بسم الله الرحمن الرحيم

∞∞∞

تم رفع هذه الرسالة بواسطة / سلوي محمود عقل

بقسم التوثيق الإلكتروني بمركز الشبكات وتكنولوجيا المعلومات دون أدنى مسئولية عن محتوى هذه الرسالة.

ملاحظات: لا يوجد

كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

الإباحة في جرائم الرأي والتعبير
(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

مقدمة من الباحث

محمد على محمد شوقى على إمبابى

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

أ.د/ أحمد عوض بلال (**مشرفاً ورئيساً**)
أستاذ القانون الجنائي وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة الأسبق.

أ.د/ طارق أحمد فتحى سرور (**عضـــــــواً**)
أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائي كلية الحقوق – جامعة القاهرة.

م.د/ محمد سمير زكى (**عضـــــــواً**)
نائب رئيس محكمة النقض.

١٤٤٣هـ – ٢٠٢٢م

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾

[آل عمران :١٠٤]

الإهـــــداء

إلى

من علمنى النجاح والصبر... **والدى**... أطال الله فى عمره.

إلى

من أعطتنا بلا حدود الصابرة الحنون ... **والدتى** ... أطال الله فى عمرها فى طاعته.

إلى

من ملأت حياتى بالتحدى وتخطى الصعاب... **زوجتى الغالية**.

إلى

نبضات قلبى وفلذات كبدى... **ابنى**... **وبناتى**.

إلى

السند والعضد ... **أخى وأخواتى** حفظهم الله

أزف لكم الإهداء حبًا ورفعةً وكرامةً

الباحث

شكر وتقدير

قال تعالى ﴿**وَمَن يَشْكُرْ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِىٌّ حَمِيدٌ**﴾

(سورة لقمان : الآية رقم ١٢)

صدق الله العظيم الرحمن الرحيم الواهب الكريم الحليم العليم والحمدلله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين وبعد...

أحمد الله حمدًا كثيرًا طيبًا مباركًا مِلْءَ السَّمواتِ والأرضِ على ما أكرمنى به من إتمام هذه الدراسة التى أرجو أن تنال رضاه.

وإهتداءًا بهدى النبى صلى الله عليه وسلم فى قوله: "**من لا يشكر الناس لا يشكر الله**". **(رواه الترمذى)**

أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير والعرفان، اعترافًا بالفضل وإقرارًا بالجميل لعالمنا الجليل "**معالى الأستاذ الدكتور / أحمد عوض بلال – أستاذ القانون الجنائى وعميد كلية الحقوق جامعة القاهرة الأسبق**" لتشريف سيادته بقبول الإشراف على رسالتى، وإتاحة الفرصة لنا للاستفادة من علمه وخبرته الواسعة، فوجود اسمه على هذا العمل لشرف كبيرٌ لى وللدراسة، فذلك الرجل الذى يقطر علمًا فضلاً عن تمكنه تربويًا فلقد أحسست طوال تلمذتى تحت يديه بقدرته الخلاقه والمبدعه على معالجة نفس وعقل مريديه وصبره النادر الذى لا مثيل له ليرسخ لدينا بأن العلم فضل الله الذى لا يؤتيه إلا لمن ارتضاه، فله منى كل الحب والتقدير، الذى يساوى عطاؤه اللامحدود فى الإشراف على هذه الرسالة، وجزاه الله عنا خيرًا، وأمده بطول العمر والصحة الدائمة لخدمة العلم.

كما أتقدم بالشكر الموصول لعضو لجنة المناقشة " **معالى الأستاذ الدكتور / طارق أحمد فتحى سرور – أستاذ ورئيس قسم القانون الجنائى كلية الحقوق – جامعة القاهرة**" لتفضل سيادته بقبول المشاركة فى لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، وتخصيص جزءٍ من وقته لقراءتها انتفاعًا بعلمه، لتقويم هذا العمل وتقييمه، وهذا

فخر عظيم لىَّ فى أن أستفيد من نصحه وإرشاده وملاحظاته، فجزاه الله عنى وعن طلاب العلم خير الجزاء.

والشكر والتقدير والعرفان موصول لعضو لجنة المناقشة "**معالى المستشار الدكتور/ محمد سمير زكى – نائب رئيس محكمة النقض**" لتفضل سيادته بالتكرم بعضوية لجنة المناقشة والحكم على الرسالة،وإعطائنا بعضًا من وقته الثمين لقراءة هذه الرسالة وتقييمها والحكم عليها، وستكون ملاحظاته القمية موضع اهتمامى، أطال الله فى عمره وحفظه لنا وللعلم والعلماء.

وفى الختام فإنى أتقدم بالشكر إلى كل من مد لى يد العون من قريب أو بعيد ولو بكلمة طيبة أو دعوة صالحة، بورك فيهم جميعًا وجزاهم الله عنى الجزاء الأوفى.

الباحث

المقدمة

١- موضوع الدراسة:

تُعدَ حرية الرأى من أهم الحقوق الأساسية, واللصيقة بكرامة الإنسان, وهى خير وسيلة لتعبير الإنسان عن أفكاره وإبداء آرائه علناً, وهى من الدُّعامات الأساسية التى تقوم عليها النظم الديمقراطية الحرة[١], وهى من المبادئ الدستورية التى حرصت كثير من دساتير الدول الديمقراطية على تأكيدها, وترعاها المواثيق الدولية, وتحافظ عليها القوانين المختلفة[٢]، وهنا يثار التساؤل عما إذا كان الفرد حرًا فى إبداء، أفكاره، أو آرائه، أو مطالبه، وإعلانها بالوسيلة التى يراها دون تدخل من أحد؟ وهل يتم ذلك فى إطار من المشروعية Légalité؟ وماهى الضوابط التى تنظم ذلك؟ بحيث تكون حرية الرأى وسيلة للوصول للقرارات الصحيحة، ومصدرًا للفكر

---

[١] د/ طارق سرور : جرائم النشر والإعلام – الأحكام الموضوعية العامة والخاصة والأحكام الإجرائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٢١، رقم ١ ، ص ٧؛ د/ علياء زكريا: حرية التعبير فى تطبيقاتها المعاصرة، بحث تحليلى مقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٩، ص ١٣؛ د/ فيصل محمد عبدالله العلاطى: الحماية القضائية والدستورية للحق فى المعرفة وتداول المعلومات – دراسة مقارنة فى الكويت ومصر، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، ٢٠٢١، ص ٤٦.

B.MATHIEU, La liberté d'expression en France: de la protection constitutionnelle aux menances législatives, RDP, 2007, janv. n°1, P.232.

[٢] د/ ماجد راغب الحلو: حرية الإعلام والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١٥ – ١٦؛ د/ خالد مصطفى فهمى: حرية الرأى والتعبير فى ضوء الإتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشريعة الإسلامية وجرائم الرأى والتعبير، الطبعة الثانية، دار الفكرى الجامعى، الإسكندرية، ٢٠١٢، رقم ١٤، ص ١٠؛ د/ محمد عبد المنعم أحمد عبدالله: الضوابط الدستورية لحرية التعبير فى الإعلام، أعمال مؤتمر الضوابط القانونية والأخلاقية للإعلام المنعقد فى الفترة من التاسع إلى العاشرمن شهر ديسمبر ٢٠١٨ بكلية الحقوق جامعة عين شمس، ص ٦١٧ وما بعدها.

المستنير[١]، وبالتالى لا بد من تحديد نطاق ممارستها، وما تُبحيه من سلوكيات، وأفعال، وما تُجرمه.

وتحتل حرية الرأى مكانًا بارزًا بين الحقوق والحريات العامة فى الإسلام، فالأصل العام فى الإسلام هو حرية الرأى، فهى وسيلة إبلاغ الدعوة، وأداة نشرها، والرد على مخالفى العقيدة[٢]، فأحكام الشريعة الإسلامية هى أسبق الأنظمة فى تقرير حرية الرأى والتعبير فى ضمير الجماعة، واعتبارها من أهم أدوات بناء المجتمع الإسلامى وتقدمه ورقيه[٣].

وحرية الرأى تتمتع بمكانة كبيرة فى المجتمعات الحديثة؛ الأمر الذى يتطلب أن توضع لها الضوابط التى تنظمها، وذلك بوضع نصوص قانونية تضمن عدم انتهاك حقوق الآخرين، والتعسف فى استعمالها، بحيث يوضح القانون حدودها، وما تسمح به، وبالأخص فى ظل الطفرة الهائلة فى مجال المعلوماتية، وما صاحبها من تطور تكنولوجى؛ خاصة فى التلفاز، والإذاعة، والإنترنت، حيث أن التعبير عن

---

(١) د/ يسرى حسن القصاص: الضوابط الجنائية لحرية الرأى والتعبير- دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، رقم، ص ج؛ د/ عبد الرحمن هيكل: الضوابط الجنائية لحرية الرأى- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ١.

(٢) أ/عبد القادر عودة: التشريع الجنائى الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى، المجلد الأول، دار التراث، القاهرة، ٢٠٠٥، رقم ٢٦، ص ٢٨ وما بعدها؛ د/ أنور رسلان: الحقوق والحريات فى عالم متغير، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٤٨؛ د/ سيف الإسلام السيد إبراهيم الرومى: حرية الرأى فى ميزان الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة المنصورة، ٢٠١٩، ص ٩.

(٣) د/ عماد عبد الحميد النجار:النقد المباح، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٧٦، ص ٨١؛ د/ شريف كامل: الجرائم الصحفية، دون دار نشر، ١٩٨٤، ص ٢٢؛ د/ أحمد سلامة عفيفى: الإطار الشرعى والقانونى لحرية الرأى و التعبير، مجلة الفكر القانونى والإقتصادى – جامعة بنها، السنة الثالثة، العدد السادس، إبريل ٢٠١٢، ص ٨٠١؛ د/ يسرى القصاص: الضوابط الجنائية لحرية الرأى والتعبير، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٤، رقم ١، ص ج.

الرأى من خلال تلك الوسائل المختلفة له أثـر كبيـر فـى تكـوين الـرأى العـام، وتوجيهه[١]، ومن هذا المنطلق جاء اختيارى لموضـوع الرسـالة، حيـث أردت أن أكشف النقاب عن مدى ما أحيط به شرف الإنسان واعتباره مـن حمايـة ورعايـة، فالحماية والرعاية التى أحيط بها شرف الإنسان واعتبـاره لا تظهـر فـى نطـاق الدراسات المتعلقة بالتجريم والعقاب فحسب، بل تتضح بصورة جليـة فيمـا يتعلـق بأسباب الإباحة أيضًا، حيث إن وضع الضوابط بين ماهو مباح، وما هو غير مبـاح يمثل القمة فى الحماية[٢].

وموضوع هذه الرسالة هو الإباحة فى جرائم الرأى والتعبير " دراسة مقارنة"، حيث أن بعض الموضوعات المتعلقة بأسباب الإباحة ما زالت حقلاً خصبًا لم تأخـذ حقها من البحث والدراسة، وتأتى مهمة هذه الدراسة فـى رسـم الحـدود المقـررة لممارسة حرية التعبير عن الرأى فى النطاق المباح منه.

فالمشرع المصرى جرم التجاوز فى الرأى، وعاقب عليه إذا توافرات أركـان الجريمة، إلا أنه أباح جرائم الرأى فى حالات معينة، وبضوابط معينة، وبالتالى فمـا هى ماهية جريمة الرأى، وما الحالات التى أباح فيها المشـرع المصـرى جريمـة الرأى، وما هى ضوابطها؟

---

[١] د/ حمد بن حمدان بن سيف الربيعى: القيود الجنائية على حرية التعبير عن الرأى، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، ٢٠١٠، ص٤٦؛ د/ محمد حسن محمد محرم: الحماية الجنائية الموضوعية لحرية التعبير – دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨، ص ١٠؛ د/ هشام مصطفى محمد: النظام القانونى لحرية الرأى والتعبير بين واقع الحدود وضرورة ضبط القيود، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٢٠، ص ٧.

[٢] د/ مرسى عباس أحمد موسى: أسباب الإباحة فى جرائم الاعتداء على الشرف والاعتبار وحرمة الحياة الخاصة فى القانون الوضعى وموقف الشريعة الإسلامية منها، رسالة دكتوراه, جامعة الأزهر، ٢٠٠٢, ص ج.

٢- أهمية الدراسة وأهدافها:

أسباب الإباحة فى جرائم الرأى والتعبير تحتل أهميَّة بالغَة، ونظرًا لذلك كانت محل إهتمام الدساتير المختلفة، والتشريعات المتعددة التى حرصت على تحديد هذه الأسباب بنصوص صريحة تنظم كيفية ممارستها حتى لا يُساء إستعمالها فى غير المواضع التى يجب أن يتقيد بها، وحتى لا تتحول هذه الأسباب إلى أداة هدم فى المجتمع، ولئلا ينال من شرف الأشخاص واعتبارهم، وحتى نَصل إلى مجتمع يسوده العفة فى القول.

وعلى ذلك كان من المهم تحديد ضوابط استعمال الحقوق الداخلة فى نطاق تلك الأسباب المعروفة بأسباب الإباحة على نحو يضع الحدود الفاصلة بين ما هو مباح، وما هو غير مباح.

وتتجلى أهمية هذه الدراسة فى أن جرائم الرأى والتعبير من الجرائم ذات الأثر السلبى على الإنسان، فالعدوان فيها يقع على الجانب المعنوى للإنسان، وهى الأكثر شيوعًا وانتشارًا، حيث يعتبر الإعلام بمختلف صوره المكتوب، أو المرئى، أو المسموع، أو الإلكترونى من أهم وسائل التعبير عن الرأى فى العالم المعاصر، وقد ساهم التطور التكنولوجى لوسائل الإعلام، مثل الإذاعة، والتليفزيون، والإنترنت فى سرعة، وسهولة نشر المعلومات بطريقة فعالة فى لحظات, والأمر لا يقتصر على ذكر الأنباء، وإنما على التعليق، وإبداء الرأى، لذلك كان لا بد من وضع ضوابط محددة ينبغى الالتزام بها ليمتاز الإعلام بالشفافية، والموضوعية، حيث أن الحرية أيًا كان موضوعها لا تعنى الاعتداء على الآخرين، أو الإضرار بهم، والتشكيك فى الأنظمة الاجتماعية القائمة, ولهذا يجب أن تمارس فى حدودها الطبيعية، والمعقولة.

فإذا تجاوزت وسائل الإعلام حرية الرأى والتعبير دخلت فى إطار المحظور، والنطاق المحظور يتمثل فى ارتكاب جرائم تمس الأفراد، أو المصالح العامة فى الدولة، فالخروج من نطاق المباح إلى نطاق المحظور تترتب عنه المسئولية الجنائية.

من أجل ذلك حظيت أسباب الإباحة فى جرائم الرأى والتعبير بعناية، وإهتمام العديد من التشريعات.

وتهدف الدراسة إلى وضع تصور عام وشامل لدراسة أسباب الإباحة فى جرائم الرأى والتعبير، ورسم الإطار العام المحقق للتوازن المطلوب والمرجو بين حرية الرأى وبين الحفاظ على الحقوق والمصالح الجديرة بالحماية الجنائية، وذلك من خلال إلقاء الضوء على دراسة الأحكام العامة لجرائم الرأى والتعبير، ثم ننتقل إلى دراسة المسئولية الجنائية من حيث أسباب إباحتها، حيث إنها مسئولية تتمتع بذاتية خاصة.

٣- الصعوبات التى واجهت الباحث:

تتمثل صعوبة الدراسة فى هذا الموضوع أنها تنصب على مجموعة من الاستثناءات الواردة على القاعدة العامة التى هى قاعدة التجريم والعقاب، حيث أن العديد من هذه الاستثناءات قد أثار الخلاف بين فقهاء القانون، كما أثار الخلاف بين المحاكم فى التطبيق العملى، كما إن هذه الدراسة تمحص وتدقق فى الضوابط، والقيود التى من شأنها إيجاد التوازن بين مصلحة الفرد فى عدم النيل من شرفه واعتباره، وبين مصلحة المجتمع التى قد تقتضى هذا المساس فى بعض الأحيان.

٤- منهج الدراسة:

المنهج هو الطريق الذى يؤدى إلى الكشف عن حقيقة معينة، ويكون ذلك عن طريق مجموعة من القواعد، والوسائل التى يتبعها الباحث للوصول إلى هذه الحقيقة[١].

والمنهج المقارن يمثل أهمية بالغة فى الدرسات القانونية، حيث إن الدراسات القانونية بصفة عامة، وفى مجال المسئولية بصفة خاصة لا تؤتى ثمارها إلا من خلال دراسة مقارنة، يتم من خلالها التعرض للنظم القانونية المقارنة فى الدول الأجنبية، والآراء الفقهية، والتطبيقات القضائية المتصلة بموضوع البحث، ومقارنتها بالنظم القانونية الوطنية، وبيان أوجه الإتفاق، والاختلاف بينهما، والموازنة بينهما؛ ومن ثَم الانتهاء إلى نتائج معينة قابلة للتطبيق.

---

[١] د/ جابر جاد نصار: أصول وفنون البحث العلمى، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٢٩.

كما يشمل المنهج المقارن عرض أحكام المواثيق الدولية، والدساتير المقارنة، وأحكام الشريعة الإسلامية كلما اقتضى الأمر.

ولهذا فقد اعتمدتُ فى هذا البحث على دراسة النص القانونى لأحكام، وضوابط الإباحة فى قانون العقوبات، والتشريعات الخاصة، وقانون الإجراءات الجنائية المصرى، ثم ما إستقرت عليه التطبيقات القضائية العملية فى هذا الشأن، وفى ضوء القواعد، والمبادئ التى أرستها محكمة النقض المصرية، ثم آراء الفقهاء فى كل جزئية من جزئيات البحث، ثم المقارنة بين القانون المصرى، وغيره، كالتشريع الفرنسى – المتمثل فى قانون حرية الصحافة الفرنسى الصادر فى يوليو ١٨٨١ باعتباره المصدر الرئيسى الذى استمد منه المشرع المصرى نصوصه – مع التعرض للقانون الأنجلو أمريكى، والشريعة الإسلامية كلما لزم الأمر على أن يكون القانون المصرى، والفرنسى هما محور هذه الدراسة.

وقد بدأت الدراسة ببحث ماهية جريمة الرأى من خلال دراسة تحليلة لتعريف جريمة الرأى، وطبيعتها، ومكانتها من الجرائم العادية، والسياسية.

بعد ذلك تناولنا من خلال دراسة تأصيلية أسباب الإباحة التى لا تتطلب صفة معينة فى الفاعل أو المجنى عليه، وبعد ذلك أيضًا تناولنا التأصيل القانونى لأسباب الإباحة التى تتطلب صفة معينة فى الفاعل أو المجنى عليه.

وعلى ذلك، فإن هذه الدراسة قد اعتمدت على المناهج العلمية الثلاثة المتمثلة فى المنهج التحليلى، والمنهج التأصيلى، والمنهج المقارن، حتى تتحقق الفائدة المرجوة من هذه الدراسة.

ومن خلال هذا المنهج التحليلى التأصيلى المقارن قمت بمعالجة الرسالة وفقاً لخطة الدراسة التالية:

٥- خطة الدراسة:

انطلاقًا مما سبق، سوف نتناول موضوع الدراسة من خلال بابين رئيسيين: أولهما: يتناول أسباب الإباحة التى لا تتطلب صفة معينة، وثانيهما: يتناول أسباب الإباحة التى تتطلب صفة معينة، وقدمنا لهما بمبحث تمهيدى عن ماهية جرائم