



قانون كاتم للصوت

تعليق على دستورية قانون التظاهر، والحق في الاجتماع السلمي

(ورقة موقف)

قانون كاتم للصوت

حول دستورية قانون التظاهر والحق في الاجتماع السلمي (ورقة موقف)

طارق عبدالعال

صادر عن وحدة الحريات المدنية

الطبعة الأولى/سبتمبر 2014

تصميم: محمد جابر

المبادرة المصرية للحقوق الشخصية

6 شارع دار الشفا، جاردن سيتي، القاهرة.

تليفون و فاكس: 27960158 / 27960197 (202)

www.eipr.org - info@eipr.org

جميع حقوق الطبع والنشر لهذه المطبوعة محفوظة
ويحق إعادة نشرها مع ذكر المصدر وذلك في غير الأغراض الربحية
بموجب رخصة المشاع الإبداعي ، الإصدار 3.0 غير الموطنة
www.creativecommons.org/licenses/by-nc/3.0
نستخدم الخط الأميري الحر amirifont.org



كتب هذا التعليق طارق عبد العال، المحامي بالمبادرة المصرية للحقوق الشخصية، وعمرو عبدالرحمن، مدير وحدة الحريات المدنية بالمبادرة. شارك في إعداد الدراسة، محمد الشيوبي، باحث في شئون العدالة الانتقالية بالمبادرة.

بتاريخ 24 من نوفمبر لسنة 2013 صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 107 لسنة 2013 الخاص بتنظيم الحق في الاجتماعات العامة والمواكب والتظاهرات السلمية. وقد جاء ذلك القرار بقانونٍ مُلغياً في مادته رقم 23 أحكام القانون رقم 14 لسنة 1923 الخاص بالاجتماعات العامة والمظاهرات في الطرق العمومية، وكذلك ملغياً كل ما يخالف ذلك القانون من أحكام.

وقد صدر ذلك القرار بقانونٍ جاء في ظل أوضاع سياسية تمر بها البلاد، لا يخفى على أحدٍ ما بها من ملاسبات وتناقضات، ومن ثم فقد اتسمت نصوص هذا القانون بالافتقار إلى الدقة في معالجة أمر من أمور الحقوق والحريات العامة، والتسرع الواضح في الصياغة. بل تزيد، أننا نعتقد أن نصوصه ما جاءت إلا لتحقيق هدف معين، وهو الحد من التظاهرات التي ترفع شعارات، وبالتالي يعد ذلك القانون أحد السبل في استخدام التشريعات كأدوات قمعية وتسلطية للحد من ضمانات حقوق وحريات الأفراد العامة ونطاق ممارستها.

وبالتالي فهذا الانتهاك الواضح لحق أساسي - أولته كافة النصوص الدستورية المصرية وكذلك المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، التي اختارت الحكومات المصرية المتعاقبة التصديق عليها - فأصبحت بالتالي جزءاً من التشريع الداخلي- يجعل هذا القانون مشوباً بعدم الدستورية في نظرنا. وعلى وجه الخصوص، تشكل نصوص هذا القانون انتهاكاً لعدة مبادئ دستورية على رأسها مبدأ الشرعية الجنائية والتناسب بين الجريمة والعقاب، علاوة على تجاوزها للحدود التشريعية في تنظيم ممارسة الحقوق والحريات والمغالاة في استخدام سلاح التجريم.

تنقسم الورقة إلى ثلاثة أقسام رئيسية. يتناول القسم الأول طبيعة الحق في الاجتماع السلمي من حيث مضمونه وضمائنه والضوابط الدستورية التي تحكم تنظيمه تشريعياً كما عبرت عنها المواثيق الدولية لحقوق الإنسان والممارسات القضائية في السياقات الديمقراطية. ويتناول القسم الثاني التنظيم الدستوري المصري للحق في الاجتماع مع التركيز في قضاء المحكمة الدستورية العليا في هذا الشأن. ويتناول القسم الثالث الأخير رؤيتنا التفصيلية لأوجه عدم الدستورية التي تشوب هذا القانون.

الحق في الاجتماع السلمي: المضمون... الضمانات... والتنظيم

يعد الحق في الاجتماع أحد أهم الحقوق والحريات العامة للصيقة بالإنسان، والمرتبطة ارتباطاً لا يقبل فصلاً ولو جزئياً عن حرية التعبير عن الرأي، بل يُعدُّ الحق في الاجتماعات العامة أهم حلقة من حلقات ممارسة حرية الرأي والتعبير. فعقد الاجتماع هو وسيلة من وسائل ممارسة هذه الحرية الأم، التي لا يجوز فصلها عن أدواتها ووسائل مباشرتها وإلا فقدت مضمونها ومغزاها. حرية الاجتماع هي جزء أو مظهر من مظاهر حرية الرأي، فهذه الحرية يمكن التعبير عنها بعقد الاجتماعات والندوات واللقاءات، كما أنه يمكن التعبير عن حرية الرأي بمظاهر أخرى مثل المظاهرات السلمية، التي تعد أحد أهم وسائل التعبير عن الرأي من خلال ممارسة إحدى صور الحق في التجمع.

وقد أولت الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان لحرية التعبير بشكل عام، التي من صورها الحق في الاجتماع أو التظاهر عناية فائقة، سواء بإيرادها في نصوص صريحة، أو بالإحالة إلى نصوص أخرى، أو تضمينها، وكذلك فقد أرست محاكم حقوق الإنسان العديد من المبادئ المتعلقة بكيفية ممارسة تلك الحقوق، وكيفية حمايتها، أو كيفية تنظيمها من خلال قوانين البلدان الداخلية.

فالمادة 21 من الميثاق تؤكد على أن: «للجميع الحق في التجمع السلمي. ولا يجوز وضع قيود على هذا الحق إلا تلك التي توضع طبقاً للقانون وتشكل ضرورة في مجتمع ديمقراطي، وذلك لصالح الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام، وحماية الصحة والآداب العامة، أو حماية حقوق وحريات الآخرين».

أما فيما يخص المواثيق الإقليمية، فنص المادة 11 من الاتفاقية الأوروبية لحماية الحقوق والحريات الأساسية على أن: «للجميع حق التجمع وحرية تكوين الجمعيات مع الآخرين. ولا يجوز وضع قيود على ممارسة الحق سوى في الحالات المتطابقة مع القانون وتعتبر ضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن العام أو السلامة العامة أو النظام العام». وكذلك تنص كل من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (المادة 15) الخاصة بدول أمريكا الجنوبية والوسطى، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (المادة 11) على حرمة حرية التجمع بلغة متطابقة جداً مع العهد الدولي والاتفاقية الأوروبية.

هناك توافق في القانون الدولي على أن حرية التجمع يمكن الانتقاص منها في أوقات معينة لصالح الاعتبارات المتعارف عليها في تقييد ممارسة الحقوق كحماية النظام العام والسكينة العامة وحريات الآخرين. علاوة على ذلك، فكل المواثيق الدولية أيضاً، باستثناء الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، تضع شرطاً على حرية التجمع ألا وهو سلمية التجمع أو المظاهرة.

في هذا السياق، حددت لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة، 7 أوجه للافتئات التشريعي تحوّل دون ممارسة هذا الحق بشكل فعال، وهي:

- حظر أو تجريم المظاهرات.
- قيود غير مبررة على المظاهرات.
- المتطلبات غير الضرورية للحصول على التراخيص التي تؤثر على التمتع بحرية التجمع.
- عدم وجود سبل للطعن على قرارات رافضة لتنظيم مظاهرات.
- القبض على متظاهرين لتصل إلى الاعتقال التعسفي.
- تشريعات لا تمثل مع قانون حقوق الإنسان الدولي لأنه يعوق ويعاقب ممارسة الحق في التجمع والحق في التظاهر ولأنها تخلق إجراءات تتعدى على القدرة الفعلية للتمتع بالحق في التجمع السلمي.
- تشريعات حول مكافحة الإرهاب تصاحبها تعريفات للإرهاب واسعة بحيث إنها قد تعرض الأنشطة المشروعة في مجتمع ديمقراطي للخطر، ولا سيما المشاركة في المظاهرات والاحتجاجات.

وعلى نفس المنوال، جرت بعض النظم الإقليمية لحقوق الإنسان. ففي حالة إفريقيا، تنص المادة 11 من الميثاق الإفريقي على الحق في التجمع السلمي «شريطة التزامه بالقانون». هذا الاشتراط أدى إلى وجود مخاوف، أن أي محاولة من الدول لتقييد هذا الحق سيتم تبريره طالما كان «قانونياً». لهذا السبب، قامت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان بتوضيح هذا الجدل في تفسيرها للمادة (10). في قرارها في الدورة العادية رقم 11 لعام 1992، دعت اللجنة الحكومات الإفريقية بعدم تطبيق الأحكام التي من شأنها أن تحد من ممارسة هذه الحرية.

وانعكست تلك المبادئ في قضاء اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان. ففي عام 2001، اتخذت الحركة البوركينية لحقوق الإنسان والشعوب إجراء قانونياً ضد دولة بوركينا فاسو بخصوص التهمة الموجهة إليها بانتهاكات حقوق إنسان ضد بعض أفراد الحركة في مظاهرات طلابية. في تفسيرها حول القضية، قررت اللجنة أن أفعال دولة بوركينا فاسو لم تكن مخالفة للمادة 11 الخاصة بالحق بالتجمع ولكن استنكرت سوء استخدام الدولة لوسائل العنف ضد المتظاهرين حتي وإن كانت المظاهرة غير مسموح بها من قبل السلطات. ووجدت اللجنة أن السلطات تمتلك وسائل كافية لتفرقة الحشود وأن المسؤولين عن النظام العام يجب أن يبذلوا جهداً أكبر في مثل هذه العمليات للخروج بأقل ضرر وانتهاك للسلامة الجسدية، واحترام الحياة الإنسانية.

وعلى نفس المنوال جرت نظم إقليمية أخرى على رأسها النظام الأوروبي لحقوق الإنسان.¹

1- في 2011، نظرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية حول الحبس الاحتياطي لمتظاهرين في مؤتمر دول الثمانية في ألمانيا عام 2007 (القضية رقم 80/08/08 لعام 2011) قبل بدء فعاليات المؤتمر في مدينة روستوك، أعربت الشرطة عن مخاوفها من حدوث أعمال شغب وإرهاب هدفها الإضرار بالمؤتمر. حدثت أعمال شغب بالفعل قبل إسبوع من انعقاد المؤتمر وأصيب في خلالها 400 شرطي وتم القبض على حوالي 1000 متظاهر. في يوم 3 يونيو (أي قبل بدء المؤتمر بثلاثة أيام) كان رافعي الدعوة متواجدين في ساحة انتظار للسيارات التابع لقسم شرطة حين اقتربت عليهم أفراد شرطة. رفض احدهم محاولة الشرطة لإثبات هويتهم وكانت هناك آثار لشجار. تمكنت الشرطة من تحديد هويتهم وخصوا سيارة رافعي الدعوة ووجدوا لافتات تحمل كلمات «الحرية لجميع السجناء» و«الحرية للجميع الآن». ألقت الشرطة القبض على مقدمي الطلب على الفور وضبطت لافتاتهم. أمرت المحكمة الجزئية بحبس مقدمي الدعوة إلى يوم 9 يونيو 2007 (أي بعد إنتهاء مؤتمر دول الثمانية بيوم). بعد فشل طعونهم في المحاكم المحلية، قرر مقدمي الطلب برفع القضية إلى المحكمة الأوروبية.

في حكمها، قالت المحكمة أن دولة ألمانيا قد انتهكت حرية وسلامة مقدمي الطلب مما يخالف المادة 5 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان الذي يمنع تقييد حرية شخص إلا إذا ثبت ضده جريمة. المحكمة هنا رفضت ادعاءات ألمانيا أن تصرفاتها كانت ضرورية لمنع إتكاب جريمة تحت بند الثالث من المادة 5، لكن وفقاً لتفسير المحكمة يجب على الدولة إثبات أن هنالك جريمة وشيكة وتكون قادرة على تحديد مكان وزمان وضحايا هذه الجريمة. علاوة على ذلك، يجب أن يتم إحتجاز الشخص لغرض تحويله أمام الجهة القانونية المختصة للنظر في الإدعاءات الجنائية.

فيما يخص الحق في حرية التجمع، حكمت المحكمة أن ألمانيا انتهكت المادة 11 من الإتفاقية الأوروبية بالأخص عندما تقرراً بالتوازن مع المادة 10 الخاصة بحرية التعبير. وفسرت المحكمة أن الإتهام جاء لأن الحبس منع المتظاهرين من التعبير عن آرائهم مع متظاهرين آخرين. المحكمة أكدت أن المادة 11 تمتد فقط للتجمعات السلبية ولا يغطي تلك التي يكون للنظمين والمشاركين نوايا عنيفة. مع ذلك، وجود هذا الخطور لا يسلب حرية التجمع. في حالة وجود مخاطر فمن الممكن تقييد هذا الحق «طبقاً للقانون» ولهدف مشروع وهو الأمن الوطني أو السلامة العامة أو منع القوضى أو الجريمة وضرورية في مجتمع ديمقراطي. بالتالي، المسألة ترجع إلى إيجاد التوازن بين حقوق وحرريات متنافسة أحياناً.

التنظيم التشريعي الدستوري المصري للحق في الاجتماع :

بداية من الدستور المصري الأول لسنة 1923 سار المشرع الدستوري على النص الصريح على الحق في الاجتماع وذلك في نصه بالمادة رقم (20) منه على أن «للمصريين حق الاجتماع في هدوء وسكينة غير حاملين سلاحاً ، وليس لأحد من رجال البوليس أن يحضر اجتماعهم، ولا حاجة إلى إشعاره . لكن هذا الحكم لا يجري على الاجتماعات العامة فإنها تخضع لأحكام القانون. كما أنه لا يقيد أو يمنع أي تدبير يتخذ لوقاية النظام الاجتماعي». ثم جاء دستور سنة 1930 ناصاً في مادته رقم عشرين على ذات الحكم دونما أي تغيير في الألفاظ الواردة بدستور 1923.

ثم تلى ذلك دستور سنة 1956، الذي جاء النص فيه على ذلك الحق في المادة رقم 46 منه بقولها إن «للمصريين حق الاجتماع في هدوء غير حاملين سلاحاً ودون حاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز للبوليس أن يحضر اجتماعاتهم. والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون، على أن تكون أغراض الاجتماع ووسائله سلمية، ولا تنافي الآداب». ثم جاء دستور سنة 1958 ناصاً في مادته رقم (10) على أن «الحريات العامة مكفولة في حدود القانون». ثم جاء النص في دستور سنة 1964 في المادة رقم 37 منه على أن «للمصريين حق الاجتماع في هدوء، غير حاملين سلاحاً، ودون الحاجة إلى إخطار سابق. والاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة في حدود القانون».

ثم تلى ذلك دستور سنة 1971، الذي نص في المادة رقم (54) منه على أن: «للمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاملين سلاح ودون الحاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة. والاجتماعات العامة والتجمعات مباحة في حدود القانون».

ثم جاء دستور سنة 2012 بنصه في المادة رقم (50) منه على أنه: «للمواطنين حق تنظيم الاجتماعات العامة والتظاهرات السلمية، غير حاملين سلاحاً، ويكون ذلك بناءً على إخطار ينظمه القانون». وحق الاجتماعات الخاصة مكفول دون إخطار، ولا يجوز لرجال الأمن حضورها أو التنصت عليها. ثم جاءت الوثيقة الدستورية الأخيرة لسنة 2014 ناصة في مادتها رقم 73 على أن «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 سلمياً مكفول، دون الحاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز لرجال الأمن حضوره أو مراقبته، أو التنصت عليه.

ومن خلال قراءة هذه النصوص الدستورية نجد أن التراث الدستوري المصري قد استقر على إباحة الحق في الاجتماع أو التظاهر، مع الاختلاف بين النصوص على الإباحة بإخطار أو بدون. ولكنها اتفقت جميعها على أن يكون ذلك في حدود القانون أو على النحو الذي ينظمه القانون. وهنا يجب أن نتوقف لندقق البحث حول كيفية تنظيم القوانين، التي هي أدنى مرتبة من الدستور، للحق في الاجتماع أو التظاهر، وما إذا كانت تهدر مضمون هذا الحق والضمانات اللازمة لممارسته.

تمدنا المحكمة الدستورية العليا بتعريف لحدود الإطار العام الذي لا يجوز للمشرع تجاوزه عند تنظيم الحق في الاجتماع وإلا كان مفتتاً عليه ومخلاً بجوهره. ففي حكمها في القضية رقم 44 لسنة 7 قضائية دستورية، المتعلقة بقانون يدخل في نطاق الحق في التنظيم أيضاً، وهو الحق في تكوين الأحزاب السياسية، والتي صدر الحكم فيها بجلسة 7 مايو لسنة 1988، تقول المحكمة.

«وحيث إن الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة 1923 على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها قصداً من الشارع الدستوري أن يكون لهذه الحريات والحقوق قوة الدستور وسموه على القوانين العادية وحتى يكون النص عليها في الدستور قيدياً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام فتارة يقرر الدستور الحرية العامة ويبيح للمشرع العادي تنظيمها لبيان حدود الحرية وكيفية ممارستها من غير نقص أو انتقاص منها، وطوراً يطلق الحرية العامة إطلاقاً يستعصي على التقييد والتنظيم فإذا خرج المشرع فيما يضعه من تشريعات على هذا الضمان الدستوري، بأن قيد حرية وردت في الدستور مطلقة، أو أهدر أو انتقص من حرية تحت ستار التنظيم الجائر دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور».

وما يمكن استخلاصه من ذلك الحكم الدستوري أنه لا يجوز للمشرع العادي عند تنظيمه لأمر متعلق بحقوق أو حريات عامة أن يهدر ذلك الحق أو ينتقص منه أو يقيدته تحت ستار التنظيم التشريعي. وبالتالي يعد ما جاء بذلك الحكم الدستوري قيدياً واجباً على المشرع في هذه الحالات. إلا أن المشرع قد اعتاد مخالفة هذه المبادئ منذ القانون الأول لتنظيم الحق في التظاهر. تحتوي التشريعات المصرية على أكثر من قانون لتنظيم المظاهرات ينتمي أغلبها إلى عهد الاحتلال الإنجليزي لمصر فالقانون رقم 10 لسنة 1914 بشأن التجمهر عرف نوعين من التجمهر في مادته الأولى:

- 1 - التجمهر الذي من شأنه تعريض السلم العام للخطر والمؤلف من 5 أشخاص على الأقل بشرط صدور أمر من رجال السلطة للمتجمهرين بالتفرق، فكل من بلغه الأمر منهم ورفض طاعته أو لم يعمل به يعاقب.
- 2 - التجمهر الذي غرضه ارتكاب جريمة أو منع أو تعطيل تنفيذ القوانين أو اللوائح أو التأثير على السلطات في أعمالها باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو حرمان شخص من حرية العمل باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها.

أما القانون الثاني فهو الخاص بالأحكام الخاصة بالاجتماعات العامة وبالمظاهرات في الطرق العمومية² والصادر برقم 14 لسنة 1923 ويتيح هذا القانون لرجال السلطة التنفيذية منع الاجتماع إذا كان من شأنه التسبب في اضطراب في النظام أو الأمن العام.³ كما حظر القانون رقم 14 لسنة 1923 الاجتماعات في أماكن العبادة أو المدارس⁴، كما ألزم منظمي المظاهرات بضرورة إخطار مسبق⁵.

2- تم إلغاء هذا القانون بعد صدور القانون رقم 107 لسنة 2013 والمعروف بقانون التظاهر

3- تنص المادة الرابعة من قانون 14 لسنة 1923 على: «يجوز للمحافظ أو المدير أو سلطة البوليس في المراكز منع الاجتماع إذا رأوا أن من شأنه أن يترتب عليه اضطراب في النظام أو الأمن العام، بسبب الغاية منه أو بسبب ظروف الزمان والمكان الملازمة له أو بأي سبب خطير غير ذلك. ويبلغ إعلان المنع إلى منظمي الاجتماع أو إلى أحدهم بأسرع ما يستطاع وقبل الموعد المضروب للاجتماع بست ساعات على الأقل. ويعلق هذا الإعلان على باب المحافظة أو المديرية أو المركز وينشر في الصحف المحلية إذا تيسر ذلك. ويجوز لمنظمي الاجتماع أن يتطلبوا من أمر المنع إلى وزير الداخلية فإذا كان الأمر صادراً من سلطة بوليس المركز فيقدم التظلم إلى المدير. أما الاجتماعات الانتخابية فلا يجوز منعها أبداً.»

4- تنص المادة الخامسة من القانون رقم 14 لسنة 1923 على: «لا يجوز عقد الاجتماعات في أماكن العبادة أو في المدارس أو في غيرها من محال الحكومة إلا إذا كانت المحاضرة أو المناقشة التي يعقد الاجتماع لأجلها تتعلق بغاية أو غرض مما خصصت له تلك الأماكن والمحال. ولا يجوز على أية حال أن تمتد هذه الاجتماعات إلى ما بعد الساعة الحادية عشرة ليلاً إلا بإذن خاص من البوليس.»

5- تنص المادة الثانية من القانون رقم 14 لسنة 1923 على: «يجب على من يريد تنظيم اجتماع عام أن يخبر بذلك المحافظة أو المديرية، فإذا كان يراد عقد الاجتماع خارج مقر المحافظة أو المديرية، أخطر سلطة البوليس في المركز ويكون الإخطار قبل عقد الاجتماع بثلاثة أيام على الأقل. وتقتصر هذه المدة إلى أربع وعشرين ساعة إذا كان الاجتماع انتخابياً.»

عدم دستورية قانون الاجتماعات الحالي رقم 107 لسنة 2013:

صدر القانون محل الدراسة في نوفمبر الماضي في ظل الإعلان الدستوري الذي أصدره الرئيس المؤقت عدلي منصور في 8 يوليو 2013 وهو الإعلان الذي أبقى على نفس صياغة المادة المنظمة للحق في التجمع السلمي في دستور 2012. وهي نفس الصياغة التي انتقلت للوثيقة الدستورية الصادرة في 2014 بتعديل أحكام دستور 2012. وقد جاءت مواده الأولى كمواد تعريفية للاجتماعات والمواكب والتظاهرات، ثم جاءت المادتان الخامسة والسادسة منه بحظر الاجتماعات والتظاهرات السياسية في دور العبادة، وحظر حمل الأسلحة والمفرقات والألعاب النارية، أو تعريض الأفراد أو المنشآت أو الممتلكات العامة للضرر أو الخطر، وكذلك حظر ارتداء الأقنعة أو الأغشية لإخفاء معالم الوجه.

وتدور المادة الثامنة من ذلك القرار بقانون حول الإخطار اللازم لتقديمه لمقر الشرطة، وما يلزم أن يحتوي عليه الطلب من اشتراطات للحصول على الترخيص اللازم للاجتماع أو التظاهرة.

ثم تأتي أولى محطات التوغل الكبرى على ذلك الحق من خلال نص المادة العاشرة، التي تجيز لوزير الداخلية أو مدير الأمن منع الاجتماع أو الموكب أو التظاهرة أو تأجيلها أو نقلها إلى مكان آخر أو تغيير مسارها، وحسب ما جاء بالنص أن يكون ذلك مؤسساً على - معلومات جدية أو دلائل عن وجود ما يهدد الأمن أو السلم - وهذا الأمر هو ما يعد بشكل قاطع مصادرة لمجمل هذه النشاطات الممثلة في مجموعها للحق في الاجتماع.

ثم يستمر ذلك القرار في دعمه لفلسفة مصادرة حرية الاجتماع بالمطلق وذلك بافتراض صدور تصريح بالتظاهرة أو الموكب (المادة الحادية عشرة)، وهو أن تقوم قوات الشرطة بفض التظاهرة، وذلك تحت ما جاء بذلك النص من صدور فعل من المشاركين يمثل جريمة، أو خروج عن الطابع السلمي للتعبير عن الرأي، ولن يقف الأمر عند حد الفرض فقط، بل يمتد إلى القبض على المشاركين.

ثم تنتقل بعد ذلك إلى الفصل الثالث من هذا القانون وهو الفصل المعني بالعقوبات، وقبل أي تعليق، أرى أنه من الأهمية أن نضع أمام القارئ نصوص هذا الفصل كما جاءت بالقانون، وهي كما يلي:

المادة السادسة عشرة:

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد في قانون العقوبات أو في أي قانون آخر يعاقب على الأفعال المنصوص عليها في المواد التالية بالعقوبات المقررة لها.

المادة السابعة عشرة:

يعاقب بالسجن المشدد مدة لا تقل عن سبع سنين وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تجاوز ثلاثمائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من حاز أو أحرز سلاحاً أو مفرقات أو ذخائر أو مواد حارقة أو مواد نارية في أثناء مشاركته في الاجتماع العام أو الموكب أو التظاهرة.

المادة الثامنة عشرة:

يعاقب بالسجن وبالغرامة التي لا تقل عن مائة ألف جنيه ولا تتجاوز مائتي ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من عرض أو حصل على مبالغ نقدية أو أية منفعة لتنظيم اجتماعات عامة أو مواكب أو تظاهرات بقصد ارتكاب أي من الأفعال المنصوص عليها في المادة السابعة من هذا القانون، أو توسط في ذلك. ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من حرض على ارتكاب الجريمة حتى ولو لم تقع.

المادة التاسعة عشرة:

يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تتجاوز خمس سنين، وبالغرامة التي لا تقل عن خمسين ألف جنيه ولا تتجاوز مائة ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف الحظر المنصوص عليه في المادة السابعة من هذا القانون.

المادة العشرون:

يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن سنة وبالغرامة التي لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه ولا تتجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتدى أقنعة أو أغطية لإخفاء ملامح الوجه بقصد ارتكاب جريمة في أثناء الاجتماع العام أو الموكب أو التظاهرة، أو كل من خالف الحظر المنصوص عليه في المادتين الخامسة، والرابعة عشرة من هذا القانون.

المادة الحادية والعشرون:

يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن عشرة آلاف جنيه ولا تتجاوز ثلاثين ألف جنيه كل من قام بتنظيم اجتماع عام أو موكب أو تظاهرة دون الإخطار المنصوص عليه في المادة الثامنة من هذا القانون.

سنحاول في هذا القسم استعراض أوجه عدم الدستورية في هذه النصوص مسترشدين بالمعايير والمبادئ التي عرضنا لها في القسم السابق. وعلى وجه الخصوص نوجز أسباب اعتراضنا في النقاط الأربع التالية:

أولاً: تجاوز الحدود التشريعية في تنظيم الحقوق والحريات

من خلال قضاء المحكمة الدستورية العليا يتبين لنا أنه على المشرع ساعة تنظيمه أمرًا متعلقًا بالحقوق والحريات، ألا يجوز عليها أو ينتقص منها أو يقيد ممارستها، وإذ أن القرار بقانون رقم 107 لسنة 2013 قد جاء لينظم الحق في الاجتماعات والمواكب والتظاهر، كان من الواجب عليه أن يحترم تلك القيود الدستورية التي استفاضت المحكمة الدستورية العليا في تبينها في العديد من الأحكام، من ذلك ما جاء فيه: «وحيث أن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق وما جرى به قضاء هذه المحكمة أنها سلطة تقديرية ما لم يقيد المشرع بضوابط معينة تحد من انطلاقها، وترسم بالتالي حدوداً لممارستها، لا يجوز تخطيها. وكان الدستور إذ يعهد إلى السلطة التشريعية تنظيم موضوع معين، فإن تشريعاتها في هذا الإطار لا يجوز أن تنال من الحق محل الحماية الدستورية، وذلك بإيقاعها - بالنقص أو الانتقاص - المنطقة التي اعتبرها الدستور مجالاً حيويًا لهذا الحق لضمان فاعليته⁶ ولم تقف المحكمة الدستورية العليا عند هذا الحد، بل زادت عليه بقولها: «إن الدستور حرص على أن يفرض على السلطتين التشريعية والتنفيذية من القيود ما ارتآه كفيلاً بصون الحقوق والحريات العامة - وفي الصدارة منها حرية الاجتماع - كي لا

تقحم إحداهما المنطقة التي يحميها الحق أو الحرية أو ننداخل معها، بما يحول دون ممارستها بطريقة فعالة»⁷.

وفي إعلاء المحكمة الدستورية لقيمة الحقوق والحريات العامة قالت: «إن الدستور أصلاً يتضمن قيماً وحقوقاً لها مضامين موضوعية كفل حمايتها، وحرص أن يرد كل عدوان عليها من خلال حق التقاضي حتى يظل محتواها نقياً كاملاً، فلا تفقد قيمتها أو تنحدر أهميتها، ولا تفصل هذه القيم وتلك الحقوق عن الديمقراطية محددة معناها وفق أكثر أشكالها تطوراً، ولكنها تقارنها، وتقيم أساسها، وتكفل إنفاذ مفاهيمها، بل إنها أكثر اتصالاً بذاتية الفرد وبتكامل شخصيته، وبمخفظها لكرامته، فلا تكون الحرية معها شعاراً، بل توهماً فاعلاً ومحيطاً»⁸.

وفي تبيانها للمدى الممكن فرض قيود على ممارسة الحق في الاجتماع قالت المحكمة الدستورية أنه: «لا يجوز فرض قيود على حرية الاجتماع من أجل تنظيمها، إلا إذا حملتها عليها خطورة المصالح التي وجهتها لتقريرها، وكان لها كذلك سند من ثقلها وخطورتها، وكان تدخلها - من خلال هذه القيود»⁹.

وقد استزادت محكمة القضاء الإداري في ذلك المنحى توسعاً منها في إعلاء قيمة الحق في التجمع بقولها: «إن الحريات العامة فضلاً عن أنها حقوق طبيعية للأفراد في كل دولة، فإن الدستور المصري لسنة 1923 قد اعترف للأفراد بحريتي الاجتماع والتظاهر السلمي في الباب الثاني الخاص بحقوق المصريين وواجباتهم. وقد بان من الرجوع لهذه النصوص ومن الأعمال التحضيرية أن القصد منها مخاطبة السلطة التشريعية، وقد وردت نصوص هذا الدستور في شأن هذين الحقين مطلقة، اللهم من قيد الإخطار عنهما لجهة الإدارة عن مكان الاجتماع أو التظاهر وزمانه. وأنه وإن كان الدستور قد أباح تنظيم استعمال هذين الحقين بقانون لم يقصد إلى الانتقاص منهما، ومن ثم يكون كل قانون يصدر ولو من السلطة التشريعية المختصة مقيداً لهذين الحقين غير دستوري. ولا حجة للقول بأن قانون الاجتماع قد صدر قبل صدور الدستور، ونصت مواده على إعطاء السلطة التنفيذية سلطة تقدير الظروف والملابسات مما يسمح لها بتقرير منع الاحتجاج أو التظاهر»¹⁰.

ولكن هل سار القانون على نفس النهج الذي أسسته المحكمة الدستورية العليا؟ وهل بالفعل قد جاء من أجل أن يكون منظماً لكيفية ممارسة هذا الحق وهذه الحرية، أم أنه قد جاء واضعاً للقيود والعقبات أمام ممارسة تلك الحرية، وبالأخص حرية التظاهر، مستخدماً العقوبات كأداة مانعة أو قامعة لكل من يمارس هذه الحرية؟

إن القراءة الجيدة لنصوص ذلك القرار بقانون لا تخرج سوى بنتيجة مؤداها أن ذلك المرسوم قد وضع خصيصاً كعقبة أمام كل من يسعى لممارسة حقه أو حريته في التظاهر. وحتى يتضح الأمر جلياً في كيفية وضع العراقيل جدها بداية من نص المادة السادسة، التي منعت ارتداء الأتعة والأغطية، وكأن ذلك الغطاء هو الذي يعقد العزم أو النية على ارتكاب الجرم. ذلك الحظر في تحديد الملابس نوع تسلطي على ممارسات الناس لحرياتهم في ارتداء الأتعة والأغطية، وإلا كان نفس المبرر يستخدم لمنع رجال الأمن من ارتداء نفس الأغطية أو الأتعة لإخفاء الوجه، فلماذا يحرم على الأفراد ما هو مباح لغيرهم من رجال الأمن؟ حيث من الممكن أن يقوم مرتدو القناع «الأمنية» بعمل جرم ما ويتم نسبته إلى غيره من المتظاهرين السلميين. ومن زاوية ثانية ما علاقة الزي أو القناع بتجريم أو إباحة، ألا يمثل اللباس في صورته العمومية شكلاً من أشكال ممارسة الحرية، مادام لم يخرج عن العام المجرد مما هو مشهور بين أوساط المجتمع؟ ولن أتطرق إلى الممارسات المتعلقة بحرية الملابس في الدول الغربية.

7- قضية رقم 53 لسنة 21 ق د - جلسة 13/6/2000 - الحكم الخاص بعدم دستورية قانون الجمعيات

8- الحكم رقم 105 لسنة 12 ق د - جلسة 12/2/1994 - ج ر العدد 9 تابع في 3/3/1994

9- قضية رقم 153 لسنة 21 ق د - جلسة 3 يونيو لسنة 2000 - ج ر العدد 24 في 17 يونيو سنة 2000

10- حكم قضاء إداري رقم 1507 لسنة 5 - جلسة 9/3/1953 - مجموعة السنة 7 - بند 369 ص 627

أما المادة السابعة فقد جمعت كل الأنشطة التي تقع في دائرة التماس مع الحق في الاجتماع وجرمتها كلها، وذلك على الرغم من أن نصوص قانون العقوبات قد جرمت بعض هذه الأفعال من قبل وجود ذلك القانون. وعلى سبيل المثال من ذلك فقد جرم قانون العقوبات المصري قطع الطرق وتعطيل المواصلات، فما العلة إذن في تكرار التجريم إلا ترهيب المتظاهرين أو المعارضين السياسيين، هذا إضافة إلى استخدام عمومية لفظية لا تصلح كألفاظ في مدونات عقابية مثل: «تعطيل مصالح المواطنين»، «تعطيل الإنتاج أو الدعوة إليه»، بالإضافة إلى: «الإخلال بالأمن أو النظام العام».

ثانياً: المغالدة في استخدام سلاح التجريم

ولما كان أمر أو موضوع ذلك القانون معنياً بتنظيم إحدى الحريات العمومية للأفراد، بل يعد من أهم هذه الحريات المتعلقة بشئون الأفراد وحقهم في التجمع والتظاهر تعبيراً عن الرأي ومساهمة في إدارة شئون البلاد، فإنه كان أولى بمصدري القانون أن يكون التنظيم غير جائر على الحرية أو متجاوزاً لحدود تنظيمها. وهذا ما عبرت عنه المحكمة الدستورية في العديد من الأحكام نرصد منها ما جاء فيه:

«وحيث أنه من المقرر أن لكل جزء جنائي أثراً مباشراً يرتد إلى طبيعته ويمثل في حرمان الشخص من حقه في الحياة أو حريته أو ملكه، وكان هذا الجزء عبر أطوار قائمة في التاريخ أداة طيعة للقهر والظغيان، محققاً للسلطة المستبدة أطعماها ومبتعداً بالعقوبة عن أغراضها الاجتماعية، وكان منطقياً وضرورياً أن تعمل الدول المتمدينة على أن تقيم تشريعاتها الجزائية وفق أسس ثابتة تكفل بذاتها انتهاج الوسائل القانونية السليمة في جوانبها الموضوعية والإجرائية لضمان ألا تكون العقوبة أداة قامعة للحريات عاصفة بها بالمخالفة للقيم التي تؤمن بها الجماعة في تفاعلها مع الأمم المتحضرة واتصالها بها، وكان لزاماً في مجال دعم هذا الاتجاه وثنيتته - أن تقرر الدساتير المعاصرة القيود التي ارتأتها على سلطان المشرع في مجال التجريم تعبيراً عن إيمانها بأن حقوق الإنسان وحياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها واعتراها منها بأن الحرية في أبعادها الكاملة لا تنفصل عن حرمة الحياة، وأن الحقائق المريرة التي عايشتها البشرية على امتداد مراحل تطورها تفرض نظاماً متكاملماً يكفل للجماعة مصالحها الحيوية، ويصون - في إطار أهدافه - حقوق الفرد وحياته الأساسية بما يحول دون إساءة استخدام العقوبة وتشويهه لأغراضها، وقد تحقق ذلك بوجه خاص من خلال ضوابط صارمة ومقاييس أكثر إحكاماً لتحديد ماهية الأفعال المنهي عن ارتكابها، بما يزيل غموضها وعلى نحو يجرد المحكمة من السلطة التقديرية التي تقررها قيام جريمة أو فرض عقوبة بغير نص كي تظل المصلحة الاجتماعية - في مدارجها العليا - قيدياً على السلطة التشريعية تحريماً للشرعية في أبعادها الكاملة واستشراً للعدالة في أعماق منابها»¹¹.

وما يستفاد من حكم المحكمة الدستورية السالف هو أنه لا بد من توخي الحذر في أمور التجريم وعدم التوسع فيها، وذلك لكون الأصل هو الإباحة والبراءة. وأنه لا يجوز استخدام التجريم «تشريعاً» كأداة للعدوان على حريات الأفراد وحقوقهم.

ويتولى المشرع الجنائي حماية الحقوق والحريات عند المساس بها، وذلك عندما يكون التجريم والعقاب هما الوسيلتان الضروريتان لتقرير هذه الحماية. كما يتولى في ذات الوقت حماية الحقوق والحريات في مواجهة أخطار التحكم سواء في مرحلة التجريم والعقاب أو في مرحلة الخصومة الجنائية. وعلى هذا النحو يتأكد أن الحقوق والحريات تأخذ مكاناً حاكماً في التشريع الجنائي. ويقوم الأساس الموضوعي للتجريم والعقاب على التوازن بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة في ضوء اعتبارات الضرورة والتناسب. ولكن هل راعى القانون هذه الحدود المرسومة، التي توازن بين ممارسة الحق أو الحرية وبين ما يعد جريمة يجب معاقبة فاعلها؟

الإجابة هي أن المشرع قد تجاوز كل الحدود المرسومة وقيده ممارسة ذلك الحق بالعديد من القيود التي تجعل من أمر ممارسته أمرًا مرهقًا لأصحاب الحق في الممارسة، وذلك باستفاضته في التجريم كما هو ملاحظ، بداية من المادة السادسة، والسابعة، والعاشر والحادية عشرة.

ثالثًا: الضرورة والتناسب بين التجريم والعقاب

يقوم النظام القانوني على التوازن بين الحقوق والحريات من جهة وبين المصلحة العامة من جهة أخرى وهو ما يتحقق بالتناسب بين حماية كل من الاثنين، فإن الفرد يتعرض لمخاطر التجريم والعقاب إذا لم يحسن وضع ضوابط دقيقة له تحافظ على التوازن المطلوب بين مقتضيات حقوق الغير وحرياته ومراعاة المصلحة العامة وحماية الحقوق والحريات. وتتخذ الضرورة في التجريم في ضوء الهدف منه فلا يمكن السماح بالمساس بالحقوق والحريات من خلال التجريم إلا إذا اقتضى ذلك تحقيق هدف معين هو حماية المصلحة العامة أو حماية الحقوق والحريات التي تتعرض للضرر أو الخطر.¹²

وقد عبرت المحكمة الدستورية عن ذلك بقولها: «إن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تملئها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، وأن القانون الجنائي يتغيّر أن يحدد - من منظور اجتماعي - مالا يجوز التسامح فيه من مظاهر سلوك الأفراد، وأن يسيطر عليها بوسائل يكون قبولها اجتماعياً ممكناً، فإن كان متجاوزاً تلك الحدود التي لا يكون معها ضرورياً، غداً مخالفاً للدستور».¹³

ويحقق ضابط الضرورة والتناسب بين التجريم والعقاب الدور الاجتماعي لقانون العقوبات. ولا شك في الدور الذي يقع على المحكمة الدستورية العليا في مراقبة مشروعية الضرورة والتناسب بين التجريم والعقاب، وهو الأمر الذي يعني أن السلطة التقديرية للمشرع في تحديد الضرورة والتناسب ليست مطلقة، وإنما يحددها الغايات التي استهدف الدستور تحقيقها، لأن السلطة التشريعية لا تمارس اختصاصها إلا في حدود الدستور، فالضرورة والتناسب يشكلان معياراً دستورياً يتعين الالتزام به. وهذا ما عبرت عنه المحكمة الدستورية العليا بقولها: «إن الجزء الجنائي لا يكون مخالفاً للدستور إلا إذا اختل التعادل بصورة ظاهرة بين مدها وطبيعة الجريمة التي تعلق بها، ودون ذلك يعني إحلال المحكمة لإرادتها محل تقدير متوازن من السلطة التشريعية للعقوبة التي فرضتها».¹⁴ وهو الأمر الذي يعني ويؤكد أن الإخلال بالتناسب يعد ظاهراً إذا كان من شأنه أن تفقد الحقوق والحريات جوهرها ومحتواها. وهو الأمر الظاهر في نصوص القانون محل النظر، و لكونه قد غالى وأفرط في استعماله لسلطة العقاب على حساب الحق نفسه «حق التظاهر»، وباتت العقوبة سيفاً مصلتاً على رقاب المواطنين.

أكدت المحكمة الدستورية العليا أنه كلما كان الجزء مقررًا لضرورة، ومتناسباً مع الأفعال التي أتمها المشرع أو منعها، متصاعداً مع خطورتها، كان موافقاً للدستور.¹⁵ ويعود ذلك إلى كون التوازن بين الحقوق والحريات، وسائر القيم الدستورية المتمثلة في حقوق وحريات الغير أو في المصلحة العامة يجب أن يتم وفقاً للضرورة الاجتماعية والتناسب، فالضرورة لا بد أن تقدر بقدرها، ولا تناسب إلا بالقدر الضروري. وهذا مؤداه أن على الدولة ممثلة في السلطة التشريعية أن تتوخى الحيطة والحذر في استخدامها لسلطة التجريم والعقاب، ولا تستخدمه بشكل مفرط وبدون مناسبة أو ملائمة ما بين الجريمة والعقاب الموقع عليها من ناحية، ومن زاوية ثانية لا تستغل ذلك ليكون عدواناً على الحقوق والحريات.

12- أحمد فتحي سرور - القانون الجنائي الدستوري - ص 154 وما بعدها

13- الحكم رقم 48 لسنة 18 ق د - جلسة 15/9/1997

14- الحكم رقم 52 لسنة 20 ق د - ج ر 29 مكرر في 22/7/2000

15- ق 152 لسنة 18 ق د في 6/6/1998 - مج دستورية ج 8 قاعدة 104 ص 365

وبمقابلة هذه المعايير مع نص القانون محل الدراسة نجد أنها قد تجاوزت المدى أو المعيار الثابت في الوثائق الدستورية وفي أحكام المحكمة الدستورية العليا، حيث قررت مواد القانون جزاءً عاتياً لمخالفة إجراء لا يتناسب مع العقاب الموقوع، وهو ما يعد شكلاً من أشكال عدم التناسب بين الجريمة والعقاب، وإفراطاً في استخدام التجريم كسلاح لقمع حرية هي في مقامها أعلى وأسمى من أن تكبل بهذه القيود، إلا إذا كان الغرض هو السيطرة على الحق في التجمع للافتتاح عليه وهو في مهده، وبالتالي منع المواطنين من ممارسة حقهم في التجمع ومخاطبة السلطات، ولكن هل قام المشرع باتباع ذلك حين تقريره لقواعده العقابية؟

الأمر الواضح والبين من قراءة تلك النصوص العقابية الواردة في الفصل الثالث من ذلك القانون، وذلك في المواد من السادسة عشرة، حتى الثانية والعشرين تبين إلى أي مدى قد أفرط المشرع في استخدام سلاح العقاب، دونما توازن بينه وبين ممارسة الحق أو الحرية، وكأنه يريد أن يضع قيوداً ضد من يسعى لممارسة حقه المتعارف عليه دستورياً وحقوقياً، فنجد في المادة السابعة عشرة قد وضع حداً أدنى للعقوبة: «مدة لا تقل عن سبع سنين»، وغالى في استخدام الغرامة ما بين «مائة ألف وحتى ثلاثمائة ألف». على الرغم من كون كل المخالفات الواردة في ذات المادة معاقباً عليها بموجب أحكام قانون العقوبات، أو أحكام قانون الأسلحة والذخائر. وهو نفس النهج الذي انتهجه الشارع في باقي المواد العقابية الواردة في هذا الفصل من القانون، وهو الأمر الذي يؤكد وبشدة على أن المشرع حين وضعه لهذه العقوبات كان غرضه الأول والأخير هو تكبيل ممارسة تلك الحقوق بالعقوبات التي تبعتها عن حيز الممارسة الفعلية.

رابعاً: مخالفة مبدأ الشرعية الجنائية

جاء مبدأ الشرعية الجنائية لتحقيق هدفين مهمين أولهما هو استئثار المشرع وحده بمسائل الحقوق والحريات، وثانيهما، أن يحيط الناس علماً بالتجريم والعقاب وما قد يتهدد حرياتهم قبل إتيان أي فعل يعرضهم للعقاب، وهو ما يسمى باليقين القانوني الجنائي.¹⁶ ولا يتحقق اليقين القانوني الجنائي إلا بأن يعلم المخاطبون بالقانون سلفاً ماهية الأوامر والنواهي التي ينص عليها والجزاء الذي قد يتعرضون له عند مخالفتها، وهو ما يقتضى صفات وخصائص ثلاث في النصوص الجنائية لا يتحقق بدونها اليقين الجنائي وهي:

1 - أن تكون النصوص الجنائية مكتوبة.

2 - أن تكون واضحة ومحددة.

3 - أن تتكامل مع القواعد العامة في مجال التجريم والعقاب.

فهل جاءت نصوص هذا القانون واضحة ومحددة من خلال تحديدها للأفعال المنهي عنها، والأمور الواجب تركها من قبل الممارسين لحقهم في الاجتماع أو التظاهر؟ أم جاءت نصوصه غامضة فضفاضة؟

وتبدو الإجابة واضحة وبينه من خلال قراءة نص المادة السابعة من ذلك القانون، التي خالفت في صياغتها كافة الأسس والقواعد الواجب اتباعها حيال استخدام سلطة التجريم والعقاب. وقد أكدت محكمة النقض ذلك المبدأ في أحكامها قائلته إنه: «يتجلى انفراد السلطة التشريعية بالتشريع في مبدأ الوضوح والتحديد للنصوص التشريعية. فوفقاً لهذا المبدأ يجب أن يعبر المشرع الجنائي عن السلوك المعاقب عليه بطريقة محددة وواضحة وبعيدة عن الغموض».¹⁷

16- القانون الجنائي الدستور- الدكتور أحمد فتحي سرور- ص 90

17- نقض 22 مارس سنة 1984، مجموعة الأحكام س 35 رقم 70 ص 330

وقد عبرت المحكمة الدستورية العليا عن هذا المبدأ في قولها بأنه: «لا يسوغ للمشرع أن يجعل من نصوصه العقابية شباكاً أو شراكاً يلقيها لالتصيد باتساعها أو بإخفائها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها».¹⁸

كما قضت المحكمة الدستورية العليا بأن: «غموض النصوص العقابية يعنى انفلاتها من ضوابطها وتعدد تأويلاتها، فلا تكون الأفعال التي منعها المشرع أو طلبها محددة بصورة يقينية».¹⁹

ويستند شرط وضوح وتحديد نصوص التجريم والعقاب إلى ثلاثة مبادئ دستورية:

أولها: انفراد السلطة التشريعية بالتشريع، وعدم تنازلها عنه للسلطة القضائية في تحديد معاني النصوص الغامضة إعمالاً لمبدأ الفصل بين السلطات.

ثانيها: وجوب أن يعلم بالقانون المخاطبون به، وهو ما يتطلب الوضوح في النصوص حتى تتحقق الثقة المشروعة في القانون، التي يتوافر بها الأمن القانوني وترسيخ لدولة القانون.

ثالثها: احترام مبدأ المساواة أمام القانون، فلا يستقيم أن يعلم القانون مجرد من شرعه أو العاملون في حقله والمتخصصون في علمه وفنه فقط.

ويجدر التنبيه إلى أن شرط الوضوح والتحديد في النصوص القانونية لا يتناقض مع مرونة تطبيقها على صور مختلفة، فتكتفى النصوص بوضع معايير صارمة لتطبيقها، ولا يشترط في النصوص أن تقتصر على مواجهة فرض حال معين بل يجب أن تتكيف مع الواقع.

وقد وضعت المحكمة الدستورية العليا مجموعة من الضوابط الخاصة بمبدأ وضوح وتحديد نصوص التجريم والعقاب نعرضها على النحو التالي:

1 - أن تكون الأفعال المؤتممة محددة بصورة يقينية لا التباس فيها ولا غموض. وفي هذا المبدأ قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه من القواعد المبدئية التي يتطلبها الدستور في نصوص التجريم والعقاب أن تكون درجة اليقين التي تنظم أحكامها في أعلى مستوياتها، ذلك أن القوانين الجزائية تفرض على الحرية الشخصية أخطر القيود وأبلغها أثراً، ويتعين بالتالي، ضماناً لهذه الحرية، أن تكون الأفعال التي تؤتممها هذه القوانين محددة بصورة قاطعة بما يحول دون التباسها بغيرها.

فقد أوضحت وقالت المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها: «أن إهمال المشرع في ضبط نصوص التجريم والعقاب بما يحدد مقاصده منها بصورة يخسرها كل جدل حول حقيقتها، يفقد هذه النصوص وضوحها ويقينها، وهما متطلبان فيها، فلا تقدم للمخاطبين بها إخطاراً معقولاً بما ينبغي عليهم أن يدعوه أو يأتوه من الأفعال التي نهام المشرع عنها أو طلبها منهم».²⁰

2 - أن تتضمن النصوص تحديداً جازماً لضوابط تطبيقها. وهو ما يتطلب أن تكون ضوابط التجريم والعقاب محددة في ركنها المادي والمعنوي.

3 - أن تحكم معاني النصوص بمقاييس صارمة ومعايير محددة. ويتطلب ذلك أن تصاغ النصوص الجنائية في حدود ضيقة.

18- دستورية عليا في 2 يونيو سنة 2001، القضية رقم 114 لسنة 21 قضائية

19- دستورية عليا، 5 يولييه سنة 1977، القضية رقم 58 لسنة 18 قضائية

20- دستورية عليا، قضية رقم 33 لسنة 16 قضائية

وفي هذا المعنى قضت المحكمة الدستورية العليا بأنه: «لا يجوز أن يكون أمر التجريم فرطاً، وهو ما يتحقق في كل حالة يكون فيها النص الجنائي التجريبي محملاً بأكثر من معنى، مرهقاً بأغلال تعدد تأويلاته، مرناً مترامياً على ضوء الصيغة التي أفرغ فيها».²¹

وبتطبيق الضوابط التي حددتها المحكمة الدستورية العليا الخاصة بمبدأ وضوح وتحديد نصوص التجريم والعقاب على نص المادة السابعة من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم 107 لسنة 2013، نجد أن ذلك النص التجريبي قد شابه الغموض، وعابه كون ألفاظه مبهمه ومحملة بأكثر من معنى ومنها: «الإخلال بالأمن العام أو النظام العام أو تعطيل مصالح المواطنين أو إيذاؤهم أو الحيلولة دون ممارستهم لحقوقهم وأعمالهم أو التأثير على سير العدالة»، فضلاً عن إغفال النص تحديد الركن المادي والمعنوي لتلك الجرائم.

وبذلك يكون نص تلك المادة قد خالف عدة مبادئ دستورية، نوجزها فيما يلي:

- 1 - مخالفة مبدأ الفصل بين السلطات: حيث أن غموض النص التجريبي يجعل من السلطة القضائية في غير حل سوى القيام بالدور المنوطة به السلطة التشريعية من تحديد معاني النص التجريبي وإيضاحها والقيام بدورها التشريعي مما يخل بمبدأ الفصل بين السلطات من الأساس.
- 2 - مخالفة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات: حيث لم يحدد نص المادة الركن المادي والمعنوي للأفعال المجرمة مما يعصف بالغرض من المبدأ من أن يعلم المخاطبون ما يركن إليه النص التجريبي.
- 3 - مخالفة مبدأ المساواة أمام القانون: حيث أنه لا يستقيم أن يعلم المشرع وحده ما قصده من ألفاظ جاءت غامضة مبهمه، اشتمل عليها نص تجريبي يطبق على الكافة، تضاربت آراء العاملين بالقانون أنفسهم في فك رموزه.
- 4 - مخالفة مبدأ صون الحرية الشخصية: حيث أن المادة التاسعة عشرة من نفس القانون جعلت من الحبس جزاء مخالفة نص المادة محل الطعن.

21- دستورية عليا، قضية رقم 105 لسنة 12 قضائية

الخلاصة:

حاولنا أن نستعرض في هذه الورقة أهم الأسباب التي تدعونا إلى وصف هذا القانون بعدم الدستورية، وفي القلب منها تجاوز الحدود التشريعية في تنظيم ممارسة الحقوق والحريات، المغالاة في استخدام سلاح التجريم، الإخلال بمبدأي الضرورة والتناسب المعرفين دستورياً، ومخالفة مبدأ الشرعية الجنائية. تقتضى هذه الأسباب الإلغاء الفوري لهذا القانون والإفراج عن كافة المحبوسين بمقتضى موادته التي تشكل مواداً سيئاً مصلاً على رقاب المواطنين الذي يقضى العشرات منهم عقوبات تصل للسجن لمدة ثلاث سنوات نتيجة الإخلال بأحكام هذا القانون.

ولما كان ذلك المرسوم بقانون قد تجاوز النطق الدستورية في العديد من الأوجه التي تذهب به إلى مصاف القوانين غير الدستورية، وبغض النظر عن إغائه، فقد وجب على المحاكم أن تمتنع عن تطبيقها، حتى ولو لم تقل المحكمة الدستورية قولها بشأن ذلك القانون، وذلك انطلاقاً مما جاء بحكم محكمة النقض الصادر بجلسته 28 من أبريل لسنة 2004 بقولها: «لما كان قضاء هذه المحكمة - محكمة النقض - قد جرى على أنه لما كان الدستور هو القانون الوضعي الأسمى صاحب الصدارة على ما دونه من تشريعات يجب أن تنزل على أحكامه فإذا تعارضت هذه مع تلك وجب التزام أحكام الدستور وإهدار ما سواها، يستوي في ذلك أن يكون التعارض سابقاً أم لاحقاً على العمل بالدستور. لما هو مقرر من أنه لا يجوز لسلطة أدنى في مدارج التشريع أن تلغي أو تعدل أو تخالف تشريعاً صادراً من سلطة أعلى فإذا فعلت السلطة الأدنى ذلك تعين على المحكمة أن تلتزم تطبيق التشريع صاحب السمو والصدارة ألا وهو الدستور وإهدار ما عداه من أحكام متعارضة معه أو مخالفة له إذ تعتبر منسوخة بقوة الدستور».²²