الطبيعة القانونية
لأموال المنشأة الإشتراكية العامة

إعداد : خالد سعيد كعوان

« ان القواعد الطبيعيــة هى المقيــاس والمرجــع والمصد
الوحيد فى العلاقات الانسانية ... »

الفصل الثانى من الكتاب الأخضر

« LE FIN DE L'ANTIQUE CIVILASATION EST
VENUE, SOUS UN NOUVEAU SOLEIL, LA
FACE DE LA TERRE VA SE RENOUVELER »

P. J. PROUD'HON
QU'EST CE QUE LA PROPRIETE ?

مقدمـــة :

تعيش ليبيا اليوم ... بدخولها عصر الجماهير ثورة فى المفاهيـ
القانونية التقليدية . وتشهد مرحلة لاعادة تقييم القديم استعدادا واثقا واكيد
لاشادة الجديد صرحا قويا متينا .. أساسه الكتاب الاخضر .. دليل البشري
كلها فى رحلة الانعتاق النهائى ...

فبصدور الفصل الثانى من الكتاب الاخضر ، حل المشكل الاقتصادى
واعلان قيام سلطة الشعب وزحف المنتجين على مواقع الانتاج ، أصبحـ
الاشتراكية فى الجماهيرية واقعا معاشا ، تتفاعل معه جماهيرنا يوميا .

وتغيرت تبعا لذلك غاية النشاط الاقتصادى فى المجتمع الاشتراكي
الجديد من نشاط استغلالى طفيلى أو استهلاكى الى نشاط انتاجى من أج
اشباع الحاجات المادية ، وليس نشاطا غـير انتاجى أو نشاط يبحـث عـ
الربح من أجل الادخار الزائد عن اشباع تلك الحاجات ، ان ذلك لا امكان
له بحكم القواعد الاشتراكية الجديدة (١) .

وقد أصبح بهـذا المفهـوم أشكـالا متعددة ، للنشاط الاقتصادى
الطبيعة الاشتراكية فى الجماهيرية ، فهو اما أن يكون نشاطا انتاجيا فرد
يتولاه الفرد بنفسه لاشباع حاجاته بجهده الخـاص دون استخدام الغير
فالغاية المشروعة للنشاط الاقتصادى للافـراد هى اشباع حاجاتهـم فقط
واباحة أن يعمل الانسان لنفسه لضمان حاجاته المادية هو من طبيعة المجتم
الاشتراكى الجديد (٢) .

---

١ ـ معمر القذافى ، الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، حل المشكل الاقتصادى ، الجريدة الرسمية ، السنة ١٦ ، العدد ٧ ، ص ٢٨٢ .
٢ ـ معمر القذافى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٢ .

ويمكن أن يتخذ هذا النشاط أيضا صورة العمل الاشتراكى القائم على
الشركاء فى مؤسسة مملوكة لهؤلاء الشركاء ، يعملون فيها ، ويقومون بعمل
انتاجى لاشباع حاجاتهم وأن يكونوا شركاء فى انتاجهم ، وان ليس بينهم
رب عمل وأجير يديرونها سوية ويتقاسمون انتاجها وفقا لمجهودهم سوية

هذه المؤسسة هى أيضا من صلب المجتمع الاشتراكى وخالية من أى
شكل من أشكال الاستغلال (١) ٠

أما الشكل الاخير والاساسى للنشاط الاقتصادى فى الجماهيرية فهو
المنشأة العامة المملوكة للمجتمع كالمصانع الثقيلة التى يديرها مئات أو آلاف
المنتجين ، هذه المنشأة التى يصعب على الافراد بجهدهم وتعاونهم الخاص
أن يحققوها ٠ هذه المنشأة الاشتراكية العامة بشرط أن تدار بواسطة لجنة
شعبية للعاملين شركاء فى انتاجها ، يتقاسمون الانتاج مع الشعب ، صاحب
الملكية لادوات الانتاج ، هذه المؤسسة الاشتراكية التى يبدو من المستحيل
المنظور أن تملك بواسطة أفراد أو شركاء لانها أكبر من جهد الافراد مهما
تعاونوا ولا يستطيع أن يوجدها أو يحققها الا المجتمع بامكانياته الضخمة ،
هذه المؤسسة أيضا مؤسسة اشتراكية ، وهى من الاعمدة الاساسية فى
المجتمع الجماهيرى وخالية تماما من أى شكل من أشكال الاستغلال (٢) ٠

ويتناول موضوع بحثنا هذه المنشأة العامة الاشتراكية بالذات ، دون
سواها من صور النشاط الاقتصادى الاخرى فى المجتمع الجماهيرى ٠

ولا يفوتنا أن نشير فى هذه المقدمة الى أنه بالرغم من وضوح الاسس
النظرية للمنشأة الاشتراكية العامة ، الا أن المشرع يستعير لها أشكالا قانونية
تقليدية (مؤسسة عامة ذات طابع صناعى أو شركة مساهمة ٠٠٠) لا تتفق
وحقيقة مضمونها بل وتناقضه كما سنوضح خلال البحث بشكل أساسى ٠ واذا
كان لهذا العمل ما يبرره فى مراحل سابقة فقد آن الاوان لكى يتخلص
المشرع من تلك الاسمال العتيقة ويبادر باضفاء الثوب الجماهيرى على المنشأة
الاشتراكية العامة ٠٠

---

١ ـ الخطاب التاريخى لقائد ثورة الفاتح من سبتمبر العظيمة فى الذكرى الحادية عشرة من قيام الثورة ، مطابع المنشأة الاشتراكية للورق والطباعة ، سبها ص ٢٠ ٠
٢ ـ الخطاب التاريخى لقائد الثورة فى الذكرى الحادية عشرة للثورة ، المرجع السابق ص ٢٠ ٠

والمشرع فى بحثه عن الشكل القانونى المناسب للمنشآت ينبغى أن يحاذر من السقوط فى فخ الكتل التقليدية من قانون خاص أو عام .. هـذه التفرقة التى باتت بعد التشكيك العنيف فيها بقية لبقايا تقاليد المجتمع القديم .. يصعب القبول بها فى نظام جماهيرى ، ذو طابع شعبى بالتالى يقع على المشرع الجماهيرى عبء اشادة نظام جديد موحد لكل المنشآت الاشتراكية العامة ينص عليه وينظم قواعده .. قانون جديد متحرر تماما عن الدوائر التقليدية مستمد من طبيعة النظام الجماهيرى ، يتولى هـذا القانون مهمة وضع الاسس الواضحة والقواعد الثابتة لنظام قانونى أصيل موحد للمنشأة الاشتراكية العامة من حيث شكلها وأموالها والسلطات الممنوحة لها .

والقواعد التى تنطبق على الشركاء بها ، ويبين كافة القواعد التى تنظم كيفية تنفيذ بنود خطة التحول بواسطة هذه المنشآت كما يحدد طبيعة العلاقات فيما بينها وبين الغير من المتعاملين معها وقواعد التحكيم فى منازعات المنشأة والرقابة عليها الخ ...

وفى رأينا أن فكرة القانون الاقتصادى كتكنيك قانونى ، قد تساعد كثيرا فى صناعة هـذا القانون .

ومن العرض السابق يمكننا أن نعرف المنشأة الاشتراكية العامة على نحو مبدئى بأنها « كيان اقتصادى جماهيرى يتمتع بالشخصية القانونية يتكون من مجموعة من الشركاء يخصص الشعب لهم أموالا مملوكة له ، ليستخدموها فى الانتاج من أجل اشباع الحاجات وفقا لخطة التحول وفى حدود القانون ويحكم هذا الشخص المعنوى فيما يتعلق بنظامه القانونى قانون جديد خاص بالمنشآت الاشتراكية العامة » .

ونحن اذ نميل الى استعمال لفظ المنشأة فاننا نعزو ذلك الى أننا نكره أن نستعير لها لفظا من النظم التقليدية منعا للخلط ، وتأكيدا على أصالة وحدة هذا الكيان الوليد ، واذا كان القانون التقليدى عندنا قد استعمل هذا الاصطلاح بشكل محدود قاصدا به الوحدة التكنيكية التابعة للشركة أو المؤسسة العامة الا أننا ما زلنا نرى فيه رغم ذلك مصطلحا محايدا الى حد كبير ولعل ما يزيد فى ميلنا الى هذه التسمية هو استقرارها فى العمل عقب الزحف الجماهيرى على مواقع الانتاج .

بل ان المشرع نفسه قد اختار هذا اللفظ واستعمله فى اللائحة الماليـة

الصادرة عن اللجنة الشعبية العامة فى ١٠ ابريل سنة ١٩٧٩ م. (١) للدلا
على هذه الوحـدات الاقتصادية الانتاجيـة التى تنطبـق بشأنهـا مقول
شركاء لا أجـراء .

أما لفظ العامة فلا يقصد به الا تمييز هذه المنشآت عن تلك القائم
على ملكية الشركاء كما أوضحنا اعـلاه .

ويقتصر الموضوع الذى سنحاول دراسته بصدد المنشآت الاشتراكي
العامة على بحث الطبيعة القانونية لاموال هذه المنشآت .

وبحث هذه الجزئية يقتضى اجتياز عقبة لا مناص من اثارتها هى فكـ
الدومين أو التقسيم التقليدى لاموال الدولة الى أموال عامة وأموال خاصة
تلك التفرقة التى لا زالت مسيطرة على الفكر القانونى التقليدى فى ليبيـ
الى اليوم والتى لم يستطع المشرع كما سنرى بناء فكرة أموال المنشأة وفقا
لتصـور غيرهـا .

لذلك نرى لزاما علينا فى هذا البحث أن نتعرض لدراسة هذا المفهو
التقليدى لنقف على حقيقة صلاحيتـه ولنـرفضه اذا اقتضى الامـر ونوض
الطبيعة القانونية لاموال المنشأة العامة الاشتراكية كما نفهمها وفقا لاس
النظـام الجماهيرى .

على هذا نقسم بحثنا على النحو الآتى :

الفصل الأول ـ التقييم التقليدى لاموال الدولة

المبحث الأول : طبيعة أموال الدولة (دومين عام ، دومين خاص

المبحث الثانى : النظام القانونى لاموال الدولة

الفصل الثانى ـ طبيعة أموال المنشأة الاشتراكية العامة ...

المبحث الأول : طبيعة أموال المشروعات العامة التقليدية .

المبحث الثانى : طبيعة أموال المنشأة الاشتراكية العامة .

---

١ ـ انظر قرار اللجنة الشعبية العامة الصادر فى ١٠ أبريل سنـة ١٩٧٩ م بشأن اصدار اللائحة المالية للمنشآت التى تنطبق عليها مقولة شركاء لا أجراء .

الفصـــل الأول

التقسيـــم التقليدى لاموال الدولة

جاء القانون المدنى الليبى الصادر فى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣ متأثرا الـــى حد بعيد بالقانون المصرى ١٩٤٨ بل مطابقا له فى معظم نصوصه (١) ٠ ذلك القانون الذى أفرزه الاقطاع والبرجوازية فى العهـــد الملكى فى ذلـــك الوقت نقلا عن القانون المدنى الفرنسى ١٨٠٤ (٢) ٠ كما يعلن صراحـــة واضعـــوه (٣) ٠

ولما كان التقنين المدنى الليبى خلوا من أى أعمال تحضيرية أو أى مذكرات ايضاحية كان لزاما على شراح القانون المدنى الليبى أن يعتمدوا الاعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى ١٩٤٨ كمصدر تاريخى للقانون الليبى (٤) ٠ يعود اليها رجل الفقه والقضاء الليبى عند كل غموض أو لبس يقع فيه بل ظل القضاء الليبى يستأنس بأحكام القضاء المصرى ويتخذ مـــن تطبيقاته مرجعا تاريخيا أساسيا له ٠

وأمام وضع التبعية الذى فرضه علينا المشرع الملكى الليبى كل الزمـــن الماضى فاننا نحبذ قبل أن نوضح معالم القانون الجماهيرى فيما يتعلـــق بطبيعة الاموال فيه ان نتعرض للتطور الذى مرت به فكرة أموال الدولـــة الى أن وصلت التقسيم المدنى الليبى التقليدى ٠٠٠ لننتهى من ذلك الـــى الحكم عليها ، وتحديد جدواها واصابتها من وجهة نظر الكيان القانونى الجديد الذى نطرحه بالنسبة للقانون الجماهيرى ٠

---

١ ـ أنظر فيما يتعلق بالاموال العامة خاصة ، مطابقـــة المادة ٨٧ مدنى ليبـــى للمـــادة ٨٧ مدنى مصرى ٠

٢ ـ ثروت أنيس الاسيوطى ـ الملكية فى الكتاب الاخضر ، بحث مقدم الى الندوة العالمية حول بعض الجوانب القانونية للكتاب الاخضـــر ، أبريل ١٩٧٩ م٠ جامعة قاريونس ٠

٣ ـ عبد الرازق السنهورى ، الوسيط فى القانون المدنى ، نظرية الالتزام ، دار النهضـــة ، سنة ١٩٧٦ ص ٩٠ ٠

٤ ـ ثروت حبيب ، المصادر الاولية للالتزام فى القانون المدنى الليبى ، منشورات جامعة قاريونس ص ١٨٦ ٠

على ذلك نقسم هذا الفصل الى مبحثين نخصص الاول لدراسة طبي
أموال الدولة والثانى للنظام القانونى لهـذه الاموال ٠

المبحـث الأول

طبيعـة أمـوال الدولـة

أولا ـ فى القانون المدنى الرومانى

ان نظرية المال العام وان كانت حديثة نسبيا الا انها لا شك ثمر
التطور البطىء للفقه على مر العصور والقرون والتحليل التاريخى لهـ
الفكرة يمكن أن يعود بنا الى القانون الرومانى الذى يبدو أن أصول هـ
النظرية كما نعرفها اليوم قد انحدرت منه ، وقد طبعت هذه النشأة الرومان
نظرية المال العام بآثارها التى يمكن ملاحظتها الى اليوم وهذا ما نوضح
فى الفقرة التالية (١) :

قسم فقهاء الرومان الاشياء الى قسمين رئيسيين :

أشياء خارجة عن دائرة التعامل Res extracommercium

وأشياء داخلة فى دائرة التعامل Res incommurcio

وتشمل الاشياء الخارجة عن دائرة التعامل كل الاشياء التى لا يمك
أن تكون بحكم طبيعتها أو بحكم تخصيصها محلا للتصرفات القانونية و
يصـح أن تكون ملكا لاحد الافراد وهى على نوعين :

---

١ ـ عمر ممدوح مصطفى ، القانون الرومانى ، الطبـعة الثالـثة ١٩٥٩ ، دار المعارف ، ص ٢٦٩ ، صبيح بشير مسكونى ، القانون الرومانى ، الطبعـة الثانية ١٩٧١ م ، مطبعة شفيق ، بغداد ، ص ١١٧ ٠

أ ـ **الاشياء الخاصة بحقوق الآلهة** Res Sivinijuris

وتشمل الاشياء المقدسة والاشياء الدينية والاشياء المحمية

١ ـ الاشياء المقدسة

الاشياء المخصصة لعبادة الآلهة كالارض والمعابد المقامة عليها وما يوجد فى المعابد مما يخصص للعبادة ، ويكتسب المال الصفة المقدسة باجراءات دينية وتتم بمعرفة الاحبار وبمراقبة الشعب الرومانى أى بعد صدور قرار تشريعى يقرر تخصيص المال للعبادة كما تنتهى الصفة المقدسة للمال ويعود الى دائرة التعامل باجراءات عكسية مماثلة للاجراءات السابقة وفى العهد المسيحى اعتبرت الاشياء المقدسة المخصصة للعبادة موكولة للكنيسة باعتبارها شخصا معنويا (١) ٠

٢ ـ الاشياء الدينية Res santae

٣ ـ الاشياء المحمية Res religiosae

هى الاشياء المخصصة لعبادة الآلهة السفلى أى آلهة المنزل وأرواح الاجداد وتدخل ضمنها المقابر التى تعتبر مملوكة لهذه الآلهة وتحميها دعوى جنائية تسمى دعوى حرمة القبور Action sepulcivio وهى من دعاوى الحسبة ، يجوز لاى فرد رفعها فى حالة انتهاك حرمة قبر من القبور ما لم يرفعها أحد أفراد الاسرة ٠

ب ـ **الاشياء الخاصة بحقوق الناس** Res humanijuris

وهى الاشياء الخارجة عن دائرة التعامل اما بسبب طبيعتها أو بسبب تخصيصها للمنفعة العامة ، وتشمل الاشياء الشائعة والاشياء العامة والاشياء المملوكة للجماعات العامة ٠

---

1 — Gabriel la pointe, droit romain et ancien droit francais (Biens) Paris, Dalloz, p. 42.

١ ـ الاشياء الشائعة Res communes

وهى الاشياء التى يشترك أفراد النوع الانسانى فى الانتفاع بها
انتفاعا مطلقا ، والتى يستحيل على أى فرد بسبب طبيعتها أ
يختص بها لنفسه كالهواء والبحر ، فلكل الناس حق اغتراف الميـ
والصيد فى البحر واقامـة الاكواخ على شاطئـه (١) ٠ اذن فهـ
الاشياء التى تنتمى بحكم القانون الطبيعى للانسانية ٠

٢ ـ الاشياء العامـة Res publicae

وهى الاشياء المملوكة للشعب الرومانى الذى تمثله الدولة ، والتـ
تترك الدولة عادة لافراد الامة حق الانتفاع بها ، وواضح أن هذ
الاشياء خرجت عن دائرة التعامل لانها مخصصة للمنفعـة العامـ
ولا يجـوز تملكهـا (٢) ٠

٣ ـ الاشياء المملوكة للجماعات العامة Res universitatis

وهى ألاموال المملوكة للمـدن باعتبارها أشخاصا معنوية عامـة
وحق الفرد فى الانتفاع بالاشياء الخاصة بحقوق الناس حق ملحـ
بشخصه (٣) ، فاذا منع منه اعتبر ذلك اعتداء موجها الى شخ
ويترتب على هذا التقنين اضفاء حماية قانونية كاملـة على هـذ
الامـوال بمقتضاها لا يجـوز التصرف فيهـا أو اكتساب ملكيتهـ
بالتقادم (٤) ٠

هكذا كانت الخيوط الاولى لنظرية المال العام فى القانون الرومانى
نظرية هادئة ، متواضعة أكثر من كافية لمجتمع بدائى ، واضح المعالم
غير معقد المؤسسات فالى ما آلت اليه هذه النظرية ، عندما استدرجت الى
عصر جديد معقد ، اريد لها العمل فيه ، والعمل بكفاءة ٠٠

هذا ما نراه فى التطور اللاحق لهذه الفكرة ٠٠٠

---

١ ـ مكرر ، ص ٢٦١ ، مشار اليه فى ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ، ص ٢٧٠
— Francois dumont, manuel de droit romain, tome I, L.G.D.J. 1947, p. 407.

٣ ـ جونييه ، ص ٣٤٧ مشار اليه فى ممدوح مصطفى ، المرجع السابق ص ٢٧١
— Malafosse ourliac droit romain, et ancien droit, les biens, presses universitaires de France, 1961, p. 6, 7, 8 e 9.

ثانيا : القانون الفرنسى

أثر ظهور المشروعات العامة فى بعض دول العالم الثالث والـد
العربية خاصة ثار نزاع فى الفقه حول النظام القانونى الذى يحكم أمـو
هذا الوليد الجديد ، ويرجع أساس هذا الخلاف الى أن قوانين هذه الـد
نقلت عن الفقه الادارى الفرنسى نظاما للاموال أساسه فكرة الدومين يختل
تماما عن نظام الاموال فى القانون المدنى يكـون بمقتضاه لهـذه الامو
المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة حماية استثنائية فى ظل مب
عدم جواز التصرف أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم . فأموال الدولـة
الاشخاص الاعتبارية العامة وفقا لهذا التحليل ليست كلها سواء من حيـ
المعاملة فمنها ما تملكه الادارة ملكية عادية كملكية الافراد لاموالهم حيـ
لا يخصص المـال لمنفعة عامة ولهذا لا داعى لان يعامل معاملة تغاير معا
أموال الافراد ويطلق على هـذا الجانـب من أمـوال الادارة « الدومـ
الخاص » فبينما يسمى الجزء الآخر من هذه الاموال « الدومين العام »

ونحاول من خلال العرض الآتى أن نتعرف على فكرة الدومين ف
القانون الفرنسى لنقف بعدها على أهميتها الحقيقية فى يوم الناس هذا

القانون الفرنسى القديم :

كان النظام الفرنسى القديم لا يعرف الا ما اصطلح على تسميته بأمو
التاج التى كانت تتمتع بمقتضى أمر De Moulin ١٣ مايو ١٥٦٦ بنظ
حماية خاصة يتميز رئيسيا بعدم قابلية هذه الاموال للتصرف ثم بعد ذلـ
عدم قابليتها للتملك بالتقادم بحكم المنشور المكمل فى أغسطس ١٦٦٧ الذ
منع تملكها بالتقادم ، كل ذلك خلق تفرقة داخل نطاق هـذه الامـوال بـ
دومين عام وآخـر خاص ، فلم تكن هذه المصطلحات قد عرفت أصلا فى تل
الفترة ، وقد كان الغرض من عدم التصرف ليس تخصيص هذه الاموال
وانما حمايتها من سفه وتبذير البلاط خاصة وان هذا الدومين لم يكن يقتص
على الاشياء الشائعة بالمفهوم الرومانى فحسب Res commune وانما يم
أيضا وهذا الاهم ليشمل أول انتاجها .

تشريعات الثورة الفرنسية

ان أول الهواجس التى سيطرت على البرجوازية بعد وصولها للحك

كان مطابقة القواعد الخاصة بدومين التاج لمبدأ سيادة الامة حتى تتمكن بعد ذلك من التصرف فيها لصالحها · وقد تمت ترجمة هذا العمل فعلا باصدار الاعلان الخاص بتقنين الدومين فى ٢٢ نوفمبر و١٢ ديسمبر ١٧٩٠ والتى أصبح بمقتضاه دومين التاج دومين الامة · واستطاعت من خلاله البرجوازية تدمير قاعدة عدم جواز التصرف فى هذه الاموال فلم يكن يبدو هناك سبب أمامها يسمح ببقاء هذه الاموال خارج نظام التداول تلك الاموال التى كانت فى معظمها أموال التاج من ذات الريع كما كانت فى معظمها أموالا عقارية خاصة وان الحكومة البرجوازية التى وصلت حديثا للسلطة فى حاجة ماسة للاموال التى كان بيع الدومين يوفرها لها · وهكذا تم استيلاء البرجوازية علـــى ثـــروة الامـــة ·

القانون المدنى الفرنسى ١٨٠٤

عندما صدر التقنين المدنى الفرنسى سخـــر للدومين المـــواد 538,541 وسكت عن أية تفرقة داخل نطاق هـــذه الاموال محتفظا بذلـــك بالطبيعـــة القانونية الموحدة لهذا النظام المنحدر من الاصول القديمة ·

واذا كان المشرع قد تردد بين اصطلاح الدومين العام الذى ذكر فى التقنين الدومنيالى واصطلاح الدومين القـــومى الـــذى فضل استعماله فـــى التقنين المدنى فان هذا لا يغير من طبيعة الدومين الاحادية ، ولا يوحى بأى ازدواجية ، فمن المستقر عليه فى التفسير أن تلك المصطلحات كانـــت مترادفة فى ذهن أصحابها (١) ·

ظهور التفرقة فى القرن التاسع عشر

من المقرر أن الفقه هو الذى أطلق على هذه التفرقة فى أموال الدولة فى النصف الاول من القرن التاسع عشر ، ولعل هذا الاساس الفقهى لنظرية

---

1 — Maurice Lagrange, Levolution du droit de la domanialite Publique revue de droit public, 1974, p. 7.

— A. de laubadere, Traite elementaire de droit administratif, 3rd. ed. 1963, p. 115.

الدومين يرجع الى كتابات برودوين عندما وضع مخطوطه المطول فى الدومين العام ، وهو استاذ فى كلية حقوق ديجون (١) ٠

ويزعم الفقه الادارى الفرنسى (٢) بأن السبب العميق وراء هذا التطور الفقهى يكمن فى الحس الذى تزايد لدى الجميع بضرورة اخضاع بعض الاموال العامة الى نظام استثنائى بالنسبة للقانون المدنى وبشكل خاص اعادتها تحت ثوب جديد الى منطقة الحماية حيث تتمتع برعاية مبدأ عدم جواز التصرف ، ذلك المبدأ الذى أجهزت عليه الثورة الفرنسية (٣) ٠

هكذا ابتدع الفقه بشكل كامل التفرقة بين أموال الدولة تلك التفرقة التى حظيت بتطبيق القضاء وقبول المشرع الذى استقبلها منذ قانون ٦ يونيو ١٨٥١ م٠ بشأن الملكية فى الجزائر ٠ كما استقرت المصطلحات الجديدة على الدومين العام ويقابله دومين الدولة الذى صار يطلق عليه فى فترة لاحقة « دومين خاص » وهو الاسم الذى يحمله الى يومنا هذا (٤) ٠

ولكن اذا كان لمن ابتدع التفرقة عذره فهل نجد لمن تبعها أعذارا ؟ ؟ بعبارات أخرى هل هذه التفرقة التى أطلقها الفقه تفرقة أصيلة أم أنها مصطنعة ؟

ان الفقه الذى انعقد عزمه على الاخذ بهذه التفرقة هو ذاته ، قد اختلف اختلافا واسعا عند محاولته ارساء معيارا للتمييز بين أموال الدولة فالمفهوم صار مفاهيما والموضوع حساس ودقيق يتعلق بأموال الشعب ، ولكن تأجيل الحكم الى ما بعد استعراض هذا الاخلاف قد يكون أولى :

— Proudhon (J.B.) Traite du droit public, Victor Lagier) Paris, 2nd ed. 1743 t, I. 241. Charles Debbach, M. Pinel (Sirey, 1970, p. 241) les Grands Textes administratifs.

— Laubadere, Manuel de droit administratif, 10 ed. L.G.D.J. p. 300, G. Peisser, droit administratif, ibid, p. 25, Waline (M) les mutations domaniales, etudes des rapports des administrations publique sa l'occasion de leurs domaines respectifs, these, Paris 1925, Jouve et c, ie Dalloz 45, Debbach, ibid, p. 243.

Laubadere, traite elementaire de droit administratif, ibid, p. 116.
Laubadere, traite elementaire de droit administratif, ibid, p. 116.

معيار تمييز الاموال العامة فى الفقــه الفرنسى

لقد تعاقب فى الفقه الفرنسى اتجاهان كبيران بهذا الصدد ، الاو
اتجاه مهجور الآن يبحث عن معيار الدومين العام فى طبيعة الاموال ذاتها
أما النظرية الحديثة التى يتبناها الاتجاه الثانى فيعتنق معيارا موسع
مضمونه تخصيص الاموال ، نعرض لهما على التوالى :

أ ـ النظرية الاولى ـ عدم قابلية الاموال للتملــك وتخصيصها لاستعمــال الجمهــور

يمكن تحليل هذا الاتجاه الذى ساد الى نهاية القرن والــذى يعتب
أبرز المدافعين عنه الى فكرتين ظهرت كل منهما على حــدة ناد
برودون بالاولى عندما عرف الدومين العــام بمجموعــة الامــوا
المخصصة لاستعمال الجمهور بينما أعلن فكرة الدومين العام المكو
من أموال غير قابلة للتملك بطبيعتها (١) ووصلوا بالتالى من دم
الفكرتين الى ارساء نوع من الدومين العام الذى تقتضيه طبيعـ
الاشياء على حد تعبيرهم ، كالطرق العامة والانهــار والساحــا
العامة ويخرج عنها بالتالى مبانى الدولة ، واداراتها مما لا يعـ
الى استعمال الجمهور مباشرة • وهم يستندون فى ذلك تارة الى
نصوص التقنين المدنى المادة ٥٣٨ التى عرفت الدومين العام سلبـ
بأنه جميع الاجزاء غير القابلة للتملك ويلجئون أحيانا أخرى الى
القياس حيث يقول : « بأن الاختلاف الظاهر بين أموال الدومــي
وتلك التى فى ذمم الافراد تكفى للاقناع بضرورة النظام الخــاص
الذى تقتضيه الاموال العامة • وعندما شعر أنصار هذا الرأى بضيق
أضافوا اليه ما سموه الدومين العام بنص القانون الى جانب الدومي
بطبيعته فيستطيع المشرع طبقا لهذا الفرض أن يمد متى شاء فى
نطاق هــذا الدومين » •

الا أن البناء غير المتماسك لهذه النظرية سهل مهمــة الفــقه فى
الاطاحة بها • اذ كان واضحا أن فكرة الدومين الطبيعى التى هللت لها هذ
النظرية متخذة تعسفا الاشياء غير القابلة للتملك على حد زعمها جوهــر

— De Laubadere, ibid, p. 118.

لها ، فكرة تحكمية ، فنحن لا نعرف فى الواقع أموالا تستعصى على الملكية الخاصة ، فالاموال عندنا ذات طبيعة واحدة ، وانه فى جميع الاحوال كما يقول الفقيه لن يكون هذا حال الطرق ومجارى المياه • وما دمنا نشاهد فى فرنسا طرق وقنوات مملوكة ملكية خاصة (١) • اذ ليس هناك أموال تشبه الاموال العامة أكثر من الاموال الخاصة (٢) •

ب ـ الاتجاه الثانى ـ معايير التخصيص

الاموال المخصصة للمرافق العامة

كانت اثارة المتاعب لاصحاب نظرية الدومين الطبيعى هى خطة الاقلاع التى شهدها هذا الفقه الذى يضم فى صفوفه أسماء لامعة من كبار رجال القانون العام فى بداية هذا القرن يتصدرهم ديجى وهوديو فالدومين العام لا يكون عندهم نتيجة لطبيعة المال وانما يعود أساسا الى ارادة السلطة العامة لا التحكمية وانما تلك التى ترسم هدف المصلحة العامة ، ان هذا التخصيص الذى تتولاه الادارة بناء على ارادة اختيار هو بالذات ما يصلح أن يكون معيارا للدومين العام (٣) • فقد ظهر منذ بداية هذا القرن اتجاه يجعل من المرفق العام اساسا تبنى عليه كل قواعد القانون (القانون الادارى) بما فى ذلك نظرية الاموال العامة (٤) • وها هو العلامة ديجى يعلن من خلال مطولة القانون الدستورى طبقا لهذه الفكرة أنه يكون مالا عاما كل عقار أو منقول تملكه الادارة ويكون مخصصا بشكل أو بآخر لمرفق عام •

الا أن أصحاب هذا الرأى وهم يحاولون انقاذ انصار الدومين الطبيعى من مطب التضيق وقعوا هم أنفسهم فى أعطب المقابل ، التوسيع المبالغ فيه (٥) ، وتعين اسعافهم فاذا كان الفقه قد سلم بفكرة التخصيص وقرر الاحتفاظ بها بعد أن بناها بشكل واضح أنصار هذا الاتجاه ، فانه لم يسك

1— De Laubadere, ibid, p. 118, Jeze de droit public, 1931, p. 163.
2— Jeau Auby. Marie, Ducos. Ader Robert, droit administratif, 3rd ed. Precis Dalloz, p. 212.
3— Le'on Duguit, trait de droit constitutionnel, Tome 3, 3rd ed., 1930, p. 350, Jeze, R.D.P. 1921, p. 364 (Les besoins du service public sont la base de toutes les theories speciales du droit public).
4— Duguit, ibid, p. 351.
5— De Laubadere ibid, p. 119.

على التوسع الذى قبل به فى هذا الصدد ، ذلك أن التسليم بهذا المعيار يؤدى الى ادراج قائمة من الاموال التافهة فى الدومين العام لا تستحق أية حمايـة استثنائية وبات التضييق من هذا المعيار وتقليصه هاجس الفقه فى المرحلـة اللاحقـة (١) ٠

المفاهيم القائمة على فكـرة التخصيص المقيد (٢)

من وجه النقد الموجه لمدرسة المرفق العام تعاقب الفقه فى تقديـم علاجه لتفادى تلك المبالغة المفرطة التى انزلق اليها ديجى وزملائه ٠

وكان Aubey أول الغيث أن قدر فى مقالاته المنشورة فى مجلـة القانون العام فى النصف الاول من هذا القرن أن الاموال المخصصة لمرفـق عام لا تشكل جزءا من الدومين العام الا اذا كانت تلعب دورا رئيسيـا يؤهلها لذلك ٠ مثلا سكة الحديد ، وبالتالى لا يدخل فى نطاق الدومين العام بحال المدارس ومبانى المحاكم لان من يضطلع بالدور الرئيسى فى هذه المرافـق هم المدرسون والقضاة لا المبانى والمنشآت (٣) ٠

الا أن الثغرات التى ينطوى عليها هذا المعيار لم تمكنه من أن يطفو طويلا على السطح وسرعان ما ابتلعته أمواج التغيير ٠ ان مقتضيات العدالـة وفى التكنيك القانونى يأتى النتائج الشاذة التى ينتهى هذا الاتجاه اليها ٠ فالتشريع الجيد ينأى عن اضطراب القواعـد وغموضها ويرنو الى اتساقهـا ووضوحها ذلك أن ما يعتبر قائما بدور أساسى فى نشاط المرفق وما لا يعتبر كذلك أمر نسبى يختلف بحسب ظروف كل مرفق ولا يتفق بشأنه التقدير ، الامر الذى قد يساعد على التسيب وتهريب الاموال العامة من نطاق الدومين العام ذو الطبيعة الصارمة الى الدومين الخاص حتى يمكن التصرف فيهـا بكل حريـة ، كما قد يترتب عليها أن يكسب ذات المال صفة العمومية فى مرفق ويفقدها فى مرفق آخر ، وبالتالى لا يؤدى هذا المعيار الا الى تكثيف المزيد من السحب حول هذا الموضوع وتعقيد المشاكل وتضخيمها لا حلهـا وتذليلهـا ٠

---

1 — Aubey - Ducos, Ader, ibid p. 213.

2 — « Les conceptions fondees sur la notion d'affectation mais introduisant une limite a'lapplication du critere » Aubey et Ducos Ader, ibid p. 213.

3 — Le Domaine public colonial. Essai d'une theorio rationnelle, these poitiers, 1904 p. 157.

واستمر الفقه متقلبا لا يستقر على حال حتى بدأت مرحلة جديدة عندما وضع فى رسالته المقدمة الى جامعة بواتيه سنة ١٩٠٥ نواة معيار جديد (١) محوره فكـرة المنفعة العامـة utilite publique حيث ذهـب Coquet أن الدومين كنتيجة لهذه الفكرة لا يعنى الا تلك الاموال التى يكون ادخالهـا فى دائرته مفيدا • لا يتحقق هذا الغرض وفقا لرأيه الا فى الاحوال التى تكون الاموال فيها غير قابلة للاستبدال بسبب طبيعتها أو بسبب اعدادهـا لذلك ، ووضع بذلك الخطوط الاولى لعدم قابلية المـال للاستدلال كمعيار جديد للمال العام • على أن يحد شرطين هما أن يكون المال محققا للمتعة العامة وأن تكون الادارة دون غيرها هى القادرة على المحافظة عليه •

تلقف Waline (n) مـن Coquet هذا المعيار وأضفى عليه مزيدا من الدقة والتحديد مستهديا كسلفه بالمنفعة العامة كحكمة يقيم عليها نظـام الدومين ويتحدد بمقتضاها نطاقه •

فيجب ويكفى على حد قول Waline لكى يكون المـال عامـا أن يعدو أمر استغناء الادارة عن حيازته مستبعدا تماما أى أن يكون بكلمـات أخرى أمر استبداله بغيره غير ميسور للادارة فى حالة ما اذا تصادف وانتـزع منها هـذا المـال • وبالتالى يسعف هذا المعيار تلك الاموال التى تكـون بحكم تكوينها الطبيعى أو اعدادها الخاص أو حتى أهميتها التاريخيـة أو العلمية لازمة وضرورية لسير المرافق العامـة أو اشباع الحاجات العامـة والتى يتعذر احلال سواها محلها فى القيام بوظيفتها (٢) •

وقد لقى هذا المعيار نجاحا لا بأس به اذ تبنته لجنة تعديل القانـون المدنى حيث أدرجته فى مشروعها وأفردت له نص خاص وافقت عليه فى جلستها المنعقدة فى ٦ نوفمبر سنة ٥٧ • هذا النص الذى قصر الدومين العام على الاموال التى « بسبب تكوينها الطبيعى أو بسبب اعدادها الخاص قصرت كلية أو بصفة أساسية على أغراض المرافق العامة » •

— Le domaine public domaniales. Etudes Paris, p. 45, V. Aybey et Ducos Ader ibid, p. 213.

— Waline (M). les mautations domaniales. Etudes des rapports des administrations publiques a l'occasion de leurs domaines publics respectifs, these, Paris, 1925, Jouve et C ie, Dalloz 45 V. Charles Debbach et Marcel Pinet ibid, p. 243.

بل أن أحكام القضاء المدنى أولا ثم أحكام مجلس الدولة قد تواترت على الاخذ بـه بغلبة هذا المسلك نصا غـير رسمى لـم يكتسب بعد صفـة القـانون ، مـا زال مجـرد مشروع علـى النـص الرسمى الـذى أورده المشرع فـى المـادة الثانيـة من مرسوم ٢٨ ديسمبـر سنـة ١٩٥٧ المسمـى code du domaine de l'etat والذى يعرف المـال العام بأنه المال الـذى يقبل أن يكون محلا للملكيـة الخاصة لاسباب ترجع الى طبيعـة المـال أو للاغراض التى خصص من أجلها ٠

وقد أرسى مجلس الدولة هذا المعيار لاول مرة فى القضاء الادارى الفـرنسى فى حكمـه الصـادر فـى ١٩ اكتوبـر سنـة ١٩٥٦ فى قضيـة (Ste'le Beton) (١) ٠

لكن الفقه الذى اعتقد مع هذا المعيار أنه انتهى الى شواطىء السلام بعد رحلة المتاعب سرعان ما انحسر عنها وعاد الى صخب البحر حيـث الامواج المتلاطمة لهذه التفرقة الغامضة لاموال الدولة ٠ اذ ادى التطبيق بهذا المعيار الى نتائج مغايرة تماما لما أريد له ، فاذا كان قد اطلق عليـه المعيار المقيد فقد فوت القضاء كل ما لهذا المعيار من فرصة بتوسيع نطاقـه أثناء التطبيق بصدد تفسيره بشرط الاعداد الخاص الذى تضمنته توسيعـا لا يذكرنا الا بمعيار المرفق العام (٢) ٠

وقد دفع القضاء الى هذا الموقف غموض فكرة الاعداد الخاص وعدم تحديدها حيث تشتت جهوده وهو يبحث لاهثا عبر أحكامه المتعددة عـن عناصر تبرر القول بتوافر هذا الشرط الذى أدرجه متأثرا بالنص الـوارد فى مشروع لجنـة مراجعة القانون المدنى ٠

فأخذ فى قضيـة Alyscans بتهيئـة الارض واعداد المدرجـات واستأنس بما صنعته يد الانسان ماديا فى سبيل اعداد المـال وتهيئته فى قضية الملعب البلـدى بمدينة تولـوز (٣) ٠

---

1 — Conclusions de M. Long, R.D.A. Mars-Avril 1957 No. 2, p. 310.

2 — De Laubadere, p. 125, Claude Klein, la police de domaine public, these, 1966, L.G.D.J. pp. 11.

3 — R.C.D., 11 Mai, 1959, Sieur Douphin, p. 294 ibid.

واعتمد فى قضايا أخرى على العنصر الطبيعى فى تحديد مفهوم
الاعداد الخاص ، فاعتمد بالصفات الطبيعية التى يقيد بها المال (١) واكتفى
فى أحيان أخرى بمجرد وقوع المـال الذى يقول بتهيئته ، فاعتبر مـالا
عامـا مستودعا قريبا من محطة لسكة الحديد معد لرواد القطار الحديدى .

بل انه فى أحكام أخرى قد زعم وجود أو غياب الاعداد الخاص دون
أن يكلف نفسـه عناء البحث عن أيـة عناصر تحد ذلك (٢) .

وهكذا نرى أن النص الذى أريد بـه فى ذهن أصحابه التقليص مـن
الدائرة المفرطة التى رسمها الفقه للدومين العام قد وسعه القضاء وهو لا
يزال مشروعا بصورة مؤثرة للغاية . وقد ساهمت فكرة الاعداد الخاص
بصورة أساسية فى مضاعفة الاموال العامة على نحو جسيم . وهكذا كمـا
يقول Klein تحول مفهوم الاعداد الخاص الى مفهوم غاز فى الوقـت
الذى لم يكن ليقبل الا لانه معيار تقليص وتقييد (٣) .

الادارة الرسمية أو القانونية كمعيار للمـال العام

يظهر أن الفقه الذى ظل حبيس دائرة المعيار المنشود للمال العام قد
حل اللعبة وكره الانتظـار فانبرى شق منـه يدعو الى نبذ فكـرة المعايير
والتمسك بالادارة الرسمية وسيلة وحيدة لتحديد المال العام (٤) .

وقد كان Jansee أول من قال بهذه الاداة الرسمية كمعيار للمال العام
فى رسالته الخطوط الرئيسية لنظام أموال الدومين العام حيث أشار الى أنه
ليس هناك الا عامل واحد ممكن لاعمال هذا النظام الاستثنائى للقانـون
العام ، انها ارادة المشرع الذى يتدخل بهدف المنفعة العامة .

وقد أكد Klein فى رسالته « بوليس الدومين العام » الاتجـاه
الذى خطه زميله بل ودفعه الى الامام مضيفا ومحددا أن هدف المنفعة العام

— 13 Juill 1961, Toulouse Foot-ball dub pp. 513 ibid, R.C.D. Ste Le beton, ibid.

٢ ـ انظر الاحكام المشار اليها فى المرجع السابق ص ٢٢٩ هامش ٣ و٤ .

— Klein, ibid, pp. 11.

— Lucieu Jansee, les traits principaux du regime des bieens du domaine public, Paris, 1938, p. 105 No. 182.

الذى أشار اليه سلفه لا يمكـن القبول بـــه الا كمبدأ مفسر وموضح وليـــس كأساس قانونى لتدخل المشرع ... الذى يبدو لنا أن المعيار الوحيد الصالح للدومين العام هو التحديد من المشرع نفسه أو بصورة تنظيمية بنـاء علـى تقويض القانـون (١) .

ان انصار هذا الرأى الذى يعلنون أنهم لم يأخذوا بهذا المعيار الا بعد أن تفحصوا كل المعايير الرئيسية التى تم اقتراحها وقد رفضوها جميعا بعد امتحانهم لها ، فهى أقل ما يمكن أن يقال عنها هو افتقارها للاساس القانونى فالاساس القانونى الوحيد الحقيقى هو الاداة التشريعية أو اللائحية (٢) .

ان الدومين العام فى الواقع نظام استثنائى للقانون العام ، لذلك فاننا نستغرب ليس فقط لان القضاء قد تبنى معيارا بالغ التعقيد وغير دقيق بصورة مزعجة ، وانما لان هذا المعيار الذى هو صنيعة كاملة للفقه يمكـن أن يؤدى الى مد متهور لنظام الدومين العام .

ويذهب بعض أنصار هذا الرأى الى أنه من الناحية العملية تتولـى ذات السلطة التى يخصص المـــال للمنفعة العامة أو الخاصة باعلان ادراج هذا المـــال فى هذا النظام أو ذاك حسب الاحوال . أما اذا كان التخصيص ضمنيا ، فليس هناك ما يمنع من اتخاذ اجراء صريح فى حالة الشـك .. فبهذه الطريقة وحدها يمكن استسهال عقبـــة تعـــدد وعـــدم دقـــة صفـــة مال معـــين (٣) .

ان هذا المعيار باعتباره أحدث المعايير التى قيل بها فى الفقه الفرنسى لا شك أنه ينسينا الكثير من المصاعب التى اثارتها المعايير السابقة .. الا أنه لا يفعل ذلك الا على سبيل استسهال الحلول وليس فى سياق تطوير أصيـل للقانون ، فالمصاعب القائمة وليدة فكرة الدومين الغـامضة وليس المعايـير السابقة فهذه لم تفعل شيئا الا أنها حاولت تذليلها ثم جاء هذا المعيار الاخير وحـــاول التجاهل اكثر بحـــل المعضلـــة فى شكليتها وسحب الستار عـــن موضوعيتها .

— Klein, ibid, p. 24.
— Klein, ibid, p. 25.
— Leuis Jacquignon, de regime des biens des entreprises nationale, ibid p. 414 Tome 2.

ان هذا المعيار على درجة مبالغ فيها من الشكلية ، فالالتزام بالاداة الرسمية كمعيار وتجاهل كل العناصر الموضوعية الاخرى التى قد تحـدد المال العام هو تمكين ماكر لرجال الادارة من التلاعب بأموالها بـين الدومين العام والدومين الخاص وفقا لمصالح القوى الاقتصادية المسيطرة تحت مظلة من الطمأنينة تقيها عين الرقابة حتى الفقهية (١) . فالسلطة السياسية لا تصنع القوانين لمجرد الرغبـة فى استعراض قوتهـا ، صحيح أنهـا مصدر القانون (الشكلى) لكن المصدر أيضا لا يتدفق الا تحت ضغط المياه الجوفية التى يبدو أنه من الاهم اكتشافها . هذا ما يعلنه أحد كبار فقهاء القانون فى هذا العصر وسط دولة رأسمالية عريقة (٢) .

ونحن نستغرب هذا الرأى من فقهاء قانون كالقانون الادارى الفرنسى الذى نشأ فى معظمه بين أحضان القضاء برعاية الفقه والذى لا يحظى فيه القانون المكتوب الا بمكان متواضع خصوصا فى موضوع الدومين الذى أطلق التفرقة فيه الفقه وطبق القضاء أو أرسى جهود هذا الفقه متجاهلا فى ذلك حتى النصوص القائمة كما أوضحنا أعـلاه .

وأيا كان الامر فان هذا المعيار يقف عاجزا أمام مشكلة التخصيص بالفعل لاموال الدومين العام لا يكون بادارة رسميـة فى جميـع الاحوال والتصدى لهذا الاشكال بالقول أن هنـاك ارادة ضمنـية للمشرع هو حيلـة قانونية تبلغ حد السذاجة ليست من العلم فى شىء .. كما أن هذا المعيـار لا يقدم أى تفسير للمشكلة فى الفترة السابقة على سنة ١٨٥٠ م باعتـراف أحد أقطابه (٣) . فالمشرع قبل هذا التاريخ لا يميز بوضوح بين الدومين العام والدومين الخـاص (٤) .

ولو جارينا هذا المعيار لجاز القول بأنه يمكن تصور تشريع يقضى باخراج شاطىء البحر مثلا أو غيره من عناصر الدومين العام الطبيعى مـن دائرة الدومين العام ما دامت الاداة الرسمية هى الفيصل الاوحد فى تحديـد

---

١ ـ خاصة وانه لا يوجد حدود للاسباب التى يمكن أن تبنى عليها الادارة قرارها باخراج مال من الدومين العام

1 — Claude Durand, de saffectation et Declassement des biens du domaine public, R.D.P. 1956, p. 235

2 — Georges Ripert, les forces creatrices du droit, Paris L.G.D.J. 1955, No. 32 p. 88.

3 — Jansse, ibid, p. 105.

4 — Jansse, ibid, p. 106 No. 184, Klein, ibid, p. 21.

عناصر شقى الدومين رغم أن الفقه متفق على أن الدومين العام الطبيعى تخرج من نطاقه فقط الاموال التى تفقد صفاتهـا الطبيعيـة التى تحددهـ والتى كانت سبب دخولها أولا ، والادارة لا تستطيع أن تسحب من هـذ الدومين مالا لا زال محافظا على امكاناته الطبيعية التى تجعله جزءا من الدومين وهى بالعكس لا تستطيع أن ترفض سحب مالا فقد هذه الصفات لان التخصيص فى هذه الحالة يفتقد أساسه القانونى .. ان الادارة تقـف على ملاحظة الواقع بحيث لا يكون لقراراتها الا الاثر الكاشف (١) ...

تعقيب على نظرية الدومين فى فرنسا :

فى تقديمه لرسالة Jansee يقول العلامة Mester « انه مـن المسلمات فى الوقت الحاضر انه ما من باحث تعرض لنظرية المال العام الا ووجد نفسه مدفوعا الى هدم النظريات التى قال بها أسلافه ، ومحاولة اقامة نظرية جديدة مختلفة عما سبـق ... » .

فالمرء لا يخـرج من هذا العرض القلق المرهق الا على انقاض نظريات متهالكة متهافتة لا حياة فيها ... فالفقه قد استنفذ الاوكسجين من حوله ، وهو يلهث خلف سراب هذه الفكرة قرنا من الزمان .. ويحاول عبثـا الامساك بها .. فلا ينتهى مـن هذه الرحلـة المضنيـة الا الى تدمير نفسه والانتحار طوعا عند اقدام هذا الصنم الخرافى الذى اقامه بيديه .

ولم يكن Mester وحده الذى يلاحظ هذه الحقيقة ... فقد كانت أصوات الانين ترتفع هنا وهناك تحت وطأة غموض هذه النظرية ..

فقد تنبه الفقيه Dughit الى أن المانع من اشادة نظرية معقولة للدومين يكمن فى الرغبة فى حشر كافة أموال الدولة عنوة أو عن طيب خاطر فى احدى الفئتين المتقابلتـين بشكل متماثل تقريبا ... الدومين العـام والدومين الخاص .. فأموال الدومين يجب أن تنتمى بالضرورة اما الـى الدومين العام وتستفيد بالتالى من حمايته أو الى الدومين الخاص وتخضع لاحكامه ، ان الرغبة فى اقامة مثل هذه التفرقة القاسية كانت السبـب

---

1 — P. Duez et G. Debeyre, troite de droit administratif, 1952, No. 1066, Claude Durand, ibid p. 238.

وراء الفشـــل الذريع فى محاولة اقامة البناء القانونى لهذه النظرية (١) ٠

بل ان اليأس والقنوط قد دفـــع ببعضهم الى شن هجوم عنيف همـــه الاطاحة بالنظرية واستبعادها نهائيا ، فقد كتـــب Henri de Montant ان هذه النظرية غير ضرورية فهى لا قانونية خاصة وهى تعترف باستثناءات عن القانون العام ٠ انها خيالية تجيز للدولة وفقا لمصالحهـــا اما المطالبـــة بأعمال القانون المدنى أو استبعاد تطبيقه ، انها معقدة غـــير مكتملة عاجزة عن اسداء العـــون لنفسها ، انها ظالمـــة لا تبرر فى جوهرها الا تضخيـــم امتيازات السلطة العامة واسدال الستار عن أخطاء ٠٠٠ واهمال رجالها ، ودفع المسئولية بعيدا عنهم ، لقد أصبحت بذلك مصدر للتعسف ، ان نظرية الدومين تستطيع أن تنسحب من قانوننا غير مأسوف عليها (٢) ٠٠٠

والواقع أن تعدد المعايير بصورة غـــير طبيعيـــة يكشف عـــن مـــدى الاضطراب الـــذى يسود النظريـــة والى أى حـــد يمكـــن أن يسيطر عليهـــا التحكـــم (٣) ٠ خاصة وان الرأى العام أصبح يضم عناصر غير متجانسة تختلف فى طبيعتها وتتباين فى أهميتها ودرجة ارتباطها بالمنفعة العامة مما يزيد فى اضطراب النظرية ، هذه الاموال التى تتأرجح بين الدومين العام الطبيعى الموضوع بطبيعته لاشباع حاجة الكافة وغير القابل للملكية الخاصة يحال لتمر بالدومين العام الصناعى الذى خلق بكل تفصيلاته لاشباع حاجات الجمهور ، ليصل فى النهاية الى الدومين العام بتحديد القانون المسحوب من استعمال الجمهور ولكن اعتبارات أخرى من المصلحـــة العلـــيا تقتضى استبعاده من نطاق القانون الخاص وتحتم استفادته مـــن مزايـــا الدومين العـــام (٤) ٠

هذه هى نظرية الدومين فى القانون الفرنسى ٠٠ هذه النظرية التى استعارتها القوانين العربية التقليدية ٠٠ فكيف كان النقل العربى ؟ وهـــل يتفق هذا النقل وحاجات مجتمعنا ؟ ٠٠٠ هـــذا مـــا نحاول الاجابة عليـــه فيمـــا يلـــى :

---

1 — Duguit, ibid, p. 349.

2 — Henri Demontant, Traite du domaine de l'etat, Paris, 1964 Dalloz, Paris p. 42 No. 130.

٣ ـ عبد المنعم جيره ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ ٠

4 — Demontant, ibid, p. 21 No. 67.

ثالـثا ـ فى القانــون المصــرى

لما كان القانون المدنى المصرى الصادر فى سنـــة ١٩٤٨ هـــو المصد
التاريخى للقانون المدنى الليبى الصادر فى سنة ١٩٥٣ فانا نختصر السطو
القادمة للحديث عن هذا القانون الذى نقلت عنه معظم القوانين العربيـ
خاصة وان النصوص المتعلقة بالاموال العامة (المادة ٨٧) متطابقة ٠٠ الا
ان الفهم العلمى السليم لهذا القانـــون يقتضينا القـــاء نظـــرة علـــيه وعلى
التشريعات المدنية السابقة ، للتعرف على مدى الاصالة التى تنسب اليـ
او الوقوف على مدى تأثره بالقواعد الموروثة من القوانين التى سبقتـــه ٠٠
فنتحدث أولا عن التقنين المدنى المختلط ثم القانون المدنى الاهلى وأخير
القانون المدنى الجديد ٠

١ ـ المجموعـــة المختلطـــة :

صدر التقنين المدنى المختلط فى مصر كما هو معلـــوم فى ٢٨ يونيه
سنة ١٨٧٥ فى ظروف يكتنفها شىء من الغموض اذ لم يتخلف عنه أعمـــال
تحضيرية تبين لنا كيف وضع والظروف التى وضع فيها والسياسة التشريعية
التى توخيت فى وضعه ، وقد اقتبس واضع التقنيـــن المختلط فى عهـــد
نوبار باشا التقنين المدنى الفرنسى وعن التقنين المدنى الايطالى القديـــم
الصادر فى سنة ١٨٦٦ م ولم يغفل الشريعة الاسلامية ، فنقل عنها بعـــض
الاحكام (١) ٠

ان هذا التقنـــين لم يكن الا محض تقليد للتقنين الفرنسى العتيق حيث
جمع عيوب التقليد وعيوب الاصل الذى قلده (٢) ٠ وكان من ضمن ما نقل
التقنين المختلط التفرقة بين الاموال العامة والاموال الخاصة ، كما أرساها
الفقـــه الادارى الفرنسى فى ذلك الوقت على ما سنرى ٠٠٠

المـــادة (٢٥)

« أملاك الميرى ، كالاستحكامات والمين وغير ذلك الى تقبل أن تكون
ملكـــا لاحد »

---

١ ـ عبد الرزاق السنهورى ، نظرية الالتزام الوسيط فى شرح القانون الحديـــث ،
دار النهضة سنة ١٩٧٦ ٠
٢ ـ المرجـــع السابـــق ، ص ٣ ٠

وراء الفشـــل الذريع فى محاولة اقامة البناء القانونى لهذه النظرية (١)

بل ان اليأس والقنوط قد دفـــع ببعضهم الى شن هجوم عنيف هم
الاطاحة بالنظرية واستبعادها نهائيا ، فقد كتـــب Henri de Montant
ان هذه النظرية غير ضرورية فهى لا قانونية خاصة وهى تعترف باستثناءا
عن القانون العام • انها خيالية تجيز للدولة وفقا لمصالحهـــا اما المطالب
بأعمال القانون المدنى أو استبعاد تطبيقه ، انها معقدة غـــير مكتملة عاجز
عن اسداء العـــون لنفسها ، انها ظالمـــة لا تبرر فى جوهرها الا تضخي
امتيازات السلطة العامة واسدال الستار عن أخطاء ••• واهمال رجالها
ودفع المسئولية بعيدا عنهم ، لقد أصبحت بذلك مصدر للتعسف ، ان نظر
الدومين تستطيع أن تنسحب من قانوننا غير مأسوف عليها (٢) •••

والواقع أن تعدد المعايير بصورة غـــير طبيعيـــة يكشف عـــن مـــد
الاضطراب الـــذى يسود النظريـــة والى أى حـــد يمكـــن أن يسيطر عليه
التحكـــم (٣) • خاصة وان الرأى العام أصبح يضم عناصر غير متجانس
تختلف فى طبيعتها وتتباين فى أهميتها ودرجة ارتباطها بالمنفعة العامة مم
يزيد فى اضطراب النظرية ، هذه الاموال التى تتأرجح بين الدومين العم
الطبيعى الموضوع بطبيعته لاشباع حاجة الكافة وغير القابل للملكية الخاص
يحال لتمر بالدومين العام الصناعى الذى خلق بكل تفصيلاته لاشباع حاجا
الجمهور ، ليصل فى النهاية الى الدومين العام بتحديد القانون المسحو
من استعمال الجمهور ولكن اعتبارات أخرى من المصلحـــة العلـــيا تقتض
استبعاده من نطاق القانون الخاص وتحتم استفادته مـــن مزايـــا الدوميـــ
العـــام (٤) •

هذه هى نظرية الدومين فى القانون الفرنسى •• هذه النظرية التى
استعارتها القوانين العربية التقليدية •• فكيف كان النقل العربى ؟ وهـــل
يتفق هذا النقل وحاجات مجتمعنا ؟ ••• هـــذا مـــا نحاول الاجابة عليـــ
فيمـــا يلـــى :

— Duguit, ibid, p. 349.
— Henri Demontant, Traite du domaine de l'etat, Paris, 1964 Dalloz, Paris p. 42 No. 130.

٣ ـ عبد المنعم جيره ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ •

— Demontant, ibid, p. 21 No. 67.

ثالـثا ـ فى القانــون المصــرى

لما كان القانون المدنى المصرى الصادر فى سنـــة ١٩٤٨ هــو المصد
التاريخى للقانون المدنى الليبى الصادر فى سنة ١٩٥٣ فانا نختصر السطو
القادمة للحديث عن هذا القانون الذى نقلت عنه معظم القوانين العربيـ
خاصة وان النصوص المتعلقة بالاموال العامة (المادة ٨٧) متطابقة ٠٠ ا
ان الفهم العلمى السليم لهذا القانــون يقتضينا القــاء نظــرة علــيه وعلى
التشريعات المدنية السابقة ، للتعرف على مدى الاصالة التى تنسب اليـ
او الوقوف على مدى تأثره بالقواعد الموروثة من القوانين التى سبقتــه ٠
فنتحدث أولا عن التقنين المدنى المختلط ثم القانون المدنى الاهلى وأخير
القانون المدنى الجديد ٠

١ ـ المجموعــة المختلطــة :

صدر التقنين المدنى المختلط فى مصر كما هو معلــوم فى ٢٨ يونيـ
سنة ١٨٧٥ فى ظروف يكتنفها شىء من الغموض اذ لم يتخلف عنه أعمــال
تحضيرية تبين لنا كيف وضع والظروف التى وضع فيها والسياسة التشريعية
التى توخيت فى وضعه ، وقد اقتبس واضع التقنيــن المختلط فى عهــد
نوبار باشا التقنين المدنى الفرنسى وعن التقنين المدنى الايطالى القديــم
الصادر فى سنة ١٨٦٦ م ولم يغفل الشريعة الاسلامية ، فنقل عنها بعــض
الاحكام (١) ٠

ان هذا التقنــين لم يكن الا محض تقليد للتقنين الفرنسى العتيق حيث
جمع عيوب التقليد وعيوب الاصل الذى قلده (٢) ٠ وكان من ضمن ما نقل
التقنين المختلط التفرقة بين الاموال العامة والاموال الخاصة ، كما أرساها
الفقــه الادارى الفرنسى فى ذلك الوقت على ما سنرى ٠٠٠

المــادة (٢٥)

« أملاك الميرى ، كالاستحكامات والمين وغير ذلك الى تقبل أن تكون
ملكــا لاحد »

---

١ ـ عبد الرزاق السنهورى ، نظرية الالتزام الوسيط فى شرح القانون الحديــث ،
دار النهضة سنة ١٩٧٦ ٠
٢ ـ المرجــع السابــق ، ص ٣ ٠

ثالـــثا ـ فى القانـــون المصـــرى

لما كان القانون المدنى المصرى الصادر فى سنـــة ١٩٤٨ هـــو المصدر التاريخى للقانون المدنى الليبى الصادر فى سنة ١٩٥٣ فانا نختصر السطور القادمة للحديث عن هذا القانون الذى نقلت عنه معظم القوانين العربيـــة خاصة وان النصوص المتعلقة بالاموال العامة (المادة ٨٧) متطابقة ٠٠ الا ان الفهم العلمى السليم لهذا القانـــون يقتضينا القـــاء نظـــرة علـــيه وعلى التشريعات المدنية السابقة ، للتعرف على مدى الاصالة التى تنسب اليـــه او الوقوف على مدى تأثره بالقواعد الموروثة من القوانين التى سبقتـــه ٠٠ فنتحدث أولا عن التقنين المدنى المختلط ثم القانون المدنى الاهلى وأخيرا القانون المدنى الجديد ٠

١ ـ المجموعـــة المختلطـــة :

صدر التقنين المدنى المختلط فى مصر كما هو معلـــوم فى ٢٨ يونيه سنة ١٨٧٥ فى ظروف يكتنفها شىء من الغموض اذ لم يتخلف عنه أعمـــال تحضيرية تبين لنا كيف وضع والظروف التى وضع فيها والسياسة التشريعية التى توخيت فى وضعه ، وقد اقتبس واضع التقنيـــن المختلط فى عهـــد نوبار باشا التقنين المدنى الفرنسى وعن التقنين المدنى الايطالى القديـــم الصادر فى سنة ١٨٦٦ م ولم يغفل الشريعة الاسلامية ، فنقل عنها بعـــض الاحكام (١) ٠

ان هذا التقنـــين لم يكن الا محض تقليد للتقنين الفرنسى العتيق حيث جمع عيوب التقليد وعيوب الاصل الذى قلده (٢) ٠ وكان من ضمن ما نقل التقنين المختلط التفرقة بين الاموال العامة والاموال الخاصة ، كما أرساها الفقـــه الادارى الفرنسى فى ذلك الوقت على ما سنرى ٠٠٠

المـــادة (٢٥)

« أملاك الميرى ، كالاستحكامات والمين وغير ذلك الى تقبل أن تكون ملكـــا لاحد »

---

١ ـ عبد الرزاق السنهورى ، نظرية الالتزام الوسيط فى شرح القانون الحديـــث ، دار النهضة سنة ١٩٧٦ ٠
٢ ـ المرجـــع السابـــق ، ص ٣ ٠

« Les biens de l'etat, tels que fortifications, ports, ect. ne sont pas susceptible d'une propriete privee ».

المـادة (٢٦)

كذلـك الحال بالنسبة للاموال المعدة لمنفعـة عمومية كالطرق والقناطر وشوارع المـدن وغير ذلك ...

« Les biens servant a l'utilite publique, comme, les routes, ponts, rues des villes ect. sont dans le meme cas ».

ويذهب بعض شراح القانون المختلط الى أن المواد المختلطة لم تـأت ببيان واضح للاموال العامة ولم تنص على ضابط يفرق بين أملاك الـدولة العامة وأملاكها الخاصة بل قالت ان الاموال العامة هى المعدة لمنفعة عمومية وضربت أمثلة لها (١) ... فكأن المنفعة العمومية وفقا لهذا التحليل ليست معيـارا يضبط التفرقـة .

بينما ذهب بعض شراح القانون المدنى المصرى الجديد عند تعرضهم للقانون المختلط الى أن المجموعة المختلطة قد أخذت بمعيارين للتمييز بين أموال الدولة . نصت المادة ٢٥ على أولهما وهو عدم قابلية الشىء للتملـك ونصت المادة ٢٦ على ثانيهما وهو معيار المنفعـة العامـة وهـو المعيـار الصحيـح (٢) .

ونحن نرى أن المجموعة المختلطة ان نصت على معيار للتمييز بـين أموال الدولة فان هذا المعيار ليس الا عدم قابلية الشىء للتملك وبطبيعته .. non susceptible de propriete prive par leurs nature وهو المعيار الذى قـال بـه Duroq فى الفقه الفرنسى ، ونصت بوضوح عليه المادة (٢٥) ولا نرى أن المادة ٢٦ قد شذت عن هذا المعيار ، وانها لـم تفعـل الا أن اضافت اليه الشىء غير القابل للتملك ما سبـق أن أضافـه Berthelemy لـه وهو الا يكتفى بطبيعة الشىء وحده كبيت لعدم قابلية التملك وانمـا أيضا بسبـب تخصيصه لاستعمال الكافة وهو الاتجاه الذى ساد فى فرنسا الى نهاية القرن التاسع عشر أى فترة صدور هذا القانون .

---

١ ـ محمد كامل مرسى ، الاموال العامة والاموال الخاصة ، فى القانون المصرى ، جملة القانون والاقتصاد ، العدد السابع ، السنة التاسعة ديسمبر ١٩٣٩ م.
٢ ـ السنهورى ، المرجع السابق ، حق الملكية ، ص ٩٧ .

أما القول بأن المنفعة العامة هى المعيار الصحيح على اعتبار أنها تتفق مع ما قال به من عدم قابلية المـال للاستبدال أو من بعده من أن المـال الضرورى للمرفق العام .. كما أشرنا أعلاه فهذا خطأ تاريخى فضلا عن أنه يفتقد الى الاساس القانونى الذى يقوم عليه .. ذلك أن هذا المعيار لم يظهر فى فرنسا الى مطلع هذا القرن ولم تطبقه المحاكم الا فى منتصفه تقريبا أى بعد صدور المجموعة المختلطة بعشرين سنة على الاقل ، وليس لنا أمام هـذا الا خياران اما أن تكون المجموعة المختلطة قد تقدمت علميا جهود الفقه ، وهو ما استبعدناه أعلاه واما وهذا الخيار المعقول .. الا يكون لعبارة المنفعة العامة الواردة فى النصوص المختلفة أى مدلول اللهم الا المدلول الذى يمكن اضفاءه على عبارة المصلحة العامة التى قال بهـا Proudhon عند نشأة نظرية الدومين (١) .

٢ ـ القانـون الوطنى القديـم :

وضع التقنين المدنى الوطنى فى خضم حملة تطلعت الى اصـلاح القضاء الوطنى اذ ذاك فى مصر وتنظيمه على غرار القضاء المختلط حيث تشكلت لجنة سنة ١٨٨٠ م لهذا الغرض كـان مـن بين أعضائها الاستـاذ Moriondo وهو محام ايطالى عين قاضيا فى القضاء المختلط . وكـان من نصيبه وضع التقنين المدنى الوطنى فنقله نقلا يكاد يكون حرفيا عـن التقنين المدنى المختلط ، وصدر هذا التقنين فعلا بمساعدة محمد قدرى فى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ أى بعـد صدور المجموعـة المختلطة بثمـانى سنـوات (٢) .

وقد وردت التفرقة بين الاموال الخاصة والاموال العامة فى المادة ٩ والمادة ١٠ من القانون المدنى الاهلى ، حيث نصت المادة ٩ على « الامـلاك الاميرية المخصصة للمنافع العامة لا يجوز تملكها بوضع يد الغير عليها المدة المستطيلة ولا يجوز حجزها ولا بيعها وانما للحكومة دون غيرها التصرف فيها بمقتضى قانون أو أمـر » . ثم جاءت ببيان لهذه الاموال فى احدى عشرة فقرة وأكملته بالمادة العاشرة .

ويذهب شراح القانون المدنى المصرى الجديد الصادر فى ١٩٤٨ الى

---

1 — Debash et pinel, ibid p. 242.

٢ ـ السنهورى ، المرجع السابق ، نظرية الالتزام ، ص ٣ ، أنظر أيضا الاسباب التى يعددها لضرورة التنقيـح ص ٩ .

أن المشرع قد أخذ صراحة فى المادة ٩ ، ١٠ من التقنين القديم بمعيار المنفعة العامة كما عرفته آخر اتجاهات الفقه الحديث (١) ٠

ونحن نستغرب هذا الرأى من كبار الشراح فى مصر ويعسر علينا أن نفهم كيف اتهموا القانون الوطنى من جملته بالتخلف والتقليد ، وكيف عادوا من جهة أخرى ونسبوا لـه السبق العلمى والاصالة ، ذلك أن بعض شراح القانون الاهلى فى محاولة تحديد المقصود بالمنفعة العامة قد خلطوا بينه وبين مفهوم معيار المرفق العام ورأوا فيه شيئا واحدا (٢) مما يدل على عدم دقة ووضوح العبارة وانضباطها عندهم ٠

ونحن نرى هنا ايضا أن القانون المدنى الوطنى المصرى كسلفه المختلط لم يعرف أى معيار من النوع الذى يتحدث عنه الشراح الجدد ٠ ذلك أن عبارة المنفعة العامة التى يدافع عنها هؤلاء ربما لانهم نقلوها الى قانونهم بعد ذلك ٠ لا أثر لها فى النص الفرنسى للمادة التاسعة ٠ الذى جاء فيه :

« Le domaine publique de l,etat est imprescriptible, insaisissa-
le, inalienable, le gouvernement seul peut en disposer par loi ou
ar decret ».

فهى اذن اضافة بقلم المترجم ومن عنده ياته ليعبر بها عن الاموال الاميرية العامة تمييزا لها عن الاموال الاميرية الخاصة ، وقد جاءت اضافة غير موفقة لما حملته من معنى ينبو عنه قصد الشارع وليس أدل على تخبط المترجم وعدم امكان التعويل عليه من أن عبارة النص الفرنسى التى ترجمها فى صدر الفقرة الاولى من المادة التاسعة بالاملاك الاميرية المخصصة للمنافع العمومية عاد وترجمها فى نهاية الفقرة نفسها بالاملاك الميرية فقط فهو يسرف من ناحية اسرافا مفسدا ويقتضب من ناحية أخرى اقتضابا قاصر عن اداء المعنى (٣) ٠

فالتفرقة بين الاموال العامة والاموال الخاصة على ما يرى فقه القانو

---

١ ـ السنهورى ، المرجع السابق ، حق الملكية ، ص ٩٧ ٠ محمد فؤاد مهنا مبادىء وأحكام القانون الادارى فى جمهورية مصر العربية ، الاسكندرية ، ص ٤٦٨ ٠
٢ ـ مرسى ، المرجع السابق ، ص ٧ ٠
٣ ـ محمد سامى مازن ، تعليق على حكم مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الاولى ، العدد ٤ ص ٧٠٢ ٠

الوطنى ، تفرقة ليست قديمة وانما هى من عمل رجال الفقه الفرنسى ول
يرد نص فى الفرنسى ولا فى المصرى ببيان « الاداة المميزة للتفرقة بينهم
ويطالبون المشرع لذلك بالتدخل بنص صريح » (١) ٠

فلو جاز لنا أن ننسب تطوير القانون الاهلى لكان هذا انه أورد عبار
المنفعة العامة وفقا للتحليل السابق ولم يحدد معيارا بعينه للتمييز بين أموال
الدولة كما فعل سلفه القانون المختلط وانما ترك المهمة على ما يبدو الى
الفقه وحسنا فعل ٠٠ فالمعايير والتأصيل وظيفة الفقه لا شك وادراجها فى
تشريع يؤدى الى كثير من الجمود والقيود ٠

٣ ـ القانون المدنى الجديد سنة ١٩٤٨ :

صدر القانون المدنى المصرى الجديد فى ١٦ يوليو سنة ١٩٤٨ ، وتم
نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٩ يوليو ١٩٤٨ ولم يبدأ العمل به الا فى
١٥ اكتوبر ١٩٤٩ أى فى اليوم الذى توحد فيه القضاء المصرى بزوال النظام
المختلط وقد اعتبره واضعوه وقتها مرآة لعصره ، تنعكس عليه صور
التطورات العميقة التى مر بها القانون فى خلال قرن ونصف منذ صدور
قانون نابليون ٠ فالتقنين الجديد يأبى عندهم أن يكون متخلفا عن عصره ،
فما هو الا صورة صادقة لمدنية الجيل الذى ظهر فيه (٢) ٠٠

وقد ورد النص على الاموال العامة فى المادة ٨٧ من هذا القانون ،
ونحن هنا يجدر بنا أن نسأل : هل حقا ان هذا النص كان له من الاصالة
ما يميزه بطابع منفرد عن القانون الفرنسى والقانون المصرى الوطنى أو
المختلط ام أنه محض تقليد لاسلافه ؟ وبعبارات أخرى هل استوعبت فعلا
كل تطورات الفقه الفرنسى اللاحق لقانون نابليون ، أم انه محض تقليد
ونقل للنصوص السابقة ؟

نصت المادة ٨٧ من القانون المدنى المصرى الجديد المعدلة بالقانون
رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤ على ما يلى :

(١) « تعتبر أمولا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للاشخاص

---

١ ـ عبد العزيز سليمان ، اموال الدولة العامة والخاصة ، مجلة المحاماة العدد ٣ ، ص ٤١ ٠
٢ ـ السنهورى ، نظرية الالتزام ، المرجع السابق ، ص ٩٩ ٠

الوطنى ، تفرقة ليست قديمة وانما هى من عمل رجال الفقه الفرنسى ول
يرد نص فى الفرنسى ولا فى المصرى ببيان « الاداة المميزة للتفرقة بينهم
ويطالبون المشرع لذلك بالتدخل بنص صريح » (١) ٠

فلو جاز لنا أن ننسب تطوير القانون الاهلى لكان هذا انه أورد عبار
المنفعة العامة وفقا للتحليل السابق ولم يحدد معيارا بعينه للتمييز بين أموال
الدولة كما فعل سلفه القانون المختلط وانما ترك المهمة على ما يبدو الى
الفقه وحسنا فعل ٠٠ فالمعايير والتأصيل وظيفة الفقه لا شك وادراجها فى
تشريع يؤدى الى كثير من الجمود والقيود ٠

٣ ـ القانون المدنى الجديد سنة ١٩٤٨ :

صدر القانون المدنى المصرى الجديد فى ١٦ يوليو سنة ١٩٤٨ ، وتم
نشره فى الجريدة الرسمية فى ٢٩ يوليو ١٩٤٨ ولم يبدأ العمل به الا فى
١٥ اكتوبر ١٩٤٩ أى فى اليوم الذى توحد فيه القضاء المصرى بزوال النظام
المختلط وقد اعتبره واضعوه وقتها مرآة لعصره ، تنعكس عليه صور
التطورات العميقة التى مر بها القانون فى خلال قرن ونصف منذ صدور
قانون نابليون ٠ فالتقنين الجديد يأبى عندهم أن يكون متخلفا عن عصره ،
فما هو الا صورة صادقة لمدنية الجيل الذى ظهر فيه (٢) ٠٠

وقد ورد النص على الاموال العامة فى المادة ٨٧ من هذا القانون ،
ونحن هنا يجدر بنا أن نسأل : هل حقا ان هذا النص كان له من الاصالة
ما يميزه بطابع منفرد عن القانون الفرنسى والقانون المصرى الوطنى أو
المختلط ام أنه محض تقليد لاسلافه ؟ وبعبارات أخرى هل استوعبت فعلا
كل تطورات الفقه الفرنسى اللاحق لقانون نابليون ، أم انه محض تقليد
ونقل للنصوص السابقة ؟

نصت المادة ٨٧ من القانون المدنى المصرى الجديد المعدلة بالقانون
رقم ٣٣١ لسنة ١٩٥٤ على ما يلى :

(١) « تعتبر أمولا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للاشخاص

---

١ ـ عبد العزيز سليمان ، اموال الدولة العامة والخاصة ، مجلة المحاماة العدد ٣ ، ص ٤١ ٠
٢ ـ السنهورى ، نظرية الالتزام ، المرجع السابق ، ص ٩٩ ٠

الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل ، أو بمقتضى قانون أو قرار جمهورى أو قرار من الوزير المختص » ٠

(٢) « وهذه الاموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم » ٠ ويدعى بعض شراح القانون فى معرض تحليلهم للمعيار الذى تبناه المشرع للتمييز بين أموال الدولة الى أن التقنين المدنى الجديد قد قصد بالمعيار المنفعة العامة أيضا (أى القانون الوطنى) فى عبارة واضحة وصريحة ، اذ لم يغفل التقنين الجديد شيئا من مزايا نصوص القانون الوطنى وجعلها كلها أى المزايا ٠٠٠ فى عبارة موجزة واضحة متجنبا تعداد الاشياء العامة الواردة فى المادة ٩ من التقنين الاهلى مكتفيا بما وضعه من معيار التخصيص للمنفعة العامة (١) ٠

ويضيف هذا القسم من الشراح أن المعيار الذى أخذ به التقنين الجديد هو الرأى الذى استقر فى آخر تطورات الفقه الادارى فيكون بذلك قد ماشى أحدث هذه التطورات (٢) ٠

ويبرر هذا القسم من الشراح احتفاظ القانون المدنى الجديد بنفس المعيار الذى كان مقررا فى المادة التاسعة من القانون المدنى القديم بعدم رغبة المشرع فى مخالفة الاوضاع التى استقرت فى ظل القانون القديم (٣)

والسؤال هنا ٠٠ كيف يكون القانون الجديد قد احتفظ بذات المعيار القديم وجارى فى نفس الوقت آخر تطورات الفقه الادارى ؟

الحقيقة أن شراح القانون المصرى عندما يأتون الى تحليل معيار المنفعة العامة يقررون من جهة أنه آخر المعايير وانه المعيار الذى قال به Waline ثم يعودون من جهة ثانية لنفى هذه الصفة ، عن هذا المعيار

---

١ ـ نلاحظ هذا التأثر البالغ بنصوص القانون الاهلى بالدرجة أن يقضى مستشارى محكمة النقض اقتراح فى لجنة مجلس الشيوخ بتعديل النص بحيث يشمل الفقرات الثمانى الاولى من المادة ٩ من التقنين السابق ، أنظر مجموعة الاعمال التحضيرية ، الجزء الاول ، ص ٤٨١ ٠

٢ ـ السنهورى ، حق الملكية ، المرجع السابق ، ص ١٢ ـ محمد فؤاد مهنا مبادىء وأحكام القانون الادارى ، المرجع السابق ، ص ٤٦٩ ، سليمان الطحاوى الوجيز فى القانون الادارى ١٩٧٥ دار الفكر العربى ص ٥٤٦ ٠

٣ ـ مهنا ، المرجع السابق ، ص ٤٧١ ٠

والتأكيد بصورة غير مباشرة أو مباشرة على المفهوم المحايد لعبارة المنفعـ
العامة وعدم دلالتها عن أى معيار كما سبق القول أعلاه ٠

ففى معرض تحليلهم لاموال الدولة يقرر شراح القانون المصرى الجدي
أن الفقهاء فى فرنسا قد اختلفوا فى تحديد المقصود بالمنفعة العامة ويوردو
بعدها عرضا لمختلف المعايير التى قيلت فى تمييز الاموال العامة هنـال
ليخرجوا من هذا العرض باقتراح معيار هو ليس بالمعيار يسكبون فيـ
كل المعايير السابقة فى بوتقة المنفعة العامة ويصرون على امكانية الاخـذ به
جميعا لما فى هذا من انفاق مع اطلاق عموم نص المادة ٨٧ مدنى ، فـ
محل للحد منـه جريا وراء اعتبار من الاعتبارات التى يقرها الفقـه فى
فرنسا على حد زعمهم (١) ٠

اذن مهما قيل ، فان كل ما فعله واضعوا التقنين الجديد ، انهم نقلو
بسذاجة نص المـادة ٩ من التقنين الوطنى القديم يدفعهم ذلك الوهم المزيف
الذى أضفاه الفقه على هذه النصوص عندما وصفها بالحداثة والتطور ، فل
يعيروا تحت وطأة هذا السراب انتباها لحقيقة ما يجرى فى الفقه الادارى
المقارن ، والعودة الى الاعمال التحضيرية للقانون المصرى الجديد توضـ
جـلاء هذه الروح التى كانت تجثم على صدور واضعى هذا التقنين ٠

واذا كان تخبط الفقه فى شرح هذه النصوص قد سمح لنا بهذه المناقش
فان تسميـة الاشياء بمسمياتها الصحيحـة تقتضينا بعد ذلـك أن نقـرر ا
القانون المدنى الجديد قد جاء ايضا خاليا مـن أى معيـار يميز الامـوال
العامة عن الاموال الخاصة ، ويبقى تبعا لذلك السؤال الذى يظهر ان نظري
الدومين لن تجيب عليه ، قائما ، كيف يمكن القول بأن مالا معينا مخصص
للمنفعة العامة وبالتالى يدخل فى الدومين العام وان هذا المال غير مخصص
للمنفعة العامة ويتبع بالتالى الاموال الخاصة للدولة ٠

اقترح شراح القانون المصرى معايير مختلفة فى هذا الصدد لم تخرج
فى اطارها العام وفى تفصيلاتها عن جهود الفقه الادارى الفرنسى وكل هذ
مع ملاحظة التخبط الذى أشرنا اليه فى التردد بين اعتبار المنفعة العامـ
معيارا من جهة واقتراح معايير لتحديده من جهة أخرى مع نسبتها الى آخر
تطورات الفقه الادارى المقارن ٠٠

---

١ ـ الطحاوى ، المرجع السابق ، ص ٥٤٧ ، مهنا ، المرجع السابق ، ص ٤٧١ ٠

فاقترح بعض شراح القانون الادارى كما أشرنا سابقا أن يشمل معيار التخصيص للمنفعة العامة أو أن يحدد على أساس أنه يشمل الاموال المخصصة لاستعمال الجمهور مباشرة أو عن طريق مرفق عام (١) دون تفرقة بين ما اذا كان المال المخصص لخدمة المرافق العامة لازما لها وبين ما اذا كان هذا المال يمكن استبداله بسهولة أو لا يمكن استبداله بسهولة (٢) ٠

وهذا الرأى فضلا عن تخبطه السابق وافتقاره للمحور والتأصيل الواضح فهو يشكو من عشوائية الاختيار ويؤدى بالنتيجة العملية الى توسيع دائرة المال العام الى حد كبير ويجعلها تمتد الى جميع الاموال المستخدمة فى سير المرافق العامة والاموال غير المخصصة لسير المرافق العامة (٣) ما دامت مخصصة لاستعمال الجمهور أيا كان نوعها وقد سبق نقد هذه المعايير جميعها عندما استعرضناها فى الفقه الفرنسى أعلاه ٠

وقال البعض الآخر أن صفة المال العام تثبت للمال الذى تكون له أهمية ذاتية تجعله لازما لسير المرفق العام (٤) ٠ ولا يخفى تأثر هذا الرأى بالمعيار الذى قيل عنه فى الفقه الفرنسى ونحن نميل الى النقد السابق لذلك المعيار أعلاه ٠

اذن فالمادة ٨٧ من القانون المصرى لم تحل مشكلة المعيار فى القانون المصرى (٥) رغم الضجيج الذى أحيطت به ، وهكذا تبقى فكرة الدومين كما تركناها فكرة غامضة تعانى من أزمتها الخانقة التى لا تثير الا شهية هدمها ٠

٤ ـ القانون المدنى الليبى ١٩٥٣ :

صدر القانون المدنى الليبى فى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٣ مطابقا للقانون المدنى المصرى ١٩٤٨ فى معظم نصوصه كما وضحناه أعلاه ، وكان من ضمن

---

١ ـ الطحاوى ، المرجع السابق ، ص ٥٤٧ ٠
٢ ـ مهنا ، المرجع السابق ، ص ٤٧١ ٠
٣ ـ جيره ، المرجع السابق ، ص ١٥٣ ٠
٤ ـ أكتم الخولى ، دراسات فى قانون النشاط الحديث ، ص ١٣٥ ٠
٥ ـ جيره ، المرجع السابق ، ص ١٥٤ ٠

ما اقتبسه المشرع الليبى من المشرع المصرى أحكام التفرقة التقليدية بين الاموال العامة والاموال الخاصة المملوكة للادارة (١) ٠

فالفقه فى ليبيا لا يثير مشاكل فى هذا الصدد ولا يجادل فى كون القانون المدنى الليبى محض نقل عن القانون المدنى المصرى ، لذلك لا نرى الاطالة بصدد القانون المدنى الليبى وانما سيكون عرضا له من خلال نصوصه ، خلاصة لما توصلنا اليه عند نهاية بحث القانون المصرى ، وهذه غايتنا منذ البداية ٠

كانت الفقرة الاولى من المادة ٨٧ (٢) من القانون المدنى الليبى تنص على أن يتم تخصيص المال للمنفعة العامة بقانون أو بمرسوم أو بالفعل ثم عدلت الفقرة بالقانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٧٠ م ٠

ونصت المادة الاولى من هذا القانون على ما يلى :

« يستبدل بنص الفقرة ١ من المادة ٨٧ من القانون المدنى بالنص الآتى :

مادة ٨٧ ـ الاموال العامة :

١ ـ تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التى للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار من مجلس قيادة الثورة أو من مجلس الوزراء أو من الوزير المختص » (٣) ٠

كما تنص من جهة أخرى الفقرة الاولى من المادة السادسة من قانون التسجيل العقارى على أنه « تعتبر عقارات عامة غير قابلة للتصرف العقارات المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة والتى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو قرار من مجلس قيادة الثورة ، وما عدا ذلك من العقارات يعتبر من الاموال الخاصة للدولة أو للاشخاص المذكورة » (٤) ٠

---

١ ـ أنظر فى ذلك صبيح مسكونى ، مبادىء القانون الادارى الليبى ، ١٩٧٨ ، ص ٤١٣ ٠ خالد عبد العزيز ، القانون الادارى الليبى ، منشورات الجامعة الليبية ، ج ٢ ، ص ٥٦٧ ٠ وجيرة ، المرجع السابق ، ص ١٤٥ ٠
٢ ـ المطابق لنص المادة ٨٧٥ ، مدنى مصرى ٠
٣ ـ الجريدة الرسمية ، السنة التاسعة ، العدد الاول ، ٥ يناير ١٩٧١ ص ٢٠ ٠
٤ ـ الجريدة الرسمية ، العدد ١٤ ، ١٩٦٧/١٠/١٩ ٠

وكان عسيرا على شراح القانون الليبى تجنب الانزلاق فى الفوضى التى وقــع فيها الفقه المصرى لدى تحليله نص المادة ٨٧ مدنى ، فاقتفــوا آثاره مخلصين ، ناقلين كل ما وجدوه أمامهم فقال البعض أن المشرع أخــذ بمعيار التخصيص ولم يأخذ بمعيار طبيعة المال ، كما انه أخذ بالتخصيص للمنفعة العامة سواء تعلقت بمرفق عام أو لا ، اذ يكفى أن يخصص المــال لاستعمال الجمهور باعتباره من الاموال العامة ولا يهم فى ذلك أن يكــون المال عقارا أو منقولا • والواقع ان التخصيص للمنفعة العامــة أشمل مــن التخصيص للمرفق العام (١) •

والتخبط فى هذا الشرح كما نرى يصل درجة الهذيان فهو من جهــة يقرر أن التخصيص للمنفعة العامة هو بذاتــه معيــار التخصيص لاستعمال الجمهور ثم لا يوضح ما يقصده باستعمال الجمهور وانما ينتقل من جهــة أخرى الى عقد مقارنة بين هذا المعيار الذى تقول بــه ومعيار المرفق العام فى عبارة مقتضبة غير مفهومة يقــرر فيها انــه يعنى معيارا أشمــل مــن المرفــق العــام •

بينما يرى البعض الآخر أن معيار التخصيص للمنفعة العامة امــا أن يعنى الاموال المهيئــة اصلا للاستعمال العــام والمباشر للجمهــور أو تلــك المخصصة للمرفــق العام (٢) •

فهل يتساوى وفقا لهــذا الرأى معيار الاستعمــال المباشر للجمهور معيارا لمرفق حتى يقذف بهما معا فى ذات السياق بهذه العفوية الغريبــة وكأنه يحدثنا عن وجهين لعملة واحدة •• ونحن هنا نكتفى بتذكير القارىء بالخلاف الذى نشأ حول معيار الاستعمال المباشر ذلك الخلاف الذى أدى الى ظهور معيار المرفق العام الذى أشرنا اليــه أعلاه •

---

١ ـ خالد عريم ، المرجع السابق ، ص ٥٦٨ •
٢ ـ صبيــح مسكونى ، المرجع السابق ، ص ٤١٥ •

المبحـــث الثـانى

النظـام القانونى للامـوال العامـة
فى القـانون التقليـدى

حاولنا فى الفصل السابق ابراز الحـدود الوهمـية غـير الدقيـقة و
الواضحة التى يفترض الفقه وجودها بين المـال العام والمال الخاص وكيف
أنه يمكن تمييع تلك التفرقة عمليا الى حد كبير تبعا لمصالح القوى المسيطر
فى المجتمع الرأسمالى ، ونتعرض فى هذا الفصل لمدى الحماية التى يحظ
بهـا المـال العام ، وهل هى حماية صورية أم حماية جدية تتناسب م
أهمية مال الشعب ؟ ونوضح بمناسبة ذلك أهم القواعد التى تشكل النظـ
القانونى للمـال العام لنقف على حقيقة الموقف الذى جعلها تمتد لتشم
المـال الخـاص ٠

أولا ـ قاعدة عـدم جـواز التصرف Principe d'inalienabilite

صادفنا التطبيق الاول لهذه القاعدة بمناسبة اخضاع دومين التاج فى
النظام الفرنسى القديم بمقتضى أمر De Moulin 1566 لعدم جواز التصرف
فيها ٠ ولقد كان الباعث على ذلك وقتها كما رأينا أعلاه ، منع الملـك مـ
العبث بأموال التاج وتبديدها ، الا أن هذه القاعدة لم تكن تميز فى تطبيقه
القديم بين أموال الدومين ، وآل مصير قاعدة عدم جواز التصرف فى أموال
التاج الى التدمير على يد مشرع الثـورة الفرنسية (اعـلان ٢٢ نوفمبـ
١٧٩٠) كما أشرنا سابقا ٠

الا أن المضمون الحديث لمبدأ عدم جواز التصرف لا تعود نشأته الـى
أبعد من منتصف القرن التاسع عشر وهو الوقت الذى أطلقت فيه التفرقـ
بين المـال العام والمـال الخاص ، فقد أعلن الفقه هذا المبدأ وعلى الاخص
برودون ، ورحب به القضاء على نحو أضفى عليه جلال القاعدة العرفيـ

وقوتها .. صار بعدها قاعدة مكتوبة (١) نصت عليها المـادة ٥٢ من تقنين دومين الدولة فى ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٧ م .

أما فى مصر وليبيا فقد ورد النص على هذه القاعدة فى المادة ٨٧ من القانون المدنى فى كليهما والرأى أنه رغم اتفاق المصطلحات فان مبدأ عدم جواز التصرف الحديث لمؤسسة مختلفة تماما عن تلك التى عرفها النظـام الفرنسى القديم ، فهى لم تبعث من جديد لتوفير الحماية التى تخلت عنهـا الثورة الفرنسية المتمثلة فى منع تبديد أموال التاج ولو كان الامـر كذلك لوجب مدها بشكل أساسى للدومين الخاص الذى يدر على الدولة دخلا كبيرا بالقياس للدومين العام .

كما انها ليست نتيجة للطبيعة الخاصة بالدومين العام ، فلم يعد مقبولا اليوم اسنادها الى هذه القاعدة بعـد النقد القاسى الـذى لاقـاه معـيار Berthelemy فى تمييزه للامـوال العامـة عن الامـوال الخاصـة ، ان الجوهر الحديث لهذه القاعدة يكمن فى رأى الشراح فى فكـرة تخصيص المـال للمنفعة العامة والضرورات التى يقتضيها ضمـان استمـرار هـذا التخصيص (٢) .

ينتج عن هذا التكييف للمضمون الحديث لمبدأ عدم جواز التصرف ، أن يكون هذا المبدأ محددا بالمدة التى يكون المـال خلالها جزءا من الدومين العام بحكم تخصيصه للمنفعة العامة ، ويختفى تبعا لذلك أيضا مع انتهـاء تخصيص المـال ، ويكون بالتالى للشخص الاعتبارى العام التصرف فى هذا المـال بشرط الانهاء المسبق لتخصصه (٣) . ويترتب على مخالفـة هـذه القواعد بطلان التصرف فى المـال العام بطلانا مطلقا ..

تلك هى لمحة موجزة للقواعد التى تحكم مبدأ عدم جواز التصرف فى القوانين التقليدية يهمنـا أن نشير فيها الى صورية الحماية التى يكفلهـا القانون التقليدى للمـال الشعب . تلك الصورية التى تضاعف من شكنا فى جدوى نظرية الدومين التقليدية حتى ضمن اطار التقليدية الذى تعمل فيه .

ذلك ان الادارة كما نعلـم تتمتع بسلطـة تقديرية واسعـة فى انهـاء

---

1 — De Laubadere, Traite elementaire, ibid, p. 161.
2 — De Laubadere, Traite elementaire, ibid, p. 161.
3 — De Laubadere, Traite elementaire, ibid, p. 162.

التخصيص لا يحد منها الا قيد عام لا يعنى الكثير فى الغالب ، هو عـد
التعسف فى استعمال هذه السلطة ، وطالما وفقا للتحليل الراجح فى الفق
الرأسمالى كان الشخص الاعتبارى العام مالكا لامواله ، فانه يحق له التصرف
فى المـال العام فى أى وقت شاء بشرط شكلى هو أن يسبق التصرف انهـا
التخصيص وبالتالى فان هذا القيد أى عدم جواز التصرف يتحول كما يقول
أحد الفقهاء الى « مجرد كلمة » (١) . أضف الى ذلك أن مجلس الدولـ
الفرنسى قد أقر فى أحد أحكامه « أن انهاء التخصيص يمكن استخلاصه مر
مجرد اتجاه نية الادارة نحو التصرف ودون حاجة للفصل بين عملية انهـا
التخصيص وبين التصرف فى المـال » (٢) . هكذا تسوف حماية المشرع فى
الواقع وتطلق يد الادارة فى أموال الشعب تحت سراب الحماية الخادع .

ثانيـا ـ قاعدة عدم جواز تملك المـال العام بالتقادم

رغم اختلاف المضمون يمكن القول أيضا بـأن هـذه القاعـدة تعو
بأصولها التاريخية الى القواعد الخاصة بدومين التاج فى النظام الفرنسى
القديم ، وقد أكد الفقه وجود هذا المبدأ عندما أطلق التفرقة بين الدومـين
الخاص والدومين العام فى منتصف القرن السابق ، ان جوهر هذا المبـد
اليـوم الـذى يعود فى مفهومه العـام الى برودون يكمن أساسا فى فكـر
التخصيص للمنفعة العامة (٣) . الذى يحول دون امكانية القبول بتملـك
الافراد لهـذه الاموال بالتقادم .

ان هذا المبدأ كما هو واضح يرتبط بمبدأ عدم جواز التصرف ويدور
معه وجودا أو عدما بالتالى اذا انقضى التخصيص لاى سبب انقضت معـه
قاعدة عدم جواز تملك المـال العام بالتقادم ، وأصبـح الطريـق مفتوح
للافراد لتملكه بالتقادم ، وهكذا هنا أيضا نجد أن المصلحة العامـة التى
تقتضى حمايتها ضد تعدى الافراد الـذى يبدو أكثـر خطورة حتى مـن
التصرف (٤) . يمكن أيضا أن يفرط فيها فى ظل هذه الحماية الشكليـة
للمـال العام كمـا وضحنا أعلاه .

---

1 — Jeau Marie Auby, Robert Ducos-Ader, ibid, p. 371 No. 271.

٢ ـ حكم مجلس الدولة ٥ مايو سنـة ١٩٢٢ المشار اليـه فى جيره ، المرجـع السابق ص ١٥٧ .

3 — Jeau Marie Auby, Robert Ducos-Ader, ibid, p. 371 No. 271.

4 — Henri demonthon, traite du domaine de l'etat, ibid, p. 26.

واذا كان الاصل ينطبق الى حد كبير فى فرنسا أعمالا لنص المـادة ٥٢ من تقنين دومين الدولة فان الامر جد مختلف فى القانون المصرى والقانون الليبى التقليدى ٠

ففى القانون المصرى كانت هذه القاعدة بمقتضى حكم المادة ٨٧ مدنى حكرا على الاموال العامة للدولة الى أن صدر القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ بتعديل المـادة ٩٧٠ من القانون المدنى وأصبحت تنص على الآتى : « فى جميع الاحوال لا تكتسب حقوق الارث بالتقادم الا اذا دامت الحيازة مدة ثلاثة وثلاثين سنة ٠ ولا يجوز تملك الامـوال الخاصة المملوكـة للدولـة أو الاشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الاوقاف الخيـرية أو كسب حـق عينى عليها بالتقادم » ٠ قد برر المشرع ذلك وقتها بأنه يريد أن يحمـى هذه الاموال حتى تكون فى مأمن من تملكها بالتقادم ، لانه مهما احكمـت الرقابة والاشراف عليها فان ذلك لا يمنع من تملكها بهذا الطريق (١) ولكن هل تكون الحماية بترقيع نظرية الدومين على هذا النحو ؟ ؟

ثم أجرى المشرع اضافة أخرى بمقتضى القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٥٩ وهى « ٠٠٠ كما لا يجوز التعدى عليها ، وفى حالة التعدى يكون للجهـة صاحبـة الشأن حق الازالة اداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة » ٠

وأثر تزايد الدور الاقتصادى الذى يلعبه القطاع العام فى مصر تحـت تأثير أفكار ثورة يوليو الاشتراكية ، صدر القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ م وادخل أيضا تعديلا جديدا على المـادة ٩٧٠ مدنى فباتت تنص بمقتضاه علـى « ٠٠٠ ولا يجوز تملك الاموال الخاصة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة ، وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة ، وشركات القطاع العام غير التابعة لايهما » (٢)٠ وقد ورد فى المذكرة الايضاحية لهذا القانون أن مبررات مد الحماية الـى أموال الوحدات الاقتصادية هى تمكين هذه الوحدات من القيام بواسطـة أموالها بدورها الخطير فى بناء الهيكل الاقتصادى للدولة وفى تحقيق أهداف خطة التنمية مما يقتضى ضرورة كفالة قدر مناسب من الحماية لاموالها ٠

---

١ ـ أحمد سلامة ، الملكية الفردية فى القانون المصرى ، الطبعة الاولى ، ١٩٧٠ دار النهضة ص ٢٩ ٠
٢ ـ جيره ، المرجع السابق ، هامش ١ ص ١٥٩ ٠

وهكذا يظـل المشرع المصرى سجـين هـذه الفكـرة العتيقـة ذات الاصول الرأسمالية ، الاقطاعية ، حتى فى سيره نحو تحقيق الاشتراكية ... اليس هناك وسيلة للحماية أفضل من اختيار المساواة بين أموال الدولة الخاصة وأموال الدولة العامة ؟ سنوضح لاحقا الفوضى التى يمكن أن تؤدى اليها مثل هذه الحلول فى دولة تبنت الحل الاشتراكى ٠

أما فى ليبيا (١) فرغم أن الظروف الاجتماعية لم تنضج قبل الثـور الى الحد الذى يمكن أن يسمح بمد هذه الحماية الى اموال الدولة الخاصـ الا أننا رأينا المشرع يتبع كعادته المشرع المصرى هذه المرة ايضا ، فنص فى المـادة الثانية من المرسوم الصادر فى ٢٨ سبتمبر سنة ١٩٦٥ م فى شأن أملاك الدولة الخاصة على ما يلى « لا يجوز تملك الاموال الخاصـة المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة لتقادم أو كسب أى حق عينى عليها كما لا يجوز التعدى عليها » وكرر المشرع هذه الحماية فى المـادة السادسة من قانون التسجيل العقارى الصادر فى ٢٨ سبتمبر ١٩٦٥ م ٠

هكذا تقترب القواعد المنظمة للملكية الخاصة للدولة كثيرا من تلـك التى تحكم الملكية العامة (٢) ٠ وهنا يحق لنا أن نسأل أين نظرية الدومين من هذا ، هل يجوز بعد هذا أن نبقى عليها أم نتطلع الى قواعد أكثر ملاءمة ؟ ان التمسك بنظرية الدومين هو من قبيل الدوجما المجردة التى نجد لها فى الواقع من الاثار الا الحطام والاشلاء ...

ثالـثا ـ قاعدة عدم جواز الحجز

تدرس هذه القاعدة فى الفقه الفرنسى عادة لدى شراح المرافعات حقيقة أموال الدومين العام لا تقبل الحجز عليها وان كل حجز يؤدى الى بيـع (٣) ولكن هذه الخاصة مشتركة فى القانون الفرنسى بين أموال الدولة الخاصة والعامة ، ذلك أن العبرة عندهم فى تحديد امكانية استعمال وسائل التنفيذ الجبرى على أموال الدولة ليس بطبيعة المـال الذى يجرى التنفيذ عليه وانما شخص المدين وصفته ٠ وان عدم امكان استعمال وسائل التنفيذ على المـال العام ليس مرده خضوع المال العام لقواعد متميزة عن المـا

---

١ ـ مسكونى ، المرجع السابق ، ص ٤٢١ ٠
٢ ـ أحمد سلامة ، الملكية الفردية فى القانون المصرى ، الطبعة الاولى ، ١٩٧٠م دار النهضـة ، ص ٢٩ ٠
— Henri demonthon, traite du domaine de l'etat, ibid, p. 26.

الخاص ، ولكن الاعتبار الآخر هو أن هذا المال يملكه شخص من أشخاص القانون العام (١) • فعدم قابلية الحجز يرتبط اذن بشخص المدين وليس بطبيعة الاموال ، وهذا سبب دراستها ضمن موضوعات المرافعات (٢) • أما عندما تتعرض هذه القاعدة الثنائية الشرح فيدرسها شراح القانون الادارى فى سياق تحليلهم للاموال العامة باعتبار أن النص قد ورد عليها فى المادة ٨٧ مدنى • كما يتناولها شراح المرافعات عند كلامهم فى شروط محل التنفيذ •

واذا كانت النصوص التشريعية فى مصر تقصر هذه الحماية على المال العام فى المادة ٨٧ مدنى ، فان الفقه له رأى مخالف •• فهو شبه مستقر على التصوير السابق الذى يتبناه الفقه الفرنسى يرى تبعا لذلك مد هذه الحماية الى أموال الدولة الخاصة باعتبار أن الدولة يفترض فيها الملاءمة وقيامها بسداد ديونها فضلا عن اتخاذ اجراءات التنفيذ ضد الدولة لا يتفق والقواعد الخاصة بالمحاسبة الحكومية (٣) •

أما فى ليبيا فلا خلاف على أن القاعدة المقررة هى عدم جواز الحجز على أموال الدولة الخاصة فاذا كان نص الاصل ، المادة ٨٧ مدنى ، قصرت هذه الحماية على أموال الدولة العامة (٤) فان نص المادة السادسة من قانون التسجيل العقارى صريح فى مدها للاموال الخاصة للدولة ، فقد نصت هذه المادة على ما يلى : « تعتبر عقارات عامة غير قابلة للتصرف فيها العقارات المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة التى تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل بمقتضى قانون أو مرسوم وما عدا ذلك من العقارات يعتبر من الاموال الخاصة للدولة أو للاشخاص المذكورة ••• وفى جميع الاحوال لا يجوز الحجز على العقارات المملوكة للدولة أو للاشخاص الاعتبارية العامة أو ادعاء تملكها بالتقادم » •

فالاموال الخاصة فى ليبيا بمنأى عن الحجز وفقا للقانون التقليدى

---

1 — Louis Jacquignon de regime des biens des entreprises nationales, ibid, T II, p. 513.

2 — Jeau vincent, voies dexecution, 12 ed precis dalloz, p. 36, No. 21 Bis.

٣ ـ أنظر خلاف هذا الرأى فى الفقه المصرى ، فتحى والى ، التنفيذ الجبرى سنة ١٩٧١ ص ١٥٥ ، ١٥٦ •

٤ ـ صبيح مسكونى ، المرجع السابق ، ص ٤٢٢ •

سواء بالنص الصريح بالنسبة للعقار أو استنادا الى الحجج السابقة التى قال بها الشراح فى القانون الفرنسى والمصرى بالنسبة للمال المنقول (١) ٠

الفصل الثانى

طبيعة أموال المنشأة العامة الاشتراكية

تتبعنا فى الفصل السابق نشأة فكرة تقسيم أموال الدولة الى أموال عامة وأموال خاصة وانتقالها الى القانون الفرنسى ومنه الى القانون الليبى التقليدى عبر القانون المصرى وانتهينا من ذلك العرض الى غموض فكرة الدومين وتشويش تطبيقاتها ، الامر الذى لا يتفق مع ما يفترض فيها من حماية لمال الشعب ٠

ونستعرض فى هذا الفصل كيف تم رغم ذلك الاستعانة بهذه الفكرة فى تكييف أموال المشروعات العامة بعد ظهور القطاع العام باضطلاع الدولة بمهامها الاقتصادية فى سياق تحقيق أهدافها الاشتراكية ، ومدى الاخفاق الذى نتج عن هذا التلفيق الساذج الذى انزلقت اليه قوانيننا التقليدية حتى بعد وضوح أهدافها النظرية واكتمال أسسها الايديولوجية ، ثم ننهى هذا الباب ببيان طبيعة أموال المنشأة الاشتراكية فى الجماهيرية وفقا لاعلان قيام سلطة الشعب واستهداءا بالكتاب الاخضر ٠٠

على ذلك نقسم دراستنا فى هذا الفصل الى مبحثين ندرس فى المبحث الاول طبيعة أموال المشروعات العامة التقليدية وفى المبحث الثانى طبيعة أموال المنشأة العامة الاشتراكية ٠٠٠

---

١ ـ جيره ، المرجع السابق ، ص ١٦٦ ٠

المبحث الاول

طبيعة أموال المشروعات العامة التقليدية

لقد اصبحت الدولة الحارسة فى يوم الناس هذا أمرا منسيا فلم يعد نشاط الدولة أيا كان نظامها مقصورا على مجرد توفير الامن والطمأنينة للمواطنين بل آلت الدول على نفسها التدخل بدرجات متفاوتة فى الحياة الاقتصادية والاجتماعية ٠

وان كان التدخل بدرجاته المتفاوتة ظاهرة العصر فانه قد بات بالنسبة للدول التى اختارت الاشتراكية طريقا وأسلوبا ، فقد اتسع النشاط العام فيها بحيث أصبح النشاط الوحيد أو على الاقل النشاط المسيطر ٠٠

وندرس فى هذا الفصل طبيعة اموال المشروعات العامة فى مصر خلال تجربة القطاع العام الطويلة ثم طبيعة أموال هذه المشروعات فى ليبيا فى المرحلة السابقة على اعلان قيام سلطة الشعب ٠

ان اقامة اقتصاد قومى ورفع مستوى المعيشة للشعب المصرى لا شك أنه كان أحد الهواجس الكبرى لثورة ٢٣ يوليو ١٩٥٢ ، وكان طبيعيا فى المراحل الاولى من عمر الثورة أن يعوزها الاطار الفنى اللازم لصياغة هذه الاهداف خاصة فى تلك الفترة التى تفرغت فيها لمعارك التحرر الوطنى الاقتصادى ٠ وكان لا بد من انتظار سنة ١٩٦٠ حيث بدأت ارهاصات حركة تأميم رائدة أطلقت الثورة العنان لها فشهدت السنوات الاربع التالية اجراءات تأميم واسعة كان أهمها اجراءات يوليو ١٩٦١ ثم اجراءات أغسطس ١٩٦٣ واجراءات مارس ١٩٦٤ م ٠

كانت حصيلة هذه الاجراءات الواسعة للتغيير الجذرى فى هيكل الاقتصاد المصرى ٠ وجاء ميثاق العمل الوطنى فى سنة ١٩٦٢ محددا الاطار النظرى لهذه التغييرات بأن أوضح حتمية الحل الاشتراكى ويبين أن التطبيق

الاشتراكى فى مصر يقوم على سيطرة الشعب على وسائل الانتاج وصار بالتالى القطاع العام الاشتراكى هو عماد الاقتصاد المصرى (١) ٠

لكن التكتيك التشريعى ظل متخلفا فى مصر عن الفكرة الاقتصادية والسياسية القائمة ٠ فالمشرع الاشتراكى أصر على ادخال الظواهر الجديدة ضمن المجموعات القديمة ، وتشبث باستعارة التجربة الفرنسية اللاحقة للتأميمات التى تمت هناك ، رغم الاختلاف الصارخ فى الاسس الايديولوجية مما يطبق في سياق هذا البحث بعرضه ٠

فالمشرع المصرى قد أبقى على الاشكال القانونية القائمة واعتبرها الاصل العام وما يخالفها من قواعد القطاع العام ، استثناء يؤكد القاعدة والاصل الذى يكون الشريعة العامة فيما لم يرد به نص خاص ٠

وقد فصل المشرع المصرى الهيكل العام للقطاع العام فى احد أهم القوانين التى صدرت فى هذا الخصوص وهو القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ الخاص « بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام » فحددها بالمؤسسات العامة وشركات القطاع العام والجمعيات التعاونية والمنشآت التى تتبع المؤسسات العامة ٠

وتنص المادة ٣٣ على أن تتخذ شركات القطاع العام شكل الشركة المساهمة ٠ وقد عرفتها المادة ٣٢ بأنها وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادى وفقا لخطة التنمية التى تضعها الدولة تحقيقا لاهداف الوطن فى بناء المجتمع الاشتراكى ٠

كما عرف القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ المؤسسة العامة بأنها « وحدة اقتصادية قابضة تقوم فى مجال نشاطها بالمشاركة فى تنمية الاقتصاد القومى الاشتراكى بمعاونة الوزير فى تحقيق أهداف خطة التنمية » ٠

والاصل أن المؤسسة العامة شكل من أشكال القانون العام (٢) مما

---

١ ــ راجع فى تطور القطاع العام فى مصر ، اسماعيل صبرى عبدالله ، تنظيم القطاع العام ، مكتبة التنمية والتخطيط ، دار المعارف بمصر ، ص ٢٦٥ وما بعدها ، وانظر كذلك بحثه المنشور فى مجلة مصر المعاصرة ، الاطار النظرى للمشكلة التنظيمية للقطاع العام السنة ٥٨ اكتوبر ١٩٦٧ م٠

— Jeau Dufau, les entreprises publiques, 1973, p. 68.

يقتضى أن تكون أموالها أموالا عامة باعتبار تخصيصها للمنفعة العامة وفقا للمنطق التقليدى ، وأيا كان الخلاف فى الفقه حول ذلك فان نص المادة ٢٧ من القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٦ والمادة ٢٥ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٧١ يقضى باعتبار أموالها مملوكة ملكية خاصة للدولة ما لم ينص على خلاف ذلك فى القرار الصادر بانشائها ٠

أما بالنسبة للمشروعات التى تتخذ الشركة المساهمة اشكالا لها فقد أخضعها المشرع لاحكام القانون التجارى واعتبرها شخصا من أشخاص القانون الخاص يمارس عمله وفقا للقواعد المعمول بها فى الشركات التجارية ، ولا جدال تبعا لذلك فى اعتبار أموالها من الاموال المملوكة ملكية خاصة للدولة ، ويذهب الفقه فى تبرير اعتبار أموال المشروعات العامة أموالا خاصة الا أن الاختلاف فى الوظيفة التى يؤديها المال العام عن الوظيفة التى تؤديها أموال المشروعات العامة ٠ فالمال العام يؤدى وظيفة للمنفعة العامة اذ يبقى حيث هو فى حيازة الشخص الادارى وفى تخصيصه المباشر للمنفعة العامة ٠ أما أموال المشروع العام فوظيفتها تتطلب أن تدور فى عجلة الكائن الاقتصادى المتحرك الحى الذى هو المشروع العام (١) ٠٠٠

أما فى ليبيا فقد كشفت الثورة عن هويتها الاشتراكية منذ اللحظات الاولى ، اذ اشار البيان الاول للثورة الى « أن ليبيا جمهورية حرة ذات سيادة تحت اسم الجمهورية العربية الليبية » صاعدة بعون الله الى العمل العلى ، سائرة فى طريق الحرية والوحدة والعدالة الاجتماعية (٢) ٠

كما وضح بيان سقوط المؤسسات الدستورية ونظام الحكم اللاحق للبيان الاول عن عزم مجلس قيادة الثورة الاكيد وارادته الصلبة « لبناء ليبيا الاشتراكية » (٣) ٠ وكما اكدت قيادة الثورة ادراكها لمسئوليتها التاريخية فى اقامة حكم وطنى ديمقراطى تقدمى وحدوى فى تلك المرحلة الانتقالية مرحلة استكمال الثورة الوطنية الديمقراطية (٤) التى كان الاعلان الدستورى أساسا لنظام الحكم فيها ٠

وقد وضح الاعلان الدستورى الصادر فى ١١ ديسمبر ١٩٦٩ الاسس

---

١ ـ على البارودى فى سبيل اقامة نظام قانونى موحد للمشروع التجارى العام ، المكتب المصرى الحديث ص ٣١٣ ٠
٢ ـ البيان الاول للثورة ، الموسوعة التشريعية للجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية ، أمانة العدل ، المجلد الاول ، ص ٣ ٠
٣ ـ بيان سقوط المؤسسات الدستورية ونظام الحكم ، المرجع السابق ، ص ٥ ٠
٤ ـ ديباجة الاعلان الدستورى ، المرجع السابق ، ص ٧ ٠

النظرية لهذه المرحلة فأكد الفكر الاشتراكى للثورة ، اذ نصت المادة ٦ عل
« تهدف هذه الدولة الى بناء الاشتراكية وذلك بتطبيق العدالة الاجتماعي
التى تحظر أى شكل من اشكال الاستغلال » . كما نصت المادة ٨ على اعتب
الملكية العامة للشعـب أساس تطوير المجتمع وتنمية وتحقيق كفاية الانتاج

وقد رافقت ذلك حركة تأميم شاملة قلبت وجه الاقتصاد الليبى م
اقتصاد رأسمالى تابع الى اقتصاد وطنى اشتراكى ، اذ امتدت هذه الحرك
لتشمل شركات التأمين والمصارف والقطاع النفطى الانتاجى ..

وعملا بنص المادة ٩ من الاعلان الدستورى التى تنص على « تض
الدولة نظاما للتخطيط القومى الشامل اقتصاديا واجتماعيا وثقافيا ..
والذى بموجبه أصبح العبء الاكبر يقع على عاتق الدولة فى قيادة الاقتص
الوطنى فى هذه المرحلة ، بات لا محيص من خوض تجربة القطاع الع
بكل قوة ونتيجة لقصر عمر الثورة والتقارب الايديولوجى الكبير بين ثـور
٢٣ يوليو والتطبيق الاشتراكى الذى تبنته الثورة فى تلك الفترة الانتقالية
وطبيعة المرحلة الانتقالية نفسها ، لم يكن أمام مشرع الثورة الا الاستفاد
من التجربة المصرية فى هذا المجال .. فاتجه ينقل عنها ما وجده أمام
مستعيرا كل الاشكال التى عرفها القطاع العام المصرى ، فعرفت ليبيا فى
هذه الفترة المشروع العام بشكليه الاساسيين وهما المؤسسة العامة ذات الطاب
الصناعى أو التجارى ، وشركة القطاع العام .

ونظرا لان المشرع لم يوجد نظام قانونى موحد يحكم المشروعـات
العامة بل على خلاف القانون المصرى فى هذا الشأن شرع لكل مشروع قانو
خاص بـه ، ومن ثم فان تحديد عناصر النظـام القانونى لامـوال هـذ
المشروعات العامـة نتيجـة البحـث عنـه مـن خـلال هـذه التشريعـا
المتناثرة (١) . فتتكون أموال المؤسسة العامـة ذات الطابع الاقتصاد
عـادة مـن :

أولا ـ الايرادات الناتجة عن الاعمال والخدمات التى تؤديها .

ثانيا ـ الاعتمادات التى تخصص لها من ميزانية الدولة .

ثالثا ـ ما يؤول لها من أرباح الشركات التى تنشئها أو تشترك فيها

---

١ ـ صبيـح مسكونى ، المرجـع السابق ، ص ٢٩٤ .

رابعا ـ الهبات والوصايا التى يقبلها مجلس الادارة ٠

خامسا ـ القروض التى تتعاقد عليها ٠

ويتمثل الاستقلال المالى للمؤسسة العامة بوجود ميزانية مستقلة خاصة بها ومنفصلة عن ميزانية الدولة ، وقد ينص القانون أحيانا على وجوب اعدادها على نمط الميزانيات التجارية لكى يحررها من الروتين الحكومى ويكفل القيام بأعمالها وفقا للاساليب التجارية (١) ٠

اذن فأموال المؤسسة العامة باقية فى ليبيا على أصلها وهى انها أموالا عامة طالما لم ينص المشرع على اعتبارها أموالا خاصة كما فعل المشرع المصرى ، ونحن نرى مع من يرى أن اخضاع المؤسسات العامة ذات الطابع الصناعى والتجارى لقواعد وأساليب القانون الخاص انما يقصد به شكل جوهرى قواعد ادارة هذه المؤسسات وليس الطبيعة القانونية للاموال التى تستغلها (٢) ٠٠٠

ان ما يتعارض بوضوح مع ضرورات ادارة صناعية أو تجارية هى الاساليب التقليدية للادارة العامة لا سيما استعمال امتيازات السلطة العامة ٠ لكن حالة كون هذه المؤسسات تدار طبقا للاساليب المعمول بها فى المشروعات الصناعية والتجارية للقطاع الخاص لا يتعارض بديهيا مع طبيعة الاموال العامة المملوكة لنفس المؤسسات ٠

والحقيقة أن المال العام يمكن أن يكون قاعدة لنشاط خاص بشكل كامل (٣) ٠ اذن بالرغم من الموقف الذى تتحفظ به اتجاه هذا النزاع الفقهى (٤) ، الا أننا نميل فيما يتعلق بهذا العرض الى اعتبار أموال المؤسسات العامة من الاموال المملوكة ملكية عامة للدولة ٠

أما المشروعات العامة التى تتخذ شكل الشركة المساهمة أى تلك المشروعات الصناعية أو التجارية أو المالية أو الزراعية التى تتخذ شكل

---

١ ـ المادة ١٦ من قانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٧٠ بانشاء المؤسسة الليبية العامة للنقل البحرى ، أنظر تعليق صبيح مسكونى ، المرجع السابق ، ص ٣٠٥ ٠

2 — Jeau Dufau, les entreprises publiques, ibid p. 219.

3 — Jeau Dufau, les entreprises publiques, ibid p. 219.

٤ ـ نرى أن المشروع العام وضع اقتصادى جديد لا يمكن ادخاله ضمن المجموعات القانونية اذ هو بحاجة الى تكييف جديد وأصيل ٠

الشركة المساهمة وتمتلك الدولة رأسمالها وتعمل وفقا لقواعد القانون التجارى فلا نرى الا اعتبار أموالها من ضمن الاموال المملوكة للدولة ملكية خاصة ٠

وبعد هذا العرض الموجز نتساءل :

هل استدراج هذه الفكرة العجوز الموروثة عن شارل التاسع عشر ، المنحدرة من عصر الاقطاع الفرنسى والتى تعانى أزمة خانقة فى الفقه الفرنسى هو الاداة الفنية التى يعوزها المشرع الاشتراكى لصياغة النظام القانونى لاموال القطاع العام الاشتراكى ؟

اذا كان الاصل فى أموال الدومين العام بالمعنى التقليدى هو السكون والثبات فان الاصل فى أموال المشروعات العامة هو الحركة والتداول ، لذا ينبغى حتى يحقق المشروع أهدافه الا نقيد تلك الحركة بقيود صماء مستقاة من انظمة غريبة كل الغرابة عن حاجة المشروع العامة (١) ٠

واعتبار اموال المشروع العام تبعا لذلك أموالا عامة يترتب عليه أن تصبح هذه الاموال غير قابلة للتصرف فيها ، الامر الذى لا يتفق مع الهدف من انشاء المشروع وهو اشباع حاجات الجماهير ما دام لن يستطيع التصرف بانتاجه باعتباره مالا عاما ٠

ولو قلنا أن أموال المشروع العام أموالا خاصة لاجزنا تبعا لذلك وفقا للقواعد العامة نظريا على الاقل الحجز عليها والحجز قد يؤدى الى البيع وبالتالى توقف المشروع العام عن العمل ٠٠ الامر الذى يتناقض مع الهدف الاشتراكى من انشاء القطاع العام ويخل بالخطة الاقتصادية ٠ فالمشروع العام ليس الا وحدة اقتصادية تقوم على تنفيذ مشروع اقتصادى وفقا لخطة التنمية التى تضعها الدولة تحقيقا للمجتمع الاشتراكى ٠ فالاقتصاد الاشتراكى لا يقنع بتخطيط تأشيرى مهمته مجرد رسم اتجاهات للتطور وانما يضع توجيهات محددة وواضحة يجب أن يتم التطور وفقا لها (٢) ٠ وهذا الطابع الالزامى للخطة بالذات هو الذى يحول دون امكانية الحجز على أموال المشروع لما قد يؤدى اليه من اخلال بمبدأ علو الخطة ٠

---

١ ـ جيره ، المرجع السابق ، ص ٢٨٥ ٠
٢ ـ اسماعيل صبرى عبدالله ، تنظيم القطاع العام ، المرجع السابق ، ص ٢١١ ٠

ولعل المشرع الاشتراكى فى ليبيا ومصر قد أدرك هذا الوضع فهرع
يحمى أموال الشعب وينقذ القطاع العام عماد التطور الاقتصادى الا أنـ
وقـع مرة أخرى فريسة المفاهيم التقليدية لفكرة الدومين وأثر ترقيع الثوب
على استبداله فنص كما رأينا سابقا على عدم جواز تملك الاموال الخاصة
بالتقادم أو عدم جواز الحجز عليها ..

الا أن الحرص على أن يستمر المشروع فى نشاطه وان كان صحيحا
يجب أن يكون أيضا بالتضحية بمصالح الجموع الشعبية المتعاملة مع هـذ
المشروع كما لا يجوز أيضا اغفال مصالح المشاريع الاخرى التى تكون أيض
مرتبطـة بخطة التنميـة وعـدم الحصول على ديونـها قد يعطـل تنفيـ
المشاريع الموكلة لها بموجب الخطة ويؤدى بالنتيجة الى الاخلال بهـا ..
ولا ننسى كذلك المصارف الشعبيـة التى يترتب أيضا على غل يدهـا عـن
أموالها بدعوى عدم جواز الحجز ، توقفها عن اداء دورها الائتمانى بكفاء
طبقا لما هو مقرر فى الخطة أيضا أى أن ذلك قد ينتهى بنا الى سلس
متعاقبة من المشاريع المعطلة . وينتهى من ذلك الى أنه لا يجوز ايقاع الحج
على أموال المشروع العام بصورته الكلاسيكية القديمة ، وانما لا بد أيضا من
ابتكار نوع جديد من الحجز ولا بد أيضا أن يمتد الابتكار الى سائر اجراءات
من الالف الى الياء وانه فى جميع الاحـوال يجـب أن يخـدم أولا وأساس
أهداف الخطة (١) .

ورغم ذلك فقد حاول الفقه جاهدا الابقاء على التفرقة العتيقة حتـ
اللحظات الاخيرة ، وانبـرى شق مـن الفقـه فى محاولـة للتصدى لهـذ
المعضلات العملية الصارخة الى اقتراح أعمال ذات التفرقة التقليدية بـي
الاموال العامة والخاصة داخل اموال المشروع العام ذاته ، فقالوا طبقا لذلك
بجواز التصرف فى الاموال التى لا يتقيد التصرف فيهـا بمصلحة عامـة و
يعوق بتحقيق أهداف الدولة وبصفة خاصة أهداف التنمية الاقتصادية . أ
اذا كان الامـر على عكس ذلك فان التصرف فى المال لا يكون جائزا بمعن
آخر استعارة ذات التفرقة بين الامـوال العامـة والامـوال الخاصة للدول
وتطبيقها داخل أموال المشروع ، فأمواله لا يجوز له التصرف فيها ولا يج
لدائنيه الحجز عليها هى تلك التى تعتبر مخصصة لمنفعـة عامة كالمبان

---

١ ـ على البارودى ، المرجع السابق ، ص ٣٣٦ .

والآلات الثابتة ، أما أمواله الاخرى كالارصدة النقدية والاوراق المالية والمنتجات المعدة للبيع فهى تعد من الدومين العام (١) ٠

وهكذا يعيد هذا الرأى تصنيف المشاكل وترتيبها ليزيد من حدتها وهو مثل جيد على الاستعانة المدهشة بالاشلاء المتناثرة تحت أقدام المارد الاشتراكى الجبار ٠ ان أقلمة الواقع المرير للمشروع فى التقسيم التقليدى عملية خاسرة نتيجتها الفشل فى حماية أموال الشعب ففكرة الدومين كما رأينا فكرة مبهمة غامضة كما أن معيار تمييز المال العام عن المال الخاص فيها معيار غير متفق عليه بل هو فى الفقه العربى لا زال كما رأينا مفهوما مشوشا ، مجهول الحقيقة والجوهر ، ان هذا التقسيم أضعف من أن يحدد طبيعة سائر الاموال الكثيرة فى نوعين محددين ، فبين المبانى والآلات من ناحية والارصدة السائلة من ناحية أخرى ، يوجد عدد ضخم من الاموال التى تتفاوت فى أهميتها بالنسبة لاهداف المشروع العام يتعذر ادخالها فى معيار التقسيم القديم (٢) ٠ أضف الى ذلك ان قيد منع التصرف فى المال العام قيد شكلى بل وهمى كما سبق أن رأينا يمكن التلاعب به بسهولة وبالتالى العبث بأموال الشعب والاخلال بخطة التنمية ٠٠ ان الحماية الاشتراكية لاموال الشعب نظرية يجب أن تكون واضحة المعالم يتضمنها التشريع بشكل قاطع يؤمن سير الخطة ويحفظ مال الشعب ٠

ولعل المحاولة الاخرى الكبرى لتنشيط التفرقة التقليدية بين الدومين الخاص والعام بصدد أموال المشروعات العامة هى تلك التى تنسب الى Jacquignon فى رسالته « نظام أموال المشروعات العامة » ٠ وبدأ جاكنيون من حيث انتهى الاخرون ، فانطلق من مفهوم صحيح الى حد كبير اذ أشار الى أن أموال المشروعات العامة تقف فى المنطقة المختلطة بين القانون العام والخاص وهى منطقة القانون الجديد (٣) وان نظامها القانونى لذلك يجب أن يكون نظاما خاصا ، بالنظر الى أن تلك الاموال تستهدف هدفا خاصا هو الوظيفة الاقتصادية الجماعية La fonction economique collective ٠ ويؤكد جاكنيون بذلك على تبنيه لقول الفقيه

---

١ ـ أحمد سلامة ، الملكية الفردية ، المرجع السابق ، ص ٢٢ ـ الطحاوى ، المرجع السابق ، فتحى عبد الصبور مشار اليه فى جيره ، المرجع السابق ، ص ١٨٣ ٠

2 — Jacquignon, ibid, Tome I, p. 9.

3 — Jacquignon, ibid, Tome I, p. 8.

Jacomet « Au vrai nous assistons à la naissance d'un monde veau et d'un droit nouveau ».

الا أن جاكنيون يتوه بعد ذلك وهـو يحاول الخـروج من دائـرة الفكـ التقليدية ، فلا يسمعنا الا صوتا متهدجا غير واضح المعالم • اذ قسم جاكنيـ أموال المشروعات العامة الى ثلاثة أنواع :

s biens du droit public ـ أموال عامة

s biens du droit prive ـ أموال خاصـة

ـ اضافة الى نوع ثالث اختار له من الاسماء « الدومين القومى »
es biens du droit national

والنوع الاول والثانى هو محض ابقاء على التفرقة التقليدية لامـو الدولة اعتمادا على معيار التخصيص للمنفعة العامة • أما فكرة الدومـ utilite essentielle القومى فيقيمها بناء على ما يطلق عليه المنفعة الاساسية وهـى عنـده تلـك التى تكـون ضروريـة للنشاط الاساسى للمشـر ssessaires a l'activite principale de l'entreprise

وجاكنيون لا يوضح لنا النظام القانونى الذى يقترحه لهذا الدوم القومى وانما يشير على نحو مقتضب الى ضرورة ايجاد نظام قانو وظيفى Un regime juridique fonctionnel وان هذا النظام يجـب يتحـدد مباشـرة بنـاء علـى الوظيفـة الاقتصادية الجماعية للمشرو La fonction economique collective

وبعد أن يسوق جاكنيون اقتراحه الجديد على هذا النحو الغامض يضيف أن الوسيلة الاساسية لتحديد ما يعتبر من أموال المشروع ، داخـ فى الدومـين الخـاص أو العـام ، أو القومـى هـو قـرار التخصيـ Acte d'affectation الذى يصدر من السلطة المختصة ، هو وحده الـذ يستطيع أن يضع الحدود الفاصلة بين هذه الانواع الثلاثة (١) • الا ا جاكنيون يعترف بصعوبة هذا المعيار وثقله وعدم مرونته ، فهو يقر صعو تدخل المشرع فى كل مرة اراد فيها انهاءات تخصيص الدومين العام المملو للمنشأة العامة •• يرى أنـه مـن الممكـن أن تقـرر المنشأة بنفسها انه

(١) — Jacquignon, ibid, Tome I, p. 13.

التخصيص ، ومتى كان ذلك فانه من الممكن أن نعتبر تصرف المنشأة بيع هذا المال هو فى ذاته قرار بانهاء التخصيص (١) ٠ وهكذا يصادر جاكنيون الحماية الواجبة للمال العام بدل تأكيدها ٠٠٠ ويعطى للمشروع الحق فى التصرف فى المال العام ٠٠ ولا شك أن ما يمكن أن يوجه من نقد لرأى جاكنيون قد سبق أن أوردناه فى معرض كلامنا عن معيار الاداة الرسمية الذى قال به Klein, et Jansse ولا نرى داعيا لتكراره ٠

أما ما يجب قوله هنا فهو أن جاكنيون بعد ذلك المجهود الجبار الذى بذله للتقليل من أهمية التفرقة بين القانون العام والخاص نجده فى النهاية يسقط فى حبالها ويتحول الى مطيع لاحكامها ، خرج لنا منها بتقسيم مشوش أبلغ ما يمكن أن يقال فيه أنه « أبقى الهدفين المتعارضين (المنفعة العامة والمنفعة الخاصة) ، واضاف اليهما هدفا ثالثا لم ينجح فى تحديده فكأنه يضيف الغموض الى التعارض » (٢) ٠

هكذا تسقط الواحدة تلو الاخرى عمليات بث الروح فى الجسد المنهك المنهار عبر رحلة العصور المضنية والكل اليوم ينتظر الولادة الجديدة ٠٠

ان الفقه العربى الاشتراكى رغم اعلانه الميل الى احدى هذه المحاولات كنوع من الحلول العملية الا انه يظل يعانى مرارة اليأس ويجر أذيال خيبة الامل ، فلا يترك الفرصة دون أن يؤكد أن الحقيقة التى يجب أن ينادى بها ، هى سحب النظام القانونى التقليدى للاموال العامة لانها لم تعد تتفق والتطور الذى لحق بوظيفة الدولة (٣) ٠

هل يتحقق الامل ؟؟ هذا ما نعرفه فى المبحث الثانى ٠٠٠

---

1 — Jacquignon, ibid Tome I, p. 18, Tome II, p. 414.
2 — Jacquignon, ibid, Tome II, p. 413.
٣ ـ شمس مرغنى أحمد ، التحكيم فى منازعات المشروع العام ، ١٩٧٤ ، عالم الكتب ، ص ٦٣٤ ٠

المبحث الثانى

طبيعة أموال المنشأة العامة الاشتراكية

ان تكييف طبيعة أموال المنشأة فى المجتمع الجماهيرى يقتضى منا ابتداء ، تحديد أشكال الملكية فى هذا النظام ، لما لهذه الاشكال من أثر على مفهوم الاموال لنرسم بذلك الابعاد الحقيقية المميزة للمال الشعبى ذو الطبيعة الجماهيرية الاصيلة ٠

الا أنه اذا كانت الاسس النظرية لاشكال الملكية وبالتالى طبيعة المال الشعبى قد تحددت فى الجماهيرية مع ترسيخ التجربة الشعبية فيها على أثر اعلان قيام سلطة الشعب وزحف المنتجين على مواقع الانتاج ٠ الا اننا نحب أن نضع أيدينا على حقيقة التطبيق الذى حظيت به الاطروحات التى بشر بها فكر الثورة من خلال استعراض القوانين الصادرة فى هذا الخصوص بعد اعلان قيام سلطة الشعب ، تلك القوانين التى أقل ما يفترض فيها أنها تعبر عن طبيعة المجتمع الجماهيرى لننتهى بالتالى الى التكييف الذى نراه منسجما مع أسس النظام الجماهيرى لفكرة أموال المنشأة ٠

على هذا نتعرض فى هذا الفصل الى :

أولا ـ أشكال الملكية فى النظام الجماهيرى ٠

ثانيا ـ مدى أصالة القوانين التالية لقيام سلطة الشعب ٠

ثالثا ـ طبيعة أموال المنشأة العامة الاشتراكية ٠

أولا ـ أشكال الملكية فى النظام الجماهيرى

ان مصادر القانون الجماهيرى التى من خلالها نستطيع تحديد أشكال الملكية نظريا يمكن حصرها فى اعلان قيام سلطة الشعب ، باعتباره الوثيقة

القانونية العليا فى الجماهيرية الذى أشار فى ديباجته الى تمسك الشعب العربى الليبى بالاشتراكية تحقيقا لملكية الشعب (١) بالاضافة الى المصادر الاخرى التى يذكرها هذا الاعلان ، اذ نص على أن القرآن الكريم هو شريعة المجتمع فى الجماهيرية (٢) ، كما أكد أيضا على سير الثورة الزاحفة بقيادة المفكر والقائد المعلم العقيد معمر القذافى (٣) ٠

اذن فأشكال الملكية فى النظام الجماهيرى تتحدد وفقا لاطروحات الكتاب الاخضر المستمدة من القرآن الكريم تأسيسا على اعلان قيام سلطة الشعب الوثيقة القانونية فى الجماهيرية ٠

فالكتاب الاخضر يؤكد فى الفصل الثانى « حل المشكل الاقتصادى » ان غاية المجتمع الاشتراكى الجديد هى تكوين مجتمع سعيد لانه حر ، وهذا لا يتحقق الا باشباع الحاجات المادية والمعنوية للانسان وذلك بتحرير هذه الحاجات من سيطرة الغير وتحكمه فيها ٠

ان اشباع الحاجات يجب أن يتم دون استغلال أو استعباد الغير والا تناقض مع غاية المجتمع الاشتراكى الجديد (٤) ٠٠٠ وهكذا فالمجتمع الاشتراكى الجديد هو نتيجة جدلية لا غير للعلاقات الظالمة السائدة فى العالم والتى ولدت الحل الطبيعى وهو ملكية خاصة لاشباع الحاجات دون استخدام الغير ، وملكية اشتراكية المنتجون فيها شركاء فى انتاجها محل الملكية الخاصة التى تقوم على انتاج الشركاء دون حق لهم فى الانتاج الذى ينتجونه فيها (٥) ٠

ان الذى يتملك المسكن الذى تسكنه أو المركب الذى تركبه أو المعاش الذى تعيش به يمتلك حريتك أو جزء منها ، والحرية لا تتجزأ ، ولكى يكون الانسان سعيدا لا بد أن يكون حرا ولكى يكون حرا لا بد أن يملك حاجاته بنفسه (٦) ٠

---

١ ـ اعلان قيام سلطة الشعب ، الجريدة الرسمية ، السنة ١٥ ، العدد ١ ص ٦٦ الديباجة ٠
٢ ـ اعلان قيام سلطة الشعب ، المرجع السابق ٠
٣ ـ اعلان قيام سلطة الشعب ، المرجع السابق ٠
٤ ـ الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، حل المشكل الاقتصادى ، الجريدة الرسمية السنة ١٦ ، العدد ٧ ، ص ٢٨٢ ٠
٥ ـ الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، المرجع السابق ، ص ٢٧٨ ٠
٦ ـ الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ ٠

ان الذى يتملك حاجاتك يتحكم فيك أو يستغلك وقد يستعبدك رغم أى تشريع قد يحرم ذلك • ان الحاجات المادية الضرورية الماسة والشخصية للانسان تبدأ من الملبس والطعام حتى المركوب والمسكن لا بد أن يملكها الانسان ملكية خاصة مقدمة (١) •

اذن فأشكال الملكية فى النظام الجماهيرى وفقا لاطروحات الكتاب الاخضر ثلاثة :

١ ـ ملكية اشتراكية ، المنتجون فيها شركاء فى انتاجها •••

٢ ـ ملكية خاصة لاشباع حاجات دون استخدام الغير •••

٣ ـ ملكية شخصية مقدسة للحاجات المادية الضرورية الماسة والشخصية للانسان •••

ونترك جانبا الملكية الخاصة والملكية الشخصية الى بحث آخر ؛ ونقصر كلامنا هنا على الملكية الاشتراكية التى باتت واقعا معاشا فى الجماهيرية بعد زحف المنتجين على مواقع الانتاج فى الفاتح من سبتمبر ١٩٧٨ م• ذلك أن الزحف يعتبر مصدرا ثوريا للقاعدة القانونية فى النظام الجماهيرى • وقد حرض عليه الكتاب الاخضر فى الفصل الثانى بقوله : « ان احتمال قيام الثورة لتحقيق الاشتراكية تبدأ باستيلاء المنتجين على حصتهم فى الانتاج الذى ينتجونه بالاهتداء بالكتاب الاخضر » (٢) •

فالثورة هى استيلاء العمال على كافة المواقع الانتاجية فى البلاد وزحفهم لتحرير انفسهم من كابوس الاجرة أو قيد العبودية وسيطرة الغير ، بأن يستولوا على المصانع والمنشآت الانتاجية ويزيحوا الادارة البيروقراطية التابعة للقطاع العام ، والادارة الاستغلالية التابعة للقطاع الخاص ، ويقيموا على أنقاضها الادارة الشعبية ، ادارة العمال ، ادارة المنتجين ، واذا كانت المنشآت المستولى عليها خاصة يتم تمليك رقبتها للجماهير بدلا من صاحبها الذى عليه أن يتحول الى عامل كبقية العمال المنتجين ، أو أن يكون شريكا مثلهم فى الانتاج متساويا معهم ، وينتهى كونه رب عمل أو مالك لاداة الانتاج فى المجتمع (٣) •

---

١ ـ الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٧ •
٢ ـ الفصل الثانى من الكتاب الاخضر ، المرجع السابق ، ص ٢٨٨ •
٣ ـ البيان الثورى للاخ العقيد معمر القذافى فى العيد التاسع للثورة ، طبعة أمانة الاعلام ، ص ٢٤ •

ان المؤسسة الاشتراكية العامة التى ليست مملوكة لاصحابها التى يملكها المجتمع . فالمصانع الثقيلة التى يديرها مئات أو آلاف المنتجين هذه المؤسسة التى يصعب على الافراد بتعاونهم وبجهدهم الخاص أن يحققوها وأن يوجدوها ... هذه المؤسسة الاشتراكية العامة بشرط أن تدار بواسطة لجنة شعبية من العاملين فيها شركاء فى انتاجها يتقاسمون الانتاج مع الشعب صاحب الملكية لادوات الانتاج .. هذه المؤسسة الاشتراكية هى من الاعمدة الاساسية فى المجتمع الجماهيرى وهى خالية تماما من أى شكل من أشكال الاستغلال (١) .

اذا فالمنشأة الاشتراكية ملك الشعب ، والمنتجون شركاء فى الانتاج الذى يجرى تقسيمه الى حصص متساوية تبعا لعدد عوامل الانتاج (المجتمع الذى يقدم وسائل الانتاج والمنتج والآلة) وفقا للقاعدة الاشتراكية الطبيعية (٢) .

أموال المنشأة تبعا لذلك أموالا شعبية لا يجب أن تحكمها فكرة الدومين لان هذه الفكرة سقطت سقوطا فعليا بسبب انهيارها الفنى التكنيكى أمام الوضع الجديد ، كما رأينا أعلاه ، وانما أيضا لانها أولا وقبل كل شىء تناقض طبيعة المجتمع الجماهيرى الذى لا يعرف ثنائية الحاكم والمحكوم وثنائية السلطة والطاعة ، فالمال كله للشعب والسلطة كلها للشعب والحماية لكل أموال الشعب .

ثانيا ـ مدى أصالة القوانين التالية لقيام سلطة الشعب :

« قوانين لا تعبر عن النظام الجماهيرى »

لعل أهم ما صدر فى هذا الشأن هو قرار اللجنة الشعبية العامة باصدار اللائحة المالية للمنشآت التى تطبق بشأنها مقولة « شركاء لا أجراء » فى ١٠ أبريل ١٩٧٩ م. وتزعم هذه اللائحة منذ البداية فى ديباجتها استنادها على اعلان قيام سلطة الشعب واهتدائها بمقولات الفصل الثانى من الكتاب الاخضر « حل المشكل الاقتصادى » وتأسيسها على زحف المنتجين على مواقع الانتاج تطبيقا لمقولة « شركاء لا أجراء » .

---

١ ـ الخطاب التاريخى لقائد الثورة فى الذكرى ١١ من قيام الثورة ، القوة الثورية ببلدية سبها ص ٢٠ .
٢ ـ الكتاب الاخضر ، الفصل الثانى ، المرجع السابق ، ص ٢٨٠ .

الا أن اللائحة المالية بعد تعدادها لهذه المصادر وتأكيدها للالتزام بها تسوق لنا أحكاما معبرة عن أى مرحلة أخرى الا مرحلة عصر الجماهير • وقد تكون هذه المرحلة التى كان المشرع لا زال متأثرا فيها بحكم الضرورات العملية وعدم الوضوح الايديولوجى بالنظم الرأسمالية •

لقد كان غريبا ومدهشا أن تتكلم لائحة تستند الى الكتاب الاخضر عن الجمعية العمومية ، والنظام الجماهيرى لا يعرف الا مؤتمر المنتجين تطبيقا لمفهوم السلطة الشعبية داخل المنشأة ، وكم كان شاذا أن تسكت مع ضرورة الامر والحاحه عن تنظيم ملكية أموال المنشأة وحصص الشركاء لتنصرف فى اسهاب كثيف لاخضاع هذه الاموال للنظم المحاسبية المعمول بها وفقا لقواعد القانون التجارى التقليدى (المواد من ٦١ الى ٧٤) •

نحن لن نستطرد فى نقد هذه اللائحة فى مواطن مما يصادر عن المطلوب فى بحثنا وانما نكتفى بالقول عموما ، بأن اللائحة المالية لم تأت بتنظيم شامل للمنشأة الاشتراكية من الناحية المالية والمحاسبية مما يجعل احكامها قاصرة لا تغنى عن القانون التجارى التقليدى والاحكام المنظمة للشركات المساهمة •

وترتب على ذلك أن صدرت وفقا لهذه اللائحة وعقب اصدارها مجموعة قوانين وقرارات بانشاء أو اعادة تنظيم وحدات اقتصادية أقل ما يقال عنها أنها مشروعات عامة بالمعنى التقليدى لا تحمل من روح النظام الجماهيرى الا ميلادها وفقا لخطة التحول اما نظامها القانونى فقد جاء بعيدا كل البعد عن طبيعة النظام الجماهيرى قريبا كل القرب من طبيعة النظام التقليدية السابقة •

فقد احتفظ المشرع بكل الاشكال القانونية التقليدية للمشروع العام الرأسمالى من المؤسسة العامة الى الشركة المساهمة ، ردد قواعدها فى شبه « ترتيل مقدس » وكل ذلك استنادا الى اعلان قيام سلطة الشعب واهتداء بمقولات الكتاب الاخضر (الديباجة) •

ففى ما يتعلق بالمؤسسة العامة ذات الطابع الصناعى أو التجارى فقد

أصاغت الامانة العامة لمؤتمر الشعب العام القرار رقم ١٠ لسنة ١٩٧٩ بشأن اعادة تنظيم المؤسسة الوطنية للنفط (١) ٠

والقارىء المحايد لهذا القــرار يصعب عليــه الوقــوف على الطابع الجماهيرى لهذه النصوص وبالعكس قد يكون الامر فى غاية السهولة بالنسبة لذات القارىء لو كان المطلوب منه تأكيد الروح التقليدية لهذا القرار الذى حرصت الصياغة على اضفائه عليه ٠ اذ لا تكاد هــذه تخــرج عن الاطــار التقليدى لاى قانون سابــق صدر بتنظيــم المؤسسات العامــة ذات الطابع الصناعى أو التجارى ٠

ففيما يتعلق بأموال المنشأة تنص المادة ١٦ على أن « يكون للمؤسسة ميزانية تقديرية مستقلة تعد قبل بداية السنة المالية بثلاثة أشهر على الاقــل على نمط الميزانيات المقررة فى المشروعات التجارية ٠٠٠ » كما تنص المادة ١٧ على أن « يكون للمؤسسة الوطنية للنفط والشركات والمشروعات التابعة لها ميزانية تقديرية مجمعة ، تعد طبقا للقواعد والاجراءات المنصــوص عليهــا فى المادة السابقة » ٠٠٠

وليس فى هذه النصوص صراحة أو ضمنا ما يشير الى خروج المشرع على فكرة الدومين التقليدية بل ليس هناك ما يحول دون القول باحتفاظه بهــا واعتباره أموال المؤسسة الوطنية للنفط أموالا عامة ٠

فالصياغة كما يبدو مصممة على سحب النظام التقليدى وجره الــى عصر الجماهير حتى لو كان ذلك باسم الاهتداء بمقولات الكتاب الاخضر ٠٠ انه فى الحقيقة ولاء لشارل التاسع ٠٠٠

والامر لا يخرج عن هذا السياق بالنسبة للشركات ، اذ أصدرت اللجنة الشعبية العامة فى هذه المرحلة سلسلة من القرارات تقضى بانشاء شركــات طبقا لما تفرضه خطة التحول ٠٠ ومن مراجعة نصوص هذه القوانين يتضــح أن المشرع قد أخضعها هى الاخرى لاكثر القواعد تقليدية ٠

اذ تنص هذه القرارات على أن تنشأ وفقا لاحكامها شركة مساهمــة تمارس نشاطها وفقا للقواعد المعمول بها فى الشركات التجارية طبقا لاحكام

---

١ ـ قرار رقم ١٠ لسنــة ١٩٧٩ صادر فى ٥ ـ ٨ ـ ١٩٧٩ بشأن اعــادة تنظيــم المؤسسة الوطنية للنفط ، الجريدة الرسمية السنة ١٨ العدد ٣ ٠

القانون التجارى والقانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٠ والنظام الاساسى للشركة فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القرار (١) ٠

أين الاهتداء بمقولات الكتاب الاخضر فى هذه النصوص ؟ أين اعلان قيام سلطة الشعب الذى تستند اليه ؟؟ هل هما القانون التجارى أم قانون الشركات المساهمة ؟

ولا مجال بطبيعة الحال للكلام عن مال شعبى فى هذه النصوص فهى دون شك لا زالت تدور فى فلك فكرة الدومين وتجنح الى اعتبار أموال الشركة أموالا خاصة للدولة ٠

ونحن هنا نؤكد ما أوردناه فى البداية ، انه لا معنى للنص على ضرورة أن تتخذ هذه الوحدات الاقتصادية شكل شركة مساهمة وما يتبع ذلك من تنظيم تفصيلى للاسهم وطرق تداولها وقيدها فى البورصة ، ان المنشأة الاشتراكية يجب أن تكون تنظيما مقابلا لتنظيم الشركة المساهمة ومناقضا له جوهريا ، فالشركة المساهمة فى التنظيم الرأسمالى فى أرقى صوره وأشكاله ، والمنشأة الاشتراكية هى القالب الذى نريد أن نصب فيه الملكية الشعبية لوسائل الانتاج فى النظام الجماهيرى ٠٠٠

اننا لا نملك أمام هذه النصوص الا أن نطالب بتغييرها ان لم نقل ابطالها لمناقضتها لروح مقولات الكتاب الاخضر وأسس النظام الجماهيرى ٠

ولعل المؤتمرات الشعبية الاساسية وهى التى تناقش هذه الايام ضمن ما تناقش فى جدول أعمالها للدورة العادية الثالثة نوفمبر ١٩٨٠ م بند اعادة النظر فى القوانين القائمة بما يتمشى والاطروحات الثورية الجديدة وقد تتفادى هذا النقص وتصدر قانونا ينظم هذه المسألة ٠

ثالثا ـ طبيعة أموال المنشأة الاشتراكية العامة

وفى النهاية بعد أن وضعنا ايدينا على الازمة الخانقة التى تعانيها نظرية الدومين فى الفقه الفرنسى ، شاهدنا النقل الساذج المشوش للقوانين

---

١ ـ قرار صادر فى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ بانشاء شركة (طرابلس لصيانة الطرق والمرافق العامة) ، قرار صادر فى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ ، بانشاء شركة طرابلس لصيانة المبانى العامة ٠ قرار صادر فى ٢٦ ديسمبر ١٩٧٩ بانشاء شركة طرابلس لحفر آبار المياه ٠ الجريدة الرسمية العدد ٩ السنة ١٨ ٠

العربية لهذه الفكرة .. ثم عجزها الكامل والتطويع الفاشل الذى خضعت له من أجل ضمان الحياة لها بعد ظهور القطاع العام ذو الحاجات الاقتصادية الجديدة ، واخيرا سقوطها الفعلى والحقيقى بمقتضى الاطروحات النظرية التى بشر بها الكتاب الاخضر ..

فاننا نتقدم على استيحاء ـ لتحديد طبيعة أمـوال المنشأة العامـة الاشتراكية استنادا الى اعلان قيام سلطة الشعب واهتداءا بمقولات الفصل الثانى من الكتاب الاخضر « حل المشكل الاقتصادى » وتأسيسا على زحف المنتجين (١) .

ان كان هناك تقسيم لاموال المنشأة تفرضه طبيعتها الاشتراكيـة والعلاقات التى تعمل فى اطارها ، فان التكتيك القانونى الذى يتم اعتماده فى هذا التقسيم يجب أن يأخذ فى الاعتبار أهمية المال بالنسبة للمنشأة فى ضوء الارتباط الوثيق والمباشر لمبدأ علو خطة التحول والزاميتها ...

يترتب على ذلك ضرورة أن يحتوى التقسيم الاشتراكى لامـوال المنشأة على قواعد مرنـة ، تضمن من جهة عدم التسيب فى المنشأة عن طريق الزامها بوجوب الوفاء بديونها ، ومن جهة أخرى تكفل استمرارية العمل بالمنشأة وعدم توقفها عن الانتاج ، الامر الذى قد يخل بخطة التحول ، بمعنى آخر يجب الا يكون وفاء المنشأة بديونها على حساب توقف الانتاج ، وهذا فى حد ذاته كاف لاستبعاد قواعد الحجز التقليدية .

لذلك يجب أن يشتمل هذا التقسيم على جزء متحرك من الامـوال يتمتع بمرونة كافية ويمكن المنشأة مـن الوفـاء بالتزاماتها والتصرف فى انتاجها ، وجزء آخر ثابت يخضع التصرف فيه الى قيود شديدة وصارمة ، يمكن المنشأة من اداء وظائفها المناطة بها وفقا لخطة التحول ...

وبمقتضى قواعد من هذا النوع فقط ، نستطيع أن نحقق الاستجابة مع مقولات الكتاب الاخضر واعلان قيام سلطة الشعب على نحو يتفق مـع أشكال الملكية فى النظام الجماهيرى التى تقضى باعتبار المنشأة الاشتراكية العامة ملكا لكل الشعب .. فنزيل بذلك الادارة البيروقراطية للقطاع العـام وننهى الادارة الاستغلالية للقطاع الخاص ...

---

١ ـ يلاحظ أنها ذات المصادر التى استندت اليها اللائحة المالية السابقة .

والتقسيم ذو الطبيعة الاشتراكية الذى ينطوى على الخصائص السابقة ، ويلائم طبيعة العمل فى المنشأة ويحمى بالتالى أموال الشعب طبقا لمبدأ علو الخطة ٠٠ هو ذلك التقسيم الذى يقوم وينبنى على التقسيم الطبيعى لاموال المنشأة من الناحية الاقتصادية الى أموال الانتاج وأموال الاستهلاك (١) ٠٠٠

فأموال الانتاج ؛ هى الجزء الثابت من أموال الشعب التى يمكن للمنشأة الاشتراكية من تحقيق أهدافها وفقا لخطة التحول ٠ وتخضع هذه لنظام صارم من حيث التصرف فيها وادارتها من القواعد الموحدة ، وتشمل على سبيل المثال رأس المال ، والاراضى والآلات والمبانى ٠٠ وغيرها من ألاموال الاساسية التى يتعذر على المنشأة القيام بوظائفها بدونها ٠٠٠

أما أموال الاستهلاك فهى الجزء المتحرك من أموال الشعب وتخضع لنظام مرن من القواعد الاقل صرامة من حيث التصرف والادارة ، ويجوز للدائنين الحجز عليها فى حدود وبشروط معينة مما يتفق مع خطة التحول وأسس النظام الجماهيرى وتشمل هذه الاموال حسب المشروع فى المصرف والفائض والاحتياطى والقروض والمفتوح (٢) ٠

---

١ ـ انظر فى ارتباط الاشتراكية بالتخطيط ما يلى :
Magdy Sobhi Khalil, le drigisme economique eet les contrats, L.G.D.J. These Paris, 1967, p. 220, Konst. Katzarou, Theorie de la nationalisation, preface de L. Julliet de la Morandiere editions se la Baconniere-Neuchatel, 1960, p. 331.

٢ ـ انظر فى ذلك ثروت أنيس الاسيوطى ، الملكية فى النظام الجماهيرى ، مذكرات مطبوعة على الالة الكاتبة ، كلية القانون ١٩٧٩ ، ص ٣٠ ٠