



T07-01157

جامعة عين شمس
كلية الحقوق
قسم القانون العام

حدود مبدأ المشروعية في ظل قانون الطوارئ (دراسة تطبيقية على جهاز الشرطة في مصر)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من

الباحث / محمد موسى محمد الفقى

إشراف

الأستاذ الدكتور / محمد سعيد حسين أمين

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

رئيسا	أستاذ القانون العام - نائب رئيس	الأستاذ الدكتور / محمد انس قاسم جعفر
	جامعة القاهرة (فرع بنى سويف)	
عضوا	أستاذ القانون العام - ووكيل كلية	الأستاذ الدكتور / ربيع انور فتح الباب
	الحقوق جامعة عين شمس	
مشرفا	أستاذ القانون العام المساعد -	الأستاذ الدكتور / محمد سعيد حسين أمين
وعضوا	بكلية الحقوق جامعة عين شمس	

سنة ٢٠٠٣

حدود مبدأ المشروعية في ظل قانون الطوارئ (دراسة تطبيقية على جهاز الشرطة في مصر)

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من

الباحث / محمد موسى محمد الفقى

إشراف

الأستاذ الدكتور / محمد سعيد حسين أمين

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

الأستاذ الدكتور / محمد أنس قاسم جعفر	أستاذ القانون العام - نائب رئيس رئيسا
	جامعة القاهرة (فرع بنى سويف)
الأستاذ الدكتور / ربيع أنور فتح الباب	أستاذ القانون العام - ووكيل كلية
	الحقوق جامعة عين شمس
الأستاذ الدكتور / محمد سعيد حسين أمين	أستاذ القانون العام المساعد - مشرفا
	بكلية الحقوق جامعة عين شمس
	وعضوا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا
اَكْتَسَبَتْ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا
تَحْمِلْ عَلَيْنَا إَصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا
وَلَا تُحَمِّلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَاعْفِرْ لَنَا
وَارْحَمْنَا أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ)

صدق الله العظيم

(سورة البقرة الآية رقم ٢٨٦)

إهداء

• إلى وطني الغالي العزيز مصر

• إلى كل مه يؤمه بهذا الوضه العزيز حبا وإعزازا وتقديرا

• إلى إخوتي — تقديرا وعرفانا

• إلى أبنائي — حبا وتقديرا

شكر وعرفان

يطيب لى بهذه المناسبة، أن أسجل إعرافى بالفضل والشكر والعرفان لله وحده سبحانه وتعالى، ثم لوطنى العزيز الغالى مصر، ثم لأستاذى الفاضل الجليل، **الأستاذ الدكتور / محمد سعيد حسين امين** الذى أكرمنى الله به على قبول سيادته الإشراف على رسالتى هذه، فهو لم يدخر وسعاً ولم يأل جهداً فى مساعدتى، وإرشادى وتوجيهى، فكان — جزاه الله خيراً — يمنحنى الكثير من فضل علمه، وفيض معرفته وفكره، ومن ثمين وقته، ما أضاء لى طريق العلم والمعرفة، ويسر لى كثيراً من السبل والمسالك، وذلك لى الكثير من المصاعب التى واجهتتى فى كل خطوه خطواتها فى سبيل إنجاز هذه الرسالة.

كما أتقدم بخالص شكرى وتقديرى وعرفانى **للسيد الأستاذ الدكتور / محمد انس قاسم جعفر** على تفضل سيادته بالموافقة على الاشتراك فى مناقشة هذا البحث على الرغم من كثرة أعبائه ومسئوليّاته الجسام، فليسيادته منى خالص شكرى وعميق تقديرى، وجزاه الله عنى خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر وعميق التقدير **للسيد الأستاذ الدكتور / ربيع أنور** فتح الباب على تفضله بالموافقة على الاشتراك فى مناقشة هذا البحث على الرغم من كثرة أعبائه ومسئوليّاته فجزاه الله عنى خير الجزاء وليسيادته منى عميق الشكر والتقدير.

كما أتقدم بخالص الشكر لكل من شارك بالتضحية والنصيحة ومَدَّ يد العون فى سبيل إعداد هذا البحث، وأخص بالشكر أسرتى التى عانت وتحملت الكثير، فلهم منى خالص الشكر والتقدير ومن الله خير الجزاء.

مقدمة :

إن دراسة موضوع "حدود مبدأ المشروعية في ظل قانون الطوارئ" يحتاج إلى عناية خاصة، إذ يجب أن يتضمن بياناً كافياً عن كل جوانبه وهذا من الأهمية بمكان، نظراً لأن سلطة الإدارة بما تملكه من اتخاذ قرارات إدارية في مواجهة الأفراد، وما قد تتضمنه هذه القرارات من افتتات على حقوق الأفراد وحررياتهم، وذلك بخروجها على المشروعية إذا ماجانبها الصواب في اتخاذ هذه القرارات تحقيقاً للصالح العام وفي نطاق سلطتها التقديرية الممنوحة لها، وبما أن جهاز الشرطة يعد الوجه الحقيقي والمباشر لجهة الإدارة في مواجهة الأفراد بالنسبة لتنفيذ هذه القرارات، فإن هذه الدراسة لها أهمية خاصة في مجال القانون العام.

وإن كانت مهام الشرطة الجسام الملقاة على عاتقها من الأهمية بمكان أيضاً للحفاظ على أمن المجتمع وسلامته من كل عبث يهدد مصالحه، فإنه يجب أيضاً على جهاز الشرطة، أن يعمل على الحفاظ على حقوق الأفراد وحررياتهم في هذا المجتمع بالقدر اللازم الذي يتفق مع أمن المجتمع وسلامته، حتى يمكن أن نقول بأننا مجتمع ديمقراطي غير بوليسي، وهذا لا يتأتى إلا في ظل الشرعية والقانون، وخضوع الإدارة للدستور والقانون في جميع أعمالها وكل تصرفاتها.

كما أن موضوع "حدود مبدأ المشروعية في ظل قانون الطوارئ". قد ازداد رسوخاً وازدهاراً في بعض جوانبه في إطار العديد من الكتب العلمية التي أصدرها العديد من الأساتذة والفقهاء الأجلاء المشتغلين - بكليات الحقوق في الجامعات المختلفة - بشرح قواعد ونظريات الفقه القانوني الإداري وقواعد ونظريات علم الإدارة في مختلف البلدان.

كما أن الديمقراطية هي مرآة المجتمع، وبالتالي يكون للفلسفة الاجتماعية أو الأيديولوجية التي تعتقها الدولة من الأهمية بمكان لكي تقول كلمتها في موضوع "حدود مبدأ المشروعية في ظل قانون الطوارئ"، حيث يتصرف رجل الإدارة في جميع أعماله وقراراته في حدود المشروعية، ويجب عدم الخروج عليها، وبذلك تكفل للأفراد حرياتهم وقيمهم الاجتماعية التي يحرصون عليها.

الفهرس

الصفحة

الموضوع

مقدمة

١

الباب التمهيدي

نظرة عامة في مبدأ المشروع ومصادره

تمهيد :

٦

الفصل الأول

تعريف مبدأ المشروع (جوهره وضماناته وتطوره)

تمهيد :

٧

المبحث الأول : تعريف مبدأ المشروع

٩

المطلب الأول : تعريف مبدأ المشروع في اللغة العربية

٩

المطلب الثاني : تعريف مبدأ المشروع في القانون الوضعي

١٥

المبحث الثاني : جوهر مبدأ المشروع وضماناته

٢٢

تمهيد :

٢٢

المطلب الأول : جوهر مبدأ المشروع

٢٤

المطلب الثاني : ضمانات مبدأ المشروع

٢٨

المبحث الثالث : تطور مبدأ المشروع

٣٦

المطلب الأول : التطور التاريخي لمبدأ المشروع

٣٦

المطلب الثاني : الأسس الفلسفية لمبدأ المشروع

٤٩

المطلب الثالث : نشأة وتطور قضاء الإلغاء في مصر

٥٤

الفصل الثاني

مصادر مبدأ المشروع

المبحث الأول : مبدأ تدرج القواعد القانونية

٥٩

المبحث الثاني : مصادر مبدأ المشروع المكتوبة

٧٢

المطلب الأول : الدستور

٧٥

المطلب الثاني : التشريع

١١٢

المطلب الثالث : القواعد اللائحية والقرارات الفردية

١٢٨

المطلب الرابع : المعاهدات

١٣٥

تابع : الفهرس

الصفحة	الموضوع
١٣٩	المبحث الثالث : المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية
١٣٩	المطلب الأول : العرف
١٥٢	المطلب الثاني : المبادئ العامة للقانون

الباب الأول

موازنة مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة

١٦٧	تمهيد :
-----	---------

الفصل الأول

موازنة مبدأ المشروعية

١٧٤	تمهيد :
١٧٨	المبحث الأول : السلطة التقديرية
١٨٠	الفرع الأول : السلطة التقديرية والسلطة التأسيسية
١٨١	الفرع الثاني : السلطة التقديرية وانحراف السلطة التشريعية
١٨٩	الفرع الثالث : السلطة التقديرية والسلطة القضائية
١٩٣	الفرع الرابع : المعيار المميز لسلطة الإدارة التقديرية أو المقيدة
٢٠٠	الفرع الخامس : مبررات السلطة التقديرية
٢٠٤	المبحث الثاني : مجال التقييد والتقدير في القرارات الإدارية
٢٠٥	الفرع الأول : الإدارة وركن السبب
٢١٧	الفرع الثاني : الإدارة وركن المحل في القرار
٢٤٥	الفرع الثالث : الإدارة وركن الغاية

الفصل الثاني

الرقابة على أعمال الإدارة وصورها

٢٥٥	المبحث الأول : الرقابة الإدارية
٢٥٩	المبحث الثاني : صور الرقابة الإدارية
٢٧٧	المبحث الثالث : الرقابة القضائية
٢٨٠	المبحث الرابع : مدى رقابة القضاء الإداري للسلطة التقديرية
٢٨٣	الفرع الأول : السلطة التقديرية وقضاء الإلغاء
٣١٢	الفرع الثاني : السلطة التقديرية وقضاء التعويض

تابع : الفهرس

الصفحة

الموضوع

الباب الثانى

الاستثناءات الواردة على مبدأ الشرعية

تمهيد : ٣٢٣

الفصل الاول

نظرية الظروف الاستثنائية

٣٢٧	المبحث الأول : التشريعات الموسعة لسلطة الإدارة
٣٢٧	الفرع الأول : التعبئة العامة
٣٣١	الفرع الثانى : تنظيم الدفاع المدنى
٣٣٢	الفرع الثالث : حالة الطوارئ
٣٤١	الفرع الرابع : التدابير الخاصة بأمن الدولة
٣٤٥	المبحث الثانى : نظرية سلطات الحرب والظروف الاستثنائية
٣٤٦	الفرع الأول : ماهية الظروف الاستثنائية
٣٥٣	الفرع الثانى : الأساس القانونى لنظرية الظروف الاستثنائية
٣٦٥	الفرع الثالث : النتائج التى يترتبها القضاء على نظرية الظروف الاستثنائية

الفصل الثانى

أعمال السيادة أو الحكومة

٣٧٣	المبحث الأول : أعمال السيادة فى القانون الفرنسى
٣٧٥	الفرع الأول : نشأة أعمال السيادة
٣٨١	الفرع الثانى : طبيعة أعمال السيادة ومعايير تمييزها
٣٩٦	المبحث الثانى : أعمال السيادة فى القانون المصرى
٣٩٦	الفرع الأول : نشأة أعمال السيادة وكيفية تحديدها
٤٠٧	الفرع الثانى : الأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بالبرلمان وبضمان سير السلطات العامة وفقاً للدستور
٤١٠	الفرع الثالث : الأعمال المتعلقة بسير مرفق التمثيل الدبلوماسى
٤١٤	الفرع الرابع : الأعمال المتعلقة بالحرب

تابع : الفهرس

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث : مرونة وتطور أعمال السيادة وحكمها القانوني	٤١٩
الفرع الأول : نظرية أعمال السيادة هي حقيقة قانونية	٤٢٠
الفرع الثاني : نظرية أعمال السيادة مرنة ومتطورة	٤٢٤
الفرع الثالث : الحكم القانوني لأعمال السيادة	٤٣٦
الفرع الرابع : أثر حصانة أعمال السيادة على مبدأ المشروعية	٤٤٠

الباب الثالث

الرقابة على قرارات الضبط الإداري في ظل قانون الطوارئ

تمهيد :	٤٤٥
---------	-----

الفصل الأول

الرقابة على وجود تهديد أو إخلال بالنظام العام من الناحية الواقعية

المبحث الأول : الرقابة على وجود تهديد أو إخلال بالنظام العام في فرنسا	٤٥٠
المبحث الثاني : الرقابة على وجود تهديد أو إخلال بالنظام العام في مصر	٤٥٦
الفرع الأول : نظام الطوارئ ليس نظاماً طبيعياً، وإنما نظام استثنائي	٤٧٨
الفرع الثاني : الخطورة على الأمن والنظام العام يجب أن تستند إلى وقائع حقيقية وليست مرسلة	٤٨٤
الفرع الثالث : عدم كفاية الشبهات لتأسيس قرار الاعتقال	٤٨٧
الفرع الرابع : عدم كفاية التحريات إذا تضمنت أقوالاً مرسلة	٤٩٢

الفصل الثاني

الرقابة على مدى إنطباق وصف التهديد أو الإخلال بالنظام العام على الوقائع التي يستند إليها قرار الضبط

المبحث الأول : طبيعة دور القاضي في مجال الرقابة على تكييف الوقائع	٥٠٠
المبحث الثاني : رقابة مجلس الدولة الفرنسي على تكييف الوقائع التي يستند إليها قرار الضبط الإداري	٥٠٧

تابع : الفهرس

الصفحة

الموضوع

- المبحث الثالث : رقابة مجلس الدولة المصرى على تكييف الوقائع التى
يستند إليها قرار الضبط الإدارى ٥١٩
الفرع الأول : مراقبة تكييف الإدارة للوقائع فى شأن الترخيص
بالسفر للخارج ٥٣١
الفرع الثانى : تحديد مدلول المشتبه فيهم فى ظل أحكام قانون الطوارئ ٥٣٥

الفصل الثالث

رقابة مجلس الدولة على ملائمة قرارات الضبط الإدارى

- المبحث الأول : الأساس القانونى للرقابة على ملائمة قرارات الضبط الإدارى ٥٣٩
المبحث الثانى : رقابة مجلس الدولة الفرنسى على ملائمة قرارات الضبط
الإدارى ٥٤٤
المبحث الثالث : رقابة مجلس الدولة المصرى على ملائمة قرارات الضبط
الإدارى ٥٥١

الفصل الرابع

رقابة مجلس الدولة لقرارات الضبط الإدارى الصادرة بالتطبيق للمادة ١٦ من الدستور الفرنسى والمادة ٧٤ من الدستور المصرى

- المبحث الأول : موقف مجلس الدولة الفرنسى من قرارات الضبط الصادرة
تطبيقاً للمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٥٨ ٥٦٧
المطلب الأول : مظاهر اتساع سلطات الضبط بسبب تطبيق المادة
١٦ من الدستور الفرنسى خلال أحداث سنة ١٩٦١ ٥٧٠
المطلب الثانى : تحليل وتفسير أحكام مجلس الدولة الفرنسى ... ٥٧٦
المطلب الثالث : معالم السياسة القضائية لمجلس الدولة الفرنسى ٥٨٧
المبحث الثانى : موقف مجلس الدولة المصرى من قرارات الضبط
الإدارى الصادرة تطبيقاً للمادة ٧٤ من الدستور المصرى ٥٩٤
المطلب الأول : آثار تطبيق المادة ٧٤ من الدستور فى مجال
الضبط الإدارى ٥٩٩

تابع : الفهرس

الموضوع	الصفحة
المطلب الثانى : موقف محكمة القضاء الإدارى فى شأن تطبيق المادة ٧٤ من الدستور	٦٠٦
المبحث الثالث : نقل الاختصاص بإلغاء قرارات الاعتقال من مجلس الدولة إلى محكمة أمن الدولة العليا (طوارئ)	٦٢١

الباب الرابع

دراسة تطبيقية لمبدأ المشروعية

فى ظل قانون الطوارئ على جهاز الشرطة فى مصر

تمهيد وتقسيم	٦٣٣
الفصل الأول	
فى مجال تطبيق قانون الطوارئ	
المطلب الأول : قانون حالة الطوارئ فى فرنسا	٦٣٤
المطلب الثانى : قانون حالة الطوارئ فى مصر	٦٤١

الفصل الثانى

فى مجال الاجتماعات العامة

المبحث الأول : أركان الاجتماع العام	٦٥١
المبحث الثانى : أنواع الاجتماعات العامة	٦٥٨
المبحث الثالث : سلطات الشرطة تجاه الاجتماعات العامة	٦٦٢
المبحث الرابع : عرض لبعض القضايا بشأن طلب الاجتماعات العامة والتعليق عليها	٦٦٧

الفصل الثالث

فى مجال مكافحة المخدرات

تمهيد :	٦٦٩
المبحث الأول : بعض الأحكام الإجرائية فى جرائم المخدرات	٦٧١
المبحث الثانى : عقوبة جرائم المخدرات	٦٧٩
المطلب الأول : العقوبات الأصلية	٦٧٩
المطلب الثانى : العقوبات التكميلية	٦٨٥

تابع : الفهرس

الصفحة	الموضوع
٦٩٠	المبحث الثالث : تأثير جريمة المخدرات على شباب المجتمع
٦٩٤	المبحث الرابع : مدى علاقة تطبيق قانون الطوارئ على جرائم المخدرات
	المبحث الخامس : دور جهاز الشرطة وأجهزة المجتمع الأخرى في
٦٩٧	مكافحة جرائم المخدرات
الفصل الرابع	
في مجال مكافحة الإرهاب	
٧٠٠	المبحث الأول : التعريف بالإرهاب
٧٠٧	المبحث الثاني : أنواع وصور الجرائم الإرهابية
	المبحث الثالث : دور المعلومات والتحريات وإجراءات التأمين في منع
٧١٥	ارتكاب الجريمة ومكافحتها
٧٢١	المبحث الرابع : دور جهاز الشرطة في التعاون الأمني لمكافحة الإرهاب
	المبحث الخامس : الإطار القانوني في مكافحة الإرهاب في مصر في ظل
٧٢٥	قانون الطوارئ والجهود الدولية لمكافحة الإرهاب
	المبحث السادس : مدى علاقة تطبيق قانون الطوارئ على
٧٣٤	الجرائم الإرهابية
٧٣٨	المبحث السابع : الإرهاب وأعمال العنف المشروعة
٧٤١	الخاتمة
٧٥٥	التوصيات
٧٦٠	المراجع
٧٩٤	الفهرس