التفويض التشريعي الجنائي

جميلة أومر محمد

كلية القانون، جامعة دهوك، دهوك، اقليم كوردستان، العراق

المستخلص: السلطة التنفيذية قد تقوم باصدار لوائح من دون ان ينص الدستور صراحة على تفويض السلطة التنفيذية في مجال التجريم والعقاب وفي الظروف العادية، وذلك لان الإدارة عن طريق هذه اللوائح تكون اقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية، ويكون ذلك عن طريق التفويض التشريعي الجنائي الذي هو اعطاء المشرع الجنائي سلطة تجريم أو سلطة العقاب أو القيام بإجراءات معينة للسلطة التنفيذية عن طريق إصدار لوائح تفويضية في الظروف العادية استنادا الى نص في الدستور اواستنادا الى نص في التشريع الجنائي، وبالنسبة لموقف المشرع الدستوري فلم يكن صريحا بخصوص التفويض التشريعي الجنائي حيث لم ينص صراحة على ذلك ببيان شروط وضوابط هذا التفويض . وهناك عدة تشريعات جنائية خاصة في العراق يعطي السلطة التنفيذية صلاحية تجريم بعض الافعال اي تفويض من المشرع الجنائي الى السلطة التنفيذية بتجريم هذه الافعال نظرا لان السلطة التنفيذية يمكنها ان تواكب التطورات المستجدة.

الكلمات الدالة:- التفويض، التفويض التشريعي الجنائي، السلطة التنفيذية، تجريم، عقاب، المشرع.

المقدمة

من المبادئ المهمة مبدأ الفصل بين السلطات حيث ان الدساتير تتضمن تنظيم العلاقة بين السلطات الثلاثة السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية فلا تكون جميع الاختصاصات بيد سلطة واحدة وانما تتوزع الوظائف بين السلطات الثلاث ويحدد الدستوراختصاصات السلطات الثلاث حيث وظيفة السلطة التشريعية هي اصدار القوانين وهي قواعد قانونية عامة مجردة ووظيفة السلطة التنفيذية تنفيذ القوانين الصادرة من السلطة التشريعة اما السلطة القضائية فوظيفتها فض المنازعات باصدار الاحكام القضائية، وفي الوقت الحاضر تعددت وظائف الدولة فأصبحت الدولة متدخلة ولم تعد دولة حارسة يقتصر دورها في الحفاظ على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة وبذلك فان السلطة التنفيذية حتى تتمكن من القيام بمهامها الكثيرة والمتنوعة في الوقت الحاضرة تتمتع بصلاحيات وامتيازات كثيرة حيث ان بعض الدساتير منحها بعض الاختصاصات التي يتداخل مع اختصاصات السلطة لتشريعية مما قد ينتج عنه خلل في مبدأ الفصل بين السلطات خاصة عندما تصدر عن السلطة التنفيذية تشريعات وفق ما حددها التفويض التشريعي الدستوري أو التشريعي.

أهمية موضوع الدراسة: تكمن أهمية الدراسة في أن السلطة التنفيذية يمكنها ان تواكب التطورات المستجدة. وذلك لانها الأقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية، والسلطة التنفيذية لا تستطيع بصفة مطلقة أن تحدد الجرائم والعقوبات، لأنها مقيدة بتنفيذ ما حدده المشرع وذلك بمعالجة المسائل التفصيلية ذات الطابع الفني لتحديد إرادة المشرع، وبالتالي لكي تمارس اختصاص التجريم والعقاب لابد من وجود تفويض تشريعي لها بذلك، إذ أن قواعد التجريم والعقاب تكفل تنفيذ ما يضعه القانون الإداري من قواعد لتنظيم مرافق الدولة ومصالحها.

إشكالية الدراسة: تكمن مشكلة الدراسة في عدم وضوح النص الدستوري الذي يتعاطى مع مبدأ الشرعية، الذي يعتبر من المبادئ الاساسية في التشريع الجنائي والذي يقضي بأنه (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص)،فلا يجوز المساس بهذا المبدأ، فيتم اعطاء السلطة التنفيذية تفويضا من قبل المشرع الدستوري اوالمشرع العادي في مجال التجريم والعقاب والاجراءات.

سبب إختيار موضوع الدراسة: وقع الاختيار على موضوع التفويض التشريعي الجنائي، لان المشرع منح سلطة التجريم أو سلطة العقاب أو القيام بإجراءات معينة للسلطة التنفيذية عن طريق إصدار لوائح تفويضية في الظروف العادية استنادا الى نص في الدستور اونص في تشريع الجنائي، وذلك لانها الأقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية، لان السلطة التنفيذية يمكنها ان تواكب التطورات المستجدة.

منهجية الدراسة: اعتمدنا في هذه الدراسة المنهج التحليلي من خلال تحليل بعض نصوص الدستور العراقي 1970الملغي ودستور العراقي 2005 النافذ وكذلك بعض نصوص قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وكذلك بعض نصوص قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم (50) لسنة (2017)، وقانون المرور رقم 86 لسنة 2004 لاقليم كوردستان العراق.

نطاق الدراسة: ان نطاق الدراسة تقتصر على بيان التفويض التشريعي الجنائي في الظروف العادية سواءا كان البرلمان منعقدا او كان غير منعقد وبذلك يخرج من نطاق بحثنا الدخول في تفاصيل التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية من حيث الشروط والضوابط والقيود التي ترد على التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية.

هيكلية الدراسة: سنقوم بدراسة موضوع التفويض التشريعي الجنائي من خلال تقسيمه الى مبحثين في المبحث الاول سنبين مفهوم التفويض التشريعي الجنائي من خلال مطلبين في المطلب الاول سنتناول تعريف التفويض التشريعي الجنائي وفي المطلب الثاني سنبين تمييز التفويض التشرعي الجنائي عن التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية وفي المبحث الثاني سنبحث في تنظيم التفويض التشريعي الجنائي وذلك في مطلبين في المطلب الاول سنبحث في الموقف الدستوري العراقي من التفويض

مجلة جامعة التنمية البشرية

المجلد 10، العدد 3(2024) ؛ عدد الصفحات (6)؛ معرف الكائن الرقمي: 10.21928/juhd.v10n3y2024.pp18-23

ورقة بحث منتظمة: أُستلم البحث في 27 شباط 2024؛ قُبل في 24 نيسان 2024؛ نُشرت في 11 تموز 2024؛

البريد الإلكتروني للمؤلف : jameelah.mohammed@uod.ac

حقوق الطبع والنشر ©2024 جميلة أومر محمد. هذه مقالة الوصول اليها مفتوح موزعة تحت رخصة المشاع الإبداعي النسبية - CC BY-NC-ND 4.0

التشريعي الجنائي وفي المطلب الثاني موقف التشريعات العراقية من التفويض التشريعي الجنائي.

المبحث الاول
مفهوم التفويض التشريعي

لبيان مفهوم التفويض التشريعي سنقوم بتقسيم هذا المبحث الى مطلبين في المطلب الاول سنتناول تعريف التفويض التشريعي وفي المطلب الثاني سنتطرق الى شروط التفويض التشريعي.

المطلب الاول
تعريف التفويض التشريعي

السلطة التشريعية تقوم في بعض الحالات بالتنازل عن بعض اختصاصاتها لاسباب كثير عن طريق التفويض التشريعي ،ولبيان مفهوم التفويض التشريعي سنتطرق الى تعريف التفويض التشريعي بشكل عام في الفرع الاول وفي الفري الثاني سنبين تعريف التفويض التشريعي الجنائي.

الفرع الاول
تعريف التفويض التشريعي بشكل عام

التفويض التشريعي ، هو الإذن الذي يصدر من السلطة التشريعية إلى السلطة التنفيذية لإصدار قرارات لها قوة القانون، في مسائل تشريعية معينة تكون بحسب الأصل من اختصاص السلطة التشريعية (صالح، 2013،ص108).

ويقصد بالتفويض التشريعي(تنازل السلطة التشريعية عن جانب من إختصاصاتها التشريعية في موضوعات محددة ، ولمدة محددة للسلطة التنفيذية، لكي تباشرها عن طريق قرارات لها قوة القانون مما يترتب عليه بداية ان يكون شكل التفويض كتابة وليس شفاهاً، وحلول السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية في مباشرة بعض سلطاتها التشريعية في الحدود التي يبينها قانون التفويض واكتساب قراراتها قوة العمل التشريعي الصادر من البرلمان) (عبدالسلام، 2004،ص85).

أو هو أصدار السلطة التنفيذية أنظمة تفويضية بتفويض من السلطة التشريعية لتنظيم بعض المسائل الداخلة أصلا في نطاق التشريع ويكون لهذه القرارات قوة القانون سواء أصدرت في غيبة السلطة التشريعية أو في حالة إنعقادها (راضي، 2016،ص30).

وتسمى هذه الانظمة التي تصدرها السلطة التنفيذية الانظمة التفويضية ويزداد بشكل مضطرد اللجوء الى هذا النوع من الانظمة بسبب الازمات السياسية والاقتصادية والاجتماعية وعجز المجالس النيابية عن مواجهتها فتفوض السلطة التنفيذية اتخاذ الازم من إجراءات بهذا الخصوص (راضي، 2016،ص30).

الفرع الثاني
تعريف التفويض التشريعي الجنائي وتمييزه عن الاحالة في التجريم والعقاب والقاعدة الجنائية على بياض

عرف الفقهاء التفويض التشريعي بشكل عام، إلا أنه لم يرد تعريفا فقهيا للتفويض التشريعي الجنائي.

ويمكن ان نعرف التفويض التشريعي الجنائي بأنه اعطاء المشرع سلطة تجريم أو سلطة العقاب أو القيام بإجراءات معينة للسلطة التنفيذية في الظروف الاعتيادية، فتقوم بإصدار لوائح تفويضية في الظروف العادية استنادا الى نص في الدستور اونص في التشريع الجنائي، كونها الاقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية.

أما الاحالة في التجريم والعقاب فهي: أسلوب من أساليب الصياغة القانونية السليمة تجسد التكامل بين النصوص القانونية غايتها الايجاز والتجريد وتفادي التكرار، فالقاعدة الجزائية تتكون من شقين التجريم والعقاب، والأصل ان يحتوي النص الواحد شقي القاعدة الجزائية إلا أنهما في بعض الاحيان ينفصلان فيأتي شق التجريم في نص جزائي، ويأتي شق العقاب في نص آخر قد يكون ذلك في قانون واحد أو قوانين مختلفة (هاشم، 2018،ص8).

وأما القاعدة الجنائية على بياض : (هي قاعدة ورد في نص تشريعي جنائي يحوي شق الجزاء فقط، بينما شق التكليف او التجريم يكتمل تحديده لاحقا ويحيل المشرع في وضعه وتحديد معالمه الى نص تشريعي اخر، ويستوي ان يكون ذلك النص الأخير جنائي أو غير جنائي) (عبدالبصير، 2007،ص102).

المطلب الثاني
تمييز التفويض التشريعي الجنائي عن التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية

ان مفهوم التفويض التشريعي الجنائي قد يختلط بمفهوم التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية ، لذلك سنقوم بتمييز بينهما كالاتي:

الفرع اول
التفويض التشريعي الجنائي في الظروف العادية

السلطة الادارية قد تقوم باصدار لوائح من دون ان ينص الدستور صراحة على تفويض السلطة التنفيذية في مجال التجريم والعقاب وفي الظروف العادية، وذلك لان الادارة عن طريق هذه اللوائح تكون اقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية.

وهناك من يرى ان دور هذه اللوائح في مجال الجرائم والعقاب يجد له سندا في الدستور ، إذا نص الدستور على أنه: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون)، ولم ينص على أنه (لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون)، فإذا ورد عبارة (... لا جريمة ولا عقوبة الا بقانون) هذا يعني حصر مصادر التجريم والعقوبات في القانون، بمعنى ان الفعل يكون مباحا اذا لم يحرمه القانون (الشاطبي، 2001،ص12).

أي أن تفسير النص الدستوري بوضعه الحالي يؤدي إلى القول إن النص على الجرائم والعقوبات قد يكون بقانون وقد يكون عن طريق تفويض السلطة التشريعية للسلطة التنفيذية في بعض جوانب التجريم والعقاب، فيكون تحديد الجرائم والعقوبات في هذه الحالة «بناء على قانون»، أي يكون عن طريق لائحة إدارية تصدر عن السلطة الإدارية التي يحددها القانون في نص التفويض، والاتجاه الغالب في الفقه يؤيد هذا التفسير ويرى أن له سندا في الدستور هو عبارة (بناء على قانون)، فالتفويض أجازه الدستور للسلطة التشريعية، وتكون اللائحة التي تصدر في حدود هذا التفويض دستورية، اما الاتجاه الاخر هو ان السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في التشريع، وأن الاستثناء هو تفويض السلطة لتنفيذية في هذا الصدد، وأن هذا الاستثناء يجب أن يكون صريح ومحددا من حيث السلطة المختصة به والموضوعات التي يجوز فيها التفويض وشروطها،وقبل ذلك أن تتوافر مبررات هذا التفويض وهي ان تكون السلطة التشريعية غير موجودة أو في حالة الضرورة القصوى (مثل حالة الحرب) وبعد ذلك يعرض ما صدر

عن السلطة التنفيذية في حدود التفويض على السلطة التشريعية عند وجودها لتمارس إشرافها ورقابتها سواء بالإقرار أو الإلغاء، وهذا هو ما تفعله الدساتير في حالة اللوائح لدواعي الضرورة (القهوجي، 2017،ص41).

ونحن نرى عدم وضوح النصوص الدستورية في تنظيم مسألة التفويض التشريعي الجنائي إذا كان الدستور لا ينص صراحة على هذا التفويض ولايضع له شروط وضوابط حتى تكون المسألة منظمة دستوريا.

الفرع الثاني
التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية

في الظروف الاستثنائية تصدر السلطة التنفيذية أنظمة قانونية تسمى أنظمة الضرورة وهي قرارات إدارية تصدرها السلطة التنفيذية في غيبة البرلمان لمواجهة ظروف إستثنائية عاجلة تهدد أمن الدولة وسلامتها، فتملك السلطة التنفيذية من خلالها ان تنظم امور ينظمها القانون أصلا ويجب ان تعرض هذه القرارات على السلطة التشريعية في أقرب فرصة لأقرارها (سعيد، 2017، ص196).

نظم المشرع العراقي حالة الطوارئ استنادا الى امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (1) لسنة (2004) (صدر الامر استنادا الى قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية، الملغي)، حيث نص على أنه: (لرئيس الوزراء بعد موافقة هيئة الرئاسة بالاجماع إعلان حالة الطوارئ في أية منطقة من العراق)، الا أن ذلك يتناقض مع ما جاء في الدستور النافذ لسنة 2005، لان المشرع الدستوري العراقي أكد ان من اختصاصات مجلس النواب الموافقة على إعلان حالة الحرب وحالة الطوارئ بأغلبية الثلثين وبناء على طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء، وعليه فان إعلان حالة الطوارئ الذي كان ينفرد بها مجلس الرئاسة ورئيس الوزراء في ظل قانون إدارة الدولة العراقية قد أصبح مشتركا بين السلطة التنفيذية الممثلة برئيس الجمهورية ورئيس الوزراء وبين السلطة التشريعية وبأغلبية الثلثين، وذلك لمدة ثلاثين يوما قابلة للتمديد بالموافقة عليه في كل مرة، وخول رئيس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد بما فيها اتخاذ قرارات وإجراءات عسكرية سريعة وفرض القيود على الحقوق والحريات الفردية على ان تعرض الاجراءات المتخذة والنتائج في اثناء مدة اعلان الحرب وحالة الطوارئ على مجلس النواب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ انتهائها (ميسروب، 2017،ص247).

والدستور العراقي النافذ لسنة 2005 لم ينص صراحة على تفويض السلطة التنفيذية باصدار لوائح الضرورة، اما المادة (61) الفقرة تاسعا (ج) فتنص على أنه: (يخول رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد في اثناء مدة اعلان الحرب وحالة الطوارئ وتنظم هذه الصلاحيات بقانون بما لا يتعارض مع الدستور).

نستنتج من هذا النص ان المشرع الدستوري لم ينص صراحة على التفويض التشريعي في ظل الظروف الاستثنائية ايضا لان التفويض التشريعي مقيد بضوابط وشروط حيث يجب ان يكون موضوع التفويض محدداً ومقيدا بمدة معينة وان تصادق البرلمان على هذا القرار الذي اتخذه السلطة التنفيذية .

المبحث الثاني
نظيم التفويض التشريعي الجنائي

سنتطرق لموضوع تنظيم التفويض التشريعي الجنائي في مطلبين في المطلب الاول سنبحث في المطلب الاول موقف دستور العراق من التفويض التشريعي الجنائي وفي المطلب الثاني موقف التشريعات العراقية من التفويض التشريعي الجنائي .

المطلب الاول
الموقف الدستوري العراقي من التفويض التشريعي الجنائي

بالرجوع الى الدساتير العراقية، فقد نص دستور جمهورية العراق عام 1970 الملغي في المادة (2) الفقرة (ب) على (لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ولاتجوز العقوبة الا على الفعل الذي يعتبره القانون جريمة اثناء اقترافه ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجرم) ..

وكما بينا سابقا بأن استعمال المشرع لعبارة (... الا بناء على قانون ...) ذلك اقرار منه بمنح الهيأة التنفيذية اصدار انظمة وتعليمات وبيانات وقرارات تنطوي على تجريم بعض الافعال والامتناعات.

ومن ابرز الاعتبارات التي تدعوا الى ذلك كون السلطة التنفيذية اقدر على وضع تفاصيل الاحكام الاجمالية الواردة في القانون لقربها من الجمهور واحتكاكها به خلال ممارستها لوظيفتها في تنفيذ القانون وهذا يعني ان وضع النص العقابي قد يكون من اختصاص السلطة التشريعية أو التنفيذية (الشاطبي، مبدأ شرعية التجريم والعقاب ، 2001،ص11).

اما دستور العراق النافذ 2005 نص على مبدأ الشرعية في المادة (١٩) الفقرة الثانية حيث نص على انه (ثانياً: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص . ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة).

و كلمة (نص) يقصد به النص التشريعي ايا كان مصدره،أو هو نص في اللائحة يستند الى نص في القانون العادي . ويعني ذلك أنه يكفي أن يشير القانون العادي الى الفعل المعاقب عليه بصيغة عامة وتقوم اللائحة بتحديد الاركان والعناصر القانونية للجريمة على وجه الدقة ، وبهذا يختلف مبدأ الشرعية في القانون الجنائي عنه في نطاق القانون الاداري الجنائي ذلك أنه يلزم أن يتم تحديد الجريمة الجنائية على وجه الدقة من النص القانوني . أما دور اللائحة فيبقى محدودا في وضع التزامات معينة أو تحديد الشروط المسبقة في الجريمة والذي ينتمي الى نظام قانوني مختلف، ومن أمثلة ذلك التجريم في مجال البناء حيث ينص القانون عادة على أن مخالفة المواصفات الفنية للبناء يمثل جريمة جنائية ويترك للائحة مهمة تحديد هذه المواصفات، ولكن هذه الامثلة قليلة ومحل انتقاد في مجال القانون الجنائي حيث إن القاعدة تقضي بأن صفة التحديد والدقة في الصياغة هي النتائج القانونية التي يستلزمها مبدأ الشرعية بحيث يعتبر النص مخالفا لمبدأ الشرعية إذا أفتقد هذه المواصفات (غنام د.، 2019،ص94).

وكما ان مبدأ الشرعية في مجال القانون الاداري الجنائي يتخذ طابعا مرنا وخاصة في الشق الخاص بالتجريم وهذا ليس غريبا على القانون الاداري إذ ان هذا المفهوم يتوافر ايضا في مجال المساءلة التأديبية .فيدرج المشرع على سن قانون عادي يحدد فيه أركان الأخطاء التي ترتب المسؤولية التأديبية للموظف العام في صيغة عامة وغير محددة كمخالفات واجبات الوظيفة ، لذا فمبدأ الشرعية ذا طابع مرن إذ يكفي أن ينص القانون

العادي على تجريم الفعل في صيغة عامة وتتكفل اللائحة بتحديد الركن المادي والمعنوي للتجريم على وجه الدقة (غنام د.، 2019،ص95)

ومما تجدر الاشارة الى أن المشرع الدستوري العراقي وتحديداً في باب الحقوق والحريات الاساسية قد حصر سلطة إصدار القانون للمشرع فقط، أي ان ممارسة الحقوق والحريات تتطلب احيانا صدور القانون من أجل تنظيم الجوانب المتعددة للحريات إذ استعمل المشرع الدستوري مصطلح(ينظم ذلك بقانون) وهذه النصوص تتطلب صدور قانون من قبل السلطة التشريعية حصرا، وبالتالي يمتنع تفويض السلطة التنفيذية بذلك وبخلاف ذلك يعد تفويضا مخالفا للدستور (جندي، 2018، ص65-66).

المطلب الثاني
موقف التشريعات العراقية من التفويض التشريعي الجنائي

نص قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 ، النافذ في المادة الاولى على ان (لا عقاب على فعل او امتناع الا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه،ولا يجوز توقيع عقوبات او تدابير احترازية لم ينص عليها القانون)

يعني مبدأ الشرعية في قانون العقوبات بانه لاجريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون بمعنى ما لم يجرمه القانون يعد فعلا مباحا، مع ان كلمة النص هو المذكور في الدستور العراقي النافذ 2005 كما ذكرنا (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص).

وهناك عدة تشريعات جنائية خاصة في العراق تعطي السلطة التنفيذية صلاحية تجريم بعض الافعال اي تفويض من السلطة التشريعية الى السلطة التنفيذية بتجريم هذه الافعال نظرا لان السلطة التنفيذية يمكنها ان تواكب التطورات المستجدة

ومن هذه التشريعات قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم (50) لسنة 2017، والذي تم إنفاذه في إقليم كوردستان بقانون رقم (1) لعام (2020) حيث نص في المادة (49)على انه ..

(لوزير الصحة اصدار ما يأتي : أولاً : تعليمات لتسهيل تنفيذ احكام هذا القانون . ثانياً : بيان يتضمن تعديل الجداول الملحقة في هذا القانون عدا الجدول الحادي عشر الخاص بالرسوم بالحذف او بالاضافة ، او بتغيير النسب الواردة فيها بما يتفق مع تعديل الجداول الملحقة بالاتفاقية الوحيدة لسنة ١٩٦١ وتعديلاتها ، واتفاقية المؤثرات العقلية لسنة ١٩٧١ وتعديلاتها واتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الاتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام ١٩٨٨ وتعديلاتها او بما يتفق مع نتائج الدراسات التي تقوم بها وزارة الصحة او تعتمدها على المواد المخدرة او المؤثرات العقلية على ان ينشر البيان في الجريدة الرسمية.) (المادة 49 قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم (50) لسنة 2017).

حيث ان المشرع العراقي في قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الجديد رقم (50) لسنة (2017)، في نص المادة (الأولى) عرف المواد المخدرة الطبيعية والتركيبية والسلائف الكيميائية من خلال حصرها في إحدى عشرة جدولٍ ملحقةٍ بالقانون، واستثنى من أحكام هذا القانون بموجب الجدول الرابع منه مستحضرات المخدرات وبكميات محددة وفقاً للشروط والبنود المحددة فيه، وأعطى لوزارة الصحة وعلى وجه التحديد وزير الصحة صلاحية تعديل تلك الجداول من خلال بيان يتضمن تعديل أو تغيير النسب الواردة فيها بما يتفق مع تعديل الجداول الملحقة بالإتفاقية الوحيدة لسنة (1961) وتعديلاتها؛ وإتفاقية المؤثرات العقلية لسنة (1971) وتعديلاتها، وإتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام (1981) وتعديلاتها، أو بما يتفق مع نتائج الدراسات التي تقوم بها وزارة الصحة أو تعتمدها على المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية على أن ينشر البيان في الجريدة الرسمية (أحمد، 2019،ص137)

هنا يثير تساؤول في هذه المادة هل ان المشرع الجنائي اعطى السلطة التنفيذية تفويضا بالتجريم عندما نص على انه لوزير الصحة تعديل تلك الجداول ؟

هنا اما أن نقول ان اعطاء وزير الصحة صلاحية تعديل الجداول يؤدي الى خلق الجريمة وهذا مخالف للدستور، أو ان وزير الصحة هو الاقرب حيث ان طبيعة عمله تقتضي منه خبرة فنية في هذا المجال ومرونة لكي يستجيب بسرعة لهذه المستجدات ولذلك يعتبر تفويضا تشريعيا جنائيا من المشرع الجنائي .

ونحن نرى ان ذلك يعتبر تفويض تشريعي جنائي وذلك لان المشرع يذكر الامور العامة في التشريع ويترك التفصيلات المتعلقة بالامور المستجدة للسلطة التنفيذية، حيث ان هناك بعض المرونة في هذه التشريعات .

وينص قانون العقوبات العراقي رقم(111) لسنة 1969 في المادة 240على أنه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر او بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من خالف الاوامر الصادرة من موظف او مكلف بخدمة عامة او من مجالس البلدية او هيئة رسمية او شبه رسمية ضمن سلطاتهم القانونية او لم يمتثل اوامر اية جهة من الجهات المذكورة الصادرة ضمن تلك السلطات وذلك دون الاخلال باية عقوبة اشد ينص عليها القانون).

يتبين لنا من نص المادة 240 ان المشرع حدد العقوبة وهي الحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر او بغرامة لا تزيد على مائة دينار هذا بالنسبة لشق العقاب ، أما فيما يتعلق بشق التجريم نص على (كل من خالف الاوامر الصادرة من موظف او مكلف بخدمة عامة او من مجالس البلدية او هيئة رسمية او شبه رسمية ضمن سلطاتهم القانونية او لم يمتثل اوامر اية جهة من الجهات المذكورة الصادرة ضمن تلك السلطات وذلك دون الاخلال باية عقوبة اشد ينص عليها القانون) المشرع الجنائي أحال شق التجريم الى السلطة التنفيذية فهي التي تقوم بوضع هذه الاوامر عن طريق الانظمة والتعليمات الصادرة من السلطة التنفيذية بناءا على التفويض التشريعي.

وكما ان قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 مادة (16) تنص فقرة (1) من (تراعى أحكام الكتاب الاول من هذا القانون في الجرائم المنصوص عليها في القوانين والأنظمة العقابية الأخرى ما لم يرد فيها نص على خلاف ذلك .) ان هذه المادة ورد فيها مصطلح (الانظمة العقابية) مما يعني ان السلطة التنفيذية لها دور في إصدار الانظمة العقابية . وان هناك تفويض تشريعي جنائي ضمني . حيث ان هناك تشريعات جنائية خاصة في العراق يعطي السلطة التنفيذية صلاحية فرض الغرامات ومن ذلك المادة 19 من قانون المرور 86 لسنة 2004 حيث جاء فيها (لوزارة الداخلية / مديرية المرور العامة صلاحية وضع الغرامات الخاصة بالمخالفات المرورية تم ذكر هذه الغرامات في الملحق أ من هذا القانون).

ان الغرامات التي يفرضها وزير الداخلية والمتعلقة بالمخالفات المرورية يعتبر غرامات او جزاءات إدارية، حيث انها صادرة من السلطة التنفيذية وموضع هذه الغرامات ضرر اجتماعي ولكن المشرع هو الذي يحدد مقدار الغرامة.

وهناك معايير للتفرقة بين الجزاءات الادارية والجزاءات الجنائية فالجزاءات الادارية المتعلقة بمسائل الضبط الاداري منها ان الادارة هي التي تحدد مقدار الغرامة وليس القضاء كما هو الحال بالنسبة للغرامة الجنائية والغرامة الادارية لا يرد عليها وقف التنفيذ على خلاف الجزاءات الجنائية ولاتتحول الغرامة الادارية الى حبس في حالة عدم دفع مبلغ الغرامة على عكس الحال بالنسبة للغرامة الجنائية ،والاصل في الغرامة الادارية انها لا تأخذ في الاعتبار ظروف المتهم أو سوابقه وهي في ذلك تختلف عن الغرامة الجنائية، وكما ان الغرامة الادارية لا يتحدد مقدارها وفقا لاسلوب الغرامة باليوم الذي

تعرفه الكثير من التشريعات الاوربية مثل فرنسا والمانيا والسويد. فتحديد قيمتها لا يتم على اساس عدد من الايام مع احتساب دخل المحكوم عليه في اليوم الواحد . هذا الاسلوب الذي تتبعه تلك القوانين في موضوع الغرامات الجنائية لا يفضل تطبيقه في مجال الغرامة الادارية نظرا لصعوبات التي ينطوي عليها تحديد قيمة الغرامة باليوم ،وهو ما يتنافى مع السرعة التي تبرر وجود نظام الغرامة الادارية (محمدغنام، 2019،ص72-75)

اما الجزاءات المتعلقة بالضبط الاداري فيه التي تفرضها الادارة في سبيل المحافظة على الصحة العامة والسكينة العامة والامن العام.

والتفوض التشريعي قد يتعلق في بعض الحالات بالاجراءات الجنائية (الظاهر، 2010، ص26)، وقد أخذ بذلك قانون العقوبات العام رقم (111) لسنة(1969) العراقي المادة(99) فقرة (أ) حيث نص على أنه (من حكم عليه بالسجن لجناية ماسة بأمن الدولة الخارجي او الداخلي او تزييف نقود او تزويرها او تقليدها او تزوير طوابع او سندات مالية حكومية او محررات رسمية او عن رشوة او اختلاس او سرقة او قتل عمدي مقترن بظرف مشدد يوضع بحكم القانون بعد انقضاء مدة عقوبته تحت مراقبة الشرطة وفق أحكام المادة 218 من هذا القانون مدة مساوية لمدة العقوبة على أن الا تزيد على خمس سنوات ....)

كما أن السلطة التنفيذية من خلال ما تملكه من إصدار الأنظمة والتعليمات (اللوائح) التنفيذية لا تستطيع بصفة مطلقة أن تحدد جرائم وعقوبات في هذه التعليمات لأنها مقيدة بتنفيذ ما حدده المشرع وذلك بمعالجة المسائل التفصيلية ذات الطابع الفني لتحديد إرادة المشرع وبالتالي لكي تستند في ممارسة اختصاصها في تحديد الجرائم والعقوبات لابد من وجود تفويض تشريعي لها بذلك وتكفل قواعد التجريم والعقاب تنفيذ ما يضعه القانون الإداري من قواعد لتنظيم مرافق الدولة ومصالحها ولتحقيق مقتضيات الوضوح للنص التجريمي ان تكون الواقعة محددة تحديدا دقيقا .

وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية (الأصل كي يحقق النص التشريعي العلة من وضعه أن يكون كاملا مبينا الفعل الاجرمي والعقوبة الواجبة التطبيق، الى أنه لا حرج أن ينص القانون على الفعل بصورة مجملة ثم حدد العقوبة تاركا للائحة أو القرار البيان االتفصيلي لذلك القانون) (الشمري ك.، قرار محكمة النقض المصرية ،29يناير ،الطعن رقم2004،سنة 27،قضائية مجموعة الاحكام س104،ص115،، 2019،ص114).

الخاتمة

من خلال بحثنا لموضوع التفويض التشريعي الجنائي توصلنا الى هذه الاستنتاجات:

1- يتميز التفويض التشريعي الجنائي عن الاحالة في التجريم والعقاب والقاعدة الجنائية على البياض بأنه اعطاء المشرع سلطة تجريم أو سلطة العقاب أو القيام بإجراءات معينة للسلطة التنفيذية في الظروف الاعتيادية، فتقوم بإصدار لوائح تفويضية في الظروف العادية استنادا الى نص في الدستور اونص فيالتشريع الجنائي، كونها الاقرب استجابة للمتطلبات والتطورات العملية. أما الاحالة في التجريم والعقاب فان شقي التجريم والعقاب ينفصلان فيأتي شق التجريم في نص جزائي، ويأتي شق العقاب في نص آخر قد يكون ذلك في قانون واحد أو قوانين مختلفة، وأما القاعدة الجنائية على بياض هي قاعدة ورد في نص تشريعي جنائي يحوي شق الجزاء فقط، بينما شق التكليف او التجريم يكتمل تحديده لاحقا ويحيل المشرع في وضعه وتحديد معالمه الى نص تشريعي اخر، ويستوي ان يكون ذلك النص الأخير جنائي أو غير جنائي.

2- التفويض التشريعي في الظروف العادية هو أصدار السلطة التنفيذية أنظمة تفويضية بتفويض من السلطة التشريعية لتنظيم بعض المسائل الداخلة أصلا في نطاق التشريع وتكون لهذه القرارات قوة القانون سواء أصدرت في غيبة السلطة التشريعية أو في حالة إنعقادها ، اما التفويض التشريعي في الظروف الاستثنائية في الظروف الاستثنائية هو ان تصدر السلطة التنفيذية أنظمة قانونية تسمى أنظمة الضرورة وهي قرارات إدارية تصدرها السلطة التنفيذية في غيبة البرلمان لمواجهة ظروف إستثنائية عاجلة تهدد أمن الدولة وسلامتها ، فتملك السلطة التنفيذية من خلالها ان تنظم امور ينظمها القانون أصلا ويجب ان تعرض هذه القرارات على السلطة التشريعية في أقرب فرصة لأقرارها.

3- ان موقف المشرع الدستوري ليس صريحا بخصوص التفويض التشريعي الجنائي حيث لم ينص صراحة على ذلك ببيان شروط وضوابط هذا التفويض .

4- ان اعطاء الصلاحيات لوزير الصحة لتعديل الجداول الملحقة ب قانون المخدرات والمؤثرات العقلية الجديد رقم (50) لسنة (2017) يعتبر تفويض تشريعي جنائي وذلك لان المشرع يذكر الامور العامة في التشريع ويترك التفصيلات المتعلقة بالامور المستجدة للسلطة التنفيذية، حيث ان هناك بعض المرونة في هذه التشريعات.

5- المشرع الجنائي في المادة 240 من قانون العقوبات رقم(111) لسنة 1969 احال شق التجريم الى السلطة التنفيذية هي التي تقوم بوضع هذه الاوامر عن طريق الانظمة والتعليمات الصادرة من السلطة التنفيذية بناءا على التفويض التشريعي.

6- ان الغرامات التي يفرضها وزير الداخلية والمتعلقة بالمخالفات المرورية يعتبر غرامات او جزاءات جنائية، حيث انها صادرة من السلطة التنفيذية وموضع هذه الغرامات ضرر اجتماعي ولكن المشرع هو الذي يحدد مقدار الغرامة.

7- والتفوض التشريعي قد يتعلق في بعض الحالات بالاجراءات الجنائية كما يتضح من المادة (99) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969

8- لكي تستند السلطة التنفيذية في ممارسة اختصاصها في تحديد الجرائم والعقوبات لابد من وجود تفويض تشريعي لها بذلك وتكفل قواعد التجريم والعقاب تنفيذ ما يضعه القانون الإداري من قواعد لتنظيم مرافق الدولة ومصالحها ولتحقيق مقتضيات الوضوح للنص التجريمي ان تكون الواقعة محددة تحديدا دقيقا.

التوصيات

1- نوصي المشرع الدستوري أو التشريعي بان ينص صراحة على التفويض التشريعي اسوة بالدساتير بعض الدول حتى يكون بالامكان الاستجابة لامور المستجدة ويكون بامكان السلطة التنفيذية تنظيمه بالسرعة اللازمة وخصوصا في هذا العصر حيث ان يحدث تطورات سريعة في كافة مجالات المجتمع مع عدم الاخلال بالمبدأ الاساسي في التشريع الجنائي اي مبدأ الشرعية

2- ان يبين المشرع شروط وضوابط وقيود واضحة للسلطة التنفيذية عندما يتم اعطاء الصلاحيات التشريعية لها سواءا كان تفويضا في شق التجريم أو العقاب أو الإجراءات .

قائمة المصادر

الكتب

د.أحمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة ، الطبعة الاولى ، دار النهضة ، القاهرة ،2010.

د. خليل يوسف جندي ، سياسة التجريم في ظل العولمة ، دار سبيريز، دهوك، 2018،

د.زانا رؤوف حمه كريم ود. دانا عبد الكريم سعيد، المبادئ العامة في القانون الاداري ، يادكار، السليمانية، 2017.

د.سفيان باكراد ميسروب، تزايد الدور التشريعي للسلطة التنفيذية في الانظمة الدستورية المعاصرة، دار الكتب القانونية، القاهرة،2017.

د. عبدالعظيم عبدالسلام، الدورالتشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط،،دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

عصام عفيفي عبد البصير، القاعدة الجنائية على بياض، دار ابو المجد للطباعة، الهرم،2007.

د. غنام محمد غنام ، القانون الاداري الجنائي ، دار الفكر والقانون ، حي الجامعة ، 2019.

د.مازن ليلو راضي، أصول القضاء الاداري، الطبعة الثالثة، دار الكتب والوثائق، بغداد،2016.

الرسائل والاطاريح

حسين علاوي هاشم، الإحالة في مجال التجريم والعقاب، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد، 2018

عبده يحيى محمد الشاطبي ، مبدأ شرعية التجريم والعقاب ، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بابل ،2001.

البحوث

د. خليل يوسف جندي ودزوار أحمد ، إزدواجية تطبيق القانون الخاص بجريمة المخدرات بين المركز والاقليم وأثرها في مواجهتها ، مجلة الدراسات المستدامة ،المجلد الاول ، العدد الرابع ، لسنة 2019.

د.رافع خضر صالح، الاعمال التشريعية للسلطة التنفيذية في وجود البرلمان، مجلة المحقيق الحلى للعلوم القانونية والسياسية، العدد الاول، السنة الخامسة،2013.

د. علي عبد القادر القهوجي، دور السلطة التنفيذية في مجال الجرائم، مجلة كلية القانون الكويتية ، العدد2، الجزء الثاني ، 2017.

د. كاظم عبد الله حسين الشمري ، دور المراكز غير الجنائية في التجريم والعقاب ، مجلة العلوم القانونية والسياسية ، المجلد الثامن ، العدد الثاني، 2019.

الدساتير

الدستور العراقي الملغي لسنة 1970.

الدستور العراقي النافذ 2005.

القوانين

قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969.

قانون المرور 86 لسنة 2004 النافذ في إقليم كوردستان

قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم (50) لسنة2017.