جمهورية العراق

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة القادسية _ كلية القانون

قسم القانون العام

أسباب الإباحة الخاصة

(دراســــــة مقـــــارنة)

رسالة تقدمت بها الطالبة

تماضر رزاق عباس

إلى مجلس كلية القانون – جامعة القادسية

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون العام

بإشراف الدكتورة

آلاء محمد صاحب

أستاذ القانون الجنائي المساعد

١٤٤٤هـ ٢٠٢٣مـ

﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ﴾

﴿...يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَلِيُّ الْعَظِيمُ

سورة المجادلة من الآية﴿ ١١﴾

الاهداء

إلـــــــــــــــــــــــى من ابصرت به طريق حياتي....

إلـــــــــــــــــــــــى الشامخ الذي علمني معنى الإصرار...

إلـــــــــــــــــــــــى من استمد منه قوتي وإصراري .....

إلـــــــــــــــــــــــى الامـــان الذي كنت به أحتمي....

إلـــــــــــــــــــــــى الغائب بـعين الناس والحاضر بـقلبي...

إلـى من سكن جسدهُ تحت الثرى لكن لازال يسكن في روحي

إلـــــ أبـــي بـــــــالغالـــــــــــــي

((رحمه الله)) بقدر حبي واشتياقي له

اهدي له عملي وجهدي هذا.....

الباحثة

شكر وعرفان

بعد اتمام الرسالة ليس في شيء اجمل من الحمد فالحمد لله والشكر له كما يبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه و جزيل فضله و احسانه بما انعم على من نعم منها تمام هذه الدراسة.

ثم بعد ذلك لا يسعني الا ان اشيد بالذكر لصاحب الفضل واقر بالمعروف لمن ساعدني وساهم معي في انجاز هذه الدراسة لصاحب الفضل الذي لا ينسى فضله مهما عملت إلى استاذتي المشرفة **(د. آلاء محمد صاحب)** فلم تبخل عليه بالوقت ولا في اعطاء المعلومة او التوجيه فكان لرحابة صدرها وسمو اخلاقها واسلوبها المميز وعلميتها الاثر الكبير في انجاز هذه الرسالة فجزاها الله خير الجزاء، وكما واجب عليه أن اتقدم بالشكر الجزيل والعرفان إلى كل عمادة كلية القانون–جامعة القادسية المتمثلة بكادرها العلمي والاداري، وكما اتقدم بالشكر الخالص إلى السيد رئيس قسم القانون العام **(أ. د. عدي جابر هادي)** وكما اتقدم بالشكر الجزيل والامتنان إلى استاذي الفاضل**(أ. د. أحمد حمد الله احمد)** والشكر والتقدير إلى كل اساتذتي في السنة التحضيرية لما قدموه من جهد مبذول لنا، وكما اتقدم بالشكر الجزيل والعرفان إلى اعضاء لجنة المناقشة لتحملهم تعب القراءة و لتفضلهم عليه بالمناقشة ومنهم من تحمل عناء الطريق والسفر واسأل الباري عز وجل أن يوفقهم ويمن عليهم بالصحة و العافية.

ولا انسى بالشكر والامتنان إلى عائلتي فهم من وقف إلى جانبي وساعدني في اتمام هذه الرسالة بفضل دعاء والدتي و وقوف اخواني فكانوا سند لي و كذلك إلى كل زملائي و زميلاتي الاعزاء في مرحلة الدراسة.

كما تقدم بالشكر الجزيل إلى السادة قضاة وموظفي محكمة استئناف القادسية الاتحادية، وقضاة وموظفي دار القضاء في محكمة عفك وموظفي محكمة التمييز الاتحادية، كما اتقدم بالشكر والعرفان إلى موظفي مكتبة كلية القانون– جامعة القادسية وموظفي المكتبة المركزية في جامعة القادسية، موظفي المكتبات في كلية القانون– جامعة بابل وكلية القانون والعلوم السياسية– الجامعة العراقية وكلية الحقوق– جامعة النهرين وكلية القانون– الجامعة المستنصرية وكلية القانون– جامعة بغداد، وموظفي المكتبة المركزية في جامعة بغداد وموظفي مكتبة معهد العلميين للدراسات العليا في النجف الاشرف، وموظفي المكتبة العلوية المقدسة في النجف الاشرف ومكتبة الجوادين في العتبة الكاظمية المقدسة وموظفي معهد التطوير القضائي وموظفي المعهد القضائي العراقي.

الباحثة

المستخلص

أن أسباب الإباحة الخاصة من المواضيع ذات الاهمية في القانون؛ لأنها تعمل على ازالة صفة عدم المشروعية عن الفعل المرتكب بتأثيرها على الركن الشرعي للجريمة فتعدمه، فالتشريعات محل الدراسة المقارنة قد تناولت هذه الحالات في نصوص متناثرة، منها واردة في التشريعات العقابية العامة في القسم الخاص، و اشارت إلى قسم منها في القوانين الخاصة، كونها متعلقة بحالات معينة خاصة بجرائم معينة، و هذا الصفة هي التي جعلت هذه الأسباب ذات صفة خاصة، فالغرض الذي جعل المشرع يقرر لها هذه الخصوصية هو لأجل حكمة تشريعية ارتأها، فمنها متعلقة بالمصلحة العامة كإباحة الطعن في اعمال الموظف العام او من في حكمه، ومنها متعلق بحصانة حق الدفاع و حسن سير العدالة كإباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، و اخرى متعلقة بتحقيق التضامن الاجتماعي من خلال إباحة الاخبار عن الجرائم ليساعد السلطات في الكشف عن الجرائم والقبض على مرتكبيها، ومنها تعزيز حماية حرية الرأي و التعبير من خلال إباحة النقد.

و أن دراسة موضوع أسباب الإباحة الخاصة تعالج عدة اشكاليات من اهمها ما يتعلق بموضوع الطعن في أعمال الموظف العام او من في حكمه إذ قصره المشرع على القذف فقط بالرغم انه من الممكن ان يقع السب ويشترك مع القذف، لذلك اقترحنا على المشرع ان يشمل فعل السب بالإباحة، كما أن هناك اشكالية اخرى متعلقة بموضوع النقد من حيث عدم تنظيم المشرع في التشريعات العقابية العامة لهذا الموضوع، وانما استخلص من تنظيم الدستور لحرية الرأي والتعبير ومن القوانين الخاصة واقترحنا ان ينظم النقد بشكل اكثر دقة في التشريعات العقابية او في القوانين الخاصة، بالإضافة إلى عدد من المشكلات الاخرى التي تناولناه خلال الدراسة.

فطبيعة موضوع أسباب الإباحة الخاصة استوجبت علينا ان نخوض في المنهج التحليلي والمنهج المقارن وفقاً لخطة علمية متبعين المنهج الثنائي بها متكونه من فصلين: فالفصل الاول خصص لبيان ماهية أسباب الإباحة الخاصة، اما الفصل الثاني قد خصص لبيان بعض تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة ثم تنتهي الدراسة بعرض اهم الاستنتاجات و المقترحات التي توصلنا اليها.

المحتويات

الـــمـــوضـــوع	الصفحة
المقدمة	١-٤
الفصـــل الاول **ماهية أسباب الإباحة الخاصة**	٥-٥٧
المبحث الاول :- مفهوم أسباب الإباحة الخاصة	٦-٣٥
المطلب الاول:- تعريف أسباب الإباحة الخاصة و مصادرها	٦-١٧
الفرع الاول:- تعريف أسباب الإباحة الخاصة	٧-١٢
الفرع الثاني:- مصادر أسباب الإباحة الخاصة	١٢-١٧
المطلب الثاني:- أساس أسباب الإباحة الخاصة	١٧-٣٥
الفرع الاول:- الاساس الفلسفي لأسباب الإباحة الخاصة	١٧-٢٣
الفرع الثاني:-الاساس الدستوري و القانوني لأسباب الإباحة الخاصة	٢٣-٣٥
المبحث الثاني:- ذاتية أسباب الإباحة الخاصة	٣٥-٥٧
المطلب الاول:- خصائص أسباب الإباحة الخاصة واشكاليات تطبيقها	٣٥-٤٥
الفرع الاول:- خصائص أسباب الإباحة الخاصة	٣٦-٤١
الفرع الثاني:- الاشكاليات التي تثار في تطبيق أسباب الإباحة الخاصة	٤١-٤٥
المطلب الثاني:- تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن الحالات المشابه لها	٤٥-٥٧
الفرع الاول:-تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن موانع المسؤولية الجزائية والاعذار المعفية من العقاب	٤٥-٥١

الفرع الثاني:-تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن سقوط الجريمة و أسباب الاباحة العامة	٥٢-٥٧
الفصـــل الثاني **بعض تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة**	٥٨-١٢٠
المبحث الاول:- إباحة القذف والسب	٥٩-٩٨
المطلب الاول:- إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع	٥٩-٨٠
الفرع الاول:-التعريف بإباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع	٦٠-٦٨
الفرع الثاني:-شروط إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع	٦٩-٨٠
المطلب الثاني:-الطعن بأعمال الموظف العام او من في حكمه	٨١-٩٨
الفرع الاول:-التعريف بإباحة الطعن بأعمال الموظف العام او من في حكمه	٨١-٨٤
الفرع الثاني:- شروط إباحة الطعن بأعمال الموظف العام او من في حكمه	٨٤-٩٧
المبحث الثاني:- الإباحة في الاخبار عن الجرائم وإباحة النـــــــــقد	٩٨-١٢٠
المطلب الاول:-الإباحة في الاخبار عن الجرائم	٩٨-١١٠
الفرع الاول:- التعريف بالإباحة في الاخبار عن الجرائم	٩٩-١٠٤
الفرع الثاني:- شروط الإباحة في الاخبار عن الجرائم	١٠٥-١١٠
المطلب الثاني:-إبـاحـــــــــــة النقـــــــــــد	١١٠-١٢٠
الفرع الاول:- التعريف بإباحة النـقـد	١١٠-١١٣
الفرع الثاني:-شروط الإباحة في النقد	١١٤-١٢٠
الخاتمة	١٢١-١٢٥
المصادر	١٢٦-١٤٩
Abstract	**a-b**

المقدمة

أولاً:- التعريف بموضوع الدراسة

إن المشرع عندما يجرم فعلاً فإن ذلك لأجل صيانة مصلحة قرر أَن يضعها تحت الحماية الجنائية، إلا أن في بعض الحالات بالرغم ان الفعل المرتكب يخالف أحد نصوص التجريم الواردة في قانون العقوبات، لكن المشرع لا يدرج ذلك الفعل تحت طائلة التجريم، لتمتعه بسبب من أسباب الإباحة، فتلك الأسباب تعمل على انتفاء الركن الشرعي للجريمة، وتزيل عنه صفة اللامشروعية، فالدور القانوني لأسباب الإباحة هو إخراج الفعل من نص التجريم بخلع الصفة غير المشروعة عنه ورده إلى أصله من المشروعية، و المنطق القانوني يقضي بوجود صلة وثيقة بين الغاية التي جرم لأجلها المشرع افعالاً معينة، و بين الغاية التي إباح لأجلها افعالاً اخرى، و هذه الاسباب تقسم إلى أسباب عامة و اخرى خاصة، وستكون أسباب الإباحة الخاصة هي موضوع دراستنا.

فأسباب الإباحة الخاصة تستمد خصوصيتها من أمرين، الأمر الاول يتعلق بنهج المشرع في تنظيمها، إذ ورد النص على تطبيقاتها في التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة في القسم الخاص منها، أو في قوانين خاصة كما أن نصوص الإباحة تتعلق بأفعال جرمية معينة، إذ ترد إلى جانب نصوص تجريم تلك الأفعال دون سواها بوصفها أسباب اباحة خاصة لها، أما الأمر الثاني فيتعلق بالغاية من إقرارها، فالمشرع لم يكتفِ بالنص على أسباب الإباحة العامة، وإنما نص على أسباب خاصة بإباحة بعض الافعال وذلك لتحقيق غايات خاصة، فالمشرع عندما نص على إباحة بعض الافعال لم يكتفِ بتحقيق غايات أسباب الإباحة العامة المتمثلة بأستعمال الحق واداء الواجب على أحسن وجه، وانما سعى إلى تحقيق غايات أبعد من ذلك تتمثل في تحقيق المصلحة العامة، وضمان حسن سير العدالة، و ضمان التكافل الاجتماعي، و تعزيز حرية الرأي والتعبير.

فالغاية التي جّرم بها المشرع أفعال القذف والسب هي حماية المجني عليه بسمعته واعتباره؛ لأنه يعد أغلى ما يملكه الانسان ويحرص دائما بالمحافظة عليه من اي اعتداء او مساس، إلا أن الإباحة التي خص بها المشرع بعض من افعال القذف والسب هي إمّا تتعلق بمصلحة عامة كالطعن في اعمال الموظف العام أو من في حكمه، أو قد تتعلق بمصلحة خاصة كإباحة القذف و السب الذي يوجهه

الخصم لخصمه أمام الجهة التي تنظر بالنزاع الواقع بينهم استناداً لممارسة حق الدفاع، كذلك اباح المشرع الاخبار إذا كان بصدق و لا يقصد منه المخبر النيل ممن أخبر عنه و إنما الغاية هي لمساعدة الجهات المختصة في الكشف عن الجرائم و البحث عن مرتكبيها لضمان التكافل الاجتماعي، كما إباح النقد ليعزز حرية الرأي و التعبير في سبيل حماية المصلحة الاجتماعية.

ثانياً:- أهمية الدراسة

إن موضوع أسباب الإباحة الخاصة من المواضيع التي تكتسب أهمية بالغة في التشريعات محل الدراسة المقارنة وتكون من ناحيتين، الأهمية العلمية و الأهمية العملية، فالأهمية العلمية تتجسد في أن دراسة هذا الموضوع تساعد في الوقوف على اهم التشريعات المتعلقة به وبيان الاراء الفقهيه ذات الصلة بالموضوع كما أنه يعد رافداً جيداً للمكتبة القانونية، خصوصاً أن الموضوع لم يحظ بدراسة كافية من قبل الباحثين والشراح فلم نجد في ثنايا ما اطلعنا عليه من مصادر قانونية من شرح وافٍ للموضوع إذ لم يتجاوز سوى بعض الصفحات.

و كما تتجلى الأهمية العملية لموضوع بحثنا بتحليل و بيان موقف القضاء من أسباب الإباحة الخاصة عن طريق تفعيل النصوص القانونية الخاصة بها و مقارنتها مع آراء الفقهاء القانونين، لأن دراسة الموضوع لا تكتمل الا ببيان موقف القضاء منها.

ثالثاً:- إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية البحث في موضوع أسباب الإباحة الخاصة-دراسة مقارنة- في عدة اشكاليات نبينها على النحو الآتي:

١- على الرغم من أن المشرع العراقي قد أباح الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه، إلا أن الطعن المباح جاء بصورة محددة النطاق في فعل القذف، ولكن في بعض الاحيان قد يقترن السب مع القذف، إلا أن المشرع لم يصرح فيما اذا كان النص يشمل السب أم لا.

٢- إن المشرع العراقي قد منح هذه الأسباب- أسباب الإباحة الخاصة- خصوصية من خلال إباحتها على افعال معينة، إلا أن هناك فارقاً بين الواقع العملي المراد تطبيق نصوص الإباحة فيه، وبين نصوص الإباحة ذاتها.

٣- كذلك ما يتعلق بالإباحة في الاخبار عن الجرائم، فالمشّرع لم يأخذ بنظر الاعتبار اي نوع من الاخباري جوازياً ام وجوبياً الذي يشمله النص، فجاء النص مطلقاً دون تحديد لنوع الإخبار.

٤- لم ينص المشرع العراقي على إباحة النقد بصورة صريحة، و واضحة في قانون العقوبات النافذ بالرغم أن الدستور نص على حماية حرية الرأي و التعبير الذي يجد النقد اساسه فيها، وكذلك نص عليه في بعض القوانين الخاصة، فهل يعد ذلك كافياً لضمان واحترام حق النقد وعدم الاعتداء عليه أو عدم المساس به؟ ام من المفترض ان ينص قانون العقوبات النافذ عليه بوصفه الشريعة العامة.

هذه الإشكاليات لموضوع أسباب الإباحة الخاصة-دراسة مقارنة- التي ذكرناها معها اشكاليات اخرى متعلقة بالصياغة القانونية للنصوص سيتم معالجتها من خلال فصول و مباحث هذه الدراسة.

رابعاً:- اهداف الدراسة

يهدف موضوع الدراسة في أسباب الإباحة الخاصة -دراسة مقارنة إلى بيان مفهوم أسباب الإباحة الخاصة، و بيان الخصائص التي تتميز بها عن غيرها من الانظمة القانونية المشابه لها من حيث الاثر القانوني، كما تهدف الدراسة ايضاً إلى بيان أهم تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة الواردة في القوانين العقابية و البعض من القوانين الخاصة، و الغاية من هذه الأهداف هو لأجل الوقوف على القواعد الاساسية التي تنظم أسباب الإباحة الخاصة، و معرفة كيفية الوصول إلى استعمال الأفراد لحقوقهم، و تزويدهم بالمعلومات التي تمكنهم من استعمال حقهم في الحدود التي اقرها القانون و عدم تجاوزها، و من أهداف الدراسة ايضاً ابراز اهم المشاكل العملية في تطبيق القانون؛ لأن هناك قصور تشريعي في صياغة النصوص الخاصة بموضوع الدراسة سواء كانت على مستوى التشريع الوطني أو التشريعات محل الدراسة المقارنة.

خامساً:-نطاق الدراسة

إن دراسة موضوع أسباب الإباحة الخاصة-دراسة مقارنة- سيكون محدداً في إطار تشريعات الدول محل الدراسة المقارنة، و هي كل من العراق ومصر والأردن متمثلة في قانون العقوبات القسم الخاص منه، وكذلك في إطار بعض القوانين الخاصة، لأن هذه الدول تختلف في تشريعاتها من حيث الصياغة القانونية، والأسلوب المتبع بكل دولة من الدول المذكورة.

سادساً:-منهجية الدراسة

ستعتمد الدراسة المنهج التحليلي الوصفي والمنهج المقارن اسلوباً لها، إذ سنعمل على تحليل النصوص القانونية الخاصة بالموضوع، و مقارنتها مع عدد من التشريعات.

سابعاً:- هيكلية الدراسة

سنعتمد الأسلوب الثنائي في الرسالة، إذ سنقوم بتقسيمها على فصلين تسبقهما مقدمة، و نبين في الفصل الأول **(ماهية أسباب الإباحة الخاصة)** وسيتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، إذ نتعرف من خلال المبحث الاول على مفهوم أسباب الإباحة الخاصة، وفي المبحث الثاني نتعرف على ذاتية أسباب الإباحة الخاصة، اما الفصل الثاني سنخصصه لبيان **(بعض تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة)** وسيتم تقسيمه على مبحثين، نتعرف من خلال المبحث الأول على اباحة القذف والسب، أما المبحث الثاني فنخصصه لبيان الإباحة في الاخبار عن الجرائم واباحة الـــنقد، وكل مبحث في هذه الرسالة مقسم على مطلبين، وكل مطلب مقسم على فرعين، ثم تنتهي هذه الدراسة بخاتمة تتضمن عدد من الاستنتاجات التي تم التوصل اليها ثم بيان اهم المقترحات التي توصلت إليها الدراسة.

الفصـــــل الاول

ماهية أســباب الإبـاحة الخاصة

إن الغاية الأساسية للقانون هو حماية الحقوق وصيانة المصالح لتحقيق العدل والمساواة بين الجميع، إذ أن المشرع يجرم كل فعل او امتناع عن فعل يشكل اعتداء على حق او مصلحة يحميها القانون، إلا أن بالرغم من كون الفعل يعد جريمة لكن المشرع ينص على إباحته، بإستثنائه من نص التجريم عند إرتكابه في حالات معينة، وفي ظل ظروف خاصة من شأنها أن تبرر إباحته وتعطل نص تجريمه، وذلك حمايةً لحق أو لمصلحة وجد المشرع أنها أجدر بالحماية، كما يمكن أحياناً أن يؤكد المشرع إباحة مسألة معينة تحصينا لها لما يعتريها من شبهة الجريمة، ويمكن وصف هذه الحالات بأنها أسباب إباحة خاصة نصَّ عليها المشرع في التشريعات العقابية بشأن جرائم محددة، وتحديد ماهية أسباب الاباحة الخاصة تقتضي تحديد الدور القانوني لتلك الأسباب في إزالة الصفة الإجرامية عن الفعل غير المشروع في ظل ظروف خاصة وذلك من خلال التعرف على معناها، و المصدر الذي تنبثق منه هذا من ناحية، و من ناحية اخرى محاولة معرفة الاساس الفلسفي والقانوني لها، كما لابد من التعرف على أهم ما تتمتع به أسباب الاباحة الخاصة من خصائص تجعل لها نظام قانوني مستقل تتميز به عن غيرها من الأنظمة القانونية المشابهة لها، كونها تُحقق ذات الاثر القانوني من حيث الاعفاء من العقاب و عدم توقيعه.

ومن اجل الاحاطة بذلك ارتأينا تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، أذ نتناول في المبحث الأول بيان مفهوم أسباب الإباحة الخاصة، و نخصص المبحث الثاني لبيان ذاتية أسباب الإباحة الخاصة وعلى النحو الآتي:

المبحث الاول

مفهوم أسباب الإباحــة الخاصة

إن أسباب الإباحة الخاصة تكاد تقف على مسافة واحدة بوصفها من أسباب الإباحة، وتأخذ من سماتها العامة التي تستقيها من فكرة الإباحة، وتشترك معها في المصادر وفي بعض الأفكار، لكن نجد لها خصوصية أسبغها المشرع عليها ساعياً لتحديد نطاق أحكامها في نصوص مستقلة، وفي الحقيقة أن التحديد الواضح لمفهوم اسباب الإباحة الخاصة يزيل الغموض و يمنع اللبس و يساعد على فهم الموضوع محل الدراسة، و لبيان ذلك ينبغي علينا البحث في تعريف أسباب الإباحة الخاصة و مصادرها، ثم بعد ذلك لابد من بيان اساسها، و هذا سوف يكون من خلال تقسيم هذا المبحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول تعريف أسباب الإباحة الخاصة و مصادرها، في حين نكرس المطلب الثاني لدراسة أساس أسباب الإباحة الخاصة و على النحو الآتي:-

المطلب الاول

تعريف أسباب الإباحة الخاصة و مصادرها

إن تعريف اي مصطلح قانوني يقتضي بيان معناه اللغوي، ثم التطرق إلى تعريفه الاصطلاحي، وهذا ما ينطبق على مصطلح أسباب الإباحة الخاصة، إذ لابد من بيان تعريفها ثم سيتم بيان المصدر الذي تستمد منه هذه الاسباب، وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين: إذ نخصص الفرع الاول لبيان تعريف أسباب الإباحة الخاصة، في حين نكرس الفرع الثاني لبيان مصادر أسباب الإباحة الخاصة و على النحو الآتي :

الفرع الاول

تعريف أسباب الإباحة الخاصة

لتعريف أسباب الإباحة الخاصة لابد من الخوض في بيان معرفة معناها اللغوي ثم بيان تعريفها الاصطلاحي و على النحو الآتي:-

اولاً:- معنى أسباب الإباحة الخاصة لغةً

مصطلح أسباب الإباحة الخاصة لم يرد مركباً لفظياً باللغة العربية مما يتطلب معرفة كل كلمة على انفراد وعلى النحو الآتي :-

فالأسباب لغةً: هي جمع لمفردة سبب [١]، وتأتي احيانا جمع سبوب، والسبب كل شيء يتوصل به إلى الغير[٢]، فيقال "أسباب السماء نواحيها ودرجاتها"[٣]، و الأسباب يراد بها أيضا العلل، و الأسباب في الحكم يراد بها ذكر علله أي ما تسوقه المحكمة من ادلة واقعية و حجج قانونية في حكمها[٤]، و ذكرت كلمة اسباب في القرآن الكريم، قال تعالى "... لَعَلِّي أَبْلُغُ الْأَسْبَابَ..."[٥]، و ايضاً قال تعالى " إِنَّا مَكَّنَّا لهُ فِي الْأَرْضِ وَآتَيْنَاهُ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ سَبَبًا "[٦]، أما في اللغة الفرنسية فيقابل كلمة أسباب (Rasion)، أما أسباب في اللغة الانكليزية فيقابلها (Reason)[٧].

---

[١] احمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط١، م١ ، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٨، ص١٠٢٢.

[٢] جبران مسعود، معجم الرائد، ط٧، العلم للملايين، بيروت، لبنان، ١٩٩٢، ص٤٣.

[٣] الامام محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة النيل، بيروت،١٩٨٦، ص١١٩، د. مجد الدين محمد فيروزي اباد، القاموس المحيط، م١، دار الحديث، القاهرة ،٢٠٠٨، ص٧٣٦، انطوان الدحداح، معجم تصريف الافعال العربية، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٩١، ص٢٤٥.

[٤] احمد مختار، المصدر السابق، ص١٠٢٢.

[٥] سورة غافر: من الأية ٣٦ .

[٦] سورة الكهف: من الأية ٨٤ .

[٧] د. محمد رواس قلعة جي، معجم لغة الفقهاء عربي انكليزي فرنسي، ط١، دار النفائس، بيروت، لبنان، ١٩٩٦، ص٢١٣.

يتبين مما تقدم أن مصطلحَ أسباب: يدل على معنى المبررات التي يتوصل المرء إلى مبتغاه من خلالها.

أما الإباحة لغةً: فمأخوذة من باح يبوح بوحاً- أباح الشيء عده مباحاً، وأباح الشيء أطلقه[١]، أي ابحتك الشيء احللته لك[٢]، و تعني باح فلان بالسر يباح به فهو بائح اشعره سرا لا جهراً[٣]، و تعني أيضاً أتيان الفعل كيف شاء الفاعل في حدود الاذن المُباح[٤]، أما في اللغة الانكليزية و الفرنسية فيقابل كلمة إباحة (Permission)[٥].

أما الخاصة لغةً: فهي جمع خصائص و التخصيص ضد التعميم[٦]، و تأتي من الفعل خصَ يخصُ خصوصيةً، ويقال خصه بالود أي أحبه دون غيره، و التخصيص معناه انفرد بالشيء دون مشاركة غيره[٧]، كما في قوله تعالى" وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْكُمْ خَاصَّةً ...."[٨]، ويقال الخاصة بمعنى خصصت الشيء خصوصا الذي اختصصته لنفسك[٩]،

---

[١] ابو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، ج٣، مطبعة بولاق، مصر، ١٣٠٠هـ ، ص٢٣٩، صالح العلي الصالح، أمينة الشيخ سليمان، المعجم الصافي في اللغة العربية، بلا دار نشر، الرياض، ١٤٠١هـ، ص٦٠.

[٢] طاهر احمد طرابلسي ، ترتيب القاموس المحيط ، ط١ ، ج١، مطبعة القاهرة ، ١٩٥٩ ، ص٢٨١ .

[٣] ابن منظور، مصدر سابق، ص٢٣٩، موسى بن محمد الملياني الاحمدي، معجم الافعال المتعدية، ط١، دار العلم للملايين، بيروت ١٩٧٩، ص٢٣ .

[٤] علي بن محمد السيد الشريف، معجم التعريفات، دار الفضيلة، القاهرة، ١٤١٣هـ، ص١٠، محمد رواس قلعة جي، مصدر سابق، ص١٥.

[٥] مكتب الدراسات و البحوث، القاموس العربي- انكليزي، ط١، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٧.

[٦] طاهر احمد الطرابلسي، المصدر السابق، ص٤٧١_٤٧٢.

[٧] احمد مختار عمر، مصدر سابق ، ص٦٥١-٦٥٢، موسى بن محمد الاحمدي ، المصدر السابق ، ص٨٠ .

[٨] سورة الانفال: من ألأية ٢٥.

[٩] الخليل بن احمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق عبد الحميد الهنداوي، ط١، ج١، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٤١٣، احمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، ط٢، دار المعارف، بلا سنة نشر، ص٦٥، ابو نصر اسماعيل الجواهري، معجم الصحاح، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٣٢٣.

يتبين أن مصطلح خاصة يدل على انفراد المرء في فعل شيء دون أن يشاركه احد في ذلك الفعل.

مّما تقدم أن المعنى اللغوي لأسباب الاباحة الخاصة يمكن تحديده على وفق المعاني اللغوية التي سبق ذكرها بأنها: المبررات التي من خلالها يجوز للشخص القيام بفعل محدد دون ان يشاركه أحد في ذلك.

ثانياً:_ تعريف أسباب الإباحة الخاصة اصطلاحاً

أسباب الإباحة هي اسباب تبرر للمتهم الفعل المجرم في نظر القانون فيكون مباحاً ومشروعاً بالنسبة للفاعل[١]، فأسباب الإباحة هي سلوك يعد إجرامياً في ظروف عادية لكنه أصبح مباحاً في ظل ظروف خاصة شملتها الاباحة[٢]، وفيما يتعلق بأسباب الإباحة الخاصة هي نوع من انواع أسباب الإباحة، ولبيان تعريفها الاصطلاحي لابد من بيان موقف كل من التشريع والقضاء والفقه.

فقد خلت التشريعات محل الدراسة المقارنة من تعريف أسباب الإباحة الخاصة، و هو مسلك محمود للمشرع، كونه ليس من مهمته وضع تعريفاً للمصطلحات القانونية تاركاً مهمة التعريف للفقه القانوني، إذ لا يستطيع المشرع وضع تعريف جامع و شامل لتلك المصطلحات بسبب تغيير الظروف في المجتمع، و عدم إلمامه بكل التفاصيل الدقيقة و المتغيرات التي تطرأ بمرور الوقت بعد سن القانون، إلا أنه اخذ على عاتقه تعريف بعض المصطلحات للضرورة التي رأها، أما ما يتعلق بأسباب الإباحة الخاصة فقد اكتفت التشريعات محل الدراسة المقارنة بتنظيم تطبيقاتها في قانون العقوبات في القسم الخاص منه، وفي بعض القوانين الخاصة[٣].

---

[١] فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٦، ص٥٨.

[2] Joshna Dressler, Crimiwal Law, Edtlon7, Lexisnexis, New york ,No publication year ,p.187.

[٣] المواد (٢/٢٤٦، ٤٣٣، ١/٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١لسنة ١٩٦٩المعدل، و المواد (٣٠٢، ٣٠٤، ٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ رقم ٥٨لسنة ١٩٣٧المعدل، و المادتين (١٩٨,١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ رقم ١٦لسنة ١٩٦٠المعدل، كذلك المادتين(٢/٥ و ٨) من قانون حقوق الصحفيين العراقي رقم ٢١ لسنة=

اما قضاءً فلم نجد تعريفاً لمصطلح أسباب الإباحة الخاصة في حدود ما اطلعنا عليه من قرارات قضائية، لأن مهمة القضاء ليس تعريف المصطلحات القانونية و إنما تطبيق النص القانوني على الوقائع التي تُعرض عليه فيحكم بها على وفق ما ورد في النص القانوني، الا ان بعض القرارات تضمنت الاشارة إلى وقائع فيها أسباب إباحة خاصة[١].

وعليه فإن التعريف الاصطلاحي يقتصر على ما أورده الفقه، إلا أنه قبل الخوض في التعريفات الفقهيه لأسباب الإباحة الخاصة، فلم يتفق الفقه بشأن تسمية أسباب الإباحة بصفة عامة و منها أسباب الإباحة الخاصة، فهناك من يسميها حالات انعدام الصفة الاجرامية[٢]، و آخر يسميها (بالمشروعية الاستثنائية) لأنها تعدم الجريمة اصلاً بسبب عدم تحقق التطابق بين النموذج القانوني و الفعل المرتكب[٣]، إلا أننا نرى أن تسمية أسباب الإباحة التي نص عليها المشرع العراقي و المشرع المصري هي الافضل بكونها حالات تؤدي إلى إزالة الصفة الاجرامية عن الفعل المرتكب من خلال اطلاق وصف الإباحة عليه بعد إن كان فعلاً مجرماً.

أما تعريف أسباب الإباحة الخاصة فهناك من عرفها بأنها " أسباب لا تتوفر إلا في جريمة معينة و لا يسري اثرها على غير المجني عليه "[٤]، وعرفها آخر بأنها " اسباب يسري مفعولها بالنسبة لجرائم

=٢٠١١ النافذ، والمادة (١) من قانون تنظيم الصحافة المصري رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦، والمادتين (٣ و٤) من قانون المطبوعات والنشر الاردني رقم ٨ لسنة ١٩٩٨ النافذ.

[١] قضت محكمة النقض المصرية بأنه " لما كان من المقرر ان مجرد تقديم شكوى في حق شخص إلى جهات الاختصاص و اسناد وقائع اليه لا يعد قذفاً معاقباً عليه ما دام القصد منه لم يكن سوى التبليغ عن هذه الوقائع لا مجرد التشهير للنيل منه "، قرار الطعن رقم ١٧٩ لسنة ١٩٨١، و قضت ايضاً " توافر حسن النية لدى القاذف يبرر لطعنه في اعمال الموظف لا يكفي وحده للاعفاء من العقاب وجوب اقترانه بأثبات صحة الواقعة المسندة الى الموظف العمومي " قرار الطعن رقم ٤٦٠٥ لسنة ٢٠٠٨، منشوران على الموقع الالكتروني www.cc.gov.eg .تاريخ الزيارة في ٢٠٢٢/٢/١٥ في الساعة ١١:٥٨صباحاً.

[٢] د. علي راشد، شرح القانون الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص٤٩٦، مشار اليه لدى د. سامي جميل الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في اسباب الاباحة، ط١، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٥، ص٤٦.

[٣] د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص١٩٥ .

[٤] د. محمد علي سالم الحلبي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٣، دار الثقافة، عمان، الاردن، ٢٠١١، ص١٠٩.

معينة و لا ينصرف إلى سواها "[١]، يلاحظ على هذه التعاريف أنها جاءت قاصرة في بيان المعنى الدقيق لمصطلح أسباب الإباحة الخاصة، وذلك لأنها فقط حددت نطاق الأثر الذي تحققه تلك الأسباب من دون بيان لمعالم ومضمون ذلك الأثر، فهي لم تبين معنى الإباحة بشكل دقيق التي بدورها تؤدي إلى تعطيل النص القانوني المجرم لفعل ما .

وعرفها آخر بأنها " الأسباب التي لا يستفيد منها إلا أشخاص معينون "[٢]، يتضح من هذا التعريف أنه لا يختلف عما سبقه إذ ركز على نطاق أسباب الإباحة من حيث الاشخاص الذين تشملهم الإباحة عند تحقق سبب من أسباب الإباحة الخاصة دون أن يذكر الأثر الذي ترتبه، و لا مفهوم الإباحة الذي يزيل الصفة غير المشروعة عن الفعل المرتكب، و عرفت ايضاً بأنها" الأسباب التي تلحق جرائم معينة"[٣]، فنلاحظ أن التعريف مقتضب جداً غير واضح في بيان معنى أسباب الإباحة الخاصة.

وكما عرفت بأنها "الأفعال التي يمكن اسقاطها عن نص قانوني يجرمها و لكن أنشأها المشرع بنص خاص اخرجها من دائرة التجريم و ادخلها في مجال المباح معطلاً بذلك شق التجريم من النص القانوني للقانون الجنائي"[٤]، نلاحظ أن هذا التعريف أفضل مما سبقه من حيث بيان معنى الإباحة التي تعطل النص القانوني المجرم و تخرج الفعل إلى دائرة الاباحة إلا أنه كان قاصر في بيان الاثر الذي تحققه أسباب الإباحة الخاصة عند توفرها في الفعل المرتكب الذي من خلاله يمكن تمييزها عن أسباب الإباحة العامة، وفي حدود ما اطلعنا عليه من مصادر فقهيه لم نجد تعريف شامل جامع لمعنى اسباب الاباحة الخاصة.

---

[١] د. سامي جميل الكبيسي، مصدر سابق، ص١٣٦، د. فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات المصري – القسم العام، بلا مكان نشر، ٢٠٠٨، ص١٣٦ .

[٢] رشيد ناهض رشيد، حالة الضرورة واثرها في المسؤولية الجزائية في القانونين العراقي و اللبناني، رسالة ماجستير، الجامعة الاسلامية، لبنان، ٢٠٢١، ص٨٨ .

[٣] عبد الستار البرزكان، قانون العقوبات – القسم العام بين التشريع و الفقه و القضاء، بلا سنة نشر، بلا دار نشر، ص١٧١ .

[٤] منيرة عبد اللطيف محمد، حدود الاباحة في فعل الموظف العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وادي النيل، السودان، ٢٠١٩، ص١٣ .

ومما تقدم يمكننا ان نعرف أسباب الإباحة الخاصة بأنها: حالات خاصة حددها المشرع من شأنها ان تبرر لأشخاص معينين ارتكاب افعال محددة بذاتها إذا ارتكبت في ظروف خاصة، وذلك بإزالة صفة عدم المشروعية عن الفعل المرتكب وادخاله في نطاق الإباحة.

الفرع الثاني

مصادر أسباب الإباحة الخاصة

يعد مصدر القانون الطريق الذي تؤخذ منه احكام و قواعد القانون[١]، فهو المصدر الأساس الذي ينبثق منه القانون، و يظهر إلى حيز الوجود، و تكون المصادر رسمية و غير رسمية (تفسيرية)[٢]، و عند الرجوع للقوانين المدنية نجدها قد حددت مصادر القانون[٣]، أما في مجال القانون الجنائي فإنه

---

[١] د. عبد الرزاق السنهوري، علم اصول القانون، مطبعة فتح الله الياس نوري، مصر، ١٩٣٦، ص٥٣.

[٢] يراد بالمصدر الرسمي" الطريق الذي تخرج منه القاعدة او الوسيلة إلى حيز الوجود لتصبح واجبة التطبيق يسمى بالمصدر الرسمي لإنه يعني الطريق المعتمد الذي تكتسب المادة القانونية شكلها الملزم بمرورها منه فتصبح واجبه الاتباع"، اما المصدر غير الرسمي " يعني المرجع الذي يستعان به لأزالت ما في الفاظ القاعدة من غموض و لاستكمال نقص احكامها و لأزالت التعارض بين احكام عدد من القواعد و يسمى بالمصدر التفسيري"، عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، شركة العاتك، القاهرة، بلا سنة نشر، ص٧٨.

[٣] نصت المادة(١) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ نصت على ان "١- تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تناولتها هذه النصوص في لفظها او في فحواها، ٢- فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقهُ حكمت المحكمة بمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون دون التقيد بمذهب معين فإذا لم يوجد فبمقتضى قواعد العدالة، ٣- و تسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي اقرها القضاء و الفقه في العراق ثم في البلاد الاخرى التي تتقارب قوانينها مع القوانين العراقية "، و المادة(١)من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ على ان"- تسري النصوص التشريعية على جميع المسائل التي تتناولها هذه النصوص في لفظها او في فحواها، ٢- فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقهُ، حكم القاضي بمقتضى العرف، فإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي و قواعد العدالة "، و كذلك المادة(٢) من القانون المدني الاردني النافذ رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦نصت على ان" تسري نصوص هذا القانون على المسائل التي تتناولها هذه النصوص بألفاظها ومعانيها ولا مساغ للاجتهاد في مورد النص، ٢- فاذا لم تجد المحكمة نصاً في هذا القانون حكمت بأحكام الفقه الاسلامي الاكثر موافقة لنصوص هذا القانون، فان لم توجد فبمقتضى مبادىء الشريعة الاسلامية، ٣- فان لم توجد حكمت بمقتضى العرف، فإن لم توجد حكمت بمقتضى قواعد العدالة، ويشترط في العرف ان=

يتكون من شقين من القواعد، هما القواعد الايجابية (قواعد التجريم و العقاب) و القواعد السلبية (قواعد الإباحة).

فالقواعد الايجابية في القانون الجنائي تخضع إلى مبدأ الشرعية الجنائية و هو مبدأ دستوري، إذ نص دستور جمهورية العراق النافذ على أن "لا جريمة و لا عقوبة الا بنص"[١]، و كما نص دستور جمهورية مصر العربية النافذ على أن"لا جريمة و لا عقوبة الا بناءاً على قانون"[٢]، و استناداً لهذا المبدأ المشرع هو الذي يحدد الافعال المعاقب عليها و الجزاءات التي توقع على مرتكبيها، فليس للقاضي ان يجرم او يعاقب بغير ما هو منصوص عليه في القانون[٣]، اما القواعد السلبية (قواعد الإباحة)و منها أسباب الإباحة الخاصة فتخضع في تفسيرها إلى مصادر عدة غير التشريع[٤]؛ لأن نطاق الإباحة يختلف عن نطاق التجريم، فمصادر أسباب الإباحة عموماً و منها أسباب الإباحة الخاصة تكمن فيما يأتي:-

اولاً:- التشريع[٥]:- يعد المصدر الأول لأسباب الإباحة العامة والخاصة إلا ان الأمر لا يقتصر على قانون العقوبات فقط، و إنما توجد نصوص للإباحة في الفروع القانونية الاخرى، كالدستور الذي يعد

=يكون عاما وقديما ثابتا و مطردا ولا يتعارض مع احكام القانون او النظام العام او الاداب. اما اذا كان العرف خاصا ببلد معين فيسري حكمه على ذلك البلد،٤- ويسترشد في ذلك كله بما أقره القضاء والفقه على ان لا يتعارض مع ما ذكر"، ويتضح مما تقدم ان مصادر القانون عديدة و متنوعة تبدأ بالتشريع الذي يصدر من السلطة المختصة به الا وهي السلطة التشريعية، فاذا لم يوجد نص يمكن تطبيقه فيتم الاخذ بالمصادر الاخرى و هي العرف و بعده قواعد الشريعة الاسلامية ثم مبادئ العدالة و ثم احكام القضاء و الفقه.

[١] الفقرة(ثانياً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراقي الدائم لعام ٢٠٠٥.

[٢] المادة (٩٥) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤، في حين خلا الدستور الاردني النافذ لعام ١٩٥٢ من النص على هذا المبدأ.

[٣] د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة لقانون العقوبات، دار الكتاب القانونية، بيروت، لبنان، بلا سنة نشر، ص٣٠ .

[٤] د. علي عبد القادر القهوجي، مصدر سابق، ص٢٠٣.

[٥] التشريع يعرف بأنه " القواعد القانونية العامة المنظمة للسلوك الصادرة عن السلطة المختصة"،

Axel De Thenx, Imre Koval, Noicolas Bernarad, Brecis de method lagie juridique –les sources do cumentantaries dudroit, pubications des faculties universitaires Sanint-couis, Bruxelles,2000,p.29.

مصدراً لحالات إباحة الحصانة البرلمانية[١]، كذلك قوانين الصحافة التي تبيح النقد– كما سيتم تناول ذلك بالتفصيل في الفصل الثاني من هذه الرسالة.

ثانياً:– العرف[٢]:– يعد العرف مصدراً لأسباب الإباحة العامة و الخاصة إذا توفرت شروطه[٣]، لأن للعرف دوراً واضحاً في مجال الإباحة مكملاً لدور التشريع[٤]، و من ذلك ما جرى عليه العرف بشأن حق النقد في مجال الصحافة فالاصل النقد يعد قذفاً بسبب علانيته، لكن ما ينشر في الصحف و المجلات من نقد بحق أشخاص في الدولة أو فنانين أو عن اخبار تخص القضاء و البرلمان حول سياسة الاسلوب المتبع في ذلك المجال، رغم أن ذلك يكون محرجاً للشخص الذي تعرض للنقد أو النشر و ماساً بسمعته و شرفه الوظيفي، إلا أن الصحيفة او المجلة لا تعد مرتكبة لجريمة القذف ما دامت الأفعال التي قامت بها هي لأجل الصالح العام[٥]، لذلك فإن للعرف دوراً اساسياً في تفسير قواعد أسباب الإباحة الخاصة لإكمال النقص الذي يوجد في النصوص التشريعية و يكون من شأنه تحقيق المصلحة العامة، فالقانون دوره هو أن يكون منظماً وضابطاً[٦].

---

[١] نصت المادة (٦٣) من دستور جمهورية العراقي الدائم على ان " ثانياً/أ يتمتع عضو مجلس النواب بالحصانة عما يدلي به من اراء في اثناء دورة الانعقاد، و لا يتعرض للمقاضاة امام المحاكم بشأن ذلك"، و نصت المادة (١١٢) من دستور جمهورية مصر العربية النافذ على ان "لا يسأل عضو مجلس النواب عما يبديه من اراء تتعلق بأداء اعماله في المجلس او في لجانه"، وكما نصت المادة (٨٧) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية النافذ على أن "لكل عضو من اعضاء المجلس الحرية في ابداء الرأي والتكلم ضمن حدود النظام الداخلي الذي اقره المجلس و لا يتخذ بحقه اجراءات قانونية من اجل التصويت او رأي يبديه او خطاب يلقيه".

[٢] يراد بالعرف بأنه "مجموعة قواعد ثابتة وموحدة منظمة لسلوك افراد المجتمع مع اعتقادهم بإلزاميتها ومقترن بجزاء عند مخالفتها ".

German Savastano, Custom as A source of Law, ILSA Journal of international and Comparative law Argentinean and comparative legal systems, Vol15:3,,2009, p.652.

[٣] يشترط بالعرف ان يكون قديماً و عاماً و متكرراً و لا يخالف القواعد القانونية او النظام العام او الأداب العامة، د. عدنان عاجل، د. غازي فيصل، القضاء الاداري، دار الوثائق، بغداد، ٢٠١٢، ص٣٧ .

[٤] د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات – القسم العام، دار الهندسية الحديثة، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٦٥–٦٦ .

[٥] د. رمسيس بنهام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص٣٢٩.

[٦] خلود سامي عزاره، النظرية العامة للإباحة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٤، ص١٣٧.

ثالثاً:- القياس[١] :- يعد القياس مصدر لأسباب الإباحة عموما و منها أسباب الإباحة الخاصة، فالقواعد الجنائية تكون قواعد إباحة و قواعد تجريم كما ذكرنا سابقاً، فالقياس غير جائز في قواعد التجريم استناداً إلى مبدأ الشرعية الجنائية، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف بابل بصفتها التمييزية بأنه "حضر القياس في الجريمة والعقاب لأن ذلك يؤدي إلى المساس بمبدأ دستوري عقابي عتيد ألا وهو مبدأ لا جريمة ولا عقوبة الا بنص"[٢]، أما قواعد الإباحة فيجوز القياس عليها[٣]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه "من المقرر أن القياس في أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف"[٤]، كما قضت محكمة صلح الجزاء في الأردن بأنه" الفقه الجنائي اجمع على جواز القياس لصالح المتهم فالوضع القانوني يختلف بالنسبة لقواعد قانون العقوبات التي تحد من نطاق التجريم و العقاب التي هي بالضرورة لصالح المتهم و يظهر ذلك بصفة خاصة في القواعد التي تتعلق بأسباب الإباحة أو موانع المسؤولية أو موانع رفع الدعوى الجنائية و كذلك ايضاً ألاعذار القانونية و الظروف المخففة فالاساس القانوني(القياس لصالح المتهم)، و أن القياس في نطاق هذه المسائل لا يتعارض مع مبدأ الشرعية الجنائية و باعتبار أن الأصل في الاشياء الإباحة و من ثم فإن القياس على المسائل السابقة التي في صالح المتهم يرد على اصل عام لا مجرد استثناء فالمقرر أن القياس في أسباب الإباحة امر يقرهُ القانون"[٥].

---

[١] يعرف القياس بأنه" اعطاء حالة غير منصوص عليها في القانون حكم حالة منصوص عليها فيه، لاتفاق الحالتين في العلة"، د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص٤٥ .

[٢] قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية ذي العدد ٢٠٠/ت/ جزائية/٢٠١٢ ، منشور على الموقع الالكتروني .https:www.mohamah.net\law اخر زيارة للموقع في الساعة ٣:١٤مساءاً بتأريخ ٢٠٢٢/٨/٢٩.

[٣] د. رزوقي محمد، اسباب الاباحة في جنحة القذف بين الاجتهاد القضائي و النص التشريعي، مجلة الفقه و القانون، الجزائر، ع٦٧، ٢٠١٨، ص٤٦.

[٤] قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض المصرية رقم ١ لسنة ١٩٦٣، نقلاً عن د. علي عبد القادر القهوجي، مصدر سابق، ص٢٠٣.

[٥]حكم محكمة صلح الجزاء في الزرقاء الاردن رقم ٦٥١٣ لسنة ٢٠١٥، منشور على موقع حماة الحق الالكتروني https;\\jordan lawyer.com اخر زيارة للموقع في ٢٠٢٢/٦/١ الساعة ٤:٤٢مساءاً.

رابعاً:- المبادئ العامة للقانون[١]:- هذه المبادئ لم ينص القانون عليها و لم يعتاد الناس على اتباعها، إلا أنها تعد مصدراً من المصادر التي يتم اللجوء إليها لتفسير النصوص القانونية، و مّما لاشك أن القضاء يميل إلى الأخذ بالمبادئ العامة للقانون مع اتخاذ الحيطة و الحذر عند تطبيق القواعد التي تتضمن سبب إباحة، إلا أن القاضي في كل وقت يمكن أن يتجه لهذه المبادئ ليجد الحل العادل لأن مهمته الاساسية هي تحقيق العدالة و ليس مجرد تطبيق للنص القانوني فقط، فيستطيع أن يلجأ إلى المنطق للكشف عن القواعد بوسائل كثيرة، و ذلك عن طريق اللجوء مثلا إلى مفهوم المخالفة في أحد نصوص التجريم أو مجموعها[٢].

ومن الجدير بالذكر إن هناك اختلافاً في الفقه حول مصادر أسباب الإباحة عموما و منها أسباب الإباحة الخاصة في القانون، فهناك من يرى أن أسباب الإباحة واردة على سبيل الحصر إلا أن مصادرها غير محددة لأن المشرع هو الذي يحدد الأفعال الاجرامية التي تعد انتهاك للحقوق أو اعتداء على المصالح، و هو الذي يحدد إباحة الأفعال التي يرتكبها الشخص و هذا لا يتعارض مع اللجوء إلى القياس في مجال الإباحة أو تفسير النصوص تفسيراً واسعاً[٣]، في حين يرى آخر ان أسباب الإباحة واردة على سبيل المثال غير محددة بالقانون و انما تتوفر في كل حالة تنتفي فيها علة التجريم[٤]، إلا أننا نؤيد ما جاء به الرأي الأول كون ان أسباب الإباحة عموما و منها الخاصة محددة قانوناً، ولكن يمكن اللجوء للقياس لتفسير السبب المبيح وليس لنشأة سبب جديد.

---

[١] تعرف المبادئ العامة للقانون بأنها "مجموعة من القواعد القانونية التي يكشف عنها القضاء من المعتقدات الراسخة في ضمير الامة و طبيعة النظام القانوني في الدولة و روح التشريعات المختلفة و حكمة التشريع و تعد بمثابة تفسير من جانب القضاء للضمير العام و لإرادة المشرع " د. علي حسين عبد الامير، كشف و ابتكار المبادئ العامة في القانون و القضاء الاداري، ط١، المركز العربي للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٩، ص١٩ .

[٢] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢، ص١٦٣.

[٣] د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات– القسم العام، مصدر السابق، ص١١٤ .

[٤] د. محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات –القسم العام، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ١٩٩٣، ص٢٩٤ .

ويتضح مّما تقدم أن مصادر الإباحة ليست محددة فقط في القوانين العقابية بل يوجد مصادر أخرى تجد أسباب الإباحة الخاصة اساسها فيها، ومتمثلة هذه المصادر في العرف و القياس و المبادئ العامة للقانون، لكن تعدد هذه المصادر لا يعني خلق سبب اباحة جديد، و إنما دورها هو التفسير بما ورد في النص القانوني، لأن أسباب الإباحة قابلة للتفسير، بمعنى أن القاضي ملزم و مقيد بما نص عليه القانون من أسباب إباحة خاصة، لكن لا مانع من التوسع في تفسيرها حسب ما يتطلبه الواقع.

المطلب الثاني

أسـاس أسباب الإباحة الخاصة

إن السياسة الحديثة للقانون الجنائي تدعو إلى ضرورة وجود ترخيص بارتكاب بعض الجرائم في حالات معينة، ومنها أسباب الإباحة الخاصة التي لها فلسفة معينة لإقرارها، وكذلك لها تنظيم قانوني يجد اساسه في الدساتير والقوانين، فضلاً عن وجودها في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، ولأجل الاحاطة بكل ذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: إذ نتناول في الفرع الاول الأساس الفلسفي لأسباب الإباحة الخاصة ثم نكرس الفرع الثاني لبيان الاساس الدستوري والقانوني لأسباب الإباحة الخاصة وعلى النحو الآتي:-

الفرع الاول

الاساس الفلسفي لأسباب الإباحة الخاصة

تستند فكرة إباحة الأفعال الجرمية الى أن الإباحة تتحقق بأنتفاء علة التجريم التي تنتفي في حالتين، الحالة الاولى هي انتفاء الحق ويراد به " أن الفعل المرتكب لا يشكل اعتداء في ظروف معينة على حق او مصلحة يحميها القانون"[١]، و على وفق هذه الحالة أن سبب الإباحة يتم استخلاصه بمجرد الرجوع إلى نصوص التجريم[٢]، والحالة الثانية هي رجحان الحق و يراد به " أن الفعل يبقى منتجاً

---

[١] عباس عبد الرزاق مجلي السعيدي، ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص – دراسة تحليلية مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٨، ص١٦٢.

[٢] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات –القسم العام ، مصدر سابق، ص ١٦٦.

للاعتداء عليه و لكن في الوقت نفسه يصون مصلحة اجدر بالحماية"[١]، و على وفق هذه الحالة أن سبب الإباحة يتم استخلاصه بالرجوع إلى النظام القانوني في مجموعه حتى يتم المقارنة بين الحقين الحق المعتدى عليه و الحق المصان بالقانون، و ترجيح أي منها على الآخر[٢]، و مع ذلك فإن الفقه لم يستقر على أساس محدد لإباحة الأفعال الجرمية و إنما عرضت إراء عدة بهذا الخصوص، يمكن إجمالها على النحو الآتي:

اولاً:- أساس أسباب الإباحة الخاصة هو انتفاء للقصد الجرمي

هناك من يرى أن أسباب الإباحة تتحقق بانتفاء القصد الجرمي لدى مرتكب الفعل[٣]، و أن القصد الجرمي يتحقق بتوجيه مرتكب الفعل ارادته لارتكاب الفعل و علمه بكون الفعل محظور، إذ إن المسؤولية الجزائية في الجرائم العمدية لا تتحقق إلا بتوفر عناصر القصد الجرمي لدى مرتكب الفعل وهي العلم والارادة[٤]، وبناءً على ذلك فإن الشخص الذي يقدم على ارتكاب فعل ما، فيكون قد توفر لديه ارادة ارتكاب الفعل، ولكن قد تخلف لديه العلم لكونه محظور قانوناً، و لاعتقاده ان الفعل الذي ارتكبه مباحاً، فيضحي الفعل مباحاً لانتفاء احد عناصر القصد الجرمي لديه[٥]، و تعرض هذا الرأي لانتقادات، منها أن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية فلا يتوقف وجودها على وجود العلم بعناصر الفعل المباح،

---

[١] عباس عبد الرزاق مجلي السعيدي، مصدر سابق، ص١٦٢.

[٢] د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية ، مطبعة جامعة الدول العربية، مصر، ١٩٦٢، ص١٧.

[٣] د. رؤوف عبيد، مبادئ – القسم العام، بلا دار نشر، ١٩٧٩، ص٤٩٧، نقلاً عن خلود سامي عزاره، مصدر سابق، ص٨٨.

[٤] د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٤٦-٤٧ ، د. جلال ثروت نظم القسم العام في قانون العقوبات، بلا دار نشر، ١٩٩٩، ص١٨٦.

[٥] احمد محمد احمد ، أسباب الإباحة ودورها في النظام القانوني الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، ٢٠٢١، ص٣٠.

وهذه الطبيعة تحول دون اعتبار أساس الإباحة يتمثل بانتفاء القصد الجرمي[١]، لان أسباب الإباحة ممكن ان تتحقق و لا يتوقف تحققها على العلم بعناصر الفعل المباح، فهي لا ترتبط بشخصية مرتكب الفعل وبعلمه بالأمور، و انما هي تنصب على افعال معينة حددها المشرع، و القول بالقصد الجرمي يعني انه كلما انتفى العلم يتحقق سبب من أسباب الإباحة هذا من جهة، ومن جهة اخرى لا يجوز أن نجعل تجريم السلوك أو اباحته امراً متوقفاً على وجود القصد لدى الفاعل او انعدامه لأن ذلك يؤدي إلى تعارض الاحكام والقرارات ففي حالات يضفي القضاء على الفعل وصف الإباحة، وفي حالات اخرى يضفي عليه وصف التجريم تبعاً لتوفر القصد او انعدامه[٢]، فضلاً عن ذلك فإن السياسة الجنائية تقضي أن أسباب الإباحة و حصرها و بيان أحوالها هو لضمان حماية المصالح الاجتماعية و تحقيق العدالة[٣].

وبقدر تعلق الامر بأسباب الإباحة الخاصة نرى بالرغم من أن إعمال أثر أسباب الإباحة الخاصة يتطلب انتفاء سوء القصد، إلا أنه لا يمكن أن يكون ذلك اساساً كافياً لإباحة الأفعال الجرمية، وذلك للانتقادات اعلاه، كون أن أسباب الإباحة الخاصة ذات طبيعة موضوعية، و تنصب على أفعال جرمية معينة، فتزيل الصفة الجرمية عنها، و تجعلها مباحة من دون ان يتوقف وجودها على تحقق علم مرتكب الفعل بها، كما أن ما ذهب إليه المشّرع بعدم معاقبته مرتكب الفعل لاعتقاده أن الفعل مباحاً يمكن تفسيريه استناداً إلى انتفاء القصد الجرمي لدى مرتكب الفعل وهو ما يحقق الغلط بالإباحة ، بمعنى آخر أن انتفاء القصد يمكن أن يكون اساساً لحالة الغلط بالإباحة وليس اساساً لأسباب الإباحة، وكما سيتضح لاحقاً بأنه الغلط بالإباحة ليس كالإباحة ذاتها لذا نرى أن انتفاء القصد لا يمكن أن يكون اساساً كافيا لأسباب الإباحة، فمثلاً من أسباب الإباحة الخاصة إباحة افعال القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع فبالرغم من أن المشرع اشترط ان يكون في حدود ما يقتضيه الدفاع، إلا انه قد إباحه دون ان يستند في ذلك إلى عدم علم الفاعل بكونه فعل مجرم قانوناً فهو مباح في ذاته متى ما تحققت شروطه.

---

[١] د. احمد عوض ، مبادئ قانون العقوبات المصري – القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٧، ص١٤١-١٤٢.

[٢] خلود سامي عزارة، مصدر سابق، ص٨٩.

[٣] احمد محمد احمد، مصدر سابق، ص٣١.

ثانياً:- أساس أسباب الإباحة الخاصة هو استعمالاً لحق

ويذهب رأي آخر إلى ان الافعال المباحة لا يمكن أن تكون الا استعمالاً للحق[١]، فأقر القانون للافراد حقوقاً معينة، واباح لهم القيام ببعض الافعال حتى يتمكنوا من استعمال حقوقهم، و رتب على ذلك نتيجة مفادها أن رفع الصفة الجرمية عن الفعل اذا وقع استعمالاً لحق[٢]، وذلك على وفق شروط معينة[٣]، وسواء كان استعمال الحق من الحقوق التي نص عليها القانون، أو اداء لواجب مفروض بنص

---

[١] د. علي راشد، مبادئ القانون الجنائي، ص٤٣١، نقلاً عن د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص١٩.

[٢] د. محمد اسماعيل ابراهيم، القرابة واثرها في إباحة الفعل المجرم او تجريم الفعل المباح، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، م٢، ع١، ٢٠١٠، ص١١٠.

[٣] الشروط التي يتطلبها استعمال الحق : متمثلة بوجود الحق والوجود هو ان يعترف القانون بالمصلحة التي قرر الحق لأجلها و يسبغ الحماية لها ويضفي المشروعية عليها، طه السيد احمد رشيد، اسباب الاباحة في القانون الجنائي المصري والفقه الاسلامي ، حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات، الاسكندرية، م١، ع٣٦، بلا سنة نشر، ص٨٨٧، و الحماية التي يقرها القانون للمصلحة هو استنادها الى قاعدة قانونية، و هذا ما عبرت عنه المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقي النافذ، و المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري النافذ، و المادة (٥٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ، والشرط الاخر هو التزام حدود الحق يعني ان الحقوق يقررها القانون الا انها نسبية و ليس مطلقة بالتالي لابد من دخول الفعل في نطاق الحق محدداً حسب ما اقره القانون من شروط فكل حق له حدود تقيده، و على صاحب الحق ان لا يتجاوزها، ومنها حق القذف او السب الذي اقره القانون للخصم ضد خصمه امام السلطات، فهذا الحق لم يُقر الا للخصم او من ينوب عنه و لم يمنح لغيرهم، و يكون في حدود المطالبة بحقهم و اثناء النظر بالنزاع و ليس خارجه، ينظر المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ، كذلك المادة (٣٠٩)من قانون العقوبات المصري النافذ، و المادة(١٩٨)من قانون العقوبات الاردني النافذ، و كذلك الطعن الذي منحه القانون للأشخاص في حق الموظف العام فيكون محدد و متعلق بالوظيفة و في حدود الواقعة المنسوبة إلى الموظف، ينظر الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ، و الفقرة(٢) من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ، و الفقرة(١) من المادة (١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ، و من الشروط الاخرى هو استعمال الحق بحسن نية، و يعد من الشروط الجوهرية التي حرصت عليها التشريعات العقابية، ونلاحظ ان المشرع العراقي و الاردني لم يشير بصريح العبارة إلى مبدأ حسن النية بعكس ما جاء به المشرع المصري في نص المادة (٦٠) منه إذ نصت على أن " لا تسري احكام قانون العقوبات على كل فعل

القانون، بمعنى آخر أن هذا الرأي قد ساوى بين استعمال الحق و أداء الواجب[١]، إلا أن هذا الرأي تعرض لانتقادات، وذلك لأن الحق[٢] ، شيء يتقرر لصاحبه له أن يستعمله أو يتنازل عنه ، بينما الواجب الذي يلتزم به فهو غير مقرر لمصلحته و لا يستطيع أن يتنازل عنه، ويكون مسؤولاً عن عدم استعماله أو الاخلال به، وبالرغم من ذلك إلا أن الواجب لا ينشأ إلا بوجود حق يقابله[٣]، ومن الانتقادات الاخرى أن هذا الرأي لا يكشف عن الحكمة التي ارادها المشرع في اعترافه ببعض الحقوق و تفضيلها إلى الحد الذي يعلو على نصوص التجريم[٤].

و فيما يتعلق الأمر بموضوع أسباب الإباحة الخاصة نرى إذا كان استعمال الحق يمكن اعتماده كأساس لبعض أسباب الإباحة الخاصة، و لكن ليس جميعها، فيمكن أن يكون اساساً لإباحة القذف و السب و النقد و الاخبار بانتفاء سوء القصد إذا كان جوازياً، و لكن لا يمكن اعتماده كأساس لإباحة

=ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة"، ويقصد بحسن النية هو" استهداف صاحب الحق بفعله نفس الغرض الذي من اجله قرر الحق له"، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص١٨٣.

[١] خلود سامي عزاره، مصدر سابق، ص٩٠.

[٢] اختلف الفقه في تعريف الحق و يعود هذا الاختلاف في فكرة الحق إلى اختلاف فلسفة المذاهب الاقتصادية و السياسية التي كان لها اثر في مجال القانون، د. شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق، ط١، دار الشروق، مصر، ٢٠٠٧، ص٦٥، فمن الفقه من ينظر بالحق إلى التركيز على صاحب الحق ويسمى هذا الاتجاه اصحاب المذهب الشخصي، د. منصور مصطفى منصور، المدخل للعلوم القانونية – نظرية الحق، بلا دار نشر، ١٩٦١، ص٩، وهناك من ينظر الحق إلى محله وموضوعه وهذا الاتجاه يسمى اصحاب المذهب الموضوعي، د. جمال شديد على الخرباوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، ط١، المركز القومي للأصدارات القانونية، مصر، ٢٠١١، ص١١، فهناك صعوبة في وضع تعريف جامع للحق الا ان من الممكن وضع تعريف اقرب لفكرة الحق، إذ يعرف بأنه" تلك الرابطة القانونية التي تخول شخصاً من الاشخاص على سبيل الانفراد و الاستئثار و التسلط على شيء او اقتضاء اداء معين من شخص اخر"، د. حسن علي ذنون، فلسفة القانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥، ص٢٢٦.

[٣] عبد الباقي البكري، زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مكتبه السنهوري، بغداد، ٢٠١٥، ص٢٢٠.

[٤] د. محمود نجيب حسني، اسباب الاباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص١٩.

الاخبار بانتفاء سوء القصد إذا كان وجوبياً، وذلك لأن الحق يختلف عن الواجب، فالحق يمكن تنازل عنه في حين الواجب لا يمكن تنازل عنه وتتحقق المسؤولية في حالة عدم استعماله[١].

ثالثاً- أساس أسباب الإباحة الخاصة هو تحقيق لمصلحة معتبرة

ذهب جانب من الفقه إلى أن أساس إباحة الفعل الجرمي تتمثل في صيانة مصلحة أولى بالحماية من المصلحة التي جرم الفعل من أجلها، وذلك لأن ظروف ارتكابه جعلت اباحته تحقق مصلحة جديرة بالحماية[٢]، فإباحة الأفعال الجرمية تستند إلى فكرة مفادها أن الاباحة تتحقق بانتفاء علة التجريم، فإذا كانت علة التجريم هي حماية مصلحة أو حق يحميه القانون، فإن علة الإباحة هي انتفاء علة التجريم[٣]، وبالعودة إلى نصوص المتعلقة بأسباب الإباحة الخاصة، فإن المشرع عندما قرر الخروج على قواعد التجريم بإباحته لأفعال معينة كانت بحسب الاصل تخضع لنص التجريم، الا انها-الافعال- صدرت عن فاعلها استعمالاً لحق، و في ظروف خاصة جعلت اباحة تلك الافعال تحقق مصلحة تعلو المصلحة التي اقتضت تجريمها[٤]، فهناك حكمة إباح بها المشرع استعمال بعض الحقوق، كالحق بإباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع ، والطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه [٥]، وحق

---

[١] فالمشرع عاقب في حالة عدم الاخبار عن الحالات التي يوجب بها الاخبار، ينظر المادة(١٨٦) والمادة(٢١٩)، و المادة(٢٤٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة (٨٤) والمادة (٩٨) من قانون العقوبات المصري النافذ، والمادة (٢٠٧) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٢] د. جلال ثروت، نظم القسم العام ، مصدر سابق، ص٢٢٣، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات -القسم العام، مصدر سابق ص١٦٥، د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات- القسم العام، ط١٠، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٣، ص١٤٥.

[٣] و هذا ما ذكرناه في موضع سابق ، مشار اليه في الصفحة(١٧) من هذه الرسالة.

[٤] خلود سامي عزاره، مصدر سابق، ص٨٧.

[٥] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، ط٦، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠١٩، ص٧٥٧.

النقد[١]، والحق في الاخبار عن الجرائم[٢]، فيثار هنا تساؤل لماذا المشرع رجح استعمال هذه الحقوق دون غيرها؟ وفقاً لرأي الباحثة أن أسباب الإباحة الخاصة شرعت لحماية مصلحة معينة جديرة بالحماية، و بالعودة للنصوص القانونية الخاصة بأسباب الإباحة الخاصة نجد أن إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع تدخل تحت مسمى استعمال الحق، فعند امعان النظر في مفردات النصوص أو في الفعل الجرمي المباح نجد ان الخصوم من الممكن استعمال حقهم بالدفاع عن طريق استخدامهم الفاظ القذف والسب، و أن استعمالهم لهذه العبارات نتيجة وجود مساس بمصلحة او حق او خشية المساس بها، و كذلك الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه فالإباحة المقررة هي لاستعمال حق الطعن حماية للمصلحة العامة عن طريقة كشف الاخطاء او الانتهاكات التي يقوم بها الموظف العام أو من في حكمه اثناء تأدية عمله، و ايضاً الإباحة في الاخبار عن الجرائم بانتفاء سوء القصد فهي تستند إلى فكرة استعمال الحق في مساعدة السلطة في الكشف عن الجرائم و القبض على المجرمين، وكذلك إباحة النقد فالإباحة المقررة للنقد هو استعمال الحق في التعبير عن الأراء، و وجهات النظر في شخصيات ذات اهمية اجتماعية أو سياسية أو في اعمال معينة، فتستند هذه الحقوق إلى مبدأ رجحان الحق لتغليب المشرع مصلحة على مصلحة اخرى، فأننا نؤيد الرأي الثالث لأساس أسباب الإباحة الخاصة، ولتلافي التكرار سنتناول بالتفصيل هذه المصالح في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

الفرع الثاني

الاساس الدستوري والقانوني لأسباب الإباحة الخاصة

على الرغم من خلو التشريعات محل الدراسة المقارنة من اشارة صريحة لمصطلح أسباب الإباحة الخاصة إلا أنها نظمت تطبيقاتها، و للإحاطة بالنصوص القانونية التي يمكن أن تعد اساساً لأسباب الإباحة الخاصة سيتم تناول الموضوع في اطار النصوص القانونية على الصعيد الوطني، التي تتمثل

---

[١] احمد محمد احمد، مصدر سابق، ص٤٠٢.

[٢] د. صباح مصباح محمود، التكييف القانوني للأخبار الجرمي في قانون العقوبات العراقي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، م١٤،ع١، ٢٠١٢، ص٦٧.

بكل من الدستور و التشريع العادي، و ايضاً معرفة اساسها على الصعيد الدولي، و ذلك من خلال تقسيم هذا الفرع على النحو الآتي:-

اولاً:- الاساس الدستوري و القانوني لأسباب الإباحة الخاصة على الصعيد الوطني

١-الاساس في الدساتير

يعد الدستور هو القانون الأعلى و الأسمى في كل الدول[١]، وهو كافل لكل الحقوق و الحريات، وبما ان اسباب الاباحة الخاصة تجد فلسفتها في استعمال الحق، لذا فإن أساسها نجده في الدستور من خلال تنظيمه للحقوق و الحريات، و لابد أن نتعرف على موقف الدساتير محل الدراسة المقارنة تجاه كُل سبب من أسباب الإباحة الخاصة وعلى النحو الآتي:-

فأساس كل من حق الطعن في اعمال الموظف العام او من في حكمه و حق النقد يتمثل في حرية التعبير عن الرأي التي تعد الوسيلة التي يعبر بها افراد المجتمع عن آرائهم السياسية و الفلسفية والاجتماعية، و قد نص دستور جمهورية العراق الدائم على أن " تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام و الأداب العامة: اولاً / حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل"[٢]، كذلك كفل دستور جمهورية مصر العربية حرية التعبير عن الرأي، إذ نص على أن" حرية الفكر و الرأي مكفولة و لكل انسان حق التعبير عن رأيه بالقول او الكتابة او التصوير او غير ذلك من وسائل التعبير و النشر"[٣]، كما نص دستور المملكة

---

[١] يعرف الدستور بانه " تلك الوثيقة او الوثائق التي توضع بطريقة واجراءات خاصة ويتم تعديلها وفق اجراءات غير تلك التي يتم بها تعديل القوانين العادية" زياد طارق العرجل، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الاردني، مؤسسة امواج للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١٥، ص٣٥.

[٢] المادة (٣٨) من دستور جمهورية العراق الدائم، و اشارت الفقرة(ب) من المادة (١٣) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية في العراق لعام ٢٠٠٣ بتأكيدها على حرية التعبير إذ نصت على أن" الحق بحرية التعبير مصان".

[٣] المادة(٦٥) من دستور جمهورية مصر العربية النافذ المعدل.

الاردنية الهاشمية على أن "تكفل الدولة حرية الرأي، و لكل اردني ان يعبر بحرية عن رأيه بالقول و الكتابة و التصوير و سائر وسائل التعبير بشرط ان لا يتجاوز حدود القانون"[١].

و يتضح من النصوص أن المشرع كفل حرية التعبير عن الرأي باي طريقة كانت، و بما أن حق الطعن (قذف و سب) بأعمال الموظف تعد تعبيراً عن رأي فانه يستمد شرعيته من الدستور لأن الدستور كافلاً للحقوق و الحريات لكن ما لاحظناه أن الدستور العراقي و المصري قد اطلق العنان بشأن حرية التعبير عن الرأي بالوسائل كافة دون تقييد، و تشمل كل الموجودين في الدولة بغض النظر عن جنسيتهم بعكس الدستور الاردني خص هذه الحرية بالأردنيين فقط، و جعلها مقيدة ذلك من خلال عبارة (لا يتجاوز حدود القانون)، أي أن الدستور العراقي و المصري كان أوسع و أشمل من الدستور الأردني، إلا أننا نقترح على المشرع العراق أن يضيف عبارة(في الحدود المقررة قانوناً) حتى لا تشكل عند ممارستها اعتداء على حقوق الآخرين أو المساس بسمعتهم أو شرفهم دون مبرر فالإباحة التي منحها القانون للطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه وحق النقد مستمدة من تلك الحرية التي نص عليها الدستور و لابد أن تكون تلك الحرية غير مطلقة لأن هذا قد يشكل اعتداء على الموظفين أو المساس بسمعتهم أو اعتبارهم، بمعنى يصبح النص المقترح " **تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام و الأداب العامة: اولاً / حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل وفي الحدود المقررة قانوناً**".

اما إباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع:- فلإباحة المقررة هنا تجد أساسها في حق الدفاع الذي كفله الدستور كأي حق اخر دليلاً على أهميته، و ايضاً لا يتصور وجود نظام قضائي يسعى لتحقيق العدالة و هو لم يكفل حق الدفاع، إذ نص دستور جمهورية العراق الدائم على أن" رابعا/ حق الدفاع مقدس و مكفول في جميع مراحل التحقيق و المحاكمة "[٢]، و اشار بهذا الخصوص ايضاً دستور جهورية مصر العربية النافذ نص على أن " حق الدفاع بالاصالة أو الوكالة مكفول"[٣]، أما الدستور

---

[١] المادة (١٥) من الدستور الأردني النافذ، و تم تأكيد هذا الحق في الميثاق الوطني للأردنيين الصادر عام١٩٩١ إذ جاء فيه " تعتبر حرية الرأي والفكر والتعبير والاطلاع حقاً للمواطنين .... و هي حرية ضمنها الدستور و لا يجوز الانتقاص منها او انتهاكها".

[٢] الفقرة(رابعاً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق الدائم .

[٣] المادة (٩٨) من دستور جمهورية مصر العربية النافذ.

المملكة الأردنية الهاشمية فقد خلا من النص صراحة على كفالة حق الدفاع إلا أن هناك قاعدة اصيلة اشار لها الدستور الأردني هي أساس هذا الحق وهي الأصل في الإنسان البراءة.

أما **الإباحة** في **الاخبار عن الجرائم** :- فالاخبار عن الجرائم يجد اساسه في حق مخاطبة السلطات العامة[١]، فقد نصت الدساتير على كفالة ذلك الحق، إلا أن دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ قد غفل عن ذكر هذا الحق في ثنايا نصوصه و هذا يعد نقص يجب على المشرع معالجته[٢]، أما الدستور المصري النافذ فقد أشار إلى هذا الحق، إذ نص على أن" لكل فرد الحق في مخاطبة السلطات العامة كتابة و بتوقيعه و لا تكون مخاطباتها باسم الجماعات الا للأشخاص الاعتبارية "[٣]، كما نص دستور المملكة الأردنية الهاشمية على أن " للأردنيين الحق في مخاطبة السلطات العامة فيما ينوبهم من أمور شخصية أو فيما له صلة بالشؤون العامة بالكيفية و الشروط التي يعينها القانون"[٤].

---

[١] يقصد بحق مخاطبة السلطات العامة بأنه" تمكين الفرد من التقديم بشكواه أو اعتراضاته وتظلماته مكتوبة إلى السلطات العامة بخصوص امر يتعلق به بصفته فرداً او امر يتعلق بالشؤون العامة بصفته عضواً في الجماعة اي احد افراد الشعب الذي يمثل احد اركان الدولة"، د. عصام الدبس، النظم السياسية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص٥٣٩.

[٢] بالرغم أن دستور ٢٠٠٥ لم ينص صراحة على الحق في الاخبار عن الجرائم او ما يسمى بمخاطبة السلطات العامة إلا أن ذلك لا يعني منع المواطنين من تقديم شكواهم إلى السلطات العامة بحجة أن الدستور لم ينص عليها، لان من واجبات السلطات العامة سماع المواطنين و الشعب لحل مشاكلهم و هذا ينسجم مع فكرة قيام الدولة حتى يكون ترابط بين تحقيق الصالح العام و الدولة، و يلاحظ ان المادة (١١١) من النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لعام ٢٠١٦ نصت على أن "لجنة الشكاوي تختص ب ١- استلام اراء و مقترحات و شكاوى المواطنين٢-النظر في هذه الشكاوى و المقترحات و الاوراق و تحويلها الى اللجان المختصة ٣- متابعة هذه المقترحات مع اللجان المختصة و ابلاغ المواطنين بها "، د. حميد حنون، حقوق الانسان، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٥، ص٢١٢.

[٣] المادة (٨٥) من دستور جمهورية مصر العربية النافذ .

[٤] المادة (١٧) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية النافذ .

٢-الاساس في التشريعات العادية

أسباب الإباحة الخاصة تجد اساسها في التشريعات التي تصدر عن السلطة المختصة في الدولة ألا و هي السلطة التشريعية، **فحق الطعن بأعمال الموظف العام او من في حكمه،** يجد أساسه في القوانين العقابية، فقد نص المشرع العراقي على أن"٢ – و لا يقبل من القاذف اقامة الدليل على ما اسنده إلا اذا كان القذف موجهاً إلى موظف أو مكلف بخدمة عامة أو إلى شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى عملا يتعلق بمصالح الجمهور و كان ما اسنده القاذف متصلا بوظيفة المقذوف أو عمله فإذا اقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة"[١]، أن اباحة الطعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه يستند إلى استعمال الحق المقرر بمقتضى القانون و الذي نجد اساسه القانوني في المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقي[٢]، و كما نص المشرع المصري على أن " و مع ذلك فالطعن في أعمال موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم الفقرة السابقة إذا حصل بسلامة نية و كان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة، و بشرط أن يثبت المتهم حقيقة كل فعل أسنده إلى المجني عليه، و لسلطة التحقيق أو المحكمة بحسب الأحوال أن تأمر بإلزام الجهات الإدارية بتقديم ما لديها من أوراق أو مستندات معززة لما يقدمه المتهم من أدلة لإثبات حقيقة تلك الأفعال ولا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما قذف به إلا في الحالة المبينة بالفقرة السابقة"[٣]، ونص المشرع المصري في موضع آخر على اباحة السب إذ نص على أن " و ذلك مع عدم الإخلال بتطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ إذا وجد ارتباط بين السب و جريمة قذف ارتكبها ذات المتهم ضد نفس من وقعت عليه جريمة السب"[٤]، فالنص لا يبيح السب إلا إذا كان مقترن بالقذف لان غاية المشرع بذلك مسألة افتراضية كون المشرع اباح السب بافتراض لجوء مرتكب الفعل إلى السب قد استلزمه القذف لأنه

---

[١] الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقي النافذ " لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ...".

[٣] الفقرة (٢) من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٤] المادة (١٨٥) من قانون العقوبات المصري النافذ.

كان يعد السب عبارة عن وسيلة لدعم اقواله او توضيحها، و من بعد ذلك استخلاص نتيجة في صورة حكم عام على الموظف، و الغاية الاخرى هو للكشف عن الافعال التي يقترفها الموظف او من في حكمه و تعد مخالفة للقانون و اهداراً للوظيفة العامة، و كون الوقائع التي كُشفت ذات اهمية اجتماعية و تعني للمجتمع كثيراً، فيجب اصلاح الضرر الذي ترتبه و درء الإخطار التي تقع بسببها من خلال مساءلة فاعلها[١].

أما المشرع الأردني فقد نص على أن " –إذا طلب الذام أن يسمح له باثبات صحة ما عزاه إلى الموظف المعتدى عليه، فلا يجاب إلى طلبه إلا ان يكون ما عزاه متعلقا بواجبات وظيفة ذلك الموظف او يكون جريمة تستلزم العقاب قانوناً "[٢]، ونص المشرع الأردني في موضع آخر على إباحة السب إذ نص على أن" إذا طلب القادح أن يسمح له بأثبات صحة ماعزاه إلى الموظف المعتدى عليه فلا يجاب إلى طلبه إلا أن يكون ماعزاه متعلقاً بواجبات ذلك الموظف..."[٣].

يتضح مما تقدم ان المشرع العراقي قصر بالطعن على فعل القذف فقط ، خلاف المشرع المصري والأردني الذي وسع من دائرة الطعن بشمول فعل السب، و نحنُ نؤيد ما جاء به المشرع المصري والأردني من توسع دائرة الطعن لتشمل السب المقترن بالقذف، ونقترح على المشرع العراقي بأضافة فقرة إلى المادة ٤٣٦ من قانون العقوبات العراقي تكون كالآتي "..... **٣/مراعاة لما ذكر في المادة (٤٣٣) لا جريمة على مرتكب السب إذا اقترن بالقذف من قبل ذات المتهم ضد المطعون به الذي وقع عليه القذف** ".

أما إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، فيجد اساسه كسبب من أسباب الإباحة الخاصة في قانون العقوبات العراقي النافذ إذ نص على أن " لا جريمة فيما اسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاها او كتابة اثناء دفاعه عن حقوقه امام المحاكم او السلطات التحقيقية او

---

[١] د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص١٣٤.

[٢] الفقرة(١) من المادة(١٩٢) من قانون العقوبات الأردني النافذ.

[٣] المادة(١٩٤) من قانون العقوبات الأردني النافذ.

الهيئات الاخرى و ذلك في حدود ما يقتضه هذا الدفاع"[١]، كما نص المشرع المصري على أن " لا تسري احكام المواد، ٣٠٢ ،٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨، على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي أو كتابي إلى الخصم امام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه إلا المقاضاة المدنية أو المحاكمة التأديبية"[٢]، و ايضاً نص المشرع الأردني على أن" إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذماً او قدحاً يعتبر نشرا غير مشروع إلا في، ج //اذا كان موضوع الذم أو القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية من قبل شخص يشترك في تلك الاجراءات قاض أو محام أو شاهد أو فريق في الدعوى"[٣]، ويتضح مما تقدم أن المشرع قد إباح القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع الموجه من الخصم لخصمه أو من ينوب عنهم و لكن بحدود شروط معينة اشار لها القانون –سوف يتم تناولها في الفصل الثاني من هذه الدراسة– بالتالي غير الخصم لا يستفاد من هذا الحق و كذلك حتى يستفاد منه لابد أن يمارس الحق في اثناء المحاكمة و ليس خارجها.

أما الإباحة في الاخبار عن الجرائم، فيجد اساسه في القوانين العقابية إذ نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق مع انتفاء سوء القصد السلطات الادارية أو القضائية بأمر يستوجب عقوبة فاعلهُ"[٤]، كما نص المشرع المصري على أن " لا يحكم بهذا العقاب من اخبر بالصدق و عدم سوء القصد الحكام القضائيين او الاداريين بأمر يستوجب عقوبة فاعله"[٥]، اما قانون العقوبات الأردني النافذ فقد خلا من النص على ذلك .

---

[١] الفقرة(١) من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة(٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ، تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية " من المقرر أن المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات ليس الا تطبيقاً لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه و ان هذا الحق هو اشد ما يكون ارتباطه بالضرورة الداعية و كانت المحكمة ترى ان ما اورده المستأنف في مذكرته من عبارات مما يستلزمهُ الدفاع عن حق موكلتهُ في هذه الدعوى لا تمتد إليه حماية القانون فأن ما يثيره المستأنف في هذا الصدد يكون على غير اساس" قرار رقم ١٤٩٥ لسنة ٤٥ جلسة ١٩٧٦/٣/٢٩ ، نقلاً عن يحيى اسماعيل، موسوعة الارشادات القضائية، الكتاب السادس، ط٤، القاهرة، بلا دار نشر،٢٠١٦، ص١٧٩.

[٣] المادة(١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٤] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٥] المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ.

أما **إباحة النقد**، فعند البحث عن حق النقد في التشريعات محل الدراسة المقارنة لم نجد إشارة صريحة و واضحة له، و إنما كانت له اشارات ضمنية في النصوص سواء كانت نصوص دستورية فنجده تحت عنوان حرية التعبير عن الرأي- وهذا ما تناولناه سابقاً في الأساس في الدساتير- أو نصوص تشريعات عادية فإن الإباحة في النقد تستند إلى استعمال الحق التي اشارت إليها التشريعات العقابية، إذ نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة إذا وقع الفعل استعمال لحق مقرر بمقتضى القانون..."[١]، و كذلك نص المشرع المصري على أن "لا تسري احكامه على الأفعال التي ترتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة"[٢]، ايضاً نص قانون العقوبات الأردني على أن " أن الفعل المرتكب لا يعد جريمة إذا كان استعماله كحق دون اساءة في ممارسة ذلك الحق"[٣].

كما أن الإباحة في النقد تستند إلى القوانين الخاصة، إذ نص قانون العقوبات العسكري العراقي النافذ على أن" لاتعد اهانة إذا انتقد الاعلى رتبه الادنى رتبه ونبهه على الاخطار المتعلقة بالخدمة"[٤]، و نص قانون عقوبات قوى الامن الداخلي العراقي النافذ على أن" ١/ لا يعد جرماً إذا نقد الما فوق ما دونه او انبه بأدب في الامور المتعلقة بالخدمة"[٥]، وكما نصت قوانين الصحافة على ذلك، اذ نص المشرع العراقي في قانون حقوق الصحفيين النافذ على أن" ...ثانياً/ للصحفي حق فيما يراه مناسباً لأيضاح رأيه بغض النظر عن اختلاف الرأي والاجتهادات الفكرية وفي حدود احترام القانون"[٦]، وكما نص ايضاً " لا يجوز مساءلة الصحفي عما يبديه من رأي أو نشر معلومات و أن لا يكون سببا للأضرار به مالم يكن فعله مخالفاً للقانون"[٧] ، إلا أن ما يلاحظ على المشرع العراقي انه لم يوضح معنى المساءلة للصحفي لذا نقترح على مشرعنا العراقي أن يعدل النص بما يتماشى مع صياغة نصوص قانون العقوبات بخصوص أسباب الإباحة إذ يكون النص المقترح كالآتي" **لا جريمة إذا تناول الصحفي في مقاله نقداً**

---

[١] المادة (٤١)من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري النافذ

[٣] المادة (٥٩) من قانون العقوبات الأردني النافذ.

[٤] الفقرة(٣) من المادة ٥٩ من قانون العقوبات العسكري العراقي رقم ١٩لسنة ٢٠٠٧ النافذ.

[٥] الفقرة (١) من المادة ٢٣ من قانون عقوبات قوى الامن الداخلي العراقي رقم١٤ لسنة٢٠٠٨ النافذ.

[٦] الفقرة(٢) من المادة (٥) من قانون حقوق الصحفيين العراقي رقم ٢١ لسنة ٢٠١١ النافذ.

[٧] المادة(٨) من قانون حقوق الصحفيين العراقي النافذ .

لواقعة معينة أو ابداء لرأي أو التعليق على واقعة بما لا يمس ذلك النقد أو التعليق الحياة الخاصة للشخص الذي تم نقده".

كما نص قانون نقابة الصحفيين العراقي النافذ على أن"....٦/ الدفاع عن حرية الصحافة وحقوق الصحفيين وتوفير الحصانة اللازمة للصحافة لتتمكن من التعبير بصدق عن رسالتها وللنمو والازدهار..."[١] ، يتضح من النص أن المشرع قد منح للصحفيين حقوق منها حرية التعبير لأنه عد مهنة الصحافة بأنها رسالة يمكن التعبير من خلالها عن الرأي وبما ان النقد يستند إلى حرية الرأي فلذلك أن النقد يعد مباحاً.

أما المشرع المصري نص في قانون تنظيم الصحافة المصري النافذ على أن " الصحافة سلطة شعبية تمارس رسالتها مسؤولة في خدمة المجتمع تعبيراً عن مختلف اتجاهات الرأي العام واسهامها في تكوينه وتوجيهه من خلال حرية التعبير و ممارسة النقد ونشر الانباء وذلك كله في إطار المقومات الأساسية للمجتمع واحكام الدستور والقانون"[٢] ، و كما نص قانون المطبوعات والنشر الأردني النافذ على أن "الصحافة والطباعة حرتان وحرية الرأي مكفولة لكل اردني وله أن يعبر عن رأيه بحرية بالقول والكتابة والتصوير وغيرها من وسائل التعبير والاعلام"، كما نص على أن" تمارس الصحافة مهمتها بحرية في تقديم الاخبار والمعلومات والتعليقات وتسهم في نشر الافكار والثقافة والعلوم في حدود القانون..."[٣]

نلخص ما تقدم: أن الاساس القانوني لأسباب الإباحة الخاصة على الصعيد الوطني للدول محل الدراسة المقارنة، يجد في الدستور والتشريع العادي الذي يصدر من السلطة التشريعية في الدولة إلا أن هناك كانت اشارة صريحة لأسباب الإباحة الخاصة في بعض القوانين دون الاخرى، فالدستور العراقي حرص بالأشارة إلى استعمال الحق التي تستمد منه أسباب الإباحة الخاصة إباحتها كحق الطعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه أو اباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع، أما ما يتعلق بالأباحة في الاخبار عن الجرائم والذي يجد اساسه في حق مخاطبة السلطات العامة فقد غفل عنه الدستور العراقي صراحة، أما ما يتعلق بدساتير محل الدراسة المقارنة كالدستور المصري فأنه اشار بصريح العبارة

---

[١] الفقرة(٦) من المادة(٣) من قانون نقابة الصحفيين العراقي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦٩ النافذ.

[٢] المادة (١) من قانون تنظيم الصحافة المصري رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦.

[٣] المادتين (٣ و٤) من قانون المطبوعات والنشر الأردني رقم ٨ لسنة ١٩٩٨ النافذ.

إلى كل الحقوق التي تستمد منها أسباب الإباحة الخاصة اساسها، أما الدستور الأردني هو الآخر قد ذكر بعض الحقوق وغفل عن الاخرى كحق الدفاع امام القضاء لم نجد نص صريحاً على ذلك في ثناياه، أما اساس أسباب الإباحة الخاصة على وفق التشريعات العادية للدول محل الدراسة المقارنة على الاغلب كانت متفقة في ذكرها إلا أن بعض الاختلافات من حيث الصياغة القانونية والشروط التي تتطلبها، إلا أن التشريع الأردني قد غفل عن ذكر الإباحة في الاخبار عن الجرائم و هذا الاختلاف بينه و بين التشريع العراقي و المصري بذكرهم هذا السبب صراحةً.

ثانياً:- الاساس القانوني لأسباب الإباحة الخاصة على الصعيد الدولي

اكدت معظم المواثيق و الاتفاقيات الدولية على اهمية حماية حقوق الانسان التي منها تجد بعض أسباب الإباحة العامة و منها أسباب الإباحة الخاصة، اساسها لذلك لابد أن نتعرف على الاساس الدولي لكل سبب من اسباب الاباحة الخاصة.

فأساس الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه و حق النقد، كما قلنا أن هذين الحقين يجدا اساسهما في حق ابداء الرأي و التعبير و هذا الحق كفلته المواثيق الدولية، إذ نص الاعلان العالمي لحقوق الانسان على أن" لكل شخص الحق في حرية الرأي و التعبير و يشمل هذا الحق حرية اعتناق الاراء دون اي تدخل و استنقاء الافكار و تلقيها و اذاعتها بأي وسيلة كانت دون تقييد بالحدود الجغرافية "[١]، و كما نص في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "١- لكل انسان الحق في اعتناق اراء دون مضايقة ٢-لكل انسان الحق في حرية التعبير و يشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات و الافكار و تلقيها و نقلها إلى الاخرين دونما اعتبار للحدود سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو في اي وسيلة اخرى يختارها "[٢]، وايضاً نصت الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان على أن "لكل شخص الحق في حرية التعبير و يشمل هذا الحق حرية الرأي و حرية تلقي او نقل المعلومات او الافكار من دون أن يحصل تدخل السلطات العامة....الخ"[٣]، و كما نصت الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان على أن " لكل انسان الحق في حرية الفكر و التعبير و يشمل هذا

---

[١] المادة (١٩) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ .

[٢] الفقرة(١) من المادة(١٩) و المادة(٢) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

[٣] المادة (١٠) من الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان لعام ١٩٥٠ .

الحق حريته في البحث عن مختلف انواع المعلومات و الافكار و تلقيها و نقلها إلى الاخرين دونما اعتبار للحدود سواء شفاهاً او كتابةً او طباعةً او في قالب فني او في اي وسيلة اخرى....الخ"[١] و ايضاً نص الميثاق الافريقي لحقوق الانسان على أن" يحق لكل انسان ان يعبر عن افكاره و ينشرها في اطار القوانين و اللوائح "[٢].

أما إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، كفلت المواثيق الدولية و الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الانسان حق الدفاع، إذ نص الاعلان العالمي لحقوق الانسان على أن " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت ارتكابهُ لها قانوناً في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه "[٣]، كما نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية على أن " لكل متهم بجريمة ان يتمتع اثناء النظر في قضيته و على قدم المساواة التامة بالضمانات الدنيا ...د/ أن يحاكم حضورياً و أن يدافع عن نفسه بشخصه او بواسطة محام من اختياره و أن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه ....الخ"[٤]، ايضاً نصت الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان على أن "لكل شخص الحق في....أن يدافع عن نفسه أو أن يحظى بمساعدة من يختاره للدفاع عنه...الخ "[٥]، و كما نصت الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان على أن " لكل متهم بجريمة الحق ....في الدفاع عن نفسهُ شخصياً او بواسطة محام يختاره بنفسه و حقه الاتصال بمحاميه بحرية و سراً"[٦]، ونص ايضاً الميثاق الافريقي لحقوق الانسان على أن " حق التقاضي مكفول و يشمل هذا الحق ...حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه"[٧].

---

[١] المادة(١٣) من الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لعام ١٩٦٩.

[٢] الفقرة(٢) من المادة (٩) من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان لعام ١٩٨١.

[٣] الفقرة(١) من المادة ١١ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨.

[٤] الفقرة(٣/د) من المادة (١٤) من العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

[٥] الفقرة(٣/ج) من المادة (٦) من الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان ١٩٥٠.

[٦] الفقرة(٨/د) من المادة (٨) من الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لعام ١٩٦٩.

[٧] الفقرة(١/ج) من المادة (٧) من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان لعام ١٩٨١.

أما الإباحة في الاخبار عن الجرائم، كما تطرقنا سابقاً فيجد اساسه في الحق بمخاطبة السلطات العامة التي نص عليها الدساتير، أما بخصوص أساس هذا الحق في المواثيق و الاتفاقيات الدولية، و عند مراجعتنا لمواثيق حقوق الانسان العالمية فلم نجد في ثنايا نصوصها ما ينص صراحة على كفالة الحق بمخاطبة السلطات العامة الا ان انها قد اشارت ضمناً لهذا الحق[١]، لكن لا يعني عدم الاشارة صراحة إلى الحق في مخاطبة السلطات العامة أن المجتمع الدولي قد انكرها لكن موقف المجتمع الدولي قد شابهُ القصور بشأن كفالة و مراعاة هذا الحق، أما بشأن ايراده في المواثيق الاقليمية لحقوق الانسان فهي الأخرى لم تشر صراحا إلى كفالته و لم نجد في ثنايا نصوصها ما يضمن حمايته و مراعاته، ففي اطار الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان لعام١٩٥٠ و ما أُلحق بها من بروتوكولات اضافية فإنها لم تشر لا صراحة و لا ضمناً لكفالة هذا الحق، أما في اعلان الامريكي لحقوق و واجبات الانسان فقد اشار صراحة إلى كفالة حق مخاطبة السلطات العامة، إذ نص على أن "لكل شخص الحق في تقديم الالتماسات ذات العلاقة إلى أي جهة مختصة لأسباب تتعلق أما بالمصلحة العامة او الخاصة و الحق في الحصول على اقرار عاجل بشأنها "[٢]، كذلك الميثاق الافريقي لحقوق الانسان لعام ١٩٨١ فانه لم يتغير موقفه بشأن الحق في مخاطبة السلطات العامة شأنهُ شأن الاتفاقية السابقة[٣]، ايضاً الميثاق العربي لحقوق الانسان الصادر عن منظمة جامعة الدول العربية فهو الاخر لم يختلف عما سبقه من مواثيق اذ لم يشر إلى الحق بمخاطبة السلطات العامة بصورة صريحة، ويتضح مما تقدم أن بعض من المواثيق و الاتفاقيات الدولية اشارة بإقرار ضمني إلى الحق بمخاطبة السلطات من خلال الإشارة إلى

---

[١] اذ نصت الفقرة(١) من المادة (٢١) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ إلى الحق في ادارة الشؤون العامة للبلاد على أن" لكل شخص الحق في المشاركة في ادارة الشؤون العامة لبلده اما مباشرة اما بواسطة ممثلين يختارون بحرية "، كذلك اشارت المادة (٢٥) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لعام ١٩٦٦ و بنفس صياغة التي جاء بها الاعلان العالمي لحقوق الانسان.

[٢] المادة (٢٤) من الاعلان الامريكي لحقوق و واجبات الانسان لعام ١٩٤٨، إلا أن هذا النص قد اختفى وادرج ضمناً عندما اقرت الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لعام ١٩٦٩ في المادة (٢٣) منه "يتمتع كل مواطن ب/....ان يشارك في ادارة الشؤون العامة أما مباشرة او بواسطة ممثلين يختارهم بحرية" و هذا نص عام جاء بصياغته وفق ما جاء به الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

[٣] المادة (١٣) من الميثاق الافريقي لحقوق الانسان لعام ١٩٨١ نصت على أن " لكل المواطنين الحق في المشاركة بحرية في ادارة الشؤون العامة لبلدهم سواء مباشرة أو عن طريق ممثلين يتم اختيارهم بحرية وذلك طبقاً لأحكام القانون ".

كفالة الحق بإدارة الشؤون العامة للبلاد الذي منحته للأفراد ولم تجعله(حق بمخاطبة السلطات العامة) كحق مستقل.

المـبـحـث الثـانـــي

ذاتية أسباب الإباحة الخاصة

أسباب الإباحة الخاصة من المواضيع ذات الاهمية في قانون العقوبات، فقد تكون قريبة من انظمة قانونية اخرى تتحد معها في الأثر و هو عدم توقيع العقاب، إلا أن الخصائص التي تتمتع بها أسباب الإباحة الخاصة تجعلها تتميز عن غيرها، كما أن التكييف القانوني لكل من أسباب الإباحة الخاصة و الانظمة الاخرى يتطلب شروطاً معينة لكل منها حتى يتم التمييز بينها، وفي بعض الاحيان تظهر هناك إشكاليات عند تطبيق أسباب الإباحة سواء كانت العامة او الخاصة، لذلك تستلزم دراسة ذاتية أسباب الإباحة الخاصة ببيان الخصائص التي تتميز بها والإشكاليات في تطبيقها ثم معرفة أوجه الشبه و الاختلاف بينها و بين ما يشتبه بها من انظمة قانونية و استظهار الوضع القانوني الصحيح لكل منها، لذلك سيتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين: نتناول في المطلب الاول خصائص أسباب الإباحة الخاصة واشكاليات تطبيقها، و نبحث في المطلب الثاني تمييز أسباب الإباحة الخاصة عما يشتبه بها من الانظمة القانونية الاخرى و على النحو الآتي:-

المطلب الاول

خـصائص أسباب الإباحة الخاصة واشكاليات تطبيقها

ان لأسباب الإباحة الخاصة خصائص عدة تمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة لها يمكن استخلاصها من خلال طبيعتها القانونية، و الأثر الذي تحققه عند توفرها وهناك بعض الاشكاليات التي تظهر في اثناء تطبيق أسباب الإباحة و منها أسباب الإباحة الخاصة لذلك سيتم تقسم هذا المطلب على

فرعين: إذ نتعرف بالفرع الاول على خصائص اسباب الاباحة الخاصة، أما الفرع الثاني نكرسه لمعرفة اهم الإشكاليات التي تثار عند تطبيق أسباب الإباحة الخاصة و على النحو الآتي:

الفرع الاول

خصائص أسباب الإباحة الخاصة

تمتاز أسباب الإباحة الخاصة بخصائص عدة، يمكن أن نوجزها من خلال الآتي:-

أولاً:- موضوعية أسباب الإباحة الخاصة

تمتاز أسباب الإباحة الخاصة بطبيعتها الموضوعية، إذ تعمل على ازالة الصفة غير المشروعة عن الفعل المرتكب، و تسقط عنه وصف الفعل المجرم[١]، لأن اسباب الإباحة الخاصة لها أثر على الفعل المرتكب فتجعله مباحاً و لا علاقة لها بالشخص الذي ارتكب الفعل[٢]، فهي ترتبط بأحد اركان الجريمة إلا و هو الركن الشرعي لها، لذا فإن أسباب الإباحة الخاصة تكون مؤثرة في الجريمة من الناحية الموضوعية[٣]، و كما أن أسباب الإباحة الخاصة تتحقق متى توافرت شروطها أو عناصرها حتى لو أن الفاعل جهل وجودها[٤]، لأن الهدف من الطبيعة الموضوعية لأسباب الاباحة هو حماية الحق الذي كفله القانون[٥]، و رغم ذلك هناك اختلاف لدى الفقه حول موضوعيتها، فهناك من يرى أن أسباب الإباحة ظروف ذات طبيعة شخصية و لكن اثرها ذا طبيعة موضوعية[٦]، ويرى آخرون أن أسباب الإباحة من

---

[١] د. احمد عوض بلال، مصدر سابق، ص١٤٢-١٤٣.

[٢] د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط١، بلا مكان نشر، ٢٠٠٢، ص١٠٥.

[٣] د. عمار الحسني، حالة الضرورة واثرها على المسؤولية الجنائية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص١٥٦.

[٤] د. يسر انور علي، شرح قانون العقوبات- نظرية الجريمة، بلا مكان نشر، ٢٠٠٢، ص٩ .

[٥] عبد الستار البزركان ، مصدر سابق ، ص١٧٠.

[٦] د. هلال عبد اللاه احمد، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٨٦.

حيث الاصل ذات طبيعة موضوعية لكن يؤخذ بالصفة الشخصية استثناءاً[١]، و يرى آخرون أن أسباب الإباحة ذات صفة موضوعية بحته مبررين قولهم بأن أسباب الإباحة تعمل على ازالة الصفة الاجرامية عن الفعل المرتكب، لذا لابد أن تأخذ ذات الصفة من الركن من اركان الجريمة الذي ازالت صفته الاجرامية، وبما أن عدم المشروعية ذات صفة موضوعية كذلك أسباب الإباحة ذات صفة موضوعية و لامجال لإدخال العنصر الشخصي فيها[٢]، إلا أننا نؤيد الرأي القائل بأن أسباب الإباحة الخاصة ذات صفة موضوعية لكنها تأخذ بالصفة الشخصية استثناءاً، لان الصفة تتوقف على طبيعة كل سبب فنلاحظ ان الأسباب الخاصة للإباحة اغلبها يدخل العنصر الشخصي كشرط لتحققها و المتمثل في حسن النية[٣]، كون اساسها هو استعمل الحق و الذي بدوره دائما يشترط حسن النية إذن نحن نميل بعض الشيء إلى الرأي الثاني لدى الفقه.

ثانياً:- استثنائية أسباب الإباحة الخاصة[٤]

يُعرف الاستثناء بأنه" خروج مسألة أو واقعة معينة عن حكم القاعدة العامة لضرورة أو مصلحة تقتضي ذلك"[٥]، فالاستثنائية كخصيصة لأسباب الإباحة الخاصة تعني أن الفعل يخضع ابتداءاً لنص التجريم إلا أن وقوعه في ظروف معينة جعلت المشرع يقوم بإخراجه من نطاق عدم المشروعية إلى نطاق

---

[١] د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٢، العاتك، القاهرة، ٢٠١٠، ص١٠٥، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، مصدر سابق، ص١٥٦، د. علي حسين خلف، د. سلطان الشاوي، مصدر سابق، ص٢٤٥.

[٢] د. سامي النصراوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات – القسم العام ، مطبعة دار السلام ، بغداد، ١٩٧٧،ص٢٤١، د. محمد محي الدين، القانون الجنائي مبادئه الاساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني ، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٣، ص٥٧٦.

[٣] سنبين ذلك في الفصل الثاني عند بيان تطبيقات اسباب الاباحة الخاصة.

[٤] فالاستثنائية لغةً من المصدر(ث ن ي) استثنى او استثناء و يراد به لغةً هو اخراج الشيء من الحكم العام او القاعدة العامة، جبران مسعود، مصدر سابق، ص٥٥.

[٥] د. عادل شمران الشمري، فلسفة الاستثناء في القانون المدني – دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء، س١٠، ع٣، ٢٠١٨، ص١٢٠.

الإباحة استثناءً[١]، بمعنى آخر أن هناك قاعدة تشريعية جنائية تأمر استثناءً بإباحة الفعل المحظور في الظروف العادية فهي لا ترد الا على فعل توافرت فيه عناصر التجريم ثم بعد ذلك ترد قاعدة الإباحة فتستبعد حكم قاعدة التجريم[٢]، فمثلاً القذف و السب يعد جريمة حسب النص القانوني العقابي إلا أن المشرع إباحه استثناءً في حالات معينة لضرورة ارتأها لتحقيق مصلحة عامة، كإباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه، بالرغم أن الطعن يشكل اعتداء على سمعة المجني عليه و شرفه لكن إذا كان الغاية من الطعن هي تحقيق مصلحة المجتمع و الكشف عن الأخطاء التي يرتكبها الموظفين العمومين أو من في حكمهم فلا يعد جريمة و إنما عمل مباح[٣].

ثالثاً:- نسبية أسباب الإباحة الخاصة

يراد بالنسبية أن الإباحة تنتج أثرها عند توافر صفة معينة بمرتكب الفعل[٤]، و كذلك بالفعل الذي ارتكب، اي لابد ان نبحث عن النسبية كخصيصة لأسباب الإباحة الخاصة من حيث الأفعال المرتكبة و كذلك من حيث الاشخاص، **فالنسبية لأسباب الإباحة الخاصة من حيث الأفعال**، ذكر المشرع أسباب الإباحة الخاصة على سبيل الحصر في قانون العقوبات القسم الخاص، إذ اباح افعال جرمية محددة منها اباحة القذف و السب امام المحاكم[٥].

---

[١] عبد العزيز محمد الصغير، نقل وزراعة الاعضاء البشرية في ضوء الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥، ص٥٥.

[٢] د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٩، ص٦٤٤، نقلاً عن احمد محمد احمد ، مصدر سابق، ص٢٦.

[٣] د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات – القسم الخاص، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ٢٠٠٢، ص٥٩٦.

[٤] د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، ط٦، بلا دار نشر، ٢٠١٥، ص٣٩٦.

[٥] الفقرة(١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ اذ نصت على أن " لا جريمة فيما اسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاها او كتابة اثناء دفاعه عن حقوقه امام المحاكم او سلطات او الهيئات الاخرى و ذلك في حدود ما يقتضه هذا الدفاع "، و كما نصت المادة(٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن " لا تسري احكام=

وايضاً اباحة حق الطعن بأعمال الموظف العام او من في حكمه[١]، وكما نص على الإباحة في الاخبار عن الجرائم[٢]، واباحة النقد[٣]، فأن القاضي مقيد بالأسباب التي نص عليها القانون بمعنى ان القاضي لا يمكنه ان يبيح سلوك و هو مجرم و لا يمكن أن ينشأ سبب جديداً يبيح به فعلا ما[٤]، و لكن

=المواد، ٣٠٢ ،٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨، على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي او كتابي إلى الخصم امام المحاكم فإن ذلك لا يترتب عليه الا المقاضاة المدنية او المحاكمة التأديبية " و ايضاً نصت المادة(١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن " إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذما او قدحا يعتبر نشرا غير مشروع الا في: ج //اذا كان موضوع الذم او القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية من قبل شخص يشترك في تلك الاجراءات قاض او محام او شاهد او فريق في الدعوى".

[١] إذ نصت الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " و لا يقبل من القاذف اقامة الدليل على ما اسندهُ الا اذا كان القذف موجها إلى موظف او مكلف بخدمة عامة او إلى شخص ذي صفة نيابية عامة او كان يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور و كان ما اسنده القاذف متصلا بوظيفة المقذوف او عمله فإذا اقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة" ، و ايضاً نصت الفقرة(٢) من المادة(٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ على ان " و مع ذلك فالطعن في أعمال موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم الفقرة السابقة إذا حصل بسلامة نية و كان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة، و بشرط أن يثبت المتهم حقيقة كل فعل أسندهُ إلى المجني عليه، و لسلطة التحقيق أو المحكمة بحسب الأحوال، أن تأمر بإلزام الجهات الإدارية بتقديم ما لديها من أوراق أو مستندات معززة لما يقدمه المتهم من أدلة لإثبات حقيقة تلك الأفعال، و لا يقبل من القاذف إقامة الدليل لإثبات ما قُذف به إلا في الحالة المبينة بالفقرة السابقة"، و كما نصت الفقرة(١) من المادة(١٩٢)من قانون العقوبات الاردني النافذ على ان " ١–اذا طلب الذام أن يسمح له باثبات صحة ما عزاه إلى الموظف المعتدى عليه ، فلا يجاب إلى طلبه إلا ان يكون ما عزاه متعلقا بواجبات وظيفة ذلك الموظف او يكون جريمة تستلزم العقاب قانوناً".

[٢] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " لا جريمة اذا اخبر شخص بالصدق مع انتفاء سوء القصد السلطات الادارية او القضائية بأمر يستوجب عقوبة فاعله" ، وكما نصت المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن " لا يحكم بهذا العقاب من اخبر بالصدق وعدم سوء القصد الحكام القضائيين او الاداريين بأمر يستوجب عقوبة فاعله"، اما قانون العقوبات الاردني النافذ قد خلا من النص على ذلك.

[٣] نستنتج الحق في النقد من نطاق استعمال الحق التي نصت عليه المادة(٤١) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة(٦٠) من قنون العقوبات المصري النافذ، و المادة(٥٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ، كذلك في القوانين الخاصة، كالمادتين (٥/٢، ٨) من قانون حقوق الصحفيين العراقي النافذ، والمادة(١) من قانون تنظيم الصحافة المصري النافذ، والمادتين(٣، ٤) من قانون المطبوعات والنشر الاردني النافذ.

[٤] د. عمر عبد المجيد مصبح، شرح قانون العقوبات الاتحادي، دار الكتاب القانونية، مصر، ٢٠١٥، ص١٧٩.

عدم السماح للقاضي أن يخرج عن النص لا يعني انه لا يمكن أن يستخدم وسائل تفسير النص، لأن القاضي لا يجوز له اباحة فعل ما، إلا أن له الحق في أن يفسر النص القانوني الذي يتوفر فيه سبب من أسباب الإباحة، او اللجوء لاي وسيلة اخرى سواء كان القياس او مصادر اخرى غير المصادر القانونية المكتوبة، لان من المعروف ان المصدر القانوني المكتوب هو المصدر الوحيد لقواعد التجريم و العقاب، لكن الامر مختلف فيما يتعلق بأسباب الإباحة بما في ذلك أسباب الإباحة الخاصة، إذ يمكن أن يتم اللجوء إلى تفسيرها، و لكن التفسير يجب أن يكون حسب ما هو متوافق مع النص القانوني و اهدافه[١].

يتبين مما تقدم أن إباحة بعض الافعال التي سبق أن جرمها المشرع تمتاز بأنها افعال نسبية مقتصرة فقط على افعال محدد و هي القذف والسب و الاخبار والنقد فهي استثناء يرد على أفعال التجريم التي تطال شرف الأشخاص واعتبارهم و لا يمكن للقاضي أن يبيح سلوك غير تلك المنصوص عليها.

اما نسبية أسباب الإباحة الخاصة من حيث الاشخاص، و يقصد بذلك انها أسباب مقتصره على اشخاص معينين تتوفر فيهم صفة معينة[٢]، كما في إباحة القذف و السب الموجه من الخصم إلى خصم آخر أو من ينوب عنهم في معرض الدفاع امام الجهة التي تنظر النزاع كان تكون دعوى أو غيرها ، و عند الاطلاع على معنى الخصم فإنه يشمل كل اطراف الدعوى من(محامين أو اطراف الخصومة الاصليين) [٣]، فالإباحة في هذا الشأن مقتصرة على الخصوم أو من ينوب عنهم، لغرض ضمان ممارسة حق الدفاع امام الجهة مختصة بنظر النزاع، فلا يباح ذلك لغيرهم[٤]، و كذلك الطعن في عمل الموظف العام او من في حكمه فهو نسبي من حيث الشخص الطاعن كونه هو فقط المشمول بالاباحة، والشخص الذي تعرض للطعن الا و هو الموظف العام او من في حكمه، و أيضاً في اباحة فعل الاخبار عن الجرائم إذ تقتصر الإباحة على المخبر فقط، اذا كان حسن النية لا يقصد من وراء اخباره النيل أو التشهير بالمخبر عنه، و كما هو الحال ايضاً بالنسبة للشخص المنتقد الذي يتعرض في انتقاده لشخص

---

[١] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات –القسم العام، مصدر سابق، ص ٩٧ .

[٢] امل المرشدي، اسباب الاباحة، منشور على شبكة الانترنيت على الموقع www.monamah.net/iaw اخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠٢٢/١/١٨ الساعة ١٠:٥٥صباحاً.

[٣] د. علاء زكي ، جرائم الاعتداء على الاشخاص، ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٤ ، ص٧٧٢.

[٤] د. فتوح الشاذلي، مصدر سابق، ص١٣٧.

معين بأمر يستوجب الانتقاد، فالإباحة لا تشمل الا الشخص الذي عرض الانتقاد فقط، وحسب ما يتوفر من شروط لتلك الإباحة[١].

يتضح مما تقدم أن الخصائص التي تتمتع بها أسباب الإباحة الخاصة تظهر بوضوح من خلال النصوص التشريعية المنظمة لها، فكل خصيصة مما ذكر انفا لها دور في جعل أسباب الإباحة الخاصة مميزة عما يشتبه بها من الحالات الأخرى التي تتحد معها في الأثر– وهذا ما سيظهر بوضوح عند تناول تمييز اسباب الإباحة الخاصة عن غيرها– فالخاصية الموضوعية تبين مدى ارتباطها بالركن الشرعي للجريمة، وهذا اهم خصيصة كونها الأكثر أثراً في اظهار الإباحة إلى حيز الوجود، أما استثنائيتها فهي الاخرى التي تبين مدى إباحة الفعل في ظروف معينة خاصة بعد أن كان مجرم وفق قاعدة تشريعية جنائية، أما نسبيتها فلا تقل اهمية عما ذكر من حيث تحديد الأفعال المباحة و الأشخاص الذين يمكنهم الاستفادة منها.

الفرع الثاني

الاشكاليات التي تثار في تطبيق أسباب الإباحة الخاصة

يمكن أن تثار بعض الاشكاليات في تطبيق أسباب الإباحة الخاصة من حيث توهم مرتكب الفعل، و جهله بها، أو احيانا تجاوزه للحدود المقررة قانوناً لجعل الفعل مباحاً، لذلك سوف نتناول في هذا الفرع اهم الاشكاليات التي تثار عند تطبيق أسباب الإباحة الخاصة و على النحو الآتي:–

اولاً:– الغلط في الإباحة

يعد الغلط في الإباحة من النظريات الحديثة في الفقه الجنائي[٢]، و يقوم على مبدأ عام "الانسان لا يكلف بما ليس في وسعه"[٣]، و يقصد به أن الجاني يعتقد خطأ بتوفر سبب من أسباب الإباحة الخاصة إلا أنه في حقيقة الامر لا يتوفر ذلك السبب[٤]، وعندما يتحقق الغلط في الإباحة يعدم المسؤولية

---

[١] كل ذلك سوف نتناوله بالتفصيل في الفصل الثاني عند الحديث عن تطبيقات اسباب الاباحة الخاصة.

[٢] د. علي حسين خلف، سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص٢٤٨.

[٣] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق ، ص١٠٣.

[٤] طه السيد احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص٨٧٩.

الجزائية العمدية و المسؤولية الجزائية غير العمدية[١]، و الفعل غير المشروع تبقى صفته الاجرامية لأن تأثير الغلط هنا يقتصر على القصد الجرمي، فهو لا يقوم مقام سبب الإباحة المتوفر، ونتيجة للطبيعة الموضوعية التي تتميز بها أسباب الإباحة فهي لا تنتج اثرها إلا في الفعل الذي توفرت به و لا يعني توافرها بمجرد انه تم الاعتقاد بتوفر الإباحة [٢]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بأنه" تبين من المادة ٣٠٢ قانون العقوبات أن المتهم إذا عجز عن اثبات الوقائع التي اسندها إلى المجني عليه لا يستفيد من الإباحة و لو كان حسن النية و إذا لم يتحقق شرط اثبات صحة الوقائع المنسوبة فلا محل للخوض في مسألة نية المتهم سليمة كانت أم غير السليمة و لابد من توفر حسن النية واثبات صحة الوقائع المسندة إلى المجني عليه للتمتع بالإباحة و مع ذلك للمتهم إذا ما اعتقد صحة الوقائع المسندة إلى المجني عليه، فهنا تنتفي مسؤوليتهُ استنادا إلى الغلط في الإباحة و الذي به ينتفي القصد الجنائي و في تفسير ذلك يقول الفقه، إن القصد الجنائي الذي يعد صورة الركن المعنوي في جريمة القذف يتطلب توافر عنصر العلم و أن هذا العنصر يجب أن ينصب على العناصر اللازمة لتكوين الجريمة سواء كانت على عناصر ايجابية (اركان الجريمة) أم عناصر سلبية (عدم توفر سبب إباحة) و إذا انصب على وقائع تخالف الحقيقة فإنه يؤدي إلى انتفاء العلم كعنصر في القصد الجنائي "[٣]، و مثال ذلك أن يقوم صحفي بنشر مقال يتضمن نقداً لاحد الشخصيات العامة متعلقا بالحياة الخاصة للشخص المنتقد معتقداً ما تم نشره يتعلق بالحياة العامة له و أنه يمارس حقه في النقد كسبب من أسباب الإباحة[٤] .

ثانياً:- الجهل بالإباحة

يتحقق الجهل بالإباحة عندما يعتقد الشخص أن الفعل الذي ارتكبه يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، إلا أن في الحقيقة يتوفر سبب من أسباب الإباحة الخاصة ينفي صفة الجريمة يجهله الشخص

---

[١] د. فخرى عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص ١٠٩.

[٢] محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون – دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، ط٢، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٧، ص٩٣٤ .

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٥١٩ لسنة ٤ق جلسة ١٩٨٦/٦/١١، نقلاً عن وجدي شفيق فرج، المذكرات في أسباب الإباحة وامتناع العقاب، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص١٩٣.

[٤] د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص٣٢.

مرتكب الفعل، بمعنى أن الجريمة غير متحققة إلا في ذهن الفاعل[١]، و هناك من عرف الجهل بالإباحة بأنه " التوهم بتخلف الظروف المبيحة او المعفية من العقاب مع أنها في الحقيقة قائمة"[٢]، وأن مسألة الجهل بالإباحة كانت محلاً للخلاف بين الفقه، فهناك من يرى أن جهل مرتكب الفعل لحظة ارتكابه السلوك الاجرامي بقيام سبب من أسباب الإباحة يترتب عليه عدم محاسبته عن جريمة تامة الاركان و أنما عن شروع فيها[٣]، و يرى آخر أن توفر حالات الإباحة و هي مكتملة لشروطها في الواقع يترتب عليها انها تنتج المشروعية التي خصصت لها بأسلوب بعيد عن علم مرتكب الفعل سواء بوجودها أو باكتمال شروطها[٤]، في حين ذهب رأي آخر إلى غير ذلك إذ يرى أن القانون الجنائي لم يحدد الجهل بالإباحة وحتى ينتج السبب المبيح أثره لابد أن يعلم مرتكب الفعل بوجوده فعلاً و إذا لم يكن يعلم فأنه لا يستفيد منه، إلا أن الرأي الاخير توجهت اليه سهام النقد لان القواعد القانونية العامة لا تحتاج نص يقررها فالطبيعة الموضوعية لأسباب الإباحة ومنها أسباب الإباحة الخاصة عند توفرها تعطل نص التجريم ولا تتوقف على نفسية الفاعل و أن علمه او جهله لا قيمة له ويستفيد من الإباحة المجهولة دون الاعتداد بجهله بها[٥]، مثال ذلك الشخص الذي يطعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه، و يجهل أن القانون يبيح له ذلك، فأنه يستفيد من الإباحة و أن جهلها أو تصور عدم وجودها[٦].

وفقاً لما تقدم نرى أن أسباب الإباحة و منها أسباب الإباحة الخاصة متعلقة بالركن الشرعي للجريمة حسب القاعدة العامة، فلا أثر لعلم أو جهل الشخص بتوفر سبب الإباحة من عدمه، إلا أن هناك استثناء فيما يتعلق ببعض الأسباب التي يدخل العنصر الشخصي بها وتتطلب أن يكون العلم احد العناصر

---

[١] د. امين مصطفى محمد، قانون العقوبات– القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة نشر، ص١٢١.

[٢] د. رمسيس بنهام، النظرية العامة للقانون الجنائي، مصدر سابق، ص٤٥٧.

[٣] د. محمد نعيم فرحان، النظرية العامة لتجاوز حدود الدفاع الشرعي، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨١، ص٢٣٦.

[٤] د. رمسيس بنهام ، النظرية العامة للقانون الجنائي، المصدر السابق، ص٤٥٩.

[٥] عبد الرحمن حسين علام، اثر الجهل والغلط في القانون على المسؤولية الجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، مصر، ١٩٨٤، ص٥٦٦.

[٦] د. مريوان عمر سليمان ، القذف في نطاق النقد الصحفي–دراسة مقارنة، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤ ، ص١٨٢–١٨١.

الضرورية لقيام السبب المبيح فأن جهل الشخص توفر الإباحة فلا يستفيد منها ولكن عدم استفادته لا يرجع إلى جهله بها و إنما إلى انتفاء حسن نيته الذي ترتب على هذا الجهل.

ثالثاً:- تجاوز حدود أسباب الإباحة الخاصة

كل سبب من أسباب الإباحة ومنها أسباب الإباحة الخاصة يتطلب شروط معينة لابد من توفرها حتى تتحقق الإباحة، لان كل حق في هذا المجال له شروط يتم أستخلاصها من طبيعة أسباب الإباحة الخاصة الاستثنائية، وفي حال عدم مراعاة الشروط او عدم توفر احدها فلا يمكن عد الفعل مباحاً و إنما يعود إلى طبيعته الاولى فعلاً مجرماً[١]، وأن الغاية التي وضعت لأجلها الشروط هي تحقيقاً للمصلحة القانونية التي يروم تحقيقيها السبب المبيح[٢]، و مع ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه " إذا كان ما وقع من المتهم من قذف أو سب استلزمه حقه في الدفاع امام المحكمة عند نظر الدعوى فأنه لا يكون مسؤولا عنه طبقاً للمادة ٣٠٩ من قانون العقوبات، أما إذا كان قد خرج في ذلك عما يقتضيه المقام فأنه يكون قد تجاوز حقه ويجب مساءلته مدنياً عما وقع منه ولذلك فأنه يجب على المحكمة في هذا النوع من القذف أن تعرض في حكمها لبحثه من هذه الناحية وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور"[٣]، فنلاحظ مما تقدم أن رأي محكمة النقض بشأن تجاوز حدود الاباحة فالقاذف يعد مسؤولاً مدنياً دون إلاشارة إلى مساءلته جزائياً.

يتضح مما تقدم أن الاشكاليات السالفة الذكر يمكن ان تظهر عند البحث عن السبب المبيح في الفعل المرتكب والبت بها هو من اختصاص المحكمة، إذ هي التي تقرر أن كان مرتكب الفعل قد وقع في غلط في الإباحة، أو جهل بالإباحة، أو في حالة تجاوزه الحدود المقررة قانوناً للإباحة، لكن كل اشكال مما تقدم له دور في تقرير الاباحة من عدمه، فالغلط في الإباحة لا يعني توفر الإباحة ذاتها فهو يبقي الركن الشرعي للجريمة قائماً لأن الغلط ينفي القصد الجرمي فلا يكون مرتكب الفعل محل لقيام المسؤولية الجزائية، أما عند الوقوع في اشكال الجهل بالإباحة فلا أثر للجهل على الإباحة لان الجهل او

---

[١] د. محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجزائي – القسم العام وفقاً للانظمة المقارنة، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ٢٠١٢، ص١٢٢.

[٢] سامية عبد الرزاق، تجاوز حدود الاباحة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥، ص١٩-٢٠.

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٥٠١ لسنة٤٢ق في ١٩٤٢/٣/٢٣، نقلا عن مصطفى مجدي هرجه، جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٦، ص٤٢.

العلم بها يتعلق بالعنصر الشخصي و ليس الموضوعي، أما في حال تجاوز حدود الاباحة فهذا يؤثر على الإباحة وينفيها ويعيد الفعل إلى اصله مجرماً، و يبقى مرتكب الفعل مطالباً بالتعويض المدني عما سببه من ضرر.

المطلب الثاني

تمييز أسباب الإباحة الخاصة عما يشتبه بها

أسباب الإباحة الخاصة هي حالات ترد على بعض الافعال المجرمة فتزيل وصف التجريم عنها وتجعلها مباحة، و نتيجة لذلك قد تختلط مع أنظمة قانونية أخرى من حيث الاثر الذي تحققه، لذا لابد أن نؤكد استقلالية أسباب الإباحة الخاصة عما يشتبه بها، و لبيان ذلك ارتأينا تقسيم هذا المطلب على فرعين، إذ نخصص الفرع الاول لتمييز أسباب الإباحة الخاصة عن موانع المسؤولية الجزائية وعن الاعذار المعفية من العقاب، ونخصص الفرع الثاني لتميز أسباب الإباحة الخاصة عن سقوط الجريمة و أسباب الإباحة العامة و على النحو الآتي :-

الفرع الاول

تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن موانع المسؤولية الجزائية والاعذار المعفية من العقاب

لتمييز أسباب الإباحة الخاصة عن موانع المسؤولية الجزائية و الاعذار المعفية من العقاب سيتم تناولها على النحو الآتي:

اولاً:- تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن موانع المسؤولية الجزائية

عند وقوع الجريمة تترتب مسؤولية جزائية على مرتكب الفعل، فيتحمل الجزاء الذي رتبه النص القانوني، كأثر لخروجه عن احكام القانون[١]، و يشترط في مرتكب الفعل أن يكون أهلاً لتحمل نتائج ذلك الفعل حتى تترتب المسؤولية الجزائية عليه، و المسؤولية تتحقق بتوفر عنصرين اساسيين هما(الادراك

[١] د. لطيفة الداوودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي- القسم العام، ط١، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، ١٩٩٧، ص١٢٤ .

والارادة)[١]، فالشخص يكون مسؤولاً جزائياً عندما يكون قادراً على الادراك والارادة[٢]، لكن احياناً قد ترد حالات تجعل ارادة مرتكب الفعل مجردة من قيمتها القانونية[٣]، فهذه الحالات تسمى موانع المسؤولية الجزائية و تعرف بأنها "هي الاسباب التي تفقد الشخص قدرته على التمييز والاختيار فتجعله غير اهل لتحمل المسؤولية الجزائية"[٤]، و موانع المسؤولية الجزائية نظمتها القوانين العقابية في القسم العام منها[٥]، إذ أن موانع المسؤولية تتمثل بفقد الادراك والارادة[٦]، و الاكراه [٧]،

---

[١] د. عمر خوري، شرح قانون العقوبات – القسم العام، المكتبة القانونية، الجزائر، ٢٠١١، ص٦٧.

[٢] د. جاسم خربيط خلف، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٣، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠٢٠، ص٢٤٩.

[٣] د. علي حسين خلف، د. سلطان الشاوي، مصدر سابق ، ص٣٥٠ .

[٤] د. حامد الفهداوي، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون، دار الجنان للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١٤، ص٥٥.

[٥] نظم المشرع العراقي موانع المسؤولية الجزائية في القسم العام من قانون العقوبات العراقي في الفصل الاول من الباب الرابع منه في ، اما المشرع المصري فقد نظم ايضاً موانع المسؤولية الجزائية في القسم العام من قانون العقوبات المصري النافذ، أما المشرع الاردني فقد اسماها موانع العقاب و اوردها في الباب الرابع من الكتاب الاول من قانون العقوبات الأردني النافذ .

[٦] نصت المادة(٦٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " لا يسال جزائيا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الادراك او الارادة لجنون و عاهة في العقل او بسبب كونه في حالة سكر و تخدير نتجت عن مواد مسكرة او مخدره اعطيت له قسرا او على غير علما منه بها او لاي سبب اخر ..."، ونصت المادة (٦٢) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن " لا يسأل جنائياً الشخص الذي يعاني وقت ارتكاب الجريمة من اضطراب نفسي أو عقلي أفقده الإدراك أو الاختيار، أو الذي يعاني من غيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أياً كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه أو على غير علم منه بها"، و المادة (٩٢) من قانون العقوبات الأردني النافذ نصت على أن "١–يعفى من العقاب كل من ارتكب فعلاً او تركاً اذا كان حين ارتكابهُ اياه عاجزاً عن ادراكه كنه افعاله او عاجز عن العلم بأنه محظور عليه ارتكاب ذلك الفعل او الترك بسبب اختلال في عقله"، و نصت المادة(٩٣) على ان "لا عقاب على من يكون فاقد الشعور او الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل لغيبوبة ناشئة عن الكحول او عقاقير مخدرة اياً كان نوعها اذا اخذها من دون رضاه او على غير علم منه بها ".

[٧] نصت المادة (٦٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " لا يسال جزائياً من اكرهته على ارتكاب جريمة قوة مادية او معنوية لم يستطيع دفعها "، أما قانون العقوبات المصري فلم نجد مثل هذا النص في ثناياه، اما المادة (٨٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ نصت على أن "لا عقاب على من اقدم على ارتكاب جرم مكرهاً تحت طائلة التهديد...".

و حالة الضرورة [١]، و صغر السن[٢] .

إلا أن موانع المسؤولية الجزائية تتفق مع أسباب الإباحة الخاصة من حيث اثر كل منها بالنسبة لمرتكب الفعل، إذ أن كلاً منهما يترتب عليه عدم توقيع العقاب على المتهم[٣]، لكن تختلف موانع المسؤولية الجزائية عن أسباب الإباحة الخاصة في امور عده، فمن حيث الطبيعة القانونية، تمتاز موانع المسؤولية الجزائية بطبيعتها الشخصية أي انتفاء المسؤولية يرجع إلى أسباب شخصية تتوفر لدى الشخص الجاني، رغم أن الجريمة قد تمت قانوناً[٤]، اي الفعل يبقى يشكل جريمة، أما أسباب الإباحة الخاصة فهي ذات طبيعة موضوعية فهي تزيل الصفة غير المشروعة عن الفعل[٥]، فتعدم الجريمة و يصبح الفعل مباحاً[٦]، كما تختلف موانع المسؤولية الجزائية عن أسباب الإباحة الخاصة من حيث تأثير كل منها على اركان الجريمة، فموانع المسؤولية الجزائية تأثر على الركن المعنوي للجريمة[٧]، بينما

---

[١] نصت المادة(٦٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " لا يسال جزائيا من ارتكب جريمة الجأته اليها ضرورة لوقاية نفسه او غيره او ماله او مال غيره ...."، وكما نصت المادة (٦١)من قانون العقوبات المصري النافذ على أن "لا عقاب على من ارتكب جريمة ألجأته إلى ارتكابها ضرورة ..."، ونصت المادة (٨٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن " لا يعاقب الفاعل على فعل ألجأته الضرورة إلى أن يدفع به عن نفسه أو غيره أو عن ملكه أو ملك غيره، ..".

[٢] نصت المادة (٦٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد اتم السابعة من عمره "، و كذلك المادة (٤٧) من قانون رعاية الاحداث العراقي النافذ رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣ نصت على أن "اولا : لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد اتم التاسعة من عمره " إلا أن مثل هذه النصوص لم نجدها في تشريعات الدول محل الدراسة المقارنة .

[٣] طه السيد احمد الرشيدي، مصدر سابق، ص٨٨٣ .

[٤] د. علي عبد القادر القهوجي، مصدر سابق، ص١٩٧ .

[٥] د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات –القسم الخاص، مكتبة دار الثقافة ، عمان، ٢٠١٠، ص١٤٦ .

[٦] د. اكرم نشأت ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١، المكتبة القانونية، بغداد ، ١٩٩٨ ، ص١٣٥ .

[٧] الركن المعنوي : هو ركن الثاني لاي جريمة فلا تعد الجريمة قد تحققت بدونه حتى لو اكتملت عناصر الركن المادي، د. اشرف فتحي، جرائم الصحافة و النشر، دار الثقافة للنشر و التوزيع، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص١٠٢، فالجريمة لها اصول نفسية في عمل الانسان و عندما يرتكب الشخص جريمة تكون له ارادة حرة واعية و قادر على الادراك و التمييز، ونيته اتجهت إلى ارتكاب ذلك الفعل و قابلاً بالنتيجة، و يطلق على الركن المعنوي (الارادة الجرمية الاثمة)، د. فريد روايح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبعة الدروس، الجزائر، ٢٠١٩، ص٢٩ .

أسباب الإباحة الخاصة فأنها تزيل الصفة الجرمية عن الفعل بهدمها للركن الشرعي للجريمة، كما تختلف كل منهما من حيث ترتيب المسؤولية المدنية على مرتكب الفعل، فعند توفر مانع من موانع المسؤولية الجزائية لا يعفى الفاعل من مسؤوليته المدنية وعليه الالتزام بالتعويض سواء كان الفاعل مميز او غير المميز[١]، أما عند توفر سبب من أسباب الإباحة الخاصة في الفعل المرتكب فأنه يعفى الفاعل من مسؤوليته المدنية[٢]، و تبرز أوجه الاختلاف بين موانع المسؤولية الجزائية و أسباب الإباحة الخاصة ايضاً من حيث الحكم بالتدابير الاحترازية[٣]، فعندما يتوفر مانع من موانع المسؤولية الجزائية لدى الفاعل يجوز الحكم عليه بالتدابير الاحترازية، لأن خطورة المجرم تكون متوفرة رغم امتناع المسؤولية كما هو الحال بالنسبة للمصاب بأضطراب نفسي[٤]، و أشارت التشريعات الجزائية الاجرائية محل الدراسة المقارنة لهذا الاجراء[٥]، أما إذا توفر سبب اباحة خاص في الفعل المرتكب فأنه يمنع الحكم بالتدابير الاحترازية

---

[١] نصت المادة (١٩١) القانون المدني العراقي النافذ على أن " اذا تعذر الحصول على تعويض من اموال من وقع منه الضرر ان كان صبياً غير مميز او مجنون جاز للمحكمة ان تلزم الولي او الوصي او القيم مبلغ التعويض على ان يكون الرجوع بما دفعه على من وقع منه الضرر و عند تقدير التعويض العادل عن الضرر لابد للمحكمة ان تراعي في ذلك مركز الخصوم "، و نصت الفقرة(٢) من المادة (١٦٤) من القانون المدني المصري النافذ نصت على أن " اذا وقع الضرر من شخص غير مميز ولم يكن هناك مسؤول عنه، او تعذر الحصول على التعويض من المسؤول جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بالتعويض العادل مراعياً في ذلك مركز الخصوم "، في حين خلا القانون المدني الاردني النافذ من النص على ذلك.

[٢] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص١٥٠.

[٣] يراد بالتدابير الاحترازية بأنها" الاجراءات التي يصدر بها حكم قضائي لمواجهة الخطورة الاجرامية الكامنة في الشخص المجرم بغية القضاء عليها "، د. سامح السيد جاد، الوجيز في علم العقاب، بلا دار نشر،٢٠٠٥، ص٣٩ .

[٤] د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، مصدر سابق، ص٣٩٢ .

[٥] نصت المادة (٢٣٢) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ على أن " اذا تبين من تقرير اللجنة الطبية ان المتهم غير مسؤول جزائيا لاصابته وقت ارتكاب الجريمة بعاهة في عقله فيقرر القاضي عدم مسؤوليته و تصدر المحكمة حكما بعدم مسؤوليتهُ مع اتخاذ اي اجراء مناسب في تسليمه الى احد ذويه لقاء ضمان لبذل العناية الواجبة له"، و نصت المادة (٣٤٢) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم (١٥٠) لسنة ١٩٥٠ النافذ على ان " إذا صدر أمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى أو حكم ببراءة المتهم و كان ذلك بسبب اضطراب عقلي تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم، إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة عقوبتها الحبس بحجز المتهم في أحد المحال المعدة للأمراض النفسية إلى أن تأمر الجهة التي أصدرت الأمر أو الحكم بالإفراج عنه وذلك بعد الاطلاع على تقرير مدير المحل وسماع

على الفاعل كون الصفة الاجرامية للفعل قد انتفت و اصبح الفعل مباحاً غير معاقب عليه لا جزائياً ولا مدنيا و لا يتخذ اي تدبير احترازي[١].

ثانيا:_ تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن الاعذار المعفية من العقاب

للأعذار المعفية من العقاب[٢] وظيفة نفعية لأنها تسقط العقاب كلياً عن الفاعل، فعدم توقيع العقاب على الفاعل يحقق مصلحة تعلو على المصلحة التي يحققها توقيع العقاب[٣]، اي يحقق مصلحة اجتماعية[٤]، فالاعذار المعفية من العقاب يراد بها "الاحوال التي يعفى فيها المشرع بعض الافراد من توقيع العقوبة عليهم لاعتبارات تتعلق بمصلحة عامة يراها مبرراً لهذا الاعفاء"[٥]، فالاعفاء من العقاب يتحقق بالرغم من تمام الجريمة بكافة اركنها و شروطها، إلا أن توفر العذر المعفي حال دون توقيع العقاب على الجاني[٦]، فالاعذار المعفية من العقاب لا تطبق على كل الجرائم و إنما ترد بشأن جرائم معينة[٧]، حددها النص القانوني على سبيل الحصر فهي استثناء من القاعدة العامة في توقيع العقاب[١]،

=أقوال النيابة العامة و إجراء ما تراه لازماً للتثبت من أن المتهم قد عاد إلى رشده"، كما نصت الفقرة(٢) من المادة(٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن " كل من اعفى من العقاب بمقتضى الفقرة السابقة يحجز في مستشفى الامراض العقلية الى ان يثبت بتقرير لجنة طبية شفاءهُ وانهُ لم يعد خطراً على السلامة العامة".

[١] احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص٣٩٢ .

[٢] سميت بموانع العقاب او بعض القوانين سمتها بالاعذار المحلة منها التشريع الاردني، د. محمد صبحي نجم، مصدر سابق، ص١٤٧.

[٣] د. اكرم نشأت، مصدر سابق، ص١٣٨ .

[٤] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقاب – القسم العام، مصدر سابق، ص٨٦٠ .

[٥] د. سامح السيد جاد، الاعذار المعفية من العقاب في الفقه الاسلامي و القانون الوضعي، دار الهدى للطباعة، الجزائر، ١٩٨٤، ص٢١ .

[٦] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق ، ص٨٦٠ .

[٧] منها العذر الذي نص عليه القانون في جريمة الرشوة، أذ نصت المادة (٣١١) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن" يعفى الراشي او الوسيط من العقوبة اذا بادر بإبلاغ السلطات القضائية او الادارية بالجريمة و اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى"، و نصت المادة (١٠٧) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن " يعاقب الراشي والوسيط بالعقوبة المقررة للمرتشي ومع ذلك يعفي الراشي او الوسيط من العقوبة إذا اخبر السلطات بالجريمة او اعترف به "، وكما نصت الفقرة(٢) من المادة (١٧٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ نصت على أن "يعفي الراشي و المتدخل من العقوبة إذا=

و الاعذار المعفية من العقاب قد لا ترد فقط في قانون العقوبات و إنما اشارت اليها كذلك القوانين الخاصة[٢]، و فيما يتعلق بأوجه الشبه و الاختلاف بينها و بين أسباب الإباحة الخاصة، فتتفق الاعذار المعفية من العقاب مع أسباب الإباحة الخاصة انهما ينشأن لجرائم معينة و ليس في جميع الجرائم [٣]،و يتفقان ايضاً من حيث النتيجة وهي عدم توقيع العقاب على الفاعل[٤].

=باحا بالأمر للسلطات المختصة واعتراف به قبل احالة القضية للمحكمة "، وكذلك العذر المعفي في جريمة التزوير، اذ نصت المادة (٣٠٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن" يعفى من العقوبة من ارتكب جريمة من جرائم تقليد او تزوير الاختام او السندات او الطوابع و تزييف عملة او تزوير اوراق النقد و السندات المالية و تزوير المحررات الرسمية اذا اخبر السلطات العامة قبل اتمامها و قبل قيام تلك السلطات بالبحث و الاستسقاء عن مرتكبها و عرفها بفاعليها الاخرين..."، وكما نصت المادة (٢٠٥) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن " يعفى من العقوبات المقررة في المواد ٢٠٢، ٢٠٢ مكرراً، ٢٠٣ كل من بادر من الجناة بإخبار الحكومة بتلك الجنايات قبل استعمال العملة المقلدة أو المزيفة أو المزورة وقبل الشروع في التحقيق ويجوز للمحكمة إعفاء الجاني من العقوبة إذا حصل الإخبار بعد الشروع في التحقيق متى مكَّن السلطات من القبض على غيره من مرتكبي الجريمة أو على مرتكبي جريمة أخرى مماثلة لها في النوع والخطورة "، و نصت المادة (٢٥٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن " يعفى من العقوبة من اشترك بإحدى الجنايات المنصوص عليها في المواد ٢٣٦ ، ٢٥٧ واخبر الحكومة بها قبل اتمامها ".

[١] عباس جوهر، بودية سعيد، اثار الاعذار في الظروف القضائية على العقوبة، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية،، جامعة اكلي محمد اولحاج ، الجزائر ، ٢٠١٦ ، ص١١ .

[٢] العذر المعفي في قانون المخدرات إذ نصت الفقرة(١) من المادة(٣٧) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي النافذ رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٧ على أن "اولا: يعفى من العقوبات المنصوص عليها في هذا القانون كل من بادر من الجناة باخبار السلطات العامة عن الجريمة قبل ارتكابها وقبل قيام تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن مرتكبيها وعلم بالفاعلين الاخرين ..."، كما نصت المادة (٤٨) من قانون المخدرات المصري رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ النافذ على ان "يعفى من العقوبات المقررة في المواد ٣٣،٣٤،٣٥ كل من بادر من الجناة بإبلاغ السلطات العامة عن الجريمة قبل علمها بها ..."، و نصت المادة (٢٧) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الاردني رقم ٢٣ لسنة ٢٠١٦ على أن "يعفى من العقوبة المنصوص عليها في الجنايات الواردة في هذا القانون كل من بادر من الجناة إلى ابلاغ أي من السلطات الامنية او الجمركية او النيابة العامة...".

[٣] تم ذكرهُ في صفحة(٤٩) من هذه الرسالة.

[٤] طه السيد احمد، مصدر سابق، ص٨٨٣ .

إلا إن الاعذار المعفية من العقاب تختلف عن أسباب الإباحة الخاصة في عدة اوجه منها: انهما يختلفان من حيث الطبيعة القانونية، فالأعذار المعفية من العقاب ذات طبيعة شخصية يستفيد منها الشخص الذي توفرت به فقط أما غيره فلا يمكن الاستفادة منها[١]، اما أسباب الإباحة الخاصة فهي ذات طبيعة موضوعية[٢]، ومن اوجه الاختلاف بينهم أيضاً من حيث تأثيرها على اركان الجريمة، فالأعذار المعفية من العقاب لا تؤثر على اي ركن من اركان الجريمة بل تبقى الجريمة قائمة مستقلة بكل اركانها، لأن العذر فقط يعفي الجاني من العقاب[٣]، اما أسباب الإباحة الخاصة فأنها تهدم الركن الشرعي للجريمة[٤]، فهي تنفي الصفة غير المشروعة عن الفعل المجرم و تجعلهُ فعلاً مباحاً[٥]، و كما يختلفان من حيث قيام المسؤولية المدنية على الفاعل، فلأعذار المعفية من العقاب لا أثر لها على المسؤولية المدنية إذ تبقى قائمة و يلتزم الفاعل بالتعويض أو الرد[٦]، اما أسباب الإباحة الخاصة فأنها تنفي المسؤولية المدنية لان ازالت الصفة غير المشروعة تؤدي إلى نفي الجريمة و بالتالي يصبح الفعل مباحاً لا يرتب اي مسؤولية سواء كانت جزائية او مدنية[٧]، و كذلك يختلف كل منهما عن الآخر من حيث الحكم بالتدابير الاحترازية، فالجريمة التي يتوفر بها عذر معفي من العقاب يمكن الحكم على فاعلها بالتدابير الاحترازية لأن الجريمة موجودة و الحالة الخطرة باقية حتى بوجود العذر، أما أسباب الإباحة الخاصة فبوجودها لا يمكن الحكم بالتدابير الاحترازية على الفاعل لأن الجريمة انتفت و بالتالي انتفت الحالة الخطرة معها التي تستلزم توقيع العقاب[٨].

---

[١] د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق ، ص٤٥٦.

[٢] د. علي عبد القادر القهوجي، مصدر سابق، ص٢٠٠ .

[٣] د. اكرم نشأت، مصدر سابق، ص١٣٥-١٣٦.

[٤] د. مجمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص٤٥.

[٥] د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص٢٤٠ .

[٦] د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق ، ص١١٢.

[٧] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، ص٤٠٠ .

[٨] د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، المصدر السابق، ص١١٣.

الفرع الثاني

تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن سقوط الجريمة و أسباب الإباحة العامة

يمكن تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن كل من سقوط الجريمة و أسباب الإباحة العامة وعلى النحو الآتي:

اولاً:- تمييز أسباب الاباحة الخاصة عن سقوط الجريمة[١]

أن الفعل غير المشروع يعد جريمة يعاقب عليها على وفق ما هو منصوص عليه في القانون، ومما لاشك فيه أن العقاب هو حق للدولة توقعه على مرتكبيها، الا أن الدولة احياناً قد تتنازل عن حقها في عقاب على الجاني لأسباب عدة يطلق عليها سقوط الجريمة[٢]، ويُعرف سقوط الجريمة بأنه "سقوط دعوى الحق العام، و يسقط تبعاً لذلك الحكم الجزائي العام للعقوبة الاصلية كما تسقط العقوبات التبعية و التكميلية و التدابير الاحترازية "[٣]، أو "انقضاء القوة التنفيذية للحكم الجزائي لان القوة التنفيذية تلحق الحكم الجزائي وجوداً وعدما "[٤]، ويكون سقوط الجريمة على وفق الأسباب التي نص عليها القانون[٥].

---

[١] اختلفت التشريعات العقابية في تسمية سقوط الجريمة، فالمشرع العراقي اسماها بسقوط الجريمة في قانون العقوبات العراقي النافذ، اما المشرع المصري اسماها بالعفو عن العقوبة في قانون العقوبات المصري النافذ، اما المشرع الاردني فأسماها بسقوط الاحكام الجزائية في قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٢] اسيل حاتم تومان، سقوط الجريمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩، ص٤.

[٣] محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤ ، ص٥٥٣ .

[٤] د. مأمون السلامة، الاجراءات في التشريع المصري، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٣، ص٢٢٣.

[٥] نصت المادة(١٥٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن " تسقط الجريمة بأحد الاسباب التالية: ١- وفاة المتهم، ٢- العفو العام ، ٣- صفح المجني عليه في الاحوال المنصوص عليها قانوناً"، وكما نصت المادة (٧٤) من قانون العقوبات المصري النافذ على أن" العفو عن العقوبة المحكوم بها تقضي اسقاطها كلياً او يعفى منها او ابدالها بعقوبة اخف منها مقررة قانوناً ..."، اما المشرع الاردني اشار اليها بالاسباب التي تسقط الاحكام الجزائية إذ نصت المادة (٤٧) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن " الاسباب التي تسقط الاحكام الجزائية او تمنع تنفيذها او تؤجل صدورها هي :١- وفاة المحكوم عليه ٢- العفو العام ٣-العفو الخاص ٤- صفح الفريق المتضرر ٥- التقادم ٦- وقف التنفيذ ٧- اعادة الاعتبار ...".

وتتمثل، بوفاة المتهم[١]، و العفو العام[٢]، و صفح المجني عليه[٣]، بعد أن بينا مفهوم سقوط الجريمة لابد لنا أن نبين اهم اوجهه الشبه و الاختلاف بينها و بين أسباب الإباحة الخاصة، فيتفق سقوط الجريمة مع أسباب الإباحة الخاصة أن كليهما وارد على سبيل الحصر في القانون فلا يمكن للقاضي ان يبيح فعلاً او يقضي بسقوط جريمة لاي سبب اخر[٤]، كذلك يتفقان من حيث الأثر المترتب على الحكم بهما حيث أن سقوط الجريمة يتفق مع أسباب الإباحة الخاصة أن كليهما يترتب عليه هو عدم توقيع العقاب

---

[١] إذ نصت الفقرة(٨) من المادة (١) من قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية و منع الاتجار بها العراقي النافذ رقم ١١ لسنة ٢٠١٦ على أن " الوفاة هي المفارقة التامة للحياة بصورة تبعية وفق المعايير الطبية"، إذ تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم و هذا ما اشارت اليه القوانين الجزائية الاجرائية إذ نصت المادة (٣٥٥) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ على أن" تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم او صدور حكم بالادانة او البراءة ...."، و نصت المادة (١٤) من قانون الاجراءات المصري النافذ على أن " تنقضي الدعوى الجزائية بوفاة المتهم ...."، وكما نصت الفقرة(١) من المادة (٣٣٦) في قانون اصول المحاكمات الاردني النافذ رقم ٩ لسنة ١٩٦١على أن " تسقط دعوى الحق العام والعقوبة بوفاة المشتكى عليه سواء كان من جهة تطبيق العقوبة الاصلية او العقوبة الاضافية او الفرعية ....".

[٢] ينظر المادة١٥١ من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة(٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ، و المادة(٥٠) من قانون العقوبات الاردني النافذ، ويترتب على العفو العام وقف الاجراءات الجزائية بحق الجاني نهائياً وسقوط الحكم الصادر و جميع العقوبات، عبد الامير العكيلي، د. سليم حربة، شرح اصول المحاكمات الجزائية،ج١، دار الكتاب القانونية، بيروت، بلا سنة نشر، ص٥٨، و يعتبر احد الاسباب العامة لسقوط الجريمة و يعرف بأنه " تنازل الهيئة الاجتماعية عن معاقبة من ارتكب فعلاً يعد جريمة"، د. سامي النصراوي، دراسة اصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٨٧، ص١٧٧، الا ان العفو العام لا يشمل جميع الجرائم، و انما هناك جرائم استثنت منه لخطورتها نص عليها قانون العفو العام في المادة (٤) من قانون العفو العام العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٦، كذلك المادة (١١-١٤) من قانون المحكمة العراقية الجنائية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥ .

[٣] نصت الفقرة (٤٠) من المذكرة الايضاحية لقانون اصول المحاكمات العراقي النافذ على أن " صفح المجني عليه هو الصلح عن الجريمة بعد صدور الحكم فيها ولهذا المبدأ ميزته في فتح الطريق إلى الوئام ونزع الاحقاد"، إلا أن ليس كل الجرائم تقبل الصلح الا الجرائم التي نصت عليها المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات العراقي النافذ .

[٤] حدد المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي النافذ في المادة (١٥٠) الاسباب التي تسقط بها الجريمة، و كذلك حدد أسباب الإباحة الخاصة في القسم الخاص من قانون العقوبات العراقي النافذ في المواد (٢٤٦-٢/٤٣٣ -٤٣٦).

على الفاعل استناداً لطبيعتهما الموضوعية[١]، و ايضاً يتفقان أن كليهما لا يمكن توقيع التدابير الاحترازية عليهما لانتفاء الخطورة الاجرامية[٢].

أما أوجه الاختلاف بينهم فإنهما يختلفان من حيث الغاية، ففي سقوط الجريمة الغاية التي توخاها المشرع من ورود بعض الأسباب التي تؤدي الى سقوط الجريمة هي من اجل زوال الاحقاد في المجتمع و لأجل التهدئة الاجتماعية وبث الوئام والطمأنينة في المجتمع[٣]، أما الغاية من أسباب الإباحة الخاصة هو ازالة صفة التجريم عن الفعل المرتكب وجعله فعلاً مباحاً للحفاظ على مصالح معتبرة تتمثل في ضمان حسن سير العدالة أو نزاهة الوظيفة العامة أو تعزيز مبدأ التكافل الاجتماعي، أو لتعزيز حرية التعبير عن الرأي[٤]، و يختلفان ايضاً من حيث توقيع المسؤولية المدنية على الفاعل، فسقوط الجريمة لا يمنع من قيام المسؤولية المدنية عن الفاعل فحق المتضرر من الجريمة أن يراجع المحاكم المدنية و المطالبة بالتعويض المدني عن الاضرار التي لحقته من جراء ذلك[٥]، أما إذا توفر سبب من أسباب الإباحة الخاصة فأنه ينفي الجريمة، و بالتالي ينفي المسؤولية المدنية عن مرتكب الفعل[٦]، أما وجه الاختلاف الاخر بينهم هو الوقت الذي يتحقق كل منهما به، فسقوط الجريمة يعتد به في اي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية–عدا صفح المجني عليه– ، أما أسباب الإباحة الخاصة فيتطلب ذلك أن وقت تحققها هو وقت ارتكاب الفعل المادي للجريمة[٧].

---

[١] اسيل حاتم، مصدر سابق، ص١٩ .

[٢] محمد مصباح القاضي، التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية و الشرعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٨٨.

[٣] د. سامي عبد الكريم، الجزاء الجنائي، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠ ، ص٧٨، نقلاً عن اسيل حاتم تومان، مصدر سابق ، ص١٣.

[٤] د. اكرم نشأت، مصدر سابق، ص١٣٣ .

[٥] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، مصدر سابق، ص٤٥٥ .

[٦] د. محمود نجيب حسني، المصدر السابق، ص٤٥٥.

[٧] د. محمود محمود مصطفى، مصدر سابق، ص١٤٤ .

ثانياً :- تمييز أسباب الإباحة الخاصة عن أسباب الإباحة العامة

إن أسباب الإباحة تأثر على الركن الشرعي للجريمة فتأثر على الفعل غير المشروع فتزيل تلك الصفة عنه و تجعله مباحاً ذلك بسبب وجود قاعدة قانونية تنص عليه[١]، فيمكن أن تعرف" انها تجريد الفعل الجرمي من صفته الجرمية لسبب اقره القانون"[٢]، أذ أن أسباب الإباحة العامة و الخاصة تشتركان في سمات عدة، ألا و هي تأثيرهما على الركن الشرعي فأن كلاهما يخرجان الفعل الجرمي من دائرة التجريم إلى دائرة الإباحة[٣]، و يتفقان من حيث الطبيعة فأن كليهما ذات طبيعة موضوعية تزيل صفة عدم المشروعية عن الفعل المرتكب و لهذه الطبيعة وجهين اولاً: تأثر على الفعل فتزيل عنه صفة التجريم، ثانياً: من حيث الكيان فأنها لا تضم عناصر شخصية[٤]، و يتفقان ايضاً من حيث الحكم بالتدابير الاحترازية فعند توفر سبب اباحة سواء كان عام او خاص فأنه يمنع الحكم بالتدابير الاحترازية لانتفاء الخطورة الاجرامية[٥]، و يتفقان من حيث توقيع المسؤولية المدنية فأن توفر احد أسباب الإباحة فأنه يمنع قيام المسؤولية المدنية على الفاعل لان الجريمة اصلا انتفت[٦]، و يتفقان انهما قد ذُكرى على سبيل الحصر في قانون العقوبات .

ألا أن أسباب الإباحة العامة تختلف عن أسباب الإباحة الخاصة في عدة امور منها : أنهما يختلفان من حيث موضع النص عليها، في فأسباب الإباحة العامة ذُكرت في القسم العام من قانون

---

[١] عبد الفتاح الصيفي، د. جلال ثروت، شرح القسم العام في قانون العقوبات، بلا دار نشر، ٢٠٠٥، ص٢٢٠.

[٢] د. مصطفى الزلمي، اسباب اباحة الاعمال الاجرامية، ط١، احسان للنشر و التوزيع، طهران، ايران، ٢٠١٤، ص٢٠.

[٣] د. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر، ٢٠٠٦، ص٢١٥ .

[٤] د. محمود نجيب حسني، اسباب الاباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص٢٧ .

[٥] د. فخري الحديثي، مصدر سابق، ص١١٣ .

[٦] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، مصدر سابق، ص٤٥٥ .

العقوبات[١]، إذ أن أسباب الإباحة العامة تتمثل، بـ اداء الواجب [٢]، و استعمال الحق[٣]، و الدفاع الشرعي [٤]، أما أسباب الإباحة الخاصة فأنها ذُكرت في القسم الخاص من قانون العقوبات [٥]، و تختلف أسباب الإباحة العامة عن أسباب الإباحة الخاصة من حيث الأثر فالأسباب العامة تنتج اثرها في اي جريمة عند توفرها اي تتوفر في كل الجرائم، أما أسباب الإباحة الخاصة فأنها لا تنتج اثرها ألا في جرائم

---

[١] ذُكرت أسباب الإباحة العامة في الفصل الرابع من الباب الثالث من قانون العقوبات العراقي، ذكرها المشرع المصري في الباب التاسع من قانون العقوبات المصري النافذ، كما ذكرها المشرع الاردني في الباب الثالث من القسم العام من القانون.

[٢] يراد باداء الواجب بأنه "اباحة الافعال التي يقوم بها الموظفين العموميين تنفيذاً لما نص عليه القانون او الاوامر الصادرة من الرؤساء الذين تجب طاعتهم ولو كانت تشكل جريمة "، طه السيد احمد، مصدر سابق، ص٩١٦، واشارت المادة (٣٩) و المادة (٤٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ إلى اداء الواجب، و اشارت بهذا الخصوص ايضاً التشريعات المقارنة كالتشريع المصري في المادة (٦٣) منه، و كذلك التشريع الاردني في المادة (٦١) والمادة (٦٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٣] يراد باستعمال الحق " الحالات التي يكون فيها صاحب الحق قد ارتكب الفعل استعمالاً لحق خاص قرره القانون له" د. خالد مجيد عبد الحميد، النظرية العامة لتجريم الوقائي، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٨، ص١٨٤، ونصت المادة (٤١) و المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ إلى استعمال الحق، و اشارت بهذا الخصوص التشريعات المقارنة كالتشريع المصري في المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري النافذ، و ايضاً المشرع الاردني في المادة (٥٩) و المادة (٦٠) من قانون العقوبات الاردني .

[٤] يراد بالدفاع الشرعي بانه القوة الضرورية التي نص عليها القانون لمصلحة صاحب الحق لرد الاعتداء الذي وقع على نفسه او ماله او نفس او مال غيرهُ ، د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨ ، ص١٢٩، ونصت المواد(٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ ، ٤٥ ، ٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ على الدفاع الشرعي ، و اشارت بهذا الخصوص ايضا التشريعات المقارنة كالتشريع المصري في نص المادة (٦٠ ، ٦٣)من قانون العقوبات المصري النافذ، و كذلك المواد (٥٩ ، ٦١ ، ٦٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ .

[٥] اما اسباب الاباحة الخاصة فقد ذكرت في القسم الخاص من قانون العقوبات العراقي النافذ المواد (٤٣٣,٢٤٦، ٤٣٦)، ايضا ذكرها المشرع المصري في قانون العقوبات النافذ في المواد(٣٠٩,٣٠٤,٣٠٢)، و ايضا المشرع الاردني في المادتين (١٩٨,١٩٢) قانون العقوبات الاردني النافذ، و قد تم التطرق إلى نصوص المواد سابقاً .

معينة بذات[١]، و يكمن الاختلاف بينهم ايضاً في أن اسباب الإباحة العامة قد تكون أسباب مطلقة او نسبية بمعنى قد تكون مقتصره على شخص معين يحتل مركز معييناً او تكون مطلقة يستفيد منها كل شخص مثالها الشخص في حالة الدفاع الشرعي فيستفيد منه كل شخص تعرض للاعتداء[٢]، اما أسباب الإباحة الخاصة فهي تتميز أنها نسبية فقط مقتصرة على اشخاص معينين تتوفر بشأنهم[٣]، مثالها حق الدفاع الذي يبيح القذف والسب للخصوم فقط[٤].

[١] د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص٣٩٥ .

[٢] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق، ص١٥٥.

[٣] امل المرشدي، مصدر سابق .

[٤] الفقرة(١) من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ، و كذلك المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ، و المادة (١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ .

الفصـــــل الـثاني

بعض تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة

إن أسباب الإباحة الخاصة حالات ذات صفة معينة وقعت في ظل ظروف خاصة نفت اللامشروعية الجزائية عن الفعل المجرم، فأسباب الإباحة الخاصة لم يكن المشرع صريحاً بذكرها، ولم يضع لها تسميات أو تصنيفات صريحة كما هو الحال في أسباب الإباحة العامة عندما قسمها على ثلاثة أسباب(استعمال الحق و اداء الواجب و الدفاع الشرعي)، لكن نجد هذه الأسباب من خلال النص على تطبيقاتها.

فأسباب الإباحة الخاصة تشمل البعض من الجرائم و ليس جميعها، و هذا ما يميزها عن أسباب الإباحة العامة التي تشمل جميع الجرائم، و من هذه الجرائم هي القذف و السب فأباحها المشرع في حالات معينة بعد أن كان يعد جريمة معاقب عليها، لأنه ماساً بشرف المجني عليه و اعتباره لكن نتيجة لوقوعه في ظروف معينة جعلت المشرع يستثنيه من دائرة العقاب، و هذا ما يميز جرائم القذف و السب عن باقي الجرائم التي تقع على الاشخاص، و اشارت لها القوانين العقابية محل الدراسة المقارنة، و من الحالات الخاصة لها هي الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه و ممارسة القذف والسب في اثناء الدفاع.

و هناك أسباب الإباحة خاصة اخرى نجدها في الاخبار عن الجرائم؛ لان الاخبار عن الجرائم له اهمية اجتماعية يجعل الطمأنينة و الامان يسود المجتمع من خلالها يسهل القبض على مرتكبي الافعال غير المشروعة، فالمشرع منح الحق في الاخبار لاجل تسهيل القبض على مرتكبي الافعال غير المشروعة، ولكي تضمن الدولة التعاون الجاد بينها وبين الافراد، و من أسباب الإباحة الخاصة الاخرى هو اباحة النقد بالرغم أن هذا الحق لم يشر اليه في القوانين العقابية صراحة، الا انه يستنتج من خلال ممارسة استعمال الحق لكن بشرط عدم تجاوزه و الا اثار مسؤولية الناقد.

لأجل إحاطة بالتفاصيل أكثر عن تطبيقات أسباب الإباحة الخاصة لابد من تناولها بشكل مفصل من خلال تقسيم هذا الفصل على مبحثين: إذ نتناول في المبحث الاول إباحة القذف و السب، وسوف نخصص المبحث الثاني الإباحة في الاخبار عن الجرائم و إباحة النقد و على النحو الآتي:-

المبحث الاول

إباحة القذف و السب

يعد القذف والسب جريمة ماسة بالشرف والاعتبار يعاقب عليها القانون، إلا أن المشرع استثنى من تلك الجرائم بعض الحالات لمصلحة يراها اجدر بالحماية، فقد تكون المصلحة متعلقة بحصانة حق الدفاع أو حسن سر العدالة، فيبيح المشرع القذف و السب بين الخصوم في اثناء دفاعهم عن حقوقهم امام الجهة التي يقع النزاع امامها، أو قد تكون المصلحة متعلقة بنزاهة الوظيفة فيبيح المشرع القذف والسب بحق الموظف العام او من في حكمه، فيعدها مباحة لكنه جعل لكل منها شروطاً محددة و نطاق معين لا يمكن لمن تتوفر به أن يتجاوزها و إلا عد مسؤولاً جزائياً عن جريمة قذف او سب.

لذلك سوف نتناول في هذا المبحث البعض من تطبيقات إباحة القذف او السب إذ نقسمه على مطلبين: نكرس المطلب الاول لدراسة إباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع، في حين نخصص المطلب الثاني لدراسة اباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه و على النحو الآتي:-

المطلب الاول

إباحة القذف و السب اثناء ممارسة حق الدفاع

يعد حق الدفاع امام القضاء من اهم الحقوق الممنوحة للإنسان، لأن القضاء هو الملاذ الذي يلجأ اليه الانسان لحماية حقوقه عند الاعتداء عليها و هو الضامن لتلك الحقوق[١]، و أن حق الدفاع ممنوح لكل من يحمل صفة الخصم في الدعوى، و يعد حق الدفاع من النظام العام فعلى المحكمة أن تقضي به للخصم من تلقاء نفسها، و له أن يتمسك به في اي مرحلة من مراحل الدعوى[٢]،

---

[١] د. كمال عبد الواحد الجوهري، قواعد المسؤولية التأديبية والجنائية في مجال تأدية اعمال المحاماة بسبب مخالفة قانون المهنة و الاخلال بواجباتها و تقاليدها و الحط من قدرها دراسة تطبيقية في التشريع و القضاء في كل من مصر و الكويت، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٥، ص٢٠.

[٢] د. امينة مصطفى، قانون المرافعات، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٩، ص٤٩.

و قد يحصل في اثناء ممارسة الخصوم لهذا الحق أن تصدر منهم عبارات تعد قذفاً او سباً من احدهم للأخر، ومع ذلك لا يؤاخذون عليها، لأنها تعد من مستلزمات الدفاع على وفق القانون، ولتفصيل ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين: اذ نتناول في الفرع الاول التعريف بإباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، ونخصص الفرع الثاني لبحث شروط إباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع و على النحو الآتي :-

الفرع الاول

التعريف بإباحة القذف والسب في أثناء ممارسة حق الدفاع

للتعريف بإباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع، سيتم تناول تعريف إباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع و من ثم بيان العلة من اباحته و نطاق الاباحة وعلى النحو الآتي :-

أولاً :- تعريف إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع[١]

لم تعرف التشريعات محل الدراسة المقارنة إباحة القذف والسب في أثناء ممارسة حق الدفاع، و إنما

---

[١] المعنى اللغوي للإباحة تم ذكرها في موضع سابق لا حاجة لأعادته تلافياً للتكرار، ينظر الصفحة(٨) من الرسالة، أما القذف في اللغة يعني :هو جمع قذفات" ويراد بها الرمي بالسهم او الحصى و الكلام"، الخليل بن احمد الفراهيدي، كتاب العين، ط١، ج٣، دار الكتاب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٣، ص٣٦٩ ، ووفق للمعجم القانوني "هو اعتداء على شرف المجني عليه و اعتباره و ذلك بأسناد واقعة اليه تستوجب عقابه واحتقاره اسناداً علنياً"، اردیت الياس اسكندر، شعبان عبد العاطي، محسن احمد عبد اللطيف، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩، ص٢٦٩، و يقابل كلمة قذف في اللغة الانكليزية(slander)، د. محمد عبد النبي ، معجم المصطلحات القانونية عربي-انكليزي، بلا دار نشر، ٢٠٠٨، ص١٦ ، اما كلمة السب لغةً : يراد به الطعن و الشتم و القطع و بابه رد و التسأب"، محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، مصدر سابق، ص١١٩، اما في معجم القانون يراد بها خدش شرف الشخص و اعتباره دون نسب واقعة محددة اليه"، اردیت الياس اسكندر، شعبان عبد العاطي، محسن احمد عبد اللطيف، مصدر سابق، ص٢٦٢، ويقابل كلمة سب في اللغة الانكليزية (injure)، مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٢٨٠، اما كلمة حق هو: حق الشيء حقاً و الحق نقيض الباطل، الخليل بن احمد الفراهيدي، كتاب العين، ج١، ط١، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٣٩، اما الدفاع وفقاً للغة تعني الحماية او كثير الدفع او دافع عنه من السوء وحماه منه، احمد مختار عمر، مصدر سابق، ص٧٥٤.

نصت على حكمها[١]، ومع ذلك التشريعات عرفت القذف والسب، فالمشرع العراقي عرف القذف بأنه" اسناد واقعة معينة إلى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت أن توجب عقاب من اسُندت إليه او احتقاره عند اهل وطنه"[٢]، أما في قانون العقوبات المصري النافذ نص على أن "يعد قذفاً كل من اسند لغيره بواسطة احدى الطرق المبينة بالمادة ١٧١ من هذا القانون اموراً لو كانت صادقة لأوجبت عقاب من اسندت إليه بالعقوبات المقررة لذلك قانوناً او اوجبت احتقاره عند اهل وطنه"[٣]، وكما نص قانون العقوبات الاردني النافذ على أن"١- الذم اسناد مادة معينة الى شخص و لو في معرض الشك و الاستفهام من شأنها تنال من شرفه و كرامته او تعرضه إلى بغض الناس و احتقارهم سواء كانت تلك المادة جريمة تستلزم العقاب ام لا"[٤]، اما السب فعرفه المشرع العراقي على أن " من رمي الغير بما يخدش شرفه او اعتباره او يجرح شعوره و أن لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة "[٥]، اما المشرع المصري فلم يعرف السب إلا انه اشار إلى الاحكام الخاصة به إذ نص على أن " كل سب لا يشتمل على اسناد واقعة معينة يتضمن باي وجه من الوجوه خدشاً للشرف او الاعتبار ..."[٦]، اما المشرع الاردني نص على أن "القدح هو الاعتداء على كرامة الغير او شرفه او اعتباره و لو في معرض الشك و الاستفهام من دون بيان مادة معينة "[٧]، يتضح مّما تقدم ان التشريعات محل الدراسة المقارنة قد اختلفت في التسمية إذ المشرع العراقي والمصري استعملا القذف والسب، في حين استعمل المشرع الاردني مصطلحي الذم والقدح وهذا الاختلاف لا أثر له كون المعنى واحداً، إلا أن الاختلاف يظهر بين فعل

---

[١] الفقرة (١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ، و المادة(٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ و المادة(١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٢] الفقرة(١) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ .

[٣] المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٤] المادة(١٨٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٥] المادة (٤٣٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٦] المادة (٣٠٦) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٧] الفقرة (٢) من المادة (١٨٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

القذف وفعل السب فمن خلال ما ذكر فالقذف يتطلب اسناد واقعة معينة يشترط بها العلانية خلاف السب الذي لا يتطلب العلانية.

اما قضاءً ففي حدود ما أطلعنا عليه من قرارات قضائية فلم نجد تعريف لمصطلح اباحة القذف و السب إلا أن بعض القرارات تضمنت الاشارة إلى وقائع قذف أو سب مباحة استعملت في اثناء ممارسة حق الدفاع[١]، أما حق الدفاع فهو الآخر لم يعرفه القضاء العراقي والاردني [٢]، أما القضاء المصري فقد عرفته محكمة النقض المصرية بأن" حق الدفاع هو ابداء كل ما يراه مفيداً من اقوال وطلبات واوجه المرافعة وعلى المحكمة سماع ما يبديه لها من ذلك واجابته إليه أن رأت ذلك او رفضه مع بيان العلة"[٣]، يلاحظ على تعريف محكمة النقض أنه يشوبه القصور و عدم الوضوح من ناحية عدم تحديدها للشخص الذي يمارس حق الدفاع وهو الخصم.

---

[١] قضت محكمة النقض المصرية بأن "يشترط للانتفاع بحكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات أن تكون عبارات القذف والسب التي استعملت في المدافعة عن حق امام المحاكم يستلزم الدفاع عن هذا الحق والفصل في ذلك متروك لقاضي الموضوع يقدره على حساب ما يراه من العبارات التي ابديت والغرض الذي قصد منها" قرار رقم ٧٠٠ لسنة ١١ق في ١٩٤١/٢/١٧، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111337908&&ja=136305 تاريخ الزيارة في ٢٠٢٢/٩/٢٩في الساعة ٩:٥٦صباحاً.

[٢] إلا إن محكمة التمييز الاتحادية العراقية قضت بأنه " في حال عدم انتداب محامي للدفاع عن المتهم يعد اهدار لضمانة من ضمانات الدفاع الخاصة به والتي اشارت إليه المادة١٤٤ من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١المعدل والمادة١١/١٩ من دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥"، القرار رقم ٢٠١٢/٣١٦ الصادر في ٢٠١٢/١٢/٢٥ منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط : https://www.hjc.iq/qview.1949 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٣ في الساعة١٠:٢٥صباحاً.

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٥٧٢٠ لسنة ٩٠ق في ٢٠٢١/١/١٤، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111541863&&ja=282662 تاريخ الزيارة في ٢٠٢٢/١٠/٨ الساعة ١١:٢٣ صباحاً.

أمّا فقهاً و في حدود ما أطلعنا عليه من مصادر قانونية فلم نجد تعريفاً لمصطلح إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، إلا إن الفقه تناول تعريف كل من القذف والسب وحق الدفاع، فهناك من عرف القذف بأنه "اسناد فعل او أمر محدد إلى شخص أو اشخاص لو صح هذا الفعل لكون جريمة يسأل عنها من أُسندت اليه او توجب احتقارهُ عند اهل وطنه"[١]، وعرفه آخر بأنه" تشويه سمعة شخص ما من خلال الكتابة أو القول بكلمات تؤثر على حياته العامة والخاصة"[٢]، وعرف ايضاً بأنه "اسناد واقعة محددة تستوجب عقاب من تنسب إليه أو احتقاره اسناداً علنياً عمدياً"[٣] ، أمّا السب فعرف بأنه" كل ألصاق لعيب او تعبير يحط من قدر الشخص عند نفسه أو يخدش سمعتهُ لدى غيره" [٤]، وعرفه آخر بأنه" رمي الغير بما يخدش شرفه أو اعتباره اي يتحقق بألصاق صفة او لفظ مشين أو جارح إلى شخص معين"[٥].

أمّا حق الدفاع عرفه الفقه بأنه" تمكين المتهم من درء الاتهام عن نفسه أمّا بأثبات فساد دليله أو بأقامة الدليل على نقيضه و هو البراءة "[٦]، كما عرف ايضاً" أنه تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه و يستوي في هذا الصدد أن يكون منكراً مقارفته للجريمة

---

[١] د. محمد الشهاوي، وسائل الاعلام و الحق في الخصوصية، ط١، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٠، ص٩٧.

[2] Henry Coteman folkard, The law of Sltnder and Libel, sixth edition, Tata unbishers and bookselles, London , 1897,p.3.

[٣] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨، ص٥١٧.

[٤] مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، م٣، دار محمود، القاهرة، ٢٠٢١، ص٦٦٤.

[٥] نوال طارق العبيدي، الجرائم الماسة بحرية التعبير عن الفكر، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨، ص٢٠٧.

[٦] سردار علي عزيز، ضمانات المتهم اثناء الاستجواب، ط١، المركز القومي للأصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤، ص٩٢.

المسندة إليه أو معترفاً بها"[١]، يلاحظ أن التعريفين قصرا حق الدفاع على المتهم فقط في حين يمكن أن يمارس هذا الحق من قبل الخصوم الآخرين كالمجنى عليه أو المدعي المدني أو المحامي.

و عرفه آخر بأنه "هو الحق الذي يكفل لكل شخص حرية الدفاع في اثبات أو نفي الدعوى و حرية دفاع ما يوجه إليه امام الجهات القضائية من اتهام"[٢]، وعرفه آخر بأنه" الحق الذي يكفل لكل شخص حرية اثبات دعوى أو نفي ما وجه إليه امام الجهات القضائية و من مستلزماته احاطته الشخص المنسوب إليه الاتهام علما بالتهمة الموجه إليه باللغة يفهمها أو الاستعانة بمترجم عند اللزوم و حقه في تقدير الادلة و الاطلاع على اوراق الدعوى كافة، أو أن يكون له محام للدفاع عنه" [٣]، فيلاحظ أن التعريفين قد وسعا من نطاق حق الدفاع بشمولها لكل شخص؛ لأن المفترض ممارسة الحق في الدفاع يشمل كل من يحمل صفة الخصومة، وعرفه آخر بأنه " كل ما يصدر من خصم او وكيله في الدفاع عن مصالحه سواء كان ذلك في صورة مرافعة شفوية أو مذكرات كتابية مطبوعة أو بخط اليد موقعاً عليها أم لا "[٤]، و يلاحظ أن هذا التعريف افضل بكثير مما سبقه لأنه اكثر وضوحاً وتفصيلاً في بيان حق الدفاع الذي يشمل صوره سواء كان شفاهاً او كتابةً ونحن نؤيد التعريف الاخير لحق الدفاع.

مما تقدم يمكن أن نعرف إباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع بأنه: كل شخص يستعمل عبارات قذف او سب فتعد خدشاً لسمعة الاخرين و اعتبارهم في اثناء الدفاع عن حقه امام الجهة التي يقع امامها النزاع ، و على وفق مستلزمات الدفاع فلا يعد فعله جريمة.

---

[١] د. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، دار البحوث والدراسات، القاهرة، ١٩٧٣، ص٩٢.

[٢] د. عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٥، ص١٥٧.

[٣] د. احمد فتحي سرور، الوسيط في الاجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٨، ص٥١٦.

[٤] نشأت احمد نصيف، جريمة قذف الموظف او الكلف بخدمة عامة– دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد،١٩٩٩، ص١٩٠.

ثانياً:- العلة من إباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع

المشرع عندما يجرم فعلاً ما ذلك لأجل حماية مصلحة أو حق اجدر بالحماية، إلا أنه في حالات معينة يزول هذا التجريم بما استوجب أن يصبح الفعل مباحاً أما لانتفاء حق أو لرجحان حق[١]، فالعلة من تجريم الفعل غير المشروع و علة إباحته مرتبطتان، فعلة التجريم دائما هي مرتبطة بحماية حق اجدر بالحماية أو مصلحة، أما علة إباحة الفعل الذي كان مجرم هو انتفاء علة التجريم لأن الفعل الذي تزول عنه الصفة غير المشروعة، ويصبح فعلاً مباحاً فإنه لا ينال بالاعتداء على حق من الحقوق[٢]، فإن انتفاء علة التجريم تكون في حالتين، الحالة المباشرة :إذا ما اثبت أن الفعل الذي في الاصل أن يهدد حقاً لم يعد منتجاً لهذا الاعتداء في ظل ظروف معينة، أمّا الحالة الاخرى فهي غير المباشرة، إذا ما ثبت أن الفعل يصون حقاً آخر اجدر بالرعاية، إلا أنه ما يزال ينتج اعتداءاً، بمعنى أن الفعل حتى لو انتج اعتداء على حق معين إلا أنه لا ينتج هذا الاعتداء اثراً على حقوق المجتمع كلها[٣]، إلا أنه يمكن أن يميز بين الحالتين حيث أن الحالة المباشرة يمكن استخلاص السبب المبيح بالرجوع إلى النص القانوني المجرم، أمّا الحالة الثانية غير المباشرة فتفرض في استخلاصها بالرجوع إلى النصوص القانونية في مجموعها وبعدها يتم المقارنة بين الحقين الحق المحمي بالقانون و الحق التي تم الاعتداء عليه و ترجيح الحق المصان قانوناً على حق الاعتداء[٤]، فهنا يمكن أن نطرح تساؤل ما العلة التي توخاها المشرع لإباحة افعال القذف والسب بين الخصوم أو من ينوب عنهم في اثناء ممارسة حق الدفاع ؟ **للأجابة عن هذا السؤال،** ومن خلال الرجوع إلى النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع نجد أن الخصوم من الممكن أن يلجأوا إلى ممارسة حقهم بالدفاع دون اللجوء إلى استخدام عبارات ممكن أن تكييف على أنها قذف أو سب، ولكن الحاجة التي دعت إلى استعمالهم مثل هذه المفردات تتمثل بوجود مساس بمصلحة أو حق أو خشية

---

[١] د. سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٣، ص٣٥٣ .

[٢] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، مصدر سابق، ص١٦٠ .

[٣] د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية ، مصدر سابق ، ص١٧ .

[٤] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، مصدر سابق ، ص١٦١ .

المساس بهما، إلا أن رغبة المشرع في إباحة تلك الافعال–القذف والسب– لتوفير حصانة لممارسة حق الدفاع على اتم وجه[١]، ولأجل اتاحة المجال امام الخصوم لاستعمال حقوقهم امام اي من السلطات، و هم امنون من توقيع العقاب عليهم إذا كان دفاعهم قد تضمن عبارات شائنه إلى شخص ما مما يعد قذفاً او سباً[٢]، لذلك قرر المشرع إباحة تلك الافعال استعمالاً لحق الخصوم أو من ينوب عنهم في الدفاع[٣]، فيتضح مما تقدم أن المشرع قد رجح مصلحة القاذف على مصلحة المقذوف في حماية سمعته واعتباره إذ أن العلة هنا تدخل في اطار رجحان الحق.

ثالثاً:– نطاق إباحة القذف و السب في اثناء ممارسة حق الدفاع

إن البحث في نطاق إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع يمكن أن يكون في جانبين، الاول نطاق موضوعي من حيث الفعل (فعل القذف والسب) و الثاني نطاق شخصي من حيث الاشخاص و على النحو الآتي :–

١–النطاق الموضوعي:– أن موضوع الإباحة الممنوح للخصوم اثناء ممارسة الدفاع عن حقوقهم باستعمال عبارات القذف والسب منصوص عليه، وعند الرجوع للنصوص القانونية محل الدراسة المقارنة، نجد أن المشرع العراقي حدد الفعل المباح للخصوم اثناء ممارسة حق الدفاع عن حقوقهم، و هو القذف والسب سواء كان قولاً او كتابةً و هذا ما أشار إليه صراحةً في قانون العقوبات العراقي النافذ إذ نص على أن" لا جريمة فيما يسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاهاً أو كتابةً من قذف أو

---

[١] فتعرف حصانة حق الدفاع بأنها" رخصة بمقتضاها لا يسأل الخصم او مدافعة عما تنطوي عليه اقوالهم الشفوية او المكتوبة امام القضاء والمتعلقة بخصومة معروضة عليه من اسناد افعال او اقوال تعد قذفاً او سباً ضد الآخر او الغير"، د. محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع امام القضاء الجنائي، دار الفكر العربي، مصر، ٢٠٠٥، ص٥٠١.

[٢] د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١٢، ص ٦٠٧ .

[٣] الفقرة(١) من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة(٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ، و الفقرة(ج) من المادة (١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

سب وذلك في حدود ما يقتضيه الدفاع"[١]، أما المشرع المصري فقد نص على أن" لا تسري احكام المواد، ٣٠٢,٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨،... على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي أو كتابي"[٢]، يلاحظ أن هذه المواد خاصة بالقذف و السب إذ الافعال التي إباحها المشرع المصري لممارسة حق الدفاع هي القذف و السب، أما المشرع الاردني فقد نص على أن" إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذما أو قدحا يعتبر نشرا غير مشروع إلا في:...ج //اذا كان موضوع الذم أو القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية....."[٣] فيلاحظ أن المشرع الاردني حدد بصريح العبارة أن فعلي (الذم و القدح) و الذينِ يقابلان عند التشريع العراقي و المصري السب و القذف، هما فعلان مباحان في حال تم استخدامهما في اثناء الاجراءات القضائية.

يتبين مما تقدم أن التشريعات محل الدراسة المقارنة قد حددت نطاق الفعل الذي يعد مباحاً اثناء ممارسة الدفاع بالرغم من اختلاف التسميات بينها، فالمشرع العراقي إباح للخصوم أو من ينوب عنهم الحق باستعمال عبارات القذف والسب سواء كانت بشكل كتابةً أو اقوالاً ولكن حددها في أن تكون في حدود ما يقتضيه الدفاع، ونجد أن المشرع العراقي كان موفقاً عندما قيد استعمالها حتى لا تستعمل عبارات القذف أو السب خارج حدود الدفاع لأغراض الانتقام أو تشويه السمعة أو غيرها، أمّا المشرع المصري قد اشار في المادة ٣٠٩ إلى عدد من المواد التي تجرم القذف والسب و التي لا تعد جريمة في حال استعملها الخصوم لممارسة حق الدفاع سواء كانت اقوالاً او كتابتاً، ولكن لم يشر إلى أن يتم استعمالها بحدود الدفاع وهذا يعد نقصاً تشريعياً، إذ أنه من الممكن أن يستعمل الخصوم عبارات القذف والسب لأغراض اخرى لعدم وجود حدود قانونية لذلك، أمّا المشرع الاردني فقد إباح عبارات الذم والقدح إذا تم استعملها اثناء الاجراءات القضائية و كذلك لم يقيدها بأن تستعمل في حدود الدفاع، وبذلك نجد أن المشرع العراقي اكثر توفيقاً في تحديد موضوع إباحة القذف والسب بين الخصوم أو من ينوب عنهم.

---

[١] الفقرة(١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] الفقرة(١) من المادة(١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

٢-النطاق الشخصي لإباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع :- اشترط المشرع لإباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع أن يوجه من الخصم للآخر، إذ نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة فيما يسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاهاً أو كتابةً من قذف أو سب....."[١]، أمّا المشرع المصري فقد نص على أن " لا تسري احكام المواد، ٣٠٢,٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨،... على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع...."[٢]، يلاحظ من هذه النصوص القانونية أن المشرع قد حصر إباحة القذف والسب الموجة من الخصم او من ينوب عنه لآخر اثناء ممارسة حق الدفاع دون بيان لمعنى الخصم، ولبيان معنى الخصم سنترك ذلك لحين البحث عن شروط أباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع.

أمّا المشرع الاردني فقد نص على أن " إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذما أو قدحا يعتبر نشرا غير مشروع إلا في : ....ج //إذا كان موضوع الذم أو القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية من قبل شخص يشترك في تلك الاجراءات قاض أو محام أو شاهد أو فريق في الدعوى"[٣]، وأن المشرع الاردني قد إباح القذف والسب للقاضي والمحامي والشاهد وفريق في الدعوى فهؤلاء الاشخاص يؤدون واجبهم بحكم القانون، ولهم الحق في الدفاع عن انفسهم وعن غيرهم بحكم القانون ايضاً لأن لا يمكن لشخص اني يمارس حقاً أو يؤدي واجباً فرضه القانون عليه ثم بعدها تنهض مسؤوليته و بالأضافة إلى ذلك أن هذا النص يتضمن حقاً خاصاً يتمثل بالتحقيق ونشر مجريات العدالة و هو امتداد لعلانية الجلسات[٤]، ويتضح مّما تقدم أن المشرع الاردني قد حدد في النص الاشخاص الذين لهم الحق باستعمال عبارات القذف والسب، و لا تعد جريمة معاقب عليها هم القاضي والمحامي والشاهد وفريق في الدعوى.

---

[١] الفقرة(١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] المادة (١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٤] د. كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٦، ص١١٧.

الفرع الثاني

شروط إباحة القذف والسب في اثناء ممارسة الدفاع

لكل المتقاضون امام القضاء الحق في الدفاع عن حقوقهم بحرية، ولو استلزم دفاعهم عبارات تتضمن قذفاً أو سباً فلا يسالوا عنها إلا أن هذا يتطلب شروطاً معينة هذا ما سنتناوله من خلال الآتي:-

أولاً: أن يكون القذف او السب موجهاً من خصم أو من ينوب عنه إلى آخر

يشترط لإباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع أن يكون صادراً من الخصم أو من ينوب عنه إلى آخر، ويعد الشخص خصماً في الدعوى عندما يكون صاحب حق و طرفاً في الحق الموضوعي حتى لو تم مباشرة الدعوى عنه من خلال ممثله القانوني كالقيم أو الوصي أو الولي كونه غائباً أو قاصراً[١]، فقد عرف الخصم بأنه" كل شخص يعد طرفاً في علاقة الخصومة الناشئة عن دعوى مدنية أو جنائية أو ادارية فيدخل في هذا النطاق اطراف الخصومة الاصليين و المُنضمين، و يعد في حكم الخصم وكيله سواء كان محامياً أم كان قريباً اذن له القانون بالدفاع"[٢]، يلاحظ على هذا التعريف أنه قد اعتمد الأتجاه الموسع لتحديد الخصم فشمل كل من كان طرف في الدعوى، وعرفه آخر بأنه " كل من يسعى للحصول على حكم قضائي في مواجهة شخص آخر"[٣]، فالخصوم تختلف صفتهم و مركزهم حسب نوع الدعوى فمثلاً في الدعوى المدنية والادارية هناك المدعي[٤]، و المدعي عليه[٥].

---

[١] حبيب عبيد مرزة، الخصم في الدعوى المدنية ، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل،٢٠٠٩، ص٨.

[٢] د. شريف بدوي، أسباب الإباحة في جرائم القذف والسب والاهانة والبلاغ الكاذب في ضوء الفقه و القضاء، دار الثقافة، مصر،١٩٨٥، ص٧٩، د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق ، ص٦١٩.

[٣] د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، مصدر سابق، ص١٠١.

[٤] يعرف المدعي بأنه" هو من له صفة ايجابية وهي عادة صفة صاحب الحق او المركز القانوني المدعي "، ايمن ممدوح محمد، اسباب انقضاء الخصومة، ط١، دار زهران للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١٢، ص٥٦.

[٥] المدعي عليه هو الشخص الذي ترفع ضده الدعوى و يمكن أن يكون شخص طبيعي او معنوي.=

أمّا في الدعوى الجزائية فالخصوم هم المتهم[١]، و المجني عليه[٢]، والمسؤول مدنيا[٣]، والمدعي بالحق المدني[٤]، إما من ينوب عن الخصم فهو إما ممثلاً قانونياً أو وكيلاً عنه، فبالنسبة للممثل القانوني قد يكون الخصم غير اهل للتقاضي بسبب صغر سنه أو نقص اهليته بمرض أو عاهة فيمثله في ذلك من حدده القانون[٥].

=Les parties au process, Un article publié sur le site au lie: https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/systeme-judiciaire/processus-judiciaire/proces-civil/parties-au-proces

تاريخ الزيارة 18l10l2022 in10:10AM

[١] يعرف المتهم بأنه" هو كل شخص طبيعي يتم رفع الدعوى الجنائية في مواجهته" د. امال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الاجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٧، ص٣٧٠.

[٢] يعرف المجني عليه بأنه " كل من وقع الاعتداء عليه في نفسه او ماله او حقه" د. رائد علي محمد، اثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجزائية للجاني دراسة فقهية مقارنة بقانون العقوبات الاردني، المجلة الاردنية في الدراسات الاسلامية، جامعة ال البيت، م١٣، ع٢، ٢٠١٧، ص١٦٥.

[٣] المسؤول مدنياً هو شخص غير المتهم تترتب عليه المسؤولية المدنية عن الجريمة فيعد مسؤولاً عن الحقوق المدنية ويمكن مسائلته امام المحكمة الجنائية عن الدعوى المدنية، د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨١، ص١٩٤.

[٤] يعرف المدعي بالحق المدني بأنه" تخويل الشخص المضرور من الجريمة الادعاء مباشرة بطلب التعويض عما اصابه من ضرر"، عمر خضير سعد، احمد نبهان جبريل، الاساس الدستوري والقانوني للادعاء المباشر كوسيلة لتحريك الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، فلسطين، م١٤، ع٢، ٢٠٢١، ص٩١.

[٥] نصت الفقرة(٢) من المادة (٤٦)من القانون المدني العراقي النافذ رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ على أن "يخضع فاقدو الاهلية وناقصوها لأحكام الولاية والوصاية والقوامة طبقاً للشروط و وفقاً للقواعد المقررة قانوناً"، و كما نصت المادة(٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم٨٣ لسنة ١٩٦٩ على أن"....ومع ذلك تصح خصومة الولي والوصي والقيم بالنسبة لمال القاصر والمحجوز والغائب وخصومة المتولي بالنسبة لمال الوقف....."، كما نصت المادة(٤٧) من القانون المدني المصري رقم١٣١ لسنة ١٩٤٨النافذ على أن" يخضع فاقدوا الاهلية و ناقصوها بحسب الاحوال لأحكام الولاية أو الوصاية أو القوامة بالشروط و وفقاً للقواعد المقررة في القانون"، وكما نصت المادة(٤٦)من القانون المدني الاردني النافذ=

وهم الولي أو الوصي أو القيم [١]، و قد يكون الخصم شخص معنوي فينوب عنه ممثله القانوني[٢]، و قد يكون من ينوب عن الخصم وكيله المحامي[٣]، و من اوجه العدالة أن يمنح للمتهم حق الدفاع من خلال الاستعانة بمحام[٤]، و يمكن للمحامي أن يعبر عن رأيه حسب ما هو منصوص عليه قانوناً، إذ نص قانون المحاماة العراقي النافذ على أن" للمحامي أن يسلك الطريقة المشروعة التي يراها مناسبة في الدفاع عن موكله و لا يكون مسؤولا عما يورده في عريضة الدعوى أو مرافعاته الشفوية أو التحريرية مما يستلزمه حق الدفاع "[٥]، يتضح من النص عدم مسؤولية المحامي عما يذكره في اثناء الدفاع متى كانت من مستلزماته، إلا أن المشرع لم يبين اي نوع المسؤولية التي لا تترتب على المحامي عند ممارسته حق

=لسنة١٩٧٦ على أن" يخضع فاقدو الاهلية وناقصوها بحسب الاحوال في احكام الولاية أو الوصاية أو القوامة للشروط و وفقاً للقواعد المقررة في القانون".

[١] الولي هو الممثل القانوني عن الشخص ناقص الاهلية و هو الاب ثم الجد وتثبت الولاية للشخص دون حاجة لحكم من المحكمة، أما الوصي فهو ايضا ممثل قانوني للشخص ناقص الاهلية إلا أن يثبت بحكم صادر من المحكمة و هو غير الاب والجد ويشترط في الولي والوصي أن يكونا عاقلين بالغيين رشيدين لا يشوب اهليتهما اي مانع أو عارض يؤثر عليها، أما القيم فهو المسؤول قانوناً عن ناقص الاهلية بسبب عارض من عوارض الاهلية كالجنون أو السفه أو الغفلة أو العته، د. عبد الباسط علي جاسم، وعاء الضريبة في التشريع الضريبي– دراسة مقارنة، ط١، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٧، ص١٣٥.

[٢] نصت الفقرة(١) من المادة(٤٨) من القانون المدني العراقي النافذ على أن" يكون لكل شخص معنوي ممثلً عن ارادته"، وكما نصت المادة (٥٣)من القانون المدني المصري على أن " الشخص الاعتباري ... ٣/ يكون له نائب يعبر عن ارادته"، ونصت المادة(٥١)من قانون المدني الاردني النافذ على ان" الشخص الحكمي ... يكون له من يمثله قانوناً في التعبير عن ارادته".

[٣] المحامي هو" شخص منتخب للدفاع عن المتهم او شخص معين من قبل المحكمة لغرض تسيير الاجراءات الجزائية ويعمل لصالح المتهم او ضده".

Alexandra Kroter, Die Strafbarkeit des Strafverteidigers–Grenzen der Zulassigen Verteidigung, Diplomarbeit, An der Hochsch ule fur offentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH), Sachsen, 2018, p.5.

[٤] د. عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، مصدر سابق، ص١٥٩.

[٥] المادة (٢٤) من قانون المحاماة العراقي رقم١٧٣ لسنة ١٩٦٥النافذ.

الدفاع، لذا نقترح تعديل النص المتقدم حتى ينسجم مع نصوص أسباب الإباحة و يكون النص المقترح كالآتي" **لا جريمة عما يبديه المحامي من عبارات تتضمن قذفاً أو سباً اثناء الدفاع عن موكله مما يستلزمه حق الدفاع**".

أما في قانون المحاماة المصري النافذ فقد نص على أن" للمحامي أن يسلك الطريقة التي يراها ناجحة طبقا لأصول المهنة في الدفاع عن موكله و لا يكون مسؤولاً عما يورده في مرافعته الشفوية أو في مذكراته المكتوبة بما يستلزمه حق الدفاع و ذلك مع عدم الإخلال بأحكام قانون الإجراءات الجنائية و قانون المرافعات المدنية و التجارية و...."[١]، وكذلك نص قانون المحامين النظاميين الاردنيين النافذ على أن" للمحامي أن يسلك الطريق التي يراها ناجحة في الدفاع عن موكله و لا يكون مسؤولا عما يورده في مرافعاته كتابة أو شفاها مما يستلزمه حق الدفاع، كما لا يكون مسؤولا عن الاستشارات التي يعطيها عن حسن نية"[٢]، يتضح مما تقدم أن التشريعات كانت موفقة في منح المحاميين حق الدفاع عن موكليهم لان هذا الامر يؤدي إلى تحقيق العدالة و المساعدة للوصول إلى الحقيقة و كذلك يحمي المحامين عندما يمارسوا حقهم للدفاع عن موكليهم امام المحكمة و هم في مأمن من توقيع العقاب أو اي اعتداء عليهم امام المحكمة فعلى القاضي أن يستعمل سلطته بشأن جرائم الجلسات لان الحماية المقررة للمحامي هي من اجل حماية المتهم و حماية حقه.

و بالرجوع إلى التشريعات محل الدراسة المقارنة نجد انها اشارت إلى هذا الشرط صراحةً فقد نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة فيما يسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر..."[٣]، يتضح من النص أن المشرع ذكر لفظ الخصوم بصفة مطلقة دون تمييز او تقييد او تحديد معين، كما أنه شمل بنص الإباحة ايضاً مما ينوب عن الخصوم سواء كان بصفة من يقوم مقامهم أو ممثل قانوني أن كان الخصم شخص معنوي أو بصفة محامي.

---

[١] المادة (٤٧) من قانون المحاماة المصري رقم١٧ لسنة ١٩٨٣النافذ.

[٢] المادة (٣٩) من قانون المحامين النظاميين الاردنيين رقم١١ لسنة ١٩٧٢النافذ.

[٣] الفقرة(١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

أما المشرع المصري فقد نص على أن" لا تسري احكام المواد، ٣٠٢,٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨،... على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع..."[١]، إلا أن القضاء المصري توسع في تحديد معنى الخصم فأدخل المحامي في معنى الخصم، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن "يدخل في معنى الخصم الذي يعفى من العقاب القذف الذي يصدر منه امام المحكمة طبقاً لنص المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المحامون عن المتقاضون ما دامت عبارات القذف الموجهة إليه تتصل بموضوع الخصومة و تقتضيها ضرورات الدفاع"[٢].

أما المشرع الاردني فقد نص على أن" إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذما أو قدحا يعتبر نشرا غير مشروع إلا في:...ج //إذا كان موضوع الذم او القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية من قبل شخص يشترك في تلك الاجراءات قاض أو محام أو شاهد أو فريق في الدعوى"[٣]، فيتضح من النص أن المشرع الاردني قد وسع من نطاق نص الإباحة إذ شمل اشخاص عدة غير الخصم و هم القاضي و المحامي و الشاهد و في غير مقام ممارسة حق الدفاع.

إلا أن هناك اشخاص لا تتوفر بهم صفة الخصم كالشاهد[٤]، و الخبير[٥]، فهؤلاء لا يمكن عدهم من الخصوم في الدعوى الجزائية، إلا أن هنا يثار تساؤل ما مدى مسؤولية الشاهد أو الخبير اذا وقع اثناء

---

[١] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٩١١ لسنة ٢٦ق –جلسة ١٩٥٦/١١/٢٧، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111126547&&ja=33547 تأريخ زيارة في٢٠٢٢/١٠/٧ في الساعة٩:٥٤صباحاً.

[٣] المادة (١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٤] فيعرف الشاهد بأنه" الشخص الذي وصلت إليه عن طريق اي حاسة من حواسه معلومات عن الواقعة "د. سعيد حسب الله عبد الله، اجراءات و قواعد سماع الشهادة في الدعوى الجزائية، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ع٣، ١٩٩٨، ص١٨٤ .

[٥] يعرف الخبير بأنه" شخص ذو دراية عالية وله إلمام بموضوع فني أو عملي أو علمي يستعين القضاء به في امور تدخل ضمن اختصاصه و لا يجوز له أن يتجاوز المهمة المعهودة اليه يشترط به أن يكون انساناً واجتماعياً"، عبدالعزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، دار النجاح، الدار البيضاء،١٩٩٥، ص١٨٣.

شهادتهم أو خبرتهم قذف أو سب لاحد الخصوم؟ الاجابة على ذلك هو: إذا كان على الشاهد أو الخبير أن يذكر في شهادته أو خبرته وقائع تتطلب قذف أو سباً أو كان يعتقد أن تلك الوقائع مبنية على أسباب معقولة فتنتفي مسؤوليته[١]، أما إذا خرج الشاهد أو الخبير عن موضوع الدعوى فهنا يسأل عن جريمة القذف أو السب متى تحققت اركانها[٢]، فالفقه اختلف في اعتبار أن كلاً من الشاهد والخبير خصوم في الدعوى، فجانب من الفقه يرى انه لا يعد الشاهد أو الخبير خصوم في الدعوى اي لا يباح القذف أو السب بحقهم[٣]، و يرى آخر أن القذف و السب يباح بحق الشاهد أو الخبير بشرط أن يكون في سبيل الدفاع[٤]، إلا أننا نؤيد الرأي الاول في عدم جعل الشاهد و الخبير خصوماً في الدعوى بالتالي لا يباح القذف أو السب الموجه إليهم.

مما تقدم يمكن أن نعرف الخصم بأنه : كل شخص يطلق القانون عليه صفة الخصم بناء على اشتراكه في اجراءات الدعوى القضائية محاولاً ان يصدر حكم لصالحه.

ثانياً :- أن يكون القذف أو السب قد اسند امام جهة محددة

يشترط لإباحة القذف و السب أن يسند امام جهة مختصة بنظر النزاع، وبالرجوع للتشريعات محل الدراسة المقارنة نجد أنها لم تتفق في تحديد هذه الجهة، فقد نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة فيما اسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاها أو كتابة امام المحاكم أو السلطات التحقيقية أو

---

[١] عبد الخالق عمر، جريمة القذف –دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مجلس العدل، وزارة العدل، بغداد،١٩٨٥، ص٤٥.

[٢] عبد السلام خضير راضي، جريمة القذف في قانون العقوبات العراقي، بحث مقدم إلى مجلس القضاء الاعلى، بغداد، بلا سنة نشر، ص٣٢.

[٣] د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط٨، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٤، ص٣٨٥، د. محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات – القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣، ص٤٩٤، معوض عبد التواب، القذف والسب والبلاغ الكاذب وافشاء الاسرار وشهادة الزور، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٨، ص١٠٥، د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، العاتك، القاهرة، بلا سنة نشر، ص٢٦٩.

[٤] د. رمسيس بنهام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٥، ص١٠٧٠.

الهيئات الاخرى..."[١]، يتضح من النص أن المشرع العراقي قد اورد اكثر من جهة و هي المحاكم على اختلاف انواعها أو قد تكون سلطات تحقيقية سواء كانت جزائية أو ادارية أو اي سلطة مختصة بالتحقيق حددها القانون أو قد تكون اي هيئة من الهيئات تختص بنظر النزاعات، و قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية بأنه "وجد أن قرار قاضي جزاء الكرخ الصادر بتاريخ ١٩٧٦/١٢/١٩ المتضمن ادانة أ وفق المادة (٢٤٣)من قانون العقوبات و الحكم عليه بالغرامة و تعويض المحامي المميز عليه (المشتكي) للضرر الادبي الذي اصابه نتيجة الاخبار الكاذب الذي ادلى به المميز (المتهم) إلى نقابة المحامين قرار غير صحيح و مخالف للقانون، لان المميز عليه (المشتكي) استند في رفع شكواه إلى عريضة المميز(المتهم)المرفوعة إلى نقابة المحامين و التي يشكو فيها تصرفات وكيله المحامي (ب) و عليه إذ أن ما اورده المميز(المتهم) في عريضته لا يشكل جريمة وفقا لأحكام المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات: "لا جريمة فيما اسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاهاً أو كتابةً اثناء دفاعه عن حقوقه امام المحاكم أو سلطات التحقيق أو الهيئات الاخرى و ذلك في حدود ما يقتضه هذا الدفاع" و لما كان مجلس نقابة المحامين من الهيئات الاخرى المقصودة بالمادة و أن المميز (المتهم)كان بصدد الدفاع عن حقوقه فيما تضمنته عريضة الدعوى، لذا فلا جريمة في الموضوع و قررت المحكمة بالافراج عن المميز(المتهم) و اعادة الغرامة المستوفاة إلى المميز (المتهم) "[٢]، يتضح مما تقدم أن محكمة التمييز العراقية قد جعلت النقابات من الهيئات الاخرى فالقذف والسب الذي يقع امامها مباحاً و هذا الامر يحمد عليه القضاء العراقي.

أما المشرع المصري فقد نص على أن" لا تسري احكام المواد، ٣٠٢ ،٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨، على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي أو كتابي إلى الخصم امام المحاكم ....."[٣]، ويتضح

---

[١] الفقرة(١) من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] قرار محكمة التمييز ذي العدد٩٣ /هيئة عامة ثانية / ١٩٧٧ في ١٩٧٧/٥/٢٨، منشور بمجلة الاحكام العدلية، ع٢، سنة٨ ، ١٩٧٧، ص٢٣٦-٢٣٧.

[٣] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

من النص أن المشرع المصري قد اباح القذف أو السب الذي يصدر امام المحاكم فقط دون أن يشمل السلطات التحقيقية أو الهيئات الاخرى، إلا أن القضاء المصري قد جعل من حرية الدفاع هو مبدأ عاماً ممكن أن يقع امام المحاكم أو سلطات التحقيق أو محاضر الشرطة، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن "جرى قضاء محكمة النقض على أن حكم المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات ليس إلا تطبيقاً لمبدأ عام هو حرية الدفاع بالقدر الذي يستلزمه فيستوى أن تصدر العبارات امام المحاكم أو امام سلطات التحقيق أو في محاضر الشرطة لذلك فأن هذا الحق اشبه ما يكون ارتباطاً بالضرورة الداعية إليه و ما فاه به الطاعن من طلب السكوت من جانب المطعون ضده ادنى وسائل الدفاع عن نفسه في مقام اتهامه امام الشرطة باغتصاب اثاث زوجته و رميه بانه يريد أن يعيش من مالها"[١] ،أما المشرع الاردني في قانون العقوبات النافذ فقد جاء خالياً من النص على ذلك.

ثالثاً:- أن يحصل القذف أو السب في اثناء الدفاع الشفوي أو الكتابي

يشترط لإباحة القذف أو السب بين الخصوم أو من ينوب عنهم أن يكون في اثناء ممارسة الدفاع سواء كان شفوياً أو كتابياً، فقد نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة فيما اسنده احد الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر شفاهاً أو كتابةً من قذف او سب اثناء دفاعه عن حقوقه..."[٢]، و يلاحظ على النص أن المشرع العراقي لم يبين فيما إذا كانت عبارات القذف أو السب تقع بالاشارة، فكان الافضل أن المشرع يجعل عبارات القذف أو السب التي تقع اثناء الدفاع من خلال الاشارة مشمولةً بالإباحة.

و كما نص المشرع المصري على أن" لا تسري احكام المواد، ٣٠٢ ،٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨، على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي أو كتابي إلى الخصم امام المحاكم ....."[٣]، أما المشرع الاردني في قانون العقوبات النافذ فلم يحدد الوسيلة التي يتم بها الدفاع فالنص جاء خالياً من ذلك.

---

[١] قرار محكمة النقض رقم ٧٨٢ لسنة ٣٩ ق/جلسة ١٩٦٩/١٠/٦ ، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111208159&&ja=51005 تأريخ الزيارة في ٢٠٢٢/٩/٣٠ الساعة ١٢:٠٠مساءً.

[٢] الفقرة(١) من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٣] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

و أن القذف أو السب لا يعُد مباحاً إلا إذا صدر من الخصوم أو من ينوب عنهم اثناء الدفاع عن حقوقهم امام جهة التي يقدم اليها النزاع سواء كان دفاعاً شفوياً أو كتابياً[١]، و اثناء المرافعة[٢]، فالمقصود بالدفاع في هذا المجال هو" كل ما يسنده الخصوم أو وكلائهم في المرافعات أو المذاكرات التي تقدم إلى المحكمة و يعد من هذا القبيل ما يبديه الخصوم في عريضة الدعوى إذ هي الاوراق التي تبين فيها طلبات الخصوم و أوجه دفاعهم و يكون نظر المحكمة بناء على ما جاء في العريضة "[٣]، فتقديم الدفاع إلى المحكمة بأي طريقة كانت كافي لإباحة الوقائع التي تشتمل على قذف وسب فقد تكون طريقة الدفاع شفوياً[٤]، أو كتابياً فتشمل الإباحة ما ورد في عريضة الدعوى اي ما تم ذكره في الاوراق الواجب أن يقدمها الخصوم و التي تبين اوجه دفاعهم، و يشترط أن يقدم الطلب المقصود إلى القضاء فعلاً للفصل في موضوعه الذي اقتضى حق الدفاع، أما إذا كان القصد هو العكس اي لم يكن الغاية من تقديم الطلب إلى القضاء للفصل فيه، و انما فقط للتشهير أو النيل من الخصم للآخر فإن الامر لا يدخل في نطاق الإباحة الواردة في القانون[٥]، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية" إن المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات و أن كانت ترفع المسؤولية الجنائية عما يقع من الخصوم من القذف و السب على بعضهم البعض في أثناء المدافعة عن حقوقهم أمام المحاكم شفاهياً أو تحريرياً مما يتناول بطبيعة الحال ما يرد من ذلك في عريضة رفع الدعوى قبل نظرها بالجلسة، إذ هذه العريضة إنما تعد لتكليف المدعى عليه بالحضور أمام المحكمة لسماع الحكم عليه في الموضوع الذى يوجب القانون بيانه فيها بعبارة صريحة من الأدلة التي يستند إليها المدعى، إلا أنه يجب لذلك أن تكون هذه العريضة جدية مقصوداً بها طرح الدعوى بالفعل على القضاء ليفصل في موضوعها الذي اقتضى حق الدفاع عنه التعرض في تلك

---

[١] د. معوض عبد التواب، مصدر سابق، ص١٠٦ .

[٢] فالمرافعة هي" اهم ادوات الخصم في اثبات حقه امام المحكمة او اثبات كذب ادعاء موجه اليه "، د. عمر الفارق الحسيني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، بلا دار نشر، ٢٠١٠، ص١٣٦.

[٣] د. شريف بدوي، مصدر سابق ، ص٨٠.

[٤] عزت منصور محمد، جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب والتعويض عنهم، دار العدالة، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٦٧.

[٥] نشأت احمد نصيف، مصدر سابق، ص١٩١.

العريضة لمسلك الخصم بما قد يكون فيه مساس به أو خدش لشرفه أو اعتباره، فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت ما ورد في عريضة دعوى شرعية مكوناً لجريمة السب، و أدانت من صدرت عنه على اعتبار أن الإعفاء الوارد بالمادة ٣٠٩ لا يشمله لأنه لم يكن في الواقع يدافع عن حق له أمام المحاكم و لم يكن يقصد أن يطرح الدعوى على المحكمة، و إنما قصد بإعلان العريضة بما حوته مجرد إيلام المدعى عليه والنيل منه فلا تثريب على المحكمة فيما فعلت"[١]، إلا أن هناك من يرى أنه يجب أن تكون عبارات القذف أو السب اثناء نظر الدعوى فلا يمكن الاستفادة من الإباحة إذا وقعت عبارات في ورقة قد حررت قبل رفع الدعوى أو بعد أن اصدرت المحكمة حكمها البات في القضية[٢].

إلا أننا لا نؤيد هذا الرأي لان الخصم قد يبين أوجه دفاعه من خلال عريضة الدعوى اي في الاوراق التي يقدمها إلى الجهة التي يحتكم اليها للفصل في النزاع.

رابعاً: أن يكون القذف أو السب من مستلزمات الدفاع

يشترط لإباحة القذف أو السب الصادر من الخصم ضد الآخر أن يكون خلال دفاعه عن حقه و في حدود ما يقتضيه، وقد نص المشرع العراقي على أن" ....و ذلك في حدود ما يقتضه هذا الدفاع "[٣]، يتضح مما تقدم أن النص قد اكد على أن القذف أو السب حتى يكون مباحاً لابد أن يكون في حدود ما يقتضيه الدفاع، فإذا لم يكن كذلك فلا يستفيد القاذف من الإباحة و بالتالي يعاقب على جريمة قذف، فكان الاولى بالمشرع العراقي أن يجعل عبارات القذف والسب في الحدود المقررة قانوناً لحماية حق الدفاع بشكل اكثر دقة.

---

[١] قرار محكمة النقض المصرية رقم١٣٢٣ لسنة ١٠ق في ١٩٤٠/٦/١٠ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111332062&&ja=121021 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٠ الساعة ١٢:٤مساءً.

[٢] شريف بدوي، مصدر سابق، ص٨١.

[٣] الفقرة(١) من المادة(٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

أما المشرع المصري فقد نص على أن "لا تسري احكام المواد، ٣٠٢ ،٣٣٣، ١٣٥، ١٣٦، ١٠٨، على ما يسلكه احد الخصوم في الدفاع الشفوي أو كتابي إلى الخصم امام المحاكم ..."[١]، يتضح من النص أن المشرع المصري لم يشترط صراحة أن يكون القذف أو السب من مستلزمات الدفاع إلا أن عبارة (في الدفاع الشفوي او الكتابي)تحمل معنى أن القذف أو السب الذي يجب أن يكون ضمن الدفاع و من مستلزماته، كما أن القضاء المصري عالج هذه المساءلة، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية ذلك بأنه" يشترط للإنتفاع بحكم المادة ٣٠٩ من قانون العقوبات أن تكون عبارات القذف أو السب التي استعملت في المدافعة عن الحق أمام المحاكم مما يستلزمه الدفاع عن هذا الحق ...."[٢].

أما المشرع الاردني فقد نص على أن " إيفاء الغاية المقصودة من هذا القسم أن نشر اية مادة تكون ذما أو قدحا يعتبر نشرا غير مشروع إلا في : ج//إذا كان موضوع الذم أو القدح قد نشر اثناء اجراءات قضائية من قبل شخص يشترك في تلك الاجراءات قاض أو محام أو شاهد أو فريق في الدعوى"[٣]، و يلاحظ ايضاً أن المشرع الاردني هو الآخر لم يشر صراحةً إلى أن يكون القذف أو السب في اثناء الدفاع من مستلزمات أو في حدود ما يقتضيه ذلك.

و هذه الإباحة التي اشار لها المشرع في النصوص اعلاه جعلها المشرع مقتصرة على نطاق استعمال الحق، بمعنى لو أن الخصم يمكن أن يعطي وجهة نظر و يقنع المحكمة أو اي جهة اخرى يثار امامها النزاع دون أن يكون هناك حاجة أن يسند إلى خصمه وقائع توجب عقابه أو احتقاره، فعندئذ إذ لا يباح فعله، و أن تقدير هذه العبارات يرجع إلى محكمة الموضوع هي التي تقرر ما إذا كانت من مستلزمات الدفاع أم لا، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن" الفصل في كون عبارات القذف من مستلزمات الدفاع متروك لمحكمة الموضوع تقدره حسب ما تراه من العبارات التي ابديت و الغرض الذي

---

[١] المادة (٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٧٠٠ لسنة١١ق في ١٩٤١/٢/١٧ ، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111337908&&ja=136305 تأريخ زيارة في ٢٠٢٢/١٠/١٠ الساعة ١٢:٣٠مساءً.

[٣] المادة (١٩٨) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

قصد منها"[١]، و يلاحظ على قرار أن المحكمة اشارت إلى القذف فقط دون السب و هذا يخالف النص القانوني الذي ذكر عبارات القذف و السب.

و من الجدير بالذكر أن ما يسنده الخصم إلى خصمه امام المحكمة أو غيرها من الجهات المختصة من عبارات لا يشترط بها أن تكون صحيحة في ذاتها بل يكفي اعتقاد الخصم بأنها صحيحة مما يؤدي إلى انتفاء القصد الجرمي لديه ذلك استناداً لنظرية الغلط في الإباحة[٢]، مالم يكن اعتقاده مبنياً على سببٍ معقولاً فيتعين هنا مساءلته مدنياً او تأديبياً[٣] .

يتضح مما تقدم أن موقف المشرع العراقي من شروط إباحة القذف و السب اثناء ممارسة الدفاع قد شابه القصور من عدة نواحٍ، منها ما يتعلق بتحديد عبارات القذف و السب فالمشرع لم يجعلها من مستلزمات الدفاع و في حدود القانون، و أنما اكتفى بعبارة (في حدود ما يقتضيه الدفاع)، و من ناحية اخرى فيما يتعلق بصيغة الدفاع اكتفى المشرع بذكر عبارات الدفاع الشفوية و الكتابية و لم يبين القذف والسب الذي يقع بالأشارة ، لذا فإننا نقترح على المشرع بتعديل المادة ١/٤٣٦ من قانون العقوبات العراقي النافذ و يكون النص المقترح كالآتي" **١/لا جريمة فيما يسنده الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر من عبارات تعد قذفاً أو سباً في معرض الدفاع عن حقوقهم سواء كان الدفاع بالقول أو الكتابة أو الاشارة امام الجهة التي يقع امامها النزاع و أن يكون ذلك من مستلزمات الدفاع و في الحدود المقررة قانوناً**".

---

[١] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٤٥٣١ لسنة ٥٦ في ١٩٨٧/٣/٢٥ نقلاً عن عبد الفتاح مراد، جرائم القذف والسب وافشاء الاسرار والجرائم التي تقع بواسطة الصحف وجرائم الصحافة، ط١، بلا دار نشر، ٢٠١١، ص١٠٦.

[٢] عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسب و افشاء الاسرار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية ،٢٠٠٥، ص٤٤.

[٣] المادة(٣٠٩) من قانون العقوبات المصري النافذ، في حين خلا قانون العقوبات العراقي والاردني من النص على ذلك.

المطلب الثاني

إباحة الطعن في أعمال الموظف أو من في حكمه

حرص المشرع على أن الموظف العام أو من في حكمه لابد أن يتحلى عند ادائهِ لواجباته الوظيفية بالإخلاص و الامانة لتحقيق المصلحة العامة للمجتمع، و ذلك فقد اجاز المشرع للأفراد الكشف عن اوجه الانحراف التي يقوم بها الموظف العام أو من في حكمه عند ادائهِ لوظيفته من خلال إباحته لهم الطعن في اعمالهِ، فالمشرع فضل المصلحة العامة على المصلحة الخاصة للموظف في الحفاظ على شرفه و اعتباره، و للتعريف بالطعن و شروطه ارتأينا تقسيم هذا المطلب على فرعين: نتناول في الفرع الاول التعريف بالطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه، أما الفرع الثاني نتعرف على أهم الشروط الواجب توفرها حتى يعد الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه مباحاً و على النحو الآتي:

الفرع الاول

التعريف بالطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه

للتعريف بالطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه لابد من تعريفه ثم بيان العلة المتواخاة من إباحته و على النحو الآتي:-

اولاً:- تعريف الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه

خلت التشريعات محل الدراسة المقارنة من تعريف الطعن و هذا امر يحمد المشرع عليه كونه ليس من مهمته أن يضع تعريفاً للمصطلحات القانونية، أما القضاء و من خلال ما أطلعنا عليه من قرارات قضائية لم نجد تعريفاً له ايضاً، و مع ذلك هناك قرارات تضمنت الاشارة إلى وقائع طعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه[١].

[١] قضت محكمة النقض المصرية بأن "لا يقبل القانون من القاذف اقامة دليل لأثبات ما قذف به إلا إذا كان القذف طعناً في أعمال الموظف العام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة و كان حاصلاً بسلامة نية و غير معتد

أما فقهاً فقد عرف الطعن بانه "حق الافراد في أن يسندوا للموظفين العموميين وقائع لو صحت لاستوجبت عقابهم"[١]، يتضح من هذا التعريف أنه اقتصر بنطاق الطعن على الموظفين فقط و لم يشمل من هم في حكم الموظف العام اي انه قد ضيق من النطاق الشخصي لإباحة الطعن في اعمال الموظف العام أو من في حكمه كما أنه لم يحدد موضوع الوقائع المسندة للموظف أو من في حكمه و علاقتهما بالوظيفة، و عرفه آخر بأنه "ابداء الراي في أعمال الموظف العام و انتقاده في طريقة ادائهِ لواجبات وظيفته دون انتقاده هو شخصياً أو التعرض لحياته الخاصة "[٢]، يلاحظ على التعريف المتقدم أنه كسابقه إذ قصر بالطعن على الموظف العام إلا أنه اوضح أن يكون الانتقاد مقتصر على العمل الوظيفي دون المساس بحياة الموظف الشخصية، و لكن ما يؤخذ عليه أنه قد خلط بين الطعن و بين النقد رغم أن الاثنين يختلفان فيما بينهم إذ أن النقد يوجه إلى عامة الناس و قد يكون موظف عاماً أو من في حكمه، بينما الطعن يقتصر على من يشغل الوظيفة العامة.

مّما تقدم يمكن أن نعرف الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه بأنه :اسناد الافراد عبارة تتضمن قذفاً او سباً للموظفين العمومين أو من في حكمهم بوقائع تتعلق بعملهم الوظيفي لو صحت لوجبت عقابهم أو اهانتهم.

=لأعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة فإذا كان المجني عليه وكيلاً لبنك التسليف الزراعي الذي لا يؤدي إلا خدمات خاصة شأنه شأن سائر المصارف و المتاجر و المنشأت الحرة و الذي مهما كان مبلغ اتصال الحكومة فإن ذلك لا يخرجه عن طبيعته الخصوصية و لا يخلع عليه نصيباً من السلطة العامة فأنه لا يمكن اعتبارهُ موظفاً عمومياً و لا يمكن أن يقبل اي دليل به لاثبات صحة ما قذف به"، قرار رقم ١٣ لسنة ٩ق في جلسة ١٩٣٨/١٢/١٢، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111157540&&ja=44582 تأريخ زيارة في ٢٠٢٢/٩/٣٠ في الساعة٤:٥٥مساءً .

[١] د. فيصل عبد الله الكندري، حق الطعن في أعمال الموظفين العموميين كسبب لاباحة جرائم الرأي، جامعة الكويت، بحث منشور على الموقع الالكتروني httpi\\www.alanba.com.kw ، آخر زيارة للموقع في ١:٢٢ مساءً يوم ٢٠٢٢/٤/٧ .

[٢] د. ايسر اسماعيل محمود، اسس و قوانين الصحافة العالمية، دار اليازوري العالمية، عمان، ٢٠٢٠، ص١٥٦.

ثانياً:- العلة من إباحة حق الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه

أورد المشرع حق الطعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه[١]، كتطبيق من تطبيقات أسباب الإباحة التي تدخل تحت مسمى استعمال الحق[٢]، و لتحقيق المصلحة العامة حرص المشرع على حسن سير اداء الوظيفة العامة لذلك إباح هذا النوع من القذف و هو حق الطعن، لأن القانون لا يحمي الموظفين أو من في حكمهم عند اقترافهم لجرائم الاختلاس أو الرشوة أو ارتكابهم لجرائم التزوير في الاوراق الرسمية لأن المصلحة العامة تلزم الكشف عن هؤلاء الموظفين حتى لا يؤثر ذلك على سير اداء الوظيفة العامة[٣]، فالواجبات التي يقوم بها الموظف أو من في حكمه تعد جزء من اختصاص الدولة، لذلك عند قيامه بعمله عليه أن يتخذ الحيطة و الحذر لأن المهمة التي اوكلت إليه على درجة عالية من الاهمية، و مرتبطة بمصالح افراد المجتمع كونهم قد وضعوا ثقتهم به، و احسنوا الظن لذلك لابد أن يكون اميناً و حريصاً على مصلحتهم، و عليه أن يكون عند حسن ظنهم و يحافظ على ما أُتمن عليه، لأنه يشغل مكانة مهمة و القانون قد وفر إليه حماية[٤]، لذلك اباح المشرع لأفراد المجتمع الطعن بعمل الموظف العام أو من في حكمه للقيام بالكشف عن أوجه الانحراف التي قد تشوب عملهم، وهذا ما جعل المشرع يضحي بمصلحة الموظف من خلال الطعن في أعماله لتحقيق المصلحة العامة[٥]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن"...متى تحقق القصد الجنائي في جرائم القذف والسب فلا محل للخوض في مسألة النية او صحة و قائع القذف إلا في صورة ما يكون الطعن موجهاً إلى موظف عام أو من في حكمه ففي هذه الصورة إذا فلح المتهم في اقناع المحكمة بسلامة نيته في الطعن بأن كان

---

[١] الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والفقرة(٢) من المادة(٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ، والفقرة(١) من المادة(١٩٢)من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٢] ينظر بشأن استعمال الحق إلى المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقي النافذ، المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري النافذ، والمادة (٥٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٣] د. فيصل عبد الله الكندري، مصدر سابق .

[٤] شيماء زكي محمد الصائغ، اباحة القذف في القانون العراقي – دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين–اربيل ، ٢٠٠٨، ص١٢٨.

[٥] د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٥٩٧.

يبغي الدفاع عن مصلحة عامة و استطاع مع ذلك أن يثبت حقيقة كل فعل اسنده إلى المجني عليه فلا عقاب عليه..."[١].

هنا يمكن أن يطرح تسأل: ماهي العلة من إباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه هل هي رجحان حق أم انتفاء حق؟ يمكننا الاجابة على ذلك فيتضح مما تقدم أن هناك مصلحتين لابد من تفضيل احدهما على الاخرى لضرورة يراها المشرع اجدر بالرعاية و الحماية و هما مصلحة افراد المجتمع و هي مصلحة عامة و مصلحة الموظف وهي مصلحة خاصة، فمصلحة الموظف هي سمعته وشرفه، أما مصلحة افرد المجتمع هي الكشف عن الحقيقة عند انحراف الموظفين العموميين أو من في حكمهم في اداء عملهم، وعند تعارض المصلحتين فضل المشرع أن ترجح مصلحة افراد المجتمع (المصلحة العامة) على مصلحة الموظف (سمعته و شرفه)، فالغاية التي أباح بها المشرع الطعن هو أن الانحراف في العمل الوظيفي يسبب حالة من عدم الاطمئنان في أعمال الموظف العام أو من في حكمه فإباحة الطعن لكي يجعل الموظف اكثر دقة و حرص في اداء عمله، فلذلك أن العلة منه هي رجحان حق (رجحان المصلحة العامة).

الفرع الثاني

شروط الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه

اشترط قانون العقوبات لإباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه عدة شروط يمكن ايجازها على النحو الآتي:-

اولاً:- صفة المطعون به

يشترط لإباحة الطعن أن يكون موجهاً إلى الموظف العام أو من في حكمه (المكلف بخدمة عامة أو ذي الصفة النيابية او من يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور) وفقاً لما نص عليه المشرع، إذ نص

[١] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٨٥٤٨ لسنة ٨٣ق في ٢٠٢٠/١/١٩، قرار غير منشور.

المشرع العراقي على أن" ... إلا إذا كان القذف موجهاً إلى موظف أو مكلف بخدمة عامة أو إلى شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور..."[١]، أما المشرع المصري فقد نص على أن ".... ومع ذلك فأن الطعن في أعمال الموظف العام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة...."[٢] ، وكما نص المشرع الاردني على أن" ...اثبات صحة ماعزاه إلى الموظف المعتدى عليه..."[٣] .

يتضح من النصوص أن التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة لم تتفق فيما بينها من حيث ايراد صفة المطعون به، إذ أن المشرع العراقي كان اكثر تفصيلاً فأشار إلى أن الطعن يكون موجهاً إلى موظف عام أو مكلفاً بخدمة عامة أو ذي صفة نيابية عامة أو من يتولى عملاً يتعلق بمصالح الجمهور، أما المشرع المصري فلم ينص على الشخص الذي يعمل لصالح الجمهور، أما المشرع الاردني فقد ضيق من نطاق الطعن و قصره على الموظف العام فقط.

و يختلف تعريف الموظف العام في القانون الاداري عن قانون العقوبات، إذ عرفه قانون الخدمة المدنية العراقي النافذ على أن " الموظف كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخله في الملاك الخاص للموظفين"[٤].

---

[١] الفقرة(٢) من المادة(٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] الفقرة(٢) من المادة(٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] الفقرة(١) من المادة (١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٤] المادة (٢) من قانون الخدمة المدنية العراقي النافذ رقم ٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدل، و كما عرفت الفقرة(٣) من المادة (١) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي النافذ رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل على أن "الموظف كل شخص عهدت اليه وظيفة داخل ملاك الوزارة او الجهة غير المرتبطة بوزارة "، و اما الفقرة (٥) من المادة (٢) من قانون الخدمة المدنية المصري النافذ رقم (٨١) لسنة ٢٠١٦ فقد نصت على أن " الموظف كل من يشغل احدى الوظائف بموازنة الوحدة "، و كما نصت المادة (٢) من نظام الخدمة المدنية الاردني رقم (٩) لسنة ٢٠٢٠ النافذ على أن "الموظف الشخص المعين بقرار من المرجع المختص في وظيفة مدرجة في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة احدى الدوائر و الموظف المعين بموجب عقد و لا يشمل الشخص الذي يتقاضى اجراً يومياً ".

أما في قانون العقوبات فلم يعرف المشرع العراقي الموظف العام[١]، و كما أن المشرع المصري هو الاخر لم يعرف الموظف العام، أما المشرع الاردني فقد عرف الموظف العام إذ نص على أن" يعد موظفاً بالمعنى المقصود في هذا الباب كل موظف عمومي في السلك الاداري أو القضائي و كل ضابط من ضباط السلطة المدنية أو العسكرية أو فرد من افرادها و كل عامل أو مستخدم في الدولة أو في ادارة عامة "[٢]، يتضح مما تقدم أن تعريف الموظف العام يختلف في قانون العقوبات عنه في القانون الاداري، فقانون العقوبات لا يقتصر على الموظف العام على تعريف الضيق في القانون الاداري، و هذا يعود إلى اختلاف اهداف القانونيين لان القانون الاداري يهدف إلى تنظيم العلاقة بين الدولة والشخص بتحديد الحقوق و الواجبات له، أما قانون العقوبات فيهدف إلى حماية مصلحة المجتمع من خلال بيان الافعال التي تعد غير مشروعة و تحديد العقاب المناسب لها.

أما قضاءً فقد قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية أن الموظف العام هو " كل من يتقاضى راتبه من الميزانية أو الذي يكون تابعاً لقانون التقاعد"[٣]، أما محكمة النقض المصرية فعرفت الموظف العام بأنه "كل من تناط به احدى وظائف الدولة العامة في نطاق وظيفة احدى السلطات الثلاث سواء كانت مستخدمة حكومية أو غير مستخدمة، براتب أو بغير راتب و أنما يشترط اصلاً أن تكون في نطاق شؤون الدولة و يكون اختصاص اي إليه بطريق الانابة أو بطريق التعيين على مقتضى احد النصوص

---

[١] يقسم المشرع العراقي عمال الادارة الى طوائف هم فئة المستخدمين وفئة الاجراء وفئة العمال الخاضعين لاحكام قانون العمل وقد تم تصفية الفئات الثلاثة الاخيرة بصدور قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٤١٨ في ١٩٧٣/٦/٢٤ الخاص بمنع تعين اي مستخدم في دوائر الدولة وتم معالجة وضع الموجودين منهم في الخدمة بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٩١١ لسنة ١٩٧٦ الخاص بنقل ممن يحمل شهادة الابتدائية إلى موظف و من لا يحمل هذه الشهادة إلى عامل كما عالج قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١١٨٠ لسنة ١٩٧٦ موضع مركز الاجراء وبعد ذلك تم تصفية هذه المساءلة بصورة نهائية بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٥٠ لسنه ١٩٨٧ القاضي بنقل العمال إلى موظفين، د. علي محمد بدير، د. مهدي ياسين السلامي، د. عصام عبد الوهاب البرزنجي، مبادئ واحكام القانون الاداري، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، بلا سنة نشر، ص٢٨٨.

[٢] المادة (١٦٩) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٣] قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٤٩١ /ت / ١٩٣٩ في ١٩٣١/٢/٢٧، نقلاً عن صدام حسين ياسين العبيدي، استغلال الموظف العام لمنصبه الوظيفي و علاجه في الشريعة الاسلامية و القانون المقارن– دراسة مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر و التوزيع، القاهرة، ٢٠١٩، ص٤٠ .

الدستورية أو التشريعية أو من المعينين في احد وظائف الحكومية التابعة لأحدى الوزارات أو الهيئات أو المؤسسات العامة و أن كان من ذوي المرتبات أن تكون مقيدة على احدى درجات الكادر العام أو من يقوم مقامه في نطاق ميزانية الدولة "[١]، و قضت محكمة التمييز الاردنية الموظف العام بأنه " الشخص الذي يعهد إليه عمل دائم في خدمة مرفق عام تديرهُ الدولة أو احد الاشخاص الاقليمية أو المؤسسات العامة...."[٢].

أما فقهاً فقد عرف الموظف بأنه" كل شخص يعهد اليه بوظيفة دائمة في خدمة مرفق عام تديرهُ الدولة او احد اشخاص القانون العام الاخرى المباشرة عن طرق شغله منصب يدخل في التنظيم الاداري لذلك المرفق على ان يكون ذلك بصفة مستمرة لا عارضة وان يصدر بذلك قرار من السلطة المختصة قانوناً بالتعيين "[٣].

أما من هم في حكم الموظف العام فوفقاً لنص الفقرة (٢) من المادة٤٣٣ من قانون العقوبات العراقي النافذ، و كذلك الفقرة(٢) من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات المصري النافذ، هم المكلف بخدمة عامة وذي الصفة النيابة العامة، **فبالنسبة للمكلف بخدمة عامة،** فقد نص المشرع العراقي على أن" المكلف بخدمة عامة هو كل موظف أو مستخدم أو عامل انيطت به مهمة عامة في خدمة الحكومة و دوائرها الرسمية و شبه الرسمية و دوائرها التابعة لها أو الموضوعة تحت رقابتها و يشمل ذلك رئيس الوزراء و نوابه و الوزراء و اعضاء المجالس النيابية و الادارية و البلدية كما يشمل المحكمين و الخبراء و وكلاء الدائنين(السنديكيين) و المصفين و الحراس القضائيين و اعضاء مجالس الادارة و مديري و مستخدمي المؤسسات و الشركات و الجمعيات و المنظمات و المنشأت التي تسهم الحكومة أو احدى

---

[١] قرار محكمة النقض المصرية رقم "٢٥٣,٥٩٤" لسنة ٤١ ق جلسة ١٤/٤/١٩٧٦، نقلاً عن محمد مصطفى اذياب، نطاق تقييد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي في القانون الليبي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة المرقب، ليبيا، ٢٠١٠، ص٢٥-٢٧ .

[٢] حكم محكمة العدل العليا الاردنية رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٥، نقلاً عن د. هشام منصور، دور السلطات العامة في تكييف جرائم التي يرتكبها الموظف العام، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان، بلا سنة نشر، ص٢٩ .

[٣] د. هتاف جمعة صبحي، مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة، ط١، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، السعودية، ٢٠١٤، ص٧٢ .

دوائرها الرسمية أو شبه الرسمية في مالها بنصيب ما باية صفة كانت و على العموم كل من يقوم بخدمة عامة باجر أو بغير اجر و لا يحول دون تطبيق احكام هذا القانون بحق المكلف بخدمة عامة انتهاء وظيفته أو خدمته أو عمله متى وقع الفعل الجرمي اثناء توافر صفة من الصفات المبينة في هذه الفقرة فيه"[١]، و نص المشرع المصري على أن "يعد في حكم الموظفين في تطبيق نصوص هذا الفصل...٥/ كل شخص مكلف بخدمة عمومية ...."[٢]، أما المشرع الاردني فلم يشر إلى المكلف بخدمة عامة و أنما اكتفى بالموظف العام فقط.

أما قضاءً و في حدود ما اطلعنا عليه من قرارات قضائية عراقية لم يعرف المكلف بخدمة عامة إلا أنه تمت الاشارة إليه في بعض القرارات[٣]، أما القضاء المصري فقد عرفت محكمة النقض المصرية المكلف بخدمة عامة بأنه" من عهدت إليه سلطة مختصة بأداء عمل مؤقت لحساب الدولة أو شخص معنوي عام.."[٤].

---

[١] الفقرة(٢) من المادة(١٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة(١١١) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية بأنه" .... أن قيام المتهمة بوصفها احدى عاملات في الشركة العالمية للبطاقة الذكية المختصة بإصدار البطاقة الذكية الخاصة برواتب موظفي الدولة و المتقاعدين.... حيث قامت بإصدار البطاقة الذكية الخاصة برواتب المشتكي(ث.خ) ..... وقد ظهر شخص الذي صرفت له البطاقة منتحل لشخصية المشتكي وحيث أن الشركة المذكورة هي من شركات القطاع الخاص و ليس من المؤسسات الرسمية أو الحكومية و أن العاملين ليس موظفين دولة أو حكومة و أن مركزهم القانوني هو عامل على وفق احكام قانون العمل إلا أن اعمال هذه الشركة هي ذات نفع عام وخدمة عامة..... بالتالي عمال هذه الشركة ينطبق عليهم قانوناً وصف المكلف بخدمة عامة استناداً لأحكام المادة ٢/١٩ من قانون العقوبات العراقي النافذ...." قرار بدون رقم صادر في ٢٠١٨/١١/٢٦ منشور على الموقع الالكتروني على الرابط: https://mohammedalzeber.blogspot.com/2021/10/blog-post_20.html?m=1 تأريخ الزيارة في ٢٠٢٢/١٠/٢٥ الساعة ١١:٠٠صباحاً.

[٤] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣٤ لسنة٢٠١٨ ق في ٢٠١٩/٦/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط:https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111398102&&ja=272396 تاريخ الزيارة في١٠/١٠/٢٠٢٢ الساعة ٦:٣٠مساءً.

أما فقهاً فيعرف المكلف بخدمة عامة بانه" كل شخص يكلف من قبل الحكومة أو احدى الاشخاص المعنوية العامة لأجل القيام بأي من الاعمال العامة بصفة عارضة سواء كان بثمن أو بدونه[١]، و هناك من عرفه بأنه" شخص غير موظف يكلف بخدمات عامة يقوم بها ويعده المشرع بحكم الموظف العام"[٢].

أما بالنسبة **لذي الصفة النيابية العامة**، أوضحت الدساتير بأن الصفة النيابية هي التي يتمتع بها اعضاء السلطة التشريعية [٣]، أما التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة فلم تعرف ذي الصفة النيابية العامة، اما قضاءً وفي حدود ما اطلعنا عليه لم نجد تعريف لذي الصفة النيابية العامة، و اكتفت القرارات القضائية بالأشارة اليه[٤].

---

[١] د. ابراهيم محمد حسن، جريمة القذف – دراسة مقارنة بين القانون الجنائي الوضعي و الشريعة الاسلامية، مطبعة الاهرام، مصر، ١٩٩٧، ص٩٢.

[٢] نصر الدين سليمان محمد، جريمة اختلاس المنفعة وتقاضي العمولات من اعمال الوظيفة العامة، ط١، المركز العربي للنش والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٨، ص١٠٧.

[٣] حسب المادة (٤٨) من دستور جمهورية العراق النافذ تتكون السلطة التشريعية من المجلسين هم (مجلس النواب و مجلس الاتحاد)، اما في مصر حسب نص المادة (١٠١) من دستور جمهورية مصر العربية النافذ فالسلطة التشريعية مكونة من مجلس النواب، اما في الاردن فحسب المادة (٦٢) من دستور المملكة الاردنية الهاشمية النافذ فالسلطة التشريعية تسمى بمجلس الامة و تتكون من مجلسين هما مجلس الاعيان و مجلس النواب .

[٤] قضت محكمة النقض المصرية بأنه" لما كان التمييز بين أعمال النيابة العامة – لأعضاء مجلس الشعب – وشؤون الحياة الخاصة ليس ميسوراً دائماً فقد تكون الصلة بينهما وثيقة، و في هذه الحالة يباح القذف المتعلق بالحياة الخاصة في القدر الذى تكون له فيه صلة بأعمال النيابة، وقاضى الموضوع هو المختص بتقدير هذه الصلة والقول بأنها بلغت من التوثيق القدر الذى يقتضى إباحة القذف المتعلق بها..." قرار رقم ٢١٦٧٣ لسنة٧٥ق في ٢٠١٢/١١/١٢ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط:
https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111162073&&ja=60419 تأريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٠ في الساعة٧:٢٧مساءً، و يلاحظ على قرار محكمة النقض المصرية بأنها اباحت القذف الذي يقع على حياة الشخص ذي الصفة النيابية الخاصة إلا انها اشترطت أن تكون هناك الصلة بين الحياة الخاصة و الحياة النيابة.

أما فقهاً فقد عرف ذي الصفة النيابية بانهم اعضاء المجالس النيابة بغض النظر عن تعدد افرادها أو قيامها بواجباتها أو تعدد وسائل الحصول على عضويتها، فيدخل في هذا الجانب الاعضاء الذين يباشرون مهام تشريعية في السلطة التشريعية و يدخل بهذا المعنى ايضاً اعضاء المجالس المحلية الذين يقوموا بالوظيفة التنفيذية، سواء كان اعضاء السلطة النيابية منتخبين أم معينين[١].

خلاصة ما تقدم أن صفة المطعون به تتحدد بصفة الموظف العام أو من في حكمه، إلا أن التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة اختلفت فيما بينها بشأن بيان مفهوم الموظف العام إذ نلاحظ أن المشرع العراقي عد الموظف العام من ضمن فئات المكلفين بخدمة عامة، و هذا الامر غير جائز كون الموظف العام تعبير أشمل و أوسع من المكلف بخدمة عامة، و نرى ضرورة تعديل الفقرة ٢ من المادة ١٩ من قانون العقوبات العراقي لاسيما بعد تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل الذي تم بموجبه تحويل العمال وجعلهم بصفة الموظفين[٢]، أما المشرع المصري فهو الآخر لم يعرف الموظف العام بعكس ما جاء به المشرع الاردني الذي اوضح مفهوم الموظف العام، إلا أن ما يلاحظ على التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة هناك من توسع بإباحة الطعن فيشمل الطعن الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة أو ذي الصفة النيابية كالمشرع العراقي و المشرع المصري، هناك من ضيق من نطاق الإباحة بقصره الطعن على الموظف العام فقط كالمشرع الاردني .

ثانياً:- أن تكون الواقعة المطعون بها متصلة بالوظيفة أو الخدمة العامة

لا يمكن إباحة الطعن في أعمال الموظف أو من في حكمه مالم تكن الواقعة المسندة اليهم متعلقة بعملهم، و من شأنها لو صحت استوجبت عقاب من أسندت إليه، و هذا ما نص عليه القانون، إذ نص

---

[١] د. محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، مصدر سابق، ص١٥٥ .

[٢] قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٥٠ الصادر في ١٩٨٧/٣/١٩ و الذي ينص على أن" اولا/ يعتبر جميع العاملين في دوائر الدولة والقطاع العام موظفين و يتساوون في الحقوق والواجبات" منشور على الموقع الالكتروني على الرابط https://mohammedalzeber.blogspot.com/2021/10/blog-post_20.html?m=1تأريخ زيارة للموقع في ٣/١٠/ ٢٠٢٢ في تمام الساعة٦:١٧مساءً.

المشرع العراقي على أن" ....ما اسنده القاذف متصلا بوظيفة المقذوف أو عمله...."[١]، أما المشرع المصري فقد نص على أن" الطعن....كان لا يتعدى أعمال الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة...."[٢]، كما نص المشرع الاردني على أن".... إلا أن يكون ما عزاه متعلقاً بواجبات وظيفة ..."[٣] ، و السبب الذي جعل المشرع ينص على هذا الشرط لإباحة الطعن لان المجتمع لا يستفيد إذا تم التطرق إلى الحياة الخاصة للموظف أو من في حكمه، لان وقائع الطعن لابد أن تتصل بالوظيفة لدى المطعون به لأجل تحقيق المصلحة العامة و الكشف عن الاخطاء التي يقع بها الموظفين العمومين أو من في حكمهم، وقد تتصل الاعمال التي يقوم بها الموظف العام أو من في حكمه اتصال وثيق بجزء من حياته الخاصة تستوجب وقوعها تحت نظر الرأي العام بالقدر الذي يرتبط به العمل الوظيفي[٤]، مثال ذلك كأن يقال أن رئيس العمل على علاقة غير شرعية مع احدى الموظفات أو العاملات و يتغاضى هو عن المخالفات التي تقوم بها، فتقدير ذلك متروك لقاضي الموضوع هو الذي يبين مدى ارتباط الحياة الخاصة للموظفين و الاعمال التي يقومون بها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح القادسية إلى أن " من خلال سير التحقيق و المحاكمة الجارية وجاها وعلناً تبين أنه بتاريخ ٢٠١٨/٥/٢٨قد طلب المشتكين كل من (ق وع) الشكوى بحق المشكو منه (أ) لقيامة بنشر منشورات على صفحات التواصل الاجتماعي حيث ورد في اقوال المشتكي (ق)أن المتهم قام بنشر منشورات تسئ له و لسمعته و لسمعة المعهد كونه مدير معهد ف. ج في الديوانية و عن طريق صفحة باسم (ف. ن) حيث ذكر بأنه لا يستحق هذا المكان و أنه حضر عن طريق الواسطة و أنه غير فنان و أن هذه العبارات تسئ له....، أما المشتكى الاخر (ع) فقد ورد في اقواله بأن المشكو منه قام بنشر منشورات تسيء لسمعته حيث قام باتهامه بأنه له علاقة مع احدى الطالبات في المعهد و اتهمه بأن يستغل منصبه و يستغل الطالبات و أن النشر قد تضمن اساءة لتدريسيين اخرين في نفس المعهد، و أن المشكو منه وقت قيامه بالنشر كان متخرج من المعهد و أنه لا يعرف سبب قيامه بالاعتداء عليه و لا يوجد أي خلاف بينهم سابق ...و لاطلاع المحكمة على الاوراق التحقيقية و الصور المسحوبة من صفحات التواصل الاجتماعي و كتاب خلية الصقور الاستخبارية

---

[١] الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣)من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] الفقرة(٢) من المادة (٣٠٢) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] المادة(١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٤] خلود سامي عزاره، مصدر سابق، ص٢٣٥.

بالعدد٧٦٦٣في ٢٠١٦/٦/٢٥ و سير التحقيق ....تجد المحكمة بأن الادلة المتحصلة في هذه الدعوى غير كافية للادانه لانكار الفعل المنسوب إلى المتهم...عليه قررت المحكمة ولعدم كفاية الادلة الغاء التهمة الموجهة الى المتهم (أ) وفق احكام المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ و الافراج ...."[١]، يتضح مما تقدم أن محكمة الموضوع وجدت أن القذف الذي وجهه المتهم إلى المشتكي لا يتعلق بأعمال الوظيفة و أنما يتعلق بأمور شخصية لذا اصدرت المحكمة قرارها بالافراج لعدم كفاية الادلة و لم تصدر حكم بالبراءة لكون القذف مباح و لا يعد جريمة استناداً إلى المادة ٢/٤٣٣ من قانون العقوبات العراقي النافذ.

ويترتب على شرط أن تكون الواقعة المطعون بها متصلة بالوظيفة خروج الطعن المتعلق بحياة الموظفين العمومين الخاصة أو من في حكمهم من نطاق الاباحة[٢]، و العلة التي جعلت المشرع يقتصر بالإباحة على الوقائع المتصلة بالوظيفة العامة و الخدمة العامة هي تمكين السلطات العامة من معرفة أوجه الاخلال بواجبات الوظيفة العامة أو الخدمة العامة، حتى تتمكن من اتخاذ الاجراءات لمواجهة هذا الاخلال، لان الحياة الخاصة للموظف العام أو من في حكمه لا تعني للمجتمع شيء و لا تهم الدولة، و يعد كأي شخص عادي في المجتمع يجب حماية شرفه و سمعته في هذا الخصوص، و القول خلاف ذلك سوف يعني تجريد الموظف أو من في حكمه من التمتع بحقوقه كبقية الافراد[٣]، و يمكن أن يثار تساؤل هل أن نطاق الإباحة يمتد إلى الطعن الحاصل بعد انتهاء علاقة المطعون به بعمله؟ أم يقتصر على الطعن الذي يحصل اثناء القيام بالعمل فقط ؟ للإجابة على التساؤل هناك جانب من الفقه يرى أن حكم الإباحة يمتد إلى القذف حتى لو انتهت علاقة المطعون به (الموظف العام أو من في حكمه) بعمله لاي سبب كان ما دامت واقعة الطعن تتعلق بعمله الذي اداه قبل انتهاء علاقته[٤]، و

---

[١] قرار محكمة جنح القادسية رقم ٢٩٥ /ج/٢٠٢٢ ، قرار غير منشور.

[٢] د. شريف بدوي، مصدر سابق، ص٦٩ .

[٣] د. محمود نجيب حسني، القذف والسب في حق الموظف العام أو المكلف في خدمة عامة في قانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة، مجلة الامن القومي، اكاديمية دبي للشرطة، م ١،ع ٢ ،١٩٩٣، ص١٢٧.

[٤] د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٥٩٥، د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مصدر سابق ، ص٢٦٨، د. عبد الفتاح مراد، مصدر سابق، ص ١٠٢.

يرى آخر لا يجوز مساءلة الموظف أو من في حكمه عن عمل ارتكبه في اثناء الوظيفة أو الخدمة العامة و اكتشف بعد انتهائها[١]، إلا أننا نرى صحة ما جاء به الراي الاول من امتداد اباحة القذف حتى لو انتهت علاقة الموظف او من في حكمه بعمله لان ذلك سوف يساعد على كشف الاخطاء و الانتهاكات التي يقوم بها الموظف أو من في حكمه مهما مر عليها الزمن، و لاسيمّا إذا كانت تلك الانتهاكات تعد جرائم، و بذلك تتحقق الحكمة التشريعية من إباحة الطعن بالموظف أو من في حكمه المتصلة بعمله الوظيفي.

ثالثاً:- حسن النية

عرفت حسن النية بأنها "اعتقاد الشخص صحة الوقائع التي اسندها إلى المجني عليه و رغبته في الوصول إلى كشف حقيقة تفيد المصلحة العامة من العلم بها "[٢]، و أن شرط حسن النية أشار إليه المشرع المصري صراحةً إذ نص على أن" مع ذلك فالطعن في أعمال الموظف العام أو الشخص ذي الصفة النيابية العامة أو المكلف بخدمة عامة لا يدخل تحت حكم الفقرة السابقة إذا حصل بسلامة نية...."[٣]، أما المشرع العراقي و الاردني فلم يشير إلى هذا الشرط بصورة صريحة[٤]، و نحن نؤيد موقف المشرع العراقي و الاردني لعدم ذكرهما لشرط حسن النية صراحة، لان المهم في إباحة الطعن بعمل الموظف أو من في حكمه الكشف عن الاخطاء و الانتهاكات التي يقوم بها الموظفين أثناء عملهم، و التي تعد جرائم، لان هذا هو الذي يهم الدولة و المجتمع و ليس مهم سوء أو حسن النية الطاعن.

---

[١] د. صباح مصباح السليمان، الحماية الجنائية للموظف العام، ط١، دار حامد للنشر، عمان، ٢٠٠٤، ص١١٥ .

[٢] د. جلال ثروت، نظم القسم الخاص، ج٢، بلا دار نشر، ٢٠٠٠، ص٣٧.

[٣] المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٤] إذ نصت الفقرة(٢) من المادة (٤٣٣) من قانون العقوبات العراقي على أن "... و لا يقبل من القاذف اقامة الدليل على ما اسنده إلا إذا كان القذف موجهاً إلى موظف أو مكلف بخدمة عامة أو إلى شخص ذي صفة نيابية عامة أو كان يتولى عملا يتعلق بمصالح الجمهور و كان ما اسنده القاذف متصلا بوظيفة المقذوف أو عمله فإذا اقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة"، و نصت المادة(١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ على أن "-إذا طلب الذام أن يسمح له باثبات صحة ما عزاه إلى الموظف المعتدى عليه، فلا يجاب إلى طلبه إلا أن يكون ما عزاهُ متعلقاً بواجبات وظيفة ذلك الموظف أو يكون جرمية تستلزم العقاب قانوناً".

إلا أن شرط حسن النية اكده القضاء العراقي في قرارته لإباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه، إذ قضت رئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية/ الهيئة التمييزية بأن"...وجد أنه صحيح و موافق للقانون لان المشتكي حينما طلب الشكوى بوصفه محافظ (ب) اضافة لوظيفته وليس بصفته الشخصية و بذلك فان العمل المنسوب كان موجه إلى المحافظة و وظيفة المحافظ وليس شخصه ...كما وجد أن المتهم عندما قام بنشر تصريح النائب (م ، ت) الموجه إلى محافظ (ب) فأنه قام بعملية نشر المعلومة و لم يكن هو من قام بالفعل أو هو من وجه الكلام الذي يزعم المشتكي أنه يمثل قذفا أو اهانة وكان موقع الاذاعة التي يديرها المتهم قد اثبت حسن النية عندما اعلن عن اسم الذي اطلق تلك الاقوال أو التصريح، و انتفى عنه الركن المعنوي عن الفعل المنسوب إليه لانعدام قصد الاساءة للمشتكي لان الاعلام و على وفق ما اشار إليه المختصون في علم الاعلام بأنه الاخبار ونقل المعلومة بوسائل تحمل هذه الحقائق للناس والمعلومات و أن مهمة الاعلام تتمثل في التأثير في الراي العام عن طريق نقل المعلومة، و يعد من اهم وسائل حرية التعبير التي كفلها الدستور والقانون وبذلك فان فعل المتهم لم يشكل فعلا جرمه القانون وأنما عملا مارسه بموجب الحق الذي منحه له القانون ....."[١]، يتضح مما تقدم أن القضاء العراقي ضمن حسن النية في قرارته بالرغم عدم وجود اشار صريحة إليه في القانون، كما قضت محكمة النقض المصرية بأن"... لا محل للخوض في مسألة النية او صحة وقائع القذف إلا في صورة ما يكون الطعن موجها إلى موظف عام أو من في حكمه ففي هذا الصورة إذا أفلح المتهم في اقناع المحكمة بسلامة نيته في الطعن بأن كان يبغي تحقيق مصلحة عامة واستطاع أن يثبت حقيقة كل فعل اسنده إلى المجنى عليه بصفته فلا عقاب عليه...."[٢]، و شرط حسن النية حتى يتحقق لابد أن يتوفر له عنصرين يتمثل الاول باعتقاد الطاعن صحة الوقائع التي اسندها إلى المطعون به (الموظف أو من في حكمه)، ويتمثل الثاني بتقدير الطاعن الامور التي نسبها إلى المطعون به تقديراً كافياً اي بذل ما في وسع الشخص المعتاد في مثل ظروفه من أسباب حتى يتأكد من صحة الوقائع، ويجب اعتبارهما

---

[١] قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية/ الهيئة التمييزية رقم ٢٠١٥/١٠٢ في ٢٠١٥/٣/١٨ ، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط: https://www.hjc.iq/qview.1950 / تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٨ في الساعة١٢:٣٠مساءً.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٨٥٤٨ لسنة ٨٣ ق في ٢٠٢٠/١/١٩، قرار غير منشور.

مفترضين لسعي الطاعن إلى تحقيق المصلحة العامة حين طعن بالموظف أو من في حكمه [١]، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن" يشترط قانوناً لإباحة الطعن المتضمن قذفاً وسباً في حق الموظفين أن يكون صادر عن حسن نية اي عن اعتقاد بصحة وقائع القذف وخدمة المصلحة العامة، ....."[٢]، أما في حال أن الطاعن لم يكن حسن النية و الغاية التي ارادها من طعنه هي احقاد شخصية فتنتفي الإباحة المقررة له قانوناً حتى لو كان يستطيع اثبات صحة الواقعة، و قضت محكمة النقض المصرية بأنه" ... إذا كان القاذف سيء النية و لا يقصد من طعنه إلا التشهير و التجريح وشفاء الضغائن و احقاد شخصية فلا يقبل منه اثبات صحة الوقائع التي اسندها إلى الموظف وتجب ادانته و لو كان يستطيع اثبات ما قذف به"[٣].

رابعاً:- أن يثبت القاذف صحة وقائع القذف

أشار المشرع العراقي إلى هذا الشرط صراحة لإباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه إذ نص على أن"... فاذا اقام الدليل على كل ما اسنده انتفت الجريمة"[٤]، ونص المشرع المصري ايضاً على أن"... و بشرط أن يثبت المتهم حقيقة كل فعل أسندهُ إلى المجني عليه...."[٥]، كذلك نص المشرع الاردني على أن"... يسمح له بإثبات صحة ما عزاه إلى الموظف المعتدى عليه...."[٦]، فجعل المشرع اقامة الدليل شرط ليتحقق سبب الاباحة في قذف الموظف أو من في حكمه المتصل بالوظيفة أو

---

[١] د. محمود نجيب حسني، القذف و السب في حق الموظف العام او المكلف بخدمة عامة في قانون العقوبات الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة، مصدر سابق، ص١٣٦ .

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٢٠٨ لسنة٣٨ق في ١٩٦٩/٤/٧ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111121201&&ja=23110 تاريخ الزيارة في ٢٠٢٢/١٠/١٠ الساعة٨:٢١مساءً.

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم١٤٤٨ لسنة ٢٦ ق في ١٩٥٧/٢/٥ منشور على موقع محكمة النقض الالكتروني على الرابط:https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111158602&&ja=54632 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١١ في الساعة ١٢:١٠مساءً.

[٤] الفقرة (٢) من المادة(٤٣٣)من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٥] الفقرة (٢)من المادة (٣٠٢)من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٦] الفقرة (١) المادة (١٩٢) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

العمل، و لابد أن يثبت القاذف صحة الوقائع مهما كان عددها[١]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية بأنه" ...لا يقبل من القاذف اقامة الدليل على صحة الواقعة محل القذف لعدم تعلقها بموظف حكومي..."[٢]، يتضح من مفهوم مخالفة القرار أن على الطاعن أن يقدم الدليل لإثبات صحة القذف إذا كان يتعلق بموظف عام.

و اثبات صحة الوقائع المسندة إلى المطعون به (الموظف العام أو من في حكمه)يكون بجميع طرق الاثبات بما فيها شهادة الشهود، و القرائن ويخضع تقدير ذلك لسلطة محكمة الموضوع[٣]، وعليه إذا عجز الطاعن عن اثبات الطعن فلا مجال للإباحة حتى لو توفرت كل شروطها، و لا يقال أن الطاعن حقق مصلحة المجتمع على نحو ترجح به مصلحة المجتمع على مصلحة المطعون به في حق الشرف و الاعتبار إلا إذا كانت الواقعة التي تضمنت القذف صحيحة بحيث يستفيد المجتمع من الكشف عنها، أما إذا كانت الواقعة المقذوفة غير صحيحة فليس للمجتمع مصلحة في اسنادها إلى المقذوف بل المجتمع ايضاً يتأذى من ذلك إذ يهدد شرف الناس و اعتبارهم بغير مسوغ[٤]، أما ما يتعلق بميعاد اقامة الدليل و المدة اللازمة لذلك فقد خلا التشريع العراقي و الاردني من النص على ذلك، أما المشرع المصري فقد نص على أن "عند حضور المتهم لأول مرة في التحقيق يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه و يثبت أقواله في المحضر و يجب على المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات، و أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له و على الأكثر في الخمسة ايام التالية بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة و إلا سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات، فإذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة و بدون تحقيق سابق وجب عليه أن يعلن إلى النيابة و المدعي بالحق المدني بيان الأدلة في الخمسة الأيام التالية لإعلان التكليف بالحضور و إلا سقط حقه كذلك في إقامة الدليل و لا يجوز تأجيل نظر الدعوى

---

[١] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٦٧٤.

[٢] قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية ذي العدد١٣١٤/جنح/٢٠٠١في ٢٠٠١/٢/٢٩، قرار غير منشور.

[٣] شريف بدوي، مصدر سابق، ص٧٢.

[٤] د محمود مصباح القاضي، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٤٨٠-٤٨١.

في هذه الأحوال أكثر من مرة واحدة لمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً و ينطق بالحكم مشفوعاً بأسبابه"[١]، أما المشرع العراقي و الاردني في قانون اصول المحاكمات الجزائية فقد خلا من النص على ذلك، إذ نقترح على المشرع العراقي أن يأخذ بالصياغة ذاتها التي نص عليها المشرع المصري و جعل المدة اللازمة هي ١٥ يوم لان المدة التي اشار إليها المشرع المصري قليلة لاثبات الدليل و قد لا يمكن للقاذف أن يقيم دليل خلالها، ويكون النص المقترح كالآتي" **على الطاعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه أن يقدم كافة الادلة والاثباتات التي تثبت من صحة الواقعة التي تم الطعن بها وفي غضون خمسة عشرة يوماً من تاريخ تقديم الطعن، و إلا سقط حقه في تقديم الدليل التي اشارت إليه المادة ٢/٤٣٣ من قانون العقوبات العراقي النافذ**".

يخلص مما تقدم أن اباحة حق الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه هي من تطبيقات الإباحة استعمالا للحق و التي لا يمكن أن تتحقق إلا بتوفر شروط محددة و هي على نوعين منها النوع الاول (شروط موضوعية) تتعلق بالواقعة محل الطعن و ذلك أن تكون الواقعة صحيحة و يجب اثباتها من خلال الدليل الذي يقدمه الطاعن، و النوع الثاني(شروط شخصية) من حيث الطاعن الذي يشترط أن يكون حسن النية اي لا يقصد الاضرار بالموظف العام أو من في حكمه، و من حيث المطعون به الذي يشترط أن يكون موظف عام أو من في حكمه، و أن شرطي اثبات الواقعة و حسن النية مرتبطان فأن تخلف احدهم لا يمكن تحقق الاباحة المقررة في الطعن المقدم ضد الموظف العام أو من في حكمه، خلاصة القول أن محكمة الموضوع متى تأكدت من حسن نية الطاعن و أن الطعن متعلق بوقائع الحياة العامة للمطعون به من خلال ما يقدمه الطاعن من ادلة اثبات إذا لم يقدم دليل و اعتمد على أن تظهر ادلة في اثناء التحقيق فأن ذلك لا يمكن الاخذ به و لا يجيز القانون ذلك و تقوم المسؤولية على الطاعن.

---

[١] المادة(١٢٣)من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ .

المبحث الثاني

الإباحة في الاخبار عن الجرائم و إباحة النقد

يحتوي قانون العقوبات على نصوص تجريم عند مخالفاتها تستوجب العقاب من خلال ملاحقة مرتكبها و القبض عليه، و يتحقق ذلك من خلال التعاون بين افراد المجتمع و السلطات المختصة في الكشف عن مرتكبي هذه الجرائم، إلا أن احياناً الاخبار يكون بصورة كيدية لغرض النيل أو الانتقام ممن أخبر عنه، فهنا يعد جريمة يعاقب عليها القانون، و احياناً اخرى يكون الاخبار بصدق و عدم سوء قصد ممن اخبر عنه فهنا تتحقق الإباحة منه، فالإباحة في الاخبار عن الجرائم هي موضوع دراستنا، كذلك النقد الذي يعد مباحاً إذا تمت ممارسته بصورة صحيحة دون تجاوز حدوده، فقد تم النص عليه في القوانين الخاصة[١]، و ستقتصر دراستنا في النقد في القوانين المنظمة للصحافة للحفاظ على التوازن الكمي والنوعي للرسالة و منعاً للأسهاب في تناوله، و لارتباطه في أسباب الإباحة الواردة في القوانين العامة، لذلك سيتم تقسيم هذا المبحث على مطلبين، إذ نتعرف في المطلب الاول على الإباحة في الاخبار عن الجرائم، و نخصص المطلب الثاني لبيان إباحة النقد و على النحو الآتي:-

المطلب الاول

الإباحة في الأخبار عن الجرائم

عندما تقع جريمة لابد من الكشف عنها من خلال التعاون الجاد بين المجتمع و الجهات القضائية للتوصل إلى مرتكبيها، فلذلك اتاح المشرع الفرصة لمخاطبة السلطات العامة لإجل الاخبار عن الجرائم و معاقبة مرتكبيها، لذلك منح المشرع الافراد الحق في مساعدة السلطات المختصة في الكشف عن الجرائم، وهذه هي الغاية التي يسعى المشرع لأجلها للتحري و الكشف عن الافعال غير المشروعة، لذا لابد من

---

[١] الفقرة(٢)من المادة(٥) من قانون حقوق الصحفيين العراقي النافذ، و الفقرة(٦) من المادة (٣) من قانون نقابة الصحفيين العراقي النافذ، و الفقرة(٣) من المادة ٥٩ من قانون العقوبات العسكري العراقي النافذ، و الفقرة (١) من المادة ٢٣ من قانون عقوبات قوى الامن الداخلي العراقي النافذ، و المادة(١) من قانون تنظيم الصحافة المصري النافذ، و المادة(٣) قانون المطبوعات والنشر الاردني النافذ.

بيان معنى الاخبار عن الجرائم ثم معرفة الشروط الواجب توفرها لإباحته، و العلة منها و على هذا الاساس سيتم تقسيم هذا المطلب على فرعين: إذ نتناول في الفرع الاول التعريف بالإباحة في الاخبار عن الجرائم و نخصص الفرع الثاني للتعرف على شروط الإباحة في الاخبار عن الجرائم و على النحو الآتي:-

الفرع الاول

التعريف بالإباحة في الاخبار عن الجرائم

للتعريف بالإباحة في الاخبار عن الجرائم لابد أن نبين المقصود بالإخبار، و تحديد علاقته بفكرة الإباحة، ثم نبين علة الإباحة، وذلك في فقرتين و على النحو الآتي:-

اولاً: تعريف الاخبار عن الجرائم[١] و علاقته بفكرة الإباحة

الاخبار عن الجرائم هو حق لكل شخص أن يخبر عن وقوع جريمة سواء كانت قد وقعت عليه أو شهد ارتكابها[٢] ، و هذا الحق اشارت إليه الدساتير إذ لابد من احترامه[٣].

أما تعريفه فقد خلت التشريعات محل الدراسة المقارنة من تعريف الاخبار عن الجرائم و هذا الامر يحمد عليه المشرع لان ليس من مهمته تعريف المصطلحات القانونية، أما قضاءً من خلال ما اطلعنا عليه من قرارات قضائية لم نجد تعريفاً للاخبار عن الجرائم[٤].

---

[١] الاخبار لغة هو الاعلام أي اخبار الشيء انبأه، مجد الدين يعقوب الفيروز اباد، مصدر سابق، ص١٧، اما جرائم: مفردها جرم او جرمه اي قطع او نسب إليه الجرم أو يجرمه او يقال اجترم اي اذنب او التعدي، احمد رضا، معجم متن اللغة العربية، م١، دار مكتبة الحياة، بيروت،١٩٥٨، ص٥١٤-٥١٥، أما باللغة الانكليزية فيقابل كلمة جرائم كلمة(Crime)، القانونيين العرب، المعجم القانوني عربي -انكليزي، بلا دار نشر، بلا سنة نشر، ص٣٥.

[2] Simeneh kiros, Criminal Procedure Law, Xlibris, United States of America, 2010, p.90.

[٣] ينظر الصفحة(٢٦) من الرسالة .

[٤] إلا أن هناك قرارات قضائية صدرت تتضمن الحق في الاخبار، إذ قضت محكمة النقض المصرية بأن" التبليغ عن الوقائع الجنائية حق و واجب على كل إنسان...." قرار رقم ٢٣٩ لسنة٤٤ق في ١٩٧٤/٤/١ منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة على الرابط:

https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111160502&&ja=65939 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٥ الساعة ١١:٠٠صباحاً، و كما قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه" ان المقرر فقهاً و قضاءً أن الحق في الشكوى=

ألا أن الفقه تناول تعريف الاخبار عن الجرائم، فهناك من عرفه بأنه" الاعلام بوقوع جريمة جنائية و لا يهم بعد ذلك أن يكون الفاعل قد عين في الاخبار أم لم يعين و لا يشترط بالمخبر صفة معينة"[١]، يلاحظ على التعريف عدم بيانه السلطة التي تتلقى الاخبار فجاء بمصطلح غامض هو الاعلام و دون أن يبين اعلام من، كما انه جعل الاخبار عن الجرائم الجنائية فقط، فماذا عن المخالفات التأديبية، فلذلك نجد أن التعريف غير واضح و قاصر في بيان معنى الاخبار عن الجرائم.

وعرفه آخر بأنه" هو عمل يأتيه شخص من غير المتضررين من الجريمة لأعلام السلطة القضائية بالجريمة المرتكبة بناءً على علمه الشخصي سواء تحقق العلم بالمشاهدة أو السماع أو الشم"[٢]، يلاحظ على التعريف قصوره في بيان معنى الاخبار، واقتصاره على شخص لا علاقة له بالجريمة سوى أنه علم بوقوعها، و هذا يخالف ما ذكره المشرع في التشريعات الاجرائية محل الدراسة المقارنة بأن الاخبار ممكن أن يقدم ممن وقعت عليه الجريمة[٣].

و يرى آخر بأنه " وصول علم الجريمة إلى السلطات العامة"[٤]، وعرفه آخر بأنه" هو اعلام الجهة المختصة بوقوع الجريمة سواء كان الاخبار من شخص معلوم ام مجهول "[٥] ، يلاحظ على التعريفين

=والتبليغ عن الجرائم والالتجاء إلى القضاء للذود عن حق يحميه القانون امر مشروع شرط الا يسيء الشخص استعمال هذا الحق....." قرار رقم ١٨٨٩لسنة ٢٠١٢ منشور على الموقع الالكتروني لمحامي الاردن على الرابط: https://jordan-lawyer.com/2022/06/30 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٥ في الساعة ١١:٠٠صباحاً.

[١] د اسراء جاسم محمد، عماد حامد احمد، التحقيق الابتدائي، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان ، ٢٠١٥، ص٣١.

[٢] د. عبد الفتاح عبد اللطيف الجبارة، اجراءات المعاينة الفنية لمسرح الجريمة، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان،٢٠١٠، ص٤٠.

[٣] نصت المادة (٤٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ على أن" لمن وقعت عليه الجريمة و لكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى او علم بوقوع موت مشتبه به ان يخبر قاضي التحقيق او المحقق او الادعاء العام او احد مراكز الشرطة "، إلا أن مثل هذا النص لم نجده في التشريعات محل الدراسة المقارنة.

[٤] محمد نور خليل، دليل المحقق في اصول التحقيق، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص١٨.

[٥] د. ناصر عبد السلام الصرايرة، الاختصاص الاستثنائي لأفراد الامن العام في التحقيق الابتدائي – دراسة مقارنة، ط١، دار الخليج للنشر والتوزيع، عمان ،٢٠٢٠، ص٣٢.

انهما مقتضبان جداً في بيان معنى الاخبار عن الجرائم من حيث عدم بيان الاشخاص الذين يتولون الاخبار و عدم وضوح كيفية وصول الاخبار إلى السلطة العامة.

مما تقدم يمكن أن نعرف الاخبار عن الجرائم بأنه: ابلاغ السلطات المختصة عن وقوع فعل غير مشروع من قبل شخص علم بوقوعه أو تضرر منه.

و في الحقيقة أن ما يظهر من تعريف الاخبار أنه عمل مباح الغاية منه تحقق علم الجهات المختصة بوقوع الجريمة، و قد حددت التشريعات الجزائية محل الدراسة المقارنة الاشخاص الذين يتولون الاخبار و أن اختلفت في مدى الزامهم بالقيام به، فكان الاخبار لبعضهم على سبيل الجواز[١]، في حين اوجب المشرع على الاخرين القيام به[٢]، و مع ذلك فقد يتقدم احدهم بأخبار عن وقوع جريمة و هو يعلم انها لم تقع متعمداً الكذب أو يخبر كذباً عن ارتكاب شخص لجريمة مع علمه أنه لم يرتكب أي فعل جرمي، فيعد الاخبار بهذه الصورة فعلاً جرمياً يعاقب عليه القانون تحت وصف جريمة الاخبار

---

[١] نصت المادة (٤٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ على أن " لمن وقعت عليه الجريمة و لكل من علم بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى أو علم بوقوع موت مشتبه به أن يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو احد مراكز الشرطة "، والمادة (٢٥) من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ نصت على أن " لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى او طلب ان يبلغ النيابة العامة او احد مأموري الضبط عنها ".

[٢] نصت المادة(٤٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ على أن " كل مكلف بخدمة عامة علم اثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته بوقوع جريمة أو اشتبه في وقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى و كل من قدم مساعدة بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة و كل شخص كان حاضرا ارتكاب جناية عليهم أن يخبروا فورا احدا ممن ذكروا في المادة ٤٧" ، وكما نصت المادة(٢٦) من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ على أن" لكل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة اثناء تأدية عمله أو سبب تأدية بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع دعوى عنها بغير شكوى أو طلب أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو افراد مأموري الضبط القضائي" ، كما نصت المادة(٢٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني النافذ رقم ٩ لسنة ١٩٦١على أن " على كل سلطة رسمية او موظف عام علم اثناء اجراء وظيفته بوقوع جناية او جنحة أن يبلغ الامر في الحال المدعي العام المختص و أن يرسل إليه جميع المعلومات و المحاضر و الاوراق المتعلقة بالجريمة"، و نص المادة (٢٦)كذلك على أن "١-كل من شاهد اعتداء على الامن العام او على حياة احد الناس او على ماله يلزمه ان يعلم بذلك المدعي العام المختص،٢-كل من علم في الاحوال الاخرى بوقوع جريمة يلزم أن يخبر عنها المدعي العام".

الكاذب[١]، فنص المشرع العراقي على أن " كل من اخبر كذبا احدى السلطات القضائية أو الادارية عن جريمة يعلم انها لم تقع أو اخبر احدى السلطات المذكورة بسوء نية بارتكاب شخص جريمة مع علمه بكذب أخباره او أختلق ادلة مادية على ارتكاب شخص ما جريمة خلاف الواقع أو تسبب باتخاذ اجراءات قانونية ضد شخص يعلم براءته و كل من اخبر السلطات المختصة بأمور يعلم انها كاذبة عن جريمة وقعت ..."[٢]، أما المشرع المصري فلم يعرفه إلا أنه تناول احكامه إذ نص على أن "و أما من اخبر بأمر كاذب مع سوء القصد فيستحق العقوبة و لو لم يحصل منه اشاعة غير الاخبار المذكورة و لم تقم دعوى بما اخبر به"[٣]، و يتضح مما تقدم أن المشرع العراقي كان موفقا عندما حصر الحالات التي تتحقق بها الجريمة و كان اكثر دقة من المشرع المصري الذي ضيق من نطاق تطبيقها و الذي يؤدي بالتالي افلات عدد كبير من مرتكبي هذه الجرائم.

وعرفها المشرع الاردني على أن " تقديم شكاية أو اخبار كاذبة إلى السلطة القضائية او اية سلطة يجب عليها ابلاغ السلطة القضائية فعزا الى احد الناس جنحة او مخالفة وهو يعرف براءاته منها او اختلق عليه ادلة مادية تدل على وقوع مثل هذا الجرم..."[٤]، إلا أننا نرى أنه لا يمكن أن يضع تعريفاً تشريعاً محدد لهذه الجريمة كونها ذات طبيعة مختلفة لا يمكن للنص التشريعي أن يحددها والسبب يعود إلى تعدد وسائل ارتكابها.

و يتضح من النصوص أن جريمة الاخبار الكاذب تقع بتحقق كذب المعلومات التي قدمها المخبر عن الجريمة أو مرتكبها مع توفر القصد الجرمي المتمثل بإرادة الكذب في الاخبار، و ارادة الاثار المترتبة عليه مع علمه بأنه يخبر كذباً، ويجب أن يكون هذا القصد الجرمي معاصر لارتكاب الفعل لا سابقاً و لا لاحقاً عليه، و مع ذلك توجد حالات اخبار لا يمكن تكييفها بأنها اخبار كاذب لأنها اخبار الشخص بالصدق أو من دون سوء قصد، و لكن لا يؤدي هذا الاخبار إلى الكشف عن وقوع جريمة أو مرتكبها ففي هذه الحالة اباح المشرع الاخبار رغم عدم تحقق الغاية منه، و من الجدير بالأشارة أن نص الإباحة هنا جاء كاشفاً عنها و ليس منشأ لها لان الاصل في الاخبار أن يكون مباحاً متى كان صادقاً،

---

[١] المادة(٢٤٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة(٣٠٥) من قانون العقوبات المصري النافذ، والمادة(٢١٠) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

[٢] المادة (٢٤٣) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٣] المادة (٣٠٥) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٤] المادة(٢١٠) من قانون العقوبات الاردني النافذ.

و نص اباحة الاخبار بالصدق لم يأتي بجديد، و أنما قصد المشرع من ذلك تأكيد حكم الاباحة، و الكشف عنها في حالة عدم تحقق الغاية من الاخبار، مما يجعل شبهة الكذب تعتريه، و كذلك أن كانت المعلومات موضوع الاخبار غير دقيقة، و لكن قدمت إلى الجهات المختصة بحسن نية، لاسيمّا أن المشرع العراقي قد اوجب الاخبار على بعض الاشخاص كالمكلف بخدمة عامة و من يقدم مساعدة بحكم مهنته الطبية لمجرد الاشتباه بوقوع جريمة فقد تثبت التحقيقات عدم صحة الاشتباه، فلا يعد ذلك اخباراً كاذباً و لا يعد فعل المخبر جريمة.

ثانياً:- العلة من اباحة الاخبار عن الجرائم

لغرض الكشف عن الجرائم سواء كانت مخالفات ادارية أو جرائم جنائية لابد من تشجيع عامة افراد المجتمع على قيامهم بالأخبار عنها إلى السلطات المختصة، أو مساعدتهم في الكشف عنها، أو تسهيل اكتشافها من خلال ملاحقة مرتكبيها لان مثل هذا الامر هو تحقيق للمصلحة العامة كون الجريمة ظاهرة خطيرة في المجتمع[١]، و كما أن الاخبار عن الجرائم يحقق مبدأ التكافل الاجتماعي بين الافراد في المجتمع، إذ أن هذا المبدأ يعد من عناصر الارتباط البشري التي تؤكد على اهمية الروابط الاجتماعية بين جميع افراد المجتمع[٢]، و أن هذا المبدأ يتحقق بنوعي الاخبار إلا أن تفعيله يكون اقوى و اوضح في الاخبار الجوازي لان هذا النوع من الاخبار يحث الافراد طوعاً بمساعدة السلطات العامة بالكشف عن الجرائم و ملاحقة مرتكبيها و ردع الاخرين من اقتراف الافعال غير المشروعة، و لكن لا تقل اهمية التكافل الاجتماعي في الاخبار الوجوبي المقترن بجزاء في حالة عدم الاخبار[٣]، لان مبدأ التكافل الاجتماعي من المبادئ التي تساعد الدولة في الوقوف بوجه التحديات المجتمعية، لذا قد توجب على

---

[١] د. ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الاشخاص في قانون العقوبات الاماراتي ، ط١، دار اثراء للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٩، ص٢٢٨.

[2] Renat Douwws, Maria Suttaford, Leslis Lodon, Social solidarity, Human Rights and Collective Action,2018,منشور على الموقع https://www.hhrjournal.org/2018/10/social-solidarity-human-rights-and-collective-action-considerations-in-the-implementation-of-the-national-health-insurance-in-south-africa/ تاريخ الزيارة١٩/١٠/٢٠٢٢ في الساعة١:٠٠م

[٣] حيدر محمد بدر، فكرة التضامن الاجتماعي في القانون الجزائي العراقي، رسالة ماجستير، جامعة الكوفة، كلية القانون، ٢٠٢٠، ص٩٢ و ما بعدها.

الافراد تحقيقه من خلال الزامهم بمساعدتها بالأخبار عن الجرائم التي تهدد امن المجتمع واستقراره[١]، و إذا حصل امتناع من قبل المكلفين بالإخبار فهنا يعد الممتنع مرتكب لجريمة تسمى بجريمة الامتناع عن اخبار السلطات المختصة بوقوع الجريمة[٢]، و في حال الامتناع لا يتحقق مبدأ التكافل الاجتماعي، و أنما يؤدي إلى التفكك الاجتماعي بين ابناء المجتمع و يصبح المجتمع لا تسوده اواصر العيش الرغيد بعيداً عن الظواهر الاجرامية[٣]، و هنا يمكن أن يطرح تساؤل: ما العلة من الإباحة في الاخبار عن الجرائم هل هي رجحان حق ام انتفاء حق؟ وفقاً لرأي الباحثة أن الارتباط الوثيق بين الاخبار عن الجرائم و التكافل الاجتماعي هو لتحقيق مصلحة جوهرية لكي يسود الامن و الاستقرار للمجتمع، فالمشرع رأي أن الكشف عن الافعال غير المشروعة، و ملاحقة مرتكبيها ترجح على مصلحة الشخص الذي تم الاخبار عنه حتى لو مس ذلك شرفه و اعتباره، فلهذا إباح الاخبار عن الجرائم في المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ وكذلك المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ، فالإباحة المقررة هنا هي رجحان حق.

---

(1) Mashele Rapatsa, Apespective on the principle of social solidarity in south Africa ,Meliterranean joural of social sciences, Romw, Italy, Vol 5, 2014, p.966-967.

(٢) ينظر المادة(١٨٦) والمادة(٢١٩) والمادة(٢٤٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة (٨٤) والمادة (٩٨) من قانون العقوبات المصري النافذ، والمادة (٢٠٧) من قانون العقوبات الاردني النافذ، و تعرف جريمة الامتناع عن اخبار السلطات العامة بانها" السلوك السلبي الموجب للعقاب نتيجة احجام من يعلم بوقوع جريمة او الشروع فيها عن تبليغ الجهات المختصة قانوناً بذلك "، حسين بن عبشي، جريمة الامتناع عن اخبار السلطات في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية،ع٧، جامعة باتنة، الجزائر،٢٠١٥، ص٣٠٠، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنها امتناع الموظف او المكلف بخدمة عامة عن اداء واجب التبليغ عن الجرائم يعتبر اخلالاً خطيراً بواجبات الوظيفة او الخدمة..." قرار رقم ١٢٨٥٧ لسنة٤ق في ٢٠١٤/٣/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط63214=ja&&111167092=wwww.cc.gov/judgment_single?id تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٧ الساعة ١١:٢٧صباحاً.

(٣) حيدر محمد بدر، مصدر سابق، ص٩٣.

الفرع الثاني

شروط الإباحة في الاخبار عن الجرائم

أستلزم المشرع توفر شروط معينة لتحقيق الإباحة في الاخبار عن الجرائم سنبينها على النحو الآتي:-

اولاً:- الصدق في الاخبار

استلزم المشرع الصدق في الاخبار، إذ نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق ..."[١]، و كما نص المشرع المصري على أن" لا يحكم بهذا العقاب من اخبر بالصدق ..."[٢].

فالصدق في الاخبار يعني أن الواقعة المخبر عنها صحيحة في ذاتها، فلا يسأل المخبر عند قيامه بالاخبار الصادق إلى السلطات التي تتلقاه سواء اقترن اخباره بغاية مشروعة أو لا، و التحقق من هذا الشرط هو من عمل المحكمة هي التي تتأكد منه سواء من خلال ما يقدمه المتهم من ادلة، أو بما تكشفه الجهات المقدم إليها الاخبار[٣]، و بعد أن تنتهي المحكمة من التحقيقات، و تتأكد من صحة الواقعة عليها أن تحكم ببراءة المخبر دون البحث في نيته، و كما أن المخبر يستفيد من الإباحة التي اشارت اليها النصوص السابقة إذا وقع الاخبار بشكل صحيح و تم التحقق من صحته بناءً على الاجراءات التي اتخذتها الجهة المختصة[٤].

ثانياً:- عدم سوء القصد

نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة إذا اخبر شخص... او مع انتفاء سوء القصد ....."[٥]، كما نص المشرع المصري على أن" لا يحكم بهذا العقاب من اخبر.... و عدم سوء القصد الحكام

---

[١] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٢] المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٣] د. شريف بدوي، مصدر سابق، ص٧٦.

[٤] د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٦٨١.

[٥] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ المعدل.

القضائيين أو الاداريين.."[١]، فيتضح مما تقدم أن عدم سوء القصد هنا هو حسن النية التي لابد أن تتوفر لدى المخبر، و عرفت حسن النية في الاخبار، بأن المخبر يعتقد صحة الامور التي اسندها إلى المخبر عنه لان غايته هي مساعدة العدالة في الكشف عن الجرائم و لا يقصد النيل من المخبر عنه[٢].

فإذا كان الاخبار بسلامة نية و لم يكن لدى المخبر سوء يعد فعله مباحاً لا يشكل جريمة و تنتفي مسؤوليته[٣]، بمعنى أن نية المخبر فعلاً اتجهت إلى تحقيق الغاية التي من اجلها شرع حق الاخبار و هو الكشف عن الافعال غير المشروعة و ملاحقة مرتكبيها[٤]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية في احد قرارتها بأن" ...إذا تبين أن المبلغ كان يعتقد صحة الامر الذي ابلغ عنه أو قامت لديه شبهات تبرر التبليغ فانه لا وجه لمساءلته عنه ثم لا تترتب على المبلغ إذا ابلغ النيابة العامة بواقعة اعتقد بصحتها و توفرت له من الظروف و الملابسات الدلائل الكافية و المؤيدة إلى اقتناعه بصحة ما نسب إلى المبلغ ضده..."[٥]

ثالثاً:- أن يقدم الاخبار إلى احدى الجهات المختصة

نص المشرع العراقي على أن" لا جريمة أذا اخبر شخص...السلطات القضائية او الادارية..."[٦]، و كما نص المشرع المصري على أن" لا يحكم بهذا العقاب من اخبر ...الحكام القضائيين أو الاداريين

---

[١] المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٢] د. حسن المرصفاوي، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية،١٩٧٨، ص٦٦٢.

[٣] غسان مرزة، الاخبار الكاذب جريمة دوافعها والانتقام وتشويه السمعة، بحث منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط: https://www.hjc.iq/view.67810 تاريخ الزيارة١٧/١٠/٢٠٢٢في الساعة ١٢:١٥مساءً.

[٤] د. صباح مصباح محمود ، التكييف القانوني للأخبار الجرمي في قانون العقوبات العراقي ، مصدر سابق، ص٦٧.

[٥] قرار محكمة النقض المصرية رقم٣٢٢٥ لسنة ٨١ق في ٢٠١٨/٦/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111385889&ja=256648 تاريخ الزيارة ١٧/١٠/٢٠٢٢ في الساعة ١٢:٥مساءً.

[٦] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

..."[١]، فحدد المشرع الجهة التي يقدم إليها الاخبار عن الجرائم إلا وهي السلطة القضائية أو السلطة الادارية[٢]، فبالنسبة للسلطة القضائية[٣]، فقد حدد المشرع الجهات القضائية التي تتلقى الاخبارات عن الجرائم، إذ نص المشرع العراقي على أن"... أن يخبر قاضي التحقيق أو المحقق أو الادعاء العام أو احد مراكز الشرطة"[٤]، أما المشرع المصري فقد نص على أن"...أن يبلغ النيابة العامة أو احد مأموري الضبط القضائي"[٥] ، أما المشرع الاردني فقد نص على أن "....أن يخبر المدعي العام"[٦].

يتضح مما تقدم أن المشرع العراقي قد توسع في الجهات التي تتلقى الاخبار عن الجرائم خلاف المشرع المصري و الاردني الذي ضيق من ذلك، فإن المشرع العراقي كان موفقاً كون أن التوسع في الجهات التي تتلقى الاخبار قد يساعد و يسهل على الافراد في المجتمع من تقديم الاخبار عن الافعال غير المشروعة في حال غياب احد الجهات يمكن أن يقدم إلى الجهة الاخرى.

---

[١] المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ.

[٢] شيماء زكي، مصدر سابق، ص٤٤.

[٣] تعرف السلطة القضائية بأنها: "هي السلطة التي تضطلع بمهمة الفصل في المنازعات التي تقع بين الافراد أو بينهم و بين اجهزة الدولة المختلفة"، د. ساجد محمد الزاملي، مبادئ القانون الدستوري و النظام الدستوري في العراق، ط١، دار نيبور للنشر و التوزيع، العراق، ٢٠١٤، ص٥٥، و من الجدير بالذكر أن المادة٨٩ من دستور جمهورية العراق الدائم حددت مكونات السلطة القضائية فقد نصت على أن" تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الاعلى و المحكمة الاتحادية العليا ومحكمة التمييز الاتحادية و جهاز الادعاء العام و هيئة الاشراف القضائي و المحاكم الاتحادية الاخرى التي تنظم وفقاً للقانون"، وكما نصت المادة (١٣٤) تدخل المحكمة الجنائية العليا ضمن السلطة القضائية إذ نصت على أن " تستمر المحكمة الجنائية العراقية العليا بأعمالها بوصفها هيئة قضائية مستقلة...."، والمادة (١) من قانون الادعاء العام العراقي رقم ٤٩ لسنة ٢٠١٧ نصت على أن " يؤسس جهاز يسمى جهاز الادعاء العام و يعد من مكونات السلطة القضائية الاتحادية...".

[٤] الفقرة(١) من المادة(٤٧) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

[٥] المادة(٢٥)من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ.

[٦] المادة(٢٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني النافذ.

أما السلطة الادارية[١]:- و تشمل الجهات ذات العلاقة بالإدارة و المسؤولين عن تلقي الاخبارات عن الجرائم و المخالفات التأديبية إذ تشمل كافة الرؤساء الاداريين و الوزراء و رئيس الوزراء و اعضاء الضبط القضائي، فلذلك أن القانون يعتد بالأخبار الذي يقدم إلى الجهات المذكورة و يعده مباحاً مالم يقترن بشروط اخرى، أما إذا قدم المخبر الاخبار إلى جهات غير رسمية فبذلك يعد مسؤولاً جزائياً و مدنياً و حتى تأديباً إذا كان الاخبار مقدم من موظف عام جهة رسمية[٢] .

إلا أننا نقترح على مشرعنا العراقي بتعديل من نص المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ بجعل الاخبار المقدم أن يكون إلى السلطات المختصة حتى يكون منسجماً مع النصوص التي نصت على الاخبار في قانون اصول المحاكمات الجزائية و يكون النص المقترح كالآتي" **لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق أو مع انتفاء سوء القصد السلطات المختصة بأمر يستوجب عقوبة المخبر عنه".**

رابعاً:- أن يكون الامر المخبر عنه يستوجب عقوبة فاعله

اشترط المشرع لتحقيق الإباحة في الاخبار بالصدق أو بانتفاء سوء القصد المقدم أن يكون عن امر يستوجب عقوبة الفاعل[٣]، إذ نص المشرع العراقي على أن "لا جريمة إذا اخبر شخص ... بأمر يستوجب عقوبة فاعله"[٤]، و كما نص المشرع المصري على أن" لا يحكم بهذا العقاب من اخبر ....بأمر يستوجب لعقوبة فاعله "[٥]، و من خلال ملاحظة النصوص القانونية فإن لفظة عقوبة جاءت مطلقة و شاملة بمعنى أنها تشمل العقوبات التي نص عليها التشريع العقابي و كذلك العقوبات التأديبية

---

[١] تعرف السلطة الادارية بأنها "سلطة متميزة عن باقي سلطات الدولة بما في ذلك سلطة الحكومة ولها وجود ذاتي و اداري مستقل و تملك اعمال ادارتها المستقلة في حدود السياسة العامة للدولة التي ترسمها الحكومة"، د. برهان زريق، السلطة الادارية، ط١، بلا دار نشر، ٢٠١٦،ص٥.

[٢] صباح مصباح محمود، التكييف القانوني للاخبار الجرمي في قانون العقوبات العراقي، مصدر سابق، ص٦٦.

[٣] د. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٦٨٦، د. عمر الفاروق الحسيني، مصدر سابق ، ص١٣٥.

[٤] المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ.

[٥] المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات المصري النافذ.

التي نصت عليها القوانين الانضباطية[١]، لكن ما يتعلق بالجريمة المخبر عنها يشترط أن لا تكون من الجرائم التي لا تحرك إلا بشكوى من المجنى عليه[٢]، التي أشارت إليها التشريعات الاجرائية محل الدراسة المقارنة[٣]، لان المخبر لا يستفيد من الإباحة إذا كانت الجريمة من الجرائم التي تتطلب تحريك شكوى من المجني عليه لان المستفيد من الإباحة هو المقرر الحق له بتحريك الشكوى، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن" الشارع قد دلل بما نص عليه في المادة (٢٥) من قانون الاجراءات الجنائية من اجازته لكل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى الجنائية عنها بغير شكوى أن يبلغ النيابة العامة عنها أو احد مأموري الضبط القضائي على أن التبليغ عن الوقائع الجنائية حق لكل انسان فلا تصح معاقبته و اقتضاء التعويض منه إلا إذا كان قد تعمد الكذب فيه كما إنه بمقتضى المادة(٣٠٤) من قانون العقوبات لا يحكم بعقوبة القذف على من اخبر بالصدق و عدم سوء القصد الحكام القضائيين أو الاداريين بأمر مستوجب لعقوبة فاعله"[٤].

بعد أن انتهيا من عرض موضوع الإباحة في الاخبار عن الجرائم هنا يطرح تسأل هل الإباحة في الاخبار عن الجرائم تشمل نوعي الاخبار أم احدهم دون الاخر؟ على وفق رأي الباحثة فأن موضوع الإباحة في الاخبار عن الجرائم هو يكمن في نوعي الاخبار الجوازي و الوجوبي لان التشريعات العقابية محل الدارسة المقارنة لم تعين الإباحة في أي نوع من انواع الاخبار، و أنما جاءت بنصوص عامة إذ من خلال ملاحظة المادة ٢٤٦ من قانون العقوبات العراقي النافذ، والمادة ٣٠٤ من قانون العقوبات

---

[١] ينظر بشأن العقوبات الانضباطية إلى المادة (٨) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي النافذ، والمادة(٦١) من قانون الخدمة المدنية المصري النافذ ، و المادة(١٤٢) من نظام الخدمة المدنية الاردني النافذ.

[٢] عبد السلام خضير، جريمة القذف في قانون العقوبات العراقي، مصدر سابق، ص٣٥.

[٣] ينظر الى المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي، و المادة(٣)من قانون الاجراءات الجنائية المصري النافذ، في حين خلا قانون اصول محاكمات الجزائية الاردني النافذ من النص على ذلك.

[٤] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٣٥٢ لسنة ٥٦ق٩ في ١٩٨٧/٤/١، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط:https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111155156&&ja=58978 تاريخ الزيارة في ٢٠٢٢/١٠/١٧ في الساعة٠٠:٥مساءً.

المصري النافذ فالفظ (...من اخبر...) نص مطلق غير محدد الإباحة في أي نوع من الاخبار ، اما المشرع الاردني فلم يشير الى الاباحة في الاخبار عن الجرائم.

المطلب الثاني

إباحــة النــقـــد

يعد النقد من صور حرية التعبير عن الرأي و لكنه يمارس من قبل الافراد بصورة غير مباشرة للمشاركة في الحياة العامة، و المساهمة في حل المشاكل الاجتماعية لأنه يمثل تحقيق مصلحة اجتماعية عامة من خلال الكشف للناس عن تصرفات الاشخاص الذين يديرون الاعمال العامة، فالنقد يمكنّ الموطنين والصحفيين من التعبير عن ارائهم بما يخدم المجتمع، و اشارت الدساتير الوطنية والقوانين والمواثيق الدولية والاتفاقيات إلى حق النقد من خلال حرية التعبير عن الرأي، فلأهمية هذا الحق لابد من التطرق إلى تعريفه ثم بيان اهم الشروط التي يجب أن تتحقق حتى يتم ممارسته من قبل الافراد، لذلك سوف نقسم هذا المطلب على فرعين: نخصص الفرع الاول للتعريف بإباحة النقد، أما في الفرع الثاني نتعرف به على اهم الشروط التي تتطلبها إباحة النقد و على النحو الآتي:-

الفرع الاول

التعريف بإباحـة النــقـد

لتعريف إباحة النقد بوصفه من الحقوق التي اشارت إليها الدساتير و نصت عليها التشريعات، لابد من البحث عن معناه من خلال تناول تعريفه و احيانا قد يختلط الطعن في اعمال الموظف العام او من في حكمه، فبذلك يمكن تمييزه عن الطعن وهذا ما سنتعرف عليه و على النحو الآتي:-

اولاً:- تعريف اباحة النقد[١]

خلت التشريعات محل الدراسة المقارنة من وضع تعريف لإباحة النقد و قد احسن المشرع في ذلك لان ليس مهمته وضع تعريف للمصطلحات القانونية.

أما قضاءً في حدود ما اطلعنا عليه من قرارات القضاء العراقي نجد أنها لم تعرف إباحة النقد إلا انها تطرقت إليه، فقد قضت محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية بأن "لدى التدقيق والمداولة وجد أن...ما نسب إلى المميز لا يشكل استهانة بهيبة الدولة ...أن الصور المنشورة هي تعبير عن واقع فعلي لهموم الناس ويدخل ذلك في باب حق النقد الذي هو من أهم صور حرية الراي... "[٢]، أما القضاء المصري فقد عرفت محكمة النقض المصرية حق النقد بأنه " ابداء الرأي في امر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الامر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته فإذا تجاوز النقد هذا الحد وجب العقاب عليه ...."[٣]، أما القضاء الاردني فقد عرف حق النقد بذات الصياغة التي جاء بها القضاء المصري إذ عرفت محكمة استئناف عمان النقد المباح بأنه"...أبداء الرأي في امر أو عمل دون المساس بشخص صاحب الامر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته... "[٤].

---

[١] المعنى اللغوي للإباحة تم تناوله في الصفحة(٨) من هذه الرسالة نحيل إليه تلافياً للتكرار، أما النقد فهو من نقده أو نقاد و هو نقد الشيء ليختبره أو ليميز الجيد من الرديئة و يراد به اظهار العيب و يقال أن فلان ينتقد الناس أي يغتابهم ويعيبهم، شوقي ضيف، المعجم الوجيز، ط١، مجمع اللغة العربية، مصر، ١٩٨٠، ص٦٢٩.

[٢] قرار محكمة استئناف بغداد / الرصافة الاتحادية رقم ٢٢٣/٢٠١/ جزاء/ ٢٠١٤ الصادر في ٢٠١٤/٤/٦، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط : https://www.hjc.iq/qview.1792 تأريخ الزيارة في٢٠٢٢/١٠/١٣ في الساعة ٣:٠٠مساءً.

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣٠٨٧ لسنة٦٦ق في ٢٠٠٠/٥/٨، قرار غير منشور

[٤] قرار محكمة استئناف عمان رقم ٢٠٠٩/١٣٨٠٥ /هيئة ثلاثية/ في ٢٠٠٩/٣/٢٢ منشور على الموقع الالكتروني على الرابط:http://www.lawjo.net/vb/showthread.php تأريخ الزيارة للموقع في ٢٠٢٢/١٠/٧ في الساعة١٠:٤٧صباحاً.

اما فقهاً فقد عرف حق النقد بأنه" تعليق على تصرف وقع فعلاً أو حكم على واقعة مسلمة"[١]، وعرف ايضاً بأنه " الحكم على واقعة ثابتة أو تعليق عليها أو تقويم لها"[٢]، و هناك من عرفه بأنه " رأي حول امر عام يقصد به الناقد التنبيه إلى خطر يوشك أن يوقع أو عيب يكاد أن يتفشى أو ابتغاء نفع طريق من الطرق أو غير ذلك مما يمس مصلحة المجتمع"[٣]، و يتضح من التعاريف أنها قد ركزت بشكل عام على الواقعة محل النقد والاسلوب الذي يبديه الناقد عليها إلا أنها لم تحدد الشروط الواجب توافرها ليدخل النقد حيز الاباحة.

و هناك من عرفه أنه" ابداء رأي في امر أو عمل ادبي أو فني أو فلسفي أو سياسي أو بحث علمي أو تاريخي أو غير ذلك دون المساس بشخص صاحب الامر أو العمل بغية التشهير به أو الحط من كرامته"[٤]، و يلاحظ على التعريف أنه حدد طرق النقد المباح فضلاً عن أنه تطرق إلى احد شروطه وهو عدم المساس بحياة الشخص الخاصة، وعرفه آخر بأنه" تعبير عن الفكر الذي يمكن من خلاله للفرد في أي مجال سواء كان سياسي أو علمي أو قضائي أو تأريخي أن يفضح وجهة نظره حول مزايا أو عيوب لصفات شخص أو شيء"[٥].

ثانياً:- تمييز إباحة النقد عن الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه

كل من الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه و إباحة النقد يعدان من صور استعمال الحق في حرية التعبير عن الرأي و يجمع بينهما ايضاً الغاية التي يحققانها، و هي تحقيق مصلحة

---

[١] د. محمد عبد اللطيف عبد العال، حسن نية القاذف في حالتي نشر الاخبار و النقد، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٣، ص١٢٨.

[٢] د. طارق فتحي سرور، جرائم النشر والاعلام، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٣٠٢.

[٣] د. عماد عبد الحميد النجار، النقد المباح في القانون المقارن، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص٦٦.

[٤] د. محمد الباز، صحافة الاثارة السياسة والدين والجنس في الصحف المصرية، ط٢، مكتبة جزيرة الورد، مصر، ٢٠١٥، ص٢٧٣.

[5] Ann-Lise fontaine, Driot de Critiqne et droit penal, Master de Droit Penalet Scienes penales, Universite pantheon-Assas, paris,2011,p.6.

اجتماعية من خلال اعلام افراد المجتمع عما يحصل من تصرفات أو وقائع ذات اهمية اجتماعية، فيمكن أن يتم تقييمها من خلال استعمال أي من الحقين حتى يتم درء الخطر الناتج عنها، و المشرع عندما اباح الطعن في أعمل الموظف العام أو من في حكمه أو إباحة حق النقد لم يكن إلا لتحقيق تلك الغاية و لكن ممارسة أي من الحقين تتطلب الشروط التي اوجبها القانون[١]، بالرغم أن كلا الحقين متشابهين بعدد من الامور الا انهما يختلفان في أمور اخرى منها من حيث صفة المجني عليه، يشترط في الطعن أن يكون المجني عليه موظف عام أو من في حكمه، أما في إباحة النقد فلا يشترط ذلك بل يمكن أن يوجه إلى أي شخص يصدر تصرفاً له اهمية اجتماعية، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن " حق النقد لا يشترط أن يكون موجهاً إلى الموظف أو ذي الصفة النيابية العامة أو المكلف بخدمة عامة بل من الممكن توجيهه لأي شخص صدر عنه تصرف له اهمية اجتماعية اياً كان صحفيا أم زعيماً لحزب سياسي أو صاحب مهنة حرة كالطبيب أو المهندس أو مدير المؤسسة فضلاً عن ذلك فأن حق النقد يفترض أن الواقعة معلومة و ثابتة لدى الجمهور....."[٢]، و يختلفان كذلك من حيث الواقعة يفترض لإباحة الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه أن تكون الواقعة محل الطعن غير ثابتة و غير معلومة لدى العامة من افراد المجتمع لان الغاية التي توخاها المشرع هي كشف الستار عن الوقائع التي تكون مخفية عن المجتمع بينما إباحة النقد يشترط أن الواقعة محل النقد تكون ثابتة و معلومة للمجتمع[٣]، و يختلفان من حيث اثبات الوقائع فالطعن في أعمال الموظف العام يستلزم لإباحته أن يتم اثبات الواقعة من قبل القاذف و تكون ناشئة من خلال ممارسة الموظف العام أو من في حكمة لعمله، بينما إباحة النقد لا يتطلب من الناقد اثبات الوقائع محل النقد لإنها ثابتة و معلومة [٤].

---

[١] د. خالد رمضان عبد العال، المسؤولية الجزائية عن جرائم الصحافة، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص٨٥.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣١١في ٤/يناير/١٩٣٢، منشور في مجموعة القواعد القانونية، ج٢، ص٣٩٧.

[٣] د. عمر سعيد رمضان، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص٣٨٥.

[٤] سالم روضان الموسوي، رجل الاعلام وحق النقد (النقد المباح) في التشريع العراقي، مجلة التشريع و القضاء، ع٢، ٢٠١١، ص٢٢٥.

الفرع الثاني

شروط إباحة النقد

اهم الشروط الاساسية لحق النقد تم استخلاصها من الفقه و القضاء[١]، ويمكن إجمالها من خلال الآتي:

اولاً:- أن يكون النقد منصباً على واقعة ثابتة و صحيحة

يراد بثبات الواقعة أن لا تكون محلا للشك أو الانكار فلا يتصور أن يكون النقد على واقعة لا وجود لها[٢]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة بداية جزاء عمان بأن" المقال الذي نشرته الصحيفة تحت عنوان وزراء يمارسون البزنس و يستغلون كراسيهم قد تم بحث ما ورد فيه و تداوله في العديد من

---

[١] قضت محكمة النقض المصرية بأنه " سند إباحة حق النقد هو استعمال الحق و ما يقتضيه من وجود توافر الشروط العامة لهذا الاستعمال و منها صحة الواقعة أو الاعتقاد بصحتها و طابعها الاجتماعي كشرط لتحقيق المصلحة الاجتماعية التي تقوم عليها تلك الإباحة ذلك لان المجتمع لا يستفيد من.... نقد يقوم على تزييف الحقائق أو تشويهها أو يتناول واقعة تمس الحياة الخاصة لشخص معين و لا تهم المجتمع في شيء كذلك يشترط للإباحة موضوعية العرض و استعمال العبارات الملائمة و تعني أن يقتصر الناقد على نشر الخبر أو توجيه النقد بأسلوب موضوعي فلا يلجأ إلى اسلوب التهكم والسخرية أو يستعمل عبارات توحي لقارئه بمدلول مختلف أو غير ملائمة أو قسى من القدر المحدود الذي يقتنيه عرض الواقعة أو التعليق عليها و في ذلك تقول محكمة النقض (أنه و أن كان للناقد أن يشتد في اعمال خصومه ويقسو عليهم ما شاء إلا أن ذلك كله يجب إلا يتعدى حد النقد المباح فإذا خرج ذلك إلى حد الطعن و التشهير و التجريح فقد حقت عليه كلمة القانون) و ما من شك أن ضابط ملائمة العبارات هو ثبوت ضرورتها لتعبير الناقد عن رأيه بحيث يتبين أنه لو كان قد استعمل عبارات اقل عنفاً فأن فكرته لم تكن لتحظى بالوضوح الذي يريده و أن رأيه لن يكون له التأثير الذي يهدف إليه و قاضي الموضوع هو صاحب السلطة المطلقة في تقدير التناسب بين العبارة من حيث شدتها وبين الواقعة موضوع النقد من حيث اهميتها الاجتماعية و يشترط اخيراً لتلك الاباحة حسن النية و يعني أن يكون الهدف من توجيه النقد هو تحقيق مصلحة المجتمع لا التشهير و الانتقام فإذا توفرت تلك الشروط التي يتطلبها القانون فلا خطأ و لا مسؤولية"، قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٥١٢ لسنة٥٩ق في ١٩٩٥/٢/٨، نقلاً عن يحيى اسماعيل، مصدر سابق، ص١٥٨، يتضح من القرار أن اهم الشروط التي يجب مراعاتها في استعمال حق النقد حتى يحقق اثره و يكون مباحاً و لا يثير أي مسؤولية على الشخص الذي يمارسه و يجب ان تكون غير مخالفة للقواعد التي تتعلق بالنظام العام أو الأداب العامة أو قواعد العدالة أو العرف .

[٢] د. مدحت رمضان، الحماية الجنائية لشرف واعتبار الشخصيات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٩١.

الاوساط السياسية و النيابية وتحت قبة البرلمان....و بما أن هذا الموضوع قد طرح في جلسات عامة لأشخاص يمثلون ارادة الشعب فأن ما طرح في المادة الصحفية يعتبر بحكم الواقعة الثابتة كونه سقط في حوزة الجمهور الذي له حق الاطلاع عليه ومناقشته"[١] .

أما كون الواقعة صحيحة فيقصد بها أن تكون الواقعة محل النقد مطابقة للواقع غير كاذبة أو مجرد ادعاء او توهم الشخص حدوثها[٢]، إلا أن من الفقه من يرى أن الواقعة لا يشترط أن تكون صحيحة بل يكفي أن الناقد اعتقد صحتها، و يبرر هذا الرأي قوله بأنه من غير المتصور أن الناقد يضمن بصورة مطلقة صواب ما يراه لانه بذل ما بوسعه من جهد وعلم وخبرة لازمة للبحث في صحة هذه الواقعة و قام بالنقد من غير أن يكون سيء النية فعندها توفرت شروط الاباحة[٣]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن" محكمة الموضوع يجب أن تتناول بالبحث والتمحيص المقال و تبين ما إذا كانت عباراته قد التزمت الضوابط المنظمة لحق النقد من حيث صحة الخبر أو الاعتقاد بصحته بناءً على اسباب تسوغه...."[٤].

ثانياً:- أن تكون الواقعة محل النقد ذات اهمية اجتماعية

لا تكفي أن تكون الواقعة محل النقد صحيحة و ثابتة بل لابد أن تكون لها اهمية اجتماعية تخص الجمهور لان الواقعة المنتقدة إذا فقدت اهميتها الاجتماعية تخرج النقد عن وظيفته، و لا يعد مباحاً إذا لم يحقق وظيفته الاجتماعية، و كان بقصد التشهير و النيل و التجريح[٥]، لذا يشترط في النقد البناء الذي يعد مباحاً استهداف المصلحة العامة، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف عمان بأن"... المقالات المنشورة في صحيفة الجزيرة في الاعداد الثلاثة فأن ما ورد بتلك المقالات ينصب على وقائع حدثت

---

[١] قرار محكمة بداية جزاء عمان رقم ٥١٩ /٢٠٠٥، نقلاً عن د. عادل عزام سقف، جرائم الذم والقدح والتحقير المرتكبة عبر الوسائط الالكترونية،ط١، دار الثقافة ، عمان، ٢٠١١، ص٩٢.

[٢] د. اسراء محمد علي، استعمال حق النقد في المجال الصحفي واثره في الاباحة – دراسة مقارنة ، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، ع٤، س٧، ٢٠١٥، ص١٦٢.

[٣] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٩٣٤.

[٤] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٩٧٢ لسنة ٦٩ في ٢٠٠٠/٣/١، نقلا عن يحيى اسماعيل ، مصدر سابق، ص١٥٩.

[٥] د. طارق فتحي سرور، جرائم النشر والاعلام، مصدر سابق، ص٣٠٧.

في المؤسسة الاستهلاكية المدنية و أن الكاتب و الصحيفة قد بينا معلوماتهما من خلال الكتب الرسمية الصادرة عن المؤسسة و قد حصلت تلك الافعال فعلا في المؤسسة...فأن المقالات قد وجهت للجمهور باعتبار هذه الاخبار مهمة و أنها تستهدف المصلحة العامة و هذا هو هدف الصحافة... و أن مثل هذه المقالات يعتبر من النقد المباح..."[١] .

و لا يشترط أن يكون الشخص الذي تعرض للنقد من الشخصيات العامة لان الامر متعلق بالواقعة المنتقدة فقط كونها تهم المجتمع، فعلى سبيل المثال اصحاب المهن الحرة منهم التجار أو المحامين أو غيرهم اعمالهم تهم المجتمع وفقاً لحاجته اليهم[٢]، كون النقد يتعرض للحياة العامة للشخص المنتقد كالنقد الذي يصف موظف بأنه يتعاطى مخدرات ففعل هذا الموظف لا يبتعد عن دائرة الاهمية الاجتماعية نظرا للدور الذي يقوم به للمجتمع بالتالي نقده يكون مباحاً، فالأهمية الاجتماعية للواقعة تزداد كلما تعلقت بالمصلحة العامة[٣]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز العراقية الاتحادية" أن فعل القذف و التشهير يخرجان عن كونهما اراء او تقويما للأداء بل استعمالا غير جائر وتجاوزا لاستعمال الحق في النقد الذي يرمي الى تحقيق المصلحة الوطنية"[٤]، إلا أننا نرى أن القضاء العراقي في قراره كان غير موفق كونه جعل استعمال حق النقد مرتبطاً بالمصلحة الوطنية، و إلا عد الناقد متجاوز له حتى و أن كان مستعملاً لحقه الذي اقره القانون و كما أنه لم يوضح معنى المصلحة الوطنية فكان الافضل أن يجعل من ممارسة حق النقد اكثر مرونة من دون تقييده بالمصلحة الوطنية.

و في بعض الاحيان يتضمن النقد عبارات تخص المنتقد بحياته الخاصة و اخرى ذات اهمية اجتماعية فإن البت في تلك العبارات يكون لمحكمة الموضوع فهي التي تحدد العبارات إذ كانت ذات اهمية اجتماعية من غيرها، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه" لمحكمة

---

[١] قرار محكمة استئناف عمان رقم ٢٠٠٩/١٣٨٠٥ في ٢٠٠٩/٣/٢٢ منشور على الموقع الالكتروني على الرابط http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?25151- تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١٠/١٣ في الساعة٤:٠٠م

[٢] د. مدحت رمضان، مصدر سابق، ص٩٢.

[٣] د. طارق فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الافراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص١٦٣.

[٤] قرار محكمة التمييز العراقية الاتحادية ذي العدد٣٠٦/الهيئة العامة/ ٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٨/٣١، قرار غير منشور.

الموضوع....الحق في الاطلاع على المقال... وتحديد معنى الفاظه لمعرفة ما إذا كان المقصود منه النفع العام او مجرد الاضرار بالأشخاص..."[١]

ثالثاً:- عدم تجاوز حدود النقد

على الناقد أن يلتزم حدود النقد في ابداء رأيه على الواقعة التي انتقدها بما يحقق اطلاع الجمهور على رايه، فلا يجوز له أن يتناول صاحب الامر إلا بالحدود التي يقتضيها التعليق أو النقد فإن خرج عن ذلك إلى دائرة التجريح أو التشهير فلا يمكن الاستفادة من الإباحة التي قررها القانون، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه" الصحيفة التي يمثلها الناقد قد نشرت مقالاً في عددها....تناول فيه الاسم الثلاثي بصور و مستندات ثابتة لمواطن صعيدي من مواليد... من محافظة...صاحب مركز لتسويق .... و وصمته بأنه تحصل على ثروته من ممارسة الحرام مع السيدات اثناء عمله بالخليج وهو ما يعد في الصحيفة انحرافاً لحق النشر و النقد المباح لما انطوى عليه من تشهير....بسمعته وتجريحه..."[٢]، و أن الفيصل في انتقاء النقد هو العبارات التي استخدمها و التي كانت ضرورية لتعبير عن رأيه[٣]، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن" .....وحيث إن الحكم المطعون فيه أورد واقعة الدعوى فيما محصله أن المطعون ضده الثاني – وهو التابع للمطعون ضد الاول قد نشر خبر في مجلة....تحت عنوان مخالفات العلاج في نقابة المحامين لا اساس له من الصحة... وبعد عرض الحكم للمستندات التي قدمها الطاعن و تبين أن النقد و التعبير و ابداء الرأي اعمال قد إباحها القانون و كفلها الدستور للجميع ... و أن ما نشر في المجلة هو اعلان للجماهير بإحدى وسائل التعبير التي تملكها و التي كفلها لها الدستور من حرية الصحافة ....و أن العبارات المنشورة لا يقصد منها الطاعن القذف والسب أو التشهير و الاهانة و أنما من قبيل النقد المباح ....و كل ما أورده الحكم يكفي لحمل قضائه بالبراءة..."[٤] .

---

[١] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٩٣٧ لسنة ٧٢ق في ٢٠٠٥/٥/٨، منشور على الموقع الالكتروني على الرابط https://lawyeregypt.net تأريخ الزيارة ٢٠٢٣/١/١٩ في الساعة٤:٣٠ مساءً.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٥٢٢١ لسنة٨٥ق في ٢٠١٦/١١/٢٨، قرار غير منشور.

[٣] د. شريف بدوي، مصدر سابق، ص٨٨.

[٤] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٢٦٣٨ لسنة ٦٤ق في ٢٠٠٤/٢/١٧، قرار غير منشور.

لان حق النقد يتطلب من الشخص الناقد أن يتحكم في انفعالاته و أن يتخذ معياراً ملائماً و مناسباً للعبارات التي يعبر بها عن رأيه وافكاره[١]، لان الناقد لو استخدم عبارات اقل عنفا فإن فكرة عن الواقعة المنتقدة تصبح غير واضحة أو أن رأيه الذي عرضه لن يكون ذا تأثير فالذي يتضح أن من الضروري أن تكون العبارات الناقدة و الواقعة المنتقدة متناسبة[٢]، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن "إذا ما كان للناقد أن يشتد في نقد اخصامه السياسيين فإن ذلك يجب إلا يتعدى حدود النقد المباح فإذا خرج إلى حد الطعن أو التجريح فقد حقت كلمة القانون و لا يبرر علمه أن يكون اخصامه قد سبقوه فيما اذاعوا به أو نشروه إلى استباحة حرمات القانون في هذا الباب "[٣]، وعلى الناقد أن لا يتجاوز حدود النقد المباح[٤] .

رابعا:- أن يكون الناقد حسن النية

مدلول حسن النية في إباحة النقد لا يختلف من مقام إلى آخر حتى لو أتخذ مظاهر متعددة[٥]، لأنه يعد من الشروط الاساسية لإباحة حق النقد أن يكون الناقد حسن النية، ففي هذا الشرط تحقيق للغاية التي قرر من اجلها النقد المباح و هي تحقيق المصلحة العامة من خلال ما يتم كشف الوقائع التي يستفاد منها المجتمع[٦]، فحق النقد كسائر الحقوق الاخرى التي اعترف القانون لها بغاية معينة فتتطلب أن يتم استعمال الحق بموجبها و إذا انحرف صاحب الحق عن الغاية المرسومة له لا يمكن إن يعد صاحب حق[٧]، فلا يمكن أن يستفيد الناقد من الإباحة إذا كان لا يعتقد سلامة الرأي الذي يبديه و غير متأكد من سلامة الواقعة التي انتقدها ولم تحقق مصلحة عامة من انتقاده فبذلك يعتبر مخادع و مضلل لرأي العام

---

[١] د، طارق سرور، جرائم النشر والاعلام، مصدر سابق، ص ٣١٩.

[٢] اشرف فتحي الراعي، جرائم الصحافة والنشر، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص١٥٧.

[٣] قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٧٢٣ لسنة ٤٩ ق في١٩٨١/٦/٢، قرار غير منشور.

[٤] و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه" لا يشفع في تجاوز حدود النقد المباح ان تكون العبارات مهينة التي استعملها هي مما جرى عليها العرف على المساجلة بها" قرار رقم ١١١٦ لسنة ٣ق في ١٩٣٣/٢/٢٧ منشور على الموقع الالكتروني على الرابطhttps://lawyeregypt.net تأريخ الزيارة ٢٠٢٣/١/١٩ في الساعة ٤:٢٠مساءً.

[٥] د. كامل السعيد، مصدر سابق، ص١٤٩.

[٦] د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٦٣٩.

[٧] اشرف فتحي، مصدر سابق، ص١٦١.

لان الشروط الاساسية لاستعمال حق النقد هو أن يحقق الناقد الغاية التي توخاها المشرع من إباحة حق النقد[١]، و تأكد شرط حسن النية في القرارات القضائية، و تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية ايضاً بأن " النقد لا يخرج عن كونه قذفاً متى اشتمل على ما يشين الموظف من جهة عمله و لا يجدي المتهم أن تكون العبارات التي اسند فيها إلى المجني عليه امورا لو صحت أوجبت عقابه قانوناً أو احتقاره عند اهل وطنه قد سيقت على سبيل الفرض لا على أنها حقيقة فإن القصد الجنائي يتحقق متى كانت العبارات شائنة بذاتها دون حاجة إلى دليل آخر و لا تصح تبرئة المتهم على اساس أن هذا منه أنما كان نقدا مباحا إلا إذا اثبت حسن نيته و قدم الدليل على صحة كل واقعة التي اسندها إلى الموظف"[٢] .

خامساً :- أن يكون الرأي أو التعليق صحيح حسب اعتقاد الناقد

يشترط أن الناقد يكون معتقدا ما نشره من اراء أو افكار للواقعة المنتقدة صحيحة و لا اهمية إذا كان الرأي أو التعبير عن الفكرة مرفوضاً أو خطأ و أن اختلاف الناقد مع غيره لا يدل على سوء نيته[٣]، لأن المعيار هو اعتقاد الناقد بصحة رأيه أو تعليقه على الواقعة محل النقد، و من شروط إباحة النقد أن يتوخى الناقد بنقدة تحقيق المصلحة العامة و ليس تحقيق مصلحة خاصة ناشئة عن خصومة خاصة بين صاحب الواقعة المنتقدة و بين الناقد، و قضت محكمة التمييز الاتحادية العراقية بأن" ..... اجرت المحكمة كافة التحقيقات القضائية المطلوبة وتبين لها أن الدعوى ابتداءاً اقامها المدعي بصفته الشخصية مستندا في اقامتها إلى المقال المنشور في صحيفة الاتجاه الآخر و أن المقال يتناول المفوضية العليا للانتخابات بالنقد ولم يتناول رئيسها بالذات وبالتالي فأن المقال المنشور لا يشكل أي اساءة لسمعة المدعي و أنما مقال يعبر عن رأي كاتبه في تصرفات المفوضية العليا للانتخابات و لا يخل بالنظام لعام او الاداب و لا يتعارض مع حرية الرأي التي كفلها الدستور العراقي...."[٤]، فيتضح من القرار أن القضاء العراقي قد اكد على أن رأي الناقد يعبر عن وجهة نظره تجاه من انتقده إذا كان جهة عامة، و لا

---

[١] د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، مصدر سابق، ص٦١٦.

[٢] قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٤٢ في ١٩٨٤/٦/١٥، منشور في المجموعة القانونية، ج٧، ص٦١٣.

[٣] د. طارق سرور، دروس في جرائم النشر، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص١٢١.

[٤] قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٤١٩ / هيئة مدنية/ ٢٠٠٨في ٢٠٠٨/٥/٦، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى على الرابط:https://www.hjc.iq/qview.599 / تاريخ الزيارة٢٠٢٢/١٠/١٣ في الساعة٣:٢٩مساءً.

يشكل انتقاده أي اساءة أو خدش بسمعة أو النيل من شخص ما حتى لو كان رئيس تلك الهيئة المنتقدة، لذا يشترط في النقد البناء الذي يعد مباحاً استهداف المصلحة العامة.

نلخص مما تقدم أن شروط إباحة الحق في النقد الذي تم استخلاصها من حرية التعبير عن الرأي و أشارت اليها الدساتير للدول محل الدراسة المقارنة هي نوعين شروط موضوعية و شروط شخصية، **فالشروط الموضوعية** متعلقة بالواقعة المنتقدة و هي ضرورة أن تكون الواقعة ثابتة وصحيحة أي لا يمكن لناقد أن يتعرض في نقده لواقعة لا وجود لها أي تكون الواقعة معلومة للجمهور كذلك لابد أن تكون تلك الواقعة متعلقة بالمصلحة العامة بمعنى أنها تحقق اهمية اجتماعية تخص جميع الافراد في المجتمع لا التعرض لحياة المنتقد الخاصة لا تعني شيء فلا يستفيد المجتمع منها بل تشكل اعتداء على حق من حقوق الانسان لأن الناقد مهما كان له الحق في التعبير عن رأيه إلا أنه إذا تجاوز حدود النقد يعتبر متعدي على سمعة الانسان و شرفه فلذلك على الناقد أن ينصب نقده على الواقعة فقط بالحدود التي اجازها القانون له عدم تعديها، أما **الشروط شخصية** فهذه الشروط متعلقة بالشخص الناقد وهي أن لا يكون الناقد عند ممارسة حقه في النقد سيئ النية و أنما يشترط أن يكون حسن النية بمعنى لا يقصد الاضرار بالشخص الذي انتقده و أنما كل قصده من الانتقاد هو تحقيق مصلحة المجتمع كذلك أن يكون الناقد بالإضافة حسن نيته أن يكون الرأي الذي يطرحه أو التعليق الذي يبديه عن الواقعة المنتقده صحيح و مشروع يجيزه القانون .

الخاتمة

بعد أن بينا موضوع أسباب الإباحة الخاصة– دراسة مقارنة– من خلال دراسته من نواحٍ عدة، وفي ختام ذلك توصلت الدراسة إلى جملة من الاستنتاجات و طرح عدة مقترحات سيتم تناولها من خلال الآتي:–

اولاً:– الاستنتاجات

١–أسباب الإباحة الخاصة حالات خصها المشرع بأفعال معينة نتيجة وقوعها في ظروف خاصة، فنظمت التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة البعض منها في القسم الخاص وبعضها الآخر في القوانين الخاصة، و توصلنا إلى أنها الحالات التي تتوفر في جرائم معينة حددها القانون وقعت في ظروف خاصة، تؤدي عند تحققها إلى ازالة صفة عدم المشروعية عن الفعل المرتكب و ادخاله في نطاق الإباحة و لا يسري اثرها إلا على من يستفيد منها و على فعلاً معيناً.

٢–أن مصادر أسباب الإباحة الخاصة شأنها شأن كل أسباب الإباحة، ليست مقتصرة على النص القانوني فقط، وانما يمكن أن يستند إلى مصادر القانونية الاخرى، لكن لا نعني بتعدد مصادرها امكانية خلق اسباب جديدة، وإنما فقط لتفسير الأسباب المحددة بنص القانون.

٣–أسباب الإباحة الخاصة تمتاز بذاتية تجعلها مستقلة عن غيرها من الانظمة المشابه لها، من خلال خصائص معينة فهي ذات طبيعة موضوعية كونها ترتبط بالفعل، كما أنها استثنائية على النص المجرم و تمتاز بأنها نسبية اي محدد على افعال معينة و اشخاص معينين.

٤–أن أسباب الإباحة الخاصة تجد اساسها في فكرة استعمال الحق الذي نصت عليه التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة من خلال المادة٤١من قانون العقوبات العراقي و المادة ٦٠ من قانون العقوبات المصري النافذ و المادة٥٩ من قانون العقوبات الاردني النافذ، فالمشرع عندما يقرر حق فأنه يقرر وسيلة لإباحة استعماله و حتى يتم استعماله لابد أن يكون موجوداً و مقرراً بحسب النص القانوني على وفق حدود معينة لا يمكن تجاوزها.

٥–الإباحة التي اقرها المشرع لأفعال القذف والسب في اثناء ممارسة الدفاع ليست مطلقة لكل شخص وإنما مباحة فقط للخصوم أو من ينوب عنهم و يشترطها بها أن تكون في اثناء الدفاع امام السلطات

التحقيقية أو الهيئات العامة أو المحاكم، فالشروط التي اقرها المشرع لإباحة القذف والسب اثناء ممارسة حق الدفاع كانت على نوعين شروط موضوعية متعلقة بفعل القذف و السب وشروط شخصية تتعلق بالأشخاص الذين يمارسوها و هم الخصوم أو من ينوب عنهم.

٦-لم تتفق التشريعات محل الدراسة المقارنة فيما بينها بشأن شروط إباحة القذف أو السب في اثناء ممارسة حق الدفاع، فمن حيث الاشخاص الذين يبيح لهم استخدام القذف والسب اثناء الدفاع حددهم المشرع العراقي بالخصوم أو من ينوب عنهم بعكس المشرع المصري الذي اطلق العنان للإباحة عند استخدامه لفظة الخصوم، أما المشرع الاردني فتوسع بالإباحة إذ شمل كل من القاضي و المحامي و الشاهد و الفريق في الدعوي اي الخصم، أما ما يتعلق بصيغة القذف أو السب فقد حددها المشرع العراقي و المصري بالشكل الشفوي او الكتابي، أما المشرع الاردني فلم يحدد ذلك، أما بخصوص شرط أن يكون القذف أو السب من مستلزمات الدفاع فقد نص عليه المشرع العراقي بعبارة "بحدود ما يقتضيه الدفاع " في حين لم ينص المشرع المصري والاردني على هذا الشرط صراحةً.

٧-إباح المشرع الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه لأجل حماية الوظيفة العامة و جعل عملهم محل لرقابة أفراد المجتمع، كما أن الإباحة في هذا المجال محددة في ظل شروط معينة إذ أن الطاعن لا يمكن له أن يتجاوز بالقذف أو السب تجاه الموظف العام أو من في حكمه في حدود الوظيفة أو العمل الذي يؤديه ذلك الموظف أو من في حكمه، لان تجاوز ذلك يثير مسؤولية الطاعن عن جرائم قذف أو سب، كما أن الطاعن عليه أن يثبت بالدليل ما قام به الموظف أو من في حكمه من اخلال بالوجبات الوظيفية أو الانحراف في العمل أما في حال عدم الاثبات فتثار مسؤولية الطاعن الجزائية.

٨-أن من اهم شروط إباحة الطعن من أعمال الموظف أو من في حكمه أن يكون الطاعن حسن النية، بأن تكون غايته هي تحقيق مصلحة عامة و ليست ناشئة عن تصفية الاحقاد أو للاخذ بالثأر من الموظف أو من في حكمه لان في ذلك يعد الطاعن سيء النية و لا يمكن إباحة فعله.

٩- أن الغاية من الاخبار عن الجرائم هو مساعدة السلطات المختصة بالكشف عن الجرائم المرتكبة و الاشخاص الذين يرتكبوها لأجل تحقيق التضامن الاجتماعي، إلا أنه احياناً لا تتحقق الغاية منه في كشف الجريمة او مرتكبها رغم أن المخبر تقدم إلى الجهات المختصة و اخبر بالصدق أو عدم سوء القصد ممن اخبر به.

١٠- أن الإباحة التي نص عليها المشرع في الاخبار عن الجرائم يمكن تصور تحققها بالنسبة لجميع حالات الاخبار الجوازي والوجوبي، كون أن نصوص الإباحة جاءت مطلقة و عامة لم تحدد حالة معينة من الاخبار.

١١-أن النقد مكفول دستورياً، إلا أن لم يتم ذكره صراحة في التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة كسبب للإباحة على وجه الاستقلال، وهذا ما جعل القضاء يعمل على تفعيل هذا الحق من خلال تفعيل النصوص الدستورية الخاصة بحرية الرأي والتعبير، لذلك أن فلسفة حق النقد و اساسه نجدها في حرية التعبير عن الرأي.

١٢-أن ممارسة النقد مقيد بشروط معينة تم استخلاصها من القضاء و الفقه بناءً على ما جاءت به في النظرية العامة لأسباب لإباحة، التي نصت عليه التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة في المواد٤١ من قانون العقوبات العراقي النافذ و المادة ٦٠ من قانون العقوبات المصري النافذ و المادة٥٩ من قانون العقوبات الاردني النافذ.

ثانياً:- المقترحات

١-ندعو قضاءنا العراقي الموقر أن يتعامل بشكل اكثر جدية مع النصوص التي تتضمن أسباب إباحة خاصة، كونها نصوص قليلة الاستعمال في الواقع العملي، وذلك بوضعها موضع التطبيق و تفعيلها كونها ذات اهمية لا تقل عن اهمية أسباب الإباحة العامة.

٢-نقترح على المشرع العراقي الاهتمام اكثر بممارسة حق الدفاع الذي يعد من اهم حقوق الخصوم في اثناء النظر بالنزاع امام الهيئات أو السلطات التحقيقية أو المحاكم من خلال تحديد عبارات القذف أو السب التي تقع في اثناء ممارسة حق الدفاع في الحدود القانونية، حتى لا يعد انتهاك لذلك الحق أو اعتداء على سمعة الاخرين و اعتبارهم و لا يترك تقدير العبارات للجهة التي يقع امامها النزاع، و من الافضل أن يشمل صيغة الدفاع بالاشارة لان النص قد غفل عن ذلك، و من الممكن يقع القذف والسب بالاشارة، ويكون النص المقترح كالآتي" ١/لا جريمة فيما يسنده الخصوم أو من ينوب عنهم إلى الآخر من عبارات تعد قذفاً أو سباً في معرض الدفاع عن حقوقهم سواء كان الدفاع بالقول أو الكتابة أو الاشارة امام الجهة التي يقع امامها النزاع و أن يكون ذلك من مستلزمات الدفاع و في الحدود المقررة قانوناً"

٣- نقترح على المشرع العراقي بتعديل المادة٢٤ من قانون المحاماة العراقي النافذ حتى تنسجم مع نصوص أسباب الإباحة و خاصة مع المادة ٤٣٦ من قانون العقوبات العراقي المتعلقة بإباحة القذف والسب في اثناء ممارسة حق الدفاع، ويكون النص المقترح كالآتي" لا جريمة عما يبديه المحامي من اقوالٍ او كتابةً او اشارةً تتضمن قذفاً او سباً في اثناء الدفاع عن موكله مما يستلزمه حق الدفاع".

٤- نقترح بضرورة تعديل الفقرة (٢)من المادة٤٣٣من قانون العقوبات العراقي لكي تصبح اكثر انسجاماً مع نصوص الإباحة التي نص عليها القانون و يكون الاقتراح كالآتي"...٢/ لا جريمة إذا قدم الطاعن دليل على ما اسنده من وقائع تتضمن قذفاً أو سباً إلى الموظف العام أو من في حكمه تتعلق بعمله ".

٥-نقترح على مشرعنا العراقي بتوسعة دائرة الطعن بأعمال الموظف العام أو من في حكمه، كون أن النص شمل القذف فقط، لذلك ندعو مشرعنا أن يحذو حذوا المشرع المصري في ذلك، وأن يضيف فقرة ثالثة الى المادة٤٣٦ من قانون العقوبات العراقي تنص على أن"....٣/ مراعاة لما ذُكر في المادة (٤٣٣) لا جريمة على مرتكب السب إذا اقترن بالقذف من قبل ذات المتهم ضد المطعون به الذي وقع عليه القذف".

٦-نقترح على مشرعنا العراقي أن يحدد مدة للطاعن بشأن تقديم الدليل، و أن يجعل المدة كافية لتقديم الدليل بأن تكون ١٥ يوم، حتى لا يترك الطعن بإعمال الموظف العام أو من في حكمه لأهواء و الاحقاد الشخصية لدى الطاعن، وأن تكون صياغة النص المقترح كالآتي" على الطاعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه أن يقدم كافة الادلة والاثباتات التي تثبت من صحة الواقعة التي تم الطعن بها و في غضون خمسة عشرة يوماً من تاريخ تقديم الطعن، و إلا سقط حقه في تقديم الدليل التي اشارت إليه المادة ٢/٤٣٣ من قانون العقوبات العراقي النافذ".

٧-ضرورة وجود نصوص قانونية توضح وبصورة تفصيلية حدود الطعن في أعمال الموظف العام أو من في حكمه حتى لا يبقى الامر فيه غموض و عدم وضوح يخضع لمزاج الافراد و اهوائهم الشخصية .

٨- كما نقترح على المشرع العراقي بتعديل من نص المادة ٢/١٩ من قانون العقوبات النافذ، بتوسعة النص ليشمل الموظفين العاملين في القطاع الخاص، و ذلك بسبب زيادة عدد الشركات الخاصة في الوقت الحاضر، وتصور الطعن في أعمالهم المتعلقة بالوظيفة في حالة مخالفة واجباتها أو استغلال سلطتهم بأرتكاب أفعال جرمية تتعلق بالوظيفة.

٩- نقترح على المشرع العراقي بتعديل من نص المادة(٢٤٦) من قانون العقوبات العراقي النافذ بجعل الاخبار أن يكون مقدماً إلى السلطات المختصة و ليس مما ذكرهم النص حتى يكون منسجماً مع النصوص التي نصت على الاخبار في قانون اصول المحاكمات الجزائية، و يكون النص المقترح كالآتي " لا جريمة إذا اخبر شخص بالصدق أو مع انتفاء سوء القصد السلطات المختصة بأمر يستوجب عقوبة المخبر عنه".

١٠- نقترح على المشرع العراقي بتعديل نص المادة ٨ من قانون الصحفيين العراقي رقم ٢١ لسنة ٢٠١١ بما يتماشى مع صياغة نصوص قانون العقوبات بخصوص أسباب الإباحة، و نقترح أن تكون صياغة النص كالآتي" لا جريمة إذا تناول الصحفي في مقاله نقد لواقعة معينة أو ابداء لرأي أو التعليق على واقعة بما لا يمس ذلك النقد أو التعليق الحياة الخاصة للشخص الذي تم نقده".

١١- نقترح على المشرع العراقي بضرورة تشريع قانون ينظم انشاء منظمات أو مؤسسات خاصة تعمل على اشاعة ثقافة ممارسة حق النقد و الطعن كونهما تعبيراً عن الرأي ويجب أن تكون ممارستهما ضمن حدود معينة دون اساءة او اعتداء على الاخرين، خاصة في الوقت الحاضر هناك الكثير من الظواهر السلبية التي تتطلب نقداً، أو الكثير من ظواهر الفساد في مؤسسات الدولة تتطلب طعناً في أعمال الموظفين العمومين أو من في حكمهم.

١٢- نقترح على المشرع العراقي بأدراج النقد إلى المادة٤١ من قانون العقوبات العراقي النافذ لان هذه المادة تتضمن حالات استعمال الحق التي جاءت على سبيل المثال لا الحصر كون أن النقد يدخل ضمن حالات استعمال الحق و يكون النص المقترح كآلاتي" لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون و يعتبر استعمالاً للحق:....٥/ النقد و ابداء الرأي أو التعليق على الأعمال أو الشخصيات في الحدود المقررة قانوناً".

المصادر

القرآن الكريم

اولا:-الكتب

أ- معاجم اللغة العربية

١-أبو نصر اسماعيل الجوهري، الصحاح، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢-أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب،ج٣، مطبعة بولاق ، مصر، ١٣٠٠هـ.

٣-أحمد بن محمد بن علي المقري، المصباح المنير، ط٢، دار المعارف، القاهرة، بلا سنة نشر.

٤-أحمد رضا، معجم متن اللغة العربية، م١، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٨٥ .

٥-أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط١، م١، عالم الكتب، القاهرة، ٢٠٠٨ .

٦-أرديت الياس اسكندر، شعبان عبد العطي، محسن أحمد عبد اللطيف، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، مصر، ١٩٩٩ .

٧- أنطوان الدحداح، معجم تصريف الافعال العربية، مكتبة لبنان، بيروت، ١٩٩١.

٨-الخليل ابن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، تحقيق عبد الحميد الهنداوي، ط١، ج١ وج٣، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣.

٩-القانونيين العرب، المعجم القانوني عربي – انكليزي ، بلا دار نشر ، بلا سنة نشر.

١٠-جبران مسعود، معجم الرائد، ط٧، العلم للملايين، بيروت، لبنان،١٩٩٢ .

١١-شوقي ضيف، المعجم الوجيز، ط١، مجمع اللغة العربية، مصر، ١٩٨٠ .

١٢-صالح العلي الصالح، امينة الشيخ سليمان، المعجم الصافي في اللغة العربية، بلا دار نشر، الرياض، ١٤٠١هـ.

١٣-طاهر أحمد طرابلسي، ترتيب القاموس المحيط، ط١، ج١، مطبعة القاهرة، ١٩٥٩ .

١٤-علي بن محمد السيد الشريف، معجم التعريفات، دار الفضيلة، القاهرة، ١٤١٣هـ.

١٥-مجد الدين محمد فيروزي اباد، القاموس المحيط، م١، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٨ .

١٦-مجمع اللغة العربية، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، ١٩٩٩.

١٧-محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة النيل، بيروت،١٩٨٦ .

١٨-محمد رواس القلعة جي، معجم لغة الفقهاء عربي انكليزي فرنسي، ط١، دار النفائس، بيروت، لبنان، ١٩٩٦.

١٩-محمد عبد النبي ، معجم المصطلحات القانونية، عربي – انكليزي، بلا دار نشر، ٢٠٠٨.

٢٠-مكتب الدراسات والبحوث، القاموس العربي-انكليزي، ط١، دار الكتاب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣ .

٢١-موسى بن محمد الملياني الاحمدي، معجم الافعال المتعدية، ط١، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٩.

ب-الكتب القانونية

١-د. أبراهيم محمد حسن، جريمة القذف – دراسة مقارنة بين القانون الجنائي الوضعي و الشريعة الاسلامية، مطبعة الاهرام، مصر، ١٩٩٧.

٢-د. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري – القسم العام النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧ .

٣-د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في الاجراءات الجنائية، ط٢، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٨.

٤-د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، ط٦، بلا دار نشر، ٢٠١٥ .

٥–د. أسراء جاسم محمد، عماد حامد احمد، التحقيق الابتدائي، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان، ٢٠١٥ .

٦–د. أشرف فتحي الراعي، جرائم الصحافة و النشر، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.

٧–أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٩٨.

٨–د. أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الاجراءات الجنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٧ .

٩– د. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات – القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة نشر.

١٠–د. أمينة مصطفى، قانون المرافعات، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٩ .

١١-د. أيسر اسماعيل محمود، اسس و قوانين الصحافة العالمية، دار اليازوري العالمية، عمان، ٢٠٢٠.

١٢–أيمن ممدوح محمد، اسباب انقضاء الخصومة، ط١،دار زهران للنشر و التوزيع، عمان،٢٠١٢ .

١٣–د. برهان زريق، السلطة الادارية، ط١، بلا دار نشر، ٢٠١٦ .

١٤– د. جاسم خربيط خلف، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٣، منشورات زين الحقوقية، بيروت،٢٠٢٠.

١٥– د. جلال ثروت، نظم القسم العام، بلا دار نشر، ١٩٩٩.

١٦–د. جلال ثروت، نظم القسم الخاص، ج٢، بلا دار نشر، ٢٠٠٠.

١٧– د. جمال شديد علي الخرباوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجزائية، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ٢٠١١.

١٨– د. حامد الفهداوي، موانع المسؤولية الجنائية في الشريعة والقانون، دار الجنان للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١٤.

١٩–د. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، دار البحوث والدراسات، القاهرة ، ١٩٧٣.

٢٠–د. حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف، مصر، ١٩٧٨.

٢١–د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨١ .

٢٢–د. حسن علي ذنون، فلسفة القانون، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٥.

٢٣–د. حميد حنون، حقوق الانسان، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٥.

٢٤–د. خالد رمضان عبد العال، المسؤولية الجزائية عن جرائم الصحافة، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

٢٥– خالد عبد المجيد، النظرية العامة للتجريم الوقائي، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٨.

٢٦–رجب كريم عبد اللاه، المدخل للعلوم القانونية، ج٢، بلا دار نشر، ٢٠١٦ .

٢٧–د. رمسيس بنهام، النظرية العامة للقانون الجنائي، ط٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٧ .

٢٨–د. رمسيس بنهام، قانون العقوبات جرائم القسم الخاص، منشأة المعارف، مصر، ٢٠٠٥.

٢٩–زياد طارق العرجل ، العون في القانون الدستوري والتنظيم السياسي والدستور الاردني، مؤسسة امواج للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠١٥ .

٣٠–د. ساجد محمد الزاملي، مباديء القانون الدستوري والنظم الدستورية في العراق، ط١، دار نيبور، العراق، ٢٠١٤ .

٣١–د. سامح السيد جاد، الاعذار المعفية من العقاب في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الهدى للطباعة، الجزائر، ١٩٨٤ .

٣٢-د. سامح السيد جاد، الوجيز في علم العقاب، بلا دار نشر، ٢٠٠٥ .

٣٣-د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات – القسم العام، الدار الهندسية الحديثة، القاهرة، ٢٠٠٥ .

٣٤-د. سامي النصراوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات – القسم العام، مطبعة دار السلام، بغداد،١٩٧٧.

٣٥-د. سامي النصراوي، دراسة اصول المحاكمات الجزائية، ج١، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٨٧ .

٣٦-د. سامي جميل الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في اسباب الاباحة، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥ .

٣٧-د. سردار علي عزيز، ضمانات المتهم اثناء الاستجواب، ط١، المركز القومي للأصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤.

٣٨-د.سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠٠٣ .

٣٩-د. شريف بدوي، اسباب الاباحة في جرائم السب والقذف والاهانة والبلاغ الكاذب في ضوء القضاء و الفقه، دار الثقافة للنشر والطباعة، مصر، ١٩٨٥ .

٤٠-شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق، ط١، دار الشروق، مصر، ٢٠٠٧.

٤١-د. صباح مصباح السليمان، الحماية الجنائية للموظف العام، ط١، دار حامد للنشر ، عمان، ٢٠١٤.

٤٢-صدام حسين ياسين العبيدي، استغلال الموظف العام لمنصبه الوظيفي و علاجه في الشريعة الاسلامية و القانون المقارن – دراسة مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر و التوزيع، القاهرة، ٢٠١٩.

٤٣-د. ضاري خليل محمود، البسيط في شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط١، بلا دار نشر، ٢٠٠٢.

٤٤-د. طارق فتحي سرور، دروس في جرائم النشر، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.

٤٥-د. طارق فتحي سرور، الحماية الجنائية لأسرار الافراد في مواجهة النشر، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

٤٦-د. طارق فتحي سرور، جرائم النشر والاعلام، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

٤٧-د. عادل عزام سقف، جرائم الذم والقدح والتحقير المرتكبة عبر وسائط الالكترونية،ط١، دار الثقافة، عمان، ٢٠١١ .

٤٨-عباس عبد الرزاق مجلي السعيدي، ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص- دراسة تحليله مقارنة، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠١٨ .

٤٩- عبد الامير العكيلي، د. سليم حربة، شرح اصول المحاكمات الجزائية، ج١، دار الكتاب القانونية بيروت، بلا سنة نشر.

٥٠-د. عبد الباسط علي جاسم، وعاء الضريبة في التشريع الضريبي- دراسة مقارنة، ط١، دار حامد، عمان،٢٠٠٧ .

٥١-د. عبد الباقي البكري، د. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، مكتبه السنهوري، بغداد، ٢٠١٥.

٥٢-عبد الحميد المنشاوي، جرائم القذف والسب وافشاء الاسرار، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠٥.

٥٣-د. عبد الرزاق السنهوري، علم اصول القانون، مطبعة فتح الله الياس نوري، مصر، ١٩٣٦ .

٥٤-عبد الستار البرزكان، قانون العقوبات - القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، بلا دار نشر، بلا سنة نشر.

٥٥-عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، دار النجاح، الدار البيضاء، ١٩٩٥ .

٥٦-عبد العزيز محمد الصغير، نقل وزراعة الاعضاء البشرية في ضوء الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥ .

٥٧-د.عبد الفتاح مصطفى الصيفي، جلال ثروت، شرح القسم العام في قانون العقوبات، بلا دار نشر، ٢٠٠٥ .

٥٨-د. عبد الفتاح عبد اللطيف جبارة، اجراءات المعاينة الفنية لمسرح الجريمة، دار حامد، عمان،٢٠١٢.

٥٩-عبد الفتاح مراد، جرائم القذف والسب وافشاء الاسرار والجرائم التي تقع بواسطة الصحف وجرائم الصحافة، ط١، بلا دار نشر، ٢٠١١.

٦٠-د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٩٨ .

٦١-د.عدنان عاجل ، د.غازي فيصل، القضاء الاداري، دار الوثائق، بغداد، ٢٠١٢ .

٦٢-عزت منصور محمد، جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب والتعويض عنهم، دار العدالة، القاهرة، ٢٠٠٩ .

٦٣-د. عصام الدبس، النظم السياسية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١ .

٦٤-د. علاء زكي، جرائم الاعتداء على الاشخاص،ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، ٢٠١٤ .

٦٥-د. علي حسين خلف، د. سلطان عبد القادر الشاوي، المباديء العامة لقانون العقوبات، دار الكتاب القانونية، بيروت، لبنان، بلا سنة نشر.

٦٦-د. علي حسين عبد الامير، كشف وابتكار المبادئ العامة في القانون والقضاء الاداري، ط١،المركز العربي للنشر و التوزيع، القاهرة، مصر،٢٠١٩ .

٦٧- د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات - القسم الخاص، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،٢٠٠٢.

٦٨-د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٨ .

٦٩-د. علي محمد بدير، د. مهدي السلامي، د. عصام البرزنجي، مباديء واحكام القانون الاداري، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، بلا سنة نشر.

٧٠-د. عماد عبد الحميد النجار، النقد المباح في القانون المقارن، ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.

٧١-د. عمار عباس الحسني، حالة الضرورة واثرها في المسؤولية الجنائية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١ .

٧٢-د.عمر الفارق الحسيني، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، بلا دار نشر، ٢٠١٠ .

٧٣-د.عمر خوري، شرح قانون العقوبات – القسم العام، المكتبة القانونية، الجزائر، ٢٠١١ .

٧٤-د. عمر سعيد رمضان، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦ .

٧٥-د. عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٠٥.

٧٦-د.عمر مجيد مصبح، شرح قانون العقوبات الاتحادي، دار الكتاب القانونية، مصر، ٢٠١٥ .

٧٧-د. فتوح عبد الله الشاذلي، قانون العقوبات المصري- القسم العام، بلا دار نشر، ٢٠٠٨ .

٧٨-د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، العاتك، القاهرة، بلا سنة نشر.

٧٩-د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٢، دار العاتك، القاهرة، ٢٠١٠ .

٨٠-د. فرج القصير، القانون الجنائي العام، مركز النشر الجامعي، تونس، ٢٠٠٦ .

٨١-د. فريد روايح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبعة الدروس، الجزائر، ٢٠١٩ .

٨٢-د. فوزية عبد الستار، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط٣، دار النهضة العربية ، مصر،٢٠١٢ .

٨٣-د. كامل السعيد، الجرائم الواقعة على الشرف والحرية، دار الثقافة ، عمان، ١٩٩٦ .

٨٤-د. كمال عبد الواحد الجوهري، قواعد المسؤولية التأديبية والجنائية والمدنية في مجال تأدية اعمال المحاماة بسبب مخالفة قانون المهنة و الاخلال بواجباتها و تقاليدها و الحط من قدرها – دراسة تطبيقية في التشريع و القضاء في كل من مصر و الكويت ، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ٢٠١٥.

٨٥-د. لطيفة الداوودي، الوجيز في القانون الجنائي المغربي – القسم العام، ط١، مطبعة الوراقة الوطنية، مراكش، ١٩٩٧ .

٨٦-د. مأمون السلامة، الاجراءات في التشريع المصري، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٣ .

٨٧-محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤.

٨٨-د. محمد الباز، صحافة الاثارة السياسة والدين والجنس في الصحف المصرية، ط٢، مكتبة جزيرة الورد، ٢٠١٥.

٨٩-د. محمد الشهاوي، وسائل الاعلام و الحق في الخصوصية، ط١، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٠ .

٩٠-محمد زكي ابو عامر ، قانون العقوبات –القسم العام، منشأة المعارف ، الاسكندرية، مصر، ١٩٩٣ .

٩١-د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات – القسم الخاص، مكتبة دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.

٩٢-د. محمد عبد اللطيف عبد العال، حسن نية القاذف في حالتي نشر الاخبار و النقد، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠٠٣ .

٩٣-د. محمد علي سالم الحلبي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط٣، دار الثقافة، عمان ، الاردن،٢٠١١ .

٩٤-د. محمد محي الدين، القانون الجنائي مبادئه الاساسية ونظرياته العامة في التشريعين المصري والسوداني، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٣ .

٩٥-د. محمد مصباح القاضي، التدابير الاحترازية في السياسة الجنائية الوضعية والشرعية، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٦.

٩٦-د. محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات – القسم الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣ .

٩٧-د. محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجزائي – القسم العام وفقاً للانظمة المقارنة، ط١، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية،٢٠١٢ .

٩٨-د. محمد نعيم فرحان، النظرية العامة لتجاوز حدود الدفاع الشرعي، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨١ .

٩٩-محمد نور خليل، دليل المحقق في اصول التحقيق، دار يافا للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥ .

١٠٠-محمد وجدي عبد الصمد، الاعتذار بالجهل بالقانون- دراسة تحليله تأصيلية مقارنة، ط٢، عالم الكتب، القاهرة،١٩٨٧ .

١٠١-د. محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع امام القضاء الجنائي، دار الفكر العربي، مصر، ٢٠٠٥.

١٠٢-د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم العام، مطبعة جامعة الدول العربية، مصر،١٩٨٣.

١٠٣-د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، ط٨، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٤.

١٠٤-د. محمود نجيب حسني، اسباب الاباحة في التشريعات العربية، مطبعة جامعة الدول العربية، مصر، ١٩٦٢.

١٠٥-د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٦٢.

١٠٦–د. محمود نجيب حسني، قانون العقوبات – القسم الخاص، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٧٨

١٠٧–د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني – القسم العام، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٨٤ .

١٠٨–د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠٠٥.

١٠٩–د. مدحت رمضان، الحماية الجنائية لشرف واعتبار الشخصيات العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.

١١٠–د. مريوان عمر سليمان، القذف في نطاق النقد الصحفي–دراسة مقارنة، ط١، المركز القومي للاصدارت القانونية، القاهرة، ٢٠١٤ .

١١١–د. مصطفى الزلمي، اسباب اباحة الاعمال الاجرامية، ط١، احسان للنشر والتوزيع ، طهران، ايران، ٢٠١٤.

١١٢–د. مصطفى مجدي هرجة، جرائم القذف والسب والبلاغ الكاذب، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٦ .

١١٣–د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات، م٣، دار محمود، القاهرة، ٢٠٢١.

١١٤–معوض عبد التواب، القذف و السب و البلاغ الكاذب و افشاء الاسرار وشهادة الزور، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ١٩٨٨.

١١٥–د. ممدوح خليل البحر، الجرائم الواقعة على الاشخاص في قانون العقوبات الاماراتي ، ط١، دار اثراء للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٩.

١١٦–د. منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر،٢٠٠٦ .

١١٧– منصور مصطفى منصور، المدخل للعلوم القانونية–نظرية الحق، بلادار نشر، ١٩٦١.

١١٨–مؤيد عبد حسون الغزي، حق المتهم في محاكمة عادلة– دراسة مقارنة و تطبيقية ، ط١، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، ٢٠٢٠ .

١١٩-د. ناصر عبد السلام صرايرة، الاختصاص الاستثنائي لافراد الامن العام في التحقيق الابتدائي- دراسة مقارنة، ط١، دار الخليج، عمان،٢٠٢٠ .

١٢٠-نصر الدين سليمان محمد، جريمة اختلاس المنفعة وتقاضي العمولات في اعمال الوظيفة العامة ، ط١، المركز العربي للنشر، القاهرة، ٢٠١٨ .

١٢١-نوال طارق العبيدي، الجرائم الماسة بحرية التعبير عن الفكر، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٨ .

١٢٢-هتاف جمعة صبحي، مبدأ المساواة في تولي الوظيفة العامة بين النظرية والتطبيق - دراسة مقارنة، ط١، مكتبة القانون و الاقتصاد، الرياض، السعودية، ٢٠١٤.

١٢٣-د. هشام منصور، دور السلطات العامة في تكييف الجرائم التي يرتكبها الموظف العام، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان، ٢٠١٨.

١٢٤-د. هلال عبد اللاه احمد، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢ .

١٢٥-وجدي شفيق فرج، المذكرات في اسباب الاباحة وامتناع العقاب، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠ .

١٢٦-يحيى اسماعيل، موسوعة الارشادات القضائية، الكتاب السادس، ط٤، القاهرة، بلا دار نشر، ٢٠١٦ .

١٢٧-د.يسر انور، شرح قانون العقوبات، نظرية الجريمة، بلا دار نشر، ٢٠٠٢ .

ثانياً:-الرسائل و الاطاريح الجامعية

أ-الرسائل الجامعية

١-اسيل حاتم تومان، سقوط الجريمة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل ، ٢٠١٩ .

٢-حبيب عبيد مرزة، الخصم في الدعوى المدنية-دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة بابل، ٢٠٠٩ .

٣-حيدر محمد بدر، فكرة التضامن الاجتماعي في القانون الجزائي العراقي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الكوفة، ٢٠٢٠ .

٤-رشيد ناهض رشيد، حالة الضرورة واثرها في المسؤولية الجزائية في القانونين العراقي واللبناني، رسالة ماجستير، الجامعية الاسلامية، لبنان،٢٠٢١ .

٥-سامية عبد الرزاق، تجاوز حدود الاباحة -دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠٥ .

٦-شيماء زكي الصائغ، اباحة القذف في القانون العراقي-دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة ، جامعة صلاح الدين-اربيل، ٢٠٠٨ .

٧-عباس جوهر، بوديه سعيد، اثار الاعذار و الظروف القضائية على العقوبة، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية ، جامعة اكلي محمد اولحاج، الجزائر، ٢٠١٦ .

٨-محمد مصطفى ذياب، نطاق تقييد السلطة التأديبية بالحكم الجنائي في القانون الليبي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة المرقب، ليبيا، ٢٠١٠.

٩- -منيرة عبد اللطيف محمد، حدود الاباحة في فعل الموظف العام، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة وادي النيل، السودان، ٢٠١٩.

ب-الأطاريح الجامعية

١-أحمد محمد أحمد، أسباب الإباحة ودورها في النظام القانوني الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، ٢٠٢١.

٢-خلود سامي عزاره، النظرية العامة للإباحة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٤ .

٣-عبد الرحمن حسين علام، اثر الجهل والغلط في القانون على المسؤولية الجنائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٤ .

٤-عمر فخري الحديثي، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سبب من أسباب الإباحة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد،٢٠٠٥ .

٥-نشأت أحمد نصيف، جرائم قذف الموظف العام او المكلف في خدمة عامة- دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٩.

ثالثاً:- البحوث والمواقع الالكترونية

١-أسراء محمد علي، استعمال الحق في النقد في مجال الصحفي واثره في الإباحة -دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، س٧، ع٤، ٢٠١٥ .

٢-أمل المرشدي، أسباب الإباحة، بحث منشور على الموقعwww\monamah.net\law .

٣-حسين عبشي، جريمة الامتناع عن اخبار السلطات في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، جامعة باتنة، الجزائر، ع٧، ٢٠١٥ .

٤-رائد علي محمد، اثر رضا المجني عليه على المسؤولية الجنائية للجاني- دراسة فقهية مقارنة بقانون العقوبات الاردني، المجلة الاردنية للدراسات الاسلامية، جامعة آل البيت، الاردن، م١٣، ع٤، ٢٠١٧ .

٥-رزوقي محمد، أسباب الإباحة في جنحة القذف بين الاجتهاد القضائي والنص التشريعي، مجلة الفقه والقانون، الجزائر، ع٦٧، ٢٠١٨ .

٦-سالم روضان الموسوي، رجل الاعلام وحق النقد(النقد المباح) في التشريع العراقي، مجلة التشريع والقضاء،ع٢، ٢٠١١ .

٧-سعيد حسب الله عبد الله، اجراءات وقواعد سماع الشهادة في الدعوى الجزائية، مجلة الرافدين للحقوق، كلية الحقوق، جامعة الموصل، ع٣، ١٩٩٨ .

٨-صباح مصباح محمود، التكييف القانوني للاخبار الجرمي في قانون العقوبات العراقي ، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، م١٤، ع١، ٢٠١٢ .

٩-طه السيد أحمد الرشيدي، أسباب الإباحة في القانون الجنائي المصري والفقه الاسلامي، حولية كلية الدراسات الاسلامية والعربية للبنات، الاسكندرية، مصر، م١،ع ٣٦ ، بلا سنة نشر.

١٠-د.عادل شمران الشمري، فلسفة الاستثناء في القانون المدني-دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، جامعة كربلاء ، س١٠، ع٣ ،٢٠١٨.

١١-عبد الخالق عمر، جريمة القذف -دراسة مقارنة، مجلس العدل في وزارة العدل، العراق، ١٩٨٥ .

١٢-عبد السلام خضير، جريمة القذف في قانون العقوبات العراقي، مجلس القضاء الاعلى العراقي، بغداد، بلا سنة نشر.

١٣-عمر خضير سعد، أحمد نبهان جبرائيل، الاساس الدستوري والقانوني للادعاء المباشر كوسيلة لتحريك الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، فلسطين، م١٤، ع٢، ٢٠٢١ .

١٤-غسان مرزة، الاخبار الكاذب جريمة دوافعها والانتقام وتشويه السمعة، بحث منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط: https://www.hjc.iq/view.67810 .

١٥-فيصل عبد الله الكندري، حق الطعن في اعمال الموظفين العموميين كسبب لإباحة جرائم الرأي، جامعة الكويت، منشور على الموقع www.alanba.com.Kw.

١٦- محمد أسماعيل أبراهيم، القرابة واثرها في الفعل المجرم او تجريم الفعل المباح، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة بابل، م٢، ع١، ٢٠١٠.

١٧- د. محمود نجيب حسني، القذف والسب في حق الموظف العام او المكلف في خدمة عامة لدولة الامارات العربية المتحدة، مجلة الامن القومي، اكاديمية الشرطة ، دبي، م١ ، ع٢، ١٩٩٣.

رابعاً:- التشريعات

أ-الدساتير

١- دستور المملكة الاردنية الهاشمية النافذ لعام ١٩٥٢.

٢- -دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥.

٣- دستور جمهورية مصر العربية النافذ لعام ٢٠١٤.

ب- القوانين

١-قانون العقوبات المصري رقم٥٨ لسنة ١٩٣٧ النافذ.

٢-قانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ النافذ.

٣-قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم١٥٠ لسنة ١٩٥٠ النافذ.

٤-قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ النافذ.

٥-قانون العقوبات الاردني رقم١٦ لسنة ١٩٦٠ النافذ.

٦-قانون المخدرات المصري رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ النافذ.

٧-قانون الخدمة المدنية العراقي رقم٢٤ لسنة ١٩٦٠ النافذ.

٨-قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١ النافذ.

٩-قانون المحاماة العراقي رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٥ النافذ.

١٠-قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ النافذ.

١١-قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة١٩٦٩ النافذ.

١٢-قانون نقابة الصحفيين العراقي رقم ١٧٨ لسنة ١٩٦٩ النافذ.

١٣-قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣لسنة ١٩٧١ النافذ .

١٤-قانون المحامين النظاميين الاردنيين رقم ١١ لسنة١٩٧٢ النافذ.

١٥-قانون المدني الاردني رقم ٤٣لسنة ١٩٧٦ النافذ.

١٦- قانون المحاماة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ النافذ.

١٧-قانون رعاية الاحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ النافذ.

١٨-قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ النافذ.

١٩-الميثاق الوطني للاردنيين لعام ١٩٩١.

٢٠-قانون تنظيم الصحافة المصري رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦.

٢١-قانون المطبوعات والنشر الاردني رقم ٨ لسنة ١٩٩٨ .

٢٢-قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤ .

٢٣-قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥.

٢٤-قانون العقوبات العسكري العراقي رقم١٩ لسنة ٢٠٠٧ النافذ.

٢٥-قانون عقوبات قوى الامن الداخلي العراقي رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٨ النافذ.

٢٦-قانون حقوق الصحفيين العراقي رقم ٢١ لسنة ٢٠١١.

٢٧-قانون عمليات زرع الاعضاء البشرية ومنع الاتجار بها العراقي رقم١١ لسنة ٢٠١٦ النافذ.

٢٨-قانون العفو العام العراقي رقم ٢٧ لسنة ٢٠١٦ النافذ.

٢٩-قانون الخدمة المدنية المصري رقم ٨١ لسنة٢٠١٦ النافذ.

٣٠- قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الاردني رقم ٢٣ لسنه ٢٠١٦.

٣١- قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم ٥٠ لسنة٢٠١٧ النافذ.

٣٢-قانون الادعاء العام العراقي رقم ٤٩ لسنة٢٠١٧ النافذ.

جـ- قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل

١- قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٥٠ الصادر في ١٩٨٧/٣/١٩ الملغي.

حـ- الانظمة

١- النظام الداخلي لمجلس النواب العراقي لعام ٢٠١٦.

٢- نظام الخدمة المدنية الاردني رقم ٩ لسنة ٢٠٢٠.

د- المواثيق والاتفاقيات الدولية

١ -الاعلان العالمي لحقوق الانسان لعام ١٩٤٨ .

٢-الاعلان الامريكي لحقوق و واجبات الانسان لعام ١٩٤٨.

٣-الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان لعام ١٩٥٠.

٤-العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

٥-الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لعام ١٩٦٩.

٦-الميثاق الافريقي لحقوق الانسان لعام ١٩٨١.

<u>خامساً:- القرارات القضائية</u>

١-قرارات القضاء العراقي

أ-قرارات غير منشورة

١-قرار محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية رقم١٣٤١/ جنح/٢٠٠١في ٢٩/ ٢/٢٠٠١(قرار غير منشور).

٢-قرار محكمة التمييز العراقية رقم٣٠٦/ هيئة عامة/٢٠٠٩/في ٢٠٠٩/٨/٣١(قرار غير منشور).

٣-قرار محكمة جنح القادسية رقم٢٩٥/ج/٢٠٢٢(قرار غير المنشور).

ب-قرارات منشورة

١-قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم٩٣ /هيئة عامة ثانية / ١٩٧٧ في ١٩٧٧/٥/٢٨، منشور بمجلة الاحكام العدلية، ع٢، سنة٨ ، ١٩٧٧، ص٢٣٦-٢٣٧.

٢-قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٤١٩ / هيئة مدنية/ ٢٠٠٨في ٢٠٠٨/٥/٦، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى على الرابط: https://www.hjc.iq/qview.599 / .

٣-قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية رقم٢٠٠/ت/جزائية/٢٠١٢، منشور على الموقع الالكتروني www.mohamah,net\law .

٤-قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم ٢٠١٢/٣١٦ الصادر في ٢٠١٢/١٢/٢٥ منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط : https://www.hjc.iq/qview.1949 .

٥-قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية رقم ٢٣٣/جزائي/٢٠١٤ في ٢٠١٤/٤/٦ منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط : https://www.hjc.iq/qview.1792 / .

٦-قرار محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية/ الهيئة التمييزية رقم ٢٠١٥/١٠٢ في ٢٠١٥/٣/١٨ ، منشور على موقع مجلس القضاء الاعلى العراقي على الرابط: https://www.hjc.iq/qview.1950.

٧-قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية بدون رقم صادر في ٢٠١٨/١١/٢٦ منشور على الموقع الالكتروني على الرابط: https://mohammedalzeber.blogspot.com/2021/10/blog-post_20.html?m=1 .

٢-قرارات القضاء المصري

أ-قرارات غير منشورة

١-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٧٢٣ لسنة٤٩ق في ١٩٨١/٦/٢(قرار غير منشور).

٢-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣٠٨٧ لسنة ٥٦ق في ٢٠٠٠/٥/٨(قرار غير منشور).

٣-قرار محكمة النقض المصرية رقم١٢٦٣٨لسنة٦٤ ق في ٢٠٠٤/٢/١٧(قرار غير منشور).

٤-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٥٢٢١ لسنة٨٥ق في ٢٠١٦/١١/٢٨(قرار غير منشور).

٥-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٨٥٤٨ لسنة٨٣ق في٢٠٢٠/١/١٩(قرار غير منشور).

ب-قرارات منشورة

١-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣١١في ٤/يناير/١٩٣٢، منشور في مجموعة القواعد القانونية، ج٢، ص٣٩٧.

٢-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١١١٦ لسنة ٣ق في ١٩٣٣/٢/٢٧ منشور على الموقع الالكتروني على الرابطhttps://lawyeregypt.net .

٣-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٣ لسنة ٩ق في جلسة ١٩٣٨/١٢/١٢، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111157540&&ja=44582 .

٤-قرار محكمة النقض المصرية رقم١٣٢٣ لسنة ١٠ق في ١٩٤٠/٦/١٠ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111332062&&ja=121021 .

٥-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٧٠٠ لسنة ١١ق في ١٩٤١/٢/١٧، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111337908&&ja=136305 .

٦-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٩١١ لسنة ق – لسنة ٢٦ق –جلسة ١٩٥٦/١١/٢٧، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111126547&&ja=33547 .

٧-قرار محكمة النقض المصرية رقم١٤٤٨ لسنة ٢٦ ق في ١٩٥٧/٢/٥ منشور على موقع محكمة النقض الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111158602&&ja=54632 .

٨-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٢٠٨ لسنة٣٨ق في ١٩٦٩/٤/٧ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط : https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111121201&&ja=23110 .

٩-قرار محكمة النقض رقم ٧٨٢ لسنة ٣٩ ق/جلسة ١٩٦٩/١٠/٦ ، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111208159&&ja=51005 .

١٠-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢٣٩ لسنة٤٤ق في ١٩٧٤/٤/١ منشور على الموقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111160502&&ja=65939.

١١-قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٧٩ لسنة ١٩٨١ منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة على الرابط www.cc.gov.eg .

١٢-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٤٢ في ١٩٨٤/٦/١٥، منشور في المجموعة القانونية، ج٧، ص٦١٣.

١٣-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٣٥٢ لسنة ٥٦ق في ١/٤/ ١٩٨٧، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111155156&&ja=58978 .

١٤-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٦٩٣٧ لسنة ٧٢ق في ٢٠٠٥/٥/٨، منشور على الموقع المحكمة الالكتروني على الرابط https://lawyeregypt.net.

١٥-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٤٦٠٥ لسنة ٢٠٠٨، منشور على الموقع الالكتروني للمحكمة على الرابط www.cc.gov.eg .

١٦-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٢١٦٧٣ لسنة٧٥ق في ٢٠١٢/١١/١٢ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط: https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111162073&&ja=60419 .

١٧- قرار محكمة النقض المصرية رقم ١٢٨٥٧ لسنة٤ق في ٢٠١٤/٣/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابطwwww.cc.gov/judgment_single?id=111167092&&ja=63214 .

١٨-قرار محكمة النقض المصرية رقم٣٢٢٥ لسنة ٨١ق في ٢٠١٨/٦/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط:
https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111385889&ja=256648 .

١٩-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٣٤ لسنة٢٠١٨ ق في ٢٠١٩/٦/٢٥ منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط:
https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111398102&&ja=27239.

٢٠-قرار محكمة النقض المصرية رقم ٥٧٢٠ لسنة ٩٠ق في ٢٠٢١/١/١٤، منشور على موقع المحكمة الالكتروني على الرابط :
https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111541863&&ja=282662 .

ج- قرارات القضاء الاردني

١-قرار محكمة استئناف عمان رقم ٢٠٠٩/١٣٨٠٥ /هيئة ثلاثية/ في ٢٠٠٩/٣/٢٢ منشور على الموقع الالكتروني على الرابط: http://www.lawjo.net/vb/showthread.php .

٢- قرار محكمة التمييز الاردنية رقم ١٨٨٩السنة ٢٠١٢ منشور على الموقع الالكتروني لمحامي الاردن على الرابط: https://jordan-lawyer.com/2022/06/30 .

٣-قرار محكمة جزاء الصلح في عمان رقم٦٥١٣ لسنة ٢٠١٥ منشور على الموقع الالكتروني : https:||Jordan lawyer.com.

سادساً:- المصادر الاجنبية

1- Axel De T henx, Imre Koval, Noicolas Bernarad, Brecis de method lagie juridique –les sources do cumentantaries dudroit, pubications des faculties universitaires Sanint-couis, Bruxelles,2000.

2-Alexandra Kroter, Die Strafbarkeit des Strafverteidigers-Grenzen der Zulassigen Verteidigung, Diplomarbeit, An der Hochsch ule fur offentliche Verwaltung und Rechtspflege (FH), Sachsen, 2018.

3- Ann-Lise fontaine, Driot de Critiqne et droit penal, Master de Droit Penalet Scienes penales, Universite pantheon-Assas, paris,2011.

4- German Savastano, Custom as A source of Law, ILSA Journal of international and Comparative law Argentinean and comparative legal systems, Vol15:3,2009.

5- Henry Coteman folkard, The law of Sltnder and Libel, sixth edition, Tata unbishers and bookselles, London , 1897.

6-Joshna Dressler, Crimiwal Law, Edtlon7, Lexisnexis, New york ,No publication year.

7-Les parties au process, Un article publié sur le site au lie : https://www.quebec.ca/justice-et-etat-civil/systeme-judiciaire/processus-judiciaire/proces-civil/parties-au-proces تاريخ الزيارة 18l10l2022 in10:10AM.

8- Mashele Rapatsa, Apespective on the principle of social solidarity in south Africa ,Meliterranean joural of social sciences, Romw, Italy, Vol 5, 2014.

9-Renat Douwws, Maria Suttaford, Leslis Lodon, Social solidarity, Human Rights and Collective Action,2018,منشـور علـى الموقـع https://www.hhrjournal.org/2018/10/social-solidarity-human-rights-and-collective-action-considerations-in-the-implementation-of-the-national-health-insurance-in-south-africa/ تاريخ الزيارة١٩/١٠/٢٠٢٢ في الساعة١:٠٠م

10- Simeneh kiros, Criminal Procedure Law, Xlibris, United States of America, 2010.

Abstract

The causes of private permissiveness are among the topics of importance in the law because they work to remove the illegality of the act committed by affecting it on the legal element of the crime, so it annihilates it, To some of them in special laws, being related to certain cases of certain crimes, and this characteristic is what made these reasons have a special character, the purpose that made the legislator decide for them this specificity is for the legislative wisdom he saw, some of them are related to the public interest such as the permissibility of challenging the work of the employee The general public or those in a similar position, including those related to the immunity of the right of defense and the proper conduct of justice, such as the permissibility of slander and insult during the exercise of the right of defense, and others related to achieving social solidarity through the permissibility of news about crimes in order to assist the authorities in detecting crimes and arresting the perpetrators, including strengthening the protection of freedom of opinion and Expression through criticism.

And the study of the subject of private causes of permissiveness deals with several problems, the most important of which is related to the subject of challenging the actions of the public employee or those in his position, as the legislator limited it to defamation only, although it is possible that insult occurs and participates with defamation, so we suggested to the legislator that the act of insult be included in permissibility, as There is another problem related to the subject of criticism in terms of the legislator's failure to regulate this subject in general punitive legislation. Rather, it was concluded from the

Abstract

constitution's regulation of freedom of opinion and expression and from the laws regulating the press, and we suggested that criticism be regulated more accurately in punitive legislation or in special laws.

The nature of the subject of the causes of private permissibility necessitated us to delve into the analytical approach and the comparative approach according to a scientific plan, following the dual approach in it, consisting of two chapters. And the proposals that we reached.

The Republic of Iraq

Ministry of Higher Education

and Scientific Research

University of Al-Qadisiyah

College of Law

Reasons for private legalization

(A comparative study)

A Thesis Submitted

To the Council of College of Law, University of Al-Qadisiyah

Requirements of Master's Degree in public law

BY

Tamather Razak Abbas

Supervised by

Ass. prof. Dr. Criminal Law

Alaa Muhammad Sahib

1444H 2023M