القيود الدستورية العامة المفروضة على الحقوق والحريات(دراسة مقارنة)

أ. د. حسين جبار النائلي
الاء وديع عبد السادة العبادي
كلية القانون - جامعة بابل

General constitutional restrictions on rights and freedoms (Comparative study)

Dr. Hussein Jabbar Alnaeli
Alaa Wadeea abdulsada Al-Abadi
University of Babylon, College of Law

المستخلص/أن القيود التي ترد على الحقوق والحريات العامة لا يقتصر فرضها في الوثيقة الدستورية اذ ان الدستور يضع المبادئ العامة ويترك التفاصيل للسطات في الدولة خاصة السلطتين التشريعية والتنفيذية حيث تقوم السلطة التشريعية بشكل اساسي بتنظيم الحقوق والحريات التي تكون قابلة للتنظيم التشريعي باعتبار أن الحقوق والحريات ليس مطلقة فهناك من ينظم ممارستها بقانون يصدر من قبل المشرع العادي الذي يستند بدورهُ الى اسس منها حقهُ الدستوري في الانفراد التشريعي الذي يمكنهُ من ان يكون الجهة التي تختص بمسالة تنظيم موضوعاً معين، الا ان هذا الاختصاص الحصري في تنظيمهُ للحقوق والحريات قد يؤدي في بعض الاحيان الى ان ينحرف في استعمالهُ لهذا الحق ويتحول من تنظيم للحرية الى تقييد للحرية

فالدساتير قد تسعى عند فرضها للقيود على الحقوق والحريات لضوابط عامة لمجموعة من الحقوق والحريات القابلة للتقييد، حيث يتم بموجبها تقييد جميع الحقوق والحريات من خلال قاعدة عامة تهدف الى تحقيق مصلحة أو هدف مشروع، حيث تهدف هذه المصلحة الى تحقيق عدة امور منها تحقيق التوازن بين الفرد والسلطة، وحماية حقوق الأخرين وسمعتهم من التعرض للانتهاك أو التقييد من قبل السلطات العامة في الدولة، حيث ان تعتبر احترام حقوق وحريات الغير من أهم القيود التي تفرض على ممارسة الحقوق الأساسية لكل فرد، وتنشأ هذه القيود من واقع معرفة استحالة التفرقة بين الفرد وحقوقه وكل فرد يجب أن يعرف إن حقوق الغير ليست اقل جدارة بالحماية من حقوقه الخاصة، فحق حرية التعبير مثلاُ لا يبيح لشخص ما بان يسب غيره أو يغتابه .

اذ تهدف الدساتير الى حماية المصلحة العامة، ولأجل المحافظة على المجتمع الذي يمارس فيه الفرد حقوقه فانه يجب المحافظة على عناصره ومن أهمها أمنهُ ونظامهُ وآدابهُ وغيرها من العناصر ومن أجل المحافظة على هذه العناصر قد تلجأ السلطة في بعض الاحيان إلى الانتقاص من هذه الحرية ليتمكن هذا الإنسان من الاستمرار في تمتعه بباقي حرياته فالحرية ليست مطلقة مادام ممارستها ضمن المجتمع حيث تعتبر المحافظة على نظام المجتمع وأمنه وآدابه، وحقوق أفراده من أهم القيود العامة المشروعة على الحقوق والحريات' فالقيود العامة يمكن أن تجمع في صورة أساسية واحدة وهي حماية النظام العام بكافه عناصره كالأمن العام والصحة العامة والآداب العامة والسكينة العامة .

الكلمات المفتاحية ((النظام العام – الصحة العامة – الآداب العامة))

Abstract

The restrictions imposed on public rights and freedoms are not limited to their imposition in the constitutional document, as the constitution lays down the general principles and leaves the details to the authorities in the state, especially the legislative and executive authorities. Whoever regulates its practice by a law issued by the ordinary legislator, who in turn relies on foundations among them, has his constitutional right to legislative singularity, which enables him to be the body that specializes in the issue of regulating a specific subject, but this exclusive competence in regulating rights and freedoms may sometimes lead to deviation In his use of this right, he turns from a regulation of freedom to a restriction of freedom .

Constitutions, when imposing restrictions on rights and freedoms, may seek general controls for a set of rights and freedoms that can be restricted whereby all rights and freedoms are restricted through a general rule aimed at achieving a legitimate interest or goal, as this interest aims to achieve several things, including achieving a balance between the individual authority, and protecting the rights and reputations of others from being violated or restricted by the public authorities in the state, as respecting the rights and freedoms of others is one of the most important restrictions imposed on the exercise of the basic rights of each individual. He should know that the rights of others are no less worthy of protection than his own rights. The right to freedom of expression, for example, does not allow a person to insult or backbite another.

As constitutions aim to protect the public interest, and in order to preserve the society in which the individual exercises his rights, his elements must be preserved, the most important of which are his security, order, morals and other elements. From continuing to enjoy the rest of his freedoms, freedom is not absolute as long as it is practiced within society, where preserving the society's order, security and morals, and the rights of its members are among the most legitimate public restrictions on rights and freedoms. Public health, public morals and public tranquility .

Key words ((public order - public health - public morals)) .

المقدمة

أهمية الموضوع :- تكمن أهمية الموضوع من الاهتمام المتزايد للمشرع ألدسَتوري بألًحقوقً وألحريًات وحرصهُ على بيان ألحدود العامة لممارستها، وما يسمح به من قيود عليها، بحيث يعد كل عمل يتجاوز تلك الحدود مناقضا للدستور يستلزم معالجته بالوسائل الكفيلة لذلك، اذ ان اقرار الحقوق والحريات وكفالتها لا يمكن أن تكون مطلقة بل مقيدة وإلا تعذر ممارستها نتيجة اختلاف وجهات نظر الافراد ورغباتهم ولذلك يتعين تنظيمها لأجل المحافظة على النظام العام وتكون ممارسة الحرية ذاتها ممكنة وقابلة للتطبيق، إذ قد يصبح الأمر فوضى إذا لم تتدخل السلطة لتنظيم ممارسة الحرية وتقييدها في بعض الأحيان بقيود يحرص عادة المشرع الدستوري على بيانها حتى لا تستغل السلطة التشريعية مجال التنظيم لزيادة القيود الواردة على الحقوق والحريات بما يخالف الدستور .

إشكالية الموضوع :- تتمثل مشكلة البحث في أن النصوص ألدستوريةً ألتي تتضمن بيان أحكام ألحقوق والحرَيات تحاول قدر الإمكان الموازنة بين تحديد الحقوق والحريات للمواطنين وضمان ممارستها، ووضع الضوابط التي تَرد علًى سلطُة ألمشرع العادي عند تنَظيمه لهًا، إلا أنها من جانب آخر تضع بعض القيود على تلك الحقوق، وهذه القيود قد تشكل أحياناً أساساً يستد عليه المشرع العادي في تشريع قوانين تقيّد على نحو ما الحقوق والحريات إلى الحد الذي تصادرها أو تنتقص منها انتقاصاً يشكل اخلالاً يتعذر معه أن تفي بتحقيق الأهداف المرجوة منها .

فالنظام العام سلطة قد تستخدم لقمع حريات الافراد ونشاطاتهم بحجة المحافظة عليه من الخلل والاضطراب، فكيف يمكن اقامة موازنة بين النظام العام والحريات العامة بحيث لا تتغول الحريات على النظام العام فتعم الفوضى ولا ان يسود النظام على الحريات فيؤدي الى كبتها ومصادرتها والدساتير تختلف في طريقة تنظيمَها للّحقوق والحريُات والضمانات إلتي تضعها

والقيود التي توردها اضافة الى ان بعض الحريات ترد مطلقة دون قيد او شرط . فالقيود التي يضعها الدستور عادة ما تكون بمصطلحات عامة كالنظام العام، والآداب العامة، وغير محددة بشكل دقيق، الأمر الذي يفتح الباب واسعاً أمام المشرع العادي لتفسيرات قد تصل في النتيجة إلى نقض الحقوق أو الانتقاص منها بشكل كبير .

منهجية الموضوع :- ان الاسلوب المتبع في هذه الدراسة هو المنهج القانوني التحليلي من خلال تحليل نصوص التشريعات، بالإضافة الى المنهج المقارن وذلك من خلال إجراء مقارنة بين أحكام مختلف الدساتير الامريكية والمصرية والعراقية .

هيكلية الموضوع :- لغرض الإحاطة بالموضوع من جوانبه المختلفة ارتأينا تقسيمه على مبحثين تسبقهم مقدمة نبين في الاول النظام العام كمسوغ لتقييد الُحقُوق والِحّريات، في حين نبيَّن في الثاني عناصر آلنظَام العًام كمسوغ لّتقَّيُيد الحَقوَق والًحريات، ثم نختم البحث بخاتمة تتضمن أهم النتائج والمقترحات التي نتوصل اليها، وعلى النحو الآتي :-

لمبحث الاول

النظام العام كمسوغ لتقييد الحقوق والحريات

يعد النظام العام من أهم المسوغات التي تؤدي الى تقييد ممارسة الحقوق والحريات، حيث أن الحقوق والحريات تجد مجالها في ظل النظام العام وبدون النظام العام لا يمكن تصور ان هنالك حريات عامة أو حريات خاصة، أذ يعد النظام العام المصلحة التي يهتم المجتمع بالمحافظة عليها فالنظام العام وبما يتضمنهُ من قيم ومعاني الاستقرار والامن وعدم الفوضى يتطلب أن لا تمارس حرية ما للحد الذي يصل الى المساس به . والنظام العام بوصفه فكرة لصيقة بالمجتمع ظهرت بنشأته وتطورت معه واتسع معناها وعناصرها مع الوقت لتغزو مجالات جديدة بما جعل من الاهمية بمكان تحديد اطارها بوصفها اساس تدخل سلطات الضبط الاداري، وترجع اهمية هذه الفكرة وضرورتها الى ما تمثله من اساس لتدخل سلطة الضبط لوقاية المجتمع وامنه وسكينته، فهو يمثل السند الاساسي والشرعي لتلبية حاجة المجتمع للاستقرار والسلام، وما يؤكد حيوية هذه الفكرة وضرورتها انها تسمح لأجهزة الضبط الاداري تنظيم نشاط الافراد في المجتمع بما يسمح للجميع ممارسة حقوقهم وحرياتهم والحفاظ على قيم الافراد ومصالحهم[1]. وعليه البحث يقتضي

[1] د.ماهر مرادخان مايخان، التوازن بين الضبط الاداري والحريات العامة، منشاة المعارف، الاسكندرية، ٢٠١٥ ص٤٠-٤١.

تقسيم دراسة هذا المطلب على فرعين، نكرس الأول لتسليط الضوء عن مضمون النظام العام، أما الثاني فنخصصه لبيان النظام العام وعلاقته بتقييد الحقوق والحريات وعلى النحو الآتي :-

الفرع الاول

مضمون النظام العام

يمثل النظام العام مجموعة من القواعد لها من الأهمية الاجتماعية ما لا يمكن تجنب تطبيقها نظراً لأنها تعد ظاهرة قانونية تهدف الى المحافظة على المصالح، والقيم والمبادئ الاساسية التي يقوم عليها النظام الاجتماعي سواء كانت هذه المصالح سياسية ام اقتصادية او اجتماعية، وهذه المصالح الأساسية في المجتمع ينظمها المشرع بقواعد آمرة لا يجوز للأفراد أن يخالفوها او الاتفاق على مخالفتها باعتبارها قواعد تتعلق بالقيم والمفاهيم الاساسية في المجتمع ولأجل وضع الحلول المناسبة للحفاظ على كيان المجتمع وسلامته من خلال ايجاد توازن ما بين الحريات الفردية والمصلحة الجماعية[1].

وتعد فكرة النظام العام فكرة مرنة غير ثابته مستمرة بالتطور فهي ترتبط بالأسس التي يقوم عليها المجتمع والتي تودي الى عدم ثباتها واختلافها باختلاف الزمان والمكان، وتطور المجتمع ينعكس على مدلول النظام العام الذي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بفلسفة الدولة السائدة في فترة زمنية معينة، فما يعتبر مخالفاً للنظام العام في زمان أو مكان معينين، قد لا يعد كذلك في اخر، كما يختلف باختلاف الفلسفة السياسية والاقتصادية، والاجتماعية السائدة في الدولة لذلك يجمع الفقه على ضرورة ربط فكرة النظام العام بالمصلحة العامة العليا للمجتمع في كل دولة على حده، لذلك لا يحدد المشرع للنظام العام معنى محدداً يتقيد به القاضي في أحكامه بل يترك أمر تحديد مفهوم النظام العام للفقه، والقضاء لتحديد التصرفات التي تعد منافية للنظام العـام[2].

وبالرجوع للنصوص التشريعية نجد انها لم تتكفل بتحديد النظام العام تحديداً شاملاً، واكتفت بالإشارة إلى بعض عناصره، وبالتالي لم تحدد أغراضه بشكل واضح ومحدد، ويرجع السبب في اتخاذ المشرع هذا الموقف إلى مرونة فكرة النظام العام التي تحول دون إمكانية تحديدها تحديداً

---

[1] د.عصام علي الدبس، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ط١، ٢٠١٤، ص٤٦٩.

[2] د. محمد عصفور، وقاية النظام الاجتماعي باعتبارها قيد على الحرية العامة أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ،جامعة القاهرة، ١٩٦١، ص٩٧. للمزيد ينظر : د. زانا جلال سعيد، الموازنة بين الضبط الاداري والحريات العامة والرقابة القضائية عليها، المكتب الجامعي الحديث، السليمانية، ٢٠١٨، ص٢٥. ومحارب سعود حربي الفضلي، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٥، ص٢١.

دقيقاً كما ان هذا التحديد لا يتفق والتطورات السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي تحدث في المجتمع ولمرونة فكرة النظام العام وتطورها المستمر زمانياً ومكانياً، سبباً في تعذر ابداء تعريف جامع مانع لها من قبل المشرع، او القضاء وسبباً كذلك في اختلاف الفقه على تعريف موحد لها لذا فقد أكد السنهوري على انه " لا نستطيع ان نحصر النظام العام في دائرة دون اخرى فهو شيء متغير، يضيق ويتسع حسب ما يعد في حضارة معينة مصلحة عامة، ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظام العام تحديداً مطلقاً يتماشى مع كل زمان ومكان، لان النظام العام شيء نسبي، وكل ما نستطيع فعله هو ان نضع معياراً مرناً يكون معيار "المصلحة العامة" وتطبيق هذا المعيار في حضارة معينة يؤدي الى نتائج غير التي نصل اليها في حضارة اخرى[١].

وعند الرجوع للمشرع المصري نجده لم يضع تعريفاً محدداً وثابتاً للنظام العام وإنما اكتفى بتحديد عناصر معينة تدخل في مفهوم النظام العام، ويتضح ذلك من خلال الاطلاع على نصوص القوانين المتعاقبة التي حددت اختصاصات هيئة الشرطة، وهي القانون رقم (٢٣٤) لسنة ١٩٥٥ والقانون رقم (٦١) لسنة ١٩٦٤، وقانون رقم (١٠٩) لسنة١٩٧١ حيث نجد ان جميع هذه القوانين لم تحدد مفهوم النظام العام، وإنما اكتفت بالإشارة إلى بعض عناصره، وبالاطلاع على القانون رقم (١٠٩) لسنة ١٩٧١ اذ نصت المادة (٣) منه « تختص هيئة الشرطة بالمحافظة على النظام العام والأمن العام والآداب العامة وحماية الأرواح والأعراض والأموال وعلى الأخص منع الجرائم كما تختص بكفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين في كافة المجالات وتنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات»[٢]. وبالرغم من إن نص هذه المادة قد حدد عنصراً واحداً من عناصر النظام العام وهو الأمن العام دون العنصرين الآخرين السكنية العامة والصحة العامة فان جانباً من الفقه المصري يرى بان المشرع المصري وان لم يشر صراحة إلى عنصري السكنية العامة والصحة العامة ضمن عناصر النظام العام إلاَّ انه أشار إليهما ضمناً ويمكن الاستدلال عليهما من روح النص وسياقه، والمشرع المصري قد أضاف عنصراً رابعاً إلى عناصر النظام العام الثلاث التقليدية وهو الآداب العامة[٣].

---

[١] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد , ج١, مصادر الالتزام , دار النشر للجامعات المصرية , ١٩٥٢، ص٣٩٩ .

[٢] ينظر نص المادة (٣٨) من دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥.

[٣] احمد عبد العزيز الشيباني، مسؤولية الادارة عن اعمال وقرارات الضبط الاداري في الظروف العادية ،اطروحة دكتوراه كلية القانون , جامعة بغداد , ٢٠٠٥، ص٢٦.

اما المشرع العراقي كذلك لم يحدد مفهوم النظام العام ولم يضع تعريفاً له، وإنما أشار إلى بعض عناصره وبخصوص حديثه عن الحريات في دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥ حيث اشار وفي نص المادة (٣٨) منه على أن «تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام والآداب أولا : حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل ....»[١]. كذلك الامر ورد في قانون المحافظات رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ النافذ ان للمحافظ أذا رأى أن الأجهزة الأمنية في المحافظة غير قادرة على انجاز واجباتها في حفظ الأمن والنظام أن يعرض الأمر فوراً على وزير الداخلية"، كما انه على القائمقام ان يسعى للحفاظ على الأمن والنظام وحماية حقوق المواطنين وأرواحهم وممتلكاتهم"[٢]. مما تقدم يتضح أن المشرع المصري والمشرع العراقي لم يتعرض إلى تحديد مفهوم النظام العام إذ جاءت النصوص الدستورية خالية من تعريفه وإنما اكتفت النصوص الدستورية والتشريعية بالتطرق لبعض عناصره وهي غاية الضبط الإداري .

فإذا كانت فكرة النظام العام في الأصل فكرة نسبية مرنة وتختلف باختلاف الزمان والمكان فهذا لا يمنع من محاولة وضعها في إطار قانوني محدد واضح يحكم أبعادها ومداها، لذلك تعددت التعريفات المبينة لمفهوم النظام العام لما يتخذه من أشكال متعددة، وإن تطور العادات والمعايير الاجتماعية والسياسية والأخلاقية تؤدي إلى تغييرات مذهلة في الرؤية المسلم بها للنظام العام إلا أنه لابد لنا من بيان بعض التعريفات التي قيلت بشأن هذا المفهوم، فذهب جانب من الفقه وعلى راسهم الفقيه "هوريو" بان النظام العام الذي تحميه سلطة الضبط الإداري هو النظام المادي الخارجي المحسوس الذي يعد صورة مجسدة لحالة واقعية مناهضة للفوضى، «أما الحفاظ على النظام الأدبي والإبقاء على هذا الوضع الذي يسود الأفكار والمعتقدات والأحاسيس، فلا يقع تحت طائلة سلطات الضبط الإداري إلاَّ إذا اتخذ الإخلال بالنظام العام الأدبي مظهراً خطيراً، من شانهِ أن يُهدد هذا النظام المادي تهديداً مباشر، وعلى سلطات الضبط الإداري في هذه الحالة التدخل لمنعه ووقف هذا التهديد وذلك تحقيقاً للصالح العام»[٣].

وهناك اتجاه اخر يمثله الفقيه "اسمان" ذهب بالقول الى ان النظام العام "مجموعة القواعد الراسخة لحماية مصالح الأفراد أنفسهم بوصفها ضرورية لسلام وازدهار الجماعة التي ينتمون

---

[١] ينظر نص المادة (٣٨) من دستور جمهورية العراق عام ٢٠٠٥.

[٢] تنظر نص المادة (٣١) البند (تاسعاً/٢)، ونص المادة (٤١) البند (ثالثاً/١) من قانون المحافظات رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ .

[٣] د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري (تنظيم ونشاط ووسائل الإدارة)، (ب .م)، ٢٠٠٦، ص١٥٧. للمزيد ينظر :نسيغه فيصل، المصدر السابق، ص٤٨.

إليها". وتوجه كذلك الفقيه " ليون دوجي" وعرف النظام العام بأنه "المصلحة الاجتماعية أياً كانت والتي تكون من جهة أخرى النهج المتعارف عليه في دولة معينة"[١]. وبعض الفقه خطى خطوه أخرى في سبيل ضبط فكرة النظام العام هي استقصاء عناصرها وضبطها من خلال تعداد العناصر المكونة لها، فبادر إلى القول بأنه لم يعُد يعني النظُام العام النظام بمعناه الحرفي فحسب، وإنما هو يشمل الصحة والأمن والسكينة، علاوة على جمال الرونق والرواء باعتبارها كلها جوانب لازمة للوجود البشري المتكامل[٢]. اذ ذهب رأي في الفقه الى ان النظام العام هو النظام العام المادي فقط بعناصره التقليدية الأمن العام والصحة العامة والسكنية العامة، ولا شأن للضبط الإداري بحالة المجتمع الأدبية والروحية ولا شأن لهُ بالأفكار والعقائد السائدة في المجتمع ولو كانت ضارة بالنظام الاجتماعي، إلاَّ إذا كانت هذه المعتقدات والأفكار مظهراً خارجياً ملموساً يهدد النظام العام المادي وهنا يحق لسلطات الضبط الإداري التدخل لمنع هذا الإخلال[٣].

والقضاء بدوره لم يخرج عما رسمه الفقه في تعريفه للنظام العام، [٤]. اذ كتب مفوض الدولة الفرنسي (LeLaurneur) بهذا الشأن بالقول «ان فكرة النظام العام مبهمة , ان الضبط الاداري

---

(11) Philippe Malaurio; L' Ordre Public Et Le Contract – Tome I. Editions Matot Braine reims – France, 1953, P. 262. اشار اليه حارث اديب، المصدر السابق، ص٧٢.

(٢) حيدر محمد حسن عبد الله، حماية حرية الرأي في مواجهة التشريع، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل ٢٠١٥، ص١٧٦.

(٣) د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، ١٩٧٣، ص٦٣٤.

(٤)حيث كان لغموض فكرة النظام العام سبباً في عدم تحديد ماهيتها بدقة ووضوح في احكام القضاء الاداري في العراق ومصر وفرنسا فكان للقضاء الاداري في فرنسا الدور الكبير في ضبط فكرة النظام العام بتحديد ابعادها وتعيين إطارها إلا أنه لم يضع تعريفاً محدداً لفكرة النظام العام وإنما أعتمد في ذلك على التعريف الفقهي له، لان وجود مفهوم واسع للنظام العام من شأنه إطلاق سلطات الضبط الإداري ومنحها حرية التصرف كاملة، لذلك عمل القضاء الإداري على وضع حدود للنظام العام بشكل لا يحول دون تطور جوهره من ناحية، ويمنع سلطات الضبط الإداري من أن تتخذ ذريعة للاعتداء على حريات المواطنين من ناحية أخرى، واتجه مجلس الدولة الفرنسي إلى الأخذ برأي الفقيه الذي يحصر النظام العام في الجانب المادي ذي المظهر الخارجي فقط، ومن ثم لم يعتّد إلا بالنظام المادي الخارجي مفسراً فكرة النظام العام تفسيراً ضيقاً، غير أنه لم يستمر على هذا النهج فترة طويلة من الزمن حتى عدل عن موقفه الضيق الذي يحصر النظام العام في الجانب المادي الخارجي الذي يخول لسلطات الضبط الإداري حق تقييد الحريات العامة للأفراد، وأخذ بالتفسير الواسع للنظام العام الذي يشمل الجانب المادي والأدبي معاً والذي يتواءم مع تقاليد وعادات المجتمع الفرنسي، إذ اعترف مجلس الدولة الفرنسي ومعه القضاء المدني الفرنسي وعلى راسه محكمة النقض الفرنسية أن النظام العام في مجال الضبط الإداري يشمل النظامين المادي والأدبي في وقت واحد وأقر مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية لائحة ضبط حرمت على النساء ارتداء أي زي للرجال، وقد جاء في حيثيات قراره " إن من واجب سلطة الضبط الإداري أن تحافظ على الآداب العامة التي اصطلح الأفراد على تقبلها في وقت من الأوقات". يتضح أن مجلس الدولة الفرنسي أخذ بالمفهوم الواسع للنظام العام الذي يشمل النظامين المادي والأدبي بإقراره من خلال قراراته بوجود نظام عام خلقي مستقل عن النظام العام المادي . يامة إبراهيم، لوائح الضبط الاداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥ ص٨٨-٨٩ .

ليس مكلف فقط بحماية الدولة من الأخطار التي هددها وعليه ان يحمي الفرد من الاخطار والتي لا يمكنه هو نفسه استبعادها سواء كان مصدرها افراد اخرون ام حيوانات او ظواهر طبيعية , وعليه ليس من الممكن حصر تلك المقتضيات ذات المضمون المتغير داخل صيغة محددة , ان تلك حقيقة قد ادركها القضاء تماماً"[١] . وسارت احكام القضاء الاداري المصري على التوسع من مفهوم فكرة النظام العام، بحيث تكون شاملة للجانب المادي والمعنوي بوقت واحد، وقد اخذت الجمعية العمومية للفتوى والتشريع بمجلس الدولة المصري بالتعريف الفقهي للنظام العام بقولها أن النظام العام كما يعرفه الفقهاء هو الأساس السياسي والاجتماعي والاقتصادي والخلقي الذي يقوم عليه كيان الدولة، كما ترسخه القوانين النافذة فيها وبعبارة اخرى هو مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم المصالح التي تهم المجتمع مباشرة أكثر مما تهم الأفراد سواء اكانت تلك المصالح سياسية أم اجتماعية أو اقتصادية ام خلقية»[٢]. كما قررت ادارة الفتوى والتشريع لوزارة العدل المصرية بان النظام العام هو كل ما يرتبط بمصلحة عامة تمس النظام الاعلى للمجتمع، سواء كانت هذه المصلحة سياسية او اجتماعية او اقتصادية ....."، كما ان للقضاء العادي دور في هذا الشأن اذ ذهبت محكمة النقض المصرية بالقول أن «القواعد القانونية التي تعد من النظام العام هي قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة عامة سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية تتعلق بنظام المجتمع الأعلى، وتعلو على مصلحة الأفراد فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة وتحقيقها، ولا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات فيما بينهم حتى لو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة وسواء ورد في القانون نص يحرمها ام لم يرد»[٣] . «اما القضاء الاداري العراقي فقد تبنى الاتجاه القائم على التوسيع من فكرة النظام العام وجعلها شاملة للجوانب المادية والادبية او المعنوية على حد سواء , حيث استقرت الاحكام الصادرة في هذا الخصوص على الاقرار بمشروعية الاجراءات الادارية المتخذة

---

[١] د. عادل ابو الخير، الضبط الاداري وحدوده , الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥, ص١٥٠.

[٢] د. مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان - الاردن، ط٢، ٢٠١٤ ص٢٧٤.

[٣] فتوى رقم (١٢٩) في ١٩٥٥/٤/١٧ مجموعة المبادئ القانونية التي تضمنتها فتاوى القسم الاستشاري للفتوى والتشريع بند (١٦٩)، ص٢٥٣. وينظر حكم محكمة النقض المصرية رقم (٤٩٤) لسنة (٥٥) قضائية في ١٩٩١/٣/١٤، د. حسن الفكهاني، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية من عام ١٩٨٩ الى منتصف عام ١٩٩٢ ملحق رقم (١٣) قاعدة رقم (٤٠٣)، ص٢٥٩. اشارت اليه اقبال عبد العباس، النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة رسالة ماجستير، جامعة بابل، كلية القانون، ٢٠٠٩، ص٣١.

لحماية النظام العام الاخلاقي كونه مبرراً لتدخل سلطة الضبط الاداري المختصة للحفاظ عليه او اعادته الى نصابه»[١] .

الفرع الثاني

النظام العام وعلاقته بتقيَيد الُحقوق وإلحريات

النظام العام يعتبر المحور العام الذي تدور حوله سلطات الضبط بمختلف أنواعها أو بالأحرى فإن صيانته هي الهدف الأساسي للوائح الضبط الإداري، ومن ثم لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تبتغي بإجراءاتها الضبطية تحقيق أهداف أخرى غير المحافظة على النظام العام حتى ولو كانت هذه الأهداف تتصل بالمصلحة العامة، والا كانت لائحة الضبط مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة، ومما لاشك فيه أن كفالة استقرار النظام العام تعد جزء لا يتجزأ عن ممارسة الحرية فالإخلال بالنظام العام يؤدي بالضرورة إلى إهدار الحرية، فلا يمكن في ظل الفوضى أو انعدام الأمن أن يمارس المواطن حريته أو يستمتع بممارستها، فالجماعة بغير أمن أو نظام تنقلب إلى غابة لا حقوق لأحد فيها[٢] .

واذا كان النظام العام هو الهدف الوحيد لنشاط الضبط الإداري، فهو بمثابة قيدٍ ضابطٍ على سلطات الضبط الإداري، إذ يحدد الإطار الذي يجب أن تتوقف عنده في تقييدها وتنظيمها لحريات الأفراد ولا يجوز لها تجاوزه أو الخروج عن حدوده باعتبار أن كل لائحة ضبط لا تهدف إلى تحقيق هذه الغاية تعد غير مشروعة حتى ولو تعلق الأمر بالمصلحة العامة، وذلك تطبيقاً لقاعدة تخصيص الأهداف، وفكرة النظام العام هي المصدر للقيود الواردة على الحريات العامة من قبل السلطة ولعل هذا هو السبب في الصراع الذي توصف به العلاقة ما بين الحرية والنظام، ولا يزال لهذا الصراع صدى في الفقهين السياسي والقانوني ويلمس فعليا اثناء ممارسة الحرية على ارض الواقع[٣] .

والإقرار بالحريات العامة وكفالتها لا يعنَّي آن تكون الحَريات مطلقة، وإنما يتعين تنظيمها للمحافظة على النظام العام لتصبح الحرية ذاتها ممكنة وعملية، فالنظام العام لا يتعارض مع

---

[١] علي حسين احمد غيلان، الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية والسلطة التقديرية للإدارة , اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠، ص١٥٠.

[٢] صلاح الدين فوزي، القانون الإداري، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، سنة ١٩٩٣، ص٤٣٣ . للمزيد ينظر : عليان بوزيان، اثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية جامعة وهران، ٢٠٠٧، ص١٧٠ . ويامة إبراهيم، المصدر السابق، ص٢.

[٣] عليان بوزيان، اثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، ٢٠٠٧، ص١٧١.

الحريات والتنظيم القانوني لا يخل بالحرية وإنما يقدم لها إمكانية الوجود الواقعي، وبدون التنظيم قد يصبح الأمر فوضى [١] .

والنظام العام غالباً ما يتعارض مع الحرية ويقيدها وينتهكها، والبعض قال عكس ذلك يان النظام العام لا يمكن وصفهُ انتهاكاً أو تقييداً للحرية أنما هو وجود لكيفية ممارسة الحرية وهذا ما ذهب الية اغلب الفقهاء كالفقيه "بيردو" وضرورة ترك نظرية التوفيق بين حرية النظام لكونها تفترض وجود تعارض بين الحرية والنظام لأنهُ ستودي بالنهاية الى التضحية بالحرية على حساب حماية النظام، الا إنهُ لا يمكن القول نظرياً إن هنالك تعارض بيَن آلحرية وألنظام، أنما هنالك تعارض بّين الحرية والسلطة خاصة عندما تّتذرع السلطة بفكرةّ النظأم العّام من آجل العدّوان على آلحريّة[٢]

وللحفاظ على النظام العام او اعادته لنصابه عند اختلاله , لسلطة الضبط الاداري ان تتخذ من الاجراءات اللازمة لذلك، وما يمكن ان يترتب على ذلك من تقييد للحقوق والحريات الا ان ذلك لا يبيح لها ان تقوم بحظر ممارستهما بشكل مطلق وذلك على اعتبار ان حظر ممارسة احدى الحقوق او الحريات يعادل الغاؤها ولا يكون من صلاحية سلطة الضبط ان تقوم بإلغاء الحرية التي تم كفالتها بنصوص دستورية وتشريعية من جهة , ومن جهة اخرى فان حماية النظام العام التي تسعى سلطة الضبط الاداري الى تحقيقها لا تقتضي بالضرورة في اغلب الاحوال ان يصل تقييد الحرية الى حظر ممارستها بشكل مطلق[٣] .

والنظامّ العاَم لا يَعني اهدار ألحقوق والحريَاتّ آو الإنتقاص منها، أنما يعد النظام العام عنصر في تعريفها فضلاُ عن ذلك فهو يخدم الحقوق والحريات أكثر ما يقيدها، ولذا بات من الواجب وجود ضوابط أو محددات للّنظامَ العام تمنَعهً من إن يتحَول الى عدوانّ يهدد الحرّية كأن يكون عاماً ومشروعاً وغيرها من الضوابط الاخرى، فهنالك خيط رفيع يفصل بين حماية النظام العام وبين تقييد الحريات وكبتها، ومن خلالها ينبغي على السلطة العامة النظر الى هذا الخيط بحذر وعدم التعسف في استغلال الحماية[٤] . والحرية إذا لم تّكن مطلقه فأن آلنظام العّام كذلك لّيس مُطلقاً فهّو لا يّسوغ ولا يضَفي صيّغة المشروعيَة على جمّيع الأجراءاتِ ألمقيدة للّحرية، أذ هناك حَدوداً على هذهِ الأجراءات مصدرهّا الحريةِ الفرديةِ، وخّصوصاً أذا كأنت هذة الإجراءاتِ صادرةِ

[١] يامه ابراهيم، المصدر السابق، ص٩٨ .
[٢] د. محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٨٠.، ص٧٤.
[٣] المصدر نفسه , ص٩٤ .
[٤] أقبال عبد العباس يوسف، المصدر السابق، ص٧٣ .

من آلسلطة الأدارية فُكل أجراء من هذة الإجراءاتِ ليسِ ضَرورياً للمحافظةً على النظاًم العًام يعدِ زائداً حتى لو كاٍن الغرضٍ منة المحافظةّ على عناصرّ آلنظام العام، وهذا ألهدف لا يسّوغ أستخدام جمَيع الوَسائل[١] . واذا كانتّ الحرياتّ ليستِ مطلقةِ، فان آلنظام العام بدورهُ ليس مًطلقاً، فالنظام لا يبرر ولا يّضفي ألمشروعيةِ على جميعِ أعمال سلطات الضبط لمجرد أن هدفها مشروع، وهو المحافظة على النظام العام، إذ أن ثمة حدوداً على سلطات الضبط مصدرها الحرية الفردية فكل إجراء ضبطي ليس ضرورياً للمحافظة على النظام العام يعتبر تزايداً حتى ولو كان الهدف منه المحافظة على النظام العام معنى ذلك أن التنظيم الديمقراطي يسمح لسلطات الضبط باتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على النظام العام بهدف نهائي هو كفالة الحرية للجميع حتى لا تتحول إلى فوضى أو إلى امتياز للأقوياء، ومن ثم فإن النظام العام عنصر من تعريف الحرية وأن هذه الأخيرة بدورها عنصر في النظام العام[٢] . كما أن فكرة النظام العام تحوي في مضمونها عناصر لحماية الحرية من جهة وتحتوي أيضاً على مقومات بقاء السلطة كحتمية اجتماعية من جهة أخرى بحيث تغدو فكرة النظام العام في الأخير قيداً عليهما معاً، فالنظام العام يمثل قيداً على ممارسة مختلف الحريات التعاقدية والمدنية والشخصية والسياسية، كما يعتبر قيداً على عمل السلطة في التنظيم والتقييد تحقيقاً للمصلحة العامة[٣] .

ونصت غالبية الدساتير على مسألة حماية النظام العام كمسوغ لتقييد الحريات من الدساتير التي نصت على النظام العام كمسوغ لتقييّد الحّقوق وآلحريات الدستور الالماني، والدستور اللبناني والعراقي بعض الدساتير لم يورده في جميع الحريات واقتصر على ذكرها في نوع واحد أو أكثر من الحريات العامة كالدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ فلم يأت على ذكر النظام العام إلا عند ذكره حرية الأديان والمعتقدات من خلال نص المادة (٢٥) منه والتي نصت بأن "حرية الأديان والمعتقدات وممارسة الشعائر الدينية مكفولة على ألا يتعارض ذلك مع أحكام الدستور والقوانين وألا ينافي الآداب العامة والنظام العام"[٤] .

---

[١] د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص٣١.

[٢] محمود عاطف البناء، المصدر السابق، ص٥٠-٥١.

[٣] عليان بوزيان، المصدر السابق، ص١٩٠.

[٤] كما اخذت الاعلانات العالمية كالإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهدان الدوليان لسنة ١٩٦٦ بفكرة النظام العام كمسوغ لتقييد الحريات، واخذت كذلك الاتفاقيات الدولية كالاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية حيث نصت عليه من خلال المادة (٣/١٢) . كما نصت اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الأوربية لعام ١٩٥٠ في المادة (٢/٨) منه كذلك ونصت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في نص المادة (٣/٢٢) ونصت المادة (٤/أ) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان عليه .

المبحث الثاني

عناصر النظام العام كمسوغ لتقييد الحقوق والحريات

بالرغم من اختلاف الفقه في تحديد مفهوم للنظام العام، إلاَّ أن ذلك لم يحل دون تحديد عناصره[١]. وكذلك اختلفوا في تحديد العناصر المكونة للنظام العام التي تجيز لسلطات الضبط الإداري التدخل لحمايتها، [٢]. في حين وسع القضاء الإداري خاصة مجلس الدولة الفرنسي [٣].

---

[١] ان المشرع الفرنسي سنة ١٧٨٩ عند تحديده اختصاصات وظيفة البوليس حيث نص أن غاية الضبط هي " كفالة حسن النظام والأمن والقيمة العامة " حيث فسر الفقهاء هذه العبارة تعني الأمن والصحة والسكينة العامة ومنذ ذلك الوقت عدت هذه العناصر الثلاثة غير مستقرة، كما أدى تطور المجتمعات ومواكبة المتطلبات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والفلسفية السائدة في كل مجتمع إلى تطور واسع في مفهوم النظام العام، فأدخلت عليه تعديلات وعناصر جديدة لتصبح أكثر ملاءمة لروح العصر ونظمه، كما حدد المشرع الفرنسي عناصر النظام العام في مجال الضبط الإداري في قانون البلديات الصادر في ٥ نيسان ١٨٨٤ إذ نصت المادة (٩٧) منه على " أن هدف البوليس البلدي هو ضمان حسن النظام والأمن والصحة العامة ".

[٢] يقصد بالسكينة العامة : تعتبر السكينة العامة من العناصر التقليدية للنظام العام ويقصد بها اتخاذ الإجراءات الكفيلة لتوفير حد ادنى من الهدوء في الطرق والاماكن العامة والحد من كل ما من شانه احداث الضوضاء والصخب والازعاج التي تمس راحة الفرد "اي المحافظة على الراحة النفسية"، وبهذا تقوم سلطات الضبط الاداري باتخاذ الاجراءات اللازمة لحماية السكينة العامة ومنع مظاهر الإزعاج والمضايقات بشرط أن تتجاوز هذه المضايقات الحد المألوف الذي تفرضهُ الحياة داخل المجتمع وتكون على درجة من الجسامة تستدعي تدخل سلطات الضبط الإداري لمنعها، ومن الأمثلة على هذه المضايقات والضوضاء المقلقة لراحة الناس والمضايقات التي يسببها الباعة المتجولون والمتسولون في الطرق والأماكن العامة ودق أجراس الكنائس في ساعات متأخرة من الليل وأصوات الآلات المزعجة في الورش والمحال الصناعية والمشاجرات والاضطرابات في الطرق والساحات العامة، وترجع أسباب ازدياد مظاهر الضوضاء في المجتمع إلى انخفاض مستوى الوعي والحس الراقي وعدم اكتراث السلطة العامة أو اهتمامها بأمن وراحة المواطنين بالإضافة إلى التقدم التكنولوجي وكثافة السكان في المدن الكبرى كل هذه الأسباب أدت إلى تعكير راحة المواطنين والتسبب أحياناً في الاضطراب النفسي والتوتر العصبي بل الأضرار البدنية أحياناً كفقدان السمع وضعفه ومن التشريعات التي تكفلت بحماية السكينة العامة، قانون العقوبات الفرنسي من خلال النص في المادة (٣٦) " يعاقب بالغرامة ... من يحدث ضوضاء تسبب في إقلاق راحة النائم"، أما المشرع المصري نظم حماية السكينة العامة في قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل من خلال نص المادة (٣٧٧) و (٢/٣٧٩) و(٤٢) و(٨٧) من قانون البيئة المصري رقم (٤) لسنة ١٩٩٤. والمشرع العراقي اهتم بالسكينة العامة من خلال العديد من القوانين منها قانون منع الضوضاء رقم (٢١) لسنة ١٩٦٦ بنص المادة (٢) و(٤٩٤) والمادة (٤٩٥) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ د. ماهر مرادخان مايخان، المصدر السابق، ص٤٧-٤٩.

[٣]من نطاق النظام العام من مجال الضبط الإداري فاعتبر من عناصره المحافظة على الآداب والأخلاق العامة والنظام الخلقي، وجمال الرونق والرواء جمال الرونق والرواء او ما يسمى بالنظام العام الجمالي للبيئة ويقصد به "النظام الذي يهدف الى حماية جمال رونق البيئة وروائها حفاظاً على السكينة النفسية للأفراد المقيمين في هذه البيئة , وقد شهد القرن العشرون تنوعاً متزايدا في حاجات الانسان فلم يعد كفاح المواطنين مقصوراً على العناصر التقليدية الثلاث للنظام العام بل امتد الى الاهتمام بجمال الشوارع والطرق العامة ورونقها وروائها وذهب جانب من الفقه الى ضرورة ما تتخذه سلطات الضبط الاداري من اجراءات تقصد بها المحافظة على جمال الرونق والرواء، في حين يرى اخرون ان المحافظة على جمال المدن ورنقها لا تعد عنصراً من العناصر غير التقليدية للنظام العام . وصدرت العديد من التشريعات لحماية جمال المدن وروائها والاثار القديمة وكذلك الامور المتعلقة بهندسة المدن وتخطيطه والتي تعد بموجبها حماية النظام الجمال من العناصر

والنظام الاقتصادي[١]. وهي كلها من عناصر النظام العام التي تتولي سلطات الضبط الإداري حمايتها والمحافظة عليها وهي التي تعرف بالعناصر الحديثة للنظام العام[٢]. ومن اجل توضيح عناصر النظام العام كمسوغ لتقييد الحقوق والحريات، سنبين الأمن العام والآداب العامة، والصحة العامة دون غيرهما من باقي المسوغات باعتبارهما اهم مسوغات تقييد الحقوق والحريات العامة وعليه ارتأينا تقسيم دراسة هذا المطلب على فرعين نخصص الأول منها للحديث عن الامن والآداب العامة كمسوغ للتقييد، أما الثاني فسنجري البحث فيه عن الصحة العامة كمسوغ للتقييد وعلى التفصيل الآتي :-

الفرع الاول

الامن والآداب العامة كمسوغ للتقييد

يعد الأمن العام والآداب العامة كمسوغ للتقييد من أهم مسوغات تقييد الحقوق والحريات العامة بعد النظام العام معتمدين بذلك التمييز الذي سارت عليه الدساتير بين هذه المسوغات، وعدم دمجها في النظام العام وسنقوم ببيانهما وعلى النحو الآتي :-

أولاً :. حماية الأمن العام كمسوغ للتقييد: ان الأمن العام او ما يسمى "بالأمن القومي"[٣]. يعتبر من المسوغات التي تؤدي الى تقييد الحقوق والحريات، وقد عرف البعض الأمن العام بأنه «

غير التقليدية للنظام العام كقانون الاثار رقم (٥٩) لسنة ١٩٣٦، وقانون البلديات العراقي رقم (١٦٥) لسنة ١٩٦٤. ينظر : د. زانا جلال سعيد، المصدر السابق، ص٣١-٣٢.

[١] النظام الاقتصادي : ويقصد به تنظيم الأنشطة الاقتصادية بهدف إنشاء واحترام النظام العام الاقتصادي حيث أقر العديد من الفقهاء بوجود النظام العام الاقتصادي الذي بدأ يأخذ أهمية واضحة في النظم الاقتصادية الحديثة بسبب تزايد تدخل الدولة واتساع مجالات تدخلها تحت ضغط الظروف الاقتصادية والاجتماعية، والحاجة الى تنظيم الكثير من الموضوعات والعلاقات الاقتصادية مما ادى الى التوسع في عناصر النظام العام الذي تستهدف الادارة الى حمايته عند ممارستها وظيفة الضبط الاداري واصبح من ضمن اهداف الضبط الاداري، د. سعاد الشرقاوي، المصدر السابق ص٢٠٩.

[٢] يامة ابراهيم، المصدر السابق، ص١٠١.

[٣] إن تعبير الأمن القومي يعد من اصعب المفاهيم التي يتناولها التحليل العلمي لأنه مفهوم نسبي ومركب وذو ابعاد عدة ومستويات متنوعه يتعرض لتحديات مباشرة وغير مباشرة من مصادر مختلفة تختلف درجتها وانواعها وابعادها وتوقيتها سواء تعلق ذلك بأمن الفرد او الدولة او النظام الاقليمي او الدولي، فهو احد المفاهيم المركزية في حقل العلاقات الدولية اتسم بالغموض الشديد منذ ظهور العلاقات الدولية كحقل علمي بعد الحرب العالمية الاولى ولا يمكن تحديده والتوصل لتعريف دقيق له خارج نطاق المكان والزمان الذي يتحرك في مداره مع خضوعه للتعديل والتطوير انسجاما مع المتغيرات والعوامل والأمن القومي قد تطور مفهومه حيث اخذ اشكال متعددة في اكثر من جانب منها السياسي والاقتصادي والاجتماعي، فمن حيث الجانب السياسي يمثل الارهاب أحدى الامور التي تمس بالأمن القومي أو الاقتصادي تمثل حماية العملة الوطنية من التهريب أو غسيل الاموال أو التهرب من الضرائب وغيرها من الاعمال غير المشروعة، وعبارة الامن الفكري يستخدم مع عبارات متعددة على سبيل المثال المادة (١٨) من العهد الدولي والتي نص على حرية الدين والمعتقدات حيث ان هذه الحرية لا قيود عليها الا بنص القانون ولضرورة الامن العام والنظام العام والصحة العامة والاخلاق العامة وعدم ذكر الامن القومي في الفقرة لم يكن نتيجة سهو بل كان المبرر لاستنتاج ان الحذف كان

تحقيق كل ما ان شانه اطمئنان الإنسان على نفسه وماله من خطر الاعتداءات والانتهاكات واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع الكوارث الطبيعية والأخطار العامة كالحرائق والفيضانات والسيول، والانتهاكات التي قد تسبب بها الإنسان كجرائم القتل والسرقة والمظاهرات وإحداث الشغب وحوادث المرور» [١]. وعرف كذلك بأنه "كل ما يطمئن به الفرد على نفسه وماله، وحفظ النظام باتخاذ التدابير التي تحول دون الإخلال بسير الحياة العامة[٢]. وعرف كذلك بأنه حماية المواطنين من الجرائم والحوادث والمخاطر التي تهددهم أو تقع عليهم سواء على أنفسهم أم أموالهم أم أعراضهم وسواء كانت من فعل الانسان أم الحيوان أم الطبيعة وسواء كان الظرف الذي تمر به الدولة عادياً أم استثنائياً[٣]. كما ان مفهوم الامن العام حسب الوظيفة الادارية للدولة هو المحافظة على السلامة العامة بالعمل على درء المخاطر التي تهدد الافراد بطريقة وقائية وقبل وقوعها[٤].

ان حماية الأمن العام تتمثل في اتخاذ الإجراءات اللازمة لدرء الكوارث العامة سواء كانت من فعل الطبيعة مثل توخي أخطار الفيضانات والحرائق وانهيار الأبنية، أم كانت من فعل الإنسان

مقصودا، ان القيود على حرية الدين والمعتقدات لا تعتبر من مبررات الامن القومي، اضافة الى ان الامن القومي ورد بصفة منتظمة مع النظام العام وذلك ينبغي افتراض ان كل عبارة لها معنى مختلف، والامن الامن القومي يعد سبباً لإباحة القيود على كثير من الحقوق حيث اباحت المادة (٣/١٢) القيود على حرية الانتقال وحرية اختيار المقر او السكن والمادة (١/١٤) اباحت استبعاد الصحافة والجمهور من المحاكمة او جزء منها، والمادة (٣/١٩) اباحت القيد على حرية التعبير، والمادة (٢٢) اباحت القيد على الحق في الاجتماع مع الاخرين او الحد من الاشتراك في اتحادات العمل . مجيد عزيز حمد، المصدر السابق، ص١٥٨-١٥٩. للمزيد ينظر : سرمد عامر عباس، القيود الواردة على حقوق الانسان المدنية والسياسية في القانون الدولي العام، اطروحة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٢، ص١٧١-١٧٢. ود. بدرية عبد الله العوضي، النصوص المقيدة لحقوق الانسان الاساسية في العهد الدولي وفي دساتير مجلس التعاون الخليجي، جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٥، ص١٩-٢٠ .

[١] د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، مطبعة هاوار، دهوك، ٢٠٠٨، ص٨٦ .

[٢] وليد مرزة المخزومي، سلطة الادارة في حماية الامن الوطني وحماية حقوق الاجانب قبلها، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد ،٢٠٠٤، ص١١.

[٣] د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان، ٢٠٠٦ ص٢٨٠.

[٤] ان النصوص المقيدة في العهد الدولي وفي مواثيق حقوق الانسان تضمنت الاشارة الى اعتبارات السلامة العامة لتقييد الحقوق ويرى البعض من الفقه ان النص على السلامة العامة الى جانب النظام العام يؤكد اختلافهما على الرغم من الارتباط بينهما، وان كان مدلول النظام العام اوسع بكثير من السلامة العامة، ونرى ان النص على السلامة العامة في النصوص المقيدة الى جانب النظام العام يقصد بها توفير حمأيه للأفراد من الاضرار التي تلحق بهم، او بأموالهم، الا ان مفهوم النظام العام اكثر شمولية ومرونة حيث يمكن ان تشمل السلامة العامة، واللجوء الى اعتبارات السلامة العامة لتقييد الحقوق، الا يمارس بشكل تعسفي ودون ضمانات، في حالة اساءة استعمالها من قبل السلطات المختصة . نسيغة فيصل الضبط الاداري واثره على الحريات العامة في التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، ط١، ٢٠٢٠، ص٥٦.

كالتزام هيئات الضبط بمنع الاجتماعات والمظاهرات اذا كان الهدف منها الاخلال بالأمن العام فلسطلة الضبط منعها قبل عقدها كأجراء وقائي كما تملك حل الاجتماع كأجراء علاجي، كما انه يجب اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لمنع وقوع الجرائم كالسرقة والقتل ومنع حوادث المرور وغيرها، ومن ذلك ما يتعلق بمنح التراخيص بحمل أو حيازة السلاح أو الغاءها[١]. وفي سبيل حماية الامن العام القيام بكافة التدابير من اجل منع وقوع الجرائم، واتخاذ الإجراءات اللازمة للحد من خطورة بعض الأشخاص في المجتمع بسبب خطورتهم الإجرامية على الامن حتى لو كان في اتخاذها مساس بحقوق الافراد وحرياتهم، كذلك اتخاذ الاجراءات اللازمة للقضاء على الحيوانات المفترسة والمسعورة من اجل المحافظة على الامن العام وكذلك القيام بالإجراءات اللازمة لتنظيم المرور كالإجراءات التي تلزم بفرض حدود للسرعة أو فرض قيود خاصة على عربات النقل، أو تنظيم وقوف السيارات في الأماكن المخصصة لها[٢]. ونظراً لأهميته فقد ورد النص عليه في بعض الدساتير والقوانين والمعاهدات الدولية كمسوغ لتقييد بعض الحريات العامة للأفراد، ومن هذه الدساتير دستور الولايات المتحدة الامريكية وفي "وثيقة الحقوق" التعديل الثاني " حيث أن وجود قوات شعبية جيدة التنظيم ضروري لأمن أية ولاية حرة، لا يجوز انتهاك حق الناس في اقتناء أسلحة وحملها[٣].

أما الدستور ألمصري لسنة ٢٠١٤ نَصت المادة (٥٩) منه بان « الحياة الآمنة حق لكل إنسان وتلتزم الدولة بتوفير الأمن والطمأنينة لمواطنيها ولكل مقيم على أراضيها». كذلك ما جاء بنص المادة (٨٦) منه ان "الحفاظ على الأمن القومي واجب، والتزام الكافة بمراعاته مسئولية وطنية يكفلها القانون والدفاع عن الوطن وحماية أرضه شرف وواجب مقدس والتجنيد إجباري وفقًا للقانون[٤].

---

[١] د. طعيمه الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنه في تنظيم نشاط الإدارة العامة، القاهرة ،١٩٧٣، ص١٤١.

[٢] د. نسيغة فيصل، الضبط الاداري واثره على الحريات العامة، المصدر السابق، ص٥٦-٥٧.

[٣] للمزيد من التفاصيل ينظر التعديل الثاني من التعديلات العشرة الأولى من دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر عام ١٧٨٩ بتعديلاته ١٩٩٢ "وثيقة الحقوق" والتعديلات لدستور الولايات المتحدة اقترحها الكونغرس وصادقت عليها الهيئات التشريعية لمختلف الولايات وفقاً للمادة الخامسة من الدستور الأساسي وكانت قد اقترحت في ٢٥ أيلول / سبتمبر ١٧٨٩ وقد تم إقرارها في ١٥ كانون الأول/ ديسمبر ١٧٩١.

[٤] ينظر نص المادة (٤٠ - ٤٨) من دستور مصر لعام ١٩٧١. وفي دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قد ورد النص على الأمن في عدة نصوص منه إذ نصت المادة (٧/ثانياً) منه على «تلتزم الدولة بمحاربة الإرهاب بجميع أشكاله، وتعمل على حماية أراضيها من أن تكون مقراً أو ممراً أو ساحة لنشاطه» ينظر نص المادة (٧/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥, كما نصت المادة (١٥) منه بان « لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلاَّ وفقاً للقانون وبناءً على قرار صادر من

ونص قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة١٩٦٩ على اتخاذ التدابير الاحترازية بحق الأفراد الذين يكونوا في حالة خطرة على المجتمع، والتدابير قد تكون سالبة ومقيدة للحرية وتشمل الحجز في مأوى علاجي، وحظر ارتياد الحانات، ومنع الإقامة، ومراقبة الشرطة[١]. كما اشار قانون مكافحة الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥ إذ نص في المادة (٣) منه «تعتبر بوجه خاص الأفعال التالية من جرائم امن الدولة كل فعل ذو دوافع إرهابية من شأنه تهديد الوحدة الوطنية وسلامة المجتمع ويمس امن الدولة واستقرارها ويضعف من قدرة الأجهزة الأمنية في الدفاع والحفاظ على من المواطنين وممتلكاتهم وحدود الدولة ومؤسساتها بالاصطدام المسلح مع قوات الدولة أو أي شكل من الأشكال التي تخرج عن حرية التعبير التي يكفلها القانون .....»[٢].

ومن واجبات رجل الشرطة العراقي في مكافحة الجريمة رقم (١٧٦) لسنة ١٩٨٠ في المادة (١) منه بان تختص قوى الأمن الداخلي بالمحافظة على النظام والأمن الداخلي، ومنع ارتكاب الجرائم وتعقيب مرتكبيها والقبض عليهم، والقيام بالمراقبة المقتضاة لها، وحماية الأنفس والأموال، وجمع المعلومات المتعلقة بأمن الدولة الداخلي، وسياستها العامة، وضمان تنفيذ الواجبات التي تفرضها عليها القوانين والأنظمة[٣]. ومن خلال ما تقدم يتبين انه على سلطات الضبط الاداري اتخاذ كافة الاجراءات والوسائل الوقائية اللازمة للحفاظ على الامن العام ولحماية افراد المجتمع من اخطار الكوارث سواء كانت طبيعية او عامة .

جهة قضائية » ينظر نص المادة (١٥) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥. كذلك ما نصت عليه المادة (٩/أولاً/د) منه بأن «يقوم جهاز المخابرات الوطني العراقي بجمع المعلومات، وتقويم التهديدات الموجهة للأمن الوطني وتقديم المشورة للحكومة العراقية وبموجب حقوق الإنسان المعترف بها» ينظر نص المادة (٩/أولاً/د) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ . وما نص عليه قانون المحافظات رقم (٢١) لعام ٢٠٠٨ وفي معرض كلامه عن صلاحيات المحافظ بموجب المادة(٣١/عاشراً/٢) ان «للمحافظ إذا رأى أن الأجهزة الأمنية في المحافظة غير قادرة على انجاز واجباتها في حفظ الأمن والنظام، أن يعرض الأمر على وزير الداخلية مبيناً مقدار القوة الكافية لإنجاز تلك الواجبات الى ذلك يمارس القائمقام صلاحية الحفاظ على الأمن والنظام وحقوق المواطنين وأرواحهم وممتلكاتهم» ينظر نص المادة (٣١) والمادة (٤١) من قانون المحافظات رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ النافذ .

[١] ينظر المواد (١٠٣-١١٠) من قانون العقوبات العرقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل .

[٢] ينظر نص المادة (١/٣) من قانون الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥. بالإضافة الى ما نصت عليه المادة (٢) من قانون وزارة الداخلية العراقية رقم (١٨٣) لسنة ١٩٨٠ بان تتولى الوزارة بوجه خاص حماية أرواح الناس والأموال العامة والخاصة، وضمان سلامتها من أي خطر يهددها، ومنع ارتكاب الجرائم واتخاذ الإجراءات القانونية بحق مرتكبيها وتنفيذ القوانين والأنظمة التي تتصل كلاً أو بعضًا باختصاص الوزارة ينظر نص المادة (٢) من قانون وزارة الداخلية العراقية رقم (١٨٣) لسنة ١٩٨٠ المعدل .

[٣] ينظر نص المادة (٢) من قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (١٧٦) لسنة ١٩٨٠ .

ثانياً :- حماية الآداب العامة كمسوغ للتقييد: ان التوسع في مفهوم النظام العام ادى الى اعتبار الآداب العامة[١] عنصراً من عناصر النظام العام وعده مظهراً خلقياً للنظام العام الى جانب مظهره الخارجي المادي أي بمعنى ان المثل العليا في المجتمع المتمثلة في الآداب العامة يجب المحافظة عليها، وحمايتها باعتبارها الجانب المعنوي للنظام العام . وقد توسع القضاء الاداري الفرنسي حديثاً في تفسير النظام العام كهدف للضبط الاداري فجعله غير قاصر على النظام المادي ذي المظهر الخارجي وانما يشمل النظام الادبي او الاخلاقي معاً فقضى مجلس الدولة الفرنسي بمشروعية قرار حظر عرض المطبوعات التي تقتصر على وصف الجرائم والفضائح والامر المثيرة[٢] . اذ آثار موضوع المحافظة على الآداب العامة في المجتمع واعتباره عنصراً من العناصر غير التقليدية للنظام العام، يسمح لهيئات الضبط الإداري التدخل بسلطاتها لحمايته جدلاً كبيراً في الفقه والقضاء ولا سيما الفقه الفرنسي ذلك لان القانون الفرنسي لعام ١٨٤٤ لم ينص على اعتبارها كذلك كما إن التسليم بوجود نظام عام خلقي، يعني التسليم بقيام سلطة ضبط في مجال الحريات وهذا الامر قد يؤدي الى فرض أخلاقيات معينة على الناس[٣].

---

[١] إن القوانين لم تستقر على استخدام عبارة موحدة للدلالة على الآداب العامة، فالبعض تستخدم عبارة (الآداب العامة) منفردة، ومثال ذلك ما نص عليه الدستور المصري من أن من واجبات الشرطة السهر على الآداب، وما جاء في المادة (٧٢) من قانون المطبوعات والنشر الإماراتي إذ نصت انه (لا يجوز نشر آراء تتضمن انتهاكا لحرمة الآداب العامة وقد تكتفي القوانين بذكر لفظ الأخلاق منفردة ومثالها ما نص عليه قانون الرقابة على المصنفات والأفلام السينمائية العراقي رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣ بمنع عرض المصنفات والأفلام وبيعها إذا كانت تدعو إلى إفساد الأخلاق، وقد تستخدم عبارة (الأخلاق والآداب العامة) مترادفتين وهذا ما نص عليه قانون العقوبات العراقي بعبارة (الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة)، كما نص عليه قانون المطبوعات والنشر الأردني من حظر نشر الأخبار والتقارير والرسائل والمقالات والصور المنافية للأخلاق والآداب العامة، كما تستخدم عبارة (الأخلاق أو الآداب العامة) في بعض الاحيان ونص عليه تعليمات تنظيم مهنة مختبرات التصوير العراقي من وجوب الامتناع عن التقاط أي صورة منافية للأخلاق أو الآداب العامة، وقد جرى أغلبية فقهاء القانون العام كذلك على عدم التفرقة بين الأخلاق والآداب العامة واستخدامهما مترادفتين، وأغلب فقهاء القانون الإداري اعتبروا الأخلاق العامة عنصراً من عناصر النظام العام، في حين نرى أن معظم التشريعات المقارنة ذات الشأن تفصل بينهما بدليل ان المشرع حين يشير إليها يقول الآداب أو الأخلاق والنظام العام أو النظام العام ولو كانا شيئاً واحداً عنده لاكتفى بقول النظام العام فقط على اساس أن الأخلاق داخلة فيه ولم يشر إليهما معاً كلما بين كيفية إقامة النظام العام وحمايته أو الحفاظ عليه ونرى رجحان كفة اراء الفقهاء، فالنظام العام يتكون من عناصر متعددة ومنها الاخلاق العامة : د. علي محمد بدير واخرون مبادئ وأحكام القانون الإداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة نشر ص٢١٦. للمزيد ينظر : د. سعاد الشرقاوي المصدر السابق، ص٢٢. ود. محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٤، ص٣٧٣.

[٢] د. زانا جلال سعيد، المصدر السابق، ص٢٩.

[٣] د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الاداري في تحقيق النظام العام واثره على الحريات العامة دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٩١. للمزيد ينظر : سبهان عبدالله يونس، القيود الواردة على سلطات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة تكريت، ٢٠١٠، ص١٠٠.

واتجه الفقهاء الى تعريف الآداب العامة بتعريفات متعددة فذهب الفقيه "هوريو" الى بيان فكرة النظام العام يجب أن تحمل على النظام المادي الملموس الذي يعني عدم وجود الاضطرابات والفوضى يوجد النظام المعبدي (الخلقي) الذي يرمي الى المحافظة على ما يسود من اعتقادات واحاسيس داخل المجتمع أما حفظ النظام الأدبي والإبقاء على هذا النظام الذي يسود الأفكار والمعتقدات أو الأحاسيس فلا يدرج في ولاية سلطات هيئات الضبط الإداري، إلا إذا اتخذ الإخلال بالنظام الأدبي مظهراً خطيراً من شأنه أن يعكر النظام المادي ويهدده تهديداً مباشراً وعلى هيئات الضبط الإداري أن تتدخل بسلطاتها الضبطية لوقف هذا الإخلال بوسائلها المعروفة ولا جناح عليها[١]. وذهب راي الى القول بان "الآداب العامة هي الأساس الأخلاقي للنظام العام أو هي إحدى أوجه كثيرة يتضمنها النظام العام"[٢]. وعرفت ايضاً بأنها "الحد الأدنى من الأفكار والقيم الخلقية التي تواضع عليها الناس"[٣]. وعرفت كذلك بانها "المحافظة على القيم الأدبية والأخلاقية لأنها ربما تكون من أسباب الإخلال بالنظام العام"[٤]. وعرف ايضاً بانه«القاعدة الخلقية التي تبلغ من الأهمية درجة تجعلها تؤثر في كيان الجماعة، أو في مصلحة أساسية من مصالحها مما يستوجب حمايتها من قبل الإدارة »[٥]. والآداب العامة هو المحافظة على القيم الادبية والاخلاقية لأنها سبباً في الاخلال بالنظام العام ففي فرنسا لم بكن موضوع المحافظة على الآداب العامة حتى سنة ١٩٥٩ سبباً يبيح لسلطات الضبط الاداري العام التدخل لمنع كل فعل من شانه الاخلال بالقيم المعنوية، الا انه بعد صدور حكم لوتيسيا[٦]. لم يعد موضوع حماية الآداب

---

[١] د. نسيغه فيصل، الضبط الاداري واثره على الحريات العامة في التشريع الجزائري، المصدر السابق، ص٦١.

[٢] د. بدرية العوضي، المصدر السابق، ص٢٧-٢٨ .

[٣] محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٩٧-٩٨.

[٤] د. مهدي السلامي واخرون، مبادئ واحكام القانون الاداري، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩٣ ص٢١٨. كما عرفت بأنها «مجموعة من القواعد وجد الناس أنفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي يسود علاقاته الاجتماعية، وهذا الناموس الأدبي هو وليد المعتقدات الموروثة والعادات المتأصلة، وما جرى به العرف وتواضع عليه الناس، وللدين أثر كبير في تكييفه، وكلما اقترب الدين من الحضارة، ارتفع المعيار الخلقي وزاد التشدد فيه ومن هنا فان العوامل التي تكيف الناموس الادبي كثيرة مختلفة فالعادات والعرف والدين والتقاليد والى جانب ذلك، بل في الصميم منه ميزان انساني يزن الحسن والقبح ونوع من الإلهام البشري يميز الخير والشر» د. عبد الرزاق احمد السنهوري، المصدر السابق، ص٤٠٠.

[٥] نجيب محمود شكر، سلطة الإدارة في حماية الاخلاق العامة واثرها في الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد ٢٠٠٦، ص١٣.

[٦] تتلخص وقائع قضية (لوتيسيا) في أن عمدة مدينة نيس الفرنسية اصدر عام ١٩٥٩ عدة قرارات، منع بموجبها عرض بعض الأفلام التي حصلت على تصريح بالعرض من الوزير المختص، طعنت الشركات المنتجة للأفلام المذكورة في هذه القرارات، فقضى مجلس الدولة الفرنسي بحق سلطات الضبط الإداري المحلية

العامة، كما كان سابقاً بعيد عن اهداف الضبط الاداري العام، ثم استقرت احكام القضاء الاداري بهذا الشأن وعلى هذا يضيف الفقه عنصراً جديداً للعناصر التقليدية الثلاثة وهو حماية الآداب العامة او الاخلاق[١].

اما القضاء الاداري المصري فكان اسبق من نظيره الفرنسي في هذا الصدد , ففي عام ١٩٤٨ صدر كتاب لابن الخطيب بعنوان "الفرقان" يبحث في جمع القران، وتلاوته وتدوينه وهجائه وقراءته ووجوب ترجمته , غير ان مجلس الوزراء اصدر قراراً بمصادرة الكتاب فطعن المدعي بقرار المصادرة امام محكمة القضاء الاداري، الا ان المحكمة رفضت دعواه وجاء في حكمها " .. ليس بشرط ان يقع بسبب التعرض للدين تكدير للسلم العام فعلاً بل يكفي ان يكون من شان التعرض حصول مثل هذا التكدير ...، كما ان هذا التكدير لا يلزم ان يكون مادياً بحدوث شغب او حصول هياج , بل يكفي ان يكون معنوياً بأثارة الخواطر واهاجة الشعور، ولا مشاحة في ان اذاعه الاقوال المتقدمة في بلد دينه الرسمي الاسلام وعن اقدس ما يقدسه المسلمون، واحفظ ما يحافظون عليه من شانه تكدير السلم العام، وعلى هذا الوجه يكون مجلس الوزراء حيث قدر هذا التقدير وانتهى الى هذه النتيجة لم يعد سبيل الحق ولم يجاوز حدود القانون"[٢].

وتعد الآداب العامة اساس ومسوغ يجوز بموجبه تقييد الحقوق والحريات لكون الحريات العامة تمارس في ظل مجتمع قائم على مرتكزات مادية معينة، ومن ثم فإن كل تهديد لسلامة هذه المرتكزات هو تهديد للمجتمع وللحريات التي تمارس فيه، واصبح من الضروري عدم ممارسة أي حرية إلى درجة المساس بالنظام العام للمجتمع في كل ما يتضمنه هذا المفهوم من معاني السلامة والأمان وعدم الفوضى كما انه لجانب البنى المادية للمجتمع توجد بنى معنوية يقوم عليها متمثلة بمجموع العادات والتقاليد والمعتقدات المشتركة التي تفرض احترامها على الحريات وتشكل مسوغاً مشروعاً لتقييدها[٣]. والآداب العامة مفهوم مرن ومتغير تبعاً للأمكنة والأزمنة

في التدخل لمنع عرض فيلم رغم سبق الحصول على ترخيص من السلطات المركزية، إذ إن من شأن عرض مثل هذه الأفلام خدش القيم الأخلاقية، ويترتب على ذلك إثارة الشغب والإخلال بالنظام العام، وقد قرر إن منع عرض هذه الأفلام مشروع لان عرضها كان يهدد النظام العام بسبب صفتها اللاأخلاقية . د.عصام علي الدبس، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الاردن، ط١، ٢٠١٤، ص٤٦٦.

(١) د. علي محمد بدير واخرون، مبادئ وأحكام القانون الإداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة نشر ص٢١٨-٢١٩.

(٢) ينظر قرار محكمة القضاء الاداري المرقم (٩٨٥) الصادر في ١٩٥٠/٥/١١, اشار اليه د. فاروق عبد البر دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، الجزء الاول، مطابع سجل العرب، ١٩٨٨ ص٣٠٢.للمزيد : ينظر د. ماهر مرادخان مايخان، المصدر السابق، ص٥٠-٥١ .

(٣)حارث اديب، تقييد ممارسة الحريات الشخصية ،رسالة ماجستير،كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٣، ص٨٢

يحكمه الراي العام السائد في الدولة وما يمكن ان يتأثر به من القواعد الاخلاقية والاجتماعية والدينية والاعراف والتقاليد المستقرة في مفهوم الجماعة وتختلف طبيعة الآداب العامة والقيم الأخلاقية العامة، ومدلولها من شعب إلى آخر ومن دولة إلى أخرى ومن إقليم إلى آخر كما أنها تتغير على مر الزمن[١].

ومن التشريعات التي قيدت الحقوق والحريات للحفاظ على الآداب العامة، والاخلاق التشريعات العقابية في فرنسا ومصر والعراق ولبنان، حيث جرمت افعالاً تعد مخلة بالحياء حفاظاً على الاخلاق والآداب العامة[٢]. حيث أكدت التشريعات المصرية على الآداب العامة حيث جاء في قانون رقم (٣٧١) لسنة ١٩٥٦ بشان المحال العامة في المادة (٣٣) منه " يحظر في المحال العامة ارتكاب أفعال أو إبداء إشارات مخلة بالحياء أو الآداب أو التغاضي عنها، كما يحظر عقد اجتماعات مخالفة للآداب أو النظام العام وفى حالة مخالفة أحكام هذه المادة لرجال البوليس إخلاء المحل أو إغلاقه قبل الميعاد المقرر ..."[٣].

وبذات النهج سارت التشريعات العراقية باعتبار ان الآداب العامة تعد مرادفاً للنظام العام واحدى عناصره وركائزه الاساسية فجاء في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ وفي المادة (٤٠٤) «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة، او بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من جهر بأغان او اقوال فاحشة او مخلة بالحياء بنفسه، أو بواسطة جهاز آلي وكان ذلك في محل عام» . ونصت أيضاً المادة (٤٠٣) منه «يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار او بإحدى هاتين العقوبتين كل من صنع او استورد او صدر او حاز او احرز او نقل بقصد الاستغلال، او التوزيع كتاباً او مطبوعات، او كتابات اخرى او رسوماً او صوراً او افلاماً او رموزاً او غير ذلك من الاشياء اذا كانت مخلة بالحياء، او الآداب العامة»[٤]. واشارت غالبية الدساتير على هذا الحد كقيد على يجب مراعاته عند تقييد الحقوق والحريات الى جانب

---

[١] مجيد عزيز حمد، القيود الواردة على حرية الراي والتعبير، منشورات زين الحقوقية، بيروت - لبنان، ط١، ٢٠١٦ ص١٦٧.

[٢] نصت المواثيق الدولية على الآداب العامة واعتبارها من المسوغات المشروعة لتقييد الحقوق والحريات، فنص على الآداب والاخلاق العامة الاعلان العالمي لحقوق الانسان في المادة (٢٩/ثانياً) منه، كما نصت عليه المادة (٣/١٢) من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية، ونصت كذلك إلى الآداب العامة كمسوغ لتقييد الحقوق والحريات المادة (٢/٨) من الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان، واشارت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في المادة (٣/٢٢)، كما نصت المادة (٢/١٢) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب واشارت اليه المادة (٤/أ) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان .

[٣] ينظر نص المادة (٢٣) من قانون رقم (٣٧١) لسنة ١٩٥٦ بشان المحال العامة .

[٤] ينظر نص المادة (٤٠٣) والمادة (٤٠٤) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ .

النظام العام، إذ أشارت النصوص الدستورية من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الى ذلك في أكثر من موضع فنصت المادة (١٧/أولاً) من الدستور ان "لكل فرد الحق في الخصوصية الشخصية، بما لا يتنافى مع حقوق الآخرين، والآداب العامة"[١]. كما نصت المادة (٣٨) من ذات ذات الدستور على "تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام والآداب حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل، وحرية الصحافة والطباعة والاعلان والاعلام والنشر، وحرية الاجتماع والتظاهر السلمي وتنظم بقانون"[٢]. كما صدرت عدة قوانين تتعلق بالمحافظة على الآداب والأخلاق العامة في المجتمع واعتبرتها عنصراً من عناصر النظام العام فيه ومنها قانون مكافحة البغاء اذ عاقب كل من أدار مجموعة لأغراض السمسرة[٣]. من خلال ما تقدم يتبين ان الآداب او الاخلاق العامة كعنصر من عناصر النظام العام تعتبر مسوغ يقيد الحقوق والحريات بحيث عليه التشريعات والدساتير واشارت اليها المواثيق الدولية والعهد الدولي والاتفاقيات واعتبرتها قيد على الحقوق والحريات يجب مراعاته ونصت التشريعات العقابية عليه وجعلته عنصر من عناصر النظام العام ونؤيد ما ذهب إليه المشرع العراقي باعتبار الآداب العامة عنصراً من عناصر للنظام العام بموجبه سمح لهيئات الضبط الإداري التدخل لحماية النظام العام .

الفرع الثاني

حماية الصحة العامة كمسوغ للتقييد

الصحة العامة وباعتبارها عنصراً من العناصر الأساسية للنظام العام، تعمل سلطات الضبط الإداري على المحافظة على صحة المواطنين، وذلك من خلال القضاء على الأمراض ومخاطرها ومنع انتشار الأوبئة والاحتياط من كل ما يكون سبباً أو يحتمل أن يكون سببا للمساس بصحة أفراد المجتمع[٤]. ويقصد بها اتخاذ الاجراءات والتدابير الوقائية والعلاجية لحماية المواطنين من مخاطر الامراض والاوبئة والجراثيم التي تهدد صحتهم[٥]. كما تتمثل الصحة العامة في حماية المواطنين من الامراض والاوبئة ومكافحته ومنع انتشارها واعداد حملات التلقيح ومراقبة الاغذية، وفرض القيود الصحية اللازمة على المحلات العامة، واعداد المياه الصالحة للشرب، والعمل على

[١] ينظر نص المادة (١٧/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
[٢] ينظر نص المادة (٣٨) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .
[٣] ينظر قانون مكافحة البغاء رقم (٨) لسنة ١٩٨٨ منشور في الوقائع العراقية، العدد (٣١٨٦)، تاريخ ١٩٨٨/١/٢٥.
[٤] يامه ابراهيم، المصدر السابق، ص١٠٥.
[٥] د. زانا جلال سعيد، المصدر السابق، ص٢٨.

حماية البيئة من التلوث[١]. ويقصد بها كذلك وقاية صحة الجمهور من خطر الامراض بمقاومة اسبابها وذلك بمراقبة الاغذية وفرض القيود الصحية اللازمة على نظافة المحلات العامة كالمطاعم والمصانع وحدائق الحيوانات وحدائق الراحة ومياه الصرف الصحي والتخلص من مخلفاتها، والمحافظة على سلامة مياه الشرب ومكافحة الاوبئة، والامراض المعدية وجمع القمم، والعمل على حماية البيئة من التلوث حيث تعتبر تلوث البيئة في أي عنصر من عناصرها اليابسة او المائية او الغازية الناشئة بفعل الانسان ووسائل مدينته الحديثة من اهم العوامل التي تضر بالصحة وتصيبه بالأمراض لذلك فان مكافحة التلوث تعد اهم وسائل المحافظة على الصحة العامة[٢]. وتشمل كذلك وقاية الصحة العامة من خطر التدخين في الاماكن العامة والذبح خارج مسالخ البلدية وفحص الحيوانات المعدة للذبح وفحص الحيوانات المعدة للذبح[٣].

وتعني الصحة العامة أيضاً اتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على الصحة العامة [٤].

كما يدخل في نطاق المحافظة على الصحة العامة حماية البيئة من التلوث الناشئ بفعل الإنسان ووسائل مدينته الحديثة التي تعتبر من أهم العوامل التي تضر بالصحة العامة وتجلب الأمراض لذلك فإن مكافحة التلوث البيئي تعد من أهم وسائل المحافظة على الصحة العامة، ومن ثم يقع على سلطات الضبط الإداري اتخاذ كافة التدابير والإجراءات التي تكفل حماية البيئة من التلوث، وذلك حفاظاً على الصحة العامة[٥]. ولرعاية الصحة الاجتماعية للأفراد فانه يقع على عاتق

---

[١] د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، ٢٠٠٥ ص٢٣٥-٢٣٦.

[٢] د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٦، ص٤٧٧-٤٧٨

[٣]سهولة الاتصال والتطور الصناعي ادى الى انتقال العدوى وزيادة نسبة التلوث فقد اصبحت الأمراض تأخذ شكل الكوارث الاجتماعية بحيث تكون قابلة لأن تحدث اضطراباً جسيماً في النظام العام ولا أدل على ذلك من ما يعانيه العالم الآن من أمراض خطيرة تشكل وباء لم تسلم منه أي دولة من دول العالم، كما هو الحال بالنسبة لمرض أنفلونزا الطيور وغيره من الامراض د. محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الاداري، المكتبة القانونية، ٢٠٠٣، ص١٧٠.

[٤] منع كل أسباب المرض والأوبئة فتقوم الجهات المختصة بمنع تجمع المياه أو الأوساخ مما يجعلها بؤرة لانتشار الأمراض أو الأوبئة أو مضايقة المواطنين، وكذلك تراقب مياه الشرب للتأكد من مراعاتها للشروط الصحية المطلوبة، وكذلك القيام بإجراءات الحجر الصحي لمنع انتشار الأوبئة د. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٩٦، ص٧٧. ولقد ازدادت اهمية الصحة العامة في الوقت الحاضر نتيجة ازدياد الكثافة السكانية وسهولة انتشار الامراض عرفت المنظمة الصحة العالمية في مقدمة نظامها الاساسي معنى الصحة لا ليقتصر فقط على مجرد الخلو من المرض او العجز، بل ليشمل الحالة البدنية والعقلية والاجتماعية كما ان حماية الصحة قد ورد كسبب لفرض القيود على الحقوق والحريات التي تحميها الاتفاقيات الدولية والاقليمية التي غايتها حقوق الانسان . د. عصام علي الدبس المصدر السابق ص٤٦٥ . للمزيد ينظر : مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ط٢ ٢٠١٤، ص٢٧٨.

[٥] يامه ابراهيم، المصدر السابق، ص١٠٦.

سلطات الضبط واجب القيام بالعديد من الامور منها رعاية الصحة الجماعية ووضع الشروط الصحية اللازمة لحياة الجماعة كرعاية نظافة الأماكن العامة والطرق العامة، ويدخل في ذلك أيضاً عقارات الأفراد وأماكن العمل والتزود بالمياه النقية وطريقة التخلص من القمامة والفضلات[١]. ويجب عليها توافر الشروط الصحية في المنشآت الصناعية والتجارية والأماكن المدرسية وعليها مكافحة الأمراض المعدية وحماية البيئة من التلوث حيث ان البيئة السليمة تمثل دعامة من دعائم المجتمع السليم لان الاضرار بها يضر المجتمع ككل لهذا اتجهت معظم الدول لتأكيد هذه القيمة بصورة جعلتها ترقى الى درجة اصبحت من حقوق الانسان[٢].

ونظراً للأهمية البالغة لعنصر الصحة العامة باعتباره احد عناصر النظام العام، فقد صدرت العديد من التشريعات التي تناولت الاهتمام بالصحة العامة لتقييد الحقوق والحريات العامة[٣]. ففي مصر صدرت العديد من التشريعات تناولت الاهتمام بالصحة العامة لتقييد الحقوق والحريات العامة كالقانون رقم (١٣٧) لسنة ١٩٥٨ بشأن الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية والقانون رقم (١) لسنة ١٩٢٦ بشأن الاحتياطات اللازمة لمقاومة انتشار حمى الملاريا وايضاً القانون رقم (٤٥٣) لسنة ١٩٥٤ في شأن المحال الصناعية والتجارية[٤]. وفي العراق هناك العديد من التشريعات اهتمت بالصحة العامة لتقييد الحقوق والحريات العامة كقانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ فقد كفل العديد من الحقوق الصحية للأفراد كاللياقة الصحية الكاملة[٥]. وضرورة توافر الشروط اللازمة للوقاية الصحية[٦]. وإن الدولة تقوم بفرض الإجراءات اللازمة لمنع انتشار الأمراض، وفرض القيود على المحلات العامة[٧]. وما جاء في قانون مجالس الشعب المحلية رقم (٢٥) لسنة ١٩٩٥ من ضرورة حماية الصحة العامة ووقاية البيئة من التلوث[٨]. وكذلك ما ورد في تعليمات الوقاية من الاشعاعات غير المؤينة الصادرة عن

---

[١] د. محمد عصفور، البوليس والدولة، القاهرة (ب .ت)، ص٨٤٣ .

[٢] د. نسيغه فيصل، المصدر السابق، ص٥٨.

[٣] كقانون تقنين الإدارة المحلية في فرنسا في عام ١٨٨٤، وقانون (١٥) شباط ١٩٠٢ الخاص بتنظيم اختصاصات السلطة المحلية، وقانون التقنين الزراعي ١٨٦٨، وقانون السلطات المحلية الصادر في ١٩١٧/١٢/١٩، وقانون البلديات الفرنسي الصادر سنة ١٩٨٢.

[٤] د. عبد الحميد الشواربي، تشريعات البلدية، منشاة المعارف، الاسكندرية، من دون سنة طبع، ص٦٢٧.

[٥] ينظر نص المادة (١) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل .

[٦] تنظر المادة (٣٢) من قانون الصحة العامة .

[٧] ينظر نص المادة (٢٤) من قانون الصحة العامة .

[٨] ينظر المادة (٤٧/حادي عشر وثاني عشر وثالث عشر) من قانون مجالس الشعب المحلية .

الابراج الرئيسية والثانوية للهواتف النقالة[١]. كما كفل قانون العقوبات العراقي الصحة العامة في العديد من نصوصه[٢].

وأكد دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ النافذ على أهمية الصحة العامة، [٣]اما منظمة الصحة الصحة العالمية وفي مقدمة نظامها الاساسي وضحت معنى الصحة لا ليقتصر فقط على مجرد الخلو من المرض او العجز، بل ليشمل الحالة البدنية والعقلية والاجتماعية[٤]. كما ان حماية الصحة قد ورد كسبب لفرض القيود على الحقوق والحريات التي تحميها الاتفاقيات الدولية والاقليمية التي غايتها حقوق الانسان[٥]. وقد اهتمت قانون الصحة بهذا الموضوع ايضا[١].

---

[١] ينظر المادة (٥) من تعليمات الوقاية من الاشعاعات غير المؤينة الصادرة من الهواتف النقالة، منشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٠٥٥) الصادر في ٢٦ كانون الاول ،٢٠٠٧، السنة ٤٩ .

[٢] ينظر المادة (٣٦٨) والمواد (من ٤٩٦ – ٤٩٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ . واشارت الدساتير اليها حيث نص الدستور المصري لعام ٢٠١٤ في المادة (١٨) " لكل مواطن الحق في الصحة وفي الرعاية الصحية المتكاملة وفقاً لمعايير الجودة، وتكفل الدولة الحفاظ على مرافق الخدمات الصحية العامة التي تقدم خدماتها للشعب ودعمها والعمل على رفع كفاءتها وانتشارها الجغرافي العادل وتلتزم الدولة بتخصيص نسبة من الإنفاق الحكومي للصحة لا تقل عن ٣% من الناتج القومي الإجمالي تتصاعد تدريجياً حتى تتفق مع المعدلات العالمية وتلتزم الدولة بإقامة نظام تأمين صحى شامل لجميع المصريين يغطى كل الأمراض وينظم القانون إسهام المواطنين في اشتراكاته أو إعفاءهم منها طبقاً لمعدلات دخولهم ويجرم الامتناع عن تقديم العلاج بأشكاله المختلفة لكل إنسان في حالات الطوارئ أو الخطر على الحياة وتلتزم الدولة بتحسين أوضاع الأطباء وهيئات التمريض والعاملين في القطاع الصحي وتخضع جميع المنشآت الصحية والمنتجات والمواد، ووسائل الدعاية المتعلقة بالصحة لرقابة الدولة وتشجع الدولة مشاركة القطاعين الخاص والأهلي في خدمات الرعاية الصحية وفقاً للقانون

[٣]حيث نصت المادة (٣٠/ثانياً) منه ((تكفل الدولة للفرد وللأسرةَ وبخاصة الطفل والمرأة الضمان الاجتماعي، والصحي والمقومات الاساسية للعيش في حياةٍ حرة كريمةٍ، تؤمن لهم الدخل المناسب والسكن الملائم، وتكفل الدولة الضمان الاجتماعي، والصحي للعراقيين في حال الشيخوخة أو المرض أو العجز عن العمل أو التشرد، أو اليتم أو البطالة، وتعمل على وقايتهم من الجهل، والخوف والفاقة وتوفر لهم السكن والمناهج الخاصة لتأهيلهم والعناية بهم وينظم ذلك بقانون" ينظر نص المادة (٣٠/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥. ونصت المادة (٣١/أولاً) من الدستور نفسه بان ((لكل عراقي الحق في الرعاية الصحية وتعنى الدولة بالصحة العامة، وتكفل وسائل الوقاية والعلاج بإنشاء مختلف انواع المستشفيات والمؤسسات الصحية للأفراد والهيئات إنشاء مستشفيات أو مستوصفات، أو دور علاج خاصة وبأشراف من الدولة وينظم ذلك بقانون ينظر نص المادة (٣١/أولاً) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥. ونصت أيضاً المادة (٣٣) على (لكل فرد حق العيش في ظروف بيئية سليمة وتكفل الدولة حماية البيئة، والتنوع الإحيائي والحفاظ عليهما ينظر نص المادة (٣٣) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ .

[٤] سرمد عامر عباس، القيود الواردة على حقوق الانسان المدنية والسياسية في القانون الدولي العام، اطروحة دكتوراه المصدر السابق، ص١٨٣.

[٥] ان حماية الصحة كانت موضع اهتمام المواثيق والاتفاقيات الدولية اذ نص العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على اعتبارات الصحة العامة التي ينبغي على السلطة التشريعية مراعاتها عند تقييد الحقوق والحريات وهي تشمل حرية التنقل وبنص المادة (١٢) منه وتشمل حرية الانسان في اظهار دينة او معتقده حيث المادة (١٩) من العهد نفسه وتشمل الحق بالتجمع السلمي وحرية تكوين الجمعيات وبنص المادة (٢٢) منه كما اضافت الاتفاقية الاوربية لتلك الحقوق المقيدة بموجب العهد الدولي حق الفرد بالحرية والامن على شخصه وهو ما نصت عليه المادة (١/٦) منه واجازت الاتفاقية حجز الاشخاص طبقاً للقانون بمنع انتشار مرض معد والاشخاص ذوي الخلل العقلي او مدمني المخدرات او المتشردين" في نص المادة (٥/هـ) منه

وما يمر به العالم حالياً مع انتشار جائحة كورونا (COVID-19) التي باتت تهدد صحة المواطنين ولمواجهة هذا الخطر من اجل الصحة والسلامة فأن السلطة التنفيذية في العراق بوصفها سلطة ضبط، قد اتخذت مجموعة من الاجراءات الصحية، لغرض المحافظة على الصحة العامة وقد تتمثل بالآمر الديواني رقم (٥٥) لسنه ٢٠٢٠ الذي استند الى قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون رقم (٢٠) لسنة ٢٠٢١ والذي ينص على اتباع اجراءات معينة في مواجهة الأوبئة والامراض المعدية وهذه الاجراءات جاءت لأجل حماية الصحة العامة[٢]. من ما تقدم يتبين انه قد جاءت بعض الاجراءات من أجل حماية الصحة العامة للمواطنين من خلال تقييد بعض الحقوق والحريات على سبيل المثال وعلى الصعيد المحلي فقد اتخذ محافظ الديوانية بوصفه الرئيس التنفيذي الاعلى في المحافظة، فقد منحه القانون صلاحيات ضبطية تمكنه من الحفاظ على النظام العام في المحافظة ومن ضمنها الصحة العامة بموجب قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨[٣]. حيث تم تشكيل خلية ازمة في الديوانية لمواجهة هذا الخطر واتخذت هذه الخلية عدة قرارات منها تحديد أوقات الحظر الجزئي فرض حظر التجوال التام والكلي، والتشديد على تطبيق الاجراءات الصحية والتباعد الجسدي الاحترازي والاجتماعي في المؤسسات والدوائر الحكومية ومؤسسات القطاع الخاص[٤]. ان الدول قد تتخذ تدابير واجراءات استثنائية تهدف من خلالها إلى حماية النظام العام

واجازت الاتفاقية بنص المادة (٨) تقييد حرية احترام الحياة الخاصة والعائلية والمسكن والمراسلات للحفاظ على الصحة العامة .

[١] ينظر نص المادة (٤٦) من قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١. كما بينت المادة (٤٦) من قانون الصحة بانه "اولا. يجوز لوزير الصحة او من يخوله ان يعلن ببيان يصدره اية مدينة او أيا جزء منها منطقة موبوءة بأحد الامراض الخاضعة للوائح الصحية الدولية ثانياً. للسلطات الحية في هذه الحالة اتخاذ جميع الاجراءات الكفيلة بمنع انتشار المرض ولها في سبيل ذلك : أ. تقييد حركة تنقل المواطنين داخل المنطقة الموبوءة والدخول اليها او الخروج منها. ب. غلق المحلات العامة كدور السينما والمقاهي والملاهي والمطاعم والفنادق والحمامات واي محل عام آخر خاضع للإجازة والرقابة الصحية، وكذلك المؤسسات التعليمية والمعامل والمشاريع ودوائر الدولة والقطاع الاشتراكي والمختلط والخاص . ج. منع بيع الاغذية والمشروبات والمرطبات والثلج ونقلها من منطقة الى اخرى واتلاف الملوث منها، د. عزل ومراقبة ونقل الحيوانات والبضائع. كما نصت المادة (٤٨) منه بان "لوزير الصحة اصدار تعليمات بشان التدابير الواجب اتخاذها لمكافحة الامراض الانتقالية والمتوطنة التي تصيب الانسان او الانسان والحيوان معاً او الحد من انتشار او منع دخولها الى القطر حسب طبيعتها بالتعاون مع السلطات المختصة الاخرى"

[٢] منشور في الجريدة الرسمية الوقائع العراقية بالعدد رقم (٤٦٢٧) الصادر في ٢٦/٤/٢٠٢١ على موقع وزارة العدل الاتي:- https://www.moj.gov.iq/view.5601/

[٣] ينظر نص المادة (١٠/٣١) من قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨.

[٤] قررت خلية الأزمة في محافظة الديوانية، جملة قرارات صادرة للحد من تفشي جائحة كورونا، للمزيد ينظر ما منشور على الموقع الالكتروني الاتي :- https://alforatnews.com

ومنها الصحة العامة باعتبارها مهددة لانتشار الوباء، وفرض قيود على الحريات كحرية التنقل لمنع انتشار الوباء وقد يتطلب الامر حظر التجوال للحد من انتشار المرض ومنع التجمعات كالمؤتمرات والمظاهرات وتعطيل الدوام فنصت الدساتير على القيود عند ممارسة الافراد لحقوقهم وحرياتهم، وهذه القيود قد تكون متنوعة ومتعددة وموقته فتقيد الحقوق لأجل حماية النظام العام بوصفهُ مصلحة عامة تهم المجتمع فضلاً عن حماية الآداب العامة وحماية حقوق الغير والامن العام والصحة العامة .

الخاتمة

بعد الانتهاء من البحث في موضوع " القيود الدستورية العامة المفروضة على الحقوق والحريات " نتوصل إلى مجموعة من النتائج والمقترحات , أهمها ما يأتي :-

أولاً – النتائج :-

١-إن الحقوق والحريات العامة ليست مطلقة، حيث ان الإنسان يعيش في مجتمع لا يستغني عنه فيجب أن يحترم حقوق وحريات الآخرين من جهة، وضرورة الحفاظ على انتظام حياة المجتمع وعدم دخوله في فوضى تؤدي إلى الاعتداء على حقوق وحريات الآخرين من جهة أخرى، وإذا كان الدستور قد ضمن الحقوق والحريات، وفي الوقت ذاته توجد مبادئ ذات قيمة دستورية لا يمكن التفريط بها، قد تتعارض مع هذه الضمانات وتحد بالنتيجة منها، يأتي في طليعة هذه المبادئ ضرورة المحافظة على النظام العام .

٢-ان البعض من الدساتير العربية او الاجنبية سلكت – بشكل عام – طريقين للنص على كفالة الحقوق والحريات العامة إذ ذهب جانب من هذه الدساتير إلى تنظيم هذه الحريات بشكل مباشر عن طريق إيراد مسوغات وشروط، وإجراءات يتعين على المشرع العادي مراعاتها عند قيامه بفرض قيود على هذه الحريات، في حين ذهب جانب آخر إلى إطلاق يد المشرع العادي في فرض ما يشاء من القيود على هذه الحقوق والحريات .

٣-تُعد المحافظة على النظام العام من أهم القيود التي تفرض على الحقوق والحريات لذا يجب أن لا يكون التقييد إلاّ بالقدر الضروري واللازم للمحافظة على النظام العام، بحيث لا يجوز للمشرع أن يعمل على تحقيق غيره من الغايات ولو ارتبطت بالمصلحة العامة، كما إننا لم نجد في النصوص القانونية الدستورية منها أم التشريعية ما يشير إلى قيام المشرع في الدول محل الدراسة بوضع تعريف للنظام العام مقتصراً في هذا المجال على بيان بعض العناصر المكونة له

والسبب في ذلك إلى تحديد مسبق لمدلول فكرة النظام العام في نصوص قانونية محددة يتعارض مع مرونة الهدف المذكور، ومواكبته للتطورات التي قد تحصل في المجتمع .

٤-هنالك علاقة عكسية بين النظام العام، وبين ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم، فكلما استهدفت التشريعات حماية عناصر النظام العام، كلما كان ذلك على حساب الحد من حقوق الأفراد وحرياتهم العامة، لذا ينبغي على المشرع عدم التوسع في استخدام الذريعة الأمنية في تقييد الحقوق والحريات، إذ أن كبت الحريات سرعان ما سيتحول في ذاته إلى عنصر مقلق للأمن قد لا يكون أقل خطورة من الانفلات والحرية المطلقة .

ثانياً – المقترحات :-

١-ندعوا المشرع الى إعادة النظر في النصوص الدستورية المتعلقة بالحريات العامة وإعادة صياغتها بصورة واضحة وصريحة كي يكون هناك حداً لتدخل المشرع العادي في تحديد أو تقييد أو تنظيم الحقوق والحريات العامة .

٢-الإلغاء الفوري للتشريعات الوضعية العادية أو الاستثنائية التي من شأنها تقييد ممارسة الحقوق والحريات العامة , ما لم تقتضي المصلحة العامة للمجتمع فقط هذا التقييد .

٣-ضرورة النص في الدساتير على ان لا يتم تقييد الحقوق والحريات الا بقانون يوضع من قبل السلطة التشريعية .

٤-ندعوا المشرع الدستوري ان ينص بالدستور بشكل تفصيلي وضع الحدود على صلاحية السلطة التشريعية في التقييد لما لها من اهمية في تحديد سلطة المشرع العادي في مجال تقييد الحقوق والحريات لكي لا يتم الخروج عن الغايات والدود الدستورية والا اصبح التشريع المخالف للحدود غير دستوري .

المصادر

أولاً :- الكتب باللغة العربية

أ. الكتب القانونية .

د. بدرية عبد الله العوضي، النصوص المقيدة لحقوق الانسان الاساسية في العهد الدولي وفي دساتير مجلس التعاون الخليجي، جامعة الكويت، الكويت، ١٩٨٥.

١- د. زانا جلال سعيد، الموازنة بين الضبط الاداري والحريات العامة والرقابة القضائية عليها ،المكتب الجامعي الحديث، السليمانية، ٢٠١٨ .

٢- د. سعاد الشرقاوي، القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣.

٣- د. طعيمه الجرف، القانون الإداري، دراسة مقارنه في تنظيم نشاط الإدارة العامة، القاهرة ١٩٧٣.

٤- د. عادل ابو الخير، الضبط الاداري وحدوده , الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥.

٥- د. عبد الحميد الشواربي، تشريعات البلدية، منشاة المعارف، الاسكندرية، من دون سنة طبع .

٦- د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد , ج١, مصادر الالتزام دار النشر للجامعات المصرية , ١٩٥٢ .

٧- د. عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الاداري في تحقيق النظام العام واثره على الحريات العامة دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
٨- د. عصام علي الدبس، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن، ط١، ٢٠١٤.
٩- د. علي محمد بدير واخرون، مبادئ وأحكام القانون الإداري، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، بدون سنة نشر .
١٠- د. فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، الجزء الاول مطابع سجل العرب، ١٩٨٨ .
١١- د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٦.
١٢- د. مازن ليلو راضي، القانون الإداري، مطبعة هاوار، دهوك، ٢٠٠٨ .
١٣- د. ماهر مرادخان مايخان، التوازن بين الضبط الاداري والحريات العامة، منشاة المعارف الاسكندرية، ٢٠١٥ .
١٤- د. مجيد عزيز حمد، القيود الواردة على حرية الراي والتعبير، منشورات زين الحقوقية، بيروت لبنان، ط١، ٢٠١٦ .
١٥- د. محمد جمال مطلق الذنيبات، الوجيز في القانون الاداري، المكتبة القانونية، ٢٠٠٣.
١٦- د. محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ واحكام القانون الاداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ٢٠٠٥.
١٧- د. محمد عصفور، البوليس والدولة، القاهرة (ب .ت) .
١٨- د. محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري (تنظيم ونشاط ووسائل الإدارة)، (ب .م)، ٢٠٠٦ .
١٩- د. محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، مؤسسة شباب الجامعة، القاهرة، ١٩٧٣.
٢٠- د. محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.
٢١- د. محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الاداري، دار الفكر العربي، القاهرة ،١٩٨٤.
٢٢- د. محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة ١٩٨٠.
٢٣- د. مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان - الاردن ط٢،٢٠١٤.
٢٤- د. نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، لبنان ٢٠٠٦ .

ب- الرسائل والاطاريح الجامعية .

١- احمد عبد العزيز الشيباني، مسؤولية الادارة عن اعمال وقرارات الضبط الاداري في الظروف العادية اطروحة دكتوراه , كلية القانون , جامعة بغداد , ٢٠٠٥ .
٢- اقبال عبد العباس، النظام العام بوصفه قيداً على الحريات العامة، رسالة ماجستير، جامعة بابل، كلية القانون، ٢٠٠٩.
٣- حارث اديب ابراهيم، تقييد ممارسة الحريات الشخصية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل ٢٠٠٣ .
٤- حيدر محمد حسن عبد الله، حماية حرية الرأي في مواجهة التشريع، اطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بابل، ٢٠١٥.
٥- سبهان عبدالله يونس، القيود الواردة على سلطات الضبط الإداري والرقابة القضائية عليه، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة تكريت، ٢٠١٠ .
٦- سرمد عامر عباس، القيود الواردة على حقوق الانسان المدنية والسياسية في القانون الدولي العام اطروحة دكتوراه، الجامعة اللبنانية، ٢٠١٢ .
٧- صلاح الدين فوزي، القانون الإداري، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، سنة ١٩٩٣ .
٨- علي حسين احمد غيلان، الاتجاهات الحديثة في الرقابة القضائية والسلطة التقديرية للإدارة اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٠.
٩- عليان بوزيان، اثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، ٢٠٠٧ .
١٠- عليان بوزيان، اثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة، أطروحة دكتوراه، كلية العلوم الانسانية والحضارة الاسلامية، جامعة وهران، ٢٠٠٧.
٢٥- محارب سعود حربي الفضلي، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٥ .

١١- محمد عصفور، وقاية النظام الاجتماعي باعتبارها قيد على الحرية العامة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٦١.
١٢- نجيب محمود شكر، سلطة الإدارة في حماية الاخلاق العامة واثرها في الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، ٢٠٠٦.
١٣- وليد مرزة المخزومي، سلطة الادارة في حماية الامن الوطني وحماية حقوق الاجانب قبلها، اطروحة دكتوراه ،كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٤.
١٤- يامة إبراهيم، لوائح الضبط الاداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، اطروحة دكتوراه، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية ٢٠١٥ .

ب. الابحاث القانونية .

١- فيصل نسيغه ورياض دنش، النظام العام، بحث منشور في مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس .
٢- هديل مالك ونضال عباس، دور السلطة الادارية في تقييد حقوق وحريات الافراد، بحث منشور في مجلة المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العدد ٣٨ .

ت. الاتفاقيات والمواثيق الدولية .

١. الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهدان الدوليان .
٢. اتفاقية حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الأوربية .
٣. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .
٤. الميثاق العربي لحقوق الإنسان .
٥. الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان .
٦. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب .

ث. القوانين .

١- قانون البلديات الصادر في ٥ نيسان ١٨٨٤ .
٢- قانون السلطات المحلية الصادر في ١٩١٧/١٢/١٩، .
٣- قانون الاثار رقم (٥٩) لسنة ١٩٣٦.
٤- قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل
٥- قانون رقم (٣٧١) لسنة ١٩٥٦ بشان المحال العامة .
٦- قانون البلديات العراقي رقم (١٦٥) لسنة ١٩٦٤.
٧- قانون منع الضوضاء رقم (٢١) لسنة ١٩٦٦
٨- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩
٩- قانون الرقابة على المصنفات والأفلام السينمائية العراقي رقم (٦٤) لسنة ١٩٧٣.
١٠- قانون وزارة الداخلية العراقية رقم (١٨٣) لسنة ١٩٨٠ المعدل .
١١- قانون واجبات رجل الشرطة في مكافحة الجريمة رقم (١٧٦) لسنة ١٩٨٠ .
١٢- قانون الصحة العامة رقم (٨٩) لسنة ١٩٨١.
١٣- قانون البلديات الفرنسي الصادر سنة ١٩٨٢.
١٤- قانون تقنين الإدارة المحلية في فرنسا في عام ١٨٨٤.
١٥- قانون مكافحة البغاء رقم (٨) لسنة ١٩٨٨.
١٦- قانون العقوبات الفرنسي ١٩٩٤.
١٧- قانون البيئة المصري رقم (٤) لسنة ١٩٩٤
١٨- قانون الإرهاب رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٥.
١٩- قانون المحافظات غير المنتظمة في اقليم رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٨ .

ج. الدساتير .

١- دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر عام ١٧٨٩
٢- دستور مصر لعام ١٩٧١ .
٣- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .
٤- دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤.

ح. القرارات والمجموعات القضائية .

١- مجموعة المبادئ القانونية التي تضمنتها فتاوى القسم الاستشاري للفتوى والتشريع، بند (١٦٩) .
٢- حسن الفكهاني، الموسوعة الذهبية للقواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية من عام ١٩٨٩ الى منتصف عام ١٩٩٢، ملحق رقم (١٣) قاعدة رقم (٤٠٣) .
٣- احكام وقرارات المحكمة الاتحادية العليا لعام ٢٠١٢، مجلة التشريع والقضاء، المجلد الخامس، اذار ٢٠١٣ .
٤- قرار محكمة القضاء الاداري المرقم (٩٨٥) الصادر في ١٩٥٠/٥/١١.
٥- حكم محكمة النقض المصرية رقم (٤٩٤) لسنة (٥٥) قضائية في ١٩٩١/٣/١٤.
خ. مواقع الانترنيت .
١- قررت خلية الأزمة في محافظة الديوانية، جملة قرارات صادرة للحد من تفشي جائحة كورونا منشورة على الموقع الالكتروني الاتي :- https://alforatnews.com
ثانياً :- المصادر الاجنبية .
1-Philippe Malaurio; L' Ordre Public Et Le Contract – Tome I. Editions Matot Braine reims – France, 1953 .