مفـــــهـــــوم المصـــــلحـــــة المعتبرة

ا.د خير الله بروين

كلية الحقوق / جامعة قم الحكومية

كرار حليم حسن العباسي

جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

kararalabasi@gmail.com

٠٧٨٢٦٥٧٥٥٨٩

The concept of considered inters

الكلمات الافتتاحية :
المصلحة . الحق . الحماية القانونية . المعتبرة
Keywords :
interest . Right. legal protection. considered

Abstract **In this study, we shed light on clarifying the concept of interest as it carries a philosophical framework that is drawn according to the framework in which it is placed. It is the legal and constitutional basis on which the legislator relies in order to legislate the various texts of the law, whether they are penal (punitive), administrative or even civil. And knowledge of this concept by the legislator makes it easier for him to balance between the conflicting interests to a large extent, in addition to that this will contribute effectively to knowing the interests that are considered from others and on which the wisdom or the legislative reason for which the legal text was found is based. By examining the linguistic meaning that is intended For goodness and benefit. And a statement of the legal meaning of it and what is meant by it is to achieve the intent of the Holy Lawgiver. Then we stand on the jurisprudential definition of it, which includes the legally permissible benefit, which satisfies a specific material or moral need. After that, we clarified the researcher's definition of interest as the desired benefit that the legislator wants to achieve from enacting laws to achieving public interests. Then we shed light on the most important conditions that must be met to give the interest a legitimacy character, the most prominent of which is the existence of a benefit that accrues from the interest, and the availability of a goal for the interest represented by the material or moral need. Finally, the need for benefit compatibility with the rules of law. Then the researcher dealt with the statement of the conditions that must be achieved in the interest, which is based on a legitimate right, and the**

existence of a cover or legal protection for it, and that it be subjective and has a general and basic importance for society as a whole. And to have the ability to satisfy. Then we shed light on distinguishing the interest from the similar, such as legal protection and the right. And between the similarities and differences between them. To distinguish interest from them and not to confuse the two concepts.

الملخص

نسلط الضوء في هذه الدراسة على بيان مفهوم المصلحة بوصفها تحمل إطاراً فلسفياً يُرسم تبعاً للإطار الذي يوضع فيه. وهي الاساس القانوني والدستوري الذي يستند عليها المشرع في سبيل قيامه بتشريع نصوص القانون المختلفة سواء أكانت الجزائية (العقابية) أم الإدارية أم حتى المدنية . ومعرفة هذا المفهوم من قبل المشرع يسهل عليه التوازن بين المصالح المتعارضة الى حد كبير اضافة الى أن ذلك سيسهم بشكل فعال في معرفة المصالح المعتبرة من غيرها والتي تبنى عليها الحكمة او العلة التشريعية التي من أجلها وجد النص القانوني .من خلال الوقوف على المعنى اللغوي والذي يراد به الصلاح والمنفعة . وبيان المعنى الشرعي لها والمراد منه تحقيق مقصود الشارع المقدس . ومن ثم نقف على التعريف الفقهي لها والمتضمن المنفعة الجائزة قانونا.والتي تشبع حاجة مادية او معنوية معينة. ومن بعد بينا تعريف الباحث للمصلحة بوصفها الفائدة المرجوة التي يريد المشرع تحقيقها من سنه القوانين وصولا الى تحقيق المصالح العامة . بعدها سلطنا الضوء على أهم الشروط الواجب توافرها لإضفاء صفة المشروعية على المصلحة وابرزها وجود منفعة تعود من المصلحة ،و توافر هدف للمصلحة والمتمثل بالحاجة المادية او المعنوية . وأخيرا ضرورة توافق المنفعة مع قواعد القانون. وبعدها تناول الباحث بيان الشروط الواجب تحققها في المصلحة وهي إستنادها الى حق مشروع .ووجود غطاء او حماية قانونية لها ،وان تكون ذاتية ولها أهمية عامة واساسية للمجتمع ككل . وان يكون لها القدرة على الاشباع. وبعدها سلطنا الضوء عن تمييز المصلحة عن مايشابهها مثل الحماية القانونية والحق. وبينا اوجه التشابه والاختلاف بينهما . لتمييز المصلحة عنهما وعدم الغلط بين المفهومين.

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خير الخلق محمد واله الطيبين الطاهرين . أما بعد..... تعد المصلحة موضوعاً فلسفياً لو نظرنا إليها بصورة عامة وشاملة . ولكن لمدلول المصلحة إطار فلسفياً يؤطر وفقاً للنطاق الذي ينخرط فيه . كما في فلسفة القانون الاداري فإنه يحدد في النص القانوني الخاص بالوظيفة العامة وتُعد المصلحة المعتبرة الاساس الذي يستند عليه المشرع الاداري عند وضعه النصوص بغض النظر عن طبيعة هذا النص سواء

ا.د خير الله بروين
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق
كرار حليم حسن العباسي
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

كان نصاً إدارياً ذو طبيعة شكلية إجرائية أم نصاً إدارياً ذو طبيعة موضوعية ؛إذ ان حماية الدولة ليست على عاتق القانون الجنائي فقط بل تقع أيضاً على عاتق القانون الاداري في ضوء السياسة العامة التي يتبعها المشرع في هذا المجال ، والتي تفرض عليه بحسب الضرورات الاجتماعية والادارية وحتى الاخلاقية ذات الطبيعة المتجددة ، ساعياً إلى ايجاد عملية للموازنة بين تلك المصالح المتجددة المختلفة لاجل القضاء على الفوارق وتحقيق الخدمات العامة للافراد

أهمية البحث : تتجسد أهمية البحث من التساؤولات التي يثيرها بين ثناياه والمتعلقة ببيان مفهوم المصلحة والوقوف على شروط تحقق المصلحة التشريعية التي يتبناها المشرع لسن القواعد القانونية في مختلف التخصصات الجنائية والمدنية والادارية ، وكذلك الوقوف على تمييز هذه المصلحة عن غيرها من المفاهيم المتقاربة منها الحق ومفهوم الحماية القانونية من خلال بيان اوجه التشابه والاختلاف فيما بينهما وبين المصلحة ، كل ذلك من أجل وضع الاطار القانوني الرسمي للمصلحة التشريعية العامة التي تختلف عن المصالح الشخصية الضيقة .

إشكالية البحث : تنبع إشكالية البحث المتواضع هذا من الاهمية التي يحظى بها والمتمثلة بإثارة تساؤول رئيسي عن ماهية مفهوم المصلحة ؟ وتندرج تحت طياته اسئلة فرعية اخرى ابرزها ماهو التعريف اللغوي والشرعي والفقهي للمصلحة ؟ وهل يوجد رابط بينها؟ وكيف يمكن لنا أن نحدد الشروط الواجب تحققها في المصلحة التشريعية العامة ، وماهي تلك الشروط الواجب تحققها للمصلحة ؟ وهل تختلف المصلحة عن الحق ؟ وهل تختلف المصلحة وكذلك الحق عن مفهوم الحماية القانونية ؟ وماهي أوجه التشابه والإختلاف بينهما ؟ وجميع تلك التساؤولات سنتناول الاجابة عليها بين ثنايا البحث .

منهجية البحث : سيتم الاعتماد على المنهج الوصفي لطرح المواضيع والمفاهيم القانونية مدار البحث واستعراض وجهات النظر حولها وتحليلها .

هيكلية البحث : سنقوم بتقسيم هذا الموضوع إلى مطلبين إثنين : نبين في المطلب الأول تعريف المصلحة ونبين شروط تحققها ، أما في المطلب الثاني سنسلط الضوء فيه على ذاتية المصلحة من خلال قيام الباحث بتمييزها عن الحق وعن الحماية القانونية ، وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول :تعريف المصلحة :يتطلب منا تعريف المصلحة بيان المدلول اللغوي لهذه المفردة ،وكذلك بيان مدلولها في الشريعة الإسلامية ومدلولهاالإصطلاحي ،وذلك في الفرع الأول ثم بيان شروطها الواجب تحققها ، وهو ما سنبينه في الفرع الثاني ،وكما يلي :

الفرع الأول:تعريف المصلحة المعتبرة (لغةً وشرعاً وإصطلاحاً) : جاءت المصلحة في تعاريف عديدة في اللغة والشرع والاصطلاح وكالاتي : أولاً : تعريف المصلحة المعتبرة لغةً : إن المتتبع

لمفردة المصلحة من حيث اللفظ و المعنى يجدها في اللغة بمعنى (المنفعة) وهي كلمة مشتقة من الفعل الثلاثي صلح تَصلح صلاحاً، وجمعها مصالح، تأتي بمعنى يدل على الهداية والصلاح .

والجذر اللغوي لهذه الكلمة (المصلحة) هو الفعل (صَلِحَ)(١) . وهو النفع(٢)، ولذلك سميت (مصلحة) دلالةً على الأعمال الباعثة على نفع الإنسان ،تسميةً للسبب بإسم المسبب لها(٣) ،وكذلك تُعرف المصلحة لغةً كإسم للوحدة من المصالح دلالةً للخير(٤). والمصلحة واحدة المصالح ،ويقال صلح الشيء يَصلحُ صَلوحاً ،على نقيض الفساد والإفساد لأن الإستصلاح نقيضهما(٥)،فالصلاح ما يقوم الإنسان به ويعمله من أجل أن ينفع نفسه أو يقدم النفع إلى غيره من الناس(٦)، وقيل (المصلحة) تعني الصلاح وأصلح الشيء بعد أن فسد أي اقامهُ وأعادهُ، وأصلح الدابة بمعنى : أحسن إليها فصلحت(٧).

فكل ما كان من ورائه نفع من خلال الجلب أو من خلال التحصيل(٨).

أما مفردة (المعتبرة) : فهي مفردة مشتقة من (عِبرة) . والعِبرة بالكسرة تأتي بمعنى الإعتبار وفي الكتاب العزيز قال تعالى شأنه : (إن كُنتُم للرؤيا تَعبُرون....) (٩).

ثانياً : تعريف المصلحة في الشريعة: إن المتتبع لأحكام الشريعة الإسلامية يرى إنها جاءت لتحقيق مصالح العباد في جميع أحكامها و أوامرها و نواهيها بإعتبارها الغاية والهدف الأسمى الذي بُنيَة عليه أحكام وقواعد التشريع الإسلامي . لذلك كانت محط ومحل إهتمام فقهاء الشريعة الإسلامية فأوردوا لها العديد من التعريفات . لكن تختلف نظرة الشارع إليها عن نظرة العامة إليهما لأن الحالة الأولى لها ضوابطها ومعاييرها وقواعدها(١٠). ولذلك نلحظ من عَرفها شرعاً بأنها السبب المؤدي إلى مقصود الشارع(١١). كما تعددت تعريفات الأصوليين للمصلحة ،فبعضهم يكتفي بأن يعرفها من زاوية العادة، المتمثلة في دفع مضرة وجلب منفعة ،والبعض الآخر يُعرفها من الجانب الشرعي بكونها دليل شرعي ،أما من وجهة نظر عادية فإن المصلحة عُرِفت بأنها لا معنى لها إلا اللذة أو ما يكون وسيلة إليها ،والمفسدة لا معنى لها إلا الألم أو ما يكون وسيلة إليه، وأصحاب هذا الإتجاه من الأصوليين أخذ بوجهة نظر الواقع والعادة دون النظر إلى باقي الأمور، و ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة(١٢). وما يؤخذ على التعريف المتقدم أعلاه للمصلحة إنه خلط بين المصلحة والحكم الذي رتبها لأن معنى هذا التعريف إن القصاص الذي يحافظ به الإنسان على نفسه هو المصلحة ،وإن قطع اليد التي من خلالها يحافظ الإنسان على ماله من السرقة هي المصلحة بذاتها ،في حين نجد إن المصلحة الحقيقية في الحالة الأولى حفظ الدماء ،أما في الثانية فهي حِفظ المال .

ا.د خير الله بروين
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق
كرار حليم حسن العباسي
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

إن المصلحة في فقه الشريعة الغراء تُمثل جلب منفعة أو دفع مضرة ،ولو كان المترتب على ذلك مخالفة مقاصد الناس ما دام فيها محافظة على مقاصد الشارع ،وهو ما يميز المصلحة في الشريعة الغراء عن مثيلتها في الفقه الوضعي لأنها جاءت رحمة للعالمين(١٣). وما تقدم يتضح إن المصلحة وفقاً للرؤية الإسلامية لها تعني الخير ،و يهدف إلى درء وإبعاد المفاسد، وهو ما أكده قوله (عز وجل) في محكم كتابه العزيز :(الذين يفسدون بالأرض ولا يصلحون)(١٤)، وقوله تعالى شأنه : (وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون) (١٥) .

ثالثاً: تعريف المصلحة فقهاً : تُعرف المصلحة فقهاً بأنها: (المنفعة المشروعة التي يراد تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء)(١٦). كذلك عُرفت بكونها :(الفائدة العلمية التي تعود على رافع الدعوى إذا حُكم له بطلبه، وحيث لاتعود من رفع الدعوى فائدة على رافعها فلا تقبل دعواه)(١٧). وبذات الاتجاه عُرفت بأنها : (الفائدة أو المنفعة التي تعود للمدعي في مراجعة القضاء)(١٨). والملاحظ على التعاريف المتقدمة إنها وضعت من معيار المنفعة شرطاً رئيسياً لقبول الدعوى أمام المحاكم المختصة وقد استخدم أنصار هذا الاتجاه المعنى اللغوي لها في الاصطلاح القانوني ،بأنها المنفعة وهم أنصار وأتباع نظرية المصلحة المستندة إلى فكرة المنفعة العامة(١٩). ومن ذلك عُرفت بأنها:(أساس السعادة الشخصية) ،فيما نجد أن الفيلسوف (اهرنج)،عَرفها بكونها: كُل مايُشبع حاجة مادية أو معنوية) (٢٠). وفي ذات الإتجاه نجد أن الفيلسوف الإيطالي (بيكاريا) يرى بأن المصلحة يجب أن تستند على فكرة النفع العام ويقول في ذلك : (إن فكرة المنفعة تكون مزيفة حينما تأخذ في الإعتبار المحاذير الخاصة قبل المحاذير العامة) (٢١). ولكن المحطة والرأي الأكثر تطوراً عند أصحاب الاتجاه النفعي للمصلحة هو نظرية (روسكوباند) الذي يرى إن (الظروف الاجتماعية التي يتكفل القانون بحمايتها لا تقتصر على القِيم المادية، بل تشمل القِيم المعنوية كحرية الاعتقاد والكرامة وغيرها....) (٢٢). أما الاتجاه الآخر من الفقه يجده الباحث ينظر إلى مدى مشروعية المصلحة ومدى قيام المشرع بإسباغ حمايته عليها ،حتى تصبح مصلحة قانونية ؛إذ نجد تعريفهم للمصلحة بأنها :(الحكم التقييمي الذي يسبغه صاحب الحاجة على الوسيلة التي تكفل إشباعها بصورة مشروعة) (٢٣) ، ومما تقدم فإنَ ذلك يعني إن فكرة المصلحة المشروعة هي مدار إهتمام و رعاية وحماية من قبل فقهاءالقانون لأهميتها ولكونها أساس الوقوف على طبيعة فلسفته التي يعتمدها من أجل حسم المشاكل القانونية ذات الطبيعة الهامة . وبذات الإتجاه عُرفت بأنها: (المنفعة والفائدة التي تعود على المدعي من رفع الدعوى أمام القضاء سواء أكانت تلك الفائدة تتمثل بحماية حقٍ أو إنقضائه أو الحصول على تعويض عنه) (٢٤). كما عُرفت بكونها: (الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى إذا حكم له بطلبه ، فحيث لاتعود من رفع الدعوى فائدة إلى رافعها فلا تقبل دعواه)(٢٥). وفي نفس المعنى عَرفها

ا.د خير الله بروين
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق
كرار حليم حسن العباسي
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

آخرون بأنها :(الحاجة إلى الحماية القضائية أو إنها الفائدة أو المنفعة العملية المشروعة التي يحصل عليها المدعي) (٢٦). وما تقدم يتضح وكما ذكرنا سلفاً إن أصحاب التعاريف الواردة أعلاه يجعلون مفهوم المصلحة القانونية يدور في نطاقٍ معنيين إثنين. المعنى الأول بإعتبارها الباعث والحاجة إلى حماية القضاء. أما المعنى الثاني :فيعني الغاية وهي المنفعة المراد الحصول عليها من قبل المدعي وهي السبب المباشر لرفع دعواه وإقامتها(٢٧). والسؤال الذي يمكن إثارته في هذا الصدد عن مدى إمكانية وضرورة توافق المصلحة مع المنفعة بصورة دائمة ؟ من عدمه ؟ للإجابة عن ذلك يرى البعض(٢٨) (وهو ما يؤيده الباحث).إنهُ ليس من الضروري إتفاق المصلحة مع المنفعة بصورة دائمية ، ويَسوقون في تفسير ذلك مثالاً حول رغبة النفس في شيءٍ غير نافع بل قد يكون ضاراً لها ، فهي تتجه إليه ظناً منها بأنه نافع على خلاف الحقيقة وبالشكل الذي يغاير العقيدة العامة ،وسبب المغايرة نفسه من الاعتقاد الخاطئ في الشيء مصدر المصلحة . وبعد إن استعرضنا مجمل التعاريف نجد إنها متداخلة بعضها مع البعض الآخر إلى حدٍ ما ،والسبب في ذلك يرجع إلى طبيعة المصلحة التي تتصف بالمرونة ،سيما وإن التطور الوضعي ومِن قبل الفلسفي إضافةً إلى تطور الحياة الاجتماعية يؤدي بالغالب إلى إثارة مفاهيم وصور جديدة غالباً ما تندرج تحت وصف المصلحة . والملاحظ أيضاً من التعاريف التي تقدم ذِكرها إنها لم تُبين الجهة التي تنص على مشروعية المصلحة . هذا ما دفع البعض إلى الأخذ بذلك الأمر وتعريف المصلحة بأنها : (المنفعة العامة غير المباشرة وتمثل المصلحة الأساسية محل الحماية القانونية التي يُضفيها المشرع على الحق المعتدى عليه أو المهدد بالاعتداء عليه) (٢٩). ويعتبر القانون الجانب الحيوي والمثالي للمصلحة ؛ إذ لا يمكن أن نعتبر مجيء النص القانوني من فراغ ، فكل نص قانوني ينظم نزاعاً قائماً بين المصالح المختلفة والمتعارضة في المجتمع وينصرف إلى حماية مصالح المجتمع من خلال صياغته للقاعدة القانونية . من هنا إزدادت أهمية تدخل الدولة لتمتد الحماية القانونية إلى سقف المصالح المختلفة من أجل تجنيب الأشخاص أو الأشياء من كل إعتداء وصولاً إلى المصلحة التي تبتغيها الدولة وفقاً لرؤيتها لحماية تلك المصالح(٣٠). وفي هذا المقام يرى الباحث إن التعريف المناسب للمصلحة هو : (الفائدة التي يبتغي المشرع الوصول إليها من إقراره القوانين والتي يحصل عليها الفرد بصورة مادية ملموسة أو معنوية سواء كانت بطريقة مباشرة أم غير مباشرة ما دامت قادرة على إشباع حاجات عامة). وبالتالي فإن المصالح متى ما كانت تحتوي على منفعة وَوَفر لها المشرع الحماية القانونية من خلال إعترافه وإقراره بها عند تنظيمه لها ومتى ما كانت مادية أو معنوية (ملموسة أم محسوسة) تهدف إلى إشباع حاجةٍ ما أو دفع ضررٍ ما فإنها تكتسب وصف المصلحة(٣١). ووفقاً لما تقدم ذكره أعلاه يتضح للباحث وجود ثلاث عناصر رئيسية لتحقق شرط ووصف المصلحة بالشكل الصحيح ، وكالآتي :-

١- وجود منفعة : تقوم فكرة المنفعة عند (بنتام) و(هو رائد فكرة المنفعة العامة) ،على مبدأ جوهري يحكم سلوك الإنسان دائماً أن يحصل على اللذة والألم : إذ من خلال الأمران اللذان يوجدان في أعماق الإنسان تجد الخير والشر(٣٢) ،والمنفعة من وجهة نظر أخرى إنها : (خاصية الشيء الذي تجعله ينتج فائدة أو لذة أو خير أو سعادة)(٣٣). أما عن موقف الفقه الإسلامي من عنصر المنفعة والهدف الذي يسعى إلى تحقيقه ، فيلاحظ الباحث إن الشارع المقدس قدم مصلحة المجتمع ونفعه على المصلحة الخاصة الفردية ، وأفضل تلك المصالح ما عُد شريفاً في ذاته دافعاً لأكثر المفاسد قبحاً وجالباً لأفضل المصالح(٣٤).

٢- وجود هدف للمصلحة : إن الهدف يعد العنصر الثاني الذي يشترط توافره كعنصر من عناصر المصلحة ويتجسد في وجود حاجة سواء كانت مادية أم معنوية يسعى ويطمح الإنسان إلى الوصول إليها ،بمعنى آخر إن اللذة هي إحساس بالراحة لحفظ توتر الفرد من خلال إشباع الهدف الذي يطمح في الوصول إليه(٣٥).

وقد حظيت فكرة الهدف من المصلحة بإعتباره عنصراً هاماً لها، إهتماماً في الفكر الفلسفي ، حتى إنَّهم بعضهم(٣٦).الإنسانية بالضلالة والقصور ،لأنها من وجهة نظرهم كانت تسير من دون هدف أو غاية تصبو إلى تحقيقها .

٣- موافقة المنفعة للقانون (المشروعية): تُعد المشروعية العنصر الثالث والأخير من عناصر المصلحة والمراد منها موافقة أو عدم مخالفة المنفعة المراد تحصيلها من المصلحة للقانون وإضافة إلى ذلك يتوجب أن تتوافق الوسيلة التي تحقق المنفعة مع القانون أيضاً (٣٧).

وخلاصة القول نجد أن المصلحة بعناصرها الثلاث الرئيسية التي سبق الإشارة إليها تعتبر تقدير لشيء ما بإعتباره مفيداً ، إذن هي عملية عقلية تدرس الشيء من خلال تقييمها لمدى منفعته وقدرته على إشباع الحاجة (٣٨).

الفرع الثاني :الشروط الواجب تحققها في المصلحة :قد حُددت شروط المصلحة في أن تكون مستندة إلى الحق أو مقترنةً به ، وشريطة أهميتها ، كذلك أن يوفر لها القانون حمايته ، و أخيراً مشروعية تلك المصلحة ؛إذ بخلاف هذه الشروط أو إحداها لايتحقق الأساس القانوني الصحيح الذي يستند عليه المشرع من أجل الإستغناء عن الموظف العام ،وكما يلي :

أولاً : إستناد المصلحة إلى حق :

إن الحق في هذا المجال يتمثل في الباب الذي من خلاله يدخل المشرع لمد مظلته، حتى يحمي المصلحة التي يُراد حمايتها، ومن هذه الحقوق ما يكون طبيعياً يستند إلى القانون الطبيعي(٣٩) ، لكن إرادة الدولة العليا المتمثلة في المشرع الدستوري أكدت عليها بالنص، فأصبح ذلك أساساً قانونياً لها ، وقد تمثل هذه الحقوق مصالح يسعى المشرع إلى

تحقيقها(٤٠). ومن ثم فإن المشرع عندما يسبغ حمايته على مصلحةٍ ما فإنه يكون مستنداً في ذلك على حق معين ومن دون وجود هذا الحق لاتوجد مصلحة

لذلك يتضح جلياً أن الحقوق التي يحميها القانون لاتقتصر على الحقوق الأساسية للإنسان فقط مثل الحقوق المتعلقة بالجانب السياسي أو المالي فقط (٤١). بل تعدى ذلك إلى حق الإدارة في أن تُبعد موظفيها متى ما تحقق لديها إحدى صور الإستغناء التي أوردها المشرع الإداري .

ثانياً : توافر الحماية القانونية للمصلحة (مشروعية المصلحة) : إن المصلحة التي تتصف بالقانونية تعني تلك المصلحة التي تستند على مركز قانوني معين أو حق معين يحظى بحماية المشرع بحيث تكتسب تلك المصلحة صفة قانونية متى ما إستندت إلى حق أو مركز قانوني معين . والسؤال الذي يمكن إثارته في هذا المجال عن مدى إعتبار الحق بذاته كافياً للنهوض بصفة المصلحة وإعتبارهِ قانونياً ؟ للإجابة عن ذلك يرى البعض (وهو ما يؤيده الباحث) إن الحق بذاته لايمكن أن يعد محلاً للمصلحة ومكوناً لها مالم يقترن بالحماية والمتمثلة بقيام السلطة التي تنظم المجتمع بالتعبير عن إرادتها بإعتبارها جديرة بالحماية إستناداً إلى فلسفة المشرع وعقيدته ورؤيته للأمور(٤٢). وعندما يضفي القانون الحماية لمصلحةٍ ما فإن الهدف الأساسي منها تحقيق مشروعية المصلحة وعدم وجود تعارض لها مع القواعد القانونية(٤٣). وقد يتعدى الأمر إلى إسقاط جريمةٍ ما من قبل المشرع عندما يوجد تعارض مع مصلحة أخرى أرجح منها. كما في حالة تطابق الفعل الإجرامي مع قاعدة من قواعد الإباحة(٤٤). و قد يحصل في بعض الأحيان أن تكون المصلحة غير مشروعة إلا أنها تحظى بإهتمام وعناية المشرع عندما تحمي مصلحة أهم وأكبر منها .مثل جريمة الإجهاض فنجد إهتمام وتنظيم المشرع لها وشرعنتها عندما يكون الهدف من فعل الاجهاض إنقاذ حياة الأم من خطر الحمل أو خطر الولادة(٤٥).

ثالثاً : ذاتية المصلحة : سبق لنا وإن نوهنا إلى أن المصلحة وهي تؤدي إلى إشباع الحاجات الإنسانية . ينفرد بها شخص معين دون أن تتعدى إلى غيره .فهي تكفل لذلك الفرد التسلط والاقتضاء على ذلك الشيء .

رابعاً: أهمية المصلحة : لكل مصلحة دور في المجتمع ووظيفةٍ ما .وتزداد حمايتها من المشرع كلما زادت أهميتها في المجتمع . ويعتبر من تلك العناية والأهمية من خلال عدة وسائل أبرزها العقوبات التي تفرض بحق من ينتهك تلك المصالح(٤٦). ويتوجب على المشرع تحديد السلوكيات التي لا يتسامح بها. وفقاً لرؤية المجتمع وتأثيرها عليه(٤٧). أما عن المعيار الذي يمكن اللجوء إليه لمعرفة ما هي المصالح المهمة والأساسية في الدولة . فيختلف بحسب إختلاف النظام المعمول به في داخل الدولة. إذ تكون المصالح مهمة في النظام الرأسمالي لكنها لا تكون كذلك في النظام الإشتراكي(٤٨).

وبصورة عامة يشترط أن تكون المصلحة على قدرٍ كافٍ من الأهمية حتى يتم حمايتها من قبل القانون(٤٩). ولأهمية المصلحة دوره بارز عند تطبيق القانون ؛إذ يلجأ إليها القاضي عندما يفسر النصوص الغامضة(٥٠).

خامساً : قدرة المصلحة على الإشباع : إن من بين الشروط الواجب توافرها في المصلحة هي قدرتها على إشباع حاجات معينة مادية كانت أم معنوية(٥١). ومن ثم يجب أن تكون المصلحة قادرة على إشباع أياً من الحاجات سواء كانت مادية أم معنوية لكن يجب التأكيد على أن مسألة إشباع تلك الحاجات لا يتعارض مع النظام العام أو السكينة العامة أو الآداب العامة(٥٢).

سادساً : إعتداء يمس المصلحة: يعني هذا الشرط وجود خطر أو إعتداء من شأنه أن يمس بالمصلحة محل حماية القانون سواء أكان ذلك الخطر حالاً ومؤدياً إلى إهدار كُلي للمصلحة محل الحماية، مثل جريمة إفشاء سر ذو طبيعة أمنية من أسرار البلاد(٥٣).

المطلب الثاني : تَمييز المَصلَحَة عن ما يُشَابِها (الحَق والحِمَاية القانُونية والعِلَة) بعد تناولنا في المطلب الأول من هذا البحث بيان تعريف والشروط الواجب توافرها في المصلحة لأجل إضفاء القانون حمايته عليها .وحاول في هذا المطلب تمييز المصلحة عن ما يشبهها ، من بعض المفاهيم القانونية، وهي بيان طبيعة العلاقة بين المصلحة من جهة وفكرتي الحق والحماية القانونية من جهة أخرى .وبيان طبيعة العلاقة بينها وبين العِلَة أيضاً.

الفرع الأول : العلاقة بين الحق والمصلحة :الحق في اللغة : هو جمع حقوق . ويعني الموجود الثابت أو الأمر المقضي به .أو الحَزم أوالجَدير .فيقال في بعض الأحيان بأنه حق بِكذا أي جديرٌ به .والحَقُ : إسمٌ يدل على بلوغ الغَاية ويُقال أصغَيتَ إلى المُتكلم حَقَ إصغَاء ، بمعنى أصغيت إصغاءً كاملاً إلى المتكلم(٥٤) .كما إن الحق من أسماء الخالق (جلة قدرته) وهو أيضاً من صفاته .والحق ضد الباطل ويعني أيضاً العَدلَ(٥٥). وقد ورد لفظ كلمة الحق في كتاب الله العزيز مُعبراً عن عِدة حالات .منها قوله تعالى شأنه : (لا تلبسوا الحق بالباطل)(٥٦) .أي نقيضاً للباطل لا مرادف له .كما ورد في قوله تعالى شأنه : (لقد حق القول على أكثرِهم فَهُم لا يُؤمنون...)(٥٧). وهنا يفيد الإثبات وتثبيت حالة معينة.كما جاء الحق بصورة وصف لِدين الله تعالى وكتابه المحكم بقوله : (يا أيها الناس قد جاءكم الرسول بالحق من ربكم...)(٥٨). أما بالنسبة إلى بيان تعريف الحق إصطلاحاً . نجد إختلاف الفقهاء في تعريفه لتغير العلاقة بين المصلحة والحق، بين مُنكِر لوجود الحق وفِئة إعتبرت الحق هو المصلحة نفسها، وقد ظهرت فئة ثالثة وَفقَت بين الإثنين ، وفئة رابعة إعتبرت المصلحة مجرد مَحَل يَقع عليه الحق ، ولأجل توضيح ذلك سَنسلط الضوء بشيءٍ من الإيجاز على ماتم بيانه والإشارة إليه أعلاه ، لبيان توضيح العلاقة وبحسب ما جاء في تلك النظريات وبالقدر الذي يقتضيه البحث .لكن قبل الولوج في ذلك ينبغي على الباحث بيان ان هناك من أنكر وجود الحق وعلى رأسهم الفقيه (ليون ديكي)،لأنه يرى في

ا.د خير الله بروين
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق
كرار حليم حسن العباسي
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

التسليم بوجود الحق ما يؤدي إلى الفوضى من حيث إن تطبيق فكرة الحق والإقرار به لشخص ما من شأنه أن يرجح كفة وإرادة ذلك الشخص صاحب الحق على إرادة الشخص الآخر ،وهو ما يستحيل معه المساواة بين إرادة الطرفين ،ومن ثم ظهور التناقض فيما بيننا ،وفي ظل هذا الوضع يستحيل معه وضع وإعداد تعريف يكشف ويظهر طبيعة الحق وجوهرهُ ، فتكون نتيجة ذلك عدم وجوده(٥٩). وعلى ضوء ذلك يرى (ديكي) ضرورة إعتماد فكرة المركز القانوني لأنهى إيجابية(٦٠). وبالرغم من إنكار (ديكي) لفكرة الحق ألا إن ذلك لم يمنع الفقهاء من إيجاد تعريف للحق لكنهم إنقسموا إلى أربع إتجاهات : الإتجاه الأول ينظر إلى الحق بواسطة صاحبه ،أماالإتجاه الثاني ينظر إليه بواسطة ما يحققه من مصلحةٍ لصاحبه، وفي الإتجاه الثالث نجدهُ مُستند إلى شخص الحق. بينما الإتجاه الرابع والأخير يلاحظ الباحث إنه مرتكز على عامل الإستئثار. وكما سنبين ذلك تباعاً :

١- المذهب الفردي أو الإرادي أو الشخصي : وقد نادى بهذا الإتجاه الفقيه الفرنسي (سافيني)، والذي ربط بين جوهر الحق وإرادة صاحبه ،وهذا سبب تسميته بالمذهب الفردي أو الإرادي ، لأنهم يُعَرِفون الحق بأنهُ :(قدرة أو سلطة إرادية يخولها القانون إلى شخصٍ ما ويتولى رسم حدود تلك السلطة) (٦١).

٢- المذهب الموضوعي : ومن الفقهاء الذين نادوا بهذا المذهب الفقيه (أهرنح)
ويرى في جوهر الحق المصلحة العائدة لشخصٍ ما ،ومن ثم فإن هذا الشخص يعتبر هو (المستفيد) مما يسمح للقانون بأن يضفي حمايته عليها(٦٢). لأن عندهم (أصحاب هذا الإتجاه) الجوهر الحقيقي للحق يتمثل بوجود مصلحة يهدف إلى تحقيقها . ولم تسلم هذه النظرية من سهام النقد من حيث إعتبارهم المصلحة هي المعيار في وجود الحق وهذا غير ممكن قبوله فلو كان جائزاً القول بأن الحق يكون مصلحة لكان العكس غير جائز ولا يمكن التسليم به(٦٣).

٣- مذهب الإرادة والمصلحة (المذهب المختلط) : بعد إن تعرضت النظريات أعلاه إلى النقد الذي تم ذكره آنفاً، ظهر مذهب ثالث في تفسير وتعريف الحق ؛إذ إنهم جمعوا بين عنصري الحق المتمثلان في (الإرادة والمصلحة) ،وإعتبروا إن الإرادة ومن بعدها المصلحة في الوقت ذاته سلطة إرادية وفي نفس الوقت مصلحة محمية من قبل القانون(٦٤).أما القسم الآخر منهم نجده قَدَم المصلحة على الإرادة فكان تعريف الحق عِندهم : (مصلحة لشخصٍ ما أو مجموعة من الأشخاص يحميها القانون عن طريق القدرة المُعترف بها للإرادة لتمثيلها والدفاع عنها)(٦٥). والملاحظ إنهم إعتبروا المصلحة العنصر الجوهري الرَئيسي ،أما الإرادة فهي عنصر ثانوي بالنسبةِ إليهم .

٤- الإتجاه الحديث : إن الحق وفق هَذا الإتجاه يُعَرف بأنهُ:)إستئثار شخصٍ معين بمال وقيمة على سبيل التفرد في مواجهة الغير ،إستئثاراً بقوة القانون وبحمايته يخول صاحبه سلطات ووسائل معينة من أجل تحقيق مصلحة تكون جديرة بالرعاية والإهتمام).ومن أنصار هذا الإتجاه الفقيه الكبير (جان دابان) . وهم ينظرون إلى أن المصلحة ليست أصل الحق وجوهره ،بل هي مجرد محل يرد عليه الحق . وهذا الإتجاه هو الإتجاه الراجح عند فقهاء القانون الوضعي لأن الحق عندهم يمثل إستئثاراً لشخصٍ ما بقيمة معينة وبما يضمن له التسلط والتصرف(٦٦). أما بالنسبة إلى موقف الفقه الإسلامي من تعريف الحق فالغالب منهم لم يعرفوا الحق على الرغم من ذكره في القرآن الكريم والسُنة النبوية الشريفة .وشيوع الحق بين أهل علوم أصول الفقه،وذلك لوضوحه. وقد كانت إستعمالاتهم للحق متعددة تبعاً لطريقة وموضع إستخدامه(٦٧). وبعد إن وقفنا على أهم التعاريف التي أوردها فقهاء القانون الوضعي والشريعة الإسلامية يمكن للباحث أن يُعرف الحق بأنه : (سُلطة أو مِيزة يمنحها القانون لشخص ما على شيء ما ، مع مراعاة حقوق الآخرين) .ومن خلال التعريف متقدم الذكر وما سَبِقَه من تعاريف يتوافق معها في الإتجاه ،نجد أن العلاقة بين المصلحة والحق تتجسد وتتمثل في إحدى الأمورالتالية :

١- إن الحق يمثل المصلحة ذاتها ،لأن المصلحة تعد جوهر الحق وقد عَرَف البعض الحَق بأنهُ : (مصلحة يحميها القانون)، وهو ما ذهب إليه الفقيه (اهرنج) كما ذكرنا سلفاً، وبعض فقهاء المسلمين

٢- إن الحق يعني من وجهة نظر الآخر هو إتحاد المصلحة والإرادة : وقد ذهب البعض إلى تغليب الارادة على المصلحة وإعتبروا الحق قدرة إرادية منحت لشخص ما من أجل تحقيق مصلحة معينة وهو مثل رأي الفقيه (بيلينك).

٣- يمكن إعتبار الحق الوسيلة التي نهتدي من خلالها إلى المصلحة ، لأن الحق لا يمثل غاية في نفسه ،بل هو وسيلة لتحقيق غاية معينة تتمثل في المصلحة(٦٨). وبإمكانِنَا القول أن ليس كل حاجة مصلحة يكون صاحب الحق لكن نجزم في القول إن كل صاحب حق هو صاحب مصلحة (٦٩) .

الفرع الثاني :العلاقة بين المصلحة والحماية القانونية : إن الحماية شرط أساسي لابد منه لأجل تحصين الحقوق من الإعتداءات التي يمكن أن تتعرض لها من قبل الغير أو حتى من قبل بعض مؤسسات الدولة نفسها عندما تنحرف عن الأهداف المحددة لها قانوناً وترتكب أعمالاً أو تصرفات تمثل إنتهاكاً لتلك الحقوق والمصالح المشروعة(٧٠). والسؤال الذي يمكن إثارته في هذا الصدد عن أي نوع من أنواع الحماية التي يتوجب توفيرها من قبل السلطة العامة لأصحاب الحقوق ؟

ا.د خير الله بروين
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق
كرار حليم حسن العباسي
جامعة قم الحكومية / كلية الحقوق

للإجابة عن ذلك يرى البعض (هو ما يتفق معه الباحث) إن الحماية المطلوبة هي الحماية الجنائية وكذلك المدنية(٧١). أما الحماية المدنية فتتمثل في حق من تم الإعتداء على حقٍ من حقوقه بالمطالبة بالتَعويض مِمن تسبب نتيجة فعله ذلك بإحداث ضَرر ألحق بها(٧٢). وبذلك تجند الدولة نصوصها لأجل حماية المصالح وعدم التعدي عليها(٧٣).

والسؤال المثار في هذا المحل من البحث يتعلق بمدى إمكانية إعتبار المال هو محل الحماية القانونية أم المصلحة ؟ للإجابة عن ذلك يرى جانب من الفقه وهو ما يؤيده الباحث إن المصلحة هي المؤهلة لتكون محلاً للحماية القانونية وليس المال .لأن إسباغ المشرع حمايته على المصالح يَقيناً منه بأنها تُشبع حاجات أفراد المجتمع مادياً أو معنوياً وهي أساس وجوهر بقاءه وتطوره(٧٤). ولكن هل إن قاعدة الحماية الجنائية مقررة لوجود مصلحة أم لوجود حق معين ؟ يرى الباحث في هذا الإطار من الموضوع إن هنالك من ذَهب بِعدم إمكانية إعتبار المصلحة حق إلا إذا وفر لها القانون الحماية . بالنظر إلى كونها فكرة فلسفية .لأن أساس المصلحة حق .وبعد أن أضفى عليها المشرع الحماية الجنائية أصبح هذا الحق مصلحة وعادت مرة ثانية إلى حق .فالمصلحة شيءٌ بين حقين .الحق الأحق الذي يرتبط بهذه المصلحة. والحق الأزلي(٧٥). والمشرع عند حمايته لذلك الحق بالتجريم وتحريم الإعتداء عليه .فإن له هدفين .الأول التكفير عن تلك الجريمة .أما الهدف الثاني فهو حماية المصالح الإجتماعية .لذلك نراه يحمي حقوق بالغة الأهمية مثل حق الإنسان بالحياة. ومما تقدم يتضح للباحث وجود علاقة تكاملية . جوهرية علاقة توصف بأنها علاقة وجود بين المصلحة والحماية(٧٦) :إذ لايكون للمصلحة أي أهمية أو إعتبار أو حتى الإستمرار بالوجود مالم تغطى بحماية .إضافة إلى ذلك فلا يمكن وصفها بالمشروعة ولا ناجحة (٧٧). مادامت خارج نطاق الحماية الجنائية .والأخير هي من تَبث الروح في الحق ليكون مصلحة .

الخـــاتـــــمـــة : بعد تناولنا موضوع (مفهوم المصلحة المعتبرة) . واستنفذنا مداد القلم فيه . أصبح لزاما علينا تسجيل ما توصلنا اليه من استنتاجات وتوصيات يجدها الباحث مناسبة

بصددها . وكالاتـــــي :

أولاً : النتـــــائج :-

١ـ توافق المعنى اللغوي والمعنى الوارد في الشريعة الإسلامية الغراء وكذلك المعنى الفقهي فيما يخص اصطلاح المصلحة كونها كل ما يجلب نفعاً ما ويدفع ضرراً ما . وبما يحقق النفع للجميع ويشبع حاجاتهم المادية او المعنوية شريطة تحقق مشروعيتها.

٢ ـ يجب توافر ثلاث عناصر رئيسية لتحقق المصلحة بصورتها الصحيحة وتتمثل تلك العناصر بوجود منفعة تعود للإنسان تتمثل باللذة او السعادة او أي نفع ممكن . وضرورة توافر

الهدف من المصلحة المعتبرة ويتجسد في الحاجة .واخيرا ضرورة ان تكون المنفعة او المصلحة مشروعة قانوناً وعدم مخالفتها احكام وقواعد النصوص القانونية .

٣ _ إن من أهم الشروط الوجب توافرها في المصلحة لتكون قانونية ومعتبرة هو استنادها الى الحق . ووجود غطاء قانوني للمصلحة يتمثل بالمركز القانوني لها . و يجب ان تكون مصلحة ذاتية تكفل لمن تمنح له حق التصرف بها .إضافة لما تقدم يشترط في المصلحة قدرتها على اشباع حاجات معينة سواء كانت مادية ام معنوية .

٤ _ ظهور اربع اتجهات فقهية لتعريف الحق الاول يرى الحق بواسطة صاحبه .اما الثاني فينظر له من خلال الفائدة التي يحققها لصاحبه. والثالث يستند الى شخص الحق اما الرابع فإنه يرتكز على عامل الاستئثار .

٥ _ تتميز المصلحة عن الحق في كون الاخير يعرف بأنه : استئثار شخصٍ ما بقيمة معينة بما يضمن له التسلط والتفرد .

٦ _ يلاحظ الباحث ان اغلب الفقه الاسلامي اعرضو عن ايراد تعريف فقهي للحق وذلك لوضوحه وشيوعه في القرآن الكريم و السنة النبوية واهل الفقه.

٧ _ يمكن للباحث ايراد تعريف للحق بأنه نيزة او سلطة يمنحها القانون لشخصٍ ما على شيء ما .مع مراعاة حقوق الاخرين .

٨ _ تعد المصلحة جوهر الحق وهو يمثل المصلحة ذاتها.ويمكن من خلاله ان نهتدي الى المصلحة

٩ _ ان العلاقة بين الحماية القانونية والمصلحة علاقة تكاملية جوهرية وهي علاقة وجود فيما بينهما .فلا تكون للمصلحة اي اهمية او اعتبار مالم تكن تتمتع بحماية قانونية لها . ولا يمكن وصفها بالمشروعة مالم تتمتع بالغطاء القانوني .

ثانياً : التوصيات :

١ – نوصي المشرع العراقي تبني مفهوم المصلحة المعتبرة في النصوص القانونية التي يسنها وذلك لكونها تحمل معنى يحقق النفع العام للجميع ويوضح مقصود المشرع بوضوح .

٢- نوصي المشرع العراقي بضرورة تكريس المصلحة العامة المعتبرة في صياغة أحكام النصوص الجزائية والادارية والمدنية على حد السواء كونها تحقق ظاهرة عامة للمجتمع .

٣ – نوصي بضرورة اعتماد القضاء الاداري والجزائي والمدني في العراق على مفهوم المصلحة المعتبرة عند تفسيره النصوص القانونية واستجلائها من بين مضامين القواعد القانونية واحكامها .

٤ – نوصي المشرع العراقي بعدم الخلط في احكامه بين الحق والمصلحة والاخير مع الحماية القانونية ؛ إذ لكل منها معنى مختلف .

الهوامـــــــــش

( ) بن منظور ، محمد بن جلال الدين بن مكرم بن نجيب الدين ، لسان العرب ، الجزء الثالث ، الدار المصرية للتاليف والترجمة ، سنه ١٩٩٩م ، ص٣٤٨.

(٢) الرازي ، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر ، مختار الصحاح ، الطبعة الاولى ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٩٦٧م، ص٣٦٧.

(٣) آبادي ، مجد الدين بن يعقوب الفيروز ، القاموس المحيط ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، دار إحياء التراث، بيروت، ٢٠٠٠م ، ص٣٣٥.

(٤) الغزالي ، أبوحامد محمد الطوسي، المستطفى من علم الاصول، الجزء الأول ، سنة الطبع لم تذكر ، ص٢٨٦.

(٥) حب الله، حيدر محمد كامل ، فقة المصلحة ، الطبقة الأولى ، دار روافد للطباعة والنشر ، بيروت ، ٢٠١٩م ، ص٣٢.

(٦)مصلوف ، لويس بن نقولا ظاهر نجم ، المنجد في اللغة والاعلام ، الطبعة التاسعة والثلاثون ، دار المشرق ، بيروت ، ٢٠٠٢م ، ص٤٣٢.

(٧) العلايلي ، الشيخ عبد الله عثمان ، الصحاح في اللغة والعلوم ، تجديد صحاح العلامة الجوهري والمصطلحات العلمية والفنية للمجامع والجامعات العربية ، المجلد الأول ، اعداد وتصنيف نديم واسامة مرعشلي ، الطبعة الاولى ، دار الحضارة العربية _ شركة علاء الدين للطباعة والتجليد ، بيروت ، ١٩٧٤م، ص٧٩٢.

(٨) البو طي ، د. محمد سعيد رمضان ، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٩٧٧م، ص٢٣.

(٩) سورة يوسف : الآية (٤٣).

(١٠)سرور ، د.احمد فتحي ، أصول قانون الاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩م، ص٧.

(١١) زيد ، د. مصطفى ونجم الدين الطوفي ، المصلحة في التشريع الإسلامي ، الطبعة الثانية ، دار الفكر العربي ، القاهرة ،١٩٦٤م، ص١١٨.

(١٢) الغزالي ، حامد بن محمد، المصدر السابق ، ص٢٥٩.

(١٣) الفوزان، عبد العزيز بن فوزان ، المعيار الشرعي لمعرفة المصلحة والمفسدة ، ص١، بحث متاح على الموقع الالكتروني :www.saaid.net.

(١٤) سورة الشعراء : الاية ١٥٢.

(١٥) سورة البقرة : الاية ١١.

(١٦) القشطيني ، د.سعدون ناجي ،شرح أحكام المرافعات _ دراسة تحليلية في شرح قانون المرافعات المدنية _ الجزء الأول ، مطبعة حروف ، بغداد ، ١٩٧٢م، ص١١٠.
(١٧) د.رمزي سيف، قانون المرافعات المدنية والتجارية وفقاً للقانون الكويتي ، جامعة الكويت / كلية الحقوق والشريعة ، الكويت ١٩٧٤م ، ص١٤٤.
(١٨) العلام ، عبد الرحمن قواعد المرافعات _ شرح مقارن لنصوص قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٦وتعديلاته مع أحكام محكمة التمييز مرتبة على مواد القانون ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، مطبعة الشفيق ، بغداد، ١٩٦١، ص٢٢.
(١٩)جلال، د.محمود طلال ، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص٣٠.
(٢٠) جيرمي بنتام، أصول الشرائع، ترجمة احمد أفندي زغلول، المطبعة الاميرية ببولاق، القاهرة ، سنة الطبع لم تذكر، ص٣٠.
(٢١) نقلاً عن : د.جلال ثروت، شرح قانون العقوبات - القسم العام -، دار الجامعية، بيروت ، ١٩٩٨م، ص٩٣.
(٢٢) نقلاً عن : د.عادل عازر ، مفهوم المصلحة القانونية ، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية ، العدد ٣، المركز القومي للبحوث الإجتماعية والجنائية ، القاهرة ، ١٩٧٢م ، ص٣٩٦.
(٢٣) العنبكي، د. مجيد حميد، أثر المصلحة في التشريعات، الكتاب الأول، كلية صدام للحقوق، سنة الطبع لم تذكر ، ص١٢٠.
(٢٤) المبارك، علي الشيخ إبراهيم ناصر، المصلحة في دعوى الالغاء، _دراسة مقارنة_ ، المكتب الجامعي الحديث ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩م ، ص٥٢.
(٢٥) سيف، د.رمزي، قانون المرافعات المدنية والتجارية وفقاً للقانون الكويتي، مصدر سابق ، ص١٤٤.
(٢٦) الزعبي ، د. عوض احمد ،أصول المحاكمات المدنية ، الجزء الثاني ، الطبعة الثانية ، دار وائل للنشر والتزيع ، عمان ،٢٠٠٦م ، ص٤٤٤.
(٢٧) عطية ، د.علي هادي، إشكالية قبول المصلحة المحتملة في الطعون الدستورية و تطبيقاتها في الطعن بدستورية النصوص الضريبية - دراسة مقارنة - ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، العدد الأول، السنة الخامسة ،٢٠١٣م ، ص١٢٢.
(٢٨) هنام ، د. رميس ، فكرة القصد وفكرة الغاية ، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة الاسكندرية ، العددان الأول والثاني ، ١٩٥٢_ ١٩٥٤ ، ص٤٨ .
(٢٩)علبوي ، زياد خلف ، معيار المصلحة العامة في الإستملاك _ دراسة مقارنة _ ، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة كركوك ، العراق ، ٢٠٢٠م ، ص٧ .
(٣٠) البدراني ، طلال عبد الحسين، الشرعية الجزائية ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق - جامعة الموصل ، العراق ،٢٠٠٢، ص٣٣ وما بعدها .

(٣١) الصراف، ماجد حامد حمود، شرطا المصلحة والصفة في دعوى الالغاء، طبعة ٢٠١١، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، ٢٠١٩م، ص٧٨.

(٣٢) التلوع، ابو بكر إبراهيم، فلسفة الاخلاق، الطبعة الأولى، دار الكتب الوطنية، ليبيا، ٢٠٠٧م، ص١٨٩.

(٣٣) أحمد، د.محمد مصطفى، فلسفة بنتام النفعية (دراسة نقدية في ضوء الإسلام)، ص٣٢٩، بحث متاح على الموقع الالكتروني. www.art.TanTa.edu.eg.com .

(٣٤) عبد الامير، د. هيثم حميد، مصدر سابق، ص١٤٢.

(٣٥) البياتي، محمد مردان علي، مصدر سابق، ص١٠.

(٣٦) نيتشه، فردريك، هكذا تكلم زرادشت، الطبعة الأولى، المكتب العالمي للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٧٩م، ص٧٩.

(٣٧) البياتي، محمد مردان علي، مصدر سابق ،ص١٢.

(٣٨) العباسي، احمد حبيب خبط، المصالح المعتبرة لأثر صفة الموظف ومركزه في بنيان النص الجزائي _ دراسة مقارنة _، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق / جامعة النهرين، العراق، ٢٠١٨م، ص١٩ .

(٣٩) المراد بالقانون الطبيعي هو : القواعد العامة الأزلية السرمدية الخالدة والمودعة من قبل الله تعالى شأنه في الكون ويتعرف عليها الإنسان بالتعقل والتدبر والتفكير وهي تسبق نشوء القانون الوضعي وبالإمكان تطبيقها في كل زمان ومكان، وهذا تعريف اصحاب المذهب التقليدي : ينظر الشاوي، د.منذر، فلسفة القانون، مطبوعات المجمع العلمي العراقي، بغداد، ١٩٩٤، ص١٠٧.

(٤٠) د. سرور، د.احمد فتحي، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠م، ص٣٤.

(٤١)الزبيدي، د. محمد عباس حمودي، المصلحة محل الحماية في جريمة الاجهاض، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (١٢)، العدد (٤٣)، لسنة ٢٠١٠م، ص٢٤٦.

(٤٢) زينل، ابرار محمد حسين، الموازنة بين المصلحة الخاصة والعامة في ضوء القانون الجنائي والدستوري، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون والسياسة / جامعة البصرة ،العراق، ٢٠١٤م، ص١٦.

(٤٣) ثروت، د. جلال، مصدر سابق، ص٩٥.

(٤٤) شويش، د. ماهر عبد، قانون العقوبات _القسم العام_، عدد الطبعة لم يذكر، مطبعة دار الحكمة للطباعة، جامعة الموصل، ١٩٩٠م، ص٣٤٢.

(٤٥) الزبيدي، د. محمد عباس حمودي، المصدر السابق، ص٢٤٦.

(٤٦) بوساق، محمد بن المدني، إتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، الطبعة الاولى، اكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية / مركز الدراسات والبحوث، الرياض، ٢٠٠٢م، ص٥١.

(٤٧) عازر، د.عادل، مصدر سابق، ص٦٠.

(٤٨) سبتي، اكرم كريم خضير، المصلحة المعتبرة في جرائم المخالفات _ دراسة مقارنة _، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون / جامعة ميسان ، العراق ، ٢٠٢١م ، ص١٥.

(٤٩) حسين ، ميثم فالح ، القصور التشريعي في قانون العقوبات العراقي ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق / جامعة النهرين ، العراق ، ٢٠١٨م ، ص٢١.

(٥٠) الجبوري، مصطفى طه جواد ،التناسب بين المصلحة العامة والخاصة في القانون الجنائي _ دراسة مقارنة _ ، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى قسم القانون / معهد المعلمين للدراسات العليا ، العراق ، ٢٠٢٠م ، ص٧٢.

(٥١) ينظر : المادة (١٧٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنه ١٩٦٩م المعدل .

(٥٢) البياتي، محمد مردان علي ، مصدر سابق ، ص٢٦.

(٥٣) احمد وهان، تطور قانون العقوبات المصري في الفترة من ١٩٣٧_ ١٩٥٢ ، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية الصادرة عن المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية ، مصر ، المجلد السادس والثلاثين ، الاعداد الأول والثاني والثالث، ١٩٩٣م، ص٧.

(٥٤) اسير ، محمد سعيد وبلال جنيدي ، المعجم الشامل في علوم اللغة العربية ومصطلحاتها ، الطبعة الاولى ، دار العودة للطباعة والنشر ، بيروت ، ١٩٨١م، ص٤٣٥ .

(٥٥) الشيرازي : السيد مجد الدين بن يعقوب الفيروز ابادي ، القاموس المحيط ، المجلد الأول ، الجزء الثالث ، الطبعة الثانية ، مطبعة الحسينية ، مصر ، ١٩٢٥، ص٢٣١.

(٥٦) سورة البقرة : الآية (٤٢) .

(٥٧) سورة يس : الآية (٧).

(٥٨) سورة النساء : الآية (١٧٠).

(٥٩) الشرقاوي، د. جميل ، مصدر سابق ، ص٢٢٩.

(٦٠) وزير ، عبد العظيم مرسي، الشروط المفترضة في الجريمة (دراسة تحليلية تأصيلية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٣م ، ص١٢٩.

(٦١) مرقص ، د.سليمان، موجز المدخل للعلوم القرآنية ، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٥٣، ص٢٤١.

(٦٢) شنب ، محمد لبيب ، دروس في نظرية الحق ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧م ، ص١٠.

(٦٣) سعد ، د. نبيل إبراهيم سعد ، د.محمد حسن قاسم ، المصدر السابق نفسه ، ص٢٥.

(٦٤) سرور، د. محمد شكري سرور ، النظرية العامة للحق ، الطبعة الأولى ، مطبعة الإستقلال الكبرى ، القاهرة ، ١٩٧٩م ، ص٢٠.

(٦٥) العنبكي ، د. مجيد ، مصدر سابق ، ص٢٦.

(٦٦) د. حسنين إبراهيم صالح ، مصدر سابق ، ص٢٤١.

(٦٧) السنهوري، د. عبد الرزاق ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، الجزء الأول ، المجمع العلمي العربي الاسلامي ، ص١٤٠.

(٦٨) القطان ، عمر عبد الغفور احمد ، المصلحة في تجريم القتل ، دراسة لنظرية المصلحة في تجريم الإعتداء على حق الإنسان في الحياة مقارنةً بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى ، مطبعة الإنتصار ، الموصل ، ٢٠١٠م ، ص٣١وما بعدها .

(٦٩) الصراف، رنا عبد المنعم يحيى حمو ، المصلحة المعتبرة في تجريم الاعتداء على الاموال ، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون / جامعة الموصل ، العراق ، ٢٠٠٥م، ص٣٠ .

(٧٠) زينل ، ابرار محمد حسين ، مصدر سابق ، ص٣٤-٣٦.

(٧١) ينظر المادة (١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنه ١٩٦٩المعدل .

(٧٢) ثروت ، د. جلال ، المصدر السابق ، ص٩٥.

(٧٣) عازر ، د.عادل ، مصدر سابق ، ص١.

(٧٤) الجويبراوي، علي كريم شجر ، مصدر سابق ، ص٤٢ ومابعدها .

(٧٥) سبتي، أكرم كريم خضير ، مصدر سابق ، ص٢٤ ومابعدها .

(٧٦) الحديثي ، د. عمر فخري ، تجريم التعسف في استعمال الحق، بوصفه سبباً من اسباب الاباحة ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة، عمان ٢٠١١م ، ص٢٥

(٧٧) الشاوي ، د. منذر ، فلسفة القانون ، مطبوعات المجمع العلمي العراقي ، بغداد ١٩٩٤ ، ص٦٥.