

Abstract

Administrative control bodies granted wide and multiple powers in order to maintain public order of the untouchable, and achieved stability within the community. But those powers granted to the administrative authorities may clash with the freedoms and rights of individuals, have restricted their actives. However, in all cases, should not reach this limit restriction to the confiscation of public freedoms.

One of those freedoms to be maintained and preserved the freedom enjoyed by individuals, is the freedom to demonstrate, it represents one of the means of individuals to express their opinion in the affairs of internal or external the State Administration of. Iraq has ensured the Constitution of 2005 in Article (38 / III) of it, this freedom explicitly, but this does not mean applied absolutely without restrictions arrange their actions, At this point, comes the role of ordinary legislation, which must be issued by the Iraqi Representatives Council , as well as the role of subsidiary legislation relevant and issued by the executive authority to regulate the practice of pretending, without prejudice to public order and maintain it from any prejudice may fall, if they came out of freedom and veered off course organized by texts legislature.

Problem of Research

The research problem represented in that the constitution of Iraq in 2005, represents a turning point in the legislative process in Iraq, which is a logical consequence of the political change that has occurred after 2003. Has ensured that the constitution of public freedoms in various forms of political, cultural, social and economic freedoms, but the text of the Constitution the freedom from one hand, and the large demonstrations that occurred in Iraq and in several areas it raises the

realistic problem, that the legality of these events, and whether the existence of the constitutional text adequately applied by individuals ..? Or is there a duty is succumbing to other relevant legislation the freedom to demonstrate, and whether the legislator successful in present of such steps to be followed in the exercise of this freedom, and we are left wondering about the extent of the limits of what could go by the administration in the face of the individuals in the case of going out on the rules governing the freedom to demonstrate, all of that was a problem for the search, we are trying to highlight the solutions to those problems starting and then discuss the legality of those existing solutions.

The importance of research

The importance of research in the statement of the legal rules governing the demonstrate , and the steps to be followed in order to get a license to the demonstration, in addition to know of legal restrictions to be followed at this freedom, as we show on the other hand, to give up for this search greater importance, restrictions and limitations to be observed when dealing with demonstrators subject to the rules of demonstration, and other outlaws them, and control of judgment of all administrative decisions and action taken and in this regard.

Research Procedures

The research will depend on the analytical comparative method , where they will be looking at all the constitutional provisions, regular, and branch, and try to analyze those texts to indicate the extent of their compliance with proper legal logic, and represent opinion on its compatibility with each other at the Iraqi legislature. In addition to the adoption of the style of the comparison between the Iraqi legislation, and the position of the French and Egyptian, legislators, to stop at the extent

to reconcile of Iraqi legislator in the organization of the limits of the administrative control authorities in dealing with the demonstrators.

Difficulties Search

We have encountered in this study, the problem of the scarcity of legal sources dealing with the freedom to demonstrate - in particular - without other freedoms, in the Iraqi libraries , which led us to travel out of Iraq and the search for those sources, and mentioning for our travel to the northern provinces, to provide of those resources.

The research plan

This study will be divided into a preface and three chapters with a conclusion. At the beginning of the preface in which we handle the legal definition of terms related to the search topic. Have we decided that we divide this chapter into two sections, the first section of them presents the concept of administrative control. The second we will talk about the concept of freedom demonstrate.

The first chapter relates to the freedom to demonstrate in Iraqi legislation and comparison, and international conventions. Has been divided into three sections, the first of which we have dedicated to the freedom to demonstrate in the Iraqi constitution and the comparison constitutions . in third section refers to the freedom of demonstration in international agreements. .

The second chapter, deals with the powers of administrative control towards demonstrative by two sections, the first section is the privileges administrative control towards demonstrators in normal conditions. The second section deals with these powers in exceptional circumstances.

In the third and last chapter we will concentrated at how to applied the judicial control over the control measures administrative in dealing with the demonstrators, and through the five sections, we have dedicated all Study them into the corner of the administrative decision, where we will begin defect of jurisdiction, followed by the defect shape, then defect place, followed by defect reason, and finally defect of aim. Then we conclude our research by show the most important conclusion, our findings, suggestions and recommendations that we squeeze on the hand of the Iraqi legislature to take in this regard.

**Ministry of Higher Education
and Scientific Research
Al-Nahrain University
College of Rights**



**The Limits of Administrative Control Authorities
In Treating with Demonstrators In Iraqi Law**

-Comparative Studies -

A thesis submitted by
Wisam Hazim Salman

To

**Council of College of Rights / Al- Nahrain University as A
Partial Fulfillment of Master Degree Public Law**

Supervised by

Assist Prof. Dr. Haidar Talib AL-Emara ◌

1435A.H

2014 A.D

الإهداء

إلى... من لا يبخل عليّ بابتسامة الأمل رغم الجراح
بلدي العزيز (العراق)

إلى... يد الحنان التي قادتني إلى بر الأمان
والدتي العزيزة اطلال الله في عمرها
إلى... نبع الحنان اداك الله تاجا على رؤوسنا

خالتي جنان
إلى... من أطلق العنان لفكري ليحلق في سماء العلم والمعرفة
أساتذتي المحترمين

وفقههم الله لعمل الخير...
إلى كل هؤلاء اهدي جهدي المتواضع

وَلْيَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ
يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ
وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ
وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ
وَأُولَئِكَ هُمُ
الْمُفْلِحُونَ

صدق الله العظيم

سورة آل عمران

آية / ١٠٤

الخاتمة

في ختام البحث في فصول الدراسة لحدود سلطات الضبط الاداري في التعامل مع المتظاهرين في القانون العراقي – دراسة مقارنة- ومعرفة التشريعات ذات الصلة بموضوع البحث، توصلنا إلى جملة من النتائج ومجموعة من المقترحات سنوردها في الآتي تباعاً:

النتائج

- ١- لم يورد المشرع العراقي ولا التشريعات المقارنة تعريفاً للضبط الاداري ولا لمصطلح حرية التظاهر، ولا لوم على المشرع في ذلك، إذ ان المشرع ليس من مهمته وضع التعريفات للمصطلحات القانونية، فهذه من مهمة الفقه، حيث اورد الأخير تعريفاً للضبط الاداري، مفاده: انه كل ما يستلزم للمحافظة على النظام العام داخل الدولة، وتمنح سلطة الضبط الاداري لصلاحيات لممارسة هذا الواجب. اما المقصود بحرية التظاهر، فهو: حشد من الافراد المنظمين للسير في الشوارع والساحات العامة للتعبير عن مطالب تجاه قرارات السلطة العامة من خلال هتافات او شعارات لاتخالف النظام العام للمجتمع.
- ٢- تتعدد اغراض النظام العام من وسائل تقليدية تتمثل بالأمن العام والصحة العام والسكينة العامة، ووسائل اخرى غير تقليدية للمحافظة على الآداب والاخلاق العامة، والمحافظة على جمال المدن وروائها ورونقها. وقد وضعت الشريعة الاسلامية السمحاء اساساً لهذه الأغراض والغايات في بناء المجتمع الاسلامي، وذلك من خلال الآيات القرآنية الكريمة المتعلقة بتلك الأغراض والغايات.
- ٣- تتعدد وسائل سلطات الضبط الاداري من قرارات ادارية تنظيمية عامة تمارس من خلالها سلطة الحظر او منح التراخيص او الاخطار او تنظيم النشاطات المراد ممارستها من قبل الافراد. كما قد تلجأ الى القرارات الادارية الفردية، وفي حالات اخرى فانها تستعين بالتنفيذ الجبري، شرط ان يستخدم بالقدر الملائم لطاعة القانون.
- ٤- تتعدد هيئات الضبط الاداري باشكالها وانواعها، كما توجد سلطات مركزية واخرى لامركزية مقرها المحافظات والأقضية والنواحي، وكل تلك الأجهزة تعمل وفق تنسيقٍ مشترك للحفاظ على النظام العام من محاولة المساس به.

- ٥- مع ان حرية التظاهر هي من الحريات الجماعية التي يمارسها الافراد تجاه قرارات السلطة العامة، الا انها تختلف بمفهومها القانوني عن حرية الاجتماع، وكذلك عن المسيرات الشعبية، كما تتميز عن حرية التعبير عن الرأي، بمفهومها القانوني.
- ٦- وضعت الشريعة الاسلامية السماح - وبالذليل الواضح - حرية للأفراد تجاه قرارات السلطة العامة، حرية التظاهر.
- ٧- ذكر الدستور العراقي - في ثنياه - تنظيمياً لحرية التظاهر من خلال المادة (٣٨/ثالثاً)، وكذلك بموجب ما جاء في القانون رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ الصادر عن سلطة الائتلاف (المنحلة)، هذا بالاضافة الى المواد (٢٢٠ - ٢٢٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، والقانون رقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤ الصادر عن سلطة الائتلاف (المنحلة). فقد حددت تلك التشريعات شروط ممارسة التظاهر، والمحظورات الواجب الامتناع عنها، والعقوبات المفروضة على المخالفين لقواعد التظاهر.
- ٨- ساهمت الاتفاقيات والمواثيق الدولية، في حماية حرية التظاهر، وذلك على المستوى الدولي من جهة، وكذلك على المستوى الاقليمي من جهة اخرى.
- ٩- وضع القانون مجموعة من الصلاحيات التي تمارسها هيئات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين في الظروف العادية، تميزت عن تلك الاجراءات التي تمارسها تلك السلطات في الظروف الاستثنائية، حيث تكون في الأخير اكثر إتساعاً، لغايات تتعلق بحماية النظام العام، وذلك بحسب الزمان والمكان الذي تُمارَس فيه حرية التظاهر.
- ١٠- وضعت التشريعات، جملة من القيود على اجراءات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين، تتمثل بضرورة اتخاذ الاجراء، وان يكون هذا الاجراء فعالاً ومؤثراً ومنتاسباً مع ما هو موجود على ارض الواقع، ويبقى مقترناً بشرط العمومية، ومحققاً للمساواة.
- ١١- يمكن لهيئات الضبط الاداري ان تمنع ممارسة التظاهر، اذا ما وجدت في ذلك ضرورة ملحةً لحماية النظام العام، كما يمكنها اللجوء الى تحديد مسار التظاهرة، ولها حق تفريقها إذا ما خرجت التظاهرة عن المسار القانوني المرسوم لها.
- ١٢- هناك قواعد وظيفية تمارسها سلطات الضبط الاداري في التعامل مع المتظاهرين في الظروف العادية من حيث عدم استخدام القوة او الاسلحة النارية، واحترام كرامة الانسان، والمحافظة على حقوقه. الا ان تلك القواعد تتبدل مع حلول الظروف الاستثنائية، لتصل الى حدود اطلاق النيران، والاعتقال، اذا ما اصبحت تلك الحلول هي الورقة الأخيرة الواجب استخدامها للحفاظ على النظام العام داخل الدولة.

١٣- يمارس القضاء الاداري في العراق رقابته على اجراءات الضبط الاداري، وان أي خروج لتلك الاجراءات على المشروعية، يمكن ان يؤدي الى إلغاء تلك الاجراءات، والحكم بعدم مشروعيتها، وذلك في حالة اصابة ذلك القرار او الاجراء الضبطي بعيب في الاختصاص، او عيب في شكله، او عيب مخالفة القانون، او عيب السبب، او حتى عيب الغاية التي لا تكون وفق مرسومها المشرع استنادا الى قاعدة تخصيص الأهداف، وان كان القرار او الاجراء في حد ذاته محققاً للمصلحة العامة، لكنه خرج عن إرادة المشرع، فيكون بذلك قابلاً للإلغاء.

المقترحات والتوصيات

- ١- اصدار تشريع جديد في العراق يسمى بـ (قانون التظاهر) يتم من خلاله الآتي:
 - أ- إلغاء أمر سلطة الائتلاف (المنحلة) رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، وكذلك أمرها المرقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤.
 - ب- اعتماد اسلوب الإخطار لممارسة حرية التظاهر، وعدم العمل بموجب نظام الترخيص الاداري لممارسة التظاهرات، وذلك في الظروف العادية. اما في الظروف الاستثنائية، فيتم اعتماد اسلوب الترخيص، وذلك حتى تكون هناك موازنة حقيقية بين حريات الافراد من جهة، وحماية النظام العام من جهة اخرى.
 - ج- تحديد مكان وزمان المظاهرة من قبل المطالبين بها، دون تحديد سقف زمني لوجود التظاهرات، والتي غالباً ما تكون مرتبطة بتحقيق مطالب المتظاهرين.
 - د- وضع مجموعة من المحظورات التي يجب على المتظاهرين التقيد بها في ممارستهم لحرية التظاهر، وذلك للحيلولة دون المساس بالنظام العام.
 - هـ- ايجاد جملة من العقوبات التي تُفرض على المخالفين لقواعد التظاهر، تكون كل واحدة منها متناسبة مع حجم المخالفة - التي تم ارتكابها - لقواعد التظاهر، ويتم اعتماد التدرج من حيث الشدة في فرضها.
 - و- كفالة حق التقاضي والتشكي للأفراد الذين يتم الاعتداء عليهم اثناء ممارستهم لحريتهم بالتظاهر، وذلك عن مختلف انواع تلك الاعتداءات التي قد يتعرضون لها.

٢- وضع ضوابط لسلطات الضبط الاداري، يتم من خلالها الملاءمة بين مجريات الواقع مع المتظاهرين، وما يتخذ بحقهم من اجراءات بهدف حماية النظام العام، والتقليل قدر الإمكان من - إجهادات - السلطة الادارية الضبطية بهذا الخصوص، في تعاملها مع المتظاهرين، بحيث تكون هناك انظمة، وتعليمات، تنظم ذلك التعامل في حالات الظروف العادية، وكذلك

وضع ضوابط اخرى تتعلق بالظروف الاستثنائية، تُعتمد فيها الموازنة بين حماية الحريات العامة من جانب، وحفظ النظام العام من أي إعتداء من جانب آخر.

٣- تحمل الادارة المسؤولية عن الاضرار الناجمة عن التظاهرات، كتلك التي تصيب المنشآت والمنقولات الخاصة، من جراء ممارسة هذه الحرية، وما قد يلحقها من تطورات اثناء ممارستها، حيث يضمن الافراد الحفاظ على الممتلكات الخاصة من أي اعتداء، ولأي سببٍ كان، ولا يدخل تحملهم لتلك الاضرار ضمن سياق او اطار الاعباء العامة.

الخلاصة

تمنح هيئات الضبط الاداري صلاحيات واسعة ومتعددة وذلك من اجل الحفاظ على النظام العام من المساس به وتحقيق الاستقرار داخل المجتمع الا ان تلك الصلاحيات الممنوحة لهذه السلطات الادارية قد تصطدم بحريات الافراد وحقوقهم ومن تلك الحريات حرية التظاهر التي تمثل احدى وسائل الافراد في التعبير عن الرأي في شؤون ادارة الدولة الداخلية والخارجية ومما لاشك فيه ان ممارسة الافراد لحرياتهم العامة والتي لا تخلو دساتير العالم في الوقت الحاضر من الاشارة الى تلك الحقوق والحريات حيث تفرد لها ابواباً في متن الدستور او فصولاً مطولة لبيان ان للافراد داخل الدولة مجموعة من الحريات الاساسية والتي تمثل ممارستها انعكاساً للفكر الديمقراطي داخل الدولة ولعل حرية التظاهر هي من الحريات التي تحرص الدساتير على ذكرها وحق الافراد في ممارستها الا انه يستلزم الحرص الشديد على تنظيمها بالشكل الذي لا يمس النظام العام ومن تلك الدساتير الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٣٨) ثالثاً منه اذ كفل حرية التظاهر والتي تمثل نقطة تحول في المسار التشريعي في العراق وهي نتيجة منطقية للتغير السياسي الذي حدث بعد عام ٢٠٠٣ الا ان هذا لا يعني ممارستها بشكل مطلق دون قيود تنظم ممارستها وهنا يأتي دور التشريعات العادية التي يجب ان تصدر من مجلس النواب وكذلك دور التشريعات الفرعية ذات الصلة والتي تصدر من السلطة التنفيذية لتنظيم ممارسة التظاهر دون المساس بالنظام العام اذا ما خرجت الحرية وانحرفت عن مسارها الذي نظمته النصوص التشريعية ومن هنا بدأت اهمية البحث لمعرفة حدود سلطات الضبط الاداري في التعامل مع المتظاهرين وكيفية الموازنة بين النظام العام من جهة وممارسة الافراد لحرية المتظاهرين من جهة اخرى.

الفصل الأول

حرية التظاهر في التشريعات العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية

لم تعد الحريات العامة حكراً على بعض الدساتير دون غيرها، وهي لم تعد كذلك في بعض التشريعات المقارنة دون سواها، بل والأكثر من ذلك، إن دساتير العالم في الوقت الحاضر، في أكثرها الأعم تحتوي نصوصاً صريحة للحريات العامة، حيث تفرد لها فصلاً أو حتى أبواباً، وذلك لأهميتها في العالم المعاصر.

وما يضعه المشرع الدستوري من نصوص تمثل في حد ذاتها توجيهاً للمشرع العادي بوجوب مراعاتها، ووضع التشريعات التي تكفل للأفراد التمتع بتلك الحريات، ويقابله في ذلك وضع الضوابط التي تنظم تمتع الأفراد بتلك الحريات.

ولعل ما جاء به كل من المشرع الدستوري والتشريعات العادية، ما هو إلا إنسجام مع ما قد صدر على مستوى المجتمع الدولي ككل من مواثيق دولية وإعلانات عالمية لحقوق الإنسان، كلها كانت خير موجه ودليل للمشرعين الداخليين.

ولأجل توضيح موقف المشرع الدستوري والمشرع العادي في العراق والدول المقارنة من حرية التظاهر، وكذلك تنظيم المواثيق الدولية والإعلانات العالمية للحقوق، سنقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، وكالاتي:

المبحث الأول: حرية التظاهر في الدستور العراقي والدساتير المقارنة.

المبحث الثاني: حرية التظاهر في التشريع العادي في العراق والتشريعات المقارنة.

المبحث الثالث: حرية التظاهر في المواثيق الدولية.

المبحث الأول

حرية التظاهر في الدستور العراقي والدساتير المقارنة

بعد ان اصبحت الحريات العامة هي السمة البارزة في الوثائق الدستورية المعاصرة، إلا أنه ومع وجود النصوص الدستورية على الحريات، هناك بعض تلك الدساتير يوردها في ديباجتها او مقدمتها، وهذا ما اعتمده المشرع الدستوري المصري في دستوره الصادر عام ١٩٧١، حيث اسماها وثيقة اعلان المبادئ التي ورد فيها اهداف النظام السياسي، والبرامج العامة التي ستعمل الدولة على تحقيقها، كما اتبع نفس الاسلوب المشرع الدستوري اليمني في دستور عام ١٩٩١، حيث تم وضع مقدمة له اوضحت تمسك الشعب بصفة رسمية بحقوقه التي حددتها اعلانات الحقوق والمواثيق الدولية التي كانت تعلن تمسكها بتلك الحقوق.

كما يمكن ان نجد الاعتراف بالحريات العامة في اعلانات الحقوق التي تقف الى جانب الوثيقة الدستورية المكتوبة، والتي يمكن ان تحتوي على مبادئ عامة تجتمع في وثيقة مستقلة توضح فيها فلسفة المجتمع والأسس التي يتوجب ان يقوم عليها، يطلق عليها اعلانات الحقوق التي تمثل أول تأكيد للحريات في مواجهة سلطات الدولة، وقد اتبع هذا الأسلوب في الدساتير الفرنسية، حيث لاتنص على الحريات العامة وإنما تعتمد على إعلان الحقوق والمواطن الفرنسي الصادر عام ١٧٨٩^(١)، حيث تضمن مجموعة من الحريات تنسب الى الأشخاص بولادتهم، وإن على كل مجتمع سياسي ان يصون هذه الحقوق والحريات الطبيعية الخالدة وكان من ضمنها الحق في مقاومة كل ظلم وطغيان وإستبداد، وقد إستند إليها الدستور الفرنسي الصادر عام ١٧٩١.

وتبقى هنا الطريقة الأكثر شيوعاً، الا وهي النص على الحريات العامة في متن الدستور، وبما أن الأخير، هو الوثيقة العليا في النظام السياسي، بما يملك من سمو على ما دونه من القواعد القانونية على إختلاف أشكالها داخل الدولة، وبذلك يلزم جميع السلطات العامة داخل الدولة بإتباعها والعمل بها، وذلك لأنها التعبير الحقيقي عن الإرادة العامة^(٢)، وحيث أن الحريات العامة هي من أغنى القيم التي ترتبط بالإنسان، فلا بد من أن يأتي ذكرها في متن الدستور وهذا ما درجت عليه الغالبية العظمى من الدساتير المعاصرة، حيث ترسم من خلال النصوص الدستورية

(١) انظر: المادتان (الأولى) و (الثانية) من اعلان الحقوق والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩، أشار إليها د. صلاح

الدين فوزي، المجلس الدستوري الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص ٩٣.

(٢) د. خليل حميد عبد الحميد، القانون الدستوري، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٥، ص ٥٧ ومابعد.

تلك الحريات العامة على اختلاف اشكالها الثقافية والسياسية والاجتماعية، وهنا تتخذ في هذه الوسيلة طريقين، فإما ان تحدد التسميات لتلك الحريات، وتترك تنظيمها للمشرع العادي، وإما يعمد المشرع الدستوري الى ايجاد تنظيم واضح وشامل للحريات العامة بما لا يدع مجالاً للمشرع العادي التعامل معها^(١)، إلا انه مع ذلك يمكن ان نبين بهذا الصدد ان الحريات العامة يكفي الاشارة اليها في متن الدستور حتى يمارسها الافراد ويتمتعوا بها، كحرية العقيدة التي لا يمكن ان تقيدتها التشريعات على اختلاف انواعها، كما وتوجد هناك حريات اخرى لا تكفي بوجود النص الدستوري لممارستها بشكل مطلق بل تحتاج الى تشريعات عادية تبين كيفية ممارستها بما لا يخل بالنظام العام كحرية التظاهر، وسنبين هذه الحرية في بعض الدساتير الاجنبية والعربية والمقارنة، ثم نعرض على موقف المشرع الدستوري في العراق، من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول

حرية التظاهر في الدساتير الاجنبية

اولاً: حرية التظاهر في الدستور الامريكي: صدرت عام ١٧٩١، وثيقة الحقوق الامريكية والتي تمثل التعديل الأول على الدستور، حيث يتعلق ذلك التعديل بحرية العبادة والكلام والصحافة وحق الاجتماع والمطالبة برفع الأجور، وقد جاء في نصه على أن: "لا يصدر الكونجرس أي قانون خاص بإقامة دين من الأديان أو يمنع حرية ممارسته، أو يحد من حرية الكلام أو الصحافة، أو من حق الناس في الاجتماع سلمياً، وفي مطالبة الحكومة بإنصافهم من الإجحاف"^(٢). وهذا النص واضح وصريح يمكن للافراد بموجب هذا النص ان يمارسوا حرية التظاهر في مواجهة الحكومة، والتصدي للقرارات التي تؤدي الى الإجحاف بحقوقهم، فلا يمنع الدستور من ممارسة تلك الحرية ما دامت تلك المجتمعات سلمية.

ثانياً: حرية التظاهر في الدستور الألماني لعام ١٩٤٩^(٣): إذ نصت المادة الثامنة منه على أن: " لكل الألمان الحق في التجمع السلمي بلا سلاح، دون الحاجة الى الإبلاغ المسبق عن ذلك أو

(١) احمد عبد العزيز سعيد، مصدر سابق، ص ١٨٣.

(٢) التعديل الأول لدستور الولايات المتحدة الامريكية، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا، منشور على الموقع

الالكتروني: www1.UMN.edu

(٣) القانون الأساس لجمهورية المانيا الاتحادية، طبعة تموز ٢٠٠٢، ترجمة: مؤسسة فريدريش إيبيرت.

الحصول على أذونات. ٢) في حالة ما إذا كان التجمع يجري في الأماكن العامة يمكن الحد من هذا الحق من خلال قانون لأسباب قانونية". ويتبين من الفقرة الثانية من المادة أعلاه، أن حرية التظاهر مكفولة لجميع الأفراد في ألمانيا، حيث تجري في الشوارع أو الساحات العامة، إلا أن ذلك يجب أن يجري تنظيمه بموجب قانون يحد من تلك الحرية وذلك بما لا يلغيها، بل يعتمد على فكرة الحد منها، وذلك على حسب ما أورده النص الدستوري، فيكون ذلك التقييد بما يكفل حماية النظام العام.

ثالثاً: حرية التظاهر في الدستور الإيطالي لعام ١٩٤٧: نصت المادة السابعة عشر منه على أن: "للمواطنين حق الاجتماع سلمياً ودون أسلحة، ولأحاجة لإشعار مسبق بالنسبة للاجتماعات بما فيها تلك التي تعقد في أماكن مفتوحة للعامة، بالنسبة إلى الاجتماعات التي تعقد في أماكن عامة، ينبغي تقديم إشعار مسبق إلى السلطات التي يجوز لها منعها لأسباب مبررة تتعلق بالأمن والسلامة العامة". يتضح من النص أعلاه، أن المشرع الدستوري الإيطالي أطلق تسمية الاجتماعات، لتكون مرادفة لموضوع بحثنا المتعلق بحرية التظاهر، حيث أن الاجتماعات التي تعقد في الأماكن العامة هي متاحة للأفراد في ممارستها والتمتع بها، على أن يكون ذلك بإخطار واجب التوجيه إلى السلطة المختصة، والتي يمكن للأخيرة أن تمنع ذلك لضرورات تتعلق بحماية النظام العام، ونلاحظ هنا أن الدستور الإيطالي قد خول صلاحية هيئات الضبط الإداري بمنع التظاهر أن وجد له مقتضى بحسب سلطتها التقديرية، وهذا ما لم نجد له نظيراً في الدستور الألماني والدستور الأمريكي، والذي لم يصل فيه الأمر إلى إمكانية المنع الذي أورده المشرع الإيطالي.

رابعاً: حرية التظاهر في الدستور الإسباني لعام ١٩٧٨: إذ نص الفصل (٢١): "١) يعترف بحق التجمع السلمي غير المسلح، ولا يشترط الحصول على إذن مسبق لممارسة هذا الحق. ٢) في حالة التجمعات في أماكن العبور العمومية والمظاهرات يجب إشعار السلطات مسبقاً بذلك ولا يمكن لهذه السلطات أن تمنع التجمعات والمظاهرات المذكورة إلا في حالة وجود أسباب مبررة تخص الإخلال بالنظام العام وتشكل خطراً على الأشخاص والممتلكات". حيث يظهر جلياً، من النص المذكور أن المشرع الدستوري الإسباني قد اعترف للأفراد بممارسة حرية التظاهر والتي تجري في الأماكن العامة، على أن يجري إشعار السلطات المختصة ألا وهي سلطات الضبط الإداري والتي تكون مقيدة بعدم منع تلك المظاهرات، إلا في الحالات المسببة والتي تشعر السلطة المختصة بأنها ستشكل إخلالاً بالنظام العام، أو خطراً على حياة الأفراد وممتلكاتهم.

خامساً: حرية التظاهر في الدستور السويسري لعام ٢٠٠٠: ينص المشرع السويسري على احقية الافراد بالتجمعات والتظاهر ضد سياسات السلطة العامة، وذلك بموجب المادة (٢٣) منه، حيث توجب على الافراد الراغبين بالتظاهر، إبلاغ السلطة المختصة بذلك ألا وهي سلطات الضبط الإداري، وتتولى هذه الأخيرة الحفاظ على النظام العام وكفالة صيرورته بما لا يمس حريات الافراد غير المشاركين في التظاهرة، ولا يحق لأي سلطة ان تمنع ذلك لكونه من الحريات الأساسية التي يجب ان يتمتع بها الافراد، إلا أنه يمكن تقييدها بما يكفل الصالح العام وحماية النظام العام بكل اغراضه.

يتضح لنا من خلال استعراض حرية التظاهر في بعض دساتير الدول الاجنبية، أن تلك الدساتير قد يطلق بعضهم عليها عبارة "حرية التظاهر" كما ويطلق آخر عليها عبارة "حرية التجمعات" فكلاهما ينصرف مفهومه الى تجمع الأفراد في الأماكن العامة والشوارع والساحات العامة، وقد إتفقت تلك الدساتير على أن هذه من الحريات الأساسية للأفراد وذلك للإعتراض على قرارات السلطات العامة، كما وقد وصل الإتفاق بين تلك النصوص الدستورية الى أن هذه الحرية تمارس لمجرد إخطار السلطة المختصة والتي لا تملك منع ذلك، بل يمكن أن تقيده بما لا يخل بالنظام العام، حيث يمكن لتلك المظاهرات إن أرادت أن تبقى في الإطار الدستوري وتتمتع بالحماية الدستورية، أن تبقى في الإطار السلمي بعيداً عن إستخدام القوة تجاه السلطة العامة، أو الأفراد وممتلكاتهم فإن وصلت الى ذلك الحد وجب منعها، لكونها خرجت عن الإطار الدستوري المرسوم لها وإصطدمت بالنظام العام.

المطلب الثاني

حرية التظاهر في الدساتير العربية

اولاً: حرية التظاهر في الدستور الأردني لعام ١٩٥٢: لم ينص المشرع الدستوري الأردني على حرية التظاهر بشكلٍ واضح ومباشر في النصوص الدستورية، بل يمكن إستنباطها من النصوص ذات العلاقة بحرية الإجتماع، فقد جاء نص المادة (١٦) بفقرتها الأولى التي تنص على: "للأردنيين حق الإجتماع ضمن حدود القانون" فهذا النص يدل بوضوح على امكانية إجتماع الأردنيين، ولكن جاء النص بشكل مقتضب جداً، ويبقى تفسيره يمكن ان يمنح الافراد حرية التظاهر للمطالبة بما يريدون او الاعتراض على السلطات العامة، لأن الإجتماعات في الاماكن

حرية التظاهر في الدساتير والقوانين العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية

العامّة يمكن ان تنطوي تحت مفهوم التظاهر، إلا أن ذلك وبحسب النص الدستوري المذكور يبقى مقيداً بالكيفية التي حددها القانون والتي يتوجب على المشرع العادي بيانها.

ثانياً: حرية التظاهر في الدستور الإماراتي لعام ١٩٧٢: لم يختلف نص المادة (٣٣) من دستور الاتحاد الإماراتي عما ذكره المشرع الاردني في المادة (١٦) المذكورة آنفاً، حيث كان نص المشرع الدستوري الإماراتي على أن: "حرية الإجتماع وتكوين الجمعيات، مكفولة في حدود القانون" فلا مجال للشك هنا أن المقصود بالإجتماع هنا يمكن أن يكون منصرفاً الى التظاهر متى ما كان هذا الإجتماع عاماً، على أن يكون ذلك في حدود القانون الذي ينظم كيفية ممارسته بما لا يخل بالنظام العام^(١).

ثالثاً: حرية التظاهر في الدستور البحريني لعام ٢٠٠٢: إذ تنص المادة (٢٨) منه على: "أ) للأفراد حق الإجتماع الخاص دون حاجة الى إذن أو إخطار سابق، ولا يجوز لأحد من قوات الأمن العام حضور إجتماعاتهم الخاصة. ب) الإجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة وفقاً للشروط والأوضاع التي بيّنها القانون على أن تكون أغراض الإجتماع ووسائله سلمية ولا تنافي الآداب العامة". يُعد هذا النص دالاً بوضوح على حرية التظاهر في البحرين وإمكانية الأفراد في ممارستها، خصوصاً أن المادة (٣١) من الدستور نفسه تنص على أن: "الحريات العامة المذكورة في الدستور لا يكون تنظيمها إلا بقانون، والذي يجب ألا يصل الى حد تحديد هذا الحق او تلك الحرية ومصادرتها".

رابعاً: حرية التظاهر في الدستور الصومالي لعام ١٩٦٩: حيث نصت المادة (٢٥) منه على أن: "١) لكل مواطن من المواطنين حق الإجتماع بطريقة سلمية ولأغراض سلمية. ٢) للقانون أن يشترط التقدم بإخطار سابق على عقد الإجتماع العام الى السلطات المختصة وليس لهذه

^(١) هناك عدد من الدساتير العربية التي تشابه موقفها من حرية التظاهر بأن وضعت نصوصاً مقتضبة وموجزة بعبارة حرية الاجتماع، لتكون شاملة لحرية الاجتماع في الاماكن المغلقة والخاصة، وكذلك حرية الاجتماع العام (حرية التظاهر)، ومن تلك الدساتير:

- الدستور الجزائري لعام ٢٠١٣، المادة (١٤٢) منه.
- الدستور التونسي لعام ٢٠١٣، المادة (٨) منه.
- الدستور العماني لعام ٢٠٠٢، المادة (٣٢) منه.
- الدستور القطري لعام ٢٠٠٤، المادة (٤٤) منه.
- الدستور المغربي لعام ١٩٩٦، المادة (٩) منه.

السلطات أن تمنع مثل هذا الإجتماع الا لأسباب تتعلق بالصحة العامة او الطمأنينة او الآداب او النظام او الأمن العام". وضع وفق النص اعلاه المشرع الصومالي، حرية للأفراد بممارسة التظاهر ضد قرارات السلطة العامة من خلال الاجتماع العام وفي الاماكن العامة، وخوّل السلطة المختصة صلاحية تنظيم تلك المظاهرات العامة، فعلى الأفراد إبلاغ هيئات الضبط الإداري بما يرغبون القيام به من تظاهرات، ولا يمكن للأخيرة منعه ومصادرة هذا الحق إلا لضرورات حماية النظام العام^(١).

نلاحظ أن الدساتير العربية تنوعت في موقفها تجاه حرية التظاهر، فهناك دساتير نصت بشكلٍ موجز وغير صريح عن تلك الحرية، وهناك القسم الآخر، الذي ينص بشكلٍ واضح وصريح عن هذه الحرية بما لا يدع مجالاً للشك بوجودها في كلا النوعين من الدساتير، إلا أن المتنبع للشأن العربي، يولد حقيقة لاجدال فيها، ألا وهي أن حرية التظاهر تشكل إستفزازاً خطيراً للسلطات العربية، حيث تحاول جاهدةً عدم ممارسة الأفراد لهذا الحق، وبما أن الدستور ينص على أن ممارسة الحريات العامة يجب ألا يمس النظام العام، إعتادت السلطات الإدارية العربية قمع التظاهرات بحجة الإخلال بالنظام العام ووجود من يهدف الى المساس بالأموال العامة والتخريب والضرر بالممتلكات الخاصة، مما لا يتيح المجال لممارسة تلك الحريات في جميع حالاتها، إلا جبراً على السلطات العامة^(٢).

المطلب الثالث

حرية التظاهر في الدساتير العراقية

يمكن أن نتعرف الى موقف المشرع الدستوري العراقي من حرية التظاهر وذلك من خلال المرور على الدساتير العراقية التي صدرت من عام ١٩٢٥، حيث نص القانون الأساسي في المادة الثانية عشرة منه على أن: "للعراقيين حرية إبداء الرأي، والنشر والاجتماع، وتأليف الجمعيات والانضمام إليها، ضمن حدود القانون". فبيّن ذلك النص على أن هناك حرية يمكن أن

^(١) هناك من الدساتير العربية المشابهة في موقفها تجاه حرية التظاهر لموقف المشرع الدستوري البحريني والمشرع الدستوري الصومالي، اللذان فرقا بين حرية الاجتماع العام، وحرية الاجتماع الخاص، كما في:

• الدستور الفلسطيني لعام ٢٠٠٣، المادة (٢٦) منه.

• الدستور الكويتي لعام ١٩٦٢، المادة (٤٤) منه.

^(٢) د. حميد حنون خالد، حقوق الإنسان، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣، ص ٩١.

يمارسها العراقيين ألا وهي حرية الاجتماع، ومع أن النص لم ينص بشكلٍ صريحٍ على حرية التظاهر إلا أن الاجتماع – كما أسلفنا سابقاً- إذا كان في الأماكن العامة، أخذ وصف حرية التظاهر التي يجب أن تمارس على حد تعبير المشرع الدستوري ضمن حدود القانون.

أما بالنسبة لدستور عام ١٩٥٨، حيث لم يتضمن أي إشارة إلى حرية التظاهر أو حتى إلى حرية الاجتماع كما في دستور عام ١٩٢٥ إلا أن نص المادة (١٠) منه نص على أن: "حرية الاعتقاد والتعبير مضمونة وتنظم بقانون". فيمكن أن ندخل وفق هذا النص حرية التظاهر من ضمن حرية التعبير، إذ أن التعبير يمكن أن يكون بوسائل متعددة، لعل من ضمنها وسيلة الاجتماع العام في الأماكن العامة للتعبير عن الرأي الذي يوجب الدستور أن ينظمه بقانون.

ولكن ما جاء به دستور عام ١٩٦٤، كان هو الأوضح من الدساتير العراقية، حيث نصت المادة (٣٢) منه على أن: "للعراقيين حق الاجتماع في هدوء غير حاملين سلاحاً ودون حاجة إلى إخطارٍ سابق، والاجتماعات والموكب والتجمعات مباحة في حدود القانون". ولعل ما يلاحظ من هذا النص أنه أجاز الاجتماع الخاص في الأماكن الخاصة بدون إخطارٍ سابق للسلطة المختصة ألا وهي سلطة الضبط الإداري، أما إذا كان الأمر متعلقاً بالاجتماع في الأماكن العامة وهو حرية التظاهر فقد كفله الدستور ولكن أشار إلى عبارة "في حدود القانون" ليكفل بذلك المشرع العادي تنظيم ذلك.

ولكن الإشارة الصريحة والواضحة لحرية التظاهر كانت قد وردت لأول مرة في دستور عام ١٩٧٠ المؤقت حيث ورد في المادة (٢٦) منه على أن: "يكفل الدستور حرية الرأي والنشر والاجتماع والتظاهر وتأسيس الأحزاب السياسية والنقابات والجمعيات وفق أغراض الدستور وفي حدود القانون، وتعمل الدولة على توفير الأسباب اللازمة لممارسة هذه الحريات التي تنسجم مع خط الثورة القومي التقدمي".

والواضح من النص أعلاه أن المشرع الدستوري وهب وأخذ في نفس اللحظة، لحرية التظاهر – على قدر تعلق النص بموضوع بحثنا – حيث كفل الدستور تلك الحرية من جهة، ثم عاد المشرع في عجز النص ليشترط ممارسة تلك الحرية بما ينسجم مع خط الثورة، أي بعبارة أوضح إن حرية التظاهر لا يمكن أن تكون مشروعة إلا إذا كانت لتأييد سياسة السلطة العامة، وهذا ما لا ينطبق تماماً مع وصف الحرية أساساً، والتظاهر عموماً، فكيف للأفراد أن يجتمعوا في الساحات العامة إلا لغرض إنتقاد سياسة السلطة..؟ هذا من جانب.

ومن جانب آخر، لا يمكن أن نعتبر ذلك تظاهراً، بل هي مسيرات مؤيدة لنظام الحكم، وإذا كان هذا هو حال النص الدستوري، فما هو حال واقع الأمر عملياً..؟

للإجابة نقول: إن تلك الحقبة الزمنية الواقعة في ظل دستور عام ١٩٧٠ لم تكن هناك تظاهرات وحرية تظاهر، بل إخراج قسري للموظفين والطلبة وعناصر الضبط الإداري في مسيرات حاشدة يكون الغرض منها تأييد النظام الحاكم وسياساته التي توجهت في غالبيتها إلى إعلان الحروب والتحدي المستمر لدول العالم المجاورة والإقليمية منها وحتى البعيدة، فلم يكن هناك أية حرية أو تظاهرة يمكن أن يراها الدستور والنظام القائم في تلك الفترة.

لأبقى لنا في هذا المقام، ونحن نستعرض موقف الدساتير العراقية من حرية التظاهر، إلا التطرق لموقف دستور عام ٢٠٠٥ النافذ، حيث نصت المادة (٣٨) منه على أن: "تكفل الدولة وبما لا يخل بالنظام العام والآداب: أولاً: حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل. ثانياً: حرية الصحافة والطباعة والإعلان والإعلام والنشر. ثالثاً: حرية الإجتماع والتظاهر السلمي وتنظم بقانون".

ومما لا شك فيه، أن النص المذكور يحمل إشارة واضحة وصريحة لحرية التظاهر للعراقيين ويقابل ذلك إشتراط المشرع الدستوري أن يكون هذا التظاهر سلمياً، ولعل في حقيقة الأمر أنه لمن الضروري أن تنسم تلك التظاهرات بالسلمية، كما إشتراط المشرع الدستوري، كذلك ألا تخل تلك الحرية في ممارستها بالنظام العام والآداب العامة، ويكون على المشرع العادي أن ينظم ذلك بقانون تصدره السلطة التشريعية.

وقد أحسن المشرع الدستوري العراقي في إشتراط السلمية في التظاهرات وكذلك تنظيمها بقانون، إلا أن تقييد تلك الحرية بحدود القانون كما نصت على ذلك الدساتير السابقة، هو أدق من مصطلح النظام العام والآداب، وحتى لا تترك مجالاً للتفسير من قبل السلطة التنفيذية، وهيئات الضبط الإداري خصوصاً، والتي قد تتجاوز في ذلك التفسير وتذهب بعيداً، كان من الأجدى أن تقييد حرية التظاهر بنص القانون وحدوده وما يرسمه لها حتى لا ترتبط بأهواء اصحاب القرار.

المبحث الثاني

حرية التظاهر في التشريع العادي في العراق والتشريعات المقارنة

تبين لنا من المبحث الأول أن المشرع الدستوري ينص على حرية التظاهر، وقد استخدم المشرع المذكور في أكثر الدساتير عبارة "في حدود القانون"، ليؤكد أن ممارسة تلك الحرية يجب أن تجري ضمن الإطار الذي يحدده المشرع العادي من خلال ما يصدره من قواعد قانونية تنظم هذه الحرية. وسنبين في هذا المبحث دور المشرع العادي في كل من مصر والعراق في تحديد حرية التظاهر وذلك وفق المطالب الآتية:

المطلب الأول

حرية التظاهر في التشريع العادي المصري

أصدر المشرع المصري قانون التظاهر المرقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣^(١)، حيث نص في مادته الأولى على أن للمواطنين الحق في تنظيم التظاهرات السلمية والانضمام إليها، وذلك وفق الضوابط والأحكام التي ينص عليها هذا القانون، حيث نص المشرع على أن هذا القانون يعمل به اعتباراً من اليوم التالي لنشره، أي بتاريخ ٢٥/١١/٢٠١٣^(٢). وقد بين هذا القانون أن المقصود بالتجمعات العامة هي تلك التي تقام في الأماكن والمحلات العامة التي يستطيع الأفراد الدخول إليها بدون أن تكون هناك دعوات مسبقة بذلك، ولا يقل عدد المشاركين فيها على عشرة أشخاص، وذلك لغرض التداول والنقاش بشأن من الشؤون العامة^(٣).

كما وقد عرف هذا القانون المقصود بالتظاهرة من خلال تعريفها بأنها تجمع لأشخاص يقام في أماكن عامة، أو يسير في الطرق والساحات العامة، ويكون كذلك إذا زاد العدد على عشرة أشخاص وذلك لغرض التعبير عن مطالبهم وأرائهم أو احتجاجاتهم السياسية بشكل سلمي^(٤). وسنبينها تبعا للفروع الآتية:

(١) القانون منشور في الجريدة الرسمية في مصر، بالعدد (٤٧/مكرر)، الصادر بتاريخ ٢٤/١١/٢٠١٣ والمتعلق بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية، وتكون من (٢٥) مادة قانونية لتنظيم ذلك.

(٢) أنظر: المادة (٢٥) من قانون التظاهر المصري رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣.

(٣) أنظر: المادة (٢) من القانون نفسه.

(٤) أنظر: المادة (٤) من قانون التظاهر المصري رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣.

الفرع الأول: محظورات التظاهر

حدد المشرع جملة من المحظورات يمكن أن نوردتها بالآتي^(١):

١. يحظر الإجتماع العام في أماكن العبادة وساحاتها وملحقاته الإنشائية، إذا كان ذلك الإجتماع لأغراض سياسية، حيث لايمكن التظاهر فيها أو حتى إنطلاق المظاهرة منها، أو التوجه بالأخيرة إليها.
 ٢. يحظر على المشاركين في التظاهرة حمل أية أسلحة أو ذخائر أو مفرقات أو ألعاب نارية أو مواد حارقة أو غيرها من المواد والأدوات التي تعرض الأفراد والمنشآت والممتلكات للضرر والخطر.
 ٣. يحظر إرتداء الأقمعة أو الأغطية لإخفاء ملامح الوجه بقصد إرتكاب أي فعلٍ من الأفعال المذكورة في الفقرة أعلاه.
 ٤. يحظر على المشاركين في التظاهرة الإخلال بالأمن أو النظام العام أو تعطيل الإنتاج أو الدعوة إليه أو تعطيل مصالح المواطنين أو إيذائهم أو تعريضهم للخطر أو الحيلولة دون ممارستهم لحقوقهم أو اعمالهم أو التأثير على سير العدالة أو المرافق العامة أو قطع الطرق أو المواصلات أو النقل البري أو المائي أو الجوي أو تعطيل حركة المرور أو الإعتداء على الأرواح أو الممتلكات العامة أو الخاصة أو تعريضها للخطر.
 ٥. يحظر على المتظاهرين التجاوز على المقار الرئاسية والمجالس النيابية ومقار المنظمات الدولية والبعثات الدبلوماسية والمنشآت الحكومية والعسكرية والأمنية والرقابية ومقار المحاكم والبنائيات والمستشفيات والمطارات والمنشآت البترولية والمؤسسات التعليمية والمتاحف والأماكن الأثرية وغيرها من المرافق العامة وذلك لإعتبارها حرماً أمنياً يتم تحديده بالتنسيق بين وزير الداخلية والمحافظ المختص.
- ويلاحظ على تلك المحظورات أن المشرع المصري، جاء بالتفصيل لمصطلح الحفاظ على النظام العام بكل دقة، معززاً ذلك بتأكيد منهج سلمية التظاهر، والإبتعاد عن دور العبادة في ممارسة تلك الحرية، حيث وضع جملة من التفصيلات والتي في ظل وجودها لاتدع مجالاً

(١) أنظر في: المحظورات من الممارسة في التظاهر وفق قانون التظاهر المصري، المواد (٥)، (٦)، (٧)،

(١٤) منه.

للإجتهد من قبل عناصر الضبط الإداري لكون المشرع العادي حدد بالتفصيل ما ينظم تلك الحرية.

الفرع الثاني: ضوابط وإجراءات التظاهر

كما حدد المشرع المصري جملة من الإجراءات والضوابط التنظيمية للتظاهرات وهي^(١):

١. يتوجب على من يريد تنظيم تظاهر أن يخطر بشكلٍ مكتوب مركز الشرطة الذي يقع ضمن دائرة مكان التظاهرة وبدء سيرها أو توجيهها، ويتم ذلك الإخطار قبل بدئها بثلاثة أيام على أقل تقدير، وبعد أقصى مقداره (١٥) يوماً، ويمكن أن تقصر هذه المدة على (٢٤) ساعة إذا كانت تلك التظاهرة متعلقة بالأمر الانتخابية، على أن يتم تسليم الإخطار باليد، أو بموجب الإنذار الذي يوصله المبلغ أو (المحضر) مع ضرورة أن يحتوي الإخطار على الأمور الآتية:

أ. مكان التظاهرة وخط سيرها.

ب. ميعاد بدء وانتهاء المظاهرة.

ج. موضوع التظاهرة والغرض منها والمطالب والشعارات المرفوعة خلال التظاهرة.

د. أسماء الأفراد أو الجهة المنظمة للتظاهرة وصفاتهم ومحل إقامتهم ووسائل الاتصال بهم.

ويلاحظ على تلك الشروط أن الأخير منها يخل بشكلٍ كبير بحرية التظاهر لكونه يقيد ممارسة تلك الحرية، ويخل بها لتعلقها بمعلومات وخصوصية الأفراد.

٢. تشكل بقرار من وزير الداخلية لجنة دائمة في كل محافظة برئاسة مدير الأمن بها، تكون مهمتها وضع التدابير الكفيلة لتأمين التظاهرات التي يتم الإخطار بها، وطرق التعامل معها في حالة خروجها من إطار السلمية، وفقاً لأحكام هذا القانون.

ويلاحظ هنا أن تلك اللجنة قد منحت صلاحيات في مواجهة ما يمثل خروجاً على النظام العام بحسب تقديرها، وهذا قد يختلف من محافظة إلى أخرى، وذلك سيكون عرضه للسلطة التقديرية للإدارة، وهو أمر يجب تلافيه بوضع إجراءات وتدابير مشتركة تشمل كل المحافظات.

(١) انظر في: تنظيم إجراءات التظاهر في مصر، المواد (٨-١٥) من قانون التظاهر رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣.

٣. يمكن لوزير الداخلية أو مدير الأمن في حالة حصول جهات الأمن وقبل الميعاد المحدد لبدء التظاهرة على معلومات جديدة أو دلائل عن وجود ما يهدد الأمن والسلام، إصدار قرار مسبب بمنع التظاهرة، أو حتى إرجائها أو نقلها لأي مكان آخر، أو تغيير مسارها على أن يبلغ مقدمو الإخطار بذلك القرار قبل الميعاد المحدد بـ (٢٤) ساعة على الأقل، مع إمكانية مقامي الإخطار التظلم من هذا الإقرار أمام المحكمة الابتدائية المختصة على أن يصدر قراره على وجه السرعة.
٤. تتولى قوات الأمن، إتخاذ التدابير اللازمة لتأمين التظاهرة المخاطر عنها والحفاظ على سلامة المشاركين فيها وعلى الأرواح والممتلكات العامة والخاصة، دون أن يترتب على ذلك إعاقة التظاهرة، وإذا صدر من خلال الأخيرة أي فعل من المشاركين فيها يشكل جريمة معاقب عليها، أو الخروج عن السلمية، يكون لقوات الأمن بالزبي الرسمي وبأمر من القائد الميداني المختص تفريق التظاهرة والقبض على المتهمين بإرتكاب الجريمة، ويجوز لمدير الأمن هنا، أن يطلب من قاضي الأمور الوقفية بالمحكمة الابتدائية المختصة ندب من يراه لإثبات الحالة الواقعية في التظاهرة، ويصدر القاضي هنا أمراً مستعجلاً بذلك.
٥. تلتزم قوات الأمن في حالة فض التظاهرة، بمطالبة المتظاهرين بالإنصراف الطوعي بتوجيه إنذارات شفوية متكررة بصوت مسموع متضمنة تحديد الطرق الواجب سلكها في الإنصراف، وفي حالة عدم إستجابة المشاركين في التظاهرة للإنذارات، يتم تفريقهم بإستخدام خرطوم المياه، ثم الغازات المسيلة للدموع، ومن ثم اللجوء الى الهراوات.
٦. في حالة عدم جدوى الوسائل والاساليب السالف ذكرها في فض المتظاهرين المشاركين في التظاهرة، وقيامهم بأعمال العنف أو التخريب أو الاتلاف للممتلكات العامة أو الخاصة أو التعدي على الأشخاص أو القوات، تقوم القوات الأمنية المختصة، بإستخدام الطلقات التحذيرية ابتداءً، ثم تلجأ الى قنابل الصوت والدخان، فإن لم تجد نفعاً يتم إستخدام طلقات الخرطوش المطاطي، وأخيراً تلجأ الى إستخدام مادون ذلك، فإن إستخدام المتظاهرون الأسلحة النارية تكون القوات الأمنية في موقف المدافع الشرعي وتعمل على إتخاذ الوسائل المناسبة لردع المتظاهرين بحيث تتناسب مع حجم التدخل من جانب المتظاهرين وأسلوب في دفعه عن المال والممتلكات العامة والخاصة. ونجد أن المشرع المصرع قد أسهب في بيان تلك الإجراءات أعلاه مما يشكل عاملاً مستفزاً للأفراد في

بيان أحقية رجال الأمن العام باستخدام الرصاص الحي في مواجهة المتظاهرين، وكان من الأجدى ترك ذلك لتقديرهم وفق النص على مبدأ التناسب بين الفعل المرتكب من جانب المتظاهرين ورد قوات الأمن عليهم.

٧. يصدر المحافظون في المحافظات قراراً يحدد فيه منطقة كافية داخل المحافظة تباح فيها التظاهرات السلمية دون التقييد بالإخطار.

الفرع الثالث: عقوبات الخارجين على ضوابط التظاهر

هذا، وقد وضع المشرع المصري مجموعة من العقوبات التي يعاقب عليها من يحاول المساس بالنظام العام عند ممارسته لحرية التظاهر، ألا وهي^(١):

١. يعاقب بالسجن المشدد بما لا يقل عن سبع سنين وبالغرامة بما لا يقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز ثلاثمائة ألف جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حاز سلاحاً أو مفرقات أو ذخائر أو مواد حارقة أو مواد نارية أثناء المشاركة في التظاهرة.
٢. يعاقب بالسجن والغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز مائتي ألف جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين، كل من عرض أو حصل على مبالغ نقدية أو أية منفعة لتنظيم تظاهرات بقصد ارتكاب أي من الأفعال المحظورة في المادة (٧) من القانون أو التوسط في ذلك، وتكون العقوبة نفسها للمعرض على ارتكاب الجريمة وإن لم تقع تلك الأخيرة واقعاً، كما يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ولا تتجاوز خمس سنين وبالغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تتجاوز مائة ألف جنيه، أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف المحظورات المشار إليها آنفاً^(٢).
٣. يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة والغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه ولا تتجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من إرتدى أقمعة أو أغطية ليخفي ملامح وجهه بقصد ارتكاب جريمة أثناء التظاهرة أو كل من خالف الحظر المنصوص عليه في المواد (٥) و (١٤) من قانون التظاهر^(٣).

(١) انظر في: العقوبات المواد (١٧-٢١) من قانون التظاهر المصري النافذ.

(٢) يقابل المحظورات الواردة في المادة السابعة من قانون التظاهر المصري ما ذكرناه آنفاً في الفقرة (٤) من محظورات التظاهر في التشريع المصري.

(٣) يقابل الحظر الوارد في المواد (٥) و (١٤) من قانون التظاهر المصري ما ذكرناه آنفاً في الفقرات (١) و (٥) من محظورات التظاهر في التشريع المصري.

٤. يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تتجاوز ثلاثين ألف جنيه كل من قام بتنظيم تظاهرة دون إخطار السلطات العامة.

تبين لنا جلياً، من خلال البحث في قانون التظاهر المصري رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣، أن المشرع المصري قد توسع في بيان ما يتوجب إتخاذه من قبل المتظاهرين، وكذلك من قبل هيئات الضبط الإداري في ممارسة حرية التظاهر، إلا أنه ما يؤخذ على هذا القانون أنه قد توسع في أكثر من موضع في صلاحيات هيئات الضبط الإداري في مواجهة المتظاهرين وعلى الرغم من أنه برر ذلك بضرورات المحافظة من قبل السلطة العامة على النظام العام بكل أغراضه، إلا أنه أشار في أكثر من مادة ونص أسلفنا ذكره، إستخدام القوة العسكرية المفرطة في مواجهة المتظاهرين وهذا من الضروري تجنبه لأنه سيكون مبرراً لتدخل سلطات الضبط الإداري في مواجهة المتظاهرين بهذا الأسلوب بحجة الدفاع عن النظام العام. فالمسألة ما دامت قد حددت سلفاً لهم، ومع أن القانون نص على أن وسائل مواجهة المتظاهرين متدرجة في مدياتها بحسب الحاجة الواقعية والفعلية إليها، إلا أن ذلك لا يتوجب أن يبقى مرهوناً بتقدير سلطات الضبط الإداري مما قد يؤدي أحياناً إلى الوصول بنا لمصادرة تلك الحرية وهو ما يمثل تعسفاً من جانب السلطات العامة.

المطلب الثاني

حرية التظاهر في التشريع العادي العراقي

بعد أن أوضحنا موقف المشرع الدستوري في العراق، في الدساتير السابقة والدستور النافذ، لا بد من بيان دور المشرع العادي في تنظيم حرية التظاهر في العراق، فقد أجاز دستور عام ١٩٢٥ حرية التظاهر وأسماها الإجتماع في الأماكن العامة، وقد كان تنظيم تلك الجهة سابقاً للدستور، حيث كان نافذاً قانون التجمع العثماني الصادر بتاريخ ٢٦/ربيع الأول/١٣٣٠هـ، والذي منع تلك التجمعات إذا كانت مقترنة بالسلاح، كما ومنع التجمع بدون سلاح إذا كان من شأنه الإضرار بالأمن العام والراحة العامة، وقد ألغي هذا القانون بموجب المرسوم رقم (٢٥) لسنة ١٩٥٤، حيث صدر هذا الأخير لينظم المظاهرات، وقد عرفها على أنها: "الإجتماعات العامة أو التجمهرات التي تتعقد أو تنظم وتسير في الطرق والميادين العامة التي تحدد أماكنها

وأوقاتهما من قبل السلطات الإدارية على أن لا يخل ذلك بالنظام العام ولا يؤثر على حرية المرور أو يعرقل سير الوسائط النقلية المختلفة^(١).

ومع أن هذا القانون قد أجاز حرية التظاهر والتمتع بها، إلا أنه قيد الأفراد في ممارستها بحفظ النظام العام، وقد خول السلطة المختصة تفريق المظاهرات في حالة إقامتها خلافاً للشروط المنصوص عليها في القانون، وكذلك إذا عرضت النظام العام والأمن للاختلال، كما ولها كذلك إن كانت المظاهرة تهتف بشكل معادٍ ضد نظام الحكم أو لغرض إثارة الجمهور ضد الأمن والنظام العام، أو حمل لافتات من هذا النوع، وكما يمكن ان تفرق المظاهرة إذا تغيب أكثر من نصف أعضاء اللجنة المنظمة عن الحضور في المظاهرة^(٢).

ويتضح، أن هذا القانون هو أكثر صرامة وتشدد في مواجهة المتظاهرين عما كان عليه الحال في القوانين العثمانية^(٣).

ومن ثمّ صدر قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات رقم (١١٥) لسنة ١٩٥٩، أي في ظل دستور عام ١٩٥٨، وألغى المرسوم الصادر عام ١٩٥٤، وقد أباح هذا القانون حق التظاهر ضمن حدود القانون، حيث أوجد صنفين من المظاهرات، الأول هو المظاهرات التي تنوي القيام بها منظمات نقابية أو حزبية أو غيرها من المنظمات الاجتماعية المجازة قانوناً، حيث يتوجب عليها إخبار السلطات المختصة قبل عقد المظاهرة بـ (٢٤) ساعة على الأقل، وتحديد مكانها وزمانها والغرض منها^(٤). أما النوع الثاني من المظاهرات فهي تلك التي ينظمها الأفراد فيما بينهم، إلا أن الأمر هنا لا يقتصر على الإخبار بل يتوجب هنا عليهم أخذ رخصة، ويمكن للسلطة الإدارية هنا أن ترفض منح الرخصة إذا تبين لها أن المظاهرة ستعرض السلامة الوطنية للخطر، أو كانت معادية للنظام الجمهوري الديمقراطي، وهنا على السلطة الإدارية المذكورة تبليغ الأفراد بقرار الرفض قبل (٢٤) ساعة على الأقل، كما ويحق للأفراد والذين رفض طلبهم هنا الاعتراض على هذا القرار لدى السلطة الإدارية خلال خمسة أيام من تبليغهم به، وعلى هذه الأخيرة إحالة الاعتراض خلال يومين مع ذكر ملاحظاتها عليه إلى أعلى سلطة قضائية في ذلك

(١) انظر: المادة (١) من مرسوم الاجتماعات والمظاهرات رقم (٢٥) لسنة ١٩٥٤.

(٢) المادة (١٢) من مرسوم الاجتماعات والمظاهرات رقم (٢٥) لسنة ١٩٥٤.

(٣) د. حميد حنون، حقوق الإنسان، مصدر سابق، ص ١٨٧.

(٤) انظر: المادتان (٢) و (٣/أ) من قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات رقم (١١٥) لسنة ١٩٥٩.

المكان محل التظاهرة المراد إقامتها، ويكون على السلطة القضائية البت بذلك الإعتراض خلال خمسة أيام من تاريخ تسجيله لديها، ويكون قرارها قطعياً^(١).

إلا أن المدة التي تلت قانون رقم (١١٥) لسنة ١٩٥٩، وفي ظل دستور عام ١٩٦٤، لم يتغير من الأمر شيء حتى صدر قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، والذي منع تجمهر خمسة أشخاص فأكثر في محل عام إذا كان من شأن ذلك أن يكدر الأمن العام، وأمرهم رجال السلطة العامة بالتفرق فكل من بلغه هذا الأمر ورفض طاعته ولم يعمل به يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على سنة وبغرامة لاتزيد على مائة دينار، ويعاقب بنفس العقوبة كل من دعا الى التجمهر في محل عام أو أدار حركته أو إشتراك فيه مع علمه بمنع السلطات العامة ذلك التجمهر، كما ويعاقب بنفس العقوبة من يحرض بشكل علني على التجمهر ولم تترتب على تحريضه نتيجة، وقد تصل العقوبة الى الحبس مدة لاتزيد على سنتين وبغرامة لاتزيد على مائتي دينار إذا إستعمل احد المتجمهرين القوة او التهديد بها^(٢).

ويلاحظ مدى قمع السلطة التشريعية بمعاونة السلطة الادارية المختصة، حرية التظاهر ومحاولة مصادرتها من خلال النصوص التشريعية ذات الصلة.

وبصدور دستور عام ٢٠٠٥ والذي نص بشكل واضح وصريح على حرية التظاهر وقيدها بعدم مخالفة النظام العام والآداب، وعلى الرغم من عدم صدور قانون من السلطة التشريعية ممثلة بمجلس النواب، ينظم ممارسة تلك الحرية، إلا أن أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ حمل بين طياته ما ينظم حرية التظاهر، وبما أنه لم يتم إلغاءه من قبل مجلس النواب يمكننا القول بإعتماد قواعده لتنظيم حرية التظاهر، ذلك أن هذا الأمر علق العمل بنصوص قانون العقوبات المتعلقة بالجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي التي سبق الإشارة إليها، وهي كل من المواد (٢٢٠)، (٢٢١)، (٢٢٢) من القانون^(٣)، كما وقد بين الأمر المذكور شروط التظاهر وما يحظر ممارسته في التظاهرات، والعقوبات الواجب فرضها على المخالفين لذلك، وسنبينها تباعاً في الفروع الآتية:

الفرع الاول: شروط التظاهر

أوجب أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، الشروط الآتية لممارسة التظاهرة:

(١) المواد (٤) و (٥) و (٦) من المرسوم اعلاه.

(٢) المواد (٢٢٠)، (٢٢١)، (٢٢٢) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٣) انظر: القسم الثاني من أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣.

حرية التظاهر في الدساتير والقوانين العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية

١. الحصول على التصريح المسبق للتظاهرة^(١)، ويتم ذلك من خلال تقديم من يروم التظاهر طلباً إلى الجهة العسكرية المعنية والتي حددها الأمر بقائد قوات الائتلاف، أو قائد الفرقة، أو قائد اللواء المعني، على أن يقدم هذا الطلب قبل (٢٤) ساعة على الأقل من البدء بالتظاهر، ويكون هذا الطلب مرفقاً بكامل المعلومات عن المكان الذي ستجري فيه التظاهرة والعدد الذي سيشارك فيها، وأسماء هؤلاء الأشخاص، وبيان عناوين الأفراد المنظمين لها، وتحديد الطريق العام الذي تسلكه التظاهرة والمكان الذي تتوقف عنده، كما يتطلب أيضاً بيان الوقت الذي ستبدأ به والذي تنتهي به. إلا أنه وبصدور أمر سلطة الائتلاف المنحلة المرقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤، والذي نص على إنتقال القوانين واللوائح التنظيمية والأوامر والتوجيهات الصادرة من سلطة الائتلاف المؤقتة إلى وزارة الداخلية، حيث أصبحت الأخيرة بموجبها هي السلطة المختصة بمنح التراخيص للتظاهرات وفق الشروط نفسها المذكورة في الأمر المرقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ المذكورة أعلاه. كما نص الأمر المرقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤ على تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الطعون ضد قرارات وزارة الداخلية – وهي السلطة المختصة بمنح التراخيص – هذا في حالة ما إذا رفضت الوزارة المذكورة منح ذلك الترخيص، والذي يشترط بهذا المنع أن يكون مبنياً على أسباب جدية يتم بيانها في القرار، وتتمثل هذه الجهة القضائية بالمحكمة الاتحادية العليا^(٢). وهنا ينبغي ان نتوقف عند التنظيم التشريعي بشأن الحصول على الترخيص بالتظاهرة، حيث نود أن نبين إن إشتراط الرخصة يتضمن مساساً بحرية التظاهر ويؤدي إلى مصادرته، ذلك أن الإدارة هنا تملك سلطة تقديرية في منح هذه الرخصة أو عدمها، ونجد لو أن المشرع يلجأ إلى أسلوب الإخطار للإدارة، فيكون أكثر تحقيقاً لحريات الأفراد وضماناً لممارستها ولا يمكن أن نخشى من هذه الحرية في ظل وجود هذه الشروط والمعلومات الدقيقة والتفصيلية عن المنظمين لها والمشاركين بها وأماكن سيرها أو تواجدها، فمادام الأمر كذلك من الوضوح، فهذا يكون من واجب السلطة المختصة وهي وزارة الداخلية حماية النظام العام إذا ما إنحرفت عن مسارها السلمي وتحولت إلى أسلوب الإعتداء على الأفراد والأموال العامة والخاصة، فيكون ذلك

(١) انظر: القسم الثالث بفقرته الأولى من أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣.

(٢) انظر: القسم الثالث بفقرته الرابعة من أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤.

مدعاة لتدخلها في مواجهة ذلك التحول في مسار التظاهرة، وبهذا وبرأي الباحث لو يصار الى اسلوب الإخطار بدلاً من اسلوب منح الرخصة والذي قد ترفضه الإدارة تكراراً على إعتبار وجود معلومات تفيد بان التظاهرة ستؤدي الى الإخلال بالنظام العام والآداب، وتمس أمن الأفراد والمجتمع ككل.

٢. تحديد المتظاهرين للمكان والزمان الذي ستقام في ظله التظاهرة، حيث لابد هنا لمقدمي طلب التظاهر تحديد المكان والزمان الذي ستجري فيه، هذا ليوضح للسلطة الادارية المختصة إحدائيات عمل التظاهرة، لتتخذ كامل الاجراءات اللازمة لذلك، من خلال تأمين المنطقة التي ستسير فيها التظاهرة والشوارع المؤدية إليها، وكذلك السيطرة على مكان تجمع المتظاهرين بحيث لايمس بحريات الأفراد غير المشاركين في تلك التظاهرة. فقد إشتراط الأمر رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، إستمرار التظاهرة بما لايزيد على أربع ساعات، حتى لاتؤثر في وجودها على حركة السير ومرور الأشخاص، كما بين الأمر المذكور أن هناك أوقاتاً يمنع فيها التظاهر ألا وهي الفترة المنحصرة بين الساعة والنصف صباحاً وحتى التاسعة، وكذلك من الرابعة والنصف عصراً وحتى السادسة مساءً، مع إمكانية السلطة الإدارية المختصة بتحديد أوقات أخرى تضاف الى ما هو مذكور^(١)، ولعل تلك الأوقات من خلال النظر إليها يتبين أنها الأوقات التي يعتمد عليها الأفراد في الحضور والانصراف الى محل عملهم، فإذا ما تمت التظاهرات في تلك الأوقات ستؤدي الى أن تكون عائقاً أمام حضور الأشخاص الى محل عملهم وممارسة حياتهم المعتادة. وإذا كان هو كذلك تنظيم المشرع لزمان ممارسة حرية التظاهر، فلا بد في هذا المقام من ذكر المكان الذي تمارس فيه التظاهرة وضوابطه، حيث يجب ان تبتعد هذه التظاهرة عن أي سفارة أجنبية، والمكاتب الإقليمية للسفارات الأجنبية او البنايات العامة المستخدمة من قبل الحكومة العراقية، ومرافق القوة المتعددة الجنسيات العاملة في العراق^(٢).

الفرع الثاني: المحظورات الواجب مراعاتها في ممارسة حرية التظاهر

(١) انظر: القسمان (٣) و (٥) من أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣.

(٢) انظر: المادة (٩) من الأمر المرقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤.

حدد أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، جملة من المواد والأشياء التي يحظر حملها أو تواجدها في مكان التظاهر، وذلك لغرض حماية النظام العام من جهة، ومن جهة أخرى، حماية المتظاهرين أنفسهم من المندسين الذين يحاولون الإخلال بالأمن العام والنيل من الإستقرار العام وتعكير الصفو العام. ولعل مانص عليه الأمر من تلك الأدوات يتمثل بالأسلحة النارية والأشياء الحادة، والمقذوفات بما فيها الحجارة، والهراوات وأي آلة تستخدم للضرب كالعصي والأنابيب الحديدية، كما يمنع تغطية الوجوه بأي طريقة كانت لغرض إخفاء معالمه^(١).

الفرع الثالث: العقوبات المفروضة على المخالفين لقواعد التظاهر

وضع القسم السابع من الأمر المرقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، عقوبة على المخالف لقواعد التظاهر متمثلة بالإحتجاز وإلقاء القبض عليه ومحاكمته والحكم عليه بالسجن لمدة تصل الى سنة واحدة إذا أدين. فيتضح ان المشرع قد وضع عقوبة واحدة لتشمل جميع المخالفين لضوابط التظاهر وبمختلف اشكالها ودرجاتها، وهذا غير منطقي، فقد لاحظنا أن المشرع المصري قد تدرج في حجم العقوبة المفروضة بما يتناسب مع المخالفة المرتكبة، إلا أن هذا ما لايمكن الحديث عنه في التشريع العراقي، فنجد أن العقوبة هي خفيفة قياساً بما يتوقع ارتكابه من مخالفات تضر بالنظام العام واستقرار المجتمع.

ومن كل ماتقدم ذكره من ضوابط تنظيم التظاهر في العراق، نجد أن العراق بحاجة الى قانون للتظاهر يكون في لغته ومصطلحاته القانونية قريباً من الواقع القانوني العراقي منسجماً مع مصطلحاته، بدلاً عن اوامر سلطة الائتلاف المنحلة المترجمة من اللغة الإنكليزية وغير الملائمة للواقع العراقي كونها وضعت من قبل المحتل وليس من قبل المشرع العراقي، إلا أنها ما دامت نافذة، تبقى جزءاً من تشريعنا العراقي، وهذا ما نأمل من المشرع عندنا الى إعادة النظر فيه. فالدساتير تتضمن الخطوط الرئيسة للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب ان تأخذ بها السياسة التشريعية، فهي تصاغ صياغة عامة لا تتضمن شيئاً من بيان حرية التظاهر المنصوص عليها في الدستور، فالمشرع العادي يبين الشروط والحدود الواجب مراعاتها سواء كان ذلك من جانب الأفراد أم من جانب منظمي التظاهرة، فالحاجة للتشريع العادي لإيضاح أحوال ممارسة هذه الحرية ومداهما حتى تكون واقعية الممارسة ممكنة ومتجاوبة مع الحالات الإجتماعية وتطورها، ثم أنه يجب على المشرع أن يسارع الى وضع الأحكام المتصلة بهذه الحرية بالقدر الذي يكفل

(١) انظر: القسم السادس، الفقرة الأولى من أمر سلطة الائتلاف رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣.

حرية التظاهر في الدساتير والقوانين العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية

لهيئات الضبط الإداري من أداء وظيفتها، وتقييد الحرية وفق الدستور، أي أن يتوفر في التشريع المنظم للحرية، ان يهدف أساساً لتحديد إطار العمل والممارسة لكل من السلطة الإدارية والمتظاهرين بعض الشروط، ولعل أهمها^(١):

١. أن يكون التشريع المنظم لحرية التظاهر قائم على أسس دعم وكفالة التظاهر، ولهذا نجد أن مصدر تنظيم الحريات هو التشريع العادي ليحدد إطار العمل لكل من السلطة والفرد بإيضاح كافة جوانب التحديد اللازم لبيان ماهية حرية التظاهر ووسيلة تنظيمها والضمانات المقررة وحتى يحقق التشريع العادي ذلك، ويكون كاملاً في هذا السياق، فهو يجب ان يدعم الحرية ولا يصادرهما ويحد منها بحيث يكون تنظيمها كافلاً لممارستها لغرض ضمان الحرية وإقرارها تجاه سلطات الضبط الإداري، وتجاه الأفراد وكذلك لأن المشرع يجب أن يدعمها ويقيد سلطات الضبط الإداري، وسد الثغرات التشريعية عن طريق حسن الصياغة والدقة وحماية الفرد من تسلط الأجهزة الإدارية، فإذا لم يتحقق ذلك فلا جدوى من تشريع حرية التظاهر، حيث يكون عبئاً عليها، بل يتوجب عليه أن يسبغ عليها القوة التي منحتها النصوص الدستورية، وأن يراعي المشرع العادي ذلك عند صياغة النصوص التشريعية المتصلة بحرية التظاهر والأساليب الضابطة لها على وجه الخصوص، كما يجب أن يكون ضماناً لها بان لايفرض أي حصانة على تصرفات الإدارة عند إنتهاكها لحرية التظاهر، او المخالفة للتشريعات الدستورية الضامنة لها، او فيه إقتحام لمظاهر النشاط الفردي على غير مقتضى من مبادئ الدستورية.

٢. يجب أن يكون التشريع المقرر لحرية التظاهر مقررأً وكافلاً لها لردع أي إنتهاك لها ولا يتحقق ذلك إلا من خلال أن يكون ذلك التشريع العادي متفقاً مع أحكام الشريعة الإسلامية، وأن يكون متفقاً مع التدرج الهرمي للتشريعات التي تكون من مصادرها المعترف بها متفقة مع المبادئ العليا المتعارف عليها المستخلصة من إتفاق تلك المبادئ مع معتقداته ومبادئها السامية.

^(١)راجع: ضوابط تنظيم المشرع للحريات، د. مصطفى محمود عفيفي، الرقابة على اعمال الإدارة والمنازعات الإدارية، الجزء الاول، الطبعة الأولى، مطابع البيان التجارية، دبي، ١٩٩٠، ص ١٢٨ وما بعدها.

حرية التظاهر في الدساتير والقوانين العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية

٣. أن يكفل التشريع المنظم لحرية التظاهر، حق التقاضي على إعتبار أنه من أهم الوسائل المؤدية الى نيل الحقوق في حالة الإعتداء عليه والضمان النهائي للحرية، حيث أن تقييد حق التقاضي يمكن أن يؤدي الى ضياع حرية التظاهر.

٤. أن يقرر التشريع الجزاءات اللازمة عند مخالفة نصوصه، وذلك بوضع عقوبات تمس كل الذين يمسون بتصرفاتهم خروجاً على القواعد المحددة بالنص لممارسة هذه الحرية، سواء كان ذلك من عناصر هيئات الضبط الإداري المختصة، ام حتى من قبل الأفراد الممارسين للتظاهر.

ف نجد أن ما من تشريع يصدر من مجلس النواب العراقي، وكان كافلاً لما ذكرناه أعلاه، إلا ويكون قد إستوفى شروطه في تنظيم حرية التظاهر السلمي الذي كفله الدستور في المادة (٣٨/ ثالثاً) منه.

المبحث الثالث

حرية التظاهر في المواثيق الدولية

مع إن أغلب دساتير دول العالم المعاصر تنص على حرية التظاهر ولو بالصيغ غير المباشرة، فحين تطلق تسمية الاجتماعات العامة أو التجمعات العامة، تكون قد توجهت بنفس الرؤية الى حرية التظاهر بمفهومها أنف الذكر.

إلا أن هذه النصوص الدستورية ما كان لها أن تكون إلا بعد أن نصت المواثيق والعهد والإتفاقيات الدولية على هذه الحرية، والتي انبثقت أصلاً من عمق الكتابات الفلسفية والفقهية التي جاء بها الفكر السياسي، فلقد تصدرت حقوق الإنسان وحرياته العامة، هذا الفكر الذي يسعى الى تنظير قواعد ومفاهيم مجردة للحريات العامة، يرغب في ذلك بأن يحد من السلطات والصلاحيات التي تتمتع بها السلطة العامة، وإقرار تلك الحريات، مستنبطة إبتداءً من فكرة القانون الطبيعي الوضعي والذي يمثل المرجع الأعلى للحقوق والواجبات، والذي تم إستنباطه من الطبيعة، يتوصل إليه الإنسان عن طريق العقل والذي يقوم بإستنباط التشريعات الكفيلة بحماية الحقوق والحريات العامة^(١).

وقد كانت فكرة القانون الطبيعي هي الأساس للعديد من النظريات التي حددت المراكز القانونية لكل من الحاكم والمحكوم وفق نظرية العقد الإجتماعي، وكذلك لم يخالفها في فكرها واضعو النظرية الإشتراكية، عدا في فكرة عدم ربط الحقوق الإنسانية بالحرية الفردية، والتي يجد في مقابلها أنصار الفكر الرأسمالي أن هناك تلازماً حتمياً بين فكرة الحقوق الطبيعية الفردية، ولعل الهدف من ذلك هو إقرار قاعدة حماية الحرية الفردية^(٢).

وما دامت هذه الأفكار الإشتراكية وحتى الرأسمالية لها إرتباط بفكرة القانون الطبيعي التي استنبطت منها الحقوق والحريات، ولكن ما المقصود بهذه الفكرة أساساً؟

دافع أنصار الفكر الفردي الحر عن الموقف السلبي للدولة، لأن تدخل الدولة سوف يؤدي الى عرقلة تقدم الدولة، فعلى الأفراد تقرير مصيرهم دون تدخل الحكومة او سيطرتها، ويكون القانون

(١) أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٧٤، ص ١٧٩.

(٢) محمد فتحي عثمان، اصول الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٤، ص

الطبيعي هنا هو الأسمى، وله العلوية على كل التصرفات البشرية والهيئات الدنيوية، فتولدت فكرة حقوق الفرد مقابل الدولة، والتي أصبحت تسمى حقوق الإنسان، حيث أصبحت تعرف بهذا الأسم أثناء الثورة الأمريكية عام ١٧٧٦، وكذلك الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩، ثم إنتقلت فكرة حقوق الإنسان الى البعد الدولي بعد الحرب العالمية الثانية ١٩٣٩-١٩٤٥ في هيئة الأمم المتحدة^(١).

وتوالى المواثيق المؤكدة على ضرورة حفظ حقوق الإنسان وحماية حرياته من الطغيان والإستبداد، واصبح الإنسان مصدراً للحقوق والحريات في المجتمع، ولقد إهتم القانون الدولي منذ بداية عهده بالإنسان بأن كفل له حماية خاصة من كافة مظاهر المعاملة غير الإنسانية، فقد كان لإعلان الاستقلال الأمريكي الصادر عام ١٧٧٦ الأسبقية في توضيح حقيقة فكرة أن الخالق قد منح الأفراد حقوقاً ثابتة لا يمكن إنتزاعها، وتؤكد ذلك بالإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر عام ١٧٨٩، وقد نقل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي إعتد ونشر بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر في ١٠/١٢/١٩٤٨ في ديباجته الى تأكيد إيمان شعوب الأمم المتحدة بحقوق الإنسان، وبكرامة قدره، وعلى ذات المنهج جاءت ديباجة العهدين الدوليين لحقوق الإنسان الصادرين عام ١٩٦٦، هذا بالإضافة الى تأكيد نفس المنهج ميثاق الأمم المتحدة^(٢)، والذي نص بشكل صريح على العديد من حقوق الإنسان ليؤكد أهميتها على المستوى الدولي، ولعل مما يتصل بموضوع بحثنا هو إشارته الى حرية الرأي السياسي، وسنبين في أدناه بعض النصوص ذات العلاقة، والتي أشارت إليها المواثيق الدولية بما يتفق مع حرية التظاهر وكالاتي:

١. قرر الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عام ١٩٤٨، حماية حق الإنسان في التعبير عن رأيه وذلك بإعتماد الوسائل السلمية، ولعل حرية التظاهر، هي أحد هذه الوسائل السلمية في إبداء الرأي في قرارات السلطة العامة، فلقد قررت المادة (١٩) منه، أن لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير ويشمل هذا الحق إعتناق الآراء دون أي تدخل، وإستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت.

٢. قررت الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عن الأمم المتحدة عام ١٩٦٦، حماية حق الإنسان في التعبير عن آرائه، وذكرت الإتفاقية، أن لكل فرد الحق

(١) حسن ظاهر، دراسات في تطور الفكر السياسي، ط٢، مكتبة الأنجلومصرية، القاهرة، ١٩٨٥، ص ٩٣.

(٢) د. ابراهيم محمد العناني، القانون الدولي العام، القاهرة، ١٩٩٠، ص ١٣٨.

في حرية التعبير دون تدخل من أحد، وهذا الحق يشمل حرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أي نوع وإستلامها ونقلها بصرف النظر عن الحدود، وذلك شفاهة أو كتابة أو طباعة، وسواء كانت وسيلة فنية أم بأي وسيلة أخرى، مع تقرير أن ممارسة هذه الحرية ترتبط بواجبات ومسؤوليات خاصة، وعلى هذا الأساس فهي تخضع لقيود معينة، ويجب أن تكون هذه الأخيرة بموجب القانون، حيث يكون تقييدها ضرورياً من أجل إحترام حقوق الآخرين، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، من أجل حماية الأمن الوطني أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق^(١).

٣. نصت الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الموقعة في روما بتاريخ ٤/١١/١٩٥٠، حماية حقوق الإنسان وحرياته، حيث نصت في المادة التاسعة منها على وجه التحديد على أن لكل إنسان الحق في إبداء الآراء في مختلف مجالات الحياة وكذلك التعبير عنها، ويشمل ذلك تلقي الأخبار وإذاعتها بالمقابل بأي وسيلة كانت دون أن يكون هناك تدخل من جانب السلطات العامة، إلا أن هذا لايعني أن تكون ممارسة هذه الحريات بدون ضوابط والتي يمكن ان تتصل بحسب رأي الباحث بحرية التظاهر بوصفها أحد وسائل إيصال الرأي الى السلطات العامة، فهي تخضع شأنها في ذلك شأن الحريات الأخرى، لواجبات وإجراءات شكلية أو شروط أو قيود أو جزاءات قانونية، فتكون بذلك تدابير ضرورية للحفاظ على سلامة الدولة أو أراضيها، أو للأمن العام، أو للمحافظة على النظام، أو منع الجرائم، أو حماية الصحة، أو الأخلاق، أو حماية سمعة، أو حقوق الآخرين، أو منع إذاعة الأنباء السرية، أو ضمان سلطة الهيئة القضائية ونزاهتها^(٢). والملاحظ هنا، مع أن هذا النص يدل على تنظيم الحريات المتعلقة بالتعبير عن الرأي، إلا أنه يمكن القول أن ممارسة هذه الحرية، وما تعلق من الأمر بحرية التظاهر يجب ألا يمس بضرورات الحفاظ على النظام العام بجميع أغراضه.

٤. نص الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب^(٣)، على أن حرية الرأي وطرق التعبير عنه مكفولة، ولكنه نص في نفس الوقت أنها تنقيد بإجراءات تقييد ممارسة هذه الحرية

(١) انظر: المادة (١٩) من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة من الأمم المتحدة للعام ١٩٦٦.

(٢) انظر: المادة (٩) بفقرتها (١) و (٢) من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية.

(٣) تمت صياغة هذا الميثاق من قبل الدول الأفريقية تحت غطاء منظمة الوحدة الأفريقية (الإتحاد الأفريقي حالياً) في ٢٧/يونيو/١٩٨١، ودخل حيز التنفيذ في ٢١/أكتوبر/١٩٨٦.

متمثلة في أن نشر هذه الأفكار يجب أن يكون في إطار القانون الذي يقيد بتدابيره ممارستها^(١).

٥. أما على مستوى الوطن العربي، فقد صدر الميثاق العربي لحقوق الإنسان والذي إعتد ونشر على الملأ بموجب قرار مجلس جامعة الدول العربية رقم (٥٤٢٧) المؤرخ في ١٥/٩/١٩٩٧، حرية الأفراد في التعبير عن آرائهم بكل الوسائل بما في ذلك نشرها ولايجوز لأي سلطة عامة أن تقيد ذلك إلا بموجب القانون وفي أضيق الحدود وذلك من أجل إحترام حقوق الآخرين وحررياتهم^(٢).

كما وتكرر الأمر نفسه في الميثاق العربي للدول العربية الصادر عام ٢٠٠٤، كفالة جميع حريات الأفراد، وبأي وسيلة كانت يجب أن تمارس، لأنها من المقومات الأساسية للمجتمع ولا تخضع إلا للقيود التي يفرضها إحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم أو حماية الأمن الوطني أو النظام العام، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة^(٣).

من كل ما تقدم ذكره، بشأن مساهمة المواثيق والاتفاقيات الدولية في حماية الحريات العامة، وحرية التظاهر على وجه الخصوص، فمع أن تلك المواثيق والاتفاقيات لم تنشر بشكل واضح وصريح الى حرية التظاهر، أنها ومن ضمن إشاراتها الى أحقية الأفراد بممارسة حريتهم الطبيعية في التعبير عن الرأي بكافة الوسائل، يمكن أن نفسر ذلك، بأن التظاهرات هي إحدى الوسائل التي يتم من خلالها التعبير عن الرأي، ونجد أن ذلك يكون حتماً في مواجهة قرارات السلطة العامة، إلا أنه ما يلاحظ على حرية التظاهر هنا، هي بمثابة تعبير جماعي عن حرية الرأي والتعبير الجماعي عنه، فوجدنا أن المواثيق الدولية والاتفاقيات قد كفلت ذلك، إلا أنها قيدته بالحفاظ على النظام العام في الدولة، حيث وضعت تلك الاتفاقيات والمواثيق المذكورة ضوابط وإجراءات تكفل ممارسة الحريات بما لا يعيقها قرار السلطة الإدارية العليا، وتتقيد بما يصدر من قوانين بهذا الشأن بما لا يصادر الحرية بل ينظمها بما يكفل النظام العام داخل المجتمع.

فمع إن تلك المواثيق والاتفاقيات الدولية تمثل خطاباً عربياً وعموماً هو غير ملزم للمشرع العادي، إلا أنه كان يمثل مطلباً جماهيرياً عالمياً دعا المشرعين الداخليين سواء المشرع

(١) انظر: المادتان (٨) و (٩) من الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

(٢) انظر: المادة (١٠) من ميثاق حقوق الإنسان في الوطن العربي لعام ١٩٩٧.

(٣) د. ثروت عبد العال احمد، الحماية القانونية للحريات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٥٢.

حرية التظاهر في الدساتير
والقوانين العراقية والمقارنة
والمواثيق الدولية

الدستوري أو المشرع العادي، الى تنظيم حرية التظاهر بما يكفل ممارستها وتنظيمها للحد من ضررها على النظام العام^(١).

(١) د. جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، دار وائل للنشر، عمان، ١٩٩٩، ص ٤٠ ومابعدها.

الفصل التمهيدي

مفهوم الضبط الإداري وحرية التظاهر

يمثل الضبط الإداري إحدى الوظائف المهمة التي تضطلع بها السلطة التنفيذية، منذ نشوء الدولة وحتى الوقت الحاضر، ذلك لأنها تعد وظيفة إدارية مهمة لحماية النظام العام داخل المجتمع، فبدون تلك الوظيفة يسود الاضطراب وتعم الفوضى.

إلا أن وجود سلطة الضبط الإداري بذلك العمق التاريخي لا يعني أنها لازالت بنفس المفهوم والأسلوب في الممارسة، فقد كانت هذه السلطة مرتبطة بشخص الحاكم ومهمته الأساسية هي الحفاظ على استقرار المجتمع، إلا أن مبدأ الفصل بين السلطات وتنوع مهام الدول حالياً، أدى إلى أن تكون مهمة الضبط الإداري مناطها السلطة التنفيذية ويتركز العمل بها لتحقيق غاية أساسية ألا وهي الحفاظ على النظام العام.

ومما لا شك فيه، أن ممارسة الأفراد لحياتهم العامة، والتي لا تخلو دساتير العالم في الوقت الحاضر، من الإشارة إلى تلك الحقوق والحريات العامة، حيث تفرد لها أبواباً في متن الدستور، أو فصولاً مطولة، لبيان أن للأفراد داخل الدولة مجموعة من الحريات الأساسية الملازمة للفرد، والتي تمثل ممارستها انعكاساً للفكر الديمقراطي داخل الدولة، إذ أن ممارسة تلك الحريات، لا بد أن ينظم بالشكل الذي لا يصطدم بفكرة النظام العام حيث يمثل هنا التزاماً من جانب الأفراد بذلك، ولكن من الذي يحقق الانضباط في ممارسة الحريات العامة؟، الجواب هي سلطات الضبط الإداري، ذلك لأنه هذا يمثل صميم وظيفتها، وهو الحفاظ على النظام العام.

ولعل حرية التظاهر، هي من الحريات التي تحرص الدساتير على ذكرها، وحق الأفراد في ممارستها، إلا أن تلك الحرية من الخطورة، مما يستلزم الحرص الشديد على تنظيمها بالشكل الذي لا يمس النظام العام، من خلال وضع القيود في ممارستها ولكن بما لا يؤدي إلى مصادرتها بل تنظيمها وحسب.

ولمعرفة مفهوم الضبط الإداري من جهة، ومفهوم حرية التظاهر من جهة أخرى، قمنا

بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين وكالاتي:

المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري.

المبحث الثاني: مفهوم حرية التظاهر.

المبحث الأول

مفهوم الضبط الإداري

لسلطات الضبط الإداري أهمية بالغة داخل المجتمع، فهي من جهة تتدخل في كافة مجالات الحياة الاجتماعية وفي تفاصيلها لتمارس دورها في حماية النظام العام، ومن جهة أخرى، تحتاج في ممارسة هذا الدور إلى مجموعة من الوسائل تمكنها في الحفاظ على أمن وصحة واستقرار المجتمع من أي تهديد قد يصيبه، وعلى هذا الأساس سيتم تقسيم المبحث الأول إلى المطالب الآتية:

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري.

المطلب الثاني: أغراض الضبط الإداري.

المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري.

المطلب الرابع: هيئات الضبط الإداري.

المطلب الأول

تعريف الضبط الإداري

للوصل الى التعريف الوافي للضبط الاداري لابد من ذكر تعريفه على المستويين اللغوي والاصطلاحي وكالاتي:

الفرع الأول: التعريف اللغوي للضبط الإداري

الضبط في اللغة العربية، هو الاتقان والاحكام، واصطلاح الخلل والتصحيح^(١)، ويقال ضبط الشيء، هو حفظه حفظاً بليغاً، واحكمه واتقنه^(٢)، كما ويعرف الضبط بأنه لزوم الشيء وهو ما لا يفارقه، والرجل الضابط هو الرجل الحازم^(٣).

فيتبين لنا ان الضبط في اللغة هو الحفاظ على الشيء بشكل ملزم مما يمنع اصابته بأي خلل والابقاء عليه محكماً ومتقناً واستخدام الحزم في ذلك الحفظ.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للضبط الإداري

وسنهتم ببيان تعريف الضبط الاداري على المستويين التشريعي والفقهية:

أولاً: التعريف التشريعي للضبط الإداري: تهتم التشريعات العراقية والمقارنة بتعريف

الضبط الاداري بحسب اغراضه، حيث عرفت المادة (٩٧) من القانون الفرنسي الصادر في ٤ نيسان ١٨٨٤، على ان "يختص البوليس المحلي بالمحافظة على حسن النظام والامن العام والصحة العامة"، وبالتعديل الذي احدثه المشرع الفرنسي على المادة (١٣١) من قانون البلديات الصادر في ٢٧ كانون الثاني ١٩٧٧، حيث نص في التعديل الصادر بالقانون (١٤٢) الصادر في ٢١ شباط ١٩٩٦، والمشابهة للمادة (٩٧) اعلاه، على اضافة عبارة "السكينة العامة الى التعريف المحدد لاختصاصات الضبط الاداري".

اما المشرع المصري، فقد نصت المادة الثالثة من القانون المنظم لاختصاصات هيئة الشرطة، والمرقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١ على ان "يختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام العام والامن والآداب وحماية الارواح والاعراض والاموال، وعلى الاخص منع الجرائم

(١) المعجم الوسيط، مجمع اللغة في القاهرة، الطبعة الثالثة، الجزء الاول، مطبعة دار المعارف، ١٩٨٠، ص٥٥٣.

(٢) ابن فارس، مقاييس اللغة، تحقيق وضبط: عبد السلام هارون، الجزء الثالث، بيروت، ١٩٩١، ص٣٨٦.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، دار المعارف بالإسكندرية، ص٢٥٤٩.

وضبطها، كما تختص بكفالة الطمأنينة والامن للمواطنين في كافة المجالات وتنفيذ ما تفرضه عليه القوانين واللوائح من واجبات"^(١).

اما المشرع العراقي، فقد حددت المادة (١٨) من قانون وزارة الداخلية رقم (١٨٣) لسنة ١٩٨٠، اختصاصات مديرية الشرطة العامة، بالقول "تقوم مديرية الشرطة العامة بالمحافظة على النظام العام والاسهام في توطيد الامن العام ومكافحة الاجرام باتخاذ الاساليب والوسائل العلمية والفنية"^(٢).

يتبين لنا مما تقدم من تعريفات تشريعية في القانون العراقي والمقارن، ان المشرع يحاول ان يعرف الضبط الاداري بأغراضه، وفي الحقيقة لا لوم على المشرع في عدم وضعه التعريفات الواجبة والشاملة، ذلك ان مهمة وضع التعريفات هي ملقاة على الفقهاء وليس المشرعين، هذا من جهة، ومن جهة اخرى، ان فكرة النظام العام التي تمثل هدف الضبط الاداري، هي فكرة مرنة ومتغيرة بالزمان والمكان، عدا ما يتصل بأساسيات المتمثلة بالامن العام والصحة العامة والسكينة العامة، وهذا ما تؤكد بالتشريعات اعلاه.

ثانياً: التعريف الفقهي للضبط الاداري

يَعْرِف الاستاذ هوريو الضبط الاداري بأنه "كل ما يستهدف به المحافظة على النظام للدولة"^(٣)، ويلاحظ بأنه تعريف عام وشامل ليشمل فكرة النظام العام ككل بحسب تغييرها وتبدلها بالمكان والزمان.

^(١) يلاحظ ان نص المادة الثالثة من القانون رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١، هو نفس النص الذي ذكره المشرع المصري في المواد الثالثة في كل من القانون رقم (٢٣٤) لسنة ١٩٥٥، والقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٦٤، الذين كانا ينظمان اختصاص هيئة الشرطة قبل صدور القانون النافذ لسنة ١٩٧١، حيث لم يحدث المشرع المصري اي تعديل فيهما.

^(٢) وبنفس المفهوم جاء قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١، وتؤكد نفس المفهوم في المادة (٦١/تاسعاً) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥.

^(٣) Hauriou (M), précis De droit administratif de Droit public, sirey, 12ed 1933, P:549.

نقلاً عن: احمد عبد العزيز سعيد، مسؤولية الادارة عن اعمال الضبط الاداري في الظروف العادية - دراسة مقارنة -، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص ١١.

كما يُعرّفه الاستاذ ريفيرو بأنه "مجموعة من التداخلات للسلطات الادارية التي تنظم من خلالها الانشطة الخاصة التي يجب تنظيمها بقصد الحفاظ على المجتمع"⁽¹⁾.

ويلاحظ بأن كلا التعريفين السابقين يعرف ان الضبط الاداري بالغرض الذي يهدف الى تحقيقه في المجتمع الا وهو حفظ النظام العام.

ويُعرّفه د. توفيق شحاته بأنه "هو مجموعة من القواعد تفرضها سلطة عامة على الافراد في عموم حياتهم العادية او لممارسة نشاط معين بقصد صيانة النظام العام، أي لتنظيم المجتمع تنظيمًا وقائيًا"⁽²⁾، كما قد وضع د. ابراهيم طه الفياض تعريفاً مقارباً لهذا المضمون حيث ذكر فيه بأن الضبط الاداري هو "نشاط تمارسه السلطات العامة بقصد تحقيق النظام وحماية المرافق والاموال العامة"⁽³⁾.

حيث كلا التعريفين يركزان على اعتبار الضبط الاداري بأنه تقييد لنشاط الافراد نعتمده كأسلوب وقائي للحفاظ على النظام وتنظيم المجتمع.

اما بالنسبة للدكتور سليمان الطماوي فقد عرفه بأنه "حق الادارة في ان تفرض على الافراد قيوداً تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام، فالحريات العامة تتعرض لنوعين من القيود، قيود يفرضها المشرع بنفسه ويطلق عليها الضبط التشريعي، وفي نطاق هذه القيود تملك الادارة ان تفرض قيوداً جديدة اما تنفيذاً للقوانين الصادرة في هذا الصدد، واما قيوداً مبتدأه عن طريق لوائح الضبط"⁽⁴⁾، وبنفس المفهوم ذهب د. احمد حافظ نجم حيث قال "هو حق الادارة العامة في فرض بعض القيود على حقوق وحرريات الافراد، بهدف حماية النظام العام بعناصر الثلاثة عن طريق ما تصدره من لوائح طبقاً للقوانين"⁽⁵⁾، حيث يتبين ان هذه التعاريف الاخيرة تقيم للضبط الاداري مفهوماً ينطوي على تصويره بأنه قيد على الحريات العامة تمارسه الادارة.

(1) Rivero, Traite sirey de droit a administrative, slurry, 92 – ed, 1963, P:637.

أشار اليه، د. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الاداري – دراسة مقارنة -، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٢.

(2) د. توفيق شحاته، مبادئ القانون الاداري، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٥، ص ٣٢٨.

(3) د. ابراهيم طه الفياض، القانون الاداري، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٧، ص ٥٢.

(4) د. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٥٦٩.

(5) د. احمد حافظ نجم، القانون الاداري، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٢٤٦.

ومما تقدم لنا من التعريفات التشريعية والفقهية، نود ذكر تعريفنا المتواضع للضبط الإداري بأنه "نشاط تمارسه السلطة الإدارية المختصة، تتوقى به حدوث ما يمس النظام العام، وتتلافى من خلاله ما قد يمس النظام العام من اضطراب، وهي في سبيل ذلك تتدخل في النشاط الفردي، فتقيده وفق القواعد القانونية المنظمة لحقوق الأفراد وحياتهم، على أن لا تخالف في ذلك مبدأ المشروعية".

المطلب الثاني

أغراض الضبط الإداري

يمثل النظام العام، الأساس الذي يقوم عليه المجتمع والتي من الواجب حمايتها والحفاظ عليها، على أساس أن تلك الحماية هي المبرر لتدخل سلطات الضبط الإداري، لتحقيق أمن المجتمع واستقراره، وبذلك ينظر إلى النظام العام على أنه ظاهرة قانونية شاملة تكون متطورة لارتباطها بفكرة القانون الإداري المتصفة بالتطور الدائم نتيجة تطور الحياة الاجتماعية، حيث يلعب المشرع دوراً هاماً في حماية النظام العام وما يطرأ عليه من تطورات، والتي إن لم يفلح المشرع في مواكبتها يأتي دور القضاء ليساهم في وضع إطار عام للنظام العام في الحقبة الزمنية التي تحتاج تدخل منه^(١).

وعليه تكون فكرة النظام العام فكرة غير ثابتة تختلف باختلاف الزمن، ومن مجتمع إلى آخر، فهو يحمي جوانب متعددة في الحياة الاجتماعية، فهذه المرونة تطور الأفكار من مجرد مدلول مادي ينحصر بثلاثة عناصر وهي الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، إلى مدلول يشمل إلى جانب تلك الأفكار، الحالة الجمالية للمدينة والاقتصادية، وحتى الأخلاقية فيبقى الهدف الأساسي من الضبط الإداري هو حماية المجتمع مما قد يعكر استقراره، وعلى الأفراد أن يراعوا ذلك في اتفاقيات الأفراد وعدم مخالفتها وإلا كانت تلك الأعمال عرضة للإلغاء^(٢).

ومع تلك التغيرات والتحويلات في مفهوم النظام العام والتي سنقدم على ذكرها في أدناه، إلا أنه لا يفوتنا القول أن الغرض من الضبط الإداري هو واحد، ألا وهو حماية النظام العام، إلا أن

(١) رشا محمد الهاشمي، نطاق الرقابة القضائية على سلطة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد السادس والعشرون، العدد الثاني، ٢٠١١، ص ٢٩٢.

(٢) د. محمد عبيد الحساوي القحطاني، الضبط الإداري، سلطاته وحدوده، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٠٩.

الآخر هو المتغير، وبرغم تلك الفكرة الأخيرة، سنحاول بيان أهم عناصر النظام العام بمفهومه الحديث، والمتمثلة بالآتي:

الفرع الأول: الامن العام: ويعد اول عناصر النظام، ويقصد به، حماية الارواح والاموال من كل خطر يهددها سواء كان هذا الخطر يرجع الى فعل الانسان ام بفعل الطبيعة، وهنا يتوجب تأمين الافراد في اموالهم وانفسهم، وهنا يكون لسلطات الضبط الاداري تنظيم التجمعات في الطرق العامة، وتقييد المظاهرات التي تهدد الامن العام، ويدخل في هذا العنصر اتخاذ سلطات الضبط الاداري حماية المجتمع من الكوارث الطبيعية على اختلاف اشكالها، والعمل على منع ارتكاب الجرائم المختلفة، ولها - أي السلطة - اتخاذ اجراءات مختلفة تجاه الافراد من شأنها تقييد حرية الافراد في التنقل والمرور، سواء كانت فردية أم جماعية، هذا بالإضافة الى بعض التطورات التي شملت حماية الامن العام من خلال:-

- ١- تقييد المظاهرات وأي تجمع يخل بالأمن، حيث تملك سلطة الضبط الاداري التدخل لحماية النظام العام ومنع اي اجتماع او أي تجمع من شأنه ان يؤثر على الامن العام^(١).
- ٢- تنظيم كافة اجراءات مرور المشاة والمركبات لتأمين السلامة، والسهولة المرورية لجميع الافراد، وتأمين الوقوف في جميع الاماكن المخصصة لذلك^(٢).
- ٣- اتخاذ كافة التدابير الامنية اللازمة لتنظيم المهن وخصوصاً تلك التي تمارس على الطريق العام، ومراقبة مشروعات النقل الجماعي، واتخاذ الاجراءات الوقائية من أي تدخل قد يمس الامن العام من سقوط المنازل الآيلة للسقوط مثلاً، والاحطار الناشئة عن الحيوانات الشرسة^(٣).
- ٤- ممارسة التدابير اللازمة لمنع وتلافي وقوع الجرائم على الافراد، وللإدارة هنا سلطة تقديرية واسعة كحمل الاسلحة وحيازتها للمواطنين، مما قد يعرض الافراد للخطر من ذلك^(٤).

(١) د. سامي جمال الدين، اللوائح الادارية وضمانة الرقابة عليها، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص ٣٠٩.

(٢) د. محمد حسنين عبد العال، مبادئ القانون الاداري، الكتاب الثاني، ١٩٩٢، ص ١٠.

(٣) د. محمد شريف اسماعيل، مفهوم النظام العام، مقالة منشورة بمجلة الامن العام، عدد (١٣٨)، ١٩٩٢، ص ٨٤.

(٤) حبيب ابراهيم حمادة الدليمي، حدود سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية - دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٧، ص ٨٠.

٥- تدخل سلطات الضبط الإداري فيما يتعلق بأبعاد الاجانب حيث تملك حق ابعاد الاجانب مادام الابعاد قد تم صيانة الامن العام وحفاظاً على كيان الدولة من أي ضرر أو خطر^(١). وكان الدين الاسلامي سابقاً على التشريعات الوضعية في حرصه على تحقيق الامن، والسلامة العامة لجميع افراد المجتمع، وذلك لإرساء قواعد الفضيلة واشاعة الطمأنينة والاستقرار، وابعاد كل ما من شأنه المساس بحقوق الافراد وحررياتهم تطبيقاً لما نزل في القرآن الكريم، بقوله تعالى: {وَلْيُبَدِّلْنَهُمْ مِّنْ بَعْدِ خَوْفِهِمْ أَمْنًا"^(٢)، كذلك قوله تعالى " الَّذِي أَطْعَمَهُمْ مِّنْ جُوعٍ وَآمَنَهُمْ مِّنْ خَوْفٍ"^(٣)، ليشير الى ضرورة الأمن في حياة الافراد.

وبذلك يتضح لنا، ان الامن العام مع انه غرض اساسي من اغراض الضبط، فهو بذلك وظيفة ادارية من جهة، وغاية ينشدها كل فرد من افراد المجتمع، فبدونها تهدم جميع العناصر الاخرى للنظام العام، حيث تنعدم الصحة العامة والسكينة العامة، وتنتهز بعدم وجوده الآداب والاخلاق العامة وجميع العناصر الآتي بيانها لاحقاً.

الفرع الثاني: الصحة العامة: ويقصد به، وقاية الافراد من خطر الاصابة بالأمراض، على اختلاف اشكالها والحيلولة دون انتشار الاوبئة، ويلزم هنا اتخاذ كافة التدابير اللازمة والحيطرة من كل ما يمكن ان يكون مسبباً للمساس بصحة الافراد، سواء ما نتج منها عن الانسان ام الحيوان ام الاشياء.

ففي بداية الامر اقتصرت المحافظة على الصحة العامة على الاماكن العامة والطرق حيث تهتم الادارة بالحفاظ على المظاهر الخارجية للصحة داخل المجتمع، الا ان التعقيد الذي أصاب حياة الافراد نتيجة تنوع الامراض والابوئة، وزيادة اعداد السكان، ادى بالسلطات الادارية الى الامعان في التدخل لحماية الافراد من اي خلل يمكن ان يصيبهم حتى ولو اقتضى ذلك الدخول الى خصوصية الافراد لغاية اسمى وهي حماية النظام العام^(٤).

ولوقاية الصحة العامة ورعايتها يقع على عاتق سلطة الضبط الإداري واجب القيام

بالتدابير الآتية:-

(١) بهاء الدين ابراهيم محمود، الشرطة والامن الداخلي، وزارة الثقافة المصرية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٣.

(٢) سورة النور، الآية (٥٥).

(٣) سورة قريش، الآية (٤).

(٤) محمد مصطفى العقاريه، لوائح الضبط الإداري، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، في الجامعة الاردنية،

١٩٩٢، ص٧٠.

- ١- وضع الشروط الصحية اللازمة لحياة الجماعة، ورعايتهم صحياً من خلال التدخل بوضع النصوص القانونية التي لا غنى عنها وترك وضع التفاصيل الخاصة للسلطة الإدارية، التي يجب اتخاذها لكفالة النطاق الخارجي للصحة، كرقاية نظافة الاماكن العامة، واماكن العمل والتزود بالمياه النقية، والتخلص من القمامة والفضلات^(١).
- ٢- التدخل بوضع مجموعة من الشروط اللازمة لحماية الصحة العامة، تكون ملزمة للمشاريع الصناعية والتجارية والانشائية، بحيث لا تشكل تهديداً لصحة الافراد، كأشتراط توفر مجموعة من معدات الوقاية والاطفاء داخل المصانع والمحال التجارية، كذلك الحفاظ على سلامة المارين في الاماكن العامة، من أي سقوط قد يحدث من المشاريع المقامة على الطرقات^(٢).
- ٣- مراقبة المنتجات الغذائية المصنعة محلياً، او المستوردة والتأكد من مدى مطابقتها للشروط الصحية، وتحصين الافراد من الامراض المعدية، واتخاذ كافة الاجراءات اللازمة لفحص الوافدين الى الدولة، واستخدام الحجر الصحي ضد المصابين بالأمراض الخطرة المعدية، لضمان سلامة الافراد ومنع انتشار الامراض متى كانت تلك الاجراءات ضرورية لصيانة الصحة العامة^(٣).
- ٤- الحفاظ على البيئة الصحية الملائمة لحياة الافراد، والحيلولة دون وقوع التلوث او حتى التقليل منه، وذلك من خلال فرض شروط ملزمة للمشاريع الصناعية، في انتاجهم ومراحل التصنيع، هذا بالإضافة الى التعامل السليم مع المخلفات الصناعية، كما يدخل من ضمن اطار الحفاظ على البيئة الصحية، استخدام الوقود الامن والخالي من الرصاص واستخدام العوادم^(٤).

(١) د. احمد ارسلان، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ١٦٩.

(٢) د. محمود ابو السعود حبيب، القانون الاداري، دار الثقافة الجامعية، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١، ص ١٩٤.

(٣) د. ماجد راغب الحلو، مبادئ القانون الاداري في دولة الامارات العربية المتحدة، دار القلم للنشر والتوزيع، دبي، ١٩٩٠، ص ٨٩.

(٤) د داود عبد الرزاق الباز، اصول القانون الاداري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٦، ص ١٠٩.

٥- مراقبة انطباق الشروط الصحية على المطاعم والمقاهي في ما تقدمه من اطعمة ومشروبات ومياه شرب، والاشراف الصحي على مدى توفر الشروط لديهم، ومراقبة المعدات ومدى نظافتها المستخدمة في الاعداد لتلك الاماكن^(١).

٦- التدخل لتقييد الذبح والانتاج الحيواني في اماكن محددة لا تتداخل مع المناطق السكنية والتخلص الآمن من تلك الفضلات، بما لا يساهم بانتشار الاوبئة، وتسرب الروائح الكريهة، وعدم نشرها في الاجواء والانهار، واماكن السباحة والغوص او التصنيع لمياه الشرب^(٢).

ولم يغفل الاسلام عن التأكيد على المحافظة على الصحة العامة، وذلك من خلال تحقيق الطهارة البدنية، والاهتمام بالنظافة لكونها من مستلزمات العبادة الصحيحة، اذ يقول جلّ جلاله { يَا أَيُّهَا الْمُدَّثِّرُ * قُمْ فَأَنْذِرْ * وَرَبِّكَ فَكَبِّرْ * وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ * وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ }، هذا بالإضافة الى تأكيد السنة النبوية المطهرة على اهمية الطهارة والنظافة النبوية بقول الرسول الكريم (p) ((الطهور شرط الايمان))، وكذلك قوله "تنظفوا فان الاسلام نظيف"، فهذه الاقوال تدعونا للابتعاد عن كل ما من شأنه المساس بالصحة العامة.

الفرع الثالث: السكنية العامة

وتتمثل باتخاذ الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على الهدوء العام، ومنع كافة المظاهر المسببة للإزعاج، بشرط تجاوز تلك المضايقات الحد المألوف، الذي تفرضه الحياة داخل المجتمع، فاذا ما حلّ هذا التجاوز استدعى الامر تدخل سلطات الضبط الإداري لمنعها، ولعل ابرز الامثلة على ذلك هو استخدام مكبرات الصوت بما يضر بالآخرين ورفع اصوات الراديو والمسجل بما يزعج الآخرين^(٣).

الا ان التطور العلمي والتكنولوجي، زاد من صعوبة عمل اجهزة الضبط الإداري، حيث تعددت الوسائل التي يمكن ان تمس السكنية العامة، كما واصبحت فكرة السكنية متداخلة مع فكرة الامن العام، حيث ان التظاهرات التي يمكن ان تنشأ من بعض الاشخاص مع انها تمثل تهديداً للأمن العام، الا انها في نفس الوقت تهديدٌ للسكنية العامة ومساسٌ بها، حيث ان هتافات

(١) د. ابراهيم رشيد العبدله، اختصاص الامن العام في المجالين الإداري والقضائي، الطبعة الثانية، عمان، ١٩٩٩، ص ١١٦.

(٢) د. محمد الوكيل، مصدر سابق، ص ٧١.

(٣) د. داود الباز، حماية السكنية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ١٣٠.

المتظاهرين ومكبرات الصوت عندهم، من شأنها الاضرار بالسكينة العامة أيضاً، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يمكن ان يتداخل مفهوم الصحة العامة، فالأصوات المرتفعة اذا ما تجاوزت المألوف وارتفعت بشكل قد يضر بسمع الافراد فينتقص منه ويضره كما يمكن ان يؤدي الى عدمه والاصابة بالصمم^(١)، فالضجيج المرتفع يمكن ان يمثل تلوثاً سمعياً اصبح حاضراً من مسوغات تدخل اجهزة الضبط الاداري لدرئه.

وفي الوقت الحاضر، نجد ان الحصول على السكينة وخصوصاً في الدول المتخلفة وغير المواكبة للتطور العلمي والانساني، امر ليس بالسهل المنال، هذا اذا ما اخذنا بالنظر ما يحدث في بعض المناسبات الاجتماعية والاعراس من اطلاق للعبارات النارية، وارتفاع لمكبرات الصوت في الازقة الطبقية^(٢)، بشكل لا يمكن السيطرة عليه لاعتباره من المترجمات العرفية غير السليمة وغير الصحيحة في بعض المجتمعات، ومنها المجتمع العراقي، مما يستدعي تدخل سلطات الضبط الاداري للحد ومنع مثل هذه التجاوزات على السكينة العامة.

كما لم تغفل الشريعة الاسلامية عن الحفاظ على السكينة العامة، والنهي عن ارتفاع الاصوات والصخب وذلك احتراماً للآخرين وهدوء المجتمع، بقوله تعالى: { وَأَقْصِدْ فِي مَشْيِكَ وَاعْظُضْ مِنْ صَوْتِكَ إِنَّ أَنْكَرَ الْأَصْوَاتِ لَصَوْتُ الْحَمِيرِ }^(٣).

الفرع الرابع: الآداب والاخلاق العامة

وهي الغرض الذي يدخل ضمن مفهوم النظام العام، ومسؤولية سلطات الضبط الاداري في حمايتها، وتمنع وقوع اي افعال تمس الاخلاق العامة والآداب، ومع ان لفظ الاخلاق العامة ليس من الالفاظ المتفق على تعريفها لدى فقهاء القانون، الا انه يمكن القول بأنها مجموعة قواعد وجد الناس انفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لعرف ينظم لعلاقات الافراد الاجتماعية، مبنية على ما هو متوارث بينهم، وتتصل بنظام المجتمع وحسن استقراره، مما يستلزم عدم المساس بها،

(١) د. سامي جمال الدين، اصول القانون الاداري، الطبعة الاولى، مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، ١٩٩٣، ص ١٥٨.

(٢) د. داود الباز، حماية السكينة العامة، مصدر سابق، ص ١٣٣.

(٣) سورة لقمان، الآية (١٩).

فالأداب والاخلاق العامة، قد ترتبط بالزمان والمكان فتكون مختلفة بحسب المكان والوقت الذي يمارس فيه السلوك^(١).

فهي فكرة مرنة تتغير وتكون وفق اتصال مع متغيرات بحسب وجهة نظر الافراد لها، ووجهة نظر السلطة الايدولوجية التي تعتنقها، حيث ان الدول المرتبطة بالفكر الديني تزيد من تمسكها بالأخلاق العامة، اما الدول التي يضعف فيها الرابط الديني، فيكون تدخلها في مجال ضبط الاخلاق العامة، اقل من الاولى، لهذا فنجد ان المقصود بالأداب والاخلاق العامة بحسب مقامنا هذا هي قواعد بالغة الاهمية تكون مؤثرة في مصالحهم الاساسية مما يستوجب تدخل سلطات الضبط الادري لحمايتها، ومعيار تحديدها يكون مرتباً بالوسط الذي يعيشه الافراد، ويرجع تحديد ذلك بالعمل المشترك بين عمل الادارة، ودور القضاء في تحديد مدى تجاوزها في التعامل مع الافراد، ومقياس تجاوزها في تحديد مفهوم الآداب والاخلاق العامة^(٢).

كما أشار الاسلام الى ضرورة المحافظة على الاخلاق العامة والآداب، والابتعاد عن الرذائل، حيث يشيد القرآن الكريم بضرورة الالتزام بالأخلاق العالية في قوله تعالى: { وَإِنَّكَ لَعَلَى خُلُقٍ عَظِيمٍ }^(٣)، ويقول الرسول الكريم محمد (p) ((انما بعثت لأتمم مكارم الاخلاق))، وقوله ((اكمل المؤمنين ايمانا احسنهم خلقاً))^(٤).

الفرع الخامس: المحافظة على جمال الرونق والرواء

ويقصد به، المظهر الحسن، والمتمثل بالمظهر الجمالي للشارع العام والاحياء السكنية التي يستمتع المارة برؤيتها المسرة للناظرين، التي يجب المحافظة عليها على اعتبار انها غاية من غايات الضبط الاداري، وتندرج مع الاغراض الاخرى للنظام العام، فتحقيق المظهر الجمالي لشكل الشارع والحدائق العامة يمكن ان يحقق احدي صور السكنية والارتياح والاستقرار النفسي

(١) د. سعاد الشرقاوي، دراسات في التنظيم القانوني للنشاط الضبطي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩، ص ٢٧.

(٢) د. هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، الكتاب الاول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ١٩٩٨، ص ٢٤٠.

(٣) سورة القلم، الآية (٤).

(٤) محمد بن حبان بن احمد ابو حاتم التميمي البستي، صحيح ابن حبان، اسم المحقق (شعيب الارنؤوط)، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، بيروت، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م، ص ٢٢٧.

للأفراد، والذي سيكون له الانعكاس على سلوك الافراد داخل المجتمع، فسلطة الضبط الاداري مثلما هي مسؤولة عن تحقيق الامن والاستقرار وصحة الفرد وسكينته العامة فهي – أي السلطة الادارية – مسؤولة كذلك عن حماية الرونق والرواء وتزيين المدن وحماية الآثار والمحافظة على الوجه العمراني الاصيل داخل المجتمع^(١).

وتتمثل محافظة سلطة الضبط الاداري على جمال الرونق والرواء من خلال المظاهر الآتية^(٢):

١. ترميم المباني القديمة: وهو اجراء الترميم والصيانة الدورية لكل مبنى أثري قديم وفق الحالة التي وجد عليها دون تغيير ليحفظ مكانته، وطابعه المعماري القديم، وتسويره وجعله محطة من محطات الزائرين للاطلاع عليه.
٢. تزيين تقاطعات الطرق: وذلك من خلال وضع الاشكال المختلفة من النوافير المائية في تلك التقاطعات مما يعطي المنظر الجمالي والارتياح النفسي بالنظر اليها.
٣. نشر أكبر قدر من الحدائق: وزراعة الميادين والطرق، وذلك من خلال اعتماد سياسة الاكساء بالخضرة، لاستنشاق الهواء النقي، والترويح النفسي من ضغوط الحياة العملية، حيث تكون الحدائق العامة المكان المناسب للرواء النفسي في اوقات العطل الاسبوعية، او نهاية اليوم العملي المتعب، فلا تكتفي السلطة بتوفير تلك المساحات الخضراء فحسب، بل وكذلك صيانتها بما يكفل دوام تألقها.
٤. البناء والتشييد المتناسق للأبنية في الشوارع حيث يكون تنسيق العمران سبباً في اضاء المشهد الجمالي للطرق.

فهذه الواجبات اعلاه، اصبحت من مهام سلطة الضبط الاداري، تتساوى مع اغراض النظام العام الاخرى لتحقيق الاستقرار الاجتماعي.

المطلب الثالث

وسائل الضبط الاداري

تتعدد الوسائل التي تعتمد عليها السلطة الادارية في صيانة النظام العامة، بكافة اغراضه، من كل خطر يهددها، وان استعانة الادارة في اداء عملها بأساليب التنظيم الضبطي لا

(١) د. محمد احمد فتح الباب، سلطات الضبط الاداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة، اطروحة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا، القاهرة، ١٩٩٣، ص ٤٦.

(٢) د. محمد عبيد الحساوي القحطاني، مصدر سابق، ص ١٤٦ وما بعدها.

يمكن تبريره بما فيه من مساس وتقييد لحرية الافراد، وتتخذ اساليب ووسائل الضبط الاداري اشكالا متعددة، فكما تتخذ القرارات الادارية التنظيمية، قد تتخذ شكل القرارات الادارية الفردية، او التنفيذ المباشر، وسنبين ذلك تباعاً بالآتي:

الفرع الأول: القرارات الادارية التنظيمية

وهي قرارات ادارية تصدر عن السلطة الادارية، تحتوي على قواعد عامة ومجردة تطبق على عدد غير محدد من الحالات الافراد، ولا يهتم في ذلك العدد الذي يطبق عليه ذلك القرار، مادام هؤلاء غير محددین بذواتهم، فتضعها الادارة لتقييد حريات الافراد لغاية اساسية الا وهي المحافظة على النظام العام^(١).

وتلجأ الادارة في اصدار هذه القرارات التنظيمية في الحالات التي تعجز في ظلها التشريعات عن ايجاد علاج ناجح لضبط النظام العام، في ضوء المتغيرات الواقعية التي تحدث، والتي تكون السلطة التنفيذية هي القادرة على مواكبتها، خصوصاً ما يكتنف تلك القرارات من السرعة والسهولة في اصدارها قياساً بإصدار التشريعات العادية^(٢).

وبقدر تعلق الامر بموضوعنا، الا وهو صلة تلك القرارات الادارية التنظيمية، بحرية التظاهر لابد من القول، ان سلطة الضبط الاداري، هي الاكثر قدرة من غيرها من السلطات، في حفظ النظام العام، لما يمثله التظاهر من مساس بهذا الاخير، حيث تتمكن من التعرف على الملابس التي تحدث على ارض الواقع، بحسب ظروف كل حالة، فتقرر في ضوء ذلك اوامر ونواهي على الافراد تستخدمها بما يضمن عدم المساس بالنظام العام، على ان لا يخل ذلك بحرية الافراد وحقوقهم العامة.

ومع ان القرارات الادارية التنظيمية متعددة في اشكالها، حيث هناك ما هو تنفيذي، ومستقل، ومنها ما يستخدم في حالات الضرورة، الا ان ما يهمننا من هذه القرارات هي تلك المتعلقة بالضبط الاداري، والمسماة انظمة الضبط الاداري.

اولاً: انظمة الضبط الاداري

ومع الخلاف الفقهي بشأن احقية السلطة التنفيذية بإصدار انظمة الضبط الاداري بوجود سند في الدستور يتيح لها ذلك، او عدم وجوده وبالتالي عدم احقيتها بإصداره، الا ان الباحث يجد

(١) د. ماهر صالح علاوي، القرار الاداري، دار الحكمة للطباعة، بغداد، ١٩٩١، ص ١٥٢.

(٢) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي وآخرون، مبادئ واحكام القانون الاداري، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٣، ص ٤٥٣.

امكانية اصدارها بما يحفظ النظام العام حتى في حالة عدم وجود النص الدستوري، وذلك لضرورات عملية، يبقى للسلطة التنفيذية وحدها تقديرها في مدى حاجة النظام العام واستقراره اليها في المجتمع، مع ضرورة اعمالها بشروط واجب توفرها، وهي:-

١. انسجام تلك الانظمة عند اصدارها مع التشريع العادي، ونصوص واحكام الدستور، وذلك اعمالاً بمبدأ المشروعية، فما دام الوضع محكوماً بالظروف العادية، يبقى المبدأ المذكور واجب العمل به^(١).

٢. ان تبقى تلك الانظمة محكومة بالعمومية والتجريد، فما دامت هي كذلك تكون محققة لمقتضيات حفظ حريات الافراد، اي انها لا تخاطب اشخاصاً بذواتهم وانما توجه الى جميع الافراد داخل المجتمع، وهذا ما يكفل مبدأ المساواة للمخاطبين امام القانون، فهذا يمثل قيداً على هيئات الضبط الاداري يكمن حريات الافراد^(٢).

٣. ان لا تؤدي تلك الانظمة المتعلقة بالضبط الاداري الى مصادرة ممارسة حرية التظاهر، أي أن لا تتوجه بفرضها الى الحظر المطلق لممارسة الحريات، فتكون بذلك متعسفة في مواجهة الافراد، فيجب ان يكون التنظيم معتمداً على التقييد النسبي للحرية، حيث ينصب عمل الادارة هنا، الى لفت نظر الافراد، الى ان ممارسة تلك الحرية يجب ان يكون منظماً بالشكل الذي لا يمس النظام العام، وان اي خروج على تلك الضوابط سيكون ماساً بذلك النظام مما يوجب اتخاذ التدابير اللازمة للوقاية من اضرار المساس بالنظام العام^(٣).

فلاخص من خلال امعان النظر الى تلك الشروط ان انظمة الضبط الاداري لا تصادر حرية التظاهر بل تعتمد بالشكل الذي يحفظ للنظام العام استقراره وعدم المساس به، ويتقابل في ذلك مع صيانة حرية الافراد وتنظيمها بما لا يؤدي الى المصادرة.

(١) د. شوقي كمال الشماط، عيب الانحراف بالسلطة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠٠٢، ص ٦٣.

(٢) د. مصطفى محمود عيفي، الوسيط في ميادين القانون الاداري، الطبعة الرابعة، مطبعة جامعة طنطا، مصر، ص ٦١.

(٣) نجيب شكر محمود، سلطة الادارة في حماية الاخلاق العامة واثرها في الحريات العامة - دراسة مقارنة -، اطروحة دكتوراه، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٦٣.

ثانياً: انواع انظمة الضبط الاداري

تتخذ انظمة الضبط الاداري عدة صور في تقييدها لنشاط الافراد في سبيل حماية النظام العام والحفاظ عليه من اي مساس، وتتمثل بالخطر، والترخيص، والاحطار، والتنظيم للنشاط، وسنبيها تباعاً:-

١.الخطر:

ويعد من أخطر انواع انظمة الضبط الاداري، اذ تلجأ الادارة هنا الى حظر ممارسة احد الانشطة من قبل الافراد، ويعدّ من الاساليب الوقائية التي تتوقى بها سلطات الضبط الاداري، ما تتوقعه مساس بالنظام العام، فتلجأ الى حظر ممارسة هذا النشاط، الا انه وفي نفس الوقت، لا بد من توفر شروط، واجب العمل بها في ظل هذا النوع من انظمة الضبط الاداري^(١). لعل من اهم ما يشار اليه في هذا المقام، هو وجوب ان لا يكون هذا الحظر شاملاً لجميع الحريات، بل يتوجب ان يحدد تلك الحرية، بشرط ان يكون لفترة زمنية محددة، يتوقع خلالها ان ممارسة تلك الحرية من شأنه الاخلال بالنظام العام، على ان لا يكون الركون الى هذه الوسيلة الا في الحالات التي تستنفذ فيها الادارة الاساليب الوقائية الاخرى الاقل مساساً وتقييداً لحريات الافراد^(٢).

ونجد ان لجوء الادارة الى استخدام انظمة الضبط الاداري بحظر ممارسة الحريات، يتوجب ان يكون مقيداً بالتوقيت الزمني، وفي الحالات المستوجبة لذلك بحسب الضرورات الواقعية التي تراقب من قبل السلطة القضائية.

٢. الترخيص:

وهو الوسيلة الأكثر عملاً بها من قبل سلطة الضبط الاداري مع الافراد، الا ان لجوء الادارة للعمل بالترخيص في تنظيم نشاطات الافراد، يكتنفه أمران، الأول منه: اذا ما حدد المشرع شروطاً محددة بتوفرها يمنح الترخيص، فهنا والحال هذه تكون سلطة الادارة مقيدة، اذ لا وجود لتقدير الادارة في منح الترخيص من عدمه، اما الثاني: فهو اذا ما ترك المشرع للإدارة سلطة تقديرية في منح الترخيص، فهنا يكون لسلطات الضبط الاداري، تقدير ما اذا كان منح الترخيص يمكن ان يمس النظام العام من عدم ذلك، وهذه تكون أكثر خطورة على حقوق الافراد

(١) د. عبد الفتاح ابو الليل، الوجيز في القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٢٤٤.

(٢) وليد مرزا، سلطة الادارة في حماية الامن الوطني وحماية حقوق الاجانب قبلها، اطروحة دكتوراه، كلية القانون - جامعة بغداد، ٢٠٠٤، ص ٧٠.

وحياتهم لذلك يبقى دور القضاء الإداري حاسماً في اذا ما كانت الإدارة مصيبة في قرارها بعدم منح الترخيص او لا، من خلال ما ينظره من طعون تقدم من الافراد ضد قرارات الإدارة^(١).
ولعل حرية التظاهر من الحقوق الدستورية التي دأبت الدساتير على ذكرها – كما سنبين ذلك لاحقاً – الا ان الباحث – يجد ان تنظيمها بالترخيص يكون أكثر ضماناً لحفظ النظام العام، وهو الاجدى بالحماية من أي اعتبار آخر، على ان يراقب القضاء الإداري قرارات الإدارة بهذا الصدد.

٣. الاخطار:

ويقصد به: الاخبار السابق عن ممارسة نشاط معين او حرية من الحريات العامة للحصول على الموافقة لممارسة ذلك النشاط او تلك الحرية، وذلك لأتصالها بالنظام العام، وهذا الاخطار يخول سلطات الضبط الإداري اما الموافقة دون تعقيب، كالحق بإقامة اجتماع أو تأسيس حزب سياسي، يعتمد على ابلاغ السلطة الضبطية المختصة به، ولكن في بعض الحالات اذا كان الامر يتصل بالنظام العام بشكل يمكن ان يهدده، فقد تمنح الإدارة الحق بالاعتراض عليه، وهذا يرتبط بشكله الظاهر بالترخيص، حين لا يمكن للأفراد ممارسته بدون الموافقة على ذلك الاخطار^(٢)، وهو الطريق الأسلم من وجهة نظر الباحث، ذلك ان ممارسة الحريات في المجتمع لا بد ان يخضع لضوابط لا تمس النظام العام، حيث يمثل الاخطار هنا طريقة وقائية لحفظ النظام العام من اي اختلال من جراء الممارسة لنشاط قد يحقق حرية بعض الافراد ولكنه يخل بالنظام داخل المجتمع.

٤. تنظيم النشاط:

وهنا وفي هذه الانظمة من انظمة الضبط الإداري، فهنا لا يشمل الامر حظراً للنشاط او ربطه بشرط الترخيص، او حتى اخطار الإدارة به، بل يقتصر الامر على تنظيم ممارسة النشاط من خلال اخذ الاحتياطات اللازمة لحفظ النظام، كتحديد اماكن لوقوف المركبات، او تنظيم اوقات الصيد، فهذه تمثل اقل اعاقا للحريات العامة، ويفضل الافراد هذا النظام كونه اقل مساساً بحرياتهم، وادناها تقييداً لهم^(٣).

(١) عبد الامير علي موسى، النظام القانوني للترخيص او الاجازة في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، ١٩٨١، ص ١١٧.

(٢) هاني علي الطهراني، مصدر سابق، ص ٢٤٤.

(٣) د. سامي جمال الدين، اللوائح الادارية وضمانة الرقابة عليها، مصدر سابق، ص ٥٦٦.

وهنا يمكن القول ان هذه الوسيلة لا يمكن اعتمادها لممارسة حرية التظاهر، فالأخيرة لا بد من ان تحاط بإجراءات اشد من تلك في ممارستها، الا وهي طريقة الترخيص او حتى الاخطار، حتى لا تتحول الى ممارسة يلجأ اليها الافراد بشكل تلقائي مما يعكر النظام العام ويمس به، فتتحول تلك الحرية الى وباء على سلطات الضبط الاداري.

الفرع الثاني: القرارات الادارية الفردية

وهو من الوسائل الاكثر ممارسة من قبل السلطة الادارية في مواجهة الافراد، وهي تمارس وظيفتها الضبطية، حيث تستهدف منها تطبيقها على فرد معين بذاته، او على افراد معينين بذواتهم، او بصدد حالة محددة، وتتخذ الادارة في ممارستها، اما صيغة الامر بعمل شيء، كأمر هدم منزل آيل للسقوط، كما قد يتخذ القرار الفردي صيغة المنع كالأمر الصادر بمنع مظهرة لاحتمال اخلال ذلك بالنظام العام^(١).

وتصدر هذه التدابير استناداً لقاعدة تنظيمية سواء في الانظمة الادارية ام القواعد التشريعية وتقوم هيئات الضبط الاداري بإصدارها لتجسد من خلالها تلك القواعد الضبطية، وذلك طبقاً لمبدأ المشروعية، اذ ان الاوامر الفردية يجب ان تستند الى تلك النصوص التشريعية^(٢)، الا ان الناحية العملية، قد تفرض بعض الحالات التي لا يوجد لها سند بالنصوص المكتوبة، فحفظ النظام العام يستلزم من هيئات الضبط الاداري ممارسة سلطتها بإصدار القرار الفردي وان لم يجد له سنداً في التشريع المكتوب، لكن يشترط لذلك ان يتصل ذلك القرار مستهدفاً احد اغراض الضبط الاداري، وان لا يكون هناك تشريع يمنع اصدار ذلك القرار الفردي المستقل بدون سند تشريعي، على ان لا يستخدم هذا الاستثناء على نحو تعسفي وان يكون الاجراء متناسباً مع ضرورات حفظ النظام العام، حيث يتم معاملة الافراد على قدم المساواة دون تمييز لاحدهما على الآخر، ولذلك لا بد من توفر شروط في القرار الاداري الفردي ليكون مشروعاً الا وهي^(٣):-

- ١- يجب ان يصدر القرار الاداري الفردي متفقاً مع القانون المنظم لذلك النشاط وروحه واعتماد المساواة بين الافراد في اصداره.

(١) د. مصطفى ابو زيد فهمي، الوسيط في القانون الاداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٢٥٩..

(٢) د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، دمشق، دون سنة طبع، ص ٢٤٣.

(٣) احمد عبد العزيز سعيد، مصدر سابق، ص ٨٨.

- ٢- ان يكون موضوعه محدداً، وذلك بوجود ظرف خاص لأشخاص معينين، ويكون مبنياً على وقائع مادية حقيقية والا اعتبر معيباً.
- ٣- ان يصدر من الهيئة الضبطية المختصة بإصداره، وذلك وفق قواعد الاختصاص التي حددها القانون.
- ٤- يشترط في القرار الفردي ان يكون سببه صحيحاً ليبرر اتخاذه، فبدون تلك الاسباب يكون معرضاً للإلغاء من قبل القضاء الاداري.
- ٥- ان يكون متناسباً في اجراءاته مع ضرورات حماية النظام العام وان لا تتجاوز فيه الادارة ذلك الغرض.

الفرع الثالث: التنفيذ الجبري

وتعدّ هذه الوسيلة من الوسائل المكتملة للوسائل الاخرى السالف ذكرها، والمتمثلة بالأنظمة الضبطية التي تصدرها هيئات الضبط الاداري، والقرارات الادارية الفردية، مع انها يمكن الاستعانة بها لتنفيذ قراراتها باعتبار انها تمنح امتياز للإدارة في تنفيذ قراراتها بنفسها دون حاجة للجوء للقضاء، مع انه غير مألوف، ولا يعد من الاصل العام لتنفيذ القرارات الادارية، حيث يكون الاصل راجعاً الى القضاء للتنفيذ الجبري، الا ان الظرف احياناً يحتم في حالة امتناع ذوي الشأن عن التنفيذ، وذلك بشروط محددة سببها لاحقاً، حيث يكون التنفيذ الجبري، حقاً لاستخدام القوة الجبرية من قبل الادارة يوجه ضد الممتنعين عن الانصياع لتلك القرارات، ودون الحاجة الى اذن مسبق من القضاء، الا انه يشترط لحالات اللجوء التنفيذ المباشر بشكل مشروع، ان يجيزه القانون بشكل صريح، ويكون في ظلها خطر جسيم سيصل على النظام العام يجب تداركه بالطرق القانونية الاعتيادية، على ان يمارس تحت رقابة القضاء^(١).

ولا يمكن اللجوء الى حالة التنفيذ الجبري الا بتوافر الشروط الآتية مجتمعة^(٢):-

١. عدم وجود جزاء قانوني آخر يمكن استخدامه لتحقيق الغاية المنشودة.
٢. ان يكون القرار الاداري المراد تنفيذه مطابقاً لمبدأ المشروعية.
٣. ان لا يتجاوز التنفيذ المباشر القدر الملائم لطاعة القانون.
٤. ان يواجه تنفيذ القرار مقاومة مؤكدة من ذوي الشأن.

(١) د. محمود خلف الجبوري، التنفيذ المباشر للقرار الاداري، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة بغداد، ١٩٧٩، ص ١٣٩.

(٢) د. سامي جمال الدين، اللوائح الادارية وضمانة الرقابة عليها، مصدر سابق، ص ٥٧٨.

وفي العراق، فيمكن اللجوء الى التنفيذ المباشر، في حالتي وجود النص القانوني الذي يسمح بذلك وحالة الضرورة، حيث نصت المادة (٢٤٠) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، والتي تجيز معاقبة كل من لا يمتثل لأوامر الادارة بالحبس او الغرامة^(١). ونلاحظ ان هذه الوسيلة يمكن ان تنطبق بشكل استثنائي، فالنصوص القانونية التي خولت هيئات الضبط الاداري تنفيذ قراراتها ولو جبراً على الافراد بهدف حماية النظام العام، الا ان اخطر وسائل التنفيذ الجبري تتمثل بحق رجال الشرطة استعمال السلاح والقوة المادية لأداء الواجبات الملقاة على عاتقهم في حفظ النظام العام وذلك بالشروط والايضاح المبينة في القانون، هذا بالإضافة الى حالة الضرورة اذ في الضرورات تباح المحظورات.

المطلب الرابع

هيئات الضبط الإداري

ويقصد بها: الهيئات الادارية التي لها سلطة اتخاذ اجراءات الضبط الاداري، وتمنح السلطة بإصدار القرارات الادارية التنظيمية، والقرارات الادارية الفردية، واستخدام التنفيذ الجبري بحق الافراد، ويتجسد ممارسة ذلك الدور من قبل سلطة الضبط الاداري المختصة ممثلة بموظفيها في جميع الوزارات، ويتشارك في ممارسة تلك المهام اشخاص القانون العام في الحكومة المركزية، وكذلك عن طريق الحكومات المحلية، حيث تتوزع الادوار في المحافظة على النظام العام، بين الحكومة المركزية التي تتخذ اجراءات وتدابير عمومية تشمل الدولة ككل، هذا بالإضافة الى مشاركة الهيئات المحلية في الحفاظ على النظام العام، واتخاذ التدابير اللازمة للتصدي لهذا التهديد، الذي قد يحدث في تلك الرقعة الجغرافية، وتكون بتحديد لها - اي المساس بالنظام العام - قد حافظت على صيانة النظام العام في الدولة ككل.

(١) تنص المادة (٢٤٠) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل على ان "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة اشهر او بغرامة لا تزيد عن مائة دينار كل من خالف الاوامر الصادرة من موظف او مكلف بخدمة عامة او من المجالس البلدية او هيئة رسمية ضمن سلطاتهم القانونية او لم يمتثل لأوامر اي جهة من الجهات المذكورة الصادرة ضمن تلك السلطات وذلك دون الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها القانون".

وسنبين هيئات الضبط الإداري في التشريع العراقي مسبقاً بالتشريع المقارن وكالاتي:-

الفرع الاول: هيئات الضبط الإداري في التشريع الفرنسي:

وتتنوع هيئات الضبط الإداري في فرنسا بين تلك التي تمارس مهامها في جميع اجزاء فرنسا وأخرى تنحصر واجباتها في اقليم محدد، وهي اجمالاً^(١):-

١. رئيس الوزراء (الوزير الاول)، ويملك وفق المواد (٢١ و ٣٧) من الدستور الفرنسي النافذ لعام ١٩٥٨، سلطة اصدار اللوائح.
 ٢. رئيس الجمهورية، ويملك وفق المادة (٣٧) من الدستور اصدار لوائح الضبط الإداري التي تنطبق على جميع انحاء فرنسا.
 ٣. وزير الداخلية، فمع انه لا يملك اصدار لوائح الضبط الإداري، الا انه يمكن ان يصدر الاوامر للمحافظين، لاتخاذ الاجراءات اللازمة للحفاظ على النظام العام.
 ٤. المحافظ، ويملك وفق المرسوم الصادر بتاريخ ١٤/آذار/١٩٨٦، سلطة ممارسة مهام الضبط الإداري في جميع انحاء المحافظة، فيصدر قرارات تنظيمية عامة وفق المادة التاسعة من المرسوم المذكور، كما يصدر قرارات ضبطية خاصة، وفق المادة (٢٢١٥) من قانون المحافظات النافذ الصادر في آذار ١٩٨٢، ويكون ذلك داخل حدود محافظته.
 ٥. العمدة، ونظراً لتشعب المهام الادارية ووظائف الدولة، وبغية التخفيف من الاعباء الادارية اكدت الفقرة الاولى من المادة (٢٢١٢) من قانون الجماعات الاقليمية او المحلية الصادر في ٢١/شباط/١٩٩٦، على مهمة العمدة في ممارسة مهام الضبط الإداري والمحافظة على النظام العام في حدود المدينة او القرية التي يحكمها.
- يتبين لنا، ان هيئات الضبط الإداري تتوزع في فرنسا بين المركز والمحافظات والمدن والقرى وذلك لغاية توزيع الاختصاصات وتسهيل ممارستها والابتعاد عن الادارة المركزية فقط، والتي لا يمكن لها ان تحمي النظام العام في ظل تشعب المهام الادارية في الوقت الحاضر.

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري في التشريع المصري

مع ان هيئات الضبط الإداري تتنوع بين المركز والمحافظات، الا ان سيطرة الحكومة المركزية على حماية النظام العام هي الاساس، ولا تمنح الى المحافظات الا استثناءً،

(١) د. مجدي احمد فتح الله، فاعلية الاداء الضبطي لرجال الشرطة (دراسة مقارنة)، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٨٥ وما بعدها.

وكالاتي^(١):-

١. رئيس الجمهورية، ويتولى بموجب الاعلان الدستوري النافذ لعام ٢٠١٣، وفق المادة (٨/٢٤) اصدار اللوائح بكافة اشكالها، بما فيها لوائح الضبط الاداري.
 ٢. مجلس الوزراء، وله وفق المادة (٨/٢٥) من الاعلان الدستوري النافذ لعام ٢٠١٣، المحافظة على أمن الدولة وله في سبيل تحقيق ذلك الاستناد الى المادة (٣/٢٥) اصدار القرارات الادارية الفردية وفق القرارات التنظيمية ومراقبة تنفيذها.
 ٣. وزير الداخلية، خولت المادة (٢٦) من القانون المنظم للحكم المحلي المرقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩، على ان لوزير الداخلية دوراً يعلو على المحافظين، حيث يرسم الوزير السياسة العامة ويتحرك المحافظ في ظلها.
 ٤. هيئة الشرطة، أكد قانون تنظيم هيئة الشرطة رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١، في المادة الثالثة منه على اختصاص الهيئة بالمحافظة على النظام والامن العام، وكفالة الطمأنينة للمواطن وأمنه، وتنفيذ ما تمليه عليها القوانين من واجبات.
 ٥. المحافظ، نصت المادة (٢٦) من القانون المنظم للحكم المحلي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١، على ان المحافظ مسؤول عن الامن والاخلاق والقيم العامة في محافظته، في ضوء سياسة وزير الداخلية، حيث يكون المحافظ منفذاً لها مع مدير الامن في نطاق محافظته فيملك هنا اصدار القرارات الادارية الفردية للمحافظة على النظام العام.
 ٦. العمد والمشايخ، بين قانون العمد والمشايخ رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٨، ان من اختصاصات العمد والمشايخ في مصر بعد انتخابهم، تنطوي على صيانة امن القرية، ويكون ممثلاً للسلطة المركزية ويملكون اصدار القرارات الادارية الفردية لحماية أمن القرية.
- يتضح لنا من خلال استعراض هيئات الضبط الاداري في مصر، ان الوضع يختلف فيها عن فرنسا، حيث سلطات الضبط الاداري واصدار لوائح الضبط تكون حصراً للسلطات المركزية، ولا تمارسها السلطات المحلية التي لا تملك سوى تنفيذ السياسة العامة، من خلال القرارات الفردية فهي لا تملك اصدار القرارات التنظيمية (لوائح الضبط).

الفرع الثالث: هيئات الضبط الاداري في التشريع الاماراتي

وتقسم هيئات الضبط الاداري في دولة الامارات العربية المتحدة الى هيئات ضبط مركزية،

(١) د. مصطفى فهمي ابو زيد، مصدر سابق، ص ٢٥٩.

واخرى اقليمية، وكالاتي^(١):-

١. رئيس الدولة، ويتولى الرئاسة العليا لجهاز الشرطة الاتحادية، وقد خوله دستور الامارات العربية المتحدة لعام ١٩٧٢، وبمادته الستين، اصدار لوائح الضبط وذلك لحماية النظام العام.
 ٢. مجلس الوزراء، ويمثل الهيئة التنفيذية التي تملك وفق الفقرة (١) من المادة (٦٠) من الدستور المحافظة على النظام داخل الدولة بما يكفل أمن المواطن وحماية مصالح الدولة ويملك اصدار لوائح الضبط الاداري في سبيل تحقيق ذلك.
 ٣. وزير الداخلية، ويتولى رئاسة الشرطة وفق المادة (٢) من القانون الاتحادي للأمن والشرطة رقم (١٢) لسنة ١٩٧٦، فيملك اصدار لوائح الضبط التي تكفل حماية النظام العام، هذا بالإضافة الى اختصاصه بإصدار القرارات الفردية والتدابير الوقائية.
 ٤. قوة الشرطة (الاتحادية)، فقد نصت المادة (٣/أ) من قانون الامن والشرطة على اختصاص الشرطة الاتحادية في حماية امن الاتحاد ومكافحة الجرائم وتنفيذ القوانين، ولها في ذلك اصدار قرارات واوامر فردية تكفل الحفاظ على النظام العام.
 ٥. حاكم الامارة، حيث يمارس أمير كل امارة من الامارات، صلاحيات سلطة الضبط الاداري بصفته حاكماً للإمارة وكذلك الرئيس الاعلى لقوة الشرطة في امارته، فيملك اصدار القرارات الادارية التنظيمية وكذلك الفردية لحماية النظام العام^(٢).
 ٦. مدير عام شرطة الامارة، يمكن هنا للمدير العام اصدار اللوائح التنظيمية وكذلك الفردية في مواجهة اي اخلال بالنظام العام^(٣).
 ٧. هيئات الشرطة المحلية، والمحافظون^(٤)، والعمد والمشايخ^(٥).
- ومن خلال الاطلاع على النظام الضبطي في دولة الامارات العربية المتحدة، تبين لنا مظاهر التطور الضبطي من خلال وجود تنظيم ضبطي متسلسل في السلطات، ليبين التشريع الاماراتي واجبات سلطات الضبط بكفالة الامن والطمأنينة للمواطنين وحفظ النظام العام، هذا

(١) د. محمد عبيد الحساوي القحطاني، مصدر سابق، ص ١٧١ وما بعدها.

(٢) انظر مثال ذلك، قانون امارة الشارقة رقم (١) لسنة ١٩٩٦، المادة (١٢) منه.

(٣) انظر مثال ذلك، المواد (١١ و ١٢) من قانون امارة الشارقة رقم (١) لسنة ١٩٩٦.

(٤) انظر المادة (١٦) من قانون الادارة المحلية رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩.

(٥) انظر المادة (١٤٤) من دستور الامارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١.

بالإضافة الى منح تلك الجهات الضبطية صلاحية اصدار لوائح الضبط بشكل متسلسل الى الادارات المحلية التي وجدناها غير موجودة في التشريع المصري.

الفرع الرابع: هيئات الضبط الاداري في التشريع العراقي

تتمثل هيئات الضبط الاداري في العراق من سلطة مركزية موجودة في العاصمة بغداد، هذا بالإضافة الى سلطات ضبطية توجد في اقليم كردستان، وكذلك ما يمكن أن ينشأ مستقبلاً من اقاليم، وكذلك سلطات للضبط الادارية المحلية، توجد في المحافظات غير المنتظمة بأقليم، وسنبين ذلك في الآتي^(١):-

رئيس الجمهورية، بصفته رئيس السلطة التنفيذية، فمع ان المادة (٦٧) من ستور العراق لسنة ٢٠٠٥، قد منحت له واجب السهر على سلامة اراضي العراق، الا انه لم يمنح اي صلاحية لإصدار انظمة الضبط الاداري، فالمادة (٧٣) المحددة لصلاحيات رئيس الجمهورية لم يرد بها أي نص لممارسة هذا الاختصاص.

١. مجلس الوزراء، فقد حددت المادة (٨٠/ثالثاً) من الدستور صلاحية مجلس الوزراء بإصدار الانظمة ذات الطبيعة التنظيمية العامة، وكذلك القرارات الفردية، في ممارسة دورها بتنفيذ القوانين، ويدخل بضمن ذلك اختصاص الضبط الاداري.

٢. السلطات الاتحادية، نصت المادة (١١٠/ثانياً) على احقية السلطات الاتحادية بوضع سياسة الامن الوطني وكذلك تنفيذها، وذلك لضمان امن العراق والدفاع عنه.

٣. السلطات المحلية في الاقليم والمحافظات غير المنتظمة بإقليم، اذ نصت المادة (١٢١/أولاً) من الدستور على اختصاصات الاقليم وذلك بإنشاء سلطات تشريعية وتنفيذية وقضائية، وما دام اختصاص تشكيل السلطة التنفيذية هو من اختصاص الاقليم فلا بد من ممارسته النشاط الضبطي واصدار اللوائح اللازمة لذلك، وكذلك بينت المادة (١٢٢) من الدستور اختصاصات المحافظات غير المنتظمة بإقليم، وتخول اختصاص الادارة التنفيذية اللامركزية التي تتيح لها ممارسة اختصاصات الضبط الاداري داخل حدود المحافظة الادارية.

(١) للاستزادة في الموضوع انظر: د. حنان محمد القيسي، الوجيز في شرح قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨، مكتبة السنهوري، ٢٠١٢، ص ٢٣ وما بعدها.

٤. مديرية الشرطة الاتحادية، فقد بينت المادة (٢٢) من قانون وزارة الداخلية رقم (١١) لسنة ١٩٩٤ مهام هيئة الشرطة في مجال الضبط الإداري والحفاظ على النظام العام وتوطيد الامن ومكافحة الجريمة.
٥. مجلس المحافظة، يملك مجلس المحافظة بموجب المادة (٢/أولاً) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل، الاختصاص الرقابي في المحافظة واصدار التشريعات المحلية لإدارة شؤونها وفق مبدأ اللامركزية الادارية، وتؤكد ذلك بموجب الفقرة (رابعاً) من نفس المادة المذكورة، هذا بالإضافة الى اختصاص المصادقة على الخطط الامنية داخل المحافظة بما يحفظ النظام العام داخل المحافظة^(١).
٦. مجلس القضاء، يتمكن مجلس القضاء من مراقبة الاداء الامني داخل الحدود الادارية للقضاء، والمصادقة عليها عند رفعها من رؤساء الاجهزة الامنية في القضاء، عبر مرورها بالقائم مقام، وذلك حسب ما حددته المادة (٨/خامساً) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم.
٧. المحافظ، نصت المادة (٣١/عاشراً) من قانون المحافظات النافذ على اختصاص المحافظ في مجالس الضبط الإداري من خلال امتلاكه سلطة مباشرة على كل الاجهزة المكلفة بحفظ النظام العام داخل المحافظة.
٨. القائم مقام، وهو الرئيس الإداري في القضاء، ويمارس صلاحية الحفاظ على الامن والنظام وحماية حقوق المواطنين وارواحهم وممتلكاتهم وفق ما منحه اياه المادة (٤١/ثالثاً) بفقرتها الاولى من قانون المحافظات.
٩. مدير الناحية، نصت المادة (٤٣/ثانياً) بالفقرة الاولى منه، على صلاحية مدير الناحية في الحفاظ على الامن والنظام في حدود الناحية.
- يتضح لنا جلياً، ان التشريع العراقي قد أخذ بالإدارة اللامركزية بشكل يسمح بتوزيع صلاحيات الضبط الإداري، لدى السلطة الادارية المركزية، وكذلك الحال للوحدات المحلية، فقد تبين ان المشرع العراقي قد عدد من هيئات الضبط الإداري التي من مهامها الحفاظ على النظام العام، في كل من المحافظات والاقضية والنواحي بما يكفل المساهمة في توزيع الاختصاصات بين المركز والاقليم والمحافظات غير المنتظمة بإقليم، بشرط عدم مخالفة ما يصدر من السلطة المركزية من قرارات بهذا الصدد ليضمن وحدة التنسيق للتعامل مع كل ما يخل بالنظام العام.

(١) انظر المادة (٧/عاشراً) من قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.

المبحث الثاني

مفهوم حرية التظاهر

اوضحنا في المبحث الاول مفهوم سلطات الضبط الاداري، وما دامت هذه السلطات تجاه نشاط الافراد، فأنها بلا شك ستمس حرياتهم العامة، ولعل ما يتصل بموضوع بحثنا هنا، حرية التظاهر، فمصطلح الحريات العامة، يدل على انها متاحة لجميع الافراد، الا ان هذا الامر يحتاج الى تنظيم وتحديد لها والا تحولت الى فوضى، وهنا يأتي دور سلطات الضبط الاداري في هذا المجال، لحماية النظام العام من كل ما يمكن ان يعتبر خروج على حرية الافراد بالتظاهر عن مسارها، فدور السلطة هنا الموازنة والملائمة بين حماية النظام العام من جهة، وحرية الفرد بممارسته التظاهر، وهذا مما يشكل جزءاً من مهام سلطات الضبط الاداري.

وهنا لا بد من الاشارة الى مفهوم حرية التظاهر الذي تنظمه التشريعات وتتعامل معه سلطات الضبط الاداري، من خلال المطالب الآتية:-

المطلب الاول: تعريف حرية التظاهر.

المطلب الثاني: تمييز حرية التظاهر عما يشته به من الحريات.

المطلب الثالث: حرية التظاهر في الشريعة الاسلامية.

المطلب الاول

تعريف حرية التظاهر

سنبين حرية التظاهر من خلال تعريف الحرية بشكل عام، ومن ثم بيان نسبية الحرية، وبعدها نبين حرية التظاهر ذات الصلة بموضوع البحث، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الحرية:

يعنى بالحرية في اللغة اللاتينية "Libertas" وفي اللغة الانكليزية تعني "Liberty"، وفي اللغة الفرنسية "Liberte"، وتعني جميعها حرية الارادة، الاستقلال، التحرر من العبودية^(١).

اما في اللغة العربية، فمعنى الحرية نقيض العبودية، فقد ورد في القرآن الكريم قوله تعالى " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ"^(٢)، فهنا تكون الحرية مستنبطة من العتق والاستقلال المناقض تماماً للعبودية والتبعية، واذا ما تمَّ جمع الحرية فستكون الحريات^(٣).

اما على المستوى الاصطلاحي، فمع ان العديد من الكتاب والفلاسفة، اوردوا تعريفاً لكلمة الحرية، الا انه مع ذلك، هناك اختلاف في هذه التعريفات، وذلك بحسب الزمان والمكان الذي يحكم اطلاق ذلك التعريف او ذاك، كما سنلاحظ في التعاريف التي سنأتي على ذكرها في ادناه. فقد عرفها روسو، بأنها طاعة الإرادة العامة التي هي خير المجموع والارادة العامة هنا هي الارادة المستقيمة باستمرار والتي لا تهدف الا لتحقيق المصلحة العامة، والقانون هنا هو مجرد تعبير عن هذه الارادة العامة، وتقرر النظرية السياسية الحدود بين مقتضيات الحرية وما

(١) د. هادي نعيم المالكي، المدخل لدراسة القانون الدولي لحقوق الانسان، مطبعة دار السلام، بغداد، ٢٠٠٨، ص ١٥٤. أيضاً: د. حمدي عطيه مصطفى عامر، حماية حقوق الانسان وحرياته العامة الاساسية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٠، ص ٢٤ و ٢٥.

(٢) سورة البقرة، الآية (١٧٨).

(٣) المعجم الوسيط، مصدر سابق، ص ١٧٢. كذلك انظر: الفيروز آبادي الشيرازي، القاموس المحيط، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٣٩٨هـ - ١٩٨٧م، ص ٧.

تريده السلطة، وان الاكراه القانوني هو ثمن يدفع مقابل الحريات فنحن نتنازل عن القليل لنستفيد الكثير^(١).

ويعرف مونتسكيو الحرية بأنها انعدام اي قيود على وجود تلك الظروف الاجتماعية التي تمثل في المدينة الحديثة الضمانات الضرورية للسعادة الفردية، ومقتضى ذلك ان الحرية اساساً انعدام القيود والقدرة على الاتساع وان يختار الفرد طريق حياته الخاصة دون اي قيود تفرض عليه من الخارج^(٢).

كما عرفها بعضهم بأنها قدرة الانسان على اختيار سلوكه بنفسه^(٣)، وهي أيضاً مجموعة الكفاءات المعترف بها قانوناً للأشخاص والجماعات، وهذه الحريات اساسها طبيعة الانسان ومتطلبات الحياة الاجتماعية^(٤).

ومع اختلاف وجهات النظر في التعاريف سالفة الذكر الى الحرية، الا ان الحرية حسب نظرة الباحث هي "قدرة الافراد على فعل وممارسة النشاط الذين يريدون بمعاونة الدولة وفي حدود التنظيم القانوني، بما لا يمس النظام العام".

الفرع الثاني: نسبة الحرية

فالحرية وفق هذا المفهوم هي ليست مطلقة بل هي نسبية، فتختلف بحسب الزمان والمكان والعقائد التي توجد على ارض المجتمع، وما يدلل على نسبتها، ما يأتي^(٥):-

١. حريات الافراد يقابلها حق للدولة، اذا كانت الحرية مطلقة، لا يمكن ان نجد لها مكاناً في المجتمع، ولكن قيمتها النسبية تتحقق من خلال الانسجام بين متطلباتها وبين المجتمع، ذلك لأن الفرد يعيش في مجتمع فيه حقوق وحريات يقابلها حقوق للمجتمع عليه، لكن هذه الحريات يجب ان تكون متوازنة ومنسجمة مع ما يقابلها من حقوق، فلا يمكن ان تكون

(١) ليون دكي، دروس في القانون العام، ترجمة: د. رشدي خالد، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١، ص٦٣.

(٢) احمد محمد غنيم، تطور الفكر القانوني، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٢، ص٧٦.

(٣) د. سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، الجزء الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص٢٧٣.

(٤) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية، الدار المعاصرة، الاسكندرية، ١٩٨٥، ص٦.

(٥) د. عبد الحميد متولي، الحريات العامة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٥، ص٩.

مطلقة، لأنها تكون قد طغت على حقوق المجتمع وتحصل بذلك الفوضى، كما ان السلطة لا يمكن ان تكون مطلقة لأنها ستكون قد طغت على حريات الافراد وصارت سلطة مستبدة.

٢. ترتيب الحريات بحسب اهميتها، اوجد الفقه تقسيمات للحريات العامة الى مستويات متعددة، فهناك تقسيم ثنائي وآخر ثلاثي للحريات، وأيضاً رباعي لها، ورغم اختلاف الفقه في هذه التقسيمات، فأنها دليل على نسبية الحرية وعدم اطلاقها، فلو كانت الحريات مطلقة، لكانت بنفس المرتبة وكان لها تقسيم واحد، الا ان هذه التقسيمات وجدت بحسب اهمية هذه الحرية او تلك، فتتقدم احداها على الاخرى بحسب اولويتها.

٣. نظرة الافراد للحريات، ان اهتمام الافراد ببعض المجالات دون الآخر يدل على نسبية الحرية، حيث لا توجد مساواة اجتماعية، في الواقع الفعلي، ذلك ان الافراد ليسوا بمستوى واحد فهم في درجات متفاوتة في استعداداتهم الجسمية والعقلية والمالية وعلى هذا الاساس جاءت اهتماماتهم متفاوتة، فهناك من يضع حرية الفكر والعقيدة في المقام الاول للحريات، وهناك من يضع حرية التجارة في هذا المقام، لهذا تكون الحرية نسبية بحسب نظرة الافراد لها ومن الزاوية التي ينظر منها اليها^(١).

الفرع الثالث: حرية التظاهر

يمكن ان تعرف المظاهرة في اللغة العربية بمعنى المعاونة، فالتظاهر هو التعاون، فيقول الله تعالى في القرآن الكريم " وَالْمَلَايِكَةُ بَعْدَ ذَلِكَ ظَهِيرٌ"^(٢)، ف قيل في اللغة العربية، يريد اعواناً، فقال ظهير، وظاهر عليه، أي اعان عليه، ويقال ظاهر على الرجل اي غالب عليه، والمظاهرة من الظهور وهو موضع قوة الشيء ذاته^(٣).

ويقال عن المظاهرة، انها المعاونة فاذا استنفروا وجب عليهم النفير، واذا استتجدوا انجدوا ولم يتخلفوا ولم يتخاذلوا، ويقال تظاهر القوم على فلان، أي تظاهروا عليه وتعاونوا^(٤).

(١) انظر في تقسيمات الحريات العامة: د. منذر الشاوي، القانون الدستوري، نظرية الدولة، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١، ص ٣١٠ وما بعدها. و د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، جامعة دمشق، ١٩٩١، ص ٣١٧.

(٢) سورة التحريم، الآية (٤).

(٣) د. رياض زكي قاسم، معجم تهذيب اللغة، الطبعة الاولى، المجلد الثالث، بيروت، ٢٠٠١، ص ٢٢٥٦.

(٤) المصدر نفسه، ص ٢٢٥٧.

ويعرف التظاهر بأنه وسيلة يمكن للأفراد من خلالها ان يمارسوا حقوقهم وحررياتهم الاساسية بصورة جماعية، فهو اداة من ادوات التعبير الشعبي يمكن من خلالها لعدد من افراد الشعب او جماعة او طائفة او منظمة او حزب، ان يعبروا عن رأيهم في مسألة معينة بطريقة علنية، تفصح عن الارادة المشتركة لمجموع المتظاهرين^(١).

ولا تحبذ النظم الدكتاتورية على اختلاف اشكالها في دول العالم المظاهرة، لممارسة الشعب حرياته الاساسية، لما قد يؤدي الى تأليب باقي افراد الشعب على النظام القائم واحتمال تطور المظاهرات الشعبية الى ثورات تؤدي الى انهاء وجود بعض الانظمة السياسية وخصوصاً المستبدة منها. فتعتبر هذه المظاهرات رد فعل طبيعي لما تضعه السلطة العامة من قيود تمنع من خلالها افراد الشعب من ممارسة حقوقهم وحررياتهم، والتعبير عن رأيهم من خلال التجمع السلمي، الذي تكفله الدساتير اساساً، كما سنبين ذلك لاحقاً، ففي الغالب الاعم ان التظاهر يكون مناهضاً لسلوك الحكومات تجاه افراد الشعب، وفي النادر منها تكون قاصدة لتأييد النظام السياسي القائم^(٢).

ونجد ان المظاهرات الشعبية في حقيقتها، هي افصاح عن غضب قد تولد لدى الشعب، نتيجة سياسات الحكومات تجاه افراد المجتمع، وغالباً ما يتم قمعها في النظم الاستبدادية وذلك للخشية من تطورها، الى ما يمس الامن العام، والامن الخاص للنظام السياسي، فقد تخرج المظاهرات عن السيطرة وتهدد أمن المجتمع ككل وتشكل خطورة على النظام العام من خلال تصرفات بعض المتظاهرين التي تخرج عن التنظيم، وهذا الوصف ينطبق على المظاهرة التي توجه ضد سياسات الحكومات، اما تلك التي توصف بأنها تأييد لقرارات الحكومة او حتى داعمة لشخص الحاكم، فهي في حقيقتها – الا نادراً جداً – هي تنظيم وتعبئة شعبية من قبل السلطة الحاكمة، فهي المنتظمة وهي المتظاهرة وما التجمع البشري الظاهر للعيان الا سيناريو قد تم اعداده لأهداف سياسية، لا يمكن وصفه من الناحية القانونية بأنه مظاهرة بمعرفة السلطة العامة الفاقدة للمصداقية والشعبية لا يمكن ان نرى لها نظيراً الا في الدول التي تكون حكوماتهم مستبدة^(٣).

(١) د. ايمن الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٣٥٥.

(٢) مصطفى العدوي، حكم المظاهرات في الاسلام، دار الفلاح للبحث العلمي، الكويت، ٢٠٠٤، ص ١٢.

(٣) د. ايمن الورداني، مصدر سابق، ص ٣٥٥.

ويتصف التظاهر بأنه تماس واضح بين الافراد وبين السلطة العامة، سواء في ما تصدره من قرارات تمنع مباشرة حرية التظاهر، او ما تقوم به الجهات الامنية وسلطات الضبط الاداري من عرقلة المظاهرات، وسد الطرقات امام المتظاهرين، ومنعهم من استخدام وسائل التعبير عن الرأي من هتافات او شعارات او المطبوعات اثناء المظاهرة، وكذلك اعتقال المتظاهرين وتقديمهم للمحاكمة، فتأتي المظاهرات هنا بهدف استرداد الحقوق والحريات التي سلبتها السلطة الحاكمة، نتيجة انتهاك لتلك الحريات^(١).

مما تقدم يمكن القول، ان حرية التظاهر هي وجود حشد من الافراد المنظمين للسير في الشوارع العامة او التجمع في الساحات العامة، وذلك للتعبير عن مطالب تجاه قرارات السلطة العامة، من خلال هتافات او شعارات، أو أناشيد بما لا يخالف النظام العام واخلاق وقيم المجتمع.

المطلب الثاني

تميز حرية التظاهر عما يشتهر بها من الحريات

قد يتداخل مفهوم حرية التظاهر مع الحريات العامة الاخرى، وسنحاول ان نسلط الضوء في ادناه، عن ما قد يشابه حرية التظاهر وهي كل من حرية الاجتماع، والمسيرات الشعبية، وحرية التعبير عن الرأي.

الفرع الاول: تمييز حرية التظاهر من حرية الاجتماع:-

يقصد بحرية الاجتماع، حرية الافراد في ان يجتمعوا في مكان ما مدة من الوقت ليعبروا عن آرائهم سواء في صورة خطب ام ندوات ام محاضرات ام مؤتمرات، فهي تجمع منظم ومؤقت بناء على تدبير سابق بينهم وذلك لغرض عرض الافكار وتبادلها من اجل الدفاع عن الآراء والمصالح المشتركة، ويستوي في ذلك ان يكون الاجتماع عاماً أو خاصاً وتوضع غالباً من قبل هيئات الضبط الاداري شروط أشد على الاجتماعات الخاصة، قياساً بالاجتماع العام، كما يستوي في الاجتماع اغراضه، التي قد تكون دينية او اجتماعية او ثقافية عامة او اقتصادية^(٢).

ولا تعارض في الغالب سلطات الضبط الاداري حرية الاجتماع مادامت لا تخل بالنظام العام والآداب العامة، فهي من الحريات العامة الاصلية وليس منحة من السلطات الادارية، كونها

(١) د. ايمن الورداني، المصدر السابق، ص ٣٥٦.

(٢) عمر احمد حسبو، حرية الاجتماع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ١٠٦.

في الغالب تستمد من الدستور ولا تغالي سلطات الضبط الإداري وضع القيود عليها، فهي لا تحتاج حتى الى تقديم طلب لممارستها، ولا يلزم ان يصدر قرار اداري لممارستها. وقد تقترب حرية الاجتماع من حرية التظاهر، الا ان ابرز ما يشار اليه بهذا الصدد من فروق بينهما هي الآتي^(١):-

١. ان حرية التظاهر تمارس في الساحات لعامة والشوارع لأغراض عامة، اما حرية الاجتماع فتكون غالباً في اماكن مغلقة ومقرات متفق عليها لتلك الاجتماعات.
 ٢. تحتاج حرية التظاهر الى اخطار او بعض الاحيان رخصة من سلطات الضبط الإداري لمشروعية ممارستها، اما حرية الاجتماع فهي لا تحتاج الى أي أذن من السلطات الضبطية.
 ٣. حرية التظاهر، توجه الى غرض سبق تحديده والاتفاق عليه بين المتظاهرين، أما حرية الاجتماع فتكون ممارستها لأغراض التداول في الافكار وتبادلها ومحاولة الاتفاق على امور معينة.
 ٤. يكون الغرض من حرية التظاهر امراً يتعلق بالشأن العام للدولة، أما بالنسبة لحرية الاجتماع فتكون في بعض صورها، متعلقة بشؤون خاصة او فئوية محدودة في نطاقها.
- الا انه وبرغم الفروق السالف ذكرها بين حرية التظاهر وحرية الاجتماع، الا ان كليهما ينطوي تحت مفهوم حرية الافراد بالتجمع، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ان كلتا الحريتين يجب ان لا تخالف في ممارستها النظام العام ولا يحاول المساس به لأنه من اولويات سلطات الضبط الإداري.

الفرع الثاني: تمييز حرية التظاهر من المسيرات الشعبية

يقصد بالمسيرات الشعبية، هي خروج الافراد في المجتمع الى الشوارع العامة والساحات للتعبير رأيهم بصورة جماعية، فهي تمثل ارادة مشتركة لجميع المشاركين فيها، الا انه وبرغم وجود التشابه الكبير بين المسيرات الشعبية وحرية التظاهر، وذلك من حيث ان كليهما يعبران عن سلوك اجتماع يتصل بالرأي العام، كما وان كلاً من الامرين، يتعلق بجموع من الافراد تنتقل

(١) اكسافييه فيليب، القانون الإداري للحريات، ترجمة: طلال عبد الله محمود، رسالة مقدمة لنيل درجة الدبلوم العالي في كلية اللغات - جامعة بغداد، ٢٠٠٤، ص ٦٥.

الى الشوارع العامة والساحات للتعبير عن وجهة نظرها، الا انه ومع كل ذلك الاتفاق بين حرية التظاهر والمسيرات الشعبية الا انه يمكن تحديد مواطن الاختلاف بينهما وكالاتي^(١):-

١. من ناحية التنظيم الشكلي، يلاحظ ان المسيرات الشعبية تكون أكثر تنظيماً من المظاهرات، وعادة ما تكون في شكل صفوف منظمة ويتم ترتيبها بطريقة متفق عليها سلفاً بين المشاركين، اما المظاهرات فتكون بشكل جماعي يغيب عنه في كثير من الاحيان الترتيب المسبق او حتى السيطرة عليها، مما يستدعي في كثير من الاحيان تدخل سلطات الضبط الاداري لتنظيمها وتحديدتها في سيرها او ممارستها.
 ٢. تعبر المظاهرات في شكلها الغالب عن غضب شعبي يدعو الافراد الى الخروج بتلك المظاهرة، أما المسيرات الشعبية، فلا تكون معبرة عن نفور أو غضب تجاه السلطة الحاكمة بل يغلب عليها الصفة الهادئة في التعبير عن الرأي.
- ويمكن القول، أن المسيرات الشعبية يمكن تحديدها على انها تنظيم يتبع من السلطة العامة في اكثر حالاتها، وتوجه لمصلحة النظام الحاكم، وذلك لإظهار الامور امام الرأي العام الداخلي أو الخارجي، انها انعكاس للديمقراطية، وذلك حين تصدر السلطة العامة قراراً وتتوي الافصاح عن ارادتها بالتراجع عنه، فتتنظم المسيرات الشعبية لتأييده، وتعلن بعد ذلك انها انصاعت لرغبات الجماهير التي هي نفسها اخرجتهم للمسيرات.
- ودليل ذلك ان تلك المسيرات تخرج الى الشوارع بشكل منظم وهادئ وتنتهي برغم طول مدتها بدون أي مواجهات وتكون خاضعة للتنظيم في كل مراحلها، وذلك لأن عناصر الامن سيكون من ضمن المشاركين بها، هذا بالإضافة الى الموظفين وطلاب المدارس الذين يجبرون لترك واجبهم والتوجه الزاماً اليها، وقد عانى العراق من ويلات تلك المسيرات الشعبية المؤيدة لنظام البعث الذي انتهى وجوده عام ٢٠٠٣، اذ ليس من المعقول ان نجد مسيرات شعبية الا في الدول المستبدة في حكوماتها، فلم نسمع في احدى الدول الاوربية او دول شرق آسيا المتطورة، ان هناك مسيرات شعبية لتأييد النظام، وهذا يدل على انها من ابتداع السلطات التي لا تؤمن بالديمقراطية وتمارس القهر والاجبار على مواطنيها، اذ لا تعكس المسيرة الشعبية أي صورة من صور الحريات العامة في حقيقتها بل هي في الاصل نوع من انواع الاكراه والاضطهاد البشري الذي تمارسه السلطات العامة ضد مواطنيها.

(١) د. ايمن الورداني، مصدر سابق، ص ٣٥٧.

الفرع الثالث: تمييز حرية التظاهر من حرية التعبير عن الرأي

تعرف حرية التعبير عن الرأي، بأنها حرية اعتناق فكر أو فكرة معينة أو رأي محدد، وامكانية التعبير عنه واعلانه، ومع ان حرية الرأي هي حرية داخلية تكون في النفس البشرية، الا ان هذا الرأي غالباً ما يعقبه اعلان بأحدى وسائل التعبير او تمنح الشخص بحرية في التعبير عن آرائه ووجهات نظره الخاصة، ونشر تلك الآراء بالوسائل المتاحة للتعبير، مثل النشر في الصحف، والمؤلفات والاذاعة المسموعة أو المرئية.

ومع ان حرية التظاهر وحرية التعبير عن الرأي، هي من الحريات العامة التي تتصل بفكر الشخص وتكون ترجمة ذلك الرأي من خلال التعبير عنه بالوسائل المتاحة لنشره، او حتى قد يصل الأمر بذلك الفكر الى الحشد لرأيه وتنظيم المظاهرات، الا انها يختلفان في ان حرية التعبير عن الرأي هي أكثر تنظيماً من حرية التظاهر، وذلك من خلال وجود مجموعة من الضوابط التي تحكم عملية النشر التي تتصل برقابة سلطات الضبط الإداري فهي حرية أكثر هدوءاً وتنظيماً من حرية التظاهر التي غالباً ما تقتزن جماعيتها بمواجهات مع السلطات المختصة بالضبط الإداري، كما ان وسائل التعبير عن الرأي هي وسائل لا يمكن للسلطات الإدارية منعها وقمعها، وهي النشر الذي لا يبقى مجالاً للشك بأن الوقت الحاضر لا يمكن الإدارة من السيطرة عليه، حيث يمكن ممارسته عن طريق الانترنت ومواقع التواصل الاجتماعي، اما المظاهرات فهي وسائل جماعية مرئية، تتم تحت انظار السلطة العامة، وقدره على قمعها والسيطرة عليها، خصوصاً في الدول غير الديمقراطية⁽¹⁾.

المطلب الثالث**حرية التظاهر في الشريعة الإسلامية**

لم تعرف حياة العرب قبل الاسلام أي حرية يمكن ذكرها في المجتمع العربي، حيث يقول سيدنا جعفر بن ابي طالب حينما سأله النجاشي ملك الحبشة عن دين الاسلام بقوله "أيها الملك كنا قوماً أهل جاهلية، نعبد الاصنام، ونأكل الميتة، ونأتي الفواحش، ونقطع الارحام، ونسيء الجوار،

(1) اكسافييه فيليب، مصدر سابق، ص ٣٨.

ويأكل القوي منا الضعيف، فكنا على ذلك حتى بعث الله إلينا رسولاً منا^(١)، فهذا الكلام يصور لنا كيف هي جاهلية القبائل العربية ومدى الفوضى والجهل والاضطراب الذي كانوا يعيشون فيه، مبنية على عبادة الأشخاص والأصنام، ليس هناك أي قيمة للنفوس والأعراض، حيث لا حرمة لأي شيء عدا أصنامهم، فحياتهم مبنية على الغزو والخطف، والتفاخر بالأنساب نتيجة التمييز الطبقي القائم، لا وجود لشخصية وفكر ان يواجه رئيس القبيلة^(٢)، وفي ضوء كل ذلك لا يمكننا القول بأي حرية تذكر فيها حرية التظاهر.

وفي ظل تلك الأجواء التي انعدمت فيها العقيدة والأخلاق وحكم الأقوياء، جاءت الرسالة المحمدية الشريفة على الرسول الأعظم محمد (p) لتكون الأمور في حال رسالته كما وصفها إمامنا علي بن أبي طالب (v) بقوله "كان أهل الأرض يوم قام الرسول (p) يهدي من الضلالة، وينقذ بمكانه من الجاهلية ملأ متفرقة، وأهواء منتشرة، وطوائف مشتتة بين مشبه الله بخلقه، أو ملحد في اسمه، أو مشير إلى غيره، ضلالاً في حيرة، وضابطين في خثنه قد استهوتهم الأهواء، واستنزلهم الكبرياء، واستخفتهم الجاهلية الجهلاء، حيارى في زلزال من الأمر، وبلاء من الجهل، وأرسل الرسول في حين فترة من الرسل، وطول هجعه من الأمم، واعتزام من الفتن، وانتشار من الأمور، وتلظ من الحروب، والدنيا كاسفة النور، ظاهرة الغرور، على حين اصفرار من ورقها، وإياس من تمرها، وأغوار من مائها، قد درست منار الهدى، وظهرت أعلام الردى، فهي متهجمة لأهلها، عابسة في وجه طالبها"^(٣).

فقد نزل الإسلام ليكون ثورة شاملة على كل الأوضاع الفاسدة والفوضوية التي أهانت كرامة الإنسان وأهدرت حقوقه وحرياته، ليكون الإسلام أول من يقرر الحريات العامة لم يسبقه أي نظام سياسي في ذلك، مثبت في الأرض بعد مضي القرون والسنين عليها لتكون مفخرة للمسلمين أمام سكان الأرض أجمع، لتكون تلك الحريات منحة الهيئة يتوجب على الدولة ان تمكن الأفراد من ممارستها ولعل ذلك من واجبات وجودها أصلاً، على ان يستجيب الأفراد لما يتقرر من ضوابط لممارستها وفق الشريعة الإسلامية التي كانت موفقة في تحقيق التوازن بين النزعة الفردية والنزعة الجماعية وذلك لضمان عدم طغيان أحدهما على الأخرى حتى لا تتحول إلى

(١) أبو محمد عبد الملك بن هشام المغفاري، السيرة النبوية، المكتبة العصرية، بيروت، طبعة ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م، ص ٢٥٠.

(٢) د. عبد العظيم شرف الدين، تاريخ التشريع الإسلامي، منشورات جامعة بنغازي، ١٩٩٣، ص ١٣.

(٣) حمدي عطيه مصطفى عامر، مصدر سابق، ص ٧٤.

فوضى من جانب الفرد ولا تكون طغيان من جانب الدولة^(١)، وفي ضوء ما تقدم ذكره، نجد ان الحريات بشكل عام وفق الشريعة الاسلامية لها سمات الا وهي^(٢):-

١. ان الحريات هي منحة من الله تعالى للبشر، فهي من الاشياء التي فطر عليها الانسان، واجب صيانتها من الافراد والحكام، فلا يغالوا فيها الافراد ولا تستبيحها الحكومات.
 ٢. تكون الحريات العامة في الاسلام شاملة وعامة، لتشمل الاقتصادية والاجتماعية والسياسية يمارسها الجميع دون تمييز على اساس الجنس او اللون او العرق او اللغة او المذهب، لتكون مرنة في مواكبتها للزمان والمكان.
 ٣. ان الحريات العامة في الاسلام غير قابلة للمصادرة والالغاء، فهي مستمدة من وحي الله، لا يمكن ان تكون ناقصة، فقد كفلها الله لتكون نظاماً مساعداً لتطور المجتمع وتقدمه.
- وما دامت الشريعة الاسلامية قد كفلت الحريات العامة وممارستها بكل انواعها - كما اسلفنا - يبقى لنا في هذا المقام أن نبين الخصوصية التي منحها الاسلام لحرية التظاهر للأفراد في مواجهة قرارات السلطة العامة.

ونستلهم من القرآن الكريم والسنة النبوية والتاريخ الاسلامي للخلفاء الراشدين، ما يدل على ان حرية التظاهر مكفولة لقول الحق في مواجهة السلطة العامة، اذا ما انحرفت في اداء مهمتها وأصدرت القرارات المخالفة، وذلك من خلال الآتي:-

١. القرآن الكريم: يقول الله تعالى في محكم كتابه العزيز { ادْعُ إِلَى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحُكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ وَجَادِلْهُمْ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ }^(٣)، وقوله تعالى { وَلَتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ }^(٤)، وقال تعالى عن اخبار هود (١٠): { اُبَلِّغْكُمْ رِسَالَاتِ رَبِّي وَأَنَا لَكُمْ نَاصِحٌ أَمِينٌ }^(٥)، فهذه الآيات الكريمة تدعو الى مواجهة الظلم في قرارات السلطة الحاكمة ومواجهة اي مخالفة

(١) انظر في هذا المفهوم د. مصطفى ابراهيم الزلمي وآخرون، حقوق الانسان في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، سلسلة المائدة الحرة، رقم (٢٣)، بيت الحكمة، مطبعة الاديب، بغداد، ١٩٩٨، ص ٩ وما بعدها.

(٢) عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون سنة طبع، ص ٣٣ وما بعدها.

(٣) سورة النحل، الآية (١٢٥).

(٤) سورة آل عمران، الآية (١٠٤).

(٥) سورة الاعراف، الآية (٦٨).

للشروع والقانون، بل انها جعلت ذلك من الفلاح، على ان يكون بالحكمة ابتداءً بهدف
الاقناع والاصلاح لا المساس بالنظام العام واحلال الفوضى.

٢. السنة النبوية^(١): يقول الرسول الاعظم محمد (p): ((لا تكونوا امة تقولون ان احسن
الناس احسنا، وان ظلموا ظلمنا))، وقوله كذلك: "أمرنا بالمعروف وانهوا عن المنكر،
قبل ان تدعوا فلا يستجاب لكم".

وفي هذا السياق يروي لنا التاريخ الاسلامي، ما يمكن ان يعبر من حرية التظاهر، فقد
حمل الصحابي الجليل ابو ذر الغفاري لواء التصدي للخليفة الثالث عثمان بن عفان، لإيثاره لذويه
من بني امية ببعض اموال المسلمين من اموال الدولة ومغانمها، فنهاه عثمان، فقال ابو ذر "لئن
ارض الله بسخط عثمان أحب الي من ارض عثمان بسخط الله"^(٢).

فالدليل واضح وصريح من خلال الآيات الكريمات، والسيرة المحمدية الشريفة، وما جرى
في بعض صور التاريخ الاسلامي، عن مشروعية ممارسة الخروج على السلطة العامة في
قراراتها المخالفة للأصول الشرعية لتقويم انحرافها على ان لا يمس ممارسة ذلك الدور بالنظام
العام.

(١) المنذري، الترغيب والترهيب، الجزء الثالث، ٢٠٠٧، ص ٢٢٦.

(٢) د. احمد الشامي، الخلفاء الراشدون، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٣٠٢.

الفصل الثالث

الرقابة القضائية على قرارات هيئات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين

يمارس القضاء مراقبة اعمال هيئات الضبط الإداري والتي تعدُّ من اهم صور الرقابة واكثرها تحقيقاً لحقوق الافراد وحيرياتهم، لما لرقابة القضاء من استقلالية وحيادية، وتمتع احكامها بحجية الشيء المقضي به، حيث تلتزم الادارة بتنفيذ هذه الأحكام، لما يتمتع به القضاء من مميزات موضوعية تكفل له تحقيق المصلحة العامة وتحقيق العدالة داخل المجتمع.

وبما ان اعمال الضبط الإداري تجاه المتظاهرين هي من الاعمال الادارية الواجب خضوعها لمبدأ المشروعية، وان الادارة عند ممارستها، يجب ان تتوخى تحقيق التوازن بين المصلحة العامة من جهة، وحيريات الافراد وممارستهم لها من جهة اخرى. ولا بد - والحال هذه - من خضوع تلك الاجراءات المتخذة بحق الافراد لرقابة قضائية فعالة تكفل للافراد من المتظاهرين ممارستهم لحقوقهم وحيرياتهم من جانب، وكذلك تحقيق النظام العام داخل المجتمع من جانب آخر، وذلك بعدم السماح بالمساس به من قبل الافراد، وهذا يتطلب اقامة توازن بين الأمرين من خلال النظر بموضوعية، والتجرد من الظروف المحيطة بإصدار هذه القرارات الضبطية من جانب هيئات الضبط الإداري.

ولبحث رقابة القضاء الإداري على الاعمال الصادرة من جانب هيئات الضبط الإداري، لا بد من بيان، ان ما يصدر عن الأخيرة هي قرارات ادارية تحتاج النظر الى اركانها من حيث انطباقها مع مبدأ المشروعية، من عدمه. ومن هنا لا بد من تقسيم هذا الفصل الى خمسة مباحث، حيث خصصنا لكل ركنٍ من أركان القرار الإداري الخمسة، مبحثاً، ألا وهي: الاختصاص والشكل والمحل والسبب والغاية، وعلى الوجه الآتي:

المبحث الأول

الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في قرارات الضبط الإداري
تجاه المتظاهرين

يقصد بالاختصاص: صلاحية سلطة لاتخاذ تدبير ضبط اداري. وتتصرف سلطة الضبط الإداري في اغلب الحالات بناءً على نصوص، غير ان مقتضيات المحافظة على النظام العام قد تتطلب منها استثناءً ان تتخذ - ودون نص - تدابير ضبط ادارية^(١). فالقاعدة إذاً هي انه: لايجوز لسلطات الضبط الإداري ان تقرر إلا في حدود اختصاصها الذي تحدده لها بدقة قواعد الاختصاص، فإذا تجاوزتها، كان تدبيرها الإداري الضبطي مشوباً بعيب الاختصاص.

- مدى تعلق عيب الاختصاص بالنظام العام

تتعدد انواع الضبط الإداري وهيئاته تعدداً يؤدي حتماً من الناحية العلمية الى ان تفرض إشكاليات الاختصاص نفسها في بعض الحالات، مما يستلزم ان يعرض الأمر على القضاء ليقرر عدم مشروعية تدابير سلطات الضبط الإداري، لصدورها من سلطات غير مختصة. أي من سلطة لم يكن لها صلاحية قانونية في ان تصدره، ولم تكن مخولة في اتخاذه. فعدم احترام قواعد الاختصاص في اجراءات الضبط الإداري يفضي بالضرورة الى عدم مشروعيتها^(٢).

وعيب عدم الاختصاص، هو أول وجه من أوجه عدم المشروعية الذي يتصدى له القاضي الإداري، إذ انه يلزم الدفع بعدم مشروعية تدابير الضبط الإداري لصدوره من سلطة ضبط غير مختصة يتعلق بالنظام العام سواء امام القضاء الإداري، او القاضي الجنائي، او القاضي المدني، وسواء كان عيب عدم الاختصاص جسيماً، أم بسيطاً، لأن طبيعة النظام العام التي تقسم بها قواعد توزيع اختصاص سلطات الضبط الإداري يجب ان تكون عامة وواحدة بالنسبة الى سائر منازعات المشروعية، ولايجوز ان تتوقف على حجية الحكم الصادر فيها؛ فالاحكام التي تصدر من القضاء الإداري توجب احترام القواعد المتعلقة بالنظام العام والعمل

(١) حفيزة بن جدو، الرقابة القضائية على اعمال الضبط الإداري، اطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، ٢٠٠٩/٢٠١٠، ص ٢٦.

(٢) د. حسين مصطفى حسن، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨، ص ٥٩.

على حمايتها حتى صدور حكمٍ باتٍ في الخصومة، ومنها وجوب ان يصدر اجراء الضبط الاداري من السلطة المختصة^(١).

- انواع عدم الاختصاص في اجراءات الضبط الاداري

ان عدم الاختصاص الذي قد يشوب اعمال الضبط الاداري، على ثلاثة أنواع، هي:

١. عدم إختصاص زمني^(٢)

وهو في الواقع نادر الحدوث، سواء في مجال الضبط الاداري، ام في غيره من مجالات العمل الادري. ويبدو في حالة صدور اجراءات الضبط الاداري في وقت لا تكون ولاية اصداره منعقدة لمن اصداره، كأن يتخذ الموظف المختص بهيئة الضبط الاداري اجراءاً ضبطياً إدارياً، قبل تعيينه بالوظيفة، او بعد نقله منها، او انتهاء خدمته بها، او غير الميعاد الذي يكون المشرع قد حدده ليتخذ فيه الاجراء. وقد لا تتحقق في حالات تعامل هيئات الضبط الاداري مع المتظاهرين في وقت حدوث المظاهرة.

٢. عدم اختصاص مكاني^(٣)

وينظر فيها الى المكان الذي تتخذ فيها سلطات الضبط قراراتها، فإذا مارست اختصاصها في مكانٍ آخر غير المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها، لحق قرارها عيب الاختصاص المحلي وهي ايضاً حالة نادرة التحقق، لسببين، هما: ان سلطات الضبط الاداري تمارس بصفة عامة اختصاصاتها حيث مقر ادارتها. يندر ان توجد نصوص تلزمها بذلك، حتى يتسنى لها ان تصدر ما يعلن لها من اجراءات أياً كان مكان وجودها وقت اتخاذها، حتى لو كانت خارج حدود صلاحياتها الاقليمية وقت حدوث المظاهرة.

والرقابة القضائية هنا تتحدد بالنطاق الاقليمي الذي تطبق فيه قرارات الضبط الادارية، فعندما تتجاوز سلطة الضبط الاداري النطاق الاقليمي او المحلي الخاص بها، وتتخذ اجراءات تتعداه، معتدية بذلك على الاختصاص المكاني او المحلي لسلطة ضبط اخرى، فإن

(١) د. محمد عبد الحميد مسعود، اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الاداري، ٢٠٠١، ص

٣٨٥.

(٢) ماهر صالح علاوي، مصدر سابق، ص ٧٠ وما بعدها.

(٣) عبد العليم عبد المجيد مشرف، مصدر سابق، ص ٣٢٠.

الرقابة القضائية على قرارات
هيئات الضبط الإداري تجاه
المتظاهرين

هذه القرارات يشوبها عيب عدم الاختصاص، وهي كذلك، كعدم الاختصاص الزمني، حالة نادرة الوقوع في مجال الضبط الإداري.

٣. عدم اختصاص نوعي^(١)

ويتمثل في ان يتخذ اجراء الضبط الاداري ممن لاتحدده قاعدة الاختصاص المقررة له، بأن تصدره سلطة ضبط إداري في مجال خارج عن مهامها، ويدخل في مجال سلطة ضبط اداري اخرى في نفس المستوى، او مستوى اعلى، او حتى مستوى ادنى. ويرجع ذلك في الغالب الى سببين، هما:

أولهما: تنوع حالات التزاحم في اختصاصات هيئات الضبط الاداري، والتي قد تباشرها. ثانيهما: ان هيئات الضبط الاداري هذه لاتمارس فقط سلطات ضبط اداري من انواع مختلفة، ولكنها تمارس ايضاً هذه الانواع المختلفة بطريقة التدرج الرئاسي. وفي هذا المجال، يبحث القضاء عن تجنب حلول السلطات، او التعسف بالاجراءات التي تضر بالنظام العام، وتفوض هذه الحلول لتداخل الاختصاصات نفسها بشأن الضبط الاداري العام بسبب تشابه موضوع السلطات المعترف بها لسلطات الضبط الاداري العام المختلفة، وتجاوز من جهة اخرى - بشكل كبير - هذا المجال الوحيد لتطبيق كذلك بشأن انشطة الضبط الاداري التي يبدو فيها بوضوح، ان الطابع الخاص للانشطة^(٢)، يوجب احياناً وجود تداخل في الاختصاص الضبطي، وذلك للاستنفار الذي قد يحدث في مواجهة المتظاهرين من مختلف الاجهزة الضبطية. وإزاء تنوع حالات تزاحم الاختصاص في مجال الضبط الاداري والحلول التوفيقية التي ينتهي اليها القضاء بشأن مراقبة مشروعية هذا الركن لاجراء الضبط الاداري. يمكننا استخلاص بعض القواعد التي يمكن للقاضي ان يستعين بها للوقوف على ما إذا كان إجراء الضبط الاداري قد صدر من مختص بإصداره. وهذه القواعد تتمثل بـ:

اولاً: حالات غصب سلطة الضبط الاداري^(٣):

قد يصل عدم الاختصاص الذي يصيب تدبير الضبط الاداري الى حد غصب السلطة، كأن يصدر التدبير في غير حالات الظروف الاستثنائية من فردٍ غير مخول بأي سلطة. وقد يبدو غصب السلطة في اعتداء هيئة الضبط الاداري على اختصاص السلطة التشريعية.

(١) د. محمد علي جواد؛ د. نجيب خلف احمد، القضاء الاداري، مكتب الغفران، بغداد، ٢٠١٠، ص ١٦٥.

(٢) د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٣٩٣.

(٣) حفيزة بن جدو، مصدر سابق، ص ٢٧.

وقد يشمل غصب السلطة في اعتداء هيئة الضبط الإداري على اختصاص القضاء العادي او الإداري، او قد يتجلى الغصب في ان تعتدي هيئة الضبط الإداري على اختصاص هيئة ضبط اداري اخرى أعلى منها.

ثانياً: وجوب صدور التدبير من موظف الضبط الإداري المختص^(١):

لا يكفي لصحة قرار الضبط الإداري ان يصدر عن سلطة ضبط اداري بل يتعين فضلاً عن ذلك، ان يتخذه موظف الضبط الإداري الذي حددته قواعد توزيع الاختصاص.

ثالثاً: مدى جواز تشديد سلطة الضبط الإداري المختصة من اجراءات سلطة ضبط اداري علياً^(٢):

وهذه القاعدة تعني بأنه يجوز لسلطة ضبط اداري مختصة ان تتدخل في مجال مهام سلطة ضبط اداري علياً، بشرط الا يتعارض تدخل السلطة الاولى – الأدنى – مع تعليمات السلطة الثانية الأعلى.

وبعبارة اخرى، اذا قامت ظروف خاصة تهدد النظام العام المحلي، فإن لسلطة الضبط الإداري المحلي – ومن منطلق ضرورة المحافظة على النظام العام المحلي – ان تتخذ اجراءات اكثر شدة من اجراءات سلطة الضبط الإداري العليا.

وتتمثل رقابة القاضي لعيب عدم الاختصاص في اجراءات الضبط الإداري، بعدم اختلافها عن فحص هذا العيب في أي قرارٍ اداري آخر. فقد يكتفي في حالة وجود هذا العيب بتقدير عدم الاختصاص، وبالتالي عدم مشروعية القرار الضبطي الصادر من هيئات الضبط الإداري دون ان يفحص اوجه عدم المشروعية الأخرى. وإذا رفضه، فإنه يتصدى لفحص اوجه الطعن الأخرى على الاجراء محل الطعن، او الدفع بعدم المشروعية اذا كان وجه الطعن بعدم الاختصاص على اجراءات الضبط الإداري هو الوحيد، وتقرر رفضه لصدوره من مختص. فالقاضي هنا يقضي برفض الدعوى، وقد يقتضي الطعن بعدم الاختصاص ان يبدأ القاضي بعملية تحديد القاعدة القانونية المحددة للاختصاص، والتي استند اليها مصدر القرار الإداري الضبطي في تصرفاته القانونية، وتفسيرها اذا اقتضى الأمر ثم يحدد في حالة الشك مصدر القرار سواء من الناحية المادية، كأن يكون توقيعه – مثلاً – غير مقروء، او من الناحية القانونية، بالبحث عن القاعدة مصدر اختصاصه، وهل هو أصيل في ممارسة الاختصاص، أو حال، أو نائب، أو

(١) د. عبد المنعم محفوظ، مصدر سابق، ص ٢٢٠.

(٢) المصدر نفسه، ص ٢٢٣.

مفوض في الاختصاص. والأصل ان موقع القرار هو مصدره، الى ان يقوم الدليل على خلاف ذلك، فإذا تبين له ان موقع القرار غير مختص، وانه تصرف بناءً على تعليمات من السلطة المختصة، او بتفويضٍ منها، فإن هذا لا يحول دون الحكم بعدم مشروعية التدبير، لصدوره من سلطة غير مختصة، حتى وان وافقت السلطة المختصة بعد ذلك على القرار، أخذاً بالاتجاه الذي لا يجيز التصحيح اللاحق لعيب عدم الاختصاص^(١).

(١) د. محمد الشافعي ابو راس، القضاء الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٨١.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على عيب الشكل في قرارات الضبط الإداري
تجاه المتظاهرين

ان دراسة مدى الرقابة القضائية لعيب الشكل والاجراءات التي تصيب قرارات الضبط الإداري، تتمثل بأن يكون قرار الضبط الإداري ذاته كوثيقة من حيث شكلها الكتابي وتسببها وتاريخ اصدارها، هذ بالإضافة الى ان الاجراءات التي يتعين ان تسبق قرارات الضبط الإداري، كالتابع الحضورى للاجراءات الادارية غير القضائية، او مبدأ المواجهة وأخذ الرأي من الجهات الادارية ذات الصلة. كما ويتصل بهذا العيب، الاجراءات اللاحقة على اتخاذ القرار، كالنشر والاعلان ووسائل كل منهما^(١).

الشروط الشكلية لقرارات الضبط الإداري

يقتصر الحديث عن عيوب قرارات الضبط الإداري على مدى اشتراط الكتابة لمشروعية وتسبب تدبير الضبط الإداري وتاريخ قرار الضبط الإداري.

أولاً: كتابة قرار الضبط الإداري^(٢)

تبين احكام القضاء انه: متى ثبت صدور تدبير ضبط اداري بالفعل، فإن هذا القرار لا يخضع شأن كل قرار اداري لاية اجراءات او اشكال، فهو قد يستفاد من الظروف، وذلك مالم يوجد نص يقضي صراحة بأن يصدر قرار الضبط الإداري كتابةً، او استيفاء ضرورة الشكل الكتابي ضمناً من النصوص كأن يستلزم المشرع نشر القرار، ويتعلق الامر بالمتظاهرين والقرارات الصادرة بحقهم، فهذه تكون متزامنة مع ما يحتاجه الواقع من الحفاظ على النظام العام، فهي لاتكون بالضرورة مكتوبة.

ثانياً: تسبب تدبير الضبط الإداري^(٣)

تسبب الضبط الإداري يعني عرض الاسباب القانونية والواقعية التي دفعت مصدره الى اتخاذه ليتمكن المعني به الوقوف عليها وتحديد موقفه من الطعن عليه. والاصل الذي قررتة

(١) سه نكه داود محمود، الضبط الإداري لحماية البيئة في القانونين العراقي والمصري، اطروحة دكتوراه، جامعة صلاح الدين، أربيل، ٢٠٠٩، ص ١٩٣.

(٢) د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف في الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٣٧.

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الإداري، الفكر العربي، ١٩٧٦، ص ٥٨٢ ومابعدھا.

احكام القضاء الاداري في كل من فرنسا ومصر. ويسري على سائر القرارات الادارية بما فيها قرارات الضبط الادارية، هو عدم التزام سلطات الضبط الاداري بتسبب ما تصدره من تدابير. إذا بالنسبة لهذه القرارات شأن غيرها هو أنه لا تسبب دون نقص، ومع ذلك فإن عدم التزام سلطات الضبط الاداري بتسبب قراراتها يرد عليه استثناءان، هما:

الاستثناء الأول

نصوص التشريع فنمّة نصوص خاصة في فرنسا وفي مصر تُلزم سلطات الضبط الاداري بتسبب قراراتها الضابطة، الا انه صدر في فرنسا القانون رقم (٥٨٧) لسنة ١٩٧٩ بشأن تسبب القرارات الادارية وتحسين العلاقة بين الادارة والجمهور المعدل رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٦ يمثل خطوة على طريق ضمانات حقوق وحرية الافراد بفرضه تسبب مجموعتين من القرارات اللادارية الفردية:

- ١- القرارات التي تقيد ممارسة الحريات العامة، او تشكل بوجه عام تدبيراً ضبطياً.
- ٢- القرارات التي تُخضع منح الترخيص، لشروط مقيدة، او تفرض عليها قيوداً.

الاستثناء الثاني

ويوجب على سلطات الضبط الادارية ان تسبب ما يصدر عنها من قرارات ضبطية، وهذا الاستثناء موجود في فرنسا، ومصدره احكام القضاء الاداري الفرنسي التي فرضت احياناً على سلطات الضبط الاداري ان تسبب قراراتها الضابطة، وفي حالة دفع صاحب الشأن بعدم مشروعية قرار الضبط الاداري محل منازعة المشروعية، لعدم تسببه او لتسببه بشكل غير كافٍ، فإن القاضي المختص بالفعل في الدفع – أي قاضي الموضوع – يبحث أولاً فيما اذا كان القرار محل الدفع، من القرارات التي يتعين تسببها وفقاً للنصوص او المبادئ القضائية السالف ذكرها، وهذه مسألة قانونية، يخضع فيها حكمه لرقابة المحكمة العليا.

ولانجد في القانون العراقي الزاماً بتسبب قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين.

ثالثاً: تاريخ قرار الضبط الاداري^(١)

رتبت احكام القضاء الاداري والعادي في كل من فرنسا ومصر على بيان تاريخ قرار الضبط الاداري، شان أي قرار اداري، نتائج علمية، نذكر منها:

(١) د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٤١٣.

- ١- ان قرار الضبط الاداري لاتعتبر على الاطلاق عقوبات حتى وان حركها سلوك فردي، واتخذت إثر إتباع مبدأ المواجهة والحق في الدفاع، ومن ثمَّ فإن سلطة الضبط الاداري تتخذها على اساس النصوص السارية في تاريخ صدورها^(١).
- ٢- انه اذا كانت القاعدة القانونية توجب اتخاذ القرار في تاريخ معين، فان انقضاء هذا الميعاد ينشأ في الاصل، اذا اتخذ القرار بعده حالة عدم اختصاص زمني، إذ سيتعلق الأمر عندئذٍ بالتحديد - بميعاد - ويتعين ان يصدر القرار خلاله كضمانة لذوي الشأن، يترتب على عدم مراعاته، البطلان ويكون القرار الذي يصدر بعد انقضائه غير مشروع. اما اذا كان الميعاد لايمثل أي ضمانه للفراد، وانما محض ميعاد تنظيمي فلا يترتب على مخالفته أي أثر قانوني مما ذكر^(٢).
- ٣- انه إذا انشأ قرار الضبط الاداري حقوقاً او مزايا لصالح ذوي الشأن فيه، فإنه يسري في مواجهة سلطات الضبط الاداري اعتباراً من تاريخ صدوره، ويبدأ ايضاً من هذا التاريخ ميعاد السحب الاداري في الاحوال الجائزة قانوناً^(٣).
- ويثير عدم مشروعية قرار الضبط، لاغفاله شكلاً او اجراءً جوهرياً، مشكلة اخرى، تتمثل في مدى جواز تغطية عيب الشكل او الاجراء. فمخالفة قرار الضبط الاداري لشكل او اجراء جوهري، لاتمنع من ان تقوم ظروف، او تنهض اسباب يضطر القضاء مع وجودها، ان يبحث عن اثرها في تصحيح عيب الشكل او الاجراء، وهذه الاسباب يمكن اجمالها في ثلاثة أسباب، هي:

١- الظروف الاستثنائية او قيام حالة استعجال^(٤)

المبدأ في اوقات الأزمات، اعفاء سلطات الضبط الاداري من مراعاة الاجراءات والشكليات - حتى الجوهرية - وايضاً قاعدة توازي الاجراءات مادام ان هذا ما يقتضيه طابع سرعة اتخاذ القرارات الذي تقتضيه الظروف الاستثنائية، او تتطلبه حالة الاستعجال، وبالتالي يمتنع في هذه الحالة الحكم بعدم مشروعية قرار ضبط اداري، لاغفاله اجراءً جوهرياً، كأن يصدر شفويّاً بالمخالفة لنص في قانونٍ تطلب ان يكون مكتوباً وموقعاً، او لم يعذر صاحب الشأن

(١) د. عبد الله طلبية، الرقابة على اعمال الادارة، دمشق، ١٩٩٨، ص ٢٩١.

(٢) د. محمد الشافعي ابو رأس، مصدر سابق، ص ٢٨١.

(٣) د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٤٢١.

(٤) حفيزة بن جدو، مصدر سابق، ص ٣١.

المعني به قبل اصداره، وذلك كله بالطبع تحت رقابة القاضي لمدى توافر الظروف التي حالت دون سلطة الضبط الاداري - مصدره القرار المطعون فيه - وبين عدم مراعاتها للاجراء الجوهرى، وهذا - أي شرط الاستعجال - يمكن ان يتوفر في قرارات التعامل مع المتظاهرين.

٢ - إستحالة إتمام الاجراء او الشكل^(١)

فكرة الشكل او الاجراء المستحيل لاتعدو ان تكون تطبيقاً في هذا المجال لفكرة "المنطق السليم". وفكرة "القوة القاهرة"، ومؤادها، عدم الالتزام في حالة الاستحالة، ومن ثمّ تغطية عيب الشكل او الاجراء الجوهرى. وبناءً على ذلك، فإنه اذا كان مبدأ المواجهة والحق في الدفاع او الطابع الحضورى للاجراءات الادارية غير القضائية يوجب إخطار صاحب الشأن بل دعوته الى الحضور احياناً ليبيدي دفاعه قبل صدور قرار الضبط الاداري المزمع اتخاذه قبله، ثم تبين انه غادر موطنه دون ان يترك عنوانه، ويستحيل أعمال الاجراء المذكور، فلا محل في هذه الحالة للحكم بعدم مشروعية القرار.

٣ - الاستيفاء اللاحق للاجراء المطلوب، بعد اتخاذ قرار الضبط الاداري^(٢)

للاجراء الجوهرى الذي أغفل، ان يؤدي الى تصحيح العيب الذي اصاب قرار الضبط الاداري، لان التصحيح في هذه الحالة سيكون رجعي الأثر، وهو ما لايجوز قانوناً. ويجد هذا الرأي تطبيقاً له في قضاء مجلس الدولة الفرنسى، ووفقاً لهذا الرأي، فإنه لا يوجد لسلطة الضبط الاداري في هذه الحالة مخرج، إلا في اصدار قرار جديد.

يتضح لنا مما تقدم، ان عيب الشكل والاجراءات في قرارات الضبط الاداري، يمكن تجاوزه بالنسبة لقرارات هيئات الضبط الاداري في حالة التعامل مع المتظاهرين، ذلك ان حدوث مَساس بالنظام العام، يجعل من الضرورة التدخل السريع مع الاستعجال لاعادة النظام العام الى نصابه، وهو ما قد يستلزم اهمال الشكليات اللازمة لقرارات الضبط الاداري، من حيث الكتابة او التسبيب او حتى التبليغ، وهذا كله يخضع لتقدير قاضي الموضوع بحسب الظروف المحيطة بإصدار القرار الاداري محل الطعن.

(١) د. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، دار الريحانة، الجزائر، ٢٠٠٢، ص ١٩٥.

(٢) د. صلاح يوسف عبد العليم، اثر القضاء الاداري على النشاط الاداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢٣٩.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية على عيب مخالفة القانون في قرارات الضبط الإداري
تجاه المتظاهرين

يقصد بمخالفة قرار الضبط الإداري للقوانين أو الأنظمة: كل عدم مشروعية لا يندرج في أي وجه من أوجه عدم المشروعية الأخرى (عيوب عدم الاختصاص، والأشكال، والإجراءات، والانحراف بالسلطة). ويشمل عيب مخالفة القوانين أو الأنظمة على عدة حالات لعدم مشروعية قرارات الضبط الإدارية فهي قد تتمثل بالمخالفة المباشرة لقرارات الضبط الإداري للقانون، أو الخطأ في تفسير القواعد القانونية التي تحكم قرار الإدارة الضبطي، كما وتبقى حالة الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع ذات الصلة بقرارات الإدارة في مجال اختصاص الضبط الإداري^(١) وكالاتي:

أولاً: المخالفة المباشرة لقرار الضبط الإداري للقانون

تتصرف الرقابة القضائية هنا إلى النظر إلى محل القرار الإداري، والمتمثل بالقاعدة القانونية التي أُنشئت عليها عند صدوره. فالقاضي الإداري يراقب مدى انطباق التصرف القانوني الذي أقدمت عليه سلطة الضبط الإداري، عند ممارستها لاختصاصها، بالحفاظ على النظام العام، إلا وهو القرار الإداري، مع القواعد القانونية النافذة^(٢).

فعدم مشروعية محل قرار الضبط الإداري هي مخالفته المباشرة للقواعد القانونية. وتقوم هذه المخالفة عندما ينطوي مضمون القرار الضبطي المطعون فيه على اعتداء على مبدأ تدرج القواعد القانونية، فكل ضبط إداري يتعارض مضمونه مع قاعدة تعلوه في سلم تدرج القواعد القانونية، يكون غير مشروع^(٣). وتتخذ هذه المخالفة أحد شكلين، الأول: الشكل الإيجابي، وهو الغالب، إذا كانت المخالفة تنتج بصفة عامة عن عمل غير مشروع، وقد تبلغ جسامة مخالفة القرار الضبطي درجة تتحدر به إلى مرتبة العدم. والثاني: الشكل السلبي، ويتمثل في امتناع أو رفض سلطة الضبط الإداري أحياناً عن إصدار ما هو مطلوب إن تتخذ من قرارات، فإذا كانت

(١) د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، مصدر سابق، ص ٤٥٩.

(٢) نجيب شكر محمود، مصدر سابق، ص ٢٢٣.

(٣) د. عبد القادر الشخيلي، القانون الإداري، دار مكتبة بغداد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ١٩٩٤، ص ٢٠٢.

سلطة الضبط الإداري مقيدة وتلتزم - متى توافرت شروط معينة - بأن تصدر قراراً ضابطاً يُطلب منها، فإن رفضها إصداره، يكون غير مشروع.

ويقصد بمخالفة القانون هنا، معناه الواسع المتمثل بالآتي^(١):

١ - مخالفة الدستور

يعدّ خروج تدبير الضبط الإداري على نصوص الدستور أو اعلانه أو ميثاقه أو مقدمته التي لها قيمة دستورية.

٢ - مخالفة القانون العادي

يقتضي مبدأ التدرج الموضوعي لقرارات الضبط الإداري، ان تخضع كل هذه القرارات أياً كانت طبيعتها أو السلطة التي تصدرها للقوانين، والقاضي الإداري، يبحث فيما اذا كان قرار الضبط الإداري محل الدفع بعدم المشروعية، قد اتخذ وفقاً للقاعدة القانونية الاعلى منه تدرجاً من الناحية الموضوعية. فمفهوم عيب مخالفة القانون واحدٌ أياً كانت جهة القضاء التي تفحصه، فهو يتحقق من مطابقة القرار محل الدفع بعدم المشروعية للقانون او انه لاينطوي على اعتداء على مرسوم بقانون، واما اذا كانت لوائح الضبط الإداري الصادرة تنفيذاً لتشريع او لائحة ضبط اداري مستقلة قد انطوت على اعتداء على المبادئ التي صاغتها، او خرجت على روحها، ليحكم بعدم مشروعية هذه الانظمة التنفيذية، ويمتنع عن تطبيقها. كما لايجوز لسلطة ضبط اداري ان تصدر انظمة ضبط مستقلة تخرج فيها على تشريع ضبط اداري او أي تشريع آخر، صدر عن السلطة التشريعية وفقاً لاختصاصها المقرر بالدستور.

٣ - مخالفة المبادئ العامة للقانون

المبادئ العامة للقانون هي: مجموعة مبادئ غير مكتوبة، استخلصها القضاء مما تعارف عليه افراد المجتمع، من أنه يحقق الخير لهم جميعاً، سواءً في علاقاتهم ببعضهم، ام مع سلطات الدولة. وتحتل المبادئ العامة للقانون اهمية كبيرة في موضوع الضبط الإداري، ويلجأ اليها القضاء احياناً ليقرر عدم مشروعية مايصدر عن سلطات الضبط الإداري من قرارات، واذا كانت هذه المبادئ من الابتداع الاصيل للقضاء الإداري، فإن المحاكم العادية تستخدمها دائماً، خاصة في موضوع الضبط الإداري. وتنقسم هذه المبادئ الى مجموعتين اساسيتين، هي^(٢):

(١) د. محمود محمد حافظ، القضاء الإداري في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ٥٦٧ وما بعدها.

(٢) د. ماهر صالح علاوي، مصدر سابق، ص ٢٠٢.

- المجموعة الأولى:

مجموعة المبادئ المتعلقة بحرية المواطن، ومن أكثر هذه المبادئ أهمية واتصالاً بقرارات الضبط الإداري مبدأ الحريات الفردية كحرية التنقل، وحرمة المسكن، وسريّة الحياة الخاصة للإنسان، واحترام مبدأ حرية التملك، بالإضافة إلى مجموعة الحريات العامة المنظمة، مثل: حرية الاجتماعات، وتكوين الجمعيات، وحرية العقيدة، وإقامة الشعائر الدينية، وحرية الرأي، وحرية التظاهر.

- المجموعة الثانية:

مجموعة المبادئ المتعلقة بالمساواة بين المواطنين، وتظهر هذه المجموعة في وجهين، هما مبدأ المساواة أمام القوانين والأنظمة و مبدأ المساواة في استخدام الأموال العامة.

ثانياً: الخطأ في تفسير القاعدة القانونية التي تحكم القرار الضبطي الإداري

ويمكن لهذه الحالة ان توجد عندما تفسر سلطة الضبط الإداري تفسيراً خاطئاً للقاعدة القانونية، فتخالف في هذه الحالة المعنى الذي قصده المشرع عند وضعه لتلك القاعدة. ولا يمكن الوصول إلى معرفة الخطأ، إلا بعد رفع الدعوى على القرار الضبطي أمام القضاء. فالقاضي الإداري هو الذي يقوم بفحص القرار الضبطي وتفسيره، والذي يوصله إلى معرفة الخطأ في تفسير القانون الذي استندت إليه الإدارة في إصدارها قرارها الضبطي.

وقد يكون خطأ الإدارة في التفسير غير متعمد، ويكون ناجماً عن عدم الفهم الصحيح للنص التشريعي ذي الصلة بالقرار الإداري الضبطي، وذلك لكون الأول يشوبه الغموض، أو عدم الوضوح، فتكون الإدارة أسيرة الإبهام الذي يضعه المشرع في القواعد القانونية. كما يمكن ان يكون الخطأ عمدياً ومقصوداً من جانب الجهة الإدارية، فتعتمد على إصدار قرارات إدارية ضبطية تعتمد على الاجتهاد الفردي لمنفذ القانون في مجال الحفاظ على النظام العام، خصوصاً ما تعلق الأمر منها في التعامل مع المتظاهرين، عند تجاوزهم للحدود المرسومة قانوناً^(١).

وفي كلتا الحالتين، أي حالة الخطأ العمدي، أو الخطأ غير العمدي في تفسير القاعدة القانونية ذات الصلة بالقرار الإداري الضبطي، يكون للرقابة القضائية الدور الأساس في توضيح

(١) فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، ج ٣، مج ١، ١٩٩٨،

ذلك الخطأ من خلال اثبات وجوده من عدمه، وهذا لا يمكن له ان يتحقق الا بعد رفع دعوى
الالغاء في مواجهة قرارات الادارة الضبطية.

ثالثاً: الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع المرتبطة بالقرار الاداري الضبطي

ويقصد بهذا الخطأ: ان تباشر الادارة سلطة مُنحت لها بموجب القانون، لتمارسها في ظل
وقائع معينة. الا ان سلطة الادارة تباشرها في وقائع اخرى. وبمعنى آخر، ان الشروط التي
حددها القانون لانطباقها، غير متوفرة على هذه الواقعة. فالقرار الاداري الضبطي الصادر في
هذا المجال مخالف للقانون. مثال ذلك: ان يحدد القانون وسائل فض التظاهرة في حالة مساسها
بالنظام العام، الا ان سلطة الادارة تلجأ الى فضها، دون وجود ذلك المساس الحقيقي بالنظام
العام، فإن ثبت عدم تحقق الحالة الواقعية التي اشترطها القانون، فالقرار الضبطي الصادر في
هذه الحالة يكون مخالفاً للقانون^(١).

فرقابة القاضي الاداري هنا على وقائع القرار الاداري قد تختلط مع رقابته للسبب، ومع
رقابة ركن الغاية، وذلك حين النظر الى الوقائع المادية، والتأكد من وجودها اصلاً، فتكون
الرقابة القضائية متوجهة الى سبب القرار الضبطي. وحين انصراف القاضي الى نظر الانحراف
في مواجهة هذه الحالة الواقعية المتعلقة بالقرار الضبطي، فنكون هنا امام رقابة تتعلق بركن
الغاية^(٢).

ويُنسَط القضاء العراقي رقابته على ركن المحل، وقد اعتاد على الحكم بإبطال القرار
الاداري المخالف للقانون، دون الحكم بانعدامه، مهما كانت جسامة مخالفة هذا القرار للقانون^(٣).

(١) د. صلاح يوسف عبد العليم، مصدر سابق، ص ٢٤٥.

(٢) د. محمد عبد الحميد مسعود، مصدر سابق، ص ٤٨٢.

(٣) جاسم كاظم كباشي، سلطة القاضي الاداري في تقدير عيوب الالغاء في القرار الاداري، اطروحة دكتوراه،
كلية القانون - جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص ٣، ١٠١.

المبحث الرابع

الرقابة القضائية على عيب السبب في قرارات الضبط الإداري
تجاه المتظاهرين

تسري الرقابة القضائية على الأسباب التي استندت إليها سلطة الضبط الإداري في اتخاذها القرارات الضبطية. وتتمثل هذه الأسباب في، الأسباب المادية والقانونية التي دفعت الإدارة إلى اتخاذ القرار، حيث لا يمكن أن تكون تلك القرارات مشروعة، إلا إذا كانت هناك أسباب حقيقية موجودة يمكن لها أن تهدد النظام العام، وبالتالي تكون هي المبرر لتدخل السلطة الإدارية الضبطية، ويكون للقاضي هنا سلطة تقرير مدى جدية هذه الأسباب، ومدى مشروعية تلك القرارات المتخذة من جانب الإدارة، ولا يمكن له أن يصل إلى ذلك، إلا من خلال النظر إلى وقائع الدعوى المعروضة أمامه^(١).

وتتمثل الرقابة الإدارية على عيب السبب الذي يمكن أن يصيب القرار الإداري الضبطي، بثلاث حالات، سنوردها تباعاً، وكالآتي:

أولاً: الرقابة القضائية على الوجود المادي للوقائع

يقصد بمراقبة الوجود المادي للوقائع: التأكد من وجود الوقائع التي استندت إليها سلطة الضبط الإداري في إصدارها لقراراتها، ذلك أن تلك الوقائع هي الأساس الذي يمكن أن يمثل الدافع لإصدار هذا القرار. ففي مجال الضبط الإداري، لا بد من أن توجد واقعة تبرر للإدارة إصدار قرارها، فإذا انتفى وجود تلك الواقعة أصلاً، فلا يكون هناك من مبرر لإصدار القرار الضبطي، وأن أي صدور للقرارات الضبطية دون الاستناد إلى وجود الوقائع، يمكن للقضاء هنا إلغاؤه، أي كانت الحالة التي تدعي بها الإدارة.

وبعبارة أخرى، أن القرار الذي لا يستند إلى واقعة في صدوره، يكون عرضة للإلغاء، وأن كانت في إصداره الإدارة حسنة النية، أو حتى إن أصدرته عن سوء نية^(٢).

(١) عاشور سليمان صالح شوايل، مسؤولية الإدارة عن أعمال وقرارات الضبط الإداري، منشورات جامعة قان يونس، بنغازي - ليبيا، ١٩٩٧، ص ٢٨٥.

(٢) عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥، ص ٤١٥.

ولم يكن القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً بمجلس الدولة يراقب ركن السبب في القرار الإداري بشكلٍ عام، حتى عام ١٩٠٧، في قضية السيد "موند". وهي قضية لا ترتبط بفكرة الضبط الإداري، إلا أنها كانت الأساس الذي بدا فيه مجلس الدولة الفرنسي، يراقب ركن السبب في القرارات الإدارية، ومنها قرارات الإدارة في مجال الضبط الإداري، حيث بدا يراقب وجود الوقائع وصحتها، واعتبر تدخل الإدارة بغير وجود تهديداً حقيقياً للنظام العام، غير مشروع فيقدر المجلس هنا ما إذا كانت الوقائع المادية التي تدخلت الإدارة بوسائلها في مواجهة الأفراد، تمثل تهديداً للنظام العام من عدمه^(١).

ومع ان مجلس الدولة الفرنسي قد بسط رقابته على ركن السبب، والتأكد من مدى جدية الوقائع، ووجودها حقيقةً، إلا أنه قد اقام لنفسه جملة من الاستثناءات، اعتبرها غير خاضعة لمراقبة اسبابها من حيث وجود الوقائع، إلا وهي، الظروف الاستثنائية، وحالات الاستعجال، وحالات الضرورة، وحالات منع المواطنين من السفر الى الخارج، وغيرها من الحالات. إلا ان وجود هذه الطائفة من الاستثناءات على مراقبة اسباب قرارات الضبط الإداري تم مواجهتها من قبل الفقه بالنقد، واعتبر الفقهاء، ان ادنى وسيلة للمراقبة على السبب، هي التأكد من وجود الوقائع فعلاً، وعدم الخضوع لسلطة الإدارة التقديرية في ذلك، والتي قد تتعسف في استخدامها استناداً الى صلاحياتها في مجال الضبط الإداري الذي قد يُعرض حقوق الافراد وحررياتهم للانتهاك من جانب الإدارة، مما دفع مجلس الدولة الفرنسي الى العدول عن هذه الاستثناءات، وبسَط رقابته على وجود الوقائع المبررة لصدور القرار الضبطي دون وضع أي استثناء^(٢).

أما بالنسبة للقضاء الإداري المصري، فقد سارت محكمة القضاء الإداري على نفس منهج مجلس الدولة الفرنسي، فقد تصدت للقرارات الإدارية التي لا تستند الى اسباب واقعية وجدية، وقد قامت بإلغائها وذلك لفقدانها سندها القانوني. وموقف القضاء الإداري المصري لا يتصل بنوع معين من القرارات الإدارية دون غيرها، أي ان جميع القرارات الإدارية وما يتعلق منها بالضبط الإداري، تخضع لمراقبة اسبابها منذ نشوء محكمة القضاء الإداري المصرية. فلم تُقم هذه المحكمة استثناءات على مراقبتها للوقائع، فقد شملت دون استثناء، جميع القرارات الإدارية الضبطية منها، بهذا النوع من الرقابة، كذلك القرارات التي تصدر في الظروف الاستثنائية،

(١) رضا عبد الله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في اجراءات القضاء الإداري، اطروحة دكتوراه،

كلية الحقوق - جامعة القاهرة، ٢٠٠١، ص ٣٩.

(٢) المصدر نفسه، ص ٤٠.

وقرارات ابعاد الاجانب، وقرار الترخيص للمواطنين بالسفر خارج البلاد، وغيرها من القرارات المرتبطة بحقوق الافراد وحررياتهم. واعتبرت المحكمة المذكورة في قراراتها، ان مراقبة وجود الوقائع، يمثل الحد الأدنى من الرقابة على قرارات الادارة الضبطية. الا ان المحكمة الادارية العليا في مصر كان لها الموقف الراض لبط رقابة القضاء الاداري على الاسباب، والتأكد من وجود الوقائع، وان منهج الادارة في مجال الضبط الاداري يكون محل ثقة دون مراقبة وجود الوقائع، والاعتماد على ما تدعيه سلطة الضبط الاداري، وكان ذلك للفترة من ١٩٥٥ - ١٩٧١، إذ عدلت عن منهجها هذا بصدور دستور مصر لعام ١٩٧١، وبدأت تراقب وجود الوقائع، ضماناً لحرريات الافراد وحقوقهم تجاه الادارة^(١).

اما من حيث رقابة القضاء الاداري العراقي على الوجود المادي للوقائع، فقد مارس القضاء رقابته على وجود الوقائع، والتأكد من وجود الاسباب لصدور القرارات الادارية بشكل عام، وقرارات الضبط الاداري بشكل خاص. ولم يكن موقف القضاء العراقي في مراقبته لصحة وجود الوقائع جديداً، بل هو موجود حتى قبل نشوء محكمة القضاء الاداري عام ١٩٨٩ بموجب قانون التعديل الثاني لقانون مجلس شوري الدولة، وذلك بموجب القانون رقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩، حيث يتضح ذلك من خلال احكام محكمة تمييز العراق، وخصوصاً حكمها المرقم (١٩٥٦/١٧٩٦) الصادر بتاريخ (١٩٥٧/٣/١٨)، والتي ألغت فيه قراراً يمنع احد المواطنين من السفر، لعدم وجود الواقعة التي تمنع هذا المواطن من السفر^(٢). وكذلك كان منهج محكمة القضاء الاداري^(٣)، والتي تَبَسُّط رقابتها على سبب القرار الاداري لتواكب في ذلك ما هو مستقر عليه في القضاء المقارن من خلال اخضاع الوقائع المادية للرقابة القضائية، وهو ما تركز عليه احكام القضاء الاداري للحكم بمشروعية القرار الداري الضبطي عن توفر الواقعة وصحتها، والتي تكون لازمة في حالة وجودها لاصدار القرار الاداري بهدف الحفاظ على النظام العام.

ثانياً: الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع

(١) محمد ماهر ابو العينين، الحقوق والحرريات العامة وحقوق الانسان في قضاء وافتاء مجلس الدولة، الكتاب الثاني، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص ٤٨٩ وما بعدها.

(٢) القرار منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني، العدد الثاني، السنة الاولى، ص ١٠٦.

(٣) قرار محكمة القضاء الاداري المرقم: (١١٦/قضاء اداري/١٩٩٩) في ٢٠٠٠/٨/٥، منشور في مجلة العدالة، العدد الاول، ٢٠٠١، ص ١٦٩.

يقصد بالتكييف القانوني: ادراج حالة واقعية ضمن سياق الفكرة القانونية، بحيث يمكن ان يكون للقرار المتخذ، دافعاً مشروعاً لاتخاذها. وتهدف عملية التكييف القانوني الى التوصل الى تخصيص القاعدة القانونية التي تتسم بالعمومية والتجريد واعطائها معنى محدداً ضمن واقعة فردية، فيحصل التطابق بين النص والواقع^(١).

وبصدد قيام القاضي بتكييف الوقائع، فهو يعتمد على معرفة مدى تطابق هذه الواقعة مع القانون، ابتداءً، ومن ثمَّ يلجأ الى تفسير القانون، للتعرف على مدى انطباقه مع الواقعة. فإذا ثبت للقاضي عدم التطابق بين القانون والواقعة، كان قرار الضبط الإداري مشوباً بعيب السبب، مما يؤدي الى إلغائه. فهذه الرقابة القضائية على التكييف القانوني للوقائع في قرارات الضبط الإداري، هو لغرض الحفاظ على المشروعية من خلال المراجعة الدقيقة لتقرير الصحة وعدمها للأسباب التي استندت اليها هيئات الضبط الإداري في اصدارها لقراراتها^(٢).

وقد تواترت احكام مجلس الدولة الفرنسي على رقابة التكييف القانوني للوقائع في قرارات الضبط الإداري، وكان اولها في قضية "جومل" الذي الغى فيه المجلس، قرار المحافظ برفض التصريح بالبناء لاحد الافراد، وقد استند المجلس الى ان الوقائع التي استندت اليها الادارة غير صحيحة وغير منطبقة مع النص القانوني. وقد توالى بعد ذلك قرارات مجلس الدولة الفرنسي، بمراقبة التكييف القانوني للوقائع، الا انه وفي نفس الوقت أعتبر ما يصدر من قرارات وفق السلطة التقديرية للادارة في مجال نشاط الاجانب، وسفر المواطنين الى الخارج، خارج تلك الرقابة، الا انه عدل عن هذا الموقف نتيجة الانتقادات التي وُجّهت اليه^(٣).

ونجد ان مجلس الدولة الفرنسي بعد ان بدأ بالرقابة على الوجود المادي لوقائع القرار الإداري اصبح يشمل التكييف القانوني للوقائع، والذي يشمل جميع قرارات الادارة في مجال الضبط الإداري، مما يوفر اكبر ضمانات لحقوق الافراد وحياتهم في مواجهة هيئات الضبط الإداري.

وقد سائر مجلس الدولة المصري في منهجه، ما سار عليه مجلس الدولة الفرنسي، من حيث رقابة التكييف القانوني للوقائع، وذلك من خلال قضاء محكمة القضاء الإداري، والمحكمة

(١) محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٥٣.

(٢) منيب محمد ربيع، مصدر سابق، ص ٣٤٦ وما بعدها.

(٣) رضا عبد الله حجازي، مصدر سابق، ص ١٧٠ وما بعدها.

الإدارية العليا، إلا أنهما وفي نفس الوقت، أوجدا استثناءً على قرارات الضبط الإداري من مراقبة التكيف القانوني للوقائع، وهما قرارات الضبط الإداري المتعلقة بإبعاد الأجانب، وكذلك قرارات الإدارة ذات الطابع العلمي أو الفني^(١). فيعتمد القضاء هنا على ما تذكره من أسباب دون مراقبة تكيفه القانوني. وما يهمنا في موضوع بحثنا هنا، أن هذه الاستثناءات لا تشمل قرارات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين، أي أن تلك الأخيرة تخضع لرقابة التكيف القانوني للوقائع.

أما في العراق، فيراقب القضاء الإداري، رقابته على التكيف القانوني للوقائع، وذلك من خلال قراراته التي تصدى من خلالها إلى قرارات الضبط الإداري المستندة إلى أساس حماية النظام العام، ولم يضع القضاء العراقي أي استثناء في مراقبته للتكيف القانوني للوقائع، كما فعل القضاء المصري في مجال إبعاد الأجانب، أو الأمور ذات الطابع العلمي أو الفني^(٢). فكانت رقابة القضاء الإداري شاملة لجميع الحالات دون أي استثناء لقرارات الضبط الإداري وتكييفها القانوني، وذلك لتحقيق حماية حقوق الأفراد وحياتهم في مواجهة هيئات الضبط الإداري.

ثالثاً: الرقابة القضائية على ملاءمة قرار الضبط الإداري

يقصد برقابة الملاءمة: أن يُقدّر القاضي الإداري مدى التناسب بين خطورة القرار الإداري الصادر، والأسباب الدافعة لإصداره. فتكون الرقابة القضائية هنا مراقبة على مضمون القرار الضبطي الذي اتخذته الإدارة دون أن يعد ذلك تدخلاً في أعمال السلطة الإدارية^(٣).

والقاعدة العامة، أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية، وليس قاضياً لفحص الملاءمة. أي أن رقابته تكون مقتصرة على فحص أركان المشروعية في القرار الإداري، دون الامتداد إلى نظر مدى ملاءمة ما أصدرته السلطة الإدارية للواقعة المادية التي حصلت. إذ أن الأخير هو وظيفة الإدارة، وليس للقضاء أي معقبٍ عليها. إلا أن هذه القاعدة العامة المتمثلة بأن القاضي الإداري هو قاضٍ للمشروعية فقط دون الملاءمة، قد وردت عليها استثناءات، إلا وهي قرارات الضبط الإداري والتي لا يكتفي القاضي فيها بالنظر إلى صحة الوقائع وتكييفها قانونياً، بل تمتد

(١) قرار محكمة القضاء الإداري المصرية رقم (٦٨٩) لسنة ١٤ ق، الصادر بتاريخ (١٨/٤/١٩٦٤)، مجموعة المبادئ للمحكمة، السنة الرابعة عشر، ص ٢١٥.

(٢) نعم أحمد محمد الدوري، القرارات التنظيمية في مجال الضبط الإداري ورقابة القضاء عليها، أطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة الموصل، ٢٠٠٣، ص ١٢١.

(٣) عدنان قادر عارف زكنة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة السليمانية، ٢٠٠٦، ص ١٢٣.

فيها رقابة القضاء الى حد الملاءمة، وذلك لكون قرارات الضبط الإداري تتصل بحقوق الافراد وحررياتهم والتي اصبح المساس بها غير مسموح به لمقتضيات الحفاظ على النظام العام، حيث يشترط في القرار الضبطي ان يكون ضرورياً وفعالاً لانقاذ الاخلال بالنظام العام، بحيث يتوقى الاضطراب او الاخلال بالنظام العام، دون أي اجراء آخر أقل منه إعاقة للحرريات العامة. ويتحقق ذلك بالتوفيق بين الحرريات العامة ومقتضيات النظام العام، فلا يكفي هنا ان يكون القرار قد صدر استناداً الى واقعة حقيقية، بل يجب ان يكون القرار الضبطي ملائماً للظروف التي صدر فيها لصيانة النظام العام⁽¹⁾. وقد جاء هذا الاستثناء لرقابة الملاءمة لقرارات الضبط الإداري دون غيرها من القرارات الادارية الاخرى، ذلك ان القضاء الإداري مرناً وسريع التطور بشكلٍ ايجابي، يمكنه ان يُنشئ قاعدة قانونية جديدة لحماية المصلحة العامة.

ونتيجة حرص مجلس الدولة الفرنسي على حماية الحقوق والحرريات العامة للافراد استثنى قرارات الضبط الإداري من رقابة المشروعية فقط، حيث اشتملت رقابته على تلك القرارات لتشمل المشروعية والملاءمة، وذلك بهدف التأكد من قدرة سلطة الضبط الإداري في تقدير اهمية وخطورة الوقائع عند اصدار القرار الضبطي، وذلك بان يكون تقييد الحرريات العامة مقتصرأ على ضرورات الحفاظ على النظام العام، فتكون سلطة الادارة هنا مقيدة وخاضعة لرقابة القضاء الإداري، إذ لا تقتصر الرقابة هنا عند حد التحقق من الوجود المادي للوقائع، ومدى مطابقتها للقانون، بل تمتد الى التحقق من ملاءمة القرار للمحافظة على النظام العام، وذلك في مجالات الحرريات العامة، كحرية الصحافة والاجتماع والعبادة وعقد الاجتماعات ومجال حرية الصناعة والتجارة وحرية النشر وحرية الرأي. ولكن بقي على رقابة الملاءمة ضمن قرارات الضبط الإداري استثناءاً، ألا وهو، ماتعلق من الأمر بمنع المواطنين من السفر، إذ لا تمتد اليها رقابة الملاءمة على الرغم من تعلقها بحرية التنقل⁽²⁾.

وفي ضوء ذلك يمكننا القول بإمكانية مراقبة القضاء الإداري الفرنسي لقرارات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين، ضمن مفهوم الملاءمة، لكونها تتعلق بالحرريات العامة من جهة، ولاتدخل ضمن الاستثناءات التي ذكرها مجلس الدولة الفرنسي من جهةٍ أخرى.

(1) د. حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لاعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية - مصر، بدون سنة طبع، ص ٣٥٠.

(2) د. عادل السعيد ابو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي، بدون سنة طبع، ص ٤٤٠ وما بعدها.

كما استقرت احكام القضاء الاداري في مصر على فرض الرقابة على الملاءمة في قرارات الضبط الاداري من اجل المحافظة على النظام العام، وذلك من خلال إقامة توازن بين حماية حقوق الافراد وحياتهم، وبين المحافظة على النظام العام. وهذا يتبين من مسلك محكمة القضاء الاداري المصرية في مجالات حرية العبادة وحرية التجارة وحرية النشر وحرية الصحافة، ولكنها استثنت من رقابة الملاءمة قرارات إقامة الاجنبي، وكذلك منع المواطنين من السفر الى الخارج، الا انها لم تخضع هذا النوع من قرارات الضبط الاداري لرقابة الملاءمة^(١)، ولكن ما يهمننا من الموضوع ان رقابة الملاءمة في احكام القضاء الاداري المصري، امتدت الى مجال الحريات العامة. ويمكن القول بوجود تلك الرقابة في مصر على قرارات سلطات الضبط الاداري في مواجهة المتظاهرين، لتعلق تلك القرارات بالمساس بحرية من الحريات العامة الاساسية، الا وهي حرية التظاهر التي كفلتها الدساتير والقوانين الداخلية والمواثيق والمعاهدات الدولية.

اما عن موقف القضاء الاداري العراقي من الرقابة على الملاءمة، فإنه قد سار على ذات النهج المتبع في احكام القضاء الاداري في كل من فرنسا ومصر. إذ راقب، فضلاً عن الوجود المادي والتكليف القانوني للوقائع، اهمية وخطورة السبب في قرارات الضبط الاداري التي تصدرها هيئات الضبط الاداري، والتي دفعت السلطة الضبطية لاصدار هذه القرارات، وذلك بهدف إقامة التوازن بين المحافظة على النظام العام، وهي هدف هيئات الضبط الاداري، وبين حماية حريات الافراد. فقد اصدرت محكمة القضاء الاداري قراراتها في مراقبة الملاءمة لقرارات الضبط الاداري في مجال حرية التجارة، ومنح الجنسية العراقية او سحبها^(٢).

يتبين بوضوح، ان المحكمة قد استقرت على مراقبة عنصر الملاءمة في القرارات الضبطية، وذلك في مجال الحريات العامة، خصوصاً وان ذلك يهدف الى الحد من تعسف السلطة الادارية الضبطية في مواجهة الافراد. ومع اننا لم نجد قرارات قضائية تتعلق برقابة

(١) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الاداري، منشأة المعارف بالاسكندرية، ط٣، ٢٠٠٦، ص ٢٤٧ وما بعدها.

(٢) انظر: نص قرار محكمة القضاء الاداري المرقم: (٣٢/قضاء اداري/٢٠٠٠) والصادر في (٢٠٠٠/٨/١٢)، منشور في مجلة العدالة، العدد الاول، ٢٠٠١، ص ١٧٢؛ كذلك قرار محكمة القضاء الاداري المرقم: (٥٧/قضاء اداري/٢٠٠٨) الصادر في (٢٠٠٨/٦/١٢)، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة العراقي لعام ٢٠٠٨، ص ٥٣٦.

الرقابة القضائية على قرارات
هيئات الضبط الإداري تجاه
المتظاهرين

الملاءمة على قرارات الضبط الإداري المتعلق بحرية التظاهر، إلا أن هذا لا يمنع من ممارستها من قبل القضاء، مادام يَبْسُط رقابته في مجال الحريات الأخرى.

المبحث الخامس

الرقابة القضائية على عيب الغاية في قرارات الضبط الإداري
تجاه المتظاهرين

يقصد بالغاية في القرار الإداري: الهدف الذي تبتغيه السلطة الإدارية حين إصدارها للقرار الإداري. فالأخير لا يمثل بحد ذاته غاية تبتغيها الإدارة، وإنما هو الوسيلة التي تحقق من خلالها غرضاً معيناً. فهذا الغرض، يمثل تحديداً للسلطة الإدارية، فإذا لم تعمل الأخيرة وفق هذه الحدود الممنوحة بموجب القانون، فإن ذلك يمثل انحرافاً في استعمال السلطة، ويعتبر هذا الانحراف من العيوب القصدية التي تقدم عليها في سلوكها الإداري، فهي لا تحدث بدون قصد، إنما يكون مسلكها لهذا العيب مقصوداً^(١). فغاية القرارات الإدارية بشكل عام، وقرارات الضبط الإداري لها قصد عام، أي غاية عامة، تتمثل في تحقيق المصلحة العامة. ففي حالة عدم وجود نصاً خاصاً يبين تصرف الإدارة في مجال معين، لا يعني أن للإدارة الحرية في اختيار هدفها من التصرف الإداري، بل أنها تكون ملزمة بأن تتبع طريق تحقيق المصلحة العامة عند إصدارها لقراراتها الإدارية، وهذا المنهج سنده المبادئ العامة للقانون، حتى وإن لم نجد فيه نصاً خاصاً ينظم ذلك^(٢). كما قد يلجأ المشرع أحياناً إلى تحديد أهداف خاصة ومحددة لسلوك الإدارة وفق ما يسمى "قاعدة تخصيص الأهداف"، أي أن يحدد المشرع هدفاً خاصاً يضاف إلى هدفها العام المتمثل بتحقيق المصلحة العامة. واستناداً لذلك، إذا ابتغت الإدارة غاية غير تلك التي حددها المشرع في حالة تخصيص الأهداف من جهة، أو إذا كانت غير محددة بغاية معينة، وخرجت على غاية المصلحة العامة، من جهة أخرى، ففي كلتا الحالتين يعتبر قرار الإدارة قراراً مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة، أو ما يسمى أيضاً بعيب الانحراف بالسلطة. فالسلطة التقديرية وضعت لأسباب موضوعية، يجب أن تتفق مع روح القانون، وبالشكل الذي يحقق المصلحة العامة بعيداً عن المصالح الفردية^(٣). فدور القضاء هنا هو مراقبة سلطة الضبط الإداري، والتأكد

(١) د. عدنان زكنة، سلطة الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ٢٠١١، ص ١٧٤.

(٢) د. محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، مصدر سابق، ص ٣٠٦.

(٣) د. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، دار الفكر العربي، ١٩٧٨، ص ٦٨ وما بعدها.

من ممارستها لسلطتها الضبطية وفق الغرض المحدد لها، وهو ما يمثل رقابة ركن الغاية في قرارات الضبط الإداري، أو الانحراف بسلطة الضبط الإداري. وسنبين ذلك من خلال البنود الآتية:

أولاً: استعمال السلطة لغايات غير مشروعة

وهنا تلجأ سلطة الضبط الإداري لتحقيق غايات تختلف مع الهدف المحدد لها، وهي تمارس وظيفتها بحماية النظام العام، وقد تتمثل هذه الغايات غير المشروعة بتحقيق المصالح الخاصة، أو أهداف سياسية، أو يكون الغرض منها انتقامياً بحق الافراد، وذلك كله تحت ستار حماية النظام العام^(١). وسنوضح كلاً منها في الآتي:

١- تحقيق قرار الضبط الإداري لمصلحة شخصية

وهنا يسعى رجل الضبط الإداري وهو يصدر قراره، لتحقيق منافع شخصية أو فردية له، وبذلك ينتهك حقوق الافراد وحررياتهم، ويبتعد عن غايات تحقيق المصلحة العامة. ويُسبب القضاء الإداري رقابته على هذه الصورة من صور الانحراف بسلطة الضبط الإداري. فقد دأب القضاء الإداري الفرنسي ممثلاً بمجلس الدولة بعدم مشروعية قرارات الضبط الإداري التي تتحقق من خلالها مصالح شخصية لمصدرها، أو ما يحقق منها محاباة لبعض الاصدقاء والمقربين له^(٢). وكذلك كان نهج القضاء الإداري في مصر، حيث تعتبر محكمة القضاء الإداري ان الحقوق القانونية الممنوحة لسلطات الضبط، يجب ان تسخرها لمصلحة المجتمع، وليس للمصلحة الشخصية، أو لمصالح المقربين من مصدر قرار الضبط الإداري^(٣). وكذلك هو حال القضاء الإداري العراقي، إذ نقض في احد قراراته، منع الاشخاص من الدخول في مزادة علنية، لأن مصدر القرار كان يبتغي تحقيق مصلحة شخصية من هذه المزادة^(٤). ومع اننا لم نجد قراراً صريحاً يتعلق بالمتظاهرين والقرارات الصادرة بحقهم، الا ان هذا الأمر لا يمنع من تطبيق

(١) عيسى بن سعد النعيمي، مصدر سابق، ص ٣٤٥.

(٢) عيسى تركي خلف، اساليب الضبط الإداري وعلاقتها بالحرريات العامة، اطروحة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات القانونية، القاهرة - مصر، ٢٠١١، ص ٤٩٧.

(٣) المصدر نفسه، ص ٥٠٥.

(٤) حكم محكمة القضاء الإداري العراقي المرقم: (٢٩/قضاء اداري/٢٠٠٠) الصادر في ٩/٩/٢٠٠٠، المنشور في مجلة العدالة، العدد الاول، ٢٠٠١، ص ١٧٥.

قاعدة الانحراف بالسلطة في حالة اصدارها قرارات تجاه المتظاهرين تتعلق بمصالح شخصية بعيدة عن هدف تحقيق حماية النظام العام.

٢- استخدام سلطة الضبط الإداري بقصد الانتقام

وهذه الحالة تعد الأسوء من بين حالات الانحراف بالضبط الإداري عن غايته الأساسية، حيث تلجأ سلطة الضبط الإداري هنا الى إلحاق الأذى بالافراد، وانتهاك حرياتهم الخاصة، بقصد الانتقام من الافراد، وذلك لكون مصدر القرار يحمل احقاداً، او ضغائن شخصية، كان يقوم احد عناصر الضبط الإداري بضرب احد المتظاهرين ضرباً مبرحاً، ذلك لأن هذا المتظاهر له خصومة معه، فاستغل سلطته القانونية للاعتداء عليه، وانتهاك حريته الشخصية.

ويتفق القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والعراق^(١) على ان أيّ صدور لقرار من سلطة الإدارة، يكون غرضه الانتقام الشخصي من احد الافراد بعيداً عن غايات المصلحة العامة، يكون عرضة للإلغاء.

٣- استخدام سلطة الضبط الإداري لغرض سياسي

ويتداخل هنا مع قرارات سلطة الضبط الإداري، العامل الحزبي او السياسي، والذي من المفترض ان تبتعد السلطة الإدارية عن السياسة اجمالاً. فهذه الميول تبعد مصدر القرار عن جادة الحق والصواب، وهذا ما قد يحدث في المجتمعات التي لاتعي فكرة التمييز بين سلطة الإدارة والجانب السياسي^(٢).

فقد ألغى مجلس الدولة الفرنسي قراراً صدر من الإدارة تمنع فيه فرقة موسيقية من أداء بعض المقطوعات من المقاطع الموسيقية في الطريق العام، وكان غرض الإدارة هو الحفاظ على النظام، الا ان الحقيقة هي ان هذه المقاطع الموسيقية تجذب لصالح حزب سياسي. وكذلك ألغى المجلس قراراً بمنع تجمع افراد من حزب المعارضة، وكان القصد منه سياسياً، وليس تحقيق المصلحة العامة^(٣).

كما مارس مجلس الدولة المصري، رقابته على غايات سلطة الضبط الإداري بتحقيق مصالح سياسية، واعتبرته قراراً مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، وذلك عندما تصدر الإدارة قراراً بتفريق مظاهرة تحت ذريعة الحفاظ على النظام العام، وتبين ان الغاية الأساسية هي منع

(١) عيسى تركي خلف، مصدر سابق، ص ٤٩٨ وما بعدها.

(٢) محمد الوكيل، مصدر سابق، ص ٣٩٢.

(٣) د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، المكتب العربي للطباعة، بدون سنة طبع، ص ٥٨٥.

مظاهرة يقيهما احد الاحزاب السياسية الذي لاينتمي اليه مصدر القرار^(١)، فيكون هذا القرار جديراً بالالغاء، لغايته البعيدة عن حماية النظام العام.

ولا يختلف موقف القضاء الاداري العراقي عن موقف القضاء الفرنسي والقضاء المصري في هذا المجال. فقد قضى بعدم مشروعية القرارات المعيبة بعيب الانحراف باستعمال سلطة الضبط الاداري لاحتوائها على هدف تحقيق اغراض سياسية لمصدر القرار، بعيدة عن المصلحة العامة، والحفاظ على النظام العام، وذلك حين قضت محكمة القضاء الاداري بالغاء قرار اداري بالحجز على اموال المدعي المنقولة وغير المنقولة، حيث كان الدافع له، تحقيق اغراض سياسية^(٢). فإذا كان منهج محكمة القضاء الاداري كذلك، فمن باب اولى، عليه ألا يتردد في إلغاء قرارات الادارة، اذا ما وجد فيها إساءةً الى المتظاهرين بقصدٍ سياسي بعيداً عن الحفاظ على النظام العام، مع اننا لم نجد قراراً من هذا القبيل.

ثانياً: استعمال سلطة الضبط الاداري في غير الغايات المحددة وفق قاعدة تخصيص الاهداف

تبتغي السلطة الادارية عموماً، وسلطة الضبط الاداري خصوصاً، تحقيق المصلحة العامة في اصدارها لقراراتها، وهو يمثل الأصل العام في عمل الادارة، إلا أنه وفي حالاتٍ أخرى، يحدد المشرع للسلطة الادارية غايةً معينة، يتوجب عليها تحقيقها، فإذا تجاوزت في قرارها تلك الغاية المحددة، يكون قرارها مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة، وبالتالي كان جديراً بالالغاء. ففي مجال الضبط الاداري – وهو موضوع بحثنا – يحدد المشرع لسلطة الضبط الاداري غاية تحقيق حماية النظام العام بكافة عناصره، فإذا جانبت الادارة في اعمالها، تلك الغاية، يكون قرارها مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة، حتى وان كان غرضها تحقيق المصلحة العامة، لذلك لا يحسن قرارها من الالغاء، مادام المشرع قد حدد لها مسارها، وقد حادت عنه. فعمل سلطة الضبط الاداري متصلٌ بمجال حقوق الافراد وحررياتهم العامة، وان أي تعرض لهذه الحريات يجب ان يكون لغايات الحفاظ على النظام العام، وذلك لتحسين تلك الحريات العامة من اعتداء السلطة الادارية^(٣).

(١) حكم محكمة القضاء المصرية الصادر بتاريخ (٢١/حزيران/١٩٥٣)، اورده: د. ماجد راغب الطو، المصدر السابق، ص ١٢٨.

(٢) حكم محكمة القضاء الاداري المرقم: (٦٥/قضاء اداري/٢٠٠٦) الصادر بتاريخ (١٠/٥/٢٠٠٦)، مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للاعوام (٢٠٠٤، ٢٠٠٥، ٢٠٠٦)، ص ٤٠٥.

(٣) د. حلمي الدقوقي، مصدر سابق، ص ٣٢٩.

ولهذا السبب، يَسَطُّ القضاء الإداري على استعمال سلطة الضبط الإداري في غير الغايات المحددة لها، ألا وهي حماية النظام العام، وفق قاعدة تخصيص الأهداف، وذلك في حالتين، هما:

١ - استعمال سلطة الضبط الإداري لتحقيق اغراض مالية للإدارة

يمكن ان نجد سلطة الضبط الإداري تستخدم سلطاتها الضبطية في تحقيق الأرباح المالية من اجل تحسين الخدمات التي تقدمها للأفراد. وعلى الرغم من مشروعية الغاية المذكورة، والتي يمكن ان تدرج ضمن تحقيق المصلحة العامة، الا انه مع ذلك تكون قراراتها قابلة للإلغاء لاتصالها بعيب الانحراف في استعمال سلطة الضبط الإداري.

وقد سار القضاء الإداري في فرنسا على الغاء القرارات التي تتصرف فيها الإدارة عن غاية تحقيق حماية النظام العام، وان كانت غايتها تحقيق المصلحة العامة، في قضية إحتكار صناعة عيدان الثقاب. واذا كان هذا القرار قد تم الغاؤه لتعارضه مع حرية التجارة^(١)، فبالإتأكيد لن يتردد المجلس من الغاء قرارٍ ضبطي يتصل بحرية التظاهر لتحقيق اغراض مالية، كمنع المتظاهرين من السير في احد الشوارع التجارية، لأنه سيخل بعائدات الإيجار المتأتية من هذا الشارع، على سبيل المثال.

ولم يخالف قضاء محكمة القضاء الإداري المصرية، وكذلك المحكمة الإدارية العليا في مصر، منهج القضاء الإداري الفرنسي، في الغاء قرارات الضبط الإداري التي تبتغي حماية الجانب المالي للإدارة، بعيداً عن الحفاظ على النظام العام^(٢).

كما يَسَطُّ القضاء الإداري العراقي رقابته على هذه الصورة من صور عيب إساءة استعمال سلطة الضبط الإداري، والتي تهدف الى تحقيق غايات مالية للإدارة، فهو لم يقر بمشروعية تلك القرارات، لأن الأخيرة تنافي غرض المشرع المقيد لها، بالمحافظة على النظام العام، خصوصاً وان وظيفة هيئات الضبط الإداري هنا، هي تحقيق التوازن بين الحريات العامة من جهة،

(١) زانا جلال سعيد، الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة والرقابة عليها، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة - جامعة السليمانية، ٢٠٠٨، ص ١٠٦.

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية المؤرخ في (٢٧/كانون الأول/١٩٤٧) في القضية المرقمة (٢٤٣/السنة الثانية القضائية)، مجموعة احكام محكمة القضاء الإداري، السنة الرابعة، ص ١٠٤.

وحماية النظام العام من جهةٍ أخرى^(١)، وذلك للحيلولة دون انحراف الاجراءات الضبطية عن الحدود القانونية المرسومة، والا كان لذلك، إنعكاس سلبي على حريات الافراد والتي منها حرية التظاهر.

٢- إساءة استعمال اجراءات الضبط الاداري، او الانحراف بها

وتتمثل هذه الحالة باستخدام سلطة الضبط الاداري، اجراءات ادارية لايجوز لها استخدامها من اجل تحقيق الغاية التي تسعى اليها. أي ان سلطة الضبط الاداري هنا تستخدم اجراءً ادارياً محل اجراء اداري آخر، كان واجباً عليها استخدام الأخير للوصول الى هدفها. وتلجأ الإدارة الى هذه الحالة للتهرب من الشكليات المطلوبة، ومهما كان المبرر الذي يمكن ان تحتج به سلطة الضبط الاداري، فهو لايعفي هذا القرار الصادر منها، من الالغاء، لأنه مشوبٌ بعيب إساءة استعمال السلطة في صورة الانحراف بالاجراءات^(٢).

وقد راقب مجلس الدولة الفرنسي حالة انحراف السلطة في الاجراءات، مثاله: الاستيلاء على العقارات، بدل اعتماد اسلوب الاستملاك^(٣).

ونجد نفس المنهج لدى مجلس الدولة المصري، ففي قضاء محكمة القضاء الاداري، ألغت فيه قراراً ادارياً استخدم أسلوب الاستيلاء على العقارات، وكان من الواجب على الإدارة استخدام أسلوب الاستملاك، إلا أن الإدارة لجأت اليه، انحرافاً منها في استخدام الاجراءات، والتي تمثل احدي صور عيوب الغاية في القرار الضبطي^(٤).

وتناول القضاء الاداري العراقي هذه الصورة من عيب الانحراف في استخدام السلطة في احكامه. ففي قضاء لمحكمة القضاء الاداري، الغت فيه قراراً استحصلت من خلاله أمانة

(١) حكم محكمة القضاء الاداري المرقم (١٣٠) الصادر في (٢٠٠٢/٥/١٥)، مجلة العدالة، العدد الرابع، ٢٠٠٢، ص ١٠١.

(٢) د. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على اعمال الادارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٣١٥.

(٣) د. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الاداري، مصدر سابق، ص ٦٧٤.

(٤) حكم محكمة القضاء الاداري في القضية رقم (٣٣٦)، السنة الرابعة، الصادر في (١٣/حزيران/١٩٥٩)، اورد: د. ماجد راغب الحلو، مصدر سابق، ص ٤٣٣.

بغداد مبالغ، لم تعتمد فيه الأمانة قانون تحصيل الديون الحكومية، وبذلك جانب القرار الاجراءات
القانونية، فقررت محكمة القضاء الاداري الغاءه^(١).

(١) حكم محكمة القضاء الاداري رقم (٤٦) الصادر في ١٩٩٠/٨/٢٥، ذكره: عيسى تركي خلف، مصدر سابق،

مما تقدم يمكن القول: ان غاية سلطات الضبط الاداري مقيدة بالمحافظة على النظام العام، ولايجوز لها استخدام اية غاية أخرى، غير التي حددها القانون، وإلا كان قرارها غير مشروع، وقابلاً للإلغاء امام القضاء الاداري، لأن القرار موضع الطعن، قد تجاوز على حريات الافراد المكفولة بموجب الدستور والقوانين ذات الصلة، وان أي تعرض لها، يكون قابلاً للإلغائه من قبل القضاء الاداري.

الفصل الثاني

صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين

ان المظاهرات السلمية تنسم بالحرية وتقصد بالحرية هنا حرية المشاركة وحرية التنظيم في اطار النصوص القانونية المنظمة لتلك الحرية. وهذا مقصور على المظاهرات السلمية فقط دون المظاهرات المحظورة التي يتخللها عنف.

فهو من جهة يتعلق الأمر بالمظاهرات القائمة للتعبير عن هدف جماعي ولذلك فان اشغال الطريق العام فقط غير كاف بأن نَصِّفه بأنه مظاهرة، ان ظروف مشاركة عدة اشخاص جاءوا ليحضروا حفل استقبال رئيس الدولة الاجنبية الذي جاء لزيارة رسمية والتي كانت قد اعلنت عنها الحكومة مسبقاً لا يمكن وصف حضورهم في مكان الحفل مظاهرة لأن لفظ مظاهرة يعني الاجتماع من اجل هدف مشترك كذلك أيضاً ان الخروج في الطريق العام وذلك من أجل ممارسة الأمور اليومية العادية لا يعتبر مظاهرة، لا يكون هناك التزام بالاعلان المسبق، لأن السلطات المختصة تعلم ان من عادة هؤلاء الاشخاص الخروج في الطريق العام لممارسة حياتهم العادية في سلام.

ومن ناحية ثانية يجب ان يتعلق الأمر بمظاهرة سلمية، ومن هنا تكمن أهمية تعريف وصف سلمية. ولا يتفق مع لفظ (سلمية) المظاهرة التي من شأنها احداث اخلال بالنظام العام أو التي يكون خلالها المنظمون أو المشاركون ينوون العنف الذي يؤدي الى الاخلال بالنظام العام فتفقد المظاهرة طبيعتها السلمية مما يؤدي الى حدوث اضطراب أمني لا تعتبر المظاهرة سلمية إذا اقترح المتظاهرون استخدام آلات موسيقية أو الدفوف مما يؤدي الى حدوث صخب أو ضوضاء⁽¹⁾.

ومن ثم فان المبدأ هو حرية المشاركة في مظاهرة سلمية في الطريق العام سواء كان ذلك بالتنظيم أم المشاركة الفعلية في المظاهرة بالانضمام لها شريطة ان يكون في تلك المظاهرة مراعاة كافة الشروط القانونية المقررة بشأنها وبمعنى آخر الا تكون تلك المظاهرة محظورة قانونياً بأن تكون غير معلنه لم يراع في شأنها قيد الاعلان المسبق أو صدر أمر بمنعها، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى يجب ان تكون تلك المظاهرة سلمية خالية من أي عنف.

(1) د. أمل محمد حمزة عبد المعطي، حق الاضراب والتظاهر في النظم السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص ٤٠٤.

وتجدر الإشارة الى ان الأمن العام كأحد عناصر الضبط الإداري يرتبط بالمظاهرات والأمن العام يعني تحصين المواطن ضد بعض أخطار الحياة الاجتماعية مثل حوادث السيارات وانهيار المنازل وارتكاب الجرائم والشغب والمظاهرات الى غير ذلك من اخطار سواء كان مصدرها الطبيعة أم نشاط الأفراد أم فعل الجماعات ويجب ان تكون هدف سلطات الضبط هو رد المخاطر ومنع العدوان على الاشخاص والأموال وفي سبيل تحقيق هذا الهدف يتعين على سلطات الضبط ان تتخذ مجموعة من الاجراءات الكفيلة بالمحافظة على الأمن العام والحيلولة دون وقوع الجرائم.

وتعدُّ اجراءات الضبط الإداري قيدياً على حرية الافراد. اضافة الى ان الهدف من اجراءات الضبط هو المحافظة على النظام العام لذلك فإنه يجب ان يكون الاجراء الضبطي ضرورياً. فيما لم يتوافر شروط الضرورة لا يعدُّ القرار الضبطي مشروعاً، ومن ناحية أخرى يجب ان يكون الاجراء الضبطي فعالاً في المحافظة على النظام العام وان يكون أيضاً معقولاً ومتناسباً مع طبيعة الحظر ولا تستطيع سلطات الضبط الإداري ان تتخذ من الاجراءات التي تمنع الحرية منعاً مطلقاً والا اصبحت تلك الاجراءات غير مشروعة^(١).

ان الحريات ليست كلها بنفس الأهمية فبعض الحريات تعدُّ جوهرية وذات قيمة اساسية بالنسبة لحريات أخرى ويعدُّ التعرف على نية المشرع عنصراً اساسياً في تحديد سلطات رجال الضبط الإداري فإذا كان المشرع قد ابدى عداءً لحرية ما، فإن هذا يسمح لسلطات الضبط بالتشديد. وبمناسبة حرية التظاهر إذ قدر ان نية المشرع لا تحبذ بل وتعارض المظاهرات فمنح سلطات واسعة للإدارة بصدد المظاهرات ووفقاً لما سبق بيانه يمكن القول بأنه إذا كان حق التظاهر السلمي حقاً دستورياً الا أنه لا يوجد ما يحول دون وضع بعض القيود والضوابط التي تنظم هذا الحق في مجتمع ديمقراطي كذلك لا يجوز تقييد ممارسة ذلك الحق مطلقاً بموجب قرارات الضبط دون النظر الى الضرورات التي تبرره ودون النظر للبدائل المتاحة للمنع والتي تحقق الحفاظ على النظام العام.

ووفقاً لنص المادة (١١) من ميثاق الأمم المتحدة لحماية حقوق الانسان يجب التكفل بحماية هؤلاء المشاركين في المظاهرة. ولكن بوضع القيود على ممارسة هذا الحق – حق التظاهر – شريطة ان تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي لمصلحة الأمن القومي أو السلامة

(١) سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٠٥ وما بعدها.

العامة، لمنع الفوضى أو الجريمة من اجل حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو لحماية حقوق الآخرين وحرّياتهم. هذه المادة لا تمنع فرض قيود قانونية على ممارسة هذه الحقوق المنصوص عليها في تلك المادة من جانب أفراد القوات المسلحة والشرطة⁽¹⁾.

أي ان ظهور المظاهرات يوجد خطراً حقيقياً يؤدي الى الاخلال بالنظام والذي لا يمكن تعطيله باجراءات اقل شدة من المنع. يجب ان يكون تقدير الظروف وضرورات الأمن دقيقة عندما يعيق الحظر المتظاهرين الذين لا يخلون بالنظام العام فلا يجوز تقييد ممارسة ذلك الحق مطلقاً بموجب قرارات الضبط دون النظر الى الضرورات التي تبرره والبدائل المتاحة للمنع والتي تحقق الحفاظ على النظام العام.

وللتعرف على حدود صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين، سنقسم

فصلنا هذا الى مبحثين وكالآتي:

المبحث الأول: صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين في الظروف العادية.

المبحث الثاني: صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين في الظروف الاستثنائية.

(1) Amson, D. et autres, Protection des liberte's et des droits fondamentaux, P. 398.

نقلًا عن د. امل محمد حمزة، مصدر سابق، ص ٤٠٨.

المبحث الأول

صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين في الظروف العادية

تستطيع الإدارة ان تتدخل في مجال الحريات العامة على الرغم من وجود النصوص الدستورية أو التشريعية التي تحمي أو تكفل هذه الحريات ويرجع ذلك الى ان الإدارة هي المسؤولة عن المحافظة على النظام العام داخل المجتمع ومن ثم إذا تعرض النظام العام لخطر الاخلال به نتيجة لممارسة الافراد لحرياتهم العامة فانه في هذه الحالة يجوز للإدارة، بل يجب عليها ان تتدخل لوقف هذا الاخلال عن طريق قيامها باصدار القرارات اللائحية أو الفردية للزامه لذلك.

غير ان سلطة الإدارة ازاء الحريات العامة ليست واحدة بل تختلف هذه السلطة تبعاً لوجود نصوص قانونية تنظم ممارسة الحرية أو عدم وجود مثل هذه النصوص ذلك ان تنظيم الحريات أو تقييدها لا ينشأ فقط عن ممارسة سلطات الضبط الإداري وانما قد توجد نصوص تشريعية لتنظم ممارسة الحرية أو تبين القيود التي يجوز فرضها على هذه الحرية.

وبناء على ما تقدم فأننا نقسم هذا المبحث الى أربعة مطالب وكالاتي:

المطلب الأول: صلاحيات سلطات الضبط الإداري في حالة وجود النص التشريعي المنظم للتظاهر.

المطلب الثاني: صلاحيات سلطات الضبط الإداري في حالة عدم وجود النص التشريعي المنظم للتظاهر.

المطلب الثالث: القيود الواجب مراعاتها من قبل سلطات الضبط الإداري.

المطلب الرابع: الاجراءات الممكن اتخاذها من سلطات الضبط الإداري تجاه المظاهرات.

المطلب الأول

صلاحيات سلطات الضبط الإداري في حالة وجود النص التشريعي المنظم للنظام

لاشك ان وجود نصوص تشريعية خاصة تنظم ممارسة حرية من الحريات يعد حجر عثرة أمام هفوات سلطة الضبط الإداري أو تعسفها في مواجهة الحرية ذاتها أو على من يمارسها وبعبارة أخرى يمكن القول بأن وجود نصوص قانونية تنظم حرية من الحريات يحد من سلطة الإدارة في مواجهة هذه الحرية حيث يتعين على الإدارة ان تتوقف عند حدود أحكام هذه النصوص ولا يجوز لها ان تتجاوزها فان تجاوزت الإدارة هذه الأحكام كانت إجراءاتها غير مشروعة وجديرة باللغاء^(١).

ويلاحظ في هذا الصدد ان القيود التي تفرضها النصوص التشريعية على الحرية يجب ان تفسر تفسيراً ضيقاً، بمعنى ان يكون التفسير دائماً في صالح الحرية وعلى ذلك إذا كان هناك نص تشريعي يبين الإجراءات الواجب اتخاذها أو يحدد الشروط اللازم توافرها لاتخاذ الاجراء أو يحدد الأهداف والاعراض التي يجب على سلطات الضبط الإداري ان تستهدفها ففي كل هذه الحالات يتعين على سلطات الضبط الإداري ان تلتزم باحترام هذا التحديد الذي ورد فيه النص التشريعي ومن ثم لا يجوز لسلطات الضبط الإداري ان تفرض على ممارسة الحرية قيوداً أشد من تلك التي فرضها النص التشريعي الا في حالة الظروف الاستثنائية التي تبرر الخروج مؤقتاً على قواعد المشروعية العادية غير أنه قد يحدث احياناً ان توسع النصوص التشريعية من سلطات الإدارة في مواجهة حرية من الحريات ولكن في نفس الوقت تميل هذه النصوص الى تخويل الأفراد ضمانات مقابلة بحيث يتعين على الإدارة مراعاة هذه الضمانات إذا أقدمت على استعمال هذه السلطات المنصوص عليها أما إذا أرادت الإدارة ان تتحلل من هذه الضمانات أو لم ترغب في مراعاتها فإنه في هذه الحالة لا يجوز لها استعمال هذه السلطات الموسعة التي تقرها تلك النصوص^(٢).

وتجدر الإشارة الى أنه يتعين البحث في مواجهة الإدارة عن الغرض المستهدف من النص التشريعي الذي تضعه فإذا كان هذا النص قد حدد الغرض الذي تستهدفه الإدارة تحديداً

(١) منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨١، ص ٢٣٢.

(٢) د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام واثره على الحريات العامة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص ٢٢٦.

صريحاً ففي هذه الحالة يتعين على الإدارة ان تلتزم بهذا الغرض ولا تتجاوزه والا كان قرارها باطلاً لمخالفته مبدأ المشروعية، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة المصري بأنه إذا استهدفت الإدارة في قرارها تحريضاً خاصاً لا يمت الى الاغراض العامة بصلة أو إذا استهدفت الإدارة غرضاً عاماً يخالف الغرض الذي صرح به المشرع كان قرارها معيباً وجديراً بالالغاء^(١).

أما إذا لم يحدد النص التشريعي الغرض الذي يجب على الإدارة ان تستهدفه فما هو الحكم في هذه الحالة؟ هل تصبح سلطة الإدارة وهي تواجه ممارسة الحرية سلطة مطلقة؟ الاجابة عن ذلك بالنفي بمعنى ان سلطة الإدارة في هذه الحالة ليست مطلقة لأنه على الرغم من اغفال المشرع وعدم تحديده للغرض المستهدف من النص التشريعي الا ان هذا لا يعني فتح الباب على مصراعية أمام سلطة الإدارة لكي تتعسف في تصديها للحريات، وعلى ذلك فان سلطة الإدارة - إزاء عدم تحديد النص التشريعي للغرض المستهدف - سلطة مقيدة بفكرة الصالح العام أو الصالح المشترك تلك الفكرة التي ابرزت لنا ظاهرة هامة في الحياة القانونية الا وهي ان السلطات العامة عبارة عن اختصاصات مناطه لمن يفترض فيهم أنهم اقدر افراد الجماعة على تولي تلك الاختصاصات والعمل بموجبها لما فيه تحقيق للصالح العام أو المشترك وتفسير ذلك أنه إذا ما مارس القضاء مهمته وجب الا يعتد فحسب بأن يأتي نشاط الإدارة في الحدود الدستورية المرسومة في اطار الاوضاع القانونية والمبادئ العامة المستمدة من النظام القانوني الوضعي بل يجب ان يعتد أيضاً بوجوب خضوع النشاط العام لفكرة الصالح المشترك^(٢).

وأخيراً يثار التساؤل عن مدى شرعية الاجراء الذي تتخذه سلطة الضبط الإداري في حالة ما إذا كان الفعل الذي تواجهه بهذا الاجراء يقع تحت طائلة احكام قانون العقوبات.

ذهب الاستاذ بوردو في الاجابة عن هذا التساؤل الى القول بأنه لا يجوز لسلطة الضبط الإداري ان تقوم بدور المحكمة أو حتى مجرد الحلول مكانها ويترتب على ذلك أنه إذا كانت النيابة العامة - أو صاحب الشأن - لم تحرك الدعوى الجنائية ففي هذه الحالة تكون سلطة الضبط

(١) حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في ١٥/١٢/١٩٥٦، مجموعة أحكام المحكمة الادارية العليا في عشر

سنوات، مجموعة السنة الثانية، مطبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب، ص ٢١٦.

د. محمد شريف اسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٧٩، ص ١٣٠ وما بعدها.

الإداري غير مختصة ويرجع ذلك إلى أن القاضي الجنائي هو الذي يختص وحده بتوقيع الجزاءات على المخالفين لأحكام القانون الجنائي^(١).

كما أنه يلاحظ أن مجلس الدولة الفرنسي لم يتبنَّ وجهة نظر الاستاذ بورديو السالف الإشارة إليها، حيث انتهى مجلس الدولة إلى عدم إلغاء القرار المطعون فيه وذكر المجلس أنه إذا كانت النيابة العامة لم تقم بتحريك الدعوى الجنائية فإن هذا الأمر لا يمكن أن يقف عقبة أمام سلطة الإدارة في التدخل لمنع أو وقف الإخلال الذي لحق بالنظام العام ولذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي أقر الإدارة فيما اتخذته من الإجراءات الضرورية الكفيلة لمواجهة هذا الإخلال أو القضاء عليه^(٢).

وترى أنه ليس هناك ما يمنع من تدخل سلطة الضبط الإداري لوقف الإخلال الذي لحق بالنظام العام حتى ولو كان الفعل الذي نتج عنه هذا الإخلال خاضعاً لأحكام قانون العقوبات حتى وإن لم يقم صاحب الشأن بتحريك الدعوى الجنائية ويرجع السبب في ذلك إلى أن مناط مشروعية تدخل سلطة الضبط الإداري هو حدوث أو عدم حدوث إخلال بالنظام العام ومن ثم يستوي أن يكون الفعل الذي نتج عنه اضطراب النظام العام خاضعاً لأحكام القانون الجنائي أو لا، إلا أنه يتعين الأهم من هذا، أن سلطة الضبط الإداري تقوم بدور المحكمة أو حتى مجرد الحلول محلها وإنما تقوم بوظيفتها الأصلية في المحافظة على النظام العام أو إعادة هذا النظام إلى نصابه في حالة حدوث الإخلال به.

المطلب الثاني

صلاحيات سلطات الضبط الإداري في حالة عدم وجود النص التشريعي

المنظم للتظاهر

نتعرض في هذه الحالة لموقف سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظمها وتحكم ممارستها.

ويلاحظ ابتداءً أن سلطة الإدارة أزاء الحرية في حالة عدم وجود نصوص تشريعية ليس مطلقة من كل قيد وإنما هي سلطة مقيدة بحدود وضوابط معينة صاغها الفقه والقضاء الإداري،

(١) د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، مصدر سابق، ص ٢٢٧.

(٢) د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، المصدر السابق، ص ٢٢٨.

يتعين على سلطات الضبط الإداري الالتزام بها والا كانت اجراءاتها في مواجهة الحرية غير مشروعة. وتتلخص هذه الحدود وتلك الضوابط التي تحكم ممارسة سلطات الضبط الإداري في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم الحرية في مبدئين هما:

الأول: ومفاده ان سلطة الضبط الإداري تتغير ضعفاً وسعةً ويُسرّاً وشدةً مع تغير الظروف الزمنية والمكانية المحيطة بممارسة التظاهرات.

الثاني: مضمونه ان سلطة الضبط الإداري تتغير في ضوء مدلول لضبط ذاته وطبيعة المظاهرات ذاتها.

ونتناول هذين المبدئين بالدراسة والتحليل وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: تغير سلطة الضبط الإداري مع تغير الظروف الزمانية والمكانية^(١)

ان سلطة الضبط الإداري في مواجهة الحرية في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تختلف تبعاً لاختلاف الظروف الزمانية والمكانية المحيطة بممارسة هذه الحرية ولذلك فان هذه السلطة تتغير ضعفاً وسعةً، ليناً وشدةً تبعاً لهذه الظروف. ومن ثم يتعين علينا التمييز بين الظروف الزمانية والظروف المكانية من حيث أثرها على سلطة الضبط الإداري.

أولاً: أثر الظروف الزمانية على سلطة الضبط الإداري:

يلاحظ ان سلطة الضبط الإداري تتأثر بالاعتبارات أو الظروف الزمانية المحيطة بممارسة التظاهرات من الجوانب الآتية^(٢):

١- وقت اتخاذ الاجراء الضبطي.

تختلف الاجراءات الضبطية التي تمارسها سلطة الضبط الإداري ليلاً عن تلك التي يتم اتخاذها أثناء النهار وعلّة ذلك ان سلطات الضبط الإداري تميل الى الاتساع أثناء الليل ولذلك يجوز لسلطة الضبط الإداري في مواجهة المظاهرات الليلية ما لا يجوز في مواجهة التظاهرات النهارية.

(١) د. محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٢، ص ٢٧٤.

(٢) د.نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، بدون سنة طبع، ص ١٩٤ وما بعدها.

٢- المدى الزمني المناسب لإجراءات الضبط الإداري.

يجب ان نميز في هذا الصدد بين القيد المستمر الذي تفرضه سلطة الضبط الإداري على ممارسة الحرية والقيد المؤقت بفترة زمنية محددة إذ يتعين ان يكون القيد المستمر اخف وطأة على الحرية من القيد الموقوت بفترة معينة في ضوء الوضع الأمني السائد.

٣-: ظروف الازمات

تختلف سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية عنها في ظل الظروف الاستثنائية حيث تنقيد تقيداً تاماً ومن ثم فان القضاء الإداري يتشدد في رقابته لاركان القرار الضبطي في ظل الظروف العادية. أما في الظروف الاستثنائية فان سلطات الضبط الإداري تميل الى الاتساع حيث تتحرر الإدارة مؤقتاً من الخضوع لمبدأ المشروعية ويجوز لها اتخاذ الاجراءات الاستثنائية اللازمة لمواجهة هذه الظروف حتى ولو خالفت قواعد المشروعية العادية ويعترف القضاء بمشروعية هذه الاجراءات الاستثنائية إذا كانت قد اتخذت بالقدر الضروري والمناسب لمواجهة هذه الظروف والمحافظة على النظام العام.

ثانياً: أثر الظروف المكانية على سلطة الضبط الإداري

اما بالنسبة للظروف المكانية ومدى تأثيرها على سلطة الضبط الإداري فانه يجب ان نلاحظ ان القيود الواردة على ممارسة الحرية تختلف ليناً وشدة، ضيقاً وسعة تبعاً لما إذا كانت المظاهرة تمارس في نطاق الممتلكات الخاصة أو في الطريق العام أو في محل عام ويرجع ذلك الى ان مدى سلطة الإدارة ازاء النشاط الفردي لا يختلف باختلاف الظروف المحيطة بهذه المظاهرات من حيث الزمن المناسب فحسب بل يختلف كذلك باختلاف المكان الذي يمارس فيه هذا النشاط^(١).

وعلى ذلك فان سلطات الضبط الإداري ازاء التصرفات التي تمارس في نطاق الملكية الخاصة تضيق عما هي عليه ازاء التصرفات التي تمارس في الطريق العام أو المحل العام إذ تميل هذه السلطات الى التشدد والاتساع ازاء تصرفات الأفراد على الاملاك العامة أو الدومين العام كالطريق العام والميادين والمنتزهات الملحقة بها. وكذلك أيضاً مما يفسر لنا تأثير العامل

(١) د. محمد ميرغني ادريس، نظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة،

المكاني على سلطة الضبط الإداري ما نلاحظه من اختلاف في هذه السلطة ازاء الاجتماعات الخاصة وتجاه الاجتماعات العامة بمعناها الضيق وازاء التجمهر والتظاهر في الطريق العام حيث نجد ان سلطات الضبط الإداري ازاء الاجتماعات الخاصة تضيق عما هي عليه ازاء الاجتماعات العامة في حين تبلغ هذه السلطات ذروتها في مواجهة التجمهر والتظاهر في الطريق العام.

الفرع الثاني: تغير سلطة الضبط الإداري في ضوء مفهوم سلطة الضبط ومفهوم التظاهر
يقوم القضاء الإداري بدور هام في ابراز القيود والضوابط التي تحكم سلطة الادارة ازاء الحرية في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم التظاهر وتحدد كيفية ممارستها وذلك عن طريق خلق أو ارساء نوع من الموازنة والتوازن بين متطلبات المحافظة على النظام العام وضرورات حماية الحريات العامة وكفالة ممارستها^(١).

وإذا كنا في مجال البحث عن الضوابط والقيود التي تحكم الاجراء الضبطي في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم الحرية فانه يتعين علينا ان نشير الى القيود والضوابط التي تتجمع حول فكرة ان سلطة الادارة مقيدة بمدلول الضبط الإداري في حد ذاته وكذلك القيود والضوابط التي تتبع من فكرة التظاهر في حد ذاتها، وعلى هذا الأساس لا يمكن الحديث عن هذه الصلاحيات بما يتعلق بحرية التظاهر في العراق خصوصاً وان الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ قد كفلها في المادة (٣٨) منه، وكذلك أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣ قد نظمها.

المطلب الثالث

القيود الواجب مراعاتها من قبل سلطات الضبط الإداري

لما كان الهدف من الاجراءات الضبطية هو المحافظة على النظام العام فان أي اجراء لا يكون من شأنه تحقيق تلك الاغراض السالف ذكرها للنظام العام يعدّ اجراءً غير مشروع، وقد تكفل القضاء الإداري بوضع نظرية عامة تحد من سلطات الضبط الإداري بحيث لا يتعسف في التصدي لحرية التظاهر.

(١) عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٤، ص ١٣٠.

وقد حدد القضاء الإداري شروطاً يجب ان تتوافر في الاجراء الضبطي لكي يكون مشروعاً وهي:

أولاً: ان يكون الاجراء الضبطي ضرورياً

يكون كذلك متى كانت هناك حالة استعجال أو تهديد باضطراب تستلزم مواجهتها تدخل سلطة الضبط لدفعه. فإذا لم يتوافر الاستعجال كان القرار الضبطي باطلاً، يتعين على القاضي الإداري الغاؤه، حيث من المهم هنا ان يتوفر في تدخل هيئات الضبط الإداري في مواجهة المتظاهرين عنصر الضرورة^(١)...

مفاد هذا القيد ان يستهدف الاجراء الضبطي القضاء على المخاطر الحقيقية الحالة أو الداهمة والفوضى التي قد تلحق بالنظام العام وبعبارة أخرى ان يكون هناك تهديد باضطراب جسيم للنظام العام وتقوم الادارة باتخاذ الاجراء لتفادي هذا الاضطراب وعلى ذلك فان مجرد الخلل البسيط الذي قد يلحق بالنظام العام أو مجرد تعكير صفة لا يبرز للادارة مشروعية اتخاذ الاجراء ومن ثم فانه لا يجوز لسلطة الضبط الإداري ان تلجأ الى فرض القيود على الحرية في حين أنه كان لتحقيق متطلبات النظام ان تقوم باتخاذ بعض الاحتياطات اللازمة لحفظ النظام^(٢).

ويلاحظ في هذا الصدد ان الضرورة تقدر بقدرها أي ان ضرورة الاجراء الضبطي تقدر بقدر جسامته التهديد الذي يخشى منه على النظام العام فلا بد ان يكون هو الاجراء اللازم دون غيره من الاجراءات لتوقي الخطر الذي يهدد النظام العام فإنه كان هنالك اجراء او تدبير اخر اقل اعاقه للحرية ففي هذه الحالة يكون التدبير المتخذ من قبل سلطة الضبط الإداري باطلاً.

ثانياً: ان يكون الاجراء الضبطي فعالاً ومؤثراً.

يشترط في الاجراء الضبطي ان يكون فعالاً ومؤثراً بمعنى ان يكون منتجاً وحاسماً وكافياً لمنع الخلل أو الاضطراب الذي يهدد النظام العام وعلى ذلك إذا كان الاجراء الذي اتخذته الادارة غير فعال وغير مجد في تفادي وقوع الاضطرابات فإنه يكون اجراء غير لازم ومن ثم غير مشروع، ووجب في هذه الحالة ابطاله وجدوى التدبير الضبطي ليس مثار خلاف في الغالب لأن هيئات الضبط تتخذ عادة التدابير الكفيلة ببراء الاخلال بالنظام^(٣)، فمن المهم هنا ان

(١) عيسى بن سعد النعيمي، الضبط الإداري سلطات وحدوده، اطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٢٤٩.

(٢) د. سعاد الشرقاوي، دراسات في التنظيم القانوني للنشاط الضبطي، مصدر سابق، ص ٩١ وما بعدها.

(٣) عيسى بن سعد النعيمي، المصدر السابق، ص ٢٥٠.

يكون تدخل عناصر الضبط الإداري بشكل يحسم الأمر مع المتظاهرين غير المنضبطين، أو غير المرخصين.

ثالثاً: يجب ان يكون محل القرار الضبطي معقولاً.

يعني ذلك ان يكون الاجراء الضبطي متناسباً مع جسامه الاضطراب الذي تهدف الادارة الى توقيه ويعدّ هذا التناسب عنصراً هاماً في تحديد مدى سلطات الضبط الإداري لأن الضرورة تقدر بقدرها والهدف ليس صيانة النظام العام مهما كان الثمن وانما يجب ان تسعى الادارة التي تحقق هذا الهدف بأقل تصفية ممكنه تتحملها حرية التظاهر. فقد ذهب رأي في الفقه الفرنسي الى ان شرط التناسب يُعدّ عنصراً هاماً في تحديد مدى سلطات الضبط الإداري بمواجهة الحريات حيث ان القضاء الإداري الفرنسي يتطلب دائماً - اثناء ممارسته للرقابة على مشروعية اجراءات الضبط الإداري - ضرورة ان يكون الاجراء الذي اتخذته سلطة الضبط في مواجهة الحرية متناسباً مع مقدار الخلل أو الاضطراب الذي لحق بالنظام العام من جراء ممارسة هذه الحرية^(١)،..

وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بالغاء اجراء اداري يحتوي على قسوة شديدة في تقييده لممارسة الحرية في حين أنه كان يكفي لتفادي الاضطراب وتحقيق النظام العام ان تقوم الادارة باتخاذ بعض الاحتياطات التقليدية^(٢).

وقد سار مجلس الدولة المصري على نهج نظيره الفرنسي في هذا الصدد حيث ذهب الى أنه يشترط لمشروعية الاجراء الضبطي ان يكون هناك تناسب بين هذا الاجراء وجسامه الخلل أو الاضطراب الذي لحق بالنظام العام وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري في حكم لها بأنه إذا عطلت الادارة سوقاً عمومية بدعوى المحافظة على الأمن وكان في مقدور الادارة اتخاذ اجراءات كفيلة لمنع حوادث بدلاً من التعطيل فإنه يتعين الغاء قرار التعطيل^(٣).

ويلاحظ في هذا الصدد ان شرط التناسب يقوم على تقدير عناصر ثلاثة تشكل دائرة الصراع بين السلطة والحرية وهذا العناصر هي:

(١) محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٤٣٦.

(٢) د. نعيم عطيه، مصدر سابق، ص ١٩٧.

(٣) حكم محكمة القضاء الإداري المصري، رقم ١٦٧، س ٥، بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٢، مجموعة المكتب الفني بمجلس الدولة، السنة السادسة، رقم ١١٤، ص ٣٤٠ وما بعدها.

١- تقدير جسامة الاضطراب أو الخلل^(١):

يجب ان يراعى في تقدير الاجراء الضبطي التناسب بين تعكير صفو الأمن المراد تفاديته بهذا الاجراء وحرية التظاهر التي يواجهها هذا الاجراء، وعلى ذلك إذا كان الاضطراب أو الخلل ضئيل الأهمية فلا يجب التضحية بالحرية. أما إذا كان خطر الاضطراب جسيماً فهو يبرر المساس بحرية المتظاهرين.

٢- تقدير حرية التظاهر في حد ذاتها^(٢)

تتوقف مشروعية الاجراء الضبطي على مدى تقديره لقيمة الحرية التي يواجهها وعلّة ذلك ان الحريات ليست كلها بنفس الأهمية والدرجة فبعض الحريات تعتبر جوهرية وذات قيمة اساسية بالنسبة للبعض الآخر، وفي هذا المجال يمكن التفرقة بين ثلاثة أنواع من الأنشطة الفردية:

أ. الأنشطة الفردية التي يجرمها القانون ويعاقب عليها جنائياً وهي الجرائم والجنح المنصوص عليها في قانون العقوبات.

ب. الأنشطة الفردية المسموح بممارستها بصفة عامة ولكن دون ان ينص القانون على اعتبارها حرية من الحريات.

ج. الأنشطة التي تعتبر ممارستها حرية من الحريات التي يكفلها الدستور أو القانون وهي متمثلة هنا بحرية التظاهر موضوع البحث.

ويترتب على التفرقة السابقة نتيجة هامة وهي ان سلطة الادارة إزاء الأنشطة الفردية ليست واحدة وتختلف باختلاف النشاط الفردي الذي تواجهه ومن ثم فان سلطة الادارة تكون أكثر اتساعاً إزاء النوع الأول من الأنشطة الفردية حيث تملك الادارة التدخل لمنع الأفراد من ممارسة هذا النشاط منعاً مطلقاً.

وأخيراً فيما يتعلق بسلطة الادارة تجاه النوع الثالث من الأنشطة العامة والذي يعتبر ممارسة لحرية من الحريات العامة التي كفلها الدستور أو القانون فانه يلاحظ ان سلطة الادارة تكون ضعيفة إزاء هذه الحريات وتتفاوت هذه السلطة تبعاً لأهمية الحرية وخطورتها وتبعاً لما إذا كانت منظمة تنظيمياً دقيقاً وغير منظمة، وإذا كانت سلطة الادارة تتفاوت على النحو السابق

(١) عيسى بن سعد النعيمي، مصدر سابق، ص ٢٥١.

(٢) د. منيب محمد ربيع، مصدر سابق، ص ٤١٨ وما بعدها.

وفقاً لقيمة حرية التظاهر الا ان تقدير قيمة الحرية لا يجوز ان يقتصر على تقديرها من الناحية النظرية فحسب بل يتبين ان يتم التقدير من الناحية العملية أيضاً وذلك في واقع الحالة المعروضة فعلاً وفقاً للظروف والملابسات المحيطة بها ولذلك يجب ان يوضع في الاعتبار مدى المضايقة الحقيقية التي سببها الاجراء الضبطي للفرد ومقدار التضحية الذي يلقيه ذلك الاجراء على عاتقه.

٣. تقدير الاجراء الاداري في حد ذاته.

يشترط في الاجراء الذي تتخذه الادارة ان يكون ضرورياً بمعنى ان تكون غايته تفادي تهديد حقيقي وجسيم للنظام أما الاخلال أو الخلل البسيط أو الوهمي فلا يمكن ان يبرر اتخاذ الاجراء وفرض القيد على الحرية ويجب أيضاً ان يكون الاجراء منتجاً وحاسماً في تفادي الاضطراب الذي يهدف الى منعه، اما إذا كان غير مجد في تفادي الاضطراب وتضمن في نفس الوقت مساساً بحرية التظاهر فإنه يُعدّ غير مشروع^(١).

ويلاحظ أيضاً في هذا الصدد أنه يتعين التقدير بمقدار المساس الذي يورده الاجراء الاداري على ممارسة الحرية ومن ثم لا يجوز لسلطة الضبط الاداري ان تلجأ الى فرض القيود على الحرية طالما أنه كان يكفي - لتحقيق النظام العام - ان تتخذ من جانبها بعض الاحتياطات لا تصل الى مصادرة حرية التظاهر ولا تعامل بعنف معهم.

رابعاً: ان يكون الاجراء الضبطي متصفاً بالعمومية محققاً للمساواة.

يشترط في الاجراء الضبطي ان يكون متصفاً بالعمومية في مواجهة الأفراد فهذه الصفة تستهدف تحقيق المساواة بين الأفراد الموجه اليهم هذا الاجراء ومن ثم يمتنع على سلطات الضبط الاداري التمييز في المعاملة بين الافراد وذلك متى كانت ظروفهم متساوية ومراكزهم القانونية واحدة وعلى ذلك فان صفة العمومية تشكل قيداً هاماً على سلطات الضبط الاداري عند ممارستها لاساليب الضبط على اختلاف انواعها^(٢).

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الاداري في احد احكامها بأنه (من الواجب على السلطة الادارية ان تسوي في المعاملة بين الأفراد متى اتحدت ظروفهم فيما اعطاها المشرع من اختصاصات في تصريف الشؤون العامة بحيث يمتنع عليها ان تعطي حقاً لأحد الأفراد ثم تحرم غيره منه متى كانت ظروفهم متساوية).

(١) د. نعيم عطية، مصدر سابق، ص ١٩٩ وما بعدها.

(٢) عيسى بن سعد النعيمي، مصدر سابق، ص ٢٥٣.

وقد ذهب رأي الفقه الفرنسي الى ان المساواة المقصودة في هذا الصدد هي المساواة النسبية وليست المساواة المطلقة بين الأفراد ولذلك فان سلطات الضبط الاداري تستطيع ان تجري نوعاً من التمييز أو التفرقة في المعاملة بين الأفراد حيث تمنع طائفة خاصة من الأفراد امتيازاً معيناً وتفرض على هذه الطائفة قيوداً خاصاً وذلك عن طريق لوائح الضبط الاداري^(١).

ويبين صاحب هذا الرأي قائلاً أنه يتعين على سلطات الضبط الاداري إذا اقدمت على اجراء هذه التفرقة في المعاملة بين الافراد ان تلتزم بمراعاة قيدين: أولهما: ان هذا التمييز في المعاملة بين الأفراد يجب ان يكون مؤسساً على وجود موقف خاص بالنسبة الى ضروريات حفظ النظام العام. أما ما يتعلق بالقيود الثاني: فهو يتمثل بالتفرقة في المعاملة بين الأفراد يتعين ان تسري على جميع الأفراد الذين يتواجدون في نفس الموقف وفي نفس الظروف من المتظاهرين^(٢).

بالإضافة الى هذه القيود الأربعة سألفة الذكر يشترط في الاجراء الضبطي ان يكون مبنياً على سبب حقيقي يبرر صدوره، أما إذا كان السبب وهمياً أو صورياً فان الاجراء يعتبر في هذه الحالة باطلاً وفضلاً عن ذلك لا بد ان يلتزم الاجراء الضبطي بحدود اغراضه وهي المحافظة على النظام العام وعلى ذلك إذا استهدف الاجراء تحقيق أغراض اخرى خلاف اغراض الضبط الاداري فانه يكون مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة ويجوز الطعن فيه بالالغاء، وهذا يتحقق فيما إذا كانت الأسباب التي دفعت عناصر الضبط الاداري لاتخاذ اجراءاتها تجاه المتظاهرين بعيداً عن المصلحة العامة، أو حتى كفالة حفظ النظام العام.

(١) د. منيب محمد ربيع، مصدر سابق، ص ٤١٨.

(٢) د. عبد العليم عبد الحميد مشرف، مصدر سابق، ص ٢٤٠.

المطلب الرابع

الإجراءات الممكنة اتخاذها من قبل سلطات الضبط الإداري تجاه المظاهرات

تتمتع سلطات الضبط الإداري بسلطات متعددة في شأن المظاهرات، فتمثل بأمكانية منع المظاهرة، أو تحديد خط سيرها، كما يمكن للسلطات الضبطية تفريق المظاهرة على أن يكون ذلك حفاظاً على النظام العام، وسنبين تلك الإجراءات من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: سلطة منع تسيير المظاهرة

يكون لسلطات الضبط الإداري منع تسيير المظاهرة إذا كان من شأنها أحداث اضطراب في النظام العام. وذلك وفقاً لنص المادة الثالثة من المرسوم بقانون الفرنسي رقم (٧٣-٩٥) الصادر ٢١ يناير ١٩٩٥- المعدل للمرسوم بقانون الصادر في ٢٣ أكتوبر ١٩٣٥ والتي تجرى نصها كالآتي:

(إذا كانت الجهة المخولة بسلطات الضبط تؤكد أن التظاهر من شأنه التسبب في اضطراب النظام العام فأنها تمنعه بإصدار قرار وتقوم باخطار الموقعين على الاعلان بالمواطن المختار اخطاراً فورياً بهذا القرار. ويجوز لرئيس ادارة الشرطة بموجب الشروط التي نص عليها قانون ٥ أبريل ١٨٨٤ أما ان يأخذ بقرار المنع أو يلغي ما قد تم اتخاذه)^(١).

يمكن استخلاص الآتي من النص المذكور: إذا كانت سلطات الضبط ترى ان المظاهرات المقرر تنظيمها ذات طابع من شأنه زعزعة النظام العام فأنها تقوم بمنع هذه المظاهرات بقرار تخطر به الذي وقعوا على الاعلان وذلك في العنوان الذي اختاره المنظمون للمظاهرة، وهذا يجري تنظيمه في فرنسا بحسب الرقعة الجغرافية، إذا كان العمدة هو الذي استلم الاعلان المسبق (هذا بالنسبة للبلديات التي لا يوجد بها ضبط للدولة) فان هذا الاعلان ينبغي ان يحوله العمدة الى رئيس ادارة الشرطة في غضون اربع وعشرين ساعة. وينبغي ان يكون المنع عن طريق العمدة - إذا كان العمدة هو الذي استلم الاعلان- وفي هذه الحالة عليه ان يحول نصه مع نص الاعلان الى رئيس ادارة الشرطة ويجوز له أما ان يلغي قرار البلدية أو إذا كان العمدة لم يكن يعتقد ان ينبغي عليه ان يمنع فأن الأمور يجوز له ان يقرر المنع بنفسه. وفي البلديات التي يرجع فيها ضبط الحفاظ على النظام العام الى رئيس ادارة الشرطة نجد أنه هو الذي يحدد المنع

(١) د.أمل محمد حمزة عبد المعطي، مصدر سابق، ص ٣٨٩.

بشكل مباشر. وفي كافة الحالات ينبغي ان يتم ابلاغ قرار المنع بشكل مباشر الى الموقعين على الاعلان المسبق وعلى القاضي الاداري ان يبحث إذا كان هذا القرار مبرراً^(١).
ولسلطة الشرطة أمكانية منع القيام بمظاهرات إذا كانت وسائل التصدي لهذه المظاهرات غير كافية فإذا لم يكن لدى سلطات الضبط - سواء كانت تلك السلطة ممثلة في الشرطة أم السلطة البلدية متمثلة في العمدة أية وسيلة أخرى غير منع المظاهرة لكفالة النظام العام يكون هذا المنع مشروعاً شريطة ان يكون الخطر على النظام العام وتهديده مؤكداً والا تكون لدى السلطات المحلية قوات الشرطة الازمة التي تسمح بتسيير المظاهرة لحماية النظام العام دون منع المظاهرة. فإن كان احتمال وقوع اضطراب جسيم يؤثر على النظام العام لا يمكن دفعه باجراءات ضبط أخرى اقل حدة منه، فلا بد من المنع أي أنه يجب ان يكون هناك تناسب قائم بين اجراء الضبط المتبع ومدى الخطورة التي تبرر اتخاذه، كل ذلك تحت رقابة القاضي الاداري^(٢).

ان المقارنة بين الاعلان المسبق وسلطة المنع ذهب بعض الفقهاء الى تحليل نظام المظاهرات كنظام يخضع لتصريح مسبق قد يركز التحليل على بعض العيوب في اللغة الادارية حيث تشير السلطة في احد البيانات الصحفية الى انها اعتقدت أنه يجب (التصريح) بالمظاهرة كما يركز على ان التفاوض احياناً يتم بين منظمي المظاهرة والادارة عقب الاعلان عن المظاهرة حيث تطلب منهم الادارة اجراء تعديلات في موعد المظاهرة وخط سيرها، وألا سوف تلغى في حالة الفض ومع ذلك لا يحسب لهذا التحليل حساب الموقف العقلي قد يحرف المغزى من الاعلان بالتظاهر وعندما يتم الاعلان لا يمكن للمنظمين انتظار رد ايجابي وإذا ظلت الادارة صامته فان المظاهرة قد تحدث فالمنع وحده هو الذي يجعلها غير مشروعة^(٣).
وهذا ما اتخذه المشرع العراقي من مسلك هو منح الترخيص أو عدم ذلك إذا ما وجد ذلك ضرورياً وفق القسم الثاني من أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) سنة ٢٠٠٣.

(١) د.أمل محمد حمزة عبد المعطي، المصدر السابق، ص ٣٩٠.

(٢) د. رفعت عبد سيد، حرية التظاهر وانعكاس طبيعتها على التنظيم القانوني، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٨٤ وما بعدها.

(٣) د. حسن الجندي، جرائم الاجتماعات العامة والمظاهرات والتجمهر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ١٧٦ وما بعدها.

الفرع الثاني: تحديد خط سير المظاهرة

لسلطات الضبط الإداري امكانية تحديد خط سير معين للمظاهرة وذلك في حالة ما إذا كان خط السير المحدد من قبل المنظمين لها يؤدي الى الاخلال بالأمن والنظام العام فيكون للسلطات الادارية المختصة تحديد خط سير اخر يتلاءم مع ضروريات النظام العام وفي حالة عدم استجابة المنظمين لذلك يكون لسلطات الضبط الإداري منع المظاهرة^(١).

أما في العراق، فإذا كانت السلطة الادارية تملك تحديد زمان ممارسة التظاهر وفق القسم الثالث والقسم الخامس من امر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣، فنجد أن بإمكان السلطة المختصة ان تحدد النطاق المكاني لممارستها.

الفرع الثالث: تفريق المظاهرة

ان مراقبة سير المظاهرة وظيفية لسلطات الضبط الإداري بشكل رئيسي. وتتمثل مهمتها في وصف طول المظاهرة الجو العام السائد وكم المشاركة والاحداث المحتملة والأخذ في الاعتبار الرايات الصغيرة والشعارات والمنشورات الموزعة. ولقد حظيت العناصر الخطرة باهتمام بالغ والتي من شأنها خلق ظروف أو حتى افساد المظاهرة فالتعرف على هؤلاء تقوم به فرق مدربة على ذلك، ان تحديد مكان تلك العناصر داخل مسيرة المظاهرة وخارجها وسلوكها والمخالفة التي يرتكبونها يتم نقلها في الحال لمسؤولي الأمن العام الذي بوسعهم تكيف الظروف بدلالة العناصر المنقولة. ومايزال هذا العمل قائماً حتى لحظة تفريق المظاهرة النهائية^(٢).

ويكون لسلطات الضبط تفريق المظاهرة إذا ما تم تسييرها بالفعل بينما كانت تخضع الى احدى قرارات المنع أو إذا ما تحولت المظاهرات المعلن عنها الى ما هو أسوأ، لأنها بذلك قد تؤدي الى اضطراب النظام العام. وللأسباب ذاتها فان المظاهرات حتى لو كانت تقليدية ويتم تنظيمها دون اعلان مسبق قد تكون هناك مشروعية في اعتبارها تجمهراً ومن ثم يجوز لسلطات الضبط في هذه الحالة تفريق المظاهرة بالقوة بعد تحذير المتظاهرين^(٣).

(١) طارق سيد احمد حسين الجيار، الملائمة الامنية ومشروعية قرارات الضبط الإداري، اكااديمية مبارك للأمن، كلية الدراسات العليا، القاهرة، ص ٢٥٤ وما بعدها.

(٢) د. أمل محمد حمزة عبد المعطي، مصدر سابق، ص ٣٩٢.

(٣) د. حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، ادار لجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١، ص ٢١٥.

وفيما يتعلق بالقواعد الواجب اتباعها في شأن تفريق المظاهرة فقد نصت المادة (٤٣١) -
(٣) من قانون العقوبات الفرنسي على الآتي:

(ان أي تجمع لاشخاص ما في الطريق العام من شأنه الاخلال بالنظام العام يعتبر
تجمهراً. يمكن تفرقه أي تجمهر بواسطة القوة العامة بعد اعطائها انذارين لم يتم الانصياع لهما
ويعطي هذين الانذارين مدير الشرطة او نائبه أو المحافظ أو احد مساعديه أو أي ضابط قضائي
منوط بالأمن العام أو أي ضابط آخر من الشرطة القضائية يحمل شارات تسمح له بالقيام بهذا
العمل من المطلوب بعد تلك الانذارات وفقاً لهذه الاساليب تبليغ الأفراد المتجمهرين بالانتشار
بأسرع ما يكون.

ورغم ذلك فان ممثلي القوة العامة الذي تم استدعاؤهم من اجل تفريق أي تجمهر مسموح
لهم اللجوء للقوة على نحو مباشر عند تعرضهم لاعمال عنف أو لم يكن بوسعهم الدفاع عن
المكان المتواجدين فيه بشكل مباشر^(١).

وقد حدد برتوكول الانذارات الفرنسي القواعد الواجب اتباعها في شأن تفريق
المتظاهرين أو المتجمهرين وهي^(٢):

١- يعلن المسؤول عن السلطة العامة عن وجوده موجهاً الكلمات الآتية بصوت عال (اطيعوا
القانون وتفرقوا).

٢- يصدر الانذار الأول موجهاً كلامه بصوت عال بقوله (انذار أول، تفرقوا والا سوف
نستخدم القوة).

٣- يصدر الانذار الثاني والأخير موجهاً علامة بصوت قائلاً (انذار أخير تفرقوا والا سوف
نستعمل القوة).

٤- إذا لم يتفرق التجمهر يتم استخدام الصواريخ الحمراء وذلك قبل اطلاق النار مباشرة.
ونجد ان الاجراءات اعلاه والتي نص عليها المشرع الفرنسي في تفريق المظاهرة من
المفروض على المشرع العراقي النص عليها وذلك تجنباً للاجتهادات الادارية التي قد تنعكس
بمردود سلبي على النظام العام، هذا مع اعتماد الآتي^(٣):

(١) د. أمل محمد حمزة عبد المعطي، مصدر سابق، ص ٣٩٤.

(٢) د. حسن الجندي، مصدر سابق، ص ١٧٥.

(٣) د. رفعت عبد سعيد، مصدر سابق، ص ١٧٧ وما بعدها.

- ١- الاهتمام الأمني الذي يقوم على احترام الحرية. اضافة نصوصاً خاصة بالمظاهرات فقط الخاصة بالرقابة عن طريق الفيديو - المراقبة التلفزيونية - للتحقق من هوية الاشخاص عن طريق صورهم في الطريق العام فيمكن للسلطات العامة ان تقوم بنقل وتسجيل الصورة التي اخذتها وسائل المراقبة التلفزيونية بهدف حماية المباني والمنشآت والجمهير المتدفقة.
 - ٢- المركبات المستخدمة بالقرب من أماكن المظاهرات وذلك بالتحقق من ان المركبات لا تنقل اسلحة. وفي هذا المقام تقابل مشكلة تفتيش المركبات.
 - ٣- منع المشاركة في المظاهرات المفروضة على الاشخاص المحكوم عليهم بسبب اعمال العنف المرتكبة أثناء مظاهرة سابقة فالقاعدة المتبعة هي ادانة استخدام العنف ضد الناس التدمير والتخريب خلال اندلاع المظاهرات في الطريق العام.
- الا ان حظر المشاركة في تنظيم مظاهرات لا يتنافى مع الدستور طالما ان ذلك الحظر يتم في اطار محدود من الزمان.
- فالأخذ بهذه العناصر الحديثة في مراقبة التظاهرات من شأنها ان تحول دون المساس بالنظام العام.

- مسؤولية الادارة من الاضرار الناجمة عن المظاهرات:

ان ممارسة حق التظاهر السلمي قد تسبب تجاوزات على المرافق وعنف قد يسببه المتظاهرون والمجموعات المشاركة لهم، ان فكرة عدم القدرة على الحكم في المظاهرات ادت الى تبني نظام خاص من المسؤولية وهو ان الدولة مسؤولة عن الخسائر الناجمة عن الجرائم والجنح المرتكبة بالقوة والعنف من جانب التجمعات المسلحة أو غير المسلحة سواء كانت هذه التعديت على الاشخاص أم على الأموال^(١).

إذا كانت المظاهرة اثناء سيرها في الطريق العام قد تمثل خطراً يهدد النظام العام فالاحتشاد العفوي الذي لا يهدد النظام العام يفرض على سلطات الضبط احترام هذا الاحتشاد، هذا على عكس التجمهر الذي يعتبر غير مشروع ويمثل جريمة وتهديداً دائماً للنظام العام ففي دولة من دول القانون من المستحيل في حقيقة الامر تسليم في اضطراب النظام العام. فالقواعد التي تتعلق بالقانون الاداري هي قواعد واجب التطبيق على الخسائر الواقعة بسبب القوات النظامية مثل الخسائر التي يمكن ان تنسب الى المتظاهرين. فالمتضرر من التجمهر يحتم

(١) د. محمد فوزي نويجي، مسؤولية الدولة تجاه الاضرار الناجمة عن اعمال الشغب والتجمهر، الطبعة الأولى،

تعيضه قانوناً على ان يكون الضرر الواقع عليه نتيجة احد أعمال العنف المؤسسة للجريمة والجنحة وليس مجرد التدافع. وليس من المهم ان يكون المتضرر قد شارك أو لم يشارك في التجمهر وان يكون الضرر الواقع عليه بسبب المتظاهرين أو قوى الضبط المرابطة ضد المتظاهرين. ومن غير المهم كذلك طبيعة الضرر فالاضرار الجسدية والمادية أو حتى التجارية هي اضرار يمكن تعويضها^(١).

ومن الصعب تخيل احد أنظمة التعويض أكثر اقتراباً من مصلحة المتضررين فالمصلحة المالية للدولة ليست مجهولة لأنه بعد تعويض المتضرر يمكن للجهة الوطنية ان تباشر دعوى الرجوع بحق مرتكب الضرر إذا ما كان معروف الهوية أو بحق الجهة الادارية التي وقع فيها الضرر إذا ما كان هذا الضرر قد وقع نتيجة أهمال تلك الجهة الادارية.

(١) د. محمد فوزي نويجي، المصدر السابق، ص ١٠٧ وما بعدها.

المبحث الثاني

حدود سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين في الظروف الاستثنائية

مبدأ المشروعية مقتضاه ان كل سلطة من السلطات العامة في الدولة لا بد ان تتقيد في تصرفاتها بالقانون، ولقد ازدادت أهمية هذا المبدأ في العصر الحديث لتعظيم دور الدولة الحديثة وتدخلها في مختلف أوجه النشاط الفردي، ومع ذلك فقد تمر بالبلاد أحداث استثنائية طارئة قد لا تسعف معها التشريعات الموضوعة للخطر المهدد لسلامة الدولة علاجا ومواجهتها مما قد يؤدي الى تعرض النظام العام للخطر المهدد لسلامة الدولة وهو ما جعل المشرع يحرص على وضع التنظيمات الملائمة لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية والتي تعد بمثابة حلول تشريعية لها، ولكن الحلول التشريعية للحالة الاستثنائية قد تكون غير كافية في حالة تواجد ظرف استثنائي لم يكن في الحسبان عند وضع تشريعات الضرورة وهنا يأتي دور القضاء لبيباشر مهنته في النقض او القصور الذي قد يوجد في الحلول التشريعية وهو ما يطلق عليه الحلول القضائية للظروف الاستثنائية. ولقد اثارت الظروف الاستثنائية العديد من التساؤلات بين رجال الفقه القانوني وان كان الاتجاه في الغالب الى ايجاد تبرير فقهي يستمد من الاعتبارات المختلطة للمحافظة على النظام العام واحترام مبدأ الشرعية.

وسنبحث في حدود سلطات الضبط الإداري في مواجهة المتظاهرين في حالة الظروف

الاستثنائية وذلك من خلال اربعة مطالب وكالاتي:

المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وشروطها.

المطلب الثاني: قيود وضوابط اجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

المطلب الثالث: الممارسة الوظيفية لسلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

المطلب الرابع: صور ممارسة هيئات الضبط الإداري لسلطاتهما في الظروف الاستثنائية تجاه

المتظاهرين.

المطلب الأول

مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وشروطها

وللبحث في تحديد مدلول هذه النظرية ينبغي ان تحدد الهدف الذي ينبغي من الاعتراف بها ككيان مستقل ومحاولة ايجاد التوازن بين سلطات الضبط وهيئاته عند ممارسة هذه الأخيرة للسلطات اثناء مواجهة ظروف استثنائية. هذا التوازن هدفه عدم طغيان ممارسة هيئات الضبط للسلطات على حرية الأفراد بممارسة التظاهر وكل ذلك ينبغي ان يكون في اطار من المشروعية الاستثنائية ولقد وجد الفقه ان الحل هو اتساع مبدأ المشروعية ليشمل هذا الجانب الاستثنائي^(١).

وسوف نتناول الشروط التي اتفق الفقه عليها لتطبيق النظرية وهي:

الشرط الأول: وجود ظرف استثنائي:

وهو ما يقصد به الحالة الشاذة غير العادية بحيث يؤدي التطبيق العادي للقواعد التشريعية على هذه الحالة الى احداث تهديد خطير للنظام العام وتعطيل لسير المرافق العامة والواقع ان تعريف هذه الحالة الشاذة من اختصاص القاضي الاداري الذي لا صعوبة لديه حالة التنظيم القانوني هنا يكون على القاضي ان يكون قاضي مشروعية وقاضي ملاءمة لقياس ومعرفة عدم ملائمة النصوص التشريعية للحالة موضع البحث، ويسترشد القاضي هنا بالظروف المحيطة بالواقعة المعروضة عليه لقياس عدم ملاءمة النصوص التشريعية لها، ويترتب على الاعتراف بوجود ظرف استثنائي شاذ هو مشروعية تدخل الادارة لحماية النظام العام وضمان سير المرافق العامة اثناء هذا الظرف^(٢).

الشرط الثاني: وجود مصلحة جدية ومحقة:

بالاضافة الى الشرط الأول المتطلب وجود ظرف استثنائي استلزم الفقه ان توجد مصلحة جدية تبرر اتخاذ الاجراءات الاستثنائية وهذه المصلحة تكون محقة. والقاضي الاداري لا يجد صعوبة أيضاً إذا كانت هذه المصلحة محددة شرعاً كما في القوانين المتعلقة بالتعبئة العامة والطوارئ، ولكن يصعب الأمر حالة عدم تحديدها فهنا ولضمان عدم تعسف الادارة فانها هي

(١) د. حسام مرسي، مصدر سابق، ص ١٧٩.

(٢) عاصم رمضان مرسي يونس، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٩.

التي عليها اثبات جدية المصلحة وتحققها الفعلي^(١). والمصلحة الجدية هو ان تعتمد الادارة على اسباب جوهرية في تبرير تصرفاتها بحيث لو لم تتصرف الادارة على هذا النحو الذي اتخذته لاختل النظام العام ولتوقف سير المرافق العامة بينما المصلحة المحققة هي ان تكون الاسباب التي اعتمدت عليها الادارة لتبرير تصرفاتها وفق اجراءاتها الاستثنائية حقيقية وليست وهمية. يكفي ان تكون الوسائل التشريعية المنصوص عليها في القانون غير كافية أو عاجزة عن حماية النظام العام ولا يشترط ان تكون مستحيلة.

الشرط الثالث: التزام السلطة الادارية بالتصرف تنفيذاً لواجباتها:

إذا ما طرأ ظرف استثنائي نتج عنه تحقق تهديد خطير للنظام العام وسير المرافق العامة فان السلطات الضبطية تتدخل لاداء واجباتها المفروضة عليها، فالتزام السلطات الادارية بالتدخل لحماية النظام العام والعمل على سير المرافق العامة واجب وطني يحتمه عليها طبيعة عملها^(٢).

الشرط الرابع: اختصار الاجراءات المستخدمة بمقتضى الظروف الاستثنائية عليها وباقدر اللازم لمواجهتها.

اوجب القضاء الاداري بالاضافة الى الشروط الثلاثة السابقة وهي التحقق من وجود ظروف استثنائي وان الادارة ملزمة بالتدخل بواجباتها القانونية وان الاجراءات التي استخدمت كانت خلال هذه الظروف فلقد اوجب أيضاً ان تكون الاجراءات متناسبة مع درجة الخطر، فالقاضي الاداري يقوم بملاءمة الوسيلة المستخدمة مع درجة جسامة الحالة الاستثنائية فإذا تجاوزت الوسيلة المستخدمة درجة جسامة الحظر حكم بعدم شرعية هذه الاجراءات الاستثنائية من جانب الادارة^(٣).

ولا يكفي لتحقيق الظرف الاستثنائي احد هذه الشروط لابد من ان تتحقق وتتوفر هذه الشروط مجتمعة لنقول بوجود الظروف التي تبرر للادارة سلوكه اتجاه المتظاهرين، إذا ما وجدت تظاهرات في ظله.

(١) د. محمد كامل ليله، الرقابة القضائية على اعمال الادارة، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٦٨، ص ٨١.

(٢) د. مراد بدران، الرقابة القضائية على اعمال الادارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٢٢.

(٣) د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، مصدر سابق، ص ٢٥٦.

المطلب الثاني

قيود وضوابط إجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

يتناول حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية عن مظاهر الاتساع في هذه السلطات أثناء الظروف الاستثنائية من ناحية اصدار اللوائح الاستثنائية أو من ناحية تعلق ذلك بحرية التظاهر وذلك استكمالاً للحديث عن حدود سلطات الضبط الإداري ان نحدد الاجراء الضبطي ذاته الذي تتخذه تلك السلطات في الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول: قيود سلطة الادارة بالنسبة لنوع الاجراء الضبطي

توجد هناك مبادئ تحد سلطة الادارة في اختيار نوع التدبير الضبطي وهذه المبادئ يمكن ان يطلق عليها قيود السلطة والادارة بالنسبة لنوع الاجراء الضبطي وهذه المبادئ منها ما يحرم الحظر المطلق لممارسة حرية التظاهرات، وقد تلتزم الادارة احياناً بعدم التدخل في ممارسة الحرية أو تلتزم بعد فرض وسيلة معينة لمواجهة الاخلال بالنظام كما يلتزم احياناً بالتدخل لمواجهة هذا الاخلال^(١). ولعل من أهم القيود التي يمكن ان ترد على سلطة الادارة هنا في مواجهة حرية التظاهر هي:

أولاً: عدم جواز الحظر المطلق لممارسة حرية التظاهر

وهذه مبدأ عام واساسي ويشكل أهم القيود على سلطات الضبط الإداري لأنه لا يجوز الحظر المطلق لحرية التظاهر الا إذا كان لا توجد وسيلة اخرى لضمان النظام أو اعادته وبصفة مؤقتة وكثيراً ما يقال ان الغاء الحرية لا يكون الا بقانون. الا ان الملاحظ ان المشرع نفسه لا يمكنه الغاء حرية وقرره دستورياً الا ان هذه الضمانة قد تكون عديمة الجدوى في حالة عدم وجود رقابة قضائية جيدة على دستورية القانون، ولعل السبب في هذا القيد هو عدم جواز الحظر المطلق للحرية يرجع الى ان الحظر المطلق يعادل الالغاء فإذا كانت هذه الحرية مقررة دستورياً لا يجوز للمشرع ان يلغي هذه الحرية لذا فمن باب أولى لا يجوز هذا الحق للسلطة الادارية أو التنفيذية^(٢)، كما ان صيانة النظام العام – لا تستلزم في غالبية الأحوال ان تصل تقييد

(١) هالة محمد طريح، حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحرية العامة والضمانات المقررة

لممارستها، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ٢٠١١، ص ٢٩٨.

(٢) محمد شريف اسماعيل عبد المجيد، مصدر سابق، ص ٣٦٣.

الحريات الى حد الالغاء أو درجة حظر المطلق، ولكن هل يجوز الحظر النسبي لحرية التظاهر، ويقصد به هو ذلك الحظر الذي تجرية سلطات الضبط لمنع ممارسة التظاهر في مكان معين أو وقتاً معيناً، والراجح فقهيّاً وقضائياً، جواز هذا الحظر النسبي لأنه يتفق ومبادئ ممارسة سلطات الضبط الإداري وأيضاً لمحاولة التوفيق بين الحريات العامة وبين النظام وحمايته^(١)، ومن أمثلة ذلك هو جواز منع ممارسة التظاهر في إحدى الطرق نظراً لضيقه أو لوجود بعض الاضطرابات به تستلزم هذا المنع الوقتي أو منع المرور في مناطق معينة، وعند قيام الإدارة بممارسة الحظر النسبي، ينبغي لها التقييد بالآتي:

- ١- مراعاة الحريات الأخرى الجديرة بالرعاية عند تطبيق الحظر المطلق أو النسبي ملاحظة ذلك أنه عند تطبيق الحظر النسبي مرور المتظاهرين في احد الشوارع الضيقة أو لغيره من الأسباب المبررة لاتخاذ هذا الاجراء فانه يجب استثناء اولئك المستنفعين اصحاب الحقوق والايوضاع الخاصة ومن امثلتهم القاطنون بهذه الشوارع المطبق عليها الحظر^(٢).
- ٢- ان تقييد الاجراء الضبطي المانع بوقت أو مكان معين أو بغير ذلك من القيود لا يؤدي حتماً الى القول بمشروعيته فقد يبقى الحظر مع ذلك قائماً، من السعة بحيث يعد بمثابة حظر مطلق أو لا يكون الاجراء الضبطي بصفة عامة ضرورياً أو متناسباً مع حالة التهديد للنظام العام، وعلى ذلك فقد قضى في فرنسا بالغاء الاجراء الذي منعت به الادارة ممارسة التظاهرات في منطقة شاسعة لعدم توافر مبررات لمنع مما اعتبره المجلس الفرنسي اجراء بالغاً في تعميم الحظر^(٣).

ومع ذلك فانه يجب بطبيعة الحال النظر الى ظروف كل حالة على حدة وقد يبدي القضاء قدراً اكبر من التساهل أو التشدد ازاء منع نشاط معين محتجاً بهذه الظروف كما يلاحظ أيضاً العمومية المفرطة، ترجع الى امتداد اجراء الضبط الى منطقة واسعة أو لعدم تحديد مدة له فانها بذلك قد تتصل بموضوع النشاط المحظور نفسه.

(١) منيب محمد ربيع، مصدر سابق، ص ٢٥١.

(٢) عيسى بن حسن النعيمي، مصدر سابق، ص ٢٥٨.

(٣) د. محمود عاطف البناء، حدود سلطات الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٠، ص ٥٨.

ثانياً: عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الحظر:

فالقضاء الإداري لا يتردد في النظر إلى الاجراء الضبطي إذا فرض على الأفراد وسيلة محددة بدقة عندما لا تستوجب مقتضيات النظام العام هذا التحديد الدقيق. لأن ذلك قد يجعل الافراد يشكلون جانباً ايجابياً في صيانة النظام العام مع تحقيق حريتهم بالتظاهر في نفس الوقت، اما الاجبار على فرض وسيلة معينة فهو يعني الامعان في التدخل في مجال النشاط الفردي الحر وتقييداً للحريات ليس له ما يبرره من مقتضيات النظام العام^(١)، وعلى ان هذا الاطلاق لا يكون صحيحاً على مصرعيه فهناك استثناءات على هذا القيد تحددها عدة اعتبارات هي^(٢):

١. أنه لا يجوز ان يترك للأفراد حرية اختيار وسيلة وقع الحظر عندما لا توجد الا وسيلة واحدة فعالة.
٢. أنه لا يجوز ايضاً حالة وجود نص يفرض استخدام وسيلة معينة، لتولي حظر الاخلال بالنظام العام.
٣. ولا تطبق قاعدة حرية الاختيار عندما يكون من الضروري اتخاذ تدابير موحدة لتفادي ملاحظة الخطر.
- ويفسر ذلك أنه في بعض التدابير لا يتصور ان تحدث التأثير الضبطي لها الا في حالة اتخاذ تدابير موحدة ضد الجميع وذلك كما في حالة التدابير الضبطية الواقعة لأمن المارة في الطريق العام.
٤. كما لا تطبق القاعدة في حالة الاستعجال، ومرد ذلك الى أنه في حالة الاستعجال يكون من الافضل ان تقوم الادارة بتحديد الوسيلة لأنها تكون في وضع افضل. كما ان حالة الاستعجال لا تدع الافراد فرصة اتخاذ الوسيلة الصالحة.
٥. لا تطبق القاعدة في حالة الاضرار الجسيمة.

وذلك لأن الاضرار التي تحمل التهديد الخطير أو الاضرار الكبيرة لا يتصور معها ان يترك للأفراد كل لاختيار الوسيلة التي يدفع بها هذا الخطر وانما يترك لهم ذلك حال الاضرار الضئيلة وذلك حتى لا تحرم جهة الادارة من اتخاذ الوسائل الفعالة التي تجدي في رفع الحظر

(١) د. محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الإداري، ١٩٦٤، ص ٢٨.

(٢) د. احمد فتحي سرور، الضمانات الدستورية للحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠، ص

الجسيم وعلى ذلك فان القيد الثاني للاجراء الضبطي هو عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الحظر.

ثالثاً: الالتزام بالتدخل أو بالامتناع

لعل من ابرز عناصر السلطة التقديرية للادارة هو تلك السلطة الخاصة في تقدير ملاءمة التدخل في عدمه فالاصل ان مجرد تحقيقه اسباب التدخل لا يلزم الادارة بهذا التدخل أي أنه مجرد قيام اضطرابات نتيجة التظاهر لا يحتم على الادارة استخدام سلطات الضبط لفضها. فقد ترى الادارة ان تدخلها قد يزيد الامور تعقيداً، الا أنه عندما تحتم دواعي صيانة النظام العام تدخل الادارة فان ذلك يعتبر التزاماً قانونياً مفروضاً على الادارة ويقر مجلس الدولة الفرنسي وكذلك المصري مبدأ التزام هيئات الضبط بالتدخل في حالة التهديد الخطير للنظام العام والتزام سلطات الضبط بالامتناع بحسب الأصل بانه يجب عليها ان تمتنع احياناً عن التدخل في الممارسة الحرة للنشاط الخاص أو ان تمتنع عن التدخل فيه بوسائل معينة، وعلى ذلك فانه ليس لها ان تتدخل في المجالات المحجوزة للمشرع بمقتضى نص أو عرف دستوري وذلك في مصر بينما في فرنسا اجاز المجلس الدستوري له ذلك في حالة تقاعد المشرع عن اجراء هذا التنظيم لها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: ضوابط تحديد الاجراء الضبطي

يقتضى التوفيق بين الحريات العامة التي ينص عليها الدستور والقانون وبين حماية النظام العام ان تكون هناك ضوابط لتحديد الاجراء الضبطي عند قيام الضبط الاداري لممارسة سلطاته، وهذه الضوابط حددها القضاء الفرنسي ممثلاً في مجلس الدولة في التزام الاجراء الضبطي بحدود اغراضه وان يكون اتخاذ هذا الاجراء لاسباب حقيقية وواقعية، وان يكون الاجراء المستخدم مشروعاً وان يناسب الاجراء الضبطي مع درجة الاخلال بالنظام العام على ذلك فسوف نتناول هذه الضوابط على النحو الآتي:

(1) د. عبد المنعم محفوظ، علاقة الفرد بالسلطة، دار الهنا للطباعة والنشر، الزقازيق، ١٩٩٤، ص ٢٢٥.

أولاً: التزام الاجراء الضبطي بحدود اغراضه

تصرف الادارة أو سلطة الضبط يجب ان يكون وفق الاغراض المحددة وهو المحافظة على النظام العام بكافة اغراضه ولهذا يجب الالتزام بالاجراء الضبطي بحدود تلك الاغراض والا كان تصرف الادارة مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة، ويلاحظ انه حتى في حالة استهداف الاجراء الضبطي مصلحة عامة لا تدخل اغراضه المحدد فقد استقر الأمر على ان يكون التدبير الضبطي في هذه الحالة مشوباً أيضاً باساءة استعمال السلطة^(١).

ثانياً: الاجراء الضبطي مبني على سبب حقيقي مبرر لاتخاذ.

بالاضافة الى الضابط السابق والمتعلق بالتزام الاجراء الضبطي بحدود اغراضه هناك أيضاً ضابط اخر متعلق بائتراط ان يكون التدبير الضبطي مبنياً على سبب حقيقي مبرر لاتخاذ أي وجود حالة واقعية حقيقية مهددة الاخلال بالنظام العام، بل اكثر من ذلك ان القضاء الاداري الفرنسي قد انشأ قرينة عكسية في تعيين الحالات مفترضاً ان تدخل هيئات الضبط ليس له مبرره حتى تقييم الادارة نفسها الدليل على سبب تدخلها وعلى جديته^(٢).

ثالثاً: ان يكون الاجراء الضبطي مشروعاً

ويتم هنا التأكد من مشروعية الاجراء الضبطي، فلا يكفي ان يكون الاجراء الضبطي في حدود اغراضه وان يكون مبنياً على اسباب جدية بل يتطلب ايضاً ان يكون هذا الاجراء مشروعاً ويقوم القاضي الاداري بمراقبة مشروعية وسائل الضبط في هذا الشأن، ويراعى قيام هيئات الضبط بالحظر الشامل لحرية التظاهر بشرط عدم اضرارها بممارسة حريات اخرى، كما أنه عند تفسير النصوص التشريعية المقيدة للحرية يجب ايثار الحرية باعتبارها هي الأصل مع اختلاف سلطة الضبط باختلاف نوع الحرية فتصنف هذه السلطة إذا ما مس نشاطاً حيويماً بالنسبة للأفراد^(٣).

(١) ديجيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٤، ص ٧٨.

(٢) احمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨، ص ٥٩.

(٣) ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، في علوم الشرطة، اكااديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، ١٩٩١، ص ٢٤٠.

رابعاً: ملاءمة الاجراء الضبطي لدرجة الاخلال بالنظام العام.

وهنا يجب ان يكون الاجراء الضبطي المستخدم ملائماً لدرجة الاخلال بالأمن والنظام بما يكفي لمواجهة الاخلال وعلى ذلك فلا يجوز لهيئات الضبط ان تلجأ الى وسائل قاسية لمواجهة إخلال ما بالنظام العام لا يصل الى درجة كبيرة من الخطورة، لقد اكد هذا المعنى مجلس الدولة المصري ممثلاً في المحكمة الادارية العليا والتي ارجحت ان يكون تدخل هيئات الضبط لازماً لمواجهة خطر جسيم يهدد الأمن والنظام وان يكون الاجراء الذي اتخذ هو الوسيلة الوحيدة لدرء خطر الاخلال بالأمن والنظام العام، كما ان القوانين الخاصة بتهيئة الشرطة قد اوجبت استخدام سلطات الضبط بالقوة بالقدر اللازم لها لاداء واجبها على النحو الامثل. ولقد أكد هذا المعنى ايضاً الفقه المصري حين قرر ان سلطات الضبط الاداري هي باستمرار سلطات مقيدة ولا يمكن ان تكون تقديرية ومع ذلك فان ملاءمة الوسائل لدرجة الاخلال يعدّ عنصراً من عناصر المشروعية ورقابتها تكون رقابة مشروعية مقيدة رقابة ملائمة ويرجع ذلك لانها تتعلق بتقييد الحريات التي كفلها القانون والا نتج عن ذلك توسع خطير لسلطات الضبط دون قيود^(١).

المطلب الثالث

الممارسة الوظيفية لسلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية

ويقصد به ان تمارس هيئات الضبط في حدود القواعد التشريعية المنظمة لها، والتي تكون مرتبطة بقواعد السلوك الوظيفي لهيئات الضبط الاداري، ولمعرفة حدود تلك الممارسة الوظيفية، لابد من التعرف على ضوابط السلوك الوظيفي وأهم صور ممارسته في ظل الظروف الاستثنائية، ومدى تأثير الأخير على ممارسة هيئات الضبط الاداري لاختصاصاتها، وهذا يتجلى في بيان ضوابط تحديد السلوك الوظيفي لسلوك الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية ويراد منها محاولة وضع اسس عملية وعلمية يقصد بها تحديد قيود للسلوك الوظيفي لسلطات الضبط الاداري عند القيام بالعملية الضبطية في الظروف الاستثنائية، وما يرتبط منها باستخدام القوة المسلحة لتنفيذ القانون^(٢)، فطبيعة العمل الضبطي يرتبط بوجود وضع ضوابط لتحديد

(١) ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، المصدر سابق، ص ٢٤١.

(٢) محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط في القانون العام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص

السلوك الشرعي الوظيفي لسلطات الضبط الإداري عند قيامها بمهام تنفيذ القانون ولكنه مع التأكيد أيضاً ان هذه القواعد تصبح بدون فاعلية إذا ما شاب استخدامها انحراف مقصود أو غير مقصود لأن ذلك سوف ينطوي على اعتداء صارخ على الحريات والحقوق الخاصة بالأفراد وعلى ذلك فان أهم هذه الضوابط ما يأتي:

أولاً: لا يجوز للموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين استعمال القوة الا في حالة الضرورة القصوى وفي الحدود اللازمة لاداء واجبهم، وهذا الأمر يعد من أهم الضوابط التي ينبغي ان يكون استعمال القوة هو امر استثنائي، ولكنه ينبغي ان نلاحظ أنه يكون من الممكن للموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين ان يستخدموا من القوة ما يجد أنه ضروري في الظروف القائمة وذلك لتحقيق أهداف واغراض الضبط الإداري بمفاهيمه المختلفة وكقيد التنفيذ القبض أو الاعتقال القانوني أو المساعدة على ذلك، وينبغي ان يلاحظ أنه لا يجوز استخدام القوة بشكل يتعدى ذلك^(١)، ويجب ان يراعي تناسب القوة المستعملة مع الهدف الشرعي المطلوب تحقيقه من قبل سلطات الضبط الإداري، وهذا سيكون له انعكاساته على المتظاهرين وردود فعل من جانبه.

ثانياً: يعدّ استعمال الاسلحة النارية تدبيراً متطرفاً استثنائياً وينبغي بذل كل جهد ممكن لتلافي استعمال الاسلحة النارية ولاسيما ضد المتظاهر السلمي وينبغي بصفة عامة عدم استعمال الاسلحة النارية الا عندما يبدي الاشخاص المشتبه فيهم رغبتهم لارتكابهم جرمًا أو غيرهم من المجرمون فعلاً - عندما يبذلون مقاومة مسلحة أو يهددون حياة الآخرين بطريقة اخرى وتكون التدابير الاخرى معتبرة لأستعمال الاسلحة النارية غير كافية لكبح جماحهم أو لاقاء القبض عليهم وينبغي ان يقتصر اطلاق النيران واستخدام الاسلحة النارية بالشروط المقررة قانوناً وان تتناسب الاسلحة النارية مع درجة المقاومة المسلحة من جانبهم^(٢)، وذلك حين وجودهم بين المتظاهرين.

ثالثاً: لا يجوز لأي موظف من الموظفين المكلفين باتخاذ القوانين القيام بأي عمل من اعمال التعذيب أو المعاملة القاسية أو المهينة أو يحرض عليها أو يتغاضى عنها كذلك لا يجوز له ان يتذرع بأوامر عليا أو ظروف استثنائية لتبرير ذلك وينبغي ان ينصرف تعبير التعذيب والمعاملة القاسية والالسانية والمهينة ويشمل أكبر حماية ممكنة من جميع اشكال الاساءة جسدية كانت أو عقلية، أو وضحت تلك القرارات ان التعذيب هو أي عمل يحدث عمداً معاناة للفرد بواسطة

(١) د. عبد المنعم محفوظ، مصدر سابق، ص ١٢٩.

(٢) د. محمد شريف اسماعيل، مصدر سابق، ص ٣٥٨.

أو بتحريض من موظف عام لاغراض معينة مثل الحصول على معلومات أو اعتراف منه أو من طرف ثالث أو معاقبته لعمل ارتكبه أو مشتبه في ارتكابه أو تخويله هو أو اشخاص آخرون والتعذيب يعتبر شكلاً خطيراً وقاسياً من اشكال العقاب أو المعاملة القاسية أو غير الانسانية أو المهينة^(١).

رابعاً: الموظفون المكلفون باتخاذ القوانين الحماية التامة لصحة الاشخاص المحتجزين لديهم واتخاذ التدابير الفورية لتوفير العناية الطبية لهم كلما لزم ذلك، والواقع ان هذا الواجب يقع على عاتق القائمين على عملية تنفيذ القانون سواء أكان العناية الطبية يقدمها أي موظف طبي عند الاقتضاء أو المطلب أو من الموظفين الطبيعيين الملحقين بجهات التنفيذ كخريجي أكاديمية الشرطة من الاطباء مثلاً^(٢)، فتوفير العلاج المناسب والرعاية الصحية المطلوبة للشخص المحتجز أمر يتفق مع حقوق الانسان كما أنه يجب ان يتم توفير العناية الطبية لضحايا انتهاك القانون ضحايا الحوادث التي تقع خلال حالات انتهاك القانون من جانب المتظاهرين.

خامساً: المحافظة على سرية المعلومات ما لم يكن ذلك لمقتضى أداء الواجب الوظيفي أو متطلبات العدالة، وطبيعة هذا الواجب مرجعها ان الموظفين المكلفين باتخاذ القوانين بحكم واجباتهم يحصلون على معلومات متعلقة بالحياة الخاصة للأفراد أو يمكن ان تضر بمصالح الآخرين أو بسمعتهم على وجه الخصوص وينبغي ذلك توخي الحرص الشديد في الحفاظ على هذه المعلومات واستخدامها ولا ينبغي افشاء هذه المعلومات الا بحكم اداء الواجب الوظيفي أو لمتطلبات العدالة^(٣).

سادساً: احترام الكرامة الانسانية وحمايتها والمحافظة على حقوق الانسان لكل الاشخاص.

يحدد القانون والدستور حقوق الانسان وحررياتهم وينص على حمايتها وقد اصدرت الأمم المتحدة أيضاً، الاعلان العالمي لحقوق الانسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية واعلان حماية جميع الاشخاص من التعرض للتعذيب واعلان الأمم للقضاء على جميع اشكال التمييز العنصري والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع اشكال التمييز العنصري والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والمعاقبة عليها واتفاقية منع جريمة إبادة الاجناس وقمعها

(١) احمد مدحت علي، مصدر سابق، ص ١٩٣.

(٢) د. ممدوح عبد الحميد، مصدر سابق، ص ٢٤٢.

(٣) د. محمد أنس قاسم، مصدر سابق، ص ٩٩.

والقواعد الانموذجية الدنيا لمعاملة السجناء واتفاقية فينا للعلاقات القنصلية وهذا ما اوضحناه سلفاً عند الحديث عن حرية التظاهر في الاتفاقيات الدولية^(١).
ويلاحظ مما تقدم ان تلك الضوابط إذا ما تمت مراعاتها من جانب سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية تجاه المتظاهرات، سيكون عملها واجراؤها موافقاً للقانون من جهة، ومطابق لتحديد العلاقة بين المتظاهرين من جهة، وعناصر الضبط الاداري من جهة اخرى.

المطلب الرابع

صور ممارسة هيئات الضبط الاداري لسلطاتها في الظروف الاستثنائية تجاه المتظاهرين

ان ممارسة هيئات الضبط الاداري لسلطاتها في ظل الظروف الاستثنائية له أشكال متعددة، ولعل من اخطرهما واهمهما هي سلطة اطلاق النار تجاه المتظاهرين وسلطة القاء القبض والاعتقال، وسنبين كلاً منهما في الآتي:

الفرع الأول: سلطات اطلاق النار

نص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٨٤/أولاً) منه على (ينظم بقانون عمل الاجهزة الأمنية وجهاز المخابرات الوطني وتحدد واجباتها وصلاحياتها، وتعمل وفقاً لمبادئ حقوق الانسان وتخضع لرقابة مجلس النواب)، فقد حدد النص صلاحيات هيئات الضبط الاداري في ظل الظروف العادية والاستثنائية فلا بد من ان تنظم وفق صيانة حقوق الانسان، وعلى ذلك هناك قيود لممارسة سلطة اطلاق النار من جانب هيئات الضبط الاداري وهي:

أولاً: ان يكون اطلاق النيران هو الوسيلة الوحيدة لذلك:

ومعنى ذلك أنه إذا ما توافرت لسلطات الضبط الاداري وسائل ضبطية أخرى كان لجهة الادارة ان تلجأ إليها أولاً، حتى تتأكد بعد ذلك ان اطلاق النيران هو وسيلتها الوحيدة لتحقيق غرض الضبط الاداري ولذا وضع القرار الوزاري المذكور أنه يجب الا يلجأ الى استعمال

(١) هالة محمد طريح، مصدر سابق، ص ٣٠٠ وما بعدها.

الاسلحة النارية الا بعد استنفاد جميع الوسائل الأخرى كالنصح واستخدام العصى أو الغازات المسيلة للدموع بحسب الأحوال وكلما كان ذلك ممكناً^(١).

ثانياً: التدرج في استخدام النيران عند استخدامها في فض المظاهرات والتجمهر

ويستخدم هذا التدرج في استعمال النيران تجاه المتظاهرين وذلك لغرض فض المظاهرات حيث تملك العناصر المسؤولة عن فض المظاهرة مجموعة من الاسلحة المختلفة في امكانياتها النارية ولهذا من المهم استخدامها وبإشراف الضابط الاعلى المسؤول عن فض التظاهر وفق أوامر تدريجية في استخدامها^(٢).

ثالثاً: ان يكون استخدام النار بالقدر اللازم لتفريق المتظاهرين، ذلك ان استخدام الاسلحة النارية هو أسلوب استثنائي ولهذا الغرض يكون استخدامها وفق مقتضيات الواقع، ولتحقيق الغرض الأساسي من استخدامها وهو تفريق المتظاهرين، ولا نصل في استخدامها على تجاوز لهذه الرخصة^(٣).

رابعاً: اتخاذ الاحتياطات اللازمة عند اطلاق النار^(٤)، ويقصد بذلك ان لا يؤدي استخدام النيران الى اصابة الابرياء بالاذى. فما دام الغرض منها هو تفريق المتظاهرين بحيث لا يتم تجاوز ذلك بالوصول الى نية القتل، فيتم اعتماد الاصابة في المناطق التي لا تؤدي الى مصادرة حياة المتظاهر قدر المستطاع من جهة، وعدم اصابة الأفراد الابرياء غير المشاركين في التظاهرة والمارين بالصدفة أو حتى الساكنين في المنطقة

خامساً: الانذار قبل استخدام النيران: حيث يجب توجيه المتظاهرين بانذار شفهي بصوت مسموع باستخدام السلاح، إذا لم يكفوا عن التعدي على النظام العام أو الهرب بعد التجاوز على الممتلكات أو الأفراد، فاذا استمر في فعله جاز لعناصر الضبط الإداري اطلاق النار عليه، ففي حالات التظاهر يتولى رئيس القوة الأمنية بتوجيه الانذار بالتفرق خلال مدة مناسبة مع التحذير بأنه سيضطر لاطلاق النار، ويتم ذلك بصوت مسموع وبأي وسيلة تكفل وصوله فاذا لم يتم تفريق المظاهرة خلال مدة الانذار يتم التدرج في استخدام

(١) د. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، مطبعة الاستقلال الكبرى، ١٩٨٣، ص ٣٢٨ وما بعدها.

(٢) د. محمد حسنين عبد العال، رقابة مجلس الدولة لقرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٢٢.

(٣) د. احمد فتحي سرور، مصدر سابق، ص ٢٨٩ وما بعدها.

(٤) المصدر نفسه، ص ٢٩٣.

الوسائل الأخرى غير النارية في مواجهة المتظاهرين كالعصي والمياه ومن ثم تلجأ
العناصر الأمنية لاطلاق النار^(١)

ونجد ان عناصر الضبط الإداري إذا ما راعت هذه الضوابط في استخدام السلاح
المذكوره آنفاً في مواجهة المتظاهرين سيكون عملها مطابق لنص المادة (٨٤/أولاً) والمتعلق
بحفظ حقوق الانسان وكذلك كرامة المتظاهرين من جهة، وكذلك حفظ النظام العام من جهة
أخرى.

الفرع الثاني: سلطة القبض واعتقال المتظاهرين

من مظاهر صلاحيات الضبط الإداري هي سلطة القبض والاعتقال للمتظاهرين في
الظروف الاستثنائية، ولتحديد مدى حدود وامكانيات هيئات الضبط الإداري في ممارسة القبض
والاعتقال للمتظاهرين لابد من التعرف على مدلول كل واحد منهما على حدة.

أولاً: القبض على المتظاهرين

القبض على المتظاهر عبارة عن حجزه لمدة من الوقت لمنعه من الفرار وتمهيداً لسماع
اقواله من قبل الجهة المختصة^(٢)، كما وقد تم تعريفه من بعضهم بأنه مجموعة احتياطات وقتية
بهدف التحقيق من شخصية المتهم واجراء التحقيق الأولي وهي احتياطات متعلقة بحجز المتهمين
ووضعهم في أي محل تحت تصرف سلطات الضبط لمدة بضع ساعات كافية لجمع الاستدلالات
التي يمكن ان يستنتج منها لزوم توقيع الحبس الاحتياطي وصحته قانوناً^(٣)، ويلاحظ ان
الاستيقاف غير القبض لأنه عبارة عن مجرد ايقاف عابر السبيل لسؤاله وهو أمر مباح لرجال
الضبط الإداري عند الشك في عابر السبيل بشرط ان يضع هذا لشخص نفسه طوعية منه
واختياراً في موضع الشبهات والريبة وان ينبئ هذا الوضع عن ضرورة تستلزم تدخل عناصر
الضبط الإداري لكشف حقيقته، والاستيقاف تبعاً لذلك يجوز القاء القبض لأنه يجوز اجراؤه
لمعرفة عناصر الشرطة أو أي شخص من رجال السلطة العامة ولو لم يكن من مأموري الضبط
القضائي ولا يشترط فيه التلبس ولايجز بذاته تفتيشه ولا يعد من اجراءات التحقيق، وانما هو من

(١) ممدوح عبد الحميد، مصدر سابق، ص ٢٨٤.

(٢) د. رؤوف عبيد، مصدر سابق، ص ٣٢٩.

(٣) د. احمد ضياء الدين، مسؤولية رجل الشرطة عن اعمال الضبط الإداري، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٢٠٩ وما

بعدها.

اجراءات الاستدلال أو حفظ الأمن التي يملكها رجال السلطة العامة والاستيقاف أيضاً ولا يبيح أكثر من اصطحاب المتهم الى اقرب مأموري ضبط قضائي للبت في شأنه ولاستيضاح موقفه، والدلائل الكافية أو الخطيرة يقصد بها العلاقات المستفادة من ظاهر الحالة دون ضرورة التعمق في تمحيصها وتقليب وجوه الرأي منها وهي لا ترقى الى مرتبة الادلة ووصفها يقوم على استنتاجها من وقائع لا تؤدي الى ثبوت التهمة بالضرورة ولا بحكم اللزوم العقلي الجازم، وتقدير كفاية الدلائل المسوغة لطلب القبض من شأن مأمور الضبط وعلى مسؤولية ويكون خاضعاً لمراجعة الجهة القضائية أو محكمة الموضوع وكفاية الدليل شرط لكل اجراء ماس بحرمة الشخص أو المسكن^(١)، ويمكن ان تمارسه هيئات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين.

ثانياً: الاعتقال

الاعتقال هو تقييد حرية المتظاهر بواسطة الادارة أي عن غير القضاء ومن ثم فالمعتقل لم يحاكم ولم تصدر ضده أية احكام جنائية تدينه أو تقيده حرّيته او تبرر تقيده فإنه يُرى تماماً من وجهة نظر القانون، اجراءات الاعتقال وتحديد الإقامة يجب ان يؤدي إليه خطورة الشخص على الأمن والنظام وهذه الخطورة تستمد من وقائع حقيقية تتجه في الدلالة في هذا المعنى وان تكون هذه الوقائع أفعالاً معينة تثبت ارتكاب الشخص لها ومرتبطة ارتباطاً مباشراً بما يراد الاستدلال عليه بها^(٢).

كما ان القبض و الاعتقال كلاهما له مجاله الخاص بالرغم من ان كليهما قد يقوم به رجل الضبط الاداري أو الادارة وان كان يختلف القبض عن الاعتقال في ان القبض يعد من اجراءات التحقيق التي يملكها استثناءً الضبط القضائي في الاحوال التي بينها القانون بينما لا يعد الاعتقال من اجراءات التحقيق بل هو مجرد اجراء من اجراءات السلطة الضبطية تقوم به لتحديد اقامة شخص معين وفقاً لشروط معينة^(٣).

ويمكن لسلطات الضبط الاداري ان تمارس في الظروف الاستثنائية، اجراء القبض والاعتقال بحق المتظاهرين، إذا قامت شروطهما وفق ما بيناه أنفاً لغاية واحدة، الا وهي الحفاظ على النظام العام.

(١) د. احمد ضياء الدين، المصدر السابق، ص ٢١٦.

(٢) د. محمد محمد بدران، الطبيعة الخاصة للضبط الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٣٠٥.

(٣) المصدر نفسه، ص ٣٠٧.

المحتويات

الصفحات	الموضوع
أ	الاية
ب	الاهداء
ج	شكر وتقدير
د	الخلاصة
هـ-ح	المحتويات
٣-١	المقدمة
٤٠-٤	الفصل التمهيدي : مفهوم الضبط الاداري وحرية التظاهر
٢٩-٥	المبحث الأول: مفهوم الضبط الاداري
٩-٦	المطلب الاول: تعريف الضبط الاداري
٦	الفرع الأول: التعريف اللغوي للضبط الاداري
٦	الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للضبط الاداري
١٦-٩	المطلب الثاني: اغراض الضبط الاداري
١٠	الفرع الأول: الامن العام
١١	الفرع الثاني: الصحة العامة
١٣	الفرع الثالث: السكنية العامة
١٤	الفرع الرابع: الاداب والاخلاق العامة
١٥	الفرع الخامس: المحافظة على جمال الرونق والرواء
٢٣-١٦	المطلب الثالث: وسائل الضبط الاداري
١٧	الفرع الأول: القرارات الادارية التنظيمية
٢١	الفرع الثاني: القرارات الادارية الفردية
٢٢	الفرع الثالث: التنفيذ الجبري
٢٨-٢٣	المطلب الرابع: هيئات الضبط الاداري
٢٤	الفرع الأول: هيئات الضبط الاداري في التشريع الفرنسي
٢٤	الفرع الثاني: هيئات الضبط الاداري في التشريع المصري
٢٥	الفرع الثالث: هيئات الضبط الاداري في التشريع الاماراتي

٢٧	الفرع الرابع: هيئات الضبط الاداري في التشريع العراقي
٤٠-٢٩	المبحث الثاني: مفهوم حرية التظاهر
٣٤-٣٠	المطلب الأول: تعريف حرية التظاهر
٣٠	الفرع الأول: تعريف الحرية
٣١	الفرع الثاني: نسبية الحرية
٣٢	الفرع الثالث: حرية التظاهر
٣٧-٣٤	المطلب الثاني: تمييز حرية التظاهر عما يشتهر بها من الحريات
٣٤	الفرع الأول: تمييز حرية التظاهر من حرية الاجتماع
٣٥	الفرع الثاني: تمييز حرية التظاهر من المسيرات الشعبية
٣٦	الفرع الثالث: تمييز حرية التظاهر من حرية التعبير عن الرأي
٤٠-٣٧	المطلب الثالث: حرية التظاهر في الشريعة الاسلامية
٦٥-٤١	الفصل الأول: حرية التظاهر في التشريعات العراقية والمقارنة والمواثيق الدولية
٤٩-٤٢	المبحث الأول: حرية التظاهر في الدستور العراقي والدساتير المقارنة
٤٥-٤٣	المطلب الأول: حرية التظاهر في الدساتير الاجنبية
٤٧-٤٥	المطلب الثاني: حرية التظاهر في الدساتير العربية
٤٩-٤٧	المطلب الثالث: حرية التظاهر في الدساتير العراقية
٦١-٥٠	المبحث الثاني: حرية التظاهر في التشريع العادي في العراق والتشريعات المقارنة
٥٥-٥٠	المطلب الأول: حرية التظاهر في التشريع العادي المصري
٥١	الفرع الأول: محظورات التظاهر
٥٢	الفرع الثاني: ضوابط واجراءات التظاهر
٥٤	الفرع الثالث: عقوبات الخارجين على ضوابط التظاهر
٦١-٥٥	المطلب الثاني : حرية التظاهر في التشريع العادي العراقي
٥٧	الفرع الاول: شروط التظاهر
٥٩	الفرع الثاني: المحظورات الواجب مراعاتها في ممارسة حرية التظاهر

٥٩	الفرع الثالث: العقوبات المفروضة على المخالفين لقواعد التظاهر
٦٥-٦٢	المبحث الثالث: حرية التظاهر في المواثيق الدولية
١٠١-٦٦	الفصل الثاني: صلاحيات سلطات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
٨٦-٦٩	المبحث الأول: صلاحيات سلطات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين في الظروف العادية
٧٢-٧٠	المطلب الأول: صلاحيات سلطات الضبط الاداري في حالة وجود النص التشريعي المنظم للتظاهر
٨٠-٧٢	المطلب الثاني: صلاحيات سلطات الضبط الاداري في حالة عدم وجود النص التشريعي المنظم للتظاهر
٧٣	الفرع الأول: تغير سلطة الضبط الاداري مع تغيير الظروف الزمانية والمكانية
٧٥	الفرع الثاني: تغير سلطة الضبط الاداري في ضوء مفهوم سلطة الضبط ومفهوم التظاهر
٨٠-٧٥	المطلب الثالث: القيود الواجب مراعاتها من قبل سلطات الضبط الاداري
٨٦-٨١	المطلب الرابع: الاجراءات الممكن اتخاذها من قبل سلطات الضبط الاداري تجاه المظاهرات
٨١	الفرع الأول: سلطة منع تسيير المظاهرة
٨٣	الفرع الثاني: تحديد خط سير المظاهرة
٨٣	الفرع الثالث: تفريق المظاهرة
١٠١-٨٧	المبحث الثاني: حدود سلطات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين في الظروف الاستثنائية
٨٩-٨٨	المطلب الاول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وشروطها
٩٥-٩٠	المطلب الثاني: قيود وضوابط اجراءات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية
٩٠	الفرع الأول: قيود سلطة الادارة بالنسبة لنوع الاجراء الضبطي
٩٣	الفرع الثاني: ضوابط تحديد الاجراء الضبطي

٩٨-٩٥	المطلب الثالث: الممارسة الوظيفية لسلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية
١٠١-٩٨	المطلب الرابع: صور ممارسة هيئات الضبط الاداري لسلطاتها في الظروف الاستثنائية تجاه المتظاهرين
٩٨	الفرع الأول: سلطات اطلاق النار
١٠٠	الفرع الثاني: سلطة القبض واعتقال المتظاهرين
١٢٩-١٠٢	الفصل الثالث: الرقابة القضائية على قرارات هيئات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١٠٧-١٠٣	المبحث الأول: الرقابة القضائية على عيب عدم الاختصاص في قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١١١-١٠٨	المبحث الثاني: الرقابة القضائية على عيب الشكل في قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١١٥-١١٢	المبحث الثالث: الرقابة القضائية على عيب مخالفة القانون في قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١٢٢-١١٦	المبحث الرابع: الرقابة القضائية على عيب السبب في قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١٢٩-١٢٣	المبحث الخامس: الرقابة القضائية على عيب الغاية في قرارات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين
١٣٣-١٣٠	الخاتمة
١٤٥-١٣٤	المصادر

❖ القرآن الكريم

أ. الكتب

١. ابراهيم رشيد العبادل، اختصاص الامن العام في المجالين الاداري والقضائي، الطبعة الثانية، عمان، ١٩٩٩.
٢. ابراهيم طه الفياض، القانون الاداري، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٩٨٧.
٣. ابراهيم محمد العناني، القانون الدولي العام، القاهرة، ١٩٩٠.
٤. ابن فارس، مقاييس اللغة، تحقيق وضبط: عبد السلام هارون، الجزء الثالث، بيروت، ١٩٩١.
٥. ابن منظور، لسان العرب، الجزء الرابع، دار المعارف بالإسكندرية.
٦. ابو محمد عبد الملك بن هشام المغفاري، السيرة النبوية، المكتبة العصرية، بيروت، طبعة ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٧. احمد أرسلان، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
٨. احمد الشامي، الخلفاء الراشدون، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.
٩. احمد حافظ نجم، القانون الاداري، الطبعة الاولى، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.
١٠. احمد ضياء الدين، مسؤولية رجل الشرطة عن اعمال الضبط الاداري، القاهرة، ١٩٨٢.
١١. احمد فتحي سرور، الضمانات الدستورية للحرية الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٠.
١٢. احمد محمد غنيم، تطور الفكر القانوني، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٢.
١٣. أمل محمد حمزة عبد المعطي، حق الاضراب والتظاهر في النظم السياسية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.
١٤. أندريه هوريو، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٧٤.
١٥. ايمن الورداني، حق الشعب في استرداد السيادة، مكتبة مدبولي، القاهرة، ٢٠٠٨.
١٦. بهاء الدين ابراهيم محمود، الشرطة والامن الداخلي، وزارة الثقافة المصرية، القاهرة، ١٩٨٦.
١٧. توفيق شحاته، مبادئ القانون الاداري، دار النشر للجامعات المصرية، ١٩٥٥.
١٨. ثروت عبد العال احمد، الحماية القانونية للحريات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

١٩. جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، دار وائل للنشر، عمان، ١٩٩٩.
٢٠. حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، ادار لجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١١.
٢١. حسن الجندي، جرائم الاجتماعات العامة والمظاهرات والتجمهر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٢٢. حسن ظاهر، دراسات في تطور الفكر السياسي، ط٢، مكتبة الأنجلومصرية، القاهرة، ١٩٨٥.
٢٣. حسين مصطفى حسن، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨.
٢٤. حلمي الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعات الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية - مصر، بدون سنة طبع.
٢٥. حمدي عطيه مصطفى عامر، حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠١٠.
٢٦. حميد حنون خالد، حقوق الإنسان، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٣.
٢٧. حنان محمد القيسي، الوجيز في شرح قانون المحافظات غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨، مكتبة السنهوري، ٢٠١٢.
٢٨. خليل حميد عبد الحميد، القانون الدستوري، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٥.
٢٩. داود الباز، حماية السكنية العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
٣٠. داود عبد الرزاق الباز، اصول القانون الإداري، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٦.
٣١. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية، مطبعة الاستقلال الكبرى، ١٩٨٣.
٣٢. رشدي خالد، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١.
٣٣. رفعت عبد سيد، حرية التظاهر وانعكاس طبيعتها على التنظيم القانوني، القاهرة، ٢٠٠١، ص ٨٤.
٣٤. رياض زكي قاسم، معجم تهذيب اللغة، الطبعة الاولى، المجلد الثالث، بيروت، ٢٠٠١.
٣٥. سامي جمال الدين، اصول القانون الإداري، الطبعة الاولى، مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، ١٩٩٣.
٣٦. سامي جمال الدين، اللوائح الادارية وضمانة الرقابة عليها، منشأة المعارف بالإسكندرية.

٣٧. سعاد الشرقاوي، النظم السياسية في العالم المعاصر، الجزء الاول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.
٣٨. سعاد الشرقاوي، دراسات في التنظيم القانوني للنشاط الضبطي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٩.
٣٩. سعاد الشرقاوي، القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.
٤٠. سليمان محمد الطماوي، دروس في القضاء الاداري، الفكر العربي، ١٩٧٦.
٤١. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة)، دار الفكر العربي، ١٩٧٨.
٤٢. سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الاداري، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.
٤٣. صلاح الدين فوزي، المجلس الدستوري الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
٤٤. صلاح يوسف عبد العليم، اثر القضاء الاداري على النشاط الاداري للدولة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ٢٠٠٧.
٤٥. طارق سيد احمد حسين الجيار، الملائمة الامنية ومشروعية قرارات الضبط الاداري، اكااديمية مبارك للأمن، كلية الدراسات العليا، القاهرة.
٤٦. عادل السعيد ابو الخير، البوليس الاداري، دار الفكر الجامعي، بدون سنة طبع.
٤٧. عادل السعيد ابو الخير، الضبط الاداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥.
٤٨. عاشور سليمان صالح شوايل، مسؤولية الادارة عن اعمال وقرارات الضبط الاداري، منشورات جامعة قان يونس، بنغازي - ليبيا، ١٩٩٧.
٤٩. عبد الحميد متولي، الحريات العامة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧٥.
٥٠. عبد العظيم شرف الدين، تاريخ التشريع الاسلامي، منشورات جامعة بنغازي، ١٩٩٣.
٥١. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الاداري في تحقيق النظام العام واثره على الحريات العامة، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.
٥٢. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية، الدار المعاصرة، الاسكندرية، ١٩٨٥.
٥٣. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الاداري منشأة المعارف بالاسكندرية، ط٣، ٢٠٠٦.
٥٤. عبد الفتاح ابو الليل، الوجيز في القانون الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
٥٥. عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، دار الكتاب العربي، بيروت، بدون سنة طبع.

٥٦. عبد القادر الشبخلي، القانون الاداري، دار ومكتبة بغداد للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ١٩٩٤.
٥٧. عبد الله طلبية، الرقابة على اعمال الادارة، دمشق، ١٩٩٨.
٥٨. عبد المنعم محفوظ، علاقة الفرد بالسلطة، دار الهنا للطباعة والنشر، الزقازيق، ١٩٩٤.
٥٩. عدنان زنكنة، سلطة الضبط الاداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ٢٠١١.
٦٠. عصام عبد الوهاب البرزنجي وآخرون، مبادئ واحكام القانون الاداري، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٣.
٦١. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، دار الريحانة، الجزائر، ٢٠٠٢.
٦٢. عمر احمد حسبو، حرية الاجتماع، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
٦٣. فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، ج٣، مج:١، ١٩٩٨.
٦٤. الفيروز آبادي الشيرازي، القاموس المحيط، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٣٩٨هـ - ١٩٨٧م.
٦٥. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، جامعة دمشق، ١٩٩١.
٦٦. ماجد راغب الحلو، مبادئ القانون الاداري في دولة الامارات العربية المتحدة، دار القلم للنشر والتوزيع، دبي، ١٩٩٠.
٦٧. ماجد راغب الحلو، القضاء الاداري، منشأة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٦٨. ماهر صالح علاوي، القرار الاداري، دار الحكمة للطباعة، بغداد، ١٩٩١.
٦٩. مجدي احمد فتح الله، فاعلية الاداء الضبطي لرجال الشرطة (دراسة مقارنة)، مطبعة النسر الذهبي، القاهرة، ٢٠٠٢.
٧٠. محمد محمد بدران، رقابة القضاء على اعمال الادارة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
٧١. محمد الشافعي ابو راس، القضاء الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٩.
٧٢. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الاداري - دراسة مقارنة -، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٧٣. محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط في القانون العام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.

٧٤. محمد بن حبان بن احمد ابو حاتم التميمي البستي، صحيح ابن حبان، اسم المحقق (شعيب الارنؤوط)، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، بيروت، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
٧٥. محمد حسنين عبد العال، رقابة مجلس الدولة لقرارات الضبط الاداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣.
٧٦. محمد حسنين عبد العال، مبادئ القانون الاداري، الكتاب الثاني، ١٩٩٢.
٧٧. محمد حسنين عبد العال، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الاداري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.
٧٨. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الاداري، المكتب العربي للطباعة، بدون سنة طبع.
٧٩. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، دمشق، دون سنة طبع.
٨٠. محمد عبد الحميد مسعود، اشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الاداري، ٢٠٠٧.
٨١. محمد عبيد الحساوي القحطاني، الضبط الاداري، سلطاته وحدوده، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٨٢. محمد علي جواد، د. نجيب خلف احمد، القضاء الاداري، مكتبة الغفران، بغداد، ٢٠١٠.
٨٣. محمد فتحي عثمان، اصول الفكر السياسي الإسلامي، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٤.
٨٤. محمد فوزي نويجي، مسؤولية الدولة تجاه الاضرار الناجمة عن اعمال الشغب والتجمهر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣.
٨٥. محمد كامل ليله، الرقابة القضائية على اعمال الادارة، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٦٨.
٨٦. محمد ماهر ابو العينين، الحقوق والحريات العامة وحقوق الانسان في قضاء واقضاء مجلس الدولة، الكتاب الثاني، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣.
٨٧. محمد محمد بدران، الطبيعة الخاصة للضبط الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.
٨٨. محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الاداري، دار النهضة العربية، ١٩٩٢.

٨٩. محمد ميرغني ادريس، نظرية التعسف في استعمال الحقوق الادارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
٩٠. محمود ابو السعود حبيب، القانون الاداري، دار الثقافة الجامعية، جامعة عين شمس، القاهرة، ١٩٩١.
٩١. محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الاداري، ١٩٦٤.
٩٢. محمود عاطف البناء، حدود سلطات الضبط الاداري، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٠.
٩٣. محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦.
٩٤. محمود محمد حافظ، القضاء الاداري في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
٩٥. مراد بدران، الرقابة القضائية على اعمال الادارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، ٢٠٠٨.
٩٦. مصطفى ابراهيم الزلمي وآخرون، حقوق الانسان في الشريعة الاسلامية والقانون الدولي، سلسلة المائدة الحرة، رقم (٢٣)، بيت الحكمة، مطبعة الاديب، بغداد، ١٩٩٨.
٩٧. مصطفى العدوي، حكم المظاهرات في الاسلام، دار الفلاح للبحث العلمي، الكويت، ٢٠٠٤.
٩٨. مصطفى ابو زيد فهمي، الوسيط في القانون الاداري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٥.
٩٩. مصطفى محمود عفيفي، الرقابة على اعمال الإدارة والمنازعات الإدارية، الجزء الاول، الطبعة الأولى، مطابع البيان التجارية، دبي، ١٩٩٠.
١٠٠. مصطفى محمود عفيفي، الوسيط في ميادين القانون الاداري، الطبعة الرابعة، مطبعة جامعة طنطا، مصر.
١٠١. المعجم الوسيط، مجمع اللغة في القاهرة، الطبعة الثالثة، الجزء الاول، مطبعة دار المعارف، ١٩٨٠.
١٠٢. منذر الشاوي، القانون الدستوري، نظرية الدولة، منشورات مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨١.
١٠٣. المنذري، الترغيب والترهيب، الجزء الثالث، ٢٠٠٧.
١٠٤. نعيم عطية، النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، بدون سنة طبع.

١٠٥. هادي نعيم المالكي، المدخل لدراسة القانون الدولي لحقوق الانسان، مطبعة دار السلام، بغداد، ٢٠٠٨.
١٠٦. هاني علي الطهراوي، القانون الاداري، الكتاب الاول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ١٩٩٨.
١٠٧. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، ١٩٩٤.

الرسائل والاطاريح

١. احمد عبد العزيز سعيد، مسؤولية الادارة عن اعمال الضبط الاداري في الظروف العادية – دراسة مقارنة -، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥.
٢. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٨.
٣. اكسافيه فيليب، القانون الاداري للحريات، ترجمة: طلال عبد الله محمود، رسالة مقدمة لنيل درجة الدبلوم العالي في كلية اللغات – جامعة بغداد، ٢٠٠٤.
٤. جاسم كاظم كباشي، سلطة القاضي الاداري في تقدير عيوب الالغاء في القرار الاداري، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، ٢٠٠٥.
٥. حبيب ابراهيم حمادة الدليمي، حدود سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية – دراسة مقارنة-، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٧.
٦. حفيزة بن جدو، الرقابة القضائية على اعمال الضبط الاداري، اطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر، ٢٠٠٩/٢٠١٠.
٧. رضا عبد الله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في اجراءات القضاء الاداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، ٢٠٠١.
٨. زانا جلال سعيد، الموازنة بين الضبط الاداري والحريات العامة والرقابة عليها، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة – جامعة السليمانية، ٢٠٠٨.
٩. سه نكه داود محمود، الضبط الاداري لحماية البيئة في القانونين العراقي والمصري، اطروحة دكتوراه، جامعة صلاح الدين، أربيل، ٢٠٠٩.

١٠. شوقي كمال الشماط، عيب الانحراف بالسلطة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة دمشق، ٢٠٠٢.
١١. عبد الامير علي موسى، النظام القانوني للترخيص او الاجازة في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، ١٩٨١.
١٢. عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٤.
١٣. عدنان قادر عارف زنكنة، سلطة الضبط الاداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة السليمانية، ٢٠٠٦.
١٤. عصام رمضان مرسي يونس، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩.
١٥. عيس بن سعد النعيمي، الضبط الاداري سلطات وحدوده، اطروحة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩.
١٦. عيسى تركي خلف، اساليب الضبط الاداري وعلاقتها بالحريات العامة، اطروحة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات القانونية، القاهرة – مصر، ٢٠١١.
١٧. محمد احمد فتح الباب، سلطات الضبط الاداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة، اطروحة دكتوراه، مقدمة لكلية الدراسات العليا، القاهرة، ١٩٩٣.
١٨. محمد شريف اسماعيل عبد المجيد، سلطات الضبط الاداري في ظروف الاستثنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٩.
١٩. محمد مصطفى العقاري، لوائح الضبط الاداري، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، في الجامعة الاردنية، ١٩٩٢.
٢٠. محمود خلف الجبوري، التنفيذ المباشر للقرار الاداري، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، ١٩٧٩.
٢١. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب، سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه في علوم الشرطة، اكااديمية الشرطة، كلية الدراسات العليا، ١٩٩١.
٢٢. منيب محمد ربيع، ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الاداري، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨١.

٢٣. نجيب شكر محمود، سلطة الادارة في حماية الاخلاق العامة واثرها في الحريات العامة – دراسة مقارنة -، اطروحة دكتوراه، بغداد، ٢٠٠٦.
٢٤. نغم احمد محمد الدوري، القرارات التنظيمية في مجال الضبط الاداري ورقابة القضاء عليها، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة الموصل، ٢٠٠٣.
٢٥. هالة محمد طريح، حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحريات العامة والضمانات المقررة لممارستها، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة القاهرة، ٢٠١١.
٢٦. وليد مرزا، سلطة الادارة في حماية الامن الوطني وحماية حقوق الاجانب قبلها، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، ٢٠٠٤.

- التشريعات:

اولاً: الدساتير

- ١- وثيقة التعديل الاول لدستور الولايات المتحدة الامريكية عام ١٧٩١.
- ٢- الدستور السويسري عام ٢٠٠٠
- ٣- الدستور الايطالي عام ١٩٤٧
- ٤- الدستور الألماني عام ١٩٤٩
- ٥- الدستور الاردني عام ١٩٥٢
- ٦- الدستور المغربي لعام ١٩٩٦.
- ٧- الدستور الكويتي لعام ١٩٦٢.
- ٨- الدستور الصومالي عام ١٩٦٩
- ٩- الدستور الاماراتي عام ١٩٧٢
- ١٠- الدستور البحريني عام ٢٠٠٢
- ١١- الدستور العماني لعام ٢٠٠٢.
- ١٢- الدستور الفلسطيني لعام ٢٠٠٣.
- ١٣- الدستور القطري لعام ٢٠٠٤.
- ١٤- الدستور العراقي للاعوام ١٩٢٥، ١٩٥٨، ١٩٦٤، ١٩٧٠، ٢٠٠٥.
- ١٥- الدستور الجزائري لعام ٢٠١٣.
- ١٦- الدستور التونسي لعام ٢٠١٣.

ثانياً: القوانين:

١. قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات العراقي رقم (١١٥) لسنة ١٩٥٩.
٢. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٣. قانون الادارة المحلية لدولة الامارات رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٩.
٤. قانون امارة الشارقة رقم (١) لسنة ١٩٩٦
٥. القانون الأساس لجمهورية المانيا الاتحادية، طبعة تموز ٢٠٠٢، ترجمة: مؤسسة فريدريش إيبيرت.
٦. أمر سلطة الائتلاف المنحلة العراقي رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٣.
٧. امر سلطة الائتلاف المنحلة العراقي رقم (١٠٠) لسنة ٢٠٠٤.
٨. قانون المحافظات العراقي غير المنتظمة بإقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
٩. قانون التظاهر المصري رقم (١٠٧) لسنة ٢٠١٣.
١٠. مرسوم الاجتماعات والمظاهرات العراقي رقم (٢٥) لسنة ١٩٥٤.

- الاتفاقيات:

١. الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة من الأمم المتحدة للعام ١٩٦٦.
٢. الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية ١٩٥٠ في روما.
٣. ميثاق الدول الأفريقية تحت غطاء منظمة الوحدة الأفريقية (الإتحاد الأفريقي حالياً) في ٢٧/يونيو/١٩٨١، ودخل حيز التنفيذ في ٢١/أكتوبر/١٩٨٦.
٤. ميثاق حقوق الإنسان في الوطن العربي لعام ١٩٩٧.

-المجلات:

١. مجلة العدالة، العدد الاول، ٢٠٠١.
٢. مجلة العدالة، العدد الرابع، ٢٠٠٢.

٣. مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد السادس والعشرون، العدد الثاني، ٢٠١١.

- القرارات القضائية:

١. حكم محكمة القضاء الاداري المصرية المؤرخ في (٢٧/كانون الأول/١٩٤٧) في القضية المرقمة (٢٤٣/ السنة الثانية القضائية)، مجموعة احكام محكمة القضاء الاداري، السنة الرابعة.

٢. حكم محكمة القضاء الاداري المصري، رقم ١٦٧، س ٥، بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٢.

٣. حكم محكمة القضاء المصرية الصادر بتاريخ (٢١/حزيران/١٩٥٣).

٤. حكم المحكمة الادارية العليا الصادر في ١٥/١٢/١٩٥٦، مجموعة أحكام المحكمة الادارية العليا في عشر سنوات، مجموعة السنة الثانية، مطبعة الهيئة المصرية العامة للكتاب.

٥. حكم محكمة القضاء الاداري المصري في القضية رقم (٣٣٦)، السنة الرابعة، الصادر في (١٣/حزيران/١٩٥٩).

٦. قرار محكمة القضاء الاداري المصرية رقم (٦٨٩) لسنة ١٤ ق، الصادر بتاريخ (١٨/٤/١٩٦٤)، مجموعة المبادئ للمحكمة، السنة الرابعة عشر.

٧. حكم محكمة القضاء الاداري العراقي رقم (٤٦) الصادر في ١٩٩٠/٨/٢٥.

٨. حكم محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم (١٣٠) الصادر في (١٥/٥/٢٠٠٢).

٩. قرار محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم: (١١٦/ قضاء اداري/ ١٩٩٩) في ٢٠٠٠/٨/٥

١٠. قرار محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم: (٣٢/ قضاء اداري/ ٢٠٠٠) والصادر في (٢٠٠٠/٨/١٢).

١١. حكم محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم: (٢٩/ قضاء اداري/ ٢٠٠٠) الصادر في (٢٠٠٠/٩/٩).

١٢. حكم محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم: (٦٥/قضاء اداري/ ٢٠٠٦) الصادر بتاريخ (٢٠٠٦/٥/١٠)، مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة للاعوام (٢٠٠٤، ٢٠٠٥، ٢٠٠٦).

١٣. قرار محكمة القضاء الاداري العراقي المرقم: (٥٧/ قضاء اداري/ ٢٠٠٨) الصادر في (٢٠٠٨/٦/١٢)، منشور في مجموعة قرارات وفتاوى مجلس شورى الدولة العراقي لعام ٢٠٠٨

❖ المصادر الاجنبية

1. Amson, D. et autres, Protection des liberte's et des droits fondamentaux.
2. Hauriou (M), précis De droit a dministratifet de Droit public, sirey, 12ed 1933.
3. Rivero, Traite sirey de droit a administrative, slurry, 92 – ed, 1963.

المقدمة

تمنح هيئات الضبط الاداري صلاحيات واسعة ومتعددة وذلك من اجل الحفاظ على النظام العام من المَساس به، وتحقيق الاستقرار داخل المجتمع. الا ان تلك الصلاحيات الممنوحة لهذه السلطات الادارية قد تصطدم بحريات الافراد وحقوقهم، فتقيد ممارساتهم لها. الا انه في جميع الحالات يجب الا يصل هذا الحد من التقييد الى مصادرة الحريات العامة.

ومن تلك الحريات الواجب صيانتها والحفاظ على حرية تمتع الافراد بها، هي حرية التظاهر، وهي تمثل احدى وسائل الافراد في التعبير عن الرأي في شؤون ادارة الدولة الداخلية او الخارجية. وقد كفل دستور العراق لعام ٢٠٠٥ في المادة (٣٨/ثالثاً) منه، هذه الحرية وبشكلٍ صريح، الا ان هذا لايعني ممارستها بشكلٍ مطلق دون قيود تنظم ممارستها، وهنا يأتي دور التشريعات العادية التي يجب ان تصدر من مجلس النواب العراقي، وكذلك دور التشريعات الفرعية ذات الصلة والتي تصدر من السلطة التنفيذية لتنظيم ممارسة التظاهر دون المساس بالنظام العام والمحافظة عليه من أي مَساسٍ قد يصيبه، إذا ما خرجت الحرية وانحرفت عن مسارها الذي نظّمته النصوص التشريعية.

• مشكلة البحث

تتمثل مشكلة البحث، في ان دستور العراق لعام ٢٠٠٥، يمثل نقطة تحول في المسار التشريعي في العراق، وهو نتيجة منطقية للتغيير السياسي الذي حدث بعد عام ٢٠٠٣. وقد كفل هذا الدستور الحريات العامة بمختلف اشكالها من حريات سياسية وثقافية واجتماعية واقتصادية، الا أن نص الدستور على حرية التظاهر من جهة، وكثرة التظاهرات التي حدثت في العراق وفي مناطق متعددة منه يثير مشكلة واقعية، مفادها مدى قانونية تلك التظاهرات، وهل وجود النص الدستوري كافٍ لممارستها من قبل الافراد، أم ان هناك واجباً يتمثل بالانصياع الى التشريعات الاخرى ذات الصلة بحرية التظاهر، وهل كان المشرع موفقاً في وضع مثل هذه الخطوات الواجب اتباعها عند ممارسته هذه الحرية، ويبقى لنا التساؤل عن مدى حدود مايمكن ان تمضي به الادارة في مواجهة الافراد في حالة الخروج على القواعد المنظمة لحرية التظاهر، فكل ذلك كان يمثل مشكلة للبحث، نحاول تسليط الضوء على الحلول لتلك الاشكالات ابتداءً ومن ثمّ مناقشة مدى مشروعية تلك الحلول الموجودة.

• اهمية البحث

تتمثل اهمية البحث في بيان القواعد القانونية المنظمة للتظاهر، والخطوات الواجب اتباعها في سبيل الحصول على الترخيص بممارسة المظاهرة، هذا بالإضافة الى معرفة القيود القانونية

المطلوب اتباعها عند ممارسة هذه الحرية، كما نبين من جهة أخرى - لنعطي لهذا البحث أهمية أكبر- القيود والحدود الواجب مراعاتها عند التعامل مع المتظاهرين من الخاضعين لقواعد التظاهر، وغيرهم من الخارجين عليها، ورقابة القضاء على كل ما يتخذ من اجراءات وقرارات ادارية بهذا الخصوص.

• منهج البحث

سيعتمد البحث على اسلوب المنهج التحليلي المقارن، حيث سيتم النظر الى جميع النصوص الدستورية، والعادية، والفرعية، ومحاولة تحليل تلك النصوص لبيان مدى انسجامها مع المنطق القانوني السليم، وبيان الرأي في مدى انسجامها مع بعضها عند المشرع العراقي. هذا بالاضافة الى اعتماد اسلوب المقارنة بين التشريعات العراقية، وموقف المشرعين الفرنسي، والمصري، للوقوف على مدى توفيق المشرع العراقي في تنظيمه لحدود سلطات الضبط الاداري في التعامل مع المتظاهرين.

• صعوبات البحث

واجهتنا في هذه الدراسة، مشكلة ندرة المصادر القانونية التي تتناول حرية التظاهر -على وجه الخصوص- دون الحريات الأخرى، في المكتبات العراقية، الأمر الذي دفعنا للسفر الى خارج العراق والبحث عن تلك المصادر، وناهيك عن سفرنا الى المحافظات الشمالية، للتزود بتلك المصادر.

• خطة البحث

سيتم تقسيم هذه الدراسة إلى تمهيد وثلاثة فصول وخاتمة، يأتي في البداية التمهيد نتناول من خلاله التعريف بالمصطلحات القانونية ذات الصلة بموضوع البحث. وقد ارتأينا ان نقسم هذا الفصل الى مبحثين، خصصنا المبحث الاول منهما لبيان مفهوم الضبط الاداري. اما المبحث الثاني فسنبين فيه مفهوم حرية التظاهر.

اما الفصل الأول، فيتعلق بحرية التظاهر في التشريعات العراقية والمقارنة، والمواثيق الدولية. وقد تم تقسيمه الى ثلاثة مباحث، خصصنا الاول منها لحرية التظاهر في الدستور العراقي والدساتير المقارنة. اما المبحث الثاني، فيتناول حرية التظاهر في التشريع العراقي العادي والمقارن. ويبقى المبحث الثالث لبيان حرية التظاهر في المواثيق الدولية.

اما الفصل الثاني فسنوضح من خلاله صلاحيات الضبط الاداري تجاه المتظاهرين من خلال مبحثين، يكون المبحث الاول منهما موسوماً بصلاحيات سلطات الضبط الاداري تجاه

المتظاهرين في الظروف العادية. اما المبحث الثاني فيتناول تلك الصلاحيات في الظروف الاستثنائية.

اما الفصل الثالث والأخير فسنبين فيه كيفية ممارسة الرقابة القضائية على اجراءات الضبط الاداري في تعاملها مع المتظاهرين، وذلك من خلال خمسة مباحث، خصصنا كل مبحث منها الى ركنٍ من أركان القرار الاداري، حيث سنبدأ بعيب الاختصاص، يليه عيب الشكل، ثم عيب المحل، يتبعه عيب السبب، واخيرا عيب الغاية.

ومن ثمّ نختتم بحثنا المتواضع هذا بخاتمة نبين فيها اهم النتائج التي توصلنا اليها، والمقترحات والتوصيات التي نشد على يد المشرع العراقي للأخذ بها في هذا الخصوص.

ومن الله التوفيق..



حدود سلطات الضبط الإداري في التعامل مع المتظاهرين في القانون العراقي

-دراسة مقارنة -

رسالة تقدم بها الطالب

وسام حازم سلمان

الى مجلس كلية الحقوق / جامعة النهرين وهي جزء من متطلبات نيل شهادة

الماجستير في القانون العام

بإشراف

الأستاذ المساعد

الدكتور حيدر طالب الإمارة

شكر وتقدير

في نهاية هذا العمل لايسعني بعد ان انعم الله سبحانه وتعالى عليّ بتوفيقه وبركاته في اكمال هذه المسيرة العلمية، إلا أن أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذي الفاضل الدكتور حيدر طالب الإمارة الذي تفضل بقبول الإشراف على رسالتي، فأغنائي بالكثير من معلوماته القيمة، فكان لها بالغ الاثر في انجاز هذا البحث.

شكري وعظيم تقديري الى السيد رئيس واعضاء لجنة المناقشة الافاضل لتفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة. كما اعبر عن اعتزازي العالي بارائهم وبكل ما يبذونه من ملاحظات قيمة ستتوج هذا الجهد وتفتح له الباب الى النور. وشكري وامتناني الى عمادة و اساتذة كلية الحقوق / جامعة النهريين كما اتقدم بالشكر الى الاخوة والاخوات العاملين في مكتبة كلية الحقوق جامعة النهريين ومكتبة كلية القانون في جامعة بغداد و مكتبة كلية القانون في الجامعة المستنصرية للجهود التي بذلوها لاجراج هذه الرسالة بشكلها الحالي.

الباحث

الفصل التمهيدي

مفهوم الضبط الإداري وحرية التظاهر

الفصل الأول

حرية التظاهر في التشريعات العراقية والمقارنة
والمواثيق الدولية

الفصل الثاني

صلاحيات سلطات الضبط الإداري تجاه المتظاهرين

الفصل الثالث

الرقابة القضائية على قرارات هيئات الضبط الاداري
تجاه المتظاهرين

المصادر

الخطمة