جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة بابــل

كلية القـانون

التنظيم القانوني للمصادرة الإدارية

" دراسة مقارنة "

رسالة مقدمة

إلى مجلس كلية القانون / جامعة بابل

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون / القانون العام

من قبل الطالب

غيث حميد كاظم عباس

بإشراف

الدكتورة رفاه كريم كربل

أستاذ القانون الإداري المساعد

١٤٤٣ هـ ٢٠٢١ م

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

{{ وَأَمَّا مَنۡ ءَامَنَ وَعَمِلَ صَٰلِحٗا فَلَهُۥ جَزَآءً ٱلۡحُسۡنَىٰۖ وَسَنَقُولُ لَهُۥ مِنۡ أَمۡرِنَا يُسۡرٗا (٨٨)}}

صدق الله العلي العظيم

سورة الكهف

الآية : (٨٨)

الشكر والعرفان

الحمدُ للهِ رَبِ العالمين والصلاة والسلام على خاتم الانبياء والمرسلين مُحمد صلى الله عليه وعلى آلهِ وصحبهِ وسلم تسليماً كثيرا .

يطيب لي في مناسبة إنجاز هذه الرسالة أن أتقدم بوافر الشكر والعرفان لأستاذتي الدكتورة رفاه كريم كربل لقبولها الإشراف على رسالتي، ولمتابعتي طيلة مدّة كتابة الرسالة، فقد كان لجهودها وتوجيهاتها المخلصة بالغ الأثر في إكمال الرسالة وإخراجها بهذا الشكل .

كما أتقدم بالشكر والعرفان للسيد رئيس وأعضاء لجنة المناقشة المحترمون الأستاذ الدكتور إسماعيل صعصاع البديري، والأستاذ الدكتور صادق محمد علي الحسيني، والأستاذ المساعد الدكتور علاء نافع كطافة العيداني، لتفضلهم بالإطلاع على الرسالة وإبداء الملاحظات والتوجيهات القيمة، لأنها خلاصة أفكار أساتذة أجلاء لهم سمعتهم العلمية وخبرتهم الأكاديمية الواسعة .

كما يطيب لي أن أتقدم بالشكر والثناء إلى عمادة كلية القانون - جامعة بابل متمثلة بالسيد عميد كلية القانون ميري كاظم الخيكاني المحترم، ومعاون العميد للشؤون العلمية ميثاق طالب عبد حمادي المحترم، ومعاون العميد للشؤون الإدارية ماهر محسن عبود المحترم، ولأساتذتي في كلية القانون - جامعة بابل في مرحلة البكالوريوس، كما يطيب لي أن أتقدم بالشكر والتقدير إلى أساتذتي في مرحلة السنة التحضيرية - الماجستير، الدكتور جعفر عبد الأمير الياسين، والدكتور محمد إسماعيل إبراهيم، والدكتورة طيبة جواد المختار، والدكتور حسين جبار النائلي، والدكتور حيد عبد محسن شهيد .

ولا بد لي أيضاً من تقديم الشكر والثناء إلى أساتذة القانون الإداري كل من الدكتور صعب ناجي عبود الدليمي في معهد العلمين للدراسات العليا، والدكتور علاء إبراهيم محمود الحسيني في كلية القانون - جامعة كربلاء، والدكتور أمين رحيم حميد الحجامي في كلية القانون - جامعة بابل .

ويطيب لي أيضاً شكر جميع العاملين في مكتبة كلية القانون - جامعة بابل، ومكتبة كلية القانون - جامعة كربلاء، ومكتبة العتبة الحسينية المقدسة، ومكتبة العتبة العباسية المقدسة، وإلى كل من قدم العون والمساعدة لجهودهم في تسهيل الحصول على المراجع الخاصة بموضوع بحثي وفقهم الله للخير .

الإهداء

إلى والدي العزيـز ... معلمي وملهمي، احتراماً .

إلى والدتي العزيزة ... نبع الحنان والصبر، اعتزازاً .

إلى أخوتي وأخواتي ... سندي في الحياة، فخراً .

إلى سكنى الروح زوجتي ... أدامك الله لي .

إلى زينة الحياة الدنيا ... ولدي مصطفى .

الملخص

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية وما خلفته من دمار لمؤسسات وهيئات الدولة، ولتنهض الدول كان الواجب يحتم عليها بناء تلك المؤسسات والأجهزة، وأن تتدخل في مجالات وأنشطة متعددة وأوسع مما كانت عليه قبل الحرب، ونتيجة التحولات وحجم المهمات والتدخلات، التي تقوم بها جهة الإدارة، الأمر الذي يتطلب منها التدخل السريع والفاعل واتخاذ الإجراءات التي تتصف بالمرونة وعدم اتباع الإجراءات المعّقدة والطويلة، كل ذلك لأجل تحقيق أهدافها، وأن التوسع في دور الدولة وازدياد تدخلها في أنشطة متنوعة ترتب عليه الإقرار من المشرع لسلطة الإدارة في أن تفرض جزاء المصادرة، ونظراً لما تتصف من اليسر والسهولة في التطبيق وتحقيق الفاعلية والسرعة في الردع لمخالفي القوانين والأنظمة النافذة، الأمر الذي يسهل مهمة الدولة على القيام بالمهام الملقاة عليها، وأن قبول ممارسة الإدارة وتمتعها بسلطة فرض الجزاء لم يكن بالأمر السهل واليسير، إذْ مر بصعوبات كثيرة في البداية إلى أن وصل الآن إلى القبول من جانب الفقه والقضاء، لكنه ليس مطلق، إذْ فرض عليها ضمانات موضوعية وشكلية، والتي يجب احترامها والالتزام بها من جانب الإدارة عند توقيع جزاء المصادرة الإدارية .

ويستقي البحث أهميته من استقلال جهة الإدارة بتوقيع المصادرة الإدارية من دون حاجة للرجوع إلى جهة القضاء على الأشخاص المخالفين الذين لا تربطهم بالإدارة أية علاقة مباشرة، كما في الجزاء التعاقدي والانضباطي، فالمشرع العراقي والمقارن منح جهة الإدارة سلطة فرض جزاء المصادرة الإدارية، والتي يوجد تطبيقات لها في العديد من القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، كقانون الكمارك، وقانون مزاولة مهنة الصيدلة، وغيرها من القوانين، والتي بموجبها تعددت صور الافعال محل المنع، واستقلال جهة الإدارة بفرضها من دون الرجوع للقضاء يترتب عليه اختصار الكثير من الجهد والوقت والإجراءات المعّقدة الطويلة، مما يترتب عليه تحقيق التوازن فيما بين المصلحة العامة والمصلحة الفردية، وترجيح الأولى على الثانية من دون أي تعدي على الحقوق والحريات الفردية، على أن تقيّد هذه السلطة بقيود تحول دون خروج الإدارة عن مقتضى المصلحة العامة أو تتحول على حساب الحريات الشخصية، كما أن هذه السلطة تضمن للسلطة الإدارية الفاعلية اللازمة لمنع مخالفة القوانين أو تعريض المصلحة العامة للخطر، على أن يستكمل البناء القانوني بتفعّيل رقابة القضاء، والذي يبحث في أسباب ودوافع فرض المصادرة، ومدى مشروعية إجراءات الإدارة، ويعمل على ضمان عدم التعسف من جانب الإدارة باستخدام سلطتها، ومكافحة الخروج عن مقتضيات حريات وحقوق الأفراد المكفولة دستوريا، فالرقابة القضائية فضلاً عن الرقابة الإدارية والخارجية تعد ضمانة هامة لحماية حقوق الأفراد، وضمانة حقيقية لمشروعية جزاء المصادرة الإدارية .

ومشكلة البحث تكمن في أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ لم ينص على تحريم المصادرة الإدارية العامة، وكذلك عدم وجود تنظيم تشريعي موحد للمصادرة الإدارية، وأنما تناثرت أحكامها في قوانين متعددة، كقانون البنك المركزي العراقي الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ المعدل، وقانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨، وقانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠، وقانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧، وغيرها من القوانين .

قائمة محتويات الرسالة

الموضوع	رقم الصفحة
قائمة محتويات الرسالة	
المقدمة	١ - ٤
الفصل الأول : ماهية المصادرة الإدارية	٥ - ٩٦
المبحث الأول : مفهوم المصادرة الإدارية	٦ - ٥١
المطلب الأول : تعريف المصادرة الإدارية	٧ - ٣١
الفرع الأول : مدلول المصادرة الإدارية وشروطها	٧ - ٢٢
الفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية وخصائصها	٢٣ - ٣١
المطلب الثاني : محل المصادرة الإدارية وأنواعها	٣٢ - ٥١
الفرع الأول : محل المصادرة الإدارية	٣٢ - ٤١
الفرع الثاني : أنواع المصادرة الإدارية	٤١ - ٥١
المبحث الثاني : أساس المصادرة الإدارية وذاتيتها	٥٢ - ٩٦
المطلب الأول : أساس المصادرة الإدارية	٥٢ - ٨٠
الفرع الأول : الأساس القانوني للمصادرة الإدارية	٥٣ - ٦٣
الفرع الثاني : الأساس التشريعي للمصادرة الإدارية	٦٤ - ٨٠
المطلب الثاني : ذاتية المصادرة الإدارية	٨١ - ٩٦
الفرع الأول : التمييز بين المصادرة الإدارية والمصادرة الجنائية	٨١ - ٨٨
الفرع الثاني : التمييز بين المصادرة الإدارية والحجز الإداري	٨٨ - ٩٢
الفرع الثالث : التمييز بين المصادرة الإدارية والاستيلاء الإداري	٩٣ - ٩٦

الفصل الثاني : أحكام المصادرة الإدارية	٩٧ - ١٨٢
المبحث الأول : فرض المصادرة الإدارية	٩٧ - ١٤٨
المطلب الأول : توقيع المصادرة الإدارية	٩٨ - ١٣٥
الفرع الأول : السلطة المختصة بفرض المصادرة الإدارية	٩٩ - ١٠٨
الفرع الثاني : ضمانات توقيع المصادرة الإدارية	١٠٨ - ١٣٥
المطلب الثاني : تنفيذ المصادرة الإدارية	١٣٦ - ١٤٨
الفرع الأول : طرق تنفيذ المصادرة الإدارية	١٣٦ - ١٤٣
الفرع الثاني : آثار تنفيذ المصادرة الإدارية	١٤٣ - ١٤٨
المبحث الثاني : الرقابة على قرار المصادرة الإدارية	١٤٩ - ١٨٢
المطلب الأول : الرقابة غير القضائية	١٤٩ - ١٦٢
الفرع الأول : الرقابة البرلمانية	١٥٠ - ١٥٢
الفرع الثاني : الرقابة الداخلية والخارجية	١٥٣ - ١٦٢
المطلب الثاني : الرقابة القضائية	١٦٣ - ١٨٢
الفرع الأول : رقابة الإلغاء	١٦٣ - ١٧٥
الفرع الثاني : رقابة التعويض	١٧٥ - ١٨٢
الخاتمة	١٨٣ - ١٨٥
المصادر	١٨٦ - ٢١٦
ملخّص باللغة الانكليزية	A - B

المقدمة

أولاً : التعريف بموضوع البحث :

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية وما خلفته من دمار لمؤسسات وهيئات الدولة، ولتنهض الدول كان الواجب يحتم عليها بناء تلك المؤسسات والأجهزة، وأن تتدخل في مجالات وأنشطة متعددة وأوسع مما كانت عليه قبل الحرب، ونتيجة التحولات وحجم المهمات والتدخلات، التي تقوم بها جهة الإدارة، الأمر الذي يتطلب منها التدخل السريع والفاعل واتخاذ الإجراءات التي تتصف بالمرونة وعدم اتباع الإجراءات المعقدة والطويلة، كل ذلك لأجل تحقيق اهدافها .

ونتيجة للتحولات في مجالات ودور الإدارة، فأنها تدخلت في مجالات كانت حكراً على الأفراد ولم تكن الإدارة تدخلها من قبل، ومما لا شك فيه أن دورها كان يقتصر على الرقابة والإشراف، ولغرض القيام بدورها ونتيجة لحجم الأعمال التي تقوم بها ما جعل الإدارة بحاجة للوسائل الفاعلة، التي تمكنها من القيام بأنشطتها ومهامها المتنوعة على وجه السرعة وأكمل وجه، وفي تلك المراحل برز الدور الردعي للإدارة وتنامى بمجالات كانت تعد سابقاً محجوزة لجهة القضاء يمارسها لوحده، فلم يكن لجهة الإدارة أي دور يوصف بأنه ردعي، إلّا بمجالات محددة تتمثل بالوظيفة العامة والعقود الإدارية، وبسبب التوسع في دور الدولة وإزدياد تدخلها في أنشطة متنوعة ترتب عليه إقرار لسلطة الإدارة في أن تفرض جزاء المصادرة الإدارية، ونظراً لما تتصف من اليسر والسهولة في التطبيق وتحقيق الفاعلية والسرعة في الردع لمخالفي القوانين والأنظمة النافذة، الأمر الذي يسهل مهمة الدولة على القيام بالمهام الملقاة عليها .

إنّ ممارسة الإدارة لسلطتها في فرض المصادرة الإدارية يجب أن يكون في إطار المشروعية، وأن قبول ممارسة الإدارة وتمتعها بسلطة فرض الجزاء لم يكن بالأمر السهل واليسير، إذْ مر بصعوبات كثيرة في البداية إلى إن وصل الآن إلى القبول من جانب الفقه والقضاء، لكنه ليس مطلق، إذْ فرض عليها ضمانات وقيود موضوعية وشكلية، تلك التي يجب احترامها والإلتزام بها من جانب الإدارة عند توقيع جزاء المصادرة الإدارية، شأنها بذلك شأن الجزاءات كافة أياً كانت جهة توقيعها .

ولكثرة القضايا أمام جهة القضاء وللتأخير الذي يحصل في توقيع العقوبات نتيجة للإجراءات الجنائية المطولة والمعقدة، الأمر الذي ترتب عليه زيادة العبء على القضاء واثقال كاهله في قضايا تعد قليلة الأهمية، والذي نتج عنها عدم تمتع المخالف بالضمانات القانونية اثناء محاكمته، والوصمة الإجرامية التي تلحق بالمخالف للقوانين، التي تسجل في صحيفة السوابق، مما يكون لها تأثير في حياته، ولازدياد القيمة الاجتماعية للفرد، وتطور النظم الحاكمة وإتجاهها نحو الإقرار بالقيمة الدستورية للحريات الفردية، كل ما تقدم ساعد على ظهور بدائل في السياسة العقابية لتواجه التضخم التشريعي، وبعد ظهور فكرة الحد من التجريم، والحد من العقاب الجنائي، والذي بموجبه ترفع الصفة التجريمية عن الفعل، مما يصبح معه مباحاً من الناحية الجنائية، إلّا أن الفعل يبقى يتصف بالصفة غير المشروعة طبقاً لقانون آخر غير القانون الجنائي، ويتم توقيع الجزاءات غير الجنائية على المخالف، كالجزاء الإداري بواسطة الإدارة العامة، فالاتجاه الحديث يذهب إلى إن القانون الجنائي لا يعد الوسيلة الوحيدة التي توفر الحماية للمصالح

الاجتماعية، والذي يتم الاستعانة به لمواجهة فعل غير مشروع في الحالة التي تعجز الحلول القانونية الأخرى من مواجهته، أي لا يعد الوسيلة الوحيدة التي تحمي المصالح المعتبرة .

وإنّ سلطة الإدارة بفرض جزاء المصادرة بحق الأشخاص المخالفين، وذلك لردع مخالفي القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، وبذلك نستبعد من موضوع البحث الجزاء الإداري، سواء أكان انضباطياً أم تعاقدياً، فالجزاء الانضباطي الذي تفرضه الإدارة بحق الموظف، الذي تربطه معها في علاقة تنظيمية، وذلك نتيجة لإخلاله بالتزاماته الوظيفية، والجزاء التعاقدي الذي تفرضه الإدارة بحق المتعاقد معها، وتربطه معها علاقة تعاقدية بموجب العقد الإداري، وذلك لإخلاله بالتزاماته التعاقدية .

ونستبعد عن موضوع بحثنا المصادرة، التي تفرض بحكم جنائي على الشخص الطبيعي أو المعنوي، ونقتصر بحثنا على المصادرة الإدارية، التي تفرض بقرار إداري على الأشخاص غير المرتبطين مع الإدارة بعلاقة مباشرة .

ثانياً : أهمية موضوع البحث :

يستقي البحث أهميته من استقلال الإدارة بتوقيع المصادرة الإدارية من دون حاجة للرجوع إلى القضاء على الأشخاص المخالفين الذين لا تربطهم بالإدارة أية علاقة مباشرة كالتعاقدية أو الوظيفية، فالمشرع العراقي والمقارن منح الإدارة سلطة فرض جزاء المصادرة الإدارية، والتي يوجد تطبيقات لها في العديد من القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، كقانون الكمارك، وقانون مزاولة مهنة الصيدلة، وقانون الأسلحة، وغيرها من القوانين، والتي بموجبها تعددت صور الأفعال محل المنع، واستقلال الإدارة بفرضها من دون الرجوع إلى القضاء يترتب عليه اختصار الكثير من الجهد والوقت والإجراءات المعّقدة الطويلة، مما يترتب عليه تحقيق التوازن فيما بين المصلحة العامة والمصلحة الفردية وترجيح الأولى على الثانية من دون أي تعدي على الحقوق والحريات الفردية، على أن تقيّد هذه السلطة بقيود تحول دون خروج الإدارة عن مقتضى المصلحة العامة أو تتحول على حساب الحريات الشخصية، كما أن هذه السلطة تضمن للسلطة الإدارية الفاعلية اللازمة لمنع مخالفة القوانين أو تعريض المصلحة العامة للخطر، على أن يستكمل البناء القانوني بتفعّيل رقابة القضاء، والذي يبحث في أسباب ودوافع فرض المصادرة، ومدى مشروعية إجراءات الإدارة، ويعمل على ضمان عدم التعسف من جانب الإدارة في استخدام سلطتها، ومكافحة الخروج عن مقتضيات حريات وحقوق الأفراد المكفولة دستوريا، فالرقابة القضائية فضلاً عن الرقابة الإدارية والخارجية تعد ضمانة هامة لحماية حقوق الأفراد، وضمانة حقيقية لمشروعية جزاء المصادرة الإدارية .

ثالثاً : مشكلة البحث :

لم يتفق الفقه الإداري على منح الإدارة سلطة فرض جزاء المصادرة الإدارية، وذلك لاعتقادهم بتعارض هذه السلطة مع مبدأ الفصل بين السلطات، فضلاً عما يترتب على فرضها من مساس بالحقوق والحريات الفردية .

بالإضافة إلى ما تقدم يثير موضوع البحث عدداً من المشكلات يمكن تلخيصها بما يلي :

١ - لم ينص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، على تحريم المصادرة الإدارية العامة، مما يعرض الأفراد إلى الآثار الخطيرة المترتبة على هذا النوع من المصادرة الإدارية تجاه الحقوق والحريات الفردية .

٢ - عدم وجود تنظيم تشريعي موحد للمصادرة الإدارية، وإنّما تناثرت أحكامها في نصوص قانونية متفرقة، كقانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، وقانون البنك المركزي العراقي الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ المعدل، وقانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨، وقانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠، وقانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧، وغيرها من القوانين الإدارية .

٣ - لم ينص المشرع العراقي في قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩، على فرض جزاء المصادرة الإدارية على المخالفات المسببة للتلوث البيئي على الرغم من أهميتها في هذا المجال .

رابعاً : منهجية البحث :

سنعتمد في بحثنا المنهج التحليلي المقارن، وذلك من خلال عرض تشريعات المصادرة الإدارية الخاصة بموضوع البحث، وعرض أحكام القضاء، التي تجسد رقابة قضائية فعّالة على امتيازات الإدارة في توقع المصادرة الإدارية، ومن ثم عرض آراء الفقه المتعلقة بموضوع البحث وتحليلها ومناقشتها، لغرض التعرف على مدى توافقها أو تباينها، ونبين الجانب النظري من خلال تحديد الإطار القانوني لسلطة الإدارة بفرض المصادرة الإدارية، ونبين الجانب التطبيقي للرقابة على مدى مشروعية فرض جزاءات المصادرة الإدارية وتناسبها مع المخالفات الإدارية المرتكبة، فيتم التطرق للأحكام القضائية ذات الصلة بموضوع البحث، وكذلك لموقف الفقه من الرقابة على توقيع المصادرة .

فالمنهج التحليلي كان ضرورة لابد منها من خلال عرض نصوص القوانين، التي تخص المصادرة الإدارية لتحليلها، وما ينشأ عنها من آثار، تلك التي تنعكس على المركز القانوني للفرد، وذلك لأن المصادرة الإدارية تؤثر في الذمة المالية للفرد، مما يترتب عليها مساس بحقه في الملكية الخاصة المصونة والمكفولة دستورياً، وعرض الأحكام القضائية، التي أصدرها القضاء الإداري، لغرض الوقوف على دورها في حماية حقوق وحريات الأفراد، التي كفلتها الدساتير والقوانين المنظمة لنشاط الإدارة من تعسف الإدارة، ولتحليل آراء الفقهاء .

أما المنهج المقارن، بالرغم من أن البحث سنركز فيه على موقف المشرع العراقي من المصادرة الإدارية، والآليات المتبعة للرقابة عليها، فذلك لا يمنع من الاعتماد على المنهج المقارن مع التشريعات الفرنسية والمصرية، وذلك لمقارنتها مع تشريعاتنا الوطنية، واستيضاح مواطن القوة والضعف، وكذلك المقارنة بين موقف القضاء الفرنسي، الذي أقر مبادئ وضمانات هامة للأفراد عند فرض المصادرة من الإدارة، وكذلك موقف القضاء المصري، والمقارنة بينهما وبين القضاء العراقي، مما يبين لنا اتجاهات

القضاء المختلفة، ومقارنتها مع بعض لنكشف عن مواطن التوفيق أو الاخفاق، وكذلك لا يفوتنا أن نعرض للمقارنة بين آراء الفقه، التي عرضت بخصوص موضوع البحث لإغناء الدراسة .

خامساً : خطة البحث :

تتكون هذه الرسالة من مقدمة وفصلين، فسيكون **الفصل الأول** بعنوان **ماهية المصادرة الإدارية،** والذي يتضمن مبحثين، نخصص المبحث الأول لمفهوم المصادرة الإدارية، والذي يكون مقسماً على مطلبين، نعرض في المطلب الأول لتعريف المصادرة الإدارية، ونكرس المطلب الثاني لمحل المصادرة الإدارية وأنواعها، أما المبحث الثاني فنخصصه لأساس المصادرة الإدارية وذاتيتها، والذي يكون مقسماً على مطلبين، نخصص المطلب الأول لأساس المصادرة الإدارية، ونفرد المطلب الثاني لذاتية المصادرة الإدارية.

أما **الفصل الثاني** عنوانه **أحكام المصادرة الإدارية،** والذي يتضمن مبحثين، نخصص المبحث الأول لفرض المصادرة الإدارية، والذي يقسم على مطلبين، سنفرد المطلب الأول لتوقيع المصادرة الإدارية، ونكرس المطلب الثاني لتنفيذ المصادرة الإدارية، أما المبحث الثاني نخصصه للرقابة على قرار المصادرة الإدارية، والذي يكون مقسماً على مطلبين، نخصص المطلب الأول للرقابة غير القضائية، والمطلب الثاني فسيكون للرقابة القضائية .

وتحقيقاً للترابط ننهي البحث بخاتمة تتضمن أهم ما تم التوصل إليه من الاستنتاجات، وما نوصي به من مقترحات، التي نضعها بين أيدي المختصين عسى أن تترجم إلى نصوص قانونية من قبل أصحاب القرار .

الفصل الأول

ماهية المصادرة الإدارية

المصادرة الإدارية تعد أحد الجزاءات الإدارية التي تفرضها الإدارة على الشخص المخالف نتيجة لتمتعها بامتيازات السلطة العامة [١]، فالإدارة بوصفها سلطة عامة تملك توقيع الجزاءات على الأشخاص، فأحياناً على من تربطه بها علاقة تنظيمية كالموظف، الأمر الذي يعطيها الحق في معاقبته عند خروجه عن تلك العلاقة، الذي يخضع لجزاءات انضباطية، أو تربطه بها علاقة تعاقدية كالمتعاقد معها، الذي يخضع للجزاءات المنصوص عليها في العقد نتيجة لإخلاله بالتزاماته التعاقدية، وأحياناً توقعها بحق من لا تربطه بالإدارة رابطة مباشرة إلّا أنها تملك إتجاهه سلطة عامة مستقاة من القانون العام، إذْ تمارس بموجبها وظيفة الحفاظ على النظام العام، وتمنع أو تقمع كل ما يهددهُ، فتكون سلطة فرض جزاء المصادرة الإدارية داخلة في هذا المعنى [٢]، وأن لجوء الإدارة إليها لم يعد مرتبطاً بفترات الأزمات كما كانت عليه سابقاً، إذْ يتم توقيعها لتحقيق المصلحة العامة، بل أصبحت تتكامل والجزاء الجنائي، وأحياناً يتم اللجوء إليها وحدها، نظراً لفاعليتها ومرونتها في التطبيق، وبما تملك الإدارة من الوسائل السريعة للتطبيق وتحقيق الردع، إذْ يتم اللجوء إليها في الجرائم الاقتصادية أو قليلة الأهمية، على أن يتوفر للفرد الضمانات الأساسية، التي أقرها الدستور والقوانين المنظمة لنشاط الإدارة التي تنص عليها [٣] .

والمصادرة الإدارية تفرضها الإدارة، وتوقيعها من متطلبات التوازن في الحياة اليومية للإدارة في أداء واجبها ودورها بتنفيذ القانون وبين حق الأفراد في التمتع بحقوقهم التي يكفلها القانون، والأعتراف بتوقيع المصادرة إلى جهة غير قضائية تعرض لانتقادات متعددة، ذلك أنه يشكل انتهاكاً لمبدأ الفصل بين السلطات، والذي يجعل من الإدارة خصماً وحكماً في الوقت نفسه، فانعقاد الاختصاص باتخاذ المصادرة للإدارة واتصاف تطبيقها بالعمومية، ولا يتوقف توقيعها على وجود رابطه بين الإدارة والخاضعين لها، الأمر الذي يكسب المصادرة الإدارية الذاتية المستقلة التي تميزها عن الجزاءات الجنائية والإدارية [٤] .

والمصادرة الإدارية جزاء إداري توقعها جهة الإدارة، وفرضها يتم وفقاً لشروط معينة، فضلاً عن

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٦ .

(٢) د. أمين مصطفى محمد : النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب)، من دون ذكر الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٨، ص ٢٧٦ - ٢٧٧ .

(٣) مدحت إسماعيل عبده موسى : النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٨، ص ٢٢ .

(٤) د. محمد سامي الشوا : القانون الإداري الجزائي (ظاهرة الحد من العقاب)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦، ص ٤٣ .

تمتع المصادرة بطبيعتها القانونية والخصائص المميزة لها، كما ان اختصاص الإدارة بتوقيعها ثار معه جدل فقهي بخصوص مدى توافقها مع الدستور، والقوانين التي نصت على المصادرة وأعطت الحق لجهة الإدارة بفرضها في غير المجالات التنظيمية والتعاقدية، وذاتيتها التي تميزها عن الجزاءات الجنائية والإدارية، الأمر الذي يقتضي أن يكون الفصل الأول مقسما على مبحثين، **المبحث الأول : مفهوم المصادرة الإدارية، أما المبحث الثاني : أساس المصادرة الإدارية وذاتيتها**، وكالآتي :

المبحث الأول

مفهوم المصادرة الإدارية

الإدارة تملك توقيع المصادرة الإدارية من خلال ممارستها لنشاطها اليومي لتحقيق النظام العام كونها سلطة عامة، وتكون في حالات محددة وفي مواجهة مخالفات محددة بالنص عليها، والتي تنصب على الجانب الاقتصادي غالباً، نتيجة مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، وذلك أن الأصل في المصادرة كعقوبة جنائية تصدر من المحاكم الجنائية، إلّا أنه يمكن للإدارة أن تقرر المصادرة لمواجهة المخالفات الإدارية بقرار إداري .

وأن المصادرة كجزاء إداري توقعها الإدارة بحق المخالفين، وهي بصدد ممارستها لسلطتها العامة، وذلك لردع أي خرق للقوانين والأنظمة، إلّا أنّ هذا لا يعني أن الجهة الإدارية تتحلل فيها من المبادئ العامة التي تقررها الدساتير والقوانين الجنائية، ذلك أن المصادرة الإدارية بوصفها جزاء إداري شأنها شأن العقوبات الجنائية، يتعين على الإدارة مراعاة الضمانات التي تقرها الدساتير والقوانين .

ومحل المصادرة الإدارية، أما أن يكون محلاً عينياً، وهو الأصل فيها، أو محلاً نقدياً، فيكون مال معين بدل الشيء محل المصادرة [١] .

والمصادرة أما أن تكون عامة أو خاصة، وفي بداية الأمر كانت المصادرة العامة هي المقررة، وبعدها أقرت أغلب التشريعات حظرها، كونها تتنافى مع الضمير الإنساني وتوجهات التشريعات الحديثة، وأصبحت المصادرة الخاصة هي المقررة لمواجهة المخالفة الإدارية [٢] . وبناءً عليه نقسم هذا المبحث على مطلبين، **المطلب الأول : تعريف المصادرة الإدارية، والمطلب الثاني : محل المصادرة الإدارية وأنواعها**، وكالتالي :

---

(١) د. محمد سعد فوده : النظرية العامة للعقوبات الإدارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠، ص ٥٩ - ٦٠ .

(٢) د. علي فاضل حسن : نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٧، ص ٦٢ .

المطلب الأول

تعريف المصادرة الإدارية

المصادرة الإدارية هي جزاء توقعه جهة الإدارة المختصة بمواجهة من أرتكب مخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات، فتوقع بحق من تسبب بسلوكه المخالف بوقوع ضرر تجاه المصالح المعتبرة، أو لمنع وقوع الضرر تجاه المصالح المعتبرة، والتي يقتضيها الصالح العام لحماية تلك المصالح، وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : مدلول المصادرة الإدارية وشروطها، والفرع الثاني : الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية وخصائصها**، وكالآتي :

الفرع الأول

مدلول المصادرة الإدارية وشروطها

نقسم هذا الفرع على فقرتين، وذلك لبحث **المعنى اللغوي والاصطلاحي للمصادرة الإدارية أولاً، وشروط المصادرة الإدارية ثانياً**، وكالآتي :

أولاً : المعنى اللغوي والاصطلاحي للمصادرة الإدارية : والمعنى اللغوي والاصطلاحي يكون كالآتي :

١- **المعنى اللغوي للمصادرة الإدارية :** المصادرة في كتب اللغة نجد لها معاني عدّة، إذْ نجد ان كلمة "صدر" بالنقيض من كلمة "ورد" أي بمعنى خرج، وأن الصادر هو عكس الوارد، والفعل "صدر" على وزن فعل، والذي يعني خرج بمحض ارادته، أما الفعل "صادر" فهو على وزن فاعل، وهو يحمل معنى المفاعلة والالحاح، ويعني أن المصادرة تتم بالطلب والالحاح والاصرار " صودر فلان على مال يؤديه، أي فورق على مال ضمنه " [١]، ويقال صادر أي طالبه به محلفاً، أي ملحاً ومصراً [٢]، وتأتي بمعنى صادر يصادر مصادرة، ومصادرة الدولة الشيء محلها، أي انتزاعه عقاباً لمالكه " صادر وزير العدل املاك الخونة "، وتأتي بمعنى أن الشخص طالبه به في الحاح، أو أن تأتي مصادرة صادر مصادرات، عقاب موضوعه استصفاء مال المخالف وأن تستولي الدولة عليه " مصادرة املاك الخونة " [٣] .

---

(١) أبو الفضل جمال الدين أبن منظور : لسان العرب، المجلد الخامس، باب الصاد، دار الحديث، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣، ص ٢٩٢ .

(٢) المنجد في اللغة والاعلام : ط ٣٠، منشورات دار المشرق، بيروت، لبنان، ١٩٨٨، ص ٤١٩ .

(٣) المعجم العربي الاساسي للناطقين بالعربية ومتعلميها : المنظمة العربية للترجمة والثقافة والعلوم - تأليف جماعة من كبار اللغويين العرب بتكليف من المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، من دون ذكر الطبعة، باب الصاد، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٧٢٥ .

وأن كلمة المصادرة "Confiscation" تشتق في اللغة الفرنسية من الأصل الروماني، الذي يتكون من المقطعين "Con" بمعنى بواسطة "Fiscus" أي السلة التي كان يضع فيها أباطرة روما ثرواتهم، والتي أصبحت بمرور الزمن ترمز إلى خزانة الدولة [١] .

أما الإدارية فقد وردت لها عدّة معانٍ، منها أن تأتي بمعنى إدارة الشيء، وأدار الأمر، أي أحاط به وأداره عليه حاول الزامه إياه، وأدار عن حقه، أي طلب منه أن يتركه، " الإدارة " الاسم، " أدار " المصدر[٢]، وتأتي " أدار " إدارة الأمر أحاط به، الدائرة، ما أحاط بالشيء [٣]، أدار يدير إدارة " إدارة مركز الرئاسة والتصرف " [٤] .

٢ - المعنى الاصطلاحي للمصادرة الإدارية : ابتداءَ نتطرق إلى تعريف الجزاءات الإدارية أو العقوبات الإدارية [٥]، بشيء من الإيجاز، لا سيما أن المصادرة الإدارية هي أحدى الجزاءات التي تتخذها الإدارة، والتي تصدر بقرار إداري، ومن ثم نتطرق إلى تعريف المصادرة الإدارية .

فالجزاء الإداري، كما عرفه بعض الفقه هو التدبير الشديد الواقع على المصالح المادية أو الأدبية للفرد، وهذا الجزاء تتخذه الإدارة من أجل حماية ناحية من نواحي النظام العام [٦]، والباحث لا يتفق مع التعريف المتقدم كونه وصفي ولم يتطرق إلى ماهية الجزاء الإداري المتمثل بسلطة الإدارة التقديرية بفرض أنواع معينة من الجزاءات على المخالفين .

وذهب رأي بأنها، الجزاءات التي تقضي بها سلطات إدارية، في حالة مخالفة القواعد التي تنظم نشاط

---

(١) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦٦ .

(٢) مجد الدين بن يعقوب الفيروز آبادي : القاموس المحيط، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، من دون ذكر سنة النشر، ص ٥٠٥ .

(٣) المنجد في اللغة والاعلام، مصدر سابق، ص ٢٢٨ - ٢٢٩ .

(٤) المعجم العربي الاساسي للناطقين بالعربية ومتعلميها، مصدر سابق، ص ٤٦٩ .

(٥) يطلق عليها البعض " الجزاءات الإدارية الجنائية " د. غنام محمد غنام، و د. زكي محمد النجار، ويطلق عليها " الجزاءات الإدارية العقابية " د. أمين مصطفى محمد، ويطلق عليها " الجزاءات الإدارية المقيّدة " التي تفترض عدم وجود علاقة سابقة بين الإدارة والشخص المعاقب، د. محمد سامي الشوا، ويطلق عليها " الجزاءات الإدارية العامة " د. محمد باهي أبو يونس، و د. ناصر حسين العجمي، ويطلق عليها " الجزاءات الإدارية القامعة " د. محمود سعد الدين الشريف، ويطلق عليها كذلك " العقوبات الإدارية العامة " د. عبد العزيز عبد المنعم، ويطلق عليها " العقوبات الإدارية " د. محمد سعد فوده، ينظر في ذلك، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠، ص ١٩- ٢٦ .

(٦) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني : نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨، ص ١٥٤ .

الدولة لتحقيق أغراضها المختلفة، فتكون جزاءات ذات طبيعة عامة، تطبق على أي شخص خالف واجباً قانونياً عاماً، وقد تكون جزاءات ذات طبيعة خاصة تطبق على أفراد معينين وتربطهم بالإدارة العامة رابطة خاصة، والتي تكون جزاءات تأديبية [١] .

وعرّفها آخر بأنها، سلطة الإدارة في فرض جزاءات بدلاً من المحكمة الجنائية، على غير الخاضعين لها والمتعاملين معها [٢]، فإنّ المقصود هنا هو سلطة الإدارة في توقيع جزاءات على جمهور المواطنين، وبالتالي تخرج من ذلك الجزاءات التي تفرضها الإدارة على الموظفين التابعين لها، والجزاءات التي تفرضها على المتعاقدين معها، الأمر الذي يتماثل فيه مع القانون الجنائي التقليدي، ولكن هذه لا تشمل العقوبات السالبة للحرية، إذْ تنحصر في عقوبات مالية وحرمان من الحقوق والامتيازات .

وعرّفت أيضاً بانها، قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جزاء مخالفة التزامات قانونية، أو قرارات إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونا غايتها ضبط أداء الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة [٣] .

وكذلك يقصد بالجزاءات الإدارية، تلك الجزاءات ذي الطابع العقابي، موقع من سلطة إدارية مستقلة أو غير مستقلة، وهي بصدد ممارستها بشكل عام لسلطتها تجاه الأفراد، بغض النظر عن هويتهم الوظيفية، وذلك كطريق أصلي لردع خرق بعض القوانين واللوائح [٤]، وهذا التعريف يقصر سلطة إيقاعه على الإدارة فقط، وسبب ذلك أنه يعرف الجزاء بأنه إجراء ذي طابع عقابي وتفرضه سلطة إدارية بقرار إداري، بالرغم من أن القضاء كذلك قد يوقع جزاءات ذات طابع إداري، بوصفها عقوبات تبعية، أو عقوبات تكميلية كالحرمان من الوظائف والخدمات التي كان يؤديها، وكذلك مراقبة الشرطة [٥]، وأن ما يجمع الجزاءات الإدارية والعقوبات، هو العدوان الذي ينال من مصلحة معتبرة فيتدخل المشرع من أجل حمايتها، ولخطورة

---

(١) د. آمال عثمان : شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٢٧١ .

(٢) د. غنام محمد غنام : ((القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره - القسم الأول والثاني))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشر، العدد الأول، ١٩٩٤، ص ٢٨٥ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٢ .

(٤) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٧٦ . وينظر أيضاً، سمير الجنزوري : الغرامة الجنائية (دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٧، ص ١٥٢ .

(٥) ينظر المواد (٩٦) و (٩٩/أ) و (١٠٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٧٧٨ في ١٩٦٩/١٢/١٥) . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. علي حسين الخلف، و د. سلطان عبد القادر الشاوي : المبادئ العامة في قانون العقوبات، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٤٣٢ - ٤٤٣ .

العدوان وأهمية المصلحة، فيتم تحديد جهة توقيع العقاب، فأحيانا تكون الجهة القضائية أو تكون الجهة الإدارية، لهذا الأمر اكتسبت المصادرة أهميتها كونها تحمي المصالح الهامة [١] .

ويعرفها بعض من الفقه - والذي يفضله الباحث - بأنها، الجزاء الذي يعهد المشرع في سلطة فرضه إلى جهة إدارية بحق كل من يخالف التزاماً قانونياً، أو من لا يمتثل لأحد القرارات الإدارية [٢]، والملاحظ ان هذا التعريف يوضح مشروعية الجزاء الإداري من خلال بيان مصدره السلطة التشريعية، كما يوضح دور الإدارة عند فرضه وما تتخذه من إجراءات واستخدام امتيازات السلطة العامة، كما يجمع بين المعيار العضوي والموضوعي، من خلال ذكر جهة الإدارة والنشاط الذي تتخذه لضبط سلوك الأفراد لمنع كل ما يهدد النظام العام .

بالرغم من شيوع استخدام مصطلح المصادرة [٣]، إلّا أن المشرع لم يتخذ لها تعريفاً محدداً، وذلك لأنه غير معني من حيث الأصل بوضع التعاريف للمصطلحات القانونية، فضلاً عن صعوبة وضع تعريفاً جامعاً مانعاً لمصطلح المصادرة، وبذلك نتطرق إلى التعريفات التي وضعها القضاء والفقه كالآتي :

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، لم نجد حكماً قضائياً يحدد مفهوم المصادرة، أنما أكتفى المجلس الدستوري الفرنسي بإسناد الحق للإدارة بفرض المصادرة الإدارية لتمتعها بامتيازات السلطة العامة، عندما قرر بأنه " لا يوجد مبدأ دستوري يمنع السلطة الإدارية، من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات، ما دام الجزاء الذي تأمر به لا يتضمن الحرمان من الحرية وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تحوطه تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يحميها الدستور" [٤] .

أما على المستوى القضائي المصري، فقد عرّفت محكمة النقض المصرية المصادرة بأنها " إجراء

---

(١) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني : ((المصادرة الإدارية في القانون العراقي))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، السنة التاسعة، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص ٢٦١ - ٢٦٢ .

(٢) د. محمد باهي أبو يونس : الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠، ص ١٣ .

(٣) إذْ تعرف المصادرة وفقاً لإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع والمؤثرات العقلية (اتفاقية فينا) لعام ١٩٨٨، وفقاً للفقرة (السادسة) من المادة (الأولى) التي نصت على أن " الحرمان الدائم من الأموال، بأمر من محكمة، أو من سلطة مختصة أخرى "، كذلك نصت على مفهوم المصادرة، الذي يشمل التجريد عند الاقتضاء، وتعريف المصادرة وفقا لإتفاقية الأمم المتحدة الخاصة بالجريمة عبر الوطنية (اتفاقية باليرمو) لسنة ٢٠٠٠، وفقا للفقرة (السابعة) من المادة (الثانية) التي نصت على أن " التجريد النهائي من الممتلكات، بموجب أمر صادر من محكمة، أو سلطة مختصة أخرى "، أشار إليهما، محمد عبد الله علي مطر الخزيمي : التنظيم القانوني للمصادرة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٣ . و د. نورة طه عبد اللطيف العومي : ((نحو مصادرة متحصلات الجريمة دون ادانة جنائية/ دراسة تحليلية مقارنة لقانون الجزاء الكويتي))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٤٢، العدد ٢، ٢٠١٨، ص ١١٢ .

(٤) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ ٢٨ تموز ١٩٨٩، أشار إليه، د. غنام محمد غنام : القانون الإداري الجنائي، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣، ص ٣٣ - ٣٤ .

الغرض منه تمليك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بالجريمة قهراً عن صاحبها وبغير مقابل، وهي عقوبة اختيارية تكميلية في الجنايات والجنح إلّا إذا نص القانون على غير ذلك، فلا يجوز الحكم بها إلّا على شخص ثبتت إدانته، وقضي عليه بعقوبة أصلية، وقد تكون المصادرة وجوبية يقتضيها النظام العام لتعلقها بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل، وهي على هذا الاعتبار تدبير وقائي لا مفر من اتخاذه في مواجهة الكافة " [١]، وتعريف المحكمة للمصادرة يلاحظ أنه وصفها (بالإجراء)، الذي يتسع لصورها المتنوعة [٢]، والمصادرة الإدارية جزاء إداري تفرضه جهة الإدارة على أشياء تكون ملك لشخص خالف القوانين أو الأنظمة أو التعليمات النافذة، وتتجه إلى الشيء محل المخالفة، ولا تتجه إلى الشخص المخالف [٣]، وأن كلمة (إجراء) الذي ذكرته المحكمة لم تضف جديداً لتعريف المصادرة، فالقانون على وجه العموم قائم على الإجراءات، بل أن أي تصرف في أي حقل قانوني يمكن القول بأنه إجراء، فلا يعد ذلك الوصف مميزاً للمصادرة، أو مميزاً لغيرها من التصرفات القانونية، وما تضمنته بأن الغرض من المصادرة تمليك الدولة للأشياء المضبوطة في غير محله، فتملك الدولة لتلك الأشياء هو النتيجة المترتبة على إعمال المصادرة وليس الغرض منها، إذْ إنّ الغرض الذي تبتغيه الدولة من وراء المصادرة يختلف بحسب حالتها، فإذا كانت عقوبة، كان الغرض منها زجر وردع المخالف عن طريق انزال ايلام مقصود به جزاء لمخالفته القانون، وذلك بأن يتم حرمان المخالف جزءً من ماله، والمصادرة حال كونها تدبيراً وقائيا، فان الغرض منها هو توقي خطورة كامنة في الشيء المضبوط وابعاده عن المجتمع [٤] .

كما وردت الإشارة إلى المصادرة في حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر عندما قررت " لئن كانت المصادرة التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو مندوبه وفقاً لحكم الفقرة (الرابعة) من المادة (التاسعة) من قانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ جزاءاً إدارياً إلّا أن لهذا الجزاء طبيعة عقابية، إذْ هو يعد بديلاً عن إقامة الدعوى الجنائية تلجأ إليه الجهة الإدارية " [٥]، وكذلك أشارت المحكمة الدستورية العليا إلى المصادرة، إذْ قضت بعدم دستورية المصادرة الإدارية الواردة في قانون الرقابة على النقد بالفقرة (الرابعة) من المادة (التاسعة) [٦] .

---

(١) ينظر حكم محكمة النقض المصرية رقم (٣٤ في ١٩٨٣/٣/١٦)، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤.

(٢) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦٨ .

(٣) صوالحية عماد : الجزاءات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي (أم البواقي)، ٢٠١٣، ص ٥٩ .

(٤) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٥ - ٦ .

(٥) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٣ لسنة ٨ ق دستورية - جلسة ١٩٧٨/٣/٤)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ١٧ .

وفي العراق، إذْ لم نجد تعريفاً محدداً للمصادرة، أنما وردت الإشارة إليها من المحكمة الإتحادية العليا عندما قضت بأن " قرار المصادرة المطعون فيه لا يخالف أحكام الدستور، والخصومة تعد غير متوجهة ضد بقية المدعى عليهم لانهم غير معنيين بصدور قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) " [١] .

كما وردت الإشارة إلى المصادرة في حكم محكمة القضاء الإداري، والذي قررت فيه بأن " القرار الذي صدر من محافظ نينوى، بمصادرة المواد المضبوطة موافق للقانون ..." [٢] .

ونجد بعض من الفقه الفرنسي عرّف المصادرة بأنها، نزع ملكية المال (محلها) من مالكه ونقلها للدولة بحبسها غرامة عينية [٣]، وعرفها آخر بأنها، منع المخالف من الاستفادة من مخالفته، أو استبقاء الوسيلة التي تمكّنه من معاودة مقارفتها مرة أخرى [٤]، وعرّفت كذلك بأنها، حرمان المخالف من قبل السلطة العامة، من كل أو بعض أمواله، لغرض يختلف حسب الأحوال [٥]، وعرفت أيضاً بأنها، إعطاء الدولة ملكية بعض الأموال المتصلة بالمخالفة [٦] .

كما عرّف المصادرة بعض من الفقه المصري بأنها، نزع المال جبراً بغير مقابل، وهي عينية دائماً، وأن انصبت على قدر معين من المال، وقد ترد المصادرة على أشياء محرمة بذاتها، كمصادرة المواد المخدرة أو الأسلحة بعد انقضاء الدعوى الجنائية [٧]، وعرّفت بأنها، إجراء بمقتضاه يتم تمليك الدولة أشياء

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٨٩/اتحادية/٢٠١٤ في ٢٠١٤/١١/١٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq) تمت الزيارة في ٢٠١٩/١٢/٣١، الساعة ٣٥ : ١٢ مساءً .

(٢) ينظر القرار رقم (١٣٢/قضاء اداري/١٩٩٤ في ١٩٩٤/١٢/٢٤)، أشار إليه، فيصل جبر عباس : الضبط الإداري في نطاق الصحة العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، الجامعة العراقية، ٢٠١٩، ص ٢٤ ـ ٢٥ .

(٣) ينظر تعريف الفقيه رو، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦٧ .

(٤) ينظر تعريف الفقيه جارو، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٦٧ .

(٥) ينظر تعريف الفقيه ديون، أشار إليه، عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر : عقوبة المصادرة في الشريعة والنظام وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية/معهد الدراسات العليا، ٢٠٠٠، ص ٧٢ .

(٦) ينظر تعريف الفقيه بوزا، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦٧ .

(٧) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٩. و د. محمد قدري حسن : القانون الإداري (دراسة مقارنة في مصر ودولة الامارات العربية المتحدة)، الطبعة الأولى، مكتبة الجامعة، الشارقة، الامارات العربية المتحدة، ٢٠٠٩، ص ٣٨٢ . وكذلك عرّف المصادرة بعض من الفقه بأنها، نقل ملكية مال أو أكثر إلى جانب الدولة، أو بمعنى تجريد الشخص من ملكية شيء معين له صلة بمخالفة وقعت أو يخشى وقوعها إلى جانب الدولة، ومن دون مقابل، فهي عقوبة ناقلة للملكية، جوهرها حلول الدولة محل المخالف في ملكية مال، فهي تتمثل في الاستيلاء على الأموال أو الأشياء المتعلقة بالمخالفة، سواءً وقعت المخالفة أم كان يخشى وقوعها، ينظر تعريف د. سليمان عبد المنعم، أشار إليه، سعيد أحمد علي قاسم : الجرائم المرورية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ١٩٣ . وكذلك ينظر، د. فتوح عبد الله الشاذلي : أساسيات علم الاجرام والعقاب، من دون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص ٤٩٦ .

تم ضبطها ذات صلة بمخالفة جبراً عن صاحبها من غير مقابل [١]، وعرّفها آخر أنها، أحد الوسائل الاستثنائية لسلطات الإدارة، التي يجيز القانون الالتجاء إليها بناءً على نص، وذلك لما يترتب عليها من نزع المال جبراً عن صاحبه ومن دون مقابل، فهي احدى الجزاءات العينية، وأن انصبت على جزء معين من المال [٢] .

وبعض من الفقه العراقي عرّف المصادرة بأنّها، نزع ملكية الشيء جبراً عن مالكه، وتمليكه للدولة بغير مقابل بموجب قرار يصدر من جهة الإدارة [٣]، وعرّفت أيضاً بأنها، نقل ملكية مال معين من صاحبه جبراً إلى الدولة ومن دون مقابل، فالمصادرة الإدارية جزاء عيني ينصب على الشيء المخالف، وبإمكان جهة الإدارة استناداً إلى النص القانوني أن تقررها كجزاء إداري مالي [٤]، وعرّفت بأنها، التجريد النهائي من ملكية مال منقول، مملوك لأحد أشخاص القانون الخاص، ونقلها من دون مقابل لأحد أشخاص القانون العام نتيجة ارتكاب الأول مخالفة للقوانين أو الأنظمة أو التعليمات النافذة [٥]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية تفرضها الإدارة كامتياز من امتيازات السلطة العامة، ويترتب عليها المساس بحق الملكية الفردية، إذْ تنقل ملكية مال منقول إلى الدولة من دون مقابل، ولا تفرض على العقارات، وذلك لأن كل نزع للملكية العقارية استملاك، الذي يكون بشروط، منها أن يكون للمنفعة العامة، ومقابل التعويض العادل .

ومما تقدم يمكن أن نعرّف المصادرة الإدارية بأنها : قرار إداري صادر من جهة إدارية مختصة نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة ينقل ملكية مال منقول جبراً من صاحبه واضافته إلى أموال الدولة بصورة دائمة ومن دون مقابل، بسبب ارتكاب ذوي الشأن مخالفة للقوانين أو الأنظمة أو التعليمات النافذة .

---

(١) د. محمد بكر حسين : الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٦، ص ٤١٨ . وكذلك ينظر، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤ . و د. حسن صادق المرصفاوي : قانون العقوبات تشريعات وقضاء في مائة عام، الطبعة الثانية، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، ١٩٩٤، ص ٩٦ .

(٢) د. صلاح يوسف عبد العليم : أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٧، ص ٣٠٩ .

(٣) محمد حمودي سلمان العبيدي : صلاحيات الإدارة ومسؤولياتها في مكافحة التجاوزات (دراسة في ضوء النظام القانوني العراقي)، الطبعة الأولى، الرافدين، بيروت، لبنان، ٢٠١٨، ص ١٨٣ . وكذلك عرّفت بأنها نزع الملكية جبراً على المالك، وإضافة المال إلى أملاك الدولة من دون مقابل، أشار إليها، د. أكرم نشأت إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، من دون ذكر الطبعة، مطبعة الفتيان، بغداد، العراق، ١٩٩٨، ص ٣٣٤ . و د. محمد معروف عبد الله : علم العقاب، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، لبنان، ٢٠١٧ - ٢٠١٨، ص ٥٢ وما بعدها .

(٤) د. صعب ناجي عبود : محاضرات في سلطة الإدارة في حماية المحميات الطبيعية، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٨، ص ١٣٥ . وللمزيد ينظر، حوراء حيدر إبراهيم الشدود : دور الضبط الإداري في حماية البيئة في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢، ص ١٢٢.

(٥) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٣ .

ثانياً : شروط المصادرة الإدارية : والشروط التي يجب توافرها لتوقيع المصادرة الإدارية كالآتي :

١- أن تحصل مخالفة إدارية عامة [١]، فيجب أن يكون المال المصادر محلاً للمخالفة أو أنه تحصل بسببها أو في سبيل اقترافها، فالمخالفة الإدارية العامة التي يرتكبها أحد الأفراد تعد السبب الدافع على توقيع المصادرة الإدارية [٢]، وتعرّف المخالفة الإدارية العامة بأنها، كل فعل معاقب عليه بجزاء إداري، وتتضمن مخالفة للقوانين والقرارات التنظيمية [٣]، وتعرف كذلك بأنها، كل فعل أو امتناع عن فعل صادر من المخالف يقع بالمخالفة للقوانين أو الأنظمة أو التعليمات، ويشكل تهديد للنظام العام أو يعرقل السير المنتظم للمرافق العامة [٤] .

والمشرع الفرنسي بموجب المادة (٣٤) من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل، أنه لا يلزم أن يتم تحديد المخالفات والجزاءات التي تترتب عليها بقانون يصدر من السلطة التشريعية، ولكن طبقاً للمادة (٣٧) يمكن للإدارة إصدار لوائح تتضمن تحديد المخالفات والجزاءات المترتبة عليها [٥] .

وفي مصر أكد المشرع الدستوري على مبدأ الشرعية، وذلك عندما نصت المادة (٩٥) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤، على أنه لا جريمة ولا عقوبة تفرض إلّا بناءً على قانون [٦] .

ونجد إنّ مبدأ مشروعية جزاء المصادرة الإدارية، الذي يتطلب وجود نص قانوني يمنح الإدارة الحق بفرض المصادرة الإدارية، بينما في حالة عدم وجوده فالإدارة لا تملك توقيعها، والذي يتطابق مع نص المادة (١٩/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي نصت على أن " لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص ... " [٧] .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، قرر المجلس الدستوري الفرنسي بالتأكيد على أهمية تحديد المخالفة الإدارية بتحديد الأفعال المجرمة، وذلك عندما قضى بأن " المشرع يجب عليه تحديد المخالفات

---

(١) يطلق عليها البعض " الجريمة الإدارية " د. زكي محمد النجار، و د. محمد سامي الشوا، و د. غنام محمد غنام، و د. أمين مصطفى محمد، و د. محمد سعد فوده، ويطلق عليها البعض " المخالفة الإدارية العامة " د. محمد باهي أبو يونس، و د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، و د. ناصر حسين العجمي، ينظر في ذلك، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٧٣ .

(٢) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٣ .

(٣) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١١ .

(٤) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٣ .

(٥) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٣٢ .

(٦) ينظر المادة (٩٥) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٧) ينظر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠١٢ في ٢٠٠٥/١٢/٢٨) .

بعبارات واضحة ودقيقة لأقصى درجة ممكنة، وذلك لمنع كل تحكم واستبداد " [١] .

وأكد مجلس الدولة الفرنسي بأن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يسري على جزاء المصادرة الإدارية، والجزاءات الإدارية الأخرى كما في العقوبات الجنائية، والأمر الذي يعني بأن العناصر المكونة للمخالفة الإدارية محددة بصورة دقيقة وتامة [٢] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن " الأصل بالنصوص العقابية أن تصاغ بحدود ضيقة تعريفاً بالأفعال التي جرمها المشرع، وتحديداً لماهيتها، لضمان إلّا يكون التجهيل بها مواطناً للإخلال في حقوق كفلها الدستور للمواطنين، ... ولئن جاز القول بأن تقدير العقوبة، وتقدير أحوال فرضها، مما يدخل بإطار تنظيم الحقوق، ويندرج تحت السلطة التقديرية للمشرع، إلّا أن السلطة حدها قواعد الدستور، ولازمها إلّا تكون النصوص العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها المشرع متصيداً باتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها، أو يخطئون موقعها " [٣] .

وأكدت محكمة التمييز الإتحادية في العراق على مشروعية المصادرة من خلال تشريع يمنح الإدارة الحق في المصادرة، والتشريع يحدد جهة فرضها، وذلك بأن قرار المصادرة يكون، أما بقرار من القضاء طبقاً للقانون، أو صدور تشريع في هذا الشأن [٤] .

وبعض من الفقه الفرنسي يذهب إلى أن أهمية تحديد المصادرة الإدارية من خلال النص عليها، كون ذلك يشكل ضمانة لحقوق الأفراد فالمصادرة تمثل مساساً بحقوقهم، ولا يمكن مسائلة الأفراد عن فعل لم يتم النص على تجريمه في نص قانوني، الأمر الذي يجعلهم بمأمن من تحكم الإدارة [٥] .

وفي مصر ذهب بعض من الفقه إلى أن الإدارة لا يمكنها فرض المصادرة الإدارية ما لم يمنحها المشرع اختصاص توقيعها، وبالتالي الإدارة تلزم بقاعدتين، الأولى : تعد قاعدة ضابطة أي لا يمكن للإدارة

---

(١) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٢٧/٨٠ في ٢٠ كانون الثاني ١٩٨١)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٧٧ .

(٢) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم (١٧٠٣٦٣ في ١٩٩٦/١٠/٩)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة : التنظيم القانوني للجزاءات الإدارية العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٣، ص ٥٧ و ما بعدها.

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا بالقضية رقم (١٠٥ لسنة ١٢ ق دستورية - جلسة ١٩٩٤/٢/١٢)، أشار إليه، محمد مطرف معيوف العنزي : سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات على الأفراد (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة اسيوط، ٢٠١٩، ص ١٤٣ .

(٤) ينظر قرار محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٢٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٢)، أشار إليه، محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٤ .

(٥) ينظر رأي ميرال مارتي، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٥٧ .

تقرير المصادرة إلّا بناءً على نص، أي شرعية جزاء المصادرة الإدارية، أما الثانية : التي تخص السبب المبرر لتوقيع الجزاء، وهي وفقاً للنص القانوني المخالفة الإدارية العامة، أي شرعية المخالفة الإدارية [١] .

وبعض من الفقه العراقي ذهب إلى أن الأمر المنطقي أن الإدارة لا يمكنها توقيع المصادرة الإدارية ما لم يمنحها المشرع اختصاص فرضها، ويعد هذا المبدأ من المبادئ الدستورية الهامة، لكونه يوفر ضمانة هامة لحماية حقوق الأفراد، والتي تتمثل في حق الملكية الخاصة المكفولة دستورياً من أن ينال منها جزاء المصادرة الإدارية [٢] .

والمخالفة الإدارية تتكون من ركنان، فالأول مادي، والذي يتمثل بالمظهر الخارجي للمخالفة الإدارية، الذي يتكون من عناصر ثلاثة، وهي السلوك والنتيجة وعلاقة السببية، فالمخالفة الإدارية تتطلب أن يكون لها ركن مادي كسائر الجرائم، ولتقوم الإدارة بمحاسبة شخص يجب أن يرتكب ذلك الشخص سلوكاً يتمثل بالفعل أو الترك لتتم مجازاته عن سلوكه المخالف للقانون، فلا يمكن للإدارة أن تحاسبه على نواياه، أما الثاني معنوي، والذي يتمثل بالإرادة الآثمة التي ترتبط بالفعل، الذي يكون بصورة عمدية أو غير عمدية نتيجة الخطأ، ولتحقق المخالفة الإدارية يجب توافر الركن المادي والمعنوي معاً [٣] .

٢ - ان يتم فرضها بقرار إداري مستوفي لأركانه وشروط صحته، وإلّا كان جزاء المصادرة الإدارية عرضة للإلغاء [٤]، فالمصادرة الإدارية كأي جزاء لها طبيعة ردعية بصورة أساسية، ويترتب على هذا المعنى أن يكون موضوعها فرض جزاء على مخالفة لالتزام قانوني ما [٥]، والمصادرة بوصفها جزاء إداري، فأنها تصدر من جهة غير قضائية، أي من جهة الإدارة، الأمر الذي يضفي عليها شكل القرار الإداري الصادر من طرف واحد أو إحادي الجانب [٦]، ويعرّف القرار الإداري بأنه إعلان للإرادة بقصد إحداث أثر قانوني أزاء الأفراد في صورة تنفيذية، أي في صورة تؤدي إلى التنفيذ المباشر [٧]، ويعرّف

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٥٦ .

(٢) د. محمد علي عبد الرضا عفلوك : ((الأساس القانوني للعقوبات الإدارية))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العدد الثالث، السنة السابعة، ٢٠١٥، ص ٣٠ و ما بعدها .

(٣) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٢٤ و ما بعدها .

(٤) قصي جميل فيصل : صلاحية القضاءين العدلي والإداري بمراقبة أعمال التعدي والاستيلاء والمصادرة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٤ - ٢٠١٥، ص ٨٨ - ٨٩ .

(٥) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٦) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٤٢ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، هاجر طه عبد المولى : الجزاءات المالية للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٤، ص ٤ .

(٧) ينظر تعريف الفقيه هوريو، أشار إليه، د. ماهر صالح علاوي : القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، بغداد، العراق، ١٩٩١، ص ١٤ .

كذلك بأنه إفصاح جهة الإدارة بالشكل الذي يحدده القانون عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة، بمقتضى القوانين واللوائح، لأحداث مركز قانوني معين متى كان جائزاً قانونياً لتحقيق مصلحة عامة [١]، ويعرّف أيضاً بأنه إفصاح عن إرادة منفردة فيصدر من سلطة إدارية، ويرتب آثار قانونية [٢]، والقرارات الإدارية تنقسم على أنواع متعددة [٣]، وتنتمي المصادرة الإدارية إلى القرارات الإدارية الفردية، التي تتناول حالات فردية تخص فرد معين بالذات أو تخص مجموعة من الأفراد محددين بالذات، أو تتعلق بشيء أو بحالة معينة أو حالات وأشياء محددة، والمصادرة بهذا الوصف تخضع للرقابة القضائية [٤] .

والمشرع الفرنسي نص على مصادرة البضائع المضبوطة كلها أو بعضها التي تنتج عن المخالفات التموينية، وتتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [٥] .

وفي مصر نجد أن المشرع نص إلى أنه بالإمكان توقع المصادرة بقرار إداري من قبل الوزير المختص أو مندوبه لموضوع المخالفة [٦] .

كما نلاحظ أن المشرع العراقي نص على أن تفرض المصادرة الادارية بقرار إداري من قبل الموظف الإداري، أو المدير العام [٧] .

---

(١) د. طعيمه الجرف : القانون الإداري (دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة)، من دون ذكر الطبعة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، مصر، ١٩٧٠، ص ٣٩٢ .

(٢) د. غازي فيصل مهدي : ((الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الإداري في العراق))، بحث منشور في مجلة العدالة، صادرة عن وزارة العدل، العدد الثاني (نيسان - حزيران)، ٢٠٠١، ص ٧٨ .

(٣) د. ماجد راغب الحلو : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٠، ص ٥١٩ . و فارس عبد الرحيم حاتم : حدود رقابة القضاء الإداري على القرارات التي لها قوة القانون (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣، ص ٢٢ . و صادق محمد علي حسن الحسيني : القرار الاداري المضاد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٤، ص ٣٨ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٦٠ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. شاب توما منصور : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، ساعدت على نشره جامعة بغداد، العراق، ١٩٧٠ - ١٩٧١، ص ٣٩١ . د. حسين عثمان محمد عثمان : أصول القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠، ص ٤٨٥ .

(٥) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليه، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٦) ينظر المادة (٩) من قانون الرقابة على عمليات النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، أشار إليها، علي أحمد الزعبي : المصادرة الجنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ١٩٩٩، ص ٥٦ .

(٧) ينظر المواد (١٩٥/أولاً) و (١٩٦) و (٢٣٩/ثانياً) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٩٨٥ في ١٩٨٤/٣/١٩) .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي إلى أن لجهة الإدارة مصادرة المطبوعات، التي تحتوي على وصف الجرائم، والتي تنشر الفضائح، وكذلك المثيرة للفتن [١] .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن المصادرة التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو مندوبه تعد جزاءاً إدارياً، ولها طبيعة عقابية تلجأ إليها الجهة الإدارية [٢] .

وقررت المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية في العراق إلى أن الإدارة أوقعت المصادرة للمادة المهربة، وبعدها قضت المحكمة بمصادرة السيارة المخالفة وفقاً للمادة (١٩٤) من قانون الكمارك [٣] .

وعلى صعيد الفقه الإداري يؤكد البعض من الفقه الفرنسي إلى أن للإدارة توقيع المصادرة الإدارية، وتصرفها يأتي في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، وممارسة الإدارة للردع من خلال ما تصدره من قرارات المصادرة لا يمثل تدخلاً في عمل القضاء، وذلك لأن التدخل المحظور دستورياً أو قانونياً على الإدارة هو أن لا توقع جزاءات تصل إلى سلب الحرية، فهذا الأمر يعد من اختصاص القضاء، وطالما كان تصرف الإدارة في احترام الضمانات التي يقررها الدستور، فيمكنها فرض المصادرة [٤] .

وذهب بعض من الفقه المصري إلى أن الإدارة لا يجوز لها فرض جزاء المصادرة الإدارية بقرار إداري، ويلزم في جميع الأحوال أن تكون بحكم قضائي، وإذا أصدرت الإدارة قرار بتوقيع المصادرة، فإنّ هذا القرار ينطوي على مخالفة الدستور واعتداء على اختصاص السلطة القضائية [٥]، والملاحظ أن هذا الرأي يتفق مع الدستور المصر الذي حدد أداة المصادرة الخاصة بحكم قضائي .

ويؤكد بعض من الفقه العراقي - الذي يفضله الباحث - تفضيل فرض المصادرة من قبل القضاء من خلال حكم قضائي وليس قراراً إدارياً، وعلل ذلك بأن من شأنه منع تعسف الإدارة باستخدام سلطتها

---

(١) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ (١٩٣٧/١/٢٩)، الخاص بقضية (Sciete Pubicatin Zed)، أشار إليه، د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٩ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالقضية رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية رقم (١٠٤/ج - كمركية /٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/١٢/٩)، الخاص بمصادرة المادة المهربة التي تبلغ (١٧٠٠/لتر) من زيت الغاز، والتي تم وضعها في خزان داخل السيارة نوع (ريم/باص)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم : التنظيم القانوني للقرارات والأحكام الكمركية في التشريع العراقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤، ص ١٣١ .

(٤) ينظر رأي كل من مودرني، و ديجو، و جنوفيز، أشار إليهم، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٨ .

(٥) د. زكي محمد النجار : حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠، ص ١٣٣ .

التقديرية، وكذلك إنّ القضاء يعد الحارس للحقوق والحريات الفردية، الأمر الذي يمنح الأفراد أكبر قدر من الضمانات ممن اتهموا بخرق القواعد القانونية [١] .

٣ - أن يكون الشيء محل المصادرة مال منقولاً مملوكاً للمخالف أو داخلاً في حيازته، أي أن ينتمي الشيء محل المصادرة الإدارية لحظة صدور القرار الإداري بالمصادرة إلى المخالف أو في حيازته .

ومثال على ذلك في التشريع الفرنسي في كل ما يتم شرائه أو بيعه أو عرضه للبيع مما يتم صيده إذا تم الصيد في الأوقات المحظورة [٢] .

وكذلك نجد في التشريع المصري أن محل المصادرة المنقول يكون في الأسلحة المضبوطة المودعة في مخازن إدارة الأسلحة والمهمات، والمواد المخدرة التي لا يزيد وزنها عن كيلو غرام واحد [٣] .

وكذلك في التشريع العراقي فيتم مصادرة الكتب وأعداد الصحف والمجلات والنشرات التي تروج للتدخين [٤] .

والملاحظ أن المال محل المصادرة الإدارية لا يمكن أن يكون مال عام، وسبب ذلك إنّ محل المصادرة الإدارية مال خاص مملوك للمخالف، الذي تنتقل ملكيته إلى الدولة من دون مقابل، وبالتالي من غير الممكن أن تقوم الدولة بمصادرة أموالها وإضافتها إلى الخزينة العامة، كذلك لا يمكن أن يكون محلها نزع الملكية لمال عقاري، إذْ يعد كل نزع للملكية العقارية استملاك، الذي يكون بشروط، منها أن يكون للمنفعة العامة، ومقابل التعويض العادل [٥]، فضلاً عن أن العقار لا يتصور ضبطه، كما أنه يحكمه قانون الاستملاك [٦] .

٤ - ان ينطوي المال محل المصادرة الإدارية على خطورة لمصلحة معتبرة من قبل المشرع قرر جدارتها في الحماية [٧]، فسلوك الشخص المخالف لنص قانوني، هو الذي أوجب مواجهته بجزاء إداري، يتمثل

---

(١) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦١ .

(٢) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ١٩٤٤، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٣) ينظر المواد (٢/٤٥٢) و (٢/٤٥٣) و (٤٦٤) من التعليمات العامة للنيابات، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٥ . و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٤) ينظر المادة (١٥) من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٣٤ في ٢٠١٢/١٠/٢) .

(٥) ينظر المادة (٢٣/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٦) ينظر المادتان (١) و (٢) من قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨١٧ في ١٩٨١/٢/١٦) .

(٧) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٣ .

بمصادرة مواد غذائية فاسدة، وفرض الجزاء يهدف إلى حماية مصلحة اجتماعية تتعلق في حماية أرواح جمهور المستهلكين [١]، فالمشرع الفرنسي قدر أن هنالك مصلحة جديرة بالحماية عندما حظر العرض للبيع أو البيع أو حتى الشراء للقنص في الأوقات التي يحظر فيها الصيد حماية للثروة الحيوانية، وبالتالي يجب احترام ما نص عليه المشرع وإلّا تعرض المخالف لجزاء المصادرة الإدارية بأمر من العمدة [٢] .

ونجد المشرع المصري قدر بأن ما يتم تداوله لأي مادة أو مستحضر صيدلي يترتب عليه ضرر بالصحة العامة، فيتعرض المخالف لجزاء المصادرة الإدارية، وتفرض بقرار صادر من وزير الصحة بناءً على توصية اللجنة الفنية لمراقبة الأدوية دون أن يكون لأصحابها الحق في الرجوع على الوزارة بالتعويض [٣] .

وكذلك المشرع العراقي أكد على أن هنالك مصلحة جديرة بالحماية عندما حظر ذبح الحيوانات تحت سن معينة، ووزن معين، وبمنعه ذبح الأناث الحامل، وبخلافه يصادر ثمن اللحوم التي تم بيعها والتي لم يتم بيعها [٤] .

والملاحظ أن المشرع يقدر ويحدد متى تحتاج المصلحة لصونها وحمايتها من أي اعتداء يمكن أن يطالها، وبالتالي يحدد الجزاء المناسب لحمايتها، والذي قد يتمثل بجزاء جنائي أو إداري، وهنا قدر المشرع أن يتم فرض جزاء المصادرة الإدارية .

٥ - أن يكون الشيء محل المصادرة الإدارية مضبوطاً [٥]، من أجل أن يكون ضامناً لتنفيذ المصادرة من قبل الإدارة بإصدار قرار المصادرة الإدارية، إذْ لا تجوز المصادرة مالم يضبط المال محلها [٦]، ويتم ذلك بأن يكون الشيء محل المصادرة تحت يد الإدارة، كالمصادرة في فرنسا للبضائع المضبوطة كلها أو بعضها

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٨٠ .

(٢) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ١٩٤٤، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٣) ينظر المادة (٦٤) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، الخاص بمهنة مزاولة الصيدلة، أشار إليه، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي : الحماية الإدارية للبيئة (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩، ص ٥٨٤ .

(٤) ينظر المواد (٢ - ٨) من قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢١١٢ في ١٩٧٢/٣/٢٦) .

(٥) محمد مطلق محمد عساف : أحكام المصادرة (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، ٢٠٠٠، ص ١٠٧ .

(٦) د. حاتم عبد الله شويش : ((المصادرة وتطبيقاتها بين الشريعة والقانون))، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الإسلامية، المجلد الرابع، العدد السادس عشر، ٢٠١٣، ص ٣٢٥ .

التي تنتج عن المخالفات التموينية، وتتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [١] .

ويتم فرض المصادرة الإدارية في مصر كما في حالة تركيب أجهزة تنبيه أو مصابيح بالمركبة أو تركيب سرينة هوائية أو ما يماثلها من أجهزة، فيجوز في جميع الحالات ضبطها ومصادرتها [٢] .

وفي هذا الشأن نجد على سبيل المثال المصادرة الإدارية في العراق للأسلحة والصيد ووسائط النقل المستخدمة [٣] .

وكذلك أن يشكل المال المصادر خطراً على المجتمع أو يوجد احتمال استعماله في ارتكاب مخالفة إدارية، في هذه الحالة تكون المصادرة مما يقتضيها النظام العام، كونها تتعلق بشيء خارج بطبيعته عن دائرة التعامل، ولأنها تدبير وقائي تصدر في مواجهة الكافة [٤]، كما في حالة المصادرة للأدوية المغشوشة المستوردة أو المصنعة في العراق فيتم مصادرتها إدارياً [٥] .

٦ - أن يكون جزاء المصادرة الإدارية متناسباً مع خطورة الفعل ودرجة الخطأ المنسوب للمخالف [٦]، أي

---

(١) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ مارس ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٢) ينظر المادتان (٦٩) و (٧٥/مكرراً) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليهما، سعيد أحمد علي قاسم، مصدر سابق، ص ١٦٩ .

(٣) ينظر قانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠، منشور في الوقائع العراقية العدد (٤١٤٨ في ٢٠١٠/٣/١٥) .

(٤) د. شوقي رامز شعبان : النظرية العامة للجريمة الجمركية، من دون ذكر الطبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٠، ص ٤١٣ . و د. سلام محمد علي : ((مصادرة الأموال بين الشريعة والقانون - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة، كلية الشريعة، الجامعة العراقية، العدد الثاني، ٢٠١٢، ص ٨٨ .

(٥) ينظر الفقرتين (١) و (٢) من المادة (٣٨) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٨٥٤ في ١٩٧٠/٣/١٩) .

(٦) وكذلك ينظر بخصوص شرط التناسب في المانيا، وتعد من الدول التي نظمت قانون للعقوبات الإدارية، إذْ يطلق عليه اختصار (OWIG) لسنة ١٩٧٥، واغلب العقوبات (مصادرة إدارية - غرامة إدارية)، إذّ تلزم المادة (٢٤) ان يكون إجراء المصادرة متناسباً مع خطورة الفعل ودرجة خطأ الفاعل، ولخطورة المصادرة كإجراء إداري، يخضع هذا الإجراء لرقابة القضاء من خلال طعن صاحب الشأن على القرار أمام القضاء، في حين لا يستلزم شرط التناسب إذا كانت المصادرة وجوبية بسبب طبيعة الشيء أو الظروف التي تحيط به خطراً على المجتمع أو مع احتمال استعمالها في ارتكاب جريمة جنائية أو مخالفة إدارية، في حين المادة نفسها ذكرت بانه لا موجب للمصادرة إذا أصبحت لا تفي بالغرض المقصود منها في حالات ثلاثة : أولاً- إذا قام صاحب الشأن بفعل، بجعله غير صالح للاستعمال، ثانياً - إذا تم تعديل الشيء - المخالف - بطريقة تجعله متوافقاً مع القانون واللوائح، كأن يتم تعديل خصائص مخالفة فيه، أو ازالة ماركته المخالفة، أو أي تعديل آخر، ثالثاً - إذا تم التصرف في الشيء بطريقة معينة، في حين ذكرت نفس المادة بانه يمكن الاقتصار بالمصادرة على جزء من الشيء، التي اطلق عليها (المصادرة الجزئية)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٥٩ .

أن تتخذ من الإجراءات ما يكون ضروريا لمواجهة المخالفة، وما يترتب على ارتكابها من آثار، وكذلك القدر المتيقن لردع المخالف وزجر غيره من أن يرتكب الفعل نفسه، وأن عدم التناسب لا يعني الإفراط في الشدة، إذْ يشمل أيضاً الإسراف في الشفقة، والذي قد يغريه بمعاودة ارتكاب المخالفة أو أن يتمادى فيها، أي لا إفراط ولا تهاون، لأنه لا يحقق المصلحة العامة وغاية الجزاء للمخالفة، فالنتيجة التي تترتب على المصادرة انتقال ملكية الشيء محل المصادرة إلى الدولة أو إلى جهة عامة يقررها القانون [١] .

والتناسب عدّه المجلس الدستوري الفرنسي نتيجة منطقية لما تم النص عليه في المادة (الثامنة) من أعلان حقوق الإنسان للثورة الفرنسية، وما تضمنه وجوب أن يكون الجزاء المختار ضروري بشكل قاطع وصريح ومن دون التعدي على مقدار الجزاء المالي [٢] .

وأكدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على أن شرعية الجزاء الصادر من قبل جهة الإدارة أياً كانت طبيعته لا يتحقق إلّا إذا كان متناسباً مع فعل المخالفة الإدارية، وأي غلو في الجزاء ينافي العدالة الاجتماعية، فيكون تقدير الجهة الإدارية متوازنا بين الخطأ ومقدار ونوع الجزاء [٣] .

وهذا ما أكده القضاء الإداري العراقي في الأحكام الصادرة منه بشأن العقوبات الانضباطية، والتي يمكن عدها مبدأ عام يطبق على جزاء المصادرة الإدارية، وذلك عندما قضت على أن تراعى ضرورة التناسب بين المخالفة والجزاء الذي تتخذه الإدارة بأن يتم الأخذ في الحسبان درجة المخالفة ومدى ملائمة الجزاء المقابل لها [٤] .

والملاحظ أن المصادرة الإدارية تعد جزاء إداري تفرضها الإدارة على المخالف نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة عندما تحصل مخالفة إدارية، فضلاً عن فرضها يتم بقرار إداري مستوفي لشروطه وأركان صحته، كما أن الشيء محلها يلزم أن يكون مال منقولاً مملوكاً للمخالف أو داخلاً بحيازته، وكذلك أن يكون المال محلها ينطوي على خطورة لمصلحة قرر المشرع جدارتها في الحماية، كما أن الشيء محلها ينبغي أن يكون مضبوطاً لضمان تنفيذها، فضلاً عن التناسب بين جزاء المصادرة ودرجة خطأ المخالف .

---

(١) د. محمد حسن مرعي : الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية (دراسة تحليلية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٨، ص ٨٣ . و د. سردار عماد الدين محمد سعيد : ((ضوابط سلطة الإدارة في ايقاع الجزاءات الإدارية العامة في القانون العراقي))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، السنة العاشرة، العدد الثالث، ٢٠١٨، ص ٢٦٠ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٨٢ .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٨١/٢٦٠ في ١٩٨٩/٧/٢٨)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١١٤ .

(٣) ينظر الطعن رقم (٢٩٣٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٨)، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٠٨ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (٤٥٧/قضاء موظفين/تمييز - ٢٠١٣ في ٢٠١٤/٨/١٠)، تم نشره في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) لسنة ٢٠١٤، وزارة العدل، ص ٢٩٤ . والقرار رقم (٤٩/قضاء موظفين/تمييز - ٢٠١٤ في ٢٠١٥/٢/٥)، تم نشره في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) لسنة ٢٠١٥، وزارة العدل، ص ٢٦٢، أشار إليهما، د. علاء إبراهيم محمود، مصدر سابق، ص ٥ .

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية وخصائصها

سنقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية، ثانياً : خصائص المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

أولاً : الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية : أن تحديد الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية يعد أمراً في غاية الأهمية، وذلك لأنه من خلال تحديد هذه الطبيعة تتضح القواعد والمبادئ التي تخضع لها المصادرة الإدارية، والطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية لها جانبين، **الجانب الأول : شكلي يتعلق بالطبيعة الشكلية للمصادرة الإدارية :** فصدور المصادرة الإدارية من قبل السلطة الإدارية يوضح الطبيعة القانونية للمصادرة من حيث الشكل، والمعلوم أن الأعمال الصادرة من الإدارة قسمين، الأول يتضمن الأعمال المادية، والتي تتمثل بالأعمال الصادرة من الإدارة دون أن تقصد بذلك إحداث أثر قانوني معين بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني، أما الثاني فيتضمن الأعمال القانونية، والتي تتمثل بالأعمال التي تقوم بها الإدارة، وتقصد بها إحداث أثر قانوني معين بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني، والعمل القانوني لجهة الإدارة قسمين، الأول وهو القرار الإداري يتم بإرادة الإدارة المنفردة، أما الثاني وهو العقد الاداري يتم بإلتقاء إرادتين إحداهما إرادة الإدارة والثانية إرادة أخرى .

والمصادرة الإدارية توقعها الإدارة لأحداث أثر قانوني، أَلا وهو معاقبة الشخص المخالف، فيترتب عليها تغيير المركز القانوني له، وبالتالي فالمصادرة عمل قانوني، وأن الإدارة تفرضها بإرادتها المنفردة عند قيامها بوظيفة تنفيذ القوانين نتيجة تمتعها بامتيازات السلطة العامة، فالإدارة توقع المصادرة بحق المخالف للقوانين والأنظمة لدعم احترام وتنفيذ القوانين والأنظمة، وهو يعد أحد أهم وظائف الإدارة [١] .

وبما أن المصادرة الإدارية تعد عمل قانوني، وصادرة بالإرادة المنفردة للإدارة، وصادرة من قبل الإدارة العامة، ومتصلة بوظيفتها الإدارية، والإدارة استعملت امتيازات السلطة العامة، فنكون أمام قرار إداري، أي أن المصادرة الإدارية هي قرار إداري توافرت فيها جميع مقومات القرار الإداري، فالمصادرة الإدارية ليس إلّا قراراً إدارياً صادراً بالإرادة المنفردة للإدارة كما هو شأن القرارات الإدارية كافة، إلّا أنها تختلف عنها في صفة الجزاء [٢]، فالمصادرة الإدارية تنبع ذاتيتها بصدورها من جهة غير قضائية، أي من جهة الإدارة مما يضفي عليها شكل القرار الإداري الصادر من جانب واحد، والتي تخاطب فرد أو أفراد معينين بالذات [٣] .

---

(١) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٧٠ - ٧١ .

(٢) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١١٩ - ١٢١ .

(٣) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٤٣ .

وأهمية تحديد الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية لغرض معرفة النظام القانوني الذي تخضع له، ومما لا شك فيه ان المصادرة الإدارية تفرض بقرار إداري، فأنها تخضع لجميع القواعد والمبادئ التي تسري على القرارات الإدارية، فيلزم أن تتوافر فيها أركان القرار الإداري من اختصاص وسبب وشكل ومحل وهدف أو غاية، وكذلك تخضع لقواعد السحب والإلغاء في القرار الإداري، ويضاف لذلك إمكانية الطعن بها أمام القضاء الإداري [١]، بينما المشرع العراقي أعطى الحق في بعض الأحيان بنظر الطعون الموجهة لبعض قرارات المصادرة إلى جهات قضائية خاصة بدلاً من أن يتم الطعن أمام مجلس الدولة، كمحكمة الخدمات المالية، عند مراجعة القرارات التي تخص إجراءات تنفيذية أو عقوبات تم توقيعها من قبل جهة الإدارة [٢] .

أما الجانب الثاني : موضوعي يتعلق بالطبيعة الموضوعية للمصادرة الإدارية : إذْ تتميز المصادرة الإدارية من حيث الموضوع بطبيعتها العقابية، فالإدارة توقعها نتيجة لارتكاب مخالفة قانونية، وتهدف من ذلك إلى الردع والزجر لأي شخص يخالف القانون، فهي جزاء تهدف إلى تحقيق الردع العام والخاص، فالردع الخاص يهدف إلى زجر ومعاقبة الشخص المخالف، بينما الردع العام يتمثل بزجر الأشخاص الآخرين من القيام بمثل هذا الفعل، فالمصادرة الإدارية تتسم بالطبيعة الردعية كونها توقع على أثر وقوع مخالفة إدارية وتهدف لردع ومعاقبة الشخص المخالف .

والإدارة تهدف من خلال فرض المصادرة الإدارية إلى معاقبة المخالف نتيجة مخالفة التزام قانوني، وهذا الجزاء ينطوي على مساس بالذمة المالية أو الحقوق المالية، دون أن تتعدى إلى حريته أو حياته، ويترتب على اتصافها بالطبيعة العقابية نتيجة هامة، وهي الخضوع لذات المبادئ التي تخضع لها الجزاءات العقابية أياً كانت جهة توقيعها، كمبدأ شرعية المصادرة، والحق في الدفاع لصاحب الشأن، لا سيما أن فرض المصادرة الإدارية ينطوي على مساس بحقوق الملكية الفردية، لذلك يجب أن تحاط الحقوق في مجموعة ضمانات لتمنع أي انتهاك يقع عليها، ومنع أي انحراف في تطبيق الجزاء من الإدارة [٣] .

وفي هذا الشأن نجد على سبيل المثال إن المشرع الفرنسي ذهب إلى أن يتم توقيع جزاء المصادرة الإدارية للبضائع المضبوطة كلها أو بعضها التي تنتج عن المخالفات التموينية، وفرضها يتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [٤] .

---

(١) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٨١ . و محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١٢١ .

(٢) ينظر المادة (٦٣) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧، منشور في الوقائع العراقية بتاريخ ٢٠٠٤/٣/١ .

(٣) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٨٥ - ٨٧ .

(٤) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

وكذلك نجد المشرع المصري نص على أن يفرض جزاء المصادرة الإدارية لكل ما يتم تركيبه من أجهزة تنبيه أو مصابيح أو سرينة هوائية، والتي تتم مصادرتها إدارياً [١] .

كما نص المشرع العراقي على فرض جزاء المصادرة الإدارية على المطبوعات، التي تحتوي أمور ممنوعة قانوناً [٢] .

وقضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى تأكيد أهمية خضوع المصادرة الإدارية لذات المبادئ التي تسري على الجزاءات العقابية، وذلك عندما قرر " ... إن هذه المبادئ لا تتعلق بالعقوبات التي يحكم بها القضاء الجزائي، وأنما يلزم توافرها بالنسبة لكل جزاء ذي طبيعة ردعية حتى لو عهد المشرع بسلطة اتخاذه إلى جهة غير قضائية " [٣] .

وقررت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن المصادرة الإدارية تعد جزاءً إدارياً يتمتع بالطبيعة العقابية تلجأ إليها الجهة الإدارية ويتم فرضها لمواجهة مخالفة ولردع المخالف، فالمصادرة التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو مندوبه تعد قراراً إدارياً شأن أي قرار إداري آخر، والذي يلزم أن يقوم له السبب المبرر، فجهة الإدارة لا توقع المصادرة إلّا في حالة توافر حالة قانونية أو واقعية، كما تخضع لرقابة القضاء الإداري، والذي يقوم بمراقبة صحة هذه الوقائع [٤] .

وقضت محكمة كمارك المنطقة الوسطى في العراق إلى أن القرار الصادر من الإدارة وفقاً للمادة (١٩٥/أولاً) من قانون الكمارك، الخاص بشأن ضبط سيارة، وذلك نتيجة ارتكاب مخالفة إدارية، وأصدرت الإدارة بعدها قراراً إدارياً بمصادرة السيارة وفقاً للمادة (١٩٤/أولاً/ج) من قانون الكمارك [٥] .

وقد ثار خلاف فقهي بخصوص الطبيعة القانونية للمصادرة الإدارية التي يتم تقريرها من قبل موظف

---

(١) ينظر المادة (٦٩) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٢) ينظر المادة (٢٠/ب - ج) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ التعديل الثاني بالقانون رقم (١١٣) لسنة ١٩٧٠، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٦٧٧ في ١٩٦٩/١/٥) .

(٣) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١١٧٢٢ في ١٩٩٣/٨/١٣)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٣ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالقضية رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٨٨ .

(٥) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى رقم (١١٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩)، الخاص بضبط سيارة نوع (واز) قيادة مستعملة موديل (١٩٨٦)، وبما أن قيمتها تعد أقل من مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، فأصدرت الإدارة (مديرية كمرك المنطقة الوسطى) قرارها بمصادرة السيارة، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٧ .

إداري، فيما إذا كانت توصف بانها عقوبة جنائية كالمصادرة التي تقررها المحكمة الجنائية، أم تعد مجرد جزاء إداري ذي طابع عقابي، فقد ذهب بعض من الفقه إلى أن التمييز بين العقوبة والمصادرة الإدارية كجزاء تفرضها الإدارة لا يرجع إلى الجهة أو السلطة التي توقع أو تصدر كلاً منهما، وأنما مرجعه إلى طبيعة الجزاء ذاته، وبالتالي يعد هذا الرأي المصادرة عقوبة، وأن كانت جهة إصدارها الإدارة [١] .

بينما يذهب الرأي الثاني من الفقه - والذي يؤيده الباحث - إلى أن المصادرة التي يفرضها عضو إداري مختص وفقاً لأحكام وقواعد القانون المنظم للنشاط الإداري، فأنها لا تخرج من كونها جزاء إداري له طبيعة عقابية، والتي لا يمكن وصفها بأي حال من الأحوال بأنها عقوبة جنائية، ذلك أن العقوبة الجنائية لا يتم الحكم بها إلّا بحكم قضائي من قبل المحاكم المختصة، وأن البحث في طبيعة الجزاء بذاته وفقاً للرأي الأول لا يعد كافياً للاستدلال على أن الجزاء إدارياً أم جنائياً، فالمصادرة قد تكون جنائية أو إدارية، وأنما يجب النظر فيما إذا كانت العقوبة الجنائية هي التي تتم بناء على دعوى وإجراءات جنائية ويصدر بها حكم قضائي، بينما المصادرة التي تصدر من الوزير أو من قبل موظف إداري بقرار إداري، فأنها لا تعد إلّا جزاءاً إدارياً [٢] .

ثانياً : خصائص المصادرة الإدارية : الإدارة عند قيامها بوظائفها تتمتع بسلطة تقديرية واسعة، ولقيامها بوظائفها تملك السلطة على أن لا تخرج عن الحدود التي بينها القانون، والمصادرة الإدارية تفرضها الإدارة، وتوقيعها من متطلبات التوازن في حياة الإدارة اليومي، فيما بين واجب الإدارة في أداء دورها بتنفيذ القانون، وبين حق الأفراد بما يكفل لهم من حقوق [٣]، والمصادرة الإدارية تتخذها الإدارة بقرار إداري لتحقيق المصلحة العامة، والإدارة توقعها على الأشخاص الذين لا تربطهم معها علاقة مباشرة، وذلك بموجب السلطة العامة لغرض الحفاظ على النظام العام في مجمله ومنع كل تهديد له [٤]، وخصائص المصادرة الإدارية كالآتي :

الأولى : قرار إداري : تعد المصادرة الإدارية جزاءاً إدارياً تتخذه الإدارة المختصة بإرادتها المنفردة

---

(١) ينظر رأي د. محمود مصطفى، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٦ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، لبنى عدنان عبد الأمير : الاختصاص الإداري في المنازعات الجزائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٦، ص ١٠٢ .

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٧ . و د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٤ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. شوقي رامز شعبان، مصدر سابق، ص ٤٣٣ .

(٣) د. محمد سعد فوده : النظام القانوني للعقوبات الإدارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧، ص ٧٣ . و سورية ديش : الجزاءات في قانون العقوبات الإدارية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ايابس (سيدي بلعباس)، ٢٠١٨ - ٢٠١٩، ص ٤٧.

(٤) د. البرت سرحان، و يوسف الجميل، و زياد أيوب : القانون الإداري الخاص، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠، ص ٤٩٧ .

وفقاً إلى نص القوانين المنظمة لنشاط الإدارة [١]، وتقوم الإدارة بتوقيعها بما لها من سلطة العقاب، إذْ تقوم بفرض الجزاء على من يخالف أوامرها ونواهيها، وأن المصادرة لا يمكن أن تكون اتفاق أو عقد بين طرفين [٢]، وأنما تعد عمل قانوني من جانب واحد، أي قرار إداري تتخذه السلطة العامة لتحقق المصلحة العامة في أحوال معينة، والقانون أجاز المصادرة في مواضيع خاصة، وبالتالي فلا يجوز استعمالها بما يخالف الغاية والمواضيع التي حددها القانون، وإلّا أعتبر تصرف الإدارة تعدياً على حق الملكية الفردية، وعلى حق المالك في التصرف بملكه، أي أنها لا تكون إلّا بموجب نص صريح عليها [٣]، والإدارة تستطيع فرضها بنفسها من دون الرجوع إلى القضاء على أن تكون تحت رقابته، لمواجهة ظروف معينة تشكل تهديد للنظام العام [٤]، ونظراً لكون المصادرة توقعها جهة الإدارة، فهذا الأمر يظهر التباين بين الجزاء الجنائي الذي يملك القضاء اختصاص توقيعه، وبين المصادرة الإدارية التي تملك الإدارة اختصاص توقيعها، وتنحسر الصفة الإدارية عن المصادرة إذا اتخذتها جهة لا تتبع أحد اشخاص القانون العام، وكذلك إذا اتخذتها جهة إدارية، ولكن تم فرضها في غير الأحوال المرخص لها باتخاذها قانوناً، فتعد عملاً من أعمال غصب السلطة، وتوقع الإدارة المصادرة في إطار امتيازات السلطة العامة [٥].

ويستوي أن تكون المصادرة الإدارية صادرة من الوزير أو المحافظ، أو صادرة من رئيس هيئة مستقلة أو لجنة منحها المشرع سلطة توقيعها، وتمكّين جهة الإدارة اختصاص فرض المصادرة الإدارية هو لتمكّينها من أداء دورها في تنفيذ القانون، فالإدارة تقوم بتنفيذ القانون من خلال ممارسة وظيفتها التنفيذية، ولتتمكن الإدارة من القيام بوظيفتها يلزم أن تقوم بوضع القواعد التفصيلية، وكذلك صياغة الإجراءات التي تلزم لوضع نصوص القوانين موضع التنفيذ من خلال الأنظمة التنفيذية، وبعدها تقوم الإدارة بتطبيق جزاء المصادرة الإدارية بحق المخالفين من خلال الإجراءات الإدارية، التي تتسم بالبساطة والسرعة في التعامل

---

(١) د. هيام مروة : القانون الإداري الخاص، الطبعة الثانية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص ٢٠٥ .

(٢) سلوى الزين عيسى عمر : العقوبات المالية بين القانون والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية (معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي)، ٢٠١٠، ص ٥١ .

(٣) د. البرت سرحان، و يوسف الجميل، و زياد أيوب، مصدر سابق، ص ٤٩٧ - ٤٩٨ .

(٤) فارس مخلف خلف الدليمي : الجزاءات المالية في العقد الإداري (دراسة مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٦، ص ٤٣ . و ريمة موايعية : النظام القانوني للمصادرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي (تبسه)، ٢٠١٦، ص ١٧ .

(٥) سورية ديش، مصدر سابق، ص ٤٨ . و قرفي ابتسام : النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة، ٢٠١٣، ص ١٤ . و د. وسام صبار العاني، و لبنى عدنان عبد الأمير : ((الجزاءات الإدارية العامة))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، مجلد رقم ١، عدد خاص، ٢٠١٧، ص ١٢٢ .

مع المخالفات [١] .

وتفرض المصادرة الإدارية في فرنسا من قبل الإدارة، إذْ يحق لرئيس هيئة الرقابة على الأسعار بأن يصدر قرار بمصادرة البضائع المضبوطة كلها أو بعضها [٢] .

وفي مصر تفرض المصادرة بقرار إداري من قبل الوزير المختص أو مندوبه لموضوع المخالفة [٣] .

أما في العراق فيتم توقيع المصادرة الإدارية في قانون الكمارك من قبل جهة الإدارة بقرار إداري، وذلك أما من قبل الموظف الإداري بموجب المادة (١٩٥/أولاً)، أو من قبل المدير العام وفقاً للمادة (١٩٦) والمادة (٢٣٩/ثانياً)، والتي تضمنت بان تصادر البضائع موضوع المخالفة عند الاقتضاء بقرار من موظفي الكمارك المختصين ممن يحددهم المدير العام وفقاً للصلاحيات والقواعد التي يتم تحديدها من إدارة الكمارك، وتبلغ الدائرة الكمركية المخالفين أو من يمثلهم قانوناً بهذه القرارات [٤] .

الثانية : جزاء إداري ذو طبيعة ردعية : تتماثل المصادرة الإدارية مع الجزاء الجنائي في خاصية الردع، فتوقع المصادرة الإدارية على كل سلوك آثم يخالف نص قانوني، وذلك السلوك ينطوي على اعتداء على مصلحة محمية قانوناً، وتلك المصلحة يقدر المشرع لها أهمية بالغة، ويتدخل لحمايتها من أي اعتداء ينال منها، فسحب رخصة القيادة من قبل الإدارة بسبب حالة السكر يكون جزاء عن فعل آثم فيه تهديد للمصلحة العامة، التي تتمثل في حق مستعملي الطرق العامة والسائق ذاته في الحياة، ومصادرة أدوية مغشوشة يتمثل في حماية الحق في الحياة للأفراد، فتقوم الإدارة بمواجهة المخالفة المرتكبة بفرض المصادرة الإدارية [٥]، واتصاف جزاء المصادرة الإدارية بالصفة الردعية هو لضمان تطبيقها والتزام الأفراد باحترام القرار الصادر بها، وإلّا ما هي العبرة من توقيع المصادرة إذا لم تتمتع بالخاصية الردعية، والخاصية الردعية تستلزم خضوع المصادرة لذات المبادئ العقابية، كمبدأ الشرعية، وكفالة الحق بالطعن، وغيرها من الضمانات، التي يخضع لها الجزاء الجنائي [٦] .

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٤ و ما بعدها . و د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٢٤ .

(٢) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، أشار إليها، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٣) ينظر المادة (٩) من قانون الرقابة على عمليات النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٦ .

(٤) ينظر قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٥) نسيغة فيصل : الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٠ - ٢٠١١، ص ٥١ .

(٦) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٤٣ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٧٩ - ٨٢ .

ففي فرنسا يفرض جزاء المصادرة الإدارية على الأشياء التي يتم شرائها أو بيعها أو عرضها للبيع مما يتم صيده إذا تم في الأوقات المحظورة [١] .

وفي مصر يفرض جزاء المصادرة الإدارية على المبالغ المالية موضوع المخالفة، وتفرض من قبل الوزير أو الموظف الإداري الذي ينتدبه [٢] .

أما في العراق يفرض جزاء المصادرة الإدارية على البضائع محل المخالفة ووسائل النقل والأدوات والمواد التي استعملت في التهريب، أو ما كان محور أو معداً أو مستأجراً لهذا الغرض [٣]، كما يفرض على الآثار المنقولة أو المادة التراثية، التي أدخلت إلى العراق إذا ثبت أنها خرجت من موطنها بصورة غير مشروعة، وتعيدها السلطات إلى بلدها الأصلي مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل [٤] .

وقضت محكمة النقض الفرنسية إلى أن لإدارة الغابات بموجب السلطات التي تملكها مصادرة السلاح المستخدم في الصيد من دون ترخيص [٥] .

كما قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن المصادرة التي يصدر بها قرار من الوزير المختص أو مندوبه تعد جزاءاً إدارياً، ولها طبيعة عقابية ردعية تلجأ إليها الجهة الإدارية [٦] .

وأكدت المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية في العراق على الصفة الردعية للمصادرة بحق كل من المهرب ومن يحاول التهريب، وذلك عندما تم فرض المصادرة على المادة المهربة من قبل الإدارة، وبعدها قضت المحكمة بمصادرة السيارة وفقاً للمادة (١٩٤) من قانون الكمارك [٧] .

---

(١) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ١٩٤٤، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٢) ينظر المادة (٩) من قانون الرقابة على عمليات النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، أشار إليها، المصدر نفسه، ص ٥٦ .

(٣) ينظر المواد (١٩٤/أولاً/ج) و (١٩٥/أولاً/أ) و (١٩٦) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٤) ينظر المادة (٢٠/رابعاً) من قانون الآثار والتراث رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٩٥٧ في ٢٠٠٢/١١/١٨) .

(٥) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية رقم (٦٧٤/٤/١٧٤٧ دالوز في ١٨٤٧/١/٢٨)، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٤ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالقضية رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٨٨ .

(٧) ينظر قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية رقم (١٠٤/ج - كمركية /٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/١٢/٩)، الخاص بمصادرة المادة المهربة التي تبلغ (١٧٠٠/لتر) من زيت الغاز، والتي تم وضعها في خزان داخل السيارة نوع (ريم/باص)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٣١ .

الثالثة : جزاء يتصف بالعمومية : من حيث التطبيق تتصف المصادرة الإدارية بالعمومية، إذْ لا تقتصر على فئة معينة من الأفراد المخالفين، وتمتد سلطة الإدارة بتوقيعها على جميع الأفراد الذين يخالفون القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة [١]، وأن توقيعها لا يتطلب وجود علاقة مباشرة تربط المخالف مع الإدارة، كما هو الشأن بالنسبة للعقوبات التعاقدية التي تفرض بحق المتعاقد مع الإدارة، فضلاً عن العقوبات الانضباطية التي تفرض على الموظف، وتتطلب لصحة توقيعها وجود علاقة وظيفية تربط فيما بين طرفيها الموظف المعاقب والإدارة، وبهذه الخاصية تكون المصادرة أقرب إلى العقوبة الجنائية من ناحية أنها لا تتطلب قيام رابطة خاصة بين الفرد والإدارة، وبهذا المعنى تفرض المصادرة على كل من يخالف القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، أما العقوبات الجنائية تسري بحق كل من خالف نص تجريمي في قانون العقوبات [٢] .

فالمشرع الفرنسي قدر أن يتم فرض المصادرة الإدارية على الأرباح غير المشروعة، والتي تتم من قبل جهة إدارية وهي (المجلس الأعلى)، وتفرض على كل أو بعض الذمة المالية للمخالف [٣] .

ونلاحظ أن المشرع المصري قرر أن يتم فرض المصادرة الإدارية بحق كل من يقوم بتركيب أجهزة تنبيه أو مصابيح في المركبة بالمخالفة لأحكام القانون أو تركيب سرينة هوائية أو ما يماثلها من أجهزة [٤] .

أما المشرع العراقي فقرر أن تتم المصادرة بحق كل من قام بنقل نتاج غابة دون إجازة مع مصادرة نتاج الغابة المنقول، وبحق كل من قطع شجرة من غابات الدولة والقطاع العام أو المشاجر الاصطناعية من الغابات الخاصة مع مصادرة الأدوات [٥] .

وعلى صعيد الفقه الإداري يؤكد البعض من الفقه إلى أن عمومية فرض جزاء المصادرة الإدارية تعني بأن فرضها لا يقتصر على فئة معينة من الأفراد، فيطبق الجزاء بحق كل من يخالف التزام قانوني أو

---

(١) مصطفى علي حميد العامري : الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق (دراسة قانونية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٧، ص ١٦٣ . و تاسة الهاشمي : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٤، ص ١٠ . و حدادي نعيمة : العقوبة الإدارية في مادة الضبط الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، ٢٠١٥، ص ١٣ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٢٦ .

(٣) ينظر المادة (الثالثة) من أمر ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بأمر ١٩٤٥/١/٦، الخاص بالأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٤) ينظر المادتان (٦٩) و (٧٥/مكرراً) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليهما، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٥) ينظر المواد (١٨) و (١٩) و (٢٠) من قانون الغابات والمشاجر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٩، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤١٤٢ في ٢٠١٠/١/٢٥) .

قرار إداري صادر بمواجهتهم، ويطبق على عامة الأفراد المخالفين ممن لا تربطهم بالإدارة علاقة مباشرة، كأن تكون وظيفية أو تعاقدية [١] .

ونخلص إلى أن المصادرة الإدارية تعد جزاءً إدارياً يفرض من الإدارة المختصة بقرار إداري فردي، وأنها تتصف بالصفة الردعية لمواجهة المخالفات الإدارية، وأن توقيعها يفرض على عامة الأفراد المخالفين، أي لا يتطلب وجود علاقة مباشرة مع الإدارة كأن تكون تعاقدية أو وظيفية .

(١) ينظر رأي جي هوبرش، أشار إليه، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٧ . وكذلك ينظر، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٧ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٨٢ - ٨٣ . وكذلك ينظر، د. حسن محمد علي حسن البنان : ((الجزاءات الإدارية العامة - دراسة تحليلية مقارنة))، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة الرابعة، العدد ٣، الجزء ١، ٢٠٢٠، ص ٣٩ .

المطلب الثاني

محل المصادرة الإدارية وأنواعها

المصادرة الإدارية تعد إجراءً إدارياً، وأنها تنصب على الشيء محل المخالفة [١]، وبالتالي فقد تكون المصادرة تنصب على الشيء عينه، أو أن يصادر مال معين يكون بديل للشيء محل المصادرة، إذْ يكون محل المصادرة الإدارية في هذه الحالة قيمتها، سواءً لتعذر ضبطه أو لتقاعس الشخص المخالف عن التسليم بعد إجراء الضبط، وبالتالي يتم تحويل المصادرة في حالة عدم إمكان ضبطها إلى قيمتها كنوع من التعويض بمقابل على ضوء القانون المدني، بشرط أن لا ترد على محل محظور واجب المصادرة حتما كالمخدرات، والتي يطلق عليها بغرامة المصادرة [٢]، إذْ إنّ محل المصادرة الإدارية يأخذ صور متعددة تبعاً للمخالفات المرتكبة ودرجة خطورتها، ونوع المصادرة أيضاً هو الآخر يتنوع حسب ما إذا كانت المصادرة عامة أو مصادرة خاصة، أي إذا ورد محلها على كل ذمة المخالف أو جزء معين منها [٣] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : محل المصادرة الإدارية، أما الفرع الثاني : أنواع المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

الفرع الأول

محل المصادرة الإدارية

تقوم الإدارة بأعمال مختلفة لأداء وظيفتها والقيام بنشاطها، وأعمال الإدارة، أما أعمال مادية أو أعمال قانونية [٤]، فالأعمال المادية، التي تقوم بها الإدارة لا تقصد من القيام بها تغيير المراكز القانونية أو إحداث أثر قانوني معين [٥]، أما الأعمال القانونية، التي تقوم بها الإدارة، فأنها تقصد من القيام بها إحداث آثار

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٩ .

(٢) د. أشرف فايز اللمساوي، و فايز السيد اللمساوي : موسوعة الجمارك والتهريب الجمركي، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص ١٥٣ . و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٨١ .

(٣) عزوف فطيمة، و براهمي صباح : الفصل في الجرائم الجمركية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، ٢٠١٨ - ٢٠١٩، ص ٧٩ . و محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ١٢ .

(٤) د. محمد رفعت عبد الوهاب : النظرية العامة للقانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٢، ص ٥١٩ .

(٥) د. محمد رفعت عبد الوهاب : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٥، ص ٢٢٣ .

قانونية معينة، كالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء لمراكز قانونية [١]، والقرارات الإدارية تنقسم إلى أنواع متعددة، منها تقسيمها من حيث التكوين إلى قرارات بسيطة وقرارات تدخل في تكوين عمل إداري مركب، ومن حيث خضوعها للرقابة القضائية تنقسم إلى قرارات تخضع للرقابة القضائية وأخرى لا تخضع للرقابة القضائية، ومن حيث نفاذها في حق الأفراد إلى قرارات نافذة في حق الأفراد وقرارات غير نافذة في حق الأفراد، ومن حيث الآثار تنقسم إلى قرارات منشئة وكاشفة، ومن حيث مداها أو عموميتها إلى قرارات فردية وتنظيمية [٢]، وأسلوب الإدارة لأحداث أثر قانوني معين هو القرار الإداري الذي تتخذه الإدارة بالإرادة المنفردة، وأثر القرار الإداري هو محله إحداث تغيير للمراكز القانونية بالإنشاء أو التعديل أو الإلغاء [٣]، والمصادرة الإدارية بوصفها جزاء إداري فأنها تصدر من جهة الإدارة بقرار إداري فردي، والتي تخاطب فرد أو افراد معينين بالذات لإحداث أثر قانوني أَلَا وهو نقل ملكية الشخص المخالف، فيترتب عليها المساس بحق الملكية للمخالف [٤]، وأن محل المصادرة الإدارية يختلف باختلاف طبيعة المخالفات المرتكبة، فالمصادرة لا تكون دائماً عينية، وأنما محل المصادرة قد يكون بمقابل، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : المحل العيني، وثانياً : المحل النقدي البديل (غرامة المصادرة)**، وكالآتي :

أولاً : المحل العيني : المصادرة الإدارية في الأصل تكون عينية [٥]، ويقصد بالإجراءات العينية هي تلك التي تتخذها الإدارة وتتجه إلى الشيء محل المصادرة الإدارية، أي إنّها تنصب على أشياء محرمة بذاتها كالمواد المخدرة [٦] .

ونجد المشرع الفرنسي أعطى الحق لجهة إدارية، وهي المجلس الأعلى في مصادرة جزء من أموال الشخص، التي تنتج من الأرباح غير المشروعة [٧]، وكذلك ما يتم شرائه أو بيعه أو عرضه للبيع مما

---

(١) د. ماهر صالح علاوي الجبوري : مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ١٤٦ .

(٢) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي : مبادئ وأحكام القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٢، ص ٤٤٤ وما بعدها . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. صلاح جبير البصيصي : النظرية العامة للقرار الإداري السلبي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧، ص ١٢ .

(٣) د. ماهر صالح علاوي الجبوري : الوسيط في القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار أبن الأثير للطباعة والنشر، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٩، ص ٣٥٠ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٦٠ .

(٥) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٩١ .

(٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٧) ينظر المادة (الثالثة) من أمر ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بأمر ١٩٤٥/١/٦، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ و ٣٤٤ .

يتم صيده إذا تم في الأوقات المحظورة [١]، ومصادرة البضائع المضبوطة كلها أو بعضها التي تنتج عن المخالفات التموينية، وتتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [٢] .

وعلى سبيل المثال نجد المحل العيني في التشريع المصري بما يتم تركيبه من أجهزة تنبيه أو مصابيح أو سرينة هوائية، والتي تتم مصادرتها إدارياً [٣]، والأسلحة المضبوطة المودعة في مخازن إدارة الأسلحة والمهمات، والمواد المخدرة التي لا يزيد وزنها عن كيلو غرام واحد [٤] .

أما المحل العيني في التشريع العراقي، إذْ يتمثل في المطبوعات التي تحتوي أمور ممنوعة قانوناً [٥]، والمواد الغذائية ومستحضرات التجميل والمنظفات والمواد الداخلة في صنعها والممنوع تداولها في السوق المحلية أو التي دخلت إلى العراق بصورة غير أصولية، ومصادرة المواد والأجهزة والمعدات المصنعة والمكائن والمعدات والأدوات المصنعة والمكائن التي تستخدم لصناعة وتجهيز وتحضير المواد الغذائية ومستحضرات التجميل والمنظفات في حالة تكرار مخالفة الشروط الصحية أو عدم الحصول على الاجازات الصحية [٦]، وكذلك البضائع محل المخالفة ووسائل النقل والأدوات والمواد التي أستعملت في التهريب، أو ما كان محور أو معداً أو مستأجراً لهذا الغرض [٧]، والعملات النقدية والورقية [٨]، وفي

---

(١) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ١٩٤٤، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٢) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٣) ينظر المادة (٦٩) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٤) ينظر المواد (٢/٤٥٢) و (٢/٤٥٣) و (٤٦٤) من التعليمات العامة للنيابات، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٥ . و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٥) ينظر المادة (٢٠/ب - ج) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ التعديل الثاني بالقانون رقم (١١٣) لسنة ١٩٧٠ .

(٦) ينظر المادة (٩٦/أولاً/ ب - ج) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، التعديل الثامن رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠١، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٤٥ في ١٩٨١/٨/١٧) .

(٧) ينظر المواد (١٩٤/أولاً/ج) و (١٩٥/أولاً/أ) و (١٩٦) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل . وينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٩٨) لسنة ١٩٩٤، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٥٢٢ في ١٩٩٤/٨/٨) . ولمزيد من التفاصيل عن المحل ينظر، رعد محمد عبد اللطيف : جريمة التهريب الجمركي الناشئة عن مخالفة أحكام المنع والتقييد (دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٥، ص ١١٣ - ١١٦ .

(٨) ينظر المادة (٣٤) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤ الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

الأسلحة والصيد ووسائط النقل المستخدمة [١]، والكتب وأعداد الصحف والمجلات والنشرات التي تروج للتدخين [٢]، والطائرات المسيرة المخالفة، والأدوية البشرية المنتهية الصلاحية والمواد التالفة، التي تم ضبطها من قبل إدارة الجمارك في مطار البصرة الدولي في منطقة كمرك الشحن الجوي [٣] .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بان لجهة الإدارة مصادرة المطبوعات، التي تحتوي على وصف الجرائم، والتي تنشر الفضائح، وكذلك المثيرة للفتن [٤] .

وقضت محكمة جنوب القاهرة الابتدائية في مصر بأن لهيئات الضبط الإداري مصادرة الصحيفة، التي تتضمن موضوعات تثير الرأي العام، والتي تحرض على مقاطعة الاستفتاء [٥]، وكذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن القرار الإداري الصادر من قبل الإدارة بمصادرة كتابي (الدين والضمير) لكونهما يتضمنان اعتداءً على القيم السماوية (القرآن الكريم)، وكذلك الاعتداء على النظام العام والآداب العامة [٦].

أما في العراق فإنّ محكمة التمييز قضت بأن المصادرة للسلاح التي وردت في قانون الأسلحة تنصرف إلى السلاح المضبوط في عمليات التهريب والمخالف لقانون الكمارك [٧] .

---

(١) ينظر قانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤١٤٨ في ٢٠١٠/٣/١٥) . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٣٥ .

(٢) ينظر المادة (١٥) من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٣٤ في ٢٠١٢/١٠/٢) . ولمزيد من التفاصيل عن المحل بالتشريع العراقي ينظر، عدنان حميد موسى : الحد من التجريم والعقاب في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٩، ص ١٢٤ . و علاء نافع كطافة : ((دور الجزاءات الإدارية في حماية البيئة - دراسات قانونية مقارنة))، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، مجلد ١، عدد ١٥، ٢٠١٣، ص ٢٢٠ .

(٣) منشور في الموقع الرسمي للكمارك (www.Customs.Ofm.Gov.iq)، وقت الزيارة السابعة مساءً بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٨، وتمت المصادرة بالاستناد إلى قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٤) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ (١٩٣٧/١/٢٩)، الخاص بقضية (Sciete Pubicatin Zed)، أشار إليه، د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٩ .

(٥) ينظر حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٦/٨، بمناسبة مصادرة جريدة الأهلي بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٦، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ١٦٠ .

(٦) ينظر حكم محكمة القضاء الإداري رقم (٨٣٧ في ١٩٦٣/٧/٩)، أشارت إليه، اقبال عبد العباس يوسف الخالدي : النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩، ص ٦٣ . و د. محمد عبيد الحساوي: الضبط الإداري (سلطاته وحدوده في دولة الامارات العربية المتحدة دراسة مقارنة مع مصر)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣، ص ٢١٨ .

(٧) ينظر حكم محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) رقم (٣٥٧/هيئة عامة/١٩٧١ في ١٩٧١/١٢/٢٧)، منشور في النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الثانية، ص ٢٠١، أشار إليه، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٣٠ .

وموقف بعض من الفقه الفرنسي بشأن المحل العيني، فيذهب رأي بعض منه إلى أن ما يتم مصادرته من الأشياء محل المصادرة، كأن تكون ناتجة جراء الأرباح غير المشروعة أو فعل التهريب، يكون أقرب إلى العقوبة من التعويض على أساس الضرر الذي يلحق بالخزينة العامة [١]، وأن ما يتم مصادرته من أشياء محل المصادرة لمنع المخالف من العودة لارتكاب المخالفة مرة أخرى فتكون رادعة له ولغيره [٢]، بينما يرى بعض من الفقه إلى أن المحل العيني للمصادرة عندما تقع على الأموال أو الوسائل التي تتصل بخطأ المخالف، وتتم بإجراء إداري كأن يهدف إلى رد الأرباح غير المشروعة، وبالتالي تأخذ طابع التعويض المدني للخزينة العامة لما لحقها من أضرار [٣]، والرأي الأخير فيذهب إلى أن فرض المصادرة لكون الشيء محل المصادرة يشكل خطراً على المجتمع بالنظر إلى أن حيازته غير مشروعة، سواءً بالنسبة للمجتمع أو بالنسبة للمخالف، كالمخدرات أو الأسلحة، أو أن تكون غير خطرة أو ضارة بذاتها، ولكن استحصال المخالف لها تم بالمخالفة للقانون، كالصيد في أوقات محظورة بأجهزة ممنوعة [٤] .

ويؤكد بعض من الفقه المصري إلى أن المحل العيني هو الأصل، والذي يقع على أشياء تعد محرمة بذاتها، كمصادرة الأسلحة وما يتم مصادرته من مواد مخدرة، والمصادرة غالباً ما تأتي على أثر مخالفة مرتكبة، سواءً لغرض المحافظة على النظام العام أو حماية صحة الأفراد وأمنهم [٥]، والأشياء التي يتم مصادرتها من مواد مخدرة أو أسلحة مضبوطة، والتي تتسم بنوعية خطرة أو ضارة، تمليها الضرورات العملية، وكذلك الوضع الاقتصادي [٦]، أما الرأي الأخير فيذهب إلى أن المحل العيني للمصادرة ينصب على الأشياء بمعزل عن الشخص المخالف، فتتم المصادرة للأشياء بذاتها بحوزة أي من الأشخاص، سواءً الشخص المخالف أو سليم النية أو بحوزة الورثة في حالة توفي المخالف [٧] .

ويرى بعض من الفقه العراقي إلى أن المحل العيني للمصادرة يجعلها تنصب على الشيء محل المخالفة لمجازاته عن مخالفة ارتكبها، وينصب على عين الشيء، كالمصادرة للسلاح المستخدم في الصيد، وفرضها لتتمكن الإدارة من تحقيق الردع اللازم لحماية المجتمع، ومصادرة الأشياء الخطرة، الأمر الذي يساعد على الحد من استمرار الأضرار التي تصيب المجتمع [٨] .

---

(١) ينظر رأي كل من مارك لامبرت، و ليون ليدج، أشار إليهما، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٤٨ .

(٢) ينظر رأي ادريان بايلي، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٣٤٩ .

(٣) ينظر رأي بيترو، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٢٤٩ .

(٤) ينظر رأي كل من روسليه، و باتان وآتسل، أشار إليهما، المصدر نفسه، ص ٢٤٧ .

(٥) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٩ .

(٦) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٦ .

(٧) د. أشرف فايز اللمساوي، و فايز السيد اللمساوي، مصدر سابق، ص ٣٩٩ .

(٨) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٣٥ . و د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٥ .

ثانياً : المحل النقدي البديل (غرامة المصادرة) : المحل النقدي للمصادرة يقصد به ما يكون بديل عن المحل العيني للمصادرة، والذي يتمثل في مبلغ نقدي يعادل قيمة الأشياء التي تكون محل المصادرة [١]، وكذلك يقصد بالمحل النقدي للمصادرة بأنه مبلغ مالي مساوي لقيمة الأشياء محل المصادرة، وينص عليه القانون كجزاء ضد المخالف [٢]، ويكون عند تصرف المخالف بالشيء محل المصادرة قبل ضبطه أو تعذر ضبطه، في حالة إلقاء محل المصادرة في البحر، كما لو كانت مادة مخدرة أو مواد مهربة، وقد يقوم بإخفائها أو يتلفها، إذْ ليس من المعقول أن يكون سوء نية المخالف معطلاً للقانون، وإفلاته من الجزاء [٣] .

والمحل النقدي له أهمية كبيرة إلى جانب المحل العيني، وذلك عندما يتفادى المخالف المصادرة بتصرفه في الشيء محلها، أو باستهلاكه، أو تفادى المصادرة بأية وسيلة أخرى، وذلك قبل أن يصدر القرار الإداري في المصادرة، فيصادر مبلغ مالي يساوي قيمة الشيء محلها الذي من المقرر مصادرته [٤] .

وأن المحل النقدي للمصادرة الإدارية يكون بديلاً عن المحل العيني، فتتحول المصادرة من محل عيني إلى محل نقدي عندما يتعذر ضبط الأشياء محل المصادرة، وبخلاف ذلك عند ضبطه تنتفي الحاجة لتقديم بديل عن المحل العيني [٥]، أي أنه لا يمكن اللجوء إلى المحل النقدي، إلّا في الحالة التي يكون فيها الضبط العيني غير ممكن [٦]، وأن يكون الشيء محل المصادرة معلوم القيمة الأمر الذي يساعد على تقدير قيمة المحل النقدي، كما يلزم أن يتم النص على المحل النقدي في القانون بشكل صريح، وذلك بأن يتم استحصال مبلغ مالي يكون بديلاً عن الأشياء محل المصادرة الإدارية التي تعذر ضبطها، والذي يعد تطبيقاً لمبدأ الشرعية، وهنا يظهر حرص المشرع في مواجهة خطورة المخالف بأن لا يفلت من الجزاء [7] .

---

(١) ينظر تعريف د. علي فاضل حسن، أشار إليه، حيمي سيدي محمد : نظام الجزاءات في التشريع الجمركي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، ٢٠١١- ٢٠١٢، ص ٤٥ .

(٢) ينظر تعريف د. أبو اليزيد علي المتيت، أشار إليه، آيدن خالد عبد القادر : عقوبة الغرامة في القانون العراقي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، ساعدت الشرطة العامة على طبعه، بغداد، العراق، ١٩٨٤، ص ١٢٣ .

(٣) د. شوقي رامز شعبان، مصدر سابق، ص ٤١٣ .

(٤) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٣٨ . ينظر أيضاً دولة المانيا نظمت قانون للعقوبات الإدارية، وأغلبها (مصادرة إدارية - غرامة إدارية)، والذي يعرف بقانون العقوبات الإداري يطلق عليه اختصار (OWIG) لسنة ١٩٧٥، وأشارت المادة (٢٥) بان للإدارة أن تأمر بمصادرة مبلغ من المال يكون مساوياً لقيمة الشيء الذي كان من المقرر مصادرته، كما أن للإدارة أن تقرر مصادرة مبلغ من المال يساوي قيمة الشيء محل المصادرة حتى بعد أن يصدر القرار الإداري بالمصادرة إذا كانت المصادرة غير ممكنة بسبب التصرف في الشيء محلها أو استهلاكه، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٣١ .

(٥) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٤٥ .

(٦) د. محمد الأمين : ((النظام القانوني للغرامة في التشريع المغربي))، بحث منشور في المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد الثاني، ٢٠١٨، ص ٧٦ .

(٧) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٤٥ .

والمشرع الفرنسي أعطى للإدارة المختصة، كإدارة الجمارك إمكانية طلب الحكم من القضاء في إلزام المخالف بأداء مبلغ يكون بدلاً من المصادرة، وذلك في حالة عدم ضبط الأشياء التي تعد محل المصادرة بشرط أَلَا تكون محظورة، ويتم أحتساب المحل النقدي بمبلغ مالي يعادل قيمة الأشياء في السوق المحلي، وإذا كان من الأشياء الخارجة من دائرة التعامل التجاري يتم تقدير قيمتها في السعر الأدنى الذي من الممكن أن يتم بيعها به في السوق، كأن تكون أجزاء من الملابس أو أحذية مستعملة [١] .

أما المشرع المصري، فذهب إلى أن للإدارة الحصول على المحل النقدي بشكل مباشر [٢]، وكذلك جاء بموقف مشابه للمشرع الفرنسي فذهب إلى أن يكون الحكم بمبلغ يعادل قيمة البضائع موضوع التهريب في حالة عدم ضبطها، وبالتالي مكّن المشرع جهة الإدارة الطلب من القضاء اصدار حكم بالمحل النقدي، وليس للإدارة الحصول عليه بشكل مباشر [٣] .

بينما المشرع العراقي أخذ موقف مغاير لما سبقه من تشريعات دول المقارنة، وكان أكثر تنظيماً لإمكان اللجوء إلى المحل النقدي للمصادرة، إذْ نص بأن يتم مصادرة البضائع موضوع المخالفة، أو أن يتم الحكم بما يعادل قيمتها عند عدم حجزها، كما يفرض بقرار من موظفي الكمارك المختصين ممن يحددهم المدير العام، مصادرة البضائع موضوع التهريب أو ما يعادل قيمتها عند عدم حجزها [٤]، فالمشرع منح الإدارة إمكانية الحصول على المحل النقدي في بعض من تشريعات المصادرة الإدارية، والذي يكون في مبلغ يعادل قيمة الأشياء محل المصادرة ولكن بحدود مبلغ معين، وما زادت قيمته عن ذلك المبلغ يحال إلى جهة القضاء المختص، والمتمثل بالمحكمة الكمركية [٥] .

وقضت محكمة النقض الفرنسية إلى الإلزام بقيمة الأشياء محل المصادرة، والتي تم استيرادها بطريق الغش من المخالف، ويتم تقدير قيمة الأشياء بناءً على تقدير من المحكمة من دون الالتزام بتقدير جهة

---

(١) ينظر المادة (١٤٥) من قانون الجمارك الفرنسي، والتي تم تعديلها بالقانون الصادر في (١٩٤١/٤/١٩)، أشار إليها، د. شوقي رامز شعبان، مصدر سابق، ص ٤١٥ و ما بعدها .

(٢) ينظر المادة (٣/٩) من قانون الرقابة على عمليات النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٨٨ ـ ٢٨٩ .

(٣) ينظر المادة (١٢٢) من قانون الجمارك المصري رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣، أشار إليها، د. شوقي رامز شعبان، مصدر سابق، ص ٤١٣ .

(٤) ينظر المادة (١٩٤/أولاً/ج) والمادة (١٩٥/أولاً/أ) من قانون الجمارك العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٥) وتم تعديل قيمة البضائع المستوردة أو المصدرة تهريباً في قانون الكمارك، التي نصت عليها المادة (١٩٥/أولاً) إلى مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار بدلاً من (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار، ينظر المادة (٣) من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الاسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨، المعدل بالقانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٣، القانون منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٦٤ في ٢٠٠٨/٣/٣)، والتعديل منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٨٧ في ٢٠١٣/٨/٢٦) .

الإدارة [١]، ويتم احتساب المبلغ النقدي بما يعادل قيمة الأشياء محل المصادرة في السوق المحلي [٢] .

وفي مصر، فذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه في حالة التهريب بان يضبط الدخان المهرب ويتم مصادرته، وإذا تعذر الضبط يتم الحصول على قيمة الدخان المهرب بدلاً من المصادرة لتعذر الضبط [٣]، والمحل النقدي يعد من قبيل التعويض لصالح الخزينة العامة في حالة تعذر عملية الضبط، فيجب أن يتم الرجوع بقيمتها، والذي يتم طبقاً لقرارات اللجان المركزية بمواد التهريب، وأن القرارات التي تصدر من اللجان المركزية الجمركية أو مدير الجمارك تعد من قبيل القرارات الإدارية كونها صادرة من هيئة إدارية بحكم تشكيلها [٤] .

أما في العراق ذهب ديوان التدوين القانوني إلى وصفها بانها مبلغ مالي يفرض من قبل موظفي الكمارك، وهي بمثابة تعويض للخزينة العامة [٥]، وقضت المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية إلى أنه بعد ان تم ادانة المخالف وفقاً للمادة (١٩٤) من قانون الكمارك، إذْ يتم فرض مبلغ مالي كتعويض مدني لإدارة الكمارك [٦] .

وإنّ بعض من الفقه الفرنسي يعارض تحويل محل المصادرة العيني إلى المحل النقدي، الذي يكون بمبلغ مالي يعادل قيمته، لأنه يؤدي إلى انتهاك لخاصية الشرعية، وكذلك يؤدي إلى تحول المصادرة الخاصة إلى المصادرة العامة عندما تقدر الأشياء محل المصادرة في مبالغ طائلة، ويؤدي إلى إنحراف المصادرة في بلوغ غايتها بالقضاء على المخالفة وانتزاع أداة المخالفة عند عدم ضبط محل المصادرة [٧]، كما أن بعض من الفقه ذهب إلى أنه لا ضبط، لا مصادرة ، والذي يؤيد أن تقع المصادرة على أشياء معينة ويعارض تحويل محل المصادرة إلى المحل النقدي [٨]، بينما رأي آخر من الفقه ينكر على المحل النقدي

---

(١) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية رقم (١٤٢/١/١٩٤٠ سيري - في ١٩٤٠/٨/٢٧)، أشار إليه في الهامش، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢١٣ و ٢٩٠ .

(٢) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية رقم (٦٥/ ب في ١٩٤٦/٢/٢١)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٢٩٠ .

(٣) ينظر حكم محكمة النقض رقم (١٣٧٥ في ١٩٦٦/٥/١٧)، أشار إليه، محمد عبد الله علي مطر، مصدر سابق، ص ٤٤ .

(٤) ينظر حكم محكمة النقض بالطعن رقم (١١٢ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٢/١٢/١٣، مجموعة احكام النقض - س ١٣ - ص ١١٢٠)، أشار إليه، د. أشرف فايز اللمساوي، و فايز السيد اللمساوي، مصدر سابق، ص ١٥٣ - ١٥٤ .

(٥) ينظر قرار ديوان التدوين القانوني رقم (١٩٧٣/٤٦ في ١٩٧٣/٢/٦)، والتي أشار اليها بخصوص القانون رقم (٥٦) لسنة ١٩٣١، قبل نفاذ القانون رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، أشار إليه، آيدن عبد القادر، مصدر سابق، ص ١٢٣ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية رقم (٣٢/ج - جنوبية /٢٠٠٨ في ٢٠٠٨/٢/٢٤)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٦٤ .

(٧) ينظر رأي جارسون، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢١٣ .

(٨) ينظر رأي ديجوا، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٣٣٥ .

طبيعة التعويض، سواءً في حالة كانت الأشياء مستحيلة الضبط مادياً أو حتى عند الاتفاق بين الإدارة والمخالف بسداد قيمته المقدرة، ويبرر رأيه في عدم استيفاء المبلغ لشروط التعويض، والتي تتعلق بتناسبه مع الضرر الناتج عن فعل المخالف [١]، بينما ذهب بعض من الفقه إلى عدم معارضة تحويل محل المصادرة العيني إلى المحل النقدي، وأن النصوص القانونية التي تتضمن المحل النقدي لا تؤدي إلى تحول في المصادرة العينية بتقرير محل نقدي، وأنما مجرد توقيع جزاء مالي يكمل المصادرة العينية عند تعذر الضبط العيني [٢]، ويؤكد البعض من الفقه إلى ضرورة أن ترد المصادرة على أشياء معينة من خلال ضبطها، والذي يؤدي إلى إضفاء فاعلية على قرار المصادرة، إلّا أن استحالة الضبط العيني من قبل الإدارة، لا يمكن أن يكون مبرراً دون تطبيق النص القانوني، لسبب راجع لفعل المخالف لتفادي المصادرة من قبل السلطة العامة، فيكفي أن يتم تقدير الشيء محل المصادرة، فيُلزم بقيمه الأشياء محل المصادرة [٣] .

وفي مصر أتجه رأي بعض من الفقه إلى أنه لا تجوز المصادرة مالم ترد على محل معين، والذي يتم ضبطه من قبل الإدارة، وبخلافه يتم تطبيق المحل النقدي عند تعذر الضبط، وعندما ينص القانون على المحل النقدي بمبلغ مالي بقيمة الأشياء التي تعذر مصادرتها، فإنّه يعد تعويضاً لصالح الخزينة العامة [٤]، بينما يؤكد رأي آخر إلى أنه بالرغم من تأييد إعمال المصادرة على محل عيني، في حين التمسك بذلك من شأنه أن يعرقل توقيع المصادرة، ويؤدي إلى افلات المخالف من فرض الجزاء، وبالتالي لا مانع من إعمال المحل النقدي [٥]، كما أن بعض من الفقه يذهب إلى أن حلول المحل النقدي في محل المصادرة العينية، فإنّه لا يفرض إلّا عند تعذر تطبيق الضبط العيني لإنعدام المحل، وكذلك وجود النص القانوني الصريح، وبالتالي فالمحل النقدي يستمد من المحل العيني ذات الطبيعة القانونية في كونه تعويض للخزينة العامة [٦] .

بينما الفقه العراقي لم يتطرق للموضوع إلّا بصورة نادرة، ومن الآراء من أكد إلى أن لإدارة الكمارك أن تفرض مبلغ مالي عند عدم ضبط الأشياء محل المصادرة، والتي تعد تعويض للخزينة العامة [٧] .

---

(١) ينظر رأي ديبوي، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٩٠ .

(٢) ينظر رأي جيروس فيدل، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٢١٤ .

(٣) ينظر رأي كل من ديبون، و بوير، و مارسل بينش، و ستفاني وليفاسير، أشار إليهم، المصدر نفسه، ص ٣٣٥ - ٣٣٨ .

(٤) ينظر رأي د. محمود محمود مصطفى، أشار إليه، د. شوقي رامز شعبان، مصدر سابق، ص ٤١٣ .

(٥) ينظر رأي د. أحمد عبد الظاهر، أشار إليه، محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ١٣١ .

(٦) ينظر رأي د. أحمد فتحي سرور، و د. مصطفى كامل، أشار إليهما، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٨٩ .

(٧) ينظر رأي د. محسن ناجي، أشار إليه، آيدن عبد القادر، مصدر سابق، ص ١٢٦ . وينظر كذلك خليل إبراهيم الملا حويش : ((الغرامة الجنائية - اهدافها وآثارها))، بحث مقدم إلى مجلس العدل، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ١٦ .

والمصادرة الإدارية في الأصل محلها عيني عند ضبط الأشياء محلها، وبخلاف ذلك عند تعذر الضبط يتحول محل المصادرة إلى المحل النقدي، والذي يكون في مبلغ نقدي بديل للشيء الذي تعذر ضبطه ومصادرته [1]، فالمصادرة الإدارية، سواءً كان محلها عيني أو نقدي، تعد عينية، لا سيما انها ترد على شيء معين بالذات يرتبط بالمخالفة، أما الغرامة فإنها تعد نقدية، وأن محلها مبلغ نقدي، ويكون محدداً من قبل المشرع بصورة ثابته [2]، وبالتالي فان المحل النقدي للمصادرة لا يتم اللجوء إليه إلّا في الحالة التي يتعذر معها ضبط الأشياء محل المصادرة، بينما الغرامة تأتي في صورة نص مستقل بمبلغ محدد وحالة محددة بالذات، وأن المحل النقدي لا تسري عليه القواعد التي تتعلق بتنفيذ الغرامة، كالتضامن في دفعها والتفريد تبعاً لليسر المالي للمخالف [3] .

والملاحظ أن محل المصادرة الإدارية، أما محل عيني أو محل نقدي، والمحل العيني فأنه ينصب على أشياء معينة بالذات، بينما المحل النقدي يكون بديل للمحل العيني، وذلك عند تعذر ضبط الأشياء محل المصادرة، والملاحظ أن بعض من التشريعات المنظمة لنشاط الإدارة حددت المحل الذي يمكن للإدارة أن تصادره بمبلغ مليوني دينار وفقاً للمادة (٣) من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية، وما زاد عن ذلك المبلغ يكون من اختصاص جهة القضاء المختص، والمتمثل بالمحكمة الكمركية .

والملاحظ أن مصير الأموال محل المصادرة، سواءً كانت بضاعة مهربة أو وسيلة نقل استخدمت في عملية التهريب، إذْ يتم نقل ملكيتها إلى الدولة على الأغلب، وفيما إذا كان محل المصادرة مملوكاً للدولة، وبشأن هذه الحالة فلا يجوز بان ترد المصادرة على أموال الدولة، لأن المصادرة تكون بإضافة مال للخزينة العامة، ولا يجوز فرضها على الدولة بانتزاع المال محلها من مالكه، كأن تكون وسيلة نقل مملوكة للدولة وتستخدم في التهريب، وبالتالي لا تتم مصادرتها من الإدارة، فالمسؤولية عن فعل المخالفة التي ارتكبت لا تتحمله الدولة بمصادرة أموالها، وأنما يتحملها المخالف في إلزامه بدفع مبلغ مالي يعادل قيمتها فيكون هو المحل النقدي البديل (غرامة المصادرة) .

الفرع الثاني

أنواع المصادرة الإدارية

المصادرة قد تكون عامة تشمل جميع أموال الشخص، وقد تكون خاصة تنصب على مال معين أو محدد، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً المصادرة العامة، ثانياً : المصادرة الخاصة**، وكالتالي:

---

(١) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٨٠ .

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٤ .

(٣) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٢٤ ـ ٢٥ .

أولاً : المصادرة العامة : والتي تعد بشكل عام بأنها نقل ملكية جميع المال للدولة من دون مقابل [١] .

والمشرع الفرنسي، فقد ذهب إلى أن المصادرة العامة تكون من اختصاص جهة إدارية وهي (المجلس الأعلى)، والذي يختص في المصادرة لكل أو بعض الذمة المالية الناتجة من الأرباح غير المشروعة [٢] .

بينما المشرع المصري لم يأخذ بالمصادرة العامة، فنص على حظرها صراحة [٣]، كما أن دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ حظرها بموجب المادة (٤٠)، والتي نصت على أن " المصادرة العامة للأموال محظورة، ..." [٤].

أما المشرع العراقي فنص على حظر المصادرة العامة في المادة (العاشرة/٣) من القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥، والتي نصت على أن " ... المصادرة العامة للأموال المنقولة وغير المنقولة محرمة بتاتاً " [٥]، ودستور سنة ١٩٥٨ المؤقت، لم ينص على المصادرة العامة، سواءً من ناحية حظرها أو إجازتها، وأنما تضمنت المادة (١٣) على أن الملكية الخاصة مصونة، ولا تنزع إلّا للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل وفقاً للقانون [٦]، وكذلك دستور سنة ١٩٦٤ المؤقت، لم ينص على المصادرة العامة، سواءً من ناحية حظرها أو إجازتها، وأنما تضمنت المادة (١٢) على حرمة الملكية الخاصة وأنها مصونة، ولا تنزع إلّا مقابل تعويض عادل [٧]، وتم النص على المصادرة العامة في المادة (السابعة عشرة/ج) من دستور سنة ١٩٦٨ المؤقت، على أن " ... مصادرة أموالهم المنقولة وغير المنقولة ... " [٨]، وبالنسبة لدستور سنة ١٩٧٠ المؤقت، لم ينص على المصادرة العامة، وأنما فقط تضمنت المادة (١٦) النص على أن الملكية

---

(١) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٣ .

(٢) ينظر المادة (الثالثة) من قانون (١٩٤٥/١/٦) المعدل لقانون (١٩٤٤/١٠/١٨)، الذي يخص الأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٣) ينظر المادة (العاشرة) من دستور سنة ١٩٢٣، والمادة (العاشرة) من دستور سنة ١٩٣٠، والمادة (٥٧) من دستور سنة ١٩٥٦، ولم يرد نص مقابل في دستور سنة ١٩٦٤، ولكن أعيد النص على حظرها في دستور سنة ١٩٧١ في المادة (٣٦) التي نصت على أن " المصادرة العامة للأموال محظورة، ... "، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٤٦ .

(٤) ينظر دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٥) ينظر المادة (عاشراً/٣) والتي عدلت بالمادة (٢/٥) من قانون التعديل الثاني للقانون الأساسي رقم (٦٩) لسنة ١٩٤٣، أشار إليها، نبيل عبد الرحمن حياوي : دساتير العراق الملكي، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٤٢ .

(٦) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢ في ١٩٥٨/٧/٢٨) .

(٧) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٩٤٩ في ١٩٦٤/٥/١٠) .

(٨) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٦٢٥ في ١٩٦٨/٩/٢١) .

الخاصة مكفولة، ولا تنزع إلّا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل [١]، وكذلك دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لم ينص صراحة على المصادرة العامة، إلّا أن المادة (٢٣) تنص على أن " أولاً - الملكية الخاصة مصونة ويحق للمالك الانتفاع بها واستغلالها والتصرف بها في حدود القانون . ثانياً - لا يجوز نزع الملكية إلّا لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويض عادل وينظم ذلك بقانون " [٢]، وكذلك قرر المشرع العراقي المصادرة العامة في العديد من قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) [٣] .

وقضت محكمة النقض الفرنسية إلى أن مصادرة الأرباح غير المشروعة تغلب عليها طابع التعويض للدولة على العقوبة [٤] .

أما على المستوى القضائي المصري، إذْ قررت المحكمة الدستورية العليا إلى أن المشرع الدستوري أرسى الأحكام الخاصة بالمصادرة، وأن المصادرة العامة للأموال تعد محظورة، فنهى عن أن تتم المصادرة العامة بشكل مطلق [٥] .

وكذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن المصادرة العامة التي توقع على كل الذمة المالية لشخص معين أو حصة شائعة فيها، لا يجوز توقيعها على الإطلاق [٦] .

وقررت المحكمة الإتحادية العليا في العراق إلى أن الأموال المنقولة وغير المنقولة التي تم مصادرتها بموجب قرار لمجلس قيادة الثورة (المنحل)، فإنّ القرار لم يعد قائماً، وأصبح في حكم المنتهي، والذي لا يجوز بعد ذلك أن يتم البت في دستوريته من عدمه، وأن القرار لم يكن متعارضاً مع أحكام قانون

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٩٠٠ في ١٩٧٠/٧/١٧) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠١٢ في ٢٠٠٥/١٢/٢٨) .

(٣) ينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٢٤) في ١٩٨٣/١٠/٢٤، الخاص بتهريب الأموال خارج العراق لغرض الاستثمار، وتطبق المصادرة العامة عند تهريب الأموال خارج العراق على الأموال المنقولة وغير المنقولة الموجودة في العراق، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٩٦٤ في ١٩٨٣/١٠/٢٤) . وينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٣١٥) في ١٩٨٤/١٢/١٧، الخاص بحماية الاقتصاد الوطني ومعاقبة مرتكبي المخالفات للقانون الاقتصادي، وتوقع المصادرة العامة للأموال المنقولة وغير المنقولة عند البيع بأكثر من السعر المقرر، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٠٢٤ في ١٩٨٤/١٢/١٧)، والملاحظ ان القرار رقم (١٣١٥) لسنة ١٩٨٥ ملغى .

(٤) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية (١٩٥٧ دالوز - في ١٩٥٧/١/٩)، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٩٨ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا بالقضية رقم (٢٨ لسنة ١ قضائية دستورية - جلسة ١٩٨١/١/٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٢٧ .

(٦) ينظر قرار محكمة النقض المصرية بالقضية رقم (١٧ لسنة ١١ قضائية دستورية - جلسة ١٩٩١/٤/٦)، والقضية رقم (٦ لسنة ١٧ قضائية دستورية - جلسة ١٩٩٦/٥/٤)، أشار إليهما، المصدر نفسه، ص ٢٢٨ .

إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية وأحكام الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، وأن اختصاص المحكمة بالرقابة على القوانين والأنظمة النافذة وليس المنتهية [١]، وفي قرار آخر قضت المحكمة الإتحادية العليا إلى أن مصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة، التي تعود إلى أركان النظام (السابق) تخرج من اختصاصها [٢]، والملاحظ أن المحكمة لم تقرر دستورية المصادرة العامة أو إجازتها أو حظرها بشكل مطلق .

أما الفقه الفرنسي فذهب البعض منه إلى أن المصادرة العامة لها مثالبها الصارخة، والتخفيف منها يكون بإعمال مبدأ الشرعية، ومبدأ الشخصية، والتي من شأنها التخفيف من معضلات تطبيق المصادرة العامة على حقوق أفراد العائلة والدائنين [٣]، وعرّفت المصادرة العامة بأنها، نقل كل أموال المخالف أو نسبة معينة من تلك الأموال إلى الدولة، سواءً كانت هذه الأموال حاضرة أم مستقبلة [٤]، وكذلك عرّفها آخر بأنها، حرمان المخالف بواسطة السلطة العامة من كل أو بعض من أمواله لغرض يختلف حسب أحوال المصادرة [٥] .

ويؤكد بعض من الفقه المصري على أن المصادرة العامة التي تنصب على كل أموال المخالف، فأنها محظورة دستورياً، وبالتالي أن فرضها من الإدارة يعد غير مشروع [٦]، وعرّف المصادرة العامة بعض من الفقه بأنها، التي يكون محلها كل ثروة من يصدر ضده قرار المصادرة [٧]، كما تعرّف المصادرة العامة بأنها، التي يكون محلها كل الذمة المالية، أو حصة شائعة منها [٨] .

بينما لم نلاحظ تعرض آراء بعض من الفقه العراقي إلى المصادرة العامة، وأنما كانت تعرّفها فقط، فالمصادرة العامة عرّفت من قبل بعض من الفقه بأنها، تجريد الشخص المخالف من كل ما يملك أو من نسبة

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٢٢/اتحادية/٢٠٠٦ في ٢٠٠٧/٣/٥)، واصدرته بمناسبة الطعن بقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٢٤) في ١٩٩٨/٨/٢، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠١٩/١٢/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١٦/اتحادية/٢٠١٨ في ٢٠١٨/٣/٥)، بمناسبة الطعن في الفقرة (الثانية) من المادة الأولى من قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة والغير منقولة العائدة إلى أركان النظام (السابق) رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٨، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١/١١، الساعة ١١:٣٥ مساءً.

(٣) ينظر رأي كل من اهرارد، و الفريد جيفرد، أشار إليهما، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٤) ينظر تعريف كل من بوير، و ديجوا، أشار إليهما، المصدر نفسه، ص ٢٩٧ .

(٥) ينظر تعريف ديون، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٦٨ .

(٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٧) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٣ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٥ .

(٨) ينظر تعريف د. محمود نجيب، أشار إليه، محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ١٢ .

معينة من أمواله [١]، وعرّفت المصادرة العامة من آخر بأنها، التي تستوعب كل مال المخالف [٢] .

وتتنوع المصادرة العامة إلى مصادرة عامة كلية ومصادرة عامة جزئية، **فالأولى : المصادرة العامة الكلية :** وهي تتمثل في نزع جميع أموال الشخص المخالف، وتجريده من جميع ما يملكه، وتؤدي لانتقال ملكية جميع أمواله للدولة، وبالتالي فأن محلها يشمل الذمة المالية للمخالف بأكملها [٣]، ويتم بموجبها نزع الملكية جبراً من غير مقابل، وتنصب على جميع ممتلكات الشخص، وأنها نادرة الوقوع في التشريعات الحديثة كونها تتنافى مع الضمير والمعايير الإنسانية [٤] .

أما الثانية : المصادرة العامة الجزئية : وهي التي بموجبها تصبح الدولة وريثاً شرعياً للشخص المخالف بجزء شائع من أمواله، وبالتالي فأن محلها حصة شائعة من الذمة المالية للمخالف بأكملها [٥]، وإذا تمت المصادرة لحصة معينة أو جزء شائع من أموال الشخص المخالف، تبقى المصادرة العامة حافظة لسماتها من دون أن تنصب على مال خاص بعينه، ومن دون اشتراط أن يكون لتلك الأموال علاقة بأية مخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات النافذة [٦] .

وما يميز المصادرة العامة الجزئية عن المصادرة الخاصة [٧]، إذْ إنّ الأخيرة لا توقع إلّا على شيئاً واحداً أو على أشياء معينة بالذات من أموال المخالف، كالأشياء التي تحصلت من المخالفة أو التي استعملت فيها، والتي خالفت القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة .

بينما المصادرة العامة الجزئية يتم بمقتضاها نزع جزء شائع من الملكية بأكملها، فجميع ما يملكه المخالف يجب أن يتم مصادرة حصة شائعة منه، سواءً كانت تلك الأشياء لها علاقة بالمخالفة أم لا [٨] .

---

(١) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٤ . وكذلك ينظر تعريف المصادرة العامة بانها، التجريد من جميع ما يملك المخالف أو نسبة معينة من ماله، أشار إليه، د. محمد معروف عبد الله، مصدر سابق، ص ٥٢ .

(٢) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٣ .

(٣) ينظر تعريف د. الشاذلي، أشار إليه، محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٣٠ .

(٤) د. محمد إسماعيل إبراهيم، و حسن خنجر عجيل، ((السياسة الجنائية في تنفيذ العقوبات الفرعية - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، ٢٠١٧، ص ٣١٥ .

(٥) ينظر تعريف د. عبود السراج، أشار إليه، محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٣٧ .

(٦) محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٣٧ .

(٧) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٠٠ .

(٨) محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٣٧ .

وخصائص المصادرة العامة تكون في الخاصية التنظيمية أو الشرعية والخاصية المالية، **فالأولى تعني بالخاصية التنظيمية :** وهي تنظيم المصادرة الإدارية من خلال النص عليها في القانون الذي ينظمها، ولتنفيذ المصادرة العامة يلزم وجودها في التشريعات ليتم تطبيقها من قبل جهة الإدارة، **والثانية تعني بالخاصية المالية :** إذْ تعد المصادرة العامة جزاء يتخذ تجاه المخالف ومورداً مالياً للدولة، والصفة المالية فيها تغلب على العقابية [١] .

ثانياً : المصادرة الخاصة : والتي تعد بشكل عام بأنها نقل ملكية مال محدد للدولة من دون مقابل [٢] .

والمشرع الفرنسي أشار إلى المصادرة الخاصة، وتتم بمصادرة الأشياء التي يتم شرائها أو بيعها أو عرضها للبيع مما يتم صيده إذا تم في الأوقات المحظورة [٣]، كما أن المصادرة الخاصة تكون للبضائع المضبوطة كلها أو بعضها، التي تنتج عن المخالفات التموينية، وتتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [٤]، فضلا عن المصادرة الخاصة التي تتم من قبل جهة إدارية، وهي (المجلس الأعلى)، وذلك في مصادرة الأرباح غير المشروعة [٥] .

وأكد المشرع الدستوري المصري في دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، بموجب المادة (٤٠) على أن " ...، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلّا بحكم قضائي " [٦]، بينما المصادرة الخاصة في بعض من التشريعات الإدارية تكون في ما يتم تداوله لأي مادة أو مستحضر صيدلي يترتب عليه ضرر بالصحة العامة، فان المخالف يتعرض لجزاء المصادرة الإدارية بموجب قرار صادر من وزير الصحة العمومية بناء على توصية اللجنة الفنية لمراقبة الأدوية، ومن دون أن يكون لأصحابها الحق بالرجوع على الوزارة في التعويض [٧]، والمصادرة الخاصة لما يتم تركيبه من أجهزة تنبيه أو مصابيح أو سرينة هوائية [٨]،

---

(١) عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر، مصدر سابق، ص ١٢٢ - ١٢٣. و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٤٨ - ٥٣.

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٤ .

(٣) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ١٩٤٤، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

(٤) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ مارس ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٥) ينظر المادة (الثالثة) من أمر ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بأمر ١٩٤٥/١/٦، الخاص بالأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٦) ينظر دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٧) ينظر المادة (٦٤) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، الخاص بمهنة مزاولة الصيدلة، أشار إليها، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٤ .

(٨) ينظر المادة (٦٩) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

والأسلحة المضبوطة المودعة في مخازن إدارة الأسلحة والمهمات، والمواد المخدرة، التي لا يزيد وزنها عن كيلو غرام واحد، والتي تتم مصادرتها إدارياً [١]، والملاحظ أن تلك النصوص تعد غير دستورية، وذلك لأن دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ قيد المصادرة الخاصة بحكم قضائي .

أما المشرع العراقي، إذْ نص على أن للإدارة فرض المصادرة الخاصة على المطبوعات التي تحتوي أمور ممنوعة قانوناً [٢]، ومصادرة المواد الغذائية ومستحضرات التجميل والمنظفات والمواد الداخلة في صنعها والممنوع تداولها في السوق المحلية أو التي أدخلت إلى العراق بصورة غير أصولية، ومصادرة المواد والأجهزة والمعدات المصنعة والمكائن والمعدات والأدوات المصنعة والمكائن، التي تستخدم لصناعة وتجهيز وتحضير المواد الغذائية ومستحضرات التجميل والمنظفات في حالة تكرار مخالفة الشروط الصحية أو عدم الحصول على الإجازات الصحية [٣]، كما تفرض المصادرة على البضائع محل المخالفة ووسائل النقل والأدوات والمواد التي أستعملت في التهريب [٤]، وكذلك الآثار المنقولة أو المادة التراثية التي أدخلت إلى العراق إذا ثبت أنها خرجت من موطنها بصورة غير مشروعة [٥]، فضلاً عن المصادرة للعملات النقدية والورقية المزيفة والماكنات أو المحركات أو الآلات أو الأدوات أو المواد أو الأشياء التي أستخدمت أو أدخلت عليها تعديلات، لكي تستخدم أو لغرض استخدامها في إعداد النقود المزيفة والعملات الرمزية [٦]، كما يتم مصادرة الأسلحة والصيد ووسائط النقل المستخدمة في الصيد [٧]، فضلاً عن مصادرة الكتب وأعداد الصحف والمجلات والنشرات، التي تروج للتدخين [٨]، وقرر المشرع العراقي المصادرة الخاصة في قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل)، وذلك في مصادرة واسطة النقل التي تم استعمالها في عملية التهريب أو ما كان محور أو معداً أو مستأجراً لهذا الغرض [٩] .

---

(١) ينظر المواد (٢/٤٥٢ و ٢/٤٥٣ و ٤٦٤) من التعليمات العامة للنيابات، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٥ . و حسام الدين محمد مرسي مرعي : السلطة التقديرية في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢٧٥ - ٢٧٦ .

(٢) ينظر المادة (٢٠/ب - ج) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ المعدل .

(٣) ينظر المادة (٩٦/أولاً/ ب - ج) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل .

(٤) ينظر المواد (١٩٤/أولاً/ج) و (١٩٥/أولاً/أ) و (١٩٦) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٥) ينظر المادة (٢٠/رابعاً) من قانون الآثار والتراث رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢ .

(٦) ينظر المادتان (٣٤) و (٦١) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

(٧) ينظر قانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ .

(٨) ينظر المادة (١٥) من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢ .

(٩) ينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم ٩٨ لسنة ١٩٩٤، منشور بالوقائع العراقية العدد (٣٥٢٢ في ١٩٩٤/٨/٨).

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، إذْ قرر المجلس الدستوري إلى أن جهة الإدارة يمكنها أن توقع جزاء المصادرة عند تصرفها كسلطة عامة بشرط أن تتم ممارسته في إطار الحدود التي بينها القانون [١] .

وقررت محكمة النقض الفرنسية إلى أن لشرطة البلدية بموجب السلطات التي تملكها القيام بالمصادرة واتلاف الاطعمة الفاسدة، التي يتم عرضها للبيع في الطرق العامة [٢]، وقضت بأن لإدارة الغابات مصادرة السلاح المستخدم في الصيد من دون ترخيص [٣] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بعدم دستورية قرار محافظ السويس الخاص بشأن صيد الاسماك الطازجة في ميناء الاتكة كونه يتعارض مع الدستور المصري، الذي قرر بأن المصادرة الخاصة تتم بحكم قضائي [٤]، وكذلك قررت المحكمة بأن المصادرة الخاصة، التي يكون محلها شيء أو أشياء معينة بالذات، والتي لا يجوز توقيعها إلّا بحكم قضائي، وعللت حكمها أن المصادرة تتناول حقوقاً فردية لها قيمة مالية كفل الدستور صونها، والتي لا يجوز المساس بها إلّا من خلال التقاضي [٥] .

وقررت المحكمة الكمركية للمنطقة الوسطى في العراق بمصادرة سيارة استخدمت في التهريب استناداً للمادة (١٩٤) من قانون الكمارك [٦]، وكذلك في قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية قضت فيه بمصادرة سيارة استناداً للمادة (١٩٤) من قانون الكمارك، بعد أن تمت الاحالة من قبل مدير كمرك المنطقة الجنوبية، وكذلك بعد أن تمت مصادرة المادة المهربة من قبل الإدارة [٧] .

---

(١) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٦٠/٨٦ في ١٩٨٩/٧/٢٨)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٤ .

(٢) ينظر حكم محكمة النقض رقم (B 32 - في ١٨٤٢/١١/١٢)، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٤.

(٣) ينظر حكم محكمة النقض رقم (٦٧٤/٤/١٧٤٧ دالوز في ١٨٤٧/١/٢٨)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٣٤٤ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (١٦ لسنة ١١ ق - دستورية في ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليه، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٣ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٦ لسنة ١٧ ق - دستورية في ١٩٩٦/٥/٤)، عندما قررت عدم دستورية الفقرة (الثالثة) من المادة (١٢٤ مكرراً) من قانون الجمارك رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٠ - ١٣٢ .

(٦) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى رقم (٤٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١/٢٨)، الخاص بمصادرة سيارة نوع (دير صيني/دبل قماره)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٣١ .

(٧) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الجنوبية رقم (١٧/عشار/٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/١٢/٣٠)، الخاص بمصادرة سيارة نوع (هونداي) ومادة زيت الغاز البالغة (٢٢٠/لتر)، والتي تم وضعها في خزان اضافي داخل السيارة، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٣١ .

ولم نلاحظ تعرض آراء بعض من الفقه الفرنسي إلى المصادرة الخاصة، وأنما كانت تعرفها فقط، وتعرّف المصادرة الخاصة بأنها إعطاء الدولة ملكية جزء من مال الشخص المتصل بالمخالفة [١] .

أما الفقه المصري أتجه رأي بعض منه إلى أن المصادرة الخاصة تختلف عن المصادرة العامة المحظورة دستورياً، بان محلها يرتبط بالمخالفة محل الحكم الصادر بمواجهة المخالف، والتي لا تكون إلّا بحكم قضائي، وذلك تطبيقاً للدستور حتى وأن أجاز نص تشريعي لجهة الإدارة فرضها، فإنها تكون عرضة للإلغاء لمخالفتها الدستور، الذي حدد كيفية فرضها من خلال الحكم القضائي [٢]، بينما يرى بعض من الفقه إلى أن الحق في الملكية يمثل قيمة راسخة بضمير المجتمع، وبعض من التشريعات تسعى إلى حمايتها من خلال النص على حرمة الملكية وصيانتها من أي اعتداء، إلّا أن ذلك لا ينال من مشروعية المصادرة وأهميتها، كل ذلك لمواجهة التطور في أساليب خرق ومخالفة القوانين، وبالتالي لا بد من اتباع وسائل متعددة للحد منها والقضاء عليها، ومعه امتلكت المصادرة الخاصة مركزاً متقدماً من بين الوسائل المتعددة لمكافحة المخالفات [٣]، أما الرأي الفقهي الراجح فيذهب إلى أن الدستور عندما ينص على أن المصادرة الخاصة لا تكون إلّا في حكم قضائي، لا يعني أنه لا يمكن فرض جزاء المصادرة الإدارية لمواجهة المخالفات الإدارية، وأنما يمكن استعمال جزاء المصادرة، ولكن بشرط أن يتم صدور قرار المصادرة من قبل قاضي مختص، فالإدارة تقوم بضبط الشيء، وتطلب مصادرته من قبل القاضي المختص الذي يحدده المشرع [٤]، وعرف المصادرة الخاصة بعض من الفقه بأنها، التي توقع على شيء معين قد يكون جسم المخالفة أو قد استعمل فيها أو تحصل منها [٥]، وعرّفت بأنها التي ترد على شيء محدد أو أشياء معينة بالذات، والذي قد يكون جسم المخالفة أو شيء قد استعمل فيها أو تحصل منها، والتي لا تكون إلّا بحكم قضائي [٦] .

بينما لم نلاحظ تعرض آراء بعض من الفقه العراقي إلى المصادرة الخاصة، وأنما كانت تعرفها فقط، وعرّفها بعض من الفقه بأنها، التي توقع على مال معين، وهذا المال قد يكون جسم المخالفة أو قد يكون

---

(١) ينظر تعريف بوزا، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦٨ .

(٢) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٠ . و د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٣) ينظر رأي د. عوض محمد، أشار إليه، محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٤) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٦٠ .

(٥) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٤ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٥ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، فريدة بن يونس : تنفيذ الأحكام الجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، ٢٠١٢ - ٢٠١٣، ص ١٦٩ .

(٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٤ .

وسيلة ارتكاب المخالفة أو ما تحصل منها، كالمخدرات أو الأسلحة غير المجازة قانوناً [١]، و كذلك عرّفت بأنها، التي تفرض على شيء معين قد يكون جسم المخالفة أو استعمل فيها أو نتج عنها، والذي صدر قرار المصادرة بشأنه [٢]، وعرّف المصادرة الخاصة آخر بأنها، التي توقع على مال معين بالذات، والذي يكون مالاً منقولاً كالبضائع والمنتجات والنقود التي استخدمت في إرتكاب المخالفة الإدارية أو كانت معدّة للاستعمال في ارتكاب المخالفة [٣] .

وخصائص المصادرة الخاصة تكون في صدور قرار إداري وأنها وجوبية، **فالخاصية الأولى : تعني صدور قرار إداري :** ويلزم لفرض المصادرة الخاصة صدور قرار إداري من قبل جهة الإدارة المختصة بمصادرة الأشياء محلها، كالسلاح المستعمل بدون ترخيص [٤]، **والخاصية الثانية : انها وجوبية دائماً :** ويقتضي النظام العام مصادرة الأشياء لعدم صحة التعامل فيها، كالمخدرات والمواد الغذائية التالفة، ومقتضى كونها وجوبية يجب أن تتم المصادرة من دون مراعاة لحقوق الغير وأن كان حسن النية، أي أنها تسري بمواجهة الكافة، لأن المصادرة توقع على أشياء مخالفة للقانون، فتتم مصادرتها لرفع الضرر [٥] .

والمصادرة الخاصة تفرض على المنقولات، كالنقود والمنتجات والبضائع والعجلات، التي استخدمت في ارتكاب المخالفة الإدارية، والتي تختلف عن المصادرة العامة للأموال المنقولة وغير المنقولة، التي مُنحت لجهة الإدارة في تشريعات محدودة، وكذلك عن المصادرة العامة، التي تم صدورها بموجب قواعد قانونية تنظيمية (المصادرة التشريعية)، كالقرارات التي صدرت عن مجلس الحكم في العراق، وبموجبها تم توقيع المصادرة للأموال المنقولة وغير المنقولة لصالح خزينة الدولة [٦] .

---

(١) محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٣ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. محمد معروف عبد الله، مصدر سابق، ص ٥٢ . و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٥ . و ختام مزهر حمد الجبوري : العقوبات المالية/نظرة فقهية معاصرة (المصادرة أنموذجاً)، رسالة ماجستير، كلية التربية (أبن رشد)، جامعة بغداد، ٢٠١١، ص ٧٩ .

(٢) د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٧ . و د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٤ .

(٣) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٤ .

(٤) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٣ و ما بعدها . و رشا محمد جعفر الهاشمي : الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص ٨ و ٤٠ .

(٥) عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر، مصدر سابق، ص ١٤٦ . و مهند قاسم زغير : السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة - في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤، ص ١٤٧ - ١٤٨ .

(٦) ينظر قرار مجلس الحكم رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٣، منشور في الوقائع العراقية في ٢٠٠٣/١٠/٢٨، والذي تم إلغاءه بموجب قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة إلى أركان النظام السابق رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٧، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٤٦١ في ٢٠١٧/٩/١٨) . وكذلك ينظر المادة (الأولى) من قرار مجلس الحكم رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣، منشور في الوقائع العراقية في ٢٠٠٣/١١/٤، والذي تم إلغاءه بموجب قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة إلى أركان النظام السابق رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٧ .

ونخلص مما تقدم أن هنالك نوعان من المصادرة الإدارية، عامة تشمل الأموال المنقولة وغير المنقولة كلها أو نسبة معينة منها، وخاصة تفرض على شيء أو أشياء معينة بالذات، والملاحظ أن المشرع العراقي قد حظر المصادرة العامة بموجب القانون الأساسي لعام ١٩٢٥، وبعدها صدرت قوانين وقرارات من مجلس قيادة الثورة (المنحل) تفرض المصادرة على كل من يخل بالاقتصاد الوطني على الأغلب، وبذلك أصبح من المؤيدين لها بالرغم من اتجاه مختلف تشريعات الدول إلى حظرها، ولم نلاحظ معالجة واضحة للآثار التي تترتب عليها بالنسبة لأفراد عائلته وبالخصوص منهم الذين لم يبلغوا سن الرشد، وهم طلبة في المدارس والجامعات، كأن يتم تخصيص مبلغ مالي للأنفاق على اكمال تعليمهم ومستلزمات حياتهم اليومية، وكذلك تسليمهم حصة معينة من الأموال عند بلوغ سن الرشد، ويخصص مبلغ مالي للدائنين أيضاً .

والملاحظ أن المشرع العراقي لم ينص على حظر المصادرة العامة في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بالرغم من خطورة الآثار المترتبة عليها، ونص في المادة (٢٣/أولاً) على حرمة الملكية الخاصة، وأنها مصونة، ويحق للمالك الانتفاع بها، واستغلالها، والتصرف بها في حدود القانون، وقد فسرت عبارة (في حدود القانون) بان كل انتفاع واستغلال للملكية الخاصة خلافاً للقانون يعد تعدي على المصلحة العامة، ويحق للإدارة ايقاع جزاء المصادرة، إلّا انها يجب أن تكون مصادرة خاصة وغير عامة - حسب رأي الباحث - ولا توقع إلّا بأمر قضائي، وبالتالي على المشرع العراقي النص على مبدأ حظر المصادرة العامة الإدارية، ذلك أن حظرها يتفق مع التشريعات الحديثة وضمير الإنسانية، وأن ينص على المصادرة الخاصة، والتي لا يجوز توقيعها إلّا بحكم قضائي، ذلك لأن القضاء في الأصل يعد حارساً لحقوق الأفراد وحرياتهم ولمنع أي اعتداء عليها .

المبحث الثاني

أساس المصادرة الإدارية وذاتيتها

تعد مسألة قبول توقيع الإدارة للمصادرة الإدارية على الأشخاص الذين لا تربطهم بالإدارة أية علاقة مباشرة شأنها بهذا الخصوص شأن جهة القضاء مسألة ليست سهلة، فإذا كان هنالك مبررات لقبول توقيع جهة الإدارة للجزاءات الانضباطية لوجود العلاقة الوظيفية، التي تربط بين الموظف المعاقب والإدارة [١]، وكذلك الجزاءات التعاقدية لوجود العلاقة التعاقدية، التي تربط بين المتعاقد والإدارة [٢]، فأن توقيع الإدارة للمصادرة أثار عدة اعتراضات، منها ما يتعلق بمدى دستورية جزاء المصادرة الإدارية، فضلاً عن تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات، وكذلك المبادئ الدستورية العامة، التي تشير إلى أنّ السلطة القضائية هي الحارس للحقوق والحريات الفردية [٣] .

ويغطي جزاء المصادرة الإدارية نشاطات وقطاعات على قدر كبير من التنوع والاتساع، فيشمل المخالفات في قوانين الصحة، والمرور، والآثار، وقوانين أخرى [٤] .

وللمصادرة الإدارية بوصفها جزاءً إدارياً غاية محددة تتمثل في التوفيق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة من دون التعدي على حقوق الأفراد المكفولة دستورياً، وهو ما يكسبها ذاتية مستقلة عن المفاهيم التي قد تختلط بها [٥] . وبناءً عليه نقسم هذا المبحث على مطلبين : **المطلب الأول : أساس المصادرة الإدارية، والمطلب الثاني : ذاتية المصادرة الإدارية،** وكالآتي :

المطلب الأول

أساس المصادرة الإدارية

إنّ مسألة قبول توقيع الإدارة لجزاء المصادرة (تخرج عن الإطار التقليدي) على أشخاص لا تربطهم

---

(١) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣١ - ٣٢ .

(٢) بلاّوي ياسين بلاّوي : الجزاءات الضاغطة في العقد الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠١١، ص ١٧ . و عبد المجيد محمد : نظرية الجزاءات في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٤، ص ٤٢ . و فارس مخلف خلف الدليمي، مصدر سابق، ص ١٦ و ما بعدها .

(٣) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١١٩ - ١٢٠ .

(٤) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٦١ .

(٥) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٦ .

بها علاقة مباشرة شأنها شأن جهة القضاء، أي تفرضها على عامة الأفراد من المخالفين، قد ثار الجدل بخصوص مدى دستوريتها [١]، وذلك لأن المصادرة الإدارية تتعارض مع المبادئ الدستورية، الأمر الذي أدى لبروز العديد من التطورات والأفكار ساعدت في الاعتراف للإدارة بتوقيع المصادرة الإدارية تتسم بالعمومية في توقيعها على جميع الأفراد المخالفين [٢] .

ومن النادر وجود تطبيقات للمصادرة الإدارية في التشريعات محل المقارنة التي لم تأخذ بنظام عام للجزاءات الإدارية، أي لا يوجد تشريع خاص بالمصادرة، مع ذلك توجد نصوص خاصة في المصادرة متناثرة بالتشريعات الإدارية المختلفة [٣] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : الأساس القانوني للمصادرة الإدارية**، و**الفرع الثاني : الأساس التشريعي للمصادرة الإدارية**، وكالآتي :

الفرع الأول

الأساس القانوني للمصادرة الإدارية

الإدارة تتمتع بسلطة فرض المصادرة الإدارية على عامة الأفراد المخالفين، الأمر الذي ثار معه جدل بخصوص مدى دستوريتها، ومن أهم الاعتراضات مخالفتها لمبدأ الشرعية "لا جريمة إلّا بنص"، وكذلك مخالفتها لمبدأ شرعية عقوبة المصادرة "لا عقوبة إلّا بنص"، ومخالفتها لمبدأ الفصل بين السلطات، حيث إنّ السلطة القضائية هي صاحبة الولاية العامة بفرض العقوبات الجزائية، ومخالفتها للحق في التقاضي أمام القاضي الطبيعي، إذْ نصبح أمام عدالة من دون قاضي، بالوقت نفسه الإدارة تلعب دور الخصم والحكم في آن واحد، وتعارضها مع مبدأ لا مصادرة بغير حكم قضائي [٤]، وما أشار إليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان من احترام الملكية الخاصة وعدم المساس بها تعسفاً، ولكنه استثنى مقتضيات المصلحة العامة [٥] .

المشرع الفرنسي أكد في مقدمة دستور سنة ١٩٥٨ المعدل، على احترام حق الملكية الخاصة وصيانتها بما لا يتعارض مع المصلحة العامة، وبالتالي تملك الإدارة ممارسة سلطتها في المصادرة تجاه أي

---

(١) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١١٢ .

(٢) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ٥٦ - ٥٧ .

(٣) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٧ .

(٤) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣١٣ .

(٥) ينظر المادة (١٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (٢١٧ - أ/د - ٣) في ١٠ كانون الأول ١٩٤٨، أشار إليها، د. مصطفى فاضل كريم الخفاجي : مبدأ الفصل بين السلطات دراسة فلسفية قانونية في ضوء دستور سنة ٢٠٠٥، من دون ذكر الطبعة، مؤسسة دار الصادق الثقافية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٢٦٠ .

فعل يتعلق بالملكية الخاصة متى ما شكّل اعتداءً على المصلحة العامة [١] .

وأكد المشرع الفرنسي كذلك وفقاً للمادة (٣٤) من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ المعدل، على اختصاص السلطة التشريعية في سن القواعد الخاصة بالضمانات الأساسية التي تكفل للأفراد حقوقهم وحرياتهم العامة، وطبقاً للمادة (٣٧) يمكن للإدارة إصدار لوائح تتضمن تحديد المخالفات والجزاءات المترتبة عليها [٢] .

وفي مصر حيث لا يوجد أساس دستوري للمصادرة الإدارية، وذلك لأن المشرع بموجب المادة (٤٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، ذهب إلى أن المصادرة الخاصة لا تجوز إلّا بحكم قضائي، وبالتالي جعل من قرار الإدارة بتوقيع المصادرة عرضة للإلغاء لمخالفته للدستور، وبالتحديد نص المادة (٤٠)، وأن كان مستنداً إلى نص تشريعي [٣]، والمشرع المصري حظر المصادرة العامة بموجب المادة (٤٠) من دستور سنة ٢٠١٤، وذلك لتعارضها مع مبدأ شخصية العقوبة [٤] .

أما المشرع العراقي حيث لا يوجد أساس دستوري للمصادرة الإدارية في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وذهب المشرع إلى تقرير حماية الملكية الخاصة وصونها من الاعتداء، والتي تلزم السلطات والأشخاص باحترامها، وعمل على تقرير حماية ضمانات الأفراد [٥]، وغالباً ما تكون المعالجة من خلال الأسس التي تتضمن الحريات والحقوق التي تخص الأفراد أو ضمن المبادئ الأساسية [٦]، وبالتالي يكون

---

(١) ينظر المواد (٣) و (٥) و (٨) و (١٧) من اعلان حقوق الإنسان والمواطن، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١١/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً . ولمزيد من التفاصيل ينظر، محمد عبد علي خضير الغزالي : الحق في الملكية الخاصة (دراسة دستورية مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٦، ص ٢١ . و د. توفيق محمد الشاوي : محاضرات في التشريع الجنائي في الدول العربية، القاها على طلبة قسم الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٥٤، ص ١٩ - ٢٠ .

(٢) د. محسن خليل : ((علاقة القانون باللائحة - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الرابعة عشر، العدد الثالث والرابع، ١٩٦٩، ص ١١ .

(٣) مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٢ .

(٤) ينظر المادة (٩٥) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، ونصت على أن " العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلّا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلّا بحكم قضائي، ولا عقاب إلّا على الأفعال اللاحقة لتأريخ نفاذ القانون "، وللمزيد من التفاصيل ينظر، محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١١٤ . و د. أحمد عبد الظاهر : القوانين الجنائية الخاصة النظرية العامة، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١١، ص ٥١٦ .

(٥) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ٩٨ .

(٦) د. حميد حنون خالد : مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، الطبعة الثانية، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٥، ص ٣٣١ - ٣٤٠ . و د. عدنان عاجل عبيد : القانون الدستوري النظرية العامة والنظام الدستوري في العراق، الطبعة الثانية، مؤسسة النبراس للطباعة والنشر والتوزيع، النجف الأشرف، العراق، ٢٠١٣، ص ٢٨١ و ما بعدها .

النص عليها، أما بشكل مباشر وصريح أو النص غير المباشر، أي لا تتضمن نصوصاً صريحة [١] .

ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، أكد بموجب المادة (٢/أولاً - ج) على عدم جواز تشريع قانون يتعارض مع الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، ونصت المادة (١٣/أولاً - ثانياً) على سمو الدستور، وعدم جواز سن قانون يكون متعارض مع الدستور، وكل نص قانوني يتعارض معه يعد باطلاً، ونصت المادة (١٧/أولاً) بأنّ لكل فرد الحق بالخصوصية الشخصية، وذلك بما لا يتنافى وحقوق الآخرين، والآداب العامة، ونصت المادة (٢٣/أولاً) بان الملكية الخاصة مصونة، والحق للمالك باستغلالها، والانتفاع بها، والتصرف فيها بحدود القانون، ونصت المادة (٣٨/أولاً - ثانياً) بان تكفل الدولة، بما لا يخل في النظام العام والآداب حرية الصحافة، والطباعة، والإعلام، والإعلان، والنشر، والمادة (٤٦) التي نصت بان لا يكون التقييد لممارسة أي من الحقوق والحريات المكفولة دستورياً أو تحديدها، إلّا بقانون أو بناءً عليه، وأن لا يمس ذلك التقييد والتحديد بجوهر الحق أو الحرية [٢] .

وفيما يتعلق بموقف القضاء من مدى دستورية المصادرة الإدارية، فقد تطور موقف المجلس الدستوري الفرنسي [٣]، بهذا الخصوص مروراً بثلاثة مراحل [٤]، وهي كالآتي :

المرحلة الأولى : مرحلة القول بعدم دستورية المصادرة الإدارية : وفي هذه المرحلة تم عرض الجزاءات الصادرة من الإدارة ومن ضمنها المصادرة على المجلس الدستوري الفرنسي، ولكنه لم يعترف بها ورفضها رفضا مطلقاً، وعندما عرض أمر المصادرة الإدارية لأول مرة على المجلس الدستوري الفرنسي، وبعد مناقشة طويلة قدر المجلس أن مثل هذه الجزاءات تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، ومن ثم قرر عدم دستوريتها، لأن النطق بها من سلطة غير قضائية، وذلك حين قرر بأن " ... وعلى فرض أن نصوص القانون استهدفت زجر أفعال التعسف، فإنّ الجزاء لا يمكن أن يخول إلى سلطة إدارية " [٥]، وقد صدر قرار المجلس الدستوري بمناسبة وجود نص تشريعي في قانون الصحافة يخص انتقال ملكية الصحف

---

(١) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ٩٨ و ما بعدها .

(٢) ينظر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٣) ينظر تعديل ٢٣ تموز ٢٠٠٨، الذي أدخل على الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨، فالمادة (١/٦١) عملت على توسيع اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي، فأصبحت تتمثل بالرقابة اللاحقة، والفقه الفرنسي يطلق عليها (المسألة الأولية)، أي ان الرقابة تكون سابقة ولاحقة، أشار إليه، علي عيسى اليعقوبي : ((تعديل ٢٣ تموز ٢٠٠٨ الدستوري وأثره على تطوير الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد ٢٢٧، العدد ٢، ٢٠١٢، ص ٣٨٢.

(4) Hubert - Gerald : Sanctions Administritives Le Droit Administratif Entere Science Administrative et Droit Public Economique, Paris, 1998 , p 199.

(٥) ينظر قرار المجلس الدستوري رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٤/١٠/١١)، أشار إليه، د .غنام محمد غنام ، مصدر سابق، ص ٣٢. و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٨٤ - ٨٥. و د. صلاح الدين بوجلال : ((الجزاءات الإدارية، بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية))، بحث منشور في مجلة العلوم الاجتماعية، العدد ١٩، ٢٠١٤، ص ٢٨٢ .

اليومية الإخبارية، سياسية كانت أو عامة، وقد انشأ هذا القانون لجنة إدارية مستقلة للتحقق من احترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية، وقرر القانون للجنة الشفافية سلطة إصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا المالية، سواءً الضريبية والبريدية، في حالة مخالفة أحكام القانون من جانب مالك الصحيفة [١] .

وبعض من الفقه ذهب إلى تفسير قرار المجلس الدستوري الفرنسي، بأنه يمثل إتجاهاً عاماً للمجلس الذي يعارض فيه توقيع أي جزاء من قبل الإدارة، وذلك استناداً إلى الصيغة العامة لقرار المجلس الدستوري، الذي استند إلى ذكر مبدأ الفصل بين السلطات، وأتجه آخر إلى أن القرار ينحصر في مجال الحريات العامة، وبشكل خاص حرية الصحافة [٢] .

المرحلة الثانية : مرحلة إقرار دستورية الجزاءات المتخذة من الإدارة في مجالات محددة : إنّ المجلس الدستوري الفرنسي قد تحول بين موقفين متناقضين خلال فترة وجيزة، ففي المرحلة الأولى عندما أقر عدم دستورية المصادرة الإدارية، والذي أسس رفضه لها على تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات، لكن موقفه بدأ بالتغير تدريجياً، وتجلى ذلك عندما أقر الجزاء الذي توقعه الإدارة نسبياً، إذْ اشترط لتوقيع الجزاء وجود رابطة قانونية بين الإدارة والأشخاص الذين توقع عليهم [٣] .

كما قرر المجلس الدستوري الفرنسي، بمناسبة قضية (الإذاعة والتلفزيون) بعبارات واضحة بعدم تعارض الجزاءات التي تفرضها الإدارة مع مبدأ الفصل بين السلطات، طالما كانت الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة في الحدود الضرورية لممارسة المهمة كالموردين والمستفيدين من رخص لممارسة نشاط مهني [٤]، وصدر القرار بمناسبة منح قانون حرية الإتصالات للمجلس الأعلى للصوتيات والمرئيات سلطة توقيع جزاء وقف أي بث تلفزيوني أو اذاعي بما يخالف القانون، لضمان حسن سير المرافق العامة، والجزاء بحق الذين يرتبطون مع الإدارة بعلاقة قانونية، وعدم استئثار القضاء بسلطة توقيع العقاب [٥] .

---

(١) مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٤٨ .

(٢) ينظر رأي كل من جورجيل جاك هوبرشت، و جرجي هوبش، أشار إليهما، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٢ .

(٣) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٧/١/٢٣)، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٢١. وينظر أيضاً موقع المجلس الدستوري الفرنسي (Decisoion No. 86-224-Dc du 23 Janvier 1987)، وقت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٠/١/١٥، الساعة 30 : 10 مساءً .

(٤) ينظر قرار المجلس الدستوري رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٩/١/١٧)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٢ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ٤٢ . و زينة محمد مقداد : سلطة الإدارة في توقيع جزاء الغرامة (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الأردني)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠١١، ص ٨٦ .

(٥) د. خيضاوي نعيم، و د. باية فتيحة : ((التدرج في إقرار الجزاءات الإدارية العامة))، بحث منشور في مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد ٤، العدد ٢، ٢٠١٩، ص ١٣٥٥ . و د. بوراس عبد القادر، و بن بو عبد الله فريد : ((الجزاء الإداري واقع يبحث عن شرعيته))، بحث منشور في مجلة البحوث للحقوق والعلوم السياسية، المجلد ٣، العدد ١، ٢٠١٦، ص ١٧ . و نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ٥٨ .

المرحلة الثالثة : مرحلة إقرار دستورية المصادرة الإدارية : وتطور موقف المجلس الدستوري الفرنسي، من رفضه للمصادرة الإدارية، وبعدها إلى قبوله لها، ولكن بصورة نسبية ومحدودة، وبعدها اقرها، وبشكل عام في جميع المجالات ما دامت لا تتعلق بالحريات العامة .

إذْ قرر المجلس الدستوري الفرنسي إلى أن إمكانية الطعن في القرار الإداري المتضمن الجزاء في الإلغاء والتعويض يعد شرطاً ضرورياً للقول بدستوريته [١] .

وأكد المجلس الدستوري الفرنسي على دستورية جزاء المصادرة الإدارية عندما قرر بأنه " لا يشكل مبدأ الفصل بين السلطات، ولا أي مبدأ دستوري آخر عقبة أمام الاعتراف للسلطة الإدارية، التي تتصرف في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة بممارسة الجزاء بشرطين، الأول : أَلَا تكون هذه الجزاءات من الجزاءات السالبة للحرية، والثاني : أن تكون ممارسة سلطة الجزاء مقترنة بالضمانات التي تكفل حماية الحقوق والحريات المكفولة دستورياً " [٢] .

وقرار المجلس الدستوري أعلاه صدر بشأن سوق الأوراق المالية، والذي بموجبه أقر بسلطة الإدارة في فرض كافة الجزاءات الإدارية، ففي هذا القرار حسم المجلس الدستوري الفرنسي مسألة دستورية المصادرة الإدارية، وأن ممارسة الإدارة لذلك لا يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، وتندرج ضمن ممارسة الإدارة لامتيازات السلطة العامة، مادام لا يتعلق بالحريات العامة، أي لا يمس الحرية الفردية، فالحبس أو تقيّد الحرية الفردية لا يجوز أن يكون من بين الجزاءات التي تتخذها الإدارة، ذلك أن الدساتير عادة ما تنص على أنه لا يجوز حبس الشخص أو القبض عليه إلّا بأمر قضائي [٣] .

وكذلك قرر المجلس الدستوري الفرنسي بأن " النصوص المنتقدة لا تخالف على الاطلاق القواعد المعمول بها حالياً في مجال الضرائب غير المباشرة، والتي وفقاً لها لا تكتسب المصادرة طابع الجزاء إلّا بمقتضى حكم قضائي "، وكان قرار المجلس الدستوري بمناسبة ما أثاره بعض النواب الفرنسين عام ١٩٨٩، بخصوص مسألة عدم الدستورية للنص التشريعي الذي يخص مصادرة المنقولات من دون مقابل، والمطبق من قبل مأموري الإدارات الضريبية والجمركية [٤] .

---

(١) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي بتأريخ (١٩٨٩/١/١٧)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٤ .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٩/٧/٢٨)، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٦٣ - ٣٦٤ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٨٦ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٢٢ - ١٢٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٨.

(٣) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٤ - ٤٥ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٤ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٣٢. و محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١١٣.

(٤) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٦٨/٨٩ في ١٩٨٩/١٢/٢٨)، أشار إليه في الهامش، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١١٩ - ١٢٠ .

وكذلك قرر مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه لا يلزم أن تفرض المصادرة الإدارية من قبل جهة الإدارة من خلال النص القانوني، وأنما يمكنها ذلك من خلال النص اللائحي [١] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى عدم دستورية المصادرة الواردة بقانون الرقابة على النقد [٢]، كما قررت المحكمة الدستورية العليا على "... أن المشرع الدستوري أرسى الأحكام الخاصة بالمصادرة، فنهى بذلك نهياً مطلقاً عن المصادرة العامة، وحدد الأداة التي تتم بها المصادرة الخاصة وأوجب أن تكون حكماً قضائياً وليس قراراً إدارياً، حرصاً منه على صون الملكية الخاصة من المصادرة إلّا بحكم قضائي، حتى تكفل إجراءات التقاضي وضماناته لصاحب الحق الدفاع عن حقه وتنتفي بها مظنة العسف أو الافتئات عليه، وتأكيداً لمبدأ الفصل بين السلطات على أساس أن السلطة القضائية هي السلطة الأصيلة التي ناط بها الدستور إقامة العدالة بحيث تختص دون غيرها من السلطات بالأمر بالمصادرة، ... يجري النص على إطلاقه ويعم حكمه ليشمل المصادرة الخاصة في كافة صورها، فإنّ النص الذي يجيز لوزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه أن يأمر بالمصادرة إدارياً يكون مخالفاً للمادة (٣٦) من الدستور، الأمر الذي يتعين معه القضاء بعدم دستوريته " [٣] .

وفي حكم آخر لها قضت فيه بعدم دستورية قرار صدر من محافظ السويس رقم (١٠٧) لسنة ١٩٨٣، الخاص بشأن صيد الأسماك الطازجة بميناء الاتكة، حيث جاء في هذا القرار " تصادر الكميات موضوع المخالفة ووسيلة النقل ويصرف منها في حدود ٥٠ % للقائمين بالضبط، ... " . وتبين للمحكمة أن القرار أعلاه ينطوي على مخالفة للدستور بتعارضه مع مبدأ لا مصادرة بغير حكم قضائي، وكذلك مع مبدأ مشروعية المصادرة [٤]، وكذلك قررت ذات المحكمة في أحد أحكامها بعدم دستورية المصادرة الإدارية الواردة في قانون الكمارك [٥] .

كما أقرت المحكمة الإدارية العليا إجراء المصادرة الإدارية، إذْ قضت " لئن كانت المصادرة التي

---

(١) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٨١/٢/٦، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦١ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٣ لسنة ٨ ق دستورية - جلسة ١٩٧٨/٣/٤)، عندما قررت عدم دستورية المادة (التاسعة) من قانون الرقابة على عمليات النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، المعدل بالقانون رقم (١١١) لسنة ١٩٥٣، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٠ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٢٨ لسنة ١ ق دستورية - جلسة ١٩٨١/١/٣، المحكمة الدستورية العليا ج١، ص ١٥٦)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٧ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (١٦ لسنة ١١ ق - دستورية في ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليه، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٣ . وللمزيد ينظر، د. أنوسنس أحمد الدسوقي عبد السلام : قضائية توقيع العقوبة الجنائية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥، ص ٧٠ - ٨٨ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٦ لسنة ١٧ ق دستورية - جلسة ١٩٩٦/٥/٤)، إذْ قررت عدم دستورية المادة (١٢٤) مكررا من قانون الجمارك رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٠ - ١٣٤.

بها قرار من الوزير المختص أو مندوبه، وفقاً للفقرة (الرابعة) من المادة (التاسعة) من قانون رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧ جزاءً إدارياً إلّا أن لهذا الجزاء طبيعة عقابية، إذْ هو بديل عن اقامة الدعوى الجنائية تلجأ إليه الجهة الإدارية إذا قدرت أن الظروف المخففة والملابسات التي احاطت بالحادث تقتضي الاكتفاء به " [١] .

وفي حكم لمحكمة القضاء الإداري قضت فيه بعدم مشروعية مصادرة أعداد من صحيفة جريدة صوت العرب، العدد رقم (١٠٧)، على أن ذلك يتعارض مع الدستور الذي كفل حرية الصحافة والطباعة والنشر لكافة وسائل الإعلام، وأن الرقابة على الصحف محظورة أو انذارها أو وقفها أو إلغائها في الطريق الإداري محظور [٢] .

وقضت المحكمة الإتحادية العليا في العراق بأن الأموال المنقولة وغير المنقولة التي تم مصادرتها بنسبة ٥٠ % بموجب قرار لمجلس قيادة الثورة (المنحل)، قد تم تنفيذه، وذلك بمصادرة تلك الأموال، لذا فإنّ القرار المذكور لم يعد قائماً، وأصبح في حكم المنتهي، والذي لا يجوز بعد ذلك أن يتم البت في دستوريته من عدمه، كما أن القرار لم يكن متعارضاً مع أحكام قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية، وأحكام دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وأن اختصاص المحكمة بالرقابة على القوانين والأنظمة النافذة، وليس المنتهية [٣] .

والمحكمة الإتحادية العليا قضت في قرارها بعدم الدستورية (بالانتهاء)، في حين أن الدستور في المادة (١٣٠) نص على أن التشريعات النافذة يستمر العمل بها ما لم تلغ أو تعدل وفقاً لأحكام الدستور، وأنها أشارت إلى استقرار المركز القانوني للطاعن في عدم الدستورية على أساس (انتهاء القرار) الذي رتب هذا المركز، في حين أن الدستور العراقي في المادة (١٣٢/أولاً) أتجه إلى منح المتضررين من النظام السابق الحق في التعويض عن الضرر [٤]، ونستشف أن المحكمة الإتحادية العليا لم تقضي بعدم دستورية القرار الذي فرضت بموجبه المصادرة، وكان الأجدر بها أن تقضي بعدم دستوريته وبطلان قرار المصادرة .

وفي قرار آخر للمحكمة الإتحادية العليا، قضت فيه " أن قرار المصادرة المطعون فيه لا يخالف أحكام الدستور، كما أن الخصومة تعد غير متوجهة ضد بقية المدعى عليهم، وذلك لأنهم غير معنيين بصدور قرار

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧ .

(٢) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٦٢٥٦ لسنة ٤٢ قضائية في ١٠ كانون الثاني ١٩٨٩)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧١ - ٧٢ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٢٢/اتحادية/٢٠٠٦ في ٢٠٠٧/٣/٥)، واصدرته بمناسبة الطعن بقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٢٤) في ١٩٩٨/٨/٢، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٢/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٤) ينظر رأي د. علي هادي عطية الهلالي، أشار إليه، محمد عبد علي خضير الغزالي : ((دور المحكمة الإتحادية العليا العراقية في حماية حق الملكية))، بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام)، العدد ٢١، ٢٠١٧، ص ٤٨٨ .

مجلس قيادة الثورة (المنحل)) [١]، وفي قرار آخر للمحكمة الإتحادية العليا، قضت فيه بأن مصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة، التي تعود إلى أركان النظام (السابق) تخرج من اختصاصها [٢]، وبالتالي فإنّ المحكمة لم تقرر دستورية المصادرة واجازتها أو حظرها بشكل مطلق .

وفيما يتعلق بموقف الفقه الإداري من المصادرة الإدارية، فقد ذهب بعض من الفقه الفرنسي إلى أن فرض المصادرة يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك من خلال اسناد توقيع الجزاء إلى الإدارة، والذي يعد خروجاً على الأصل المتمثل باختصاص القضاء بتوقيع الجزاء، وكذلك يشكل تهديداً ومساساً بحقوق وحريات الأفراد، وذلك لأن الإدارة تقوم بتوقيع جزاءات على الأفراد لا تربطهم بها علاقة، إذْ تكون الخصم والحكم في الوقت نفسه، وبالتالي يعرض حقوق الأفراد لخطر المساس بها، خاصة وأن الإدارة ليست بعيدة عن التعسف في استعمال سلطتها، فتعسف الإدارة في استعمال سلطاتها قد يكون أمراً متصوراً في بعض تصرفاتها اليومية نتيجة لكثرة وتعدد انشطتها [٣] .

ويرى بعض من الفقه بأنه لا يوجد تعارض بين اختصاص الإدارة في توقيع المصادرة ومبدأ الفصل بين السلطات، بشرط التزام الإدارة في مراعاة التناسب في توقيع المصادرة، وغيرها من الضمانات الدستورية الأخرى اللازمة من أجل حماية حقوق الأفراد [٤]، و أتجه رأي بعض من الفقه إلى أن الحكمة من الخضوع للضمانات الدستورية، بسبب أن المصادرة يكون لها أثر بالغ على من تفرض بحقه، كونها تنطوي على مساس بحق الملكية، مما يتطلب احاطتها بالضمانات التي تمنع الإدارة من الإنحراف في تطبيق المصادرة، وتعمل في الوقت ذاته على حماية من توقع عليه من تعسف الإدارة، ولذلك تنص الدساتير والقوانين على خضوع الإدارة لمجموعة مبادئ تعمل على عدالة تطبيقها [٥] .

ويؤكد البعض من الفقه إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي عندما قرر دستورية تمتع الإدارة بفرض المصادرة فأنه يعد مظهراً من مظاهر التمييز بين سلطة القضاء بالعقاب، وسلطة الإدارة بالجزاء، وذلك أن القاضي له حق انزال عقوبة الحرمان من الحرية، فالإدارة لا يمكنها ذلك، وفي حالة الاعتراف لها بذلك

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٨٩/اتحادية/٢٠١٤ في ٢٠١٤/١١/١٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq) تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٢/٧، الساعة ٣٠ : ٩ مساءً .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١٦/اتحادية/٢٠١٨ في ٢٠١٨/٣/٥)، واصدرته بمناسبة الطعن في الفقرة (الثانية) من المادة (الأولى) من قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة والغير منقولة العائدة إلى أركان النظام (السابق) رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٨، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٢/٧، الساعة ٣٥ : ٩ مساءً .

(٣) ينظر رأي كل من جاكس مورجون، والبرت كروكيز، أشار إليهما، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٢ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٢٧ .

(٤) ينظر رأي ديلماس مارتي، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٦٧ .

(٥) ينظر رأي دي فيليرسي، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٣ .

يكون النص المقرر عقوبات سالبة للحرية منطوياً على غصب للسلطة، وبالتالي مخالف للدستور، والمجلس الدستوري عندما استبعد توقيع جزاء سالب للحرية من اختصاص الإدارة قد وضع خطاً فاصلاً فيما بين الاختصاص القضائي وبين الاختصاص الإداري في توقيع الجزاء، وإذا كان من الممكن أن يتم اسناد جميع الجزاءات التي تماثل الجزاءات الجنائية لجهة الإدارة، إلّا أنه من غير الممكن أن يتم الاعتراف للإدارة دستورياً وقانونياً من بين الجزاءات التي تفرضها على الأشخاص توقيع جزاءات سالبة للحرية، وأن قضاء المجلس الدستوري يحدد معالم مفهوم وظيفي الذي لا يتعدى للفصل بين السلطات، معناه أن الجزاء يمكن أن يختص بتوقيعه لأي جهة بشرط احترام ما يعد اختصاص محجوز للقضاء وانفراده بتوقيع عقوبات سالبة للحرية، وتوقيع جزاء المصادرة من الإدارة يجب أن يقترن بالضمانات التي تطبق في إطار الوظيفة الردعية [١] .

وأتجه رأي بعض من الفقه المصري إلى أن الإدارة لا يجوز أن تفرض جزاء المصادرة على الشخص المخالف بإرادتها المنفردة بقرار إداري، ويلزم أن يكون بجميع الأحوال في حكم قضائي، وإذا قامت الإدارة في إصدار قرار المصادرة واحاطته بالضمانات الدستورية، فالقرار بتوقيع جزاء المصادرة يعد معدوماً بسبب غصب السلطة، لأن المشرع الدستوري قيّد فرض المصادرة بحكم قضائي [٢] .

ويذهب بعض من الفقه إلى أن الإدارة لا تملك فرض المصادرة، سواءً كانت مصادرة عامة أو مصادرة خاصة، وذلك بسبب حظر المصادرة العامة دستورياً، والمصادرة الخاصة لم يجيز الدستور توقعها إلّا بحكم قضائي، وبالنسبة للنصوص التي تحظر الجزاءات السالبة للحرية، التي تفرض لمواجهة المخالفات الإدارية، بسبب أن المخالفات الإدارية من طبيعة اقتصادية أو اجتماعية، وبالتالي فرض العقوبات السالبة للحرية لا يتناسب معها، والتي يكون توقيعها لمواجهة الأفعال المتسمة بان فاعلها أو المشاركين بارتكابها يمتلكون خطورة إجرامية [٣] .

ويؤكد بعض من الفقه إلى أن المصادرة الإدارية تتعارض مع مبدأ لا مصادرة بغير حكم قضائي، وذلك لأن المصادرة العامة محظورة بموجب الدستور، أما المصادرة الخاصة فإنها لا تجوز إلّا في حكم قضائي، وسبب ذلك احتراماً وصيانة للحقوق الفردية في الملكية، وكذلك أن مبدأ (لا مصادرة إلّا بحكم قضائي)، لا يعني أنه من غير الممكن استخدام جزاء المصادرة في مواجهة المخالفات الإدارية، بل أن ذلك ممكن بشرط أن تستصدر الجهة الإدارية قراراً بالمصادرة من قاضٍ، إذْ تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء وطلب

---

(١) ينظر رأي كل من لو كالفيز، و ديلماس مارتي، و جينيوس، أشار إليهم، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٦٦ - ٦٧ . ولمزيد من التفاصيل ينظر،

Lecavez (J) : Droit constittutionnel repressif, J .C AD,1999 , p 905 .

(٢) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٠ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٥ .

مصادرتها من القاضي المختص، أي أن يتم الضبط للأشياء محل المصادرة من قبل الإدارة، وتطلب من القضاء المختص، الذي ينص عليه المشرع في إصدار حكم قضائي بالمصادرة [١] .

وأتجه رأي بعض من الفقه إلى أنه من جانب آخر فإن الاتفاق على المصادرة الإدارية بين الجهة الإدارية ومرتكب المخالفة، وذلك مقابل تنازلها عن اتخاذ الإجراءات القانونية في مواجهة المخالف لا تتضمن مخالفة للدستور، وتم الاستناد إلى ما أكدته المحكمة الإدارية العليا، عندما قررت أن مصادرة قيمة خطاب الضمان بمبلغ (الفي جنيه) الذي قدمه المستورد بسبب عدم استيراده المواد الناقصة خلال مدّة ثلاثة شهور، والذي تم تنظيمه بقرار وزير التجارة رقم (١٥٨) لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته بخصوص الشروط التي تخص استيراد سيارات النقل المستعملة، وأن تلك المصادرة لا تخالف الدستور [٢] .

ويؤكد بعض من الفقه العراقي إلى أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لم ينظم المصادرة، ولم ينص على حظر المصادرة الإدارية [٣] .

ويرى بعض من الفقه إلى أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لم يمنع المصادرة أو يتطرق إليها كما في مواضيع أخرى، كالحظر لأسقاط الجنسية العراقية من العراقي، وذلك لأن النص الدستوري الذي يحظرها أن وجد وتم النص عليه في الدستور سيمنع من فرض المصادرة على أموال النظام السابق، ومما لاشك فيه أن المشرع قد أشار بصورة غير مباشرة لمنع فرض المصادرة بموجب المادة (٢٣) من الدستور، التي تحمي وتصون الملكية الخاصة للأفراد [٤] .

ويذهب بعض من الفقه إلى أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لم ينص على المصادرة، وأكتفى بالنص على حكم عام لاحترام وصيانة حق الملكية في المادة (٢٣)، وبالتالي لم ينضم مسألة فرض المصادرة من عدمها دون حكم قضائي [٥] .

---

(١) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٦٠ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ١٢٨ - ١٣٠ . وأتجه بعض من الفقه إلى جواز أن يتم فرض المصادرة بقرار إداري، ينظر رأي د. محمود محمود مصطفى، أشار إليه في الهامش، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٣ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم (٣٣٠٠ لسنة ٢٧ - ق بجلسة ١٨ شباط ١٩٨٤)، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٣٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٢ - ٧٣ .

(٣) د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٩ .

(٤) محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٣ - ١٨٤ .

(٥) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٣ - ٢٦٤ . و د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٨.

ونخلص مما تقدم أن المجلس الدستوري الفرنسي قد حسم مسألة دستورية جزاء المصادرة الإدارية، وذهب إلى أن ممارسة الإدارة لذلك تندرج ضمن ممارسة الإدارة لامتيازات السلطة العامة، مادام الأمر لا يتعلق بالحريات العامة، أي لا يمس الحرية الفردية، فالحبس أو تقيّد الحرية الفردية لا يجوز أن يكون من بين الجزاءات الإدارية العامة، ذلك ان الدساتير عادة ما تنص على أنه لا يجوز حبس الشخص أو القبض عليه إلّا بأمر قضائي، وكذلك توفير الضمانات الدستورية، كالتناسب في جزاء المصادرة الإدارية، والحق في الطعن بجزاء المصادرة أمام الجهات المختصة، وغيرها من الضمانات، التي تضمن عدالة فرضها من قبل الإدارة .

والملاحظ أن القضاء المصري - المحكمة الدستورية العليا - ذهب إلى تقرير حظر المصادرة العامة مطلقاً، وأن المصادرة الخاصة لا تجوز إلّا بحكم قضائي، وأحكام القضاء المصري استندت إلى ما تم النص عليه في الدستور المصري، الذي حظر المصادرة العامة، وحدد أداة المصادرة الخاصة، وهي الحكم القضائي، حماية للحقوق الفردية، والتي لا يمكن المساس بها إلّا من خلال القضاء .

والملاحظ أن المشرع العراقي لم ينص على حظر المصادرة العامة في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بالرغم من خطورة الآثار المترتبة عليها، وكذلك تحديد آلية فرض المصادرة الخاصة، وأكتفى بالنص على مبدأ عام لاحترام وصيانة حق الملكية، وعلى المشرع العراقي - حسب رأي الباحث - النص على مبدأ حظر المصادرة العامة، ذلك أن حظرها يتفق مع التشريعات الحديثة وضمير الإنسانية، وأن ينص على المصادرة الخاصة، والتي لا تفرض إلّا بحكم قضائي، باعتبار أن القضاء في الأصل يعد حارساً لحقوق وحريات الأفراد، ولمنع أي اعتداء عليها، وبالتالي فأنه لا مانع من أن تستصدر الجهة الإدارية قراراً بالمصادرة من قاضٍ، إذْ تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء المخالفة محل المصادرة وطلب مصادرتها من القاضي المختص، وذلك بان يتم الضبط للأشياء محل المصادرة من قبل جهة الإدارة، بما تملك من الأدوات والسرعة والمرونة، والتي تؤهلها للقيام بدورها بنحو جيد لمواجهة أية مخالفة أو خرق قانوني، وتطلب من القضاء المختص اصدار حكم قضائي بالمصادرة .

والملاحظ على موقف المحكمة الإتحادية العليا قد صرحت في عدم دستورية نصوص القوانين التي تمنح الموظفين المدنيين سلطات قضائية بتوقيع عقوبة الحبس، بالرغم من أنها لم توضح في أحكامها المبادئ الدستورية التي تتعلق بالمصادرة، سواءً كانت عامة أو خاصة، والتي تمثل الفكر القانوني للباحثين والمهتمين في الشأن القانوني - بخلاف المحكمة الدستورية العليا المصرية، التي أسهبت بتوضيح أحكامها التي تتعلق بالمصادرة، وايراد مبادئ دستورية أنارت الطريق أمام الباحثين، ودرأت أي مجال للشك في أحكامها - لذا ندعو المحكمة الإتحادية العليا العراقية أن توضح الأحكام وتثبت توجهاتها بكل شجاعة، وبشكل واضح وصريح، فهي المحكمة العليا في البلاد التي تحافظ على الدستور من الانتهاك، فالمصادرة العامة الإدارية تنطوي على مساس بحق الملكية الفردية، والتي حرص الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ على صونها واحترامها .

الفرع الثاني

الأساس التشريعي للمصادرة الإدارية

يقوم المشرع بالنص على المخالفات والجزاءات، ويهدف مبدأ شرعية المصادرة بصفة أساسية على حماية الحرية الشخصية، وحماية المصلحة العامة، وبالنسبة لحماية الحرية الشخصية، يضع المشرع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الأفعال قبل ارتكاب المخالفة، من خلال نصوص محددة ويوفر لهم الضمانات أيضاً، وتلتزم به الدولة القانونية، بخلاف الدولة البوليسية، ويكون القانون الضامن للحقوق الفردية، أما حماية المصلحة العامة، فيتم من خلال تأثيم المخالفات وتحديد القيم والمصالح الجديرة بالاعتبار والحماية، الأمر الذي يعمل على تحقيق الاستقرار في المجتمع، بالإضافة إلى تحقيق الردع لمرتكب المخالفة التي تستوجب المصادرة ولغيره من أفراد المجتمع [١] .

والمصادرة الإدارية تقوم الإدارة بفرضها على الأفراد، نتيجة مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، والتي تتقرر بناءً على إجراءات إدارية، وليس من قبل القضاء بحكم جنائي، وتصدر بقرار إداري احادي الجانب، بموجب القوانين والأنظمة (اللوائح) والتعليمات النافذة، والذي تفصح فيه عن إرادتها بالشكل الذي يحدده القانون بما تملك من سلطة عامة، لتحقق المصلحة العامة [٢] .

والملاحظ توجد نصوص خاصة بالمصادرة الإدارية في التشريع العراقي أو تشريعات الدول محل المقارنة متناثرة في القوانين المختلفة المنظمة لمجالات عديدة، كالقوانين الاقتصادية وقوانين البيئة والقوانين الصادرة في مجال المواصلات والمرور والكمارك وغيرها .

ففي فرنسا هنالك العديد من التشريعات، التي يمكن عدّها تطبيقات للمصادرة الإدارية، وبالتالي أساساً لفرضها، من أهمها :

١ - التشريعات التي تخص السوق السوداء بالتعاقب في (١٩٤٠/١٠/٢١، ١٩٤٢/٨/٧، ١٩٤٢/١٢/٣١، ١٩٤٣/٦/٨، ١٩٤٤/٦/١٥) : التي تعمل على مكافحة التلاعب بأسعار السلع والبضائع والاستغلال الجشع، بخصوص كل صفقة يهدف منها إلى الاختلاس الفعلي أو المحتمل للبضائع أو القوت أو الخدمات، **وحل محلها القانونان الصادران في تأريخ ١٩٤٥/٦/٣٠، الأول يخص تحديد الأسعار، والثاني يخص الجرائم الاقتصادية** [٣]، وبموجب القانون الأخير أن للنائب العام للجمهورية أو لقاضي التحقيق (في

---

(١) د. أحمد فتحي سرور : القانون الجنائي الدستوري، من دون ذكر الطبعة، دار الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤، ص ٣٢ - ٣٦ . ولذات المؤلف : الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠، ص ٣٩٣ و ما بعدها .

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٧٤ و ما بعدها . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٠٦ .

(٣) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٥ - ٣٤٦ .

حالة المحضر المحرر بمعرفة المدير الاقليمي للرقابة الاقتصادية)، إذْ يكون إلى أيهما أما اختيار الطريق الإداري أو القضائي للمحاكمة، وإذا تم اختيار الطريق الإداري يكون للمدير الاقليمي توقيع جزاءات معينة، وذلك تحت اشراف وزير الاقتصاد القومي، وفي حالة تجاوزت هذه الجزاءات، كأن تكون مصادرة أو غرامة، الحدود التي تم تحديدها قانوناً تكون خاضعة لمراجعة اللجنة الأقليمية القانونية [١]، والملاحظ ان الإدارة مُنحت فرض المصادرة لغرض مكافحة التلاعب في أسعار السلع والبضائع، وكذلك الاستغلال الجشع، والتي تكون في غالب الأحيان تحت إشراف وزير الاقتصاد أو اللجان القانونية .

٢ - **القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢ :** الذي يخص الجرائم التموينية، وبموجب المادة (٦) التي أعطت الصلاحية لرئيس هيئة الرقابة على الأسعار بأن يأمر بالغرامة ومصادرة البضائع المضبوطة كلها أو بعضها، وأعطي للمخالف الحق في الطعن بهذا القرار أمام وزير المالية، الذي يكون من اختصاصه إلغاء المصادرة أو تحديدها [٢]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية تكون بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار، وتفرض على البضائع المخالفة المضبوطة كلها أو بعضها .

٣ - **قانون ١٩٤٤ :** إذْ نص المشرع في المادة (الرابعة) منه على أن يُحظر بيع أو العرض للبيع أو شراء القنص في الاوقات المحظورة، وإلّا صدر الحكم بالمصادرة بمقتضى أمر قاضي الصلح، إذا وقع الضبط في المدينة، أو تتم المصادرة بأمر من العمدة، إذا وقع الضبط خارج حدودها أو عند غياب القاضي [٣] . والملاحظ أن المشرع أعطى الصلاحية بفرض المصادرة الإدارية للعمدة، ولكن توقيعها يكون عند غياب قاضي التحقيق، وأن يتم الضبط للأشياء المخالفة خارج حدود المدينة، وفي الأوقات المحظورة .

٤ - **الأمر بقانون ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بالأمر بقانون ١٩٤٥/١/٦ :** الذي يخص الأرباح غير المشروعة، إذْ نصت المادة (الثالثة) على حق الجهة الإدارية المتمثلة بالمجلس الأعلى بمصادرة كل أو بعض الذمة المالية للمخالف، ونصت المادة (الخامسة) بأن أعضاء اللجان الاقليمية يحددون الأرباح غير المشروعة، واللجان توصي المجلس الأعلى للأرباح غير المشروعة بالمصادرة، والمجلس الأعلى يقوم بفرض المصادرة لكل أو لبعض أموال المخالف [٤]، والملاحظ أن توقيع المصادرة الإدارية يكون من اختصاص المجلس الأعلى، والذي ينصب على كل الذمة المالية للمخالف أو جزء منها .

---

(١) والملاحظ أن المصادرة الإدارية التي تخص (الجرائم الاقتصادية) تم إلغائها بموجب القانون الصادر في ١٩٥٥/١١/٢٨، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٦ .

(٢) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

(٣) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ . و د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٤ .

(٤) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ و ٣٤٤ - ٣٤٨ . و علي جاسم محمد السعدي : الاختصاص الجزائي لرئيس الوحدة الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٧، ص ٨٩ .

وفي مصر تعددت التشريعات التي تنص على المصادرة الإدارية من أهمها :

١ - **قانون الصرف رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧ :** الخاص بالرقابة على عمليات النقد، إذْ نصت الفقرة (الرابعة) من المادة (التاسعة) على أن بحالة عدم الأذن - الأذن في رفع دعوى - فيجوز للوزير أو لمندوبه في مصادرة المبلغ موضوع المخالفة [١]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية تفرض بقرار من الوزير أو الموظف الإداري الذي ينتدبه، على الأشياء محل المخالفة الإدارية .

٢ - **القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥ :** الخاص بشأن مهنة مزاولة الصيدلة، فالملاحظ أن المادة (٦٤) قضت بان لوزير الصحة العمومية بناءً على توصية من اللجنة الفنية لمراقبة الأدوية في أن يصدر قرار يحظر التداول لأي مستحضر صيدلي أو مادة يرى بتداوله ما يضر في الصحة العامة، وبهذه الحالة يتم شطب تسجيل المستحضر أو المادة من دفاتر الوزارة أن كان مسجلاً، ويتم مصادرة الكميات الموجودة منه إدارياً أينما وجدت من دون أن يكون لأصحابها الحق بالرجوع على الوزارة في أي تعويض، ونصت المادة (٨٣ مكرر) على أن يحظر إخراج الدواء من البلاد، سواءً كان مصنعاً فيها أو مستورداً، من دون اتباع القواعد التي تنظم ذلك، والتي يصدر فيها قرار من وزير الصحة، وتفرض في جميع الأحوال المصادرة للأدوية محل المخالفة [٢]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية تفرض من وزير الصحة على الأدوية، التي يترتب على تداولها ضرر بالصحة العامة .

٣ - **قانون ١٩٥٩ :** الخاص بشأن السلع المستوردة من دون ترخيص استيراد بموجب المادة (العاشرة) التي تنص على أنه لا يجوز أن يتم رفع الدعوى الجنائية، أو اتخاذ إجراءات بهذه الجرائم إلّا بناءً على طلب كتابي من قبل وزير الاقتصاد أو من ينيبه بذلك، ويجوز لوزير الاقتصاد أو من ينيبه الوزير الاكتفاء في مصادرة السلع المستوردة إدارياً، ويفرض مع ذلك رسم الاستيراد المستحق [٣]، وبالتالي تفرض المصادرة الإدارية من قبل وزير الاقتصاد أو من يحدده الوزير على السلع والبضائع المخالفة .

٤ - **قانون الجمارك رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣ :** بموجب الفقرة الثالثة من المادة (١٢٤ مكرراً) التي أعطت الحق لجهة الإدارة بالمصادرة الإدارية للبضائع ووسائل النقل والمواد المهربة أو المستخدمة للتهريب [٤] .

---

(١) والملاحظ أن المصادرة الإدارية بموجب المادة (التاسعة) التي اقرتها المحكمة الإدارية العليا تم إلغائها من قبل المحكمة الدستورية العليا، ينظر هامش رقم (٢) الصفحة (٥٨)، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٧. و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧ و ٦٣ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٣ .

(٢) د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٤ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٨١.

(٣) د. شوقي رامز، مصدر سابق، ص ٤٢٢ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١١٣ . ويجب ملاحظة أن قرار المصادرة الإدارية، يتعرض للبطلان بموجب قرارات المحكمة الدستورية، التي تمت الاشارة إليها في الصفحة (٥٨) .

(٤) والملاحظ أن المصادرة الإدارية بالفقرة الثالثة من المادة (١٢٤ مكرراً) تم إلغائها من قبل المحكمة الدستورية بالقضية رقم (٦ لسنة ١٧ ق دستورية - جلسة ١٩٩٦/٥/٤)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٢٨. و محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٤٩. و د. أشرف فايز اللمساوي، وفايز السيد اللمساوي، مصدر سابق، ص ٤٩٤.

والملاحظ أن المصادرة تفرضها الإدارة على البضائع ووسائل النقل والمواد المهربة أو المستعملة للتهريب.

٥ - القانون رقم (٦٣) لسنة ١٩٦٤ : بموجب المادة (الثانية) التي تضمنت أيلولة ملكية الأدوية والمستحضرات المصادرة التي تصنع في الصيدليات بقصد الاتجار فيها أو تحت اسماء تجارية، والتي سبق تسجيلها في وزارة الصحة، بأيلولتها إلى (المؤسسة المصرية العامة للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية) من دون مقابل [١]، والملاحظ أن المشرع قرر أن الأشياء المصادرة تنتقل ملكيتها إلى إحدى المؤسسات الإدارية لغرض الاستفادة منها بدلاً من اتلافها .

٦ - قانون المرور رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩: إذْ تضمن في حالة تركيب أجهزة تنبيه أو مصابيح بالمركبة بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو تركيب سرينة هوائية أو ما يماثلها من أجهزة، فيجوز في جميع الحالات وفقاً للمادة (٦٩) من هذا القانون ضبطها ومصادرتها إدارياً [٢]، وبالتالي اجاز القانون للإدارة أن تقوم بضبط المخالفات، وفرض المصادرة على المواد المخالفة .

٧ - التعليمات العامة للنيابات : بموجب المادة (٢/٤٥٢) إذا تم حفظ القضية، أو صدر فيها أمر في عدم وجود أي وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فيلزم ابقاء الأسلحة التي ضبطت مودعة - في مخازن إدارة الأسلحة والمهمات - لحين انقضاء الدعوى الجنائية في مضي المدّة فالنيابة تأمر عندئذ في مصادرة الأسلحة المضبوطة إدارياً، والإدارة المذكورة تحظر لتنفيذ المصادرة، وكذلك قضت المادة (٢/٤٥٣) إذا تم حفظ القضية أو صدر فيها أمر في عدم وجود أي وجه لإقامة الدعوى الجنائية، فيلزم إبقاء الأسلحة التي تم ضبطها مودعة في مخازن النيابة لحين انقضاء الدعوى الجنائية في مضي المدّة، وترسل عندئذ لإدارة الأسلحة ومهمات البوليس لغرض مصادرتها إدارياً، وكذلك قضت المادة (٤٦٤) بان المواد المخدرة التي لا تزيد على كيلو غرام واحد، إذْ يجب بعد وضعها في مخزن المخدرات بمصلحة الجمارك، وبعد أن تنقضي الدعوى الجنائية بمضي المدّة تأمر النيابة العامة بمصادرتها إدارياً، أما عندما يتجاوز كيلو جراما واحد، فيلزم إخطار مصلحة الجمارك مباشرةً بهذا التصرف لتقوم بإخطار لجنة جرد واعدام المخدرات في ذلك بأول اجتماع تقوم بعقده بعد تأريخ التصرف المذكور، وإذا انقضت الدعوى الجنائية في مضي المدّة يتم إخطار مصلحة الجمارك، وكذلك مصلحة الطب الشرعي، لغرض مصادرة العينة المشار إليها [٣]، والملاحظ أن المشرع أعطى للإدارة توقيع المصادرة للأسلحة، وكذلك مصادرة المواد المخدرة، التي لا تتجاوز كيلو غرام واحد .

٨ - قرار وزير التجارة استناداً للقانون رقم (١٥٨) لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته : بخصوص استيراد سيارات

---

(١) والملاحظ أن المادة (الثانية) تم إلغائها من المحكمة الدستورية العليا بالقضية رقم (٨ ق دستورية في ١٩٨٦/٣/١)، وحكمت بعدم دستوريتها، وذلك لمخالفتها لنص المادة (٣٦) من دستور ١٩٧١، والتي بموجبها أن المصادرة العامة محظورة، والمصادرة الخاصة لا تجوز إلّا بحكم قضائي، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٠ - ١٠١ .

(٢) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٣) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٥ . و علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

النقل المستعملة، والذي يكون في مصادرة قيمة خطاب الضمان بمبلغ (الفي جنيه) الذي قدم من قبل المستورد نتيجة لعدم استيراد المواد الناقصة خلال ثلاثة شهور، مقابل تنازل الإدارة عن حقها باتخاذ الإجراءات القانونية [١]، والملاحظ أن المصادرة لقيمة خطاب الضمان نتيجة التصالح بين الإدارة والمخالف، وعدم اتخاذها الإجراءات القانونية بحقه، وكذلك أن المستورد يرتبط مع الإدارة بعقد إداري، والذي ينظم العلاقة بينهما، وبالتالي تفرض المصادرة استناداً إلى العقد، والتي تخرج من موضوع بحثنا .

وتوجد قرارات تضمنت المصادرة الإدارية، كالقرار الصادر من مجلس الوزراء المصري، وتم بموجبه مصادرة كتاب (الفرقان لابن الخطيب)، لكونه تضمن أمور تخالف اجماع المسلمين، وكذلك مصادرة كتابي (الدين والضمير)، وصدر القرار الإداري بالمصادرة لكونهما يتضمنان اعتداء على القيم السماوية (القرآن الكريم)، وكذلك الاعتداء على النظام العام والآداب العامة، والقرارات الصادرة من الأزهر الشريف، التي تخص مصادرة (أربعة كتب) للكاتبة نوال السعداوي، لأنها احتوت على إساءة للدين الإسلامي [٢]، والقرار رقم (٧٥) لسنة ١٩٨٥، الصادر من قبل محافظ السويس، الذي ينص على مصادرة الأسماك موضوع المخالفة، ووسيلة النقل، ويصرف من بيعها بما يقارب ٥٠ % للقائمين بالضبط [٣] .

أما التشريعات التي نصت على المصادرة الإدارية في العراق، والتي تعد تطبيقات على فرض المصادرة من قبل جهة الإدارة، وهي كالآتي :

١ - **قانون المشروبات الروحية رقم (٣) لسنة ١٩٣١ المعدل :** إذْ نصت المادة (١/أ) على أن سلطة المكوس، تعني أي موظف من موظفي الكمارك والمكوس، ودرجته لا تكون أقل من درجة مأمور كمرك أو معاون ضابط أو أي موظف في الدولة يخوله وزير المالية سلطة ممارسة واجبات سلطة المكوس جميعها أو جزء منها، والملاحظ أن المادة (٣٠) خولت سلطة المكوس مصادرة المشروبات، التي خالفت أحكام القانون، وكذلك أي معصرة شراب أو انبيق أو وعاء أو آلة أو مادة أستعملت أو يقصد استعمالها، والأشياء المصادرة تصبح ملكاً للدولة، وكذلك لسلطة المكوس التصرف بها وفقاً لما تراه مناسباً، ونصت المادة (٣٣/أ- د) على أن أوامر المصادرة، التي نصت عليها المادة (٣٠) تصدر من قبل مدير الكمرك والمكوس من دون أي تحديد، ومعاون مدير الكمرك والمكوس، إذا كانت قيمة الأموال المهربة أو المشروبات لا تزيد على (٧٥) خمسة وسبعين ديناراً، وموظف من موظفي إدارة الكمارك والمكوس، ودرجته لا تكون أقل من درجة مأمور كمرك، إذا كانت قيمة الأموال المهربة أو المشروبات لا تزيد على (٥٠) خمسين ديناراً، وأية سلطة مكوس أخرى تم تخويلها من وزير المالية صلاحيات فرض المصادرة، ويلزم أن تراعي أحكام المادة

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٣٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٢ - ٧٣ .

(٢) اقبال عبد العباس يوسف، مصدر سابق، ص ٦٣ - ٦٥ . و حسام الدين محمد مرسي، مصدر سابق، ص ٩١ و ٢٤٤ .

(٣) والملاحظ أن المحكمة الدستورية العليا قضت بعدم دستورية المادة (١٠/ ب) من القرار لمخالفته المادتين (٣٦ و ٦٦) من الدستور بالقضية رقم (١٦ لسنة ١١ ق - دستورية في ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٣٢ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٢٩ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧١ .

(٣٤)، وتضمنت المادة (٣٤) لسلطة المكوس أن تعطي للمخالف استرداد أمواله مقابل دفع غرامة "غرامة الاسترداد" لا تزيد على قيمة تلك الأموال المصادرة مضافاً إليها رسم رخصة ومكس يجب دفعها خلال مدّة تحددها سلطة المكوس، وبخلافه تكون أوامر الإدارة بالمصادرة وفقاً للمادة (٣٠) نهائية، ووضحت المادة (٤٠) كيفية توزيع عوائد المصادرات [١]، والملاحظ أن المشرع أعطى الحق بفرض المصادرة الإدارية لمدير الكمرك والمكوس، وللموظفين الإداريين كما بينته المادة (٣٣/أ- د)، وتفرض على المشروبات الروحية المخالفة للقانون، وكذلك الأدوات والوسائل التي تستخدم للتهريب أو تستعمل بخلاف القانون، بينما تفرض المصادرة على المراكب والعجلات والحيوانات والرزم والمغلفات والبضائع، التي تستخدم أو يوجد فيها أو بينها مشروبات روحية مهربة تخالف القانون، التي تضمنتها المادة (٣١) بأمر من المحكمة "محاكم الجزاء" حسب نص المادة (٣٤)، وبعد أن ترفع سلطة المكوس دعوى على المخالف وفقاً للمادة (٣٢) .

٢ - قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ التعديل الثاني بالقانون رقم (١١٣) لسنة ١٩٧٠ : المادة (١٩) قضت بمنع توزيع المطبوع الوارد من الخارج في العراق إذا تضمن ما يتعارض وسياسة الدولة، والترويج للاستعمار في شكله القديم والجديد، وأي تشويه لحركات التحرير بالعالم، والترويج للحركات العنصرية، وتشويه سمعة القوات المسلحة أو افشاء أسرارها أو حركاتها، وإثارة الطائفية أو التفرقة أو العنصرية في المجتمع العراقي، وتضمن ما يتنافى مع الأخلاق والآداب العامة، وإثارة العداء مع الدول العربية أو الدول الصديقة، وأية أمور أخرى ممنوعة وفقاً لهذا القانون، ونصت المادة (٢٠/ب) على أنه إذا وجد المطبوع متضمناً على أحد الأمور الممنوعة، التي ذكرت بالمادة (١٩)، فيمنع توزيعه بالعراق، وتصادر جميع النسخ بقرار صادر من الوزير يعمم على الجهات ذات الاختصاص، وله أن ينشر بياناً في ذلك بالجريدة الرسمية وبالصحف المحلية [٢]، ونلاحظ أن مصادرة المطبوعات يتم فرضها بموجب قرار من وزير الثقافة والإعلام (حالياً/وزارة الثقافة والسياحة والآثار)، إذا كانت تحتوي على أحد الأمور الممنوعة قانوناً، كأن تتعارض وسياسة الدولة أو تتضمن ما يتنافى مع الأخلاق والآداب العامة .

٣ - قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل : المادة (٣٨) التي نصت بالفقرة الأولى على أنه إذا أظهر التحليل بأن المستحضرات الدستورية المصنوعة بالعراق أو المستوردة من الخارج، التي لا تستوفي للشروط والأوصاف المنصوص عليها في الدستور، الذي استحضرت بموجبه، فالوزير يجب أن يقرر مصادرتها وإتلافها، ونصت الفقرة الثانية إذا أظهر التحليل بأن المستحضرات الخاصة المصنوعة في العراق أو المستوردة من الخارج، التي لا تستوفي للأوصاف وللشروط التي تم تسجيلها بموجبها، فعلى الوزير أن يقرر مصادرتها واتلافها، وكذلك له أن يقرر إعادة تصديرها وعلى نفقة المستورد في حالة كان ذلك ممكناً من دون محاذير، ويجب ملاحظة أن المستحضرات الدستورية بينتها المادة (١) بأنها الأدوية

---

(١) ينظر قانون المشروبات الروحية رقم (٣) لسنة ١٩٣١ المعدل بالتعديل الثالث رقمه (١٣٨) في ١٩٦٤/٨/٣٠، والتعديل السابع رقمه (١٤) لسنة ١٩٧١، والتعديل الثامن رقمه (٣٦) لسنة ١٩٧٢ في ١٩٧٢/٤/٢، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٩٣٤ في ١٩٣١/١/١٥) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٦٧٧ في ١٩٦٩/١/٥) .

والتراكيب التي ذكرت بإحدى دساتير الأدوية المعترف فيها بالعراق [١]، والملاحظ أنه توجد حالتين للمصادرة الإدارية بقرار من وزير الصحة (حالياً/وزارة الصحة والبيئة) تفرض على الأدوية والمستحضرات المخالفة للقانون .

٤ - قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢ المعدل : المادة (٢ - ٨) التي تضمن حماية للحيوانات تحت سن معينة ووزن معين، وكذلك منعت ذبحها أو ذبح الإناث التي تكون حاملاً، وإذا تم ذلك فأنه تتم مصادرة ثمن اللحوم التي تم بيعها والتي لم يتم بيعها [٢]، والملاحظ أن توقيع المصادرة الإدارية يكون من اختصاص وزير الزراعة أو الجهات المختصة متمثلة بإدارة البيطرة أو المجازر، وذلك الإجراء للمحافظة على الثروة الحيوانية، كما هو موضح في الأسباب الموجبة للقانون .

٥ - قانون المصنفات والأفلام السينمائية رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ : إذْ تنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة على حق الإدارة في مصادرة الأفلام والمصنفات عند صدور قرار بمنعها من الدرجة القطعية وعلى اصحاب الأفلام والمصنفات اعادة تصديرها بواسطة الوزارة خلال مدّة لا تزيد عن ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ اكتساب قرار منعها الدرجة القطعية، وبخلافه تصادرها الوزارة بعد المدّة المحددة ومن دون تعويض، ونصت الفقرة الثانية على مصادرة الأفلام والمصنفات غير التجارية والشخصية التي اكتسب القرار الدرجة القطعية ومن دون تعويض، ونصت الفقرة الثالثة على أن يجري التصرف في الأفلام والمصنفات التي تم مصادرتها أو تلك التي لم يراجع اصحابها لغرض تسلمها خلال مدّة سنة تبدأ من تاريخ استلامها من الوزارة، وذلك حسب تعليمات يقوم بإصدارها الوزير، وبموجب المادة (١١) فأن قرار المنع يصدر من دائرة الإعلام [٣] .

ونصت المادة الأولى من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٩) لسنة ١٩٩٧ على أن تتولى لجان الرقابة، التي تم تشكيلها في موجب قانون الرقابة على المصنفات والأفلام السينمائية رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ بمصادرة اشرطة الفيديو كاسيت، التي لم تجيزها وزارة الثقافة والإعلام [٤]، والملاحظ أن المشرع أعطى الحق للإدارة بتوقيع المصادرة على الأفلام والمصنفات، التي لم يعيد تصديرها أصحابها خلال مدّة محددة، وكذلك مصادرة الأفلام والمصنفات الشخصية وغير التجارية المخالفة للقانون، والأشياء المصادرة يجري التصرف فيها وفقاً لما تحدده التعليمات، وكذلك تفرض المصادرة على اشرطة الفيديو غير المجازة .

٦ - قانون تنظيم صيد واستغلال الاحياء المائية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١ : المادة (٢٨) التي نصت بالفقرة الأولى على أن مصادرة الصيد، يوقع بحق كل من استخدم لغرض صيد الاحياء المائية كافة طرق الإبادة الجماعية، كالطاقة الكهربائية أو السموم أو المواد الكيمياوية،

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٨٥٤ في ١٩٧٠/٣/١٩) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢١١٢ في ١٩٧٢/٣/٢٦) .

(٣) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٢٥٤ في ١٩٧٣/٦/١٢) .

(٤) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٦٦٢ في ١٩٩٧/٣/٢٤) .

والفقرة الرابعة نصت على مصادرة الاحياء المائية وعدد الصيد أو سفنه، وذلك عند مخالفة أحكام القانون، والأشياء المصادرة يتم التصرف بها أو في اثمانها، وفق القانون [١]، ونلاحظ هنا أن للإدارة مصادرة الصيد في حالة استخدام السموم أو غيرها من طرق الابادة الجماعية، فضلاً عن مصادرة عدد الصيد والسفن والاحياء المائية الناتجة عن الصيد المخالف، وذلك للحفاظ على الثروة السمكية انسجاماً للأسباب الموجبة للقانون، ولهذا أعطيت الإدارة فرض المصادرة بحق المخالف .

٧ - قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل [٢]، التعديل الثامن رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠١ : إذْ تنص المادة (٩٦/أولاً - ب) على سلطة الأجهزة الرقابية الصحية بمصادرة المواد الغذائية، ومستحضرات التجميل، والمنظفات والمواد التي تدخل بصنعها والممنوع تداولها بالسوق المحلية أو التي تم إدخالها إلى العراق في صورة غير أصولية، وذلك في حالة مخالفة صاحب المحل الخاضع للإجازة أو الرقابة الصحية أحكام القانون أو الأنظمة أو التعليمات، كما يجوز للأجهزة المذكورة بموجب الفقرة (ج) من البند أولاً من المادة نفسها مصادرة المواد والأجهزة والمعدات والمكائن والأدوات المصنعة والمكائن المستخدمة لصناعة وتحضير وتجهيز المواد الغذائية والمنظفات ومستحضرات التجميل عند تكرار مخالفة الشروط الصحية أو في حالة عدم حصول الأفراد على الإجازات الصحية، والفقرة الأخيرة (خامساً) التي نصت على أن تمتنع المحاكم من سماع الدعوى الناشئة عن الأوامر الصادرة وفقاً لأحكام هذا القانون الخاصة في غلق المحلات التي تخضع للإجازة أو للرقابة الصحية أو بإتلاف المواد الغذائية المصادرة، وذلك لأسباب تتعلق بالصحة العامة [٣]، والملاحظ على الفقرة الأخيرة أنها تتعارض مع الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، الذي يحظر تحصين أي قرار من الطعن [٤]، وكذلك تتعارض مع القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥، والتعديل (الثالث) لسنة ٢٠١٥ قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى، والتي تعد بحكم الملغاة [٥].

أما المادة (٩٩/أولاً) مكررة من القانون نفسه، فقد وضحت مصير الأموال المصادرة، إذْ نصت على أن تؤول ملكية الأموال التي تم مصادرتها وفقاً للفقرتين (ب ، ج) من البند (أولاً) من المادة (٩٦) من القانون إلى وزارة الصحة، وأن الفقرة الثانية بينت أن يتم بيع الأموال المصادرة إلى دوائر الدولة أولاً وبعدها إلى المواطنين وفقاً لقانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦، والفقرة الثالثة بينت

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨١٧ في ١٩٨١/٢/١٦) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٤٥ في ١٩٨١/٨/١٧) .

(٣) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٨٨٦ في ٢٠٠١/٧/٩). وللمزيد ينظر، اياد سعود هاشم عبد المسعودي : دور الإدارة المحلية في حماية البيئة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤، ص ١٢٨ .

(٤) ينظر المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠١١ في ٢٠٠٥/١٢/٢٢) . والتعديل منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٣٥٤ في ٢٠١٥/٣/٢) .

كيفية توزيع المبالغ المتأتية من عمليات البيع [١]، والملاحظ أن الأجهزة الرقابية الصحية تملك فرض المصادرة بحق صاحب المحل المخالف، وفرضها يكون على المواد الغذائية، ومستحضرات التجميل، والمنظفات والمواد الداخلة بصنعها، والممنوعة من التداول بالأسواق، وكذلك يجوز للإدارة فرضها على الأجهزة والمواد والمعدات والمكائن والأدوات المصنعة والمكائن المستخدمة لصناعة وتحضير وتجهيز المواد الغذائية والمنظفات ومستحضرات التجميل، إذا تكررت مخالفة الشروط الصحية أو في حالة عدم حصول الأفراد على الإجازات الصحية، وذلك للمحافظة على الصحة العامة للأفراد .

٨ - **قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم (٧٦) لسنة ١٩٩٤ :** إذْ تنص المادة (٨٨) على أن تقيّد المصادرات المنصوص عليها بهذا القانون بوصفها تعويضاً مدنياً لإدارة الكمارك، والتي لا تشملها قوانين العفو ما لم تتضمن نص صريح على خلاف ذلك، ونصت المادة (١٩٤/أولاً - ج) على أنه يجوز للإدارة مصادرة وسائل النقل والمواد والأدوات المستخدمة للتهريب، أو بما يعادل قيمتها في حالة تعذر حجزها، ويستثنى من ذلك الطائرات والسفن مالم تكن قد استؤجرت أو اعدت لهذا الغرض، وتنص المادة (١٩٥/أولاً - أ) على فرض المصادرة بقرار من موظفي الكمارك المختصين، ولهم الحق في مصادرة البضائع المهربة أو بما يعادل قيمتها في حالة عدم حجزها، ونصت المادة (١٩٦) على أن يقرر المدير أو من يخوله فرض المصادرة على البضائع المهربة المحجوزة ووسائط النقل عند فرار المهربين أو في حالة عدم الاستدلال عليهم، ونصت المادة (٢٠٢) على أن تفرض المصادرة التي تم النص عليها بالمادة (١٩٤/أولاً - ج) بشأن بيع البضائع والسيارات المقبولة في وضع معلق للرسوم أو تم استعمالها خارج الاماكن التي يسمح بها أو بغير الوجوه التي من أجلها تم ادخالها أو تم تخصيصها لغير ما أعدت لها أو تم التصرف بها أو ابدالها في صورة غير أصولية، وذلك قبل أن يتم إعلام الدائرة الكمركية أو قبل إنجاز المعاملات الخاصة بها، ونصت المادة (٢١٧) على فرض المصادرة التي تم النص عليها في المادة (١٩٤/أولاً - ج) بشأن استعمال الأشياء المشمولة في الاعفاء أو في تعريفة مخفضة بغير الغاية والهدف من استيرادها أو بيعها أو تبديلها من دون موافقة مسبقة من الدائرة الكمركية، ونصت المادة (٢٣٩/ثانياً) على مصادرة البضائع عند الاقتضاء بموجب قرار صادر من موظفي الكمارك المختصين ممن يحددهم المدير العام وفقاً للصلاحيات والقواعد التي تحددها إدارة الكمارك، وعلى الدائرة الكمركية أن تقوم بتبليغ المخالفين أو من يمثلهم قانوناً في هذه القرارات [٢]، والملاحظ أن المشرع أعطى الصلاحية لموظفي الكمارك بتوقيع المصادرة الإدارية على وسائل النقل والبضائع، التي استخدمت في التهريب، وفي حالة عدم ضبطها يتحول

---

(١) ينظر قانون التعديل الثامن رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠١، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٤٥ في ١٩٨١/٨/١٧) . وقانون بيع وإيجار أموال الدولة الملغى، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٠٩٠ في ١٩٨٦/٣/٢٤) . وحل محله قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٢١) لسنة ٢٠١٣، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٨٦ في ٢٠١٣/٨/١٩) . والتعديل الأول لقانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٢١) لسنة ٢٠١٦، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٤١٥ في ٢٠١٦/٩/٥) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٩٨٥ في ١٩٨٤/٣/١٩) . ولمزيد من التفاصيل بشأن المبلغ المسموح لموظفي الكمارك مصادرته من البضائع المستوردة أو المصدرة تهريباً، ينظر هامش رقم (١) من الصفحة رقم (٧٥) . وأن قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٩٨) لسنة ١٩٩٤ نص بان يتم فرض المصادرة على واسطة النقل المستخدمة في التهريب في حالة كانت محورة أو معدّة أو تم استأجارها لهذا الغرض، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٥٢٢ في ١٩٩٤/٨/٨).

من المحل العيني إلى النقدي بما يعادل قيمتها، وحسناً فعل المشرع عندما نص على ذلك لتلافي افلات المخالف من العقاب، وكذلك يحسب للمشرع النص على قيام الإدارة في تبليغ ذوي الشأن أو من يمثلهم قانوناً بقرارات المصادرة، وذلك لترتيب أوضاعهم القانونية بما ينسب إليهم من مخالفات .

٩ - قانون الآثار والتراث رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢ : إذْ تنص المادة (الرابعة/ثالثاً) على أنه يقصد بالسلطة الآثارية بانها الهيئة العامة للآثار والتراث، ونصت المادة (١٧) على أن تتولى السلطة الآثارية القيام بتحديد مسؤولية المقصر، ومصادرة المواد الآثارية في حالة ثبت أن ضياعها أو تلفها في شكل كلي أو جزئي كان سببه مسؤولية الحائز أو نتيجة اهماله، ونصت المادة (٢٠/رابعاً) على أن تفرض السلطة المصادرة على الأثر المنقول أو المادة التراثية التي أدخلت إلى العراق عندما يثبت أنها خرجت من موطنها في صورة غير مشروعة وتقوم في اعادتها إلى بلدها الأصلي، وذلك بمراعاة مبدأ المعاملة في المثل [١]، والملاحظ أن المشرع أعطى الحق للسلطة الأثرية بمصادرة الآثار المنقولة أو المادة التراثية عند تسبب الحائز بتلفها أو ضياعها، وكذلك عند القيام بإدخالها إلى العراق بصورة غير قانونية من خلال التهريب من بلادها الأصلية.

١٠ - أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (٢٠) آذار ٢٠٠٤، رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ (قانون المفوضية العراقية للاتصالات والإعلام) : إذْ تنص المادة (١/٩) على أنه يجوز للمفوضية تطبيق وفرض العقوبات المناسبة والمتناسبة لتأمين الانصياع لشروط الترخيص وأحكامه، وكذلك نصوص مدونة الممارسات المهنية، وأيضاً نصوص القواعد واللوائح الأخرى، ونصت الفقرة (و) من البند المذكور أعلاه بان تفرض المصادرة على التجهيزات التي يتاح في موجبها الوصول لمقر عمليات صاحب الترخيص [٢] .

ودستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بموجب المادة (١٠٣) أبدل تسميتها إلى هيأة الإعلام والاتصالات [٣]، والملاحظ أن المشرع أعطى إلى هيئة الإعلام والاتصالات الحق بفرض جزاء المصادرة الإدارية، وفرضها ينبغي أن يتناسب مع المخالفة المرتكبة .

١١ - قانون البنك المركزي العراقي الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤ الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ : إذْ تنص المادة (٣٤/ثالثاً) على أنه يجوز للبنك المركزي العراقي توقيع المصادرة على أية عملات نقدية أو ورقية قد أدخل على مظهرها الخارجي التغيرات، وبالأخص العملات النقدية الورقية، التي تم الكتابة عليها أو المرسوم عليها أو المختومة أو المطبوع عليها أو المثقوبة أو التي تم وضع مادة لاصقة عليها، ونصت الفقرة (الأولى) من المادة (٦١) على أن المصادرة تؤول إلى الحكومة، سواءً كانت النقود المزيفة، وكذلك

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٩٥٧ في ٢٠٠٢/١١/١٨) .

(٢) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة في ٢٠٠٤/٣/٢٠ .

(٣) ينظر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

العملات الرمزية المزورة أو أي مادة أو شيء آخر تم استخدامه أو ينوي استخدامه بأعداد النقود المزيفة أو في العملات الرمزية المزيفة، ونصت الفقرة (الثانية/أ - ب - ج) من المادة المذكورة أعلاه على أنه يجوز لأي ضابط شرطة فرض المصادرة أو التحفظ على النقود المزيفة، والعملات الرمزية المزيفة، وكذلك الماكنات أو الآلات أو المحركات أو الأدوات أو المواد أو الأشياء المستخدمة أو التي أدخلت عليها تعديلات، وذلك لكي تستخدم أو لغرض استخدامها بإعداد العملات الرمزية والنقود المزيفة، ويتم إرسال أي شيء يتم مصادرته للبنك المركزي العراقي لغرض التصرف فيه أو لكي يتم التعامل معه كما يتراءى له، وبالتالي لا يرسل للبنك المركزي العراقي أي شيء تم مصادرته يكون مطلوب كدليل بالإجراءات القانونية لحين استنفاذه الأغراض المطلوبة منه كدليل في أي إجراء قانوني، ونصت الفقرة (الثالثة) من المادة المذكورة آنفاً على أنه لأغراض المادة (٦١) تعامل معاملة العملات الرمزية المزيفة أو النقود المزيفة أية عملة ورقية أو نقدية أو معدنية صدرت بخلاف أحكام الفقرة (١) من المادة (٣٢)، وكما تعامل معاملة العملات المزيفة أو النقود المزيفة أية عملات رمزية أو وثائق أخرى صدرت لغرض تداولها بالعراق كنقود غير التي تم التصريح بها في هذا القسم [١]، والملاحظ أن المشرع أعطى الحق للبنك المركزي العراقي توقيع المصادرة الإدارية على العملات الورقية، والمعدنية، والمكائن، وغيرها من الأدوات المستخدمة أو التي لم يتم استخدامها لأغراض مخالفة للقانون من خلال إعداد النقود والعملات الرمزية المزيفة .

١٢ - قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ : إذْ نصت الفقرة (ب) من المادة (٣) على أنه لا يجوز للشركات المشمولة في أحكام هذا القانون أن تجمع بين الخزن والبيع للمشتقات النفطية المستوردة والمنتجة محلياً، ونصت الفقرة (ج/١ - ٢ - ٣) على معاقبة كل شركة تقوم بمخالفة أحكام الفقرة (ب) من المادة أعلاه بفرض غرامة مالية تبلغ خمسمائة مليون دينار عراقي، وتمنع من القيام بمزاولة نشاطها لمدّة (شهر واحد) مع مصادرة المنتوج، وعند تكرار المخالفة يتم معاقبة الشركة بفرض غرامة مالية تبلغ خمسمائة مليون دينار، ومنعها من القيام بمزاولة نشاطها نهائياً مع مصادرة المنتوج [٢]، والملاحظ أن المشرع أعطى حق فرض المصادرة للإدارة بحق كل من يرتكب مخالفة، وذلك للحفاظ على الثروة النفطية، ودعم الاقتصاد الوطني، كما هو موضح في الأسباب الموجبة للقانون .

١٣ - قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ المعدل بالقانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٣ : إذْ نصت المادة الأولى على أن تملك وزارة الدفاع ووزارة الداخلية وجهاز المخابرات الوطني والهيئة العامة للكمارك صلاحية ضبط الأموال التي تعد للتهريب في جميع أنواعها، ومنها الأغنام، وغيرها من الحيوانات الأخرى، وكذلك المنتجات النفطية، وواسطة النقل التي استخدمت، ونصت الفقرة (أولاً) من المادة الثانية على تشكيل لجنة بكل محافظة في رئاسة نائب المحافظ وممثل عن وزارة الدفاع ووزارة الداخلية والمالية والصناعة والتجارة وجهاز المخابرات كأعضاء، ونصت

---

(١) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٣١ في ٢٠٠٧/١/١٧) .

الفقرة ثالثاً من المادة المذكورة أعلاه على أن للجنة صلاحية موظف الكمارك، التي نصت عليها المادة (١٩٥) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤، وذلك لأغراض القيام بتنفيذ أحكام هذا القانون، وأن المادة (٣) تم بموجبها تعديل قيمة البضائع المستوردة أو المصدرة تهريباً، والمنصوص عليها بالمادة (١٩٥/أولاً) من قانون الكمارك إلى (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار بدلاً من (٥,٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار، ويحال ما زادت قيمته عن ذلك إلى المحكمة الكمركية المختصة [١] .

وإنّ اختصاص اللجنة بموجب القانون هي صلاحية موظف الكمارك، والذي يكون من صلاحياته فرض جزاء المصادرة الإدارية [٢]، وفي هذا الشأن نلاحظ أن قانون أصول المحاكمات الجزائية تضمن تخويل الموظفين المدنيين سلطة التحري، واتخاذ ما يلزم بخصوص الجرائم، وفي حدود ما قررته القوانين الخاصة [٣]، والملاحظ أن المشرع أعطى للإدارة الحق بضبط الأشياء محل المصادرة وفرضها بقرار إداري في حدود مبلغ مليوني دينار، وما زاد عن ذلك المبلغ يحال إلى جهة القضاء المختص، والمتمثل بالمحكمة الكمركية، وبالتالي تفرض المصادرة بقرار قضائي .

١٤ - قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٨ : إذْ نصت الفقرة الأولى من المادة (٤) على مصادرة المركبة المشمولة في احكام المادة (١) من هذا القانون، وكذلك محتوياتها إذا تم ضبطها داخل أراضي جمهورية العراق، ونصت الفقرة الثانية على مصادر الزورق أو السفينة أو أية وسيلة أخرى مشمولة في احكام المادة (١) من هذا القانون، وكذلك محتوياتها إذا تم ضبطها بالمياه الاقليمية أو بالمياه الداخلية، ونصت الفقرة الثالثة على أن أحكام البند خامساً من المادة (٢) من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ تسري على المركبات، وكذلك وسائط النقل الأخرى المشمولة في أحكام المادة (١) من هذا القانون [٤]، والملاحظ أن الإدارة تملك فرض المصادرة على المركبة أو السفينة أو الزورق أو أية وسيلة نقل أخرى ومحتوياتها، وذلك للمحافظة على الثروة النفطية ومكافحة التهريب، كما هو موضح في الأسباب الموجبة للقانون .

١٥ - قانون الغابات والمشاجر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٩ : إذْ نصت المادة (١٨) على فرض غرامة مقدارها (١,٠٠٠,٠٠٠) مليون دينار بحق كل من قام في نقل نتاج غابة من دون اجازة مع توقيع المصادرة

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٦٤ في ٢٠٠٨/٣/٣)، والتعديل منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٨٧ في ٢٠١٣/٨/٢٦) .

(٢) ينظر المادة (١٩٥) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٣) ينظر المادة (٥/٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٠٠٤ في ١٩٧١/٥/٣١) .

(٤) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٩٥ في ٢٠٠٨/١١/٣). ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. ضياء عبد الله عبود الجابر: ((التنظيم القانوني لمكافحة تهريب النفط - دراسة في قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٨))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، المجلد الأول، العدد الثاني، ٢٠٠٩، ص ٥٤ .

على نتاج الغابة المنقول، وفي حالة تكرار المخالفة يتم مضاعفة مبلغ الغرامة، ونصت المادة (١٩) على فرض غرامة لا تقل عن مبلغ (٥,٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار ولا تزيد على مبلغ (١,٠٠٠,٠٠٠) مليون دينار بحق كل من قام بمخالفة أحكام البند (ثالثاً) من المادة (١١) من هذا القانون مع فرض المصادرة على المادة المنقولة، ونصت المادة (٢٢) على فرض غرامة مقدارها (٥٠,٠٠٠) خمسون الف دينار بحق كل من قام بقطع شجرة من غابات الدولة والقطاع العام أو من المشاجر الاصطناعية، ومبلغ (٢٥,٠٠٠) خمسة وعشرون الف دينار عندما يكون الفعل من الغابات الخاصة مع فرض المصادرة على الأدوات [١]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية تفرض بحق المخالف عند تصرفه من دون اجازة بنقل نتاج الغابة المنقول، وتفرضها الإدارة بحق من يقوم بقطع شجرة من غابات الدولة والقطاع العام أو من الغابات الخاصة أو من المشاجر الاصطناعية، وتتم بمصادرة المادة المنقولة والأدوات .

١٦- **قانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ :** إذْ نصت الفقرة الأولى من المادة (٩) على أن المخالف لأحكام هذا القانون وكذلك التعليمات الصادرة في موجبه يعاقب بالحبس لا تزيد مدّته على (٣) سنوات وبفرض غرامة لا تزيد على مبلغ (٣,٠٠٠,٠٠٠) ثلاثة ملايين دينار أو بفرض أحدى هاتين العقوبتين، ويتم فرض المصادرة على الصيد وأدواته وعدّته ووسائط النقل المستخدمة، ونصت المادة (١٠) على ان القائم مقام ومدير الناحية يمنح سلطة قاضي جنح لغرض فرض العقوبات المنصوص عليها بهذا القانون [٢]، والملاحظ أن الإدارة تفرض المصادرة على الصيد وواسطة النقل والأدوات والعدّة المستخدمة بالصيد، وذلك الإجراء حماية للحيوانات البرية، ولغرض تنظيم أحكام صيدها بوصفها ثروة وطنية، وتنظيم كيفية الحفاظ عليها، وتنظيم مناطق صيدها، وتنميتها، ودرء خطر انقراضها بتحديد أنواع الحيوانات التي يسمح صيدها، وكذلك المحرم صيدها، وتحديد مواسم الصيد، كما هو موضح في الأسباب الموجبة للقانون .

١٧ - **قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢ :** إذْ نصت الفقرة الأولى من المادة (١٢) على معاقبة كل من قام بصنع أو استيراد أو بيع التبغ أو منتجاته خلافاً للمواصفات المقررة في موجب أحكام هذا القانون بفرض غرامة لا تقل عن مبلغ (٢٥,٠٠٠,٠٠٠) خمسة وعشرين مليون دينار عراقي ولا يزيد المبلغ على (٥٠,٠٠٠,٠٠٠) خمسين مليون دينار عراقي، وفرض المصادرة على الكمية المخالفة واتلافها، ونصت المادة (١٣) على فرض المصادرة لأي كمية من التبغ أو منتجاته أدخلت إلى أراضي الجمهورية في صورة غير قانونية، ونصت المادة (١٥) على مصادرة أعداد الصحف والمجلات، فضلاً عن الكتب

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤١٤٢ في ٢٠١٠/١/٢٥) .

(٢) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤١٤٨ في ٢٠١٠/٣/١٥). والملاحظ أن نص المادة (١٠) يعد معطلاً لعدم دستوريته ومخالفته للدستور، وذلك بموجب قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٤/اتحادية/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٢/١٨)، وفي الموضوع نفسه تم تعطيل المادة (٢٣٧/ثانياً/أ) من قانون الكمارك لمخالفتها نص المادة (٣٧/أولاً/ب) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بموجب قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١٥/اتحادية/٢٠١١ في ٢٠١١/٢/٢٢)، وتم الاطلاع على القرارات في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/١٣، الساعة ٣٥ : ١٠ مساءً .

والنشرات الأجنبية المخالفة لأحكام هذا القانون، ومنع دخول الأعداد اللاحقة مدّة لا تزيد على (٣٠) ثلاثين يوماً [١]، والملاحظ أن المادة (١٥) نصت على المصادرة فقط بحق الصحف والمجلات والكتب والنشرات الأجنبية، بينما لا تفرض جزاء المصادرة على المطبوعات المحلية التي تروج للتدخين بالرغم من أنها منعت في المادة (٦) من الترويج للتدخين في وسائل الإعلام، سواءً كانت مسموعة أو مرئية أو مقروءة، وكذلك المؤسسات الرياضية أو الثقافية ودور النشر والتوزيع ومكاتب الدعاية والإعلان، لذلك نقترح أن تتضمن جزاء المصادرة على الأجنبية وإضافة (المحلية) ومنع (نشر)، ويصبح نص المادة (١٥) " تصادر أعداد الصحف والمجلات والكتب والنشرات الأجنبية والمحلية المخالفة لأحكام هذا القانون ويمنع دخول ونشر الأعداد اللاحقة لمدّة لا تزيد على (٣٠) ثلاثين يوماً "، وبالتالي فالغرض من توقيع المصادرة لحماية الأفراد من الأخطار الصحية للتدخين وحماية البيئة والاقتصاد وتقليل نسبة المدخنين .

والملاحظ أن الجزاءات بحق الصحف، هي تدابير رادعة، وتكون إدارية غير قضائية تنصب على الصحف لا على الأشخاص الذين يديرونها، وأن المصادرة تكون بموجب الواجب الذي تلقيه قوانين المطبوعات والنشر على الصحف خاصة، وبقية وسائط المطبوعات عامة، وكذلك الامتناع عن نشر أية مسألة من الأمور المحظور عليها نشرها، وغايتها حماية الدولة والدين والأخلاق والصحة العامة من أي تأثير ضار يترتب على هذا النشر [٢] .

١٨ - **قانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧ :** إذْ نصت المادة (٢٣) على أن سلطة الإصدار تقوم بنشر بيان في إحدى وسائل الإعلام تطلب فيه من أصحاب الأسلحة التي تم تسليمها إلى السلطات الحكومية بموجب البيانات الصادرة منها في مراجعتهم لهذه السلطات خلال مدّة (٦٠) ستين يوماً تبدأ من تأريخ النشر، وذلك لغرض تسليم تلك الأسلحة لأصحابها المجازين ومنح الاجازة للأشخاص غير المجازين عند توافر الشروط القانونية فيهم، وعند عدم مراجعة هؤلاء في انتهاء المدّة المذكورة، فتقرر سلطة الإصدار مصادرة هذه الأسلحة وإيداعها في مستودعات الشرطة، وسلطة الإصدار تم تعريفها بالمادة (الأولى/سادساً) بأنها " وزير الداخلية أو من يخوله لإصدار الإجازات المنصوص عليها في هذا القانون " [٣]، والملاحظ أن المشرع أعطى للإدارة حق توقيع المصادرة على الأسلحة التي لم يراجع أصحابها لغرض تسلمها خلال المدّة المحددة، ويتم فرضها بعد مواجهة ذوي الشأن من خلال بيان يتم نشره وبعد انتهاء المدّة المحددة .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، إذْ قرر المجلس الدستوري الفرنسي على أهمية خضوع المصادرة التي تفرضها الإدارة لذات المبادئ التي تسري على الجزاءات العقابية، وذلك لطبيعتها الردعية

---

(١) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٣٤ في ٢٠١٢/١٠/٢) .

(٢) د. إحسان هندي : ((الجزاءات الإدارية التي يمكن فرضها بحق الصحف بموجب قوانين المطبوعات والنشر في دول مجلس التعاون))، بحث منشور في مجلة جامعة الملك سعود، العلوم الإدارية، المجلد الثالث، ١٩٩١، ص ١١٧ - ١٢٠ .

(٣) منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٤٣٩ في ٢٠١٧/٣/٢٠) .

حتى لو عهد المشرع في سلطة اتخاذها إلى جهة غير قضائية [١] .

وقضت محكمة النقض الفرنسية بان لإدارة الغابات صلاحية مصادرة السلاح المستخدم في الصيد من دون ترخيص [٢] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر حظر المصادرة العامة مطلقاً، وإلغاء أغلب نصوص المصادرة الخاصة، والتي توقع من قبل الإدارة، كونها لا تجوز إلّا بحكم قضائي، وأحكام القضاء المصري استندت إلى ما تم النص عليه في الدستور المصري، الذي حظر المصادرة العامة، وحدد أداة المصادرة الخاصة، وهي الحكم القضائي، وقررت ذلك لحماية الحقوق الفردية، والتي لا يمكن المساس بها إلّا من خلال القضاء [٣] .

أما على المستوى القضائي العراقي، فقررت محكمة التمييز الإتحادية إلى أن المصادرة تفرض من خلال تشريع يمنح الإدارة الحق في المصادرة [٤] .

وقضت محكمة كمارك المنطقة الوسطى إلى أن القرار الصادر من مديرية كمرك المنطقة الوسطى وفقاً للمادة (١٥٩/أولاً) من قانون الكمارك، الخاص بضبط السيارة موضوع المخالفة البالغ قيمتها أقل من مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، وأن مصادرتها وفقاً للمادة (١٩٤/أولاً/ج) من قانون الكمارك هو إجراء صحيح وموافق للقانون [٥] .

والفقه الفرنسي فذهب البعض منه إلى أن تحديد المشكلات الاجتماعية يقوم على اختصاص جهات من الجهاز الإداري بفرض الجزاء، إذْ يوجد في فرنسا ما يقارب (٥١) قانوناً إدارياً، وأن هذه القوانين تتضمن

---

(١) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١١٧٢ في ١٩٩٣/٨/١٣)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٣ .

(٢) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية رقم (٦٧٤/٤/١٧٤٧ دالوز ١٨٤٧/١/٢٨)، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٤ .

(٣) ينظر الصفحة رقم (٥٨)، وكذلك هوامش الصفحات (٦٦ - ٦٨)، وعدم ذكرها تجنباً للتكرار .

(٤) ينظر قرار محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٢٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٢)، أشار إليه، محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٤ .

(٥) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى رقم (١١٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩)، الخاص بضبط ومصادرة سيارة نوع (واز) قيادة مستعملة موديل (١٩٨٦)، اللون (ازرق)، بحوزة المخالف (أ) بتاريخ ٢٠٠٩/٢/٢٨، وعند إجراء الكشف تبيّن ان رقم شاصي السيارة غير موجود، وذلك بسبب سقوط البليته، وأن السيارة غير مسجلة في دوائر المرور، وأن السيارة موضوع المخالفة قيمتها تعد أقل من مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، فأصدرت المديرية أعلاه قرارها بفرض غرامة مالية بحق المخالف مقدارها ثلاثة امثال القيمة، والرسم البالغ مقداره سته ملايين دينار وقفاً للمادة (١٩٤/ثانياً)، ومصادرة السيارة وفقاً للمادة (١٩٤/أولاً/ج) من قانون الكمارك، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٧ .

نصوص وأحكام عقابية تفرضها الإدارة، والتي تقوم بحماية أملاك الدولة ومصالحها العامة، وبينما المصادرة كونها أحد الجزاءات الإدارية، التي تنطوي على الجزاء والعقاب، ومما يقربها من العقوبات الجنائية، لذلك كانت على الدوام محلاً للنزاع والاعتراض على امتيازات الإدارة بفرضها، إذْ نجد أن بعضها تم إلغائها، وأحياناً حلت محلها نصوص جديدة في القوانين الإدارية المتعددة [١]، بينما أتجه رأي البعض من الفقه إلى أن للإدارة توقيع جزاء المصادرة الإدارية وتصرفها يأتي في نطاق ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، وممارسة الإدارة للردع من خلال ما تصدره من قرارات المصادرة لا يمثل تدخلاً في عمل القضاء، وذلك لأن التدخل المحظور دستوريا أو قانونياً على الإدارة هو أن لا توقع جزاءات تصل إلى سلب الحرية، فهذا الأمر يعد من اختصاص القضاء، وطالما كان تصرف الإدارة في احترام الضمانات التي يقررها الدستور فيمكنها فرض المصادرة [٢] .

وأكد بعض من الفقه المصري على أن الإدارة لا يجوز أن تفرض جزاء المصادرة على الشخص المخالف بإرادتها المنفردة بقرار إداري، فالقرار بتوقيع جزاء المصادرة الإدارية يعد معدوماً بسبب غصب السلطة، لأن المشرع الدستوري قيّد فرض المصادرة الخاصة بحكم قضائي [٣]، وعندما لا يحظر القضاء نصوص القوانين التي تخول الإدارة فرض المصادرة الإدارية، وذلك استناداً للنص الدستوري الذي قيّد فرض المصادرة بحكم قضائي، فأنّه من الممكن استخدام جزاء المصادرة الإدارية في مواجهة المخالفات الإدارية، إذْ تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء محل المصادرة، وطلب مصادرتها من القاضي المختص، الذي ينص عليه المشرع من أجل إصدار حكم قضائي بالمصادرة [٤] .

وأتجه رأي البعض من الفقه العراقي إلى أن المشرع نص في بعض من التشريعات العراقية على تطبيقات للمصادرة الإدارية، وخول جهة الإدارة فرضها لمواجهة المخالفات الإدارية، وتوقيعها يكون دون الحاجة إلى أذن من جهة القضاء، كما في قانون الكمارك، وقانون الصحة، والمصادرة في قانون الأسلحة التي تؤول إلى وزارة الداخلية، وغيرها من التشريعات [٥] .

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد منح جهة الإدارة الحق بتوقيع المصادرة الإدارية في بعض من التشريعات الإدارية الفرنسية، والقضاء الفرنسي قرر إلى أن للإدارة توقيع المصادرة الإدارية في نطاق ما

---

(١) ينظر رأي كل من بير اسكوغوم، و سيسيل بار بيجر، و جي اوتن، أشار إليهم، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٥٦ و ٣٥٠ .

(٢) ينظر رأي كل من مودرني، و ديجو، و جنوفيز، أشار إليهم، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٨ .

(٣) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٣٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٠ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ١٣٠ .

(٥) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٥ . و د. صعب ناجي عبود الدليمي، مصدر سابق، ص ١٣٥ - ١٣٦ . و محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٤ .

تتمتع به الإدارة من امتيازات السلطة العامة، وموقف بعض من الفقه الفرنسي جاء مطابقاً لما ذهب إليه القضاء، وأن ممارسة الإدارة للردع من خلال ما تصدره من قرارات المصادرة لا يمثل تدخلاً في عمل القضاء، وذلك لأن التدخل المحظور دستوريا أو قانونياً على الإدارة هو توقيع جزاءات تصل إلى سلب الحرية، فهذا الأمر يعد من اختصاص القضاء، وطالما كان تصرف الإدارة في احترام الضمانات التي يقررها الدستور، فيمكنها فرض المصادرة الإدارية بقرار إداري .

والملاحظ أن المشرع المصري أعطى للإدارة حق توقيع المصادرة في بعض التشريعات المنظمة لنشاط الإدارة، بينما المحكمة الدستورية العليا قامت بإلغاء نصوص القوانين التي تضمنت المصادرة الإدارية، واستندت إلى نص الدستور، الذي حدد أداة توقيع المصادرة الخاصة، وهي الحكم القضائي، وقد ذهب رأي بعض من الفقه - والذي يفضله الباحث - إلى أن نصوص القوانين التي تضمنت المصادرة، ولم يتطرق القضاء إلى مدى دستوريتها، فالإدارة يمكنها توقيع جزاء المصادرة الإدارية بمواجهة المخالفات الإدارية، وذلك بشرط ان تستصدر الجهة الإدارية قرار بالمصادرة من قاضٍ، إذْ تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء، وطلب مصادرتها من القاضي المختص، الذي ينص عليه المشرع لإصدار حكم قضائي بالمصادرة.

أما المشرع العراقي فقد ساير المشرع الفرنسي عندما ضّمن نصوص بعض من القوانين المنظمة لنشاط الإدارة الحق في توقيع المصادرة الإدارية من قبل الإدارة بقرار إداري، وذهب القضاء العراقي ممثلاً بمحكمة التمييز الإتحادية إلى أن الإدارة يمكنها توقيع المصادرة استناداً إلى نص القانون، وجاء موقف بعض من الفقه العراقي إلى أن الإدارة يمكنها توقيع المصادرة الإدارية بقرار إداري لمواجهة المخالفات الإدارية استناداً للتشريعات التي نصت عليها .

المطلب الثاني

ذاتية المصادرة الإدارية

المصادرة الإدارية تعد جزاء يفرض من قبل الإدارة، وتقوم بموجبه مصادرة ملكية المال محل المخالفة جبراً من صاحبه من دون مقابل، ومن دون الرجوع إلى القضاء، وهذا الإجراء نتيجة مخالفة القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، ويوقع على أشخاص لا يرتبطون مع الإدارة بعلاقة مباشرة كأن تكون تنظيمية أو تعاقدية، أي أنه جزاء يتصف بالعمومية .

وأن المصادرة قد تتشابه مع جزاءات أخرى ذات صفة ردعية، والتي توقع على الأشخاص المخالفين ممن لا تربطهم بالإدارة أية علاقة مباشرة، ولا يقتصر تطبيقها على جزء من إقليم الدولة، كالمصادرة الجنائية والحجز الإداري، وكذلك هنالك إجراءات أخرى تتخذها الإدارة قد تختلط بالمصادرة ومنها الاستيلاء، لكون الإدارة بموجب هذا الإجراء تهدف إلى انتزاع ملكية المال جبراً من مالكه، والتي تنعكس على حقوق الأفراد [١] .

وللمصادرة الإدارية غاية محددة تتمثل بالتوفيق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة من دون التعدي على حقوق الأفراد، مما يكسبها ذاتية مستقلة عما يختلط بها من مفاهيم وما يشترك معها في تحقيق الجزاء والردع [٢] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، **الفرع الأول : التمييز بين المصادرة الإدارية والمصادرة الجنائية**، و**الفرع الثاني : التمييز بين المصادرة الإدارية والحجز الإداري**، **أما الفرع الثالث : التمييز بين المصادرة الإدارية والاستيلاء الإداري**، وكالآتي :

الفرع الأول

التمييز بين المصادرة الإدارية والمصادرة الجنائية

عند ذكر الجزاء أو العقاب فيتصور إلى الذهن المصادرة الجنائية، وبناءً عليه نميز المصادرة الإدارية عن المصادرة الجنائية .

ففي فرنسا نظم المشرع الفرنسي المصادرة الجنائية في قانون العقوبات الفرنسي، سواءً كانت عامة أو خاصة، فالمصادرة العامة نظمها في ثلاث مواد، إذْ تفرض من قبل المحاكم، ولصالح الدولة [٣]، وتفرض

---

(١) د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٠٠ . و محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ١٣ .

(٢) صوالحية عماد، مصدر سابق، ص ١٦ . و سورية ديش، مصدر سابق، ص ٥٩ .

(٣) ينظر المادة (٣٧) من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٣٩ المعدل سنة ٢٠١٨، التي تضمنت المصادرة للأموال الحالة والمستقبلة، سواءً كانت عقارية أم منقولة، مفرزة أم غير مفرزة، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٤٦ .

بحق من يرتكب جريمة تخل أو تمس بسلامة الدولة الخارجي [١]، فضلاً عن المصادرة الخاصة نظمها في ثلاث مواد [٢]، كما نظم المشرع المصادرة الإدارية، سواءً كانت عامة أو خاصة، فالمصادرة الإدارية العامة نظمها بموجب قانون الأرباح غير المشروعة، وتفرض من جهة إدارية (المجلس الأعلى)، وفرضها على كل أو بعض الذمة المالية [٣]، والمصادرة الإدارية الخاصة نظمها المشرع في بعض من القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، كالمصادرة التي تفرض على البضائع المضبوطة كلها أو بعضها، التي تنتج عن المخالفات التموينية، وتتم بقرار من رئيس هيئة الرقابة على الأسعار [٤] .

وفي مصر، إذْ لم ينظم المشرع المصادرة الجنائية العامة في قانون العقوبات المصري، وذلك لأنها محظورة بموجب الدساتير المصرية المتعاقبة [٥]، أما المصادرة الجنائية الخاصة نظمها المشرع [٦]، كما أن المصادرة الإدارية العامة محظورة دستورياً، وبالتالي لم تنص عليها التشريعات المصرية [٧]، أما المصادرة الإدارية الخاصة تعددت التشريعات التي تنص عليها، كالمصادرة لما يتم تركيبه من أجهزة تنبيه

---

(١) ينظر المادة (٣٨) من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٣٩ المعدل بمرسوم (٤٧٦) سنة ١٩٨٦ في ١٤ آذار ١٩٨٦، المعدل سنة ٢٠١٨، التي تضمنت ان المحكوم المتزوج تنصب المصادرة على أمواله من قسمة الشيوع أو الأشياء التي تكون مفرزة بين الزوجين، وإذا وجد أصول أو فروع فالمصادرة تقع على القدر الجائز للتصرف به، والمادة (٣٩) التي تضمن التصرف بالأشياء المصادرة عن طريق الإدارة طبقاً لإجراءات بيع أموال الدولة والتي تبقى مثقلة في الديون المشروعة التي تسبق توقيع المصادرة، والمادة (٣/٨٤) تضمنت المصادرة لمن يرتكب جريمة تخل أو تمس بسلامة الدولة الخارجي، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٤٦ و ما بعدها .

(٢) ينظر المادة (١١) من قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٣٩ المعدل، التي تنص على أن "الوضع تحت مراقبة الشرطة والغرامة والمصادرة الخاصة، سواءً لجسم الجريمة إذا كان مملوكاً للمحكوم عليه أو للأشياء المعدّة لارتكابها، وهي عقوبات مشتركة في الجنايات والجنح"، والمادة (٤٦٤) نصت على أن " ... والمصادرة لبعض الاشياء المضبوطة "، والمادة (٤٧٠) التي تنص على أن " لمحاكم البوليس في الأحوال المنصوص عليها قانوناً، توقيع المصادرة للأشياء المضبوطة في المخالفات أو للأشياء والأدوات المستخدمة أو المعدّة لارتكابها "، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٤٦ و ما بعدها .

(٣) ينظر المادة (الثالثة) من قانون (١٩٤٥/١/٦) المعدل لقانون (١٩٤٤/١٠/١٨)، أشار إليها، علي جاسم محمد السعدي، مصدر سابق، ص ٨٩ .

(٤) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٧٧ . وللمزيد ينظر الصفحة (٦٥) .

(٥) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٦١ .

(٦) ينظر المادة (٣٠) من قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل بقانون (١٦٩) لسنة ١٩٨١، والتي تكون عقوبة تكميلية جوازيه في حالة ثبوت ادانة المتهم بارتكاب جناية أو جنحة، وأن تكون الأشياء التي تم ضبطها قد تحصلت من جريمة أو استعملت بارتكابها أو معدّة للاستعمال فيها، مع مراعاة حقوق الغير حسن النية، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٦٠ .

(٧) ينظر المادة (٤٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

أو مصابيح أو سرينة هوائية، والتي تتم مصادرتها إدارياً [١] .

أما المشرع العراقي، إذْ لم ينظم المصادرة الجنائية العامة في قانون العقوبات العراقي، بينما المصادرة الجنائية الخاصة نظمها المشرع [٢]، فضلاً عن المصادرة الإدارية، فالمصادرة الإدارية الخاصة تعددت التشريعات التي تنص عليها، كالمصادرة للكتب وأعداد الصحف والمجلات والنشرات، التي تروج للتدخين [٣]، ونظم المصادرة الإدارية العامة في العديد من قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) [٤] .

وأكد المجلس الدستوري الفرنسي على أن فرض المصادرة الإدارية يتم من قبل الإدارة من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة، ما دام الجزاء الذي تأمر به لا يتضمن الحرمان من الحرية، وأن ممارسة الإدارة لهذه السلطة تحوطه تدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يحميها الدستور [٥]، وأكد على أهمية خضوع المصادرة الإدارية لذات المبادئ التي تسري على المصادرة الجنائية والجزاءات الجنائية بصورة عامة، التي يحكم بها القضاء الجزائي، ويلزم توافر الضمانات بالنسبة لكل جزاء يعد ذي طبيعة ردعية حتى لو عهد المشرع بسلطة فرضه إلى جهة غير قضائية [٦] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن " فكرة الجزاء جنائياً كان أم تأديبياً أم مدنياً تعني

---

(١) ينظر المادة (٦٩) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ . والملاحظ أن قرار المصادرة الإدارية الخاصة، يتعرض للبطلان من قبل المحكمة الدستورية العليا استناداً إلى الدستور، الذي أوجب أن تكون بحكم قضائي وليس قراراً إدارياً، ينظر المادة (٤٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، وكذلك ينظر الصفحة (٥٨) والهوامش (٢ - ٥)، وكذلك هوامش الصفحات (٦٦ - ٦٨) .

(٢) ينظر المادة (١٠١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، التي نصت على أنه " فيما عدا الأحوال التي يوجب القانون فيها الحكم بالمصادرة يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها أو التي كانت معدّة لاستعمالها فيها. وهذا كله بدون اخلال بحقوق الغير حسن النية ... "، والمادة (١١٧) نصت على أنه " يجب الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي يعد صنعها أو حيازتها أو احرازها أو استعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته ولو لم تكن مملوكة للمتهم أو لم يحكم بإدانته، وإذا لم تكن الأشياء المذكورة قد ضبطت فعلاً وقت المحاكمة وكانت معينة تعييناً كافياً تحكم المحكمة بمصادرتها عند ضبطها " .

(٣) ينظر المادة (١٥) من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢. ولمزيد من التفاصيل ينظر الصفحات (٦٨ - ٧٧).

(٤) ينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٢٤) في ١٩٨٣/١٠/٢٤، الخاص بتهريب الأموال خارج العراق لغرض الاستثمار، وتطبق المصادرة العامة عند تهريب الأموال خارج العراق على الأموال المنقولة وغير المنقولة الموجودة في العراق . وينظر قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٣١٥) الخاص بحماية الاقتصاد الوطني ومعاقبة مرتكبي المخالفات للقانون الاقتصادي، وتوقع المصادرة العامة للأموال المنقولة وغير المنقولة عند البيع بأكثر من السعر المقرر، والملاحظ أن القرار رقم (١٣١٥) لسنة ١٩٨٥ ملغى .

(٥) ينظر قرار المجلس الدستوري رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٩/٧/٢٨)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٣٣ .

(٦) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١١٧٢٢ في ١٩٩٣/٨/١٣)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٣ .

خطأ معيناً لا يجوز تجاوزه " [١]، وأكدت على أن المصادرة الجنائية لكونها عقوبة جنائية، فأن نظرها وإيقاع عقوبتها لا يكون إلّا عملاً قضائياً من السلطة القضائية، لا بإجراء إداري تتخذه الإدارة [٢]، وذهبت إلى أن إرادة المشرع تحدد متى تحتاج المصلحة المحمية قانوناً إلى عقوبة جنائية تتمثل بالمصادرة الجنائية أو تحتاج إلى جزاء إداري يتمثل بالمصادرة الإدارية عندما قررت أن " الرقابة القضائية ...، تضبطها مقاييس صارمة، ومعايير حادة تلتئم وطبيعة هذه النصوص في اتصالها المباشر بالحرية الشخصية التي أعلى الدستور قدرها، ... كما لا يسوغ للمشرع بأن يجعل من نصوصه العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها ليتصيد بأتساعها أو بخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها، وكأن الجزاء الجنائي يعد بلا مبرراً إلّا إذا كان واجباً لمواجهة ضرورة اجتماعية لها وزنها، ومتناسباً مع الفعل المؤثم فأن جاوز ذلك كان مفرطاً في القسوة مجافياً للعدالة، ومنفصلاً عن أهدافه المشروعة " [٣] .

وقضت محكمة التمييز الإتحادية في العراق إلى تأكيد أن المصادرة الجنائية تكون بقرار قضائي وفقاً للقانون، أما المصادرة الإدارية تكون من خلال تشريع يمنح الإدارة الحق بفرضها [٤] .

وفيما يتعلق بموقف الفقه الإداري من التميز بين المصادرة الإدارية والمصادرة الجنائية، فقد ذهب بعض من الفقه إلى أنهما يتفقان بأن كلاً منهما هو جزاء منصوص عليه في القانون يتم فرضه بحق كل من يخالف قاعدة قانونية [٥]، فالقاعدة القانونية تتكون من قسمين : الأول : القاعدة الآمرة التي تتمثل في الأمر أو النهي عن فعل ما وتوجه إلى الكافة، أما القسم الثاني : فيتمثل بالجزاء الذي يتم فرضه بخصوص مخالفة القاعدة الآمرة، وتقوم الدولة بتطبيق الجزاء [٦]، ويتفق الجزاءان على أن فرضهما نتيجة لوقوع فعل غير مشروع، وذلك بهدف ردع ومعاقبة كل من يخالف القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، أي أنهما متفقان على الطبيعة العقابية [٧]، ولما تتمتع به المصادرة الإدارية من طبيعة عقابية، فأنها تخضع لذات المبادئ

---

(١) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٣٣/لسنة ١٦ - ق دستورية في ١٩٩٦/٢/٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٩٧ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٨ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٧٢/لسنة ١٨ - ق دستورية في ١٩٩٧/٨/٢)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٩٩ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١٤/لسنة ٢١ - ق دستورية في ٢٠٠١/٦/٢)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٢٣ - ٢٤ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١١٦ - ١١٧ .

(٤) ينظر قرار محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٢٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٢)، أشار إليه، محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٤ .

(٥) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٧ .

(٦) د. أحمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٦٤ .

(٧) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٨٠ . وللمزيد ينظر، سمير الجنزوري، مصدر سابق، ص ١٦٥ .

والضمانات التي تحكم المصادرة الجنائية بوصفها جزاء جنائي، كالشرعية، واحترام حق الدفاع، وتناسب جزاء المصادرة مع المخالفة المرتكبة [١] .

ومن جهة أخرى يتفقان في صفة العمومية، والتي تعني أن فرض الجزاء بحق كل من يخالف أحكام القانون من دون أن تكون هنالك رابطة خاصة تجمع بين المخالف وبين الدولة، أي يوقعان على عامة الأفراد أياً كانت هويتهم [٢] .

ويترتب على ذلك أنه لا يمكن الاستغناء عن الجزاء الإداري معتمدين على الجزاء الجنائي، الذي يحقق الغاية نفسها، بوصف العلاقة بين جزاء المصادرة الإدارية والجزاء الجنائي، الذي يتمثل بالمصادرة الجنائية هي علاقة تكامل وتعاون مما يتطلب وجودهما معاً على نحو لا يغني أحدهما عن الآخر [٣] .

ويوجد عدّة اختلافات بينهما، فمن حيث السلطة المختصة بالعقاب، أن المعيار الشكلي يعد أكثر وضوحاً عند التمييز بينهما، إذْ نجد جهة الإدارة هي التي تختص بفرض المصادرة الإدارية، ومن جهة أخرى نجد القضاء هو الذي يختص بفرض المصادرة الجنائية، أي أن لكل منهما النطاق الذي يطبق من خلاله، فالمصادرة الإدارية بوصفها جزاء إداري تطبق على المخالفات الإدارية نتيجة لانتهاك القوانين الإدارية، أما المصادرة الجنائية بوصفها جزاء جنائي تطبق على الجرائم، وبالطريقة التي حددتها القوانين الجنائية، إذْ تتطلب محاكمة جنائية وحكماً بالإدانة [٤] .

ومن حيث الإجراءات، أن التمييز بين المصادرة الإدارية والمصادرة الجنائية، بخصوص الجهة المختصة بفرض الجزاء يترتب عليها نتيجة هامة، تتمثل باختلاف الإجراءات التي يجب اتباعها عند توقيع كل منهما الجزاء، أي اختلاف في أداة توقيعهما، فالمصادرة الجنائية بوصفها جزاء جنائي لا توقع إلّا بحكم

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٣ . وللمزيد ينظر، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٨ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٩ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٢١ . وللمزيد ينظر، محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٧٨ . وحدادي نعيمة، مصدر سابق، ص ١٧ . و تاسة الهاشمي، مصدر سابق، ص ١٢ .

(٣) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٠٣ . وللمزيد ينظر، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٩ .

(٤) ينظر رأي رينيه، أشار إليه، نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ٥٢ . وينظر رأي جان ماري ديلور، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١٤ . وكذلك ينظر، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١١ . و د. عادل ابو الخير : الضبط الإداري وحدوده، من دون ذكر الطبعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٢٥١ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٩ . و د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠ - ٤٢ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. برهان زريق : الرخصة في القانون الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر مكان طبع ومكان نشر وبلد نشر، ٢٠١٦، ص ٤٠٣ . و د. محمد بن محمد، و بوسعيدة ماجدة : ((الآليات القانونية لاسترداد العوائد الاجرامية بين الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد والقانون رقم ١/٦/المتعلق بالوقاية من الفساد))، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، ٢٠١٦، ص ٢٢٨ .

قضائي مما يترتب عليه اتباع الإجراءات الجنائية، والتي تستمر لحين صدور الحكم من قبل القضاء من خلال دعوى جنائية [١]، في حين توقيع المصادرة الإدارية، والتي تصدر بقرار إداري من قبل السلطة الإدارية المختصة، فيتبع بخصوص فرضها ما يتبع لإصدار أي قرار إداري، أي لا توجد إجراءات محددة لتوقيع الجزاء من قبل الإدارة [٢]، مالم يكن المشرع قد تطلب اتخاذ إجراءات محددة لفرض المصادرة الإدارية، وسبب عدم وجود إجراءات إدارية محددة مثل نظيرتها الجنائية إلى خاصية وصف القانون الإداري بأنه غير مقنن، وكذلك عدم وجود جهة متخصصة تتولى القيام بالإجراءات الإدارية، وذلك بخلاف وجود جهات قضائية متخصصة تقوم بمهمة الإجراءات الجنائية في حالة فرض الجزاء الجنائي [٣]، ولكون المصادرة الجنائية تصدر من قبل القضاء، فانه يترتب عليه أن الحكم يحوز حجية الأمر المقضي، أما المصادرة الإدارية، ومما لاشك فيه انها تصدر بقرار إداري، فانه تترتب عليه قابليته للسحب والإلغاء من قبل الإدارة وفقاً للمواعيد التي تستطيع بموجبها ذلك، كذلك فان من يصدر بحقه قرار قضائي بالمصادرة الجنائية يترتب عليه أن تسجل قيد جنائي على الشخص المعاقب، بالعكس من حالة المصادرة الإدارية، فان من يوقع بحقه الجزاء لا يكون قيداً جنائياً، لأنه غير معمول به في الجزاء الذي يفرض بقرار إداري، ولا يتصف بأية صفة اجرامية [٤] .

ومن حيث المصلحة المحمية، هنالك اختلاف بخصوص المصلحة التي تحميها كل من المصادرة الإدارية والجنائية، فالمخالفة بأية صورة كانت تعد اعتداء على مصلحة قرر المشرع أهميتها وجدارتها بالحماية، مما دعاه إلى أن يفرض جزاء متناسب لحمايتها، سواءً كان ذلك الجزاء إدارياً أم جنائياً، أي أنهما يوقعان لمواجهة اعتداء وقع على مصلحة محمية بموجب القوانين [٥]، والملاحظ بخصوص المصلحة المحمية من قبل كلا نوعي المصادرة، فإنها ليست واحدة، فالمصلحة التي تحميها المصادرة بوصفها جزاء جنائي توصف بانها مصلحة اجتماعية على الأغلب، أما بالنسبة لجزاء المصادرة الإدارية، فأنها تحمي مصالح لها اتصال بنشاط الإدارة، على أنه لا يمنع ذلك من أن يكون هدف المصادرة الإدارية حماية مصالح اجتماعية قدر المشرع أن تتم حمايتها إدارياً وليس جنائياً، أو بالعكس من ذلك فإنّ المشرع قد

---

(١) ينظر رأي لوكاس مورجان، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٠٣ . وكذلك ينظر د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٥ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٩ - ٢٧٠ . و د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠ - ٤٢ .

(٢) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٤ .

(٣) ينظر رأي د. محمد باهي أبو يونس، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٢١ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٠٢ - ١٠٣ .

(٤) د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٧ . ولمزيد من التفاصيل ينظر، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١١١.

(٥) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٩ - ٢٠ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٠ .

يرى أن حماية مصالح إدارية تتم بعقوبات جنائية [١] .

ويرى بعض من الفقه أن معيار التميز بين نوعي المصلحة المحمية من قبل المصادرة الجنائية والمصادرة الإدارية هو درجة أهمية المصلحة، أي أن هدف العقوبة الجنائية حماية مصلحة بلغت أهميتها مكانة عالية بين قيم المجتمع، أما بخصوص المصلحة التي يحميها جزاء المصادرة الإدارية بلغت أهميتها درجة أقل [٢]، ولا يتفق بعض من الفقه مع هذا الرأي، إذْ أن هنالك تفريد عقابي يأخذ بنظر الاعتبار جسامة كل فعل مخالف، وبعد ذلك يتم تقرير العقاب المناسب لها [٣]، ويذهب بعض من الفقه إلى أن المصلحة التي تحميها العقوبة الجنائية توصف بأنها مصلحة أساسية من الناحية الاجتماعية، أما تلك التي تحميها المصادرة الإدارية فتوصف بأنها غير أساسية [٤] .

والملاحظ أنه لا يوجد معيار ثابت يتم بواسطته تحديد المصلحة المحمية، وبالخصوص من الناحية الاجتماعية، وسبب ذلك مرتبط بقيم وأخلاق المجتمع، وكذلك سلوك الأفراد الذي يوصف بانه متغير ومتبدل، فالذي يوصف بانه أساسي اليوم قد لا يكون كذلك غداً، والذي يعد جوهري في مكان يكون غير جوهري في مكان آخر، وأن إرادة المشرع هي التي تحدد وتقدر متى تحتاج المصلحة لحمايتها وصونها من أي اعتداء يطالها من خلال جزاء جنائي أو جزاء إداري، يتمثل بالمصادرة الإدارية، وفي الوقت نفسه يجب على المشرع الالتزام بالدستور بخصوص الحدود التي رسمها لتجريم أي فعل [٥] .

ومن حيث الحكم أو أداة فرضهما، فأداة توقيع المصادرة الإدارية هي القرار الإداري الصادر من جهة الإدارة، أما المصادرة الجنائية فتصدر بحكم جنائي من جهة القضاء، وأن القرار الإداري يتمتع بقوة الشيء المقرر، أما الحكم الجنائي فيتمتع بقوة الشيء المقضي به، أي أن الحكم أصبح عنوان الحقيقة، وبالتالي لا يجوز طلب إعادة النظر فيه إلّا في حالة انتهاء مدّة الطعن أو أن تستنفذ، بينما القرار الإداري يمكن مراجعته من قبل الإدارة بعد انقضاء مدّة الطعن [٦] .

ومن حيث ضمانات المخالف، أن المشرع قد أحاط الجزاء الجنائي بضمانات إجرائية، فالمحاكم توفر للمتهم بارتكاب جريمة معينة ضمانات عدّة، سواءً كانت إجرائية أو قضائية، وذلك بموجب ما تم النص عليه في قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، وهذه الضمانات تكون في

---

(١) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١١٥ .

(٢) ينظر رأي د. محمد باهي أبو يونس، اشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٢٦ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٢٣ .

(٤) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١١٦ . وللمزيد ينظر، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١١٦.

(٥) محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٢٦ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١١٦ .

(٦) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٩٦ . و د. عبد الرؤف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٧ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٠ .

مرحلة التحري وجمع الادلة ومرحلة التحقيق الابتدائي والقضائي وعند إصدار الحكم وتنفيذه، والتي لا تتوفر عند توقيع المصادرة الإدارية، وأن كانت تتوفر بعض الضمانات كالتسبيب لقرار المصادرة، وحق الطعن، وضمانات أخرى، إلّا أنها لا ترقى إلى تلك الضمانات القضائية [١] .

والملاحظ أن المصادرة الإدارية تصدر من الإدارة بقرار إداري، وعند توقيعها تتبع الإدارة الإجراءات الإدارية، ويتم فرضها نتيجة لوقوع مخالفة إدارية تشكل انتهاك للقوانين الإدارية، أما المصادرة الجنائية فتوقعها جهة القضاء، وتصدر بحكم قضائي، وعند فرضها تتبع جهة القضاء الإجراءات الجنائية التالية لوقوع جريمة جنائية بالمخالفة للقوانين الجنائية .

الفرع الثاني

التمييز بين المصادرة الإدارية والحجز الإداري

الإدارة عندما تقوم في ممارسة نشاطها قد تتخذ بعض من التدابير أو الإجراءات الإدارية، والتي تقيّد حقوق الأفراد أو أنها تحرمهم من بعض الحقوق القانونية، فهنالك جزاءات إدارية تتمثل بالمصادرة الإدارية، وتدابير للضبط الإداري، التي تتمثل بالحجز الإداري، وتطبق في الظروف العادية والظروف الاستثنائية [٢]، ويمكن تعريف الحجز الإداري بأنه مجموعة القيود المفروضة من قبل الإدارة فتقيّد حقوق الأفراد أو تحرمهم من بعض حقوقهم أو تحد من حرياتهم العامة لصيانة النظام العام وتنظيمه وقائياً .

والمشرع الفرنسي قرر استخدام تدابير الحجز الإداري لضمان سداد حقوق الضرائب والمصادرات والغرامات، وذلك عندما تطلب الإدارة من القضاء استخدامها، والذي يجيز لها استخدام تلك التدابير [٣] .

وفي مصر، إذْ قرر المشرع على أن تختص هيئة الشرطة في المحافظة على النظام العام، والأمن، وكذلك الآداب العامة، وحماية الأرواح والأموال، ومنع الجرائم قبل وقوعها وضبطها [٤] .

أما المشرع العراقي، إذْ نص في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، على أن لكل فردٍ الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلّا وفقاً للقانون، وبناءً على قرار

---

(١) د. عبد الرؤف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٧ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٠ . و للمزيد ينظر، د. عادل أبو الخير، مصدر سابق، ص ٢٥٢ . و د. برهان زريق، مصدر سابق، ص ٤٠٥ .

(٢) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٢٤ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣ .

(٣) ينظر المادة (٣٨٧) من قانون الجمارك الفرنسي، أشار إليها، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٠٦ .

(٤) ينظر المادة (الثالثة) من قانون رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١، الخاص بهيأة الشرطة، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٨ .

صادر من جهةٍ قضائيةٍ مختصة، كما حظر المشرع الحجز [١]، ونص في قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، على أن تتخذ الإدارة الحجز الإداري عند الاشتباه بأي شخص بأنه حاملاً لمسبب مرض أو أنه في دور الحضانة لأحد الأمراض الانتقالية، بما فيها الأمراض التي تخضع للوائح الصحية الدولية، فان للجهة الصحية الحق باتخاذ التدابير الكفيلة لعزله أو مراقبته أو حجزه من أجل فحصه للتأكد من خلوه من الميكروبات المرضية، ويتم معالجته عند ثبوت حمله لهذه الميكروبات أو إصابته في المرض لحين سلامته منه [٢]، كما ورد في قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، من وضع الحجز للأموال المنقولة وغير المنقولة لاستيفاء المصادرات [٣]، وكذلك ما نص عليه أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤، من تخويل رئيس الوزراء في حالة الطوارئ وفي حدود منطقة اعلانها بالسلطات الاستثنائية، وتضمن القانون وضع قيود على الأموال، وعلى حيازة الأشياء الممنوعة، ووضع الحجز الاحتياطي على أموال المتهمين بالتآمر والتمرد والعصيان المسلح [٤]، فضلاً عن قانون المرور رقم (٨) لسنة ٢٠١٩، الذي منح لضابط المرور صلاحية حجز المركبة لمدّة لا تزيد على عشرة أيام عندما يرتكب السائق احدى المخالفات المنصوص عليها في الأقسام (٢١- ٢٢ أو ٢٤) [٥] .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي إلى أن فرض الجزاء إذا تم نتيجة خطأ قد صدر من قبل صاحب الشأن، وكان غرض الإدارة مجازاة المخالف، فالأمر يتعلق بجزاء المصادرة الإدارية، أما إذا كان غرض الإدارة هو المنع والوقاية، فالأمر يتعلق بإجراء الحجز الإداري [٦]، وأكد على أن حق الدفاع مكفول لصاحب الشأن عندما تتخذ الإدارة جزاء المصادرة الإدارية، بينما لا يكون حق الدفاع عندما تتخذ الإدارة إجراء الحجز الإداري، إلّا إذا تم النص عليه بشكل صريح ويستوجبه القانون [٧] .

---

(١) ينظر المادتان (١٥) و (١٩/ثاني عشر) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر المادة (٥٢/أولاً) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل .

(٣) ينظر المادة (٢٣٥) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، التي نصت على أن " أولاً : لمنظمي محضر الضبط حجز البضائع موضوع الجريمة والأشياء التي استعملت لإخفائها ووسائط النقل، ... ثانياً : يجوز بقرار من الوزير بناء على اقتراح من المدير العام حجز ما يكفي من أموال المخالفين والمسؤولين عن التهريب المنقولة وغير المنقولة ضماناً لاستيفاء الرسوم والضرائب والغرامات والمصادرات وفق أحكام القانون " . وللمزيد ينظر، عماد حسين نجم عبد الله : إجراءات الدعوى الجزائية في الجريمة الجمركية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣، ص ٨٦ - ٨٧ .

(٤) ينظر المادتان (١) و (٣) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٩٨٧ في ٢٠٠٤/١/٩) .

(٥) ينظر القسم (٢٨/سادساً) من قانون المرور العراقي رقم (٨) لسنة ٢٠١٩، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٥٥٠ في ٢٠١٩/٨/٥) .

(٦) ينظر قرارات مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٧٠/٣/٦، وفي ١٩٧٦/٥/١٩، وفي ١٩٩٥/١١/٨، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٣ - ١٣٤ .

(٧) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٧٠/٦/٢١، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ١٣٧ .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن الجزاء الإداري المتمثل بالمصادرة الإدارية لا توقع إلّا على أثر مخالفة وقعت بالفعل، فانه يلزم لتوقيعها ثبوت أرتكاب المخالفة التي تكون الذنب [١] .

وقرر مجلس شورى الدولة في العراق إلى أن " ... المادة (الثانية) من قانون تحصيل الديون الحكومية رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧، تنص على أن تطبق أحكام هذا القانون من قبل رؤساء المؤسسات والمدراء العاملين، وحيث أن رئيس المصرف العراقي للتجارة، هو مدير عام استناداً للقسم (٣) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠٣، لذا فان مدير عام المصرف العراقي للتجارة يملك صلاحية تطبيق أحكام القانون ...، ... وأن ديون المصرف تعد من المال العام وتعد ديناً ممتازاً ...، وتأسيساً على ما تقدم يرى المجلس أن مدير المصرف العراقي للتجارة مخول في إصدار قرار الحجز على الأموال المنقولة وغير المنقولة لغرض تحصيل ديون المصرف " [٢] .

وفيما يتعلق بموقف الفقه الإداري من التميز بين المصادرة الإدارية والحجز الإداري، هنالك أمور يشترك بها كل من المصادرة الإدارية والحجز الإداري تتمثل بكونهما يشكلان قيداً على حق الملكية، كونهما يسلبان من المالك الحق في التصرف بملكه، بالرغم من المصادرة تنقل ملكية المال المصادر إلى الدولة بصفة دائمة، بينما الحجز بصورة مؤقته، فضلاً عن الإدارة تقدر خطورة الموقف وتعمل من خلالهما على تحقيق المصلحة العامة واستقرار النظام العام، إذْ تقوم جهة الإدارة باتخاذهما على وجه السرعة والقيام باتخاذ إجراءات بسيطة [٣] .

أما بخصوص الأمور التي يختلفان فيها، من حيث الهدف من فرضهما، فالمصادرة الإدارية يتمثل الهدف من توقيعها بالجزاء على مخالفة وقعت بالفعل، أي أن الباعث على اصدارها هو مخالفة أو خطأ وقع من قبل الشخص المخالف، بينما الحجز الإداري يعد إجراء وقائي، إذْ يهدف إلى حماية النظام العام، تتخذه الإدارة بناءً على مبادرة منها للحيلولة دون أن يتم الاخلال بالنظام العام، وبالتالي لا يحمل معنى العقاب فلا يصل إلى حد نزع الملكية، وأنما ينطوي على إجراء إداري للوقاية من الخطر المهدد للنظام العام [٤] .

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بمناسبة الطعن رقم (٥٥/٣٢٧٧ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/١٧)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٤ .

(٢) ينظر قرار مجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) في الرأي الاستشاري الصادر من الهيئة العامة رقم (٢٠١٣/٤١ في ٢٠١٣/٥/١٤) تم نشره في قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للعام ٢٠١٣، وزارة العدل، ص ١٠٧ .

(٣) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٤) ينظر رأي بيني بيكارد، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٢ - ١٣٣ . وينظر رأي بي بونارد، أشار إليه، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٣٣ . وينظر رأي ديكول، أشار إليه، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٠٥ . وكذلك ينظر، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٦ - ١٧ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٠٣ . و د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٢٨ . وكذلك ينظر، د. حسن محمد علي حسن، مصدر سابق، ص ٤٠ . و د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٠٧ - ٢٧١ .

ومن حيث الوقت، أن الحجز الإداري كأجراء ضبطي هدفه صيانة النظام العام قبل أن يقع السبب المؤدي للإخلال به في غالب الأحيان، وقد يكون بعد وقوعه، ويكون هدف الحجز القمع وليس المنع، كالمخالفة من سائق السيارة لنظام المرور، فالإجراءات المانعة لا يكون لها داعي من خلال تنظيم خط السير، فضلاً عن وضع اشارات مرورية، بل يلزم اللجوء لإجراءات قامعة، وتكون بحجز المركبة، فالحجز الإداري يفرض في حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، بينما المصادرة لا تتوقف على وقت محدد فتتخذ في أي وقت، وتوقيعها يتم بعد حصول المخالفة [١] .

ومن حيث الخضوع للضمانات عند توقيع كل منهما، فالمصادرة الإدارية لا يمكن توقيعها من قبل الإدارة إلّا في حالة وجود نص قانوني، وهذا النص يحدد المخالفة والجزاء المترتب عليها، أي أن المصادرة تخضع لمبدأ شرعية المصادرة [٢]، بينما الإدارة عند ممارستها الحجز الإداري تستند إلى نص عام يخولها في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتواجه خطر يشكل تهديد للنظام العام، وهذا النص في غالب الأحيان لا يحدد هذه الإجراءات، ويترك للإدارة الحق في اتخاذ الإجراءات، التي تتناسب لدرء ومواجهة ما يهدد النظام العام، ويجب أن تتناسب مع حجم الخطر [٣]، كما يجب مراعاة حق الدفاع عند توقيع المصادرة الإدارية، بينما لا يلزم ذلك عند توقيع الحجز الإداري، وذلك لأن جزاء المصادرة الإدارية لا توقع إلّا على أثر مخالفة إدارية ارتكبت والمشرع حدد معالمها، وممكن اثبات براءة المخالف من المخالفة المنسوبة إليه، مما يستوجب أن يترك المجال لصاحب الشأن للدفاع عن نفسه لأثبات البراءة من المخالفة التي استوجبت إصدار الجزاء، بينما إجراءات التحفظ تكون غير واضحة المعالم تبعاً لغايتها، وتستوجب التدخل الفوري من جهة الإدارة لحين مواجهتها بإجراءات نهائية فاصلة، وهذا التدخل الفوري قد لا يحمل معنى الصاق المخالفة بصاحب الشأن، الأمر الذي لا يكون معه داعي لإفساح المجال للدفاع عنه مؤقتاً، مالم ينص المشرع على إلزام الإدارة بذلك [٤]، فضلاً عن التسبيب لقرار المصادرة الإدارية، إذْ يلزم أن يصدر القرار الإداري مسبباً، بينما ذلك لا يسري على الحجز الإداري للطبيعة الوقائية، ومما لاشك فيه أن الحجز الإداري

---

(١) ينظر رأي ننسكي، و دي لوبادير، و بيلي، و جيلبرت، أشار إليهم، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٣ . وينظر رأي جي بيكرد، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٦ - ١٧. وكذلك ينظر، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٠٧. و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٠٩. و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٨. وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧١ - ٢٧٢ .

(٢) ينظر رأي جان دي كرون، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٨ . وكذلك ينظر، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٤ - ٢٥ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٠٤ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٦ - ٩٧ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٢ .

(٣) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٢٤ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٦ - ٩٧ .

(٤) ينظر رأي هوبرش، أشار إليه، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٢٥ . وكذلك ينظر، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٧ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٠٥ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٦ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧١ . و د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠ .

يتطلب اتخاذه على وجه السرعة، وذلك يتعارض مع الالتزام بالضوابط بمواجهة مصدر الخطر، وأن الإدارة غير ملزمة في تسبيب ما تتخذه من إجراءات الحجز الإداري، مالم ينص المشرع على الزام جهة الإدارة بذلك [١] .

ومن حيث الأثر، أن المصادرة الإدارية يكون أثرها انتقال ملكية الأموال محلها إلى الدولة جبراً عن المالك ومن دون مقابل [٢]، أما بالنسبة للحجز الإداري فانه يترتب عليه تقيّد لحق الملكية إلّا أنه لا يترتب عليه انتقال الملكية إلى الدولة، أنما هو لمواجهة مخالفة قانونية [٣]، ان إجراءات الحجز الإداري يترتب عليها مساس للحرية الفردية، بينما المصادرة الإدارية بالعكس من ذلك، فالحجز الإداري يؤدي إلى تقيّد النشاط الفردي، وتنظيمه ليتوافق مع حماية النظام العام، أما المصادرة الإدارية ليست كذلك، وأن كان توقيعها على أثر مخالفة ارتكبت [٤] .

والملاحظ أن فرض المصادرة الإدارية يكون على أثر مخالفة وقعت بالفعل، بينما الحجز الإداري يعد إجراء وقائي يفرض على شخص أو حالة معينة، إذْ يهدف إلى حماية النظام العام، كما أن الحجز الإداري كإجراء ضبطي هدفه صيانة النظام العام قبل ان يقع السبب المؤدي للإخلال به في غالب الأحيان، وقد يكون بعد وقوعه، فالحجز الإداري يفرض في حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية، بينما المصادرة لا تتوقف على وقت محدد فتتخذ في أي وقت، وتوقيعها يتم بعد حصول المخالفة، فضلاً عن الخضوع للضمانات عند فرض المصادرة الإدارية، كمبدأ شرعية المصادرة، كما يجب مراعاة حق الدفاع، والتسبيب لقرار المصادرة الإدارية، بينما الحجز الإداري يتطلب اتخاذه على وجه السرعة لدرء ومواجهة ما يهدد النظام العام، وذلك يتعارض مع الالتزام بالضمانات بمواجهة مصدر الخطر، وتستند الإدارة إلى نص عام يخولها في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتواجه الخطر، وهذا النص في غالب الأحيان لا يحدد هذه الإجراءات، ويترك للإدارة الحق في اتخاذ الإجراءات، وبالتالي لا يتم الالتزام بحق الدفاع والتسبيب مؤقتاً، مالم ينص المشرع على الزام جهة الإدارة بذلك، كما أن المصادرة الإدارية يكون أثرها نقل ملكية الأموال إلى الدولة جبراً عن المالك ومن دون مقابل، بينما الحجز الإداري يترتب عليه تقيّد لحق الملكية، ولكن لا يترتب عليه انتقال الملكية إلى الدولة، وإجراءات الحجز الإداري يترتب عليها تقيّد النشاط الفردي، وتنظيمه ليتوافق مع حماية النظام العام، أما المصادرة الإدارية ليست كذلك، وأن كان توقيعها على أثر مخالفة ارتكبت .

---

(١) ينظر رأي جان دي كرون، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٣٨ . وكذلك ينظر، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ١٨ . وكذلك ينظر، د. حسن محمد علي حسن البنان، مصدر سابق، ص ٤٠ .

(٢) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٦ و ١٢٤ .

(٣) د. أحمد مليحي : التعليق على قانون الحجز الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار العلم والايمان للنشر والتوزيع، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٧ ـ ٢٠٠٨، ص ١٣ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٩٨ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٠٥ .

الفرع الثالث

التمييز بين المصادرة الإدارية والاستيلاء الإداري

يقصد بالاستيلاء بانه : وضع يد الإدارة - أو متعهد اشغال عامة - بصورة جزئية أو كاملة على عقار خاص، سواءً كان مبني أو غير مبني، بشكل مؤقت أو نهائي خلافاً للقانون [١] .

المشرع الفرنسي أكد في مقدمة دستور سنة ١٩٥٨ المعدل، على احترام حق الملكية الخاصة وصيانتها بما لا يتعارض مع المصلحة العامة [٢]، كما نظم المشرع الاستيلاء والإجراءات المتبعة لفرضه من قبل الإدارة، وتقدير قيمة التعويض [٣]، فضلاً عن تنظيم الاستيلاء الإداري بموجب قوانين أخرى [٤] .

وفي مصر أكد المشرع على أن الملكية الخاصة مصونة، ولا يتم انتزاعها إلّا للمنفعة العامة، ومقابل تعويض عادل [٥]، كما نظم المشرع الاستيلاء الإداري، الذي يكون لمدّة زمنية معينة من خلال إدارة المشروعات والعقارات مدّة من الوقت [٦]، وقد يكون بشكل نهائي من خلال أيلولة الأراضي الزراعية - التي تتجاوز الحدود المقررة - المستولى عليها من قبل الدولة من دون مقابل [٧] .

وكذلك أكد المشرع الدستوري العراقي على أن الملكية الخاصة مصونة، ولا تنتزع الملكية إلّا للمنفعة

---

(١) جورج فوديل بيار دلفولفيه : القانون الإداري، الجزء الأول، من دون ذكر الطبعة، ترجمة منصور القاضي، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ١٤٧ . و للمزيد من التفاصيل ينظر، د. هيام مروة، مصدر سابق، ص ١٨٧ . وقصي جميل فيصل، مصدر سابق، ص ٦٦ .

(٢) ينظر المادتان (٣) و (١٧) من اعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٠/١٥، الساعة ٣٥ : ١١ مساءً .

(٣) ينظر قانون ٨ آذار ١٨١٠، الخاص بتنظيم إجراءات نزع الملكية، وقانون ٧ تموز ١٨٣٢، وقانون ١٨٤١، وقانون ١٨٧٠، أشار إليها، د. محمد بكر حسين، مصدر سابق، ص ٤٢٢ - ٤٢٣ .

(٤) ينظر قانون تنظيم الأمة وقت الحرب الصادر في ١١ تموز ١٩٣٨، ومرسوم ١ أيلول ١٩٣٩، الخاص بفرض الحراسة على رعايا العدو، وعدم الاخلال في اللجوء إلى الاستيلاء طبقا لقانون (١٩٣٨)، وفي حالة الاستعجال البسيطة نظم الاستيلاء على المنقولات والعقارات في منطقة حالة الاستعجال بموجب قانون حالة الاستعجال الصادر في نيسان ١٩٥٥، أشار إليها، محمد عبد علي خضير الغزالي، مصدر سابق، ص ١٤٣ .

(٥) ينظر المادة (٣٥) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٦) ينظر القانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٥٦، والقانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨، الخاص بإجراءات حراسة الطوارئ، والقانون رقم (٢٥٢) لسنة ١٩٩٠، والقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٠، الخاص بالاستيلاء المؤقت، أشار إليها، د. محمد بكر حسين، مصدر سابق، ص ٤١٧ . و د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٣ .

(٧) ينظر القانون رقم (١٠٤) لسنة ١٩٦٤، الخاص بأيلولة الاراضي الزراعية، التي تم الاستيلاء عليها طبقاً للقانون رقم (١٩٨) لسنة ١٩٥٢، والقانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٦١، أشار إليهما، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٤ .

العامة، ومقابل تعويض عادل [١]، فضلاً عن تنظيم المشرع الاستيلاء الإداري، الذي يكون لمدّة معينة، من خلال قيام دوائر الدولة والقطاعين العام والمختلط بالحالات الاستثنائية والطارئة، كحدوث الفيضان أو تفشي وباء، فتقرر الاستيلاء المؤقت لأي عقار، ولمدّة تحدد في قرار الاستيلاء، والتي يجب أن لا تتجاوز سنتين، وتكون من تاريخ القرار، وقد يكون الاستيلاء نهائي على العقار، وتطلب الدولة استملاكه عند وجود أسباب مبررة، ومقابل تعويض [٢] .

وأكدت محكمة النقض الفرنسية على أن كل عمل تعسفي أو اعتداء، يترتب عليه اعتداء بحق الملكية الفردية أو الحرية الفردية، والذي لا يمكن ربطه في تطبيق لنص قانوني أو نظامي يعد تعدي [٣] .

وقضت محكمة التمييز الفرنسية بان الملكية العقارية لا تنتقل إلّا بطلب يصدر من مالكه، أو يتم اتباع الأصول القانونية التي تنظم انتقالها [٤] .

وقررت محكمة استئناف القاهرة إلى أن الاستيلاء يجب أن يسبقه صدور مرسوم في نزع الملكية ويتضمن تقدير الثمن، وبخلاف ذلك يكون الاستيلاء مخالف للقانون، ويعد واقعة مادية منطوية على الغصب [٥] .

وقضت المحكمة الإتحادية العليا في العراق إلى أن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، أكد على حماية الملكية الخاصة وفقاً للمادة (٢٣)، كما أن نزع ملكية العقار المملوك للأفراد يجب أن يكون بتعويض عادل، ووردت صور التعويض العادل بموجب قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ المعدل [٦] .

وأكدت محكمة التمييز الإتحادية في العراق على أن الملكية الخاصة حق مقدس ومصون طبقاً للمادة

---

(١) ينظر المادة (٢٣/أولاً - ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر المادة (٢٦/أولاً) الخاصة بالاستيلاء المؤقت، والمادة (١٨/أولاً)، والمادة (١٩) الخاصة بالاستيلاء النهائي، من قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ المعدل . وللمزيد من التفاصيل، ينظر المادة (١٤/٣) من قانون تنظيم التجارة رقم (٢٠) لسنة ١٩٧٠، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٨٤٣ في ١٩٧٠/٢/٢٣) . وينظر المادة (٦/أولاً) من قانون الإصلاح الزراعي رقم (١١٧) لسنة ١٩٧٠، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٨٨٤ في ١٩٧٠/٥/٣٠) .

(٣) ينظر قرار محكمة النقض الفرنسية في ١٩٤٧/٢/١١، أشارت إليه، د. هيام مروة، مصدر سابق، ص ١٨٧ .

(٤) ينظر قرار محكمة التمييز الفرنسية في ١٩٩٤/١/٦، أشارت إليه، د. هيام مروة، مصدر سابق، ص ١٨٨ .

(٥) ينظر قرار محكمة استئناف القاهرة في ١٩٥٨/٦/٢٤، منشور في مجلة المحاماة للسنة ٢٩، ص ١٠٥٩ - ١٠٣٦، أشار إليه، د. صلاح يوسف عبد العليم، مصدر سابق، ص ٣٠٠ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٣٥/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١/٨)، وأكدته بالقرار رقم (٧٩/اتحادية/٢٠١٠ في ٢٠١٠/١٢/٨)، والقرار رقم (١١٢/اتحادية/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٢٧)، منشورة في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٠/٢٠، الساعة ٣٠ : ١٠ مساءً .

(٢٣) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، فضلاً عن المادة (١٠٥٠) من القانون المدني تضمنت عدم جواز الحرمان من حق الملكية إلّا بموجب الأحوال التي يقررها القانون، ومقابل تعويض عادل، فالأصل العام أن الإدارة عندما تضع يدها على الملكية الخاصة، وعلى الأغلب العقارات من دون اتباع الإجراءات التي نص عليها قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ المعدل، فيكون عمل الإدارة منطوياً على الغصب [١] .

وفيما يلي نميّز بين المصادرة الإدارية والاستيلاء الإداري، من حيث الهدف، فالمصادرة الإدارية يعد هدفها الجزاء على مخالفة إدارية وقعت وتهدف لمنع ارتكابها مرة أخرى [٢]، بينما الاستيلاء الإداري يكون الهدف تحقيق المصلحة العامة، وأن كانت توصف بانها ضيقة كونها تأتي على الملكية الخاصة [٣] .

ومن حيث المحل، أن المصادرة الإدارية يكون محلها في المنقولات التي تتم مصادرتها [٤]، بينما الاستيلاء الإداري يكون على الملكية الخاصة من العقارات، والاستيلاء لا ينطبق على المنقولات، وقد يكون الاستيلاء الإداري مؤقتاً أو نهائياً [٥] .

---

(١) ينظر قرار الهيئة الموسعة في محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٠/مدنية - موسعة/٢٠١٨ في ٢٠١٨/٤/١٦)، وأكدته في قرار آخر رقمه (١٣٤/مدنية - موسعة/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/٢٠)، أشار إليهما، سالم روضان الموسوي : ((حماية الملكية الخاصة في ضوء أحكام القضاء العراقي))، بحث منشور في الموقع الرسمي للمحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تم الاطلاع عليه في ٢٠٢٠/١٢/٣، الساعة ٣٠ : ١١ مساءً .

(٢) ينظر رأي جي بيكرد، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣ . و ينظر رأي روسليه، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٤٧ . وكذلك ينظر، د. محمد بكر حسين، مصدر سابق، ص ٤١٧ . و د. علي فاضل، أشار إليه، محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٢٤ . و د. داود الباز : حماية السكينة العامة معالجة لمشكلة العصر في فرنسا ومصر الضوضاء (دراسة تأصيلية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٨، ص ٢٣٤ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٢ .

(٣) ينظر رأي جيز، أشار إليه، محمد عبد علي خضير الغزالي، مصدر سابق، ص ١١٩ . وكذلك ينظر، د. علي فاضل، أشار إليه، محمد مطلق محمد عساف، مصدر سابق، ص ٢٤ . و د. محمد بكر حسين، مصدر سابق، ص ٤١٧ . وكذلك ينظر، د. عبود عبد اللطيف البلداوي، أشار إليه، محمد عبد علي خضير الغزالي، مصدر سابق، ص ١٢٧ .

(٤) ينظر رأي ادريان بايلي، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٩ . وكذلك ينظر، د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، مصدر سابق، ص ١٥٩ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٣ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. عبد الباقي نعمه عبد الله : ((نزع الملكية امتياز مقرر للإدارة - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، المجلد الثاني، ١٩٧٨، ص ١٧٦ - ١٧٨ .

(٥) ينظر رأي كل من اندر دي لوبادير، و وليان، أشار إليهما، د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٦٣٩ . وكذلك ينظر، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٣ - ١٠٥ . وكذلك ينظر، د. سرمد رياض عبد الهادي : ((المصادرة المبدئية على العقارات))، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ١٥، العدد ٢، ٢٠١٣، ص ٨٥ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، فاصلة أحمد الطاهر : التعدي ودور القاضي في مواجهة الإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد (تلسمان)، ٢٠١٤ - ٢٠١٥، ص ٤٠ .

ومن حيث الأثر، فالمصادرة الإدارية تكون من دون مقابل، بينما الاستيلاء الإداري، سواءً كان مؤقتاً أو نهائياً، إذْ يكون مقابل تعويض، فضلاً عن الاستيلاء الإداري المؤقت لا يترتب عليه نقل ملكية الأموال المستولى عليها للدولة، وإذا تم الاستيلاء فأنه يتم مقابل تعويض عادل، أما بالنسبة للمصادرة فأنه يترتب عليها انتقال ملكية المال المصادر إلى الدولة على الأغلب بشكل دائم ومن دون مقابل [١] .

والملاحظ أن المصادرة الإدارية والاستيلاء الإداري، إذْ يتم فرضهما من قبل الإدارة استناداً إلى نص قانوني، فالمصادرة الإدارية تهدف إلى الجزاء على مخالفة إدارية وقعت، بينما الاستيلاء الإداري يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، والمصلحة تكون هنا ضيقة لكونها تنصب على الملكية الخاصة، فضلاً عن أن الدستور لم يقره ولا يجوز، كما أن المصادرة الإدارية تفرض على المنقولات، بينما الاستيلاء الإداري يوقع على العقارات، فضلاً عن المصادرة الإدارية تكون من دون مقابل، بينما الاستيلاء الإداري يكون مقابل تعويض .

---

(١) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٤ . وكذلك ينظر، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٦٢. و د. سرمد رياض عبد الهادي، مصدر سابق، ص ٨٥ .

الفصل الثاني

أحكام المصادرة الإدارية

إنّ الدولة تقوم في ممارسة أنشطتها المختلفة لتحقيق المصلحة العامة وصون الحقوق والحريات الفردية، وتعمل على تنظيم المجتمع بنطاق الدستور والقانون، وذلك بواسطة سلطاتها الثلاث، وهي التشريعية والتنفيذية والقضائية، إذْ تختص كل سلطة بأداء اختصاصاتها طبقاً لما حدده الدستور، الذي ينظم العلاقة فيما بين هذه السلطات، ويحدد طبيعة أعمال ومهام كل سلطة [١] .

ولما كانت المصادرة الإدارية جزاء إداري ينطوي على المساس بحقوق الملكية الفردية، فالاختصاص بتحديد المخالفات الإدارية معقود للمشرع أولاً، ومع ذلك فإذا كان اختصاص السلطة التشريعية بصفة عامة في اصدار التشريعات المختلفة، إلّا أنه قد يسمح الدستور أو القوانين المنظمة للنشاط الإداري بممارسة سلطة التشريع استثناءً لجهة الإدارة في تحديد المخالفات التي تستوجب فرض المصادرة الإدارية [٢]، واختصاص الإدارة بتوقيع المصادرة يجب أن يمارس في حدود المشروعية، سواءً المشروعية الشكلية والموضوعية، والتزام الإدارة بالضمانات الشكلية والموضوعية لتوقيعها يؤدي إلى أن تكون المصادرة الإدارية جزاءً عادلاً، ويتحقق من خلالها الردع العام والخاص بالنسبة للأفراد تجاه المخالفات الإدارية، والمصادرة الإدارية تفرض بقرار إداري من جانب واحد، ويجب أن تصدر من أحد أشخاص القانون العام أو من أحد الاجهزة التابعة لها، وبحدود ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، وذلك نتيجة لوقوع مخالفة إدارية، ويراقب القضاء مشروعية المصادرة الإدارية للتأكد من صحة اختصاص الإدارة بتوقيعها، وتفقد المصادرة الإدارية مشروعيتها، إذا شاب القرار الصادر من الإدارة أحد عيوب المشروعية، كالانحراف في استعمال السلطة بان يصدر في غير الحالات التي حددها وصرح بها القانون، ومما يترتب عليه مخالفة قاعدة التخصيص في الأهداف [٣]. وبناءً عليه نقسم الفصل الثاني على مبحثين، **المبحث الأول : فرض المصادرة الإدارية، والمبحث الثاني : الرقابة على قرار المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

المبحث الأول

فرض المصادرة الإدارية

إنّ الجهة المختصة بتحديد جزاء المصادرة الإدارية غالباً ما تكون هي الجهة التشريعية لوحدها،

---

(١) محمد محمود عبد العزيز أبو ليله، مصدر سابق، ص ٣٦ .

(٢) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١٥٧ ـ ١٥٨ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٥ ـ ١١ .

واحياناً يكون للجهة الإدارية الاشتراك بذلك، إذْ من الطبيعي أن تملك الدولة الوظائف التشريعية والتنفيذية والقضائية، وكل واحدة منها تقوم بها سلطة مختصة وفق الصلاحيات الدستورية، إذْ تقوم السلطة التشريعية بتشريع القوانين، والسلطة التنفيذية تقوم بوظيفة تنفيذ القوانين، أما السلطة القضائية تقوم بالوظيفة القضائية، أَلَا وهي فض المنازعات، سواءً كانت إدارية أم غير إدارية [١]، ودستور الدولة والقوانين المنظمة للنشاط الإداري يمكن من خلالها معرفة السلطة المعنية بتحديد المخالفات الإدارية، وقد تكون سلطة تحديدها تتمثل بالسلطة التشريعية أو التنفيذية [٢]، وعند توقيع المصادرة يجب على جهة الإدارة اتباع إجراءات محددة من خلالها تتحقق الغاية من فرضها، والتزام الإدارة بذلك نتيجة لما يترتب على فرضها مساس في حقوق الملكية الفردية، فيلزم اتباع إجراءات موضوعية، وإجراءات شكلية، فأنها تعد ضمانة هامة للأفراد [٣] .

وتمر المصادرة الإدارية عند توقيعها في مرحلتين، أحداهما إدارية والأخرى قضائية، ويفترض بعد أن يتم توقيع المصادرة أن ينفذها الأفراد طواعية، وفي حالة عدم الخضوع بشكل طوعي من الأفراد للجزاء، فتقوم الإدارة بتنفيذها جبراً [٤]، ويترتب على تنفيذ جزاء المصادرة الإدارية، عدّة آثار، سواءً بانتقال ملكية محلها إلى الدولة، والتي تتصرف بها أو تقوم بإتلافها أو تخصيصها للمنفعة العامة، أو انتقال ملكيتها إلى دولة أخرى، أو إرجاعها إلى مالكها الأصلي [٥] . وبناءً عليه نقسم هذا المبحث على مطلبين، **المطلب الأول : توقيع المصادرة الإدارية، أما المطلب الثاني : تنفيذ المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

المطلب الأول

توقيع المصادرة الإدارية

العمومية والتجريد هي من سمات القانون، وكذلك يتم تقرير نصوصه من قبل ممثلي الشعب، والتي تعد صدى لإرادة عامة الشعب وتلبية لرغباته، فالدولة القانونية تتطلب وجود نظام قانوني متكامل وفعّال يطبق على الجميع لحماية الحقوق والحريات، وكذلك وجود عقاب رادع لمواجهة المخالفات الإدارية [٦] .

---

(١) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ١٣٠ - ١٣١ .

(٢) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤١ .

(٣) محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٢٣ . و د. مصطفى محمود عفيفي : المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية (دراسة مقارنة في كل من التشريع والفقه والقضاء المصري وفي الدول الأجنبية)، الطبعة الأولى، مطابع البيان التجارية، دبي، الامارات، ١٩٩٠، ص ١٩ .

(٤) مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ١٥٧ .

(٥) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٩٥ .

(٦) صوالحية عماد، مصدر سابق، ص ٦٩ . و د. مصطفى فاضل كريم الخفاجي، مصدر سابق، ص ١٢٢ و ما بعدها .

والأصل في تحديد جزاء المصادرة الإدارية، الذي يطبق على المخالفات الإدارية العامة يعود إلى السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل [١]، واستثناءً تتمتع السلطة التنفيذية بتطبيقه على المخالفات القانونية، وتتعدى الدور التطبيقي، وتقوم بمشاركتها بممارسة اختصاص التشريع لعدّة مبررات عملية، تتمثل تلك في أن القرار الإداري يتسم بسرعة اتخاذه، وكون الإدارة تتعامل بشكل يومي ومستمر مع الأفراد، والتي تكون الأقدر على اتخاذ الوسائل الناجعة لمواجهة المخاطر، التي تتمثل بالمخالفات الإدارية العامة [٢] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : السلطة المختصة بفرض المصادرة الإدارية، أما الفرع الثاني : ضمانات توقيع المصادرة الإدارية،** وكالآتي :

الفرع الأول

السلطة المختصة بفرض المصادرة الإدارية

إنّ جزاء المصادرة الإدارية يترتب عليه مساس بحقوق الملكية الفردية، وبالتالي فينعقد الاختصاص بتحديد جزاء المصادرة الإدارية للمشرع، وقد يسمح الدستور أو القوانين المنظمة للنشاط الإداري للإدارة بممارسة التشريع، وتحديد حالات فرض جزاء المصادرة الإدارية [٣]، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : الاختصاص الأصيل للمشرع بتحديد جزاء المصادرة الإدارية، وثانياً : اختصاص الإدارة بتحديد جزاء المصادرة الإدارية (التفويض التشريعي)،** وكالآتي :

أولاً : الاختصاص الأصيل للمشرع بتحديد جزاء المصادرة الإدارية : الدولة القانونية هي التي يخضع فيها الجميع حكاماً ومحكومين للقانون، والدستور فيها يفرد باباً لتنظيم الحقوق الفردية [٤]، واستناداً لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص)، والمساس بحقوق الملكية الفردية والحريات لا يكون إلّا بقانون يصدر من السلطة التشريعية يحدد بموجبه المخالفات الإدارية والجزاءات التي تترتب عليها [٥]، ونتيجة لما يترتب

---

(١) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٠ .

(٢) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤٢ . و للمزيد من التفاصيل ينظر، عقون مهدي : الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنه، ٢٠١٣ - ٢٠١٤، ص ٣٧ . و سعدوني فاطمة : الرقابة القضائية على مشروعية العقوبات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاد (البويرة)، ٢٠١٤ - ٢٠١٥، ص ٥٨ .

(٣) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢١٨ . و د. أنوسنس أحمد الدسوقي عبد السلام، مصدر سابق، ص ٢٧٦ - ٢٧٨ .

(٤) محمد جمال عثمان جبريل : الترخيص الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٢، ص ١٦٤ .

(٥) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٤٣ . و بيدوش أمال و محاجي ريمة : الرقابة على مشروعية الجزاءات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ (قالمه)، ٢٠١٦ - ٢٠١٧، ص ٥٤ .

على فرض جزاء المصادرة الإدارية المساس بحقوق وحريات الأفراد، أما بالانتقاص أو الحرمان نتيجة لارتكابهم المخالفات الإدارية، وبقدر تعلق الأمر بحقوق الأفراد، فإنّ الدستور على الأغلب هو الذي يحدد أداة تنظيم المصادرة الإدارية بقانون يصدر عن المشرع [١] .

ففي فرنسا نستنتج الاختصاص العام بفرض المصادرة الإدارية للسلطة التشريعية من نص المادة (٣٤) من الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل، وذلك عندما أسند للسلطة التشريعية اختصاص سن القواعد التي تتعلق بالضمانات الأساسية التي تنطوي على كفالة المواطنين ممارسة حقوقهم وحرياتهم العامة [٢] .

وفي مصر فنستنتج اختصاص السلطة التشريعية بتحديد جزاء المصادرة الإدارية، وذلك عندما نصت المادة (٣٤) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ على صيانة حق الملكية الخاصة، ونصت المادة (٩٥) على ان العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلّا بناءً على قانون، ونصت المادة (١٠١) على اختصاص مجلس النواب بسلطة التشريع [٣] .

أما في العراق فنستنتج بان تحديد جزاء المصادرة الإدارية من اختصاص السلطة التشريعية، وذلك عندما نص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص [٤]، ونص على احترام وصيانة حقوق الملكية، وبين آلية نزع الملكية [٥]، وعلى أن لا يكون تقيّد أي من الحقوق والحريات الواردة بالدستور أو تحديدها إلّا بقانون أو بناءً عليه [٦]، ونص على اختصاصات مجلس النواب بسن التشريعات [٧]، وبالتالي يعد مجلس النواب الجهة المختصة بشكل اصيل بسن تشريعات المصادرة الإدارية.

وقضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى تقيّد التجريم والعقاب بقانون عندما قرر بأن " مبدأ الشرعية في شقه الجزائي كغيره من المبادئ العقابية لا يقتصر إعماله على الجزاءات الجنائية فحسب، وأنما يسري أيضاً بالنسبة لكل جزاء ردعي يعهد به المشرع إلى جهة غير قضائية " [٨] .

---

(١) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٣٥ .

(٢) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٢٣ .

(٣) ينظر المواد (٣٤) و (٩٥) و (١٠١) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٤) ينظر المادة (١٩/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) ينظر المادة (٢٣/أولاً - ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٦) ينظر المادة (٤٦) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٧) ينظر المادة (٦٠/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٨) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٦٠/٨٩ في ٢٨ تموز ١٩٨٩)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٣٧ .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي، بعدم مشروعية قرار (مدير بوليس باريس) بالمصادرة، وذلك لأن جزاء المصادرة الإدارية يترتب عليه تقيّد لحرية المواطنين، الأمر الذي يتطلب من الإدارة أَلَا تتخذه إلّا بناءً على نص قانوني بوصف المشرع هو الذي أعطي الاختصاص بتحديد الجزاءات المقيدة للحقوق والحريات الفردية الأساسية [١]، وأكد مجلس الدولة بانه لا يجوز للسلطة الإدارية أن تتخذ جزاء المصادرة الإدارية غير تلك التي حددها النص القانوني الصادر من المشرع أيا كانت طبيعة هذه المخالفة، أي سواءً كانت مخالفة لأحد الالتزامات القانونية أو اللائحية بشكل عام [٢] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أنه لا يكفي أن يستند جزاء المصادرة إلى نص قانوني لشرعيته، بل يجب أن لا يكون من الجزاءات المحظورة دستورياً، والتي لا يمكن أن يترك أمر توقيعها إلى جهة الإدارة، كون المصادرة العامة محظورة بنص الدستور، ولا يمكن للمشرع فرض المصادرة العامة، وحدد الدستور أداة المصادرة الخاصة، التي تكون بحكم قضائي وليس قراراً إدارياً، وذلك احتراماً لحقوق الملكية الخاصة، وأكدت بأنه لا يجوز للمشرع أن يخول الإدارة توقيع جزاء المصادرة الإدارية، والإدارة لا يمكنها أن تقرر المصادرة، كون ذلك مخالف للدستور [٣]، وأكدت أنه "... من المقرر إنّ المسائل التي احتجزها الدستور بنص صريح ليكون التشريع فيها بقانون صادر من السلطة التشريعية لا يجوز تنظيمها أو تعديل أحكامها أو إلغائها بأداة تشريعية أدنى وإلّا كانت مخالفة للدستور" [٤].

وقضت محكمة التمييز الإتحادية في العراق إلى أن المصادرة تكون من خلال تشريع، والتشريع الصادر من السلطة التشريعية يحدد جهة الإدارة المختصة بفرضها [٥] .

وذهب البعض من الفقه الفرنسي إلى أنه يترتب على الاختصاص الأصيل للمشرع نتيجتين، فالنتيجة الأولى : لا يجوز للإدارة أن تطبق جزاء المصادرة الإدارية، الذي لم يرخص به المشرع [٦]، والنتيجة

---

(١) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في (٢٠ كانون الأول ١٩٦٧)، الخاص في مصادرة كتاب بعنوان " Haute Cour"، الذي يحتوي على آراء تتضمن اهانة لرئيس الجمهورية، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤٦ - ٤٧ .

(٢) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في (٢٤ تشرين الثاني ١٩٨٦)، وقرار مجلس الدولة الفرنسي في (٧ أذار ١٩٨٦)، أشار إليهما، المصدر نفسه، ص ٤٥ و ٤٩ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٢٨/لسنة ١ - ق دستورية - جلسة ١٩٨١/١/٣)، والقرار رقم (١٧/لسنة ١١ - ق دستورية - جلسة ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليهما، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٣٢ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٧٤/لسنة ٣٢ - ق دستورية - جلسة ٢٠٠٦/١/٢٤)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٥٦ .

(٥) ينظر قرار محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٢٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٢)، أشار إليه، محمد حمودي سلمان العبيدي، مصدر سابق، ص ١٨٤ .

(٦) ينظر رأي كل من فيدال، و ديليفيو، أشار إليهما، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤٥. و ينظر رأي وليان، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٢٠. وللمزيد ينظر الهامش رقم (١) بالصفحة (١٠١)، ما استند إليه الفقه.

الثانية : لا يجوز للإدارة أن تتخذ جزاء المصادرة الإدارية غير المقررة قانوناً [١] .

ويرى البعض من الفقه المصري إلى أن الاختصاص الاستثناري يكون للمشرع في جزاء المصادرة، نظراً لكونه يقيّد حقوق وحريات الأفراد، إذْ يلزم أن يتم إعطاء الاختصاص بتحديد حالات فرض المصادرة إلى القانون، وذلك لعدّة اعتبارات، منها إلى طبيعة القاعدة القانونية، والبعض الآخر إلى الإجراءات التي تتبع لخلقها، فالقانون يعد معبراً عن الإرادة العامة للشعب، وقواعده تتسم بصفة العمومية والتجريد، وأن اصدار القانون يخضع للعلانية ابتداً من اقتراحه ولحين اصداره، والتي تعد ضمانة مهمة لعدم الاعتداء على حقوق الأفراد، لأنها تفعل رقابة الرأي العام على جميع نصوصه، والذي يحد من النيل من الحقوق والافراط في تقيّدها بغير الطريق القانوني [٢]، وبالتالي لا يجوز للإدارة أن تتخذ جزاء المصادرة غير المقررة قانوناً، وبخلافه يكون عمل الإدارة تعدياً على الاختصاص التشريعي وحلت محله بالتشريع، وهذا الأمر يؤدي لانعدام القرار الصادر بالجزاء، وذلك لأصابته بعيب الاختصاص الجسيم [٣]، فتقرر الإدارة مدى فاعلية ما اختصها المشرع من جزاءات وتقبل هذا وتعرض عن ذلك بناءً على ما تراه، والذي يعد تدخلاً محظور دستورياً بعمل المشرع، وحلول محل المشرع، وبالتالي يشكل عمل الإدارة انتهاكاً جسيماً لمبدأ الفصل بين السلطات [٤] .

وأكد بعض من الفقه العراقي إلى أن الجهة المختصة بشكل أصيل في تحديد المخالفة الإدارية تكون السلطة التشريعية، والإدارة لا تملك فرض المصادرة الإدارية مالم يرخص لها المشرع بذلك، وفي الحالة المعاكسة عندما لا يخول المشرع جهة الإدارة توقيع المصادرة أو أنه اختص جهة القضاء بفرضها، فالإدارة لا تملك توقيعها وإلّا كان عملها منطوياً على اغتصاب السلطة، ويكون قرار المصادرة باطلاً بطلاناً مطلقاً، لكون السبب قد أنعدم من الناحية القانونية أو أنه اصابه عيب الاختصاص الجسيم، والإدارة لا تمتلك المبالغة في توقيع جزاء المصادرة وتخرج عن الحدود القانونية التي بينها المشرع، كمصادرة السلاح غير المرخص، فان توسعت الإدارة بالمصادرة، وفرضتها على واسطة النقل والسلاح، كان قرارها صحيح في جانب وغير صحيح في الجانب الآخر، وإذا تم رفع دعوى الإلغاء وكان القرار قابلاً للتجزئة قام القاضي بإلغاء الجزء المعيب من القرار الإداري فقط، وإلّا حكم بالإلغاء كلياً إذا لم يكن قابلاً للتجزئة [٥] .

---

(١) ينظر رأي بي ديليفيو، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤٨ . وللمزيد ينظر الهامش رقم (٢) في الصفحة (١٠١)، ما استند إليه الفقه .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٥٧ - ٥٨ . وينظر رأي كل من د. ناصر حسن محسن، و د. محي شوقي، و د. محمد باهي أبو يونس، أشار إليهم، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٣٧ - ٣٨ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٣، ص ٦٥ .

(٤) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٤٨ - ٤٩ .

(٥) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٦ .

ثانياً : اختصاص الإدارة بتحديد جزاء المصادرة الإدارية (التفويض التشريعي) : الأصل - كما بينا سابقاً - اختصاص المشرع بتقرير جزاء المصادرة الإدارية إلّا أنه استثناءً قد تختص السلطة التنفيذية بتقريرها بناءً على تفويض من المشرع، سواءً كان ذلك في الظروف العادية أم الاستثنائية [١] .

ففي فرنسا مُنحت الإدارة اختصاص فرض جزاء المصادرة الإدارية استناداً لما خول لها بموجب الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل، في المادة (٣٧) من اختصاصها في إصدار اللوائح التفويضية [٢] .

وفي مصر فقد منح المشرع الدستوري السلطة التنفيذية صلاحية إصدار التشريعات، وتمارسها في حالتين، **الحالة الأولى : في الظروف العادية :** إنّ الدستور منح السلطة التنفيذية اختصاصاً تشريعاً في الظروف العادية بإصدار اللوائح وهي، **الأول : اللوائح التنفيذية :** وهي اللوائح التي تأتي في القواعد التفصيلية تيسيراً لتنفيذ القانون [٣]، **الثاني : اللوائح المستقلة :** وتصدر من دون الاستناد إلى قانون قائم كما في اللوائح التنفيذية التي لا تصدر إلّا استناداً لقانون، وهي نوعان : **النوع الأول : اللوائح التنظيمية :** وتهدف إلى تنظيم المرافق العامة، وترتيبها، وتنسيقها، وتنظيم المصالح، والإدارات الحكومية [٤]، **والنوع الثاني : لوائح الضبط :** وهي التي تصدر بقصد المحافظة على النظام العام بعناصره التقليدية (الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة) وعناصره الحديثة (الآداب العامة، وجمال الرونق والرواء، والنظام العام الاقتصادي) [٥]، واختصاص السلطة التنفيذية في اصدار هذه اللوائح تستمدها من الدستور، والذي يعد اختصاصاً اصيلاً، وذلك استثناء من الأصل القاضي باختصاص السلطة التشريعية بوظيفة التشريع، اضافة إلى اختصاص اصدار لوائح الضرورة، واللوائح التفويضية، إلّا أنه بالنسبة للوائح التنفيذية، واللوائح المستقلة (التنظيمية ولوائح الضبط)، تختلف عن لوائح الضرورة، وكذلك اللوائح التفويضية كونها لا تملك

---

(١) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٤٤ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٠ . و د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ١٤٣ .

(٣) ينظر المادة (١٧٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والتي نصت على أن " يصدر رئيس مجلس الوزراء اللوائح الملزمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعطيل، أو تعديل، أو اعفاء من تنفيذها، وله أن يفوض غيره في اصدارها، إلّا إذا حدد القانون من يصدر اللوائح اللازمة لتنفيذه ". وكذلك ينظر، د. ماجد راغب الحلو، أشار إليه، محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١٦٩ .

(٤) ينظر المادة (١٧١) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والتي نصت على أن " يصدر رئيس مجلس الوزراء القرارات اللازمة لأنشاء المرافق والمصالح العامة وتنظيمها بعد موافقة مجلس الوزراء ". وكذلك ينظر، د. سليمان محمد الطماوي : النظرية العامة للقرارات الإدارية، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦، ص ٤٨٨ .

(٥) ينظر المادة (١٧٢) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والتي نصت على أن " يصدر رئيس مجلس الوزراء لوائح الضبط بعد موافقة مجلس الوزراء ". وكذلك ينظر، د. صبري السيد، أشار إليه، د. مصطفى فاضل كريم الخفاجي، مصدر سابق، ص ٣٩٦ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. محمد كامل ليلة : الرقابة على أعمال الإدارة، الرقابة القضائية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٧٣، ص ٣٧ . و د. حمدي القبلات : الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١، ص ٢٩ .

تعديل أو تعطيل أي قانون قائم لوقوعها بدرجة أقل من القانون، وعند مخالفتها له تصبح غير مشروعة [١] .

أما الحالة الثانية : في الظروف الاستثنائية : تختص السلطة التنفيذية بالتشريع في الظروف الاستثنائية وتحل محل السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل، والتشريعات هي، **الأول : لوائح الضرورة :** وتصدر قرارات ومراسيم بقوانين في حالة الضرورة التي لا تحتمل التأخير ويتطلب معالجتها بسرعة [٢]، **الثاني : اللوائح التفويضية :** وهي التي تصدر من قبل السلطة التنفيذية بصورة قرارات أو مراسيم بقوانين في حالة التفويض التشريعي من قبل السلطة التشريعية، والتي يطلق عليها التفويض التشريعي [٣]، والملاحظ أن اللوائح التفويضية نصت عليها المادة (١٠٨) من دستور جمهورية مصر لسنة ١٩٧١ [٤]، بينما لم ينص عليها دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، وقد يكون السبب في ذلك الرغبة بتقليص سلطات رئيس الجمهورية، وبالأخص تلك التي تتعلق بالاختصاصات التشريعية التي أصبح أغلبها من ضمن اختصاصات رئيس مجلس الوزراء [٥] .

أما المشرع العراقي قد أختص الإدارة بالتشريع في الظروف العادية، ولكن بصورة محدودة، فيمارس مجلس الوزراء الصلاحيات ومنها، إصدار الأنظمة، والتعليمات، والقرارات لغرض تنفيذ القوانين، والتي يعطي فيها لمجلس الوزراء الصلاحية بإصدار الأنظمة التنفيذية، وذلك لتنفيذ القوانين من دون تعديل لها أو تعطيلها [٦]، والمشرع لم يعالج إصدار الأنظمة بشكل مستقل عن القانون في الظروف العادية، سواءً كان الغرض منها تنظيم المرافق العامة أو لأغراض الضبط الإداري، الأمر الذي يفيد بعدم جواز إصدارها

---

(١) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ١٧٣ .

(٢) ينظر المادة (١٥٦) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والتي نصت على أنه " إذا حدث في غير ادوار انعقاد مجلس النواب ما يوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الامر عليه . وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية اصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض أو إذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى اصدار قرار بذلك، إلّا إذا رأى المجلس اعتماد نفادها في الفترة السابقة، أو تسوية ما ترتب عليها من آثار ". وكذلك ينظر، د. طعيمة الجرف، أشار إليه، د. عصام علي الدبس : القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠١٠، ص ٣٥ . و د. إسماعيل البدوي : اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الاسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٣، ص ٤٤٧ .

(٣) ينظر تعريف د. مصطفى أبو زيد فهمي، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ٤٩ - ٥٠ .

(٤) ينظر المادة (١٠٨) من دستور جمهورية مصر لسنة ١٩٧١، والتي نصت على أن " لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناءً على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي اعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب أن يكون التفويض لمدّة محددة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها ..." .

(٥) ينظر المواد (١٧٠ - ١٧٢) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والهوامش رقم (٣ - ٥) في الصفحة رقم (١٠٣) .

(٦) ينظر المادة (٨٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

بشكل مستقل عن القانون، لكون النصوص التي وردت في الدستور لم تمنح الإدارة سوى حق إصدار الأنظمة التنفيذية، وتلك الأنظمة يترتب عليها مساس بحقوق وحريات الأفراد التي كفلها الدستور [١] .

والأنظمة التنظيمية التي تهدف إلى تنظيم وإنشاء المرافق العامة [٢]، إذْ نظمها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، عندما أكد على أن يضع مجلس النواب العراقي نظاماً داخلياً له، لغرض تنظيم سير العمل فيه [٣]، وكذلك أكد الدستور على أن يضع مجلس الوزراء العراقي نظاماً داخلياً له، لغرض تنظيم سير العمل فيه [٤]، أما أنظمة الضبط الإداري، فقد مُنحت الإدارة صلاحية إصدارها بموجب دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وذلك عندما أكد على أن لا يكون التقيّد لممارسة أي من الحقوق، والحريات الواردة بالدستور، أو تحديدها إلّا بقانون أو بناءً عليه، وعلى أن لا يمس ذلك التحديد أو التقيّد من جوهر الحق أو الحرية [٥] .

أما في الظروف الاستثنائية، والتي تستوجب أن تتخذ الإدارة الإجراءات اللازمة لمواجهة تلك الظروف لتتمكن من مواجهة أية اخطار تشكل تهديداً للأمن والطمأنينة، فقد خول المشرع الدستوري رئيس مجلس الوزراء من الصلاحيات اللازمة لتمكنه من أدارة شؤون البلاد خلال مدّة إعلان الحرب، وكذلك حالة الطوارئ [٦]، وكذلك ما نص عليه أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤، من صلاحيات رئيس الوزراء في حالة إعلان حالة الطوارئ أن يفرض قيود على الأموال، وعلى حيازة الأشياء الممنوعة، وأن يضع الحجز الاحتياطي، يضعه على أموال المتهمين في التآمر، والتمرد، والعصيان المسلح، والاضطرابات المسلحة [٧]، وبالتالي تملك الإدارة سلطة التشريع (التفويض التشريعي)، واستناداً لاختصاصها بالتشريع تمتلك تحديد المخالفات الإدارية، التي تستوجب فرض جزاء المصادرة، وإذا ما استخدمته الإدارة يعد ذلك الإجراء في غاية الخطورة على حقوق الملكية الفردية المكفولة دستورياً .

---

(١) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد : القضاء الإداري، الطبعة الثانية، من دون ذكر دار الطباعة، بغداد، العراق، ٢٠١٣، ص ٣٤ . و د. وسام صبار العاني : القضاء الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٥، ص ٢٧ . و د. هاتف محسن كاظم : تشريع القوانين ودور السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة الإتحادية - الفدرالية - (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧، ص ٢٩٢ .

(٢) ماجد فرمان حجار : الدور الانشائي للمحكمة الإتحادية العليا (دراسة مقارنة في ضوء دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٩، ص ٦٦ .

(٣) ينظر المادة (٥١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٤) ينظر المادة (٨٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) ينظر المادة (٤٦) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٦) ينظر المادة (٦١/تاسعاً/ج) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٧) ينظر المادة (٣/ثالثاً) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه لا جزاء إداري بفرض جزاء المصادرة الإدارية إلّا بنص عندما قرر " ... أن هذا النص لا يلزم أن يكون قانونياً، وأنما يمكن أن يكون لائحياً أيضاً، فكما ينشأ الجزاء الإداري بنص قانوني يمكن أن يبتدع بنص لائحي " [١] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن التفويض ينبغي أن لا يترتب عليه مصادرة لأحد الحقوق، كون المصادرة العامة محظورة دستورياً، وأن المصادرة الخاصة لم يجيزها الدستور إلّا في حكم قضائي، وليس قراراً إدارياً، وذلك لصون الملكية الخاصة من المصادرة إلّا في حكم قضائي، لغرض كفالة حق التقاضي وضمان حق الدفاع لصاحبه، والابتعاد عن مضنة التعسف، وتأكيد لمبدأ الفصل بين السلطات، كون السلطة القضائية هي التي تختص بشكل أصيل في المصادرة [٢] .

أما على المستوى القضائي العراقي، فلم نجد حكماً قضائياً يتعلق بالاختصاص التشريعي للسلطة التنفيذية بشأن جزاء المصادرة الإدارية، كالأحكام التي أصدرها قضاء الدول المقارنة محل البحث .

وعلى صعيد الفقه فقد ذهب بعض من الفقه الفرنسي إلى أن المخالفات الإدارية العامة تكون لها حكم المخالفات طبقاً لتقسيم الجرائم إلى جنايات وجنح ومخالفات، الأمر الذي يكون لجهة الإدارة دور بتحديد المخالفات والجزاءات التي تقابلها، وأن الإدارة تتخذ أساساً تستند إليه بتحديد المخالفات الإدارية العامة والجزاءات التي تقابلها لنص المادة " ٣٤ " من الدستور الفرنسي [٣]، وأتجه رأي بعض من الفقه إلى أن تفويض المشرع الإدارة في تحديد بعض من جوانب التجريم والعقاب، الأمر الذي يمكن لجهة الإدارة من تحديد المخالفات الإدارية العامة، التي تستوجب فرض المصادرة بعد أن يقوم المشرع بتفويضها القيام بذلك استناداً لنص الدستور [٤]، وتمتع الإدارة بفرض الجزاء بناءً على التفويض ينبغي أن لا يترتب عليه فرض جزاء سالب للحرية مع المصادرة، وإلّا قام المجلس الدستوري بعدم الاعتراف بدستوريتها، لأن قيامها بفرض جزاءات سالبة للحرية يؤدي للإخلال بمبدأ الفصل بين السلطات، كونها تدخلت في اختصاص القضاء، وكذلك أن القضاء يعد الحارس الطبيعي لحريات الأفراد [٥]، بينما أكد البعض من الفقه إلى رفض إنشاء المخالفات من قبل جهة الإدارة، لأنه يمثل إهداراً لمبدأ الشرعية، وذلك لأن ما نصت عليه المادة (الثامنة) من إعلان حقوق الإنسان الفرنسي لعام ١٧٨٩، والتي تضمنت بأن لا يتم توقيع العقاب إلّا

---

(١) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٦ /١٩٨١/١٢، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٧١ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢٨ لسنة ١ ق - دستورية - جلسة ١٩٨١/١/٣)، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٥ . و د. محمد ماهر أبو العينين : الانحراف التشريعي والرقابة على دستوريته (دراسة تطبيقية في مصر)، الجزء الثاني، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٦، ص ٢٠٩ .

(٣) ينظر رأي كاثرين تيتجن كولي، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦١ .

(٤) ينظر رأي دي كول، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٥٩ .

(٥) ينظر رأي كل من لي فوريو، و لي فيليب، و دي فيلريس، أشار إليهم، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٦٥ .

وفقاً للقانون، لا سيما أن الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل، تضمن الالتزام بشكل صريح بما ورد بهذا الاعلان، وكذلك أن اختصاص السلطة التنفيذية في إنشاء المخالفات يعد أمراً في غاية الخطورة للعقوبات التي تتضمنها المخالفات [١]، وأكد بعض من الفقه إلى أن الإدارة إذا كانت تتمتع في اختصاص ما بتعيين جزاء المصادرة الإدارية، فهذا الاختصاص محدود وبنطاق ضيق، وهو ما يدعو للاعتقاد بأن الجزاء الإداري، الذي نصت عليه القوانين الفرنسية تجد أساسها بالقانون وليس اللائحة [٢] .

وأتجه رأي بعض من الفقه المصري إلى رفض اختصاص الإدارة بتحديد جزاء المصادرة الإدارية، وأن الإدارة عند ممارستها للتفويض، فأنها تخضع لرقابة القضاء، والرقابة تنصب على جانبين : الأول : الجانب الشكلي : إذْ يجب أن يصدر القرار الإداري أو اللائحة وفقاً للقانون الذي منحها الأذن بالإصدار، وكذلك من قبل الجهة التي تم تفويضها بالإصدار، والذي يكون وفقاً للإجراءات والأشكال التي استلزمها قانون التفويض، والثاني : الجانب الموضوعي : تنصب على الناحية الموضوعية، إذْ يجب أن يصدر القرار الإداري أو اللائحة من دون أي تعطيل أو تجاوز لما جاء بالقانون، وإلّا شابه عيب عدم الدستورية [٣]، والمشرع لا يجوز أن يقوم بتخويل الإدارة في اتخاذ جزاء المصادرة الإدارية، وبالتالي لا يمكن لجهة الإدارة عند قيامها بتحديد الجزاء وفقاً لتفويض المشرع أن تقوم بتقرير المصادرة الإدارية، فمن لا يملك لا يستطيع ان يُملك، وبالتالي يتعرض جزاء المصادرة للإلغاء من قبل القضاء لمخالفة الدستور [٤]، وبالتالي يلزم عدم مخالفة الجزاء للدستور، ولإضفاء الصفة الشرعية على المصادرة الإدارية لا يكفي أن تستند إلى نص قانوني يجيزها، بل يجب أن لا تكون من الجزاءات التي يحظرها الدستور على الإدارة لكونها يترتب عليها مصادرة لحق، والتي تكون من اختصاص جهة القضاء [٥] .

وذهب بعض من الفقه العراقي إلى أن دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، قد منح الإدارة سلطة تحديد المخالفات والجزاءات التي تقابلها بشكل استثنائي، كما أن المشرع الدستوري لم يحرم المصادرة بالرغم من حماية حق الملكية وفقاً للبند (أولاً) من المادة (٢٣)، وتضمن أن الملكية الخاصة مصونة، فضلاً عن البند (ثانياً) يسمح بنزع الملكية للعقارات - الاستملاك - لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويض عادل، وبالتالي يمكن للإدارة وفقاً للصياغة الدستورية الحالية إصدار القواعد القانونية التي تسمح بفرض جزاء المصادرة الإدارية، نظراً لأن الدستور سمح بتقيّد ممارسة الحق بضوء التنظيم التشريعي المناسب [٦] .

---

(١) ينظر رأي براديل، و مارلي، و فاتي، وستفاني، وليفسر، أشار إليهم، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ١٤٤ .

(٢) ينظر رأي هوبرش، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٥٨ .

(٣) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ١٤٩ - ١٥٠ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٢٨ .

(٤) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧١ .

(٥) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٢٩ . و د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٥ - ٦٦ .

(٦) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٧٧ - ٢٧٨ .

والملاحظ أن الإدارة تختص بالتشريع على ضوء ما حدده المشرع بناءً على التفويض التشريعي، لكونها على تعامل بشكل مباشر ومستمر مع الأفراد مما يكسبها خبرة بذلك، والضوابط التي تحكم اختصاص الإدارة بفرض جزاء المصادرة، هي للحفاظ على حقوق الأفراد، والتي تحظى بحماية المشرع، ولا يجوز المساس بها بنص لائحي - حسب ما يراه الباحث - وبالتالي تبطل الجزاءات التي تنطوي على المصادرة الإدارية، وذلك لخطورتها على حقوق الملكية الفردية التي يستأثر المشرع بتحديدها.

الفرع الثاني

ضمانات توقيع المصادرة الإدارية

المصادرة الإدارية تخضع للمبادئ التي تم النص عليها في الدستور والقوانين المنظمة لنشاط الإدارة، بالنظر لكونها جزاء ينطوي على الخاصية العقابية، وتوقيعها يترتب عليه مساس في حقوق الأفراد وبالخصوص حق الملكية المكفول دستورياً [١]، لذا كان لابد من وجود مجموعة من الضمانات لحماية الأفراد تجاه تعسف الإدارة عند استخدامها لسلطتها في فرض المصادرة، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : الضمانات الشكلية (أو الاجرائية) للمصادرة الإدارية، ثانياً : الضمانات الموضوعية للمصادرة الإدارية**، وكالآتي :

أولاً : الضمانات الشكلية (أو الاجرائية) للمصادرة الإدارية : أن توافر الضمانات الاجرائية يعد أمراً في غاية الأهمية، نظراً لكونها تشكل حماية حقيقية للأفراد في حالة فرض المصادرة [٢]، وتعمل على تحقيق فاعلية قيام الإدارة في وظيفتها التنفيذية بالصورة المقررة قانوناً، وتعد ضمانة مهمة للحد من بغي الإدارة وتعديها أثناء إتخاذ قرار المصادرة على حقوق الملكية الفردية [٣]، وفي مجال المصادرة لا توجد أية إجراءات موحدة تطبق على المصادرات، وأنما هنالك مجموعة من المبادئ العامة، والتي تستخلص من المصادر القانونية المكتوبة، ومن المبادئ القانونية العامة، ومن أحكام القضاء [٤]، والضمانات كالآتي :

١ - **ضبط المخالفة الإدارية :** إنّ مبدأ الفصل بين سلطة التحقيق والمحاكمة يعد من المبادئ الأساسية في مجال الإجراءات الجنائية، والذي يختلف في نطاق المصادرة الإدارية، وذلك لأن من يقوم في ضبط المخالفة الإدارية العامة، والتحقيق فيها، وتحديد جزاء المصادرة هو شخص واحد أو جهة واحدة، أَلا وهي الجهة الإدارية، التي تعمل على مراقبة مدى احترام الأفراد للقوانين والأنظمة والتعليمات النافذة، وتصبح

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٦٧ .

(٢) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٩٠ .

(٣) د. عيد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٣٦ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٦٨ .

خصماً وحكماً في الوقت نفسه [١] .

والمشرع الفرنسي نص على أن أعضاء اللجان الاقليمية يحددون الأرباح غير المشروعة، واللجان توصي المجلس الأعلى للأرباح غير المشروعة بالمصادرة، والمجلس يقوم بمصادرة كل أو بعض أموال المخالف [٢]، ومن الجائز لوزير الاقتصاد أن يمنح الولاية بفرض الضريبة والمصادرة وصلاحية ضبط المخالفات للمأمورين العاملين في الإدارة العامة للضرائب، وللموظفين العاملين بالمجال الاقتصادي كموظفي الاستهلاك، والإدارة العامة للمنافسة، ومنع الغش [٣] .

وما يتمتع به أعضاء الإدارة من سلطات في ضبط المخالفات، تكون بتحرير المحاضر أو التقارير، والتي يكون لها حجيتها، وتعد دليلاً مالم يثبت عكس ذلك، وتفتيش مكان العمل والمهن والانتاج، وكذلك الاماكن التابعة والملحقة لغرض التشغيل والتخزين، وأيضاً عمل المرور الدوري وضبط الأشياء، ولأعضاء الإدارة الحق في الاطلاع على الدفاتر والفواتير، والحق في أن يحصلوا على المعلومات من صاحب الشأن [٤]، وبالتالي فأن ضبط المخالفات بموجب محضر الضبط من قبل الموظف المختص أو اللجان الإدارية يمثل ضمانة للأفراد ضد تعسف الإدارة عند فرض المصادرة .

أما المشرع المصري نص على أنه يوجد نوعين من أعضاء الضبط، الأول : ذوي الاختصاص العام لجميع أنواع الجرائم، سواءً اختصاصهم محلي يكون في دوائرهم فقط، كأعضاء النيابة أو ضباط الشرطة، أو ممن لهم اختصاصاً عاماً يخص جميع الجرائم في انحاء الجمهورية كافة، كالمدراء والضباط في ادارة المباحث العامة في وزارة الداخلية، أما الثاني : أصحاب الاختصاص الخاص بالنسبة لنوع معين من الجرائم التي ترتبط بأعمال وظيفتهم، والتي تقع في دوائر اختصاصهم، منهم مفتشي صحة المحافظات

---

(١) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٤٦ - ٢٤٧ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. نور الدين الوناني : ((القانون الإداري الجنائي، نحو توجه جديد في اعتماد العقوبات الإدارية))، بحث منشور في شبكة العلوم الجنائية، على الرابط (www.marocpenal.com) تم الاطلاع عليه في تأريخ ٢٠٢٠/٤/٢، الساعة ٣٠ : ١٠ مساءً، ص ٦ . و راضية زرقينيى و بلخير دراجي : ((ضمانات مشروعية الجزاءات الإدارية))، بحث قدم إلى الملتقى الدولي الثامن (التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون)، تاريخ ٦- ٧ مارس ٢٠١٨، ص ٢٥٨ - ٢٥٩ .

(٢) ينظر المادة (٥) من قانون ١٩٤٥/١/٦، الخاص بمصادرة الأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٦ و ما بعدها .

(٣) ينظر المادتان (٣١ و ٤٥) من المرسوم رقم (١٢٤٣/٨٦ الصادر بقانون أول كانون الأول ١٩٨٦)، أشار إليهما، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٠٩. و د. غنام محمد غنام : ((القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، القسم الثالث))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشر، العدد الثاني، ١٩٩٤، ص ٣٤ .

(٤) ينظر المادة (٣/٦٤) من مرسوم أول كانون الأول ١٩٨٨، الخاص بالمجال الاقتصادي، وبموجب المرسوم رقم (٨٦ - ١٢٤٣) الصادر في أول كانون الأول ١٩٨٦، الخاص بحرية الأسعار والمنافسة، وبموجب قانون ٢٨ كانون الأول ١٩٩٠، الخاص بالقواعد التي تطبق على البث المرئي في اساليب فنية، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٧٢ - ١٧٥.

ومساعديهم، أو مراقبي التغذية، أو مديري الملاهي، أو مديري إدارة السجل التجاري [١]، ويعد الصيادلة الرؤساء، ومساعدوهم من مفتشي الصيدليات بوزارة الصحة، وكل من يندبه وزير الصحة، من مأموري الضبط [٢]، وما يتمتع به أعضاء الإدارة من سلطات تكون في القيام بالتفتيش وتحرير المحاضر، والقيام بفرض المصادرة الإدارية [٣]، إذْ يشكل محضر الضبط ضمانة للمخالف عند فرض المصادرة الإدارية .

والمشرع العراقي، إذْ نص على أن يتم فصل سلطة التحري والضبط عن المحاكمة، فأعضاء الضبط القضائي هم كل من ضباط الشرطة، ومفوضي الشرطة، وكذلك مأموري المركز [٤]، بينما السلطة الإدارية تختص بالضبط الإداري والمصادرة الإدارية، فيمارس موظفو الكمارك سلطة الضبط القضائي، وذلك بحدود اختصاصهم [٥]، وكذلك على أن تتولى الأجهزة الأمنية المختصة، والهيئة العامة للكمارك، القيام بمهمة ضبط النفط ومشتقاته المعدّة لغرض التهريب من قبل المخالفين، وحجز المركبة، أو أية واسطة نقل أخرى ومحتوياتها [٦]، وتملك وزارة الدفاع، والداخلية، وجهاز المخابرات الوطني، والهيئة العامة للكمارك، صلاحية ضبط الأموال المعدّة لغرض التهريب بجميع أنواعها، والحيوانات كالأغنام، والمنتجات النفطية، وواسطة النقل، وتشكل لجنة بكل محافظة في رئاسة نائب المحافظ، وممثل عن وزارة الدفاع والداخلية والمالية والصناعة والتجارة وجهاز المخابرات كأعضاء، وللجنة صلاحية موظف الكمارك المنصوص عليها في قانون الكمارك لتنفيذ القانون [٧] .

وسلطات أعضاء الإدارة في ضبط المخالفات، حيث يملك موظف الكمارك سلطة إيقاف وسائط النقل، والكشف عن البضائع، وتفتيش الأشخاص، وبإمكانهم الصعود للسفن، والبقاء فيها لحين تفريغ حمولتها أو

---

(١) ينظر المادة (٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية المعدل بالقانون رقم (٢٦) لسنة ١٩٧١، أشار إليها، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٤٨ .

(٢) ينظر المادة (٨٥) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، الخاص بشأن مهنة مزاولة الصيدلة .

(٣) ينظر المادة (٦٤) أعطت الصلاحية للجنة الفنية لمراقبة الأدوية، من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، بشأن مهنة مزاولة الصيدلة، أشار إليها، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٤ .

(٤) ينظر المادة (٣٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٥) ينظر المادتان (١٧٦/أولاً) و (١٩٥)، من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٦) ينظر المادة (٥/رابعاً) من قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٨ .

(٧) ينظر المادتان (١) و (٢)، والمادة (٣) حددت صلاحيات الإدارة بالضبط والمصادرة في حدود مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، وما زادت قيمته عن ذلك يحال إلى المحكمة الكمركية المختصة، من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ المعدل بالقانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٣ .

تحميلها، والأمر بفتح غرفها والخزائن والطرود المحملة فيها، ومنحهم القانون سلطات أخرى بالتحري عن التهريب، وحجز البضائع، وكذلك التحقيق بالجرائم الكمركية، ويتولى تنظيم محضر للضبط أثنان في الأقل من موظفي الكمارك، أو ضباط شرطة الكمارك، أو المكلفين في خدمة عامة، أو من أي من هؤلاء يكون مع شخص آخر بالغ سن الرشد، وضرورة أن يتضمن المحضر على مكان وتأريخ تنظيمه، وأسماء منظمي المحضر، وعناوين وظائفهم أو أعمالهم أو رتبهم، وأسماء المسؤولين عن المخالفات والجرائم ومهنتهم وصفاتهم وعناوينهم التفصيلية، وكذلك موطنهم المختار وأماكن البضائع المضبوطة المخالفة وقيمها وأنواعها وكمياتها، والوقائع والاقرارات المقيّدة، ووضع تواقيع وتواريخ تنظيم المحظر [١]، وبالتالي فإنّ ضبط المخالفات الإدارية من قبل الموظف المختص أو اللجان الإدارية المختصة، وتحرير محضر بالمصادرة الإدارية يشكل ضمانة هامة للأفراد .

وقضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى اقرار دستورية السلطات الضبطية، التي تم منحها لأعضاء الإدارة، وهم ليسوا من أعضاء الضبط القضائي [٢] .

وقررت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى عدم دستورية المصادرة التي تفرض من قبل الإدارة، وذلك لأن الدستور حدد أداة المصادرة الخاصة، وهي الحكم القضائي [٣] .

وقضت محكمة كمارك المنطقة الوسطى في العراق إلى أن جهة الإدارة المتمثلة في مديرية كمرك المنطقة الوسطى طبقت القانون عندما قامت في ضبط سيارة وفقاً للمادة (١٩٥/أولاً) من قانون الكمارك، وعند إجراء الكشف عليها تبين أن قيمتها أقل من مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، وبناءً عليه قامت الإدارة بمصادرتها وفقاً للمادة (١٩٤/أولاً/ج) من قانون الكمارك [٤] .

وأتجه رأي بعض من الفقه الفرنسي إلى أن مأمور الضبط القضائي في نطاق الإجراءات الجنائية يكون اختصاصه في الكشف عن الجرائم، ويقوم بضبطها ويجمع الاستدلالات، وبعدها يحيل الأمر للمحكمة المختصة، أي أنه يوجد فصل بين التحقيق والمحاكمة، بينما بشأن المخالفة الإدارية العامة تجمع في يد موظف إداري واحد أو جهة إدارية سلطة ضبط المخالفة وتحرير محضر بالمخالفة وتنفيذ المصادرة [٥] .

---

(١) ينظر المواد (١٨٣) و (١٨٤) و (١٨٦) و (٢٢٩/أولاً) و (٢٣٠) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي في (١٩٨٨/١/١٩)، أشار إليه، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٢٣ .

(٣) ينظر قرار محافظ السويس رقم (٧٥ لسنة ١٩٨٥) الخاص بمصادرة الاسماك، وقضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستوريته بالقضية (٢١ لسنة ١١ ق دستورية - في ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٢٩ .

(٤) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى بالقضية رقم (١١٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩)، الخاص في ضبط ومصادرة سيارة نوع (واز)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٧ .

(٥) ينظر رأي كاثرين تيتجن كولي، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٦٩ .

ويؤيد بعض الفقه منح بعض أعضاء الإدارة اختصاصات ضبط وتحرير محضر بالمخالفة، وذلك لأنها تساعد في ضبط المخالفات ومنع وقوعها، وتمكنهم من فرض رقابتهم للتأكد من مدى حرص الأفراد على تطبيق القوانين والأنظمة، وتمثل ضمانة للأفراد عند فرض الجزاء بحقهم [١] .

وأكد بعض من الفقه المصري إلى أن المصادرة الخاصة لا تجوز إلّا في حكم قضائي، وسبب ذلك احتراماً وصيانة للحقوق الفردية بالملكية الخاصة، ولا يعني أنه من غير الممكن استخدام جزاء المصادرة بمواجهة المخالفات، إذْ يمكن أن تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء المخالفة وتحرير المحضر فقط من دون إصدار قرار بالمصادرة، أي أن يتم الضبط للأشياء محل المصادرة من قبل جهة الإدارة، وذلك لما تملك من السرعة والمرونة، وتطلب من القضاء الذي ينص عليه المشرع في إصدار حكم بالمصادرة [٢] .

وذهب بعض من الفقه العراقي إلى أن للإدارة القيام بضبط المخالفات الإدارية، ولكنه لا يؤيد أن تصل سلطتها إلى فرض جزاء المصادرة، لأنها تحد من حق الملكية المكفول بموجب الدستور [٣] .

والملاحظ عند ضبط المخالفات الإدارية، التي تستوجب فرض جزاء المصادرة من قبل أحد أعضاء الإدارة أو اللجان الإدارية، فإنّ قواعد اثبات المخالفات المضبوطة تعد أكثر مرونة أو أقل شكلية من تلك التي تتبع في القانون الجنائي، ومن دون أي اخلال في ضمانات وحقوق الأفراد بالدفاع، فبإمكان الإدارة أن تثبت المخالفات الإدارية بإتباع طرق الإثبات، التي تتبع ومتعارف عليها في قانون العقوبات، من خلال الاعتماد على شهادة الشهود، والمستندات التي تقع تحت يدها، وتقارير الخبراء، وعبء اثبات المخالفات الإدارية العامة يقع على عاتق الإدارة، من خلال تضمين القرار الإداري الصادر منها بالمصادرة على كافة الأدلة التي تثبت قيام المخالفة بحق مرتكبها، والذي لا يختلف بالنسبة للأصل في إثبات الجرائم الجنائية كون عبء اثباتها يقع من قبل سلطة الاتهام، إلّا أنّ هنالك بعض الاستثناءات يضعها المشرع، بافتراض الخطأ من قبل المخالف، وبذلك يحمله عبء اثبات براءته مما نسب إليه من مخالفة [٤]، ومثال على ذلك ما يقوم به البنك المركزي العراقي لأثبات المخالفة قبل أن يوقع عقوبات إدارية بمواجهة أي طرف ما [٥] .

٢ - مبدأ المواجهة واحترام حق الدفاع عند فرض المصادرة الإدارية : فالحالة الأولى : مبدأ المواجهة : والذي يعد من المبادئ الأساسية للإجراءات الإدارية، إذْ يجب أن يحاط المخالف علماً بالمخالفة الإدارية

---

(١) ينظر رأي سي باربرجر، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٥٢ .

(٢) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ١٢٨ - ١٣٠ .

(٣) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٨٨ .

(٤) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٢٥٨ - ٢٦٢ .

(٥) ينظر المادة (٦٢) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

وبسببها [١]، والمواجهة تعني أن الإدارة لا يجوز لها اتخاذ بعض الإجراءات الإدارية الفردية التي تخص فرض المصادرة، إلّا بعد تمكّين الشخص المخالف من تقديم ملاحظاته [٢] .

وأكد المشرع الفرنسي على ضرورة مواجهة المخالف بما ينسب إليه من مخالفة عند فرض المصادرة الإدارية على الأرباح غير المشروعة، وذلك للسماح له في تقديم ملاحظاته بصورة مكتوبة لدفع المخالفة المنسوب إليه ارتكابها، وخلال حالات خاصة يشترط لتقديم ملاحظاته موافقة عضوين من أعضاء اللجان الاقليمية المختصين بتحديد الأرباح غير المشروعة - وذلك الإجراء يعد إهداراً لحق الدفاع - وبعد مواجهته بالمخالفة يكون له الاستعانة في هيئة دفاع من محامين ووكلائهم، أو في خبير نظامي [٣] .

وفي مصر فلم نلاحظ تنظيم ما يخص إعلان أو مواجهة المخالف بما منسوب إليه من مخالفة تستوجب فرض المصادرة، وأنما تم تنظيمها في حالات فرض جزاءات إدارية أخرى [٤] .

أما المشرع العراقي، إذْ نص على أن يقوم البنك المركزي العراقي بالمواجهة قبل أن يفرض عقوبات إدارية بالمصادرة على أي طرف ما، من خلال تقديم بيان مفصل للشخص المخالف الذي تطبق عليه العقوبة يوضح فيه الحقائق والأسانيد القانونية التي تثبت وقوع المخالفة، وذلك ليتمكن من إعداد دفاعه [٥] .

وقضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى إقرار المواجهة قبل فرض المصادرة عندما قرر بأن " لا يفرض أي جزاء، إلّا إذا كان مسموحاً لصاحب الشأن أن يبدي ملاحظاته عن الأفعال التي يؤاخذ عليها من ناحية، وأن يطلع على الملف الخاص به من ناحية أخرى، وأن يساعده محام " [٦] .

أما مجلس الدولة الفرنسي، فقد تغاضى عن مبدأ المواجهة بحالتين، وذلك عندما لا ينطوي الجزاء

---

(1) Miriam Mazou : ((Droit penal administraitif : le point de vue de la defense)), Jusletter, 8/juillet/2019 , (www.jusletter.ch), 16/1/2020 , 11:20 am .

(٢) د. محمد عبد اللطيف : تسبيب القرارات الإدارية، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦، ص ١٥ .

(٣) ينظر المادة (٥) من قانون ١٩٤٥/١/٦، الخاص بمصادرة الأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٢ .

(٤) ينظر المادة (٧٧) من اللائحة التنفيذية الخاصة بقانون الاستيراد والتصدير، التي تطلبت مواجهة المخالف ليتمكن من إعداد دفاعه، أشار إليها، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٥٨ .

(٥) ينظر المادة (٦٢) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ . وللمزيد من التفاصيل، ينظر المادة (٢٣٩/ثانياً) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل .

(٦) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٤٨/٨٨ في ١٧ كانون الثاني ١٩٨٩)، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٤٨ . و نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٢٤ .

على خطورة معينة، وبالتالي لا يتطلب احترام مبدأ المواجهة، وأيضاً إذا كان الجزاء الإداري يعد نتيجة تلقائية لجزاء جنائي أو تأديبي [١]، ولكن ذهب إلى توفير الاحترام لمبدأ المواجهة قبل أن تفرض الإدارة المصادرة، وتتم من خلال احاطة صاحب الشأن العلم بالمخالفة الموجهة إليه، لتمكينه من الدفاع عن نفسه، ويتم اعطائه المهلة التي تلزمه لإعداد دفاعه، وتلك المدّة ان لا تكون بالغة الطول ولا تكون بالغة القصر، وبذلك لا يتمكن المخالف من إعداد دفاعه، وتخل بفاعلية الجزاء [٢]، وأكد أن منح الإدارة سلطة فرض جزاء المصادرة لا يتعارض والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، مادامت الإدارة تحترم الحق في الدفاع ومبدأ المواجهة [٣] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أنه يلزم احترام مبدأ المواجهة، والذي يطبق بالنسبة لكافة الجرائم والمخالفات أياً كانت درجة خطورتها [٤] .

وقررت محكمة القضاء الإداري إلى أن " صاحب الشأن يجب أن يحاط علماً بالمخالفات الموجهة إليه، بشكل دقيق، ويترك له الفرصة بعد ذلك لإعداد دفاعه ... " [٥] .

وقضت محكمة كمارك المنطقة الوسطى في العراق بضرورة احترام مبدأ المواجهة، والذي طبقته الإدارة بنشر اعلان قبل فرض المصادرة، وذلك لتسوية وضع المخالف، ونتيجة لمرور المدّة القانونية وعدم مراجعة المخالف قامت الإدارة بالمصادرة استناداً للمادة (١٩٦) من قانون الكمارك [٦] .

وأكد بعض من الفقه الفرنسي إلى أنه من الضروري مواجهة صاحب الشأن بالمخالفة الموجهة إليه، من خلال تحديد المخالفة المنسوبة إليه تحديداً نافياً للجهالة [٧]، وليتمكن من الدفاع عن نفسه يتوجب اعطائه مهلة كافية لأعداد دفاعه وتقديم المستندات ومذكرات الدفاع، والمصادرة الإدارية شأنها شأن كافة

---

(١) ينظر قراري مجلس الدولة الفرنسي في ١٩ أيار ١٩٥٠، وفي ٤ كانون الثاني ١٩٥٢، أشار إليهما، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٢٨ .

(٢) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٥٦/١/٢٠، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٥٨ .

(٣) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٣٠ تموز ٢٠٠٣، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٩٧ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٤٩ لسنة ١٧ ق دستورية في ١٥ أيار ١٩٩٦)، أشار إليه، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٤٤ .

(٥) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري في القضية رقم (٦٥٨ لسنة ٥ بتاريخ ١٩٥٣/١/١٨)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٥٧ .

(٦) ينظر قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى في شأن عائديه سيارة نوع (فورد امريكي) تم ضبطها من قبل مديرية كمرك كربلاء، رقم (١١/كربلاء/٢٠٠٨ في ٢٠٠٩/٤/٢٧)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٨ .

(٧) ينظر رأي مي لونك، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٧٧ .

الجزاءات الأمر الذي يتطلب الخضوع لمبدأ المواجهة [١] .

أما الفقه المصري، فأكد بعض منه إلى ضرورة إعلام ومواجهة صاحب الشأن بالمخالفة التي توجه إليه، لكي يتمكن من إعداد دفاعه، والتمكن من تقديم المستندات واوراق دفاعه [٢]، فجزاء المصادرة ليست غاية بذاتها، وأنما وسيلة لتحقيق هدف المصلحة العامة [٣] .

وكذلك ذهب بعض من الفقه العراقي إلى أن مواجهة الإدارة للمخالف بالمخالفة المنسوب إليه ارتكابها، وبالطرق المقررة قانوناً يستقم والمبادئ الدستورية، فالهدف من ذلك لإتاحة الفرصة لتسوية أوضاعه القانونية بمواجهة قرار المصادرة [٤] .

أما الحالة الثانية : احترام حق الدفاع عند فرض المصادرة الإدارية : ويعد حق الدفاع من الضمانات الهامة التي يجب احترامها وتوافرها للأفراد من أجل حماية حقوقهم وحرياتهم التي كفلها الدستور، ولأهميته تستمد منه الضمانات الأخرى فاعليتها، كما يمكن من خلاله معرفة الحقائق وتحقيق العدالة [٥]، فحق الدفاع هو الذي يمكّن الفرد من دفع التهم التي توجه إليه في ارتكاب المخالفات [٦] .

وقد أكد المشرع الفرنسي في مقدمة دستور ١٩٥٨ المعدل، على احترام حق الدفاع، وأن الشخص بريء حتى تثبت إدانته [٧] .

أما المشرع المصري، فقد ذهب إلى كفالة حق الدفاع، وأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بمحاكمة قانونية عادلة التي تكفل له ضمانات حق الدفاع عن نفسه، وكذلك أن حق الدفاع مكفول [٨] .

وكذلك أكد المشرع الدستوري العراقي إلى احترام حق الدفاع، وأنه مكفول ومقدس في جميع مراحل

---

(١) ينظر رأي كل من جان ماري اوبي، و رولاند ديجوا، أشار إليهما، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٩٦ .

(٢) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١٢٨ - ١٢٩ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٣٧ .

(٤) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٦٢ - ٢٦٣ .

(٥) لبنى عبد الأمير، مصدر سابق، ص ١٥٧ .

(٦) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة/المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٤، ص ١٤٣ .

(٧) ينظر المادة (٩) من اعلان حقوق الإنسان والمواطن، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٢/٣، الساعة ١١:٣٥ مساءً .

(٨) ينظر المادتان (٩٦) و (٩٨) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

التحقيق والمحاكمة [١] .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي إلى أن ما تتخذه الإدارة ويترتب عليه المساس في مراكز الأفراد وله صفة الجزاء، فيجب على جهة فرضه احترام الحق في الدفاع [٢] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى إقرار القيمة الدستورية لحق الدفاع أصالة أو بالوكالة بأنه مكفول، والدستور نظمه، وحدد بعض جوانبه، ومقرراً كفالته كضمانة مبدئية أولية لصون الحقوق والحريات جميعها، سواءً التي نص عليها الدستور، أو التي قررتها التشريعات النافذة [٣] .

وقضت محكمة التمييز في العراق إلى الإشارة للاحترام لحق الدفاع، ويلزم استماع دفاع المخالف عن نفسه، ولا يكتفى بذلك، فيجب سماع دفاع محاميه أن كان له محامي [٤] .

وبناءً على ما تقدم أكد أغلب الفقه الإداري في فرنسا ومصر على أن الحق بالدفاع يعد من المبادئ الدستورية الهامة، ويجب توافره عند فرض أي جزاء، ولم يعد الالتزام بحق الدفاع مقتصراً على العقوبات الجنائية فقط، وأنما ينطبق على جزاء المصادرة الإدارية، والتأكيد على الالتزام وكفالة هذه الضمانة من جانب الإدارة في قرارات المصادرة، فكل قرار إداري يتضمن الجزاء يجب أن يتمتع الشخص المخالف في الدفاع عن نفسه بخصوص المخالفات التي توجه إليه، وعليه تلتزم الإدارة باحترامه عند توقيع جزاء المصادرة الإدارية [٥]، وذهب البعض من الفقه إلى أن لمبدأ الحق في الدفاع ثلاثة مظاهر، الأولى : في إخطار صاحب الشأن في اتخاذ إجراء ضده، واخطاره بالاتهامات المنسوبة إليه، وأن يكون في مدّة معقولة قبل توقيع جزاء المصادرة، لتمكينه من تقديم دفاعه، والثانية : أن يكون للمخالف الحق في الاستعانة بمحام، والثالثة : أن يكون الإخطار لصاحب الشأن بالنص المطبق شاملاً [٦] .

وأكد بعض من الفقه العراقي إلى أن حق الدفاع يعد مقدساً، ولا بد لجهة الإدارة السماح للمخالف من

---

(١) ينظر المادة (١٩/رابعاً وحادي عشر) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٥ أيار ١٩٤٤، أشار إليه، ما رسو لونغ وآخرون : القرارات الكبرى في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩، ص ٣٦٨ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا بالقضية رقم (٦ لسنة ١٣ ق دستورية - جلسة ١٩٩٢/٥/١٦)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٥٥. و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٢٩ .

(٤) ينظر حكم محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) بالقضية رقم (٧٤/١٤٦٥ في ١٩٧٤/٨/١٩)، أشار إليه، موفق علي عبيد : سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣، ص ٣٩ .

(٥) ينظر رأي كل من فرانك مودريني، و برونو جانيفوس، أشار إليهما، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٢٩٢ - ٢٩٣ . وكذلك ينظر، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٧٢ - ١٧٣. و د. مصطفى محمود عفيفي، مصدر سابق، ص ١٢٥ و ما بعدها .

(٦) د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٥٧ . و د. مصطفى محمود عفيفي، مصدر سابق، ص ١٣٢ - ١٤١ .

تبرير مواقفه وتقديم الأدلة والإثباتات والسماع للشهود ومناقشتهم والاطلاع على الوثائق التي بحوزة الإدارة التي تثبت المخالفة، والذي يكون اصالة أو وكالة من خلال الاستعانة بمحام، وبخلاف ذلك سيكون قرار المصادرة معيباً ومعرضاً للإلغاء لمخالفة المبادئ الدستورية [١] .

٣ - التسبيب لقرار المصادرة الإدارية : أن تسبيب قرار المصادرة يعني ذكر الإدارة في صلب القرار مبررات إصداره، لإحاطة ذوي الشأن بالدوافع التي من أجلها تم فرض الجزاء عليهم [٢]، وأن تسبيب القرارات التي تصدرها الإدارة [٣]، والتي تتضمن الجزاء بالرغم من الإتحاد بالاشتقاق اللغوي فيما بين تسبيب قرار المصادرة وسببه، إلّا أنهما يختلفان بالمعنى، فأن سبب قرار المصادرة يعني الحالة الواقعية أو القانونية التي دفعت الإدارة إلى اصدار قرارها، أي أنه ركن فيه، بينما تسبيب قرار المصادرة، والذي ينصب على مبررات إصداره، أي أن تخلفه لا يؤدي إلّا التأثير في صحة القرار، إلّا إذا ألزم المشرع الإدارة بذلك، بينما أن جميع قرارات الإدارة يجب أن تقوم على أسباب قائمة، ومشروعة، وفي وقائع ظاهرة، ولكون المصادرة تعد ذات طبيعة جزائية، وتنطوي على مساس بحق الملكية، فتسبيب القرار الصادر من الإدارة يعد شكلاً جوهرياً، ويجب احترامه، وبتخلفه يبطل القرار [٤] .

وقد ألزم المشرع الفرنسي الإدارة بتسبيب قرارات المصادرة، وبالتالي أصبح لزاماً عليها بتسبيب قراراتها التي تتضمن الجزاء، سيما تلك الضارة بحقوق الأفراد، والتي تنطوي على الجزاء، حتى وأن كان النص الذي تم بموجبه إصدارها لم يتطلب التسبيب، كما اشترط لصحة التسبيب أن يكون مكتوباً [٥] .

أما المشرع المصري، فالملاحظ أنه لم ينص على وجوب التسبيب لقرارات المصادرة الإدارية في

---

(١) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٩١ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٤٤ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، أحمد ماهر صالح علاوي الجبوري : الرقابة القضائية على إجراءات فرض العقوبة الانضباطية في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص ١٥٠ - ١٥١ .

(٣) بيرتيل وينيرجرين : ((تقرير بشأن، حماية الأفراد في مواجهة الإجراءات الإدارية بغير الطريق القضائي))، ترجمه إلى العربية عادل محمود عبد الباقي، المؤتمر الدولي الرابع للعلوم الإدارية، دبلن، ٣- ٦ سبتمبر ١٩٦٨، ص ٢٥٩ - ٢٦٠ .

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٤٤ - ٤٥ .

(٥) ينظر المادة (الأولى) من القانون رقم (٥٨٧) لسنة ١٩٧٩ الصادر في ١٩٧٩/٧/١١، الخاص بإصلاح العلاقة بين الإدارة والجمهور، وبموجب المادة أعلاه تم تحديد (ست) حالات الزم فيها المشرع الإدارة بالتسبيب، والمادة (الثانية) اشترط لصحة التسبيب أن يكون مكتوباً، وتمت اضافة حالة (سابعة) بموجب المادة (٢٦) من قانون ١٧ كانون الثاني ١٩٨٦، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٠٩ - ٣١٢. و د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٥٠ . والملاحظ أن القانون رقم (٥٨٧) لسنة ١٩٧٩ أعلاه تم إلغاءه ابتداءً من تأريخ ١ كانون الأول ٢٠١٦، وذلك بصدور الأمر رقم (٢٠١٥/١٣٤١ في ٢٣ تشرين الأول ٢٠١٥)، والذي نظم أحكام تسبيب القرارات الإدارية في الباب الأول من الكتاب الثاني .

التشريعات المنظمة لنشاط الإدارة، على الرغم من أن المشرع المصري تكفل في بعض الأحيان ببيان حالات المصادرة كما هو الحال في قانون المرور رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ المعدل، إذْ تضمن حالات المصادرة الإدارية في حالة تركيب أجهزة تنبيه أو مصابيح بالمركبة بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو تركيب سرينة هوائية أو ما يماثلها من اجهزة [١] .

وكذلك المشرع العراقي، فالملاحظ عدم تبنيه قاعدة عامة لتسبيب قرارات المصادرة على غرار العقوبات التأديبية [٢]، على الرغم من أن المشرع العراقي تكفل في بعض الأحيان ببيان حالات المصادرة كما هو الحال في قانون البنك المركزي العراقي، إذْ يجوز للبنك المركزي العراقي مصادرة أية عملات نقدية أو ورقية، أدخل على مظهرها الخارجي تغيرات، وبالأخص العملات النقدية الورقية المكتوب عليها أو المرسوم عليها أو المطبوع عليها أو المختومة أو المثقوبة أو التي وضعت عليها مادة لاصقة [٣] .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، أكد المجلس الدستوري الفرنسي إلى أن التسبيب يعد ضمانة جوهرية، فالالتزام المفروض على الإدارة في تسبيب جزاءات المصادرة يمثل ضمانة جوهرية تفرضها على المخالفات المرتكبة [٤]، ولكن بعدها عدّ التسبيب مبدأ دستورياً عندما قرر بأن " القواعد والمبادئ الدستورية لا تفرض بذاتها على السلطات الإدارية تسبيب قراراتها طالما أنها لا تتضمن جزاء له صفة العقاب " [٥] .

وكذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي على وجوب تسبيب القرارات الجزائية، بالنظر لما ينتج عن قرارات المصادرة من آثار خطيرة تستوجب التأني وعدم التسرع باتخاذها لا سيما أنها مثل الأحكام الجنائية تتطلب الدقة والابتعاد عن أي خطأ ناتج من عدم التبصر [٦]، والمشرع قد ألزم السلطة الإدارية بتسبيب

---

(١) ينظر المادة (٦٩) من قانون المرور رقم (٦٦) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٢) المشرع الزم الإدارة بتحديد المخالفة عند فرض العقوبة على الموظف، ينظر المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٣٥٦ في ١٩٩١/٦/٣) .

(٣) ينظر المادتان (٣٤/ثالثاً) و (٦١/أ - جـ) من قانون البنك المركزي العراقي الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، المادة (١٩) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ المعدل، التي ذكرت أسباب المصادرة الإدارية، والمادة (٢٠/ ب - هـ) تضمنت فرض المصادرة بقرار من الوزير عند تحقق سبب من الأسباب المذكورة في المادة السابقة .

(٤) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٤٨/٨٨ في ١٧ كانون الثاني ١٩٨٩)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٩٣ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣١٠ - ٣١١ .

(٥) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٤٩٧/٢٠٠٤ في ١ تموز ٢٠٠٤)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣١١ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٦٥ .

(٦) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٢٠ نيسان ١٩٨٩، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٩٥ .

جزاءات المصادرة كتابة ليتمكن الشخص المخالف من أن يكون على بينة من أسباب معاقبته [١] .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن " الإدارة بحسب الأصل غير ملزمة في تسبيب قرارها، ويفترض في القرار الإداري غير المسبب أنه قام على سببه الصحيح، وعلى من يدعي العكس أن يقيم الدليل، وإذا ذكرت الإدارة اسباباً للقرار، أو كان القانون يلزمها بتسبيب قرارها فأن ما يحمله من أسباب يكون خاضعاً لرقابة القضاء الإداري " [٢]، وقررت محكمة القضاء الإداري إلى أن " إتجاه الفقه والقضاء في فرنسا إلى عد القرار الإداري المبني على أسباب عامة، أو غامضة، أو مجهلة قراراً خالياً من الأسباب، وكذلك الأمر فيما إذا اشترط القانون إيراد الأسباب، ولم ترد الأسباب في القرار " [٣] .

وقضت محكمة كمارك المنطقة الوسطى في العراق إلى ذكر مبررات إصدار الإدارة قرار المصادرة الإدارية وفقاً للمادة (١٩٥) من قانون الكمارك، وبناءً عليه تم اصدار قرار المصادرة من جهة الإدارة في مصادرة السيارة وفقاً للمادة (١٩٤/ج) من قانون الكمارك [٤] .

أما على صعيد الفقه الإداري، فذهب بعض من الفقه الفرنسي إلى أن التسبيب يعد قاعدة عامة لا سيما بخصوص القرارات التي يترتب عليها ضرر بحقوق الأفراد، وفي مجالها لم يعد للإدارة سلطة تقدير ذكر سبب قرار المصادرة من عدمه، بل تلزم أن تبين سبب القرار [٥]، والتسبيب يعد من مظاهر الديمقراطية، ذلك أنه يعطي الإدارة الحق في إبداء الأسباب التي دفعت أو قامت في إصدار قرار المصادرة، الأمر الذي يبين بوضوح اتخاذ القرار بحيث لا يحتمل معه أي تأويل، ويجعل الإدارة بعيداً عن الغموض بقرارها [٦] .

---

(١) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٢٣ آذار ٢٠٠٥، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣١٠ . وينظر الهامش رقم (٥) الصفحة رقم (١١٧) عندما الزم المشرع الإدارة بالتسبيب . وكذلك ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٣٠ كانون الثاني ٢٠٠٨، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٦٩ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم (٣٤٦٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٣/٨/٧)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٠٦ .

(٣) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري بالقضية رقم (١٥ لسنة ٨ ق - جلسة ١٩٥٦/٣/٤)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٦٧ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الوسطى بالدعوى رقم (١١٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩)، ومبررات مصادرة سيارة نوع (واز) قيادة مستعملة موديل ١٩٨٦، التي تم ضبطها ولا يوجد فيها رقم شاصي لسقوط البليته، وغير مسجلة في دوائر المرور، وتبلغ قيمة السيارة أقل من مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٧. وينظر قرار الهيئة العامة لمجلس الدولة (حالياً/مجلس الدولة) قضت فيه أن عدم تسبيب قرار فرض الجزاء في المجال الانضباطي يترتب عليه البطلان رقمه (٢٢٠/انضباط/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٧/٢٢)، أشار إليه، د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٦٤ .

(٥) ينظر رأي كل من جي فينسنت، و ري فاركاس، أشار إليهما، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٩٣ .

(٦) ينظر رأي ري شابوا، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٦٤ .

وأكد بعض من الفقه المصري إلى أن التسبيب لقرارات المصادرة يعد من المظاهر الديمقراطية، ويقوم الموظف الإداري ببيان الدافع إلى إصدار قرارات المصادرة، وعدم إحاطتها بالسرية التي تكون مدعاة للشك في موضوعيتها، وللتسبيب فائدة بالنسبة للإدارة أنها تقوم بدراسة قرارها بشكل متاني ودقيق، وذلك الأمر يجنبها البطلان لقراراتها [١]، وله فائدة لصاحب الشأن الذي يقوم على إحاطته علماً بأسباب القرار الأمر الذي يمكّنه من تحديد موقفه، أما أن يقتنع به أو بالعكس من ذلك ويتخذ موقفه، أما بالتظلم أو الطعن القضائي للتخلص منه، وكذلك من خلال التسبيب يتمكن القاضي عند رقابته للقرار فيتبين له مدى الصواب أو الخطأ الذي ارتكبته الإدارة عند اتخاذ قراراها استناداً إلى أسباب إصداره، والفائدة العملية للتسبيب تتمثل بمنع تكدس طعون الإلغاء بقرارات المصادرة بمواجهة القضاء مما يثقل كاهله، والذي يصب جهده على تلك الطعون [٢]، ولتسبيب قرارات المصادرة مثالب منها، يحد من نشاط وفاعلية الإدارة عند القيام بمهمتها بتسيير المرافق العامة، كأن لم تحسن في التحضير لقرارها قبل اصداره، أو ذكرت أسباب لا تمت إلى الحقيقة بصلة، وتم الطعن به وإلغائه، فيكون له أثر كبير على موظفي الإدارة، وقد يحد من نشاط الموظفين عند اصدار قرار المصادرة ذي الطبيعة الردعية، مما ينعكس سلباً على المصالح العامة [٣] .

وذهب بعض من الفقه العراقي إلى أن المصادرة الإدارية يترتب عليها مساس في حقوق الأفراد، لذلك تلزم الإدارة بتسبيب قرارات المصادرة الإدارية، والذي يعد من الشكليات التي يجب احترامها، وبخلاف ذلك يكون القرار باطلاً، ويلزم أن يصدر قرار المصادرة مكتوباً، فلا يمكن تصور صدور القرار بشكل شفوي [٤]، وأن يكون التسبيب كافياً يشمل الوقائع كافة التي تنسب للشخص المخالف، والاسباب الدافعة لإصدار القرار، وأن يكون معاصراً لإصدار القرار وإلّا لحقه عيب في شكله، وأن يكون في صلب القرار، ويجب تسبيب قرار المصادرة بعبارات واضحه ودقيقة، ومحكمة لا مرسلة، وأيضاً محددة لا غامضة [٥]، والملاحظ أن المصادرة الإدارية يترتب على فرضها المساس بحق الملكية الفردية المكفولة دستورياً، فتسبيب القرار الصادر من الإدارة يعد شكلاً جوهرياً ينبغي احترامه من الإدارة وبتخلفه يتعرض قرارها إلى البطلان، وينبغي ان يصدر قرار المصادرة بشكل مكتوب وتذكر في صلب القرار مبرارات اصداره .

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٨٩ . و د. محمد عبد الحميد مسعود : اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٧، ص ٤٢٧ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٤٦ - ٤٧ . وللمزيد ينظر، د. طلال ياسين : ((التسبيب في القرار الإداري ومدى علاقته بالأفراد والإدارة))، بحث منشور بمجلة دراسات قانونية، العدد ٤١، ٢٠١٦، ص ٢٨ - ٢٩.

(٣) د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٤٢٧ .

(٤) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٨٨ - ٢٩١ .

(٥) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٦٢ - ٢٦٣ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، ميثاق قحطان حامد : ((جزاء اخلال الإدارة بالتزامها القانوني المتعلق بتسبيب العقوبة التأديبية))، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع عشر، ٢٠١٨، ص ٢٣١ . و اريج حافظ صالح : العقوبات التأديبية المالية (دراسة مقارنة)، تم الحصول عليه من الرابط (المستودع الرقمي العراقي iqdr.iq)، ص ٥١ و ما بعدها .

٤ - الحق في الطعن بقرار المصادرة الإدارية : تختص الإدارة بفرض المصادرة الإدارية، ومن ثم يمكن الطعن أمام مصدر قرار المصادرة ذاته (الطعن الولائي)، أو أمام جهات القضاء، سواءً كان القضاء الإداري أو العادي أو الجهات القضائية الخاصة، **فالحالة الأولى للطعن : الطعن الولائي :** وهو أن يقدم صاحب الشأن الطعن إلى ذات الجهة الإدارية التي اصدرت جزاء المصادرة، ويعد جائز حتى بالحالة التي لا يوجد فيها نص، وبخلاف ذلك في حالة وجود نص قانوني فانه يتم العمل فيه [١]، أي أن الطعن الولائي يتمثل بطرق الطعن الخاصة، التي يتم النص عليها في القوانين التي تسمح للإدارة بإصدار قرارات إدارية تنطوي على جزاء المصادرة، **أما الحالة الثانية : الطعن أمام جهة القضاء الإداري :** ويتمثل بالطعن في مشروعية قرار المصادرة الإدارية أمام جهة القضاء الإداري، وبالوقت نفسه يجب مراعاة الإجراءات التي يجب توافرها بالنسبة للقرارات الإدارية ذات الطبيعة العقابية، كمراعاة الضمانات الخاصة بحق الدفاع [٢]، **بينما الحالة الثالثة : الطعن أمام القضاء العادي أو الجهات القضائية الخاصة :** ويعد فريد من نوعه ضد القرارات الإدارية، التي يختص على الأغلب القضاء الإداري بنظر الطعون الموجهة ضدها، بخلاف القرارات التأديبية الصادرة من الإدارة فأن الطعون الموجهة ضدها يختص بنظرها القضاء الإداري [٣] .

والمشرع الفرنسي قد أعطى الصلاحية لرئيس هيئة الرقابة على الأسعار بأن يأمر بالغرامة ومصادرة البضائع المضبوطة كلها أو بعضها، وأعطي للمخالف الحق في الطعن بهذا القرار أمام وزير المالية، والذي يكون من اختصاصه إلغاء المصادرة أو تحديدها [٤] .

وفي مصر أكد المشرع على حق التقاضي للناس كافة، وحظر تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن أمام القضاء [٥]، كما أكد على استقلال مجلس الدولة ومنحه الولاية العامة في نظر كافة المنازعات الإدارية [٦]، ومن ضمنها طبعاً قرارات المصادرة الإدارية .

وكذلك أكد المشرع العراقي على كفالة حق التقاضي، وحظر النص في القوانين على تحصين

---

(١) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٤٣ .

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٣) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١١٣ - ١١٤ . و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٥٠ و ما بعدها .

(٤) ينظر المادة (٦) من القانون الصادر في ١٥ آذار ١٩٤٢، الخاص بالجرائم التموينية، أشار إليه، محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٢٨ و ٣٦٠ .

(٥) ينظر المادتان (٩٧) و (١٩٠) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٦) ينظر المادة (١٤/١٠) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، أشار إليها، د. صادق محمد علي : ((الاختصاص في التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري في العراق - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد ٢٧، العدد ٣، ٢٠١٩، ص ١٠ .

أي عمل أو قرار إداري من الطعن [١]، إلّا أن المشرع لم يمنح محكمة القضاء الإداري الولاية العامة في نظر كافة المنازعات الإدارية، وأنما جعل اختصاصها محدداً بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية التي لم يعين مرجعاً للطعن بها [٢]، وبالتالي قيّد المشرع اختصاص المحكمة في نظر الطعون الموجهة إلى قرارات المصادرة تلك التي لم يرسم لها القانون طريقاً للتظلم منها أو الاعتراض عليها أو الطعن بها .

وقد تضمنت بعض من التشريعات التي تفرض جزاء المصادرة الإدارية نصوصاً تحصن القرارات من الطعن أمام القضاء، وذلك لأسباب تتعلق بالصحة العامة [٣]، وبالتالي فأنها تتعارض مع المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي تحظر تحصين أي قرار من الطعن، فضلاً عن مخالفتها لأحكام قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى، وتعد نصوص مواد قانون الصحة العامة التي تحصن قرارات المصادرة من الطعن بحكم القانون ملغاة [٤]، وبالتالي قد زال التحصين لقرارات المصادرة بنص الدستور والقانون، وأصبحت القرارات تخضع للطعن ورقابة القضاء .

كما أن المشرع أعطى الحق في بعض الأحيان بنظر الطعون الموجهة لبعض قرارات المصادرة الإدارية إلى جهات قضائية خاصة بدلاً من أن يتم الطعن أمام مجلس الدولة، كمحكمة الكمارك [٥] . ومحكمة الخدمات المالية [٦]، وبالتالي فان هذه الطعون تخرج من ولاية محكمة القضاء الإداري .

وقضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى تأكيد استقلال القضاء الإداري والذي يعد مكفولاً بالمادة (٦٤) من الدستور، وكذلك المبادئ الأساسية المعترف بها في قوانين الجمهورية، ولا سيما بموجب قانون ٢٤ أيار ١٨٧٢، والذي يترتب عليه بأنه لا يجوز للمشرع ولا الحكومة، الرقابة على ما يتم إصداره من أحكام وعدم توجيه أوامر إليه، ولا أن يتم الحلول محله للفصل في المنازعات التي تكون داخلة في

---

(١) ينظر المادتان (١٩) و (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر المادة (٧/ثامناً/أ) من قانون مجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٧١٤ في ١٩٧٩/٦/١١) . وكذلك ينظر المادة (٧/رابعاً) والمادة (٧/خامساً/ج) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩) .

(٣) ينظر الفقرة (خامساً) من المادة (٩٦) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل .

(٤) ينظر القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى، والتعديل (الثالث) لسنة ٢٠١٥ لقانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى .

(٥) ينظر المواد (٢٤٦ - ٢٥٤) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل . وينظر المادتان (٢/د) و (٣) من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ المعدل .

(٦) ينظر المادة (٦٣) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ . وللمزيد ينظر، رغد فوزي : النظام القانوني لمحكمة الخدمات المالية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٩، ص ٨٣ و ما بعدها .

اختصاصه [١]، وأكد على تكريس الاختصاص الاستئثاري، والاستقلال الوظيفي للقضاء الإداري، فقرر أنه وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، والذي يعد من المبادئ الهامة التي تم الاعتراف بها في قوانين الجمهورية، وفيما عدا المنازعات التي يتم الاستئثار بالفصل فيها من قبل القضاء العادي بحسب طبيعتها، فان القضاء الإداري يختص دون غيره في الفصل بمنازعات الإلغاء، أو منازعات التعويض بشأن القرارات التي تصدر من جهة الإدارة، والتي تمتلك امتيازات السلطة العامة [٢] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى إقرار اسناد المشرع الاختصاص في بعض من المنازعات الإدارية لجهة القضاء العادي لا إلى مجلس الدولة [٣]، وقررت إلى أنه " ... وذلك رغبة من المشرع الدستوري في توكيد الرقابة القضائية على القرارات الإدارية، وحسماً لما ثار من خلاف في شأن عدم دستورية التشريعات التي تحظر حق الطعن في القرارات، ... حق التقاضي للأفراد، وذلك حين خولتهم حقوقاً لا تقوم ولا تؤتي ثمارها إلّا بقيام هذا الحق باعتباره الوسيلة التي تكفل حمايتها والتمتع بها ورد العدوان عليها " [٤]، وقضت بأن "... الدستور قد أقام من استقلال القضاء وحصانته ضمانتين اساسيتين لحماية الحقوق والحريات، فقد أضحى لازما (وحق التقاضي هو المدخل إلى هذه الحماية) أن يكون هذا الحق مكفولاً بنص صريح في الدستور كي لا تكون الحقوق والحريات التي نص عليها مجردة من وسيلة حمايتها، بل معززة بها لضمان فعاليتها " [٥] .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن " المنازعة الإدارية ... تعد مناط اختصاص مجلس الدولة، وأن المنازعات الإدارية هي إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والإدارة، وترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تيسير الإدارة للمرافق العامة التي تدار وفقاً للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحاً وجه السلطة العامة ويكون القانون العام هو الواجب التطبيق" [٦] .

---

(١) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي في ١٢ تموز ١٩٨٠، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٢٦ .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٢٤/٨٦ في ٢٣ كانون الثاني ١٩٨٧)، أشار إليه، مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٧٣ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٢٥ - ٢٢٨ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٣٩ لسنة ١٤ ق - دستورية، في ٢١ تموز ١٩٨٦)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٢٧ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٧٥ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١ لسنة ٨ ق - دستورية، في ٤ نيسان ١٩٨٧)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٦٩ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٢١ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٥٧ لسنة ٤ ق - دستورية، في ٦ شباط ١٩٩٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٢٠ - ٣٢١ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم (٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق - دستورية، في ٢٤ تشرين الثاني ١٩٨٥)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٧٣ .

وقضت المحكمة الإتحادية العليا في العراق بعدم دستورية نص القانون الذي يحصن القرارات الإدارية من الطعن، لمخالفتها المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي حظرت النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن [١]، وأكدت بأن " مرجع الطعن في القرارات الإدارية هي محكمة القضاء الإداري " [٢]، وقررت بأن " تختص محكمة القضاء الإداري بالنظر في صحة الأوامر والقرارات التي لم يعين القانون مرجعاً للطعن فيها " [٣]، وقضت بأن " محكمة القضاء الإداري غير مختصة بالنظر في القرارات الإدارية التي رسم القانون طريق للطعن فيها " [٤] .

وعلى صعيد الفقه الإداري يؤكد بعض من الفقه الفرنسي إلى أن للمتهم في ارتكاب مخالفة الحق في الطعن بمواجهة القرار الصادر بحقه [٥]، والطعن في قرارات المصادرة الإدارية يكون أمام القضاء الإداري من خلال الطعن في مشروعية القرارات [٦]، ولكن خضوع بعض من قرارات الجزاء إلى جهة قضائية من غير القضاء الإداري يرجع لرغبة المشرع بتوحيد وتفسير نصوص قانون معين، والتي تتنوع منازعاتها، وما يقتضيه حسن سير العدالة بان يعهد الاختصاص بنظرها لغير مجلس الدولة [٧] .

أما الفقه المصري، فذهب البعض منه إلى أن المخالف عند توقيع الجزاء بحقه، أما أن يقبل تنفيذه من دون الاعتراض عليه، أو أن صاحب الشأن يعترض على جزاء المصادرة، ويطعن بمشروعيته أمام القضاء المختص، والحق بالطعن يعد من المبادئ الدستورية الهامة، وأن اللجوء إلى جهة القضاء يعد من أهم ضمانات الأفراد بمواجهة الإدارة في نطاق المصادرة [٨] .

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٤/اتحادية/٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/٧/٢)، وكذلك بنفس المعنى قراري المحكمة الإتحادية رقم (١٠٥/اتحادية/٢٠١٤ في ٢٠١٥/١/١٩)، ورقم (١/اتحادية/٢٠١٥ في ٢٠١٥/١/٢٧)، منشورة في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٦٨/اتحادية/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١/١١)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٣) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٩٩/اتحادية /تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٤) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٧٣/اتحادية/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٢٧)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٥) ينظر رأي جي شيفلر، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٩٨ .

(٦) ينظر رأي برونو جينوفيس، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٤١٠ .

(٧) ينظر رأي تش جافلدا، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٧٢ .

(٨) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٢٤ . وكذلك ينظر، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ١٩٤ .

وفي العراق يؤكد بعض من الفقه إلى ضرورة تمكّين المخالف من الاعتراض على جزاء المصادرة الصادر بحقه من خلال الطعن بالجزاء، لكونه من الضمانات الهامة للأفراد [١] .

والملاحظ أن الأصل العام اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الموجهة إلى قرارات المصادرة الادارية، بينما المشرع العراقي قد خرج عن ذلك عندما يمنح الاختصاص بنظر الطعون بقرارات المصادرة الإدارية للقضاء - سواءً العادي أو المحاكم الخاصة - من غير مجلس الدولة، والمتمثل بمحكمة الكمارك، ومحكمة الخدمات المالية .

ونخلص إلى عدم وجود إجراءات موحدة تطبق على جزاءات المصادرة الإدارية، فكل ما هنالك توجد مجموعة من المبادئ العامة التي تستخلص من أحكام القضاء، والمبادئ القانونية العامة، والمصادر القانونية المكتوبة، وذلك لعدم وجود تنظيم قانوني واحد للجزاءات الإدارية، ويجب التزام الإدارة - حسب رأي الباحث - بتطبيق الضمانات الشكلية أو الاجرائية عند فرض المصادرة الإدارية، والالتزام باحترام تلك الضمانات يبعد الإدارة عن مضنة التعسف في قراراتها، وينعكس على حماية حقوق الملكية الفردية .

ثانياً : الضمانات الموضوعية للمصادرة الإدارية : تعد الضمانات الشكلية غير كافية لوحدها لتقرير المشروعية على قرار المصادرة، ويلزم أن تضاف إليها ضمانات موضوعية لتحقيق مقتضيات العدالة، كون تلك الجزاءات تنطوي على مساس بحقوق الملكية الفردية [٢]، والضمانات كالآتي :

١ - **مبدأ شرعية المصادرة الإدارية :** تتمثل قواعد القانون الإداري بشكل عام في الأشكال الصادرة من المشرع، لغرض التعبير عن إرادته بتنظيم جانب معين في صورة قواعد مكتوبة، وصدور القوانين مكتوبة تلزم المشرع باحترام مبدأ شرعية المصادرة الإدارية، ومعنى مبدأ الشرعية، ويقصد به (لا جريمة ولا عقوبة إلّا بنص)، أي وجود التنظيم القانوني الذي يسمح بالمصادرة ويحدد المخالفة، وكذلك الجزاء الذي يقرر لها بصورة واضحة، لغرض منع التحكم من جهة الإدارة، وذلك في حالة ترك حرية تقدير الافعال المخالفة وجزاءاتها، فلا يمكن أن تفرض المصادرة بمواجهة المخالف إلّا بعد التحقق من وجود العناصر المكونة للمخالفة، والتي يطلبها القانون، وبهذا المعنى يعد من أهم الضمانات لحماية حقوق الأفراد [٣] .

---

(١) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٦٦ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٥٣ . و هاجر طه عبد المولى، مصدر سابق، ص ١٧٠ و ما بعدها .

(٣) أمين مصطفى محمد السيد : الحد من العقاب (في القانون المصري والمقارن)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ١٩٩٣، ص ٩٦ و ما بعدها . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. محمد العروصي : ((سياسة الحد من التجريم أو من العقاب))، بحث منشور في المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد ٢، ٢٠١٨، ص ٢٨ و ما بعدها . و د. علي حسن علي عبد الجيد : الغلو في الجزاء وأثره على مدى صحة القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧، ص ٤٢ و ما بعدها .

Jean Claude : Manuel de Droit penal et procedure penal, op,cit, p- 62 .

ونتائج مبدأ شرعية المصادرة، يترتب عليه عدّة نتائج، **فتتمثل النتيجة الأولى : في التزام المشرع :** يلتزم المشرع في التحديد الواضح والكافي لعناصر فعل المخالفة الإدارية، وأن يلتزم في عدم إصدار قوانين رجعية، إلّا إذا كانت في مصلحة المخالفين، وكذلك يلتزم في التحديد الدقيق لجزاء المصادرة، وأيضاً يلتزم في تحديد الإجراءات التي يجب اتباعها، واختصاصات الإدارة عند فرض الجزاء بالقدر الذي يوفر ضمانات كافية لحماية حقوق الأفراد من أن تصادر بشكل تعسفي [١]، **أما النتيجة الثانية : تتمثل بالتزام القاضي :** لأعمال مبدأ المشروعية بالتحديد أو التكييف الدقيق للأفعال المخالفة، ومن ثم البحث عن نص القانون المنطبق عليها، وعند النطق بالجزاء من القاضي عليه أن يبين عناصر المخالفة، وهو الاتجاه الذي يسير عليه القضاء في الدول التي تقضي بأن لا مصادرة بغير حكم ووفقاً للقانون [٢]، **أما النتيجة الثالثة : تتمثل بالتزام الإدارة :** بان تكون قراراتها الصادرة بفرض جزاء المصادرة تتفق وأحكام القانون فضلاً عن الدستور [٣] .

وقد أكد المشرع في كل من فرنسا ومصر والعراق على مبدأ الشرعية، كذلك تم التأكيد على المبدأ ذاته من قبل القضاء والفقه في كل من الدول المذكورة كما بينا سابقاً [٤] .

والملاحظ أن التزام الإدارة بمبدأ الشرعية يمثل ضمانة هامة للأفراد تجاه سلطة الإدارة في فرض جزاء المصادرة الإدارية، وذلك لأن فرض المصادرة يمس حقوق الملكية الفردية المكفولة دستورياً، والتزام الإدارة بمبدأ الشرعية ينعكس بشكل ايجابي في حماية حقوق الملكية الفردية من المصادرة بشكل تعسفي .

٢ - **مبدأ عدم رجعية قرار المصادرة الإدارية :** أن خضوع المصادرة الإدارية لقاعدة عدم الرجعية ينبع من أنها توقع بقرار إداري، والمسلم به عند الفقه الإداري أن القرارات الإدارية تخضع لقاعدة عدم الرجعية، إذْ لا يمكن أن تترتب عليها آثار قانونية تسبق تأريخ صدورها [٥]، والذي يعني بالّا يطبق الجزاء إلّا على الوقائع التي اكتملت قبل إعمال النص، وهذا المبدأ يعد ضمانة للفرد لكي لا يفاجئ باتخاذ جزاء المصادرة من قبل الإدارة بمواجهته، والذي كان على يقين بإباحته حين القيام بالفعل، ويعد قيداً على السلطة التي تقوم بالتشريع في عدم تقريرها جزاء المصادرة الإدارية على الوقائع التي تمت قبل نفاذ النص الجديد الذي قررته، والذي يؤكد وجود الارتباط بين مبدأ الشرعية، ومبدأ عدم الرجعية، لاسيما أن جزاء المصادرة الإدارية يحدد من قبل السلطة المشرعة له، وأن مبدأ عدم الرجعية يقتضي بعدم توقيع الجزاء عن الفعل

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٠٢ . و د. محمد حسن مرعي، مصدر سابق، ص ١٠٦ .

(٢) د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٦٨ - ٦٩ . و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق ص ١٤٣ و ما بعدها .

(٣) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٠٣ . و عقون مهدي، مصدر سابق، ص ٤٦ و ما بعدها .

(٤) ينظر الصفحات (١٠٠ - ١٠٧) .

(٥) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٩ .

الذي لم يكن مؤثماً وقت ارتكابه، إذْ لم يمتد إليه النص بالتأثيم [١] .

وأساس عدم رجعية قرار المصادرة الإدارية، أن القرار الإداري الصادر من الإدارة بالمصادرة يعد ذا طبيعة مزدوجة، فمن الناحية الشكلية، يعد مجرد قرار إداري كالعديد من القرارات الإدارية، أما من الناحية الموضوعية، يمثل محله جزاء للمخالف، كالعقوبات الجنائية والتأديبية، وبالتالي يترتب عليه أثر هام، يتمثل بان جزاء المصادرة لطبيعته الأولى يخضع لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، والتي تشدد عليها أحكام القضاء، ولطبيعته العقابية يجد سنده في الدستور، الذي يحرم رجعية النصوص العقابية [٢] .

والاستثناءات على مبدأ عدم الرجعية للقرارات الإدارية، أن مبدأ عدم رجعية قرار المصادرة الإدارية ليس مطلقاً، فترد عليه استثناءات وتصبح معها الرجعية من نطاق التجريم إلى الاباحة، **فالحالة الأولى : تقتضي وجوب الرجعية للقانون الجديد اعتداداً في طبيعة المخالفة :** أن طبيعة المخالفة الإدارية العامة تستوجب الرجعية، كالمخالفة المتعاقبة، ويتعدد فيها السلوك المخالف وكل فعل يشكل مخالفة بذاتها، وكذلك المخالفة المستمرة وتتكون من سلوك مخالف يمتد لفترة زمنية غير معلومة، وبالتالي كلاهما يخضعان للقانون الجديد طالما استمر ارتكاب المخالفة وتمت في ظله، **والحالة الثانية : رجعية الجزاء اعتداداً في صلاحيته للمخالف :** إنّ مبدأ عدم رجعية جزاء المصادرة يمثل ضمانة هامة للمخالف، وبخلاف ذلك تنتفي علّة الرجعية إذا تضمن القانون الجديد جزاء للمخالفة أخف من سابقه أو قام في إلغائه، ويجوز إقرار رجعية جزاء المصادرة، لأنه أصلح للمخالف [٣] .

والمشرع الفرنسي، أكد في دستور ١٩٥٨ المعدل، على مبدأ عدم الرجعية، حيث لا يجوز أن يعاقب القانون أحد إلّا بمقتضى نظام مسنون قبل الجرم، ومعمول فيه قانونياً قبله [٤] .

وفي مصر أكد المشرع الدستوري على مبدأ عدم الرجعية، ولا يفرض عقاب إلّا على الأفعال التي تكون لاحقة لتأريخ نفاذ القانون [٥] .

وكذلك أكد المشرع الدستوري العراقي على مبدأ عدم الرجعية، حيث لا يسري القانون في أثر رجعي

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٧٣ . و نسيغة فيصل، مصدر سابق، ١٥٢ . و هاجر طه عبد المولى، مصدر سابق، ص ٣٠٧ و ما بعدها .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٨٢ .

(٣) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٩ . و عقون مهدي، مصدر سابق، ص ٤٩ - ٥١ .

(٤) ينظر المادة (الثامنة) من اعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي عام ١٧٨٩، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٢/١٨، الساعة 40 : 11 مساءً . وينظر قضية (Bolo) التي تتلخص بانه أتهم بتقاضي مبلغ (عشرة ملايين فرنك) ثمناً لخيانة وطنه، فصدر بعدها القانون في ١٩١٨/١١/١٤، والذي يسري بأثر رجعي منذ ١٩١٤/٨/٢، لمنع ايلولة المبلغ لعائلته، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٥ .

(٥) ينظر المادة (٩٥) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

إلّا إذا كان القانون أصلح للمخالف [١] .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، قضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى التأكيد على عدم رجعية قرار المصادرة الإدارية عندما قرر بأن " مبدأ عدم الرجعية لا يقتصر فحسب على العقوبات التي تطبق عن طريق القضاء الجنائي، وأنما ينسحب تطبيقه لزوماً على كل جزاء ذي طبيعة عقابية حتى ولو اسند المشرع مهمة اتخاذه إلى جهة غير قضائية " [٢] .

وكذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي إلى التحقق من كون الجزاء يرد بموجب نص قانوني يقرره، وتطلب لشرعيته أن يكون النص القانوني نافذاً وقت وقوع المخالفة [٣]، وقضى على أنه عند فرض جزاء المصادرة الإدارية فتطبق على المخالفة قواعد القانون السارية في وقت ارتكابها، وتستثنى القواعد الاجرائية فأنها تطبق بشكل مباشر وفوري، وأن كانت المخالفة ارتكبت قبل أن تصدر [٤] .

وقضت المحكمة الدستورية العليا في مصر برجعية القانون الأصلح عندما قررت بأن " مبدأ عدم رجعية القوانين العقابية يقيّد السلطة التشريعية أعمالاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وصوناً للحرية الشخصية بما يرد كل عدوان عليها، إلّا أن هذا المبدأ لا يعمل منفرداً، بل تكمله وتقوم إلى جانبه قاعدة أخرى هي رجعية القانون الأصلح للمتهم، وهي قاعدة مؤداها إفادته من النصوص التي تمحو عن الفعل صفته الإجرامية، أو تنزل بالعقوبة المفروضة جزاء على ارتكابه إلى ما دونها ... " [٥] .

أما على المستوى القضائي العراقي، فلم نلاحظ حكماً قضائياً كالأحكام القضائية التي تخص مبدأ عدم الرجعية لجزاء المصادرة الصادرة من القضاء المقارن .

وأكد بعض من الفقه الفرنسي إلى أن الطبيعة العقابية لجزاء المصادرة الإدارية، بالإضافة إلى أن المصادرة الادارية تفرض بقرار إداري، فيسري عليها ما يسري على جميع القرارات الإدارية، ومنها عدم

---

(١) ينظر المادة (١٩/عاشراً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٥٥/٨٢ في ٣٠ كانون الأول ١٩٨٢)، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٣٤ - ٣٣٥ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٨٥ - ٨٦ .

(٣) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في (٨ كانون الأول ١٩٧٧)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣١ - ١٣٢ . و د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٣٥ .

(٤) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٨ /١١/ ٢٠٠٦، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٦٨ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٢ لسنة ١٣ ق - دستورية، في ١٧ تشرين الثاني ١٩٩٢)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٨٠ - ٨١ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٦٨ - ٣٦٩ .

رجعية القرارات الإدارية، ومبدأ عدم الرجعية لا يجوز أن يتم الخروج عليه إلّا بنص قانوني [١] .

ويتجه رأي بعض من الفقه المصري إلى أن الطبيعة العقابية للمصادرة الإدارية تتطلب تطبيق المبادئ المطبقة على الجزاء الجنائي، ومنها تطبيق مبدأ عدم الرجعية، إلّا أنه ترد على مبدأ عدم الرجعية استثناءات، وهذه الاستثناءات تبيح الرجعية، كأن تمتد المخالفة في آثارها لحين نفاذ القانون الجديد، فالقانون الجديد يسري ولو كان القانون اسوأ للمخالف، أو أن يكون القانون الجديد اصلح للمخالف [٢]، فضلاً عن المصادرة الإدارية تصدر بقرار إداري، ومما لا شك فيه أن القرارات الإدارية تخضع لقاعدة عدم الرجعية - وهي قاعدة آمرة - بحيث لا يمكن أن تسري في أثر رجعي على الماضي، وذلك احتراماً للحقوق المكتسبة، وكذلك المراكز القانونية التي تمت استناداً لنظام قانوني مسنون في وقت سابق، وأيضاً احتراماً لقواعد الاختصاص من حيث الزمان [٣] .

أما الفقه العراقي فذهب بعض منه إلى أن مبدأ عدم الرجعية يعد من الأصول الثابتة بالدستور، ويلزم السلطة المختصة بالتشريع أَلَا تضع تشريعات ذات أثر رجعي بفرض المصادرة، وإذا تضمن القانون تفويض تشريعي للإدارة، فيجب أن يلزمها في عدم رجعية قرارات توقيع الجزاء، فلا يوجد مبرر من توقيع جزاء على فعل اكتمل قبل أن يصبح النص نافذاً، ويجب أن يسري بأثر رجعي في حالة كان أصلح للمخالف، أو كانت المخالفة متعاقبة ومستمرة، وأن مبدأ عدم الرجعية للقرار الإداري تعد هي الأصل العام، ويكون جزاء الرجعية لقرارات المصادرة البطلان، لكونها قد خالفت نص دستوري [٤] .

والملاحظ أن المصادرة الإدارية تخضع لقاعدة عدم الرجعية لا سيما أنها تفرض بقرار إداري، ومما لا شك فيه أن القرار الإداري يخضع لقاعدة عدم الرجعية، وبالتالي لا يمكن أن تترتب على قرارات المصادرة آثار قانونية تسبق صدورها حماية لحقوق الملكية الفردية .

٣ - مبدأ شخصية جزاء المصادرة الإدارية : تخضع المصادرة الإدارية شأنها في ذلك شأن الجزاء الجنائي، إلى مبدأ شخصية الجزاء، ويجب أَلَا يتم توقيعه إلّا على شخص المخالف، أي معاقبة مرتكب المخالفة الإدارية عن الأفعال التي اقترفها فقط، ولا يمكن مجازاته عن أفعال لم يرتكبها، ومضمون مبدأ شخصية المصادرة الإدارية، يعني أَلَا يفرض الجزاء إلّا على شخص المخالف الذي شرع الجزاء لمعاقبته عليه أو من شاركه، فالمشرع يلزم أن يحدد السلوك المخالف تحديداً دقيقاً، فضلاً عن تحديد من يفرض عليه

---

(١) ينظر رأي بي جانوا، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٦٨ . وينظر رأي جي روبرت، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٨١ - ٨٢ .

(٢) ينظر رأي د. محمد باهي أبو يونس، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣٣ .

(٣) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٨٢ . و د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٥٥٢ - ٥٥٨ .

(٤) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٩٠. و د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٩.

النص من عامة الأشخاص تحديداً مانعاً للجهالة [١]، وتفرض مبدأ الشخصية مقتضيات العدالة المجردة، وتأبى في تحمل شخص وزر فعل لم يشارك فيه أو يأته بنفسه [٢] .

والمشرع الفرنسي، سكت عن النص على مبدأ الشخصية لجزاء المصادرة الإدارية، سواءً في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩، أو الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨ المعدل، أو تشريعات المصادرة الإدارية .

وفي مصر أكد المشرع الدستوري على مبدأ شخصية العقوبة [٣] .

وكذلك أكد المشرع الدستوري العراقي على مبدأ شخصية العقوبة [٤] .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، قضى المجلس الدستوري الفرنسي إلى أن مبدأ الشخصية لا يعني مجرد انزال الجزاء بحق مرتكب المخالفة، وأنما يتطلب أن يحدد شخص من ينزل بحقه الجزاء الإداري تحديداً نافياً للجهالة بموجب النص القانوني الذي يؤثم السلوك [٥] .

وقرر مجلس الدولة الفرنسي إلغاء قرار إداري مخالفاً لمبدأ شخصية الجزاء، وبالتالي لا يمكن أن يفرض الجزاء على الغير [٦]، وأكد على تطبيق المبدأ في الجزاءات التي تفرضها الإدارة، وقضى فيه بعدم مشروعية توقيع الجزاء على شخص غير مقترف المخالفة الإدارية [٧] .

وكذلك قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى أن الأصل في المخالفات، أن عقوبتها لا يتحملها إلّا من أدين بوصفه مسؤولاً عنها، ويجب أن تتوازن (وطأتها) وطبيعة المخالفة موضوعها، بما مؤداه أن

---

(١) د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٢١ و ما بعدها . و د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٧٢ . و د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١١٤ و ١٥٣ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٦٧ .

(٣) ينظر المادة (٩٥) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

(٤) ينظر المادة (٨/١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٨١/٨٤ في ١١ تشرين الأول ١٩٨٤)، وصدر قراره بمناسبة قانون تنظيم ملكية الصحف في فرنسا الصادر في ٢٣ تشرين الأول ١٩٨٤، وقرر المجلس عدم دستورية المادة (السادسة) منه لأن نصها خلا من أي تحديد للشخص الذي يفرض عليه الجزاء، وبذلك يكون قد شكل انتهاك لمبدأ الشخصية وخالف مبدأ شرعية التجريم والعقاب، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٤٠ - ٢٤١ .

(٦) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ٦ تشرين الأول ٢٠٠٧، وصدر بمناسبة تحميل الورثة جزاء مالي تم فرضه على المتوفي، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣٧ .

(٧) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في ١٨ تشرين الثاني ١٩٥٩، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٨٦ . و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٥٥ .

المخالف لا يزر غير سوء عمله، ولا يؤاخذ بها إلّا مرتكبها، ولا ينال جزائها إلّا من قارفها، وشخصية العقوبة (وتناسبها مع المخالفة محلها) يرتبطان بمن يعد قانوناً المسؤول عن مقارفتها [١] .

وقضى مجلس الدولة المصري أن مبدأ الشخصية يسري على الجزاء الإداري والجنائي والتأديبي [٢] .

وأكدت المحكمة الإتحادية العليا في العراق على مبدأ الشخصية، والذي يمكن تطبيقه على جزاء المصادرة بوصفه مبدأً قضائياً عاماً، وقررت بأنه " ... يعتبر توسع وتعسف في استعمال السلطة دون مبرر ويتنافى مع مبادئ العدالة التي هي هدف كل تشريع وخاصة أن المادة (١٩/ثامناً) من الدستور تعتبر العقوبة شخصية، والمادة (٢٣/أولاً) تعتبر أن الملكية الخاصة مصونة... " [٣] .

وعلى صعيد الفقه، فقد أتجه رأي بعض من الفقه الفرنسي إلى أن القاعدة العامة تفيد بعدم جواز فرض الجزاء الإداري عن فعل الغير، فالجزاء شخصي ويفرض بحق المخالف، ويرتب على ذلك أثر هام ينطوي على عدم جواز فرض الجزاء عن فعل الغير، والذي يسري على أي جزاء ذو طبيعة ردعية، أي على جزاء المصادرة الإدارية [٤] .

وأكد بعض من الفقه المصري إلى أن مبدأ الشخصية في الجزاء الإداري تتطلب أن تفرض المصادرة على شخص المخالف، فالجزاء يعد شخصياً ولا يفرض إلّا على المخالف مقترف المخالفة أو من ساهم فيها، وذلك حماية لحقوق الملكية الفردية، وأن تعدت بآثارها غير مرتكب المخالفة [٥] .

أما الفقه العراقي فذهب بعض منه إلى أن مبدأ الشخصية يعد مبدأ دستوري هام، ويعني أن لا تتعدى العقوبة في آثارها المستقبلية سوى المخالف أو شريكه، وإذا تعدى القرار الإداري الصادر بجزاء المصادرة إلى الغير فيعد القرار غير مشروع، وذلك لمخالفة محله للقانون فيكون معيباً بعيب المحل، وهنالك آثار سلبية لا يمكن انكارها ستلحق بذوي المخالف، إلّا أنها لا تكون مستهدفة في شكل أصلي من توقيع الجزاء، وبالتالي لا يمكن تلافي آثارها تجاه الغير، وأن الضرر الذي سيلحق بهم أقل شدّة من الذي سيصيب

---

(١) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٢٤ لسنة ٢٥ ق - دستورية، في ١٤ كانون الثاني ٢٠٠٧)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٧٣ .

(٢) ينظر قرار مجلس الدولة المصري بالطعن رقم (٢٣/٦٨١ ق - جلسة ١٩٨٣/٢/٥)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٣٧٣.

(٣) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٢٩/اتحادية/تمييز/٢٠١٢ بتاريخ ٢٠١٢/٣/٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/١١، الساعة ١١:٣٥ مساءً .

(٤) ينظر رأي جان ماري دورل، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٣٧ .

(٥) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٣٩ - ٢٤٠ . وينظر رأي د. محمد باهي أبو يونس، أشار إليه، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٢٢ .

المخالف [١]، ويذهب آخر إلى أن الإدارة تطبيقاً لمبدأ شخصية الجزاء الإداري يجب أن تفرض جزاء إداري واحد على المخالف، وأن يفرض الجزاء على المخالف ذاته دون أن يفرض على غيره [٢] .

والملاحظ أن المصادرة العامة تنصرف آثارها إلى ذوي الشخص المخالف، وتتعدى مرتكب المخالفة، وأن الشخصية لاتعد من صميم جوهر القانون إذا تعلقت بالمصادرة الخاصة، كالمصادرة للأدوية المغشوشة والأغذية الضارة، فالغاية التي يهدف لها القانون هنا تنصرف إلى التخلص من شيء يعد خطر في أي يد كانت حيازته وأن كان المالك بريء، والجزاء يفرض على الأموال المملوكة للمخالف وليس المخالف .

٤ - مبدأ التناسب بين المصادرة الإدارية والمخالفات الإدارية المرتكبة : أن التناسب من وجهة الاصطلاح القانوني، يعد الارتباط التوافقي بين حالة معينة وحالة أخرى تناظرها، نتيجتها التوازن المقبول بينهما، أما التناسب في مجال جزاء المصادرة الإدارية، فهو تقدير الجزاء ومقداره، فيما يتوافق مع خطورة وجسامة المخالفة المرتكبة، مما يؤدي إلى تحقيق الملائمة المقبولة أو الظاهرة بينهما، ويحقق التوافق فيما بين سبب جزاء المصادرة ومحله [٣]، ومما لا شك فيه أن المصادرة تفرض بقرار إداري، والتناسب يكون بين أركانه أو عناصره، وبصورة أدق بين سببه ومحله، وأن التناسب في القرارات الإدارية يعد من القواعد العامة لصحتها حتى ولو لم ينص عليه المشرع الإدارة ملزمة بتحقيق التناسب [٤]، فيقتضي التناسب عدم الغلو من قبل السلطة المختصة بتحديد الجزاء باختياره، ويجب عليها أن تختار ما يكون لازماً وضرورياً لمواجهة المخالفة الإدارية أو الخرق القانوني، وما ينتج من ارتكابها من آثار، وبالقدر المتيقن والمعقول لردع وزجر المخالف، وكذلك زجر غيره ممن تسول له نفسه بارتكاب ذات فعله، وأن هذه الضوابط التي تحكم الجزاء يجب أن تكون موضوعية، ويعد التجاوز عليها استبداد مما ينبغي رفضه [٥] .

والمشرع الفرنسي، أكد في مقدمة دستور ١٩٥٨ المعدل، على مبدأ التناسب، وذلك بأنه لا يجوز أن يعاقب القانون أحد إلّا العقاب اللازم والضروري [٦] .

وفي مصر سكت المشرع عن تنظيم التناسب لجزاء المصادرة الإدارية، سواءً في دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، أو في تشريعات المصادرة الإدارية .

---

(١) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٩٣ .

(٢) د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٦٠ .

(٣) ينظر د. سامي جمال الدين، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ١٤٢ - ١٤٣ .

(٤) ينظر د. جورجي شفيق ساري، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ١٤٣ .

(٥) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١١٣ . و د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٠٧ - ٢٠٨ .

(٦) ينظر المادة (الثامنة) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي عام ١٧٨٩، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٢/٢١، الساعة ٣٠ : ١١ مساءً .

أما المشرع العراقي أكد في قانون المفوضية العراقية للإتصالات والإعلام على أنه يجوز للمفوضية العراقية للإتصالات والإعلام فرض العقوبات المناسبة والمتناسبة، لتأمين الخضوع لشروط الترخيص وأحكامه، ونصوص مدونة الممارسات المهنية، والقواعد واللوائح الأخرى، عند فرض المصادرة على التجهيزات التي يتاح بموجبها الوصول لمقر عمليات صاحب الترخيص [١] .

وعلى المستوى القضائي الفرنسي، إذْ قرر المجلس الدستوري الفرنسي على أنه " لا يقتصر تطبيق مبدأ التناسب على الجزاءات الجنائية، وأنما يمتد تطبيقه إلى كل جزاء يتسم بصفة الردع، حتى لو عهد بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية " [٢]، وأكد بأن من الضمانات التي يجب توافرها للأفراد لغرض حمايتهم، ومنع أي تعدي على حقوقهم، ويجب على الجهة الإدارية الالتزام به هو مبدأ التناسب، والذي يعد نتيجة منطقية لما نصت عليه المادة (الثامنة) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن، بلزوم أن تكون العقوبة ضرورية في شكل قاطع وصريح [٣] .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بالتأكيد على أهمية التناسب، والذي يعد شرطاً جوهرياً لصحة الجزاء الذي تفرضه الإدارة، وأن تقدر جهة الإدارة جزاء المصادرة الإدارية بالشكل الذي يتناسب مع المخالفة الإدارية [٤] .

و كذلك قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بأن " شرعية الجزاء جنائياً كان أو تأديبيا أو مدنياً لا يمكن ضمانها، إلّا إذا كان متناسباً مع الأفعال التي اثمها المشرع أو منعها في غلو أو افراط " [٥]، وقضت أنه من مقتضيات التناسب عدم جواز المعاقبة عن ذات الفعل مرتين [٦] .

وقضت محكمة القضاء الإداري في مصر على مراقبة تناسب القرار الإداري مع المخالفة المرتكبة،

---

(١) ينظر المادة (٩) من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة)، الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (٢٠) آذار ٢٠٠٤، رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ (قانون المفوضية العراقية للإتصالات والإعلام) .

(٢) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٦٠/٨٩ في ٢٨ تموز ١٩٨٩)، أشار إليه، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٣٨ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٨٦ .

(٣) ينظر قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٦٠/٨٩ في ٢٨ تموز ١٩٨٩)، أشار إليه، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٠٨ - ٢٠٩ . و د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١١٥ .

(٤) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٤ حزيران ٢٠٠٢، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٨٦.

(٥) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٢١ لسنة ١٠ ق - دستورية، في ٣ حزيران ٢٠٠٦)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٨٦ . و محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٤٥ .

(٦) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (٥٥ لسنة ٢٧ ق - دستورية، في ١٠ كانون الأول ٢٠٠٦)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٤٩ . و د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٩٢ .

إذْ تقوم في إلغاء القرار أو تعديله بالقدر الذي تراه متناسباً [١] .

أما على المستوى القضائي العراقي، فلم نجد حكماً قضائياً يتعلق بمبدأ التناسب بين جزاء المصادرة الإدارية والمخالفة الإدارية المرتكبة، كالأحكام التي أصدرها قضاء الدول المقارنة محل البحث .

وأتجه رأي بعض من الفقه الفرنسي إلى أن المصادرة الإدارية يلزم أن تكون متناسبة مع خطورة المخالفة المرتكبة، وبخلاف ذلك تكون غير مشروعة [٢]، وبالتالي يكون الجزاء غير مشروع عند تضمنه مخالفة لمبدأ التناسب [٣] .

وذهب بعض من الفقه المصري إلى أن التناسب بين جزاء المصادرة المقرر والمخالفة المرتكبة يعد من الأصول الحديثة في العقاب، التي تتطلبها العدالة المجردة، وكذلك الرغبة في أَلَا يكون الجزاء وسيلة تنكيل بالمخالف كونها تنطوي على الشدة ولا تقوم بإصلاح المخالف فبدلاً من شعوره بالذنب مما اقترفه، فأنها تذيقه شعور الظلم، الأمر الذي يدفعه إلى ارتكاب المخالفة مرة أخرى، وكذلك ألَا تنطوي على الإسراف في الشفقة مع المخالف، الذي لا يكون له مبرر، مما لا يتحقق الردع للمخالف، ويجب التزام الإدارة عند تقريرها للجزاء بالتناسب بينه وبين المخالفة الإدارية لغرض تحقيق التوازن المنشود فيما بين الفاعلية والضمان بمجال جزاء المصادرة، والذي يؤدي لتحقيق الهدف الردعي والاصلاحي للجزاء الإداري، ولا يعد مقبولا ترك تقدير الجزاء للسلطة التقديرية للإدارة بشكل مطلق، حيث تخضع الإدارة عند ممارستها لسلطتها لقيد موضوعي هام، فيجب أن تمارسها بقصد تحقيق المصلحة العامة، والمصلحة العامة لا تتحقق عندما يكون الجزاء مبالغ في شدته، مما يتعين معه اخضاع جزاء المصادرة للرقابة القضائية، والذي يقرر تناسبها مع المخالفة أو يتخذ قراره بأبطالها في حالة ثبوت العكس لديه، أي ثبوت تعسف أو غلو الإدارة [٤] .

وكذلك يؤكد بعض من الفقه العراقي إلى أنه يلزم أَلَا تقوم الإدارة في المبالغة بتوقيع المصادرة إلى حد ينزع عنها موضوعيتها فتتحول وسيلة للانتقام، ويكون قرارها غير متناسب مع المخالفة المرتكبة، ونتيجة لعدم مشروعيته يقوم القضاء في إلغائه [٥] .

وتطبيق مبدأ التناسب في نطاق المصادرة الإدارية يفرض على السلطة المشرعة والمطبقة للجزاء

---

(١) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري بالطعن رقم (٣١١٥ لسنة ٣٥ ق، في ١٩٩٥/٦/١٣)، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٨٠ .

(٢) ينظر رأي جان كلود بونتشي، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٤٥ .

(٣) ينظر رأي جورجس ديل، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٨٩ .

(٤) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٧٨ - ٧٩ .

(٥) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٩٤ . و د. سردار عماد الدين محمد سعيد، مصدر سابق، ص ٢٥٩ - ٢٦٠.

ضوابط أو التزامين أساسيين، **فالالتزام الأول : الالتزام بالمعقولية باختيار جزاء المصادرة :** فالمشرع عند اختياره الجزاء لا بد من أن يراعي عدّة أمور، الأول : درجة خطورة المخالفة الإدارية العامة على مصالح الافراد أو الإدارة، والثاني : مدى المنافع أو المزايا التي حققها المخالف نتيجة ارتكاب المخالفة، والثالث : مقدار ما يناله من الجزاء من حق أو حرية أساسية في ضوء المنافع بالقدر الذي يحقق التوازن بينهم وصولاً إلى معقولية التناسب، بما لا يعد الجزاء ينطوي على القسوة، فيعد عدواناً لا مبرر له على الحريات أو الحقوق الأساسية، الأمر الذي يشكل اعتداء أو أهدار لمصالح أساسية جديرة بالحماية أو الرعاية، **والالتزام الثاني : الالتزام بعدم التعددية الجزائية :** أن أصل هذا الالتزام هو المبدأ القانوني العام المتمثل (بالامتناع من معاقبة المخالف عن الفعل الواحد أكثر من مرة)، فمبدأ التناسب يتطلب عدم معاقبة المخالف عن ذات الفعل مرتين، وذلك أن جزاء المصادرة تتحقق غايته بمجرد فرضه على المخالف، فيكون بذلك الإجراء قد نال جزاءاً وفاقاً ومتناسباً، وأن عاقبت الإدارة المخالف مرة أخرى عن ذات فعل المخالفة، فهذا التصرف ينطوي على التعسف والإفراط بالعقاب وليس له مبرر ويخرق التناسب، وبالنتيجة يكون غير مشروع [١] .

والملاحظ أن الضمانات الموضوعية لفرض جزاء المصادرة الإدارية تجعل ذلك الجزاء أكثر عدالة، والتي تتمثل في شرعية المصادرة الإدارية، وعدم الرجعية لقرار المصادرة الإدارية، وشخصية المصادرة الإدارية، والتناسب بين جزاء المصادرة والمخالفة الإدارية، لغرض عدم معاقبة شخص بجزاء يفوق المخالفة التي اقترفها .

ونخلص إلى أن الضمانات الشكلية أو الاجرائية يقصد منها تحقيق التوافق بين الجانب الشكلي لتوقيع جزاء المصادرة والقانون، فلا يجوز أن تكون معرقله لفرض الجزاء، وأي إجراء يحول فيما بين توقيع الجزاء وسببه مرجعه للمخالف لا يجب أن يكون سبباً لعدم توقيع الجزاء، ويجب فرض المصادرة لضمان تحقيق المصلحة العامة، وذلك لأن أي تأخير بفرضها سيؤدي إلى تحقيق أضرار بالغة بالمصلحة العامة، أما الضمانات الموضوعية، فأنها تهدف إلى جعل جزاء المصادرة أكثر عدالة - وحسب رأي الباحث - يجب التزام جهة الإدارة بتلك الضمانات، والالتزام صادر من الإدارة ذاتها دون انتظار أن يصحح القضاء من مسلك الإدارة، فيجب أن تفرضها بعيداً عن التعسف ولتتحقق غاية الجزاء، وذلك لأن جزاء المصادرة ينطوي على مساس بحقوق الأفراد، وتناسب الجزاء يكون أكثر عدالة ويدعم ثقة الأفراد بالإدارة .

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢١٠ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، سورية ديش، مصدر سابق، ص ١١١ . و لبنى عدنان عبد الأمير، مصدر سابق، ص ١٥١ - ١٥٢ .

المطلب الثاني

تنفيذ المصادرة الإدارية

إنّ جزاء المصادرة الإدارية يصدر بشكل قرار إداري ويتمتع بطابع التنفيذ، وذلك لقرينة سلامته من عيوب عدم المشروعية، وتفسير هذه القرينة بالضمانات التي يجب أن يحاط بها القرار قبل صدوره من الإدارة، فالقرار يفترض أن يكون مبنياً على الصحة إلّا إذا قام دليل بخلاف ذلك، فصدور قرار المصادرة يجب أن يدخل في رحاب التنفيذ من قبل المخاطبين به، وطابع التنفيذ للقرار الإداري يعد من المبادئ الهامة والأساسية للقانون العام، ويلزم من ذوي الشأن الالتزام بقرار المصادرة، والامتثال له طواعية فور علمهم به، وبالشكل المقرر قانوناً، ويتم تنفيذ قرار المصادرة الإدارية، أما عن طريق الإدارة أو عن طرق القضاء[١]، وبعد تنفيذ جزاء المصادرة تترتب عليها آثار، وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : طرق تنفيذ المصادرة الإدارية، والفرع الثاني : آثار تنفيذ المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

الفرع الأول

طرق تنفيذ المصادرة الإدارية

المشرع يقرر سلوك الطريق الإداري أو القضائي لتنفيذ الجزاء، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : الطريق الإداري لتنفيذ المصادرة الإدارية، وثانياً : الطريق القضائي لتنفيذ المصادرة الإدارية**، وكالآتي :

أولاً : الطريق الإداري لتنفيذ المصادرة الإدارية : تملك الإدارة كأصل عام تنفيذ قراراتها بنفسها، وعند اتخاذ القرار الإداري يصبح قابلاً للتنفيذ، إذْ يرتب المركز القانوني أو المراكز القانونية التي انشأها [٢]، والطريق الإداري يعني أن الإدارة هي التي تتولى بنفسها تنفيذ المصادرة الإدارية ومن دون اللجوء إلى

---

(١) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ١٩٨ - ١٩٩ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٨٧ .

(٢) وتنفيذ القرارات الإدارية وفقاً للقواعد العامة في عدّة حالات، وهي، الأول : يكون بالتزام الإدارة بنفسها في تنفيذ القرار، والثاني : الاقدام من الأفراد انفسهم وفي اختيارهم على التنفيذ للقرارات الإدارية، وذلك عندما تمنحهم ميزات أو حقوق معينة، والثالث : الالتزام من الأفراد في تنفيذ القرارات التي ترتب عليهم التزامات معينة، التي تتمثل في القيام بعمل أو الامتناع عن عمل معين، والأصل التزام الأفراد بتنفيذها، وعند تحقق رفض الالتزام بها، إذْ تستطيع الإدارة اجبارهم على تنفيذ القرارات، وذلك استناداً إلى قاعدة قرينة سلامة وشرعية القرار الإداري، وكذلك تعتمد الإدارة على خشية ذوي الشأن من الجزاء الذي سيفرض عليهم من القاضي الجنائي عند رفضهم للتنفيذ، فضلاً عن الجزاء الإداري الذي سيفرض بحقهم، وعند عدم التنفيذ بالتهديد بفرض تلك الجزاءات أو عدم وجود نص قانوني يتضمن جزاء جنائي أو إداري، ويضاف لها أن الإدارة قد تجد نفسها بحالة استعجال تتطلب التدخل حالاً من دون انتظار لإيقاع الجزاء الجنائي، فتلجأ إلى التنفيذ المباشر أو (التنفيذ الجبري)، ينظر، د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق، ص ٤٥٧ - ٤٥٩ .

القضاء، فتنفذ الجزاء جبراً أو كرهاً على الأفراد، واتباع هذا الطريق يعد من تطبيقات امتياز التنفيذ الجبري للقرارات الإدارية [١]، وحينما يعترف المشرع للإدارة باتخاذ جزاء المصادرة الإدارية، فذلك يعني أنه يعترف للإدارة بسلطة تطبيقها، ويرخص لها بتنفيذها جبراً، ومبرر التنفيذ المباشر في قرينة المشروعية التي تسبغ على القرارات الإدارية، ويجب عدم الخلط بين المصادرة الإدارية كجزاء إداري عام وبين التنفيذ الجبري، لأن المصادرة قرار إداري يرتب اثراً قانونياً، أي عمل قانوني، أما الثاني فانه طريق لتنفيذها، أي عمل مادي لا يكون مقصوداً منه إحداث أثر قانوني [٢] .

والتنفيذ المباشر يعني حق الإدارة في تنفيذ قراراتها على الأفراد في القوة الجبرية، إذا ما رفضوا تنفيذها باختيارهم من دون الحاجة إلى أذن سابق من جهة القضاء [٣]، ويخضع التنفيذ المباشر أو (التنفيذ الجبري) لعدّة شروط أو حالات : فالأولى : تتمثل بالترخيص التشريعي، أي وجود نص قانوني يسمح بذلك بشكل صريح [٤]، وباستقراء نصوص القوانين المنظمة لنشاط الإدارة في الدول محل البحث يتضح أن المشرع يرخص للإدارة التنفيذ للمصادرة الإدارية، والمشرع قد اختص الإدارة في ضبط وملاحقة تنفيذ قرارات المصادرة بنفسها، وفي غالب الأحيان يذكر أعضاء الإدارة، كالوزير المختص أو من قبل المحافظ أو المدير أو موظفي الكمارك أو غيرهم من الموظفين الإداريين، أو اللجان والمجالس الخاصة ذات الاختصاص [٥]، والثانية : تتمثل في حالة الضرورة، أي عند وجود خطأ جسيم يتطلب تدخل الإدارة فوراً، والتي تتطلب توافر أركان أربعة لقيام حالة الضرورة، الأول : وجود خطر جسيم يشكل تهديداً للنظام العام في عناصره الثلاثة التقليدية (الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة)، الثاني : تعذر دفع هذا الخطر في الوسائل القانونية العادية، الثالث : أن يكون هدف الإدارة من تصرفها تحقيق الصالح العام، الرابع : أن يكون تصرف الإدارة في الحدود التي تقتضيها الضرورة [٦]، والثالثة (تطبق في فرنسا)، عندما لا يضمن التنفيذ للقرارات الإدارية في أي وسيلة بالقانون، إذْ يحق للإدارة اللجوء إلى التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية في حالة أن هنالك نص لا يتضمن جزاء بحق من يخالفه [٧]، ونتيجة لعدم وجود النص العام في قانون العقوبات، وكذلك لا يوجد نص خاص يتضمن جزاء جنائي أو إداري يفرض على من يخالف التنفيذ،

---

(١) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ١٩٨ .

(٢) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤١٢ - ٤١٣ . و عقون مهدي، مصدر سابق، ص ٣٠ .

(٣) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق، ص ٤٥٩ .

(٤) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٨ . و ريمة موايعية، مصدر سابق، ص ٣٤ .

(٥) ينظر الصفحات (٦٤ - ٧٧) من البحث، وكذلك ينظر، د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٧٤ و ما بعدها .

(٦) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤١٤ .

(٧) د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٠٤ .

فيمكن للإدارة اللجوء إلى التنفيذ المباشر لقراراتها [١]، وهذه الحالة غير موجودة في مصر، وذلك لأن قانون العقوبات المصري قد وضع عقوبة عامة تفرض على مخالفة اللوائح، وكذلك التي جاءت خالية من أي جزاء [٢]، وكذلك لا حاجة لنا بها في العراق لوجود النص العام في قانون العقوبات العراقي [٣] .

والتنفيذ المباشر للقرارات الإدارية، أما أن يكون تنفيذ فوري من دون انتظار قبول أو رفض الأفراد، أو تنفيذ بعد إعطاء مهلة، وتنفيذ قرارات المصادرة الإدارية يكون بشكل مباشر وفوري، وبالرغم مما يترتب عليها من مساس بحقوق الأفراد، إلّا أن مبررها في قرينة سلامة قرارات المصادرة الإدارية من الناحية القانونية، الأمر الذي يستوجب قيام الإدارة في تنفيذ قرارها بشكل مباشر وفوري، والتنفيذ المباشر الفوري لقرارات المصادرة ليس مطلقاً، إذْ يحكمه قيدين، القيد الأول : يتعلق في الغاية المرجوة من المصادرة الإدارية، فيجب أن تكون الغاية بالاستيلاء على جسم المخالفة الإدارية ووسيلتها، فأن ابتغت الإدارة تحقيق غاية أخرى ولو أنها حققت المصلحة العامة، فتصرفها يتصف بأنه غير مشروع، والقيد الثاني : يعد موضوعياً، يتمثل بعدم تجاوز الإدارة بتنفيذ المصادرة ما نص عليه القانون، وأن تراعي الإدارة المكان والزمان المحددين، وبالتالي إذا نص القانون على جزاء المصادرة للمواد المخالفة، فيجب أَلّا يمتد إلى مصادرة مواد موجودة داخل المحل تعد غير مخالفة للقانون، وإلّا شكل فعل الإدارة تعدي على حق الملكية الخاصة المصونة والمكفولة دستورياً [٤] .

ففي فرنسا ذهب البعض من الفقه إلى أن المصادرة الإدارية بوصفها قراراً إدارياً صادراً من جانب واحد، ويتمتع في طابع التنفيذ لسلامته من عيوب عدم المشروعية، يلزم أن ينفذ من قبل الأفراد المخاطبين به، ويعد الطابع التنفيذي لقرار المصادرة الإدارية من مبادئ القانون العام [٥]، بينما عند رفض الأفراد الامتثال لقرارات الإدارة، تتعدد الحالات التي يمكّن المشرع جهة الإدارة بتنفيذ جزاءات المصادرة، والإدارة تنفذها بشكل مباشر وفوري، وهذه المكنة بالرغم من خطورتها على حقوق الأفراد، إلّا أن مبررها في قرينة سلامة القرارات الإدارية، والتي تستلزم قيام الإدارة في تنفيذ قراراتها بشكل فوري، وأن يخضع لها الأفراد مباشرة [٦]، ويذهب بعض من الفقه إلى أنه من الجائز أن تستند الإدارة للتنفيذ المباشر

---

(١) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق، ص ٤٦١ .

(٢) ينظر المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات المصري المعدل بقانون رقم (١٦٩) لسنة ١٩٨١ .

(٣) ينظر المادة (٢٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

(٤) ينظر التنفيذ المباشر بعد إعطاء مهلة، إذْ تنذر الإدارة المخالف بوقف الاعمال المخالفة وازالتها، وتمنحه مدّة من الوقت لإزالتها، إلّا أن المخالف يستمر في ارتكاب مخالفته، فتنفذ الإدارة بنفسها قراراها الإداري الخاص بالإزالة الإدارية، كما هو الشأن في تصحيح وتنظيم أعمال البناء المخالفة للقانون - والازالة الإدارية خارج موضوع البحث -، أشار إليها، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٩٨ - ٣٠٢ . ومدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٩٤ - ٢٩٥ .

(٥) ينظر رأي كل من جي هوبرش، و دلماس مارتي، و تيجن كولي، أشار إليهم، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٩١.

(٦) ينظر رأي ري شابو، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢١٢ .

الفوري لجزاء المصادرة إلى نص قانوني أو لائحي (تنظيمي) دون تفرقة، بينما أكد بعض من الفقه إلى أن ذلك لا يجوز فيلزم أن يعترف للإدارة في تلك السلطة القانون نفسه، وذلك لأن التنفيذ المباشر يعد من أهم امتيازات الإدارة واكثرها خطورة على حقوق الأفراد، ويشكل قيداً على الحقوق، ولما كانت اللائحة توضع من الإدارة، فأنها تمنح نفسها ذلك الامتياز، وذلك غير مقبول بالرغم من توسيع دستور ١٩٥٨ المعدل من اختصاص الإدارة، فيبقى المشرع صاحب الاختصاص الاستئثاري فيما يخص حقوق الأفراد [١].

وأتجه رأي بعض من الفقه المصري إلى أن الإدارة تتولى في المرحلة الإدارية أتخاذ جميع الإجراءات اللازمة من أجل ضبط المخالفة الإدارية، والتحقق من ارتكابها واثباتها، وتحديد الجزاء الذي يناسبها، وتنفيذ المصادرة من تلقاء نفسها بشكل فوري ومباشر [٢]، وفي نطاق جزاء المصادرة الإدارية، فأنها لا تتقرر ابتداءً إلّا بناءً على نص قانوني، وهذا النص القانوني يحدد طريقة تنفيذها أن لم يكن ذلك بشكل صريح، فأنه يكون بشكل ضمني، والمشرع في غالب الأحيان حينما يعترف للإدارة في تطبيق جزاء المصادرة، فأنه يرخص لها تنفيذها بشكل مباشر وفوري، ومما لا شك فيه أن ذلك الإجراء يترتب عليه مساس بحقوق الأفراد، ولكن مبرر ذلك التنفيذ في قرينة سلامة القرارات الإدارية، وبالتالي يستوجب من الإدارة تنفيذ قراراتها بشكل فوري ومباشر [٣]، وأن التنفيذ التلقائي لجزاء المصادرة يتطلب الترخيص التشريعي، أي وجود نص في القانون يسمح للإدارة سلوك هذا الطريق، ووجود حالة الضرورة التي تتمثل في وجود خطر داهم يتطلب من الإدارة التدخل فوراً وفرض المصادرة، وبعكس ذلك لو أنها تريثت لحين صدور حكم من قبل القضاء لترتب على تأخرها ضرر أو اخطاء جسيمة [٤]، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا عندما قررت أن " ... التجاء الإدارة إلى تنفيذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية دون حاجة إلى أذن سابق من القضاء ... هو طريق استثنائي محض لا تستطيع الإدارة أن تلجأ إليه إلّا في حالات محددة على سبيل الحصر، فالأصل الذي يحكم هذا الموضوع هو الأصل العام الذي يخضع له الأفراد، ويقتضي أن تلجأ الإدارة للقضاء لتحصل على حكم بحقوقها إذا ما رفض الأفراد الخضوع لقراراتها " [٥] .

وأكد بعض من الفقه العراقي أن الإدارة تملك تنفيذ قراراتها بنفسها، وبشكل مباشر، ومن دون حاجة إلى اللجوء للقضاء، وهو من امتيازات الإدارة نتيجة لتمتعها بالسلطة العامة، وأن القرار الذي تنفذه الإدارة يتمتع في قرينة سلامته وصحته من الناحية القانونية، ونتيجة لذلك يرتب آثاره القانونية فور صدوره، والإدارة تكون مسؤولة عن اللجوء إلى التنفيذ المباشر لقرار المصادرة في حالة لم يوجد نص قانوني

---

(١) ينظر رأي اف دي بينوت، وكذلك رأي ريفيرو، أشار إليهما، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢١٥ .

(٢) د. أمين مصطفى محمد، مصدر سابق، ص ٣٤٥ .

(٣) د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢١١ - ٢١٢ .

(٤) د. مصطفى محمود عفيفي، مصدر سابق، ص ٢٣٩ - ٢٤٠ . و د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٠٤ .

(٥) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم (٤٤٤ لسنة ٧ في ٢٦ آذار ١٩٦٦)، أشار إليه بالهامش، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢١٠ .

يخولها ذلك، أو لم توجد حالة الاستعجال أو الضرورة، وكذلك عند إصابة القرار بعيوب عدم المشروعية، فيحكم القضاء بإلغائه، وتلزم الإدارة بالتعويض عن قراراتها غير المشروعة [١] .

والملاحظ عند اتخاذ القرار الإداري يصبح قابلاً للتنفيذ، إذْ يرتب المركز القانوني أو المراكز القانونية التي انشأها، وتملك الإدارة كأصل عام تنفيذ قراراتها بنفسها، وعند تحقق امتناع الأفراد عن التنفيذ لقرارات المصادرة، فإنّ الإدارة تقوم بتنفيذ المصادرة بتوقيعها في شكل مباشر وفوري، وذلك نتيجة لتمتعها بامتيازات السلطة العامة التي تمكّنها من ذلك، وفرضها من الإدارة، سواءً الوزير أو المدير أو الموظف أو اللجان الإدارية، يجب أن يكون على جسم المخالفة ولا يتعداه، وذلك بالتزام حدود النص القانوني، وإلّا شكل فعل الإدارة تعدياً على حق الملكية الفردية المكفول دستورياً .

ثانياً : الطريق القضائي لتنفيذ المصادرة الإدارية : التنفيذ القضائي للقرارات الإدارية يعد الطريق الأصيل المقرر للإدارة العامة لتنفيذ قراراتها - عند امتناع الأفراد عن تنفيذها - في غير حالات التنفيذ المباشر، وتلجأ الإدارة إلى هذا النوع من التنفيذ عن طريق رفع دعوى جزائية أو مدنية [٢]، وكالآتي :

فالأولى : الدعوى الجزائية : يمكن للإدارة أن تلجأ إلى القاضي الجنائي، وذلك من خلال رفع دعوى جنائية تطلب فيها تنفيذ قرارات المصادرة الإدارية التي يرفض الأفراد تنفيذها، ولكن ذلك بشرط أن يوجد نص قانوني يحرم عدم تنفيذ قرارات المصادرة الإدارية بشكل خاص أو القرارات الإدارية بشكل عام، ويرتب على الامتناع عن التنفيذ جزاء جنائي [٣] .

ونجد في التشريع الفرنسي الجزاء الجنائي يعد من الأساليب الاستثنائية، ولا يجوز اللجوء إليه لتنفيذ القرارات الإدارية [٤]، ومما لا شك فيه أن الإدارة تستطيع وفقاً لقانون العقوبات الفرنسي الجديد أن ترفع

---

(١) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ٣٩٠ - ٣٩٤ .

(٢) د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٠٤ .

(٣) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ٣٩٥ .

(٤) أن المشرع حرص على ضمان تنفيذ الجزاءات الإدارية عندما نص بالمادة (6 - 3452 .L) من قانون النقل على فرض عقوبة الحبس لمدة سنة وغرامة لا تتجاوز ١٥ الف يورو، عند رفض تنفيذ جزاء إداري بشأن سحب الترخيص تطبيقاً للمادة (1 - 3452 .L)، والمادة الثانية (1 - 3452 .L) الخاصة بتشغيل مركبة أمرت الجهة الإدارية بعدم تشغيلها، ينظر، د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ٤٦ . كما الغي الجزاء الجنائي بالمجال المدني والتجاري، إلّا أنه ما يزال قائماً بالمجال الجنائي، وذلك عند عدم سداد الغرامات الجنائية المواد (٦٧٢ - ٧٤٩) من (كتاب الإجراءات الضريبية)، ولا يتم اللجوء إلى هذه النصوص إلّا عند (الادانة بحكم قضائي جنائي، بغرامة أو مصاريف أو أي سداد لصالح الدولة)، وكذلك يعمل بالإكراه البدني عند التخلف عن السداد الضريبي استناداً إلى المادتين (٢٧١ و ٢٧٨) من (التشريع الضريبي الفرنسي)، ولجسامته لا يجوز ممارسته عند تقديم الممول التماس قضائي أو طلب للإعفاء، ومن الجائز للمول أن يطلب ايقافه عارضاً لغرض السداد والكفالة، والملاحظ أنه عندما يتعلق الأمر بالإكراه البدني نتيجة التخلف عن سداد الضريبة يكون بناءً على طلب الإدارة الضريبية، فالقاضي المدني يقرر ذلك، وليس القاضي الجنائي، ينظر، د. محمد سامي الشوا، مصدر سابق، ص ٢٠١ - ٢٠٣.

دعوى جزائية بحق الممتنع عن تنفيذ القرارات الإدارية، والقاضي الجنائي يختص في تفسير القرارات الإدارية " الفردية أو التنظيمية "، ويعمل على تقييم شرعيتها فقط، ولا يفرض الاكراه البدني تجاه المخالف(١)، ولم نلاحظ في التشريعات الإدارية المنظمة لنشاط الإدارة وجود نص قانوني يعطي الحق للإدارة اللجوء إلى القاضي الجنائي لفرض جزاء " الحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً " بحق المخالف لقرارات المصادرة الإدارية .

أما في مصر أجاز المشرع للإدارة اللجوء إلى القضاء الجنائي لتنفيذ الجزاء في تشريعات المصادرة الإدارية، والذي يقرر عقوبات جنائية بحق كل من يخالف اللوائح الإدارية، وأيضاً من يخالف اللوائح الإدارية التي لم تنص على عقوبات من خلال تطبيق النص العام في قانون العقوبات المصري (٢)، وفي بعض من تشريعات المصادرة الإدارية، قد ينص المشرع على جزاء أشد من النص العام، ويجب على المحكمة أن تطبق الجزاء الأشد، كالقانون الخاص بمهنة مزاولة الصيدلة (٣) .

وكذلك في العراق أجاز المشرع للإدارة اللجوء إلى القضاء الجنائي لتنفيذ قرار المصادرة الإدارية، وذلك وفقاً للنص العام المتضمن فرض جزاء بحق كل من يخالف القرارات الإدارية (٤)، وفي بعض من

---

(١) ينظر المادة (٥/١١١) من قانون العقوبات الجديد الصادر بتاريخ أول آذار ١٩٩٤، منشور على الموقع الالكتروني للتشريعات الفرنسية (www.legifrance.gouv.fr)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١٠/٢٥، الساعة ٢٠ : ١٠ مساءً . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٩٥ . و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٧٩ .

(٢) ينظر المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات المصري المعدل بقانون رقم (١٦٩) لسنة ١٩٨١، والتي تنص بأن " من خالف أحكام اللوائح العامة أو المحلية الصادرة من جهات الإدارة العامة أو المحلية يجازى بالعقوبات المقررة في تلك اللوائح بشرط أَلَا تزيد عن خمسين جنيها، فإذا كانت العقوبة المقررة في اللوائح تزيد عن هذا المبلغ وجب انزالها، وإذا كانت اللائحة لا تنص على عقوبة ما يجازى من يخالف أحكامها بدفع غرامة لا تزيد عن خمس وعشرين جنيهاً "، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٠٦. وينظر المادة (٢٢١) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، اعترف للقاضي الجنائي باختصاص الفصل في جميع المسائل التي يتوقف على حسمها الحكم بالدعوى الجنائية المرفوعة أمامه، ما لم ينص القانون بخلاف ذلك، وأن القانون طالما لم ينص على عكس ذلك إلّا ما يتعلق بخصوص مسائل الأحوال الشخصية، أشار إليها، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٠٠. و مدحت إسماعيل عبده موسى، مصدر سابق، ص ٢٨٠ .

(٣) ينظر المادة (٨٣ مكرر) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، الخاص بمهنة مزاولة الصيدلة، والتي نصت بأن " يحظر اخراج الدواء من البلاد سواء كان مصنعاً فيها أو مستورداً، بغير اتباع القواعد المنظمة لذلك، والتي يصدر بها قرار من وزير الصحة، ويعاقب المخالف احكام الفقرة السابقة بالحبس وغرامة لا تقل عن ٥٠٠ جنيه ولا تجاوز ١٠٠٠ جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين، وتضاعف العقوبة في حالة العود، ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأدوية محل المخالفة "، أشار إليها، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٤ .

(٤) نصت المادة (٢٤٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، على أن " يعاقب بالحبس مدّة لا تزيد على ستة اشهر أو بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من خالف الأوامر الصادرة من موظف أو مكلف بخدمة عامة أو من مجالس البلدية أو هيأة رسمية أو شبه رسمية ضمن سلطاتهم القانونية أو لم يمتثل أو أمر أية جهة من الجهات المذكورة الصادرة ضمن تلك السلطات وذلك دون الاخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها القانون " .

تشريعات المصادرة الإدارية، قد ينص المشرع على جزاء أشد من النص العام، ويجب على المحكمة أن تطبق الجزاء الأشد، كقانون الصحة العامة [١]، كما توجد بعض النصوص تحيل إلى جهة القضاء المختص، والمتمثل بالمحكمة الكمركية، إذا ما زاد مبلغ المصادرة عن المبلغ المحدد قانوناً للمصادرة عن طريق الإدارة [٢] .

والثانية : الدعوى المدنية : التي ترفع من الإدارة لمطالبة القضاء العادي في تنفيذ القرارات الإدارية، التي يرفضها الأفراد، ففي فرنسا لا يجوز للإدارة أن ترفعها لفرض امتثال الأفراد للقرارات الإدارية، وذلك لأن القضاء العادي ممنوع من نظرها، وبالتالي يمكن للإدارة اللجوء إلى الدعوى الجزائية، وفي حالة عدم وجود النص القانوني، الذي يفرض جزاء بحق الأفراد الممتنعين من التنفيذ، فيمكن للإدارة اللجوء إلى التنفيذ المباشر لقراراتها، مع ملاحظة أن هنالك استثناءات يجوز للإدارة فيها أن ترفع دعوى مدنية [٣] .

وأكد بعض الفقه الإداري في مصر والعراق إلى أنه لا مانع من اللجوء للقضاء المدني من أجل إلزام الأفراد في تنفيذ القرارات الإدارية، لكونه يحقق عدد من المزايا، بالنظر إلى أن هذا الطريق يعد أدعى لاحترام حقوق وحريات الأفراد، لأنه يسمح للإدارة باللجوء للقضاء كالأفراد لتنفيذ قراراتها الإدارية، وأيضاً هذا الطريق يعد أسلم للإدارة، لأنه يجنبها أية مسؤولية عند تنفيذ قراراتها، لأن التنفيذ المباشر يعد حق للإدارة تفرضه على مسؤوليتها، مما يكون سبباً للحكم على الإدارة بالتعويض عند تجاوز شروط استعماله أو أنها استعملته في غير حالاته، وكذلك قد تكون العقوبات الجنائية تافهة جداً الأمر الذي يشجع الأفراد على عدم تنفيذ أو احترام القرارات الإدارية، ومن المهم أن تلجأ الإدارة إلى القضاء العادي لتحصل

---

(١) ينظر المادة (٩٩) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١، والتي نصت على أن " أولاً - كل من يخالف أحكام هذا القانون أو الأنظمة أو التعليمات أو البيانات الصادرة بموجبه يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد على ثلاثة الآف دينار أو بالحبس مدّة لا تقل عن شهر واحد ولا تزيد على سنتين أو بكلتا العقوبتين وعند ارتكابه عملا يخالف أحكام هذا القانون مرة أخرى تكون العقوبة الحبس وتلغى اجازته الصحية نهائياً ... " .

(٢) ينظر المادة (١٩٥/أولاً) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، التي نصت على المصادرة الإدارية للبضائع، ولكن بحدود مبلغ (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار وما زاد عن ذلك المبلغ يجب عرضه على المحكمة المختصة (محكمة الكمارك). وكذلك ينظر المادة (٢/ثانياً/د) من قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، والتي نصت على المصادرة الإدارية، وبحدود مبلغ (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار، واحالة الأموال التي تزيد قيمتها على ذلك إلى المحكمة المختصة (الكمارك)، والمادة (٣) عدلت قيمة البضائع المستوردة أو المصدرة تهريباً، والمنصوص عليها بالمادة (١٩٥/أولاً) من قانون الكمارك (٢,٠٠٠,٠٠٠) مليوني دينار بدلاً من (٥,٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار، ويحال ما زادت قيمته على ذلك المبلغ إلى المحكمة الكمركية المختصة .

(٣) يمكن للإدارة أن تلجأ إلى القضاء المدني في عدّة حالات، ولكنها لا تخص تنفيذ قرارات المصادرة، عند وجود نص قانوني يلزمها بذلك كالمادتين "٢٧١ و ٢٧٨" من "التشريع الضريبي الفرنسي" عند التهرب من دفع الضرائب، وكذلك استحالة لجوء الإدارة للتنفيذ المباشر، أو رفع تجاوز الأفراد على الأموال العامة، أو تنفيذ الجزاءات التعاقدية بحق المتعاقد مع الإدارة، ينظر رأي دي لوبادير، أشار إليه، د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ٣٩٦ - ٣٩٧.

على حكم يلزم الأفراد باحترام القرارات، واجبارهم على ذلك بواسطة تنفيذ الحكم القضائي [١] .

والملاحظ أن التنفيذ القضائي للقرارات الإدارية يعد الطريق الأصيل المقرر للإدارة العامة لتنفيذ قراراتها، وذلك عند امتناع الأفراد عن تنفيذها، في غير حالات التنفيذ المباشر، وتلجأ الإدارة إلى هذا النوع من التنفيذ عن طريق رفع دعوى جزائية أو مدنية، والتشريعات الإدارية المنضمة للمصادرة على الأغلب تتضمن نص يلزم باتباع الطريق القضائي برفع دعوى جزائية - باستثناء التشريعات التي تلزم بشكل أصيل أن تكون المصادرة بحكم قضائي، أو التشريعات التي تحدد للإدارة مبلغ معين للمصادرة، وعند تجاوزه يحال للمحاكم المختصة -، وعلى الأغلب يلزم القضاء الجنائي الأفراد بالتنفيذ للمصادرة بفرضه الحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً على الممتنع عن التنفيذ .

ونخلص إلى أن تنفيذ جزاء المصادرة الإدارية، أما يكون باتباع الطريق الإداري، أو من خلال الطريق القضائي، وعند اتخاذ قرار المصادرة يصبح قابلاً للتنفيذ، فيرتب المركز أو المراكز القانونية التي انشأها، وكأصل عام تملك الإدارة تنفيذ قرارات المصادرة بنفسها، بينما عند تحقق امتناع الأفراد عن تنفيذها، فبإمكان الإدارة تنفيذ قرارات المصادرة تنفيذاً مباشراً وفورياً، وذلك نتيجة لتمتعها بامتيازات السلطة العامة، وعند تنفيذها من الإدارة، يلزم أن تكون على جسم المخالفة ووسيلتها من دون أن تتعداها، والالتزام بحدود النص القانوني، وإلّا شكّل فعلها اعتداء على حقوق الملكية الفردية التي كفلها الدستور، بينما اتباع الطريق القضائي يكون من خلال دعوى ترفعها الإدارة لمطالبة القضاء الجنائي أو المدني بتنفيذ قرارات المصادرة، التي يرفض الأفراد تنفيذها، وعلى الأغلب يتم رفع دعوى أمام القضاء الجنائي بحق الأفراد الممتنعين لإجبارهم على التنفيذ للقرارات الإدارية بتطبيق النص العام في قانون العقوبات المتضمن فرض جزاء الحبس أو الغرامة أو كلاهما معاً، وقد تتضمن بعض من التشريعات المنظمة لنشاط الإدارة على جزاء أشد من النص العام يفرض بحق الممتنع عن تنفيذ قرارات المصادرة، والذي تلتزم المحكمة بفرضه .

الفرع الثاني

آثار تنفيذ المصادرة الإدارية

تتمثل آثار المصادرة الإدارية في الغرض الذي تبتغيه الإدارة من فرضها ابتداءً، وذلك في الحيلولة بين الشخص المخالف والشيء محل المصادرة، الذي يلزم انتزاعه منه، فتنتقل ملكيته إلى الدولة كقاعدة عامة، سواءً إلى الخزينة العامة أو تقوم الدولة بالتصرف فيه، أو لدولة أخرى، أو شخص معين في أحوال خاصة، **فالحالة الأولى : انتقال الملكية المصادرة للدولة :** أن الأثر المباشر الذي يترتب على المصادرة

---

(١) ينظر رأي د. سليمان محمد الطماوي، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٤٠٧ - ٤٠٨ . وكذلك ينظر، د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ٣٩٧ و ما بعدها .

الإدارية يتمثل بتجريد الشخص المخالف من الأشياء التي تم ضبطها، أي محل المصادرة الإدارية، وبالتالي لا يكون له أي حق عليها، ولا يمكن أن يطلب ردها، أو يطالب بالتعويض عنها، والذي يعد ترجمة للغرض المرجو بموجب نصوص القوانين الإدارية، والتجريد من محل المصادرة، أما أن يترتب عليه نزع الملكية، وذلك عندما يكون محله شيء مملوك للمخالف، أو ينهي الحيازة، إذا كان محله شيء غير مملوك للمخالف، ويكون الإجراء لمصلحة الدولة، وقد يترتب عليه احياناً التصرف في محلها [١]، وبمجرد صدور القرار الإداري تنتقل ملكية الأشياء إلى الدولة، ويعد بمثابة سند لملكية الدولة لها، أي لا تحتاج إلى إجراءات خاصة لنقل الأشياء المضبوطة [٢] .

وتصرف الدول بالأشياء المصادرة يكون في وجوه متعددة وهي، كأن يخصص المال المصادر للمنفعة العامة، أن التخصيص للمنفعة العامة لا يكون إلّا في الحالة التي يكون معها المال المصادر يصلح للاستعمال، كالجهاز الالكتروني [٣]، أو لجهات البر (جهات الخير) [٤]، أو قد يتم بيع الأشياء المصادرة، التي لا تشكل خطراً أو اعتداءً على الأمن العام والآداب العامة، والنظام العام في مجمله [٥]، أوقد تقوم الإدارة بإتلاف الأشياء المحظورة بموجب القانون عندما تشكل خطراً أو تحمل ضرراً تجاه الكافة، كإتلاف المواد المخدرة التي لا يمكن استخدامها للأغراض الطبية، أو الأطعمة المغشوشة غير الصالحة للاستهلاك البشري، واتلاف المحررات والصور التي تنافي الآداب، وتتلف أو تحرق من قبل لجنة تشكلها الإدارة، أو قد يخصص المال المصادر لأغراض البحث العلمي، أو قد يخصص جزء من المال إلى دوائر الجمارك أو الأفراد، أي إلى من يقوم بضبط المخالفة، أو المخبر عنها، أو دوائر الدولة بنسبة معينة، وحسب ما تنص القوانين [٦] .

أما الحالة الثانية : انتقال الملكية المصادرة إلى دولة أخرى : وتتم في حالة التعاون الدولي أو المعاملة بالمثل، وتتحقق بإعادة الآثار التي تم مصادرتها إدارياً إلى بلدها الأصلي مع احترام المعاملة بالمثل [٧] .

بينما الحالة الثالثة : انتقال الملكية المصادرة للأشخاص : والأشياء محل المصادرة كما تنتقل للدولة - كقاعدة عامة - فأنها تنتقل إلى الأشخاص - بصورة خاصة - كأن تكون تعويض لهم، أو السماح بالتصرف

---

(١) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٢٦ .

(٢) عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر، مصدر سابق، ص ١٩٤ .

(٣) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٢٨ . و سعيد أحمد علي قاسم، مصدر سابق، ص ١٩٦ .

(٤) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٦٩ . و عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر، مصدر سابق، ص ١٩٥ .

(٥) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٩٦ . و محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٢٨ .

(٦) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ٣٧٠ - ٣٧٣ .

(٧) محمد عبد الله علي مطر الخزيمي، مصدر سابق، ص ٢٧ .

بها لحسابهم، أو مواد مخدرة تستعمل لأغراض طبية تم سرقتها من صيدلية، فيتم ارجاعها إلى صاحب الشأن، وذلك الإجراء يتم وفقاً لما تنص عليه القوانين، والأصل أن الأشياء المصادرة يتم تسليمها من قبل الجهات المختصة إلى صاحب الشأن، الذي كانت في حيازته قبل وقوع المخالفة الإدارية، مالم تكن قد وقعت عليها مخالفة أو تحصلت منها أو أنشئت بسببها، فتتم مصادرتها حتى أن كان صاحب الشأن حسن النية، والغاية من المصادرة تكون بحرمان المخالف من الاحتفاظ بالأشياء، التي في الأصل لا تخالف القوانين، أي الأشياء لا علاقة لها بالمخالفة، أنما ظروف خاصة دفعت إلى مصادرتها، كالمواد المخدرة التي يسرقها شخص من صاحب صيدلية، وتقوم الإدارة بضبطها لديه، فالشخص الأجنبي عن المخالفة، وهو صاحب الصيدلية يجب احترام حقوقه بإرجاع المواد إليه، والذي يعد تكريساً لمبدأ الشخصية في المخالفة الإدارية [١] .

والمشرع الفرنسي نص في بعض التشريعات إلى أن الأشياء محل المصادرة تنتقل إلى الدولة [٢] .

أما المشرع المصري، إذْ نص إلى أن آثار المصادرة تكون بأيلولة ملكية الأدوية والمستحضرات المصادرة، والتي تصنع بالصيدليات لغرض الاتجار فيها أو تحت أسماء تجارية، وذلك إلى (المؤسسة المصرية العامة للأدوية والكيماويات والمستلزمات الطبية) من دون مقابل [٣]، فضلاً عن انتقال الأسلحة، وكذلك المواد المخدرة التي لا تزيد على كيلو غرام واحد إلى الإدارة، أما في حالة كان يتجاوز كيلو جراماً واحداً، فالمصادرة تكون بحكم قضائي، ويجب اخطار مصلحة الجمارك بذلك فوراً لتتولى اخطار لجنة جرد واعدام المخدرات، وذلك في أول اجتماع تعقده، وإذا انقضت الدعوى الجنائية في مضي المدّة تُخطر مصلحة الجمارك ومصلحة الطب الشرعي لغرض مصادرة العينة التي تتجاوز كيلو جراماً واحد [٤] .

أما المشرع العراقي، إذْ نص على أن الآثار التي تنتج عن المطبوع الذي يحتوي على أحد الأمور الممنوعة قانوناً، وإذا لم يكن هناك أي ضرر يتمثل في السماح بإعادة المطبوع الممنوع للخارج، ويجوز الاحتفاظ في عدد مناسب من النسخ في الوزارة، والوزارات يلزم أن تودع ما لا تحتاجه من نسخ المطبوعات المصادرة، والممنوعة، للشركة العامة لصناعة الورق، وذلك لغرض الاستفادة منها بأغراضها

---

(١) علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ١٠٢ - ١٠٣ .

(٢) ينظر المادة (الثالثة) من أمر ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بأمر ١٩٤٥/١/٦، الخاص بالأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٥٩ و ٣٤٤ .

(٣) ينظر المادة (الثانية) من القانون رقم (٦٣) لسنة ١٩٦٤، والمحكمة الدستورية العليا حكمت بعدم دستوريتها لمخالفتها الدستور، فالمصادرة الخاصة لا تجوز إلّا بحكم قضائي، بالقضية رقم (٨ ق دستورية في ١٩٨٦/٣/١)، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ١٠٠ - ١٠١ .

(٤) ينظر المواد (٢/٤٥٢) و (٢/٤٥٣) و (٤٦٤)، من التعليمات العامة للنيابات، أشار إليها، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٥٧ .

المتعددة [١]، وكذلك المستحضرات الدستورية المصنوعة بالعراق أو المستوردة من الخارج، وكانت غير مستوفية للأوصاف وللشروط المحددة، فالوزير يقرر مصادرتها وإتلافها، أو إعادة تصديرها، ويكون على نفقة المستورد في حالة كان ذلك ممكناً [٢]، وتتم مصادرة ثمن اللحوم التي تم بيعها، وكذلك التي لم يتم بيعها، إذا كانت تحت سن معينة ووزن معين وتم ذبحها أو ذبح الإناث التي تكون حاملاً [٣]، ومصادرة الصيد، والأحياء المائية، وعدد الصيد أو سفنه عند مخالفة القانون، ويتم التصرف بها أو بأثمانها، وفقاً لما نص عليه القانون [٤]، وتؤول ملكية الأموال المصادرة إلى وزارة الصحة، أو أن يتم بيع الأموال المصادرة إلى دوائر الدولة أولاً، وبعدها إلى المواطنين وفقاً للقانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٣٢) لسنة ١٩٨٦ (حل محله قانون بيع وإيجار أموال الدولة رقم (٢١) لسنة ٢٠١٣ المعدل)، والفقرة الثالثة بينت كيفية توزيع المبالغ المتأتية من عمليات بيع الأموال المصادرة وفقاً لما بينه القانون [٥]، وكذلك تتولى السلطة الأثرية مصادرة الأثر المنقول أو المادة التراثية، التي تم ادخالها إلى العراق في حالة ثبوت أنها خرجت من دولتها بصورة غير مشروعة، وتقوم في إعادتها إلى بلدها الأصلي، وذلك بمراعاة مبدأ المعاملة بالمثل [٦] .

---

(١) ينظر المادة (٢٠/ب - ج - د - هـ) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ التعديل الثاني بالقانون رقم (١١٣) لسنة ١٩٧٠ .

(٢) ينظر المادة (١/٣٨ - ٢) من قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل .

(٣) ينظر المواد (٢ - ٨) من قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢ المعدل .

(٤) ينظر المادة (٢٨/أولاً) قانون تنظيم صيد واستغلال الأحياء المائية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٦ المعدل .

(٥) ينظر المادة (٩٩/ مكررة - أولاً - ثانياً)، والفقرة (ثالثاً) من المادة نفسها بينت توزيع عائدات بيع الأموال المصادرة، إذْ يكون للمخبر مبلغ (١٠%)، وعند عدم وجوده تضاف إلى العاملين، وللعاملين بالرقابة الصحية أو الوزارة أو دوائر الصحة مبلغ (٥٠%)، وللأجهزة المساندة، سواءً من الوزارة أو غيرها مبلغ (١٠%)، ولشراء الأجهزة والمعدات والسيارات مبلغ (١٠%)، وايراد نهائي لخزينة الدولة مبلغ (٢٠%)، من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل . وكذلك ينظر كتاب مديرية مكافحة الجريمة المنظمة بالعدد (٢٦٧١/١٢ في ٢٠١٩/٤/٢٤)، (غير منشور)، لغرض اتلاف مواد غذائية تالفة، التي تمت مصادرتها، واتلافها من قبل لجنة من دوائر الصحة .

(٦) ينظر المادة (٢٠/رابعاً) من قانون الآثار والتراث رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، المادة (٦١/أ - ب) تؤول للحكومة النقود المزيفة، وكذلك العملات الرمزية المزورة، أو أي شيء آخر يتم استخدامه أو ينوي استخدامه بأعداد النقود المزيفة أو في العملات الرمزية المزيفة، والنقود المزيفة، والعملات الرمزية المزيفة، وكذلك الماكنات أو المحركات أو الأدوات أو الآلات أو المواد أو الأشياء، والتي استخدمت أو تم أدخال تعديلات عليها، لاستخدامها أو لغرض استخدامها بإعداد النقود المزيفة والعملات الرمزية، ويرسل ما يتم مصادرته للبنك المركزي العراقي للتعامل أو التصرف فيه، وذلك كما يتراءى له، من قانون البنك المركزي العراقي الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤ الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ . وينظر المادة (١٢/أولاً) والمادة (١٣)، فيتم مصادرة الكمية المخالفة من التبغ واتلافها، من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢ . وينظر المادة (٢٣) تقوم سلطة الاصدار بمصادرة الأسلحة، وإيداعها بمستودعات الشرطة في حالة عدم مراجعة اصحابها للسلطات، خلال ستين يوماً من نشر البيان بإحدى وسائل الإعلام، من قانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧ .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بأن المصادرة التي تفرض من الإدارة - المجلس الأعلى للأرباح غير المشروعة - على الأرباح غير المشروعة، تعد إجراء تعويضي تؤول للدولة، وشبهها بالضريبة التي تفرض لصالح الأمة [١] .

وقررت محكمة النقض الفرنسية إلى أنّ السلطات المخولة للإدارة تكون في إتلاف الأطعمة الفاسدة التي يتم عرضها للبيع بالطرق العامة [٢]، والإتلاف يحدده المشرع ويلزم عدم الخروج عن حالاته، وحالات الإتلاف يتم تحديدها وفقاً لاعتبارات الصالح العام، فيعد غير مقبول الطعن على إتلاف المال المصادر، وذلك لإنعدام المصلحة للطاعن في طعنه [٣] .

وكما قررت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية قرار المصادرة الإدارية لمخالفته الدستور المصري، وعدم تأييد المصادرة الإدارية للأسماك موضوع المخالفة، وكذلك وسيلة النقل، وزوال الآثار المترتبة على قرار صرف الأموال المتحصلة من بيعها بما يقارب (٥٠ %) للقائمين بالضبط [٤] .

وقضت محكمة كمرك المنطقة الوسطى في العراق بتأييد مصادرة السيارة المخالفة، وفقاً للمادة (١٩٦) من قانون الكمارك إلى حساب الخزينة العامة [٥] .

ويرى بعض من الفقه الفرنسي بأن تنفيذ المصادرة يترتب عليه أيلولة المال محل المصادرة إلى الدولة على الأغلب ومن دون مقابل، والتي تتصرف في الأشياء المصادرة مختلف التصرفات، كأن تقوم في استعمالها أو بيعها أو إتلافها، والملاحظ أن الإتلاف يعد النتيجة الحتمية للأشياء المحظورة بموجب القانون، وذلك عندما تشكل خطراً أو تحمل ضرراً تجاه الكافة، كالمخدرات أو الأغذية أو المشروبات الفاسدة [٦] .

وأكد بعض من الفقه في مصر والعراق إلى أن فرض المصادرة على الأشياء المخالفة للقانون يترتب عليه انتقال ملكيتها إلى الدولة على الأغلب، وقد ينتقل إلى دولة أخرى أو إلى الأشخاص، وذلك الإجراء

---

(١) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٤٨/١١/٢٢، أشار إليه، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٤٩ .

(٢) ينظر حكم محكمة النقض الفرنسية في ١٨٤٢/١١/١٢، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٣٤٤ .

(٣) ينظر قرار محكمة النقض الفرنسية بالقضية رقم (٧٩/٢/١٩٠٩ دالوز ١٩٠٨/٨/١)، و رقم (gas pal 914/1/409 ١٩٦٤/١/٣٠)، أشار إليهما، المصدر نفسه، ص ٣٧٢ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (١٦ لسنة ١١ ق - دستورية في ١٩٩١/٤/٦)، القاضي بعدم دستورية المادة (١٠/ب) من القرار رقم (٧٥) لسنة ١٩٨٥، الصادر من قبل محافظ السويس، وذلك لمخالفته المادتين (٣٦ و ٦٦) من الدستور المصري لسنة١٩٧١، أشار إليه، د. زكي محمد النجار، مصدر سابق، ص ١٢٩ .

(٥) ينظر قرار محكمة كمرك المنطقة الوسطى في الدعوى رقم (١١/كربلاء/٢٠٠٨ بتاريخ ٢٠٠٩/٤/٢٧)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم، مصدر سابق، ص ١٢٨ .

(٦) ينظر رأي كل من ديبوي، و جين مايزد، أشار إليهما، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٢٤٦ و ٣٧١ .

لا يتطلب إجراءات معينة، إذْ ينتقل بمجرد صدور القرار الإداري، ويمكن للدولة أن تتابع ذلك المال، ولها أن تتصرف فيه بمختلف التصرفات، كأن تخصص المال محل المصادرة إلى جهات الخير، أو تقوم في اتلافه عندما لا يرجى منه أي نفع، أو ترتب عليه ضرر للمجتمع، أو تخصصه للأبحاث العلمية [١] .

والملاحظ أن الآثار المترتبة على تنفيذ جزاء المصادرة الإدارية، تتمثل بانتقال ملكية المال المصادر إلى الدولة - كقاعدة عامة - من دون مقابل، أو ينقل الشيء محل المصادرة إلى دولة أخرى، أو إلى شخص معين - بصورة محدودة - والذي يكون أجنبي عن المخالفة الإدارية، وانتقال الشيء محل المصادرة الإدارية إلى الدولة يكون بمجرد صدور القرار الإداري، الذي يمكّنها أن تتصرف فيه بمختلف التصرفات وفقاً لما يحدده المشرع في القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، كالبيع وايراد ثمنه للخزينة العامة، أو التخصيص للبحث العلمي، أو لوجوه البر، أو تقوم بإتلافه، والإتلاف يكون في حالات محدودة على الأغلب للحفاظ على الاقتصاد الوطني، وعندما تكون الأشياء لا يرجى منها أي نفع، وبالتالي نأمل من المشرع العراقي أن يراعي اعتبارات الصالح العام، وذلك عند قيام الإدارة بإتلاف المواد الغذائية أو المنتجات الزراعية المخالفة للقوانين وللضوابط والتعليمات، والتي تصلح للاستهلاك البشري، وذلك بأن يتضمن قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، نصاً يعالج مصير المواد المذكورة بان يتم تخصيصها للمنفعة العامة أو لوجوه البر للاستفادة منها بدلاً من أن يتم إتلافها بعد فرض المصادرة الإدارية .

---

(١) د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٦٩ وما بعدها . وكذلك ينظر رأي د. حمودي الجاسم، أشار إليه، علي أحمد الزعبي، مصدر سابق، ص ٩٦ .

المبحث الثاني

الرقابة على قرار المصادرة الإدارية

إنّ الإدارة تملك فرض المصادرة الإدارية، وقيام الإدارة بممارسة ذلك الاختصاص يجب أن لا يخرج عن إطار مبدأ المشروعية، وأن يخضع لرقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً، وذلك لأن توقيعها يؤدي إلى المساس بحقوق وحريات الأفراد [١] .

فضلاً عن الرقابة القضائية هنالك رقابة سياسية، التي تتمثل بالرقابة البرلمانية [٢]، ورقابة إدارية، تتمثل من خلال الرقابة الداخلية لجهة الإدارة، التي تنصب على قرارات المصادرة الإدارية، وتعد الرقابة الإدارية من أهم الوسائل لضمان مشروعية قراراتها الأمر الذي يجنبها تعرض قراراتها للإلغاء من قبل القضاء [٣]، وهنالك رقابة تتولاها جهات مستقلة، كديوان الرقابة المالية الإتحادي، وهيئة النزاهة [٤] . وبناءً عليه نقسم هذا المبحث على مطلبين، **المطلب الأول : الرقابة غير القضائية، أما المطلب الثاني : الرقابة القضائية**، وكالآتي :

المطلب الأول

الرقابة غير القضائية

يستلزم تقيّد تصرفات الإدارة في أحكام القانون وجود جهات رقابية غير قضائية تقوم بمراقبة تصرفات الإدارة، وتظهر الحاجة كذلك لوجود أجهزة للرقابة للتصدي لتعسف الإدارة عند مجانبتها القانون أو الخروج عن أحكام القانون، والجهات المذكورة قد تكون سياسية، أو قد تتولى الإدارة الرقابة في نفسها، أو أن تتولاها جهات مستقلة [٥] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : الرقابة البرلمانية، أما الفرع الثاني : الرقابة الداخلية والخارجية**، وكالآتي :

---

(١) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢٤٩ و ما بعدها .

(٢) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٧١ . و د. جورجي شفيق ساري : أصول ومبادئ الادارة العامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣، ص ٥٣٠ و ما بعدها .

(٣) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢٥٣ . و د. محمد محمد عبده إمام : القضاء الإداري/ مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨، ص ٦١ .

(٤) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٦٨ .

(٥) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٩١ .

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية

التي تمارس من قبل المجالس النيابية (البرلمانية) بوصفها التي تعبر عن إرادة عامة الشعب، وطموحاته وأهدافه، وتراقب سياسات وبرامج ووسائل الادارة، التي تعتمدها لتحقق تلك الأهداف والطموحات [١] .

وقد أشار المشرع الفرنسي إلى هذا النوع من الرقابة في الدستور، الذي أكد على أن " يصوت البرلمان على القانون، ويراقب عمل الحكومة، ويقوم السياسات العامة "، فالبرلمان يستطيع أن يوجه الإدارة إلى أي تقصير في أعمالها، من خلال الاستجواب أو الاسئلة وغيرها من الوسائل [٢] .

أما المشرع المصري، فذهب إلى تنظم الرقابة على الإدارة بموجب المادة (١٠١) من دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، والتي تنص على أن " يتولى مجلس النواب سلطة التشريع، واقرار السياسة العامة للدولة، والخطة العامة للتنمية الاقتصادية، والموازنة العامة للدولة، ويمارس الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك كله على النحو المبين في الدستور " [٣] .

وفي العراق نظم المشرع الدستوري الرقابة البرلمانية ضمن اختصاصات مجلس النواب، إذْ أكد على " الرقابة على أداء السلطة التنفيذية " [٤]، كما نص المشرع على وسائل الرقابة السياسية البرلمانية، كحق السؤال [٥]، وطرح موضوع عام للمناقشة [٦]، والاستجواب [٧]، فضلاً عن سحب الثقة من الوزير [٨]،

---

(١) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٧٥ .

(٢) ينظر المادة (٢٤) من دستور جمهورية فرنسا لعام ١٩٥٨ المعدل، وكذلك ينظر، قتاده صالح الصالح، مصدر سابق، ص ٢٤ .

(٣) ينظر دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤، وكذلك ينظر، قاسم محمد حنتوش الهيمص : التنظيم القانوني لسلطة الإدارة في سحب اجازة الاستثمار في التشريع العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٦، ص ٨٨ . و الهام مطشر هادي العسكري : الرقابة على الاختصاصات المالية للوحدات الإدارية اللامركزية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ذي قار، ٢٠١٦، ص ١١٩ .

(٤) ينظر المادة (٦١/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٥) ينظر المادة (٦١/سابعاً/أ) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٦) ينظر المادة (٦١/سابعاً/ب) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٧) ينظر المادة (٦١/سابعاً/ج) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٨) ينظر المادة (٦١/ثامناً/أ) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

ورئيس مجلس الوزراء [١] .

ويرى بعض من الفقه الفرنسي أن البرلمان يعد جمعية مراقبين، وأن مهمته الأكثر أهمية من القيام بالتصويت على القوانين مراقبة الإدارة من خلال الأسئلة أو الاستجوابات أو التصويت على سحب الثقة، أو غيرها من الوسائل لتبرير تصرفات الإدارة وقراراتها، وأن هذه الرقابة تتم بوضوح وبإجراءات تتطلب النشر لضمان حقوق الأفراد [٢] .

وأكد البعض من الفقه المصري إلى أن البرلمان يراقب أعمال الإدارة بوسائل متعددة بينها الدستور وقام بتوضيح حدودها، كتوجيه اسئلة إلى الوزراء تخص أعمال وزاراتهم، وتوجيه استجوابات لغرض محاسبة الوزراء بشكل هيئة متضامنة أو أحد الوزراء منفرداً، وعندما لا تحوز الوزارة على ثقة البرلمان يقوم بسحب ثقته من الوزارة، الأمر الذي يدفعها إلى الاستقالة، وله حق تعيين لجان من بين اعضائه لغرض إجراء تحقيق في أمر من الأمور المعينة للكشف عن الخلل أو معرفة الحقيقة، وكذلك يراقب أعمال الإدارة من خلال بحث العرائض المقدمة إليه من الأفراد والجماعات، وبهذه الوسائل يمكن للبرلمان مراقبة أعمال الإدارة ومحاسبة المقصرين ووضع الأمور في نصابها الصحيح، وينصف الأفراد من تعسف الإدارة [٣] .

وأتجه رأي بعض من الفقه العراقي إلى أن الرقابة البرلمانية تعد من الرقابات الرسمية تجاه أعمال الإدارة، ويختلف مدى هذه الرقابة باختلاف النظام السياسي الذي تأخذ به الدولة، والتي تأخذ صور متعددة على أعمال الإدارة، من توجيه السؤال، أو حق النواب في طرح موضوع عام للمناقشة، وحق إجراء تحقيق، والاستجواب، وسحب الثقة، وعند قيام الإدارة في اصدار قرارات المصادرة يجب ان تتحرى الدقة والصواب في قراراتها وإلّا اعتبرت أعمالها غير مشروعة، والأمر الذي يمكن معه لصاحب الشأن اللجوء إلى أعضاء البرلمان لطرح أخطاء الإدارة، ويمكنه استخدام الوسائل الرقابية، التي يملكها بموجب الدستور، وكذلك يمكنه إصدار قرارات يحث الإدارة لإيقاف التعدي على حقوق الأفراد [٤] .

---

(١) ينظر المادة (٦١/ثامناً/ ب، ج، د) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، عبد الحسين عبد نور هادي الجبوري : الرقابة الإدارية للمفتش العام على عقد الاشغال العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٤، ص ٢٢ . و علي قدوري جعفر : دور الرقابة الإدارية في ضمان مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢، ص ٨٠ - ٨١ .

(٢) ينظر رأي اندريه هوريو، أشارت إليه، ختام حمادي محمود التميمي : وسائل حرية التعبير عن الرأي وضماناتها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٦، ص ١٤٥ .

(٣) د. محمد كامل ليلة، مصدر سابق، ص ١٢٧ - ١٢٨ . و د. محمد الديداموني محمد عبد العال : الرقابة السياسية والقضائية على أعمال الإدارة المحلية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهر، مصر، ٢٠٠٨، ص ٢٢٩ و ما بعدها . و رائد صالح أحمد قنديل : الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠، ص ٣٦ - ٣٧ .

(٤) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٨١ .

وأما صور أو مظاهر الرقابة البرلمانية، تكون من خلال، **الأولى : حق السؤال :** الذي يعد وسيلة رقابية فردية، تمارس من خلال توجيه النائب الاسئلة إلى الوزير أو الوزارة بغرض الاستعلام عن سياسية الوزارة، أو تتمثل بلفت نظرها إلى شأن معين، أو التعرف على نيتها في خصوص شأن معين، ويشترط أن يكون السؤال منصباً على الوقائع وموجزاً وخالياً من أي تعليق وجدل وألّا يتم فيه ابداء الآراء الخاصة ولا يترتب عليه ضرر بالمصلحة العامة، **والثانية : طرح موضوع عام للمناقشة :** الذي يعد وسيلة رقابية جماعية من خلالها يمكن لأعضاء البرلمان طرح موضوع عام لغرض المناقشة، بغرض الاستيضاح عن سياسة الإدارة، الذي يكون بتبادل وجهات النظر من قبل أعضاء البرلمان، **والثالثة : حق إجراء تحقيق :** الذي يكون من خلال لجنة تشكل من بين أعضاء البرلمان بهدف كشف الاخطاء التي ترتكب من قبل الإدارة وأية مسألة من أجل التوصل إلى الحقيقة، **والرابعة : الاستجواب :** يعد وسيلة يقوم بها النائب إلى الوزير أو الوزارة تتضمن الاتهام في ارتكابها تقصيراً، واذا ثبت ارتكاب التقصير ينتهي الاستجواب بسحب الثقة، **والخامسة : سحب الثقة :** وهو إجراء يقوم به البرلمان في حالة ثبوت أن الإدارة مقصره، والتي تكون فردية فتنصب على الوزير، أو تكون تضامنية، فتنصب على الوزارة في أكملها [١] .

وللرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة بعض من المزايا والمساوئ، **فمن مزايا الرقابة البرلمانية :** أنها تعد أداة شعبية تعمل على ضمان عدم انحراف الإدارة في تصرفاتها، وتعمل على عدم الخروج عن مبدأ المشروعية، مما يترتب عليه حماية حقوق وحريات الأفراد، وبالتالي فالرقابة البرلمانية قد تكون فعّالة ومفيدة لحفظ حقوق وممتلكات الأفراد من المصادرة، التي تكون بغير حق أو تعدي من جهة الإدارة، **أما مساوئ الرقابة البرلمانية فتتمثل بأنها :** تعمل على مراقبة المخالفات الإدارية تلك التي تكون جسيمة دون المخالفات البسيطة [٢]، والبرلمان لا يستطيع إلغاء العمل الإداري غير المشروع، وذلك لأنها رقابة ذات طابع سياسي، فتنصب على الأشخاص وليس الأعمال المخالفة، ولا يستطيع البرلمان أن يقوم بالتعويض عن الأعمال غير المشروعة أو وقف تنفيذها، إذْ يبقى العمل المخالف أو غير المشروع قائماً، كما أنها قد تنحرف عن مسارها نتيجة الاعتبارات الحزبية [٣] .

والملاحظ أن الرقابة البرلمانية التي يمارسها البرلمان على أعمال الإدارة تحقق فاعليتها عند ممارستها بعيداً عن الميول والاعتبارات الحزبية، والرقابة لا تعد كافية لتحقيق مبدأ المشروعية بشكل مثالي، لأنها لا تطال جميع القرارات الإدارية، بل بالغالب تنصب على تلك القرارات الأكثر أهمية دون رقابة شاملة للعمل الإداري، ومراجعة دقيقة للقرارات المرتبطة بالمصادرة الإدارية، لهذا لا يعول عليها كثيراً.

---

(١) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٩٣ - ٩٤. و د. سامي الوافي : الوسيط في دعوى الإلغاء (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي، برلين، المانيا، ٢٠١٨، ص ٢٣.

(٢) علي سعد عمران : القضاء الإداري العراقي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١١، ص ٦٨ .

(٣) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٧٦ .

الفرع الثاني

الرقابة الداخلية والخارجية

الرقابة الإدارية تعد من الوسائل الفاعلة لرقابة مشروعية أعمال الإدارة، وتقوم بها لغرض تجنب حدوث أية مخالفة للقانون أياً كانت صورتها وحجمها في قراراتها، وهذه الرقابة لضمان مشروعية القرارات الإدارية، ولتتجنب مضنة أن تكون قراراتها غير مشروعة مما يعرضها إلى الطعن بالإلغاء، فتمارس الإدارة الرقابة الذاتية من تلقاء نفسها لتحافظ على سلامة قراراتها أو تمارسها بناءً على تظلم من له مصلحة وذي صفة [١]، ومثلما توجد الرقابة الإدارية فهنالك جهات رقابية أخرى، والتي تتولاها جهات مستقلة [٢]، وبناءً عليه نقسم هذا الفرع على فقرتين، **أولاً : الرقابة الذاتية (الإدارية)، أما ثانياً : الرقابة الخارجية**، وكالآتي :

أولاً : الرقابة الداخلية (الإدارية) : ويعني مفهوم الرقابة الإدارية بانها، التحقق مما إذا كان كل شيء يسير وفقاً للخطة المرسومة والتعليمات الصادرة والقاعدة أو المبادئ المقررة من أجل بيان نواحي الضعف أو الخطأ لغرض تقويمها ومنع تكرارها [٣]، وعرفها آخر بأنها رقابة الإدارة لنفسها بنفسها، فتعمل على تصحيح الأخطاء التي تكتشفها بتصرفاتها المختلفة، أو الأخطاء التي يكشف عنها الأفراد بواسطة تظلماتهم المرفوعة إليها [٤]، وعرّفت كذلك بأنها، الرقابة التي تتولى بموجبها الإدارة عملية التحري عن مدى مشروعية التصرفات التي تصدر منها بالتحقق من موافقتها لأحكام القانون، أو مدى ملائمتها للظروف التي تحيط بها، أو تماشيها والظروف المستجدة [٥]، وبذلك فان الرقابة الإدارية، تعد وظيفة إدارية، وعملية مستمرة لتتحقق الإدارة من عدم الإنحراف في قراراتها والكشف عن المعوقات التي تمنع تحقيق أهدافها، ومن قياس أداء المرؤوسين وتصحيح أية أخطاء، بما يحقق نجاح أداء الإدارة [٦] .

---

(١) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٠٤ . و د. علي خطار شطناوي : موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى/ الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٨، ص ١٤٠ و ما بعدها.

(٢) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٦٨ .

(٣) ينظر تعريف هنري فايول، أشار إليه، د. سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٦١، ص ٨٤ .

(٤) د. محمد كامل ليلة، مصدر سابق، ص ١٣٠. وللمزيد من التفاصيل ينظر، حمد عمر حمد : السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، ٢٠٠٣، ص ٦٥ .

(٥) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٩٧ .

(٦) د. محمد محمود علاونة : الأصول العلمية والعملية في الرقابة الإدارية، الطبعة الأولى، دار البداية، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠١٤، ص ١٢٣ و ما بعدها .

وأهمية الرقابة الإدارية، إذْ تكون أهمية الرقابة الإدارية بتحقق مصلحة الإدارة، وتحافظ على هيبة الإدارة أمام الأفراد، من خلال معالجة المخالفات القانونية، وتتجنب بذلك إلغاء قراراتها من قبل جهات أخرى، كما أن الرقابة الإدارية تعمل على كفالة سير المرفق العام بانتظام، والرقابة الإدارية تعمل على حماية الحقوق والحريات الفردية المكفولة دستورياً، وأنها تسعى لتحقيق نزاهة وكفاءة الجهاز الإداري [١] .

وصور الرقابة الإدارية، أما أن تكون رقابة ذاتية أو رقابة بناءً على تظلم، **فالحالة الأولى : تتمثل بالرقابة الإدارية الذاتية :** وبمقتضاها تراجع الإدارة قرارات المصادرة الإدارية بنفسها مباشرة من دون وجود اعتراض أو شكوى من الغير تجاهها، والأمر الذي يمكن للإدارة سحب قراراتها أو تعديلها أو إلغائها، وذلك لتصحيح التجاوزات التي قد تحدث في جزاءات المصادرة، ولضمان حسن سير المرافق العامة في انتظام [٢]، والرقابة الإدارية الذاتية أما أن تكون، رقابة ولائية، وهي الرقابة التي يقوم بها ذات الموظف المختص الذي اصدر قرار المصادرة، فاذا تبين له أن قراره ينطوي على مخالفة للقانون فعندئذ يجوز له سحبه أو إلغاءه، إلّا أن هنالك قرارات لا يمكن للعضو الإداري تداركها وتعد قرارات نهائية ويستنفذ عضو الإدارة سلطته من لحظة اصدارها، كالقرار الإداري الذي يتضمن المصادرة في شؤون الكمارك [٣]، أو رقابة رئاسية، وهي الرقابة التي بموجبها يمارس الرئيس الإداري للموظف الذي قام بإصدار قرار المصادرة الإدارية، وقد تكون تلك الرقابة سابقة، والتي تكون بتوجيه من الرئيس الإداري على مرؤوسيه بخصوص أداء واجباتهم، فأية مخالفة لها تعرضهم للمسائلة، وقد تكون تلك الرقابة لاحقة على قرارات المصادرة الإدارية الصادرة من قبل الموظفين، فإذا وجد أنها مخالفة للقانون أو عدم ملائمتها يقوم بسحبها أو إلغائها أو تعديلها لتتوافق مع مبدأ الشرعية [٤] .

أما الحالة الثانية : الرقابة بناءً على تظلم : التظلم الإداري من قرار المصادرة الإدارية هو التماس يتم تقديمه من قبل صاحب الشأن إلى جهة الإدارة التي قامت بإصدار القرار أو الجهة الرئاسية، يكون طلبه أو غايته اعادة النظر في قرار المصادرة، وذلك بسحبه أو تعديله أو إلغائه، قبل أن يتوجه إلى القضاء الإداري من أجل رفع دعوى الإلغاء [٥]، والتظلم الإداري أما أن يكون تظلم إداري ولائي، ويقصد به توجيه ذوي

---

(١) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٧١ .

(٢) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٧٧ .

(٣) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢٥٩ - ٢٦١ .

(٤) علي سعد عمران، مصدر سابق، ص ٦٩ . و بسام محمد أبو رميلة : حدود الرقابة القضائية لمشروعية الغاية من القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ١٩٩٩، ص ٧ - ٨ .

(٥) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢١٥ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. شريف أحمد بعلوشة : إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة تحليلية مقارنة)، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٦، ص ٢٩٠ . و د. الدين الجيلالي محمد بوزيد : التظلم الإداري في قواعد المرافعات أمام ديوان المظالم - دراسة تحليلية نقدية))، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد والإدارة، مجلد ٢٨، عدد ١، ٢٠١٤، ص ٢٦٩ .

الشأن تظلماتهم إلى جهة الإدارة نفسها التي أصدرت قرار المصادرة المتظلم منه، ويبين فيه الأسباب، والهدف منه طلب اعادة النظر فيه أما بسحبه أو تعديله أو إلغائه [١]، أو تظلم إداري رئاسي، ويقصد به توجيه ذوي الشأن تظلماتهم إلى الرئيس الإداري في جهة الإدارة التي أصدرت قرار المصادرة المتظلم منه، فيقوم الرئيس بفحص ومراجعة أعمال مرؤوسيه بموجب سلطته الرئاسية، فالرئيس الإداري يقوم أما بسحب أو إلغاء أو تعديل القرار الإداري الصادر من المرؤوس، ويتخذ قرار جديد، الذي يحل محل القرار المعيب [٢]، وقد يكون التظلم أمام لجنة، ان القانون قد ينص على تشكيل لجنه تعمل على فرض المصادرة الإدارية، فيقدم ذوي الشأن التظلم أمام تلك اللجنة الادارية، التي تم تشكيلها بموجب القانون، وأن القرارات الصادرة من قبل اللجنة تتخذ بالأجماع أو الأغلبية، والإدارة أما تقبل التظلم، فتعمل على إلغاء القرار المتضمن المصادرة الادارية أو تعديله، أو أن ترفض التظلم، سواءً بشكل صريح أو بشكل ضمني [٣] .

وميعاد التظلم من القرارات الإدارية في فرنسا " شهران " [٤]، وفي مصر " ستون يوماً " [٥]، بينما في العراق يجب أن يتم التظلم أمام جهة الإدارة المختصة خلال مدّة " ثلاثين يوماً " [٦] .

---

(١) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٠٩ - ١١١ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. زكريا محمود رسلان : إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، القاهرة، مصر، ٢٠١٣، ص ١١٣ - ١١٤ . و د. صعب ناجي عبود الدليمي : الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب - مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٠، ص ٧٤ . و رامي أحمد الغالبي : ((القرار الإداري وآلية التظلم منه))، بحث قدم خلال ندوة اقيمت في مكتب المفتش العام لوزارة الداخلية استناداً إلى التعاون الثقافي المشترك مع جامعة الأمام جعفر الصادق (عليه السلام)، ٢٠١٨، ص ١٤ .

(٢) وسام رزاق فليح الزيدي : إجراءات التقاضي أمام محكمة قضاء الموظفين في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤، ص ١٢٣. و به رزان علي رحيم محمد : ((التظلم الإداري في التشريع العراقي والمصري، دراسة مقارنة))، بحث منشور بمجلة الفنون والادب وعلوم الإنسانيات والاجتماع، عدد ٢٤، ٢٠١٨، ص ١٢٧.

(٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب : القضاء الإداري، الجزء الأول، من دون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢، ص ٧٩ . و د. خالد خليل الظاهر : القضاء الإداري - ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية قضاء الإلغاء - قضاء التعويض (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ٢٠٠٩، ص ٨٧ . و د. سالم بن راشد العلوي : القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٩، ص ٦٦ - ٦٧ .

(٤) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٢٠ .

(٥) ينظر المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، أشار إليها، د. ماجد راغب الحلو : الدعاوى الإدارية (دعوى الإلغاء - دعوى التعويض - دعوى التأديب - طرق الطعن في الأحكام)، من دون ذكر الطبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤، ص ٩٧ وما بعدها . و رمضان طه محمد نصار : انقضاء الدعوى الإدارية بغير الفصل في الموضوع، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ١٩٨٨، ص ١٩٥ .

(٦) ينظر المادة (٧/سابعاً/أ) من قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الدولة، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٨٣ في ٢٠١٣/٧/٢٩) .

وللرقابة الإدارية مزايا وعيوب، **فمن مزايا الرقابة الإدارية :** تعد الرقابة الإدارية سهلة ومرنة، ويمكن للأفراد مباشرتها متجنبين إجراءات التقاضي التي تكلف أعباء مالية، وتتسم بإجراءات طويلة ومعقدة، وتمتاز الرقابة الإدارية من حيث نطاقها أنها تشمل رقابة المشروعية والملائمة، الأمر الذي يعطي للإدارة امكانية سحب أو تعديل أو استبدال القرار المخالف للقانون، ويمكن أن تباشر الرقابة الإدارية بناءً على تظلم، أو تلقائياً من قبل الإدارة [١]، **أما عيوب الرقابة الإدارية :** تختلف الرقابة الإدارية باختلاف النظام الإداري المعمول به في الدولة، ففي النظام المركزي تتسم الرقابة الإدارية بالقوة ويتمتع الرؤساء الإداريين بسلطات واسعة بمواجهة تصرفات مرؤوسيهم من ناحية الإلغاء أو التعديل، أما في النظام اللامركزي تتمتع الإدارة المركزية فيه بالرقابة الوصائية المقيدة، وفي مجال محدود تتعلق بالتصديق أو عدم التصديق على أعمال الجهات اللامركزية من دون أن تصل إلى الإلغاء أو التعديل، وأنها لا تعد كافية لصيانة حقوق وحريات الأفراد، وذلك لأن الإدارة تجمع بين صفتي الخصم والحكم بالوقت نفسه تجاه قرار المصادرة الإدارية المتظلم منه مما لا يمكن في أحيان كثيرة من تحقيق العدالة، فأحيانا ترفض الإدارة من الاعتراف بأخطائها بالرغم من علمها بذلك، فقد لا يشعر الأفراد بالأمان والثقة في حالة تقديم تظلماتهم [٢] .

والمشرع الفرنسي نظم الرقابة الإدارية في بعض تشريعات المصادرة، وأنه قرر في قانون الأرباح غير المشروعة السماح للمخالف، الذي تم مصادرة أمواله الناتجة من الأرباح غير المشروعة أن يقدم ملاحظاته بما ينسب إليه من مخالفات بصورة مكتوبة، وخلال مدّة عشرين يوماً [٣]، وأن الرقابة الإدارية قد تكون تلقائية أو بناءً على تظلم، في فرنسا الأصل أن يكون التظلم اختيارياً، إلّا أنه يكون وجوبياً في حالات حددها المشرع [٤] .

أما المشرع المصري، فلم نلاحظ تنظيمه للتظلم بالتشريعات الإدارية المتضمنة جزاء المصادرة الإدارية، كما أن الأصل في التظلم في التشريع المصري بأنه اختياري، إلّا أن المشرع اشترط التظلم قبل أن

---

(١) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٨٠ . وعبد الحسين عبد نور عبد هادي الجبوري، مصدر سابق، ص ١٧. و أحمد يوسف محمد علي : التظلم الإداري وميعاد دعوى الإلغاء، اطروحة دكتوره، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٥، ص ٨٠ - ٨١ .

(٢) علي سعد عمران، مصدر سابق، ص ٧٢ - ٧٣ . و د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٧١ - ١٧٢ .

(٣) ينظر المادة (٥) من قانون ١٩٤٥/١/٦، الخاص بمصادرة الأرباح غير المشروعة، أشار إليها، د. علي فاضل حسن، مصدر سابق، ص ٣٥٢ .

(٤) ان التظلم الوجوبي يكون بشأن الطعن في القرار الإداري غير المشروع، وحصول الطاعن على تعويض بسبب الضرر، سواءً كان مادي أو معنوي أو كلاهما، الذي اصابه نتيجة القرار الذي طعن فيه، وتلزم الإدارة أن تقوم بالبت في التظلم خلال مدّة أربعة أشهر تحتسب من تأريخ تقديمه، والتظلم من القرارات الإدارية الخاصة بمداولات مجالس البلدية أمام المحافظ، أشار إليها، د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢١٦ . و هاشم حمادي عيسى : النظام القانوني للتظلم الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص ٨٥ .

يتم الطعن بالإلغاء في حالات معينة [١] .

وفي العراق فلم نلاحظ تنظيم المشرع للتظلم في التشريعات الإدارية المتضمنة جزاء المصادرة، إلّا إنّ المشرع اشترط التظلم الوجوبي وجعله شرطاً لقبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري [٢] .

وأكد مجلس الدولة الفرنسي إلى أن التظلم الإداري، سواءً كان أجبارياً أو اختيارياً، من شأنه أن يحتفظ لصاحب الشأن في ميعاد الطعن في الإلغاء، وذلك عند تقديمه في ميعاد الطعن القضائي، وامكانية تقديم التظلم الرئاسي أو الولائي، لغرض مخاصمة مشروعية قرار إداري، وأن هذا يعد مبدأ من المبادئ العامة، ولا يستلزم تقريره إلى نص قانوني، وذلك لأنه ثابت ومقرر لصالح الأفراد [٣] .

وذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن " الحكمة من التظلم الرغبة في التقليل من المنازعات بإنهائها في مراحلها الأولى في طريق ايسر للناس، وذلك بالعدول عن القرار المتظلم منه أن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه " [٤]، وقضت كذلك بأن التظلم الوجوبي هو الذي يفرضه المشرع على ذوي الشأن المتضررين من القرار الإداري وتقديمه إلى جهة الإدارة ويعد إجراءً شكلياً وجوهرياً قبل إقامة الدعوى، وعدم تقديمه للجهة الإدارية المختصة يوجب الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً، بينما في التظلم الاختياري يترك لصاحب الشأن الاختيار في تقديمه إلى الجهة الإدارية المختصة عندما يتبين له أن في تقديمه تتحقق له مصلحة بتعديل أو إلغاء القرار الإداري، وفي الوقت نفسه لا يترتب على عدم تقديمه

---

(١) التظلم الوجوبي بشأن بعض المنازعات الوظيفية الخاصة بقرارات التعيين بالوظيفة أو منح العلاوة أو الترقية أو الاحالة على التقاعد أو الاستيداع أو الفصل في غير الطريق التأديبي، والقرارات التأديبية، ينظر المادة (١٢) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، أشار إليه، د. عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء، دعوى القضاء الكامل)، الطبعة الرابعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٩، ص ١٤٤ وما بعدها. و د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢١٦. و د. رفاه كريم كربل : ((دعوى الإلغاء بوصفها وسيلة لضمان مبدأ المشروعية - دراسة مقارنة))، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا- ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩، ص ١٣ .

(٢) ينظر المادة (٧/سابعاً) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، الذي أوجب تقديم التظلم عندما نصت على أن " أ - يشترط قبل تقديم الطعن إلى محكمة القضاء الإداري أن يتم التظلم منه لدى الجهة الإدارية المختصة خلال (٣٠) يوماً من تاريخ تبليغه بالأمر أو القرار الإداري المطعون فيه أو اعتباره مبلغاً ... " . وكذلك نصت المادة (١٥/ثانياً) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ المعدل، على أن " يشترط قبل تقديم الطعن لدى مجلس الانضباط العام على القرار الصادر بفرض العقوبة التظلم من القرار لدى الجهة التي اصدرته، وذلك خلال ثلاثين يوماً من تأريخ تبليغ الموظف بقرار فرض العقوبة ... " . وللمزيد من التفاصيل ينظر، محمد بردي راضي : القواعد العامة في تحديد ميعاد رفع دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥، ص ٢٢ .

(٣) ينظر قرارات مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٠/٨/٣٠، وبتاريخ ١٩٥٦/١/٢٠، وبتاريخ ١٩٦٤/٧/١٠، أشار إليها، د. حمدي القبيلات، مصدر سابق، ص ٢٩٥ .

(٤) ينظر القرار رقم (٣٨٠ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٨٥/١٢/٧)، أشار إليه، د. محمد إبراهيم خيري الوكيل : التظلم الإداري في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٢٦ .

للإدارة قبول الدعوى [١] .

وقضت محكمة القضاء الإداري في مصر إلى أن الهدف من التظلم الإداري لمصدر القرار أو لمن يعلوه بالسلم الرئاسي، أنما هو احتمال تبين الخطأ في القرار والعدول عنه وسحبه بالمدّة القانونية [٢] .

وقضت المحكمة الإتحادية العليا في العراق إلى أن التظلم لا يحتمل شكل محدد، إذْ لم تشترط المادة (٧) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ توافر شكل معين للتظلم، ومن الممكن أن يكون التظلم مكتوباً ويقدم للإدارة مباشرةً [٣]، وتذهب إلى التيسير في الإجراءات، فالخطأ لمعذرة مشروعة يمكن معه منح الطاعن الفرصة لغرض استكمال التظلم وهو ما يحقق الانصاف للأفراد وحماية حقوقهم [٤]، والعبرة بالتظلم الأول المقدم للإدارة وليس الثاني في حالة اقامة دعوى أمام محكمة القضاء الإداري، وترد الدعوى إذا أقيمت بعد أكثر من ستين يوماً من تأريخ رفض التظلم، لأنها قد أقيمت خارج المدّة القانونية [٥] .

ومن التطبيقات العملية على الرقابة الإدارية بناءً على تظلم، فذهبت دائرة صحة بابل إلى أن المواد الغذائية التي تم مصادرتها وفحصها لغرض معرفة صلاحيتها للاستهلاك البشري، حيث تبين من الفحص الأول أنها فاشلة (بكتريولوجياً وكيمياوياً)، وصاحب المحل قدم تظلم لغرض إعادة سحب المواد وإعادة فحصها، وتمت إجابة المتظلم على طلبه [٦]، وبعد إجابة المتظلم عن طلبه تبين من الفحص الثاني أنها فاشلة (بكتريولوجياً وكيمياوياً)، وغير صالحة للاستهلاك البشري، وذلك حسب مختبر الصحة العامة [٧] .

---

(١) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم (٣٠٩٩ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٩١/٧/٦)، أشار إليه، محمود عبد علي حميد الزبيدي : النظام القانوني لانقضاء الدعوى الإدارية من دون الحكم بالموضوع (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥، ص ١٤٣ .

(٢) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري بالطعن رقم (٣٢٤ لسنة ٦ ق - جلسة ١٩٥٢/٥/٢٦)، أشار إليه، د. محمد إبراهيم خيري الوكيل، مصدر سابق، ص ٢٦ .

(٣) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١١/اتحادية/تمييز/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٣/١١)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٥/١٠، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٤) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١٣٠/اتحادية/تمييز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٩/٢٠)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٥/١٠، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٥) ينظر قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٤٨/اتحادية/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٣/١٢) والقرار رقم (٥١/اتحادية /تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٣/١٢)، منشورة في موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٥/١٠، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

(٦) ينظر كتاب دائرة صحة بابل/قسم الصحة العامة/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد ٤٣٨٢ في ٢٠٢٠/٦/٢٣، غير منشور . وكتاب دائرة صحة بابل/قسم الرقابة الصحية/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد ٤٦٠٧ في ٢٠٢٠/٧/١، غير منشور . وكتاب دائرة صحة بابل/قطاع الحلة الأول/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد ٦٨٦٨/٥ في ٢٠٢٠/٧/١٢، غير منشور .

(٧) ينظر كتاب دائرة صحة بابل/قطاع الحلة الأول/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد ٧٢٨٢/٥ في ٢٠٢٠/٧/٢٣،غير منشور.

ونخلص إلى أن الرقابة الإدارية تعد وسيلةً فاعلةً وهامة في حماية حقوق الأفراد، إذا أحسن تطبيقها ممن يمتلك النزاهة والمعرفة والكفاءة، وبالعكس من ذلك تؤدي إلى زعزعة ثقة الأفراد بالإدارة، والرقابة الإدارية تكون، أما ذاتية أو بناءً على تظلم، سواءً كان تظلم رئاسي أو ولائي أو أمام لجنة، فالتظلم الإداري بمواجهة قرارات المصادرة، المقدم من ذوي الشأن ممن له مصلحة وصفة، يعد الباعث للرقابة الإدارية فتلزم جهة الإدارة بمراجعة قراراتها، فهو من الوسائل القانونية التي من خلالها يمكن إصدار قرار يتماشى مع مشروعية المصادرة الإدارية، والتظلم الإداري أمام لجنة - حسب رأي الباحث - تعد أفضل من طرق الرقابة الأخرى، لأن اللجان تشكل من عناصر من ذوي الخبرة والكفاءة والمتخصصين بمجال عملهم، وأن طبيعة عمل اللجان تشكل من عدد من الأعضاء، حيث يؤدي لتعدد الآراء، بينما لا يتوافر ذلك عند التظلم الرئاسي أو الولائي، مما يؤدي إلى أن تكون أكثر نشاط وفاعلية، وتضمن حقوق الأفراد عند قيامها في البحث عن مدى صحة قرارات المصادرة الإدارية المتظلم منها .

ثانياً : الرقابة الخارجية : وتعني بأنها، الرقابة الصادرة عن جهة إدارية رقابية تكون مستقلة عن الجهة الإدارية الخاضعة لهذه الرقابة، والتي تتمتع في ميزة اساسية تتمثل في جديتها وفاعليتها، وذلك بسبب استقلال جهة الرقابة عن جهة الإدارة، والمسألة التي يستبعد معها حدوث أي اخفاء للأخطاء أو محاباة من جانب الجهة الرقابية [١]، والرقابة الخارجية يمارسها ديوان الرقابة المالية الإتحادي، وهيئة النزاهة، وكالآتي :

١ - **ديوان الرقابة المالية الإتحادي [٢] :** أصبح ديوان الرقابة المالية الإتحادي هيئة مستقلة بموجب نص المادة (١٠٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، التي نصت على أن " يعد كل من البنك المركزي العراقي، وديوان الرقابة المالية، وهيئة الإعلام والإتصالات، ودواوين الأوقاف، هيئات مستقلة مالياً وإدارياً

---

(١) ينظر د. سعيد السيد علي، أشار إليه، علي حسن عبد الأمير العامري : النظام القانوني للرقابة الإدارية الخارجية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥، ص ٢٩ .

(٢) بعد أن صدر القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥، وفقاً للمادة (١٠٢) منه، تم اصدار قانون دائرة تدقيق الحسابات العامة رقم (١٧) لسنة ١٩٢٧ الملغى، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٥١٥ في ١٩٢٧/٢/٢٣)، ووفقاً للمادة الثانية منه تم تأسيس دائرة تدقيق الحسابات العامة، والذي تم تعديله مرتين، إذْ كان التعديل الأول بالقانون رقم (٤٥) لسنة ١٩٣٥، والتعديل الثاني بالقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٥١، وبعدها صدر قانون ديوان الرقابة المالية رقم (٤٢) لسنة ١٩٦٨ الملغى، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (١٥٦١ في ١٩٦٨/٤/٢٧)، الذي قضت المادة الثانية منه على تأسيس ديوان الرقابة المالية ليتولى مهمة الرقابة المالية على أعمال السلطة التنفيذية، وبعدها صدر قانون ديوان الرقابة المالية رقم (١٩٤) لسنة ١٩٨٠ الملغى، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٠٧ في ١٩٨٠/١٢/١٥)، وأستمر العمل بموجبه لحين صدور القانون رقم (٦) لسنة ١٩٩٠، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣٢٩٣ في ١٩٩٠/٢/٥)، وبعدها صدر أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم (٧٧) لسنة ٢٠٠٤، الذي بموجبه تم اعادة العمل بالقانون رقم (٦) لسنة ١٩٩٠، وقد تم إجراء بعض التعديلات على مواده، وصدر بعدها قانون ديوان الرقابة المالية رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢١٧ في ٢٠١١/١١/١٤)، إذْ تم تعديله بالقانون رقم (١٠٤) لسنة ٢٠١٢، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢٦٥ في ٢٠١٣/١/٢٨)، والذي بموجبه تم ابدال تسميته إلى (ديوان الرقابة المالية الإتحادي) .

وينظم القانون عمل كل هيئة منها "، وجعل ارتباطه بمجلس النواب [١] .

والمشرع العراقي قد عرّف ديوان الرقابة المالية الإتحادي على أنه " الديوان هيئة مستقلة مالياً وادارياً له شخصية معنوية، ويعد أعلى هيئة رقابية مالية، ويرتبط بمجلس النواب يمثله رئيس الديوان أو من يخوله " [٢]، والذي يعد جهاز رقابي مستقل، ويمارس الرقابة على أموال الدولة كافة للتحقق من عدم اساءة استعمالها، وأن استعمالها يتفق والأهداف المحددة قانوناً [٣] .

ويهدف ديوان الرقابة المالية الإتحادي إلى الحفاظ على المال العام من سوء التصرف أو الهدر أو التبذير وضمان كفاءة استخدامه، وبالنسبة للجهات الخاضعة لرقابته يهدف إلى تطوير كفاءة أدائها، كما يهدف إلى المساهمة في استقلال الاقتصاد ويعمل على دعم نموه واستقراره، ويهدف إلى تطوير مهنتي المحاسبة والتدقيق ونشر أنظمة المحاسبة والتدقيق والنظم المحاسبية، التي تستند إلى المعايير الدولية والمحلية، وتحسين المعايير والقواعد التي تطبق على المحاسبة والإدارة بصورة دائمة، ورفع مستوى الأداء الرقابي والمحاسبي لدى الجهات الخاضعة للرقابة، وأهدافه هي العمل على الاستقرار الاقتصادي وتحديد المسؤولية ويعمل على تطوير كفاءة الجهات التي تخضع لرقابته ورفع مستوى الرقابة الداخلية [٤] .

وله العديد من المهام والصلاحيات حددها المشرع بالرقابة والتدقيق لحسابات ونشاطات الجهات التي تخضع لرقابته، ويعمل على التحقق من سلامة تصرفها في الأموال العامة، والتأكد من فاعلية تطبيق القوانين والأنظمة والتعليمات، ويعمل على فحص وتدقيق معاملات الانفاق العام، وتدقيق وفحص ما يتعلق بمعاملات جباية الأموال العامة، و يعمل على إبداء الرأي بخصوص القوائم والبيانات والتقارير المالية التي تخص نتائج الاعمال والشؤون المالية للجهات التي تخضع لرقابته، ورقابة تقويم الأداء للجهات التي تخضع لرقابته، فضلاً عن تقديم العون الفني بما يتعلق في مجالات المحاسبة والرقابة الإدارية، وممارسة الرقابة

---

(١) ينظر المادة (١٠٣/أولاً - ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وللمزيد من التفاصيل ينظر، حيدر رسول الكعبي : العلاقة بين المحافظات غير المنتظمة في إقليم والسلطات الإتحادية في العراق، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥، ص ١٣٨ .

(٢) ينظر المادة (٥) من قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل .

(٣) قتادة صالح الصالح : ((الاختصاص الرقابي لديوان الرقابة المالية الإتحادي في العراق))، بحث منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية القانون، جامعة ذي قار، العدد ١١، ٢٠١٥، ص ٣٢٨ . وعباس علي محمد : الرقابة الإدارية لديوان الرقابة المالية الإتحادي في القانون العراقي، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٧، ص ٢٩ و ما بعدها .

(٤) ينظر المادة (الرابعة) من قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل، وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. رفاه كريم رزوقي، و ازهر عبد علي عبد الأمير : ((الرقابة الإدارية على مؤسسات التعليم العالي الأهلي في العراق/ دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، العدد ٤٢، ٢٠١٩، ص ١٦٢٦ . و حيدر رسول محسن الكعبي، مصدر سابق، ص ١٣٩ .

الالكترونية، وتقويم الخطط المالية والسياسات الاقتصادية [١] .

أما صلاحيات ديوان الرقابة المالية الإتحادي، فتتمثل بإجراء التحقيق الإداري بالأمور التي يطلب منه مجلس النواب مباشرة التحقيق فيها، واعداد التقارير الرقابية، والاطلاع على الوثائق والمعاملات والسجلات والقرارات والأوامر التي لها علاقة بمهام التدقيق والرقابة ويعمل على إجراء الجرد الميداني وكذلك الاشراف عليه، وتدقيق ما يتعلق بالبرامج السرية، والنفقات التي تتعلق بالأمن الوطني [٢] .

وحدد المشرع نطاق رقابة الديوان كونه يتولى الرقابة على المال العام أينما وجد وتدقيقه، والرقابة على أعمال مؤسسات ودوائر الدولة والقطاع العام، وتستثنى من الخضوع لرقابة الديوان السلطة القضائية بما يخص الشؤون التي تدخل في الاختصاص القضائي [٣] .

والملاحظ أن فرض المصادرة الإدارية يترتب عليه انتقال المال المصادر إلى الدولة من دون مقابل، وبالتالي يصبح مال عام، ويدخل ضمن العمل الرقابي للديوان، الذي يراقب سلامة تصرف الإدارة في الأموال العامة، وإذا اساءة استعمالها الإدارة فأنها تخضع لرقابة ديوان الرقابة المالية الإتحادي .

٢ - **هيئة النزاهة :** هيئة النزاهة تعد من الهيئات المستقلة، وإحدى تشكيلات السلطات الإتحادية، وتخضع لرقابة مجلس النواب [٤]، وعرّفت هيئة النزاهة على أنها " هيئة مستقلة تخضع لرقابة مجلس النواب، لها شخصية معنوية واستقلال مادي وإداري، ويمثلها رئيسها أو من يخوله " [٥] .

وتعمل هيئة النزاهة بالحفاظ على المال العام ورفع مستوى النزاهة ومحاربة الفساد ومراقبة أعمال

---

(١) ينظر المادة (السادسة) من قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل، وللمزيد من التفاصيل ينظر، أحمد فاهم مسلم علي : الحماية القانونية لمبدأ المنافسة في مناقصات العقود الحكومية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩، ص ٩٣ . وحامد جسوم حمزة عطية الدعمي : دور ديوان الرقابة المالية الإتحادي في حماية المال العام (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥، ص ١٠٥ و ما بعدها .

(٢) ينظر المواد (السادسة/٥) و (١٤) و (٢٨) من قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل، وللمزيد من التفاصيل ينظر، حامد جسوم حمزة عطية الدعمي، مصدر سابق، ص ١٣٤ و ما بعدها .

(٣) ينظر المواد (٣) و (٨) و ٩) من قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل، وللمزيد من التفاصيل ينظر، حامد جسوم حمزة عطية الدعمي، مصدر سابق، ص ٦١ و ٧٠ . و علي عبد العباس : الدور الرقابي لديوان الرقابة المالية الإتحادي في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤، ص ١٥٧ .

(٤) ينظر المادة (١٠٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، وينظر أمر انشاء الهيئة رقم (٥٥) سنة ٢٠٠٤، الذي صدر عن سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة)، والغي بصدور القانون رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، رياض شعلان حيرو الصالحي : فاعلية تعدد الأجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والإداري (دراسة في ظل التشريع العراقي)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة القادسية، ٢٠١٨، ص ٢١ .

(٥) ينظر المادة (٢) من قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٢١٧ في ٢٠١١/١١/١٤) . والتعديل الأول منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٥٦٨ في ٢٠١٩/١٢/٢٣) .

الإدارة، ولتؤدي مهامها بصورة فاعلة تقوم بممارسة اختصاصات تحقيقية، وهي من الاختصاصات الهامة، وتقوم بها بشكل مباشر من خلال محققيها وبإشراف قاضي تحقيق النزاهة المختص بقضايا النزاهة، أو بشكل غير مباشر من خلال الممثل القانوني، كما تقوم بتنمية ثقافة النزاهة والاستقامة، واعتماد الشفافية من خلال البرامج العامة للتثقيف والتوعية في مجال القطاعين العام والخاص، وأنها تقوم باقتراح مشروعات القوانين لمنع ومكافحة الفساد، وترفعها للسلطة التشريعية المختصة من خلال مجلس الوزراء أو رئيس الجمهورية أو اللجان البرلمانية لغرض التشريع، كما تقوم بمهمة التتبع للكسب غير المشروع وتكشف عنه وتقوم باسترداده، والزام المسؤولين في الكشف عن ذممهم المالية، ويتم تنظيم ذلك في تعليمات تنظيمية تتمتع بقوة القانون، وتقوم بإصدار تنظيمات السلوك، التي تتضمن قواعد ومعايير للسلوك الاخلاقي من أجل ضمان الأداء الصحيح والسليم والمشرف لواجبات الوظيفة العامة، وتقوم بأي عمل يساعد بمكافحة الفساد والوقاية منه بشرط أن يكون العمل فاعلاً وضرورياً ومناسباً لتحقيق ما تسعى الهيئة إليه من أهداف [١] .

والملاحظ أنه بالرغم من الانتقادات التي وجهت للهيئة [٢]، فان ذلك لا يخفي حقيقة الجهد والعمل الذي تقوم به لتعزيز مبدأ الشرعية ومكافحة أخطاء الإدارة، وأن هيئة النزاهة اثناء ممارسة عملها تتلقى الشكاوى والاخبارات، سواءً كانت تلك الشكاوى عن طريق البريد الالكتروني أو صندوق الشكاوى أو الإتصال برقم هاتف الشكاوى، والتي تقدم من ذوي الشأن فيما يخص التعسف من الإدارة أثناء تطبيق القوانين، كأن تقوم بإتلاف مواد غذائية تالفة وسليمة في الوقت نفسه من إحدى المحلات التجارية، ولتعزيز احترام القانون تقوم بالتحقيق فيها، وإذا ثبت لديها صحة ما أبلغ عنه المواطنين تحيل الأمر إلى جهة القضاء المختص .

ونخلص إلى أنه من خلال متابعة تقارير الرقابة لهيئة النزاهة وديوان الرقابة المالية الإتحادي، لم نلاحظ وجود أية تطبيقات للمراقبة على أعمال الإدارة التي تخص توقيع المصادرة الإدارية، على الرغم من أن فرض المصادرة الإدارية يترتب عليه انتقال المال المصادر إلى الدولة من دون مقابل، وبالتالي يصبح مال عام، ويدخل ضمن العمل الرقابي لديوان الرقابة المالية الإتحادي وهيئة النزاهة، فيراقبان سلامة تصرف الإدارة في الأموال العامة، فضلاً عن مراقبة استعمالها بما يتفق مع الاهداف المحددة قانوناً، وإذا اساءة استعمالها الإدارة أو تحققت التجاوزات على الأموال أو الأشياء المضبوطة، فأنها تخضع لرقابة ديوان الرقابة المالية الإتحادي وهيئة النزاهة .

---

(١) ينظر المادة (٣/أولاً - سابعاً) من قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ المعدل، وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٠٧ - ١٠٩ . و إبراهيم حميد كامل : الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٣، ص ٢٤ .

(٢) ان عيوب رقابة هيئة النزاهة، إذْ تعد قرارات هيئة النزاهة تفتقر إلى عنصر الالزام، فلا تقيّد قاضي التحقيق بشأن التكييف القانوني أو الاحالة للفعل، كونه يعد جريمة أم لا، وبخصوص جدية الاخبارات التي تقدم إلى الهيئة ومدى صحتها، فالاخبارات التي تكون كيدية أو كاذبة التي تتلقاها الهيئة من المواطنين تعد أمر يشتت عملها ويضيع كثير من الجهد والوقت والمال لمتابعتها، والملاحظ أن قانون العقوبات العراقي عالج مسألة الاخبار الكاذب واتجاه القضاء العراقي يأخذ موقف متشدد وحازم بخصوص الاخبار الكيدي، أشار إليها، د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١١٥ .

المطلب الثاني

الرقابة القضائية

الرقابة القضائية تعد من أهم صور الرقابة واكثر ضماناً لحقوق الأفراد، وذلك نظراً لما تتميز به من استقلال وحياد، ولما تتمتع به أحكام القضاء من حجية وقوة ملزمة للجميع في احترامها وتنفيذها من قبل الأفراد والإدارة، وبخلاف ذلك يتعرض المخالف للمسائلة [١] .

والرقابة القضائية لأعمال الإدارة تتحقق من خلال ممارسة القضاء بالتحقق من مدى مشروعية أعمال الإدارة ومطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون [٢]، حيث إنّ الرقابة الإدارية لا يمكن أن تفي بالهدف المرجو من ضمان احترام مبدأ المشروعية، وسبب ذلك أن مرجع القرار الإداري قد يرفض أن يعترف بالخطأ واحياناً قد يجاريه رئيسه، وبالتالي فأن الرقابة على أعمال الإدارة اثناء ممارسة نشاطها يجب أن تختص بها جهة القضاء الإداري، لأن جهة القضاء هي الجهة التي تحمي مبدأ المشروعية من أي تعدي وانحراف قد يحدث من قبل الإدارة [٣]، والرقابة القضائية تكون من خلال رقابة الإلغاء أو التعويض، التي يمارسها القضاء الإداري، إلّا أن المشرع أعطى الحق في نظر بعض من الطعون الموجهة لقرارات المصادرة الإدارية إلى جهات قضائية خاصة بدلاً من أن يتم الطعن أمام القضاء الإداري، كمحكمة الكمارك المختصة، أو أمام محكمة الخدمات المالية [٤] . وبناءً عليه نقسم هذا المطلب على فرعين، **الفرع الأول : رقابة الإلغاء، أما الفرع الثاني : رقابة التعويض،** وكالآتي :

الفرع الأول

رقابة الإلغاء

دعوى الإلغاء تعد من الدعاوى الإدارية، التي يختص بنظرها القضاء الإداري، وتعرّف بأنها، الطعن القضائي الذي يرمي إلى إلغاء قرار إداري لعدم مشروعيته من قبل القاضي الإداري [٥]، وتعرّف دعوى

---

(١) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٥١ .

(٢) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٨١ .

(٣) د. صعب ناجي عبود، مصدر سابق، ص ١٥١ .

(٤) ينظر الصفحة (١٢٢) للمزيد من التفاصيل التي سبق ذكرها .

(٥) ينظر تعريف ديلوبادير، أشار إليه، بو الشعور وفاء : سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار (عنابة)، ٢٠١١، ص ٩ .

الإلغاء بانها، دعوى يتم رفعها من قبل أحد الأفراد لجهة القضاء الإداري لغرض إعدام قرار إداري صدر مخالف للقانون [١]، وعرّفها آخر بأنها، دعوى قضائية يطلب فيها ذوي الشأن من القضاء الإداري القيام بمراقبة مشروعية القرار الإداري، والحكم بإلغائه في حالة ثبت له عدم مشروعيته [٢] .

وخصائصا، إذْ تتميز دعوى الإلغاء في خصائص تمتاز بها عن غيرها من الدعاوى، **فهي دعوى قضائية :** ان دعوى الإلغاء ظهرت للوهلة الأولى في فرنسا بفعل القضاء من دون تدخل من قبل المشرع الفرنسي، لذا توصف بأنها استجابت لمتطلبات الإدارة، وامتازت بمرونتها وسرعة استجابتها للتطورات الإدارية، والأمر الذي يدعم ذلك أن القضاء الإداري نظر في صحة بعض القرارات الإدارية بالرغم من أن المشرع نص على تحصينها من الرقابة، **كما أن الهدف من دعوى الإلغاء :** يعد الهدف منها حماية مبدأ المشروعية، فهي الوسيلة القانونية التي من خلالها يمكن اعدام آثار القرارات الإدارية التي تخالف القانون، كما أنها تستهدف حماية حقوق وحريات الأفراد، ذلك أنها ترفع من قبل الطاعن - في فرنسا لم يتطلب وجود محام ورسم، وفي مصر يتطلب محام ورسم، أما في العراق يتطلب رسم فقط - على جهة الإدارة أمام القضاء لغرض قيام الأخير بصيانة حقوقه وحرياته، **وتنتمي إلى القضاء الموضوعي :** حيث تعد دعوى موضوعية وليست شخصية، فيكون موضوعها تقدير مشروعية قرار المصادرة الإدارية المخالف للقانون، فالخصم فيها هو قرار المصادرة الإدارية، فهي ليست دعوى موجهة إلى جهة الإدارة بالقدر الذي توجه فيه إلى قرار إداري معيب [٣] .

وأوجه الطعن بالإلغاء أو أسباب الإلغاء لقرار المصادرة الإدارية، وهي العيوب التي تصيب قرار المصادرة الإدارية، فتجعله غير مشروع، وتكون المسوغ لطلب الحكم بإلغائه [٤]، والأصل أن قرارات الإدارة تتمتع بقرينة الصحة، أي بافتراض أن قرار المصادرة الإدارية قد صدر صحيحاً ومشروعاً ومطابقاً لقواعد القانون، ولا يوجد فيه أي عيب، إلّا أن تلك القرينة قابلة لأثبات العكس، إذْ يقع على عاتق المدعي اثبات عدم مشروعية قرار الإدارة من خلال وجود عيب أو أكثر فيه، وإذا كان العيب يتعلق بالنظام العام

---

(١) د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٢٥٠ . و د. معوض عبد التواب : الدعوى الإدارية وصيغها، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩١، ص ٤٠٣ .

(٢) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٥٢ .

(٣) د. عمار عوابدي : نظرية القرارات بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ١٧٧ . و مثنى أحمد جاسم الشافعي : شرط المصلحة في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص ١٥ - ١٦ .

(٤) د. محمد عبد العال السناري : مجلس الدولة والرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٤٣٩ . و ناصر غنيم الزيد : رقابة القاضي الإداري الكويتي على أعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٧٦ .

فان القاضي يثيره من تلقاء نفسه ويكون سبباً للإلغاء [١] .

والمشرع الفرنسي نص على أن مجلس الدولة الفرنسي يختص في نظر دعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية [٢]، ودعوى تجاوز السلطة لم يرتبط نشوئها في فرنسا بقانون، وأنما طورها قضاء مجلس الدولة الفرنسي على مراحل متعددة استجابة لتطورات الإدارة ليحيطها المشرع في عناية خاصة [٣] .

والمشرع المصري نص على أوجه الإلغاء بموجب قوانين مجلس الدولة، واشترط قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ بموجب المادة (١٠) التي نصت على " أن يكون مرجع الطعن، عدم الاختصاص أو عيب في الشكل أو عيب مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة " [٤] .

أما المشرع العراقي، إذ نص في قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ لقانون مجلس الدولة العراقي، بموجب المادة (٧/ رابعاً) التي نصت على أن " تختص محكمة القضاء الإداري بالفصل في صحة الأوامر والقرارات الإدارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات والجهات غير المرتبطة بوزارة والقطاع العام، التي لم يعين مرجع للطعن فيها بناءً على طلب من ذي مصلحة معلومة وحالة وممكنة ... "، ووفقاً للمادة (٧/ خامساً) التي نصت على أن " يعد من أسباب الطعن في الأوامر والقرارات بوجه خاص، ما يأتي :

١ - ان يتضمن الأمر أو القرار خرقاً أو مخالفة للقانون، أو الأنظمة، أو التعليمات، أو الأنظمة الداخلية .

٢ - ان يكون الأمر، أو القرار قد صدر خلافاً لقواعد الاختصاص، أو معيباً في شكله، أو في الإجراءات، أو في محله، أو سببه .

٣ - ان يتضمن الأمر، أو القرار خطأ في تطبيق القوانين أو الأنظمة، أو التعليمات، أو الأنظمة الداخلية، أو في تفسيرها، أو فيه إساءة، أو تعسف في استعمال السلطة، أو الإنحراف عنها " [٥] .

---

(١) د. حمدي القبيلات، مصدر سابق، ص ٣٢١ .

(٢) ينظر مرسوم ٣٠ أيلول لسنة ١٩٥٣، أشار إليه، د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ١١٠ .

(٣) د. صلاح جبر البصيصي، مصدر سابق، ص ٨٩ . و ازهار هاشم أحمد الزهيري : الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإدارية في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٥، ص ٢٥٧ .

(٤) د. إبراهيم محمد علي : القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٣٨٥ .

(٥) ينظر قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، لقانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ .

وأوجه الطعن بالإلغاء، وهي أسباب الإلغاء التي يستند إليها الطاعن لإلغاء قرار المصادرة الإدارية، إذْ تقسم إلى أسباب الإلغاء الخارجية والداخلية، **فالحالة الأولى : تتمثل في أسباب الالغاء الخارجية :** وتتمثل بالمشروعية الخارجية لقرار المصادرة الإدارية، وهي كالآتي :

الأول : عيب عدم الاختصاص : إنّ فكرة الاختصاص تقوم على مجموعة من القواعد التي تكّون اختصاص السلطات بهدف ممارسة الأعمال والمهام من قبل عضو أو مجموعة من الأعضاء المختصين [١]، والاختصاص بتوقيع المصادرة الإدارية يعد الصلاحية القانونية لجهة إدارية معينة، أو لعضو إداري معين، لإصدار قرار معين دون غيرهما [٢]، أما عيب عدم الاختصاص فانه يعد، عدم القدرة القانونية على مباشرة عمل معين، وذلك لأن المشرع اختص به جهة إدارية أو عضو إداري [٣] .

وعيب عدم الاختصاص يعد من أقدم العيوب التي تصيب القرار الإداري، والذي ظهر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ومنه استمدت العيوب الأخرى، وقد يكون إيجابياً، في حالة قيام الإدارة بتصرف أو عمل لا يدخل باختصاصها القانوني، وقد يكون سلبياً، ويتحقق في حالة قيام الإدارة بالامتناع عن عمل أو تصرف اعتقاداً منها أنه لا يكون داخلاً في اختصاصها [٤] .

وله خصائص تتمثل في أن عيب عدم الاختصاص يعد من النظام العام، ونتيجة لكونه من النظام العام يترتب على ذلك أن يثيره القاضي من ذاته من دون الحاجة إلى أن يثيره أصحاب الشأن، وكذلك يمكن اثارته في أية مرحلة من مراحل الدعوى، وكذلك لا يجوز أي اتفاق بين الإدارة والأفراد بخصوص مخالفة القواعد التي تحكم الاختصاص المقرر قانوناً، ولا يجوز للإدارة المختصة بتوقيع الجزاء أن تقوم بالتنازل عن اختصاصها لصالح جهة أخرى، إلّا وفقاً لتفويض بموجب نص قانوني صحيح [٥] .

وصور عيب عدم الاختصاص، إذْ توجد صورتان لعيب عدم الاختصاص، فتتمثل الأولى في عيب عدم الاختصاص البسيط، ويقصد به مخالفة القواعد الخاصة بتوزيع الاختصاص مخالفة غير جسيمة، والذي يكون داخل السلطة التنفيذية، أي بين الادارة وموظفيها، وقد يتمثل في عدم الاختصاص المكاني أو

---

(١) د. صلاح جبر البصيصي، مصدر سابق، ص ٧٣ .

(٢) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق، ص ٤١٨ .

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٥٣٤ . و د. حسن مصطفى البحري : القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٧، ص ١٠٨ .

(٤) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٥٠ - ٢٥١ .

(٥) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢٥٨ - ٢٥٦ . و رامي أحمد الغالبي : ((عيب عدم الاختصاص وأثره في القرار الإداري))، بحث منشور في مجلة جامعة الامام جعفر الصادق (عليه السلام)، العدد الخامس، ٢٠١٥، ص ٣٨٦ .

الزماني أو الموضوعي [١]، أما الثانية تتمثل في عيب عدم الاختصاص الجسيم (اغتصاب السلطة)، أن صدور قرار المصادرة الإدارية بهذا الشكل يترتب عليه أثر هام يتمثل بقيام القاضي في الحكم بانعدامه، وذلك نتيجة لصدور القرار من شخص يقحم نفسه في أعمال الإدارة من دون سند أو صفة، ويترتب على انعدام القرار الاداري أن يتجرد القرار من جميع الآثار كونه يعد من قبيل الأعمال المادية وليس تصرفاً قانونياً، كما أن القرارات المنعدمة لا تتحصن ضد الإلغاء، فالطعن فيها لا يكون متقيداً بالميعاد، إذْ يمكن أن يتم إلغائها أو سحبها بعد أن يتم انتهاء المدّة التي تحدد للطعن بالإلغاء [٢]، وحالات اغتصاب السلطة، تتمثل في أن يصدر القرار الإداري من فرد عادي، أي ممن لا يتصف بصفة الموظف العام، وتتمثل كذلك في اعتداء جهة الإدارة على اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية [٣] .

الثاني : عيب الشكل والإجراءات : لا يكفي التزام الموظف الإداري حدود اختصاصاته، عند إصداره لجزاء المصادرة ليصبح القرار الإداري سليماً، بل يلزم أن يصدر الجزاء وفقاً للشكل الذي حدده القانون والإجراءات التي تطلبها [٤]، وشكل القرار هو صورته الخارجية، والأصل العام أن جهة الإدارة لا تتقيد في شكل معين لتفصح عن إرادتها الملزمة مالم ينص القانون على اتباع طريقة معينة في شكل أو إجراء معين، كأن يكون مكتوباً [٥]، ويعرّف عيب الشكل والإجراءات، بأنه عدم التزام جهة الإدارة بالشكليات والإجراءات التي أوجب القانون اتباعها لإصدار القرار الإداري - قرار المصادرة الإدارية - فيعد القرار مشوباً بعيب الشكل والإجراءات إذا صدر من دون الالتزام بالشكليات أو الإجراءات التي أوجبها القانون عند اصدار القرار الإداري، ويترتب عليه البطلان من دون حاجة إلى نص يقرره، والحكمة من إلزام القانون جهة الإدارة باتباع شكليات وإجراءات معينة، لتجنيبها الزلل والتسرع، ومنحها الفرصة للتروي والتدبر من أجل دراسة وجهات النظر لتتفادى بذلك اصدار القرارات التي تكون مجانبة للحقيقة ومبتسرة، الأمر الذي يعزز من ثقة الأفراد بالإدارة ويكون ضمانة هامة لحماية حقوق وحريات الأفراد [٦].

---

(١) د. إبراهيم محمد علي، مصدر سابق، ص ٢٩٣ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، د. علي عبد الفتاح محمد : الوجيز في القضاء الإداري مبدأ المشروعية - دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٩، ص ٣٢٠ - ٣٢٧ . و د. محمود سامي جمال الدين : ((القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة/ دراسة مقارنة بين دولة الامارات ومصر وفرنسا))، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - جامعة الامارات العربية المتحدة، العدد الثالث، ١٩٨٩، ص ٣٣٨ - ٣٣٩ . و د. حسن مصطفى البحري، مصدر سابق، ص ١١٤ - ١١٥ .

(٢) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٥٦ - ٢٥٧ . و د. صلاح جبر البصيصي، مصدر سابق، ص ١٠٠ .

(٣) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص ١٨٤ - ١٨٨. و رامي أحمد الغالبي، مصدر سابق، ص ٣٨٨ - ٣٨٩.

(٤) محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢٧٩ .

(٥) د. محمود عاطف البنا : الرقابة القضائية للوائح الإدارية، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٧، ص ١٣٤ - ١٣٥ . و د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ١٨٠ .

(٦) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٩١. و خالد عبد الله عبد الرزاق النقبي : الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠٠٦، ص ٨٨ .

والشكليات التي تصيب قرار المصادرة الإدارية، قد تكون من الشكليات أو الإجراءات الجوهرية، التي تصيب القرار وتؤثر في سلامته، ويترتب على تخلفها في قرار المصادرة الإدارية تعرضه للإلغاء لعيب الشكل والإجراءات، والتي تتمثل في شكل القرار الإداري ذاته، و تسبيب القرار، الإجراءات التمهيدية والمدد الجوهرية، وأخذ الرأي مقدماً، وإجراءات اللجان أو المجالس [١]، أو قد تكون من الشكليات الثانوية، والتي لا يتحقق في وجودها عيب الشكل، ويبقى القرار الإداري سليماً، إذْ لا يرتب القضاء على تخلفها من القرار الإداري جزاء البطلان [٢]، والشكليات الثانوية تتمثل في الشكليات المقررة لصالح الإدارة، والشكليات والإجراءات التي لا تؤثر على سلامة القرار الإداري موضوعياً، وباستحالة اتمام الشكلية، فضلاً عن قبول صاحب الشأن، واتمام الشكلية بعد إهمالها [٣] .

أما الحالة الثانية : تتمثل بأسباب الإلغاء الداخلية : رقابة القاضي الإداري لا تقتصر على أسباب الإلغاء الخارجية، وأنما يراقب أسباب الإلغاء الداخلية لقرار المصادرة الإدارية، وهي كالآتي :

الأول : عيب مخالفة القانون (عيب المحل) : يراد بمحل القرار الإداري، التغيير الذي يحدثه في الوضع القانوني أو التعديل في الأوضاع القانونية القائمة أو أن يلغي مركزاً قانونياً، أي الأثر الذي ينتج عنه في الحال، فيعد جوهر القرار الإداري [٤]، ويعرّف عيب مخالفة القانون بأنه العيب الذي يصيب محل القرار الإداري، أي الأثر القانوني الذي يترتب عليه في المركز القانوني للأفراد [٥]، وأن عيب مخالفة القانون يعد من أكثر العيوب تطبيقاً بمجال العمل الإداري، وذلك لأن رقابة القضاء الإداري تكون منصبة على مضمون

---

(١) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ١٩١ - ١٩٢ . و د. محمد عبد العال السناري، مصدر سابق، ص ٤٨٢ - ٤٨٤ .

(2) Charles Debbaasch : Droit Administrif, Edition cujas, 1971, P 559 .

(٣) د. إبراهيم محمد علي، مصدر سابق، ص ٢٩٥ وما بعدها . وللمزيد من التفاصيل ينظر، سلام عبد الحميد محمد زنكنة : الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، الاكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، ٢٠٠٨، ص ٩٧ و ما بعدها . و أمنة عباس حسين الجابري : الطعن بقرار الاحالة في عقود الاشغال العامة في القانون العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٣، ص ١١٣ - ١١٤ . و آلاء سعد أحمد : أثر عيب الشكل والإجراءات على سلامة القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢، ص ١٢٠ - ١٢١ . و أبو بكر أحمد عثمان النعيمي : حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص ٩٦ و ما بعدها .

(٤) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد بدير، ود. مهدي ياسين السلامي، مصدر سابق، ص ٤٣٧ . و د. مايا محمد نزار ابودان : الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري (دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان)، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص ١٩ .

Andre De Laubader : Traite Droit Adminstiratif, Aditiion, Paris, P 15 .

(٥) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص ٢٢٢. وللمزيد ينظر، علي يونس السنجاري : مركز الإدارة في دعوى الإلغاء والقضاء الكامل (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤، ص ٦٠.

القرار الإداري للتأكد من مطابقة قرار المصادرة لأحكام القانون [١] .

وصور مخالفة القانون (عيب المحل)، إذْ تتمثل بالمخالفة المباشرة للقانون، وتتحقق عند تجاهل الإدارة للقواعد القانونية، سواءً كانت تلك المخالفة بشكل كلي أو جزئي، فتقوم بإصدار قرارات تخالف القانون أو تمتنع من أن تقوم بعمل أوجب القانون القيام به، أي تكون المخالفة ايجابية أو سلبية، كما تتمثل بالخطأ في تفسير القانون، إذْ تعطي الإدارة للقاعدة القانونية تفسيراً غير المقصود منها، سواءً حصل ذلك نتيجة حسن نية الإدارة أو سوء نيتها، وخطأ الإدارة قد يكون بغير عمد نتيجة غموض القاعدة القانونية الأمر الذي يجعل تفسيرها صعباً مما يجعل الخطأ من قبل الإدارة مغتفراً، أو يكون الخطأ في تفسير القانون متعمداً، ويتم بسوء نية لمخالفة القانون بشكل صريح الأمر الذي لا يمكن قبوله [٢]، وأنها تتمثل بالخطأ في تطبيق القانون، ويحصل هذا الخطأ عند صدور القرار الإداري بالرغم من عدم حصول الوقائع المادية اصلاً، والقاضي الإداري يقوم بالتحقق من وجود الوقائع التي تم الاستناد إليها في القرار الإداري، كأن تقوم الادارة بإصدار قرار المصادرة الإدارية ثم يتبين عدم وجود مخالفة تستوجب اتخاذ القرار الإداري، والصورة الأخرى تكون في عدم تقدير الوقائع من قبل الإدارة، والتي تبرر إصدار القرار، فلا يكفي وجود الوقائع، إذْ يتطلب ان تكون الوقائع مستوفية للشروط القانونية بشكل يجعلها مستساغة لإصدار القرار، كأن يرتكب المخالف فعل ما، ولكنه لا يبلغ حداً يبرر معاقبته بجزاء المصادرة، لأن المواد الغذائية غير تالفة [٣] .

الثاني : عيب السبب : يعرّف سبب القرار الإداري بانه الحالة الواقعية أو القانونية، التي تسبق القرار الإداري، وتوحي لرجل الإدارة التدخل لإصدار القرار الإداري [٤]، والقرار الإداري يكون غير مشروع إذا اصابه عيب السبب، والذي يتحقق عند تخلف الوقائع المادية والقانونية، أو كان القرار غير ملائم للواقعة التي استند إليها، والقرار لا يكون صحيحاً إلّا عندما يكون له سبب صحيح، وبخلافه يكون قرار فرض الجزاء من دون وجود واقعة قانونية أو مادية تبرر فرضه غير مشروع [٥] .

---

(١) د. صلاح جبر البصيصي، مصدر سابق، ص ٩١ . و سرى عبد الكريم إبراهيم الجبوري : عيب المحل في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٨، ص ٩٩ .

(٢) نسيغة فيصل، مصدر سابق، ص ١٨٠ - ١٨١ . و نجيب شكر محمود : سلطة الإدارة في حماية الاخلاق العامة وأثرها في الحريات العامة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص ٢٢٥ . و د. محمود حلمي : ((عيوب القرار الإداري))، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٢٠، ص ١٣٣ .

(٣) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ٢٧١ - ٢٧٢ . و محمد مطرف معيوف العنزي، مصدر سابق، ص ٢١٩ - ٢٢٠ .

(٤) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ١٩٤ - ١٩٥. ولمزيد من التفاصيل ينظر، اقبال فاضل خضير أبو كسور : الرقابة القضائية على عيب السبب في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤، ص ٢٤ . و فارس مخلف خلف الدليمي، مصدر سابق، ص ١٩٢ .

(٥) علي سعد عمران، مصدر سابق، ص ١٩٢ .

ويعرّف عيب السبب بانه، عدم مشروعية سبب القرار الإداري، أما أن تكون الواقعة التي يقوم عليها القرار الإداري غير موجودة، أو أن تكون غير صحيحة من حيث تكييفها القانوني [١] .

إنّ عيب السبب يعد آخر العيوب التي استند إليها مجلس الدولة الفرنسي كأحد أوجه الطعن بالإلغاء، والذي ظهر بمناسبة قضية (Monond) سنة ١٩٠٧، وبمناسبة قضية (Dessay) سنة ١٩١٠ [٢] .

والرقابة القضائية على عيب السبب، إذْ تتمثل بالرقابة على الوجود المادي للوقائع، والقاضي الإداري يقوم بفحص مشروعية القرار الإداري ليتحقق من وجود مبررات اصداره، أي يتحقق من مدى صحة ووجود الوقائع المادية، التي تم اصدار القرار على أثرها، فان تخلفت وقائع اصدار قرار المصادرة الإدارية، فيعد معيباً لعيب انعدام السبب [٣]، فضلاً عن رقابة التكييف القانوني للوقائع، الرقابة هنا تمتد إلى الوصف القانوني على الوقائع التي تم الاستناد اليها من قبل الإدارة لإصدار القرار، فأن تبين أن الإدارة قد أخطأت في التكييف القانوني للوقائع، فيحكم بالإلغاء لوجود عيب في سبب القرار الإداري، ويبحث في كون تلك الوقائع تؤدي إلى اتخاذ القرار، ذلك ان الخطأ في التكييف القانوني على الوقائع يترتب عليه أن يكون القرار الإداري مشوباً بعيب السبب [٤]، وفحص ملائمة سبب القرار، والأصل العام أن رقابة القاضي الإداري تقتصر على مشروعية سبب القرار الإداري، أي يراقب وجود الوقائع وصحة التكييف القانوني، فلا يراقب مدى أهمية الوقائع ومدى تناسبها مع القرار الذي صدر بناءً عليها، بل أن الإدارة تقوم ببحث تقدير الملائمة التي دفعت إلى اصدار القرار، والقاضي الإداري يراقب الوقائع ويبحث مدى ملائمتها مع القرار الإداري، وعندما تكون الملائمة من شروط المشروعية فيتطلب التحقق من وجودها [٥] .

الثالث : عيب الإنحراف بالسلطة (عيب الغاية) : غاية القرار الإداري تتصل في المضمون الاجتماعي لوظيفة الإدارة، فنشاط الإدارة يجب أن تكون له غاية، وهي خدمة المجتمع والسعي لتحقيق الصالح العام، وذلك بتسيير المرافق العامة في انتظام واطراد والسعي لحماية النظام العام في جميع عناصره [٦]، فالغاية في القرار الإداري تعد النتيجة النهائية التي يسعى عضو الإدارة إلى تحقيقها أو الجهة الإدارية عندما تصدر

---

(١) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ١٩٤ .

(٢) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٧٦ . و اياد داوود كويز الموسوي : الرقابة القضائية على تعسف الإدارة في استعمال سلطتها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٠، ص ٣٥ .

(٣) د. حمدي القبيلات، مصدر سابق، ص ٤٢٧ . و راوية نعمان عباس : الرقابة القضائية على ركن السبب في قرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٤، ص ٥٠ .

(٤) د. سامي الوافي، مصدر سابق، ص ١١٣ . و جاسم كاظم كباشي العبودي : سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص ١٢٠ وما بعدها .

(٥) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢١٠ . و د. خالد خليل الظاهر، مصدر سابق، ص ٢٤٠ .

(٦) د. ماهر صالح علاوي الجبوري، مصدر سابق، ص ١٨٧ .

قرارها [١]، ويعرّف عيب الإنحراف بالسلطة بأنه الإنحراف من مصدر القرار الإداري من الهدف الذي تم منحه سلطة اصداره في حياده عن المصلحة العامة، أو توخي هدف غير مخصص لإصدار القرار [٢]، وعيب الإنحراف في السلطة يعد من العيوب الداخلية التي تصيب القرار الإداري في الهدف أو ركن الغاية فتجعله جديراً بالإلغاء، وذلك باستعمال الإدارة لسلطتها لتحقيق غاية غير مشروعة، سواءً كانت باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة، أو غير تلك التي حددها القانون، ويتضح أن عيب الإنحراف في استعمال السلطة يشوب القرار الإداري في ركن الغاية، تلك التي تسعى الإدارة لتحقيقها عند إصدار القرار الإداري المتضمن جزاء المصادرة، لأن جهة الإدارة لا تعد حرة في اختيار اهدافها، إذْ يفرض القانون عليها السعي لتحقيق المصلحة العامة، والتي يجب أن تكون هدفاً لجميع انشطتها وأعمالها، أو السعي لتحقيق الهدف المحدد لها من المشرع بشأن عمل معين [٣]، وعيب الإنحراف في استعمال السلطة يتصل بالسلطة التقديرية للإدارة، وذلك عندما يترك المشرع لجهة الإدارة قدراً كافياً من التدخل، وذلك من خلال اتخاذ القرار أو عدم اتخاذه والوقت المناسب للتدخل، إلّا أنه يمكن أن يظهر العيب بمجال السلطة المقيّدة، وأن كان بصورة محدودة، وذلك أن الإدارة في حالة السلطة المقيّدة تمارس اختصاصها بالشكل الذي تم تحديده، وتفترض مشروعية أعمالها، فالأصل العام هو سلامة وصحة القرار الإداري [٤] .

وحالات عيب الانحراف في استعمال السلطة، إذْ تتمثل بمخالفة المصلحة العامة، يلزم أن تكون غاية القرار الإداري تحقيق المصلحة العامة، وذلك حسب القاعدة العامة في القانون الإداري، وتلتزم جهة الإدارة بالسعي لتحقيقها اثناء ممارستها للنشاط الإداري، وأن لم ينص على ذلك المشرع، وفي حالة الابتعاد عن تحقيق غاية المصلحة العامة وجانبتها الإدارة، فيكون قرار المصادرة الإدارية قابلاً للإلغاء من القضاء، لأنه يكون مصاب بعيب اساءة استعمال السلطة [٥]، ومجانبة المصلحة العامة يتخذ صوراً متعددة، كاستعمال السلطة لتحقيق مصلحة شخصية، أو أن تتم محاباة الغير، أو استعمال السلطة لتحقيق غرض حزبي أو سياسي، أو استعمال السلطة لغرض الانتقام [٦]، فضلاً عن مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف، والأصل العام ان كل قرار إداري يجب أن يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، وبالخصوص تلك التي حددها المشرع، والخروج عنها يصيب القرار في عيب الانحراف باستعمال السلطة، أي أن القانون لا يكتفي بأن

---

(١) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٥١٤ . و د. السيد محمد إبراهيم : ((رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعوى الإلغاء))، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٦٣، ص ٩ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : الإنحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠، ص ٢٥ .

(٣) د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٨٦ - ٢٨٧ .

(٤) د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٦٤٠ .

(٥) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢٠٠ - ٢٠١ .

(٦) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، مصدر سابق، ص ٢٦٦ - ٢٦٩. و د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ١٨٠-١٨٤.

يحدد للإدارة تحقيق المصلحة العامة على النطاق الواسع في أعمالها، إذْ يخصص هدفاً معيناً للإدارة، وينبغي ان تبلغه في قرار المصادرة الإدارية، فتعمل الإدارة من خلال قراراتها إلى تحقيق المصلحة العامة، والمصلحة الخاصة حسب ما بينه القانون وفقاً لقاعدة تخصيص الأهداف [١]، والإنحراف في الإجراءات، يتحقق عند استعمال الإدارة للإجراءات الإدارية لتحقيق هدف لم يتم وضع تلك الإجراءات لتحقيقه، كأن تقوم باستعمال إجراء إداري مكان إجراء إداري آخر، والتي يجب أن تتبعه للوصول إلى هدفها، إذْ تلجأ الإدارة إلى استعمال إجراء ما تراه أكثر سهولة لتحقيق هدفها من ذلك الإجراء الذي حدده القانون، فيكون قرارها في هذه الحالة اصابه عيب الإنحراف في استعمال السلطة، وذلك لإساءة استعمال الإجراءات، كأن تقوم الادارة بالاستلاء المؤقت، أو الاستيلاء النهائي، وذلك بدلاً من فرضها المصادرة الإدارية [٢] .

وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه يشترط لصحة قرار المصادرة صدوره من السلطة الإدارية المختصة، وفقاً للشكليات والإجراءات المقررة قانوناً، وبخلافه يعد الاخلال في ذلك موجباً للبطلان [٣]، وعلى الإدارة احترام الضمانات، التي تقرر للأفراد في الإجراءات الشكلية، إذْ أن احترامها يكون له أهمية بالغة في صون الحقوق والحريات الفردية، وأكد كذلك بان رقابة عدم صحة الإجراءات لا يجوز أن تتم بصورة صارمة جداً وتخرج من نطاق المعقول، وبالتالي فهنالك شكليات لا يترتب على اهمالها البطلان، بحيث أن الإجراءات الجوهرية هي فقط التي تؤدي إلى إبطال القرار الإداري [٤]، كما أن المخالفة المباشرة للقانون تتحقق عندما تمتنع الإدارة من تنفيذ القانون، والإدارة لا يمكنها مجازاة الشخص على اقتراف فعل لم يجرم قانوناً، وإلّا تعرض قرارها للإلغاء [٥]، وأكد على أن الإجراءات الإدارية، التي استخدمتها الإدارة لفرض جزاء المصادرة الإدارية قد أصابها عيب الإنحراف في السلطة، وذلك لإساءة استعمال

---

(١) د. علي خطار شطناوي : موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى/الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٨، ص ٨٤٢ . و نجيب شكر محمود، مصدر سابق، ص ٢٣١ .

(٢) د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، مصدر سابق، ص ٢١٥ و ما بعدها .

(٣) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم (٦٨٤ في ١٩٥١/١٢/١٣)، أشارت إليه، رشا محمد جعفر الهاشمي، مصدر سابق، ص ٩٤ . وللمزيد ينظر قرار محكمة التنازع في سنة ١٩٣٤، بخصوص قضية جريدة (Action Francaise)، وعرض على محكمة التنازع الفرنسية مدى مشروعية تصرفات الإدارة بالمصادرة عند حوث الهياج في (٦ - ٧ شباط سنة ١٩٣٤)، والمحكمة عدت تصرف الإدارة قانوني لأنه حافظ على النظام العام، ولكن في الوقت نفسه يعد غير مشروع لكونه جاء مطلقاً، وذلك لعدم التزام الإدارة بالنطاق والحدود المكانية والزمانية، التي تستلزم صدور القرار بالمصادرة الإدارية، وبالخصوص وقت الهياج، والأماكن التي يوجد فيها اضطراب، أشار إليه، د. برهان زريق : نظرية التنفيذ الجبري في القانون الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٧، ص ١٠٦ - ١٠٨ .

(٤) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩١٩/١٠/٢٤، أشار إليه، د. محمد رشيد مصطفى : الرقابة على دستورية التشريعات الحكومية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٨، ص ١٨٧ .

(٥) ينظر قرار مجلس الدولة الفرنسي في ٦ تموز ١٩٣٤، أشار إليه، د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٦٣٠ . والقرار رقم (٢٥٨٦٦٠ في ١٨ أيار ٢٠٠٥)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ٣٥٩ .

الإجراءات [١] .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بإلغاء قرار المصادرة نتيجة مخالفة القانون - المخالفة الايجابية الغالبة - وتضمن قرارها على أنه " إذا كان ما نسب إلى المرخص له أن السلع التي استوردها وأن كانت في حدود المقادير المرخص باستيرادها إلّا أنها جاوزت في قيمتها القيمة المرخص بها، فان مصادرة هذه السلع يكون والأمر كذلك مخالفاً للقانون، لعدم توافر أركان جريمة تبرر هذه المصادرة قانوناً، ويكون القرار المطعون فيه مخالفاً للقانون " [٢]، وقامت المحكمة بإلغاء قرار إداري لعيب السبب، وذلك عندما قضت بان " ... وقف تنفيذ قرار لوزير الاقتصاد في مصادرة السيارات موضوع ترخيص الاستيراد، واتخاذ إجراءات بيعها وتسوية المتحصل لحساب وزارة الاقتصاد، لأن السيارات استوردت في حدود الترخيص الصادر للشركة المدعية، وبالتالي لا يجوز مصادرتها إدارياً استناداً إلى الأمر العسكري رقم (٥٥٦) لسنة ١٩٥٤، إذْ أن المصادرة الادارية بمقتضى هذا الأمر لا تجوز إلّا في حالة استيراد البضاعة بدون ترخيص سابق أو استيراد بضاعة مخالفة للترخيص " [٣]، وأكدت على أن " ... قرار الإدارة العامة للنقد الخاص بمصادرة المبالغ المضبوطة استناداً إلى السلطات المخولة لها في المادة التاسعة من القانون رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، ... في ظل العمل بأحكام المادة (٣٦) من دستور سنة ١٩٧١، يكون قد انطوى على غصب السلطة وانحدر إلى مرتبة العدم " [٤] .

وقررت محكمة القضاء الإداري في مصر بإلغاء قرار إداري لكونه يعد داخلاً باختصاص القضاء، عندما قضت " ان القرار الصادر بمصادرة السبائك والجنيهات الذهبية، وقد صدر من مدير عام الإدارة العامة للنقد بوزارة الاقتصاد استناداً إلى مخالفة قانونية وهمية قد صدر فاقداً ركن الاختصاص والسبب، وذلك بصدوره من سلطة لا ولاية لها في اصداره ومرتكناً إلى سبب غير مشروع، وهو بهذه المثابة يعتبر عملاً من أعمال غصب السلطة، التي لا تكتسب أية حصانة، والتي لا يتقيّد طلب إلغائها بميعاد " [٥]، جريدة صوت العرب، العدد رقم (١٠٧)، وذلك يتعارض مع الدستور، الذي كفل حرية الصحافة والطباعة وأكدت على مراقبة عيب مخالفة القانون، وذلك عندما قضت بعدم مشروعية مصادرة أعداد من صحيفة

---

(١) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي في ٢٤ تموز ١٩٦٠، الخاص بقضية (Frampar)، وتتلخص وقائعها أنه خلال الحرب الجزائرية تم اصدار أمر من محافظ الجزائر للحفاظ على النظام العام بمصادرة أعداد من بعض الصحف، وذلك وفقاً للمادة (١٠) من قانون الاجراءات الجنائية، الذي يخص الأمن والسلامة الخارجية للدولة، وتم ذلك بدل من اللجوء لوسائل الضبط الإداري، أشار إليه، د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٢٩٣. و د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٦٩٣ .

(٢) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٧٨/١/٢١، أشار إليه، د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٤٨٦ .

(٣) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٩٦٠/١٢/١٣، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٥٠٧ .

(٤) ينظر حكم المحكمة الإدارية العليا في ١٦ كانون الثاني ١٩٨٢، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٥٠٧ .

(٥) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري (للسنة ٢٨ في ٢٨ شباط ١٩٧٢)، أشار إليه بالهامش، المصدر نفسه، ص ٣٩٦ .

والنشر لكافة وسائل الإعلام، وأن الرقابة على الصحف محظورة أو انذارها أو وقفها أو إلغائها في الطريق الإداري محظور، وحيث أن القرار المطعون فيه يخالف القانون لتعارضه مع الدستور [١]، وتراقب السبب الذي تم الاستناد إليه في القرار المطعون فيه، وعندما يتثبت من وجود السبب تقوم برفض الطعن، كالقرار الصادر في رفض الطعن في قرار مصادرة بضاعة قد أدخلت للبلاد من دون أذن استيراد [٢] .

وذهبت الهيأة العامة لمجلس شورى الدولة في العراق إلى تأييد إلغاء قرار إداري بالمصادرة لإصابته بعيب مخالفة القانون، وذلك عندما قضت بان " ... وجد إن الطعن التميزي مقدم ضمن المدّة القانونية، لذا تقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على القرار المميز، وجد أنه صحيح وموافق للقانون لأنه قضى بإلغاء القرار الصادر من (محافظ البصرة) بمصادرة السيارة موضوع الدعوى بوصفه تطبيقاً في غير محله لحكم وقرار مجلس قيادة الثورة المرقم (٤٢٠) في ١٩٨٩/٧/٣، ومن ثم يفقد السند القانوني الذي يرتكز عليه، ويكون مشوباً بعيب مخالفة القانون الموجب للإلغاء ... " [٣]، وأكدت محكمة القضاء الإداري على مراقبة عيب السبب، وذلك عندما قضت " ... بإلغاء الأمر المتضمن حجز ومصادرة السيارة، لعدم ارتكازه على سند من القانون، وأن تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة كان في غير محله ... " [٤]، وأكدت على أن الإدارة قد حققت الغاية من القرار، وذلك بتحقيق المصلحة العامة وحماية المواطنين، وقرار المصادرة لم يتضمن الإنحراف في استعمال السلطة، عندما قضت بأنه " ... من ظروف الواقعة موضوع الدعوى، ومن المنطقة التي ضبطت فيها السكائر وكمياتها، ... ان السكائر كانت معدّة للتهريب لذا يكون مصادرتها وبيعها موافقاً لروح نص قرار مجلس قيادة الثورة رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٢، والذي شرع لحماية المواطنين ... وأن قرار المصادرة والبيع لم يكن متضمناً أية صورة من صور التعسف ولم يكن هناك سبب من الأسباب يدعو

---

(١) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري بالقضية رقم (٦٢٥٦ لسنة ٤٢ قضائية في ١٠ كانون الثاني ١٩٨٩)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة، مصدر سابق، ص ١٢٨ .

(٢) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري في ١٧ شباط ١٩٤٨، وينظر القرار في ٢٠ كانون الأول ١٩٥٣، الخاص برفض الطعن بقرار وزير الحربية والبحرية في مصادرة مصوغات مضبوطة بجريمة تهريب، وينظر القرار الخاص بالطعن على مصادرة نقد مهرب لصدوره وفقاً للفقرة (الرابعة) من المادة (التاسعة) من قانون الرقابة على النقد رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧، المعدل بالقانون رقم (١٥٧)، والقانون رقم (١١١) لسنة ١٩٥٣، أشار إليها، د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٥٠٧. والأخير أيدته المحكمة الإدارية العليا بالقضية رقم (١٠/١١٢١ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧. والمحكمة الدستورية قضت بعدم دستورية المصادرة في قانون الرقابة على النقد، في الحكم رقم (٣ لسنة ٨ ق دستورية - جلسة ١٩٧٨/٣/٤)، أشار إليه، د. ناصر حسين العجمي، مصدر سابق، ص ١٧.

(٣) ينظر قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) رقم (٩١/اداري/٩٢ في ١٩٩٢/١٢/٢٨)، أشار إليه، علي نجيب حمزة : سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٥، ص ١٦٤ .

(٤) ينظر حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١٨ تشرين الثاني ١٩٩٦، أشارت إليه، اقبال عبد العباس يوسف الخالدي، مصدر سابق، ص ١٣٥ .

إلى إلغاء القرار " [١] .

ونخلص إلى أن دعوى الإلغاء تعد دعوى قضائية تهدف إلى فحص مشروعية قرار المصادرة الإدارية، فان ثبت للقضاء الإداري من خلال فرض رقابته عليها أنها غير مشروعة يقوم بإلغائها، وتنصب الرقابة على مشروعية القرارات الإدارية، وتتحقق من مدى موافقتها للقانون فيعد القرار صحيحاً، وبخلاف ذلك يترتب عليها البطلان عندما تكون درجة العيب جسيمة، أي أنها تكون مجرد عمل مادي فيكون القرار معدوماً، وكذلك يراقب التكييف القانوني للوقائع ومدى توافقها والقانون، ويراقب الإجراءات التي تم اتباعها لتوقيع المصادرة الإدارية، وينظر فيما إذا كانت سلطة الإدارة تقديرية أو سلطة مقيّدة، فالرقابة القضائية تكون من الضمانات الاضافية لحماية حقوق الأفراد من تعسف الإدارة باستخدام سلطتها بخلاف القانون، وحماية حقوقهم وتحافظ وتصون الملكية الخاصة من المساس بها عند فرض المصادرة الإدارية بصورة غير قانونية .

الفرع الثاني

رقابة التعويض

دعوى التعويض تعد من أهم صور دعاوى القضاء الكامل، وتتسع فيها سلطة القاضي الإداري فتشمل تعويض الضرر الذي ينشأ عن قرارات المصادرة الإدارية وإلغاء القرار الإداري أو تعديله، وتعرّف دعوى التعويض بانها، الدعوى التي ترفع من قبل أحد الأشخاص إلى جهة القضاء لغرض المطالبة بتضمين الضرر الذي أصابه نتيجة تصرف الإدارة [٢] .

وتمتاز دعوى التعويض بأنها دعوى قضائية، ومن خلالها يمكن للمتضرر اللجوء إلى القضاء ليطلب منه الزام الإدارة في التعويض عن الاضرار التي اصابته بسببها، كما أنها تحمي مركز قانوني شخصي، أي تجبر الضرر الذي لحق بالمدعي، بخلاف دعوى الإلغاء تحمي مركز قانوني موضوعي، وصلاحيات القاضي في دعوى التعويض تكون واسعة، إذْ يلغي القرار الإداري محل الطعن أو يعدله، والحكم على جهة الإدارة بان تدفع مبلغ من المال، والذي يكون على سبيل التعويض، كدعاوى المسؤولية الإدارية أو دعاوى الطعون الانتخابية أو دعاوى العقود الإدارية، أي أن المحكمة تبطل الأعمال الإدارية، وتصحح المركز القانوني للطاعن وتبين الحل الصحيح للمنازعة، فضلاً عن الحكم الصادر في دعوى التعويض يكتسب الحجية النسبية، أي أن أثره يقتصر على أطراف النزاع، بينما حكم الإلغاء يتعدى أطراف النزاع فيسري

---

(١) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٣٢ في ١٩٩٣/١١/٢٠)، أشار إليه، علي نجيب حمزة، مصدر سابق، ص ١٦٣ .

(٢) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢٢١ .

على الغير، وذلك لتمتعه بالحجية المطلقة [١] .

وتكمن أهمية دعوى التعويض في أنها تكمل الحماية التي تصبغها دعوى الإلغاء على حقوق وحريات الأفراد، وذلك بإعدام قرارات الإدارة غير المشروعة، فتكون الطريق الذي يضمن الضرر الذي يلحق بالأفراد خلال المدّة التي تكون بين صدور القرار وإلغائه، وباستطاعة الأفراد رفعها لغرض الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحق بهم بسبب صدور قرارات المصادرة غير المشروعة، وبالتالي فأنها تعد بمثابة ضمانة اضافية للأفراد، واحياناً قد يغلق باب الطعن بالإلغاء ويبقى طريق الطعن من خلال دعوى التعويض مفتوحاً، والذي يكون في حالة انقضاء ميعاد رفع دعوى الإلغاء، وحيث يكون ميعاد قصير خلال ستون يوماً، وكذلك في حالة تحصين المشرع بعض من قرارات الإدارة من الطعن بالإلغاء [٢]، والتحصين للقرارات الادارية يتعارض مع نص المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، والتي الغت تحصين القرارات الإدارية من الطعن [٣]، فضلاً عن دعوى إلغاء القرار الإداري لا تكون مجدية في حالة تنفيذ القرار بشكل فوري واستحال التدارك للآثار الناتجة عن التنفيذ، كالقرار الصادر بإتلاف المواد المصادرة، كما أنه بموجب دعوى الإلغاء جهة القضاء تراقب مشروعية قرارات الإدارة فقط ولا تراقب أعمالها المادية، أما قضاء التعويض يمكن من خلاله مراقبة أعمال الإدارة المادية [٤] .

وتقوم مسؤولية الإدارة عن قرارات المصادرة غير المشروعة على أساس الخطأ، إذْ تسأل الإدارة عن الأعمال التي تصدر من قبلها في حالة تسببها للأفراد بالضرر، فيحق لذوي الشأن المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم، وذلك لإخلال الإدارة بالالتزام القانوني في عدم الاضرار بالآخرين [٥]، إذْ تقوم هذه المسؤولية لوقوع خطأ من جانب الإدارة، وأن يترتب عليه ضرر، ووجود علاقة سببية، وكما يلي :

الأول : ركن الخطأ : الخطأ هو المخالفة لأحكام القانون، سواءً كانت عمل مادي أو تصرف قانوني، والذي يأخذ صورة عمل إيجابي أو سلبي، الذي ينشأ من امتناع عن عمل أوجبه القانون، ومن يقوم بالتصرف أو

---

(١) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢١٨ - ٢١٩ . وللمزيد من التفاصيل ينظر، رفاه كريم رزوقي كربل : دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٧، ص ٢٤ - ٢٩ .

(٢) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢٢٢ - ٢٢٣ .

(٣) ينظر دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٤) د. معوض عبد التواب : الدعوى الإدارية وصيغها، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩١، ص ٤٨٨ . و رفاه كريم رزوقي كربل، مصدر سابق، ص ٢٩ و ما بعدها .

(٥) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٣٥ - ٢٤٤ .

العمل هو شخص طبيعي، وبما أنه موظف، أي لم يرتكب التصرف أو العمل الخاطئ إلّا نتيجة ممارسته لوظيفته، فالخطأ أما أن يكون خطأ شخصي، فيسأل عنه مرتكبه فيدفع التعويض من ماله الخاص، أو أن يكون خطأ مرفقي تسأل عنه الإدارة وتقوم في دفع التعويض وحدها [١] .

الثاني : ركن الضرر : خطأ الإدارة لا يترتب عليه التعويض لصاحب الشأن إلّا في حالة وقوع ضرر، والذي يشترط فيه أن يكون محققاً، أي أن يكون مؤكداً، والواقع فعلاً لا الضرر المفترض أو المحتمل الوقوع، وأن يكون خاصاً، فيصيب فرد معين بالذات أو أفراد على وجه الخصوص، بخلاف الضرر العام، الذي يصيب مجموعة أفراد غير محدودة أو الجميع، ولا يترتب عليه التعويض، لأنه يكون من قبيل الاعباء العامة، والتي يجب تحملها من قبل الأفراد، وأن يقع في حق مشروع، أي أن التصرف أو عمل الإدارة الحق به ضرر مادي، الذي يصيب الشخص في ماله، أو أنه ضرر أدبي، الذي يصيب الشخص في ذاته، إذْ لا يجوز التعويض عن أشياء لا تعد مشروعة قانوناً، كالمخدرات التي تتم مصادرتها إدارياً [٢] .

الثالث : علاقة السببية بين الخطأ والضرر : لا بد من وجود رابطة السببية بين الخطأ الناتج من الإدارة والضرر الذي لحق فرد من الأفراد، فيكون الضرر مترتباً عن الخطأ، ومن خلال تحقق الرابطة السببية تنهض مسؤولية الإدارة عن قرارات المصادرة غير المشروعة التي تستوجب التعويض، والتي لا تنتفي وأن تحقق الضرر من خطأ الإدارة، واشتركت معه لأحداث الضرر عوامل أخرى، فتلزم بالتعويض بقدر الضرر الذي احدثته، إلّا إذا انتفت علاقة السببية، وحدث ذلك نتيجة سبب أجنبي كخطأ المتضرر نفسه [٣] .

وإذا تحققت مسؤولية الإدارة عن قرارات المصادرة غير المشروعة فجزاءها التعويض، والتعويض الذي يحكم به يجب أن يغطي جميع الضرر الذي أصاب المتضرر، فالقاضي لا ينظر إلى جسامة الخطأ المرتكب من قبل الإدارة لتقدير التعويض، ولا يصح فيه درجة الخطأ أو غنى المسؤول عنه [٤] .

والأصل أن الالتزامات التقصيرية تنفذ بمقابل من خلال التعويض النقدي، وتقدير التعويض وفقاً

---

(١) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٣٥ - ٢٤٤ . و د. سليمان محمد الطماوي، مصدر سابق، ص ٩١٦ و ما بعدها . و د. عبد الله طلبه : القانون الإداري - الرقابة القضائية على أعمال الإدارة - القضاء الإداري، من دون ذكر الطبعة، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، من دون ذكر بلد النشر، من دون ذكر سنة النشر، ص ٣٣٨ - ٣٤٥ .

(٢) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢٨١ - ٢٨٦ . و تامر محمد إبراهيم : الجزاءات الإدارية في عقد الاشغال العامة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٠، ص ٦٠ - ٦٤ .

(٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٧٧ - ٢٧٨ .

(٤) د. سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٨٦، ص ٤٨٨ . و د. محمد رفعت عبد الوهاب، مصدر سابق، ص ٢٧٨ .

للقاعدة العامة، يكون بمراعاة الكسب الفائت وما أصاب المتضرر من خسارة [١] .

والقاعدة العامة بالتزام القاضي في التعويض طبقاً لما يحدده ويقدره المشرع بالنص القانوني لتعويض ضرر معين، أما في حالة عدم قيام المشرع بتحديد مقدار التعويض بموجب النص القانوني - المشرع يضع القواعد العامة وغير معني بوضع القواعد التفصيلية على الأغلب -، فالقاضي يقدره وفق سلطته التقديرية، إلّا أنها مقيّدة ببعض الأصول القانونية، فيسترشد في قواعد القوانين المدنية الخاصة بتقدير التعويض، ويراعي الروابط الإدارية، ومتطلبات الصالح العام [٢] .

وتعد المصادرة عمل إداري، ومما لاشك فيه أنها تصدر بقرار إداري فردي، وإذا فرضتها الإدارة ورفع صاحب الشأن دعوى التعويض عن القرارات غير المشروعة، التي اصابها عيب من عيوب الإلغاء، فالقضاء الإداري يكون صاحب الاختصاص بنظر موضوعها، والتعويض عنها، مالم يكن هنالك نص في قانون من القوانين المنظمة لنشاط الإدارة ينزع الاختصاص منه لصالح جهة قضائية أخرى، وتقدير التعويض المترتب عن الجزاء المتعسف يلزم أن يكون موازياً للخسارة الفعلية، التي تنتج عن نزع اليد من الملكية الفردية بشكل نهائي، والتعويض لا يمكن أن يشمل العناصر التي تعد نتيجة حتمية وطبيعية للمصادرة الإدارية، وينبغي أن تحدد الخسارة بالتأريخ الذي تمت فيه المصادرة، أي تأريخ توقيعها ونتجت فيه مفاعيلها، والتعويض لا يكون سوى عن الخسارة، إذْ لا يؤخذ بنظر الاعتبار الربح الفائت الذي من الممكن الحصول عليه [٣]، في حين - حسب رأي الباحث - أن التعويض يجب أن يغطي جميع الضرر، أي الربح الفائت والخسارة التي تصيب صاحب الشأن، ويلزم القاضي في تطبيق النص القانوني، وبالمقدار الذي يحدده أن وجد، وفي حالة عدم تحديد مقداره من المشرع، فأنه يقدره وفق سلطته التقديرية، ويكون تقدير التعويض في وقت صدور الحكم لا بالوقت الذي حصل فيه الضرر، ذلك أنه تحدث في الدول ارتفاع وانخفاض في اسعار العملة، فالعدالة والمنطق تتطلب التعويض بوقت صدور الحكم .

إنّ المشرع الفرنسي لم ينظم الحق في التعويض في تشريعات المصادرة الإدارية، كما أنه في فرنسا يختص القضاء الإداري في نظر الدعاوى التي ترفع ضد الإدارة لغرض مطالبتها بالتعويض عن قراراتها غير المشروعة، فالقاعدة العامة بتحديد اختصاص القضاء الإداري في دعوى التعويض هي بولايته عن الاضرار التي تحدث بسبب تصرفات جهة الإدارة غير المشروعة [٤] .

---

(١) د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٣٠٣ . و د. وسام صبار العاني، مصدر سابق، ص ٣٤٥ - ٣٤٦ .

(٢) رفاه كريم رزوقي كربل، مصدر سابق، ص ٦١ - ٦٢ .

(٣) د. البرت سرحان، و يوسف الجميل، و زياد أيوب، مصدر سابق، ص ٥٢٤ و ٥٢٧ .

(٤) د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢٣١ .

ونجد أن المشرع المصري قرر الولاية العامة لمجلس الدولة المصري في دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، إذْ تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل في المسائل التي تخص طلبات التعويض بمواجهة القرارات الإدارية، سواءً رفعت في صفة أصلية أو تبعية، وبالتالي ترفع دعوى التعويض من قبل صاحب الشأن في عريضة وصفة مستقلة عن دعوى الإلغاء، أو أن التعويض يتم طلبه تبعاً لطلب إلغاء القرار الإداري بعريضة واحدة [١]، وفي بعض من تشريعات المصادرة الإدارية، ذهب المشرع إلى أنه ليس للأفراد الحصول من الوزارة على التعويض، وذلك عندما تفرض المصادرة بقرار من الوزير لأية مادة أو مستحضر صيدلي يرى في تداوله ما يضر بالصحة العامة [٢] .

وكذلك في العراق قرر المشرع اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر التعويض عن القرارات غير المشروعة، والذي يكون في صفة تبعية، فالمشرع لم يمنحها حق النظر في طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على أعمال الإدارة بصورة مستقلة وبصفة أصلية، فلها أن تبت بالطعن المقدم إليها، وكذلك تقرر رد الطعن، أو أنها تقوم بإلغاء أو تعديل القرار أو الأمر المطعون فيه، والحكم في التعويض أن كان له مقتضى، وبناءً على طلب المدعي [٣]، وفي بعض من تشريعات المصادرة الإدارية نص المشرع إلى أنه ليس من حق الأفراد الرجوع بالتعويض، إذا وجد المطبوع محتوياً على أحد الأمور الممنوعة قانوناً، وتمت مصادرته بقرار من الوزير [٤]، وكذلك لا يكون لأصحاب المصنفات والأفلام المخالفة والممنوعة الحق بالتعويض من الوزارة، وذلك في حالة مصادرتها نتيجة عدم تصديرها خلال المدّة المحددة (لا تتجاوز ثلاثة اشهر)، واصحاب الأفلام والمصنفات الشخصية وغير التجارية المخالفة التي تمت مصادرتها [٥]، كما توجد بعض النصوص تحيل إلى جهة القضاء المختص، والمتمثل بمحكمة الخدمات المالية، التي تختص بمراجعة قرارات فرض العقوبات الإدارية - ومنها قرارات المصادرة الإدارية - أو إجراءات تنفيذية [٦] .

---

(١) ينظر المادة (١٠/عاشراً) من قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، وكذلك ينظر، د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص ٢٣١ .

(٢) ينظر المادة (٦٤) من القانون رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥، الخاص بمهنة مزاولة الصيدلة، أشار إليها، د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي، مصدر سابق، ص ٥٨٤ .

(٣) ينظر المادة (٧/ثامناً/أ) من قانون التعديل الخامس رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣، لقانون مجلس الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ .

(٤) ينظر المادة (٢٠/ب - جـ - د) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ المعدل .

(٥) ينظر المادة (٣) من قانون المصنفات والأفلام السينمائية رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ .

(٦) ينظر المادة (٦٣) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ المعدل، صادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

وأكدت المحكمة الإدارية في فرنسا إلى أن للمتضرر الحق في التعويض ليس عن الأضرار المادية الناتجة عن قرارات المصادرة غير المشروعة فقط، وأنما عن الأضرار المعنوية أيضاً [١]، وطعن وزير الداخلية الفرنسي في الحكم أمام مجلس الدولة الفرنسي، وقامت المفوضة بتقديم تقرير حثت فيه المجلس لانتهاز حكم المحكمة الإدارية، وبسط رقابة كاملة تجاه أعمال الاعتداء المادي أو الغصب، والرقابة لا تتوقف إلى حد الحكم بتقرير انعدامها، وأنما يلزم امتدادها للحكم في التعويض عنها أيضاَ، واستندت إلى أن المصادرة الإدارية لم تكن إلّا عملاً من أعمال الغصب، ولا يوجد نص قانوني يجيز للإدارة فرضها، وبالتالي تتطلب الحجة العملية بسط الرقابة الكاملة لتحقيق مصلحة الطاعن بمواجهة هذا الإجراء، وتسبغ حماية قضائية فعّالة لحرية الرأي والصناعة والتجارة، وذلك لأن توقف الرقابة إلى حد الانعدام لا يحقق غاية المتقاضي من اللجوء للقضاء بمواجهة إجراء المصادرة التعسفية، وأيضاً حكم الانعدام لا يصدر إلّا بعد وقت طويل في غالب الأحيان، ولا يجدي معه الافراج عن العدد المصادر، لأنه مضى الوقت المناسب لإصداره، والحجة القانونية تتمثل باعتراف محكمة التنازع للقاضي الإداري باختصاص تقرير انعدام أعمال الغصب، ولم يتم الاعتراض بانه يمثل الخروج على قواعد الاختصاص، أو يخل بمبدأ السلطة القضائية تعد الحارس الطبيعي لحق الأفراد في الملكية الخاصة والحرية الفردية، فما الضير من بسط رقابة القاضي الإداري لرقابة التعويض التي يكون مختصاً في تقرير انعدامها [٢]، وقضى مجلس الدولة الفرنسي في تأييد تقرير المفوضة، وعدم إلغاء حكم المحكمة الإدارية، وأنما أيده، ولكنه خفض مبلغ التعويض [٣] .

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى أن مسؤولية الإدارة الناتجة من القرارات التي تحدث ضرراً للغير، وذلك نتيجة وقوع عيب من عيوب القرارات المنصوص عليها قانوناً، وإذا انتفى ذلك العيب فلا مسؤولية على الإدارة، ومهما كان الضرر الذي لحق بالأفراد نتيجة صدور ذلك القرار، وسواءً كان القرار الذي أصابه العيب إيجابياً أم سلبياً، ولا تسأل الإدارة عن النتائج المترتبة على قراراتها السليمة المطابقة للقانون [٤] .

---

(١) ينظر الحكم الخاص في المصادرة بقرار من محافظ (سان مارتيم) بتاريخ ١٥ آذار ١٩٦١، للعدد رقم (٤٧١) من الصحيفة المنشورة أسبوعياً في عنوان (Temoignagi - Chretien)، بحجة أن بعض من المقالات تندد في الأفعال غير المشروعة الصادرة من قوات البوليس الفرنسية بالجزائر، والمفروض أن تقضي في حكمها بان المصادرة تعد عمل منعدم، وذلك لعدم وجود نص يخول الإدارة المصادرة، ولم توجد ظروف استثنائية تبررها، والحكم قضت فيه بالتعويض عن جزاء المصادرة في مبلغ قدره (٢٥,٠٠٠) ألف فرنك نتيجة الاضرار المادية، ومبلغ فرنك واحد نتيجة الاضرار المعنوية، ينظر حكم المحكمة الادارية الفرنسية بتاريخ ٤ تشرين الأول ١٩٦٣، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٥١ .

(٢) ينظر تقرير المفوضة (Questiaux)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٢٥١ ـ ٢٥٢ .

(٣) ينظر حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٤ تشرين الثاني ١٩٦٦، وخفض فيه قيمة التعويض المقدر من المحكمة الإدارية من مبلغ (٢٥,٠٠٠) ألف فرنك إلى مبلغ (١٥,٠٠٠) ألف فرنك، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ٢٥٢ .

(٤) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا بالطعن رقم (٥٤١/لسنة ٣٦ ق ـ بتاريخ ١٩٩٦/١٢/٢٩)، أشار إليه، د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٢٧٤ .

أما على المستوى القضائي العراقي، إذْ قضت محكمة التمييز إلى أن تقدير الأضرار التي تستوجب التعويض يعد مسألة وقائع، وتستقل بتقديرها محكمة الموضوع وفقاً لسلطتها التقديرية [١] .

وقررت المحكمة الإدارية العليا في العراق إلى أن " ... للمتضرر حق اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بالتعويض الذي قد يكون مستحقاً له " [٢] .

وقضت محكمة القضاء الإداري في العراق إلى أن " ... خطأ الإدارة في تطبيق القانون يعد من الاخطاء المرفقية التي تتحمل الإدارة آثارها، وتعد الإجراءات التي تتخذ جراء ذلك الخطأ غير صحيحة ويتوجب إلغائها " [٣] .

وذهب بعض من الفقه الفرنسي إلى أن تنفيذ جزاء المصادرة يترتب عليه ضرر تتفاوت جسامته تبعاً لما يناله من حق أو حرية يرد عليها، وعندما يحكم القاضي بعدم مشروعيته، فأنه يعني أن الضرر الناتج عنه جاء مخالفاً للقانون، وبالتالي تتحقق مسؤولية الإدارة [٤]، والأصل أن رقابة القاضي الإداري على أعمال المصادرة التعسفية عندما تصبح عمل من أعمال الاعتداء المادي أو الغصب، فالقاضي يبسط رقابة محدودة النطاق، والرقابة لا تصل إلى تلك التي يمارسها القاضي العادي تجاه أعمال الغصب، وذلك لأن الاختصاص المطلق للقاضي الإداري تجاه أعمال الإدارة يقتصر فقط على ما يحتفظ من تلك الأعمال بطبيعته الإدارية، وبينما جزاء المصادرة التعسفية يمثل عملاً من أعمال الغصب، وذلك لاعتدائه على حق، ومخالفته الجسيمة للقانون، وبالتالي تتعدى رقابته إلى الانعدام وتقدير التعويض عن الاضرار الناتجة من جزاء المصادرة المنعدم، كما أن رقابة القاضي الإداري على أعمال المصادرة التعسفية تمثل تحول مهم في اختصاصه بالرقابة، والحكم بتعويض الاضرار المترتبة عليها [٥] .

وأكد بعض من الفقه المصري على أن جزاء المصادرة التعسفية ينال من حق الأفراد، وعندما يحكم القاضي بعدم مشروعيته، فالأمر يعني أن الضرر جاء على غير ما تطلبه القانون، وتنهض معه مسؤولية الإدارة، وبالنسبة لجزاء المصادرة الإدارية تتساوى أوجه عدم المشروعية، والتي على أساسها

---

(١) ينظر قرار محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) في ١٩٧١/٥/١٨، أشار إليه، تامر محمد إبراهيم، مصدر سابق، ص ٦٦ .

(٢) ينظر قرار المحكمة الإدارية العليا في ٢٠ كانون الأول ١٩٩٨، أشار إليه، قتادة صالح الصالح، مصدر سابق، ص ١٣٢.

(٣) ينظر قرار محكمة القضاء الإداري صدر في مناسبة إلغاء قرار إداري لمجلس محافظة كربلاء رقم (٢٠١١/٢٣٩ في ٢٠١١/١٠/٢٦)، أشار إليه، المصدر نفسه، ص ١٣٤ .

(٤) ينظر رأي ماديوت، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس، مصدر سابق، ص ٢٤٧ .

(٥) ينظر رأي كل من فيدال، و روبرت، و وليان، أشار إليهم، المصدر نفسه، ص ٢٥٠ - ٢٥٣ .

تترتب مسؤولية الإدارة، وذلك لأنها تتماثل بجسامة آثارها الخطيرة على حقوق الأفراد [١] .

أما الفقه العراقي، فذهب بعض منه إلى أن القاضي الإداري يملك صلاحية واسعة في رقابته لقرار توقيع المصادرة الإدارية، فيراقب مشروعيته، وبالتالي يملك ابطال القرار غير المشروع، أو تعديله، أو التعويض عن القرار الإداري [٢] .

والملاحظ أن المشرع العراقي استثنى بعض قرارات المصادرة الإدارية من الخضوع لرقابة مجلس الدولة، وجعل اختصاص النظر فيها إلى محاكم خاصة، كمحكمة الكمارك أو محكمة الخدمات المالية .

والملاحظ أن المشرع العراقي نص في المادة (٢٠/ب - جـ - د) من قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨ المعدل، والمادة (٣) من قانون المصنفات والأفلام السينمائية رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ المعدل، على عدم جواز مطالبة الشخص الصادر بحقه قرار المصادرة الإدارية بالتعويض عن الضرر الذي سببه قرار المصادرة الإدارية غير المشروع - وحسب رأي الباحث - ان تلك النصوص تضمنت حرمان الشخص الصادر بحقه قرار المصادرة من المطالبة بالتعويض عن الضرر، الذي سببه قرار المصادرة الإدارية غير المشروع، وذلك لأن النص جاء عاماً، وبالتالي فهو قد يشمل حرمان المتضرر من حقه في التعويض عن قرار المصادرة غير المشروع، كما أنها تتعارض مع دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الذي يحظر تحصين أي قرار من الطعن [٣]، فضلاً عن تعارضها مع القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥، والتعديل (الثالث) لسنة ٢٠١٥ قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى، والتي تعد بحكم القانون ملغاة [٤] .

---

(١) د. محمد سعد فوده، مصدر سابق، ص ٢٨١ . و د. غنام محمد غنام، مصدر سابق، ص ١٤٤ .

(٢) د. علاء إبراهيم محمود الحسيني، مصدر سابق، ص ٢٩٦ - ٢٩٧ .

(٣) ينظر المادة (١٠٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

(٤) ينظر القانون رقم (١٧) لسنة ٢٠٠٥ قانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى، والتعديل (الثالث) لسنة ٢٠١٥ لقانون إلغاء النصوص القانونية المانعة للمحاكم من سماع الدعوى .

الخاتمة

تحقيقاً للترابط ننهي موضوع البحث بخاتمة، والتي تتضمن أهم ما تم التوصل إليه من الاستنتاجات، وما نوصي به من مقترحات نضعها بين أيدي المختصين عسى أن تترجم إلى نصوص قانونية من قبل أصحاب القرار، ونتناولها كالآتي :

أولاً : الاستنتاجات :

١ - المصادرة الإدارية في التشريع العراقي هي قرار إداري يصدر من جهة إدارية مختصة ينقل ملكية مال منقول جبراً من صاحبه واضافته إلى أموال الدولة بصورة دائمة ومن دون مقابل، نتيجة ارتكاب ذوي الشأن مخالفة للقوانين أو للأنظمة أو التعليمات النافذة، والمشرع لم يحدد آلية فرض المصادرة الخاصة، وأكتفى بالنص على مبدأ عام في المادة (٢٣/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، على حرمة الملكية الخاصة، وأنها مصونة، ويحق للمالك الانتفاع بها، واستغلالها، والتصرف بها في حدود القانون، وقد فسرت عبارة (في حدود القانون) بأن كل انتفاع واستغلال للملكية الخاصة خلافاً للقانون يعد تعدي على المصلحة العامة، ويحق للإدارة إيقاع جزاء المصادرة، بينما في التشريع المصري لا تجوز إلّا في حكم قضائي .

٢ - المشرع العراقي لم ينص على مبدأ حظر المصادرة العامة الإدارية في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بالرغم من خطورة الآثار المترتبة عليها .

٣ - المحكمة الإتحادية العليا قد صرحت في عدم دستورية نصوص القوانين التي تمنح الموظفين المدنيين سلطات قضائية بتوقيع عقوبة الحبس، بالرغم من أنها لم توضح في أحكامها المبادئ الدستورية التي تتعلق بالمصادرة، سواءً كانت عامة أو خاصة، والتي تمثل الفكر القانوني للباحثين والمهتمين في الشأن القانوني - بخلاف المحكمة الدستورية العليا المصرية، التي أسهبت بتوضيح أحكامها التي تتعلق بالمصادرة، وإيراد مبادئ دستورية أنارت الطريق أمام الباحثين، ودرأت أي مجال للشك في أحكامها - .

٤ - إنّ محل المصادرة الإدارية، أما يكون محلاً عينياً أو محلاً نقدياً، فالمحل العيني ينصب على أشياء معينة بالذات، بينما المحل النقدي يكون بديل للمحل العيني عند تعذر ضبط الأشياء محل المصادرة، بشرط إلّا يكون من الأشياء الممنوعة قانوناً، إذْ يلزم مصادرتها عيناً للاستحواذ عليها أو اتلافها .

٥ - عدم وجود تشريع خاص بالمصادرة الإدارية في القانون العراقي، وأنما توجد نصوص خاصة بالمصادرة متناثرة في القوانين المختلفة المنظمة لمجالات عديدة، كالقوانين الاقتصادية، والقوانين الصادرة في مجال الآثار والتراث، والكمارك، والأسلحة، وغيرها من القوانين .

٦ - إنّ المادة (١٥) من قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢، إذْ نصت على المصادرة فقط بحق الصحف والمجلات والكتب والنشرات الأجنبية، بينما لا تفرض جزاء المصادرة على المطبوعات المحلية التي تروج للتدخين .

٧ - لم ينص المشرع العراقي في قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩، على فرض جزاء المصادرة الإدارية على المخالفات المسببة للتلوث البيئي على الرغم من أهميتها في هذا المجال .

٨ - إنّ الآثار المترتبة على تنفيذ جزاء المصادرة الإدارية، تتمثل بانتقال ملكية المال المصادر إلى الدولة - كقاعدة عامة - من دون مقابل، أو ينقل الشيء محل المصادرة إلى دولة أخرى، أو إلى شخص معين - بصورة محدودة - والذي يكون أجنبياً عن المخالفة الإدارية، وانتقال الشيء محل المصادرة الإدارية إلى الدولة يكون بمجرد صدور القرار الإداري، الذي يمكّنها أن تتصرف فيه بمختلف التصرفات وفقاً لما يحدده المشرع في القوانين المنظمة لنشاط الإدارة، كالبيع وايراد ثمنه للخزينة العامة، أو التخصيص للبحث العلمي، أو لوجوه البر، أو تقوم بإتلافه، والإتلاف يكون في حالات محدودة على الأغلب للحفاظ على الاقتصاد الوطني، وعندما تكون الأشياء لا يرجى منها أي نفع .

٩ - الرقابة القضائية لأعمال الإدارة تتحقق من خلال ممارسة القضاء لدوره في التحقق من مدى مشروعية أعمال الإدارة، ومطابقتها أو عدم مطابقتها للقانون، والرقابة القضائية تكون من خلال رقابة الإلغاء أو التعويض، التي يمارسها القضاء الإداري، والأصل العام اختصاص القضاء الإداري بنظر الطعون الموجهة إلى قرارات المصادرة، بينما المشرع العراقي قد خرج عن ذلك عندما قرر الاختصاص بنظر الطعن بقرارات المصادرة الإدارية للقضاء - سواءً العادي أو المحاكم الخاصة - من غير مجلس الدولة، والمتمثل في " محكمة الكمارك المختصة " الواردة في قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، وقانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، وكذلك أمام " محكمة الخدمات المالية " الواردة في المادة (٦٣) من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

ثانياً : المقترحات :

١ - نقترح على المشرع العراقي أن يكون أداة فرض المصادرة الخاصة بحكم قضائي، باعتبار القضاء في الأصل يعد حارساً لحقوق وحريات الأفراد، ولمنع أي اعتداء عليها، وبالتالي فإنّه لا مانع من أن تستصدر الجهة الإدارية قرار بالمصادرة من قاضٍ، إذْ تقوم الإدارة بعملية ضبط الأشياء المخالفة محل المصادرة، بما تملك من الأدوات والسرعة والمرونة، والتي تؤهلها للقيام بدورها بنحو جيد لمواجهة أية مخالفة أو خرق قانوني، وتطلب من القضاء المختص اصدار حكم قضائي بالمصادرة، ونأمل من المشرع العراقي أن يتضمن نص المادة (٢٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، النص على أن " ...، ولا تجوز المصادرة الخاصة إلّا بحكم قضائي " .

٢ - نقترح على المشرع العراقي النص على مبدأ حظر المصادرة العامة الإدارية، ذلك أن حظرها يتفق مع التشريعات الحديثة وضمير الإنسانية، ونأمل أن يتضمن نص المادة (٢٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، النص على أن " المصادرة العامة للأموال محظورة، ... " .

٣ - نأمل من المحكمة الإتحادية العليا أن توضح الأحكام، وتثبت توجهاتها بكل شجاعة، وبشكل واضح وصريح، وتكملة نقص الدستور في ظل عدم تنظيم المصادرة دستورياً، من خلال وضع المبادئ العامة، التي يمكن استلهامها من أحكامها، فهي المحكمة العليا في البلاد التي تحافظ على الدستور من الانتهاك، والمصادرة العامة الإدارية تنطوي على مساس بحق الملكية الفردية، والتي حرص دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على صونها .

٤ - نقترح على المشرع العراقي أن يعالج حالة قيام المخالف متعمداً بإتلاف المادة المخالفة للقوانين، والتي تكون محل المصادرة الإدارية، وذلك في تعميم فرض غرامة المصادرة، والنص عليها في القوانين الخاصة بالمصادرة، وتطبيقها على ضوء ما تضمنه نص المادة (١٩٤) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، والتي أعطت للإدارة الحق في المصادرة النقدية البديلة .

٥ - نأمل من المشرع العراقي أن يضع نظام متكامل للمصادرة الإدارية، فتشريعها في قانون واحد يمكن التعرف من خلاله على سماتها، وأن يتم توحيد الإجراءات والقواعد القانونية التي تنظمها وتحكمها، ومن الأمور الهامة أن يحدد مجال تطبيق جزاء المصادرة بصورة واضحة، وأن يحدد أداة توقيعها بحكم قضائي وليس بقرار إداري، وذلك احتراماً لحقوق الملكية الفردية المكفولة دستورياً .

٦ - نقترح أن يتضمن قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢، النص على فرض جزاء المصادرة على المطبوعات المحلية التي تروج للتدخين، وإضافة (المحلية) ومنع (نشر)، ويصبح نص المادة (١٥) كالآتي " تصادر أعداد الصحف والمجلات والكتب والنشرات الأجنبية والمحلية المخالفة لأحكام هذا القانون ويمنع دخول ونشر الأعداد اللاحقة لمدّة لا تزيد على (٣٠) ثلاثين يوماً " .

٧ - نقترح على المشرع العراقي النص على فرض جزاء المصادرة الإدارية على المخالفات المسببة للتلوث، وذلك للحفاظ على الصحة العامة، والحد من التلوث البيئي الناتج عن الممارسات الخاطئة، ونأمل تعديل نص المادة (٣٣) من قانون حماية وتحسين البيئة رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٩، ويصبح النص كالآتي " أولاً : ...، وللوزير أو من يخوله فرض المصادرة على الأدوات والآلات والمواد المسببة للتلوث " .

٨ - نأمل من المشرع العراقي أن يراعي اعتبارات الصالح العام، وذلك عند قيام الإدارة بإتلاف المواد الغذائية أو المنتجات الزراعية المخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات، والتي تصلح للاستهلاك البشري، وذلك بأن يتضمن قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل، نصاً يعالج مصير المواد المذكورة بأن يتم تخصيصها للمنفعة العامة أو لوجوه البر للاستفادة منها بدلاً من أن يتم اتلافها بعد فرض المصادرة .

٩ - نقترح أن تكون جهة القضاء الإداري صاحبة الاختصاص في نظر كافة الطعون التي توجه ضد قرارات المصادرة الإدارية، لكونها تعد قرارات إدارية، وكذلك أن القضاء الإداري يعد القاضي الطبيعي بنظرها، ويتمتع بالاستقلال والحيدة، وتتمتع القرارات التي تصدر عنه بالحجية المطلقة، الأمر الذي تتحقق من خلاله توحيد المبادئ التي تطبق على المصادرات الإدارية .

المصادر

القرآن الكريم

أولاً : معاجم اللغة العربية :

١ - أبو الفضل جمال الدين أبن منظور : لسان العرب، المجلد الخامس، باب الصاد، دار الحديث، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣ .

٢ - المعجم العربي الأساسي للناطقين بالعربية ومتعلميها : المنظمة العربية للترجمة والثقافة والعلوم - تأليف جماعة من كبار اللغويين العرب بتكليف من المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، من دون ذكر الطبعة، باب الصاد، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر .

٣ - المنجد في اللغة والاعلام : ط ٣٠، منشورات دار المشرق، بيروت، لبنان، ١٩٨٨ .

٤ - مجد الدين بن يعقوب الفيروز ابادي : القاموس المحيط، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، بيروت، لبنان، من دون ذكر سنة النشر .

ثانياً : الكتب القانونية :

١ - د. إبراهيم محمد علي : القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٢ - د. أحمد عبد الظاهر : القوانين الجنائية الخاصة النظرية العامة، الكتاب الثاني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١١ .

٣ - د. أحمد فتحي سرور : الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠ .

٤ - ..... : القانون الجنائي الدستوري، من دون ذكر الطبعة، دار الشروق، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤ .

٥ - د. أحمد مليحي : التعليق على قانون الحجز الإداري، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار العلم والأيمان للنشر والتوزيع، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٧ - ٢٠٠٨ .

٦ - د. إسماعيل البدوي : اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٣ .

٧ - د. أشرف فايز اللمساوي، و فايز السيد اللمساوي : موسوعة الجمارك والتهريب الجمركي، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٤ .

٨ - د. أكرم نشأت إبراهيم : القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، من دون ذكر الطبعة، مطبعة الفتيان، بغداد، العراق، ١٩٩٨ .

٩ - د. البرت سرحان، و يوسف الجميل، و زياد أيوب : القانون الإداري الخاص، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٠ .

١٠ - د. آمال عثمان : شرح قانون العقوبات الاقتصادي في جرائم التموين، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

١١ - د. أمين مصطفى محمد : النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري (ظاهرة الحد من العقاب)، من دون ذكر الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٨ .

١٢ - د. أنوسنس أحمد الدسوقي عبد السلام : قضائية توقيع العقوبة الجنائية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٥ .

١٣ - آيدن خالد عبد القادر : عقوبة الغرامة في القانون العراقي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، ساعدت الشرطة العامة على طبعه، بغداد، العراق، ١٩٨٤ .

١٤ - د. برهان زريق : الرخصة في القانون الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٦ .

١٥ - ..... : نظرية التنفيذ الجبري في القانون الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٧ .

١٦ - بلاّوي ياسين بلاّوي : الجزاءات الضاغطة في العقد الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، ٢٠١١ .

١٧ - د. جورجي شفيق ساري : أصول ومبادئ الإدارة العامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣ .

١٨ - د. حسن صادق المرصفاوي : قانون العقوبات تشريعات وقضاء في مائة عام، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ١٩٩٤ .

١٩ - د. حسن مصطفى البحري : القضاء الدستوري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر،٢٠١٧ .

٢٠ - حمد عمر حمد : السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، ٢٠٠٣ .

٢١ - د. حمدي القبلات : الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١ .

٢٢ - د. حميد حنون خالد : مبادئ القانون الدستوري وتطور النظام السياسي في العراق، الطبعة الثانية، مكتبة السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٥ .

٢٣ - د. خالد خليل الظاهر : القضاء الإداري - ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية - قضاء الإلغاء- قضاء التعويض (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ٢٠٠٩ .

٢٤ - د. داود الباز : حماية السكينة العامة معالجة لمشكلة العصر في فرنسا ومصر الضوضاء (دراسة تأصيلية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٨ .

٢٥ - رائد صالح أحمد قنديل : الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

٢٦ - د. زكريا محمود رسلان : إجراءات دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة، الطبعة الأولى، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، القاهرة، مصر، ٢٠١٣ .

٢٧ - د. زكي محمد النجار : حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ .

٢٨ - د. سالم بن راشد العلوي : القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٩ .

٢٩ - د. سامي الوافي : الوسيط في دعوى الإلغاء (دراسة تشريعية وقضائية وفقهية)، الطبعة الأولى، المركز الديمقراطي العربي، برلين، المانيا، ٢٠١٨ .

٣٠ - د. سليمان محمد الطماوي : القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٦١ .

٣١ - ..... : القضاء الإداري - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة)، الكتاب الثاني، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٨٦ .

٣٢ - ..... : النظرية العامة للقرارات الإدارية، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ٢٠٠٦ .

٣٣ - د. شاب توما منصور : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، ساعدت على نشره جامعة بغداد، العراق، ١٩٧٠ - ١٩٧١ .

٣٤ - د. شريف أحمد بعلوشة : إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري (دراسة تحليلية مقارنة)، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠١٦ .

٣٥ - د. شوقي رامز شعبان : النظرية العامة للجريمة الجمركية، من دون ذكر الطبعة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٠ .

٣٦ - د. صعب ناجي عبود الدليمي : الدفوع الشكلية أمام القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، المؤسسة الحديثة للكتاب - مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٠ .

٣٧ - د. صلاح جبير البصيصي : النظرية العامة للقرار الإداري السلبي (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧ .

٣٨ - د. صلاح يوسف عبد العليم : أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٧ .

٣٩ - د. طعيمه الجرف : القانون الإداري (دراسة مقارنة في تنظيم ونشاط الإدارة العامة)، من دون ذكر الطبعة، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، مصر، ١٩٧٠ .

٤٠ - د. عادل أبو الخير : الضبط الإداري وحدوده، من دون ذكر الطبعة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٤١ - د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني : نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨ .

٤٢ - د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : أوجه الطعن بإلغاء القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٣ .

٤٣ - ..... : الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الكتب القانونية، القاهرة/المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٤ .

٤٤ - ..... : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، مصر، ٢٠٠٨ .

٤٥ - ..... : الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠ .

٤٦ ـ د. عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الإداري (دعوى الإلغاء ـ دعوى القضاء الكامل)، الطبعة الرابعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٩ .

٤٧ ـ د. عبد الله طلبه : القانون الإداري ـ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة ـ القضاء الإداري، من دون ذكر الطبعة، منشورات جامعة حلب، كلية الحقوق، من دون ذكر بلد النشر، من دون ذكر سنة النشر .

٤٨ ـ د. عدنان عاجل عبيد : القانون الدستوري النظرية العامة والنظام الدستوري في العراق، الطبعة الثانية، مؤسسة النبراس للطباعة والنشر والتوزيع، النجف الأشرف، العراق، ٢٠١٣ .

٤٩ ـ د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، و د. علي محمد البدير، و د. مهدي ياسين السلامي : مبادئ وأحكام القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٢ .

٥٠ ـ د. عصام علي الدبس : القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠١٠ .

٥١ ـ د. عمار عوابدي : نظرية القرارات بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ٢٠٠٣ .

٥٢ ـ د. علي حسن علي عبد الجيد : الغلو في الجزاء وأثره على مدى صحة القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٧ .

٥٣ ـ د. علي حسين الخلف، و د. سلطان عبد القادر الشاوي : المبادئ العامة في قانون العقوبات، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٥٤ ـ د. علي خطار شطناوي : موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، الطبعة الأولى/الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٨ .

٥٥ ـ ..... : موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الأولى/الإصدار الثاني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان/ وسط البلد، الأردن، ٢٠٠٨ .

٥٦ ـ علي سعد عمران : القضاء الإداري العراقي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١١ .

٥٧ ـ د. علي عبد الفتاح محمد : الوجيز في القضاء الإداري مبدأ المشروعية ـ دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٩ .

٥٨ ـ د. علي فاضل حسن : نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٧ .

٥٩ - د. عيد محمد مناحي المنوخ العازمي : الحماية الإدارية للبيئة (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٩ .

٦٠ - د. غازي فيصل مهدي، و د. عدنان عاجل عبيد : القضاء الإداري، الطبعة الثانية، من دون ذكر دار الطباعة، بغداد، العراق، ٢٠١٣ .

٦١ - د. غنام محمد غنام : القانون الإداري الجنائي، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣ .

٦٢ - د. فتوح عبد الله الشاذلي : أساسيات علم الاجرام والعقاب، من دون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ .

٦٣ - د. ماجد راغب الحلو : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٠ .

٦٤ - ..... : الدعاوى الإدارية (دعوى الإلغاء - دعوى التعويض - دعوى التأديب - طرق الطعن في الأحكام)، من دون ذكر الطبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤ .

٦٥ - د. ماهر صالح علاوي الجبوري : مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٦٦ - ..... : القرار الإداري، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، بغداد، العراق، ١٩٩١ .

٦٧ - ..... : الوسيط في القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار أبن الأثير للطباعة والنشر، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٩ .

٦٨ - د. مايا محمد نزار ابودان : الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري (دراسة مقارنة بين فرنسا ومصر ولبنان)، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، ٢٠١١ .

٦٩ - د. محمد إبراهيم خيري الوكيل : التظلم الإداري في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٧٠ - د. محمد الديداموني محمد عبد العال : الرقابة السياسية والقضائية على أعمال الإدارة المحلية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٨ .

٧١ - د. محمد باهي أبو يونس : الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الادارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠ .

٧٢ - د. محمد بكر حسين : الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٦ .

٧٣ - د. محمد حسن مرعي : الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية (دراسة تحليلية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٨ .

٧٤ - محمد حمودي سلمان العبيدي : صلاحيات الإدارة ومسؤولياتها في مكافحة التجاوزات (دراسة في ضوء النظام القانوني العراقي)، الطبعة الأولى، الرافدين، بيروت، لبنان، ٢٠١٨ .

٧٥ - د. محمد رشيد مصطفى : الرقابة على دستورية التشريعات الحكومية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٨ .

٧٦ - د. محمد رفعت عبد الوهاب : القانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٥ .

٧٧ - ..... : القضاء الإداري، الجزء الأول، من دون ذكر الطبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢ .

٧٨ - ..... : النظرية العامة للقانون الإداري، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٢ .

٧٩ - د. محمد سامي الشوا : القانون الإداري الجزائي (ظاهرة الحد من العقاب)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦ .

٨٠ - د. محمد سعد فوده : النظام القانوني للعقوبات الإدارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون مكان وبلد النشر، ٢٠٠٦ - ٢٠٠٧ .

٨١ - ..... : النظرية العامة للعقوبات الإدارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠ .

٨٢ - د. محمد عبد الحميد مسعود : اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٧ .

٨٣ - د. محمد عبد العال السناري : مجلس الدولة والرقابة القضائية على أعمال الإدارة في جمهورية مصر العربية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر .

٨٤ - د. محمد عبد اللطيف : تسبيب القرارات الإدارية، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦ .

٨٥ ـ د. محمد عبيد الحساوي : الضبط الإداري (سلطاته وحدوده في دولة الامارات العربية المتحدة دراسة مقارنة مع مصر)، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠٠٣ .

٨٦ ـ د. محمد قدري حسن : القانون الإداري (دراسة مقارنة في مصر ودولة الامارات العربية المتحدة)، الطبعة الأولى، مكتبة الجامعة، الشارقة، الامارات العربية المتحدة، ٢٠٠٩ .

٨٧ ـ د. محمد كامل ليلة : الرقابة على أعمال الإدارة، الرقابة القضائية (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر العربي، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٧٣ .

٨٨ ـ د. محمد ماهر أبو العينين : الإنحراف التشريعي والرقابة على دستوريته (دراسة تطبيقية في مصر)، الجزء الثاني، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٦ .

٨٩ ـ د. محمد محمد عبده إمام : القضاء الإداري مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨ .

٩٠ ـ د. محمد محمود علاونة : الأصول العلمية والعملية في الرقابة الإدارية، الطبعة الأولى، دار البداية، عمان، الأردن، ٢٠١٤ .

٩١ ـ د. محمد معروف عبد الله : علم العقاب، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، لبنان، ٢٠١٧ ـ ٢٠١٨ .

٩٢ ـ د. محمود عاطف البنا : الرقابة القضائية للوائح الإدارية، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٧ .

٩٣ ـ د. مصطفى فاضل كريم الخفاجي : مبدأ الفصل بين السلطات دراسة فلسفية قانونية في ضوء دستور سنة ٢٠٠٥، من دون ذكر الطبعة، مؤسسة دار الصادق الثقافية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر .

٩٤ ـ د. مصطفى محمود عفيفي : المبادئ العامة للإجراءات الإدارية غير القضائية (دراسة مقارنة في كل من التشريع والفقه والقضاء المصري وفي الدول الأجنبية)، الطبعة الأولى، مطابع البيان التجارية، دبي، الامارات، ١٩٩٠ .

٩٥ ـ د. معوض عبد التواب : الدعوى الإدارية وصيغها، من دون ذكر الطبعة، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩١ .

٩٦ ـ د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

٩٧ - نبيل عبد الرحمن حياوي : دساتير العراق الملكي، من دون ذكر الطبعة، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، مصر، من دون ذكر سنة النشر .

٩٨ - د. هاتف محسن كاظم : تشريع القوانين ودور السلطتين التشريعية والتنفيذية في الأنظمة الإتحادية - الفدرالية - (دراسة مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار السنهوري، بيروت، لبنان، ٢٠١٧ .

٩٩ - د. هيام مروة : القانون الإداري الخاص، الطبعة الثانية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠١١ .

١٠٠ - د. وسام صبار العاني : القضاء الإداري، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، العراق، ٢٠١٥ .

ثالثاً : الرسائل والأطاريح الجامعية :

أ : الرسائل :

١ - إبراهيم حميد كامل : الاختصاص الجنائي لهيئة النزاهة في العراق، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٣ .

٢ - أبو بكر أحمد عثمان النعيمي : حدود سلطات القضاء الإداري في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٥ .

٣ - أحمد فاهم مسلم علي : الحماية القانونية لمبدأ المنافسة في مناقصات العقود الحكومية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩ .

٤ - أحمد ماهر صالح علاوي الجبوري : الرقابة القضائية على إجراءات فرض العقوبة الانضباطية في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦ .

٥ - اقبال عبد العباس يوسف الخالدي : النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩ .

٦ - اقبال فاضل خضير أبو كسور : الرقابة القضائية على عيب السبب في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤ .

٧ - آلاء سعد أحمد : أثر عيب الشكل والإجراءات على سلامة القرار الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢ .

٨ - الهام مطشر هادي العسكري : الرقابة على الاختصاصات المالية للوحدات الإدارية اللامركزية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة ذي قار، ٢٠١٦ .

٩ - أمنة عباس حسين الجابري : الطعن بقرار الإحالة في عقود الأشغال العامة في القانون العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٣ .

١٠ - اياد داوود كويز الموسوي : الرقابة القضائية على تعسف الإدارة في استعمال سلطتها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٠ .

١١ - اياد سعود هاشم عبد المسعودي : دور الإدارة المحلية في حماية البيئة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤ .

١٢ - بسام محمد أبو رميلة : حدود الرقابة القضائية لمشروعية الغاية من القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ١٩٩٩ .

١٣ - بو الشعور وفاء : سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة باجي مختار (عنابة)، ٢٠١١ .

١٤ - بيدوش أمال و محاجي ريمة : الرقابة على مشروعية الجزاءات الإدارية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ٨ ماي ١٩٤٥ (قالمه)، ٢٠١٦ - ٢٠١٧ .

١٥ - تاسة الهاشمي : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خضير بسكرة، ٢٠١٤ .

١٦ - تامر محمد إبراهيم : الجزاءات الإدارية في عقد الاشغال العامة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٠ .

١٧ - حامد جسوم حمزة عطية الدعمي : دور ديوان الرقابة المالية الإتحادي في حماية المال العام (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥ .

١٨ - حدادي نعيمة : العقوبة الإدارية في مادة الضبط الاقتصادي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، الجزائر، ٢٠١٥ .

١٩ - حوراء حيدر إبراهيم الشدود : دور الضبط الإداري في حماية البيئة في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٢ .

٢٠ - حيدر رسول محسن الكعبي : العلاقة بين المحافظات غير المنتظمة في إقليم والسلطات الإتحادية في العراق، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥ .

٢١ - حيمي سيدي محمد : نظام الجزاءات في التشريع الجمركي الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، ٢٠١١ - ٢٠١٢ .

٢٢ - خالد عبد الله عبد الرزاق النقبي : الرقابة على دستورية القوانين (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حلوان، ٢٠٠٦ .

٢٣ - ختام حمادي محمود التميمي : وسائل حرية التعبير عن الرأي وضماناتها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٦ .

٢٤ - ختام مزهر حمد الجبوري : العقوبات المالية/نظرة فقهية معاصرة (المصادرة أنموذجاً)، رسالة ماجستير، كلية التربية (أبن رشد)، جامعة بغداد، ٢٠١١ .

٢٥ - راوية نعمان عباس : الرقابة القضائية على ركن السبب في قرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، ٢٠١٤ .

٢٦ - رشا محمد جعفر الهاشمي : الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥ .

٢٧ - رعد محمد عبد اللطيف : جريمة التهريب الجمركي الناشئة عن مخالفة أحكام المنع والتقييد (دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٥.

٢٨ - ريمة موايعية : النظام القانوني للمصادرة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي التبسي (تبسه)، ٢٠١٦ .

٢٩ - زينة محمد مقداد : سلطة الإدارة في توقيع جزاء الغرامة (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والقانون الأردني)، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، ٢٠١١ .

٣٠ - سرى عبد الكريم إبراهيم الجبوري : عيب المحل في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠٠٨ .

٣١ - سعدوني فاطمة : الرقابة القضائية على مشروعية العقوبات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاد (البويرة)، ٢٠١٤ - ٢٠١٥ .

٣٢ - سلام عبد الحميد محمد زنكنة : الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، الاكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك، ٢٠٠٨ .

٣٣ - صادق محمد علي حسن الحسيني : القرار الإداري المضاد (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٤ .

٣٤ - صوالحية عماد : الجزاءات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي (أم البواقي)، ٢٠١٣ .

٣٥ - عباس علي محمد : الرقابة الإدارية لديوان الرقابة المالية الإتحادي في القانون العراقي، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٧ .

٣٦ - عبد الحسين عبد نور هادي الجبوري : الرقابة الإدارية للمفتش العام على عقد الاشغال العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٤ .

٣٧ - عبد الرزاق بن محمد سليمان البدر : عقوبة المصادرة في الشريعة والنظام وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية/ معهد الدراسات العليا، ٢٠٠٠ .

٣٨ - عدنان حميد موسى : الحد من التجريم والعقاب في القانون العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٩ .

٣٩ - عزوف فطيمة، و براهمي صباح : الفصل في الجرائم الجمركية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، ٢٠١٨ - ٢٠١٩ .

٤٠ - عقون مهدي : الرقابة القضائية على مشروعية الجزاءات الإدارية العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنه، ٢٠١٣ - ٢٠١٤ .

٤١ - علي أحمد الزعبي : المصادرة الجنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ١٩٩٩ .

٤٢ - علي جاسم محمد السعدي : الاختصاص الجزائي لرئيس الوحدة الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٧ .

٤٣ - علي عبد العباس : الدور الرقابي لديوان الرقابة المالية الإتحادي في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٤ .

٤٤ - علي قدوري جعفر : دور الرقابة الإدارية في ضمان مبدأ المشروعية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢ .

٤٥ - علي نجيب حمزة : سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٥ .

٤٦ - علي يونس السنجاري : مركز الإدارة في دعوى الإلغاء والقضاء الكامل (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، ٢٠٠٤ .

٤٧ - فارس عبد الرحيم حاتم : حدود رقابة القضاء الإداري على القرارات التي لها قوة القانون (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣ .

٤٨ - فارس مخلف خلف الدليمي : الجزاءات المالية في العقد الإداري (دراسة مقارنة بين التشريعين العراقي والأردني)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، ٢٠١٦ .

٤٩ ـ فاصلة أحمد الطاهر : التعدي ودور القاضي في مواجهة الإدارة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد (تلسمان)، ٢٠١٤ ـ ٢٠١٥ .

٥٠ ـ فيصل جبر عباس : الضبط الإداري في نطاق الصحة العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، الجامعة العراقية، ٢٠١٩ .

٥١ ـ قاسم محمد حنتوش الهيمص : التنظيم القانوني لسلطة الإدارة في سحب اجازة الاستثمار في التشريع العراقي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٦ .

٥٢ ـ قتاده صالح الصالح : التنظيم القانوني للرقابة على أعمال الهيئات المحلية في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٣ .

٥٣ ـ قرفي ابتسام : النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ـ ورقلة، ٢٠١٣ .

٥٤ ـ قصي جميل فيصل : صلاحية القضاءين العدلي والإداري بمراقبة أعمال التعدي والاستيلاء والمصادرة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠١٤ ـ ٢٠١٥.

٥٥ ـ كتون بومدين : العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد (تلمسان)، ٢٠١٠ .

٥٦ ـ لبنى عدنان عبد الأمير : الاختصاص الإداري في المنازعات الجزائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٦ .

٥٧ ـ ماجد فرمان حجار : الدور الانشائي للمحكمة الإتحادية العليا (دراسة مقارنة في ضوء دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٩ .

٥٨ ـ مثنى أحمد جاسم الشافعي : شرط المصلحة في دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥ .

٥٩ ـ محمد عبد الله علي مطر الخزيمي : التنظيم القانوني للمصادرة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩ .

٦٠ ـ محمد بردي راضي : القواعد العامة في تحديد ميعاد رفع دعوى الإلغاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠١٥ .

٦١ ـ مصطفى علي حميد العامري : الاختصاصات الضبطية لهيئة السياحة في العراق (دراسة قانونية مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٧ .

٦٢ - هاشم حمادي عيسى : النظام القانوني للتظلم الإداري (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٩ .

٦٣ - وسام رزاق فليح الزيدي : إجراءات التقاضي أمام محكمة قضاء الموظفين في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٤ .

ب : الأطاريح :

١ - أحمد يوسف محمد علي : التظلم الإداري وميعاد دعوى الإلغاء، اطروحة دكتوره، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٥ .

٢ - أزهار هاشم أحمد الزهيري : الرقابة على دستورية الأنظمة والقرارات الإدارية في ظل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠١٥ .

٣ - أمين مصطفى محمد السيد : الحد من العقاب (في القانون المصري والمقارن)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ١٩٩٣ .

٤ - حسام الدين محمد مرسي مرعي : السلطة التقديرية في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الاسلامي)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٩ .

٥ - جاسم كاظم كباشي العبودي : سلطة القاضي الإداري في تقدير عيوب الإلغاء في القرار الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥ .

٦ - رغد فوزي : النظام القانوني لمحكمة الخدمات المالية (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠١٩ .

٧ - رفاه كريم رزوقي كربل : دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٧ .

٨ - رمضان طه محمد نصار : انقضاء الدعوى الإدارية بغير الفصل في الموضوع، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ١٩٨٨ .

٩ - رياض شعلان حيرو الصالحي : فاعلية تعدد الأجهزة الرقابية في مكافحة الفساد المالي والإداري (دراسة في ظل التشريع العراقي)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة القادسية، ٢٠١٨ .

١٠ - سعيد أحمد علي قاسم : الجرائم المرورية، اطروحة دكتوراه، كليه الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠٠٩ .

١١ - سلوى الزين عيسى عمر : العقوبات المالية بين القانون والفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية (معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي)، ٢٠١٠ .

١٢ - سمير الجنزوري : الغرامة الجنائية (دراسة مقارنة في الطبيعة القانونية للغرامة وقيمتها العقابية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦٧ .

١٣ - سورية ديش : الجزاءات في قانون العقوبات الإدارية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ايابس (سيدي بلعباس)، ٢٠١٨ - ٢٠١٩ .

١٤ - عباس حمزة عباس كاظم : التنظيم القانوني للقرارات والأحكام الكمركية في التشريع العراقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤ .

١٥ - عبد المجيد محمد : نظرية الجزاءات في العقد الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٤ .

١٦ - علي حسن عبد الأمير العامري : النظام القانوني للرقابة الإدارية الخارجية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥ .

١٧ - عماد حسين نجم عبد الله : اجراءات الدعوى الجزائية في الجريمة الجمركية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣ .

١٨ - فريدة بن يونس : تنفيذ الأحكام الجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خضيرة بسكرة، ٢٠١٢ - ٢٠١٣ .

١٩ - مدحت إسماعيل عبده موسى : النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١٨ .

٢٠ - محمد جمال عثمان جبريل : الترخيص الإداري (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٢ .

٢١ - محمد عبد علي خضير الغزالي : الحق في الملكية الخاصة (دراسة دستورية مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٦ .

٢٢ - محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة : التنظيم القانوني للجزاءات الإدارية العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٣ .

٢٣ - محمد مطرف معيوف العنزي : سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات على الأفراد (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة اسيوط، ٢٠١٩ .

٢٤ - محمد مطلق محمد عساف : أحكام المصادرة (دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، الأردن، ٢٠٠٠ .

٢٥ - محمود عبد علي حميد الزبيدي : النظام القانوني لانقضاء الدعوى الإدارية من دون الحكم بالموضوع (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥ .

٢٦ - مهند قاسم زغير : السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة - في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤ .

٢٧ - موفق علي عبيد : سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣ .

٢٨ - ناصر غنيم الزيد : رقابة القاضي الإداري الكويتي على أعمال الإدارة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٤ .

٢٩ - نجيب شكر محمود : سلطة الإدارة في حماية الأخلاق العامة وأثرها في الحريات العامة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٦ .

٣٠ - نسيغة فيصل : الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة محمد خضيرة بسكرة، ٢٠١٠ - ٢٠١١ .

٣١ - هاجر طه عبد المولى : الجزاءات المالية للسلطات الإدارية المستقلة (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٤ .

رابعاً : البحوث والمقالات :

١ - د. إحسان هندي : ((الجزاءات الإدارية التي يمكن فرضها بحق الصحف بموجب قوانين المطبوعات والنشر في دول مجلس التعاون))، بحث منشور في مجلة جامعة الملك سعود، العلوم الإدارية، المجلد الثالث، ١٩٩١ .

٢ - اريج حافظ صالح : ((العقوبات التأديبية المالية - دراسة مقارنة))، تم الحصول عليه من الرابط (المستودع الرقمي العراقي iqdr.iq) .

٣ - د. الدين الجيلالي محمد بوزيد : ((التظلم الإداري في قواعد المرافعات أمام ديوان المظالم - دراسة تحليلية نقدية))، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد العزيز للاقتصاد والإدارة، مجلد ٢٨، عدد ١، ٢٠١٤ .

٤ - د. السيد محمد إبراهيم : ((رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعوى الإلغاء))، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٦٣ .

٥ - به رزان علي رحيم محمد : ((التظلم الإداري في التشريع العراقي والمصري - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة الفنون والأدب وعلوم الإنسانيات والاجتماع، العدد ٢٤، ٢٠١٨ .

٦ - د. بوراس عبد القادر، و بن بو عبد الله فريد : ((الجزاء الإداري واقع يبحث عن شرعيته))، بحث منشور في مجلة البحوث للحقوق والعلوم السياسية، المجلد ٣، العدد ١، ٢٠١٦ .

٧ - بيرتيل وينيرجرين : ((تقرير بشأن، حماية الأفراد في مواجهة الإجراءات الإدارية بغير الطريق القضائي))، ترجمه إلى العربية عادل محمود عبد الباقي، المؤتمر الدولي الرابع للعلوم الإدارية، دبلن، ٣-٦ سبتمبر ١٩٦٨ .

٨ - د. توفيق محمد الشاوي : محاضرات في التشريع الجنائي في الدول العربية، القاها على طلبة قسم الدراسات القانونية، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٥٤ .

٩ - د. حاتم عبد الله شويش : ((المصادرة وتطبيقاتها بين الشريعة والقانون))، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الإسلامية، المجلد الرابع، العدد السادس عشر، ٢٠١٣ .

١٠ - د. حسن محمد علي حسن البنان : ((الجزاءات الإدارية العامة - دراسة تحليلية مقارنة))، بحث منشور في مجلة تكريت للحقوق، السنة الرابعة، العدد ٣، الجزء ١، ٢٠٢٠ .

١١ - خليل إبراهيم الملا حويش : ((الغرامة الجنائية - اهدافها وآثارها))، بحث مقدم إلى مجلس العدل، من دون ذكر مكان نشر، من دون ذكر سنة نشر .

١٢ - د. خيضاوي نعيم، و د. باية فتيحة : ((التدرج في اقرار الجزاءات الإدارية العامة))، بحث منشور في مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد ٤، العدد ٢، ٢٠١٩ .

١٣ - د. رفاه كريم رزوقي، و أزهر عبد علي عبد الأمير : ((الرقابة الإدارية على مؤسسات التعليم العالي الأهلي في العراق - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة كلية التربية الاساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، العدد ٤٢، ٢٠١٩ .

١٤ - راضية زرقينيى، و بلخير دراجي : ((ضمانات مشروعية الجزاءات الإدارية))، بحث قدم إلى الملتقى الدولي الثامن (التوجهات الحديثة للقضاء الإداري ودوره في ارساء دولة القانون)، تاريخ ٦- ٧ مارس ٢٠١٨ .

١٥ - رامي أحمد الغالبي : ((عيب عدم الاختصاص وأثره في القرار الإداري))، بحث منشور في مجلة جامعة الأمام جعفر الصادق (عليه السلام)، العدد الخامس، ٢٠١٥ .

١٦ - رامي أحمد الغالبي : ((القرار الإداري وآلية التظلم منه))، بحث قدم خلال ندوة اقيمت في مكتب المفتش العام لوزارة الداخلية استناداً إلى التعاون الثقافي المشترك مع جامعة الأمام جعفر الصادق (عليه السلام)، ٢٠١٨ .

١٧ - د. رفاه كريم كربل : ((دعوى الإلغاء بوصفه وسيلة لضمان مبدأ المشروعية - دراسة مقارنة))، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا - ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩ .

١٨ - سالم روضان الموسوي : ((حماية الملكية الخاصة في ضوء أحكام القضاء العراقي))، بحث منشور في موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq) تم الاطلاع عليه في ٢٠٢٠/١٢/٣، الساعة ٣٠ : ١١ مساءً .

١٩ - د. سردار عماد الدين محمد سعيد : ((ضوابط سلطة الإدارة في ايقاع الجزاءات الإدارية العامة في القانون العراقي))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، السنة العاشرة، العدد الثالث، ٢٠١٨ .

٢٠ - د. سرمد رياض عبد الهادي : ((المصادرة المبدئية على العقارات))، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد ١٥، العدد ٢، ٢٠١٣ .

٢١ - د. سلام محمد علي : ((مصادرة الأموال بين الشريعة والقانون - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة كلية الشريعة، كلية الشريعة، الجامعة العراقية، العدد الثاني، ٢٠١٢ .

٢٢ - د. صادق محمد علي : ((الاختصاص في التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري في العراق - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد ٢٧، العدد ٣، ٢٠١٩ .

٢٣ - د. صعب ناجي عبود : محاضرات في سلطة الإدارة في حماية المحميات الطبيعية، محاضرات القيت على طلبة الدراسات العليا، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٨ .

٢٤ - د. صلاح الدين بوجلال : ((الجزاءات الإدارية، بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية))، بحث منشور في مجلة العلوم الاجتماعية، العدد ١٩، ديسمبر ٢٠١٤ .

٢٥ - د. ضياء عبد الله عبود الجابر : ((التنظيم القانوني لمكافحة تهريب النفط - دراسة في قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٨))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، المجلد الأول، العدد الثاني، ٢٠٠٩ .

٢٦ - د. طلال ياسين : ((التسبيب في القرار الإداري ومدى علاقته بالأفراد والإدارة))، بحث منشور في مجلة دراسات قانونية، العدد ٤١، ٢٠١٦ .

٢٧ - د. عبد الباقي نعمه عبد الله : ((نزع الملكية امتياز مقرر للإدارة - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد الأول، المجلد الثاني، ١٩٧٨ .

٢٨ - د. علاء إبراهيم محمود الحسيني : ((المصادرة الإدارية في القانون العراقي))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، السنة التاسعة، العدد الثاني، ٢٠١٧ .

٢٩ - علاء نافع كطافة : ((دور الجزاءات الإدارية في حماية البيئة - دراسات قانونية مقارنة))، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، مجلد ١، عدد ١٥، ٢٠١٣ .

٣٠ - علي عيسى اليعقوبي : ((تعديل ٢٣ تموز ٢٠٠٨ الدستوري وأثره على تطوير الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد ٢٢٧، العدد ٢، ٢٠١٢ .

٣١ - د. غازي فيصل مهدي : ((الحدود القانونية لسلطات محكمة القضاء الإداري في العراق))، بحث منشور في مجلة العدالة، صادرة عن وزارة العدل، العدد الثاني (نيسان - حزيران)، ٢٠٠١ .

٣٢ - د. غنام محمد غنام : ((القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره (القسم الأول والثاني))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشر، العدد الأول، ١٩٩٤ .

٣٣ - ..... : ((القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، القسم الثالث))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الثامنة عشر، العدد الثاني، ١٩٩٤ .

٣٤ - قتادة صالح الصالح : ((الاختصاص الرقابي لديوان الرقابة المالية الإتحادي في العراق))، بحث منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، كلية القانون، جامعة ذي قار، العدد ١١، ٢٠١٥ .

٣٥ - د. محسن خليل : ((علاقة القانون باللائحة - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، السنة الرابعة عشر، العدد الثالث والرابع، ١٩٦٩ .

٣٦ - د. محمد الأمين : ((النظام القانوني للغرامة في التشريع المغربي))، بحث منشور في المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد الثاني، ٢٠١٨ .

٣٧ - د. محمد أسماعيل إبراهيم، و حسن خنجر عجيل، ((السياسة الجنائية في تنفيذ العقوبات الفرعية - دراسة مقارنة))، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة التاسعة، ٢٠١٧ .

٣٨ - د. محمد العروصي : ((سياسة الحد من التجريم أو من العقاب))، بحث منشور في المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد ٢، ٢٠١٨ .

٣٩ - د. محمد بن محمد، و بوسعيدة ماجدة : ((الآليات القانونية لاسترداد العوائد الإجرامية بين الاتفاقية الدولية لمكافحة الفساد والقانون رقم ١/٦/المتعلق بالوقاية من الفساد))، بحث منشور في مجلة الحقوق والحريات، العدد الثاني، ٢٠١٦ .

٤٠ - محمد عبد علي خضير الغزالي : ((دور المحكمة الإتحادية العليا العراقية في حماية حق الملكية))، بحث منشور في مجلة أهل البيت (عليهم السلام)، العدد ٢١، ٢٠١٧ .

٤١ - د. محمد علي عبد الرضا عفلوك : ((الأساس القانوني للعقوبات الإدارية))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العدد الثالث، السنة السابعة، ٢٠١٣ .

٤٢ - د. محمود حلمي : ((عيوب القرار الإداري))، بحث منشور في مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ١٩٢٠ .

٤٣ - د. محمود سامي جمال الدين : ((القرار الإداري والسلطة التقديرية للإدارة - دراسة مقارنة بين دولة الامارات ومصر وفرنسا))، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون - جامعة الامارات العربية المتحدة، العدد الثالث، ١٩٨٩ .

٤٤ - ميثاق قحطان حامد : ((جزاء اخلال الإدارة بالتزامها القانوني المتعلق بتسبيب العقوبة التأديبية))، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع عشر، ٢٠١٨ .

٤٥ - د. نور الدين الوناني : ((القانون الإداري الجنائي، نحو توجه جديد في اعتماد العقوبات الإدارية))، بحث منشور في شبكة العلوم الجنائية، على الرابط (www.marocpenal.com)، تم الاطلاع عليه في ٢٠٢٠/٤/٢، الساعة 30 : 10 مساءً .

٤٦ - د. نورة طه عبد اللطيف العومي : ((نحو مصادرة متحصلات الجريمة دون ادانة جنائية/دراسة تحليلية مقارنة لقانون الجزاء الكويتي))، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويتية، المجلد ٤٢، العدد ٢، ٢٠١٨ .

٤٧ - د. وسام صبار العاني، و لبنى عدنان عبد الأمير : ((الجزاءات الإدارية العامة))، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، مجلد رقم ١، عدد خاص، ٢٠١٧ .

خامساً : القوانين :

أ : الدساتير :

الدساتير العراقية :

١ - دستور العراق (القانون الاساسي العراقي) لسنة ١٩٢٥ .

٢ - دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٥٨ المؤقت .

٣ - دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٦٤ المؤقت .

٤ - دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٦٨ المؤقت .

٥ - دستور جمهورية العراق لسنة ١٩٧٠ المؤقت .

٦ - دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

الدساتير العربية :

١ - دستور جمهورية مصر لسنة ١٩٧١ .

٢ - دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٢ .

٣ - دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ .

الدساتير الاجنبية :

١ - الدستور الفرنسي لسنة ١٩٤٦ .

٢ - الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ المعدل .

ب : التشريعات :

القوانين العراقية :

١ - قانون المشروبات الروحية رقم (٣) لسنة ١٩٣١ المعدل .

٢ - القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل .

٣ - قانون المطبوعات رقم (٢٠٦) لسنة ١٩٦٨، التعديل الثاني بالقانون رقم (١١٣) لسنة ١٩٧٠ .

٤ - قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٥ - قانون مزاولة مهنة الصيدلة رقم (٤٠) لسنة ١٩٧٠ المعدل .

٦ - قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل .

٧ - قانون تنظيم ذبح الحيوانات رقم (٢٢) لسنة ١٩٧٢ .

٨ - قانون المصنفات والأفلام السينمائية رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ .

٩ - قانون تنظيم صيد واستغلال الاحياء المائية رقم (٤٨) لسنة ١٩٧٦، المعدل بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٨١ .

١٠ - قانون مجلس شورى الدولة العراقي (حالياً/مجلس الدولة) رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل .

١١ - قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ .

١٢ - قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل، التعديل الثامن رقم (٥٤) لسنة ٢٠٠١ .

١٣ - قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل بالقانون رقم (٧٦) لسنة ١٩٩٤ .

١٤ - قانون بيع الأموال المتروكة والمصادرة رقم (١٤) لسنة ١٩٨٥ .

١٥ - قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (١٤) لسنة ١٩٩١ .

١٦ - قانون الآثار والتراث رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠٢ .

١٧ - أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ .

١٨ - قانون البنك المركزي العراقي الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (١) آذار ٢٠٠٤، الصادر بالأمر رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤، المعدل بالقانون رقم (٦٣) لسنة ٢٠٠٧ .

١٩ - أمر سلطة الائتلاف المؤقتة (المنحلة) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة المنحلة بتاريخ (٢٠) آذار ٢٠٠٤، رقم (٦٥) لسنة ٢٠٠٤ (قانون المفوضية العراقية للاتصالات والاعلام) .

٢٠ - قانون استيراد وبيع المنتجات النفطية رقم (٩) لسنة ٢٠٠٦ .

٢١ - قانون ضبط الأموال المهربة والممنوع تداولها في الأسواق المحلية رقم (١٨) لسنة ٢٠٠٨، المعدل بالقانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٣ .

٢٢ - قانون مكافحة تهريب النفط ومشتقاته رقم (٤١) لسنة ٢٠٠٨ .

٢٣ - قانون الغابات والمشاجر رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٩ .

٢٤ - قانون حماية الحيوانات البرية رقم (١٧) لسنة ٢٠١٠ .

٢٥ - قانون هيئة النزاهة رقم (٣٠) لسنة ٢٠١١ .

٢٦ - قانون ديوان الرقابة المالية الإتحادي رقم (٣١) لسنة ٢٠١١ المعدل .

٢٧ - قانون مكافحة التدخين رقم (١٩) لسنة ٢٠١٢ .

٢٨ - قانون مجلس الدولة العراقي رقم (١٧) لسنة (٢٠١٣) التعديل الخامس .

٢٩ - قانون الأسلحة رقم (٥١) لسنة ٢٠١٧ .

٣٠ - قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة وغير المنقولة العائدة إلى أركان النظام السابق رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٧ .

٣١ ـ قانون حجز ومصادرة الأموال المنقولة والغير منقولة العائدة إلى أركان النظام (السابق) رقم (٧٢) لسنة ٢٠١٨ .

٣٢ ـ قانون المرور العراقي رقم (٨) لسنة ٢٠١٩ .

القوانين العربية :

١ ـ قانون العقوبات رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل بقانون (١٦٩) لسنة ١٩٨١ .

٢ ـ قانون الصرف ـ قانون الرقابة على عمليات النقد ـ المصري رقم (٨٠) لسنة ١٩٤٧ .

٣ ـ القانون المصري رقم (١٢٧) لسنة ١٩٥٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥٣) لسنة ١٩٥٥ .

٤ ـ قانون ١٩٥٩ الخاص بشأن السلع المستوردة من دون ترخيص استيراد .

٥ ـ قانون الجمارك رقم (٦٦) لسنة ١٩٦٣ .

٦ ـ القانون المصري رقم (٦٣) لسنة ١٩٦٤ .

٧ ـ قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ .

٨ ـ قانون المرور رقم (٦٩) لسنة ١٩٧٣ المعدل بالقانون رقم (١٥٥) لسنة ١٩٩٩ .

القوانين الاجنبية :

١ ـ القانون الفرنسي الصادر بتاريخ ١٩٢٢/١٠/١٨ .

٢ ـ القانون الفرنسي الصادر في ١٩٣٠/١/٣٠ .

٣ ـ قانون العقوبات الفرنسي لسنة ١٩٣٩ المعدل سنة ٢٠١٨ .

٤ ـ التشريعات الفرنسية التي تخص السوق السوداء بالتعاقب في (١٩٤٠/١٠/٢١، ١٩٤٢/٨/٧، ١٩٤٢/١٢/٣١، ١٩٤٣/٦/٨، ١٩٤٤/٦/١٥) .

٥ ـ القانون الفرنسي الصادر في ١٥ مارس ١٩٤٢ .

٦ ـ أمر ١٩٤٤/١٠/١٨ المعدل بأمر ١٩٤٥/١/٦ الفرنسي .

٧ ـ قانون ١٩٤٤ الفرنسي .

جـ - الأنظمة والتعليمات :

في العراق

١ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٢٤) في ١٩٨٣/١٠/٢٤ .

٢ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٣١٥) في ١٩٨٤/١٢/٢ .

٣ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٨١٣) في ١٩٨٦/١٠/١٩ .

٤ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٨٤٠) في ١٩٨٦/١١/٤ .

٥ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٩٨) لسنة ١٩٩٤ .

٦ - قرار مجلس قيادة الثورة(المنحل) رقم (١٠) في ١٩٩٧/٢/١٧ .

٧ - قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٩) لسنة ١٩٩٧ .

٨ - قرار مجلس الحكم رقم (٧٦) لسنة ٢٠٠٣ .

٩ - قرار مجلس الحكم رقم (٨٨) لسنة ٢٠٠٣ .

في مصر

١ - قرار وزير التجارة المصري رقم (١٥٨) لسنة ١٩٧٥ وتعديلاته .

٢ - القرار المصري رقم (٧٥) لسنة ١٩٨٥ .

سادساً : الاعلانات الدولية :

١ - اعلان حقوق الإنسان والمواطن، منشور على الموقع الالكتروني (www.ar.glosbe.com)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١١/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً .

٢ - الاعلان العالمي لحقوق الإنسان، المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (٢١٧ - أ/د - ٣) في ١٠ كانون الأول ١٩٤٨ .

سابعاً : الأحكام والقرارات القضائية :

أ : في العراق :

١ - قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٢٢/اتحادية/٢٠٠٦ في ٢٠٠٧/٣/٥)، واصدرته بمناسبة الطعن بقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٢٤) في ١٩٩٨/٨/٢، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠١٩/١٢/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً .

٢ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٦٨/اتحادية/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١/١١)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً .

٣ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٢٩/اتحادية/تمييز/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٣/٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/١١، الساعة ١١:٣٥ مساءً .

٤ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٩٩/اتحادية/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً.

٥ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٧٣/اتحادية/تمييز/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٢٧)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/٧، الساعة ٩:٢٥ مساءً.

٦ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (٨٩/اتحادية/٢٠١٤ في ٢٠١٤/١١/١٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq) تمت الزيارة في ٢٠١٩/١٢/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً .

٧ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا (٤/اتحادية/٢٠١٦ في ٢٠١٦/٢/١٨)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/٣/١٣، الساعة ١٠:٣٥ مساءً .

٨ ـ قرار المحكمة الإتحادية العليا رقم (١٦/اتحادية/٢٠١٨ في ٢٠١٨/٣/٥)، منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١/١١، الساعة ١١:٣٥ مساءً.

٩ ـ قرار محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) في القضية رقم (٣٥٧/هيئة عامة/١٩٧١ في ١٩٧١/١٢/٢٧)، منشور في النشرة القضائية، العدد الرابع، السنة الثانية، ص ٢٠١، أشار إليه، علي أحمد الزعبي : المصادرة الجنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ١٩٩٩ .

١٠ ـ قرار محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) رقم (٣٤٠/ج/١٩٥٤ في ١٩٥٤/٣/١٣)، والقرار رقم (١٩٥٥/١٦٩٣ لسنة ١٩٥٥)، أشار إليهما، قتادة صالح الصالح : التنظيم القانوني للرقابة على أعمال الهيئات المحلية في العراق (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٣.

١١ ـ قرار محكمة التمييز (حالياً/محكمة التمييز الإتحادية) بالقضية رقم (٧٤/١٤٦٥ في ١٩٧٤/٨/١٩)، أشار إليه، موفق علي عبيد : سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٣ .

١٢ ـ قرار محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٢٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/٤/٢٢)، أشار إليه، محمد حمودي سلمان العبيدي : صلاحيات الإدارة ومسؤولياتها في مكافحة التجاوزات (دراسة في ضوء النظام القانوني العراقي)، الطبعة الأولى، الرافدين، بيروت، لبنان، ٢٠١٨ .

١٣ - قرار الهيئة الموسعة في محكمة التمييز الإتحادية رقم (٥٠/مدنية - موسعة/٢٠١٨ في ٢٠١٨/٤/١٦)، والقرار رقم (١٣٤/مدنية - موسعة/٢٠١٩ في ٢٠١٩/٥/٢٠)، أشار إليهما، سالم روضان الموسوي : ((حماية الملكية الخاصة في ضوء أحكام القضاء العراقي))، بحث منشور في موقع المحكمة الإتحادية العليا (http://www.iraqia.iq)، تم الاطلاع عليه في ٢٠٢٠/١٢/٣، الساعة ٣٠ : ١١ مساءً .

١٤ - قرار المحكمة الكمركية للمنطقة الجنوبية رقم (١٠٤/ج - كمركية /٢٠٠٤ في ٢٠٠٤/١٢/٩)، أشار إليه، عباس حمزة عباس كاظم : التنظيم القانوني للقرارات والأحكام الكمركية في التشريع العراقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤ .

١٥ - قرار محكمة كمارك المنطقة الوسطى رقم (١١٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٧/٩)، والقرار رقم (٤٩/ب/٢٠٠٩ في ٢٠١٠/١/٢٨)، أشار إليهما، عباس حمزة عباس كاظم : التنظيم القانوني للقرارات والأحكام الكمركية في التشريع العراقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٤ .

١٦ - قرار الهيئة العامة لمجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) رقم (٩١/اداري/٩٢ في ١٩٩٢/١٢/٢٨)، أشار إليه، علي نجيب حمزة : سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٥ .

١٧ - قرار المحكمة الإدارية العليا العراقية رقم (٤٥٧/قضاء موظفين/ تمييز ٢٠١٣ في ٢٠١٤/٨/١٠)، تم نشره في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة (حالياً/مجلس الدولة) عام ٢٠١٤، وزارة العدل، ص ٢٩٤ . والقرار رقم (٤٩/قضاء موظفين/تمييز ٢٠١٤ في ٢٠١٥/٢/٥)، تم نشره في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة لسنة ٢٠١٥، وزارة العدل، ص ٢٦٢، أشار إليهما، د. علاء إبراهيم محمود الحسيني : ((المصادرة الإدارية في القانون العراقي))، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، السنة التاسعة، العدد الثاني، ٢٠١٧ .

١٨ - قرار محكمة القضاء الإداري بتاريخ ١١/١٨/ ١٩٩٦، أشارت إليه، اقبال عبد العباس يوسف الخالدي: النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩.

١٩ - قرار محكمة القضاء الإداري رقم (٣٢ في ١٩٩٣/١١/٢٠)، أشار إليه، علي نجيب حمزة : سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٥ .

٢٠ - قرار محكمة القضاء الإداري رقم (١٣٢/قضاء اداري/١٩٩٤ في ١٩٩٤/١٢/٢٤)، أشار إليه، فيصل جبر عباس : الضبط الإداري في نطاق الصحة العامة في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية، الجامعة العراقية، ٢٠١٩ .

٢١ - قرار مجلس شورى الدولة (حالياً/ مجلس الدولة) في الرأي الاستشاري الصادر من الهيئة العامة رقم (٢٠١٣/٤١ في ٢٠١٣/٥/١٤) تم نشره في قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للعام ٢٠١٣، وزارة العدل، ص ١٠٧ .

ب : في مصر :

١ - قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٣ لسنة ٨ ق دستورية - جلسة ١٩٧٨/٣/٤)، والقرار رقم (٢٨ لسنة ١ ق دستورية - جلسة ١٩٨١/١/٣)، والقرار رقم (١٦ لسنة ١١ ق - دستورية في ١٩٩١/٤/٦)، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

٢ - حكم المحكمة الدستورية العليا بالطعن رقم (٢٩٣٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٢/٨)، أشار إليه، د. محمد سعد فوده : النظرية العامة للعقوبات الإدارية (دراسة فقهية قضائية مقارنة)، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، ٢٠١٠ .

٣ - قرار المحكمة الدستورية العليا بالقضية رقم (١٠٥ لسنة ١٢ ق دستورية - جلسة ١٩٩٤/٢/١٢)، أشار إليه، محمد مطرف معيوف العنزي : سلطات الإدارة في توقيع الجزاءات على الأفراد (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة اسيوط، ٢٠١٩ .

٤ - قرار المحكمة الدستورية العليا رقم (٦ لسنة ١٧ ق - دستورية في ١٩٩٦/٥/٤)، أشار إليه، د. زكي محمد النجار : حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ .

٥ - قرار المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١١٤ لسنة ٢١ - ق دستورية في ٢٠٠١/٦/٢)، والقرار رقم (٢١ لسنة ١٠ ق - دستورية في ٣ حزيران ٢٠٠٦)، والقرار رقم (٥٥ لسنة ٢٧ ق - دستورية في ١٠ كانون الأول ٢٠٠٦)، أشار إليها، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة : التنظيم القانوني للجزاءات الإدارية العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٣ .

٦ - قرار محكمة النقض رقم (٣٤ في ١٩٨٣/٣/١٦)، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، مصر، ٢٠٠٨ .

٧ - قرار محكمة استئناف القاهرة في ١٩٥٨/٦/٢٤، منشور في مجلة المحاماة للسنة ٢٩، ص ١٠٥٩ - ١٠٣٦، أشار إليه، د. صلاح يوسف عبد العليم : أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٧ .

٨ - حكم محكمة جنوب القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ ١٩٧٨/٦/٨، بمناسبة مصادرة جريدة الأهلي بتاريخ ١٩٧٨/٦/١٦، أشار إليه، د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني : نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الإسلامية، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨ .

٩ - قرار المحكمة الإدارية العليا في ١٣ كانون الأول ١٩٦٠، وقرار المحكمة الإدارية العليا في ١٦ كانون الثاني ١٩٨٢، أشار إليهما، د. محمد عبد الحميد مسعود : اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، الطبعة الأولى، من دون ذكر دار الطباعة، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ٢٠٠٧ .

١٠ - قرار المحكمة الإدارية العليا بالقضية رقم (١١٢١ /١٠ ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٢٣)، والقرار رقم (٥٥/٣٢٧٧ ق - جلسة ٢٠٠١/٤/١٧)، أشار إليهما، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

١١ - قرار المحكمة الإدارية رقم (٨٣٧ بتاريخ ١٩٦٣/٧/٩)، أشارت إليه، اقبال عبد العباس يوسف الخالدي: النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩.

جـ : في فرنسا :

١ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٢٢/٦٣ في ١٩ شباط ١٩٦٣)، والقرار رقم (١٢٧/٨٠ في ٢٠ كانون الثاني ١٩٨١)، أشار إليهما، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

٢ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٤/١٠/١١)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام : القانون الإداري الجنائي، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٣ .

٣ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (١٨١/٨٤ في ١٩٨٧/١/٢٣)، أشار إليه، د. زكي محمد النجار : حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ - ٢٠٠٠ .

٤ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي في (١٩٨٩/١/١٧)، أشار إليه، د. غنام محمد غنام : القانون الإداري الجنائي، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٣ .

٥ - قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم (٨١/٢٦٠ في ١٩٨٩/٧/٢٨)، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس: الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠ .

٦ - قراري محكمة التنازع الفرنسية في ١٩٤٧/١٠/٣٠، وفي ١٩٥١/٧/٥، أشار إليهما، د. محمد باهي أبو يونس : الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠ .

٧ - قرارات محكمة النقض الفرنسية رقم (B 32 في ١٨٤٢/١١/١٢)، ورقم (٦٧٤/٤/١٧٤٧ دالوز في ١٨٤٧/١/٢٨)، ورقم (١٤٢/١/١٩٤٠ سيري في ١٩٤٠/٨/٢٧)، ورقم (٦٥/ب في ١٩٤٦/٢/٢١)، ورقم (١٩٥٧ دالوز في ١٩٥٧/١/٩)، أشار إليها، د. علي فاضل حسن : نظرية المصادرة في القانون الجنائي المقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، من دون ذكر مكان وبلد النشر، ١٩٩٧.

٨ - قرار محكمة النقض الفرنسية في ١٩٤٧/٢/١١، أشارت إليه، د. هيام مروة : القانون الإداري الخاص، الطبعة الثانية، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠١١ .

٩ - حكم محكمة النقض رقم (١٣٧٥ في ١٩٦٦/٥/١٧)، أشار إليه، محمد عبد الله علي مطر الخزيمي : التنظيم القانوني للمصادرة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩ .

١٠ - قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ (١٩٣٧/١/٢٩)، الخاص بقضية (Sciete Pubicatin Zed)، أشار إليه، د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني : نظرية الضبط الإداري في النظم المعاصرة والشريعة الأسلامية، من دون ذكر الطبعة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٨ .

١١ - قرارات مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٥٠/٨/٣٠، وبتاريخ ١٩٥٦/١/٢٠، وبتاريخ ١٩٦٤/٧/١٠، أشار إليها، د. حمدي القبلات : الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠١١ .

١٢ - حكم المحكمة الإدارية الفرنسية بتاريخ ٤ تشرين الأول ١٩٦٣، أشار إليه، د. محمد باهي أبو يونس : الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠ .

١٣ - قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ٤ تشرين الثاني ١٩٦٦، وفي (٢٠ كانون الأول ١٩٦٧)، الخاص بمصادرة كتاب بعنوان " Haute Cour "، والقرار في (٢٤ تشرين الثاني ١٩٨٦)، وفي (٧ أذار ١٩٨٦)، أشار إليها، د. محمد باهي أبو يونس : الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، من دون ذكر الطبعة، دار الجامعة الجديد للنشر، القاهرة، مصر، ٢٠٠٠.

١٤ - قرارات مجلس الدولة في ١٩٧٠/٣/٦، وفي ١٩٧٠/٦/٢١، وفي ١٩٧٦/٥/١٩، وفي ١٦ /١٩٨١/١٢، وفي ١٩٩٥/١١/٨، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

١٥ - قرار مجلس الدولة رقم (١٧٠٣٦٣ في ١٩٩٦/١٠/٩)، أشار إليه، محمد محمود عبد العزيز أبو ليلة : التنظيم القانوني للجزاءات الإدارية العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، ٢٠١٣ .

١٦ - قرار مجلس الدولة الفرنسي في ١٩٨١/٢/٦، أشار إليه، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة : ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، عابدين، مصر،٢٠٠٨ .

١٧ ـ قرارات مجلس الدولة الفرنسي في ٣٠ تموز ٢٠٠٣، ورقم (٤٩٧/٢٠٠٤ في ١ تموز ٢٠٠٤)، وفي ٢٣ آذار ٢٠٠٥، وفي ٣٠ كانون الثاني ٢٠٠٨، أشار إليها، د. ناصر حسين العجمي : الجزاءات الإدارية العامة في القانون الكويتي والمقارن، من دون ذكر الطبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ٢٠١٠ .

ثامناً : الكتب :

١ ـ كتاب دائرة صحة بابل/قسم الصحة العامة/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد (٤٣٨٢ في ٢٠٢٠/٦/٢٣)، غير منشور .

٢ ـ كتاب دائرة صحة بابل/ قسم الرقابة الصحية/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد (٤٦٠٧ في ٢٠٢٠/٧/١)، غير منشور .

٣ ـ كتاب دائرة صحة بابل/قطاع الحلة الأول/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد (٦٨٦٨/٥ في ٢٠٢٠/٧/١٢)، غير منشور .

٤ ـ كتاب دائرة صحة بابل/قطاع الحلة الأول/شعبة الرقابة الصحية ذي العدد (٧٢٨٢/٥ في ٢٠٢٠/٧/٢٣)، غير منشور .

تاسعاً : المواقع على شبكة الانترنيت :

١ ـ موقع قاعدة التشريعات العراقية (http://www.iraqia.hjc.iq) .

٢ ـ موقع المحكمة الإتحادية العراقية (http://www.iraqia.iq) .

٣ ـ الموقع الرسمي للكمارك (www.Customs.Ofm.Gov.iq)، وقت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٠/٢/٨، الساعة السابعة مساءً .

٤ ـ الموقع الإلكتروني للتشريعات الفرنسية (www.legifrance.gouv.fr)، وقت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٠/١٠/٢٥، الساعة ٢٠ : ١٠ مساءً .

٥ ـ موقع المجلس الدستوري الفرنسي (Decisoion No. 86-224-Dc du 23 Janvier 1987)، وقت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٠/١/١٥، الساعة ٣٠ : ١٠ مساءً .

٦ ـ (www.ar.glosbe.com) ، تمت الزيارة في ٢٠٢٠/١١/٣١، الساعة ١٢:٣٥ مساءً .

٧ ـ شبكة العلوم الجنائية (www.marocpenal.com) وقت الزيارة في ٢٠٢٠/٤/٢، الساعة ٢٠ : ١١ مساءً .

عاشراً : الكتب المترجمة :

١ - جورج فوديل بيار دلفولفيه : القانون الإداري، الجزء الأول، من دون ذكر الطبعة، ترجمة منصور القاضي، من دون ذكر مكان وبلد النشر، من دون ذكر سنة النشر .

٢ - ما رسو لونغ وآخرون : القرارات الكبرى في القضاء الإداري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩ .

أحد عشر : الكتب باللغة الاجنبية :

1 - Andre De Laubader : Traite Droit Adminstiratif , Aditiion, Paris .

2 - Charles Debbaasch : Droit Administrif, Edition cujas, 1971 .

3 - Hubert - Gerald : Sanctions Administritives Le Droit Administratif Entere Science Administrative et Droit Public Economique Paris , 1998 .

4 - Jean Claude : Manuel de Droit penal et procedure penal , op.cit .

5 - Lecavez (J) : Droit constittutionnel repressif, J .C A D, 1999 .

6 - Miriam Mazou : ((Droit penal administraitif : le point de vue de la defense)), Jusletter, 8/juillet/2019 , (www.jusletter.ch) .

Abstract

After the end of World War II and the destruction it left behind for state institutions and bodies, and for states to rise, it was imperative that they build those institutions and devices, and intervene in multiple and broader areas and activities than they were before the war, and as a result of transformations and the size of the tasks and interventions, carried out by the administration, the matter Which requires it to intervene quickly and effectively and to take measures that are characterized by flexibility and not to follow complex and long procedures, all in order to achieve its goals, and that the expansion of the role of the state and the increase in its interference in various activities resulted in the legislator's recognition of the authority of the administration in imposing the penalty of confiscation, and in view of what is characterized by the Ease in the application and achieving effectiveness and speed in deterring violators of the laws and regulations in force, which facilitates the task of the state to carry out the tasks entrusted to it, and that accepting the practice of the administration and its enjoyment of the authority to impose the penalty was not an easy thing, as it went through difficult labors in the beginning until it has now reached Acceptance on the part of jurisprudence and the judiciary, but it is not absolute, as it imposes objective and formal guarantees on it, which must be respected and adhered to by the administration When the penalty for administrative confiscation is imposed .

The research derives its importance from the independence of the administration by signing the administrative confiscation without the need to refer to the judiciary for persons who have no relationship with the administration, as in the contractual and disciplinary penalty, The Iraqi and comparative legislator granted the administration the authority to impose the penalty of administrative confiscation, which has applications in many Among the laws regulating management activity, such as the Customs Law, the Environmental Protection, and the Pharmacy Practice Law, and other laws, according to which there are many forms of prohibited acts, and the independence of the administration by imposing it without referring to the judiciary results in shortening a lot of effort, time and long complicated procedures, which It entails achieving a balance between the public interest and the individual interest, giving preference to the

former over the latter without any infringement on individual rights and freedoms, provided that restricting this authority with restrictions prevents the administration from departing from the requirements of the public interest or transforming it at the expense of personal freedoms, and this authority guarantees The administrative authority has the necessary effectiveness to prevent violating laws or endangering the public interest, provided that the legal construction is completed by activating judicial oversight, which examines In the reasons and motives for imposing confiscation, and the extent of the legality of the administration's actions, and it works to ensure that the administration does not abuse its power, And combating deviation from the requirements of the constitutionally guaranteed freedoms and rights of individuals. Judicial, administrative or external oversight is an important guarantee for the protection of individual rights, and a real guarantee of the legality of the administrative confiscation penalty .

The problem of the research lies in that the Constitution of the Republic of Iraq for the year 2005 did not indicate its position on confiscation, it did not stipulate neither its prohibition or the tool for its imposition, as well as the absence of a unified legislative organization for administrative confiscation, so there are multiple administrative laws, and they are not codified in a unified legislation or an integrated system that includes all General provisions and procedures to which administrative violations and their penalties are subject. Each law includes its own procedures, such as the Law of the Central Bank of Iraq issued by Order No. 56 of 2004 as amended, the Law on Controlling Smuggled Funds that are Prohibited from Circulating in Local Markets No. (18) of 2008, and the Law on the Protection of Wild Animals No. 17 of 2010, Weapons Law No. 51 of 2017, and other administrative laws .

The Republic of Iraq

Ministry of Higher Education and Scientific Research

University of Babylon

College of Law

The Legal regulation of administrative confiscation

"A comparative study "

A Thesis Submitted

To the Council of the College of Law - University of Babylon

It is part of the requirements for a master's degree in law - public law

By the student

Ghaith Hamid Kadhim Abbas

Supervised by

Dr. Rafah Karim Karbel

Assistant Prof. of Administrative Law

2021 A. D. 1443 A. H.