جامعـــة القاهـــرة
كليـــــة الحقـــوق

النظام القانونى لتراخيص الأسلحة والذخائر والرقابة ركن السبب فيها

دراسة تطبيقية مقارنة

رسالة لنيل درجة الدكتوراه فى الحقوق

مقدمة من

الباحث/ عمرو ياسر حسام الدين

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الأستاذ الدكتور/ أنـــور أحمـــد رســـــلان أستاذ القانون العام وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة الأسبق	رئيساً
الأستاذ الدكتور/ جـــابـــر جـــــاد نصـــــار أستاذ القانون العام بكليـــة الحقوق بجامعة القاهـــرة	مشرفاً عضواً
الأستاذ الدكتور/ محمود أبو السعود إبراهيم أستاذ ورئيس قسم القانـــون العام بكلية الحقوق بجامعة عـــين شمس سابقاً	عضـــواً

٢٠١٢

بسم الله الرحمن الرحيم

يَرْفَعِ اللهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ"

"صدق الله العظيم"

(المجادلة – الآية ١١)

إهداء

إن أول المستحقين إهداءً لهذا العمل، من أمر الله ببرهما والاحسان إليهما وحسن صحبتهما، أبي رمز العطاء وصاحب الشرارة الأولى لهذا البحث، وأمي نهر الحنان وفيض الكرم، فلولا دعائهما لي ما خط لي قلم ولا انطوت لي صفحات، اللهم متعهما بدوام الصحة والسعادة ، وهيئ لهما في الفردوس منزلة بين الأنبياء والصديقين والولدان المخلدين وأهل النعيم.

وإلى زوجتي ، سكني ومودتي، فإليك أهدي هذا العمل، وأسأل الله أن يوفيك أجر الصابرين، وأن يجعلك من المخلصين.

كما أهدى هذا العمل إلى صغاري، والله أسأل أن يجعلهم من الصالحين، وأن يحفظهم من بين أيديهم ومن خلفهم وعن أيمانهم وعن شمائلهم ومن فوقهم، وأن يجعلهم في الآخرة من المقربين.

كما لا يفوتني أن أهدي هذا العمل، إلى أخوتي وأزواجهم الذين حباني الله بهم، واسعوا الصدر، فكانوا لي خير سند وعونا في الشدائد والمحن ، فمن لا أخا له كساع إلى الهيجا بغير سلاح، اللهم أجزل لهم العطاء وأصلح لهم الأولاد، وأجمعنا في الدنيا على طاعتك، وفي الآخرة في مستقر رحمتك.

شكر وتقدير

أتقدم بأسمى معاني الشكر والتقدير، وعظيم العرفان بالجميل إلى أستاذي الدكتور/ جابر جاد نصار، أستاذ القانون العام، ووكيل كلية الحقوق، جامعة القاهرة، الذي تتلمذت على يديه في مرحلة الماجستير والدكتوراة، والذي طوق عنقي بجميل أعجز عن رده حينما قبل الإشراف على هذه الرسالة، وقد غمرني طول مدة الدراسة بفيض علمه ونهر حلمه وسعة صدره وحكمته البالغة، وكانت لتوجيهاته السديدة الفضل الأكبر في تمام البحث.

كما أقدم شكري الجزيل للسيد المستشار الدكتور/ محمد ماهر أبو العينين نائب رئيس مجلس الدولة على ما قدمه لي طوال فترة أعداد هذا البحث من آراء سديدة وتوجيهات رشيدة وأحكام حديثة ساعدتي كثيراً في تكملة بحثي بهذه الصورة.

المقدمة

من المعروف أن الإدارة تمارس أنشطتها المختلفة تحقيقاً للصالح العام وهي تفعل ذلك عن طريق العديد من الوسائل القانونية، من ضمنها إصدار القرارات الإدارية وإبرام العقود الإدارية والمدنية وإصدار التراخيص الإدارية؛لذلك يعتبر الترخيص الإداري من أهم وسائل الإدارة لتحقيق أهدافها؛ فعن طريق الترخيص الإداري تستطيع الإدارة أن تنظم وتراقب الأنشطة الفردية داخل المجتمع، وبالتالي فهو يساعد الإدارة في النهاية لتقوم بوظائفها المنوطة بها.

فهو أسلوب وقائي يحقق غايات الضبط الإداري سواء في مفهومها التقليدي أم الحديث، كما أنه ليس وسيلة قهرية ولا ينبغي المبالغة في فرضه حتى لا يؤدي بنا الأمر في النهاية إلى نوع من التحكم الإداري؛ لذا يجب أن يكون معيار فرض الترخيص الإداري هو تحقيق الموازنة بين الحريات الخاصة للأفراد وبين المصلحة العامة للمجتمع، فإذا كانت تلك الموازنة تتفق مع الدستور والقانون كان هذا النظام قانونياً وسليماً، أما إذا كان هناك هوّة بين الممارسة والنصوص فإننا نكون أمام حالة من انعدام الشرعية.

ونظراً للدور المهم الذي يلعبه الترخيص في الحياة الإدارية للدولة فقد رأى الباحث أن يتتبع مفهومه ونظامه القانوني في مصر من خلال تحليل معظم التشريعات المتعلقة بتنظيم الأنشطة الفردية عن طريق الترخيص وذلك للتوصل للصفات المشتركة بين الأنواع المتعددة للتراخيص الإدارية باعتبار أن التراخيص الإدارية وسيلة إدارية ذات مفاهيم ونظم متعددة لنصل في النهاية إلى تحديد نظرية مبسطة لنظام التراخيص الإدارية.

ويرى الباحث أنه يمكن تعريف الترخيص الإداري بأنه:

إجراء إداري فردي له بعض الخصائص القانونية المختلفة التي تجعل منه في النهاية قراراً إدارياً لكنه ذو طبيعة خاصة لتعلقه بأوضاع وإجراءات ممتدة زمنياً تمس في الأساس الحقوق والحريات العامة للأفراد وبالتالي فهو يتسم بسمات تختلف قليلاً عن سمات القرار الإداري العادي ومنها إمكانية سحبه، وكيفية نفاذه وسريانه وتعديله.

الفهرس

المقدمة ٥
المبحث التمهيدي التراخيص الإدارية ١٤
المطلب الأول التراخيص الإدارية وعلاقتها بالضبط الإداري ١٥
المطلب الثاني التراخيص الإدارية وعلاقاتها بالحقوق والحريات العامة ٢٣
الباب الأول النظام القانوني لتراخيص الأسلحة وذخائرها ٣٢
الفصل الأول مفهوم تراخيص الأسلحة وذخائرها ٣٩
المبحث الأول التطور التشريعى لقوانين الأسلحة والذخائر لمحة تاريخية ٤٠
المبحث الثاني الأسلحة وذخائرها محل الترخيص وفقاً للقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ ٤٦
المطلب الأول ما هية الأسلحة وذخائرها المقصودة في القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ .... ٤٦
الفرع الأول ما يعد سلاحاً ٤٧
الفرع الثاني مالا يعد سلاحاً ٥٢
المطلب الثانى مفهوم الحيازة والإحراز محل التجريم في القانون ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ ... ٥٥
الفرع الأول المفهوم القانوني للحيازة Possession محل التجريم ٥٦
الفرع الثاني المفهوم القانوني للإحراز محل التجريم Acquirement ٦٠
الفصل الثاني الضوابط القانونية لتراخيص الأسلحة وذخائرها. ٦٣
المبحث الأول الضوابط القانونية لحيازة وإحراز الأسلحة وذخائرها ٦٤
المطلب الأول شروط وإجراءات الحصول على الترخيص والفئات المعفاة ٦٤
الفرع الأول شروط الترخيص بحيازة وإحراز الأسلحة ٦٥
الفرع الثاني إجراءات الحصول على ترخيص بحيازة وإحراز الأسلحة وذخائرها ٨٨
الفرع الثالث الفئات المعفاة من الحصول على الترخيص وسلطة وزيرالداخلية في إسقاط الإعفاء. ٩٥
المطلب الثاني حدود الترخيص والسلطة المختصة بإصداره ١٠٨
الفرع الأول حدود الترخيص بحيازة أو إحراز الأسلحة ١٠٨
الفرع الثاني السلطة المختصة بإصدار الترخيص وتجديده ١١٦
الفرع الثالث سلطة وزير الداخلية في تعديل الجداول الملحقة بقانون الأسلحة والذخائر ومدى دستوريته. ١٢١

المبحث الثاني الضوابط القانونية للاتجار في الأسلحة وذخائرها..... ١٢٨
الفصل الثالث عوارض تراخيص الأسلحة وذخائرها..... ١٥٨
المبحث الأول مدة تراخيص الأسلحة وذخائرها ١٥٩
المطلب الأول مدة ترخيص حيازة وإحراز الأسلحة وذخائرها ١٥٩
المطلب الثاني مدة تراخيص الاتجار في الأسلحة وذخائرها ١٦١
المبحث الثانى تغير الظروف وأثرها على تراخيص الأسلحة وذخائرها ١٦٥
المطلب الأول عوارض تراخيص حيازة وإحراز الأسلحة وذخائرها ١٦٥
المطلب الثاني عوارض تراخيص الاتجار بالأسلحة ١٧١
المطلب الثالث حالة الضرورة وأثرها على تراخيص الأسلحة وذخائرها..... ١٧٥
خلاصة الباب الأول ١٨٦
الباب الثاني حدود الرقابة القضائية على ركن السبب في تراخيص الأسلحة والذخائر.... ١٩٠
الفصل الأول السبب في القرار الإداري..... ١٩٢
المبحث الأول ماهية السبب في القرار الإداري..... ١٩٣
المبحث الثاني تمييز السبب عن الأفكار المشابهة له..... ٢٠٣
المطلب الأول الفرق بين سبب القرار الإداري وتسبيبه ٢٠٣
المطلب الثاني اختلاف فكرة السبب في القانون المدني عنها في القانون الإداري ...٢٠٨
المطلب الثالث الفرق بين سبب القرار الإداري وغايته..... ٢١٥
الفصل الثاني الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظامين الإنجليزي والمصري ٢٢٢
المبحث الأول الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام القانوني الإنجليزي.... ٢٢٦
المبحث الثاني الرقابة القضائية على ركن السبب في مصر ٢٤٩
المطلب الأول إشكاليات الرقابة على السبب بصفة عامة..... ٢٤٩
الفرع الأول موقف القاضي إزاء التزام الإدارة بالإفصاح عن سبب قرارها وإزاء الأسباب التي تذكرها تطوعاً ٢٥٠
الفرع الثاني موقف القاضي في حال تعدد الأسباب وإحلال السبب الصحيح..... ٢٥٧
المطلب الثاني الرقابة على ركن السبب في التراخيص الإدارية..... ٢٦٣
الفرع الأول الرقابة على الوجود المادي للوقائع وتطبيقاتها في مجال التراخيص الإدارية ٢٦٣

الفرع الثاني الرقابة على التكييف القانوني للوقائع وتطبيقاتها في مجال التراخيص الإدارية ٢٨١

الغصن الأول النظرة التقليدية لرقابة التكييف القانوني للوقائع. ٢٨٢

الغصن الثاني الخطأ البيّن وامتداد الرقابة على التكييف القانوني للوقائع..... ٢٩٠

الغصن الثالث تطبيقات رقابة التكييف القانوني للوقائع في مجال التراخيص الإدارية بصفة عامة ٢٩٦

الفرع الثالث الرقابة على أهمية وتناسب الوقائع التي تدعيها الإدارة سبباً لقراراتها "الملاءمة" ٣٠١

الغصن الأول المقصود من رقابة الملاءمة و الأساس القانوني الذي تستند عليه في مجال الضبط الإداري. ٣٠٣

الغصن الثاني مجالات الضبط الإداري التي باشر مجلس الدولة في خصوصها رقابته على الملاءمة وتطبيقاته ٣٠٦

الغصن الثالث الموازنة بين المنافع والأضرار في القضاء المصري..... ٣١٦

الفصل الثالث رقابة مجلس الدولة للسبب في خصوص تراخيص الأسلحة وذخائرها (المبادئ العامة) ٣٢٤

المبحث الأول مدى رقابة محكمة القضاء الإداري على السبب في خصوص تراخيص الأسلحة وذخائرها. ٣٣٩

المطلب الأول الحالات التي امتنعت فيها محكمة القضاء الإداري عن ممارسة أي رقابة على السبب. ٣٣٩

المطلب الثانى الحالات التي فرضت فيها محكمة القضاء الإداري رقابتها على السبب ٣٤٢

المبحث الثاني مدى رقابة المحكمة الإدارية العليا على السبب في خصوص تراخيص الأسلحة وذخائرها ٣٥٠

المطلب الأول الحالات التي امتنعت فيها المحكمة الإدارية العليا عن ممارسة أي رقابة على السبب. ٣٥٠

المطلب الثانى الحالات التي فرضت فيها المحكمة الإدارية العليا رقابتها على السبب في شتى صورها ٣٥٦

الفرع الأول موقف المحكمة الإدارية العليا من السبب فى أحوال السلطة المقيدة للإدارة فى خصوص تراخيص الأسلحة وذخائرها ٣٥٦

الفرع الثاني المحكمة الإدارية العليا وعدم إقامة الدليل على وجود السبب..... ٣٦٣

الفرع الثالث حدود رقابة المحكمة الإدارية العليا على السبب (دراسة تطبيقية) ٣٧٢
خلاصة الدراسة التطبيقية ٤٠٩
الخاتمة ٤١١

المراجع ٤٢٢
أولاً: المراجع العربية ٤٢٢
ثانياً: المراجع الأجنبية ٤٣٠
الفهرس ٤٣٢

ملخص الدراسة

يخلص الباحث في هذه الدراسة إلى أن الترخيص الإداري ما هو إلا وسيلة أو أسلوب من أساليب الإدارة لتحقيق غايات النظام العام تماماً مثل القرارات والعقود الإدارية، إلا أنه يختلف عنها في بعض الخصائص والسمات القانونية كما تختلف التراخيص الإدارية من حيث النوع ومن حيث السلطة الممنوحة للإدارة بإختلاف نوع النشاط الذي تريد تنظيمه، فتراخيص الأسلحة وذخائرها هي تراخيص متعلقة بتحقيق غايات الضبط الإداري لاسيما غاية الأمن العام، لذلك فقد أعطى المشرع المصري بالقانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ لجهة الإدارة "وزير الداخلية أو من ينيبه" سلطة تقديرية واسعة النطاق في هذا الشأن ضماناً لحماية المجتمع من أخطار استعمال الأسلحة لاسيما النارية والاتجار بها، وإزاء هذه السلطة التقديرية واسعة النطاق كان لابد وأن يراقب مجلس الدولة المصري هذه السلطة في هذا المجال بالغ الخطورة والحساسية لتحقيق التوازن المطلوب بين حرية الدفاع عن النفس وحق المجتمع في ألا يتهدد السلم العام به، وكان من أهم أركان هذه الرقابة هي الرقابة على ركن السبب بتطورها الحديث، حيث نستطيع القول إن قضاء مجلس الدولة يخفف من رقابته على السبب في مجال تراخيص الاتجار بالأسلحة وذلك نظراً لطبيعة هذا النشاط الخطر على المجتمع وذلك على عكس رقابته على تراخيص حيازة وإحراز الأسلحة حيث تشدد في رقابته على مثل هذا النوع من التراخيص تحقيقاً للحرية المطلوبة.

Conclusion

In this research, the author concludes the following points:

1. The Administration has several methods through which it can achieve and maintain public order;

2. One of these methods – beside using administrative contracts- is the administrative licensing;

3. Administrative licensing differ from administrative contracts as the former is fully controlled and organized by the Administration, while the latter is – to certain extent- subject to the mutual agreement between the Administration and the other contracting party.

4. The firearms and ammunition licensing is strictly related to the purposes of achieving public order especially public security. Accordingly, in this kind of licenses , the Egyptian Legislator – by the Law No. 394 of the Year 1954- vested the Interior Minister(or his delegee) a broad discretionary powers. Such discretionary powers shall be used only to protect the society from the abuse of using and trading firearms.

5. The said discretionary power is not an absolute one, as the usage of which is subject to judicial review by the State Council Courts.

6. The judicial review is guaranteeing the balance between citizens' right to bear firearms for self defense purposes and the community's right to enjoy a peaceful life.

7. The judicial review aims at reviewing the legality of every single decision that restricts the firearm license.

8. From reviewing State Council Courts judgments, we can conclude that, in firearms trade licensing, the Administration is still has the upper hand and the State Council Courts are reluctant to perform a strict judicial review. While in firearms bearing licensing, State Council Courts are performing a strict judicial review to guarantee that the Administration is abusing its right and accordingly, prevents the citizens' from their rights of bearing firearms.