جامعة القاهرة
كلية الحقوق

الاعتقـــال الإدارى

ومـــدى خضوعه للرقابه القضـــائية

فى القـانـون المصـــرى والمقـــارن

دراسة نظرية تطبيقيه

الرسالة مقدمة من

عزة علي علي المحجوب

للحصول على درجة الدكتوراه فى الحقوق

لجنة الحكم

١ - الأستاذ الدكتور أنور أحمد رســـلان مشرفا ورئيسا

استاذ القانون العام وعميد كلية الحقوق - جامعة القاهرة

٢ - الاستاذ الدكتور محمد مير غنى خيرى عضـــوا

استاذ القانـون العـــام كلية الحقوق - جامعة عين شمس

٣ - الاستاذ الدكتور محمد محمد بـــدران عضـــوا

أستاذ ورئيس قسم القانون العام كلية الحقوق -جامعة القاهرة

يوليو ١٩٩٩

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَاللَّهُ ذُو الْفَضْلِ الْعَظِيمِ ﴾

﴿ ذَلِكَ فَضْلُ اللَّهِ يُؤْتِيهِ مَن يَشَاءُ ﴾

صدق الله العظيم

سورة الحديد - الآية ٢١

سورة الجمعة - الآية ٤

إهـــداء

إلى روح أبى .. و روح أمى

إلى زوجى شريك العمر ورفيق الحياه - والذى وقف بجانبى وشاركنى الأمل حتى تحقق بإذن الله.

إلي أبنائى تامر وعلى الشموع المضيئة فى حياتي .. والتى أمدتنى بالأمل فى لحظات العثره حتى تحقق بإذن الله .

إنى رأيت أنه لايكتب انسانا كتاباً فى يومه إلا قال فى غده : لوغير هذا لكان أحسن ، ولو زيد كذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل ، ولو ترك هذا لكان أجمل. وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر.

العماد الأصفهانى

مقدمـــه

طبيعيا أن تبدأ دراسة الحرية وما يتصل بها من قيود موضوعة بعرض أصولها التاريخية منذ أن انشغل الفرد بالبحث عن قواعد تحدد حياته مع الآخرين من حوله. فالمجتمع الذى يمكن للناس فعل ما يريدون دون نظام وقواعد يقف عندها حرية كل فرد ينتهى إلى استحالة أن يقوم أى فرد بفعل أى شىء يريده. ومن هنا نتجت مجموعة من القواعد التى يحمى وجودها وينفيذها قوة عليا نظمتها المجموعات ثم الدول التى كلفت بفرض الإحترام لتلك القواعد الخاصة بحياة الجماعة وحفظ السلام بين أفرادها.

وقد وضعت قواعد للدفاع عن الجماعة تمثلت فى نوعين أولهما العقاب على الأفعال التى تمس حرية المواطنين الأخرين ، والآخر تتجه إلى تأمين الجماعة بتأمين الحياة الحياتية اليومية التى تتمثل فى تنظيم الأسواق وفرض الضرائب واتخاذ التدابير اللازمة ضد الأوبئة والحريق والثورات والحروب وهى التى تسمى اجراءات وقائية.

وتحمل لنا وثائق عام (٢٢٠٠ ق.م) العصر الفرعونى الأول الحالة المناقضة لعدم اتخاذ إجراءات وقائية ، وذلك حين تفككت السلطات فعمت الفوضى وقامت ثورة جامحة قوضت نظام الدولة فى وثيقة مسجلة تحمل اسم " النصائح" فتقول " غلت مراجل الثورة فى كل البلاد بحيث سطا اللصوص على الأغنياء وسلبوهم أموالهم ، وهامت النساء فى الطرقات وهن اللائى لم يرين النور من قبل ، وترك القوم الزراعة رغم فيضان النيل لفقدان الأمن والطمأنينة ، وسفك الأخ دم أخيه ،

وقطعت الطرق وأخذ اللصوص يترصدون للزراع فيقتلونهم فى عقر دورهم ويسلبونهم أموالهم، وسابت المواشى ، وبهذا ذبل كل ما كان ناضرا بالأمس واقفرت البلاد وبادت الحاصلات»[١].

وفى المدينة الإغريقية القديمة عرفت كلمة ضبط Police بمعنى مادى متسع ، عرفه أفلاطون فى كتابه القوانين بأنه الحياة والتنظيم والقانون فى الدرجة الأولى الذى يحافظ على المدينة ، ورأى «ارسطو» حسن النظام ، وحكومة المدينه، والإبقاء على حياة الشعب.. والأول هو أكثر الخيرات عظماً[٢].

وإذا كان منح الحرية الشخصية للافراد فى الدول جميعها قد مر بمراحل متعددة طبقاً للنظام السياسى والاجتماعى الذى يسود الدول فإن الأمر الجوهرى فى الحرية الشخصية هو ابعادهاعن سلطة الادارة ، حتى لا تتخذ من الاجراءات التى تمسها وسيله للتخلص من خصومها السياسيين واسنادها إلى السلطة القضائية تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطات . فالحرية الشخصية لا تتوقف على الحريات المادية التى تتمثل فى الملجأ والمشرب والمسكن وإنما تتعداها إلى حريات التنقل بحرية وابداء الرأى فى النواحى السياسية والاجتماعية ، بل إنها الشرط الأساس لاستعمال الأفراد لحرياتهم الأخرى وخاصة السياسية .

---

(١) الوثيقة الفرنسية مترجمة من المصرية القديمة فى مؤلف
Moret : Le Nil et la Civilisation Egyptienne, Paris, 1926, p. 262.

(٢) مشار إليه فى رسالة الدكتور حلمى عبد الجواد الدقدوقى : رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإدارى ، رساله دكتوراه مقدمه إلى كلية الحقوق جامعة القاهرة سنة ١٩٨٧، ص ٨ .

الفهـــرس

صفحة

مـقـدمـة : ٩

الباب الأول :

تعريف الاعتقال الادارى وتاريخه والتمييز بينه وبين الاجراءات الشبيهة ٢١

الفصل الأول : تعريف الاعتقال ٢٣

الفصل الثانى : الاعتقال فى النظم القانونية القديمة ٢٧

المبحث الأول : الاعتقال الادارى فى القانون المصرى القديم ٢٧

المبحث الثانى : الاعتقال فى الشريعة الاسلامية ٢٩

الفصل الثالث : التمييز بين الاعتقال وغيره من الاجراءات الشبيهة ٣٣

المطلب الأول : الحبس الاحتياطى وطبيعته ٣٤

اولاً : الطبيعة القانونية للحبس الاحتياطى ٣٤

ثانياً : شروط الحبس الاحتياطى ٤٢

المطلب الثانى : الاذن ٤٨

اولا : تعريف الاذن ٤٨

ثانيا : انواع الاذن ٤٩

النوع الأول : الاذن الايجابى ٤٩

النوع الثانى : الاذن السلبى ٤٩

ثالثاً : حالات الاذن ٥٠

الفهـــرس

صفحة

رابعاً : الآثار المترتبة على صدور الاذن ٥١

المطلب الثالث : القبض ٥٤

المطلب الرابع : الاستيقاف ٥٧

المطلب الخامس : التحفظ فى مكان أمين ٦٠

المطلب السادس : الاجراء التحفظى ٦٤

المطلب السابع : الاستدلال ٦٥

المطلب الثامن : الاشتباه ٦٩

المطلب التاسع : المنع من السفر ٨١

الباب الثانى :

سلطة الضبط الادارى فى تنفيذ قرارات الاعتقال ٨٩

الفصل الأول : التكييف القانونى لسلطة الضبط الادارى فى تنفيذ قرار الاعتقال ٩٣

المطلب الأول : التشريعات الدستورية ٩٦

المطلب الثانى : النصوص التشريعية ٩٩

المطلب الثالث : اللوائح ١٠٦

الفصل الثانى : مبررات الاعتقال الادارى ١١٣

المطلب الأول : ارجاع قرارات الاعتقال الادارى إلى نظرية الضرورة ١١٤

الفهرس

صفحة

المطلب الثانى : ارجاع قرارات الاعتقال الادارى إلى نظرية الظروف الاستثنائية ١١٩

المطلب الثالث : ارجاع قرارات الاعتقال الادارى إلى اسباب سياسية ١٢٤

اولاً : الارهاب ١٢٤

ثانياً : مناهضة الحكم ١٥٤

المطلب الرابع : ارجاع قرارات الاعتقال الادارى إلى اسباب دينية ١٦٣

المطلب الخامس : ارجاع قرارات الاعتقال الادارى إلى اسباب اقتصادية ١٧١

الباب الثالث :

الآثار المترتبة على الاعتقال ١٧٥

الفصل الأول : الآثار المترتبة على قرار الاعتقال بالنسبة للحريات العامة ١٧٩

الفصل الثانى : الآثار المترتبه على قرار الاعتقال بالنسبة للوظيفة العامة ١٨٣

المطلب الأول : الآثار المترتبة على الاعتقال الادارى للموظف العام ١٨٨

الفهـــرس

صفحة

المطلب الثانى : الفئات التى لها حصانة قانونية ضد قرار الاعتقال الادارى ١٩٢

اولا : حصانة اعضاء المحكمة الدستورية العليا ضد قرار الاعتقال ١٩٢

ثانيا : حصانة اعضاء الهيئات القضائية ضد قرار الاعتقال ١٩٢

ثالثا: حصانة اعضاء مجلس الدولة ضد قرار الاعتقال ١٩٥

رابعا : حصانة اعضاء هيئة قضايا الدولة ضد قرار الاعتقال ١٩٥

خامسا : حصانة اعضاء مجلس الشعب ضد قرار الاعتقال ١٩٦

سادسا : حصانة اعضاء مجلس الشورى ضد قرار الاعتقال ١٩٦

الباب الرابع :

انتهاء الاعتقال ١٩٩

الفصل الأول : سلطة الافراج عن المعتقل ٢٠١

المطلب الأول : سلطة الافراج عن المعتقل فى مصر ٢٠٢

الفهـــرس

صفحة

المطلب الأول : سلطة الافراج فى فرنسا	٢٠٢
المطلب الثاني : سلطة الافراج فى الدول الانجلو سكونية	٢٠٦
المطلب الثالث: سلطة الافراج في مصر	٢١٢
اولا : القـانـون رقـم ٦٠ لسـنـة ١٩٦٨ المعدل لقانون الطوارىء رقم ١٩٦٢ لسنة ١٩٥٨ .	٢١٢
ثانيا : القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢	٢١٥
ثالثا : القانون رقم ١٦٤ لسنة ١٩٨١	٢١٦
رابعا : القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢	٢١٧
الفصل الثانى : شروط الافراج عن المعتقل	٢١٩
المطلب الأول : الشروط الشكلية للافراج عن المعتقل	٢٢٠
المطلب الثانى : الشروط الموضوعية للافراج عن المعتقل	٢٣٢
الفصل الثالث : انهاء الاعتقال	٢٤١
المطلب الأول : انتهاء مدة الاعتقال	٢٤٢
المطلب الثانى : العفو عن المعتقل	٢٤٩
الباب الخامس :	
الرقابة القضائية على قرارات الاعتقال الادارى	٢٥٥
الفصل الأول : رقابة المحاكم العادية	٢٥٧
اولا : المحاكم المختلطة	٢٥٧

الفهـــرس

صفحة

ثانيا : المحاكم الوطنية	٢٥٨
الفصل الثانى : رقابة المحاكم الادارية	٢٦١
المبحث الأول : رقابة الالغاء	٢٦٦
المطلب الأول : عيب عدم الاختصاص	٢٧٠
المطلب الثانى : عيب انعدام السبب	٢٧٦
المطلب الثالث : عيب الانحراف بالسلطة	٢٩٣
المطلب الرابع : عيب الشكل	٣٠٢
المطلب الخامس : عيب مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها	٣٠٨
المبحث الثانى : طلب وقف تنفيذ قرار الاعتقال الادارى	٣١٢
اولا : طبيعة وقف تنفيذ القرار الادارى	٣١٣
ثانيا : شروط وقف التنفيذ	٣١٤
المبحث الثالث : رقابة التعويض	٣١٨
المطلب الأول : شروط قبول دعوى التعويض	٣٢١
المطلب الثانى : عدم سقوط الحق فى رفع دعوى التعويض او الالغاء لقرارات الاعتقال	٣٣٣

الفهرس

صفحة

المطلب الثالث : مسئولية الدولة عن اضرار الاعتقال ٣٤٠

المطلب الرابع : الظروف المؤثره على مسئولية الدولة عن قرار الاعتقال ٣٥١

اولا : موقف الشريعة الاسلامية من مسئولية الدولة ٣٥١

ثانيا : المسئولية على اساس المخاطر فى فرنسا ٣٥٤

ثالثا : المسئولية على اساس المخاطر فى مصر ٣٥٩

اولا – قبل صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة ٣٥٩

ثانيا – بعد صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة ٣٦٢

ثالثا – موقف القضاء الادارى من المسئولية على اساس المخاطر ٣٦٥

المطلب الخامس : انواع الضرر ٣٦٧

المطلب السادس : شروط الضرر ٣٧٢

الفصل الثالث : رقابة المحاكم الخاصة ٣٧٩

المطلب الأول : النصوص القانونية لاختصاص محكمة امن الدولة بنظر قرارات الاعتقال ٣٨٤

الفهرس

صفحة

اولاً : الطبيعة القانونية لمحكمة امن الدولة ٣٨٧

ثانيا : تشكيل المحاكم ٣٩٢

اولاً : تشكيل محاكم امن الدولة وفقا لقانون حالة الطوارىء فى مصر ٣٩٢

ثانياً : تشكيل المحاكم المختصة عند اعلان حالة الطوارىء فى الولايات المتحدة الأمريكية ٣٩٤

ثالثاً : تشكيل المحاكم المختصة فى التشريع الفرنسى ٣٩٨

المطلب الثانى : رقابة المحكمة لدستورية العليا على اختصاص محكمة امن الدولة لقرارات الاعتقال. ٤٠٣

المطلب الثالث : رأينا الخاص فى اختصاص محكمة امن الدولة العليا بقرارات الاعتقال. ٤١٠

المطلب الرابع : محكمة القيم (حماية القيم من العيب). ٤٢٢

خاتمة ٤٢٩

المراجع ٤٣٧

الفهرس ٤٥١

مستخلص الرسالة ٤٥٩

مستخلص الرسالة

- عرفنا الاعتقال الادارى في الانظمة المقارنة وفي النظام المصرى ورأينا أن الاعتقال هو حجز الشخص وتقييد حريته بمعرفة رجل الشرطة ويتم غالبا بناء علي قرار يصدر من السلطة المختصة - السلطة التنفيذية - متمثلة في وزير الداخلية بتفويض من رئيس الجمهورية غالبا ويصدر دائما في الاوقات التي يسرى فيها قوانين الطوارىء وقد يمتد لاكثر من ثلاثين يوما وقد يجدد ويمكن التلم منه وفقا للضوابط التى وضعها القانون.

- وبينا سلطة الضبط الادارى في تنفيذ قرارات الاعتقال والتكييف القانونى له وأوضحنا اختلاف الوضع في فرنسا والدول الانجلو أمريكى ومصر واستعرضنا الوضع للنصوص الدستورية والقانونية واللوائح.

- كما أوضحنا الآثار المترتبة علي الاعتقال بالنسبة للحريات العامة والوظيفة العامة والقنات التى لها حصانة قانونية ضد هذا الاجراء.

- كما بينا كيفية انهاء الاعتقال والافراج عن المعتقل وسلطة الافراج وشروطه وانتهاء مدته والفرق بينه وبين العفو في قانون العقوبات سواء في مصر أو الدول المقارنة

- واستعرضنا تاريخ الرقابة القضائية علي اجراء الاعتقال الادارى في كل من مصر وفرنسا والدول المقارنة وأوردنا رأينا في تخويل القرارات الادارية الخاصة بالاعتقال لمحكمة أمن الدولة . وانتهينا إلي إثبات عدم دستورية الاعتقال الادارى الوارد بقانون الطوارىء مع نصوص الدستور الحامية للحرية الشخصية.