ممارسة حرية الرأي في ظل السلطة المقيدة للمشرع

دراسة مقارنة

أ.م.د أحمد علي عبود الخفاجي

كلية القانون/جامعة الكفيل

https://doi.org/10.61353/ma.0060093

تاريخ استلام البحث ٢٠٢١/٨/٢ تاريخ قبول البحث ٢٠٢١/٩/١ تاريخ نشر البحث ٢٠٢١/٩/٣٠

تعد حرية الرأي من أهم حريات الإنسان المعنوية، وإذا ما فقدها لن يتمتع بباقي الحريات، ومن ثم جاءت عنواناً لكثير من الحريات، وأصلاً يتفرع عنه الكثير منها، ولم تطلق الاتفاقيات الدولية والدساتير والتشريعات الوضعية هذه الحرية وإنما أباحت وجودها في الأصل، ولكن يجب تنظيمها بوضع القواعد والضوابط التي تبين كيفية ممارستها بما يكفل صونها في إطارها المشروع. وتهدف حرية الرأي في الدول الديمقراطية إلى حق أفراد المجتمع ـ قبل وسائل الإعلام ـ في التعبير عن رأيهم حمايةً للمصلحة العامة والآداب، وتهدف كذلك إلى حماية المصلحة الخاصة، ويتحقق ذلك من خلال وضع تنظيم لحرية الرأي. ومن ثم يجب عدم إساءة استخدام تلك الحرية، لأن ذلك الحق يسمح به في حدود ما تقتضيه المصلحة العامة، والتعرض لعيوب المجتمع من دون الدخول في الصفات الشخصية لكل مواطن أو صاحب وظيفة، ومن خلال الأمور التي تتعلق بالعمل العام دون الأمور الخاصة، فللصحفي أن ينشر ويعبر عن رأيه ويكشف ويستنكر كل سلوك مشين يصدر ممن يتولى الوظائف القيادية. وتهدف هذه الدراسة إلى وضع تصور واضح لمعنى حرية الرأي، من خلال بيان مفهومها وحدودها والأسس التي تقوم عليها، ومدى سلطة المشرع في تنظيمها، وبيان موقف الفقه والقضاء من ممارسة حرية الرأي.

Freedom of opinion is the most important of the moral freedoms of man, and if he loses it, he does not enjoy the rest of the freedoms. Hence, it came as a title for many freedoms and an origin for many freedoms. International conventions, constitutions and man-made legislations did not release this freedom, but rather permitted its existence in the original, but it must be organized by setting rules and controls that show How to exercise it in order to ensure its preservation within its legitimate framework.

الكلمات المفتاحية: حرية ، سلطة ، التعبير ، الرأي ، دستور ، قانون ، المشرع ، مقيدة.

المقدمة

إن موضوع حقوق الإنسان وحرياته العامة من أهم الموضوعات التي تعدّ الشغل الشاغل ـ اليوم ـ لمختلف طوائف المثقفين والسياسيين والمفكرين في كل أرجاء العالم ، إذ أصبحت تحتل المركز الأول في كل الدعاوى الإصلاحية التي تنادي بتطوير أنظمة الحكم للإعلاء من شأن الفرد وتحقيق كرامته واكتمال شخصيته، ولعلَّ من أبرز وأهم هذه الحقوق والحريات قاطبةً في كافة الدول والمجتمعات التي فرضت نفسها في الوقت الحاضر، هي حرية الرأي إذ لم تعد هذه الحرية مجرد حق شخصي مقرر لمصلحة المتكلم أو المؤلف أو الناشر، بل حقاً للجماعة منه نصيب، وهو ما يعني أن حرية الرأي أصبحت المنبع الأساس والمدخل الحقيقي للممارسة الكثير من الحريات والحقوق العامة الفكرية والثقافية وغيرها، إذ يتشعب منها العديد من الحريات مثل حرية الصحافة والطباعة والنشر وحرية البحث العلمي والإبداع الأدبي والفني والثقافي وحرية مخاطبة السلطات العامة، بالإضافة إلى حرية الاجتماع وحرية العقيدة، ومن ثم فإنها تعدّ من الدعامات الأساسية التي تقوم عليها النظم الديمقراطية، وقد غدت من الأصول الدستورية الثابتة في كل بلد ديمقراطي محتضر.

ونظراً لأهمية هذه الحرية فقد نصت عليها المواثيق الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته كافة، كما تطرقت لها الدساتير والتشريعات الوطنية كافة، فهي وسيلة للكشف عن السلبيات ونقل الأفكار والمعلومات لخدمة المجتمع، ونشر الثقافات والإسهام في مواجهة المشاكل، وأداة للتقويم والإصلاح ودفع الظلم والنهوض بالمجتمع، لذلك كلما أتيح للمواطن مساحة واسعة لإبداء رأيه، ازدهرت الحياة الديمقراطية، بيد أن هذا لا يعني إطلاق حرية الرأي من غير حدود ، بل يتعين تنظيمها محافظةً على النظام العام حتى تكون ممارسة الحرية ذاتها ممكنة وقابلة للتطبيق، وحتى يمكن لكل فرد أن يتمتع بحريته من دون مساس بحريات الآخرين، إذ قد يصبح الأمر فوضى إذا لم تتدخل السلطة لتنظيم ممارسة هذه الحرية.

ومن هنا كانت الدعوة إلى إخضاع تنظيم ممارسة الحرية لمجموعة من الضوابط التي تحول بين هذا التنظيم وبين إهدار تلك الحرية أو الانتقاص منها، وقد كانت حرية الرأي في مقدمة تلك الحريات التي اهتم الفقه ببحث حدودها وضوابطها وكيفية كفالتها، ليتمتع الأفراد بممارستها ممارسة فعّالة، وإنْ كان ذلك صحيحاً فالصحيح أيضاً أن القضاء اهتم

بكفالة ممارسة حرية الرأي، وذلك من خلال الأحكام التي أصدرها التي بينت أسسها، وضوابط مباشرتها، وكيفية التعبير عنها والحريات المتفرعة عنها، ولا جدال في أهمية حرية الرأي كوسيلة للكشف عن السلبيات ونقل الأفكار والمعلومات لخدمة المجتمع، وكأداة للتقويم والإصلاح ودفع الظلم والنهوض بالمجتمع، وللوقوف على ذلك كله سنقسم هذه الدراسة على ثلاثة مطالب، وكالآتي:

المطلب الأول: مفهوم حرية الرأي

المطلب الثاني: سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

المطلب الثالث: موقف القضاء الدستوري من ممارسة حرية الرأي

المطلب الأول: مفهوم حرية الرأي

للوقوف على مفهوم حرية الرأي لابد لنا أن نتناول تعريف حرية الرأي وأهميتها، وحدود ممارستها، والأسس التي تقوم عليها، لذا سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، وكالآتي:

الفرع الأول: تعريف حرية الرأي وأهميتها

الفرع الثاني: حدود ممارسة حرية الرأي

الفرع الثالث: الأسس التي تقوم عليها حرية الرأي

الفرع الأول: تعريف حرية الرأي وأهميتها

لقد سيقت تعريفات متعددة لحرية الرأي، ولعلَّ السبب في ذلك اختلاف المصادر التي تمَّ الرجوع إليها أو اختلاف زاوية نظرهم إلى هذه الحرية، ولا يختلف اثنان في مدى أهمية حرية الرأي وما لها من آثار تنعكس على المجتمع، لذا سنتناول تعريف حرية الرأي وأهميتها في النقطتين الآتيتين:

أولاً. تعريف حرية الرأي:

إنَّ الحرية لغةً ضد العبودية، فيقال: حرَّ يحر حراراً أي عُتق وصار حراً، والحرة نقيض الأمة وجمعها حرائر[١]، وهذا يعني أن يكون الفرد صاحب إرادته وحده، ولهذا عُني بمقصود الحرية هي القدرة على أن يفعل الفرد ما يشاء وكيف يشاء[٢].

وأما اصطلاحاً فيقصد بحرية الرأي أنها كفالة تمتع كل إنسان بالحق في إبداء رأيه وتلقي المعلومات والأفكار من دون تدخل من جانب الغير[٣]، ومن ثم فإنه حرية الرأي لا يقتصر أثرها على صاحب الرأي وحده، بل يتعداه إلى غيره وإلى المجتمع[٤].

ويرى البعض أنها فتح المجال واسعاً أمام الإنسان لالتماس ضروب المعرفة والإحاطة بأسرارها، سواء للاستفادة الشخصية منها في تكوين رأيه الذي يؤمن به أو تمهيداً لنقل الاستفادة بها إلى غيره من الأشخاص بشتى الطرق والوسائل المكتوبة أو الشفهية[٥].

ويرى البعض الآخر أنها إمكانية كل فرد في التعبير عن آرائه وأفكاره ومعتقداته الدينية بكافة الوسائل المشروعة، سواء كان ذلك بالقول أو بالرسائل أو بوسائل الإعلام المختلفة[٦].

كما يرى البعض أنها روح الفكر الديمقراطي لأنها صوت ما يجول بخواطر الشعب وطبقاته، فحق الرأي هو ما يكمن في النفس، وأما حق التعبير فهو ما يفصح عن الرأي الكامن في النفس، فهو الذي يكشف حقيقة المجتمع ويعطي السلطة العامة دائماً صورة صادقة عن رغباته وما يحتاج إليه من خدمات[٧].

ويعرّفها البعض أنها حرية الإنسان في تكوين رأيه بناءً على تفكيره الشخصي من دون أن يكون في ذلك تابعاً أو مقلداً لأحد، أو خائفاً من أحد، وأن يكون له كل الحرية في إعلان هذا الرأي الذي تبناه بالأسلوب الذي يراه[٨].

كما يعرّفها البعض الآخر أنها حرية إبداء ما نراه صحيحاً إلى الغير[٩] وأيضاً بأنها الإمكانية المتاحة لكل إنسان أن يحدد بنفسه ما يعتقد أنه صحيح في مجال ما[١٠].

ووضع البعض تعريفاً شاملاً لحرية الرأي وهو رفع القيود والعوائق عن إرادة الإنسان واتجاهها في تلقي المعلومات والأفكار لتكوين رأيه، وترجمتها بالقول والفعل بالوسائل المتاحة لتحقيق المنافع العامة في حدود الضوابط التي يقرها العقل والفطرة والدين والأخلاق[١١].

ومن التعريفات السابقة يتضح أن حرية الرأي لا يمكن أن تكون مكتملة ما لم تتح للإنسان الاطلاع على الفكرة وضدها والحكم وما يخالفه وهذا الاتجاه وما يناقضه وهذا المذهب وما يقابله، أي بمعنى على الدولة ألا تصادر المعلومات والأفكار التي تعارض اتجاهها وتخالف منهجها ومن ثم تزعم أنها تكفل للإنسان حرية الرأي، فمن أين ستكون هذه الحرية مكفولة طالما أنها صادرت كل ما يتعلق مع هواها وصادرت مادة هذه الحرية، وعلى

ذلك فحتى يعبر الإنسان عن رأيه تعبيراً سليماً حقيقياً[١٢]، يجب أن تكفل الدولة حرية الرأي لأنها الوسيلة الوحيدة التي تضمن للشعب أن يبقى مطلعاً على المعلومات التي تلزمه، لكي يمارس أعباء السيادة ومسؤولياتها الثقيلة، ومن دونها قد لا تطرح على بساط البحث إلاّ بعض المسائل العامة من دون غيرها، ومن دونها قد تنساق الأمة إلى شكل من أشكال الخضوع والانقياد بحيث تفقد كل علاقة لها بالعالم وشؤونه الكبرى[١٣].

ثانياً. أهمية حرية الرأي:

تعدّ حرية الرأي الوسيلة الأساسية من أجل تقدم المجتمع، ولا نستطيع أن ننكر أن التطور والتقدم هما أحد ثمار حرية الرأي[١٤]، وأن تنمية المجتمع لن تحدث من دون رقابة فعلية ومباشرة من جانب أصحاب الفكر وتشجيع الجمهور على الوعي وإدراك مدى المسؤولية التي تقع عليه في حاضره ومستقبله، هذا بالإضافة إلى دورها في تنمية الثقافات داخل المجتمع، كما أن حرية الرأي هي الجدار الحامي للحقوق والحريات العامة كافة، فضلاً عن كونها مؤشراً على وجودها في مجتمع أو عدم وجودها فيه، والدساتير والقوانين الوضعية ليست سبب وجودها بقدر ما هي – أي حرية الرأي – سبب لوجود الدستور[١٥].

ولا جدال في أهمية الحرية وسيادتها في مجتمع ما، وأن ينعم أهله بحياة خالية من أية قيود، فالنشاط العلمي والثقافي والأدبي لا يمكن أن يحقق إنجازاته البحثية بعيداً عن توافر الحرية لدى الباحث، وأما في المجال السياسي فتوافر الحرية في وسائل التعبير والنشر المختلفة، ضرورة حياة ووجود، فسلطات الدولة على تنوعها وتشعبها تجد نفسها في أفعالها كافة أمام رأي عام واعٍ ومستنير، نتيجة لحرية النقد والتعبير السائدة، إذ ينشأ ما يسمى بـ (المجتمع المفتوح)[١٦].

ويجمع الفقه الأمريكي على وجوب حماية حري الرأي، وحرية الصحافة بوصفها أسمى حقوق الإنسان وحرياته، وهو ما عبّر عنه توماس جيفرسون بقوله "إنَّ الأساس الذي تقوم عليه حكومتنا هو رأي الناس، لذلك وجب أن يكون الحفاظ على هذا الحق هو هدفنا الأول، ولو تُرك لي أمر تقرير ما إذا كان يجب أن تكون لنا حكومة بلا صحف أو صحف بلا حكومة، فإنني لن أتردد لحظة قبل تفضيل الحل الأخير، لأنَّ الصحافة الحرة هي ضمانة الديمقراطية الوحيدة التي تأتي قبل أي ضمانة أخرى".

وقد أكدَّت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان على أهمية حرية الرأي بقولها: (إنَّ الأضرار الناتجة عن انتهاك حرية التعبير لا تتوقف عند الاعتداء على حقوق الفرد الذي حُرِم من حقوقه الأساسية وحرياته، وإنما تتضمن في الوقت ذاته اعتداءً على حق أفراد المجتمع جميعاً في المعرفة وتلقي المعلومات والأفكار في هدوء ومن دون قيود تعسفية)[١٧].

الفرع الثاني: حدود ممارسة حرية الرأي

إنَّ حرية الرأي كغيرها من الحريات ليست مطلقة[١٨]، لأنَّ الحرية المطلقة لا وجود لها في الواقع، وإنما هي حرية نسبية، إذ ينبغي لكل من يريد أن يعبر عن رأيه أن يتقيد بالقواعد والحدود التي يرسمها القانون، والقيود التي ترد على تلك الحرية ترمي إلى حماية مصالح جوهرية يحرص المشرع على حمايتها سواء كانت مصالح عامة أم خاصة[١٩]، ويمكن التعرف على بعض تلك الحدود أو القيود، وفقاً لما يأتي:

أولاً. احترام الدستور والقانون:

من الأمور البديهية التي لا جدال فيها هو أن كل فرد عليه التزام أساسي يتمثل في احترام الدستور والقانون، فالدستور يرسم القواعد والأصول الواجب اتباعها ويضع الحدود والقيود الواجب الالتزام بها، وأما القانون فإنَّه يضع نظاماً لتطبيق تلك الحقوق والحريات وكيفية ممارستها، ومن ثم فإن حرية الرأي يجب أن تكون متفقة مع القانون والدستور حتى لا يقع الشخص تحت طائلة المسائلة القانونية.

والقواعد الدستورية دائماً تأخذ بمبدأ التنظيم القانوني للأصول الدستورية، فنجد عبارة (وفقاً للقانون) أو (الأحوال المبينة في القانون) أو (في حدود القانون) أو (بناءً على القانون) أو (يحددها القانون) وكلها عبارات تؤكد على ضرورة الالتزام بأحكام القانون ما دام متفقاً مع الدستور، وأما إذا اختلف مع الدستور فهنالك طرق شرعية يجب اللجوء إليها، وهي المحكمة الدستورية التي نظّم الدستور كافة أوضاعها بالشكل الذي يسهم في رفعة الدستور[٢٠].

وقد أشارت إلى ذلك المحكمة العليا الليبية بقولها (كل نظام أرسى الدستور أساسه ووضع القانون قواعده، هو نظام يخضع بطبيعته – ولو كان نظاماً استثنائياً – لمبدأ سيادة القانون، ومن ثم لرقابة القضاء وهو المدخل الوحيد لحماية الحقوق والحريات وبهذا يستطيع القضاء إذا ما طعن على دستورية قانون من هذه القوانين أن يتدخل لبسط سلطاته على المشرع ولكن ليتبادل معه التعاون في إرساء نظام الحكم وإخضاع التشريع لحكم الدستور،

وفي هذا النطاق يراقب ما إذا كان المشرع عند تنظيمه لهذه الحقوق قد تجاوز حدود التنظيم إلى إهدار أصل الحق والانتقاص منه انتقاصاً خطيراً...)[٢١].

ثانياً. حماية النظام العام والآداب العامة:

يعرّف النظام العام أنه (مجموعة الأسس والدعامات التي يقوم عليها بناء الجماعة وكيانها بحيث لا يتصور بقاء هذا الكيان سليماً من دون استقرار عليه)[٢٢]، وتجدر الإشارة إلى أن ما يعدّ من النظام العام في بلد ما، قد لا يعدّ كذلك في بلد آخر، وما كان من النظام العام في زمن ما، قد لا يكون كذلك الآن[٢٣].

ويرتبط مفهوم الآداب العامة بالنظام العام، وهي تعني مجموعة الأسس الأخلاقية الضرورية لكيان المجتمع وبقائه سليماً من الانحلال[٢٤]، كما أنها تعني أيضاً مجموعة القواعد الخلقية التي يعدّها الناس في أمة معينة، وفي جيل معين المعيار الخلقي والأدبي الذي يسود مجتمعهم، ويضبط علاقاتهم الاجتماعية ويلتزمون باحترامها ولا يجيزون الخروج عليها باتفاقات خاصة، وهي بذلك تشكل الجانب الأخلاقي لفكرة النظام العام، إذ أن الأفراد لا يعيشون في عزلة، ومن ثم ينبغي عليهم أن يحترموا حقوق الغير وحرياته، والقواعد الأخلاقية التي يسلّم بها المجتمع[٢٥]، وقد عممت المحكمة العليا الأمريكية في بداية عام ١٩٧٠ هذا الأمر على كل قانون يتناول مواصفات محددة، إذ عدّت محكمة بيرغر أن تطبيق هذه القوانين في مسائل مثل (التمييز العرقي، الأصل القومي، الجنس) يتصف بطابع الشبهة وعدّه بمثابة اعتداء على النظام العام الذي لا يفرق بين الأشخاص بألوانهم أو معتقداتهم أو دينهم[٢٦].

ومن الجدير بالذكر إن مسائل مثل حرية الرأي وانتقاد الحكومة، وحق الإنسان في المساواة أمام القانون من دون تمييز عنصري، تحظى برقابة دستورية مشددة، بحيث يُلقى عبء إثبات صحة الوقائع التي تستند إليها القوانين على عاتق الحكومة، وليس على عاتق الطاعن بالقانون[٢٧].

ويمكن القول إنَّ عقيدة حرية الرأي هي عقيدة أخلاقية لأنها تنشر الحفاظ على شخصية الفرد وصلاح المجتمع، ومن ثم تفترض في شخص المستفيد بها حسن النية وسلامة القصد وأنه حينما يتجه إلى الكلام لا يعني المساس بأحد ولا يستتر في نواياه

الخبيثة بشوائب ينثرها على الأبرياء من الناس تعبيراً عن الكيد لهم، بل يقصد تحقيق نفع عام قبل كل شيء وإن عباراته التي يتحدث بها تحقيقاً لهذه الغاية من شأنها أن توصل إلى ما سعى وتؤدي إلى ما قصد إليه، وأما الكذب والتلفيق والغش والخداع فهي ليست من حرية الرأي في شيء[٢٨].

وحرية الرأي بهذا المعنى تفرض التزاماً على الدولة يتمثل بتمهيد الطريق لممارستها وإزالة العوائق من أمامها، وفتح المجال أمام العقل الإنساني للإبداع والتفكير والتعبير من دون مصادرة على رأي أو حجر فكر أو وأد لإرادة مهما خفت صوتها، فإذا تحقق ذلك صارت حرية الرأي وسيلة حقيقية للتعبير عن ذات الشخص وصولاً إلى تقويم المجتمع وانتشاله من وهدة الضياع[٢٩].

الفرع الثالث: الأسس التي تقوم عليها حرية الرأي

ترتكز حرية الرأي كعقيدة أساسية في حياة الإنسان كغيرها من العقائد على أسس وأسانيد تقوم عليها وتتخذ منها سنداً لقيامها، وكلما كانت هذه الأسس واضحة وقوية كلما تمكنت عقيدة حرية الرأي في عقل الإنسان ووجدانه ومن ثم يدافع عنها ويحافظ عليها[٣٠]، وهنالك طائفة من تلك الأسس وسنقتصر على أهمها وهي الأسس الفلسفية والقانونية التي سنتناولها في النقطتين الآتيتين:

أولاً. الأساس الفلسفي:

لما كان التغيير سُنة كونية وارتقاء نحو الكمال، وأنَّ الإنسان يبدع ويبتكر لما أودعه الله فيه من قوة عقلية مفكرة[٣١]، فإنَّ الوجود الإنساني في الحقيقة ذو طابع خاص يجعل لكل فرد منا وجوداً مستقلاً حراً ولكنه مزود بإمكانياته الخاصة في الإسهام والمشاركة مع غيره من الناس في تسيير شؤون حياته وتحقيق سعادته، وعلى ذلك فليس وجود الشخص سوى قدرته على اكتشاف إمكانياته وتحقيق ذاته والتعبير عن حريته وهذا لا يتحقق إلاّ بالعمل، وفي العمل يمكن القول إنَّ الذي يسمح للمرء بأن يحيا هو الفعل، وعلى ضوء هذه الفكرة يكون كيان الشخص وذاته منحصرين في فعله ونشاطه وليس من شك في أن مقدمة هذا الفعل وهذا النشاط هو القول[٣٢].

فالتعبير القولي هو الوسيلة الأولى لمعرفة الذات الإنسانية لأنه لا يمكن معرفة هذه الذات إلاّ إذا تمَّ التعبير عنها، ولأجل أن يكون التعبير عن الذات مؤكداً حقيقتها لابد أن

يكون التعبير عنها حراً بمعنى ألا تكون هنالك قوة تكره الإنسان على قول ما لا يريد فعله[٣٣]؛ لأنه لا وجود للحرية إذا أمكن رأي متسلط أن يتحكم في العادات الاجتماعية لباقي الآراء من دون اقتناعها بأن هنالك أسساً معقولة لهذا التحكم[٣٤]، ولا شك أن هذا الأساس الفلسفي لحرية الرأي يرتبط أشد الارتباط بمقومات الحرية الفردية التي تتمثل في تنمية الفكر وقوة الابتكار في الفرد والاحساس بالمسؤولية الأدبية الفردية، فكل هذه لا قيمة لها ولا وزن إلاّ من خلال الإطار العامل الشامل والمتمثل في كفالة حرية الكلام والنقد[٣٥].

ولأجل أن يكون هناك ولاء للسلطة من المواطنين يجب أن يكفل للأفراد حرية الرأي بالطريقة التي يروها أكثر الطرق اتفاقاً مع طبيعتهم الإنسانية من دون إكراه، وإذا استطاعت الدولة أن تخرس الألسنة بحيث لا يمكن للفرد أن يتكلم إلاّ بأمر منها، فالنتيجة الحتمية لذلك أن الأفراد يتكلمون بطريقة تختلف تماماً عما يفكرون فيه، ويترتب على ذلك ضياع الثقة بين الدولة والأفراد الذين هم ركن من أركان قيامها، فضلاً عن أن القوانين التي توضع لإدانة الآراء المخالفة لآراء السلطة لا تنطوي على أية فائدة، لأن من يؤمن بعدم صحة الآراء المفروضة بقوة السلطة لا يمكنه إطاعة هذه القوانين.

وتستطيع الدولة إصدار الأحكام بالإعدام على المواطنين لأتفه الأسباب ولكن هذا الأسلوب يتعارض مع العقل السليم، والدولة التي تحكم بذلك تتعرض للخطر الأكبر لأنه لا يمكن أن يتخلى أحد عن حريته في التعبير عن رأيه كما يشاء وأن أي محاولة لإرغام الناس على أن يقررون ما تقرره الدولة يؤدي إلى أوخم العواقب، لأن الناس حتى في الحالات التي يحسن فيها الصمت وتكون الدولة أشد عنفاً عندما تسلب الفرد حقه في التعبير عن رأيه، وحق إبداء الرأي ليس مطلقاً بحيث يؤدي إلى تهديد سلامة الوطن وإرهاب الناس إنما يجب أن يعيش الإنسان في أمان بقدر الإمكان فلا يجوز للدولة أن تحول الإنسان العاقل إلى حيوان أو آلة صماء بل يجب اتاحة الفرصة لعقله أن يستخدمه استخداماً سليماً[٣٦].

وفي هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية: (... إنَّ ما توخاه الدستور من خلال ضمان حرية التعبير – وعلى ما اطرد عليه قضاء هذه المحكمة – هو أن يكون التماس الآراء والأفكار وتلقيها عن الغير ونقلها إليه غير مقيد بالحدود الإقليمية على اختلافها ولا منحصر في مصادر بذواتها تعد من قنواتها، بل قصد أن تترامى آفاقها، وأن

تتعدد مواردها وأدواتها، سعيا لتعدد الآراء، وابتغاء إرسائها على قاعدة من حيدة المعلومات ليكون ضوء الحقيقة منارا لكل عمل، ومحورا لكل اتجاه. بل إن حرية التعبير أبلغ ما تكون أثرا في مجال اتصالها بالشئون العامة، وعرض أوضاعها تبيانا لنواحي التقصير فيها، فقد أراد الدستور بضمانها أن تهيمن مفاهيمها على مظاهر الحياة في أعماق منابتها، بما يحول بين السلطة العامة وفرض وصايتها على العقل العام، وألا تكون معاييرها مرجعا لتقييم الآراء التي تتصل بتكوينه ولا عائقا دون تدفقها. ومن المقرر كذلك إن حرية التعبير، وتفاعل الآراء التي تتولد عنها، لا يجوز تقييدها بأغلال تعوق ممارستها، سواء من ناحية فرض قيود مسبقة على نشرها أو من ناحية العقوبة اللاحقة التي تتوخي قمعها. إذ يتعين أن ينقل المواطنون من خلالها – وعلانية – تلك الأفكار التي تجول في عقولهم ويطرحونها عزما ولو عارضتها السلطة العامة – إحداثا من جانبهم – وبالوسائل السلمية – لتغيير قد يكون مطلوبا، ومن ثم وجب القول بأن حرية التعبير التي كفلها الدستور هي القاعدة في كل تنظيم ديموقراطي، فلا يقوم إلا بها، ولا ينهض مستويا إلا عليها)[٣٧].

ويقول الفيلسوف لافيل: "إن وجودنا هو قدرتنا على خلق ماهيتنا ولن تخلق ماهيتنا بعد خلق الله لنا إلاّ إذا استعملنا أعظم شيء أودعه الله ألا وهو العقل استعمالاً حراً مريداً مختاراً بلا قهر، وأعظم حالات استعمال هذا العقل هو حالة التعبير عن الإرادة بالقول أو بما عداه والقول الحر هو الأساس"[٣٨].

ويقول الفيلسوف هارولدج لاسكي: " لا توجد حرية من دون حرية القول ولا تتوافر الحرية إذا وجدت امتيازات خصوصية تقصر الحقوق على جزء فقط من المجتمع"[٣٩].

كما يقول الفيلسوف برتراند راسل: "لا يوجد ما هو أسمى في الوجود من حرية القول التي تعني أن إرادتنا التي نعبر عنها هي إرادة نابعة من ذواتنا ومؤكد لرغائب فكرنا من دون أن تكون ناتجة عن قوى تكرهنا على الإذعان لفعل ما لا نريد فعله أو قول ما لا نريد قوله[٤٠].

ويقول الفقيه مونتسكيو في مؤلفه روح الشرائع: "يجب أن يكون في مقدور كل فرد أن يقول ما يفكر فيه، وأن من أجل صونها وحفظها، يجب بالمثل أن يكون بإمكان كل شخص التعبير عما يدور بخلده"[٤١].

كذلك يقول السيد الفراتي: "إن أسباب التخلف عدة منها السياسة المطلقة وحرمان الأمة من حرية القول والعمل ..." [٤٢]، ويقول المولى الرومي: "إن البلية هي فقدنا الحرية، فالحرية هي أعز شيء على الإنسان بعد حياته، وبفقدها تُفقد الآمال، وتعطل الأعمال، وتموت النفوس وتتعطل الشرائع وتختل القوانين، وهي تعني أن يكون الإنسان حراً في قوله وفي فعله لا يعترضه مانع ظالم"[٤٣].

ويقول أيضاً الفقيه رفاعة الطهطاوي: " ... ومن حقوق الحرية الأهلية ألا يجبر الإنسان أن ينفى من بلده، أو يعاقب فيها إلاّ بحكم شرعي أو سياسي مطابق لأصول مملكته، وألا يضيق عليه في التصرف في ماله كما يشاء ولا يحجر عليه إلاّ بأحكام بلده، وألا يكتم رأيه في شيء، بشرط ألا يخل بما يقوله أو يكتبه بقوانين بلده"[٤٤].

خلاصة القول: إنَّ حرية الرأي أمر ضروري كوسيلة لتحقيق توكيد الأفراد لذواتهم ذلك أن من الخصائص الملازمة للإنسان سعيه لتوكيد ذاته وقدراته ولا يستطيع أن يتحرك أو ينطلق في هذا السبيل إلاّ إذا كان حراً في تفكيره وفي تعبيره عن ثمرات هذا التفكير[٤٥]، وبغير حرية الرأي لا يمكن نقل صورة الذات إلى العالم الخارجي برغائبها ومواهبها ونزعاتها، والحرية بهذا المعنى لا تعني اثبات شيء قد منح لنا بل هي تقرير لمهمة علينا أن نعمل على تحقيقها، فالحرية ليست واقعة نتقبلها على الرغم منا أو حقيقة ضرورية لا نملك إلاّ الخضوع لها، بل هي عملية روحية تعبر عن قدرتنا على تحرير ذواتنا، وعلى ذلك فهي ليست حالة بل هي فعل؛ ولذلك تصاحب دائماً كل انتقال من الإمكانية إلى الوجود، أو هي ليست شيئاً باطنياً بل هي عين وجودنا، وهي التي تسمح لنا بأن نخلق ذواتنا فنحقق بذلك مصيرنا[٤٦].

ثانياً. الأساس القانوني:

يُقصد بالأساس القانوني لحرية الرأي تلك الوثائق التشريعية المكتوبة التي تنص على كفالتها، كإعلانات الحقوق والدساتير، وتجدر الإشارة إلى أن القوانين العادية لا تنشئ الحريات بل تتناولها بالتنظيم فقط[٤٧].

ويعدّ إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي الصادر في ٢٦ أغسطس/آب ١٧٨٩[٤٨] الأساس الوضعي لفكرة الحرية ، ولا سيما حرية الرأي، فقد نصت المادة (١٠)

منه على أنه لا يجوز التعرض لأحد لما يبديه من الأفكار حتى في المسائل الدينية على شرط أن تكون هذه الأفكار غير مخلة بالأمن العام[٤٩]، كذلك نصت المادة (١١) منه على أن حرية نشر الأفكار والآراء حق من حقوق كل إنسان، فلكل إنسان أن يتكلم وينشر آراءه بحرية، ولكن عليه عهدة ما يكتبه في المسائل التي ينص عليها القانون[٥٠].

ومن بعده جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ الذي نصَّ في المادة (٢) منه على عدم جواز التمييز بين الأفراد بناءً على آراءهم، ثم الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التي أقرَّتها الجمعية العامة للأمم المتحدة ١٩٦٦، فقد نصت المادة (١٩) منها على كفالة حرية الرأي وذلك بقولها: (١- لكل فرد الحق في اتخاذ الآراء دون تدخل ٢- لكل فرد الحق في حرية التعبير، وهذا الحق يشمل حرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أي نوع واستلامها، ونقلها، بغض النظر عن الحدود، وذلك إما شفاها وإما كتابةً أو طباعة وسواء ذلك في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها).

يتضح من هذا النص أن الأساس القانوني لحرية الرأي له مفهومان، أحدهما ضيق يتمثل في التعبير عن الإرادة، والآخر موسع يتمثل في التعبير عن الفكر والرأي سواء ترتبت على ذلك آثار قانونية أم لا، فالتعبير عن الإرادة يقصد به الإفصاح عن الإرادة بإخراجها من نطاق الظواهر النفسية إلى مجال الحقائق الاجتماعية، وأما حرية التعبير عن الفكر والرأي، فهي أعم وأشمل لأنها تشمل حرية البحث عن المعلومات أو الأفكار ونقلها بأي طريقة أو وسيلة وبغض النظر عن الحدود الدولية[٥١].

ومما لا يخفى أن الدستور هو القانون الأساس الذي يضع القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويحدد السلطات العامة ويرسم لها وظائفها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها، ويقرر الحريات والحقوق العامة ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ومن ثم فقد تميز بطبيعة خاصة تضفي عليه صفة السيادة والسمو بوصفه كفيل الحريات وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها[٥٢].

ولقد أكدت المادة (١٦) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام ١٧٨٩ على هذا المفهوم بقولها: (أي مجتمع لا يضمن حقوق مواطنيه أو يضمن الفصل بين السلطات، لا يعدّ مجتمعاً دستورياً)[٥٣]، ولا ريب في أن الدستور يشكل قمة البناء القانوني

في الدولة، فالدستور يعلو على كافة القواعد القانونية ويعدّ أساساً لكافة الأنشطة القانونية التي تمارسها الدولة[٥٤].

ونصت المادة (٤) من الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان لعام ١٩٤٨ على أنه (لكل شخص الحق في حرية البحث والرأي والتعبير ونشر الأفكار بأي وسيلة أيّاً كان نوعها).

ونصت المادة (١٠) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠ على أنه (لكل إنسان الحق في حرية التعبير، هذا الحق يشمل حرية اعتناق الآراء وتلقى وتقديم المعلومات والأفكار دون تدخل من السلطة العامة، وبصرف النظر عن الحدود الدولية ...).

وقد نصت المادة (٨/٢٢) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ على أنه (لا يجوز في أي حال من الأحوال ترحيل شخص أجنبي أو إعادته إلى بلد ما سواء كان بلده الأصلي أم لا، إذا كان حقه في الحياة أو الحرية الشخصية معرضاً لخطر الانتهاك في ذلك البلد بسبب عرقه أو جنسيته أو دينه أو وضعه الاجتماعي أو آرائه السياسية)، وبذلك يتضح أن جميع هذه الوثائق قد كفلت حرية الرأي[٥٥].

واهتداءً بتلك الوثائق دأبت الدول المعاصرة على كفالة حرية الرأي في دساتيرها، فقد كفلت غالبية الدساتير ممارسة حرية الرأي[٥٦]، وجدير بالذكر أن حرية الرأي كأي حرية من الحريات العامة لا يمكن أن تكون مطلقة من كل قيد، وهذا يتفق مع المنظومة الأساسية لحماية الحقوق والحريات، فحرية الشخص تقف عند حدود حريات الآخرين ومن ثم يجب تنظيم تلك الحريات والتأكد من الضوابط الموضوعة لممارستها بما يتفق مع الأوضاع والظروف المحيطة.

المطلب الثاني: سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

تندرج حرية الرأي ضمن الحريات التي نصَّ الدستور على تنظيمها بقانون، وقد يخرج المشرع بالتشريع على غاية الدستور ومقاصد نصوصه يسيء استخدام سلطته التقديرية في تدخله لتنظيم الحرية فيهدرها تحت ستار رخصة تنظيمها(٥٧).

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: هل التشريع الذي ينقض الحرية أو ينتقص منها يعدّ تشريعاً منطوياً على انحراف في السلطة التشريعية؟ أم أن هذا التشريع يعدّ تشريعاً مشوباً بعيب مخالفة الدستور؟

وفي مجال الإجابة على هذا التساؤل، سنتعرض لموقف الفقه والقضاء من سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي، ثم نتناول القيود التي ترد على هذه السلطة، وذلك في فروع ثلاثة وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: موقف الفقه من سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

الفرع الثاني: موقف القضاء من سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

الفرع الثالث: القيود التي ترد على سلطة المشرع عند تنظيم حرية الرأي

الفرع الأول: موقف الفقه من سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

يذهب البعض من الفقه إلى أن تنظيم حرية الرأي السياسي يقع في منطقة السلطة التقديرية للمشرع ويقيدها في نظرهم، لئلا ينحرف المشرع عن الغرض الذي قصد إليه الدستور، وهو كفالة هذه الحرية في حدودها الموضوعية أي عدم نقضها أو الانتقاص منها أو العدوان عليها، ووفقاً لهذا الرأي إذا صدر التشريع المنظم لحرية الرأي وكان يقيد من هذه الحرية تقييداً خطيراً بحيث ينقض هذه الحرية أو ينتقص منها، كان هذا التشريع منطوياً على انحراف في استعمال السلطة التشريعية؛ إذ أن الغاية المخصصة ليست نقض هذه الحرية العامة أو الانتقاص منها بل مجرد تنظيمها حتى لا تعود بالضرر على المجتمع(٥٨).

وقد انتقد البعض هذا الرأي رغم اتفاقهم معه من حيث وقوع حرية الرأي السياسي في منطقة السلطة التقديرية للمشرع، إلاّ أنهم اختلفوا معهم من حيث عدم اعتقادهم في المعيار الموضوعي الذي قال به الرأي السابق، إذ يرون أن الدستور حين يخول للمشرع حق تنظيم حرية ما، إنما يخول له هذا الحق في أن ينتقص من هذه الحرية، فإن من له حق التنظيم كان له حق وضع القيود، والقيود تنطوي – بداهة – على الانتقاص من الحرية، وفضلاً عن

ذلك فإنه ليس هناك معيار موضوعي جدي يمكن أن يقاس، أو يوازن مبلغ خطورة الانتقاص من الحرية، فالدستور يخول للمشرع حق تنظيم حرية من الحريات العامة، لذا فإنه ليس على المشرع من الناحية القانونية سوى قيد قانوني واحد وهو عدم إلغاء أو هدم تلك الحرية، وذلك ما لم تكن هناك قيود أخرى نصَّ عليها الدستور وفرض على المشرع احترامها[٥٩].

ويذهب البعض الآخر إلى أنَّ التقييد والتقدير وإنْ كوّنا سلطة الإدارة فإنَّ هذا غير متصور بالنسبة لسلطة التشريع، إذ أنَّ الغاية من التشريع هذا أن يواجه المشرع ما يثيره تطور الجماعة التي أوكل إليها تصريف شؤونها من مشكلات، ومقتضى ذلك أن تستبعد حتماً من مجال التشريع فكرة السلطة المقيدة حقيقة أن المشرع مقيد ولكن بنصوص الدستور، ولكن هذا لا يعني أن سلطته مقيدة كما هو الشأن في سلطة الإدارة المقيدة إذ هو لا يزال بعمل في نطاق القيود الدستورية سلطته في الابتداع، فالضمانات الدستورية هي من أهم القيود التي ترد على سلطة المشرع فلا يستطيع المشرع أن يخرج عما قررته هذه الضمانات[٦٠].

كذلك ذهب البعض إلى أنَّ السلطة التشريعية كقاعدة عامة تستقل بتقدير ملاءمة التشريع، فهي التي تقدر مدى ملاءمة التشريع في كل حالة، ولا يمكن أن يطعن في القانون بعدم الدستورية، لأن هناك تنظيماً أفضل كان يجب أن يؤخذ به القانون إلاّ إذا كان قيدها الدستور بقيد أو بآخر، فالمبدأ العام أن سلطة التشريع سلطة تقديرية؛ إلاّ إذا تدخل الدستور وقيدها بقيود محددة، فالحكم في الانحراف في السلطة يكون للدستور ذاته، والقانون المشوب بالانحراف لم يخالف الدستور في نصوصه ولكن خالفه في روحه وفحواه[٦١].

ومن الجدير بالذكر أنَّ الفكر الأمريكي يقوم على فكرتين هما فكرة الدستور المكتوب بوصفه القانون الأساس، وفكرة الحكومة المقيدة بحدود هذا القانون، ويترتب على هاتين الفكرتين أن نشاط الحكومة على اختلاف هيئاتها بما في ذلك الهيأة التشريعية هو نشاط تحكمه نصوص الدستور وتحدّه حدودها، فإذا انحرفت الحكومة على اختلاف هيئاتها لما نصَّ عليه الدستور يعدّ نشاطها مخالفاً للدستور[٦٢].

الفرع الثاني: موقف القضاء من سلطة المشرع في تنظيم حرية الرأي

لا يغاير موقف القضاء موقف الفقه المعارض لوجهة نظر الرأي الأول الذي يرى أن التشريع الذي ينقض الحرية أو ينتقص منها يعدّ تشريعاً منطوياً على انحراف في استعمال السلطة التشريعية.

ومهما يكن من أمر فإلى جانب الأحوال التي تتسع فيها القيود التي يفرضها الدستور على سلطة التشريع في شأن تنظيم موضوعات معينة لدرجة تصل إلى انعدام حرية هذه السلطة في التنظيم، توجد أحوال أخرى تضيق فيها هذه القيود وإنْ كانت لا تختفي، فتكون حرية سلطة التشريع في التنظيم مقيدة بضوابط دستورية محددة، وهي بصدد ممارستها لاختصاصاتها[٦٣]، فعلى الرغم من أن الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٩ لم يتناول حرية الرأي، إلاّ أنَّ المحكمة العليا تعرضت لهذا الحق في قضية سايس ضد نيويورك (Sais v. New York) عام ١٩٤٨ وقد دار البحث فيها حول دستورية لائحة تمنع استعمال مكبرات الصوت في الشوارع والحدائق العامة إلاّ بعد إذن صريح من رئيس الشرطة في المنطقة، وذلك من دون أن تعنى اللائحة بوضع معيار واضح يحدد نطاق السلطة المتروكة لجهة البوليس في منح الإذن أو رفضه، وقد انتهت المحكمة إلى أن اللائحة المذكورة تتعارض مع الحماية الدستورية الصريحة لحري الرأي التي لم يكن استعمال مكبرات الصوت فيها إلاّ وسيلة من وسائل ممارستها[٦٤].

وفي مصر فقد نصت المادة (٤٧) من دستور ١٩٧١ على أن (... ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير في حدود القانون..)[٦٥]، ففي ظل هذا النص الدستوري يتوجب في القانون الذي يصدر لتنظيم حرية الرأي أن يلتزم بكفالتها، وأن يمكّن الناس من التعبير عن آرائهم، ونشرها قولاً وكتابةً وتصويراً[٦٦].

وقررت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أحد أحكامها (ذلك أن الأصل في سلطة المشرع في موضوع تنظيم الحقوق أنها سلطة تقديرية، وذلك ما لم يقيد الدستور ممارستها بضوابط محددة تحد من إطلاقها، وتعتبر تخوماً لها لا يجوز اقتحامها أو تخطيها، ويتمثل جوهر هذه السلطة في المفاضلة بين البدائل المختلفة التي تتزاحم فيما بينها، وفق

تقديره على تنظيم موضوع محدد، فلا يختار من بينها إلاّ ما يكون منها عنده أكثر من غيره لتحقيق الأغراض التي يتوخاها)[٦٧].

ونصّت المادة (٣٨) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ على أن ‹‹تكفل الدولة، بما لا يخل بالنظام العام والآداب: أولاً. حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل...››، ويتضح من هذا النص الدستوري أن سلطة المشرع مقيدة في تنظيم حرية التعبير عن الرأي أيّاً كان مضمونها وبالوسائل المتاحة، إذ يُشترط فيها أن لا تمس النظام العام والآداب[٦٨]، إذ يلاحظ أنه فرّق في نصوصه بين حرية الرأي وحرية التعبير عنه؛ وقد تجلى ذلك حينما أراد أن يؤكد في المادة (١٤) على مبدأ المساواة بين العراقيين وعدم التمييز بينهم بذكر عوامله نصَّ على انه (العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي)[٦٩].

واستناداً لهذا النص الدستوري ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في أحد أحكامها إلى الإقرار بدستورية النصوص التشريعية التي تقيد حرية التعبير عن الرأي ضماناً للحفاظ على النظام العام، فقالت: (... واستناداً إلى ذلك فإنَّ الدولة تكفل حرية التعبير وممارسة حرية الصحافة والطباعة ... المنصوص عليها في المادة (٣٨) من الدستور، إذا لم تأتِ مخلة بالنظام العام والآداب...)[٧٠].

ومما تقدم من آراء الفقه والقضاء، نرى مناصرة وجهة النظر التي ترى أن الانتقاص من أصل الحق أو نقضه من قبل المشرع عند تنظيمه يعدّ مخالفة للدستور، وليس كما ذهب البعض على عدّه انحرافاً في استعمال السلطة التشريعية.

الفرع الثالث: القيود التي ترد على سلطة المشرع عند تنظيم حرية الرأي

إذا كانت ممارسة حرية الرأي لا تحول من دون تدخل القانون، إلاّ أن هذا القانون يتعين عليه أن يراعي القواعد التي يتولى وضعها تنظيماً لتلك الحرية، ألا تؤدي إلى تقييدها بحيث ينقض هذه الحرية أو ينتقص منها، كما يتعين لاتفاق هذا التنظيم مع أحكام الدستور أن تتوافر علاقة منطقية بين الأغراض المشروعة التي اعتنقها المشرع في موضوع محدد وفاء بمصلحة عامة لها اعتبارها، والوسائل التي اتخذها طريقاً لبلوغها، فلا تفصل النصوص

القانونية التي نظم المشرع هذا الموضوع عن أهدافها بل يتعين أن تعدّ مدخلاً إليها[٧١]، والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: كيف يمكن معرفة الفرق بين تنظيم الحرية وتقييدها؟

وفي مجال الإجابة على هذا السؤال يرى البعض أن صعوبة التفريق بين التنظيم والتقييد، تكمن في أن التنظيم ما هو إلاّ نوع من أنواع التقييد ولكنه أخف الأنواع وطأة على الحرية، فالتقييد يشمل التنظيم والانتقاص والمنع والإهدار، والذي يميز التنظيم وصورة التقييد الأخرى هو أن التنظيم تحديد أفضل طريقة ممارسة لعدة وحدات أو نظائر متشابهة تعمل مع بعضها البعض من أجل تحقيق هدف واحد، أي بين أشياء من جنس واحد تعمل جميعها في اتجاه واحد من أجل تحقيق غرض معين، أما الانتقاص أو المنع أو الإهدار فيرد على ذات الشيء الواحد فينتقص منه أو يهدره أو يمنعه من القيام بوظيفته.

وبتطبيق هذه الفكرة على الحقوق والحريات وفقاً للرأي السابق ستكون النتيجة أن تنظيم الحرية لا يكون إلاّ بين الأفراد الممارسين لهذه الحرية، بحيث تسمح ممارسة الفرد لحريته بممارسة باقي أفراد الجماعة لها بالقدر نفسه، أو بين ممارسة حرية معينة وممارسة حرية أخرى مغايرة لها بحيث تسمح ممارسة الأولى بممارسة الثانية بالقدر نفسه، ويكون المعيار القاضي في التفريق بين تنظيم الحرية وتقييدها هو معيار الضرر الذي تلحقه ممارسة حرية ما على وجه معين بممارسة حرية مغايرة لها، أو الضرر الذي تلحقه ممارسة فرد لحريته بطريقة معينة بممارسة باقي أفراد الجماعة لحرياتهم، وبذلك ترتب على ممارسة حرية ما على وجه معين ضرراً بممارسة حرية أخرى، أو بممارسة فرد آخر للحرية نفسها، فإن منع المشرع ممارسة الحرية على هذا الوجه أو هذه الطريقة يعدّ تنظيماً للحرية لا تقييداً لها، أما إذا كانت ممارسة حرية ما على وجه معين لا يلحق أي ضرر بممارسة أي فرد لحرياته، ومع ذلك تدخل المشرع ومنع ممارسة الحرية على هذا الوجه، فإنه يصم التشريع المنظم للحرية بالإخلال بمبدأ المشروعية لمخالفته الدستور[٧٢].

وبالرغم من تسليمنا لوجهة النظر هذه من الناحية المنطقية، إلاّ أن الدولة في الواقع أو الحكومة وحدها هي التي تستطيع أن تحدد اتخاذ الإجراءات الملائمة لتقرير حجم ومدى الحريات المقررة، وهذه الإجراءات القانونية والدستورية منها ما يمكن أن تحجب أو تقلل من الحريات العامة، فالقانون الذي يضع الحرية هو الذي يشكل مصدر القوة لها، ولذلك فإن

الحريات العامة بضمنها حرية الرأي تجد مكانها وضمان تحقيقها في دولة القانون وغير ذلك هو الفوضى، وأما الدولة التي تتجاوز مضمون شرعيتها وقوانينها بصيغ القمع والمصادرة والاستبداد فهي الدولة المستبدة[٧٣]، وفي هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا المصرية: (وحيث إن الدولة القانونية – وعلى ما تنص عليه المادة ٦٥ من الدستور – هي التي تتقيد في ممارستها لسلطاتها – أيّا كانت وظائفها أو غاياتها – بقواعد قانونية تعلو عليها، وتردها على أعقابها إن هي جاوزتها، فلا تتحلل منها، ذلك أن سلطاتها هذه – وأيّا كان القائمون عليها – لا تعتبر امتيازا شخصيا لمن يتولونها، ولا هي من صنعهم، بل أسستها إرادة الجماهير في تجمعاتها على امتداد الوطن، وضبطتها بقواعد آمرة لا يجوز النزول عنها .ومن ثم تكون هذه القواعد قيدا على كل أعمالها وتصرفاتها، فلا تأتيها إلاّ في الحدود التي رسمها الدستور، وبما يرعى مصالح مجتمعها)[٧٤]، وعملياً ليس هناك من حدود لصورة الحرية، وفي الوقت ذاته ليس هناك أيضاً من حدود تحول من دون تنوع القيود واتساع تأثيرها حتى في الدولة القانونية، وذلك لأنه لا يمكن أن نفهم حرية الرأي من دون تلازمية القيد الذي يقف أمامها، وهذه الجدلية لم تتوقف يوماً عن التفاعل، إننا يمكن أن نجد العديد من الشواهد عبر التأريخ لدور الحكومة في تقييد حرية الرأي وقمعها، من استخدام السيف لقطع اللسان أو الرقبة إلى أساليب جديدة تتنوع وتتشكل في صياغات ربما أكثر تأثيراً وفاعلية من تأثير السيف[٧٥].

وخلاصة القول إن حرية الرأي في النظم الدستورية المعاصرة، ما زالت محل خلاف بين الدولة كسلطة والفرد كإنسان، إذ دأبت تلك النظم في تنظيمها لحرية الرأي لتقييدها بقيود أدت إلى الحد من أدائها لواجبها المأمول منها المتمثل في إحاطة الناس بالعلم والمعرفة بكل الحقائق التي تساعد على أن يكونوا شركاء فاعلين في بناء الوطن، وعلى ذلك فالصراع من أجل الاعتراف بالحق المتبادل بين السلطة وحرية الرأي يبقى قائماً، ولا يملك أي مصدر آخر القدرة على الحسم أو تأجيل الانتصار بين أحد الطرفين على الآخر، ولسنا بصدد توصيف أطراف الصراع، ولكن يمكن أن يؤشر أن حرية الإنسان كوعي وممارسة، قادرة على انتزاع تفوقها في نهاية الأمر والشواهد على ذلك كثيرة.

إنَّ الحرب من أجل الحرية لن تتوقف وسيكون هنالك المزيد من الضحايا ولكنها حرب ستقود إلى نتائج لصالح المستقبل حتماً، والدليل على صحة ذلك أننا نجد في طبيعة الإنسان ثلاثة أسباب رئيسة للنزاع، أولاً: المنافسة، ثانياً: عدم الثقة، ثالثاً: المجد، والسبب الثالث يجعل الناس يتقاتلون لأتفه الأمور مثل الكلمة أو البسمة أو الرأي المختلف أو أية إشارة أخرى تنم عن قلة الاحترام وُجهت مباشرة لأهلهم أو لحزبهم أو لأصدقائهم أو لأمنهم أو لمهنتهم أو لأسمائهم.

والتساؤل الذي يمكن أن يُثار في هذا الصدد: هل حرية الرأي في تطور وتنامٍ، أم أنها في تداعٍ وانهيار؟ سؤال بحاجة إلى عمل فكري يتواصل وربما إلى منظور مغاير للحوار في معنى الحرية ونقيضها(٧٦)، وهذا يقتضي الالتزام بالحقيقة والتمسك بالوسائل الصحيحة المعبرة عنها، ولا مخالفة ولا معارضة لما ورد في جميع نصوص القوانين المعاصرة بتنظيم حرية الرأي التي تشير إلى حدود الحرية بمعناها المتصل بالمحافظة على أمن الدولة وأمن معلوماتها ووثائقها المتصلة بالسيادة، كذلك بحرية الإنسان وتجنب كل ما يخترق ويهدد حرية المعتقدات والخصوصية الشخصية.

المطلب الثالث: موقف القضاء الدستوري من ممارسة حرية الرأي

قد يقع الاعتداء على الحقوق والحريات من قبل الجهة التشريعية من خلال تشريع صادر عنها، فقد درجت معظم الدساتير والوثائق الوضعية على منح المشرع العادي سلطة تحديد إطار الحقوق الواردة فيها وكيفية ممارستها والتمتع بها، ولكن المشرع تمكن من الناحية العملية وبحجة تنظيم كيفية ممارسة تلك الحقوق والحريات من الحد منها وتقييدها بل ومصادرتها في بعض الأحيان(٧٧)، والحل الذي يتيحه القانون في مثل هذه الحالة هو إمكانية رفع دعوى بعدم دستورية التشريع أمام المحكمة الدستورية المختصة، ويترتب على حكمها بعدم دستوريته بطلانه وعدّه كأن لم يكن(٧٨).

ولا شكَّ أنَّ حرية الرأي كانت مثار الكثير من القضايا التي تناولها القضاء الدستوري في الدول المعاصرة، وقد تمكنت المحكمة العليا الأمريكية من فرض احترام المبادئ المتعلقة بالحقوق والحريات الأساسية الواردة في الدستور وقررت عدم مشروعية العديد من القوانين لمخالفتها الدستور، وكان للمحكمة الدستورية العليا المصرية العديد من الوقفات للتأكيد على تلك الضمانة وذلك من خلال تقرير الحريات التابعة عنها والحقوق التي في صلبها، وأما

المحكمة الاتحادية العليا العراقية فقد كان نتاجها فقيراً جداً بالقرارات والأحكام التي تناولت ممارسة حرية الرأي، وسنتعرض لمواقف المحاكم الثلاث في ثلاثة فروع، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية من ممارسة حرية الرأي

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من ممارسة حرية الرأي

الفرع الثالث: موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من ممارسة حرية الرأي

الفرع الأول: موقف المحكمة العليا الأمريكية من ممارسة حرية الرأي

لقد خضعت المستعمرات الأمريكية قبل الثورة للعديد من القوانين التي سنّها البرلمان البريطاني للحد من حرية الرأي، ولكن هذا الوضع تغير بعد الثورة، إذ تكفل التعديل الأول للدستور الاتحادي بحماية حرية الرأي والتعبير والحريات المتفرعة عنها، بقوله (يحظر على الكونغرس إصدار أي قانون خاص بإقامة دين من الأديان أو يمنع حرية ممارسته، أو يحد من حرية الكلام أو الصحافة...).

وقد بدأ عهد حرية الرأي بوصفه موضوعاً لأحكام قضائية دستورية في الولايات المتحدة أثناء الحرب العالمية الأولى، بمحاكمة عدة أشخاص ممن عارضوا، وحاولوا تعويق أو منع مشاركة الولايات المتحدة في الحرب، ومنذ ذلك الحين نظر القضاء الدستوري الأمريكي عدداً كبيراً من الدعاوى القضائية التي تناولت الخلاف حول تعريف حرية الرأي ومجالاته ومدى الحماية الممنوحة لها، وقد عبّرت المحكمة العليا عن أهمية حرية الرأي والتعبير عام ١٩٢٩ في قصية (Schwimmer v. United States) بقولها (أنه إذا كان هناك أي مبدأ في الدستور يستحق أن نحميه ونرعاه أكثر من غيره فهو مبدأ حرية الرأي، ليس حرية الرأي الذي نحبه وإنما حرية الرأي الذي نبغضه ... لأن الهدف الأسمى للشعب الأمريكي وهو الوصول لقمة الديمقراطية، ولا يمكن الوصول لهذا الهدف بطريقة أفضل من التجارة الحرة في الأفكار، ولا توجد طريقة أفضل من طرح الأفكار في منافسة حرة ليتأكد الناس من صحة فكرة معينة أو فسادها، وتلك هي نظرية الدستور الأمريكي عن حرية التعبير لذلك وجب علينا جميعاً أن نقاتل ضد أي محاولة لقمع حرية التعبير عن الأفكار التي نبغضها)[٧٩].

وأكدَّت المحكمة العليا في قضية (Branzburg v. Hayes) عام ١٩٧٢ أنه (من دون بعض الحماية للسعي وراء الأخبار، ستكون حرية الصحافة عرضة للتشوه الشديد، وأن الصحف لا تعفي من الخضوع للتشريعات التي تطبق عادةً على عامة الناس، كالقوانين الجنائية الخاصة بالتعدي على الأملاك، ما لم يكن تطبيقها يحدّ بصورة كبيرة من حقوق الصحافة الحرة، وبسبب الحماية الواسعة التي يمنحها الدستور للصدق في الكلام، بإمكان المؤسسات الصحفية نشر حتى الوقائع الخاصة ولو كانت كريهة جداً، من دون عقاب إذا كانت قادرة على إثبات أن الخبر يشكل اهتماماً أو مصلحة عامة مشروعة)[٨٠].

وفي قضية (Gertz v. Robert Welch. Inc.) عام ١٩٧٤ أكدت المحكمة (إنَّ الآراء الخاصة للناشرين والتي تحتوي على بيانات مرسلة لا يمكن اثبات صحتها أو كذبها، ولا يمكن أن تشكل أساس سليم لدعوى تشهير)[٨١].

وفي عام ١٩٧٢ قررت المحكمة العليا جواز أن يطلب من المراسلين الصحفيين الكشف عن مصادرهم السرية أمام هيئات المحلفين الكبرى، ولكنها عادت عام ١٩٩١ وقررت أن حرية الصحافة لا تمنع الولاية من توجيه اتهامات ضد مراسلين صحفيين خرقوا وعد السرية لمصادرهم الصحفية[٨٢].

وفي قضية (Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo) عام ١٩٧٤ أبطلت المحكمة العليا قانوناً لولاية فلوريدا يفرض على الصحف التي تهاجم في افتتاحيتها مرشحاً لأحد المناصب الانتخابية، أن تنشر جواب هذا المرشح عمّا نشرته ضده، وأكدَّت المحكمة (إنَّ النشر الإلزامي هو نوع من التقييد المسبق، له مفعول منع الجريدة من الصدور نفسه، وأن هذا التشريع يغتصب بصورة جائرة حقوق الناشرين في التعبير عن وجهات النظر التي يختارونها، ومن أثره الحد من التغطية الصحفية للسياسة، فمسؤولية الصحافة غاية مرغوب فيها من دون شك، ولكنها فضيلة لا يفرضها الدستور، ولا يمكن على غرار الكثير من الفضائل الأخرى سنّ قوانين بشأنها، لذلك فمن المؤكد أنَّ نص التعديل الأول للدستور يحمي حق صاحب الوسيلة الإعلامية في منع نشر أقوال الآخرين في وسيلته الإعلامية رغماً عنه، حتى ولو كانت وسيلته الإعلامية هي الصحيفة، أو محطة الإذاعة أو التلفزيون الوحيدة العاملة في المدينة)[٨٣].

وفي قضية (Hustler Magazine v. Falwell) عام ١٩٨٨ عززت الحصانة التي منحتها للصحفيين عام ١٩٦٤ ضد الملاحقة القضائية اللاحقة على النشر، وابتدعت شرطاً قاسياً جداً لقبول هذه الدعاوى، وعبّرت عن ذلك بقولها (أنه حتى التهجم الشنيع والمتعمد على الشخصيات العامة قد لا يصلح أساس لأي دعوى قضائية يكون سببها التشهير، أو الإرهاق العاطفي – المتمثل في التهجم على شرف الإنسان أو كرامته – إلاّ إذا كان المدعي قادراً على اثبات أن المطبوعة تحتوي على بيانات كاذبة، وأن هذه البيانات نشرت بنية الأذى الفعلي المتعمد)[٨٤].

وفي قضية (Texas v. Johnson) عام ١٩٨٩ منحت المحكمة العليا الحماية لحرية الرأي التي تتخذ أشكالاً أخرى غير المناقشات الشفوية أو المكتوبة، وأكدت على الحق في حرية الرأي عن طريق التصرفات الجسدية أو الأفعال المادية، ولو كانت أفعالاً أو تصرفات مستهجنة اجتماعياً، كحرق العلم الأمريكي تعبيراً عن الاحتجاج على سياسة الحكومة[٨٥].

وهو ما أكدته المحكمة العليا مرة أخرى بحكمها في قضية (United States v. Eichman) عام ١٩٩٠ بأغلبية خمسة لأصوات ضد أربعة، والتي قضت فيها ببراءة المتهم من تهمة حرق العلم الأمريكي بالمخالفة للقانون الاتحادي الذي سنّه الكونغرس عقب حكمها سالف الذكر في قضية (Texas v. Johnson) ، وذلك تأسيساً على عدم دستورية هذا القانون لانتهاكه حرية الرأي بالمخالفة للتعديل الأول، مؤكدة على أنه (إنَّ القانون الاتحادي المطعون فيه في هذه الدعوى لا يختلف كثيراً عن قانون ولاية تكساس السابق القضاء بعدم دستوريته، بل أن القانون الحالي أوسع تطبيقاً وانتهاكاً لحرية التعبير، خصوصاً وقد اعترفت الحكومة كما اعترفت قبل ذلك في الدعوى السابقة، بأن سلوك المتهم كان سلوكاً تعبيرياً محضاً عن وجهة نظره، ومن ثمَّ فلا يمكن للمحكمة تأييد رغبة الحكومة في الحفاظ على العلم كرمز للوحدة الوطنية عن طريق قمع حرية التعبير وانتهاك التعديل الأول) وقد اعترض على هذا الحكم أربعة من قضاة المحكمة، وهم كل من رئيس المحكمة القاضي Rehnquist والقاضي White والقاضي Stevens والقاضية O'Connor مؤكدين (إنَّ القيمة الرمزية للعلم تأثرت كثيراً بالحكم السابق في قضية تكساس ضد جونسون، فلم يعدّ للعلم تلك القيمة التي كانت له قبل ذلك في عيون الأمريكيين، ولا شكَّ في أنه يجب على المحكمة حماية حرية

التعبير، ولكن بعض صور التعبير الضارة يجب تحريمها خصوصاً إذا كان التحريم تسانده مصلحة قومية مشروعة لا علاقة لها بقمع الأفكار التي يرغب المتحدث في التعبير عنها، أو إذا كان هذا التحريم لا يتدخل بأي صورة مع حرية الشخص في التعبير عن أفكاره بوسائل أخرى ترك له حرية المفاضلة بينها ... لذلك نقرر أن تحريم حرق العلم لا ينطوي على أي انتهاك لحرية التعبير طالما ظل للمتكلم حرية التعبير عن آرائه بوسائل أخرى ولا يصح الاحتجاج هنا بأن حرق العلم من أكثر وسائل التعبير جذباً للانتباه فذلك لا يعدّ سبباً كافياً لانتهاك حرمة العلم)[٨٦].

الفرع الثاني: موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من ممارسة حرية الرأي

إنَّ الرقابة الدستورية تعدّ حصناً للحريات والحقوق وضماناً لها، ومنذ إنشاء المحكمة وهي ترسي القواعد الدستورية، ولا يخفى الدور الكبير الذي تقوم به في إرساء الكثير من القواعد، فالأصل في النصوص الدستورية أنها تفسر بافتراض تكاملها بوصفها كُلاً لا يتجزأ عن غيره، وتجمعها الوحدة العضوية التي تستخلص منها مراميها ومن ثم يتعين التوفيق بينها بما يزيل شبهة تعارضها، ويكفل اتصال معانيها وتضامنها، وترابط توجهاتها وتساندها[٨٧].

وقد أكدَّت المحكمة الدستورية العليا المصرية في أكثر من موقف على أنه (إن الدساتير المصرية المتعاقبة قد حرصت جميعها منذ دستور سنة ١٩٢٣ على تقرير الحريات والحقوق العامة في صلبها قصداً من الشارع الدستوري أن يكون النص عليها في الدستور قيداً على المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام وفي حدود ما أراده الدستور لكل منها من حيث إطلاقها أو جواز تنظيمها تشريعياً، فإذا خرج المشرع فيما يقرره من تشريعات على هذا الضمان الدستوري، بأن قيّد حرية أو حقاً ورد في الدستور مطلقاً أو أهدر أو انتقص من أيهما تحت ستار التنظيم الجائز دستورياً، وقع عمله التشريعي مشوباً بعيب مخالفة الدستور)[٨٨].

كما أكدت على أنه (وحيث إن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأصل في سلطة المشرع في مجال تنظيم الحقوق هو إطلاقها، باعتبار أن جوهرها تلك المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم التشريعي، موازنا بينها، مرجحا ما يراه أنسبها لفحواه، وأحراها بتحقيق الأغراض التي يتوخاها، وأكفلها لأكثر المصالح ثقلا في

مجال إنفاذها، وليس ثمة قيد على مباشرة المشرع لسلطته هذه إلا ضوابط محددة يفرضها الدستور، تعتبر تخوما لها لا يجوز تجاوزها)[٨٩].

وفي تأكيدها على حرية الرأي، تقول المحكمة في أحد أحكامها (وحيث إن حرية التعبير – في مضمونها الحق – تفقد قيمتها إذا جحد المشرع حق من يلوذون بها في الاجتماع المنظم، وحجب بذلك تبادل الآراء في دائرة أعرض، بما يحول دون تفاعلها وتصحيح بعضها لبعض، ويعطل تدفق الحقائق التي تتصل باتخاذ القرار، ويعوق انسياب روافد تشكيل الشخصية الإنسانية التي لا يمكن تنميتها إلا في شكل من أشكال الاجتماع. ذلك أن الانعزال عن الآخرين يؤول إلى استعلاء وجهة النظر الفردية وتسلطها، ولو كان أفقها ضيقا أو كان عقمها أو تحزبها باديا. بل إن حرية القول والصحافة والعقيدة وتقديم العرائض للحصول من المسؤولين على الترضية التي يقتضيها رد عدوان قائم أو محتمل، لا يمكن ضمانها ضماناً كافيا، إلا من خلال شكل من أشكال الاجتماع، تتكتل فيه الجهود للدفاع عن مصالح بذاوتها، يكون صونها لازما لإثراء ملامح من الحياة الاجتماعية والثقافية والسياسية، بما يكفل تنوع مظاهرها واتساع آفاقها، واستخلاص اتجاه عام من خلال تعدد الآراء التي تطرح على مسرحها)[٩٠].

كذلك في تأكيدها على أهمية حرية الرأي، تقول المحكمة (حيث إن حرية التعبير – وكلما كان نبضها فاعلا وتأثيرها عريضا – هي الطريق لبناء نظم ديموقراطية تتعدد معها مراكز اتخاذ القرار تتسم بتسامحها مع خصومها، ومسئوليتها قبل مواطنيها وبرفضها لكل قيد يخل بمصداقيتها واستجابتها بالإقناع لإرادة التغيير، وطرحها من خلال الحوار لبدائل يفاضلون بينها لاختيار أصلحها، أيا كان مضمونها. وحيث إن ما تقدم مؤداه، أن الآراء على اختلافها لا يجوز إجهاضها ولا مصادرة أدواتها أو فصلها عن غاياتها ولو كان الآخرون لا يرضون بها، أو يناهضونها أو يرونها منافية لقيم محدودة أهميتها يروجونها أو يحيطون ذيوعها بمخاطر يدعونها، ولا يكون لها من وضوحها وواقعها، ما يبرر القول بوجودها. وحيث إن المشرع، وكلما تدخل بلا ضرورة، لتقييد عرض آراء بذواتها بقصد طمسها أو التجهيل بها بالنظر إلى مضمونها، كان ذلك إصماتاً مفروضاً بقوة القانون في شأن موضوع محدد انتقاه المشرع انحيازا، مائلاً بالقيم التي تحتضنها حرية التعبير عن متطلباتها التي

تكفل تدفق الآراء وانسيابها بغض النظر عن مصدرها أو محتواها، ودونما اعتداد بمن يتلقونها أو يطرحونها، وبمراعاة أن الحق في الحوار العام، يفترض تساويها في مجال عرضها وتسويقها. وحيث إن إكراه البعض على القبول بآراء يعارضونها أو تبنيها، لا يقل سوءاً عن منعهم من التعبير عن آراء يؤمنون بها أو يدعون إليها، وهو ما يعنى أن الحمل على اعتناق بعض الآراء، أو إقماع غيرها، سوءتان تناقضان مفهوم حوار يقوم على عرض الأفكار وتبادلها والإقناع بها. كذلك فإن موضوعية الحوار – وعلى الأخص كلما كان بناء – شرطها شفافية العناصر التي يدور الجدل حولها، بما يحول دون حجبها أو تشويهها أو تزييفها. وتعلق مفهوم الحوار بالقبول بآراء أو برفضها بعد موازنتها ببعض، وعلى ضوء حقائقها وحكم العقل بشأنها، مؤداه أن كل أقوال يكون بها الحوار منتفيا، كتلك التي تحرض على استعمال القوة استثارة لنوازع العدوان عند من يتلقونها، وإضرارا بالآخرين، لا يجوز أن تتخذ من حرية التعبير سندا، تقديرا بأن مفهوم عرض الآراء والأفكار من أجل تقييمها – على ضوء صحتها أو بهتانها – منحسر عنها، فضلا عن اقترانها بمضار لا يجوز القبول بها)[٩١].

كما قضت بعدم دستورية ما تضمنته المادة (٣/١٢٣) من قانون الإجراءات الجنائية، إذ قالت (وحيث إن النص المطعون فيه ينال كذلك من ضمانة الدفاع التي لا تقتصر قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة، بل تمتد مظلتها كذلك وما يتصل بها من أوجه الحماية، إلى المرحلة السابقة عليها. وهي بعد ضمانة كفلها الدستور من خلال إلزام الدولة بأن تعمل على تقرير الوسائل الملائمة التي تعين بها المعوزين على صون حقوقهم وحرياتهم. وهي أكثر ما تكون لزوما في مواجهة القيود التي تقوض الحرية الشخصية أو تحد منها. وكذلك كلما ترتب على فواتها سقوط الحق في تقديم الدليل عند الفصل في اتهام جنائي بما يصادم المفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة. ويناقض بالتالي القواعد المبدئية التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها ... حكمت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة الثانية من المادة ١٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية، من إلزام المتهم بارتكاب جريمة القذف بطريق النشر في إحدى الصحف أو غيرها من المطبوعات، أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له، وعلى الأكثر في الخمسة الأيام التالية، بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام، أو شخص ذي صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة، وإلا

سقط حقه في إقامة الدليل المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات...)[٩٢].

الفرع الثالث: موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من ممارسة حرية الرأي

لقد تكفلت جميع الدساتير العراقية منذ دستور ١٩٢٥[٩٣] بحماية حرية الرأي، وهو ما أكدَّه دستور ٢٠٠٥ بنصه في المادة (٣٨) على أنه (تكفل الدولة وبما لا يخل بالنظام العام والآداب: أولاً. حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل...).

ويلاحظ على هذا النص الدستوري أنه أجاز الحق في التعبير، وكان من المفروض أن تحمي هذه المادة الحق في التعبير لا أن تجيزه فقط، ومن ثم فهي لا تشكل ضماناً حقيقياً وكافياً لحرية الرأي في العراق، فهذه الحرية مشروطة باحترام النظام العام والآداب، كما يلاحظ أن الدستور كفل حق التمتع بها لجميع المواطنين بوصفها فرعاً من الحرية الشخصية التي يتمتع بها كافة البشر، ولذلك لم يجز الدستور ممارستها بما يشكل إخلالاً بالنظام العام والآداب، ويلاحظ أيضاً أنها وردت بصورة مطلقة إذ أجاز الدستور ممارستها بكل الوسائل المتاحة سواءً كانت مكتوبة أم مرئية أو مسموعة، بوصفها جزءاً لا يتجزأ من شخصيته الإنسانية ومكونات نفسه الداخلية التي لا يجوز لأحد التقصي عنها، أو التدخل قصراً بتغيير المعتقدات الشخصية لصاحبها بغض النظر عن صحتها أو خطئها، طالما أنها ما زالت في نطاق حرية الرأي الشخصي الذي لم يعبر عنه بأي وسيلة من الوسائل.

ومع ذلك يستنتج من قضاء المحكمة الاتحادية العليا أنه لا قيمة مطلقاً لحرية الرأي المجردة ما لم تقترن بحق الإنسان في التمتع بحرية الرأي.

وقضاء المحكمة الاتحادية العليا فقيرٌ جداً بالأحكام التي تتناول حرية الرأي، وتكفل حمايتها ودعمها وكفالة التمتع بها عملياً وليس فقط من الناحية النظرية، فقد جاء في أحد أحكامها (... واستناداً إلى ذلك فإنَّ الدولة تكفل حرية التعبير وممارسة حرية الصحافة والطباعة والإعلان والإعلام والنشر المنصوص عليها في المادة (٣٨) من الدستور إذا لم تأت مخلة بالنظام العام والآداب أما إذا أتت ممارسة تلك الحريات مخلة بالنظام العام والآداب فإن الدولة لا تكفل تلك الحريات حماية للغير والمجتمع من الاعتداء عن طريق جرائم النشر المشار إليها أعلاه، لذا فإن ممارسة تلك الحريات المنصوص عليها في المادة

(٣٨) من الدستور مناطة بشرط هو دون الإخلال بالنظام العام والآداب لذا فإن المواد الواردة في قانون العقوبات (٨١-٨٤) غير متعارضة مع أحكام المادة (٣٨/اولاً وثانياً) من الدستور بل تكون متفقة معها...)[٩٤].

وإيماناً منها بأن حرية الصحافة هي الصورة الأهم من صور حرية الرأي، ذلك أن الرأي قد يبدى في كتاب كما يمكن أن تتضمنه صحيفة، وقد يعرض مطبوعاً كما قد يعرض مصوراً أو مذاعاً، بل أنه قد يبدى في خطاب أو حديث، فحرية الصحافة وفقاً لذلك هي حرية الرأي في الجرائد والمجلات المختلفة، فقد أكدَّت المحكمة الاتحادية العليا بقولها (ولدى التدقيق والمداولة وجدت المحكمة عدم وجود تعارض بين أحكام وأهداف قانون حقوق الصحفيين رقم (٢١) لسنة ٢٠١١ وقانون نقابة الصحفيين رقم (١٧٨) لسنة ١٩٦٩ المعدل لأن كليهما يصبان في مصلحة الصحفي وأحدهما يكمل الآخر وفي حال حصول تعارض بين أحكام القانونيين فيطبق قانون حقوق الصحفيين رقم (٢١) لسنة ٢٠١١ استناداً لأحكام المادة (١٨) منه إذ أن قانون حقوق الصحفيين المشار إليه يعتبر تجسيداً للمادة (٣٨) من الدستور التي تحمي حرية الصحافة وغيرها من الحريات، وأن موجبات صدور القانون المذكور هي بعدما تعرض العديد من الصحفيين العراقيين إلى أعمال قتل وخطف، وأن القانون مرَّ بمراحل من الإعداد والصياغة وفقاً للدستور والقانون بعدما ساهمت منظمات دولية في إعداده ومنها الاتحاد الدولي للصحفيين، ومنظمة المارد (١٩) ومقرها لندن واتحاد الصحفيين العرب ومنظمة العهد الدولي لحماية الصحفيين، وإن القانون جاء ملبياً لطموحات الأسرة الصحفية وليس هدفه توفير مكتسبات أو حقوق استثنائية لفئة اجتماعية أو مهنية على حساب الأخرى، بل هدفه توفير مناخ وبيئة مناسبة لتطوير العمل الإعلامي، أي أن الحقوق الواردة فيه ذات صلة بالعمل المهني وتمنح لمن يحمل الصفة المهنية وليس لها علاقة بالشخص نفسه وبالتالي لا يمكن القول إن هناك تمييزاً أو إخلالاً بمبدأ المساواة أمام القانون وهذا القانون مشرع كما هو الحال بالنسبة لباقي قوانين المهن الأخرى لضمان أداء المهنة نفسها نظراً لأهميتها وحاجة المجتمع لها ولا تعتبر بذلك تمييزاً أو إخلالاً لمبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون كما أن مبدأ الحصول على المعلومات والاحتفاظ بسريتها هي من المبادئ التي يقوم عليها النظام الديمقراطي فالقانون المنوه عنه إذن لا يحمي الصحفيين فقط وإنما يحمي المجتمع ككل وأن إيراده تعبير القانون يعني كل قانون صادراً أو

يصدر ويعنى بشؤون الصحافة والصحفيين، يتبين بأن دعوى المدعين (الأصلية والموحدة) لم تبنَ على أسباب تشير إلى مخالفة القانون لأحكام الدستور أو تعارض قانون نقابة الصحفيين رقم (١٧٨) لسنة ١٩٦٩ لذا قررت المحكمة الاتحادية العليا بالإجماع ردّ الدعويين...)[٩٥].

وبهذا يتضح أنه على الرغم من الأهمية البالغة لحرية الصحافة، إلاّ أن هذه الحرية كغيرها من الحريات لا يمكن أن تكون مطلقة من كل تقييد، وإلاّ انقلبت إلى فوضى، وحملت في طياتها البغي والعدوان على مصالح الدولة وحريات الآخرين، فيجب ألا تخرج الصحافة عن النطاق القانوني لممارسة الحق في النشر وإبداء الرأي، لتدخل دائرة التعسف في استعمال هذا الحق إضراراً بالمصلحة العامة، أو بحقوق الأفراد الأساسية كحقهم في المحافظة على شرفهم وسمعتهم والمحافظة على أسرارهم، فقد أشارت المحكمة الاتحادية العليا إلى أنَّ قانون حقوق الصحفيين المشار إليه يعدّ تجسيداً للمادة (٣٨) من الدستور التي تحمي حرية الصحافة وغيرها من الحريات، ولا يمثل ذلك تمييزاً أو إخلالاً لمبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون.

كما أنها أكدَّت على أنَّ مبدأ الحصول على المعلومات والاحتفاظ بسريتها هو من المبادئ التي يقوم عليها النظام الديمقراطي، ذلك أن واقع الحصول على المعلومات من الجهات الرسمية ليس بالأمر السهل والهين مقارنةً بالحصول على المعلومات من الجهات الأخرى، إذا لم يكن هناك تشريع ينظم حرية الفرد الذي يعيش في مجتمع ما أن يحصل على معلومات كافية من الإدارة أو السلطة التي تحكم هذا المجتمع وذلك حول الأمور العامة التي تعنيه ويرغب في معرفتها، بل أنه حتى في ظل وجود تشريع ينظم الحق في الحصول على المعلومات يبقى دائماً للسلطات الحكومية الحق في الاحتفاظ بالمعلومات التي قد يخل الكشف عنها بالعلاقات الدولية أو بتطبيق القانون أو بالأمن العام، أو الحريات الشخصية، ومن ثم فإنه يشكّل قيداً على ممارسة حرية الرأي على الوجه المأمول منها في إيصال الحقائق التي تساهم في بناء الوطن، ولذا نجد أنَّ المحكمة الاتحادية العليا عبّرت عن قانون حقوق الصحفيين رقم (٢١) لسنة ٢٠١١ بأنه لا يحمي الصحفيين فقط وإنما يحمي المجتمع ككل.

خاتمـــــة

تعدّ حرية الرأي من أهم موضوعات حقوق الإنسان في الوقت الحاضر، ولا شكَّ أنها تعد بمثابة المنبع الأساس للحريات الفكرية الأخرى، ومن ثم لابد من الالتزام بالمبادئ التي تحكم هذه الحرية، لأنها حرية ليست مطلقة وإنما لها حدود وضوابط، كما أنها تقوم على أسس معينة، ومما سبق يمكن أن نخرج من هذه الدراسة بطائفة من النتائج والتوصيات، ومن أهمها:

أولاً. النتائج:

١- لقد عانت حرية الرأي في الوقت الحاضر وما زالت تعاني في ظل حكومات استبدادية، على الرغم من كفالة حرية الرأي في غالبية دساتير الدول المعاصرة تجد من المهم عدم التعرض لقراراتها، حتى لا يسيئ ذلك لرؤية الآخرين لها، فتكمم الأفواه التي تنادي بالإصلاح وتعاقب القائلين بها سواء بالقوانين الطبيعية أم الاستثنائية أو من خلال سلطاتها.

٢- إنَّ حرية الرأي ليست مطلقة من كل قيد، حتى وإنْ كفلها الدستور، وفرض على الدولة توفير حمايتها لكل الأفراد، إلاّ أنها تكون في حدود ما ورد بالدستور من القواعد، وما تقضي به القوانين، على أن يراعى في ذلك مبدأ المشروعية بحيث يصدر القيد بالأداة القانونية التي نصَّ عليها الدستور.

٣- لما كان من غير المستبعد أن يقوم المشرع، بحجة انه يعمل في نطاق سلطته التقديرية، بالمساس بأصل حرية الرأي، بما ينتفي معه جوهرها أو ينتقص منها بما يقلص من محتواها، أو يجردها من خصائصها أو يقيد من آثارها بالشكل الذي يحَول دون التمتع بها، أو على الأقل يجعل ممارستها أمراً شاقاً على المواطنين، كما أنه من المتصور أن يحظر بعض الأوجه اللازمة للتمتع بها، بحيث يفوّت على الأفراد مكنة الانتفاع من بعض جوانبها.

٤- إنَّ حرية الرأي في النظم الدستورية المعاصرة ما زالت محل خلاف بين الدولة كسلطة والفرد كإنسان، إذ دأبت تلك النظم ـ في تنظيمها لحرية الرأي ـ إلى تقييدها بقيود أدت إلى الحد من أدائها لواجبها المأمول منها، المتمثل في إحاطة

الناس بالعلم والمعرفة بكل الحقائق التي تساعد على أن يكونوا شركاء فاعلين في بناء الوطن.

٥- لقد أسبغ القضاء الدستوري في النظم القانونية المعاصرة، على حرية الرأي قدراً كبيراً من الحماية من خلال الأحكام التي أصدرها، والتي ساهمت مساهمة فعالة في إتاحة مساحة واسعة لممارسة حرية الرأي، إلاّ أنه سرعان ما يخلع هذا القضاء تلك الحماية إذا كانت ممارسة حرية الرأي تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام والآداب.

ثانياً. التوصيات:

١- إن حرية الرأي حرية مقدسة في ذات الإنسان، ومن ثم نوصي المشرع الدستوري أن يتبنى الكثير من التفصيلات الخاصة بحمايتها في النصوص الدستورية، بدلاً من الاكتفاء بالإشارة إلى كفالتها فقط.

٢- يتوجب على الحكومة عند تنفيذها النصوص القانونية الخاصة بحرية الرأي عدم الإسراف في وضع الضوابط والقيود بحجة المحافظة على النظام العام والآداب إلى الحد الذي يؤدي إلى إهدار تلك الحرية أو الانتقاص منها.

٣- من خلال استقراء غالبية قرارات المحكمة الاتحادية العليا العراقية وأحكامها يتضح غياب الأحكام التي تتناول حماية حرية الرأي وممارستها، والملاحظ أن هناك قصوراً في التسبيب في تلك الأحكام – على ندرتها – في حين أن للتسبيب أهمية فائقة لأنه وسيلة إقناع الخصوم، ويمكن ملاحظة هذا الخلل بوضوح من خلال إجراء مقارنة بينها وبين الأحكام الصادرة من محاكم الأنظمة الدستورية المقارنة.

٤- السماح بنشر الآراء المعارضة التي تعبر عن اتجاهات الرأي العام، وذلك في الصحف والمجلات وبخاصة الحكومية، والاجتماعات والمحاضرات وغيرها، لتكوين رأي عام ناضج ومفيد وقادر على المساهمة في تشخيص مواطن الخلل في أداء الحكومة والسلطات العامة وتقديم العلاج الناجع لها.

٥- الاهتمام بتربية العقل في جميع جوانبه وفي جميع مستوياته، من خلال تركيز النظر على أصناف المعارف التي ينبغي أن يتنور بها المتعلم كإنسان متفاعل مع

منجزات هذا العصر المعرفية، للوصول إلى مجتمع يؤمن بحرية الرأي وغيرها من الحريات، ويكون قادراً على قيادة التغيير المطلوب نحو حياة أفضل لهم ولوطنهم.

المصادر والمراجع:

(١) أحمد بن محمد المغربي الفيومي، المصباح المنير، ج١، المطبعة الأميرية، القاهرة، ١٩٨٩، ص٢٠٠.
(٢) د. صلاح أحمد السيد، حرية الاعتقاد وممارسة الشعائر الدينية في الأماكن المقدسة، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص١٠؛ د. مجد أحمد فتح الله، الحقوق والحريات العامة وسلطات الضبط الإداري، بحث منشور في مجلة مركز بحوث الشرطة بأكاديمية مبارك للأمن، العدد (٢٦)، يوليه ٢٠٠٤، ص٤٣٢.
(٣) د. خالد مصطفى فهمي، حرية الرأي والتعبير في ضوء الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية والشريعة الإسلامية وجرائم الرأي والتعبير، دار الفكر العربي، الإسكندرية، ٢٠١٢، ص١٧.
(٤) سلمى بدوي محمد، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩، ص١٨.
(٥) د. مصطفى محمود عفيفي، الحقوق المعنوية للإنسان بين النظرية والتطبيق، دار الفكر العربي، القاهرة، من دون تاريخ نشر، ص٩٤ وما بعدها.
(٦) د. أحمد عبد الحميد الرفاعي، المسؤولية الجنائية الدولية للمساس بالمعتقدات والمقدسات الدينية دراسة في ضوء حرية الرأي والتعبير، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٣٧.
(٧) كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٧، ص٦٩.
(٨) عبد الحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٤، ص٤٤٦.
(9) Gilles Lebreton, Libertĕs publiques et droit de I'homme, Armend Colin, 7e ĕd, 2005, p. 394.
(10) Jean Crauen, Les libertes puliques, Paris, 1979, p. 145 "La libertĕ d'expression est le droit pour toute personne de penser comme elle le souhaite et depouvoir exprimer ses opinions par tous les moyens qu'elle juge opportune".

(١١) فهد محمد ناصر، حرية التعبير عن الرأي في التشريع اليمني، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، قسم الدراسات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٠.
(١٢) المصدر نفسه، ص١٤.
(١٣) د. عبد العزيز محمد سالمان، الحماية الدستورية لحرية الرأي في الفقه والقضاء الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٣١.
(١٤) د. عماد عبد الحميد النجار، النقد المباح، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٧، ص٢٥.
(١٥) د. خالد مصطفى فهمي، مصدر سابق، ص٢١؛ إسماعيل عبد الرحيم عميش، حرية الرأي في القانون الوضعي والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، ٢٠٠٩، ص٧.
(١٦) د. عماد عبد الحميد النجار، الوسيط في تشريعات الصحافة، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، ١٩٨٥، ص٦١.
(17) Compulsory Membership in an Association Prescribed by Law for the Practice of Journalism (Arts, 13 and 29 of the American Convention on

Human Rights). Advisory Opinion OC-5/85, November 13, 1985, Inter-Am. Ct. H. R. (Ser. A) No. 5 (1985).

(18) Johannes Masing, Libertĕ d'expression et la protection de I'ordre constitutionnel, 2014, p. 3.

(١٩) د. حمدي علي عمر، الحماية القانونية للغة الوطنية دراسة مقارنة، بحث منشور في المجلة القانونية الاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، العدد (١٦)، ٢٠٠٤، ص٩٤؛ محمود أحمد محمد علي رشيد، ضمانات حماية الحقوق والحريات العامة دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١٤، ص٤٥٠؛ د. مصطفى محمود عفيفي، مصدر سابق، ص٩٦.

(٢٠) د. خالد مصطفى فهمي، مصدر سابق، ص٢٧ وما بعدها.

(٢١) طعن دستوري رقم ١ لسنة ١٩ ق. بتاريخ ١٠ يونيه ١٩٧٢، مجلة المحكمة العليا، السنة ٨، العدد ٤، ص١٧.

(٢٢) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٤٧.

(٢٣) د. خالد مصطفى فهمي، مصدر سابق، ص٣٠؛ د. عيد أحمد حسبان، واقع حرية الرأي والتعبير في ضوء التطورات التكنولوجية المعاصرة دراسة تأصيلية مقارنة، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد (١)، السنة (٣٥)، آذار ٢٠١١، ص٣٣٤.

(٢٤) د. حسن كيرة، مصدر سابق، ص٥١.

(٢٥) أحمد نهاد محمد، حرية الرأي والتعبير في المواثيق الدولية والتشريعات المحلية، الهيأة الفلسطينية المستقلة لحقوق المواطن، رام الله، فلسطين، ٢٠٠٦، ص١٤.

(26) Lockhart & others, Constitutional Right and Liberties, 6ed, West Publishing, 1986, p. 1197; Henry J. Abraham, The Judicial process, 3rd, Oxford University Press, 1998, p. 371.

(27) About Strict Scrutiny see: William P. Marshall, False Campaign Speech & the First Amendment, University of Pennsylvania Law Review, Volume 153, 2004, pp. 285-323, see also: Leonard J. Dietzen III, The U.S. Supreme Court Announces New Rule for First Amendment Free Speech Cases: Public Employee Whistle-blowers Need Not Apply, Vol. 80, University of Central Florida, 2006, p. 61.

(٢٨) د. عماد عبد الحميد النجار، مصدر سابق، ص٢٥؛ د. فاروق عبد البر، دراسات في حرية التعبير واستقلال القضاء وضمانات التقاضي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٨.

(٢٩) د. محمد شتا أبو سعد، حرية الرأي في ضوء تشريعات الإعلام ذات الصبغة الدولية، مطابع الناشر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص٢٤.

(٣٠) أحمد جلال محمود حسن، حرية الرأي في الميدان السياسي في ظل مبدأ المشروعية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٨٧، ص٣٣؛ د. عماد عبد الحميد النجار، مصدر سابق، ص٤٩؛ د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص٢٢.

(٣١) جواد الشيخ احمد البهادلي، الحقوق الفكرية دراسة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه، كلية الفقه، جامعة الكوفة، ٢٠١٠، ص٣٢.

(٣٢) أحمد جلال محمود حسن، مصدر سابق، ص٨٢؛ د. عماد عبد الحميد النجار، مصدر سابق، ص٥٠.

(٣٣) كامل عبد السميع، حرية الرأي في الإسلام والمذاهب السياسية المعاصرة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٥، ص١٥٥.

(٣٤) د. صباح ياسين، الإعلام حرية في انهيار، الشبكة العربية للأبحاث والنشر، بيروت، ٢٠١٠، ص٥.

(٣٥) د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص٢٣.
(٣٦) كامل عبد السميع،، مصدر سابق، ص١٥٧.
(٣٧) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (١٥٣) لسنة ٢١ قضائية-دستورية في ٥ مايو ٢٠٠١، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع مكتبة حقوق الإنسان جامعة منيسوتا: http://www.hrlibrary.umn.edu/.

(٣٨) د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص٣٢.
(٣٩) د. صباح ياسين، مصدر سابق، ص٣٥.
(٤٠) د. عماد عبد الحميد النجار، مصدر سابق، ص٥١.
(٤١) محمد أحمد إسماعيل، الديمقراطية ودور القوى النشطة في الساحات السياسية المختلفة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٠، ص١٠٠.
(٤٢) د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص٣٤.
(٤٣) د. رفعت السعيد، عمائم ليبيرالية في ساحة العقل والحرية، مقال منشور في دار أخبار اليوم، القاهرة، كتاب اليوم، العدد (٤٥٤)، ٢٠٠٢، ص١٠٥.
(٤٤) د. محمد عمارة، الأعمال الكاملة لرفاعة الطهطاوي، ج١، التمدن والحضارة والعمران، دار الشروق، القاهرة، ٢٠١١، ص٢١٢.
(٤٥) حمدي عطية مصطفى عامر، حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في القانون الوضعي والفقه الإسلامي دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة طنطا، ٢٠٠٨، ص٣٤٢؛ د. عبد الفتاح مراد، موسوعة حقوق الإنسان، من دون ناشر ومكان النشر، ٢٠٠١، ص٦٣.
(٤٦) د. عماد عبد الحميد النجار، مصدر سابق، ص٥٠.
(٤٧) د. عبد الحميد متولي، الحريات العامة نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٥، ص٧٠.

(48) La déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 aout 1789.

(49) Article 10: Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi.

(50) Article 11: La libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus précieux de l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi.

(٥١) د. محمد شتا أبو سعد، مصدر سابق، ص٣٢.
(٥٢) د. أفكار عبد الرزاق عبد السميع، حرية الاجتماع، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص٤٣٦.
(53) Article 16: Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.

(54) André Hauriou, Droit constitutionnel et institytions politique, 6e éd, Paris, 1975, p. 32.

(٥٥) وهناك أيضاً من الوثائق العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام ١٩٦٦(م٢/٢)، والميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لعام ١٩٨١(م١)، والميثاق العربي

لحقوق الإنسان لعام ١٩٩٧(م٢)، للمزيد من التفاصيل، يراجع: د. عبد الفتاح مراد، مصدر سابق، ص٧٧٥ وما بعدها.

(٥٦) الدستور اللبناني لعام ١٩٢٦ (م١٣)، دستور مملكة البحرين لعام ١٩٧٣ (م٢٣)، الدستور الكويتي لعام ١٩٦٢ (م٣٦)، الإعلان الدستوري الليبي لعام ٢٠١١ (م١٤)، الدستور اليمني لعام ١٩٩١ (٣٦)، الدستور الجزائري لعام ١٩٨٩ (م٣٦)، الدستور الإماراتي لعام ١٩٧١ (م٣٠)، الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ (م١٥)، الدستور التونسي لعام ٢٠١٤ (م٨)، الدستور القطري لعام ٢٠٠٤ (م١٣)، الدستور السوري لعام ٢٠١٢ (م٣٨)، الدستور الياباني لعام ١٩٤٦ (م٢١)، الدستور القبرصي لعام ١٩٦٠ (م١٩)، الدستور النرويجي لعام ١٨١٤ (م١٠٠)، الدستور النمساوي لعام ١٩٢٠ (م٣)، الدستور السويسري لعام ١٩٩٩ (م٩)، الدستور الكندي لعام ١٨٦٧ (م٢/ب)، دستور جنوب أفريقيا لعام ١٩٩٦ (م١٦)، الدستور الأفغاني لعام ٢٠٠٤ (م٢٤)، دستور البارغواي لعام ١٩٩٢ (م١٩/أ)، الدستور الإيطالي لعام ١٩٤٧ (م٢١).

(٥٧) د. مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري ومبادئ الأنظمة السياسية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٣٩٠.

(٥٨) أحمد جلال محمود حسن، مصدر سابق، ص٢٤٠؛ د. راغب جبريل خميس، الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ٢٠١١، ص٣٨٣؛ د. عصمت عبد الله الشيخ، النظام القانوني لحرية إصدار الصحف، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٦٠.

(٥٩) أحمد جلال محمود حسن، مصدر سابق، ص٢٤١؛ د. عصمت عبد الله الشيخ، مصدر سابق، ص٦١.

(٦٠) د. نعيم عطية، في النظرية العامة للحريات الفردية، الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٦٥، ص١٦٦.

(٦١) د. عصمت عبد الله الشيخ، مصدر سابق، ص٦٣.

(٦٢) د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٠، ص٤٧.

(٦٣) د. عبد الله عبد الرحمن السعيدي، ضوابط السلطة التقديرية في الفقه الإسلامي والقانون، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد (٢٣)، تموز/٢٠٠٠، ص٤٠.

(٦٤) سامر عبد الحميد محمد العوضي، أوجه عدم دستورية القوانين في النظام الأمريكي والمصري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص٢١٨.

(٦٥) يقابله نص المادة (٤٥) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٢ على أنه ‹‹...ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل النشر والتعبير››، ويقابله عند تعديله عام ٢٠١٤ النص نفسه في المادة (٦٥).

(٦٦) د. سليمان الطماوي، السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، بحث منشور في مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، تصدرها كلية الحقوق في جامعة فاروق الأول، السنة(٤)، العددان (١-٢)، كانون الثاني/١٩٥٠، ص٩٦؛ عادل عمر شريف، مصدر سابق، ص٣٥٣.

(٦٧) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٥) لسنة ٣١ في ٢٠١١/١/٢، يراجع: أسامة أنور، أحكام المحكمة الدستورية العليا في أربع سنوات (٢٠٠٩-٢٠١٢)، دار العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠١٣، ص٢٥٠.

(٦٨) د. غازي فيصل مهدي، إشكاليات تطبيق النصوص الدستورية، بلا دار نشر، بغداد، ٢٠١٤، ص٧٦-٧٧.

(٦٩) حيدر محمد حسن عبد الله، حماية حرية الرأي في مواجهة التشريع، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٥، ص٢٩٤.

(٧٠) قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية، رقم ٤٦/اتحادية/٢٠١١ في ٢٠١١/٨/٢٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: http://www.iraqfsc.iq/.

(٧١) حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٨٢) لسنة ٢٦ في ٢٠١٢/٨/٥، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٧٢) د. راغب جبريل خميس، مصدر سابق، ص٣٩٦ وما بعدها.

(٧٣) د. صباح ياسين، مصدر سابق، ص٤٤.

(٧٤) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٦) لسنة ٣٤ ق "منازعة تنفيذ"، في ١٥ يوليو ٢٠١٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع مكتبة حقوق الإنسان جامعة منيسوتا: http://www.hrlibrary.umn.edu/.

(٧٥) د. صباح ياسين، مصدر سابق، ص٣٨.

(٧٦) المصدر نفسه، ص١٥١.

(٧٧) د. محمد عبد الله الحراري، القيمة العلمية للمبادئ المتعلقة بالحقوق والحريات الأساسية، بحث منشور في مجلة الجديد في العلوم الإنسانية، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، ليبيا، العددان (١-٢)، ١٩٩٧، ص٤.

(٧٨) محمد فرج محمد الفقي، الرقابة على دستورية القوانين في ليبيا دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٨، ص١١؛ د. محمد عبد الله الحراري، مصدر سابق، ص٢٢ وما بعدها.

(79) Schwimmer v. United States, 279 U.S. 644 (1929).

(80) Branzburg v. Hayes, 408 U.S. 665 (1972).

(81) Gertz v. Robert Welch. Inc., 418 U.S. 323 (1974).

(82) New York Times Co. v. United States, 403 U.S. 713 (1972).

(83) Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo, 418 U.S. 241 (1974).

(84) Hustler Magazine v. Falwell, 485 U.S. 46 (1988).

(85) Texas v. Johnson, 491 U.S. 397 (1989).

(86) United States v. Eichman, 496 U.S. 310 (1990), taken from the global information network (Internet) on the website: http://www.supreme.justia.com/.

وقد أدى هذا الحكم لغضب عام في الكونغرس والبيت الأبيض، مما دعا بعض أعضاء الكونغرس لتقديم اقتراح لتعديل الدستور الاتحادي، لينص على عدم جواز حرق أو إهانة العلم الأمريكي بأي صورة من الصور، ولكن الاقتراح فشل في الحصول على النسبة المطلوبة لإقراره، للمزيد من التفاصيل، يراجع: د. هشام محمد فوزي، رقابة دستورية القوانين بين أمريكا ومصر، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٧١٣ وما بعدها.

(٨٧) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٢) لسنة ١٦ قضائية-دستورية في ١٩٩٦/٢/٣، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٨٨) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (١٧) لسنة ١٥ قضائية-دستورية في ٢٠١٣/٦/٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٨٩) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (١٥٢) لسنة ٢٧ قضائية-دستورية في ٢٠١٢/١٠/١٤، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع مكتبة حقوق الإنسان جامعة منيسوتا: http://www.hrlibrary.umn.edu/.

(٩٠) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٢٢٩) لسنة ٢٩ قضائية-دستورية في ٢٠١٣/٥/١٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٩١) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (١٩٩) لسنة ٢٧ قضائية-دستورية في ٢٠١٢/٣/٤، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٩٢) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، القضية رقم (٤٢) لسنة ١٦ قضائية-دستورية في ١٩٩٥/٥/٢٠، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الدستورية العليا: http://www.hccourt.gov.eg/.

(٩٣) نصت المادة (١٢) من القانون الاساسي العراقي لعام ١٩٢٥ على أنه (للعراقيين حرية إبداء الرأي، والنشر، والاجتماع، وتأليف الجمعيات والانضمام إليها ضمن حدود القانون)، وأشارت المادة (١٠) من الدستور المؤقت لعام ١٩٥٨ إلى حرية الاعتقاد والتعبير مضمونة وتنظم بقانون، وأشار دستور ١٩٥٨ أيضاً إلى حرية الاعتقاد والتعبير، وجاءت ايضا مقترنة بشرط تنظيمها بقانون. ونصت المادة (٢٩) من الدستور المؤقت لعام ١٩٦٤ على أنه (حرية الرأي والبحث العلمي مكفولة، ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك في حدود القانون)، وأشارت المادة (٣٠) منه إلى أن حرية الصحافة والطباعة والنشر مكفولة في حدود القانون، وتضمن الدستور العراقي المؤقت في ٢١ ايلول ١٩٦٨ النص ذاته، ونصت المادة (٣١) منه على أنه (حرية الرأي والبحث العلمي مكفولة. ولكل انسان حق التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك في حدود القانون)، وقد نصت المادة (٣٢) من دستور عام ١٩٦٨ على أنه (حرية الصحافة والطباعة والنشر مصونة وفق مصلحة الشعب وفي حدود القانون)، ونصت المادة (٢٦) من دستور ١٩٧٠ على أنه (الدستور يكفل حرية الرأي والنشر والاجتماع والتظاهر وتأسيس الاحزاب السياسية والنقابات والجمعيات وفق أغراض الدستور وفي حدود القانون، وتعمل الدولة على توفير الأسباب اللازمة لممارسة هذه الحريات التي تنسجم مع خط الثورة القومي التقدمي)، وأشارت المادة (٥٣) من مشروع دستور عام ١٩٩٠ إلى حرية الفكر والرأي والتعبير عنه، وتلقيه بالوسائل الإعلامية والثقافية، مضمونة، وينظم القانون ممارسة هذه الحريات، ونصت المادة (٥٤) منه على أنه (حرية الصحافة والنشر مضمونة، وينظم القانون ممارسة هذه الحرية، ولا تفرض الرقابة على الصحف والمصنفات الا بموجب احكام القانون)، ونصت المادة (١٢/ب) من قانون إدارة الدولة العراقية لعام ٢٠٠٤ على أنه (للناس الحق بحرية التعبير، بضمن ذلك الحق بتسلم وارسال المعلومات شفهيا أو خطيا أو الكترونيا أو بأي شكل آخر أو من خلال أي وسيلة يجري اختيارها) ونصت المادة (١٢/و) على أنه (للعراقي الحق بحرية الفكر والضمير والعقيدة الدينية وممارسة شعائرها ويحرم الإكراه بشأنها).

(٩٤) قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية، رقم ٤٦/اتحادية/٢٠١١ في ٢٠١١/٨/٢٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: http://www.iraqfsc.iq/.

(٩٥) قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية، رقم ٤٦/٣٤/اتحادية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١٠/٢، من منشورات شبكة المعلومات العالمية (الإنترنت) عبر موقع المحكمة الاتحادية العليا: http://www.iraqfsc.iq/.