقتاً غير ذي فائدة للمصلحة المخصصة لها دون التذكير في إلغاء تخصيصه.

ولا يمكن أن يتجاوز التخصيص المؤقت على أية حال مدة أقصاها خمس (5) سنوات ابتداء من تاريخ معاينته، ويصبح نهائياً بعد انقضاء هذه المدة إذا تبين أن فائدتها قائمة على أساس وفي الحالة العكسية يرد العقار للأملاك الأصلية التي كان تابعا لها قبل تخصيصه طبقاً للمواد من 39 إلى 41 و88 من هذا القانون"

ويعادل التعويض في التخصيص النهائي القيمة التجارية بينما يعادل التعويض في التخصيص المؤقت القيمة التجارية.

خامساً: التخصيص المجاني والتخصيص بمقابل:

ويكون التخصيص مجاني عندما تتعلق العملية بأحد الأملاك الوطنية الخاصة التي تملكها الجماعة العمومية من أجل احتياجات مصالحها الخاصة، وباستثناء الحالات المبينة في الفقرات السابقة يكون التخصيص بمقابل مالي عندما تقوم به جماعة عمومية لفائدة حاجات جماعة عمومية أخرى. أو

مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تابعة لجماعة عمومية أخرى أو مؤسسة أو هيئة عمومية تمسك محاسبتها بالشكل التجاري⁽¹⁾.

سادسا: تخصيص العقارات وتخصيص المنقولات:

يكون موضوع التخصيص عقار وأحيانا يكون موضوع التخصيص منقول ويكون تابعة للأملاك الوطنية الخاصة، وأحيانا تكون المنقولات أملاك عمومية كالتحف الأثرية المصنفة باستثناء القيم والقوائم للمصالح المستعملة.

كما يترتب على كل اكتساب الأملاك المنقولة، تتم بواسطة الأموال العمومية تخصيص تلقائي للمصلحة المكتسبة⁽²⁾.

الفرع الثالث: إجراءات إصدار قرار التخصيص والسلطة المختصة بإصداره:

إن قرار التخصيص هو قرار إداري ينبغي أن يراعى في إصداره مراعاة الأحكام القانونية من حيث الشكل والسبب والمحل والاختصاص وأن يبين بدقة المصلحة أو المصالح التي تحصل على العقار ووجهة استعمالها لهذا العقار والشروط المالية للعملية ويتم تخصيص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الخاصة للدولة تخصيص نهائي أو مؤقت من طرف وزير المالية إذا تعلق الأمر بمؤسسات وطنية ودوائر وزارية ومؤسسات وهيئات عمومية تابعة للدولة ذات الإختصاص الوطني وهيئات إدارية مستقلة أو جماعات إقليمية من طرف الوالي إذا تعلق الأمر بالمصالح غير المتمركزة والمؤسسات العمومية والهيئات العمومية ذات الإختصاص المحلي بالولاية.

(1) - المادة 86 من القانون 90-30 المعدل والمتمم مرجع سبق ذكره.

(2) - المادة 87 من القانون 90-30 المعدل والمتمم نفس المرجع.

ويتخذ الوزير المكلف بالمالية أو الوالي حسب الحالة قرار التخصيص تبعا لطلب معللترسله الهيئة أو الجماعة أو المصلحة المعنية ويتخذ القرار بناء على اقتراح المصالح المختصة المكلفة بالأملاك الوطنية حيث نصت عليه المادة 83 من المرسوم 487/12 ويخضع تخصيص الأملاك العقارية التابعة للأملاك الوطنية الخاصة للولاية أو البلدية وإلغاء تخصيصه المداوولات وقرارات تعتمد وفق الشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل⁽¹⁾ وطبقا للإجراءات التي فعلها قانوني الولاية والبلدية.

الفرع الرابع: آثار التخصيص:

يترتب على التخصيص آثارا متعددة سواء بالنسبة للشخص العام المالك للعقار المخصص أو للجهة المخصص لها الملك أو إلى الملك المخصص في حد ذاته.

أولا: آثار التخصيص بالنسبة للشخص المالك للملك المخصص:

يترتب على قرار التخصيص إلزام الشخص المالك تسليم الملك للجهة المخصص لها ويثبت تسليم أحد الأملاك العقارية فعلا للمصلحة أو الجماعة التي خصص لها في محضر يجرر حضوريا بين ممثل هذه المصلحة أو هذه الجماعة وممثل المصلحة الحائزة وممثل مصلحة الأملاك الوطنية المختصة⁽²⁾.

من جهة أخرى في حالة ما إذا كان الملك تم إنشاؤه من طرف المصلحة الإدارية نفسها أو إقتنتها من الغير بأموال عمومية فإنها تعتبر أملاك عامة وتخصص تلقائيا بقوة القانون للهيئة التي أنشأتها أو إقتنتها حسب ماتنص عليه المادة 85 من المرسوم 427/12 " تخصص اية عمارة أنشأتها مصلحة عمومية تابعة للدولة أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري أو هيئة إدارية مستقلة لفائدتها بقوة

(1) - الفقرة الثانية من المادة 84 من القانون 30/90 المتعلق بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم

(2) - الفقرة الثالثة من المادة 84 من المرسوم 427/12 مرجع سبق ذكره

القانون وتلقائيا بمجرد تسلم هذه العمارة يبلغ محضر التسليم النهائي لإدارة أملاك الدولة المختصة إقليميا مصحوبا بالوثائق التقنية التي تسمح بتحيين السجلات الوصفية لأملاك الدولة تقتني الهيئات والسلطات المختصة في هذا الميدان العقارات الضرورية للمصالح العمومية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري والهيئات الإدارية المستقلة، ويتم تخصيص هذه العقارات للمصلحة أو المؤسسة العمومية أو الهيئة الإدارية المستقلة ضمينا ودون أي إجراء آخر بمجرد إقتنائها".

وبتسليم الشخص الإداري المالك للملك المخصص يخرج الملك من حيازته إلى حيازة المرفق العام الذي خصص له. وتنتقل غالبية سلطات إستعماله وإستغلاله إلى هذا المرفق ولا يصبح للشخص المالك إلا نطاق ضيق من هذه السلطات، حيث يفقد قدرته على تخصيص الملك مرة أخرى لجهة أخرى إلا بالقدر الذي لا يتعارض فيه التخصيص الثاني مع التخصيص الأول، كما يجوز له استعمال الملك مرة أخرى بالقدر الذي لا يتعارض مع أوجه تخصيصه حيث تنص الفقرة الرابعة من المادة 80 من المرسوم 427/12 "... غير أنه يمكن الشخص العمومي المالك أن يستعمل هذا الملك استعمالا فرعيا أو تكميليا إذا تطلبت المنفعة العمومية ذلك. شريطة أن لا تسيء إلى حقوق إستعمال المصلحة أو الإدارة المخصص لها..."، على سبيل المثال إستعمال المؤسسات التربوية أثناء العملية الإنتخابية. من جهة أخرى فإن نفقات الصيانة تتحملها المصلحة المخصص لها الملك أما الإصلاحات الكبرى فتبقى على عاتق الشخص العمومي المالك مبدئيا.

حيث تنص الفقرة الخامسة من المادة 80 من المرسوم 427/12 "... تتحمل المصلحة أو الإدارة المخصص لها صيانة الملك أو مرفق الأملاك الوطنية الموضوعة تحت تصرفها أما الإصلاحات الكبرى فتبقى مبدئيا على عاتق الشخص العمومي المالك...".

وأخيرا يحق للشخص العمومي المالك مراقبة ظروف استعمال الملك المخصص طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 80 من المرسوم 427/12 التي تنص "... ومهما يكن من أمر فإن الشخص العمومي المالك يحتفظ بحق مراقبة استعمال الملك المخصص".

حيث يمكنه إتخاذ قرار رفع التخصيص عندما يتأكد عدم جدوى الملك في تحقيق النفع العام وذلك إما بطلب من المصلحة المخصص لها أو يقوم به تلقائيا بعد توجيه إعدار طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 87 من المرسوم 427/12.

كما أن مسؤوليته في صيانة أملاكه المخصصة تفرض عليه مراقبتها. ورقابة الظروف التي يتم فيها استعمال المجالات التي تشغلها المصالح العمومية التابعة للدولة بأي صفة كانت تطبيقا للفقرة الثانية من المادة 134 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم والفقرة الأخيرة من المادة 186 من المرسوم 427/12.

ثانيا: آثار التخصيص على الجهة المخصص لها الملك:

بصدور قرار التخصيص تتسلم الجهة الإدارية التي خصص لها الملك، الأموال محل التخصيص من الشخص العام وتحوز في نفس الوقت سلطة استخدام هذه الأموال في الأغراض التي صدر من أجلها قرار التخصيص تحقيقا للمنفعة العامة وبالقدر الذي أورده قرار التخصيص، وتمارس الجهة المخصص لها المال سلطة الاستعمال هذه تحت رقابة وإشراف الشخص الإداري المالك للمال ومصدر قرار التخصيص لضمان إلزامها بحدود الاستعمال المحدد بقرار التخصيص وبتسلم الجهة المخصص لها المال الأموال المخصصة تتحمل مسؤولية صيانتها والإشراف على استعمالها استعمالا رشيدا، وتتوزع أعباء الصيانة المالية بينها وبين الشخص العام المالك للمال.

كما يقع على الجهة الأعباء المالية المتصلة بإدخال التعديلات الضرورية التي تجرى على المال لتجعله متوافقا مع أهداف النفع العام الرامي إلى تحقيقها⁽¹⁾.

طبقا لنص الفقرات 3،5 من المادة 80 من المرسوم 427/12 .. تتمتع المصلحة أو الإدارة المخصص لها وحدها حق استعمال مرفق الأملاك الوطنية وفقا للتخصيص الذي منحت إياه... تتحمل المصلحة أو الإدارة المخصص لها صيانة الملك أو مرفق الأملاك الوطنية الموضوعة تحت تصرفها أما الإصلاحات الكبرى فتبقى مبدئيا على عاتق الشخص العمومي المالك...".

وإذا تسبب المصلحة المخصص لها في إتلاف الملك المخصص تحملت مسؤوليته أمام الشخص العمومي المالك طبقا للفقرة 6 من المرسوم السالف الذكر والتي تنص "... وإذا تسبب المصلحة أو الإدارة المخصص لها في فقدان الملك أو إتلافه تحملت مسؤولية ذلك إزاء الشخص العمومي المالك...".

ثالثا: آثار التخصيص على الملك العمومي:

يترتب على تخصيص الأملاك الوطنية الخاصة لهيئات إدارية أو مؤسسات إقتصادية إضفاء صفة العمومية على هذه الأملاك وجعلها أملاكا وطنية عمومية تطبق عليها أحكام الأملاك العمومية المنصوص عليها قانونا سواء من حيث التكوين أو التسيير أو الحماية. وأحيانا قد لا يؤثر قرار التخصيص على نوعية الملك الوطني الخاص فيبقى رغم تخصيصه محتفظا لنوعية و نظامه القانوني كأملك وطنية خاصة.

وتؤدي عملية تخصيص المال العام إلى أحد أهداف النفع العام إلى إنشاء أحد مراكز القانون العام الهامة فيما يتعلق بتنظيم سلطات وأعباء المرفق المخصص له المال فإننا لا نستطيع أن نكيف صلة

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الاموال العامة في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 334.

المرفق العام للمال المخصص على أساس أنه مستأجر للمال العام أو مالك لحق الانتفاع عليه وهي المراكز التي ينظمها القانون الخاص وإنما نحن أمام مركز قانوني متميز استمد قواعده أساسا من القانون العام⁽¹⁾.

الفرع الخامس: إنهاء قرار التخصيص:

تنص المادة 83 من القانون 30/90 المعدل والمتمم المتعلقة بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم "إلغاء التخصيص هو عقد يثبت أن ملك تابعا للأملاك الوطنية الخاصة قد أصبح لا يفيد نهائيا عملا لوزارة والمؤسسة التي كان قد خصص لها وقد ينجم إلغاء التخصيص أيضا عن عدم استعمال الملك المخصص للمهمة التي كان قد خصص لها مدة طويلة".

حسب المادة ينتهي قرار التخصيص بانتهاء النفع العامة أو بعد مقدرة الملك المخصص على تلبية أهداف النفع العام التي خصص من أجلها أو عدم استعمال الملك المخصص لمدة 3 سنوات، وتسلم الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة بعد إلغاء تخصيصها للإدارة المكلفة بالأملاك أو للجماعات الإقليمية المالكة.

وتتم معاينة العملية على أية حال بناء على محضر حضوري⁽²⁾، يثبت فيه معاينة الملك وسلامة وحدته وتكامله.

ويكون انتهاء التخصيص إما بصورة رسمية بواسطة قرار وفي الغالب يتم انتهاء التخصيص بصورة فعلية يتمثل في استعادة الشخص العمومي المالك للعقار المخصص دون صدور قرار رسمي خاصة في حالة عدم استعماله لمدة تتجاوز 3 سنوات.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 145.

(2) - المادة 898 من قانون 30/90 المعدل بالأملاك الوطنية المعدل والمتمم مرجع سبق ذكره.

وفي هذا الإطار تنص المادة 87 من المرسوم 427/12 عملا بالمادتين 83 و88 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق لأول ديسمبر 1990 المعدل والمتمم والمذكور أعلاه ، يجب أن يسلم لإدارة أملاك الدولة تلقائيا كل عقار مخصص تابع لأملاك الدولة ولم يعد مفيد لسير المصلحة العمومية أو الجماعة العمومية أو المؤسسة العمومية أو الهيئة الإدارية المستقلة التي خصص لها أو عندما يبقى غير مستعمل مدة ثلاث "3" سنوات على الأقل ويترتب على ذلك إلغاء التخصيص .

يثبت تسليم العقار المخصص التابع لأملاك الدولة ، الذي لم يعد مفيد للمصلحة أو الجماعة أو المؤسسة العمومية أو الهيئة الإدارية التي خصص لها في محضر يحرر بين ممثل هذه المصلحة أو هذه الجماعة أو الهيئة التي خصص لها و ممثل إدارة أملاك الدولة وفي حالة رفض المصلحة المستفيدة من التخصيص تسليم العقار غير المستعمل لأكثر من ثلاث (3) سنوات بإمكان إدارة أملاك الدولة بعد توجيه أعذار القيام بحيازته تلقائيا " .

لكن في الأخير وكملاحظة أن هذه الأحكام فيما يتعلق بإنهاء التخصيص عادة مالا تتم حيث تضل الإدارة المخصص لها الملك محتفظة به وحتى في حالة عدم استعماله لسنوات طويلة وحتى في حالة احتياج مرافق أخرى لهذا الملك إلا في حالة تدخل والي الولاية وإلزام هذه المؤسسات تسليم الأملاك التي انتهى تخصيصها وتحويلها لأغراض أخرى ، كما أن إدارة أملاك الدولة تتقاعس عن الحيازة التلقائية لأنها لا تملك الإمكانيات المادية اللازمة للحفاظ على الملك المنتهى تخصيصه مما يجعله عرضة للإهمال والتخريب والسرقة. وقد شاهدنا الكثير من العقارات المملوكة للمؤسسات المنحلة تم نهبها وتخريبها أمام مرأى إدارة أملاك الدولة التي لم تستطع عمل شيء لحمايتها أو على الأقل تعيين أعوان امن لحراستها بسبب نقص الإعتمادات المالية المتعلقة بالتوظيف.

المطلب الثاني: استعمال الأملاك العمومية من طرف الهيئات والمؤسسات والمقاوالات العمومية :

كما تستعمل الهيئات العمومية الإدارية الأملاك الوطنية عن طريق التخصيص، فإنه يحق للمؤسسات العمومية غير الإدارات العمومية وعادة تكون ذات طابع صناعي وتجاري، والتي تضطلع بمهمة ذات منفعة عامة حق استعمال الأملاك الوطنية

الفرع الأول: الاستعمال وشروطه:

رأينا فيما سبق أن استعمال الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة يأخذ أشكالاً مختلفة حسب أسلوب التسيير وطبيعة النشاط والغرض الذي خصصت له.

وقد تناولنا في المطلب الأول استعمال الأملاك العمومية من طرف الإدارات العمومية نفسها مباشرة عن طريق عملية التخصيص، وهناك طريقة أخرى واردتها المشروع تتمثل في استعمال الأملاك العمومية من طرف الهيئات والمؤسسات أو المقاوالات العمومية غير الإدارات العمومية وما يقوم مقامها في الاضطلاع لمهمة المصلحة العمومية أو مهمة المنفعة العامة التي تمارس باسم الدولة ولحسابها تحت سلطة شخصية عمومية حسب الفقرة الثانية من المادة 78 من المرسوم 427/12.

وتمثل هذه الهيئات والمؤسسات والمقاوالات العمومية في المؤسسات الاقتصادية خاصة ذات الطابع الصناعي والتجاري والتي تضطلع بالإضافة إلى تحقيق أرباح تجارية إلى التكفل بتقديم خدمة عمومية باسم الدولة ولحسابها تحت سلطة شخصية عمومية حيث يمكنها استعمال الأملاك العمومية في حالتين:

عندما تكلف بتسيير مرفق عام عن طريق الامتياز عندما تكلف بمهمة ذات منفعة عامة ففي الحالة الأولى توجد المؤسسة في وضعية عادية حيث تقوم بتسيير مرفق عام بتكليف من الدولة هذا التسيير

الذي يؤهلها دون غيرها لاستعمال عناصر الأملاك العمومية من اجل تحقيق المهمة الملقاة على عاتقها.

أما في الحالة الثانية والمتمثلة في قيام المؤسسة بنشاط ذي منفعة عامة يمكن التساؤل عن سلطة الإدارة التقديرية في تقرير نوع النشاطات التي تعتبر ذات منفعة عامة، وتعتبر هذه المسألة في غاية الأهمية لأنه يتوقف عليها تحديد الطبيعة القانونية للأملاك، حيث لا تعتبر من الأملاك الوطنية العمومية إلا الأملاك المخصصة لتحقيق أهداف النفع العام⁽¹⁾.

و قد اشترط المشرع أن تستعمل الهيئات والمؤسسات والمقاولات العمومية وهي تضطلع بمهمة مرفق عام أو مهمة منفعة عامة في المادة 78 من المرسوم 427/12 شرطين أساسيين.

الشرط الأول: أن يكون باسم الدولة ولحسابها وذلك بموجب عقد إداري للامتياز ودفتر شروط يؤهلها قانونا لتسيير الأملاك العمومية وتسلم بموجب ذلك وباسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود أدرية أخرى، حسبما نصت عليه المادة 56 من القانون رقم 88-01 المؤرخ في 12/01/1988 والمتضمن القانون التوجيهي للمؤسسات العمومية الاقتصادية.

الشرط الثاني: أن تقوم الهيئات و المؤسسات أو المقاولات العمومية بالمهام المنوطة بها في الاضطلاع بمهمة المصلحة العمومية أو مهمة المنفعة العامة تحت سلطة شخصية عمومية.

ونلاحظ أن هذا يتعارض مع مبدأ الاستقلالية التي تتمتع به المؤسسات الاقتصادية بموجب المادة 58 من القانون 88-01 المعدل والمتمم القاضي بأنه لا يجوز لأحد أن يتدخل في إدارة وتسيير المؤسسة العمومية الاقتصادية خارج الأجهزة المشكلة قانونا والعاملة في إطار الصلاحيات الخاصة بها.

وبالتالي فإن الشخصية الإدارية المالكة لا تستطيع أن تمارس إلا وظيفه الرقابة والصلاحيات التي يمنحها إياها قانون الأملاك الوطنية قصد ضمان حماية هذه الأملاك والمحافظة عليها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أساليب الاستعمال للأملاك العمومية المخصصة للمرافق العمومية:

وقد سطر المشرع الجزائري ثلاث أساليب لاستعمال الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العمومية من طرف الهيئات والمؤسسات أو المقاولات العمومية من غير الإدارات العمومية و مايقوم مقامها في الاضطلاع بمهمة المصلحة العمومية أو مهمة المنفعة العامة حيث تنص الفقرة 3 من المادة 78 من المرسوم 427/12 " .. وتخص هذه المرافق حينئذ للمصلحة العمومية أو لممارسة النشاط المماثل الذي له منفعة عامة أو تشكل امتياز للمصلحة العمومية المقصودة أو تسند بمقتضى القانون إلى الهيئة أو المؤسسة أو المقاوله العمومية المكلفة بالنشاط الذي له منفعة عامة.

من خلال نص المادة السابقة فان وسائل الاستعمال الثلاثة للأملاك العمومية المخصصة للمرافق العمومية هي.

أولاً: استعمال الأملاك الوطنية بموجب التخصيص:

ويتم التخصيص كما اشرنا سابقا بواسطة قرار إداري من السلطة المالكة للأملاك العمومية بعنوان التجهيز حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 82 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم " ..ويمكن أن تخصص الدولة للمؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري ومراكز البحث والتنمية والهيئات الإدارية المستقلة بعنوان التجهيز العقارات التابعة لأملاكها الخاصة وفقا لقواعد والإجراءات المقررة وطبقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها".

(1) - ناديه بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 267.

ويبين قرار التخصيص بدقة المصلحة أو المصالح التي تتحصل على العقار ووجهة استعمالها لهذا العقار ويحدد الشروط المالية لهذا التخصيص، وفقا لنص المادة 84 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم، و لا يمكن اعتبارها أملاك عمومية إلا بعد إذا كانت مهينة بطبيعتها أو بعد إعداد خاص مع الهدف الخاص بهذا المرفق.

وعليه خصصت الدولة للديوان الوطني للموانئ (ONP)، عند إنشائه مرافق الأملاك العمومية الضرورية لتأدية مهامه بصفته الهيئة المسيرة للمصالح العمومية المينائية.

ثانيا: استعمال الأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد امتياز:

وذلك بموجب عقد امتياز مرفق بدفتر شروط طبقا للمادة 55 من قانون 88-01 السابق والقاضية في هذا الإطار بان يتم التسيير طبقا لعقد إداري للامتياز ودفتر الشروط العامة وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية وتعتبر أحكام هذه المادة في غاية الأهمية لأنها تلغى أحكام المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية في هذه الحالة وتعمل على توحيد نظام المنازعات المتعلقة بالأموال العمومية⁽¹⁾.

تحتل المصلحة العمومية مكانة هامة في وسائل عمل الإدارة، من أجل استغلال المصلحة العمومية يمكن للإدارة أن تسند التسيير إلى صاحب امتياز عمومي أو خاص بحيث أن استغلال هذه المصلحة العمومية يتطلب في بعض الأحيان استعمال الملك العمومي مؤسسة سونلغاز (SONELGAZ) هي أول شركة شغلت الأملاك العمومية بموجب رخصة عامة منحت لها في شكل عقد إمتياز في مارس 1965، غير أن هذا الإجراء تم إغفاله من طرف المشرع الذي إختار

⁽¹⁾ نفس المرجع السابق، ص 268.

عوضاً عنه كصفات أخرى لإستعمال الأملاك العمومية وبالأخص التخصيص المبني على عقد قانوني⁽¹⁾.

ثالثاً: استعمال الأملاك الوطنية العمومية بموجب قانون:

من نص الفقرة الثالثة من المادة 78 من المرسوم التنفيذي السابق والقاضية بأنه يمكن إسناد عناصر الأملاك الوطنية العمومية بمقتضى قانون إلى الهيئة أو المؤسسة أو المقاوله العمومية بالنشاط الذي له منفعة عامة المكلفة.

ويقترّب هذا الأسلوب القانوني في إسناد عناصر الأملاك الوطنية العمومية من التخصيص أكثر منه إلى التعاقد، نظراً لأنه يتم بموجب السلطة الانفرادية للمشرع الذي يوكل بأملاك عمومية معينة لإحدى المؤسسات بهدف تحقيق خدمة ذات منفعة عامة. مثلاً القانون رقم 07.85 المؤرخ في 29.8.1985 المتعلق بإنتاج الطاقة الكهربائية وثقلها وتوزيعها وبالتوزيع العمومي للغاز⁽²⁾.

كما أن الإدارة تستعمل في بعض الأحيان إجراء الإسناد المحدد بموجب عقد إداري واحدي الطرف، ولاسيما فيما يخص إستعمال الملك العمومي للسكك الحديدية.

ومن بين عناصر مرافق الأملاك العمومية المسندة إلى مؤسسة (SNCF) هناك محطات المسافرين وطرق السكة الحديدية التي تدخل ضمن الملك العمومي المتنازل عنه أو المخصص للمؤسسة الوطنية للنقل بالسكك الحديدية (SNCF) والمكلفة بإستغلال النقل بالسكك الحديدية على إمتداد القطر الوطني.

وقد تستعمل مؤسسة النقل بالسكك الحديدية أراضي تابعة للأملاك الوطنية عند حاجة هذه الأخيرة لتوسيع شبكة السكك الحديدية وفي هذه الحالة تمنح لها هذه الأراضي بشكل مجاني. إلا أنه

⁽¹⁾ - دروس من التكوين في المهام الرئيسية للمديرية العامة للأملاك، قانون الأملاك الوطنية، ص 33.

عندما تصبح الأرض غير ضرورية لفائدة إستغلال قطاع السكك الحديدية، فإن المؤسسة عليها إعادة تسليمها مجاناً لإدارة أملاك الدولة.

وينحضع لنفس الإجراء تسيير الملك الوطني العمومي البحري المسند إلى المؤسسات المينائية في كل ميناء مثل "مؤسسة ميناء الجزائر، عنابه، وهران، بجاية سكيكدة... إلخ.

ونفس الشيء فيما يخص تسيير الأملاك العمومية المطارية المسندة لمؤسسات تسيير مصالح المطارات (EGSA) والمكلفة بتهيئة إستغلال وصيانة التجهيزات الأساسية وملحقات الأملاك العمومية المطارية.

وينحضع تسيير مرافق الأملاك العمومية من طرف هذه المصالح، الهيئات والمؤسسات إلى بعض الشروط النظامية من أجل الإستفادة من مردودية عالية وضمان إستعمال هذه الأملاك بشكل موافق لغرض تخصيصها⁽¹⁾.

الفرع الثالث: حقوق والتزامات الملتزم بإدارة الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة:

وقد جاءت المواد 64 مكرر و65 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم والمادة 79 من المرسوم رقم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 لتؤكد على الكيفيات المستعملة (تخصيص، منح إمتياز أو الإسناد) وتحديد مجموع الحقوق و الإلتزامات اتجاه الإدارة وصاحب الإمتياز، وعليه فإن لهذا الأخير حق واسع للإستعمال والانتفاع على مرافق الأملاك العمومية الموضوعة تحت تصرفه.

⁽¹⁾ - دروس من التكوين في المهام الرئيسية للمديرية العامة للأملاك الوطنية، قانون الأملاك الوطنية، ص 33.

أولاً: حقوق الملتمزم:

إن حقوق الملتمزم بإدارة الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة هي في نفس الوقت التزامات على الهيئة المالكة بينما تعتبر التزامات الملتمزم لحقوق للهيئة المالكة، ويمكن تلخيص حقوق الملتمزم في النقاط التالية.

1- يتمتع بحق الانتفاع عن طريق استعمال جزء من الأملاك الوطنية العمومية والتي تحولها امتيازات خاصة وليس بمجرد حيازة غير مستقرة قابلة للإلغاء في أي وقت كما أنه ليس حق ملكية طبقاً لنص المادة 79 من المرسوم 427/12 التي تنص "عملاً بالمادتين 64 و65 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990 المعدل والمتمم والمذكور أعلاه تكون للمصلحة العمومية المخصصة لها مرافق الأملاك العمومية أو الممنوح امتيازها أو المسندة إليها للاضطلاع بمهمتها حق الانتفاع الذي يخولها امتيازات خاصة".

2- لها حق الترخيص للغير بشغل الأماكن بعقد وحيد الطرف أو متعدد الأطراف⁽¹⁾، واقتضاء لحسابه المقابل المادي لهذا الشغل.

3- لها حق في جني وقبض ثمار الأملاك الطبيعية المخصصة لها أو الممنوح امتيازها أو المسندة إليها حتى ولو أن رخصة الشغل سلمها ممثل السلطة المالكة لهذه الأملاك حيث تنص الفقرة 5 من المادة 79 السالفة الذكر "...تقبضو تجمعا لثمار الطبيعية والمداخيل المدنية الناتجة عن الأملاك العمومية المخصصة لها أو الممنوح امتيازها أو المسندة إليها وتحصل لها أتاوي شغل الأماكن، ولو أن رخص شغل تلك الأملاك قد سلمها ممثل السلطة المالكة لمرفق الأملاك ذاتها.

(1) - الفقرة 4 من المادة 79 من المرسوم 12-427 مرجع سبق ذكره.

كما له الحق في تحصيل القيم الايجارية التي أبرمها مع الغير مقابل انتفاعهم بالمساحات أو العقارات المحجوزة في إطار مهمة المصلحة العامة.

حيث تنص المادة 65 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم " يستفيد مسير المرفق العمومي أو صاحب الامتياز. مع مراعاة أحكام المادة 64 مكرر أعلاه والمادة 69 مكرر أدناه. من حق استعمال الملك التابع للأملاك الوطنية المخصص لهذه المصلحة وفق غرض تخصيصه، ولفائدة المصلحة العمومية. ويحق له الانتفاع به دون سواه، والاستفادة من ناتجة، وتحصيل أتاوي من المستعملين طبقا للتشريع المعمول به.

وإذا تعلق الأمر بالأملاك الوطنية العمومية المخصصة لمهمة مصلحة عمومية يمكن صاحب الامتياز أو حق استغلال المصلحة العمومية أن يمنح لقاء إيجار لمستأجرين مؤقتين حق الانتفاع بالمساحات أو العقارات المحجوزة . في إطار مهمة المصلحة العمومية طبقا للقوانين والتنظييات السارية على الأملاك الوطنية".

ونجد هذا النوع من الاستعمال في المحلات الموجودة بالمطارات والموانئ والمحطات البرية ومحطات السكك الحديدية والمترو....الخ.

4- له الحق في الحصول على تعويض إذا مس الشخص العمومي المالك، حقها في التمتع في حال ما إذا تغير التخصيص أو نزع الصفة العمومية على الملك حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 78 السالفة الذكر ". تتلقى تعويضا، إذا مست الشخص العمومي المالك. حقها في التمتع، في حال ما إذا تغير تخصيص مرفق الأملاك العامة الممنوح امتيازها أو المخصص لها أو المسند إليها أو نزع الصفة العمومية منه " .

وذلك تطبيقاً للفقرة الأخيرة من المادة 65 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم والتي تنص "... وإذا غيرت الجماعة العمومية، صاحبة الملك المتنازل عن امتيازته تخصيص ذلك الملك كأن تقوم بإلغاء تصنيفه أو تخصيصه، فإنه يحق لصاحب امتياز هذا الملك الوطني العمومي أن يحصل على تعويض وفق الشروط المنصوص عليها في الاتفاقية.

5- إن حق الانتفاع الذي يتمتع به صاحب الامتياز يخوله امتيازات خاصة تتمثل في حقه في رفع دعاوي الحيازة و الإسترداد في مواجهة الغير إذا انتهك حقه في الانتفاع. ولا يعني هذا الاعتراف له بحق ملكية الأملاك المخصصة للمرفق والتي تبقى من حق السلطة صاحبة الملكية وحدها باعتبارها أملاك عمومية طبقاً لقاعدة الإقليمية التي أخذ بها المشرع الجزائري وكرسها الدستور. والتي تحصر حق ملكية الأملاك الوطنية في الدولة والولاية والبلدية.

6- تخول السلطة المالكة صاحب الامتياز سلطات إدارية للقيام بالمنشات اللازمة للمرفق العمومي مثل حق نزع الملكية للمنفعة العمومية. كما تمنح له التراخيص اللازمة وتسمح له باستعمال الطريق العمومي.

7- الحق في التوازن المالي لان الاستغلال لا يخلو من المخاطرة. كأن تحدث الإدارة المالكة تعديلات جوهرية في نظام المرفق العام، أو تخفيضات بليغة في أسعار الخدمات بحيث توجب خسارة أكيدة أو فادحة لصاحب الامتياز الذي يحق له الرجوع على الإدارة لإعادة التوازن المالي.

8- ويستفيد صاحب الإمتياز من حق رفع الدعاوي الخاصة بالملكية والحيازة على الغير الذي ينتهك حقه في الانتفاع، بحيث يحق له رفع الدعاوي أمام القضاء إما بحماية الأملاك العقارية في حالة الحيازة على الغير، وإما لإثبات حقه في الانتفاع في حالة الدعوى الخاصة بالملكية.

ثانيا: واجبات الملتزم:

إن في مقابل الحقوق السابقة ذكر، التزامات تقع على عاتق الملتزم وهي في نفس الوقت حقوق للجماعة صاحبة الملكية تتمثل في الآتي.

1- يقع على عاتق المصلحة العمومية أو الهيئة العمومية المخصص لها عناصر الأملاك الوطنية العمومية. أو المتنازل لها عن الامتياز. أو المسندة اليها للاضطلاع بمهمتها، مسؤولية القيام باستغلال المرفق العمومي، والعمل على استغلال وصيانة وتحديث وإعادة تأهيل وتطوير المنشآت والهياكل التي سلمتها له السلطة المالكة، كما يمكن لها إنشاء الهياكل التي تتعلق بهدف النشاط الملقى على عاتقها ومسؤولية إدارة هذه الأملاك لتحقيق الهدف المطلوب منها، ويكون ذمة مالية لها إذا اكتسبت أو أنجزت على أملاك خاصة.

2- تلزم المادة 67 من قانون الأملاك الوطنية بصيانة الأملاك الوطنية العمومية، وعلى هذا الأساس يلتزم صاحب الامتياز وعلى نفقته بأشغال الصيانة والإصلاحات لجميع التجهيزات والمعدات كمل يلتزم بأشغال التجديد وإعادة التأهيل وفقا لدفتر الشروط للمرافق الموضوعة تحت تصرفه ، بينما تبقى الإصلاحات الكبرى مبدئيا على عاتق الشخص العمومي المالك.

فإذا تسببت المصلحة أو الإدارة المخصص لها في فقدان الملك أو إتلافه تحملت مسؤولية ذلك إزاء الشخص العمومي المالك.⁽¹⁾

3- المراقبة الميدانية لظروف استعمال الملك من طرف الهيئة المسيرة حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 80 من المرسوم 427-12 "...ومهما يكن من أمر فإننا للشخص العمومي المالك يحتفظ بحق مراقبة استعمال الملك المخصص".

⁽¹⁾- المادة 80 من المرسوم التنفيذي رقم 12-1427. مرجع سبق ذكره.

4- تسليم المنشآت بعد انتهاء مدة المنح ويتمثل هذا التسليم بالإضافة إلى المنشآت والتجهيزات المملوكة من طرف السلطة المانحة للامتياز، المنشآت والتجهيزات الممولة من طرف صاحب الامتياز والتي تعتبر جزء من المرفق العام بحيث لا يمكن أداء الخدمة العمومية بدونها أما بالنسبة لبقية مختلف المحلات الممولة من الأموال الخاصة لصاحب الامتياز فتعد ملك له.

الفصل الثاني

حمية الأملاك العمومية

الفصل الثاني: حماية الأملاك العمومية:

يتميز النظام القانوني للأملاك الوطنية العمومية بقواعد لا نضير لها بالنسبة للأملاك الخاصة، لأنها تستهدف حماية الأملاك العمومية والحفاظ على تخصيص هذه الأملاك للمصلحة العامة أطول فترة ممكنة والقضاء على كل ما يعرقل أو وجه تخصيص هذه الأملاك.

المبحث الأول: الحماية المدنية للأملاك العامة:

إن الحماية المدنية تعتمد على قواعد لا وجود فيها للعقاب الجزائي، وتهدف إلى إخراج الأملاك العامة عن مجال تعاملات القانون الخاص، كعدم التصرف فيها وعدم اكتسابها بالتقادم وعدم الحجز عليها.

وقد نص المشرع الجزائري على الحماية المدنية للأملاك العامة في القانون المدني وقانون الأملاك الوطنية. حيث نصت المادة 682 من القانون المدني على أنه "لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم...." وهي نفس الحماية التي تم النص عليها في المادة 04 من قانون الأملاك الوطنية 90/30 المعدل والمتمم على أن "الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا للحجز..".

من خلال هذه النصوص نلاحظ أن المشرع عمل على تقرير قواعد مدنية متميزة لا نظير لها بالنسبة للأملاك الأفراد باعتبارها أملاك مخصصة للمنفعة العامة.

بحيث لا يجوز التصرف فيها من طرف الشخص المعنوي العام المالك، كما لا يجوز الحجز عليها من طرف دائنيه ولا يمكن اكتساب ملكيتها بالتقادم مهما طال مدة وضع اليد.

ونشير إلى أن مبدأ عدم التقادم وعدم الحجز تنسحب كذلك على الأملاك الوطنية الخاصة ما عدا المساهمات المخصصة للمؤسسات العمومية الاقتصادية وفقا للمادة 04 السالفة الذكر.

المطلب الأول: عدم جواز التصرف في الأملاك الوطنية العامة:

هي إحدى أهم النتائج المترتبة عن إسباغ صفة العمومية على الملك حيث تقتضي عدم جواز التصرف في الأملاك العامة إخراج الملك العمومي من دائرة التعامل بما يضمن استمرارية أداء الملك العام للوظائف المخصص لها، ولكن هذا الحظر هو حضر نسبي طالما كان الملك مخصص للنفع العام بحيث يمكن للإدارة التصرف فيه بعد تجريده من صفة العمومية بانتهاء التخصيص للنفع العام.

كما إن هذه القاعدة لا تمنع المالك من القيام ببعض التصرفات الإدارية التابعة للقانون العام والتي لا تتعارض مع تخصيص هذه الأملاك للنفع العام مثل:

المبادلات التي تجري بين الجماعات الإقليمية بشأن الأملاك العامة أو ما يعرف بعملية تحويل التسيير والتي يتم فيها تغيير التخصيص والتسيير فقط دون تحويل الملكية وفقا للمادة 73 من قانون الأملاك الوطنية سواء تمت بعوض أو بدون عوض.

الترخيص مؤقتا للأفراد بشغل الأملاك العامة كالأرصفة وشواطئ البحر والطرق العمومية أو الأسواق العامة مع إمكانية سحبها في أي وقت بمبرر المنفعة العامة.

عقود الامتياز التي تمنحها الإدارة للغير من أجل تسيير المرافق العامة

ترتيب حق إرتفاق على ملك عمومي إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا الملك طبقاً للمادة 867 من القانون المدني.

تأسيس حقوق عينية على الملك العام لتقوية ضمانات المستثمرين وفقاً للمادة 69 مكرر من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

أسوة بالقانون 94/631 المؤرخ في 25 جويلية 1994 في فرنسا الذي سمح بإنشاء حقوق عينية فوق الملك العام.

على أن قاعدة عدم جواز التصرف في الملك العام هي قاعدة مفروضة لصالح المرافق العامة من أجل الغرض الذي خصص المال العام لتحقيقه وهي قيد على سلطة الشخص الإداري الذي يتبعه المال العام، ولهذا فلو تصرفت الإدارة، قصد أو خطأ، في مال من الأموال العامة لأحد الأفراد دون مراعاة الإجراءات التي يفرضها القانون، فليس للفرد المتصرف إليه أن يحتج بقاعدة عدم جواز التصرف في المال العام هذا ليتوصل من ذلك إلى التحلل من التزاماته، لأن هذا البطلان لم يشرع إلا لمصلحة الشخص الإداري، على أن هذا لا يحول دون مسؤولية الدولة عما قد يترتب من أضرار نتيجة لتصرفها في مال عام ثم رجوعها في هذا التصرف⁽¹⁾.

المطلب الثاني: عدم جواز تملك الأملاك العامة بالتقادم.

يعتبر مبدأ عدم جواز تملك الأملاك العامة بالتقادم متفرعاً عن مبدأ عدم جواز التصرف في الأملاك العامة لأنه إذا كان يمنع التصرف في الأملاك العامة فمن باب أولى عدم السماح باكتسابها بالتقادم منعا لتعدييات الأفراد ولما في ذلك من تعارض مع تخصيصها، وذهب بعض

(1) - سليمان محمد الطهاوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 30.

الفقهاء إلى أن قاعدة عدم جواز امتلاك الأموال العامة بالتقادم لا تعتبر نتيجة أو فرعاً لقاعدة عدم جواز التصرف في أموال الدولة العامة إذ ليس ما يمنع عقلاً ولا منطقاً من أن يقتصر المشرع على إيراد مبدأ عدم القابلية بالتقادم باعتباره مبدأً مستقلاً بشأن بعض الأموال دون تقرير مبدأ جواز عدم التصرف⁽¹⁾ مثل ما فعل المشرع المصري والجزائري بشأن الأملاك الوطنية الخاصة إذ قرر عدم قابليتها للتقادم مع إباحة التصرف فيها .

وتعتبر قاعدة عدم جواز تملك الأملاك العامة بالتقادم أهم وسيلة لحماية هذه الأملاك وذلك لأن قاعدة عدم جواز التصرف في الأملاك العامة تحصيل حاصل لأن الإدارة لا تتصرف عملاً في الأملاك المخصصة للنفع العام، وهي تستطيع التصرف فيها بعد تحويلها إلى أملاك خاصة عن طريق إنهاء تخصيصها للنفع العام، أما الأفراد فلا يستطيعون التصرف فيما لا يملكون، فقاعدة عدم جواز تملك الأملاك العامة بالتقادم تمثل حماية فعالة لهذه الأملاك ضد اعتداءات الأفراد التي كثير ما يحدث عملاً بطريقة يصعب اكتشافها في الوقت المناسب خاصة إذا كان وضع اليد غير ملحوظ لوقوعه على جزء يسير من الملك العام المجاور لعقار واضع اليد⁽²⁾.

ولا يقتصر تطبيق القاعدة على حق الملكية فقط وإنما يمتد أيضاً إلى كافة الحقوق العامة العينية الأخرى مثل حقوق الانتفاع والارتفاق والدعاوي القضائية التي تستهدف حماية الأملاك العامة مثل دعاوى إصلاح الضرر، وينحصر أثر القاعدة في عدم سقوط وانقضاء الحق العيني العام مهما استطلت وضع يد الغير عليه، ويقتصر حق المطالبة بتطبيق القاعدة على الإدارة

(1) - احمد كامل حسن حسين 'النظام القانوني لأموال الدولة العامة' رسالة دكتوراه 'كلية الحقوق' جامعة القاهرة 'مصر

'2010' ص 270

(2) - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1987، ص 190.

فقط دون غيرها من أفراد على أساس أنها هي المسئولة عن المال العام والدفاع عن المصلحة العامة وبالتالي لا يجوز للأفراد الدفع بالقاعدة في المنازعات التي تنشب فيما بينهم⁽¹⁾، ولما كان العلة من تقرير عدم جواز تملك الأملاك العامة بالتقادم هي منع تملك هذه الأملاك جبرا عن الإدارة فإن إتحاد العلة يقضي بأن تمتد هذا الحكم إلى سائر الأسباب القانونية التي تؤدي إلى تملك هذه الأموال على الرغم من الإدارة وتأسيسا على ذلك يتفق الفقه على عدم سريان قاعدة الحيازة في المنقول سند المالك وعدم جواز التمسك بقواعد الالتصاق لاكتساب ملكية الأموال العامة⁽²⁾، تبعا لقاعدة أن الملك الخاص يكون تابعا للمال العام مما صغرت قيمة المال العام عكس قاعدة الالتصاق التي تنص أن المال الأقل أهمية يندمج في المال الأهم الذي يلتصق به، كما يمتد المنع لاكتساب أي حق عيني غير حق الملكية كحق الارتفاق وغيرها من الحقوق العينية، كما لا يتصور أن يرد على الأملاك العامة المخصصة للمنفعة العام ميراث أو وصية أو شفعة.

وقد سار القضاء الجزائري على نفس المنوال فمنع اكتساب أملاك الدولة بالتقادم مهما كانت طبيعتها عامة أو خاصة وذلك قبل أن يتبنى المشرع الجزائري صراحة عدم جواز اكتساب الأملاك الوطنية الخاصة بالتقادم. وقد جاء في احد القرارات القضائية أنه من المقرر قانونا بالمادة 689 من القانون المدني أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم. ومن ثم لا يمكن الحصول على ملكية مملوكة للدولة من طرف الطاعنين عن طريق الحيازة.

⁽¹⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 362-363.

⁽²⁾ - إبراهيم عبد العزيز شيحا، مرجع سبق ذكره، ص 600.

ولما ثبت من التقرير المحرر من طرف مصالح أملاك الدولة خلال سنة 1988، إن مساحة القطعة الأرضية المتنازع عليها التي تبلغ مساحتها هكتارين ملك للدولة، فإنه لا يمكن الحصول على ملكيتها عن طريق التقادم المكسب.⁽¹⁾

وفي قرار قضائي آخر جاء فيه من المقرر قانوناً أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم. وأنه لا يمكن الاعتراض على تصرف قامت به البلدية، والذي يتعلق بأموال أدخلتها في ذمتها المالية عن طريق الاحتياطات العقارية.

ومن ثم، فإن قضاة المجلس برفضهم طلب الطاعنين الرامي إلى إلغاء عقد البيع الذي تنازلت بموجبه البلدية للمستأنف عليه، عن القطعة الأرضية - التي أدخلت في احتياطاتها العقارية - بحجة ملكيتها بالتقادم. فأنهم طبقوا صحيح القانون.⁽²⁾

المطلب الثالث: عدم جواز الحجز على الأملاك العامة:

إن قاعدة عدم جواز الحجز على الأملاك العامة هي إحدى صور الحماية المدنية للأملاك العامة لأنه لما كان لا يجوز التصرف في الأملاك العامة أو بيعها اختياراً لأنها مخصصة للنفع العام فمن باب أولى أنه لا يجوز بيعها جبراً، ولهذا وضع المشرع هذه القاعدة لحماية الأملاك العمومية من خلال منع دائني الجماعات العمومية بإيقاع الحجز عليها، وهذا لأن السماح بهذا الحجز من شأنه خروج الملك من ملكية الإدارة إلى ملكية الغير الذي يبعدها عن المجالات المخصصة لها، وهذا ما يتعارض مع تخصيص هذه الأملاك للمنفعة العامة.

(1) - قرار رقم 271-73 مؤرخ في 21/10/1990 'المجلة القضائية' عدد 01 ص 143.

(2) - قرار رقم 370-100 مؤرخ في 27/01/1993 'المجلة القضائية' 1995 عدد 01 ص 107.

وترتكز هذه القاعدة على أساس افتراض ملاءة الدولة وقدرتها على الوفاء بديونها باعتبارها مدين شريف مليء حريص على أداء التزاماته.

ويتفرع على هذا المبدأ أنه لا يجوز ترتيب حقوق عينية تبعية على الملك العام ضمانا للديون التي تشغل خدمة الشخص العام كالرهن الرسمي أو الحيازي أو حق الاختصاص لأن فائدة هذه الحقوق تظهر عندما تباع أموال المدين المحملة جبرا، إذ يفضل الدائن ذو الحق العيني على الدائنين الشخصيين وهذا غير ممكن تحقيقه فيما يتعلق بالأموال العامة لأنها لا يمكن بيعها جبرا. كما أن الفرض أن جميع دائني الدولة أو الشخص العام لا بد أن يحصلوا على ديونهم كاملة⁽¹⁾، وإن كان المشرع في التعديل الأخير لقانون الأملاك الوطنية أجاز ترتيب حقوق عينية على الأملاك العمومية الممنوح امتيازها ضمانا للقروض الممنوحة لصاحب الامتياز والتي أنفقت على انجاز الملك العمومي نفسه، إلا أن هذه الحقوق مؤقتة لا تتجاوز في أحسن الأحوال 65 سنة يعود بعدها الملك العمومي للجماعة العمومية المالكة الأصلية خاليا من أي التزامات كما تم تبينه في الفصل الثالث والمتعلق بتسيير الأملاك العمومية.

وقاعدة عدم جواز الحجز على الأملاك العامة يترتب على مخالفتها البطلان المطلق لأنها من النظام العام وتشمل كافة الديون المستحقة قبل الجماعات العمومية المالكة والموجهة إلى كافة الدائنين سواء كانوا أشخاصا عامة أو خاصة.

(1) - سليمان محمد الطهاوي، مرجع سبق ذكره، ص 33.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه: ما العمل في حالة امتناع هذه الجماعات على تسديد ديونها المستحقة؟ وقد أجاب على هذا السؤال القانون رقم 91-02 المؤرخ في 08 جانفي 1991 المتعلق بالأحكام الخاصة ببعض أحكام القضاء.

بناء على أحكام هذا القانون يمكن للإفراد أن يقدموا عريضة مكتوبة إلى أمين خزينة ولاية سكناهم بشرط أن ترفق بها.

- نسخة تنفيذية للحكم أو القرار القضائي المتضمن إدانة الجهة الإدارية.
 - كل الوثائق التي تثبت أن إجراءات التنفيذ القضائية بقيت شهرين بدون جدوى اعتبارا من تاريخ إيداع الملف لدى المحضر.
- ويلتزم أمين الخزينة بدفع المبلغ الذي تضمنه الحكم أو القرار القضائي النهائي في أجل أقصاه 03 أشهر من تاريخ إيداع الطلب.

المبحث الثاني: الحماية القضائية للأملاك الوطنية العمومية

إن المشرع قد أقر أساليب حماية أخرى تكون غالبا لاحقة لوقوع الاعتداء، وذلك عن طريق رفع الأمر إلى الجهات القضائية المختصة إذا لم تفض الأساليب الوقائية إلى نتيجة، وهنا يبدو لنا جليا دور القضاء في توفير الحماية اللازمة للأملاك الوطنية العمومية، ويكون تدخل القضاء بطريقتين:

الأولى: عن طريق مختلف الدعاوى التي ترفع إليه، سواء من قبل الهيئة المالكة أو المخصص لها الملك العمومي أو من قبل الأشخاص المستغلين أو من غيرهم.

الثانية: عن طريق المتابعات الجزائية الناجمة عن جرائم الاعتداء على الأملاك الوطنية العمومية، وهو ما يمكن أن يصطلح عليه بالحماية الجزائية.⁽¹⁾

المطلب الأول: الدعاوى الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية

لقد كلف المشرع الجزائري هيئات وأشخاص بعينهم ومنحهم صلاحية وصفة المثل أمام القضاء مدعين أو مدعي عليهم للدفاع عن الأملاك الوطنية العمومية. كما حدد من جهة أخرى الجهات القضائية المختصة في الفصل في مختلف القضايا المتعلقة بالأملاك الوطنية العمومية

الفرع الأول: الهيئات المؤهلة لتمثيل الأملاك الوطنية العمومية أمام القضاء

أن القانون 90 / 30 المعدل والمتمم المتضمن قانون الأملاك الوطنية وكذا المرسوم التنفيذي 12 / 427 المتضمن تحديد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفيات ذلك، قد وزعا الاختصاص في التمثيل أمام القضاء بين أربع جهات وهي: الوزير المكلف بالمالية وبعض الوزراء الآخرين، الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، وإدارة أملاك الدولة.

أولا- اختصاص الوزير المكلف بالمالية وبعض الوزراء الآخرين:

تنص المادة 09 من القانون 90 / 30 المعدل والمتمم على أنه: " يتولى الوزراء المعنيون والولاة ورؤساء المجالس البلدية والسلطات المسيرة الأخرى تمثيل الدولة والجماعات

⁽¹⁾عبد السلام يوسف 'حططاش عبد العزيز' حماية الأملاك الوطنية العامة' مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا

للقضاء' الجزائر 2007 ص 26

الإقليمية في عقود التسيير المتعلقة بالأملاك الوطنية طبقا للصلاحيات التي تخولها إياهم القوانين والتنظيمات".

وتنص المادة 10 من نفس القانون أنه "يتولى الوزير المكلف بالمالية والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي تمثيل الدولة والجماعات الإقليمية في الدعاوى القضائية المتعلقة بالأملاك الوطنية طبقا للقانون"

كما ان المادة 125 من نفس القانون أهلت وزير المالية إلى جانب الدفاع عن الأملاك الخاصة للدولة أمام القضاء الدفاع عن الاملاك الوطنية حيث مدت هذا الاختصاص إلى الأملاك التابعة للأملاك الوطنية العمومية عندما تؤدي المنازعة مباشرة إلى التشكيك في ملكية الدولة للملك المعني أو التشكيك في حماية الحقوق والالتزامات التي يتعين الدفاع عنها أو المطالبة بتنفيذها أمام العدالة

من جهة أخرى فان المادة 126 من نفس القانون جعلت من اختصاص وزير المالية المثلث أمام القضاء بشأن الحطام والكنوز .

ولقد حدد المشرع بموجب المادة 191 من المرسوم 12 /427 الدعاوي القضائية التي يختص بها وزير المالية بصفته مدعيا أو مدعي عليه، ويتعلق الأمر بـ

- جميع الأملاك الخاصة التابعة للدولة، التي تسييرها إدارة أملاك الدولة مباشرة ومن ضمنها الأملاك المخصصة للمصالح التابعة لوزارة المالية .

- تسيير وإدارة الأملاك التابعة لملكية الخواص التي تسند إليها، طبقا للقانون أو بمقتضى حكم قضائي .

- تحديد طابع الملكية الوطنية العمومية والخاصة طبقا للقوانين المعمول بها .
- حق ملكية الدولة وجميع الحقوق العينية الأخرى التي يمكن أن تنجم عن الأملاك المنقولة والعقارية التابعة للأملاك الدولة .
- صحة جميع الاتفاقيات التي تتعلق باقتناء أملاك الدولة وتسييرها أو التصرف فيها وتطبيق الشروط المالية لهذه الاتفاقيات
- كما نصت المادة 192 من المرسوم التنفيذي 12/427 على أنه يتصرف وزير المالية وحده أو يشترك مع الوزير أو الوزراء المختصين في تسيير الأملاك التي تتكون منها الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة واستغلالها واستصلاحها وحمايتها والمحافظة عليها في الدعوى المشار إليها سابقا والتي ترفع في شأن هذه الأملاك.
- كما أنه يمكن للوزير المكلف بالمالية أن يكلف موظفي إدارة أملاك الدولة الذين يخولهم بتمثيله قانونا في الدعوى القضائية، وذلك حسب ما قضت به الفقرة الأخيرة من المادة 192 من نفس المرسوم.
- باستقراء مجمل هذه النصوص يمكننا القول أن الوزير المكلف بالمالية قد منحه المشرع اختصاصا عاما في تمثيل الدولة في جميع الدعوى القضائية الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية، ويعد هذا الاختصاص شاملا لكافة الأملاك الوطنية العمومية التابعة للدولة بمفهوم المادة 02 من القانون 90/30 المعدل والمتمم ، ويمكن للوزير المكلف بالمالية أن يشترك معه الوزير المختص بقطاع معين في الدعوى المتعلقة بأملاك عمومية تابعة أو مخصصة

لهذا القطاع، ومثال ذلك أن ترفع دعوى من قبل وزير المالية رفقة وزير الثقافة في الدعاوى الرامية إلى حماية بعض المنشآت الثقافية التابعة للأملاك الوطنية العمومية⁽¹⁾.

غير أن التساؤل المطروح هو ما مدى إمكانية مثول وزير آخر من غير الوزير المكلف بالمالية أمام القضاء سواء بصفته مدعيا أو مدعى عليه أمام القضاء في شأن الدعوى المتعلقة بأملاك عمومية تابعة لقطاعه، دون أن يكون مرفوقا في الدعوى بالوزير المكلف بالمالية.

والجواب حسب رأينا أن أنه لا يوجد مانع من ذلك، طالما أن الملك العمومي الذي رفعت في شأنه الدعوى مخصص للوزارة التي يسيرها، كما أنه هو المختص في تسيير الأملاك العمومية التابعة لقطاعه طبقا للمادة 192 من المرسوم التنفيذي 12/427، غير أن اختصاص أي وزير آخر من غير الوزير المكلف بالمالية محصور فقط في الأملاك التابعة لوزارته أو المخصصة لها.⁽²⁾

ثانيا - اختصاص الوالي

باعتبار أن الوالي صاحب اختصاص مزدوج، فهو مكلف بالدفاع عن الأملاك الوطنية العمومية التابعة للدولة وكذا التابعة للولاية، وذلك في حدود إقليم ولايته ولذلك منحه المشرع الصفة في تمثيل الدولة أمام القضاء في شأن الدعاوى المرفوعة أمام القضاء دفاعا عن أملاك وطنية عمومية تابعة للدولة، أو أملاك عمومية تابعة للولاية.

⁽¹⁾ - اممر يحيوي، منازعات أملاك الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 2005، ص 45.

⁽²⁾ - عبد السلام يوسف 'حططاش عبد العزيز' مرجع سبق ذكره ص 29

وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 192 من المرسوم التنفيذي 12/427 والتي تنص على "...يبارس الوالي المختص إقليميا، فيما يخص أملاك الدولة الواقعة في ولايته، دعوى المطالبة بمصالح الدولة في مجال أملاكها طبقا لقانون الولاية، إلا إذا نص القانون على غير ذلك".

وتنص المادة 106 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فبراير 2012 المتعلق بالولاية أن الوالي يمثل الولاية أمام القضاء .

ثالثا: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي

من خلال المادتين 09 و 10 و 125 من القانون 90/30 المعدل والمتمم فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي مسئول عن تمثيل الدولة أمام القضاء في الدعاوى المتعلقة بالأملاك الوطنية العمومية التابعة للبلدية سواء بصفته مدعيا أو مدعى عليه. في حدود اختصاصه الإقليمي .

رابعا: اختصاص مديرية أملاك الدولة

تنص المادة 193 من المرسوم التنفيذي 12/427 على أنه: "تختص إدارة أملاك الدولة وحدها بمتابعة الدعاوى المتعلقة بصحة عقود اقتناء الأملاك العقارية أو تأجيرها والحقوق العقارية وحقوق المحال التجارية التي تبرمها بمقتضى المادة 157 من القانون 82-14 المؤرخ في 14 ربيع الأول عام 1403 الموافق 30 ديسمبر سنة 1982 المذكورة أعلاه، وصحة شروطها المالية على أن تكون المصلحة العمومية التابعة للدولة، المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري أو الهيئة الإدارية المستقلة التي أبرمت هذه العقود لفائدتها ممثلة في الدعوى قانونا".

غير أن المادة 123 من القانون 90 / 30 المعدل المتمم نصت على اختصاص الأعوان المؤهلون قانونا بمعاينة أنواع المساس بالأملاك الوطنية العمومية وملاحقة من يشغلون هذه الأملاك بدون سند بغض النظر عن المتابعات الجزائية. حيث نصت على أنه " يعاين الأعوان المؤهلون قانونا كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية العمومية، والأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة، والجماعات الإقليمية، ويلاحقون من يشغلون هذه الأملاك دون سند، ويحصلون على التعويضات المطابقة و الأتأوى والعائدات السالفة الذكر بغض النظر عن المتابعات الجزائية " .

وعليه يمكننا القول أن أعوان مديرية أملاك الدولة لهم اختصاص عام في معاينة جميع أنواع المساس بالأملاك الوطنية العمومية وليس فقط تلك المنصوص عنها بالمادة 193 من المرسوم التنفيذي 12 / 427 .

فإذا تعلق الأمر بالتقاضي أمام المحكمة العليا أو مجلس الدولة أو محكمة النزاع فإن المدير العام للأملاك الوطنية هو المؤهل في تمثيل الدولة في هذه المنازعات، أما بشأن القضايا المرفوعة أمام المحاكم أو المجالس فيكون تمثيل الدولة فيها من قبل المدير الولائي للأملاك الوطنية⁽¹⁾.

من جهة أخرى منح المشرع مديرية أملاك الدولة دورا استشاريا للهيئات الإدارية والجماعات المحلية تقدم لها الآراء والاستشارات دفاعا عن أملاك الدولة التي تستعملها أو تسيرها هذه الهيئات وذلك تطبيقا لنص المادة 194 من المرسوم التنفيذي 12 / 427 . التي

(1) - أعمر يجاوي، منازعات أملاك الدولة، مرجع سبق ذكره، ص 46 .

تنص على " يمكن إدارة أملاك الدولة أن تساعد المصالح العمومية التابعة للدولة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، متى طلب منها ذلك، وتقدم لها جميع الآراء والاستشارات دفاعاً عن أملاك الدولة التي تستعملها وتسيرها وتحافظ عليها. كما يمكن أن تقدم المساعدة نفسها للجماعات المحلية، إذا طلبت منها ذلك دفاعاً عن الأملاك الولاية أو البلدية "

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي

استناداً للمعيار العضوي الذي اعتمده المشرع الجزائري في توزيع الاختصاص بين الجهات القضائية بموجب المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن القضاء الإداري هو المختص بالمنازعات المتعلقة بالأملاك الوطنية العمومية، إلا أنه يجب التمييز بين قواعد الاختصاص المحلي وقواعد الاختصاص النوعي.

أولاً: الاختصاص المحلي

أن الاختصاص المحلي يتحدد بموقع العقار إذا كان النزاع يتعلق بعقار أو حقوق عينية عقارية تابعة للأملاك الوطنية العمومية، أو بموطن المدعى عليه إذا كان الأمر يتعلق بالدعوى المنقولة إقليمياً، نظراً لأهمية المكان الذي يوجد فيه مرفق الأملاك العامة المشغول". طبقاً لقانون الإجراءات المدنية، وفي ذلك نص المرسوم التنفيذي 12 / 427 على أنه: " تشكل الخلافات الناشئة عن شغل الأملاك العامة المخصصة للاستعمال المشترك بين الجمهور شغلاً خاصاً، منازعات من صميم صلاحيات القضاء ومن اختصاص الجهة القضائية المختصة

ثانيا: الاختصاص النوعي

يتحدد الاختصاص النوعي في الدعاوى المتعلقة بالأملاك الوطنية العمومية تبعا للهيئة الإدارية التي تكون طرفا في الدعوى، وذلك تبعا لما يلي

يكون من اختصاص المحاكم الإدارية، الدعاوى التي يكون أحد طرفيها الولاية البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري.

ويكون من اختصاص مجلس الدولة الدعاوى التي تكون مرفوعة من أو ضد إحدى الهيئات الإدارية المركزية.

الفرع الثاني: بعض أنواع الدعاوى الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية

يمكن تقسيم الدعاوى الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية إلى ثلاث أنواع:

النوع الأول يتعلق بالدعاوى الرامية إلى التشكيك في الملكية.

والنوع الثاني فيتمثل في الدعاوى الناشئة عن استغلال الأملاك الوطنية العمومية إما بناء على رخصة استغلال أو عقد امتياز.

أما النوع الثالث فيشمل دعاوى أخرى قد تنتج عن سوء استغلال هذه الأملاك أو شغلها بطريقة غير قانونية.

غير أن ما تجدر الإشارة إليه أن الدعاوى الرامية إلى حماية أملاك الدومين العام كثيرة ولا يمكن حصرها نظرا لتعدد الأخطار المحدقة بها⁽¹⁾.

أولا: الدعاوى الرامية إلى التشكيك في الملكية ودعاوى تعيين الحدود

1/ المنازعات الرامية إلى التشكيك في الملكية

هذا النوع من المنازعات يكون بين الأشخاص والهيئات الإدارية المالكة أو المخصص لها الملك العمومي، حيث يكون النزاع قائما حول المالك الحقيقي للشيء المتنازع فيه، ولعل هذا التشكيك يعد من أخطر أنواع التهديدات التي تواجه الأملاك الوطنية العمومية إذ أنها تهدد بصفة مباشرة وجود هذا الملك من عدمه⁽²⁾.

وفي ذلك تنص المادة 125 من القانون 90/30 المعدل والمتمم على أنه: "عملا بالمادة 10 من هذا القانون يختص الوزير المكلف بالمالية، والوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، كل واحد فيما يخصه وفقا للشروط والأشكال المنصوص عليها في التشريع المعمول به، بالمثل أمام القضاء مدعيا أو مدعى عليه فيما يخص الأملاك التابعة للأملاك الوطنية الخاصة ما لم تكن هناك أحكام تشريعية خاصة، ويمتد هذا الاختصاص إلى الأملاك التابعة للأملاك الوطنية العمومية عندما تؤدي المنازعة مباشرة أو غير مباشرة إلى التشكيك في ملكية الدولة للملك

⁽¹⁾ - عبد السلام يوسف³ حططاش عبد العزيز³ مرجع سبق ذكره ص 75

⁽²⁾ - حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، مرجع سابق، ص 36.

⁽³⁾ - نفس المرجع، ص 110.

4- انظر كذلك: قرار المحكمة العليا رقم 72.703 مؤرخ في 06/10/1991، نشرة القضاء، العدد 03، ص 88.

المعني أو التشكيك في حماية الحقوق والالتزامات التي يتعين عليهم الدفاع عنها أو المطالبة بتنفيذها أمام القضاء".

كما نصت المادة 191 من المرسوم التنفيذي 12/427 على أنه: "عملاً بأحكام المواد 09، 125 و 126 من القانون 90/30 المؤرخ في 14 جمادى الأولى عام 1411 الموافق أول ديسمبر 1990، المعدل والمتمم المذكور أعلاه، يختص الوزير المكلف بالمالية بمتابعة الدعاوى على اختلاف أنواعها بصفته مدعياً أو مدعى عليه، وتتعلق هذه الدعاوى بما يأتي:

1- جميع الأملاك الخاصة للدولة، التي تسييرها إدارة أملاك الدولة مباشرة ومن ضمنها الأملاك المخصصة للمصالح التابعة لوزارة المكلفة بالمالية .

2- تسيير وإدارة الأملاك التابعة للملكية الخواص التي تسند إليها طبقاً للقانون أو بمقتضى - حكم قضائي .

3- تحديد طابع الملكية الوطنية العمومية والخاصة طبقاً للقوانين المعمول بها .

4- حق ملكية الدولة وجميع الحقوق العينية الأخرى التي يمكن أن تنجم عن الأملاك المنقولة والعقارية التابعة للأملاك الدولة .

5- صحة جميع الاتفاقيات التي تتعلق باقتناء أملاك الدولة وتسييرها أو التصرف فيها وتطبيق الشروط المالية لهذه الاتفاقيات".

إن الملاحظ في هذا النوع من المنازعات أنها قد ترفع من قبل الهيئة المالكة أو المخصص لها الملك ضد الشخص المعتدي الذي يدعي أن الملك أو الحق ملك له⁽¹⁾، كما قد ترفع من الشخص ضد هذه الهيئات.

تبعا لذلك فإنه يعد من قبيل التشكيك في الملكية محاولة اكتساب عقار تابع للأملاك الوطنية العمومية عن طريق إعداد عقد شهرة،⁽²⁾

2 / : المنازعات المتعلقة بتعيين الحدود

وهي دعاوى لا ترمي إلى التشكيك في الملكية برمتها، وإنما يقع التشكيك فقط في جزء منها وهو الجزء الواقع على حدود الأملاك الوطنية العمومية، وهذا النوع من المنازعات عموما يكون في مرحلة اقتناء الهيئة للملك العمومي خصوصا عند مرحلة تعيين الحدود، وتنص المادة 24 من المرسوم التنفيذي 12 / 427 على أنه: " يمكن الطعن في قرارات ضبط الحدود المذكورة في هذا القسم وفقا للتشريع المعمول به".

يستنتج من خلال هذا النص أن الطعن المقصود به هنا هو الطعن بالإلغاء في قرار تعيين الحدود، وذلك باعتبار أنه قرار إداري، وإذا صدر حكم بإلغاء القرار فإن الهيئة الإدارية ملزمة بإعادة الحدود إلى ما كانت عليه.⁽³⁾

⁽¹⁾ - أعمار مجاوي، منازعات أملاك الدولة، مرجع سابق، ص 30 - 82.

⁽²⁾ - عبد السلام يوسف 'حططاش عبد العزيز' مرجع سبق ذكره ص 76

⁽³⁾ - نفس المرجع السابق ص 79

ثانيا: المنازعات الناشئة عن استعمال الأملاك الوطنية العمومية

يثير استعمال الأملاك الوطنية العمومية الكثير من المنازعات سواء كان هذا الاستعمال بموجب ترخيص أو عقد، وتنشأ المنازعة من سوء الاستعمال أو الاعتداء عليها أو عدم احترام ومخالفة شروط الرخصة أو دفتر الشروط أو السحب للرخصة أو الفسخ للعقد .

1/ المنازعات الناشئة عن الاستعمال بناء على رخصة:

تتمثل رخص استغلال الأملاك العامة في رخصتي الطريق والوقوف، واللتان تمنحهما السلطة الإدارية المختصة وهو ما يسمى "الاستعمال وحيد الطرف"، ومن خصائص هذا الاستعمال أنه مؤقت وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو بسبب حفظ النظام ويجب أن لا يتعارض هذا الاستعمال مع تخصيص الملك، ويكون هذا الاستغلال بمقابل مالي. حيث تنص الفقرة 3 من المادة 70 من المرسوم 12 / 427 إن الاستعمال الخاص للأملاك العمومية استعمال مؤقت، وقابل للإلغاء بدافع المنفعة العامة أو المنفعة العمومية أو بسبب حفظ النظام، وتتوالى ذلك السلطات الإدارية والمسؤولون المؤهلون قانونا الذين سلموا رخصة ذلك الاستعمال .

ورخصة استعمال الأملاك العمومية استعمالا خاصا بناء على العقد الإداري الوحيد الطرف هما رخصة الوقوف ورخصة الطريق .

غير أن السلطة الإدارية يمكنها إلغاء أو سحب هذه الرخصة وفقا لما نصت عليه المادة 74 من المرسوم التنفيذي 12 / 427 ، وإذا كان سبب السحب مشروعا فإن صاحب الرخصة لا يمكنه المطالبة بالتعويض ، أما إذا كان السحب قبل انتهاء مدة الاستغلال أو كان السبب غير مشروع فإن صاحب الرخصة يستفيد من تعويض مقابل للضرر اللاحق به.

ويعد من الأسباب المشروعة لسحب الرخصة مثلا تغيير المستغل لطبيعة النشاط المسموح به أو إهماله واجب صيانة الملك، ويتم سحب الرخصة بصدور قرار إداري من الهيئة التي أصدرته دون اللجوء على القضاء، غير أن المستفيد من الرخصة يمكنه الطعن بالإلغاء في هذا القرار.⁽¹⁾

2/ المنازعات الناشئة عن الاستغلال ذي الطابع التعاقدية

يمكن استغلال جزء من الأملاك الوطنية العمومية استغلالا خاصا ذي طابع تعاقدية بناء على عقود شغل أو امتياز، أو بمعنى آخر هو تنازل الدولة عن تسيير بعض مرافقها لفائدة الخواص، ويكون ذلك إما بناء على أحكام تشريعية أو دفاتر شروط.

ويشترط في هذا النوع من الاستغلال أن يكون مؤقتا، وتملك الإدارة حرية التعاقد وحق الفسخ بدافع المنفعة العامة أو لتقصير أو إهمال من صاحب حق الامتياز، وهذا كله قد ينشئ منازعات يعود الفصل فيها إلى جهات القضاء، حيث تنص المادة 76 من المرسوم التنفيذي 12 / 427 على أنه: "يبقى شغل الأملاك العمومية المخصصة لاستعمال الجمهور شغلا خاصا له طابع تعاقدية، شغلا مؤقتا وقابلا للنقض، وتملك الإدارة التي رخصت به حق إلغائه بدافع المنفعة العامة، وحرية إبرام العقد أو رفض إبرامه، أو الاعتراض على تجديده بدافع المنفعة العامة، ما عدا الحالات التي ينص عليها القانون.

(1) - نفس المرجع السابق ص 76

يحق لشاغل الأملاك العامة شغلا خاصا ذا طابع تعاقدى أن يحصل على تعويض إذا غيرت الإدارة عقد الشغل أو ألغته، قبل انقضاء الأجل المتفق عليه، غير أنه يرفض الحق في التعويض إذا فسخ العقد بسبب عدم احترام الشاغل للشروط التعاقدية .

من خلال هذا النص يمكن استنتاج بعض المنازعات التي قد تنشأ بين المستغل والهيئة الإدارية والتي يمنح المشرع اختصاص الفصل فيها للقضاء، ونذكر منها: منازعات فسخ عقد الاستغلال، منازعات التعويض عن الفسخ، وقد تكون الهيئة الإدارية مدعية أو مدعى عليها في هذه الدعاوى ، أي بمعنى أن الهيئة الإدارية هي التي تلجأ إلى القضاء من أجل فسخ العقد، أو العكس.⁽¹⁾

ثالثا: أنواع أخرى من الدعاوى

كما سبق لنا القول فإن المنازعات المتعلقة بأملاك الدومين العام لا يمكن حصرها بسبب كثرتها، لذلك سوف نحاول ذكر بعض أنواع هذه الدعاوى فقط ومنها:

الدعاوى المرفوعة من الإدارة ضد الشاغل بدون سند.

الدعاوى المتعلقة باقتناء الأملاك الوطنية العمومية.

المنازعات الناتجة عن مسؤولية الأضرار المترتبة عن استعمال الأملاك والثروات واستغلالها وحراستها بمفهوم المادة 07 من القانون 90 /30 المعدل والمتمم .

(1) - نفس المرجع السابق ص 68

المنازعات الناشئة عن عدم احترام أعباء الجوار المقررة لصالح الأملاك الوطنية العمومية والارتفاقات المقررة لها، وكذا مخافة واجب الصيانة المقرر لهذه الأملاك طبقاً لنص المادة 67 من القانون 90/30 المعدل و المتمم.

الدعاوى المتعلقة بتحصيل الأتاوى الناتجة عن استغلال جزء من الأملاك الوطنية العمومية بمفهوم المواد 70، 71 و 124 من القانون 90/30 المعدل و المتمم⁽¹⁾.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للأملاك الوطنية العمومية:

تجرم التشريعات المختلفة العديد من الأفعال والأعمال التي فيها اعتداء على الأملاك بجميع أنواعها، وتضفي حماية أكبر عن أملاك الدولة بوجه عام والأملاك العمومية بوجه خاص نظراً لتخصيصها للنفع العام.

ويجرم المشرع الجزائري الاعتداء العمدي على الأملاك العمومية المخصصة للنفع العام فيشدد عقوبة الاعتداء العمدي وحتى الاعتداء الناشئ عن الإهمال أو عدم الحيطة ومخالفة لوائح الضبط وهذا من اجل حماية هذه الأملاك من كافة الأعمال التي تستهدف إتلافها أو تفتيتها مما يؤثر على وحدتها وتكاملها.

ويطلق على هذه الحماية في فرنسا جرائم مخالفات الطرق الكبرى والصغرى والتي فرضت عقوبات جنائية على الأعمال التي تسفر عن أحداث إتلاف بأي من عناصر الأموال العامة سواء الطرق العامة أو غيرها من الأموال الأخرى مثل الحدائق العامة وشواطئ البحر والأموال الأثرية، فلا يقتصر الأثر على مسماها فقط. وقد افترض المشرع الفرنسي عنصر الخطأ

(1) - اعمر يجاوي 'منازعات أملاك الدولة، مرجع سبق ذكره، ص 13.

فيها ولا يعفى مرتكبها من العقوبة لمجرد إثبات عدم الخطأ حيث لا يعفى منها سوى القوة القاهرة أو خطأ الإدارة الجسيم. وتتكون العقوبة الجنائية فيها من الغرامة وتكاليف إصلاح الضرر الذي لحق بالمال العام وإعادةه إلى حالته قبل وقوع الفعل عليه⁽¹⁾.

وتنتج هذه الحماية في القانون الجزائري عن نصوص مختلفة تقرر عقوبات جنائية عن الأفراد الذين يلحقون ضررا بالأملاك العمومية سواء كانت عمدية أو من غير عمد انطلاقا من نصوص قانون العقوبات وبعض القوانين الخاصة الأخرى المنظمة لاستعمال بعض عناصر الأملاك العمومية والتي تضمنت العديد من العقوبات التي تقمّع مختلف صور الاعتداء على الأملاك العمومية والتي تستهدف اغتصاب هذه الأملاك وتعطيلها عن تحقيق أهداف النفع العام.

فبعد أن منع المشرع استغلال الأملاك الوطنية إلا بإذن مسبق يحدد فيه الحدود والضوابط التي ينبغي أن يتقيد بها المستغل، فقد أحال قانون الأملاك الوطنية على أحكام قانون العقوبات فيما يتعلق بالجرائم الماسة بالأملاك الوطنية العمومية، حيث نصت المادة 136 من القانون 90/30 المعدل والمتمم على أنه: "يعاقب على كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها هذا القانون طبقا لقانون العقوبات"

وعليه فكل اعتداء على الأملاك الوطنية يعاقب بموجب المادة 386 من قانون العقوبات باعتبارها القاعدة العامة التي تحكم التعدي على الملكية العقارية خاصة كانت أو عامة⁽¹⁾.

(1) - محمد الفاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، مرجع سبق ذكره، ص 365.

الفرع الأول: حماية الأملاك الوطنية العمومية في قانون العقوبات:

افرد الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدل والمتمم والذي يتضمن قانون العقوبات عدد من المواد القانونية التي تناول صور الحماية الجنائية للأملاك العامة خاصة الأملاك المخصصة للاستعمال العام بحكم أنها أكثر عرضة من غيرها للتعدي من طرف الأفراد وهذه المواد متناثرة في أبواب كل من الكتابين الثالث والرابع من قانون العقوبات وهو أمر منتقد حيث كان ينبغي أن يجمع شتات هذه النصوص تحت باب واحد حتى يسهل تجميع أحكامها والتعرف عليها.

ومن أهم مواد قانون العقوبات التي تناولت بالتجريم أعمال التعدي على الأملاك العامة حيث يحمي القانون الأشياء العامة الحيوية بالنسبة للدفاع والاقتصاد الوطني حيث تنص المادة 65 " يعاقب بالسجن المؤبد كل من يجمع معلوما أو أشياء أو وثائق أو تصميمات بغرض تسليمها إلى دولة أجنبية والذي يؤدي جمعها أو استغلالها إلى الأضرار بمصالح الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني".

وتصل العقوبة للإعدام في حق العصابات التي تقوم باغتصاب ونهب وتقسيم الأملاك العمومية طبقا للمادة 86 " يعاقب بالإعدام كل من يرأس عصابات مسلحة أو يتولى فيها مهمة أو قيادة ما وذلك بقصد الإخلال بأمن الدولة بارتكاب إحدى الجنايات المنصوص عليها في المادتين 77 و84 أو بقصد اغتصاب أو نهب أو تقسيم الأملاك العمومية والخصوصية أو بقصد مهاجمة أو مقاومة القوة العمومية التي تعمل ضد مرتكبي هذه الجنايات".

(١) - الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الطبعة الخامسة، 2006، ص118

▪ ويحمى قانون العقوبات الأملاك العمومية من خطر الاعتداء عليها من طرف القضاة والموظفين والضباط العموميين وكل شخص يخدم الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والهيئات الخاضعة للقانون العام يقوم أو يسهل عمليات الاختلاس والتبديد أو الحجز أو السرقة لكافة صور وعناصر الأملاك العمومية وذلك في المواد التالية:

المادة 119⁽¹⁾ "يتعرض القاضي أو الموظف أو الضابط العمومي الذي يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا وبدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مهامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

1- الحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة أو المبددة أو المحتجزة أو المسروقة أقل من 1.000.000 دج 21- الحبس من سنتين (2) إلى عشر (10) سنوات إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 1.000.000 دج وتقل عن 5.000.000 دج.

3- السجن المؤقت من عشر (10) سنوات إلى عشرين (20) سنة إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق مبلغ 5.000.000 دج وتقل عن 10.000.000 دج.

- السجن المؤبد إذا كانت القيمة تعادل أو تفوق 10.000.000 دج

(1) - المواد 119 وما يليها من قانون العقوبات، ألغيت وحولت مضامينها إلى نصوص قانون الوقاية من الفساد ومكافحته بموجب الأمر 06/01، وقبل ذلك كانت المواد 119 و119 مكرر و119 مكرر 1، تعاقب على اختلاس الأموال العمومية والخاصة بالنسبة للأولى، والإهمال المسبب لضرر للأموال العمومية والخاصة بالنسبة للثانية، والتعسف في استعمال المال العام بالنسبة للثالثة، وبصدور الأمر 06/01 ألغيت المادتين 119 و119 مكرر بموجب المادة 71 منه، وعوضتا بموجب المادة 72 من نفس الأمر بالمادة 29 منه، بينما بقيت المادة 119 مكرر سارية المفعول.

وفي كل الحالات يعاقب الجاني بغرامة من 000.50 دج الى 2.000.000 دج"

ويتعرض كذلك للعقوبات المنصوص عليها أعلاه، كل شخص تحت أية تسمية وفي نطاق أي إجراء يتولى ولو مؤقتا وظيفة أو وكالة بأجر أو بدون اجر ويسهم بهذه الصفة في خدمة الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات الخاضعة للقانون العام يختلس أو يبدد أو يحتجز عمدا أو بدون وجه حق أو يسرق أموالا عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

عندما ترتكب الجريمة المنصوص عليها في هذه المادة أو الجرائم المنصوص عليها في المواد 119 مكرر أو 119 مكرر أو 128 مكرر أو 128 مكرر أو 128 مكرر أضرارا بالمؤسسة العمومية الاقتصادية التي تمتلك الدولة كل رأسها أو ذات رأسها مختلط، فإن الدعوى العمومية لا تحرك إلا بناءً على شكوى من أجهزة الشركة المعنية المنصوص عليها في القانون التجاري وفي القانون المتعلق بتسيير رؤوس الأموال التجارية للدولة...».

وتنص المادة 119 مكرر "يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج كل قاض أو موظف أو ضابط عمومي أو كل شخص ممن أشارت إليهم المادة 119 من هذا القانون، تسبب بإهماله الواضح في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أشياء تقوم مقامها أو وثائق أو سندات أو عقود أو أموالا منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها".

تنص 119 مكررا "يعاقب بالحبس من سنة (01) إلى خمس (05) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 500.000 دج كل من يستعمل عمدا لأغراضه الشخصية أو لفائدة الغير

أموال الدولة أو جماعة محلية أو هيئة خاضعة للقانون العام أو إحدى الهيئات المنصوص عليها في المادة 119 من هذا القانون مخالفاً بذلك مصالح الهيئة نفسها".

كما يحمي قانون العقوبات المستندات والسجلات العامة ضد خطر الإتلاف والتشويه أو التبيد من أماكن حفظها بالمستودعات العامة حيث تنص المادة 158 "يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات كل من يتلف أو يشوه أو يبدد أو ينتزع عمداً أوراقاً أو سجلات أو عقود أو مستندات محفوظة في المحفوظات أو أقلام الكتاب أو المستودعات العمومية أو مسلمة إلى أمين عمومي بهذه الصفة، وإذا وقع الإتلاف أو التشويه أو التبيد أو الانتزاع من الأمين العمومي أو بطريق العنف ضد الأشخاص فيكون السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة."

كما يحمي القانون النصب والتماثيل واللوحات والأشياء المخصصة للمنفعة العامة من خطر التدنيس والتخريب والتشويه والإتلاف سواء كانت موضوعة في الشوارع والأماكن العامة أو في المتاحف وغيرها من المباني المفتوحة للجمهور.

حيث تنص المادة 160 مكرر (4) "يعاقب بالحبس من شهرين إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 2.000 دج كل من قام عمداً بإتلاف أو هدم أو تشويه أو تخريب.

▪ نصب أو تماثيل أو لوحات أو أشياء أخرى مخصصة للمنفعة العمومية أو تزيين الأماكن العمومية ومقامة أو منصوبة من طرف السلطة العمومية أو بواسطة ترخيص منها.

▪ نصب أو تماثيل أو لوحات أو أية أشياء فنية موضوعة في متاحف أو في المباني المفتوحة للجمهور.

المادة 160 مكرر (5): "يعاقب بالحبس من سنة إلى عشر سنوات وبغرامة من 5000 إلى 20.000 دج كل من قام عمد بتدنيس أو تخريب أو تشويه أو إتلاف نصب وألواح تذكارية ومغارات وملاجئ استعملت أثناء الثورة التحريرية ومراكز الاعتقال والتعذيب وجميع الأماكن الأخرى المصنفة كرموز للثورة.

ويعاقب بنفس العقوبة كل قام عمدا بتخريب أو بتر أو إتلاف وثائق تاريخية أو أشياء متعلقة بالثورة محفوظة في المتاحف أو في أية مؤسسة مفتوحة للجمهور.

كما يجمي قانون العقوبات العمليات الخاصة بوسائل التصرف في الأملاك العمومية والمتصلة بالمزايدات والمناقصات حيث تنص المادة 157 "يرتكب جريمة التعرض لحرية المزايدات ويعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 200.000 دج كل من عرقل حرية المزايدات أو المناقصات أو تعرض لها أو أخل بها بطريق التعدي أو العنف أو التهديد وذلك في المزايدات على الملكية أو حق الإنتفاع أو على تأجير الأموال العقارية أو المنقولة أو على المقاولات أو التوليدات أو الاستغلالات أو أية خدمات أخرى أو شرع في ذلك سواء قبل المزايدة أو المناقصة أو أثناءها. ويعاقب بذات العقوبة كل من يبعد المزايدين أو يجد من حرية المزايدة أو المناقصة أو يشرع في ذلك سواء بطريق الهبات أو الوعود أو بالاتفاقات أو الطرق الاحتيالية وكذلك كل من تلقى هذه الهبات أو قبل هذه الوعود."

كما عاقب المشرع الجزائري مرتكب متعمدا جرم التخريب لكل الأشياء منقولة أو ثابتة من أي نوع كان كليا أو جزئيا ويأتي على رأسها الأملاك العمومية ، وذلك باستعمال الألغام والمتفجرات بمختلف أنواعها . حيث تنص المادة 400 عقوبات " تطبق العقوبات المقررة في المواد 395 إلى 399 حسب التقسيم المنصوص عليه فيها على كل من يخرب عمدا مبان أو مساكن أو غرفا أو خيما ، أكشاكا أو بواخر أو سفنا أو مركبات من أي نوع كانت أو عربات سكك حديد أو طائرات أو مخازن أو أماكن أشغال أو توابعها وعلى العموم أي أشياء منقولة أو ثابتة من أي نوع كان كليا أو جزئيا أو يشرع في ذلك بواسطة لغم أو أية مادة متفجرة أخرى "

وتتفاوت العقوبة من الإعدام إلى السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة إلى السجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات .

كما حمى قانون العقوبات الأملاك العمومية المخصصة للمنفعة العمومية كالطرق والسدود والجسور والخزانات والموانئ والمطارات وغيرها من أخطار التفجير أو الشروع فيه . حيث تنص المادة 401 : « يعاقب بالإعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو أية مواد متفجرة أخرى ، طرقا عمومية أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو جسورا أو منشآت تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشآت الموانئ أو الطيران أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة » .

وهذا التحديد ليس حصريا فلنا أن نتصور كل بناية تستخدم للنفع العام ، وتهديم هذه البنايات فيه تعطيل للنفع العام ويمس الجمهور المستعمل كتعطيل حركة المرور والمسافرين في

حالة هدم الطرق العمومية، أو تعطيل تزويد الناس بالماء في حالة هدم السد، أو تعطيل حركة التجارة إذا هدمت منشآت المواني .

وتنص المادة 402: «كل من وضع عمدا آلات متفجرة في طريق عام أو خاص يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة».

ومع ذلك إذا وضعت الآلة بقصد القتل يعتبر إيداعها شروعا في قتل ويعاقب عليها بهذه الصفة.

وتأخذ العقوبة وصف الجريمة ويعاقب فاعلها بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة، وتشدد العقوبة إذا نتجت عن الجريمة وفاة شخص أو أكثر فيعاقب الجاني بالإعدام، أما إذا سببت الجريمة جرحا أو عاهة مستديمة فتكون العقوبة السجن المؤبد.⁽¹⁾

كما يحمي القانون حرية الاستعمال العام للطرق العمومية حيث يعاقب كل من سبب في عرقلة المرور وإعاقته.

حيث تنص المادة 408 «كل من وضع شيئا في طريق أو ممر عمومي من شأنه أن يعيق سير المركبات أو يستعمل أية وسيلة لعرقلة سيرها وكان ذلك بقصد التسبب في ارتكاب حادث أو عرقلة المرور أو إعاقته يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات».

كما يحمي قانون العقوبات الطرق العامة من الأفعال التي تؤدي إلى إتلاف أشجارها وإغراقها بالمياه أو وضع أشياء تعرقل حركة المرور أو إتلافها أو تخريبها أو اغتصابها أو أخذ حشائش

(1) - المادة 404 من قانون العقوبات

وتربة أو أحجار منها حيث تنص المادة 444 " يعاقب بالحبس من 10 أيام إلى شهرين على الأكثر وبغرامة من 100 إلى 1000 دج أو بإحدى العقوبتين:

1- كل من اقتلع أو خرب أو قطع أو قشر شجرة لإهلاكها مع علمه أنها مملوكة للغير وكل من أتلف طمعا وكل من قطع حشائش أو بذور ناضجة أو خضراء مع علمه أنها مملوكة للغير

2- كل من اغرق الطرق وأملاك الغير وذلك برفعه مصب مياه المطاحن أو المصانع أو المستنقعات عن منسوب الارتفاع الذي تحدده السلطة المختصة

المادة 444 مكرر " يعاقب بغرامة من 100 إلى 1000 دج كما يجوز أن يعاقب بالحبس من عشرة أيام إلى شهرين كل من يعيق الطريق العام بأن يضع أو يترك فيها دون ضرورة مواد أو أشياء كيفما كانت من شأنها أن تمنع أو تنقص من حرية المرور أو تجعل المرور غير مأمون".

وتنص المادة 455 " يعاقب بغرامة من 100 إلى 500 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة خمسة أيام على الأكثر:

1- كل من أتلف أو خرب الطرق العمومية أو اغتصب جزءا منها وذلك بأي طريقة كانت.

2- كل من أخذ حشائش أو تربة أو أحجاز من الطرق العمومية دون أن يرخص له بذلك وكل من أخذ تربة أو مواد من الأماكن المملوكة للجماعات ما لم تكن هناك عادات تميز ذلك.

تناولت هذه المادة عدة جرائم تجتمع كلها في الطرق العمومية ، فالجريمة الأولى وهي إتلاف أو تخريب الطرق العمومية ، والثانية هي جريمة اغتصاب جزء من الطرق العمومية ، والثالثة هي اخذ بدون رخصة الحشائش أو الأتربة أو الأحجار من الطرق العمومية ، والرابعة هي

جريمة اخذ التربة أو مواد من الأماكن المملوكة للجماعات وتسمى هذه الجرائم مختلفة بمخالفات الطرق، وللطريق العمومي أهمية ومصلحة عامة للجمهور ويعد الاعتداء على الطريق مهما كان مالكة أو نوعه (الطرق البرية، السكك الحديدية، الميتر، الترمواي....) اعتداء على المصلحة العامة وكذلك اعتداء على ملكية الدولة، وبالتالي فالمشرع اعتبر إتلاف أو تخريب الطريق العمومي أو اغتصاب جزء منه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون بالحبس والغرامة وحسن فعل المشرع عندما ترك المجال مفتوحا لكي يستوعب النص كل الحالات التي يمكن بموجبها اغتصاب الطريق العمومي، وهي حالات تتطور يوميا ولا يمكن حصرها.⁽¹⁾

ويلاحظ أن العقوبة على هذه الأعمال لا تتناسب مع حجم الأفعال والضرر الذي تسببه حيث أنها تمس أملاك عمومية حيوية، فليس من المعقول أن يعاقب من اعتدى على طريق عمومي بالتخريب والاغتصاب بغرامة لا تزيد عن 500 دج وبالحبس 5 أيام على الأكثر جواز.

كما حمى قانون العقوبات الأملاك العمومية من خطر إتلافها بالكتابة عليها أو وضع علامات أو رسوم حيث تنص المادة 450 " يعاقب بغرامة من 100 إلى 500 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة 10 أيام على الأكثر.

1- كل من قام بكتابات أو وضع علامات أو رسوم بأية طريقة كانت وبغير إذن من السلطات الإدارية على أموال منقولة أو عقارية مملوكة للدولة أو المجموعات المحلية " أو على مال واقع في أملاك أي منها أو بغرض تسيير خدمة عمومية أو لأنها موضوعة تحت تصرف الجمهور.

(1) - الفاضل خمار، مرجع سبق ذكره، ص101، 102.

- 2- كل من قام بكتابات أو وضع علامات أو رسوم على عقار بأية وسيلة كانت دون أن يكون مالكا أو مستأجرا له أو منتفعا به وبغير إذن من أي من هؤلاء الأشخاص.
- 3- كل من اتلف خنادق أو أسوار أو قطع فروعا من سياج اخضر أو نزع أخشابا منه.
- 4- كل من تسبب عمدا في الإضرار بممتلكات منقولة للغير وذلك في غير الحالات المنصوص عليها في المواد من 395 إلى المادة 417.
- 5- كل من سرق محصولات أو غيرها من المنتجات الصالحة من الحقل وكانت غير منفصلة عن الأرض قبل سرقتها وذلك بشرط عدم قيام أي ظرف من الظروف المنصوص عليها في المادة 361).

الفرع الثاني: الحماية الناتجة عن نصوص خاصة:

إضافة للنصوص القانونية المنصوص عليها في قانون العقوبات فان كل القوانين التي تحكم احد قطاعات الأملاك العمومية قد تضمنت حماية جزائية لهذه الأملاك .

وقد نصت المادة 137 من قانون الأملاك الوطنية على " علاوة على ذلك تبقى سارية المفعول الأحكام الجزائية المنصوص عليها في القوانين التي تحكم تنظيم وسير المصالح العمومية والمؤسسات والهيئات العمومية وكذا أحكام التشريع الخاص بمختلف قطاعات الاقتصاد الوطني وكذا أحكام التشريع الخاص بمختلف قطاعات الاقتصاد الوطني الذي يعاقب على المساس بالأملاك التي تتكون منها الأملاك الوطنية في مفهوم هذا القانون .

أولاً: بموجب قانون المياه

نظر للأهمية الحيوية للمياه جرم المشرع كل اعتداء على هذه الثروة في عدة نصوص قانونية منها قانون المياه 12/05 الذي تضمن كفاءات استغلال الموارد المائية وكذا سبل المحافظة عليها، وغاية التجريم هو حماية هذا العنصر الحيوي من الاستعمال المفرط والعشوائي وذلك حتى تضمن الإدارة الاكتفاء منه وتلبية احتياجات الجمهور المستعمل .

وجرم الأفعال التي تشكل تعدياً عليها وحدد العقوبات المقابلة لها، وذلك في الفصل الثاني من الباب التاسع منه، تحت عنوان المخالفات والعقوبات، حيث حددت الجزاءات الجزائية المقررة للاعتداءات على الملكية العامة للمياه، نذكر منها ما يلي على سبيل المثال وبما يتسع له المقام لنبين بعض أوجه الحماية الجزائية لبعض مكونات الأملاك العمومية المائية:

يعاقب كل من اكتشف عمداً أو صدفة أو كان حاضر إثناء هذا الاكتشاف ولم يبلغ إدارة الموارد المائية المختصة إقليمياً بغرامة من 5000 إلى 10.000 دج، طبقاً للمادتين 05 و166 من قانون المياه.

- يمنع البناء الجديد والغرس وكل تشييد لسياج ثابت، وكذا كل تصرف يضر بصيانة الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط، داخل مناطق الحافة الحرة وارتفاعاته أو ذلك بغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج، طبقاً للمادتين 12 و167.

- يعاقب كل من استخراج مواد الطمي بأية وسيلة، وخاصة إقامة مرامل في مجاري الوديان، بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، والغرامة من 200.000 إلى 2.000.000 دج، إضافة إلى

إمكانية مصادرة التجهيزات والمعدات والمركبات التي استعملت في ارتكاب هذه المخالفة، مع مضاعفة العقوبة في حالة العود، طبقاً للمادتين 14 و168.

- كل من قام بتصريف من شأنه عرقلة التدفق الحر للمياه السطحية في مجاري الوديان ويمس باستقرار الحواف والمنشآت العمومية ويضر بالحفاظ على طبقات الطمي، يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر، وبغرامة من 50.000 إلى 100.000 دج أو بإحدى العقوبتين، وفي حالة العود تضاعف العقوبة، طبقاً للمادتين 15 و169.

- يمنع إنجاز أي آبار أو حفر جديدة أو أي تغييرات للمنشآت الموجودة التي من شأنها أن ترفع من المنسوب المستخرج داخل نطاق الحماية الكمية، المنشأ لحماية الموارد المائية المستغلة بإفراط أو المهدة بالاستغلال المفرط، ويعاقب المخالف بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 50.000 إلى 1.000.000 دج، إضافة إلى إمكانية مصادرة التجهيزات والمعدات والمركبات التي استعملت في ارتكاب هذه المخالفة، مع مضاعفة العقوبة في حالة العود، طبقاً للمادتين 32 و170.

- يخضع رمي الافرزات أو تفريغ أو إيداع كل أنواع المواد التي لا تشكل خطر تسمم أو ضرر بالأملاك الوطنية العمومية للماء، إلى ترخيص وكل مخالف لهذا يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 100.000 دج، طبقاً للمادتين 44 و171.

- كما يمنع قانون المياه تفريغ المياه القذرة أو رمي جثث الحيوانات أو طمرها في الوديان والبحيرات وأروقة التقاء المياه والينابيع وأماكن الشرب العمومية وكذا وضع المواد الغير صحية التي من شأنها تلويث المياه الجوفية، أو إدخالها لمنشآت التزود بالماء، وكل مخالف

يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 50.000 إلى 1.000.000 دج، مع مضاعفة العقوبة في حالة العود، طبقاً للمادتين 46 و 172

إضافة إلى نصوص جزائية أخرى كثيرة أوردها القانون 05/12 المتعلق بالمياه في المواد 173.174.175.176.177.178.179

ثانياً: بموجب النظام العام للغابات

تعتبر الثروة الغابية من أهم مشتملات الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية، وذلك استناداً إلى نص المادة 15 من القانون 90/30 المعدل والمتمم المتضمن قانون الأملاك الوطنية، وهي تتمثل في الثروات الغابية الواقعة في كامل المجالات البرية والبحرية من التراب الوطني سواء في سطحه أو في جوفه، وهي من الأموال الأكثر عرضة لخطر الاعتداء عليها من طرف الأفراد نظراً لكونها من الأموال المخصصة للاستعمال الجماهيري العام، ولذلك كان من الضروري أن يتدخل المشرع لتوفير الحماية اللازمة لهذا النوع من الأملاك لأن زوالها أو تدهورها يكون سبباً في ذهاب وانقراض كائنات حيوانية ونباتية بكتريولوجية وعضوية كثيرة لا حصر لها.

ولما كان قانون الأملاك الوطنية يحيلنا إلى قانون العقوبات بشأن حماية الأملاك الغابية فإن النص الخاص الذي يضيفي الحماية الجزائية على هذا النوع من الأملاك - فضلاً عن قانون العقوبات - هو القانون 84/12 المعدل والمتمم بالقانون 91/20 المتضمن النظام العام للغابات، حيث تنص المادة 71 منه على أنه: "علاوة على المخالفات المنصوص عليها في قانون العقوبات، تحدد الأحكام المنصوص عليها في القانون، المخالفات التي تمس التشريع الغابي."⁽¹⁾

⁽¹⁾ - عبد السلام يوسف³ حططاش عبد العزيز² مرجع سبق ذكره³ ص 51

أما بالنسبة لقانون الغابات رقم 84 /12 المعدل بموجب القانون 91 /20، فقد نص في الفصل الثاني منه تحت عنوان المخالفات على الجرائم الماسة بالغابات وهذا في المواد من 72 إلى 88 منه، ونذكر منها:

- قطع أو قلع الأشجار.

- جمع الحطب.

- نزع أو حيازة الفلين بطريق الغش.

- استغلال الأحجار، الرمل، المعادن والتربة دون رخصة.

- الحرث أو الزراعة أو تربية النحل دون ترخيص.

- إحياء الأرض دون ترخيص.

- نزع النباتات المثبتة للكثبان الرملية.

- البناء في الأملاك الغابية دون رخصة.

- الرعي في المساحات الغابية.

- حرق النباتات والحطب أو التبن أو إشعال النار.

- قلع الحلفاء أو حرق طبقات الحلفاء.

وسنقتصر في هذا البحث على جريمة واحدة هي جريمة البناء في الأملاك الغابية أو بالقرب منها دون رخصة ظن حيث نصت المادة 77 من القانون 12/84 على معاقبة المخالفة الواردة في المواد 27، 28، 29، 30 من هذا القانون وبالرجوع الى المادة 27 نجدها تمنع إقامة أية ورشة لصنع الخشب او المنتجات المشتقة منه داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد يقل عن 500 متر منها دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات . وبالرجوع الى المادة 28 نجدها تمنع إقامة أي فرن للجير أو الجبس أو مصنع للأجر أو القرميد أو فرن لصنع مواد البناء أو أية وحدة أخرى قد يكون نشاطها مصدر للحرائق داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد يقل على كلم واحد منها دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات .

وبالرجوع إلى المادة 29 نجدها تمنع إقامة أية خيمة أو خص أو كوخ أو حصيرة أو مساحة لتخزين الخشب داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد اقل من 500 متر منها بدون رخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد استشارة إدارة الغابات .

وبالرجوع إلى المادة 30 نجدها تمنع إقامة أي مصنع لنشر الخشب داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد يقل على كيلومترين منها دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات .

وبناء على ما سبق فان البناء في الأملاك الغابية أو بالقرب منها يحتاج إلى رخصة من الإدارة والهدف من هذه الرخصة هو منع الاعتداء على الأملاك الغابية وحمايتها من المخاطر التي قد تحدث في المستقبل .

إن مخالفة ما جاء في المواد 27 و28 و29 و30 تعرض المخالف إلى العقوبة المقررة في المادة 77 من هذا القانون والتي تتمثل في الغرامة من 1000 الى 50.000 دج وفي حالة العود يمكن

الحكم على المخالف بعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر، وهذا دون الإخلال بإعادة الأماكن إلى حالها الأصلي⁽¹⁾.

ما يمكنه ملاحظته بالنسبة لهذه المخالفات أنها بسيطة بالنسبة لنصوص قانون العقوبات الخاصة بالجرائم الواردة على الأملاك الغابية التي تعد أكثر صرامة، والتي تصل عقوبتها في بعض الجرائم إلى حد الإعدام، رغم جسامة وخطورة الأضرار التي تلحق بالمنشآت الغابية⁽²⁾، حيث تتراوح تلك العقوبات بين الغرامات المالية التي تصل إلى 50.000 دج في جريمة البناء في الأملاك الغابية أو بالقرب منها دون رخصة والحبس من شهرين إلى سنة واحدة على أكثر تقدير وهي عقوبات بسيطة لا تحقق الردع العام.

ثالثا: بموجب قانون المناجم

تعتبر المناجم إحدى مكونات الأملاك العمومية التي تدخل ضمن الثروات الطبيعية والتي يحكمها القانون 01/01 المؤرخ في 03/07/2001 المتضمن قانون المناجم والذي نص على عدة جرائم تقع على المناجم كجريمة شغل أراضي الحماية دون ترخيص، وجريمة إغفال التبليغ بالتوقف وجريمة ممارسة النشاط المنجمي في مكان محمي باعتبار أن أنشطة الاستغلال تكتسي أهمية بالغة لأنها تتعلق بالثروة الوطنية وكون الاستغلال يمس بأمن وسلامة الأشخاص والبيئة .

(1) - الفاصل خمار، مرجع سبق ذكره، ص 196، 197.

(2) - نصر الدين هنوني، الوسائل القانونية والمؤسسية لحماية الغابات في الجزائر، الديوان الوطني للأشغال العمومية، طبعة 2001، ص 85.

وسنكتفي بدراسة جريمة واحدة فيها مساس بالأملاك الوطنية العمومية على سبيل المثال فقط لا الحصر وهي الجريمة التي نصت عليها المادة 187 منه "يعاقب كل من قام بممارسة نشاط استغلال منجمي دون سند منجمي أو دون رخصة عملية اللم أو استغلال مقالع الحجارة و المرامل، بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة مالية من 20000 إلى 100000 دج "

حيث أن المشرع ألزم بموجب المادة 24 من قانون المناجم بالحصول على احد السندات المشار إليها في المادة 116 قبل ممارسة نشاط الاستغلال المنجمي الذي يتشكل من مجموع الاحتياطات المستخرجة والمحضرة والمعدن المهدم والهياكل المتواجدة على سطح الأرض وباطنها والأشغال على سطح الأرض وباطنها، والمنشات على سطح الأرض وباطنها، والبنائيات والتجهيزات والمعدات والمخازن، وكذا العناصر غير المادية المرتبطة بها. ويتم تسليم هذه السندات من الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بعد استشارة الوالي المختص إقليميا .

وقد نصت المادة 211 من نفس القانون على نفس العقوبة لنفس الجريمة إذا كانت في المجال البحري الجزائري. وفي حالة العود تضاعف الغرامة ويمكن إقرار الحبس لمدة أربع سنوات، ويمكن للمحكمة أن تأمر عند الاقتضاء، إما بسحب المنشآت والتجهيزات القائمة في أماكن البحث أو الاستغلال دون سند أو جعلها مطابقة للشروط التي يحددها هذا السند. كما يمكنها أن تحدد أجلا للمحكوم عليه ليقوم حسب الحالة بسحب المنشآت والتجهيزات أو جعلها مطابقة للشروط.

المبحث الثالث: الحماية الإدارية:

نعني بالحماية للأملاك العامة الأعمال والجهود التي تبذلها الإدارة من اجل الحفاظ على الأملاك العمومية وصيانتها انطلاقا من الامتيازات التي تتمتع بها الإدارة والدور الذي تلعبه في مراقبة تنظيمه وسيره .

فالأملاك العمومية مخصصة بالأساس للمنفعة العامة، ولضمان بقاء هذا الأملاك في خدمة الغرض الذي خصصت له وعدم ابتعادها عن أهداف المنفعة العامة فان المشرع وضع تحت تصرف الإدارة جملة من الوسائل المادية والقانونية الكافية لحماية الأملاك العمومية من كل محاولات السلب أو التعدي أو الإتلاف، ومن ذلك أنه ألزم المالكين والمستغلين للأملاك العمومية بأي صفة كانت من الإدارات والمؤسسات بمجموعة من الالتزامات التي تهدف إلى حماية هذه الأملاك من الاعتداءات التي تقع سواء من الغير استناد إلى مختلف الامتيازات التي تتمتع بها كالتنفيذ المباشر لقراراتها، أو حتى الاعتداء الذي يقع من الإدارة نفسها سواء كانت اعتداءات إيجابية كان تتصرف الإدارة بصورة غير شرعية في هذه الأملاك أو بصورة سلبية كامتناع الإدارة عن القيام بالواجبات التي فرضها عليها المشرع من اجل حسن تنظيم واستغلال وتسيير والحفاظ وحماية الأملاك العمومية من اجل تحقيق المنفعة العامة التي وجدت من اجلها، ويكمن تفصيل هذه الالتزامات المفروضة على الإدارة لحماية الأملاك العمومية في المطالب التالية.

المطلب الأول: صيانة الأملاك العامة:

من أجل المحافظة على الملك العمومي وضمان استمراره في أداء وظيفته في خدمة الصالح العام لأطول فترة ممكنة فإنه يقع التزام على عاتق الإدارة بصيانة الملك العمومي من أجل المحافظة عليه في وضعيته الحالية وتفادي تدهوره في المستقبل، وقد حرص المشرع الجزائري على إلزام الإدارة بأعمال صيانة الأملاك العمومية من أجل ضمان استعمال مستمر لهذه دون أن تشكل خطراً على جمهور المستعملين وقد نصت على هذا الالتزام الفقرة 2 من المادة 64 من القانون 90-30 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الأملاك الوطنية "...الالتزام بصيانة الأملاك الوطنية العمومية تفرضه القواعد القانونية الخاصة التي تخضع لها الهيئة أو المصلحة المسيرة، وكذا الجماعة العمومية المالكة في حالة القيام بإصلاحات كبيرة ويتم ذلك وفق الشروط المنصوص عليها في التخطيط الوطني وحسب الإجراءات المتعلقة بها".

ولهذا نجد الدولة تخصص أغلفة مالية كبيرة من أجل صيانة الأملاك العمومية وتعتبر نفقات إجبارية سواء في ميزانية الدولة أو ميزانية الجماعات الإقليمية الأخرى لصيانة الأملاك العمومية كالطرق والسدود والموانئ والمطارات والمرافق العامة على كثرتها وتنوعها لأن إهمال الصيانة من شأنه أن يترتب عليه انعكاسات سلبية تعيق الملك العمومي عن أداء مهمته. ولأن تقادم الأملاك العمومية يؤدي إلى ارتفاع تكاليف صيانتها وإصلاحها مما يؤدي إلى استنزاف موارد مالية، كما يؤدي من جهة أخرى إلى أخطار تصيب مستعملي هذه الأملاك من الجمهور مما يجعل الجماعات الإقليمية محل مطالبات قضائية بتعويضات مكلفة عن الأضرار التي تصيب المستعملين نتيجة إهمال أو مخالفة واجب الصيانة الملقى على عاتق الإدارة.

ويلقى الالتزام بالصيانة على الجهات الإدارية المعنية مسؤولية تدبير الاعتمادات المالية اللازمة للوفاء بمتطلبات صيانة الأملاك العامة التي بعهدتها، وتشكيل الكوادر الفنية القادرة على اكتشاف ما يطرأ على العناصر من وجوه التعطل والفساد، واتخاذ الإجراءات اللازمة للإصلاح بالصورة التي تعيد العنصر إلى حالته الطبيعية وبما يكفل استمراره في عملية التشغيل التي يخدمها وإرساء النظم الكفيلة باستمرار متابعة حال الملك طوال عملية تشغيله بما يضمن علاج أوجه القصور فيه في الوقت المناسب وقبل استفحال الأضرار الناجمة عن ذلك⁽¹⁾.

الفرع الأول: المكلف بالصيانة

تقوم الإدارة بالصيانة إما بواسطة أجهزتها التقنية أو إبرام عقود أشغال عمومية ولكن السؤال الذي يطرح نفسه: من يتحمل تكاليف الصيانة ..؟

والجواب انه تختلف التزامات الصيانة حسب الغرض المخصص له الملك العمومي فبالنسبة للأملاك المخصصة للاستعمال العام المباشر فإن واجب الصيانة يقع على الشخص الإداري المالك وهو المسئول عن الأضرار التي تسبب فيها هذا التقصير للغير.

أما بالنسبة للأملاك المخصصة للمرافق العامة فإن الالتزام بالصيانة يقع على المسير أو المستفيد من تخصيص الملك العمومي فيما يتعلق بأعمال الصيانة العادية بينما تتولى الجماعة العمومية المالكة القيام بالإصلاحات الكبرى.

(1) - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره ص 715.

الفرع الثاني: الجزاء عن مخالفة التزام الصيانة:

لا يترتب على الإخلال بالتزامات الصيانة المقررة على الأشخاص الإدارية أي جزاءات جنائية ويتمثل الجزاء المقرر في هذه الأحوال في أنطاط الجزاءات النابعة أساسا من القانون الإداري وهي تتبلور بصفة أساسية في المسؤولية التقصيرية التي يمكن أن توجهها السلطة الإدارية الملزمة بالصيانة إذا ترتب عن إهمالها لهذا الالتزام حدوث أضرار للغير⁽¹⁾.

ويترتب على الإخلال بقاعدة الالتزام بالصيانة تحميل الجهة المكلفة بالصيانة تبعات هذا الإهمال ومطالبتها بالتعويض عن الأضرار ولها أن ترجع ضد المشاركين الآخرين إستادا إلى الاتفاقيات والعقود التي تنظم علاقة كل واحد منهم بالآخر.

وإذا تعلق الأمر بصاحب امتياز على المرفق العمومي فغالبا ما يتحمل صاحب الامتياز مسؤولية الأضرار التي تنتج عن إهمال صيانة الملك العمومي الموضوع تحت تصرفه لإنجاز المرفق المكلف بإدارته.

ويمكن أن يتمثل جزاء الإخلال بالتزام الصيانة في قيام الشخص الإداري الذي يمارس الوصاية على الشخص الذي أهمل الوفاء بهذا الالتزام بإجباره على القيام بهذا العمل أو القيام به مباشرة على نفقته⁽²⁾.

⁽¹⁾ - نفس المرجع السابق ، ص 211.

⁽²⁾ - محمد عامري ، الملك العمومي بالمغرب، أطروحة دكتوراة دولة — جامعة محمد الخامس، المغرب، 1994.

المطلب الثاني: نظام المحافظة:

تتنوع وسائل الحماية الإدارية للأملاك العمومية بحسب المخاطب بالالتزام سواء كانت الإدارة التي تتولى إدارة وصيانة الأملاك العمومية أو مستعملي هذه الأملاك وبالنسبة لهؤلاء المستعملين ومن اجل تمكين الأجهزة الإدارية من القيام بواجب الحفاظ على الأملاك الوطنية العمومية وتكاملها من سوء الاستعمال من طرف جماهير المتفاعلين، فان المشرع يخولها صلاحيات سن قواعد تنظيمية تضمن حسن استخدام هذه الأملاك وصيانتها تسمى في فرنسا بضبط الصيانة وتسمى في الجزائر نظام المحافظة حسب المادة 68 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم التي تنص "يشكل نظام المحافظة إلى جانب نظام استعمال الأملاك الوطنية، عنصر من عناصر نظام الأملاك الوطنية يستهدف ضمان المحافظة على الأملاك الوطنية العمومية بموجب تشريع ملائم مرفق بعقوبات جزائية.

ولضمان المحافظة المادية على بعض توابع الأملاك الوطنية، تحول السلطة الإدارية المكلفة بالمحافظة عليها للأملاك الوطنية العمومية صلاحيات سن قواعد تنظيمية..".

ويتم ذلك بواسطة إصدار لوائح ضبط إداري خاص تستهدف حماية الأملاك الوطنية العمومية من مخاطر الإضرار بها من جراء استعمالها المستمر أو وضع اليد عليها بقصد تملكها.

الفرع الأول: قواعد نظام المحافظة:

تختلف هذه اللوائح عن لوائح الضبط الإداري العام التي تطبق بصفة عامة عن كافة الأملاك الوطنية بما تستهدفه من المحافظة على النظام العام بمدلولاته الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة وتنطوي على عقوبات جنائية تطبق على مخالفيها منصوص عليها في

قانون العقوبات، بينما تتضمن اللوائح الأولى أو ما يعرف بلوائح الضبط الإداري الخاص التي تقوم كل إدارة بوضعها لتنظيم استخدام الأملاك العمومية التي تكون في دائرة اختصاصها وكذا صيانتها، وتتضمن مثل سابقتها جزاءات من طبيعة جنائية توقع على المخالف لإحكامها منصوص عليها في تشريعات خاصة وهذا ما يجعلها تقترب من لوائح الضبط الإداري العام لكن تختلف عليها في الهدف حيث يقتصر تطبيق لوائح الضبط الخاص على الأملاك العمومية التي تحددها النصوص التشريعية فقط ليشمل الأملاك الوطنية الخاصة بينما لوائح الضبط العام تطبق على كافة الأملاك الوطنية سواء كانت عامة أو خاصة.

وعادة ما تسند سلطات ضبط المحافظة إلى سلطات إدارية تختلف عن السلطات الإدارية المكلفة بالضبط الإداري العام وقد يحدث أن تجتمع أحيانا كلتا السلطتين في يد شخص إداري واحد.

والسؤال الذي يطرح في هذا المجال هل يجوز إعمال لوائح الضبط العام لصيانة الأملاك الوطنية العامة؟

اتجهت الأحكام القضائية إلى قصر دور هذه اللوائح على حفظ النظام العام بمدلولاته الثلاثة دون أن يمتد ليشمل صيانة هذه الأموال إذ أن ذلك متروك للوائح الإدارية الخاصة وبالتالي فقد حكم بعدم مشروعيه قرارات الضبط العام التي تمنع مسير السيارات في شارع معين بحجة تجنب نفقات إصلاحها وصيانتها. على أنه يجوز تطبيق هذه اللوائح -لوائح الضبط العام- إذ كانت تستهدف إلى جانب تجنب نفقات الحفظ والصيانة تأمين سيولة المرور⁽¹⁾.

(1) - رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص 102.

وقد حدث خلاف فقهي حول الأساس القانوني لسلطة الإدارة في إصدار مثل هذه اللوائح فقد أرجعها البعض إلى حق الملكية المعترف به للسلطة الإدارية على أموالها العامة حيث يمثل احد مظاهر الملكية الإدارية التي تمارس على المال العام⁽¹⁾.

إلا أن هذا الرأي انتقد بسبب أن سلطة إصدار لوائح الصيانة مقررة لبعض عناصر الأموال العامة دون البعض الآخر فضلا عن أن بعض النصوص التشريعية تعطي سلطة إصدارها إلى جهات إدارية لا تمتلك الأموال التي تستهدف اللوائح حمايتها.

ويتجه الرأي الراجح إلى إرجاع الأساس القانوني لقواعد الصيانة إلى أنها سلطة مستمدة أساسا من النظام القانوني للملكية العامة الذي أرساه المشرع، بهدف ضمان حماية بعض عناصر الأموال العامة التي تتميز بتعرضها الشديد لخطر التلف والاعتصاب دون غيرها من عناصر الأموال العامة الأخرى⁽²⁾.

وقد أنط المشرع الجزائري الضبط القضائي فيما يتعلق بالأملاك العمومية إلى ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم ذوو الاختصاص العام والذين يناط بهم البحث والتحري عن الجرائم الماسية بالأملاك الوطنية العامة بصفقتها تدخل ضمن جرائم قانون العقوبات والقوانين المكملة له.

2- De laubadere.traite de droit administratif.op-cit.p174

⁽²⁾ - محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام، مرجع سبق ذكره، ص 213.

وإضافة إلى هذا فقد أناط المشرع مهمة التحري عن الجرائم الماسة بهذه الأملاك لبعض الطوائف من الأعوان والموظفين وخولهم بعض سلطات الضبطية القضائية التي تحدد بنطاق الوظيفة التي يباشرون فيها عملهم العادي أو الإداري⁽¹⁾.

وحسب المادة 221 من قانون الإجراءات الجزائية فان عملهم يقتصر على ضبط الجرائم ومعايبتها دون أن يتعدى ذلك إلى اتخاذ أي إجراء من الإجراءات التي فيها مساس للحرية الفردية للأشخاص.

والى جانب هذه اللوائح الإدارية الخاصة التي تستهدف حماية الأملاك الوطنية العمومية فان هناك مسؤولية مدنية للشخص الذي ينسب إليه الفعل الذي يحدث المخالفة، أو الشخص الذي تنجز لحسابه الأشغال ويتسبب في الأضرار، وإذا كان الضرر ناتجا عن شيء يتحمل صاحب الشيء أو حارسة مسؤولية هذا الضرر طبقا لنص المادة 1/69 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم وتنص الفقرة الثانية من نفس المادة على كيفية المتابعة حيث "...تشرع في المتابعة على أساس محضر يعده أشخاص لهم صفة ضابط الشرطة القضائية أو موظفون أو أعوان يخولهم القانون أو النصوص الخاصة بعض سلطات الشرطة القضائية فيما يخص حماية الأملاك الوطنية العمومية والمحافظة عليها".

وتخضع المخالفات المنصوص عليها في المادة 9 من قانون الإجراءات الجزائية للتقادم المحدد بستتين فيما يتعلق بالدعوة الجنائية، أما دعوى تعويض الضرر الذي لحق بالأملاك الوطنية فتخضع لقواعد التقادم طبقا للقانون المدني⁽²⁾، والجدير بالذكر في هذا السياق أن عدم متابعة

(1) - عبد الله اوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005، ص 207.

(2) - المادة 3/69 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم.

المخالف قضائيا من طرف الإدارة ومطالبته بتعويض الأضرار الملحقه بالأموال العمومية ينشئ خطأ الإدارة المتمثل في الإهمال والتقصير في حماية المال العام وعدم صيانتته⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أصناف الضبط القضائي الخاص بالأملاك الوطنية العمومية:

أورد قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 21 إلى 25 منه الضبط في مجال الغابات وتشريع الصيد ونظام السير، إضافة إلى المادة 27 التي أحالت إلى قوانين خاصة.

و سأتناول في هذا الفرع أصناف الضبط القضائي الذي يتعلق ببعض الأملاك الوطنية العمومية.

أولا: الضبط القضائي في مجال الغابات:

لقد أحاط المشرع مهمة الضبط الغابي بعناية خاصة حيث حدد القائمين بها وحدود اختصاصاتهم ومهمة ومسئولية كل فرد منها.

وتنص المادة 62 من القانون 12/84 المؤرخ في 23 يونيو 1984 المعدل والمتمم والمتضمن النظام العام للغابات "يتولى الضبط الغابي ضباط وأعوان الشرطة القضائية وكذا الهيئة التقنية الغابية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية كما مدت المادة 62 مكرر بعد تعديل وإتمام قانون الغابات بموجب القانون رقم 20/91 المؤرخ في 2 ديسمبر 1991 صفة ضابط الشرطة القضائية إلى الضباط المرسمون التابعون للسلك النوعي لإدارة الغابات والمعينون بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير العدل والوزير المكلف بالغابات.

(1) - نادية بلعموري، مرجع سبق ذكره، ص 287.

كما عدت المادة 62 مكرر 1 من أعوان الضبط القضائي الضباط وضباط الصف التابعون للسلك النوعي لإدارة الغابات.

ويقوم هؤلاء بالبحث والتحري ومعاينة جنح ومخالفات قانون الغابات وإثباتها في محاضر تبعا للمادة 21 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أن يقوم رؤساء الأقسام والمهندسون والأعوان الفنيون والتقنيون والمختصون في الغابات وحماية الأراضي واستصلاحها بالبحث والتحري ومعاينة جنح ومخالفات قانون الغابات وإثباتها في محاضر ضمن الشروط المحددة في نصوص خاصة.

وتكون مخالفات قانون الغابات موضوع بحث ومعاينة وتحقيق من قبل الضباط وأعوان الشرطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات الجزائية وكذلك من قبل الضباط وأعوان الشرطة القضائية التابعين للسلك النوعي لإدارة الغابات⁽¹⁾.

وقد حددت المواد 63،64،67 من قانون الغابات شروط ممارسة مهام الضبط القضائي الغابي، كالانتماء إلى إحدى الفئات المحددة وأداء اليمين وارتداء الزي الرسمي والتقييد بقانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: الضبط القضائي في مجال المياه:

نظر لاهمية المياه ولخطورة المخالفات المتعلقة بها فقد تطرق قانون المياه رقم 05/12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المعدل والمتمم إلى مسألة الضبط القضائي في مجال المياه

⁽¹⁾ - المادة 66 من القانون 84 / 12 المؤرخ في 23 يونيو 184 يتضمن النظام العام للغابات المعدل والمتمم.

باعتبارها إحدى مكونات الأملاك الوطنية العمومية، حيث انشأ القانون السالف الذكر بموجب المادة 1/159 شرطة المياه تتكون من أعوان تابعين لإدارة الموارد المائية.

ويارس هؤلاء الأعوان صلاحياتهم طبقاً لقانونهم الأساسي ولقانون الإجراءات الجزائية لاسيما المادة 3/14 والمادة 27⁽¹⁾.

وتكون كل المخالفات لقانون المياه محل بحث ومعاينة وتحقيق يقوم به ضباط وأعوان الشرطة القضائية وكذا أعوان شرطة المياه⁽²⁾، وتثبت المخالفات في محاضر تسرد الوقائع وتصريحات صاحبها أو أصحابها⁽³⁾.

وللقيام بمهامهم في البحث عن المخالفات ومعاينتها يحق لأعوان شرطة المياه الدخول إلى المنشآت والهياكل المستغلة بعنوان الأملاك العمومية للمياه، كما يمكنهم مالك أو مستغل هذه المنشآت والهياكل بتشغيلها من أجل القيام بالتحقيقات اللازمة، كما يمكنهم أن يطلبوا الاطلاع على كل الوثائق الضرورية لتأدية مهامهم⁽⁴⁾.

ولأعوان شرطة المياه تقديم كل شخص متلبس بالمساس بالأملاك العمومية للمياه أمام وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية المختص، كما يمكنهم طلب تسخير القوة العمومية لمساعدتهم⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ - المادة 160 من قانون المياه، مرجع سبق ذكره.

⁽²⁾ - المادة 161 من نفس المرجع.

⁽³⁾ - المادة 162 من نفس المرجع.

⁽⁴⁾ - المادة 163 من نفس المرجع.

⁽⁵⁾ - المواد 164، 165 من نفس المرجع.

ثانيا: الضبط القضائي في مجال الساحل

لقد تناول القانون 02 / 02 المؤرخ في 05 فبراير 2002 الذي يتعلق بحماية الساحل و تثمينه مسألة الضبط القضائي في مجال الساحل بموجب المادة 37 منه والتي نصت على أنه يؤهل للبحث ومعاينة واثبات مخالفات أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه، ضباط الشرطة القضائية وأعوانها وكذا أسلاك المراقبة الخاضعة لقانون الإجراءات الجزائية وكذا مفتشو البيئة.

وحسب المادة 38 من نفس القانون فإنه يثبت مخالفة أحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه بمحاضر تبقى حجيتها قائمة إلا أن يثبت خلاف ذلك، ويجب أن يرسل العون الذي عاين المخالفة المحاضر تحت طائلة البطلان في اجل خمسة أيام إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا وان يبلغ نسخة منها إلى السلطة الإدارية المختصة.

كما تطرق القانون 02 / 03 المؤرخ في 17 فبراير 2003 الذي يحدد القواعد العامة للاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ لمسألة الضبط القضائي في مجال الساحل.

حيث نصت المادة 38 منه على أنه "يؤهل للبحث ومعاينة مخالفات أحكام هذا القانون:

- ضباط وأعوان الشرطة القضائية.
- مفتشو السياحة.
- مفتشو الأسعار والتحقيقات الاقتصادية.
- مفتشو البيئة.

وحسب المادة 40 من القانون السالف الذكر فإن الأعوان المؤهلون قانونا يجررون محاضر معاينة للمخالفات وتبقى هذه المحاضر ذات حجية إلى غاية إثبات العكس، وترسل إلى الجهة المختصة إقليميا في اجل خمسة عشر يوما.

ثالثا: الضبط القضائي في مجال المناجم

الي جانب ضباط وأعوان الشرطة القضائية فقد أناط المشرع بأعوان شرطة المناجم المؤسسة بموجب المادة 54 من القانون 01/01 المتعلق بالمناجم بالبحث عن المخالفات المنصوص عليها فيه ومعاينتها ، ويمكن لهؤلاء الأعوان الذين يكونون سلك شرطة المناجم تسخير القوة العمومية أثناء ممارسة مهامهم.

ويؤهلون لتحرير محاضر يسردون فيها بدقة الوقائع المثبتة وكذا التصريحات التي تم جمعها بمناسبة معاينة مخالفة ما ، ويتم توقيع هذه المحاضر من طرف العون المحرر ومرتكب المخالفة وفي حالة رفض هذا الأخير يشار إلى ذلك في المحضر ، ويرسل المحضر إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا في اجل لا يتجاوز ثمانية أيام مع ضرورة إشعار الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بذلك. وتبقى حجية المحاضر قائمة إلى غاية إثبات العكس.⁽¹⁾

المطلب الثالث: حقوق الارتفاق:

يوجد نوعين من الارتفاق يسرى على الأملاك العامة إذا كانت غير متعارضة مع المنفعة العامة، ارتفاقات مدنية منصوص عليها في القانون المدني وأخرى إدارية منصوص عليها في تشريعات متفرقة.

(1) - انظر المادة 178 من القانون 10/01 المؤرخ في 03/07/2001 المتضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية رقم 35

فالأولى تخضع لنصوص القانون المدني وتتسم بالتبادلية وتفترض وجود عقارين أحدهما خادم يقع عليها عبء أداء الخدمة ويسمى العقار المرتفق به، والآخر مخدوم يستفيد من الخدمة ويسمى العقار المرتفق ويخص أنواع مختلفة كارتفاقات الشرب والمجرى والمسيل والمرور الحائط المشترك المحلات والمناور، وقد أجاز القانون المدني هذا النوع من الارتفاق على الأملاك العمومية إذا كان غير متعارض مع مقتضيات المنفعة العامة.

حيث تنص المادة 867 من القانون المدني "الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".

مما سبق فإنه يجوز إكتساب حقوق إرتفاق على الأملاك العامة مادام التكاليف مطابقا لتخصيص الملك ولا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له حيث يجوز فتح محلات وشبابيك وشرفات أو صرف مياه الأمطار نحو الطريق العام كما أن زوال صفة العمومية على الملك لا يتبع بالضرورة زوال الارتفاق المدني المقرر عليه لأن الارتفاق مقرر أساسا لخدمة عقار خاص ليس لملك عام.

كما يمكن أن تستفيد الأملاك العمومية من حقوق الارتفاق الواقعة على الأملاك الخاصة، ويتم إسباغ صفة العمومية على الارتفاقات المقررة لخدمة الأملاك العمومية مادامت تتميز بهذه الصفة .

أما النوع الثاني من الارتفاقات فهي ارتفاقات إدارية تجد سندها التشريعي في بعض النصوص التشريعية الخاصة وهي تختلف عن الارتفاقات المدنية أنها مقررة للمصلحة العامة ولا تشترط

وجود عقار مخدوم كما أنها لا تنشأ بناء على اتفاق أو بصفة ضمنية وإنما تحددها قوانين وضوابط خاصة إما بنص صريح وإما بوضع مبدأ عام لهذا الارتفاق وترك أمر تحديده إلى قرارات إدارية مما جعل البعض يستبعدا من عدد الارتفاقات ويعتبرها مجرد قيود على الملكية، ونظرا لارتباطها بالمصلحة العامة فإن تقدير بقاؤها يرتبط في معظم الأحيان بمقتضيات النظام العام. واستنادا إلى ذلك فإن سلطة الإدارة حيال إلغائها تكون مقيدة لا تستطيع إلغاؤها بإرادتها المنفردة ويتطلب الأمر تعديل التشريع الذي يفرضها مادام تخصيص المال العام قائما، ويلتزم القضاء عند نظره للمنازعات المتصلة بها بالحدود التي تضعها القوانين المنظمة لأحكامها وتحمي هذه الارتفاقات بعقوبات جنائية إلى جوار ما يسبغه عليها نصوص القانون المدني من حماية مدنية، ومن مقتضى ارتباط الارتفاقات الإدارية بالأموال العامة وخدمة أهداف المصالح العامة التي تخدمها هذه الأموال أن نكتسب مثل هذه الارتفاقات صفة المال العام وتتمتع بكافة الحصانات التي تتمتع بها الأموال العامة⁽¹⁾.

من جهة أخرى فإن التطور الذي تعرفه التجمعات الحضرية وما فرضته تلبية حاجاتها الأساسية من إنشاء لوسائل المواصلات البرية والمائية والجوية وإحداث لشبكات توزيع الماء والكهرباء والاتصالات وتصريف المياه المستعملة وما ينتج عن ذلك من ضرورة تنظيم التعمير والبناء والمحافظة على البيئة والشروط الصحية والمالية قد ترتب عنه إنشاء عدة ارتفاقات ذات النفع العام كحقوق التطرق المتعلقة بالشوارع، والحقوق المتعلقة بمجاري المياه يجعل هذه الارتفاقات تأخذ يوم عن يوم أهمية أكثر من تلك التي لحقوق الارتفاق التقليدية المقررة للمنفعة الخاصة. ويزداد عددها بحيث أنه لا جدوى من محاولة ترتيب هذه

(1) - محمد فاروق عبد الحميد - المركز القانوني للمال العام - مرجع سبق ذكره ص 640

الحقوق وتصنيفها فهي حقوق متناثرة ومتشعبة لا تخضع لأي معايير منطقية أو قانونية غير تلك التي بررت إنشاءها⁽¹⁾.

ونستكفي بذكر بعض أنواع هذه الارتفاقات على سبيل المثال لا الحصر.

الفرع الأول: الارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العمومية للمياه:

خص المشرع الأملاك العمومية للمياه سواء كانت طبيعية أو اصطناعية بجملة من الارتفاقات بغية حمايتها والمحافظة عليها.

أولاً: الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الطبيعية للمياه:

إن الارتفاقات المقررة لصالح الأملاك العمومية للمياه منصوص عليها في الأمر 12/05 المؤرخ في 04 أوت 2005 المعدل والمتمم المتعلق بالمياه.

حيث أن المواد 101، 112 منه تكلمت عن إنشاء وعلى ضفاف الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط منطقة تدعى منطقة الحافة الحرة يتراوح عرضها من 3 إلى 5 أمتار داخل الملكية العمومية الطبيعية للمياه وحتى داخل الأملاك المجاورة إذا لم يكن ذلك ممكنا داخل الأملاك العمومية لأسباب طبوغرافية أو لتدفق المياه وذلك ابتداء من حدود الوديان والبحيرات والبرك والسبخات والشطوط وتخصص هذه المنطقة الحرة لمرور العمال وعتاد الإدارة المكلفة بالموارد المائية أو المقاولين المكلفين بأعمال الصيانة والتنظيف وحماية الحواف. ويمنع في المناطق الخاضعة لارتفاق المنطقة الحرة كل بناء جديد وكل غرس وكل تشييد سياج ثابت وكل تصرف يضر بصيانة الأملاك العمومية الطبيعية للمياه كما يجوز للإدارة

⁽¹⁾ - محمد مؤمن، حقوق الارتفاق في القانون المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية - مراكش المغرب 1- 2002 ص 152

إذا كانت الأرض التي خصصت للمنطقة الحرة في أملاك الخواص غير كافية لإقامة ممر الاستغلال في ظروف ثابتة أن تقتني الأرض اللازمة من ملاكها إما بالتراضي أو بإتباع إجراءات نزع الملكية⁽¹⁾.

ويمكن للإدارة المكلفة بالموارد المائية قطع الأشجار وكذا هدم كل بناء موجود مع مرعات إصلاح الأضرار الناجمة⁽²⁾.

كما يمنع استخراج مواد الطمي بأية وسيلة وخاصة بإقامة مرامل في مجاري الوديان⁽³⁾، ويمنع القيام بأي تصرف من شأنه عرقلة التدفق الحر للمياه السطحية في مجاري الوديان يمس باستقرار الحواف والمنشآت العمومية ويضر بالحفاظ على طبقات الطمي⁽⁴⁾.

من جهة أخرى يمكن تحميل الأملاك العمومية الطبيعية للمياه بارتفاعات حيث يسمح بغرس المزروعات السنوية فيها⁽⁵⁾، طبعاً بشرط عدم الإضرار بالملك العام وتخصيصه.

ومن جهة أخرى فإن المادة 10 من المرسوم 427/12 نصت على أنه يمكن للوالي فيما يخص بعض أجزاء الساحل أن يقوم خلال إجراء ضبط الحدود على حافة الشاطئ والقطع الأرضية المجاورة له بحجز شريط لا يتجاوز عرضه عشرين متر ابتداء من الحد المسطر للأملاك العمومية يخضع أي بناء أو تغيير في هذه القطع الأرضية المحجوزة للتنظيم المعمول به في هذا المجال دون المساس بالأحكام المنصوص عليها في مجال رخصة البناء.

⁽¹⁾ - المادة 13 من الأمر 05/12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتضمن قانون المياه، ج ر، رقم 60 سنة 2005.

⁽²⁾ - المادة 12 من نفس المرجع.

⁽³⁾ - المادة 14 من نفس المرجع.

⁽⁴⁾ - المادة 15/1 من نفس المرجع.

⁽⁵⁾ - المادة 15/2 من نفس المرجع.

ثانيا: الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الاصطناعية للمياه:

لقد نظم قانون المياه 12/05 الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الاصطناعية للمياه بموجب المواد من 21 الى 29 حيث تستفيد الدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية وكذا أصحاب الامتياز والمفوض لهم الخدمة العمومية الذين ينشئون منشآت وهيكل تابعة للأملاك العمومية الاصطناعية للمياه من ارتفاقات الاستيلاء أو الشغل المؤقت أو الإقامة على الممتلكات المجاورة بالحد الضروري لإقامة المنشآت والهيكل ذات المنفعة العمومية والتي تكون موضوع شغل مؤقت مع حق المالكين في التعويض الكامل عن الأضرار الناجمة عن هذا الشغل أو يكون موضوع نزع ملكية من اجل المنفعة العمومية مع تعويض قبلي عادل ومنصف.

كما ألزم المشرع من خلال المادة 23 من قانون المياه مجاوري الأملاك العمومية الاصطناعية للمياه من قنوات التحويل والجر للمياه وكذا مجاوري مجمعات مياه التطهير الفلاحي بالسماح الحر بالمرور على ممتلكاتهم الخاصة لمستخدمي الإدارة وعتادها و المقاولين المكلفين بصيانة وتفرغ مواد التنقية على اتساع خمس (05) أمتار على جانبي الأملاك العمومية الاصطناعية.

وتخضع هذه المنطقة لحق ارتفاق مرور وتفرغ لفائدة الأملاك العمومية حيث يمنع فيها كل بناء جديد وكل تشييد لسياج ثابت أو كل غرس للأشجار كما يمكن لمالك العقار أن يلزم المستفيد من هذا الارتفاق اقتناء هذه الأرض في أي وقت، كم حمل المشرع الأملاك المجاورة للأملاك العمومية للمياه بارتفاقات عامة أخرى كوضع الإدارة لوسائل الإشارة للمياه وكشفها وقياسها وإجبار الجيران بالسماح للدولة والجماعات الإقليمية والمؤسسات العمومية

وأصحاب الامتياز والمفوض لهم لخدمة عمومية والذين ينجزون بهيئة ذات منفعة عامة أن يضعوا قنوات باطنية أو مكشوفة على الأراضي الخاصة الغير مبنية وذلك بعد تبليغهم وتبيان حال الأماكن وتقييم الأضرار التي يمكن أن تحدث من جراء تنفيذ الأشغال كما يمنع على المالكين والمستعملين للعقار المرتفق به القيام بأي عمل من شأنه أن يمس بالغرض الذي وضع من أجله الارتفاق مع ضرورة أن تعد الارتفاقات وتحدد حسب الشروط الأكثر عقلانية والأخف ضرر لاستغلال العقارات التي تمر بها مع إمكانية استفادة الملاك المعنيين من تعويض عن الأضرار التي يسببها وضع هذه الارتفاقات كما هو معمول به بالنسبة لنزع الملكية من أجل المنفعة العمومية.

الفرع الثاني: الارتفاقات لفائدة الملك العمومي الجوي:

تعد المطارات التابعة للدولة جزء لا يتجزأ من الأملاك العمومية التابعة للدولة وهي حسب المادة 53 من المرسوم 427/12 تخضع في إنشائها وضبط حدودها وتوسيعها وتصنيفها وكذا الارتفاقات المنصوص عليها لفائدة الأمن الجوي للتشريع والتنظيم المتعلقين بسلامة الملاحة الجوية.

وقد اقر القانون رقم 06/98⁽¹⁾ المؤرخ في 27/06/1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالملاحة الجوية المدنية ارتفاعات الطيران تتضمن ارتفاعات للتوسعة والإرشاد تؤسس بجوار المحطات الجوية ومحطات الطوفات والمنشآت الموجهة لتسهيل الملاحة الجوية وتشمل الارتفاقات الخاصة بالتوسعة حظر إنشاء أو الإلزام بالحد أو الاستبعاد للعراقيل التي من

⁽¹⁾ - قانون رقم 06/98 المؤرخ في 03 ربيع الاول عام 1419 الموافق لـ 27 يوليو سنة 1998 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني . ج. ر. رقم 48.

شأنها تشكل خطرا على الملاحة الجوية أو تضرر بأشغال مستلزمات المساعدة للملاحة الجوية أو بأجهزة الأمن المقامة لصالح الملاحة الجوية ويجب أن يؤمر داخل هذه المنطقة حضر البناءات ووضع السياج والنباتات التي يفوق علوها العلو المنصوص عليه في مخطط الارتفاقات وبالحد منها أو استبعادها أو تغييرها وذلك لفائدة الأمن الجوي كما تشمل ارتفاعات الطيران الخاصة بالإرشاد والإلزام بتجهيز أو بالسماح بتجهيز بعض الحواجز أو الأماكن بأجهزة بصرية أو لاسلكية كهربائية موجهة للدلالة على وجود هذه الحواجز للملاحين الجويين أو التعرف عليها.

الفرع الثالث: الارتفاقات لصالح الملك العمومي التابع للاتصالات:

أقر القانون رقم 03/2000 المؤرخ في 05 / 08 / 2000⁽¹⁾ المتضمن القواعد المتعلقة بالبريد والموصلات ارتفاعات عديدة في هذا المجال.

فيما يتعلق بالارتفاعات المتعلقة بشبكات الموصلات السلكية واللاسلكية فإن القانون يرخص بتركيب الشبكات العمومية للموصلات السلكية واللاسلكية على الأملاك العمومية وعلى أجزاء العمارات الجماعية وفي التجزئات المخصصة للاستعمال المشترك سواء كان فوق الأرض أو في باطن الأرض للملكيات غير المبنية.

كما يجوز للمتعامل المستفيد من رخصة العمل على إقامة مساند على الواجهات أو السطوح أو باطن الأرض وكذا من الكوابل وأجهزة الربط والقطع.

⁽¹⁾ - القانون رقم 03/2000 المؤرخ في جمادي الاولى عام 1411 الموافق لـ 05 أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والموصلات السلكية واللاسلكية. ج.ر. رقم 48.

ولا يحول هذا التركيب دون حق المالك في الهدم والإصلاح والتعديل والتسييج والترميم والتعليق لممتلكاتهم شرط إعلام المستفيد من الارتفاع أو المتعامل كما يكون هذا الأخير مسؤولاً عن كل الأضرار الناجمة عن تجهيزات الشبكة ويلزم بتعويض كافة الأضرار المباشرة الأكيدة المترتبة عن أشغال التركيب والصيانة أو عن وجود أو سير المنشآت إما بالتراضي أو من طرف القضاء.

أما بالنسبة للارتفاعات اللاسلكية الكهربائية فقد أسس القانون 03/2000 بموجب المادة 47 منه وما بعدها ارتفاعات في شكل مناطق مكشوفة قصد الحيلولة دون عرقلة عوارض انتشار الموجات اللاسلكية الكهربائية المرسلية أو المستقبلية من مختلف المراكز وكذا ارتفاعات في شكل مناطق حماية ومناطق حراسة لضمان سير الاستقبالات اللاسلكية الكهربائية.

وإذا سببت هذه الارتفاعات ضرر مادياً مباشراً ومؤكداً للملكيات أو المنشآت يدفع تعويضاً بالتراضي أو تحدده جهة قضائية إدارية وإذا تترتب على هذه الارتفاعات إزالة مباني يتم اقتنائها بالتراضي أو عن طريق نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية كما ألزمت المادة 53 من القانون السابق كل مالك أو مستعمل لمنشأة كهربائية موجودة في أي مكان من الإقليم ولو خارج مجال مناطق الارتفاع.

الفرع الثاني: الارتفاعات لفائدة المناجم

لقد خول قانون المناجم 10/01 لصاحب السند المنجمي جملة من الارتفاعات القانونية للدخول والمرور والقنوات الضرورية لتجهيزاته أو لسير الاستغلال المنجمي .

حيث منح المشرع لصاحب السند المنجم ارتفاقات متعلقة بالمرور والدخول إلى الأراضي المنجمية المحصورة في حالة عدم وجود أو عدم كفاية مدخل يربط بين الأشغال وملحقاته وبينه وبين الطريق العمومي أو استغلال منجمي آخر .

ويتم منح هذا الارتفاق إما بموجب اتفاق رضائي من المعنيين ،أو بموجب قرار من الوالي المختص إقليمياً يسمح له بالاستفادة على الأراضي المجاورة للمحيط الممنوح له بموجب سند من ارتفاقات الدخول والمرور والقنوات الضرورية لتجهيزاته أو لحسن سير الاستغلال المنجمي .

كما يمنح الارتفاق الخاص بالقنوات والمتعلق بالمرور على الأراضي المجاورة أو التحليق فوقها ،والخاص بتمرير قنوات سطحية أو باطنية لجلب المياه أو الغاز أو الكهرباء أو بخطوط وحبال ومنشات وتجهيزات معدة لنقل أو تخزين منتوجات الاستغلال وكذا عمليات التهيئة التي من شأنها تسهيل استعمال الاستغلال المنجمي وحسن سير الأشغال او الضرورية لتنمية الاستغلال تنمية كاملة .⁽¹⁾

كما حددت المادة 142 من قانون المناجم الإجراءات الإدارية لمنح الارتفاق والتي تخضع لرخصة لممارستها يسلمها الوالي المختص إقليمياً بعد الإعلان عن التصريح بالمنفعة العامة بموجب قرار من الوالي وذلك بعد إجراء تحقيق يتم فيه سماع الملاك وأصحاب الحقوق العينية والمخصص لهم وغيرهم من ذوي الحقوق أو المصالح المعنية ، مع الاعتراف لهم بحق الطعن في القرار الذي يرخص بممارسة الارتفاقات .

⁽¹⁾ - المادة 141 من القانون 10/01 المؤرخ في 03/07/2001 المتضمن قانون المناجم .

أما عن المقابل المادي المقابل لممارسة الارتفاقات فإنه يكون بشكل مجاني إذا تعلق الأمر بالأملاك التابعة للدولة بموجب قرار من الوالي، أما بالنسبة للأملاك التابعة لأشخاص القانون الخاص أو تابعة للدولة و محازة من الغير فإن المقابل يحدد بقرار من الوالي ويقدر على أساس الضرر الناجم ويكون على عاتق صاحب السند المنجمي .

كما يجب قبل منح رخصة ممارسة الارتفاق المنجمي تبليغ مباشر للمعنيين من ذوي الحقوق، ويشهر قرار الوالي الذي يرخص بالارتفاقات في المحافضة العقارية التي تتبع موقع العقار المثقل بالارتفاق، وتسوى كل المنازعات التي تنجم عن الارتفاقات أو التعويضات طبقاً للإحكام القانونية والتنظيمية المعمول^(١). ويكون القضاء الإداري هو المختص.

المطلب الرابع: الجرد العام للأملاك الوطنية العمومية:

لغرض حماية الأملاك العمومية وضمان بقائها وعدم ابتعادها عن أهداف المنفعة العامة فإن المشرع وضع تحت تصرف الإدارة وسائل قانونية لحماية الأملاك العامة وألزمها بجرد كل الأملاك الوطنية العامة والخاصة العقارية والمنقولة بغية معرفتها وحصرها وحمايتها من السلب والتعدي والإتلاف والحرص على استعمالها وفق الأهداف المسطرة لها.

الفرع الأول: تعريف الجرد:

عرف القانون 30/90 المعدل والمتمم والمتضمن قانون الأملاك الوطنية الجرد في المادة 08 "يتمثل الجرد العام للأملاك الوطنية في تسجيل وصفي وتقييمي لجميع الأملاك التي تجوزها مختلف مؤسسات الدولة وهيكلها والجماعات الإقليمية".

(١) - المادة 144 من المرجع السابق الذكر

أما المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 455 / 91⁽¹⁾ نصت على أنه " يعني الجرد العام للأملاك الوطنية التسجيل الوصفي والتقويمي لجميع الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة والولاية والبلدية والتي تحوزها مختلف المنشآت والمؤسسات والهياكل التي تنتمي إليها أو التي تخصص للمؤسسات والهيئات العمومية"

من خلال ما سبق نجد أن الجرد يتكون من عنصرين أساسيين هما:

- تسجيل وصفي يتمثل في بيان كافة مكونات الملك العام وخصائصه.
- تسجيل تقويمي وذلك بجرد القيمة المالية للملك العام.

كما ألزم المرسوم التنفيذي في المواد 20 و22 و28 بضرورة مسك دفاتر لجرد كل الأملاك التي تحوزها سواء كانت بصفتها مالكة أو مخصص لها في سجل جرد خاص بها وفق نموذج محدد، كما نصت المادة 33 من نفس المرسوم على ضرورة جرد الأملاك الموجودة بالخارج والتي تملكها الدولة وتستعملها الممثلات الدبلوماسية والقنصلية وتكون تحت إشراف ورقابة وزارة الخارجية والتي ترسلها إلى وزارة المالية

أما الأملاك العسكرية فإنه لا يشملها الجرد مثل الممتلكات العمومية لأنها تخضع لقواعد خاصة بتسييرها وإدارتها⁽²⁾.

كما ألزم المرسوم إدارة الأملاك الوطنية أن تسهر تحت سلطة الوزير المكلف بالمالية على مركزة عمليات الجرد وانجازها ومتابعة سيرها وضبطها باستمرار ومراجعتها دوريا⁽³⁾.

⁽¹⁾ - المرسوم التنفيذي رقم 455 / 91 المؤرخ في 16 جمادى الأولى عام 1412 الموافق لـ 23 نوفمبر 1991 يتعلق بجرد الأملاك الوطنية الجريدة الرسمية عدد 60 لسنة 1991.

⁽²⁾ - المادة من 117 إلى 138 من نفس المرجع.

الفرع الثاني: إجراءات جرد الأملاك العامة:

وسنقتصر على تسليط الضوء على عملية جرد الأملاك الوطنية العمومية فقط والتي تتعلق بموضوع بحثنا، والمشكلة جلها من العقارات بالخصوص، لأنه قليلا ما يكون موضوع الأملاك العمومية منقول كالتحف الأثرية والأسلحة مثلا، وطبقا للمادة 08 من المرسوم السابق الذكر المتعلق بجرد الأملاك الوطنية فان كل المؤسسات والهيئات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة للدولة والجماعات المحلية الإقليمية، وكذا المؤسسات والهيئات على الشكل التجاري أن تقوم بجرد وصفي وتقويمي لعقارات الأملاك العمومية وذلك بتحديد قيمتها وإعداد بطاقات عقارية تعريفية للعقار المملوك والمخصص لها.

وبخصوص إجراءات الجرد فان المادة 11 من المرسوم 91 / 455 نصت عليها حيث أنه يتعين على كل منشأة أو مصلحة أو هيئة أو مؤسسة عمومية ذات طابع إداري تابع للدولة أو جماعة إقليمية أن تعد لكل عقار تابع للأملاك الوطنية خصص لها أو اسند لها تسييره أو تحوزه بأي صفة كانت بطاقة عقارية وتحتوي هاته البطاقة على المعلومات المبينة وفق النموذج المحدد بموجب القرار الوزاري الصادر في 04 فبراير 1992 والذي يحدد نموذج بطاقة التعريف لعقارات الأملاك الوطنية ويضبط كفيات إعدادها.

أولا: كيفية ملأ بطاقة التعريف العقارية:

إن بطاقة الجرد المتعلقة بالعقارات قد حدد كيفية ملئها بالقرار المؤرخ في 04 فبراير 1992 الذي يحدد نموذج بطاقة التعريف لعقارات الأملاك الوطنية ويضبط كفيات إعدادها

(*) - المادة 04 من نفس المرجع.

والصادرة عن وزارة الاقتصاد (المالية حالياً) والتي تضمنت كذلك ملحق يتضمن مذكرة تفسيرية لكيفيات إعداد بطاقة تعريف العقار والتي تحوي خانات يسجل فيها الأتي - رقم التسجيل: وهذا مخصص لمصلحة الإعلام الآلي لتضع رقم الجرد.

المالك: ويكون بالطبع هو الدولة أو الولاية أو البلدية باعتبار أن القانون خولها دون غيرها تملك الأملاك الوطنية وفقاً لقاعدة الإقليمية.

تصنيف الملكية العمومية: وذلك بتحديد صنف الأملاك الوطنية الذي يندرج ضمنه العقار هل هو عام أو خاص ثم بعد ذلك يتم ملأ البطاقة وفقاً لـ 8 عناوين كبيرة يتضمن كل عنوان تفصيلات جزئية كالآتي:

- المصلحة المستفيدة من التخصيص: ويقصد به كل مؤسسة، مصلحة، هيئة، جهاز عام ذات استقلال مالي وبإمكانها الاستفادة من التخصيص العقاري.
- الوزارات (الإدارة العامة، المديرية العامة، مراكز التكوين).
- المصالح اللامركزية للدولة: (المديريات، المفتشيات، المقاطعات...).
- المؤسسات العامة ذات طابع الصناعي والتجاري والمؤسسات العامة الاقتصادية فالأمر يتعلق بالوحدات.
- التسمية: تذكر التسمية للمصلحة المستفيدة من التخصيص كما عرفت في النص المنشئ لها.
- النظام الأساسي: (مؤسسة إدارية، علمية، ثقافية، ذات طابع صناعي وتجاري مؤسسة اقتصادية) وكذا الجماعة الإقليمية التابعة لها.

- الوصاية: وذلك بذكر الهيئة أو الوزارة أو الجماعة الإقليمية التي تباشر الوصاية على المصلحة المستفيدة من التخصيص (رئاسة الجمهورية، المجلس الشعبي الوطني، وزارة معينة، أملاك الدولة للأملاك الغير مخصصة) الولاية، البلدية.
- النص المنشئ: تحديد طبيعة النص الذي أنشئت بمقتضاه المصلحة المستفيدة من التخصيص (قانون، أمر، مرسوم، قرار، عقد).
- الرقم والتاريخ: يحدد رقم وتاريخ النص أو العقد.
- قرار التخصيص: يتعلق الأمر بتحديد طبيعة القرار أو السند الذي حازت المصلحة بمقتضاه العقار (قرار التخصيص بمقابل أو مجانا تخصيص بدون سند عقار غير مخصص...).

2- موقع العقار: ويتعلق الأمر بتعريف العقار المشغول من ناحيتي التسمية وموقعه الجغرافي مع ملاحظة أنه فيما يتعلق بإعداد البطاقات فإنه تعد بطاقة عقارية واحدة لعدة مباني إذا كانت تابعة لمالك واحد أو مشغولة من مصلحة واحدة أما إذا كانت مشغولة من طرف عدة مصالح فإنه يتم إعداد بطاقة عقارية متميزة لكل جزء مشغول من مصلحة واحدة باعتباره عقار مهما كان محتواه وسواء وجد في مستوى واحد أو عدة مستويات مختلفة.

- التسمية: يجب تسجيل التسمية الحقيقية للعقار بالحروف الأبجدية (كل حرف في خانة) مثل قصر الأمم.
- الشارع.
- اسم الممر العام (شارع، ساحة، نهج، مسلك).
- الرقم: ذكر رقم شبكة الطرق.

▪ أرقام العمارات: يستوجب ذكر أرقام العمارات إذا كان العقار المعني يشتمل على عدة عمارات ذات أرقام مختلفة مع ملاحظة أنها إذا كانت عدة عمارات لشاغل واحد تعد بطاقة عقارية واحدة.

▪ البلدية: يتم تسجيل اسم البلدية.

▪ رمز البلدية: يذكر رمز البلدية التي يوجد فيها العقار طبقا لما هو مستخرج من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 22 جوان 1985 المحدد لفهرس الجماعات المحلية (ج رقم 44).

▪ الولاية: تسجل بنفس الكيفيات التي حددت لتسجيل اسم البلدية.

▪ المنطقة: هي حسب موقع العقار في منطقة عمرانية للبلدية أو خارج المنطقة العمرانية.

▪ المراجع لمسح الأراضي: يتم تعيينها عندما يقع العقار في بلدية مسحها.

3- وصف العقار: يتعلق الأمر بوصف العقار من حيث

▪ طبيعته: (مبنى إداري - سكني - مهني - ثقافي - سياحي - تعليمي - تجاري - صناعي - ارض جرداء...).

▪ الاستعمال: وذلك بذكر الاستعمال الحقيقي للعقار (سكني - إداري - مهني...).

4- مصدر وطبيعة الحقوق:

ويتعلق الأمر بأصل الملكية واثبات الحقوق التي تتمتع بها الدولة والجماعات الإقليمية على العقار المعني بالاستناد على آخر عقد أو النص المصرح أو الناقل للملكية.

مصادر ذات طابع مجاني (هبة، وصية، حجز، مصادرة، أملاك شاغرة، تقادم، التصاق عقاري...)

مصادر ذات طابع غير مجاني (تأميم، نزع الملكية، شفعة، اكتساب، تبادل...).

مصادر حقوق التمتع (عقد إيجار، اتفاقية، وضع تحت حماية الدولة، استيلاء، شغل بدون سند).

- البنائيات: توضيح ان مصدر الحقوق يشمل الأرض والبناء أم أن الأرض والبناء أنجز من طرف المصلحة.
- طبيعة العقد أو النص: يذكر العقد أو النص الناقل أو المصرح للملكية (عقد رسمي، قانون، أمر، مرسوم، قرار).
- مراجع العقد أو النص: يذكر تاريخ العقد أو النص ورقمه وحجمه (في حالة الإشهار) أو رقم الجريدة الرسمية (حينما يتعلق الأمر بنص تشريعي أو تنظيمي).

5- توزيع العمارات:

يتم تحديد هذه المعلومات من طرف المصلحة المستفيدة من التخصيص عندما تكون في حوزتها بصفة نهائية المباني أو الأجنحة التي يتكون منها العقار:

- رقم العمارة.
- عدد المستويات: يشمل الطابق تحت الأرض والطابق السفلي والطابق السطحي.
- المساحة المبنية على الأرض: ذات صلة بمفهوم ازدحام وعاء المبني يتم حساب هذه المساحة تبعاً للمساحة الهندسية المحددة على السطح ولا يشمل الشرف والمنحدرات.

- مساحة وعاء الأرضية: هي المساحة الإجمالية للوعاء العقاري (مبينة وغير مبينة).

6- توزيع المساحات المفيدة تبعا لطبيعة المجالات:

يتم تعيين المساحات المفيدة للمجالات المكونة للمبنى دون المساحات المخصصة للمرور كالمصاعد أو الدرج.

أما فيما يخص المجالات يجب تحديدها حسب الاستعمال (مكاتب، قاعات، أرشيف، مجالات للنشاط الثقافي السكني...).

7- التقويم:

- القيمة الحقيقية: إن قيمة العقار يمكن أن تكون محددة في قرار التخصيص أو ناتجة عن تكاليف الانجاز أو محددة في العقد الناقل للملكية عندما يتعلق الأمر بعقار مكتسب أو متبادل أو ناتجة عن مبلغ التعويض في حالة نزع الملكية أو التأميم.

وان اقتضى الأمر فإن مصالح أملاك الدولة هي التي تقوم بالتقويم بناء على طلب المصلحة المستفيدة من التخصيص.

- القيمة التجارية: يتم تحديد القيمة التجارية السنوية عندما يتعلق الأمر بعقار تم تخصيصه أو تأجيره بمقابل.

- طرق تحديد القيم: وفقا للحالات السابقة (تخصيص انجاز شراء.....).

- السن: يجب ذكر السن الحقيقي للمبنى في حالة توفره أو السن التقديري.

- الصيانة: يتعلق الأمر بدرجة تقدير الصيانة هل هي حسنة قريبة من الحسن متدهورة وقديمة.

8- الملاحظات

تضاف إليها كل المعلومات المهمة والتي لم تخصص لها خانات في الأجزاء الأخرى من البطاقة.

- تاريخ إعداد البطاقة: ينبغي ذكر التاريخ (اليوم الشهر، السنة) الذي تم فيه إعداد البطاقة.

- اسم ولقب ورقم الهاتف العون الذي قام بإعداد تلك البطاقة وذلك ليسهل الرجوع إليه في حالة الخطأ أو طلب معلومات أو استفسار.

ثانيا: حركة البطاقات التعريفية:

بعد ملئ البطاقات من طرف المصلحة المعنية التي تتكون من 3 نسخ بألوان مختلفة وهي اللون الأبيض والأخضر والبنفسجي، نجد أن المادة 04 من القرار المؤرخ في 04 فبراير 1992 الصادر عن وزير الاقتصاد(المالية حاليا) والذي يحدد نموذج بطاقة التعريف لعقارات الأملاك الوطنية ويضبط كفيات ذلك قد حددت سير هذه البطاقات بحيث تحتفظ المصلحة المستفيدة من التخصيص أو المسيرة أو المالكة للحيازة من النسخة ذات اللون البنفسجي من البطاقة التي تعدها، أما النسخ الأخرى فتجمع حسب البلديات ثم يرسلها المسئول المعني حسب الحالة:

- إلى مصلحة أملاك الدولة في الولاية حينما يتعلق الأمر بالعقارات التي تحوزها المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة للدولة.

▪ إلى الوالي حينما يتعلق الأمر بالعقارات التي تحوزها المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة للولاية.

▪ إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي حينما يتعلق الأمر بالعقارات التي تحوزها المصالح أو الهيئات أو المؤسسات العمومية التابعة للبلدية.

من جهة أخرى فإن المادة 5 من القرار السالف الذكر ألزمت مصالح أملاك الدولة في الولاية عندما تخص بطاقة تعريف عقارات تابعة للولاية أو البلدية إرسال النسخة البيضاء من البطاقة المستلمة إلى الجماعة الإقليمية المالكة.

كما يتعين على الولاية والبلدية عندما يخص بطاقة التعريف العقارات التابعة للدولة إرسال النسخة البيضاء من البطاقة المستلمة إلى مصلحة أملاك الدولة في الولاية.

ونفس الإجراء المذكور في المادة 4 إذا كان الأمر يتعلق ببطاقات التعريف المتعلقة بعقارات الأملاك الوطنية المخصصة أو الممنوحة للمؤسسات أو الهيئات العمومية المسيرة على الشكل التجاري.

ثالثا: استغلال البطاقات:

ألزمت المادة 135 من قانون الأملاك الوطنية المعدل والمتمم إدارة أملاك الدولة بالسهر على مركزة المعلومات وانجاز الجرد ومتابعة سيره وضبطه باستمرار ومراجعته دوريا والتأكد في البداية أن البطاقات ملئت كما ينبغي وفي حالة أي نقص دعوة المصالح الشاغلة للعقارات بتكملة المعلومات الناقصة أو تصحيح الخاطئة مع القيام بتحقيقات ميدانية عند الضرورة كما

تمسك سجلات تدون فيها المعلومات اللازمة حسب كل مجموعة مالكة (دولة ولاية، بلدية) وحسب طبيعة الملكية (عامّة خاصة).

وتعتبر هذه السجلات السند المادي للجدول العام لعقارات الأملاك الوطنية ويتعين تحيينها دوريا على أساس جرد نهاية السنة التي تعدها المصلحة الشاغلة للعقارات.

رابعاً: ترقيم العقارات:

وفيما يتعلق بترقيم العقارات فلا بد من التحقق من تدوين المعلومات التي تضمنتها وتكون مطابقة للوضعية الحقيقية للعقار وشاغله ويرقم بـ11 رقم موزعة كما يلي:

- الخمسة أرقام الأولى ابتداء من اليسار تدل على الرمز الجغرافي للبلدية.
- الرقم السادس ابتداء من اليسار يدل على الجماعة العمومية المالكة للعقار وفقاً للرموز التي حددها القرار الوزاري السالف الذكر.
- الرقم السابع ابتداء من اليسار تدل على صنف الملكية (ملكية تابعة للأملاك العامة والخاصة الدولة والولاية والبلدية) وفقاً للرموز التي حددها القرار الوزاري السالف الذكر.
- الأرقام الأربعة الأخيرة ابتداء من اليسار تدل على تسلسل البطاقة عند المصادقة عليها من طرف مصلحة أملاك الدولة ويدل الرقم الممنوح للعقار على الموقع الجغرافي لهذا العقار ومالكة والطبيعة القانونية للملكية.

أما فيما يتعلق بالثروات والموارد الطبيعية المتمثلة في (الثروات المعدنية والمناجم والمحاجر والثروات الغابية والمائية....)، فإن جردها يتم بإحصاء شامل لها يبين تعريف هذه الأملاك

وموقع وجودها ومحتواها ويتم تسجيلها في شكل مسح الأراضي أو أي شكل آخر ينص عليه القانون كما هو معمولاً بالنسبة للثروات الغابية والتي حدد المرسوم التنفيذي رقم 115/2000 المؤرخ في 24 ماي 2000 فيه قواعد المسح للغابات لمعرفتها وتحديدتها.

خامساً: إعدادا شهادة تسجيل العقار في الجدول العام لعقارات الأملاك الوطنية:

بعد ان يتم جرد العقار من طرف أملاك الدولة تعد هذه الأخيرة شهادة تدعى شهادة التسجيل في الجدول العام لعقارات الأملاك الوطنية.

توضح هذه الشهادة بان العقار المعني ملك للدولة أو الولاية أو البلدية مرقم في الجدول العام للعقارات التابعة للأملاك الوطنية وتسلم نسخة إلى المصلحة المسيرة للعقار لتمكينها من الامتثال لإحكام المادة 83 من قانون المالية لسنة 2003 والتي أخضعت صرف النفقات المتعلقة بأشغال صيانة وترميم العقارات التي تشغلها المؤسسات والهيئات والمصالح والأجهزة والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري التابعة للدولة أو جماعة إقليمية إلى حصول أمر صرف هذه النفقة على شهادة تسجيل الملك المعني في الجدول العام للعقارات التابعة للأملاك الوطنية.

ورغم أهمية عملية الجرد العام للأملاك الوطنية في معرفة هذه الأملاك وحصرها وبيان أنواعها وشاغلها وقيمتها بهدف الحفاظ عليها وحمايتها.

ورغم الإمكانيات المادية والبشرية والتنظيمية المسخرة لإنجاح هذه العملية ورغم التعليمات الصادرة للدفع بها مثل أحكام المادة 83 من قانون المالية لسنة 2003 والمذكرات والمراسلات

المتعددة لوزير المالية للوزراء المعنيين⁽¹⁾، والتي أخضعت صرف نفقات الصيانة للمؤسسات التي تشغل أملاك وطنية بضرورة الحصول على شهادة تسجيل تسلم من إدارة أملاك الدولة وتبين أن العقار المعني مجرود. إضافة إلى قيام المديرية العامة للأملاك الوطنية والمديرية العامة للأمن بعملية نموذجية لجرد العقارات التي يشغلها الأمن. ورغم هذا فإن العملية مازالت تراوح مكانها وبقيت كل التعليقات والمراسلات حبر على ورق وليس هناك في الأفق مؤشر أو نية لبعث هذه المهمة الجلية. مما يتطلب تدخلا أكثر صرامة وتنظيم للدفع بهذه العملية أو إسنادها إلى مؤسسات متخصصة.

لأن هذه العملية إذا ما كتب لها النجاح وتمت من شأنها الحفاظ على الأملاك الوطنية واثمينها وحسن إدارتها وحمايتها ومعرفة قيمتها وحركتها، وهذا مما لاشك فيه أنه يدفع الاقتصاد الوطني ويعطي صانع القرار القدرة على اخذ القرار الصائب بناء على معطيات صحيحة ودقيقة. ويضع في متناول كل مسير أو متعامل جرد وصفي وتقييمي للأملاك التي يتكفل بها ويسهل عليه نقل ما في عهده لمن يخلفه في المنصب.

⁽¹⁾ - المنشور رقم 6 الصادر عن رئيس الحكومة بتاريخ 26 ديسمبر 1993 الذي دعا أن يكون في متناول كل مسير أو متعامل جرد وصفي وتقييمي للأملاك التي يتكفل بها.

- المذكرة رقم 324 المؤرخة في 23 ابريل 1996 الصادرة عن المديرية العامة للأملاك الوطنية التي تحث على ضرورة جمع كل الوسائل لتأسيس الجدول العام للأملاك الوطنية والذي يستلزم مسبقا عمليات دائمة ترمي إلى تحديد جميع الأملاك العمومية المخصصة والغير مخصصة والقيام بتسجيلها وإحصائها وتسجيلها.

- مذكرة مؤرخة في 01 فيفري 2003 تتعلق بكيفيات تطبيق المادة 83 من قانون المالية 2003.

المطلب الخامس: الرقابة الإدارية على استعمال الأملاك الوطنية العمومية

إن الرقابة من أهم الوسائل الإدارية لحماية الأملاك الوطنية العمومية والتي توفر الاهتمام الدائم والمستمر لظروف استغلالها، قد تكون قضائية أو إدارية أو سياسية أو تشريعية . ويعتبر هذا النوع من الرقابة وقائي ويتم بإتباع إجراءات قانونية محددة من طرف هيئات أوكل لها القيام بهذه المهمة .

و اسند المشرع الجزائري مهمة الرقابة لأجهزة متعددة وفي مستويات مختلفة حيث تنص المادة 131 من القانون 30 /90 المعدل والمتمم على " تمارس المؤسسات وهيئات التصفية الإدارية وأسلاك الموظفين ،ومؤسسات المراقبة ،كل فيما يخصه ،رقابة استعمال الأملاك التابعة للأملاك الوطنية وفقا للقوانين والتنظيمات التي تحدد اختصاصاتهم "

والرقابة الإدارية هي رقابة الاستعمال الحسن للأملاك الوطنية وفقا لطبيعتها وغرض تخصيصها والتي تمارسها إما أجهزة داخلية تكلف بالرقابة الداخلية كإدارة أملاك الدولة أو مؤسسات أخرى تكلف بالرقابة الخارجية حسب تخصص كل منها ووفقا للصلاحيات التي يخولها التشريع كمجلس المحاسبة مثلا ،كما تنص على ذلك المادة 24 من قانون الأملاك الوطنية .

الفرع الأول: الرقابة الداخلية

ويقصد بها الرقابة التي تقوم بها أجهزة داخلية والتي تمارسها بالخصوص إدارة الأملاك الوطنية التابعة لوزارة المالية بصفة دائمة على استعمال الأملاك الوطنية العمومية ومراقبة ظروف استعمال الأملاك المنقولة والعقارية التابعة للدولة وصيانتها سواء كانت أملاك وطنية

خاصة أو أملاك وطنية عمومية مخصصة أو موضوعة تحت التصرف، وتنص المادة 134 من قانون الأملاك الوطنية على "تتمتع الإدارة المكلفة بالأملاك الوطنية في إطار اختصاصاتها بحق الرقابة الدائمة على استعمال الأملاك الداخلية في الأملاك الوطنية الخاصة والأملاك الوطنية العمومية التابعة للدولة المخصصة أو غير المخصصة .

وتطبق هذه الأحكام أيضا على رقابة الظروف التي تتم فيها استعمال المحلات التي تشغلها المصالح العمومية التابعة للدولة بأية صفة كانت "

وفي إطار ممارسة هذا الحق منح المشرع لإدارة أملاك الدولة الحق في التدخل في عمليات اقتناء واستئجار العقارات أو الحقوق العقارية أو المحال التجارية ومراقبة الظروف التي اقتنيت فيها هذه الأملاك والحقوق والتأكد من استعمالها المطابق. وكذا إعداد عقودها بصفتها موثق الدولة وذلك لحساب مصالح الدولة أو المؤسسات العمومية الوطنية ذات الطابع الإداري والهيئات الإدارية المستقلة. كما أنها تقوم في هذا الإطار بمسك وضبط فهرس المعاملات العقارية بغرض تحديد القيم التجارية و الإيجارية للعقارات، وتراقب الشروط التي بموجبها تم شراء أو استئجار هذه الأملاك والحقوق وتتأكد من استعمالها المطابق، كما تراقب وترسل كل العناصر الموجهة لتحديد القيمة الإيجارية أو القيمة التجارية للعقارات المزمع استئجارها أو شراؤها من مصالح الدولة أو من مؤسسات عمومية وطنية أو من طرف الهيئات الإدارية المستقلة⁽¹⁾

كما منح المشرع أعوان إدارة أملاك الدولة المخولين قانونا سلطة المراقبة السنوية وفي عين المكان لوثائق تسيير الأملاك المنقولة و العقارية العامة أو الخاصة التابعة للدولة، المخصصة أو المسندة

(1)- أنظر المادة 187 من المرسوم 12/427 السابق الذكر

أو المحازة من طرف مختلف المؤسسات والهيئات المستقلة والمصالح والأجهزة والجمعيات ذات الطابع الاجتماعي . حيث يمكنهم في هذا الإطار وبهذه الصفة الحصول على إي وثيقة أو طلب معلومات والإخبار المتعلقة بشروط اقتناء هذه الأملاك وحيازتها أو استعمالها . مع وجوب تدوين كل الملاحظات في تقرير وإرساله إلى الإدارة المركزية، مع حفظ حق المصلحة المسيرة التي يرفع إليها مشروع التقرير في تدوين ملاحظاتها ومبرراتها .⁽¹⁾

ولكن وللأسف فإن هذه الصلاحيات المشار إليها سالفًا غير مفعلة في التطبيق العملي إذ لا تراقب إدارة الأملاك الوطنية ظروف استعمال الأملاك الوطنية المخصصة للمرافق العمومية المختلفة، مما انعكس سلبًا على المحافظة على هذه الأملاك .

ومن أجل إعطاء فاعلية أكبر للرقابة الداخلية حصر المشرع مهمة الرقابة في الأعوان ذوي الكفاءة والمحلّفين الحائزين رتبة مفتش على الأقل . كما ألزم القانون المصالح المستفيدة من التخصيص أو الحائزة أملاك تابعة للدولة الامتثال لكل استدعاء يوجه لها في إطار ممارسة حق الرقابة⁽²⁾

ويضاف إلى هذه الرقابة التي يمارسها كل وزير على استعمال واستغلال الأملاك التابعة لقطاعه في إطار تحديد القواعد العامة لتسيير الأملاك العامة والمحافظة عليها ، وتلك التي يمارسها الولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية في إطار المهام المنوطة بهم في مجال ضمان الاستعمال الملائم للأملاك العمومية .

(1) - أنظر المادة 189 من المرسوم 427/12 السابق الذكر

(2) - أنظر الفقرة 4'3 من المادة 134 من قانون الأملاك الوطنية 30 المعدل والمتمم .

من جهة أخرى فإن المشرع خول صلاحية الرقابة التي تمارسه الدولة على بعض أصناف الأملاك العمومية ذات الطابع الاقتصادي إلى هيئات إدارية مستقلة، فبعدما منح صلاحية الرقابة لسلطة الضبط التي أنشأها القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000 في مجال البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، واصل المشرع منح مثله هذه الصلاحيات لسلطات مماثلة في مجالات أخرى تمثلت في الأساس في قطاعات المناجم الكهرباء والمحروقات والمياه. فانشأ بموجب القانون رقم 01-10 المؤرخ في 3 يوليو 2001 والمتعلق بالمناجم، الوكالة الوطنية للمناجم كسلطة إدارية مستقلة ومنحها سلطات واسعة على رأسها سلطة منح السندات المنجمية والرخص وتسيير ومتابعة تنفيذها والإشراف على النشاطات المنجمية وإعداد وضبط قاعدة المعطيات المرتبطة بهذه الرخص والسندات وتحديد حدود المساحات المنجمية. كما انشأ بموجب ذات القانون الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بوصفها سلطة إدارية مستقلة ومنحها سلطات الرقابة الإدارية والتقنية للاستغلال المنجمية على سطح الأرض وباطنها ومراقبة مدى احترام الفن المنجمي توخياً للاستخراج الأفضل للموارد المعدنية وسلطات تنظيم ومراقبة إعادة تأهيل المواقع المنجمية. ومتابعة عمليات إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية على مستوى المكامن المنجمية بعد استغلالها وكذا ممارسة مهمة شرطة المناجم وسلطة معاينة المخالفات .

وفي نفس السياق منح القانون رقم 02-01 المؤرخ في 5 فبراير 2002 والمتعلق بالكهرباء والغاز بواسطة القنوات، صلاحيات الضبط للجنة أنشأها لهذا الغرض تحت تسمية لجنة ضبط الغاز والكهرباء. إذ تضطلع هذه اللجنة فيما تضطلع به من مهام كثيرة ومتعددة، بدراسة الطلبات وتسليم رخص انجاز وتشغيل المنشآت الجديدة ومراقبة مدى احترامها من قبل

الأشخاص المسلمة لهم. وكذا المصادقة المسبقة على قواعد وإجراءات سير مسير السوق ومسير شبكة النقل . إضافة إلى ما تقوم به من مهمة عامة في السهر على احترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بالمرفق العام للكهرباء والغاز. وإلى جانب المجلس الوطني الاستشاري للموارد المائية وماله من صلاحيات استشارية في مجال الخيارات الإستراتيجية المتعلقة بالثروة المائية. ونص القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04 أوت 2005 المتعلق بالمياه، على إمكانية أن تمارس مهام ضبط الخدمات العمومية للمياه سلطة إدارية مستقلة تكلف بتنفيذ نظام تسيير الخدمات العمومية للمياه والأنظمة المتعلقة بها والقيام بكل التحقيقات والخبرات والدراسات وإصدار النشريات المتعلقة بنوعية الخدمات المقدمة للمستعملين إضافة إلى صلاحيات أخرى أحالها القانون للتنظيم.⁽¹⁾

الفرع الثاني: الرقابة الخارجية

يقصد بالرقابة الخارجية تلك الرقابة التي تقوم بها هيئات أخرى غير إدارة الأملاك الوطنية حيث تقوم مؤسسات بالرقابة الخارجية حسب تخصص كل منها وفق الصلاحيات التي يخولها إياها التشريع.

وتتمثل هذه الأجهزة على وجه الخصوص في المؤسسات المنتخبة وعلى رأسها المجلس الشعبي الوطني وماله من صلاحيات الرقابة والتحقيق في مجال التأكد من التسيير السليم للاقتصاد الوطني وصيانة وتنمية الثروة الوطنية والسهر على إزالة التلاعب بأموال الدولة

(1) - توام حدة مرجع سبق ذكره ص 73'74

واختلاسها والمساس بالثروة الوطنية كما نص عليها القانون رقم 04/80 المتعلق بممارسة وظيفة المراقبة من قبل المجلس الشعبي الوطني .

وفي مجلس المحاسبة الذي يعد هيئة قضائية وإدارية موضوعة تحت سلطة رئيس الجمهورية، وينظمها القانون رقم 05/80 المؤرخ في 01/03/1980 المعدل بموجب الأمر 20/95، وله صلاحيات تتعلق برقابة مالية الدولة وتقييم فعالية التسيير. ويضاف إلى ما سبق، الرقابة السياسية التي يمارسها رئيس الجمهورية ضمن الاختصاصات المحددة بالدستور.⁽¹⁾

(1) - نفس المرجع ص 71

الخاتمة

الخاتمة:

لقد أولى المشرع الجزائري أهمية كبيرة للأملاك الوطنية العمومية فيما يتعلق بتكوينها وتسييرها وحمايتها وخصها بقواعد قانونية لا نظير لها في القانون الخاص نظر لأهميتها في تلبية الاحتياجات العامة وجلب أموال للخزينة العمومية وكذا جلب استثمارات مهمة إذا أحسن ضبطها واستغلالها استغلالا محكما، حيث منع التصرف فيها بشكل يتعارض مع التخصيص للمنفعة العامة وهذه القاعدة تتعلق بالنظام العام حيث أن كل تصرف يقع باطلا ولكن استثناء أجاز القانون ترتيب حقوق عينية وارتفاقات على الأملاك العمومية إذا كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له، كما منع اكتسابها بالتقادم أو الحجز عليها

وفي هذا السياق فقد كان القانون 30/90 المؤرخ في 1/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية الذي تم إصداره في بداية مرحلة الانتقال من اقتصاد موجه يتسم بنظام احتكاري إداري إلى نظام اقتصاد سوق تنافسي، موضوع تميم وتعديل بالقانون 14/08 المؤرخ في 20/07/2008، مما أضفى شرعية على ترسانة من القوانين التي صدرت منذ العام 1993 تنهي احتكار الدولة للنشاط الاقتصادي وتفتح باب الاستثمار والملكية الخاصة لأوعية عقارية وطبيعية وثروات ظلت إلى وقت قريب حكرا على التدخل الاقتصادي للدولة، مثل القوانين التي سمحت منذ منتصف التسعينيات بخصوصية وبيع المؤسسات الاقتصادية العمومية وتحويل رؤوس الأموال التجارية المملوكة للدولة إلى القطاع الخاص، وسلسلة قوانين أخرى أنهت الاحتكارات الموجودة في القطاعات المحمية استراتيجيا مثل المواصلات السلكية واللاسلكية، المناجم، الكهرباء، المحروقات والموارد المائية وأيضا النقل الجوي والبحري. وقد أسندت فيها مهام الضبط والمراقبة المخولة للدولة إلى سلطات إدارية مستقلة ويفتح

التعديل الجديد لقانون الأملاك الوطنية الباب أمام الاستثمارات ذات الوزن الثقيل من قبل المتعاملين الخواص ، على سبيل المثال داخل وعاء الموانئ والمطارات ، لأن قاعدة عدم قابلية التصرف ونتيجتها المتمثلة في منع تأسيس حقوق عينية ، تفرض محدودية الشغل الخاص للأملاك العمومية ، مما يجعل الشاغلين الفرديين للمحقات الأملاك العمومية يعانون من عدم الاستقرار ، واستحالة تقديمهم ضمانات عن القروض البنكية التي يرغبون في الحصول عليها مما لا يشجعهم على تطوير سياسة جريئة للاستثمار . لهذا يسمح القانون الجديد المعدل بتأسيس حقوق عينية على المنشآت المنجزة فوق الأملاك العمومية الاصطناعية ، ويوجب إعطاؤهم حدا أدنى من الأمن يشجعهم على تنمية استثماراتهم حيث أعطى إمكانية الرهن مقابل قروض مرتبطة بالعقد .

وهذا التوجه الجديد للمشرع جاء في إطار البحث عن منظومة جديدة تضمن المعادلة بين ضرورة إدخال الملك العام في الدورة التنموية لممارسة حرية المبادرة الاقتصادية وضرورة حمايته والمحافظة عليه ، وذلك بإدخال نوع من المرونة والاستقرار على قواعد التصرف في الملك العام من حيث مجال ومدة الاستغلال أو من حيث الاعتراف بإمكانية إنشاء حقوق عينية إدارية لصالح الخواص على البنايات والمنشآت والتجهيزات على أن لا يطل ذلك الرقبة التي تبقى ملكا للدولة وجماعاتها المحلية . أسوة بالمشرع الفرنسي الذي نحى نفس المنحى بموجب القانون رقم 631 /94 المؤرخ في 25 جويلية 1994 .

ورغم هذا فإن النصوص التي تحكم الأملاك الوطنية في الجزائر تعرف بعض القصور وتعثرها بعض النقائص كما أنها كثيرة ومتعددة ووضعت في أزمنة متفرقة ولا تساير التطورات المتلاحقة ، وبعض النصوص منها ولدت ميتة وسقطت بعدم تنفيذها .

من جهة أخرى فإن الإدارة تتعاس عن القيام بالمهام المنوطة بها فيما يتعلق بتكوين وتسيير وحماية الأملاك الوطنية ، فعلى سبيل المثال وفيما يتعلق بعملية ضبط الحدود للأملاك العمومية والتي لها فائدة عظيمة في الحفاظ عليها من الاعتداء وتوضيح الحدود الفاصلة بين الأملاك العمومية الطبيعية وغيرها من الأملاك المجاورة فإنه يلاحظ أن هناك تقصير كبير في هذا المجال حيث نلاحظ ندرة هذه العملية في الواقع العملي بسبب عدم وضوح الإجراءات القانونية وتداخل الصلاحيات وعدم الاكتراث بفائدتها العملية ، مما قد يصبح هذا مصدر للمشاكل والصعوبات والاعتداءات ويحرم هذه الأملاك من الحماية القانونية المقررة لها نتيجة غياب تأكيد عموميتها وحدودها القانونية، وبالتالي يصعب من مهمة الدفاع عنها أمام القضاء في حالة الاعتداء عليها بسبب عدم وجود حدود واضحة لها.

كما أنه فيما يتعلق بتحصيل إتاوة استغلال الأملاك العمومية فإنه رغم أهميتها بالنسبة للخزينة العمومية وميزانية الجماعات المحلية على الأقل لتغطية مصاريف صيانتها، فإنه يلاحظ أن أغلبها نصوصها ولدت ميتة بعدم تنفيذها، حيث يلاحظ تعاس كبير في تحصيلها بسبب عدم وضوح الإجراءات القانونية وعدم الصرامة في المتابعة أين يلاحظ أن الكثير من الأملاك العمومية مشغولة من طرف الخواص إضافة للاستغلال الغير الشرعي لمنتجاتها دون ترخيص أو دفع إتاوة أمام أنظار الإدارة دون أن تحرك ساكنا وبهذا الموقف السلبي فوتت على خزينة الدولة وجماعاتها الإقليمية أموال مهمة تحتاجها في صيانة هذه الأملاك نفسها في ضل شح الموارد المالية ، وضعف ميزانيات الجماعات المحلية .

كما يلاحظ كذلك تعدد الأجهزة المسيرة للأملاك الوطنية من وزارات وإدارات مركزية وخارجية وجماعات محلية ومؤسسات عمومية وتشمل كل القطاعات ، مما انعكس سلبا على

حماية هذه الأملاك واطرف معه فعالية هذه الأجهزة، مما يطرح ضرورة توحيدها ومدتها بنصوص قانونية واضحة قابلة للتطبيق ميدانياً.

وفىما يتعلق بالحماية لهذه الأملاك فىلاحظ أنها متعددة ومتنوعة ومحكمة على المستوى النصوص القانونية، ولم تقتصر على الأملاك العمومية فقط وامتدت هذه الحماية لتشمل حتى الأملاك الوطنية الخاصة والتي قرار المشرف صراحة عدم جواز اكتسابها بالتقادم أو الحجز عليها وحرمة التعدي عليها، كما قيد حق السلطة الإدارية فى التصرف فيها أو تأجيرها، وأعطى للدولة حق التنفيذ المباشر وإزالة التعدي عليها وتحصيل ما يستحق من أجر أو ثمن على هذه الأملاك بالطرق الجبرية وافر لهذه المستحقات امتياز عام على أموال المدين.

لكن على المستوى العملى يلاحظ ضعف إنزال هذه الأحكام منزلة التطبيق العملى الفعال وتحولت الممارسة الإدارية إلى عائق فى وجه الحفاظ على الملك العمومى، مما نتج عنه ضياع العديد من الأملاك العامة نتيجة الاستيلاء عليها من قبل المستغلين أو من الغير فى غياب شبه تام للأجهزة المختصة وعدم تحريكها للإجراءات القانونية الإدارية والقضائية لحماية الأملاك العمومية فى الوقت المناسب، وبالتالى التأثير على المنفعة المخصص لها الملك

كما يلاحظ أن عملية الجرد والتي هى عملية مهمة لحماية الأملاك الوطنية ومهمة للاقتصاد الوطنى مازالت تراوح مكانها ولا تدخل فى اهتمامات الإدارة، بل أنه بموجب قانون المالية 2015 تم التراجع عن أهمية عملية الجرد بعد إلغاء شرط عدم صرف الاعتمادات المالية من الخزينة العمومية والمنفقة على صيانة أى عقار من عقارات الأملاك الوطنية دون تسجيل هذا

العقار في الجرد، رغم أن هذا الإجراء من الناحية العملية غير مطبق وغير مفعّل مما سيدخل هذه العملية المهمة درج النسيان وتراجع أهميتها للإدارة .

وفي الأخير ومن اجل تفادي السلبيات المطروحة واستغلال امثل للأملاك الوطنية العمومية وفقا للشروط التي تعزز دور الأملاك العمومية في تلبية احتياجات الجمهور ودعم الاقتصاد الوطني، فإنه أن الأوان أن يتدخل المشرع لرد الاعتبار للأملاك الوطنية بشكل عام والعمومية المخصصة للمنفعة العامة بطريقة مباشرة بشكل خاص، بإزالة كل العوائق التي تعوق استغلاله بالشكل المطلوب، وذلك بالأخذ ببعض الاقتراحات المتواضعة والتي نختصرها في الآتي:

1 ينبغي تفعيل دور الإعلام وتوعية الجمهور المستعمل بأهمية الأملاك الوطنية العمومية وضرورة الحفاظ عليها.

2 - ينبغي تجميع القوانين المنظمة للأملاك الوطنية العمومية وجمعها في مدونة واحدة حتى يسهل الاطلاع عليها.

3 - خلق آليات وأجهزة متخصصة وموحدة وأكثر فاعلية للإشراف وتسيير وتنظيم ومراقبة الأملاك الوطنية.

4 - ضرورة أن تضطلع الجماعات الإقليمية بدورها في الحفاظ على الأملاك العمومية.

5- وضع آليات ووسائل قانونية واضحة والقيام بتكوين الموظفين وتحسين مستواهم العلمي والمهني والقانوني لمعرفة هذه الأملاك وكيفية تسييرها واليات حمايتها.

6- ضرورة إعادة بعض النصوص القانونية أو تكييفها مع الدستور والحقائق القانونية والاقتصادية والسياسية التي تعرفها الجزائر خاصة المادتين 688 و683 من القانون المدني . وكذا قانون الغابات

7- العمل على الإحصاء الشامل والدقيق لمكونات الأملاك الوطنية وذلك بإعادة بعث عملية الجرد العام للأملاك الوطنية وتوفير الإمكانيات البشرية المؤهلة والمادية الكافية للانتهاء من هذه العملية التي طالت فوق اللزوم رغم فائدتها في الحفاظ على الأملاك الوطنية وأهميتها بالنسبة للاقتصاد الوطني حيث تسمح بإنشاء بنك للمعطيات والمعلومات المتعلقة بالأملاك الوطنية بمخلف أنواعها ، مع إسناد جزء منها للقطاع الخاص .

8- وضع النصوص القانونية التي تحدد بوضوح كيفية جبر الضرر الواقع على الأملاك الوطنية العمومية .

9- ضرورة أن يركز القاضي المختص بنظر الجرائم الواقعة على الأملاك العمومية على جبر الضرر اللاحق بها إلى جانب تسليط العقوبة الجزئية . مع تسطير قواعد قانونية محددة وواضحة لإجبار المعتدي على جبر الضرر ،

10- إنشاء وزارة خاصة بالأملاك الوطنية والحفظ العقاري ومسح الأراضي كما هو حاصل في بعض الدول .

11- ترشيد وترقية الممارسة الإدارية المتعلقة بالأملاك الوطنية فيما يتعلق بتسييرها وحمايتها . وذلك بتفعيل تطبيق القوانين المنظمة لها .

12- تبسيط الإجراءات الإدارية فيما يتعلق بتسيير الأملاك الوطنية العمومية وتعزيز التدقيق والرقابة والشفافية .

13- إعادة النظر في قيمة إتاوات استغلال الأملاك العمومية وتحيينها وفقا لمعايير موضوعية تراعي الجانب الاقتصادي ومعطيات السوق العقارية المحلية .

14- ضرورة تحصيل إتاوات استغلال الأملاك الوطنية العمومية بكل الطرق المتاحة قانونا وبالصرامة اللازمة لتزويد الخزينة العمومية وميزانية الجماعات المحلية بالأموال التي تنفق على صيانة الأملاك الوطنية العمومية نفسها.

15- تكوين قضاة متخصصين لمعالجة القضايا المتعلقة بالأملاك الوطنية نظريا وعمليا من اجل الاجتهاد القضائي لإيجاد الحلول الناجعة لكل ما يطرح من قضايا وإشكالات

16- أغلبية الإتاوات المنصوص عليها في التنظيم والمتعلقة باستعمال الأملاك العمومية كرخصة الطريق و رخصة الوقوف مهملة أو مجهولة من طرف معظم البلديات وحتى بعض المديرية التنفيذية والهيئات الأخرى .مما ينبغي معه إعادة تفعيلها وتكوين موظفين متخصصين في تحصيل هذه الأتاوى وبالصرامة اللازمة ،مع إعطاؤهم نسبة من الأموال المحصلة كتشجيع لهم في التحصيل على غرار علاوة الدخل التكميلي التي يستفيد منها قطاع عمال المالية.

17- ضرورة الاعتراف للمؤسسات العامة الأخرى والهيئات الإدارية بحق امتلاك الأملاك الوطنية وعدم حصرها في الجماعات الإقليمية فقط مادامت هذه المؤسسات احد أشخاص القانون العام وتتمتع بالأهلية القانونية ،لأنه من غير المعقول أن تتمتع المؤسسات العمومية

بالشخصية المعنوية وتحرم من ملكية الأملاك الوطنية للقيام بمهامها بالرغم أنها تستغل الملك العمومي وتتعامل معه على أنه ملكية لها .

18- ينبغي إزالة الخلط والتضارب في عبارات النصوص واستعمال المصطلحات واعتبار أن تكامل الظواهر الطبيعية هو العامل الجوهرى لتكوين الأملاك العمومية الطبيعية وليس ضبط الحدود الذي هو إجراء كاشف فقط لتكامل الظواهر الطبيعية. وان تخصيص الملك للمنفعة العامة واستعماله من طرف الجمهور هو الإجراء الجوهرى الذي يضيفي الصفة العامة على الأملاك العمومية الاصطناعية وليس التصنيف والتصنيف والتي هي إجراءات لاحقة لقرار التخصيص وكاشفة لعملية الإدراج في الأملاك العمومية الاصطناعية .

19 - الإسراع للقيام بعملية المسح الخاصة بالأملاك الوطنية العمومية وإشهارها في المحافظة العقارية واستخراج الدفاتر العقارية الخاصة بهذه الأملاك باسم الدولة أو الهيئة الإقليمية المالكة لحمايتها من كل سطو وتفادي المشاكل والنزاعات و نسهل على الإدارة الدفاع على أملاكها المشهرة.

20 . كان من الأفضل إدراج الثروات والموارد الطبيعية ونشاطات المرافق الحيوية في نطاق الأملاك الوطنية الخاصة، نظرا لطابعها المالى والاقتصادي والتجاري ومن أهم خصائصها أنه موضوع تصرف عكس الأملاك العمومية الغير قابلة للتصرف، مع إضفاء حماية خاصة عليها نظرا لأهميتها الإستراتيجية عن طريق عدم جواز التصرف فيها بالمرونة التي يقتضيها التسيير الاقتصادي لهذه الأموال ،حتى يضمن للأملاك الوطنية العمومية توحيد وتجانس نظامها القانوني وتجنب المزج بين طائفتين من الأموال لهما أهداف وأنظمة قانونية مختلفة ووضعها

ضمن نطاق مصطلح الأملاك الوطنية العمومية. وبهذا يكون المعيار الذي اعتمده المشرع لتمييز الأملاك الوطنية العمومية عن الأملاك الوطنية الخاصة جامع مانع.

21- لقد تم ترجمة *commun* الواردة في النسخة الفرنسية بالقانون العام في المادة 26 من قانون الأملاك الوطنية وكان من الأجدر أن تستبدل بمصطلح القانون العادي، لأن كلمة القانون العام لها مدلولها الخاص في لغة ازدواجية القانون.

22- ضرورة توحيد كافة النصوص التي تحكم مختلف مكونات الأملاك الوطنية في نص واحد وشامل ومدته ليشمل أملاك الولايات والبلديات نظرا لوحدة الأحكام القانونية التي تخضع لها كافة الأملاك الوطنية بغض النظر عن صفة المالك .

23- ضرورة القيام بالفعل بعمليات ضبط الحدود والتصنيف والتصنيف من الناحية الإدارية لإدراج الأملاك ضمن الأملاك العمومية، مع القيام بعملية الشهر لها في المحافظة العقارية لحمايتها. وتفادي المنازعات مع المجاورين والمعتدين عليها وعدم الاكتفاء بالتخصيص الفعلي فقط، حتى يتم تكوين الأملاك الوطنية العمومية و يمكن معرفة الحدود المادية والقانونية للأملاك العمومية وبالتالي يسهل الدفاع عن هذه الأملاك تجاه سطو الغير وكذا حمايتها والمحافظة عليها حتى تؤدي الوظيفة المخصصة لها .

24- أن الأملاك العمومية الطبيعية البحرية والمائية ليست دائما محددة بدقة من الجانب البري 'فهنالك فرضية الاعتداء عليها من المجاورين لها' لذلك وجب إدخال الوسائل الحديثة لهذا التحديد عن طريق الساتيليت مع السهر على تحيينها بشكل دوري ومستمر .

25. ضرورة تفعيل الرقابة الإدارية الدائمة على استعمال مختلف الأملاك الوطنية العمومية من طرف الأعوان المحلفين التابعين لإدارة الأملاك الوطنية.

26. كان من الأجدر من حيث ترتيب المواد في دستور 2016 أن يأتي مضمون نص المادة

20 من الدستور هو الأول لأنه جاء بمبادئ عامة وهامة ثم يأتي بعد ذلك مضمون نص المادة

18 الذي تناول موضوع ملكية الموارد والثروات الوطنية.

قائمة المراجع

1. إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة وامتها (دراسة مقارنة)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.
2. إبراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في أموال الدولة العامة والخاصة، دارالمطبعات الجامعية مصر
3. ابن قدامه عبد الله احمد بن محمد، المغني، مكتبة القاهرة، مصر،
4. احمد زهير جرانة - حق الدولة والأفراد على الأموال العامة- 1943
5. احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2006.
6. احمد محيو، المنازعات الادارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2003.
7. أسامة عثمان، الموسوعة القضائية في أملاك الدولة العامة في ضوء القضاء والفقهاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004
8. اممر يحياوي ' نظرية المال العام ' دارهومة ' الجزائر ' 2002
9. أممر يحياوي، منازعات املاك الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
10. أممر يحياوي، نظرية المال العام، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002

11. جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر، مطبعة عيسى الباي الحلبي، القاهرة، ب ت.
12. جورج شدرأوي، تقسييمات الأموال، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، سنة 2005.
13. الجيلالي عجة، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
14. حسن عبد الله حسن
'النظام القانوني للطرق العامة' دراسة مقارنة 'دار الجامعة الجديدة للنشر' الاسكندرية 'مصر ط 2007' ص 505.
15. رفيق محمد سلام، الحماية الجنائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص 102.
16. الروبي محمد، عقود التشييد والاستغلال والتسليم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
17. زهدي يكن، أحكام الوقف، المكتبة العصرية، بيروت، ط 1.
18. سليمان محمد الطمأوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1979.
19. الشافعي، الام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، المطبعة الاميرية .مصر.

20. الشوكاني محمد بن علي بن محمد ، نيل الأوطار من احاديث سيد المختار ، ج4 دار الكتاب العلمية ، بيروت ، لبنان .
21. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، جزء 8 حق الملكية، دار احياء التراث العربي، بيروت، 1967،،
22. عبد العزيز سيد الجوهري ، محاضرات في الأموال العامة دراسة مقارنة ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر 1983.
23. عبد القادر عودة، المال والحكم في الإسلام، دار الكتاب العربي، 1951.
24. عبد الله أوهائية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2005،.
25. عبد المنعم فوزي ، المالية العامة والسياسة المالية ،دار النهضة العربية ،بيروت ،1972
26. على زغدود، المؤسسات الاشتراكية ذات الطابع الاقتصادي في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1987،
27. عمر حمدي باشا وليلى زروقي، المنازعات العقارية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2006،.
28. عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2003،
29. عمر حمدي باشا، القضاء العقاري ، هومة للطباعة والنشر والتوزيع ،سنة، 2006.

30. عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في التشريع الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000،
31. عوف محمود الكفراوي، الرقابة المالية في الإسلام، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، مصر، 1976.
32. الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الطبعة الخامسة، 2006
33. فؤاد العطار، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثالث، دار الفكر العربي، 1997
34. قادري عبد العزيز، محاضرات في القانون الدولي العام حول الإقليم والمجالات البحرية، مطبوعة كلية الحقوق بن عكنون، 2006، الجزائر.

قائمة المراجع

35. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1987،
36. المأوردي أبي الحسن علي بن محمد، الإحكام السلطانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984
37. محمد العربي الزبيري، التجارة الخارجية للشرق الجزائري في الفترة ما بين 1792-1830، ط2، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984،

38. محمد المبارك، نظام الإسلام، الاقتصاد مبادئ وقواعد عامة ، الطبعة الثالثة، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1972.
39. محمد انس قاسم جعفر ، النظرية العامة لأملاك الدولة والأشغال العمومية، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثالثة، الجزائر، 1992.
40. محمد باقر الصدر، اقتصادنا، دار الكتاب اللبناني، الطبعة الثانية، 1980. بيروت، لبنان
41. محمد بلقاسم حسن بهلول، القطاع التقليدي في الزراعة بالجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985،
42. محمد بلقاسم حسن بهلول، الغزو الرأسمالي الزراعي للجزائر ومبادئ إعادة تنظيم الاقتصاد الوطني بعد الاستقلال، المؤسسة الجزائرية للطباعة، الجزائر، 1984،
43. محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، نيل الأوطار من أحاديث سيد الأخيار، ج 4، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
44. محمد فاروق النبھاني، الاتجاه الجماعي في التشريع الاقتصادي الإسلامي الطبعة الثالثة – مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1985 .
45. محمد فاروق عبد الحميد، التطور المعاصر لنظرية الأموال العامة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988،
46. محمد فاروق عبد الحميد، المركز القانوني للمال العام (دراسة مقارنة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984،

47. محمد فاروق عبد الحميد، نظرية المرفق العام في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1987،
48. محمد مؤمن حقوق الارتفاق في القانون المغربي، المطبعة والوراقة الوطنية - مراكش المغرب 1-2002
49. محمد وحيد الدين سوار، النزعة الجماعية في الفقه الإسلامي وأثرها في حق الملكية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984،
50. محمد يوسف المعدأوي، مذكرات في الأموال العامة والأشغال العامة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، .
51. مسعود غراب، الملكية العقارية في الجزائر، دار الأوطان للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، الجزائر، 2012،
52. مصطفى السباعي، إشترابية الإسلام، دار المطبوعات العربية، دمشق، 1960،
53. منية بنلمليح، قانون الأملاك العمومية بالمغرب، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، الطبعة الأولى، مطبعة دار النشر المغربية. المغرب سنة 2009
54. ناصر الدين سعيدوني، دراسات في الملكية العقارية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، .
55. نصر الدين هنوني 'الحماية الراشدة للساحل' دارهومة 'الجزائر' 2013.

56. نصر الدين هنونى، الوسائل القانونية والمؤسسية لحماية الغابات في الجزائر، الديوان

الوطني للأشغال العمومية، طبعة 2001.

57. نوفل علي عبد الله صفو الدليمي، الحماية الجزائية للمال العام، دراسة مقارنة، دار هومة

الجزائر، 2006،

58. وضاح محمد محمود، عقود البناء والتشغيل ونقل الملكية (B.O.T)، دار الثقافة،

الأردن، 2010،

الرسائل الجامعية

1. - توام حدة، قواعد حماية الأملاك الوطنية العمومية. رسالة ماجستير. جامعة يوسف

بن خده كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر 2011

2. - عبد الله بن سالم باحمأوي، النظام القانوني للأملاك الوطنية، رسالة ماجستير، غير

منشورة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، السنة الدراسية 2004/2005،

3. - يوسف حفصي، بيع الأملاك العقارية الخاصة التابعة للدولة في ظل التشريع

الجزائري، رسالة ماجستير، غير منشورة جامعة سعد دحلب، البلدية، كلية الحقوق،

السنة الجامعية 2001/2002،

4. احمد كامل حسن حسين، النظام القانوني لأموال الدولة العامة، رسالة دكتوراه، كلية

الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2010،

5. سمير بوعجناق ، تطور المركز القانوني للأملاك الوطنية في القانون الجزائري ،رسالة ماجستير ،كلية العلوم الإدارية والقانونية ،بن عكنون ،الجزائر ،2002،2001.
6. عبد السلام يوسف ،حططاش عبد العزيز ،حماية الأملاك الوطنية العامة،مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر2007.
7. محمد عامري الملك العمومي بالمغرب، أطروحة دكتوراة دولة ،جامعة محمد الخامس، المغرب، 1994
8. المهدي لعروسي ،استغلال الملك العمومي للدولة والمؤسسات العمومية بين القانون والممارسة ،رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المتخصصة في القانون الخاص ،كلية العلوم الاقتصادية والاجتماعية السويسي ، الرباط ،المغرب ،2008-2009
9. نادية بلعموري، أحكام الأموال العمومية في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، غير منشورة، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، السنة الجامعية 1999/2000،

المراجع الاجنبية:

1. - André de laubadère, traite de droit administratif,.6eme ed ,1975
2. Aslakhier-eddine, la gestion du domaine public en algerie, mémoire magister, faculté de droit Tizi-Ouzou, 2008.
- 3-Léon Duguit, Traité de droit constitutionnel ، 3^{ème} Ed ، T2
- 4-Cyrcambier,droit administratif,maisonferdinandlarcier ,bruxelles, 1968
- 5- Jean-Baptiste-Victor Proudhon, Traité du domaine public, Tome premier, victorlacierlibrairie editeur, Dijon,1833.Librairie de jurisprudence de H. tarlier, Bruxelles, 1835.

- 6- Rahmani Ahmed, les biens publics en droits Algerien, editions internationales, alger, 1996.

المناشير والمطبوعات

1. _ دروس من التكوين في المهام الرئيسية للمديرية العامة للأملاك، قانون الأملاك

الوطنية.

2. _ عبد العزيز قادري، محاضرات في القانون الدولي العام، الإقليم والمجالات البحرية،

مطبوعة من كلية الحقوق، ابن عكنون الجزائر، السنة الجامعية 2005 / 2006.

المقالات:

1. - بوعزاوي بوجمعة، مقال بعنوان النظام القانوني للأملاك المخصصة للمرافق العامة

المفوضة، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 78-79، المغرب،

2008.

النصوص القانونية:

الديساتير

1- دستور 1996 و 2016

النصوص التشريعية

1- الأمر رقم 65 - 301 المؤرخ في 02 / 12 / 1965 المتعلق بالأملاك العمومية البحرية.

2- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966

والمتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم

3- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975

والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

4- الأمر رقم 76-04 المؤرخ في 20 صفر عام 1396 الموافق 20 فبراير سنة 1976

والمعلق بالقواعد المطبقة في ميدان الأمن من أخطار الحريق الفزع وإنشاء لجان الوقاية والأمن.

5- الأمر رقم 76-80 المؤرخ في 29 شوال عام 1396 الموافق 23 أكتوبر سنة 1976

والمتضمن القانون البحري، المعدل والمتمم.

6- الأمر 84-12 المؤرخ في 23 رمضان عام 1404 الموافق 23 يونيو سنة 1984 والمتضمن

النظام العام للغابات، المعدل والمتمم.

7- القانون 90/25 المؤرخ في أول جمادى الأول عام 1411 الموافق 18 نوفمبر سنة

1990 المتضمن قانون التوجيه العقاريج ر عدد49 لسنة 1990، المعدل والمتمم

بموجب الامر 95-26 المؤرخ في 25/09/1996، ج ر عدد55 الصادر بتاريخ 27

سبتمبر 1995.

8- القانون 90/29 المؤرخ في 14 جمادى الأول عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة

1990 المتعلق بالتهيئة والتعمير ج ر عدد 52 الصادر بتاريخ 02/12/1990، المعدل

- والمتمم بموجب القانون رقم 04-05 المؤرخ في 14 اوت 2004 المتعلق بالتهيئة والتعمير، ج ر عدد 51، صادر في 15 / 08 / 2004.
- 9- القانون 90-30 المؤرخ في 14 جمادي الأول عام 1411 الموافق أول ديسمبر سنة 1990 والمتضمن قانون الأملاك الوطنية. المعدل والمتمم، بالقانون 08-14 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 الموافق 20 يوليو سنة 2008 .
- 10- القانون رقم 91-11 المؤرخ في 12 شوال عام 1411 الموافق 27 ابريل 1991 الذي يحدد القواعد المتعلقة بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية. المعدل والمتمم،
- 11- القانون رقم 98-04 المؤرخ في 20 صفر عام 1419 الموافق 15 يونيو 1998 والمتعلق بحماية التراث الثقافي ج. ر عدد 44 الصادر في 17 / 06 / 1998.
- 12- قانون رقم 98-06 المؤرخ في 03 ربيع الأول عام 1419 الموافق 27 يونيو سنة 1998 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني. المعدل والمتمم.
- 13- القانون رقم 2000-03 المؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1421 الموافق 05 غشت سنة 2000 الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالموصلات السلكية واللاسلكية.
- 14- الأمر 01-04 المؤرخ في أول جمادي الثاني عام 1422 الموافق 20 غشت سنة 2001 والمتعلق بتنظيم المؤسسات العمومية الاقتصادية وتسييرها و خصوصتها.

15- القانون رقم 01-10 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1422 الموافق 3 يوليو سنة 2001 والمتضمن قانون المناجم، المعدل والمتمم. ج ر عدد 35 ،صادر بتاريخ 2001/07/04.

16- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 28 جمادي الثاني عام 1426 الموافق 4 غشت سنة 2005 والمتعلق بالمياه، المعدل والمتمم

17- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

18- القانون رقم 11-10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 والمتعلق بالبلدية.

19- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول عام 1433 الموافق 21 فبراير سنة 2012 والمتعلق بالولاية.

النصوص التنظيمية

01- المرسوم التنفيذي رقم 80/99 المؤرخ في 20 جمادي الأولى عام 1400 الموافق 6 ابريل سنة 1980 والمتعلق بتصنيف الطرق، المعدل.

02- المرسوم التنفيذي رقم 91-455 المؤرخ في 16 جمادي الأول عام 1412 الموافق 23 نوفمبر 1991 يتعلق بجرد الأملاك الوطنية الجريدة الرسمية.

03- المرسوم التنفيذي رقم 175 /91 المؤرخ في 28 /05 /1991 الذي يحدد القواعد

العامّة للتهيئة والتعمير والبناء.

04- المرسوم التنفيذي رقم 176 /91 المؤرخ في 28 /05 /1991 الذي يحدد كيفيات

تحضير شهادة التعمير ورخصة تجزئة وشهادة التقسيم ورخصة البناء وشهادة المطابقة

ورخصة الهدم وتسليم ذلك. ج ر عدد 26 صادر في 31 ماي معدل و متمم بموجب

المرسوم التنفيذي رقم 06-03 المؤرخ في 07 /01 /2006، ج ر عدد رقم 01 الصادر

بتاريخ 08 /01 /2006 والمعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-307

المؤرخ في 22 /09 /2009، ج ر عدد 55 الصادر في 27 /09 /2009.

05- المرسوم التنفيذي رقم 177 /91 المؤرخ في 28 /05 /1991 يحدد إجراءات أعداد

المخطط التوجيهي للتهيئة والتعمير والمصادقة عليه، ومحتوى الوثائق المتعلقة به. ج ر

عدد 26 الصادر في 01 جوان 1991، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 05-

317، المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج ر عدد 62، الصادر في 11 /06 /2005، المعدل

والمتمم أيضا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-148 المؤرخ في 28 /03 /2012، ج

ر عدد 19، الصادر بتاريخ 01 افريل 2012.

06- المرسوم التنفيذي رقم 178 /91 المؤرخ في 28 /05 /1991 الذي يحدد إجراءات

أعداد مخططات شغل الأراضي والمصادق عليها ومحتوى الوثائق المتعلقة بها، ج ر

عدد 26 الصادر في 01 جوان 1991، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 05-

318، المؤرخ في 10 سبتمبر 2005، ج ر عدد 62، الصادر في 11 سبتمبر 2005، المعدل

والمتمم أيضا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 12-166 المؤرخ في 05 افريل 2012، ج ر عدد 21، الصادر بتاريخ 11 افريل 2012.

07- المرسوم التنفيذي رقم 93/186 المتمم الذي يحدد قواعد ومبادئ سير نزع الملكية من اجل المنفعة العمومية، وكذا مختلف المراحل المتعلقة بإجراءات نزع الملكية.

08- المرسوم التنفيذي رقم 05/248 المؤرخ في 10/7/2005، تنمة للمرسوم التنفيذي رقم 93/186 المؤرخ في 27/7/1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون 90/11 المؤرخ في 27/ابريل 1991 المتعلق بنزع الملكية من اجل المنفعة العمومية.

09- المرسوم التنفيذي رقم 12-427 المؤرخ في 16 ديسمبر 2012 يحدد شروط وكيفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.

القرارات

01- قرار مؤرخ في 04 فبراير 1992 يحدد نموذج بطاقة التعريف لعقارات الاملاك الوطنية.

المناشير

01- المنشور رقم 6 الصادر عن رئيس الحكومة بتاريخ 26 ديسمبر 1993 الذي دعا أن يكون في متناول كل مسير أو متعامل جرد وصفي وتقييمي للأملاك التي يتكفل بها.

02- المنشور رقم 275 المؤرخ في 23/01/1991 الصادر عن المديرية العامة للأملاك الوطنية والمتضمن الأحكام التشريعية الجديدة المتعلقة بالأملاك الوطنية،

المذكرات

01- مذكرة مؤرخة في 01 فيفري 2003 تتعلق بكيفيات تطبيق المادة 83 من قانون المالية
2003.

الأحكام والقرارات القضائية

1. - قرار رقم 60-280، مؤرخ في 07 / 04 / 1990، المجلة القضائية 1992، عدد
03.

2. - قرار رقم 73-271، مؤرخ في 21 / 10 / 1990، المجلة القضائية، عدد 01.

3. - قرار رقم 70-72، مؤرخ في 06 / 10 / 1991 نشرة القضاة، العدد 46.

4. قرار رقم 100-370، مؤرخ في 27 / 01 / 1993، المجلة القضائية 1995، عدد 01

5. - قرار محكمة التنازع الصادر بتاريخ 09 / 12 / 2007، ملف رقم 45، مجلة المحكمة

العليا، محكمة التنازع، عدد خاص

الفهرس

01	مقدمة
13	الباب الأول: التطور التاريخي لنظرية الأملاك العمومية وطرق تكوينها في القانون الجزائري
15	الفصل الأول: التطور التاريخي لنظرية الأملاك العمومية
17	المبحث الأول: فكرة الأملاك العمومية وتطورها في العهدين الروماني والإسلامي
18	المطلب الأول: الملامح العامة لفكرة تقسيم الأملاك العمومية في العصر الروماني
19	المطلب الثاني: الأملاك العمومية في الإسلام.
20	الفرع الأول: تحديد المال العام لدى فقهاء المسلمين
22	الفرع الثاني: تصنيفات الملكية في الإسلام
26	الفرع الثالث: نطاق الملكية العامة في الإسلام
27	أولا: الأرض
32	ثانيا: الموارد الطبيعية والثروات المعدنية
34	ثالثا: المعادن الباطنية
36	رابعا: المياه الطبيعية
37	خامسا الوقف.
38	سادسا: الحمى
39	سابعا: الحاجات الأساسية
39	الفرع الرابع: أحكام الأملاك العمومية في الإسلام
41	المبحث الثاني: الأملاك العمومية في القانون الوضعي الفرنسي
42	المطلب الأول: ظهور مفهوم الأملاك العمومية المتميز عن الأملاك الخاصة للدولة

47	المطلب الثاني: معايير تمييز الأملاك العامة
48	الفرع الأول: المعايير التشريعية
50	الفرع الثاني: المعايير الفقهية.
51	أولا: معيار عدم القابلية للتملك الخاص
54	ثانيا: معيار وجود سلطة الضبط الإداري
54	ثالثا: معيار إرادة المشرع
55	رابعا: معيار التخصيص للمرافق العامة
56	خامسا: معيارا لتخصيص للمنفعة العامة
58	الفرع الثالث: المعيار القضائي
62	المبحث الثالث: الأملاك العمومية في القانون الجزائري تطورها و معايير تمييزها
62	المطلب الأول: تطور الأملاك العمومية في القانون الجزائري
63	الفرع الأول: الأملاك العمومية أثناء العهد التركي
64	أولا: الأراضي الزراعية
65	ثانيا: الأموال الصناعية والتجارية
66	الفرع الثاني: الأملاك العمومية خلال الاحتلال الفرنسي
66	أولا: الأملاك العمومية الطبيعية
70	ثانيا: إنشاء الأملاك العمومية الصناعية
71	ثالثا: أحكام الأملاك العمومية خلال فترة الاحتلال الفرنسي
71	الفرع الثالث: الأملاك الوطنية في عهدا لاستقلال
72	أولا: في الفترة الممتدة من الاستقلال إلى 1984
77	ثانيا: في الفترة الممتدة من 1984 إلى 1990
78	01: مرحلة صدور القانون 16 /84 المتضمن قانون الأملاك الوطنية

79	02: معايير التمييز
81	03: محتوى الأملاك الوطنية في ظل القانون 16 /84
81	أ- الأملاك العمومية
82	ب- الأملاك الاقتصادية
83	ج- الأملاك المستخرصة
84	د- الأملاك العسكرية
84	هـ- الأملاك الخارجية
88	ثالثا: أثر الإصلاحات الاقتصادية على مفهوم الأملاك العمومية
95	المطلب الثاني: معايير تمييز الأملاك العمومية في التشريع الجزائري
98	الفرع الأول: معيارا التخصيص للمنفعة العامة
100	أولا: التخصيص للاستعمال الجماهيري المباشر
101	ثانيا: التخصيص للمرافق العامة
102	أولا: الأملاك الملائمة لأهداف المرفق العام بطبيعتها
103	ثانيا: شرط الإعداد الخاص
105	الفرع الثاني: المعيار التشريعي
114	المطلب الثالث: نطاق الأملاك العمومية التابعة للدولة
115	الفرع الأول: تعداد الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية
116	أولا- شواطئ البحر
116	ثانيا- قعر البحر الإقليمي وباطنه
117	ثالثا - المياه البحرية الداخلية
117	رابعا - طرح البحر ومحاسره
118	خامسا- المنطقة الاقتصادية الخالصة والجرف القاري

119	سادسا-مجاري المياه
121	سابعا-المجال الجوى الإقليمي
121	ثامنا-الثروات والموارد الطبيعية السطحية والجوفية
125	الفرع الثاني: تعداد الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية
127	أولا: أملاك الملاحة البحرية
127	ثانيا: أملاك اصطناعية للمياه
128	ثالثا-أملاك الملاحة الجوية
128	رابعا-الأملاك العمومية المتعلقة بالمسالك أو الطرق
129	خامسا-الأملاك العمومية المتعلقة بالسكك الحديدية
130	سادسا-الأملاك الوطنية العسكرية
131	سابعا-الأملاك العمومية المتعلقة بالاتصالات
131	ثامنا-المعالم والآثار التاريخية
135	الفصل الثاني: قواعد تكوين الأملاك العمومية وأحكامها
136	المبحث الأول: تكوين الأملاك العمومية الطبيعة وضبط حدودها
136	المطلب الأول: اكتساب الأملاك لصفة العمومية
141	الفرع الأول: إدراج الأملاك في نطاق الأملاك الوطنية العمومية الطبيعية
142	الفرع الثاني: إدراج الثروات والموارد الطبيعية
144	المطلب الثاني: تعيين حدود الأملاك العمومية الطبيعية وضمانات الملاك المجاورين
144	الفرع الأول: تعيين حدود الأملاك العمومية الطبيعية
145	أولا: ضبط حدود الأملاك العمومية البحرية الطبيعية
148	ثانيا: ضبط حدود الأملاك العمومية المائية الطبيعية
151	الفرع الثاني: ضمانات الملاك المجاورين

153	المطلب الثالث: خروج الملك من نطاق الأملاك الوطنية العمومية
154	الفرع الأول: تجريد المال من صفته العامة
155	الفرع الثاني: نتائج تجريد الملك من صفته العامة
158	الفرع الثالث: خروج الأملاك من نطاق الأملاك العمومية الطبيعية
160	المبحث الثاني: تكوين الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للدولة وضبط حدودها
160	المطلب الأول: إدراج الأملاك في نطاق الأملاك الوطنية العمومية الاصطناعية
165	المطلب الثاني: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية
166	الفرع الأول: تعيين حدود طرق المواصلات العامة
167	أولاً: إجراء عملية التصنيف
167	1-المخطط العام للاصطفاف
171	أ- آثار مخطط الاصطفاف
172	- آثار توسيع الطريق العام
176	- آثار تضيق الطريق
177	2- الاصطفاف الفردي
179	أ- خصائص قرار الاصطفاف الفردي
179	الفرع الثاني: ضبط حدود الأملاك العمومية الاصطناعية التابعة للسكك الحديدية
183	الفرع الثالث: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية من غير طرق المواصلات
185	أولاً: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية
186	1-تعريف الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية
187	2-إجراءات تعيين الأملاك العمومية الاصطناعية البحرية المينائية
187	ثانياً: تعيين حدود الأملاك العمومية الاصطناعية المطارية
188	ثالثاً: تعيين حدود الأماكن والمعالم التاريخية والطبيعية

191	رابعا: تعيين حدود الأملاك العمومية العسكرية
193	المطلب الثالث: خروج الأملاك من نطاق الأملاك العمومية الاصطناعية
196	المبحث الثالث: أحكام الأملاك العمومية
196	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحق الدولة على أملاكها العامة
196	الفرع الأول: طبيعة هذا الحق
196	أولا: الاتجاه المنكر لوجود حق الملكية
196	ثانيا: الاتجاه المؤيد لحق الملكية.
199	الفرع الثاني: نتائج ثبوت حق ملكية الأملاك العمومية للأشخاص العامة
199	أولا: رفع دعاوي الاستحقاق والحيازة للشخص الإداري
200	ثانيا: تعدد الأملاك العمومية
200	ثالثا: تملك الثمار والطمى وما تحت الأرض
201	رابعا: الحق في التعويض
201	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري
201	أولا: في القانون المدني
202	ثانيا: في القانون 90/30 المعدل والمتمم المتعلق بالأملاك الوطنية
204	الفرع الرابع: توزيع الأملاك العمومية على الأشخاص الإقليمية
206	أولا: حق الدولة في تحويل الأملاك العمومية بين الأشخاص العامة
206	ثانيا: حالة تغيير التخصيص دون نقل الملكية
208	الباب الثاني: تسيير وحماية الأملاك الوطنية العمومية
210	الفصل الأول: تسيير الأملاك الوطنية العمومية
212	المبحث الأول: قواعد استعمال الأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام
213	المطلب الأول: الاستعمال الجماعي للأملاك الوطنية العمومية من طرف الجمهور ومبادئه

213	الفرع الأول: مبدأ حرية المتفعين
216	الفرع الثاني: مبدأ مجانية الاستعمال العام
218	الفرع الثالث: مبدأ مساواة المتفعين
220	المطلب الثاني: الاستعمال الخاص للأملاك الوطنية العمومية
226	الفرع الأول: الاستعمال الخاص للأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام بموجب ترخيص
228	أولاً: رخصة الوقوف
233	ثانياً: رخصة الطريق
237	الفرع الثاني: الاستعمال الخاص للأملاك العمومية المخصصة للاستعمال العام بموجب عقد
237	أولاً: النظام القانوني لعقد امتياز شغل الأملاك العمومية.
248	ثانياً: حقوق والتزامات الطرفين
248	1- حقوق السلطة الإدارية المتعاقدة
255	2- حقوق المتعاقد مع الإدارة
259	3- حقوق المتفعين
260	المبحث الثاني: قواعد استعمال الأموال العمومية المخصصة للمرافق العامة
261	المطلب الأول: استعمال الأملاك العمومية من طرف الإدارات العمومية مباشرة
261	الفرع الأول: تعريف التخصيص
263	الفرع الثاني: أنواع التخصيص
263	أولاً: التخصيص للاستعمال الجماهيري والتخصيص لمرفق عام
264	ثانياً: التخصيص الداخلي والتخصيص الخارجي
264	ثالثاً: التخصيص الواقعي والتخصيص الرسمي
266	رابعاً: التخصيص النهائي والتخصيص المؤقت

266	خامسا: التخصيص المجاني والتخصيص بمقابل
267	سادسا: تخصيص العقارات وتخصيص المنقولات
267	الفرع الثالث: إجراءات إصدار قرار التخصيص والسلطة المختصة بإصداره
268	الفرع الرابع: آثار التخصيص
270	أولا: آثار التخصيص بالنسبة للشخص المالك للملك المخصص
270	ثانيا: آثار التخصيص على الجهة المخصص لها الملك
271	ثالثا: آثار التخصيص على الملك العمومي
272	الفرع الخامس: إنهاء قرار التخصيص
274	المطلب الثاني: استعمال الأملاك العمومية من طرف الهيئات والمؤسسات والمقاولات العمومية.
274	الفرع الأول: الاستعمال وشروطه
276	الفرع الثاني: أساليب الاستعمال للأملاك العمومية المخصصة للمرافق العمومية
276	أولا: استعمال الأملاك الوطنية بموجب التخصيص
277	ثانيا: استعمال الأملاك الوطنية العمومية بموجب عقد امتياز
278	ثالثا: استعمال الأملاك الوطنية العمومية بموجب قانون
279	الفرع الثالث: حقوق والتزامات الملتزم بإدارة الأملاك العمومية المخصصة للمرافق العامة
280	أولا: حقوق الملتزم
283	ثانيا: واجبات الملتزم
285	الفصل الثاني: حماية الأملاك العمومية
286	المبحث الأول: الحماية المدنية للأملاك العامة
284	المطلب الأول: عدم جواز التصرف في الأملاك الوطنية العامة
288	المطلب الثاني: عدم جواز تملك الأملاك العمومية بالتقادم

291	المطلب الثالث: عدم جواز الحجز على الأملاك العامة
293	المبحث الثاني: الحماية القضائية للأملاك العمومية
294	المطلب الأول: الدعاوي الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية
294	الفرع الأول: الهيئات المؤهلة لتمثيل الأملاك الوطنية العمومية أمام القضاء
300	الفرع الثاني: الاختصاص القضائي
301	الفرع الثالث: بعض أنواع الدعاوي الرامية إلى حماية الأملاك الوطنية العمومية
308	المطلب الثاني: الحماية الجزائية للأملاك الوطنية العمومية
310	الفرع الأول: حماية الأملاك العمومية في قانون العقوبات
319	الفرع الثاني: الحماية الناتجة عن نصوص خاصة
320	أولا: بموجب قانون المياه
322	ثانيا: بموجب قانون الغابات
325	ثالثا: بموجب قانون المناجم
327	المبحث الثالث: الحماية الإدارية
328	المطلب الأول: صيانة الأملاك العامة
329	الفرع الأول: المكلف بالصيانة
330	الفرع الثاني: الجزاء عن مخالفة التزام الصيانة
331	المطلب الثاني: نظام المحافظة
331	الفرع الأول: قواعد نظام المحافظة
335	الفرع الثاني: أصناف الضبط القضائي الخاص بالأملاك الوطنية العمومية
335	أولا: الضبط القضائي في مجال الغابات
336	ثانيا: الضبط القضائي في مجال المياه
338	ثانيا: الضبط القضائي في مجال الساحل

339	ثالثا: الضبط القضائي في مجال المناجم
339	المطلب الثالث: حقوق الارتفاق
342	الفرع الأول: الارتفاقات الإدارية المقررة لصالح الأملاك العمومية للمياه
342	أولا: الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الطبيعية للمياه
344	ثانيا: الارتفاقات المتعلقة بالأملاك العمومية الاصطناعية للمياه
345	الفرع الثاني: الارتفاقات لفائدة الملك العمومي الجوي
346	الفرع الثالث: الارتفاقات لصالح الملك العمومي التابع للاتصالات
347	الفرع الرابع: الارتفاقات لفائدة المناجم
349	المطلب الرابع: الجرد العام للأملاك الوطنية العمومية
349	الفرع الأول: تعريف الجرد
351	الفرع الثاني: إجراءات جرد الأملاك العمومية
351	أولا: كيفية ملاء بطاقة التعريف العقارية
357	ثانيا: حركة البطاقات التعريفية
358	ثالثا: استغلال البطاقات
359	رابعا: ترقيم العقارات
360	خامسا: إعداد شهادة تسجيل العقار في الجدول العام لعقارات الأملاك الوطنية
362	المطلب الخامس: الرقابة الإدارية على استعمال الأملاك الوطنية العمومية
362	الفرع الأول: الرقابة الداخلية
366	الفرع الثاني: الرقابة الخارجية
368	الخاتمة
382	المراجع
401	الفهرس