كلية الحقوق
قسم القانون العام

الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانون الأردني والمصري

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

من الباحث

محمد احمد عقله الهاشم

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د/ ربيع أنور فتح الباب (مشرفاً وعضواً)

أستاذ القانون العام – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ محمد سعيد حسين أمين (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

١٤٤٠هـ – ٢٠١٩ م

كلية الحقوق

قسم القانون العام

صفحة العنوان

اسم الباحث : محمد احمد عقلة الهاشم

عنوان الرسالة : الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانون الأردني والمصري

الدرجة العلمية : الدكتوراه

القسم : القانون العام

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون العام

رسالة دكتوراه

اسم الباحث : محمد احمد عقلة الهاشم

عنوان الرسالة : الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانون الأردني والمصري

الدرجة العلمية : الدكتوراه

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د/ محمد أنس قاسم جعفر (رئيساً)

أستاذ القانون العام – كلية الحقوق – جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق

أ.د/ ربيع أنور فتح الباب (مشرفاً وعضواً)

أستاذ القانون العام – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ محمد سعيد حسين أمين (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس.

الدراسات العليا

ختم الإجازة: **أُجيزت الرسالة:** **بتاريخ / /**

موافقة مجلس الكلية **موافقة مجلس الجامعة**

بتاريخ / / **بتاريخ / /**

ۓ ے ڭ ڭ ڪ ڪ ۇ ۇ ۆ ۆ ۅ ۅ

ω

سورة النمل، الآية: (١٩)

اهداء

إلى والدي .. أطال الله في عمره

إلى أمي الحبيبة أطال الله في عمرها

إلى زوجتي وابني.. اللذّين صبروا معي

وتحملوا كد غيابي عنهم في سبيل العلم

الى إخواني وأخواتي الأعزاء

الباحث

شكر وتقدير

لا يسعني إلا أن اعبر عن أسمى آيات الشكر والامتنان للعالم الجليل **الأستاذ الدكتور/ ربيع أنور فتح الباب**، أستاذ القانون العام ووكيل كلية الحقوق الأسبق جامعة عين شمس, لتفضل سيادته بالموافقة على الإشراف على هذه الرسالة, والذي أعانني بغزير علمه وحسن توجيهاته على انجاز هذه الرسالة, متعه الله بوافر الصحة والعافية وزاده بسطة في العلم والرزق.

إلى أستاذي الفاضل **الأستاذ الدكتور/ علي عبد العال سيد**، أستاذ القانون العام كلية الحقوق– جامعة عين شمس، ورئيس مجلس النواب، أعانه الله وسدد خطاه ونفع البلاد والعباد بعلمه من موقع المسئولية بيت التشريع، على ما قدمه لي من نصح وتوجيه منذ إعداد خطة الدراسة لهذه الرسالة، والذي لم يبخل علي بعزيز وقته، رغم كثرة مشاغله ومهامه، وجزاه الله عني وعن كل طالب علم خير الجزاء.

والشكر موصول أيضاً إلى **الأستاذ الدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر** أستاذ القانون العام – كلية الحقوق– جامعة بني سويف ومحافظ بني سويف الاسبق، على تكرم سيادته برئاسة لجنة المناقشة والحكم على الرسالة رغم كثرة مشاغله, أطال الله في عمره وأسأل الله أن يجزيه عني خير الجزاء .

عميق امتناني للعالم الفقيه الجليل والشكر الجزيل إلى **الأستاذ الدكتور/ محمد سعيد أمين، أستاذ** ورئيس قسم القانون العام – كلية الحقوق – جامعة عين شمس, فقد تشرفت بقبوله الإشتراك في عضوية لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، رغم كثرة مشاغله، متطلعا لملاحظات سيادته، والتي ستكون موضع اهتمامي، متعه الله بوافر الصحة والعافية .

وفي الختام نحمد الله حمدا يوافي نعمته وأشكره جل في علاه على أن يسر لي مصادر العلم والمعرفة, ومنحني من فضله سبلاً لبلوغ الغاية بإنجاز هذا العمل العلمي, أسأل الله تعالى أن يجعل ما قدمت من جهد خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به, وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الباحث

المقــدمة

ليس من الصعب تبرير تناول الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته كمادة لهذه الدراسة، وأهمية هذا الموضوع ليست في حاجة إلى تأكيد أو تبرير؛ فالتوقيف يعتبر أشدَّ الإجراءات التي تتخذها الإدارة وتصيب حرية الفرد الشخصية، فالحرية أعزُّ ما يملكه الإنسان وتعتبر قوام حياته ووجوده، وكلما كانت الحرية مصونة، تقدم المجتمع وازدهر ولحق بركب الدول الأكثر تمدنًا ورقيًّا.

إن أهداف الوظيفة الإدارية في المجتمع والدولة هي تحقيق أهداف المصلحة العامة، عن طريق إشباع الحاجات العامة، بواسطة المؤسسات العامة الإدارية والمرافق الإدارية العمومية. وحتى تتمكن الإدارة العامة من تحقيق أهدافها المختلفة، في نطاق مبادئ المشروعية والمصلحة العامة، فإنها تحوز وتمارس سلطات إدارية تختلف باختلاف أدواتها ووسائلها في مواجهة حقوق وحريات الأفراد ومصالحهم الجوهرية؛ مثل: سلطات ووسائل التوقيف الإداري، وسلطة اتخاذ القرارات الإدارية، وسلطة التنفيذ المباشر، وسلطة التنفيذ الجبري، وسلطات وامتيازات الإدارة العامة المتعاقدة في مواجهة الطرف المتعاقد معها[1]. إن الإدارة العامة التي تحوز على السلطات المذكورة أعلاه كثيرًا ما تحتك بحقوق وحريات الأفراد باستمرار وبقوة، الأمر الذي يشكل مخاطر جسيمة ومحدقة دومًا بالنظام القانوني لحقوق وحريات الإنسان والمواطن، والمسّ بمبدأ الشرعية القانونية الذى تخضع له الإدارة العامة. إن أعمال الإدارة العامة الخارجة عن الشرعية القانونية ينجم عنها قيام المنازعات الإدارية والقضائية بينها وبين الأفراد، الأمر الذي يستوجب ويستدعي تحريك كافة أنواع الرقابة على أعمال الإدارة العامة لضمان سيادة مبدأ الشرعية، وتحقيق العدالة وحماية

---

(١) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٦، ص١١.

المصلحة العامة، من كافة مصادر ومخاطر أساليب الفساد الإداري، والبيروقراطية والتخريب، وكذلك حماية حقوق وحريات الأفراد ومصالحهم الجوهرية، من كل مظاهر الانحراف والاستبداد والتعسف الإداري.

وللرقابة على أعمال الإدارة عدة أنواع، أهمها: **الرقابة القضائية:** وهي الرقابة التي يقوم بها القضاء الإداري بحسب التنظيم القضائي لكل دولة عربية؛ حيث تعتبر من أفضل أنواع الرقابة على أعمال الإدارة؛ وذلك لأسباب عدة، منها: أنه إذا كانت الرقابة السياسية تخضع لظروف واعتبارات سياسية، فالرقابة الإدارية لا تتصف بالتجرد والموضوعية وينقصها الحياد؛ لأنه من الممكن أن لا تقر الإدارة بخطئها.

وتعتبر الإدارة موضوعة في خدمة القانون، وهنا يظهر دور القاضي الإداري كدور محوري وأساسي، من خلال العمل على فرض احترام القانون وعدم تعدي الإدارة العامة للحدود المرسومة لها حفاظًا على عدم المساس أو عدم انتهاك حقوق المواطن وحرياته الأساسية المكرَّسة دستوريًّا[١].

فقد لا توفي الرقابة الإدارية بضمان مبدأ الشرعية، وبذلك يظهر عيبها وخطرها مثلما دلَّل عليه الأستاذ شارل دباش بتضامن السلطات الإدارية فيما بينها[٢]. كما لا يجوز أن تكون الإدارة خصمًا وحكمًا في آنٍ واحدٍ فإن الرقابة القضائية أكثر مدعاة للثقة فيما يتعلق بالمواطنين، وذلك لما قد يتحلى به رجال القضاء من الدراية والمعرفة، والنزاهة والاستقلال في رقابتهم القضائية. كما أن هذه الأخيرة لا تقوم إلا بناء على تظلم الأفراد أو الهيئات، حسب الأنظمة القضائية، وكل ذلك ضمن محاولة استظهار مبدأ المشروعية على التوقيف الإداري الذي ينجم عن إعمال الإدارة. وبمجرد الخروج عن مبدأ الشرعية أو

(1) George Vlachos، principes généraux de droit administratif، édition marketing، Paris، 1993، p66-67.

(2) Charles Debbach. Jean Clande Ricci. Contentieux Administratif.. 7ème édition. Dalloz. 1999. p2.

ضبط عدم المشروعية القانونية على التوقيف الإداري، يُعد ذلك بمثابة الخروج عن القانون خاصة عندما نتكلم عن حالات عدم احترام مبدأ الشرعية القانونية من قبل الإدارة العامة، فالأصل أن حق الحرية الشخصية الذي يتمتع به الإنسان يجب أن يكون مطلقاً[١].

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة السابعة منه على أن: "كل الناس سواسية أمام القانون ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة دون أية تفرقة، كما أن لهم جميعًا الحقَّ في حماية متساوية ضدَّ أي تميز يُخل بهذا الإعلان وضدَّ أي تحريض على تمييز كهذا". وفي المادة التاسعة: "لا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفاً". وفي المادة الحادية عشرة: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئًا إلى أن تثبت إدانته قانونًا بمحاكمة علنية تُؤمَّن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه، ولا يدان أي شخص من جرَّاء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة" [٢].

لذا، تختلف الدول في الطريقة التي تنظم بها الرقابة القضائية على التوقيف الإداري؛ فمنها ما يأخذ بنظام القضاء الموحد، أي لا يوجد بها قضاء إداري مستقل عن القضاء العادي؛ فالقضاء العادي لديها يختص بالنظر في جميع النزاعات سواء أكانت بين الأفراد أم بين الأفراد والإدارة، وسواء أكانت هذه النزاعات مدنية أم تجارية أم إدارية. ومن الدول ما يأخذ بالنظام القضائي المزدوج؛ حيث توجد لديها جهتان قضائيتان، إحداهما تختص بنظر النزاعات

---

(١) د. رأفت فودة، مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٩ وما بعدها.

(٢) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية بالإسكندرية، ١٩٩٥، ص ١٠ وما بعدها.

الإدارية ممثلة في المحاكم الإدارية، والأخرى تختص بالنزاعات بين الأفراد وهي المحاكم العادية. ومن الدول العربية التي أخذت بالنظام القضائي الموحد: العراق والأردن وفلسطين، بينما اتبعت النظام القضائي المزدوج كل من: سوريا ولبنان ومصر. ومن الدول ما اتبع نظامًا مختلطًا بين النظامين(١).

لذا، يرى الباحث أن عملية البحث ودراسة الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته تؤدي إلى إعلام جهات وأطراف العملية القضائية، وتبصيرها بطبيعة قواعد الاختصاص القضائي بالتوقيف الإداري، وطبيعة القواعد القانونية الإجرائية والموضوعية، الواجب تطبيقها على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته. وإن عملية التبصير هذه، سوف تؤدى إلى ترشيد عملية النظر والفصل في قضايا التوقيف الإداري، الأمر الذي يكفل إنجازها بطريقة سريعة توفر الجهد والوقت والأموال.

وعلى الرغم من الأهمية البالغة لموضوع التوقيف والرقابة القضائية عليه، إلا أنه لم يحظَ بالبحث والدراسات الوافية، إذا ما قورن بغيره من موضوعات القانون الإداري، وربما يرجع هذا الأمر إلى كون هذا الموضوع يدخل ضمن السلطة التقديرية للإدارة، ومما لا شك فيه أن الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة تعتبر من الأمور الشائكة والصعبة، لا سيما في عالمنا العربي.

ونحاول من خلال هذه الدراسة رسم الحدود الفاصلة بين حق الإدارة في توقيف الأشخاص حفاظًا على الأمن العام، وبين حق الفرد في حماية حريته الشخصية، وأخيرًا تأتي الخاتمة لتتضمن **أهم النتائج والتوصيات**.

---

(١) د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول: قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٥ وما بعدها.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في الاجابة عن السؤال الرئيسي التالى: ما هو الاختلاف والتشابه في الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانونين الأردني والمصري.... ويتفرع عن هذا السؤال الأسئلة الفرعية التالية:

١- ما ماهية التوقيف والتوقيف الإداري؟

٢- ما ماهية الرقابة القضائية في القانونين الأردني والمصري؟

٣- ما مدى مشروعية التوقيف الإداري في القانونين الأردني والمصري؟

أهداف الدراسة:

يَكْمُن الهدف الرئيسي للدراسة في المقارنة ورصد أوجه الاختلاف والتشابه في الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانونين الأردني والمصري. ويتفرع عن هذا الهدف عدد من الأهداف الفرعية التالية:

١- توضيح التوقيف والتوقيف الإداري.

٢- تبيان مدى مشروعية التوقيف الإداري.

٣- توضيح مفهوم الرقابة القضائية على التوقيف الإداري في القانونين الأردني والمصري.

٤- توضيح مفهوم مدى مشروعية التوقيف الإداري في القانونين الأردني والمصري.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في البنود التالية:

١. رصد أوجه الاختلاف والتشابه في الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانونين الأردني والمصري.

٢. الفهم الدقيق للرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته وسبل تطبيقها كما وردت في القوانين والمعاهدات الدولية والقوانين

والدساتير المحلية، والاستفادة منها في الواقع القانوني.

٣. تسهم نتائج هذه الدراسة في فتح آفاق جديدة أمام الباحثين للقيام ببحوث مستقبلية في مجال دراسات الرقابة القضائية والتوقيف الاداري ومدى مشروعيته.

٤. هناك حاجة ماسة للجهات القانونية القائمة على القضاء، من مؤسسات قانونية وجهات قانونية وقضائية، وغيرها، في معرفة الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته وما يتصل به من قوانين ومعاهدات دولية ومحلية.

٥. للمساهمة في تطوير برامج معاهد ومدارس التدريب القضائيّ في مجال تعليم حقوق الإنسان، ورفع درجة مساهمة خريجي المعاهد القضائيّة والقضاة في حماية حقوق الإنسان بكفاءة ومهنية عالية في تطبيقاتهم القضائيّة، بالاستناد إلى الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانونين الأردني والمصري.

٦. حاجة الميدان القانوني والقضائي إلى معرفة مفهوم الرقابة والرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته.

٧. ندرة الدراسات القانونية التي تهتم بتناول موضوع الدراسة، ولذلك تأتي هذه الدراسة لتسد بعض النقص في هذا المجال.

٨. استجابة لنتائج وتوصيات العديد من الأبحاث والدراسات العلمية والمؤتمرات التي تؤكد على ضرورة طَرق مثل هذه الموضوعات الملامسة للواقع.

منهجية الدراسة:

وفقاً لأهداف هذا البحث وطبيعته، والتي تعتمد على التحليل فإن الباحث قد اتبع كلاً من: المنهج المقارن والمنهج الاستقرائي والمنهج الاستنباطي، مع الرجوع إلى المراجع ذات الصلة بموضوع الدراسة، لمقارنة الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته في القانونين الأردني والمصري؛ حيث اتبع الباحث هذه المناهج في إعداد هذا البحث على النحو التالي:

١- **المنهج المقارن:** إذ عن طريقه يَطلعُ الباحث على التجارب القانونية للدول الأخرى، ومقارنتها بالنظم القانونية الوطنية وبيان ما بينها من أوجه اتفاق أو اختلاف. والموازنة بين هذا وذاك، للتوصل إلى نتائج محددة تكون قابلة للتحقيق. وفي الدراسة الحالية التزم الباحث بإجراء المنهج المقارن في كل جزئية من جزئيات الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته.

٢- **المنهج الاستقرائي:** يُعبَّر عن المنهج الاستقرائي عادةً بالمنهج التأصيلي. ويهتم هذا المنهج باستقراء الأجزاء ليستدل منها على حقائق تعمم على الكل، باعتبار أن ما يسري على الجزء يسري على الكل. فجوهر المنهج الاستقرائي هو الانتقال من الجزئيات إلى الكليات أو من الخاص إلى العام، ولعل أهم مجالاته في هذه الدراسة هو ما يتعلق باستقراء الرقابة القضائية على التوقيف الإداري ومدى مشروعيته واتجاهات أحكام القضاء فيه لبيان القاعدة التي تحكمه. فذكر الباحث ما تناقله الكُتاب والمؤرخون والنقاد والباحثون القانونيون في مسألة الرقابة القضائية والتوقيف الإداري بالتفصيل حتى تتكون صورة واضحة للرأي في ذهن القارئ.

٣- **المنهج الاستنباطي:** هذا المنهج معروف في الدراسات القانونية بالمنهج التحليلي، **وهو** عكس المنهج الاستقرائي؛ فالباحث وفقاً لهذا المنهج يتدرج من الحقائق الكلية إلى الحقائق الجزئية. والاستنباط هو الطريق لتفسير القواعد العامة والكلية، وينتهي منها إلى استخلاص النتائج التي يمكن تطبيقها

على الحالات النظيرة. وهذا المنهج – المنهج الاستنباطي– يفيد في إعداد مشروعات الأحكام القضائية قبل النطق بها؛ حيث يستوجب المنهج التحليلي أو الاستنباطي ذكر النصوص القانونية والسوابق القضائية التي يستند إليها منطوق الحكم، في مقدمة الأسباب، ويليها ذكر العناصر الواقعية، وأخيراً منطوق الحكم، الذي يُبنى على كل ما سبق، ويعد تطبيقاً له. فالباحث سيقوم بإجراء دراسة تحليلية متعمقة لكل جزئية من جزئيات البحث، ثم يتناول كل جزئية بالتحليل، كما يقوم الباحث بطرح وجهة نظره الذاتية من خلال إجراء التحليل اللازم لموضوع الدراسة.

الفصل التمهيدي
ماهية التوقيف الإداري وطبيعته وتمييزه عن الإجراءات الشبيهة وأسبابه