قواعد الاستعمال الجماعي للأموال العامّة

طالب الدكتوراه م.م ضرغام محمد حسين الجبوري

المشرف الاستاذ الدكتور عباس محمد نصرالله

الجامعة الإسلامية في لبنان / كلية الحقوق/ قسم القانون العام

Dhurghammohammed367@gmail.com

الملخص:

يقصد بالاستعمال الجماعي او المشترك للأموال العامة في حال كان بمقدور الافراد ان يستعملوا الاموال العامة في ذات الوقت من دون التأثير على بعضهم البعض، إذ إنّ استعمال أحد الأفراد له لا يمنع الآخرين من استعمالها، ولا يقتضي الاستعمال الجماعي أن يكون استعمال الأموال العامّة مباحًا لجميع الأفراد، إذ يبقى الاستعمال محتفظًا بصفته الجماعيّة إذا ما كان المال مخصّصًا لاستعمال فئة من الأفراد ما دام القانون أو الأنظمة قد عيّن أفراد هذه الفئة بصفاتهم وليس بذواتهم، مثل استعمال دور العبادة أو النّوادي الاجتماعية شواطئ البحار والانهار أو قصر دخول بعض المنتزهات العامّة على الأطفال دون سواهم. الا ان هذا الاستعمال الجماعي للأموال العامة ليس مطلق من دون اي شرط وفي حال كان كذلك لأصبحت فوضى لذلك يحكم هذا الاستعمال ثلاث قواعد القاعدة الاولى قاعدة حرية الاستعمال الجماعي والثانية قاعدة المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي والثالثة قاعدة مجانية الاستعمال الجماعي، علما أن هذه القواعد نسبية وليست مطلقة اذ يوجد بعض الاستثناءات عليها، فهي تسري على الافراد الذين يكونون في مركز قانوني واحد.

الكلمات المفتاحية (المال العام، الحرية، المساواة، المجانية).

المقدمة:

يقسم الفقه استعمال الأموال العامة (الاملاك العامة) على نوعين: الأوّل الاستعمال غير المباشر لهذه الأموال أو ما يسمى بالأملاك المخصّصة لمرفق عام كالسّكك الحديديّة والمستشفيات والمدارس العامّة والخطوط التّلفونيّة وينتفع الأفراد في هذا المال عبر المرفق العام، وتختلف شروط انتفاع الأفراد بتلك الأموال بإختلاف المرافق العامّة المخصّصة لها، أمّا النّوع الثاني فهو الاستعمال المباشر للأموال العامّة من قبل الأفراد كالطّرق العامّة والجسور والسّير على شواطئ البحار والأنهار وغيرها، ويمكن للجمهور الانتفاع بها مباشرة ودون حاجة إلى وساطة المرفق العام. الا ان

بحثنا سيقتصر النوع الثاني، وذلك لأنّها تخضع لقواعد مشتركة، على خلاف النّوع الأول والتي يكون استعمالها خاضعًا لقواعد المرفق العام الذي يتبعه هذا المال مما يتطلّب دراسة النّظام القانوني لكلّ مرفق منها على حدى، ممّا قد يجعل وضع قواعد مشتركة في هذا الشأن أمرًا صعبًا إن لم يكن مستحيلاً بالنظر إلى اختلاف طبيعة هذه المرافق العامّة.

وبدوره ينقسم الاستعمال المباشر للأموال العامة الى قسمين الاول الاستعمال الجماعي او المشترك وهو الأصل، والثاني الاستعمال الفردي وهو استثناء على الأصل إلّا أنّ بحثنا سيقتصر على دراسة قواعد استعمال النّوع الأول من هذه الأموال، من خلال بيان مفهوم وخصائص الاستعمال الجماعي والقواعد المنظمة له وأهم الاستثناءات الواردة على هذه القواعد ان وجدت.

المطلب الأوّل: مفهوم الاستعمال الجماعي للملك العام وقاعدة حريّة الاستعمال الجماعي.

نبين في هذا المطلب ما المقصود بالاستعمال الجماعي للأموال العامة، وأبرز الخصائص التي يتميز بها هذا الاستعمال، وكذلك نتناول احدى القواعد التي تحكم الاستعمال الجماعي من قبل الأفراد الا وهي قاعدة حرية الاستعمال الجماعي للمال العام من حيث المبدأ وكذلك الاستثناءات الواردة عليها من خلال تقسيم هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأوّل منه مفهوم الاستعمال الجماعي أو المشترك من قبل الأفراد للأموال العامّة، أما الفرع الثاني فسنتناول فيه قاعدة حريّة الاستعمال الجماعي للمال العام. وبحسب ما يأتي:

الفرع الأوّل: مفهوم الاستعمال الجماعي للمال العام.

يكون استعمال الأموال العامّة جماعيًّا أو مشتركًا عندما يكون بمقدور الأفراد استعمالها في الوقت نفسه، إذ إنّ استعمال أحد الأفراد لها لا يمنع الآخرين من استعمالها، ولا يقتضي الاستعمال الجماعي أن يكون استعمال الأموال العامّة مباحًا لجميع الأفراد، إذ يبقى الاستعمال محتفظًا بصفته الجماعيّة إذا ما كان المال مخصّصًا لاستعمال فئة من الأفراد ما دام القانون أو الأنظمة قد عيّن أفراد هذه الفئة بصفاتهم وليس بذواتهم، مثل استعمال دور العبادة أو النّوادي الاجتماعيّة أو قصر دخول بعض المنتزهات العامّة على الأطفال دون سواهم

ويعرف الاستعمال الجماعي بأنّه ما يمكن ممارسته من قبل الجميع بحريّة شبه مطلقة، على أن يكونوا متساوين فيما بينهم، بمعنى آخر أن تحكمهم الشّروط نفسها، وبحريّة تامة وبدون ترخيص مسبق ولا يحدّه سوى المحافظة على النّظام العام بعناصره الثلاثة[١]، الأمن العام والصحة العامّة والسّكينة العامّة. كسير المشاة والسّيارات على الطّرقات العامّة، وكذلك السّباحة على الشواطئ وغيرها[٢].

وهذا ما أكّد عليه مجلس شورى الدّولة اللبناني في أحد قراراته التي قضى بها بما يأتي "إنّ استعمال الملك العام هو إمّا عام يمارسه الجميع بحريّة تامّة على قدم المساواة بدون حاجة إلى ترخيص مسبق، لا يحدّه سوى المحافظة على النّظام والأمن العام والسّكينة العامّة، وإما استعمال خاصّ ينحصر بالحائزين على ترخيص قانوني يعطى بعد التّأكد من أنّ الانتفاع الخاص لا يعوق الانتفاع العام"(٣).

ويتّضح من هذا القرار أنّ الأصل العام في الاستعمال المباشر أو العام للأموال العامّة هو الاستعمال الجماعي، أمّا الاستثناء من هذا الأصل فهو الاستعمال الخاص المانع الذي يمنح على وفق شروط معيّنة.

ويتميّز الاستعمال الجماعي بخصائص عدة يمكن إجمالها بما يأتي(٤):

أوّلاً: أنّه مغفل وغير شخصي بمعنى أنّ صفة المستعمل أو المنتفع من الطّرقات العامّة، تشمل بصورة عامّة كلّ المشاة وكلّ سائقي السّيارات من دون أي تعيين أو معرفة لهوياتهم.

ثانيًا: أنّه يتعلّق بالجماعة، أي أنّ الجميع يستعملونه بحريّة تامة وعلى قدم المساواة.

ثالثًا: إنه موضع استعمال حر وإنّما غير دائم، فهو عرضي ومتقطع فسائق السّيارة يمكنه أن يوقف سيارته على الطّريق العام لفترة معيّنة وليس بصورة دائمة.

رابعًا: إنّه مبدئيًا طبيعي ويكون الاستعمال طبيعيًا عندما يكون متوافقًا مع الهدف الخاص للملك العام المعني. ويكون غير طبيعي عندما لا يكون متوافقًا مع الغاية دون أن يكون غير مؤتلف معها، لأنّه لو كان كذلك لكان ممنوعًا وغير مباح. فعلى سبيل المثال إنّ تجربة السّيارات على الطّريق العام، مع ما يرافقها من سرعة زائدة وفرملات عنيفة ومفاجئة ومتكرّرة تعد من الاستعمالات غير الطّبيعيّة للطّرقات العامّة.

الفرع الثاني: قاعدة حريّة الاستعمال الجماعي للمال العام.

أوّلاً: مفهوم قاعدة حرية الاستعمال الجماعي للمال العام.

إنّ لكلّ فرد الحقّ في استعمال الأموال العامّة المخصّصة للاستعمال الجماعي، إذا ما كان هذا الاستعمال يتفق والغرض الذي من أجله خصّص هذا الملك العام، وممارسة الفرد لهذا الحقّ تعدّ ممارسة للحقوق والحريات العامّة التي كفلها الدّستور والقوانين العاديّة عادة، فاستعمال الطّرق العامّة تعدّ ممارسة لحريّة التّنقل (حريّة الذهاب والاياب) سواء كان سير الأفراد على الطّرقات العامّة مشيًا أو عن طريق استخدامهم لسياراتهم، واستعمال دور العبادة على اختلاف انتماءاتها تعدّ ممارسة لحريّة العقيدة والشّعائر الدّينيّة(٥).

فالأصل أن يكون كلّ فرد حرًّا في أن يستعمل الملك العام متى شاء، فهو يستطيع أن يسير على الطّرقات العامّة دون أن يعلن عن ذلك لكائن من كان، ولهذا كان الأصل في هذا الاستعمال ألّا يتوقّف على إذن سابق من الإدارة. وهذه القاعدة محميّة بموجب القوانين الأساسيّة والعاديّة، ومن ثم لا يجوز للإدارة أن تتحجّج بممارستها لسلطات الضّبط الإداري وأن تحدّ منها عبر اتخاذها التّدابير والقرارات التي ترتدي طابع المنع المطلق أو الكلّي في الزّمان والمكان وإلّا تعرّضت للإبطال من قبل القضاء الذي يبقى الملاذ الأمن الأخير بالنّسبة للأفراد والذي يصون لهم حرياتهم ويقرّر التّعويض لهم عندما يصيبهم ضرر[٦].

وهذا ما أكّد عليه القضاء الفرنسي في احدى قراراته القضائيّة في هذا الشأن وهي[٧]:

١. قد عدَّت محكمة التّمييز الفرنسيّة بتاريخ ١٩٥٦/٢/١ القرار الصّادر من قبل المحافظ، بمنع (بنات الهوى) من التّوقف والانتظار طويلاً ومن الذهاب والإياب المتكرّر في كلّ أرجاء المحافظة على جوانب الطّرق المحيطة ببعض المباني العامّة، ويمنعهن أيضًا من ارتياد كلّ الأماكن والسّاحات والطّرق العامّة.....هو قرار غير شرعي لأنّه اعتداء على الحريّة الشّخصيّة.

ثانيًا: تنظيم حريّة الاستعمال الجماعي والاستثناءات الواردة عليها.

١. تنظيم حرية الإستعمال الجماعي.

إنّ مبدأ أو قاعدة حريّة استعمال الأموال العامّة ليست مطلقة، فاستعمال الحقوق والحريات الفرديّة قد يترتّب على ممارستها آثار خطيرة، ممّا يوجب تدخّل المشرّع والإدارة لتنظيمها. وهذه الحريّة أسوةً بغيرها من الحريات لا يمكن أن تكون مطلقة من دون قيد، بل يجب أن يكون لها حدّ لكي لا تنقلب إلى فوضى[٨].

وانسجامًا مع ذلك ذهبت الإدارة إلى تنظيم استعمال الأموال العامّة المخصّصة للاستعمال المشترك مستندة في ذلك إلى سلطة الضّبط الإداري، وهذا ما أكّده مجلس شورى الدّولة اللبناني في قرار (نصار) المشار إليه انفاً فضلاً عن صيانة وحمايّة الأموال العامّة.

فبإمكان الإدارة وبما تتمتّع به من سلطات الضّبط الإداري العام إصدار الأنظمة العامّة لتنظيم استعمال الجمهور للأموال العامّة، ومن الأمثلة على ذلك: تنظيم السّير على الطّريق العام، واستعمال المركبات على الطّرق العامّة بشرط

الحصول على رخصة قيادة أو جعل السّيارات تسير في اتجاه واحد، أو منع الباعة المتجوّلين من الوقوف بعرباتهم في أماكن معيّنة، وبما يحقّق ضمان سلامة المال العام، واستمرار استخدامه بصورة تتفق مع الغرض المخصّص له[٩].

وهذا هو الإطار أو الحدود الذي يمكن من خلالها للسّلطة الإدارية التّحرك لتنظيم الاستعمال الجماعي للأموال العامّة سواء من حيث الزمان أو المكان أو فيما يتعلّق بمنع بعض الفئات.

فمن حيث المنع من ناحية المكان فإنّه يمكن منع مرور السّيارات على طريق عام ذات صعوبات خاصّة بسبب ضيق رقعتها أو عرضها مثلاً أو تعرّج أو انحراف خطّها، وما قد يشكّله من مصاعب ومخاطر جديّة على السّلامة العامّة. وعلى هذا الأساس عدَّ مجلس شورى الدّولة الفرنسي قرار بلدي بمنع مرور السّيارات إلّا في بعض الحالات الاستثنائيّة، على طريق ضيقة وبدون رصيف على جانبيها ويقصدها الأوّلاد عادة لأجل اللعب والمرح عليها قرارًا شرعيًّا[١٠].

كذلك يمكن منع وقف السّيارات في بعض الأماكن وهذا ما أقرّه مجلس الدّولة الفرنسي على سبيل المثال، بمشروعيّة القرارات التي تمنع التّوقف لأنواع معيّنة من السّيارات، أو جميعها في بعض الطّرق أو تمنع التّوقف في أيام محدّدة أو في جميع الأيام في أماكن محدّدة[١١].

ونؤيد ما ذهب إليه مجلس الدّولة الفرنسي في هذا الشأن، لأنّ هناك مركبات ولاسيما المركبات ذات الأوزان الكبيرة لا بدّ أن تخصّص لها طرق ومواقف خاصّة، يمكن أن تتحمّل أوزانها الثقيلة، لأنّها تولّد أضرارًا بالطّرق العامّة والجسور بسبب الأوزان الكبيرة التي تحملها.

أما من حيث المنع من ناحية الزمان فقد اعتبر الاجتهاد منع سير أو وقوف السّيارات يكون جائزًا ومشروعًا في حالة اقتصر على فترات معيّنة من النّهار أو اليوم الواحد، أو على بعض الأيام من الأسبوع حيث يكون السّير خطرًا أو دقيقًا وصعبًا، ويتمّ تقدير ذلك في ضوء ظروف الزّمان والمكان الخاصة بالمحلّة المعيّنة. فعلى سبيل المثال عدَّ شرعيًّا[١٢]:

١. قرار رئيس بلديّة (منتون) في فرنسا الذي منع مرور كلّ السّيارات والمركبات والآليات على طريقين عامين اعتبار من ٧/١ ولغايّة ٩/٣٠ من السّنة، وتبدأ مدّة المنع من السّاعة الحاديّة عشرة ليلاً إلى السّاعة السّابعة صباحًا، وذلك بهدف تأمين راحة السّكان المقيمين في محيط هذين الطّريقين الذي يضمّ أيضًا فنادق سياحيّة تغصّ بالسّياح في الفترة المذكورة، لكنه في الوقت نفسه ترك مساحة محدودة على شاطئ البحر مخصّصة للمشاة. ومع أنّ قرار المنع

المشار إليه لم يكن يشمل سيارات المقيمين قرب الشاطئ ولا سيارات زائريهم، وهو كان يترك لسائقي السّيارات الأخرى إمكانيّة المرور في المنطقة نفسها عبر طريق مواز، فإنّه وجد ما يبرّره في الصّعوبات وعوامل الإزعاج التي كان يسبّبها السّير ليلاً على الطّريقين موضوع البحث.

أمّا فيما يخصّ المنع الذي يطال بعض فئات المستعملين قد ذكرنا سابقًا أنّ الأملاك العامّة هي التي تستخدم من أجل تحقيق المصلحة العامّة التي خصّصت من أجلها، ولكي تبقى صالحة لتحقيق هذا الغرض، يجب أن تلقى من الإدارة الصيانة والحمايّة الكافية التي تبقيها في حالة جيدة. فضلاً عن ذلك على الإدارة أن تتخذ الاجراءات والتّدابير الضّروريّة لإبقاء هذه الأملاك بمنأى عن تعرّضها إلى الهلاك الذي يعرّض سلامة المستعملين للضّرر. ويكون ذلك إمّا بتحديد أوزان المركبات التي يؤدّي سيرها على بعض الطّرقات إلى الإضرار بها أو إلى منع بعضها الآخر من السّير[١٣].

وعلى هذا الأساس أقرّ مجلس الدّولة الفرنسي شرعيّة القرار الذي اتخذه رئيس إحدى البلديات بمنع سير الشاحنات وسائر المركبات الضّخمة والثقيلة على إحدى الطّرقات حرصًا على إبقائها في حالة مقبولة من جهة، ومن ثم المحافظة على السّلامة العامّة من جهة أخرى. ولنفس الأسباب وحرصًا على الطّرقات العامّة والسّلامة العامّة أصدر وزير الإشغال العامّة والنّقل في لبنان وتطبيقًا لنصّ المادة ١٧٧ من قانون السّير قرارًا بتاريخ ١٩٦٤/٨/٥ منع بموجبه المركبات والجرارات والمعدات الزراعيّة ومعدات الإشغال العامّة المجهّزة بسلاسل حديديّة من السّير على الطّرقات العامّة[١٤].

Journal of Quality Standards for Studies and Research

وقد صدر حكم حديث لمجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٢٦ أغسطس ٢٠١٦ في شأن الرقابة على قرار الجهة الإدارية بحظر ارتداء ملابس البحر الإسلامية على الشواطئ الفرنسية (البوركيني)، وتتلخص وقائع الحكم بأن أقامت إحدى الجمعيات المناهضة للعنصرية ضد الإسلام طعن على الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية لمدينة Nice للمطالبة بإبطال قرار أحد العمد بحظر ارتداء النساء المسلمات للباس البحر الإسلامي على الشواطئ. وقد بحثت المحكمة في مشروعية ذلك القرار، حيث أنتهى مجلس الدولة الى أن قرار تنظيم ارتياد الشواطئ المطعون عليه يمثل قيداً غير مشروع على حرية الملبس في الأماكن العامة، وأن الملبس في ذاته لا يشكل خطراً على النظام العام أو الأمن العام[١٥].

٢. الاستثناءات الواردة على قاعدة حرية الاستعمال الجماعي.

إنّ مبدأ حريّة استعمال المال العام الذي بحثنا قواعده المشار إليها انفاً، له بعض الاستثناءات التي تفرضها مقتضيات تأمين النّظام العام والسّلامة العامّة في حالات معيّنة، فعلى سبيل المثال إنّ تجربة السّيارات على الطّرق العامّة تعد استعمال غير عادي وغير طبيعي لهذه الطّرق كما رأينا، ومن ثم يمكن إخضاعها إلى نظام ترخيص مسبق من قبل السّلطات الأمنيّة المختصّة، كما أنّ عمليات النّقل الاستثنائيّة التي تتعلّق مثلا بحمولات البضائع والأشياء ذات القياسات والأوزان الكبيرة والتي تتجاوز الحدود المقرّرة لها عادة في القوانين والأنظمة، تبدو عادة أكثر خطورة من العمليات الرّوتينيّة، ومن ثم يمكن إخضاعها لترخيص مسبق من المرجع الإداري المختصّ، بموجب نصّ صريح مثال على ذلك المادة ٤٧ والمادة ٥٢ من قانون السّير الفرنسي. وأخيرًا لا شيء يمنع من إخضاع المنافسات الرّياضيّة على الطّرقات العامّة، لقاعدة التّرخيص المسبق كما فعلت ذلك المادة ٥٣ من قانون السّير الفرنسي أيضًا[١٦].

أمّا فيما يتعلّق بالوضع النّظامي الخاصّ لمؤسّسات تتعاطى النّقل العام:

إنّ هذه المؤسّسات التي يشكّل المال العام الأساس الأوحد للنشاط التّجاري الذي تقوم به. والتي يكاد يكون مستحيلاً تشبيهها بالسّائقين العاديين أو جعلها بالتّالي في موضع المستفيدين العاديين والتّقليدين من المال العام، ولذلك يمكن إخضاعها لنظام خاص بها يتطلّب حصولها على ترخيص مسبق يسمح لها باستعمال هذا المال على وفق هذا المنطلق. وهذا ما عمل على تكريسه الاجتهاد في فرنسا فيما يخصّ الكثير من المؤسّسات الخاصّة التي تستثمر بشكل منتظم ومستمر خطوطًا مخصّصة أصلاً للنقل العام.

Journal of Quality Standards for Studies and Research

وهذا ما أكّد عليه مجلس الدّولة الفرنسي في مواقف عدّة إذ قرّر أنّ فرض الحصول على ترخيص أو أي موجب نظامي آخر على المؤسّسات المذكورة في معرض قيامها بالنّشاط موضوع البحث يمكن تبريره بمستلزمات واعتبارات مختلفة حتى عن الأهداف التي يستهدفها عادة نشاط الضّبط الإداري. فعلى سبيل المثال وفيما يتعلّق بمؤسّسات خاصّة تتولى النّقل العام بين بلديات عدة أو مدن، فإنّه يجوز لرئيس أيّ من هذه البلديات أن يمنعها من القيام بأي نشاط تجاري لإستقطاب الزبائن والرّكاب داخل البلديّة المعيّنة، وذلك حتى لا تحصل منافسة لها من قبل مؤسّسة أخرى تتعاطى الشّأن نفسه داخل البلدة بموجب عقد امتياز يحصر فيها مهمة النّقل العام هناك[١٧].

ومن أجل تحديد نقاط وأمكنة وجود محطات توقّف الأوتوبيسات وسيارات النّقل العام بين بلدتين أو محلّتين، يتوجّب على المحافظ المختصّ أن يأخذ بعين الاعتبار وجود (ترامواي) يؤمّن الخدمة نفسها بينهما، وذلك من أجل

حماية مصالح صاحب الإمتياز بالموضوع المحصور فيه هذه الخدمات في المحافظة المعيّنة. فهكذا تدابير مختلفة جذريًا عن مقتضيات سلامة السّير وحمايّة المال العام، تهدف الى ضمان استعمال أسلم وأفضل للطرقات العامّة التي تسلكها وسائل النّقل جميعها.

وقد أكّد مجلس الدّولة الفرنسي على هذا المنطلق المشار إليه انفاً بالذات في قرارات قضائيّة عدة مماثلة ولاسيما فيما يخصّ استعمال المال العام البحري والنّهري من ذلك مثلاً:

. أنّه يمكن إخضاع استعمال طرق الملاحة النّهريّة والبحريّة لترخيص مسبق، كما يجوز منعه عن المؤسّسات الخاصّة التي تستثمر بموجب نشاطاتها مرافق سحب أو جرّ زوارق مخصصة لنقل العموم، عندما يؤدّي السّماح بهذا الاستثمار الى منافسة مرفق عام السّحب أو الجرّ الموجود والقائم في المكان نفسه ومن ثم تعريض وجوده ونشاطه للضّرر وللإضمحلال.

. ومن المنطلق نفسه، يمكن إخضاع ممارسة قيادة السّفن في المرافئ البحريّة لقيود صارمة. فبإمكان السّلطة الإداريّة المختصّة أن تمنح مثل هذه الخدمات بمؤسّسة خاصة واحدة، في حالة وجود خطر من منافسة من شأنها أن تعرقل سير هذا المرفق العام وتسبب بالنّتيجة سوء إدارته.

ومن ثم يتّضح من الإجتهاد المذكورة انفاً السماح للسلطة الإداريّة بإقامة (حكر) أو (وضع حصري) لحساب من القانون العام أو من القانون الخاصّ مكلّفين بإدارة واستثمار مرفق عام، وذلك خلافًا للمبدأ القانوني التّقليدي الذي يقصر حقّ إنشاء مثل هذا الحكر أو الحصر على القانون وحده دون النّظام[١٨].

ولذلك ولعدم تعميم هذا المعنى الاستثنائي قد حرص مجلس الدّولة الفرنسي على حصره داخل حدود ضيقة وواضحة، فأكد اقتصار تطبيقه على المرافق العامّة التي تمارس نشاطاتها على المال العام دون غيرها، أمّا ماعدا ذلك فالقانون وحده يمكن أن يجيز حالة الحكر موضوع البحث.

وهذا بالضّبط ما عبر عنه في قرار له بهذا الموضوع حين قال ما معناه:

"إذا كان يجوز للهيئات ولأشخاص القانون العام المناط بهم مباشرة أو بموجب (امتياز) إدارة واستثمار منشآت وتجهيزات المرافئ البحريّة أن يقدّموا للسفن المكلّفة بتأمين مرفق عام النّقل البحري المساعدة والدّعم اللازمين لإستثمار

هذا المرفق..... فإنّه في المقابل، وطالما أنّه لا يوجد أي نصّ تشريعي (قانون) يجيز لهم ذلك صراحة، لا يمكنهم أن يمنحوا المؤسّسات الخاصّة التي تتولّى إدارة مرفق عام للنقل البحري أي (حكر) لإستعمال منشآت المرفأ".

وكانت هذه القضيّة تتعلّق برفض إحدى غرف التّجارة بالتّرخيص لزورقين للصيد البحري بإستعمال المنشآت المرفئيّة لتنظيم نزهة في البحر. فقرّر مجلس الدّولة الفرنسي أنّ قرار عدم التّرخيص هذا غير شرعي وواقع في غير محلّه لأنّه كان يهدف فقط إلى منع أي منافسة لمؤسّسة خاصّة تؤمّن تنفيذ مرفق عام للنقل البحري. ذلك أنّ مؤسّسات النّقل البحري تلك تتوقف عن ممارسة نشاطها هذا على المال العام اعتبارًا من اللحظة التي تخرج فيها من حرم المرفأ.

ونتيجة لذلك علق بعض رجالات الفقه الإداري على الاجتهاد المشار إليه انفاً (أي إمكانيّة إجازة (الحكر) على الملك العام وحده) والقول بأنّه اجتهاد خاصّ بالملك العام أكثر منه اجتهادًا متعلّقًا بالمرفق العام[١٩].

وقد يثار هنا سؤال مقتضاه: هل تُسأل الإدارة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة استعمال الأموال العامّة؟

وبما أنّ الإدارة هي المالكة لها وهي تحت تصرّفها فإنّها تكون مسؤولة عن تعويض الأفراد الذين تصيبهم الأضرار من جرائها، وذلك ما لم يثبت أنّ الإدارة اتخذت الحيطة الكافية لمنع وقوع الضّرر، وهذا كلّه استنادًا إلى المادة ٢١٩ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ المعدّل والتي تنصّ على أنّ "١. الحكومة والبلديات والمؤسّسات الأخرى التي تقوم بخدمة عامّة وكلّ شخص يستغل أحد المؤسّسات الصناعيّة أو التّجاريّة مسؤولون عن الضّرر الذي يحدثه مستخدموهم، إذا كان الضّرر ناشئًا عن تعدٍّ وقع منهم أثناء قيامهم بخدماتهم.

٢. ويستطيع المخدوم أن يتخلّص من المسؤوليّة إذا أثبت أنّه بذل ما ينبغي من عناية لمنع وقوع الضّرر أو أنّ الضّرر كان لا بدّ واقعا حتى لو بذل هذه العناية" وكذلك ما جاء في نصّ المادة ٢٣١ على أنّ "كلّ من كان تحت تصرّفه آلات ميكانيكيّة أو أشياء أخرى تتطلّب عناية خاصة للوقاية من ضررها يكون مسؤولاً عما تحدثه من ضرر ما لم يثبت أنّه اتخذ الحيطة الكافية لمنع وقوع هذا الضّرر.....".

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التّمييز في العراق بإحدى قراراتها والذي تقول فيه "إنّ قيام البلديّة بتعيين مستوى الشارع وتبليطه هو قيام بخدمة عامّة وإذا تسبّب عنه ضرر منها فلا تكون مسؤولة عنه إلّا إذا كانت متعديّة بحسب ما نصّت عليه المادة (٢١٩) من القانون المدني...."[٢٠].

وفي قرار آخر لها نصّ على أنّه "إذا لم تتخذ البلديّة الحيطة والحذر فيما يعود إليها لمنع وقوع الحادث تكون مسؤولة عن تعويض الضّرر الذي أصاب المتضرّر"[٢١].

المطلب الثاني: قاعدتي المساواة والمجانيّة للاستعمال الجماعي للمال العام.

وسنقسم هذا المطلب على فرعين نتناول في الفرع الأوّل منه القاعدة الثانية من قواعد الاستعمال الجماعي للمال العام ألا وهي قاعدة المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي للمال العام، أمّا في الفرع الثاني فسنتناول القاعدة الثالثة والأخيرة من قواعد الاستعمال الجماعي للمال العام والمتمثلة بقاعدة مجانيّة الاستعمال الجماعي للمال العام.

الفرع الأوّل: قاعدة المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي.

نبحث قاعدة المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي للأموال العامّة من حيث المبدأ أوّلاً، ومن ثم نبحث الاستثناءات الواردة على هذا المبدأ ثانيًا، وكما يأتي:

أوّلاً: مبدأ مساواة المنتفعين من الاستعمال الجماعي.

إنّ مبدأ المساواة يعدّ من المبادئ الدّستوريّة الكبيرة والذي يعد حجر الزاوية في القانون العام المعاصر في العصر الحديث، ويعدّ أحد تطبيقات هذا المبدأ المساواة بين المواطنين في استعمال الأموال العامّة.

ويقصد بالمساواة هنا أن يكون الاستعمال العام الجماعي للمال العام متساويًا بالنّسبة لجميع الأفراد، بحيث لا تكون هناك أي تفرقة أو تمييز بينهم في هذا الاستعمال. وينتج عن ذلك أنّه في حال فرضت شروط أو ضوابط معيّنة لتنظيم استعمال الملك العام، فيجب أن تطبّق هذه الضّوابط بطريقة واحدة وبأسلوب موحّد على جميع الأفراد الذين يتواجدون في الظّروف نفسها أو المراكز القانونيّة نفسها[٢٢].

وإنّ أغلب دساتير العالم قد نصّت على مبدأ المساواة بين الأفراد، ومنها الدّستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ إذ نصّ على هذا المبدأ في المادة (١٤) منه على أنّ "العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القوميّة أو الأصل أو اللون أو الدّين أو المذهب أو المعتقد أو الرّأي الاقتصادي أو الاجتماعي".

أمّا في مصر فقد نصّ الدّستور المصري الجديد لسنة ٢٠١٤ صراحةً على مبدأ المساواة بين الأفراد في المادة ٥٣ منه على أنّ "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات والحريات العامّة، لا تمييز بينهم بسبب

الدّين أو العقيدة أو الجنس أو الأصل أو العرق أو اللّون أو اللّغة أو الإعاقة أو المستوى الاجتماعي أو الانتماء السّياسي أو الجغرافي أو لأي سبب آخر".

وأخيرًا في لبنان فقد نصّ الدّستور اللبناني لسنة ٢٣ ايار ١٩٢٦ المعدّل في المادة (٧) منه على أنّ "كلّ اللبنانيين سواء لدى القانون وهم يتمتّعون بالسّواء بالحقوق المدينة والسّياسيّة ويتحمّلون الفرائض والواجبات العامّة دونما فرق بينهم".

وتعدّ حريّة الاستعمال المشترك للأموال العامّة في عداد الحريات الشخصيّة التي تكفلها الدّساتير والقوانين، ومن ثم يتوجّب على السّلطة الإداريّة إباحة الانتفاع بهذه الأموال لجميع الأفراد على قدم المساواة وعدم التّمييز بينهم لأي سبب كان، ومبدأ المساواة في الانتفاع بالأموال العامّة يطبّق عند توافر الشّروط المطلوبة لصيانة هذه الأموال أو الحفاظ عليها(٢٣).

ومن هذا المنطلق أبطل مجلس شورى الدّولة في لبنان بقراره رقم ٦٠٩ الصّادر بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٧ القرار الإداري القاضي برفض التّرخيص (لشركة تلفزيون الجديد NTV) وقد نص على أنّه "إذا كانت الدّيمقراطيّة لا تقوم بدون الحريّة فهي لا تقوم بدون المساواة بين الأفراد".

"إنّ الأفراد الذين يتواجدون في ذات الظّروف يجب أن يعاملوا على قدم المساواة دون تفرقة أو محاباة".

وفي المعنى نفسه أبطل مجلس الدّولة في فرنسا القرار الإداري الذي منع بموجبه أحد المواطنين من الدّخول إلى كاتدرائيّة شارتر لأنّ المنع استهدفه دون غيره وكذلك عدّه غير مشروع ومستوجبًا الإبطال(٢٤).

ثانيًا: الاستثناءات الواردة على قاعدة المساواة.

إنّ مبدأ المساواة ليس مطلقًا، ولذلك يمكن للإدارة في تنظيمها للشّروط أن تخلق مراكز قانونيّة مختلفة ومتميزة تسعى من وراءها لتحقيق المصلحة العامّة. ولذلك فإنّ المساواة المقصود بها هي النّسبيّة وليست المطلقة، أي تتحقّق بين أفراد الفئة الواحدة متى تماثلت ظروفها وشروطها أو كانوا في المركز القانوني نفسه. وعلى سبيل المثال يمكن للإدارة أن تخصّص بعض المنتزهات العامّة للأطفال، أو أن تجعل دخول بعض المتاحف العامّة مقصورًا على حملة درجة معيّنة من الثقافة، أو تعفي من يسكنون بجوار الطّرق السّريعة من الرّسوم المقرّرة لها لأن في ذلك عنت وصعوبة

لهم لقرب بيوتهم من هذه الطّرق، ولكن هذا الإعفاء أو التّمييز يجب أن يتمّ تطبيقه بطريقة واحدة، على جميع من يقطنون هذه الطّرق من دون محاباة لأحد أي مساواة نسبيّة[٢٥].

وانطلاقًا من هذه الاعتبارات فقد اعتبر مجلس الدّولة الفرنسي أنّ القرار الصادر عن السّلطة الإداريّة المختصّة بفرض تعرفة على مستعملي زوارق المرور (النّقل) في إحدى الجزر الفرنسيّة غير مساويّة أو متشابهة لسائر التّعريفات المطبّقة في جزر أخرى في المحيط نفسه، إنّما هو قرار شرعي وواقع في محلّه، وذلك لأنّ أولئك هم في وضع أو مركز يختلف عن هؤلاء، إن لجهة الخدمة التي تؤمن لهم أم لجهة تكاليفها الماليّة الباهظة[٢٦].

كما يمكن للإدارة إعطاء أفضليّات للوقوف لبعض السّيارات ولكن بصورة استثنائيّة وشرط وجود نصّ صريح بذلك، إنّ تخصيص بعض المواقف لبعض السّيارات التي هي بحاجة ماسّة إليها في حالات معيّنة لا سيما الطّارئة منها، إذا كانت تقوم بمهام ذات علاقة مباشرة بالشأن العام وبتحقيق المصلحة العامّة. وهذا بالفعل ما تقرّه القوانين الخاصة بالسّير والبلديات في لبنان وفرنسا وغيرهما، ولكن نصوصها تحصر هذا الحقّ أو الإمتياز بالسّيارات التي تخدم متطلّبات المرفق العام فقط دون سواها، ويعني هذا استبعاد السّيارات المستخدمة لأغراض شخصيّة من قبل الموظفين أو العاملين في هذا المرفق العام للذهاب إلى وظائفهم. ومما تجدر ملاحظته أنّ هذه الفئة من النّصوص المشار إليها انفاً تطبّق فقط على الطّرقات العامّة المفتوحة للسير، أمّا بقية أجزاء أو متمّمات الملك العام أو الخاص فيمكن للسلطة صاحبة الاختصاص أن تحفظ في بعض أقسامها مواقف خاصة لسيارات الموظفين أو بعضهم دون أن يكون تدبيرها هذا مخالفًا للقانون. وهذا ما أقرّه صراحة مجلس الدّولة الفرنسي في قضيّة (Bernard)[٢٧].

وإنّ هذه القيود المذكورة انفاً يجب أن تطبّق على جميع المنتفعين على قدم المساواة الذين تتساوى مراكزهم القانونيّة إزاء الانتفاع بالمال العام بحيث لا تستطيع الإدارة أن تعفي منها أحدًا دون الآخر لاعتبارات شخصيّة أو دون مبرّر قانوني، ويرجع ذلك إلى أنّ الإنتفاع العام العادي للأملاك العامّة يتميّز بجهالة صاحبه أو المنتفع، وإنّ القيود الواردة على هذا الاستعمال تقوم على اعتبارات موضوعيّة لا شخصيّة وغالبًا ما تكون هذه القيود لغرض الضّبط الإداري أو لصيانة الأملاك العامّة[٢٨].

وهذا ما قضت به المحكمة الدّستوريّة العليا في مصر "بأنّ المساواة المنصوص عليها في الدّستور لا تعني أنّها مساواة فعليّة يتساوى بها المواطنون في الحريات والحقوق أيًا كانت مراكزهم القانونيّة، بل هي مساواة قانونيّة رهينة بشروطها الموضوعيّة التي ترتد في أساسها إلى طبيعة الحقّ الذي يكون محلاً لها،

وما تقتضيه ممارسته من متطلّبات ذلك، إنّ المشرّع يملك بمقتضى سلطته التّقديريّة لمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعيّة تتحد بها المراكز القانونيّة التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونيّة"[٢٩].

الفرع الثاني: قاعدة مجانيّة الاستعمال الجماعي.

سنبحث أيضًا قاعدة مجانيّة الاستعمال الجماعي للأموال العامّة من حيث المبدأ أولاً، ومن ثم الاستثناءات الواردة عليها ثانيًا، وبحسب الآتي:

أولاً: مبدأ مجانية الاستعمال الجماعي.

يعد هذا المبدأ نتيجة طبيعيّة لحريّة الاستعمال الجماعي للمال العام بأن يكون مجانًا، ولذلك يمتنع على الإدارة فرض أي مقابل مادي من جراء هذا الاستعمال، لأنّه لا يخرج عن أن يكون استعمالاً للمال العام فيما خصّص من أجله، ولا يحقّ لسلطة الضّبط الإداري أن تستخدم سلطاتها الضّبطيّة لأغراض ماليّة، وإنّما عليها أن تستخدمها لحمايّة النّظام، لذلك كان الأصل عدم تحصيل رسوم على المرور في الطّرق العامّة أو الوقوف فيها أو دخول بعض الحدائق العامّة أو المكتبات العامّة وغيرها[٣٠].

ويعدّ هذا المبدأ بالأساس ردة فعل على ما كان يفرضه الحكام من ضرائب على استعمال الأفراد لهذه الأموال عندما كانت لهم في السّابق، ولذلك أكدت الثورة الفرنسيّة على مبدأ المجانيّة في دستورها الصادر عام ١٧٨٩ وقد دافع الفقهاء ومنهم الفقيه والين عن هذا المبدأ حتى منتصف القرن الماضي، وإنّ المشرّع الفرنسي حرص على المحافظة على مبدأ المجانيّة في الكثير من النّصوص القانونيّة، ومنها على سبيل المثال القانون الصادر في ١٨٨٠/٧/٣٠ إذ أكّدت المادة الأولى منه على ذلك[٣١].

وفي قرار لمجلس شورى الدّولة الفرنسي في ١٦ شباط ١٩٧٩ أبطل فيه قرارًا للمجلس الإقليمي العام لإحدى المقاطعات يقضي بفرض بدل مرور أو أتاوة على الجسر الذي يربط جزيرة (اوليرون) الواقعة في المحيط الأطلسي بالأراضي الفرنسيّة، وذلك لأنّ المجلس عدَّ أنّ هذا القرار غير شرعي لأنه يخالف المادة الأوّلى من القانون الصادر ٣٠ تموز ١٨٨٠ والتي تمنع تقاضي أي ثمن نتيجة استعمال الجسور[٣٢].

وقد أكّدت الجمعيّة العموميّة لقسمي الفتوى والتّشريع بمجلس الدّولة المصري على مبدأ المجانيّة في استعمال الأملاك العامّة بأنّ "مفردات المال العام قد تكون مخصّصة لمصلحة عموميّة كالحصون والمباني المعدّة لمصالح الحكومة وهذه لا ينتفع بها الجمهور بطريقة مباشرة، وقد تكون مخصّصة لاستعمال الجمهور مباشرة كالطّرق والشوارع والكباري والأنهار والشواطئ، فللأفراد أن يستعملونها في أي وقت، والقاعدة بالنّسبة لهذه الأموال الأخيرة أنّه لا يحرم أحد من الانتفاع بها فيما أعدت له، فاستعمالها عام شامل للكافة وغير مقيد (في الغالب) بضرورة الحصول على إذن مسبق من جهة الإدارة، ولا يدفع عنه مقابل أو رسم، وتقتصر مهمة جهة الإدارة على تسهيل هذا الاستعمال للجمهور" [٣٣].

ثانيًا: الاستثناءات الواردة على قاعدة المجانية.

إنّ التّطورات المعاصرة والأزمات الاقتصاديّة التي تعاني منها الكثير من بلدان العالم وتعدّد الواجبات الملقاة على عاتق الدّولة قد دفع الإدارة إلى محاولة إستغلال الأموال العامّة لتحقيق بعض العائدات الماليّة من خلال فرض بعض الرّسوم والضّرائب من جراء إستعمالها من قبل الأفراد، وهذا يؤدّي إلى الخروج عن القاعدة العامّة التي تفرض مجانيّة إستعمال الأملاك العامّة[٣٤].

ولكن لا يجوز للإدارة أن تفرض الرّسوم من تلقاء نفسها بل يجب أن تستند في ذلك الى نصوص تشريعيّة صريحة تنصّ على ذلك أي تكون صادرة عن مجلس النّواب (البرلمان) وذلك منعًا للمغالاة في فرضها سواء من حيث حالات فرضها أو من حيث قيمتها[٣٥].

ويجب أن لا ينظر إلى هذا الرّسم بأنّه أجر لاستعمال هذا المال إنّما هو مجرد رسم تقوم الإدارة بتحديده بتصريح من السّلطة التّشريعيّة ويظلّ استعمال الملك العام في مركز تنظيمي، أي يتمّ فرض هذا الرّسم إمّا بقانون أو بناء على قانون[٣٦].

ومن هذا المنطلق قد صدرت العديد من النّصوص القانونيّة في فرنسا التي تجيز فرض الرّسوم لقاء استعمال الأملاك العامّة كالجسور والانفاق والطّرق العامّة والأملاك النّهريّة والبحريّة وغيرها، ومن هذه القوانين القانون رقم (٩٧. ٥٩١) الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٧/١٢ الذي سمح صراحة وبصورة إستثنائيّة ومؤقتة وكلّما دعت الحاجة، فرض بدل مرور لقاء الاستعمال الجماعي للمنشآت الفنيّة كالجسور والأنفاق التي تربط الطّرقات الوطنيّة أو الإقليميّة مع بعضها البعض[٣٧].

وإنّ القضاء الفرنسي لم يتمسّك بقاعدة مجانيّة الاستعمال لهذه الأملاك فأجاز للإدارة فرض الأتاوات على المستعملين لهذه الأملاك لكي تحصل على موارد ماليّة، فأجازت محكمة النّقض الفرنسيّة ومجلس الدّولة الفرنسي للبلديات أن تفرض رسومًا على وقوف السّيارات في الطّرق العامّة إذا زاد ذلك على الحدّ المألوف للاستعمال، ومثال على ذلك انتشرت عادة وضع عدادات على جوانب الشوارع الرّئيسة لحساب مدد وقوف السّيارات بمقابل في معظم مدن أوروبا كما بدأ تطبيقها في مصر(٣٨).

وفي خصوص دستوريّة القانون الفرنسي الصادر في ١٩٧٩/٧/١٢ المتعلق بفرض بدلات مرور على مستعملي بعض الأوتوستراد والطّرقات العامّة ذات الأهميّة الفنيّة الكبيرة، قرر المجلس الدّستوري الفرنسي أنّه "إذا كانت حريّة التّنقل على كامل التّراب الوطني تشكّل قاعدة ذات منزلة دستوريّة، فإنّها مع ذلك لا تحول دون فرض بدلات معيّنة لقاء استعمال بعض المنشآت العامّة، وإنّ مبدأ مجانيّة السّير على الطّرقات العامّة، في ضوء مقدمة دستور ١٩٤٦ المتبناة من قبل دستور ١٩٥٨، ليس في عداد المبادئ الأساسيّة الواردة في قوانين الجمهوريّة"(٣٩).

وقد سار المشرّع اللبناني على الاتجاه نفسه الذي اتخذه المشرّع الفرنسي، فهناك الكثير من النّصوص التي تفرض الرّسوم على استعمال بعض الأملاك العامّة مثل القانون الصادر ١٩٢٨/٦/٩ وتعديلاته المتعلّق بالدّخول إلى قلعة بعلبك والمرسوم رقم ١٥٦٣٣ بتاريخ ١٩٥٧/٤/٢٣ المتعلّق بتحديد رسم الدّخول إلى المتحف الوطني.

وكذلك التّشريع اللبناني الخاص بالأوتوستراد والطّرق العامّة وتحديدًا المرسوم الاشتراعي رقم ٧٠ تاريخ ١٩٦٧/٨/٥ الذي أجاز للحكومة أن تفرض إستيفاء جعالات مرور لقاء استعمال الأوتوستراد بغيّة تغطية جزء أو كل الأموال والفوائد التي استلزمها إنشاء الأوتوستراد وفروعه والأموال اللازمة لصيانته وإدارته وتمديده عند الاقتضاء، على أن يقرر إستيفاء هذه الجعالات في كل حالة بمفردها بمجوب مرسوم يتخذ في مجلس الوزراء يحدّد مقدار التّعرفة وكيفيّة استيفائها (المادة الأوّلى منه). ومن جهة أخرى، أجاز هذا القانون للحكومة أن تعهد إلى المؤسّسات الخاصة أو الشركات المختلطة أو غيرها، بإنشاء الأوتوستراد واستثمارها بموجب عقد امتياز إشغال عامّة يعطى لها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء، وفي هذه الحالة يجوز تضمين عقد الإمتياز ترخيصًا لصاحب الإمتياز باستيفاء جعالات مرور لتغطية الأموال التي تحمّلها لإنشاء الأوتوستراد وفوائدها، والأموال اللازمة لصيانته وإدارته وتمديده عند الاقتضاء (المادة الثانيّة منه)(٤٠).

أما السّبب في فرض الشروط العامّة لمثل هذا التّرخيص بنصّ تشريعي (بقانون)، لأنّه يعتبر إمتيازًا يمنح المتعاقد مع الإدارة بموجبه إمتيازات السّلطة العامّة في هذا الشأن بغية تحصيل الرّسوم أو الجعالات وذلك لا يجوز حصوله على وفق المادة ٨٩ من الدّستور اللبناني إلّا بقانون ولزمن محدود، إذ تنص المادة المذكورة على أنّه "لا يجوز منح اي التزام أو امتياز لإستغلال مورد من موارد ثروة البلاد الطّبيعيّة أو مصلحة ذات منفعة عامّة أو أي إحتكار إلّا بموجب قانون وإلى زمن محدود" [٤١]. ومن ثم فإنّ القانون هو الذي يحدّد كيفيّة فرض الرّسم وتحديده واستيفائه في نصوصه بالذات أو بموجب مرسوم وعلى النّحو المنصوص عليه انفاً.

أمّا في مصر فإن القاعدة هي مجانيّة الإستعمال الجماعي للأموال العامّة، وهذ ما ذهبت إليه الجمعيّة العموميّة لقسمي الفتوى والتّشريع في القرار المشار إليه انفاً، وفي بعض الأحوال الاستثنائيّة إذا كان لا بدّ من فرض رسوم على الإنتفاع بهذه الأملاك العامّة فيجب أن يتمّ فرض هذه الرّسوم بقانون أو بناء على قانون، وهذ ما أشارت إليه صراحة المادة (٣٨) من الدّستور الحالي إذ نصّت على: "..... لا يجوز تكليف أحد أداء غير ذلك من الضّرائب، أو الرّسوم، إلّا في حدود القانون" [٤٢]. بمعنى أنّه لا يجوز فرض أي رسوم إلّا بتصريح من السّلطة التّشريعيّة سواء كان ذلك بقانون أو بناء على قانون، ومثال على ذلك فرض رسوم على المرور في الطّرق السّريعة أو تحديد مقابل رسم للوقف مدة محدّدة للسيارات، وإنّ هذا المقابل ليس أجرًا، وإنّما هو رسم تقرّره جهة الإدارة مقدّمًا وتحتفظ لنفسها بالحقّ في تعديله، بمعنى آخر إنّه لا يكون هنالك دور لإرادة الأفراد بذلك[٤٣].

وأخيرًا في العراق فإنّ قاعدة مجانيّة الاستعمال الجماعي للأملاك العامّة لا تطبّق بصورة مطلقة، إذ نجد بعض الأملاك المخصّصة للاستعمال الجماعي يكون استعمالاً مجانيًّا كالطّرق العامّة والجسور، ولكن في الوقت نفسه نجد أيضًا هنالك أموالًا منها يكون استعمالها بمقابل مثل المنتزهات العامّة والمتاحف والمعارض العامّة، وهذا المقابل يجري فرضه من قبل الإدارة على الرّغم من عدم النّص عليه قانونًا إذ يجري الإستناد في فرضه عادة إلى صدور قرار من الوزير المختصّ. وإنّ المبالغ التي يدفعها الأفراد مستعملو الأملاك العامّة قد لا تستوفى من الإدارة مباشرة وإنّما يتمّ إستيفاؤها من قبل الملتزم في حال كانت هذه الأملاك تدار بطريقة التزام المرافق العامّة كما هي الحال بمعرض بغداد الدّولي الذي تتولى الشركة العامّة للمعارض العراقيّة إدارته[٤٤].

ويشترط الدّستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ لفرض الرّسوم أو الإعفاء منها أو طريقة جبايتها أن يتمّ ذلك بقانون وذلك بحسب نصّ المادة ٢٨ الفقرة الأوّلى منه بأنّه "لا تفرض الضّرائب أو الرّسوم، ولا تعدّل، ولا تجبى ولا يعفى منها، إلّا

بقانون". ويتضح من هذه المادة أن السّلطة التّشريعيّة وحدها تملك صلاحيّة فرض الرّسوم، ولا تملك سلطة تفويض اختصاصها هذا إلى السّلطة التّنفيذيّة.

ولا بدّ من الاشارة إلى أنّ قاعدة المجانيّة ليست واحدة أو موحّدة بالنّسبة إلى جميع السّيارات والأليات والمركبات التي تسير على الطّرقات العامّة، فهي قد لا تشمل كلّ وسائل النّقل البري هذه، في حال كانت الأوضاع والظّروف التي تحكمها ليست واحدة فعلى سبيل المثال يمكن لرؤساء البلديات أن يمنعوا سير الشاحنات ذات الأوزان الثقيلة أو السّيارات المحملة بمواد خطرة على الطّرقات التي تمرّ داخل التّجمعات السّكنيّة في هذه البلديات، وإلزام سائقيها بسلوك طرق أخرى خارجيّة تقودهم إلى المكان ذاته الذي يقصدونه، ودفع بدل مرور عليها، فمثل هذا المنع ومثل هذا الإلزام بدفع بدل المرور يعتبران واقعان في محلّهما شرط أن تستثنى منها السّيارات التي تتولى النّقل داخل البلدة المعنيّة، أي تلك التي تقع نقطة انطلاقها ونقطة وصولها داخل النّطاق البلدي نفسه(٤٥).

وعلى الرّغم من انّ المبدأ هو مجانيّة الاستعمال الجماعي للأملاك العامّة، إلّا أنّه إذا فرض المشرّع رسومًا على استعمال الملك العام فإنه لا يجوز للجهة الإداريّة المعهود إليها مسؤوليّة المحافظة على اعتبارات النّظام العام وتحصيل الرّسوم أن تتنازل عما ألقاه عليها القانون من اختصاصات وسلطات، إذ يعد تصرّفها في هذا الصدد تنازلاً عن المال العام، وعن حقّ أصيل للدولة في جبايّة الضّرائب والرّسوم والإيرادات العامّة(٤٦).

ويمكن القول بأنّه لا ضير من فرض بعض الرّسوم على الاستعمال الجماعي للأملاك العامّة، إذ أنّ استمرار استعمال هذه الأموال يؤدي إلى استهلاكها مما يتطلّب إدامة صيانتها وتطويرها والمحافظة عليها، وهذا يستدعي بطبيعة الحال الإنفاق عليها، ومن ثم لا بأس أن تتولّى الإدارة تمويل جزء من إنفاقها هذا عن طريق ما تحصل عليه من رسوم هذا الاستعمال، ولكن بشرط أن يتمّ فرض هذه الرّسوم بقانون أو بناء على قانون فيما إذا كان القانون يسمح للسلطة التّشريعيّة أن تفوّض اختصاصها في فرض هذه الرّسوم إلى السّلطة التّنفيذيّة، لأنّ المقابل الذي يدفعه الأفراد يكيّف على أنّه رسم وليس أجرًا بالنّظر إلى أنّ فرضه وتحديد قيمته يتمّ من دون أن يكون لإرادة الأفراد أي دور بذلك. والقاعدة التي يخضع إليها الرّسم هي (لا رسم إلّا بقانون أو بناء على قانون)(٤٧).

ولذلك يجب ألّا تخضع سلطة فرض الرّسوم جراء استعمال الأموال العامّة للسلطة التّقديريّة (الاستنسابية) للإدارة حتى لا تتعسّف في استخدامها سواء من ناحية حالات فرضها أو من ناحيّة قيمة الرّسم الذي قد يؤدّي إلى إثقال كاهل الفرد، ومن ثم حرمانه منها وهذا يخالف قاعدة حريّة الاستعمال الجماعي للأملاك العامّة.

كما يلحظ أن فرض الرّسوم على الاستعمال الجماعي أو المشترك للأملاك العامّة من قبل الأفراد في الواقع العملي لم يعد ينظر إليها إستثناءً من القاعدة العامّة في الوقت الحاضر بل على العكس من ذلك إذ أصبحت الكثير من الأملاك العامّة خاضع استعمالها للرسوم كالطّرق العامّة والمنتزهات العامّة والمتاحف وغيرها. وإذ لم تكن الكثير من الأملاك العامّة خاضعة للرسوم فإنّها على أقل تقدير متساوية بين طرفي الاستعمال، ومن ثم لم يعد من المقبول القول بأنّ فرض رسوم على استعمال الأملاك العامّة هو إستثناء على قاعدة المجانيّة وذلك لأنها تخالف الواقع من حيث التّطبيق.

حتى أنّ بعض الفقه أصبح يقصر قواعد الاستعمال الجماعي للأملاك العامّة على قاعدتي الحريّة والمساواة في استعمال المال العام وذلك للاعتبارات السّابقة(٤٨).

الخاتمة:

١- إنّ قاعدة حريّة الاستعمال الجماعي وقاعدة المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي للأموال العامّة من الحريات العامّة التي كفلها الدّستور، بمعنى أنّها ذات منزلة دستوريّة.

٢- تكون الإدارة مسؤولة عن الأضرار التي تصيب الأفراد نتيجة استعمالهم للأموال العامّة، ما لم يثبت أنّ الإدارة اتخذت الحيطة الكافية لمنع وقوع الضّرر.

٣- ان قاعدتي حرية الاستعمال الجماعي و المساواة بين المنتفعين من الاستعمال الجماعي للأموال العامة ليست قواعد مطلقة بل نسبية.

Journal of Quality Standards for Studies and Research

٤- وعلى الرّغم من انّ المبدأ هو مجانيّة الاستعمال الجماعي للأموال العامّة، إلّا أنّه إذا فرض المشرّع رسومًا على استعمال المال العام فإنه لا يجوز للجهة الإداريّة المعهود إليها مسؤوليّة المحافظة على اعتبارات النّظام العام وتحصيل الرّسوم أن تتنازل عما ألقاه عليها القانون من اختصاصات وسلطات، إذ يعد تصرّفها في هذا الصدد تنازلاً عن المال العام، وعن حقّ أصيل للدولة في جبايّة الضّرائب والرّسوم والإيرادات العامّة.

٥- ويمكن القول بأنّه لا ضير من فرض بعض الرّسوم على الاستعمال الجماعي للأموال العامّة، إذ أنّ استمرار استعمال هذه الأموال يؤدي إلى استهلاكها مما يتطلّب إدامة صيانتها وتطويرها والمحافظة عليها، وهذا يستدعي بطبيعة الحال الإنفاق عليها، ومن ثم لا بأس أن تتولّى الإدارة تمويل جزء من إنفاقها هذا عن طريق ما تحصل عليه من رسوم هذا الاستعمال. ويلحظ أن فرض الرّسوم على الاستعمال الجماعي أو المشترك للأموال العامّة من قبل الأفراد في الواقع

العملي لم يعد ينظر إليها إستثناءً من القاعدة العامّة في الوقت الحاضر بل على العكس من ذلك إذ أصبحت الكثير من الأموال العامّة يخضع استعمالها للرسوم كالطّرق العامّة والمنتزهات العامّة والمتاحف وغيرها. وإذ لم تكن الكثير من الأموال العامّة خاضعة للرسوم فإنّها على أقل تقدير متساوية بين طرفي الاستعمال، ومن ثم لم يعد من المقبول القول بأنّ فرض رسوم على استعمال الأموال العامّة هو إستثناء على قاعدة المجانيّة وذلك لأنها تخالف الواقع من حيث التّطبيق. حتى إنّ بعض الفقه أصبح يقصر قواعد الاستعمال الجماعي للأموال العامّة على قاعدتي الحريّة والمساواة في استعمال المال العام.

التوصيات

١- يجب مراعاة القواعد الدّستوريّة القاضية بفرض الرّسوم بقانون، إذ وجدنا بعض الأموال العامّة المخصّصة للاستعمال المشترك يجري استعمالها بمقابل مادي يدفع إلى الادارة أو من تخوّله بذلك بناءً على أوامر وزاريّة، من دون ان تستند إلى نصوص قانونيّة مما يعني عدم مشروعيتها ومن ثم يجعلها عرضه للإلغاء من قبل القضاء، ولاسيما في العراق.

٢- على المشرّع العادي والإدارة عند تنظيمها للاستعمال المباشر للأموال عدم مخالفة أو إلغاء قاعدة حريّة الاستعمال الجماعي وقاعدة المساواة بين المنتفعين من الأموال العامّة، لأنّها قواعد دستوريّة، ومن ثم تعرّض نفسها للمسألة في حال مخالفتها أو التّجاوز عليها.

٣- عدم المبالغة في فرض الرّسوم الباهظة على الاستعمال المباشر للأموال العامّة ممّا يؤدي إلى إثقال كاهل المواطن ومن ثم منعه من الانتفاع بهذا الملك وحرمانه من إشباع رغباته.

الهوامش

(١) **ملاحظة:** ومما تجدر الاشارة إليه، انه يضاف إلى عناصر النّظام العام الثلاثة المذكورة أعلاه عنصر رابع الا وهو الآداب العامّة أو النّظام المعنوي أو الادبي، وهوه ما معمول به في كل من فرنسا والعراق ومصر.

(٢) عباس محمد نصر الله، **القانون الإداري الخاص**، ط١، منشورات زين الحقوقيّة، بيروت، ٢٠١٦، ص ٣٢١.

(٣) قرار مجلس شورى الدّولة اللبناني، ١٩٦٦/٨/١٨، نصار / الدّولة، م. ق.إ، ١٩٦٦، ص ٢٠٢.

(٤) عباس محمد نصر الله، **القانون الإداري الخاص**، مرجع سابق، ص ٣٢١ و ص ٣٢٢.

(٥) علي احمد اللهيبي، **استعمال الأموال العامّة المخصصة للاستعمال المباشر**، مرجع سابق، ص ١٣٨.

(٦) مقلد مرتضى مقلد، **أملاك الدّولة الخاصة والعامّة**، ط١، شركة دبوق العالميّة للطباعة والتّجارة العامّة، بيروت، ٢٠١٤، ص ٣١٧ و ص ٣١٨.

(٧) وهذه القرارات القضائيّة، مشار إليها في مؤلف، مقلد مرتضى مقلد، **املاك الدّولة الخاصة والعامّة**، مرجع سابق، ص ٣١٨ .

(٨) حسن جلوب السّاعدي، **وسائل الحمايّة الإداريّة للمال العام في القانون العراقي**، (رسالة اعدت لنيل شهادة الماجستير في القانون العام)، كلية القانون/ جامعة بغداد، ٢٠١٣، ص ٥٤.

(٩) المرجع السابق، ص ٥٤.

(١٠) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، ط١، زين الحقوقيّة والادبيّة، بيروت، ١٩٩٩، ص٢٦١.

(١١) حسن جلوب السّاعدي، **وسائل الحمايّة الإداريّة للمال العام في القانون العراقي**، مرجع سابق، ص ٥٥.

(١٢) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

(١٣) مقلد مرتضى مقلد، **املاك الدّولة الخاصة والعامّة**، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

(١٤) المرجع ذاته، ص ٣٢٢ و ص ٣٢٣.

(٢) ويعتبر هذا الحكم من الأحكام المهمة جداً والتي تعد انتصاراً للحقوق والحريات العامة للأفراد، ويمكن مراجعة هذا القرار كاملاً وبشكل تفصيلي في **مصدر حميد ياسين عكاشة**، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ٢٠١٨، ص ١٥٥.

مجلة معايير الجودة للدراسات و البحوث
Journal of Quality Standards for Studies and Research

(١٦) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

(١٧) المرجع ذاته، ص ٢٦٦ و ص ٢٦٧.

(١٨) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٦٧ . ص ٢٦٩.

(١٩) المرجع السابق، ص ٢٦٩ و ص ٢٧٠.

(٢٠) القرار رقم ١٤٨٩/ ح/٩٦٣ بتاريخ ١٩٦٣/١٢/١٤ قضاء محكمة التّمييز، المجلد الاول، ص ٤٢.

(٢١) القرار رقم ٦٧١/ صلحيّة / ١٩٦٦ بتاريخ ١٩٦٦/٦/٧ قضاء محكمة التّمييز، المجلد الاول، ص ١١٣

(٢٢) عبد الغني بسيوني عبد الله، **القانون الإداري**، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٣، ص ٢٥١.

(٢٣) صلاح عبد الحميد محمود الأحول، **الحمايّة الإجرائيّة للمال العام**، منشأة المعارف، الاسكندريّة، ٢٠١٨، ص ٦٦.

(٢٤) وان هذين القرارين قد تم الاشارة إليهما في مؤلف، مقلد مرتضى مقلد، **املاك الدّولة الخاصة والعامّة**، مرجع سابق، ص ٣٢٣ و ص ٣٢٤.

([٢٥]) محمد رفعت عبد الوهاب، **القانون الإداري**، ج١، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندريّة، ٢٠٠٩، ص ٤٠٧.

([٢٦]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٧.

([٢٧]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

([٢٨]) صلاح عبد الحميد الأحول، **الحمايّة الاجرائيّة للمال العام**، مرجع سابق، ص ٦٧.

([٢٩]) الدّعوى رقم ٣٧ لسنة ٧٩ ق دستوريّة بجلسة ١٩ مايو ١٩٩٠م، **في الموسوعة القضائيّة في أملاك الدّولة العامّة في ضوء القضاء والفقه**، اسامة عثمان، منشأة المعارف، الاسكندريّة، ٢٠٠٤، ص ١١٢٤.

([٣٠]) أرشد ابراهيم عبد علاك، **الحمايّة القانونيّة للأموال العامّة**، (رسالة أعدت لنيل شهادة الماجستير في الحقوق)، كليّة الحقوق/ جامعة المنصورة، ٢٠١٦، ص ٥٢.

([٣١]) مقلد مرتضى مقلد، **املاك الدّولة الخاصة والعامّة**، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

([٣٢]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٢.

([٣٣]) صلاح عبد الحميد الأحول، **الحمايّة الاجرائيّة للمال العام**، مرجع سابق، ص ٦٩.

([٣٤]) أرشد ابراهيم علاك، **الحمايّة القانونيّة للأموال العامّة**، مرجع سابق، ص ٥٣.

([٣٥]) محمد رفعت عبد الوهاب، **القانون الإداري**، ج١، مرجع سابق، ص ٤٠٩.

([٣٦]) أرشد ابراهيم علاك، **الحمايّة القانونيّة للأموال العامّة**، مرجع سابق، ص ٥٣.

([٣٧]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

([٣٨]) ابراهيم عبد العزيز شيحا، **الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري**، الدّار الجامعيّة، بيروت، ١٩٩٧، ص ٥١٦.

Journal of Quality Standards for Studies and Research

([٣٩]) مقلد مرتضى مقلد، **املاك الدّولة الخاصة والعامّة**، مرجع سابق، ص ٣٢٨ و ص ٣٢٩.

([٤٠]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

([٤١]) الدّستور اللبناني الصادر في ٢٣ ايار لسنة ١٩٢٦ وقد اجريت عليه عدت تعديلات وكان اهمها في عام ١٩٩٠/٩/٢١.

([٤٢]) المادة ٣٨ من الدّستور المصري لسنة ٢٠١٤.

([٤٣]) صلاح عبد الحميد الأحول، **الحمايّة الاجرائيّة للمال العام**، مرجع سابق، ص ٦٨.

([٤٤]) علي احمد اللهيبي، **استعمال الأموال العامّة المخصصة للاستعمال المباشر**، مرجع سابق، ص ١٣٩.

([٤٥]) يوسف سعد الله الخوري، **مجموعة القانون الإداري**، ج٣، مرجع سابق، ص ٢٧٤ و ص ٢٧٥.

([٤٦]) صلاح عبد الحميد الأحول، **الحمايّة الإجرائيّة للمال العام**، مرجع سابق، ص ٦٨ و ص ٦٩.

([٤٧]) عبد الفتاح حسن، **مبادئ القانون الإداري الكويتي**، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، ١٩٦٩، ص ٥٤٩.

([٤٨]) سليمان محمد الطّماوي، **مبادئ القانون الإداري**، ك٣، دار الفكر العربي، لا يوجد مكان طبع، ١٩٧٣، ص٥٦. وكذلك محمد طه حسين الحسيني، **الوسيط في القانون الإداري**، ج٢، ط١، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٧، ص ٣٤٥ . ص ٣٤٧.

قائمة المصادر.

أ- القوانين.

١- الدستور العراقي الدائم لسنة٢٠٠٥.

٢- الدستور المصري لسنة ٢٠١٤.

٣- الدّستور اللبناني لسنة ٢٣ ايار ١٩٢٦ المعدّل.

٤- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

ب - الكتب.

١- عباس محمد نصر الله، القانون الإداري الخاص، ط١، منشورات زين الحقوقيّة، بيروت، ٢٠١٦.

٢- مقلد مرتضى مقلد، أملاك الدّولة الخاصة والعامّة، ط١، شركة دبوق العالميّة للطباعة والتّجارة العامّة، بيروت، ٢٠١٤.

٣- يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري، ج٣، ط١، زين الحقوقيّة والادبيّة، بيروت، ١٩٩٩.

٤- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٩٣.

٥- صلاح عبد الحميد محمود الأحول، الحمايّة الإجرائيّة للمال العام، منشأة المعارف، الاسكندريّة، ٢٠١٨.

٦- عادل السّعيد ابو الخير، البوليس الإداري، ط١، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٨.

٧- محمد رفعت عبد الوهاب، القانون الإداري، ج١، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندريّة، ٢٠٠٩.

٨- ابراهيم عبد العزيز شيحا، الوسيط في مبادئ وأحكام القانون الإداري، الدّار الجامعيّة، بيروت، ١٩٩٧.

٩- عبد الفتاح حسن، مبادئ القانون الإداري الكويتي، دار النّهضة العربيّة، القاهرة، ١٩٦٩.

Journal of Quality Standards for Studies and Research

١٠ـ سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، ك٣، دار الفكر العربي، لا يوجد مكان طبع، ١٩٧٣.

١١ـ محمد طه حسين الحسيني، الوسيط في القانون الإداري، ج٢، ط١، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٧.

ج ـ الرسائل والمجلات.

١ـ علي احمد اللهيبي، استعمال الأموال العامّة المخصصة للاستعمال المباشر، مجلة الحقوق، كليّة القانون/ الجامعة المستنصريّة، العددان الحادي والثاني عشر، ٢٠١٠.

٢ـ حسن جلوب السّاعدي، وسائل الحمايّة الإداريّة للمال العام في القانون العراقي، (رسالة اعدت لنيل شهادة الماجستير في القانون العام)، كلية القانون/ جامعة بغداد، ٢٠١٣.

٣ـ أرشد ابراهيم عبد علاك، الحمايّة القانونيّة للأموال العامّة، (رسالة أعدت لنيل شهادة الماجستير في الحقوق)، كليّة الحقوق/ جامعة المنصورة، ٢٠١٦.

د ـ القرارات القضائية.

١ـ قرار مجلس شورى الدّولة اللبناني، ١٩٦٦/٨/١٨، نصار / الدّولة، م. ق.إ، ١٩٦٦.

٢ـ حميد ياسين عكاشة، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ٢٠١٨.

٣ـ القرار رقم ١٤٨٩/ ح/٩٦٣ بتاريخ ١٩٦٣/١٢/١٤ قضاء محكمة التّمييز، المجلد الاول.

٤ـ القرار رقم ٦٧١/ صلحيّة / ١٩٦٦ بتاريخ ١٩٦٦/٦/٧ قضاء محكمة التّمييز، المجلد الاول.

٥ـ الموسوعة القضائيّة في أملاك الدّولة العامّة في ضوء القضاء والفقه، اسامة عثمان، منشأة المعارف، الاسكندريّة، ٢٠٠٤.