الفصل الثاني

مواءمة اشتراط الحصول على إذن العمل مع حرية التنقل

تمهيد وتقسيم:

ارتقى المشرع بحرية التنقل والسفر إلى مصاف الحريات العامة والحقوق الدستورية، ونص على أنه لا يجوز إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه، ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة في جهة معينة، إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال المبينة في القانون[٣٥٠].

أي إن المشرع فوض السلطة التشريعية في تنظيم القيود التي تحد تلك الحريات، على أن تمارس ولايتها هذه بنفسها دون أن تتنازل عنها لغيرها من السلطات سواء أكانت السلطة القضائية أم التنفيذية[٣٥١].

وكما تم ذكره في تمهيد هذا الباب فإن تقييد الحقوق والحريات الواردة في الدستور مرهون بما تصدره الدولة من تشريعات لاحقة للدستور بتنظيم هذه الحريات وكيفية مباشرتها، ولا تعد انتقاصاً منها ما دام أصل الحق قائماً يحق للمواطن ممارسته فى الإطار الذي ينظمه القانون، وعلى الفرد أن يلتزم فى ممارسة حقوقه الأصول والقواعد التى تتفق عليها الجماعة وتصدر بها القوانين المنظمة لممارستها[٣٥٢].

ويتعرض هذا الفصل لمواءمة اشتراط الحصول على إذن العمل مع حرية التنقل من خلال مبحثين متتاليين:

المبحث الأول: مفهوم حرية التنقل والحماية القانونية لها.

المبحث الثاني: عدم تعارض اشتراط الحصول على إذن العمل مع حرية التنقل.

---

[٣٥٠] حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة على حماية الحقوق والحريات العامة ومن بينها حرية التنقل التي أطلق عليها دستور ١٩٢٣م اصطلاح حرية الغدو والرواح في المادة الثامنة منه، كما نص عليها دستور ١٩٥٦م في المادة ٣٩ باعتبارها إحدى الحقوق والحريات الشخصية، وتضمنها الباب الثالث من دستور ١٩٦٤م في المادة ٣١، إلى أن نص عليها الدستور المصري لسنة ١٩٧١م في المواد ٤١-٥٠- ٥١- ٥٦، ودستور ٢٠١٢ في المادة ٤٢، وأخيراً دستور ٢٠١٤ في المواد ٦٢-٦٣.

[٣٥١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٩٠٤ لسنة ٤٤ ق .ع، جلسة ٢٠٠٢/٢/٢م.

[٣٥٢] المحكمة العليا : الطعن رقم ١٢ لسنة ٥٠ق، جلسة ١٩٧٥/١/١٨م.

المبحث الأول

مفهوم حرية التنقل والحماية القانونية لها

تمهيد وتقسيم:

تنص المادة ١٣ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن: " لكل فرد الحق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفى العودة إلى بلده ".

فحرمان الشخص من حقه في حرية التنقل ضمن الحدود الإقليمية أو الدولية يرتب آثاراً مهمة على الحقوق الأساسية المحددة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمعاهدات الأخرى. وبدون هذا الحق قد يتعرض الشخص للاضطهاد السياسي الذي يمنعه من ممارسة حقه في ديانته المختارة، أو التمتع بالحقوق السياسية واستقرار الحياة العائلية، أو منعه من العمل أو التعلم الذي يساهم في نوعية حياته.

أي إنه على الرغم من أن التنقل الحر يبدو من الخارج كأنه حق إنساني قليل الوضوح، إلا أنه في الحقيقة أحد الحقوق الأساسية التي إذا ما تم خرقها في العديد من الدول تؤدي إلى العديد من المشاكل وتسبب المعانة.

وعلى ذلك يحاول هذا المبحث توضيح مفهوم حرية التنقل والحماية القانونية لها من خلال مطلبين:

المطلب الأول: ماهية حرية التنقل والحقوق المتعلقة بها.

المطلب الثاني: الحماية القانونية للحق في حرية التنقل.

المطلب الأول

ماهية حرية التنقل والحقوق المتعلقة بها

أولاً- مفهوم الحق في التنقل:

نسبة للإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨م، كل الأشخاص مخولون بالحق بالكرامة المورثة وبعض الحقوق التي لا يجوز التصرف بها، والتي هي" الأساس للحرية و العدالة في العالم"، وتعد حرية التنقل جزءًا من "حرية الفرد" التي تجعلها أحد الحقوق الأساسية لحقوق الإنسان.

وقد أكد مجلس الدولة المصري على حرية الفرد في التنقل واعتبرها من الحرية الشخصية، فيقول:"حق التنقل هو فرع من الحرية الشخصية للفرد لا يجوز مصادرته بغير علة ولا مناهضته دون مسوغ أو تقييده بلا مقتضى"[٣٥٣].

وعلى ذلك فإن حرية التنقل فرع من الحرية الشخصية وتعني حق الفرد في الانتقال من مكان إلى مكان، والخروج من البلاد والعودة إليها دون تقييد أو منع إلا وفقاً للقانون[٣٥٤].

أو هي:" حرية الإنسان في الانتقال من مكان لآخر، أياً كانت وسيلة الانتقال، بحيث يكون للإنسان الحق في الانتقال داخل بلاده وخارجها في الوقت الذي يختاره، وبالوسيلة التي يراها، دون أن تتعرض له السلطة، أو تمنعه إلا في الأحوال المحددة قانوناً "[٣٥٥].

فالحق في حرية التنقل يعد من الحقوق الشخصية الأساسية باعتبار أن وجوده لازماً لوجود وقيام الحقوق والحريات العامة الأخرى. فلا قيمة لتقرير حق الانتخاب مثلاً إذا لم يتقرر إلى جانبه حق الفرد في التنقل، أي عدم فرض قيود على تنقله أو منعه من ذلك كعدم جواز القبض عليه أو حبسه أو إبعاده بغير مسوغ قانوني، فإذا تم تخويل جهة إدارية معينة بسلطة مطلقة في منع الأفراد من التنقل لأي مكان آخر من خلال إصدار أمر بالقبض أو الحبس، فإنها تستطيع بذلك أن تحرم خصومها من ممارسة حقوقهم الانتخابية من خلال منعهم من الذهاب إلى المراكز الانتخابية[٣٥٦].

---

[٣٥٣] حكم محكمة القضاء الإداري في القضية رقم ١٤٧٤ لسنة ٥ ق، جلسة ١٩٥٣/١/١٢م، مجموعة السنة السابعة، ص ٣٠٢.

[٣٥٤] فاروق عبد البر: دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات، الجزء الأول، بدون بلد نشر، بدون ناشر، ١٩٨٨م، ص ٢٢٣.

[٣٥٥] طارق فتح الله خضر: الرقابة القضائية على القرارات الصادرة بشأن حرية التنقل، مقال منشور بمجلة مركز بحوث الشرطة، العدد ٢٢، يوليو ٢٠٠٢م، ص ٢٤٩.

[٣٥٦] عبد الحميد متولي: القانون الدستوري والأنظمة السياسية، الجزء الأول، القاهرة، دار المعارف، الطبعة الرابعة، (١٩٦٥-١٩٦٦)، ص١٠١.

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا أن حرية التنقل من العناصر الأساسية التي ترتكز عليها الحريات الشخصية الأساسية الأخرى، وأقرت أن حرية الانتقال تنخرط في مصاف الحريات العامة، وأن تقييدها دون مقتضى مشروع إنما يجرد الحرية الشخصية من بعض خصائصها، ويقوض صحيح بنيانها[٣٥٧].

فعلى الرغم من أن التنقل الحر يبدو من الخارج كأنه حق إنساني قليل الأهمية نسبياً، إلا أنه في الحقيقة أحد الحقوق الأساسية الذي إذا ما تم خرقه يؤدي إلى العديد من المشاكل ويسبب المعاناة.

ويرتكز مفهوم حرية التنقل والإقامة في حق الانتقال من مكان إلى آخر داخل حدود أرض الوطن، والخروج منها إلى المكان الذي يرغبه المواطن، والعودة إليها دون تقييد أو منع إلا وفقاً لأحكام القانون[٣٥٨].

وعلى ذلك يمكن القول إن الحق في حرية التنقل يأخذ أوجه متعددة، هذه الأوجه تشكل أهم المرتكزات الأساسية التي يستند عليها حق التنقل ومن هذه الصور ما يلي[٣٥٩]:

١- حرية الحركة: ويقصد بها حرية التنقل الداخلي في إطار الدولة الواحدة أي في نطاقها الإقليمي، فالإنسان بطبيعته كائن متحرك لا بد له من التنقل والانطلاق من مكان لآخر وفي ذلك حماية لصحته النفسية والجسمية معاً، ومن أقسى الأمور أن تحدد إقامته أو حركته في مكان محدد لا يستطيع مغادرته.

٢- حرية اختيار مكان الإقامة: إن اختيار الأفراد مكان إقامتهم وعدم تحديد مكان معين لهم على وجه الإلزام، يعد أحد مرتكزات حرية التنقل، ففرض الإقامة الجبري يعد قيداً سلبياً لحرية التنقل، فالفرد له حرية مطلقة في الإقامة بأي جزء من إقليم الدولة إلا إذا كانت هناك أسباب تسوغ الحرمان من الإقامة في جهة معينة شرط أن يكون الحرمان مؤقتاً.

٣- حرية الخروج من الدولة: ويعني هذا، حرية الفرد في ترك البلاد بصفة مؤقتة وهو ما يسمى (بحرية السفر)، أو الخروج دون العودة وهو ما يسمى بـ (الهجرة)، وسواء أكان هذا أم ذاك، فان الدساتير بصفة عامة قد جعلت من هذه الحقوق، حقوقاً طبيعية للأفراد.

٤- حرية العودة إلى الدولة: إذا كان للأفراد حرية الخروج من الدولة سواء بشكل دائم أو مؤقت، فإنه بالمقابل لهم حق العودة إليها، وعلى هذا الأساس جاءت الدساتير لتؤكد هذا الحق.

ثانياً- القيود الواردة على الحق في حرية التنقل:

---

[٣٥٧] حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ ق دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١١/٤م، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٤٦، في ٢٠٠٠/١١/١٦م، ومنشور كذلك بمجلة المحاماة، العدد الأول، ٢٠٠١م، ص٣٨٧ وما بعدها.

[٣٥٨] طارق فتح الله خضر: حرية التنقل والإقامة بين المشروعية والملاءمة الأمنية، مرجع سابق، ص ٥.

[٣٥٩] انظر المادة ٦٢ من الدستور المصري الجديد لسنة ٢٠١٤، والمواد ٥٠، ٥١، ٥٢ من دستور ١٩٧١م.

يستلزم تحقيق الصالح المشترك تنظيم الحريات والحقوق بموجب تشريعات، فإذا كان لا مندوحة من تقييد الحرية لمقتضى الصالح المشترك، فإنه لضمان الحفاظ على التوازن يجب أن تقيد الحرية بقانون أو بناءً على قانون.

وقد سجلت هذه القاعدة المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عن الثورة الفرنسية في ٢٦ أغسطس ١٧٨٩م، إذ قررت أنه:" لا يجوز أن يمنع التشريع إلا التصرفات الضارة بالمجتمع وكل ما لا ينص على منعه لا يجوز أن يحال بين الفرد وإتيانه، وما لا يأمر به لا يمكن أن يجبر أحد على إتيانه".

ولا شك أن حرية التنقل ليس حرية مطلقة، وإنما هي مقيدة ينظمها القانون ويضع القيود عليها مادامت هذه القيود تمليها المصلحة العامة التي تقتضي الحفاظ على الأمن العام، أو سلامة الدولة في الداخل والخارج، أو حماية الاقتصاد القومي[٣٦٠]، ويأتي هذا التقييد في عدة جوانب هي:

١- القيود الدستورية التنظيمية: وهذه القيود حددتها بعض التشريعات الدستورية كالحفاظ على النظام العام أو عناصره كالصحة والسكينة والأخلاق العامة وغيرها.

فقد أقرت الدساتير صراحة أن حرية التنقل لا يجوز تقييدها إلا بموجب القانون، وقد يكون التقييد الدستوري ناشئاً عن حالة (الضرورة) أي حدوث ظروف استثنائية طارئة كالحرب أو انتشار وباء أو عصيان أو تمرد من شأنه منح السلطة التنفيذية (رئيس الدولة) أو (رئيس الوزراء) سلطات واسعة تضيق من نطاق ممارسة الحقوق والحريات العامة بما فيها حرية التنقل.

ومن أمثلة ذلك نص المادة الثالثة من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨م بشأن حالة الطوارئ على أنه:" لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ من التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام، وله على وجه الخصوص وضع القيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن وأوقات معينة، والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام واعتقالهم والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية".

---

[٣٦٠] فاروق عبد البر: مرجع سابق، ص ٢٢٤.

وقد نصت المادة ٥٤ من الدستور المصري على أن:" الحرية الشخصية حق طبيعي، وهى مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأى قيد إلا بأمر قضائى مسبب يستلزمه التحقيق. ويجب أن يبلغ فوراً كل من تقيد حريته بأسباب ذلك، ويحاط بحقوقه كتابة، ويمكن من الاتصال بذويه وبمحاميه فوراً، وأن يقدم إلى سلطة التحقيق خلال أربع وعشرين ساعة من وقت تقييد حريته .ولا يبدأ التحقيق معه إلا في حضور محاميه، فإن لم يكن له محام، ندب له محام، مع توفير المساعدة اللازمة لذوي الإعاقة، وفقاً للإجراءات المقررة في القانون، ولكل من تقيد حريته، ولغيره، حق التظلم أمام القضاء من ذلك الإجراء، والفصل فيه خلال أسبوع من ذلك الإجراء، وإلا وجب الإفراج عنه فوراً .وينظم القانون أحكام الحبس الاحتياطي، ومدته، وأسبابه، وحالات استحقاق التعويض الذى تلتزم الدولة بأدائه عن الحبس الاحتياطي، أو عن تنفيذ عقوبة صدر حكم بات بإلغاء الحكم المنفذة بموجبه. وفي جميع الأحوال لا يجوز محاكمة المتهم فى الجرائم التي يجوز الحبس فيها إلا بحضور محام موكل أو منتدب".

٢- القيود الواردة في القانون الإداري: وهنا يمكن تقييد حرية التنقل وفق إجراءات تسمى (إجراءات الضبط الإداري) ويزداد هذا التقييد في حالة الظروف الاستثنائية التي تمنح الإدارة سلطات واسعة من شأنها أن تقيد الحريات العامة بما فيها حرية التنقل مع إعطاء الأفراد حق الطعن على تلك الإجراءات أمام القضاء المختص. وقد نصت المادة ١٧٢ من الدستور المصري على أن:" يصدر رئيس مجلس الوزراء لوائح الضبط، بعد موافقة مجلس الوزراء".

٣- القيود الواردة في القوانين الجزائية: ومثال على ذلك صدور حكم قضائي بالحبس أوالسجن أو الاعتقال أو فرض الإقامة الجبرية على الأفراد.

وقد نصت المادة ٤٨ مكرر من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٦٦م بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٨٢ لسنة١٩٦٠م بشأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والإتجار فيها على أن:" تحكم المحكمة الجزئية المختصة باتخاذ أحد التدابير الآتية على كل من سبق الحكم عليه أكثر من مرة أو اتهم لأسباب جدية أكثر من مرة في إحدى الجنايات المنصوص عليها في هذا القانون:

- الإيداع في إحدى مؤسسات العمل التي تحدد بقرار من وزير الداخلية.
- تحديد الإقامة في جهة معينة.
- منع الإقامة في جهة معينة.

- الإعادة إلى الموطن الأصلي.
- حظر التردد على أماكن معينة.
- الحرمان من ممارسة مهنة أو حرفة معينة.

ولا يجوز أن تقل مدة التدبير المحكوم به عن سنة ولا تزيد على عشر سنوات، وفي حالة مخالفة المحكوم عليه التدبير المحكوم به، يحكم على المخالف بالحبس".

المطلب الثاني

الحماية القانونية للحق في حرية التنقل

يتمتع الحق في حرية التنقل بالحماية القانونية الدولية والإقليمية والتشريعية، حيث حرصت المواثيق الدولية بالنص على أهمية هذا الحق ووسائل حمايته، كما اهتمت الاتفاقات والمواثيق الإقليمية بحماية حرية التنقل، فيما نص المشرع الدستوري المصري على ضمانات ممارسة هذا الحق وعدم المساس به.

أولاً- الحماية الدولية للحق في حرية التنقل:

إن حماية حقوق الإنسان كأحد أهداف الأمم المتحدة عملت على زيادة الاهتمام نحو الفرد على الصعيد الدولي، وتعد النصوص التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨حجر الزاوية الذي تقوم عليها فكرة حقوق الإنسان، هذه النصوص التي أصبحت مع مرور الزمن بمثابة المبادئ الجوهرية الملزمة كقانون دولي عرفي أو مبادئ عامة للقانون الدولي، واستحوذت هذه المبادئ على اهتمام فائق من قبل أجهزة هيئة الأمم المتحدة المختلفة.

ولقد تأكد على المبادئ التي تضمنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في العهدين الدوليين لعام ١٩٦٦م حول الحقوق المدنية، السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ويطلق على هذه المعاهدات الثلاث، الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، وتشترك جميعها في تشكيل وتكوين ما يسمى بالقانون الدولي لحقوق الإنسان، ومن ثم تبنى العديد من المعاهدات والمواثيق الدولية في سياق حماية حقوق الإنسان وفقاً للنظرية القانونية التي احتوت عليها هذه المواثيق الدولية الثلاث[٣٦١].

---

[٣٦١] تم توقيع ميثاق إنشاء منظمة الأمم المتحدة في ١٩٤٥/٦/٢٦م وظهر أول تنظيم دولي يهتم بحقوق الإنسان ويؤمن بكرامة الفرد وقدره، حيث نصت المادة الأولى من الميثاق على تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك إطلاقا بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء .

كما أقام الميثاق المجلس الاقتصادي والاجتماعي و أوكل إليه متابعة احترام حقوق الإنسان، وقام الأخير في ١٩٤٦/٢/١٦م بتشكيل لجنة حقوق الإنسان لوضع وثيقة دولية تهتم بتحديد ماهية هذه الحقوق، وقد جاءت هذه الوثيقة ، والتي أصبحت تعرف باسم الشرعة الدولية لحقوق الإنسان، في شكلها النهائي في ثلاثة أجزاء تم إنجاز الأول منها في ١٩٤٨/١٢/١٠م حيث أقر مندوبو ثمانية وأربعين دولة دون معارضة مع امتناع ثمانية الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تحدث عن " الأسرة الإنسانية " في مجموعها وأرسى مجموعة من المعايير القياسية لجميع الشعوب وجميع الدول ، فيما يعد شهادة الميلاد العالمية لحركة حقوق الإنسان.

وقد ورد هذا الإعلان في ٣٠ مادة تناولت كل الحقوق والحريات اللصيقة بالإنسان منذ ولادته وحتى وفاته، وهو يمثل حصاد الجهود الدولية آنذاك في مجال حقوق الإنسان ،ويعد بمثابة دستور عالمي في هذا الشأن ، وقد قامت الدول تستلهم منه مبادئ حقوق الإنسان وحرياته – رغم عدم إلزاميته - لتصيغها في دساتيرها الوطنية .

١- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٩٤٨م:

تنص المادة ١٣من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن:" لكل فرد الحق في حرية التنقل وفى اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة. ولكل فرد الحق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفى العودة إلى بلده".

ويعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أول وثيقة دولية تلاحظ بوضوح الحق في التنقل للأفراد، وتنص على حرية التنقل الحر لكل فرد ضمن حدود الدولة بالإضافة لحقه في مغادرة بلده لأي سبب، وفي الوقت ذاته الحق في العودة لدولته إذا أختار ذلك.

٢- المعاهدة الدولية لإلغاء كافة أشكال التمييز العنصري١٩٦٥م:

تم أنشاء هذه المعاهدة لإلغاء كافة إشكال التمييز العنصري. وتهدف لتحقيق مهامها من خلال وضع خطوط رئيسية لكيفية معاملة الأفراد.

وتنص المادة الخامسة من هذه المعاهدة على أن:" لكل الأفراد الحق في حرية التنقل والسكن ضمن حدود الدولة، الحق في مغادرة الدولة، بما فيها الدولة الأم، والرجوع لدولته والحق في الجنسية".

٣- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة ١٩٦٦م:

يعد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المعاهدة الأكثر تقدماً في التعامل مع الحقوق السياسية والمدنية. وتقضي المادة ١٢ منه بأن لكل فرد أن يسكن بطريقة قانونية ضمن حدود الدولة، وله الحق في اختيار مكان سكنه والحرية في التنقل. بالإضافة إلى أن لكل فرد الحق في مغادرة أي دولة بما في ذلك بلده ولا يجوز حرمانه من الحق من العودة له. كما لايجوز الانتقاص من هذه الحقوق أو تقييدها إلا في حالات الأمن الوطني، النظام العام، الصحة، الأخلاق، أو في حالة المخاطرة بحقوق الآخرين.

٤- إعلان حقوق الأفراد غير المواطنين في الدولة التي يعيشون فيها١٩٨٥م:

أما الجزءان الآخران، وهما العهدان الدوليان للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والحقوق المدنية والسياسية، فقد استغرق أصدارهما أكثر من عقد كامل حيث أقرتهما الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٦٦/١٢/١٦م ودخلا حيز التنفيذ عام ١٩٧٦م.

وتكمن أهمية هذين العهدين في أنهما يمثلان الصياغة القانونية للمبادئ ذات الطابع الأخلاقي التي انطوى عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وبهما ترسخت عالمية هذه الحقوق حيث يمثلان أكثر المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان اتساعاً سواء من حيث مفردات وفئات الحقوق المشار إليها فيهما، أو من حيث المساحة الجغرافية التي يغطيانها.

لمزيد من التفاصيل انظر: د/هاني سمير عبد الرازق: المجتمع المدني ودوره في دعم حقوق الإنسان، بحث منشور بمجلة كلية الدراسات العليا، العدد٢١، يوليو ٢٠٠٩ ، ص ٢٧١ وما بعدها.

يؤسس هذا الإعلان الحقوق الأساسية للمهاجرين، اللاجئين، وآخرين من غير مواطني الدولة التي يقيمون فيها. وتشترط المادة الخامسة من الإعلان عدم فرض القيود على حرية تنقل غير المواطنين، وعدم إجبارهم على مغادرة الدولة أو منعهم من التجول أو اختيار مسكن لهم ضمن حدود الدولة التي يقيمون بها.

٥- المعاهدة الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين وأفراد عائلاتهم ١٩٩٠م:

تحمي هذه المعاهدة الحاجة في توفير الحماية الدولية لحقوق العمال المهاجرين وأفراد عائلاتهم ممن لا يتوافر لهم في العديد من الحالات معايير ملائمة للعيش في الدولة التي هاجروا إليها. فلا بد من إعطاء المهاجرين العمال وأفراد عائلاتهم الحق في التنقل الحر ضمن حدود الدول التي يعملون بها، وكذلك الحق في اختيار مسكنهم. ووفقاً للمادة ٣٩ من هذه المعاهدة، ولا يمكن التلاعب بهذه الحقوق إلا في حالة وجود خطر يواجه الأمن الوطني، النظام العام، الصحة والأخلاق، أو حقوق وحريات الآخرين.

ثانياً: حماية الحق في حرية التنقل على المستوى الإقليمي:

إذا كانت المواثيق العالمية يتسع خطابها ليشمل الأسرة الإنسانية الدولية بأسرها دون التقيد بإقليم محدد، فإن المواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان هي تلك التي تخاطب نطاقاً إقليمياً محدداً أو مجموعة جغرافية خاصة غالباً ما يجمعها جامع ثقافي مميز. وهناك أسباب عدة تبرر لجوء الجماعات الإقليمية إلى التنظيم القانوني الدولي في مجال حقوق الإنسان، منها رغبة المجموعات الإقليمية في التأكيد على الحقوق المنصوص عليها في المواثيق العالمية وإكسابها طابعاً إلزامياً إقليمياً أكثر إلزامية مما هو منصوص عليه في المواثيق الدولية، ومنها تضمين المواثيق الإقليمية حقوقاً جديدة لم تتضمنها المواثيق العالمية استجابة لاعتبارات الخصوصية الثقافية الإقليمية، ومنها رغبة المجموعة الإقليمية في وضع آليات للرقابة أكثر فعالية على المستوي الإقليمي[٣٦٢].

وفيما يلي إيجاز لأهم المواثيق الإقليمية التي نصت على الحق في حرية التنقل:

١- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب ١٩٨١م[٣٦٣]:

يعد الميثاق الأفريقي لحقوق البشر والأفراد المعاهدة الأساسية لحقوق الإنسان في القارة الإفريقية، وتقضي المادة ١٢ من الميثاق بأن لكل فرد الحق في التنقل بحرية ضمن حدود الدولة طالما كانوا مواطنين ملتزمين بالقانون. بالإضافة إلى أن لكل فرد الحق في مغادرة بلده والعودة له بناء على رغبته، إلا في الحالات المتعلقة بالأمن الوطني، الصحة العامة، أو حالة تعرض الأمة للخطر. كذلك تقضي بأن لكل فرد الحق في طلب اللجوء

---

[٣٦٢] مفيد شهاب : حقوق الإنسان الثقافة العربية والنظام العالمي ،اتحاد المحامين العرب ، ١٩٩٣ ، ص٢٣٠.

[٣٦٣] انضمت مصر للميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في ١٩٨٤/٢/٢٧.

لأي دولة أخرى ويمكن إقصاء الموطنين غير القانونيين من أي دولة بالتماشي مع القانون الفيدرالي. وأخيراً، تحرم المعاهدة التهجير/ الطرد القسري المتعدد لجماعات من الأفراد.

٢- الميثاق الإفريقي لحقوق ورعاية الطفل ١٩٩٠م:

تخاطب المادة ١٣ من الميثاق الإفريقي لحقوق ورعاية الطفل الأطفال المعوقين، وتؤكد على ضرورة التزام الدول الأعضاء في الميثاق استعمال كافة الموارد المتاحة لهم لتأمين حرية التنقل وملاءمة المناطق المخصصة لعبور الطرق الرئيسية، وأيضا ملاءمة مناطق وسائل النقل العامة الأخرى للأطفال الذين يعانون من إعاقات جسدية وعقلية.

٣- إعلان كمبالا للحرية الفكرية والمسئولية الاجتماعية ١٩٩٠م:

يهدف الإعلان لحماية المفكرين وضمان توافر حرية التعليم ولانتعاشها في إفريقيا. وقد كتب الإعلان من قبل المفكرين الذين على دراية من مسئوليتهم تجاه المجتمع الإفريقي ككل. وتنص المادة ٤ من الإعلان على أن:" لكل المفكرين الحق في التنقل بحرية ضمن الدولة الأم أو دولة الجنسية، وأيضاً الحق في التنقل عبر الحدود بدون أية قيود على معتقدات المفكرين وأنشطتهم".

٤- الميثاق العربي لحقوق الإنسان ١٩٩٤م[٣٦٤]:

يؤكد الميثاق في المادة ١٣ منه على حق كل فرد مقيم على إقليم الدولة في حرية التنقل واختيار مكان الإقامة في أي جهة من هذا الإقليم في حدود القانون. كما تنص المادة ١٤ من الميثاق على أنه:" لا يجوز بشكل تعسفي أو غير قانوني منع المواطن من مغادرة أي بلد عربي بما في ذلك بلده، وفرض حظر على إقامته في جهة معينة، وإلزامه بالإقامة في أي جهة من بلده". وأخيراً تنص المادة ١٥ من الميثاق على أنه:" لا يجوز نفي المواطن من بلده أو منعه من العودة إليها".

ثالثاً: الحماية الدستورية للحق في حرية التنقل في مصر:

لما كانت "الحرية الشخصية أصلاً يهيمن على الحياة بكل أقطارها، لا قوام لها بدونها، إذ هي محورها وقاعدة بنيانها"[٣٦٥]، لذا استجابت الدساتير المصرية المتعاقبة للمتغيرات العالمية، ونصت على حماية حقوق الإنسان وحرياته حتى أفردت لها باباً أسمته الحريات والحقوق والواجبات العامة، وتابعتها في ذلك المحكمة الدستورية العليا في العديد من الأحكام التي كان قوامها حماية الحريات والحقوق العامة، ومثلها محكمة النقض- خاصة الدوائر الجنائية- والتي عنيت بحماية حق الإنسان في الحركة والتنقل تحت مسمى الشرعية الإجرائية.

---

[٣٦٤] صدر بموجب قرار مجلس الجامعة العربية رقم ٥٤٣٧ – د.ع(٢-١)- ج٢ في الدورة رقم ١٠٢٠ بتاريخ ١٩٩٤/٩/١٥م.

[٣٦٥] حكم المحكمة الدستورية العليا في الطعن رقم ٢٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية، جلسة ١٨ مارس ١٩٩٤م.

واعتبرت الدساتير المصرية المتعاقبة الحق في حرية التنقل من الحقوق اللصيقة بالفرد التي لا يجوز المساس بها.

فقد نصت المادة ٥٠ من الدستور المصري لسنة ١٩٧١م على عدم جواز حرمان الأفراد من الإقامة في أي مكان إلا في حدود القانون، كما نصت المادة ٥١ على أنه:"لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها"، ونصت المادة ٥٢ على أن:" للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو المؤقتة إلى الخارج، وينظم القانون هذا الحق وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد".

ونصت المادة ٤٢ من دستور ٢٠١٢م على أن:" حرية التنقل والإقامة والهجرة مكفولة. ولا يجوز بحال إبعاد أى مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه. ولا يكون منعه من مغادرة الدولة، ولا فرض الإقامة الجبرية عليه إلا بأمر قضائي مسبب، ولمدة محددة".

وأخيراً، أكد الدستور المصري الجديد لسنة ٢٠١٤م في المواد ٦٢، ٦٣ على حرية التنقل، حيث نصت المادة ٦٢ منه على أن:" حرية التنقل، والإقامة، والهجرة مكفولة، ولا يجوز إبعاد أى مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه، ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة فى جهة معينة عليه، إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال المبينة فى القانون".

ونصت المادة ٦٣ على أن:" يحظر التهجير القسرى التعسفي للمواطنين بجميع صوره وأشكاله، ومخالفة ذلك جريمة لا تسقط بالتقادم".

كما نصت المادة ٩٢على أن:" الحقوق والحريات اللصيقة بشخص المواطن لا تقبل تعطيلاً ولا انتقاصاً ولا يجوز لأي قانون ينظم ممارسة الحقوق والحريات أن يقيدها بما يمس أصلها وجوهرها".

ونصت المادة ٩٣ على أن:" تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التى تصدق عليها مصر، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة".

وبذلك يكون المشرع الدستوري قد منح لمبادئ حقوق الإنسان ومنها حريته في الحركة والتنقل حصانة تمثلت في إدراجها بالقانون الأساسي، مما يعد ضمانة قوية لهذه الحقوق وتلك الحريات وصوناً لها من صدور

قوانين لاحقة تنسخ نصوص حماية هذه الحقوق حال كونها قد أدرجت بتشريع عادي. وأعطى الدستور المعاهدات الدولية والإقليمية التي صدقت عليها مصر قوة القانون. ولكونها توافقت مع نصوص الدستور المصري فإنه لا يمكن أن يصدر قانون ويكون دستورياً حال مخالفته لأحكام هذه المعاهدات.

كما أوجد الدستور جهة قضائية مستقلة، هي المحكمة الدستورية العليا، لتأمين توافق القوانين الأدنى مع الدستور. فإذا صدر قانون أو مرسوم بقانون مخالف لنص الدستور بحماية حرية الحركة والتنقل، تقوم هذه المحكمة بأداء وظيفتها فتقرر عدم دستورية هذا النص، وبنشر حكمها وفقاً لقواعد النشر القانونية يصبح هذا النص كأن لم يكن[٣٦٦].

وقد صدر عن المحكمة الدستورية العليا العديد من الأحكام التي أرست ورسخت المعاني السامية والقيم الرفيعة التي تضمنتها النصوص الدستورية المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وتحقق بها ما ابتغاه المشرع الدستوري من توفير الرقابة القضائية على ما يتضمنه الدستور من مبادئ متصلة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية أو غيرها من القواعد التي يقوم عليها البنيان الدستوري[٣٦٧].

---

[٣٦٦] للإطلاع على دور المحكمة الدستورية العليا في مجال حماية الحقوق والحريات: انظر التطبيقات العملية لقضاء المحكمة، مشار إليها بكتاب المستشار / سناء خليل: النظام القانوني المصري ومبادئ حقوق الإنسان، UNDP ، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٧١ وما بعدها.

[٣٦٧] حمدي يسن عكاشة: دور القضاء المصري في حماية حقوق الإنسان، بحث مقدم في الحلقة الدراسية المشتركة عن حقوق الإنسان لوكلاء النيابة وضباط الشرطة، القاهرة، يوليو ٢٠٠٠ UNDP ، الطبعة الثالثة ، ٢٠٠٣م.

المبحث الثاني

عدم تعارض اشتراط الحصول على إذن العمل مع حرية التنقل

تمهيد وتقسيم:

أشار تمهيد هذا الفصل إلى أن المشرع ارتقى بحرية التنقل والسفر إلى مصاف الحريات العامة والحقوق الدستورية، ونص على أنه لا يجوز إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه، ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة في جهة معينة، إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال المبينة في القانون.

أي إن المشرع فوض السلطة التشريعية فى تنظيم القيود التى تحد تلك الحريات، على أن تمارس ولايتها هذه بنفسها دون أن تتنازل عنها لغيرها من السلطات سواء أكانت السلطة القضائية أم التنفيذية.

وأوضح الباب الأول أن إذن العمل هو وثيقة عدم ممانعة أمنية تصدر من وزير الداخلية أو من ينيبه، وتجيز لصاحبها المتمتع بالجنسية المصرية العمل لدى هيئة أجنبية. وأن المادة الخامسة من القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ تقضى بمعاقبة المصريين العاملين لدى هيئات أجنبية خارج البلاد دون الحصول على إذن العمل بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تجاوز سنتين، وبغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين.

أي إن المشرع ارتفع بجريمة العمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد دون إذن سابق من وزير الداخلية إلى مصاف الجنح وفقاً للمادة التاسعة من قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ وتعديلاته، ويستدعى الأمر توضيح الآثار القانونية المترتبة على عدم الالتزام باستخراج الإذن قبل العمل لدى هيئات أجنبية خارج البلاد وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية، من خلال توضيح حالات القبض والتلبس والجريمة المستمرة لاستنباط مدى اعتبار رفض منح الإذن بمثابة أمر منع من السفر يمتنع على السلطة التنفيذية إصداره وفقاً للقانون، أم إنه إجراء قانوني يتخذه وزير الداخلية أو من ينيبه وفقاً للسلطة التي منحها له المشرع، يترتب على عدم الالتزام به جريمة يعاقب

على ارتكابها بالحبس الذي تزيد مدته على ثلاثة أشهر، وبالتالي يجوز القبض على المتلبس بها وفقاً للمادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

وعلى ذلك يتناول هذا المبحث عدم تعارض اشتراط الحصول على إذن العمل مع حرية التنقل من خلال مطلبين:

المطلب الأول: ماهية المنع من السفر.

المطلب الثاني: عدم الحصول على إذن العمل والمنع من السفر.

المطلب الأول

ماهية المنع من السفر

أولاً- مفهوم المنع من السفر:

يمكن تعريف المنع من السفر بأنه:" رفض الإدارة الترخيص بالسفر لشخص يرغب في مغادرة حدود الدولة، لوجود وقائع صحيحة تدينه تمنح الإدارة المختصة الحق في رفضها لذلك الترخيص بمنعه من السفر"[٣٦٨].

أو هو:" منع الشخص من السفر إلى خارج البلاد أو لدولة معينة، أى عدم مغادرته حدود دولته"[٣٦٩]. وعرفته محكمة القضاء الإداري بأنه:" إجراء وقائي يكفي لاتخاذه توافر الدلائل الجدية والتحريات الجادة التي يطمئن إليها وجدان المحكمة"[٣٧٠].

كما عرفته المحكمة الإدارية العليا بأنه:"حالة واقعية وفعلية قد يعبر عنها قرار صادر من جهة الإدارة أو ممارسة فعلية بمنع الشخص من السفر فعلاً عند استعداده لمغادرته البلاد بعد استكماله إجراءات السفر، فكلاهما يعبر عن إرادة الجهة الإدارية في المنع من السفر وهو ما ينطوي على قرار بالمنع من السفر"[٣٧١].

ويهدف المنع من السفر بوجه عام إلى تحقيق أمن المجتمع والحفاظ على سمعة البلاد، أو مصلحة التحقيق، أو تنفيذ الأحكام والأوامر القضائية[٣٧٢].

وفي هذا الشأن قضت محكمة القضاء الإداري بأن:" قضاء هذه المحكمة جرى على إعلاء المبادئ الدستورية وعلى رأسها حرية المواطنين في السفر والتنقل سعياً وراء تحقيق أهدافهم الشخصية، إلا أنها يجب ألا تغض الطرف عن واجب المحافظة على أمن البلاد الذي لا يقف عند حد الأمن السياسي وإنما يمتد إلى الأمن الاقتصادي والاجتماعي، وكذا المحافظة على سمعة البلاد والسعي إلى علو شأنها وجلال قدرها خارج حدودها،

---

[٣٦٨] أحمد جاد منصور: الحماية القضائية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص ٥٠٩.
[٣٦٩] سيد أحمد محمود: منع المدين من السفر، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ نشر، ص ٤٦.
[٣٧٠] حكم محكمة القضاء الإداري في الدعوى رقم ٧٩٤٣ لسنة ٤٧ ق، جلسة ١٩٩٤/٧/٢٦م.
[٣٧١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٩٧٠ لسنة ٤٨ ق ع، جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٤م.
[٣٧٢] طارق حسين محمود: مرجع سابق، ص ١٩٠ وما بعدها.

وهو أمر لا شك منوط في (ظل الرقابة القضائية) بأجهزة الدولة المختلفة وتضطلع به أجهزة الأمن بوزارة الداخلية والدفاع وغيرها من الجهات، وإذا قدرت هذه الأجهزة أن الصالح العام للبلاد يقتضي منع أحد المواطنين من السفر أو إدراجه على قوائم الممنوعين من السفر مستندة في ذلك إلى سبب صرحت به صراحة ومؤيداً بالمستندات–ودون الارتكاز إلى تحريات مرسلة– كان قرارها مستظلاً بأحكام الدستور، متفقاً والمشروعية، ومرد ذلك إلى طبيعة هذه الحقوق وما تتميز به من أنها حقوق عامة التقرير وغير مطلقة المنح خاصة إذا تكشف للمحكمة على ضوء أوراق الدعوى أن ممارسة هذا الحق يستهدف هروباً من أداء واجب أو تهرباً من ملاحقة قضائية أو سعياً للنيل من سمعة البلاد خارج حدودها، ولا مناص من الالتزام بأن تكون تزكية الحريات العامة كحقوق الأفراد مرتبطة بتزكية أمن الوطن الذي يضحى واجباً على الكافة"[٣٧٣].

كما قضت المحكمة الإدارية العليا بأن:"جهاز الشرطة هو المؤتمن بالمحافظة على النظام العام وحماية الأرواح والأعراض والأموال ومنع الجرائم وضبطها... وهو ما من شأنه أن يبرر للجهة التدخل بإجراء المنع وتقرير هذا القيد تحت رقابة القضاء"[٣٧٤].

ثانياً– الأساس القانوني لإجراء المنع من السفر:

تتصل المشرع من وضع الأسس العامة التي تنظم موضوع جوازات السفر بأكملها، وأوكل أمرها لوزير الداخلية، كما غاب التنظيم التشريعي بصدد قوائم المنع من السفر، حيث فوض المشرع أيضاً وزير الداخلية بتنظيم تلك المسألة[٣٧٥].

وقد تواترت قرارات وزير الداخلية لتنظيم المنع من السفر، فصدر القرار رقم ٩٧٥ لسنة ١٩٨٣م، ثم عدل بالقرار رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٦م، ثم قرار وزير الداخلية رقم ٢٢١٤ لسنة ١٩٩٤م بشأن تنظيم حالات

---

[٣٧٣] حكم محكمة القضاء الإداري بالقاهرة – الدائرة الأولى- في الدعوى رقم ٩٣٨١ لسنة ٦٠ ق، جلسة ٢٠٠٦/١١/٢١م، بمجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة القضاء الإداري، الدائرة الأولى، في الفترة من أكتوبر ٢٠٠٦ إلى سبتمبر ٢٠٠٧، ص ٢٨.

[٣٧٤] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٣٩٧٥ لسنة ٤٥ ق ع، جلسة ٢٠٠١/١٢/١٧، مشار إليه بمجموعة المبادئ القانونية الصادرة عن محكمة القضاء الإداري، الدائرة الأولى، في الفترة من أكتوبر ٢٠٠٦ إلى سبتمبر ٢٠٠٧، ص ص ٢٧- ٢٩.

[٣٧٥] أدى الحكم بعدم دستورية نص المادتين ٨، ١١ من القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م بشأن جوازات السفر، إلى فراغ تشريعي بالنسبة لتنظيم المنع من السفر حيث لم يصدر حتى الآن قانون ينظم هذا الأمر.

الإدراج على قوائم الممنوعين من السفر وترقب الوصول وكيفيتها والجهات التي لها حق الإدراج، وكيفية التظلم من قرار الإدراج[٣٧٦].

وحدد هذا القرار في مادته الأولى الجهات التي يجوز لها طلب المنع من السفر[٣٧٧]، ونص على تفويض مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية للنظر فيما يرد لها من طلبات من الجهات الأمنية والعسكرية التي حددها القرار، كما أنشأ لجنة للنظر في التظلمات التي ترد إليها من قرارات المنع من السفر[٣٧٨].

وفي ٤ نوفمبر ٢٠٠٠م أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها في الدعوى رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية دستورية[٣٧٩]، قضت فيه بعدم دستورية نص المادتين ٨، ١١ من القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م بشأن جوازات السفر، وبالتبعية سقوط المادة الثالثة من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ والمنظم لجواز سفر المرأة[٣٨٠].

---

[٣٧٦] خالد عبد الفتاح محمد: مرجع سابق، ص ٤٦٩.

[٣٧٧] حدد قرار وزير الداخلية رقم ٢٢١٤ لسنة ١٩٩٤م بتاريخ ١٩٩٤/٣/٥م والمنشور بجريدة الوقائع المصرية، العدد ٧٧، بتاريخ ١٩٩٤/٤/٤م، بشأن قوائم الممنوعين من السفر تلك الجهات على سبيل الحصر وهي:

- المحاكم في أحكامها وأوامرها واجبة النفاذ.
- المدعي العام الاشتراكي.
- النائب العام.
- مساعد وزير العدل للكسب غير المشروع.
- رئيس المخابرات العامة.
- رئيس هيئة الرقابة الإدارية.
- مدير المخابرات الحربية ومدير إدارة الشئون الشخصية والخدمة الاجتماعية للقوات المسلحة.
- المدعي العام العسكري.
- مساعد أول الوزير لقطاع مباحث أمن الدولة.
- مدير مصلحة الأمن العام بعد موافقة وزير الداخلية.

ويجب أن يكون الإدراج في غير حالات طلب المحاكم صادراً من رئاسة الجهات المتقدمة دون فروعها.

[٣٧٨] مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية هي أحد أجهزة وزارة الداخلية التي تؤدي خدماتها للمواطنين والأجانب كما أنها تعد أحد المصادر الرئيسية لمعلومات أجهزة الأمن المختلفة للدولة بما يتوافر لديها من معلومات . وقد أنشئت " إدارة الجوازات والجنسية " بقرار وزاري صادر في ١٩٣٩/٤/٩ وعدلت التسمية سنة ١٩٥٣ إلي (مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية) ثم عدلت مرة أخري إلي (مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية) بالقرار الجمهوري رقم ١٨٤٢ لسنة ١٩٧١م ثم إلي مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية بقرار رئيس الجمهورية رقم ١٩١ لسنة ٢٠٠١ بتاريخ ٢٠٠١/٦/١٨م.

[٣٧٩] حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ ق دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١١/٤، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٤٦ في ٢٠٠٠/١١/١٦.

[٣٨٠] تنص المادة ٨ من القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م على أن:" يعين بقرار من وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية شكل جواز السفر ومدة صلاحيته وطريقة تجديده وشروط وإجراءات منحه".

وتنص المادة ١١ من القانون ذاته على أن:" يجوز بقرار من وزير الداخلية لأسباب هامة يقدرها رفض منح جواز السفر أو تجديده، كما يجوز له سحب الجواز بعد إعطائه".

وتنص المادة الثالثة من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦ م على ما يلي:

يكون منح الزوجة جواز سفر أو تجديده بعد موافقة زوجها على سفرها إلى الخارج، كما يجب تقديم الممثل القانوني لغير كامل الأهلية على استخراج جواز السفر أو تجديده. وفي الحالتين تعتبر الموافقة على استخراج جواز السفر أو تجديده تصريحاً بالسفر طوال مدة صلاحية الجواز. ولا يكون إلغاء الموافقة إلا بإقرار منه أمام الموظف المختص بمصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية وفروعها أو أمام القنصلية بالخارج، ويجب وصول هذا الإقرار إلى المصلحة المذكورة أو فروعها قبل السفر بوقت مناسب".

وأوضحت في حيثيات الحكم أن المشرع بهذين النصين يخول السلطة التنفيذية ممثلة في وزير الداخلية، تنظيم ما يمس الحق في حرية التنقل التي كفلها الدستور، وهو بذلك يخالف الدستور الذي لم يعقد للسلطة التنفيذية اختصاصاً بتنظيم هذا الأمر، ويتنصل من اختصاصه بوضع الأسس العامة التي تنظم موضوع جوازات السفر الذي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالحق في حرية التنقل، كما أكدت المحكمة أنه إذا ما أسند الدستور تنظيم حق من الحقوق إلى السلطة التشريعية، فلا يجوز لها أن تتنصل من اختصاصها، وتحيل الأمر برمته إلى السلطة التنفيذية دون أن تقيدها في ذلك بضوابط عامة وأسس رئيسية تلتزم بالعمل في إطاره.

والمنع من السفر نوعان: المنع البسيط: وفيه يسمح للمسافر بمغادرة الدائرة الجمركية وتسلم حقائبه، والمنع المقترن بالضبط والإحضار: وفيه يجرى القبض على المسافر وتسليمه إلى الجهة التي طلبت الإدراج.

وتتمثل خطورة تدبير المنع من السفر في تقييده لحرية أساسية من الحريات الشخصية وهي حرية التنقل دون مسوغ شرعي.

وقد نصت المادة ٥٤ من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤م على الحرية الشخصية باعتبارها حقاً طبيعياً، وهي مصونة لا تمس. وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق. كما نصت المادة ٦٢ على حرية التنقل والإقامة والهجرة التي يكفلها الدستور، فلا يجوز إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه. ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة في جهة معينة عليه، إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال المبينة في القانون. وكان دستور ١٩٧١ ينص على الحق في حرية التنقل وعدم جواز تقييدها إلا وفقاً لأحكام القانون، كما نص عليها دستور ٢٠١٢ واشترط لمنع المواطن من مغادرة الدولة أو فرض الإقامة الجبرية عليه أن يكون ذلك لمدة محددة وبأمر قضائي مسبب طبقاً للقانون.

وعلى ذلك وطبقاً للدساتير المصرية المتعاقبة، يلزم لإمكان منع مواطن من السفر إلى خارج البلاد أن يحدد القانون الأحوال التي يجوز فيها المنع من السفر، وأن يصدر الأمر من جهة قضائية، وأن يكون مسبباً ومقيداً بمدة يحددها الأمر القضائي الصادر بالمنع. لكن الممارسة الفعلية لإجراء المنع من السفر على أرض الواقع لا تتقيد بأي ضمانة من هذه الضمانات الدستورية.

ولا يوجد في قانون الإجراءات الجنائية أو أي قانون آخر في مصر نص يخول سلطة التحقيق إصدار الأمر بمنع أي مواطن من السفر. ولا يمكن القول إن للمحقق أن يتخذ أي إجراء يراه لازماً لمصلحة التحقيق الجنائي، وأن إجراءات التحقيق غير محددة في القانون على سبيل الحصر. فهذا القول مردود عليه بأن الإجراءات الجنائية، لا سيما تلك المقيدة للحقوق والحريات الواردة في الدستور، تخضع لقاعدة الشرعية الإجرائية، ومقتضاها طبقاً للنصوص الدستورية أن كل إجراء منها يجب أن يكون له سنده القانوني. فالدستور لا يجيز المنع من مغادرة إقليم الدولة إلا " في الأحوال المبينة في القانون "، ولا يمكن أن يغنى عن القانون أي إرادة أخرى أدنى من القانون.

وما يحدث عملاً أن النائب العام يصدر أمره بمنع الشخص من السفر، ثم يرسل الملف إلى وزارة الداخلية، التي تصدر قرارها، عن طريق مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية، بالإدراج على قوائم الممنوعين طبقاً لقرار وزير الداخلية المشار إليه، والقرار رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦م الصادر تطبيقاً للمادة ١١ من القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م، والتي حكم بعدم دستوريتها، فسقطت وسقط معها القرار المستند إليها، ومنذ صدور هذا الحكم الدستوري، حدث فراغ تشريعي بصدد موضوع المنع من السفر، لا يزال قائماً حتى وقتنا الراهن.

أي إن النائب العام أو قاضي التحقيق يصدر أمراً بمنع بعض المتهمين من السفر كإجراء احتياطي من إجراءات التحقيق، دون الاستناد إلى نص قانوني محدد، وذلك في إطار تحقيق يجري مع المتهم.

وتخول المادة الثالثة من قرار وزير الداخلية رقم ٢٢٤١ لسنة ١٩٩٤م، بشأن تنظيم حالات الإدراج على القوائم، مدير مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية سلطة البت في الطلبات التي تقدم من الجهات التي نصت عليها المادة الأولى من قرار وزير الداخلية، وتنص صراحة على أن: " توجه طلبات الإدراج على القوائم والرفع منها إلى مصلحة وثائق السفر والهجرة الجنسية ... وتسلم هذه الطلبات إلى مدير إدارة القوائم بالمصلحة لاتخاذ اللازم نحوها"، كما تنص في فقرتها الثانية على أن: " يكون لمدير مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية النظر في طلبات القيد بقوائم الممنوعين من مغادرة البلاد أو من الدخول إليها أو الرفع من القوائم والبت فيها".

ثالثاً: موقف القضاء المصري من أوامر المنع من السفر:

لم يجز الدستور تقييد حق المواطن في حرية التنقل لغير السلطة التشريعية، على أن يتم ذلك بقانون يحدد ماهية هذه القيود وموجبها وشروط فرضها والسلطة المفوضة باتخاذ القرارات في هذا الخصوص. فالجدير أن يكون تنظيم الحق في حرية التنقل تنظيماً دقيقاً يتلاءم وسموه وبضمانات تليق به.

وبناءً على ما تقدم يكون القرار الصادر من وزير الداخلية بمنع المواطن من السفر قراراً إدارياً يفتقد السند التشريعي طبقاً لصحيح الدستور والقانون. ويجوز لمن صدر بحقه هذا القرار أن يطعن عليه أمام القضاء الإداري مطالبا بإلغائه. ولم تخرج أحكام القضاء التي تعرضت لموضوع المنع من السفر عن هذا الفهم عند تكييفها لأوامر المنع لتحديد موقفها منها[٣٨١].

ففي ضوء الفراغ التشريعي المترتب على قضاء المحكمة الدستورية العليا المشار إليه سلفاً، استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على عدم مشروعية أوامر المنع من السفر الصادرة من وزير الداخلية أو أى من أعضاء السلطة التنفيذية على وجه العموم لافتقادها السند الدستوري، فيما تباينت أحكامها حول طبيعة أوامر المنع من السفر الصادرة من النائب العام بحكم وظيفته القضائية وبمناسبة تحقيق قضائي، حيث اتجهت في أغلب أحكامها إلى اعتبار هذه الأوامر بمثابة قرارات قضائية تخرج عن اختصاص القضاء الإداري، ثم اتجهت في تطور قضائي غير مسبوق إلى أن ما تصدره النيابة العامة في هذا الشأن مجرد إجراء فاقد لسنده الدستوري والقانوني وأخرجته من تعداد الأعمال القضائية التي لا تختص بها محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية وفقاً لنص المادة (١٧٢) من دستور ٧١، والمادة ١٩٠ من دستور ٢٠١٤، وقانون مجلس الدولة، وذلك على التفصيل التالي:

---

[٣٨١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٨٩ لسنة ٤٧ ق ع، الدائرة الأولى، جلسة ٢٠٠٢/٧/٩، هيئة قضايا الدولة، المكتب الفني، مجموعة القوانين والمبادئ القانونية، مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، سنة ٢٠٠١ – ٢٠٠٢، ص ص٢٦٦-٢٦٩.

المبدأ: قرار المنع من السفر الصادر من النائب العام بحكم وظيفته القضائية وبمناسبة تحقيق قضائي يكون قراراً قضائياً يخرج عن اختصاص القضاء الإداري:

تواترت أحكام المحكمة الإدارية العليا في بادئ الأمر على أن قرار النائب العام الصادر في إطار التحقيقات التي تجريها النيابة العامة بالمنع من السفر يعد قراراً قضائياً يخرج عن اختصاص القضاء الإداري، وتختص المحكمة الجنائية التي تختص بنظر الدعوى الجنائية بنظر الطعن عليه باعتباره من الأمور المرتبطة بالدعوى والاتهام.

وقضت المحكمة في هذا الشأن بأنه:" ومن حيث إن الوقائع تتلخص في أنه سبق وأن أصدر النائب العام قراراً بتاريخ ١٩٩٨/٦/١٨م بإدراج اسمه على قوائم الممنوعين من السفر بناءً على طلب المحامي العام لشمال قنا بمناسبة التحقيقات التي تجريها النيابة العامة في المحضر الإداري رقم ٢٧٧٩ لسنة ١٩٩٨م إداري – دشنا – بناءً على بلاغ شركة مصر للبترول الذي اتهمه فيه بتبديد بضاعة مسلمة إليه قيمتها مليون وخمسمائة وتسعة وخمسون ألفا وثمانمائة وتسعة وثلاثون جنيهاً وقد طعن على هذا القرار بالدعوى رقم ١٩٩٤ لسنة ٥٣ ق، وصدر فيها الحكم بجلسة ١٩٩٩/١/١٩م بعدم اختصاص المحكمة ولائياً بنظر الدعوى، ثم عاود الطعن على القرار بعد أن أمر النائب العام باستمرار إدراجه على تلك القوائم بتاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٣م بالدعوى رقم ٦٧١ لسنة ٥٥ ق وقضى في الشق العاجل فيها بجلسة٢٠٠١/١/٩ بقبول الدعوى شكلاً وبرفض طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه، ثم بتاريخ ٢٠٠٠/١١/٢٣م صدر قرار النائب العام المطعون فيه باستمرار إدراجه على قوائم الممنوعين وهو يعد بمثابة قرار جديد وليس استمراراً للقرار السابق، إذ انتهت النيابة العامة من التحقيق في المحضر الإداري سالف الذكر وقيدت الأوراق جنحة برقم ٣٩٦٣ لسنة ١٩٩٨م جنح دشنا وأحيلت إلى محكمة الجنح والمخالفات بدشنا وتداولت بجلساتها ناعياً على هذا القرار بالانعدام وأنه فاقداً لمشروعيته ويعد قراراً إدارياً ينعقد الاختصاص بنظره لقضاء المشروعية إذ صدر القرار الطعين من النائب العام بعد إحالة القضية إلى محكمة الجنح وزالت بذلك ولاية النيابة العامة عليها، فإنه يكون قد اغتصب سلطة المحكمة ويكون القرار صادراً من غير مختص جزاؤه البطلان.

ومن حيث إن البحث في مسألة الاختصاص الولائي يعتبر دائماً مطروحاً أمام المحكمة لتعلقه بالنظام العام ولو لم يدفع به أمامها أحد الخصوم، وتثيره المحكمة من تلقاء نفسها، وتفصل فيه قبل أي دفع أو دفاع آخر.

ومن حيث إن الفصل في مسألة الاختصاص يتوقف على بيان ما إذا كان القرار محل الطعن الصادر من النائب العام يعتبر قراراً إدارياً أو عملاً من الأعمال القضائية ويخرج بالتالي عن اختصاص القضاء الإداري.

ومن حيث إنه من المستقر عليه، فقهاً وقضاءً، أن النيابة العامة هي شعبة أصيلة من السلطة القضائية تتولى أعمالاً قضائية أهمها وظيفة التحقيق التي ورثتها عن قاضي التحقيق ثم وظيفة الاتهام أمام المحاكم الجنائية، حيث يتعين تمثيلها في تشكيل هذه المحاكم وإلا كان قضاؤها باطلاً، وهذا هو ما أكدته المحكمة العليا (الدستورية) في قرارها التفسيري في طلب التفسير رقم ١٥ لسنة ٨ ق بجلسة ١٩٧٨/٤/١م ومن ثم فإن القرارات والإجراءات التي تتخذها النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية تعتبر من الأعمال القضائية وهي المتعلقة بإجراءات التحقيق والاتهام – كالقبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله وحبسه احتياطياً والتصرف في التحقيق سواء برفع الدعوى العمومية ومباشرتها أم بالتقرير أن لا وجه لإقامتها أم بحفظ التحقيق مؤقتاً إلى غير ذلك من الإجراءات والاختصاصات المخولة لها قانوناً.

ومن حيث إنه لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن قرار المنع من السفر محل الطعن صدر من النائب العام بحكم وظيفته القضائية وبمناسبة تحقيق قضائي في اتهام نسب إلى الطاعن وكان البادي أن محكمة جنح دشنا المحال إليها المتهم (الطاعن) قررت بجلسة ١٩٩٩/١٢/٧م وقف السير في الدعوى وإحالتها للنيابة العامة لاتخاذ شئونها فيها بشأن تحقيق الطعن بالتزوير فإنه يكون قراراً قضائياً يخرج عن اختصاص القضاء الإداري.

ولا ينال من ذلك ما أثاره الطاعن من أن القرار الطعين قد صدر بعد انتهاء التحقيق ورفع الدعوى الجنائية، فإن هذه المطاعن لا تغير من طبيعة القرار المطعون فيه القضائية، لأن قرار النيابة العامة يعتبر قضائياً مادام قد صدر عنها كسلطة تحقيق وبمناسبة هذا التحقيق وبسببه أياً كان وقت صدور القرار، فيستوي في ذلك أن يصدر قبل بدء التحقيق مباشرة أو أثناء التحقيق أو بعد إحالة المتهم إلى المحكمة الجنائية

المختصة، فتوقيت صدور القرار أمر تقدره النيابة العامة باعتبارها السلطة القائمة بالتحقيق والاتهام والأمينة على الدعوى العمومية وهي التي تقدر ذلك وليس من شأن هذا التوقيت أن يؤثر في طبيعة القرارات القضائية ويكون الطعن عليه منوطاً بالقاضي الجنائي المختص ومن ثم فلا تختص محاكم مجلس الدولة ولائياً بنظر الطعن عليه، وإذ ذهب الحكم المطعون فيه غير هذا المذهب، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله، الأمر الذي يتعين معه الحكم بإلغائه والقضاء بعدم اختصاص محكمة القضاء الإداري بنظر الدعوى[٣٨٢].

كما ذهبت المحكمة نفسها إلى أن قرار المنع من السفر يكون قضائياً في جميع الأحوال ما دام صادراً من النيابة العامة فى نطاق وظيفتها القضائية كسلطة تحقيق واتهام وبمناسبة التحقيق والاتهام. أثر ذلك، خروج المنازعة من اختصاص مجلس الدولة واختصاص المحكمة الجنائية بنظره إعمالاً للأصل العام بأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، حيث قضت بأنه:" من حيث إنه وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة فإن النيابة العامة هي شعبة أصيلة من السلطة القضائية تتولى أعمالاً قضائية أهمها وظيفة التحقيق التي ورثتها عن قاضى التحقيق ثم وظيفة الاتهام أمام المحاكم الجنائية حيث يتعين تمثيلها في تشكيل هذه المحاكم وإلا كان قضاؤها باطلاً، وهذا ما أكدته المحكمة العليا (الدستورية) في قرارها التفسيري في طلب التفسير رقم ١٥ لسنة ٨ القضائية بجلسة ١٩٧٨/٤/١م، ومن ثم فإن القرارات والإجراءات التي تتخذها النيابة العامة بحكم وظيفتها القضائية تعتبر من صميم الأعمال القضائية.

ومن حيث إنه لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أن القرار محل الطعن بمنع المطعون ضده من السفر صدر من النائب العام في إطار وظيفته القضائية، كجهاز قضائي واستناداً إلى المادة (٤١) من الدستور وبمناسبة تحقيق في اتهام نسب إليه فإنه يكون قراراً قضائياً يخرج عن اختصاص القضاء الإداري.

ولا ينال من ذلك ما ذهبت إليه محكمة أول درجة من أن القرار الطعين صدر وكانت الدعوى الجنائية مطروحة على المحكمة المختصة وإنه لم يكن ثمة تحقيق تجريه النيابة العامة، وكل ما كان مطروحاً عليها هو

---

[٣٨٢] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٧٩١ لسنة ٤٧ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٤/٧/٣م– الدائرة الأولى. وانظر كذلك في المعنى نفسه: (الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٤٨ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٣/١٢/١٣م – الدائرة الأولى)، (الطعن رقم ٩٨٢٨ لسنة ٤٦ ق . عليا ـ جلسة ٣ /٢٠٠٤/١م – الدائرة الأولى)، (الطعن رقم ٣٨١٠ لسنة ٤٨ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٤/١/١٠م – الدائرة الأولى)، (الطعن رقم ٧٠٥٣ لسنة ٤٦ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٤/١/١٧م– الدائرة الأولى)،(الطعن رقم ٩٣٥٩ لسنة ٤٧ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٤/٥/١٥ م – الدائرة الأولى)، (الطعن رقم ٤٢٤٨ لسنة ٤٧ ق . عليا ـ جلسة ٢٠٠٢/٣/٩م – الدائرة الأولى)، (الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٤٦ ق . عليا ـ جلسة ٢ /٢٠٠٢/٣م).

إحالة المطعون ضده إلى الطب الشرعي لاتخاذ الإجراءات اللازمة لحسم الطعن على الشيك (محل الجريمة) بالتزوير وعلى ذلك ينتقل الاختصاص بالمنع من السفر إلى تلك المحكمة ومن ثم لا يعتبر قراراً قضائياً لأن قرار النيابة العامة يعتبر قضائياً ما دام يصدر عنها كسلطة تحقيق وبمناسبة هذا التحقيق وبسببه أياً كان وقت صدور القرار فيستوي فى ذلك أن يصدر قبل بدء التحقيق مباشرة أو أثناءه أو عند إحالة المتهم إلى المحكمة الجنائية المختصة ما دامت أنها قدرت إصدار هذا الأمر فى إطار اختصاصها القضائى وإعمالاً للسلطة المخولة لها في ذلك بموجب المادة ٤١ من الدستور كما هو الشأن فى إجراءات التحقيق الأخرى كالقبض والتفتيش والحبس الاحتياطي، فتوقيت صدور القرار تقدره النيابة العامة باعتبارها السلطة القائمة بالتحقيق والاتهام والأمينة على الدعوى العمومية وهى التى تقدر ذلك تحت رقابة المحكمة الجنائية المختصة وليس من شأن هذا التوقيت أن يؤثر فى طبيعة القرار القضائية ويتحول بسببه إلى قرار إداري فلا يصح فى المنطق القانونى تغيير صفة القرار وتحويل طبيعته استناداً إلى توقيت صدوره فيكون إدارياً إذا صدر قبل تحقيق على وشك أن يبدأ ثم يعتبر قراراً قضائياً إذا صدر أثناء التحقيق، ثم يتحول مرة أخرى إلى قرار إداري إذا انتهى التحقيق وأحيل المتهم إلى المحاكمة الجنائية رغم وحدة سلطة التحقيق التى أصدرت القرار ووحدة الهدف من إصداره، وهو ضرورة ذلك للتحقيق وحسن سير العدالة، كما أن القول بغير ذلك يجعل من مسألة تحديد الاختصاص القضائي بنظر الطعن فى هذا القرار أمراً فى غاية التعقيد والصعوبة ويوجد مجالاً واسعاً للجدل والخلاف فى ذلك ويؤدي إلى تعدد جهات القضاء المختصة بالقرار الواحد الصادر ضد ذات المتهم وفى ذات التحقيق، ومن ثم فإن الصائب من القول هو أن القرار يكون قضائياً فى جميع الأحوال ما دام صادراً من النيابة العامة فى نطاق وظيفتها القضائية كسلطة تحقيق واتهام وبمناسبة التحقيق والاتهام، وفضلاً عن اختصاص النيابة العامة فى المنع من السفر بسبب التحقيق، فإن المنع من السفر يدخل في إطار حق النيابة العامة فى تقييد حرية المتهم في التنقل بصفة عامة ومتى كان ذلك لازماً لمصلحة التحقيق– والمتمثل في حق النيابة العامة في حبس المتهم احتياطياً لمصلحة التحقيق ولا شك أن حبس المتهم احتياطياً ينطوي على تقييد حريته في التنقل داخلياً وأيضاً على منعه من السفر خارج البلاد– وإذا كان من سلطة النيابة تقييد حرية المتهم في التنقل بصفة عامة في الداخل وإلى الخارج– بسلطة الحبس الاحتياطي– فمن باب أولى يكون لها تقييد هذه الحرية بالنسبة للخارج فقط بمنعه من السفر للخارج دون حبسه احتياطياً– ما دام ذلك لازماً للتحقيق، وهو بذلك يعد قراراً قضائياً.

ومن حيث إن الحكم بعدم الاختصاص يقتضى الإحالة إلى المحكمة المختصة إعمالاً لنص المادة (١١٠) من قانون المرافعات الأمر الذى يتعين معه تحديد المحكمة المختصة، في ضوء كون القرار محل الطعن قراراً قضائياً وإجراءً من إجراءات التحقيق الجنائى وإعمالاً لنص المادة ٦٨ من الدستور التى كفلت حق التقاضي للناس كافة ولنص المادة ٧١ من الدستور التى كفلت لكل مواطن حق التظلم أمام القضاء من الإجراء الذى قيد حريته الشخصية.

ومن حيث خلا التشريع القائم من نص يحدد صراحة المحكمة المختصة بالطعن في هذا القرار الأمر الذى يتعين معه الرجوع إلى القواعد العامة في الاختصاص القضائى بصفة عامة والاختصاص الجنائي بصفة خاصة لتحديد المحكمة المختصة.

وحيث إن المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية تنص على أنه: (فيما عدا المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، تختص المحاكم بالفصل فى كافة المنازعات والجرائم إلا ما استثني بنص خاص، وتبين قواعد اختصاص المحاكم في قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية.

وحيث إن مؤدى ما تقدم ووفقاً لقانون الإجراءات الجنائية تعتبر المحاكم الجنائية هي صاحبة الولاية العامة في كافة المنازعات الجنائية (الجرائم) إلا ما استثني بنص خاص أسند المشرع الاختصاص القضائى فيه لجهة قضاء معينة.

وحيث إنه إذا أسند المشرع إلى محكمة معينة الاختصاص بنظر نزاع معين، فإنه يستهدف تخويلها دون سواها ولاية الفصل فى هذا النزاع وما يتعلق به ويتفرع عنه من منازعات وذلك تطبيقاً للأصل العام بأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع، بحيث تكون المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية مختصة كذلك بالمسائل المرتبطة بها أو المتفرعة عنها إلا ما يستثنى بنص خاص وذلك بهدف تركيز عناصر المنازعة في اختصاص جهة قضائية واحدة أو محكمة واحدة بما يكفل سرعة الفصل فيها ويحول دون تقطيع أوصالها أو توزيعها بين محاكم أو جهات قضاء مختلفة قد تصدر أحكاماً متناقضة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا (الدستورية) في قرارها التفسيرى فى طلب التفسير رقم ١٦ لسنة ٨ ق. بجلسة ١٩٧٨/٤/١م كما أكد المشرع هذا المبدأ أو أخذ به فى المادة ٢٣ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠م بشأن حماية القيم من العيب حيث ألزم المدعي العام الاشتراكي

عرض أمر المنع من السفر والأسباب التى بني عليها الصادر من المستشار المنتدب للتحقيق وفقاً للمادة ٩ على محكمة القيم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره وإلا اعتبر الأمر كأن لم يكن، كما أكده أيضاً بالنسبة لقرار النيابة منع المتهم وأسرته من التصرف فى أموالهم وإدارتها ونص فى المادة ٢٠٨ مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨م التي ألزمت النائب العام بعرض الأمر المؤقت الصادر منه بمنع المتهم وزوجه وأولاده القصر من التصرف في أموالهم أو إدارتها على المحكمة الجنائية المختصة خلال سبعة أيام على الأكثر من تاريخ صدوره، لطلب الحكم بالمنع من التصرف أو الإدارة وإلا اعتبر أمر المنع كأن لم يكن، وبذلك يكون المشرع قد أكد المبدأ السابق بيانه بإسناده الاختصاص بنظر أمر المنع من السفر وأمر المنع من التصرف فى الحالتين السابقتين إلى المحكمة المختصة بالدعوى الأصلية وفقاً للقانون المنظم لهذا الاختصاص، وذلك كله تطبيقاً للقاعدة المقررة بأن قاضي الأصل هو قاضي الفرع.

وحيث إنه تطبيقاً لما تقدم فإن المحكمة الجنائية التى تختص بنظر الدعوى الجنائية تكون هي المختصة بنظر الطعن على قرار المنع من السفر الصادر من النائب العام ضد المتهم (المطعون ضده) باعتباره من الأمور المرتبطة بالدعوى والاتهام[٣٨٣].

١- المبدأ: النيابة العامة لا تستنهض ولايتها في خصوص المنع من السفر إلا وفقاً لقانون ينظم القواعد الموضوعية والشكلية لإصدار قرارات بذلك وأنه في غياب هذا القانون،.. فلا تستنهض النيابة العامة هذه الولاية ولا تقوم لها قائمة، ويكون ما تصدره النيابة في هذا الشأن مجرد إجراء فاقد لسنده الدستوري والقانوني مما تختص به محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية:

في تطور غير مسبوق أكدت المحكمة الإدارية العليا اختصاص المشرع المانع واحتكاره دون غيره تنظيم موضوع المنع من السفر، في إطار النصوص الدستورية المقررة للحق في حرية التنقل، وأن تنظيم الحقوق والحريات العامة يكون من قبل المشرع وحده، المنوط به سن القوانين المنظمة لها، وهو اختصاص استئثاري، لا يقبل تفويضاً في ممارسته، ولا يجوز التنصل منه ونقله إلى أي من السلطتين التنفيذية أو القضائية، وإلا كان مسلكه مخالفاً للدستور.

---

[٣٨٣] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٣٣٥ لسنة ٤٧ ق . عليا - جلسة ٢٠٠٣/٩/١٤م- الدائرة الأولى. وانظر كذلك في المعنى نفسه: (الطعن رقم ٣٢١٦ لسنة ٤٧ ق . عليا - جلسة ٨/ ١١ / ٢٠٠٣م – الدائرة الأولى) - (الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٤٨ ق . عليا - جلسة ٢٠٠٣/١٢/١٣م- الدائرة الأولى).

وكان لمحكمة النقض المصرية فضل السبق في تقرير مبدأ عدم جواز المنع من السفر، في حكم أصدرته الدائرة المدنية سنة ١٩٨٨م، ألغى حكماً استئنافياً بمنع شخص من السفر ضماناً لتنفيذ الأحكام الصادرة ضده. واستندت المحكمة إلى المادة ١/٤١ من دستور ١٩٧١م التي كانت تتطلب صدور قانون لتقرير المنع من التنقل أو السفر، مقررة أن هذا المنع لا يكون إلا بقانون صادر من السلطة التشريعية، وليس من سلطة أخرى بناءً على تفويض، ولا بأداة أدنى مرتبة من القانون، حتى لا تطلق السلطة يدها فيما قيد الدستور سلطتها فيه[٣٨٤].

وقضت محكمة القضاء الإداري، في دعوى أقامتها زوجة، كانت تعمل بوزارة الخارجية، مطالبة بوقف تنفيذ وإلغاء قرار وزير الداخلية بإدراج إسمها على قوائم الممنوعين من السفر بناءً على طلب زوجها، بالاستجابة للطلب المستعجل، مقررة وقف نظر الدعوى وإحالة أوراقها إلى المحكمة الدستورية العليا، التي أصدرت حكمها في سنة ٢٠٠٠ م بعدم دستورية المادتين ٨ و١١ من القرار بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م في شأن جوازات السفر. وقررت محكمة القضاء الإداري في هذا الحكم أنه إذا ما قرر الدستور حقاً عاماً أو حرية عامة وأناط تنظيم استعمال الحق أو الحرية بقانون، فإنه يلزم أن يكون ذلك القانون خاضعاً لهيمنة الحكم الدستوري فلا يتغول عليه أو ينتقص منه.

وكان حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر سنة ٢٠٠٠م خاتمة المطاف في هذا الخصوص، عندما قضى بعدم دستورية المادتين ٨، ١١ من القرار بقانون بشأن جوازات السفر، في واقعة منع زوجة من السفر بناء على طلب زوجها، فيما تضمناه من تفويض وزير الداخلية في تحديد شروط منح جواز السفر، وتخويله سلطة رفض منح الجواز أو تجديده، وكذا سحبه بعد إعطائه. كما قضت في الحكم ذاته بسقوط المادة الثالثة من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦م فيما تضمنته من تنظيم وتجديد جواز سفر الزوجة، وتحديد الشروط اللازمة لذلك بما يجيز إلغاء الموافقة السابقة للزوج على صدور الجواز أو تجديده[٣٨٥].

وبذلك تكون المحكمة الدستورية العليا قد أكدت أن حرية التنقل لا يجوز تقييدها دون مقتضى مشروع عهد الدستور بتقديره إلى السلطة التشريعية دون غيرها، وأن المنع من السفر استثناء يرد على أصل الحرية

---

[٣٨٤] حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٥٥ ق، جلسة ١٩٨٨/١١/١٥م.

[٣٨٥] حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠٠/١١/٤م، منشور بالجريدة الرسمية، العدد ٤٦ في ٢٠٠٠/١١/١٦.

الثابت استصحاباً، وهو ما يقتضي وجود قانون يقرر هذا الاستثناء طبقاً للنص الدستوري. وهذا القانون لم يصدر حتى الآن، وهو ما يجعل قرارات المنع من السفر منعدمة لمخالفتها للدستور، ويكون لمن صدر ضده قرار المنع الحق في اللجوء للقضاء الإداري للطعن على هذا القرار. كذلك فإن الدستور المصري الجديد لا يسمح بالمنع من السفر إلا عن طريق القضاء بأمر مسبب، ولمدة محددة، وفي الأحوال التي يحددها القانون، وهو ما يتطلب إصدار هذا القانون بعد إقرار مشروع الدستور.

وبعد هذا الحكم الدستوري، استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على أن سلطة وزير الداخلية المقررة له بمقتضى المادتين ٨ و ١١ أصبحت لا وجود لها من الناحية القانونية[٣٨٦].

وقررت المحكمة ذاتها أنه:" لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن النيابة العامة شعبة أصيلة من السلطة القضائية، تتولى أعمالاً قضائية أهمها وظيفة التحقيق ثم وظيفة الاتهام أمام المحاكم الجنائية، وأن القرارات والإجراءات التي تتخذها بحكم وظيفتها القضائية تعتبر من صميم الأعمال القضائية، إلا أن النيابة العامة لا تستنهض ولايتها في خصوص المنع من السفر إلا وفقاً لقانون ينظم القواعد الموضوعية والشكلية لإصدار قرارات بذلك وأنه في غياب هذا القانون، وفي ضوء ما قضت به المحكمة الدستورية العليا بحكمها في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ ق دستورية بجلسة ٢٠٠٠/١١/٤م بعدم دستورية نص المادتين رقمي (٨ و ١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م في شأن جوازات السفر، وكذا بسقوط نص المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦م .. فلا تستنهض النيابة العامة هذه الولاية ولا تقوم لها قائمة، ويكون ما تصدره النيابة في هذا الشأن مجرد إجراء فاقد لسنده الدستوري والقانوني مما تختص محاكم مجلس الدولة باعتبارها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية وفقاً لنص المادة (١٧٢) من الدستور وقانون مجلس الدولة بمراقبة مشروعيته ووقف تنفيذه وإلغائه حسب الأحوال، وذلك هو عين ما أكدته محكمة النقض في الطعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٥٥ ق بجلسة ١٩٨٨/١١/١٥م"[٣٨٧].

وفي المعنى ذاته قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه:" يستحيل عملاً قياس حالة المنع من السفر أو الإدراج من النيابة العامة(وهو محض عمل إداري) على ما يصدر عنها من أوامر بالحبس الاحتياطي التي

---

[٣٨٦] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٢٦ لسنة ٤٧ ق.ع، جلسة ٢٠٠٦/١٢/٢٣م.
[٣٨٧] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٧٧١١ لسنة ٤٧ ق . ع، جلسة ٢٠٠٥/٢/٥م.

نظمها المشرع وبين طرق الطعن فيها، ومن ثم فإنه إزاء هذه الطبيعة الإدارية لقرارات النائب العام بالمنع من السفر والإدراج، يكون القضاء الإداري صاحب الاختصاص بمراقبة مشروعيتها، بالإضافة إلى وجود فراغ تشريعي لتنظيم المنع من السفر بعد صدور حكم المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٤/١١/٢٠٠٠م في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ ق. دستورية، وبالتالي فإن ما يصدر من قرارات تتعلق بالمنع من السفر– أياً كانت سلطة إصدارها– يخضع لرقابة المشروعية التي يباشرها القضاء الإداري لوزنها بميزان القضاء الذي يهدف إلى تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة وحريات الأفراد، وذلك لحين صدور قانون ينظم حالات المنع من السفر ويبين شروطه وإجراءاته"[٣٨٨].

ونص في المادة (٥٠) منه على أنه:" لا يجوز أن يحظر على أي مواطن الإقامة في جهة معينة، ولا أن يلزم بالإقامة في مكان معين، إلا في الأحوال المبينة في القانون".

ونص في المادة (٥١) على أنه:"لا يجوز إبعاد أي مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها". كما نص في المادة (٥٢) على أن:" للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو الموقوتة إلى الخارج، وينظم القانون هذا الحق، وإجراءات وشروط الهجرة ومغادرة البلاد".

ومن حيث إنه في ضوء هذه المبادئ الدستورية، قضت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٤ من نوفمبر سنة ٢٠٠٠م في القضية رقم ٢٤٣ لسنة ٢١ ق دستورية بعدم دستورية نص المادتين (٨) و (١١) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٩م في شأن جوازات السفر وكذلك بسقوط نص المادة (٣) من قرار وزير الداخلية رقم ٣٩٣٧ لسنة ١٩٩٦م، استناداً إلى أن حرية الانتقال تنخرط في مصاف الحريات العامة، وأن تقييدها دون مقتضى مشروع إنما يجرد الحرية الشخصية من بعض خصائصها، ويقوض صحيح بنيانها، كما أن الدستور بنص المادة (٤١) منه عهد إلى السلطة التشريعية وحدها تقدير هذا المقتضى، ولازم ذلك: أن يكون الأصل هو حرية التنقل والاستثناء هو المنع منه، وأن المنع من التنقل لا يملكه إلا قاضٍ أو عضو نيابة عامة يعهد إليه القانون بذلك وينظم القواعد الشكلية والموضوعية لإصدار الأمر بذلك، في ضوء الضوابط التى وضع الدستور أصولها، وعلى هذا فإن أي نص يخالف هذه الأصول يعتبر منسوخاً حتماً بقوة الدستور نفسه باعتباره القانون الوضعي الأسمى.

---

[٣٨٨] حكم المحكمة الإدارية العليا (دائرة توحيد المبادئ) في الطعن رقم ١٢٢٥١ لسنة ٥٧ ق . ع، جلسة ٦/٤/٢٠١٣م، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها دائرة توحيد المبادئ في ثلاثين عاماً(منذ إنشائها إلى نهاية أغسطس سنة ٢٠١٥م)، الجزء الثاني، ص١١٦٤.

ومتى كان ذلك، وكان الأمر موضوع الطعن الماثل فيما جرى به من منع الطاعن من السفر لم يصدر وفقاً لأحكام تشريع ينظم قواعد إصدار ذلك الأمر، فإنه يكون قائماً على غير أساس، وإذ ذهب الحكم المطعون إلى غير هذا المذهب فإنه يكون مخالفاً للقانون جديراً بالإلغاء، ويتعين القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه"[٣٨٩].

وأخيراً قضت المحكمة ذاتها بأن قرار وزير الداخلية الصادر بالمنع من السفر مستنداً إلى نصوص محكوم بعدم دستوريتها وبسقوطها، يجعل هذا القرار منعدماً، لا يرتب أي أثر قانوني[٣٩٠].

---

[٣٨٩] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٥٣١٧ لسنة ٤٩ ق . ع، جلسة ٢٠٠٥/٧/٣ م. وانظر في المعنى ذاته :الطعن رقم ١٠٣٠ لسنة ٤٧ ق.ع، جلسة ٢٠٠٥/٦/١٨م. الطعن رقم ١٢١٦٠ لسنة ٤٨ ق . ع، جلسة ٢٠٠٥/٤/٩ م. الطعن رقم ٣٤٥٨ لسنة ٤٩ ق . ع، جلسة ٢٠٠٥/٤/٩ م. الطعن رقم ١٧٥١ لسنة ٥٠ ق. ع، جلسة ٢٠٠٥/٥/٢١م . الطعن رقم ٤٦٢٥ لسنة ٤٩ ق . ع، جلسة ٢٠٠٥/٥/١٤م .

٣٩٠ المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٤٧ ق.ع، جلسة ٢٠٠٧/١/١٣م.

المطلب الثاني

عدم الحصول على إذن العمل والمنع من السفر

أشار الباب الأول من الدراسة إلى أنه في إطار قيام المشرع بالموازنة بين المصلحة العامة للدولة في الحفاظ على أمنها واستقرارها وسيادتها من جهة، وحرية المواطنين وحقهم في العمل والتنقل من جهة أخرى، تم صدور عدة قوانين تشترط الحصول على إذن من وزير الداخلية قبل العمل لدى أية جهة أجنبية سواء أكانت هذه الجهة داخل البلاد أو خارجها، وأناط المشرع بوزير الداخلية وضع شروط إصدار هذا الإذن، كما منحه السلطة التقديرية لرفض إصداره أو سحبه بعد إصداره في حالات الإخلال بمقتضيات الولاء للوطن، أو الإخلال بالواجبات السياسية أو العسكرية، أو فقد شرط حسن السمعة والسيرة.

كما أشار تمهيد هذا الفصل إلى أن المشرع ارتقى بحرية التنقل والسفر إلى مصاف الحريات العامة والحقوق الدستورية، ونص على أنه لا يجوز إبعاد أي مواطن عن إقليم الدولة، ولا منعه من العودة إليه، ولا يكون منعه من مغادرة إقليم الدولة، أو فرض الإقامة الجبرية عليه، أو حظر الإقامة في جهة معينة، إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، وفي الأحوال المبينة في القانون. أي إن المشرع فوض السلطة التشريعية في تنظيم القيود التي تحد تلك الحريات على أن تمارس ولايتها هذه بنفسها دون أن تتنازل عنها لغيرها من السلطات سواء أكانت السلطة القضائية أم التنفيذية[٣٩١].

وكما تم ذكره في تمهيد هذا الفصل فإن تقييد الحقوق والحريات الواردة في الدستور مرهون بما تصدره الدولة من تشريعات لاحقة للدستور بتنظيم هذه الحريات وكيفية مباشرتها، ولا تعد انتقاصاً منها ما دام أصل الحق قائماً يحق للمواطن ممارسته فى الإطار الذي ينظمه القانون، وعلى الفرد أن يلتزم فى ممارسة حقوقه الأصول والقواعد التي تتفق عليها الجماعة وتصدر بها القوانين المنظمة لممارستها[٣٩٢].

لذلك اتجه البعض إلى أنه لا يجوز لوزير الداخلية رفض منح إذن العمل (وبالتالي منع المواطن المتعاقد للعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد من السفر للالتحاق بالعمل لدى تلك الهيئة).

---

[٣٩١] حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٦٩٠٤ لسنة ٤٤ ق .ع، جلسة ٢٠٠٢/٢/٢م.
[٣٩٢] المحكمة العليا : دعوى دستورية رقم ١٢ لسنة ٥٠ق، جلسة ١٩٧٥/١/١٨م.

ويرد على ذلك بأن عدم الحصول على إذن العمل فى حد ذاته لا يعد مانعاً من السفر أو سبباً للإدراج على قوائم الممنوعين من السفر، حيث إن المنع من السفر من سلطة القضاء وحده. ولكن عدم الحصول على إذن العمل يعد مانعاً من الالتحاق بالعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد أيقنت الدولة بأن العمل لديها يخل بأمنها القومي أو بأمن مواطنيها الشخصي. كما أن الالتحاق بالعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد دون الحصول على إذن يعد في المقام الأول جنحة عاقب عليها المشرع بالحبس الذي تتراوح مدته من ستة شهور إلى سنتين أو الغرامة، وهى بذلك من الجرائم التي يجوز القبض على المتلبس بها. وبالتالي فإن ضباط الموانى أو الجوازات الموجودين في الموانئ والمطارات المختلفة عندما يضبطون المتعاقد للعمل لدى هيئة أجنبية، والمسافر للالتحاق بهذا العمل دون الحصول على إذن من وزير الداخلية، إنما يمارسون وظيفتهم التي ألزمهم القانون بتنفيذها بصفتهم من مأموري الضبط القضائي المكلفين بإنفاذ القوانين، ومنها القبض على المتلبس بجنحة يزيد الحبس فيها على ثلاثة أشهر وفقاً للمادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية، أي إننا في هذا المجال أمام واقعتين منفصلتين: الأولى تتمثل في توجه أحد المواطنين لأحد الموانئ أو المطارات للسفر إلى دولة أجنبية، وفيها لا يحق لمأموري الضبط القضائي منعه من ممارسة حقه في السفر والتنقل إلا بناءً على أمر من السلطة القضائية المختصة، والثانية هى ضبط هذا المواطن متلبساً بجنحة يزيد الحبس فيها على ثلاثة أشهر وهى التعاقد للعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد دون الحصول على إذن من وزير الداخلية، وفيها يجوز القبض عليه وفقاً للمادة ٣٤ إجراءات جنائية وإحالته للنيابة العامة التي تقف مغلولة اليد حيال إقامة الدعوى الجنائية ضده لحين استئذان وزير الداخلية أو من ينيبه فى إقامة تلك الدعوى، ويمكن توضيح الأمر من خلال توضيح حالات القبض والتلبس وبعض الأحكام الخاصة بالجريمة المستمرة، على التفصيل التالي:

أولاً- حالات القبض على الأشخاص:

الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس. ولما كان القبض على الشخص إجراءً يمثل اعتداءً على حريته الشخصية تستلزمه أحياناً مصلحة المجتمع فى مكافحة الإجرام، فقد قضت المادة (٥٤) من دستور عام ٢٠١٤ بأن الحرية الشخصية حق طبيعي، وهى مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس، لا يجوز القبض على أحد، أو تفتيشه، أو حبسه، أو تقييد حريته بأي قيد إلا بأمر قضائي مسبب يستلزمه التحقيق

وقد نصت المادة ٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ على أنه:" لمأمور الضبط القضائي فى أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التى يعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه".

كما نصت المادة ٣٥ من القانون ذاته على أنه:" إذا لم يكن المتهم حاضراً فى الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر".

والقبض على شخص يعني تقييد حريته والتعرض له بإمساكه وحجزه ولو لفترة يسيرة تمهيداً لاتخاذ بعض الإجراءات ضده[٣٩٣].

ويتضح من نص المادة ٣٤ أ.ج أن هناك شرطين للقبض على المتهم بمعرفة مأمور الضبط القضائي: **الأول:** أن تثبت حالة تلبس صحيحة بجناية أو جنحة يعاقب عليها القانون بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، **والثانى:** أن تكون هناك دلائل كافية على اتهام شخص حاضر بارتكاب هذه الجناية أو الجنحة.

والتلبس حالة تلازم الجريمة نفسها لا شخص مرتكبها، ويكفي لتوافرها أن يكون شاهدها قد حضر ارتكابها بنفسه وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه، متى كان الإدراك بطريقة يقينية لا تحتمل شكاً، ويكفي في حالة التلبس أن تكون هناك مظاهر خارجية تنبئ بذاتها عن وقوع جريمة معينة[٣٩٤].

أي إنها حالة عينية لا ترتبط بشخص المجرم، وطبقاً للمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية تكون الجريمة متلبساً بها في حالات أربع هي:

١ – إدراك الجريمة حال ارتكابها.

٢ – إدراك الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة.

٣ – تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة.

---

[٣٩٣] حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٤٠٥لسنة ٣٦ ق، جلسة ١٩٦٦/٥/١٦، س ١٧، ع ٢، ص٦١٣، مجموعة الربع قرن الثانية، القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في المواد الجنائية، من السنة ١٧ حتى السنة ٤١ جنائية، الجزء الثاني، ص ٣٢٤.

[٣٩٤] حكم محكمة النقض في الطعن رقم ٢٦٨٧٦ لسنة ٦٧ ق، جلسة ٢٠٠٠/٤/٣م، مجلة المحاماة، العدد الأول، ٢٠٠١، ص ١٩٦.

٤ – وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء أو به آثار يستدل منها أنه فاعل الجريمة أو شريك في ارتكابها.

وتبدو أهمية الحالتين الأولى والثانية من حالات التلبس بالجريمة في هذا المجال على التفصيل التالي:

١ – إدراك الجريمة حال ارتكابها:

يقصد بهذه الحالة إدراك الفعل أثناء ارتكابه، يستوي أن يتم هذا الإدراك للركن المادي للجريمة بأكمله، أو أن يقتصر على مرحلة من مراحله ولو تأخر هذا الإدراك فلم يحدث إلا فى اللحظة الأخيرة لتمام تنفيذ الركن المادي للجريمة.

فإذا تم تنفيذ الركن المادي للجريمة دون إدراكها فلا تتوافر هذه الحالة ولو أدركت الجريمة بعد تمام تنفيذها مباشرة، لأن هذا الإدراك لم يحدث " حال ارتكاب الجريمة"[٣٩٥].

٢ – إدراك الجريمة عقد ارتكابها ببرهة يسيرة:

أي إن الجريمة وقعت فعلاً بتمام تنفيذ ركنها المادي لكنها اكتشفت بعد ارتكابها ببرهة يسيرة حيث ما زالت آثارها ومعالمها حية.

ومفاد الحالتين السابقتين أن التلبس بالجريمة "حالة واقعية" تتشكل من مجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها دون حاجة إلى تدليل إلى أن هناك جريمة تقع أو وقعت بالكاد، وقوامها انعدام الزمن أو تقاربه بين وقوع الجريمة واكتشافها. وعلة تمايز هذه الحالات بإجراءات خاصة هو أنه لا يعقل أن يبدد المجتمع وقتاً أمام جريمة نارها مستعرة والرأي العام لا يزال عند صدمته الأولى، وأدلة الجريمة واضحة ومظنة الخطأ في الإجراءات بعيدة .

وتجدر الإشارة إلى أنه يشترط لصحة التلبس إدراك الجريمة عن طريق مشروع، والعبرة في مشروعية وسيلة الكشف عن حالة التلبس من عدمه هي بمطابقتها للقانون[٣٩٦].

---

[٣٩٥] محمد زكى أبو عامر : مرجع سابق ،صـ ١٤٠.

[٣٩٦] محمد عيد الغريب: شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، القاهرة، النسر الذهبى للطباعة، الطبعة الثانية ١٩٩٦-١٩٩٧، ص ص٦١١،٦١٥.

وأخيراً فإنه يلزم للقبض على المتهم الحاضر المتلبس بالجريمة أن توجد لدى مأمور الضبط القضائي دلائل كافية على اتهامه، أي أن توجد قرائن قوية وإمارات جادة تدل على أن المتهم المقبوض عليه ضالع فى ارتكاب الجريمة. ويشترط أن تكون هذه الدلالات جادة وكافية أي مؤدية عقلاً إلى نسبة الجريمة إليه. ويخضع تقدير توافر هذا الشرط لرقابة سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع[٣٩٧].

ثانياً- الجريمــة المستمرة:

تنقسم الجرائم من حيث الفترة الزمنية التي يتم خلالها تنفيذ الجريمة والاعتداء على المصلحة التي يحميها المشرع إلى جرائم وقتية تقع وتتوافر عناصرها القانونية في لحظة زمنية معينة كما فى جريمتي القتل والسرقة، وأخرى مستمرة يمتد فيها تنفيذ الجريمة ويستمر الاعتداء على المصلحة المشار إليها لفترة زمنية طالت أم قصرت كما في جريمة إخفاء أشياء مسروقة (م ٤٤ عقوبات) أو الجرائم المتعلقة بالحيازة بصفة عامة[٣٩٨].

وتبدأ مساءلة الجاني في الجريمة المستمرة بتكامل عناصر الجريمة وتحقيق المطابقة بين الفعل المنسوب إليه والنموذج القانوني للجريمة حيث يتحقق الاعتداء على المصلحة التي يحميها المشرع. وتستمر هذه المساءلة عن جريمة تامة خلال مرحلة تنفيذ الجريمة التي تتميز بالاستمرار وحتى يتوقف نشاط الجاني وما يستتبعه من اعتداء على المصلحة المحمية قانوناً.

وبمعنى آخر تتوافر حالة الاستمرار كلما امتدت حالة اللامشروعية الجنائية التي ترجع إلى السلوك الإرادي للمتهم دون توقف لفترة من الزمن وذلك بعد تكامل عناصر الواقعة موضوع السلوك كما حددها المشرع[٣٩٩].

وبتطبيق النصوص السابقة على جنحة الالتحاق بالعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد دون الحصول على إذن من وزير الداخلية، نجد أنه يجوز القبض على المواطن المصري الذي تعاقد للعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد أو التحق بهذا العمل دون الحصول على إذن من السيد وزير الداخلية حال خروجه من أحد الموانئ

---

[٣٩٧] الطعن رقم ١٨٥٩ لسنة ٣٦ ق، جلسة ١٩٦٧/٢/٢٨، س ١٨، ص ٢٩٥. وكذلك الطعن رقم ٦٣٢ لسنة ٤٣ ق، جلسة ١٩٧٣/١١/١٣، س ٢٤، ع ٣، صـ ٩٧٢. وكذلك الطعن رقم ٧٦٧ لسنة ٤٢ ق، جلسة ١٩٧٢/١٠/٨، س ٢٣، ع ٣، ص ٩٧٩. مجموعة الربع قرن الثانية، الفواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في المواد الجنائية، من السنة ١٧ حتى السنة ٤١ جنائية، الجزء الثاني، ص ص ٣٢٦،٣٢٥.

[٣٩٨] إيهاب يسر أنور : الجوانب الموضوعية والإجرائية فى الامتداد الزمني للواقعة الإجرامية ، القاهرة، دار النهضة العربية ، ٢٠٠١، ص٨.

[٣٩٩] أيهاب يسر أنور: المرجع السابق ، ص ص١٤-٢٠.

المصرية لتلبسه بجنحة يزيد الحبس فيها على ثلاثة أشهر ووجود دلائل كافية على ارتكابه الجريمة تتمثل في وجود تأشيرة عمل على جواز السفر الخاص به موضحاً بها اسم الجهة الأجنبية التي تعاقد للعمل لديها والتي بموجبها يصرح له بدخول الدولة الأجنبية المتجه للعمل فيها.

ولا يجوز الدفع في هذا المجال بأن المواطن لم يبدأ العمل بالفعل لدى هذه الجهة لأن المادة الأولى من القانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٨ لم تحظر فقط العمل لدى الهيئات الأجنبية دون الحصول على إذن بذلك من وزير الداخلية، وإنما حظرت مجرد التعاقد على هذا العمل قبل الحصول على الإذن المشار إليه، حيث نصت على أنه:" يحظر على كل شخص يتمتع بجنسية الجمهورية العربية المتحدة أن يتعاقد أو يعمل في حكومة أو شركة أو هيئة أو مؤسسة أو منظمة دولية أو أجنبية أو فرع أو مكتب لها دون أن يحصل على إذن سابق من وزير الداخلية سواء كان هذا العمل بأجر أو بمكافأة أو بالمجان".

أي إن الجريمة التى نحن بصددها تبدأ بمجرد تعاقد من يتمتع بالجنسية المصرية للعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد وتستمر طالما استمرت علاقة العمل قائمة بين أطرافها دون حصول الأول على إذن بالعمل لدى هذه الجهة من وزير الداخلية، فإذا ما انتهت علاقة العمل المشار إليها أو حصل المتعاقد على إذن العمل انقضت الجريمة ولا مجال للمساءلة الجنائية.

ولا يمكن أيضاً الدفع في هذا المجال بتعارض إجراء القبض على الجاني بمجرد ضبطه متلبساً بالجريمة في الميناء محل الضبط مع حق هذا الجاني في التنقل ومغادرة البلاد، لأن القبض قد تم وفقاً لصحيح القانون المخول بتنظيم الحقوق والحريات.

لذلك يتضح أن إذن العمل لا يعد في ذاته تصريحاً لتنقل المواطن من دولته إلى دولة أخرى، ولكنه إجراء ضروري يجب على كل من يتمتع بالجنسية المصرية الحصول عليه قبل الالتحاق بالعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد وإلا تعرض للمساءلة الجنائية المترتبة على ذلك، كما أن رفض وزير الداخلية لمنح الإذن لا يعد كذلك بمثابة أمر منع من السفر، ولكن التلبس بجنحة الالتحاق بالعمل لدى هيئة أجنبية خارج البلاد دون الحصول على هذا الإذن هو ما يؤدي إلى القبض على شخص الجاني وبالتالي الحيلولة دون سفره.