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

شكـر وثــنــا ء

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

وفى هذا المقام نستذكر حديث الرسول ρ عن أسامة بن زيد -τ -قال :

قال رسول الله -ρ -: "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.

إهـــــــــــداء

إلـى والـدى رحمـه الله

إلـى والـدتـى أمـدهـــا الله بـمـوفـور الـصحـــة والـعـافـيـــة

إلـى زوجـتـى وأولادى جعـلـهم الله قـرة عـيـن لـى

إلـى إخـوتـــــى وأخـــــواتـــــى حـــفـظـهم 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

الفهـــرس

المقدمة 4

الباب الأول 11

ذاتية الجزاءات الإدارية العامة

الفصل الأول : مفهوم الجزاءات الإدارية العامة 13

المبحث الأول : اصطلاح الجزاءات الإدارية العامة 14

المطلب الأول : الاصطلاح فى التشريع 15

المطلب الثانى : الاصطلاح فى القضاء 17

المطلب الثالث : الاصطلاح فى الفقه 18

المبحث الثاني : تعريف الجزاءات الإدارية العامة 26

المبحث الثالث : الأساس الدستوري للجزاءات الادارية العامة 31

المطلب الأول : الاعتراضات الموجهه للجزاءات الادارية العامة 32

المطلب الثانى : دستورية الجزاءات الادارية العامة 40

الفرع الأول : دستورية الجزاءات الادارية العامة فى فرنسا 41

الفرع الثانى : دستورية الجزاءات الادارية العامة فى مصر 45

الفرع الثالث : دستورية الجزاءات الادارية العامة فى الكويت 54

المطلب الثالث : إقرار المشرع والقضاء للجزاءات الإدارية العامة 57

الفرع الأول : إقرار المشرع للجزاءات الإدارية العامة 57

الفرع الثانى : إقرار القضاء للجزاءات الإدارية العامة 63

الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للجزاءات الإدارية العامة 70
المبحث الأول : الطبيعة الشكلية للجزاءات الإدارية العامة 70
المبحث الثاني : الطبيعة الموضوعية للجزاءات الإدارية العامة 85
الفصل الثالث : التمييز بين الجزاءات الإدارية العامة والصور الأخرى للجزاءات وإجراءات الضبط الإداري 95
المبحث الأول : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن الجزاءات خارج نطاق القانون الإداري 96
المطلب الأول: تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن العقوبات الجنائية 96
المطلب الثاني : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن الجزاءات المدنية 119
المبحث الثاني : تمييز الجزاءات الإدارية العامة داخل نطاق القانون الإداري 121
المطلب الأول : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن الجزاءات التأديبية والجزاءات التعاقدية 121
الفرع الأول : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن الجزاءات التأديبية 122
الفرع الثاني : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن الجزاءات التعاقدية 128
المطلب الثاني : تمييز الجزاءات الإدارية العامة عن إجراءات الضبط الإداري 131

الفصل الرابع : أنواع الجزاءات الإدارية العامة 141
المبحث الأول : الجزاءات المالية 142
المبحث الثاني : الجزاءات غير المالية 169
المطلب الأول : الغلق الإداري 170
المطلب الثانى : الوقف الإداري 179
المطلب الثالث : الحل الإداري 187
المطلب الرابع : الإزالة الإدارية 193
المطلب الخامس : سحب وإلغاء ووقف الترخيص 202
المطلب السادس : صور أخرى للجزاءات الإدارية غير المالية 219
المبحث الثالث : الجزاءات التى لا تعتبر جزاءات إدارية عامة 224
المطلب الأول : العقوبات السالبة للحرية 224
المطلب الثانى : المصادرة 226
الباب الثاني 232
مناط توقيع الجزاءات الإدارية العامة (المخالفات الإدارية العامة)
الفصل الأول : السلطة المختصة بتحديد المخالفات الإدارية العامة 234
المبحث الأول : الاختصاص الأصيل للسلطة التشريعية بتحديد المخالفات الإدارية العامة 235
المبحث الثاني : الاختصاص الاستثنائي للسلطة التنفيذية بتحديد المخالفات الإدارية العامة 239
المطلب الأول : الاختصاص التشريعى للسلطة التنفيذية في الظروف العادية 240

المطلب الثاني : الاختصاص التشريعى للسلطة التنفيذية في الظروف الإستثنائية 246
الفرع الأول : قرارات أو مراسيم في حالة الضرورة (لوائح الضرورة) 247
الفرع الثاني : قرارات أو مراسيم في حالة التفويض التشريعي (اللوائح التفويضية) 250
الفصل الثاني : الطبيعة القانونية للمخالفات الإدارية العامة 273
المبحث الأول : المخالفات الإدارية العامة ومبدأ الشرعية 273
المبحث الثاني : أركان المخالفات الإدارية العامة 281
المطلب الأول : الركن المادى 282
المطلب الثانى : الركن المعنوى 284
الباب الثالث 287
ضمانات توقيع الجزاءات الإدارية العامة
الفصل الأول : الضمانات الإجرائية للجزاءات الإدارية العامة 290
المبحث الأول : احترام الحق في الدفاع 291
المبحث الثانى : مبدأ المواجهة 296
المبحث الثالث : تسبيب الجزاءات الإدارية العامة 305
المبحث الرابع : الحق في الطعن على الجزاءات الإدارية العامة 319
المطلب الأول : اختصاص القضاء الإداري بالطعون على الجزاءات الادارية العامة 322

المطلب الثاني : اختصاص القضاء العادي بالطعون على
الجزاءات الادارية العامة 329
الفصل الثاني : الضمانات الموضوعية للجزاءات الإدارية العامة 355
المبحث الأول : شرعية الجزاءات الإدارية العامة 356
المبحث الثانى : مبدأ عدم رجعية الجزاءات الإدارية العامة364
المبحث الثالث : شخصية الجزاءات الإدارية العامة 371
المبحث الرابع : التناسب بين الجزاءات الإدارية العامة والمخالفات
الإدارية العامة 385
الفصل الثالث : ضمانات الأفراد في مرحلة تنفيذ الجزاءات الإدارية
العامة 404
المبحث الأول : الطريق القضائي لتنفيذ الجزاءات الإدارية
العامة 404
المطلب الاول : اللجوء إلى القاضى الجنائى لتنفيذ الجزاءات الادارية
العامة 405
المطلب الثانى : اللجوء إلى القاضى المدنى لتنفيذ الجزاءات الادارية
العامة 407
المبحث الثاني : الطريق الإداري لتنفيذ الجزاءات الإدارية
العامة 412
الخاتمة 420
المراجع 425
الفهرس 445

مستخلص الرسالة

ظهرت الجزاءات الإدارية العامة لمواجهة أنواع من الجرائم لا تستحق مواجهتها بعقوبات جنائية نظراً لتفاهتها وقلة أهميتها في نظر المجتمع، وإنما يكفى لمواجهتها توقيع الجزاءات الإدارية العامة التي توقعها الإدارة دون الرجوع إلى القضاء، وذلك في غير مجال العقود التأديب. وإن كان هناك بعض الاعتراضات الموجهة ضد هذه الجزاءات، والتي تتمثل في تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات وعدم توافر الضمانات العقابية لأن الإدارة التي توقعها تمثل الخصم والحكم في نفس الوقت. إلا أن المجلس الدستوري الفرنسي قد أقر دستوريتها وعدم تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات أو أي مبدأ دستوري آخر. بالإضافة إلى أن القضاء يوجب التقيد بكافة المبادئ التي تحكم الجزاءات حتى لو كانت مع توقع من قبل جهات غير قضائية، وهذه الجزاءات يمكن للسلطة الإدارية أن تحددها وتحدد المخالفات الإدارية العامة استنادا للتفويض التشريعي المقرر في الدساتير، الجزاءات الإدارية العامة تتمتع بذاتية خاصة بها، نظر لكونها تصدر في صورة قرارات إدارية من ناحية، ومن ناحية أخري تتمتع بطبيعة عقابية. وهو ما أعطاها كيانا مستقلا عن كافة صور الجزاء.