Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14 - Issue 2- December 2024 | كانون الاول ٢٠٢٤ ـ العدد ٢- المجلد ١٤

The role of criminal law in criminalizing defamation of a person under anesthesia through social media a comparative study

[1] Assist. Lecturer. Osama Farid Jassim [2] Associate Professor Dr. Tarteel Turki Al-Darwish

[1] Faculty of Law - Sumer University 2 Regional Expert at the United Nations Office on Drugs and Crime for the Gulf Cooperation Council Countries

Abstract:

There is no doubt - we have - that the criminal law plays a major and effective role - as the authority of legislation - in protecting the social system and what this protection achieves is the development of the members of society, and since criminal behaviors represent a violation of the social norm, throw sparks at it, and undermine the security of society and its entity, the function of the criminal law appears - As a fortified fence - to protect public and private rights and freedoms, and saying this - obviously means - that the contribution of the criminal law in combating attacks in the form of defamation on the right to private life achieves a social aspect, which means preserving the individual's secrets from being spread by force, and it is clear that the criminal law imposes criminalization on an act. Defaming someone who is under anesthesia;In order to preserve his reputation, dignity, and the reverence that he should be held by society, and despite the seriousness of this act and the disapproval it faces from society, it was a real nucleus for investigating its details.

1: Email:
jasamtfryd@gmail.com
2: Email:
Tarteel.darwish@gmail.com

DOI
https://doi.org/10.37651/aujlps.2024.151614.1300

Submitted: 3/7/2024
Accepted: 7/7/2024
Published: 18/7/2024

Keywords:
The famous
the pedagogical
the philosophy of criminal law
the considered navy
the policy of criminalization
the policy of punishment

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/.

دور القانون الجنائيّ في تجريم التشهير بالشخص تحت البنج عبرّ وسائل التواصل الاجتماعي دراسة مقارنة

[١] م. م. اسامة فريد جاسم[٢] أستاذ مشارك دكتور. ترتيل تركي الدرويش

[١]كلية القانون- جامعة سومر [٢] خبير إقليمي في مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة لدول مجلس التعاون الخليجي

المستخلص

لاشك- لدينا- أَنَّ القانون الجنائيّ يقوم بدور رئيسي وفعال- باعتباره سلطان التشريعات- بحماية المنظومة الاجتماعية وما يحقق من تلك الحماية تنمية لأَفراد المجتمع، ولما كانت السلوكيات الإجرامية تمثل مخالفة للقاعدة الاجتماعية، وترميها بشرر، وتزعزع أَمن المجتمع وكيانه، تظهر وظيفة القانون الجنائيّ- كسياج حصين- لحماية الحقوق والحريات العامة والخاصة، والقول بذلك- يعني بالبداهة- أَنّ مساهمة القانون الجنائيّ في محاربة الاعتداء في صورة التشهير على حق الحياة الخاصة يحقق جنبة اجتماعية، فحوها المحافظة على اسرار الفرد من تفشيها عنوةً، وجلي أَنّ الشارع الجزائيّ يفرض التجريم على فعل التشهير بمن هو تحت البنج؛ حتى يصون بذلك اعتباره وكرامته والمهابة الواجب أَن يراها لدى المجتمع، وعلى قدرة خطورة هذا الفعل وبما يجابه به من استنكار من المجتمع كان نواة حقيقية لتحري تفاصيله.

الكلمات المفتاحية: التشهير، البنج، فلسفة القانون الجنائيّ، المصلحة المعتبرة، سياسة التجريم، سياسة العقاب.

المقدمة

يمكننا القول- يقيناً- أَن القانون الجنائيّ[(١)] يتناغم مع القواعد الاجتماعية؛ ويرجع السبب في ذلك إلى الرغبة في صيانة أَمن المجتمع والنظام العام[(٢)] والذي بدوره- وعن هذه الوظيفية- يقوم ويفرض هيمنته بقواعد القانونية- الموضوعية والإجرائية- على الأَفعال التي

(١) من الرائج فقهاً أَنّ القانون الجنائيّ هو مجموعة القواعد التي يراها الشارع مخلة بأَمن الجماعة الجرائم والجزاءات التي يقدر إنزالها بمن يقدم على ارتكاب هذه الأَفعال العقوبات والإجراءات التي يرى وجوب اتباعها في اكتشاف الجرائم وضبط مرتكبيها ومحاكمتهم وتنفيذ العقوبات فيمن يصدر الحكم بإدانتهم. د. علي أَحمد راشد، *محاضرات القانون الجنائيّ*، (القاهرة مصر: مكتبة عبد الله وهب، ١٩٤٦١٩٤٧)، ص٤. ويراجع أيضاً: د. محمود محمود مصطفى، *شرح قانون العقوبات القسم العام*، ط٥، (القاهرة مصر: مطابع دار الكتاب العربي، ١٩٦٠١٩٦١)، ص٣. د. رؤوف عبيد، *مبادئ القسم العام من التشريع العقابي*، (الإسكندرية مصر: دار الوفاء القانونية، ٢٠١٥)، ص٢٣. د. محمود نجيب حسني، *شرح قانون العقوبات القسم العام*، ط٨، (القاهرة مصر: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٨)، ص١.

(٢) د. علي أَحمد راشد، *مذكرات في القانون الجنائيّ*، (القاهرة مصر: مطبعة نهضة مصر، بدون سنة نشر)، ص١١. د. عبد الرحيم صدقي، *القانون الجنائيّ والقسم العام*، ج١، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٨)، ص٣٧.

تشكل اضطراباً في الواقع الاجتماعي، ولعل ما يقع عبر المنظومة الإلكترونية له أكثر شدّةً من غيره، وما دمنا بصدد هذا التبرير الجنائيّ، ويمكن القول: إنّ قيام المشرّع الجنائيّ بالتصدي للتشهير الذي يقع على الشخص وهو في وضع البنج يحقق رسالته النبيلة التي ترتكز على حماية منظومة الأَمن بالعموم والفرد بالخصوص، وسنبدي ذلك بعد الخوض في المسائل الآتية:-

أَولاً: فكرة الموضوع

ليس هناك من يشك من قداسة موضوع حق الخصوصية الشخصية[١] ومجال هذا الحق في القانون الجنائيّ؛ لما له من بعداً تخص كرامته وكينونته الآدمية، وذلك يعني أَن انتهاك الحق في الخصوصية هو انتهاك الأَمن في المجتمع[٢]، والانتهاك يصبح أكثر قساوة في مجال التشهير بمن هو تحت البنج ونقل ذلك عبر مواقع التواصل الاجتماعية، فهذا الفعل يحقق قلقاً للراحة التي يجب أَن ينعم بها الإنسان خاصة وهو في حال يرثى له بعد خروجه من صالة العمليات.

ولا نتردد أَن نبدي هنا قولنا- استكمالاً لما سبق- المعروف أَن الإنسان بعد خروجه من صالة العمليات الجراحية وفي اللحظات الأولى لتأثره بالبنج، يتفوه بكلام كثيراً ما يحتوي على أَلفاظ غليظة وأَسرار خاصة، والعبرة في ما يتم نشره من ذلك الكلام- بما فيها حركاته- التي تشكل ضربة موجعة له ويبقى ضحية هذا الفعل الذي يبغي في النهاية إلى السخرية والقهقهة التي لا تنسجم والقيم الاجتماعية، فلا ينبغي السكوت عليها، فمبادرة القانون الجنائيّ للتصدي لهذه الأَفعال في محلها الصحيح.

ثانياً: أَهمية الموضوع

لا يخفى أَن موضوع البحث يحقق أَهميتين وعلى مستويين: **الأَهمية العملية** يُعدّ التشهير موضعاً هاماً له بعداً في الواقع الاجتماعي، وهذا البعد الاجتماعي له عظيم الأَثر في مجال القانون الجنائيّ، ولا نجد بُداً من القول أَن دراسة التشهير بالشخص تحت البنج يمثل

(١) من المناسب جداً القول أَنّ القانون الجنائيّ العراقي والمقارن لم يستخدم مصطلح حق الخصوصية بل يستعمل مصطلح الحياة الخاصة، ولم يضع التشريع ولا القضاء مفهوماً لحق الخصوصية، بيدّ أَنّ الفقه القانوني عرفه بأَنّه هو حق الإنسان أَن يعيض بمفردة مجهولاً، بعيداً عن الانظار وعن القيود الاجتماعية. د. حسام الدين الأَهواني، *الحق في احترام الحياة الخاصة*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٧٨)، ص٥١. د. اسامة عبد الله قايد، *الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات دراسة مقارنة*، ط٣، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية،)١٩٩٤، ص١١.

(٢) د. عبد الرؤف مهدي، *شرح القواعد العامة لقانون العقوبات*، ج١، (مصر: نقابة المحامين بالجيزة، ٢٠٠٨٢٠٠٩)، ص٩. د. علي حسين الخلف، *الوسيط في شرح قانون العقوبات، النظرية العامة*، ج١، ط١، (بغداد العراق: مطبعة الزهراء، ١٩٦٨)، ص١١.

الدراسة الاجتماعية للقانون الجنائيّ والتي نادى بها الفقه من قبل، لذا فالتلامس واضح للعيان بين ما ينتهك به التشهير من حق مصون في واقع القانون الجنائيّ، وتتجلى **الأَهمية النظرية** بالكشف عن موضوع قلة أَقلام الباحثين في الكتابة عنه، بل انعدمت بشكلٍ نهائي، وهذه الأَهمية تساهم مساهمة نبيلة في رفد المكتبة الجنائية بالدراسات الاجتماعية الحديثية تحقيقاً للتأثر الواقع بين القانون الجنائيّ والمنظومة الاجتماعية.

ثالثاً: مشكلة الموضوع

الواقع في منطلق الموضوع تبدو جلية في ما يُثيره موضوع التشهير في القصور التشريعي الذي أَصاب النص الجنائيّ العراقي في عدم تعاطيه مع هذه الظاهرة التي باتت تنخر بالمجتمع نخراً، وأَصبحت منتشرة انتشاراً منقطع النظر في المجال الإلكتروني، وما يتفرع- عنه-من عدم فعالية النص الجنائيّ بما يتوافق مع التغير الذي يلاحق المجتمع، فيبقى النص جامداً لا يتحرك؛ بسبب نطاقه الضيق الذي يجعل من تحرك مظلة الحماية قصيرة المدى لا تبسط للمدى البعيد وفقاً للمبنى الفلسفي الذي يعتنقه القانون الجنائيّ، وبذلك نكون أَمام حالة السبات التشريعي.

رابعاً: أَسئلة البحث

لا يخرج البحث في هذا المدار إلاّ بتناول السؤالين البحثيين اللذان يحققان التمازج مع ما ذكر في محور المشكلة، وكالآتي:-

السؤال الأَول: هل نحن بحاجة إلى تعديل قانون العقوبات العراقي وإضافة نص ينظم جريمة التشهير بالشخص تحت البنج، أَم نكتفي بالنصوص العامة الواردة بشأن حماية حرمة الحياة الخاصة؟.

السؤال الثاني: ما رؤيا الشارع الجزائيّ العراقي في تحديد التشهير عموماً؟ وما مجال حمايته للمصلحة المتعلقة بالتشهير؟.

خامساً: منهج البحث

المجرى الفلسفي في فكرة القانون الجنائيّ يدعونا أَن نعتمد منهجاً تحليلياً في هذا المضمار؛ حتى نصل إلى نتيجة منطقة يقبلها الفكر الفلسفي عن طريق صب التحليل على وتيرة القاعدة الجنائية، ومن ثم يفرض علينا الواقع البحثي أَن نساير المقارنة بين القانون الجنائيّ العراقي والقانونان المصري واللبناني؛ في سبيل رصد المواطن المشتركة بينهما في مجال تعاطيهما لمعالجة موضوع التشهير والوقوف على حبال الضعف والقوة التي قام عليها النص الجنائيّ.

سادساً: هيكلية البحث

نرى إن نقوم بتقسيم هذا البحث على مطلبين، سنخصص المطلب الأَول، لدراسة ماهية التشهير، وسنشرح من خلاله مفهوم التشهير وفلسفة تجريمه، أَما عن المطلب الثاني فنتناول فيه السياسة الجنائية في مواجهة التشهير بالشخص تحت البنج، ورأينا- وكما يقتضي الحال- أَن نعرج فيه لسياسة التجريم وبعدها سياسة العقاب، وتحقيقاً للغاية المنشودة سينتهي البحث بخاتمة تبرز خلالها الاستنتاجات الجوهرة ونضع بها المقترحات الهامة.

I. المطلب الأَول

ماهية التشهير

لا جدل- في الأَمر- من أَنَّ فهم التشهير سيساهم في رسم مدار القانون الجزائيّ المصلحة التي أَراد رعايتها من تجريمه، لهذا الفعل، وما يدور في الفكر الفلسفي للقانون الجنائيّ[١] من مجال لهذا التجريم يلزم تحديد فكرة التشهير[٢]؛ كونها فكرة حديثة نسبياً استلهما الشارع من وسط المنظمة الاجتماعية، وحتى نقف عليها يتوجب بيان مفهومها ومن ثم تحديد المصلحة التي أَراد الشارع حمياتها، وسنفرد لهذين الموضوعين فرعين منفردين.

I.أ. الفرع الأَول

مفهوم التشهير

ممّا لا شك فيه، أَن تحديد مدلول التشهير يترك أَثراً في منظومة القانون الجنائيّ، وهذا التحديد يشير إلينا إلى التعقل- في تناول- هذا المفهوم، في مجال: اللغة والاصطلاح، وسنركز لبيان ذلك بفقرتين وكالآتي:-

أَولاً: تعريف التشهير لغةً

التشهير: من الشهرة وتعني وضوح الأَمر، ولفلان فضيلة اشهرتها للناس[٣]، ويأتي بمعنى التشنيع، ظهور الشيء، في شنعة، حتى يشهره للناس، أَي الفضيحة[٤].

(١) د. علي أَحمد راشد، *القانون الجنائيّ المدخل وأُصُول النظرية العامة*، ط٢، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٧٤)، ص١١١.

(٢) د. رؤوف عبيد، *في التسيير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون*، (القاهرة مصر: دار الفكر الجامعية، ١٩٨٤)، ص٥.

(٣) جمال الدين أَبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور، *لسان العرب*، ج١، (بيروت لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٩)، ص٢٤٦.

(٤) محمد بن أَبي بكر بن عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، (بيروت لبنان: دار احياء التراث العربي،١٩٩٩)، ص١٧٠.

وأياً ما كان الأمر، فإن ما يهمنا هو ما يظهر من الأمر بفعل التشهير الشنيع، لغرض عرضه على الناس؛ تحقيقاً للغاية التي يريدها المشهرة وهي الفضيحة، وهذا هو المعنى الذي يساير ما يبتغيه القانون الجنائيّ.

ثانياً: تعريف التشهير اصطلاحاً

معلوماً أن التعريف الاصطلاحي يكشف عن مجال المصطلح في مستويات متعددةً، فأما المستوى الأول فهو التشريع، والمستوى الثاني الفقه وأخيراً القضاء وعلى فقرات متسلسلة:

١- معنى التشهير تشريعاً

بديهياً القول، أنَّ القانون الجنائيّ العراقي[١] وكذا المقارن لم يتبنى تعريفاً لمصطلح التشهير، وهي خطة تشريعية سليمة[٢]؛ فوضع تعريفاً عاماً- للتشهير- في متن القانون أمر لا فائدة منه، اكتفاءً بالنصوص التي تعالج جرائم التشهير، بل إنّهُ لا يخلو من ضرر إذا جاء غير دقيق فلا يكون جامعاً- لكل المعاني- المطلوبة، له ولا مانعاً- من دخول معانٍ خارجة-، عن مطلوب القانون.

٢- معنى التشهير قضاءً

وما دام الأمر كذلك لدى التشريع، فإن الذي- يعنينا- توجيه النظر إليه في هذا المقام هو ما للقضاء، من دور في تحديد ملامح التشهير، فقد، قضت محكمة التمييز الاتحادية، في حكم لها بأن: يتضمن التشهير الإساءة التامة للشخص والطعن بسمعتهِ والتشكيك بشهادته[٣]، وحكمت أيضاً لا يعتبر قيام المحامي بالنشر- في مواقع- التواصل الاجتماعي- أمراً مخالفاً للقانون، مالم يثبت بدليل معتبر سوء استخدامها بالإساءة للآخرين والتشهير بهم

(١) يمكننا الإشارة في هذا المطاف إلى أنّ الشارع العراقي قد أشار إلى مصطلح التشهير في العديد من نصوصه الجنائية، نذكر منها ما جاء في المادة ٣٧٤، من قانون العقوبات العراقي، رقم ١١١، لسنة ١٩٦٩ المعدل، والتي تنص على ... وإذا وقع الفعل انتقاماً من الميت أو تشهيراً به فتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات. وما جاء ف القوانين الخاصة والتي لا يسعف الوقت لنا لذكرها هنا.

(٢) د. كامل السعيد، *شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات*، (عمان الأُردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٩)، ص٣٨. د. السعيد مصطفى السعيد، *الأحكام العامة في قانون العقوبات*، ط٢، (القاهرة مصر: مكتبة النهضة المصرية، ١٩٥٣)، ص١٣.

(٣) قرار محكمة التمييز الاتحادية، المرقم ٩٠٤/الهيئة المدنية/٢٠١٠، والصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/١٥، قرار غير منشور.

والانتقاص منهم[١]، وعلى مبنى هذا القرار فإن القضاء قد رسم لنا حدود ما يدخل من أفعال تعد تشهيراً بالشخص في حال كان التشهير منصباً على الإساءة والانتقاص من الشخص الذي وقع عليه التشهير، وغاية الأمر في هذا المجال تبرز في تعامل القضاء الجنائيّ مع ما يقع من أفعال تُعد اعتداءً عن طريق التشهير بالفرد الذي هو تحت البنج التخدير، فالقضاء هو منبع المعيار في ما يعد تشهيراً وما لا يمكن أن يدخل في هذا الإطار.

٣- معنى التشهير فقهاً

لقد تصدى الفقه لتعريف التشهير، فعرفه البعض بأنه كل فعلٍ أو عملٍ يلحقُ بالشخص وسمعتهِ الأذى فيؤدي إلى تقليل احترامهِ من قبل أعضاء المجتمع[٢]، في حين، يذهب جانباً من الفقه إلى تعريف التشهير على أنَّه قيام الفاعل بإلحاق ضرر بشخص ما عبر وسائل،- التقنية- الحديثة، والوسائط الإلكترونية، المختلفة، أو تشويه سمعته[٣]، وفضلاً عن ذلك يذهب من الكتاب إلى تعريف التشهير هو "إذاعة السوء عن شخص أو جهة بقصد الأذى- لهذا الشخص- أو هذه الجهة سواءً أكان هذا الأذى أو الضرر- مادياً ملموساً- أو- معنوياً نفسياً- كالمساس بالشرف، أو السمعة، أو الكرامة، أو الاعتبار"[٤]، ويعرف التشهير على أنّه "نشر ما يسء إلى الشخص سواءً الحقيقي أو المعنوي بغرض فضحة والانتقاص منه"[٥].

ولا يغبن عن البال أنَّ التعريف الراجح- لدينا- هو التعريف الأخير؛ على سبب كونه جاء بتعابير عامة تنسجم مع ما يُريد أن يجرمه الشارع الجزائيّ، ومن الملاحظ هنا أنَّ الشارع

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية، المرقم ١١٣/١١٢/هيئة شؤون المحامين/٢٠٢٢، والصادر بتاريخ ٢٠٢٢/٧/٢، قرار غير منشور. وقرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية – الهيئة التمييزية، المرقم ٥٥٥/ت/جزائية/٢٠٢٢، والصادر بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٨، قرار غير منشور.

(٢) د. مبدر سلمان الويس، *التشهير دراسة مقارنة*، ط١، (الإسكندرية مصر: منشأة المعارف، ٢٠١٩)، ص١٧. ويعرف أيضاً بأنّه سلوك يروم فيه الجاني إلحاق الأذى بالشخص وبأي فعل كان ذلك سواءً عن طريق القذف أم السب أم التحقير. اسامة فريد جاسم، "الدعائم الفلسفية للقانون الجنائيّ لحماية المعتقد الدينيّ دراسة مقارنة"، (أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق الجامعة الإسلامية في لبنان، بيروت، ٢٠٢٣)، ص٣٦٦.

(٣) د. محمد مكاوي محمد ود. دينا عبد الله صالح، "الجرائم ذات التقنية العالية والحماية من الهجمات الإلكترونية في النظام السعودي"، *بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر*، مج١٣، ع١، (مارس ٢٠٢١): ص٤٧. وبذات المعنى: د. عادل عزام سقف الحيط، جرائم الذم والقدح والتحقير، مرجع سابق، ص١٧٢. وعرف التشهير بأنَّهُ إذاعة السوء عن شخص أو جهة. محمد عبد العزيز الخضيري، "أحكام التشهير"، *مجلة البيان، تصدر عن المنتدى الإسلامي*، ع٧٠، ص١٨.

(٤) خيري بري ياسر، "المواجهة الجنائية لظاهرة التشهير الإعلامي دراسة مقارنة"، (أطروحة دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا قسم القانون العام، النجف الأشرف، ٢٠٢٣)، ص١١.

(٥) د. محمد الألفي، *جرائم النشر الإلكتروني*، (القاهرة مصر: مركز التطوير والتنمية للطباعة والنشر، ٢٠٠٩)، ص٨٣.

الجزائيّ لا يتبع مقياساً معيناً في تقدير ما يساهم فيه التشهير من أذية للفرد على نحو الخصوص والمجتمع بالعموم[١]، ويبنى على ما تقدم- إننا- نستطيع أن نصب حبر قلمنا لوضع مفهوم للتشهير بالشخص تحت البنج، ويمكننا القول: هو ذلك السلوك الذي ينمو عن الانتقاص ممن كان تحت البنج بأي صورة كان ذلك الانتقاص.

I.ب. الفــرع الثــاني

مصلحـــة تجريم التشهير في ضوء فلسفة القانون الجزائيّ

بديهاً- قولنا- أنَّ الفلسفة التي يقوم عليها- القانون الجزائيّ- تستلزم منه أن يقوم ويجرم الأفعال التي تشكل تَعدٍ على مصالح المجتمع، وحاجاته، فهو يراعي في فلسفــة بناء النــص الجنائــيّ[٢] المصالح المعتبرة[٣] في نظره التي تدخل في سوح الاهتمام لديه، وما يقوم به الشارع الجزائيّ، بوسيلة التجريم لغرض فرض الحماية الجنائية، على مصلحة بعينها- ومنها الحق في الخصوصية-، فتدخل المشرّع الجزائيّ، في ذلك التــجريم، ليس لحساب الوسيلة-

(١) د. علي أحمد راشد، *مبادئ القانون الجنائيّ*، ج١، ط٢، (القاهرة مصر: مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٩٥٠)، ص٣٠٥.

(٢) لبيان مفهوم النص الجنائيّ يراجع: د. رمسيس بهنام، *النظرية العامة للقانون الجنائيّ*، ط٣، (الإسكندرية مصر: منشأة المعارف، ١٩٩٧)، ص١٧٨. باسم عبد الزمان الربيعي، "نظرية البنيان القانوني للنص العقابي"، (أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد، ٢٠٠٠)، ص٤. د. عادل يوسف الشكري، *فن صياغة النص العقابي*، ط١، (بيروت لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧)، ص٥٢.

(٣) لا ريب في أن الفقه القانوني مختلف في تبني مفهوم المصلحة، وهذا الاختلاف راجع إلى الفهم الفلسفي لها، وأياً ما كان الأمر يذهب البعض إلى تعريف المصلحة بأنّها التقدير العام للرابطة التي تربط المجتمع بالمحل. د. عادل عازر، *النظرية العامة في ظروف الجريمة*، (القاهرة مصر: المطبعة العالمية، ١٩٦٧)، ص٦٢. وتعرف أيضاً على أنّها هي التي يجب أن تكون مقررةً لحقيقتها والتي لا تعدو أن تكون حالة موافقة بين المنفعة والهدف، وذلك يعني أن المصلحة تتواجد عند موافقة المنفعة للهدف. مجيد حميد العنبكي، "أثر المصلحة في تشريع الأحكام بين النظامين الإسلامي والإنكليزي"، (رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة بغداد، ١٩٧١)، ص٢٠٠. كما ويعرفها جانب أخر بأنها الاعتقاد بصلاحية الشيء لإشباع حاجة ما. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، "فكرة المصلحة في قانون العقوبات"، *بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة مصر*، مد٧، ع٢، (١٩٧٤): ص٢٣٩. ويذهب الفيلسوف "بكاريا" إلى القول إن فكرة المنفعة تكون مزيفة حينما نأخذ بالمحاذير الخاصة قبل العامة أو عندما نضحي بألف مزيةٍ حقيقية مقابل محذر واحد وهمي أو عندما نميز بين الصالح العام والمصالح التابعة للأفراد. سيزار بكاريا، "الجرائم والعقوبات"، ج٢، ترجمة د. يعقوب محمد علي حياتي، *مجلة الحقوق، كلية الحقوق جامعة تكريت*، ع١، (آذار ١٩٨٤): ص٢٥٠. وفي إطار الفقه الإسلامي توجد العديد من التعاريف التي تطرقت إلى المصلحة نذكر منها تعريف العلامة فخر الدين الرازي بأنها ما يوافق الإنسان تحصيلاً وإبقاءً، وقد يعبر عن التحصيل بجلب المنفعة وعن الإبقاء بدفع المضرة. فخر الدين محمد الرازي، *المحصول في علم أصول الفقه*، ج٢، ط١، (بيروت لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٨٨)، ص٢١٩.

التجريم- بقدر ما يتخذ من تلك الوسيلة ذراعاً لتجريم- السلوكيات-[١]، لما لها من خطرٍ على الحقوق الأساسية للأفراد، ومنها الحق في الخصوصية، وأياً ما كان الأمر فإن هذا التجريم- وكما أسلفنا- سوف يضفي صفة الإثم الجنائيّ على تلك السلوكيات المحظورة[٢].

ولا يفوتنا- الحديث- هنا عن أنّ القانون الجنائيّ- رائد التشريعات- هو الذي يحمي الحقوق في المجتمع، وتعد نظرةُ لهذه الحقوق نابعة من المنافع- الاجتماعية-، التي تفرزها، فنظرية "المصالح الاجتماعية"، تعد من أهم النظريات في الفكر القانوني المعاصر، فالمصلحة كفكرة تعد- عنصراً أساسياً- في مجمل الحياة القانونية، فالمصالح لا يوجدها القانون، بل توجد حتى إذا لم يوجد نظام قانوني؛ كون القانون لا يوجد المصالح، بل أن المصالح هي التي توجد القانون؛ لكي يشعر بالحماية والأمن[٣]، وهذا بطبيعة الحال هو السير العام للنصوص الجزائية، في مجال حمايته للقيم الاجتماعية[٤]، وأهم ما يسترعي الانتباه هنا هو أن سير النصوص الجنائية اتجاه حماية تلك المبادئ، والقيم النابعة من ضمير المنظومة الاجتماعية، تجعل من القانون الجنائيّ- حارس للقيم- وهذه الحراسة يطوقها القانون الجنائيّ بقواعده القانونية بما تحمل من جزاء يفرض على مرتكب الأفعال التي تعد انتهاكاً لتلك القيم، ومنها الحق في الخصوصية- وإن كان حقاً شخصياً- فالمشرّع عندما التفت إلى حمايته من الإفشاء والاطلاع عليه لا يُريد أن يجعل مظلة الحماية جامدة على الفرد، بل إن تلك المظلة تمتد لتشمل المصالح الاجتماعية؛ على اعتبار أن الفرد جزء من المنظومة الاجتماعية.

لا شك في أنّ كلامنا السابق لا يتنافى مع القول بأنّ الشارع الجزائي، يتأثر في سياستهِ الجزائية، وفي أسلوبه لحل المشاكل المختلفة، بالفكر الفلسفي، وما تنهض عليها

---

(١) يذهب رأي شاذ في الفقه إلى عدّ المصلحة المعتبرة في التجريم ركناً من أركان الجريمة، غير أن هذا الرأي يصطدم بعقبة الخلط بين موضوع القاعدة الجنائية وهدفها، فموضوع القاعدة الجنائية هو السلوك، أما هدف القاعدة الجنائية هو حماية المصالح المعتبرة في نظر المشرّع الجزائي. ينظر تفصيلاً: د. عبد المنعم رضوان، "موقع الضرر في البنيان القانوني للجريمة دراسة تحليلية"، (رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٣)، ص٩٠. ود. يُسر أنور، *القاعدة الجنائية دارسة في الأُصُول العامة للقانون الجنائيّ*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٩)، ص٧٨.

(٢) ومن هنا يتبين أنَّ التأثيم القانوني يختلف عن التجريم، بكون التجريم هو صورة خاصة من صور التأثيم وأقصى درجاتهِ، والتأثيم هو مهمة القانون عموماً، أما التجريم فهو مهمة فرع من فروع القانون وهو القانون الجنائي. د. رمسيس بهنام، *نظرية التجريم في القانون الجنائيّ معيار سلطة العقاب تشريعاً وقضاءً*، (الإسكندرية: منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧١)، ص٧. د. أحمد عوض بلال، *الإثم الجنائيّ دراسة مقارنة*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، بدون سنة طبع)، ص٢٣.

(٣) د. محمد عبد الله أبو علي، "نظرية المصالح الاجتماعية عند روسكو باوند"، *بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة*، مج١٧، ع١، (مارس١٩٧٤): ص٣٩.

(٤) د. أحمد فتحي سرور، *الحماية الدستورية للحقوق والحريات*، ط١، (القاهرة مصر: المجموعة العلمية للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٢١)، ص٣.

الـدولـــة من سياســة[١]؛ لأنّ قانون العقوبات يمثل أقصى درجات الحماية التشريعية للقيم والمصالح الاجتماعية[٢]، لذا فإن من المهم- من الوجهة العلمية- أن نعرف مدى تطابق الفلسفة الجنائية مع النصوص الجنائية[٣]، إذ بها نفهم حكمة المشرّع- باعتبارها الدافع للتجريم- التي تنصب على إزالة السلوكيات التي تصيب ذلك الحق المقدس جنائياً، ومن جانبنا- نؤكد- أنّ الخــطورة، التي ينتجها التشهير بالشخص تحت البــنج، ليــس بذات التشهير، بل بما ينتج عنه ذلك التشهير خاصة وأن الاطلاع على ما يكون داخل الفرد من خصوصية قد حصل بطريق المباغتة المتنكرة[٤] التي جاءت نتيجة ما يتكلم به الشخص من مسائل وهو تحت وضع البنج بعد الخروج من صالة العمليات.

فتنهض فلسفة القانون الجنائيّ- باعتبارها فلسفة اجتماعية[٥]- حمالةً معها أداة التجريم لتبرز دورها في صد الاعتداء الذي يتعرض له من هو تحت البنج من قبل من يقوم ويصور ذلك الشخص في مشهد كان من المفترض أن ينعم به الإنسان بأمان، وما هذا الفعل إلاّ ناشئة عن خلل في القيم الخلقية[٦]، وإلاّ كيف تسول له نفسه أن يقان بهذا الفعل وما قد يترتب عليه ما ما جرائم متولدة ناشئة من هذه البذرة الخبيثة، وما تؤول عنها من فضائح لأسرار لا يعلمها إلاّ المولى تعالى، فهي ليست مجرد تفوهات يخرجها اللسان وتنتهي، بل هي رصاصات مبعثرة تشمئز منها الأنفس، فضلاً عن أن الوضع الذي عليه الشخص تحت البنج لا يسمح بأي حال من الأحوال تصويره- ولعل ما يصدر منه من ألفاظ تخدش الحياء وتشكل جريمة أخرى لا يعلم بها، وجرائم أخرى لا يحمد عقباها.

ويكفي أن نخلص الآن من كل ما تقدم إلى هذه النتيجة: إنّ فلسفــة المصلحــة، في مجال تجـرم- التشهير بالفرد تحت البنج- نابعة من قدسية حياة الشخص التي لا يستفيد منها أحد غيره إلاّ بالرضاء، فالإنسان حرمة في حياته الخاصة مكتسب من العرف الاجتماعي[٧]،

---

(١) د. مأمون محمد سلامة، *الفكر الفلسفي وأثره في التجريم والعقاب*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٧)، ص٥.

(٢) د. محروس نصار الهيتي، *النظرية العامة للجرائم الاجتماعية*، ط١، (بيروت لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١)، ص١٠٧. د. جاسم العبودي، *التجريم والعقاب في إطار الواقع الاجتماعي*، (أربيل العراق: دار الحكمة للطباعة والنشر بدون سنة نشر)، ص٣.

(٣) د. عبد الرحيم صدقي، *فلسفة القانون الجنائيّ دراسة تأصيلية في الفكر الفلسفي*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٨)، ص٨.

(٤) د. محمود محمود مصطفى، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص*، ط١، (الإسكندرية مصر: مطبعة نشر الثقافة، ١٩٤٨)، ص٣٤٩.

(٥) د. علي أحمد راشد، *فلسفة وتاريخ القانون الجنائيّ*، (مصر: كلية الحقوق جامعة عين الشمس، ١٩٧٣١٩٧٢)، ص٢٩.

(٦) د. رمسيس بهنام، *الكفاح ضد الإجرام*، (الإسكندرية مصر: مطابع القدس، بدون سنة نشر)، ص٢١.

(٧) د. رمسيس بهنام، *قانون العقوبات جرائم القسم الخاص*، (الإسكندرية مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٥)، ص٩٦٧. د. عمر السعيد رمضان، *قانون العقوبات القسم الخاص*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٦٤)، ص٣٥٥. د. عبد المهيمن بكر سالم، *القسم الخاص في قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٦٨)، ص٥.

فاقتحام الحياة الخاصة للشخص سوف يهدد قيم المجتمع وتقاليده[١]، فوظيفية القانون الجنائيّ تفرض عليه[٢] أَن يتصدى للفعل التشهير بالشخص تحت البنج؛ وذلك لارتباط فعل التشهير بالمصلـــة المعتـــبرة، التي- تُضر منه-[٣] فتشكل عدواناً على الوجود المعنوي للإنسان[٤] وضرر بليغاً لسمعته وكرامته التي يجب أَن تصان[٥] من ذلك العدوان، فالتقاط فيديوهات لإنسان تحت البنج وعلى غير إحساس منه ومن ثم نشرها عـــبر مواقع التواصل الاجتماعي، يُعد عدواناً على حرمـــة حياته، التي لا يمكن لأَحد أَن يتفرج عليها، فحمل الشارع الجزائيّ عبء ذلك التجريم بسبب التقدم والتطور، في المجال- التكنولوجي- والذي يستخدم في انتهاك حق الحيـــاة والأَسرار الـخـــاصة[٦].

II. المـــطلـــب الثـــاني

السياسة الجنائية في مواجهة التشهير بالشخص تحت البنج

يُعد الحق في إحـــترام- الحياة الخاصة-، من المواضيـــع الهامـــة في نطاق الشارع الجنائي، فالإنسان هو محور القانون الذي يسعى من جهة إلى صون كرامته وحمايته خصوصيته وإحترام آدميته في مواجهة كل من يحاول إنتهاك حياته الخاصة دون إذن منه، والذي يسعى من جهة ثانية إلى تحقيق مصالح المجتمع ككل، فالتشريع يبرز هنا في إقامة التوازن بين حرية الفرد وبين نظام المجتمع وأمنه[٧].

---

(١) د. جمال إبراهيم الحيدري، *العلاقية التكاملية بين القانون الجزائي والدستور القانون الجزائي الدستوري*، (بيروت لبنان: دار السنهوري، ٢٠٢٣)، ص٤٧٨. د. محمود نجيب حسني، *الدستور والقانون الجنائيّ*، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٢)، ص٣٣.

(٢) د. محمد زكي أبو عامر، *قانون العقوبات القسم العام*، (الإسكندرية مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥)، ص١٥.

(٣) د. مأمون محمد السلامة، *قانون العقوبات القسم الخاص*، ج١، (القاهرة مصر: سلامة للنشر والتوزيع، ٢٠١٨)، ص١٣. د. فخري الحديثي، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص*، (بيروت لبنان: شركة العاتك لصناعة الكتاب)،(بغداد العراق: المكتبة القانونية، ٢٠١٩)، ص٢٥٣.

(٤) د. فتوح عبد الله الشاذلي، *جرائم الاعتداء على الأَشخاص والأَموال*، (الإسكندرية مصر: دار المطبوعات المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢)، ص٣. د. ماهر عبد شويش، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص*، (بيروت لبنان: شركة العاتك لصناعة الكتاب، بدون سنة نشر)، ص٥.

(٥) د. محمد مردان، *المصلحة المعتبرة من التجريم*، (الإسكندرية مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥)، ص١٧٨.

(٦) د. محمود نجيب حسني، *شرح قانون العقوبات القسم الخاص*، ط٦، (القاهرة مصر: نادي القضاة، ٢٠١٩)، ص٩٢٢. د. أحمد فتحي سرور، *الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص*، ك٢، (القاهرة مصر: دار النهضة العربية، ٢٠١٩)، ص٤٣٩.

(٧) ممدوح خليل بحر، *حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي دراسة مقارنة*، (القاهرة: دار النهضة العربية، غير مذكور سنة النشر)، ص. ١٠.

ومع التطور التقني المتسارع الذي نعيشه، فقد أصبح التطفل على خصوصيات الأفراد وأسرارهم أكثر سهولة، خاصةً فيما يتعلّق بمراقبتهم وتسجيل أحاديثهم وتصويرها بتقنيات متطورة، وعِبر كاميرات مخفيّة وصغيرة تتيح مراقبة الشخص سراً ودون علمه، إلا أن الأمر يصبح أكثر خطورة عندما يتم إستغلال الفرد في الوقت الذي تكون إرادته مشوبة بعيب ما، فيفصح عن مكنونات نفسه دون إرادةً منه، فيتم إستغلال هذه المعلومات في الإساءة إليه والتشهير به، تماماً كما الحالة التي يخضع فيها الفرد لإبرة البنج التي تفقده الوعي والإدراك، في حين يبقى عقله الباطني مستيقظاً، فيُفصح عن أسرار لا يصح معرفتها من غيره، وقد تم إستغلاله في توجيه أسئلة إليه وهو في هذه الحالة، وتصويره لدى الإجابة أو تسجيل صوته، ليتم إستغلاله بعدها أو إبتزازه أو التشهير به.

إنطلاقاً من هنا، سنبحث في موضوع سياسة تجريم التشهير بالشخص تحت البنج في الفرع الأول، ثم نلقي الضوء على السياسة العقابية في مواجهة التشهير بالشخص تحت البنج وذلك في الفرع الثاني من هذا المطلب.

II.أ. الفرع الأَول

سياسة تجريم التشهير بالشخص تحت البنج

إعترف القــانون الجنائيّ، بالحق بالخصوصية ومنحه الحماية الجنائية، لا سيما وأن هذا الحق، وبفعل التطور التكنولوجي المتسارع، لم يعد يقف عند صوره المعروفة، حيث باتت وسائل التطفل والتشهير تتسع لتخرج عن إطارها التقليدي، وتدخل في إطار مفهوم جديد قد يختلف في الإسلوب إلا أنه يصب في نتيجة واحدة هي إنتهاك الحياة الخاصة للأفراد.

في الواقع، لقد لعب القانون دوراً هاماً في الحياة الخاصة للأَفراد وفي الدفاع عن الحق بها، ورغم أن المشرعين في البلاد العربية لم يكن لهم موقف موحد من مسألة الخصوصية، ففي حين يعترف البعض بالحق في الخصوصية بإعتباره حقاً مستقلاً ويُفرد له القوانين التعلقة به، بينما يرتكز البعض الآخر على القوانين الدستورية لحماية هذا الحق وصونه من الإنتهاك.

إنطلاقاً من هنا، سنتناول موقف التشريعات العربية المقرنة من مسألة الخصوصية، وسنعمل على ربط هذا الحق بالوسائل الحديثة التي تؤدي إلى إنتهاكه، وعليه، سنتناول أولاً مفهوم التجريم في، ثم سنبحث في مسلك المشرع في تجريم التشهير وذلك في فقرة ثانية.

أولاً: مفهوم التجريم

شكّل إنتشار وسائل الإعلام المرئية والمقروءة وتنافس الصحف في الخوض في تفاصيل الحياة الخاصة للأفراد سعياً وراء تحقيق سبق صحفي، ذلك أن نشر بعض التفاصيل السرية الخاصة بحياة الأفراد تتفق مع نزعة الفضول التي تجعل من هذه الأسرار مواضيع مثيرة لإهتمام القراء حتى لوكانت على حساب كرامات الأشخاص، ونتيجة ذلك تبدو الصلة الوثيقة بين الصحافة والحياة الخاصة وثيقة وعلّة ذلك أن العمل الصحفي يقف دائماً على الخط الفاصل بين ما يجوز الخوض فيه من مسائل تدخل في نطاق الحياة الخاصة للأفراد، وما يجب أن يبتعد عنه لمساسه بهذا الحق(١).

فحق الفرد في الإحتفاظ بشؤونـه، التي لا يرغب أن يطلع عليها الآخرون، دخل في نطاق حق الفرد بالخصوصية، وتحديد- ضابط- هذه الشؤون لا يكون إستناداً الى ضابطاً موضوعياً، وإنما مرجعه الشخص نفسه، فقد لا يتوافر للشؤون، التي يرى لشخص حجبها عن الآخرين صفة السرية في- المدلول الموضوعي- للسر، الذي يسود القانون الجنائيّ، غير أنه ينتمي مع ذلك الى الحياة الخاصة ويكون التجسس عليه ماساً بها، وهذا المدلول للحق في الحياة الخاصة هو الذي يتفق مع نصوص التشريعات المختلفة التي تذهب بإتجاه تجريم وسائل معينة للتجسس على الشخص، ولا يهم في نظرها الموضوع الذي ينصرف إليه فعل الجاني وما إذا كان من الأسرار أم أنه قد يتجرد من صفة السرية، مما يعني أن إرادة الشخص هي التي تحدد نطاق حياته الخاصة(٢)، وعليه، فإن علّة التجريم تتمثل بأن المشرع اراد ان يحمي إرادة المجني عليه في ان تظل بعض الوقائع سراً، وهي تُعدّ بذلك صورة من صور الحماية الجنائية للإرادة(٣) .

تأسيساً على ما سبق، فإن تفوه الشخص ببعض المعلومات لدى خضوعه لإبرة البنج، لا يُعطي الحق لا للطبيب ولا لمساعديه في إستغلال هذه المعلومات بشكل يضر بمصلحة المريض، لا سيما وأن إرادة الشخص تكون مسلوبة في هذه ولا يُمكنه من السيطرة على أفكاره وعواطفه، وبالتالي فهو لا يبوح طوعاً بهذه الأسرار، علماً بأنه يُفترض بأية معلومة يتفوه بها المريض لدى خضوعه لإبرة البنج أن تكون سرية، وأن يُحافظ الطبيب ومساعدوه عليها، وأن لا يستغلوا هذه المعلومات بنشرها أمام الملأ، أو بعرضها في الصحف للتشهير

(١) أشرف توفيق شمس الدين، *الصحافة والحماية الجنائية للحياة الخاصة دراسة مقارنة*، (دار النهضة العربية، ٢٠٠٧)، ص. ٣ وما يليها.
(٢)أشرف توفيق شمس الدين، المرجع السابق، ص. ٣١.
(٣) عبد الحميد المنشاوي، *جرائم القذف والسب وافشاء الاسرار*، (الاسكندرية: دار الفكر العربي)، ص١٤٠.

بالمريض، أو بأي وسيلة أخرى فيها إمتهان لكرامة هذا الأخير والتشهير بسمعته وفضح أسراره.

وترتيباً على ذلك، يُثار تساؤل مفاده: هل يحق لأَحد الأَقارب أَو الأَصدقاء بتصوير الشخص الذي هو تحت حالة البنج ونشره عبر وسائل التواصل الاجتماعي؟. جواباً منطقاً على ذلك، فإن فعلهم يعد تشهيراً به ومن ثم يمكن أَن نوجه لهم المسؤولية الجنائية، إذ أَنّ الشارع الجنائيّ قد بسط حمايته لحق الحياة الخاصة وعدم كشفها وتسريب الأَسرار التي تحتويها، وبطبيعة الحال يكون فعلهم مندرج تحت طائلة التجريم؛ نتيجة قيامهم بذلك الفعل الدنيء حتى وإن لم يكن لديهم قصداً خاصاً.

وبعد أن بيّنا مفهوم تجريم التشهير بالشخص تحت البنج، يتعيّن علينا ان نبحث في مسلك المشرع في تجريم التشهير وذلك في الفقرة الثانية.

ثانياً: مســلك المشرَّع في تجريــم التشهير

تضمنت كآفّة التشريعات الجنائية موجب الحفاظ على الأسرار، وتجريم إفشائها أو إستغلالها للتشهير بأصحابها، وهذا الموجب يتضمن حماية صاحب السر من جهة، وصيانة المصلحة العامة في المجتمع من جهة ثانية.

وبالفعل، فقد تناول الفـانون المصري مسألة الخصوصية- من جهة إفشاء الطبيب لأسرار مريضه-، وذلك بمقتضى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات المصري[١]، حيث نصّت المادة المذكورة على ما يلي: "كل من كان من الأطباء، أو الجراحين، أو الصيادلة، أو القوابل، أو غيرهم، مودعاً إليه، بمقتضى صناعته، أو وظيفته، سر خصوصي، ائتمن عليه، فأفشاه في غير الأحوال التي يلزمه القانون، فيها بتبليغ ذلك، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور، أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه مصري، ولا تسري أحكام هذه المادة، إلا في الأحوال التي لم يرخص فيها قانون بإفشاء أمور معينة، كالمقرر في المواد ٢٠٢ و٢٠٣ و٢٠٤ و٢٠٥ من قانون المرافعات، في المواد المدنية، والتجارية".

ثم تطور الإعتراف بالخصوصية في القانون المصري إلى حق يتمتع بالحماية الدستورية، حيث نصّت المادة ٥٧ من الدستور المصري[٢] على أن "للحياة الخاصة حرمة، وهى مصونة لا تمس، وللمراسلات البريدية، والبرقية، والإلكترونية، والمحادثات الهاتفية، وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة، ولا تجوز مصادرتها، أو الاطلاع عليها، أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب، ولمدة محددة، وفى الأحوال التي يبينها القانون."

(١) قانون العقوبات المصري رقم ٥٨، لسنة ١٩٣٧.
(٢) الدستور المصري المعدل ٢٠١٩.

أما في القانون العراقي، فقد حرص المشرع على توفير الحماية للأسرار الوظيفية، إلا إننا نلاحظ عدم صدور قانون خاص ومنفصل لهذا النوع في العراق، وإنما تم النصّ على بعض أحكامه في العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ الذي نصّ من خلال المادة ٤٣٧ من قانون العقوبات العراقي المعدل على أن "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار،[١] أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من علم بحكم وظيفته، أو صناعته، أو فنه، أو طبيعة عمله، بسر، فأفشاه في غير الأحوال المصرح بها قانوناً، أو استعمله لمنفعته، أو منفعة، شخص آخر". كما نصّت القانون على صورة من صور الإعتداء على الحياة الخاصة وذلك في المادة ٤٣٨ والتي جرمت كل ما بنشر- بشأن الحياة وأسرارها- حتى وإن كانت بشكلٍ صحيح، إلا ان يؤخذ على نص المادة المتقدم أنه يُقصر الإعتداء فيما يتم بطرق النشر والعلانية. وإذا تم نشر هذا الاتهام في وسائل الإعلام المسموعة والمرئية أو عبر الإنترنت تعامل معاملة الجريمة المشددة، التي يكون لها حكم خاص وفقًا لنظرة القاضي.

كما تناولت الفقرة الأولى من المادة ١٧ من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ حق- الخصوصية[٢] الشخصية للفرد-، بما لا يتناقض مع حقوق الآخرين، والآداب العامة.

أما في القانون اللبناني، فقد إعتبر إفشاء- أسرار المريض- من الجرائم المهنية، ومن الممكن فهم عبارة الجريمة المهنية من خلال معنيين، الأول يربط بين الجريمة المهنية والأخلاق العامة، أما الثاني فهو يتعلق بهذه الجريمة والأخلاق الخاصة بكل مهنة فالإلتزام بالسر المهني هو واجب ديني[٣] وأخلاقي ومهني[٤]، ويدخل في أساس القسم الذي يحلفه الطبيب قبل مباشرته لأعماله، ولا يحق له التنصل من هذا الواجب إلا في حالات إستثنائية نص عليها القانون صراحة.

بالأضافة إلى المادة ١٢ من القانون المتعلق بحقوق المرضى والموافقة المُستنيرة[٥] التي نصت حق المريض في أن تُحترم حياته الشخصية وسرية المعلومات المتعلقة بها.

---

(١) تم تعديل الغرامات المشار إليها بموجب قانون تعديل الغرامات الوارد في قانون العقوبات والقوانين الخاصة الأخرى رقم ٦ لسنة ٢٠٠٨.

(٢) نصّت المادة ١٧، من الدستور العراقي على ما يلي: " لكل فردٍ الحق في الخصوصية الشخصية بما لا يتنافى مع حقوق الاخرين والآداب العامة".

(٣) القرآن الكريم، سورة المؤمنون،الآية رقم ٨: " وَالَّذِينَ هُمْ لِأَمَانَاتِهِمْ وَعَهْدِهِمْ رَاعُونَ". إن محافظة الأطباء على أسرار المرضى تدخل دينياً في باب الأمانة، فالطبيب بحكم مهنته مؤتمن على أسرار وأعراض المرضى وعليه أن يراعي هذه الأمانة وأن يحافظ عليها كواجب ديني شرعي.

(٤) نص القانون رقم ٢٨٨ تاريخ ١٩٩٤/٠٢/٢٢، الخاص بالآداب الطبية في المادة السابعة منه على السرية الطبية التي هي "من النظام العام، وعليه التقيد بها في كل الظروف التي يُدعى فيها لمعالجة مريض أو للإستشارة".

(٥) القانون رقم ٥٧٤ تاريخ ٢٠٠٤/٠٢/١١، الجريدة الرسمية عدد ٩، تاريخ النشر ٢٠٠٤/٠٢/١٢.

وإفشاء السر يمكن أن يكون شفهياً أو خطياً، سواء أُفشي للعموم أو للخاصة بشكل كلي أو جزئي. لكن يجب أن يأتي إفشاء السر بصورة إرادية يَتَعمد فيها الطبيب الإضرار بالمريض، وأن يكون إفشاؤه الى غير الأشخاص الذين يحق لهم قانوناً الإطلاع عليه.

ينبغي الحرص الى أقصى حد ممكن على ألا تُستخدم هذه المعلومات أو تُفشى لأغراض غير الأغراض التي جُمعت من أجلها أو التي قُبل بهاوإذا كانت بعض الأحكام تشترط في أن يكون لإفشاء السر ضرر بالمريض فالواقع أن الضرر ركن لقيام المسؤولية المدنية فحسب، أما عن المسؤولية الجزائية فلن يُنظر الى الضرر من ناحية المجنى عليه، بل تُعتبر الجريمة متوفرةً أركانها متى حصل الإضرار بالمصلحة العامة التي أُريد بالنص حمايتها[١]، فالجريمة تتحقق بصورة مستقلة عن أي نية للإيذاء.

يتمثل العنصر المادي في جريمة إفشاء السر المهني بالأعمال الدالة عليه، والتي من شأنها أن تؤدي إلى إيصال المعلومات المتعلقة بالمريض إلى شخص ثالث لا يحق له معرفتها بقوة القانون، فسرية المهنة لا تنحصر فقط في تشخيص الحالة المرضية والأسباب المؤدية لها أو إحتمالاتها مستقبلاً، بل إن إدلاء الطبيب بمعلومات عن المريض ولو بطريق النفي يُعتبر إفشاءً لسر من أسرار المريض[٢].

كما أن المساءلة الجنائية التي يترتب عليها عقاب تتوجه الى إرادة الفاعل لتثنيه عن الإنحراف السلوكي، فإذا كانت هذه الإرادة حرة أمكنها من خلال عملية التصوير والتفكير والخيار الوقوف على مضمون الرسالة التي تحملها إليها العقوبة، أو يحمله عليها التهديد بالعقوبة، فتمتنع عن القيام بالفعل الجرمي أو ترتدع عنه مستقبلاً[٣]، كما يجب أن يأتي إفشاء السر بصورة إرادية يتعمد فيها الطبيب الإضرار بالمريض، وأن يكون إفشاؤه الى غير الأشخاص الذين يحق لهم قانوناً الإطلاع عليه[٤].

وبعد أن تناولنا موضوع سياسة تجريم التشهير بالشخص تحت البنج وموقف التشريعات منها، يتعيّن علينا الآن أن نلقي الضوء على أَركان هذه الجريمة، فلا تقوم جريمة افشاء الاسرار والتشهير بالشخص تحت البنج إلا بتوافر ثلاثة اركان هي:-

(١) يحيى شريف وآخرون، *الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي*، (مكتبة القاهرة الحديثة: ١٩٥٨)، ص. ١٦.

(٢) محمود سامي ومجموعة من المؤلفين، *سلوكيات وآداب مهنة الطب والقوانين المنظمة لها، من كتاب الطب الشرعي بين الإدعاء والدفاع*، ج٢، (نقابة المحامين: مكتبة المحامي، ١٩٩٢)،ص ١٠٢٨.

(٣) مصطفى العوجي، *القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية*، الجزء الثاني، (مؤسسة نوفل: ١٩٩٢)، ص.٥١.

(٤) صادر بين التشريع والإجتهاد، المسؤولية، المنشورات الحقوقية صادر، بند ١٢٠، ص. ٥٧.

أولاً: الركن المادي

يعني الركن المادي في جريمة التشهير بالشخص تحت البنج القيام بإفشاء السر، والسر الذي يُعوّل عليه في الحالة ويؤدي الى تفعيل مسؤولية الطبيب أو أحد مساعديه هو السر الذي من شأنه أن يُلحق ضرراً بصاحبه، سواء أكان هذا الضرر معنوياً ام مادياً[١]، كما يُشترط أن تكون طريقة الحصول على السر في الوقت الذي كان فيه المريض مسلوب الإرادة وغير قادر على السيطرة على عواطفه.

ويمكن تعريف السر المهني على أنه "علاقة بين شخص معين ومعرفة شيء أو واقعة ما، وأن هذه العلاقة تتطلب إلتزامين أحدهما سلبياً والآخر إيجابياً، أما الأول فهو إلتزام الشخص بعدم إفشاء السر، وأما الثاني فيقتضي من هذا الشخص العمل على منع الغير من معرفة هذا السر"[٢]، ويدخل في نطاق السر الطبي كل ما يطلع عليه الطبيب من أحوال مريضه الصحية وما قد يراه أو يسمعه أو يفهمه من مريضه أثناء إتصاله المهني به من أموره وأمور غيره[٣]، وعلى الطبيب أن لا يُفشي، بدون رضا مريضه، أي معلومات حصل عليها أثناء علاقته المهنية، إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون.

وقد أشارت الفقرة الأولى من المادة السابعة من قانون الآداب الطبية اللبناني، إلى أنه لا يكفي إعفاء المريض طبيبه من السرية المهنية لإسقاط هذا الموجب، إذ يبقى الطبيب مُلزماً بمراعاة مصلحة المريض ومقتضيات النظام العام، مما يدل بصورة صريحة على مدى أهمية هذا الموجب، وضرورة تقيد الطبيب به حتى في الحالة التي يوافق فيها المريض على هذا الإفشاء، إذ يتوجب على الطبيب أن يأخذ بعين الإعتبار مسألتين أساسيتين هما رضا المريض ومقتضيات المصلحة العامة.

ويجب أن تكون لصاحب السر مصلحة مشروعة في عدم إفشائه، ومعرفة أنه كان يستحيل أن يُفشي بسرّه إلى أحد لولا أنه كان مسلوب الإرادة، علماً أنو موجب الطبيب بعدم إفشاء أسرار مريضه لا تستند الى طلب صاحب السرّ عدم الإفشاء به بشكل صريح، وإنما يكون هذا الموجب مستنداً إلى إرادة المريض المفترضة بعدم إفشائه، وإلى موجب الطبيب بعدم إفشاء أسرار مرضاه متحصناً بالقسم الذي أقسمه قبل البدء بمزاولة عمله.

---

(١) إشترطت المادة ٥٧٩، من قانون العقوبات اللبناني توفر الضرر المادي أو المعنوي لقيام المسؤولية عن جرم إفشاء السر المهني: المرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٠٣/٠١، الجريدة الرسمية عدد ٤١٠٤، تاريخ النشر ١٩٤٣/١٠/٢٧، وقد تعدلت هذه المادة بموجب القانون رقم ١٩٩٣/٢٣٩.

(٢) آمال عبد الرحيم عثمان، "الخبرة في المسائل الجنائية، دراسة قانونية مقارنة"، (رسالة مقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة للحصول على درجة دكتور في العلوم الجنائية، دار النشر غير مذكور ، ١٩٦٤)، ص. ٣٢٧.

(٣) المادة السابعة، من قانون الآداب الطبية رقم ٢٤٠ تاريخ ٢٠١٢/١٠/٢٢، الجريدة الرسمية عدد ٤٥، تاريخ النشر ٢٠١٢/١٠/٢٥.

ثانياً: صفة الشخص الذي وصل السر إلى مسمعه

من الطبيعي أن يكون الشخص المقصود بذلك هو الطبيب المتواجد مع المريض لحظة تفوّه هذا الأخير بالسر، مما يعني أنه قد يكون طبيباً للتخدير، أو الطبيب المختص، كما يمكن أن يتحمل طبيب البنج أو الطبيب المختص المسؤولية عن مساعديه الذين وصل السر الى مسامعهم وقاموا بإفشائه، إذ يتوجب على الطبيب أن يحرص على تقيّد مُساعديه بموجب المحافظة على السرية المهنية [١]، فالطبيب لديه الحرية في إختيار مساعديه، إلا أنه يكون مسؤولاً عن أعمالهم.

ففيما يتعلق بمسؤولية مُساعدي الطبيب، نصت المادة ٤٨١ من قانون- الصحة العامة- الفرنسي القديم، الذي وُضع حيز التنفيذ بتاريخ ١٩٩٢/٠٤/٠٧، وتقابلها المادة ٤٣١٤ من القانون الجديد، على أن الممرضات أو الممرضين أو المتدربين، مُقيدين بالسر المهني، وفقاً للشروط المنصوص عليها في قانون العقوبات[٢]. وإن أي إنتهاك لقواعد السرية المهنية يُشكل خطأ معاقباً عليه إما تأديبياً وإما قانونياً[٣]. ويدخل في مفهوم السر المهني، كل ما رآه المساعد، أو قرأه ، أوسمعه أو إستنتجه أو فهمه من خلال عمله[٤]، فمساعدو الطبيب مُلزمون بقواعد السرية المهنية المفروضة بموجب القانون، بحيث يتوجب عليهم التصرف بحذر آزاء الوقائع، والمعلومات والمستندات التي يطلعون عليها من خلال ممارسة مهنتهم[٥].

(١) الفقرة ١٨، من المادة السابعة من قانون الآداب الطبية اللبناني.

(2) Art. L481, modifié par loi n. 921336 du 16 décembre 1992 art 333 v JORF 23 décembre 1992 en vigueur le 1er septembre 1993, abrogé par ordonnance 2000548 20000615 art. 4 I JORF 22 juin 2000 : « Les infirmières ou infirmiers et les élèves des écoles préparant à l'exercice de la profession sont tenus au secret professionnel dans les conditions et sous les réserves énoncées aux articles 22613 et 22614 du code pénal ». NB : L'Art. 43143 a souligné seulement à l'article 22613 du code pénal. Le présent article du code de la santé publique, en vigueur au 7 avril 1992, s'applique à la collectivité territoriale de Mayotte.

(3) La violation du secret professionnel par une infirmière est également une faute disciplinaire professionnelle ou statutaire : Claude Rambaud, Georges Holleaux, La responsabilité juridique de l'infirmière, Éditions Lamarre, 2014,p. 127.

(4) Art. R. 43124 du CSP _ Décret 93221 du 16 Février 1993 portant les régles professionnelles infirmiéres : le secret couvre non seulement ce qui lui a été confié, mais aussi ce qu'il a vu, lu, entendu, constaté ou compris.

(5) ils doivent faire preuve de discrétion professionnelle pour tous les faits, informations ou documents dont ils ont connaissance dans l'exercice de leurs fonctions art. 26. loi du 13 juillet 1983, status des fonctionnaires : Claude Rambaud, Georges Holleaux, op.cit.,p. 128.

ثالثاً: الركن المعنوي

تعتبر جريمة إفشاء الأسرار من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجرمي لقيامها. فلا يعتبر المتهم مرتكباً لهذه الجريمة إذا لم يتوافر لديه القصد الجرمي في إفشاء الأسرار والقصد المتطلب في هذه الجريمة هو القصد الجرمي العام الذي يقوم على عنصرين، هما: العلم والإرادة، إذ يجب أن يعلم المتهم بأن للواقعة صفة السر الممنوع إفشاؤه[١]، وأن تتجه إرادته إلى إفشاء ذلك السر، وإلى النتيجة التي تترتب عليه وهي علم الغير بالواقعة التي تتسم بطابع السرية، وأن يرتكب ذلك بدون سبب شرعي أو يستعمل السر لمنفعته الخاصة أو لمنفعة شخص آخر، إذا كان من شأن الإفشاء أن يسبب ضرراً.

وبعد أن بيّنا أركان جريمة التشهير بالشخص تحت البنج، يتوجب علينا الآن أن نبحث في مسلك المشرع في العقاب على التشهير بالشخص تحت البنج وذلك في الفرع الثاني.

II.ب. الـــفرع الـــثاني

السياســة العقابــية في مواجهة التشهير بالشخص تحت البنج

تناولت التشريعات المختلفة مسألة الخصوصية وحق الفرد بالإحتفاظ بأسراره وعدم السماح لأحد بالتطفل عليها لا سيما إذا كان مسلوب الإرادة كما هو الأمر في حالة إفشاءه لأسراره بفعل البنج، بحيث يُعدّ الطبيب مسؤولاً عن إفشاء هذه الأسرار للغير دون رضاء المريض، وقد إختلف تعاطي المشرعين مع هذه المسألة، فمنهم من أفرد لها قانوناً خاصاً، ومنهم من وضع بعض المواد المتعلقة بها في قانون العقوبات نفسه.

إنطلاقاً من هنا، سنلقي الضوء على مسلك المشرع في العقاب على التشهير بالشخص تحت البنج، نصت المادة ٥٧٩ من قانون العقوبات اللبناني[٢]على مُعاقبة كل من كان بحكم وضعه أو وظيفته أو مهنته أو فنّه، على علم بسر وأفشاه دون سبب شرعي أو إستعمله لمنفعته الخاصة، إذا كان الفعل من شأنه أن يسبب ضرراً ولو معنوياً، كما نصت المادة ٤٢٠ من القانون نفسه على تحديد العقوبة على كل من ينشر وثيقة من وثائق التحقيق الجنائي أو الجناحي قبل تلاوتها في جلسة علنية.

(١) عبد اللطيف الحسيني، *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية*، (الشركة العالمية للكتاب، ١٩٨٧)، ص. ١٨٦

(٢) المرسوم الإشتراكي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٠٣/٠١، الجريدة الرسمية عدد ٤١٠٤، تاريخ النشر ١٩٤٣/١٠/٢٧.

وكذلك فعل المشرّع عند نصه من خلال المادة ٥٣ من قانون أصول الحاكمات الجزائية[١] على مُعاقبة من يُفشي سرية التحقيق بالحبس والغرامة.

إذا لوحق الطبيب بدعوى مسؤولية من قبل مريض أو عائلته حق له أن يكشف الوقائع الضرورية لإظهار الحقيقة دفاعاً عن النفس، ٧/١٦ آداب المهنة الطبية، فالأمر يتعلق بحق الدفاع بالمعنى الإجرائي للمصطلح[٢]، ففي هذه الحالة أيضاً يُعفى الطبيب من موجب السرية المهنية إنما بالحدود التي يقتضيها حقه في الدفاع عن نفسه فقط، دون أن يمتد ذلك ليشمل كافة المعلومات والأسرار التي وصلت الى علمه بخصوص المريض، فالطبيب الشرعي يكون مسؤولاً شخصياً عما يُحال إليه ومُلزماً في الوقت نفسه بإتباع الطرق الأُصولية لمعالجتها على أن يعلم بأنه مسؤول أيضاً عن سرية ما يطلع عليه وأن لا يسمح لأي شخص مهما كانت صفته بمشاركته بإستثناء المحقق المسؤول[٣]، أما إذا دُعي لشهادة أمام المحكمة وذكر وقائع شاهدها أثناء مزاولته المهنة لا دخل لها بالأمراض فلا يُعتبر مُفشياً للسر[٤]، وبمعنى آخر فإن السر الطبي لا يُعمل به في مواجهة المريض أو ورثته، وإنما بمواجهة الغير فقط[٥].

أما في التشريع المصري، فقد نصّ قانون العقوبات على عقوبة الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة، حيث أشارت المادة ٣٠٩ مكرر من قانون العقوبات على ما يلي:

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانوناً أو بغير رضاء المجني عليه:

أ- استرق السمع أو سجل أو نقل عن طريق جهاز من الأجهزة أياً كان نوعه محادثات جرت في مكان خاص أو عن طريق التليفون.

---

(١) قانون أصول المحاكمات الجزائية الجزائية الصادر بالقانون رقم ٢٠٠١/٣٢٨، الجريدة الرسمية عدد ٣٨، تاريخ النشر ٢٠٠١/٠٨/٠٧.

(2) Sylvie Welsh, Responsabilité du médecin, pratique professionnelle, Juris classeur, 2e edition, 2003. p. 160: Il s'agit des droits de la défense au sens procédural du terme.

(٣) وصفي محمد علي، *الطب العدلي علماً وتطبيقاً*، الطبعة الثالثة، (بغداد: مطبعة المعارف ، ١٩٧٠)، ص. ٢٨.

(٤) كل ذي مهنة مؤتمن على سر عليه أن يُقرره أمام المحكمة متى طلب منه صاحب لسر ذلك. وللطبيب أن يمتنع عن الإجابة على أي سؤال يُلقى عليه أمام القضاء حينما يكون من شأن هذه الإجابة إفشاء أسرار استودها أثناء قيامه بمهنته. ولكن لا يجب أن يكون الطبيب متحصناً بسر المهنة فإذا دُعي لشهادة أمام المحكمة وذكر وقائع شاهدها أثناء مزاولته المهنة لا دخل لها بالأمراض لا يُعتبر مُفشياً للسر: محمد عبد العزيز سيف النصر، *الطب الشرعي النظري والعملي*، الطبعة الثانية، (مكتبة النهضة المصرية، ١٩٦٠)، ص. ٤٢.

(٥) علي عصام غصن، *المسؤولية الجزائية للطبيب*، (بيروت لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠٠٦)، ص. ٢٢٠.

ب- التقط أو نقل بجهاز من الأجهزة أياً كان نوعه صورة شخص في مكان خاص فإذا صدرت الأفعال المشار إليها في الفقرتين السابقتين أثناء اجتماع على مسمع أو مرأى من الحاضرين في ذلك الاجتماع، فإن رضاء هؤلاء يكون مفترضاً.

ويعاقب بالحبس الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة، كما تحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عنها أو إعدامها."

كما نصّت المادة ٣٠٩/أ مكرر على ما يلي:

"يعاقب بالحبس كل من أذاع أو سهل إذاعة أو استعمل ولو في غير علانية تسجيلاً أو مستنداً متحصلاً عليه بإحدى الطرق المبينة بالمادة السابقة أو كان بغير رضاء صاحب الشأن. ويعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات كل من هدد بإفشاء أمر من الأمور التي تم التحصل عليها بإحدى الطرق المشار إليها لحمل شخص على القيام بعمل أو الامتناع عنه.

ويعاقب بالسجن الموظف العام الذي يرتكب أحد الأفعال المبينة بهذه المادة اعتماداً على سلطة وظيفته. ويحكم في جميع الأحوال بمصادرة الأجهزة وغيرها مما يكون قد استخدم في الجريمة أو تحصل عنها، كما يحكم بمحو التسجيلات المتحصلة عن الجريمة أو إعدامه".

أما في القانون العراقي، فقد أشار المشرع إلى عقوبة الحبس والغرامة لكل من عرف سراً بحكم مهنته فأفشاه دون إذن صاحب السر، فقد نصّت المادة ٤٣٧ من قانون العقوبات العراقي[١] على ما يلي:

"يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار او باحدى هاتين العقوبتين كل من علم بحكم وظيفته او صناعته او فنه او طبيعة عمله بسر فأفشاه في غير الاحوال المصرح بها قانوناً او استعمله لمنفعته او منفعة شخص آخر. ومع ذلك فلا عقاب إذا أذن بإفشاء السر صاحب الشأن فيه او كان إفشاء السر مقصوداً به الإخبار عن جناية او جنحة او منع ارتكابها" وهذا ما أوضحته أيضاً المادة ٤٣٨ من قانون العقوبات العراقي..

هذا فيما يتعلق بإفشاء السر، أما إذا قام الطبيب -الذي وصل السر الى علمه دون رضا مريضه- بالتشهير بالمريض، فقد أشار القانون العراقي- الى عقوبة التشهير- التي تؤدي الى خدش شرفه أو جرح شعوره، حيث نصّت المادة ٤٣٤ من قانون العقوبات العراقي على ما يلي: "السب من رمي الغير بما يخدش شرفه او اعتباره او يجرح شعوره وان لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة، ويعاقب من سب غيره بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على

(١) قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

مائة دينار او باحدى هاتين العقوبتين، واذا وقع السب بطريق النشر في الصحف او المطبوعات او باحدى طرق الاعلام الاخرى عدّ ذلك ظرفا مشددا".

الخاتمة

من المعروف- في نطاق نهاية البحث- يبرز التجسيد الذي سرنا فيه في سطور هذا الموضوع، أن نبين أبرز الحقائق التي وجدناها خلال تلك السطور، ومجال تلك الحقائق في الواقع الجنائيّ، ومن ثم- تطبيقاً لتلك الحقائق- أن نبرز ما يمكن يعضدها من خلال جملة من الاستنتاجات، تصحبها مقترحات تساهم في تحسين فعالية النص الجنائيّ، ونحقق الغاية المنشودة على النحو الآتي:

أولاً: الاستنتاجات

١- لم يعرف القانون الجنائيّ العراقي والمقارن التشهير، وهذه حسنة له؛ فوضع تعريف في متن القانون له من الأضرار ما له، أبرزها الإصابة بداء القصور التشريعي، وبهذا نفهم السياسة الجنائية التي جاءت بخطة لعدم التعريف.

٢- تبين لنا أن تدخل القانون الجنائيّ في حماية الحياة الخاصة من الانتهاك الذي يقع عليها بما تثمر من منافع للمجتمع.

٣- لم يلتفت المشرّع الجنائيّ العراقي لجريمة التشهير بالشخص تحت البنج ولم ينص عليها بشكل مباشر، بل إن التكيفات القانونية تدرجها في نطاق الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للشخص وفقاً للمادة ٤٣٨ من قانون العقوبات.

٤- لم يضع المشرّع العراقي قانوناً خاصاً بالجرائم المعلوماتية، وهذا قصور تشريعي يجب أن يلتفت إليه المشرّع في القريب العاجل.

ثانياً: المقترحات

١- من المهم أن تسطر أقلام الباحثين لتناول هذا الموضوع الذي يعد من أندر ما يمكن أن يدخل في نطاق القانون الجنائيّ؛ لغرض الكشف عنه وتبيان جوانبه جميعها.

٢- من المعول عليه أن المصلحة التي نريد أن يحققها- القانون الجنائيّ- من خلال تجريمه- لفعل التشهير- هي غاية كبرى، وهذه المصلحة يجب أن يعد القانون الجنائيّ الاهتمام بها ويتبنى فلسفة جنائية أكثر انسجاماً معها.

٣- نقترح على المشرّع العراقي أن يضع لنا نصاً يجرم فيها التشهير على نحو العموم، ويكون بالصيغة الآتية: يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل شخص يرتكب التشهير بالآخرين، وإلحاق الضرر بهم، عبر وسائل تقنيات المعلومات المختلفة.

٤- ندعو المشرِّع العراقي أن يسرع في إنجاز مشروع قانون الجرائم المعلوماتية؛ لما لها من أهمية في مكافحة الجرائم التي تقع عبر وسائل التواصل الاجتماعي ومنها التشهير بالشخص تحت البنج.

المراجع

أولاً: المعاجم اللغوية

١. جمال الدين أبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور، *لسان العرب*، ج١، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٩.

٢. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، بيروت- لبنان: دار احياء التراث العربي، ١٩٩٩.

ثانياً: الكتب القانونية

١. د. أحمد عوض بلال، *الإثم الجنائيّ دراسة مقارنة*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، بدون سنة طبع.

٢. د. أحمد فتحي سرور، *الحماية الدستورية للحقوق والحريات*، ط١، القاهرة- مصر: المجموعة العلمية للطباعة والنشر والتوزيع، ٢٠٢١.

٣. د. أحمد فتحي سرور، *الوسيط في قانون العقوبات- القسم الخاص*، ك٢، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ٢٠١٩.

٤. د. اسامة عبد الله قايد، *الحماية الجنائية للحياة الخاصة وبنوك المعلومات دراسة مقارنة*، ط٣، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٤.

٥. أشرف توفيق شمس الدين، *الصحافة والحماية الجنائية للحياة الخاصة- دراسة مقارنة*، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٧.

٦. د. جاسم العبودي، *التجريم والعقاب في إطار الواقع الاجتماعي*، أربيل- العراق: دار الحكمة للطباعة والنشر، بدون سنة نشر.

٧. د. جمال إبراهيم الحيدري، *العلاقية التكاملية بين القانون الجزائي والدستور القانون الجزائي الدستوري*، بيروت- لبنان: دار السنهوري، ٢٠٢٣.

٨. جمال الدين أَبي الفضل محمد بن مكرم بن منظور، *لسان العرب*، ج١، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ٢٠٠٩.

٩. د. حسام الدين الأهواني، *الحق في احترام الحياة الخاصة*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٧٨.

١٠. د. رمسيس بهنام، *الكفاح ضد الإجرام*، الإسكندرية- مصر: مطابع القدس، بدون سنة نشر.

١١. د. رمسيس بهنام، *نظرية التجريم في القانون الجنائيّ معيار سلطة العقاب تشريعاً وقضاءً*، الإسكندرية: منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧١.

١٢. د. رمسيس بهنام، *النظرية العامة للقانون الجنائيّ*، ط٣، الإسكندرية- مصر: منشأة المعارف، ١٩٩٧.

١٣. د. رمسيس بهنام، *قانون العقوبات- جرائم القسم الخاص*، الإسكندرية- مصر: منشأة المعارف، ٢٠٠٥

١٤. د. رؤوف عبيد، *في التسيير والتخيير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون*، القاهرة- مصر: دار الفكر الجامعية، ١٩٨٤.

١٥. د. رؤوف عبيد، *مبادئ القسم العام من التشريع العقابي*، الإسكندرية- مصر: دار الوفاء القانونية، ٢٠١٥.

١٦. د. عادل عازر، *النظرية العامة في ظروف الجريمة*، القاهرة- مصر: المطبعة العالمية، ١٩٦٧.

١٧. د. عادل يوسف الشكري، *فن صياغة النص العقابي*، ط١، بيروت- لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧.

١٨. د. عبد الرحيم صدقي، *القانون الجنائيّ والقسم العام*، ج١، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

١٩. عبد الحميد المنشاوي، *جرائم القذف والسب وافشاء الاسرار*، الاسكندرية: دار الفكر العربي، سنة النشر غير مذكورة.

٢٠. د. عبد الرحيم صدقي، *فلسفة القانون الجنائيّ دراسة تأصيلية في الفكر الفلسفي*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

٢١. د. عبد الرؤف مهدي، *شرح القواعد العامة لقانون العقوبات*، ج١، مصر: نقابة المحامين بالجيزة، ٢٠٠٨-٢٠٠٩.

٢٢. عبد اللطيف الحسيني، *المسؤولية المدنية عن الأخطاء المهنية*، الشركة العالمية للكتاب: ١٩٨٧.

٢٣. د. عبد المهيمن بكر سالم، *القسم الخاص في قانون العقوبات، جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٦٨.

٢٤. د. عمر السعيد رمضان، *قانون العقوبات- القسم الخاص*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٦٤.

٢٥. د. علي أحمد راشد، *القانون الجنائيّ- المدخل وأُصُول النظرية العامة*، ط٢، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٧٤.

٢٦. د. علي أحمد راشد، *فلسفة وتاريخ القانون الجنائيّ*، مصر: كلية الحقوق- جامعة عين الشمس، ١٩٧٣-١٩٧٢.

٢٧. د. علي أحمد راشد، *محاضرات القانون الجنائيّ*، القاهرة- مصر: مكتبة عبد الله وهب، ١٩٤٦-١٩٤٧.

٢٨. د. علي أحمد راشد، *مبادئ القانون الجنائيّ*، ج١، ط٢، القاهرة- مصر: مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، ١٩٥٠.

٢٩. د. علي أحمد راشد، *مذكرات في القانون الجنائيّ*، القاهرة- مصر: مطبعة نهضة مصر، بدون سنة نشر.

٣٠. د. علي حسين الخلف، *الوسيط في شرح قانون العقوبات، النظرية العامة*، ج١، ط١، بغداد- العراق: مطبعة الزهراء، ١٩٦٨.

٣١. علي عصام غصن، *المسؤولية الجزائية للطبيب*، بيروت لبنان: منشورات زين الحقوقية،٢٠٠٦ .

٣٢. د. فتوح عبد الله الشاذلي، *جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال*، الإسكندرية- مصر: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢.

٣٣. د. فخري الحديثي، *شرح قانون العقوبات- القسم الخاص*، شركة العاتك لصناعة الكتاب، بيروت- لبنان: المكتبة القانونية، بغداد- العراق: ٢٠١٩.

٣٤. فخر الدين محمد الرازي، *المحصول في علم أصول الفقه*، ج٢، ط١، بيروت- لبنان: دار الكتب العلمية، ١٩٨٨.

٣٥. د. كامل السعيد، *شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات*، عمان- الأُردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠١٩.

٣٦. د. السعيد مصطفى السعيد، *الأحكام العامة في قانون العقوبات*، ط٢، القاهرة- مصر: مكتبة النهضة المصرية، ١٩٥٣.

٣٧. د. مأمون محمد سلامة، *الفكر الفلسفي وأثره في التجريم والعقاب*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٧.

٣٨. د. مأمون محمد سلامة، *الفكر الفلسفي وأثره في التجريم والعقاب*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٧.

٣٩. د. ماهر عبد شويش، *شرح قانون العقوبات- القسم الخاص*، بيروت- لبنان: شركة العاتك لصناعة الكتاب، بدون سنة نشر.

٤٠. د. مبدر سلمان الويس، *التشهير دراسة مقارنة*، ط١، الإسكندرية- مصر: منشأة المعارف، ٢٠١٩.

٤١. د. محروس نصار الهيتي، *النظرية العامة للجرائم الاجتماعية*، ط١، بيروت- لبنان: منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١

٤٢. د. محمد الألفي، *جرائم النشر الإلكتروني*، القاهرة- مصر: مركز التطوير والتنمية للطباعة والنشر، ٢٠٠٩.

٤٣. محمد بن أَبي بكر بن عبد القادر الرازي، *مختار الصحاح*، بيروت- لبنان: دار احياء التراث العربي، ١٩٩٩.

٤٤. د. محمد زكي أَبو عامر، *قانون العقوبات- القسم العام*، الإسكندرية- مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥.

٤٥. محمد عبد العزيز سيف النصر، *الطب الشرعي النظري والعملي*، الطبعة الثانية، مكتبة النهضة المصرية: ١٩٦٠.

٤٦. د. محمد مردان، *المصلحة المعتبرة من التجريم*، الإسكندرية- مصر: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٥.

٤٧. محمود سامي ومجموعة من المؤلفين، *سلوكيات وآداب مهنة الطب والقوانين المنظمة لها، من كتاب الطب الشرعي بين الإدعاء والدفاع*، ج٢، نقابة المحامين، مكتبة المحامي: ١٩٩٢.

٤٨. د. محمود محمود مصطفى، *شرح قانون العقوبات- القسم الخاص*، ط١، الإسكندرية- مصر: مطبعة نشر الثقافة، ١٩٤٨.

٤٩. د. محمود محمود مصطفى، *شرح قانون العقوبات- القسم العام، ط٥* ، القاهرة- مصر: مطابع دار الكتاب العربي، ١٩٦٠-١٩٦١.

٥٠. د. محمود نجيب حسني، *الدستور والقانون الجنائيّ*، القاهرة- مصر: دار النهضة العربية، ١٩٩٢.

٥١. د. محمود نجيب حسني، *شرح قانون العقوبات- القسم الخاص*، ط٦، القاهرة- مصر: نادي القضاة، ٢٠١٩.

٥٢. د. محمود نجيب حسني، *شرح قانون العقوبات- القسم العام*، ط٨، القاهرة- مصر: دار المطبوعات الجامعية، ٢٠١٨.

٥٣. مصطفى العوجي، *القانون الجنائي العام، المسؤولية الجنائية*، الجزء الثاني، مؤسسة نوفل: ١٩٩٢.

٥٤. ممدوح خليل بحر، *حماية الحياة الخاصة في القانون الجنائي- دراسة مقارنة*، دار القاهرة: النهضة العربية، غير مذكور سنة النشر.

٥٥. وصفي محمد علي، *الطب العدلي علماً وتطبيقاً* ، الطبعة الثالثة، بغداد: مطبعة المعارف ، ١٩٧٠.

٥٦. يحيى شريف وآخرون، *الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي*، مكتبة القاهرة الحديثة: ١٩٥٨.

٥٧. د. يُسر أنور، *القاعدة الجنائية دارسة في الأُصُول العامة للقانون الجنائيّ*، القاهرة: دار النهضة العربية، ١٩٦٩.

ثالثاً: الابحاث

١. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، "فكرة المصلحة في قانون العقوبات"، بحث منشور *في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة- مصر*، مد٧، ع٢، (١٩٧٤).

٢. د. محمد عبد الله أبو علي، "نظرية المصالح الاجتماعية عند روسكو باوند"، بحث منشور *في المجلة الجنائية القومية، تصدر عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة*، مج١٧، ع١، (مارس١٩٧٤).

٣. د. محمد مكاوي محمد ود. دينا عبد الله صالح، "الجرائم ذات التقنية العالية والحماية من الهجمات الإلكترونية في النظام السعودي"، بحث منشور *في مجلة الاجتهاد القضائي، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر*، مج١٣، ع١، (مارس ٢٠٢١).

٤. سيزار بكاريا، "الجرائم والعقوبات"، ج٢، ترجمة د. يعقوب محمد علي حياتي، *مجلة الحقوق، كلية الحقوق- جامعة تكريت*، ع١، (آذار ١٩٨٤).

٥. محمد عبد العزيز الخضيري، "أَحكام التشهير"، *مجلة البيان، تصدر عن المنتدى الإسلامي*، ع٧٠.

رابعاً: الرسائل والاطاريح

١ــ الرسائل

١. مجيد حميد العنبكي، "أثر المصلحة في تشريع الأَحكام بين النظامين الإسلامي والإنكليزي"، رسالة ماجستير، كلية القانون- جامعة بغداد، ١٩٧١.

٢ــ الاطاريح

١. اسامة فريد جاسم، "الدعائم الفلسفية للقانون الجنائيّ لحماية المعتقد الديني دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق- الجامعة الإسلامية في لبنان، بيروت، ٢٠٢٣.

٢. آمال عبد الرحيم عثمان، "الخبرة في المسائل الجنائية دراسة قانونية مقارنة"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- بجامعة القاهرة، ١٩٦٤.

٣. خيري بري ياسر، "المواجهة الجنائية لظاهرة التشهير الإعلامي دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا- قسم القانون العام، النجف الأَشرف، ٢٠٢٣.

٤. عبد المنعم رضوان، "موقع الضرر في البنيان القانوني للجريمة دراسة تحليلية"، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، ١٩٩٣.

٥. باسم عبد الزمان الربيعي، "نظرية البنيان القانوني للنص العقابي"، أطروحة دكتوراه، كلية القانون- جامعة بغداد، ٢٠٠٠.

خامساً: التشريعات

١- الدساتير

أ- دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

ب- الدستور المصري لعام ٢٠١٤ المعدل.

٢- القوانين

أ- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧.

ب- قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣.

ج- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

د- قانون الخاص بالآداب الطبية اللبناني رقم ٢٨٨ لسنة ١٩٩٤.

هـ- قانون أُصول المحاكمات الجزائية اللبناني رقم ٣٢٨ لسنة ٢٠٠١.

و- القانون الخاص بحقوق المرضى اللبناني رقم ٥٧٤ لسنة ٢٠٠٤.

سادساً: القرارات القضائية

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، المرقم ٩٠٤/الهيئة المدنية/٢٠١٠، والصادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/١٥، قرار غير منشور.

٢- قرار محكمة التمييز الاتحادية، المرقم ١١٣/١١٢/هيئة شؤون المحامين/٢٠٢٢، والصادر بتاريخ ٢٠٢٢/٧/٢، قرار غير منشور.

٣- قرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية – الهيئة التمييزية، المرقم ٥٥٥/ت/جزائية/٢٠٢٢، والصادر بتاريخ ٢٠٢٢/٨/٨، قرار غير منشور.

سابعاً: المراجع الاجنبية

1- Claude Rambaud, Georges Holleaux, La responsabilité juridique de l'infirmière, Éditions Lamarre, 2014.

2- Sylvie Welsh, Responsabilité du médecin, pratique professionnelle, Juris classeur, 2eme edition, 2003.