https://doi.org/10.61353/ma.0190350

الأسس القانونية لتجريم المحتوى المسيء

(دراسة في ضوء التشريع العراقي)

م.م ثامر ماهر حسون الذرب
كلية القانون / جامعة بابل
law990.thammer.mahar@uobabylon.edu.iq

م.د يوسف محمد نعمه ابو خمره
كلية القانون / جامعة بابل
yousifabokhumra@gmail.com

تاريخ استلام البحث 2024/11/10 تاريخ ارجاع البحث 2024/11/18 تاريخ قبول البحث 2024/11/25

مما لا شك فيه أن هذا النوع من الجرائم أخطر واوسع انتشارًا من جرائم النشر التقليدي وهذا ما يبرر سعت الدول في تشريعاتها لتوفير الحماية الجنائية للمجتمع من هذه السلوكيات الخطيرة الناتجة عن ثورة تكنلوجية هائلة ومتطورة في كل المجالات, وذلك لأن من حق المجتمع التمتع بحياة آمنة وهادئة وبعيدة عن الفوضى, إذ إن سوء استعمال التطور التكنلوجي قد ينقلب ضد مصالح المجتمع مما يتسبب بضرر عام على المدى القريب أو البعيد ولا يبقى فرد من أفراد المجتمع إلا ويصيبه ضرر سواء أكان الضرر مادياً يصيب كيانه المادي أم معنويًا يصيبه في شعوره واحساسه، لذا يأتي هذا البحث بأنها محاولة جادة لعرض موضوع المحتوى المسيء من الناحية القانونية من حيث بيان مفهومها والأساس القانوني لتجريمها ومن ثم بيان الأحكام الموضوعية لكيفية ارتكابها وكيفية مواجهتها في القانون العراقي.

الكلمات المفتاحية : المحتوى المسيء، حرية التعبير عن الرأي، النظام العام، الآداب العامة، الذوق العام.

There is no doubt that this type of crime is more dangerous and widespread than traditional publishing crimes, as countries have sought in their legislation to provide criminal protection for society from these dangerous behaviors resulting from a huge and advanced technological revolution in all fields, because society has the right to enjoy a safe and quiet life away from chaos, as the misuse of technological development may turn against the interests of society, causing general harm in the short or long term, and no individual in society remains without being harmed, whether the harm is material affecting his physical entity or moral affecting his feelings and emotions. Therefore, this study comes as a serious attempt to present the subject of offensive content from a legal perspective in terms of explaining its concept and the legal basis for criminalizing it, and then explaining the objective provisions for how to commit it and how to confront it in Iraqi law.

Keywords: Offensive content, freedom of expression, public order, public morals, public taste.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

المقدمة

أولاً- التعريف بالبحث:

إن التغيير السياسي الحاصل سنة 2003 وما رافقه من انتشار التطورات التكنلوجيا, ولد ظاهرة مجتمعية تدعى بـ (المحتوى المسيء او الهابط), مما دفع بالسلطة التنفيذية والقضائية الى اتخاذ اجراءات احترازية عبر إصدار عقوبات بحقهم كالجنح أو الغرامة او كليهما الغاية منها الاصلاح والتقويم, خاصة وان المحتوى المسيء لا يقل خطورة على المجتمع عن الافعال المشينة الاخرى, وذلك لأنه يؤثر وينتج سلوكيات مجتمعية بدورها تسهم في افعال قد لا تكون اقل خطورة من الافعال التي تقلل القيمة الانسانية, وبصدد الحديث عن هذا الموضوع نقتبس مضمون كتاب الفيلسوف الكندي (آلان دونو) الموسوم بـ (نظام التفاهة), والذي يقول فيه بأننا نعيش في مرحلة تاريخية شبيه (بنظام التافهين) ولنظام التفاهة رموز تافهة ولغة تافهة, وشخصيات وأدوات تافهة خاصة به, لأنه يمكن القيام بأشياء تافهة بكل سهولة وانه "يمكن تدنيس العقل بشكل دائم من خلال عادة الاهتمام بأشياء تافهة".

ثانياً- أهمية البحث:

إن أهمية البحث في المحتوى المسيء تفرزها الخطورة الناشئة عن تلك الجرائم وكثرتها, إذ أصبح النشر متاحًا للجميع وكذلك تعد هذه الجريمة من الجرائم المستحدثة التي لم تعالج بصورة واضحة من قبل التشريعات, لمواجهة تأسيس مواقع وصفحات متخصصة في نشر الأمور المخلة بالأخلاق والآداب والعامة والذوق العام.

ثالثاً- مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في تحديد الأساس القانوني لهذا النوع من الجرائم فهل يعد جريمة أم لا في حالة عدم وجود نص صريح يعالج هذه الجريمة وترك أمر معالجتها للقواعد العامة لقانون العقوبات بوصفها واحدة من الجرائم المعلوماتية الحديثة التي ترتكب عبر الوسائل الإلكترونية.

رابعًا- نطاق البحث:

يتمحور نطاق بحثنا هذا حول تحليل النصوص القانونية التي ينطبق عليها وصف المحتوى المسيء التي وردت في باب الجرائم المخلة بالآداب والأخلاق العامة من قانون العقوبات العراقي فقط.

خامساً- خطة البحث:

تسهيلاً لمعالجة الموضوع سنقسمه على مبحثين, نتكلم في المبحث الأول مفهوم المحتوى المسيء, أما المبحث الثاني فإنهُ سيخصص للأحكام الموضوعية للمحتوى المسيء, وأخيراً نختم بحثنا بأهم ما توصلنا إليه من استنتاجات ومقترحات.

المبحث الأول: مفهوم المحتوى المسيء

تعد الجريمة –محل البحث– من الجرائم الهامة في مجال الآداب والأخلاق العامة, ولكثرة شيوعها وانتشارها في المجتمع قد انتج عن ذلك تدخل السطات العامة في سبيل القضاء عليها وتجريمها ومن أجل توضيح ذلك

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بشكل أكثر فهماً لدى القارئ سنخصص هذا المبحث إلى مطلبين, نفرد المطلب الأول إلى تعريف المحتوى المسيء والأساس القانوني لتجريمه, ونخصص المطلب الثاني إلى ذاتية المحتوى المسيء وكما يأتي :

المطلب الأول: تعريف المحتوى المسيء وأساسهُ القانوني

سنقسم هذا المطلب على فرعيين, نخصص الفرع الأول لبيان تعريف المحتوى المسيء, فيما سنفرد الفرع الآخر للأساس القانوني للمحتوى المسيء وكما يأتي :

الفرع الأول: تعريف المحتوى المسيء

تقتضي الإحاطة والمعرفة بأي موضوع بحثي تعريف عنوانهُ, إذ هو خير معبّر عن مضمونه, والإحاطة بتعريف المحتوى المسيء يتطلب الوقوف على معناه من الناحية اللغوية وكذلك من الناحية الاصطلاحية, وهذا ما سنحاول أَن نبينه في فقرتين.

أولاً: تعريف المحتوى المسيء لغة

لا يوجد تعريف جامع للمحتوى المسيء لغويًا, وكما هو واضح بأَنهُ يتكون من عدة مفردات لذا سنعرف كل مفردة على حدة :

المحتوى المسيء لغة: لفهم مدلول المحتوى المسيء وتوضيحه بشكل دقيق من المستحسن تعريف كل من المصطلحين المحتوى والمسيء على حدة، من ثم تعريفهما بشكل مركب، فالمحتوى اسم مشتق من حواه يحويه حياً وحواية واحتواه واحتوى عليه، بمعنى جمعه وأحرزه، واحتوى على الشيء، أي استولى عليه وملكه وأحرزه[1]، إذاً يمكن القول بأن المحتوى عبارة عن مضمون وضم الشيء والاشتمال عليه وما يحويه لجميع أبعاده المختلفة.

وأما كلمة المسيء فهي تأتي من كلمة سيء وسيء، سيِئة – الجمع: سيئون، وسيئات, ويقال "كان سيء الحظ" أي : ليس لهُ حظٌّ حسَن, وايضاً "سيء الخلق" أي : قبيح، شائن الخلق[2], كذلك يقال "سيئ السمعة" و"إِنَّ السيئَ الخُلق لأَشْقَى النّاس" "من سيئ إِلى أَسوأَ", و"اِرتَكب سيئة", أي خطيئة[3], كما في قوله تعالى (إِنْ تَجْتَنِبُوا كَبائِرَ ما تُنْهَوْنَ عَنْهُ نُكَفِّرْ عَنْكُمْ سَيِّئاتِكُمْ)[4], ووردت في موضع آخر من القرآن الكريم في قوله تعالى (إِنْ تُصِبْهُمْ سَيِّئَةٌ بِما قَدَّمَتْ أَيْدِيهِمْ إِذا هُمْ يَقْنَطونَ)[5].

إذن من التعريفات اللغوية المذكورة للفظي المحتوى والمسيء مفرقين، يمكن جمعهما على أنه هو مضمون الشيء المنحط والاشتمال عليه وما يحويه من الهبوط والانحطاط.

ثانياً_ المحتوى المسيء اصطلاحاً:

من البديهي أن أي مفهوم اجتماعي يواجه مشكلة النسبية في تحديد معناه, والاتفاق على تعريفه, ويشكل المحتوى المسيء بوجه خاص موضع اختلاف كبير في تحديد ماهيته، وما الذي يمكن أن يوصف بأَنَّه أخلاقيات هابطة، تبعاً لمعايير المجتمع، أو المؤسسات الاجتماعية المؤثّرة.

ولا يكاد يختلف أحد على أنَّ نسبية الأخلاق تتغيَّر بتغيُّر المجتمعات، وما تؤمن به من منظومة ثقافية، وحتى داخل المجتمع الواحد، تختلف باختلاف المجموعات الثقافية، ولكي يُتَعَامل مع موضوع بهذه الخطورة،

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

لا بدَّ من أن يسبقه حوار اجتماعي واسع يصل إلى الحد الأدنى من الخلاف لتحديد معيار واضح لا يحتمل التأويل لما يكون محتوى مسيء مرتبطاً بتصرفات هابطة.

ولم يكن هذا المصطلح معروفاً من قبل؛ بل عُرِفَ مع انتشار الوسائل الالكترونية[6], فمن خلال التتبع والبحث لم نجد تعريفاً لمضمون المحتوى المسيء سوى بعض الإشارات الضئيلة, إذ قلنا بان هذا الموضوع من المواضيع المستجدة من الناحية الموضوعية, وان كانت له تطبيقات عملية في كل زمان ومكان تحت مسميات متعددة[7].

وعرف بعضهم المحتوى المسيء بأنه كل فعل او تصرف له علاقة في صناعة ونشر مواضيع بمحتوى يتضمن اخلال بالآداب العامة او إساءة للذوق العام[8], وكذلك يعرف بأنه كل سلوك يسيء لقيم المجتمع, او ينافي الذوق العام, وهذا السلوك يخترق المنازل ويدخل البيوت عبر المنصات الرقمية, ويتجاسر على جميع المواطنين دون مراعاة للقيم الأخلاقية, او الحرمات الاجتماعية ودون خوف او ادنى خجل[9].

بينما عرفه آخر بأنه صناعة او نشر او ترويج لسلوك سيء عبر مواقع التواصل الاجتماعي أو بأية وسيلة أُخرى, بحيث ينافي القيم الدينية والأخلاقية العليا, او يخالف الآداب العامة والذوق العام للمجتمع[10].

الفرع الثاني: الأساس القانوني لجريمة المحتوى المسيء

قال سبحانه وتعالى في محكم كتابه الكريم (وَقُولُوا للناسْ حَسَنَاً)[11]، وجاء في كتابه ايضاً (لا يُحِبَ الله الجَهَرَ بِالسُوءِ مِنَ القَوْلُ إلا مَنْ ظَلَمَ وَكانْ الله سَمِيعَاً عَلِيمَاً)[12]، وقال سبحانه وتعالى أيضاً في كتابه (إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ الْفَاحِشَةُ فِي الَّذِينَ آمَنُوا لَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ)[13], انطلاقاً من هذه الآيات الكريمة أوجب الله علينا حسن المعاملة مع الخلق وإفشاء الكلمة الطيبة وأن لا يجهر أحدنا بقول السوء لأنه سبحانه وتعالى لا يحب إظهار الفضائح والقبائح وإشاعة الفاحشة من القول والفعل بين الناس لأن ذلك يخدش حياء الإيمان والمؤمنين, كما أوصانا الله سبحانه وتعالى ورسوله الكريم بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وأصبح هذا المبدأ من أركان الدين الإسلامي الحنيف، لذا فإنه من الواجب الشرعي التصدي لكل ما يسيء قولاً أو فعلاً لمبادئ الإسلام والأعراف القيمة السائدة في المجتمع، وغالباً ما نجد السلبيات والأخلاق المتدنية في مختلف مفاصل الحياة, فمن يتصرف تصرفاً او سلوكاً مسيئاً منافياً للأخلاق والذوق العام إنما يعبر عن نفسه، ولكن لا يجوز فرضها على غيره من أبناء المجتمع ويجب ان يحاسب عن ذلك السلوك السلبي, فمن مقتضى الواجب على أجهزة الدولة التصدي لأصحاب المحتوى الإعلامي المسيء وغير الهادف، إلا لإفساد الأخلاق العامة والإساءة للذوق العام.

وتحديداً في يوم 16/كانون الثاني/ 2023 اصدر مجلس القضاء الأعلى بالتعاون مع وزارة الداخلية إعمام كان موضوعه "لوحظ عن طريق الرصد الإعلامي استخدام مواقع التواصل الاجتماعي لنشر محتويات تسيء للذوق العام وتشكل ممارسات غير أخلاقية إضافة الى الإساءة المتعمدة وبما يخالف القانون للمواطنين

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ومؤسسات الدولة بمختلف العناوين والمسميات لذا اقتضى اتخاذ الاجراءات القانونية المشددة بحث من يرتكب تلك الجرائم وبما يضمن تحقيق الردع العام", ويظهر من مضمون هذا الاعمام أن من أولوياته هو الحفاظ على القيم الأخلاقية والدينية والوطنية في المجتمع ، وعلى أثر هذا الاعمام, تشكلت لجنة متخصصة أطلقت حملة (بلغ) لمتابعة المنشورات التي تسيء للذوق العام وتخالف الأخلاق والتقاليد وتخدش الحياء وتزعزع وحدة الصف الوطني وصدرت بحق صانعي المحتوى إحكاما جزائية استناداً لأحكام المواد (399, 401, 403, 404) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل[14].

وقد أشار قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل إلى تجريم مثل هذه السلوكيات التي تعد وبحق مقدمة لجرائم أخطر وأشد فتكاً بالمجتمع، إذ أشارت المادة (399) من قانون العقوبات العراقي إلى (يعاقب بالحبس كل من حرض ذكرا، أو أنثى لم يبلغ عمر أحدهما ثماني عشرة سنة كاملة على الفجور، أو اتخاذ الفسق حرفة، أو سهل لهما سبيل ذلك) فكما تقدم منا القول إن الأحداث غير البالغين قد يتأثروا بهذا المحتوى المصطنع وينحرفوا عن جادة الصواب نحو ارتكاب أفعال لا تمت إلى قيم مجتمعنا الإسلامي والعراقي بصلة[15].

وكذلك أشارت المادة (401) منه إلى (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين دينارا أو بإحدى هاتين العقوبتين من أتى علانية عملا مخلاً بالحياء), كما ان قانون العقوبات العراقي التفت إلى أمر في غاية الأهمية طالما تكرر ارتكابه على وسائل التواصل بداعي طلب الشهرة فقد أشارت المادة (403) إلى أن (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من صنع، أو استورد، أو صدر، أو حاز، أو أحرز، أو نقل بقصد الاستغلال، أو التوزيع كتابا، أو مطبوعات، أو كتابات أخرى، أو رسوما، أو صورا، أو أفلاما، أو رموزا، أو غير ذلك من الأشياء إذا كانت مخلة بالحياء، أو الآداب العامة، ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من أعلن عن شيء من ذلك، أو عرضه على أنظار الجمهور، أو باعه، أو أجره، أو عرضه للبيع، أو الإيجار ولو في غير علانية، وكل من وزعه، أو سلمه للتوزيع بأية وسيلة كانت، ويعدّ ظرفًا مشددًا إذا ارتكبت الجريمة بقصد إفساد الأخلاق).

كما إن رغبة المشرع في حماية الأخلاق العامة جعله يجرم حتى الجهر في محل عام بقول فاحش وهو ما أشارت إليه المادة (404) من قانون العقوبات بالنص على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من جهر بأغان، أو أقوال فاحشة، أو مخلة بالحياء بنفسه، أو بواسطة جهاز آلي وكان ذلك في محل عام)، وتعد وسائل التواصل الاجتماعي من الوسائل التي تحقق العلانية لعدم محدودية من يطلع عليها، فقد تمكنت التكنولوجيا الرقمية من إحداث ثورة في عالم التواصل واختصرت الوقت والجهد وحتى المال في التواصل.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ويلاحظ من نصوص المواد التي ذكرناها بأنه لا وجود لما يسمى بـ (المحتوى المسيء) أو (المحتوى الهابط), لكن من حيث التكييف القانوني فإن الأفعال التي تندرج تحت مسمى المحتوى المسيء تخضع للنصوص المذكورة, وعبارة (فعلاً مخلاً بالحياء) تعد عبارة نسبية مرنة تختلف باختلاف الزمان والمكان, فما يعد فاضحًا في مجتمع قروي لا يعد كذلك في مجتمع المدينة, وما يعد فاضحًا في داخل المدينة قد لا يعد كذلك على شاطئ البحر, لذا فإن أمر تحديد مدلول الحياء العام متروك للعرف, والضابط يستمد من الشعور العام السائد في المكان والزمان اللذين ارتكب فيهما الفعل, وتحديد الشعور العام بالحياء يعتمد على مجموعة من القيم الأخلاقية والدينية ومجموعة من التقاليد والآداب الاجتماعية التي تسود في المجتمع الذي ارتكب فيه ذلك الفعل.

وإن رفض العرف الاجتماعي للمحتوى المسيء أو الهابط كان له الدور الكبير في تجريمه, بالرغم من أن القاضي عندما يريد تطبيق النص الجرمي على الواقعة فانه لا يجد لهذا المصطلح _ المحتوى الهابط _ تحديداً في نصوص القانون, وانما الاسترشاد بالدلالة العرفية لألفاظ المتهم ومحتواه وما إذا كان من شأنها أن تضفي عليها التحديد المطلوب[16].

المطلب الثاني: ذاتية تجريم المحتوى الهابط

ترد القواعد القانونية لأي دولة على مجموعة من الحقوق والحريات، غايتها تتمثل في إقامة التوازن بين المصلحة العامة وحقوق وحريات الأفراد، إذ لا يمكن أن نتصور هناك حريات مطلقة بدون قيود، وفي هذا الإطار يقول أحد الفقهاء "إنَّ الحرية لا تعني إزالة القيد، لأنَّ الإنسان لا يقدر على العيش من دون قواعد عامة يسير بمقتضاها، ولكن المهم أن تكون هذه القواعد تضم تجارب وخبرات تلائم الإنسان فيستطيع مجاراتها وتقبلها، فلا يشعر الإنسان بتقييد حريته عندما يرتكب جريمة، ويعد أنَّ طاعة القوانين لا تعني إطلاقاً أنَّ الإنسان غير حر"[17].

وهذه القواعد القانونية تنظم لأجل حماية مجموعة من القيم والتقاليد تمثل النظام العام, فضلاً عن الآداب العامة، ومن ثم فأي بيان للتصرفات المباحة لابد أن يستبقه رسم تلك الحدود التي يجب أن يلتزم بها، وبالنتيجة فأي تجاوز لهذه الحدود يعرض الأفراد للمسؤولية القانونية بأي شكل من أشكالها، من هنا فأي حرية من حريات الأفراد ومن ضمنها حرية التعبير عن الرأي لابد أن تتوقف عند الحدود التي يقتضي المحافظة على القيم والتقاليد في المجتمع، وسنبحث ذلك في الفرع الأول وبعد ذلك لا بد لنا أن نميز بين المحتوى المسيء وحرية التعبير عن الرأي, وكما يأتي :

الفرع الأول: المصلحة المعتبرة من تجريم المحتوى المسيء

بهدف ترسيخ المبادئ والقيم, وتدعيم مقومات المجتمع لما وراء ذلك من حماية للنظام العام والآداب العامة فضلاً عن الذوق العام, ولحماية هذه المراكز تم تجريم ما يسمى بالمحتوى المسيء, وفيما يأتي سنتطرق إلى مفهوم النظام العام, ومن ثم الآداب العامة, أخيراً الذوق العام.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

https://doi.org/10.61353/ma.0190350

أولاً_ النظام العام:

يعرف النظام العام بأنهُ مجموعة من الوسائل الأمنية التي توفر الحماية العامة لكافة المواطنين الذين يتواجدون على أرض دولة ما, ومن الدوافع التي تسوغ تقييد حرية التعبير عن الرأي هو حماية النظام العام, إذ تمثل مع الحرية وجهان لعملة واحدة, وهو ما يجعل النظام العام شرطاً أساسياً في الحرية ولازم الوجود للتمتع بها[18].

ويتضح من هذا التعريف أن مضمون النظام العام أوسع بكثير من المفاهيم الضيقة, فهو لا يقتصر على جانب دون آخر, أي لا يشمل الجانب المادي دون الجانب الأخلاقي أو العكس, وإنما يشمل كل متطلبات تحقيق الأمن لاستتاب المجتمع وتحقيق رفاهيته, وفي سبيل تحقيق ذلك جرم كل محتوى مسيء لا أخلاقي من شأنه تقويض النظام العام وتفكيك المجتمع والإخلال بالسكينة العامة, خاصة وأن تلك الأفعال تعمل على تجاوز الحياة الاجتماعية وإزعاجاً للأفراد وإخلالاً بسكينتهم للحدّ الذي يستوجب تدخل الإدارة لمنع ذلك.

من كل ما سبق يتبين لنا بأن حفظ النظام العام واقع فرضته الضرورة الاجتماعية, إذ لا يمكن لأي مجموعة أن تستغني عنه سواء تعلق بسير مصالحها, أو بضمان حريات الأفراد, لذا ينبغي على الدولة أن تبذل كل ما بوسعها أن تبسط سيادة النظام العام واحترامه من المجتمع حتى لا تعم الفوضى وتنشر بين أفراده, وبما أن المحتوى المسيء كما تبين هو أحد الأفعال التي تخل بأمن المجتمع وآدابه وأخلاقه, فإنهُ يجب الوقاية من هذه الأفعال.

ثانياً_ الآداب العامة:

تتميز الآداب العامة بأهمية كبيرة بوصفها العنصر المهم الذي يدخل من ضمن إطار الجانب المعنوي, الذي لا بد من توفير الحماية له مع الجانب المادي المتمثل بالنظام العام, وبالرغم من تمتع الأفراد بالحرية إلا إن الواجب يحتم على أن لا يتجاوز الأفراد الآداب العامة بحجة ممارستهم لحقوقهم الداخلة من ضمن إطار هذه الحرية, فهنالك من المرتكزات الأخلاقية يقوم عليها المجتمع التي تكون واجبة الاحترام من قبل الجميع[19], وعلى أساس ما تقدم وجدنا من الفقهاء من عرف الآداب العامة بأنها مجموعة من القواعد السلوكية والتصرفات المحمودة المتعارف عليها بين أفراد المجتمع في زمان ومكان معينين، وجدوا أنفسهم ملزمين بإتباعها، ومتفقين على احترامها بينهم طبقاً لناموس أدبي سائد في علاقاتهم ومترسخ في ضميرهم الاجتماعي[20].

كما إن معيار الآداب العامة ليس معياراً ذاتياً لكل شخص بحد ذاته, إنما هو معيار اجتماعي يرجع فيه الشخص لما توافق عليه الناس عموماً في المجتمع, وفي الوقت نفسه هو معيار غير ثابت يتطور بتطور المجتمع من الناحية الأدبية, فما كان يعدّ مخالفًا للآداب العامة في الماضي, ربما أصبح اليوم ينظر له نظرة مغايرة, والعكس بالعكس فهناك أمور قد أصبحت مخالفة للآداب العامة وكانت أموراً عادية في الماضي[21].

إذن إن العلاقة بين المحتوى المسيء والآداب العامة هي علاقة تناقض وتضاد, وليست علاقة توافق واتحاد, فالمحتوى المسيء لا يتصف بهذه الصفة إلا إذا جاء مخالفاً للآداب العامة المرعية في المجتمع والذوق العام, ومن ثم يكون مناقضاً للنظام العام في الوقت ذاته[22].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ثالثاً_ الذوق العام:

تبين لنا مسبقاً بأن تصرف الجاني في هذا النوع من الجرائم هو تصرف فردي سلبي منافٍ للعادات والتقاليد المجتمعية, وفي الواقع فإن هذا التصرف سيؤثر قطعاً على الذوق العام للأفراد, فيعدّ بذلك فعل مجرم من الناحية القانونية الجزائية، وفي الوقت ذاته نجده مخالفًا لأحكام الشريعة, فقد قال الله تعالى عن الذوق بعد بسم الله الرحمن الرحيم (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ)[23], فالذوق العام ليس بحاجة للفلسفة في توضيح معناه لأنه نابع من جملة الأخلاق والسلوكيات الحسنة المبنية على جملة من القيم التي تتصف بالتحلي بالصدق والأخلاق، والأمانة، والإخلاص في التعامل مع الآخرين من أفراد المجتمع، فهو قائم على حسن التعامل بين أبناء المجتمع الواحد وحتى مع غيرهم في الترحال إلى البلدان والاختلاط بالمجتمعات الأخرى الأجنبية، فهو احترام الذات البشرية الشخصية والإحساس بالغير المقابل بما يرضي الذات للمتصرف او صاحب السلوك الفردي.

ويعرف الذوق العام بأنهُ سلوك الروح المهذبة ذات الأخلاق العالية والآداب الرفيعة، متمثلاً في احترام ومراعاة مشاعر الآخرين في تصرفاته تجاههم، وإبداء سلوكه بما يتوافق مع طباعهم، وهو سلوك جميل وتصرف مقبول اجتماعياً[24].

والعلاقة بين المحتوى المسيء والذوق العام أيضاً علاقة تناقض وتضاد، وليست علاقة توافق واتحاد، أي شأنه شأن النظام العام والآداب العامة مع المحتوى المسيء.

وعليه مما تقدم فقد تم اعتماد المعيار الشعبي من ضمن الضوابط القانونية والأخلاقية لمواكبة التطور التكنلوجي, وهذا المعيار يتمثل بالأخذ بفكرة التصور القانوني والأخلاقي للفعل الذي يشكل رفضاً شعبياً وعدم تقبل لمثل هذه الأفعال, فقد يرى المجتمع ضرورة معاقبة بعض أنماط الحياة والتي تمثل سلوكاً وتصرفاً غير مقبول قد يمس الشعور العام, وبالفعل نتج عن التطور التكنلوجي مجموعة كبيرة من المواقع المشبوهة والتي هدفها هو الإخلال بالآداب العامة وذلك عن طريق نشر الفساد والانحلال وهدم المبادئ والأخلاق والقيم الاجتماعية وبالأخص القيم العربية والإسلامية, ونتيجة لانتشار هذه المواقع وبعض وسائل الانترنت فقد وفرت هذه المواقع بيئة مناسبة لانتشار الفساد الأخلاقي والتشجيع على انتهاك الآداب والأخلاق العامة, وهنا يأتي دور المشرع عند وضع السياسة الجنائية التي يجب أن تكون هذه الأخيرة مواكبة للتطور التكنلوجي وتؤسس على أساس حماية المصالح العامة, ووضع التدابير اللازمة للوقاية من الجرائم الناشئة عن التطور التكنلوجي وما يمس الأخلاق والآداب العامة[25].

الفرع الثاني: معيار التفرقة بين حرية التعبير والمحتوى المسيء

تعدّ حرية التعبير الروح الحقيقية للنظام الديمقراطي وصوت ما يجول في خواطر الشعب بمختلف طبقاته, فحق الرأي حق كامن في النفس, ويتخذ التعبير عن الرأي عدة صور سلوكية فمثلما تكون بالكلمة تكون

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

باللوحة وكما تظهر بالصورة فإنها تكون كذلك في الرسم والكاريكاتير وربما تظهر في صور أخرى خارج إطار الكلمة والصورة أي خارج الإطار القولي والكتابي, وعلى أساس ذلك نظمت دساتير الدول على الحقوق والحريات وأفردت أبواباً لذلك[26], وفي هذا المضمار نلاحظ أن الدستور العراقي لسنة 2005 حرص على تقرير الحريات العامة ومن ضمنها حرية الرأي والتعبير في صلبه قاصداً من ذلك أن يكون لهذه الحريات قوة الدستور لتقييد المشرع العادي فيما يسنه من قواعد وأحكام في سبيل كفالة حرية الرأي والتعبير, وكل ذلك في نص المادة (38) التي نصت على أن (الدولة تكفل بما لا يخل بالنظام العام والآداب : أولاً : حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل...), ويلاحظ بأن المادة أقرت حرية التعبير عن الرأي ولكن قيدتها بأن لا يخل بالنظام العام والآداب العامة, لذا فإن الحريات أبداً لن تكون مطلقة وإلا كانت مفسدة مطلقة, كما إن حرية التعبير لا تعني الإساءة لقيم المجتمع والاعتبارات المقدسة التي يقوم عليها وتوارثها جيلاً بعد جيل, لذا أشار الدستور العراقي في المادة (29) أن من أخص واجبات الدولة الحفاظ على الأسرة بالنص على أن (الأسرة أساس المجتمع, وتحافظ الدولة على كيانها وقيمها الدينية والأخلاقية والوطنية).

وعليه فإن الحرية هي الأصل والتقييد هو الاستثناء وليس العكس, فالحريات لا يجوز إطلاقها لان ذلك قد يؤدي بالمخاطر على النظام العام, وربما إن الإطلاق قد يؤدي الى الإضرار بحريات الآخرين والاعتداء عليها, إذن فالمشكلة تكمن في هذه الدراسة على الخلط الذي وقع الكثير فيه بين حرية التعبير المحمية بالاتفاقيات الدولية, والتشريعات الداخلية, ومكافحة المحتوى المسيء الهابط, الذي بدأ يلقي تأثيراً كبيراً على المجتمع عموماً والأسرة العراقية على وجه الخصوص, مما يعكس صورة سيئة عن المجتمع العراقي وأخلاقه وعاداته.

لذا فإن النظام القانوني لأي دولة يحاول أن يحدث التوازن بين الحقوق والحريات من جهة والمصلحة العامة من جهة أخرى, وذلك من خلال الحماية التي توفرها الدولة للجهتين[27], والتوازن الذي نقصد به لا يعني المساواة المطلقة بين الحقوق والمصالح المختلفة, وإنما المساواة تتم عن طريق الدور أو الفائدة التي تحققها للمجتمع, والسؤال الذي يثار في هذا المقام هو إنهُ إذا تساوت قيمة الحرية مع قيمة حماية النظام العام, فأي هما يقدم على الآخر؟

فقد يصل الأمر إلى تساوي الاعتبارات المتصلة بإقامة النظام العام مع حرية التعبير عن الرأي, فهنا يتم تفضيل الحرية على النظام العام, بما يحقق فائدة أو مصلحة للمجتمع, وفي هذا المجال أصدرت المحكمة الاتحادية العليا العراقية عام 2018 قراراً بمناسبة الطعن في دستورية المواد (81 و84) من قانون العقوبات و المتعلقة بالمسؤولية الجنائية في جرائم النشر بحجة مخالفتها للمادة (38/أولاً وثانياً) من الدستور، إلا إن المحكمة الاتحادية أقرت بعدم مخالفة هذه المواد للدستور وذلك لأن المادة (38/ أولاً وثانياً) من الدستور كفلت حماية حرية التعبير عن الرأي بكافة الوسائل إلا انه اشترط عدم مخالفتها للنظام العام، ومن ثم متى أدى حرية التعبير إلى ارتكاب الجريمة عن طريق النشر فإن الدولة تتخلى عن حمايتها، وذلك حماية للغير والمجتمع[1], و بذلك يفسر

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

قرار المحكمة الاتحادية بأنه عدّ الجرائم بصورة عامة مخالفاً للنظام العام من جهة و من جهة أخرى متى أدى التصرف أو التعبير إلى الإخلال بالنظام العام فإن الدولة تنئ بنفسها عن حمايته بل ويجب قمعه ومكافحته[28].

وخلاصة القول إن حرية التعبير عن الرأي حق أساس من حقوق الإنسان, وهذا الحق مصون في المعاهدات الدولية والتشريعات الداخلية في معظم البلدان, ولكل فرد من أفراد المجتمع الإنساني, فالإنسان حر في مجتمعه لما يقوله أو يفعله أو يتبنى أو ينشره عبر الوسائل المتوفرة لديه ولكن ذلك ليس بشكل مطلق, وانما مقيد بعدم المساس بحقوق وحريات الآخرين في المجتمع والمحتوى المسيء ينصب في هذا القالب, أي يمس حقوق وحريات الآخرين, سواء كانت المساس بالجانب الديني العقائدي, او الأخلاقي, او الحياء والحشمة, أو الآداب العامة[29].

وهذا يجعلنا نميز بين المحتوى المسيء الذي يمس النظام العام والآداب فضلاً عن الذوق العام, وبين المحتوى التافه الذي يخلو من أي قيمة اجتماعية وهذا الأخير لا يعد جريمة, وبالنسبة لصناع المحتوى الأخير فبتنا نرى الآلاف من صناع التفاهة تصدروا تلك المواقع, ويتزاحمون بين طامح بالشهرة وراغب بالمال, ويخلو محتواهم من أي رسالة اجتماعية بل هو لا ينسجم مع فضائل المجتمع وقيمه العليا, فما قيمة المحتوى الذي تعرض فيه المرأة جسدها وتلتف أمام الكاميرا؟.. وما قيمة المحتوى التي تظهر فيه المرأة ترتدي ملابس غريبة وتقول إنها تسهر مع شباب وتعود للفجر؟... وحتى المسلسلات الدرامية المصطنعة التي تفتقر لأدنى مقومات الأكاديمية أو المهنية في الإنتاج والتصوير وحتى التمثيل, ناهيك عن نشر الفضائح وتحويل وسائل التواصل الاجتماعي لمرتع يتبادلون فيه التهم والمعارك الكلامية.

المبحث الثاني: الأحكام الموضوعية لجريمة المحتوى المسيء

سنقسم هذا المبحث على مطلبين الأول نتكلم فيه عن أركان الفعل المجرم, ومن ثم نتكلم عن العقوبة المخصصة لهذه الفعل في المطلب الثاني وكما يأتي :

المطلب الأول: أركان الجريمة

نقسم هذا المطلب على فرعين, نوضح في الفرع الأول عن ركن العلانية كركن خاص للجريمة, وأما الفرع الثاني نوضح فيه الأركان العامة للجريمة وكما يأتي :

الفرع الأول: ركن العلانية

إن كثرة وسائل التواصل الاجتماعي في وقتنا الحاضر وتنوعها وجدت احتمالاً قل نظيره في ارتكاب الجرائم الالكترونية, خاصة بعد أن اقتنع مرتكبو هذا النوع من الجرائم بأن الوسيلة الالكترونية فاعلة فهي لا تحتاج إلى مجهود عضلي ووسائل مادية بل تعتمد على الدراية الذهنية والتفكير العلمي المدروس والقائم على معرفة في استخدام وسائل الاتصال الالكترونية الحديثة والإنترنت والمعلومات، وهذا كله يشترط لقيام هذه الجريمة أن تتوافر العلانية التي من دونها لا يمكن وقوع الجريمة[30].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

وقد تناول المشرع العراقي في قانون العقوبات العلانية كركن من أركان جريمة الفعل الفاضح العلني[31], لذا فالعلانية هي ميزة هذه الجريمة, وقبل ذلك بينت المادة (3/19) من قانون العقوبات وسائل العلانية[32], والجدير بالذكر بأن المشرع ذكر وسائل العلانية على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر تحسباً لأي مستجد او تغيير من الممكن أن يحصل في المستقبل, وان البحث عن وسائل أخرى- المواقع الاجتماعية الالكترونية- غير ما ذكر تتوفر فيها العلانية ليس فيه مخالفة للقانون كما في شبكات الانترنت.

وترتكب أفعال المحتوى المسيء عن طريق المبادلات الالكترونية الكتابية أو الفيديوية, ووفقاً للتطور الزمني الذي مرت به هذه الوسيلة (شبكة الانترنت), كما أنها تستخدم على طريقتين, الأولى هي طرفية متصلة وهي كل جهاز حاسوب يتصل بالأنترنيت عن طريق موديم, ويتم تبادل المعلومات بين الأجهزة بشكل يسير, والثانية هي" طرفية منفصلة" وتشمل هذه الطريقة كل تقنية علمية حديثة غير الحاسوب تسمح بصورة مباشرة أو غير مباشرة بالتبادل الالكتروني, وتسلك المعلومات مسارين, إما من شبكة الانترنت الى الهاتف النقال مثلاً, أو من الهاتف النقال الى شبكة الانترنت, وتدخل كلا الطريقتين أعلاه ضمن حالة الدراسة[33].

وعن كيفية تحقق العلانية فإنها تعد متحققة بمجرد ما ينشره صاحب الموقع عن طريق الحاسبة أو النقال في إحدى وسائل التواصل الاجتماعي, وإذ إن هذه الوسائل تكون متاحة للجميع وأحياناً تصل إلى عدد من المشتركين على المواقع الالكترونية, فإن اطلاعهم عليها أمر ممكن ومفترض ويجب أَن يتوقعهُ صاحب الصفحة, كما إن الجاني ما أقبل على نشر المحتوى المسيء إلا ليتم الذيوع والانتشار وهذا هو هدفهُ الرئيس, ومن ثم تعد العلانية متحققة في هذه الحالة, ولا تعدّ متوقفة لعدم تمكن الجمهور من الاطلاع على المنشور المسيء بل إنها متحققة حتى لو لم يدخل أحد إلى المنشور.

ولا يوجد اختلاف من تحقق العلانية في المواد المنشورة عن تلك التي تتولد عن التعليقات, إذ إن نشر المحتوى المسيء في التعليقات لا يغير من الموضوع شيء بالنسبة لتوافر العلانية من عدمه, لان التعليقات تأخذ مساحة مساوية إن لم تكن أَكبر من تلك المساحات التي تأخذها المواضيع المنشورة[34].

أَما عن نشر الأعضاء في مواقع التواصل الاجتماعي عبر صفحاتهم الشخصية, فيثور تساؤل مفادهُ عن مدى توفر ركن العلانية فيها, خاصة المنشورات التي تكون العلانية فيها محددة الوصول إلى الأَعضاء أَو الأَصدقاء, ففي بادئ الأمر نرى إنهُ من الضروري عرض طرائق المشاركة بين الأعضاء من حيث إعدادات النشر, إذ بمقدور العضو في المواقع الاجتماعية الالكترونية المشاركة بالمادة المنشورة عبر صفحته الشخصية وتحديد الأعضاء الذين يمكنهم الاطلاع على المحتوى المنشور, ربما يُمكن جميع الأعضاء من الاطلاع على منشوره, أو يختار الاطلاع لأصدقاء الأصدقاء, أو يحددها بالأصدقاء أو به لوحده فقط, ففي حالة اطلاعه وحده هو فقط فإن العلانية لا تتحقق, وفي حالة تمكين الاطلاع لجميع الأعضاء فان العلانية تعد متوفرة كون وصول المحتوى الى علم المشتركين أمر مفترض, ولكن الأمر الذي يحتاج الى تأمل وتفكير هو حالة تمكين

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الأصدقاء من الاطلاع على المادة المنشورة أو أصدقاء الأصدقاء, فإن وسائل التواصل الاجتماعي وان كانت متاحة للجميع إلا إن المنشورات التي يقوم بنشرها الأعضاء فيما بينهم هي غير متاحة للجميع, فهي تنشر على أساس علاقات اجتماعية وهذا ما يجعلها تدخل ضمن اطار المحل العام بالمصادفة, وبالتالي لا يمكن تصور تحقق ركن العلانية في هذه الحالة, أما المحتوى المنشور على وسائل التواصل الاجتماعي وللكافة فان العلانية تعد متوفرة حتى وان لم يطلع عليها أحد, لان احتمالية المشاهدة تعد متوفرة فبإمكان أي أحد أن يطلع عليه.

الفرع الثاني: الأركان العامة لجريمة المحتوى المسيء

من المعروف أن الجريمة تقوم ضمن ركنين أساسيين هما : الركن المادي والركن المعنوي[35], ويشترط في الركن المادي الفعل والنتيجة وعلاقة السببية, أما الركن المعنوي فانه يتضمن العلم والارادة, وعليه سيتم طرح اركان الجريمة بشقيه المادي والمعنوي وفقاً لنصوص القانون.

أولاً_ الركن المادي لجريمة المحتوى المسيء :

إن انتشار المواقع الالكترونية وسهولة الوصول إليها وتطور برامج التواصل الاجتماعي (السوشل ميديا) وما تتضمنها هذه البرامج من فعالية وجاذبية, ونشر لمحتويات أصبحت تسبب خللاً اجتماعياً وأخلاقياً يؤثر على المجتمع بصورة عامة وعلى الأُسرة بصورة خاصة, إذ أصبح الارتياد لهذه المواقع سهلاً ومن دون عناء مما أدى هذا الأمر إلى خلق مشاكل عديدة منها الانحلال المجتمعي والأخلاقي لما يؤخذ عليه هذا المحتوى من هبوط وتدني[36], ومن خلال ما تقدم نرى بأن المحتوى المسيء (الهابط) يرتبط بأكثر من نص جرمي وهذا ما سنبينه فيما يأتي :

1- جريمة التحريض على الفسق والفجور / أصبحت وسائل التواصل الاجتماعي مكاناً خصباً لمحبي الفساد الأخلاقي تحت غطاء الحريات الشخصية أو بالأحرى الحرية الجنسية, والأمر شكل خطراً على المجتمع بمختلف فئاته, ومن طائفة الجرائم التي تندرج تحت مفهوم المحتوى المسيء هي جريمة التحريض على الفسق والفجور التي جرمها المشرع في نص المادة (399) من قانون العقوبات العراقي, والذي يسهل ذلك هو ظهور وسائل الإعلام والاتصال فإنه بالرغم من آثارها الإيجابية في توفير الكثير من الوقت والجهد واختصار المسافات, فإنه كان له أيضاً أثره السلبي على حياة الإنسان فإنها ساعدت على ظهور أنماط جديدة من الإجرام تهدد أخلاق وقيم المجتمع وتشكل خطرًا كبيرًا على التربية الخلقية في الأسرة, وقد أصبحت شبكة الانترنت مكانًا مناسبًا لنشر الفساد الأخلاقي والدعوة إلى الإباحية بكل أشكالها[37], من خلال التحريض الذي يوجه إلى المتلقي من عبارات جنسية داعرة وصريحة من شأنها ايقاظ شعور الشهوة في نفسه فتدفعه لارتكاب الفجور والفسق, أو يعرض المحرض على المتلقي رسوماً أو صوراً تمثل أوضاعاً جنسية داعرة تشجع على ارتكاب الغواية في نفسه[38].

2- جريمة الفعل الفاضح العلني / وتقع هذه الجريمة بارتكاب الجاني فعلاً مخلاً بالحياء العام بإحدى وسائل التواصل الاجتماعي سواء كان فعله هذا عملاً، أم حركة، أم إشارة من شأنها أن تخدش الحياء العام, ويستوي

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

في هذه الأفعال أن تكون مشروعة أو غير مشروعة طالما إنها وقعت علناً مثل التقبيل أو العناق أو المسح على الملابس من الخارج, ولو كانت بين زوجين فإنها تحققت على العلن وتخدش حياء كل من يشاهدها[39].

وكذلك يعدّ من قبيل المحتوى المسيء إذا اتخذ الفعل الفاضح العلني صورة الكلام أو الصراخ كذلك صورة الكتابة والرسوم والصور اليدوية والشمسية والأفلام على اختلافها والكلام المخل بالحياء أو الكتابة المخلة بالحياء أو ما شابهها, فإن كل ذلك يثير فكرة التمازج أو التشويق أو الإثارة الجنسية لدى كل من يسمعه أو يطلع على الكتابة أو ما شابهها، فالجريمة تقع حتى بالكلام البذيء المنافي للحياء العام حتى ولو كان ظاهرهُ غير ذلك مثل الغزل أو الصراخ بأصوات التأفف والتأوه والتنهد التي تصاحب العملية الجنسية عادة، أو أي أصوات أخرى تنطوي على إخلال بالحياء العام التي تخدش حياء من يسمعها[40].

كما تقع الجريمة بالكتابات البذيئة المنافية للحياء العام كالمنشورات، المطبوعات, المخطوطات والرسوم والصور البذيئة سواء كانت يدوية أم شمسية، وكذلك الأفلام السينمائية والتلفزيونية البذيئة إذا تم عرضها في محل عام، أو مكان مباح للجمهور، أو معرض للأنظار، أو بيعت، أو عرضت للبيع، أو وزعت على شخص واحد، أو أكثر.

والعرض يعني تمكين الغير من الاطلاع على المكتوب، أو الصورة، أو ما شابههما وفهم معناها بإحدى وسائل التواصل الاجتماعي، والبيع هو نقل الملكية مقابل ثمن معين، والعرض للبيع وضعها بصورة تسمح لمشاهدتها أو رؤيتها أكبر عدد من الناس، والتوزيع هو تسليم المكتوب أو الصورة ولو إلى شخص واحد[41], والحقيقة أن وسائل العرض كثيرة ومتعددة بل ومتجددة, وكان لها الأثر الكبير في تغيير نمط الحياة في المجتمع العربي خاصة, ولها حضور لافت في اوساط الفئات الشبابية, ويقع مستخدميها في اخطاء كثيرة, تضعهم تحت طائلة المسؤولية الجزائية, من خلال عرض المحتوى المسيء بإحدى وسائل التواصل الاجتماعي مثل الفيسبوك وتويتر واليوتيوب والواتساب والانستغرام[42].

3- جريمة إنشاء موقع أو شبكة منافية للأخلاق/ تعد هذه الجريمة من ابرز صور المحتوى المسيء واخطرها التي نص عليها المشرع في المادة (403) ويتبين من نص هذه المادة ان التكييف القانوني لجرائم إنتاج أو خزن أو إرسال المحتوى المسيء يكون منضوياً تحت أحكام المادة المذكورة آنفاً, فقد جرم كل من صنع، أو استورد، أم صدر، أو حاز، أو أحرز، أو نقل بقصد الاستغلال، أو التوزيع كتابًا، أو مطبوعات، أو كتابات أخرى، أو رسوماً، أو صوراً او افلاماً او رموزاً او غير ذلك من الأشياء إذا كانت مخلة بالحياء او الآداب العامة, وفي حالة اذا أعلن عن شيء من ذلك او عرضه على انظار الجمهور بإحدى وسائل التواصل الاجتماعي فإن ذلك يعدّ ظرفًا مشددًا للعقوبة[43].

ويلاحظ على نص المادة (403) بأن المشرع العراقي حاول الإحاطة بكافة صور السلوك المكون للركن المادي والمحظور مباشرتها, فقسمها على قسمين : الأول يشمل صورة الصنع كما لو قام الجاني بالتقاط صورة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

إباحية أو تصوير فيديو إباحي بإحدى وسائل التواصل الاجتماعي, أما صورة الاستيراد أو التصدير يقصد بها إدخال الأشياء المخلة بالحياء أو الآداب العامة إلى إقليم الدولة أو إخراجها منه بأي وسيلة كانت، كشبكة الإنترنت أو جهاز الهاتف النقال الحديث، إما القسم الثاني من صور السلوك المادي هي الإعلان الذي يقصد به إظهار ما يخل بالحياء أو الآداب العامة بنشره بأية وسيلة من الوسائل الإلكترونية، ويستوي أن يكون ذلك بغرض الحصول على ربح مادي من عدمه مثال ذلك إنشاء موقع أو شبكة إباحية، والعرض على أنظار الجمهور ويقصد به وضع الأشياء الماسة بالكرامة الأدبية والأخلاقية للهيأة الاجتماعية بين يدي عدة أشخاص بواسطة وسيلة إلكترونية[44].

4- الجهر باغان او اقوال فاحشة او مخلة بالحياء العام / ويكفي لقيام هذه الجريمة أن يجهر الجاني بأغانٍ، أو أقوال فاحشة، أو مخلة بالحياء التي تتضمن عبارات، أو أقوال بذيئة يستقبحها المجتمع لما فيها من مساس بالحياء العام لدى الناس, فضلًا عمّا في هذه الأغاني، أو الأقوال ما يؤدي إلى فساد الأخلاق, وان تقدير ذلك يعود إلى محكمة الموضوع, فالقاضي هو الذي يستخلص كونها بذيئة مراعياً في ذلك الأعراف والتقاليد الاجتماعية التي تسود عامة الناس ومستهدياً بمستوى الأخلاق العامة ومدى تقبل أو عدم تقبل هذه الأغاني، أو الأقوال من المجتمع عند سماعه, وقد قصد المشرع من وراء هذه الجريمة حماية وصيانة الشعور العام لئلا تمسه تلك الأغاني، أو الأقوال المستقبحة فتهز حياءه العام[45].

وفي إطار البحث في الركن المادي لهذه الموضوع يثار سؤال حول مدى تحقق صور الجريمة الأخرى, ونقصد بها المساهمة الجنائية والشروع بالجريمة, فهل من الممكن أن تنطبق القواعد العامة على هذا النوع من الجرائم؟

بالنسبة للمساهمة الجنائية فإنها تعني تعدد الجناة الذي يقومون معاً بارتكاب جريمة واحدة, فإنها كأي جريمة تخضع للمبادئ العامة للمساهمة, واعني بذلك بأن حالات الاشتراك في هذه الجريمة سواء بالتحريض، أو الاتفاق، أو المساعدة , فالمسؤول عن الإدارة الفعلية للصفحة التي تنشر محتوى مسيء، أو هابط يعد مسؤولاً إذا ثبت علمه بالجريمة أو سهل من ارتكابها تحقيقاً لمصلحة له أو للغير, كذلك مورد المعلومات يكون مسؤولاً عن المعلومات التي قام ببثها مسؤولية مباشرة بوصفه فاعلاً أصلياً لها[46], ومورد الخدمات الذي يقوم بدور مهم في بث المعلومات للمحتاجين إليها[47].

ومن متممات معالجة المحتوى المسيء هو الأخذ بالاختصاص العيني للقانون الجنائي[48], لان طبيعة المصلحة المعتدى عليها هي ذات طابع دولي, وخاصة أنها تستهدف الشعب والمجتمع العراقي, لذا نرى أنه من الأفضل يتم تعديل نص المادة (9) من قانون العقوبات وفضلًا عن أفعال المحتوى المسيء خاصة وانه يمس سمعة البلد وشكله الحضاري.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

ثانيًا- الركن المعنوي /

تعد هذه الجريمة عمدية ويلزم لتوافرها قيام القصد الجرمي العام, والأخير يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة.

فالجاني يجب أن يكون عالمًا بنتيجة السلوك الذي يرتكبه والوقائع التي تتصل بها, والعلم بموضوع الجريمة, إذ يكون الجاني عالماً بأن ما يقوم به من نشر محتوى مسيء أو هابط مقابل الحصول على منفعة، أو مصلحة، أو للشهرة فإن ذلك يعد جريمة يحاسب عليها القانون.

كما يتعين أن يعلم الفاعل أن فعله علني, ولما كانت العلانية تعد متحققة بمجرد احتمال مشاهدة شخص للفعل ولو لم يشهده حقيقة استنادًا إلى المساواة التي قررها القانون بين العلانية الحقيقية والحكمية, لذا فإن القصد يعد متوافرًا إذا توافر في ذهن الفاعل احتمال أن يراه شخص ولو كان هذا الاحتمال ضئيلاً[49].

كما يتعين اتجاه إرادة الفاعل إلى نشر المحتوى المسيء علانية, وعليه لا يتوافر القصد الجرمي إذا لم تتجه الإرادة إلى ذلك, وتطبيقاً لذلك إذا نشر أحد الأشخاص منشور ذو محتوى مسيء (هابط) وكان ذلك بخطأ منه فلا يوصف الفعل بانه جريمة بسبب انتقاء أحد عناصر القصد الجرمي.

كما يتعين أن تتجه إرادة الفاعل إلى علانية الفعل فإذا توقع الفاعل بأن الفعل لا يطلع عليه أحد فإن الإرادة تنتفي وينتفي القصد الجرمي تبعاً لذلك, وعليه إذا نشر الفاعل وحدد ذلك المنشور بمجموعة من الأصدقاء ومن ثم تناوله أحد الأصدقاء ونشره على العلن وأمام الكافة فالوصف الجرمي لا ينطبق على الفاعل صاحب المنشور لأنه لم يقصد العلانية, ولكن الذي نشره بعد ذلك على العلانية يحاسب على وفق جريمة أخرى إذا تحققت أركانها[50], او قد يخترق حساب الشخص ومن ثم يكون مجني عليه ويقوم الشخص المخترق بالتشهير به عبر وسائل التواصل الاجتماعي عن طريق ما يسمى بالهاكرز[51].

وأخيراً يتحقق القصد الجرمي بتوافر عنصريه العلم والإرادة بغض النظر عن البواعث فهي ليست من عناصر القصد الجرمي, كما لو أتى الفاعل بتصرف مخالف للنظام العام والآداب علانية بقصد اسداء نصيحة أو اتباع نزوة او مجرد الفضول، أو الانتقام.

المطلب الثاني: عقوبة جريمة المحتوى المسيء

يعد الحديث عن العقوبة التي عدها القانون لهذه الجريمة أمر في غاية الأهمية, كون تحديد العقوبة ومدى مسؤولية مرتكب هذه الجريمة له أثر كبير في إحقاق الحق وتحقيق العدالة من جهة, والحفاظ على المجتمع باختلاف مكوناته من خطر التناحر والتفكك من جهة اخرى, وهو ما يصبو إليه المشرّع عند تحديده للعقوبة, وعند الرجوع إلى أحكام المواد (399-401-403-404) نجد أن المشرع نص على نوعين من العقوبات أحداهما تمس حرية الجاني والأخرى تمس ذمته المالية.

فالعقوبات السالبة للحرية تعني ينبغي في البدء تحديد معنى العقوبة السالبة للحرية ويقصد بها تلك العقوبة التي تتقرر بحكم جزائي التي يترتب عليها حرمان المحكوم عليه من حريته وذلك بإيداعه في إحدى المؤسسات

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الإصلاحية وفقاً للحكم الصادر بحقه مع خضوعه للنظام المطبق في تلك المؤسسة من أجل تأهيله وإصلاحه[52], وتشمل العقوبات السالبة للحرية عقوبتي السجن والحبس[53], وما يهمنا في هذه الدراسة هي عقوبة الحبس.

أما العقوبات المالية هي العقوبات التي تمس الذمة المالية المحكوم عليه، ومن صورها الغرامة والمصادرة[54], وما يهمنا في إطار هذه العقوبة هي الغرامة التي عرفها قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969 في نص المادة (91) بأنها (الزام المحكوم عليه بأن يدفع الى الخزينة العامة المبلغ المعين في الحكم)[55].

وعند الرجوع إلى صور الجريمة محل الدراسة التي تناولناها في الركن المادي من هذا البحث نجد أن الجرائم الأربعة عاقب المشرع العراقي فيها بعقوبة الحبس وما يؤيد ذلك هو جملة من القرارات القضائية التي صدرت بحق المدانين بتهمة المحتوى الهابط.

وأولى هذه الجرائم التي ذكرناها مسبقاً هي **جريمة التحريض على الفسق والفجور** التي نص عليها المشرع في المادة (399) من قانون العقوبات العراقي على أنه (يعاقب بالحبس كل من...) ونجد أن لفظ الحبس هنا مطلق من أي قيد وكما هو معلوم أن عقوبة الحبس تتراوح مدتها بين (24_ 5 سنوات)[56], وللقاضي تقدير العقوبة بحسب جسامة الفعل, أي تحقيق الملائمة بين ايقاع الواقعة الإجرامية وبين الظروف والملابسات المحيطة بهذه الواقعة والظروف الشخصية.

والجريمة الأخرى هي **جريمة الفعل الفاضح العلني** التي جعلها المشرع العراقي من عداد جرائم الجنح استناداً إلى العقوبة المقررة لها في نص المادة (401) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969, إذ جعل عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر وغرامة لا تزيد على خمسين دينارًا أو بإحدى هاتين العقوبتين, وبذلك فالمشرع منح سلطة تقديرية في أن تقضي بعقوبة الحبس والغرامة معاً وفي حدود النص أو بإحدى العقوبتين[57].

أما عن **جريمة انشاء موقع او شبكة منافية للأخلاق** فإن العقوبة المقررة لها الحبس والغرامة على وفق المادة (403) وذلك بقولها (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائتي الف دينار وواحد ولا تزيد عن مليون دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين...)[58].

وقد أصدر مجلس قيادة الثورة المنحل قراراً تشريعياً برقم 266 في 17/12/ 2002، عدل بموجبه العقوبات موضوع هذه المادة، إذ أصبحت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن خمسمائة ألف دينار ولا تزيد على مليوني دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، وتصادر الموجودات المضبوطة ويتم إتلافها[59].

فالجريمة بهذا الوصف هي من نوع الجنح، والعقوبة المفروضة هي عقوبة تخييرية بين الحبس أو الغرامة، أي أن للمحكمة الخيار بين مدة الحبس المنصوص عليها أو الاكتفاء بالحكم بحدود الغرامة المنصوص عليها[60].

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

أما عن جريمة **الجهر بأغانٍ، أو أقوال فاحشة، أو مخلة بالحياء العام** فإن العقوبة المقررة على وفق المادة (404) من قانون العقوبات العراقي هي الحبس لمدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التي لا تزيد على مائة دينار, وذلك متروك لقناعة القاضي الجزائي بحسب ظروف وملابسات الجريمة والمجرم فله أن يختار بين عقوبتي الحبس أو الغرامة.

الخاتمة :

بعد ان انيهنا البحث توصلنا إلى بعض من النتائج والتوصيات التي نوجزها بما يأتي :

اولاً: الاستنتاجات

1) نستنتج عن طريق هذا البحث إلى عدم وجود تعريف واضح لمصطلح المحتوى المسيء أو الهابط سواء في التشريع، أو القضاء بل حتى لم نجد إشارة إلى هذا المصطلح في المتن القانوني, لذا يمكن تعريف المحتوى المسيء بأنهُ صناعة أو ترويج أو نشر لسلوك سيء عبر المواقع والمنصات الاجتماعية وبأية وسيلة أُخرى, بحيث يتنافى مع النظام العام والآداب العامة والذوق العام.
2) نستنتج الى ان الوسائل المعتمدة في نشر المحتوى المسيء متعددة وتختلف في الامكانيات إذ تم البحث في أهم الوسائل والمواقع الالكترونية التي يتم من خلالها النشر منها الهواتف الذكية والحواسيب ومواقع التواصل الاجتماعي.
3) نستنتج من خلال بحثنا بأن الركن الخاص للجريمة يتمثل بالعلانية عبر مواقع التواصل الاجتماعي وهي التي تضفي عليها ميزة عن باقي جرائم النشر التقليدية, اذ هذه المواقع ينطبق عليها بصورة تامة الشروط التي تتعلق بالمكان العام التي تضمنها قانون العقوبات.
4) تعد هذه الجريمة من الجرائم مبكرة الاتمام التي لا تحتاج إلى نتيجة جرمية ومن ثم لا تحتاج إلى علاقة السببية اللذان يعدان أحد أهم عناصر الركن المادي للجريمة.

ثانياً: المقترحات

1) استحداث جهاز أمني مكون من فريق متخصص لرصد جميع ظواهر نشر المحتوى المسيء عبر وسائل التواصل الاجتماعي, على أن يكون متمتع بخبرة جيدة تمكنه من الوصول لأي موقع، أو صفحة الكترونية وكذلك تحديد مكان الناشر وهويته, واعطائه صلاحيات واسعة لممارسة عمله بحرية.
2) ندعو المشرع العراقي إلى تشريع قانون مكافحة الجرائم المعلوماتية الذي يعني بجرائم النشر عبر وسائل التواصل الاجتماعي, وايجاد العقوبات المناسبة لهذه الجرائم كي تتناسب مع التطور التكنلوجي.
3) ندعو المشرع العراقي إلى فرض عقوبات مالية كبيرة على مرتكبي المحتوى المسيء كون أن أكثر مرتكبيه هدفهم هو جني المال عبر الشهرة.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الهوامش

([1]) مجد الدين الفيروز آبادي، القاموس المحيط، تحقيق أنس محمد الشامي وزكريا جابر أحمد، القاهرة – مصر: دار الحديث، ١٤٢٩هـ – (٢٠٠٨م، ص ٤٢٦؛ زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد طه، بيروت صيدا المكتبة العصرية الدار النموذجية، ١٤٢٠هـ – (١٩٩٩م)، ص ٨٥؛ أحمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية المعاصرة، ط1، القاهرة – مصر: عالم الكتب، (٢٠٠٨)، ص ٥٩١.

([2]) محمد بن جرير بن يزيد الطبري، تفسير الطبري جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق عبد الله بن عبد المحسن التركي، ط ١ ، دار هجر للطباعة والنشر : ١٤٢٢هـ (٢٠٠١م)، ج ٢، ص ٢٤٠.

([3]) الفيروز آبادي، القاموس المحيط المصدر السابق، ص ١٦٧١ ، الرازي، مختار الصحاح، المصدر السابق، ص ٣٢٣؛ أحمد مختار عمر ، معجم اللغة العربية المعاصرة، المصدر السابق، ص ٢٣٢٠؛ مجمع اللغة العربية، المعجم الوجيز القاهرة – مصر طبعة خاصة بوزارة التربية، ١٤٢٤هـ. ٢٠٠٣م)، ص ٦٤٣.

([4]) سورة النساء/ آية 31.

([5]) سورة البقرة آية ٧٤.

([6]) يقصد بالوسائل الالكترونية بانها منظومة من الشبكات الالكترونية التي تسمح للمشترك فيها بإنشاء مواقع خاصة بها, ومن ثم ربطها عن طريق نظام اجتماعي الكتروني مع اعضاء آخرين لديهم اهتمامات بهذا المجال.

زيد محمود سلمان, موضوعات الارهاب في مواقع التواصل الاجتماعي وعلاقتها بإشاعة الخوف لدى الجمهور, اطروحة دكتوراه في فلسفة الاعلام, جامعة بغداد, 2018, ص67.

([7]) مثل اباحي, وبذيء, وخادش للحياء, وخلاعي, وداعر, وسافل, وساقط, وعاهر, وفاسق, وفاجر,...

([8]) د. فاضل البدراني, "مجاملة المحتوى الهابط تقود لتشريع قانون النشر الالكتروني", متاح على الموقع الالكتروني : https://m.annabaa.org/arabic/authorsarticles , تاريخ النشر 2023/2/27, تاريخ الزيارة 2023/7/25.

([9])حيدر جاسب عربيي البهادلي, المحتوى الهابط على ما يتم نشره عبر الموقع الالكتروني : https://burathanews.com/arabic/articles , تاريخ النشر 2013/2/11, تاريخ الزيارة 2023/7/15.

([10]) أ.م.د. صدقي محمد امين عيسى, المسؤولية المدنية المترتبة عن المحتوى الهابط (دراسة تحليلية مقارنة), بحث منشور على مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية, العدد(خاص), المجلد(13), 2023, ص247.

([11]) سورة البقرة/ الآية (83).

([12]) سورة النساء/ الآية (148).

([13])سورة النور/ الآية (19).

([14]) وقد حكمت المحاكم بالحبس على (٦) ستة من أصل (١٤) من صناع المحتوى الذين تم إلقاء القبض عليهم في تلك الحملة, ومن الملاحظ أن حملة وزارة الداخلية لمحاربة المحتوى الهابط والناس أثارت جدلا واضحا ، وانقسمت آراء

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

المجتمع بين مؤيد ورافض بشأن مذكرات القبض الصادرة من مجلس القضاء الأعلى بحق ناشري المحتوى الهابط حيث وصفت بانها مخالفة دستورية وعودة الى سياسية تكتيم الافواه ، وتتناقض مع حرية التعبير التي كفلها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، كونها تستند إلى فقرات قانونية شرعت قبل أكثر من ٥٠ سنة . وبتقديرنا نثمن ايضا جهود وزارة الداخلية ولجنة مكافحة المحتوى الهابط بحملتها الهادفة في مكافحة انتشار المحتوى الرقمي الهابط لحماية الاسرة والمجتمع من عدوان خطير يهدد وحدة الصف الوطني ويفتك بعقول الاجيال القادمة ، لكن إجراءات الوزارة لابد ان تكون مدروسة ودقيقة عبر تشكيل لجان مختصة من ذوي الخبرة من الصحفيين لتقييم المحتويات المنشورة على مواقع التواصل الاجتماعي ، واتباع إجراءات الانذار اولا ومن ثم اصدار الأحكام بحق المخالفين.

([15])حقيقة القول من جانبنا نحن ندعم ونؤيد هذه الجهود الإيجابية الحثيثة في تطهير المجتمع من هؤلاء ونتمنى الإصلاح والتوفيق للجميع لضمان النظافة المجتمعية العراقية، ولكن هنالك من استغل هذا التصرف للحد من ظاهرة المحتوى الهابط متناسيا التأثير الذي بدا واضحا في الشارع العراقي وذهب بجملة من الانتقادات من حيث ان هذه الإجراءات ليست الا تكميم للأفواه وتقييد ومحاربة التعبير عن الرأي متناسين في نفس الوقت العادات والتقاليد للمجتمع العراقي العريقة القديمة تاريخيا ومتناسين لحالة واقعية لما في هذه المحتويات الهابطة من مقاطع استهزاء وربما حالات فساد واضح وتخريب واعتداء على حريات وحقوق الاخرين من أبناء المجتمع العراقي، فالكثير من يستفيد من هذه المقاطع والنشر الهابط للحصول حتى على المال بفعل كثرة المشاهدات للأسف، ولا نريد هنا ان نتدخل بحياة وارزاق البعض ولكن محاولة منا للرد على هكذا اراء تحاول استغلال الموقف للتأثير على عملية تطهير المجتمع العراقي من الأفكار البائسة والدخيلة على مجمعنا العراقي الأصيل ذو الجذور التاريخية العريقة والإسلامية وهذه التصرفات واقعيا تتصف بانها مؤثرة سلبا على مستقبل حتى أبنائنا وغيرهم بسبب تأثيرها المباشر وغير المباشر على الذوق العام وحتى الثقافة المجتمعية.

([16]) يلاحظ على كثير من النصوص الجزائية منذ اكثر من نصف قرن الى استخدام تعابير مرنة بسبب التطور الاجتماعي والسياسي, وهذه نتيجة منطقية لعدم قدرة الانسان على بلوغ الكمال في صياغة النص الجزائي, مع مراعاة الشرعية في نصوص التجريم والعقاب عند صياغتها وعند تطبيقها.

([17]) للأسف البعض يتصور ان الحرية هي انقلاب على الضوابط الأخلاقية والقيم الدينية وإباحة كل ما هو محظور ، ولمواجهة ظاهرة انتشار المحتوى الهابط في المجتمع العراقي لجأت الدولة الى إجراءات وقائية للحد من انتشار هذا المحتوى وأصدرت قرارات اعتقال صانعيه ، وسادت المخاوف بين الأوساط الثقافية في المجتمع من المساس بحرية التعبير عن الراي كحق دستوري وتضييق الحريات المدنية التي انتهجها النظام السياسي الديمقراطي بعد عام ٢٠٠٣ وكفلها دستور جمهورية العراق لسنة 2005

([18]) عماد طارق عبد الفتاح البشري, فكرة النظام العام في التشريع الاسلامي– النظرية والتطبيق, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق, جامعة الاسكندرية, 2001, ص126.

([19]) عبد الرزاق السنهوري, الوسيط في شرح القانون المدني, ج1, دار احياء التراث العربي, بيروت, 1952, ص400.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

([20]) سعد عبد الحميد شالف, جريمة التحرش الجنسي (دراسة مقارنة), اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق, الجامعة الاسلامية, لبنان, 2019, ص164.

واود ان اشير الى مسألة وهي ان البعض ينكر التعريف على مصطلح (الآداب العامة) بحجة انها فكرة متغيرة بمرور الزمان وتغير المكان, والحقيقة هو لم يوجد تعريف جامع مانع شامل لهذه الفكرة بسبب عدم ثباتيتها.

([21]) ما يود الباحث ان يبينه ان معيار الآداب العامة هو الناموس الأدبي الذي يسود العلاقات في المجتمع, وهذا الناموس هو وليد المعتقدات الموروثة والعادات المتأصلة وما جرى العرف وتوافق عليه الناس, لذا فإن المرونة في هذه الفكرة مسألة طبيعية والإختلاف هو جوهر المرونة, كما في التأمين على الحياة من الناحية القانونية, والوساطة في الزواج والعرى كانت أمور شائنة في السابق, كذلك الاسترقاق وادخال المهربات في البلاد الاجنبية اليوم اصبحت جريمة بعدما كانت سابقاً مسألة طبيعية.

([22]) وفي الحقيقة لا يمكن حصر المحتوى الهابط على ما يتم نشره عبر المواقع الالكترونية ومنصات التواصل الاجتماعي فقط، لأن الوسائل الأخرى من الفضائيات والقنوات التلفزيونية الداخلية بل وحتى المذياع ولوحات الاعلانات الالكترونية ... ليست أقل أهمية من تلك المنصات لبث ونشر محتويات هابطة في المجتمع، فعلى سبيل المثال لا الحصر, نجد أن هناك المئات بل والآلاف من الفضائيات العالمية تقوم بنشر محتويات هابطة، وكذلك العشرات من الفضائيات في مجتمعنا تسعى لهدم الأخلاق والنسيج الاجتماعي عبر بث ونشر محتويات مخلة بالآداب العامة والذوق العام، لذا لا بد من الرقابة على كل تلك الوسائل، وإن كانت الأولوية للمواقع والمنصات الالكترونية لسهولة توافرها وتناولها بين الفئة الشبابية خصوصاً.

([23]) الآية 11/سورة الحجرات.

([24]) د. أحمد احمد صالح الطويلي، حماية الذوق العام بين المقصد الشرعي والنظام الجنائي"، ص ٣١٦٥، البحث متاح على الموقع الالكتروني : https://jfslt.journals.ekb.eg/article تاريخ الزيارة 2023/7/30.

([25]) لينا محمد الاسدي, مدى فاعلية احكام القانون الجنائي في مكافحة الجريمة المعلوماتية, دار حامد للنشر, الاردن, 2015, ص30.

([26]) من هذه الدساتير الدستور الاردني في نص المادة (15), كذلك الدستور السوري في نص المادة (32), والدستور القطري في المادة (13), والدستور الاماراتي في نص المادة (30).

([27]) د. روشو خالد, التوازن بين ممارسة الحريات العامة ومقاربة حفظ النظام العام (الدستور الجزائري 2016 انموذجاً), بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية والسياسية, الجزائر, المجلد4, العدد1, 2019, ص325.

([28]) قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (155 وموحدتها 154/اتحادية /2018) غير منشور.

([29])أصدرت المحكمة الاتحادية العليا، اليوم الخميس، قرارها في الدعاوى المقامة أمامها بشأن المحتوى الفاحش, وقالت المحكمة في بيان، تلقته وكالة الأنباء العراقية (واع)، إنها "ألزمت كل من وزارة الاتصالات وهيئة الإعلام والاتصالات بحجب المواقع وشبكات الإنترنت والتواصل الاجتماعي وتطبيقات التواصل الإلكتروني التي تتضمن صناعة ونشر المقاطع الجنسية والإيماء بالإغراءات الجنسية المخلة بالأخلاق والآداب ونشر المحتوى الهابط الخادش للحياء والتجاوز على

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

الذات الإلهية وحرمة الكتب المقدسة وعلى الأنبياء والرسل والرموز الدينية والإساءة والسخرية من الأديان والمذاهب وكذلك الترويج والنشر للفسق والفجور والبغاء والشذوذ الجنسي والتعرض للآخرين والإساءة اليهم".

وأضافت أن "ذلك جاء في قرارها بالعدد (325 وموحدتها 331/اتحادية /2023) في 13\3\2024 "، لافتة إلى أن "قرار الحكم تضمن حجب لمواقع أخرى فيها إساءة واعتداء على آداب وقيم المجتمع العراقي وحسب التفصيل الوارد في قرار الحكم".

([30]) طارق نامق محمد رضا, المسؤولية الجنائية عن الابتزاز الالكتروني عبر مواقع التواصل الاجتماعي (دراسة مقارنة), رسالة ماجستير, كلية القانون, جامعة كركوك, 2021, ص40-41.

([31]) استناداً الى العبارة الواردة في المادة (401) من قانون العقوبات على انه (... من اتى علانية فعلا مخلا بالحياء).

([32]) نصت المادة 3/19 على انه (العلانية: تعد وسائل للعلانية:

ا – الاعمال او الاشارات او الحركات اذا حصلت في طريق عام او في محفل عام او مكان مباح او مطروق او معرض لانظار الجمهور او اذا حصلت بحيث يستطيع رؤيتها من كان في مثل ذلك المكان او اذا نقلت اليه بطريقة من الطرق الالية.

ب – القول او الصياح اذا حصل الجهر به او ترديده في مكان مما ذكر او اذا حصل الجهر به او اذا اذيع بطريقة من الطرق الالية وغيرها بحيث يسمعه من لا دخل له في استخدامه.

ج – الصحافة والمطبوعات الاخرى وغيرها من وسائل الدعاية والنشر.

د – الكتابة والرسوم والصور والشارات والافلام ونحوها عرضت في مكان مما ذكر او اذا وزعت او بيعت الى اكثر شخص او عرضت للبيع في اي مكان).

([33]) سارة محمود خليفة, العلانية في جرائم القذف والسب المرتكبة من خلال مواقع التواصل الاجتماعي (دراسة مقارنة في التشريع العراقي والاردني), بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق, السنة 1, العدد 2, 2016, ص894.

([34]) Defamation: Its Civil and Criminal Liability Of Papers of Judicial Officers ,op, p3.

([35]) ان خير تسمية لأجزاء الجريمة او مقوماتها في مجال اللغة العربية هي ان تستخدم المصطلحات الآتية : تتحلل الجريمة الى (اركان) ويتحلل الركن الى (عناصر) ويتحلل العنصر الى شروط.

([36]) احمد صباح عبد الكريم, الجرائم الناشئة عن التطور التكنلوجي واثرها في السياسة الجنائية, اطروحة دكتوراه, كلية القانون, جامعة كربلاء, 2023, ص38.

([37]) الاباحية هي كل مادة تحتوي على جنس فاضح او ضمني, بدءاً من الصورة العادية الكاشفة للعورة وانتهاءاً بالفيلم الذي يصور العلاقة الجنسية الكاملة بين اطراف متماثلة او متغايرة وتهدف اساساً الى اثارة الشهوة الجنسية عند القارئ او المستمع او المشاهد.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

د. ياسين دولة, حماية القاصرين من جرائم افساد الاخلاق والتحريض على الفجور, بحث منشور على مجلة العلوم القانونية والسياسية, المجلد10, العدد2, 2019, ص1549.

([38]) يعقوب يوسف الجدوع, الجرائم المخلة بالاخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي, مطبعة النعمان, النجف الاشرف, 1972, ص489.

([39]) د. جمال الحيدري, شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات, مكتبة السنهوري, بيروت, 2015, ص160.

([40]) جاسم خريبط خلف, الحماية الجزائية للعرض والاداب العامة (دراسة مقارنة), اطروحة دكتوراه, كلية القانون, الجامعة الاسلامية, لبنان, 2019, ص299.

([41]) أفرد المشرع العراقي للجهر بالأغاني والأقوال الفاحشة أو المخلة بالحياء إذا حصلت في محل عام، سواء كانت صادرة من الجاني أو بواسطة جهاز آلي المادة (404) من قانون العقوبات، وهي جريمة مستقلة عن جريمة الفعل الفاضح المخل بالحياء ولكنها تندرج معها في الفصل نفسه، وضمن الباب التاسع المتعلق بالجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة.

يجب عدم الخلط بين هذه الجريمة وجرائم السب والقذف المنصوص عليها في المواد (433) - (434) من قانون العقوبات فالقذف هو اسناد واقعة معينة الى الغير باحدى طرق العلانية من شانها لو صحت ان توجب عقاب من اسندت اليه او احتقاره عند اهل وطنه، السب من رمي الغير بما يخدش شرفه او اعتباره او يجرح شعوره وان لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة.

د. علي محمد جعفر، قانون العقوبات القسم الخاص، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، بيروت، 2006، ص 257-259.

([42]) حتى ان مقولة ديكارت (انا افكر اذن انا موجود) تغيرت بفعل وسائل الاتصال والتواصل في هذا العصر, لتصبح (انا اتصل اذن انا موجود).

([43]) نصت الفقرة (ثالثاً) من المادة (21) من مشروع قانون جرائم المعلوماتية العراقي على ما يأتي: (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تقل عن (2000000) مليوني دينار ولا تزيد على (5000000) خمسة ملايين دينار كل من اعتدى على أي من المبادئ أو القيم الدينية أو الأخلاقية أو الأسرية أو الاجتماعية أو حرمة الحياة الخاصة عن طريق شبكة المعلومات أو أجهزة الحاسوب بأي شكل من الأشكال).

([44]) د. عادل كاظم سعود السهلاني, الاباحية الالكترونية (دراسة مقارنة), بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق, جامعة كربلاء, العدد الرابع, 2023, ص152.

([45]) إن نص هذه المادة يقابل نص المادة (204) من قانون العقوبات البغدادي الملغى التي كانت تنص على أنه (كل من وزع في محل عام أو في اجتماع عام أو على عدة أشخاص بغير تعيين أو عرض على نظر الجمهور أو باع أو عرض للبيع في أي محل رسماً أو صورة أو رمزاً أو كتاباً أو أية مادة أخرى وكانت مخالفة للآداب، مكتوبة كانت أو مطبوعة أو مخرجة بأية طريقة أخرى...), ويلاحظ ان النص الجديد لم يشترط توافر العلانية في ارتكاب الفعل لغرض قيام الجريمة

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

بل جعل الفعل جريمة سواء ارتكب بعلانية أم بدونها بخلاف ما كان يشترطه النص القديم من وجوب توافر هذا الركن في الفعل المعاقب عليه، ويبدو ان النص الجديد اسلم نظراً من الوجهة التربوية والأخلاقية وذلك لأهمية الجريمة التي تكلم عنها كل من النصين لما فيها من مساس بالشعور والحياء العامين.

([46]) محمد محمد الالفي, المسئولية الجنائية عن الجرائم غير الأخلاقية عبر الانترنت, بحث منشور عبر المنظمة العربية للتنمية الادارية, القاهرة, 2010, ص66.

([47]) يسأل مورد الخدمات عن نوعين من المسئولية مسئولية عقدية تتبع لقانونالمدني في حالة مخالفته شروط التعاقد مع عملائه, ومسئولية جزائية عن المحتوى المسيء (الهابط) الذي يقوم بتوريده.

([48]) نصت المادة (13) من قانون العقوبات العراقي على انه (في غير الاحوال المنصوص عليها في المواد 9و10و11 تسري احكام هذا القانون على كل من وجد في العراق بعد ان ارتكب في الخارج بوصفه فاعلاً او شريكاص جريمة من الجرائم التالية : تخريب او تعطيل وسائل المخابرات والمواصلات الدولية والاتجار بالنساء او بالصغار او بالرقيق او بالمخدرات).

([49]) د. جمال الحيدري, مصدر سابق, ص167.

([50]) نصت المادة (438) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969 على انه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او باحدى هاتين العقوبتين : 1 – من نشر باحدى طرق العلانية اخبارا او صورا او تعليقات تتصل باسرار الحياة الخاصة او العائلية للافراد ولو كانت صحيحة اذا كان من شان نشرها الاساءة اليهم. 2 – من اطلع من غير الذين ذكروا في المادة 328 على رسالة او برقية او مكالمة تلفونية فافشاها لغير من وجهت اليه اذا كان من شان ذلك الحاق ضرر باحد).

([51]) الهاكرز, هم قراصنة الانترنت يقومون بالوصول الى اجهزة الانترنت بطرق غير مشروعة سواء لغرض الترفيه, ام للقيام بعمليات السطو على المعطيات, وعادة يستخدمون اجهزة الحاسوب الدقيقة وخطوط الهاتف للتوصل الى المعطيات, واكثرها خطورة هو ادخال الفيروس الى اجهزة الحاسوب. ينظر م.م كشاو معروف سيدة البرزنجي, التشهير عبر الانترنت واشكالاته القانونية في العراق (دراسة مقارنة), بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية, العدد33, 2018, ص163.

([52]) د. أدور غال الذهبي ، مبادئ علم العقاب ، الدار الوطنية ، بنغازي ، 1975 ، ص64.

([53]) ينظر نص المواد (87,88) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969.

([54]) د. علي حسين الخلف– د. سلطان عبد القادر الشاوي. المبادئ العامة في قانون العقوبات. مطابع الرسالة الكويت. 1982 ، ص439.

([55])في هذا الخصوص نصت م (93) على انه (1– اذا حكم على مجرم بالغرامة سواء أكانت مع الحبس ام بدونه فللمحكمة أن تقتضي بحبسه عند عدم دفعه الغرامة مدة معينة لا تزيد على نصف الحد الاقصى المقرر للجريمة اذا كانت معاقبا عليها بالحبس والغرامة. 2– واذا كانت الجريمة معاقبا عليها بالغرامة فقط فتكون مدة الحبس الذي تقضي به المحكمة في حالة عدم دفع الغرامة يوما عن كل نصف دينار على آن لا تزيد مدة الحبس في جميع الأحوال على

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0

سنتين), ولكن قانون اصلاح النظام القانوني قد تجاوز هذا الأمر وتلافاه عندما نص على أنه (لأيباح ابدال الغرامة بسلب الحرية), وقد صدر أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم 3 لسنة 2003 حيث جاء في القسم (4) منه فقرة (ع) تلغى عبارة (يوم واحد عن كل نصف دينار اضافي) من المادة (299/ب) اصول، وستبدل بعبارة وتخفض مدة الحبس تبعا لنسبة المبلغ غير المدفوع).

([56]) تعد هذه الجريمة من نوع جنحة, وعلى ذلك ليس للقاضي الحكم بمدة تقل عن ثلاثة اشهر واما الاخذ دائما بالعقوبة الاشد استناداً الى نص المادة (23) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969.

([57]) يقابل هذا النص نص المادة (205) من قانون العقوبات البغدادي الملغي التي جاء فيها "كل من ارتكب فعلاً مخالفاً للآداب أو الحياء في محل عمومي وعلى مرأى من الجمهور يعاقب ... ومن مقارنة النصين نرى ان النص الجديد اشمل من حيث نطاق الأفعال التي تقع في متناول أحكامه من نص القانون القديم، وذلك لأن النص القديم كان يشترط فقط لغرض تجريم الأفعال المخالفة للآداب أن تقع في محل عمومي أو على مرأى من الجمهور، بينما النص الجديد عاقب كل فعل مخل بالحياء إذا ارتكب بصورة علنية.

([58]) ينظر نص المادة (403) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لعام 1969.

([59]) نشر هذا القرار في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 3963 في 2002/12/30.

([60]) إلا أن الملاحظ أن هنالك من محاكم الجنح من يحكم بموجب المادة (403) من قانون العقوبات دون الإشارة إلى قرار مجلس قيادة الثورة، فقد حكمت محكمة جنح المعقل في العراق على المدان بغرامة مالية قدرها سبعمائة وخمسون ألف دينار على وفق أحكام المادة (403) عقوبات وعند عدم الدفع حبسه حبساً بسيطاً لمدة لا تزيد على أربعة أشهر، لحيازته صوراً مخلة بالحياء والآداب العامة بهاتفه النقال، وإتلاف الصور المخلة بالحياء المضبوطة بحوزة المتهم, القرار رقم 532/7/2015 في 28/1/2016 غير منشور.

واعتبر المشرع العراقي سواء في المادة (403) من قانون العقوبات أم القرار رقم 226، الجريمة مقترنة بظرف مشدد إذا ارتكبت بقصد إفساد الأخلاق وبذلك فإنه يجوز عندئذ الحكم على الجاني بأكثر من الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة إلا أنه يشترط في تقديرها عدم تجاوز ضعف هذا الحد استنادا إلى نص المادة (136) من قانون العقوبات.

هذا العمل مرخص بموجب الاسناد/ غير تجاري/ 4.0 دولي. CC BY-NC 4.0