





جامعة محمد الخامس بالرباط
Université Mohammed V de Rabat

ماجستير العلوم الإدارية والمالية

مادة : القانون الإداري المعمق

أُملاك الدولة

من اعداد الطلبة الباحثين:

كـه سهيلة بلال \ وصال لهبل

كـه سمى الجديدى \ سارة الجديدى

كـه سارة منصور \ نعيمى محمد

كـه عبد المنعم عبيد \ عبد الله مومن

تحت إشراف الدكتور:

عبد الحافظ ادمينو

السنة الجامعية 2018-2019

مقدمة:

تحتاج السلطات الإدارية في إدارتها للمرافق العمومية إلى وسائل قانونية، بشرية، ومالية⁽¹⁾، هذه الأخيرة منها الثابت ومنها المنقول، وهذه الأملاك تنقسم إلى أملاك عامة وأخرى خاصة للدولة أو تابعة للجماعات الترابية.

تتميز الأملاك العمومية بخاصية فريدة تتمثل في كونها موضوعة رهن تصرف العموم وهذه الخاصية جعلت المشرع المغربي يضع نظاما خاصا لهذا القطاع وهكذا نص ظهير 1 يوليوز 1914⁽²⁾ في ديباجته على ما يلي: "نظرا لكون بعض الأملاك لا يمكن تملكها من طرف الخواص لأنها موضوعة رهن تصرف العموم، ولأن إدارتها موكلة للدولة، ونظرا لأن هذه الأملاك التي تكون الملك العمومي غير قابلة للتفويت، فإنه يتعين تحديد طبيعتها ووضعيتها القانونية".

لم يخلق النظام القانوني لمغربي للأملاك الدولة عبثا ولا دفعة واحدة، إنما تكونت فكرته تدريجيا عبر مراحل تاريخية متميزة، حيث كان للشريعة الإسلامية تأثير بالغ على هذا النوع من الأملاك، من خلال ما أقرته من العادات مثال ذلك: نظام الحبوس، نظام الكيش، الأملاك السلطانية....

ولقد كان من أول اهتمامات سلطة الحماية الفرنسية خلال السنوات الأولى من الحماية هو بسط يدها على ملك الدولة ومراقبة عملية تدبيره لأجل ذلك عملت على الفصل ما بين الملك العام والملك الخاص للدولة وأدخلت المفاهيم القانونية الجديدة في القانون الوضعي المغربي، إذ أن مفهوم الملك (العام والخاص) تطور

¹ - يمكن أن نميز بين تعريف الأموال لغة وتعريفها اصطلاحا، فالمال في اللغة ما يملكه الإنسان من كل شيء، أما اصطلاحا فهو كل ما يمكن أن يملكه الإنسان و ينتفع به على وجه معتاد، سواء كان مملوكا بالفعل أو كان قابلا للتملك. وهذا يعني أن المال هو كل ما له قيمة اقتصادية تقدر بالنقد، سواء كان في حيازة شخص و في ملكه أو كان غير مملوك لأي شخص ما دام يقبل أن يحاز أو يملك، أنظر في هذا الصدد: عبد الكريم حيضرة: "القانون الإداري المغربي، النشاط الإداري"، مكتبة المعرفة مراكش، الطبعة الثانية أكتوبر 2017، ص 206.

² - ظهير شريف بتاريخ 7 شعبان 1332 (1 يوليوز 1914) في شأن الأملاك العمومية، جريدة رسمية بتاريخ 16 شعبان 1332 (10 يوليوز 1914)، ص 257.

بتطور الاجتهادات الفقهية و القضائية خاصة بفرنسا، حيث استعمل مصطلح الأملاك بمفهومه الحديث بالمغرب مع توقيع معاهدة الحماية مع فرنسا كما هي مطبقة في فرنسا و بعض مستعمراتها.

وفي هذا الإطار صدرت دورية للصدر الأعظم بتاريخ فاتح نوفمبر 1912⁽³⁾ تميز ما بين أملاك المخزن التي لا يمكن تفويتها إلا بترخيص من المخزن و أملاك غير قابلة للتفويت و هي الطرق و الموانئ و شواطئ البحر...، ثم بعد ذلك صدر ظهير شريف بتاريخ فاتح يوليوز 1914 حول الملك العام الذي وضع الأسس و القواعد القانونية للملك العام للدولة و الجماعات المحلية، حيث حدد خصائص الملك العام في عدم قابلية تفويته أو تملكه بالتقادم، و مساطر تحديده، و ظهير 3 يناير 1916 كإطار قانوني منظم للملك الخاص للدولة. وقد جاء ظهير شريف بتاريخ 30 يوليوز 1918 في شأن الاحتلال المؤقت للملك العمومي لتحديد مسطرة استغلاله و مراقبته و حمايته وقد تم تمديد تطبيق التشريع المطبق على منطقة الحماية الفرنسية إلى منطقة الحماية الاسبانية و الى منطقة طنجة الدولية بمقتضى الظهير الشريف الصادر في 31 مارس 1958 و على المرسوم الصادر في 02 يونيو 1958 في هذا الشأن.

تكمن أهمية موضوع أملاك الدولة في كون أن الملك العمومي ضروري للحياة داخل المجتمع بحيث لا يمكن تصور هذا الأخير بدون طرق عمومية و شواطئ عمومية و أنهار عمومية، و ما يشكله الملك من مورد⁽⁴⁾ رئيسي للدولة يمكنها من القيام بالتنمية الاقتصادية والاجتماعية، و نظرا للأهمية المتعددة التي يكتسبها موضوع أملاك الدولة، و من أجل حمايته من كل محاولة اعتداء أو التطاول عليه، كان من الضروري إخضاعه لمجموعة من القوانين والأنظمة.

³ - دورية الصدر الأعظم المتعلقة بوضع ضابط لبيع الاملاك والموجهة في فاتح نونبر 1912 الى العمال والقواد والقضاة، جريدة رسمية عدد 1 بتاريخ فاتح نونبر 1912 باللغة الفرنسية، أما نص هذه الدورية باللغة العربية فقد صدر بالجريدة الرسمية عدد 1 بتاريخ فاتح فبراير 1913 ص 3.4 و 5.

⁴ - فحسب المادة 11 من القانون التنظيمي 13-130 : "تشمل موارد الدولة على : الضرائب والرسوم، حصيلة الغرامات... دخول أملاك الدولة..".

من خلال ما سبق يمكن طرح الإشكالية التالية: "إلى أي حد استطاعت هذه القوانين والأنظمة تدير وحماية أملاك الدولة؟

تتفرع عن هذه الإشكالية عدة أسئلة فرعية من قبيل:

➤ ماهو مفهوم كل من الملك العام والملك الخاص؟

➤ ما هي عناصرهما؟ ومعايير التمييز بينهما؟

➤ أين تتجلى أوجه الحماية المقررة لملك الدولة؟

➤ وما هي قواعد تديرهما؟

وللإجابة على الإشكال المطروح، سيتم تقسيم الموضوع على نحو التصميم التالي:

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لأملاك الدولة

المبحث الثاني: حماية وتدير ملك الدولة

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لملك الدولة

للقوف على الإطار المفاهيمي لملك الدولة، لابد من التطرق إلى معايير التمييز بين الملك العام و الملك الخاص (المطلب الأول)، و الإطار القانوني المنظم لكل منها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: معايير التمييز بين الملك العام و الملك الخاص

لم تظهر فكرة التمييز بين أملاك الدولة العامة و الخاصة في فرنسا إلا في القرن التاسع عشر؛ حيث يعتبر هذا التمييز ثمرة الاجتهاد الفقهي بامتياز؛ حيث ابتكر عدة معايير للتمييز في هذا الشأن، و يمكن تقسيمها إلى معايير تقليدية (الفرع الأول)، و معيار آخر حديث (الفرع الثاني).

الفرع الأول: معايير التمييز التقليدية بين الملك العام و الملك الخاص

إن تصنيف الأملاك إلى عامة و خاصة هو ثمرة الاجتهاد الفقهي بامتياز، حيث ظهر معياران في هذا الإطار. التوجه الأول تمثله مدرسة "التوجه الطبيعي" التي تربط الصفة العامة للمال بطبيعة المال ذاته، و مدرسة "التوجه التخصيصي" التي تركز على أن التخصيص للمنفعة العامة هو السمة المميزة للمال العام⁽⁵⁾.

الفقرة الأولى: معيار طبيعة المال و عدم قابليته للتملك الخاص

من أنصار هذا المعيار نجد الفقهاء "بارتيملي"، "برودون" و "ديكروك" في القرن 19، فالأساس بالنسبة لهؤلاء هو طبيعة المال، فإذا كان الملك لا يقبل التملك الفردي فهو ملك عام و مثال ذلك البحيرات و الأنهار و الساحات

⁵ - أملاك الدولة بين دواعي تدوين القواعد و الأحكام التشريعية و إشكالات التمويل غير الجبائية، سلسلة المعارف القانونية و القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، دار نشر المعرفة، الرباط، طبعة 2015، رقم الإصدار 27، ص 150

و الطرق العامة، فهي لا تقبل التملك الخاص⁽⁶⁾، وعلى النقيض من ذلك فإن كل ملك يسمح تكوينه الطبيعي بالتملك الشخصي فإنه يعتبر ملكا خاصا.

وإذا كان رواد هذه الاتجاه قد اتفقوا على المنطلق الذي انطلقوا منه لتحديد الملكية العامة، فإنهم قد اختلفوا في تقديم تبريراتهم. هكذا نجد الفقيه "برودون" قد استند على قواعد القانون المدني الفرنسي من خلال المادة 538 التي تنص على أن "أجزاء الإقليم التي لا تقبل أن تكون محلا للملكية خاصة أموال عامة"، بالإضافة إلى المواد 1598 و 2226. وقد تعرض الفقيه "برودون" في هذا الإطار لبعض الانتقادات أهمها؛ أنه حمل نصوص القانون المدني ما لا تتحمله ونسب إليها ما لم تكن تقصده، ذلك أن إقامة التفرقة بين الملك العام والملك الخاص لم تكن وقتئذ⁽⁷⁾.

أما "بارتلي" فقد بنى سنده في إثبات الملكية العامة على المنطق والاستدلال العقلي، إذ مما لا يمكن تصوره العقل أن يسعى إنسان ما إلى تملك جزء من الشارع العمومي أو جزء من ميناء أو نهر... حيث في نظره لا يمكن أن تكون قابلة للتملك الشخصي.

وقد وجه لهذا المعيار انتقادات لعدة أسباب من بينها أن كل مال يقبل بطبيعته التملك الخاص، حيث قال الفقيه هوريو منتقدا: "إنه عمليا لن يقوم نزاع حول تملك نهر أو طريق بأكمله ولكن حول جزء لا يزيد عن بضعة أمتار مربعة وهذه يمكن تصور تملكها، كما أن المتاحف إذا كانت تعتبر ملكا عاما، فإن بعض الأفراد يمتلكون تحفا فنية قد لا تتوفر عليها متاحف العامة". كما أهملوا الحديث عن الأملاك المخصصة للمرافق العمومية مما فتح المجال لاجتهادات أصحاب نظرية التخصيص العام.

⁶ - البودالي الهواري: "الأملاك الخاصة للدولة ومدى مساهمتها في تحقيق التنمية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة، جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الرباط، السنة الجامعية 2001-2002، ص 17.

⁷ - أملاك الدولة بين دواعي تدوين قواعد و الأحكام التشريعية و إشكالات التمويل غير الجبائية، مرجع سابق، ص 152.

الفقرة الثانية: معيار التخصيص

إن المعيار المميز للأموال العامة حسب هذا الاتجاه يكمن في فكرة تخصيص هذه الأموال لهدف من الأهداف، وإذا كان أصحاب هذا الاتجاه قد انطلقوا من فكرة التخصيص فإنهم انقسموا بدورهم إلى فريقين: منهم من اقتصر على تخصيص الملك العام للمرافق العمومية (أصحاب نظرية المرفق العام)، ومنهم من اقتصر على تخصيص الملك العام لاستعمال الجمهور مباشرة (أصحاب فكرة التخصيص العام الشامل).

فالأموال عند أصحاب نظرية المرفق العام لا تعتبر أموال عامة إلا إذا كانت مخصصة لخدمة المرفق العام وإدارته، ويطبق عليها نظام قانوني خاص واستثنائي بسبب تخصيصها لا بسبب طبيعتها، وأبرز من نادى بذلك الفقهاء دوكي وجيز وبونار⁽⁸⁾.

وبذلك فإن المعيار المميز للملكية العامة حسب هذا الاتجاه لا يكمن في عدم قابليتها للتملك الخصوصي بحكم طبيعتها، كما ذهب إلى ذلك أنصار الاتجاه الطبيعي، وإنما المعيار المميز عندهم لهذه الأموال هو تهيتها للإنسان لها وتخصيصها لمرفق عام.

وما يعاب على هذا الاتجاه أنه اعتبر أن جميع الأموال المخصصة لاستعمال المرفق العام أموالا عامة، على الرغم من أن بعض الأموال التي يتوفر عليها المرفق العام كأدوات المكاتب والطاولات .. لا ترقى لدرجة الأموال العامة، كما أنه ضيق من مجال الأموال العامة حين قصرها على الأموال المخصصة للمرافق العمومية متجاهلا بذلك الأموال العامة الأخرى المخصصة لاستعمال الجمهور، كالشوارع والطرق وغيرها .

أمام مختلف الانتقادات التي وجهت لاتجاه المرفق العام، ظهرت آراء أخرى استهدفت التوفيق بين تعميم فكرة الملك العام لتشمل أيضا الأموال المخصصة لاستعمال الجمهور المباشر، وعلى هذا الأساس فإن المعيار المميز للملك

⁸ - البودالي الهواري : "مرجع سابق"، ص 18

العام، عند أصحاب هذا التيار، يكمن في كونه يخصص تخصيصا عاما، سواء كان ذلك التخصيص للمرفق العام أو كان لاستعمال الجمهور المباشر⁽⁹⁾.

إن فكرة التخصيص العامة التي جاء بها هذا المعيار تبدو جد مضخمة؛ حيث قد تشتمل أيضا على بعض الأملاك الغير المهمة للدولة، الأمر الذي دفع الفقيه هوريو - وبعدما تبين له أن هذا المعيار واسع - إلى تقييده، وذلك بتخصيص الأملاك للمنفعة العامة بقرار صحيح يتخذ من لدن الإدارة⁽¹⁰⁾، غير أن هذا الأمر قد يؤدي إلى إخضاع الملك العام إلى السلطة التقديرية للإدارة؛ حيث لا يكون الملك عاما إلا إذا أرادته الإدارة، وبالمقابل لا يكون الملك خاصا إلا بمشيئتها ورغبتها، وهذا من شأنه أن يؤدي إلى الخلط وعدم التمييز بين الملك العام و الملك الخاص .

الفرع الثاني: المعيار الحديث

جاء الانتقادات التي تعرضت لها المعايير السالفة الذكر، التي تارة توسع من نطاق الأملاك العمومية وتارة أخرى تضيق منها. قد توصل الفقه الحديث إلى معيار حديث في تمييز الملك العمومي عن الملك الخاص؛ ويعتبر هذا المعيار آخر محاولة توصل إليها الاجتهاد الفقهي الفرنسي في هذا الشأن. وهي المحاولة التي قامت بها لجنة تعديل القانون المدني في جلساتها بتاريخ 6 نوفمبر 1947 حينما عرفت الملك العام بما يلي: "في حالة عدم وجود مقتضيات مخالفة لهذا القانون، لا تعتبر أملاك الجماعات العمومية والمؤسسات العامة من الأملاك العامة، إلا إذا كانت موضوعة تحت التصرف المباشر للجمهور، أو إذا كانت مخصصة لمرفق عام". وفي هذه الحالة الأخيرة ينبغي أن تكون الأملاك، إما بحكم طبيعتها أو بفعل إعداده إعدادا خاصا، قد خصصت كلية أو بصفة أساسية

⁹ - أملاك الدولة بين دواعي تدوين القواعد والأحكام التشريعية وإشكالات التمويل غير الجبائية : "مرجع سابق " ، ص 155

¹⁰ - بوجمعة بوعزاوي، مرجع سابق، ص 47

للغرض الخاص بهذه المرافق. لكن الملاحظ أن هذا التنقيح أو التعديل الذي أتت به هذه اللجنة لم يكتب له الظهور كنص⁽¹¹⁾.

فمن خلال هذا التعريف يمكننا أن نحدد عناصر الملك العام فيما يلي:

- ✓ أن يكون هذا الملك في ملكية الأشخاص المعنوية العامة؛
- ✓ أن يكون ها الملك مخصصا تخصيصا عاما، سواء أكان ذلك التخصيص لفائدة الجمهور، أو كان لتسيير وإدارة مرفق من المرافق العمومية؛
- ✓ أن يكون الملك المخصص للمرفق العام قد أعد إعدادا خاصا يتلاءم مع الوظائف والأغراض التي يهدف إليها المرفق؛

كما أنه في سنة 2006 صدرت المدونة العامة لأحكام الأشخاص المعنوية العامة، حددت معايير الأملاك العامة التي لا تختلف عن المعايير التي كان معمولاً بها. وقد نص الفصل 1-2111 "ما عدا مقتضيات تشريعية خصوصية، يتكون الدومين العام لشخص معنوي عام من ما يملكه من أملاك تكون مخصصة للاستعمال المباشر من قبل الكافة، وإما مخصصة لمرفق عام شريطة أنه في هذه الحالة تكون محل تهيئة ضرورية لتنفيذ مهام مرفق عام".

فالتخصيص لاستعمال الجمهور مباشرة أو لخدمة مرفق عمومي يشكل المعيار المتحدث عنه — التخصيص للمنفعة العامة. والذي يعد من أفضل المعايير التي اعتمدها التشريع الفرنسي والمصري والمغربي لتحديد الملك

¹¹ أملاك الدولة بين دواعي تدوين القواعد و الأحكام التشريعية و إشكالات التمويل غير الجبائية، مرجع سابق، ص 156-157

العام، و من ثم الملك الخاص للدولة مادامت عملية التمييز بين المالكين تنطلق في غالبيتها من مفهوم الملك العام وليس العكس، وذلك لإبراز ما يميز كلا منهما عن الآخر⁽¹²⁾.

هكذا نجد المشرع المغربي حدد معالم الملك العام من خلال ظهير فاتح يوليوز 1914 في مقدمته؛ حيث نص على أنه: "إنه لما كان يوجد بإيالتنا الشريفة أملاك لا يسوغ لأحد أن ينفرد بتملكها كما هو جاري به العمل في باقي الممالك لأنها على الشيعاء بين الجميع"، وينتهي هذا الفصل بصيغة عامة تدخل بموجبها في هذه الأملاك (كل الأراضي والأملاك التي لا يمكن للأفراد أن يمتلكوها لأنها مشاعة)، وعليه فإن المشرع المغربي اعتمد معيار التخصيص للتمييز بين الملك العام و الملك الخاص.

المطلب الثاني: الإطار القانوني لأملاك الدولة

مما لا شك فيه أن أملاك الدولة تعتبر الوسيلة المادية الأساسية التي تعتمد عليها الدولة وباقي أشخاص القانون العام لممارسة نشاطها وإنجاز المشاريع المختلفة والمرتبطة بتحقيق النفع العام، لذلك كان لابد من إخضاع هذه الأملاك لنظام قانوني خاص، فإذا كان ظهير فاتح يوليوز 1914 ينظم أملاك الدولة العامة (الفرع الأول) فقد جاء ظهير 3 يناير 1916 كإطار قانوني منظم للملك الخاص للدولة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : ماهية الأملاك العامة

لم يضع المشرع المغربي تعريفا دقيقا للملك العام، وقد جاء في ظهير فاتح يوليوز 1914 بأن الأملاك العمومية لا يسوغ لأحد أن ينفرد بتملكها لأنها على الشيعاء بين الجميع، وتتكفل الدولة في تدبير أمرها، فالمعيار الذي أخذ به المشرع المغربي في بداية القرن العشرين هو عدم قابلية الملك العمومي للتملك من طرف الخواص، أي أنه ملك عام وهو ملك مخصص لاستعمال الجميع وأنه مخصص للمنفعة العامة، وتتولى الدولة تدبيره.

¹²البودالي الهواري، مرجع سابق، ص 20-21

يمكن تقسيم أملاك الدولة إلى عدة تقسيمات بحسب الزاوية التي ينظر إليها منها، فبالنسبة للجهة المدبرة نجد أملاك عامة للدولة وأخرى للجماعات الترابية، ومن حيث محتواها يمكن تقسيمها إلى أملاك برية ومائية وجوية، أما من حيث طبيعتها فتصنف إلى أملاك عامة وأملاك خاصة، ووفقا للفصل الأول من ظهير فاتح يوليوز 1914، الذي يعتبر الإطار القانوني المنظم للملك العام للدولة ، تدخل في عداد الأملاك العمومية الأملاك التالية:

- أولا: شاطئ البحر الذي يمتد إلى الحد الأقصى من مد البحر عند ارتفاعه مع منطقة مساحتها 6 أمتار تقاس من الحد المذكور.
- ثانيا: الأخلجة والمراسي والأحواز وملحقاتها.
- ثالثا: المنارات و الفنارات والعلامات التي توضع للإنذار بالخطر وكافة الأعمال المعدة للإضاءة والإنذار بالمخاطر في الشواطئ وملحقاتها،
- رابعا: مجاري المياه مهما كان نوعها مع منابعها،
- خامسا: الآبار المعروفة بالأرتوازية والتي يفجر منها الماء وسائر الآبار والموارد العمومية،
- سادسا: البحيرات الكبيرة والصغيرة والمستنقعات والسبخ،
- سابعا: الترع التي تسير فيها المراكب والتي تستعمل للري أو التي تجفف وتعتبر أشغالا عمومية،
- ثامنا: الحواجز والسدود والقنوات وأشغال التقنية وغيرها مما يحدث بصفة أشغال عمومية وذلك لوقاية الأراضي من طغيان المياه أو لحاجات أو لاستخدام قوة الماء،
- تاسعا: الطرق والأزقة والسبل والسكك الحديدية الخارجية والكهربائية والجسور ، وعلى العموم طرق المواصلات أيما كان نوعها التي يستخدمها العموم،
- عاشرا: الأسلاك التلغرافية والتلفونية والأبنية الحديدية المعدة للتلغراف اللاسلكي،

➤ حادي عشر: كل الاستحكامات و التحصينات المتعلقة بالمواقع الحربية والمراكز العسكرية وتوابعها وعلى العموم كل الأراضي والأعمال التي لا يمكن للأفراد أن يمتلكوها لأنها مشاعة.

فمن خلال الفصل الأول من ظهير فاتح يوليوز 1914، يتضح أن إرادة المشرع المغربي اتجهت إلى تحديد نطاق سريان قواعد الملك العام للدولة، وذلك عبر تحديده لتمظهرات هذا الملك مما هو مشاع بين أفراد الأمة، بحيث لا يحق لأحد أن يمتلك واحدة من مكونات الملك العمومي المذكور في الفصل المشار إليه، فاستبعاد التملك والانفراد الخاص بالاستفادة الشخصية دليل على عمومية تلك الأراضي.

على نفس النهج سار المشرع في ظهير 19 أكتوبر 1921 المتعلق بالأموال البلدية، إلى تعداد الأملاك الجماعية العامة، ويقصد بهذه الأخيرة مختلف العقارات التي تمتلكها الجماعات ملكية قانونية تامة والمخصصة لاستعمال العموم . جمهور الناس . أولتسيير المرافق العمومية الجماعية وبهذه الصفة لا يمكن أن تكون موضوع ملكية خاصة⁽¹³⁾، وبذلك نص الفصل الثاني منه على ما يلي: "تدخل في عداد الأملاك العمومية البلدية جميع الأملاك التي خصصت بها صراحة ، ويمكن أن تشمل الأملاك العمومية البلدية المشار إليها:

أولاً: الأزقة والطرق والأرصعة والأجنة العمومية ، وكذلك ما يعتبر تابعا لما ذكر من الأزقة والطرق إلخ، كبعض الأشغال والآثار البنائية (مثل التماثيل وما شاكلها) وأيضا عيون الماء والتجهيزات المعدة للإنارة.

ثانياً: المياه المعدة للمدينة وكذلك القواديس والقنوات ومجاري المياه والأحواض المجتمعية فيها المياه لتوزيعها وغير ذلك من التجهيزات التي تدخل في الأملاك العمومية بالمغرب طبقا للشروط المعينة بالظهير الشريف المؤرخ في فاتح يوليوز 1914 وذلك مع مراعاة الشرط المثبت بظهيرنا الشريف هذا والذي بموجبه يبقى ما للغير من الحقوق المتعلقة بما ذكر الثابتة قانونا وخصوصا الحقوق الخاصة بالأحباس.

¹³ - محمود شوراق، تدبير أملاك الجماعات الحضرية والقروية في ضوء الميثاق الجماعي الجديد، تدبير الملك العام الجماعي، تدبير الملك الخاص الجماعي، نماذج للعمليات العقارية، الطبعة الأولى، 2007، دار السلام، الرباط، ص:6.

ثالثا: المقابر ما عدا المقابر الإسلامية والإسرائيلية .

وعلى العموم يمكن أن يعتبر ملكا عموميا، وفقا للظهير السابق ، كل الأملاك غير القابلة للتملك الشخصي لأنها مشاعة و مرصدة للاستعمال من طرف الجميع.

الفرع الثاني: أملاك الدولة الخاصة

المقصود هنا الأملاك التي تسيروها وزارة المالية الممثلة في مديرية أملاك الدولة وذلك طبقا للمرسوم 207.995 الصادر بتاريخ 23 أكتوبر 2008، ويعتبر ظهير 3 يناير 1916 الإطار القانوني المنظم للملك الخاص للدولة.

يتكون الملك الخاص للدولة من مجموع الأملاك العقارية وكذا المنقولات العائدة ملكيتها للدولة والتي لا تدخل ضمن الملك العمومي⁽¹⁴⁾.

وينقسم الملك الخاص للدولة إلى :

العقارات المقتناة من طرف الدولة بموجب نص قانوني أو حكم قضائي؛

العقارات والمنقولات الموهوبة، المتصدق بها، الموصى بها والمحبسة لفائدة الدولة؛

العقارات الفلاحية والحضرية المنقولة ملكيتها للدولة بسبب أحكام قضائية بالمصادرة؛

العقارات الفلاحية المهملة والتي صدر بشأنها حكم قضائي ينقل ملكيتها للدولة والقطع الأرضية المتروكة بسبب ضم الأراضي الفلاحية؛

العقارات بالتخصيص غير المخصصة للمنفعة العمومية التي تملكها الدولة؛

¹⁴-ma.Gov.Finances

التركات الشاغرة؛

الأموال التي لا مالك لها (أراضي الموات)⁽¹⁵⁾؛

الغابات :

قد أسند المشرع المغربي أمر تدبير الأملاك الغابوية لوزارة الفلاحة، حيث نص في الفصل الثاني من ظهير 10 أكتوبر 1917 على ما يلي: "يعهد بإدارة الملك الغابوي وكذا الأملاك الأخرى الخاضعة للنظام الغابوي إلى وزير الفلاحة وتتولى مراقبتها إدارة المياه والغابات التي هي مكلفة كذلك بمراقبة تطبيق ظهيرنا الشريف هذا ولا سيما التقنيات التي تلحق بموجب هذا النص حقوق ملاكي الأحراش والغابات الغير الخاضعة للنظام الغابوي. ويكون لوزير الفلاحة وحده الحق في أن يتدخل دون غيره للقيام باسم مصالح الملك الغابوي في عملية التحديد والتحفيظ ..."⁽¹⁶⁾

أراضي الكيش :

تعتبر أراضي الكيش ملك خاص للدولة من نوع خاص، وتنقسم ملكيتها إلى ملكية الرقبة العائدة للدولة وحق الانتفاع والاستغلال الذين خصص لفائدة القبائل المقيمة عليهم، ولا يوجد أي قانون ينظم هذه الأراضي وعلاقتهم بالجماعة التي تقيم عليها، لهذا بقي استغلال هذه الأراضي تنظمه الأعراف المحلية التي تختلف من قبيلة لأخرى .

وقد أكد كل من التشريع والقضاء على عدم انطباق المقتضيات القانونية لظهير 27 أبريل 1919 المتعلق بالأراضي الجماعية على أراضي الكيش، حيث نص الفصل السادس منه على ما يلي: "لا تجري مقتضيات

¹⁵ - www.alkanounia.com...7\12\18..10:18 Am

¹⁶ - الظهير الشريف الصادر في 20 ذي الحجة 1335 الموافق ل 10 أكتوبر 1917 بشأن المحافظة على الغابات و استغلالها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 235 الصادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1917، ص 901

ظهرنا الشريف هذا على الأراضي المختصة بالجيش، ولا على الغابات التي تتصرف فيها العشائر الأصلية على وجه الاشتراك بينها".

المبحث الثاني: مظاهر حماية ملك الدولة وقواعد التدبير

سيتم الحديث في هذا المبحث الى مظاهر حماية الأملاك العمومية (المطلب الأول) نظرا للأهمية البالغة التي تقتضيها؛ باعتبارها قطاعات فعالة لتحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وموردا ماليا مهما. كما يمكن أن تعتمد عليه الدولة والجماعات الترابية لتمويل مشاريعها التنموية وتحقيق أهداف الصالح العام. كما أنه بدون هذه الأملاك لا يكون للمرافق العمومية وجود. ثم في (المطلب الثاني) طرق تدبير أملاك الدولة.

المطلب الأول: أوجه ومظاهر حماية الملك العام

لقد حظي الملك العام بحماية قانونية في ظل التشريع المغربي وذلك من خلال قوانين تعمل على توفير أكبر قدر من الحماية. ويمكن التمييز في إطارها بين الحماية المدنية، الجنائية، الإدارية والقضائية.

الفرع الأول : الحماية المدنية والجنائية للأملاك العمومية

إن تخصيص الأملاك العمومية للنفع العام يقتضي إخضاعها لقواعد لا نظير لها من أجل حمايتها من كل اعتداء محتمل⁽¹⁷⁾، ويمكن أن نرصد بعض مظاهر هذه الحماية التي لا يمكن أن تمارس إلا في إطار النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها في الحماية المدنية (الفقرة الأولى) والحماية الجنائية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الحماية المدنية للملك العام

تعتمد الحماية المدنية للملك العام على قواعد متميزة لا مجال فيها للمعاقب الجنائي وتهدف هذه الحماية إلى

¹⁷ - أحمد اجعون: "النشاط الإداري، وظائف الإدارة-وسائل الإدارة"، مطبعة و ورقة سجماسة مكناس، طبعة 2015-2016، ص 202.

إخراج الملك العام من نطاق التعامل المعروف في علاقات القانون الخاص⁽¹⁸⁾ بحيث لا يجوز التصرف فيه ولا الحجز عليه ولا اكتساب ملكيته بالتقادم نظرا لتخصيصه للمنفعة العامة.

أ- عدم جواز التصرف في الملك العمومي

تقتضي قاعدة عدم جواز التصرف في الأملاك العامة؛ إخراج الملك العمومي من دائرة التعامل وإبقائه خارج نطاق جميع المعاملات التي تخضع لقواعد القانون الخاص، وتعتبر هذه القاعدة من أهم القواعد التي تجسد الحماية المدنية للملك العام، ومؤداها أن التصرفات الخاضعة للقانون المدني كالبيع والرهن والإيجار والهبه والوصية لا يمكن تطبيقها على الأملاك العامة⁽¹⁹⁾، وهذه نتيجة حتمية لعنصر تخصيص الملك العام للنفع العام.

ومعنى ذلك أن الأملاك التي تتوفر عليها الدولة سواء كانت منقولات أو عقارات وتكون مخصصة لانتفاع الجمهور أو لتسيير المرافق العمومية لا يمكن أن تكون موضوع التعامل فيها من بيع أو شراء أو رهن وغيرها من التصرفات الخاضعة للقانون المدني ومن تطبيقات هذه القاعدة أنه لا يجوز للإدارة نزع ملكية الأملاك العمومية حيث نص على ذلك صراحة القانون رقم 7.81 الصادر في 6 ماي 1982 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة والإحتلال المؤقت⁽²⁰⁾ في المادة 4 منه "لا يجوز نزع ملكية المباني ذات الصبغة الدينية المعدة لإقامة مختلف الشعائر وكذا المقابر والعقارات التابعة للملك العام والمنشآت العسكرية". إن مبدأ عدم جواز التصرف في المال العام يعد نتيجة حتمية لتخصيصه للمنفعة العامة إذ بدونه لا يتحقق النفع العام بالأموال العامة ما يجب لها من ثبات واستقرار، فهذه القاعدة خصصت لحماية الملك العام حتى لا

¹⁸ - عبد الكريم حيزرة: " القانون الإداري المغربي، النشاط الإداري"، مكتبة المعرفة مراكش، الطبعة الثانية أكتوبر 2017، ص 211.

¹⁹ - منية بنلمليح: "قانون الأملاك العمومية بالمغرب"، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مؤلفات و أعمال جامعية، العدد 81، السنة 2009، ص 155.

²⁰ - الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983)، ص 980.

تقف قواعد القانون المدني حائلاً دون تحقيق الغرض الذي من أجله خصص المال. وترد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات وهي:

➤ التصرفات التي تتم بين الدولة والأشخاص المعنوية الأخرى، حيث يجوز انتقال الملك العام من الدولة إلى إحدى الجماعات الترابية أو إحدى المؤسسات العامة.

➤ ما تضمنته المادة 5 من ظهير يوليوز 1914: "يمكن إخراج بعض الأملاك العمومية من حيز التقييد إذا ظهر أنها ليست ذات شفعة عامة وذلك بقرار وزاري".

➤ حالة الترخيص لأحد الأفراد بالانتفاع بالمال العام كالترخيص لبعضهم بشغل أرصفة الطريق العام أو الشواطئ أو استغلال الأسواق العامة، فمثل هذه التراخيص المؤقتة يجوز للإدارة سحبها في أي وقت وفقاً للمنفعة العامة⁽²¹⁾.

ب- عدم حواز تملك الملك العام بالتقادم:

ترتبط هذه القاعدة بسابقتها، فإذا كان لا يجوز التصرف في الأملاك العامة بنقل ملكيتها إلى الغير فإنه لا يجوز من باب أولى اكتساب ملكيتها بالتقادم. لذلك فإن وضع أحد الأفراد يده على جزء من الأملاك العامة لفترة معينة حتى ولو طالت، فإن ذلك لا يبيح له تملك ذلك الجزء من الأموال العمومية بالتقادم، إذ يحق للإدارة في أي وقت استرداد أملاكها⁽²²⁾. وهدف هذه القاعدة حماية الأموال العامة بمنع التعدي عليها اعتماداً على سبب من الأسباب المقررة لكسب الملكية، حيث يكثر في الواقع اعتداء الأطراف عمداً أو عن طريق الخطأ على بعض الأموال العامة ويضعون يدهم عليها المدة الطويلة المكسبة للتقادم ثم يدعون ملكها عملاً بأحكام التقادم. وبالتالي فإن الأشياء التي تدخل في زمرة الأملاك العامة سواء كانت منقولة أو عقارية لا يمكن اكتسابها بالتقادم.

²¹ - مروان شكرأوي: "مظاهر حماية الملك العمومي في القانون المغربي"، بحث لنيل شهادة الإجازة الأساسية في القانون العام، جامعة مولاي اسماعيل، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، مكناس، السنة الجامعية 2015-2016، ص 56.

²² - بوجمعة بوعزاوي: "القانون الإداري للأملاك"، الطبعة الأولى 2013، ص 138.

ج- عدم جواز الحجز على الملك العام:

يعتبر هذا المبدأ نتيجة حتمية للمبدأين السابقين فمتى تقرر أنه لا يجوز التصرف في المال العام وأنه لا يجوز اكتساب ملكيته بالتقادم المكسب، وجب القول بأنه لا يجوز الحجر عليه فالمبدأين الأولين قررا من أجل منع التصرفات في الأموال العامة أما المبدأ الثالث فقد قرر لمنع البيع الجبري لهذه الأموال. والحجز يتقرر عادة على بعض الممتلكات والأموال من أجل ضمان استفاء حقوق ديون ثابتة ومستحقة وينتهي الحجز ببيع أموال المدين المحجور حبرا عن طريق البيع القضائي.

والواقع أن تحريم الحجز على الأملاك العامة يهم أساسا الأملاك العامة للدولة، أما العامة المنقولة المملوكة للمؤسسات العمومية يرى بعض الفقه جواز الحجز عليها، وهو ما كرسه العمل القضائي للمحاكم الإدارية من خلال العديد من الأحكام، من بينها القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط الصادر بتاريخ 29 يونيو 2015، والذي جاء فيه ما يلي: "فقد تواتر العمل القضائي على أن قاعدة عدم جواز الأموال العمومية للحجز عليها تجد مجال تطبيقها في الحالة التي يؤدي فيها الحجز إلى عرقلة السير العادي للمرفق العمومي... فإن ملائمة الذمة المشار إليها أعلاه تصبح غير مجدية في التنفيذ الطوعي كما ينتفي معه أي مانع قانوني يحول دون إجراء الحجز على أمواله"⁽²³⁾.

الفقرة الثانية: الحماية الجنائية للملك العام

إن القانون الجنائي قد أقر نوعا آخر من الحماية لا تقل أهمية عن الحماية الأولى، وتنتج هذه الحماية بمختلف نصوص القانون الجنائي (أ) وكذا نصوص قانونية خاصة (ب).

²³ - قرار منشور بالمجلة المغربية بالمجلة المغربية للإدارة المحلية و التنمية، العدد المزدوج 126-127، 2016، ص 401 و ما بعدها. مأخوذ من: عبد الكريم حيزرة، مرجع سابق، ص 213.

أولاً: الحماية المقررة بواسطة القانون الجنائي⁽²⁴⁾:

يقصد بها مختلف النصوص الجنائية التي تم إقرارها من طرف المشرع لوضع هذه الحماية محل تنفيذ، وذلك عن طريق تجريم كل الاعتداءات الماسة بالأموال العامة سواء كان ذلك عمداً أو نتيجة الإهمال أو عدم الحيطة والحذر. ومن أهم مظاهرها :

- حماية الأماكن المعدة للعبادات (الفصل 223 من القانون الجنائي)
- حماية المقابر وحرمة الموتى (الفصول من 268 إلى 272)
- حماية تنفيذ الأشغال العمومية (الفصل 308 من القانون الجنائي)
- حماية منقولات الملك العام (الفصل 596 من القانون الجنائي).
- الحماية المتعلقة بالطرق والمحافظة على الصحة العمومية (الفصل 609 ق ج)⁽²⁵⁾.

ثانياً: الحماية الناتجة عن النصوص الخاصة

وهي النصوص التي أسندت بعض المهام الضابطة القضائية لموظفي الإدارات العمومية في مجال الملك العمومية نذكر منها :

- ✓ حماية الملك العام المائي: تنظم استعمال هذا الملك قواعد قانونية ذات مصادر مختلفة، منها ظهير فاتح يوليوز 1914 حول الأملاك العامة، الذي يدمج جميع المياه مهما كان شكلها في الأملاك العامة المائية، ومن ثم لا يمكن لموارد مائية أن تكون موضوع تملك خاص ولقد تم مراجعة هذه النصوص بالقانون رقم 95-10⁽²⁶⁾ الذي استهدف حماية كمية وتنوعية الأملاك العامة في مجموعة والحفاظ عليها وترشيد استعمالها.

²⁴ - ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على القانون الجنائي، الجريدة الرسمية عدد 2640 بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص 1253.

²⁵ - عبد الكريم حيزرة: مرجع سابق، ص 214.

²⁶ - ظهير عدد 95-154 الصادر بربيع الأول (16 غشت 1995) المصادق على قانون عدد 95-10 الخاص بالمياه، جريدة رسمية عدد 4325 ربيع الثاني 1416 (20 شتنبر 1995)

✓ حماية الأملاك العمومية المرتبطة بالموانئ: تمت حمايتها جنائيا بواسطة ظهير 18 أبريل 1961 المتعلق بمراقبة الموانئ البحرية التجارية⁽²⁷⁾، حيث جاء في الفصل 28 منه على أنه: "كل من حطم أو هدم أو أ تلف عن عمد ضوء طافيا أو عوامة أو علامة إرشاد يعاقب بالسجن تتراوح مدته بين 6 أشهر و 3 سنوات و بذعيرة يتراوح قدرها بين 500 درهم و 2000 درهم بصرف النظر عن تعويض الضرر الواقع".

✓ حماية الملك العام السككي: أولى المشرع المغربي حماية خاص بالملك العام السككي وأصدر ظهير بشأن المحافظة على السكك الحديدية وأمنها ومراقبة استغلالها. وذلك بمقتضى ظهير شريف صادر في 28 أبريل 1961 حيث فرض شروطا خاصة لاستعمالها وفرض مجموعة من القيود بصدد مثل عدم البناء وعدم الحفر بجوانب السكك الحديدية وقد نص الفصل السادس من الظهير المذكور على أنه: "يعاقب بالسجن مع الأشغال الشاقة لمدة تتراوح بين 5 و 10 سنوات كل من قام عمدا بتدمير خطوط السكك الحديدية أو إحداث خلل فيها بوضعه في الطريق شيئا يحول دون السير أو باستعماله وسيلة تعرقل سير القطارات أو تزيفها أو المس بأمن سيرها أو الكسر أو فساد أو نزع أجهزة الأمن وخصوصا الأجهزة الكهربائية أو الهاتفية".

✓ حماية الملك العام الطرقي: قررت الحماية الخاصة بالملك العام الطرقي بمقتضى نصوص أخرى وفي مجالات أخرى مثل الظهير المتعلق بالمحافظة على الطرق العمومية ومراقبة السير والجولان (ظهير صادر 4 دجنبر 1934)، الذي تضمن عقوبات جنائية ترمي إلى زجر المخالفات التي يتم ارتكابها ضد الأملاك العمومية المتعلقة بالطرق العمومية.

✓ حماية الممتلكات الثقافية: ظهير 3 فبراير 1914 المتعلق بالمحافظة على المآثر التاريخية والحفريات وموضوعات الفن والآثار للمملكة الشريفة وحماية الأماكن المحاطة بها من المواقع والمآثر الطبيعية.

²⁷ - ظهير مؤرخ في 12 ذي قعدة 1380 (أبريل 1961)، جريدة رسمية عدد 2535 بتاريخ 12 ماي 1961، ص 2094.

الفرع الثاني: الحماية الإدارية و القضائية للملك العام

ستنطبق للحماية الإدارية للملك العام (فقرة أولى)، وفي (فقرة ثانية) الحماية القضائية.

الفقرة الأولى: الحماية الإدارية

لحماية الملك العام تبذل الإدارة مجموعة من الجهود وذلك استنادا إلى مختلف الامتيازات التي تتمتع بها من أجل تحقيق الصالح العام ومن ضمن ما تقوم به للوصول إلى هذا المبتغى هو الارتفاقات الإدارية التي يفرضها القانون لحماية بعض الأملاك العامة ثم الدور الذي يمكن أن تلعبه الجماعات المحلية في مراقبة تنظيمها وتسييرها.

أولا: دور الارتفاقات الإدارية في حماية الملك العام

بالرغم من كون حق الملكية حق مقدس ومضمون دستوريا، فإنه يمكن الحد من مداه متى دعت المصلحة العامة ذلك، عن طريق فرض مجموعة من القيود على الملك الخاص في شكل ارتفاقات قانونية ترد على هذا الأخير لصالح أو لحماية الملك العام الذي يكون مجاورا له ، والارتفاق حسب المادة 37 من مدونة الحقوق العينية⁽²⁸⁾ هو: حق عيني قوامه تحمل مقرر على عقار من أجل استعمال أو منفعة عقار يملكه شخص آخر، كما نصت المادة 40 من نفس القانون على أن الارتفاق القانوني هو تحمل يفرضه القانون على عقار، ويمكن أن يقرر لمنفعة عامة أو خاصة ، ومن بين الارتفاقات الإدارية المقيدة لحق الملكية نجد :

- الارتفاقات المقررة لمصلحة مياه الأملاك العامة: بما أن المياه من الأملاك العامة للدولة بمقتضى قانون الماء رقم 10.95 فإن الفصل 31 من هذا القانون ألزم ملاك العقارات على ضفاف الأنهار وسيول المياه بترك مساحة أربعة أمتار ابتداء من الضفاف المحادية لعقاراتهم لأجل مرور العمال والمستخدمين والآلات التابعة لإدارة المياه أو

²⁸- القانون رقم 39-08 المتعلق بمدونة الحقوق العينية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.178 صادر في 25 من ذي الحجة 1432 (22 نونبر 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5998 بتاريخ 27 ذو الحجة 1432 (24 نونبر 2011)، ص 5587.

لوكالة الحوض، كما حمل عقاراتهم بارتفاع إيداع المواد القابلة للاستعمال في الأنهار وقنوات المياه وغيرها أو لتنفيذ منشآت للمنفعة العامة ويكون لملاك العقارات عند تضرر زراعتهم من هذا الارتفاع المطالبة بتعويض مقابل نزع الملكية للمساحات المحملة بالارتفاع السابق.

كما نصت المادة 49 من نفس القانون على إمكانية إحداث مدارات تدعى مدارات المحافظة بالمناطق التي تصل بها درجة استغلال المياه الجوفية إلى حد يهدد بالخطر بالموارد المائية الموجودة حيث لا يمكن استغلالها إلا بترخيص تحدد شروطه نصوص تنظيمية، كما يمكن - حسب المادة 50 - عند الضرورة تحديد مدارات منع الاستغلال بمرسوم وذلك في المناطق التي يعلن فيها أن مستوى الطبقات المائية أو وجود مياه في خطر نتيجة الاستغلال المفرط أو التدهور .

• الارتفاعات المقررة لمصلحة الملاحة الجوية:

وهي منظمة بموجب ظهير 26 شتنبر 1938 بشأن الارتفاعات المقررة في سبيل مصلحة الملاحة الجوية. واستنادا إلى هذا الظهير يمتنع على أصحاب العقارات المجاورة للمطارات بناء أية منشآت تعلوا علوا معينا على مساحة تحددها الأنظمة الدولية أو قواعد الطيران .

• الارتفاعات المقررة لمصلحة المواقع الحربية والمنشآت العسكرية:

وبمقتضاها يمتنع على أصحاب العقارات المجاورة لهذه المواقع والمنشآت وحتى مسافة أفقية قدرها 250 مترا القيام بأي بناء أو غراس على هذا الجزء من عقاراتهم⁽²⁹⁾ (الفصل 2 من ظهير 7 غشت 1934 بشأن الارتفاعات العسكرية)⁽³⁰⁾.

²⁹ - مروان شكر اوي: مرجع سابق، ص 63.

³⁰ - جريدة رسمية عدد 1366 بتاريخ 30 دجنبر 1938، ص 2135.

• ارتفاعات حماية السير على الطرقات :

وهي عبارة عن قيود بعدم البناء بجوار الطرق للمحافظة على الأمن وعدم حجب الرؤية على مستعملي الطرق وذلك بإزالة الجدران وهدم المرتفعات واقتلاع الأشجار هذا وبالإضافة إلى ارتفاعات التعمير المقررة بواسطة وثائق التعمير التي تتضمن تنظيم وتخطيط المجال العمراني كالمخطط التوجيهي للتهيئة العمرانية وتصميم التهيئة وتصميم التنمية وتصميم التقطيع⁽³¹⁾. وكذا الارتفاعات المتعلقة بالمحافظة على المباني التاريخية والمناظر الأثرية والطبيعية طبقاً لظهير 1980/12/25.

ثانيا : التحديد الإداري لأمالك الدولة

يهدف التحديد الإداري سواء تعلق الأمر بأمالك الدولة العام أو الخاصة أو بالأمالك الجماعية أو بأراضي الجموع، إلى التعرف على هذه العقارات وحدودها ومشتملاتها بغية تثبيت ومعها المادي والقانوني وبشكل لا يقبل الجدل أي تطهيرها من جميع الإدعاءات والمنازعات التي لم تظهر للوجود خلال الأجل القانونية إبان مراحل التحديد الإداري.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للملك العام للدولة أو للأمالك الجماعية نجد أن المشرع ميز بين مسطرتين لتحديد هذه الأمالك مسطرة خاصة وفق قانون التعمير ومسطرة عامة طبقاً للقواعد المسطرية المنصوص عليها في ظهير فاتح يوليوز 1914 المتعلق بالملك العام للدولة وهي موضوع دراستنا.

³¹ - منية بنلمليح: مرجع سابق، ص 149.

وأن التحديد الإداري طبقا لمقتضيات الظهير السالف الذكر قد ينصب على الملك العام، كما قد يهم أملاك الدولة الخاصة المتأصلة من الملك العمومي.

1- تحديد الملك العام:

يمكن اعتبار التحديد الإداري إجراء قانونيا يتم بمقتضاه تعيين حدود الملك العام للدولة أو للجماعة حضرية أو قروية ومشمولاته بكيفية مدققة تهدف حماية من كل ترام عليه من طرف الغير ودرء لأي نزاع أو إدعاء يمكن أن يثار بشأنه.

هكذا فمسطرة التحديد الإداري المنظمة بظهير 1 يوليوز 1914 تمر بعدة إجراءات حيث نص الفصل 7 من نفس الظهير على ان تعيين حدود الملك العمومي للدولة يتم بموجب مرسوم يتخذ بناء على اقتراح من وزير التجهيز والنقل .

ولابد أن تتخذ المقررات سواء تلك التابعة للدولة (مرسوم) أو للجماعات المحلية (مقرر) بعد إجراء بحث عمومي إذ يجب أن يجري إشهار كاف بشأن البحث بواسطة الإعلانات التي تنشر بالجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد الوطنية ، وكذا بواسطة الإعلانات التي تلصق بمكاتب الجماعة المعنية. وذلك قصد تمكين الغير من إظهار حقوقهم وتقديم ملاحظاتهم طيلة مدة البحث، وبل وأيضاً خلال أجل 6 أشهر بعد نشر مرسوم التحديد في الجريدة الرسمية.

وعند انتهاء البحث العمومي تقوم الإدارة بالبحث في الملاحظات والتعرضات وتبعاً لذلك يمكن لها أن تأخذ بعين الاعتبار التعرضات المقدمة من طرف المعنيين بالأمر والتي تستند أساساً على عقد الملكية أو البيع أو الشراء أو ... وفي هذه الحالة تقوم بتغيير الحدود المبينة في مشروع

تصميم التحديد إذا تيسر ذلك ، او إلى اقتناء العقارات المعنية بالمرضاة أو بسلوك مسطرة نزع الملكية ويمكن لها من جهة أخرى ألا تأخذ بعين الاعتبار التعرضات المتضمنة بالسجل المعد لذلك وفي هذه الحالة يجب على المتعرضين اللجوء إلى القضاء للمطالب بحقوقهم.³²

أمالك الدولة الخاصة المتأصلة من الملك العمومي:

نصت المادة 5 من ظهير فاتح يوليوز 1914 المتعلق بالملك العمومي للدولة أنه إذا تبث أن أجزاء من الملك العام قد أصبحت غير قابلة للاستعمال العمومي فيمكن فصلها وإعادتها إلى الملك الخاص للدولة بمقتضى مرسوم يتخذ باقتراح من وزير التجهيز والنقل وزير الأشغال العمومية

وقبل فصل هذه الأجزاء لابد من التعرف عليها وعلى حدودها ومساحتها، ولذلك أكدت المادة 7 من الظهير أعلاه أن ضبط الملك العمومي يتم عند اقتضاء بمقتضى مرسوم يتخذ بعد إجراء بحث عمومي باقتراح من وزير التجهيز والنقل كما تم التطرق لذلك.

وبالإضافة إلى ذلك تنص المادة الأولى من ظهير 25/06/1927 المذكور على ضرورة إشهار عمليات تحديد الملك العمومي بالترتيب الآتي⁽³³⁾:

- إيداع لدى السلطات المحلية والمحافظة العقارية لنسخ من مظاهر البحث العمومي ونظير التصميم المؤقت للتحديد الذي انجزته مصالح وزارة التجهيز والنقل
- إشهار تعليق الإيداع المذكور
- إيداع المحافظة العقارية لنظير المرسوم الذي يثبت حدود الملك العمومي ونظيراً من التصميم

³² - بحث قانوني فريد عن تحفيظ الأملاك المحددة تحديدا إداريا، القليعي حسناء، بوطالب إسماعيل، العلوي عياد الله <https://www.mohamah.net>
³³ - ظهير 25 يونيو 1927 متعلق بتحفيظ الأملاك المتأصلة في الملك العمومي منشور بالجريدة الرسمية عدد 770 بتاريخ 26 يوليوز 1927، ص 1731

الملحق به وكذا نظيرا من المرسوم المعلن لفصل القطعة الأرضية من الملك العمومي وضمها إلى الملك الخاص للدولة طبقا للمادة 5 من ظهير 1 يوليوز 1914.

تطبيقا لمقتضيات الفصل 7 من الظهير 1 يوليوز 1914 فإن تحديد الملك العام يصبح نهائيا بعد انصرام أجل 6 أشهر من تاريخ النشر في الجريدة الرسمية، ومن ثم لا يحق لأي أحد المطالبة بأي حق في العقارات التي كانت محل تحديد إداري، إذ ينتج هذا القرار المتخذ أثارا فورية إزاء المجاورين لهذا الملك والذين يصبون إلى اكتساب حقوق ملكية على الأراضي التي شملها التحديد ثم تحمل الملكيات المجاورة للملك العمومي عدة ارتفاقات أحدثها المشرع لفائدة العمومي لحماية وحدته المادية من التفتيت والترامي عليه ولضمان استعماله استعمالا عاديا وفق الغرض المخصص له، وتحدد هذه الإرتفاقات إما عن نصوص خاصة أو نصوص عامة، حيث نص الفصل 3 من ظهير: "يجب على من له ملك خاص أن يتحمل الواجبات المتعلقة بالمرور وبالجولان في ملكه ويجعل جميع أنواع الآلات اللازمة لإحداث الأسلاك التلغرافية والتيلفونية والأبنية الحديدية المعدة للتلغراف اللاسلكي ولمواصلات القوة الكهربائية الداخلة في عدد الأملاك العمومية ولصيانة جميع ما ذكره للإستغلال به"

كما نص الفصل 31 من القانون رقم 10-95 المتعلق بالماء على: "الملكيات المجاورة لمجاري الماء وللبحيرات وللقناطر المائية ولأنابيب الماء ولقنوات الري أو التطهير المخصصة لاستعمال عمومي، تتحمل، في حدود عرض أربعة أمتار تحسب انطلاقا من الضفاف الحرة، ارتفاقا يكون الغرض منه تمكين أعوان وآليات الإدارة أو وكالة الحوض من حرية المرور وكذا من وضع مواد كحت أو من إنجاز منشآت وأشغال تكتسي طابع المنفعة العامة."

كما تقرر نصوص أخرى ارتفاعات لصالح الخطوط الكهربائية بمقتضى ظهير 05 غشت 1963 وظهير 19 شتنبر 1977 تجيز للمكتب الوطني للكهرباء بإقامة تجهيزات ودعائم فوق الأراضي المجاورة.

وهناك ارتفاعات يقررها قانون التعمير، كحظر البناء بجميع أنواعه في بعض المناطق وتعيين حدود الساحات الخضراء العمومية، وحدود الطرق الواجب الحفاظ عليها أو تغييرها أو إحداثه⁽³⁴⁾.

2- تحديد الملك الخاص للدولة

يتسم ملك الدولة الخاص بالتعدد والتنوع³⁵، لذلك حاول المشرع أن يجد وسيلة لحماية من الضياع والسطو وذلك من خلال مسطرتي التحديد الإداري والتحفيز العقاري.

لم يتطرق ظهير 03 يناير 1916³⁶ المنظم لعملية تحديد أملاك الدولة الخاصة لتعريف التحديد الإداري لأمالك الدولة، لذلك عمل الفقه على تعريفه بأنه العملية التي تهدف إلى ضبط حدود عقار ذي مساحة كبيرة بصفة قطعية غالبا ما يكون تابعا لجماعات أصلية أو سلالية أو للدولة سواء كان ملكا عاما أو خاصا بهدف الوصول إلى التصفية القانونية لمساحات شاسعة.

وهكذا، فلما كانت الغاية الأساسية من التحديد الإداري هي وضع حدود واضحة للأمالك المخزنية، حتى لا يقع نزاع مع أرباب الأملاك المجاورة لها، فإن كل عقار يشتبه في أنه ملك للدولة يمكن أن تجري فيه أعمال التحديد بناء على طلب من إدارة أملاك الدولة أو من إدارة المياه والغابات، حيث تقوم لجنة إدارية بإجراء بحث

³⁴ - بوجمعة بوعزاوي، القانون الإداري للأمالك، دار النشر EMLIV، الطبعة الأولى، 2013، ص 126-127-128
³⁵ - الأراضي الفلاحية المسترجعة طبقا لظهير 16 شتنبر 1963 - أراضي الجيش - الملك الغابوي - الأملاك الموهوبة للدولة - التركات الشاغرة
Dahir du 3 Janvier 1916 (26 safar 1334) portant règlement spécial sur la délimitation du domaine de l'Etat (B.O. 10 janvier 1916) - ³⁶

ميداني، ولكل من اعتبر نفسه متضررا من عملية التحديد الإداري أنه سيمس حقوقه على العقار أن يتعرض على عملية التحديد، داخل أجل ثلاثة أشهر من تاريخ النشر بالجريدة الرسمية لمحضر اللجنة المختصة، ويلزم لصحته أن يدعم بتقديم مطلب تحفيظ، وأنذاك يحال الملف على المحكمة للبت في مدى صحة التعرض، فإذا لم يتعرض أي أحد خلال الأجل القانوني كلية، أو تعرض بإجراءات غير سليمة، أو قضي بعدم صحة تعرضه، فإنه يصدر قرار وزاري بالمصادقة على عملية التحديد، ويحدد فيه طبقا للفصل الثالث من ظهير 03 يناير 1916 تاريخ الشروع في العملية ويصبح التحديد نهائيا ولا تقبل أي دعوى في العقار بعد ذلك³⁷.

- الآثار المترتبة عن عملية التحديد:

الأثر الأول: عدم جواز التصرف في العقار موضوع مرسوم التحديد، وكل تصرف بشأنه يكون جزاءه هو البطلان، فقد جاء في الفقرة الثانية من الفصل الثالث من الظهير أعلاه أنه:

"من يوم صدور هذا القرار- قرار تحديد العقار- إلى أن يصدر قرار المصادقة على أعمال التحديد المشار إليه في الفصل الثامن الآتي فإنه لا يسوغ التعاقد في شيء مما اشترطت عليه حدود العقار والمشروع في تحديده ولا يعقد بيع في انتقال ملكيته واستغلاله إلا بشرط الحصول على شهادة بعدم التعرض من الإدارة التي لها النظر في ذلك وإلا فلا يصح التعاقد عليه."

الأثر الثاني: هو عدم جواز تقديم مطلب تحفيظ بخصوص عقار تجري بشأنهم سطرة التحديد الإداري إلا إذا كان ذلك تأييدا للتعرض المقدم ضد أعمال التحديد، فقد نص المقطع الأخير من الفقرة الثانية من الفصل الثالث من ظهير 3 يناير 1916 على ما يلي:

³⁷ -Michel ROUSSET, Jean GARAGNON, Droit administratif marocain, éditions la porte, 6^{ème} éditions 2003, Rabat

..."ولا يقبل خلال هذه المدة المذكورة أي مطلب يقصد به تسجيل العقار إلا أن يكون ذلك على وجه التعرض لأعمال التحديد وفقا لما تضمنه الفصل الخامس".

فمبدئيا لا يقبل المحافظ العقاري أي طلب رامي إلى تحفيظ عقار هو موضوع مسطرة التحديد الإداري، وعلّة ذلك أن مسطرة التحديد الإداري بذاتها هي مسطرة خاصة لضبط حدود عقارات الدولة، ومن شأن قبول مطلب التحفيظ في هذه الحالة أن يؤدي إلى تعدد الإجراءات الخاصة بنفس العقار.

وإذا كانت هذه هي القاعدة، فإن المشرع سمح بصفة استثنائية للمحافظ على الأملاك العقارية والرهن بقبول مطلب التحفيظ بشأن عقار تباشر فيه مسطرة التحديد الإداري وذلك في حالة واحدة وحصرية وهي التي يقدم فيها المطلب تأييدا للتعرض المقدم على عملية التحديد الإداري³⁸.

وعموما وبعبدا عن آثار صدور مرسوم التحديد الإداري فإنه بمجرد صدوره يتم الشروع في إجراءات التحديد، وتبدأ عملية التحديد بإشهار مرسوم التحديد وطلب الإدارة المقدم بخصوصه والإعلان عنها خلال الشهر السابق على عملية التحديد وذلك بهدف كفالة علم الجيران والكافة بجريان المسطرة ويتعرضوا عليها حالة ادعائهم بحقوق عينية على العقار موضوع التحديد، وقد نص على هذا الإجراء الفصل 4 من ظهير 03 يناير 1916 كما وقع تعديله بظهير 17-08-1949، والذي جاء فيه:

"يعلن للعموم تاريخ العمليات بشهر قبل إجراءاتها بواسطة الجرائد والإعلانات تعبيرا باللغتين العربية والفرنسية."

أما بخصوص وسائل إشهار عملية التحديد فقد أشار إليها نفس الفصل المذكور أخيرا، والذي ينص على أنه:

³⁸ - يونس الزهري، التحديد الإداري للملك الغابوي للدولة <http://www.sejdm.com>

"ولهذا ينشر المرسوم الوزاري وملخص طلب الإدارة العليا في الجريدة الرسمية ويشهر قبل تاريخ العمليات ويشهران أيضا بواسطة الحاكم المحلي على طريق المناداة بين القرى والأسواق لإيالة قائد المحل في الأيام والأوقات المناسبة لها طيلة الشهر الذي يأتي قبل الشروع في التحديد.

هذا ويعلن نص المرسوم الوزاري وملخص الطلب المذكورين خلال تلك المدة في أوضح الأماكن العامة ويتبين أن إشهار عملية التحديد يتم من خلال طريقتين أولهما النشر في الجرائد، وثانتهما التعليق في أماكن محددة.

الطريقة الأولى: النشر

يعد النشر بالجريدة الرسمية أقوى وسيلة للإشهار، لأن المشرع أقام قرينة على علم الكافة بمضمون عملية النشر، بحيث لا يعذر أحد بجهله لما نشر بالجريدة الرسمية، وهذا الأمر طبيعي من وجهة نظر التشريع طالما أننا بصدد إعلان غير موجه لشخص بذاته، بل موجه إلى الكافة، ومن ثم فإنه لا يتصور عمليا أن يتم تبليغ خاص لكل فرد.

ومع مشروعية هذه الأهداف والغايات والفلسفة، فإنه توجه للنشر عن طريق الجريدة الرسمية كثير من الإنتقادات التي تجعل من النشر فيها إجراء قانونيا شكليا لا يؤدي الوظيفة التي شرع من أجلها وهي الإعلام، وذلك لأن أغلبية الناس من الجمهور بل ومن رجال القانون أنفسهم لا يطلعون على الجريدة الرسمية، بل إن الكثير من المغاربة يجهلون حتى القراءة والكتابة.

وقد حاول المشرع التلطيف من هذا الإشكال فاشتراط إلى جانب النشر في الجريدة الرسمية النشر بجرائد أخرى لم يبين عددها.

الطريقة الثانية: التعليق

إلى جانب الإعلان عن التحديد الإداري من خلال النشر في الجريدة الرسمية والجرائد الوطنية، فإن المشرع حاول كفالة علم الأفراد بعملية التحديد من خلال تقنية التعليق لدى مجموعة من الجهات الإدارية والقضائية، وهذه الجهات هي المحكمة والقيادة ومقر المندوبية السامية للمياه والغابات ومحاربة التصحر وبالمحافظة على الأملاك العقارية والرهون، ويتم إثبات القيام بالتعليق بواسطة شهادات صادرة عن الجهات المذكورة، وإلى جانب هذه الطرق فإنه يتم المناداة على عملية التحديد في الأسواق والقرى المجاورة.

وما يلاحظ هنا هو أن التعليق قد لا يؤدي وظيفة إعلام أصحاب الحقوق الواردة على العقارات موضوع طلب التحديد، وللتدليل على ذلك نأخذ نموذج التعليق بالمحاكم، فهو يتم في سبورة تتزاحم فيها الإعلانات المختلفة، وتعلق فيها الإعلانات القديمة إلى جانب الحديثة، ولا يتم توزيع الإعلانات حسب موضوعاتها حيث تعلق بها بشكل غير ممنهج الإعلانات المتعلقة بمسطرة القيم والخاصة بالبيع التي سيتم إجراؤها عن طريق المزاد العلني والإعلانات الخاصة بمسطرة التحفيظ العادية، الشيء الذي يجعل من الصعب قراءة مضمون الإعلانات المعلقة بسبورة الإعلانات، ويضاف إلى هذا العائق الواقعي عائق آخر يتمثل في أن كثيرا ممن يترددون على المحاكم يكونون منشغلين بدعائهم ولا يهتمون بقراءة مضمون الإعلانات المعلقة بالسبورة.

الفقرة الثانية: الحماية القضائية

إذا كان الملك العام غير قابل للتملك الخاص، ولا يمكن الحجز عليه أو تملكه بالتقادم أو نزع ملكيته لأنه مخصص للمنفعة العامة، فقد رخص المشرع بإمكانية استغلاله من طرف الخواص عن طريق الاحتلال المؤقت. إلا أن هذا الاحتلال قد تطاله بعض التجاوزات مما يستدعي حمايته من طرف القضاء. وسنتطرق إلى موقف القضاء من شغل الملك العمومي (أولا)، ثم المسطرة القضائية لطرد الشاغل للملك العمومي (ثانيا).

أولاً: موقف القضاء من شغل الملك العمومي

ينص الفصل 6 من ظهير 30 نونبر 1918 يتعلق بأشغال الأملاك العمومية مؤقتاً⁽³⁹⁾ الذي جاء فيه: "رخص الاستغلال تعطى لمدة معينة في قرار الترخيص وتكون ذات طابع وقتي، ويمكن سحبها إذا اقتضت المصلحة العامة ذلك"، انطلاقاً من هذا الفصل يمكن للإدارة سحب قرار الاحتلال المؤقت للملك العام بناء على انتهاء المدة المحددة لاحتلاله (أ) أو بناء على إخلال المستغل للملك العام بالتزاماته (ب).

أ- موقف القضاء من سحب رخصة الاحتلال بانتهاء مدتها

يتميز الملك العمومي مبدئياً بتخصيصه للاستعمال العمومي ولا يمكن استعماله بكيفية خصوصية إلا بموجب سند قانوني وفي إطار الاحتلال المؤقت المتجسد في ترخيص إداري، يمكن للإدارة أن تسحبه بانصرام مدة الاحتلال، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية بالدار البيضاء⁽⁴⁰⁾، وتتلخص وقائع القضية في أن شركة بيتزريا المهاجر للمقاهي اكترت من بلدية مولاي رشيد مربدا مخصصاً لحراسة الدراجات والسيارات بسومة شهرية قدرها 400 درهم ابتداء من سنة 2000 إلى غاية 23 مارس 2001 وظلت تؤدي واجباتها الكرائية بانتظام طيلة المدة المحددة، وبعد انصرام الآجال المحددة في الرخصة طالبت من المسؤولين بالبلدية تجديد العقد، إلا أنهم ردوا بأنه لا داعي لذلك ما دام أنها أدت واجبات الكراء ولمدة طويلة بعد انصرام الآجال المحدد في الرخصة الشيء الذي اعتبرته الشركة تجديداً ضمنياً للعقد، إلا أنها فوجئت بتاريخ 12 مارس 2003 بكتاب من رئيس البلدية يتضمن إلغاء الرخصة عدد 2000\15 المتعلقة باستغلال الملك العمومي.

³⁹ - الجريدة الرسمية عدد 299، بتاريخ 20 يناير 1919، ص 35.

⁴⁰ - حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 2003\149 بتاريخ 19 يناير 2004، في قضية شركة بيتزريا المهاجر للمقاهي ضد رئيس بلدية مولاي رشيد منشور على موقع jurisprudancemaroc.

والتمست الشركة من المحكمة إلغاء هذا القرار، فقد المحكمة بأن "رخصة استغلال الأملاك العمومية مؤقتا، كيفما كانت المدة المعينة في القرار المتعلق بها، يمكن إبطالها لأي سبب من الأسباب التي تستدعيها المصلحة العامة".

وقد عللت المحكمة حكمها هذا بمجموعة من الحثيات، من بينها نجد أن ما يميز هذا النوع من الاستغلال هو كونه مؤقت بقوة القانون -الفصل 6 من ظهير 1918 المتعلق بشغل الملك العمومي- (كما تم تعديله بظهير 3 مارس 1951) ما دامت الرخصة المذكورة تسلم مؤقتا كيفما كانت المدة المعينة ولأي سبب من الأسباب التي تستدعيها المنفعة العامة من طرف الجهة المانحة لها بدون أي تعويض بعد مضي 3 أشهر على إعلام المستفيد منها. وهو نفس الاتجاه الذي ذهب فيه إدارية أكادير في أحد أحكامها⁽⁴¹⁾ والذي جاء فيه: "حيث يجوز للإدارة إلغاء القرارات الي لا تكتسي إلا وضع مؤقتا عن طريق السحب متى اقتضت المصلحة العامة ذلك".

ب- موقف القضاء من سحب رخصة الاستغلال لإخلال المستفيد بالتزاماته

إن الترخيص بشغل الملك العمومي من قبل الغير لا يقبل التصرفات المألوفة في القانون الخاص كالرهن، الهبة... بالإضافة الى أن رخص الاستغلال المتعلقة به تعطى لمدة مؤقتة، ويمكن خلال هذه المدة فسخ وإلغاء هذه الرخصة في أي وقت لسبب من الأسباب الي تستدعيها المنفعة العامة والتي تحددها الإدارة المعنية⁽⁴²⁾.

وقد أكدت المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في حكم صادر عنها بتاريخ 21 شتنبر 2010 في قضية مكتب الموانئ ضد شركة كازا شيعي، وتتلخص وقائع القضية في كون مكتب استغلال الموانئ سابقا "الوكالة الوطنية للموانئ" حاليا أبرم اتفاقا عن طريق الإلتزام بالاستغلال المؤقت لملك عمومي عبارة عن مستودع بميناء المحمدية مع شركة كازا شيعي بتاريخ 24 أبريل 1993، إلا أن المرخص لها (الشركة) أهملت المستودع ولم تقم بصيانتته وأصبح

⁴¹ - المحكمة الإدارية بأكادير حكم رقم 08\14 بتاريخ 5 فبراير 2008، عن موقع jurisprudence maroc.

⁴² - الفقرة الأخيرة الفصل 6 من ظهير 30 نونبر 1918 - غير بالفصل الأول من ظهير 3 مارس 1951).

بشكل خطرا بالميناء بحكم جواره لمحلات تجزير مواد ببتروولية وغازية سريعة الاشتغال، مما دفع الوكالة الوطنية للموانئ أن تلتمس من المحكمة بطرد الشركة وإفراغها من الملك العمومي الذي تستغله. الشيء الذي استجابت له المحكمة وصرحت في الأمر الاستعجالي بإفراغ المدعى عليها، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير⁽⁴³⁾.

ثانيا: الطرق القضائية لطرد شاغل الملك العام

يمكن للإدارة طرد الشاغل للملك العمومي دون سند شرعي شريطة أن يخول لها القانون ذلك، ولا يمكنها ذلك إلا عن طريق القضاء، وذلك إما عن طريق الدعوى الاستعجالية (أ) أو عن طريق دعوى الموضوع (ب).

أ- الدعوى الاستعجالية

يتطلب رفع دعوى الاستعجال بإخلال الملك العمومي شروطا حددتها الفصول من 149 الى 154 من قانون المسطرة المدنية؛ وهي توفر شرط الاستعجال وعدم المس بجوهر الحق.

فالدعوى الاستعجالية؛ ما هي إلا إجراءات وقتية تهدف الى حماية الحق من خطريضر الإدارة التابع لها الملك العام، إذا ما رأت خطر الاستغلال العمومي للملك سيضر به، وجب عليها تدارك ذلك على وجه السرعة وذلك بالحصول على أمر من رئيس المحكمة التي يدخل في دائرة نفوذها الملك المستغل لإخراج الشاغل منه.

ويجب على قاضي الأمور المستعجلة أن يتأكد من عنصر الاستعجال⁽⁴⁴⁾ وأن يبرره⁽⁴⁵⁾.

وللدعوى الاستعجالية دور كبير في حماية الملك العمومي ووضع حد لاستغلاله متى كان هناك خطر محقق به يستدعي تداركه على وجه السرعة، وإذا كان الأمر خلاف ذلك يصبح من اختصاص قاضي الموضوع.

⁴³ - المحكمة الإدارية بالدار البيضاء حكم عدد 10\422 بتاريخ 21 شتنبر 2010.

⁴⁴ - الفصل 152 من ق م م: " لا تبت الأوامر الاستعجالية إلا في الإجراءات الوقتية ولا تمس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر".

⁴⁵ - هذا ما ذهب إليه قاضي المجلس الأعلى في قراره رقم 196 بتاريخ 31 أكتوبر 1985.

محمد عامري: "الملك العمومي بالمغرب"، أطروحة لنيل الدكتوراة، مرجع سابق، ص 293.

ب- دعوى الموضوع

يمكن للإدارة التابع لها الملك العام أن تتقدم بطلب الى قاضي الموضوع بالحكم لها من أجل طرد مستغل الملك العمومي بدون موجب، وقاضي الموضوع لا يحكم فقط بطرد المستغل وإنما يحكم بإعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الاستغلال. كما يمكن لمستغلي الملك العمومي الذين يوجدون في وضعية قانونية أن يرفعوا دعوى ضد غيرهم ممن يفتقدون الى سند يخول لهم هذا الحق⁽⁴⁶⁾.

ولا يكتفي قاضي الموضوع بالأمر بإخلاء الأماكن، وإنما يأمر بإعادة الأماكن الى حالتها الأولى، والقواعد القانونية التي تطبق في حالة النظر في موضوع الدعوى هي القواعد العامة التي تطبق على النزاعات التي تهم الملكية الفردية.

وبالتالي، فإن حماية الملك العمومي من مخاطر تصرفات الأفراد تعود الى القضاء بشقيه العادي والاستعجالي⁽⁴⁷⁾.

المطلب الثاني: قواعد تدبير أملاك الدولة

الفرع الاول: تدبير الملك العام

إن مسألة تدبير الأملاك العامة تعتبر من المواضيع التي الأكثر إثارة للجدل نظرا لتناولها مجموعة من الإشكاليات التي ترتبط بشكل كبير بمدى الأهمية التي يتم إعطاؤها لترشيد الملك العام. ويخضع تدبير الملك العام إما للاستعمال الجماعي للملك العام، أو عن طريق الاستعمال الخاص للملك العام.

⁴⁶ - مرجع سابق، ص 295.

⁴⁷ - خليل عبد الوهاب: "منازعات الملك العمومي"، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال WWW. Droitrentreprise.com.

➤ **الاستعمال الجماعي للملك العام:** إن استعمال الملك العام بصورة جماعية يتطلب توافر مجموعة من المبادئ يتم التعامل بحسب نوعية العلاقة التي تربط السلطة الإدارية المختصة بالمتعامل معها. والاستعمال الجماعي هو الأصل في الاستعمالات التي يكون الملك العمومي موضوع لها، فالملك العمومي ضرورة للحياة داخل المجتمع، وهذه المبادئ تتمثل أساساً في:

❖ **مبدأ مجانية الاستغلال:** تعتبر المجانية إحدى القواعد الأساسية التي تحكم طريقة استعمال الملك العام، حيث أنه يعترف بحق الأفراد في استعمال الملك العام بدون مقابل مادام استعمالهم يتفق والغرض المخصص لهذا الملك وما دموا يحترمون الضوابط والأنظمة التي تضعها السلطات المختصة لتنظيم ذلك الاستعمال. الملك العمومي ضروري وحيوي للحياة العادية للمواطنين ويجب ضمانه لهم كشرط أساسي لطمأنيتهم. إذا كان من الواجب على المجتمع المنتفع بالملك العام أن يكون استعماله له متفق مع الغاية التي من أجلها خصص ذلك الملك فإن القاعدة العامة تقضى مع ذلك أن يبقى الشخص حراً في استعماله حيث أن إلزام الأفراد بأخذ ترخيص من الإدارة لأجل السير في الشوارع أو التجول في المتنزهات العامة يعتبر مس بحرياتهم في الغدو والروح⁽⁴⁸⁾.

حيث أن لكل شخص الاستفادة من الملك العمومي متى شاء، ولا يتم المساس بهذه الحرية مادامت تتقيد بالقوانين والأنظمة التي تنظم استعمالها. وذلك لما تشكله الحرية من حق أساسي من حقوق الإنسان تنادي به جميع المواثيق الدولية، غير أن هذا الاستعمال يجب أن يبقى معقولاً وبدون تعسف متوافقاً مع طبيعة الملك العمومي؛ إذ أن مبدأ الحرية ليس على إطلاقه حيث لابد من وجود حدود وضوابط لاستعمال المال العام وذلك من خلال وضع ضوابط وقيود بغية حماية الملك العام وتمكينها من أداء الغرض الذي خصصت من أجله لتحقيق المنفعة العامة.

⁴⁸ _ محمد كرامي، القانون الإداري، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، 2003، ص 352.

حيث تخضع الاستعمالات إلى ضرورة الحصول على ترخيص أو تصريح .
وتبقى حرية الاستعمال للملك العام مقيدة بعدم عرقلة النظام العام ومشروطة بممارستها وفق الغرض
الذي أعد له.

فإن السلطات الادارية في إطار ممارسة الرقابة على الأملاك العامة لا يجب أن تحيد على الأهداف التي
تتوخاها وهي بالأساس حفظ النظام العام والمتمثل في: الأمن العام. السكنية العامة. الصحة العامة.
ونستحضر هنا أيضا احترام الحد الأدنى للمجانية الذي يرمي الى عدم إحداث رسوم يجب ألا يشمل كل
أجزاء الملك العمومي، بحيث أن الإدارة يجب أن تضمن للمواطنين إمكانية استعمال أجزاء الملك العمومي
بصفة مجانية.

هـ المساواة في الاستعمال: هذه الخاصية تنبع من المبدأ الدستوري القاضي بالمساواة في الحقوق والواجبات بين
جميع المواطنين. وتعني هنا خضوع جميع الأفراد لنفس الوضعية ونفس الرسوم ؛ حيث يعتبر جميع الناس
سواسية أمام القانون وهذا المقتضى ينطبق على استعمال الملك العام وذلك في إطار نصوص تشريعية
وتنظيمية محدد له. والمساواة لا تعني مساواة مطلقة بين جميع أصناف المستعملين فطبيعة الملك العمومي
وضرورة المحافظة عليه قد تقتصر أحيانا وضع نظم مختلفة تجاه أنواع المستعملين، وهذا الاستثناء المرتبط
بالأساس بالمصلحة العامة، كما هو الشأن بالنسبة للتمييز الذي يمكن أن يرد بالنسبة لبعض الفئات من
المجتمع نتيجة ظروف خاصة تملها المصلحة العامة، كتخصيص ممرات خاصة بالأشخاص المعاقين أو مرور
بعض الشاحنات داخل بعض الشوارع⁽⁴⁹⁾.

هـ المعقولية: الرسم يجب أن يكون مقبولا في مبلغه وألا يكون من شأنه زجر المواطنين عن استعمال الملك العمومي.

⁴⁹ منية بنلمليح، قانون الأملاك العمومية بالمغرب، منشورات المجلة المغربية للإدارة والتنمية، سلسلة مؤلفات و أعمال
جامعية، عدد، 81، 2009، ص 279

➤ **الاستعمال الخاص للملك العام:** يقصد به إنفراد شخص أو مجموعة من الأشخاص بالانتفاع واستغلال جزء من الملك العام ومنع غيرهم من استعماله، مادام هذا الانتفاع يتم بشكل غير طبيعي أي غير الغرض الذي خصص له الملك ولا اعتبارات مخالفة لتلك التي تهم الاستعمال الجماعي، فإنه يقتضى الحصول على ترخيص من الإدارة ويكون بالمقابل كقاعدة عامة، ولهذا السبب فإن قواعد تنظيم الاستعمال الخاص للملك العام تختلف عن قواعد تنظيم الاستعمال الجماعي. وهذا الاستعمال الخاص قد يتخذ إحدى الصورتين:

☞ **الترخيص** الذي يمنح بقرار إداري من جانب واحد والذي يتم تنظيمه بواسطة ظهير 30 نونبر 1918⁽⁵⁰⁾ المتعلق بشغل الملك العمومي، حيث لا يوجد مانع من الاستعمال الانفرادي للأمالك العمومية وذلك من الاستعمال الذي لا يتنافى والغرض المعدة له للأمالك العامة⁽⁵¹⁾ فهذا الظهير الذي يحدد طبيعة الاستعمال والجهات المختصة بتسليم الرخصة.

ويتخذ الاستعمال الخاص بناء على ترخيص إحدى الصورتين:

- 1- الاستعمال الذي لا يتطلب اتصالاً دائماً بالملك العام وصوره شائعة كالإذن بوقوف العربات في مواضع معينة والمقاهي بوضع كراسيها وموائدها على أرصفة الشوارع أو عرض بضائعهم في أجزاء من الملك العام أو وقوف السيارات في أماكن معينة. وهو ما يصطلح عليه *stationnement permis*
- 2- الاستعمال الذي يقتضى اتصالاً دائماً بالملك العام حيث يمتد إلى باطن الأرض وما يترتب عليه تغيير الحالة الطبيعية للملك العام كالترخيص بإنشاء محطات البنزين والترخيص لبعض الشركات الامتياز بمد خطوط حديدية. وهذا الاستعمال يصطلح عليه *permission de voirie* وتختلف الجهة المالكة للحق في الترخيص تبعاً لما إذا كان الاستعمال متعلقاً بسطح الأرض أو باطنها.

⁵⁰ عدد 299 بتاريخ 20 يناير 1919 الملاحظ أنه تم تعديل هذا الظهير بمقتضى قانون 26-09-1996 ومرسوم تطبيقه الصادر في

25 يناير 1997.

⁵¹ إن هذا النوع من الاستعمال يمكن الجماعات المالكة من الحصول على مواد مهمة لأن الاحتلال الانفرادي يؤدي عنه دائماً وجبة معينة.

1- سطح الأرض: ينعقد الاختصاص لسلطة الضبط الإداري لأن المسألة تتعلق بالحفاظ على النظام العام بمدلولاته الثلاثة، فهذا الاستعمال لا خطر منه مبدئياً على الملك العام وكل خطورته في الحد من تخصيص الملك للنفع العام.

2- باطن الأرض: حفظ الملك العام يقع على عاتق الشخص الإداري الذي يتبعه ولهذا كان له أن يقدر درجة الخطورة التي يتعرض لها الملك العام من جراء استعماله من طرف الخواص⁽⁵²⁾. وعلى الراغبين في اشتغال الملك العمومي أن يخضعوا لمجموعة من القواعد حسب ظهير 1918، وذلك أن هذا الاستغلال الخاص يعتبر حراً ولا مجانياً ولا دائماً وتمنع هذه الرخصة لمدة 10 سنوات وبصفة استثنائية لمدة 20 سنة - الفصل 6 من ظهير 1918.

غير أنه توجد حالات لا يتم تحديد المدة وتمثل في:

- تهيئة الطرق الرابطة بين ملك مجاور لطريق جانبي للطريق العمومية وبين هذه الطريق مع السماح بالمرور على جانبي الطريق المذكور أو عدم السماح به.

- نصب معابر لربط صلة بين قطعتين أرض على ملك فرد واحد سواء كان نصيبها على قنوات عمومية لإعداد الأرض للحارثة أو لريها.

- إصلاح ما يبني للمساعدة على ربط القنوات العمومية بالسواقي المعدة لتجفيف الأملاك الخاصة بأربابها أو لريها.

وسواء كانت المدة محددة أم لا، فإن الرخصة تكون دائماً مؤقتة، ويمكن إلغاء الرخصة سواء كانت محددة المدة أم لا في حالتين: الإلغاء بحكم القانون إذا لم يحترم المحتل أحد الواجبات المفروضة عليه ويتم ذلك ويتم ذلك بدون سابق إنذار ومن غير تعويض. الإلغاء لأسباب تتعلق بالصالح العام تملك الإدارة وحدها سلطة تقديرية

⁵² - انظر ملكية الصروح، القانون الإداري، مطبعة النجاح الجديدة، طبعة 2008، ص 245

للنظر فيها مع ضرورة توجيه إنذار ثلاثة أشهر إلى المحتل المؤقت والمحاكم المختصة يحق لها مراقبة مدى مشروعية الغرض من سحب الرخصة، والأسباب الداعية إلى ذلك مع التزام المستفيد من العام بأداء واجبة كرائية يعين قدرها في القرار وتحسب من يوم إعلام المرخص له بصدور القرار المذكور-الفصل 7 من ظهير 30 يونيو 1918 .

٥٥ عقد الامتياز كوسيلة للاستعمال الخاص للملك العام: بواسطته يخول لأحد أشخاص القانون الخاص فردا أو شركة لإدارة أحد المرافق العامة الاقتصادية واستغلالية لمدة محدودة في نطاق عقد يبرم بينهما وبين الملتزم الذي يستعمل أمواله وعماله ووسائله الخاصة لإدارة المرفق ،وهو عقد مختلط،فهو في نفس الوقت تنظيمي وتعاقدي فهو عقد تعاقدي لكونه ينص على الضمانات المعترف بها لفائدة صاحب الامتياز -كمدة العقد-،الضمانات المالية، وتنظيمي لأنه يشمل ما يتعلق بالتنظيم والتسيير للمصلحة العامة. ويجب أن يتضمن عقد الامتياز:

1- شروط الاستعمال المسموح به.

2- مدة عقد الاستعمال

3- حق الإدارة في تعديله أو إلغائه .

4- المقابل النقدي الذي يدفعه الفرد أو الشركة المتعاقدة.

المادة 1 من قانون 54-05 المتعلق بالتدبير المفاوض للمرافق العامة وعند الإلغاء يحصل المتعاقد على تعويض كامل في مقابل حرمانه من الانتفاع بالملك العام طوال المدة المقررة في العقد⁽⁵³⁾.

⁵³ - انظر منية بنلمليح، مرجع سابق 85 وما يليها.

الفرع الثاني: تدبير أملاك الدولة الخاصة

تدبر الادارة أملاكها الخاصة ، كما يدبر الاشخاص أملاكهم، وإن كانت الأولى تتميز في كونها تسعى من خلال هذا التدبير الى تحقيق المنفعة العامة ؛ و تلجأ الهيئات العامة الى عدة أصناف من العمليات المعروفة في ميدان المعاملات المدنية: عملية التفويت، المعاوضة، الكراء والاقتناء، وهذا الأخير إما أن يكون بالتراضي أو عن طريق الجبر(نزع الملكية).

الفقرة الأولى: عملية التفويت

تناول المشرع المغربي البيع في الفصل 478 من قانون الالتزامات والعقود بـ " أنه عقد بمقتضاه ينقل أحد المتعاقدين للأخر ملكية شيء أو حق بمقابل ثمن يلتزم هذا الآخر بدفعه له".

و بالرجوع الى الفصل 82 من المرسوم رقم 2-02-185 بتاريخ 5 مارس 2002⁵⁴ ، فإنه يباشر بيع العقارات من ملك الدولة الخاص عن طريق المزاد العلني ما عدا إذا نصت أحكام تشريعية أو تنظيمية على خلاف ذلك.

ولبيع عقار مخزني بهذه الطريقة، ينبغي احترام الاجراءات المحددة في الدليل الصادر في 29 نونبر 2001، والتي تتمثل أساسا في ضبط وضعية العقار لمعرفة هل قابل للتفويت أم لا، كأن يكون مرهونا او موضوع نزاع: ثم تحديد ثمنه الافتتاحي الذي تتولاه اللجنة الإدارية المختصة. إلى جانب استصدار النص التنظيمي المرخص لعملية البيع وإشهار هذه الأخيرة قبل تنظيم السمسرة في موعدها المحدد⁵⁵.

⁵⁴ المرسوم رقم 2.02.185 الصادر في 20 من ذي الحجة 1422 الموافق لـ 5 مارس 2002 القاضي بتغيير وتنظيم المرسوم الملكي 330.66 الصادر في 10 محرم 1387 الموافق لـ 21 أبريل 1967 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 4984 بتاريخ 07-03-2002 ص: 480 القاضي بسن نظام للمحاسبة العمومية.

⁵⁵ البودالي الهواري، مرجع سابق، ص: 100.

إن البيع عن طريق السمسرة العمومية وكما جاء على لسان احد الباحثين يؤدي إلى استقطاب أكبر عدد ممكن من المشاركين، و بالتالي إلى شدة المنافسة؛ حيث يضمن للخبينة جني أكبر منتج من وراء عملية البيع و بالتالي تمكين ملك الدولة الخاص من أداء وظيفته المالية على أحسن وجه⁵⁶.

تجدر الإشارة إلى ان هناك حالات يتم فيها البيع عن طريق التراضي إذا نصت على ذلك نصوص تشريعية او تنظيمية وذلك لأهداف و اعتبارات اجتماعية أو اقتصادية، و هذه الطريقة تخضع لمساطر تتعدد بحسب الحالات التي يثم فيها البيع بالتراضي. وسنقتصر على ذكر مسطرة التفويت لإنجاز مشاريع استثمارية في إطار اللاتمرکز للاستثمار كنموذج.

تبتدأ هذه المسطرة ب:

✓ يداع طلب التفويت لدى المركز الجهوي للاستثمار أو المندوب الاقليمي أو الجهوي للأموال المخزنية الذي يقع العقار في دائرة اختصاصه الترابي.

✓ موافقة اللجان المعنية إذا كانت قيمة العقار 200 مليون درهم. و كذا موافقة اللجنة المشتركة للاستثمار إذا كانت هذه القيمة تساوي او تفوق المبلغ المذكور.

✓ توقيع المستثمر و الوزراء المعنيين.

بعد ذلك يباشر مندوب الأملاك المخزنية إجراءات بيع العقار بعد إحالة الملف عليه و التي تتلخص في تحديد ثمن البيع و استصدار النص الذي يرخص به لإبرام عقد البيع. و يكون هذا النص بقرار للوالي إذا كانت التكلفة المالية للمشروع الإستثماري لا تفوق 200 مليون درهم و قيمة

⁵⁶ حسن خشين، ملك الدولة الخاص ، سلسلة المعارف القانونية و القضائية، ط 2015، ص:356.

العقار المراد تفويته لا تتجاوز 10 في المائة من التكلفة او بقرار لوزير المالية إذا كانت التكلفة تساوي او تفوق المبلغ المذكور حسب المرسوم السالف ذكره⁵⁷.

في ختام هذه الفقرة نشير إلى أن عملية التفويت بالتراضي قد تكون مجانا في حالات معينة:

✓ التخلي بالمجان عن بعض العقارات المخزنية لفائدة الجماعات بناء على الظهير الصادر في 28 يونيو 1954 المتعلق بأمالك الجماعات القروية.

✓ التخلي بالمجان لفائدة وزارة الاوقاف عن القطع الأرضية المخصصة لبناء المساجد بناء على منشور رئاسة الحكومة رقم 433 بتاريخ 8 يوليوز 1958.

الفقرة الثانية: المعاوضة

تناول المشرع المغربي المعاوضة بالتعريف في الفصل 619 من قانون الالتزامات و العقود بأنها "عقد بمقتضاه يعطي كل من المتعاقدين للأخر على سبيل الملكية، شيئا منقولاً أو عقاراً، أو حقاً معنوياً في مقابل شيء أو حق آخر من نفس نوعه أو من نوع آخر"

هكذا تعتبر المعاوضة عملية تعاقدية يتم بمقتضاها إعطاء الدولة أو الجماعة الترابية للطرف المتبادل معها على سبيل الملكية، عقاراً مقابل عقار آخر وتكون بمعدل أو بدون معدل⁵⁸.

وهذا فالمعاوضة هي على ثلاثة أصناف:

- معاوضة عقارية بدون معدل، وتكون عندما يكون العقارين موضوع المعاوضة متساوين.

⁵⁷البودالي الهواري، نفس المرجع، ص 111.112.
⁵⁸ كمال رابح، اشكالية تدبير و حماية الأملاك العمومية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام المعمق، جامعة عبدالملك السعدي، كلية الحقوق طنجة، 2008، ص 105

- معاوضة بمعدل تؤديه الدولة، وذلك عندما تكون قيمة العقار للطرف المتبادل معه يفوق العقار المملوك للدولة.

- معاوضة بمعدل يؤديه الطرف المتعاقد مع الدولة، وذلك عندما يكون العقار المملوك للغير يفوق العقار المملوك للدولة.

تجدر الإشارة إلى أن الدولة تلجأ إلى عملية المعاوضة، عندما تكون أملاكها الخاصة لا تخدم المشاريع التي تعتمز القيام بها، وذلك بحكم الموقع الذي تتواجد فيه.

الفقرة الثالثة: كراء أملاك الدولة الخاصة

تعتبر عملية الكراء، تلك العملية التي يمنح أحد طرفيها للأخر منقولاً أو عقاراً، خلال مدة معينة مقابل أجره محددة، يلتزم الطرف الآخر بدفعها له⁵⁹.

فالدولة تلجأ إلى استغلال أملاكها الخاصة سواء تلك المعدة للسكنى أو الزراعية.. من أجل الرفع من مواردها، وذلك بكرائها إما لأشخاص القانون العام أو الخواص مقابل أداء واجب الكراء.

وطبقاً للمادة الأولى من المرسوم الصادر في 23 أكتوبر 2008 بشأن تنظيم واختصاصات وزارة المالية، فإن وزير المالية هو المختص باتخاذ التدابير المتعلقة بتسيير عقارات الدولة التابعة لملكها الخاص ما عدا الملك الغابوي. من بين هذه التدابير بالطبع كراء هذه الأملاك قصد الانتفاع بمدخولها والمساهمة في التنمية الاقتصادية والاجتماعية⁶⁰.

⁵⁹ الفصل 627 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.
⁶⁰ البودالي الهواري، مرجع سابق، ص 73

و في إطار التدابير المتخذة لتشجيع الاستثمار و التسريع من وثيرته تم تفويض السلطة لولاة الجهات لكراء ملك الدولة الخاص قصد إنجاز مشاريع استثمارية و ذلك بقرار لوزير الاقتصاد و المالية و الخصوصية و السياحة⁶¹.

هكذا تنص المادة الأولى من القرار على أن لولاة الجهات سلطة الترخيص بكراء العقارات من ملك الدولة الخاص الواقعة داخل نفوذهم الترابي قصد إنجاز مشاريع استثمار في قطاعات الصناعة و التصنيع الفلاحي و المعادن و السياحة و الصناعة التقليدية و السكن يقل مبلغها عن 200 مليون درهم.

تودع ملفات طلبات كراء العقارات التابعة لملك الدولة الخاص إما لدى مندوب الاملاك المخزنية التابع لها العقار أو لدى المدير الجهوي للاستثمار، و توجه بعد ذلك إلى المركز الجهوي للاستثمار في أجل أقصاه 20 يوما ، ليحدد مدير المركز الإجراءات اللازمة لدراسة الطلب وفق النصوص التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل.

و يجب أن تحدد مساحة الأرض ومدة الكراء حسب طبيعة المشروع المزمع تنفيذه و عناصره و المدة الضرورية لاستهلاك الاستثمار، ثم تحديد قيمة الكراء من لدن لجنة إدارية للخبرة وفقا لما نصت عليه المادة الثانية للقرار.

في ختام هذه الفقرة نشير أنه حسب المادة الرابعة من قرار وزير الاقتصاد و المالية و الخصوصية و السياحة، يجب ان تبين في عقود الكراء المحررة وفقا لنموذج تعده الإدارة سلفا، التزامات المكترين و لاسيما إنجاز المشاريع التي تتم كراء الأراضي من أجلها داخل أجل المحدد، وكذا شروط فسخ العقد عند خلال المكترين بالتزاماتهم خصوصا كيفيات فسخ الكراء واسترجاع الأراضي المكتراة..

⁶¹ قرار لوزير الاقتصاد و المالية و الخصوصية و السياحة رقم 02.367 صادر في 5 مارس 2002، الجريدة الرسمية عدد 4984 الصادرة في 7 مارس 2002.

الفقرة الرابعة: عملية الاقتناء

من أجل تدعيم رصيدها العقاري، قد تلجأ الدولة إلى عملية الاقتناء أو الشراء. و تتعدد طرق هذا الأخير فقد يكون إما بالتراضي أو عن طريق نزع الملكية.

فالاقتناء هو عقد تحصل الدولة أو الجماعات الترابية بمقتضاه على ملكية عقار أو حق عيني في مقابل دفع مقابله للطرف المتعاقد معه. ويمكن للدولة اقتناء العقارات التي تحتاج إليها من الأشخاص العامة أو الخاصة مقابل أداء ثمنها للطرف المقتنى منه⁽⁶²⁾.

وترجع مهمة اقتناء الأراضي إلى مديرية أملاك الدولة، وذلك وفق الاختصاصات المخولة لها بموجب المادة 13 من المرسوم المتعلق باختصاصات وتنظيم وزارة المالية⁽⁶³⁾.

تجدر الإشارة إلى أن عملية الاقتناء هذه تحكمها قواعد القانون الخاص، وليس قواعد القانون العام، وذلك لكون الدولة نزلت منزلة الخواص في عملية الاقتناء، لشراء ما تحتاجه من أراضي، غير أنه يمكن الخروج عن هذه القاعدة عندما تلجأ الدولة إلى تحريك امتيازات السلطة العامة (الاقتناء الجبري)؛ حيث تخضع لقواعد القانون العام.

إن الاقتناء الجبري أو نزع الملكية، قد يبدو من أول وهله أنه خرق لمبدأ ستوري وهو الحق في الملكية، غير أن هذا الخرق لا يكون إلا بمقتضى القانون أو بحكم قضائي⁽⁶⁴⁾، وله مبرراته التي تتمثل في تحقيق المنفعة العامة ويجب أن يتم وفق المسطرة التي نص عليها القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية⁽⁶⁵⁾.

⁶² - عبد الصمد رسام، "تدبير الأملاك الجماعية مدخل لتنمية الموارد الذاتية للجماعات"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، مراكش، 2016-2017، ص 54

⁶³ - مرسوم رقم 2.07.995 الصادر في 23 أكتوبر 2008 بشأن اختصاصات وتنظيم وزارة الاقتصاد والمالية، الجريدة الرسمية عدد 5680 الصادرة بتاريخ 6 نوفمبر 2008

⁶⁴ - ينص الفصل 21 من دستور المملكة المغربية على أن: " لكل فرد الحق في سلمه شخصه هو و أقربائه، و حماية ممتلكاته "

لذلك يتعين على السلطات العامة، أن تتأكد بأن المشروع الذي تعتزم إنجازه والذي بمقتضاه لجأت إلى نزع الملكية، يستجيب لمعيار المنفعة العامة، وذلك حسب الفصل 6 من القانون السابق الذكر.

تجدد الإشارة في ختام هذا الفرع إلى الهيئات الموكول لها تدير الأملاك الخاصة للدولة، فباستثناء الملك الغابوي الخاص التي تتولى المندوبية السامية للمياه و الغابات و التصحر تديره⁽⁶⁶⁾، فإن الأملاك الخاصة الأخرى تقوم بتديرها مديرية أملاك الدولة التابعة لوزارة المالية.

⁶⁵ - ظهير شريف رقم 1.81.254 الصادر في 11 من رجب 1402 بتنفيذ القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة و بالاحتلال المؤقت، الجريدة الرسمية بتاريخ 15 يونيو 1983.

⁶⁶ المادة 1 من المرسوم رقم 2.04.503 الصادر في فاتح فبراير 2005 الصادر بتحديد اختصاصات و تنظيم المندوبية السامية للمياه و الغابات و محاربة التصحر. الجريدة الرسمية عدد 5229، الصادرة بتاريخ 17 فبراير 2005

خاتمة:

صفوة القول أن دراسة هذا الموضوع من جانب أول مكتنتنا من الوقوف على مكان القوة والضعف لإطار القانوني والتنظيمي المنظم للملك الدولة، لذلك فإن الإستنتاج الأساس الذي ممكن الخروج به هو أن: الإطار القانوني المذكور تعتريه من الإختلات والنقائص من بينها تقادم النصوص إذ أغلبها وضع في فترة الحماية الفرنسية على المغرب إضافة إلى عدم مساهمته للمستجدات ومتطلبات الإستثمار فوق الملك العمومي... الشيء الذي يشكل عقبة وجه استغلاله من جهة، ومن جهة أخرى يطرح مجموعة من النزعات على المستوى القضائي. ولتفادي الإشكاليات المطروحة سواء من قبل المنظومة القانونية لملك الدولة وسلبات الممارسة الإدارية في هذا الصدد فإنه أن الأوان لأن يتدخل المشرع المغربي من أجل رد الإعتبار للملك العمومي وإزالة كل المعوقات التي تعوق استغلاله بالشكل المطلوب وذلك من خلال الأخذ بعين الإعتبار المقترحات التالية:

✎ إعادة النظر في الإطار القانوني والتنظيمي الذي يحكم شغل الملك الدولة .

✎ إضفاء الحماية اللازمة على الأملاك العمومية للحيولة دون تعريضها للإعتداءات التي تحول دون تطويرها وتنميتها.

✎ تفعيل دور القضاء الإداري لمعالجة قضايا الملك العام بصفة عامة من خلال تكوين قضاة متخصصين في مجال الأملاك العامة.

لائحة المراجع

➤ الكتب:

عبد الكريم حيضرة: "القانون الإداري المغربي، النشاط الإداري"، مكتبة المعرفة مراكش، الطبعة الثانية أكتوبر 2017.

أحمد اجعون: "النشاط الإداري، وظائف الإدارة-وسائل الإدارة"، مطبعة و ورقة سجلماسة مكناس، طبعة 2015-2016.

محمود شوراق، تدبير أملاك الجماعات الحضرية والقروية في ضوء الميثاق الجماعي الجديد، تدبير الملك العام الجماعي، تدبير الملك الخاص الجماعي، نماذج للعمليات العقارية، الطبعة الأولى 2007، دار السلام، الرباط.

محمد كرامي، القانون الإداري، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، 2003.

ادريس يلمحجوب: أبحاث في الفقه والقضاء على ضوء الاتجاهات الحديثة للمجلس الأعلى، الجزء الثاني الميدان الجنائي، مطبعة الأمنية الرباط.

➤ الرسائل الجامعية:

عبد الصمد رسام: "تدبير الأملاك الجماعية مدخل لتنمية الموارد الذاتية للجماعات"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية و الاجتماعية، مراكش، 2016/2017.

كمال رابح: "اشكالية تدبير و حماية الأملاك العمومية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون العام المعمق، جامعة عبد الملك السعدي، كلية الحقوق طنجة، 2008.

☞ البودالي الهواري: " الأملاك الخاصة للدولة ومدى مساهمتها في تحقيق التنمية "، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة ،جامعة محمد الخامس كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ،الرباط، السنة الجامعية 20022001.

☞ مروان شكرأوي: "مظاهر حماية الملك العمومي في القانون المغربي"، بحث لنيل شهادة الإجازة الأساسية في القانون العام، جامعة مولاي اسماعيل، كلية العلوم القانونية و الاقتصادية والاجتماعية، مكناس، السنة الجامعية 2015-2016.

المقالات: ➤

☞ أملاك الدولة بين دواعي تدوين القواعد و الأحكام التشريعية و إشكالات التمويل غير الجبائية، سلسلة المعارف القانونية و القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، دار نشر المعرفة، الرباط، طبعة 2015.

☞ منية بنلمليح: " قانون الأملاك العمومية بالمغرب"، المجلة المغربية للإدارة المحلية، سلسلة مؤلفات و أعمال جماعية العدد 8، السنة 2009.

☞ خليل عبد الوهاب: " منازعات الملك العمومي"، مقال منشور بمجلة القانون والأعمال الالكترونية.

النصوص القانونية: ➤

☞ ظهير شريف رقم 1.81.254 الصادر في 11 من رجب 1402 بتنفيذ القانون رقم 7.81 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة و بالاحتلال المؤقت، الجريدة الرسمية بتاريخ 15 يونيو 1983.

☞ ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962) بالمصادقة على القانون الجنائي، الجريدة الرسمية عدد 2640 بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963).

☞ ظهير 18 أبريل 1961 المتعلق بمراقبة الموانئ البحرية التجارية، مؤرخ في 12 ذي قعدة 1380 (أبريل 1961)، جريدة رسمية عدد 2535 بتاريخ 12 ماي 1961.

☞ ظهير 7 غشت 1934 بشأن الارتفاقات العسكرية، جريدة رسمية عدد 1366 بتاريخ 30 دجنبر 1938.

☞ ظهور 25 يونيو 1927 متعلق بتحفيظ الأملاك المتأصلة في الملك العمومي منشور بالجريدة الرسمية عدد 770 بتاريخ 26 يوليو 1927.

☞ ظهور 30 نونبر 1918 يتعلق بأشغال الأملاك العمومية مؤقتا، الجريدة الرسمية عدد 299، بتاريخ 20 يناير 1919.

☞ الظهير الشريف الصادر في 20 ذي الحجة 1335 الموافق ل 10 أكتوبر 1917 بشأن المحافظة على الغابات واستغلالها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 235 الصادرة بتاريخ 29 أكتوبر 1917.

☞ ظهور شريف بتاريخ 7 شعبان 1332 (1 يوليو 1914) في شأن الأملاك العمومية، جريدة رسمية بتاريخ 16 شعبان 1332 (10 يوليو 1914).

☞ دورية الصدر الاعظم المتعلقة بوضع ضابط لبيع الاملاك والموجهة في فاتح نونبر 1912 الى العمال والقواد والقضاة، جريدة رسمية عدد 1 بتاريخ فاتح نونبر 1912 باللغة الفرنسية، أما نص هذه الدورية باللغة العربية فقد صدر بالجريدة الرسمية عدد 1 بتاريخ فاتح فبراير 1913

☞ القانون رقم 7.81 الصادر في 6 ماي 1982 المتعلق بنزع الملكية لأجل المنفعة العامة و الإحتلال المؤقت، الجريدة الرسمية عدد 3685 بتاريخ 3 رمضان 1403 (15 يونيو 1983).

☞ المرسوم رقم 2.04.503 الصادر في فاتح فبراير 2005 الصادر بتحديد اختصاصات و تنظيم المندوبية السامية للمياه و الغابات و محاربة التصحر. الجريدة الرسمية عدد 5229، الصادرة بتاريخ 17 فبراير.

☞ مرسوم رقم 2.07.995 الصادر في 23 أكتوبر 2008 بشأن اختصاصات و تنظيم وزارة الاقتصاد و المالية، الجريدة الرسمية عدد 5680 الصادرة بتاريخ 6 نوفمبر 2008.

☞ المرسوم رقم 2.02.185 الصادر في 20 من ذي الحجة 1422 الموافق ل 5 مارس 2002 القاضي بتغيير

وتتميم المرسوم الملكي 330.66 الصادر في 10 محرم 1387 الموافق ل 21 ابريل 1967 الصادر بالجريدة الرسمية

عدد 4984 بتاريخ 2002.03.07 القاضي بسن نظام للمحاسبة العمومية.

➤ الأحكام القضائية:

محكمة الإدارية بالدار البيضاء حكم عدد 10\422 بتاريخ 21 شتنبر 2010.

محكمة الإدارية بأكادير حكم رقم 08\14 بتاريخ 5 فبراير 2008.

حكم المحكمة الإدارية بالدار البيضاء عدد 2003\149 بتاريخ 19 يناير 2004.

➤ المواقع الإلكترونية:

- www.alkanounia.com
- www.mohamah.net
- [www. Droitrentreprise.com](http://www.Droitrentreprise.com)
- www.jurisprudancemaroc.com

الفهرس

| | |
|----|---|
| 1 | مقدمة |
| 4 | المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لملك الدولة |
| 4 | المطلب الأول: معايير التمييز بين الملك العام و الملك الخاص |
| 4 | الفرع الأول: معايير التمييز التقليدية بين الملك العام و الملك الخاص |
| 4 | الفقرة الأولى: معيار طبيعة المال و عدم قابليته للتملك الخاص |
| 6 | الفقرة الثانية: معيار التخصيص |
| 7 | الفرع الثاني: المعيار الحديث |
| 9 | المطلب الثاني: الإطار القانوني لأملاك الدولة |
| 9 | الفرع الأول : ماهية الأملاك العامة |
| 12 | الفرع الثاني: أملاك الدولة الخاصة |
| 14 | المبحث الثاني: مظاهر حماية ملك الدولة وقواعد التدبير |
| 14 | المطلب الأول: أوجه و مظاهر حماية الملك العام |
| 14 | الفرع الأول : الحماية المدنية و الجنائية للأملاك العمومية |
| 14 | الفقرة الأولى: الحماية المدنية للملك العام |

| | |
|----|--|
| 17 | الفقرة الثانية: الحماية الجنائية للملك العام |
| 20 | الفرع الثاني: الحماية الإدارية والقضائية للملك العام |
| 20 | الفقرة الأولى: الحماية الإدارية |
| 30 | الفقرة الثانية: الحماية القضائية |
| 34 | المطلب الثاني: قواعد تدير أملاك الدولة |
| 34 | الفرع الأول: تدير الملك العام |
| 40 | الفرع الثاني: تدير أملاك الدولة الخاصة |
| 40 | الفقرة الأولى: عملية التفويت، المعاوضة والإيجار |
| 42 | الفقرة الثانية: المعاوضة |
| 43 | الفقرة الثالثة: كراء أملاك الدولة الخاصة |
| 45 | الفقرة الرابعة: عملية الاقتناء |
| 47 | خاتمة |
| 48 | لائحة المراجع |
| 52 | الفهرس |