كلية الحقوق

دراسات عليا

رسالة للحصول على درجة الدكتوراة

بعنوان

الجزاءات التي توقعها الإدارة بمناسبة النشاط الإداري في غير مجال العقود والتأديب (دراسة مقارنة)

إعداد الباحث

ناصر حسين محسن أبو جمه العجمي

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

الأستاذة الدكتورة / سعاد الشرقاوي
أستاذة القانون العام
كلية الحقوق – جامعة القاهرة
رئيساً

الأستاذ الدكتور / يسرى محمد العصار
أستاذ القانون العام
كلية الحقوق – جامعة القاهرة
مشرفاً وعضواً

المستشار الدكتور / عبد الفتاح صبرى أبو الليل
نائب رئيس مجلس الدولة
عضواً

2010

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ الرحمن(1) علم القرآن(2)

خلق الانسان(3) علمه البيان(4) ﴾

صدق الله العظيم

شكر وثناء

أحمد الله ﷻ على ما أنعم به وتفضل علينا من نِعم لا تعد ولا تحصى.

وفى هذا المقام نستذكر حديث الرسول ﷺ عن أسامة بن زيد -رضي الله عنه- قال : قال رسول الله -ﷺ-: "من صُنِعَ إليه معروف فقال لفاعله جزاءك الله خيراً فقد أبلغ فى الثناء"

رواه الترمذى

وأول من أتقدم له بالشكر والثناء أستاذنا الفاضل الأستاذ الدكتور / يسرى العصار صاحب الخلق الرفيع والأدب الجم والعلم الغزير على ما قدم لي من علم ونصح وإرشاد خلال إعداد هذه الرسالة فله أقول جزاك الله خيراً.

والشكر موصول للسادة أعضاء اللجنة الموقرة الأستاذة الدكتورة / سعاد الشرقاوي والمستشار الدكتور / عبد الفتاح صبري أبو الليل على قبولهما وتفضلهما بالمشاركة فى مناقشة هذه الرسالة والحكم عليها فلهما أقول جزاكما الله خيراً.

ولكل من أعانني على إعداد وإنجاز هذا العمل المتواضع أقول جزاكم الله خيراً.

إهـــداء

إلى والدى رحمه الله

إلى والدتى أمدها الله بموفور الصحة والعافية

إلى زوجتى وأولادى جعلهم الله قرة عين لى

إلى إخوتى وأخواتى حفظهم الله

المقـــــدمـــــة

بعد أن وضعت الحرب العالمية الثانية أوزارها وجدت الدول الغربية نفسها أمام دمار وخراب في كافة مؤسساتها وهيئاتها، فكان الواجب عليها أن تقوم بإعادة بنائها من جديد، ووجدت أنه لزاماً عليها التدخل في أنشطة ومجالات واسعة ومتعددة، وألا يقتصر نشاطها عن المجالات التى كانت تمارسها قبل الحرب، فالبلاد تحتاج إلى بناء وإعمار خاصة في مجال الاقتصاد والتموين وغيرها الكثير. كل ذلك يتطلب التدخل السريع والإجراءات المرنة وعدم إتباع إجراءات طويلة لأن المهمة صعبة وشاقة.

وبخوض الإدارة مجالات لم تكن تدخلها من قبل، بل كان يستأثر بها النشاط الفردي وكان دورها الرقابة والإشراف ، كانت بحاجة إلى وسائل فاعلة تمكنها من القيام بمهامها المتنوعة على سبيل السرعة وعلى الوجه الأكمل. ومن هنا برز الدور الردعي للإدارة وأخذ يتنامى ويدخل في مجالات كانت من قبل محجوزة للقضاء وحده ، حيث أنه لم يكن للإدارة دور ردعي إلا في مجالات محددة تتمثل في مجال الوظيفة العامة والعقود الإدارية. إلا أن توسع دور الدولة وتدخلها في مختلف الأنشطة فرض القبول بوظيفتها الردعية وإقرار سلطتها في فرض الجزاءات في غير مجال العقود والتأديب، حيث أصبحت وظيفتها الردعية تشكل جانباً هاماً من جوانب الأنشطة الإدارية، نظراً لما تتسم به من السهولة واليسر في التطبيق إلى جانب السرعة وتحقيق الفاعلية في ردع مخالفي القوانين واللوائح، مما يعين الدولة على القيام بالأعباء الملقاة على عاتقها.

إلا أن قبول تمتع الإدارة بهذه السلطة لم يكن بالأمر اليسير ، فقد مر بمخاض عسير حتى وصل إلى ما وصل إليه الآن من قبول فقهي وقضائي فرض عليها قيوداً وضمانات يحب الالتزام بها عند توقيع هذا النوع من الجزاءات، شأنها في ذلك شأن كافة الجزاءات بصرف النظر عن الجهة التي توقعها.

ففي أعقاب الحرب العالمية الثانية ، وما واكب تلك الفترة من إصلاح كافة المؤسسات والهيئات والسعي لتقديم وتطوير الخدمات ، خاصة مع التطور الصناعي

الذي بدأ ينهض، بالإضافة إلى ظهور أنواع من الجرائم في مجالات تمس حياة الناس على نطاق واسع ، كالجرائم الاقتصادية وجرائم التموين ، أمام ذلك كله انتهج المشرع سياسة التجريم لمواجهة هذه الآثار وحماية مختلف المصالح ، فأصبح يجرم كل فعل يمس هذه المصالح ويعتبره جريمة جنائية يقرر لها عقوبة جنائية ، إلا أن انتهاج هذه السياسة أدى إلى تضخم في التشريع الجنائي ، مما كان له أثر سيئ على حياة الناس ، حيث أصبح التجريم يطرق مجالات عدة ويجرم أفعالاً قليلة الأهمية في نظر المجتمع ، بل إنها أفعال يمكن أن تقع بشكل معتاد في المجتمع ، بالإضافة إلى ضآلة الضرر المترتب عليها ، لا تستحق حمايتها بعقوبات جنائية تنطوي على قسوة لا تتناسب معها [١].

إلا أن أهم ما ترتب على هذه السياسة هو إضعاف الدور الردعي للعقوبات الجنائية ، وهذا راجع إلى التأخير الكبير في توقيع هذه العقوبات بسبب طول الإجراءات الجنائية من ناحية ، وكثرة القضايا المنظورة أمام القضاء من ناحية أخرى ، وهذا أدى بدوره إلى إثقال كاهل القضاء بقضايا قليلة الأهمية، مما نتج عنه عدم تمتع المتهم بالضمانات القانونيةة أثناء المحاكمة. أضف إلى ذلك الوصمة الإجرامية التي تلتصق بالمتهم ووجود صحيفة السوابق الجنائية التي لا شك أنها تؤثر في حياته [٢].

كل هذه النتائج أدت إلى تطور السياسة الجنائية لمواجهة التضخم في التشريع الجنائي ، ونتج عنها ثلاث ظواهر تتمثل فيما يلي[٣] :

1 . الحد من التجريم :.

---

(1) د/ أمين مصطفى محمد ـ النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب) ـ دار الجامعة الجديدة للنشر ـ1996. ص7.

(2) د/ غنام محمد غنام ـ القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره (القسم الأول والثاني) ـ بحث منشور في مجلة الحقوق ـ جامعة الكويت ـ س18 ع1 ـ مارس 1994 ـ ص285.

(1) د / أمين مصطفى محمد ـ المرجع السابق ـ ص8.

ويعنى ذلك إلغاء تجريم سلوك معين ، فيصبح مشروعاً من الناحية القانونية، وبالتالي لا يخضع هذا السلوك لأي جزاء.

2 . التحول عن الإجراء الجنائي : .

ويعني استبعاد الإجراء الجنائي في مواجهة المذنب وعدم متابعته جنائيا ، وبالتالي عدم توقيع عقوبة جنائية في حقه ، ويخضع بدلا من ذلك لبرنامج غير جنائي يساعده على الاندماج في المجتمع ، أو حل النزاع سبب الجريمة مثل الصلح أو التوفيق أو الاستعانة بالعلاج الطبي أو التربوي.

3 . الحد من العقاب الجنائى :.

ويعني رفع الصفة التجريمية عن الفعل فيصبح مشروعاً من الناحية الجنائية إلا أنه يبقى غير مشروع طبقا لقانون آخر غير القانون الجنائي ، وبالتالي توقع على مرتكب هذه الأفعال جزاءات غير العقوبات الجنائية ، والتي تتمثل غالبا في جزاءات توقعها السلطات الإدارية.

فمن خلال ظاهرة الحد من العقاب ظهر نوع جديد من الجزاءات توقعها الإدارة على أشخاص لا يرتبطون معها بأي علاقة. إلا أنه لم يكن من السهل تقبل هذه الجزاءات التى توقعها الإدارة في غير مجال العقود والتأديب ، فإن كانت الجزاءات الإدارية والمتمثلة في الجزاءات التأديبي ة والجزاءات التعاقدية مقبولة فإن ذلك راجع للعلاقة التي تربط بين الإدارة والشخص المعاقب ، فالعلاقة الوظيفية التي تربط بين الإدارة والموظف هي المبرر في قبول الجزاء التأديبي ، وكذلك الشأن بالنسبة للعلاقة التعاقدية التي تربط بين الإدارة والمتعاقد معها التي تبرر توقيع الجزاء التعاقدي.

وإن ظهور هذا النوع الجديد من الجزاءات لم يكن محل اتفاق بين الكتاب ، وإنما اعترض عليه جانب من الفقه واستند فى اعتراضه على حجتين ، أولاهما تعارضه

مع مبدأ الفصل بين السلطات ، والأخرى تتمثل فى أن تمتع الإدارة بهذه السلطة قد يكون فيه مساس بحقوق وحريات الأفراد[١].

بيد أن هذا الرفض للجزاءات التي توقعها الإدارة بمناسبة نشاطها في غير مجال العقود والتأديب ما لبث أن خفت شيئاً فشيئاً ، بفضل ما يتسم به الجزاء الإداري الحديث من مزايا تتمثل في سرعة توقيعه دون اتباع سيل من الإجراءات كما في العقوبات الجنائية ، وما ينتج عن ذلك من فاعلية في مواجهة جرائم لا تشكل أهمية في نظر المجتمع [٢] ، إضافة إلى تخفيف العبء عن المحاكم لتتفرغ للفصل في القضايا الهامة مما يدعم توافر الضمانات التي تحاط بالأحكام الجنائية [٣] ، وعدم وصم المعاقب بجزاء إداري بالوصمة الإجرامية وعدم وجود صحيفة سوابق مما يجعلها مقبولة من الناحية الإجتماعية[٤] ، كل هذه المزايا ، بالإضافة إلى مساوئ التضخم في التشريع الجنائي ، أدت إلى تقبل هذه الجزاءات شرط أن توقع في أضيق نطاق على ألا ينال ذلك من الردع الجنائي[٥].

ثم أخذ مد هذه الجزاءات يزداد ودائرة توقيعها تتسع ، إلى أن جاء المجلس الدستوري الفرنسي في 28/ يوليو / 1989 وأقر دستوريتها ، وبالتالي توسعت دائرة الردع الإداري لتشمل إلى جانب الجزاءات التأديبية والجزاءات التعاقدية نوعاً جديدا

---

(1) Albert CROQUEZ : L'organisation professionnelle. Gaz.Pal.1941- 1-P.83.
Corinne LEPAGE JESSUA : Bilan et perspectives de la jurisprudence constitutionnelle,Gaz. Pal.1986.2 Doc.p.665.

(2) د/ محمد باهي أبو يونس ـ أحكام القانون الإداري ـ القسم الخاص ـ دار الجامعة الجديدة ـ1996 ـ ص80.

(3) د/ غنام محمد غنام ـ القانون الإداري الجنائي (القسم الثالث) ـ بحث منشور في مجال الحقوق ـ جامعة الكويت ـ س18ع 2 ـ يونيو 1994 ـ ص19.

(4) Jean –Marc SAUVÉ : les sanctions administratives en droit public français, état des lieux, problèmes et perspectives, A.J.D.A. 2001, p. 16.

(1) Jean-Marie AUBY : Les sanctions administratives en matière de circulation automobile. D.1952 , chr.n.25,p.111.

توقعه الإدارة في غير هذين المجالين ، وبالتالي أصبح للردع الإداري دور هام ومؤثر في الحياة اليومية إلى جانب الردع الجنائى ، حيث يكمل كل منهما الآخر[١].

فالجزاءات الإدارية العامة تعتبر وسيلة هامة لتفعيل دور الإدارة وتحقيق المصلحة العامة[٢] ، حيث أصبحت تمثل سبباً لضمان احترام القوانين باعتبارها وسيلة رادعة لمختلف المخالفات[٣] ، فهذه الجزاءات قد أثبتت فاعليتها وحققت الهدف المنشود منها ، لأن الإعتراف للإدارة بسلطة توقيع الجزاءات يحقق السرعة في إنجاز الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها ، وهي الردع السريع لمخالفى القوانين واللوائح الذي لا يتحقق من خلال الرجوع للقضاء[٤].

ودخلت هذه الجزاءات فى مجالات متعددة وأنشطة مختلفة، منها المرور والاتصالات والنقل والبيئة والاقتصاد والتموين والتسعير والجمارك والضرائب وغير ذلك. كما تنوعت صور هذه الجزاءات وتعددت طبقاً لما يتناسب مع الأفعال المجرمة، فجاءت فى صورة الغرامة والغلق ووقف النشاط والحل والإزالة وسحب التراخيص وغيرها. فجاء التنوع فى هذه الجزاءات تماشياً مع تنوع وتعدد الأفعال المجرمة فى مختلف المجالات والأنشطة التى توقع هذه الجزاءات بمناسبتها.

---

(2) Jacques MOURGEON : la répression administrative, Paris, L.G.D.J 1967.p.215.
(3) Jean-Paul Faugère : La pratique des sanctions administrative dans le domaine des installations classées, A.J.D.A, 2001, p48.
(4) Daniel Vaillant : Réflexion sur l'action administrative et sa sanction, A.J.D.A, 2001, p.7.
(5) Thierry Tuot : Quel avenir pour le pouvoir de sanction de autorités administratives indépendantes, A.J.D.A, 2001, p.135.

أهمية البحث :.

تأتي أهمية هذا البحث من كون الإدارة هي التي تستقل بتوقيع هذا النوع الجديد من الجزاءات الإدارية دون الرجوع إلى القضاء على أشخاص لا يرتبطون معها بعلاقة كما في الجزاء التأديبي والتعاقدي ، مما يشكل خروجاً على مبدأ الفصل بين السلطات ، كما قال معارضو هذه الجزاءات ، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى هل ستتوافر في هذه الجزاءات الضمانات التي يجب التقيد بها عند توقيع أي جزاء، بمعنى هل الإدارة ملزمة بالتقيد بالمبادئ العقابية التي تحكم شريعة الجزاء عند ممارسة سلطتها هذه؟

هذا ما سنقوم بدراسته من خلال هذا البحث وذلك فى ثلاثة أبواب ، نتناول في أولها بيان مفهوم الجزاءات الإدارية العامة ، ودستوريتها ، وطبيعتها القانونية ، بالإضافة إلى تمييزها عن باقي صور الجزاءات وإجراءات الضبط الإداري ، وعرض صورها. وفي باب ثان نتناول مناط توقيع هذه الجزاءات ، حيث ندرس السلطة المختصة بتحديد المخالفات الإدارية العامة ، والطبيعة القانونية للمخالفات ، وأخيرا نتناول في الباب الثالث ضمانات توقيع الجزاءات بصورها المختلفة ، الإجرائية والموضوعية ، بالإضافة إلى ضمانات مرحلة تنفيذ الجزاءات. وفقا للتقسيم الآتي :

الباب الأول

ذاتية الجزاءات الإدارية العامة

الفصل الأول : مفهوم الجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثالث : التمييز بين الجزاءات الإدارية العامة والصور الأخرى للجزاءات وإجراءات الضبط الإداري.

الفصل الرابع : أنواع الجزاءات الإدارية العامة.

الباب الثاني

مناط توقيع الجزاءات الإدارية العامة (المخالفات الإدارية العامة)

الفصل الأول : السلطة المختصة بتحديد المخالفات الإدارية العامة.

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للمخالفات الإدارية العامة.

الباب الثالث :. ضمانات توقيع الجزاءات الإدارية العامة

الفصل الأول : الضمانات الإجرائية للجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثاني : الضمانات الموضوعية للجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثالث : ضمانات الأفراد في مرحلة تنفيذ الجزاءات الإدارية العامة.

الباب الأول

ذاتية الجزاءات الإدارية العامة

الباب الأول

ذاتية الجزاءات الإدارية العامة

إن الجزاءات التي توقعها الإدارة في غير مجال العقود والتأديب تمثل ظاهرة جديدة للردع الإداري ، وهذا ما يوجب علينا في بداية هذا البحث السعي إلى تحديد مفهومها وبيان ماهيتها ، حتى تتجلى لنا صورتها بما يميزها عما سواها من جزاءات. فهل تدخل ضمن الجزاءات الموجودة سواء الإدارية أو الجنائية أو غيرها، أم أن لها نظاما مستقلا

يميزها عن سائر الجزاءات؟

كما أننا يجب أن نبين طبيعتها خاصة أنها تمثل صورة من صور العقاب الذي يصدر من قبل الإدارة. وهل تتوافق هذه الجزاءات مع الدستور؟ من خلال طرح هذه الموضوعات والإجابة على هذه التساؤلات سنصل إلى بيان ذاتية هذه الجزاءات والتي توقعها الإدارة في غير مجال العقود والتأديب، ونتعرف على النظام القانوني الذي يحكمها وهو ما سنبينه من خلال هذا الباب وذلك في أربعة فصول كالتالي :

الفصل الأول : مفهوم الجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الثالث : التمييز بين الجزاءات الإدارية العامة والصور الأخرى للجزاءات وإجراءات الضبط الإداري.

الفصل الرابع : أنواع الجزاءات الإدارية العامة.

الفصل الأول

مفهوم الجزاءات الإداريةِ العامة

نود بداية وقبل أن نبين مفهوم الجزاءات التي توقعها الإدارة في غير مجال العقود والتأديب، وتحديد تعريف لها يوضح لنا محتواها وما تنطوي عليه من مضمون، نود أن نضع إصطلاحا خاصاً بهذا النوع من الجزاءات الإدارية يميزها عن سائر صور الجزاءات عموماً وعن الجزاءات الإدارية على وجه الخصوص والمتمثلة في الجزاءات التأديبية والتعاقدية ، فلا يكفي أن نقول بأنها جزاءات إدارية في غير مجال العقود والتأديب إنما يجب أن يكون لها اصطلاحاً خاصاً بها ، حيث أنه عندما نذكر الجزاءات الإدارية فإن أول ما يتبادر إلى الذهن الجزاءات التأديبية والجزاءات التعاقدية ، فكان لزاما أن نضع إصطلاحا يميز هذا النوع الجديد من الجزاءات الإدارية عن سائر الجزاءات.

بالإضافة أننا سنتناول من خلال هذا الفصل بيان توافق الجزاءات التي توقعها الإدارة في غير مجال العقود والتأديب مع الدستور ، وما هو الأساس الدستوري الذي تستند إليه؟

وعليه سنقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث :.

المبحث الأول : إصطلاح الجزاءات الإدارية العامة.

المبحث الثاني : تعريف الجزاءات الإداريةِ العامة.

المبحث الثالث : الأساس الدستورى للجزاءات الإدارية العامة.

المبحث الأول

إصطلاح الجزاءات الإدارية العامة

اخترنا إصطلاح الجزاء ات الإداريةِ العام ة للجزاءات التى توقعه ا الإدارة في غير مجال العقود والتأديب ، لأن أول ما يتبادر إلى الذهن عند ذكر لفظ الجزاء الإداري هو الجزاء التأديبي أو الجزاء التعاقدي ، فكان لز اما أن نضع لهذا النوع من الجزاءات الإدارية إصطلاحا يميزها عن با قي صور الجزاءات الإدارية ويعطي القارئ انطباعاً عن وجود نوع مستقل من الجزاءات الإدارية يختلف عن الجزاء التأديبي والجزاء التعاقدي .

فهذا النوع من الجزاءات لا يوجد مصطلح معين مخصص له يميزه عن الجزاءات الأخرى ، بالرغم من أنه قد ورد في كثير من القوانين واللوائح وأقره القضاء [١].

والجدير بالذكر أن تحديد إصطلاحاً خاصاً بهذه الجزاءات هو أمر ضروري وذلك لتحديد نطاق موضوع الدراسة وبيان استقلالها عن الجزاءات الأخرى[٢].

وقد تعددت الإصطلاحات التي أطلقت على هذا النوع من الجزاءات فى التشريع والقضاء والفقه ، سنعرضها فيما يلي ونبين لماذا اخترنا إصطلاح الجزاءات الإدارية العامة؟ وسنتناول هذا من خلال ثلاثة مطالب.

المطلب الأول : الإصطلاح فى التشريع

المطلب الثانى : الإصطلاح فى القضاء

المطلب الثالث : الإصطلاح فى الفقه

---

(1) د / محمد سامي الشوا – القانون الإداري الجزائي ظاهرة الحد من العقاب – دار النهضة العربية – ص 91.

(2) د / سليمان عبدالمنعم – مبادئ علم الجزاء الجنائي – 2002 – ص 9.