كلية الحقوق

قسم القانون العام

حماية المال العام في التشريع والقضاء المصري والأردني

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

نايل منيزل مفضي الهروط

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / ربيع أنور فتح الباب (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د / علي عبد العال سيد أحمد (مشرفاً وعضوا)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

رئيس مجلس النواب المصري الحالي

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

١٤٣٧هـ - ٢٠١٦ م

كلية الحقوق

قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الباحث: نايل منيزل مفضي الهروط

اسم الرسالة: حماية المال العام في التشريع والقضاء المصري والأردني

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة الــمنح: ٢٠١٦

كلية الحقوق

قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: نايل منيزل مفضي الهروط

اسم الرسالة: حماية المال العام في التشريع والقضاء المصري والأردني

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / ربيع أنور فتح الباب (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د / علي عبد العال سيد أحمد (مشرفاً وعضوا)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس

رئيس مجلس النواب المصري الحالي

أ.د / صبري محمد السنوسي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة القاهرة

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة

﴿ وَقَالَ ٱلۡمَلِكُ ٱئۡتُونِي بِهِۦٓ أَسۡتَخۡلِصۡهُ
لِنَفۡسِيۖ فَلَمَّا كَلَّمَهُۥ قَالَ إِنَّكَ ٱلۡيَوۡمَ لَدَيۡنَا
مَكِينٌ أَمِينٞ ٥٤ قَالَ ٱجۡعَلۡنِي عَلَىٰ خَزَآئِنِ
ٱلۡأَرۡضِۖ إِنِّي حَفِيظٌ عَلِيمٞ ٥٥ ﴾

صدق الله العظيم

(سورة يوسف – الآيات : ٥٤،٥٥)

إهـــــداء

إلى الشموع التي تضيئ طريق الأمل والنجاح

والدتي و والدي أطال الله في أعمارهما

إلى من أشدد به أزري

أخي

إلى معنى الحاضر وسراج الغد

زوجتي وأبنائي

إلى روح أختي

الباحث

بعد الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله (صلى الله عليه وسلم) ، اعترافاً بالفضل وعرفاناً بالجميل لمن يستحقه فإني أتوجه بخالص شكري وعظيم تقديري إلى أستاذي الفاضل **الأستاذ الدكتور/علي عبد العال سيد أحمد** أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس، ورئيس مجلس النواب المصري الحالي والمشرف على رسالتي أقدم عظيم شكري وتقديري، وكامل اعتزازي ومودتي وعرفاني بالجميل علي ما بذله معي من جهد ابتغاء وجه الله تعالي رغم ضيق الوقت وانشغالاته ومسؤولياته العظيمة، من أجل إخراج هذا العمل فلسيادته كل الفضل في توجيهي ولولا مساعدته لي بروح العالم الجليل لما تمكنت من إتمامه وليس هذا غريب عليه. والله اسأل أن يجزيه عني خير الجزاء، وأن يطيل الله في عمره ويبارك له ...آمين.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلي روح صاحب الفضيلة **الأستاذ الدكتور/ محمود أبو السعود** حبيب أستاذ القانون العام– ورئيس القسم السابق – كلية الحقوق– جامعة عين شمس والمشرف علي هذه الرسالة والذي وسعني صدره وحلمه وكرمه فلمست فيه تواضع العلماء وصدق الأوفياء والذي ما بخل عليَّ بنصح وإرشاد، إلى هذا العالم الجليل أرفع أجمل معاني الشكر والتقدير وأسمى عبارات الامتنان والتوقير، والله اسأل أن يجزيه عني خير الجزاء، وأن يدخله فسيح جناته.....آمين.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى **الأستاذ الدكتور/ ربيع أنور فتح الباب**، أستاذ القانون العام بكلية الحقوق جامعة عين شمس ووكيل الكلية الأسبق،الذي تفضل مشكوراً بقبول رئاسة لجنة الحكم علي الرسالة وتخصيص جزء من وقته الثمين لقراءتها وإبداء الملاحظات القيمة عليها، وعلى كل ما قدمه لى من عون وبذل الجهد الوفير فى مساندتى وتشجيعى لخروج هذا العمل إلى النور فجزاه الله عنى وعن طلاب العلم خير الجزاء... آمين

كما أتقدم بوافر الشكر والعرفان للعالم الجليل **الأستاذ الدكتور / صبري محمد السنوسي** ، أستاذ ورئيس قسم القانون العام– كلية الحقوق – جامعة القاهرة، على تفضل سيادته بالتكرم و المشاركة في عضوية لجنة الحكم على الرسالة وعلى ما أبداه من حسن استقبال وطيب لقاء، أطال الله في عمره وحفظه لنا وللعلماء.

الباحث

المقدمة

لما كان المال بشكل عام هو وسيلة الدول والأفراد لتحقيق غاياتهم في المجالات كافة، كما أنه معيار لأهمية الدولة في المجتمع الدولي؛ فهي من خلاله تستطيع أن تضمن ولاء مواطنيها من خلال تحقيق الرفاهية والعدالة الاجتماعية والخدمات التي يحتاجونها، بوساطة المرافق التي تلبي لهم كل الاحتياجات بحسب قدرتها المالية، وهنا تكون أمام مسئولية كبيرة للحفاظ على هذه الأموال سواء أكانت عقارات أم منقولات أم أموالا تحتاج إليها المرافق لضمان حسن سيرها، و قد جاءت التشريعات على قدر من التدرج بناء على ما يلبيه هذا المال من منفعة للجمهور، فالأموال التي خصصت للمنفعة العامة تم الاصطلاح على تسميتها بالأموال العامة وبقية أموال الدولة أموال خاصة.

ونظرا لأهمية المال العام فقد أحاطه المشرع بمجموعة من القوانين العامة والخاصة التي من وجهة نظره يرى فيها ضمانات كفيلة بحمايته، حيث نصت المواد (٨٧) من القانون المدني المصري، والمادة (٦٠) من القانون المدني الأردني، على منع التصرف أو اكتساب المال العام بالتقادم أو الحجز عليه، وفي هذه القواعد خروج غير مألوف على القواعد العامة نظرا لتعلق هذه القواعد بالمال العام والذي حددته هذه المواد بأنه ما تم تخصيصه للمنفعة العامة، متجاوزة كافة النظريات التي كان لها مفاهيم أخرى للمال العام.

كما أضاف المشرع حزمة من الضمانات في قوانين العقوبات، والتي تنص على جزاءات مشددة على الجرائم التي تقع على المال العام، إضافة إلى أن المشرع الجزائي قد وسع من دائرة الأموال العامة بصورة تمتد إلى أموال لا تعتبر في القانون المدني من الأموال العامة، وغايته في ذلك مد الحماية الجزائية إلى تلك الأموال، بقصد حمايتها، نظرا لما لها من أهمية وليس إدخالها في مضمون الأموال العامة.

أما القوانين الخاصة والتي جاءت مكملة لقوانين العقوبات في كل من مصر والأردن، فقد نصت في موادها على أموال بعينها، على اعتبارها أموالا عامة، ورتبت جزاءات خاصة على الجرائم التي تمس هذه الأموال أو تؤثر على حسن سيرها أو منع الجمهور من حسن استغلالها، ومثالها قانون الآثار العامة وقانون الطرق.... ولا يعني تخصيص هذه الأموال بقوانين خاصة بها إهمال الأموال الأخرى التي لم ترد قوانين خاصة بها، فقد شملها المشرع وتحديدا المشرع المصري بقانون مكمل لكافة الأموال العامة وهو قانون حماية الأموال العامة رقم (٣٥) لسنة ١٩٧٢ وتعديلاته، وكذلك المشرع الأردني في قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٣ وتعديلاته.

ولا جدال بأن هذا الكم من التشريعات والتي جاءت على شكل متناثر تحتاج إلى أجهزة رقابية مختصة اختصاصا نوعيا، تفعل هذه التشريعات وتتخذ منها نقطة ارتكاز في فرض رقابة خارجية وداخلية، لتتبع حالات الاعتداء على المال العام ومحاسبة المعتدين، وقد جاء فرض هذا النوع من الرقابة استنادا إلى نصوص دستورية، منحتها نوعا من الاستقلال كما هو الحال في الدستور المصري، والذي نص على استقلال هيئة الرقابة الإدارية والجهاز المركزي للمحاسبات، أما الدستور الأردني، فقد اكتفى بالنص على استقلال ديوان المحاسبة، تاركا أمر الأجهزة الرقابية ومنها هيئة مكافحة الفساد إلى التشريعات العادية.

وإضافة لهذه التشريعات والأجهزة الرقابية، فرضت الدساتير رقابة خارجية على السلطة التنفيذية، تتمثل بالرقابة الشعبية بنوعيها، المباشرة من خلال الصحافة و وسائل الإعلام و الأحزاب السياسية و... والرقابة الشعبية غير المباشرة التي تمارسها السلطة التشريعية من خلال البرلمان، حيث منحت الدساتير والأنظمة الداخلية لهذه المجالس مجموعة من وسائل الرقابة، وهي حق السؤال والاستجواب، وطرح الثقة بالحكومة أو بأحد الوزراء،

وحق التصويت على الموازنة العامة والبيان الختامي للموازنة، وتشكيل اللجان.

ونظرا لما تتمتع به السلطة القضائية من حيادية وتخصص وكفاءة في تطبيق القوانين بشكل جعلها موطن ثقة من قبل الجهات الرقابية الشعبية والرسمية كافة، فقد تمتعت بصلاحية فرض رقابتها على النزاعات التي تتعلق بالأموال العامة، بموجب قوانين وزعت هذه الاختصاصات بين القضاء العادي والقضاء الإداري في الأنظمة التي تأخذ بالنظام القضائي المزدوج بشكل يضمن حماية الأموال العامة، ففي مصر أصبحت كل النزاعات التي تتعلق بالعقود الإدارية بصفتها شكلا هاما من أشكال و وسائل الإدارة في تسيير المرافق العامة من اختصاص القضاء الإداري.

ومما استوقف الباحث مليا عند إعداده هذه الدراسة ما قرأه من آي الذكر الحكيم، في سورة يوسف – عليه السلام – والتي دارت أحداثها على أرض مصر، من وصف يوسف عليه السلام لأموال مصر ب (خزائن الأرض) مما استوجب توخي الحيطة عند الحديث عن المال العام في مصر، فمن خلال ما ورد بأن مال مصر يمثل مال الأرض جميعا، فمهما اجتهدت فلن أستطيع الإحاطة بكل ما يتعلق بهذا المال من عناصر، وما يترتب عليها من تشريعات، إنما انصب جهدي على أن تحيط الدراسة بعناصر المال العام في مصر، بالقدر الذي يمكن أن يضفي إضاءة واضحة على المال العام في الأردن، والذي يمثل الطرف الثاني لهذه المقارنة، نظرا لاعتبارات السبق التي اتصف بها التشريع المصري والذي يعتبر مصدرا يهتدي به المشرع الأردني.

أهمية الدراسة:

ورغم الاختصارات من كفة التشريعات المصرية إلا انه لا زال هناك بون واسع بين التشريعين، فبين تشريع يحسب له بالمراحل وبين تشريع يحسب له بالسنين تظهر المقارنة بائنة، إلا أن ذلك لا يعني أن

المشرع الأردني لم يتصف بالمرونة والرغبة في التطور، وإن كانت خطاه يسيرة وبسيطة، حيث ظهر ذلك واضحا من خلال عدم إجراء أية تعديلات تتعلق بالمال العام على القانون المدني منذ إصداره سنة ١٩٧٦، وكذلك قانون العقوبات منذ سنة ١٩٦٢، و لربما كان مبرره في ذلك ما أصدره من قوانين خاصة مثل قانون الجرائم الاقتصادية رقم (١١) لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته.

ونظرا لانتشار الأموال العامة على أقاليم الدولة كافة لتلبية حاجات ومصالح الأفراد، وتحقيق المنفعة العامة بشكل يجعلها عرضة للاعتداء عليها بوسائل متعددة، بدءا بالحيازة و انتهاء بمنع الأفراد من الانتفاع بها بالشكل الأمثل الذي أعدت له، مما يستوجب المتابعة الحثيثة للتطورات التشريعية والتي يفترض بها أن تتواكب مع تغير أشكال هذه الأموال، وبالتالي ظهور صور جديدة من الاعتداءات.

ولا أبوح سرا إذا ما اعترفت بأن الفقه في مصر قد طرق موضوع حماية المال العام من عدة جوانب تتجلى في مجموعة من الدراسات، غير أن تلك الدراسات قد انصبت كل واحدة منها على جانب واحد وبصورة منفردة، فنجد أن بعضها قد عالج الحماية الجنائية وحدها، ودراسات عالجت المركز القانوني للمال العام في الفترة الاشتراكية... و هكذا، غير أنه وجدت دراسة واحدة عالجت الموضوع من أكثر من جانب إلا أنها جاءت مقتصرة على التشريع المصري دون التشريع الأردني.

وعلى العكس من ذلك فلم تتوفر أي دراسة تحت عنوان المال العام في الفقه الأردني فقد جاءت المكتبة القانونية الأردنية خالية من هذا الجانب، إذا ما استثنينا جزئيات بسيطة في بطون بعض المؤلفات جاءت في معرض الحديث عن القانون الإداري، وبحث علمي وحيد مضى عليه عقدان ونيف من الزمن وقد جاء مختصرا بصورة شديدة، وجله مأخوذ عن الفقه المصري، ونتيجة لهذا الفراغ؛ فقد كان الاعتماد على النصوص القانونية

على حساب الفقه هو السبيل لإبراز جوانب الحماية التي عالجتها التشريعات الأردنية والاجتهادات القضائية، دون أن يظهر آراء فقهية على الشكل الـذي لاحظناه لدى الفقه المصري.

خطة الدراسة:

ونظرا لتعدد التشريعات التي تعرضت لها الدراسة بهدف الإحاطـة بمفردات المال العام كافة وبالتالي أشكال الحماية لهذا المال، فقد تم اعتمـاد المنهج التحليلي التأصيلي في هذه الدراسة.

وقد ارتأيت تقسيم هذه الدراسة إلى بابين يسبقهما فصـل تمهيـدي، لبيان ماهية الأموال العامة، وأهم النظريات التي ظهرت للتفريق بين الأموال العامة وأموال الدولة الخاصة، وكيفية اكتساب الأموال للصفة العامة وفقـدها لتلك الصفة.

الباب الأول : الحماية القانونية للمال العام في التشـريع المصـري والأردني، وقد تم تقسيمه حسب التشريع الذي عالج الحماية للأموال العامة، فتمت دراسة الحماية الجنائية في الفصل الأول و الحماية المدنية في الفصل الثاني.

أما الباب الثاني : الرقابة على المال العام فـي التشـريع والقضـاء المصري والأردني وقد تم تقسيمه إلى ثلاثة فصول بحسـب الجهـة التـي تمارس الدور الرقابي على المال العام، حيث تمت دراسة الرقابة الإدارية في الفصل الأول والرقابة الشعبية في الفصل الثاني والرقابة القضائية في الفصل الثالث.

الفصل التمهيدي
ماهية المال العام

الفصل التمهيدي
ماهية المال العام

لقد عرفت الشرائع القديمة المال العام منذ عصر الفراعنة حتى العصر الحديث مرورا بالإغريق والرومان والعصر الإسلامي.

وقد عرفت التشريعات القديمة نوعين من الأموال العامة حيث، تم التمييز بين الملكية العامة والملكية الخاصة، وشملت الملكية العامة جميع الأموال المخصصة للمرافق العامة وأماكن العبادة وما عدا ذلك فهي ملكية خاصة.

أما التشريعات والفقه الحديث، فقد أطلقت العديد من المصطلحات على المال العام، ومنها: الأموال الأميرية، والملكية العامة، والقطاع العام، والدومين العام، وسوف يتم اعتماد تسمية المال العام أو الأموال العامة في هذه الدراسة.

وبناء على ذلك سيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين يتم توضيح مفهوم المال العام ومعايير تمييزه وعناصره في المبحث الأول، وكيفية اكتساب المال لصفة العمومية في المبحث الثاني.