گوڤارا ئەکادیمی یا زانکویا نەورۆز (المجلة الأكاديمية لجامعة نوروز)، پ.١٢ ژ.٢، ٢٠٢٣
https://doi.org/10.25007/ajnu.v12n2a1631
حقوق الطبع والنشر ©2017. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الابداعي النسبي – CC BY-NC-ND 4. 0، e-ISSN: 2520-789X

التقييد التشريعي لحرية التعبير عن الرأي - التشريع المعلوماتي انموذجاً

م.م جوان ثامر مصطفى (طالبة دكتوراه)، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة دهوك، إقليم كوردستان العراق

أ.د. مجيد خضر احمد، كلية القانون والسياسة، جامعة سوران، إقليم كوردستان العراق

ملخص

اقتصر القانون الجنائي في البداية على جرائم كالقتل والسرقة التي ألفها الناس ضمن محيطهم الاجتماعي، وانتقل إلى محيط أوسع بتطور الجماعة واحتياجاتها وتعقد وسائلها في الحصول عليها، وتركز سكانها، وتداخل علاقاتهم وتشابكها وتنوع صورها، وتزايد فرصهم في النفاذ إلى الحقائق العلمية التي على ضوئها تتنوع اشكال الجريمة وأدواتها وطرق إخفائها. ومن هنا تولدت الحاجة لمعايير قانونية متوازنة تضبط إيقاع تلك الجرائم وطرقها، والتي من ابرزها الجرائم المتعلقة بحرية التعبير عن الرأي باستخدام الفضاء السيبراني. إذ لا محل للاعتقاد بأن مدلول التنظيم يتنافى مع الحرية، ذلك أن تحقيق تنظيم اجتماعي معين يفترض وجوب استخدام الحرية. وإذا كان المشرع بشكل عام يتدخل واضعاً القاعدة القانونية المنظمة للحرية فهو لا يجعلها ملزمة دائماً، بل يسمح كثيراً للحرية بأن تتفق على ما يُخالفها، ومن ثم لا تكون القاعدة القانونية حينئذ إلا مكملة أو مقيمة. ومن الطبيعي أيضاً أن الحرية لن تكون مطلقة بلا حدود ولا رقابة، إذ أن ذلك من شأنه أن يُفضي إلى إنكار مبدأ التنظيم الاجتماعي وجدواه، وإذا كان على القانون أن يكفل التعبير عن الحرية الكاملة أو على الأقل عن الحرية الكافية، إلا أنه يجب مراعاة الجوانب التنظيمية التي تُكيف التجاوب مع مفهوم الحرية. فالواقع أنه متى تعارضت المصالح الخاصة وتضاربت فإنها لا توصل إلى تحقيق الصالح المشترك، بل تُوجد الشقاق والصراع، مما يقتضي مواجهة الاساءات المترتبة بقسط من التدخل التشريعي ضمن مجموعة من المعايير المتوازنة.

الكلمات المفتاحية: الحرية، التنظيم، التشريع، الجنائي، الدستور.

1. المقدمة

أن القوانين الجنائية بشكل عام من الممكن ان تكون أداة قهر أو وسيلة إصلاح اجتماعي بالنظر إلى السياسة التي ينتهجها المشرع في مجال إقرار هذه القوانين التي لا يصلحها أن تكون تعبيراً عن طغيان السلطة واستبدادها، وإنما يقيمها على سواها أن تبلور في مواجهة الجماعة التي تنظمها، رد فعل مرن ومتوازن لاحتياجاتها في زمن ومكان معينين. فلا تكون تلك القوانين ضرباً من الخيال ولا اقتحاماً غير متبصر لطرق لا يعرفها أحد من المخاطبين بها، وإنما يجب أن تصاغ وفق معايير وضوابط نابعة من منظور واقعي، وعلى ضوء حاجة فعلية حقيقية للمجتمع الذي تنظمه القاعدة الجنائية، التي يجب أن تتخذ في تنظيمها للحريات وبخاصة حرية التعبير عن الرأي في الفضاء السيبراني مجموعة من الضوابط والمعايير التي تنظم تلك الحرية ولا تمس بجوهرها. فممارسة حرية التعبير عن الرأي بوسائلها المتعددة لا يمكن أن تكون طليقة بالمطلق من كل قيد أو ضابط، فأثرها لا يقتصر على الفرد وانما يتعداه إلى بقية إفراد المجتمع والدولة. وبالتالي كان من المصلحة العامة التي تفتضيها الحاجة المجتمعية إخضاعها لتنظيم تشريعي يخلق توازناً مطلوباً وضرورياً بين ممارسة تلك الحرية وبين حماية النظام العام وحقوق وحريات الأخرين.

أن الدساتير المقارنة حرصت على تنظيم تلك الحرية، لكنها تفاوتت في مواقفها في التنظيم والتقييد بحسب طبيعة نظامها السياسي على وضع نظام قانوني يُنظم ممارسة تلك الحرية، وقد تفاوت موقف تلك النظم ما بين التنظيم والتقييد بحسب طبيعة نظامها السياسي فيما إذا كان ديمقراطياً أو استبدادياً، فقد يكتفي البعض منها بتنظيم تلك الممارسة بغية تحقيق التوازن، إلا أنه من الممكن في احيان معينة ان تخرج السلطة المعنية بتنظيم ممارسة تلك الحرية عن الإطار الذي رسمه لها المشرع الدستوري، فتصدر قوانين وتعليمات من شأنها أن تقييد ممارستها إلى حد بعيد أو تنتقص منها بشكل كبير. وفي كل الأحوال يجب أن ندرك أنه لا يجب النظر إلى الحرية والقانون على انهما طرفا نقيض وخصمان عنيدان، بل على أنهما بحسب طبيعتهما مترابطين ومتساندين، ولاشك أن هذه النتيجة المتفائلة لا تقلل شيئاً من صعوبة جعل هذا الترابط والتساند أمراً واقعياً، ولكن هذه النتيجة على الاقل تنبه إلى أننا لا نواجه في هذا المجال مشكلة مستعصية الحل في ما يتعلق بممارسة حرية التعبير عن الرأي في الفضاء السيبراني. فالأساس أن التنظيم يقود الحريات إلى غايتها، فهو-التنظيم- يُحدد للفرد غايات متفقة مع الحرية في ممارستها الاجتماعية.

1.1 أهمية موضوع البحث

وتكمن أهمية موضوع البحث من خلال الاتي:-

- بيان الدور الذي تضطلع به الممارسة المضطردة لتلك الحرية وبخاصة في هذا الوقت الذي زادت فيها الازمات والانتهاكات للحقوق والحريات، وهو ما أدى بطبيعة الحال إلى تنامي استخدام تلك الحرية ووسائلها للمطالبة بالحقوق والحريات.

- بيان وكشف أهم المعايير القانونية التي أستخلصها المشرع العادي في القانون المقارن من أجل ضمان وحماية حرية التعبير عن الرأي في الفضاء السيبراني.
- القاء الضوء على النصوص القانونية المقارنة والتطبيقات القضائية التي تحمي وتضمن ممارسة تلك الحرية.

2.1 فرضية البحث

في حين تتمحور فرضية البحث حول بيان:-

- كيفية تحديد المعايير القانونية التي أوجبتها القوانين المقارنة لممارسة تلك الحرية بشكل ينظمها ولا ينتهك جوهرها، حتى لا تتحول تلك الحرية إلى حرية نظرية لا وجود لها إلا في المؤلفات القانونية.
- كيفية إزالة أوجه التعارض والتناقض بين النص الدستوري وبين التشريعات العادية التي تناولت تلك الحرية ، لا سيما وضع الحدود والقيود في إطارها الحقيقي الذي لا يؤثر على اصل الحرية وغايتها، بشكل ينسجم مع التحولات الديمقراطية التي ينشدها الشعب العراقي بعد إقرار دستوره لعام 2005م .

3.1 منهجية للبحث

واعتمدنا منهجية للبحث بشكل أساس على المنهج التحليلي يتولى تحليل النصوص الدستورية والنصوص التشريعية واراء فقهاء القانون كما تعتمد الدراسة على المنهج المقارن كونها تعتمد على المقارنة بقوانين مهمة كالقانون الفرنسي والاماراتي والمصري لاسيما في الإطار التشريعي. وفي حين جاءت هيكلية البحث مقسمة إلى مبحثين:

- المبحث الأول- حدود التقييد التشريعي لممارسة حرية التعبير عن الرأي في التجريم المعلوماتي.
- المبحث الثاني- بيان الضوابط التشريعية في تقييد ممارسة حرية التعبير عن الرأي.

2. المبحث الاول: حدود التقييد التشريعي لممارسة حرية التعبير عن الرأي في التجريم المعلوماتي

إذا كان الأصل في سلطة المشرع في مجال تدخله في سن قانون لممارسة حرية التعبير عن الرأي، فأنها سلطة يتمثل جوهرها في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة لاختيار ما يقدر أنها الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص هذا التنظيم ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تحد من إطلاقها وترسم أخيراً حدوداً لممارستها لا يجوز تخطيها وإلا كان ذلك انتهاكاً لتلك الحقوق مجانباً حدود تنظيمها ومنتهياً إلى مصادرتها أو تقيدها. ولبيان هذا المبحث، سوف نتناوله من خلال مطلبين: سيكون الأول، معيار التمييز بين التنظيم المسموح والتقييد المرفوض، في حين سيكون المطلب الثاني، الحدود المسموح بها لتقييد حرية التعبير عن الرأي في التشريع المعلوماتي

1.2 المطلب الأول: معيار التمييز بين التنظيم المسموح والتقييد المرفوض

يمكن القول بأن القوانين هي محاكاة للدساتير بطبيعة الحال والتي تكون معبرة دائما عن فكرة المصلحة العامة، فالدستور يبسط حمايته على مختلف الحقوق والحريات على اختلاف أنواعها، ويُحيل في كثير من الأحوال للمشرع في تحديد نطاق هذه الحقوق والحريات، وفي صدد تحديد هذا النطاق لا يتم التمتع بهذه الحقوق والحريات بصورة يكون من شأنها التضحية بالمصلحة العامة، فحقوق الإنسان وحرياته بوجه عام لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تتطلبها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها. ولبيان لك نتناول المطلب من خلال فرعين: الأول أساس التنظيم والتقييد لممارسة حرية التعبير عن الرأي، في حين سيكون الفرع الثاني، التمييز بين التنظيم والتقييد.

1.1.2 الفرع الأول: اساس التنظيم والتقييد لممارسة حرية التعبير عن الرأي

لابد من القول أن وضوح وبيان أي فكرة لا تكون إلا عن طريق بيان أساسها وتأصيلها، وفي الاعم الاغلب يكون هذا الأساس الذي تقوم عليه هذه الفكرة مستنداً إلى الأصول الفكرية العامة التي تحكم بدورها كل التفاصيل الجزئية التي تُشكل بمجموعها التصور الفكري لها. وعليه فإن الأساس الفلسفي والقانوني لأي فكرة هو المنطلق لها، والسند الذي ترتكز عليه.

1.1.1.2 الاساس الفلسفي

إن فكرة التأصيل الفلسفي لتنظيم الحقوق والحريات بشكل عام لا يمكن إدراكها من غير معرفة وبيان الحالة التي يجب أن تكون عليها العلاقة ما بين الحرية من جهة والسلطة من جهة أخرى. فالتنظيم هو مظهر من مظاهر السلطة، إذ لا يوجد أدنى شك بان مشكلة الحرية بأكملها ترتبط بالأمس واليوم بالسلطة [1]. ومن غير الصحيح أيضاً النظر إلى الحرية والسلطة على انهما على طرفي نقيض، فالواقع ان الحياة القانونية إذا ما نظرنا لها من زاوية الحرية، فإنها بالتأكيد سوف تظهر على صورة الصراع المستمر ما بين حرية الفرد من جهة وادعاءات الجماعة التي تمثل السلطة العامة من جهة أخرى. ومتى ما كان الادعاء بان لكل من الحرية والسلطة هدفاً قائماً بذاته، ومعارضاً في نفس الوقت للهدف الأخر، فبالتالي لا يمكن بأي

حال من الاحوال تحقيق هدف أحداهما إلا بإلغاء الأخر. ومن ثم لن يكون القانون إلا عملية تخلي من جانب كل من الفرد والسلطة عن جزء مما له من أجل الأخر. وهنا لابد من القول أن فكرة التعارض والتناحر ما بين كل من الحرية والتنظيم هو أمر خاطئ إلى حد بعيد، لأن متى ما قيل إن لكل من الحرية والسلطة القائمة بالتنظيم مقام متساوي في مواجهة الأخر، فأن الأمر لا يمكن له أن ينتهي إلا بالتضحية بالأولى-الحرية- في سبيل الثانية-الصالح العام[2]. والواقع أن الاعتقاد بأن القاعدة الاجتماعية -القانون- تنقص من الحرية والحق يمكن أن يُفضي إلى أمر خطير يصل حد تدمير كل الحرية، ذلك أننا إذا قدمنا المدلول الفردي للحرية فإننا نقيم بين الفرد والمجتمع تنافراً ليس بالإمكان فضه. على أنه إذا كانت الحرية باعتبارها قيمة مطلقة لا يمكن أن تجد لها مكاناً في المجتمع، إلا أنها باعتبارها قيمة نسبية يتحقق الانسجام بينها وبين المجتمع، وعندئذ فأن الحرية تنمي في الفرد أهلية مفيدة للرابطة الاجتماعية، ومن ثم تمارس الحرية في نطاق الرابطة التي تربط الفرد بالأخرين، وعلى هذا النحو فأن نسبيتها-الحرية- تضحى مرتبطة بالتقدم الاجتماعي، وتنمو مع نمو الجماعة، ومن ثم فأن نسبيتها تنحدر من الوظيفة الاجتماعية التي تؤديها تلك الحرية، وهذا يفسر أن الفرد في استطاعته اليوم أن يُحقق في ظل التنظيم القانوني الذي يحدق به، أكثر مما كان يمكنه أن يحققه في ظل الحرية المطلقة. فالتنظيم يقود الحريات إلى غايتها المرجوة، فالنظام الذي يتفق ويتناغم مع الصالح العام يفترض وجود الحريات ويستخدمها، فالتنظيم الموافق للحرية يحدد للنشاط الفردي غايات متفقة مع الحرية في ممارستها الاجتماعية. وتزيد القيود التنظيمية التي من الممكن ان تفرض على الحرية، من أمكانيات تحقيق الفرد للغايات التي ينشدها، فهي من جهة توفر عليه مشقة ابتداء طريق التقصي عن المبدأ الواجب الاتباع في ممارسة الحرية في كل خطوه يخطوها، لأن تلك القيود التنظيمية كثيراً ما تكون خلاصة تجارب الجماعة في ذات الشأن، ومن جهة أخرى فأنها تحول دون وصول الاختلاف في الرغبات الفردية المختلفة إلى مرحلة التصادم، وبالتالي فأنها تكفل لجميع الافراد الطمأنينة والأمن، وبعبارة أخرى فإنه يمكننا تصور الفرد إزاء تنظيم الحرية بأنه كالمسافر الذي يصل إلى مفترق طرق، وعندئذ تساعده القاعدة القانونية المنظمة للحرية على بيان أي الطرق منها يسلك.

2.1.1.2 الاساس القانوني

بالإمكان القول بأن هذا الأساس بالإمكان تسميته بـ(دسترة الحريات) باعتبارها أصل دستوري لا يمكن الاعتداء عليه أو الانتقاص منه، فالنصوص الدستورية هي نصوص قانونية عامة ومجرده وهذه هي طبيعتها، لا تدخل في التفاصيل، من أجل أن تكون مرنة بقدرتها على استيعاب المتغيرات سواء كانت اقتصادية أو اجتماعية او سياسية، وبالتالي كام من الواجب أن يكون هناك تنظيم تحيا في ظله الحريات[3] ، فغاية الفرد يجب أن تكون دوماً هي الغاية التي يتطلع إليها القانون، وأن تكون الخلاصة التي قامت عليها القاعدة القانونية غير متعارضة مع ما خلص إليه الفرد من تجاربه أيضاً، لأن معارضة الفرد ستعني بصفة عامة تعرضه لإيقاع الجزاء. فالعبرة من الحريات هو التمتع بها على أكمل وجه وليس أن تكون منصوص عليها في الدستور، وهذا يفترض أن يكون هناك تنظيم لتلك الحريات بشكل يتفق ويتناغم مع الصالح العام وحريات الأخرين في المجتمع، وهذه وظيفة المشرع العادي الذي يوازن المسوغات التي تتيح له ذلك التنظيم أو التقييد. كذلك من الممكن أن يكون ذلك الاساس نابعاً من المواثيق والاتفاقات الدولية المعنية بحقوق الانسان، التي تنص صراحة بين ثناياها على اهمية التنظيم أو التقييد للحريات[4]. فالتشريع العادي باعتباره صادراً عن الإرادة العامة تحت رقابة الرأي العام، لا يميل إلى الطغيان أو التسلط وقهر الحريات للأفراد، بأن يكون أو يشكل خطر عليها، بل على العكس تماماً فإن الحريات تجد في القانون العادي ضماناً وحماية لها، أذ هو يعضدها ولا يهدرها. وبالتالي أستقر الرأي على ان تنظيم الحريات العامة يمثل المجال المحجوز للمشرع العادي لكي يمارس اختصاصاته الدستورية وبخاصة عملية التشريع، وهذا معناه أن لا يكون هناك أي تدخل من السلطة التنفيذية في مجال تشريع القوانين المنظمة للحريات العامة، وحين تتدخل-السلطة التنفيذية - فيكون تدخلها إلى جانب السلطة التشريعية من أجل فرض القوانين المنظمة للحريات بما تمتلكه من سلطة عامة، ولعل هذا يرجع إلى تطور وظيفة الدولة المعاصرة وامتداد انشطتها لمعظم المجالات. فالسلطة التشريعية يجب أن تبحث وتستجلي الصالح العام للمجتمع بما تمتلكه من قدرة على بيان مضمون الصالح العام وابعاده، ومن ثم تتطرق إلى تفسيره وافرعه فيما بعد في قواعد يطلق عليها القانون الوضعي العادي. وهنا يجب أن نذكر في هذا الصدد أن هذه القواعد المقيدة لا تكون مشروعة ما لم تكن القيود التي تحد من حرية الأفراد ضرورية لحماية حرية الجميع وهي موحدة بالنسبة لهم، فيتحتم إذن أن يكون القانون من ناحية أولى محافظاً على الحريات العامة ومن ناحية ثانية مبيناً لقيود هذه الحريات بقصد ضمان حماية الجميع[5].

ونرى مما تقدم، أن وصف الحريات بالمطلقة هو وصف غير دقيق لهذ الحريات، وذلك لأن الحريات جميعاً بوصفها تعمل في وسط اجتماعي تُعد نسبية، فالأصح أن

تُقسم تلك الحريات إلى حريات أكثر نسبية من غيرها، ومن ثم يكون الوضع القانوني لها مرهون بالتشريعات التي تسنها السلطة المختصة، فهي التي ترسم الحدود الحقيقية المتفقة مع النص الدستوري وغايته وما يطمح اليه الصالح العام.

2.1.2 الفرع الثاني: العلاقة بين التنظيم والتقييد

لابد من الاشارة إلى مسألة جديرة بالاهتمام، مادمنا لا نزال بصدد الكلام عن فكرة تقييد الحريات وتنظيمها، وتتمثل هذه المسألة الجوهرية في استعمال أكثر من مصطلح في مجال الحريات وخصوصاً مصطلح (التنظيم) ، فقد تم ذكره في العديد من النصوص الدستورية ومنها دستور جمهورية العراق الحالي لسنة 2005، عند تناوله لموضوع الحريات، وجاء ذكره أيضاً لدى العديد من الفقهاء الذين بحثوا في هذا المجال، والسؤال في هذا الصدد، والذي حاول بعض المهتمين والفقهاء الإجابة عنه هو: هل يوجد فرق بين هذين المصطلحين من حيث المعنى؟ أم أن الفرق يقتصر على الشكل والمبنى فقط، أما المعنى المستفاد منها واحد؟.

فإذا ما جئنا إلى المعنى اللغوي لكلا المصطلحين نلاحظ عدم وجود تشابه من أي وجه فيما بينهما. إذ إن المصادر اللغوية تشير إلى عدة معان للتقييد منها على سبيل المثال: قيدته تقييداً أي جعلت القيد في رجله، فالتقييد أن أصله القيد في الرجلين. ومنه تقييد الألفاظ بما يمنع الاختلاط ويزيل الالتباس، وقيّد الكتاب أي شكّله. أما التنظيم في اللغة فله عدة معان منها: نظمت الخرز أي جعلته في سلك ونظمت الأمر فانتظم أي أقمته فاستقام وهو على نظام واحد أي نهج غير مختلف[6]. ومن أبرز الفقهاء الذين ميزوا بين تقييد الحقوق والحريات وتنظيمها هو العلامة السنهوري، إذ أعتبر أن المشرع له الحق في تنظيم الحرية من دون أن يصل هذا الحق إلى حد تقييدها. والاساس في هذه التفرقة هو أن التنظيم الذي يرد على طريقة استعمال الحرية، في حين ان التقييد يعمل بشكل أو أخر على الانتقاص من الحرية، أو هو يأتي على جوهر الحرية. كما ذهب الدكتور السنهوري إلى أن الدستور قد أعطى للمشرع سلطة تقديرية في شأن الحريات والحقوق العامة التي نص عليها الدستور في مسألة التنظيم، إلا ان هذا التنظيم يكون بشرط أن لا ينحرف عن الهدف أو الغرض الذي يحميه الدستور، وهو كفالة وضمان هذه الحريات والحقوق في حدودها الموضوعية. فإذا نقضها المشرع أو انتقص منها – وهو في صدد تنظيمها – كان تشريعه مشوباً بالانحراف بالسلطة التشريعية [7]. وهناك من يرى أن من الصعوبة بمكان وضع أو تحديد حد فاصل للتمييز ما بين كل من التنظيم والتقييد، وذلك لأن نصوص الدستور وهو القانون الاعلى الذي يتكفل بدور تلك الحقوق والحريات لا يرسم نطاقاً واضحاً ومحدداً لكل منها، لأن النصوص الدستورية ما هي إلا نصوص عامة ومجردة، ونرى أن القضاء الدستوري المقارن، ومنه المحكمة العليا الامريكية قد أقرت بتقييد الحريات الواردة في الدستور الامريكي وتعديلاته، على الرغم من ذكرها بين ثناياه بشكل يكاد أن يكون مطلقاً، إذ إنها اجرت موازنة بين موجبات تلك الحريات وبين اعتبارات النظام العام المتمثل بالسلطة، بل يمكننا القول بان المحكمة العليا قد اتاحت وهي تمارس دورها على الدستورية من وضع ضوابط يجوز من خلالها تقييد الحرية [8].

لذلك نعتقد أن هدف وغاية التنظيم أو حتى التقييد – مادام لا يلغي أصل الحق أو جوهره - هو المحافظة على هذا المجتمع حتى يتمكن الإنسان من ممارسة حريته فيه بشكل لا يخل بحريات الاخرين وحقوقهم، وكذلك المحافظة على المجتمع وثوابته والتي من أهمها المحافظة على أمنه ونظامه وآدابه وصحة أفراده. ولأجل ذلك قد تلجأ السلطة العامة – بوصفها الحامية لهذا المجتمع وفق الدستور وبطبيعة وظيفتها – إلى تقييد تلك الحرية، حتى يتمكن افراد المجتمع من الاستمرار في تمتعهم بباقي حريتهم، وبالتالي فالحرية ليست مطلقة دائماً، مادامت تمارس ضمن المجتمع وهي ليست موجودة واقعاً في ظل غياب المجتمع، فممارستها بشكل نسبي يحافظ على المجتمع وثوابته، أفضل من الغاءها أو عدم وجودها. فالمحافظة على النظام العام والامن والآداب هي من أهم المسوغات المشروعة لتقييد ممارسة الحريات.

2.2 المطلب الثاني: الحدود المسموح بها لتقييد حرية التعبير عن الرأي في التشريع المعلوماتي

إذا كان الأصل في سلطة المشرع في مجال تدخله في سن قانون حرية الرأي فأنها سلطة يتمثل جوهرها في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة لاختيار ما يقدر أنها الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها في خصوص هذا التنظيم ما لم يقيدها الدستور بضوابط معينة تحد من إطلاقها وترسم أخيراً حدوداً لممارستها لا يجوز تخطيها وإلا كان ذلك عدواناً على هذه الحقوق مجانباً حدود تنظيمها ومنتهياً إلى مصادرتها أو تقييدها [9]. لقد كفل دستور جمهورية العراق لسنة 2005 حرية التعبير عن الرأي في المادة (38) منه حيث نصت على أن : "تكفل الدولة بما لا يخل بالنظام العام والآداب: **أولا**: حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل : **ثانيا** :حرية الصحافة والطباعة والإعلان والإعلام والنشر" وهذه تعتبر من الحريات الأساسية للفرد للشعور بوجوده وامكانيته المطالبة بحقوقه المشروعة في القانون. من هنا، قسمنا هذا المطلب الى فرعين :

الفرع الاول ، معيار التمييز بين التنظيم المسموح والتقييد المرفوض، والفرع الثاني، مظاهر الحدود المسموحة لانتهاك حرية التعبير عن الرأي في التشريع المعلوماتي

1.2.2 الفرع الاول :معيار التمييز بين التقييد المسموح والتقييد المرفوض

الجريمة المعلوماتية برزت كظاهرة اجتماعية بشكل محسوس خاصة بعد انتشار الخدمات الإلكترونية وخدمات الجيل الثالث، فبعدما كانت بالعشرات أصبحت الآن تتجاوز الآلاف أغلبها تلك المتعلقة بالحياة الشخصية والمكاسب الأمنية للأفراد مثل النصب والاحتيال والقذف والتشهير وانتحال الشخصيات والابتزاز؛ جرائم كثيرة تدخل على المجتمع بإسم التكنولوجيا، كما أن الجرائم المستحدثة مسرحها افتراضي وخسائرها تلامس أرض الواقع إنها الجريمة المعلوماتية. وان مفهوم الجريمة المعلوماتية وموضوعها أبرز أهم المراحل التي تحدث فيها إضافة الفاعل الاجتماعي في هذه الجريمة وتحديد دوافعه وكذا سماته، وهذا من أجل لفت أنظار الحكومات نحو هذه الظاهرة الاجتماعية المستحدثة في مجال الجريمة، والكشف عن الخطر والخسائر والمخاطر التي تنجم عنها، وتوليد نوع من الوعي اتجاه هذا النوع من الجرائم داخل النسق المعلوماتي لأخذ الحيطة والحذر. [10]

أن فكرة المصلحة العامة، هي الفكرة والغاية الاساسية التي يهدف التشريع لحمايتها، فالدستور يبسط حمايته على مختلف الحقوق والحريات على اختلاف أنواعها، ويُحيل في كثير من الأحوال للمشرع في تحديد نطاق هذه الحقوق والحريات، وفي صدد تحديد هذا النطاق لا يتم التمتع بهذه الحقوق والحريات بصورة يكون من شأنها التضحية بالمصلحة العامة، فحقوق الإنسان وحرياته بوجه عام لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تتطلبها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها. ويحفل النظام القانوني بتطبيقات عديدة لمعيار الموازنة ومثال ذلك يبدو جلياً في القانون المدني نظرية التعسف في استعمال الحق وفي قانون العقوبات نجد أن العقوبة يجب أن تكون متناسبة مع الجريمة، وأن الدفاع الشرعي يوجب الموازنة بين الاعتداء والدفاع، كما يكفي لاحترام مبدأ المساواة وجود معاملة متكافئة من الناحية المنطقية بين أصحاب المراكز القانونية الواحدة، وتتحدد هذه المعاملة فيما تنظمه من وسائل استعمال هذه المراكز للحقوق والحريات، في ضوء ارتباطها بالهدف من القاعدة القانونية التي قررت هذه المعاملة،[11] وفي هذه الحالة فإن مبدأ الموازنة يصلح منهجاً للاسترشاد به في تحديد ما إذا كانت وسائل استعمال الحقوق والحريات تحقق الهدف منها اولاً.

وفي صدد حرية التعبير عن الرأي أستقر قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر، أنه لا يجوز تقييد حرية التعبير بأغلال تعوق ممارستها سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها أو عن طريق العقوبة التي تتوخى قمعها ، وذلك على أساس أنه إذا كفل الدستور حقاً من الحقوق، فإن القيود عليه لا يجوز أن تنال من محتواه إلا بالقدر وفي الحدود التي ينص عليها الدستور، وفي الولايات المتحدة الامريكية، أجيز وفقاً لقانون سميث سنة 1940م، لمحاربة الشيوعية تقييد حرية التعبير، أذا كان المضمون يحتوي على خطر واضح وحاضر. حيث قضت المحكمة العليا الامريكية وفقاً لذلك بأن الخطر الواضح مسألة قانونية تتقيد بها المحاكم[12]. وبوجه عام، فإن تحقيق الموازنة يتطلب من المشرع أن يضع من القواعد القانونية ما يكفل ممارسة الحريات والتي منها حرية التعبير عن الرأي على أكمل وجه، ويكفل في الوقت ذاته عدم تجاوز هذه الحرية للأطر الدستورية المقررة وبما يضمن عدم إخلالها بما اعتبره الدستور من مقومات المجتمع، وبما يحتم مراعاة الأفراد ومؤسسات المجتمع المدني للقيم الدستورية، ولا ينحرفون عنها، ولا يتناقضون معها، وإلا عدت هذه الحرية وما يقترن بها فوضى لا عاصم من جماحها بما يعصف بثوابت المجتمع والنظام العام وهنا لابد من القول أن سلطة المشرع في تنظيم الحرية وتقييدها آمرين مختلفين، إذ ليس من المطلوب ان يصل التنظيم إلى حد التقييد، بل المفروض أن لا يصل إلى هذا الحد وإلا تغيرت طبيعة سلطة التنظيم هنا وخرجت عن اهدافها المرسومة وفقاً للدستور، فهناك للمشرع غاية مخصصة لا يجوز له الانحراف عنها، وهي تنظيم هذا الحق أو تلك الحرية لكن بشرط أن لا ينتقص هذا التنظيم التشريعي من الحرية وجوهرها.[13]

ونرى أن تقييد حرية التعبير عن الرأي تقع ضمن السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع العادي في تنظيمه لهذه الحرية، ويقيدها وفقاً لتلك السلطة بشرطي النظام العام والآداب، ويكفلها من جهة أخرى في حدودها الموضوعية، وذلك يعني عدم نقصها أو الانتقاص منها أو العدوان عليها. فالتنظيم هو معيار يُحدد الاطار الذي يجب ان تكون فيها ممارسة الحرية، بالشكل الذي لا يُتخذ ذريعة لإهدار الحرية أو الانتقاص منها، فالأصل في أي جماعة انسانية هي الحرية، وأن القيد هو من الأمور العارضة التي لا يجوز أن تُفرض إلا لضرورة تحقق مصلحة مشروعة. وفي كل الأحوال يجب توخي الدقة والحذر الشديد في فرض القيد، على أنه يمكننا القول أن تنظيم الحرية بالشكل المتقدم هو أمر ضروري من خلال السلطة التقديرية التي يمتلكها المشرع. وبالتالي فالتشريع هو أداة السلطة في تجسيم مصالح

الأفراد ووضعها موضع التنفيذ وكل أداة تستخدم لتحقيق ذلك ، يجب أن تكون مقيدة بالهدف المنشود تحقيقه ، والقاعدة أن المشرع ليس مطلق التقدير أو ليس صاحب سلطة مطلقة .

تُعد ممارسة حقوق معينة مثل حرية التعبير، والحق في محاكمة عادلة، والحرية في عدم الاعتقال التعسفي، وحرية التنقل، وحرية العقيدة، أو الحق بالمشاركة في صنع القرارات العامة وغيرها من الحقوق جزءاً لا يتجزأ من الافراد في مجتمع ديمقراطي، وتعد حماية الحقوق الأساسية من الانتهاكات التعسفية أو المفرطة سمة جوهرية من سمات الحكومة الدستورية المعترف بها سواء في قانون حقوق الإنسان الدولي أو في العديد من الدساتير الوطنية والتشريعات الداخلية، وبالرغم من ذلك، فإن عددا قليلا من الحقوق يمكن التمتع بها بصورة مطلقة، إذ تخضع معظم الحقوق لقيود ضرورية ومعقولة في مجتمع ديمقراطي من أجل تحقيق مصالح عامة معينة مثل العدالة الاجتماعية والنظام العام والحكم الفعال، أو من أجل حماية حقوق الآخرين على سبيل المثال، يمكن تقييد حرية التعبير لمنع الناس من الصراخ حريق في مكان عام مكتظ، أو بحظر التحريض على العنف ضد شخص معين أو مجموعة معينة. وعلى نحو مماثل، من المناسب تقييد حرية الحركة من خلال القواعد المرورية والقواعد المتعلقة بالاحتجاز والسجن القانونيين وقواعد الهجرة. قد تسمح هذه القواعد للدولة بانتهاك الحريات الفردية لكن يمكن تبريرها إذا فعلت ذلك فقط الأهداف مشروعة وإلى حد مقبول أي ضروري و معقول و متناسب [14] . لما كانت الحريات كما هي حرية الرأي بطبيعتها ووفقاً لغايتها ليست مطلقة بل نسبية بطبيعتها لأنه بمجرد إدماجها في النظام القانوني يكون تحديدها وضمانها خاضعين ضمناً لهذا النظام وهي نسبية بحسب غايتها لأنها ليست غاية في ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق الخير للإنسان ، غير أن هذا التنظيم لا يكون مبرراً إلا إذا كان متفقاً مع أيدولوجية الفرد وديمقراطية النظام ، فيُشجع على ازدهار شخصية الإنسان الذي لا يمكن تصوره بدون حرية الرأي [15] . بالنسبة لحدود حرية التعبير عن الرأي فانه يعتبر من القضايا الشائكة والحساسة إذ أن الحدود التي ترسمها الدول أو المجاميع المانحة لهذه الحرية قد تتغير وفقا للظروف الأمنية والنسبة السكانية للأعراق والطوائف والديانات المختلفة التي تعيش ضمن الدولة أو المجموعة وأحيانا قد تلعب ظروف خارج نطاق الدولة أو المجموعة دورا في تغيير حدود الحريات.

وما دامت الحقوق والحريات بشكل عام قد كفلها الدستور، فلا يجوز بالتالي تقييدها او تحديدها الا بموجب نص قانوني يتسم بالدستورية أي غير مخالف للدستور وهذا النص عند تشريعه يحتاج المشرع فيه للنظر الى المصلحة المتحققة منه وحجم هذه المصلحة بحيث تستحق أن يتم من اجلها تحجيم الحريات والحقوق المضمونة في الدستور [16] . لذلك فان سياسة التجريم والعقاب تقوم على أساس التوازن بين مضمون حق الدولة في العقاب وهي في إطار عملها في حفظ النظام والطمأنينة العامة وبين قيمة الحقوق والحريات المكفولة في الدستور. لان التجريم هو إضفاء الحماية الجزائية على مصلحة من المصالح الاجتماعية كمصلحة عامة التي تعبر عن مطالب الجماعة كمجتمع انساني.

ونعتقد أن المشرع العراقي وفي نص المادة (2/ أولا/ب) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005، قد سار في ذات الاتجاه، إذ نصت هذه الفقرة على أنه لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية، وبالتالي لا يجوز إهدار المفاهيم الدولية للديمقراطية المنصوص عليها في الاتفاقيات والمعاهدات والاعلانات الدولية، بل ان المشرع الدستوري العراقي في هذه الجزئية قد ساير التطور الراهن للحقوق والحريات والتي من ضمنها حرية التعبير عن الرأي، وجعل منها جزء لا يتجزأ من تلك المعايير الدولية التي تبنتها الأمم المتحضرة كقاعدة للتعامل مع المواطنين، وبالتالي لا يجوز للمشرع العادي الخروج عن الإطار الذي رسمه الدستور لهذه الحرية.[17]

أن الأهداف المشروعة لتقييد الحقوق تشمل بعض الأهداف التي يمكن بموجبها أن يكون من المشروع تقييد الحقوق منها حماية حقوق الآخرين، وذلك عندما يحدث صراع بين الحقوق فإن بعض الحقوق ينبغي أن يتم تقييدها من أجل حماية حقوق الآخرين وذلك بموجب المادة (19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، على سبيل المثال، فإن الحق بحرية التعبير يمكن أن يقيد بالحاجة لاحترام الحقوق بما في ذلك سمعة الآخرين، وايضا تفترض حماية الصحة العامة حالات يعاني فيها أحد ما على سبيل المثال من مرض يمكن أن يكون معدياً وقاتلا، ففي هذه الحالة يمكن تقييد حرية حركة ذلك الشخص (كما في قوانين الحجر الصحي) من أجل حماية الأشخاص الآخرين من خطر العدوى مثل مرض كورونا، وفي حالة الأمن القومي يمكن لحرية الحركة أن تتضارب مع حماية أمن الدولة في بعض الظروف وعلى نحو مماثل، فإن نشر أسرار الدولة، من خلال ممارسة حرية التعبير، يمكن أن يضر بأمن الدولة. لكن العديد من الدول تستحضر المخاوف على الأمن القومي ليس فقط لحماية الدولة من الإرهاب أو من هجوم معاد، بل أيضا لمضايقة مجموعات المعارضة السلمية والديمقراطية. غالبا ما تستخدم هذه

القيود بشكل غير متناسب ضد الفقراء والاحداث وأعضاء نقابات العمال وغيرهم من المجموعات غير النخبوية التي تهدد حملاتهم امتيازات المصالح الاقتصادية أو الحكومية القوية [18] . وهكذا، فإن حرية التعبير عن الرأي لا يجوز للمشرع أن يتخطاها عند ممارسته لسلطته في تنظيمها اي لابد من وضعها في إطار عام ولما كانت هذه الفكرة أيضا نسبية [19] ، لان النص الدستوري عندما يجيز للسلطة التشريعية تنظيم حرية الرأي إنما يسمح لهذه الأخيرة القيام بوضع بعض الترتيبات اللازمة لممارستها من خلال مباشرتها لسلطتها التشريعية إلى الحد الذي قد يفقد النصوص الدستورية المقررة لهذه الحرية من أهميتها وقيمتها. ومما تقدم نعتقد، بأن التقييد المسموح به يستند على مجموعة معايير أهمها: -

- **أولاً:** أن الفرد لا يأبه كثيراً بتحقيق الصالح العام ذات المرامي البعيدة غير المباشرة، وهذا يدل أن الفرد لو ترك لشأنه قد لا يتبين مصلحته في الحق، فكلما كانت المصلحة أقل ذاتية وكانت غير مباشرة وغير حالة، قل نفوذها على أذهان الأفراد وضعف تبينهم لها.
- **ثانياً:** حتى في الحقل المتروك للحرية هناك على الدوام مجال لمجابهة إساءاتها ونقائضها بوسائل مناسبة ومتوازنة، في كل مرة تُسبب فيها للمصالح المشتركة، نتيجة للمنافسة المشوشة، ضرراً أكبر مما يمكن أن يسببه التدخل التشريعي المقيد للحرية[20].

2.2.2 الفرع الثاني: مظاهر التقييد المسموح لحرية التعبير عن الرأي في التشريع المعلوماتي

ما من فرد يحيا بمعزل عن أقرانه، بل يحيا مع الآخرين وبينهم، ولذلك لا يمكن أن تكون حريته مطلقة بحال، طالما أن تصادم التجارب الفردية وتعارضها يقتضي فرض طرائق معينة للسلوك على الجميع، حتى لا يُفضي ذلك التصادم والتعارض إلى تدمير السكينة الاجتماعية. ففرض قواعد معينة للسلوك على الجميع أمر جوهري بالنسبة للحرية، طالما أنه لازم للسكينة التي هي شرط دوام واطراد في الإطار الاجتماعي. ومن ثم كان استنباط الأوامر والنواهي التنظيمية محاولات لاستخلاص مبادئ معينة للسلوك من تجارب المجتمع يجدر أن يتقيد بها الناس من أجل صالحهم المشترك. ومن الصحيح أنه لا يمكن القول في الواقع إن كل المبادئ التي تفرض هي المبادئ التي يجدر أن تُفرض، وإنما كل ما يمكن أن نقوله هو أن هناك من المبادئ ما يتفق فرضه تمام الاتفاق مع مقتضيات الحرية[21]. ومن غير الصحيح ولا من المجدي أن ننظر إلى الحرية وتنظيمها نظرتنا إلى خصمين متنافرين، فالحياة القانونية إذا نظر اليها من زاوية الحرية فإنها لا تبدو إلا في صورة التنازع الدائم بين سلطان الفرد وادعاءات الجماعة ممثلة بالسلطة العامة، ومتى أدعى بأن لكل من الحرية والسلطة هدفاً قائماً به ومعارضاً لهدف الأخرى، فإنه لا يمكن تحقيق هدف إحداهما إلا بإلغاء الأخرى. فالتنظيم التشريعي المتوازن يقود الحريات إلى غايتها الحق.

ونظراً للدور الكبير الذي لعبته و لا تزال مواقع التواصل الاجتماعي في الحياة السياسية للعديد من دول المنطقة، وعلى الرغم من الايجابيات الكثيرة لمواقع التواصل الاجتماعي ، فإن هناك عديدا من السلبيات و المخاوف المرتبطة بهذه المواقع و تتمثل في انتهاك الخصوصية وانتشار الشائعات المجهولة المصدر و كذلك جرائم السب و القذف التي تعتبر كلها تعدي على حقوق الآخرين وايضا التشهير والمضايقة والابتزاز وهي أخلاقيات سيئة تفشت على مواقع التواصل الاجتماعي لاعتقاد الكثيرين أن مواقع التواصل الاجتماعي مكان افتراضي لا تحكمه القوانين و أن حرية الرأي و التعبير فيه مطلقة لا تحكمها ضوابط أو قيود . [22] بيد أن الأصل العام الحاكم للحريات بشكل عام وكما اتفق الشراح هو جواز تقييد أو تنظيم ممارسة تلك الحرية حتى لا تضر بحريات الآخرين، فالحرية الشخصية تنتهي عند بداية حرية الآخرين، وعليه يكون حد الحرية ونهايتها هو بداية حرية الآخرين كما أنه ليس بدعة وضع الآليات والضوابط اللازمة لممارسة حرية التعبير عن الرأي من خلال الفضاء الالكتروني باستثناء الحريات الطبيعية، وبالتالي فتلك الحرية ليست استثناء من هذا الأصل [23]. بل يجب وضع الضوابط أو المعايير التنظيمية القانونية من أجل تنظيم استعمالها، حتى لا تبغي على حريات الآخرين وحقوقهم، فهدف التنظيم ووضع القيود هو حماية مصالح جوهرية جديرة بالحماية سواء كانت مصالح خاصة أم عامة [24]. كما أن المستقر عليه في المواثيق الدولية هو الإقرار بجواز تقييد تلك الحرية، كما ان البعض منها قد أورد امثلة لبعض تلك القيود التي ترد على حرية التعبير عن الرأي، وأحالت في البعض الأخر إلى التشريعات الداخلية لبيان القيود والضوابط اللازمة لممارسة تلك الحرية ، فالمادة (19) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، بينت حدود حرية التعبير عن الرأي، وأجازت إخضاع هذه الحرية لقيود وضوابط معينة يُبينها القانون والتي تكون ضرورية من أجل احترام حقوق أو سمعة الأخرين أو لأجل حماية أمن الوطن أو النظام العام(25). وفي هذا تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية:" أن الانحراف عن

القيم الدستورية أو التناقض معها يجعل حرية التعبير عن الرأي وما يقترن بها فوضى لا عاصم من جموحها [26].

ومن المهم ملاحظة أن القيود التنظيمية التي توضع على الحقوق والحريات لا تعني انتقاصا من الحقوق، بل هي ضوابط ضرورية لتحقيق الموازنة بين حقوق متعارضة أو لتحقيق الانسجام بين الحقوق وأهداف عامة أخرى. وبالتالي فإنها ليست استجابة لحالات طارئه، إذ قد ينبغي تقييد بعض الحقوق بسبب الأثر السلبي المحتمل الذي يمكن أن تحدثه إساءة استخدام مثل تلك الحقوق على المجتمع بشكل عام أو على حقوق الآخرين.[27] فالأصل في أي جماعة إنسانية هو الحرية، وأن القيد أمر عارض لا يجوز أن يُفرض إلا لضرورة أو تحقيق مصلحة حيوية، وأنه في الحالتين لابد من تحري الدقة من قبل المشرع العادي في فرض القيد إلى أقصى حد. وإذا كانت الفلسفة الديمقراطية ترجح اعتبارات الحرية، فأن الكثير من الفقهاء لم يهملوا اعتبارات النظام [28]، وأدركوا أن قيام المجتمع نفسه يتعارض مع التسليم بصفة مطلقة للحريات المعترف بها للأفراد، ولذلك كان تنظم الحرية أمراً اساسياً، فالحريات بدون تنظيم تكون مجرد وعود. أن القيود التنظيمية التي تفرض على حرية التعبير عن الرأي في التشريع المعلوماتي تُزيد من إمكانيات الفرد في تحقيق غاياته المنشودة، فهي من ناحية توفر عليه مشقة ابتداء طريق التقصي عن المبدأ الواجب الاتباع من اوله في كل خطوة عليه أن يخطوها، إذ أن هذه القيود أو القواعد التنظيمية كثيراً ما تكون خلاصة التجارب السابقة للجماعة في هذا الشأن، ومن ناحية أخرى تحول دون وصول الاختلاف في الرغبات الفردية إلى حد التصادم، وبالتالي تكفل للفرد الطمأنينة والأمن، وبعبارة أخرى فإنه يمكن تصور الفرد إزاء التنظيم بأنه كالمسافر الذي يصل إلى مفترق طرق، وعندئذ تساعده القاعدة القانونية المنظمة على تبيان أي الطرق منها يسلك، بل وتدعوه إلى أن يُقرر أن ذلك الاتجاه الذي رسمه القانون هو اتجاهه، كما مر بنا آنفاً . فالضابط أو المعيار في فرض القيود التنظيمية على الحرية هو الصالح العام وفكرة الإضرار بالمجتمع، التي تعتبر المبرر الرئيس لتنظيم تلك الحرية، إلا أنه يؤخذ على هذا الضابط أو المعيار بأنه معيار غير ثابت، بل على العكس هو معيار متطور، ويتغير بتغير الزمان والمكان. فالحقيقة أن رسم الخط الفاصل بين التشريع الذي يقتصر على مجرد التنظيم، والتشريع الذي ينطوي على التقييد مسألة في غاية الصعوبة، وهذا الخط لا ترسمه معايير عامة وإنما يرسمه الواقع العملي، فلا شك أن سيادة قيم الحرية في مجتمع ما وامتلاكه مؤسسات ديمقراطية قوية، وبلوغ الرأي العام فيه رشده، كل هذه العوامل هي التي ستجبر المشرع عند تنظيم الحرية ألا يفكر في التغول عليها ولا يمسها إلا بالقدر الضروري اللازم لتنظيمها لا نقضها أو الانتقاص منها [29] .

ومما تقدم نرى، أن هناك محاولة مستمرة من قبل المشرع يحاول فيها وضع ضوابط فاصلة بين ما يعتبر تنظيماً للحرية وبين ما يعتبر تقيداً لها، وبالتالي بين ما يعتبر مدعماً لممارسة الحرية، وبين ما يكون مؤثراً بالسلب لممارستها، فالمشرع لا يتمتع بسلطة مطلقة في تنظيم حرية التعبير عن الرأي في الفضاء الالكتروني وإنما تنحصر سلطته التقديرية في التنظيم بوجه عام في الحقوق والحريات القابلة للتنظيم، إذ لا يجوز له أن يمنع أو يقيد إلا التصرفات الضارة بالمجتمع، وهذه تحددها الضرورة الاجتماعية، ومن ثم إذ لم يكن النشاط ضاراً بالمجتمع ككل على نحو او أخر، فإن المشرع لا يملك حظره في ضوء المبادئ التي قررتها الدساتير الديمقراطية كضمانة دون استبداد المشرع أو انحرافه بالسلطة في مجال الحقوق والحريات بشكل عام، وبخاصة حرية التعبير عن الرأي . ولهذا نرى أن المشرع الجنائي عند تنظيمه لحرية التعبير عن الرأي في المجال المعلوماتي يتحدد بضوابط ومعايير مسموح بها وهو يمارس سلطته التقديرية بالتنظيم.

3. المبحث الثاني : الضوابط التشريعية في تقييد ممارسة حرية التعبير عن الرأي

تُعد حرية التعبير عن الرأي هي الحرية الأصل التي تتفرع منها العديد من الحريات، فهي لا تقتصر على القيمة الذاتية لها وإنما ظلت العديد من الحريات العامة التي يستحيل التقدم في إعمالها بدون حرية التعبير عن الرأي والتي تكاد تلامس معظم مفردات الحريات العامة مثل حرية التنظيم الحزبي والتنظيم النقابي بشقيه العمالي والمهني والحق في تأسيس الروابط والجمعيات والحق في المشاركة في إدارة شؤون العامة وغيرها. ولبيان هذا المبحث، سوف نتناوله في : تقييد ممارسة الحقوق والحريات بقانون او بناء عليه وفي الفرع الثاني :عدم مساس هذا التحديد والتقييد بجوهر الحق او الحرية ، والفرع الثالث : النظام العام والآداب، والفرع الرابع والاخير تقييد حرية عن الراي بالمصلحة العامة.

1.3 الفرع الأول : تقييد حرية التعبير بقانون أو بناء عليه

إذا كان الحق في حرية التعبير من الحقوق التي يجوز تقييده بشروط معينة وفي ظروف معينة ويقصد تحقيق أهداف معينة ، فأن الحق في حرية الرأي من الحقوق المطلقة التي **لا يجوز** تقييدها بأي حال من الأحوال. لقد أباحت المواثيق والاتفاقات الدولية تقييد الحق في حرية التعبير لحماية مصالح مختلفة، ويمكن القول أن سلطة تقييد الحق في حرية التعبير ليست مطلقة بل مقيدة هي الأخرى

بمجموعة من الضوابط التي يتعين توافرها لكي يكون القيد الوارد على حرية التعبير مشروعا خاليا من ثمة تعسف ينال من جوهرها وأن خضوع الفرد في ممارسة حقوقه وحرياته لتلك القيود التي يقررها القانون فقط لضمان الاعتراف بحقوق الغير وحرياته واحترامها ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة العامة والأخلاق في مجتمع ديمقراطي .

وقد نصت المادة (3/19) [30] من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 على وجوب أن تكون القيود الواردة على حرية التعبير مقررة بموجب القانون، كما يجب ان يحترم حقوق الأفراد وسمعتهم، وكذلك حماية الأمن القومي والنظام العام وحماية الأخلاق العامة، وحماية الصحة العامة. اما المادة (2/10) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950 [31] فقد توسعت في المقتضيات التي تتطلب فرض قيود على حرية التعبير فاشترطت أن يكون القيد محدد بمقتضى القانون حسبما تقتضيه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة الأراضي وأمن الجماهير وحفظ النظام ومنع الجريمة وحماية الصحة العامة والآداب واحترام حقوق الآخرين ومنع إفشاء الأسرار أو تدعيم السلطة وحياد القضاء. وتجدر الإشارة إلى أنه ثمة قيود أخرى على حرية التعبير تضمنتها صكوك الأمم المتحدة تتعلق بحظر الدعاية للحرب والدعوة للكراهية القومية والتمييز العنصري والديني، وضرورة تجريم نشر الافكار القائمة على هذا الأساس [32] .

أن القانون الجنائي يجب أن يكفل من خلال الأدوات التي ينظمها بقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية في حماية هذه القيم وضمان حماية الحقوق والحريات على نحو يتفق مع المبادئ التي يكفلها الدستور ويلتزم المشرع في سبيل كفالة هذه الحماية باحترام المبادئ التي ينص عليها الدستور اذ أن حماية النظام الديمقراطي المعرض للخطر تعد قيمة أولى بالرعاية.[33] بيد أن حقوق الإنسان وحرياته لا يجوز التضحية بها في غير ضرورة تمليها مصلحة اجتماعية لها اعتبارها، فإن كان التشريع متجاوزا للحدود على نحو يجعله غير ضروري عدا مخالفا للدستور، فلا يجوز مواجهة الجريمة بجريمة ترتكب بمخالفة القانون والمبادئ الدستورية والخروج عليها، فلا يجوز أن تكون مواجهة الاعتداء على القانون إلا بالقانون ذاته، ولا تعرف النظم الدكتاتورية هذه النظرة فقد اعطت الأولوية لتحقيق مصلحة الدولة فأصبح القانون اداة للسلطة وليس اداة لتحقيق العدالة، ويكون القانون هنا وعاء لرغبة الحاكم لا معبرا عن الحق والعدالة، وأنه كلما طغت السلطة الحاكمة قيدت الحريات والحقوق ويكون القضاء الات مسخرة بيديها تفتك بها كيف تشاء، فالقضاء يملك القوة القضائية وتلك القوة يمكن استعمالها في العدل والظلم على السواء، فالقضاء بين الحكومات الجائرة أفظع الة للانتقام والجور، وفي يد الحكومة العادلة وسيلة لإقامة العدل والحق [34] . وبالتالي، يجب أن يكون التدخل لفرض قيد على حرية التعبير مفروضا بمقتضي نص قانوني، وأن يكون هذا النص مراعيا للشروط الإجرائية والموضوعية المتطلبة في النصوص القانونية. بأن يكون صادرا عن السلطة المنوط بها إصدار التشريعات، وهي السلطة التشريعية، وأن يراعي الإجراءات التي حددها الدستور لسن القوانين. أما من الناحية الموضوعية فيتعين أن تكون العبارات التي صيغ بها النص القانوني من البيان والوضوح على نحو لا يحتمل لبسا أو غموضا والأهم من ذلك كله هو أن لا يمس هذا القانون جوهر الحق في حرية التعبير أو يشكل اعتداء عليه، أو يفرغه من مضمونه إذ ليس من حق المشرع أن يصدر ما يعن له من تشريعات من غير حاجة أو ضابط محدد وواضح وله ضرورة اجتماعية، بل يقع على عاتقه التزام بان لا تصادر هذه التشريعات الحقوق والحريات والا كان هذا التشريع باطلا منطويا على إساءة وتعسف لسلطة التشريع.[35]

ان الدستور العراقي لعام 2005 النافذ يجيز في المادة 46 منه [36] فرض القيود على حرية التعبير على أن تكون هذه القيود "بموجب القانون او استنادا اليه و ضمن الحد الذي لا تنتهك فيه هذه القيود جوهر الحق والحرية". باعتقادنا ان ما يثير القلق هو انه الى جانب الحماية المحدودة أصلاً لحرية التعبير في المادة 38 منه فان المادة 46 منه تخلق فسحة كبيرة لفرض القيود التي لا يسمح القانون الدولي بها بموجب المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والتي أشارت الى جواز تقييد حرية التعبير فقط في حال تحقق الشروط الثلاث التالية:

أ. يجب أن يُنص على التقييد في القانون.

ب. ويجب أن يكون هدف التقييد مشروعا.

ج. ج. ويجب ان يكون التقييد ضرورياً.

ان هذا الاختبار الثلاثي الأجزاء يُعد ضمانة اساسية ضد اساءة استخدام الدولة للسلطة، فينبغي على أية سلطة عامة أو مسؤول يسعى الى تقييد حرية التعبير أن يكفل استيفاء الشروط الثلاث، حيث أن شرط "أن يُنص على التقييد في القانون" يحول دون فرض المسؤولين قيودا تعسفية، فتقييد الحريات الأساسية يكون مشروعا فقط بعد تقييم المشرعين للمصالح المتضاربة وفي حال قرروا انه يجب على المصلحة العامة أو الخاصة أن تعلو على حق حرية التعبير. اما شرط أن

يكون هدف التقييد مشروعاً" ، فيحد بدوره من الحالات التي قد يفرض فيها القيد، فبموجب المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أن الأهداف المشروعة المعترف بها هي فقط في حماية حقوق و سمعة الأخرين ، و حماية الأمن الوطني و النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب، أن هذه اللائحة حصرية أي ان اي قيد يهدف الى غير اي من تلك الأهداف المشروعة يعد انتهاكا لحق حرية التعبير، أخيرا فان الجزء المتعلق بالضرورة يقتضي إلى جانب ارتباط القيد بهدف مشروع، أن يكون حقاً ضرورياً لتحقيق الهدف، كما يجب أن يكون القيد متناسباً مع الحالة تماما و أن يستخدم فقط كملاذ أخير[37] .

والحق، أن الاغراض التي من المقرر أن يخدمها القانون المنطوي على قيد لحرية التعبير هي أغراض فضفاضة، ومن الاتساع والعمومية بشكل يصعب تحديدها على وجه الدقة والتحديد، وتسمح في الوقت ذاته بأن تتذرع بها الدولة لفرض سياج علي حرية التعبير، فتحت زعم حماية النظام العام أو الأمن القومي مثلا يمكن أن تفرض الكثير من القيود على حرية التعبير. فمشروع (قانون تنظيم حرية التعبير والاجتماع والتظاهر السلمي) الذي يعتزم مجلس النواب العراقي إصداره، عليه الكثير من الملاحظات، إن التشريع الذي ينظم حرية الرأي والتعبير ينبغي أن يكون أداة لضمان هذه الحرية، وكفالتها لا أن يأتي مقيداً ومحدراً ومنتقصاً منها، ولذا برزت فكرتان قانونيتان بهذا الصدد هما: (حماية حرية الرأي بموجب التشريع، وحماية حرية الرأي في مواجهة التشريع)، ومن هذا المنطلق فإن أي تشريع ينظم حرية الرأي والتعبير يجب أن يسن وفق معادلة موازنة دقيقة بين القاعدة العامة وهي: (كفالة حرية الرأي، وبين الاستثناء وهو التنظيم والتأطير) فأن مشروع مسودة قانون حرية التعبير والتجمع والتظاهر السلمي فهو الأخر لم يسلم من الانتقادات من قبل المنظمات الحقوقية المعنية بحقوق الانسان لغاية يتوخاها نشطاء حقوق الانسان والمدافعين عنه وهي الموائمة مع الالتزامات الدولية لحرية التعبير وضمان تعزيز حرية التعبير لا تقويضها بناء على نصوص تصاغ بدقة ووضوح عالي المهنية [38] .

تترتب على ممارسة حرية الرأي والتعبير واجبات ومسؤوليات وفق ما جاء في المادة (2/29) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان [39] وكذلك وفق العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مادته (19) [40] وباقي المواثيق الدولية الأخرى التي سبق ذكرها ، وان هذه المواثيق الدولية جميعها أكدت ضرورة وضع قيود في حدود الضرورة من أجل احترام حقوق الآخرين أو لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة ، إلا أنه لتقييد هذه الحرية يجب مراعاة جملة من الشروط والتي من بينها:

1.1.3 أن تكون القيود محددة بنص القانون

لكي لا تقتل الحرية باسم حريات أخرى، فإنه لا يخضع أي فرد في ممارسة حقوقه وحرياته إلا للقيود التي يقرها القانون، فالحرية لا تعني الإباحة في نظر صاحب الحرية، بل يجب على السلطة التشريعية أن تصدر تشريعات واضحة محددة بعيدة عن الغموض وعدم التحديد، وكل غموض في النص من شأنه أن يؤدي إلى التحكم القضائي الخطير. وعليه، يجب على المشرع أن يُعرّف الجرائم والقيود في عبارات واضحة ومحددة بطريقة كافية وذلك لاستبعاد التحكم وغموض النصوص القانونية العقابية بمعني انفلاتها من ضوابطها مما يسمح بتعدد تأويلاتها، ويمنع الاستخدام غير المشروع للقواعد القانونية المقيدة للحقوق والحريات أو إساءة تطبيقها، ويصبح التأكيد على توفير الضمانات المناسبة والفعالة في القانون ذاته في غاية الأهمية لإضفاء المشروعية على القواعد القانونية التي تقرر تلك القيود، فليس من المعقول ولا من المنطقي أن نوقع عقوبات ونضع قيوداً على الحريات من أجل عدم مخالفة ضوابط لم يتم تحديدها، فهنا تتحول هذه القيود التي كان يقصد بها حماية الحقوق والحريات إلى إجراءات تعسفية ردعية مانعة لممارسة الحريات، فلا عقوبة إلا بنص القانون[41].

2.1.3 أن تكون القيود ضرورية

أكدت المادة (30) من الإعلان العالمي الحقوق الإنسان [42] على أنه ليس في الإعلان نص يجوز تأويله على أنه يخول لدولة أو جماعة أو فرد أي حق في القيام بنشاط أو تأدية عمل يهدف إلى هدم الحقوق والحريات الواردة فيه . كما نصت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان على أنه يمكن تقييد حرية الرأي والتعبير لأسباب ضرورية، وحددها في الدفاع والأمن الخارجي للدول الأطراف المتعاقدة أو بسبب حفظ الأمن ومنع الجريمة وحماية الصحة والأخلاق وحماية حقوق الآخرين وضمان سلطة الهيئة القضائية ونزاهتها، ومن الأسباب الضرورية التي قبلت بها هيئات الاتفاقية الأوربية والمتعلقة بالدفاع، التقييدات التي تعاقب على التطاول على الجيش، أو التقييدات التي تمنع الدعوة إلى العنف والإرهاب [43] . أما الأسباب الضرورية في الاتفاقية الأمريكية فهي ضرورة احترام حقوق الآخرين أو سمعتهم وحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق العامة، فقد أوضحت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أنه على الدولة أن تبرر وجود مصلحة

ضرورية، حتى يجوز لها تقيد حرية الرأي والتعبير، وأن هذا التقييد يجب أن يتم بهدف تحقيق المتطلبات المشروعة التي تجيزه. ويتضح لنا إذن، أن الأسباب التي تسمح بتقيد حرية الرأي والتعبير في الاتفاقيتين الأوربية والأمريكية لحقوق الإنسان متشابهتين، ولكن يضاف إليها زيادة في الاتفاقية الأوربية وهي منع الجريمة ومنع إفشاء المعلومات السرية أو ضمان السلطة القضائية أو نزاهتها، لذا وجب على الدولة المقيدة لحق حرية الرأي والتعبير أن تبرر بأن ذلك التقييد الذي لجأ إليه ضروري لتأمين الأهداف المذكورة في المادة (3/19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية [44] ، أي ضرورية للحفاظ على الأمن العام والنظام العام والآداب العامة، وذلك لأن تناول القواعد التي تعرف نطاق حرية الرأي والتعبير والتي تضع قيودا معينة على هذا الحق والشروط التي تؤثر فعليا على ممارسته هي التي تكشف عن مدى احترام الدولة لهذا الحق، لأن التفاعل بين مبدأ حرية الرأي والتعبير وهذه القيود هو الذي يوضح النطاق الفعلي لحرية الفرد .

3.1.3 أن تكون القيود مقبولة في مجتمع ديمقراطي

جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (2/29) منه [45] ، فلا يجوز لقانون دولة ما أن يقرر ما يشاء من قيود بينما يجوز له فقط أن يقرر بعض القيود المعترف بها في المجتمع الديمقراطي ويجوز ايضا إخضاع هذه الحريات لما تتضمنه من واجبات، وتبع البعض إجراءات شكلية أو شروط أو قيود أو جزاءات يقررها القانون وتكون مما يعتبر في مجتمع ديمقراطي تدابير ضرورية لسلامة الدولة أو أراضها أو للأمن العام أو للمحافظة على النظام أو منع الجرائم أو حماية الصحة أو الأخلاق أو حماية سمعة أو حقوق الآخرين أو منع إذاعة الأنباء السرية أو ضمان سلطة الهيئة القضائية ونزاهتها[46]. ولقد بينت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن المقصود من حرية الرأي والتعبير التي تعد من دعائم المجتمع الديمقراطي في حرية المعلومات والأفكار التي تلقى عادة قبولا أو موافقة المجتمع لأن التعددية والتسامح والانفتاح هي من مظاهر هذا المجتمع، وان أهم ما ركزت عليه المحكمة الأوربية هو(نظرية السلطة التقديرية)[47]

4.1.3 عدم جواز مصادرة جوهر الحرية أو الانتقاص منها

فالسلطة التقديرية للمشرع الجنائي لا تعني نقص تلك الحرية التي يتولاها بالتنظيم، إذ ينبغي على المشرع التمييز بين أصل الحق الذي كفله الدستور وبين تنظيم الحق، فإذا ما انتقص المشرع الجنائي من الحق أو حرم منه بعض الأفراد أو مس بجوهره، فأنه بذلك قد تجاوز دائرة التنظيم المسموح بها، ومن ثم يخضع لرقابة القضاء الدستوري. وتأسيساً على ذلك، فقد نصت المادة (39/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 ، على أن حرية تأسيس الجمعيات والأحزاب السياسية، أو الانضمام إليها، مكفولة وتنظم بقانون، فإذ صدر قانون يمس جوهر تلك الحرية أو ينتقص من تلك الحرية التي تعتبر حرية متفرعة من حرية التعبير عن الرأي بشكل خطير، فإن ذلك القانون يُعد قانوناً باطلاً، إذ أن سلطة المشرع إزاء هذه الحرية تقتصر على التنظيم فقط، فالمشرع يبقى دائما محكوماً بالضرورة والغاية من التشريع والتي هدفها المصلحة العامة وحقوق الغير، وبالتالي فأن المادة (47) من قانون الأحزاب السياسية رقم 36 لسنة 2015، قد نص على السجن لكل شخص أقام داخل الحزب تنظيماً عسكرياً أو ربط الحزب بهذا التنظيم. ونعتقد إن المشرع جرم هذا السلوك بهدف الحفاظ على الأمن الوطني.

5.1.3 ضرورة تحقيق الموازنة الدستورية

أن المشرع الجنائي ملزم في مقام حماية حرية التعبير عن الرأي، بمراعاة التوازن بين الحماية من جهة وبين ما يتمتع به الغير من حقوق وحريات والمصلحة العامة من جهة أخرى، فالنظام العام الذي يمثل المصلحة العامة، يتطلب في بعض الاحيان تقييد حرية الفرد عن طريق التجريم، كلما دعت الضرورة إلى ذلك، وهذه الضرورة كما أشرنا إليها سابقا تدور وجوداً وعدماً مع الهدف والغاية من التقييد، وضمن الإطار الدستوري المتجانس.

6.1.3 إلتزام المشرع الجنائي بالصفات التي يتطلبها نص التجريم

من الاهداف التي يسعى إلى تحقيقها مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، هو اليقين القانوني، إذ أن جوهر الشرعية لا يكمن في مجرد صدور القواعد الجنائية عن طريق التشريع فقط، بل على قدر الأهمية ذاتها أن يكون الأفراد المخاطبون بهذا التشريع على وعي وإدراك وإحاطة تامة بتلك القواعد القانونية قبل الاقدام على الفعل المجرم وفقاً لتلك القواعد القانونية. لذا يتطلب اليقين القانوني توفر صفات خاصة أو شروط لجودة القانون الجنائي والتي من اهمها، أن يكون نص التجريم مكتوباً، والوضوح بتقريره للجريمة وعقوبتها، وأن تكون العقوبة واضحة ومتوازنة مع الفعل المجرم من حيث نوعها ومقدارها[48].

ونرى مما تقدم، أن القواعد والضوابط التي يتعين على المشرع مراعاتها صونا لحرية التعبير في مراحلها المختلفة، خاصة مرحلة الإصدار والممارسة، وهي تعتبر تخوما لا يجوز تجاوزها وحدودا لا يجوز تخطيها، وقد حرص هذا التنظيم في الدول المقارنة على أن يتضمن أو يهدف إلى أمرين مهمين

- الأول، صون حرية الصحافة وعدم العدوان عليها.
- الثاني، التزام الصحافة اثناء ممارستها لمهامها للحدود الدستورية المقررة لها، وعدم تجاوزها لأطرها بما يضمن عدم الإخلال بمقومات المجتمع أو بالحقوق والحريات والواجبات العامة.

2.3 الفرع الثاني: عدم مساس التقييد بجوهر حرية التعبير عن الراي

أن الحق في حرية الرأي والتعبير ذو طبيعة خاصة، والفهم الحقيقي لمضمون الحق هو اساس تفعيل))وإعمال قواعده واصوله، ولا بد من التفريق بين حرية الرأي والذي هو الحق في اعتناق الآراء والافكار بغض النظر عن نظر الاخرين لها فالأصل ان الانسان له حرية اعتناق الآراء والافكار التي يعتقد بها دون اي قيود او ضوابط، ويرجع ذلك الى ان هذه القناعة داخلية وهي امر وجداني داخل النفس البشرية لا يخرج للعلن ولا يمس بالأخرين او بالفضاء العام حتى يصار الى بسط الرقابة عليه، فبكل موضوعية كل منا لدية اراء وقناعات تجاه الحياة والافراد والتوجهات السياسية وغير ذلك من افكار اقتصادية واجتماعية وثقافية وسياسية قابعة في النفس البشرية، وهذه الافكار ليست محل رقابة او تقييد وانما هي تعبر عن جوهر الحق في اعتناق الآراء. وبينما يثور الجدل حول الحق في التعبير وهو الجزء الاخر من هذا الحق والذي يعتبر الكلام او وسائل التعبير الاخرى الاداة الفعلية له فنحن تعتنق الآراء ونعبر عنها اما بالصوت او بالصورة او بالرسم او بالكلام او بالتجمع أو بالاحتجاج او غير ذلك من وسائل التعبير، ويقع في الحقيقة العديد من المختصين في خلط كبير بين هذه المفاهيم وحتى بعض المختصين في حقوق الانسان. ففي وسائل التعبير يتصور التقييد على مشروعية الوسيلة ومن خلال القانون فالقيد ينصرف الى الوسيلة وليس على مضمون التعبير عن الرأي وهذا أحد اسباب الجدل والخلاف المحتدم حول مضمون وجوهر الحق في حرية الرأي والتعبير.

وعلى الرغم من المكانة المهمة التي يحتلها الحق في حرية التعبير عن الرأي فلا يحول ذلك دون تدخل المشرع لتنظيم ممارسة هذا الحق ووضع القيود التي تقي المجتمع وأفراده من ضرر قد يلحق بهم نتيجة إساءة استعماله، والمشرع في تنظيمه لهذا الحق لابد أن يخلق موازنة معقولة فلا يتركه فيصير عبثا ولا يفرط في تقييده فيصبح عدما. إذ لابد من وجود القيود القانونية الواردة على حرية التعبير لان مبدأ حرية التعبير عن الرأي لا يعني كما ذكرنا أنه مطلق وخال من الضوابط أو بالإمكان استعمال هذه الحرية بصورة متعسفة، لأن ذلك قد يفضي إلى نتائج خطيرة ومنها زعزعة الأسس الاجتماعية وبلبلة الرأي العام. و لهذا تدخلت القوانين التي تنظمها بصورة عامة في علاقة الأفراد بالمجتمع، و بصورة خاصة ضمن قانون الإعلام و قوانين خاصة، و قانون العقوبات في حال تجاوز القوانين المنظمة [49] .

وإذا كانت حرية التعبير التي كفلها الدستور هي الأصل في النظام الديمقراطي لا تقوم إلا بها، ولا يجوز تعطيل مضمونها فإنه تبرز على السطح حقوق و حريات لا تقل أهمية عن حرية الرأي و التعبير، فالمشرع من واجبه بمقتضى الدستور أن يعين تلك الحدود حتى لا يكون من وراء استعمال هذه الحريات الاعتداء على حريات الغير كما أن الحريات و الحقوق المتطلب الاعتناء بها و حمايتها من كل نشر يضر بها تندرج مباشرة في مجال تحقيق النظام العام و المصلحة العامة كالأسرار المتعلقة بالدفاع الوطني، و تأخذ هذه القيود التي تحد من حرية التعبير صورا متعددة في قيود إدارية و قيود جزائية ، وقيد آخر على درجة كبيرة يتمثل في مراعاة الصالح العام و حقوق و حريات الأفراد [50] . ويتعين القول، إن إثبات تلك الجرائم المرتكبة بواسطة مواقع التواصل الاجتماعي امر غير سهل يتمثل بصعوبة اكتشافها لأنها لا تترك أثراً خارجيا ولا توجد اثار مادية ظاهرة كالتي تتركها جرائم القتل والايذاء الجسدي وتختلف طريقة المساس بالسمعة والشرف عبر الفيسبوك أو تويتر او غيرها من الوسائل فقد تتم عبر حساب وهمي واسم مستعار او استخدام بيانات اشخاص اخرين بنية الايقاع بين الطرفين، اما اذا ارتكبت تلك الجرائم من خلال مستخدم واضح باستخدام بياناته الصحيحة فان الصعوبة ستزول اذ يمكن الاستدلال بها لمحاسبة الجاني وعدم افلاته من العقوبة . ورغم تفاقم العديد من الظواهر والجرائم الإلكترونية الخطيرة الا ان المشرع العراقي لم يشرع نص خاص لمواجهة تلك الجرائم مكتفيا بتطبيق القواعد العامة في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل النافذ وهو ما اشارت اليه الهيئة التمييزية لمحكمة استئناف بغداد/ الرصافة الاتحادية،في 5/7/2015 [51] .

أن حرية الرأي تعتبر هي روح الفكر الديمقراطي، فهي تحمل في طياتها كل ما يجول بخواطر الشعب بمختلف طبقاتهم فحق الرأي هو ما يكمن في النفس البشرية ويكمن وجه التميز بين حق الرأي والحق في التعبير في أن هذا الأخير هو ما يفصح عن الرأي الكامن في النفس وهو ما يكشف حقيقة المجتمع ويعطي السلطة العامة صورة صادقة عن رغباته وما يحتاج إليه من خدمات، فكل فرد يتمتع بحق اعتناق الآراء بحرية وبحق التعبير عنها دون خوف ويعد هذا من مكونات حرية التعبير وهو من السمات الأساسية ودعائم الديمقراطية الحقيقية. [52]

3.3 الفرع الثالث: تقييد حرية التعبير عن الرأي بالنظام العام والأدب

يعتبر النظام العام هو كل ما يتعلق بالأمن العام أو المصلحة العليا للمجتمع سواء كانت مصلحة اجتماعية تتمثل في حماية وصيانة المجتمع أو مصلحة سياسية تتمثل في حماية أمن الدولة في الداخل والخارج، أو مصلحية اقتصادية تتمثل في تحريم كل ما من شأنه الأضرار بالوضع الاقتصادي. الواقع أن فكرة النظام العام من القواعد الواجب مراعاتها عند اتخاذ أي عمل أو التعبير عن رأي، فالحريات بحاجة للحفاظ عليها وحمايتها ولكن احترامها لتلك القواعد يحفظ لها الاستمرارية ، وان الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان أوردت عدد من الاستثناءات على الحق في حرية التعبير شريطة أن تكون هذه الاستثناءات محددة بموجب تص في القانون وان تكون ضرورية لأغراض محددة حصرا من حيث احترام حقوق الآخرين وسمعتهم وحماية الأمن الوطني في النظام العام أو المصلحة العامة أو الآداب العامة .[53] حيث ان النظام العام يشمل مجموعة من الأسس السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي يقوم عليها المجتمع في وقت محدد وهو فكرة نسبية تختلف بحسب المكان والزمان لان أسس كل مجتمع تختلف عن الأخر بحكم العادات والتقاليد والأعراف، ومفهومه يرجع إلى نظرية الدولة . ولعل من الصعب تحديد تعريف محدد وواضح وشامل لفكرة النظام العام لأنه مفهوم متطور ونسبي يتغير بتغير الزمان والمكان وذلك تبعا الاختلاف الأفكار السائدة في المجتمع، كما أنه يتأثر بالظروف السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي يتعايش معها، وعليه فهذا المفهوم يكتنفه الكثير من الغموض والإبهام لدرجة أنه استعصى علي الفقه القانوني أن يجد له تعريف جامعا مانعا [54] .

وإذا كانت النظام العام فكرة ليست مطلقة ، فأن الحرية بدورها فكرة ليست مطلقة أيضاً ، فالنظام لا يبرر ولا يضفي الصفة المشروعة على جميع أعمال السلطة لمجرد أن هدفها مشروع ، وهو المحافظة على النظام العام، إذ أن ثمة حدود مصدرها حرية الرأي ، فكل إجراء ضبطي ليس ضرورياً للمحافظة على النظام العام ، قصد منه الكيد أو تحقيق أهداف لا تمت للمصلحة العامة بصلة ،يُعد تزايداً وتقيداً غير مبرر حتى ولو كان الهدف منه المحافظة على الأمن العام[55]. وبذلك صارت المشكلة التي تواجه القضاء المختص بشأن حرية الرأي، هي كيفية التوفيق بين المدى الذي تنتهي عنده حرية الفرد في الرأي وتبدأ من عنده سلطة الدولة في التنظيم[56]، والتوفيق بين هذين الاعتبارين يمنح القضاء فرصة واسعة للمشاركة في تحديد القيم الدستورية ، بعد أن يعتمد على وزن وترجيح العوامل المختلفة التي تؤيد كل من حرية الرأي التي يعبر عنها إعلان الحقوق، والنظام العام الذي تعبر عنه سلطة الضبط التي تملكها الحكومة ، والحرية تفترض التنظيم الذي يعتبر شرطاً ضرورياً لممارستها ، لذا قيل بأن النظام العام لا يعني إهدار الحرية أو الانتقاص منها ، وإنما هو عنصر في تعريفها [57] .

ان دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نص في المادة 38 منه على انه رغم ان حق حرية الصحافة هو في الواقع من المكونات الأساسية للحق في حرية التعبير ، فمن المفيد أن يمنح حماية منفصلة وجلية عبر مخطط واضح لنطاق الحقوق التي يحميها الدستور، لكن نلاحظ ان التحليل الدقيق للمادة 38 يبين أن نصها يشكل اساس ضعيفة لحماية الحق في حرية التعبير، لا سيما أن المادة 38 تجعل احترام حق حرية التعبير مشروطة باحترام النظام العام و الآداب وهو مصطلح مرن وفضفاض، و ذلك يحد بشكل كبير من النطاق التنفيذي للحق ويتيح امكانية تقييد السلطات العراقية لأنواع معينة من التعبير وفق أساس بسيط و هو انها لا تتوافق مع مبادئ النظام العام و الآداب. و بالتالي فهذا يقلل من قيمة الضمانة التي يقدمها القانون الدولي لحرية التعبير و الذي على الرغم من انه يسمح بتشييد هذا الحق على اساس الإخلال بالنظام العام و الآداب، فهو بالمقابل يلقي عبء المسؤولية على الدولة لتبين أن هذه القيود هي حقا "ضرورية" ، بمعنى أن تكون مناسبة وان تكون الوسيلة الأقل تقييداً لتحقيق الهدف.[58] وأن ضابط النظام العام يعتبر من الضوابط الفاعلة في إطار ممارسة الحق في حرية الرأي والتعبير والذي يعتبر من المقيدات العملية لهذا الحق والتي لا يمكن أن تتساهل أي دولة في تجاوزه ، لأنه يمثل خصوصية تلك الدولة أو المجتمع. إن فكرة النظام العام مقررة في قوانين كل دول العالم دون استثناء، فقد يحدد المشرع معالمها لكنها متروكة للقضاء ليضع حدودها المرنة بما يتلاءم مع تطور المجتمع، فهو يمثل مجموعة القواعد التي تؤمن السير العادي للمجتمع أو التي تشكل الأسس التي يقوم عليها المجتمع، فاحترام حقوق الإنسان جزء من النظام العام ومن الوسائل والإجراءات التي يتدخل بها النظام العام التدخل عن طريق الدعوى وعن طريق فرض الرقابة على الأعمال الفكرية والفنية [59] .

وإذا كان الرأي كامنا في ضمير الإنسان فإن الافصاح عنه لا يتم إلا بواسطة وسائل التعبير كالقول أو الكتابة أو الرسم أو الأداء الفني ونحوها، مما يعني خروجه إلى العلن وتلقيه من قبل الجمهور، وعندئذ سيكون له أثره في هذا الجمهور، لأنه يمثل

موقفا فكريا أو سياسيا يمس الغير بما قد يصل إلى حد تحديد مصالح الأشخاص أو مصالح المجتمع الجوهرية، أو الاعتداء على حريات الآخرين أو شرفهم وسمعتهم ، وهنا قد تطال صاحب التعبير المسؤولية القانونية التي تترتب على اعتدائه على حق عام أو حق خاص مؤطر بالنظام العام الذي تقوم مؤسسات الدولة على حمايته واستقراره بوسائلها القهرية و الملزمة.[60] وأن السياسات الحديثة للدول على المستوى الدولي والداخلي يجب أن تراقب فعلا مدى وجود هذا الحق وتطبيقه على أرض الواقع والذي يكاد أن يكون منعدما في كثير من الدول والتي في ظاهرها تنادي بالحقوق والحريات وتؤسس لها، ولكن في الحقيقة كثير من الدول تسهر على إفشالها وإعدامها قبل أن تترجم في أي شكل من أشكال حرية الرأي والتعبير.

إن حرية الرأي والتعبير هي حرية نسبية يجب أن تكون في حدود النظام العام والآداب [61] للدولة ووفق المعايير الوطنية والدولية المتعارف عليها لممارسة هذه الحرية بكافة صورها وعبر مختلف وسائل الاعلام والاتصال سواء الالكترونية أو المطبوعة. فالنظام العام هو مجموعة الأسس التي يقوم عليها كيان الجماعة سواء كانت سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو خلقية، وتجدر الإشارة إلى أن ما يعتبر من النظام العام في بلد ما، قد لا يعتبر كذلك في بلد آخر، وما كان من النظام العام في زمن ما، قد لا يكون كذلك الأن. بينما يرتبط مفهوم الآداب العامة بالنظام العام، وتعني الآداب العامة مجموعة القواعد الخلقية التي يعتبرها الناس في أية فترة معينة، وفي جيل معين المعيار الخلقي والأدبي الذي يسود مجتمعهم، ويضبط علاقاتهم الاجتماعية، ويلتزمون باحترامها ولا يجيزون الخروج عليها باتفاقات خاصة، وهي بذلك تشكل الجانب الأخلاقي لفكرة النظام العام، حيث أن الأفراد لا يعيشون في عزلة، وبالتالي ينبغي عليهم أن يحترموا حقوق الغير وحرياته، والقواعد الأخلاقية التي يلم بها المجتمع [62] .

ونرى، إنه إذا كان النظام القانوني الناجح يقوم على أساس موازنة مصالح المحكومين والسلطة الحاكمة، فإن ذلك لا يتم إلا بإعطاء الأفراد كفايتهم من الحرية في القول والكتابة والتعبير بمختلف وسائله في الحدود التي يتكفل بها النظام الديمقراطي واعتبار الحرية هي القاعدة والحدود الواردة عليها هي الاستثناء، وذلك هو محصلة نظام عام أكثر نسبية ومرونة في مقابل ثقافة سمحة تنتشر في أوساط المجتمع تفاديا لأي اضطرابات سياسية أو اجتماعية تنشأ عن غياب الحريات أو شدة تقييدها.

4.3 الفرع الرابع: تقييد حرية التعبير عن الرأي بالمصلحة العامة

يجب الاعتراف بتعدد التفسيرات المعطاة لمضمون المصلحة العامة ، تبعاً لتعدد الآراء حول مضمون الأهداف الاجتماعية ، وتبعاً لتغير الظروف واختلاف الأحوال المحيطة بكل مجتمع ، وهذا واضح فيما أورده Roubier من تعريف الفيلسوف توما الاكويني " أن الخير العام هو المصلحة التي يهدف إليها المجتمع كله والتي تجاوز بطبيعة الحال مصالح الأفراد ، لأنها ليست عبارة عن هذه المصالح مجتمعة فحسب ، بل هي مصلحة الجماعة كهيأة ، فالخير العام يعلو على المصالح الخاصة لأفراد المجتمع ويقتضي خضوع هذه المصالح له وعدم تعارضها معه ، ولكنه لا يستنفذها كُلها ، بل على العكس من ذلك ، إذ يأبى أن تُمحى شخصية الأفراد لمجرد انتمائهم إلى المجتمع ، فما دامت المصالح الخاصة متفقة مع الخير العام ، فإنها تنسجم وإياه " أو"المطالب والرغبات التي تستدعيها الحياة في مجتمع منظم سياسياً" [63] ، فيما ذهب " جون ستيورات مل " إلى توسيع فكرة المصلحة العامة ، عندما رأى بأن القانون يجب أن يعمل على أن يربط في أذهان الناس بين مصلحة الفرد ومصلحة النوع كله ، أي بين المصلحة الشخصية والمصلحة العامة ، بحيث يتوافر لدى كل شخص الاعتقاد بأنه عندما يتوخى نفعه الشخصي يتعين عليه أن يتوخى في الوقت ذاته مصلحة المجتمع – يعني أنه لكي نُحقق خيرنا ينبغي أن نرغب في أن يتحقق خير الآخرين – هذا الارتباط الذهني هو نوع من تداعي المعاني يجعل الشخص يشعر بأن عمله خير كلما كان يجمع بين صالحه الشخص وصالح المجتمع والعكس بالعكس .[64]

أن الحقوق والحريات تتم حمايتها الجنائية من خلال الموازنة فيما بينها من ناحية وبين المصلحة العامة من ناحية أخرى، فلا يجوز أن تكون حماية المصلحة العامة [65] أو حماية حقوق الغير وسيلة للتعسف بالحقوق والحريات، مثل حرية التعبير وحق نشر الأخبار وحرية البحث العلمي وحق النقد وحق مخاطبة السلطات العامة، وحق الدفاع، وأن المصلحة العامة لا تختلف في طبيعتها عن المصالح الفردية أو مصالح الجماعات، فهي مجرد تحكيم بين مصالح مختلفة، وهذا التحكيم يجري في ضوء توجيهين

- الأول: أن المصلحة العامة هي مصلحة الجماعة الأكثر عدداً، فمصالح الفرد تضحى من أجل خير الجماعة، وبين الجماعات يراعى خير أكثرها عدداً
- الثاني: أن المصلحة العامة لا تقدر كماً وانما كيفاً.[66]

فالموازنة بين الحقوق والحريات المحمية يحدد سلطة المشرع الجنائي في التجريم والعقاب، مثال ذلك أن تجريم المساس بالحق في الثقة والاعتبار لا يجوز أن يمس حرية التعبير، كما أن تجريم المساس بالحق في سلامة الجسم لا يجوز أن يمس الحق في العلاج، وتجريم المساس بالحق في الحياة لا يجوز أن يتم بالتضحية بالحق في حياة شخص أخر أولى بالاعتبار (مما يخوله القانون حق الدفاع الشرعي)، وكذلك الشأن في الموازنة بين العقوبة وجسامة الجريمة، كما تكون هذه الحماية في إطار التوازن مع المصلحة العامة المتمثلة في النظام العام بجميع جوانبه حين تطلب تنظيم ممارسة هذه الحقوق والحريات داخل حدود معينة مراعاة للصالح العام وتجريم الخروج عن هذه الحدود، وهو ما يمثل الضرورة الاجتماعية التي تتطلب التجريم والعقاب وبالقدر المتناسب مع الفعل الصادر الذي تطلب [67] . بيد أن المصلحة العامة عندما نتحدث عنها فإننا نتحدث عن المصلحة العامة كشق إيجابي لحرية الرأي والتعبير، ونعني بذلك أن لا تكون المصلحة العامة سببا لإباحة التعدي على الآخرين بالذم والتحقير، وكذلك سببا لإباحة ما يقوله نائب الأمة طعنا بأعمال ذوي الصفة العمومية من الوزراء والموظفين، وكذلك كل من يقوم بالخدمات العامة. وتفترض هذه الاباحة أن الفعل الذي يجرمه القانون أنما جرمه لأنه يهدر حقا، بينما الفعل المجرم والذي تعلق به سبب اباحة قد صان في ذات الوقت حقا أخر يربو في القيمة الاجتماعية على الحق الذي أهدره، ومن ثم فهو أولى منه بالرعاية وفي هذا الغرض يباح الفعل من أجل الحق الذي صانه [68] .

وإن المصلحة العامة مفهومها يختلف من مجتمع لأخر وهذا ما جعل تعريفها مختلف وواسع وإن اختلفت المجتمعات بحسب ظروفها في تصور معين لمضمون المصلحة العامة، فإنها تجمع على أن تلك العناصر هي المقومات الأساسية لفكرة المصلحة العامة. وتتمثل المصالح المشتركة بثلاثة عناصر (العدالة الاجتماعية، السكينة الاجتماعية، التقدم الاجتماعي) [69] تحقيقا للمصلحة العامة، فإذا تطلب الأمر من سلطة التحقيق القبض على المتهم أو تفتيشه، فلا يجوز أن يتم ذلك بالتضحية على نحو مطلق بحقه في الحرية، أو حقه في سلامة المسكن، كما أن محاكمة المتهم لا يجوز أن تحرمه من حقوق الدفاع، ومن التمتع بحقوقه الاخرى متوازنة مع سلطة الاتهام، وفي هذا الصدد فإن الصراع دائم بين مقتضيات المصلحة العامة ومتطلبات تمتع الفرد بحقوقه وحرياته [70] .

وأن المصلحة العامة تمثل القيد أو الغاية التي تستهدفها حرية الرأي بما قد تشتمل عليه من نقد أو حتى طعن في أعمال ذوي الصفة العمومية أو النيابية أو المكلفين بخدمة عامة المتعلقة بوظيفتهم ، وهذا هو المستقر فقهاً حتى إننا نستطيع أن نقرر بجلاء أنه حيثما لا يتحقق استهداف المصلحة العامة بالرأي ،فأنه تنتفي عنه سلامة النية بالمعنى الذي أورده القانون ، ويحل عليه العقاب حتى ولو كان في استطاعة من أدلى به إثبات الوقائع المسندة له ويؤكد هذا النظر أنه لما كان من المسلم به أن للدولة أن تحتج بالصالح العام عندما لا تتقيد بالقانون أو حتى تعطل تطبيقه لفترة ، حين يطرأ من الظروف ما يجعل من تطبيقه إخلالاً بالنظام العام أو أضراراً بالمصلحة العامة ، فإن العدالة تقتضي أن يمنح الفرد نفس الحق في التعبير عن رأيه بكل حرية هو أيضاً ، حين يحيد ذوي الصفة العمومية عن جادة الصواب أو يظل طريقه إلى المصلحة العامة ، حتى ولو اضطر ذلك الفرد إلى إتيان من الأقوال ما يعد جريمة ، شريطة أن يكون هدفه من ذلك هو المصلحة العامة ، لا ضغائن شخصية ، فضلاً عن توافر حسن النية ، وهذا ما استقرت عليه أحكام القضاء واجتهادات الفقهاء ، إذ لا محل لثبوت حسن النية عند انتفاء المصلحة العامة [71] .

ويقوم جوهر ذلك على أن مَرد الاعتراف للإنسان بحريته في الرأي، إنما يرجع إلى أن هناك مثلاً عليا للسكينة والعدالة والتقدم تحتاج إلى أن تُستجلى، فكما توجد في هذا الوجود حقائق طبيعية مادية كشروق الشمس من الشرق وغروبها من الغرب، توجد أيضاً حقائق معنوية أو قيمِّية هي مثاليات السكينة والعدالة والتقدم[72]. وبالتالي فأن شرعية هذه الحرية مرده الحاجة إليها للتعرف على تلك المثاليات ذات الوجود الموضوعي ، لهذا كان لابد أن ترتبط بتصور معين لما يجب أن تكون عليه الحياة الاجتماعيَة ، تصور تمده بإيمانها ، وفي الوقت ذاته تستمد منه أبعادها الواقعية ، تصور تمده بالشرعية وتستمد منه شرعيتها ، إلا إذا تولد منها إخلال في النظام الاجتماعي أو تسببت باضطراب النظام الاقتصادي ،وهذه الرابطة التبادلية بين الحرية والنظام الاجتماعي ، الذي ينحدر عن تصور للصالح المشترك ، مسألة أصولية في النظرية العامة للحريات الفردية لابد أن يبدأ منها الطريق القويم لفهم جوانبها المتعددة .

أن فكرة المصلحة العامة وإن انطوت – كما تبَين لنا - على كثير من العناصر المتغيرة، إلا أننا نلمس في تلك الفكرة عناصر ثابتة لا يخلو منها أي تصور اجتماعي لها، فضلاً عن أن المجتمعات وأن اختلفت بحسب ظروفها في تصور مضمون الصالح المشترك، إلا أنها تُجمع على أن تلك العناصر هي المقومات الجوهرية لفكرة الصالح المشترك والتي بدونها لا يُعد صالحاً مشتركاً. وان المصلحة العامة تتكون من ثلاثة عناصر هي:

1.4.3 العدالة الاجتماعية

إن العدالة فكرة لا تنطوي على مجرد عدم إيقاع الضرر بالغير وإعطائه كل ما له، وإنما تنطوي أيضا على شيء أعمق من ذلك هو التوازن المستهدف تحقيقه بين المصالح المتعارضة بغية كفالة النظام اللازم لسكينة المجتمع الإنساني وتقدمه ولا يجدر أن تدرس العدالة إلا من خلال المصلحة العامة والتي هي عنصر من عناصر الأصولية والجوهرية، فالعدالة دائما تطلق على عدد معين من المطالب الأخلاقية التي ينظر إليها جماعي على أنها أعلى مقامة في مراتب المصلحة الاجتماعية [73] .

ومن وجهة نظرنا الرأي العام يمثل التوجه الاجتماعي العام، وهذا الرأي يتسم بنزاهة، وموضوعية، ونرى فيه تحقيقا للمنفعة العامة، فالرأي العام هو المعيار لتحديد المصلحة العامة، وذلك لأنه يعبر عن الأمة وهي مصدر السلطات جميعا.

ولقد كان لجون ستيورات مل فضل كبير في تخليص مدلول العدالة من كثير من الأفكار الخاطئة التي شابتها وإبراز مدلولها كمصلحة اجتماعية ، فقد لاحظ أنه كلما اختلفت الآراء حول ماهية المنفعة الاجتماعيـــة اختلفت أيضاً الحلول المتقبلة على أنها حلول اجتماعية عادلـة ، فقد ذهب البعض مثلاً إلى أنه ليس من العدل أن توزع خيرات المجتمع على أساس آخر سوى المساواة الحسابية التامة ، بينما يذهب آخرون إلى أنه من العدل أن يتم التوزيع على الأفراد حسب حاجاتهم ، كما يذهب آخرون إلى أن العدالة تقتضي أن يتم التوزيع على أساس مقدار العمل وأهميته بالنسبة إلى المجتمع ،وهكذا تختلف العدالة باختلاف النظرة إلى ماهية المصلحة الاجتماعية . [74] ونظرا لمرونة فكرة المصلحة ونسبية العدالة الاجتماعية، بما تشتمل عليه من عناصر جوهرية وفق ما أشرنا فقد تنوعت المذاهب في تفسيرها للتعرف على مدى تحققها من وراء إباحة الرأي بقّصد أن تهُيمن مفاهيمه على مظاهر الحياة، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام، بما ينعكس على حرية الفرد بالنقد أو التعليق ودود ذلك في خلق صالح عام مشترك يحقق خير الأفراد ومنافعهم.

2.4.3 السكينة الاجتماعية

قد تفهم السكينة فهما ظاهريا على أنها الطاعة، والطاعة في غير الحدود المستهجنة هي خصيصة لا غنا عنها من خصائص الحكومة، ولكن هذه الطاعة للحكومة ليست من أجل ذاتها، بل للتوصل إلى تحقيق غرض أخر. وقد تفهم السكينة فهما ظاهريا أخر على أنه القضاء على التجاء كل فرد في اقتضاء حقه من خصمه بالقوة، فيقال: إن الاستقرار الاجتماعي مستتب في بلد ما عندما يكون شعب ذلك البلد قد كف عن متابعة خصوماته الخاصة بالعنف، والالتجاء في حل النزاعات إلى السلطة العامة. [75] من ذلك يتضح أن جوهر السكينة ينحصر في أنه مهما تعددتً وتنوعت الروابط بين الأفراد فإنها تقوم على اعتراف متبادل بوجود الآخرين في نطاق المجتمع ، وهو ما ينتج عنه ضرورة تعيين الحدود لما للفرد ولما عليه وتنبثق هذه الضرورة أولاً من الضمير وثانياً من أوضاع الحياة الاجتماعية ، اي أن الإحساس بأن حرية الفرد لا تعني سلطانه المطلق إزاء الآخرين ، وإنما تعني فحسب احترام شخصيته الإنسانية في إطار روابط تقلل من إمكاناته دون مساس بطبيعته الإنسانية أو بالأهداف التي تسعى إليها إنسانيته ، وهناك ايضا الأوضاع الاجتماعية التي تجعل الفرد يحرب أن تعيين الحدود لما للفرد ولما عليه إنما هو بمثابة الجو اللازم لحياته [76] .

3.4.3 التقدم الاجتماعي

التقدم هو القيمة الاجتماعية الثالثة التي تتكون منها القيمة الأصل، ألا وهي الصالح المشترك وتبدو حقيقة هذه القيمة من النظر إلى مفهوم الحضارة، فالحضارة الإنسانية تقدمية تسعى سعيا واعيا حثيثا إلى السيطرة على القوى الطبيعية، والاجتماعية، والاقتصادية، المحيطة بالإنسان، والسير بالمجتمع إلى الأمام مكافحة لتذليل الصعاب المادية التي تقف في وجه ذلك النقد [77] .

وباعتقادنا أنه يجب ان يكون للأفراد في المجتمع رأي واضح وحق في التعبير، لكل ما يدعو للتمسك في نظامهم الاجتماعي وتقدمه للأفضل، وأن يعبرو عن سخطهم وتذمرهم إلى كل ما يدعو إلى تراجع نظامهم الاجتماعي، وهذا ما نراه في أغلب المجتمعات الديمقراطية المتقدمة التي تخرج وتتظاهر للمطالبة في الإصلاحات سواء الاجتماعية أو الاقتصادية أو الثقافية.

4. الخاتمة

في ختام هذه الدراسة ، لا ندعي بأننا قد تمكنا من الإحاطة بشكل واف بكافة جوانب الموضوع، لأن تلك الضوابط والمعايير متشعبة ومتغيره تبعاً للنظام السياسي السائد والواقع الاجتماعي، بشكل لا يمكن اختصاره بدراسة واحدة منفردة إنما بذلنا وسعنا للإحاطة بجوانبها . وآية ما تقدم نجمله في مجموعة من النتائج والتوصيات التي خلصت إليها الدراسة:

1.4 الاستنتاجات

- الأصل في سلطة المشرع في مجال التنظيم، فأنها سلطة يتمثل جوهرها في المفاضلة بين بدائل تتزاحم جميعها على تقديم الحلول المختلفة لاختيار ما يقدر

أنها الأنسب لمصلحة الجماعة وأكثرها ملائمة للوفاء بمتطلباتها.

- أن القوانين هي محاكاة للدساتير بطبيعة الحال والتي تكون معبرة دائما عن فكرة المصلحة العامة، فالدستور يبسط حمايته على مختلف الحقوق والحريات على اختلاف أنواعها، ويُحيل في كثير من الأحوال للمشرع في تحديد نطاق وإطار الحقوق والحريات.
- التنظيم يقود الحريات إلى غايتها المرجوة، فالنظام الذي يتفق ويتناغم مع الصالح العام يفترض وجود الحريات ويستخدمها.
- ن الحريات جميعاً بوصفها تعمل في وسط اجتماعي تُعد نسبية، فالأصح أن تُقسم تلك الحريات إلى حريات أكثر نسبية من غيرها.
- ان التنظيم للحرية يكون بشرط ألا ينحرف عن الهدف أو الغرض الذي يحميه الدستور، وهو كفالة وضمان هذه الحريات والحقوق في حدودها الموضوعية. فإذا نقضها المشرع أو انتقص منها – وهو في صدد تنظيمها – كان تشريعه مشوباً بالانحراف بالسلطة التشريعية.
- الجريمة المعلوماتية برزت كظاهرة اجتماعية بشكل محسوس خاصة بعد انتشار الخدمات الإلكترونية وخدمات الجيل الثالث، فبعدما كانت بالعشرات أصبحت الآن تتجاوز الآلاف أغلبها تلك المتعلقة بالحياة الشخصية والمكاسب الأمنية للأفراد مثل النصب والاحتيال القذف والتشهير وانتحال للشخصيات وابتزاز؛ جرائم كثيرة تدخل على المجتمع بإسم التكنولوجيا، وايضا أن الجرائم مستحدثة مسرحها افتراضي وخسائرها تلامس أرض الواقع إنها الجريمة المعلوماتية. وان مفهوم الجريمة المعلوماتية وموضوعها ابراز أهم المراحل التي تحدث فيها إضافة الفاعل الاجتماعي في هذه الجريمة وتحديد دوافعه وكذا سماته.
- أن فكرة المصلحة العامة، هي الفكرة والغاية الاساسية التي يهدف التشريع الى حمايتها .
- تنظيم حرية التعبير عن الرأي تقع ضمن السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع العادي في تنظيمه لهذه الحرية، ويقيدها وفقاً لتلك السلطة بشرطي النظام العام والآداب، ويكفلها من جهة أخرى في حدودها الموضوعية
- أن القيود التنظيمية التي توضع على الحقوق والحريات لا تعني انتقاصا من الحقوق، بل هي ضوابط ضرورية لتحقيق الموازنة بين حقوق متعارضة أو لتحقيق الانسجام بين الحقوق و أهداف عامة أخرى.

2.4 المقترحات

- اعادة النظر في مشروع قانون جرائم المعلوماتية وذلك من خلال الابتعاد عن استخدام العبارات الغامضة والمرنة مثل(الترويج، المساس، الاخلال بالثقة العامة، الامن الالكتروني للدولة...)، ووضع بدلها نصوص قانونية تتسم بالوضوح والتحديد ، إذ ان الغاية من وضع القوانين هو تنظيمها لا تقييدها والانتقاص منها.
- نتمنى على المشرع العراقي إلغاء قانون المطبوعات رقم 206 لسنة 1968م، وإصدار قانون جديد ينسجم مع مقتضيات الديمقراطية والحريات التي كفلها الدستور العراقي لسنة 2005م.
- العمل على تعزيز التعاون ما بين منظمات المجتمع المدني والمؤسسات الدستورية لاسيما التشريعية والتنفيذية، من أجل المشاركة بالرأي والمشورة قبل إقرار القوانين الخاصة بالمعلوماتية.

5. المصادر

1.5 المصادر العربية

1.1.5 الكتب القانونية

1. احمد الرشيدي، حقوق الإنسان دراسة مقارنة في النظرية و التطبيق، (القاهرة ، مكتبة الشروق 2003) 46
2. أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، ج2، ص521،
3. احمد سليم سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان ، دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة (بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010) 98 .
4. احمد عزت وآخرون ، حرية تداول المعلومات ، دراسة قانونية مقارنة ،(القاهرة ، مؤسسة حرية الفكر والتعبير ، 2011) .325
5. احمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ،1999) 71 ومابعدها.
6. اسماعيل ابراهيم البدو ي، الحريات العامة والحقوق الفردية ، (مصر ، مكتبة الوفاء القانونية 2016) 256
7. جابر جاد نصار ، حرية الصحافة دراسة مقارنة في ظل القانون رقم 96 لسنة 1996 (القاهرة ، دار النهضة العربية 1996) 98 .
8. سالم روضان الموسوي ، جرائم القذف والسب عبر القنوات الفضائية ، (بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية 2012) 30
9. سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، مكتبة المعارف، مصر، 1979م، ص29 وما بعدها.

10. سعدي محمد الخطيب ، حقوق الانسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية (دراسة مقارنة) (بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ،2007) 100 وما بعدها .
11. سليمان مرقس ، فلسفة القانون ، دراسة مقارنة (بيروت ، منشورات صادر الحقوقية 1999) 251-252 .
12. السنهوري بعنوان: "مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية"، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، عدد يناير، 1952، ص 62.
13. ص 150-152.
14. صالح علوان ناصر عبد النايلي ، حرية التظاهر السلمي في العراق ، (بغداد ، دار الكتب والوثائق ، 2014) 77 .
15. عبد الرؤوف هاشم بسيوني ،نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1995) 110 .
16. عبد العزيز محمد سالمان ، الحماية الدستورية لحرية الرأي في الفقه والقضاء الدستوري ، (الاسكندرية ، دار الفكر الجامعي 2011)
17. عصام عفيفي عبد البصير، حشقوق الانسان وتشريعات النشر والإعلان، دار ابو المجد للطباعة، فلسطين، 2009م، ص 36.
18. علي مجيد حسون العكي ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات في ظل حالة الضرورة ،(مصر ، المصدر القومي للإصدارات القانونية 2016) 101 .
19. عمار بو ضياف ، مدخل للعلوم القانونية ،(الجزائر ، دار هومة للنشر والتوزيع 2009) 15 .
20. عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، ط1، دار المنهل اللبناني، بيروت، 1998.
21. فالا فريد ،حماية الحقوق الحريات الدستورية (اربيل ، مطبعة شهاب 2009) 69 .
22. كريم يوسف احمد كشاش ، الحريات العامة في الانظمة السياسية المعاصرة (الاسكندرية منشأة المعارف 2009) 29 .
23. ماجد نجم عيدان (هـ) 234 .
24. محمد بن أبي بكر الرازيّ، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995، ص233،
25. محمد ثائر خياط ،المبادئ العامة للديمقراطية (بغداد ،مكتبة السنهوري ،2012) 185 .
26. محمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، ط1، دار الفكر، دمشق، 1990، ص200
27. محمد محمد بدران ، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1992) 75.
28. محمد محمد بدران ،مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1992) 75 .
29. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ،(القاهرة ، دار النهضة العربية 1987) 587، 595 .
30. مها علي واحسان العزاوي ، الحقوق والحريات السياسية دراسة مقارنة مع الدساتير الغربية العربية ، (مصر ، دار الفكر القانوني 2016) 315 .
31. نزار ايوب ، حرية الراي والتعبير في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية دراسة في ضوء المواثيق الدولية للحقوق الانسان والتشريعات الفلسطينية (رام الله ، مؤسسة الحق 2001) 25 .
32. نعيم عطية، الفلسفة الدستورية للحريات العامة ، (القاهرة ،دار النهضة العربية 1989) 43 .
33. نعيم عطيه، النظرية العامة للحريات الفردية، المكتبة العربية، مصر، 1965، ص 134 وما بعدها.
34. هالة محمد طريخ ، حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحريات ، القاهرة ، دار النهضة العربية 2011 ،
35. وجدي ثابت غبريال: حماية الحرية في مواجهة التشريع، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 106
36. يحيى الجمل ، القضاء الدستوري في مصر ،(القاهرة ، دار النهضة العربية 2000) 147 .
37. يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط1، 2009م، ص26-27

2.1.5 البحوث المنشورة

1. حسن كريم ، مفهوم الحكم الصالح ، (309) 9 [مجلة المستقبل العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، لبنان] (2004) 50-51 .
2. جمعة قادر صالح ، سلطة الضبط الاداري ازاء وسائل التواصل الاجتماعي (7)27 [مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية ، جامعة تكريت] (2015) 343
3. رافع خضر صالح شبر وحيدر محمد حسن الاسدي ،جوهر حرية الراي (24) 7[مجلة الكوفة ، جامعة الكوفة] (2015) 55 .
4. فؤاد حدبي ود. عبلة حماني ، حقوق الانسان في الجزائر بين النص الدستوري والتطبيق العملي ،(27) 5[مجلة جيل حقوق الانسان - الجزائر] (2018) 69-71 .
5. ماجد نجم عيدان ، مكونات الكتلة الدستورية خارج اطار الوثيقة الدستورية ،(5) 2 [مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الانبار] (2018) 445 .
6. محمد مصطفى حسن ، المصلحة العامة في القانون والتشريع الإسلامي ، دراسة مقارنة (25)1 [مجلة العلوم الإدارية ، المعهد الدولي للعلوم الإدارية ، القاهرة] (1988) 9 .
7. مفتاح دليوح ، النظام العام كقيد على حرية الرأي والتعبير ،(4)8 [مجلة المعيار للاداب والعلوم الانسانية والاجتماعية والثقافية ، جامعة تيسمسيلت ، الجزائر] (2016) 175
8. منير حمود دخيل ،حماية القضاء الدستوري لحرية التعبير عن الرأي ،(اطروحة دكتوراه ، جامعة ذي قار 2021) 68-70.
9. نادية بوراس ، فكرة النظام كقيد على حرية التعبير ، (10)5 [مجلة الدراسات الحقوقية ، جامعة مولاي طاهر ، الجزائر] (2018) 100 .
10. نبيل قرقور ، الجرائم الماسة بحرية المعتقد في ظل ضوابط حرية الرأي والتعبير وحقوق الإنسان (23) 8 [مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر ، الجزائر] (2011) 102 .
11. نوفل على الصفو ،الحماية الجنائية للحقوق والحريات ،(27) 5[مجلة جيل حقوق الانسان - الجزائر] (2018) 61-64
12. يوسف مرين ، حرية الراي والتعبير وصفة للاستقرار السياسي في ظل الحكم الرشيد ،(2)1 [مجلة حقوق الانسان والحريات العامة ، جامعة عبدالحميد بن باديس، جزائر] (2016) 315 ومابعدها .

3.1.5 الرسائل و الاطاريح

1. احمد جلال حسن " حرية الرأي في الميدان السياسي وفقا لمبدأ المشروعية " (اطروحة دكتوراه ،جامعة الاسكندرية ، مصر 1989) 286.
2. حيدر محمد حسن عبدالله "حماية حرية الرأي في مواجهة التشريع " (اطروحة دكتوراه ، جامعة بابل 2015) 75.
3. فهد فايز عبدالله العتيبي "الحق في ابداء الراي والتعبير في الدستور الكويتي والمواثيق الدولية " (رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الاوسط 2012)52-53 .
4. لطيفة حميد محمد "جرائم النشر في التشريع العراقي " (اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد 2000) 15 .

5. معاشو نور الدين "حرية التعبير والقيود القانونية الواردة عليها" (رسالة ماجستير ، جامعة جيلالي لباس ، جزائر 2015) 72 .
6. نعيم عطية " مساهمة في دراسة النظرية العامة للحريات الفردية. (اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1989) 68 .

4.1.5 الدساتير والقوانين

1. دستور جمهورية العراق لسنة 2005 .
2. قانون الأحزاب السياسية رقم 36 لسنة 2015
3. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969

5.1.5 الاتفاقيات الدولية

1. الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لسنة 1969م.
2. الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950
3. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948م
4. العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م.

2.5 المصادر باللغة الاجنبية

1. Philippe Malaurio; L' Ordre Public Et Le Contract – Tome I. Editions Matot – Braine, reims – France, 1953, P. 262.
2. Vicki C. Jackson, Consititutions as Living Trees, Comparative Constitutional law and Interpretive Metaphors,75 FORDHAM Law REVIEW,2006.

6. الهوامش

1- أنظر: د. عيسى بيرم، الحريات العامة وحقوق الإنسان بين النص والواقع، ط1، دار المنهل اللبناني، بيروت، 1998، ص55.

[2]- د. نعيم عطية، في النظرية العامة للحريات الفردية، المصدر السابق، ص 137-138

3- يوسف حاشي، في النظرية الدستورية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،ط1، 2009م، ص26-27.

4- أنظر نص المادة (29/ثانياً) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948م، المادة (1/9) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م، ونص المادة (30) من الاتفاقية الامريكية لحقوق الانسان لسنة 1969م.

5- أحمد فتحي سرور، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية، جامعة الازهر، مصر، 1983م، ص22-29.

6- أنظر في معاني التقييد في اللغة: أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، ج2، ص521، ومحمد بن أبي بكر الرازيّ، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995، ص233، ومحمد عبد الرؤوف المناوي، التوقيف على مهمات التعاريف، ط1، دار الفكر، دمشق، 1990، ص200

7- أنظر: بحث الدكتور السنهوري بعنوان: "مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية"، مجلة مجلس الدولة، السنة الثالثة، عدد يناير، 1952، ص 62. نقلاً عن: د. وجدي ثابت غبريال: حماية الحرية في مواجهة التشريع، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص 106

[8] - Philippe Malaurio; L' Ordre Public Et Le Contract – Tome I. Editions Matot – Braine, reims – France, 1953, P. 262.

[9] - د.هالة محمد طريح ، حدود سلطة المشرع المصري في تنظيم الحقوق والحريات (القاهرة ، دار النهضة العربية 2011)185.

[10] - د. رافع خضر صالح شبر وحيدر محمد حسن الاسدي ،جوهر حرية الراي (24) 7[مجلة الكوفة ، جامعة الكوفة] (2015) 55 .

[11] - د.محمد ثائر خماط ،المبادئ العامة للديمقراطية (بغداد ،مكتبة السنهوري ،2012) 185 .

[12] - Vicki C.Jackson,Consititutions As Living Trees, Comparative Constitutional law and Interpretive Metaphors,75 FORDHAM Law REVIEW,2006.

[13] - د. سعدي محمد الخطيب ، حقوق الانسان وضماناتها الدستورية في اثني وعشرين دولة عربية (دراسة مقارنة) (بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ،2007) 100 ومابعدها .

[14] - علي مجيد حسون العكي ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات في ظل حالة الضرورة ،(مصر ، المصدر القومي للاصدارات القانونية 2016) 101 .

[15] - حيدر محمد حسن عبد الله (هـ) 134-135 .

[16] - نعيم عطيه، النظرية العامة للحريات الفردية، المكتبة العربية، مصر، 1965، ص 134 وما بعدها.

[17] - منير حمود دخيل ،حماية القضاء الدستوري لحرية التعبير عن الرأي ،(اطروحة دكتوراه ، جامعة ذي قار 2021) 68-70.

[18] - د. يحيى الجمل ، القضاء الدستوري في مصر ،(القاهرة ، دار النهضة العربية 2000) 147 .

[19] - كما أكدت ذلك المحكمة الدستورية العليا في مصر بقولها "... السلطة التي يملكها المشرع في مجال تنظيم الحقوق وأن كان الأصل فيها أطلاقها ، إلا أن هناك ضوابط قد يفرضها الدستور لصون هذه الحقوق من صور العدوان المحتمل عليها ، هي التي تبيّن تخوم الدائرة التي لا يجوز أن يتداخل التنظيم التشريعي فيها هادماً لها أو مؤثراً في محتواها بما ينال منها ...." حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر في جلسة 1995/8/5 ، في القضية رقم 9س ، 16 ق أشار إلى هذا الحكم : د عبد العزيز محمد سالمان ، الحماية الدستورية لحرية الرأي في الفقه والقضاء الدستوري ، (الاسكندرية ، دار الفكر الجامعي 2011) 49

20- للمزيد: أنظر. سعاد الشرقاوي، علو الاجتماع السياسي-أثر الظروف الاجتماعية والاقتصادية على النظم السياسية، دار النهضة العربية، مصر، 1984م، ص76 وما بعدها.

1- William M. Wiecek,The History of the Supreme Court of the United States, Cambridge University Press,2006, P.23.

[22] - جمعة قادر صالح ، سلطة الضبط الاداري ازاء وسائل التواصل الاجتماعي (7)27 [مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية ، جامعة تكريت] (2015) 343

[23] - مها علي واحسان العزاوي ، الحقوق والحريات السياسية دراسة مقارنة مع الدساتير الغربية العربية ، (مصر ، دار الفكر القانوني 2016) 315 .

[24]- عصام عفيفي عبد البصير، حشقوق الانسان وتشريعات النشر والإعلان، دار ابو المجد للطباعة، فلسطين، 2009م، ص 36.

[25]-اسماعيل ابراهيم البدو ي، الحريات العامة والحقوق الفردية ، (مصر ، مكتبة الوفاء القانونية 2016) 256

26- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم 48 لسنة 45 دستورية قضائية سنة 1996م.

[27] - اسماعيل ابراهيم (هـ) 261 .

[28]- سعاد الشرقاوي، نسبية الحريات العامة وانعكاساتها على التنظيم القانوني، مكتبة المعارف، مصر، 1979م، ص29 وما بعدها.

([29]) احمد فتحي سرور، المصدر السابق، ص 150-152.

[30] - نصت المادة (3/19) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 على " تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة واجبات ومسئوليات خاصة. وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية:(أ) لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، (ب) لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة."

[31] - انظر المادة (10) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لسنة 1950 نصت على " 1- لكل إنسان الحق في حرية التعبير. هذا الحق يشمل حرية اعتناق الآراء وتلقى وتقديم المعلومات والأفكار دون تدخل من السلطة العامة، وبصرف النظر عن الحدود الدولية. وذلك دون إخلال بحق الدولة في تطلب الترخيص بنشاط مؤسسات الإذاعة والتلفزيون والسينما. 2- هذه الحريات تتضمن واجبات ومسؤوليات. لذا يجوز إخضاعها لشكليات إجرائية، وشروط، وقيود، وعقوبات محددة في القانون حسبما تقتضيه الضرورة في مجتمع ديمقراطي، لصالح الأمن القومي، وسلامة الأراضي، وأمن الجماهير وحفظ النظام ومنع الجريمة، وحماية الصحة والآداب، واحترام حقوق الآخرين، ومنع إفشاء الأسرار، أو تدعيم السلطة وحياد القضاء "

[32] - د.جابر جاد نصار ، حرية الصحافة دراسة مقارنة في ظل القانون رقم 96 لسنة 1996 (القاهرة ، دار النهضة العربية 1996) 98 .

[33] - د. نوفل علي الصفو (هـ) 69 .

[34] - د.فؤاد حدبي ود.عبلة حماني ، حقوق الانسان في الجزائر بين النص الدستوري والتطبيق العملي ،(27) 5[مجلة جيل حقوق الانسان - الجزائر] (2018) 69-71 .

[35] - د.جابر جاد نصار (هـ) 96 .

[36] - المادة 46 من دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نصت على "لايكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها الا بقانون أو بناء عليه، على ألا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية ."

[37] - د.ماجد نجم عيدان ، مكونات الكتلة الدستورية خارج اطار الوثيقة الدستورية ،(5) 2 [مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، جامعة الانبار] (2018) 445 .

[38] - د. فالا فريد ،حماية الحقوق الحريات الدستورية (اربيل ، مطبعة شهاب 2009) 69 .

39 - نصت المادة (2/29) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948 على ان " لا يُخضع أيُّ فرد، في ممارسة حقوقه وحرّياته، إلاَّ للقيود التي يقرّرها القانونُ مستهدفًا منها، حصرًا، ضمانَ الاعتراف الواجب بحقوق وحرّيات الآخرين واحترامها، والوفاءَ بالعادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي. "

40 - نصت المادة (19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 على ان " 1. لكل إنسان حق في اعتناق آراء دون مضايقة.2 .لكل إنسان حق في حرية التعبير. ويشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها 3 .تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة واجبات ومسئوليات خاصة. وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية:(أ) لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم،(ب) لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة.

41- عبد الغني بسيوني، مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1992م، ص68 وما بعدها

[42] - نصت المادة (30) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948 على ان " ليس في هذا الإعلان أيُّ نصٍّ يجوز تأويله على نحو يفيد انطواءه على تخويل أيّة دولة أو جماعة، أو أيّ فرد، أيَّ حقٍّ في القيام بأيّ نشاط أو بأيّ فعل يهدف إلى هدم أيٍّ من الحقوق والحرّيات المنصوص عليها فيه."

[43] - قرار اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان بتاريخ 1972/12/14 وذلك لحفظ الأمن وقرارها الصادر بتاريخ 1983/7/4 قصد منع الجريمة أو التقييدات التي منعت نشر المعلومات التي تدافع عن مصالح المحطات الإذاعية غير المرخصة بها، كما في قرار اللجنة الأوروبية بتاريخ 1978/12/4 ، وسمحت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بتقييد حرية الرأي والتعبير بهدف حماية الصحة والأخلاق

[44] -نصت المادة (3/19) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 على "تستتبع ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة 2 من هذه المادة واجبات ومسئوليات خاصة. وعلى ذلك يجوز إخضاعها لبعض القيود ولكن شريطة أن تكون محددة بنص القانون وأن تكون ضرورية:(أ) لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم،(ب) لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة."

[45] - نصت المادة (2/29) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948 على ان "لا يُخضع أيُّ فرد، في ممارسة حقوقه وحرّياته، إلاَّ للقيود التي يقرّرها القانونُ مستهدفًا منها، حصرًا، ضمانَ الاعتراف الواجب بحقوق وحرّيات الآخرين واحترامها، والوفاءَ بالعادل من مقتضيات الفضيلة والنظام العام ورفاه الجميع في مجتمع ديمقراطي" .

[46] - يوسف مرين ، حرية الراي والتعبير وصفة للاستقرار السياسي في ظل الحكم الرشيد ،1(2) [مجلة حقوق الانسان والحريات العامة ، جامعة عبدالحميد بن باديس ، جزائر] (2016) 315 وما بعدها .

[47] - نظرية السلطة التقديرية وتعني بأنه يعود للدول الأعضاء في الاتفاقية تقدير ما هو ضروري مما يسمح لها باتخاذ الإجراءات أو التقييدات التي تحد من الحقوق والحريات والتي نصت عليها الاتفاقية ومنها حرية الرأي والتعبير وأوضحت بأن السلطة التقديرية تختلف باختلاف الظروف أو الحاجات أو الأوضاع في الدول الأعضاء والأهم من ذلك هو ارتباط التقدير (السلطة التقديرية) باحترام المجتمع الديمقراطي وفي تحديد معايير المجتمع الديمقراطي . انظر د. احمد الرشيدي، حقوق الإنسان دراسة مقارنة في النظرية و التطبيق، (القاهرة ، مكتبة الشروق 2003) 46

48- مدحت محمد عبد العزيز، حقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي، دار النهضة العربية، مصر، 2004م، ص29.

[49] - معاشو نور الدين "حرية التعبير والقيود القانونية الواردة عليها" (رسالة ماجستير ، جامعة جيلالي لباس ، جزائر 2015) 72 .

[50] - د. لطيفة حميد محمد "جرائم النشر في التشريع العراقي " (اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد 2000) 15 .

[51] - اعتبرت نشر عبارات القذف والسب والتشهير عبر موقع التواصل الاجتماعي فيسبوك جريمة مشددة كون الفيسبوك من وسائل الاعلام المشار إليها في قانون العقوبات المادة (9/ ف3) كما انه وبسبب توفر عنصر العلانية والاستخدام الشائع للفيسبوك فقد عد من وسائل الاعلام بالتالي فانه يخضع لمحكمة النشر والاعلام كما نظرت محكمة النشر والاعلام نحو 1,500 دعوى على مدى 15 عام من الفترة 2010-2015 وكان مصير تلك الدعاوى هو الغلق او الاحالة الى محاكم الجنح او المحاكم المختصة كون الجرائم المرتكبة نص على عقوبتها في قانون العقوبات العراقي تناولت السب والشتم عبر وسائل الاعلام المختلفة وابرزها فيسبوك كما نظرت محكمة النشر في دعوى تتضمن قيام مدان بنشر عبارات قذف وسب بحق المشتكي، ووجدت أن الادلة المتحصلة كافية لإدانته وفق قانون العقوبات العراقي وقد رات المحكمة أن التجاوز عبر (فيسبوك) في هذه الدعوى أوجب العقاب لأنه سبب التحقير للمشتكي في الوسط الاجتماعي والمهني، ولذلك قررت تصديق حكم الادانة، و اعتبرته ظرفاً مشدداً , و رأت المحكمة ان (فيسبوك) من وسائل الاعلام؛ لأنه متاح ويصل إلى الجميع يتوفر فيه عنصر العلانية للفعل

ويعتبر الابتزاز الجنسي واغواء المراهقين والشباب و الايقاع بهم واغتصابهم من ابشع الجرائم المرتكبة عن طريق الفيسبوك فقد واجه المشرع العراقي جريمة الاغواء او الاستدراج الالكتروني بواسطة قانون العقوبات العراقي بعد ان قامت عصابة خطيرة باستدراج عدد من الفتيات الى بغداد وقامت بخطفهن واستغلالهن جنسياً تم التوصل الى مكان العصابة من خلال حسابات الفيسبوك التي وجدت في الحاسبة الشخصية لإحدى الفتيات .

[52] - عمار بو ضياف ، مدخل للعلوم القانونية ،(الجزائر ، دار هومة للنشر والتوزيع 2009) 15 .

[53] - د. نادية بوراس (هـ) 100 .

[54] - كريم يوسف احمد كشاش ، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة (الاسكندرية منشأة المعارف 2009) 29 .

[55]- د. عبد الرؤوف هاشم بسيوني ،نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1995) 110 .

[56] - حيدر محمد حسن عبد الله (هـ) 184 .

[57] - د. احمد سليم سعيفان، الحريات العامة وحقوق الإنسان ، دراسة تاريخية وفلسفية وسياسية وقانونية مقارنة (بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010) 98 .

[58] - د.ماجد نجم عيدان (هـ) 234 .

[59] - نبيل قرقور ، الجرائم الماسة بحرية المعتقد في ظل ضوابط حرية الرأي والتعبير وحقوق الإنسان (23) 8 [مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة محمد خيضر ، الجزائر] (2011) 102 .

[60] - مفتاح دليوح ، النظام العام كقيد على حرية الرأي والتعبير ،(4)8 [مجلة المعيار للاداب والعلوم الانسانية والاجتماعية والثقافية ، جامعة تيسمسيلت ، الجزائر] (2016) 175 .

[61] - النظام العام :إن النظام العام فكرة مرنة يصعب وضع تحديد دقيق لها وهي تعبر بصفة عامة عن الأسس الاقتصادية والاجتماعية والأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع، وتكمن صعوبة تحديد هذا المصطلح تحديدا دقيقا في كونه فكرة تتغير وفق الزمان والمكان ووفقا الطبيعة كل دولة وطبيعة تشريعاتها الداخلية وعاداتها وتقاليدها وأعرافها وأسسها ، واما الآداب العامة : يقصد بها الأسس الأخلاقية التي تهدف إلى حفظ كيان المجتمع وهي جزء من النظام العام إذ تمثل الجانب الأخلاقي منه بغض النظر عن عنصر الدين أو الأعراف والتقاليد، ويبدو أن فكرة الآداب العامة هي كذلك فكرة يصعب تحديدها لأنها تعبر عن الحد الأدنى من العادات والتقاليد الأخلاقية اللازم مراعاتها في المجتمع، ويرجع في تحديدها إلى الاتجاهات الأخلاقية الناشئة عن النظرة العامة للوجود السائد في المجتمع . انظر حسن كريم ، مفهوم الحكم الصالح ، (309) 9 [مجلة المستقبل العربي ، مركز دراسات الوحدة العربية ، لبنان] (2004) 50-51 .

[62] - نزار ايوب ، حرية الراي والتعبير في مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية دراسة في ضوء المواثيق الدولية للحقوق الانسان والتشريعات الفلسطينية (رام الله ، مؤسسة الحق 2001) 25 .

[63] - د.محمد مصطفى حسن ، المصلحة العامة في القانون والتشريع الإسلامي ، دراسة مقارنة (25)1 [مجلة العلوم الإدارية ، المعهد الدولي للعلوم الإدارية ، القاهرة] (1988) 9 .

[64] - د. سليمان مرقس ، فلسفة القانون ، دراسة مقارنة (بيروت ، منشورات صادر الحقوقية 1999) 251-252 261 .

[65] - يرى الأستاذ " جان لوي فايو " ان المصلحة العامة وهو في طليعة الدارسين المتعمقين لفلسفة جون لوك ، أن رخاء المجتمع وسلامته مرتبطان لدى لوك ارتباطاً وثيقاً بالمحافظة على حريات الأفراد ، ويؤمن لوك بأن التراث الإنساني لا يمكن أن ينمو إلا عن طريق نشاط الأفراد ، كما يرى أن الصالح العام لا يختلف في جوهره عن المصالح الأساسية لكل الأفراد الذين يقبلون تحمل بعض التضحيات من أجل ذلك الصالح العام . يكون لوك وبهذا التصور قد أسس لضرورة التوازن بين حرية نشاط الأفراد وقبولهم تحمل بعض الالتزامات تحقيقاً للصالح العام ، والذي أجزم روسو أن السلطان وحده القادر على تحقيق ذلك ، ذلك أنه لو ترك التقدير للفرد في كافة الشؤون ، حتى ما كان منها يهُم الجماعة لما أمكن أن تقوم للحرية وللحكومة من قائمة

[66] - د. احمد عزت وآخرون ، حرية تداول المعلومات ، دراسة قانونية مقارنة ،(القاهرة ، مؤسسة حرية الفكر والتعبير ، 2011) .325

[67] - سالم روضان الموسوي ، جرائم القذف والسب عبر القنوات الفضائية ، (بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية 2012) 30

[68] - د.محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ،(القاهرة ، دار النهضة العربية 1987) 587، 595 .

[69] فهد فايز عبدالله العتيبي "الحق في ابداء الراي والتعبير في الدستور الكويتي والمواثيق الدولية " (رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الاوسط 2012) -53

70 - صالح علوان ناصر عبد النايلي ، حرية التظاهر السلمي في العراق ، (بغداد ، دار الكتب والوثائق ، 2014) 77 .

[71] - د.محمد محمد بدران ، مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1992) 75.

[72] - د. نعيم عطية، الفلسفة الدستورية للحريات العامة ، (القاهرة ،دار النهضة العربية 1989) 43 .

[73] - وهنالك من يضع الرأي العام معيارا للمصلحة العامة، فالمقال أو الخطاب الذي يتفق مع الرأي العام السائد يجب أن يفسر في إطاره، ومضمونه والهدف من ذلك حتى لا يستبد القاضي برأيه الشخصي ويفسر وفق أهوائه الخاصة جاعلا منها نظرية عام وهنالك رأي آخر يتمثل في أن القاضي مقيد برأي الفريق الفاضل من الشعب الذي يعتبر الحارس الأمين التقاليد الأمة أما الرأي الثالث فهو معيار (الرجل العادل)، فمتى كان التصرف مخ بقواعد السلوك الذي يعمل كل فرد عاقل على إتباعها متفقا مع المجموع، لأن الإحساس بالعدالة إنما هو الرغبة المتأصلة لدى المرء في رد الإيذاء، أو دفع الضرر عنه، أو عن أولئك الذين تربطهم به مشاركة وجدانية يمكن أن تتسع لتشمل أبناء الجنس البشري جميعهم بفضل مكنة التعاطف والمشاركة الوجدانية، وبفضل الفهم الإنساني المستنير للصالح الذاتية. د. نعيم عطية " مساهمة في دراسة النظرية العامة للحريات الفردية. (اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة 1989) 68 .

[74] - د.نعيم عطية ، النظرية العامة للحريات الفردية ،(هـ) 73 .

[75] - فهد فايز عبدالله العتيبي (هـ) 52-53 .

[76] - د.محمد محمد بدران ،مضمون فكرة النظام العام ودورها في مجال الضبط الإداري ، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي ، (القاهرة ، دار النهضة العربية ، 1992) 75 .

[77] - النظام الاجتماعي وفق نظرية ميل " هو النظام الذي ينمي في الشعب خير الصفات، ويحقق التقدم المادي والمعنوي للجميع، ثم يأتي بعد ذلك توجيه هذه الصفات إلى معالجة الشؤون العامة على أكمل وجه " د.احمد جلال حسن " حرية الرأي في الميدان السياسي وفقا لمبدأ المشروعية " (اطروحة دكتوراه ،جامعة الاسكندرية ، مصر 1989) 286.