



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بابل - كلية القانون

التنظيم القانوني للحماية الإدارية للأجنبي أثناء التظاهرات (دراسة مقارنة)

أطروحة تقدمت بها الطالبة

نضال إسماعيل حسن

إلى مجلس كلية القانون - جامعة بابل

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الدكتوراه في فلسفة القانون العام

بإشراف

أ.د. صادق محمد علي

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(١) الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ (٢) الرَّحْمَنُ الرَّحِيمِ (٣) مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ (٤)
إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ (٥) اهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ (٦) صِرَاطَ الَّذِينَ
أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ (٧)

صدق الله العلي العظيم

سورة الفاتحة: الآية 1-7

إهداء

الى :

(من إنتظرت وبفارغ الصبر حصولي على شهادة الدكتوراه ، ولتشهد يوم ارتقائي سلم العلم ، لكنها رحلت ، وتركت فراغاً لا يعوض ابداً.....

أمي الغالية "رحمها الله"

(من فدى الوطن بماله وروحه وكل ما يملك بإيثار وشجاعة

والدي الشهيد البطل " رحمه الله "

(من يترقب تقدمي العلمي بخطواتي الدؤوبة وتفانيي بصبر ودأب حتى يقتدي بي

ولدي الحبيب منتظر "حفظه الله"

كل من ساندني بالقول والفعل بتفانٍ دون كلل ولا ملل وكانوا جند الله المجهولين

حفظهم الله الكريم واطال بأعمارهم بصحة منه ورحمة.

الباحثة

شكر وامتنان

الحمد والشكر لله الذي منّ على عباده بحمده وثنائه ووعدَ الشاكرين منهم بالجزاء بقوله تعالى: (وَسَيَجْزِي اللَّهُ الشَّاكِرِينَ)؛ لذا سأطيل الوقوف في ميدان الشاكرين ومرفأ الممتنين لأتوجه بوافر شكري وعظيم امتناني الى أستاذي الدكتور صادق محمد علي الذي ساندني وقدم لي كل الدعم خلال مسيرتي في بحثي وتقانيه ومساعدته المتميزة من أجل تذليل كافة العقبات النفسية والعلمية التي عانيتُها في مرحلة البحث، فلم يكتفِ بدور المشرف على البحث فقط بل تطوع بإيثار لمساندتي في كل الحثيثات رغم حزني الشديد لفقد والدتي "رحمها الله" فجزاه الله خير جزاء المحسنين، كما اقدم خالص شكري الى أستاذتي الأفاضل الكرام الذين ساندوني انا وزملائي في كل مراحل الدراسة وهم كل من : د . ميري كاظم الخيكاني المحترم عميد الكلية بما جاد علينا بعطائه وبروح أخوية طيبة و د. إسماعيل صعصاع رئيس قسم القانون العام المحترم لما أبداه من تعاون ومؤازرة ، و د. ميثاق طالب معاون العميد العلمي المحترم لمواقفة الإنسانية المتفانية ، و د . عبد الرسول عبد الرضا الأسدي المحترم لثراء معلوماته وارشاداته العلمية القيمة ، و د. محمد علي سالم المحترم الأب الراعي المتابع بدأبٍ لمسيرة طلبته العلمية ، و د. رفاه كريم كربل المحترمة المتبرعة في كل وقت لإبداء المساعدة العلمية القيمة ، و د. علاء العنزي المحترم لدوره في شحذ همم طلبته وحثهم على بلوغ ارقى درجات العلم والمعرفة ، و د. هادي الكعبي المحترم لما ابداه من دعم نفسي وإسناد لطلبته في كافة المراحل، و د . حسين جبار المحترم لمساعيه الخالصة لوجه الله الكريم لمساندة طلبته في اجتياز اصعب المراحل الدراسية بنجاح ، و د. صدام الفتلاوي المحترم الذي لم يدخر جهداً لمساعدتنا ، و د. إسراء محمد علي سالم المحترمة الساعية لحثنا على اجتياز مراحل المحنة العصبية ، و د. رافع شبر المحترم لدوره الداعم لطلبته في كل المراحل، و د. سعد خضير المحترم للمتابعة المستمرة لشؤون طلبته ومساعيه الانسانية لتذليل كافة العقبات التي مررنا بها ، وبقية اساتذتنا الكرام

الذين لم يسعنا ذكرهم لما قدموا ما لديهم من معلومات علمية ومساعدة نفسية سائدة دون كلل ولا ملل قاصدين بذلك ارضاء وجه الله الكريم بنوايا مخلصه جزاهم الله خير جزاء المحسنين .

وشكري الوافر لكل من أسهم في إسداء نصيحة أو قدّم مشورةً لهذه الاطروحة، وما ذلك إلا نابعٌ من نفحات نفوس كريمة وأرواح طيبة أفاضوها عليّ من أجل الوصول الى مبتغى هذه الاطروحة وفي إخراجها والوصول بها الى أبهى صورة وأسمى مرتبة، وهذا يبعث على سروري وأنا أنهي مطالبتها لأقدم عرفاني وامتناني الكبيرين رادةً الفضل لأهله الذين أعانوني وسهّلوا لي الصعاب في الولوج في هذا المضمّار ... وآخر دعواي أن الحمد لله رب العالمين .

الباحثة

المحتويات

الموضوع	الصفحة
الآية	أ
الإهداء	ب
الشكر والإمتنان	ت - ث
المحتويات	ج - د
المستخلص	ذ - ر
المقدمة	1 - 4
الفصل الأول: ماهية الحماية القانونية للأجنبي	
5 - 69	
المبحث الأول: مفهوم الحماية القانونية للأجنبي	7 - 38
المطلب الأول: تعريف الحماية القانونية للأجنبي	8 - 15
الفرع الأول: مدلول الحماية القانونية	8 - 11
الفرع الثاني: تعريف الأجنبي	11 - 15
المطلب الثاني: الأساس القانوني للحماية الإدارية للأجنبي	16 - 37

24 – 17	الفرع الأول: القواعد القانونية المنظمة لحماية الأجنبي في التشريع العراقي
32 – 24	الفرع الثاني: القواعد القانونية المنظمة لحماية الأجنبي في القوانين المقارنة
38 – 33	الفرع الثالث : قيد الحد الأدنى في تنظيم حقوق الأجانب
69 – 39	المبحث الثاني: مفهوم الضبط الإداري كوسيلة لحماية الأجنبي أثناء التظاهر
58 – 40	المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري والتظاهر السلمي
49 – 40	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري والتظاهر السلمي
58 – 50	الفرع الثاني: أنواع الضبط الإداري والتظاهر السلمي
56 – 52	الفرع الثالث: خصائص الضبط الإداري والتظاهر السلمي
69 – 59	المطلب الثاني: التظاهر غير السلمي وسبل مواجهته
64 – 60	الفرع الأول: مفهوم التظاهر غير السلمي
69 – 64	الفرع الثاني: السبل التشريعية لمواجهة التظاهر غير السلمي

145 – 70 الفصل الثاني: تدابير الضبط الإداري لحماية الأجانب أثناء التظاهرات

107 – 72	المبحث الأول: اختصاصات سلطات الضبط الإداري في تنظيم التظاهرات
84 – 72	المطلب الأول: الاجراءات الضبطية للتظاهر السلمي

الفرع الأول: واجب الإخطار 82 – 73

الفرع الثاني: واجب الترخيص 89 – 83

المطلب الثاني: تدابير الإدارة لحماية الأجانب من خطر التظاهر 107 – 89

الفرع الأول : اختصاصات سلطات الضبط الإداري قبل التظاهر لحفظ أمن الأجانب 97 – 90

الفرع الثاني : اختصاصات سلطات الضبط الإداري أثناء التظاهر لحفظ أمن الأجانب 107 – 97

المبحث الثاني : اختصاصات سلطات الضبط الإداري تجاه الأجانب 145 – 108

المطلب الأول :تدابير الإدارة تجاه الإجنبي 121 – 109

الفرع الأول : التدابير الإلزامية 120 – 110

الفرع الثاني : تدابير المنع الإداري للأجنبي 130 – 121

المطلب الثاني : شروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب والاستثناءات التي ترد عليها 145 – 130

الفرع الأول : شروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب 142 – 132

الفرع الثاني : الاستثناءات التي ترد على حماية الأجنبي 145 – 142

الفصل الثالث : الحماية الإدارية للأجانب من خطر التظاهرات 238 – 146

المبحث الأول : قرارات السلطة التنفيذية في حماية الأجانب 146 – 195

المطلب الأول : قرارات السلطة التنفيذية لحماية الأجانب أثناء التظاهرات في الظروف
الاعتيادية 148 – 179

الفرع الأول : الاجراءات الوقائية لحماية الأجانب من خطر التظاهرات في الظروف الاعتيادية 150 – 162

الفرع الثاني : الإجراءات القانونية عند تهديد التظاهرة لأمن الأجانب 162 – 179

المطلب الثاني : تدابير السلطة التنفيذية لحماية الأجانب أثناء التظاهرات في الظروف
الاستثنائية 180 – 195

الفرع الأول : إعلان حالة الطوارئ 180 – 186

الفرع الثاني : منع التجول 187 – 191

الفرع الثالث : لجوء الإدارة الى وحدات الجيش لضمان الأمن والسلامة العمومية 191 – 195

المبحث الثاني :مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الأضرار الناجمة من التظاهر 196 – 238

المطلب الأول : شروط انعقاد مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الاضرار الناجمة من التظاهر 197 – 221

الفرع الأول : ارتكاب جريمة تجاه الأجنبي 198 – 209

219 – 209	الفرع الثاني : وجود أعمال عنف أو شغب
221 – 219	الفرع الثالث : العلاقة السببية
238 – 221	المطلب الثاني : إجراءات جبر أضرار الأجانب جراء التظاهر
227 – 222	الفرع الأول : الإبلاغ والتحقيق
231 – 227	الفرع الثاني : تقديم طلب التعويض
238 – 232	الفرع الثالث : مرحلة الفصل في طلب التعويض
242 – 239	الخاتمة
274 – 243	قائمة المصادر

المستخلص

في أثناء التظاهرات يحظى الأجنبي بالحماية القانونية بموجب الإعلانات والمواثيق الدولية وبرزها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، والإعلان عن القواعد الإنسانية الدنيا عام 1991 الصادر عن هيئة الأمم المتحدة والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عام 1966، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام 1965، والاتفاقية الأوروبية لتعويض ضحايا جرائم العنف عام 1990 . وجميعها تحتم على كافة الدول احترام حقوق الأجنبي كإنسان يجب أن تصان حرمة، ولا يحق لأي شخص من رعايا الدولة انتهاك حرمة الأجنبي في الحياة والسلامة الجسدية، والأموال، والحرية الشخصية الأمر الذي يعرض الدولة إلى المسؤولية الدولية أمام المجتمع الدولي عند تقصيرها في حمايته .

وبما إن التظاهر السلمي حق مكفول بموجب الإعلانات والاتفاقيات الدولية بحسبانه صورة من صور حرية التعبير عن الرأي، لذا يتحتم على كافة الدساتير الديمقراطية الحديثة كفالاته لكافة مواطنيها للمطالبة بحقوقهم من الحكومة، وبتواتر ممارسة هذا الحق أصبحت بعض التظاهرات لا تلتزم بصفة الشرعية، إذ تصدر من بعض المتظاهرين سلوكيات عنف وشغب من شأنها أن تشكل جريمة تمس حقوق الأجانب في الحياة أو سلامة الجسد، أو في أموالهم . ولأجل الحفاظ على حقوق الأجانب من المساس بها من المتظاهرين يتوجب على الدولة المضيفة اتخاذ كافة الإجراءات القانونية للحيلولة من تفاقم خطرها الذي يمس بحياة وأموال الأجانب، ومن هذه الإجراءات إخطار السلطات المختصة بالتظاهرة، وعدم الشروع بها إلا بعد الحصول على ترخيص لها من السلطات المختصة، وأحقيه الأخيرة في تفريق التظاهرة عند توفر الظروف التي تتذر بخطرها، وإعلان حالة الطوارئ عند تحول التظاهرة إلى أعمال عنف وشغب وفوضى لا يمكن السيطرة عليها بالإجراءات العادية وفرض حظر التجوال، وبسط الحماية على الأبنية والسفارات الأجنبية . ولم

تكتفي بعض الدول بما تقدم ذكره إذ بادرت بعض الدول مثل فرنسا الى تحمل تبعة الأضرار التي تصيب الأجانب جراء أعمال العنف الصادرة عن المتظاهرين، بالتعويض عما أصابهم من ضرر مادي ونفسي جراء جرائم المتظاهرين، حتى وان لم تثبت العلاقة السببية بين الضرر الناجم عن التظاهرات وبين خطأ الإدارة، بل حتى لو ثبت عدم تقصير الدولة في حماية الأجانب من خطر التظاهرات، إذ تتولى الدولة تعويض الأجانب على أساس مبدأ التضامن الوطني، وبموجب هذا المبدأ يترتب التعويض كحق للأجنبي، وليس منحة يستطيع الأجنبي مقاضاة الدولة في حالة تنصلها من الالتزام بأدائه .

المقدمة

أولاً : التعريف بموضوع الدراسة وأهميته

بعد التطور الذي شهده المجتمع الدولي في مجال حقوق الانسان ، وبعد انفتاح الدول على بعضها وزيادة حالة تنقل الافراد بين الدول ، صار من الضروري على كل دولة استحداث القواعد التشريعية التي توفر الحماية القانونية للأجنبي أينما حل في العالم ، اذ يبقى الاجنبي ينعم بالحماية القانونية حتى لو غادر اقليم دولته ، وأقام في اقليم دولة اخرى ، وقد ضمن القانون الدولي بقاء هذه الحماية للأجنبي حتى في حال اضطراب الاوضاع الداخلية للدولة وحدثت الفوضى وتهديد نظامها الداخلي نتيجة التظاهرات اللاسلمية او أعمال الشغب ، اذ لا يمكن للدولة التخلي عن مسؤوليتها في حماية الاجنبي من خطر التظاهر مهما اصاب نظامها الداخلي من اختلال نتيجة هذه التظاهرات ، ومن ثم يقع على الدولة المعنية اتخاذ اسرع الاجراءات الامنية والقانونية اللازمة لتوفير الحماية الكافية للأجانب ووقايتهم من خطرهم ، كالتفتيش والقبض على المشتبه فيهم او المتلبسين بارتكاب جريمة ، وعلان حالة الطوارئ التي يتبعها قرار منع التجوال الجزئي او الكامل ، حماية للأجنبي من خطر التظاهر ، أما اذا تعرض الاجنبي الى فعل مخالف للقانون جراء التظاهر فيتوجب اتخاذ الاجراءات الفورية والكافية للحيلولة من تقادم حالة الخطر، الى جانب اتخاذ الإجراءات القانونية للتثبت من وقوع الفعل المخالف للقانون وضبط الادلة التي ترشد سلطتي التحقيق والقضاء الى مرتكب الضرر ، وبالمقابل لا يعفى الاجنبي من عدة التزامات يتوجب عليه القيام بها للتمتع بالحماية القانونية نحو الابلاغ عن الفعل المخالف للقانون ، وتزويد الجهات المختصة بالأدلة المتوفرة لديه للتعرف على الجاني ، وابرار هويته الرسمية وبطاقة الإقامة ومحل اقامته ، لتيسير اجراءات التحقيق . فإذا ما تمت اجراءات التحقيق وثبت تعرض الاجنبي الى فعل مخالف للقانون جراء التظاهر تسبب له بضرر جسماني ،

او مالي ، حق للاجنبي تقديم طلب التعويض عن الضرر الذي لحق به جراء جرائم المتظاهرين الى الجهة المختصة ، وهذا التعويض يأتي متناسبا مع حجم التضرر الذي تعرض له ، وباتمام هذه الاجراءات القانونية تكون الدولة قد ادت واجبها في توفير الحماية القانونية الكافية للاجنبي المتواجد على اقليمها ، ودرئت عنها اعباء المسؤولية الدولية امام المجتمع الدولي .

ثانياً : إشكالية الدراسة

تتمثل مشكلة البحث في القصور التشريعي المنظم للحماية القانونية للأجنبي بصورة عامة وأثناء التظاهرات بشكل خاص الأمر الذي يطرح جملة من التساؤلات التي تحتاج الى إجابة وتتمثل بما يلي :-

- 1- هل شهد الواقع العملي في العراق تطبيقاً لتعويض الأجانب المتضررين عن أعمال التظاهر .
- 2- ما هي الضوابط القانونية التي تحكم منح الحق للأجنبي بطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه جراء أعمال التظاهر .
- 3- ما هو أساس تمتع الأجنبي بالحماية القانونية من خطر التظاهر ، وما هو الأساس القانوني والفلسفي لتقرير التعويض عن أعمال المتظاهرين .
- 4- متى يستحق الأجنبي التعويض عن أعمال المتظاهرين .
- 5- ما هي الحالات التي تؤدي الى عدم استحقاق الأجنبي التعويض عن أعمال المتظاهرين .

ثالثاً: أهداف الدراسة

يهدف البحث الى توضيح معنى الحماية القانونية للأجنبي بصورة عامة ، والحماية الادارية بصورة خاصة ، والتعريف عن الاجنبي المشمول بالحماية الادارية ، وبيان دور اجهزة الضبط الاداري في تنظيم التظاهرات واجراءاتها التي تتخذها تجاه المتظاهرين ، وتدابير حماية الأجانب من خطر التظاهرات من اخطار وترخيص

ومنع ، والوقوف على سلطات الضبط الاداري تجاه الاجانب والقيود التي تفرض عليهم لتحقيق شرعية الإقامة وتدابير الادارة تجاه الاجانب عند مخالفتهم لشروط شرعية الإقامة ، وقرارات السلطة التنفيذية لحماية الاجانب في الظروف الاعتيادية والاستثنائية ، ومسؤولية الدولة الناجمة عن أضرار التظاهرات الماسة بالأجنبي ؛ بما فيها من شروط واجراءات جبر ضرر جرائم التظاهرات التي تمسهم ، فضلاً عن الحالات التي يقع فيها الأجنبي خارج الحماية القانونية .

خامساً: منهجية الدراسة

ان طبيعة موضوع الدراسة يقتضي اتباع منهج الدراسة المقارنة مع كل من التشريعين الفرنسي والمصري؛ نظرا لامتلاكهما منظومة قانونية غنية في مادة البحث من شأنها إثراء التنظيم القانوني لحماية الاجنبي في التشريع العراقي .. وهذا لا يتسنى الا عبر منهج آخر يتمثل بالمنهج التحليلي ، الذي سيتناول تحليل مواقف التشريعات في العراق والدول المقارنة عبر ما يتييسر من اتجاهات الفقه واحكام القضاء . بغية موازنة موقف هذه التشريعات واستخلاص الفائدة المرجوة منها .

سادساً: خطة الدراسة

ان الإحاطة بموضوع الدراسة وأهميته يتطلب منا تقسيم البحث الى ثلاث فصول :
سنتناول في الفصل الأول ماهية الحماية القانونية للأجنبي الذي ستتوزع دراسته على مبحثين : سنبين في الأول مفهوم الحماية القانونية للأجنبي أما الثاني ، فسنوضح فيه مفهوم الضبط الاداري كوسيلة لحماية الأجنبي أثناء التظاهر

أما الفصل الثاني فسيكون بعنوان تدابير الضبط الإداري لحماية الأجانب أثناء التظاهرات ، الذي سيقسم بدوره الى مبحثين : سيخصص الأول ، لاختصاصات سلطات الضبط الإداري في تنظيم التظاهرات ، أما الثاني سيشتمل على اختصاصات سلطات الضبط الإداري تجاه الأجانب .

أما الفصل الثالث فسيتضمن الحماية الإدارية للأجانب من خطر التظاهرات وذلك على وفق مبحثين : سيخصص الأول ، لقرارات السلطة التنفيذية في حماية الأجانب ، أما المبحث الثاني فسيتناول ، مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الأضرار الناجمة من التظاهر .

الفصل الأول

ماهية الحماية القانونية للأجنبي

مما لا شك فيه أن قضية حماية الأجنبي تحظى بأهمية كبرى في العصر الحديث ، وذلك على مستوى الدول ، والأمم ، والمنظمات الدولية ، فكل دولة، ملزمة في تنظيم مظاهر الحياة الإنسانية بكافة أبعادها بما يحقق الأمن والعدالة والرفاهية. ومن متطلبات الأمن توفير الحماية القانونية اللازمة للأجنبي⁽¹⁾ .

وهذه الحماية كفلت للأجنبي بموجب القوانين الداخلية في كل دولة تلتزم بالمعاهدات والمواثيق والإعلانات الدولية التي توفر الحماية القانونية للأجنبي ، ويعد حق الحياة والأمن والسلامة الجسدية، من ابرز الحقوق التي كفلت للأجنبي في التشريعات الداخلية في فرنسا ومصر والعراق كونه إنسان يحق له التمتع بالمساواة شأنه شأن المواطنين ، إلا أن ممارسة هذه الدولة لهذه الحماية ليست مطلقة، ما دامت مقيدة بحكم قواعد القانون الدولي على الدولة والذي يسمى "الحد الأدنى لمعاملة الأجانب". وهو في الأساس توازن بين مصلحة الدولة ومصلحة الفرد وفي نهاية المطاف المصلحة العامة المزدهرة للدولة بين جميع الدول داخل المجتمع الدولي.

ويعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948، أشهر الإعلانات الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في حقوق الإنسان والذي اقر في ديباجته بأن لجميع البشر الحق بالكرامة والمساواة بالحقوق وتوفير الحماية الأمنية اللازمة لجميع الناس في اي دولة وجدوا فيها⁽²⁾، اذ توفر الحماية القانونية سدا منيعا للأجنبي

(1) د . نورالدين محمد توفيق، عالمية حقوق الانسان والخصوصية الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص498.

(2) الاعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

ووقاية من كل خطر ممكن ان يتعرض له عند إقامته في إقليم الدولة المضيفة، وقد أكدت اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا 1950 على أن " حق كل إنسان في الحياة يحميه القانون"(1) .

وبما ان التظاهر السلمي حق يحميه القانون بحسبانه مثبت في الاتفاقيات والإعلانات العالمية والدساتير الوطنية , فمن المتوقع ان تتحول التظاهرة الى تظاهرة غير سلمية تتسم بالعنف، مما يؤدي الى الإضرار بحياة الأجانب المقيمين في الدولة المضيفة، مما يعرض الدولة المضيفة الى المسؤولية الدولية حال تقصيرها في حماية الأجانب وقت التظاهرات او في الأوقات الأخرى، لذلك فقد ألزمت الدول سلطاتها المعنية بتوفير الحماية اللازمة للأجانب لوقايتهم من كل خطر قد يصدر من مواطني الدولة المضيفة، اذ تؤدي سلطة الضبط الإداري دورا بارزا في اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لدرء عنف التظاهرة عن رعايا الدول والحفاظ على النظام العام والأمن من خطر التظاهرات العنيفة .

وبناءً على ذلك سوف نقسم هذا الفصل الى بحثين : إذ يتناول المبحث الأول، مفهوم الحماية القانونية للأجنبي أما المبحث الثاني، فسيبين مفهوم الضبط الإداري كوسيلة لحماية الأجنبي أثناء التظاهر .

(1) المادة (1/2)، اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا لعام 1950، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا.

المبحث الأول

مفهوم الحماية القانونية للأجنبي

للحماية القانونية أهمية كبيرة وواضحة في حياة الإنسان عموماً، وحياة الأجنبي خصوصاً، فهذه الحماية وجدت كنتيجة لجهود دولية، وإقليمية، ووطنية، للحفاظ على حقوق الإنسان، وتجنب انتهاك هذه الحقوق الإنسانية التي انتهكت في المجتمعات القديمة، كشرعية مانو الهندية التي أنكرت على الأجنبي سمة الانتماء إلى المجتمع الإنساني، ومن ثم حرّمته من التمتع بحقوقه كإنسان وسلبت حقه في الحماية، وفي الصين كان ينظر إليه كعدو ويعامل معاملة الحيوان ويحق بيعه وشراؤه وقتله، وفي مصر القديمة كان الأجنبي يكلف بالأعمال الشاقة ويعامل بازدراء واستخفاف به كإنسان⁽¹⁾، أما في العهد الحديث ، أصبح الأجنبي يتمتع بحماية دولية كرستها الإعلانات والمواثيق الدولية الملزمة لكافة الدول، إذ استشعر الضمير العالمي هذا الانتهاك تجاه الأجنبي وبدأت الجهود الدولية بالسعي نحو حماية الإنسان بصورة عامة والأجنبي على وجه الخصوص، وبرز هذه المساعي هو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948⁽²⁾.

ومن خلال ذلك ظهرت لنا الحماية القانونية كمفهوم حديث يمتاز بالأهمية والخطورة على المستويين الوطني والدولي، ومن هذا المنطلق سوف نقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين : يتناول المطلب الأول

(¹) د . أماني عبد المقصود عبد المقصود سعود، إبعاد الأجانب في ضوء المتغيرات الدولية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد (74)، ديسمبر 2020، ص1231 .

(²) نصت المادة (2) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 على (لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أي نوع، ولا سيما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسياً وغير سياسياً، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أي وضع آخر)، حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993.

تعريف الحماية القانونية للأجنبي ، اما المطلب الثاني فسيخصص للأساس القانوني لحماية الاجنبي في القانون العراقي والقوانين المقارنة .

المطلب الأول

تعريف الحماية القانونية للأجنبي

مما لا شك فيه ان كل أجنبي يقيم على اقليم دولة معينة بصورة مشروعة يحتاج الى الحماية القانونية التي تلزم الدولة المضيفة تقديمها له بكافة أنواعها سواء كانت دستورية او إدارية او مدنية او جنائية فالأجنبي كانسان بحاجة الى غطاء الحماية القانونية من الدولة التي يقيم فيها تلبية لما نادى به المعاهدات والاتفاقات والإعلانات الدولية ، والتي تلزم الدول بتوفير الحماية الكافية للأجانب المقيمين على إقليمها للحيلولة دون ترتب المسؤولية الدولية عليها كدولة أمام المجتمع الدولي . إن دراسة عنوان هذا المطلب تقتضي منا تتبع المدلول اللغوي والقانوني للحماية القانونية والأجنبي وهذا ما سيتم بحثه في فرعين ، يتناول الفرع الأول : مدلول الحماية القانونية ، اما الفرع الثاني : فسيوضح تعريف الأجنبي .

الفرع الأول

مدلول الحماية القانونية

إن دراسة مدلول الحماية القانونية تتطلب كما اشرنا التعرض لمدلولها اللغوي ومن ثم الاصطلاحي،

وهذا ما سيقع بحثه في بندين :

أولاً : الحماية القانونية لغة

يقال في اللغة حمى الشيء، يحميه حماية (بالكسر) أي منعه وحمى المريض ما يضره منعه إياه، واحتمى وتحمى : امتنع والحمي المريض الممنوع من الطعام والشراب⁽¹⁾ .

ويقال هذا الشيء حمي، أي محضور لا يقرب، وحماية حمايه اذا دافعت عنه ومنعت من ان يقربه احد، والحميم القريب المشفق الذي يمد حمايته لذويه، فهو يدافع عنهم⁽²⁾ .

وقيل حميت القوم حماية اي نصرتهم، وللحماية معان متعددة هي : المنعة، والنصرة ومنع الغير من الاضرار بحقوقهم⁽³⁾ .

القانونية : واصل الكلمة قانون (اسم)، وقانون جمع قان، وجمع قانون : قوانين والقانون : مقياس كل شيء وطريقه (اصلها يوناني وقيل فارسي) والقن : العبد اذا ملك هو وأبواه يستوي فيه الاثنان والجمع، والمؤنث وربما قالوا عبيد اقنان ثم يجمع على (أقنه) والقنه بالضم اعلى الجبل. والقوانين : تعني الاصول والواحد (قانون) وهو ليس بعربي⁽⁴⁾ .

ثانياً : الحماية القانونية اصطلاحاً :

تعني الحماية القانونية اصطلاحاً "منع الأشخاص من الاعتداء على حقوق بعضهم بموجب احكام قانونية، فالحماية بهذا المعنى تختلف من نوع لأخر تبعا لاختلاف الحقوق المحمية، فقد تكون الحماية متعلقة

(¹) محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منطور، لسان العرب، ط1، دار بيروت، لبنان، بلا سنة، ص60

(²) علي ابن جعفر السعدي ابن القطاع الصقلي، كتاب الافعال، ط1، عالم الكتب، بيروت، 1403، 1982/ 1983، ص243 .

(³) الامام ابو بكر محمد الرازي ، مختار الصحاح، باب الحاء، بيروت، 1941، ص90 .

(⁴) الامام ابو بكر الرازي، مختار الصحاح، باب القاف، بيروت، 1941، ص230 .

بالحقوق المدنية او الجنائية او الدولية او الإدارية او غيرها"⁽¹⁾ . كما عرفت بأنها "مساعدة الأشخاص لأن يبقوا بأمان من المخاطر التي قد يشكلها الآخرون عليهم من أعمال العنف والإكراه والإساءة والاستغلال"⁽²⁾ . كما عرفت بأنها : " احتياط يركز على وقاية شخص أو مال ضد المخاطر، وضمان أمنه وسلامته وذلك باتخاذ وسائل وتدابير مادية أو معنوية " ⁽³⁾ .

والحماية القانونية تنقسم الى : حماية تكفلها المعاهدات والمواثيق الدولية ، وحماية تكفلها القوانين الداخلية . والحماية الدولية تعرف بأنها " جملة الإجراءات والأنشطة التي تباشرها الأجهزة المعنية على المستوى الدولي، او الإقليمي لغرض احترام حقوق الإنسان التي أقرتها المواثيق الدولية، والتصدي للانتهاكات التي ترتكب ضد هذه الحقوق، بغية وقف ومحو آثارها، او التخفيف منها "⁽⁴⁾ .

اما بالنسبة للحماية التي تكفلها القوانين الداخلية فتقسم إلى أنواع هي : حماية دستورية، وحماية جنائية ، وحماية مدنية وحماية إدارية ، وتعرف الحماية الدستورية للأجنبي بأنها (مجموعة القواعد الدستورية التي تتكفل بحماية الاجنبي في حق الحياة والسلامة الشخصية وحق التملك وكافة الحقوق المتعلقة بالاجنبي) الحماية الجنائية فتعرف بانها" ما يكفله القانون الجنائي بشقيه (قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجنائية) من قواعد وإجراءات لحماية مختلف حقوق الإنسان عن طريق ما يقرره القانون من عقوبات في حالة وقوع

⁽¹⁾ د. جوزفين، ماهي الحماية القانونية، تقرير في جمهورية الكونغو الديمقراطية الشمالية، ايلول 2010، منشور على الموقع الإلكتروني www.globalprotectioncluster.org تاريخ الزيارة 9 / 9 / 2021

⁽²⁾ د . مصطفى ناير المنزول، الحماية القانونية للحقوق الفنية والادبية في السودان (دراسة مقارنة)، منشور على الموقع الإلكتروني qawaneen.blogspot.com تاريخ الزيارة 9/9/2021 .

⁽³⁾ أكرم بن فهد الرقيبة، حماية الدولة لرعاياها في الخارج (دراسة تاصيلية مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، 2013، ص 17 .

⁽⁴⁾ سؤدد طه عبيد ، مفهوم الحماية الدولية لحقوق الإنسان والمعوقات التي تواجهها ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، 2014، ص 213 .

ثمة اعتداء او انتهاك عليها" ⁽¹⁾ ، أما الحماية المدنية للأجنبي فتعرف بأنها (مجموعة القواعد القانونية الخاصة التي تنظم الحقوق المدنية التي يتمتع بها الأجانب والإلتزامات المدنية التي تترتب عليهم أثناء وجودهم على أرض دولة ما خارج بلادهم) ⁽²⁾ .

ومن خلال الاطلاع على الحماية بأنواعها نلاحظ انها تتحد من حيث الهدف، وهو رعاية حقوق الانسان والحفاظ على كيانه وكرامته، في اي مكان وجد، مما يكشف ان الحماية القانونية للأجنبي تتسم بسمية العالمية والإلزام اذ يمتد نطاقها الى كافة دول العالم، وتلزم الدول بمراعاتها عند تحديد مراكز الاجانب في تشريعاتها الداخلية .

وبناء على ما تقدم يمكن تعريف الحماية القانونية الإدارية للأجنبي بانها (كل إجراء أساسه التشريع تتخذه السلطة التنفيذية في الدولة المضيفة لوقاية كل اجنبي مقيم على إقليمها بصورة قانونية، من أي اعتداء يقع عليهم سواء كان من احد مواطنيها، او من احد موظفيها) .

الفرع الثاني

تعريف الأجنبي

الأجنبي لغة : جمعه أجنب، والمؤنث اجنبية، والأجنبي هو الذي لا ينقاد، والجمع أجنب، اجنب لا ينقاد ولا يطيع ⁽³⁾.

وفي تعريف ثان، هو الغريب الذي ليس له علاقة بالشيء ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ نبراس عبد الكاظم، الحماية الجنائية للعتبات المقدسة (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد الأول، السنة السادسة، 2014 ، ص 83 .

⁽²⁾ د . عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 ، دار السنهوري ، بيروت ، 2015، ص262 .

⁽³⁾ مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ج1، دار الدعوة، القاهرة، 2014، ص138 .

أما اصطلاحاً : فهو " كل شخص طبيعي أو معنوي لا يحمل جنسية الدولة التي يقيم فيها أو يمارس على إقليمها نشاطه "(2) ، أي كل شخص لا يتمتع بجنسية البلد المقيم فيه، سواء كان وجوده بقصد المرور والعبور، أم لغرض الإقامة، وسواء كان دخوله بحرية أم كان لاجئاً .

وعلى اثر انتشار حقوق الإنسان وتوثيقها في الاتفاقيات الدولية والمواثيق الدولية(3) ، ونشوء أعراف دولية تقر للأجنبي بالحماية القانونية، تم الاعتراف للأجنبي بالحماية القانونية، إذ اتفق المجتمع الدولي على الزام كل دولة الإعلان عن تشريعاتها أو أنظمتها الوطنية التي تؤثر على الأجانب(4) . وقد برزت هذه الجهود

(1) د . محمد رواس قلعة جي، معجم لغة الفقهاء، الطبعة الاولى، دار النفائس، بيروت، 1985، ص 29 .

(2) د. صالح عبد الزهرة الحسون، حقوق الأجانب في القانون العراقي، ط1، دار الافاق الجديدة، بغداد، 1981، ص 7-8 .

(3) الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948، وكذلك ينظر: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 الف في 16 كانون الاول 1966، مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة .

(4) نص المادة(3) من الاعلان المتعلق بحقوق الافراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه " تعلن كل دولة تشريعاتها أو أنظمتها الوطنية التي تؤثر على الأجانب "، نشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 40 / 144 في 13 كانون الاول 1985، حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 . وقد اكدت اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية في دورتها السابعة والعشرون في 1986 في التعليق العام رقم (15) / فق 4 على "وترى اللجنة انه ينبغي للدول الأطراف أن تولي اهتماما في تقاريرها لوضع الأجانب في ظل قوانينها وفي الممارسة الفعلية على السواء ذلك أن العهد يوفر حماية كاملة للأجانب فيما يتعلق بالحقوق المكفولة فيه، وينبغي للدول الأطراف مراعاة لشروطه في تشريعاتها وفي الممارسة حسب الاقتضاء وبذلك يتحسن وضع الأجانب تحسينا كبيرا. وينبغي أن تكفل الدول الأطراف أن تكون نصوص العهد والحقوق التي ينص عليها معروفة للأجانب الخاضعين لولايتها"، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا " تم تأسيس جامعة منيسوتا (The University of Minnesota) في عام 1851م، وتقع الجامعة في مدينة مينيابوليس ولاية منيسوتا في الولايات المتحدة الأمريكية .

في تعريف الجمعية العامة للأمم المتحدة للأجنبي بأنه " لأغراض هذا الإعلان ينطبق مصطلح اجنبي مع إيلاء المراعاة الواجبة للشروط الواردة في المواد اللاحقة على اي فرد يوجد في دولة لا يكون من رعاياها "(1). كما أضافت الجمعية العامة للأمم المتحدة تعريف اخر للأجنبي " الشخص الذي دخل ذلك البلد بصورة قانونية، وسمح له بدخوله رسميا، ويقيم فيه وفقا للقوانين والنظم السارية في البلد فيما يتعلق بشروط مكوث الأجانب وأقامتهم في البلاد "(2) . ويلاحظ ان هذا التعريف لم يتطرق الى التمييز بين الأجانب العابرين والمسموح بدخولهم بصورة مؤقتة او الوافدين في زيارة قصيرة او المقيمين لمدة طويلة، فالاعتبار المعتمد في هذا التعريف هو مدى شرعية وجود الأجانب في أراضي الدولة المضيفة بواسطة الدخول القانوني الى إقليمها، الذي يعني عبور الأجنبي حدود الدولة بناءا على وثائق قانونية معترف بها في قانون تلك الدولة .

وبناءا على ما تقدم فقد صدرت في فرنسا، عدة مراسيم لتنظيم شؤون الأجانب منذ عام 1945 وصولا الى المرسوم رقم 1733-2020 ، بشأن الجزء التشريعي من قانون دخول وإقامة الأجانب وحق اللجوء ، فقد عرف مرسوم 1945 الأجانب بالقول "يعتبرون كأجانب بالمعنى المقصود في هذا المرسوم جميع الأفراد الذين لا يحملون الجنسية الفرنسية سواء أكانوا يحملون جنسية أجنبية أم لا جنسية لهم"(3) . اما

(1) المادة (1)، من الاعلان المتعلق بحقوق الافراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه، نشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 40 / 144 في 13 كانون الاول 1985، حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993 .

(2) الفقرتان (124-152)، التقرير الثاني ، لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون ، 1 ايار -9 حزيران و3 تموز -11 اب 2006، جنيف ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة للأمم المتحدة .

(3) Article (1) , Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, Republique Fraçaise, Legifrance Leservice publice La diffusion du droit.

في القانون الصادر 2002 فقد عرفه بأنه " ذلك الفرد الذي يوجد في دولة لا يكون من رعاياها"⁽¹⁾ . فيما عرف المرسوم رقم (1733) لسنة 2020 الأجانب بأنهم " الأشخاص الذين لا يحملون الجنسية الفرنسية ، سواء أكانوا يحملون جنسية أجنبية ، أو أنهم لا يحملون جنسية "⁽²⁾. أما القضاء الفرنسي فقد عرف الأجنبي بأنه(كل فرد لا يحمل جنسية فرنسا ويقيم على أراضيها) .

اما الفقه الفرنسي فقد عرف الأجنبي هو من لا يتمتع بالصفة الوطنية لدولة من الدول، وهو كل إنسان لا يتمتع بالجنسية التي يحملها المواطنون في دولة ما، اذ عرف الفقيه الفرنسي (جولين) الأجنبي بأنه " كل من يوجد على إقليم الدولة ولم يحمل الجنسية الفرنسية"⁽³⁾ . كذلك الفقيه جين فيليب الذي عرفه بأنه "الفرد الذي لا يحمل جنسية الدولة التي يقع على أراضيها "⁽⁴⁾ ، كما عرفه الفقيه ريفليار " من ليس له جنسية الدولة الفرنسية سواء امتلك جنسية دولة اجنبية او كان عديم الجنسية"⁽⁵⁾ .

⁽¹⁾ القانون الفرنسي المرقم 338 في 2002 المتعلق بدخول وإقامة الاجانب في كاليديونيا الجديدة ، كما ان المادة 111/1 من القانون رقم 119 لسنة 2003 اخذت ذات المعنى، ذكره نصيف جاسم محمد،المركز القانوني للمهاجر، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، 2019، ص7 .

⁽²⁾ Article L111-1, Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, Ordonnance n° 2020-1733 du 16 décembre 2020 portant partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile .

⁽³⁾ Francois Julien , Laferriere droit Etrangers , editeur presses , universitaires de France , 2000,p39 .

⁽⁴⁾Francois Jaulien – Leferriere , Letranger , unecategorie Juridique discriminante presses IRMC ,Tunis,2002 , p2 .

⁽⁵⁾ بوجانه محمد، معاملة الأجانب في ظل أحكام القانون الدولي المعاصر، أطروحة دكتوراه ،جامعة بن يوسف، 2016 ص48 .

اما القانون المصري فقد عرف الاجنبي بأنه "يعتبر اجنبي في حكم هذا القانون كل من لا يتمتع بجنسية جمهورية مصر العربية" (1).

وقد سلك القضاء المصري الاتجاه ذاته في قراره الصادر في 18 / 1 / 1955 مؤكدا على ان الاجنبي "هو كل من لا يحمل الجنسية المصرية وفقا لقانون الجنسية النافذ" (2). كما عرفه الفقه المصري بأنه (كل شخص لا يحمل الجنسية الوطنية ، اي ليس به جنسية الدولة التي يقيم على اقليمها) (3). اما بالنسبة للمشرع العراقي، فقد عرف الاجنبي بالقول "الاجنبي غير العراقي" (4).

وفي تعريف قانوني آخر عرف بأنه " كل من لا يحمل جنسية جمهورية العراق" (5)، أما في قانون الاستثمار العراقي فقد عرف المشرع العراقي المستثمر الأجنبي بأنه "هو الذي لا يحمل الجنسية العراقية في حالة الشخص الحقيقي ... " (6).

كما عرفه المشرع في قانون الجنسية العراقي والمعلومات المدنية الملغى بأنه " غير العراقي وغير العربي" (1). أما موقف القضاء العراقي من تعريف الأجنبي فلم نجد تعريفا محددا من القضاء العراقي

(1) المادة (1) من قانون الجمهورية العربية المتحدة رقم (89) لسنة 1960 المنظم لدخول وإقامة الأجانب في مصر المعدل بالقانون رقم (88) لسنة 2005 ، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (18) بتاريخ 7/مايو/2005 .

(2) نصيف جاسم محمد عباس، مصدر سابق، ص 7 .

(6) د. ابراهيم احمد ابراهيم ، د. احمد قسمت الجداوي ، القانون الدولي الخاص بالجنسية ومركز الأجانب ، الكتاب الثاني ، القاهرة ، 1987 ، ص 281 .

(4) المادة (1) من قانون الجنسية العراقية رقم 43 لسنة 1963، اما قانون الجنسية العراقي رقم 26 لسنة 2006 لم يعرف الاجنبي كونه صدر لمعالجة المسائل التي تتعلق بإسقاط الجنسية وكيفية استردادها اذ اكتفى بتعريف العراقي في المادة (7/1) وهو ((كل من يحمل الجنسية العراقية)) و المفهوم المخالف للنص يعني ان الاجنبي هو من لا يحمل الجنسية العراقية. (5) المادة (1 / أولا) من قانون إقامة الأجانب العراقي النافذ رقم 76 لسنة 2017 أما م 1فق 5 من قانون اقامة الأجانب رقم 118 لسنة 1978 فقد عرفته (كل من لا يتمتع بالجنسية العراقية) .

(6) المادة (1 / الفقرة ط) من قانون الاستثمار العراقي النافذ المرقم (13) لسنة 2006 .

للأجنبي ، أما الفقه العراقي ، فقد عرف الأجنبي بأنه (كل شخص لا يحمل جنسية دولة ما يعد أجنبي عنها)² .

وبناء على ما تقدم ذكره لنا أن نعرف الأجنبي بأنه (كل فرد يقيم في إقليم دولة بصورة دائمية او مؤقتة من غير مواطنتها) .

المطلب الثاني

الأساس القانوني للحماية الإدارية للأجنبي

وجدت الحقوق والحريات الإنسانية منذ ولادة الإنسان، وتطورت بتطوره الفكري، ولكون الإنسان اجتماعي الطبع فقد اقام التجمعات البشرية بدءاً من الأسرة وصولاً الى العشيرة والقبيلة، لأجل العيش في بيئة محمية آمنة متعاونة، وبناءً على ذلك، تكونت الحياة الاجتماعية الأولى، ولأجل ضمان حسن سير وحماية وتنظيم هذا التجمع البشري وجدت طبقة نبلاء واسياد تقابلها طبقة المواطنين العاديين .

ومن هنا بدأت الحقوق والحريات تتقيد بصورة ملفته للنظر ومن هذه الحقوق حقوق الاجنبي وحياته، اذ تم النظر الى الاجنبي على انه عدو يجب مصادره حقوقه وحياته، وكان ذلك بسبب انتشار ايدولوجية الاحتلال والسيطرة على الشعوب من اجل بسط السيطرة على ثروات الارض، ومن هذا المنطلق نظر الى الاجنبي على انه غريب يحق قتله ومصادره امواله من دون ان يكون له الحق في الاعتراض او رفع شكواه لإسترداد حقوقه اذ لم يكن هنالك حماية قانونية له .

(¹) المادة (2 / الفقرة 6) من قانون الجنسية العراقي والمعلومات المدنية رقم 46 لسنة 1990 وفي الفقرة 5 من ذات المادة

عرف المواطن العربي بأنه (الشخص الذي يتمتع بجنسية احد الاقطار العربية) .

(²) د . عباس العبودي ، مصدر سابق ، ص 199 .

ومع تطور الفكر القانوني والفلسفي تنبعت المجتمعات الدولية الى ضرورة تغيير هذه الايديولوجية وفرض حماية لهذه الفئة وتقنينها وإضفاء صفة الإلزامية على هذه التقنيات، اذ ظهرت المواثيق والاعلانات الدولية المطالبة بحماية الاجنبي كإنسان، وبرزها ميثاق الامم المتحدة، والاعلان العالمي لحقوق الانسان .

اذ وجدت هذه المواثيق والاعلانات العالمية ان تحرير الاجنبي من العبودية هو السبيل الوحيد لبناء مجتمع عالمي متحضر، ومن خلال هذا الطرح تحتم على الدول تنظيم الحماية القانونية للأجنبي في دساتيرها وقوانينها الداخلية .

وبناء على ما تقدم ذكره سنبين الأساس القانوني لحماية الأجنبي عبر تقسيم دراسته الى ثلاث فروع اذ سيتناول الفرع الأول القواعد القانونية المنظمة لحماية الاجنبي في التشريع العراقي، اما الفرع الثاني فسيوضح القواعد القانونية المنظمة لحماية الأجنبي في دساتير وتشريعات الدول المقارنة ، أما الفرع الثالث يتناول ، قيد الحد الأدنى في تنظيم حقوق الأجانب .

الفرع الاول

القواعد القانونية المنظمة لحماية الاجنبي في التشريع العراقي

يعد القانون الداخلي مصدر اساس للقواعد المنظمة لمركز الأجانب القانوني، فهو احد ثلاث مصادر تتمثل في : القانون الداخلي، القانون الدولي، والممارسات الدولية والاقليمية – التي تنظم الوضع القانوني للأجنبي من حيث الحقوق والالتزامات التي يتمتع بها تجاه الدولة المضيفة، فكل دولة تملك سيادة تامة على اقليمها وجميع سكانها من مواطنين واجانب، وانطلاقا من هذه السيادة الاقليمية والشخصية ثبت لها

الحق في التحكم بدخول الاجانب او ابعادهم او ترحيلهم او طردهم بموجب مسوغات سياسية، وأمنية، واجتماعية، واقتصادية⁽¹⁾ .

وقد نتج عن ذلك سيادتها في تنظيم مراكز الاجانب القانونية نحو تنظيم الحقوق ، والحريات والقيود المترتبة عليها بموجب التشريعات الوطنية، فكل شخص بعد اجتيازه حدود دولته يتحول من وطني الى اجنبي بالنسبة للدولة التي دخل حدودها ويكون ملزما بقوانين الدولة المضيفة له، لاسيما تلك المتصلة بتنظيم شؤون الأجانب .

(1) د. عصام نعمة اسماعيل، ترحيل الاجانب، الطبعة الاولى، مكتبة الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2003، ص32-34 .

اولا : وضع الاجانب في دستور جمهورية العراق لسنة 2005

عندما تنشئ السلطة العامة مركزا قانونيا يتعلق بالحقوق والحريات الخاصة بالأجنبي، فإن كفالة هذه الحقوق والحريات تتحول الى ضمانات لحقوق الأجنبي تجاه الدولة التي أنشأتها او اقرتها، فالسلطات العامة المسؤولة قانونيا في تحديد مركز الجانب هي : أما السلطة التأسيسية الاصلية التي تتولى مهمة تشريع القواعد الدستورية، أو السلطة المؤسسة التي تضع القوانين التي تكفل حقوق الأجنبي وهذه السلطة هي البرلمان، أما السلطة الثالثة فهي السلطة التنفيذية التي تتولى وضع الانظمة والتعليمات اللازمة لسريان القوانين⁽¹⁾.

ونتيجة لإنضمام العراق الى المواثيق والعهد والمعاهدات الدولية والإقليمية، التي توجب عليه كعضو في المجموعة الدولية توأمة نصوصها مع تشريعاته الداخلية (دستور وقوانين وأنظمة وتعليمات)، فقد ركزت الوثائق القانونية بعد 9 نيسان 2003 على موضوع حقوق الإنسان، اذ نص دستور جمهورية العراق لعام 2005 على صيانة المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان وحرياته (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولايجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة .)⁽²⁾ ، وتستلزم هذه العملية الضمانات التي تكفل هذا الاحترام علما إن اعتراف الدول بحقوق الأجنبي لم يأت بسهولة ويسر، إنما أتى نتيجة معاناة وتضحية للوصول الى هذا الإنجاز.

(¹) أ د . حسان محمد شفيق العاني، الدستور وكفالة حقوق الافراد، بحث منشور في مؤلف دراسات دستورية عراقية حول موضوعات اساسية للدستور العراقي الجديد، سلسلة المطبوعات الصادرة من المعهد الدولي لقانون حقوق الانسان لجامعة دي بول بالتعاون مع المعهد الوطني الديمقراطي (ان دي أي)، 2005، ص171 .

(²) المواد (15، 37، 23، 19، 17)، الدستور العراقي لعام 2005 .

والعراق من الدول التي اعتمدت في تشريعاتها الداخلية احترام وترسيم حقوق الأجنبي وحرياته الثابتة في العهود والمواثيق الدولية، وعلى الرغم من امتلاكه السيادة التامة التي تكفل له فرض الولاية الشخصية والعينية على اقليمه شأنه شأن بقية الدول ذات السيادة التامة، الا ان هذه السيادة لم تكن مطلقة تماما، كونها تتقيد بما يسمى بالحد القانوني الذي تقتضيه قواعد القانون الدولي الثابتة بموجب اتفاقات وعهود ومواثيق دولية كان طرفا فيها، اما اذا لم يكن طرفا فيها فله إصدار تشريعات تعنى بشؤون الأجانب تتميز بالمرونة التي تكفل له تعديل تلك الحقوق بيسر وانسيابية وفقا لتنوع أصنافها وتطور مستوياتها⁽¹⁾.

فقد ينص القانون الداخلي على حقوق معينة للأجنبي، و قد يساوي بينه وبين المواطن اذ اكد المشرع العراقي على الحق في الحياة والأمن والحرية لكل فرد وحرمان الأفراد من هذه الحقوق او تقييدها لا يتم الا بموجب قانون او قرار قضائي⁽²⁾. اذ يظهر مساواة المشرع العراقي بين المواطن والأجنبي في حق الحياة الآمنة وحق الحرية المقدسة ، الى جانب تأكيده على احترام حق الخصوصية لكل الأفراد دون تمييز بين الوطنيين والأجانب ، إضافة الى تأكيده على حرمة المساكن لكل الأفراد وعدم تفتيشها الا بقرار قضائي فضلا عن أحقيته بالتقاضي والدفاع والمعاملة العادلة في الإجراءات القضائية والإدارية للجميع سواء كانوا مواطنين أم أجانب وقد يضع مبادئ عامة يرفقها باستثناءات معينة، وقد لا يقصر المشرع بعض الحقوق على المواطنين بل يأتي ساكتا، وهذا الموقف السلبي يفسر بأنه موافقة على تمتع الأجنبي بها . كما احتوت ديباجة دستور جمهورية العراق على عقد العزم باحترام القانون، وتحقيق العدل والمساواة، ونبذ سياسية العدوان

(¹) الباب الثاني (الحقوق والحريات) المادة 17/اولا -ثانيا، المادة 19 ثالثا -رابعا - خامسا - سادسا من الدستور العراقي 2005، والباب الأول (المبادئ الأساسية) المادة 2/اولا /ب من دستور جمهورية العراق 2005 .

(²) المادة (15) من الدستور العراقي (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة .) .

وإشاعة ثقافة التنوع وهذا كشف عن نية المشرع الدستوري الى صيانة حقوق الغرباء وتقبل مبدأ التنوع البشري تجسيدا لمبادئ الديمقراطية وحقوق الانسان الحديثة العهد، مؤكداً ذلك في باب المبادئ الأساسية على عدم جواز سن أي قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام ومبادئ الديمقراطية⁽¹⁾، ومن الملاحظ أن الدستور العراقي لم يكفل حقوق الاجنبي بالنص الصريح، انما عمد الى كفالة حقوق الانسان بصورة عامة حيث ان الاجنبي يشكل فئة من الانسانية.

اما حق اللجوء الى العراق، فقد منحه الدستور لكل انسان تعرض الى الاضطهاد بسبب نشاطه في حرية التعبير عن الرأي او لأجل الدفاع عن حقوقه، اذ اكد على تنظيم حق اللجوء السياسي بقانون وحرّم تسليم اللاجئين السياسي الى بلده الذي تعرض فيه للاضطهاد بسبب انتمائه السياسي او انتماءه الفكري، ولم يقتصر منع التسليم لدولته التي ينتمي اليها بل امتد ليشمل التسليم الى أي دولة أخرى⁽²⁾. ويرجع اصل مبدأ عدم تسليم اللاجئين وحق الانسان في الحياة والتنقل والعيش الكريم في موطن آمن الى الحقوق المنصوص عليها في الاعلان العالمي لحقوق الانسان والاتفاقيات ذات الصلة به، التي تعد من اهم المبادئ المتعلقة بحماية حقوق اللاجئين، التي مثلت انتصارا لحقوق الانسان في القانون الدولي المعاصر⁽³⁾، ومن الملاحظ

(1) المادة (2/ اولا)، الدستور العراقي لعام 2005، (أ - لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام، ب- لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية).

(2) نص المادة (21/ثانيا)، (ينظم حق اللجوء السياسي إلى العراق بقانون، ولايجوز تسليم اللاجئين السياسي إلى جهة اجنبية، أو إعادته قسراً إلى البلد الذي فر منه).

(3) الإعلان العالمي لحقوق الانسان الذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217/الف-د -3 في 10 كانون الاول 1948 حيث نص في المادة 14 (لكل فرد الحق في ان يلجأ الى بلاد أخرى او يحاول الالتجاء اليها هرباً من الاضطهاد)، كما نصت المادة 33 من اتفاقية 1951 الخاصة بوضع اللاجئين (لا يجوز لأية دولة متعاقدة ان تطرد لاجئاً او ترده بأية صورة من الصور الى حدود الأقاليم التي تكون حياته او حريته مهددتين فيها بسبب عرقه او دينه او جنسيته او انتمائه الى فئة اجتماعية معينة او بسبب ارائه السياسية).

ان توجه المشرع العراقي عندما اقر بحماية اللاجئ السياسي هو توجه محمود كونه رفع من مستوى الثقة الدولية في العراق، وقوى من مركزه العالمي في مجال حقوق الانسان والاجنبي بصورة خاصة .

لكن المشرع العراقي لم يفتح باب اللجوء على مصراعيه لكل فرد بل وضع ضابطة واضحة وجلية لا تحتمل التأويل عندما عمد على استبعاد المتهم بارتكاب جرائم دولية او ارهابية او كل جريمة الحققت ضررا بالعراق من حق اللجوء⁽¹⁾ ، وهذا يدل على حرص المشرع الدستوري على احاطة حق اللجوء بضوابط امنية وادارية للحفاظ على سلامة وامن ارضه وسكانه من مواطنين واجانب، ومما يؤخذ على موقف المشرع اعلاه انه قصر منع اللجوء على الاشخاص الذين الحقوا ضررا بالعراق فقط ولم يشمل المنع مرتكبي جرائم الحققت الضرر ببقية الدول، وهذا اغفال لابد للمشرع الدستوري الالتفات اليه وعطفه على نص المادة (21/ثالثا) من دستور جمهورية العراق 2005 .

ثانيا :وضع الأجانب في التشريعات العادية

وضع المشرع العراقي سلسلة تشريعية واضحة ومتطورة ذات قيود واستثناءات جلية تتلاءم مع الحالات الخاصة بشأن دخول وإقامة وخروج الأجانب في العراق، بدأت منذ عام 1923-1924⁽²⁾، واستمرت حتى صدور قانون إقامة الأجانب في العراق رقم (76) لسنة 2017 النافذ ، اذ احتوى هذا القانون

(¹) المادة (21)، الفقرة ثالثا (لا يمنح حق اللجوء السياسي الى المتهم بارتكاب جرائم دولية او إرهابية، أو كل من الحق ضررا بالعراق)

(²) قانون الإقامة بالعراق لسنة 1923-1924 الملغى المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (72) في 25/6/سنة 1923 وقانون الإقامة رقم (64) لسنة 1938 الملغى ، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (1637) في 23/5/1938 ، وقانون التعديل الثامن لقانون إقامة الأجانب رقم (36) لسنة 1961 الذي الغى قانون رقم (64) لسنة 1938 ، قانون اقامة الاجانب رقم (118) لسنة 1978 الذي الغى القانون رقم (36) لسنة 1961.

على اربع وخمسون مادة قانونية تتضمن نصوص وأحكام تتناول تنظيم دخول الأجانب وإقامتهم والشروط الواجب توفرها فيهم وقت الدخول وعند الإقامة بنوعيتها المؤقتة والدائمة والجزاءات المترتبة على مخالفة أحكام هذا القانون، ويعزى سبب سن القانون الجديد الى كثرة التعديلات الجارية على قانون إقامة الأجانب رقم 118 لسنة 1978 ولإستحداث حالات جديدة تقتضي إعادة النظر بالنصوص والأحكام الواردة فيه والعمل على إعادة صياغتها بما يتلاءم و الظروف الموضوعية - السياسية والاقتصادية والاجتماعية - لجمهورية العراق ومن اجل تشجيع الاستثمار والسياحة و تسهيل الحصول على سمة الدخول⁽¹⁾.

اما قانون الهجرة والمهجرين العراقي رقم 21 لسنة 2009 فقد اظهر فيه المشرع العراقي تجاوباً للمعايير العالمية بشأن اللاجئين الى العراق من جنسيات اخرى نتيجة التعرض الى الاضطهاد بسبب العرق او اللون او الدين او الانتماء الى فئة اجتماعية معينة أو لآراء سياسية، أو نتيجة التعرض إلى عنف عام، أو احداث تخل بالنظام العام بشكل خطير تهدد حياتهم او سلامتهم الجسدية او حرياتهم ، اذ أوضحت المادة الثانية منه أهداف وزارة الهجرة والمهجرين في رعاية المشمولين بأحكام هذا القانون، ومساعدتهم وتقديم الخدمات المطلوبة لهم في مختلف المجالات المطلوبة والسعي إلى تأمين الحلول لمعالجة أوضاعهم وفقاً للقانون اذ نصت على " تهدف الوزارة الى رعاية المشمولين بأحكام هذا القانون من الفئات التالية ومساعدتهم وتقديم الخدمات المطلوبة لهم في مختلف المجالات المطلوبة والسعي الى تأمين الحلول لمعالجة أوضاعهم وفقاً للقانون"⁽²⁾. وقد كان اللاجئين الفلسطينيين الذين اجبروا على ترك وطنهم منذ عام 1948 وأقاموا في

(1) قانون اقامة الاجانب في العراق رقم 76 لسنة 2017، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4466) لسنة 2017.

(2) نص المادة (2) من قانون الهجرة والمهجرين 21 لسنة 2009 منشور في جريدة الوقائع العراقية بعدد 4141 في 11 / 1 / 2010، وقد سبق لقانون اللاجئين السياسيين رقم 51 لسنة 1971 ان اكد على تقديم الحماية القانونية اللازمة لكل من تنطبق عليه صفة لاجئ وعدم تسليمه حماية لحقه في الحياة وهذا ما نصت عليه المادة (4/ الفقرة 1) (يحظر تسليم اللاجئين الى دولته

العراق بصورة مشروعة في طليعة اللاجئين الأجانب الذين خصهم قانون الهجرة والمهجرين بالحماية والرعاية، اما اللاجئين من جنسيات أخرى نتيجة التعرض للاضطهاد بسبب العرق أو الدين أو القومية أو الانتماء إلى فئة اجتماعية معينة أو لآراء سياسية، أو نتيجة التعرض إلى عنف عام أو أحداث تخل بالأمن العام بشكل خطير تهدد حياتهم أو سلامتهم الجسدية أو حرياتهم والذين تم قبول لجوئهم وفقاً للقانون والاتفاقيات الدولية التي يكون العراق طرفاً فيها فقد شملوا ايضاً في الحماية والرعاية القانونية المقررة بموجب هذا القانون اذ نصت الفقرة سابعا من المادة (2) على " اللاجئين الى العراق من جنسيات أخرى نتيجة التعرض للاضطهاد بسبب العرق او الدين او القومية...¹ .

كما اكد القانون في المادة الثالثة منه على ان تكفل الوزارة تقديم الخدمات في الظروف الطارئة للفئات المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا القانون، وأهمها السعي الى تحقيق الحد الأدنى للحقوق، مع الأخذ بالحسبان المصلحة الوطنية والاعتبارات الداخلية. كما عمد المشرع الى إعطاء الأولوية للأجانب بحسب معايير الفقر والاحتياجات الإنسانية، معتمداً على مفهوم التوزيع النسبي عند تطبيق المعايير والأولويات للفئات المشمولة بهذا القانون، ولم يكتفي بهذا الحد بل بادر الى السعي للتنسيق والتعاون مع الجهات المعنية داخل العراق وخارجه على تقديم الحلول أو توفير الخدمات للفئات المشمولة بأحكام هذا القانون⁽²⁾ .

بأي حال من الأحوال)، كما احتوى القانون على فقرات لمواد قانونية تحمل بين طياتها توفير الحد الأدنى من الحقوق للاجئ كأجنبي .

(¹) الفقرة (سابعاً / المادة (2)) ، قانون الهجرة والمهجرين رقم (21) لسنة 2009 .

(²) نص الفقرات رابعا / خامسا / سادسا / سابعا من المادة الثالثة من قانون الهجرة والمهجرين 21 لسنة 2009 . وكذلك ينظر الى د. احمد ابراهيم، مركز الأجانب وتنازع القوانين، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص26 .

وبما ان العراق يتأثر بالعامل الاقتصادي كبقية الدول ، لذلك فهو بحاجة الى استقطاب رؤوس أموال اجنبية، فعادة ما يقرر المزايا والحوافز والضمانات الى رؤوس الأموال الأجنبية المستثمرة في العراق وتوفير البيئة الاستثمارية الآمنة والمطمئنة لها بغية استقدام الأموال الأجنبية في العراق، نظرا لدور الاستثمار الأجنبي المهم في باحة التنمية الاقتصادية للبلد، كما توجه العراق حديثا الى اتباع سياسية الانفتاح الاقتصادي إذ ابدى تسهيلات قانونية ومالية مختلفة الأشكال لجذب الاستثمار الأجنبي، عندما سمح المشرع العراقي الى اعفاء المشروع الاستثماري الحاصل على إجازة من الضرائب والرسوم لمدة عشر سنوات من تأريخ بدء التشغيل التجاري، فضلا عن اعفاء الموجودات المستوردة لأغراض المشروع الاستثماري من الرسوم، مشترطا ادخالها الى العراق خلال ثلاث سنوات من تاريخ منح الإجازة، الى جانب إعفاءه الموجودات المستوردة اللازمة للتوسيع، وقطع الغيار المستوردة لأغراض المشروع من الرسوم الثابتة في القانون⁽¹⁾

الفرع الثاني

القواعد القانونية المنظمة لحماية الأجنبي في القوانين المقارنة

للإيفاء بمتطلبات دراسة هذا الفرع سنتولى تقسيم دراسته بحسب الدول الى بندين وكا يلي :

اولا : في التشريعات الفرنسية

(¹) نصت المادة (2) من قانون الإستثمار العراقي رقم 13 لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2010 والقانون رقم 50 لسنة 2015 على(ثانيا : يهدف هذا القانون الى ما يلي اولا: تشجيع الاستثمارات ونقل التقنيات الحديثة للإسهام في عملية تنمية العراق. تشجيع القطاع الخاص العراقي والأجنبي والمختلط للاستثمار في العراق من خلال توفير التسهيلات اللازمة لتأسيس المشاريع الاستثمارية وتعزيز القدرة التنافسية للمشاريع المشمولة بأحكام هذا القانون في الأسواق المحلية والأجنبية) .

جاءت مقدمة دستور جمهورية فرنسا⁽¹⁾، معلنة التمسك بحقوق الإنسان المحددة في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الذي أكد على الاعتراف بحقوق الإنسان الطبيعية التي لا يجوز الانتقاص منها أو إهمالها⁽²⁾.

والتي ثبتت في ديباجة دستور 1946⁽³⁾، إضافة الى تمسكها بالحقوق والواجبات المقررة في قانون البيئة لعام 2004⁽⁴⁾.

اما المادة (87) من الدستور الفرنسي فقد اكدت على مساهمة جمهورية فرنسا في توطيد التضامن والتعاون بينها وبين الدول والشعوب التي ترتبط معها برابطة اللغة الفرنسية، وهذا يدل على منح فرنسا امتيازات للأجانب المنتمين الى الدول التي تتحدث باللغة الفرنسية. كما أكدت لاحقا في نص المادة (3-88) على التزام فرنسا بمراعاة مبدأ المعاملة بالمثل بموجب ما أقرته معاهدة الاتحاد الاوربي الذي شكلت فرنسا

(1) ديباجة الدستور الفرنسي الصادر 4 / اكتوبر / 1958 (يعلن الشعب الفرنسي تمسكه بحقوق الانسان ...)

(2) إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789، صدر في أعقاب الثورة الفرنسية التي كان سببها انتهاك حقوق الإنسان، وقد تميزت هذه الوثيقة الفرنسية عن غيرها ممن سبقها من الدول الغربية وخصوصا إنجلترا والولايات المتحدة الأمريكية بأنها أكثر شمولية ووضوحا بالنسبة لحماية حقوق الإنسان، كما أنها لم تقتصر على حماية المواطن الفرنسي فقط، بل اتسع نطاقها لتشمل جميع الناس، وركزت مقدمة الإعلان على ضرورة تعريف الإنسان بحقوقه وتذكيره بها ، لأن جهل حقوق إنسان أو نسيانها أو ازدراءها هي الأسباب الوحيدة للمصائب العامة، وجاء في مقدمة الإعلان: (إن ممثلي شعب فرنسا مشكلين في هيئة جمعية وطنية قد توضح لهم إن الجهل والإهمال واحتقار حقوق الإنسان هي الأسباب الرئيسة للمصائب العامة وفساد الحكومات وقد قرروا ان يطرحوا في الإعلان هذه الحقوق الطبيعية الثابتة التي لا يجوز الانتقاص منها).

(3) وردت ديباجة دستور 1948 مؤكدة على اعلان حقوق الانسان على ن والمواطن الفرنسي 1789 اذ نصت على (يعلن الشعب الفرنسي من جديد أن كل إنسان، دون تمييز بسبب العرق أو الدين أو المعتقد، يمتلك حقوقًا غير قابلة للتصرف ومقدسة ويؤكدون رسميا حقوق وحريات الانسان والمواطن المكرسة في اعلان الحقوق 1789 والمبادئ الاساسية التي تقرها قوانين الجمهورية) .

(4) Article (1,2,6), Charte de l'environnement de 2004 .

قطبا مهما وفعالا فيها، اذ أجازت منح الأجانب من رعايا دول الاتحاد الأوروبي المقيمين في الجمهورية الفرنسية حق الاشتراك، في الانتخابات باستثناء انتخاب أعضاء مجلس الشيوخ، ونلاحظ ان هذا الحق قد اورده الدستور مقيدا، اذ قصر حق التصويت للفئة المذكورة على انتخاب أعضاء مجلس النواب من دون ان يسمح لهم بأحقية التصويت على أعضاء مجلس الشيوخ . ولم يقف المشرع الدستوري على حد التصويت بل امتد ليشمل رعايا دول الاتحاد الاوربي بحق الترشيح للانتخابات البلدية، مستثيا الترشيح لمنصب رئيس البلدية او مساعده كما منع هؤلاء من التدخل في تعيين الناخبين لأعضاء مجلس الشيوخ⁽¹⁾. وهذا يكشف عن منح الدستور الفرنسي ميزه خاصة لرعايا دول الاتحاد الاوربي من دون سواهم من رعايا الدول الاخرى خارج الاتحاد الاوربي، وهذه الميزة تكاد تقترب من ميزات المواطنين الفرنسيين، اذ لم يكتفي بمنحهم حقوق مدنية بل بادر الى منحهم جزءا من الحقوق السياسية التي تقتصر على مواطني الدولة حصرا دون سواهم في كل دول العالم، وبهذا تعد فرنسا السبابة بين الدول في منح حقوقا للأجانب تماثل حقوق مواطنيها وهذه بادرة دولية تؤكد على الغاء الفوارق بين مواطني الدولة ورعايا الدول الاخرى، رغم انها قصرت هذا الحق على رعايا دول الاتحاد الأوروبي دون غيرهم من رعايا الدول الأخرى، لكنها تبقى سابقة لم تسبقها فيها بقية الدول في تفعيل مبدأ المساواة وعدم التمييز بين الأفراد الذي أقرته المواثيق والإعلانات والمعاهدات العالمية التي كانت فرنسا جزءا منها . وعند القاء نظرة الى مواد الدستور الفرنسي يتضح انها تؤكد التزامها بالمواثيق الدولية والإعلانات والمعاهدات المرتبطة بحقوق الإنسان ومن بينهم الأجانب، وهذا ما تم تأكيده في نص المادة

(¹) نص المادة (88-3) دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958 (مع مراعاة مبدأ المعاملة بالمثل وبحسب الوسائل التي اقرتها معاهدة الاتحاد الاوربي الموقعة يوم 7 فيفري 1992 يجوز منح سكان الاتحاد المقيمين في فرنسا - دون سواهم - حق التصويت وحق الترشيح للانتخابات البلدية ولا يجوز لهؤلاء المواطنين ممارسة وظائف رئيس بلدية أو مساعد رئيس بلدية او المشاركة في تعيين الناخبين لأعضاء مجلس الشيوخ وفي انتخاب أعضاء مجلس الشيوخ ويحدد قانون اساسي يصوت عليه المجلسان بصيغة واحدة شروط تطبيق هذه المادة) .

(55) منه⁽¹⁾، اضافة الى ان بعض الاتفاقيات قد حازت مرتبة القاعدة الدستورية، ومن بين تلك الاتفاقيات اتفاقية روما 1957 التي انشأت السوق الاوروبية المشتركة بين دول اوربا، والتي عدلت بموجب اتفاقية ماسترخت التي اسفرت عن معاهدة الاتحاد الاوربي 1992، وميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي لعام 2000 اللاحق له الذي صدر عن دول الاتحاد الاوربي تأكيداً على احترام دول الاتحاد وتمسكها بحقوق الانسان والاجانب⁽²⁾. اضافة الى استناده على الاتفاقية الاوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية التي تم التوقيع عليها في روما 1950، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الموقع في جنيف عام 1966 الذي اعتمدته فرنسا عام 1981⁽³⁾.

(¹) نصت المادة (55) من دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958 على (يكون للمعاهدات او الاتفاقات التي يتم التصديق عليها قانونيا منذ نشرها قوة تفوق قوة القوانين) .

(²) نصت المادة (18) من ميثاق الحقوق الاساسية للاتحاد الاوربي الذي بدأ العمل به في ديسمبر 2000 على (يكفل حق اللجوء بالاحترام الواجب لقواعد اتفاقية جنيف بتاريخ 28 يوليو 1951، وبروتوكول 31 يناير 1967 الذي يتعلق بوضع اللاجئين وطبقاً للمعاهدة التي تنشأ المجتمع الأوروبي)، كما نصت المادة 19 منه على (1- تحظر حالات الترحيل الجماعي . 2- لا يجوز فصل أو إبعاد أو تسليم أي شخص إلى دولة إذا كان هناك خطر شديد بتعرضه لعقوبة الإعدام، أو التعذيب و المعاملة أو العقوبة غير الإنسانية المهينة) . اما المادة 121 فقد نصت على (1- يخطر أي تمييز قائم على أي سبب مثل الجنس أو العرق أو اللون أو الأصل العرقي أو الاجتماعي أو السمات الأجنبية أو اللغة أو الدين أو العقيدة أو الرأي السياسي أو أي رأي آخر أو الانتساب إلى أقلية قومية أو بسبب الممتلكات او الميلاد أو السن . 2- في نطاق تطبيق المعاهدة التي تنشئ المجتمع الأوروبي، والمعاهدة بشأن الاتحاد الأوروبي ودون الإخلال بالأحكام الخاصة لتلك المعاهدات - يحظر أي تمييز على أساس الجنسية) .

(³) المادة 13 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966 حيث نصت على (لا يجوز إبعاد الأجنبي المقيم بصفة قانونية في إقليم دولة طرف في هذا العهد إلا تنفيذا لقرار اتخذ وفقاً للقانون، وبعد تمكنه، ما لم تحتم دواعي الأمن القومي خلاف ذلك، من عرض الأسباب المؤيدة لعدم إبعاده ومن عرض قضيته على السلطة المختصة أو على من تعينه أو تعيينهم خصيصاً لذلك، ومن توكيل من يمثلها أمامها أو أمامهم) .

اما في القوانين الفرنسية، فقد ابدت فرنسا اهتماما كبيرا بالأجانب على مختلف اصنافهم ، اذ سنت عدة قوانين واحكام تعنى بشؤون الاجانب ومنهم المهاجرين، اذ باتت فئة الاجانب تشكل مكونا كبيرا من سكان فرنسا ما دعا الى سن القانون المعروف بقانون بونايرت 1804، الذي تطرق لأول مرة لتنظيم موضوع الأجانب واللاجئين، وفي عام 1889 تم إدراج موضوع الأجانب في قانون الجنسية الفرنسي، وبمرور الزمن أخذت فرنسا التمعن في شؤون الأجانب ودأبت الى اتخاذ خطوات اكثر تطورا في الاهتمام بدخول وإقامة وخروج الأجانب، إذ صدر قانون شروط دخول وإقامة الأجانب المرقم (2658) لعام 1945⁽¹⁾. وفي عام 1984 صدر الأمر التشريعي الذي نظم شروط الدخول والإقامة المتعلقة بالأجانب من مستندات او وثائق متطلبه للإقامة على اراضيها، اضافة الى التأكيد على اعتماد الاتفاقيات واللوائح الدولية التي كانت فرنسا طرفا فيها عند تحديد احكام الدخول و الإقامة⁽²⁾.

ونلاحظ ان هذا القانون قد استثنى من الشروط الواردة فيه الدبلوماسيين والقناصل في دلالة واضحة، على ان المشرع الفرنسي قد منح هذه الفئة من الاجانب ميزة خاصة تميزهم عن بقية فئات الاجانب عبر اعفاهم من الشروط المترتبة على بقية الاجانب⁽³⁾. وقد عمد هذا القانون الى تقسيم الاجانب الى فئات مختلفة

(¹) عابسة حمزة، الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي، اطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد - تلمسان، 2016، ص 57 .

(²) نصت المادة 5 من قانون دخول واقامة الاجانب المرقم 622 / 1984 على (1- لدخول فرنسا، يجب ان يكون لدى جميع الأجانب المستندات والتأشيرات التي تتطلبها الاتفاقيات واللوائح الدولية السارية 3- المستندات اللازمة لممارسة نشاط مهني اذا كان ينوي مزاولته 4- قد يتم رفض الوصول الى هذه الاراضي لأي اجنبي يشكل وجوده تهديدا للنظام العام) .

(³) نصت المادة 4 من القانون رقم 622 / 1984 على (لا تنطبق احكام هذا المرسوم على الدبلوماسيين والقناصل المحترفين)

تتمثل: 1- الاجانب المقيمون بشكل مؤقت 2- الاجانب المقيمون المميزون 3- الاجانب الذين يحملون بطاقة الإقامة⁽¹⁾.

وفي عام 2002 صدر الامر التشريعي المتعلق بشروط دخول واقامة الاجانب في كاليديونيا الجديدة الذي عد جميع الأفراد الذين لا يحملون الجنسية الفرنسية، سواء أكانوا يحملون جنسية أجنبية أم ليس لديهم جنسية، أجنب بالمعنى المقصود في هذا القانون⁽²⁾، اضافة الى تأكيده على اخضاع الأجانب فيما يتعلق بدخولهم وإقامتهم في كاليديونيا الجديدة، للاتفاقيات الدولية أو القوانين واللوائح الخاصة المنبثقة عنها⁽³⁾، اما فيما يتعلق بشروط الدخول الى كاليديونيا فقد اشترط وجوبية توفر جميع الوثائق والتأشيرات التي تتطلبها الاتفاقيات واللوائح السارية⁽⁴⁾.

اما قانون الهجرة الخاضعة للرقابة المرقم (778) 2018 فقد تناول تنظيم الهجرة وتوضيح حقوق اللجوء الفعالة والاندماج بالمجتمع الفرنسي، وتنظيم تدابير الإبعاد والنفى، والتزامات مغادرة الأراضي الفرنسية، وحظر العودة الى الاراضي الفرنسية، واجراءات الطعن في قرارات الابعاد، كما اشار الى احكام الإقامة الجبرية ونطاق الاحتجاز وتقييد حقوق المحتجزين⁽⁵⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة 13 والمادة 14 والمادة 15 من القانون المذكور اعلاه .

⁽²⁾ المادة (1) من الامر التشريعي ذي العدد 388 الصادر 20 / مارس / 2002 المتعلق بشروط دخول واقامة الاجانب في كاليديونيا الجديدة .

⁽³⁾ المادة (2) من ذات التشريع اعلاه .

⁽⁴⁾ المادة (4) من ذات التشريع اعلاه .

⁽⁵⁾ (Articles 12-13), LOI n° 2018-778 du 10 septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie (1)

اما في مجال الاستثمار والتنمية الاقتصادية فقد نحت فرنسا منحى جديدا في باحة السياسة الضريبية، يهدف الى اصلاح البرنامج الاستثماري وتحفيزه عبر الغاء الرسوم المهنية المترتبة على المستثمر الأجنبي، وقد ساهمت هذه الخطوة الإصلاحية بدعم التنافس المؤسسي وزيادة الأرباح السنوية لها، من خلال تخفيض الضريبة السنوية المترتبة على ارباح شركات الاستثمار الاجنبي ما ينم عن زيادة في ارباح الشركات المستثمرة، وزيادة فرصة استقدام شركات الاستثمار الاجنبية وانعاش الاقتصاد الفرنسي⁽¹⁾ .

(¹) مها عطية شبيب، تطوير المركز القانوني للأجنبي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، معهد العلمين للدراسات العليا، 2020، ص23 .

ثانيا : مصر

عبرت ديباجة دستور جمهورية مصر العربية 2014⁽¹⁾، والتي تعد بدلالة جميع نصوصه والمادة (227) نسيجاً متكاملًا، وكلاً لا يتجزأ عن بعضه، إذ تترايط أحكامه في وحدة عضوية متماسكة⁽²⁾، مع الاتجاهات والمرتكزات الرئيسية التي سار على نهجها المشرع الدستوري في هذا المجال والتي جاءت مؤكدة للمنزلة الرفيعة لكافة مبادئ حقوق الإنسان وحياته الأساسية، وبرز المبادئ التي نادى بها هذا الدستور هو مبدأ الحق في الحياة الآمنة وحرمة الجسد، وعدم جواز إجراء التجارب الطبية أو العلمية على إنسان بغير رضائه الحر⁽³⁾.

اذ استندت هذه المواد على عدة مواثيق دولية لحقوق الإنسان منها : الإعلان العالمي لحقوق الإنسان⁽⁴⁾، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽¹⁾.

(1) نصت ديباجة دستور جمهورية مصر العربية 2014 على " نكتب دستوراً يؤكد أن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع، وأن المرجع في تفسيرها هو ما تضمنه مجموع أحكام المحكمة الدستورية العليا في ذلك الشأن، نكتب دستوراً يفتح أمامنا طريق المستقبل، ويتسق مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي شاركنا في صياغته ووافقنا عليه".

(2) نصت المادة (227) من دستور جمهورية مصر العربية على " يشكل الدستور بديباجته و جميع نصوصه نسيجاً مترابطاً، وكلاً لا يتجزأ، وتتكامل أحكامه في وحدة عضوية متماسكة " .

(3) المادة (59) " الحياة الآمنة حق لكل إنسان، وتلتزم الدولة بتوفير الأمن والطمأنينة لمواطنيها، ولكل مقيم على أراضيها " .
المادة (60) " لجسد الإنسان حرمة، والاعتداء عليه، أو تشويهه، أو التمثيل به، جريمة يعاقب عليها القانون. ويحظر الاتجار بأعضائه، ولا يجوز إجراء أية تجربة طبية، أو علمية عليه بغير رضاه الحر الموثق، ووفقاً للأسس المستقرة في مجال العلوم الطبية، على النحو الذي ينظمه القانون " ، المادة (61) "التبرع بالأنسجة والأعضاء هبة للحياة، ولكل إنسان الحق في التبرع بأعضاء جسده أثناء حياته أو بعد مماته بموجب موافقة أو وصية موثقة، وتلتزم الدولة بإنشاء آلية لتنظيم قواعد التبرع بالأعضاء وزراعتها وفقاً للقانون " .

(4) نصت المادة (3)، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على " لكل فرد الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه"

اما في اطار القوانين المصرية فقد صدر القانون رقم (89) لسنة 1960 المعدل بموجب القانون رقم (88) لسنة 2005 الذي نظم ضوابط دخول وإقامة وإبعاد وخروج الأجانب من مصر⁽²⁾. وقانون الهجرة النافذ رقم 111 لسنة 1983، الذي نظم أحوال وحقوق المهاجر المصري في بلد المهجر كأجنبي، ورعاية المصريين في الخارج وأوجه هذه الرعاية والوسائل التي تلجأ إليها الدولة لكفالة هذه الرعاية والتسهيلات التي تقدمها للمهاجرين سواء كان لتشجيعهم على الهجرة أم فترة تواجدهم بالخارج أم بعد عودتهم من بلد المهجر بهدف دعم صلتهم بوطنهم، وتقوية أواصر الارتباط بين الوطن وأبنائه في المهجر . مع الاهتمام بتقنين المزايا الممنوحة للمصريين في الخارج لجذب مدخراتهم. وزيادة تحويلاتهم النقدية وتشجيعا لهم على استثمارها⁽³⁾. اما قانون الجنسية المصري المرقم 26 لسنة 1975 فقد سمح بمنح الجنسية المصرية للأجنبي وفقا لشروط معينة اهمها : شراء عقار مملوك للدولة او لغيرها من الاشخاص المعنويين، او انشاء مشروع استثماري، او إيداع مبلغ مالي بالعملة الأجنبية على شكل إيرادات تؤل الى دائرة الخزنة المصرية⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة (7)، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر " .

⁽²⁾ عدل القانون رقم 89 لسنة 1960 بموجب القانون رقم 88 لسنة 2005 المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد 18 في 7 مايو 2005 الذي عدل بموجب القانون رقم 140 لسنة 2019 بتعديل قانون تنظيم دخول وإقامة الأجانب داخل مصر المنشور في الجريدة المصرية رقم 30 في 30 يوليو 2019 .

⁽³⁾ قانون الهجرة ورعاية المصريين في الخارج رقم 111 لسنة 1983 .

⁽⁴⁾ نص المادة 2 من القانون رقم 140 لسنة 2019 المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد 30 في 30 يولية لسنة 2019 والتي تنص (يستبدل بنص المادة 4 من القانون رقم 26 لسنة 1975 بشأن الجنسية المصرية النص الاتي مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في البنود الفرعية (1)، (2)، (3) من البند (رابعا) من المادة (4) من هذا القانون، يجوز لرئيس مجلس الوزراء بناءا على عرض الوحدة المشار اليها في المادة (4) منح الجنسية المصرية لكل اجنبي قام بشراء عقار مملوك

اما قانون الاستثمار المصري رقم (72) لسنة 2017 فقد كفل للمستثمر الأجنبي كثير من الحقوق التي تساعد على جذب الاستثمارات الأجنبية، مقابل التزامات حملها له اذ نص على (تتمتع جميع الاستثمارات المقامة في جمهورية مصر العربية بالمعاملة العادلة والمنصفة وتكفل الدولة للمستثمر الأجنبي معاملة مماثلة لتلك التي تمنحها للمستثمر الوطني ويجوز استثناء بقرار من مجلس الوزراء تقرير معاملة تفضيلية للمستثمرين الأجانب تطبيقا لمبدأ المعاملة بالمثل ولا تخضع الأموال المستثمرة لأي إجراءات تعسفية أو قرارات تتسم بالتمييز وتمنح الدولة المستثمرين غير المصريين إقامة في جمهورية مصر العربية طوال مدة المشروع، وذلك دون الإخلال بأحكام القوانين المنظمة لذلك وعلى النحو الذي تبينه اللائحة التنفيذية لهذا القانون ...) ⁽¹⁾ ، اذ يحق للمستثمر إقامة المشروعات الاستثمارية، وتمويلها من الخارج بالعملة الأجنبية اذ نص القانون على (للمستثمر الحق في إنشاء وإقامة المشروع الاستثماري وتوسيعه، وتمويله من الخارج دون قيود وبالعملة الأجنبية، كما يكون من حقه تملكه، وإدارته، واستخدامه، والتصرف فيه، وجني أرباحه وتحويلها إلى الخارج) ⁽²⁾ . وله حق تملك الأرض، كما حدد القانون جزاءات على المستثمر الأجنبي عند ارتكابه مخالفة. إضافة الى الزام المستثمر الأجنبي بالمحافظة على سلامة البيئة وأمن المجتمع واستخدام العمالة المحلية ⁽³⁾.

للدولة او لغيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة او بإنشاء مشروع استثماري وفقا لأحكام قانون الاستثمار الصادر بالقانون رقم 72 لسنة 2017، او ايداع مبلغ مالي بالعملة كإيرادات مباشرة تؤول الى الخزانة العامة للدولة او كوديعة في حساب خاص بالبنك المركزي) .

(¹) المادة (3)، قانون الاستثمار المصري رقم (72) لسنة 2017 .

(²) المادة (6) ، قانون الاستثمار المصري رقم (72) لسنة 2017 .

(³) المواد (57،58) ، قانون الاستثمار المصري رقم (72) لسنة 2017 .

الفرع الثالث

قيد الحد الأدنى في تنظيم حقوق الأجانب

تتمتع الدولة بحرية واسعة بمقتضى سيادتها في تنظيم شؤون الأجانب المقيمين على إقليمها، اذ ينفرد المشرع بتحديد مركز الأجانب بما لهم من حقوق وواجبات بموجب تشريعات خاصة يصدرها، غير ان هذه الحرية مهما كانت واسعة الا إنها ليست مطلقة بالقدر الذي تتمتع به في تنظيم شؤون مواطنيها، فتتنظيم شؤون الأجانب يتعلق بمصلحة الدولة التي ينتمي اليها الأجنبي، ما يؤثر في المصالح والعلاقات المشتركة بين الدول أما فيما يخص السلطة التنفيذية ودورها وفقا لمفهوم الحماية الإدارية للأجنبي فانها تكون مقيدة أيضا في قيد الحد الأدنى عند تنظيمها لشؤون الأجانب ، وبناءا على ذلك فإن حرية الدولة مهما كانت واسعة ومرنة عند تنظيم شؤون الأجانب إلا إنها مقيدة بموجب الأعراف الدولية، والمعاهدات والاتفاقات الدولية التي تكون دولة المشرع طرفا فيها، وبرز هذه القيود هي، قيد الحد الأدنى الذي يعد العرف الدولي مصدرة الأول الذي أنشأه وأظهره للوجود⁽¹⁾ .

(¹) ومدلول قيد الحد الأدنى هو، ان لكل اجنبي يقيم على اقليم الدولة ان يتمتع بقدر من الحقوق اذ يتوجب على كل دولة الاعتراف له به وفقا للمبادئ العامة في القانون الدولي د .عبد السند حسن يمامه، مركز الاجانب، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 1998، ص24 .

إذ يعد العرف الدولي⁽¹⁾، أحد المصادر الدولية التي تقيد الدولة عند تنظيمها لشؤون الاجانب، اذ يفرض عليها قيد الحد الأدنى في معاملة الاجانب الذي لا يجب النزول عنه في تحديد مركز الاجنبي على اقليمها، والا تعرضت للمسؤولية الدولية والتي قد تؤدي الى عزل الدولة عن المجتمع الدولي، نتيجة لإخلالها بأحد مصادر الالتزام في القانون الدولي سواء كان عرفاً، ام معاهدة دولية⁽²⁾. وقد أكدت بعض المعاهدات والاتفاقيات الدولية الدور الفاعل للقواعد العرفية في تحديد مركز الاجانب، وقد نتج عن ذلك استقرار حماية الاجنبي، كمبدئ ثبت في الاعلانات والاتفاقات والمعاهدات الدولية⁽³⁾. اذ يعرف الحد الأدنى : بأنه مستوى من الحماية، لا يجوز للدولة المساس به وإلا تعرضت للمسؤولية الدولية وهي بهذه المثابة نطاق يفلت من سلطان المشرع الوطني ويستمد قوة الإلزام المباشرة من قواعد وأحكام القانون الدولي⁽⁴⁾.

إلا إن الفقه الدولي اختلف في تحديد مضمون هذا القيد المستمد من العرف الدولي، كونه غير منضبط بشكل دقيق وغير محدد المعالم بصورة واضحة، مما ادى الى لجوء الدول الى المفاوضات

(1) يقصد بالعرف الدولي : مجموعة من القواعد التي درجت الدول، او اعتادت على اتباعها وتواتر العمل بموجبها في ممارساتها الدولية، ما يجعلها تلتزم بها على الصعيد الدولي، واستقر العرف الدولي على اعطاء الدولة حدا أدنى من الحقوق للأجانب لا تستقيم الحياة بدونها مثال ذلك : الحق في الشخصية القانونية لكافة الحقوق المتصلة بصيانة النفس، والجسد والحرية الفردية، وحرمة المسكن، وحرية العقيدة، وحق البيع، واللجوء الى القضاء، وإلا تعرضت لتحمل تبعة المسؤولية الدولية. ينظر الى د . حسين علي كاظم ود. ابراهيم عباس الجبوري، الوجيز في القانون الدولي الخاص، ط1، مؤسسة دار الصادق الثقافية، بابل، 2018، ص230 .

(2) د. صالح عبد الزهرة الحسون، مصدر سابق، ص84 .

(3) الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948، اتفاقية الاختصاص القضائي الملحقه بمعاهدة لوزان التي عقدت في 24 / تموز / 1923 اذ نصت المادة (2) على (وجوب معاملة رعايا الدول المتعاقدة الموجودة في اقليم تركيا وفقا لما يقاضي به العرف الدولي) نقلا عن مها عطية محمد، مصدر سابق، ص31 .

(4) هدى طارق حسين علي المحمدي، حماية الدول للأشخاص الأجانب، الطبعة الاولى، مكتبة القانون المقارن، 2021، ص77 .

الدبلوماسية لتحديد معالم هذا القيد المفروض على حرية الدولة عند تشريعها للقوانين المنظمة لشؤون الأجانب⁽¹⁾. وبرأينا ان سبب غموض معالم قيد الحد الأدنى هو الأساس الذي استند عليه هذا القيد وهو العرف الدولي، والعرف بمعناه العام "هو مجموعة القواعد القانونية التي تنشأ من تكرار سلوك معين في مسألة معينة، لفترة طويلة، مع تولد الشعور بالزاميتها"⁽²⁾، وقد أكدت اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية على انه "ينبغي للدول الأطراف أن تولي اهتماما في تقاريرها لوضع الأجانب في ظل قوانينها وفي الممارسة الفعلية على السواء. ذلك أن العهد يوفر حماية كاملة للأجانب فيما يتعلق بالحقوق المكفولة فيه، وينبغي للدول الأطراف مراعاة لشروطه في تشريعاتها وفي الممارسة حسب الاقتضاء وبذلك يتحسن وضع الأجانب تحسينا كبيرا. وينبغي أن تكفل الدول الأطراف أن تكون نصوص العهد والحقوق التي ينص عليها معروفة للأجانب الخاضعين لولايتها"⁽³⁾ ومهما اختلف الفقه الدولي في تحديد مضمون قيد الحد الأدنى لكن الاتجاه السائد يقر بالاعتراف بوجودية العرف الدولي الذي يثبت مبدأ الحد الأدنى لمعاملة الاجنبي الذي يشكل اساسا لعدة حقوق قانونية عرفية تنفرع منه، اولها الاعتراف بالشخصية القانونية للأجنبي كإنسان له الحق في اجراء

(1) صائل رضوان المعاينة، المركز القانوني للأجانب (الحقوق الخاصة) في التشريع الأردني بالمقارنة مع المواثيق الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عمان العربية، 2017، ص 50 .

(2) د. محمد طه حسين الحسيني، مبادئ وأحكام القانون الإداري، ط3، مكتبة دار السلام القانونية، النجف الاشرف، 2019 ص 73 .

(3) التعليق العام رقم (15)، وضع الأجانب بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية، الدورة السابعة والعشرون (1986)، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا

كافة التصرفات القانونية، واكتساب الحقوق القانونية وإداء الواجبات⁽¹⁾، وقد اشتق من هذا الحق خمس امتيازات هي :

1- الاهلية القانونية التي يترتب عليها احقية الاجنبي بالوصية والميراث والتملك والزواج وتكوين اسرة تحمي بموجب القانون .

2- منح الاجنبي الحقوق الخاصة المكتسبة في دولته او في اقليم دولة اخرى .

3- الحق في ممارسة الحرية الشخصية حرية التنقل واختيار السكن وحصانته و حرية الدين والعقيدة وإداء الشعائر الدينية وكل ما يتعلق بشخصه كإنسان .

4- أحقية الأجنبي بالنقاضي ومراجعة المحاكم لاستحصال حقوقه وحمايتها بموجب القانون .

5- شمول الأجنبي بإجراءات الحماية والوقاية والاحتراز من اي اعتداء يمس شخصه كإنسان او يمس اي حق من حقوقه الإنسانية⁽²⁾.

وبناء على ذلك، استقر العرف الدولي على الزام الدول كافة بمنح الحد الأدنى من الحقوق للاجنبي، احتراماً لحقوقه كإنسان، وتماشياً مع مقتضيات التعامل الدولي اذ تتقيد الدولة عند تشريع القواعد القانونية الخاصة بالاجنبي بما التزمت به بموجب المعاهدات والاتفاقيات الدولية عبر مراعاة حدود الحد الأدنى لحقوق الاجانب التي لا يحق لأي دولة مهما بلغت قوتها تجاوزها والا تعرضت للمسؤولية الدولية وفي ذات الوقت

⁽¹⁾ المادة (6) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 التي تنص على (لكل إنسان، في كل مكان، الحق بأن يُعترف له بالشخصية القانوني) ونص المادة 16 من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 (لكل فرد الحق في ان يعترف به كشخص امام القانون)، وينظر الى صائل رضوان المعاينة، مصدر سابق، ص 50 .

⁽²⁾ د. عبد علي محمد سوادى و د . كريم مزعل شبي الساعدي، الوضع القانوني للأجانب في ضوء قانون اقامة الأجانب العراقي المرقم (76) لسنة 2017، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، العدد الاول، 2020، ص 18 .

لا يوجد ما يمنع الدولة من معاملة الاجانب بمستوى يعلو عن مستوى الحد الأدنى المحدد بموجب القانون الدولي⁽¹⁾.

وبموجب السيادة التي تتمتع بها كل دولة على اقليمها فإن لها الحرية في تنظيم مركز الاجنبي لكن حريتها ليست مطلقة، فكل دولة في المجتمع الدولي تتمتع بأحقية حماية رعاياها في اقليم الدول الاخرى، فكلما سعت الدولة الى تحسين مركز الاجنبي المقيم على اقليمها ومنحه حقوقا وامتيازات اكثر قبولت تصرفاتها بالمثل من بقية الدول بحق رعاياها في اقليم الدول الاخرى⁽²⁾. كما يتوجب على كل دولة تمكين كل اجنبي مقيم على اقليمها مباشرة كافة التصرفات القانونية اللازمة لتمشيه مستلزماته الحياتية، وتمكينه من تبادل المنافع والمصالح بكافة انواعها وفقا للقوانين نحو حرية المراسلات والاتصالات والتنقل واحترام الخصوصية، فمن مستلزمات احترام الحريات العامة واحقية الافراد الاحتفاظ بسرية مراسلاتهم واتصالاتهم وعلاقاتهم الشخصية أيا كان نوعها مادامت لا تتعارض مع القوانين السارية ومقتضيات امن الدولة الوطني والقمومي⁽³⁾. كما يجب على الدولة ضمان الحق في التقاضي للفصل في المنازعات التي يكون الأجنبي طرفا فيها، إضافة إلى منح الرخص اللازمة للأجنبي لإجراء كافة التصرفات القانونية، كالزواج وتكوين أسرة إضافة الى السماح له بالانتفاع بالمرافق العامة بصورة لا تتعارض مع مقتضيات امن الدولة وسلامة اقليمها وينضوي هذا الحق تحت مبدأ المساواة بالانتفاع أمام خدمات المرافق العامة الذي لا يقتصر على المرفق العام وخدماته فحسب بل يتعداه الى المساواة امام نصوص القانون ومقتضاه إمكانية الانتفاع من مرفق القضاء لكل فرد تتوفر فيه شروط الانتفاع على حد سواء من دون تمييز بين الافراد بسبب الجنس او اللون

(1) د. حسن الهداوي، الوجيز في القانون الدولي الخاص، بغداد، مطبعة الرشاد، 1961، ص161 .

(2) د. جابر جاد عبد الرحمن، القانون الدولي الخاص، ج1، ط8، القاهرة، 1968، ص 566

(3) د. صالح عبد الزهرة الحسون، مصدر سابق، ص92

او اللغة او الدين او اي سبب اخر⁽¹⁾، وقد اكد المشرع الفرنسي في القانون المدني الفرنسي على استحقاق الاجنبي كافة الحقوق المدنية التي يتمتع بها المواطن الفرنسي، وهو بهذا التصريح ساوى بين الاجنبي والمواطن على حد سواء بالنسبة للحقوق المدنية اذ نصت المادة (11) (يتمتع الأجنبي في فرنسا بنفس الحقوق المدنية التي تمنح أو ستمنح للفرنسيين بموجب معاهدات الدولة التي ينتمي إليها هذا الأجنبي)⁽²⁾. ونلاحظ ان المشرع الفرنسي قد رفع الحد الأدنى لحقوق الاجانب عندما ساوهم بالوطنيين، وهذا ما يطلق عليه تسمية مبدأ تشبيه الاجانب بالوطنيين الذي تعمل به الدول عادة في الفروض التي يقتضيها صالحها الوطني عبر السخاء في معاملة الاجانب تشجيعاً لهم على القدوم الى اقليمها والتوطن او الإقامة فيه⁽³⁾. وفي دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014، نجد ان المشرع اكنفى بالزام سلطات الدولة التقيد بالاتفاقات والعهود والمواثيق الدولية ذات الصلة بحقوق الانسان اذ نص على " تلتزم الدولة بالاتفاقيات والعهود والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان التي تصدق عليها مصر، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة. "⁽⁴⁾. ومن خلال ذلك يتضح لنا ان دستور جمهورية مصر العربية اعلن عن التزامه في بنود الاتفاقيات الخاصة بحقوق الانسان وهي كفيلة ببسط حمايتها على الاجانب المتواجدين في الدول الاطراف . وفي التشريع العراقي نجد ان المشرع العراقي قد ساوى الاجنبي بالعراقي في حقوق معينة بشرط المعاملة بالمثل في بلد الاجنبي وابرزها الحق في التملك اذ نص على "يعامل الاجنبي في حق الملكية وفي

(1) د. عبد علي محمد سوادي، د. كريم مزعل شبي، مصدر سابق، ص19، وينظر د.محمد طه حسين، مصدر سابق ص204.

(2) Article(11), Code civil , Modifié par Loi n°94-653 du 29 juillet 1994 - art. 1 () JORF 30 juillet 1994 , Version en vigueur au 28 janvier 2023 .

(3) ينظر: أد .حفيظة السيد الحداد، الموجز في الجنسية اللبنانية ومركز الأجانب، منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،2002، ص393.

(4) المادة (93)، دستور جمهورية مصر العربية لعام2014،المعدل عام 2019 .

المعاملات التصرفية التي ترد على العقار بما يعامل به العراقي في بدل ذلك الاجنبي وفقا لقاعدة المقابلة بالمثل فلا يجوز ان يملك من العقار في العراق الا ما يجوز ان يملكه العراقي في ذلك البلد من حيث النوع والمساحة والموقع والاستعمال ووفقا لما نص عليه في هذا القانون. وتضع وزارة العدل تعليمات بقواعد المقابلة بالمثل⁽¹⁾.

المبحث الثاني

مفهوم الضبط الاداري كوسيلة لحماية الأجنبي أثناء التظاهر

(¹) المادة (1)، قانون تملك الاجنبي العقار في العراق رقم (38) لسنة 1961، نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (538) في 6/7 / 1961 .

يعد القانون القاعدة الاساسية التي تنظم أنشطة الافراد، سواء كانت مع مؤسسات الدولة، ام مع بعضهم البعض ، وتتخذ الادارة بحسبانها سلطة عامة عدة اجراءات من شأنها حماية الناس والحفاظ على امنهم وممتلكاتهم، وهذه الاجراءات يطلق عليها تسمية الضبط الاداري.

والضبط الاداري يعد من اهم الوظائف التي تتولاها السلطة التنفيذية في مجال ضبط التظاهرات والحفاظ على سلميتها ، لإرتباطها الوثيق بالنظام العام وحمايته فبدون الضبط الاداري تعم الفوضى ويختل المجتمع . فلا يمكن ان يعيش الأجنبي بأمان من خطر التظاهرات من دون وجود نظام ينظم سلوك المتظاهرين ، عبر الأوامر والنواهي الخاصة بضبط أنشطته التظاهرات ، فبدون الضبط الاداري تنهار المنظومة الاجتماعية وتسود الفوضى وتشاع الجريمة في المجتمع. ويعد الحق في التظاهر من مكونات الحق في حرية التعبير عن الراي، وذو فاعلية قوية في احداث تغيير في مواقف السلطة الحاكمة امام القضايا الجماهيرية، ومن المسلم به ان ممارسة هذا الحق يجب الا يتعارض مع حقوق وحرريات الآخرين من مواطنين واجانب، اضافة الى ان هذا الحق مرهون بالسمة السلمية، فكل خروج عن هذه السمة يرفع عنه غطاء المشروعية والحماية القانونية، ويمنح الحق للسلطة التنفيذية عبر كافة تشكيلاتها مواجهته بكافة الطرق القانونية .

وبناء على ذلك سنقسم دراسة هذا المبحث الى مطلبين : سنتناول في المطلب الاول : مفهوم الضبط الاداري والتظاهر، اما المطلب الثاني فسنبين فيه : التظاهر غير السلمي وسبل مواجهته .

المطلب الاول

مفهوم الضبط الاداري والتظاهر

بغية الإلمام بمفهوم الضبط الاداري وعلاقته بالتظاهر السلمي لا بد لنا من تناول تعريف الضبط الاداري والتظاهر السلمي كظاهرة اجتماعية وحق من الناحية القانونية، ومن ثم الولوج الى انواع الضبط الاداري والتظاهر السلمي ، وعلى هذا الاساس سنقسم بحث هذا المطلب الى ثلاث فروع : سنتناول في الفرع الاول : تعريف الضبط الاداري والتظاهر السلمي، اما الفرع الثاني فسيخصص الى انواع الضبط الاداري والتظاهر السلمي. اما الفرع الثالث فسنوضح فيه خصائص الضبط الاداري والتظاهر السلمي .

الفرع الاول

تعريف الضبط الاداري والتظاهر السلمي

إن دراسة عنوان هذا الفرع يقتضي منا تقسيمه الى بندين وكما يلي :-

اولا : تعريف الضبط الاداري⁽¹⁾

بدءاً بموقف التشريعات لاحظنا ان التشريعات واتساقا مع طبيعة مهمتها قد عكفت عن وضع تعريف للضبط الاداري⁽²⁾، مكتفية بالاشارة الى المهام المتصلة به ، إذ نص المشرع الفرنسي على (مع مراعاة احكام الاجراءات الجنائية المتعلقة بممارسة مهمة الضابطة العدلية، يقوم قائد الشرطة بإشراك العمدة في تحديد اجراءات منع الانحراف ومحاربة انعدام الامن، ويبلغ بانتظام بالنتائج التي يتم الحصول عليها)⁽³⁾.

اما المشرع المصري فقد نصت المادة (1) من القانون رقم (109) لسنة 1971 بشأن هيئة الشرطة على (الشرطة هيئة مدنية نظامية بوزارة الداخلية تؤدي وظائفها وتباشر اختصاصها برئاسة وزير الداخلية

(¹) التعريف اللغوي للضبط الاداري : (ضبط) الشيء حفظه بالحزم، ورجل (ضابط) اي حازم الشيخ الامام محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، باب الضاد، مكتبة لبنان ناشرون، لبنان، 2011، ص158.

(²) وهو الاتقان والاحكام، واصلاح الخلل والتصحيح، مجمع اللغة في القاهرة، المعجم الوسيط، الطبعة الثالثة، الجزء الاول، دار المعارف، 1980، ص 553 .

(³) Article (3) , LOI n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne .

وتحت قيادته، وهو الذي يصدر القرارات المنظمة لجميع شئونها ونظم عملها (1)، وكذلك المادة (3) التي نصت على (تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام والأمن العام والأداب، وبحماية الأرواح والأعراض والأموال وعلى الأخص منع الجرائم وضبطها، كما تختص بكفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين في كافة المجالات، وبتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات (2)).

أما القانون العراقي فقد نص قانون وزارة الداخلية لعام 2016 على (أولاً : تهدف الوزارة الى : تنفيذ سياسة الأمن الوطني للدولة في حفظ الأمن الداخلي والمساهمة في وضع ورسم تلك السياسة، ثانياً: توطيد النظام العام في جمهورية العراق وحماية ارواح الناس وحياتهم والأموال العامة والخاصة من اي خطر يهددها(3)). يتضح لنا من خلال ما تقدم ان المشرع العراقي والمشرع المقارن، لم يتناول الضبط الاداري بالتعريف، وهذا مسلك محمود، كون التعريف يحدد ملامح الضبط الاداري ولا يترك له المرونة في الوقت الذي تتطلب فيه طبيعة مهام الضبط الاداري المرونة والتطور وفقاً لما تقتضيه طبيعة الحاجات العامة والصالح العام .

وبالنسبة لموقف الفقه فقد تناول مفهوم الضبط الإداري بتعريفات متعددة، اذ عرف الفقيه هوريو الضبط الاداري بأنه (كل نشاط يستهدف الحفاظ على النظام العام للدولة) (4). وعرفه جورج فيدل بأنه (مجموع صنوف النشاط التي يكون موضوعها اصدار قواعد عامة، او تدابير فردية لإقرار النظام العام) (5). يتضح من هذان التعريفان ان التعريف الاول قد تناول الضبط الاداري من حيث الهدف وهو الحفاظ على النظام العام، اما التعريف الثاني فقد تناول الضبط الاداري كنشاط يصدر عن الادارة على مختلف اصنافها مشتملا القواعد والتدابير اللازمة لتفعيل دور النظام العام في الدولة واقراره .

(1) نص المادة (1) من القانون رقم (109) لسنة 1971 بشأن هيئة الشرطة المصري المعدل بالقانون رقم (175) لسنة 2020

(2) المادة (3) من القانون رقم (109) لسنة 1971 بشأن هيئة الشرطة المصري المعدل بالقانون رقم (175) لسنة 2020 .

(3) المادة (2 / 2 / اولاً وثانياً) من قانون وزارة الداخلية رقم (20) لسنة 2016 .

(4) Haurio (M), precis De droit administrative et de Droit public , sirey , 12ed 1933 , p:549 .

(1) د . عبد العليم عبد المجيد مشرف ، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1998 ، ص8 .

وبالنسبة للفقهاء المصري فقد عرف اتجاه الضبط الإداري بأنه (حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام) ⁽¹⁾. ونلاحظ أن التعريف قد تناول الضبط الإداري من زاوية وسائله المتمثلة بالقيود التي تفرضها الإدارة مقيده بموجبها حرية الأفراد لغرض تحقيق هدفها المتمثل بالحفاظ على النظام العام بكافة عناصره. وفي اتجاه آخر عرف عبر التمييز بين معناه الوظيفي، ومعناه العضوي، بالقول (النشاط الذي تتولاه الهيئات الإدارية مستهدفه في ذلك الحفاظ على النظام العام)، أما وفقاً لتعريفه العضوي فقد عرف بأنه (السلطة التنفيذية متمثلة في هيئاتها الإدارية وموظفيها الذين يضطلعون بمزاولة هذا النشاط) ⁽²⁾. ونلاحظ عبر ما تقدم أن الضبط الإداري يتطلب وجود هيئات إدارية تابعة للسلطة التنفيذية تمارس النشاط الهادف إلى الحفاظ على النظام العام، وهذا النشاط لا بد أن يكون مستنداً إلى القوانين والأنظمة والتعليمات حتى يكون مشروعاً وناظراً، كما عرف بأنه (مجموعة الإجراءات والقواعد التي تفرضها السلطة الإدارية المختصة على الأفراد لتنظم بها نشاطهم وتحدد مجالاته ولتقيدهم بها حرياتهم في حدود القانون، بقصد حماية النظام العام ووقاية المجتمع ضد كل ما يهدده) ⁽³⁾. ومن ثم فإن هذا التعريف قد عرف الضبط الإداري عبر النشاط الصادر عن الإدارة الضابطة لحركة وأنشطة الأفراد وحرياتهم لغرض الحفاظ على النظام العام للمجتمع ووقايته من المخاطر الصادرة منهم. كما عرف أيضاً بأنه (نشاط إداري تمارسه السلطات التنفيذية، في إطار القواعد التنظيمية والتدابير الفردية لتقييد الحريات العامة، مما يهدف إلى حماية النظام العام والآداب العامة، وتمارسه تحت رقابة القضاء والذي يراقب مشروعيته ومدى ملائمته للظروف الواقعية التي تبرره) ⁽⁴⁾.

أما الفقه العراقي فقد عرف الضبط الإداري بأنه (وظيفة ضرورية محايدة من وظائف السلطة العامة تنصب على حريات الأفراد فتقيدها وتهدف إلى وقاية النظام باستعمال وسائل القسر في ظل القانون) ⁽⁵⁾. ويلاحظ على التعريف المتقدم أنه ضيق من نطاق الضبط الإداري عندما حصره في تقييد الحريات العامة

⁽¹⁾ د. سليمان الطماوي، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة) الطبعة الخامسة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1963، ص 774.

⁽²⁾ د. فؤاد العطار، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 326.

⁽³⁾ د. ثروت بدوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 370.

⁽⁴⁾ حسام مرسي، أصول القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2012، ص 130.

⁽⁵⁾ د. إبراهيم طه الفياض، القانون الإداري، مكتبة الفلاح، الكويت، 1988، ص 211.

للافراد في الوقت الذي تكون فيه وظيفة الضبط الاداري حماية الحريات والحفاظ عليها بحسبانها جزء من النظام العام . وعرفه اتجاه آخر بأنه (مجموعة من الاجراءات الوقائية المتخذة من قبل السلطة الادارية بهدف حماية النظام العام والمحافظة عليه)⁽¹⁾. ومن خلال التعريفين السابقين يتضح لنا انهما قد عرفا الضبط الاداري عبر تسليط الضوء على الوسيلة التي يتخذها الضبط الاداري للحفاظ على النظام العام، الا وهي تنظيم الحريات العامة، وكأن التعريفان يؤكدان على ان الغاية من تنظيم الحريات هي وقاية للنظام . وفي اتجاه مغاير عما تقدم عرف الضبط الاداري بانه (مجموع الاجراءات والقرارات التي تتخذها السلطة الادارية بهدف حماية النظام العام و للمحافظة عليه)⁽²⁾. ويلاحظ ان هذا التعريف قد عرف الضبط الاداري كاجراءات وقرارات تصدر من السلطة الادارية لغرض حماية النظام العام، كما اشار التعريف الى مصطلح النظام العام من دون تحديد عناصره بحسبان ان عناصره قابلة للزيادة والتطور وفقا لما تقتضيه مصلحة المجتمع وصالحه العام، كما انه لم يتناول الضبط الاداري كقيد يفرض على حريات الافراد، فاتحا ابواب الضبط الاداري لكل اجراء او قرار تصدره السلطة العامة للحفاظ على النظام العام ايا كان نوعه، فسواء قيدت القرارات الادارية الحريات العامة ام لم تقيدها لا ضير في الامر، وهذا رأي محمود لأنه يوسع من مفهوم الضبط الاداري ويحرره من مفهوم تقييد الحريات العامة . واخيرا نذكر الاتجاه الذي عرفه بانه (كل نشاط اداري يمارس من قبل الجهات والهيئات الادارية، باستخدام وسائل قانونية ومادية، رادعة ووقائية، من اجل صيانة النظام العام في الدولة وحفظه من كل ما يخل به)⁽³⁾.

وبناء على ما تقدم يمكن لنا تعريف الضبط الاداري بأنه (كل قرار او اجراء تباشره الادارة سلبا او ايجابا، بهدف حماية الحقوق والحريات العامة، والحفاظ على النظام العام) .

ثانيا - تعريف التظاهر السلمي : للتظاهر معنيين الاول لغوي، والثاني اصطلاحى وبدءا بالمعنى اللغوي

(1) د . محمد علي جواد، مبادئ القانون الاداري، بلا مكان طبع، 2003، ص 81 .

(2) د . ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الاداري (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، بغداد، 2009، ص 75 .

(3) د . شاب توما منصور، القانون الاداري، الكتاب الاول، ط1، دار العراق للطباعة والنشر، بغداد، 1979، ص 169 .

يلاحظ ان التظاهر والمظاهرة اصلها ظهر ولها عدة معان في اللغة العربية نحو الظهور إذ يقال ظهر الشيء بالفتح ظهورا اي بينه وابدى ماهو خفي، يقال اظهرني الله على ماسرق مني اي اطلعني عليه، والظاهر ضد الباطن، والمظاهرة المعاونة والتظاهر التعاون و استظهر به استعان به⁽¹⁾ .

أما اصطلاحاً يلاحظ بادئ ذي بدء إن المشرع الفرنسي تطرق الى تعريف التظاهر بأنه (المظاهرة هي اجتماع يتم تنظيمه على الطريق العام بهدف التعبير عن قناعة جماعية. يمكن أن يظل ثابتاً ، لكنه غالباً ما يأخذ شكل موكب متحرك)² ، اما القانون المصري فقد عرفه في المادة (4) من قانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والموكب والتظاهرات السلمية بأنه (التظاهرة هي كل تجمع لأشخاص يقام في مكان عام أويسير في الطرق والميادين العامة يزيد عددهم على عشرة، للتعبير سلمياً عن آرائهم او مطالبهم او احتجاجاتهم السياسية)⁽³⁾ . ويلاحظ ان تعريف القانون المصري للتظاهر جاء معيباً، اذ حدد عدد المتظاهرين بأكثر من عشرة، وهذا يعني اذا كان عدد المتجمهرين اقل من ذلك لا يعدهم القانون متظاهرين ولا يشملون بحماية القانون المذكور، على الرغم من مراعاتهم الشروط المحددة بموجب هذا القانون الا انهم لا يعدون متظاهرين مما يؤدي الى ضياع الحق المطالب به، فكان من الاجدر بالمشرع المصري الابتعاد عن تحديد عدد المتظاهرين والتركيز على موضوع التظاهر والذي غالبا مايكون المطالبة بحق مشروع، فلو كان شخصا واحدا حق له التظاهر مادام يطالب بحق مشروع .

اما القانون العراقي فقد عرفه في قانون الاجتماعات والمظاهرات العامة لعام 1958 بانه (حشد منظم يسير في الميادين والشوارع العامة)⁽⁴⁾ . ويلاحظ ان المشرع العراقي الغى هذ القانون قبل ان يستحدث القانون البديل رغم انه يتناول حقاً مكرساً في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية⁽⁵⁾ ، اضافة الى اقراره في دستور

(¹) ابو بكر الرازي، مختار الصحاح، مصدر سابق، باب الظاء، ص171 .

(²) Manifestations et rassemblements sur la voie publique , Les services de letat en Moselle
prefet Dela Moselle .

(³) المادة (4) من قانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والموكب والتظاهرات السلمية المصري المرقم (107) لسنة 2013 .

(⁴) المادة (3) من قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات المرقم 115 لسنة 1958 الملغي .

(⁵) المادة (21) التي تنص (يكون الحق في التجمع السلمي معترفا به. ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي تفرض طبقا للقانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو

جمهورية العراق لعام 2005⁽¹⁾، ويذكر ان امر سلطة الائتلاف المؤقتة فلم يورد تعريفا للتظاهر مكتفيا بتنظيم احكامه، اما قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان العراق عرفه بالقول (المظاهرة : جمع منظم او شبه منظم من الناس يسير بشكل رسمي في الميادين والشوارع والاماكن العامة لوقت معين يهدف الى خلق رأي عام موحد لتحقيق غرض معين وتشمل (التجمع العام لغرض التظاهر، الاضراب، والاعتصام)⁽²⁾ وهناك مشروع قانون لتنظيم حق التظاهر في العراق الا وهو (قانون حرية التعبير عن الرأي والتجمع والتظاهر)، لكنه لم يشرع الى هذا الوقت وقد عرفت المادة (1) من هذا المشروع التظاهر بأنه (تجمع عدد غير محدود من المواطنين للتعبير عن آراءهم أو المطالبة بحقوقهم التي كفلها القانون التي تنظم وتسير في الطرق والساحات العامة)⁽³⁾. ونلاحظ ان اتجاه المشروع (الذي لم يبصر النور الى هذا الوقت) كان موفقا اكثر عندما لم يحدد عدد المتظاهرين مقارنة بالمشروع المصري الذي حدد عدد المتظاهرين بما لا يقل عن عشرة .

اما بالنسبة لموقف القضاء يلاحظ انه وبمقتضى وظيفته الاساسية المتمثلة بالفصل في المنازعات لا يتدخل غالبا في تعريف المفردات القانونية ورغم ذلك فقد تسنى لقضاء مجلس الدولة المصري تعريف التظاهرة في احد إتجاهاته بالقول (ان التظاهر السلمي حق من حقوق الإنسان ، وهو فرع من فروع حرية التعبير بوصفه وسيلة من وسائل تعبير المواطنين عما قد يعانون من مظاهر نتيجة إهدار حقوقهم ، أو حرياتهم بسبب سوء تدبير الحكام أو المطالبة بحقوق مشروعة حرّموا منها)⁽⁴⁾.

النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة) أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم .. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الامم المتحدة، حقوق الانسان، مكتب المفوض السامي .

⁽¹⁾ نصت المادة (38) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 على (تكفل الدولة، وبما لا يخل بالنظام العام والآداب : ...ثالثاً- حرية الإجتماع والتظاهر السلمي، وتنظم بقانون .)

⁽²⁾ المادة (1/ ثالثا) من قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق .

⁽³⁾ المادة (1) من مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والتجمع والتظاهر .

⁽⁴⁾ حكم محكمة القضاء الإداري المصري في 2013/3/26 ، نقلا عن أحمد محمد محمد عبد الفتاح ، التنظيم القانوني للحق في التظاهر (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، 2018 ، ص 21 .

اما من جانب الفقه فقد عرف الفقه الفرنسي التظاهرات بانها : (تعبير جماعي عن ارادة او افكار معينة ايا كانت طبيعتها سياسية او اجتماعية او اقتصادية او دينية وان اهم ما يميزها انها تتعقد في الطريق العام، فإذا انعقدت خارج الطريق تعد اجتماعا عاما)⁽¹⁾، كما عرفت بانها (تجمع للأفراد في الطريق العام للتعبير عن رأيهم من خلال تجمعهم أو إشاراتهم أو اهتماماتهم)⁽²⁾. ومن خلال التعريفان نلاحظ ان تجمع الافراد في طريق عام يكاد يكون شرطا لعد تظاهرة، اما اذا كان التجمع خارج الطريق العام فلا ينطبق عليه وصف التظاهرة .

وعرف الفقيه فالين التظاهرة بانها (تجمع الأفراد بصورة وقتية للدفاع بشكل جماعي عن آراء وأفكار بالإعلان عنها في الشوارع العامة)⁽³⁾.

اما الفقه المصري فقد عرف التظاهر بانه (حق أساسي من حقوق الإنسان يمارس بصورة ثابتة أو متنقلة عن طريق تجمع مقصود لعدة أشخاص في مكان عام وبصورة وقتية ويخضع لحماية السلطة ويشمل المظاهرات المضادة)⁽⁴⁾.

وفي إتجاه آخر عرف بانه (احتشاد جمع من الناس في الطريق العام للاعراب عن شعورهم سواء بالتأييد او التنديد حيال السلطة العامة ام حيال بعض الازواض او الاجراءات السياسية او الاقتصادية او الاجتماعية)⁽⁵⁾ . ونلاحظ ان هذا التعريف اشمل من سابقه كونه اكد على الاحتشاد والذي يعني التجمع في الطرقات العامة دون تحديد عددهم، كما انه انطوى على تعبير الاعراب عن المشاعر وهذا يكشف عن الجانب المعنوي للتظاهرة، اذ لابد ان تكشف التظاهرة عما يهدف اليه المتظاهرين عند قيامهم بالتظاهر .

(¹) Decope monteruil , Buisson ; Le Droit de la polic , Litec , Paris , p406 .

(²) Georges Burdeau, Lademocratie, la Baconniere , Paris, 1956, p 225 .

(³) Marcel waline, Quest cequnner reunion publique, Dalloz, Paris, 1937,p74.

(⁴) د. أحمد حافظ نجم: حقوق الإنسان بين القرآن والاعلان، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983، ص10 .

(⁵) د . محمد فوزي النويجي، المسؤولية الدولية تجاه الاضرار الناجمة عن اعمال الشغب والتجمهر، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2003، ص64 . د. رفعت عيد سيد، حرية التظاهر وانعكاس طبيعتها على النظام القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص21 .

كما عرفت بانها (مجموعة من الاشخاص يستعملون الطريق اذا كانت متوقفة العام بغينة الافصاح عن إرادته عامة، فإذا كانت تسير فتدعى مسيرة وإذا كان ثابتة تدعى تجمع، والمظاهرات المنظمة تبدأ بتدابير خاصة للمحافظة على النظام العام)⁽¹⁾ . ويلاحظ ان هذا التعريف قد ركز على الارادة والتي تعد عماد الجانب المعنوي، لكنه فرق بين ما اذا كانت متحركة او ثابتة، فان كانت ثابتة اسماها تجمع، وان كانت متحركة اسماها مسيرة .

اما الفقه العراقي فقد عرفها بانها (تجمع للتعبير عن مشاعر مشتركة احتفاء بشخص أو بسبب مرور ذكرى مناسبة تخص المجتمعين وهي عادة ما تكون متقلة وتأتذر بأوامر الجهة المشرفة على المسيرة)⁽²⁾ . ومن الملاحظ على هذا التعريف انه وصف التظاهرة بانها تجمع للاحتفاء بشخص معين او لإحياء مناسبة معينة، وهذا التعريف برأينا يخالف مفهوم التظاهرة من حيث الهدف والالية التي تتم بموجبها التظاهرة، فكل تظاهرة لها هدف لتحقيقه سواء كان سياسي ام اقتصادي ام اجتماعي ... الخ، ناهيك عن الية التظاهرة اذ تكون دائما معبرة عن رأي وامتعاض وعدم رضا في امر معين، وسواء كانت ثابتة ام متحركة مايهما فيها هو تحقيق الهدف المنشود منها وهو اجراء تعديل او تغيير في امر معين ينطبق مع موضوع التظاهرة، وبرأينا هذا التعريف بعيد عن محتوى التظاهرة .

وبعد ما تقدم لنا ان نعرف التظاهرة بأنها (تجمع من الافراد لتحقيق غاية معينة او تعديلا في كافة المجالات السياسية او الاقتصادية او القانونية او الاجتماعية، او العلمية، او الثقافية، او الدينية، او الرياضية، بغض النظر عما اذا كانت ثابتة او متحركة، يحمل افرادها الشعارات بلافتات واضحة تعبر عن مطالبهم المشروعة دون المساس بالنظام العام) .

(1) د. همام محمد محمود، المدخل الى القانون، الجزء الاول، دار المعارف الجامعية، القاهرة، 2000، ص 79 .

(2) د. حسان شفيق العاني، نظرية الحريات العامة تحليل ووثائق، المكتبة القانونية، بغداد، 2004، ص 84 .

الفرع الثاني

انواع الضبط الاداري والتظاهر السلمي

يباشر الضبط الاداري وظيفته في ضبط التظاهرة ، حفاظا على امن المتظاهرين أولا ، وحفاظا على امن الأجانب من خطر التظاهرة ثانيا، فمن خلال الضبط الاداري يفرض القانون حمايته للنظام العام من خطر التظاهرة فيما لو خرجت عن حدودها التي رسمها القانون بموجب نص قانوني، وتتنوع اشكال الضبط الاداري كما تتنوع اشكال التظاهرات. ما يدعونا الى تناول هذا الفرع عبر بندين وكما يلي :

اولا : انواع الضبط الاداري :

الضبط الإداري أما أن يكون عام أو يكون خاص على وفق ما سنبينه تباعاً

أ – الضبط الاداري العام : يعرف الضبط الإداري العام بأنه مجموعة الأوامر والقرارات والإجراءات التي تتخذها الادارة لحماية النظام العام، اذ يهدف إلى حماية النظام العام بكافة عناصره، وبموجبه تتخذ الهيئات الادارية الإجراءات اللازمة لحماية المجتمع من كل انواع المخاطر التي تهدده وتخل باستقراره، فالضبط الاداري العام يعد وظيفة جوهرية من وظائف الادارة العامة ومهمته تنظيم النشاط الفردي والحريات الفردية عبر سن الضوابط التي تستهدف وقاية وحماية النظام العام من الاضطرابات بمنع حدوثها او وقفها او منع تفاقمها ان حدثت على مستوى البلد بأكمله او على مستوى احد وحداته الادارية⁽¹⁾. ومن خلال ذلك يتضح لنا أن الضبط الاداري العام قد يكون ذو طابع قومي تصدر أعماله وقراراته من أعضاء السلطة المركزية⁽²⁾، أو يكون ذو طابع محلي او اقليمي يمارسه رؤساء الوحدات المحلية ومجالسها المحلية المنتخبة وهذا في إطار ما ينص عليه القانون واللوائح من صلاحيات واختصاصات⁽³⁾.

(1) د. حسام مرسي، مصدر سابق، ص 138 .

(2) المادة (110 / ثالثا) من الدستور العراقي 2005 (تختص السلطات الاتحادية بالاختصاصات الحصرية الاتية: ... ثانيا وضع سياسة الامن الوطني وتنفيذها، بما في ذلك انشاء قوات مسلحة وادارتها لتأمين حماية وضمان امن حدود العراق، والدفاع عنه .)

(3) المادة (122/ ثانيا) من الدستور العراقي 2005 التي تنص (تمنح المحافظات التي لم تنتظم في اقليم الصلاحيات الادارية والمالية الواسعة، بما يمكنها من إدارة شؤونها على وفق مبدأ اللامركزية الادارية، وينظم ذلك بقانون) .

ب - الضبط الإداري الخاص : يتمثل هذا النوع من الضبط بما منصوص عليه في بعض القوانين واللوائح لتدارك الاضطرابات والاختلال في مجال معين بواسطة وسائل أكثر تحديداً تتلاءم فنياً مع ذلك المجال⁽¹⁾.

اذ تحتاج الإدارة الى سلطات ضبط خاصة في حالات معينة بذاتها، اذ لا تكفي سلطاتها التي تستخدمها للضبط الإداري العام، فتمنح صلاحيات ذات طابع خاص بموجب قوانين او قرارات ادارية فالضبط الخاص يهدف الى حماية النظام العام ايضا لكن في مجال معين⁽²⁾، او ينصرف الى طائفة معينة بذاتها من الاشخاص كقانون اقامة الاجانب رقم 76 لسنة 2017 العراقي⁽³⁾، او يستهدف غرضاً معيناً دون بقية الاغراض كقانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان-العراق، او يهدف الى تنظيم حالة او ظاهرة معينة او نشاط معين للتعبير عن الرأي⁽⁴⁾.

وبناءً على ذلك يتضح لنا ان ضبط التظاهرة ما هو الا صورة من صور الضبط الإداري الخاص ، اذ يباشر الضبط الإداري فرض سلطاته على التظاهرات منذ بدايتها حتى النهاية لغرض الحفاظ على النظام العام ، ودرء خطر التظاهرة عن الأجانب ، ومواجهة هذه المخاطر عند تعرضها الى امن وسلامة الاجنبي .

ثانياً : انواع التظاهرات السلمية :

يتخذ التظاهر السلمي صوراً متعددة تتمثل بما يلي :

أ- التظاهرات العفوية : وهي التظاهرات التي تكون غير منظمة وغير معدة مسبقاً، انما تعبر عن انفعال جماهيري تلقائي غير مخطط له تشوبه احياناً اعمال تخريب وشغب⁽⁵⁾.

(1) د. عادل السعيد ابو الخير، القانون الإداري، بلا مكان طبع ، 2009، ص 242 .

(2) د. ماهر صالح علاوي، الوسيط في القانون الإداري، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 2009، ص 163.

(3) المادة (2 /اولاً) من قانون اقامة الاجانب رقم (76) لسنة 2017 التي تنص (اولاً : تنظيم دخول الاجنبي الى جمهورية العراق و خروجه منها) .

(4) المادة (3/اولاً) : (1- للوزير صلاحية اجازة المظاهرة اذا كانت على مستوى الاقليم 2- لرئيس الوحدة الادارية صلاحية اجازة المظاهرة كل ضمن وحدته الادارية) من قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان-العراق المرقم (17) لسنة 2010 .

(5) د . نوزاد احمد ياسين الشواني، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة القانون للعلوم السياسية والقانونية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العدد (14)، لسنة 2015 ص 14 .

ب- التظاهرات المنظمة : وهي التي تحدث بعد اصدار الموافقات الرسمية اللازمة من السلطات المختصة وتأتي محددة من حيث الزمان والمكان، والموضوع، والاشخاص، وتكون تحت رقابة السلطات المختصة من بدايتها الى نهايتها⁽¹⁾.

ج - التظاهرات الفئوية : وهذا النوع من التظاهرات ينظم من قبل فئة معينة للمطالبة بحق من حقوقهم، مثل مظاهرة السجناء السياسيين، أو التظاهرات الطلابية، أو التظاهرات العمالية، وتكون منظمة وفقاً للقوانين النافذة والأنظمة الخاصة بالتظاهرات⁽²⁾.

د - المظاهرات التأييدية : ويكون الغرض منها تأييد موقف سياسي معين، أو دولة معينة وهذا ما حدث في فرنسا لدعم الشعب الفلسطيني ضد الاعتداء الاسرائيلي⁽³⁾، أو شخص معين أو قانون معين كالمظاهرة التي حدثت لتأييد قانون العفو العام في العراق .

و- المظاهرات الضدية : وهي المظاهرات التي تحدث تعبيراً عن رأي مضاد لمطلب جماهيري قائم، بغض النظر عما إذا كانت مساوية في العدد والقوة للمظاهرات المناوئة لها وغالباً ما يكون هذا النوع من التظاهر مصحوباً بالقوة والعنف ومن أمثلة ذلك التظاهرات التي حصلت في مصر قبل اسقاط نظام مرسي⁽⁴⁾.

الفرع الثالث

خصائص الضبط الإداري والتظاهر السلمي

⁽¹⁾ نص المادة (8) من قانون رقم 107 لسنة 2013 بشأن تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية المصري (يجب على من يريد تنظيم اجتماع عام أو تسيير موكب أو تظاهرة أن يخطر كتابة بذلك قسم أو مركز الشرطة الذي يقع بدائرته مكان الاجتماع العام أو مكان بدء سير الموكب أو التظاهرة، ويتم الإخطار قبل بدء الاجتماع العام أو الموكب أو التظاهرة بثلاثة أيام عمل على الأقل وبعد أقصى خمسة عشر يوماً وتقتصر هذه المدة إلى أربع وعشرين ساعة إذا كان الاجتماع انتخابياً، على أن يتم تسليم الإخطار باليد أو بموجب إنذار على يد محضر)

⁽²⁾ اركان عباس حمزة، الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة)، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2013، ص34 .

⁽³⁾ شهدت عدة عواصم غربية وأخرى عربية مظاهرات احتجاجية لليوم الثالث على التوالي ضد هجمات واعتداءات قوات الاحتلال الإسرائيلي على قطاع غزة والقدس وبقية الأراضي الفلسطينية، منشور على الموقع الالكتروني :

<https://www.aljazeera.net/news>

⁽⁴⁾ د. نوزاد احمد ياسين الشواني، مصدر سابق، ص14 .

سنتولى دراسة عنوان هذا الفرع عبر تقسيمه الى بندين : يتناول البند الاول، خصائص الضبط

الإداري أما الثاني فيخصص لخصائص التظاهر السلمي .

اولا : خصائص الضبط الاداري :

هنالك جملة خصائص لسلطة الضبط الاداري هي :

أ- الانفرادية : تتفرد السلطة التنفيذية في اصدار قراراتها في مجال الضبط الاداري، عبر مجموعة إجراءات تباشرها السلطة الإدارية، هادفه إلى تحقيق النظام العام، ولا يمكن ان تلتفت الادارة في مجال الضبط الاداري الى إرادة الأفراد، وليس للأفراد الا الامتثال لتلك القرارات⁽¹⁾ ، وتكون القرارات الضبطية واجبة الاحترام وملزمة للجميع بما فيها سلطات الدولة والسلطة التنفيذية التي اصدرتها، اذ تلزم باحترام تلك القرارات رغم انها هي التي وضعتها، ومن ثم لا تملك الخروج عليها او مخالفتها، لكنها تستطيع في الوقت ذاته تعديلها او الغائها وفقا لمقتضيات الصالح العام⁽²⁾ . ومن ثم فإن من المسلم به ان القرار الضبطي لا يصدر الا بالإرادة المنفردة للإدارة، وهذا يؤكد ان التعبير الارادي الذي يعتد به كعنصر جوهري في القرار الاداري لابد ان يكون صادرا عن الارادة المنفردة بهدف احدث اثر قانوني، والارادة المنفردة هذه تخص جهة واحدة هي صاحبة الارادة المعبرة عنها كما ان القرار الاداري الصادر بالإرادة المنفردة لا يحتاج الى موافقة الطرف الآخر المعني بالقرار⁽³⁾.

ب - الوقائية : يعد الضبط الاداري مظهرا من مظاهر السلطة العامة و الوظيفة الجوهرية للإدارة العامة وبه تمارس هذه الإدارة مظهرها السيادي لتنظيم أنشطة و حريات الافراد، عبر تنظيم وفرض القيود اللازمة لحماية النظام العام. و للضبط الاداري طبيعة وقائية وعلاجية ، تهدف الى درء المخاطر عن الافراد، والمحافظة على النظام العام، اذ تمارس واجباتها بإتخاذ مجموعة من الوسائل القانونية والمادية تتمثل في لوائح الضبط)

(1) د . عمار بوضياف، الوجيز في القانون الاداري، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017، ص200 .

(2) محمد عبد الحميد ابو زيد، منافع المرافق العامة وحتمية استدامتها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 140-141.

(3) وقد قررت المحكمة الادارية العليا في قرارها المرقم (383 لسنة 18 ق، جلسة 1977/2/12 على (ان القرار الاداري هو عمل قانوني واحد يصدر بالارادة المنفردة من الادارة ...) نقلا عن د . رأفت فوده، عناصر وجود القرار الاداري (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010، ص255.

الخطر او المنع ، الاذن المسبق ، الاعلان أو الاخطار المسبق للإدارة) وفض التظاهرة ، والتنفيذ المباشر الجبري كتفريقها بالقوة (1).

ج- التقديرية : تعد السلطة التقديرية احد الامتيازات الممنوحة للإدارة، وبموجب هذا الامتياز يحق للإدارة ممارسة نشاطها في الظروف الاعتيادية والاستثنائية من خلال اتخاذ القرارات الملائمة تجاه التظاهرة التي تنذر بتهديد الامن بصورة عامة وامن الاجانب بصورة خاصة ، وهذه السلطة لاتظهر الى الوجود الا اذا كان نظام الدولة يتصف بصفة القانونية وسيادة القانون، فالاصل في الدولة القانونية هو تقييد الادارة بالقانون، الا انها تتمتع بقدر من حرية التصرف واتخاذ القرارات الملائمة نتيجة عجز النصوص القانونية عن استيعاب كل ما ينطوي عليه الواقع من فروض، للحفاظ على سلمية التظاهرة والحيلولة دون مساسها بالنظام العام ، وسلامة الاجانب (2).

ثانيا - خصائص التظاهر السلمي :

للتظاهر السلمي خصائص متعددة تتمثل بما يلي :

1- الحق في التظاهر السلمي من الحقوق المدنية التي لها انعكاس سياسي : ان الحق في التظاهر هو حق مدني قبل ان يكون سياسي، والحقوق المدنية تعد امتيازات يتمتع بها الافراد في مواجهة السلطة العامة(3)، اذ ترتبط الحقوق المدنية بفكرة الاختصاص المقيّد للسلطة التقديرية، وتتميز فكرة الحقوق المدنية بوجود وسيلة قانونية لحمايتها، تتمثل في احقية المواطن من رفع الدعاوى القضائية تجاه السلطة للمطالبة بحقوقه تجاه اجراءات السلطة، ويتمتع كل الافراد على قدم المساواة بالحقوق المدنية دون تمييز بين وطني او اجنبي ومنها احقية التجمع السلمي لكل الافراد(4)، وبما ان حق التظاهر يعد من الحقوق السياسية، وان ممارسة الحقوق

(1) ابو القاسم عيسى، نظرية الضبط في القانون الاداري وتطبيقاتها في مجال الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا، بحث منشور، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، العدد (2)، لسنة 2020، ص 439 .

(2) د . حسام مرسى، سلطة الادارة في مجال الضبط الاداري، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2011، ص 1 . وكذلك ينظر الى : مهند قاسم زغير، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الاداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة) في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة النهرين، 2014، ص 1-30 .

(3) اركان عباس حمزة، مصدر سابق، ص 35 .

(4) المادة (21) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (يكون الحق في التجمع السلمي معترفا به. ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي تفرض طبقا للقانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي،

السياسية في أي دولة يتطلب شرطين هما، الجنسية، والولاء للدولة⁽¹⁾، لذا فقد اتجهت بعض القوانين الى حصر حق التظاهر بالمواطنين دون الاجانب، كقانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية المصري الذي حصر حق التظاهر بالمواطنين المصريين من دون الاجانب⁽²⁾، اما مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والاجتماع العراقي فقد حصر حق التظاهر ايضا بالعراقيين دون الاجانب⁽³⁾، فيما سمح قانون تنظيم التظاهرات في اقليم كردستان للمواطنين و الاجانب المقيمين المشاركة في التظاهرات، وهذا يعني ان للأجانب حق المشاركة في التظاهرات في إقليم كردستان العراق⁽⁴⁾. ومن الملاحظ ان بعض القوانين تحظر التظاهر على الأجانب وتقصره على الوطنيين⁽⁵⁾، على الرغم من انه حق متاح في المواثيق الدولية لما له من أهمية سياسية نظرا لارتباطه بمبادئ الديمقراطية، علاوة على انه يعد من حقوق الانسان في التعبير عن الرأي باي وسيلة شرعية⁽⁶⁾.

2- حق التظاهر من الحقوق الجماعية : من المعروف ان كل انسان لا يستطيع بمفرده التأثير على مصدر القرارات التي تضر بمصلحته في قضية معينة، ما لم ينجح في تأجيج الرأي العام وتحشيد الناس من حوله

لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم) .

(¹) روافد محمد علي الطيار، ممارسة الحقوق السياسية في ضوء مشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الأخرى -دراسة مقارنة-، بحث منشور في مجلة، اهل البيت عليهم السلام، العدد (23)، ص 251 .

(²) المادة (1) من القانون رقم (107) لسنة 2013 المصري (للمواطنين حق تنظيم الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية والانضمام اليها، وفقا للاحكام والضوابط المنصوص عليها في هذا القانون) .

(³) المادة (اولا / 1/ خامسا) من مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والاجتماع والتظاهر السلمي .

(⁴) المادة الخامسة / اولاً من قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق رقم (11) لسنة 2010: (لكل مواطنين والمقيمين في اقليم كردستان بشكل قانوني حرية تنظيم المظاهرات بعد استحصال الموافقة او بعد مضي المدة القانونية) .

(⁵) المادة (1)، قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية . والمادة (3)، القانون رقم (29) لسنة 2004 بشأن تنظيم المظاهرات والمسيرات اليمني المادة

(2)، المرسوم التشريعي رقم (54) لعام 2011 تنظيم حق التظاهر السلمي للمواطنين السوري .

(⁶) المادة (19) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان التي تنص الى (لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود) .

لتعزيد رايه المضاد للقرارات المجحفة بحقه عبر التجمعات والتظاهرات السلمية، فعن طريق هذا التجمع او المظاهرة يستطيع الضغط على صانعي القرار لإعادة النظر في قراراتهم وتعديلها او الغاءها⁽¹⁾ . وبما ان حق التجمع والتظاهر يعد من الحقوق الجماعية التي تضمن الحماية اللازمة للشعوب واصحاب الحقوق بعد ان عجزت المطالبات الفردية من توفير الحماية الكافية لها، وعلى الرغم من أنّ الهدف الأساسي لحقوق الإنسان هو توفير حماية للفرد وتنميته، إلا أنّ بعض تلك الحقوق يتم ممارستها بشكل جماعي على وفق ما اصطلح على تسميته بالحقوق الجماعية، اذ يستطيع الجماعة بواسطتها مواجهة الدولة بقوة التعبير عن الرأي للمطالبة بحقوقهم وتشكيل ضغطاً جماعياً على السلطة لتحقيق مطالبها، فالتظاهر يعد احد وسائل التعبير عن الرأي، والتي تتميز بانها جامعة لكل الوسائل الفردية والجماعية والشفهية والتصويرية اضافة الى الوسائل التعبيرية في الشوارع، والتي تكون على شكل وقفات احتجاجية، او اعتصامات او مسيرات او تجمع خطابي على مسمع ومرأى من حضره⁽²⁾ .

يتضح عبر ما تقدم ذكره ان التظاهرة هي حركة جماعية اجتماعية تهدف الى تغيير طابع العلاقات الاجتماعية والقانونية والسياسية والاقتصادية الثابتة في احد المجتمعات . ولذلك فقد عدت بمثابة (فعل جماعي للاحتجاج بهدف إقرار تغييرات في البنية الاجتماعية أو السياسية)⁽³⁾ .

(¹) اركان عباس، مصدر سابق، ص36 .

(²) الحافظ النويني، حق الحركات الاجتماعية في الاحتجاج والتظاهر السلمي في المغرب، بحث منشور في مجلة المجلة الجزائرية للأمن الانساني، العدد (1)، المجلد الرابع ، السنة (4) ، 2019، ص 149 .

(³) فرانسوا شازل، نقلا عن الحافظ النويني، ذات المصدر، ص150 .³

المطلب الثاني

التظاهر غير السلمي وسبل مواجهته

يحق للأفراد في كل المجتمعات التعبير عن مواقفهم، ومعتقداتهم السياسية، الدينية، الاقتصادية، الاجتماعية والفكرية، بواسطة التظاهرات المشروعة التي تنطبق عليها الشروط والقيود القانونية المحددة بموجب القوانين النافذة في كل دولة. لكن في بعض الأحيان تبدأ المظاهرة بمظهر سلمي، ثم تتطور إلى اعتصام مفتوح لحين تلبية المطالب، وبسبب عدم استجابة السلطة العامة إلى مطالبهم، يتحول الاعتصام إلى أعمال عنف، ما يؤدي إلى تطور الأمور إلى أعمال عنف وتخريب يلحق خسائر بالأرواح والممتلكات ومن ثم تضطر قوات الأمن إلى الاشتباك مع المتظاهرين، واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة من أجل احتواء الموقف وحماية الأشخاص من مواطنين وأجانب .

وعلى هذا سوف نقسم دراسة مطلبنا هذا إلى فرعين : سيتضمن الفرع الأول منه، مفهوم التظاهر غير السلمي، أما الفرع الثاني فسيبين، سبل مواجهة التظاهر غير السلمي .

الفرع الاول

مفهوم التظاهر غير السلمي

لغرض إعطاء صورة واضحة حول مفهوم التظاهر غير السلمي إرتأينا تقسيم دراسته الى ثلاث بنود وكما يلي :

اولا تعريف التظاهر غير السلمي : عرف التظاهر غير السلمي بأنه "احتشاد عدد من الناس، سواء في صورة تجمع أو تظاهر أو اعتصام أو في اي صورة اخرى، وتحت تأثير الانفعال يختل اتزان الجموع وتفقد صوابها واحترامها للنظام العام والقانون فيندفعون الى ارتكاب اعمال العنف والاعتداء وجرائم التدمير والتخريب"⁽¹⁾ . ومن زاوية اخرى عرف بأنه : " جريمة مركبة أساسها الاجتماع غير المشروع، اضافة الى استعمال القوة أو العنف في سبيل تحقيق الغاية المراد منه المظاهرة غير المشروعة "⁽²⁾ . وعرف ايضا بأنه "تجمع بشري ظاهر ومحظور بنية القيام بأعمال مخلة بالأمن حدثت او على وشك الحدوث لتحقيق مطالب معينة، وقد يكون لهذا التجمع قيادة تتولى التخطيط والتوجيه والاشراف"⁽³⁾ .

واخيرا نذكر التعريف الذي عرفه بأنه (تظاهر أو تجمع أو تجمع عدد كبير من الاشخاص يكونون عن طريق الاتفاق مصدرا لإشاعة العنف والفوضى والتخريب والاخلال بالامن) ⁽⁴⁾.

ومن ثم يتضح لنا ان التظاهرات غير السلمية، هي شكل من اشكال خرق النظام العام، وغالبا ما يقترن بالحشود الجماهيرية، والتي تظهر بعدة صور تتمثل ب (التظاهر، الاعتصام، الاضراب، التجمع) تسودها سمة التأثير على الفكر الجماعي والحث على التجاوز على الحقوق والحريات وخرق النظام العام والاخلال بالأمن، مما يفتح الباب الى الفوضى الجماهيرية التي تؤدي الى ارتكاب الجريمة والاعتداء على الافراد من اجانب ومواطنين .

⁽¹⁾ عبد الله محمد ناصر الخليوي، جريمة الشغب والعقاب عليها في النظامين السعودي والمصري (دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة ماجستير ، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، 2008، ص 17 .

⁽²⁾ د . نوزاد أحمد ياسين الشواني، مصدر سابق، ص 8 .

⁽³⁾ علي حسن عبد الصاحب، المسؤولية الجزائية عن جرائم الشغب (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة، الصادرة من كلية القانون، جامعة البصرة ، السنة الثالثة عشر ، العدد (28) لسنة 2018، ص 6 .

⁽⁴⁾ عبد الله محمد ناصر الخليوي، مصدر سابق، ص 46.

اما قضائيا فقد عبرت عنه أحد اتجاهات القضاء المصري بالحكم " بإدانة المشاركون في تظاهرة الغرض منها الغرض منها ارتكاب جرائم الأعتداء على الأشخاص والممتلكات العامة والخاصة ، وكان ذلك بإستعمال القوة والعنف كون بعضهم حاملين اسلحة وادوات من شأنها احداث الموت اذا استعملت بطبيعتها.... " (1).

ثانيا - مبررات التظاهر غير السلمي : هناك عدة مسوغات للتظاهر غير السلمي تتمثل بما يلي :-

أ - المبررات السياسية : إن كل قرار سياسي، وكل اتفاق او معاهدة او ميثاق تبرمه الدولة مع المجتمع الدولي قد يلقي بظلاله على سيادة البلد واستقلالها، اضافة الى التداعيات السياسية في الدول المجاورة، كالانتفاضات والثورات والتظاهرات التي تحدث في البلدان المجاورة ؛ كما حصل في تظاهرات الربيع العربي التي اتسعت رقعتها من دولة الى اخرى في الوطن العربي بصورة تدريجية، ناهيك عن القرارات السياسية المتخذة من السلطتين التشريعية والتنفيذية، او القرارات التي من شأنها تسيير دفة الحكم في الدولة كسحب الثقة من احد الوزراء او اصدر عفو خاص عن مجموعات ارهابية، مما يؤدي الى اثاره الراي العام وعلان الجماهير رفضها واحتجاجها لمثل هذه القرارات، والتي تظهر بأشكال متعددة منها التظاهرات السلمية التي تتطور وتخرج عن مسارها المرسوم لها قانونا وتتحول الى تظاهرات غير سلمية واعمال شغب من شأنها الاخلال بالنظام العام في البلد (2).

ب - المبررات الاقتصادية : تستند اغلب التظاهرات التي تتفجر في الدول بالدرجة الأساس الى مسوغات اقتصادية، فعندما تعاني البلاد من تدن في المستوى المعيشي جراء ارتفاع البطالة وغياب الخدمات وتردي البنية التحتية، فإن ذلك يؤدي الى ارتفاع نسبة الفقر الذي يتمثل في عدم القدرة على العيش في الحد الأدنى (3) . وقد يشكل الفقر خطر على القيم والأخلاق، إذ يعبر عن حالة من مستوى متدن في المعيشة يلقي بظلاله على منظومة الانسان الصحية والاخلاقية، فالانسان المحروم الذي لا يتوفر له ما يحفظ كرامته وقيمه الانسانية، يكون معرضا للأنهيار النفسي والاخلاقي، لاسيما اذا كان عاطلا عن العمل، أو

(1) الطعن المرقم (26166) ، لسنة 84 القضائية ، محكمة النقض ، الدائرة الجنائية ، بتأريخ 8/ابريل/ 2015 .

(2) أ. د إبراهيم ماحي وبن علي رميل ، سيكولوجية الشغب لدى الجماعات، بحث منشور في مجلة الباحث في العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد (31)، لسنة 2017، ص44 .

(3) عبد الرزاق الفارس، الفقر وتوزيع الدخل في الوطن العربي، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2001، ص 21.

غير مؤهل لممارسة مهنة او وظيفة معينة، ما يؤدي الى نشوء الدافع للقيام باعمال العنف وارتكاب الفعل الجرمي للانتقام من المجتمع ومحاربته مما يؤثر سلبا على النظام العام، وتهديد امن المجتمع وكيانه⁽¹⁾.

ج - المبررات الاجتماعية : قد يؤدي تردي الخدمات الاجتماعية التي تقدمها السلطة العامة للمجتمع في التعليم والاسكان والخدمات الصحية والثقافية والقضاء الى اثاره الرأي العام وتأجيج غضب الجماهير وانفجار الوضع الى تظاهرات عنيفة قد تهدد النظام العام وتخل بالامن العام، ناهيك عن دور الاعلام ووسائله المتعددة كالتواصل الاجتماعي، التي تسارع الى تفاقم الوضع وتوجيه الرأي العام نحو تنظيم الاحتجاجات والتجمعات التي قد تتحول الى اضطرابات داخلية واعمال عنف⁽²⁾.

ثالثا - صور التظاهر غير السلمي : يتخذ التظاهر غير السلمي عدة صور سنتناولها تباعا ووفقا لما يلي :

أ - الشغب : يعرف الشغب بأنه (حالة عنف مؤقتة ومفاجئة تهتري بعض الجماعات او التجمعات او فردا واحدا احيانا وتمثل إخلالا بالأمن وخروجا على النظام العام ومواجهة للسلطة من خلال تحول تظاهرة سلمية الى هياج عنيف من شأنه ان يضر بالارواح والممتلكات)⁽³⁾.

ب - الاضطرابات الداخلية : تناولت اللجنة الدولية للصليب الاحمر الاضطرابات الداخلية في تقريرها المقدم الى الامم المتحدة عام 1971 بالقول "وهي الحالات التي دون ان تسمى نزاعا مسلحا غير دولي بأتم معنى الكلمة، توجد فيها على المستوى الداخلي، مواجهة على درجة من الخطورة او الاستمرار وتتطوي على اعمال عنف قد تكتسي اشكالا مختلفة بدءا بانطلاق اعمال ثورة تلقائيا حتى الصراع بين مجموعات منظمة شيئا ما والسلطة الحاكمة، وفي هذه الحالات التي لا تؤدي بالضرورة الى صراع مفتوح، تدعو السلطات الحاكمة قوات شرطة كبيرة وربما قوات مسلحة حتى تعيد النظام الداخلي الى نصابه، وعدد الضحايا المرتفع جعل من الضروري تطبيق حد أدنى من القواعد الانسانية"⁽⁴⁾ . وإذا كان هناك ثمة تلازم بين الاضطرابات والتوترات

(1) التقرير العربي حول الفقر المتعدد الابعاد، الامم المتحدة، يونسيف، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي اسيا، بيروت، 2017، ص5 وما بعدها . وكذلك ينظر : علي حسن عبد الصاحب، مصدر سابق، ص9 .

(2) أ. د إبراهيم ماحي وبن علي رميل ، مصدر سابق، ص45 .

(3) أ. د إبراهيم ماحي وبن علي رميل ، مصدر سابق، ص44 .

(4) نقلا عن، رقيب حميرشد سعيد، تحليل الاضطرابات و التوترات الداخلية في القانون الدولي الإنساني، مجلة قه الى زانست العلمية، مجلة علمية دورية محكمة تصدر عن الجامعة اللبنانية الفرنسية - اربيل، كوردستان، العراق، العدد (4)، 2019، ص721.

الداخلية فإن هناك اختلافا لا يمكن تجاوزه ويتمثل في كون التوترات الداخلية تعبير عن حالة قلق سياسي أو اجتماعي يتم التعبير عنه بصورة سلمية، بينما تنشأ الاضطرابات الداخلية عند حدوث مصادمات وأعمال تمرد مفاجئة وقتال بين مجموعات منظمة أو بين هذه المجموعات والسلطات القائمة وإمكانية تدخل الشرطة أو حتى الجيش لتدارك الأوضاع الراهنة⁽¹⁾.

الفرع الثاني

السلل التشريعية لمواجهة التظاهر غير السلمي

يخضع حفظ الامن اثناء التظاهرات الى الحد الادنى للمعايير الدولية الشائعة في المجتمع الدولي ابرزها : المبادئ الأساسية لاستخدام القوة والاسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، ومدونة قواعد السلوك للموظفين المكلفين بإنفاذ القانون الصادرة عن الامم المتحدة والتي تنطبق على القواعد الامنية المتبعة من القوات الأمنية ، التي تؤكد على الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين في جميع الأوقات ان يؤديوا الواجب الملقي على عاتقهم بخدمة المجتمع وحماية جميع الاشخاص من الاعمال غير القانونية على نحو يتفق مع علو درجة المسؤولية التي تتطلبها مهنتهم⁽²⁾ .

كما أكدت لائحة المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية المعتمدة من الامم المتحدة في المؤتمر الثامن لمنع الجريمة على عدم جواز استخدام القوة من قبل مسؤولي حفظ الامن الا عند الضرورة القصوى وبالقدر المطلوب لأداء واجباتهم، كما اشترطت حالة التناسب بين القوة المستخدمة وحقوق الانسان⁽³⁾، وقد اعتمدت فرنسا مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون ولائحة المبادئ الاساسية بشأن استخدام القوة والاسلحة النارية الصادرين عن الامم المتحدة عند تعاملها مع التظاهرات الخارجة عن

⁽¹⁾ زايد بن عيسى، التمييز بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2017، ص 52 .

⁽²⁾ المادة (1) من مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، اعتمدت ونشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 169/34 في 17/ كانون الاول / 1979 .

⁽³⁾ Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials , Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990 .

نطاق السلمية والشرعية ، كما اكد قانون الامن الداخلي الفرنسي الصادر في 12/ ابريل /2019 في المادة (211-3) بأنه "إذا اثارت ظروف التظاهرة مخاوف لدى السلطات او اندرت بتحولها الى اضطرابات خطيرة تخل بالنظام العام، جاز لرئيس الشرطة حظر هذه التظاهرة خلال اربع وعشرين ساعة حتى تتفرق التظاهرة كما يمكن ان يمتد هذا الحظر الى الاماكن المجاورة ومنافذها"⁽¹⁾، اضافة الى حظر نقل الأشياء التي تعد سلاحا بموجب احكام قانون العقوبات الفرنسي⁽²⁾.

وفي مصر فقد اجاز قانون الطوارئ المصري اعلان حالة الطوارئ عند حدوث اضطرابات او اي حدث من شأنه تهديد النظام العام وعناصره الرئيسية⁽³⁾ ، ونلاحظ ان قانون الطوارئ قد حصر صلاحية اعلان حالة الطوارئ بيد رئيس الجمهورية بحسبان ان نظام الحكم في مصر رئاسي وبموجبه تكون صلاحية رئاسة الحكومة بيد رئيس الجمهورية وليس رئيس الوزراء كما يحدث في النظام البرلماني، وقد منح رئيس الجمهورية صلاحية حظر الاجتماعات والتظاهرات عند اعلان حالة الطوارئ⁽⁴⁾.

اما امر السلامة الوطنية العراقي لسنة 2004، فقد منح رئيس الوزراء صلاحية إعلان حالة الطوارئ في اي منطقة يتعرض فيها ابناء الشعب العراقي لخطر يتصف بانه حال جسيم من شأنه تعريض حياة الافراد من مواطنين واجانب الى خطر ناشئ عن حملة مستمرة من العنف من اي عدد من الأشخاص اذ نص على " لرئيس الوزراء، بعد موافقة هيئة الرئاسة بالاجماع، اعلان حالة الطوارئ في أية منطقة من العراق، عند تعرض الشعب العراقي لخطر حال جسيم يهدد الأفراد في حياتهم، وناشئ من حملة مستمرة للعنف، من أي عدد من الأشخاص لمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق أو تعطيل المشاركة السياسية السلمية لكل العراقيين أو أي غرض آخر." ⁽⁵⁾. ونلاحظ ان الامر المذكور لم يحدد عدد الاشخاص

⁽¹⁾ article L211-3 , Code de la sécurité intérieure, Version en vigueur depuis le 12 avril 2019 .

⁽²⁾ Article 132-75 du Code penal , Version en vigueur au 03 octobre 2022 .

⁽³⁾ المادة (1) من قانون الطوارئ رقم (162) لسنة 1958 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 2020 (يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء) .

⁽⁴⁾ المادة (3) فقرة 13/ من قانون الطوارئ رقم (162) لسنة 1958 المعدل .

⁽⁵⁾ المادة (1) من امر السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 .

الصادر منهم العنف، كما لم يحدد الصورة التي يظهر فيها العنف، سواء كانت اعمال شغب ام تظاهرات غير مشروعة او لا سلمية المهم ان عمل العنف من شأنه تهديد حياة الافراد من مواطنين واجانب .

كما خول رئيس الوزراء صلاحية القبض والتفتيش بعد استحصال الموافقة القضائية وفي الحالات الملحة على كل من يثبت او يشتبه تسببه بعمل من اعمال العنف ايا كانت صورته، ناهيك عن اطلاق يد الحكومة في وضع القيود على حرية المواطنين والاجانب في الانتقال ، والتجوال، والتجمع، والتجمع ايا كانت صورته، اضافة الى منع حمل السلاح والذخائر او أي مواد خطيرة من شأنها تعريض حياة الانسان للخطر اذ نص على " يخول رئيس الوزراء في حالة الطوارئ و في حدود منطقة إعلانها بالسلطات الاستثنائية المؤقتة التالية: أولاً: بعد استحصال مذكرة قضائية للتوقيف أو التفتيش إلا في حالات ملحة للغاية، وضع قيود على حرية المواطنين أو الأجانب في العراق، في الجرائم المشهودة أو التهم الثابتة بأدلة أو قرائن كافية في ما يخص الانتقال والتجوال والتجمع والمرور والسفر من وإلى العراق وحمل أو استخدام الأسلحة والذخائر والمواد الخطرة، ويمكن احتجاز المشتبه بسلوكهم وتفتيشهم أو تفتيش منازلهم وأماكن عملهم، ولرئيس الوزراء تخويل هذه الصلاحيات أو غيرها إلى من يختاره من قياديين عسكريين أو مدنيين. "(1).

اما دستور جمهورية العراق لعام 2005، فقد اشرك السلطين التشريعية والتنفيذية في اعلان حالة الطوارئ، اذ تبدأ بطلب مشترك مقدم من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء متضامنين الى مجلس النواب مطالبين مجلس النواب الموافقة على اعلان قانون الطوارئ وبموجبه يتم تخويل رئيس مجلس الوزراء صلاحيات استثنائية لمواجهة الخطر الحال المحقق بالبلد ولمدة ثلاثون يوما قابلة للتمديد اذا اقتضت الضرورة ذلك، وبعد انتهاء المدة المحددة تعرض الاجراءات المتخذة من رئيس مجلس الوزراء تنفيذا لقانون الطوارئ على مجلس النواب للموافقة عليها واجازتها خلال خمسة عشر يوما من تأريخ انتهاء حالة الطوارئ(2).

ولابد من الاشارة الى ان هدف المؤسسات الامنية والتشريعية هو حماية حقوق الافراد من مواطنين واجانب في الحياة والامن والكرامة والحرية من أي اعتداء، وبما ان التظاهرات غير السلمية تعد مصدر من مصادر الاعتداء على حياة وامن الاشخاص او تسبب لهم اصابات جسدية، لذا يحق لقوات الامن استخدام

(1) المادة (3) / اولا من امر السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 .

(2) المادة (61/ تاسعا / أ-ب-ج)، دستور جمهورية العراق 2005 .

القوة والاسلحة النارية، بشرط ان يكون ذلك في اضيق الحدود، لمنع العنف من التفاقم او الحد من وتيرة العنف، وقد يؤدي استعمال القوة من قبل رجال الامن الى زيادة وتيرة الاضطرابات والعنف ما يتوجب على رجال الامن التوقف عن استعمال القوة التي قد تكون في بعض الاحيان حلا للحيلولة من تزايد حالة العنف، وقد سمحت القوانين لرجال الأمن القاء القبض على كل من يرتكب جريمة او يقوم باعمال عنف ضد الآخرين، ففي التظاهرات التي تخرج عن نطاق السلمية وتتحول الى اعمال عنف وتخريب ضد الافراد من مواطنين واجانب الزم القانون رجال الامن اتخاذ كافة التدابير المناسبة من تفتيش والقاء قبض للحد من اعمال العنف الصادرة من القائمين بالتظاهر اللاسلمي، وكذلك الحال اذا انعكست الصورة وكانت التظاهرة سلمية وتمخض عنها اعتداءاً، من قبل احد الاشخاص تجاه القائمين بالتظاهرة السلمية، ولم يحدد القانون نوع الاعتداء سواء كان برمي الحجارة ام باستعمال سلاح قاتل، فانه يعد جريمة يحق لرجال القانون القاء القبض على مرتكبها واتخاذ الاجراءات القانونية بحقه⁽¹⁾.

اما اذا كانت التظاهرات غير مرخصة ولم يتبع منظموها الاساليب اللازمة للقيام بالتظاهر السلمي ومنها الحصول على الترخيص القانوني للتظاهر واعلام الجهات المختصة بوقت التظاهر، فإن التظاهرة تعد غير قانونية حتى لو كانت سلمية، ويتوجب على رجال الامن في مثل هذه الحالة التفاوض مع المتظاهرين لفض التظاهرة، اما اذا فشلت هذه التفاوضات فيتم اللجوء الى التحذير في استخدام القوة، وان لم يستجب المتظاهرين للتحذير حق لرجال الامن تفريق التظاهرة باستخدام الوسائل البسيطة غير العنيفة مثل خراطيم الماء، اما اذا لم ينتج هذا الاجراء اثره فيحق لرجال الامن استخدام الاسلحة الاكثر عنف وغير القاتلة مثل

(¹) المادتان (1-212 و 2-211) من قانون العقوبات الفرنسي، وكذلك نص المادة (86) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003 التي تنص (يقصد بالارهاب في تطبيق أحكام هذا القانون كل استخدام للقوة أو العنف أو التهديد أو الترويع، يلجأ إليه الجاني تنفيذاً لمشروع إجرامي فردي أو جماعي، يهدف الاخلال بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع وأمنه للخطر، إذا كان من شأن ذلك إيذاء الاشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو أمنهم للخطر)، وكذلك المادة 222/ الفقرة 2 من قانون العقوبات العراقي المرقم (111) لسنة 1969 (اذا استعمل احد المتجمهرين القوة او التهديد وكان احدهم يحمل سلاحاً ظاهراً او ادوات ظاهرة قد يؤدي استعمالها الى احداث الموت عوقب من دعا الى التجمهر او ادار حركته وكل من اشترك في التجمهر مع علمه بالغرض المقصود منه بالحبس وبغرامة ال تزيد على ثلثمائة دينار او باحدى هاتين العقوبتين) . وكذلك المواد (1، 2، 3) مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بانفاذ القوانين، اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 169 / 34 في 17 كانون الاول / 1979، مفوضية الامم المتحدة السامية لحقوق الانسان.

الغاز المسيل للدموع⁽¹⁾ ، وفي فرنسا يتم إبلاغ الأشخاص المشاركين في التجمع بوجوب التفرق دون تأخير، وبعبكسه يتم تفريق التجمع باستخدام القوة المباشرة إذا تم استخدام العنف أو الاعتداء ضد القوات الامنية² .

اما اذا تحولت التظاهرة الى وضع العنف، وصدرت عن المتظاهرين افعال تدل على نيتهم في استعمال العنف والتخريب، كالقاء الحجارة، او المولوتوف على الافراد من مواطنين او اجانب جاز للقوات الامنية استخدام القوة بصورة تتناسب مع جسامة الفعل وبأقل خسائر ممكنة، مع ضبط النفس والتقليل من الاصابات والحفاظ على ارواح الآخرين، اما اذا اسفر استخدام القوة مع المتظاهرين الى اصابة او وفاة، توجب على رجال الامن ابلاغ الرؤساء الأمنيين على الفور، مع ضمان تقديم المساعدة والمعونة الطبية لأي شخص او مصاب في اقرب وقت ممكن⁽³⁾.

الفصل الثاني

تدابير الضبط الإداري لحماية الأجانب أثناء التظاهرات

بما ان التظاهر حق مكفول دستوريا وضمانة من ضمانات الحياة الديمقراطية وأداة قانونية تحافظ على تحول المجتمع نحو المدنية والتطور، واحترام الحقوق والحريات لضمان حرية الإنسان في التعبير عن رأيه والمطالبة المشروعة بحقوقه، بالصورة المشروعة وبالشكل السلمي بعيدا عن الفوضى والشغب التي من شأنها الإضرار بالمصالح العامة والخاصة على حد سواء.

(¹) المبدأ (10)، المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون ، التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة الجناة ، هافانا ، كوبا ، 27 / اغسطس – 7 سبتمبر 1990، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان . .

(²) Article L211-9 , Code de la sécurité intérieure , Version en vigueur au 20 octobre 2023.

(³) المبدأ (5-6)، المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والاسلحة النارية ، ذات المصدر .

وللحفاظ على النظام العام والمصالح العامة والخاصة برز دور سلطات الضبط الإداري لتنظيم التظاهرة قبل انطلاقها، وتأمين مسيرتها ضمن إطار المشروعية عبر اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة للحيلولة دون الاعتداءات الصادرة من المتظاهرين التي من شأنها تهديد حياة الأجانب، تلك الاعتداءات التي من شأنها أخراج الدولة امام المجتمع الدولي، وزجها في نطاق المسؤولية الدولية وما يترتب عليها من تعويض للأجانب المتضررين من جراء التظاهرات داخل إقليم تلك الدولة، كونها مسؤولة عن صيانة امنهم وحريتهم وسلامتهم كدولة مضيفة سواء كانوا مشاركين في التظاهرة أم غير مشاركين .

وبعد انتشار مبادئ الديمقراطية وحقوق الإنسان برزت الحاجة ملحة إلى تمكين الأفراد من ممارسة حرياتهم تحت رعاية الدولة، لذا صار من واجب الدولة كفالة حرية التظاهر وحفظ التوازن بين هذه الحرية وواجبات الضبط الإداري، ولأرباب ان خطورة تدابير الضبط الإداري تكمن في مساسها بالحريات العامة للفرد التي من شأنها تقييد تلك الحريات بما يتلاءم مع الحفاظ على النظام العام في الدولة، عبر القرارات الضبطية التي تصدرها الإدارة لتقييد حرية التظاهر والحفاظ على سلميتها ؛ تلك القرارات التي يجب ان تتصف بالمشروعية، ومقتضاها احترام الإدارة في تصرفاتها أحكام القانون تجاه المتظاهرين، والا عدت أعمالها غير مشروعة وتعرضت للبطلان⁽¹⁾، وقد الزم التعليق العام رقم (37) لعام 2020 بشأن الحق في التجمع السلمي للأمم المتحدة الدول ببذل الجهود لضمان المساواة والفاعلية في حماية وتيسير حق التجمع السلمي للأفراد المشاركين في التظاهرة، فلا بد للدول التكفل بعدم أيلولة تفسير وتطبيق القوانين الداخلية الى التمييز بين الأفراد في التمتع بحق التظاهر والتجمع السلمي اذ نص على " ويجب على الدول أن تكفل الا تؤدي القوانين وتفسيرها وتطبيقها إلى التمييز في التمتع بالحق في التجمع السلمي مثلا على اساس العرق ، أو اللون ، أو الأصل الإثني ، أو السن ، أو نوع الجنس ، أو اللغة ، أو الملكية ، أو الدين أو المعتقد ، أو الرأي السياسي ، أو الأصل القومي أو الاجتماعي ، أو المولد أو الأقلية أو وضع السكان الأصليين أو غيره من الأوضاع ، أو الإعاقة ، أو الميل الجنسي أو الهوية الجنسية أو أي وضع آخر .

ويجب بذل جهود خاصة لضمان المساواة والفاعلية في تيسير وحماية حق التجمع السلمي للأفراد الذين ينتمون الى جماعات تعرضت للتمييز أو تتعرض له حالياً ، أو تواجه صعوبات خاصة للمشاركة في

(1) مازن ليلو راضي، القضاء الاداري، مطبعة جامعة دهوك، دهوك، 2010، ص13 .

التجمعات . وعلاوة على ذلك ، من واجب الدول أن تحمي المشاركين من جميع أشكال الإساءة والاعتداءات على أساس تمييزي" (1).

وعلى هذا الأساس سوف نقسم دراسة هذا الفصل الى مبحثين : سيخصص المبحث الاول منه الى اختصاصات سلطات الضبط الإداري في تنظيم التظاهرات، اما المبحث الثاني فسيتناول اختصاصات سلطات الضبط الإداري تجاه الاجانب.

المبحث الأول

اختصاصات سلطات الضبط الإداري في تنظيم التظاهرات

يمارس الضبط الإداري، سلطات محددة تجاه التظاهرات والذي يتمثل في نوعين : أولها الإجراءات الضبطية للتظاهر السلمي المتمثلة بواجبي الإخطار، والترخيص اللذان لا بد من استيفائهما قبل الشروع بالتظاهرة و بدونهما لا يمكن للتظاهرة الانطلاق . كما تمتد سلطة الضبط الاداري الى بسط رقابتها قبل التظاهرة عند تحديد زمان ومكان التظاهرة، اضافة الى الرقابة اثناء التظاهر وفرض سلطتها الضبطية على التظاهرة عبر حماية المتظاهرين والأفراد من اعمال الشغب التي تصدر من الخارجين عن القانون فضلاً عن، وصلاحيه تفريق التظاهر فيما لو خرجت عن الضوابط والأنظمة القانونية الحاكمة لها وعلى هذا الأساس سنقسم مبحثنا هذا الى مطلبين : سنبين في المطلب الأول، الإجراءات الضبطية للتظاهر السلمي اما المطلب الثاني فسيتناول، تدابير الإدارة لحماية الأجانب من خطر التظاهر .

المطلب الاول

الإجراءات الضبطية للتظاهر السلمي

من المعلوم ان هدف السلطة العامة من تقييد حرية التظاهر هو احترام القواعد القانونية، وحماية النظام العام، وحماية الأفراد من مواطنين وأجانب من خطر تفاقم التظاهرات وتحويلها إلى أعمال عنف وحينها تكون السلطة بين عاملين لا بد لها من حفظ التوازن بينهما فهناك : عامل فرض القانون، وعامل الحفاظ على

(1) الفقرة (25)، التعليق العام رقم (37) في 2020 بشأن الحق في التجمع السلمي في المادة (21) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، صادر من اللجنة المعنية بحقوق الانسان، الامم المتحدة

حق التظاهر الأمر الذي يفرض على السلطة العامة تقسيم أنشطة المتظاهرين الى ثلاث أقسام : الأولى الأنشطة التي لا تمس حقوق وحرريات الآخرين وهي الأنشطة المباحة او المسموح بها، اما الثانية هي الأنشطة التي تسبب الضرر بحقوق وحرريات الآخرين والتي يطلق عليها الأفعال المحظورة، أما الثالثة والتي يسمح بها لكن تحت شروط وقيود تسمى بالأفعال المقيدة، كقيود الأخطار والترخيص .

وما يعنينا بالبحث هو النوع الثالث من الأنشطة التي يسمح بها تحت شروط وقيود ترد على حرية التظاهر وبناءا على ذلك سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين : سنبين في الأول، واجب الأخطار، والثاني واجب الترخيص .

الفرع الاول

واجب الإخطار

لغرض الإحاطة بواجب الإخطار سوف نقسم دراسته على وفق بندين وكما يلي :

أولا : مفهوم الإخطار لأغراض التظاهر السلمي :

1- يعرف الإخطار بأنه (أسلوب تنظيمي ضبطي يعد من اقل صور الإجراءات مساسا بالحرية الفردية)⁽¹⁾. ويهدف الإخطار في التظاهر إلى التوفيق بين ضرورات الحفاظ على عناصر النظام العام وبين ممارسة حرية التعبير عن الرأي، وبناءا على ذلك يعد الإخطار نظاما عاديا وليس استثناءات على حرية التعبير عن الرأي، إذ يؤسس الإخطار على مبدأ إعلام الأفراد لسلطات الضبط الإداري المختصة، وبشكل مسبق بنيتهم على ممارسة حقهم في التعبير عن الرأي في مكان معين، ويعد هذا الأسلوب من ايسر قيود الضبط الإداري المفروضة على ممارسة الحريات، كونه اخف من حيث الشدة من نظام الترخيص، لاستناده على أساس عدم أحقية سلطات الإدارة الاعتراض على ممارسة نشاط ما او حرية معينة، إذ يحق للأفراد ممارسته بمجرد تقديم الإخطار إلى الجهات المختصة، فالإخطار ليس التماسا يقدم إلى الإدارة لطلب الموافقة على ممارسة حق التظاهر، بل هو عبارة عن طلب يقدم إلى الإدارة يتضمن عدة بيانات اهمها : اسماء المتظاهرين وموضوع التظاهر ومكانه وزمانه، وسلطة الإدارة هنا تقتصر على التأكد من سلامة البيانات المقدمة لها، واستيفاء

(¹) د . عمرو احمد حسبو، حرية الاجتماع (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص142 .

الأحكام والشروط المحددة للتظاهر بموجب القانون⁽¹⁾. ومن ثم فإن الأخطار بطبيعته لا يشترط رأي الجهة الضبطية بالموافقة أو الرفض، فالغاية منه التعاون بين قادة التظاهرة وبين السلطة الضبطية للحفاظ على النظام العام، واتخاذ التدابير الوقائية المناسبة تجنباً لكل سلوك من شأنه أن يؤدي إلى حدوث اضطرابات أو جريمة عصيان تشكل خطراً على أمن وحياة وحرية الأجانب⁽²⁾.

ومن المسلم به أن السلطات الضبطية لا يحق لها فرض الإخطار من دون الاستناد إلى قاعدة قانونية، إلا في حالة الظرف الاستثنائي إذ يتكفل القانون بذلك، ناهيك عن أن سلطة المشرع في الإخطار ليست مطلقة، بل مقيدة بقيد التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، فالمشرع مقيد بأحكام الدستور الذي يقتضي بتقييد اختصاص المشرع باحترام الحقوق والحريات الفردية عند ممارسته لسلطة تنظيم التظاهر بحسبانه حق، كونها مبادئ طبيعية أعلى وأسبق من حيث الوجود من أحقية المشرع في التشريع ذاته⁽³⁾.

فالدستور يحرص دائماً على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية القيود الكفيلة بصيانة الحقوق والحريات العامة، وفي طبيعتها حرية التعبير عن الرأي بوسيلة الاجتماع والتظاهر السلمي، كي لا تقتحم أحد السلطتين حدود تلك الحقوق والحريات، بما يحول دون أدائها بالطريقة المثلى، على ألا تمس

(1) رفعت عيد سيد، حرية التظاهر وانعكاس طبيعتها على التنظيم القانوني في جمهورية مصر العربية مع الإشارة إلى بعض الدول العربية (دراسة تحليلية نقدية)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص 64.

(2) د. حسني الجندي، الجندي في جرائم الاجتماعات العامة والمظاهرات والتجمهر في القانون المصري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003، ص 49.

(3) المادة (4) من الدستور الفرنسي لعام 1958 نصت (تكفل القوانين حق التعبير عن الآراء المختلفة)، وكذلك نصت المادة (34) (يحدد القانون القواعد المتعلقة بما يلي 1- الحقوق المدنية والضمانات الأساسية التي يتمتع بها المواطنون لممارسة الحريات العامة)، المادة (73) من الدستور المصري 2019 نصت (للمواطنين حق تنظيم الاجتماعات العامة، والمواكب والتظاهرات، وجميع أشكال الاحتجاجات السلمية، غير حاملين سلاحاً من أي نوع، بإخطار على النحو الذي ينظمه القانون. وحق الاجتماع الخاص سلباً مكفول، دون الحاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز لرجال الأمن حضوره أو مراقبته، أو التتصت عليه)، أما الدستور العراقي لعام 2005 فقد نص في المادة (38) (تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام والآداب العامة ... ثالثاً : حرية الاجتماع والتظاهر السلمي وتنظم بقانون) ، وكذلك ينظر إلى : احمد محمد عبد الفتاح، التنظيم القانوني للحق في التظاهر (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، 2018، ص 72-73.

ممارسة هذه الحريات حقوق الأجانب وحرّياتهم الأمر، الذي يترتب المسؤولية الدولية على الدولة المضيفة بسبب إضرار الأجانب من جراء ممارسة مواطنيها للحريات المكفولة لهم بموجب الدستور .

وقد اكد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ضرورة اقتران التظاهرات بالإخطار المسبق حتى يتسنى للسلطات الضبطية القيام بالتحضيرات اللازمة لحماية حقوق المشاركين في التظاهرة والحيلولة من دون صدور أي نشاط يخل بأمن رعايا الدول الأخرى ويمس بحقهم في الحياة او بحرياتهم اذ نص على "غالباً ما تنظم التجمعات السلمية مسبقاً، مما يمنح المنظمين متسعاً من الوقت لإخطار السلطات حتى تقوم بالتحضيرات اللازمة"⁽¹⁾ . وفي فرنسا، اكد قانون الأمن الداخلي على وجوبية تقديم القائمين بالتظاهر اخطار الى عمدة البلدية التي يروم مواطنيها الخروج في تظاهرة سلمية، اما بالنسبة لسكان باريس والمناطق الواقعة في نهر السين، فيتوجب عليهم تقديمه الى مأمور شرطة المنطقة او احد نائبيه، اضافة الى تشكيل وفد يتكون من ممثلين عن اعضاء التظاهرة يجتمع بالجهات الامنية لتقريب وجهات النظر بين الطرفين والتوصل الى الاتفاق على ضوابط ومستلزمات التظاهر، على ان يختم الاتفاق بتوقيع موثق بين الطرفين يحدد بموجبه حقوق والتزامات الطرفين اللازم مراعاتها عند ممارسة حق التظاهر، ومن ابرز تلك الالتزامات حفظ حقوق رعايا الدول وعدم الإخلال بأمنهم وحرّياتهم⁽²⁾.

وقد فرق المشرع الفرنسي بين التظاهرات التي تتفق مع الأعراف المحلية وهذا النوع يطلق عليها بالتظاهرات الحرة التي يمكن ممارستها من دون تقديم أخطار مسبق للجهة المختصة كمظاهرات المحاربين ورجال الأمن في المناسبات الوطنية، وبين التظاهرات التي لا تتفق مع الاعراف المحلية، اذ اوجب القانون القائمين بها تقديم أخطار مسبق وفقاً للشروط المحددة في القانون⁽³⁾، اذ يتم تقديم الإعلان إلى مجلس بلدية البلدية أو إلى مجالس البلديات المختلفة التي يجب أن يقام الحدث على أراضيها على ان يعلن في طلب الاخطار عن أسماء المنظمين وأسمائهم الأولى وعناوينهم ويوقعه واحد منهم على الأقل ، مع ذكر الغرض

⁽¹⁾ الفقرة (14) من التعليق العام رقم (37) (2020) بشأن الحق في التجمع السلمي / المادة (21) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر من اللجنة المعنية بحقوق الانسان للامم المتحدة

⁽²⁾ Article (L211-1) ، Code de la sécurité intérieure, Création Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 – Annexe, v. init .

⁽³⁾ شيماء عبد الغني عطا الله، التظاهر بين الاباحة والتجريم (دراسة مقارنة)، دار الفكر والقانون، 2016، ص 58 .

من التظاهرة ، ومكان وتاريخ ووقت تجمع المجموعات المدعوة للمشاركة، وإذا أمكن، خط سير التظاهرة المخطط لها¹ .

اما في مصر فقد أوجب القانون رقم (107) لسنة 2013 على من يروم تنظيم تظاهرة تقديم اخطار مكتوب الى مركز الشرطة الذي تكون التظاهرة ضمن اختصاصه المكاني، بثلاث ايام على الاقل وبعد اقصى خمسة عشر يوما، كما اشترط القانون تسليم الأخطار باليد او بموجب محضر، على ان يتضمن الأخطار بيانات لا بد من توافرها على سبيل الحصر تتمثل: بمكان التظاهر، وميعاده، وموضوعه، والشعارات التي ترفع أثناء القيام به، وأسماء منظميه والمشاركين ومحل أقامتهم ووسائل الاتصال بهم⁽²⁾، لغرض الحفاظ على امن التظاهرة من جهة واتخاذ الاحتياطات القانونية والإجرائية اللازمة للوقاية من اي اعتداء يصدر من احد المتظاهرين او جمع منهم قد يشكل جريمة تمس احد رعايا الدول الأخرى الأمر الذي يعرض الدولة المضيفة للمسؤولية الدولية فيما لو قصرت في فرض واجب الإخطار على من يروم التظاهر . لكن المشرع المصري عمد إلى إيراد استثناء من شرط الأخطار يتمثل في حالة تحديد منطقة خاصة لممارسة حق التظاهر السلمي أو أي نشاط للتعبير عن الرأي بناءا على قرار يصدره المحافظ⁽³⁾. وهذا مسلك محمود للمشرع المصري يكشف عن مدى احترام حرية التعبير عن الرأي، وضمان سرعة استخدامها في الأوقات التي يتعذر فيها الحصول على الأخطار اللازم .

وفي العراق فقد اتفق امر سلطة الائتلاف مع القانونين السابقين، اذ اكد على حظر أجراء اي تظاهرة او اجتماع او مسيرة تحدث في الطرقات والشوارع العامة من دون تقديم أشعار خطي الى الجهات المعنية، يتضمن البيانات اللازمة قبل اربع وعشرون ساعة على الأقل من بدأ التظاهرة⁽⁴⁾.

(¹) Article L211-2, Code de la sécurité intérieure , Version en vigueur au 20 octobre 2023 .

(²) المادة (8) من القانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(³) نص المادة (15) من ذات القانون (يصدر المحافظ المختص قرارا بتحديد منطقة كافيها داخل المحافظة تباح فيها

الاجتماعات العامة او التظاهرات السلمية للتعبير السلمي فيها عن الرأي دون التقيد بإخطار) .

(⁴) القسم (4) من امر سلطة الائتلاف رقم (19) لسنة 2003 (يحظر قانونا على اية مجموعة او منظمة ان تسير او تشارك في اية مسيرة او ان تعقد او تشارك في عقد اي اجتماع او اجتماع او تجمع على الطرق او الشوارع العامة او في الاماكن العامة الا اذا كانت قد اخطرت سلطة الترخيص بذلك قبل 24 ساعة على الاقل من بدء مسيرة او التجمع ويتضمن هذا الاشعار بيانات عن مكان هذه المسيرة او الاجتماع او التجمع والحد الاعلى لعدد الاشخاص المشاركين في اي منها واسماء

ومن الجدير بالذكر ان الاخطار يقدم من قبل افراد محددين او فرد واحد غالبا ما يكون قائد او منظم التظاهرة الذي يعد الممثل الرسمي عن المشاركين، ففي فرنسا اكد قانون حرية التجمع الفرنسي الصادر في 30 / يونيو / 1881 على وجوبية سبق أي تجمع عام باخطار يوضح مكان التجمع ويومه ووقته، يكون مذيّل بتوقيع من شخصين على الأقل، على ان يكون أحدهما مقيم في البلدية التي سيتم اجراء التجمع فيها⁽¹⁾. اما قانون الامن الداخلي الفرنسي فقد استلزم توقيع ثلاثة اشخاص على الاخطار⁽²⁾.

اما قانون التظاهر المصري المرقم (107) لسنة 2013 ، فلم يتطرق الى تحديد عدد الموقعين على الأخطار كما فعل المشرع الفرنسي .

وفي العراق لم يتطرق امر سلطة الائتلاف الى تحديد عدد الموقعين على الأخطار، وبالنظر لعدم إصدار قانون للتظاهرات في العراق يبقى امر تحديد عدد الموقعين على الأخطار خاضع للأنظمة والتعليمات . وفي كردستان – العراق فقد حدد القانون عدد اللجنة المنظمة للمظاهرة بما لا يقل عن ثلاثة أشخاص ولا يزيد على خمسة أشخاص يتمتعون بالأهلية القانونية، يتولون إدارة التظاهرة وتنظيمها⁽³⁾.

اما موقف القضاء من شرط الأخطار، فقد اكد مجلس الدولة الفرنسي إخضاع اي مظاهرة الى شرط الإعلان المسبق بموجب أحكام المادة (1-211) من قانون الأمن الداخلي، وفي حالة الإخلال بهذا الشرط يحق للسلطة المخولة حظر التظاهرة بموجب الصلاحيات المقررة لها بموجب أحكام القانون⁽⁴⁾. أما بالنسبة للقضاء المصري، فقد أكدت المحكمة الدستورية العليا على أحقية المواطنين في ممارسة الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات وجميع أشكال الاحتجاجات السلمية بمجرد الإخطار⁽⁵⁾.

وعناوين المنظمين لاية مسيرة او تجمع او اجتماع او تجمهر والطريق الذي ستسلكه هذه المسيرة او الاجتماع او التجمع ووقت بدء ومدة كل منها)

(¹) Article (2) , Loi du 30 juin 1881 sur la liberté de reunion , Grandes lois de la République

(²) Article L211-2 , Code de la sécurité intérieure .

(³) (المادة الأولى / رابعا)، قانون رقم (11) لسنة 2010، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان – العراق

(⁴) Conseil D'etat statuant , NO (441384), Conseil d'État, 6 juillet 2020, obligation d'obtenir une autorisation avant d'organiser une manifestation .

(⁵) حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم (5) لسنة 37، قضائية، دستورية، بتاريخ 2015/3/1 .

ثانيا : سلطات الضبط الإداري تجاه قيد الإخطار

حرص المشرع على منح سلطات الضبط الإداري صلاحية اتخاذ الإجراءات ذات التدابير الوقائية تجاه التظاهرات والتي يكون الغرض منها حفظ النظام العام بعناصره كافة، بما فيها امن الأجانب وسلامتهم، وحرّياتهم الأساسية، ومن هنا تبرز الحكمة من منح هذه التدابير الوقائية التي تكون سابقة على تسيير التظاهرة، وبموجب هذه الصلاحيات يحق للإدارة إصدار امر بمنع تسيير التظاهرة المخالفة للشروط القانونية للتظاهر والتي قد تشكل خطرا على رعايا الدول المقيمين، او تهديدا لسلامتهم الجسدية او النفسية او حتى لحقوقهم في الملكية، إضافة الى أحقيتها بفض التظاهرة وتغريق المتظاهرين عند انحراف المتظاهرين عن أهداف التظاهرة السلمية، وتهديدها لأمن الأفراد من مواطنين وأجانب⁽¹⁾، ويعد الإخطار شرط يتطلبه القانون لاتصاف التظاهرة بصفة الشرعية، فلو اختل هذا الشرط عدت التظاهرة غير شرعية، ومن ثم يمكن لسلطات الضبط الإداري التعامل معها كسلوك محظور يسوغ اتخاذ كافة التدابير القانونية، ففي القانون الفرنسي منح المشرع الفرنسي لمدير الشرطة صلاحية حظر التظاهرة غير المسبوقة بإخطار، او التي تنذر باحتمالية تحولها الى اضطرابات عامة تخل بالنظام العام⁽²⁾.

اما القانون المصري فقد أوجب على منظمي التظاهرة تقديم إخطار الى السلطات الضبطية المختصة، ومنح وزير الداخلية صلاحية إصدار قرار بتشكيل لجنة دائمة في كل محافظة يرأسها مدير الامن مهمتها تحديد الإجراءات والتدابير اللازمة لتأمين التظاهرات والمواكب المخطر عنها، وطرق التعامل معها في حالة خروجها عن اطر المشروعية المحددة بموجب القانون⁽³⁾. كما اجاز لوزير الداخلية او مدير

(¹) د . حسني الجندي، مصدر سابق، ص 56 .

(²) Article 2 bis , Décret-loi du 23 octobre 1935 portant réglementation des mesures relatives au renforcement du maintien de l'ordre public , Version en vigueur au 10 avril 2008 .

(³) نصت المادة (9) من قانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية (يصدر وزير الداخلية قرارا بتشكيل لجنة دائمة في كل محافظة برئاسة مدير الأمن بها تكون مهمتها وضع الإجراءات والتدابير الكفيلة بتأمين الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات المخطر عنها ، وطرق التعامل معها في حالة خروجها عن اطار السلمية ، وفقاً لأحكام القانون) .

الامن في حال تلقيهم قبل ميعاد انطلاق التظاهرة معلومات أو أدلة تكشف عن وجود مخاطر تحف بالتظاهرة من شأنها تهديد الأمن والنظام العام، إصدار قرار مسبب يمنع بموجبه التظاهرة او الموكب تغيير مكانها ونقلها الى مكان آخر، ويبلغ مقدمي الإخطار بالقرار قبل اربع وعشرين ساعة على الأقل، اذ يحق لهم التظلم من قرار المنع او الإجراء امام قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية المختصة على ان يصدر قراره على وجه السرعة⁽¹⁾. أما في حالة انطلاق التظاهرة من دون إخطار فقد عدها القانون المصري جريمة يعاقب على ارتكابها منظمي التظاهرة او الموكب بغرامة لا تقل عن عشرة آلاف جنيه مصري ولا تزيد عن ثلاثين ألف جنيه⁽²⁾. مع مصادرة الأموال والأدوات، والمواد المستخدمة لتسيير التظاهرة، او الموكب غير المعلن عنه⁽³⁾، ولم يكتف القضاء المصري بتجريم منظمي التظاهرة غير المخطر عنها بل جرم كل من شارك بالتظاهر مادام التظاهر غير مخطر عنه⁽⁴⁾. ويلاحظ عبر الاتجاهات أعلاه إن المشرع المصري منح سلطة واسعة للإدارة بمنع التظاهرة على الرغم من وجود أخطار مستوف الشروط القانونية مادامت الإدارة قد حصلت على معلومات كافية تدل على تهديد التظاهرة للأمن والنظام العام . فسلطة المنع تعد عقبة مهمة في سبيل التظاهر بحجة خطورتها على الأمن والنظام العام، اما بسبب الشعارات او النتائج التي تترتب عن سلوك المتظاهرين، وهذا يكشف عن سعة السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة إزاء التظاهرات، اذ منحها المشرع أحقية منع التظاهرة بمجرد احتمالية وجود خطر او تهديد، ولم يشترط وجود الخطر الحال، وكل ذلك للحفاظ على مصلحة المجتمع وصيانة النظام العام من التهديد .

وفي هذا الصدد، أكدت المحكمة الدستورية العليا، ان الإخطار وسيلة من وسائل ممارسة الحق، ويتمثل بإعلام جهة الإدارة بعزم المخطر ممارسة الحق المخطر به، من دون إن يتوقف هذا على موافقة الإدارة او عدم ممانعتها، وكل ما لها في تلك الحالة ان تستوثق من توافر البيانات الواجب توفرها قانونا في الإخطار، فإذا اكتملت متطلبات الإخطار، واستوفى شروطه قانونا، نشأ للمخطر الحق في ممارسة حقه على

(1) المادة (10) من قانون رقم (107) لسنة 2013، ذات المصدر .

(2) المادة (21) من قانون رقم (107) لسنة 2013، ذات المصدر .

(3) المادة (22) من قانون رقم (107) لسنة 2013، ذات المصدر .

(4) (عدم إخطار قسم الشرطة المختص بالمظاهرة يحقق الجريمة على جميع المشاركين فيها وليس منظمها فقط)، قرار

محكمة النقض المصرية / الدائرة الجنائية، المرقم (11573) بتاريخ 19/ ديسمبر / 2020 .

النحو الوارد في الإخطار، ولا يسوغ لجهة الإدارة إعاقه انسياب آثار الإخطار بمنعها المخطر من ممارسة حقه او تضيق نطاقه، لأنها بذلك تكون قد أهدرت اصل الحق وجوهره، وانحدرت نحو منعطف المخالفة الدستورية⁽¹⁾.

وفي العراق، شدد الأمر (19) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة لسنة 2003 على حظر ومنع اي مجموعة او منظمة تنظم او تشارك في اي تظاهرة او مسيرة او اجتماع او موكب او تجمهر، على الطرقات او الشوارع او الاماكن العامة، ما لم يسبق بأخطار مقدم الى السلطة العسكرية المعنية المحددة بموجب امر المدير الإداري لسلطة الائتلاف، مستوفيا للشروط المحددة في امر السلطة المرقم (19)⁽²⁾. قبل اربع وعشرين ساعة من بدء التظاهر وبعد صدور امر سلطة الائتلاف المنحلة رقم (100) لسنة 2004، انتقلت صلاحية إصدار اللوائح والأنظمة والتعليمات من سلطة الائتلاف المؤقتة الى وزارة الداخلية التي صارت هي الجهة المختصة باستلام الإخطار من منظمي التظاهرة او الاجتماع، ولها التحقق من البيانات والشروط المحددة في امر سلطة الائتلاف المذكور واتخاذ القرار المسبب بمنع التظاهر او الموافقة على ترخيص التظاهر⁽³⁾.

وقد حدد امر سلطة الائتلاف المؤقت المنحلة عقوبة موحدة لكل من يخالف الأحكام الواردة في هذا الأمر، فكل من يخالف الشروط الواردة في امر سلطة الائتلاف يتعرض للاحتجاز وإلقاء القبض والمحاكمة ومن ثم عقوبة السجن لمدة سنة⁽⁴⁾.

وفي إقليم كردستان، لم يسمح القانون بتنظيم التظاهرة، الا بعد تقديم طلب الى الوزير، او رئيس الوحدة الإدارية المختص، واستحصال الموافقة التحريرية بشأنه⁽¹⁾. مستثنا التجمعات في الاماكن والشوارع

(1) قرار المحكمة الدستورية العليا المرقم (160) لسنة 2016، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (5) في 15/ديسمبر/2016.

(2) القسم (4) الاشعار كتابيا بالتجمع، الأمر رقم (19) لسنة 2003 الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة، المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (3979) بتاريخ 10/تموز/2003.

(3) القسم (3) / الفقرة التاسعة من امر سلطة الائتلاف رقم (100) لسنة 2004.

(4) القسم (7) العقوبات من امر سلطة الائتلاف (19) لسنة 2003.

العامّة وقت المناسبات الوطنيّة والدينيّة والقوميّة وفقاً للأعراف المحليّة السائدة⁽²⁾. وقد حدّد المشرع الكوردستاني جزءاً من يخالف أحكام القانون بالحبس مدة لا تزيد على شهر، أو غرامة لا تقل عن خمسين ألف دينار ولا تزيد عن خمسمائة ألف دينار، أو بكلتا العقوبتين⁽³⁾. وكانت غاية المشرع من التشديد التأكيد على ضرورة الإخطار وتمكين أجهزة الضبط الإداري من اتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على سلامة الأفراد من مواطنين وأجانب وضمان سلمية التظاهرة طالما كانت تحت سيطرة السلطات المختصة.

الفرع الثاني

واجب الترخيص

بعد تقديم طلب الإخطار من منظمي التظاهرة، تباشر سلطات الضبط الإداري بفحص الطلب والتأكد من هوية المشاركين في التظاهر وموقفهم الأمني ومكان التظاهر وموضوعه، وبعد توفر الشروط القانونية تباشر السلطات المعنية بمنح الترخيص للمطالبين بحق التظاهر.

ويعرف الترخيص: بأنه (إجراء تنظيمي تصدره الإدارة ويحولها سلطة فحص النشاط المطلوب ممارسته مقدماً، ووزن ظروفه التي تختلف باختلاف الأشخاص والزمان والمكان، ويعد من أبرز وسائل تقييد النشاط الفردي)⁽⁴⁾. ومن ثم إذا اشترطت اللائحة لممارسة نشاط ما وجوبية حصول المتظاهرين على ترخيص مسبق للتظاهر لابد لمنظمي التظاهرة تقديم الإخطار الى السلطة الضبطية المختصة، والأخيرة بعد ان تباشر بتدقيق البيانات المقدمة ودراسة الظروف المحيطة بالتظاهرة وماهيتها تصدر أمرها بالموافقة على التظاهر وهذا ما يسمى بالترخيص الذي يحق بموجبه للمتظاهرين إجراء التظاهر بموجب الشروط القانونية المحددة.

ويتميز الترخيص عن الحظر النسبي، بأنه اخف شدة من الحظر اذ يسمح بممارسة التظاهرة بعد حصول طالبيه عليه من السلطة الضبطية المختصة، فلا خطورة منه كإجراء اذا كانت السلطة المختصة ملزمة بمنحه عند توفر الشروط القانونية اللازمة له، اما اذا منح القانون السلطة المختصة سلطة تقديرية

(¹) (المادة الثالثة / الفقرة ثانياً)، قانون رقم (11) لسنة 2010، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كوردستان - العراق .

(²) (المادة الثالثة / الفقرة خامساً)، قانون رقم (11) لسنة 2010، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كوردستان - العراق .

(³) (المادة العاشرة)، قانون رقم (11) لسنة 2010، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كوردستان - العراق .

(⁴) د . امل محمد حمزة عبد المعطي، حق الإضراب والتظاهر في النظم السياسية والمعاصرة (دراسة مقارنة)، دار النهضة

العربية، القاهرة، لسنة 2014، ص 435 .

بموجبها تستطيع رفضه عند استشعارها بخطورة الظروف المحيطة بالتظاهرة، عندها يكون الترخيص ذو خطورة على الحرية، اما الحظر فيتم بموجبه منع ممارسه التظاهرة في مكان معين، او لوقت معين، لذا يعد الاخير اشد وطأة من الترخيص⁽¹⁾.

والترخيص كأجراء وقائي يهدف الى حماية النظام العام من الضرر المترتب على ممارسة حرية التظاهر، اذ لا يجوز الشروع بالتظاهر الا بعد استيفائه من السلطة المختصة لكن يخشى من السلطة المختصة تغليب اعتبارات النظام العام على احترام حرية التظاهر وضمانها كوسيلة للتعبير عن الرأي، فالإدارة وتحت مظلة حماية النظام العام، وبالذات اذا تمتعت بسلطة تقديرية بموجب القانون، لها إصدار قراراً إدارياً لكل مظاهرة على حده، وهذا يعني اختلاف موقفها في منح الترخيص من مظاهرة الى اخرى⁽²⁾. ما يولد مخاوف التمييز بين التظاهرات، فهي تملك سلطة تقديرية لتحديد مدى تأثير التظاهرة على النظام العام من عدمه ؛ الأمر الذي قد يتيح للإدارة التعسف في استعمال سلطتها التقديرية التي منحها لها القانون؛ وهذا ما يفقد الأفراد الأمن القانوني لحرية التعبير عن الراي⁽³⁾، وبما إن الإدارة لا يحق لها فرض قيد الترخيص على ممارسة الحريات الا بموجب قانون صادر عن السلطة التشريعية، والأخيرة ليست مطلقة الصلاحية بل مقيدة بقواعد قانونية عليا تستوجب تحديد اختصاص المشرع في شأن الحريات والحقوق بوصفها مبدأ قانوني اسبق واعلى من كينونة اختصاص السلطة التشريعية بذاتها⁽⁴⁾.

اذ يحرص المشرع الدستوري على تضمين الوثيقة الدستورية كافة الضمانات التي تمنع السلطات العامة بأنواعها - التشريعية والتنفيذية والقضائية - من المساس بالحقوق والحريات لضمان ممارستها من قبل الأفراد، فسمو تلك الحقوق والحريات يتطلب حيثيات ثابتة في وثيقة الدستور تحول دون مساس السلطات العامة بها أو إهدارها بحجة التنظيم، اذ يعتمد المشرع الدستوري الى تثبيت الحقوق والحريات في وثيقة

(1) احمد محمد محمد عبد الفتاح، مصدر سابق، ص 83 .

(2) د . رفعت عيد السيد، مصدر سابق، ص 72 .

(3) د . رفعت عيد السيد، مصدر سابق، ص 73 .

(4) اركان عباس حمزة، مصدر سابق، ص 79، وكذلك ينظر الى : حبشي لرزق، اثر سلطة التشريع على الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد، 2012-2013، ص 13 وما بعدها .

الدستور لتحسينها من المساس من السلطة التشريعية حين تشريعها للقوانين، وهذا ما ينعكس على السلطة التنفيذية حين تمارس دورها في إصدار التشريعات الفرعية - الأنظمة والتعليمات - التي تخضع لرقابة البرلمان والمحكمة الدستورية حماية للحقوق والحريات المقررة دستورياً⁽¹⁾. فالإدارة في الدولة القانونية تكون مقيدة بالقانون، إلا إن القانون يمنحها قسطاً من الحرية في تصرفها أثناء ممارستها لمهامها التنفيذية ولا يعد ذلك مخالفاً لمبدأ امتثال الإدارة للقانون، إذ فسح المشرع للإدارة مجالاً ملائمة للقرار الإداري مع الظروف المحيطة به، وخاضع قراراتها للرقابة القضائية على شرعيتها حماية للحقوق والحريات من تعسفها في استعمال السلطة مقيدة كانت أم تقديرية⁽²⁾. ومهما كانت سعة السلطة التقديرية للإدارة عند إصدارها لقراراتها، إلا أنها تبقى مقيدة بأركان القرار الإداري، المتمثلة بالاختصاص الذي يكون عماد كل قرار إداري، أو يمثل القدرة القانونية لمباشرة تصرف معين وفقاً للصلاحيات القانونية، إلى جانب قيام القرار على أسباباً صحيحة وموجودة، والتزامها بالشكليات المحددة قانوناً، إضافة إلى المحل القانوني الصحيح، وأخيراً لا بد من توفر الغاية الموافقة للقانون فلو أصدرت الإدارة قراراً لتحقيق هدف يخالف الصالح العام ويصادر الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، عدت الإدارة متعسفة في استعمال السلطة⁽³⁾. ويعد ركن الغاية في القرار الإداري أخطر ركن يمكن أن يمس الحريات والحقوق ولو كانت مكفولة دستورياً، وذلك بسبب طابع النفسي وقد أحسن المشرع العراقي تدبيراً عندما قرر عدم تحصين أي قرار مهما كان نوعه وأياً كانت الجهة التي أصدرته من الطعن أمام القضاء الإداري حفاظاً على مبدأ الشرعية⁽⁴⁾.

(¹) د . علاء ابراهيم محمود الحسني، الحدود الدستورية للسلطة التشريعية في تنظيم الحقوق والحريات، مقال منشور على موقع شبكة النبا

<https://annabaa.org/arabic/rights>

(²) د . حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، مصدر سابق، ص 14 .

(³) د . عبد الناصر عبد الله أبو سمهدهان ، القرار الإداري في النظرية والتطبيق، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2012، ص 177 وما بعدها . كذلك ينظر إلى : أركان عباس حمزة، مصدر سابق، ص 79 .

(⁴) نص المادة (100) من دستور جمهورية العراق 2005 (يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن) .

ثانيا : سلطات الادارة تجاه الترخيص : ان نظام الترخيص تمارسه الإدارة تجاه بعض الأنشطة التي تنطوي على اعتداء على النظام العام والحقوق والحريات، فالترخيص نوعان : الأول، لا يحق للأفراد بموجبه القيام بأي تظاهرة الا بعد الحصول على الترخيص، اذ يحق للإدارة منحه او رفضه بموجب سلطة الملاءمة التي تتمتع بها، فإذا أنذرت ظروف ومعطيات التظاهرة بتهديد امن وحقوق او حريات الأجانب تلجأ السلطات المختصة الى رفض منح الترخيص، وهذا ما يرادف سلطة منع التظاهر، اما النوع الثاني، يكون عندما يحدد المشرع الشروط التي تلزم الإدارة عند استيفائها منح الترخيص، وبموجبه تكون سلطة الإدارة مقيدة اذ تلتزم بمنحه عند توفر شروطه، ولا يحق للإدارة التدخل في التظاهرة الا عند صدور فعل مخالف للقانون او سلوك يشكل خطرا او تهديدا لرعايا الدول الأخرى من احد المشاركين⁽¹⁾. وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ان السلطات العامة يجب ان تبدي التسامح تجاه المتظاهرين مادام المتظاهرين لم يبدوا عنف او لم يباشروا أي عمل من اعمال الشغب⁽²⁾.

اذ تختلف سلطات الضبط الإداري في منح الترخيص من عدمه باختلاف الحريات المنصوص عليها بالدستور او القانون، وبين الحريات غير المحددة بنص، فالأولى لا يحق للإدارة إقرار نظام الترخيص تجاهها ما لم يقر المشرع بذلك فأصل هذا النظام انه يفرض بقانون، اما الحريات غير المحددة بنص، فإنه يجوز للإدارة فرض نظام الترخيص بشأنها من دون الاستناد الى نص قانوني كونها حريات غير معرفة او غير محددة بقانون⁽³⁾، إذ تتخذ الإدارة إزاءها كافة الإجراءات اللازمة للحيلولة دون وقوع أي فعل من شأنه الإخلال بالنظام العام، او الأمن العام قبل الشروع بالتظاهر ويتصف أسلوبها بصفة الوقائية⁽⁴⁾. وقد تتخذ الإدارة بين الأسلوبين السابقين موقف وسط، اذ تطالب منظمي التظاهرة بعد الأخطار المسبق بتعديل بعض

(¹) د . رفعت عيد السيد، مصدر سابق، ص88-89 . كذلك ينظر الى: د . امل محمد حمزة عبد المعطي، مصدر سابق، ص435 .

(²) Affaire Kudrevičius Et Autres c. Lituanie , (Requête no 37553/05), Grande Chambre , European Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

(³) أحمد محمد محمد عبد الفتاح، مصدر سابق ، ص84 .

(⁴) عاطف البنا، حدود سلطات الضبط الإداري، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، العددان الثالث والرابع، السنة الثامنة والاربعون، سبتمبر - ديسمبر، 1978، ص 487 .

البيانات المقدمة كتغيير موعد انطلاق التظاهرة او تغيير مكانها او خط سيرها، أو تغيير لهجة الشعارات المعلنة او منع استخدام بعض الأدوات المستخدمة بالتظاهر مادام ذلك يخل بالنظام العام بتقدير الإدارة⁽¹⁾. ولا بد من سبق التظاهرة بالترخيص المسبق، اذ تعد المظاهرة غير المرخصة، او الممنوعة تجمهرا يعاقب عليه القانون، ففي القانون الفرنسي يحق للإدارة الامتناع عن منح الترخيص ومنع التظاهرة اذا استشعرت ان التظاهرة المخطط لها من المحتمل ان تخل بالنظام العام عبر اصدار قرار اداري تخطره فورا الى الموقعين على الإعلان المسبق، كما يلتزم العمدة بأرساله الى المحافظ في غضون اربع وعشرون ساعة؛ مرفقاً به صورة من امر المنع، وللمحافظ تأييد امر الحظر او الغاءه⁽²⁾.

اما المشرع المصري فقد أوجب على وزير الداخلية إصدار القرار بتشكيل لجنة دائمة في كل محافظة مهمتها وضع الإجراءات والتدابير الكفيلة بتأمين الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات المخطر عنها، وكيفية التعامل معها عند خروجها عن اطار السلمية⁽³⁾. كما أجاز القانون لوزير الداخلية أو مدير الأمن في حال استشعاره بمعلومات موثوقة تؤكد على ان المظاهرة تهدد الأمن والسلم، اصدار قرار مسبب بمنع التظاهرة قبل حلول موعدها، او اصدار قرار بنقلها الى مكان اخر اكثر أحكام وسيطرة عليها أو تغيير خط سيرها، على ان يبلغ مقدمي الأخطار بالقرار قبل انطلاق التظاهرة باربعة وعشرين ساعة على الاقل، مع الاحتفاظ بحق التظلم للمبلغين بالقرار أمام المحكمة الابتدائية المختصة، وعلى الاخيرة اصدار قرارها على وجه السرعة والاستعجال⁽⁴⁾.

(1) د . حسن الجندي، مصدر سابق، 2003، ص176 وما بعدها .

(2) Article 3 , Décret-loi du 23 Octobre 1935 Portant Réglementation Des Mesures Relatives Au Renforcement Du Maintien De L'ordre Public , [Abrogé par Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 – art. 19 \(V\) .](#)

(3) المادة (التاسعة) من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(4) المادة (العاشره)، من قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية

وفي العراق أناط امر سلطة الائتلاف المرقم (100) لسنة 2004 الاختصاص الحصري لمنح تراخيص التظاهرات والاجتماعات العامة من عدمها لوزارة الداخلية، مع مراعاة الشروط المحددة في امر سلطة الائتلاف المرقم (19) لسنة 2003، اذ يتوجب على منظمي التظاهرة تقديم أخطار خطي مستوفي الشروط القانونية الى وزارة الداخلية، والأخيرة يتوجب عليها دراسة الإخطار من كافة الجوانب وإصدار قرارا إدارياً بمنح الترخيص او رفضه على ان يكون مسببا بأسباب قانونية، ولطالبي الترخيص في حال رفضه تقديم الطعن القانوني أمام المحكمة الاتحادية العليا⁽¹⁾. اما المشرع الكوردستاني، فقد منح سلطة ترخيص التظاهرة الى الوزير او رئيس الوحدة الإدارية المختص، كما أجاز لهما رفض طلب الترخيص، عند تحقق احتمالية إخلال المظاهرة بالنظام العام، او الآداب العامة، مع وجوبية إصداره بقرار أداري مكتوب مسبب⁽²⁾.

وعند تحليل ماهية الترخيص نجد انه ضمانه قوية بيد الإدارة استنادا الى سلطتها التقديرية تستطيع استخدامها لمواجهة التظاهرات التي تتوجس منها خيفة المساس او الإخلال بالنظام العام او الأمن العام، بناء على معلومات ودلائل موثوقة هذا من جانب، ومن جانب آخر يمثل عقبة بوجه حق التظاهر من شأنها المساس بحرية ضمنها الدستور تطبيقا لمبدئ توطيد الديمقراطية في الدساتير الحديثة .

المطلب الثاني

تدابير الإدارة لحماية الأجانب من خطر التظاهرات

منح القانون للإدارة سلطة الضبط والسيطرة تجاه التظاهرات حفاظا على النظام العام والأمن العام وتنقسم سلطة الإدارة تجاه التظاهرة الى نوعين : الأولى تباشر قبل التظاهر، وتتمثل في تقدير الظروف المحيطة بالتظاهرة ودراسة بيانات الإخطار وشروط منح الترخيص، فان تيقنت الإدارة ان التظاهرة تنذر بخطر يهدد الأمن والنظام العام قررت الإدارة إصدار قرارا إدارياً يمنع التظاهرة واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتفciهه، أما النوع الثاني من السلطة فيباشر اثناء التظاهرة، ويشمل ما يجب أن تتخذه الإدارة من تدابير وقت انطلاقها لحين فض التظاهرة وانهاؤها .

(¹) الفقرة (الرابعة)، القسم الثالث، أمر سلطة الائتلاف المنحلة (100) لسنة 2004 .

(²) المادة (الثالثة / الفقرة ثالثا)، قانون رقم (11) لسنة 2010، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كوردستان - العراق .

وبناء على ذلك سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين : سيتناول الاول اختصاصات سلطات الضبط الإداري قبل التظاهر لحفظ امن الأجانب، اما الفرع الثاني فسيتضمن اختصاصات سلطات الضبط الإداري اثناء التظاهر لحفظ امن الأجانب .

الفرع الأول

اختصاصات سلطات الضبط الإداري قبل التظاهر لحفظ امن الأجانب

تملك الإدارة صلاحيات ضبط التظاهرات قبل التظاهر حفاظا على النظام العام والأمن العام، وتتتبع صلاحياتها تجاه التظاهرة، فلها سلطة التقييد المكاني والزمني والشخصي وفق ما سنوضحه تباعاً .

أولاً : التقييد المكاني : تملك الإدارة سلطة منع تسيير التظاهرة في مكان معين او تغيير مسار انطلاقها ومرورها اذ حدد المشرع الأماكن التي يمنع التظاهر في نطاقها، وبرزها أماكن العبادة وملحقاتها، إذ نص المشرع الفرنسي في قانون الأمن الداخلي على عقد الاجتماع في الطرقات العامة، إذ جاء (ان جميع التظاهرات تعقد على الطريق العام)⁽¹⁾ ، ومن الملاحظ ان المشرع الفرنسي قد اشترط الطريق العام لعقد التظاهرة . اما المشرع المصري فقد وصف مكان التظاهر بصفة العمومية عندما عرف التظاهرة بانها (كل تجمع لأشخاص يقام في مكان عام او يسير في الطرقات العامة ...)⁽²⁾ . كما شدد المشرع المصري على منع التظاهر في اماكن العبادة او ساحاتها او ملحقاتها، كما حظر تسيير التظاهرة منها واليها⁽³⁾ . ولم يقف المشرع المصري عند هذا الحد بل عمد الى منح الصلاحية لوزير الداخلية بإصدار قرارا إداريا بالتنسيق مع المحافظ المختص بتحديد بعض الأماكن حرماً أمناً يحظر تجاوزه عند التظاهر كالمواقع الحيوية، والمقار الرئاسية، والمجالس النيابية، ومقار المنظمات الدولية والبعثات الدبلوماسية الأجنبية والمنشآت الحكومية والعسكرية والأمنية وغيرها من المواقع التي تشكل التظاهرات خطراً أمنياً لخصوصيتها⁽⁴⁾ .

(¹) Article(L211-1 , 3) , Code de la Sécurité Intérieure , Version en vigueur au 09 juin 2023.

(²) المادة الرابعة ، القانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(³) المادة الخامسة ، القانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(⁴) المادة الرابعة عشرة، القانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية.

وفي العراق فان امر سلطة الائتلاف منع أية مسيرة أو اجتماع أو تجمع أو تجمهر يعقد على الشوارع والطرق العامة أو الأماكن العامة تستمر مدته أكثر من أربع ساعات⁽¹⁾ . لتفادي حرمان المواطنين من الخدمات العامة كخدمات الشرطة والطوارئ والإغاثة⁽²⁾ . كما منع عقد أي تجمع أو تجمهر يتم في مكان يبعد مسافة تقل عن 500 متر عن كافة مرافق سلطة الائتلاف المؤقتة أو قوات الائتلاف⁽³⁾ . ونلاحظ ان قرار سلطة الائتلاف اكتفى ببسط حمايته على مرافق سلطة الائتلاف والقوات التابعة له، دون الاكتراث ببقية المرافق التابعة للعراق، وكان من الأجدر به تحديد مسافة الأمان بين التجمعات والتظاهرات وبين بقية المرافق العراقية دون تمييز بينها وبين المرافق والمنشآت التابعة لسلطة الائتلاف، أما قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق، فقد اكتفى بذكر عبارة الميادين والشوارع والأماكن العامة عندما عرف المظاهرة بأنها "جمع منظم أو شبه منظم من الناس يسير بشكل سلمي في الميادين والشوارع والأماكن العامة بوقت معين يهدف الى خلق رأي عام موحد لتحقيق غرض معين وتشمل (التجمع العام ، لغرض التظاهر الاضراب ، الاعتصام" ⁽⁴⁾ . وهذا يدل على قصد المشرع الكوردستاني بالسماح للتظاهرات التواجد في أي مكان ينطبق عليه صفة العمومية، اذ وسع من النطاق المكاني للتظاهرات ولم يحددها في مكان معين .

ثانيا : التقيد الزمني : حدد المشرع الفرنسي وقت الاجتماع العام والتظاهر بالساعة الحادية عشر ليلا، ولم يسمح بتعدي الوقت المحدد قانونا الا بإذن من البوليس، اما الجهات التي يمتد وقت فتح محلاتها ومرافقها الى ما بعد الوقت المذكور فقد سمح باستمرار التظاهرات فيها الى ما بعد ذلك دون اذن من البوليس⁽⁵⁾.

(¹) نصت الفقرة (3- القسم 3) ، امر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم (19) لسنة 2003 على " يحظر قانونا على اية مسيرة او اجتماع او تجمع او تجمهر يعقد على الطرق أو الشوارع العامة أو في الأماكن العامة ... " .

(²) نصت الفقرة (2 /ج- القسم 1) ، امر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم (19) لسنة 2003 على " قد تؤدي ممارسة تسيير مظاهرات متعددة في نفس اليوم وفي أماكن مختلفة في المدن الى حرمان المواطنين على نحو غير معقول من خدمات الشرطة والطوارئ والإغاثة" .

(³) نصت الفقرة (3- القسم 3) ، امر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم (19) لسنة 2003 على ".... كما يحظر قانوناً عقد مثل هذا الاجتماع أو التجمع أو التجمهر في مكان يبعد أقل من 500 متر عن أي مرفق لسلطة الائتلاف المؤقتة او قوات الائتلاف" .

(⁴) المادة (الاولى / ثالثا) قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق رقم (11) لسنة 2010

(⁵) د. حسني الجندي، مصدر سابق، ص54 .

ونلاحظ ان المشرع الفرنسي راعى الطبيعة الزمنية لكل مدينة، عندما حدد ساعة معينة لإنهاء النشاط التظاهري، في حين رفع هذا الوقت في المدن ذات الأنشطة الليلية المستمرة إلى ما بعد الساعة الحادية عشر ليلا ، اما المشرع المصري فقد أوجب على منظمي التظاهر تقديم الإخطار الى الجهات الضبطية المختصة قبل بدء التظاهر بثلاثة ايام على الاقل وبحد اقصى خمسة عشر يوما⁽¹⁾ ، كما اجاز لوزير الداخلية او مدير الأمن إصدار قرارا مسببا يمنع الاجتماع العام او الموكب او التظاهرة او إرجائها او نقلها الى مكان اخر او تغيير مسارها، بشرط إبلاغ مقدمي الإخطار بالقرار قبل ميعاد انطلاق التظاهرة بأربع وعشرين ساعة على الاقل⁽²⁾. وفي العراق فقد حدد امر سلطة الائتلاف المؤقت وقت التظاهر من الساعة السابعة والنصف الى الساعة التاسعة صباحا، ومن الساعة الرابعة والنصف حتى الساعة السادسة مساءا من يوم السبت حتى يوم الخميس، كما استثنى ايام العطل الرسمية من التظاهر وفترات الذروة في حركة السير، اما التظاهرات التي تجري خارج الأوقات المذكورة فقد منعها ما لم تكن حصلت على تصريح مسبق من السلطة المختصة⁽³⁾.

اما قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق، فيلاحظ انه اكتفى ايضا بذكر عبارة (لوقت معين) عند تعريفه للمظاهرة⁽⁴⁾، اذ لم يبادر الى تحديد وقت معين للتظاهرة تاركا تحديدها للتعليمات الصادرة عن السلطات المختصة في اقليم كردستان ، ومن الملاحظ ان امر سلطة الائتلاف المؤقتة استحدث قيودا زمنية لم تذكر بقانون من قبل سواء كان الفرنسي ام المصري ام قانون الاجتماعات العامة

(1) نصت المادة (الثامنة)، القانون رقم (107) لسنة 2013 المصري على ".....ويتم الإخطار قبل بدء الاجتماع العام او الموكب او التظاهرة بثلاثة أيام عمل على الأقل وبحد أقصى خمسة عشر يوماً "

(2) نصت المادة (العاشرة)، القانون رقم (107) لسنة 2013 المصري على " يجوز لوزير الداخلية أو مدير الأمن المختص في حالة حصول جهات الأمن وقبل الميعاد المحدد لبدء الاجتماع او الموكب او التظاهرة على معلومات جدية او دلائل عن وجود ما يهدد الأمن والسلم ، ان يصدر قرار مسبباً بمنع الاجتماع العام او الموكب او التظاهرة او ارجائها او نقلها الى مكان آخر أو تغيير مسارها على ان يبلغ مقدمي الإخطار بذلك القرار قبل الميعاد المحدد بأربع وعشرين ساعة على الأقل " .

(3) نص القسم (5)، امر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (19) لسنة 2003 "...تعتبر لأغراض هذا الأمر الفترة من الساعة 7:30 الى الساعة 9:00 صباحاً والفترة من الساعة 4:30 الى الساعة 6:00 بعد الظهر من يوم السبت حتى يوم الخميس "

(4) المادة (الاولى / ثالثا) قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان العراق .

والمظاهرات رقم (115) لسنة 1959، عندما منع استمرار اي تظاهرة او موكب يعقد على الطرقات العامة اكثر من اربع ساعات إضافة إلى القيود المكانية المشار اليها انفا .

ومن خلال استعراض أحكام القوانين الأنفة الذكر نجد انها اتفقت على توقيت التظاهرات، مع اختلاف التوقيتات للحيلولة دون امتدادها إلى ما لا نهاية من الوقت، حفاظا على السكينة العامة وعلى حقوق الأفراد حالة الإخلال بالنظام العام .

ثالثا - التقييد من حيث الأشخاص : يلتزم منظمي التظاهرة عند إخطار الإدارة بتقديم عدة بيانات ابرزها:

قائمة بأسماء المتظاهرين، ومكان وزمان التظاهر وموضوع التظاهر ليتسنى لها تدقيق الموقف الأمني للمذكورين في القائمة، للوقوف على موقفهم القانوني والقضائي فان تبين لديها ما يؤكد خطورة المشاركين او احدهم على طبيعة التظاهرة قررت منع التظاهرة، للحيلولة دون ارتكاب جريمة أثناء التظاهر او القيام بأعمال شغب من شأنها الإخلال بالنظام العام او احد عناصره او تهديد الأمن الشخصي لرعايا الدول الأخرى المتواجدين على ارض الدولة المضيفة .

اذ تؤكد القوانين العقابية على تحديد عقوبة جزائية تجاه كل عمل يشكل انتهاك لقواعد وحدود حرية التظاهر السلمي، اذ عدت هذه القوانين كل خروج او انتهاك لحدود التظاهرة جريمة تجمهر، والتجمهر (هو كل تجمع يحصل عرضا من خمسة أشخاص على الأقل في طريق عام او مكان عام لتحقيق هدف مشترك متى كان من شأنه أن يجعل السلم العام في خطر ورفضهم أمر رجال السلطة بالتفرق)⁽¹⁾ .

وقد تناول المشرع الفرنسي احكام التجمهر وعرفه بأنه (كل تجمع من الأشخاص ينعقد في طريق عام او في مكان عام، ويكون من شأنه الإخلال بالنظام العام)⁽²⁾ . وقد سمح المشرع للإدارة حظر التظاهر اذا ادلى منظموها ببيانات غير دقيقة او مظللة⁽³⁾ . وهذا يكشف نية المشرع الفرنسي بمنح صلاحية منع التظاهر للسلطة المختصة اذا قدم منظمو التظاهرة بيانات غير دقيقة او مظللة عن أسماء المشاركين في التظاهر، حفاظا على النظام العام وعلى امن الأجانب ، ويذهب شراح القانون الفرنسي كل من (دالوز، ريبيرتور، واترومينت) الى ان المشرع الفرنسي في قانون العقوبات الجديد لم يمنع التجمهر بصورة عامة،

(¹) المستشار بهاء المرى، جرائم التجمهر والتظاهر، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2018، ص 35 .

(²) Article (431-3) du Code pénal général de 1992 .

(³) Article (431-9) du Code pénal général de 1992 .

لكنه جرم الوضع المادي الناشئ عنه - وهو المشاركة الاجرامية - والذي عده الفقه شرطاً لازماً لتحقيق جريمة التجمهر، اما من حيث المعنى الإداري، فيعني كل تجمع للأفراد يأتي بصورة مخالفة لقواعد تنظيم التظاهر في الطرق والأماكن العامة⁽¹⁾. كما أجاز للقاضي الجزائي أحقية حظر المشاركة في التظاهرات اللاحقة لمدة ثلاث سنوات لكل من يرتكب جريمة أثناء التظاهر كعقوبة تبعية تسري من اليوم الذي تنتهي فيه عقوبة الحبس - العقوبة الأصلية - اما اذا ثبت للقضاء مخالفة عقوبة الحظر فانه يعاقب بالحبس مدة عام واحد وغرامة قدرها عشرة الاف فرانك، اما اذا كان مرتكب الجريمة وقت التظاهر اجنبي فيعاقب بالسجن مدة ثلاث سنوات مع المنع من الدخول للأراضي الفرنسية عند انتهاء محكوميته⁽²⁾.

اما اذا كانت التظاهرة مبنية على أساس الترويج للعنصرية او للفكر الطائفي وكان ذلك من شأنه الأخلال بالأمن والنظام العام، حق للسلطات الضبطية حظر هذا النوع من التظاهرات، للحيلولة من دون إثارة النعرات العنصرية والفتن الطائفية وتعريض حياة فئة معينة للخطر بسبب إثارة التمييز العنصري من فئة مضادة لها⁽³⁾.

اما القانون المصري، فقد اختلف في اتجاهه عن المشرع الفرنسي اذ اخذ بالحسبان عدد المتجمهرين واشترط ان يكون عدد المتجمهرين خمسة أشخاص على الأقل اذ نص على " إذا حصل الضرب أو الجرح المذكوران في مادتي 241 و 242 بواسطة استعمال أسلحة أو عصي أو آلات أخرى من واحد أو أكثر ضمن عصابة أو تجمع مؤلف من خمسة أشخاص على الأقل توافقوا على التعدي والإيذاء فتكون العقوبة الحبس وتكون العقوبة السجن الذي لا تزيد مدته على خمس سنوات في الجرائم المنصوص عليها في المادة 243 إذا ارتكبت أي منها تنفيذاً لغرض إرهابي"⁽⁴⁾. اما المادة السابعة من قانون تنظيم التظاهر والاجتماعات العامة المصري فقد حظرت بدورها المشتركين في التظاهر من الإخلال بالنظام العام او الأمن العام او تعطيل الإنتاج او حرية المواطنين او الحيلولة دون ممارسة حقوقهم، او تعطيل المرفق العام، او المواصلات

(1) د . حسن الجندي، مصدر سابق، ص144-145

(2) Article (18) , LOI n° 95-73 du 21 janvier 1995 D'orientation Et De Programmation Relative à la sécurité .

(3) حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 5 كانون الثاني /2007، اورده د. امل محمد حمزة، مصدر سابق، ص419.

(4) المادة (243)، قانون العقوبات المصري طبقاً لأحدث التعديلات بالقانون 95 لسنة 2003 .

العامّة، وبدلالة المادة السابعة عشر من القانون تكون العقوبة السجن المشدد مدة لا تقل عن سبع سنين وبالغرامة التي لا تقل عن مائة الف جنية ولا تزيد عن ثلاثمائة الف جنية كل من احرز سلاحا او مفرقات عند المشاركة في التظاهر (1).

ومن خلال ما ورد من نصوص تشريعية يتضح لنا ان اي مخالفة لقانون التظاهر يحولها الى جريمة ينطبق عليها أحكام العقوبات المحددة في القانون رقم (107) لسنة 2013².

وفي العراق، فقد منع امر سلطة الائتلاف المرقم (19) لسنة 2003 كل شخص يشارك في التظاهر من حمل سلاح ناري أو اي شيء حاد، او اي شيء يمكن قذفه بنيه الحاق الأذى بما في ذلك الحجارة او المضارب الخشبية او الزنانات او الهراوات او العصي، والخوذ والأقنعة، وكل من يحمل هذه الأشياء يتعرض للمنع من التظاهر إضافة الى مصادرة الأشياء المذكورة، كما يتعرض الأشخاص المخالفين للاحتجاز وألقاء القبض الى عقوبة السجن لمدة تصل الى سنة واحدة بعد المحاكمة وثبوت التهمة⁽³⁾. كما منع قانون العقوبات العسكري اي فرد من افراد الجيش العراقي من الاشتراك في الاجتماعات والتنظيمات والتظاهرات السياسية، او التحريض عليها او نشر كتابات سياسية او القاء الخطابات السياسية إذ عاقب كل عسكري ارتكب احد الأفعال المذكورة بالسجن مدة خمس سنوات⁽⁴⁾.

ومن خلال ما ورد نلاحظ ان غاية المشرع في منع افراد معينين بذواتهم أو صفاتهم من الاشتراك بالتظاهر هو حماية النظام العام والامن العام، وحتى ينأى بالمؤسسة العسكرية بعيدا عن ساحة الصراعات السياسية بحسبانها ملزمة دستوريا بالحياد لتأدية واجبها الذي تأسست لأجله .

(1) المواد (7، 17)، قرار رئيس الجمهورية المرقم (107) لسنة 2013 بقانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(2) المواد (16، 17، 18، 19، 20، 21، 22)، قرار رئيس الجمهورية المرقم (107) لسنة 2013 بقانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .

(3) نص القسم (7) ، امر سلطة الائتلاف رقم (19) لسنة 2003 على " كل من يخالف هذا الأمر يعرض نفسه للاحتجاز وإلقاء القبض عليه ومحاكمته والحكم عليه بالسجن لمدة تصل الى سنة واحدة إذا أُدين " .

(4) المادة (74)، قانون العقوبات العسكرية العراقي رقم (19) لسنة 2007 كذلك ينظر الى : اركان عباس حمزة، مصدر سابق، ص104 .

الفرع الثاني

اختصاصات سلطات الضبط الإداري أثناء التظاهر لحفظ امن الأجانب

يشير العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية⁽¹⁾، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأمريكية الى أحقية الدول في فرض قيود قانونية على ممارسة حرية التظاهر، وقد اكد ميثاق بونجول على شرط التزام منظمي التجمعات العامة بالأحكام القانونية، سيما ما يتعلق بالمصلحة العامة والأمن القومي، وصحة وأخلاق الآخرين، او حقوق الأشخاص وحرّياتهم⁽²⁾، وقد أشار حكم المحكمة الأوروبية في قضية رابطة الأطباء للدفاع عن الحق في الحياة الى: (ان المظاهرة قد تسبب إزعاجا او إساءة للأشخاص المعارضين للأفكار او الدعاوى التي تسعى الى تعزيزها، على انه يجب ان يستطيع المشاركون إقامة المظاهرة دون الخوف من التعرض للعنف المادي من جانب خصومهم وفي اي دولة ديمقراطية لا يمكن توسيع الحق في الرد على المظاهرات ليشمل منع ممارسة الحق في إقامة مظاهرات كما لا يمكن اختزال حرية الدولة في التدخل لتنظيم الحق في التجمع السلمي، واي مفهوم مخالف سيتعارض مع هدف المادة (11) من الاتفاقية الأوروبية التي تتطلب في بعض الأحيان اتخاذ تدابير إيجابية حتى في مجال العلاقات بين الأفراد عند الحاجة⁽³⁾ وبناء على ما تقدم سنتناول ما يلي: الحفاظ على امن التظاهرة، حق سلطات الضبط الإداري في تفريق التظاهرة .

اولا : الحفاظ على امن التظاهرة : تتقيد عمليات حفظ امن التظاهرات بالحد الأدنى للمعايير الدولية، وتتمثل هذه المعايير بعدد من الصكوك الدولية ابرزها: مبادئ الأمم المتحدة لاستخدام القوة والأسلحة النارية من الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، ومدونة قواعد السلوك للموظفين المكلفين بإنفاذ القانون الصادر عن الأمم

⁽¹⁾ نص المادة (2/22) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية (لا يجوز ان يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي لصيانة الامن القومي او السلامة العامة او النظام العام) .

⁽²⁾ نص المادة (11) من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب (ميثاق بانجول) على " يحق لكل إنسان أن يجتمع بحرية مع آخرين ولا يحد ممارسة هذا الحق إلا شرط واحد ألا وهو القيود الضرورية التي تحددها القوانين واللوائح خاصة ما تعلق منها بمصلحة الأمن القومي وسلامة وصحة وأخلاق الآخرين أو حقوق الأشخاص وحرّياتهم " .

⁽³⁾ قرار المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المرقم (139) بتاريخ 21 / يونيو - حزيران / 1988 .

المتحدة وترسم هذه المبادئ حدوداً قانونية تلزم أفراد الأمن بعدم تجاوزها أو الالتفاف عليها، وأهم هذه المبادئ هي : 1- حق التجمع السلمي والتظاهر مكفول للجميع⁽¹⁾. 2- إن دور المؤسسات الأمنية يتمثل حماية حق الأفراد في الأمن والحياة والحرية . وإن كل نشاط يصدر عن المؤسسة الأمنية لا بد أن يرمي إلى الحفاظ على السلامة العامة والحيلولة دون حدوث اضطرابات وجرائم تهدد أمن وسلامة الأفراد من مواطنين وأجانب⁽²⁾.

3- للموظفين المسؤولين عن إنفاذ القانون استخدام القوة في حالات الضرورة القصوى فقط، وللملحق الذي يمكنهم من أداء وظيفتهم⁽³⁾.

4- في جميع الأحوال لا يجوز استخدام الأسلحة النارية على مختلف أنواعها كالرصاصة الحي، والرصاص المطاطي، والخرطوش، إلا في حالة الدفاع عن النفس أو عن الآخرين ضد تهديد وشيك بالموت أو الإصابة البالغة، أو لمنع ارتكاب جريمة خطيرة تتضمن تهديداً للحياة، أو للقبض على شخص خطير يبيد مقاومة للسلطات⁽⁴⁾، ويترتب على هذه المبادئ عدة حقوق لسلطة الضبط الإداري أبرزها: التفتيش، إذ أكد القانون الفرنسي رقم (290) لسنة 2019 بشأن تعزيز الحفاظ على النظام العام أثناء التظاهر، على صلاحية أفراد الضبط العدلي بناءً على أمر من المدعي العام الانتقال إلى محل التظاهرة وإجراء التفتيش للأشخاص المتظاهرين ولأمتعتهم، إضافة إلى تفتيش المركبات المتوقفة على الطريق العام أو في الأماكن التي يمكن للجمهور الوصول إليها⁽⁵⁾. كما منح القانون الفرنسي حق رصد التظاهرات بواسطة كاميرات الفيديو للتمكن

⁽¹⁾ المادة (21)، العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، 1966 .

⁽²⁾ المبدأ رقم (8)، المبادئ الأساسية لاستخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة الجناة، هافانا، كوبا، 27 / أغسطس - 7 سبتمبر 1990 .

⁽³⁾ المادة (3) من مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، مكتب المفوض السامي، حقوق الإنسان، الأمم المتحدة .

⁽⁴⁾ المبدأ رقم (9)، المبادئ الأساسية لاستخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، ، مصدر سابق .

⁽⁵⁾ Article (2) , LOI n 2019 - 290 Du 10 Avril 2019 Visant A Renforcer Et Garantir Le Maintien De L'ordre Public Lors Des Manifestation (1) .

من تحديد الأفراد المشاركين في التظاهر والتعرف على هوياتهم الشخصية لضمان الحفاظ على امن التظاهرة من الخرق الأمني المحتمل حدوثه، وحماية المباني المحيطة بالتظاهرة من اي اعتداء⁽¹⁾.

مما تقدم يتضح ان القانون الفرنسي لم يكتف بتفتيش الأشخاص القائمين بالتظاهر اذ مد صلاحيته الى تفتيش المركبات المحيطة بمكان التظاهر كإجراء وقائي للتأكد من خلو التظاهرة من الأسلحة او من أدوات يمكن استعمالها في الشغب، هذا الى جانب نصه على استعمال التقنيات الحديثة من كاميرات الفيديو التي ترصد حركة المتظاهرين والتعرف على هوياتهم والتدقيق في بياناتهم القانونية والقضائية للحيلولة من دون تحول التظاهرة الى أعمال شغب من شأنها الإضرار بالأفراد من مواطنين وأجانب، ولتسهيل القبض على المشتبه فيهم والمجرمين السابقين المشاركين بالتظاهرة او الماكثين بالقرب من مكانها .

وفي مصر فقد منح قانون بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية الصلاحيات اللازمة لوزارة الداخلية بتشكيل لجنة أمنية تتولى وضع الإجراءات والتدابير الكفيلة لتأمين التظاهرات، ورسم الاستراتيجية اللازمة للتعامل معها عند خروجها عن اطار السلمية⁽²⁾.

وفي العراق، فقد اكد امر سلطة الائتلاف على منع حمل الأسلحة النارية أو أي نوع من أنواع الأسلحة واي شيء يمكن قذفه بنيه الحاق الأذى بالغير⁽¹⁾، وعلى هذا الأساس يحق للسلطات الأمنية إجراء

(¹) Article (9) , Loi N 95-73 Du 21 Janvier 1995 D Orientation Et De Programmation Relative A La Securite .

(²) نصت المادة (التاسعة)، القانون رقم (107) لسنة 2013 على "يصدر وزير الداخلية قراراً بتشكيل لجنة دائمة في كل محافظة برئاسة مدير الأمن بها تكون مهمتها وضع الاجراءات والتدابير الكفيلة بتأمين الاجتماعات والمواكب والتظاهرات المخاطر عنها وطرق التعامل معها في حالة خروجها عن إطار السلمية ، وفقاً لأحكام هذا القانون " .

(³) وبرزت هذه الإجراءات، نشر المدرعات التابعة للقوات الأمنية في محيط مكان التظاهر، ونصب الكمان الأمنية على الطرق المؤدية الى موقع المظاهرة، يتبعها تفتيش كافة المتظاهرين ذاتياً، مع هواتفهم، وتسجيل بياناتهم الشخصية إلكترونياً، والكشف عنها فوراً للتعرف على هويات الأفراد المتظاهرين واستبعاد أصحاب السوابق والمشتبه بهم، فضلاً عن تفتيش السيارات المارة في الطرق القريبة من مكان التظاهر ، مقال منشور على موقع صحيفة العربي الجديد الإلكتروني بتاريخ 21/ سبتمبر /2019 <https://www.alaraby.co.uk/>

التفتيش اللازم لكل شخص ينضم الى التظاهرة سواء كان التفتيش بالوسائل الحديثة - التكنولوجية - أم الوسائل التقليدية⁽²⁾.

اما قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان، فقد اوجب على اجهزة الشرطة حماية المتظاهرين⁽³⁾. كما منعت المادة السابعة منه حمل او حيازة السلاح من قبل المشاركين في المظاهرة وان كانوا مرخصين بحملها وحيازتها، وكذلك حظر حمل او حيازة مادة متفجرة او سامة او حارقة من قبل المشاركين أثناء المظاهرة، كما خول القانون ذاته اجهزة الشرطة اتخاذ الإجراءات القانونية بحق المخالفين وفق القانون النافذ⁽⁴⁾.

ومن خلال ما تقدم يلاحظ أن القانون أباح لأجهزة الأمن اتخاذ كافة الإجراءات الوقائية اللازمة للحيلولة دون وقوع خطر او اعتداء على سلامة المتظاهرين او بقية الأفراد غير المتظاهرين من مواطنين وأجانب.

ثانيا : حق سلطات الضبط الاداري في تفريق التظاهرات

بعد اتخاذ الإدارة قرارها بترخيص التظاهر، يصبح من الممكن انطلاق التظاهرة وفقا للشروط المحددة قانونا وتبقى الإدارة مهيمنة بسلطتها على التظاهرة أثناء القيام بها من المتظاهرين، وهذا ما يطلق عليه بالرقابة المعاصرة للتظاهر، وبموجب هذه الرقابة يحق للإدارة إنهاء التظاهرة التي تخالف الشروط القانونية أثناء ممارستها، وهذا يمثل صورة ثانية لإلغاء الترخيص بالتظاهر⁽⁵⁾. وتتعزز الإدارة عند ممارستها لهذا

(1) نص القسم (6)، امر سلطة الائتلاف المؤقتة، المرقم (19) 2003 " - 1 في أية مسيرة أو تجمع أو اجتماع أو تجمع، يُحظر إحضار أو حمل الأشياء التالية: أ - سلاح ناري من أي نوع، ب - أشياء حادة من أي نوع، ج - أي شيء يمكن قذفه بنية إلحاق الأذى، بما في ذلك الحجارة".

(2) اركان عباس حمزة ، مصدر سابق، ص 106 .

(3) نصت المادة (الخامسة / ثانيا)، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان على " على أجهزة الشرطة حماية المتظاهرين".

(4) نصت المادة (السابعة / اولا - ثانيا - ثالثا)، ذات القانون، " اولاً - يمنع حمل أو حيازة السلاح من قبل المشاركين في المظاهرة " .

(5) د . رفعت عيد السيد، مصدر سابق، ص 109.

النوع من الرقابة على حماية المتظاهرين والحفاظ على امن التظاهرة، ناهيك عن السيطرة على سلوك المتظاهرين والحيلولة دون تحول التظاهرة السلمية الى أعمال شغب تخل بالنظام العام وامن الأفراد من مواطنين وأجانب⁽¹⁾، وقد أكدت المادة الأولى من مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين على الزام الموظفين المكلفين بتنفيذ القوانين في جميع الأوقات بأداء واجباتهم القانونية في خدمة المجتمع وحماية الأفراد من مواطنين وأجانب من الأعمال غير القانونية، على نحو يتفق مع علوية درجة المسؤولية التي تتطلبها الطبيعة المهنية⁽²⁾، ومع أحقية الإدارة في فرض سيطرتها على حيثيات التظاهرة لكنها تبقى ملزمة باحترام الكرامة الإنسانية وحمايتها والحفاظ عليها وتوطيدها كحق لكل إنسان مواطنا كان ام أجنبيا⁽³⁾.

فحق الإنسان محدد ومحمي بالقانون الوطني والدولي على وفق الصكوك الدولية التي أعلنت حماية جميع الأفراد مواطنين وأجانب من التعذيب والمعاملة القاسية اللاإنسانية او المهينة، التي أكدها إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري . فلا يحق لموظفي الإدارة المكلفين بمراقبة التظاهرة استعمال القوة الا في حالة الضرورة القصوى وفي الحدود اللازمة لأداء واجباتهم، مما يعني إمكانية استعمال القوة عند انحراف التظاهرة عن مسارها وتشكيلها خطرا يهدد امن وسلامة الافراد من رعايا الدول الاخرى والمواطنين، حينئذ يسمح باستعمال القوة بالمستوى الملائم مع الخطر المحدق لتفادي وقوع الجرائم⁽⁴⁾ . وقد سمح المشرع الفرنسي لموظفي سلطات الضبط الإداري بتفريق التظاهرة في عدة حالات تتمثل بما يلي :

⁽¹⁾ د . امل محمد حمزة، مصدر سابق، ص 454 .

⁽²⁾ نصت المادة (1)، مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، الصادرة عن مكتب المفوض السامي، حقوق الانسان، الامم المتحدة على " على الموظفين المكلفين بانفاذ القانون ، في جميع الأوقات، ان يؤدوا الواجب الذي يلقيه القانون على عاتقهم ،وذلك بخدمة المجتمع وبحماية جميع الاشخاص من الأعمال غير القانونية " .

⁽³⁾ نصت المادة (2)، مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين على "يحترم الموظفون المكلفون بانفاذ القوانين، اثناء قيامهم بواجباتهم ،الكرامة الإنسانية ويحمونها ويحافظون على حقوق الانسان لكل الاشخاص ويوطنونها " .

⁽⁴⁾ نصت المادة (3)، مدونة لقواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين على " لا يجوز للموظفين المكلفين بانفاذ القانون استعمال القوة الا في حالة الضرورة القصوى وفي الحدود اللازمة لأداء واجبهم " .

1- المشاركة في مظاهرة محظورة على الطريق العام⁽¹⁾.

2- اذا أثارت الظروف المحيطة بالتظاهرة مخاوف من حدوث اضطرابات خطيرة تخل بالنظام العام⁽²⁾. وقد أوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان في قضية (شمورغونوف) ضد اوكرانيا بأنه " التفريق العنيف بشكل متزايد لسلسلة الاحتجاجات من قبل ضباط الشرطة كان يهدف إلى ردع المتظاهرين والجمهور بشكل عام عن المشاركة في الاحتجاجات وبشكل عام عن المشاركة في نقاش سياسي مفتوح " ⁽³⁾.

3- التظاهرات غير المخطر عنها اذا تحولت الى تجمع يهدد النظام العام بالخطر⁽⁴⁾. وقد اطلق قانون العقوبات الفرنسي على التجمع تسمية حشد، وقد نصت المادة (431-3) من قانون العقوبات الفرنسي على "يشكل حشداً أي تجمع للناس على الطريق العام أو في مكان عام من شأنه الإخلال بالنظام العام ويجوز للشرطة أن تفرق حشداً بعد أن تصدر أمرها بالتفريق " ⁽⁵⁾.

وفي مصر فقد منحت المادة (الحادية عشرة) من قانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية سلطات الضبط الإداري الحق بفض او تفريق التظاهرات في حالة صدور اي فعل من المشاركين فيها يشكل جريمة او خروج عن الطابع السلمي للتعبير عن الرأي، كما أجازت المادة اعلاه لمدير الأمن المختص مكانيا قبل إصدار الأمر بتفريق التظاهرة ان يقدم طلب الى قاضي الأمور

(¹) [Article 1](#) , Section 4 , Décret N° 2019-208 Du 20 Mars 2019 Instituant Une Contravention Pour Participation À Une Manifestation Interdite Sur La Voie Publique .

(²) [Article L211-3](#) , Code de la Sécurité Intérieure .

(³) Case of Shmorgunov and others v. Ukraine, (applications nos. 15367/14 and 13 others – see appended list) , strasbourg21 january 2021 , fifth section european court of human rights cour Europeenne des droits del homme .

(⁴) د . امل محمد حمزة، مصدر سابق، ص 392

(⁵) [Article 431-3](#) , Code penal .

الوقتية يطالبه بندب من يراه لإثبات الحالة غير السلمية للتظاهرة، على ان يصدر القاضي أمره على وجه السرعة⁽¹⁾.

أما في حالة عدم استجابة المشاركين في التظاهرة لنداء سلطات الأمن بتفريق المظاهرة والانصراف فلقوات الامن استخدام خراطيم المياه، والغازات المسيلة للدموع، والهراوات كوسيلة ضغط لإجبارهم على فض التظاهرة⁽²⁾، و في حالة عدم جدوى الوسائل المذكورة بتفريق التظاهرة المنضوية على أعمال عنف او تخريب او اتلاف للممتلكات العامة فيحق لقوات الأمن استخدام الطلقات التحذيرية، وقنابل الصوت وقنابل الدخان، وطلقات الخرطوش المطاطي وغير المطاطي، اما اذا تطور الامر ولجأ المتظاهرين الى استعمال الاسلحة النارية حق لقوات الامن التعامل معهم بالمثل بما يتناسب مع مقدار الخطر المحدق بالنفس او المال او الممتلكات العامة⁽³⁾.

ومن خلال استعراض الأحكام القانونية الخاصة بقانون تنظيم الاجتماعات العامة والتظاهرات المصري يتضح لنا ان القانون أباح لسلطة الضبط الإداري المتمثلة بقوات الامن استخدام القوة بصورة تدريجية بما يتناسب مع سلوك المتظاهرين ومدى خطورته على النظام العام وحياة الافراد من مواطنين واجانب، وهذا ما اكده قانون هيئة الشرطة الصادر بموجب القانون رقم (109) لسنة 1971، وتحديدًا في احكام المادة (102) عبر عن أحقية رجال الشرطة استعمال القوة بالقدر اللازم لأداء الواجب اذا كانت هي الوسيلة الوحيدة لأداء هذا الواجب، على ان يقتصر استعمال السلاح على عدة حالات أهمها: فض التجمهر

(¹) نصت المادة (الحادية عشر)، القانون رقم (107) لسنة 2013 على " ويجوز لمدير الأمن المختص مكانيا قبل الفض او التفريق او القبض ان يطلب من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية المختصة ندب من يراه لإثبات الحالة غير السلمية للاجتماع العام او الموكب او التظاهرة ويصدر القاضي أمره عل وجه السرعة " .

(²) نصت المادة (الثانية عشر/ ثانيًا)، القانون رقم (107) لسنة 2013 على " في حالة عدم استجابة المشاركين في الاجتماع العام او الموكب او التظاهرة للإنذارات بالانصراف تقوم قوات الامن بتفريقهم وفقاً للتدرج الآتي :1- استخدام خراطيم المياه 2- استخدام الغازات المسيلة للدموع 3- استخدام الهراوات " .

(³) نصت المادة (الثالثة عشر)، القانون رقم (107) لسنة 2013 على " ... وفي حالة لجوء المشاركين في الاجتماع العام او الموكب او التظاهرة لأستعمال الأسلحة النارية بما ينشأ معه توافر حق الدفاع الشرعي ،يتم التعامل معهم لرد الاعتداء بوسائل تتناسب مع قدر الخطر المحدق بالنفس او المال او الممتلكات " .

او التظاهر اذا كان يعرض الامن العام للخطر، بشرط توجيه انذار للمتظاهرين المتجمهرين بالتفريق، وفي حالة عدم استجابة المتظاهرين للإنذار فإن الأمر يصدر باستعمال السلاح من رئيس تجب طاعته⁽¹⁾.

وفي العراق، حظر امر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم 19 لسنة 2003 حمل اي نوع من أنواع الأسلحة النارية، او الأشياء الحادة، أو أي شيء يمكن قذفه بنيه الحاق الأذى بالآخرين بما فيها الحجارة، او الهراوات والعصي، وكل من يخالف أحكام هذا الأمر فإنه يتعرض الى الاحتجاز والتوقيف والمحاكمة وعقوبة الحبس لمدة سنة واحدة اذا ثبتت إدانته⁽²⁾، ومما يلاحظ على امر سلطة الائتلاف عدم تحديده لأحكام تفريق التظاهرة كما نصت اغلب القوانين الحديثة، اذ اكتفى بذكر المحظورات وتحديد إجراءات مواجهتها، والعقوبة لمن خالف أحكام الأمر بصورة عامة .

اما قانون تنظيم المظاهرات في إقليم كردستان العراق، فقد منح صلاحية تفريق التظاهرة للوزير او رئيس الوحدة الإدارية، عند خروجها عن أهدافها او الوقت المحدد لها⁽³⁾، ويلاحظ على قانون تنظيم التظاهرات في إقليم كردستان، انه حصر سلطة تفريق التظاهرات بالوزير او رئيس الوحدة الإدارية دون ان يمنحها الى قائد الشرطة ، اما اذا واجهت أجهزة الشرطة صعوبة في تفريق المتظاهرين، حق لقوات الشرطة استخدام الوسائل ذات الطابع المدني لتفريق المتظاهرين، لكن اذا صدرت من المتظاهرين أعمال شغب فمن الواجب على أجهزة الشرطة اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة بحقهم⁽⁴⁾، ومن الملاحظ ان أحكام هذه المادة وردت متناقضة، فالفقرة (1) اوجبت استخدام الوسائل ذات الطابع المدني، ولم يوضح المشرع معنى الوسائل

(¹) نص المادة (102 / ثالثا)، قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم (109) لسنة 1971، في شأن هيئة الشرطة على " لرجل الشرطة استعمال القوة بالقدر اللازم لأداء واجبه إذا كانت هي الوسيلة الوحيدة لأداء هذا الواجب ويقتصر استعمال السلاح على الأحوال الآتية : ثالثاً- لفض التجمهر او التظاهر الذي يحدث من خمسة أشخاص على الأقل إذا عرض الأمن العام للخطر وذلك بعد إنذار المتجمهرين بالتفريق ويصدر أمر استعمال السلاح في هذه الحالة من رئيس تجب طاعته " .

(²) القسم (6) والقسم (7)، امر سلطة الائتلاف المؤقتة المرقم (19) لسنة 2003 .

(³) نصت المادة الثامنة / اولا، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان- العراق، المرقم (11) لسنة 2010 على " للوزير او رئيس الوحدة الإدارية أن يأمر بتفريق المظاهرة في حالة خروجها عن أهدافها أو الوقت المحدد لها بعد التشاور مع اللجنة " .

(⁴) نصت المادة الثامنة / ثانيا ، قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان - العراق، المرقم (11) لسنة 2010 على " 1- إذا وجد أن أجهزة الشرطة صعوبة في تفريق المتظاهرين رغم الطلب منهم واصرارهم على ذلك يحق لها استخدام الوسائل ذات الطابع المدني لتفريق المتظاهرين 2- إتخاذ الاجراءات القانونية بحق مثيري الشغب أثناء المظاهرة " .

ذات الطابع المدني وهل يعني المشرع تطبيق احكام القانون المدني حصرا دون القانون الجنائي ؟ في الوقت الذي اكد في احكام المادة العاشرة من هذا القانون على معاقبة المخالف لأحكام هذا القانون بالحبس مدة لا تزيد على شهر او بغرامة لا تقل عن خمسين الف دينار ولا تزيد على خمسمائة الف دينار او بكلتا هاتين العقوبتين . إضافة الى ان أحكام المادة التاسعة أكدت على التعويض عن الأضرار الناجمة عن الإخلال بالأمن والنظام العام والآداب العامة او عن الأضرار بالغير او الأموال العامة او الخاصة نتيجة انحراف التظاهرة عن مسارها السلمي .

يتضح لنا ان المشرع في المادة أعلاه قصد تعويض الأجانب عن الضرر الجسماني والمالي الذي لحق بهم جراء أعمال العنف الصادرة من المتظاهرين، اذ لم يقصر التعويض على المواطن الكوردستاني بل شمل نطاقه كافة الأفراد من غير مواطني اقليم كوردستان الأجانب وغير الأجانب من مواطني المحافظات الغير منتظمة باقليم .

ومن خلال استعراض المواد القانونية في كافة القوانين مدار البحث لا بد لنا من الإشارة الى امر هام، ويتمثل بضرورة نشر كافة التعليمات والأنظمة التي تعنى بتنظيم التظاهرات، بعد نشر قانون تنظيم التظاهرة في الجريدة الرسمية، لتوفير ضمانات الأمن القانوني للمخاطبين، ما يمكنهم من الوقوف على احكامها، ومفاهيمها بوضوح تحقيقا لمبدأ الامن القانوني للأفراد⁽¹⁾. فالأحكام القانونية الصادرة بموجب القوانين او الانظمة والتعليمات تعد حدا فاصلا بين تصور السلطة العامة لفكرة الصالح العام، وتطلع المخاطبين بأن تكون القواعد القانونية النازمة لسلوكياتهم ضامنة لحياتهم وحقوقهم المحمية بموجب الدستور الهادف الى وفاء الدولة بالتزامها بتطبيق مبادئ الديمقراطية الحديثة لكافة الأفراد عبر القواعد القانونية .

المبحث الثاني

(¹) يعرف الامن القانوني بأنه : تحقيق قدر من الثبات النسبي للعلاقات القانونية، وحد ادنى من الاستقرار للمراكز القانونية المختلفة بهدف إشاعة الأمن والطمأنينة بين اطراف العلاقات القانونية من اشخاص قانونية عامة وخاصة بحيث يتمكن الاشخاص من التصرف باطمئنان على هدى القواعد والانظمة القانونية القائمة وقت قيامها باعمالها وترتيب اوضاعها على ضوء منها دون التعرض لمفاجآت او تصرفات مباغته صادرة عن السلطات العامة يكون من شأنها زهزة هذه الطمأنينة او العصف بهذا الاستقرار، نقلا عن د . رفعت عيد السيد، مبدأ الأمن القانوني (دراسة تحليلية في ضوء أحكام القضاء الإداري والدستوري)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011، ص 11 .

اختصاصات سلطات الضبط الإداري تجاه الأجانب

تتحمل الدولة المضيغة المسؤولية عن حماية الأجانب لارتباطها الوثيق بحقوق الإنسان المعترف بها دوليا ، ناهيك عن مجموعة من الضمانات القانونية كالاتفاقات الدولية والآليات الدولية الأخرى التي تتخذ من مسألة حماية الأجنبي هدفا لها ، وبموجب هذه المسؤولية تلزم كل دولة بالتعامل مع الأجانب بعدالة ومن دون تمييز بسبب الدين والعرق والموطن، مانحة إياهم الحماية والرعاية اللازمة بصورة مثلى لا تقل عما تمنحه من حماية وحقوق لمواطنيها؛ ولأجل ضمان سلامة سلوكية الأجانب على إقليمها، والحيلولة دون إدخال أشخاص مشتباه فيهم بالجريمة والتخريب، تضع الدولة ضوابط وتدابير لا بد لأي أجنبي يروم الدخول إلى أراضيها من استيفائها منها: جواز السفر الرسمي، وتأشيرة الدخول، فإذا استوفى الأجنبي الشرطان المذكوران سمحت له الدولة من دخول إقليمها بصورة شرعية ، والاقامة فيه على اختلاف مدتها والغرض منها. ومن خلال ذلك يترتب على الدولة التزام توفير الحماية اللازمة بكافة أنواعها له، وبالمقابل يلتزم الأجنبي باحترام قواعد القانون الداخلي حفاظا على بقاءه على إقليم هذه الدولة، وعدم تعرضه للمسائلة القانونية ، وفي حالة ارتكابه لجريمة أو سلوك يخالف قوانين وأنظمة هذه الدولة، يترتب عليه اتخاذ السلطة التنفيذية المختصة قرارها بأبعاده خارج إقليم الدولة بعد استيفاء العقوبة المقررة قانونا كجزاء لمخالفته لقانون معين أو نظام معين .

ولم يغفل القانون الدولي أحقية الدولة صاحبة الجنسية بتوفير الحماية اللازمة لرعاياها المقيمين في دولة أخرى واضعا شروطا لبسط هذه الحماية ، وتتمثل هذه الشروط ب : الرابطة القانونية (الجنسية)، شرط الايدي النظيفة، استنفاد طرق الطعن الداخلية للدولة المضيغة أو عجزها عن توفيرها لهم كأجانب، كما اورد

استثناءات على هذه الحماية تعد بمثابة قيود ترد على حق الدولة في الحماية الدبلوماسية لرعاياها وهذه الاستثناءات أما قانونية او سياسية .

وبناء على ذلك سنقسم دراسة هذا المبحث إلى مطلبين : سيخصص الاول، لتدابير الادارة تجاه الاجنبي ، أما المطلب الثاني فسينصرف الى، شروط حماية الدولة لرعاياها الاجانب والاستثناءات التي ترد عليها .

المطلب الاول

تدابير الإدارة تجاه الأجنبي

ادى التطور العلمي والتكنولوجي الذي أصاب العالم في مختلف الجوانب، الى ازدياد رعايا الدول في كل أنحاء العالم، مما يربط على كل دولة التزامات تجاه الاجانب، يقابلها ضوابط قانونية تفرضها الدولة على كل اجنبي عبر تشريعاتها الداخلية ؛على الا تخالف الاتفاقيات والإعلانات الدولية .

فإذا سمح للأجنبي بالدخول الى اقليم دولة معينة، لزم الامر حصوله على تصريح الإقامة وفقا لما هو نافذ من قوانين ولوائح ،اذ يخضع الاجنبي لجملة اجراءات ملزمة للتأكد من جدارته في الإقامة على اقليمها، وبرز هذه الالتزامات هو الحصول على ترخيص الإقامة القابل للتجديد اذا تطلب الامر ذلك، ومسوغ ذلك هو أحقية الدولة في تنظيم اقامة الاجانب بالطريقة التي تراها مناسبة للحفاظ على سلامة امنها واستقرارها الداخلي ومصالحتها العليا، وشرط الإقامة ينطبق على الاجانب الوافدين للعمل بالأنشطة التجارية والصناعية والاستثمارية وطالبي العلم والسائحين، أما الاجانب الذين يتواجدون بالصدفة كأولئك الذين

يهبطون لساعات محددة لغرض الاستراحة فهم معفون من الالتزامات الاجرائية التي يخضع لها الاجانب الوافدون ، لأن وجودهم طارئ ومؤقت ولا يسمح لهم بتعدي حدود المنطقة الجمركية للدولة⁽¹⁾.

اما خروج الأجانب، فالأصل أن يكون اختياريا، وليس للدولة المضيفة اجبارهم على البقاء او اخراجهم عنوة من اقليمها⁽²⁾. والسائد إن خروج الأجنبي يقع بعد انتهاء مدة ترخيص اقامته، وعلى الاجنبي الالتزام بالخروج من المنافذ المحددة قانونا، ولا يحق للدولة منعه من المغادرة الا لمقتضيات المصلحة العامة، بالمقابل للدولة اقصاؤه عن اراضيها رغما عنه اذا اقتضت الضرورة ، وهذا ما يسمى بالأبعاد أو الطرد .

وبناءً على ما ورد سوف نقسم دراسة هذا المطلب إلى فرعين : سنبين في الأول التدابير الإلزامية للأجنبي ، أما الثاني فسيتناول تدابير المنع الإداري للأجنبي.

الفرع الأول

التدابير الإلزامية للأجنبي

يتم الدخول والخروج من وإلى الدولة عبر البوابات الحدودية باستخدام جواز سفر ساري المفعول اذ يتوجب على الاجانب ابراز جواز السفر الى الموظفين المسؤولين في البوابات الحدودية عند دخولهم او خروجهم من وإلى الدولة، اذ يتم إجراء فحص الوثائق في المعابر الحدودية اذا كان السفر، براً ، وبالنسبة

(¹) د. عبد المنعم زمزم ، الجنسية ومركز الاجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2016 ، ص 413 . وكذلك ينظر الى : . الأستاذ فؤاد قاسم مساعد الشعبي ، النظام الاداري للأجانب بين الشريعة الاسلامية والقانون (دراسة مقارنة) ، جمعية الإمارات للمحامين و القانونيين ، الامارات العربية ، 2008 ، ص 192 .

(²) نص المادة 13 / 2 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان (لكل فرد حق في مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده وفي العودة إلى بلده) .

للأجانب الوافدين جوا فيكون دخولهم عبر المطارات، على ان يخضعوا الى الفحص من قبل الجهات المختصة، أما الذين يدخلون بحرا، فيتم فحص وثائقهم من قبل المكلفون في ادارة الميناء، وهذه الاجراءات وجدت حتى يكون دخول الاجنبي الى الدولة المضيفة بصورة رسمية، وهذا ما اكده الإعلان المتعلق بحقوق الانسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذين يعيشون فيه بالقول (ليس في هذا الإعلان ما يفسر على أنه يضفي صفة الشرعية على دخول ووجود أي أجنبي في دولة ما بصورة غير قانونية، ولا يفسر أي حكم من أحكام هذا الإعلان على أنه يقيد حق أية دولة في إصدار قوانين وأنظمة تتعلق بدخول الأجانب وأحكام وشروط إقامتهم، أو في وضع فروق بين الرعايا والأجانب. بيد أن هذه القوانين والأنظمة يجب ألا تكون غير متفقة مع الالتزامات القانونية الدولية لتلك الدولة، بما في ذلك التزاماتها في مجال حقوق الإنسان)⁽¹⁾.

اولا : جواز السفر²:

(¹) المادة (1/2) من الإعلان المتعلق بحقوق الانسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذين يعيشون فيه ، الصادر من الامم المتحدة والذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المرقم (144/ 40) في 1985 .

(2) جواز السفر، هو ذلك الوثيقة الرسمية المعترف بها دوليا، الصادرة عن السلطات الرسمية في الدولة التي ينتمي اليها حامله، والتي تثبت بموجبها الشخصية القانونية للفرد ، ويعد جواز السفر أقوى وثيقة رسمية يستند عليها لإثبات شخصية الفرد)، اذ يتضمن جنسية الفرد، واسمه، وموطنه، وتاريخ ومحل ولادته ومهنته، وعلاماته الفارقة ، و تاريخ الإصدار وانتهاء صلاحية المستند والجهة التي أصدرته، إضافة الى رقم الجواز، والصورة الرقمية لحامله، وتوقيعه، وفي كل القوانين حتمت الدول على كل مواطن يحمل جنسيتها عدم مغادرة أراضيها، أو العودة اليها، الا اذا كانوا يحملون جوازات سفر بموجب قوانينها ، ينظر الى : نص قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية على ان (حق المواطن في استخراج وحمل جواز السفر ، لا يعد فحسب عنواناً لمصريته التي يتشرف بها داخل وطنه وخارجه ، بل يعكس فوق ذلك رافداً من روافد حريته الشخصية التي حفى بها الدستور)، القضية رقم (243) لسنة 21/دستورية في 4/نوفمبر/2000 ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة منيسوتا . وكذلك ينظر الى : عبد المنعم زمزم ،الجنسية ومركز الأجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، مصدر سابق ، ص401 ن كذلك ينظر الى نص المادة (1) من القانون رقم (97) لسنة 1959 بشأن جوازات السفر المصري المعدل على)

أوجب القانون الفرنسي الخاص بالجوازات الصادر في 28 مارس 1792 على كل اجنبي يروم دخول جمهورية فرنسا تقديم اقرار موضحا فيه اسمه ومركزه ودولته التي ينتمي اليها ، واسم المدينة الفرنسية التي يرغب التوجه اليها للمكوث فيها، اضافة الى تقديم جواز سفره⁽¹⁾.

وقد فرق القانون العراقي بين ثلاثة انواع من مستندات السفر تتمثل بـ : جواز السفر، جواز المرور، وثيقة السفر، ولكل منها خصوصية تختلف عن الأخريات، اما جواز السفر فتمنحه الدولة الى مواطنيها للسفر منها والعودة الى اراضيها ، وقد عرفه المشرع العراقي بأنه "المستند الذي تصدره الدولة للعراقي لغرض السفر الى خارج العراق او العودة اليه " ، اما جواز المرور، فهو المستند الذي تصدره الدولة للعراقي الذي يفقد جوازه خارج العراق، وللاجنبي الذي يفقد جوازه في العراق وليس لدولته تمثيل دبلوماسي فيه – ويلاحظ ان المشرع العراقي قد ساوى في هذا المستند بين العراقي والاجنبي – اما وثيقة السفر، فهي الوثيقة التي تصدرها الدولة للمواطنين للسفر خارج العراق والعودة اليه، وقت الظروف الاستثنائية⁽²⁾. ومن الطبيعي ان يكون جواز السفر نافذا لمدة معينة محددة في وثيقة الجواز، وبمجرد انتهاء المدة المحددة يصبح الجواز غير نافذ المفعول، ومن حق الدولة رفض الاستناد اليه كوثيقة رسمية⁽³⁾.

ولا بد من الاشارة الى ان جوازات السفر تقسم الى عدة انواع :

لا يجوز لمن يتمتعون بجنسية الجمهورية العربية المتحدة مغادرة اراضي الجمهورية او العودة اليها الا اذا كانوا يحملون جوازات سفر وفقاً لهذا القانون) ، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (99) لسنة 1959 .

(¹) يحيى عبد القادر ، جوازات السفر واقامة الاجانب في مصر ، القاهرة ، مطبعة بروكاشيا ، 1953 ، ص 19 .

(²) المادة (1) سابعا / ثامنا / تاسعا من قانون جوازات السفر رقم (32) لسنة 2015 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية رقم (4381) لسنة 2015

(³) د. عبد المنعم زمزم ، مصدر سابق ، ص 401 .

1- جواز السفر الدبلوماسي، ويمنح لرئيس الجمهورية، ومن ينوبه، ورئيس البرلمان، ونائبيه، وأعضاء مجلس النواب، ورئيس مجلس الوزراء ونائبيه، والوزراء، والسفراء، وأعضاء السلك الدبلوماسي، وإلى كل من يمنح بموجب قانون خاص⁽¹⁾، إذ تصدره دولة ذات سيادة عبر اتفاقية ثنائية، أو عبر إذن دخول شخصي اعترافاً بالدور الدبلوماسي لحامل هذا الجواز وعادة ما يتجسد بما يسمى بالتأشيرة الدبلوماسية⁽²⁾.

2- جواز سفر خدمة ويمنح لكل من : أ - المديرون العامون ب- القضاة والمدعون العامون من الصنفين الأول والثاني، ج - ضباط الجيش وقوى الأمن الداخلي والمخابرات من رتبة عقيد فما فوق، د- موظفو السلكين الإداري والفني في وزارة الخارجية، هـ- أصحاب الدرجات الخاصة المتقاعدون قبل صدور هذا النظام⁽³⁾. وفي فرنسا يمنح للفئات التالية : للموظفين المدنيين والعسكريين الذين يقومون بمهام في الخارج لتحقيق المصلحة الوطنية و لحساب إدارة مركزية حصرياً، والذين لا يحملون جواز سفر دبلوماسي، و الوكلاء المدنيون والعسكريون للدولة المعينون في الخارج، والملحقون ببعثة دبلوماسية دائمة أو في مركز قنصلي، والذين لا يحملون جواز سفر دبلوماسي، والوكلاء المدنيون والعسكريون للدولة المعينون في الخارج، والملحقون ببعثة دبلوماسية دائمة أو مركز قنصلي، و للزوج أو الشريك الذي يلتزم معه بميثاق التضامن المدني والأبناء القصر المعالين، ويكون نافذاً لمدة خمس سنوات⁽⁴⁾. أما في مصر فيطلق عليها بجوازات

⁽¹⁾ المادة (1/17) من نظام جوازات السفر رقم (2) لسنة 2011 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية رقم (4191) لسنة 2011 .

⁽²⁾ <https://fr.wikivoyage.org/wiki/Passeport> الموقع الإلكتروني

⁽³⁾ المادة 15 / أولا من نظام جوازات السفر رقم (2) لسنة 2011 ، منشور في جريدة الوقائع العراقي بالعدد (4191) لسنة 2011 .

⁽⁴⁾ Article (13) , Décret n° 2005-1726 du 30 décembre 2005 relatif aux passeports électroniques , Modifié par Décret n°2017-1522 du 2 novembre 2017 – art. 12 .

السفر لمهمة وتمنح للفئات التالية : 1- موظفي الحكومة دون الدرجات العليا والموفدين في مهام رسمية، أو لتمثيل جمهورية مصر العربية في المؤتمرات والاجتماعات والهيئات الدولية، الصادر بإيفادهم قرار من الوزير المختص 2- الموظفين الإداريين والكتابيين المنتدبين أو الملحقين بالبعثات الدبلوماسية والقنصلية، والمراكز الثقافية ومكاتب جمهورية مصر العربية لدى منظمة الأمم المتحدة ووكالاتها المتخصصة وقريناتهم، ويجوز إضافة أنجالهم القصر إذا لم يتجاوزوا السادسة عشرة على جواز أحد والديهم إذا سافروا بصحبتهم، ولا يجوز استخدام جواز السفر لمهمة، إلا في المهام الرسمية فقط والتي يصدر بها قرار من الوزير المختص، ولمدة المهمة فقط⁽¹⁾.

3- جواز السفر الخاص : وتمنح لأصحاب الدرجات الخاصة بعد أحالتهم على التقاعد، والمتقاعدون ممن يشغل وظيفة بدرجة وزير بعد 2003/4/9، ويحق لوزير الخارجية وفقا للضوابط منح جواز سفر خاص لمن تقتضي طبيعة عمله او المصلحة العامة منحه ذلك⁽²⁾، وفي مصر فيمنح هذا النوع من الجوازات الى رؤساء واساتذة الجامعات، ومستشاري الهيئات القضائية، وموظفي الحكومة من الدرجات العالية، وأعضاء مجلس الشعب، وأعضاء مجلس الدولة بناءا على قرار رئيس مجلس الدولة⁽³⁾، ولم نلاحظ اصدار مثل هذا النوع من الجوازات في فرنسا .

(¹) المادة (6) من قرار وزير الداخلية المرقم (63) لسنة 1959 وقد تم تعديله بتاريخ 2013/4/29 ، منشور في الجريدة

بالعدد (128 / 1959) .

(²) المادة (16 / اولا / ثانيا) من نظام جوازات السفر رقم (2) لسنة 2011 .

(³) المادة (4) من قرار وزارة الداخلية رقم (10033) لسنة 1999 ، منشور في جريدة الوقائع المصرية رقم (209) في

سبتمبر 1999 .

4- جواز السفر العادي : يمنح لكل مواطن - دون استثناء - وفق شروط معينة أهمها : ألا يكون ممنوع من السفر بمقتضى قانون او قرار قضائي، وأن يكون مكتمل الأهلية بتمام السن القانوني، وإتمام الإدراك، اما ناقص الأهلية فيمكن إصدار جوازه بواسطة ولي الأمر او القيم او الوصي في حالة عدم وجود ولي الامر، ويمنح هذا النوع من الجوازات لكل فرد لا يمثل دولته تمثيلا رسميا، ولكل دولة تحديد شكله ومواصفاته بموجب قوانينها او قراراتها الداخلية، كما يجوز الجمع بينه وبين جوازات السفر الآنفه الذكر ما لم يوجد مانع يحول دون تحقق ذلك، اما الجهة المكلفة بتسليمه الى المواطن فغالبا ما تكون احد تشكيلات وزارة الداخلية، اما اذا كان الفرد مقيما فيستلمه من القنصلية التابعة لدولته في الدولة المقيم فيها ⁽¹⁾.

ثانيا : تأشيرة الدخول : أوجبت القوانين على كل اجنبي قبل دخوله الى إقليم كل دولة سواء كان برا، ام جوا، ام بحرا، حصوله على تأشيرة الدخول فيها ⁽²⁾ ، بشرط ان تكون صادرة عن السلطات الرسمية المختصة

⁽¹⁾ بوجانه محمد ، معاملة الاجانب في ظل احكام القانون الدولي المعاصر، اطروحة دكتوراه ،جامعة بن يوسف ، 2016 ، ص156 .

⁽²⁾ نصت المادة (1/1) من المرسوم الفرنسي الصادر في 13 اذار 2011 المتعلق بالوثائق والتأشيرات المطلوبة لدخول الأجانب الى الأراضي الأوروبية لفرنسا (يجب ان يكون لدى جميع الأجانب ، وثيقة سفر تقي بالمعايير المحددة في الفقرتين (ب/ ج) من المادة (12) من لائحة المفوضية الأوروبية رقم (810 / 2009) ولها فترة صلاحية تزيد عن ثلاث اشهر على الأقل من تأريخ انتهاء صلاحية التأشيرة) .

Article (1\1) Arrêté Du 31 Mars 2011 Modifiant L'arrêté Du 10 Mai 2010 Relatif Aux Documents Et Visas Exigés Pour L'entrée Des Étrangers Sur Le Territoire Européen De La France , Journal Officiel De La République Française 12 Avril 2011.

اما القانون المصري فقد نصت المادة (3) من قانون رقم 88 لسنة 2005 بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم 89 لسنة 1960 فى شأن دخول وإقامة الأجانب بأراضي جمهورية مصر العربية والخروج منها الى (لا يجوز دخول جمهورية مصر العربية أو الخروج منها إلا من الأماكن التي يحددها وزير الداخلية بقرار يصدر هو وبإذن من الموظف المختص ويكون ذلك بالتأشير على جواز السفر أو الوثيقة التي تقوم مقامه) .

في إقليم الدولة المضيفة ، فجواز السفر بمفرده لا يؤهل حامله التنقل بحرية مالم يحصل على موافقة الدولة التي يروم دخول اقليمها والتي تصدر على شكل رخصة يطلق عليها تأشيرة أو سمة الدخول⁽¹⁾. وتعرف سمة الدخول بأنها (الموافقة على دخول الأجنبي أراضي جمهورية العراق تؤشر في جواز سفره من القنصل العراقي أو من يقوم مقامه أو أي جهة ترعى مصالح جمهورية العراق في الخارج أو من يخوله الوزير بذلك)⁽²⁾. وتشكل سمة الدخول أهمية بالغة بالنسبة للدولة المضيفة استنادا الى السلطة التقديرية التي تمتلكها تجاه الاجانب من حيث الموافقة على دخولهم اقليمها او رفضها لهم حرصا على مصالحها الداخلية وامنها الوطني، وقد تعفي بعض الدولة الاجانب من شرط التأشيرة عند دخول اقليمها بناءا على اتفاقيات ثنائية ، أو جماعية⁽³⁾. او بناءا على روابط مشتركة سياسية او اقتصادية او اجتماعية تربط بينها وبين دول اخرى

اما القانون العراقي فقد نصت المادة (3/ ثانيا) من قانون إقامة الأجانب رقم (76) لسنة 2017 الى (يشترط لدخول الأجنبي أراضي جمهورية العراق والخروج منها ما يأتي : أن يكون حائزا على سمة دخول نافذة المفعول عند دخوله مؤشرة في جواز سفره أو وثيقة سفره بختم الدخول عند قدومه إلى جمهورية العراق وبختم الخروج عند مغادرته لها) ، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4466) في 2017/10/23.

(¹) أمقران طيبي ، حرية التنقل في النظام القانوني الجزائري ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2015 ، ص177 .

(²) المادة (1/ ثانيا) قانون الإقامة العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

(³) سيف غانم مصطفى يونس ، المركز القانوني للأجنبي في ظل قانون إقامة الأجانب رقم (76) لسنة 2017 ، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية ، الجامعة العراقية ، 2019، ص44 . وكذلك المادة (3) من اتفاقية الاتحاد الأوربي التي نصت الى (حالما يدخل هذا الاتفاق حيز التنفيذ جميع القيود الشكلية ملغاة تماما بالنسبة لمواطني الدول الاعضاء في المجتمعات الاوربية في الحدود المشتركة بين دول الاتحاد الاقتصادي وجمهورية المانيا الاتحادية وفرنسا ...) ، وكذلك نص المادة (17) من الاتفاقية والتي اكدت الى (فيما يتعلق بحركة الاشخاص ، يتعين على الاطراف السعي لالغاء الضوابط على الحدود المشتركة ونقلها منهم الى حدودهم الخارجية) .

مجاورة لها، او غير مجاورة لها، بموجب قرارات لها قوة القانون غالبا ما تصدر عن السلطة التنفيذية ، واقرب مثال على ذلك تصويت مجلس الوزراء العراقي على اعفاء المواطنين الايرانيين من رسوم السمات شرط المقابلة بالمثل⁽¹⁾ . وتبذل الدول قصارى جهدها عند تحديد نموذج التأشيرة، منعا لتزويرها، اذ تحرص الى انشاءها من نوع خاص من المواد الورقية اللاصقة ذات الأشكال والرسومات التي يصعب تزيفها⁽²⁾. اذ تؤدي تأشيرة الدخول وظيفة فعالة تجاه الاجنبي علاوة على وظيفتها الاساسية - دخوله الى الدولة المضيفة - إذ تتيح له أحقية البقاء دون الحصول على ترخيص بالإقامة خلال مدة معينة قد تختلف من بلد الى آخر⁽³⁾. اما عن انواع سمة الدخول فهي تتنوع من دولة الى اخرى ومن نظام قانوني الى آخر وفقا لوضع الدولة السياسي والامني ، ففي فرنسا تقسم التأشيرات الى نوعان الأولى قصيرة الامد، والثانية طويلة الامد، اما التأشيرة قصيرة المدى فهي تمنح بموجب احكام قانون دخول وإقامة الأجانب والحق في اللجوء الذي نص على (يجب على كل اجنبي يرغب في دخول فرنسا بهدف البقاء هناك لمدة لا تزيد عن ثلاثة اشهر ان يتقدم الى السلطات الدبلوماسية والقنصلية الفرنسية للحصول على تأشيرة إقامة قصيرة وفقا للشروط

Articles (3,17) Of The Schengen Acquis As Referred To In Article 1(2) Of Council Decision 1999/435/Ec Of 20 May 1999 , Published In A Newspaper Official Journal Of The European Communities , 22/9/2000 .

كما اعفى الاتحاد الاوربي مواطني جمهورية يوغسلافيا السابقة من تأشيرة الدخول بالنص (تبنت الدول الاعضاء في الاتحاد الاوربي اليوم قرارا يسمح لمواطني جمهورية يوغسلافيا السابقة كل من مقدونيا ، الجبل الاسود ، صربيا للسفر الى جميع بلدان منطقة شنغن بدون تأشيرة ...)

Republic Of Macedonia, Montenegro Visa Free Travel For Citizens Of The Former Yugoslav And Before Christmas , Ip/09/1852 , Brussels, 30th November 2009 .

⁽¹⁾ منشور على الموقع الالكتروني <https://ar.ima.ir/news>

⁽²⁾ د. عبد المنعم زمزم ، الجنسية ومركز الاجانب ، مصدر سابق ، ص 406 .

⁽³⁾ بوجانه محمد ، مصدر سابق ، ص 175 .

المنصوص عليها في المادة (6) من اللائحة 2016/399 للبرلمان الأوروبي) أما بشأن التأشيرة طويلة الأمد فقد نص على (يجب على كل اجنبي يرغب في دخول فرنسا بهدف البقاء هناك لمدة تزيد عن ثلاثة اشهر ان يتقدم الى السلطات الدبلوماسية والقنصلية الفرنسية للحصول على تأشيرة إقامة طويلة الأمد، لا يمكن ان تزيد صلاحيتها عن عام واحد يمكن ان تسمح هذه التأشيرة بإضافة أكثر من ثلاث اشهر ذات طبيعة عائلية كزائر، أو طالب، أو متدرب، أو كجزء من نشاط مهني، وبشكل عام اي نوع من الإقامة لمدة ثلاث أشهر حامل الحقوق المرتبطة بتصريح الإقامة المؤقت أو بتصريح متعدد الا للسنوات المنصوص عليها في المواد (9/421 ، 11/421 , 13/421 ، 24/ 421)⁽¹⁾

وبصورة عامة تقسم التأشيرات الى أنواع أهمها :

أ- التأشيرات الدبلوماسية : ويتم منحها من قبل الهيئات الدبلوماسية في الخارج ووزارة الخارجية اذ تمنح لحاملوا جوازات السفر الدبلوماسية، ففي مصر أكد القرار رقم (31) لسنة 1960 في شأن التأشيرات على " تمنح وزارة الخارجية (إدارة المراسم) تأشيرات العودة الدبلوماسية والخاصة ولمهمة وللمجاملة- وتمنح البعثات الدبلوماسية في الخارج تأشيرات الدخول والمرور الدبلوماسية والخاصة ولمهمة وللمجاملة " ⁽²⁾، وذات الامر

(¹) Articles (312 L / 1, 312L /2, 24/ 421 ، 13/421 ,11/421 ، 9/421) Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ، Création Ordonnance n°2020-1733 du 16 décembre 2020 .

(²) نصت المادة (32) من قانون (89) لسنة 1960 (يعين بقرار يصدر من وزير الداخلية بموافقة وزير الخارجية انواع التأشيرات ومدة صلاحيتها وشروطها) ، منشور في الجريدة الرسمية رقم (71) في 24/مارس /1960 . كذلك المادتان (3/2) من قرار وزير الداخلية المصري رقم (31) لسنة 1960 .

يطبق في العراق اذ تمنح هذه التأشيرات الى كل من يحمل الجواز الدبلوماسي وفق تعليمات يصدرها وزير الخارجية بالتنسيق مع وزير الداخلية⁽¹⁾.

ب- التأشيرات العادية : وتمنح من يحصل عليها دخول أراضي الدولة المضيقة مرة واحدة خلال ستين يوما من تاريخ منحها او الإقامة فيها خلال المدة المذكورة⁽²⁾، وفي مصر فان هذا النوع يتم منحه بموافقة الجهات المختصة في وزارة الداخلية - مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية - وفي الخارج فأنها تمنح من قبل القنصليات المصرية، وتنقسم التأشيرات العادية الى نوعان: الأول، تأشيرة دخول وتمنح للمواطن العادي الذي يروم الدخول الى مصر، اما تأشيرة المرور فإنها تمنح لكل اجنبي يبتغي السفر إلى دولة معينة تكون مصر احد محطات سفره إلى تلك الدولة، اذ تجيز تأشيرة المرور لحاملها البقاء في مصر مدة سبعة أيام⁽³⁾. ونلاحظ إن تأشيرة المرور وتأشيرة الدخول هما فرعان من التأشيرة العادية وفقا للنظام القانوني المصري ، اما التأشيرة العادية في القانون العراقي فقد نصت عليها المادة (7/اولا / أ) بقولها (تخول حاملها دخول أراضي جمهورية العراق مرة واحدة خلال ٦٠ ستين يوما من تاريخ منحها والإقامة فيها المدة المذكورة)⁽⁴⁾.

(1) المادة (7/اولا /ي) من قانون اقامة الاجانب العراقي ، رقم (76) لسنة 2017 .

(2) المادة (7/اولا / أ) من قانون اقامة الاجانب العراقي ، رقم (76) لسنة 2017 .

(3) المواد (11) و(29) و (30) ، قرار وزير الداخلية المصري رقم (31) لسنة 1960 . ، اما المادة (22) من ذات القرار

فقد سمحت منح تأشيرة الدخول لمن يطلبها من راغبي الالتحاق بمعاهد التعليم بجمهورية مصر العربية) .

(4) المادة (7/اولا / أ) من قانون إقامة الأجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

ج- سمة المرور : وتخول حاملها دخول أراضي جمهورية العراق مرة واحدة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ منحها و الإقامة فيها مدة لا تزيد على سبعة أيام⁽¹⁾ ونلاحظ ان المشرع العراقي انتهج نهج المشرع المصري عندما حدد مدة الإقامة سبعة أيام للأجنبي الذي يحصل على هذا النوع من السمات .

د - سمة المرور بدون توقف : وتخول حاملها المرور عبر أراضي جمهورية العراق خلال ثلاثة أيام تحت إشراف السلطات المختصة بدون توقف ولمرة واحدة خلال ثلاثين يوماً من تأريخ منحها⁽²⁾ وبموجب هذه التأشيرة تفرد المشرع العراقي بمنح تأشيرة المرور دون توقف اذا تحققت الشروط اللازمة لمنحها، فالمشرع العراقي سمح بمنح نوعان من تأشيرة المرور الاولى للمرور العادي، والثانية للمرور السريع دون توقف، وهذه ميزة تنسب الى التشريع العراقي .

ر - سمة خاصة : وتمنح بقرار من وزير الداخلية بالتنسيق مع وزير الخارجية لاعتبارات تتعلق بالمجاملات الدولية ويخول حاملها البقاء في جمهورية العراق مدة ثلاثين يوماً من تأريخ دخوله⁽³⁾ وفي مصر فانها تمنح من قبل وزارة الخارجية والهيئات الدبلوماسية لحاملي جوازات السفر الخاصة ، وحاملي تذاكر المرور الصادرة عن هيئة الامم المتحدة⁽⁴⁾.

ومن خلال استعراض ابرز انواع التأشيرات يلاحظ ان المشرع الفرنسي اعتمد على معيار مدة الاقامة في فرنسا عندما قسم تأشيرات الدخول، فإن كانت مدة الاقامة اقل من ثلاث اشهر كان نوع التأشيرة قصيرة المدة، اما اذا كانت مدة الاقامة اكثر من ثلاثة اشهر فإن التأشيرة تكون طويلة الامد، اما المشرعان المصري

⁽¹⁾ المادة (7/ اولاً / ب) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽²⁾ المادة (7/ اولاً / ج) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽³⁾ المادة (7/ اولاً / و) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽⁴⁾ المادتان (2 ، 5) من قرار وزير الداخلية المصري (31) لسنة 1960.

والعراقي فقد اختلفا في تحديد معيار تسمية التأشيرة وتقسيمها، اذ يلاحظ ان المشرعين قد اعتمدا على معيار الغرض من الاقامة حين قسما تأشيرات الدخول والاقامة، فأن كان الدخول الى البلد لأغراض دبلوماسية سميت التأشيرة دبلوماسية، وان كان الغرض للمرور العابر دون الإقامة سميت بتأشيرة المرور، اما اذا كان الغرض لمهمة خاصة سميت التأشيرة الخاصة، وهكذا يسري الحكم على الانواع الأخرى من التأشيرات التي تستنبط تسمياتها من هدف منحها .

الفرع الثاني

تدابير المنع الإداري للأجنبي

ان خروج الأجانب من إقليم الدولة المضيفة اما ان يكون اختيارياً، او إجبارياً ، اما الخروج الاختياري فيتحقق عندما يدخل الأجنبي بصورة شرعية الى الدولة، اي بموافقة الدولة المضيفة بالإقامة، وبناءا على ذلك يترتب لهم حق المغادرة بصورة اختيارية ، وهذا ما أكد عليه الاعلان العالمي لحقوق الانسان بالقول " لكل فرد حق في مغادرة أي بلد، بما في ذلك بلده، وفي العودة إلى بلده " (1) . كما اكد عليه الميثاق العربي لحقوق الانسان بالنص على " لا يجوز بشكل تعسفي أو غير قانوني منع أي شخص من مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده أو فرض حظر على إقامته في أية جهة أو التزامه بالإقامة في هذا البلد " (2) . ولا يحق للدولة منعه من المغادرة او احتجازه الا بموجب القانون .

اما الخروج الاجباري، فيكون عندما تخرج الدولة الاجانب رغما عنهم قبل انتهاء مدة الإقامة، اذ تتخذ سلطات الدولة قرارات ترغم بموجبها الاجانب بمغادرة اقليمها ويعرف بأنه (اجراء تأمر الدولة بمقتضاه أجنبيا بمغادرة إقليمها وتلزمه بإنهاء تواجد ونشاطه على اراضيها، نتيجة لإخلاله بالنظام العام، وتهديده لمصالحها، او نتيجة مخالفته أحكام دخول إقليمها والاقامة فيه أو تنفيذا لحكم صادر ضده عن محاكمها) (3).

(1) - المادة (2/13) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 ، الامم المتحدة على الموقع الالكتروني .

<https://www.un.org/ar/>

(2) المادة (1/27) من الميثاق العربي لحقوق الانسان ، اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس،

في 23 /ايار/ 2004 ، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .

(3) بوجانه محمد ، مصدر سابق ، ص 195 .

ففي فرنسا يتم اجبار الاجنبي على المغادرة في الحالات التالية : (1- الاجنبي الذي لم يكن قادرا على تبرير دخوله بانتظام الى الاراضي الفرنسية، عندما يمكث دون تصريح إقامة ساري. 2- الأجنبي الذي دخل الأراضي الفرنسية يحمل تأشيرة منتهية الصلاحية او لا يخضع لها 3 - اذا رفضت السلطات الفرنسية اصدار تصريح إقامة له او تجديدها)⁽¹⁾.

اما القانون المصري ، فقد الزم الاجنبي بالخروج عنوة عندما تتحقق احد الحالات التالية : أ - عند انتهاء مدة الإقامة الخاصة به دون تجديدها، ب - اذا دخل الاجنبي بطريقة غير مشروعة ج - حالة مخالفة الاجنبي الغرض الذي حصل على الإقامة لأجله ، د- عند امتناع الاجنبي مغادرة البلاد رغم اصدار الادارة قرارها برفض تجديد اقامته⁽²⁾، ويحق لمدير المنفذ الحدودي او مدير الجمارك رفض دخول الاجنبي اذا توفرت لديه ادلة او قرائن قانونية تدل على خطورة الاجنبي على النظام العام⁽³⁾.

(¹) Article (L 611 -1) , Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile Partie législative , Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. – Dernière modification le 07 août 2021 – Document généré le 09 août 2021 .

(²) المادة (31مكرر) قانون رقم (88) لسنة 2005 بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم 89 لسنة 1960 فى شأن دخول وإقامة الأجانب بأراضي جمهورية مصر العربية والخروج منها نصت الى (لمدير مصلحة الجوازات والهجرة والجنسية أن يأمر بترحيل الأجنبي من غير ذوى الإقامة الخاصة وذلك فى الحالات التالية : 1- دخول البلاد بطريق غير مشروع أو عدم الحصول على ترخيص بالإقامة بعد نهاية المدة الممنوحة له بموجب تأشيرة الدخول .

2- مخالفة الغرض الذى حصل على الإقامة من أجله . 3- عدم مغادرة البلاد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ نهاية إقامته، إلا إذا تقدم بطلب لتجديد إقامته قبل انتهاء مدة إقامته الأصلية ووفق عليه . 4- عدم مغادرة البلاد خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إعلان برفض منحه الإقامة أو تجديدها، ولمدير المصلحة فى سبيل ذلك حجز الأجنبي أو تحديد إقامته فى مكان معين ومنحه مهلة للسفر قابلة للتجديد لحين انتهاء إجراءات ترحيله) .

(³) د . عبد المنعم زمزم ، مصدر سابق ، ص 411 .

اما القانون العراقي فقد عرف الاخراج بانه "إعادة الأجنبي الذي دخل أراضي جمهورية العراق بصورة غير مشروعة إلى خارج الحدود بقرار من السلطة المختصة" ⁽¹⁾. كما ألزم القانون مديرية الإقامة العامة ، متابعة الأجانب الذين يدخلون الأراضي العراقية بموجب تأشيرات دخول واتخاذ الإجراءات القانونية بحق كل من يمتنع عن مغادرة الاقليم العراقي خلال المدة المصرحة له ، وبحق المنتهية مدة إقامتهم ولم يتقدموا بطلب لتمديدھا خلال الموعد المحدد ⁽²⁾ . أما الاجنبي الذي يتسلل للأراضي العراقية من دون ان يستوفي الشروط القانونية، او المقيم الذي يفقد احد شروط اقامته، فقد منح القانون العراقي الوزير او المدير العام أو من يخوله صلاحية إخراجہ إلى خارج الحدود، وكل من صدر عليه حكم قضائي بات يتضمن الإيضاء بأبعاده من أراضي جمهورية العراق ⁽³⁾. ناهيك عن منع الأجنبي المبعد من العودة الى العراق مجددا الا بعد زوال اسباب الابعاد ، وصدور قرار من الوزير المختص بالسماح له دخول العراق ⁽⁴⁾، ولا بد لنا من التذكير ان قرار المنع يشمل الاقليم بكافة انواعه - البري ، والبحري ، والجوي . اما في حالة انعدام التمثيل الدبلوماسي في العراق لدولة الاجنبي وفقدانه وثيقه سفره أو انتهاء مدة نفاذھا، فقد سمح القانون العراقي للمدير العام اصدار جواز مرور له غير صالح للعودة مجددا ⁽⁵⁾ .

ومن خلال استعراض احكام القانون العراقي والقوانين المقارنة بشأن الابعاد ، نلاحظ ان المشرع العراقي عرف الابعاد وهذا ما يميزه عن بقية القوانين لا سيما المقارنة ، اضافہ الى انه امعن في بيان

⁽¹⁾ المادة (1/ ثانيا) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد

(٤٤٦٦) بتاريخ 2017/10/17 .

⁽²⁾ المادة (24) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽³⁾ المواد : (26) و (27) و (31) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽⁴⁾ المادة (32) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽⁵⁾ المادة (33/ ثانيا) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

أحكامه بدقة، وقد عرفه بأنه "طلب السلطة المختصة من أجنبي مقيم في جمهورية العراق بصورة مشروعة الخروج منها" ⁽¹⁾. كما نلاحظ ان المشرع العراقي ميز بين الاخراج والابعاد في التعريفين المذكورين آنفاً، على الرغم من اشتراكهما في معنى موحد وهو صدور الامر من السلطات المختصة بإخراج الاجنبي بصورة جبرية من العراق ، الا ان الفرق الرئيسي بينه المشرع العراقي من خلال معناهما، فالأبعاد قرار يتخذ ضد الأجنبي الداخل الى العراق بصورة مشروعة، اما الاخراج، فيكون بقرار يتخذ ضد الاجنبي الداخل الى العراق بصورة غير مشروعة، ومن ثم فإن الفرق الرئيسي بين المفهومين يكمن في مشروعية دخول الاجنبي الى العراق ، أما فقها فقد عرف بأنه " قرار تتخذه السلطات الادارية تقوم بموجبه بإبعاد الاجنبي عن اقليمها لأي سبب تراه " ⁽²⁾. ويمكن تعريف الابعاد بأنه (ويمكن تعريفه بأنه قرار اداري تصدره الادارة تجاه الاجانب ترغمهم بموجبه مغادرة اقليمها، حفاظا على الصالح العام والنظام العام فيها، او تنفيذاً لحكم قضائي صادر من سلطاتها المختصة) .

وبما ان الابعاد هو احد أعمال السلطة التنفيذية وان الإدارة مقيدة عند اتخاذ كل قراراتها بقيد المشروعية، فإنها لا تملك سلطة مطلقة في ابعاد الاجانب، بل مقيدة بكافة قيود مشروعية القرار الاداري - الاختصاص، الشكل، المحل، السبب، الغاية - ، ما يتحتم عليها مراعاة كافة اركان القرار الاداري عند اصدارها لقرار الابعاد، اضافة الى عدم اساءة استعمال سلطتها عند اتخاذه ، ما ينم على ان الابعاد هو احد

⁽¹⁾ المادة (1/ ثانيا) من قانون اقامة الاجانب العراقي رقم (76) لسنة 2017 .

⁽²⁾ د . أحمد بدر سلامة ، الأبعاد الإداري في ميزان القضاء الإداري والدستوري - قطر - السعودية - الكويت - البحرين - عمان - الامارات - الاردن - السودان - وبعض الدول الأوربية ، القاهرة ،دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2016، ص 146 .

اجراءات الضبط الاداري التي تتخذها الإدارة في حدود القانون، بهدف حماية النظام العام في الدولة، اذ تؤدي هذه الوظيفة دورا بارزا في منع الجرائم وكل فعل يهدد امن وسيادة الدولة⁽¹⁾.

وفي فرنسا، فقد أخذ مجلس الدولة بالحسبان مبدأ التناسب في مجال ابعاد الأجانب وذلك في حالة تأثيره على الحياة العائلية، عندما عمد الى التحقق من تطبيق المادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في تقديم طلب إلغاء قرار الابعاد⁽²⁾، اذ يوازن القاضي الإداري بين احتمالية تهديد النظام العام وبين المساس بالحق في الحياة العائلية، ففي قضية السيد Benamer الذي ولد وأقام بفرنسا وأنشأ عائلته فيها، أصدرت الحكومة الفرنسية قراراً يقضي بأبعاده اثر إدانته بارتكاب عدة جرائم، وقد مارس حقه بالطعن فيه، وبعد الاستظهار من وقائع القرار، وجد القاضي الإداري، إن قرار الإبعاد المطعون فيه ورد غير متناسيا مع غاية القرار كونه يمس بحقه في الحياة العائلية، مما يجعل هذا القرار غير مشروع وقابل للإلغاء⁽³⁾.

ومن خلال الحكم اعلاه يتضح لنا ان رقابة القاضي الاداري لا تقف عند حد التحقق من مشروعية أركان القرار الإداري بل تمتد الى رقابة الملائمة ، الذي يقابل حق الادارة في امتلاك السلطة الواسعة في تقدير الأسباب والوقائع - المادية والقانونية - التي تبرر ابعاد الأجانب .

(¹) امل لطفي جاب الله ، الرقابة القضائية على قرارات الضبط لخاصة بالأجانب، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، 2004 ، ص43 .

(²) نص المادة (8) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الانسان (1- لكل شخص الحق في حياته الخاصة والعائلية وحرمة منزله ومراسلاته . 2- لا يجوز حصول تدخل من السلطة العامة في ممارسة هذا الحق الا بالقدر الذي ينص فيه القانون) .

(³) لعلامة زهير ، رقابة القاضي الاداري لمشروعية قرارات ترحيل الاجانب (دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا) ، بحث منشور، حوليات جامعة الجزائر ، العدد(2-2020) ، المجلد 35 ، ص 38 .

ولا بد لنا من التطرق الى السبب الامني، الذي يعد السبب الرئيسي لإبعاد الاجنبي والذي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بموضوع بحثنا، وكما هو ثابت قانوناً، ان الامن احد عناصر النظام العام، والحفاظ عليه يعد واجباً رئيساً يقع على عاتق السلطة العامة ، فعندما تتخذ السلطة التنفيذية قرار الابعاد غالباً ما يكون قرارها بمثابة التدبير الوقائي الذي تتخذه ضد كل اجنبي يهدد وجوده الامن الوطني للدولة، ويمتد ذلك الى تهديده لإقتصادها، او سياستها، فالمصطلحان الاخيران يرتبطان بأمن الدولة ويؤثران فيه سلباً وإيجاباً، لذلك عندما تتوجس السلطات التنفيذية المختصة خطورة معينة تهدد الأمن تباشر بإبعاد الأجنبي فوراً⁽¹⁾ . كما يحق للسلطات القضائية في بعض الجرائم الصادرة عن الأجانب إصدار قرارها بإبعاد الأجنبي بموجب حكم قضائي بعد ثبوت ادانة الاجنبي في جريمة معينة تمس الصالح العام والنظام العام ، وهنا يبرز دور السلطة القضائية في الحفاظ على امن البلد، فبموجب قانون العقوبات الفرنسي، اجيز للقضاء اصدار عقوبة المنع من الاراضي الفرنسية، بشكل نهائي او لمدة عشر سنوات على الاكثر، ضد أي اجنبي مدان بارتكاب جناية او جنحة، كما اكد على استلزام الحظر من الإقليم تلقائياً إعادة الشخص المدان إلى الحدود ، إذا لزم الأمر ، وذلك عند انتهاء مدة عقوبته⁽²⁾.

اما القانون المصري فقد اعتمد على السبب الأمني لإبعاد الأجنبي وركز عليه اكثر من بقية الاسباب، وسواء كان الاجانب من ذوي الإقامة الخاصة، ام العادية ام المؤقتة فإن للإدارة أبعادهم بموجب قرار يصدر عنها اذا ارتأت ان وجودهم في مصر يشكل خطر امني على سيادة مصر وامنها القومي⁽³⁾،

⁽¹⁾ د . هشام علي صادق ، مركز الاجانب ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1977 ، ص 143 .

⁽²⁾ Article(131-31) of Code Pénal Français .

⁽³⁾ نص المادة (25) من قانون دخول وإقامة الاجانب المصري المرقم (89) لسنة 1960 (لوزير الداخلية بقرار منه ابعاد الاجانب) . وكذلك نص المادة (26) منه (لا يجوز ابعاد الاجنبي من ذوي الإقامة الخاصة الا اذا كان وجوده يهدد امن

وبهذا نلاحظ ان المشرع المصري ترك سلطة تقديرية واسعة للإدارة في تقدير ذلك بموجب الوقائع المادية والقانونية المتوفرة لديها .

وفي العراق، فقد نصت المادة (27) من قانون اقامة الاجانب على " للوزير أو من يخوله إبعاد الأجنبي الذي دخل العراق بصورة مشروعة إذا ثبت أنه لم يكن مستوفياً أياً من الشروط المنصوص عليها في المادة (8) من هذا القانون أو المقيم الذي يفقد أحد هذه الشروط بعد دخوله"⁽¹⁾، إضافة الى أحقية السلطة المختصة بالإبعاد بتحديد محل إقامة مؤقتة لحين إتمام إجراءات الإبعاد والإخراج، كتدبير احترازي للمحافظة على امن البلد من مخاطر سلوك الأجنبي .

ومن خلال ما ورد نلاحظ ان المشرع منح سلطة تقديرية للإدارة لتشخيص نقاط أخل الأجنبي بالأمن العام ومعالجتها عبر إصدار قرار الأبعاد حرصاً على امن الدولة من التوتّر؛ الامر الذي يسيء للنظام العام ويخل به ما يؤدي الى اختلال التوازن القانوني والأمني والسياسي في البلد .

ومن ثم يتضح لنا ان الابعاد هو جزاء تأديبي تباشره الدولة المضيفة تجاه الأجنبي المخالف لأنظمتها او قوانينها او انه يشكل خطراً على نظامها او امنها الداخلي⁽²⁾، وهو صورة من صور الجزاءات

الدولة أو سلامتها في الداخل أو في الخارج أو اقتصادها القومي أو الصحة العامة أو آدابها العامة أو السكينة العامة) . وفي قرار - لوزير الداخلية المصري ذي العدد (3825) لسنة 2016 والذي ابعده بموجبه مواطنان غينيان كل من : سيلا ، وكابا لأسباب امنية ، نشر القرار في جريدة الوقائع المصرية بالعدد (252) في 9 نوفمبر 2016 .

(¹) المادة (27) من قانون اقامة الاجانب العراقي (76) لسنة 2017 .

(²) (اذ يحق للدولة طرد الاجنبي اذا كان مهددا لأمنها أو سيادتها الوطنية او امنها الخارجي او امنها الوطني او سلامتها الوطنية)، لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون ، جنيف 11 ايار / مايو - 9 حزيران / يونيه و 3 تموز / يوليه - 11 اب / اغسطس، 2006 ، ص 238- 240 .

الادارية الشخصية - التي تتمثل في حرمان الاجانب من الحقوق والامتيازات بصورة فردية - اذ تتمتع الادارة بصلاحيه فرض الجزاءات غير المالية - المعنوية - على الاجنبي المخل بأنظمتها وتعليماتها والتي تكون ذات طابع شخصي ينصب على الأجنبي المخالف للأنظمة والقوانين دون غيره⁽¹⁾ ؛ بشرط ان يستند قرار الابعاد الى اسباب معقولة وبحسن نية، مع مراعاة خطورة الوقائع المادية والقانونية التي استند عليها قرار الابعاد وبالخصوص السلوكيات المهددة للأمن القومي والنظام العام للدولة⁽²⁾.

ففي قضية (باكيه) اكدت محكمة العدل الدولية بأن تحتفظ كل دولة لنفسها بممارسة هذا الحق تجاه كل شخص اجنبي اذا عدته خطرا على النظام العام لمسوغات ذات طابع سياسي⁽³⁾.

ومن الملاحظ في الابعاد انه يقتصر على الاجانب دون المواطنين ، اذ لا تستطيع الدولة ابعاد مواطنيها، وقد تلجأ الدولة المضيفة الى إبعاد الأجانب من إقليمها جماعيا كإجراء اضطراري، عند نشوب حرب او اضطرابات داخلية - كالتوترات، والتظاهرات غير الشرعية، وأعمال الشغب - حماية لأرواحهم وممتلكاتهم من خطر الحروب او الاضطرابات المذكورة، على الرغم من ان المبدأ المستخلص من القانون الدولي هو منع الابعاد الجماعي⁽⁴⁾، وقد توجه الدولة لمواطنيها دعوة المغادرة لأراضي الدولة المضيفة في

(¹) صوالحية عماد، الجزاءات الادارية العامة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، ام البواقي ، 2013، ص56 . كذلك ينظر الى : د . عبد السند حسن يمامه ، مركز الاجانب ، مصدر سابق ، ص58 .

(²) المادة (5) تقرير لجنة القانون الدولي من دورتها الرابعة والستين في الفترة من 7 / ايار / مايو الى 1 / حزيران / يونيو الى 3 / اب / أغسطس 2012 .

(³) لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون ، جنيف 11 ايار / مايو - 9 حزيران / يونيو و3 تموز / يوليه - 11 اب / اغسطس ، 2006 ، ص229 .

(⁴) نص المادة (4) من البروتوكول رقم (4) البروتوكول رقم (4) لاتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية بشأن ضمان حقوق وحريات أخرى غير تلك التي تضمنتها الاتفاقية والبروتوكول الأول ، الصادر في 16 نوفمبر 1963 على" الطرد

حالة الحرب الأهلية والتوترات الدولية ، مما يرتب على الدولة المضيفة واجب تسهيل مغادرة الأجانب لأراضيها بأسرع وقت⁽¹⁾.

وقد تضطر الدولة الى اجبار الاجانب على مغادرة اراضيها عند حدوث الحرب او حالات الكوارث او النزاعات الداخلية او التظاهرات العنيفة التي من شأنها تهديد حياة الاجنبي او حرياته، ولأجل ان تتخلص الدولة المضيفة من مسؤولية الأضرار بالأجنبي المقيم في إقليمها، تباشر بإجبار الأجانب الى المغادرة الفورية او لمدة معينة حفاظا على ارواحهم وحماية لهم، وقد اشارت لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشأن التعليق رقم (7) لسنة 1997⁽²⁾ ، الى "ان كثيرا من حالات الاخلاء بالاكراه تكون مرتبطة

الجماعي للأجانب محظور. " ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة منيسوتا . وكذلك الفقرة (267) ، تقرير لجنة القانون الدولي ، الدورة السابعة والخمسون ، جنيف ، الفترة - 2 ايار / مايو - 3 حزيران / يونيه و 4 تموز / يوليه - 5 اب / اغسطس 2005. وكذلك نص المادة (7)، الاعلان المتعلق بحقوق الإنسان للأفراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه على " لا يجوز طرد الأجنبي الموجود بصورة قانونية في إقليم دولة ما من ذلك الإقليم إلا بموجب قرار يتم التوصل إليه وفقا للقانون، ويسمح له، إلا إذا اقتضت أسباب جبرية تتعلق بالأمن الوطني خلاف ذلك، أن يتقدم بالأسباب المناهضة لطرده، وأن تنتظر في قضيته السلطة المختصة أو شخص أو أشخاص تعيينهم خصيصا السلطة المختصة، وأن يمثل لهذا الغرض أمام السلطة المختصة أو من تعينه. ويحظر الطرد الفردي أو الجماعي للأجانب الموجودين بهذه الصورة الذي يقوم علي أساس العرق أو اللون أو الدين أو الثقافة أو الأصل أو المنشأ القومي أو الإثني " ، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (144/40) ، المؤرخ في 13 كانون الأول/ديسمبر 1985.

(¹) د . عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الثالثة ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 2010 ، ص534.
(²) تسعى لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية إلى تحقيق الحوار البناء مع الدول الأطراف ، ومتابعة تطبيق معايير العهد الدولي على أرض الواقع من عدمه ، وإلى تقييم كيف يمكن تحسين تنفيذ العهد الدولي وإنفاذه حتى يتسنى لجميع الناس التمتع بهذه الحقوق بالكامل ، منشور في موقع مكتب المفوض السامي ، حقوق الانسان ، الامم المتحدة . على الموقع الإلكتروني

<https://www.ohchr.org>

بالعنف، مثل حالات الإخلاء الناجمة عن المنازعات المسلحة الدولية، والصراع الداخلي والعنف المجتمعي،
أو الاثني" (1).

ويلاحظ عبر ما ورد أن الإبعاد هو حق تتمتع به الدولة المضيفة تجاه الأجانب، بموجب السلطة
التقديرية الممنوحة لها قانوناً، مع الأخذ بالحسبان عدم أحقية الدولة اتخاذ قرار الإبعاد من دون تسبيب
وبعكسه يكون قرارها باطل يحق للأجنبي الطعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة والمطالبة بالتعويض،
كما يتضح، إن إخلاء إقليم الدولة من الأجانب إجباراً يعد إجراءً احترازياً لحماية حقوق رعايا الدول في الأمن
والحياة من المساس بها بخطر التظاهرات العنيفة وحدث ما لا يحمد عقباه .

المطلب الثاني

شروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب والاستثناءات التي ترد عليها

عندما يثار نزاع بين أحد الدول كدولة مضيفة، واحد الأفراد الأجانب من رعايا الدول الأخرى
المقيمين على إقليمها، فإنه يعد نزاعاً داخلياً، ومن ثم فإنه يخضع إلى سلطان القانون الداخلي للدولة المضيفة
وإذا ما استشعر الأجنبي بعدم تكافؤ نزاعه مع تلك الدولة، أو عدم انصافه من السلطة القضائية، حق له

(1) نصت الفقرة (6)، التعليق العام رقم (7) لسنة 1997، الحق في السكن الملائم (المادة 11-1 من العهد) حالات إخلاء
المساكن بالإكراه، اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، (الدورة السادسة عشر) 1997، مكتبة حقوق
الإنسان، جامعة منيسوتا.

اللجوء الى الدولة التي يحمل جنسيتها والاستئجار بها لمساعدته في استرداد حقه، والأخيرة لا يمكن لها الموافقة على طلبه واتخاذ اجراءاتها الدبلوماسية المعهودة من دون التحقق من توفر ثلاث شروط : اولها وجود رابطة قانونية بين الشخص المتضرر طالب الحماية، وبين الدولة التي تطالب بالحماية الدبلوماسية له، وثانيها تحقق شرط الأيدي النظيفة للأجنبي طالب الحماية أثناء أقامته في الدولة المضيفة، وثالثها استنفاد طرق الطعن الداخلية بموجب احكام القانون الداخلي للدولة المضيفة ، وعند اختلال احد الشروط يحق للدولة المطلوب منها توفير الحماية ابداء رفضها لطلب الحماية لإختلال احد الشروط الواجب توفرها لبسط حمايتها على احد رعاياها.

وعلى هذا الأساس ستتم دراسة هذا المطلب عبر فرعين : سيخصص الأول، لشروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب، أما الفرع الثاني فسيتناول، الاستثناءات التي ترد على حماية الأجنبي .

الفرع الاول

شروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب

إن الإحاطة بشروط حماية الدولة لرعاياها الأجانب تتطلب منا تقسيم دراستها على وفق ثلاث بنود

وكما يلي :

اولا : وجود رابطة قانونية : وتتمثل هذه الرابطة بالجنسية التي تعرف بأنها " رابطة سياسية وقانونية

تنشئها الدولة بقرار منها تجعل الفرد تابعا لها، اي عضوا فيها"⁽¹⁾ . وقد اكد تقرير لجنة القانون الدولي المقدم

الى الجمعية العامة في الامم المتحدة في المادة (3) على توفير الحماية الدبلوماسية من قبل دولة الجنسية

(2).

وحتى تمارس الدولة حمايتها الدبلوماسية لشخص معين، لابد من وجود رابطة قانونية وسياسية

تربطها مع الشخص طالب الحماية طبيعيا كان ام معنويا، او تربطه علاقة التسجيل في تلك الدولة ، كالسفن

والطائرات والاقمار الصناعية، والتي ترفع في اغلب الحالات علم الدولة المنتمية اليها⁽³⁾، اذ تعد الجنسية

مسوغاً لحماية حقوق من يحمل جنسيتها امام القضاء الدولي عند الاضرار بها من سلوكيات دولة اجنبية ،

وهذه الولاية تمتد على الاشخاص الذين تربطهم بها رابطة اتفاقية، مثل رعايا الدولة تحت الوصاية ، وهذا ما

⁽¹⁾ تعريف محكمة العدل الدولية في قضية نونيبوم ، اشار اليه د . عصام العطية ، مصدر سابق، 298.

⁽²⁾ المادة (3) / الفقرة (1) ، تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية العامة عن دورتها الثامنة والخمسين .

⁽³⁾ د . حسين حنفي عمر، دعوى الحماية الدبلوماسية لرعايا الدولة في الخارج، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005،

ص42.

ينطبق على الدولة المستعمرة لدولة أخرى في حال منحهم جنسيتها⁽¹⁾. ومن امثله الحماية الدبلوماسية تدخل الرئيس الكوبي فيديل كاسترو مباشرة لدى السلطات الأمريكية، إذ قام بإرسال مبعوثين من أجل التفاوض على تحرير الطفل الكوبي "بوترالس" والذي غرقت أسرته أثناء محاولتهم الفرار من كوبا وطلب اللجوء السياسي لأمريكا، ونظرا للضغط الممارس مباشرة من قبل من الرئيس الكوبي استجابت أمريكا لطلب تسليمه وقامت فعلا بتسليمه إلى والده في كوبا⁽²⁾. اما بالنسبة لوقت تحقق الضرر، فلا يكفي تمتع الشخص بجنسية الدولة الحامية وقت وقوع الضرر، بل لا بد ان يبقى متمتعاً بجنسيتها لحين الفصل في موضوع الدعوى بالطرق القانونية⁽³⁾.

اما في حالة وفاة الفرد المشمول بالحماية الدبلوماسية، فتستمر الحماية لحقوقه حفاظا على حقوق ورثته من الضياع، ولا يجوز لدولته إنهاء حمايتها بحجة انتهاء الشخصية القانونية بين الفرد وبينها، اما في حالة تعدد الجنسيات للشخص المحمي فيعول على الدولة مانحة الجنسية الفعلية، ويستترشد بها عبر عدة معايير منها : أداء الخدمة العسكرية ، وممارسة الحقوق السياسية، والإقامة الدائمة⁽⁴⁾.

وتعد الجنسية مناط حماية الشخص المشمول بالحماية الدبلوماسية وأحقته بالتقاضي امام القضاء الدولي، اذ يحق للشخص مطالبة دولته بالحماية من الدولة المعتدية على حقه عبر اتباع الطرق الدبلوماسية

(¹) د . حسين حنفي عمر ، ذات المصدر ص42-43 .

(²) محمد أمزيان ، حماية الدولة لمواطنيها في الخارج عن طريق آلية الحماية الدبلوماسية ، بحث منشور في مجلة جيل حقوق الانسان ، العدد (37) ، كلية العلوم القانونية، والاقتصادية والاجتماعية، فاس، المغرب ، لسنة 2019 ، ص119 .

(³) احمد عبد الحميد عكوش و د . عمر ابو بكر باخش ، الوسيط في القانون الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990 ، ص 548 . ينظر الى : المادة (3 / 2) ، تقرير لجنة القانون الدولي الى الجمعية العامة عن اعمال دورتها الثامنة والخمسين.

(⁴) د . عصام العطية ، القانون الدولي العام ، مصدر سابق ، ص298 .

والقانونية، او رفع دعوى قضائية امام القضاء الدولي للمطالبة بتعويضه عن الأضرار التي لحقت به جراء الاعتداء على حقوقه من احد سلطات الدولة المضيفة⁽¹⁾. وقد اكد حكم محكمة القضاء الاداري المصري على "ان الجنسية وهي العلاقة القانونية بين الفرد والدولة تدخل في صميم المسائل المتعلقة بسيادة الدولة التي لها مطلق السلطان في تعيين من يكون متمتعاً بجنسيتها ومن لا يكون ، وفرض ما تشاء من تكاليف وقيود على مواطنيها ..."⁽²⁾ .

ثانيا : شرط الأيادي النظيفة

يقيد شرط الأيادي النظيفة بأنه "يجب على كل شخص طبيعي او معنوي في الخارج ان يكون سلوكه مستقيماً تجاه الدولة التي يوجد على اقليمها، بان يحترم ما تقره تلك الدولة من قوانين ، والا يتدخل في الشؤون السياسية لتلك الدولة، حتى تستطيع دولته حمايته دبلوماسياً، كما لا يجوز للدولة ان تتدخل لحماية مواطنيها دبلوماسياً ما لم يكون سلوكه في الدولة المدعى عليها سلوكاً لا غبار عليه ، ويعبر عن ذلك الشرط في فقه القانون الدولي بأن الفرد الذي يستحق الحماية الدبلوماسية ما لم تكن يداه نظيفتين"⁽³⁾. ويعد هذا

(¹) د . فؤاد رياض ، اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 ، ص 32 .

(²) قرار محكمة القضاء الاداري المصرية في 26 / ديسمبر / 1950 ، نقلاً عن د. عبد المنعم زمزم ، الاختصاص القضائي بمنازعات الجنسية وإثباتها تطور القضاء الاداري بشأن الحالة الظاهرة ، بحث منشور في المجلة القانونية / العدد (3) / المجلد (3) / 2018 ، ص 2 .

(³) راشده شريده الكعبي ، الحماية الدبلوماسية للرعايا القطريين من إجراءات دول الحصار ، رسالة ماجستير ، كلية القانون جامعة قطر ، 2021 ، ص 50-51 . كما اكدت لجنة القانون الدولي في تقرير الدورة السابعة والخمسين المعقود في (2 / ايار الى 3 / حزيران و 11 / تموز الى 5 اب 2005 على (أن مبدأ الأيدي النظيفة يشكل مبدأ هاماً من مبادئ القانون الدولي

الشرط تطبيقاً للنظرية المتعارف عليها في نطاق المسؤولية الدولية، فلا يمكن لأي دولة ممارسة الحماية الدبلوماسية لرعاياها ما لم يكن قد وقع عليه ضرر لا يد له فيه، كالتسبب في احداث الضرر لمخالفته القوانين او الانظمة، او قيامه بسلوك سبب الضرر الحادث له ⁽¹⁾. اما المبعوث الدبلوماسي فانه يتمتع بالحماية الدبلوماسية كأجنبي، لكنه لا يعفى من هذا الشرط ، اذ لا يمكن له المطالبة بالحماية اذا ثبت قيامه بأعمال تسيئ له ولدولته، وللدولة التي يقيم فيها كممثل دبلوماسي، او مباشرته بأعمال عدائية ، فلا بد له من احترام القوانين الداخلية للدولة المضيفة ، وعدم التدخل في شؤونها الداخلية ⁽²⁾ .

وقد انقسم الفقه حول موضوع شرط الايدي النظيفة الى ثلاث اتجاهات: اما الاتجاه الاول ، فإنه يرفض عد شرط الايدي النظيفة شرطاً من شروط اقامة دعوى الحماية الدبلوماسية ، ومن ثم لا ترفض دعوى الحماية الدبلوماسية عند تخلفه ، بل يمكن قبول اقامتها على الرغم من تخلف هذا الشرط ، لكن يحق لدولته رفض ممارسة حمايتها الدبلوماسية ، بموجب سلطتها التقديرية . ويترتب على ذلك ان المحكمة الدولية المعروض امامها النزاع تعد الشخص مرتكب الفعل غير المشروع ليس بالكفو ليكون موضوعاً لدعوى الحماية الدبلوماسية المقامة من دولته بسبب ارتكابه لسلوك مخالف للقانون الدولي او لأنظمة الدولة المضيفة او

يتعين مراعاته متى وجد دليل على أن الدولة المدعية لم تتصرف بحسن نية وانها جاءت الى المحكمة ويديها غير نظيفتين)، ص 85 .

⁽¹⁾ د . احمد ابو الوفا ، الوسيط في القانون الدولي العام ، ط 4 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004 ، ص 881 .

⁽²⁾ المهدي احمد المهدي عيسى ، حماية البعثات الدبلوماسية في الاتفاقيات الدولية ، بحث منشور في مجلة دراسات الانسان والمجتمع ، العدد (14) ، ص 5-6

قوانينها الداخلية ، ونتيجة لذلك يحق للدولة المضيئة معاقبة الاجنبي المخالف لقوانينها الداخلية ، وقد تزعم هذا الاتجاه الفقهاء كل من فردروس ، وسبير ، وشارل دي فيشر ، ولوتارخت ، واوبنهايم⁽¹⁾.

اما الاتجاه الثاني، وقد تبنته اللجنة التحضيرية لمؤتمر لاهاي لتقنين القانون الدولي عام 1929 ، فقد عدت هذا الشرط دافع او باعث للانقاص او الاعفاء من المسؤولية الدولية المترتبة على عاتق الدولة المضيئة، فإن تبين للمحكمة الدولية ثبوت خطأ معين او فعلا غير مشروع مرتكب من الاجنبي لزم عليها تقدير حجم ذلك الخطأ ، فاذا كان الفعل غير المشروع متناسبا مع سلوك الدولة المدعى عليها ترتب على ذلك اعفائها من المسؤولية الدولية بصورة كاملة ، اما اذا كان نسبة الفعل غير المشروع للفرد اقل من خطأ الدولة المضيئة وإنما ساهم بخطئه في زياده الأضرار التي لحقت به، ففي هذه الحالة تلزم المحكمة الدولية بتخفيف التعويض المترتب على الدولة المدعى عليها على اساس الخطأ المشترك بين الدولة المدعى عليها وبين الشخص المتضرر⁽²⁾.

أما الاتجاه الثالث الذي عدَّ شرط الأيدي النظيفة شرطا هاما لإقامة دعوى الحماية الدبلوماسية للمطالبة بتعويض الأجنبي المتضرر، اذا ثبت انعدام علاقته في أحداث الفعل غير المشروع ، أما اذا ثبت

(1) د . عمر حسن عدس ، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004-2005 ، ص643 .

(2) د . عمر حسن عدس ، ذات المصدر ، ص 643 .

وجود علاقته في ارتكاب الفعل غير المشروع ، حق لدولته رفض إقامة دعوى الحماية الدبلوماسية وبعبكسه
عدت دولته شريكة في الفعل الغير المشروع وتعرضت للمسؤولية الدولية⁽¹⁾.

ويترتب على ذلك عدم قبول دعوى الحماية الدبلوماسية في حالتين :

1- عند انتهاك الشخص الاجنبي القانون الداخلي للدولة التي يقيم فيها كاشتراكه في احد الحركات الثورية
ضد السلطة الحاكمة .

2- عندما يبدي سلوكا يتعارض مع قواعد القانون الدولي ، كالإتجار بالرقيق ، او ارتكابه جريمة التجسس ،
او فعلا يعد خرقا لحياذ دولة اجنبية، ومن ابرز المنادين بهذا المبدأ هم : روسو ، ودلبيير ، ود. حافظ
غانم⁽²⁾.

وفي رأينا فأن هذا الاتجاه الاخير هو الاكثر صوابا كونه يحتم على رعايا اي دولة في دولة اجنبية
الالتزام بقواعد القانون الدولي والقانون الداخلي للدولة المضيفة ، حفاظا على مساندة دولته له، فمن غير
الممكن لأي دولة مساندة احد رعاياها والمطالبة بتعويضه عن الضرر الذي اصابه مادام قد تسبب في
احداث الضرر وانتهاك القانون الذي تحرم اي دولة على مواطنيها خرقه .

⁽¹⁾ د . ناجي بن عنبر بن عبيد العنبر ، الحماية الدبلوماسية لرعايا الدولة في الخارج ، معهد الدراسات الدبلوماسية ، الرياض

، 2010 ، ص54 .

⁽²⁾ د . عصام العطية ، القانون الدولي العام ، مصدر سابق ، ص 546 - 547 .

فاذا ثبت ان الاجنبي قد شارك بنشاط معين في أعمال شغب او تظاهرات غير مشروعة وتعرض للضرر نتيجة لذلك ، سقط حقه في المطالبة بالحماية الدبلوماسية ، ولا يحق لدولته المطالبة بحقوقه من الدولة المضيفة بسبب اختلال شرط الايدي النظيفة الذي يعد شرطاً من شروط الحماية الدبلوماسية .

ثالثاً : استنفاد طرق الطعن الداخلية: التقاضي حق اساسي اشارت اليه معظم المواثيق⁽¹⁾، والاعلانات الدولية⁽²⁾، والدساتير الوطنية ، وبموجبه يحق للأجنبي التقاضي امام المحاكم المختصة نتيجة لفعل ارتكب ضده، ناهيك عن الرقابة القضائية التي تعد ضمانة أساسية لحق الأجنبي في التقاضي كإنسان ، استناداً الى مبدأ المشروعية عبر إخضاع جميع الأفراد وسلطات الدولة الى احكام القانون على قدم المساواة، كما أن مبدأ حق التقاضي يقتضي أيضاً تمهيد طريق اللجوء إلى القضاء وعدم وضع العراقيل والصعوبات التي من شأنها أن تحول بين الفرد وبين اللجوء إلى القضاء⁽³⁾.

وقد عرفت لجنة القانون الدولي طرق الطعن الداخلية بأنها "سبل الانصاف القانونية المتاحة لشخص مضرور امام المحاكم او الهيئات القضائية، او الادارية، سواء كانت عادية أم خاصة، للدولة التي يدعى إنها

⁽¹⁾ المادة (3/أ) ، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، المادة (5/أ) ، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، انضم العراق الى هذه الاتفاقية بتاريخ (1970/1/14) ونشرت في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (1776) في 1969 /9/11 .

⁽²⁾ المادة (8) ، الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 . المادة (12) ، الميثاق العربي لحقوق الانسان 2004 ، صادق العراق على هذا الميثاق بموجب القانون المرقم (27) لسنة 2012 ، منشور في جريدة الوقائع العراقي بالعدد (4249) بتاريخ 12/9/3 .

⁽³⁾ د .خالد فايز الحويلة ، مبدأ حق التقاضي: دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين (فرنسا - مصر - الكويت) ، بحث منشور، الملخص الخاص بأبحاث المؤتمر السنوي الرابع - «القانون أداة للإصلاح والتطوير» 9 / 10 مايو 2017م، ص82 . كذلك ينظر الى : هدى طارق حسين المحمدي ، مصدر سابق ، ص118 .

مسئولة عن وقوع الضرر"⁽¹⁾، كما أكدت على "لا يجوز للدولة أن تقدم مطالبة دولية فيما يتعلق بضرر لحق بأحد رعاياها أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في مشروع المادة (8) قبل أن يكون هذا الشخص قد استنفد جميع سبل الانتصاف المحلية، رهنا بمشروع المادة (15)"، إضافة الى تأكيدها بأنه "تُستنفد سبل الانتصاف المحلية في حالة تقديم مطالبة دولية أو طلب إصدار حكم تفسيري متصل بالمطالبة، في المقام الأول، على أساس ضرر لحق بأحد الرعايا أو بشخص آخر من الأشخاص المشار إليهم في مشروع المادة (8)"⁽²⁾. ومن خلال الاطلاع على تعليق لجنة القانون الدولي في دورتها الثامنة والخمسون يتضح لنا ان اصل مبدا استنفاد طرق الطعن الداخلية ، هو العرف الدولي ، وقد سعت لجنة القانون الدولي الى تدوين هذه القاعدة العرفية وتثبيتها كقانون مدون ، حتى تكون شرطا أساسيا لممارسة الحماية الدبلوماسية بحسبانها قاعدة راسخة في القانون الدولي العرفي والغاية من ذلك إتاحة الفرصة للدولة الصادر عنها الضرر اصلاحه او التعويض عنه بوسائلها وأجهزتها الوطنية⁽³⁾.

وقد اتفق القضاء والفقه الدولي على شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية لكل شخص معنوي او طبيعي قبل المطالبة بدعوى الحماية الدبلوماسية من دولته الراعية له، اذ يتحتم على المتضرر من اي دولة

(1) المادة (14) / الفقرة الثانية ، تقرير لجنة القانون الدول ، الدورة الثامنة والخمسون ، (١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه و٣ تموز/يوليه إلى ١١ آب/أغسطس) ٢٠٠٦ .

(2) المادة (14) الفقرات (2 ، 3، 1)، تقرير لجنة القانون الدول ، الدورة الثامنة والخمسون ، (١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه و٣ تموز/يوليه إلى ١١ آب/أغسطس) ٢٠٠٦ .

(3) حكم محكمة العدل الدولية في قضية انترهاندل الصادر في 29 / اذار / 1959 والتي قضت بموجبه (بأن الطلب السويسري غير مقبول ، لأن شركة إنترهاندل السويسرية لم تستنفد سبل الانتصاف المتاحة لها في محاكم الولايات المتحدة)، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1948-1991، منشورات الأمم المتحدة، 1992، ص59 .

مضيضة اتباع وسائل الطعن القانونية الداخلية في تلك الدولة المتمثلة بالاعتراض على حكم غيابي، او الاستئناف ، او التمييز ، او رفع دعوى الالغاء والتعويض في القضايا الإدارية ، لجبر الأضرار المترتبة على الفعل غير المشروع من تلك الدولة ، ومن ثم اللجوء الى طلب الحماية الدبلوماسية من دولته التي يحمل جنسيتها اذا لم تكن احكامها عادلة بحقه، والهدف من هذا الشرط هو تقليل نسبة المنازعات الدولية ، اضافة الى توجيه إشعار الى الدولة المتسببة بالضرر لجبره قبل اللجوء الى القضاء الدولي⁽¹⁾.

ولهذا الشرط عدة مسوغات اهمها: أ - فسح المجال امام الدولة المتسببة بالضرر لشخص اجنبي بتصحيح موقفها، اما بتعويضه او اصلاحه ، فقد يكون الفعل غير المشروع مرتكب على شكل قرار اداري من احد موظفي الدولة، او قرار قضائي صادر من احد محاكمها لا يكشف عن تعمد الدولة في ارتكابه ، ومن ثم يمكن تداركه عبر اتباع طرق الطعن القانونية المألوفة ما يوفر الجهد والمال والوقت للطاعن⁽²⁾ .

ب - عند اتباع الاجنبي المتضرر من السلوك غير المشروع الصادر من الدولة المضيضة لطرق الطعن الداخلية بنفسه او بواسطة وكيله تكون شخصيته محل اعتبار، اما اذا طالب بحقه عبر دعوى الحماية الدبلوماسية ستحل شخصية دولته محله امام الجهات القضائية الدولية وتباشر المطالبة بحقوقه بواسطة ممثليها القانونيين ، كونه لا يتمتع بالشخصية القانونية الدولية ، وبدون شك ان مطالبة الشخص بحقوقه بنفسه يعد أفضل من الوسطاء الدوليين ، لأنه ادري واعرف واحرص على مصلحته من غيره⁽³⁾.

(¹) د . حسين حنفي عمر ، مصدر سابق ، ص50

(²) د . محمد سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي العام ، الجزء الاول ، ط3، مكتبة مكابي ، بيروت ، 1977، ص

111

(³) د . حسين حنفي عمر ، مصدر سابق ، ص50 .

ج - إجلالا لسيادة الدولة الأجنبية المضيغة التي يكون الأجنبي المتضرر أحد سكانها وحفاظا على مبدأ عدم التمييز العنصري بين المواطنين والأجانب في التعامل ، فنزاهة القضاء وحياديته تقتض إعادة الحق الى نصابه لكل متضرر عن فعل غير مشروع مواطنا كان أم أجنبيا .

د - حفاظا على صفاء العلاقات السياسية بين الدول وللحيلولة دون تعكيرها فيما لو اتبع الأجنبي المتضرر طرق الطعن الداخلية قبل دعوى الحماية الدبلوماسية⁽¹⁾.

ولأجل ترصين أسس المطالبة الدولية بالصورة الصحيحة استنادا الى شرط استنفاد طرق الطعن الداخلية، لابد للمتضرر الأجنبي تقديم ذات الدفوعات الداخلية في الدعوى المرفوعة دوليا ، وقد اكدت محكمة العدل الدولية في قضية (ELSI) التي اقامتها الولايات المتحدة الأمريكية ضد إيطاليا على "يكفي لكي تكون المطالبة الدولية مقبولة أن يكون موضوع المطالبة قد عرض على المحاكم المختصة وأن تكون متابعته قد استمرت بقدر ما تسمح به القوانين والإجراءات المحلية دون أن تحقق نجاحا " ⁽²⁾ . وقد اتخذت لجنة القانون الدولي هذا الحكم معيارا وفضلته على بقية المعايير كونه الأقرب الى تحقيق العدالة، اضافة الى دوره في الحد من المنازعات الدولية التي تنشأ بين الدول بسبب القضايا التي تقدم كشكوى من المواطنين الأجانب ضد الدول

⁽¹⁾ خلدون بن علي ، حماية الدولة لمواطنيها في الخارج في ظل القانون الدولي العام ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم

السياسية ، جامعة الجيلالي الياصب بسيدي بلعباس ، 2016-2017 ، ص202 وما بعدها .

⁽²⁾ حكم محكمة العدل الدولية في قضية (ELSI) في 20 / تموز/ 1989 ، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن

محكمة العدل الدولية 1948-1991، منشورات الأمم المتحدة ، ص261 وما بعدها، 1992 .

المضيضة ، وبالعكس لا يمكن اتباع طرق الانصاف الدولي عند تقديم الحجج القانونية للمطالبة بالحق على المستوى المحلي⁽¹⁾.

اما في حال قطع العلاقات الدبلوماسية بين الدولتين فقد اجازت المادة (45/ج) لكل دولة ان تعهد بحماية مواطنيها ومصالحها الى دولة ثالثة على ان توافق الدولة المعتمد لديها . فاذا وافقت الدولة الأخيرة على طلب الدولة الثالثة التي ليست ممثلة لديها تباشر دولة معتمدة لدى الدولة الاولى بالحماية المؤقتة لمصلحة الدولة الثالثة ومصلحة مواطنيها⁽²⁾.

ومن ثم يتضح لنا ان شرط استنفاد سبل التقاضي الداخلية يهدف الى تحقيق مصلحة ثلاث اطراف :

1- المجتمع الدولي :- إذ إن الصالح العام للمجتمع الدولي يتطلب من الدول حل ازماتها وقضاياها فيما بينها وبالطرق السلمية من دون إقحام المجتمع الدولي في ازمة قد تتفاقم وتجر الى الحروب او العقوبات الاقتصادية.

2- الدولة المدعى عليها :- ان من دعائم السيادة الدولية لكل دولة ، هو تقوية أجهزتها القضائية والتي تثبت للمجتمع الدولي عبرها قدرتها على حل الازمات التي يكون طرفها اجنبي والوصول الى الحلول المرضية للمتضرر من دون اضطراره الى اللجوء لوسائل القضاء الدولي فيما لو عجزت الدولة المدعى عليها من انصافه .

⁽¹⁾ تقرير لجنة القانون الدول ، الدورة الثامنة والخمسون ، (١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه و٣ تموز/يوليه إلى ١١

آب/أغسطس ٢٠٠٦ ، ص 61 .

⁽²⁾ المادة (45/ج) ، والمادة (46) ، اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية 1961 .

3- الاجنبي المتضرر، إذ ان لجوئه الى طرق الطعن الداخلية يوفر له الوقت والتكاليف التي قد تتزايد دون حصوله على حقه فيما اذا لجأ الى رفع الدعوى الدبلوماسية . ومن ثم يتوجب على الاجنبي المتضرر من اعمال التظاهرات او اعمال الشغب اللجوء الى اقامة الدعاوى القانونية ومطالبة القضاء الوطني للدولة المضيفة بالاقتصاص من المتظاهرين الذين تسببوا له بالضرر ، كما يحق له استحصال التعويض المناسب من الدولة المضيفة عند تقديمه الادلة الكافية للضرر الذي الحق به جراء أنشطة المتظاهرين ، فاذا امتنعت الدولة المذكورة من سماع شكواه ومطالبته حق له اللجوء الى دولته للمطالبة بالحماية الدبلوماسية مع ارفاق الادلة والاثباتات اللازمة لإثبات استنفاده لطرق الطعن الداخلية للدولة المضيفة بموجب القوانين والانظمة والتعليمات النافذة فيها ، ومن الجدير بالذكر ان المادة (30) من قانون المرافعات المدنية أوجبت على القاضي الفصل في النزاع المعروض أمامه اذ نصت على " لا يجوز لاية محكمة ان تمتنع عن الحكم بحجة غموض القانون او فقدان النص او نقصه والا عد القاضي ممتنعا عن احقاق الحق ويعد ايضا التأخر غير المشروع عن اصدار الحكم امتناعا عن احقاق الحق " ¹ .

الفرع الثاني

الاستثناءات التي ترد على حماية الأجنبي

قد تضطر الدولة الى صرف النظر عن رفع الدعوى الدبلوماسية للدفاع عن حق احد مواطنيها على الرغم من توفر شروط الحماية الدبلوماسية ، إستنادا الى سلطتها التقديرية من اجل تحقيق مصلحة عامة

(¹) المادة (30) بقانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 وتعديلاته .

ودرى ضرر عن بقية رعاياها بسبب القيود التي تعترض مصالحها كدولة في المجتمع الدولي وهذه القيود اما ان تكون متعلقة بالرعية ، واما ان تكون متعلقة بالمصالح السياسية للدولة .

أولا : الإستثناءات المتعلقة بالرعية : قد تعزف الدولة عن الدفاع عن حق مواطنيها المقيمين في دولة اخرى كأجانب لأسباب اما ان تتعلق بجنسية الرعية، او لأسباب تتعلق بسلوكه .

1- اسباب تتعلق بجنسية الرعية : فاذا لم يكن الشخص المتضرر حاملا للجنسية الفعلية للدولة حق لهذه الدولة رفض بسط حمايتها على الشخص المتضرر، اما في حالة تعدد الجنسية ومطالبة الشخص المتضرر بالتعويض من احد الدول التي يحمل جنسيتها ، فلا يمكن للدولة الثانية التي يحمل جنسيتها رفع دعوى الحماية الدبلوماسية ضد الدولة الضارة الا في حالة تحقق الجنسية الغالبة وقت تحقق الضرر⁽¹⁾.

2- اسباب تتعلق بسلوك الرعية : لا يحق للدولة رفع دعوى الحماية الدبلوماسية او المطالبة بها في الحالات التالية :

أ- اذا ارتكب الأجنبي مخالفة او خرقا لقواعد القانون الداخلي للدولة المضيفة ، كارتكابه لجريمة التحريض على قلب نظام الحكم او دعمه لاعمال الشغب والعصيان الداخلي او اشتراكه في ثورة ضد نظامها السياسي

⁽¹⁾ (المادة 7) ، تقرير لجنة القانون الدولي الدورة الثامنة والخمسون (1 أيار/مايو إلى 9 حزيران/يونيه و3 تموز/يوليه إلى 11 آب/أغسطس 2006) ، وتعرف الجنسية الغالبة بأنها "جنسية الدولة التي اندمج الفرد في جماعتها فعلا ، وعاش في كنفها، واستعمل فيها حقوق التابع لها وتحمل التزاماته" ، أرم عصام خضير ، قانون الجنسية العراقية رقم (26) لسنة 2006 بين الواقعية والمثالية ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بابل، العدد(2) لسنة 2021، ص359.

الحاكم او ثبوت اشتراكه في اعمال تجسس او الاضرار بممتلكاتها العامة او الخاصة التابعة لتلك الدولة المضيفة⁽¹⁾ .

ولم يفرق قانون العقوبات العراقي بين العراقي والاجنبي عندما اخضع لسلطانه مرتكبي الجرائم الواردة في المادة التاسعة من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل ، اذ شمل بالعقوبة كل من ارتكب خارج العراق الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي او الداخلي او ضد نظامها الجمهوري او سنداتھا المالية، اضافة الى جرائم تزوير او تقليد او تزيف عملة ورقية او مسكوكات معدنية، اضافة الى جريمة التجسس والخيانة وتسهيل دخول قوات العدو الى ارض الوطن، وجرائم التمرد والعصيان⁽²⁾.

ب - حالة انتهاك المتضرر الاجنبي احد قواعد القانون الدولي، كالاعتداء على مقرات البعثات الدبلوماسية والإتجار بالبشر نحو تهريب الأفراد خارج حدود الدول بصورة غير مشروعة، والإتجار بالأعضاء البشرية، وارتكاب جرائم الارهاب، وخطف الطائرات والسفن، والتهديد بالخطر للملاحة الدولية الجوية والبحرية وممارسة اعمال القرصنة الدولية بكافة انواعها سواء كانت تستهدف البنوك الدولية ام الشركات الاجنبية⁽³⁾.

وفي رايانا ان الدولة عندما تمتنع عن المطالبة بالدعوى الدبلوماسية لرعاياها من مرتكبي الجرائم المنصوص عليها في القوانين الداخلية للدولة المضيفة او لقواعد القانون الدولي فإن سلوكها هنا يعد عقابا

(¹) مختار هوارية حنان ، الحماية الدبلوماسية للرعايا بين التكريس القانوني والممارسة ، بحث منشور في مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية ، المجلد (3) - العدد (1) - لسنة 2019 ، ص 32 .

(²) المادة (9)، قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، وكذلك ينظر الى : د . علي حسين الخلف، د . سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2010، ص 102-103.

(³) مختار هوارية حنان، مصدر سابق، ص 32 .

ماديا ومعنويا لكل من يخالف القانون من رعاياها، وفي ذات الوقت ردع لكل رعاياها القاطنين في اقليم دول اخرى من ارتكاب الجرائم في المستقبل وهذا سلوك دولي محمود لكافة الدول .

ثانيا - الاستثناءات المتعلقة بالشؤون السياسية : قد تعزف الدولة عن المطالبة بالحماية الدبلوماسية لأحد رعاياها المتضرر من دولة اجنبية حفاظا على صفاء العلاقات الدولية بينها وبين الدولة الضارة، اذ تضطر الى التضحية بمصالح مواطنيها تجنباً لتدهور علاقاتها الدولية التي قد تؤدي الى مضاعفات خطره تطيح بالعلاقات الدولية، فالقاعدة الدارجة تقول "اذا تعارضت المصالح الخاصة مع المصالح العامة، ترجح الاخيرة، والعلة من هذه القاعدة هي ان المصالح الخاصة تعد جزء من المصلحة العامة والكل اولى بالرعاية من الجزء" وقد تعزف الدولة عن المطالبة بالحماية الدبلوماسية لتجنب التكاليف الباهظة التي تؤدي الى خسارتها كدولة أموالاً اكثر من التعويض المطالب به لصالح احد رعاياها المتضرر، كما تمتنع الدولة عن المطالبة بالحماية الدبلوماسية لعدم كفاية الادلة المقدمة من احد رعاياها المتضرر، ولكن هذا قد لا يعد مسوغاً كافياً لإمتناع الدولة في الدفاع عن حقوق رعاياها ، فهذا الامر يعود لمصالحها السياسية ولهذا لا بد للدولة الممتنعة من الدفاع عن حق مواطنيها لأسباب سياسية ان تبادر الى جبر ضررهم وتعويضهم عما لحقهم من ضرر نتيجة السلوك غير المشروع للدولة المضيفة⁽¹⁾.

وفيما يخص موضوع البحث، فالحماية الدبلوماسية تقر بأن التصرفات الصادرة من اشخاص او جماعات يشاركون في اعمال شغب او تظاهرات جماعية، تشكل تصرفات فردية لا تنسب الى الدولة، ويحضى هذا المبدأ العام بتأييد من هيئات التحكيم الدولية بما في ذلك اللجان المختلطة المعنية بالمطالبات، وقد اكد المفوض نيلسن في قضية (solis) بأنه مبدأ مستقر من مبادئ القانون الدولي، ومفاده عدم امكانية

(1) د . حسين حنفي عمر ، مصدر سابق ، ص 157-158 .

تحميل اي دولة المسؤولية عن تصرفات ترتكبها جماعات متمردة، اذا تصرفت الدولة بحسن نية ولم تخل او تهمل في قمع تلك التظاهرات او اعمال الشغب⁽¹⁾.

(¹) د. عوض شفيق عوض، مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا (تقنين القواعد طبقا لأعمال لجنة القانون الدولي) دار الفكر الجامعي الاسكندرية ، 2016 ، ص102.

الفصل الثالث

الحماية الإدارية للأجانب من خطر التظاهرات

تثار مسؤولية الدولة عن إجراءات سلطتها التنفيذية، بما في ذلك أعمال أجهزة الضبط الإداري، اذ تتحمل تبعة التصرفات الصادرة عن موظفي أجهزتها التنفيذية التي تخالف التزاماتها الدولية بموجب المعاهدات والاتفاقيات والإعلانات الدولية، ولا تقتصر مسؤوليتها عن موظفيها فحسب، بل تتحمل الدولة مسؤولية التصرفات الصادرة عن مواطنيها من الأفراد غير الموظفين في حالة ارتكابهم لسلوك جرمي يلحق الضرر برعايا الدول المقيمين على اقليمها، سواء طال الضرر سلامتهم الجسدية ام امنهم ام ممتلكاتهم، اذ تسال الدولة عن تقصيرها في توفير الحماية الكافية لهم، وعن عزوفها في اتخاذ الإجراءات الوقائية اللازمة لدفع خطر مواطنيها عنهم، واتخاذ التدابير اللازمة تجاه مرتكبي الجرائم التي تقع على الأجانب ⁽¹⁾، ومن ثم تترتب المسؤولية الدولية على الدولة المضيفة اذا ما قصرت في اتخاذ التدابير الضبطية الواجب اتخاذها للسيطرة على التظاهرات غير المشروعة التي من شأنها الأخلال بحق الأجانب في الأمن والسلامة الجسدية⁽²⁾. ولأجل ان تتخلص الدولة من تبعات المسؤولية المترتبة عليها في حماية الأجانب من خطر التظاهر فأنها تتخذ الإجراءات والتدابير اللازمة لأداء واجبها في حماية الأجانب . وبناءا على ذلك سنقسم دراسة هذا الفصل الى مبحثين : سنبين في المبحث الأول منه قرارات السلطة التنفيذية في حماية الأجانب، أما المبحث الثاني فنوضح فيه، مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الأضرار الناجمة من التظاهر.

(¹) د. زارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام، دار الهدى، عين مليلة، 2011، ص329

(²) د. عوض شفيق عوض، مصدر سابق، ص102 وما بعدها .

المبحث الأول

قرارات السلطة التنفيذية في حماية الأجانب

ان حق الرأي وحرية التعبير مصونة للجميع في الدول الديمقراطية التي تنص دساتيرها على حق المواطنين في المشاركة في الحكم وإبداء الرأي وفق الضوابط القانونية ، إذ نص دستور جمهورية العراق لعام 2005 على إن " تكفل الدولة وبما لا يخل بالنظام العام والآداب: أولاً- حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل ثانياً- حرية الصحافة والطباعة والإعلان والإعلام والنشر ثالثاً- حرية الاجتماع والتظاهر السلمي وتنظم بقانون⁽¹⁾، الى جانب ذلك حظر الدستور المساس بحرية الإنسان وكرامته اذ نص على " أ. حرية الإنسان وكرامته مصونة؛ ب. لا يجوز توقيف احد او التحقيق معه الا بموجب قرار قضائي؛ ج. يحرم جميع أنواع التعذيب النفسي والجسدي والمعاملة غير الإنسانية ولا عبدة باي اعتراف انتزع بالإكراه او التهديد او التعذيب وللمتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي والمعنوي الذي إصابه وفقاً للقانون⁽²⁾، وعليه فان الإدارة ملزمة باحترام هذا الحق لكافة الافراد عراقيين كانوا ام اجانب ، وبناء على ذلك سنقسم دراسة هذا المبحث الى مطلبين : سنبحث في الأول، قرارات السلطة التنفيذية لحماية الأجانب أثناء التظاهرات في الظروف الاعتيادية، اما المطلب الثاني فسيخصص لتناول، قرارات السلطة التنفيذية لحماية الاجانب اثناء التظاهرات في الظروف الاستثنائية .

(¹) المادة (38، اولا/ثانيا/ثالثا)، دستور جمهورية العراق 2005 .

(²) المادة (37، اولا أ / ب / ج)، دستور جمهورية العراق 2005 .

المطلب الاول

قرارات السلطة التنفيذية لحماية الاجانب اثناء التظاهرات في الظروف الاعتيادية

كفلت الدساتير عموما للأفراد التمتع بالحقوق والحريات العامة ومن بينها حق التعبير عن الرأي اذ أكد دستور جمهورية فرنسا لسنة 1958 في ديباجته على " يعلن الشعب الفرنسي رسميا تمسكه بحقوق الإنسان وبمبادئ السيادة الوطنية مثلما حددها إعلان 1789، وأكدها وأتمتها ديباجة دستور 1946، وكذا تمسكه بالحقوق والواجبات التي أقرها ميثاق البيئة في عام 2004 "(1). كما نص دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014 على ان " للمواطنين حق تنظيم الاجتماعات العامة، والمواكب والتظاهرات، وجميع أشكال الاحتجاجات السلمية، غير حاملين سلاحًا من أي نوع، بإخطار على النحو الذي ينظمه القانون"(2). كما حظر المساس بحقوق الإنسان او كرامته والتعذيب اذ نص على "التعذيب بجميع صوره واشكاله جريمة لا تسقط بالتقادم"(3)، كما حظر على اجهزة الامن تعذيب الافراد او التنكيل بهم حتى في حالة ثبوت ارتكاب الجرائم اذ نص على " كل من يقبض عليه او يحبس او تقيد حريته تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامته ولا يجوز تعذيبه ولا ترهيبه ولا اكراهه ولا ايداؤه بدنيا او معنويا ولا يكون حجزه او حبسه الا في اماكن مخصصة لذلك لائقة إنسانيا وصحيا وتلتزم الدولة بتوفير وسائل الاتاحة للأشخاص ذوي الاعاقة ؛ ومخالفة شيء من ذلك جريمة يعاقب مرتكبها وفقا للقانون؛ وللمتهم حق الصمت وكل قول يثبت انه صدر من محتجز تحت وطأة شيء مما تقدم او التهديد بشيء منه يهدر ولا يعول عليه "(4).

(1) ديباجة دستور جمهورية فرنسا لسنة 1958 المعدل .

(2) المادة (73)، دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 المعدل سنة 2019.

(3) المادة (52)، دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 المعدل سنة 2019.

(4) المادة (55)، دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 المعدل سنة 2019 .

أما المشرع العراقي فقد كفل العدالة للمتهمين من الأفراد مؤكداً على حظر المساس بالمواطن واهدار كرامته من قبل قوات الامن بنصه على " أ. يحظر الحجز، ب. ولا يجوز الحبس او التوقيف في غير الاماكن المخصصة لذلك وفقا لقوانين السجون المشمولة بالرعاية الصحية والاجتماعية والخاضعة لسلطات الدولة (1) .

الى جانب ما تقدم فقد نص قانون تنظيم المظاهرات بإقليم كردستان العراق لعام 2010 على "ولاً: في حالة تجاوز اجهزة الشرطة حدود السلطة باستخدامها القوة ضد المتظاهرين او المتجمعين تتخذ الاجراءات القانونية بحقها وفق القوانين النافذة، ثانياً: تلتزم الحكومة بدفع التعويض للمتضررين عن الاضرار الناجمة جراء تجاوز أجهزة الشرطة حدود واجباتها المكلفة بها استناداً الى قرار صادر من المحكمة المختصة (2)، ومن ثم فان قوات مكافحة الشغب مسؤولة عن حماية المرافق العامة من المخالفات والجرائم كما انها مسؤولة عن حياة الافراد وحمايتهم اثناء التعبير عن آرائهم بحرية وفق الضوابط القانونية .

وبناء على ذلك سنقسم دراسة هذا المطلب الى فرعين : سيتناول الفرع الاول، الاجراءات الوقائية لحماية الاجانب من خطر التظاهرات في الظروف الاعتيادية، اما الفرع الثاني فسيشتمل على الإجراءات القانونية عند تهديد التظاهرة لأمن الاجانب .

(1) المادة (19/ الفقرة 12) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005.

(2) المادة (11) من قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان العراق رقم 11 لسنة 2010، وقائع كردستان، عدد رقم: 120، بتاريخ 20 / 12 / 2010 .

الفرع الأول

الإجراءات الوقائية لحماية الأجانب من خطر التظاهرات في الظروف الاعتيادية

تشمل الاجراءات الوقائية لحماية الأجانب من خطر التظاهرات في الظروف الاعتيادية جملة من

العناوين، سنحاول تركيزها وبيانها فيما يلي :

اولا : التفتيش : عرف المشرع الفرنسي في قانون الأمن الداخلي التفتيش الأمني بأنه "إجراء أمني حصري مخصص للحالات التي يبدو فيها من الضروري ضمان سلامة ضابط الشرطة أو الدرك الذي يؤديها أو سلامة الآخرين، والغرض منه هو التحقق من أن الشخص الذي يتم فحصه لا يحمل شيئا يشكل خطراً على نفسه أو على الآخرين متى سمحت الظروف ويتم إجراء التفتيش الأمني بعيدا عن أنظار الجمهور"⁽¹⁾، كما أشار الى أحكامه بالقول " في نفس الظروف ونفس الجرائم المنصوص عليها في المادة (1) يقوم مأمورو الضابطة العدلية بمساعدة ضباط الضابطة العدلية ومساعدو الضابطة العدلية بإجراء عمليات تفتيش على المركبات المتداولة أو المتوقفة على الطريق السريع العام أو في الأماكن التي يمكن للجمهور الوصول إليها...."⁽²⁾ . أما المشرع المصري فقد عرف التفتيش بأنه " تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز اللجوء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضي التحقيق بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ولقاضي التحقيق أن يفتش أي مكان ويضبط فيه الأوراق والأسلحة وكل ما يحتمل أنه

(¹)Article (R. 434-16) Code de la sécurité intérieure , Version en vigueur depuis le 01 janvier 2014.

(²)Article 78-2-2 , Code de procédure pénale .

استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد في كشف الحقيقة وفي جميع الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسبباً⁽¹⁾.

وفيما يتصل بموقف المشرع العراقي فإنه لم يتطرق الى تعريف التفتيش مكتفياً بذكر أحكامه اذ تناوله بالقول "لا يجوز تفتيش أي شخص او دخول او تفتيش منزله او أي مكان تحت حيازته الا بناء على امر صادر من سلطة مختصة قانوناً"⁽²⁾. كما نص أيضاً على "ب - يجوز تفتيش أي مكان دون مراعاة الشروط السابقة في حالة طلب المساعدة ممن يكون في داخله او حدوث حريق او غرق او ما شابه ذلك من أحوال الضرورة"⁽³⁾، ويلاحظ ان المشرع العراقي لم يحصر سلطة اصدار امر التفتيش بيد القضاء تاركاً الأمر لمقتضيات الظرف عندما ذكر عبارة "بناءاً على امر صادر من سلطة مختصة قانوناً"، وحسناً فعل المشرع العراقي إذ منح سلطة إصدار امر التفتيش الى الادارة دون الحاجة الى اصدار امر قضائي، فبموجب السلطة التقديرية يحق للإدارة إجراء التفتيش على الأشخاص المتظاهرين أو المركبات المشاركة في التظاهر التي يتوجس منها خطر او احتمالية وجود نشاط إجرامي يهدد امن الدولة او الأفراد من مواطنين وأجانب ما يعرض الدولة للمسؤولية الدولية .

أما الفقه فقد عرف التفتيش بأنه " الاطلاع على محل منحه القانون حرمة خاصة للبحث عما يفيد التحقيق"⁽⁴⁾.

(¹) المادة (91)، قانون الاجراءات الجنائية رقم (150) لسنة 1950 المعدل في 5 سبتمبر 2020 بالقانون 189 لسنة 2020.

(²) المادة (73 / أ)، قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 .

(³) المادة (73 / ب)، قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 .

(⁴) د . توفيق الشاوي، فقه الاجراءات الجنائية، ج1، ط2، مطبعة دار الكتاب العربي، القاهرة، 1954، ص471 .

كما عرفه بأنه : " تخويل المشرع موظفا عاما بتفتيش شخصا ما في وضع معين حتى يتحرى ما اذا كان قد ارتكب جريمة من عدمه "(1) . والتفتيش موضوع بحثنا هو التفتيش الوقائي الذي يهدف الى توقي الجريمة قبل وقوعها، والذي تقتضيه ضرورات الأمن وحفظ السلام، وهو غير التفتيش التنفيذي الذي يهدف الى البحث عن أدلة الجريمة، والذي تأمر به السلطة في الظروف الاستثنائية كإعلان حالة الطوارئ على سبيل المثال "(2) . ومن ثم فإن الغرض من التفتيش في التظاهرات هو ضبط التظاهرة وتوقي أضرارها، والحفاظ على سلميتها، وضمان حسن سير التظاهرة والحيلولة دون ارتكاب الجرائم تجاه الاجانب والمواطنين، ويعد هذا النوع من التفتيش إجراء تحفظي يهدف الى تحقيق اهداف الإدارة التي يحددها القانون او اللائحة التنفيذية لضبط التظاهرات(3)، وفي حالة القبض على المشتبه فيه اثناء التفتيش، فقد الزم المشرع الفرنسي ضابط الشرطة تولي حراسته والحفاظ على سلامته الجسدية والنفسية قائلا " يتم وضع أي شخص يتم القبض عليه تحت حماية الشرطة أو الدرك وحمايته من أي شكل من أشكال العنف وأي معاملة لا إنسانية أو مهينة...."(4).

(1) د . سليمان عبد المنعم، اصول الاجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص864.
(2) د. عبد الأمير العكلي، ود . سليم ابراهيم حربة، أصول المحاكمات الجزائية، المكتبة القانونية، بغداد، 2009، ص130.
(3) احمد محمد فهد الطويلة، بطلان اجراءات التفتيش في القانونين الاردني والكويتي (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011، ص32 .

(4) Article R. 434-17 , Code de la Sécurité Intérieure, Version en vigueur depuis le 01 janvier 2014.

ومن خلال ذلك يتضح لنا ان هذا النوع من التفتيش للمتظاهرين لا تستند تسميته الى صفة القائم به، بل يستند الى الغرض منه والذي غالبا ما يكون لحماية الأمن والحفاظ على النظام العام⁽¹⁾.

والتفتيش الوقائي، يهدف الى تجريد الأفراد من الأسلحة او الأدوات التي من المحتمل استعمالها للاعتداء على الأفراد من مواطنين وأجانب، اذ يحق لعضو الضبط القضائي ممارسته قبل او أثناء قيام التظاهرة أو اي تجمع جماهيري، مستندا الى فكرة الضرورة ويكون مشروعا ما دام هدفه وقاية الأفراد من خطر الاعتداء الذي قد يصدر من احد المتظاهرين او مجموعة منهم، ففي حالة المباشرة به والعتور على سلاح غير مرخص فإنه يعد حالة تلبس يتوجب، على القائم بالتفتيش القاء القبض على حائزة واقتياده الى جهة تحقيقية، واتخاذ كافة التدابير اللازمة لضمان حسن سير التظاهرة بصورة سلمية حفاظا على حقوق الافراد من أجانب ومواطنين في الأمن والسلامة الجسدية⁽²⁾.

اما في حالة قيام رجل الشرطة بعمله في الحفاظ على الأمن العام وحماية مؤسسات الدولة ومقدرات الشعب من أعمال المتظاهرين غير المشروعة، فقد أباح قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة لرجل الشرطة استعمال السلاح الناري بأمر من الرئيس الإداري المختص في المناطق المعلن فيها حالات شغب واضطرابات تخل بالأمن العام اذ نص على انه " يجوز لرجل الشرطة إستعمال السلاح الناري بأمر من وزير الداخلية، أو من يخوله أو المحافظ، أو القائمقام، أو القائد العسكري في المناطق المعلنة فيها

(¹) أيمن سالم الجعفرية، بطلان التفتيش وآثاره في ظل قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة الكرك، 2004، ص 8 .

(²) Affaire Oya Ataman C. Turquie, (Requête NO 74552/01), 03/05/2007, Deuxième Section,

Europen Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

الحركات الفعلية أو لغرض إخماد الإضطرابات التي من شأنها تهديد النظام والأمن العام⁽¹⁾، فتلك المادة تنص على جواز استخدام الشرطة للسلاح اذا كان هو الوسيلة الوحيدة لفض الشغب والتظاهرات العنيفة والسيطرة على الجريمة بشرط إصدار الأمر من رئيس الوحدة الإدارية المختصة ، كما نص ذات القانون على " أولاً - يجوز لرجل الشرطة إستعمال القوة دون السلاح الناري أو إستعمال السلاح الناري بالقدر اللازم بلا أمر من السلطات المختصة:- 1- في حالة الدفاع الشرعي عن نفسه أو ماله أو نفس الغير أو ماله. 2- في حالة مطاردة مجرم أو متهم مسلح. "⁽²⁾، وهذا ما يتلاءم مع ما نص عليه دستور جمهورية العراق لعام 2005 بالقول " تلزم الدولة محاربة الإرهاب بجميع أشكاله، وتعمل على حماية اراضيها من ان تكون مقرا او ممرا او ساحة لنشاطه"⁽³⁾ .

كما منح قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي لسنة 1971 المعدل ، الحق للشرطة في استخدام القوة عند اعتراض الخارجين على القانون عملهم إذ نص " على الشخص المطلوب تفتيشه او تفتيش مكانه طبقاً للقانون ان يمكن للقائم بالتفتيش من اداء واجبه واذا امتنع عن ذلك للقائم بالتفتيش ان يجرى التفتيش عنوة او يطلب مساعدة الشرطة " ⁽⁴⁾ .

⁽¹⁾ المادة(4)، قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (176) لسنة 1980، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد(2802)، بتاريخ 1980/11/10 .

⁽²⁾ المادة(3/اولاً) ، قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (176) لسنة 1980.

⁽³⁾ المادة (7/ثانياً)، دستور جمهورية العراق 2005 .

⁽⁴⁾ نص المادة (81)، قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم(23) لسنة1971، وكذلك ينظر الى : د. حاتم محمد صالح العاني، استخدام القوة من جانب أفراد السلطة العامة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 2003، ص145.

ثانيا : القاء القبض: عرفت مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن القبض بأنه " اعتقال شخص بدعوى ارتكابه لجريمة أو بإجراء من سلطة ما"(1).

اما المؤتمر الدولي الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في جنيف عام ١٩٧٥ ، فقد عرف القاء القبض بأنه، " إجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى الجنائية يتضمن أخذ شخص بالإكراه تحت الحراسة لفترة زمنية وجيزة استنادا الى سلطة قانونية، وبهدف إحضاره أمام السلطة المختصة لتأمر باستمرار وضعه تحت الحراسة او اطلاق سراحه "(2). وقد عرفت سلسلة التدريب المهني لحقوق الإنسان وإنفاذ القانون بأنه " الحرمان من الحرية دونما سبب مشروع أو بدون إجراءات قانونية واجبة بفعل ترتكبه الحكومة أو من يعملون باسمها أو بدعم منهم أو بقبولهم أو برضاهم "(3). وبعد ان لاحظ إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة، نقشي ظاهرة كراهية الأجانب والتعصب تجاههم، حاول بسط حمايته لهم، اذ اكد على ضرورة إتخاذ التدابير اللازمة لمكافحة العنف ضد الأجانب والعمل على منع الجريمة وتحقيق العدالة الجنائية تجاههم، ومن هذه التدابير القاء القبض وتوقيف كل من يشتبه به ارتكاب جريمة تجاه الأجانب(4) .

(1) الفقرة (أ)، المصطلحات المستخدمة، مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن القبض، اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 173/43 المؤرخ في 9 كانون الأول/ديسمبر 1988 ،منشور في حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 367، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا.

(2) محمد علي سالم، اختصاص الشرطة في التحري عن الجرائم، اطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص 268 .

(3) حقوق الإنسان وإنفاذ القانون، سلسلة التدريب المهني، رقم 5 /الإضافة2، صادرة عن مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، الامم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2002، ص 25.

(4) نصت الفقرة (19) على " نلاحظ استمرار ظاهرتي التمييز العنصري وكراهية الأجانب وأشكال التعصب المتصلة بهما، ونذكر أهمية اتخاذ خطوات لتضمين الاستراتيجيات والقواعد الدولية لمنع الجريمة تدابير لمنع ومكافحة الجرائم المرتبطة

وقد أشار إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي 1789 الى " لا يجوز اتهام أي شخص أو القبض عليه أو سجنه إلا على وفق الطرائق التي يحددها القانون "(1). كما أكدت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على " لا يجوز أن يحرم أحد من حريته الجسدية إلا لأسباب وفي الأحوال المحددة سلفاً في دساتير الدول الأطراف، أو في القوانين الصادرة طبقاً لهذه الدساتير " وقد استتبع ذلك بالنص على " لا يجوز حبس أحد أو إلقاء القبض عليه تعسفاً"(2). إضافة الى مشروع اعلان القواعد الإنسانية الدنيا الصادر عن هيئة الأمم المتحدة الذي اكد على إمكانية اللجوء الى الاعتقال وقت الاضطرابات الداخلية كإجراء اضطراري للسيطرة على أعمال العنف والجريمة اذ نص على " ذا رئي من الضروري لأسباب أمنية قهرية تحديد إقامة شخص ما، أو اللجوء إلى الاعتقال أو الحبس الإداري، فإن هذه القرارات تضع للإجراءات النظامية التي ينص عليها القانون وتوفر كافة الضمانات القانونية المعترف بوجوبها بواسطة المجتمع الدولي، بما فيها حق التنظيم وحق فحص الحالة بصفة دورية"(3).

ونلاحظ من هذا الإعلان انه أكد على عدم التمييز بين الوطني والأجنبي عند اتخاذ الإجراءات الأمنية لحماية السكان من خطر الاضطرابات الداخلية أو التظاهرات غير المشروعة اذ نص على "يجب ألا

بالعنصرية والتمييز العنصري وكراهية الأجانب وما يتصل بذلك من أشكال التعصب"، كما نصت الفقرة (20) على " نؤكد عزمنا علي مكافحة العنف الناشئ عن التعصب القائم علي النعرة الاثنية، ونعقد العزم علي تقديم مساهمة قوية، في ميدان منع الجريمة والعدالة الجنائية، إلي المؤتمر العالمي المزمع عقده لمكافحة العنصرية والتمييز العنصري وكراهية الأجانب وما يتصل بذلك من أشكال التعصب"، إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين، صدر عن مؤتمر الأم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في فيينا من 10 إلي 17 أبريل 2000 .

(1) المادة (7)، اعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسي 1789.

(2) المادة (7/الفقرتان 2،3)، الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، سان خوسيه في 1969/11/22، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا .

(3) المادة (11)، إعلان عن القواعد الإنسانية الدنيا، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة الرابعة العدد 19 مايو-يونيو 1991 .

تضمن مثل هذه التدابير أي تمييز مجحف قائم على العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة، أو الدين، أو الأصل الاجتماعي أو الوطني أو الاثني⁽¹⁾ . اما اذا كان المقبوض عليه اجنبي فقد وفرت مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز او السجن المومأ اليها أنفا حماية خاصة له تتلائم مع مركزه القانوني كأجنبي بالنص على " إذا كان الشخص المحتجز أو المسجون أجنبيا، يتم أيضا تعريفه فورا بحقه في أن يتصل بالوسائل الملائمة بأحد المراكز القنصلية أو بالبعثة الدبلوماسية للدولة التي يكون من رعاياها أو التي يحق لها بوجه آخر تلقى هذا الاتصال طبقا للقانون الدولي، أو بممثل المنظمة الدولية المختصة، إذا كان لاجئا أو كان على أي وجه آخر مشمولاً بحماية منظمة حكومية دولية"⁽²⁾. أما بالنسبة للاعتقال الوقائي اثناء التظاهرات فقد اشارت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في هذا الموضوع الى صورة من صور القبض والاعتقال اطلقت عليها مصطلح "الاعتقال الوقائي" والذي بموجبه يحق للسلطات المختصة اعتقال الشخص المشبه باحتمالية ارتكابه فعل جرمي بهدف منع مشاركته في التظاهرة، مؤكدة عليه في عدة احكام ابرزها : قضية شوابي ضد المانيا⁽³⁾، وقضية حسيولي ضد اذربيجان⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ ديباجة، إعلان عن القواعد الإنسانية الدنيا، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة الرابعة العدد 19 مايو-يونيو 1991
⁽²⁾ المادة (2/16)، مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز او السجن القبض .

⁽³⁾ Affaire Schwabe et m.g. C. Allemagne, (Requêtes nos 8080/08 et 8577/08), 01/03/2012, European Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

⁽⁴⁾ Case Of Huseynli And Others v. Azerbaijan , (Applications nos. 67360/11, 67964/11 and 69379/11), Final 11/05/2016 , European Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

أما التشريع العراقي والمقارن فقد خلا من تعريف محدد للقبض مكتفياً ببيان احكامه⁽¹⁾، تاركين هذه المهمة للفقهاء القانونيين. إذ عُرف فقهاً بأنه (أمر يصدر من جهة مختصة موجه الى رجال السلطة العامة يلزمهم بأن يحضروا لديها شخصاً ولو بالقوة إذا اقتضى الحال)⁽²⁾.

كما اكد الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن لعام 1789 على وجوبية حماية الحقوق الطبيعية لكل انسان، والتي من ابرزها الحرية الشخصية اذ ورد فيه " لا يمكن اتهام فرد او اعتقاله او احتجازه الا فيما نص عليه القانون"⁽³⁾. ناهيك عما ورد في دستور جمهورية فرنسا لعام 1958 بأنه "لا يجوز حبس اي شخص بطريقة تعسفية"⁽⁴⁾. اما قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي فقد نص على (الوضع تحت التحفظ هو اجراء قسري يقرره مأمور الضبط القضائي، تحت رقابة السلطة القضائية تجاه الشخص الذي يوجد ضده واحد أو أكثر من الأسباب المعقولة للاشتباه في أنه ارتكب أو حاول ارتكاب جناية أو جنحة معاقب عليها بالسجن، ويحتفظ به تحت تصرف المحققين)⁽⁵⁾. يتضح من موقف المشرع الفرنسي انه منح لعضو الضبط القضائي سلطة القاء القبض والتوقيف ضد كل شخص يشتبه انه ارتكب جريمة معينة او انه يروم الى ارتكابها بناء على ادله وقرائن تظهر على المشتبه به تكفي للقبض عليه وتوقيفه، وتخضع إجراءات عضو الضبط القضائي الى الرقابة القضائية اللاحقة، ما يدل على تأييد المشرع الفرنسي لإجراء القبض والتوقيف

(¹) كامل شاكر ناصر، أمر القبض واثره على حقوق الإنسان ،رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، 2013 ص 20 .

(²) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ،النجف الأشرف ، مكتبة دار السلام، 2020، ص 256 .

(³) المادة السابعة، اعلان حقوق الانسان والمواطن 1789 .

(⁴) المادة (66)، دستور جمهورية فرنسا لسنة 1958 المعدل سنة 2008 .

(⁵) المادة (62-2)، قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، د . يوسف عبد المنعم الأحول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 35 .

من دون أمر إصدار قرار قضائي سابق، حفاظا على سلامة الأفراد والحيلولة دون تعرضهم لخطر الجريمة⁽¹⁾.

اما المشرع المصري، فقد نص على " لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن ثلاثة أشهر أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه "⁽²⁾ ، كما اكد على "... اذا وجد دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جنائية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعدي شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة وان يطلب من النيابة العامة أن تصدر أمرا بالقبض عليه "⁽³⁾.

وعبر الاطلاع على موقف المشرع المصري يلاحظ انه منح لمأمور الضبط القضائي سلطة القاء القبض على من يوجد في حالة تلبس في ارتكاب جريمة، او من تتوفر ادلة كافية على ارتكابه لجريمة او من تصرف بعنف او قوة او ابدى مقاومة لمأمور الضبط القضائي اثناء مسأئلته او تفتيشه وقد اطلق على إجراء القبض في الحالات المذكورة بالإجراءات التحفظية، على ان تلحق إجراءاته المذكورة بإبلاغ النيابة

⁽¹⁾ نُظمت احتجاجات في يوم السبت (30 يناير: كانون الثاني 2021) ضد مشروع قانون الأمن الشامل الفرنسي، وخرج قطاع عريض ومتنوع من المتظاهرين في عشرات المدن الفرنسية، من بينهم نشطاء من حركة "السترات الصفراء" المناهضة للحكومة وآخرون يطالبون بحماية القطاع الثقافي، واعتقل 18 شخصا في باريس خلال صدامات على هامش تجمع محظور مساء الثلاثاء بدعوة من لجنة دعم عائلة الشاب الأسود آدم تراوري الذي توفي في 2016 بعد توقيفه من طرف الشرطة، وقالت الشرطة إن حوالي عشرين ألف شخص شاركوا في التظاهرة في العاصمة الفرنسية، موضحة أن 17 من الذين اعتقلوا أوقفوا على ذمة التحقيق. ونظم هذا التجمع ضد عنف الشرطة بمبادرة من أقرباء موسى تراوري في اليوم الذي كشفت فيه نتائج دراسة أجريت بطلب من العائلة تورطاً محتملاً للشرطة الفرنسية في مصرع الشاب البالغ من العمر 24 عاما، اخبار احتجاجات فرنسا منشور على الموقع الإلكتروني <https://www.dw.com/ar>

⁽²⁾ المادة (34)، قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

⁽³⁾ المادة (35)، قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

والطلب منها إصدار القبض على المتهم المتخذ بحقه إجراء تحفظي ، ونلاحظ ان المشرع المصري قد

استعمل ذات العبارة التي استعملها المشرع الفرنسي حين تحدث عن القبض دون قرار قضائي مسبق .

اما المشرع العراقي فقد اكد بصريح العبارة على ان " أ - لكل شخص ولو بغير امر من السلطات

المختصة ان يقبض على أي متهم بجناية او جنحة في احدى الحالات الآتية- :

1- اذا كانت الجريمة مشهودة. ب - لكل شخص ولو بغير امر من السلطات المختصة ان يقبض

على كل من وجد في محل عام في حالة سكر بيّن واختلال ، وحدث شغباً او كان فاقداً صوابه " (1) ،

وإستتبع ذلك بالنص "على كل فرد من افراد الشرطة او عضو من أعضاء الضبط القضائي ان يقبض على

أي من الاشخاص الآتي ببيانهم - : 2 - كل من كان حاملاً سلاحاً ظاهراً او مخبأً خلافاً لأحكام القانون3-

كل شخص ظن لأسباب معقولة انه ارتكب جناية او جنحة عمدية ولم يكن له محل إقامة معين "(2). ويلاحظ

عبر ما تقدم ذكره ان المشرع العراقي منح الحق لعضو الضبط القضائي القبض على من يرتكب أعمال

شغب(3)، أياً كانت صورتها وفي اي مكان، ناهيك على انه اوجب على عضو الضبط القضائي القبض على

من يحمل سلاحاً ظاهراً او مخبأً من دون حاجة الى قرار قضائي، وقد اكد قانون الاسلحة العراقي على"

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن 1000000 مليون دينار ولا تزيد على

(1) المادة (102/ الفقرة أ/1، الفقرة ب/ب)، قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 .

(2) المادة (103 / الفقرتان / 2-3)، قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971، ينظر الى : د .

فخري الحديثي، مصدر سابق، ص204 .

(3) "اعلنت وزارة الداخلية عن إلقاء القبض على "عصابة" متورطة بقتل المتظاهرين، والاعتداء على القوات الأمنية، وافتعال

صدامات داخل ساحات اعتصام محافظة النجف، وذكرت في بيان صادر عنها ان قوات الشرطة في قيادة شرطة النجف

تمكنت بعد متابعة استخبارية دقيقة من إلقاء القبض على "عصابة إجرامية" استهدفت الأجهزة الأمنية واطلقت النار على

المتظاهرين في أحداث التظاهرات التي شهدتها المحافظة "، تقرير صادر عن وزارة الداخلية العراقية على الموقع الالكتروني :

<https://www.rudawarabia.net/>

5000000 خمسة ملايين دينار كل من كان مجازاً يحمل السلاح الناري وحمله أثناء اشتراكه في مظاهرات او تجمعات ضد الحكومة، وتكون العقوبة السجن اذا كان حمل السلاح بدون إجازة⁽¹⁾ . ومن ثم يتضح ان المشرع العراقي قد شدد العقوبة على من يحمل السلاح في فترة التظاهرات او الاضطرابات او التوترات الداخلية سواء كان مجازاً ام غير مجاز، كما منحت المادة (103) من قانون أصول المحاكمات الجزائية القاء القبض على كل من كان يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبأً، وشدد العقوبة بموجب المادة (24) من قانون الأسلحة العراقي عند حمل السلاح الظاهر او المخبأ وقت التظاهرات، وغاية المشرع فيما تقدم ذكره حماية أرواح الناس من خطر السلاح المحمول كونه أداة تهدد حياة الأفراد بالخطر، وهنالك إجراء آخر يشابه القبض من حيث الآلية الإجرائية يحق للقوات الأمنية مباشرته اذا اقتضت الحاجة له، وهو الاستيقاف، وهو " عبارة عن استيقاف عضو الضبط القضائي لشخص وضع نفسه طواعية موضع الشك و الريبة للتحري عن هويته وعنوانه وبقية بياناته الشخصية⁽²⁾ ، وكأجراء إداري يحق لرجل الضبط الإداري مباشرته مع شخص او مجموعة أشخاص في وضع الشك او الريبة⁽³⁾، كوضع اشخاص مشاركين في تظاهرة يدل على محاولتهم ارتكاب فعل شغب ضد احد الأفراد من الأجانب او المواطنين، ففي هذه الحالة يحق لأفراد الشرطة استيقافه وتفتيشه للبحث عن سلاح يحمله أو أي أداة تستعمل في ارتكاب جريمة .

الفرع الثاني

الإجراءات القانونية عند تهديد التظاهرة لأمن الأجانب

(¹) المادة (24/ رابعا)، قانون الاسلحة العراقي رقم (150) لسنة 2017 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد(4439) بتاريخ 20/اذار/ 2017 .

(²) د. سردار علي عزيز، . ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف - دراسة مقارنة-، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2011، ص146 .

(³) الاستاذ عبد الامير العكيلي، د. سليم ابراهيم حربة، مصدر سابق، ص142 .

تشتمل الإجراءات العلاجية التي تتخذها الإدارة عند تهديد التظاهرة لأمن الأجانب على جملة من

العناوين نوجزها بما يلي :

أولا : تفريق التظاهرة

ان اهم وظيفة يقوم بها أفراد الشرطة في المجتمع هي الحفاظ على الأمن العام وتنفيذ القانون، ولا شك ان عملهم هذا قد لا يلقى رضا من يصدر تجاهه وترحيبه فلا يجدي وقتها ألا استخدام القوة وإجباره على الركون الى القانون وتنفيذ الأوامر الإدارية والقضائية، اذ تتمتع عموما السلطات المحلية والوطنية على حد سواء بحق اتخاذ الإجراءات للسيطرة على المظاهرات لصالح استعادة النظام العام، ويوجد لدى قوات الشرطة في بعض البلدان (بما فيها القارة الاوربية والولايات المتحدة الامريكية واليابان) فرق شبة عسكرية متخصصة في مكافحة الشغب والسيطرة عليه، وهي فرق مدربة للتعامل مع المظاهرات⁽¹⁾. ولا تستخدم القوة في مواجهة غير المتهمين كأبنائهم وعوائلهم ولا بالشبهة لما تنطوي عليه من مساس بكرامة الإنسان وحياته، ويجب على رجل الشرطة عند استعمال سلطاته في مكافحة الشغب وفك الاشتباكات والقبض على المفسدين أثناء التظاهر الالتزام بالقانون واللوائح ؛ وذلك في الحالات التي لا يكون ثمة حل فيها ألا باستخدام القوة للسيطرة على الأوضاع والانفلات الأمني مع ضرورة الحفاظ على حياة الأفراد من مواطنين وأجانب ممن لم يشاركوا في التظاهرة، وقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في القضية التي أقامتها المواطنة البريطانية (اندريو) ضد تركيا على إن الاستخدام المفرط للقوة ضد المارة على هامش مظاهرة يعد انتهاكا

(1) دليل التدريب على رصد حقوق الإنسان، الفصل الخامس عشر - رصد المظاهرات والاجتماعات العامة-، مكتبة حقوق الإنسان، مفوضية حقوق الإنسان، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2001، ص100- وما بعدها .

لأحكام المادة (2) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹⁾. وقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن استخدام القوة ضد المدعية لم يكن له مبرر لأنه لم يكن يهدف إلى ضمان حماية أي شخص من العنف غير القانوني وأن ذلك لم يكن ضرورياً على الإطلاق لأن المدعية (انديرو) لم تكن مسلحة ولم تتصرف بعنف⁽²⁾ وقد فرقت "المبادئ الأساسية بشأن استعمال القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين" عند استعمال السلاح من قبل قوات الشرطة بين حالة المظاهرة غير العنيفة ولو لم تستوف شروط الشرعية وبين المظاهرة العنيفة : إذ لم تسمح باستعمال القوة ولو بالحد الأدنى الضروري للسيطرة على الوضع بالنص" على الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، عند تفريق التجمعات غير المشروعة، الخالية من العنف، أن يتجنبوا استخدام القوة، أو إذا كان ذلك غير ممكن عملياً، أن يقصروه على الحد الأدنى الضروري، أما في الحالة الثانية التي تتصف فيها المظاهرة بالعنف فقد سمحت باستخدام القوة بشرط الحد الأدنى الضروري لدرء مخاطر عنف المتظاهرين بالنص" لا يجوز للموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين أن يستخدموا الأسلحة النارية لتفريق التجمعات التي تتسم بالعنف إلا إذا تعذر عليهم استخدام وسائل أقل خطراً، وعليهم أن يقصروا استخدامها على الحد الأدنى الضروري، ولا يجوز لهم أن يستخدموا الأسلحة النارية في هذه الحالات إلا حسب الشروط المنصوص عليها في المبدأ (9) " (3) . وعلى هذا الأساس يتوجب على

(1) نصت المادة (2) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950 على (لا يعتبر القتل مخالفاً لحكم هذه المادة إذا وقع نتيجة استخدام القوة التي لا تتجاوز حالة الضرورة: ج- لاتخاذ الإجراءات المشروعة التي تهدف إلى قمع الشغب أو الخروج عن السلطة الشرعية)، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

(2) Case Of Andreou v. Turkey, (Application no. 45653/99) , Judgment, Strasbourg ,27,1,2010 , Fifth Section , European Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

(3) المبدأ (14،13)، مبادئ أساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة الجناة، هافانا، كوبا، 27 أغسطس - 7 سبتمبر 1990، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الإنسان . وقد نص المبدأ (9) على (يتعين على الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين عدم استخدام

الموظف المكلف بإنفاذ القانون عدة محددات يقع عليه الالتزام بمقتضاها وأهمها : احترام الكرامة الإنسانية والحفاظ على حقوق الأشخاص القائمين بالتظاهر⁽¹⁾، وعدم استعمال القوة إلا في حالات الضرورة القصوى وفي الحدود اللازمة لأداء واجبهم ويعد استعمال السلاح الناري التدبير الأقصى لاستعمال القوة⁽²⁾.

وفي فرنسا⁽³⁾، فقد أجاز المشرع الفرنسي لقوات الشرطة تفريق التظاهرة أو التجمع بعد توجيه إنذارين للمتظاهرين بالتفرق ؛ فان لم يستجيبوا، يحق للقوات استعمال القوة في حالة وقوع اعتداء أو أعمال عنف، ويتم تحديد شروط استعمال القوة والأسلحة بموجب مرسوم صادر عن مجلس الدولة يحدد شروط الشارة التي يرتديها الشرطة والتي تكون على ثلاث درجات، وشروط استعمال السلاح الناري للحفاظ على سلامة

أسلحة نارية ضد الأفراد إلا في حالات الدفاع عن النفس، أو لدفع خطر محقق يهدد الآخرين بالموت أو بإصابة خطيرة، أو لمنع ارتكاب جريمة بالغة الخطورة تنطوي على تهديد خطير للأرواح، أو للقبض على شخص يمثل خطرا من هذا القبيل ويقاوم سلطتهم، أو لمنع فراره، وذلك فقط عندما تكون الوسائل الأقل تطرفا غير كافية لتحقيق هذه الأهداف. وفي جميع الأحوال، لا يجوز استخدام الأسلحة النارية القاتلة عن قصد إلا عندما يتعذر تماما تجنبها من أجل حماية الأرواح).

(¹) المادة (2)، المعايير الدولية للسلوك الأخلاقي والقانوني للشرطة، حقوق الإنسان وإنفاذ القانون، الأمم المتحدة، مفوضية حقوق الإنسان، مركز حقوق الإنسان .

(²) المادة (3)، المعايير الدولية للسلوك الأخلاقي والقانوني للشرطة، حقوق الإنسان وإنفاذ القانون، الأمم المتحدة، مفوضية حقوق الإنسان، مركز حقوق الإنسان .

(³) هيو سكوفيلد، إضرابات فرنسا: موجات غضب تهدد برنامج إصلاحات ماكرون ،" يواجه برنامج إصلاحات الرئيس الفرنسي إيمانويل ماكرون لحظة حاسمة، مع تنظيم نقابات البلاد الخميس إضرابات عامة ومظاهرات احتجاجية على خطته لرفع سن التقاعد. ومن المقرر أن يشهد البرلمان الفرنسي تمرير مشروع قانون جديد ينصّ على رفع السن الرسمية للتقاعد من 62 إلى 64 عاما، وتعطلت بشكل كبير خدمات النقل بين المدن الفرنسية جراء الإضرابات. كما أغلقت مدارس عديدة وكذلك الكثير من المصالح الحكومية، وشهدت مسيرات احتجاجية في عدد من ضواحي باريس مشاركة ملحوظة، وخرجت حشود تابعة للنقابات الكبرى في مسيرات تنطلق من ساحة ميدان الجمهورية في باريس نوفي الصباح، خرج عشرات الألوف من المتظاهرين في مدن بينها نانت وليون وبوردو ومارسيليا وتولوز، بمشاركة سائقي قطارات وعاملين في قطاع النقل العام، وكذلك عاملين في مصافي النفط"، مقال منشور على صحيفة بي بي سي عربي بتاريخ 19 يناير/ كانون الثاني 2023، على الموقع الإلكتروني :

الجمهور⁽¹⁾ . وقد اكد قانون أخلاقيات الشرطة الوطنية الفرنسي على " تستخدم الشرطة القوة في الإطار الذي يحدده القانون، فقط عند الضرورة، وبطريقة تتناسب مع الهدف المراد تحقيقه أو خطورة التهديد، حسب الحال"⁽²⁾. ولا بد من الإشارة الى ان جميع التشريعات الوطنية تتفق على إناطة مسؤولية ضبط التظاهرات وحفظ النظام العام الى قوات الشرطة، اما في حالة الضرورة وعلان حالة الطوارئ يحق للسلطات المختصة اصدار امر للقطعات العسكرية بالتدخل واستعمال القوة مع الحفاظ على الحدود القانونية عند استعمال القوة للإبقاء على شرعية الإجراءات المذكورة⁽³⁾.

وقد أوجب المشرع المصري⁽⁴⁾، على ضابط الشرطة عدة التزامات اهمها : 1- احترام الدستور والقانون ومعايير حقوق الإنسان عند استخدام القوة . 2- حماية الحقوق والحريات والمحافظة على الكرامة الإنسانية واحترام القيم الديمقراطية والمجتمع وفقا للدستور . 3- تقديم أعلى مستويات الخدمة الأمنية وتبني

(¹)Article L211-9, Création Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 – Annexe, v. init , Code de la sécurité intérieure, Version en vigueur au 09 janvier 2023.

(²)Article R. 434-18 – Emploi de la force, Code de déontologie de la Police nationale et de la Gendarmerie nationale .

(³) محمود محمد الشحات محمود حسين، تفريق المظاهرات والمسؤولية الجنائية عنها، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية (المنصورة)، العدد (5)، لسنة 2021، ص15.

(⁴) "جاء ذلك في تقرير للمؤسسة العربية لدعم المجتمع المدني (غير حكومية) تعليقا على خروج مظاهرات استجابة لدعوات ناشطين ومعارضين، وأوضح التقرير أن قوات الأمن ألقت القبض على مئات المتظاهرين، بينهم 68 طفلا تم إخلاء سبيلهم فيما بعد، فيما تم التحقيق مع 150 متظاهرا على الأقل من قبل نيابات أمن الدولة (معنية بالنظر في قضايا الإرهاب) يوم 21 سبتمبر الجاري، وأضاف أن جميع الموقوفين يتم التحقيق معهم بتهم أساسية كالانضمام لجماعة إرهابية، وبث ونشر إشاعات وأخبار وبيانات كاذبة، وإساءة استخدام وسائل التواصل، وبعضهم أضيفت لهم تهمة التمويل والتحريض على التجمهر، ولم تعلن السلطات المصرية أية توقيفات لمتظاهرين خلال الاحتجاجات الأخيرة، لكن إعلام محلي تحدث في أخبار متفرقة عن توقيف أشخاص بحوزتهم عبوات حارقة بقصد إثارة الشغب، أو حرضوا على قطع طرق بمقال منشور بتاريخ 2020/9/29 على الموقع الإلكتروني : <https://mubasher.aljazeera.net/> .

الأفكار الخلاقة لخدمة المواطنين ومشاركتهم لحل المشاكل المجتمعية . 4- الحفاظ على قيم المجتمع وإحترام عاداته وتقاليده وثقافته وأعرافه والمساواة في تقديم الخدمة الأمنية دون تمييز . 5- ضمان الحقوق الدستورية والقانونية ومعايير حقوق الإنسان في التعامل مع المتهمين والمشتبه في تورطهم بارتكاب جرائم⁽¹⁾. وفي العراق أعطى المشرع في قانون الشرطة العراقي القوات المختصة بمناهضة الشغب والتخريب صلاحية القيام بأعمالها في نطاق المسموح به قانونا وباستخدام القوة باستثناء السلاح الناري، إذ بين المشرع في قانون خدمة الشرطة والأمن لعام 1968 حدود استخدام القوة بقوله "يجوز لقوات الشرطة والأمن استعمال القوة بالقدر اللازم دون السلاح وذلك لأداء واجباتها بشرط ان تكون هي الوسيلة الوحيدة لمعالجة الحالة"⁽²⁾، إضافة الى انه حدد شروط لاستعمال القوة من قبل افراد مكافحة الشغب او قوات الحفاظ على القانون منها : 1- اللجوء أولا إلى الوسائل السلمية، 2- عدم استخدام القوة إلا في حالة الضرورة القصوى 3- عدم استخدام القوة إلا للأغراض المشروعة لإنفاذ القوانين. 4- عدم التذرع بأي استثناءات أو مبررات لاستخدام القوة بشكل غير مشروع. 5- تناسب استخدام القوة في كل الحالات مع الأهداف المشروعة . 6- ممارسة ضبط النفس في استخدام القوة . 7- تقليل الأضرار أو الإصابات إلى الحد الأدنى⁽³⁾.

الى جانب ما تقدم ان من وظائف استخدام القوة من قبل أفراد الأمن أن يقوموا بالدفاع عن انفسهم دفاعا شرعيا بشروط الدفاع الشرعي المعروفة في الفقه الجنائي المتمثلة بال لزوم والتناسب والضرورة، وان يكون رد الفعل مؤقتا ومتناسبا مع الفعل المرتكب من قبل المجرم او المشاغب، وفي كل الأحوال فان القوة لا بد ان تكون متناسبة مع الفعل فلا يجوز ان يستخدم السلاح لمجرد تظاهر او تجمهر سلمي، بل ان استخدام

(¹) المادة (41)، القانون رقم (64) لسنة 2016، بتعديل بعض أحكام قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم (109) لسنة 1971، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (32) في 15/ أغسطس / 2016 .

(²) المادة (5) من قانون خدمة الشرطة والأمن والجنسية العراقي رقم 149 لسنة 1968.

(³) مفوضية حقوق الإنسان - مرشد تدريبي الشرطة، الجلسة (8)، استخدام القوة، ص120 وما بعدها.

السلاح مشروط بنص قانوني في أحواله وضوابطه، اذ نص قانون خدمة الشرطة والأمن لعام 1968 المعدل على " 1- يجوز لقوات الشرطة والأمن استعمال القوة دون السلاح بلا امر من السلطات المختصة في حالة الدفاع الشرعي أو مطاردة مجرم أو متهم مسلح أو في حالة الدفاع عن المكان الذي تستقر فيه تلك القوات أو عن الأماكن أو الأشخاص المسؤولة عن محافظتهم ؛ 2- يجوز لقوات الشرطة أو الأمن استعمال السلاح في الحالات التي تسوغها القوانين أو بأمر من الوزير أو المتصرف أو القائمقام أو القائد العسكري في المناطق المعلنة فيها الحركات الفعلية أو لغرض إخماد الاضطرابات التي من شأنها تهديد النظام والأمن العام"⁽¹⁾.

وعليه فان استخدام القوة منوط بعمل رجل الشرطة لمنع الجريمة وملاحقة مقترف الجريمة عند وقوعها والحفاظ على المصلحة العامة واستتباب الأمن في الدولة ما يخلق توازنا امنيا ويعمل على التنمية كما ان علم الجاني بإمكانية وقوع استخدام القوة فيه من الردع ما يمكن ان يقي البلاد من مخاطر الجريمة، وفي مجال العمل الشرطي والضبط فقد استخلصنا ان مصطلح المصلحة العامة واسعا وفضفاضاً ويختلف باختلاف الزمان والمكان⁽²⁾.

⁽¹⁾ المادة (6) من قانون خدمة الشرطة والامن والجنسية العراقي رقم 149 لسنة 1968.

⁽²⁾ وفي سبيل إعطاء فكرة عامة عن هذا المفهوم يمكن القول بأن لهذه الفكرة معنيين: سياسي وقانوني؛ فبالنسبة للمعنى السياسي فقد عرفها البعض بأنها عبارة عن تحكيم بين مصالح خاصة متعارضة، ويتم هذا التحكيم في ضوء اعتبارين: الأول المصلحة العامة المتمثلة بمصلحة الأغلبية في المجتمع، وهذا يقود إلى التضحية بمصلحة الفرد من أجل الجماعة، الثاني ان المصلحة العامة لا تقدر بالكم وإنما بالنوع، أما بالنسبة للمعنى القانوني فإنه يتطلب ابتداءً تحديد ركائز هذه المصلحة من قبل السلطة المختصة، وهذه السلطة قد تكون الدستور الذي يحدد في بعض الأحيان المصالح العامة، كما قد يكون المشرع وهو ما يحصل غالباً؛ فالمشرع عندما ينشئ مرفقاً عاماً فمراده من ذلك توخي عنصر من عناصر المصلحة العامة، وتبعاً لذلك يتولى المشرع تحديد عناصر هذه المصلحة وإلى أبعد من ذلك يذهب إلى تحديد القواعد القانونية التي تتحقق بموجبها هذه المصلحة نقلاً عن عامر زغير، سلطة الإدارة في إنهاء القرارات السلمية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهدين، 2001، ص88.

إن استخدام القوة المتناسبة واللازمة من رجل الشرطة العراقي في قوات حفظ القانون او مكافحة الشغب يعد من التدابير الاحترازية الوقائية لمنع ارتكاب الجرائم والإضرار بالدولة لا سيما فيما يخص العمل السياسي الذي قد تتدخل فيه قوى خارجية وجماعات معادية للمجتمع ما يكسب استعمال القوة مميزات التدبير الاحترازي، وبما ان مسؤولية الحفاظ على النظام العام تقع على عاتق الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، ما يتوجب عليهم الالتزام بالحفاظ على التوازن الدقيق بين حقوق السكان من مواطنين وأجانب، وبين الامتثال للأوامر الضبطية لحماية التظاهرات وفقا للأطر الشرعية، فلا بد أن يكون منع أعمال العنف وتفايدي الاضطراب الى اللجوء لاستعمال القوة من المبادئ الأساسية لإدارة التظاهرة من قبل القوات المكلفة بذلك، كما ينبغي توفير الحماية لمن هم بحاجة لها، اذ تشكل ركيزة هامة من مسؤوليات إنفاذ القانون، وتتزايد هذه المسؤولية بالنسبة لأولئك الذين تزداد احتمالية تعرضهم لتمييز المعاملة والإساءة ؛ ممن يعجزون عن درء الخطر عنهم كالأجانب والأطفال والنساء ومن الضروري ان يكون الموظفون المكلفون بإنفاذ القانون على دراية بوجود الفئات المذكورة لتوفير الحماية القانونية اللازمة لهم⁽¹⁾.

ثانيا : المصادرة الإدارية :

نتيجة للتزايد الحاصل في التشريعات الهادفة الى حماية حياة الافراد وكل ما يرتبط بمصالحهم، فقد منح المشرع الإدارة عدة صلاحيات يمكن ممارستها دون الرجوع الى القضاء، ومنها العقوبات المالية كالمصادرة والغرامة، فضلاً عن العقوبات الشخصية كغلق المحل، وحظر نشاط معين، وسحب ترخيص ممارسة نشاط معين كسحب ترخيص إجراء مظاهرة، مع الحفاظ على مبدأ الفصل بين السلطات، ومبدأ مشروعية القرار الإداري، كما وفرت لكل فرد تتاله العقوبة الإدارية ضمان الاعتراض على القرار الإداري امام

(1) القواعد والمعايير الدولية التي تحكم الممارسات الشرطية، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حزيران / يونيو، 2015، ص23-25 .

المحاكم المختصة⁽¹⁾. وعرفت المصادرة الإدارية : " المصادرة في أصلها جزاء جنائيا ذي طبيعة مالية وعينية تقع على مال معين متمثلا بنقل ملكية مال معين إلى خزانة الدولة، فإنها قد تكون عقوبة تكميلية يحكم بها في أوضاع معينة وجوبيا، و في أحيان أخرى تعد تدبيرا احترازيا، و في أحيان أخرى يحكم بها القضاء جوازا لما لها من خصائص العقوبة " ⁽²⁾. وتتصف المصادرة الإدارية بالعمومية، إذ تمتد سلطة إيقاعها على جميع الأفراد الذين يخالفون القوانين والأنظمة والتعليمات النافذة من دون أن تقتصر على فئة معينة من الأفراد المخالفين وهي أقرب إلى العقوبة الجنائية، إذ لا يشترط إيقاعها وجود رابطة بين الفرد والإدارة، وبناء على ذلك يمكن أن تترتب المصادرة على كل من يخالف القوانين النافذة لنشاط الإدارة، ومن ثم فهي جزاء إداري تقرضه الإدارة بقرار فردي يتصف بالردع لمجابهة كل مخالفة إدارية ⁽³⁾.

وبعد أن تضبط الشرطة ادوات الشغب التي يستخدمها المتظاهرين ، تبشر بمصادرتها كتدبير أمني لا يتوجب صدور حكم إدانة لمباشرته ، إذ يتحقق ذلك عندما تكون المضبوطات من الأشياء التي يعد صنعها أو حيازتها أو استعمالها جريمة، والمصادرة الإدارية، كإجراء إداري غايته تملك الدولة أشياء ذات صلة بجريمة ما جبرا ودون مقابل، ومن ثم فإن وجه التمييز بين المصادرة الجنائية والمصادرة الإدارية؛ يتمثل في أن الأولى لا يجوز إيقاعها إلا بموجب حكم قضائي صادر عن السلطة القضائية، أما الثانية يمكن إيقاعها بواسطة الإدارة بناء على إجراء إداري⁽⁴⁾. فكل شيء يخرج عن دائرة التعامل القانوني، لا يجوز حمله

(1) د . محمد علي عبد الرضا عفلوك، الأساس القانوني للعقوبات الإدارية، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العدد (الثالث)، السنة السابعة، 14، مارس، 2018، ص 1 .

(2) د . محمد عبد الرضا عفلوك، ذات المصدر، ص 9 .

(3) غيث حميد كاظم عباس، التنظيم القانوني للمصادرة الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2021، ص 30-31 .

(4) بن غولة الدين، الجزاءات الإدارية في مجال الضبط الإداري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غارداية، 2015، ص 63 وما بعدها .

او حيازته، مما يستوجب مصادرتة، كتدبير وقائي عيني ينصب على الشيء ذاته ، والغاية من هذا التدبير رفع الضرر والحيلولة دون وقوع الخطر على أرواح الناس وحياتهم ؛ كالأجانب أثناء زيارتهم الى بلد تحدث فيه تظاهرات قد تؤدي الى المساس بحياتهم او أجسادهم او ممتلكاتهم مما يعرض الدولة المضيفة للمسائلة الدولية .

وفي التظاهرات يتوجب على قوات حفظ الأمن مصادرة الأشياء التي يعد صنعها او حيازتها او استعمالها جريمة، كحيازة الآلات الجارحة والأسلحة التي يحوزها المتظاهرين، كما يجب الا تكون عملية التفتيش غير متناسبة مع الهدف المنشود منه، مع وجوب حفظ الأشياء محل المصادرة، وتسجيلها وعرضها على القضاء، وهذا إجراء وقائي للحفاظ على سلامة وأمن الأفراد من مواطنين وأجانب، تجنباً لتعرضهم للإيذاء والقتل الذي يمكن ان يصيبهم من جراء التظاهر⁽¹⁾، وفي مثل هذا النوع من المصادرة لا يشترط ان يحكم على المتهم بعقوبة أصلية ؛ فاصلها مبني على صفة الشيء المحاز كونها محرمة في ذاتها، وهذه الصفة أساسية للزوم مصادرة تلك الأشياء التي يعد حيازتها جريمة بذاتها، بغض النظر عما اذا كانت مملوكة للغير او للمتهم، ولا فرق في الأمر بين إدانة المتهم او تبرئته⁽²⁾.

أما القانون الفرنسي فقد أوجب على رجال الأمن مصادرة كل الأشياء التي تشكل حيازتها جريمة كالسلاح أو كانت معدة لارتكاب الجريمة أو الذي قد نتجت عنه الجريمة أو الذي تخصص لارتكاب الجريمة او الأشياء المؤدية إلى ذلك⁽³⁾.

⁽¹⁾ القواعد والمعايير الدولية التي تحكم الممارسات الشرطية، مرجع صادر عن اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حزيران، 2015.

⁽²⁾ د . علي حسين الخلف و د . سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص 440 - 441 .

⁽³⁾ Article 222-44 , Code penal , Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 – art. 71 (V).

اما القانون المصري فقد اكد على "يجوز للقاضي إذا حكم بعقوبة لجناية أو جنحة أن يحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة وكذلك الأسلحة والآلات المضبوطة التي استعملت أو التي من شأنها أن تستعمل فيها وهذا كله بدون إخلال بحقوق الغير الحسن النية. وإذا كانت الأشياء المذكورة من التي يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة في ذاته وجب الحكم بالمصادرة في جميع الأحوال ولو لم تكن تلك الأشياء ملكا للمتهم " (1).

إضافة الى قانون الأسلحة والذخائر المصري لسنة 1954 المعدل الذي نص على "يحكم - في غير الأحوال المنصوص عليها في المادة 28 مكرراً - بمصادرة الأسلحة والذخائر موضوع الجريمة وذلك علاوة على العقوبات المنصوص عليها في المواد السابقة، وتخصص الأسلحة التي آلت إلى الدولة، لوزارة الداخلية" (2).

وقد اكد قانون العقوبات العراقي لسنة 1969 المعدل على عقوبة المصادرة بالقول ".... يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي استعملت في ارتكابها أو التي كانت معدة لإستعمالها فيها وهذا كله بدون اخلال بحقوق الغير الحسن النية...." (3) اضافة الى قانون الاسلحة العراقي لسنة 2017 الذي اكد على المعاقبة بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات والغرامة بمبلغ لا يزيد على عشرة ملايين دينار ولا يقل عن خمسة ملايين

(1) المادة (30) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل بموجب القانون رقم (141) لسنة 2021 .

(2) المادة (30)، القانون رقم 394 لسنة 1954 في شأن الأسلحة والذخائر طبقاً لآخر تعديل .

(3) المادة (101) من قانون العقوبات العراقي المرقم (111) لسنة 1969 .

دينار كل شخص كان مجاز بحمل السلاح وحمله اثناء التظاهرات، وتشدد العقوبة بالسجن اذا لم يكن مجازاً⁽¹⁾.

وقد اجاز المشرع العراقي للأجنبي حمل السلاح بموجب قاعدة المقابلة بالمثل اذ نص على " يجوز للأجنبي حمل السلاح الناري وعتاده في العراق وفق قاعدة المقابلة بالمثل...."⁽²⁾ وهذا يكشف عن نية المشرع العراقي في توفير الحماية اللازمة للأجنبي اثناء زيارته للعراق، تحسباً من إصابته بخطر يهدد حياته او ماله او حريته، مع تمسكه بشرط المقابلة بالمثل، وهذا مسلك محمود للمشرع العراقي .

ولا تقتصر المصادرة الإدارية، كصورة من صور الجزاء العام، على فئة معينة من الأشخاص، بل يمتد اثرها الى كل من يخالف قاعدة قانونية، او قراراً إدارياً اذ تشترك المصادرة الإدارية كجزاء إداري مع الجزاءات الجنائية في خاصية الردع، اذ يترتب كل منهما على أساس ارتكاب مخالفة لقاعدة قانونية، او نشاط آثم يمثل اعتداء على المصلحة العامة التي تحمي بموجب قواعد قانونية أمره⁽³⁾.

ثالثاً : حماية الأبنية التابعة للدول الأجنبية : قد تجري مظاهرات امام مبنى السفارة، وبطبيعة الحال لا يجوز حظر التظاهر الا في حالات معينة في أنظمة الدول الديمقراطية، ولكن قد يتم فرض قيود معينة تنفيذاً لواجب الدولة في حماية مقر البعثة الدبلوماسية والبنائات التابعة لها؛ لحمايتها من الأخلال بالسلام والإضرار بكرامة دولة البعثة الدبلوماسية، اذ يترتب على القوات الأمنية للدولة المضيفة واجب وضع الحدود والقيود المكانية للتظاهرة المقامة أمام مقر البعثة ومنع المتظاهرين من تجاوزها، خشية من انتهاك حصانة البعثة

⁽¹⁾ المادة (24/ رابعا)، قانون الاسلحة المرقم (51) لسنة 2017، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4439)، بتاريخ 20 / اذار، 2017 .

⁽²⁾ المادة (20/ الفقرة اولا)، قانون الأسلحة المرقم (51) لسنة 2017 .

⁽³⁾ د. حسن محمد علي حسن البنان، الجزاءات الإدارية العامة، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد (3)، الجزء (1)، 2020، ص 39 .

بأي شكل من الأشكال، وقد اصدر الكونكرس الامريكي عام 1938 قرارا يمنع عرض اي لافتة او جهاز صمم لتخويف اي حكومة، او بعثة دبلوماسية او منظمة او ممثلية قنصلية تابعة لدولة أجنبية او ارتكاب اي فعل ينطوي على تهريب او إكراه او تشويه سمعة او مضايقة لأي حكومة أجنبية، كما أوجب ان تكون التظاهرة او التجمع او الاحتجاج على بعد (500) قدم من المبنى التابع الى دولة أجنبية⁽¹⁾، كما تخضع الأبنية والمقرات التابعة للدول الأجنبية الى حماية القانون الدولي والاعراف الدولية، بما فيها مقر البعثة وحرمة مبانيها وممتلكاتها ومحفوظاتها ومراسلاتها ووسائل نقلها وتيسير أعمالها وبعض التسهيلات المالية والجمركية والضريبية، وقد أشارت إليها اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لعام 1961، اذ نصت على "تتمتع مباني البعثة بالحرمة، وليس لممثلي الحكومة المعتمدين لديها الحق في دخول مباني البعثة إلا إذا وافق على ذلك رئيس البعثة على الدولة المعتمد لديها التزام خاص باتخاذ كافة الوسائل اللازمة لمنع اقتحام أو الإضرار بمباني البعثة وبصيانة أمن البعثة من الاضطراب أو من الخط من كرامتها"⁽²⁾ . اذ اوجب القانون الدولي تحصين مقرات البعثات الدبلوماسية بما يضمن ادائها الفعال لوظائفها، وحفظ استقلالية عمل موظفيها الدبلوماسيين احتراماً لسيادة الدولة المعتمدة، وحتى في حالة النزاعات المسلحة او قطع العلاقات الدبلوماسية يبقى على الدولة المضيفة توفير الحماية الكافية لمقرات البعثة الدبلوماسية⁽³⁾. كما حضرت اتفاقية فينا لعام 1961 إجراء التفتيش او الاستيلاء او إجراء أي نوع من الحجز على مقرات البعثات الدبلوماسية اذ نصت

(¹) Sofie Schrevelius Larsson , The positive duty to protect diplomatic missions and personnel, Master thesis, Master thesis , Faculty Of Law University of Lund , Spring 2005,p18.

(²) Article (22) , of Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law.

(³) م/ بيداء علي ولي، الحماية الدولية للمبعوث الدبلوماسي في النزاعات المسلحة ، بـ بحث منشور في مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية، العدد (الحادي عشر)، 2015، ص 8 .

على " لا يجوز أن تكون مباني البعثة أو مفروشاتها أو كل ما يوجد فيها من أشياء أو كافة وسائل النقل عرضة للاستيلاء أو التفتيش أو الحجز لأي إجراء تنفيذي".⁽¹⁾

كما اوجب القانون الدولي على الدولة المضيضة العمل على توفير الابنية اللازمة للبعثة المعتمدة لديها، اضافة الى توفير المساكن الآمنة والمحمية لأعضائها تفعيلا لدورها كدولة مضيفة في حماية الأجانب من مخاطر الاعتداءات التي قد تصدر من قبل الخارجين عن القانون أو القائمين بالأعمال الإرهابية أو أعمال الشغب والعنف والاضطرابات الداخلية، إذ نصت الاتفاقية المذكورة" على الدولة المعتمد لديها -وفي حدود ما تسمح به تشريعاتها- أن تيسر للدولة المعتمدة أن تحوز في أراضيها المباني اللازمة لبعثتها أو أن تسهل لها العثور على مبانٍ بطريقة أخرى، كما يجب عليها إذا ما استدعى الأمر مساعدة البعثات للحصول على مساكن ملائمة لأعضائها "⁽²⁾.

كما يحق للدولة المضيفة أن تجمع السفارات المعتمدة لديها في حي واحد تسهيلاً لمهمتها وحمايتها، كما فعلت الصين والهند والجزائر والولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية جنوب أفريقيا اضافة الى نص الاتفاقية على إمكانية قيام الدولة المعتمدة بفتح مكاتب تابعة لبعثتها الدبلوماسية خارج مكان تواجد البعثة، ولكن بعد الحصول على موافقة الدول المضيفة نحو (المكتب الإعلامي، المكتب الثقافي، المكتب العسكري

(¹)Article (22)of Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law .

ولا بد من الإشارة الى ان الحكومة العراقية سبق لها المشاركة في مؤتمر الامم المتحدة الدبلوماسي المنعقد في فيينا بتاريخ (2 آذار - 14 نيسان 1961) وصادقت على قرارات المؤتمر وبضمنها اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية والبروتوكولين الملحقين بها، وقد اصدرت لاحقا القانون رقم (20) لسنة 1962الموسوم بقانون تصديق اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية والبروتوكول الاختياري بشأن اكتساب الجنسية والبروتوكول الاختياري بشأن التسوية الإلزامية للمنازعات المعقودة في فيينا في شهر نيسان 1961بتأريخ 1962/4/7، المنشور في جريدة الوقائع العراقية عدد 667 في 24 - 4 - 1962.

(²) Article (21) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law.

... الخ⁽¹⁾ . كما يجوز لسلطات الدولة المعتمدة لديها دخول مباني البعثة الدبلوماسية استثناءً في حالتين: طلب رئيس البعثة الدبلوماسية أو من ينوب عنه عند غيابه تدخل قوات الأمن للدولة المضيفة. وفي حالة الضرورة أو القوة القاهرة، عندما تحدث مثلاً حرائق أو أوضاع صحية خطيرة وجدية⁽²⁾ وقد جرى العرف على رفع علم الدولة المعتمدة على مقر البعثة الدبلوماسية ووسائل نقلها، اذ نصت على "للبعثة ولرئيسها الحق في رفع العلم الوطني وشعار الدولة المعتمدة على مباني البعثة، ومنها مقر رئيس البعثة وكذلك على وسائل تنقلاته"⁽³⁾.

كما أكدت اتفاقية منع ومعاقبة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية لعام 1973 على الزام الدول الأطراف فيها التعاون فيما بينها عبر اتخاذ كافة الإجراءات القانونية اللازمة لمنع وقمع كل جريمة أو خطر يرتكب ضد الممثلين الدبلوماسيين والأشخاص المشمولين بالحماية الدولية لتحقيق الحماية اللازمة للمجتمع الدولي، وحفاظاً على العلاقات الدولية القائمة بينها، وقد شملت هذه الاتفاقية رؤساء الدول، أو أي عضو يؤدي وظيفة رئيس دولة كرئيس حكومة أو وزير خارجية عند تواجدهم في إقليم أي دولة أجنبية، إضافة إلى أي موظف رسمي أو ممثل لمنظمة دولية أو المقرات الرسمية للبعثات الدولية أو مساكن من تم ذكرهم أو وسائل نقلهم بالحماية الخاصة ضد أي اعتداء يقع على شخوصهم أو حرياتهم أو كرامتهم، إضافة إلى أفراد أسرهم الذين يعيشون في كنفهم⁽⁴⁾. كما ألزمت الاتفاقية الدولة المضيفة التي ترتكب فيها

(¹) Article (21) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law .

(²) سيد ابراهيم الدسوقي، العلاقات الدبلوماسية المعاصرة بين النظرية والتطبيق، دار النهضة، القاهرة، 2007، ص85.

(³) Article (20) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law .

(⁴) نصت (1)، اتفاقية بشأن منع ومعاقبة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية بما فيهم الممثلين الدبلوماسيين، 1973 على " تعني عبارة الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية : أ- رئيس الدولة، ويشمل ذلك أي عضو من

جريمة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية تزويد دولة الضحية بالمعلومات الكافية عن الضحية وعن ظروف الجريمة وملابساتها وإرسالها وفقا للشروط المنصوص عليها في قانونها الداخلي⁽¹⁾، ويتوجب على القوات الأمنية إذا علمت بحدوث مظاهرة معادية خارج السفارة، أو إذا أبلغها الموظفون الدبلوماسيون بتدخل أو هجوم مستمر، التصرف وتوفير الحماية بطريقة تتناسب مع التهديد⁽²⁾.

وبما ان اتفاقية فينا لعام 1961 أوجبت على الدولة المضيفة اتخاذ كافة أنواع الإجراءات والتدابير الملائمة للحيلولة دون الأضرار او اقتحام المباني الدبلوماسية من قبل الخارجين عن القانون ؛ لذا توجب على كل دولة إصدار قوانين داخلية لتفعيل هذا الالتزام اذ نصت على "على الدولة المعتمد لديها التزام خاص باتخاذ كافة الوسائل اللازمة لمنع اقتحام أو الإضرار بمباني البعثة وبصيانة أمن البعثة من الاضطراب أو من الحط من كرامتها"⁽³⁾. ويقصد بعبارة التدابير الملائمة : تناسب الإجراءات مع خطورة وحجم الخطر المحقق بمقرات البعثات الدبلوماسية، ففي حالة حدوث تظاهرات قريبة من مباني البعثة الدبلوماسية تكون الدولة المعتمد لديها البعثة ملزمة بتوفير حماية كافية تتلاءم مع حجم وخطورة التهديدات القائمة، اذ تكون إجراءات الحماية مشددة في مثل هذه الحالات وتختلف بطبيعتها عن الإجراءات التي تتخذ في الأيام العادية وبناءا على ذلك يتوقف تناسب او ملائمة الإجراءات في مثل تلك الظروف على امرين : اولها، مستوى

التشكيل الجماعي الذي يؤدي وظائف رئيس الدولة بمقتضى دستور الدولة المعنية، رئيس الحكومة، او وزير الخارجية، حال وجود أي من هؤلاء في دولة اجنبيه وبالمثل أفراد عائلته الذين يصحبونه .

(¹) المادة (5/ الفقرة 2)، اتفاقية بشأن منع ومعاقبة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية بما فيهم الممثلين الدبلوماسيين، 1973، وقد صادق العراق بموجب قانون تصديق اتفاقية منع ومعاقبة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية، بموجب القانون المرقم (3) لسنة 1978 .

(²) Sofie Schrevelius Larsson , Op. cit , p18.

(³)Article (22\2) of the Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations Audiovisual Library of International Law .

الخطر المحدق بالبعثة الدبلوماسية الصادر عن التظاهرة، لا سيما عند تبليغ رئيس البعثة الجهات الضبطية عن خطر التظاهرة المحدق بمقر او مباني البعثة، وثانيها استشعار السلطات الضبطية في الدولة المضيفة للتهديدات الصادرة او المحتمل صدورها عن التظاهرة تجاه مقر البعثة الدبلوماسية، نتيجة للإجراءات الرقابية الوقائية التي تبادر بها السلطات الضبطية تحسبا لأي اعتداء ممكن ان يصدر عن التظاهرة تجاه مقر البعثة الدبلوماسية⁽¹⁾. ومما تجدر الإشارة اليه ان واجب الدولة المضيفة لا يتوقف على حماية مقرات البعثة الدبلوماسية، بل يجب ان يمتد الى أوسع مدى في الحماية المتمثل بحماية امن وكرامة أعضاء البعثة، ففي التظاهرات التي تعترضها حالات اعتداء وإهانة من شأنها زعزعة امن البعثة او اعتبارها المعنوي يتوجب على سلطات الضبط الإداري العمل على اتخاذ كافة التدابير اللازمة لمنع مثل هذه التصرفات العدائية، كمرافقة رجال الأمن والشرطة للمتظاهرين، وتطبيق التظاهرة بطوق امني رصين، والتدخل عند اقتضاء الأمر للحيلولة من دون الاعتداء على مقر البعثة او اقتحامه، او الإساءة الى كادر البعثة من قبل المتظاهرين، ومن ثم اذا بادر مجموعة من المتظاهرين الى اقتحام احد الأبنية التابعة للبعثة، او إهانة علم دولتها، او الرشق بالقنابل اليدوية او الحجارة او الإتيان بأي نشاط إجرامي تجاهها، لزم على رجال الأمن والشرطة منعه او ايقاف نشاطه الجرمي واعتقاله على وجه السرعة⁽²⁾.

ولا بد لكل دولة ان توفر الحماية القانونية والمادية في تشريعاتها الوطنية بالشكل الذي يضمن حماية الاجانب وقت التظاهرات وتجرى كافة انواع الاعتداءات الصادرة عن المتظاهرين ضد الاجانب عبر العقوبات الجزائية الرادعة، حتى تثبت للمجتمع الدولي مدى جديتها في توفير الضمانات القانونية والامنية الكافية

(¹) د . مايا الدباس، د . ماهر ملندي، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية، كتاب اليكتروني، الجامعة الافتراضية السورية، 2018، ص 64-65 .

(²) د . مايا الدباس، د . ماهر ملندي، ذات المصدر، ص 65-66 .

للأجانب ، مما يؤدي الى تأمين نفسها من التعرض للمسائلة الدولية الامر الذي يزعزع مركزها امام المجتمع الدولي .

المطلب الثاني

تدابير السلطة التنفيذية لحماية الأجانب أثناء التظاهرات في الظروف الاستثنائية

هنالك قرارات لا بد للسلطة إصدارها لمعالجة الوضع الأمني المتدهور في بعض مناطق البلاد، ويتطلب إصدار مثل هذه القرارات توفر شروط معينة؛ يقف في مقدمتها وجود ظرف استثنائي يهدد أمن واستقرار البلد كالتظاهرات التي تتحول الى أعمال عنف، أو فوضى من شأنها المساس بسيادة البلد وأمنه وتهديد حياة وأمن الأجانب والمواطن ، للحد من الجرائم التي قد تحصدها عشرات الضحايا من المواطنين والأجانب، وعلى هذا الأساس سوف نقسم دراسة هذا المطلب الى ثلاث فروع : سيتناول الفرع الأول، إعلان حالة الطوارئ، أما الثاني فسيتضمن، منع التجول، والثالث سيبين لجوء الإدارة الى وحدات الجيش لضمان الامن والسلامة العامة .

الفرع الأول

إعلان حالة الطوارئ

أكد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على "في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تتهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ، في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي"⁽¹⁾ كما نص الميثاق

(¹)المادة (1/4)، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مكتب المفوض السامي، مكتب المفوض السامي، حقوق الانسان، الامم المتحدة، الذي صادق عليه العراق عام 1971

الاجتماعي الأوروبي لعام 1961 على "في حالة الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ العامة التي تتهدد حياة الأمة، يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف الالتزامات المنصوص عليها في هذا الميثاق في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع وبشرط أن لا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات المنبثقة عن القانون الدولي⁽¹⁾ "كما أضاف الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004 قائلا " يجوز للدول الأطراف في أوقات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة أن تتخذ من الإجراءات ما يحلها من التزامها طبقا لهذا الميثاق إلى المدى الضروري الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع"⁽²⁾، وعلى الرغم من تأكيد الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على حق الفرد في الحرية وعدم جواز احتجازه عبر النص على " لا يجوز حبس أحد أو إلقاء القبض عليه تعسفاً"⁽³⁾، إلا إنها أوردت استثناء في فصل تعليق الضمانات مؤكدة على إمكانية الدول الأطراف في أوقات الحرب أو الخطر العام أو الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها اتخاذ الإجراءات التي تحد من التزاماتها بموجب أحكام هذه الاتفاقية بالقدر والمدة اللذان تقتضيهما حالات الضرورة لدرء خطر يهدد أمن وسلامة المجتمع، وتأسيا على ما ورد يحق للسلطة العامة وقت تحول التظاهرات إلى أعمال عنف تهدد أمن وسلامة الأفراد الأجانب والمواطنين اعتقال واحتجاز كل شخص يمارس أعمال العنف والشغب لدرء نشاطه الجرمي وحفظ النظام العام وأمن الدولة⁽⁴⁾.

(¹) المادة (30)، الميثاق الاجتماعي الأوروبي المعدل 1996، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

(²) المادة (4/أ)، الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

(³) المادة (7/الفقرة 3)، الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، سان خوسيه في 1969/11/22، مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

(⁴) نص المادة (27/الفقرة 1)، "1- يمكن للدولة الطرف، في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها، أن تتخذ إجراءات تحد من التزاماتها بموجب الاتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة اللذين تقتضيهما ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي

وقد نص دستور الجمهورية الفرنسية لعام 1958 المعدل على " إذا تعرضت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الدولة أو وحدة أراضيها أو تنفيذها لالتزاماتها الدولية لخطر داهم وجسيم، وفي حال توقفت السلطة الدستورية العامة عن حسن سير عملها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارته الرسمية رئيس الوزراء ورئيسي مجلسي البرلمان والمجلس الدستوري"⁽¹⁾.

وبموجب اعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسي 1789 فان الحق في التظاهر والتجمع مكفول دستوريا، ومع ذلك ليس من الممكن تفعيل هذه الحرية الا اذا لم تلحق ضرر بالنظام العام اذ نص على "لا يضار أحد بسبب آرائه بما في ذلك معتقده الدينية طالما أن إظهار هذه الآراء والمعتقدات لا يخل بالنظام العام كما يحدده القانون"⁽²⁾. وبموجب هذا النص فان حظر التجمعات ومنع تنقل الاشخاص امرا ممكنا في ظل حالة الطوارئ من دون ان يشكل هذا الاجراء تناقضا مع الحريات المحمية في اعلان حقوق الانسان والمواطن، مما يكشف ان حالة الاستثناء في فرنسا تتكون من شطرين : الاول، التعليق القانوني للحريات المحمية دستوريا، والثاني، هو السلطات الواسعة للشرطة⁽³⁾، وقد نص دستور جمهورية فرنسا لعام 1958 على " لا يجوز حبس أي شخص بطريقة تعسفية، تكفل السلطة القضائية، باعتبارها حامية الحرية الفردية، احترام هذا المبدأ وفق الشروط المنصوص عليها في القانون"⁽⁴⁾، وبموجبه لا يجوز اعتقال أي شخص بشكل

= وألا تتطوي على تمييز بسبب العرق، أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي"، الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، سان خوسيه في 1969/11/22، مكتبة حقوق الانسان، جامعة منيسوتا .

(¹) المادة (16)، الدستور الفرنسي لعام 1958 المعدل .

(²) المادة (10)، إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، الموسوعة السياسية .

(³) Filip G. Bozinovic, Finding the Limits of F Finding the Limits of France's State of Emer s State of Emergency, Advance search in UC Undergraduate Research Conference on the European Union, 2017, p3 and beyond .

(⁴) المادة (66)، الدستور الفرنسي 1958 المعدل .

تعسفي ويتوجب على السلطة القضائية كفالة هذه الحقوق بحسبانها حامية لها والتحقق من أسباب وتناسب الاعتقالات، ومن الانتهاكات المحتملة للحريات الفردية، ومنع الإجراءات التي تعد خرقا صارخا للدستور كالإقامة الجبرية والتفتيش الإداري غير القانوني للمنازل والمركبات الخاصة، وبعد صدور القانون المتعلق بحالة الطوارئ وتعديلاته المرقم (55-385) المؤرخ في 3/ ابريل/1955، منح حاكم الدائرة الادارية للمقاطعة صلاحيات لا يتمتع بها في الظروف العادية بهدف منع الاخلال بالنظام العام بما من شأنه تضيق الحريات العامة ومن هذه الصلاحيات:1- امكانية حظر تنقل الاشخاص والسيارات في اماكن محددة ووقاات معينة تذكر ضمن بنود اعلان الطوارئ 2- حظر اقامة الاجنبي الذي تتوفر ضده ادلة تهدد النظام العام والامن 3- كما منح وزير الداخلية صلاحية فرض الإقامة الجبرية على كل شخص يشكل سلوكه تهديدا للنظام العام لمدة لا تتجاوز اثنا عشر شهرا، ناهيك عن امكانية اجراء تفتيش الاشخاص والمنازل مع احترام الخصوصية، وحظر التجمعات او التظاهرات التي تسبب فوضى وارباك للنظام العام ، وكل هذه الصلاحيات تنتهي عند انتهاء مدة الطوارئ المحددة، كما تخضع للرقابة التشريعية ؛ للتأكد من تحقيق التوازن بين الصلاحيات التي منحت للإدارة اثناء اعلان حالة الطوارئ والحقوق والحريات الدستورية⁽¹⁾. وقد اشارت المحكمة الاوربية لحقوق الانسان الى في قضية " أويا أتامان"، إن واجب السلطات اتخاذ تدابير أمنية وقائية، ولاسيما ضمان وجود خدمات الإنقاذ في حالات الطوارئ الى مواقع التظاهر او الاجتماعات او التجمعات، سواء كانت ذات طبيعة سياسية ام ثقافية ام غيرها من اجل ضمان حين سيرها⁽²⁾.

(¹) Articles (5,6), Loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence, Version en vigueur au 15 janvier 2023 .

(²) Affaire Oya Ataman c. Turquie, (Requête no 74552/01), Définitif, 05/03/2007, European Court Of Human Rights Cour Europeenne Des Droits Del Homme .

وفي مصر نص دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014 على "يعلن رئيس الجمهورية، بعد اخذ رأى مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه، وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه. وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمتد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس وإذا كان المجلس غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له. ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ"⁽¹⁾.

أما في العراق نجد ان دستور جمهورية العراق لسنة 2005، لم يتضمن نصاً صريحاً يتضمن معالجة حالة منح رئيس الجمهورية أو رئيس الوزراء سلطة إصدار قرارات لها قوة القانون في أوقات الضرورة أوفي حالة غيبة البرلمان لكن الدستور منح رئيس الوزراء سلطة اتخاذ الإجراءات المناسبة في حالتي الحرب وأوقات الطوارئ وذلك بموجب قانون ينظم هذه الصلاحيات على أن لا يتعارض مع نصوص الدستور⁽²⁾.

ولم يصدر قانون يعالج حالة الطوارئ بموجب دستور جمهورية العراق لعام 2005، ولا يزال أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 نافذاً بشأن معالجة حالة الطوارئ⁽³⁾، باستثناء الاحكام المخالفة للدستور، وقد نصت المادة (1) منه على " لرئيس الوزراء، بعد موافقة هيئة الرئاسة بالإجماع إعلان حالة الطوارئ في أية منطقة من العراق، عند تعرض الشعب العراقي لخطر حالّ جسيم يهدد الأفراد في

⁽¹⁾ المادة (154)، دستور جمهورية مصر العربية 2014 .

⁽²⁾ المادة (61/تاسعاً)، دستور جمهورية العراق 2005 .

⁽³⁾ نشر في الوقائع العراقية عدد 3987 في ايلول 2004.

حياتهم، وناشئ من حملة مستمرة للعنف، من أي عدد من الأشخاص لمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق أو تعطيل المشاركة السياسية السلمية لكل العراقيين أو أي غرض آخر" ⁽¹⁾. فيما انط دستور جمهورية العراق 2005 برئيس الجمهورية وبلاشتراك مع رئيس مجلس الوزراء تقديم طلب اعلان حالة الطوارئ والحرب الى مجلس النواب، فاذا ما وافق مجلس النواب بأغلبية الثلثين، يتم اعلان حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوما قابلة للتديد ؛ على ان يوافق عليها مجلس النواب في كل مرة ؛ اذ يخول رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد اثناء فترة اعلان حالة الطوارئ ، وتنظم هذه الصلاحيات بقانون، كما اعتمد دستور جمهورية العراق 2005 على نظام الرقابة البرلمانية على كافة الاجراءات التي يباشرها رئيس الوزراء اثناء اعلان حالة الطوارئ، اذ يلزم دستور جمهورية العراق رئيس مجلس الوزراء عرض قراراته التي اتخذها اثناء اعلان حالة الطوارئ على مجلس النواب خلال خمسة عشر يوما من تأريخ انتهاء حالة الطوارئ ⁽²⁾ ، ومما لا شك فيه ان حالة الطوارئ تؤثر تأثيراً واضحاً على حقوق الانسان، فكل دولة تتعرض الى أزمات وقلقل اجتماعية من شأنها تعريض امن الدولة وسيادتها الى الخطر تضطر الى اتخاذ تدابير لمواجهة هذه المخاطر تنطوي بمضمونها على التنصل من التزاماتها القانونية في الظروف الطبيعية، وبناء على ذلك تنقيد بعض الحقوق والحريات، ويعلق تمتع الأفراد بها لحين استعادة السلام والنظام ⁽³⁾ . فقد تقرض الدول قيوداً على التمتع بكثير من الحقوق، مثل الحق في حرية التعبير، والاجتماع والتجمع لأغراض مشروعة معينة، ويطلق على هذه القيود في كثير من الأحيان اصطلاح القيود "العادية" اذ يمكن فرضها بشكل دائم في الأوقات العادية، وأما ما يسمى بالتعطيل، فيفرض في حالات الأزمات البالغة الخطورة التي تتطلب اتخاذ تدابير غير

⁽¹⁾ المادة (1)، امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004

⁽²⁾ د. رافع خضر شبر، وضع السلطة التنفيذية في النظام الفيدرالي، ط1، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 202، ص188.

⁽³⁾ حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالتعاون مع رابطة المحامين الدولية، الأمم المتحدة نيويورك وجنيف، 2003، ص712 .

عادية، ولذلك يسمى التعطيل أيضا ((بالقيود الاستثنائية)) المفروضة على ممارسة حقوق الإنسان، وعند القاء نظرة فاحصة على القيود المفروضة على حقوق الإنسان، يتضح لنا ان القيود العادية والقيود الاستثنائية التي تتخذ شكل تعطيل الحقوق ترتبطان ارتباطا وثيقا ببعضهما ويشكلان فئتين من القيود، اذ لا يمكن إنكار دور تلك القيود التي تمثل الضمانة الوحيدة لمواجهة حالات الطوارئ للحفاظ على قيم المجتمع العليا، مع الأخذ بالحسبان الشروط المنصوص عليها في المادة (27) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي تؤكد على عدم جواز تقييد أي حق من حقوق الإنسان ما لم يتم الالتزام بالشروط المنصوص عليها في (الفقرة 1/ من المادة 2) من الاتفاقية الموماً اليها⁽¹⁾ . إضافة إلى ان الفقرة الثانية من المادة أعلاه تشددت اكثر حينما حظرت تعليق فئة معينة من الحقوق مهما بلغت خطورة الأوضاع ومنها : (الحق في الشخصية القانونية، الحق في الحياة، تحريم التعذيب، تحريم الرق والعبودية، تحريم القوانين الرجعية، حرية الضمير والدين، الحق في الاسم، حقوق الطفل، حق الجنسية، حقوق الاسرة، وحق المشاركة في الحكم، اضافة الى الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق)⁽²⁾.

(¹) تنص الفقرة (1/ المادة 27)، الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان على (يمكن للدولة الطرف، في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها، أن تتخذ إجراءات تحد من التزاماتها بموجب الاتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة اللذين تقتضيهما ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي وألا تنطوي على تمييز بسبب العرق، أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي) .

(²) الفقرة (2/ المادة 27)، الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969.

الفرع الثاني

منع التجول

تعرف الظروف الاستثنائية بأنها "الحالة التي تتحقق إذا قامت ضرورة تحتم قيام السلطة الإدارية بالخروج علي حكم الدستور أو حكم القانون وذلك عن طريق ممارسة بعض الاجراءات الخطيرة الماسة بالحريات العامة وكانت القواعد القانونية المتبعة في ظل الظروف العادية عاجزة عن تمكين السلطة الادارية عن مواجهة الظروف الاستثنائية"⁽¹⁾.

فإذا واجهت الإدارة ظرفاً استثنائياً، ولم يتوفر تشريع يمنحها سلطات كافية لمواجهة هذه الظروف ففي هذه الحالة يتعذر عليها التقيد بقواعد الشرعية العادية، وبناءاً على ذلك منح مجلس الدولة الفرنسي للإدارة سلطة التحرر مؤقتاً من قواعد الشرعية العادية بالقدر اللازم، لمواجهة تلك الظروف، ولهذا طبق مجلس الدولة نظرية الظروف الاستثنائية، على الفترات التي أعقبت الحربين العالميتين باعتبارها من آثار الحرب، واستمر في تطبيقها في الظروف العصيبة التي يتعرض لها البلد وقت السلم⁽²⁾.

أما حظر التجوال فيعرف بأنه (الأمر الصادر الى سكان مدينة، او منطقة معينة من قبل سلطات الأمن المختصة، بالترام المنازل وعدم التجول في الشوارع في ساعات معينة من النهار أو الليل لأسباب طارئة، كاضطراب الأمن ولاسيما في حالة الظروف الطارئة والأحكام العرفية)⁽³⁾، ويتخذ الحظر الى نوعين

⁽¹⁾ ينظر: د. بكر القباني، الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارئ، أزمة حقوق الإنسان في الوطن العربي، مجموعة من الدراسات المختارة مقدمة إلى ندوات اتحاد المحامون العرب بين الفترة ١٩٨٥ - ١٩٨٩، مركز اتحاد المحامون العرب، ص ١٠٤.

⁽²⁾ ينظر: سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار النهضة العربية، 1984، ص 112-114 .

⁽³⁾ د . مصطفى أحمد بخيت عبد ربه، حظر التجوال وتطبيقاته الفقهية من منظور الفقه الإسلامي بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد (75)، 2021، ص 1368 .

هما : الحظر الصحي، والحظر الأمني وما يهمننا بالبحث هو النوع الثاني من الحظر ويعرف بأنه (الحظر الذي يتم فرضه لبسط الأمن الخارجي أو الداخلي للبلد) ⁽¹⁾ .

ان حظر التجول كإجراء إداري مرتبط بحق الإدارة في إصدار قرارات في الحالات الاستثنائية كالشغب والتظاهر الذي يخرج عن حده الى ارتكاب الأعمال الإجرامية، والحالات الصحية كانتشار وباء كورونا، وتجد إجراءات منع التجول والإغلاق مشروعيتها من القانون استدلالا بحالات الضرورة والظروف الاستثنائية فتتخذ من الإجراءات والأوامر والقرارات ما يعرف بتشريعات الضرورة، وتُعرف تشريعات الضرورة بأنها " تلك التشريعات التي تصدرها الحكومة في غيبة البرلمان عند وجود ضرورة تستدعي الإسراع باتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير" ⁽²⁾، ويجوز بمقتضى ما تقدم احتجاز الرعايا الأجانب لأسباب أمنية تتعلق بأعمال عنف، ويعد ذلك إجراء يتوجب اتخاذه من قبل الإدارة استجابة لمقتضيات الأمن، ولا يعد عقابا بحق الأجانب بقدر ما يعد إجراءً تحفظيا بحقهم ⁽³⁾ .

هذا وتتص الدساتير عادة على حق السلطة التنفيذية في إصدار قرارات -لوائح- له قوة القانون لمواجهة بعض الظروف الطارئة، ومن ذلك دستور جمهورية فرنسا لسنة 1958، الذي نص على أنه " إذا تعرضت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الدولة أو وحدة أراضيها أو تنفيذها لالتزاماتها الدولية لخطر داهم وجسيم، وفي حال توقفت السلطة الدستورية العامة عن حسن سير عملها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارته الرسمية رئيس الوزراء ورئيسي مجلسي البرلمان والمجلس

⁽¹⁾ ساجدة طه محمود، حظر التجوال و أثره في العبادات (العراق إنموذجا)، بحث منشور، مجلة كلية العلوم الإسلامية، جامعة بغداد ، العدد (37)، 30/اذار/2014، ص55 .

⁽²⁾ د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، *المقدمات الممهدة لدراسة القانون*، كلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر، القاهرة، ص103.

⁽³⁾ ينظر: المواد (79 إلى 135)، اتفاقية جنيف الرابعة لسنة 1949 .

الدستوري، ويجب أن يكون الغرض من هذه الإجراءات هو تمكين السلطات العامة الدستورية من القيام بمهمتها في أقرب وقت، ويستشار المجلس الدستوري فيما يختص بهذه الإجراءات، ويجتمع البرلمان بحكم القانون ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية⁽¹⁾.

كذلك نص دستور جمهورية مصر العربية لعام 2014 على حق السلطة التنفيذية في إصدار قرارات لها قوة القانون في حالة الضرورة وعدم وجود مجلس النواب، اذ نص على أنه " إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الأمر عليه وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض وتناقش أو اذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة، أو تسوية ما ترتب عليها من آثار"⁽²⁾.

فالسلطة التنفيذية - ممثلة في رئيس الدولة - يكون لها إصدار قرارات لها قوة القوانين في حالة وجود خطر يهدد الدولة وبقائها، بشرط عدم وجود البرلمان، كما يجب عرض تلك القرارات على البرلمان في أول جلساته لإقرارها أو إلغائها بأثر رجعي⁽³⁾.

⁽¹⁾ المادة (16) من دستور جمهورية فرنسا لسنة 1958 المعدل .

⁽²⁾ المادة (156) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 المعدل .

⁽³⁾ نصت المادة (156) من دستور جمهورية مصر العربية المعدل على "إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الأمر عليه. وإذا كان مجلس النواب غير قائم، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد، فإذا لم تعرض وتناقش أو اذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة، أو تسوية ما ترتب

وبالرجوع إلى دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نجد انه لم يتناول النص على حق السلطة التنفيذية - ممثلة في رئيس الدولة أو رئيس الوزراء - في إصدار تشريعات يكون له قوة القانون في حالة الضرورة⁽¹⁾.

بينما تناول الدستور تنظيم سلطة رئيس الوزراء في اتخاذ الإجراءات والصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد أثناء مدة إعلان الحرب وحالة الطوارئ وتُنظم الصلاحيات والإجراءات بقانون بما لا يتعارض مع الدستور⁽²⁾.

وبهذا يكون الدستور قد قرر لرئيس الوزراء اتخاذ الإجراءات والصلاحيات التي تلزم لإدارة شؤون البلاد في حالة الحرب وحالة الطوارئ، وكان الأولى بالمشرع أن ينص على سلطة رئيس الوزراء في إصدار قرارات لها قوة القانون في حالة الضرورة وبشرط عدم وجود البرلمان، على أن يتم عرض هذه الإجراءات على البرلمان في أول جلساته لإقرارها أو رفضها كما هو الحال في فرنسا ومصر فمنع التجول يستند كإجراء قانوني وعمل من قبل الإدارة الى سبب واضح هو وجود ظرف استثنائي وقوة القاهرة تدفع الى تفعيله وفرضه على المجتمع.

ومن خلال الاطلاع على نظرية الظروف الاستثنائية، يتضح لنا ان السلطة التنفيذية تستطيع فرض حظر التجوال واتخاذ الإجراءات اللازمة التي تتمتع بقوة القانون للحد من الخطر، ومواجهة التهديد الأمني المحقق في امن الأجنبي والمواطن، عبر تقييد حركة القائمين بالتظاهرات غير السلمية ومنع اتصالهم ببعض، والحيلولة من وصول الدعم لهم لتشجيعهم على الاستمرار بأعمال العنف، والفوضى التي يمكن ان

عليها من آثار". وكذلك ينظر الى : د. جميلة الشرجي، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية، في ظل دستور 1973- دراسة تحليلية، كلية الحقوق - جامعة دمشق، سوريا، 2013، ص24.

(¹) إسراء محمود بدر علي ، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام الجمهوري في النظام الجمهوري والبرلماني- العراق انموذجا، مجلة الكوفة للعلوم القانونية، مج 2، ع 8، 2010، ص 50 .

(²) المادة (61/تاسعاً/ج) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 .

تعرض الأجانب الى تهديد الحياة، لتجنب تعرضها الى المسؤولية الدولية أمام المجتمع الدولي فيما لو قصرت في اتخاذ الإجراءات المناسبة التي من شأنها ان تحفظ امن الدولة الداخلي، وسيادته من أي اعتداء، أو اعمال عنف، أو فوضى ممكن أن تصدر من القائمين في التظاهر الذي يتحول من تظاهر سلمي الى أعمال عنف، وفوضى.

الفرع الثالث

لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن والسلامة العامة

تمتلك الدول بوجه عام ثلاثة أنواع رئيسية من القوات تحت تصرفها وتشمل القوات المسلحة - الجيش والقوات الجوية والقوات البحرية، وتؤدي تلك القوات دور أساسي في حماية الإقليم الوطني من الاعتداء الخارجي وقد يتغير طابع التهديد الذي تتعرض له الدولة من التهديد الخارجي الى التهديد الداخلي عبر اعمال الشغب التي تنثيرها التظاهرات غير السلمية، وان قانون حقوق الإنسان ومعايير يحدد للعسكريين قواعد قانونية تنظم استخدام القوة لمواجهة حالات الشغب والعنف الداخلي، ويحتاج العسكريين إلى التكيف معها والتدريب على استخدامها باحتراف وتعقل، وان يطبقونها أثناء عمليات الأمن الداخلي⁽¹⁾.

اذ قد تلجأ الدولة إلى إعلان حالة الطوارئ عند تعرضها الى أزمات حادة سيما وقت الكوارث الطبيعية، او الأزمات السياسية كالثورات او الانقلابات، او التظاهرات العنيفة التي تشوبها أعمال عنف، مما

(1) فرهاد الهيان، إعلان حالة الطوارئ في ظل حكومة الامام علي، بحث منشور في مجلة النبأ، العدد(62)، تشرين الاول، 2001، ص 1 .

يؤدي إلى عدم إمكانية الإدارة معالجة الوضع الطارئ بالأساليب العادية التي تستخدمها في الظروف العادية للحفاظ على النظام العام⁽¹⁾.

وبإعلان حالة الطوارئ تستخدم الدولة كافة الوسائل اللازمة لمجابهة الخطر المحدق بالنظام العام ، نحو منح سلطة إدارة الدولة الى القوات العسكرية وبناءا على ذلك تصبح البلاد خاضعة الى القرارات العسكرية التي من شأنها تقييد الحقوق والحريات الفردية لانتشار البلد من الأزمة التي تهدد امنه وسيادته فبموجب هذه القرارات يحق للقوات العسكرية منع تجمع الأشخاص، وتفتيش المنازل والأماكن كافة دون امر قضائي مسبق، وعزل المناطق عن بعضها بجواز، والحد من حركة الأفراد، وإيقاف إصدار الجرائد المحلية أو إخضاعها الى رقابة شديدة، أو إجراء المحاكمات العسكرية على المدنيين وتنفيذ الأحكام الصادرة بحقهم بصورة فورية⁽²⁾.

وقد منح دستور جمهورية فرنسا لعام 1958 مثل هذه الصلاحية الى رئيس الجمهورية عند تعرض البلاد الى ظروف استثنائية، اذ نص على " إذا تعرضت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الدولة أو وحدة أراضيها أو تنفيذها لالتزاماتها الدولية لخطر داهم وجسيم، وفي حال توقفت السلطة الدستورية العامة عن حسن سير عملها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارته الرسمية رئيس الوزراء ورئيسي مجلسي البرلمان والمجلس الدستوري ويوجه خطاباً للأمة ويعلمها حول هذه

⁽¹⁾ محمود خالد، قانون الطوارئ والمحاكم العسكرية، مقال منشور على الموقع الإلكتروني، بتاريخ 20/حزيران / 2020 <https://carnegieendowment.org/sada/82148>

⁽²⁾ فرهاد لحيان، مصدر سابق، ص2 وما بعدها .

الإجراءات.....⁽¹⁾. كما نص تعليق اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في دورته الثانية والسبعون المنعقدة عام (2001) على (عدم التقيد بأحكام العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أثناء حالات الطوارئ) ⁽²⁾.

وفي مصر فقد نظم حالة الطوارئ دستورها لعام 2014 اذ نص على "يعلن رئيس الجمهورية، بعد اخذ رأى مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس الانعقاد فوراً للعرض عليه وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، وال تمد إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس وإذا كان المجلس غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له"⁽³⁾ . وبموجب قانون الطوارئ لعام 1958 فقد منح المشرع رئيس الجمهورية صلاحية إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها بموجب قرار جمهوري يوضح فيه أسباب إعلان حالة الطوارئ، وتحديد المنطقة التي تشملها حالة الطوارئ، ومدة سريانها، على ان يعرض قراره على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما لإتخاذ القرار المناسب لإجازته⁽⁴⁾ كما أناط مهمة تنفيذ الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية لقوات الأمن والقوات المسلحة، إضافة الى منح النيابة العسكرية سلطة التحقيق الابتدائي والقضائي في الوقائع والجرائم التي يتم ضبطها بمعرفة القوات المسلحة⁽⁵⁾ أما بالنسبة

⁽¹⁾ المادة (16)، القانون الفرنسي لعام 1958 المعدل .

⁽²⁾ المادة (4)، التعليق العام رقم (29)، اللجنة المعنية بحقوق الانسان، الدورة الثانية والسبعون (2001) 'مكتبة حقوق الإنسان، جامعة منيسوتا .

⁽³⁾ المادة (154)، دستور مصر لسنة 2014 .

⁽⁴⁾ المادة (2)، قانون الطوارئ رقم (162)، لسنة 1958 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 2020.

⁽⁵⁾ المادة (4)، قانون الطوارئ رقم (162)، لسنة 1958 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 2020.

الى القضاء المختص فقد قرر المشرع المصري في قانون الطوارئ لعام 1958 تشكيل محاكم خاصة للنظر في الجرائم التي تقع أثناء فترة إعلان حالة الطوارئ اطلق عليها محاكم أمن الدولة الجزائية - البدائية والعليا⁽¹⁾ ومن ثم يلاحظ ان مصر أمعنت في تسليم إدارة شؤون الدولة في أوقات الطوارئ للقوات المسلحة ووفقا لقانون الطوارئ المصري تشترك القوات المسلحة والشرطة باتخاذ ما يلزم لمواجهة الأخطار، وحفظ الأمن بجميع أنحاء البلاد، وحماية الممتلكات العامة والخاصة، وحفظ أرواح الأفراد من مواطنين وأجانب.

وفي العراق، فقد منح دستور جمهورية العراق لعام 2005 سلطة إعلان حالة الطوارئ الى مجلس النواب وبشرط ان يكون بموافقة اغلبيه الثلثين بناءا على طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء، إضافة الى تحديد مدة الطوارئ بثلاثين يوما قابلة للتمديد وبموافقة مجلس النواب ، ويخول بموجبها رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد أثناء حالة الطوارئ، وقد أحال المشرع تنظيم الصلاحيات إلى قانون خاص يعنى بحالة الطوارئ على ان لا يتعارض مع الدستور، وقد اشترط الدستور على رئيس مجلس الوزراء عرض الإجراءات المتخذة أثناء إعلان حالة الطوارئ خلال خمسة عشر يوما من تأريخ انتهائها على مجلس النواب⁽²⁾ . اما قانون السلامة الوطنية فقد اكد على أن "ترتبط القوات المسلحة والطوارئ والقوات الخاصة والدفاع المدني و قوى الأمن الداخلي والأجهزة الأمنية والاستخبارية والمخابراتية في المنطقة محل الطوارئ برئيس الوزراء مباشرة خلال فترة إعلان حالة الطوارئ، وله بالتنسيق مع مسؤولي هذه القوات والأجهزة تكليفها باي مهام تتناسب مع طبيعتها واختصاصها وحاجة الظروف الطارئ لها"⁽³⁾. اذ تتخذ قرارات وإجراءات عسكرية وأمنية مناسبة أثناء إعلان حالة الطوارئ بالتنسيق

⁽¹⁾ المادة (7)، قانون الطوارئ رقم (162)، لسنة 1958 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 2020.

⁽²⁾ المادة (61/ تاسعا / أ/ ب/ ج/ د)، الدستور العراقي 2005.

⁽³⁾ المادة (6)، قانون السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 .

مع وزارتي الدفاع والداخلية والجهات ذات الاختصاص، اما القضاء المختص فقد اكد القانون اختصاص المحكمة الجنائية المركزية بالنظر في الجرائم الكبرى التي ترتكب أثناء فترة إعلان حالة الطوارئ كجرائم القتل والخطف والتسليب وتخريب الأموال والتفجير، وصناعة ونقل وتهريب وحياسة الأسلحة الحربية واعتدتها⁽¹⁾.

يتضح مما تقدم ان حالة الطوارئ والسلامة الوطنية ماهي الا مصطلحات للتعبير عن إجراءات تلجأ اليها كل دولة لمواجهة ظروف استثنائية تظهر في جزء من الدولة او تعمها جميعا، من شأنها ان تعرض أمن وسيادة الدولة الى الخطر، وبموجب تلك الظروف يتوفر للدولة عذرا قانونيا لتتحرر من إجراءاتها التي تتبعها تطبيقا لنصوص القانون في الظروف العادية، وعدم إدانة أجهزة الضبط الإداري عن أي تصرف يصدر منها لمواجهة الظرف الاستثنائي في حدود الشرعية القانونية، وما الاحكام العرفية الا صورة من صور استعانة الدولة بالقوات المسلحة لأعانتها على مواجهة موجات الاضطراب والعنف التي تهدد حياة الأفراد من مواطنين وأجانب التي تكون الدولة مسؤولة عنها تحت أي ظرف كانت، فاذا استطاعت الدولة التحرر من إجراءاتها المتبعة في الظرف العادي واستبدالها بإجراءات اكثر حزما وشدة في الظرف الاستثنائي، لا يمكن لها ان تتحرر من مسؤولية حماية الأرواح وسلامة الأفراد المواطنين والأجانب حتى في الظرف الاستثنائي.

المبحث الثاني

(¹) المادة (7 / أولا)، قانون السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004. وينظر الى : د .ماهر فيصل صالح، د . انتصار حسن عبد الله، مصطفى طلاع خليل، حالة الطوارئ في ظل قانون دستور جمهورية العراق لعام 2005 الحلول والمعالجات، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، العدد الخاص لبحوث مؤتمر فرع القانون العام المنعقد تحت عنوان (الاصلاح الدستوري والمؤسساتي الواقع والمأمول) للمدة 13-14 /11/2018، ص175 .

مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الأضرار الناجمة من التظاهر

قد تتحول التظاهرة السلمية إلى أعمال عنف وشغب ينتج عنها جرائم ، تشكل تهديدا للنظام العام بعناصره الرئيسة المتمثلة بالأمن العام - الصحة العامة - السكينة العامة ، ما يؤثر على الأوضاع السياسية والاقتصادية والاجتماعية في الدولة، وبما ان التظاهرات غالباً ما تظهر بصورة حشد من الأفراد، قد تتولد منها أيولوجية جديدة تتحكم بتصرفات الافراد وتسيطر على افكارهم، وهذا ما يسمى بالعقلية الجماعية، وفيها تتلاشى الفوارق الطبقية والاجتماعية والثقافية ، ويكون فيها الفرد مستجيباً للمؤثرات ، والانفعالات ، والإيحاءات الجماعية في التظاهرة ، إذ تصاب أفكاره وردود أفعاله بعدوى العقل الجماعي، وتتأثر طرق تفكيره وسلوكياته بهذه الجماعة نتيجة لاستماعه الى خطبهم الحماسية وشعاراتهم المدوية ، الامر الذي يؤدي الى تلاشي شعوره بالمسؤولية كفرد تجاه وطنه⁽¹⁾. ويؤثر الشغب الجماعي تأثيراً كبيراً على امن الدولة وسلامة سكانها من مواطنين وأجانب جراء الرعب والخوف الذي يتولد في النفوس، مما يطيح بالسلم الاجتماعي جاعلاً من المجتمع بيئة غير سليمة لإيواء الأجانب نتيجة للخطر الذي يحدق بأنفسهم وأموالهم ، وعلى هذا الأساس لابد لكل دولة من ان تتحمل المسؤولية القانونية في حماية الأجانب من جرائم التظاهرات بكافة صور الحماية سواء كانت بإقامة المحاكمات العادلة ضد مرتكبي هذه الجرائم التي تطال أرواح الأجانب ام تعويضهم بما يتناسب مع حجم الضرر الذي تعرضوا له من جرائمها ، ومن ثم فإن أساس نهوض مسؤولية الدولة عن أعمال التظاهر العنيف الشغب يستند على أساس المسؤولية دون خطأ إلى جانب مسؤوليتها المستندة إلى الخطأ، فهكذا نوع من السلوكيات بات يشكل ظاهرة خطيرة ذات أبعاد دولية ووطنية

(1) بن علي رميل، و.أد إبراهيم ماحي، سيكولوجية الشغب لدى الجماعات، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية الصادرة عن جامعة محمد بن أحمد وهران 2، الجزائر، العدد(31)، ديسمبر، 2017، ص46 .

في وقت واحد؛ ما يضع الدولة أمام مسؤوليتها في حماية الأجانب وممتلكاتهم ومن ثم فان مسؤولية الدولة بهذا الصدد احتياطية وليست أصلية .

وبناء على ذلك سوف نقسم دراسة مبحثنا هذا الى مطلبين : سنبين في المطلب الاول، شروط انعقاد مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الاضرار الناجمة من التظاهر ، اما المطلب الثاني فسنوضح فيه، إجراءات جبر أضرار الأجانب جراء التظاهر .

المطلب الاول

شروط انعقاد مسؤولية الدولة تجاه الأجانب عن الاضرار الناجمة من التظاهر

حتى تكتمل أركان مسؤولية الدولة تجاه الأجانب جراء أعمال الشغب والعنف التي تعم في البلاد لا بد من توفر أركانها ليتسنى للأجانب المطالبة بحقوقهم عبر مراجعة المحاكم القضائية، أو اللجان الادارية المختصة ، تطبيقا لشروط استنفاد طرق الطعن القانونية من جهة، ومن جهة أخرى حتى يتسنى للدولة المضيفة اتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة تجاه مرتكبي جرائم التظاهر والشغب وأنصاف الأجانب وتحقيق الحماية القانونية لهم وجبر ضررهم بتعويضهم عن الضرر الذي أصابهم جراء الجرائم الصادرة من المتظاهرين .

وبناء على ذلك سوف نقسم دراسة مطلبنا هذا إلى ثلاث فروع : سيخصص الأول لعنوان، ارتكاب جريمة تجاه الأجنبي، أما الفرع الثاني فسيشتمل على عنوان، وجود أعمال عنف أو شغب، أما الفرع الثالث فسيتناول العلاقة السببية بين أعمال الشغب والنتيجة الجرمية .

الفرع الأول

ارتكاب جريمة تجاه الأجنبي

تعرف الجريمة بأنها : " كل سلوك خارجي ايجابيا كان ام سلبيا، حرمة القانون، وقرر له عقابا إذا صدر عن إنسان مسؤول"⁽¹⁾. وحتى يكون الخطأ تجاه الأجانب مؤهلا للتعويض من الدولة، لا بد أن يتحقق الضرر كواقعة مادية، تثبت بكافة الوسائل المتمثلة بالبينة والأدلة والقرائن، وعلى الأجنبي المتضرر اثبات الضرر الذي اصابه نتيجة نشاط الفاعل من أذى او فقدان احد اعضاء الجسم ،او الاضرار بمصلحة ما محمية قانونا، فمن حق الأجنبي ان يطالب بالتعويض عن الضرر الذي اصابه جراء الفعل، وان الدولة هي التي تباشر بدفع التعويض بطريقة عادلة مادام قد توفر سبب التعويض⁽²⁾.

وثمة سؤال يطرح نفسه ومفاده، هل يشترط للمطالبة بالتعويض أن يكون الضرر جسماني أم يمكن المطالبة بالضرر المالي؟ مر التشريع الفرنسي في تعويض اضرار الجريمة بمراحل سنتناول منها ما يخص تعويض الأجنبي، ففي بداية الأمر لم يمنح التعويض لمتضرر الفعل الجرمي الا اذا كان في وضع مادي صعب ، وان يكون قد نتج عن الضرر وفاة ،او عجز كلي او جزئي لمدة لا تقل عن شهر ، او يكون الضرر ناتجا عن جريمة اغتصاب ، او اعتداء على العرض ويعد القانون المرقم (5-77) الصادر بتاريخ 1977/1/3 الذي يضمن تعويض بعض الاصابات الجسدية الناتجة عن الجريمة ، اول تشريع يلزم الدولة تعويض متضرري الجرائم في فرنسا، والذي اكد على انه يجوز لأي شخص عانى من ضرر ناتج عن أفعال طوعية أو غير طوعية للجريمة أن يحصل على تعويض من الدولة ، وفي مرحلة تالية للمشرع الفرنسي اتجه

(1) د . علي حسين الخلف، ود. سلطان عبد القادر الشاوي ، مصدر سابق ، ص134 .

(2) د. سيد عبد الوهاب محمد مصطفى، النظرية العامة لالتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص398 .

نحو تعويض متضرري الجريمة وذلك عبر القانون المعروف بقانون بيرفريت المرقم (81-82) الصادر في 1981/2/2 الذي وسع من نطاق التعويض ليشمل ضحايا جرائم السرقة وخيانة الأمانة والاحتيال ، بشرط مطالبة المتضرر بالتعويض من الشخص مرتكب الجريمة او المسؤول عنها ، فان تعذر عليه الحصول على التعويض من المسؤول عن الجريمة جاز له الرجوع الى الدولة ، وقد شمل القانون المذكور الاجنبي المقيم في فرنسا المتضرر من الجريمة بالحصول على التعويض بشرطين هما : الاول ان يكون مقيما في فرنسا ، والثاني ان تكون دولته عقدت اتفاقية المعاملة بالمثل مع فرنسا⁽¹⁾ .

ثم عدل المشرع الفرنسي عن هذا الموقف حيث شمل تعويض الاجنبي عن الاضرار التي تصيبه جراء الافعال الجرمية⁽²⁾ . كما قام الاتحاد الأوروبي بعقد الاتفاقية الأوروبية بشأن تعويض ضحايا جرائم العنف لعام 1990 والذي أكد فيها على (تعويض الافراد من ضحايا الجرائم المرتكبة خارج بلاد اقامتهم والزام الدول اطراف الاتفاقية بتوحيد استراتيجيات تعويض الضحايا بغض النظر عن مواطنهم ودفع التعويض للضحايا الأجانب بغض النظر عن شرط المعاملة بالمثل لدولة الضحية)⁽³⁾ .

وبما ان فرنسا عضو في هذه الاتفاقية فقد ألزمت بموجبها تعويض كل فرد من رعايا الدول الموقعة والمصادقة على هذه الاتفاقية تعرض الى ضرر جراء تعرضه الى جريمة معينة ، وفي عام 2016 صدر المرسوم الفرنسي بشأن حقوق الأجانب مؤكداً على احقية الاجانب في المساواة في المعاملة مع المواطنين ،

(¹) د . سيد عبد الوهاب، ذات المصدر، ص131-132 .

(²) Article 706-3 , Code de procédure pénale , Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 – art. 64 (V), REPUBLIQUE FRANCAISE Legifrance leservice public de la diffusion du droit .

(³) Article (3), The European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes: A Decade of Frustration 1990 , Fordham International Law Journal, Volume 14, Issue 1, 1990 .

إذ أصبحت الجنسية الآن المعيار المحظور في التمييز⁽¹⁾، وهذا يثبت بالدليل القاطع ان جمهورية فرنسا عملت على تعويض الاجانب المقيمين فرنسا عن الاضرار التي تعرضوا لها جراء الجرائم ، اذ يتم تعويضهم عن الضرر الجسدي والمالي الذي تعرضوا له .

أما المشرع المصري فقد نص على " تسري أحكام القانون المرافق على الشهداء ومن في حكمهم ، وضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والإرهابية والأمنية من ضباط وأفراد القوات المسلحة والشرطة والمدنيين، وأسرههم ،المتمتعین بالجنسية المصرية ، ممن استشهدوا أو فقدوا حياتهم أو تم فقدهم أو أصيبوا بعد العمل بالدستور"⁽²⁾ ، ومن خلال النص اعلاه نلاحظ ان المشرع المصري قصر التعويض على حالة الضرر الجسدي عندما حصر التعويض على كل من فقد حياته او اصاب او فقد جراء الجرائم الارهابية والأمنية ، كما انه حصر التعويض على المتمتعين بالجنسية المصرية ولم يشمل الأجنبي بالتعويض عن أضرار الجريمة . أما المشرع العراقي فقد نهج ذات نهج المشرع الفرنسي، إذ شمل بالتعويض الضرر الجسماني والمالي وذلك بموجب أحكام القانون رقم (2) لسنة 2020 (قانون التعديل الثاني لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم (20) لسنة 2009)⁽³⁾ ، لكنه انتهج

(¹) The Fundamental Rights Of Foreigners In France , Press Pack 2016, Republique France , Le
Défenseur Des Droits .

(1) (المادة الأولى) ، قانون رقم (16) لسنة 2018 بإصدار قانون إنشاء صندوق تكريم شهداء وضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والإرهابية والأمنية ، وأسرههم .

(³) المادة (16)، قانون رقم (2) لسنة 2020 (التعديل الثاني لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم (20) لسنة 2009 والتي تنص على (تتولى وزارة المالية عن طريق المحافظة المعنية صرف مبالغ التعويضات للمتضررين وفق القرارات الصادرة عن اللجان المشكلة بموجب احكام هذا القانون والجاري التعويض بموجبها عن الحالات التالية : أ – الإضرار الحاصلة في الممتلكات وفقا للقرارات الصادرة عن اللجنة الفرعية ...) .

ذات نهج المشرع المصري اذ لم يشمل الاجنبي بالتعويض عن العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الإرهابية .

ولم تبين القوانين المذكورة مفهوما محددا للخطأ الذي يقتضي أن تترتب عليه أحكام المسؤولية بصورة عامة، تاركة الأمر لاجتهادات القضاء⁽¹⁾ .

اما الفقه فقد عرف الخطأ بأنه (اعتداء على حق يدرك المتعدي فيه جانب الاعتداء)⁽²⁾ .

فالخطأ العمدي يتحقق حين يقصد الفرد ارتكابه وهو يعلم بحجم الضرر الناتج عنه، بهدف إيذاء الآخرين والحاق الضرر بهم، فلا بد لمرتكبة من تصور النتيجة قبل ارتكابه الفعل، اذ لا يكفي توقع النتيجة ليعد الخطأ عمديا بل لا بد من اتجاه إرادة الفاعل لتحقيق النتيجة الضارة عن الفعل المرتكب، وبما ان جسامه الخطأ المرتكب تتصل بالركن المعنوي للخطأ فإن القانون يعتمد على المظهر الخارجي للفعل وطبيعته للاستدلال عليها، اذ يعتد بنية الفاعل في إحداث الضرر؛ مع الأخذ بالحسبان المعيار المادي لتحديد ما حدث من إخلال بالمصلحة العامة او الخاصة⁽³⁾ . وفي نطاق بحثنا يشمل الخطأ بصورة عامة سواء كان عمدي ام غير عمدي، الذي يعد عنصراً لازماً لارتكاب جرائم الشغب او التظاهرات الصادرة عن

(¹) لم تعرف التشريعات القانونية الخطأ، وعلة ذلك تكاثر الحالات التي تثار فيها فكرة الخطأ، مما يتطلب المرونة في مفهومه تناسبا مع كل حالة خطأ وتطبيقا لفكرة نأي المشرع عن تعريف المصطلحات القانونية، وهو مسلك محمود لكل مشرع يعزف عن تعريف المصطلحات، فؤاد يوسف محمد عتيق، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا المظاهرات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بني سويف، 2018، ص 87 .

(²) أسماء موسى أسعد أبو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2006، ص 38 .

(³) د . طلال عبد الحميد أبو زيد، القضاء الإداري (دراسة مقارنة)، دار الثقافة العربية، 1988، ص 210 وما بعدها .

المتظاهرين تجاه الأجانب فإذا وقعت جريمة ضد اجنبي مقيم على اقليم دولة معينة يعوض الاجنبي المتضرر عند استحالة حصوله على التعويض، ويختلف موقف الدول المقررة بتعويض المتضررين عن الجرائم تجاه الاجانب فالبعض منها لا يفرق بين الوطني والأجنبي، اذ تطبق مبدأ الإقليمية كاملاً في لزوم تعويض الأجانب ومن هذه الدول انجلترا، وهولندا وايرلندا، والدنمارك والنرويج استناداً الى التوصية السابعة الصادرة في مؤتمر بودابست على أساس المساواة بين الوطنيين والاجانب، أما البعض الاخر من الدول فقد اشترطت لتعويض الاجنبي عدة شروط : منها شرط الإقامة العادية، كالسويد، وفلندا ولكسمبورج، وشرط المعاملة بالمثل كالمانيا⁽¹⁾.

وكل جريمة لا يمكن ان تتم وتنتج اثرها الا اذا صدر من الفاعل سلوكاً إجرامياً، المتمثل بـ " النشاط المادي الخارجي المكون للجريمة ، وبالتالي فلا جريمة من دونه ، لأن القانون لا يعاقب على مجرد النوايا والرغبات والشهوات، ويختلف هذا النشاط في الجريمة عنها في أخرى ، فهو في القتل يتمثل في ازهاق الروح وفي السرقة في فعل الاختلاس وفي الضرب والجرح في فعل المساس بسلامة الجسم"⁽²⁾. ويعرف الضحية لأغراض الدراسة بأنه " الشخص الذي أصيب بضررٍ فردياً أو جماعياً، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقه الأساسية، عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء، بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة "⁽³⁾، وقد بين التعليق العام رقم (37) لعام 2020

(1) د . محمد أبو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص73-74

(2) د . علي حسين خلف، د . سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص139 .

(3) البند (1) ، إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة ، اعتمد ونشر علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 40/34 المؤرخ في 29 تشرين الثاني/نوفمبر 1985 ، مكتبة حقوق الإنسان

للامم المتحدة معنى العنف في سياق شرح المادة (21) بأنه كل "قوة بدنية يستخدمها المشاركون بالتظاهر ضد الآخرين، مما يؤدي للإصابة أو الوفاة، أو الحاق الضرر الجسيم بممتلكاتهم، ولم يعتبر التعليق المذكور الدفع أو التدافع أو تعطيل حركة المركبات أو المشاة أو الانشطة اليومية عمل من اعمال العنف يستوجب تعويض المتضررين لأجله"⁽¹⁾ .

ولأجل ان تتحقق اركان المسؤولية المترتبة على عاتق الدولة تجاه الأجانب المقيمين على اقليمها لا بد أن تبلغ جسامة الجريمة المرتكبة من قبل المتظاهرين تجاه الأجانب الى مستوى الجسامة بأن تكون جنائية او جنحة، ويعد القانون الفرنسي المرقم (83-8) الصادر بتاريخ 7/ يناير /1983 بشأن توزيع الاختصاصات بين البلدية والمقاطعات والاقاليم والدولة، المرجع الأمثل لإثبات مسؤولية الدولة تجاه الاجانب حينما يكونوا ضحايا للتظاهرات التي تتحول الى اعمال عنف وشغب ؛ إذ أكد على مسؤولية الدولة عن الاضرار الناجمة من جراء ارتكاب جرائم ماسة بسلامة الافراد - مواطنين واجانب، وبناءا على ذلك لا يجوز تحميل الدولة عبئ التعويض للأجانب الا اذا وقع اعتداءً جسديا او ماليا ضدهم أثناء اعمال العنف والشغب كصورة من صور التظاهر غير المشروع⁽²⁾. وقد نص قانون العقوبات الفرنسي على " لا توجد جنائية او جنحة بدون نية لارتكابها ومع ذلك ،عندما ينص القانون، فانه تتحقق الجريمة عندما يتعرض شخص للخطر عمدا من قبل

،جامعة منيسوتا . كما أكد البند (3) من الاعلان المذكور على " تطبق الأحكام الواردة هنا على الجميع دون تمييز من أي نوع، كالتمييز بسبب العرق واللون والجنس والسن واللغة والدين والجنسية والرأي السياسي أو غيره والمعتقدات أو الممارسات الثقافية والملكية والمولد أو المركز الأسرى والأصل العرقي أو الاجتماعي والعجز".

(¹) المادة (15)، المادة (2)، التعليق العام رقم (37) في 2020 بشأن الحق في التجمع السلمي في المادة (21) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، صادر من اللجنة المعنية بحقوق الانسان، الامم المتحدة .

(²) Article 92 , Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat *loi Defferre* .

اشخاص اخرين ، وتحقق الجريمة كذلك، عندما ينص القانون، في حالة الخطأ المتمثل بالتهور أو الإهمال ،أو الإخلال بواجبات الحيطة والحذر والأمن المنصوص عليها في القانون أو اللائحة ،إذا ثبت ان مرتكب الجريمة لم يحمي بالعناية الواجبة ،مع مراعاة طبيعة واجباتها ووظيفته وسلطاته والوسائل المتاحة له " (1). وبدلالة احكام المادة (76/132) من القانون المذكور ترفع العقوبة الى الحد الأقصى اذا كانت الجناية او الجنحة مسبقة او مصحوبة او متبوعة بكلمات او كتابات او صور أو أي شيء او فعل من شأنه ان ينال من شرف او اعتبار الضحية او يشكل تهديدا للنفس او المال بسبب العرق او الدين أو الأمة او الجنسية (2) .ومن خلال هذه المادة يتضح لنا ان المشرع الفرنسي عد ارتكاب الجريمة لأسباب عرقية او عنصرية او طائفية او أممية ظرفا مشددا يترتب عليه تشديد العقوبة الى الحد الأعلى ، وبناءا على ذلك صار الأجنبي يتمتع بالمساواة في حمايته من خطر أعمال العنف والشغب الصادرة من التظاهرات، ووفقاً لأحكام المادة (8 /133) من قانون العقوبات الفرنسي يتضح ان المشرع الفرنسي اشترط وجود عنصر الضرر الذي يمس بالضحية نتيجة العمل الإجرامي(3). إضافة الى سماح المشرع الفرنسي للأجانب من ضحايا الجرائم الذين لا يتكلمون اللغة الفرنسية تقديم طلب الاستعانة بمتروجم للمطالبة بحقوقهم، والاستعانة بممثل قانوني في جميع مراحل التحقيق، ناهيك عن تحديد ما اذا كان الضحية بحاجة الى تدابير خاصة لحمايته أثناء الإجراءات الجنائية المتخذة ضد مرتكبي الجرائم الماسة بالأجانب، وقد الزم القانون الفرنسي مأموري ووكلاء الضبطية القضائية إخطار الضحايا الأجانب بأحقيتهم في تقديم دعواهم وأثبات الضرر الحاصل لهم جراء الجرائم

(1) المادة (3/ 121) ،قانون العقوبات الفرنسي ،رقم (92-683)، المؤرخ في 22/يوليو/1992 ،مترجم الى اللغة العربية وفق آخر تحديث في 2019/5/29 ، الجزء الاول ، ترجمة د. علاء السيلاوي ، ط1 ، المركز العربي للنشر والتوزيع ،القاهرة ،2021.

(2) Article 132-76 ، Code penal ، Version en vigueur depuis le 29 janvier 2017 .

(3) Article 133-8 ، Code penal ، Version en vigueur au 03 octobre 2022 .

المرتكبة ضدهم من القائمين بأعمال العنف والشغب بغية إصلاح ضررهم وتعويضهم من تلك الجرائم المذكورة⁽¹⁾.

ويتضح عبر المواد المذكورة إمكانية تطبيق قواعد مسؤولية الدولة عن الأعمال الصادرة عن التظاهرات غير المشروعة التي يصدر منها أعمال شغب وعنف ضد الأجانب، والتي يجب ان تحقق خطرا ينجم عنه ضررا يمس شخوص او أموال الأجانب كالقتل او الخطف او الاحتجاز او اي نوع من الاعتداء الذي يatal الأنفس والأموال، وبما ان التظاهرات تشكل مظهرا من المظاهر التي من الممكن ان تترك اثرا سلبيا على موارد ومؤسسات الدولة إضافة الى تهديد الأمن المجتمعي والنظام العام لما تثيره هذه التظاهرات من فوضى من شأنها ان تشكل تهديدا لأرواح وممتلكات الأفراد من أجانب ومواطنين، فقد عاقبت التشريعات مرتكبي الأفعال الماسة بحياة وممتلكات الأفراد، اذ منح القانون الفرنسي المحافظ او مدير البلدية أحقية حظر او منع التظاهرة التي تصدر من المشاركين فيها سلوكيات من شأنها ان تهدد النظام العام او تهدد أرواح الناس، واتخاذ كافة التدابير الإجرائية اللازمة للحفاظ على عناصر النظام العام بحسبان ان كل فعل يهدد النظام العام يعد جريمة يجب اتخاذ كافة الإجراءات القانونية لمواجهته⁽²⁾. فكل سلوك يشكل أعمال عنف او شغب او اضطرابات تثار في الحشود أو أماكن التجمعات العامة يعد خرقاً للقانون يتوجب على رجال الشرطة مواجهته بالوسائل القانونية المتاحة حفاظا على النظام العام وللحيلولة دون تعريض حياة الأفراد من

(¹) د . يوسف عبد المنعم الأحول، قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، المواد (10-3 ، 10-4 ، 10-5 ، 10-2)، مصدر سابق، 2016، ص 1-2 .

(²) Article L2215-1 ، Code Général Des Collectivités Territoriales ، Version En Vigueur Depuis

Le 07 mars 2007 .

مواطنين واجانب للخطر⁽¹⁾ . اما القانون المصري فقد اكد القانون رقم (10) لسنة 2014 على "اذا كان الغرض من التجمهر ارتكاب جريمة ما او منع تنفيذ قوانين او لوائح قانونية او حرمان شخص من حرية العمل باستعمال القوة او بالتهديد باستعمالها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة اشهر او بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها مصريا وتشدّد العقوبة بالحبس لا تتجاوز السنتين او الغرامة التي لا تتجاوز خمسين جنيها لمن يكون حاملا سلاحا والات من شأنها أحداث الموت للأفراد"⁽²⁾. اما اذا وقعت جريمة أثناء التظاهر فإن القانون المذكور حمل المشاركين في التظاهر المسؤولية بحسبانهم مشاركين جنائيين، كما رفع العقوبة الى ضعف الحد الأقصى للعقوبة المقررة لأي جريمة في حالة تخريب المتظاهرين عمدا مباني او املاك عامة او مخصصة لمصالح حكومية ويندرج وفق هذا المفهوم المباني المخصصة للسفارات او المرافق المخصصة للنفع العام اذ نص على " وتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا خرب المتجمهر عمدا مباني أو أملاكا عامة أو مخصصة لمصالح حكومية أو للمرافق العامة أو للهيئات العامة أو للمؤسسات العامة والوحدات الاقتصادية التابعة لها أو شركات القطاع العام أو الجمعيات المعتبرة قانونا ذات نفع عام. ويحكم على الجاني في جميع الأحوال بدفع قيمة الأشياء التي خربها. " ⁽³⁾ .

فالإدارة مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالأجانب سواء بخطأ ام من دون خطأ، فنظرية مسؤولية الدولة على أساس الخطأ تبنى على أساس ان الدولة مسؤولة عن كافة الأضرار الصادرة عنها سواء كانت أعمالها قانونية ام مادية، والأصل ان كل خطأ يجب جبره بالتعويض، ومسألة تحديد درجة جسامه الخطأ امر

(¹) [Article 11](#) , LOI n° 2014-1545 du 20 Décembre 2014 Relative À La Simplification De La Vie Des Entreprises , Version en vigueur au 22 décembre 2014 .

(²) المادة (2)، قانون رقم (10) لسنة 2014 بشأن إصدار قانون التجمهر المصري .

(³) المادة (3)، قانون رقم (10) لسنة 2014 بشأن إصدار قانون التجمهر المصري .

نسبي وليس مطلق وفقاً للظروف المحيطة بكل خطأ؛ فالخطأ الجسيم يظهر بعدة صور: منها ما يكون بصورة الأخلال غير العمدي بالإجراءات الجوهرية الواجب على الإدارة اتباعها، أو عدم اتخاذ إجراءات الحيطة والحذر الكافية واللائم على الإدارة اتخاذها عند مباشرتها أي عمل إداري أو إهمالها أو عدم التبصر بها، وهذا ما يميز الخطأ الجسيم عن البسيط، وفي كل الأحوال يناط امر تحديد نوع الخطأ من حيث الجسامة الى القاضي المختص على أساس السلطة التقديرية الممنوحة له⁽¹⁾. أما من حيث الجهة التي ينسب اليها الخطأ فإنه ينقسم الى شخصي ومرفقي، اما الخطأ الشخصي فيسند الى الموظف الذي يعمل ضمن احد ملاكات الإدارة ويتوجب عليه تحمل نتائج الضرر الذي تسبب به ودفع التعويض من دون تحميل الإدارة اي جزء من التعويض⁽²⁾، أما الخطأ المرفقي ، فهو ما ينسب فيه الخطأ أو التقصير الى المرفق ذاته ، وتتحمل الادارة مسؤولية لوحدها ، فتدفع التعويض من اموالها ، وتختص المحاكم الإدارية بنظره⁽³⁾ . وبما ان الإدارة لم ترتكب خطأ تجاه الاجانب فهي ليست مسؤولة بالتعويض عن الضرر الذي أصابهم وفقاً لهذه النظرية .

أما وفقاً لنظرية مسؤولية الدولة دون خطأ، والتي تقوم على أساس الضرر، فتسأل الدولة حتى لو لم يصدر عن ادارتها خطأ، وهذا هو رأي الفقيه الفرنسي ديكي الذي اكد على إصرار القضاء الفرنسي على اقامة مسؤولية الدولة على اساس المخاطر الى جانب مسؤوليتها على اساس الخطأ، وبناء على هذا يتسع مفهوم مسؤولية الدولة ليشمل كافة الاضرار التي تصيب الافراد من جراء اعمال المرفق العام⁽⁴⁾، وحتى وفق

(1) د . فؤاد يوسف محمد عتيق، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا المظاهرات (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة بني سويف، 2018، ص 90- 91 .

(2) محمد أنيس شتا، مسؤولية الموظف المدنية، بحث منشور، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الثالث، سبتمبر، 1965، ص 61 وما بعدها .

(3) د . نجيب خلف أحمد د . محمد علي جواد كاظم ، القضاء الإداري ، مطبعة الغفران ، بغداد ، 2010، ص220 .

(4) فؤاد يوسف محمد عتيق، مصدر سابق، ص106 .

هذه النظرية لا يمكن ترتيب اثار مسؤولية الدولة تجاه الأجانب المتضررين من جراء التظاهر لانعدام الرابطة السببية بين نشاط الإدارة والضرر الصادر من المتظاهرين تجاه الأجانب .

أما وفقا لنظرية التضامن الوطني، التي ظهرت حديثا وبموجبها تعد الدولة مسؤولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن الاضطرابات والحوادث الاجتماعية، أو ما يعرف كذلك بأعمال الشغب وجرائم العنف الجماعي على إثر التظاهرات ، ومسؤولية الدولة في هذه الحالة قائمة على أساس مبدأ التضامن الوطني، وليس على أساس نظرية المخاطر ، لانعدام الرابطة السببية بين نشاط السلطة العامة والضرر الحاصل، إضافة الى إن تحمل الدولة مسؤولية تعويض المتضررين من أعمال المتظاهرين ، لا يعني بالضرورة أنها مسؤولة عن تلك الأعمال المتضمنة إيذاء الأجانب ، فهذه الأخيرة تنسب إلى المتظاهرين أنفسهم، ومن ثم يكون إيجاد العلاقة أو الرابطة السببية مستحيلا، بحكم أن المرتكب المباشر للفعل الضار والشخص المسؤول عن التعويض هما شخصان مختلفان. وبالنتيجة يكون هناك " خطر جماعي"، والذي يرتب عبئ التعويض على المجتمع الذي تمثله الدولة في مثل هذه الحالات ، وعلى هذا الأساس أصبحت الدولة تتكفل بتعويض ضحايا التظاهرات وأعمال العنف، استنادا الى تطبيقها لمبادئ حقوق الانسان وتبنيها الدفاع عن حقوق الضحايا المتضررين دون تمييز في الجنسية أو اللغة أو الدين أو العرق أو المعتقد ، وبموجب هذه النظرية تلزم الدولة بتعويض الأجانب حتى اذا لم يصدر من الدولة او احد سلطاتها خطأ تجاههم ، وهذا يعد تطورا واتساعا لمفهوم مسؤولية الدولة تجاه الاجانب المتضررين من اعمال التظاهر والشغب ، فبعد ان عانت القواعد العامة لنظرية مسؤولية الدولة عن العمل غير المشروع من ضعف في بسط حمايتها على المتضرر من اعمال العنف والشغب الصادرة عن المتظاهرين، اذ يستحيل في بعض الحالات التعرف على مرتكب الجريمة او الضرر وفي حالة تشخيص مرتكب الجريمة تجاه الأجانب ومعاقبته جنائيا، قد يتعذر استحصال

التعويض من ذمته المالية كونه معسرا، ومن ثم يبقى المتضرر يعاني من ويلات الجريمة بلا تعويض مادي او معنوي لعدم إمكانية تبني الدولة تعويضهم استنادا إلى قواعد المسؤولية التقليدية، وهذا يجافي قواعد العدالة والأنصاف⁽¹⁾، لكن اذا نظرنا إلى مسؤولية الدولة من زاوية تضامن الجماعة الوطنية لمؤازرة الضحية من ضرر المخاطر الاجتماعية نكون أمام مبدأ جديد هو التضامن الوطني لإصلاح ضرر ضحايا المخاطر الاجتماعية عن عمل إرهابي او عنف تظاهرة او اعمال شغب، وبموجبه تتبنى الدولة مسؤولية تعويض ضرر ضحايا الإرهاب وجرائم العنف الجماعي والاضطرابات وعنф التظاهر وأعمال الشغب وما شابهها من أعمال ضارة للضحايا من مواطنين واجانب⁽²⁾، وقد اشترط مجلس الدولة الفرنسي جسامه الضرر حتى يمكن مساءلة الدولة عن تعويض الضرر على أساس مسؤولية التضامن الوطني⁽³⁾.

الفرع الثاني

وجود اعمال عنف او شغب

أكدت لجنة القانون الدولي في تقريرها الصادر عام 2001 على " نشأ التعويض عن الإصابات الشخصية التي تلحق بالمواطنين أو بالموظفين التابعين للدولة، أكثر ما نشأ، في سياق لجان المطالبات المشتركة التي عالجت مسؤولية الدولة عن الإصابات التي تلحق بالأجانب ومنحت لجان المطالبات التعويض عن الإصابات التي تلحق بالأشخاص في حالات القتل الخطأ والحرمان من الحرية وكان التعويض

(¹) د . أحمد السعيد الزقرد، تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، بحث منشور، مجلة الحقوق الكويتية، العدد (الرابع)، ديسمبر، 1997، ص 86 .

(²) يونس الشامخي، مسؤولية الدولة على اساس التضامن الوطني في تعويض ضحايا تجمع والتجمهر العمومي، بحث منشور، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، 2014، ص 61 وما بعدها .

(³) د . علي سالم الطنجي، مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تترتب على أعمال الشغب، بحث منشور في مجلة العلوم الشرطية والقانونية، العدد الثاني، يوليو، 2011، ص 31 .

عن القتل الخطأ يستند عموماً إلى تقييم الخسائر التي لحقت بالورثة الذين لا يزالون على قيد الحياة وفقاً للأسلوب المعروف الذي اتبعته الهيئات المعنية بحقوق الإنسان بشأن التعويضات إلى الجبر المنصوص عليها في القانون الدولي العام⁽¹⁾ .

وتعد نظرية مسؤولية الدولة على أساس التضامن الوطني أوسع نظرية في مسؤولية الدولة لتعويض ضحايا أعمال العنف الصادرة عن المتظاهرين، ومرتكبي الشغب، التي أكدها قانون الأمن الداخلي الفرنسي الصادر في 12 / ابريل / 2019⁽²⁾ ، إذ نص على " تحمل الدولة المسؤولية المدنية عن الأضرار الناجمة عن الجرائم المرتكبة بالقوة المفتوحة أو بالعنف من الحشود والتظاهرات المسلحة وغير المسلحة سواء ضد الأشخاص أو الممتلكات ... " (3) .

كما أكدت الأمم المتحدة في إعلانها عن المبادئ الأساسية لعدالة ضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة على واجب الدولة في تقديم التعويض إلى ضحايا الجرائم عندما يتعذر حصوله من الجاني، وقد شمل هذا المبدأ الضحايا الذين عانوا من الأذى البدني بسبب أفعال إجرامية، أما الضحايا الذين ماتوا نتيجة ؛ جريمة فإن التعويض تقدمه الدولة إلى أسرهم.

(1) حولية لجنة القانون الدولي لعام 2001، تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف، 2007، ص 131، 132 .

(2) انبثقت نظرية مسؤولية الدولة على أساس التضامن الوطني من المادة (92) الملغاة من قانون توزيع الاختصاصات بين المقاطعات والمديريات 7 / يناير / 1983، وقد أعيدت صياغتها تعديلاً في قانون الأمن الداخلي الفرنسي الصادر في 12 / ابريل / 2019 في المادة (12) .

(3) Article L211-10 ، Code de la sécurité intérieure ، Version en vigueur depuis le 12 avril 2019.

كما أكدت المبادئ على الزام الدول على إنشاء الصناديق الوطنية لتعويض ضحايا الجرائم الإرهابية او الجرائم الصادرة عن اعمال الشغب او العنف التي يتعرض لها الضحايا بغض النظر عن جنسيتهم، كما يتوجب على الدول التي يقع رعاياها ضحية لأحد الأعمال المذكورة تعزيز التعاون الإداري مع سلطات الدولة الواقع بها عمل عنف او شغب لتسهيل حصول رعاياها على التعويض المناسب، وعلى الدولة المضيفة الحرص في جميع مراحل الإجراءات على معاملة الضحايا الأجانب باحترام حالاتهم الشخصية وكرامتهم، واتخاذ التدابير اللازمة لحماية هويتهم كأجانب سيما اذا كانوا شهودا على واقعة العنف الصادرة عن التظاهرة، ولم تقف التعويضات على هذا الحد بل امتدت لتشمل الخدمات والمساعدات المادية والطبية والنفسية والاجتماعية عبر المنظمات الحكومية الطوعية والمجتمعية ومنظمات السكان الأصليين، ويتم ابلاغ الضحايا بأحقيتهم بتلقي هذه الخدمات⁽¹⁾ .

ولقد كان للمشرع الفرنسي موقفا واضحا تجاه الأجانب ومساواتهم في الحماية الجسدية والإنسانية اذ نص القانون المدني الفرنسي على (يتمتع الأجنبي في فرنسا بنفس الحقوق المدنية التي تمنح أو ستمنح للفرنسيين بموجب معاهدات الدولة التي ينتمي إليها هذا الأجنبي)⁽²⁾ .

وبما ان القانون الفرنسي ساوى في الحماية والحقوق بين المواطنين والأجانب، فقد شمل الأجانب بأحكام نظرية تعويض الضحايا على أساس التضامن الوطني، الذي يهدف الى تعويض الضرر الجسماني الناتج عن الخطر الاجتماعي سواء كان الفاعل متعمد ام غير متعمد، وسواء كان معلوما ام غير معلوم،

(¹)Articles (12,14, 15) , Déclaration Des Principes Fondamentaux De Justice Relatifs Aux Victimes De La Criminalité Et Aux Victimes D'abus De Pouvoir , Nations Unies Droits De L Homme Haut- Commissariat .

(²)Article (13) , Code civil .

فكل انتهاك للضحية في السلامة الجسدية نتيجة اعمال العنف او التظاهرات ينشأ الحق للضحية في المطالبة بالتعويض.

وبناء على ذلك تضمن الدولة التعويض كونها ضامنة وليست مسؤولة عن الضرر الجسدي اللاحق بالضحية ، وفي ذات الوقت يحق للدولة الرجوع بالتعويض الذي قدمته للضحية على المسؤول عن الضرر، وهذا التعويض يحدد بصورة مسبقة قبل حدوث الجريمة الناشئ عنها الضرر بموجب تشريع خاص، فإن استطاع الضحية إثبات الضرر عبر إجراءات التحقيق وتوفير التقارير الطبية اللازمة من المستشفى المختصة والتي بموجبها يحدد نسبة العجز الناتج عن الضرر الذي تعرض له الضحية⁽¹⁾، نشأ له الحق في مطالبة الدولة بالتعويض المناسب لهذا الضرر بحسبانها الضامن الاول لهذا الحق⁽²⁾، ولهذا الحق سند قانوني في قانون التأمين الفرنسي الذي نص على "ضحايا الأعمال الإرهابية المرتكبة على التراب الوطني، والأشخاص الذين يحملون الجنسية الفرنسية الذين وقعوا ضحية لهذه الأفعال في الخارج، بما في ذلك أي موظف عام أو أي جندي، وكذلك من يعولونهم، بغض النظر عن جنسيتهم ..."⁽³⁾.

ومن خلال النص المذكور يتضح لنا ان المشرع الفرنسي لم يفرق بين الفرنسيين والأجانب في تقديم التعويض المناسب لهم نتيجة لتعرضهم لجرائم إرهابية او جرائم العنف الصادرة عن التظاهرة عند تحولها الى اعمال شغب، اما بالنسبة لألية ضمان التعويض فقد اكد القانون ذاته على أن " يتم ضمان التعويض الكامل

(¹) مراد قجالي، نظام التعويض عن انتهاك الحق في السلامة الجسدية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014-2015، ص9 وما بعدها .

(²) مراد قجالي، ذات المصدر، ص26-27

(³) Article (126-1) ، Droit des assurances ، Chapitre Six : Assurance contre les actes terrorists .

عن الضرر الناجم عن الإصابة الشخصية من خلال صندوق الضمان لضحايا الأعمال الإرهابية والجرائم الأخرى " (1) .

وقد اكدت فرنسا في تقريرها المقدم الى الجمعية العامة للأمم المتحدة ان حقوق الانسان من المبادئ الأساسية للجمهورية الفرنسية، الذي برز جليا في دستور الجمهورية الخامسة لعام 1958 اذ شغلت حقوق الإنسان حيزا كبيرا فيه علاوة على ارتكازه على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الفرنسي 1789 (2) .

إذ أكدت فرنسا في هذا التقرير التزامها ببند اتفاقية القضاء على كافة أنواع التمييز العنصري وصيانة حقوق الأجانب اسوة بمواطني فرنسا، وتمثل حماية العمال المهاجرين من الأجانب شاغلا مشروعا تحرص عليه الحكومة الفرنسية، إضافة الى تفعيل ما ورد في ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي في حظر اي شكل من أشكال التمييز (3) .

وتؤدي الهيئة العليا لمكافحة التمييز وتشجيع المساواة دورا هاما في مكافحة التمييز في كافة أشكاله، وتوفير كافة المعلومات اللازمة للكشف عن الجريمة ومساعدة الضحايا في تقديم الشكوى ضد مرتكبي

(1) Article ([L422-1](#)) , Droit des assurances , Chapitre Deux : Le Fonds de Garantie des Victimes d'Actes Terroristes et Autres Crimes .

(2) التقرير الوطني المقدم من فرنسا للجمعية العامة للأمم المتحدة / مجلس حقوق الانسان، الدورة الثانية، جنيف 5-6 أيار / مايو 2008 .

(3) نص المادة (21)، ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي لعام 2000 (حظر أي تمييز يقوم على الجنس او العرق او اللون او الأصل العرق ساو الاجتماعي او الخصائص الوراثية، او اللغة او الدين او المعتقد او الآراء السياسية او أية آراء أخرى او الانتساب الى اقلية قومية) .

الجريمة واجراء التحقيقات والاجراءات اللازمة لأنصاف ضحايا الجريمة من الاجانب⁽¹⁾ وقد طبق المشرع الفرنسي نظرية التعويض على أساس التضامن القومي لضحايا العمليات الارهابية والجرائم الاخرى حينما انشأ صناديق الضمان التي تهدف الى تعويض كافة المتضررين جراء الجرائم الواقعة على التراب الفرنسي بغض النظر عن جنسياتهم⁽²⁾.

ومن الجدير بالذكر ان التشريع الفرنسي اقر التعويض عن الضرر الجسدي عن كل جريمة مهما كان نوعها، مع الاخذ بالحسبان التناسب بين حجم الضرر وحجم التعويض، اما التعويض عن الضرر المادي فقد ضيق من نطاقه، لعدم إمكانية توسيع نطاق مسؤولية الدولة⁽³⁾. وفي مصر فقد خلا القانون المصري من الأحكام التي تؤكد على تعويض ضحايا جرائم الشغب وأعمال العنف من ميزانية الدولة، فدستور جمهورية مصر العربية، اكد على واجب المحكمة بالزام مرتكبي اعمال التحريض على العنف بتعويض ضحاياهم المتضررين من جراء جرائمهم، اذ نص على " أما الجرائم المتعلقة بالتحريض على العنف أو التمييز بين المواطنين أو الطعن في أعراض الأفراد، فيحدد القانون عقوباتها، وللمحكمة في هذه الأحوال إلزام

⁽¹⁾ Articles (5,6,7) , Loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité .

⁽²⁾ Loi No 2653, ASSEMBLÉE NATIONALE , CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958 , QUINZIÈME LÉGISLATURE , Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 5 février 2020 , 1. L'état du droit a. Le dispositif d'indemnisation des victimes de certaines infractions prévues à l'article 706-3 du code de procédure pénale En l'état du droit, aux termes de l'article 706-3 du code de procédure pénale, toute personne ayant subi un préjudice résultant d'une infraction peut obtenir la réparation intégrale des dommages qui résultent des atteintes à la personne, dès lors que ces faits remplissent les conditions décrites dans le tableau) .

⁽³⁾ عبد الرحمن خلفي، مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة (الاساس والنطاق)، بحث منشور، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد(47)، 2011، ص333 .

المحكوم عليه بتعويض جزائي للمضرور من الجريمة، إضافة إلى التعويضات الأصلية المستحقة له عما لحقه من أضرار منها، وذلك كله وفقاً للقانون"⁽¹⁾ .

وفي العراق فقد اصدر مجلس الوزراء قراره المرقم (81) لسنة 2020، الذي شمل شهداء وجرحى تظاهرات شهر تشرين الاول لعام 2019 بقانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الإرهابية وما يترتب عليه من حقوق وامتيازات⁽²⁾ .

ومن خلال القرار المذكور يتضح لنا ان المشرع العراقي عامل ضحايا التظاهرات معاملة ضحايا الإرهاب من حيث الحقوق والامتيازات، اذ أحال حقوقهم الى قانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم (20 لسنة 2009) المعدل، الذي نص في مادته الاولى على ((يهدف هذا القانون الى تعويض كل شخص طبيعي اصابه الضرر جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية))⁽³⁾ . الذي عد كل شخص طبيعي يثبت انه ضحية للإرهاب يستحق شموله بأحكام القانون المذكور سواء كان أجنبيا ام عراقيا، لكن موقفه تراجع عندما الغى المادة اعلاه في التعديل الاول لقانون تعويض المتضررين المذكور اذ نص على " يلغى نص المادة (1) من القانون ويحل محله ما يلي :- اولا : يهدف القانون الى تعويض كل شخص عراقي طبيعي او معنوي أصابه ضرر جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية وجرحى الحشد الشعبي ... "⁽⁴⁾ . ونأمل من المشرع

⁽¹⁾ المادة (67)، الدستور المصري لسنة 2014 المعدل 2019 .

⁽²⁾ الفقرة (1)، قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2020، الجلسة الاعتيادية الثالثة عشر، 2020/8/11 .

⁽³⁾ المادة (1)، قانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم (20) لسنة 2009 المعدل، منشور في الجريدة الرسمية، بالعدد (4140)، 28، كانون الاول، 2009 .

⁽⁴⁾ المادة (1)، التعديل الاول رقم (57) لسنة 2015 لقانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (20) لسنة 2009 .

العراقي اعادة النظر في المادة المذكورة وتوسيع نطاقها من حيث الاشخاص وشمول الاجنبي بالتعويض شأنه شأن المواطن العراقي . لا سيما وإن قرار محكمة التمييز الاتحادية قد اكد على "إن قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم 20 لسنة 2009 وتعديلاته يهدف الى تعويض كل شخص طبيعي أو معنوي أصابه ضرر جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية ..."⁽¹⁾، وهذا يدل على تمسك القضاء العراقي بمبدأ عدم التمييز بين المواطنين والأجانب في تعويض الضرر .

اما قرار مجلس الوزراء فقدعد كل من يفقد حياته اثناء اعمال العنف الصادرة في التظاهرات شهداء شأنهم شأن شهداء الارهاب، كما عامل الجرحى المتضررين من التظاهرات معاملة ضحايا الارهاب من الجرحى والمصابين، وقد ابدت وزارة المالية العراقية استعدادها لتنفيذ قرار مجلس الوزراء عندما خاطبت مؤسسة الشهداء بتنفيذ قرار مجلس الوزراء المذكور⁽²⁾.

وبناء على ايعاز وزارة المالية عممت مؤسسة الشهداء قرارها الى مديريات مؤسسة الشهداء كافة بالسماح لكافة متضرري التظاهرات بتقديم طلباتهم الى المديريات لشمولهم بقانون ضحايا الارهاب المذكور، ونلاحظ ان اعمام مؤسسة الشهداء وقرار مجلس الوزراء قد جاء مطلقا ولم يحصر التعويض على مواطني العراق ليشمل كل من تضرر من جراء التظاهرات . وعطفا على ما ورد ولتحقيق العدالة التامة لمتضرري التظاهرات وجبر ضررهم من جراء التظاهرات، أكدت الدائرة المالية لمؤسسة الشهداء ان على اللجان الفرعية للشهداء والجرحى اصدار قراراتها الادارية بشمول ضحايا التظاهرات بقانون تعويض ضحايا الارهاب حتى

(¹) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (221/الهيئة الموسعة المدنية/2022 "، بتاريخ 2022/7/22، قرارات محكمة

التمييز، مجلس القضاء الاعلى <https://www.sjc.iq/qview> منشور على الموقع الالكتروني

(²) قرار وزارة المالية العراقية المرقم (2091)، بتاريخ 31 / 8 / 2020 .

يتسنى لها مخاطبة وزارة المالية بالمبالغ المطلوبة للتعويض تنفيذا لقرار مجلس الوزراء المذكور⁽¹⁾، وقد عرف قانون مؤسسة الشهداء الشهيد بأنه " المواطن العراقي او أي شخص مقيم في العراق ضحى بحياته او فقدها بشكل مباشر ..."(2). اما من الناحية العملية ، فلم يتسنى لأي أجنبي من متضرري التظاهر مراجعة مؤسسة الشهداء وتقديم طلبه لشموله بقانون تعويض ضحايا الارهاب وتعويضه عن الضرر الذي اصابه جراء التظاهر .

وعلى الرغم من وضوح موقف القانون الدولي تجاه الأجانب عندما اكد عدم مسؤولية الدولة بتحمل الأضرار التي تصيب الأجانب جراء التظاهرات او اعمال الشغب الا اذا ثبت تقصيرها في وقاية وحماية الاجانب من الاضرار التي لحقت بهم جراء التظاهرات⁽³⁾. الا ان المشرع العراقي اصر على تحمل تعويض الاجانب عما اصابهم من اضرار جراء اعمال الشغب او التظاهر او العنف، على الرغم من بذل الاجهزة الامنية قصارى جهدها في ضبط التظاهرة والحفاظ على طابعها الامني حماية للمواطنين والاجانب، اذ استند في التعويض على اساس التضامن الوطني لمساعدة الضحايا في جبر اضرارهم التي تعرضوا لها بسبب التظاهرات ولم يترك أي ضحية تواجه اثار الضرر مهما كانت جسامته بمفردها دون مساعدة من هيئات الدولة في التعويض وتوفير السبل الملائمة واليسيرة لحصولهم على التعويض المناسب عما اصابهم من ضرر بصرف النظر عن جنسية المتضرر، اذ نص قانون تعويض ضحايا الإرهاب على "اولا: يعوض الشهيد والمصاب بنسبة عجز (75% - 100%) بمبلغ قدرة خمسة ملايين دينار عراقي . ثانيا : يعوض

(1) اعمام الدائرة المالية لمؤسسة الشهداء بالعدد (662 / أ)، 24 / 1 / 2021 .

(2) المادة (1/ اولا / أ)، قانون مؤسسة الشهداء المرقم (2) لسنة 2016، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4395)، 25 / 1 / 2016 .

(3) ينظر : المادة (10)، تقنين لاهاي لعام 1930، كذلك ينظر الى : المادة (11)، مشروع المسؤولية الدولية لعام 1961 .

المصاب بنسبة عجز (50%-74%) مبلغا لا يقل عن ثلاثة ملايين دينار ولا يزيد عن اربعة ملايين وخمسمائة الف دينار⁽¹⁾، ثالثا : يعوض المصاب بنسبة عجز تقل عن 50% مبلغ لا يقل عن مليونين وخمسمائة الف دينار⁽²⁾، ولم يكتف المشرع العراقي بتقديم مبالغ التعويض المذكورة فحسب، بل ذهب الى ابعاد من ذلك بتعويض ضحايا الإرهاب عندما كفل ذوي الشهيد براتب شهري يصل الى ثلاثة اضعاف الحد الأدنى للراتب التقاعدي المحدد بموجب قانون التقاعد الموحد المرقم (9) لسنة 2014، يوزع للورثة استنادا الى القسم الشرعي، كما شمل هذا الراتب كل مصاب او جريح جراء العمليات الارهابية ومن ثم ضحايا التظاهرات واعمال العنف بموجب قرار مجلس الوزراء المذكور انفا، وقد راعى المشرع العراقي التناسب بين حجم الضرر ومقدار الراتب الشهري، ولم يترك أي ضحية بلا راتب شهري مهما ضئلت نسبة ضرره، لضمان عيش الضحايا بمستوى اقتصادي يحقق لهم الحياة الكريمة، ويشعرهم ان تضحياتهم لم تذهب سدى⁽³⁾.

وبناء على ما اقره العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من التزامات على الدول الأطراف والذي نص على ((تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه، وبكفالة هذه الحقوق

(1) قرار اللجنة الفرعية لتعويض المتضررين جراء العمليات الارهابية في محافظة بابل المرقم (25) بتاريخ 2023/2/16، الذي عوض مصابي التظاهرات بنسبة عجز (50%) بتعويض قدرة (ثلاثة ملايين دينار)

(2) المادة (8)، قانون التعديل الاول لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم (57) لسنة 2015 . وقد اصدرت اللجنة الفرعية لتعويض المتضررين في محافظة بابل قرارها بالعدد (300) في 2022/10/18 (غير منشور) يقضي بتعويض احد المتظاهرين مبلغا قدره مليونان وخمسمائة الف دينار تعويضا لما اصابه من ضرر جراء التظاهرات اذ ورد التعويض متناسبا مع درجة العجز وقدرها (40%) بموجب التقرير الطبي الصادر من دائرة صحة بابل

(3) المادة (12)، الفقرة اولا - أ - ب - ج - د ، قانون التعديل الاول لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم (57) لسنة 2015 .

لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها، دون أي تمييز⁽¹⁾ وعلى الرغم من ان العراق يعد من ابرز الدول الملتزمة بهذا العهد وكافة المواثيق والعهود الدولية التي تعنى بحقوق الانسان وانصاف ضحايا الجرائم ، لكنه لم يعامل الأجنبي معاملة الوطني في تعويضه عن الاضرار الناجمة عن التظاهرات واعمال الشغب والعنف ، فحق التعويض يعد من الحقوق الأساسية للإنسان على غرار الحقوق الأساسية الأخرى ومنها حق التعليم والتنقل والصحة وغيرها من الحقوق المشروعة دولياً ودستورياً، وبهذا يعد الحق بالتعويض إلتزام حكومي يقع على عاتق الدولة الإلتزام به سواء بصورة مباشرة أم غير مباشرة، اذ يجد هذا الإلتزام إساساً القانوني في المواثيق الدولية والقرارات الأممية الملزمة، خاصة وان العراق يعد عضو أصيل وفاعل في المجتمع الدولي . ونتيجة ذلك فإن التشريعات القانونية المختصة بالتعويض تمثل انتقاله نوعية واهتمام حكومي ومؤسسي بتعويض الضحايا والإلتزام بالتشريعات الدولية التي تمثل حجر الأساس، ونقطة انطلاق وشروع بتحقيق العدالة والمعاملة المنصفة⁽²⁾.

الفرع الثالث

العلاقة السببية بين أعمال الشغب والنتيجة الجرمية

⁽¹⁾ المادة (1/2)، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 كانون/ديسمبر 1966 .

⁽²⁾ د . محمود عزو حمدو، احمد طارق ياسين، دليل إجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين وفق القانون رقم 20 لسنة 2009 وتعديلاته، جامعة الموصل، مركز دعم جبر الضرر وتعويض المتضررين، ص 14، 15 .

تعرف العلاقة السببية بانها ((مجموعة الاثار المادية التي تترتب على السلوك الايجابي أو الامتناع المحظور فتتطور حتى تتبلور في النهاية على صورة نتيجة اجرامية نهائية))⁽¹⁾.

وللعلاقة السببية اهمية كبيرة في اثبات الصلة بين سلوك الجاني، والنتيجة الجرمية، ولجل ان تتمكن المحكمة الحكم بالتعويض لضحايا التظاهرات من الاجانب، لا بد من توفر علاقة سببية بين افعال المتظاهرين، وبين الضرر الحاصل للضحية الاجنبي، فالعلاقة السببية هي احد عناصر الركن المادي المتكون من السلوك الاجرامي (الخطأ)، والنتيجة الجرمية (الضرر)، الى جانب العلاقة السببية، فاذا ثبت ان السلوك الاجرامي الواقع من احد المتظاهرين او من جمع منهم هو الذي أدى الى حدوث النتيجة الضارة للاجنبي، كانت العلاقة السببية مباشرة، وحتى وان كانت غير مباشرة فان القانون يشترط وجود الارتباط بين سلوك المتظاهرين الإجرامي والنتيجة الجرمية المترتبة عليها⁽²⁾، ونتيجة لذلك قضت الغرفة المختلطة لمحكمة النقض الفرنسية "بادانة نقابة المزارعين الفرنسية بعد ان ثبت مشاركتها الفعالة في الأفعال غير القانونية التي ارتكبت خلال مظاهرة، اذ شكل تواطؤا ومشاركة من خلال الاستقزاز، بالمعنى المنصوص عليه في المادة 121-7 من مدونة قانون الجنائي الفرنسي، الأمر الذي يترتب عليه وجود خطأ تتحمل مسؤوليته على أساس المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي"⁽³⁾.

(¹) د . علي عبده محمد علي، الاخطاء المشتركة واثرها على المسؤولية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2008، ص156 .

(²) د . نوزاد أحمد ياسين، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة كلية القانون للتشريع والعلوم السياسية، العدد (2)، 2014، ص33 . كذلك ينظر الى : د . علي حسين الخلف، د . سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص141 .

(³) قرار الغرفة المختلطة لمحكمة النقض الفرنسية، طعن رقم 17-047.16 ، 30 نونبر 2018، بلمعلم محمد، القرارات الكبرى لمحكمة النقض الفرنسية، الكتاب (7)، الطبعة الثانية، منشورات موقع قضاء محكمة النقض الفرنسية، باريس،

ومن ثم فإن مسؤولية الدولة عن جرائم التظاهرات او اعمال العنف والشغب تقوم على اساس مبدأ التضامن الوطني وليس على أساس نظرية المخاطر، لانعدام العلاقة السببية بين نشاط الدولة والضرر الذي اصاب الاجنبي، فتحمل الدولة عبئ تعويض متضرري التظاهرات من الاجانب لا يكشف عن مسؤوليتها عن اعمال المتظاهرين كونهم مسؤولون مسؤولية شخصية عن تصرفاتهم ، فالخطأ ينسب الى المتظاهرين القائمين بأعمال العنف، ومن ثم فان أثبات العلاقة السببية بين اعمال الدولة والنتيجة الضارة يعد أحيانا امرا مستحيلا، وما التعويض الصادر من الدولة الا تعويض عن خطر جماعي، والمجتمع يقع عليه عبئ التعويض الذي تمثله الدولة من الناحية القانونية، إضافة الى استحالة إثبات العلاقة السببية لإختلاف بين شخصيتي (مرتكب الفعل الجرمي) ، وبين القائم بالتعويض (الدولة)، وعلى هذا الاساس فإن مسؤولية الدولة لا تبنى عموما على أساس الخطأ، بل على أساس التضامن الوطني، اذ لا يقع على المتضرر عبئ اثبات خطأ الادارة التي يتوجب عليها تحمل المسؤولية التعويضية، حتى لو اثبتت عدم خطأها بتشخيص الفاعل المسؤول عن الفعل الضار الذي ارتكب الجناية او الجنحة تجاه الاجنبي المتضرر، اذ يقتصر دور

ديسمبر، 2022، ص99، "تتلخص وقائع هذا القرار في أنه خلال مسيرة بعض الفلاحين، دعا زعيم النقابة المزارعين علنا، وبحضور الصحافة، لحمل اطارات العجلات في جراراتهم ووضعها أمام مدخل مصنع ألبان شركة معينة. وبعد بضع ساعات، أضرم النيران في الإطارات بحضور زعيم النقابة، مما تسبب في أضرار مادية كبيرة، لاسيما الحواجز وبوابة مدخل المصنع، وقد رفعت الشركة المتضررة دعوى قضائية امام المحكمة الابتدائية والتي حكمت على قائد النقابة ونقابته بصورة تضامنية بدفع تعويضات اصلاح الضرر لوجود العلاقة السببية المباشرة بين التوجيهات الصادرة عن هذه النقابة المتمثلة بشخص ممثلها وبين الاضرار التي لحقت بشركة انتاج الالبان، وقد صادقت محكمة الاستئناف على قرارها".

المتضرر اثبات العلاقة السببية بين فعل التظاهر او عمل الشغب، وبين الضر الذي طاله نتيجة التظاهر العنيف⁽¹⁾.

المطلب الثاني

إجراءات جبر أضرار الأجانب جراء التظاهر

رفض مجلس الدولة الفرنسي في بادئ الأمر تعويض ضحايا التظاهر بصورة عامة من مواطنين واجانب على أساس إن الدولة لم ترتكب خطأ تجاه هذا النوع من الضحايا حتى تلزم بتعويضهم، مما اضطر المشرع الفرنسي إلى التدخل بتعويضهم عبر إصدار القانون رقم 83 - 8 في 7/ يناير 1983 المتعلق بتوزيع الاختصاصات بين البلديات والمقاطعات والدولة، وبموجبه الزم الدولة تعويض الأضرار التي تطال الأفراد الأجانب والمواطنين جراء أعمال التظاهر والشغب، ومن ثم تتولى الإدارة اتخاذ عدة إجراءات قانونية لتفعيل دور القضاء الإداري في إقرار التعويض المناسب للمتضرر . وبناءا على شرط استنفاد الإجراءات القانونية الداخلية لممارسة الدولة الحماية الدبلوماسية للأجنبي المقيم على إقليم الدولة المضيفة، واستنادا إلى ما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في أحقية كل شخص في الانتصاف العادل⁽²⁾ اضحى للأجنبي المتضرر من نشاط التظاهر الحق في مراجعة اللجان التعويضية المختصة، واستنفاد كافة طرق الطعن القانونية المنصوص عليها في القوانين الداخلية للدولة المضيفة . وبناءا على ذلك سوف نقسم مطلبنا هذا

(1) د . عبد الخالق امغاري، مبدأ التضامن الوطني كأساس حديث، بحث منشور، مجلة الباحث للدراسات والابحاث القانونية والقضائية، العدد (45)، - اغسطس، 2022، ص356-358 .

(2) نصت المادة (13)، الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان على (لكل شخص انتهكت حقوقه وحياته المعترف بها في هذه الاتفاقية الحق في الحصول على انتصاف فعال امام هيئة نقض قضائية، حتى وهي في حال ارتكاب الانتهاك من اشخاص عاملين في اطار ممارسة وظائفهم الرسمية) .

الى ثلاث فروع : ستناول الفرع الاول، الابلاغ والتحقيق، اما الفرع الثاني فسنبين فيه مرحلة تقديم الطلب، اما الفرع الثالث فيشتمل على مرحلة الفصل في طلب التعويض .

الفرع الأول

الإبلاغ والتحقيق

تتطلب التشريعات القانونية في اغلب دول العالم تقديم البلاغ الرسمي الى مركز الشرطة المختص مكانيا عن حادث الاعتداء الواقع على الاجنبي من المتظاهرين او احدهم اثناء التظاهر، اذ يتوجب عليه تقديم البلاغ عن الواقعة بالتفصيل، وعن مرتكبها بأوصاف كاملة، اما اذا لم يستطع تشخيص مرتكب الجريمة، لابد له من الادلاء بكل التفاصيل الخاصة بالواقعة الجرمية لمساعدة الجهات المختصة في الكشف عن هوية مرتكبها، ولا يتطلب الابلاغ شكلا معينا، اذ يمكن لن يقع مكتوبا او شفويا او عبر الاتصال والاصل ان يصدر الابلاغ من المجنى عليه، لكن من الممكن ان يصدر من احد ذويه او من احد المواطنين اذا كان مقتولا نتيجة الجريمة او تعرض الى اذى يعجزه عن النطق بوصفه مجنى عليه⁽¹⁾، وقد اوجب القانون الفرنسي بالنص " ...على أي سلطة مشكلة، أو أي موظف عام أو موظف مدني يكتسب علماً بجريمة أو جنحة، أثناء ممارسته لمهامه، أن يخطر بذلك دون تأخير إلى المدعي العام وأن يحيل إلى هذا القاضي جميع المعلومات والمحاضر . والأفعال المتعلقة بها"⁽²⁾.

(¹) د. سيد عبد الوهاب محمد مصطفى، النظرية العامة لالتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 2005، ص342-343

(²) Article 40 , Code de procédure pénale , Modifié par Loi n°2004-204 du 9 mars 2004 – art.

. JORF 10 mars 2004 () 74

أما المشرع المصري فقد اكد على "يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب، أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة، أو أقرب مأمور من مأموري الضبط القضائي"⁽¹⁾. أما المشرع العراقي فقد نص على " لمن وقعت عليه جريمة ولكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر حاكم التحقيق او المحقق او الادعاء العام او احد مراكز الشرطة"⁽²⁾ .

ويعرف المجنى عليه بأنه " هو كل شخص تعرض الى ضرر جراء الجريمة سواء كان ضرراً مباشراً او غير مباشر"⁽³⁾ . كما عرفه الاعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة بأنه "الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فردياً أو جماعياً، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية، عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكاً للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء، بما فيها القوانين التي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة"⁽⁴⁾ .

⁽¹⁾ المادة (26)، قانون الإجراءات الجنائية رقم 150 لسنة 1950 المعدل في 5 سبتمبر 2020 بالقانون 189 لسنة 2020 .

⁽²⁾ المادة (47)، قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم (23) لسنة 1971 .

⁽³⁾ Crime Victims' Rights Act: A Summary and Legal Analysis of 18 U.S.C. § 3771, Updated June 8, 2021, p6 .

⁽⁴⁾ Article (1) , Declaration Of Basic Principles Of Justice For Victims Of Crime And Abuse Of Power, United Nations , Human Rights , Office Of The High Commissioner .

أما إذا علمت الشرطة بوقوع الجريمة تجاه الاجنبي من مصادر اخرى غير المجنى عليه الاجنبي، عليها القيام بواجبها فوراً فغاية الابلاغ قد تحققت بأعلام السلطات المختصة بوقوع جريمة، كما يتوجب على رجال الشرطة إظهار المجاملة والاحترام الكافيين، وأشعار الأجني بأهمية الجريمة التي مست سلامته الجسدية، والعمل على منع شعوره بالإحباط أو الخوف وعدم الأمن، ومن اللازم تجنب إعطاء الانطباع بأن الجريمة ما هي الا جريمة تافهة بل ينبغي أن يكون الاحترام والتعاطف والتفهم لموقف الأجني ذو دلالة واضحة مع التحدث معه باللغة التي يفهمها وتجنب المصطلحات الفنية قدر الإمكان⁽¹⁾، ناهيك عن دور الشرطة في إمكانية إعلام ضحايا الجريمة بالطرق التي يستطيعون بها الحصول على المساعدة والتعويض وأنواع العون الأخرى، اذ يمكن للشرطة أن تحيل الضحايا إلى وكالات المساعدة المتخصصة، كما تقدم المعلومات للضحية شفوياً وتحريراً، وبهذا الفعل فان الشرطة تؤدي دورها في طمأنة الضحية والتأكيد على أن الجريمة غير مقبولة، وان جهاز الشرطة سيبدل جهوده في مساعدة الضحية للوصول الى حقه باتباع وسائل العدالة والإنصاف⁽²⁾. مع تزويد الضحية بالمعلومات عن نتيجة التحقيق الذي تباشره أجهزة الشرطة، كما تلزم الشرطة في أي تقرير تقدمه الى سلطات الادعاء العام الحرص على ان يقدم بياناً واضحاً وكاملاً بقدر الإمكان عن الإصابات والخسائر التي تعرض لها الضحية وهذه الإجراءات ضرورية في طمأنة الضحية وأشعاره بأن مشاكله واحتياجاته تنال اهتماماً واضحاً من الأجهزة الأمنية، ما يجنب الأجهزة الامنية من الوقوع في مطب أضعاف ثقة الضحية بالنظام الأمني⁽³⁾.

(1) حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل: دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، ص 666-667 .

(2) حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، ص 667 .

(3) حقوق الانسان في مجال إقامة العدل، دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، ص 668 .

ومن خلال ما تقدم يتضح لنا ان للشرطة دورا بارزا تجاه الأجنبي المتعرض لفعل إجرامي جراء اعمال عنف او شغب من خلال ابداء الرعاية والاهتمام الواضح له، اضافة الى اتخاذ الاجراء الصحي اللازم عند احالته الى المستشفى المختص للكشف عن الوضع الصحي للأجنبي الضحية واستخراج التقرير الطبي المفصل عما إصابه من ضرر جسدي من افعال العنف والشغب وتقديم الإسعافات الصحية اللازمة له وابلاغه بالمعلومات اللازمة عما يتعلق بحقوقه والطرق القانونية اللازم اتباعها في ذلك، وقد أكدت الاتفاقية الدولية لحماية حقوق العمال المهاجرين واسرهم على ان " للعمال المهاجرين وأفراد أسرهم الحق في الحصول على جميع الرعاية الطبية الضرورية بشكل عاجل للحفاظ على حياتهم أو تجنب إلحاق ضرر لا يمكن إصلاحه بصحتهم، على أساس المساواة في المعاملة مع مواطني الدولة المعنية لا يتم رفض هذه الرعاية الطبية الطارئة لهم بسبب أي مخالفة في الإقامة أو العمل"⁽¹⁾ . اما اذا كان الأجنبي صحفي يعمل على تغطية اجواء التظاهرة وأصابه اعتداء من المتظاهرين، فإضافة الى الإجراءات المذكورة أعلاه يتوجب على الادعاء العام عند اشرافه على التحقيق في ملابسات وظروف الجريمة، وضع التدابير المحددة لحماية سرية المصادر الصحفية المقدمة الى وكالات انفاذ القانون ووضع استراتيجيات للسيطرة على الحشود، في أوقات الاحتجاجات، أو التجمعات، أو التظاهرات السياسية، التي يمكن أن تشمل على سبيل المثال عمليات اعتقال جماعية، والعمل على إنشاء آليات لحماية ممارسة الصحفيين لأدوارهم ووظائفهم، من دون تقييد حرية التنقل، أو أي حقوق أساسية أخرى، وتحليل كفاية الأدلة التي تخدم المصلحة العامة واتخاذ القرارات بشكل عادل ونزيه ومن دون انحياز، من أجل ضمان العدالة للضحايا، والشهود، والمشتبه بهم، والعمل على وضع الاستراتيجيات الضابطة للتجمع او التظاهر، كتوقيتها ومكانها والرقابة

(¹) Article(28), International Convention On The Protection Of The Rights Of All Migrant Workers And Members Of Their Families , Human Rights Instruments , United Nations , Human Rights , Office Of The High Commissioner .

الأمنية للمشتبه بهم المشاركين للحيلولة دون وقوع خسائر جديدة واعتداءات سافرة قد تصيب الافراد من مواطنين واجانب⁽¹⁾. وفي حالة الوفاة لا بد من تقديم طلب الى محكمة التحقيق بالشكوى مرفق بشهادة الوفاة وبقية المتمسكات الرسمية، وتدون اقوال المدعي بالحق الشخصي واقوال الشهود وبدوره قاضي التحقيق يباشر بإصدار امر الكشف الموقعي لمحل الحادث واجراء مخطط لمكان وقوع الجريمة⁽²⁾.

ويلاحظ عبر التحقيق مدى الضرر الجسماني والمالي الذي الم بالضحية الاجنبي بسبب اعمال الشغب الصادرة عن المتظاهرين، بحسبانه من الاجراءات المهمة التي تبني عليه محاكم ولجان التعويض المختصة احكامها، والتحقيق القضائي، الذي تباشره الهيئة التحقيقية في المحاكم الجزائية، الذي يعرف بأنه "مجموعة اجراءات قضائية تهدف الى التتقيب عن الادلة بشأن جريمة وقعت على اجنبي، وتنسب الى مجموعة من المشاركين في التظاهرة او احدهم، اذ يتم تجميع الادلة والقرائن وتقدير قيمتها القانونية، ومدى كفايتها من قبل قاضي التحقيق المختص، لإحالة المتهمين فيها الى المحاكمة"⁽³⁾. مع الاستعانة بمترجم مختص ومحلف بنفس لغة الضحية الأجنبي⁽⁴⁾. وللتحقيق الابتدائي ذاتية تميزه عن بقية انواع التحقيقات، اذ

(1) مبادئ توجيهية للمدعين العامين بشأن قضايا الجرائم المرتكبة بحق صحفيين، صادرة من منظمة الامم المتحدة للتربية والعلم والثقافة، 2021، ص6، تعد الرابطة الدولية للمدعين العامين هي المنظمة العالمية الوحيدة للمدعين العامين، وتضم (183) عضو تنظيمي من (177) دولة، وتعمل على وضع معايير للسلوك المهني والأخلاقي للمدعين العامين في كافة انحاء العالم، ويكون مقرها الرئيسي في لاهاي (هولندا) .

(2) دليل إجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين وفق القانون رقم (20) لسنة 2009 وتعديلاته، بدعم من مركز سيسفاير لحقوق المدنيين، بتمويل من وزارة الخارجية الاتحادية السويسري، ص28 وما بعدها .

(3) د . فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، ص225 .

(4) تنص المادة (3-10) من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي على (إذا لم يفهم المدعي اللغة الفرنسية، يحق له الاستعانة بمترجم باللغة التي يتحدث بها)، د . يوسف عبد المنعم الأحول، قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي، مصدر سابق، ص2 .

يتم بمقتضاه البحث في ادلة الشكوى الجزائية بصورة عامة، سواء كانت ضد المتهم ام تصب في مصلحته، مع الترجيح بينها بحياد تام، فسلطة التحقيق في جرائم الشغب الماسة بالأجنبي تعمل لكشف الحقيقة دون ان تقف خصما لأحد المتهمين، وهي بهذا الدور تعمل على الموازنة بين طلبات وأسانيد متعارضة ترجح احداها على الأخرى بحسب قوة الأدلة الساندة ، وبدخول أوراق الدعوى الجزائية إلى محكمة الموضوع يكون دور التحقيق الابتدائي قد انتهى⁽¹⁾.

الفرع الثاني

تقديم طلب التعويض

بعد الانتهاء من اجراءات الابلاغ والتحقيق، يمكن لمضروور الاجنبي تقديم طلب الحصول على التعويض عن الضرر الذي لحق به جراء جرائم التظاهرات الى اللجنة المختصة ويكون هذا الطلب مكتوبا ضمن نموذج محدد مسبقا بموجب التعليمات او الانظمة المختصة بمنح التعويض، ويذيل الطلب بتوقيع من الاجنبي المضروور او من ممثله القانوني، او من احد ورثته في حالة وفاته، على ان يتضمن الطلب شرحا موجزا لواقعة الجريمة التي وقعت عليه والمطالبة بشموله بقانون تعويض المتضررين جراء جرائم العنف او الارهاب، اما مدة تقديم الطلب، ففي فرنسا حدد قانون الإجراءات الفرنسي مدة تقديم طلب تعويض الأجنبي عن الأضرار التي أصابته بسنة كاملة من تأريخ وقوع الفعل الجرمي⁽²⁾، جراء التظاهر، اما في حالة عدم

(¹) د . فخري عبد الرزاق الحديثي، مصدر سابق، 228 .

(²) Par Mme Jeanine Dubié , Relative Au Droit Des Victimes De Presenter Une Demande D'indemnité Au Fonds De Garantie Des Victimes Des Actes De Terrorisme Et D'autres Infractions (N° 2386 Rect) , Enregistré À La Présidence De L'assemblée Nationale Le 5 février 2020 , p8 .

الفصل في الدعوى الجزائية فإن السقف الزمني يبدأ من تأريخ صدور الحكم النهائي في الدعوى الجزائية واكتسابه درجة البتات، او في الدعوى المدنية المنظورة أمام المحكمة الجنائية⁽¹⁾.

اما المشرع المصري فقد نهج ذات نهج المشرع الفرنسي اذ نص على " ... يصدر مجلس الادارة بعد موافقة مجلس الوزراء قرارا بتحديد مبلغ التعويض الواجب صرفه لمره واحدة للمصاب بعجز كلي أو جزئي أو لأسرة الشهيد أو الضحية أو المفقود فإذا نشأ خلال سنة من وقوع العملية الحربية أو الإرهابية أو الأمنية عن الإصابة بعجز جزئي أو عجز كلي مستديم ، أو نشأ عن أي منهما وفاة ، وجب على الصندوق بحسب الأحوال أن يؤدي الى المصاب أو لأسرة الشهيد أو الضحية او المفقود مبلغ التعويض المقرر وفق أحكام هذا القانون)⁽²⁾.

وفي العراق فلم يحدد موعدا معيناً لتقديم الطلب، بل يكون مفتوحاً لمدة فترة زمنية ويغلق بعد انتهاء الفترة، ويعاد فتحة بعد انجاز اللجان الادارية مهمتها في البت بطلبات التعويض المقدمة لها بموجب السلطة التقديرية الممنوحة لمؤسسة الشهداء ووفقا لما تقتضيه المصلحة العامة ومصلحة متضرري العمليات الإرهابية⁽³⁾. ولم نلاحظ موقفاً للمشرع المصري بشأن ضحايا التظاهرات واعمال العنف من الاجانب، على الرغم من تشدده في عقوبات الجرائم التي تطال ارواح الافراد، الا انه لم يتبنى تعويض ضحايا تلك الجرائم فلم يصدر قوانين او انظمة او تعليمات تتيح للاجنبي المتضرر جراء عنف التظاهرات المطالبة بالتعويض

(1) د . محمد أبو العلا عقيدة، تعويض الدولة للمضروب من الجريمة، مصدر سابق، ص 91-92 .

(2) المادة (14) ، قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 .

(3) كتاب مؤسسة الشهداء المرقم (3469) في 26 / 10 / 2022 الذي وجه بموجبه رئيس مؤسسة الشهداء بتمديد فترة ترويج معاملات الشهداء والمصابين الى تاريخ 31 / 12 / 2022 للمشمولين بقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم 20 لسنة 2009 المعدل .

من الدولة، في الوقت الذي كان للمشروع الفرنسي موقفاً بينا في هذا الموضوع فقد عمد الى انشاء قواعد تكميلية لتعويض هذه الفئة دون التمييز بين المواطن الفرنسي والأجنبي⁽¹⁾ .

كما لم نلاحظ من المشروع العراقي موقفاً صريحاً بشأن تعويض الأجانب المتضررين من اعمال التطاهر أسوة بأقرانهم من متضرري التطاهرات من العراقيين ، ومن خلال ما ورد يتضح لنا ان طلب التعويض يعد شرطاً من شروط دعوى التعويض القائمة على أساس مبدأ التضامن الاجتماعي الذي تتحمل بموجبه الدولة تعويض الافراد جراء تعرضهم الى سلوك اجرامي ناتج عن أعمال الشغب الصادرة من احد المتظاهرين او جمع منهم، ولا يحق للمتضرر الحصول على التعويض تلقائياً ما لم يصدر عنه تصرف ايجابي للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه كتقديم الطلب واثبات الضرر الذي اصابه المثبت في الاوراق التحقيقية المؤسسة على أساس اقامة شكوى من المجنى عليه او اخبار في وقوع الجريمة .

اما من حيث الشكلية اللازمة في طلب التعويض⁽²⁾، فلا بد ان يقدم طلب التعويض مكتوباً بموجب نموذج محدد مسبقاً من قبل الجهة مستقبلية الطلب، ويقدم من قبل المتضرر او من يمثله قانوناً⁽¹⁾، متضمناً

⁽¹⁾ نصت المادة (1/126)، قانون التأمين الفرنسي على (ضحايا الأعمال الإرهابية المرتكبة على التراب الوطني، والأشخاص الذين يحملون الجنسية الفرنسية الذين وقعوا ضحية لهذه الأفعال في الخارج، بما في ذلك أي موظف عام أو أي جندي، وكذلك من يعولونهم، بغض النظر عن جنسيتهم) .

Code D'assurance , La Version Est Valide Depuis Le 01 avril 2019 , Modifié par la loi n° 222 de 2019 du 23 mars 2019 – art. 64 (cinquième).

⁽²⁾ يعرف الطلب بأنه (عريضة يقدمها المتضرر للحصول على التعويض، ويقدم طلب التعويض للجنة الفرعية لتعويض المتضررين المختصة كل حسب الرقعة الجغرافية للحادث، وموقعا من قبل صاحب العالقة بحسب الوثائق الثبوتية او من يقوم مقامه قانونا بموجب وكالة قانونية مصدقة، وان يتضمن تاريخ وقوع الحادث ومختصرا عن تفاصيله)، ينظر الى : دليل تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية، صادر من الامانة العامة لمجلس الوزراء العراقي، اللجنة المركزية لتعويض المتضررين، ص 11 .

البيانات التي يتطلبها قانون التعويض، فقد منح قانون الاجراءات الفرنسي صلاحية واسعة للشخص المكلف بتهيأة الملف الخاص بالمتضرر اذ يحق له التتقيب والتحري وسماع الشهود واستحصال كافة المعلومات اللازمة عن المتضرر بما فيها الحالة الاجتماعية والوظيفية ، ولا يحق لأي احد الاعتراض على اجراءاته مادام الغرض منها استظهار واقع المتضرر او مقدم الطلب، الذي له إبداء ملاحظاته على المعلومات والبيانات المتحصلة امامه والتي يتوجب على مقدم الطلب توفيرها كاملة بحسبانه الوحيد الذي يقع عليه عبء الاثبات⁽²⁾. وفي العراق فقد اشترط المشرع العراقي أن يرفق مع الطلب شهادة وفاة للشهيد وقسام شرعي للورثة او تقرير طبي للمصاب مع صورة القيد المدني مع الأوراق التحقيقية مرفقة بتأيد صحة صدور لكل المرفقات المذكورة ومن ثم يقدم تعهد يوقع من المتضرر ذاته او احد ورثته في حالة الاستشهاد⁽³⁾. ويقدم الطلب الى مؤسسة الشهداء او احد مديرياتها في المحافظات في قسم ضحايا الارهاب الذي بدوره يرفع ملف الدعوى بعد اكمال الاجراءات والبيانات المطلوبة الى اللجنة الفرعية المختصة التابعة لأحد المديريات المذكورة ، ومهما

⁽¹⁾ الممثل القانوني اما ان يكون محاميا يحمل هوية محامي نافذه صادرة من نقابة المحامين، او من غير المحامين هم الافراد الحاملين وكالة خاصة لمراجعة دائرة معينة في موضوع محدد في متن الوكالة، او الافراد الحاصلين على وكالة مطلقة تخول الوكيل اجراء كافة التصرفات القانونية نيابة عن الاصيل، اما اذا كان المتضرر قاصر يباشر الاب باعتباره الولي الجبري للقاصر او الام باعتبارها وصية عليه في حالة وفاة الاب، وفي حالة موت المجنى عليه فان الورثة الشرعيين او احدهم من يتولون تقديم الطلب ينظر: دليل اجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين، مصدر سابق، ص 28 .

Article 706-6 , Code de procédure pénale , Modifié par Loi n°90-589 du 6 juillet 1990 - art. 4 JORF 11 juillet 1990 en vigueur le 1er janvier 1991.

⁽³⁾ يعرف التعهد بأنه (نموذج استمارة مقدمة من قبل اللجنة الفرعية، حيث يشترط على طالب التعويض التوقيع على ورقة التعهد بعدم تسليم أي تعويض سابق، وعدم ترويج معاملة ثانية عن نفس الضرر لدى أي جهة أخرى، إضافة الى التعهد= يكون المجني عليه او المصاب لم ينتسب الى احدى دوائر الدولة بأية صفة كانت بالنسبة لطلبات التعويض من الاستشهاد والإصابة والفقدان) ينظر: دليل تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية، صادر من الامانة العامة لمجلس الوزراء العراقي، اللجنة المركزية لتعويض المتضررين , ص 12 .

اختلفت تلك البيانات من بلد الى اخر سعة وضيقا؛ فان الغاية منها اثبات شخصية المتضرر وتحديد طبيعة الجريمة التي كان ضحيتها، وتحديد طبيعة الضرر الجسماني والمالي الذي تعرض له الضحية، ويتضح عبر ما ورد ان طلب التعويض يعد شرطا من شروط دعوى التعويض القائمة على اساس مبدأ التضامن الاجتماعي الذي تتحمل بموجبه الدولة تعويض الافراد من مواطنين واجانب جراء تعرضهم الى سلوك اجرامي ناتج عن اعمال الشغب الصادرة من احد المتظاهرين او جمع منهم، إذ لا يحق للمتضرر الاجنبي او المواطن الحصول على التعويض تلقائيا ما لم يصدر عنه تصرف ايجابي للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي اصابه كتقديم الطلب واثبات الضرر الذي اصابه من خلال الاوراق التحقيقية القائمة على اساس تقديم شكوى من المجنى عليه او اخبار عن وقوع الجريمة .

الفرع الثالث

مرحلة الفصل في طلب التعويض

تشتمل دراسة مرحلة الفصل في طلب التعويض على عدة عنوانات مهمة سنحاول تركيز

دراستها وفق البنود الآتية :

اولا- جهة النظر في طلب التعويض : تختلف الجهة التي تفصل في طلب التعويض عن الجهة التي يقدم اليها طلب التعويض والاثنان يختلفان من حيث الجهة التي تقدم اليها الشكوى عن الجريمة الواقعة على المجنى عليه الأجنبي بحسابه متضرر من أعمال الشغب الصادرة عن احد المتظاهرين او جمع منهم، فقد تكون جهة الفصل في طلب التعويض محكمة قضائية كالمحاكم الأمريكية، ومحاكم ايرلندا الشمالية والمحاكم الاسترالية، أما في نيويورك فان الفصل في طلب التعويض يوكل الى لجنة تتخذ شكل المحكمة الإدارية فجميع أعضائها قضاة معينين لمدة سبع سنوات، وحكمها قابل للاستئناف⁽¹⁾. أما في القانون الفرنسي فقد أوكلت مهمة الفصل في طلبات التعويض الى لجان خاصة ذات طابع مدني تسمى بلجنة التعويضات لضحايا الجرائم (CIV) ، تشكل ضمن اختصاص كل محكمة قضائية وتضم عناصر قضائية وغير قضائية وهم : قاضيين من مقر المحكمة القضائية، وشخص يحمل الجنسية الفرنسية، ويتمتع بالحقوق المدنية يمثل مصالح المجنى عليه المتضرر، ويرأسها أحد القضاة، على ان يتم تعيينهم لمدة ثلاث سنوات من قبل المجلس العام للقضاة بمقر المحكمة إضافة إلى عضو الادعاء العام الذي يمارس مهام النيابة العامة في

(¹) د. محمد أبو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص 95 .

اللجنة⁽¹⁾، ويتوجب على عضو الادعاء العام او القنصلية او الدبلوماسية المختصة عند وقوع الضرر على احد رعاياهم ابلاغ صندوق الضمان بالحادث وظروفه وملابساته، كما يحق لأي شخص فرنسي او اجنبي تعرض لضرر نتيجة عمل ارهابي او شغب ويعد نفسه متضررا ان يتقدم مباشرة الى الصندوق للمطالبة بالتعويض⁽²⁾، وامام هذه اللجنة يقدم الضحايا او ورثتهم طلب التعويض، والتي بدورها تصدر الحكم بالتعويض بعد التثبت من اكتمال الادلة المكلف بتقديمها طالب التعويض والشروط الواجب توفرها وفقا للمادة (706/3) من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي⁽³⁾، ثم ترسل الملف مرفق بالحكم الى صندوق الضمان المكلف بدفع التعويض المستحق باسم التضامن الوطني، اذ تهدف اللجنة المذكورة الى تعويض الضحايا او المستفيدين من ورثتهم عن الأضرار التي لحقت بهم عن جرائم المتظاهرين، ذلك التعويض الذي يصعب على الضحية او ورثته استحصله من مرتكب الجريمة بصورة مباشرة وسريعة⁽⁴⁾.

مما تقدم يتضح ان لجنة البت في طلبات التعويض عن الأضرار التي لحقت بالأجانب جراء التظاهرات او أعمال الشغب هي لجنة ذات طابع قضائي وليس إداري؛ إذ يرأسها قاض وتعد احد تشكيلات

(¹) Article (706-4) Ordonnance n°2019-964 du 18 Septembre 2019 – art. 35 (vd) , code de Procédure Pénale , Dernière Modification: 2022-12-09.

(²) Article R422-6, Code Des Assurances, Version En Vigueur Au 29 avril 2017.

(³) تنص المادة (706/3) من قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي على (كل شخص، بما في ذلك أي موظف عام أو أي جندي، أصيب بضرر نتيجة أفعاله سواء كانت طوعية أم لا والتي تمثل الطبيعة المادية للجريمة، قد تحصل على تعويض كامل عن الضرر الناتج عن الإصابة الجسدية، عند استيفاء الشروط التالية: 1- الا تقع هذه الهجمات ضمن نطاق من حوادث السير وتسريع إجراءات التعويض ولا تنشأ عن فعل صيد أو تدمير الحيوانات التي يحتمل أن تسبب الضرر. 2- اذا ادى الى الوفاة او العجز الدائم او العجز عن العمل لمدة اكثر من شهر . 3- أن يكون المتضرر من الجنسية الفرنسية أو ارتكبت الأفعال على التراب الوطني يجوز رفض جبر الضرر أو تخفيض قيمته بسبب خطأ المجني عليه.

(⁴) Juliette Meadel , Laide Aux Victimes , Livre Blannc ,La Documentation Francaise , Paris,2017، p91.

المحاكم الابتدائية المدنية مادام مقرها ضمن مقر المحكمة المدنية، كما يمارس الادعاء العام دوره في جلساتها وقراراتها وإجراءاتها، ومن ثم فإن الطعن في قراراتها يتم كبقية الأحكام الصادرة من المحاكم العادية وفي مصر أكدت المادة (5) من القانون رقم (16) لسنة 2018 على تولي مجلس إدارة صندوق التعويض إجراءات استلام طلبات التعويض بعد التأكد من توافر الشروط اللازمة له، اذ أكد على " يتولى إدارة الصندوق مجلس إدارة، يكون هو السلطة المسؤولة عن شئونه، وتصريف أموره، ويضع النظم واللوائح الداخلية المتعلقة بالشئون الفنية والمالية والإدارية والموارد البشرية وغيرها دون التقيد بالقواعد والنظم الحكومية، وله أن يتخذ ما يراه لازماً من قرارات لتحقيق أغراض الصندوق..."⁽¹⁾. إضافة الى أرفاق حكم قضائي نهائي بشأن حادث الضرر، والمستندات والأدلة الثبوتية على تعرض الضحية الى حادث امني سواء نتيجة عمل إرهابي أم حربي أم امني⁽²⁾، وبعد استكمال الإجراءات اللازمة من المجلس المذكور على طلب التعويض يرفع الى مجلس الوزراء⁽³⁾، للبت في تحديد مبلغ التعويض من عدمه للضحية⁽⁴⁾.

(¹) المادة (5) من قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018.

(²) المادة (1) من قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018.

(³) نصت المادة (2) من قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 على " ينشأ صندوق يسمى صندوق تكريم شهداء وضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم، تكون له شخصية اعتبارية، يتبع رئيس مجلس الوزراء، يكون مقرة الرئيس محافظة القاهرة)".

(⁴) نص المادة (14)، قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 " مع عدم الاخلال بالتعويض المستحق بموجب احكام اي قانون آخر أو يتقرر بحكم قضائي نهائي، يصدر مجلس الادارة بعد موافقة مجلس الوزراء قرارا بتحديد مبلغ التعويض الواجب صرفه لمرة واحدة للمصاب بعجز كلي او جزئي او لأسرة الشهيد او الضحية او المفقود ".

ولم يقتصر قانون تعويض المتضررين المصري على العمليات الحربية والإرهابية والأمنية بل ترك امر توسيع نطاق القانون من حيث الأحداث الى مجلس الوزراء بناء على طلب من الوزير المختص⁽¹⁾، وهذا يدل على ان التعويض يمكن ان يشمل ضحايا التظاهرات بناء على قرار يصدر من مجلس الوزراء على أساس العرض المقدم من وزير الداخلية، وفيما يتصل بموضوع البحث يلاحظ ان القانون المذكور لم يسمح للأجانب في تقديم طلبات التعويض، فالمادة الأولى حددت حصرا الضحايا بمن يحملون الجنسية المصرية⁽²⁾، وهذا يدل على استثناء المشرع المصري الضحايا الأجانب نتيجة أعمال الشعب او الأعمال الإجرامية الصادرة عن المتظاهرين من التعويض وفي العراق يقدم الطلب الى اللجنة الفرعية لتعويض المتضررين المتواجدة في كل محافظة، ويكون التقديم بواسطة المديريات التابعة الى مؤسسة الشهداء مرفق بكافة الأوليات والبيانات المطلوبة بما فيها شهادة الوفاة والقسم الشرعي للشهيد، وتقرير الطب العدلي مع تأييد دخول وخروج من المستشفى بعد الحادث بالنسبة للمصاب، إضافة الى الأوراق التحقيقية، وبدورها تبأشر مديريات المؤسسة إصدار كتب صحة صدور للبيانات المذكورة ، وبعد هذه المرحلة الأولية يتم إحالة المعاملة مرفقة بالطلب الى وكالة الاستخبارات والتحقيقات الاتحادية لغرض تدقيق الاسم من الناحية الأمنية،

(¹) المادة الاولى، قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 نصت على " ولمجلس الوزراء لإعتبارات يقدراها إضافة حالات لحوادث اخرى بناء على عرض الوزير المختص " .

(²) المادة الاولى، قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 نصت على " تسري احكام القانون المرافق على الشهداء ومن في حكمهم وضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية من ضباط وافراد القوات المسلحة، والشرطة، والمدنيين، واسرهم، المتمتعين بالجنسية المصرية" .

وتحال اسماء طالبي التعويض بكتاب من احد مديريات مؤسسة الشهداء الى الهيئة الوطنية للمساءلة والعدالة لبيان شموله بأحكام القانون من عدمها⁽¹⁾.

ثانيا : صلاحية اللجنة في البت بطلبات التعويض : عند اكتمال البيانات اللازمة لطلب التعويض تقرر اللجنة المختصة بالموضوع احالة الملف الى اللجنة الخاصة لاتخاذ القرار الملائم بشأنه، وتمتلك اللجنة المعنية صلاحية رفض الطلب اذا ما تبين لها عدم استحقاق مقدم الطلب الاجنبي للتعويض ، وعلى اللجنة حينما تقرر رفض الطلب ذكر اسباب رفض الطلب لعدم توافر الادلة الكافية مثلا او لعدم ثبوت الادلة المقدمة او لعدم انطباق حالة الضرر التي تعرض لها الاجنبي على الشروط المحددة في القانون الذي تستند اليه اللجنة في الدولة المضيفة للاجنبي، او لأنه قد حصل على التعويض الكامل من قبل جهات أخرى⁽²⁾، او تبين للجنة التعويض ان ظروف وقوع الضرر على الاجنبي لا تنطبق عليها مواصفات التظاهر او التجمهر او التجمع وفقا لما هو محدد في القانون⁽³⁾.

وفي فرنسا فان جلسة البت في طلب التعويض تكون سرية خلافا للقاعدة العامة في عقد جلسات المحاكمة التي تشترط العلنية الا في الحالات الاستثنائية، وقد برر ذلك الفقيه الفرنسي "Doll" بالقول "اننا لسنا بحاجة الى الكشف للجمهور ان هنالك مجنبا عليه يعاني من جريمة وبحاجة الى تعويض"⁽⁴⁾ ، وهذا ما اتبع في جلسات التعويض وفق قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الارهابية في العراق، على الرغم من عدم نص القانون العراقي صراحة على سرية جلسات التعويض، لكنه متبع من قبل لجان التعويض ، وقد

⁽¹⁾ دليل اجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين وفق القانون رقم (20) لسنة 2009 وتعديلاته، ص 29 .

⁽²⁾ محمد حنفي محمود، مسؤولية الدولة عن تعويض المجنى عليه، بحث منشور في مجلة الفكر الشرطي الصادر عن القيادة العامة لشرطة الشارقة - مركز بحوث الشرطة، العدد (89) لسنة 2014، ص 229

⁽³⁾ يونس الشامخي، مصدر سابق ، ص 62 .

⁽⁴⁾ د . محمد أبو العلا عقيدة، مصدر سابق، ص 99 .

منح القانون الفرنسي، والمصري، والعراقي للضحية الحق في توكيل محام للدفاع عن حقوقه امام لجنة التعويض، واحضار شهود والاستعانة بخبراء، وتقديم كل ما يعين الضحية على اثبات حقه في استحقاق التعويض، فإذا وجدت اللجنة المختصة ان الطلب صالحا للحكم فيه، اصدرت قرارها أما برفض التعويض للأسباب المذكورة آنفا، أو الحكم بالتعويض الكامل أو الجزئي اذا اتضح أن المجنى عليه قد حصل على تعويض جزئي من جهة أخرى، وهذا ما عمل فيه في لجان التعويض الفرنسية، وكذلك ما هو متبع في القانون المصري الذي اكد على " ... يؤدي مبلغ هذا التعويض مخصصا منه ما تم صرفه خلال الفترة 2014/1/18 وحتى سريان هذا القانون ، وذلك لمرة واحدة"⁽¹⁾ . أما في العراق فنلاحظ أن قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الإرهابية قد اشترط ايضا عدم استلام المتضرر التعويض من جهة معينة شأنه شأن المشرع الفرنسي والذي اكد على "لا يجوز الجمع بين التعويض المنصوص عليه في هذا القانون والتعويض عن ذات الإضرار وفقاً لقانون آخر وفي حالة حصول المتضرر على تعويض يقل عما يستحقه بموجب هذا القانون يمنح الفرق بين ما صرف له وما استحقه بموجب هذا القانون"⁽²⁾ .

يتضح مما تقدم ان المشرع العراقي سار على نهج المشرع الفرنسي في تعويض ضحايا الجريمة اذا كان مصدر الفعل عمل ارهابي او اعمال شغب وعنف تصدر عن تجمع او تظاهر او احتجاج، ومن الملاحظ ان القانون المصري قد خلا من نص ينظم تعويض الضحية المتضرر من جرائم العنف والشغب الصادرة من المتظاهرين، إضافة إلى إن القواعد العامة في قانون الإجراءات الجنائية تمنع المتضرر من

(1) المادة (14) ، قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنية واسرهم رقم (16) لسنة 2018 .

(2) المادة (8)، قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (20) لسنة

الادعاء بالحق المدني أمام محاكم الدولة⁽¹⁾. في الوقت الذي نص دستور جمهورية مصر العربية على " الحياة
الآمنة حق لكل إنسان، وتلتزم الدولة بتوفير الأمن والطمأنينة لمواطنيها، ولكل مقيم على أراضيها "⁽²⁾ .

الخاتمة

⁽¹⁾ كمال سعيد عبد القوي عون، مسؤولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي)، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، صادرة عن كلية الحقوق، جامعة حلوان، العدد (34)، الجزء الثاني، 2019، ص 585 .

⁽²⁾ المادة (59)، دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014 المعدل سنة 2019 .

بعد ان تسنى لنا ويعون الله انجاز متطلبات مقدمة البحث ومتمته بقي لنا ان نثبت اهم ما توصلنا اليه من استنتاجات وتوصيات وذلك على وفق بندين :

أولاً : الاستنتاجات

1. يحق للسلطات الادارية المختصة التعامل مع كل تظاهرة انحرفت عن مسار السلمية باتخاذ اجراءات القوة المحددة بموجب القانون للحد من خطرهما على الافراد من مواطنين واجانب.
2. تتحمل الدولة المضيفة واجباتها في الحفاظ على النظام العام وحماية الاجانب الداخلين الى اقليمها سواء كانوا مقيمين، ام عابرين نحو المرور في دولة للسفر والاقامة في دولة اخرى.
3. يقع على كل اجنبي الالتزام بمبدأ شرط الايدي النظيفة حتى يشمل بالحماية الدبلوماسية لدولته.
4. تتعرض الدولة للمسؤولية الدولية، اذا ثبت تقصيرها في اتخاذ الاجراءات الامنية والقانونية الكافية لحماية الاجنبي ويقاس ذلك على التزاماتها بموجب الاعلانات والاتفاقيات الدولية.
5. ان المشرع الفرنسي اعتمد في تقسيم تأشيرات الدخول على معيار مدة الإقامة، فإن كانت مدة الإقامة اقل من ثلاث اشهر كان نوع التأشيرة قصيرة الامل، اما اذا كانت مدة الإقامة اكثر من ثلاثة اشهر فإن نوع التأشيرة يكون من نوع الطويلة الامل، اما المشرعان المصري والعراقي فقد اختلفا في تحديد معيار تسمية التأشيرة وتقسيمها على معيار الغرض من الإقامة.
6. تعد فرنسا من الدول التي بادرت الى تعويض الاجنبي المتضرر جراء جرائم التظاهر على اقليمها عبر نص صريح اكدته المادة (3/706) من قانون الاجراءات الفرنسي والتي نصت على (يجوز لأي شخص لحق به ضرر ناتج عن افعال طوعية او غير طوعية، الحصول على التعويض الكامل عن الاضرار الناجمة عن الاصابات الشخصية) .
7. يلاحظ عدم وجود قانون خاص ينظم شؤون الاجانب في العراق من حيث الحقوق والالتزامات وآلية استرداد حقوق الأجانب المعتدى على حقوقه أو تعويضه عن الأضرار التي لحقت به .
8. لم يشر المشرع العراقي في مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي الى احكام الاخطار والترخيص عن التظاهرة بل احال تنظيمها الى احكام المادة (7) منه الخاصة بالاجتماعات العامة.

9. يعد التعويض حق للأجنبي المتضرر وليس منحه، اذ يحق للأجنبي اتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة للمطالبة بتعويضه.

10. يتأسس التعويض للأجنبي جراء اعمال التظاهر على مبدأ التضامن الوطني، وبموجبه يعوض الاجنبي المتضرر من الدولة المضيفة حتى لو لم يصدر منها خطأ، او تقصير في حمايته.

11. ان نص المادة (1) من قانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الارهابية (20) لسنة 2009 جاء مطلقا في نطاقه من حيث الأشخاص، اذ شمل بالتعويض كل شخص طبيعي أصابه ضرر جراء عمل حربي او خطأ عسكري او عمل ارهابي ولم يفرق بين المواطن والاجنبي في أحقية المطالبة بالتعويض، الا ان هذا الأمر تغير في التعديل الأول للقانون المرقم (57) لسنة 2015 الذي نص على (اولا : يهدف القانون الى تعويض كل شخص عراقي طبيعي او معنوي أصابه ضرر جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية وجرحي الحشد الشعبي ...) ؛ رغم ان محكمة التمييز الاتحادية في احد قراراتها قد أكدت على "إن قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم 20 لسنة 2009 وتعديلاته يهدف الى تعويض كل شخص طبيعي أو معنوي أصابه ضرر جراء العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية ..." ، وهذا يكشف عن تمسك القضاء العراقي بمبدأ عدم التمييز بين المواطنين والأجانب في تعويض الضرر ومن ثم نرى ان المشرع العراقي قد وقع في سهو غير مقصود في التعديل الاول للقانون ، عندما الغى عبارة (كل شخص طبيعي)، واكتفى بعبارة كل شخص عراقي.

12. عامل المشرع العراقي ضحايا جرائم التظاهرات معاملة ضحايا جرائم الارهاب وذلك بموجب الفقرة (1) من قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2020 ، لكنه قصره على العراقيين ولم يشمل الأجانب وهذا اغفال قانوني، يتوجب على المشرع العراقي اعادة النظر فيه وشمول ضحايا التظاهرات من الاجانب اسوة بالعراقيين.

13. تعد لجنة البت في طلبات التعويض في فرنسا لجنة قضائية، أما في العراق فهي إدارية تتكون من ممثلين عن الجهات ذات الصلة بموضوع التعويض ويرأسها قاض يكلف من محكمة استئناف

- المنطقة، وبرأينا ان نظام اللجنة الإدارية المتبع في العراق افضل، للتخفيف عن كاهل القضاء ولتحقيق متطلبات السرعة في التعويض، فضلاً ان اللجنة تجمع بين العناصر الادارية والقضائية.
14. يلاحظ ان جلسات لجان التعويض في فرنسا والعراق تتخذ طابع السرية على الرغم من ان الاصل في جلسات المحاكمة انها علنية .
15. يتم التعويض في فرنسا والعراق وفقاً لقاعدة التعويض الكامل، اذ يكون التعويض عن كافة انواع الضرر سواء كان جسدي ام مالي ام نفسي، وتحدد نسبة التعويض بالتناسب مع نسبة الضرر.
16. لم يمنح المشرع المصري الأجانب حق التظاهر بل قصره على المصريين، وقد سايره في ذلك مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي في العراق الذي انتهج ذات نهج المشرع المصري فلم يمنح الحق بالتظاهر للأجانب المقيمين .

ثانيا : التوصيات

1. نوصي المشرع العراقي بتشريع قانون خاص بالأجانب يحدد بموجبه حقوق الأجانب والتزاماتهم يطلق عليه (قانون الأجانب) ، والنص على تعويض الأجانب عن أضرار الجرائم بصورة عامة وعن أضرار جرائم التظاهرات بصورة خاصة.
2. نوصي المشرع العراقي بإصدار قانون ينظم حرية التظاهر تنفيذاً لأحكام المادة (36/ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لعام 2005.
3. نوصي المشرع العراقي بإعادة النظر بأحكام المادة (1/ أولاً) من قانون التعديل الاول المرقم (57) لسنة 2015 ، وتوسيع نطاق احكام المادة المذكورة عبر شمول الاجنبي بالنص الصريح ، تماشياً مع اتجاه مؤسسة الشهداء الحديث الذي اعلنت فيه عن استعدادها لإستقبال طلبات التعويض المقدمة من الضحايا الإيرانيين خلال الحرب الأخيرة ضد تنظيم داعش، وعملاً بأحكام الفقرة (1) من

قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2020 ، لشمول الاجنبي بالتعويض عن جرائم التظاهرات واعمال العنف.

4. ندعو المشرع العراقي الى تفعيل مبدأ علنية الجلسات عند النظر في طلبات تعويض المتضررين جراء جرائم العنف والارهاب والتظاهر .

5. ندعو المشرع العراقي الى السير على نهج المشرع الفرنسي في الاعتماد على معيار المدة لمنح تأشيرة الدخول والتخلي عن معيار الغرض من الاقامة تجنباً للتعقيد في منح تأشيرات الدخول للأجانب.

6. نوصي المشرع العراقي بالنص صراحة في دستور 2005 في الحفاظ على قيد الحد الأدنى في معاملة الاجانب في كافة القوانين ذات الصلة بهم .

7. نوصي المشرع العراقي اضافة مواد خاصة الى مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي تنظم احكام الاخطار والترخيص وحالات منع التظاهرة .

8. نوصي المشرع العراقي النص في مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والاجتماع والتظاهر النص على الاماكن المحظور اجراء التظاهر فيها مثل ؛ دور العبادة والمدارس والجامعات والمرافق الصحية للحفاظ على حرمة هذه الاماكن.

9. نوصي المشرع العراقي عند تشريع قانون حرية التعبير عن الرأي والاجتماع والتظاهر السلمي الى منح صلاحية تفتيش المتظاهرين للجهات الامنية قبل البدء بالتظاهر ؛ حفاظا على سلمية التظاهرة وامن المواطنين والاجانب.

10. نوصي المشرع العراقي الى تضمين مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والاجتماع والتظاهر السلمي ضوابط التظاهر امام الابنية والسفارات التابعة لدولة اجنبية ، وتحديد مسافة امان مناسبة لوقايتها من أي خطر يمكن أن يصدر عن احد المتظاهرين أو جمع منهم.

11. ندعو المشرع العراقي الى تحديد السقف الزمني لتقديم طلبات التعويض من قبل المتضررين ، وذلك عبر تعديل قانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والأخطاء العسكرية والعمليات الإرهابية .

المصادر

أولا : القرآن الكريم

ثانيا : الكتب

1. إبراهيم طه الفياض ، القانون الإداري ، مكتبة الفلاح ، الكويت ، 1988.
2. إبراهيم احمد إبراهيم ، د. احمد قسمت الجداوي ، القانون الدولي الخاص بالجنسية ومركز الأجانب ، الكتاب الثاني ، القاهرة ، 1987 .
3. ابو بكر محمد عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، باب الحاء ، بيروت ، 1941 .
4. احمد ابراهيم ، مركز الأجانب وتنازع القوانين ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بلا سنة .
5. احمد ابو الوفا ، الوسيط في القانون الدولي العام ، ط4 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2004.
6. أحمد بدر سلامة ، الأبعاد الإداري في ميزان القضاء الإداري والدستوري - قطر - السعودية - الكويت - البحرين-عمان-الامارات-الاردن-السودان-وبعض الدول الأوربية ، القاهرة ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، 2016 .
7. أحمد حافظ نجم ، حقوق الإنسان بين القرآن والاعلان، دار الفكر العربي، القاهرة، 1983.
8. أحمد رسلان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية- القاهرة، 1997.
9. احمد عبد الحميد عكوش و د . عمر ابو بكر باخش ، الوسيط في القانون الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990 .
10. امل محمد حمزة عبد المعطي ، حق الاضراب والتظاهر في النظم السياسية والمعاصرة (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2014 .
11. بكر القباني، الحريات والحقوق العامة في ظل حالة الطوارئ، أزمة حقوق الإنسان في الوطن العربي، مجموعة من الدراسات المختارة مقدمة إلى ندوات اتحاد المحامين العرب بين الفترة ١٩٨٥ - ١٩٨٩، مركز اتحاد المحامين العرب .

12. المستشار بهاء المرى ، جرائم التجمهر والتظاهر ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2018 .
13. بلمعلم محمد ، القرارات الكبرى لمحكمة النقض الفرنسية ، الكتاب (7) ، الطبعة الثانية ، منشورات موقع قضاء محكمة النقض الفرنسية ، باريس ، ديسمبر ، 2022
14. توفيق الشاوي ، فقه الاجراءات الجنائية ، ج1 ، ط2 ، مطبعة دار الكتاب العربي ، القاهرة ، 1954 .
15. ثروت بدوي ، القانون الاداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2008.
16. جابر جاد عبد الرحمن ، القانون الدولي الخاص ، ج1 ، ط8 ، القاهرة ، 1968 .
17. جميلة الشرجي، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية، في ظل دستور 1973- دراسة تحليلية، كلية الحقوق - جامعة دمشق، سوريا، 2013 .
18. حسام مرسي ، أصول القانون الإداري ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2012.
19. حسام مرسي ، سلطة الادارة في مجال الضبط الاداري ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2011 .
20. حسان شفيق العاني، نظرية الحريات العامة تحليل ووثائق، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2004
21. حسن الهداوي، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، بغداد ، مطبعة الرشاد ، 1961 .
22. حسني الجندي ، الجندي في جرائم الاجتماعات العامة والمظاهرات والتجمهر في القانون المصري (دراسة مقارنة) ، الطبعة الاولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002- 2003
23. حسين حنفي عمر ، دعوى الحماية الدبلوماسية لرعايا الدولة في الخارج ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 .
24. حسين علي كاظم ود. ابراهيم عباس الجبوري ، الوجيز في القانون الدولي الخاص ، ط1 ، مؤسسة دار الصادق الثقافية ، بابل ، 2018.
25. حفيظة السيد الحداد، الموجز في الجنسية اللبنانية ومركز الأجانب ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2002 .
26. رأفت فوده ، عناصر وجود القرار الاداري (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2010 .

27. رافع خضر شبر، وضع السلطة التنفيذية في النظام الفيدرالي، ط1 ، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، 2020 .
28. رفعت عيد سيد ، حرية التظاهر وانعكاس طبيعتها على النظام القانوني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2008.
29. رفعت عيد سيد ، مبدأ الأمن القانوني (دراسة تحليلية في ضوء أحكام القضاء الإداري والدستوري) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2011 .
30. زارة لخضر، أحكام المسؤولية الدولية في ضوء قواعد القانون الدولي العام ، دار الهدى ، عين مليلة ، 2011 .
31. سردار علي عزيز ، . ضمانات المتهم في مواجهة القبض والتوقيف- دراسة مقارنة- ، دار الكتب القانونية ، القاهرة، 2011 .
32. سليمان الطماوي ، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة) الطبعة الخامسة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1963،
33. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار النهضة العربية، 1984 .
34. سليمان عبد المنعم ، اصول الاجراءات الجنائية ، الكتاب الثاني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2005 .
35. سيد إبراهيم الدسوقي، العلاقات الدبلوماسية المعاصرة بين النظرية والتطبيق ، دار النهضة، القاهرة، 2007
36. سيد عبد الوهاب محمد مصطفى ، النظرية العامة لالتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 2005 .
37. شاب توما منصور ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، ط1 ، دار العراق للطباعة والنشر ، بغداد ، 1979 .
38. شيماء عبد الغني عطا الله ، التظاهر بين الاباحة والتجريم (دراسة مقارنة) ، دار الفكر والقانون ، 2016 .
39. طلال عبد الحميد أبو زيد ، القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، دار الثقافة العربية ، 1988 .

40. عادل السعيد ابو الخير ، القانون الاداري ، بلا مكان طبع ، 2009 .
41. د . عباس العبودي ، شرح أحكام قانون الجنسية العراقية رقم 26 لسنة 2006 ، دار السنهوري ، بيروت ، 2015 .
42. عبد الأمير العكيلي ، د . سليم ابراهيم حرب ، أصول المحاكمات الجزائية ، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2009 .
43. عبد الرزاق الفارس ، الفقر وتوزيع الدخل في الوطن العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت ، 2001 .
44. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، المقدمات الممهדות لدراسة القانون، كلية الشريعة والقانون- جامعة الازهر، القاهرة، 2014 .
45. عبد السند حسن يمامة ، مركز الأجانب ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، 1998 .
46. عبد العليم عبد المجيد مشرف ، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1998 .
47. عبد الله محمد ناصر الخليوي ، جريمة الشغب والعقاب عليها في النظامين السعودي والمصري (دراسة تأصيلية مقارنة) ، رسالة ماجستير، قسم العدالة الجنائية ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، 2008 .
48. عبد المنعم زمزم ، الجنسية ومركز الاجانب في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2016 ، ص 413 .
49. عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانه ، القرار الإداري في النظرية والتطبيق ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، 2012 .
50. عصام العطية ، القانون الدولي العام ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، شركة العاتك ، 2010 .
51. عصام نعمة اسماعيل ، ترحيل الاجانب ، الطبعة الاولى ، مكتبة الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2003 .
52. علي ابن جعفر السعدي ابن القطاع الصقلي ، كتاب الافعال ، ط 1 ، عالم الكتب ، بيروت ، 1982، 1403-1983 .

53. علي حسين الخلف و د . سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، شركة العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، 2010 .
54. علي عبده محمد علي ، الاخطاء المشتركة واثرها على المسؤولية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، 2008 .
55. عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الاداري ، جسور للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2017 .
56. عمر حسن عدس ، مبادئ القانون الدولي العام المعاصر ، ط1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005 .
57. عمر محمد الشوبكي، رقابة القضاء على قرارات الإدارة العامة في إنجلترا مع المقارنة بالنظام الأردني، مطبعة كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1988 .
58. عمرو احمد حسبو ، حرية الاجتماع (دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999
59. عوض شفيق عوض ،مسئولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دوليا ، دار الفكر الجامعي ،الاسكندرية ،2016،
60. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية ، مكتبة دارالسلام القانونية ، النجف الاشرف ، 2020 .
61. فؤاد العطار ، القانون الاداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1972 .
62. فؤاد رياض ، اصول الجنسية في القانون الدولي والقانون المصري المقارن ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1995 .
63. فؤاد قاسم مساعد الشعبي ، النظام الاداري للأجانب بين الشريعة الاسلامية والقانون (دراسة مقارنة)، جمعية الإمارات للمحامين و القانونيين ، الامارات العربية ، 2008
64. مازن ليلو راضي ، القضاء الاداري ، مطبعة جامعة دهوك ، دهوك ، 2010
65. ماهر صالح علاوي ، الوسيط في القانون الاداري ، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ، بغداد ، 2009 .
66. ماهر صالح علاوي ، مبادئ القانون الاداري (دراسة مقارنة) ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، 2009 .

67. مايا الدباس ، د . ماهر ملندي ، العلاقات الدبلوماسية والقنصلية ، كتاب اليكتروني ، الجامعة الافتراضية السورية ، 2018
68. مجمع اللغة العربية ، المعجم الوسيط ، ج1 ، دار الدعوة ، القاهرة ، 2014 .
69. مجمع اللغة في القاهرة ، المعجم الوسيط ، الطبعة الثالثة ، الجزء الاول ، دار المعارف ، 1980.
70. محمد أبو العلا عقيدة ، تعويض الدولة للمضرور من الجريمة (دراسة مقارنة في التشريعات المعاصرة) ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1988
71. محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منطور ، لسان العرب ، ط1 ، دار بيروت ، لبنان ، بلا سنة
72. محمد رواس قلعة جي ، معجم لغة الفقهاء ، الطبعة الاولى ، دار النفائس ، بيروت ، 1985 .
73. محمد سامي عبد الحميد ، أصول القانون الدولي العام ، الجزء الاول ، ط3، مكتبة مكابي ، بيروت ، 1997.
74. محمد طه حسين الحسيني ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، ط3 ، مكتبة دار السلام القانونية ، النجف الاشرف ، 2019 .
75. محمد عبد الحميد ابو زيد ، منافع المرافق العامة وحتمية استدامتها ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2005.
76. محمد علي جواد ، مبادئ القانون الاداري ، بلا مكان طبع ، 2003 .
77. محمد فوزي النويجي ، المسؤولية الدولية تجاه الاضرار الناجمة عن اعمال الشغب والتجمهر ، دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى ، 2003.
78. محمود عزو حمدو ، احمد طارق ياسين ، دليل إجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين وفق القانون رقم 20 لسنة 2009 وتعديلاته ، جامعة الموصل ، مركز دعم جبر الضرر وتعويض المتضررين .
79. ناجي بن عنبر بن عبيد العنبر ، الحماية الدبلوماسية لرعايا الدولة في الخارج ، معهد الدراسات الدبلوماسية الرياض ، 2010 .

80. نجيب خلف أحمد د . محمد علي جواد كاظم ، القضاء الإداري ، مطبعة الغفران ، بغداد ، 2010 .
81. نورالدين محمد توفيق ، عالمية حقوق الانسان والخصوصية الاسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة 2001 .
82. هدى طارق حسين علي المحمدي ، حماية الدول للأشخاص الأجانب ، ط1، مكتبة القانون المقارن للنشر والتوزيع ، بغداد ، 2021 .
83. هشام علي صادق ، مركز الاجانب ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1977 .
84. همام محمد محمود ، المدخل الى القانون ، الجزء الاول ، دار المعارف الجامعية ، القاهرة ، 2000 .
85. يحيى عبد القادر ، جوازات السفر واقامة الاجانب في مصر ، القاهرة ، مطبعة بروكاشيا ، 1953 .
86. يوسف عبد المنعم الأحول ، قانون الاجراءات الجنائية الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2016 .

ثالثا : الاطار

87. احمد محمد عبد الفتاح ، التنظيم القانوني للحق في التظاهر (دراسة مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة المنوفية ، 2018 .
88. أكرم بن فهد الرقيبة ، حماية الدولة لرعاياها في الخارج (دراسة تاصيلية مقارنة) ، اطروحة دكتوراه ، كلية الدراسات العليا ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ، 2013 .
89. أمقران طيبي ، حرية التنقل في النظام القانوني الجزائري ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2015 .

90. امل لطفي جاب الله، الرقابة القضائية على قرارات الضبط لخاصة بالأجانب، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة حلوان، 2004
91. بوجانه محمد ، معاملة الأجانب في ظل أحكام القانون الدولي المعاصر، اطروحة دكتوراه ،جامعة بن يوسف ، 2016
92. حاتم محمد صالح العاني ، استخدام القوة من جانب أفراد السلطة العامة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد، 2003
93. حبشي لرزق ، اثر سلطة التشريع على الحريات العامة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابي بكر بلقايد ، 2012-2013 .
94. خلدون بن علي ، حماية الدولة لمواطنيها في الخارج في ظل القانون الدولي العام ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الجبالي اليايس بسيدي بلعباس ، 2016-2017
95. زايد بن عيسى ، التمييز بين النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، 2017 .
96. عابسة حمزة ، الحماية القانونية للمهاجرين في القانون الدولي ، اطروحة دكتوراه في القانون العام ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة ابو بكر بلقايد - تلمسان ، 2016.
97. محمد علي سالم، اختصاص الشرطة في التحري عن الجرائم، اطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة بغداد، 1989 .
98. مراد قجالي ، نظام التعويض عن انتهاك الحق في السلامة الجسدية ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2014-2015 .
99. مهند قاسم زغير ، السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الاداري في الظروف العادية (دراسة مقارنة) في القانون الوضعي والشرعية الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة النهرين ، 2014 .
100. نصيف جاسم محمد ،المركز القانوني للمهاجر ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2019 .

رابعاً : رسائل الماجستير

101. احمد محمد فهد الطويلة ، بطلان اجراءات التفتيش في القانونين الاردني والكويتي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011 .
102. أركان عباس حمزة ، الحق في حرية التظاهر السلمي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2013 .
103. أسماء موسى أسعد أبو سرور ، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية دراسة مقارنة بين القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، 2006 .
104. أيمن سالم الجعافرة ، بطلان التفتيش وآثاره في ظل قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، جامعة مؤتة الكرك ، 2004 .
105. بن غولة الدين ، الجزاءات الإدارية في مجال الضبط الإداري ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة غارداية ، 2015
106. راشده شريده الكعبي ، الحماية الدبلوماسية للرعايا القطريين من إجراءات دول الحصار ، رسالة ماجستير ، كلية القانون جامعة قطر ، 2021 .
107. سيف غانم مصطفى يونس ، المركز القانوني للأجنبي في ظل قانون اقامة الاجانب رقم (76) لسنة 2017 ، رسالة ماجستير ، كلية القانون والعلوم السياسية ، الجامعة العراقية ، 2019 .
108. صائل رضوان المعاينة ، المركز القانوني للأجانب (الحقوق الخاصة) في التشريع الأردني بالمقارنة مع المواثيق الدولية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة عمان العربية ، 2017 .
109. صوالحية عماد ، الجزاءات الادارية العامة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة العربي بن مهيدي ، ام البواقي ، 2013 .
110. عامر زغير ، سلطة الإدارة في إنهاء القرارات السليمة ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، 2001 .

111. غيث حميد كاظم عباس ، التنظيم القانوني للمصادرة الإدارية (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2021 .
112. فؤاد يوسف محمد عتيق ، مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا المظاهرات (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة بني سويف ، 2018 .
113. كامل شاكر ناصر، امر القبض واثره على حقوق الإنسان ،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق ، جامعة النهرين ، 2013 .
114. مها عطية شبيب ،تطوير المركز القانوني للاجنبي (دراسة مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، معهد العلمين للدراسات العليا ، 2020 .

خامساً: البحوث والدوريات

115. أبو القاسم عيسى ، نظرية الضبط في القانون الاداري وتطبيقاتها في مجال الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا ، مجلة الواحات للبحوث والدراسات ، جامعة غرداية، العدد (2)، 2020 .
116. أحمد السعيد الزقرد ، تعويض الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب ، مجلة الحقوق الكويتية ، جامعة الكويت، العدد (الرابع) ، ديسمبر ، 1997 .
117. أرم عصام خضير، قانون الجنسية العراقية رقم (26) لسنة 2006 بين الواقعية والمثالية ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ،كلية القانون ، جامعة بابل، العدد(2) لسنة 2021
118. إسراء محمود بدر علي، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام الجمهوري في النظام الجمهوري والبرلماني- العراق نموذجا، مجلة الكوفة للعلوم القانونية ، كلية القانون ، جامعة الكوفة المجلد الثاني، العدد الثامن، 2010 .
119. أد . إبراهيم ماحي ، بن علي رميل ، سيكولوجية الشغب لدى الجماعات ، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية ، جامعة محمد بن أحمد وهران 2، الجزائر، العدد(31)، ديسمبر، 2017 .

120. بيداء علي ولي ، الحماية الدولية للمبعوث الدبلوماسي في النزاعات المسلحة، مجلة القانون للدراسات والبحوث القانونية ، كلية القانون ،جامعة ذي قار، العدد (الحادي عشر) ، 2015 .
121. الحافظ النويني ،حق الحركات الاجتماعية في الاحتجاج والتظاهر السلمي في المغرب، المجلة الجزائرية للأمن الانساني ، جامعة باتنة1 ، المجلد الرابع ، العدد (1) ، السنة (4) ، 2019 .
122. حسان محمد شفيق العاني ، الدستور وكفالة حقوق الافراد ، مؤلف دراسات دستورية عراقية حول موضوعات اساسية للدستور العراقي الجديد ، سلسلة المطبوعات الصادرة من المعهد الدولي لقانون حقوق الانسان بجامعة دي بول بالتعاون مع المعهد الوطني الديمقراطي (ان دي اي) ، 2005.
123. حسن محمد علي حسن البنان ، الجزاءات الادارية العامة ، مجلة جامعة تكريت للحقوق ، كلية الحقوق ، جامعة تكريت ، العدد (3) ، الجزء (1) ، 2020 .
124. خالد فايز الحويلة ، مبدأ حق التقاضي، دراسة مقارنة لموقف القضاء من نظرية أعمال السيادة وفكرة التحصين (فرنسا - مصر - الكويت) ، الملخص الخاص بأبحاث المؤتمر السنوي الرابع - القانون أداة للإصلاح والتطوير، جامعة الكوفة ، 9 - 10 /مايو/ 2017 .
125. رقيب حمه رشد سعيد ، تحليل الاضطرابات و التوترات الداخلية في القانون الدولي الإنساني ، مجلة قه آلى زانست العلمية ، الجامعة اللبنانية الفرنسية - اربيل، كوردستان، العراق ، العدد (4) ، 2019 ،
126. أ. د إبراهيم ماحي وبن علي رميل ، سيكولوجية الشغب لدى الجماعات ، مجلة الباحث في العلوم الانسانية والاجتماعية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد (31) ، لسنة 20017 .
127. روافد محمد علي الطيار ، ممارسة الحقوق السياسية في ضوء مشروع قانون التخلي عن الجنسية المكتسبة الأخرى -دراسة مقارنة- ، مجلة اهل البيت عليهم السلام ، العدد (23) .
128. ساجدة طه محمود ، حظر التجوال و أثره في العبادات (العراق إنموذجا) ، مجلة كلية العلوم الإسلامية ، جامعة بغداد ، العدد (37) ، 30/اذار/ 2014 .

129. سؤدد طه عبيد ، مفهوم الحماية الدولية لحقوق الانسان والمعوقات التي تواجهها ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بابل ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، 2014.
130. عاطف البنا ، حدود سلطات الضبط الاداري ، مجلة القانون والاقتصاد ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، العددان الثالث والرابع ، السنة الثامنة والاربعون ، سبتمبر - ديسمبر ، 1978 .
131. عبد الخالق امغاري ، مبدأ التضامن الوطني كأساس حديث ، مجلة الباحث للدراسات والابحاث القانونية والقضائية ، العدد (45) ، - اغسطس ، 2022 .
132. عبد الرحمن خلفي ، مدى مسؤولية الدولة عن تعويض ضحايا الجريمة (الاساس والنطاق) ، مجلة الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، العدد(47) ، 2011 .
133. عبد المنعم زمزم ، الاختصاص القضائي بمنازعات الجنسية واثباتها تطور القضاء الاداري بشأن الحالة الظاهرة ، المجلة القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، المجلد (3) ، العدد الثالث، 2018 .
134. عبد علي محمد سوادي و د . كريم مزعل شبي الساعدي ، الوضع القانوني للأجانب في ضوء قانون اقامة الأجانب العراقي المرقم (76) لسنة 2017 ، مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة كربلاء ، المجلد 12، العدد الاول ، 2020 .
135. علي حسن عبد الصاحب ، المسؤولية الجزائية عن جرائم الشغب (دراسة مقارنة) ، مجلة دراسات البصرة ، كلية القانون ، جامعة البصرة ، السنة الثالثة عشر العدد (28) لسنة 2018 .
136. علي سالم الطنيجي ، مسؤولية الدولة عن الأضرار التي تترتب على أعمال الشغب ، مجلة العلوم الشرطية والقانونية ، أكاديمية العلوم الشرطية بالشارقة، العدد الثاني ، يوليو ، 2011 .
137. فرهاد الهيان ، إعلان حالة الطوارئ في ظل حكومة الامام علي ، مجلة النبأ ، العدد(62) ، تشرين الاول ، 2001 .
138. كمال سعيد عبد القوي عون ، مسؤولية الدولة عن الجرائم مجهولة الفاعل (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي) ، مجلة البحوث الفقهية والقانونية ، كلية الشريعة والقانون ، الازهر الشريف ، العدد (34) ، 2019.

139. لعلامة زهير، رقابة القاضي الاداري لمشروعية قرارات ترحيل الاجانب (دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا) ، حوليات جامعة الجزائر ، جامعة الجزائر، العدد (الثاني) لسنة 2020 .
140. ماهر فيصل صالح ، د . انتصار حسن عبد الله ، مصطفى طلاع خليل ، حالة الطوارئ في ظل قانون دستور جمهورية العراق لعام 2005 الحلول والمعالجات ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، العدد الخاص لبحوث مؤتمر فرع القانون العام المنعقد تحت عنوان (الاصلاح الدستوري والمؤسساتي الواقع والمأمول) للمدة 13-14 /11/ 2018 .
141. محمد أنيس شتا ، مسؤولية الموظف المدنية ، مجلة إدارة قضايا الحكومة ، مصر ، العدد الثالث ، سبتمبر ، 1965 .
142. محمد حنفي محمود ، مسؤولية الدولة عن تعويض المجنى عليه ، مجلة الفكر الشرطي الصادر عن القيادة العامة لشرطة الشارقة – مركز بحوث الشرطة ، العدد (89) 2014 .
143. محمد علي عبد الرضا عفلوك ، الأساس القانوني للعقوبات الإدارية ، مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة كربلاء، العدد (الثالث) ، السنة السابعة ، 14، مارس ، 2018 .
144. محمود محمد الشحات محمود حسين، تفريق المظاهرات والمسؤولية الجنائية عنها، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد (5) ، لسنة 2021 .
145. مختار هوارية حنان ، الحماية الدبلوماسية للرعايا بين التكريس القانوني والممارسة ، مجلة الدراسات حول فعالية القاعدة القانونية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية ، المجلد (3) ، العدد (1) ، 2019 .
146. مصطفى أحمد بخيت عبد ربه ، حظر التجوال وتطبيقاته الفقهية من منظور الفقه الإسلامي، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، العدد (75) ، 2021.
147. المهدي احمد المهدي عيسى ، حماية البعثات الدبلوماسية في الاتفاقيات الدولية ، مجلة دراسات الانسان والمجتمع ، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان العدد (14) ، 2019 .

148. نبراس عبد الكاظم ، أد اسراء محمد علي سالم ، الحماية الجنائية للعتبات المقدسة (دراسة مقارنة) ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون ، جامعة بابل ، المجلد (6) ، العدد الأول، 2014 .

149. نوزاد احمد ياسين الشواني ، مسؤولية المتظاهرين الجنائية عن المظاهرات غير المشروعة (دراسة مقارنة) ، مجلة القانون للعلوم السياسية والقانونية ، كلية القانون والعلوم السياسية ، جامعة كركوك العدد (14) ، لسنة 2015 .

150. يونس الشامخي ، مسؤولية الدولة على أساس التضامن الوطني في تعويض ضحايا تجمع والتجمهر العمومي ، مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية ، عدد خاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية ، جامعة محمد الخامس السويسي ، 2014 .

سادسا : الاتفاقيات والاعلانات الدولية

151. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان ، سان خوسيه في 22/11/1969، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا.

152. الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .

153. الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري 1965 .

154. اتفاقية بشأن منع ومعاقة الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المشمولين بالحماية الدولية بما فيهم الممثلين الدبلوماسيين ، 1973 .

155. اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12/ آب / 1949 .

156. اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا لعام 1950 ، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .

157. الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 .

158. الاعلان المتعلق بحقوق الافراد الذين ليسوا من مواطني البلد الذي يعيشون فيه 13 كانون الاول 1985 .

159. إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة ، اعتمد ونشر علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 40/ 34 المؤرخ في 29 تشرين الثاني/نوفمبر 1985 ، مكتبة حقوق الإنسان ن جامعة منيسوتا .

160. إعلان عن القواعد الإنسانية الدنيا ،المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة الرابعة العدد 19 مايو-يونيو 1991.

161. إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين ، صدر عن مؤتمر الأم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين ، المنعقد في فينا من 10 إلي 17 أبريل 2000 .

162. البروتوكول رقم (4) الملحق بالاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان .

163. التعليق العام رقم (15)، وضع الأجانب بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ،اللجنة المعنية بالحقوق المدنية والسياسية ،الدورة السابعة والعشرون (1986) ، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .

164. التعليق العام رقم (29) ، اللجنة المعنية بحقوق الانسان ، الدورة الثانية والسبعون (2001) ، مكتبة حقوق الإنسان ، جامعة منيسوتا .

165. التعليق العام رقم (37) (2020) بشأن الحق في التجمع السلمي / المادة (21) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر من اللجنة المعنية بحقوق الانسان للامم المتحدة .

166. تعليق لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بشأن التعليق رقم (7) لسنة 1997 الحق في السكن الملائم: حالات إخلاء المساكن بالاكراه المادة (11/فق1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

167. التقرير الثاني ، لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون 1 ايار -9 حزيران و3 تموز -11 اب 2006 ، جنيف ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة للامم المتحدة .

168. التقرير العربي حول الفقر المتعدد الأبعاد ، الأمم المتحدة ، يونسيف ، اللجنة الاقتصادية والاجتماعية لغربي اسيا ، بيروت ، 2017
169. التقرير الوطني المقدم من فرنسا للجمعية العامة للأمم المتحدة / مجلس حقوق الانسان ، الدورة الثانية ، جنيف 5-6 أيار / مايو 2008 .
170. تقرير لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون ، (١ أيار/مايو إلى ٩ حزيران/يونيه و ٣ تموز/يوليه إلى ١١ آب/أغسطس ٢٠٠٦ .
171. تقرير لجنة القانون الدولي ، الدورة السابعة والخمسون ، جنيف ، الفترة - 2 أيار / مايو -3 حزيران / يونيه و 4 تموز / يوليه - 5 اب / اغسطس 2005 .
172. تقرير لجنة القانون الدولي من دورتها الرابعة والستين في الفترة من 7 / ايار / مايو الى 1 / حزيران / يونيو الى 3 / اب / أغسطس 2012 .
173. حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل ، دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين ، المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالتعاون مع رابطة المحامين الدولية ، الأمم المتحدة نيويورك وجنيف، 2003 .
174. حقوق الإنسان وإنفاذ القانون ، سلسلة التدريب المهني، رقم 5 /الإضافة2 ، صادرة عن مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، الامم المتحدة ، نيويورك وجنيف ، 2002
175. حولية لجنة القانون الدولي لعام 2001 ، تقرير لجنة القانون الدولي المقدم إلى الجمعية العامة عن أعمال دورتها الثالثة والخمسين ، الامم المتحدة ، نيويورك وجنيف ، 2007.
176. دليل التدريب على رصد حقوق الإنسان ،الفصل الخامس عشر - رصد المظاهرات والاجتماعات العامة-،مكتبة حقوق الإنسان ، مفوضية حقوق الإنسان ، الامم المتحدة ، نيويورك وجنيف .
177. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966 .
178. القواعد والمعايير الدولية التي تحكم الممارسات الشرطية ، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، حزيران / يونيو ، 2015

179. لجنة القانون الدولي ، الدورة الثامنة والخمسون ، جنيف 11 ايار / مايو - 9 حزيران / يونيو و3 تموز / يولييه - 11 اب / اغسطس ، 2006
180. المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون ، التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة الجناة ، هافانا ، كوبا ، 27 / اغسطس - 7 سبتمبر 1990، مركز المعلومات والتأهيل لحقوق الانسان .
181. مبادئ توجيهية للمدعين العامين بشأن قضايا الجرائم المرتكبة بحق صحفيين ، صادرة من منظمة الامم المتحدة للتربية والعلم والثقافة ، 2021 .
182. مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الاشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز او السجن القبض ، حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا.
183. مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين ، مكتب المفوض السامي ، حقوق الانسان ، الامم المتحدة ، اعتمدت ونشرت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 169/34 في 17/ كانون الاول / 1979 .
184. مشروع المسؤولية الدولية لعام 1961 .
185. المصطلحات المستخدمة ، مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الاشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الإحتجاز او السجن القبض ، اعتمدت ونشرت علي الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 173/43 المؤرخ في 9 كانون الأول/ديسمبر 1988 ،منشور في حقوق الإنسان: مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك، 1993، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا.
186. المعايير الدولية للسلوك الأخلاقي والقانوني للشرطة ، حقوق الانسان وانفاذ القانون ، الامم المتحدة ، مفوضية حقوق الانسان ، مركز حقوق الانسان .
187. الميثاق الاجتماعي الأوروبي المعدل 1996، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .
188. ميثاق الحقوق الاساسية للاتحاد الاوربي الذي بدأ العمل به في ديسمبر 2000 .

189. الميثاق العربي لحقوق الانسان ، اعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس، في 23 /ايار/ 2004 ، مكتبة حقوق الانسان ، جامعة منيسوتا .

سابعا : الدساتير

190. إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789.

191. دستور جمهورية مصر العربية 2014

192. دستور جمهورية العراق لعام 2005 .

193. الدستور الفرنسي الصادر 4 / اكتوبر / 1958 .

194. دستور 1948 الفرنسي .

ثامنا : القوانين

195. اعمام الدائرة المالية لمؤسسة الشهداء بالعدد (أ / 662) ، 24 / 1 / 2021 .

196. الامر التشريعي ذي العدد 388 الصادر 20 / مارس / 2002 المتعلق بشروط دخول واقامة الاجانب في كاليديونيا الجديدة .

197. امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 .

198. امر السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004 .

199. امر سلطة الائتلاف رقم (100) لسنة 2004 الميثاق الافريقي لحقوق الانسان والشعوب (ميثاق بانجول) .

200. امر سلطة الائتلاف رقم (19) لسنة 2003 .

201. دليل إجراءات جبر الضرر وتعويض المتضررين العراقيين وفق القانون رقم (20) لسنة 2009

وتعديلاته ، بدعم من مركز سيسفاير لحقوق المدنيين ، بتمويل من وزارة الخارجية الاتحادية السويسري .

202. دليل تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية ، صادر من الامانة العامة لمجلس الوزراء العراقي ، اللجنة المركزية لتعويض المتضررين .
203. قانون (89) لسنة 1960 ، منشور في الجريدة الرسمية رقم (71) في 24/مارس/ 1960 .
204. قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 .
205. قانون إقامة الأجانب العراقي النافذ رقم 76 لسنة 2017 .
206. قانون اقامة الأجانب العراقي رقم 118 لسنة 1978 .
207. قانون الاجتماعات العامة والمظاهرات المرقم 115 لسنة 1958 الملغي .
208. قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (150) لسنة 1950 المعدل في 5 سبتمبر 2020 بالقانون 189 لسنة 2020 .
209. قانون الإستثمار العراقي رقم 13 لسنة 2006 المعدل بالقانون رقم 3 لسنة 2010 والقانون رقم 50 لسنة 2015 .
210. قانون الاسلحة المرقم (51) لسنة 2017.
211. قانون الإقامة بالعراق لسنة 1923-1924 .
212. قانون الإقامة رقم 64 لسنة 1938 .
213. قانون التعديل الاول لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية المرقم (57) لسنة 2015 .
214. قانون التعديل الثامن لقانون اقامة الاجانب رقم (36) لسنة 1961.
215. قانون الجمهورية العربية المتحدة رقم (89) لسنة 1960 المنظم لدخول واقامة الاجانب في مصر المعدل بالقانون رقم (88) لسنة 2005 .
216. قانون الجنسية العراقي رقم 26 لسنة 2006 .
217. قانون الجنسية العراقي والمعلومات المدنية رقم 46 لسنة 1990
218. قانون الجنسية العراقية رقم 43 لسنة 1963.
219. قانون السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004
220. قانون الطوارئ رقم (162) ، لسنة 1958 المعدل بالقانون رقم (22) لسنة 2020

221. القانون العام للسلطات المحلية الفرنسي .
222. قانون العقوبات العراقي المرقم (111) لسنة 1969
223. قانون العقوبات العسكرية العراقي رقم (19) لسنة 2007
224. قانون العقوبات الفرنسي ،رقم (92-683)، المؤرخ في 22/يوليو/1992 ،مترجم الى اللغة العربية وفق آخر تحديث في 2019/5/29 ، الجزء الاول ، ترجمة د. علاء السيلوي ، ط1 ، المركز العربي للنشر والتوزيع ،القاهرة ،2022
225. قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل بالقانون رقم 95 لسنة 2003
226. قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل بموجب القانون رقم (141) لسنة 2021 .
227. قانون اللاجئين السياسيين رقم 51 لسنة 1971 .
228. قانون المرافعات المدنية رقم (83) لسنة 1969 وتعديلاته .
229. قانون الهجرة والمهجرين 21 لسنة 2009 .
230. قانون الهجرة ورعاية المصريين فى الخارج رقم 111 لسنة 1983 .
231. قانون انشاء صندوق تكريم شهداء ضحايا ومفقودي ومصابي العمليات الحربية والارهابية والامنبة واسرهم رقم (16) لسنة 2018 .
232. قانون تشجيع الاستثمار المصري رقم (72) لسنة 2017 .
233. قانون تعويض المتضررين جراء العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (20) لسنة 2009 .
234. قانون تملك الاجنبي العقار في العراق رقم (38) لسنة 1961.
235. قانون تنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية المصري المرقم (107) لسنة 2013 .
236. قانون تنظيم المظاهرات في اقليم كردستان العراق رقم 11 لسنة 2010، وقائع كردستان .
237. قانون جوازات السفر رقم (32) لسنة 2015 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية رقم (4381) لسنة 2015 .

238. قانون خدمة الشرطة والامن والجنسية العراقي رقم 149 لسنة 1968.
239. قانون دخول واقامة الاجانب المرقم 622/1984 الفرنسي .
240. قانون رقم (10) لسنة 2014 بشأن إصدار قانون التجمهر المصري .
241. القانون رقم (107) لسنة 2013 بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية .
242. القانون رقم (109) لسنة 1971 بشأن هيئة الشرطة المصري المعدل بالقانون رقم (175) لسنة 2020
243. قانون رقم (2) لسنة 2020 (التعديل الثاني لقانون تعويض ضحايا العمليات الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الإرهابية رقم (20) لسنة 2009 .
244. القانون رقم (20) لسنة 1962 الموسوم بقانون تصديق اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية والبروتوكول الاختياري بشأن اكتساب الجنسية والبروتوكول الاختياري بشأن التسوية الالزامية للمنازعات المعقودة في فيينا في شهر نيسان 1961 بتأريخ 1962/4/7
245. القانون رقم (29) لسنة 2004 بشأن تنظيم المظاهرات والمسيرات اليمني .
246. القانون رقم (64) لسنة 2016 ، بتعديل بعض احكام قانون هيئة الشرطة الصادر بالقانون رقم (109) لسنة 1971 .
247. القانون رقم (97) لسنة 1959 بشأن جوازات السفر المصري ، منشور في الجريدة الرسمية بعدد (99) لسنة 1959 .
248. القانون رقم 394 لسنة 1954 في شأن الأسلحة والذخائر طبقاً لآخر تعديل .
249. قانون رقم 88 لسنة 2005 بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم 89 لسنة 1960 في شأن دخول وإقامة الأجانب بأراضي جمهورية مصر العربية والخروج منها .
250. القانون رقم 89 لسنة 1960 المعدل بموجب القانون رقم 88 لسنة 2005 المعدل بموجب القانون رقم 140 لسنة 2019 بتعديل قانون تنظيم دخول وإقامة الأجانب داخل مصر المنشور في الجريدة المصرية رقم 30 في 30 يوليو 2019 .
251. قانون مؤسسة الشهداء المرقم (2) لسنة 2016 .

252. قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (176) لسنة 1980 منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (2802)، بتاريخ 1980/11/10 .
253. قانون وزارة الداخلية رقم (20) لسنة 2016 العراقي .
254. قرار رئيس جمهورية مصر العربية بالقانون رقم (109) لسنة 1971 ، قانون هيئة الشرطة المصري ، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (45) في 11/نوفمبر لسنة 1971 .
255. قرار مجلس الوزراء رقم (81) لسنة 2020 ، الجلسة الاعتيادية الثالثة عشر ، 2020/8/11.
256. قرار وزارة الداخلية رقم (10033) لسنة 1999 ، منشور في جريدة الوقائع المصرية رقم (209) في سبتمبر 1999 .
257. قرار وزارة المالية العراقية المرقم (2091) ، بتاريخ 31 / 8 / 2020 .
258. قرار وزير الداخلية المرقم (63) لسنة 1959 وقد ام تعديله بتاريخ 2013/4/29 ، منشور في الجريدة بالعدد (128/ 1959) .
259. قرار وزير الداخلية المصري ذي العدد (3825) لسنة 2016 والذي ابعد بموجبة موطنان غينيان كل من : سيلا ، وكابا لأسباب أمنية ، نشر القرار في جريدة الوقائع المصرية بالعدد (252) في 9نوفمبر 2016 .
260. قرار وزير الداخلية المصري رقم (31) لسنة 1960 .
261. كتاب مؤسسة الشهداء المرقم (3469) في 26 / 10 / 2022
262. المرسوم التشريعي رقم (54) لعام 2011 تنظيم حق التظاهر السلمي للمواطنين السوري .
263. مشروع قانون حرية التعبير عن الرأي والتجمع والتظاهر .
264. مفوضية حقوق الإنسان- مرشد مدربي الشرطة ،الجلسة (8)، استخدام القوة .
265. نظام جوازات السفر رقم (2) لسنة 2011 ، منشور في جريدة الوقائع العراقية رقم (4191) لسنة 2011 .

تاسعاً : الاحكام القضائية

266. قرار مجلس الاتحاد الأوروبي الصادر بتاريخ 8/نوفمبر/2007 بشأن إبرام الاتفاق بين الجماعة الأوروبية وجمهورية مقدونيا اليوغوسلافية السابقة بشأن تسهيل إصدار التأشيرات ، منشور في الجريدة الرسمية للاتحاد الاوربي بالعدد (120/334) ، 2007/12/19 .
267. حكم محكمة العدل الدولية في قضية (ELSI) في 20 / تموز/1989 ، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1948-1991، منشورات الأمم المتحدة ، 1992.
268. حكم المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم (5) لسنة 37 ، قضائية ، دستورية ، بتاريخ 2015/3/1 .
269. حكم محكمة العدل الدولية في قضية انتر هاندل الصادر في 29 / اذار / 1959، موجز الأحكام والفتاوى والأوامر الصادرة عن محكمة العدل الدولية 1948-1991، منشورات الأمم المتحدة ، 1992 .
270. قرار اللجنة الفرعية لتعويض المتضررين جراء العمليات الارهابية في محافظة بابل المرقم (25) بتاريخ 2023 /2/16 (غير منشور) .
271. قرار اللجنة الفرعية لتعويض المتضررين في محافظة بابل بالعدد (300) في 2022/10/18 (غير منشور)
272. قرار المحكمة الاوربية لحقوق الانسان المرقم (139) بتاريخ 21 / يونيو - حزيران / 1988.
273. قرار المحكمة الدستورية العليا المرقم (160) لسنة 2016 ، منشور في الجريدة الرسمية بالعدد (5) في 15/ديسمبر/2016 .
274. قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (221/الهيئة الموسعة المدنية/2022 " ، بتاريخ 2022/7/22 ، قرارات محكمة التمييز ، مجلس القضاء الاعلى
<https://www.sjc.iq/qview>
275. قرار محكمة النقض المصرية / الدائرة الجنائية ، المرقم (11573) بتاريخ 19/ ديسمبر / 2020 .

عاشراً : مصادر الانترنت

276. جوزفين ، ماهي الحماية القانونية ، تقرير في جمهورية الكونغو الديمقراطية الشمالية ، ايلول

2010 ، منشور على الموقع الإلكتروني [www. global protection closter .org](http://www.globalprotectioncluster.org)

تاريخ 9/9/2021

277. مصطفى ناير المنزول ، الحماية القانونية للحقوق الفنية والادبية في السودان (دراسة مقارنة)

، منشور على الموقع الإلكتروني [qawaneen . blog sport .com](http://qawaneen.blog.sport.com) تاريخ الزيارة

. 2021/9/9

278. <https://www.aljazeera.net/news>

279. <https://www.aa.com>.

280. <https://www.dw.com/ar> اخبار احتجاجات فرنسا .

281. <https://www.rudawarabia.net/> تقرير صادر عن وزارة الداخلية العراقية .

282. مقال منشور على صحيفة بي بي سي عربي بتاريخ قانون تعويض المتضررين جراء العمليات

الحربية والاختفاء العسكرية والعمليات الارهابية رقم (20) لسنة 2009

www.bbc.com/arabic/world

283. <https://mubasher.aljazeera.net/>.

284. <https://www.alaraby.co.uk>

285. محمود خالد ، قانون الطوارئ والمحاكم العسكرية ، مقال منشور على الموقع الإلكتروني

،بتاريخ 20/حزيران / 2020 <https://carnegieendowment.org/sada/82148>

286. علاء ابراهيم محمود الحسني ، الحدود الدستورية للسلطة التشريعية في تنظيم الحقوق

والحرريات ، مقال منشور على موقع شبكة النبأ <https://annabaa.org/arabic/rights>

287. <https://fr.wikivoyage.org/wiki/Passeport>

288. <https://ar.irna.ir/news>

289. <https://www.ohchr.org>

حادي عشر : المصادر الأجنبية

290. Affaire kudrevičius et autres c. Lituanie , (requête no 37553/05), grande chambre , europen court of human rights cour europeenne des droits del homme .

291. Affaire oya ataman c. Turquie, (requête no 74552/01), 03/05/2007, deuxième section, europen court of human rights cour europeenne des droits del homme.

292. Affaire schwabe et m.g. C. Allemagne, (requêtes nos 8080/08 et 8577/08), 01/03/2012, europen court of human rights cour europeenne des droits del homme .

293. Agreement between the governments of the states of the benelux economic union, the federal republic of germany and the french republic on the gradual abolition of checks at their common borders , official journal of the european communities, 22.9.2000 .

294. Basic principles on the use of force and firearms by law enforcement officials , adopted by the eighth united nations congress on the prevention of crime and the treatment of offenders, havana, cuba, 27 august to 7 september 1990 .
295. Case of andreou v. Turkey, (application no. 45653/99) , judgment, strasbourg ,27,1,2010 , fifth section , European court of human rights cour europeenne des droits del homme .
296. Case of huseynli and others v. Azerbaijan , (applications nos. 67360/11, 67964/11 and 69379/11), final 11/05/2016 , European court of human rights cour europeenne des droits del homme .
297. Case of shmorgunov and others v. Ukraine, (applications nos. 15367/14 and 13 others – see appended list) , strasbourg 21 january 2021 , fifth section , European Court of Human Rights cour europeenne des droits del homme .
298. Charte de l'environnement de 2004 .
299. Code civil , Modifié par Loi n°94–653 du 29 juillet 1994 – art. (1) JORF 30 juillet 1994 , Version en vigueur au 28 janvier 2023 .
300. Loi n° 2001–1062 du 15 Novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne.
301. Création Ordonnance n°2012–351 du 12 mars 2012 – Annexe, v. init , Code de la sécurité intérieure, Version en vigueur au 09 janvier 2023.
302. Code d'assurance , La version est valide depuis le 01 avril 2019 , Modifié par la loi n° 222 de 2019 du 23 mars 2019 – art. 64 (cinquième).

303. Code de la sécurité intérieure , version en vigueur depuis le 01 janvier 2014.
304. Code de la sécurité intérieure , Version en vigueur depuis le 12 avril 2019 .
305. Code de la sécurité intérieure , Version en vigueur au 09 juin 2023.
306. Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, Ordonnance n° 2020-1733 du 16 décembre 2020 portant partie législative du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile .
307. Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. – Dernière modification le 07 août 2021 – Document généré le 09 août 2021 .
308. Code De Procédure Pénale , Modifié par Loi n°90-589 du 6 Juillet 1990 – art. 4 JORF 11 juillet 1990 en vigueur le 1er Janvier 1991.
309. Code De Procédure Pénale, Modifié Par Loi n°2019-222 du 23 mars 2019 – art. 64 (v), Version En Vigueur Depuis le 01 avril 2019
Republique Francaise Legifrance Leservice Public De La Diffusion Du Droit .
310. Code Des Assurances, Version En Vigueur Au 29 Avril 2017 .
311. Code Général Des Collectivités Territoriales , Version En Vigueur Depuis Le 07 Mars 2007 .
312. Code penal , modifié par loi n°2019-222 du 23 mars 2019 – art. 71(v).
313. Code penal , Version en vigueur au 03 octobre 2022 .

314. Code pénal général de 1992 .
315. Code de la sécurité intérieure, Version en vigueur au 09 janvier 2023.
316. Conseil d'etat statuant , no (441384) , Conseil D'état, 6 Juillet 2020, obligation d'obtenir une autorisation avant d'organiser une manifestation .
317. Crime Victims' Rights Act: A Summary and Legal Analysis of 18 U.S.C. § 3771, Updated June 8, 2021.
318. Déclaration Des Principes Fondamentaux De Justice Relatifs Aux Victimes De La Criminalité Et Aux Victimes D'abus de Pouvoir , Nations Unies Droits De L Homme Haut- Commissariat .
319. Declaration Of Basic Principles Of Justice For Victims Of Crime And Abuse Of Power, United Nations , Human Rights , Office Of The High Commissioner .
320. Decope monteruil , Buisson ; Le Droit de la polic , Litec , Paris.
321. Décret n° 2019-208 du 20 mars 2019 instituant une contravention pour participation à une manifestation interdite sur la voie publique .
322. Décret n°2005-1726 du 30 décembre 2005 relatif aux passeports électroniques , Modifié par Décret n°2017-1522 du 2 novembre 2017 – art(12) .
323. Arrêté du 31 mars 2011 modifiant l'arrêté du 10 mai 2010 relatif aux documents et visas exigés pour l'entrée des étrangers sur le territoire européen de la France , Journal Officiel De La République Française12 Avril 2011 .

324. Décret-loi du 23 Octobre 1935 portant réglementation des mesures relatives au renforcement du maintien de l'ordre public , Version en vigueur au 10 Avril 2008 .
325. Décret-loi du 23 Octobre 1935 portant réglementation des mesures relatives au renforcement du maintien de l'ordre public , Abrogé par Ordonnance n°2012-351 du 12 mars 2012 – art. 19 (V) .
326. Droit des assurances , Chapitre Deux : Le Fonds de Garantie des Victimes d'Actes Terroristes et Autres Crimes .
327. Droit des assurances , Chapitre Six : Assurance contre les actes terrorists.
328. Emploi de la force, Code de déontologie de la Police nationale et de la Gendarmerie nationale .
329. Filip G. Bozinovic, Finding the Limits of F Finding the Limits of France's State of Emer s State of Emergency, Advance search in UC Undergraduate Research Conference on the European Union,2017.
330. Francois Julien , Laferriere droit Etrangers , editeur presses , universitaires de France , 2000.
331. Francois Jaulien – Leferriere , Letranger , unecategorie Juridique discriminante presses IRMC ,Tunis,2002 .
332. Georges Burdeau, Lademocratie, la Baconniere, 1956 .
333. Haurio (M), precis De droit administrative et de Droit public , sirey , 12ed 1933.

334. International convention on the protection of the rights of all migrant workers and members of their families , human rights instruments , united nations , human rights , office of the high commissioner .
335. Juliette Meadel , Laide Aux Victimes , Livre Blannc ,La documentation Francaise , Paris,2017.
336. Le dispositif d'indemnisation des victimes de certaines infractions prévues à l'article 706-3 du code de procédure pénale En l'état du droit, aux termes de l'article 706-3 du code de procédure pénale .
337. Loi du 30 juin 1881 sur la liberté de reunion , Grandes lois de la République .
338. LOI n 2019 – 290 du 10 Avril 2019 visant a renforcer et garantir le maintien de lordre public lors des manifestation .
339. Loi n 95-73 du 21 Janvier 1995 d orientation et de programmation relative a la securite .
340. Loi n° 2004-1486 du 30 Décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité .
341. LOI n° 2014-1545 du 20 Décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises , Version en vigueur au 22 Décembre 2014 .
342. LOI n° 2018-778 du 10 Septembre 2018 pour une immigration maîtrisée, un droit d'asile effectif et une intégration réussie .
343. Loi n° 55-385 du 3 Avril 1955 relative à l'état d'urgence, Version en vigueur au 15 janvier 2023 .
344. Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat *loi Defferre*

345. LOI n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité .
346. Loi no 2653, assemblée nationale , constitution du 4 Octobre 1958 , quinzième législature , enregistré à la présidence de l'assemblée nationale le 5 février 2020 , 1. L'état du droit a.
347. Marcel waline, Quest cequnner reunion publique, Dalloz, Paris, 1937.
348. Ordonnance n° 2012-351 du 12 mars 2012 relative à la partie législative du code de la sécurité intérieure
349. Ordonnance n° 45-2658 du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, Republique Fracaise, Legifrance Leservice publice La diffusion du droit .
350. Ordonnance n°2019-964 du 18 septembre 2019 – art. 35 (VD) , Code de procédure pénale , Dernière modification: 2022-12-09.
351. Par Mme Jeanine Dubié , Relative Au Droit Des Victimes De Presenter Une Demande D'indemnité Au Fonds De Garantie Des Victimes Des Actes De Terrorisme Et D'autres Infractions (N° 2386 Rect) , Enregistré À La Présidence De L'assemblée Nationale Le 5 Février 2020 .
352. Sofia Schrevelius Larsson , The positive duty to protect diplomatic missions and personnel, Master thesis, Master thesis , FACULTY OF LAW University of Lund , Spring 2005.
353. The Fundamental Rights Of Foreigners In France, Press Pack 2016 .
354. The Schengen Acquis As Referred To In Article 1(2) Of Council Decision 1999/435/Ec Of 20 May 1999 , Published In A Newspaper Official Journal Of The European Communities , 22.9.2000 .

355. Vienna Convention on Diplomatic Relations of 1961, United Nations
Audiovisual Library of International Law.

356. Manifestations et rassemblements sur la voie publique , Les services
de l'etat en Moselle prefet Dela Moselle .

Abstract

During demonstrations, foreigners enjoy legal protection under international declaration and covenant, most notably the universal Declaration of Human Rights 1948, and the declaration on Minimum Humanitarian Rules in 1991 issued by the United Nations and the International Covenant on civil and Political Rights in 1966, and the International Covenant on the Elimination of All forms of Racial Discrimination in 1965, and the European Covenant on Compensation for Victims of Violence Crime in 1990. And all of them make imperative for all countries to protect the rights of the foreigner as a human being whose sanctity must be preserved, no state citizen has right to violet the sanctity of a foreigner's life and physical integrity, and the property, and personal freedom which exposes the state to international responsibility before the international community when the state fails to protect the foreigner.

Since peaceful demonstration is a right guaranteed under international declaration and covenants, considering it a form of freedom of expression, Therefore, it is imperative for all modern democratic constitutions to guarantee it for all it's citizens to claim their rights from the state, and with the frequency of exercising this right became some demonstrations that do not abide by the legal states, as

some of the demonstrations issue behaviors of violence and riots that would constitute a crime affecting the rights of foreigners to the life or the integrity of the body or in their property, and in order to preserve from being violated by the demonstrators the host country must take all legal measures to prevent the exacerbation of the danger that affects the lives and the property of foreigners, one of these processes is to notify the competent authorities of the demonstration, and not to start the demonstration until obtaining a license for the demonstration from the competent authorities, and the competent authorities have the right to disperse the demonstration when conditions that warn of it's danger exist, and declaring a state of emergency when the demonstration turns into violence, riots and disorder that cannot be controlled by normal processes, and imposing a curfew, and extended protection to buildings and Foreign Embassies. Some countries were not satisfied with the aforementioned as some countries, such as France, took the initiative to bear the responsibility for the that befell Foreigners as a result of the violence emanating from the demonstrators, compensation for the material and psychological harm they suffered as a result of the crimes of the demonstrators, even if the casual relationship between the damage caused by the demonstrators and the Administration's error have not

proven, even if it is proven that the government failed to protect Foreigners from the danger of demonstrations, the state undertakes to compensate Foreigners on the basis of the principle of National Solidarity, under this principle, compensation Grant as a right for the Foreigner, and it is not a Grant that a Foreigner can sue the state in the event that the state have shirked it's obligation to perform the Grant.

**The Republic of Iraq
Ministry of Higher education and
Scientific Research
Babylon university
Law College**



**Legal regulation of administrative protection for foreigners during
demonstrations A Comparative Study**

Thesis submitted By the student

Nidal Ismail Hassan

To the Council Faculty of Law -- Babylon University

**It is part of the requirements for obtaining a PhD in the philosophy of
Common Law**

Supervised By

Prof.Dr. Sadiq Muhammad Ali

2023AD

1444AH