الرقابة القضائية لحماية المال العام كأحد عناصر الإصلاح التشريعي
دراسة مقارنة بين القانون المصري والكويتي

م.د. إبراهيم أحمد المسلماني
دكتوراه القانون المدني/كلية الحقوق جامعة طنطا

تمهيد

تعد الرقابة القضائية نوع من أنواع الرقابة المالية حيث يقوم بها جهاز متخصص يكتسب الطابع القضائي في كل ما يتضمنه هذا الطابع من سمات سواء من حيث الإجراءات أو النطق بالحكم كما هو متبع في المحاكم العادية.

ويعد هذا النوع من الرقابة من أهم نتائج التطور الذي طرأ على مفهوم الرقابة المالية ونظرا لأن موظفي الجهات الإدارية ربما يفتقدون إلي الخبرات والوقت الكافي للقيام بعمليه الرقابة لهذا أسندت هذه المهمة إلي أجهزه متخصصة تطورت إلي أن اكتسبت الطابع القضائي.

والجديد بالذكر أن الرقابة المالية القضائية تختلف في فحواها عن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة التي تمارسها المحاكم الإدارية في مصر والكويت وفي مصر يمكن القول أن القانون رقم 47 لسنه 1970 والمعدل بالقانون رقم 17 لسنه 1976 بشأن إنشاء مجلس الدولة المصري قد أعتبر أن القضاء الإداري يختص بنظر كافه المنازعات الإدارية كما يختص مجلس الدولة المصري بعملية الإفتاء وصياغة مشروعات القوانين واللوائح وقد نص قانون مجلس الدولة على أن يتكون المجلس من قسمين هما القسم القضائي والقسم الاستشاري ونص على أن القسم القضائي يؤلف من ثلاث محاكم هي المحكمة الإدارية العليا محكمه القضاء الإداري المحاكم الإدارية [551].

أما بشأن الوضع في دولة الكويت فيمكن القول أن دولة الكويت قد أخذت بنظام القضاء الموحد بمعنى وجود جهة قضائية واحدة في الدولة وهي جهة القضاء العادي تكون مهمته الفصل في كافة المنازعات الإدارية والعادية على حد سواء.

أما بشأن الرقابة المالية القضائية فهي تكون من اختصاص أجهزة إدارية ذات طابع قضائي حيث تتبع عادة السلطة التشريعية وينحصر هذا الاختصاص القضائي لأجهزة الرقابة المالية القضائية في مراقبه الحسابات العامة والحكم بالغرامة على المخالفين في التصرفات المالية الخاصة بالأموال العامة ولهذا يطلق عليها في الكويت اسم محكمة الحسابات أو ديوان الحسابات.

والرقابة المالية القضائية هي رقابة لاحقه أي أنها تحكم على الأعمال المالية بعد انتهائها فهي لا تكون سابقة أو معاصرة ويتسع نطاق سلطه قاضي الحسابات إلي لرقابة القضائية المالية على جميع الأموال التي تدخل في إطار الأموال العامة ما لم

---

(551)انظر نص المادة 4 من قانون مجلس الدولة المصري.

يرد نص يستثنيها من هذا الشمول فالرقابة المالية القضائية بذلك يتم ممارستها عن طريق هيئة قضائية متخصصة حيث تعد من أفضل أنواع الرقابة المالية لكونها تمارس من قبل قضاة يتمتعون بمزايا وحصانات القضاة العاديين حيث يتوخون العدالة في حكمهم من أجل المحافظة على المال العام(552).

وتعد الرقابة القضائيه هي بالاساس رقابه مطابقه والتزام واداء وتقييم حيث اوكل المشرع للقضاء المالي ممثلا في دائره المحاسبات مهمه القيام بهذه الرقابة ، وهذه المهمه تناولها الدستور ونظم اركانها القانون وحاك مبادئها فقه القضاء المالى ونسجت اهميتها اراء واجتهادات فقهاء القانون من اهل الاختصاص.

فالرقابة القضائيه هي تلك الرقابة التى تمارسها هيئة قضائية مختصة للرقابة علي مدى ملائمه القوانين لاحكام الدستور ، وضمان احترام النظام العام المحاسبي.

وتهدف هذه الرقابة الى التاكد من ان العمليات الماليه تم تنفيذها وفق احكام القانون ، هذا وتمارس دائره المحاسبات باعتبارها قضاء مإلي مؤسسه دستوريه الرقابة العليا على الأموال العامه.

وعلاوة على ذلك يمكن القول أن الأموال العامة تحظى بحماية قضائية مدنية وجنائية فهذه الحماية تهدف إلي صون المال والمحافظة عليه من الهلاك وإستمراريته في أداء وظائفه بانتظام واضطراد حتى تتحقق المصلحة العامة للدولة وكذلك الأفراد.

هذا ويلاحظ أن الرقابة القضائية إما أن تكون رقابة قضائية على الأموال العامة وإما تكون الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة وفي ضوء ذلك سوف تدور محتويات هذا البحث في مطلبين نتناول في المطلب الأول الرقابة القضائية المالية ثم نعرض في المطلب الثاني للرقابة القضائية على أعمال الإدارة وذلك على النحو الاتي.

المطلب الأول :- الرقابة القضائية المالية .

المطلب الثاني :-الرقابة القضائية على أعمال الإدارة .

المطلب الأول : الرقابة القضائية المالية

تعد الرقابة القضائية عملا قانونيًّا يتم بواسطة هيئة قضائية تتسم بالكفاية القانونية والخبرة الواسعة ومؤهّلات علمية تجعلهم قادرين على التصدي لأي عمل قضائي يواجههم، وتتم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة وقراراتها ودستورية القوانين وحماية المال العام وكيفية ادارته، وهذا يؤكد مبدأ التعاون فيما بين السلطات الثلاث التشريعيّة والتنفيذيّة والقضائية ، ولابد من وجود نوع من الرقابة والتعاون في الدولة وخاصة بين السلطات حتى يتم تحقيق أهدافها وغاياتها التي وجدت من أجله.

والرقابة القضائية أيضاً تعني أنّها الرقابة التي تمارسها هيئة قضائية مختصة بالرقابة على مدى مشروعية تصرفات وقرارات الإدارة ، كما أنها تفرض رقابتها

(552) د. احمد زهير شاميه ،د. خالد الخطيب ، المالية العامة ، دار زهران ، عمان ، 1997. ص 304.

على مدى ملائمة القوانين لأحكام الدستور، وفي جانب آخر وهي تمارس الرقابة على حماية المال العام والحفاظ عليها من الانحرافات والسلوك غير القانوني[553].

وينص قانون ديوان الرقابة المالية في الكويت على قواعد تقتضيها أعمال الرقابة المنوطة بالديوان وذلك من خلال تقديم السجلات والبيات الصحيحة التي تتعلق بالجانب الاداري والمالي الى ديوان المحاسبة وكذلك تنصب على قيام ديوان المحاسبة بالرقابة عليها من خلال التدقيق والفحص والتفتيش على المستندات والوثائق والمعاملات المالية والادارية بصورة عامة ، وكذلك زيارة المؤسسات العمومية والخصوصية في الدولة حفاظاً على أموال وأملاك الدولة من جهة ومحاربة الفساد والحد من الانحرافات غير القانونية من جهة أخرى سواء تتعلق بالقطاع العام أو القطاع الخاص[554].

فرقابة السلطة القضائية من أكثر أنواع الرقابة فاعلية ويحظى بدور مهم باعتبار القضاء جهة مستقلة لا سلطان عليه لغير القانون، وتهدف إلى حماية المال العام من تعسف الإدارة أو سوء تطبيقها للقوانين التي تنظم أعمالها مما يترتب عليه انحرافات أو مخالفات تسبب الضرر للدولة والأفراد، حيث تقوم هذه الرقابة بوضع السلوك الإداري داخل الإطار الذي يحدده القانون ومعاقبة المسؤولين عن الانحرافات والمخالفات التي تصدر عن هذا السلوك بسلطة الجزاءات التأديبية والمخالفات القانونية التي تقوم المحاكم بتوقيعها[555]

ويلاحظ أن المخالفة المالية قد ترتبط بجريمة من جرائم الاعتداء على المال العام، وفي هذة الحالة تتناول النيابة العامة دون غيرها الشق الجنائي من خلال التحقيق، والتصرف، والادعاء في الجنايات والجنح المنصوص عليها في المادة الخامسة من قانون حماية المال العام رقم (1 لسنة 1993)، حيث لا يخل توقيع أحد الجزاءات المنصوص عليها في هذا القانون بحق إقامة الدعوى المدنية أو التأديبية ضد الموظف المتهم عند الاقتضاء، وهذا ما ورد النص علية في المادة التاسعة من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم (17 لسنة 1960) نص على أنه: (تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنايات ويتولى سلطة التحقيق والتصرف والادعاء في الجنح محققون يعينون لهذا الغرض في دائرة الشرطة والأمن العام وتثبت صفة المحقق أيضاً لضباط الشرطة الذين يعينهم النظام الداخلي المنصوص عليه في المادة (38)).

مع هذا فإن للنيابة العامة إن تحيل أية جناية على المحققين أو الضباط في دائرة الشرطة لتحقيقها كما أن لرئيس دائرة الشرطة والأمن العام أن يعهد للنيابة العامة بالتحقيق والتصرف في أية جنحة إذا رأي من ظروفها أو أهميتها ما يتطلب

---

(553) د. سامي جمال الدين ، الرقابة على اعمال الإدارة ، منشاه المعارف ، الاسكندريه ، 1992 ،ص 257.
د. عبد الله حنفي ،مسئولية الدولة عن اعمالها غير التعاقديه ، دار النهضه العربيه ، 2000 ،ص 40.

(554)د. سليمان محمـــــد الطماوي، الوجيز في القانون الأداري، مطبعة عين شمس، القـــــاهرة ، ١٩٨٩، ص٧٨٣.

(555) د. مصطفى محمود عفيفي ، الرقابة القضائية على اعمال الإدارة ، احكام وقواعد المسئوليه العامة للدوله ، مطبعه كليه الحقوق جامعه طنطا ، 2010 ،د. عمرو احمد حسبو، القضاء الإداري، دار النهضه العربيه ، 2003 ،ص 265.

ذلك، وذلك تأكيداً على أن دور ديوان المحاسبة يقتصر على الرقابة دون التحقيق ويكون معاون لهذه الجهة القضائية ، وذلك بحكم طبيعة عمله من الفحص والاطلاع على كافة المستندات في الجهات الخاضعة لرقابته، وإعداد تقارير شاملة توضح المخالفات التي تقع فيها الجهات والتي يترتب عليها في بعض الأحيان جرائم جنائية تقدم للنيابة في حال طلبها وتساعد النائب العام في هذه الحالة في وضع الحكم المناسب لها، وبعد صدور حكم جنائي بات يتولى الديوان التحقق من استرداد المبالغ التي صرفت دون وجه حق وجبر الضرر الناتج عن الجريمة ، والمشرع لم ينص صراحة في قانون إنشاء الديوان على إبلاغ هذه الجرائم إلى النيابة العامة ، ولكن يمكن الاستناد إلى نصوص المواد الواردة في كل من الدستور وتحديداً في المادة (17) نص على أنه: ((بأن للأموال العامة حرمة وحمايتها واجب على كل مواطن)).

وكذلك في قانون حماية الأموال العامة رقم (1 لسنة 1993) وتحديداً في المادة الأولى رقم (1) نص على أنه: ((للأموال العامة حرمة ، وحمايتها ودعمها والذود عنها واجب على كل مواطن)) ونصت المادة (18) من القانون نفسه بشأن حماية المال العام على: ((كل من علم بوجود مشروع لارتكاب جريمة مما نص عليه في هذا القانون أو علم بوقوعها بالفعل وامتنع عن إبلاغ ذلك إلى النيابة العامة أو ديوان المحاسبة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تزيد على عشرة ألاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين ...)).

وفي نفس السياق وتحديداً في المادة (14) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية رقم (17 لسنة 1960) حيث أوجبت على ((كل شخص شهد ارتكاب جريمة ، وعلم بوقوعها، عليه أن يبلغ بذلك فوراً اقرب جهة من جهات الشرطة أو التحقيق، يعاقب من امتنع عن التبليغ .....))، ونلاحظ هنا أن على أي شخص علم بوجود جريمة أو حتى مشروع ارتكاب جريمة أن يبلغ النيابة العامة أو ديوان المحاسبة [556].

ومن خلال ما سبق يمكن القول أنه إذا كان إبلاغ النيابة العامة وجوبياً على كل من علم بوقوع جريمة من جرائم المال العام، فمن باب أولى يعطى هذا الحق لأعضاء الديوان وهم الرقباء على المال العام، غير أن مدقق الديوان حين قيامه بأعمال الفحص والمراجعة في الجهات الخاضعة للرقابة إذا ما تكشف له من الدلائل ما يشير بوقوع جريمة من جرائم المال العام ليس له أن يجزم بوقوعها أو يتدخل في يتكيفها أو وصفها بأنها جريمة جنائية أو يتهم أشخاص محددين فإن ذلك ليس من سلطته واختصاصه وإنما من سلطة واختصاص النيابة العامة .

ونلاحظ أيضاً بأنه إذا ظهر للديوان أثناء قيامه بالمهام المنصوص عليها في قانون إنشائه ما يشير إلى شبهة جريمة جنائية أن يرفع الأمر لرئيس الديوان للنظر في إمكانية إبلاغه النيابة العامة إذا ما ظهر إليه من الدلائل والمستندات ما يشير إلى

---

(556) د.ابو بكر مصطفى بعيره، الرقابة الادارية فى المنظمات مفاهيم أساسية ، المنظمة العربية للعلوم الادارية ، جامعة الدول العربية ، القاهرة ،، العدد 273، ص60، د. خالد عبد العزيز عريم، القانون الأداري الليبي، دار صادر للنشر، بيروت، ١٩٧١، ص٣٠٢.

وقوع جريمة جزائية ، وللديوان الحق في إبلاغ النيابة العامة لما له من سلطة رقابية على المال العام وليس إحالة الجرائم إلى النيابة ، هذا لما تتطلبه الإحالة من اختصاصات معهودة إلى مأموري الضبط القضائي وهذا ما يخالف قانون الديوان، ولكن هناك ثمة علاقة أخرى بالنيابة العامة والمحاكم تحكمها القوانين العامة الأخرى المتمثلة في قانون الإجراءات الجزائية رقم (17) لسنة 1960)، والمرسوم بالقانون رقم (40 لسنة 1980) بشأن تنظيم الخبرة ، حيث أن النيابة العامة تباشر التحقيق الابتدائي وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية باعتبارها الأمينة على الدعوى العمومية وتختص دون غيرها بالتحقيق والتصرف والادعاء في الجنايات والجنح المتعلقة بجرائم الاعتداء على الأموال العامة وفقاً للمادة الخامسة من أحكام القانون رقم (1 لسنة 1993) بشأن حماية الأموال العامة .

كما تختص المحاكم الجزائية بالدعوى الجزائية وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية ومنها الدعاوى المتعلقة بجرائم الاعتداء على الأموال العامة .

وقد منح قانون الإجراءات الجزائية رقم (17 لسنة 1960) للنيابة العامة وللمحاكم سلطة استدعاء من يرون لزوماً لسماع أقوالهم، كما منحهم هذا القانون وقانون تنظيم الخبرة الصادر بالمرسوم رقم (40 لسنة 1980) صلاحية الاستعانة فيمن ترى السلطات القضائية الاستعانة بهم كأهل خبرة في بعض الجرائم الماسة بالمال العام، وفي هذا المجال تتكون علاقة أخرى بين الديوان والمؤسسات والأجهزة ذات العلاقة بجرائم الاعتداء على الأموال العامة عن طريق الاستدعاء والاستعانة [557].

وبشأن الوضع في مصر يمكن القول أن قواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية المعدل رقم 145 لسنه 2006 قد نصت في المادة 206 مقرر على سلطة النيابة العامة في تحقيق دعاوى المال العام وخاصة جرائم الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات لمن هو في درجة رئيس نيابة على الأقل، حيث تعتبر النيابة العامة هي السلطة الأصلية المختصة بتحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها والتصرف فيها [558].

وإذا كانت النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل بتحريك الدعوى الجنائية بصفتها ممثلة عن المجتمع وتنوب عنه في هذا الشأن، إلا أنها غير ملزمة بتحريك الدعوى الجنائية تجاه كل جريمة تصل إلى علمها فمن حقها أن تستخدم سلطتها التقديرية في الموازنة بين مصلحة المجتمع الذي تمثله وبين تحريك الدعوى الجنائية على مرتكب الجريمة ، فقد تقدر النيابة العامة أنه قد يعود على المجتمع ضرر ما من تحريك الدعوى الجنائية في هذه الحالة ، وهو ما يسمى بحق النيابة العامة في الموائمة مثل حالات التصالح في دعاوى المال العام، ومن أهم الدول التي تعمل بمبدأ الموائمة مصر وفرنسا [559].

---

(557) د.احمد الدورين، الرقابة القضائية على المال العام، دار القلم للنشر، بغداد، 2016، ص123.

558() د .محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن، الجزء الأول، الأحكام العامة والإجراءات الجنائية ، الطبعة الثانية ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1979 ، ص 242.

559() د .محمد زكى أبو عامر، الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 213 .ص249.

وجاء المشرع في المادة 118 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية ليضع قيدا على تحريك الدعوى الجنائية بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في المادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات، فقد نص على" لا يجوز رفع الدعوى الجنائية في الجرائم المنصوص عليها في المادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات إلا من النائب العام أو المحامي العام."

وتعتبر الجريمة الواردة بالمادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات جريمة إهمال الموظف العام وتسببه في إلحاق ضرر جسيم بالمال العام.

ووفقا للمادة 118 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية فإن إذا ارتكب الموظف العام الجريمة المنصوص عليها في المادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات، فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى الجنائية ضده، إلا من النائب العام، أو المحامي العام، مما يعني أن من دون النائب العام أو المحامي العام، لا يجوز لهم تحريك الدعوى الجنائية ، وإذا حركها غيرهم بالمخالفة لنص المادة 8 من قانون الإجراءات الجنائية ، فإنه يجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى الجنائية ، فإنه يجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى الجنائية لرفعها ممن لا يملك ذلك.

وعلي ذلك فقد قضت محكمة النقض بأنه" لما كانت المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية لا تجيز رفع الدعوى الجنائية في الجريمة المنصوص عليها في المادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات وهي جريمة التسبب بالخطأ في إلحاق ضرر جسيم بالأموال والمصالح، إلا من النائب العام أو المحامي العام وكان المشرع في البند (هـ) من المادة 119 من قانون العقوبات قد اعتبر رؤساء مجالس الإدارة والمديرين وسائر العاملين في الجهات التي اعتبرت أموالها أموالا عامة وفقا للمادة 119 من ذات القانون ومنها وحدات القطاع العام، موظفين عامين في تطبيق أحكام الجرائم المنصوص عليها في الباب الرابع من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المتضمن للمادة 116مكرر منه المنطبقة على واقعة الدعوى وأراد معاقبة جميع فئات العاملين بالحكومة والجهات التابعة لها فعلا أو الملحقة بها حكما، مهما تنوعت أشكالها، وأيا كانت درجة الموظف العام أو من في حكمه وأيا كان نوع العمل المكلف به، واذ كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن يعمل رئيسا للقطاع المالي بشركة ، وهي إحدى وحدات القطاع العام المملوكة للدولة فإنه يدخل في عداد الموظفين العاملين في تطبيق أحكام جريمة التسبب بالخطأ في إلحاق ضرر جسيم بالأموال وترتيبا على ذلك تنعطف عليه الحماية المنصوص عليها في المادة 8 مكرر من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم فإن محكمة ثاني درجة إذا لم تفطن لذلك، وألغيت الحكم المستأنف الذي قضي ، وبحق، بعدم قبول الدعوى لرفعها على خلال ما تقضي به هذه المادة تكون قد أخطأت في تطبيق القانون، واذ كان حكمها المطعون فيه منهيا للخصومة على خلاف ظاهرة اعتبار بأن محكمة أول درجة سوف تحكم حتما بعد جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها، فإن الطعن في هذا الحكم يكون جائزا ، وقد استوفي الشكل المقرر في القانون، لما كان ما تقدم، وكانت المحكمة قد أخطأت بقضائها سالف الذكر، فإنه يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتصحيحه

بالقضاء بتأييد الحكم المستأنف الصادر بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانوني إعمالا لنص الفقرة الثانية من المادة 39 من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض الصادر بالقانون رقم 57 لسنة 1959. [560]

إلا أن المشرع في العديد من التشريعات الجنائية الخاصة قد نهج ذات النهج الوارد في قانون الإجراءات الجنائية ، فأورد الحظر على رفع الدعوى الجنائية في بعض لتشر يعات الجنائية الخاصة ، مثل ما تناوله المشرع في القانون رقم 88 لسنة 2003 بشأن البنك المركزي الجهاز المصرفي والنقد، ونص على قيد خاص بتحريك الدعوى الجنائية بالنسبة لبعض الجرائم الواردة في جرائم اختلاس المال العام والعدوان عليه، فقد نصت المادة 131 من ذات القانون على" لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ أي إجراءات من إجراءات التحقيق في الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له، وفي المادتين 116 مكرر و 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات في نطاق تطبيق أحكام هذا القانون، إلا بناء على طلب من محافظ البنك المركزي أو طلب من رئيس مجلس الوزراء."

كما تضمنت المادة 53 من القانون رقم 203 لسنة 1991 النص على أنه" لا يجوز إحالة الدعوى الجنائية إلي المحاكم في الجرائم المشار إليها في المواد 116مكرر ، 116(أ)، 116 مكرر (ب) من قانون العقوبات بالنسبة إلي أعضاء مجلس إدارة الشركات الخاضعة لأحكام القانون إلا بناء على أمر من النائب العام أو من النائب العام مساعد أو من المحامي العام الأول [561].

ونصت المادة السابعة من القانون رقم 155 لسنة 2002 على أنه" :في تطبيق حكم الفقرة الأولي من المادة 116 مكرر (أ) من قانون العقوبات، يكون الحد الأدنى لعقوبة الغرامة ألف جنية والحد الأقصى خمسة آلاف جنية [562].وفي تطبيق الفقرة الثانية من المادة ذاتها، يكون الحد الأدنى لعقوبة الغرامة ألفي جنية والحد الأقصى عشرين ألف جنية ، وذلك إذا أصاب الضرر المصالح أو الأموال المتعلقة بنشاط التصدير.

ولا يجوز تحريك الدعوى الجنائية أو اتخاذ أي إجراء فيها، إلا بناء على إذن من الوزير المختص بالتجارة الخارجية ."كما جعل المشرع للنيابة العامة في جنايات الرشوة سلطة قاضي التحقيق في كافة الأوامر التي تصدرها فيما عدا الحبس الاحتياطي الذي أعاده المشرع للقواعد العامة ، ومن ثم فإن لا يجوز للنيابة أن تأمر بحبس المتهم في جناية رشوة إلا أربعة أيام فقط طبقا للقواعد العامة ، غير أنه يجوز لها أن تأمر بتسجيل المحادثات وضبط المراسلات وتفتيش غير المتهم وغيرها من إجراءات مخولة أصلا لقاضي التحقيق(المادة 206 مكرر إجراءات).

560() هشام عبد الحميد الجميلى، موسوعة الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية ، شرح جرائم الأموال العامة والتزييف والتزوير وتقليد الأختام والمسكوكات المزورة في ضوء مختلف الآراء وأحكام محكمة النقض، طبعة 2011 ، ص 399 وما بعدها.

561() المادة 53 من القانون رقم 203 لسنة 1991.

562() المادة السابعة من قانون تنمية التصدير رقم 115 لسنة 2002

كما يحبذ سرعة المحاكمة وذلك استجابة لمقتضيات المصلحة العامة في جرائم الفساد على وجه الخصوص التي تقتضى سرعة الفصل في الدعاوى الجنائية وتوقيع العقاب الملائم في حالة الإدانة تحقيقًا للردع العام وهو من أهم وسائل مكافحة الفساد وإعمال مبدأ علانية إجراءات المحاكم على ألا يخل ذلك بالمبادئ الأساسية في مجال حقوق الإنسان، لاسيما حقوق المتهم في مرحلته التحقيق والمحاكمة وحماية الضحايا والشهود.

وتتحقق حماية المصلحة العامة ، من خلال إسناد وظيفة التجريم والعقاب والإجراءات الجنائية إلي المشرع وحده ، تطبيقا لمبدأ إنفراد المشرع بالاختصاص في مسائل الحقوق والحريات، باعتبار أن القيم والمصالح التي يحميها قانون العقوبات لا يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثلي الشعب. وهو ما عبرت عنه المحكمة الدستورية العليا في قولها بأن القيم الجوهرية التي يصدر القانون الجنائي لحمايتها، لا يمكن بلورتها من خلال السلطة التشريعية التي انتخبها المواطنون لتمثيلهم، وأن تعبيرها عن إرادتهم يقتضيها أن تكون بيدها سلطة التقرير في شأن تحديد الأفعال التي يجوز تأثيمها وعقوباتها، لضمان مشروعيتها[563] .

وعلي هذا النحو يعرف المواطنون سلفا القيم والمصالح التي ينبني عليها المجتمع والتي يحميها قانون العقوبات مما يسهم في تنمية الروع الاجتماعية ويحقق التماسك الاجتماعي ويحافظ على الثقة بين الشعب والدولة ، ويحقق الاستقرار في المجتمع الذي يقوم عليه الأمن القانوني [564].

المطلب الثاني : الرقابة القضائية علي أعمال الإدارة

عندما تعبث الإدارة بحقوق وحريات الأفراد وتبتعد عن أحكام القانون , فإن الأفراد لا يكون بوسعهم إزاء حجية القرارات الإدارية إلا ان يلجأو الى القضاء الإدارى وعلى ذلك لا تتحرك الرقابة القضائية إلا بناء على رفع دعوى من ذوى الشأن ضد تصرف الإدارة المعيب.

فإذا قضت المحكمة فى موضوع دعوى الإلغاء وصدر فيها حكما قضائيا باتا ترتب على ذلك أثر هام , وهو إنهاء الخلافات القائمة بين الإدارة والأفراد أو بين الأفراد والأشخاص الاعتبارية العامة , وحجية الأحكام تتضمن قرينتين هما قرينة الحقيقة وقرينة الصحة , فقرينة الحقيقة هى ان يصبح الحكم عنوان الحقيقة فيما قضى به , بينما قرينة الصحة تعنى ان الحكم قد صدر بناء على إجراءات سليمة , وعلى ذلك لا يجوز المجادلة مرة ثانية بدعوى أصلية بل ان الأسس التى استند اليهاهذا الحكم تصبح سوابق قضائية بغرض إرساء المبادئ القانونية التى ابتدعها مجلس الدولة فى علاج المنازعات التى تثور فى المخالفات الإدارية .

ويثور التساؤل في هذا الشأن حول صور الرقابة القضائية على أعمال الإدارة غير المشروعة وما هي نظم الرقابة القضائية التي اعتنقتها الدول.

563() دستورية عليا في 22 فبراير عام 1997 في القضية رقم 48 لسنة 17 قضائية ، الجريدة الرسمية ، . العدد 10 في 6مارس سنة 1997.

564() أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات،(القسم العام)، طبعة 1996 ، ص 32.

سوف نتناول الإجابة على هذا السؤال من خلال البندين التاليين.

أولا :- صور الرقابة القضائية علي أعمال الإدارة .

قد توجد العديد من القضايا التي يتم عرضها على المحاكم الإدارية ومنها قضايا منازعات تتعلق بالمال العام حيث ترتكب الكثير من الأخطاء في مرافق الدولة وذلك من خلال الموظفين القائمين بالعمل في هذا المرفق ولاريب أن هذه الأخطاء تكلف الميزانية العامة للدولة خسارة باهظة لهذا تعد نظرية الأموال العامة من النظريات الهامة في القانون الإداري إذ الأموال العامة من أهم مقاومات الدولة وهي من المسائل والوسائل التي تساعد الإدارة على تحقيق النفع العام وإشباع الحاجات العامة للأفراد لذلك يطبق القضاء الإداري بشأن المنازعات المتعلقة بالأموال العامة(565).

ومن الجدير بالذكر أن الدستور المصري الحالي الصادر عام 2014 قد نص على اختصاص مجلس الدولة على اعتباره جهة إدارية بالفصل في المنازعات الإدارية وأيضا يقوم بمراجعة العقود التي تكون الدولة أو أي من الهيئات العامة طرف فيها(566).

وقد يطلب من القاضى الإدارى فى الدعوى المرفوعة اليه وقف تنفيذ أو إلغاء قرار إدارى , أو الحكم بفحص مشروعية التصرف الإدارى , او الحكم بالتعويض نظير ما فات الأفراد من كسب او ما لحقهم من خسارة , وعلى ذلك تصبح صور الرقابة القضائية أربع صور هي قضاء الإلغاء , قضاء المشروعية , قضاء التعويض ورقابة القضاء الجنائى

1- بالنسبة لقضاء الإلغاء :-

وهو ما يلجأ الأفراد المتضررين من تصرف الإدارة المعيب بالطعن عليه أمام القضاء الإدارى طالبا الحكم بوقف تنفيذ او بإلغاء القرار الإدارى المعيب , وعندما يتبين للمحكمة صحة الطعن تحكم بالإلغاء تصرف الإدارة , وهذا الحكم يحوز حجية الشئ المقضى واثر هذا الحكم يكون مطلقا , أى ان حجيته عامة ومطلقة وليست حجية نسبية تقتصر على طرفى الدعوى(567) .

ففى دعوى الإالغاء المختص فيها القرار الإدارى المعيب الذى يلغيه القاضى بالنسبة للمدعى وبالنسبة للجميع , كما يختص قضاء الإلغاء بسلطة وقف تنفيذ القرار الإدارى إذا توفرت فيه مبررات الأستعجال وفقا لنص المادة 49 من قانون مجلس الدولة المصرى رقم 78لسنة 1972م(568).

---

(565) د. احمد كامل حسن حسين ، النظام القانوني لأموال الدولة العامة (الدومين العام) رسالة دكتوراه كليه حقوق جامعه القاهرة ، 1990.

(566)المادة 190 من دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014.

(567) د. محسن خليل ، قضايا الإلغاء ، دار المطبوعات الجامعيه ، 1989. ص 5. د. عبد الغني بسيوني ، القضاء الإداري، الدار الجامعيه ، 1992. ص 100.

(568) د. طعيمه الجرف ، رقابه القضاء لاعمال الإدارة العامة ، قضاء الالغاء ، دار النهضه العربيه ، 1994 ، ص29.

2- قضاء التعويض :-

هى الدعاوى التى يحركها الأفراد ضد الإدارة إذا ما أصيبوا باضرار من جراء سير المرافق العامة فى الدولة أو إخلال الإدارة بالتزاماتها فى عقد مبرم بينها وبين الأفراد أو بين تصرفات العاملين بالقطاع العام (الجهاز الحكومى فى الدولة) ويختص بهذا النوع القضاء الإدارى , وقد يختص به القضاء العادى وقد يشتركان معا فى الأختصاص[569] .

3- قضاء فحص المشروعية :-

عندما يدفع الأفراد بعدم مشروعية القرار الإدارى , فللمحكمة ان تفحص جدية هذا الدفع , فإذا تبين لها صحته استبعد القرار , والاستيعاب هنا لا يعنى الإلغاء , وانما يجوز إعادة إصداره على الوجه الصحيح بخلاف الحال فى حكم الإلغاء الذى يعدم القرار وما ترتب عليه من آثار وما بنى عليه من قرارات إدارية فرعية بآثر رجعى من تاريخ صدور القرار أو التصرف , ذلك لأن عدم المشروعية رافقت القرار منذ ميلاده وحتى لحظة إلغائه أمام قاضى المشروعية والأصل فى فرنسا هو ان المحاكم الإدارية تختص دون غيرها بالفصل فى كافة المنازعات الإدارية التى تصدر عن جهة الإدارة بشكل يخالف مبدأ المشروعية (سيادة القانون)[570]

4- رقابة القضاء الجنائى :-

يراقب القضاء الجنائى اعمل وتصرفات الموظفين داخل كافة الإدارات والمصالح الحكومية , فإذا ما صدر من أحد موظفى المصالح الحكومية أحد الجرائم المنصوص عليها فى التشريع الجنائى فإن القضاء الجنائى هنا يبسط رقابته على موظفى الإدارة الذين قامو بارتكاب جريمة من الجرائم الواقعة من الموظفين فى حدود وظائفهم ومداها ونطاقها وما يتعلق بالحماية الجنائية لموظفى الدولة أثناء تأدية أعمالهم.

ورقابة القضاء على الإدارة تنحصر فى نطاق المشروعية دون التدخل فى عمل الإدارة إذ لا يجوز للقضاء ان يحل محل الإدارة فى مباشرة أختصاصاتها الإدارية , وقد أتسعت رقابة القضاء الإدارى لتشمل الرقابة على مدى ملائمة التصرف الإدارى , ورقابة الملائمة تمتد الى القرارات الإدارية والعقود الإدارية أيضا أى على التصرفات القانونية التى تجريها جهة الإدارة سواء فى صورة قرار أو عقد إداري[571].

---

(569) د. جورجي شفيق ساري ، قضاء التعويض ، دراسه مقارنه ، الطبعه الثالثه ، دار النهضه العربيه ، 2000.

(570) د. توفيق شحاته ، مبادئ القانون الإداري، الجزء الاول ، 1954 1955. د. عثمان خليل ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، 1956.

(571) د. امين مصطفى محمد ، قانون الاجراءات الجنائيه (التحقيق الابتدائي والمحاكمه)، دار مطبوعات الجامعيه ، 2012 ،ص 155.

ثانيا :- نظم الرقابة القضائية علي أعمال الإدارة .

(1) نظام القضاء الموحد " النظام الانجلوسكسونى " :-

نعنى بنظام القضاء الموحد وجود جهة قضائية واحدة فى الدولة هى جهة القضاء العادى , التى تفصل فى كافة المنازعات الإدارية والعادية على حد سواء , وهذا النظام يتميز بوحدة القانون , اى ان القواعد القانونية التى تطبق على الادارة هى ذاتها التى تطبيق على الأفراد , وعليه فإن هناك وحدة فى القانون ووحدة فى التقاضى حيث يفصل الأخير فى المنازعات بناء على الأول الذى يحكم به المنازعات, ويوجد هذا النظام فى الدول الانجلوسكسونية , أو الانجلوأمريكية , كما فى دولة أنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية ومن سلك دربها فى الدول العربية كالكويت والسعودية والعراق والاردن والسودان , وفى ظل ها النظام تكاد تغلب المصلحة الخاصة على المصلحة العامة [572] .

ففى انجلترا تتولى المحاكم العادية الرقابة على أعمال الإدارة وتسمى بمحاكم الشريعة التى تعنى السوابق القضائية بناء على عادات وتقاليد استقر عليهاالمجتمع وتتمثل فى مجلس اللوردات ومحكمة الإستئناف (محكمة أول درجة فى النظام الانجليزى) .

ونوع الرقابة هنا سابقة وقائية تعمل على منع الخطأ قبل وقوعه وحتى تحقق هذه الوظيفة تصدر للأدارة الاوامر التالية :-

- إلغاء التصرف , وامر المنع من التصرف , وأمر القيام بعمل اى الأمتثال ومع ذلك فإن هذه المحاكم لا ترقى الى درجة المحاكم الادارية فى النظام المدوج [573]
- ويتسم نظام القضاء الموحد بعدة سمات هى[574] :-

لا تعتبر النظم الانجلوسكسونية القانون الإدارى صاحب السيادة فى مجال المنازعات الادارية , ففى أنجلترا نجد ان القواعد العرفية غير المدونة هى الشريعة العامة بجواز القواعد المكتوبة التى تحتل الدرجة الثانية أو المرتبة الثانية .

- يسود فى ها النظام مبدأ عام مسئولية الدولة , فلا تسأل وفقا للقاعدة القديمة فى انجلترا التى فحواها (ان الملك لا يخطئ, والدولة ممثلة السيادة , ومن ثم تستعصى طبيعتها المحاكمة الا بإرادتها المنفردة) .

ويقوم هذا النظام على أساس وحدة القانون ووحدة القضاء وتبسط المحاكم العادية رقابتها على أعمال الإدارة والأفراد معا .

ويتميز هذا النظام بما يلى [575] :-

نظام بسيط يخلو من الصعوبات الناشئة عن توزيع الأختصاص بين جهتى القضاء فى الدول التى تأخذ بنظام ثنائية الجهة القضائية .

---

(572) د. سامي جمال الدين ، القضاء الإداري، منشاه المعارف ، الاسكندريه ، 2003 ،ص 306.

(573) د/ عبد المحسن ريان : دروس فى قانون القضاء الإدارى , ط1 , دار النهضة العربية , 1994م , ص30.

(574) د. داوود الباز ، القضاء الإداري مقارنه بالشريعه الاسلاميه ، طبعه 1995 ،ص 170.

(575) د. داوود الباز ، القضاء الإداري مقارن بالشريعه الاسلاميه ، المرجع السابق ،ص 171.

يعمل على إرساء قواعد العدالة وكفائتها حيث تخضع الإدارة والأفراد لقانون وحد وقاضى واحد.

ويعاب بتجاهله حاجات الإدارة ومقتضيات الصالح العام مع ان الإدارة تحتاج الى سلطات وامتيازات تجعلها فى مركز أقوى ممن يدخل معها فى علاقة ومع ذلك لا يعترف هذا النظام بهذه الأمتيازات.

هذا النظام يهدر مبدأ الفصل بين السلطات حيث يسمح لجهة القضاء بالتدخل فى عمل السلطة التنفيذية .

تفلت الإدارة من الرقابة القضائية لتمتعها بسلطات واسعة فى مواجهة الموظفين وبالتالى لا يكفل هذا النظام الحماية الكافية لحقوق الأفراد .

(2) نظام القضاء المزدوج

يقوم هذا النظام على اساس وجود قضاء إدارى متخصص فى المنازعات الإدارية بحيث يبسط رقابته عليها وبالتالى يوجد نوعين من المحاكم : العادية ويتربع على قمتها محكمة النقض , والثانى المحاكم الإدارية ويتربع على قمتها المحكمة الإدارية العليا على ان تختص المحاكم العادية بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الأفراد مع بعضهم البعض أو بينهم وبين الإدارة عندما تتعال معاملة الأفراد وليس معاملة سلطة , ويحكم هذا النوع من القضايا القانون الخاص[576].

وتختص المحاكم الإدارية بالفصل فى المنازعات التى تكون الإدارة طرفا فها باعتبارها صاحبة سلطة ويحكم هذه المنازعات القانون العام .

وهذا النظام (القضاء المزدوج) يعرف بالنظام اللاتينى وتعتبر فرنسا مهده , كما أخذت به عدة دول أخرى فى أوروبا وبلجيكا ومصر ولبنان وايطإلي واليونان .

واهم ما يميز هذا النظام هو مراعاة مبدأ الفصل بين السلطات بحيث يتم الفصل من الناحية العضوية وكذلك من الناحية الوظيفية وتكمن مهمة القضاء فى هذا النظام فى الفصل فى المنازعات الإدارية عن طريق البحث والتحرى فى مدى مطابقة تصرف الإدارة مع مبدأ المشروعية ولا يملك ان يحل محلها[577] .

فرقابة القضاء الإدارى فى هذا النظام رقابة فعالة على اعمال الإدارة تكمن فى مراقبة أحترام مبدأ المشروعية وحماية حقوق وحريات الافراد ضد تعسف الإدارة فى إستخدام سلطتها ويتمتع القضاء الإدارى بسلطة إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة كما ان له ان يقضى بالتعويض لمن تضرر من اعمال الادارة غير المشروعة او نتيجة لمسئولية الإدارة عن عقودها المبرمة مع الأفراد[578].

وفي رأيي أن نظام القضاء المزدوج أفضل من نظام القضاء الموحدبشأن الرقابة على أعمال الإدارة حيث ثبت بالتجربة نجاح هذا النظام وفاعليته فى صيانة الحقوق الفردية , كما ان رقابة الإلغاء التى يباشرها القضاء الإدارى تعد من الوسائل التى تحد من تحكم الإدارة وتعسفها أو أستبدادها تجاه الأفراد. كما إن طبيعة العلاقات الادارية ومنازعاتها تستلزم قانون يتفق معها وينطبق عليها .

---

(576) د. السيد ابو عيطه ، القضاء الإداري، منشاه المعارف ، الاسكندريه ، 2015 ،ص 110.

(577) د. مصطفى ابو زيد فهمي ، القضاء الإداري ومجلس الدولة ، الطبعه الثانيه ، 2007 ،ص 13. وانظر مؤلفه ايضا ، النظام الدستوري المصري ، الطبعه التاسعة ، مطابع السعدني ، 1996.

(578) د/ ذكى النجار : الوجيز فى القضاء الإدارى , 2011/1999م , ص 62