Al-rafidain of Law (ARL)
https://alaw.uomosul.edu.iq

The methodology of measuring the impact of legislation as a means to the perfection of criminal provision

Obaida Amer Alrubaie[1]
College of Law/ Al-Hadba University
obayda3amer@gmail.com

Talal Abd Hussain[2]
College of Law/ University of Mosul
drtalal@uomosul.edu.iq

Article information
Article history
Received 19 August, 2022
Revised 3 September, 2022
Accepted 4 September, 2022
Available Online 1 March, 2025

Keywords:
- Measuring the impact of the text
- The criminal text
- The theory of completeness of the criminal text
- Criteria for measuring the impact of the legislation
- Legal drafting

Correspondence:
Obaida Amer Alrubaie
obayda3amer@gmail.com

Abstract

Evaluating criminal texts using standardized measurement bodies plays a crucial role in assessing their formulation based on fundamental principles that safeguard human rights and freedoms, particularly in ensuring stability and legal certainty. However, the presence of multiple measurement bodies within a state often lacks tangible impact on the effectiveness of criminal texts. This research is divided into two sections: the first examines the body responsible for measurement, while the second explores the preventive methodology for evaluation. The study concludes that assessing the impact of criminal texts should be entrusted to a specialized body that applies preliminary criteria to determine whether a text aligns with its intended purpose or has deviated in its formulation and application.

Doi: 10.33899/arlj.2022.135142.1215
© Authors, 2025, College of Law, University of Mosul This is an open access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

منهجية قياس اثر التشريع وسيلة لتحقيق كمال النص الجنائي

عبيدة عامر الربيعي
كلية الحقوق/ جامعة الحدباء

طلال عبد حسين
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

معلومات البحث
تاريخ البحث
الاستلام ١٩ آب, ٢٠٢٢
التعديلات ٣ أيلول, ٢٠٢٢
القبول ٤ أيلول, ٢٠٢٢
النشر الإلكتروني ١ آذار, ٢٠٢٥
الكلمات المفتاحية
- قياس اثر النص
- النص الجنائي
- نظرية كمال النص الجنائي
- معايير قياس اثر التشريع
- الصياغة القانونية

المستخلص

تساعد وجود جهة قياس في عملية تقويم النصوص الجنائية المصاغة على وفق المرتكزات المفترضة للبناء في حماية حقوق الانسان وحرياته وخصوصاً تلك فيما يتعلق باستقرار المراكز القانونية وضمان اليقين القانوني الجنائي ، و تبرز مشكلة البحث في تعدد في اقسام وشعب قياس النصوص الجنائية ضمن هيكلية السلطات الثلاث دون ان يكون لها اثر ملموس في واقع النصوص الجنائية ، ولذلك فقد قسمنا هذا البحث الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول الجهة المسؤولة عن قياس اثر النص الجنائي ، وفي المبحث الثاني الى المنهجية الوقائية لقياس اثر النص الجنائي ، وقد توصلنا الى ضرورة ايكال قياس اثر النص الجنائي الى هيأة متخصصة ، تعتمد على معايير أولية يتم من خلالها الحكم على النصوص الجنائي وصولا الى النتيجة النهائية في اطار منطقي يتم من خلاله الحكم على النص ان كان موافقاً للغاية التي شرع منها او فقدت عند صياغته وتطبيقه.

المقدمة

اولاً:- التعريف بالبحث واهميته

يمثل النص الجنائي السلاح الاخطر في المنظومة القانونية اذ لا يمكن اللجوء اليه الا بعد فشل الوسائل الاخرى في مواجهة الظاهرة الاجرامية، ولما كان الوصول الى نص يتصف بالكمال هو الغاية التي يسعى اليها واضعوا النص، فان البحث في اليات قياس النص الجنائي بعد وضعه تمثل مرتكزاً ووسيلة لتحقيقه، اذ يتم من خلالها الاستعانة بالمنطق من خلال توافق مدخلات النص، اي السبب الدافع لوضع النص ممثلة بالظاهرة الاجرامية مع مخرجاته ممثلة بالوسائل التي اتبعها المشرع في معالجته، وهذا الامر لا يمكن القول به الا في نطاق منهجية تبحث في اثر وضع النص الجنائي.

ثانياً:- مشكلة البحث

تبرز مشكلة البحث في تعدد النصوص الجنائية وتناثرها الامر الذي يصعب معها وضع الية لقياسها اثرها، وذلك ان فعالية النص الجنائي تبقى مثار بحث وتساؤل بعد وضعه؟ خصوصاً انه جهات قياس اثر النص الجنائي في العراق قد تعددت في هيكليتها وتناثرت في السلطات الثلاث الرئيسية للدولة، مع غياب لاليات ومعايير القياس المتبعة، ولذلك كان لابد من البحث في تحديد جهة قياس اثر النص الجنائي ومعاييره من اجل الوصول الى النص الجنائي المتصف بالكمال.

ثالثاً:- منهجية البحث

اعتمدنا في هذا البحث على منهج تأصيلي للاحكام، نطمح من خلاله جمع قواعد متعددة في اساس واحد من اجل الحكم على النص الجنائي ومعرفة مقدار التوافق بين مدخلات النص ومخرجاته وعلى وفق اسس منطقية.

رابعاً:- هيكلة البحث

اقتضت طبيعة البحث ان يتم تقسيمه الى مبحثين، خصصنا المبحث الاول منه قياس الاثر التشريعي الوقائي لكمال النص الجنائي وتناولناه في مطلبين، الاول الجهة المسؤولة عن قياس اثر النص الجنائي في الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا، والثاني الجهة المسؤولة عن قياس اثر النص الجنائي في العراق، والمبحث الثاني المنهجية الوقائية لقياس اثر النص الجنائي، وتناولنا في مطلبين الاول وضوح المشكلة عند صياغة النص

الجنائي، والثاني تحديد الوسيلة واثرها على النص الجنائي، ومن ثم ختمنا البحث بأهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها.

المبحث الاول

قياس الاثر التشريعي الوقائي لكمال النص الجنائي

تشرع النصوص الجنائية نتيجةً لفشل الوسائل القانونية في معالجة ظاهرة قد هددت مصالح مرعية او الحقت ضرر بها، ولذلك فقد لجأ المشرع الى تدخل جراحي جنائي ساعياً من خلاله لمعالجة تلك الحالة، ولابد من التأكيد على ان المشرع يسعى عند وضعه لأي نص جنائي لمعالجة الاسباب الجذرية للظاهرة، وعليه ينبغي ان يراعي المشرع طبيعة مجتمعه الذي يحكم النص، ويختار انسب الوسائل لها ، واهمال وذلك سينعكس على النص الجنائي فيخرج معيباً في اساسه ومفتقراً لكماله.

لذلك فقد شرعت الدول في البحث عن الية لقياس اثر النص الجنائي يتم من خلالها الحكم عليه، واذا بحثنا في اطار كيفية معرفة ان كان النص قد حقق الغاية منه او فشل في الوصول لها، فان ذلك يستوجب ان يتم وضع النص في ميزان يتم فيه قياس اثره[١]، ولذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، الاول الجهة المسؤولية عن قياس اثر التشريع، والثاني المنهجية الوقائية لقياس اثر النص الجنائي.

(١) ظهرت منهجية قياس اثر التشريع كأحد عمليات الإصلاح والتطوير التشريعي التي تهتم في ارساء دعائم دولة المؤسسات، وقد عبرت هذه المنهجية عن الحكم التشريع الرشيد من خلال دعم ركائز تحقق الشفافية والمساءلة في صنع السياسة التشريعية العامة، ينظر د. كريم سيد عبدالرزاق، منهجية قياس اثر التشريعات : بين الممارسات والخبرات الدولية ومتطلبات التطبيق في الدول العربية، (المجلة العلمية لكلية الدراسات الاقتصادية والعلوم السياسية العدد (٦)، جامعة الإسكندرية، مصر |٢٠١٨)، ص ٤٢.

المطلب الاول

الجهة المسؤولة عن قياس اثر النص الجنائي الولايات المتحدة الامريكية وبريطانيا

تتأثر جودة اي تشريع بمدى كفاءة واضع التشريع في دراسة واعداد الاثار المحتملة والمتوقعة لتطبيقه، والتعرف على نتائجه ومناقشة البدائل المتاحة لتنفيذه(١).

وان كان قياس كمال النص الجنائي امر مفترض فانه ابتداءً علينا ان نحدد من الذي يقوم بهذه المهمة وخصوصاً ان القياس هنا وقائي، يهدف البحث في النص وفق منهجية متضمنة لخطوات عملية ومنطقية، إذ يتم قياس اثر النص من خلال عدد من المحاور تعنى بها الجهة المختصة، وهذه الجهة تختلف باختلاف الدول(٢)، فنجد ان الدول سعت الى انشاء جهاز يختص بقياس اثر النص الجنائي ومن ثم جعله خاضعاً لرئاسة الدولة، كما فعلت الولايات المتحدة الامريكية التي انشئت مكتب تنفيذي مسؤول عن قياس اثر التشريع بموجب الامر التنفيذي الذي اصدره الرئيس والذي الزم الجهات المعنية بالامتثال للإجراءات الخاصة بالتشريع المنظمة بموجب الاوامر التنفيذية ومنها الامر التنفيذي المرقم (١٢٨٦٦) لسنة ١٩٩٣ والامر المرقم (١٣٥٦٣) ٢٠١١، حيث يقوم المكتب التنفيذي بمراجعة المسودات و تحليلها والبحث في التكاليف المتوقعة منها ومدى موافقتها للسياسة العامة، ومن ثم البحث في البدائل، وضمان عدم التضارب بالاختصاصات بين الوكالات(٣).

---

(١) د. كريم سيد عبدالرزاق، قياس اثر التشريعات، (مجلة النهضة، المجلد١٣، العدد ١، كلية الاقتصاد و العلوم السياسية، جامعة القاهرة | ٢٠١٢)، ص ٣١ .

(٢) بدأت مسألة قياس اثر التشريع في امريكا في عهد الريس ريغان في سبعينات القرن الماضي بقياس جدوى القوانين من حيث كلفتها والعوائد الناجمة عنها، ومن ثم اصبح الامر ملزماً لقياس اثر كل مشروع قانون تتعدى قيمته (١٠٠) مليون دينار، لمزيد من التفصيل ينظر، د. كريم سيد عبدالرزاق، منهجية قياس اثر التشريع، مصدر سابق، ص ٢٢.

(3) Regulatory Policy: United States, OECD Regulatory Policy Outlook 2021 , avalibale on website :- www.oecd.org. last seen 8/1/2022.

وهناك من ذهب الى انشاء مكتب متخصص يتم فيه قياس اثر النص الجنائي من خلال مكتب متخصص يرتبط بمجلس الوزراء، فيتم قياس اثره من خلال المكتب لبيان اثره ومحاولة معالجة النصوص القانونية التي قد يصيبها عوار قبل اكمال عملية تشريعها وبعدها[١]، وانموذج ذلك في بريطانيا التي وضعت اسس حاكمة لعملية قياس اثر النص الجنائي من خلال تأسيس وحدة متخصصة بمكتب رئيس الوزراء تضمن سلامة النص وقياس اثره بما يضمن الحد من الاثر السلبي له[٢].

والملاحظ ان المعتمد على هذه الطريقة يجعل من البرنامج الحكومي اساساً في عملية القياس، فيتم القياس على وفق المبادئ التوجيهية للمجالس المعنية، اي ان القياس في هذه النصوص يتم على وفق البرنامج الحكومي للوزارة، فما كان متوافق معها سيكون اثره جيداً وما كان مخالف معها سيتم استبعاده، وذلك لان المعايير التي يتم اعتمادها تكون على وفق التوجيهات الصادرة عن مجلس الوزراء، وكذلك فان هذا القياس لا يمتد الى محاولة الحكم على دستورية القوانين، لان القول بذلك يعني ممارسة عمل السلطة القضائية المتخصصة بالحكم على النصوص القانونية ومدى موافقتها للدستور.

---

(١) ومن ذلك استراليا وايطاليا والنمسا وفرنسا وهولندا ومن الدول العربية الاردن ومصر لمزيد من التفصيل ينظر، د . هاتف محسن، قياس اثر التشريع، (مكتبة السنهوري، بغداد | ٢٠١٨)، ص ٢٣ –٢٤ ؛ مجلس الوزراء الاردني، الدليل الارشادي لسياسة تقييم الاثر، www.pm.gov.jo،2020، اخر زيارة ٢٠٢٢/١/٨؛ مجلس الوزراء المصري، ارادة تشريعات افضل .. بيروقراطية اقل .. خدمات رقمية اكثر www.errada.gov.eg، ٢٠٢٠ ، اخر زيارة في ٢٠٢٢/١/٨ ..

(2) Delia. Regulatory, Impact Analysis in OECD Countries Challenges for developing countries |2005. www.oecd.org،accessed 8/1/2022.

د. كريم سيد عبدالرزاق، منهجية قياس اثر التشريعات بين الممارسات والخبرات الدولية ومتطلبات التطبيق في الدول العربية، مصدر سابق، ص ٥٠ .

المطلب الثاني

الجهة المختصة عن قياس اثر النص الجنائي في العراق

تمثل منهجية قياس اثر النص الجنائي منهجية لازمة لتطوير المنظومة القانونية بالشكل الذي يتناسب مع التطورات المحلية والعالمية في صناعة التشريعات الجنائية، وفي العراق قد انشئت عدد من الاقسام المتخصصة لقياس اثر النص الجنائي مما ادى الى حدوث تنازع في الاختصاص الايجابي في قياس اثر النص الجنائي، فأنشئت عدد من الاقسام المتخصصة لقياس اثر النص الجنائي وتم وضع هيكلية ادارية لها، ونلاحظ ان مبادرة السلطة التشريعية كانت السباقة لاعتماد عملية قياس اثر النص، وذلك من خلال دائرة البحث والتطوير، وذلك من خلال الاعتماد على البحوث والدراسات التي تقوم بها هذه الدائرة وضمنياً دون ان يكون لها سند صريح، كما ان الدائرة القانونية قد مارست قياس اثر التشريع من خلال التنسيق مع دائرة البحث والتطوير، غير ان ذلك لم يتوقف حيث سعت المبادرة التشريعية الى وضع اسس عملية لها فنصت على انشاء شعبة قياس الاثر التشريعي كأحد شعب دائرة التشريع في مجلس النواب، التي تعد جهاز فني متخصص ضمن ملاكات الامانة العامة لمجلس النواب العراقي تهدف لتحقيق غاية اساسية تقوم على ضمان وحدة اسس التشريعات وجودتها في اطار حوكمة التشريع، وتتشكل هذه الدائرة من عدد من الاقسام ومن اهمها قسم قياس اثر التشريع، الذي يختص بدراسة الموائمة بين القوانين وواقع تلك المجتمعات الخدمي والمالي، وتلتزم بتقديم تقرير مع خلال التنسيق مع مكاتب مجلس النواب في المحافظات[١]، ويلاحظ ان هذه الشعبة قم تم تشكيلها بموجب اوامر برلمانية صادرة عن رئاسة مجلس النواب العراقي، فجاءت هذه الشعبة المشكلة في اواخر الدورة النيابية السابقة في عام ٢٠٢١، فلم يمضي على تشكيلها وقت طويل، وفي الوقت نفسه فان الامر النيابي لم يقم برفدها بالكوادر البشرية التي تساعدها على انجاز مهامها، ونلاحظ انها لم تقم باي عملية لغياب معايير القياس التشريعي، كما ان آرائها لا تخرج عن قبيل الاستشارة لمجلس النواب صاحب الاختصاص الاصيل، وان عدم تحديد المعايير هو امر صائب، لان تحديد المعايير ستجعل من عملية القياس عملية تقييمية لا اكثر، ولقد لاحظنا ان دول العالم قد اتفقت على معايير عامة دون ان تحدد اي معايير

(١) مجلس النواب العراقي، دليل مهام وتشكيل دائرة التشريع النيابية، ص ٦.

خاصة للتشريع من اجل ان تصل الى الهدف الاساس من عملية القياس، وفي الوقت نفسه فأن جعل اراء هذه الشعبة استشارية امر يؤدي الى نفي السبب الذي شكلت من اجله فربطها بمجلس النواب يجعلها اقرب للسلطة المختصة بإصدار التشريع ومن ثم فان لابد لتلك السلطة من ان تحاول الموائمة بين عملية القياس والقانون حتى يخرج النص الجنائي متصفاً بقرينة الكمال التي نبحث فيها.

وهناك من ذهب الى ان الجهة المختصة بالقياس هو الادعاء العام العراقي، وذلك على وفق نصوص قانون الادعاء العام العراقي رقم ٤٩ لسنة ٢٠١٧ الذي اوضح فيه اهداف القانون، فنص في الفقرة (سابعاً) من المادة الثانية على "الاسهام في تقييم التشريعات النافذة لمعرفة مدى مطابقتها للواقع المتطور"، فهذا النص يعد السند الذي يمارس من خلاله الادعاء العام سلطة تحليل اثر النص في التشريعات القانونية من خلال الموازنة في الوقائع المعروضة عليه في عمله وبين التأثير السلبي للنص، وهنا يناط بهذا الجهاز هذه المهمة ليحقق اهدافه في الحكم على النص[١]، ويؤخذ على هذا الرأي ما يلي :-

١- ان محاولة الربط بين اهداف التشريع التي تمثل التصور الوارد في ذهن المشرع لحظة وضعه النص وبين المهام المناطة بالادعاء العام هي محاولة لا يمكن القول بها، لان المشرع لو اراد ان يمنح الادعاء العام هذه الصلاحية لكان نص عليها في اطار نص المادة (٥) من القانون التي بينت مهام الادعاء العام.

٢- ان هناك فرق بين التقييم والقياس، فالتقييم هي محاولة البحث في الرؤية السياسية للتشريع على وفق الآراء الصادرة عن الحكومة والبرلمان، في عملية توافقية بين البرنامج السياسي والنص القانوني ناجم عن اراء المواطنين، في حين ان القياس هي عملية موضوعية تناط بجهاز يضم الخبراء والمستشارين والباحثين [٢]، تهدف الى بيان مدى تجاوب النص القانوني للمشكلة التي شرع من اجلها والحلول التي قدمها على وفق الكلفة المالية التي بذلت في اخراجها ابتداءً من لحظة تقديم المقترح وانتهاءً

(١) القاضي اريج خليل، دور الادعاء العام في قياس الاثر التشريعي للقوانين النافذة، www.hjc.iq، ٢٠٢٠، اخر زيارة في ٢٠٢٢/١/٩.

(٢) د. هاتف محسن، مصدر سابق، ص ٢٦.

بلحظة تطبيقه، ولذلك فان التقييم هو احد ادوات القياس يتم من خلاله جمع البيانات المتعلقة بحالة معينة من خلال الملاحظة وربطها بالأهداف المرجوة، فان كان التقييم هو اداة فان التقدير هو القياس، ولإيضاح ذلك فان عملية البحث في النص من خلال المعنيين هي عملية تقييمية يتم فيها البحث بين ملائمة النص للواقع اي الربط بين الغاية وبين التطبيق من خلال عملية بيانية، بينما قياس اثر النص يستلزم ان يتم من خلال البحث في عمليات التطبيق المختلفة والاهداف المحتملة والوسائل المطروحة وصولاً الى النتائج النهائية.

٣- ان اناطة عملية تقييم اثر التشريع على وفق هذا الرأي بالادعاء العام دون تهيئة ارضية مناسبة له، تجعل من عملية التقييم مبنية على جانب واحد وهو التطبيق العملي للنص دون البحث في مقدار الغاية التي حققها النص المشرع ومقدار التكلفة المالية، والمشكلة التي شرع من اجلها، والبحث عن البدائل، وهو ما يجعل الحكم على النص منقوصا لأنه يتعلق بوسيلة واحدة من وسائل القياس.

ان التنازع في قياس اثر النص الجنائي امتد ليدخل في اطار السلطة التنفيذية، فبادرت وزارة العدل لاستحداث (قسم التشريعات) التابع للدائرة القانونية، ويختص بدراسة مشاريع القوانين والانظمة والتعليمات وتشخيص النقص او التعارض بين النصوص ذاتها او بين القوانين(١)، ولذلك فنلاحظ ان هذا القسم سيقوم بدراسة اثر النص الجنائي من حيث النقص والتعارض ويتدخل كذلك في مسائل التشريع، ويتابع نتيجة اعماله بالتنسيق مع دائرة العلاقات العدلية.

ولذلك نلاحظ ان هناك تعدد في جهات قياس التشريع في العراق وضمن هيكليات السلطات الثلاثة في الدولة، وفي نفس الوقت فان هذا التعدد الذي كان من المفترض ان ينتج عنه تسابق في قياس اثر النص الجنائي بما يعزز من كماله، الا انه في الوقت ذاته فإننا نجد ان النصوص الجنائية المشرعة ومشروعات القوانين احتوت كثير من النقص، فجاءت هذه الشعب في اطار هيكلية السلطات دون ان يكون لها واقع ملموس في النصوص الجنائية.

(١) وزارة العدل العراقية، استحداث (قسم التشريعات) لدراسة مشاريع القوانين والانظمة والتعليمات، https://www.moj.gov.iq، ٢٠١٨، اخر زيارة في ٢٠٢٢/٢/١٥.

لما تقدم فان البحث في قياس اثر النص الجنائي يستلزم ان يناط بجهة تجمع في ثناياها مختلف التخصصات القانونية واللغوية والاقتصادية والاجتماعية، يتم انشائها بموجب قانون صادر عن الجهة التشريعية، ويفضل ان تكون هيأة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والاداري تختص بالتشريع والقياس، لان ذلك سيضمن ان لا يكون التقييم على وفق البرنامج الحكومي وانما يكون التقييم وفق الفلسفة القانونية للدولة، حفاظاً على وحدة التشريع، ولذلك نامل ان يتم تشكيلها وانعقادها بقانون، فينعقد قسم القياس برئاسة نائب الرئيس لشؤون القياس وعضوية ثلاثة قضاة يرشحهم مجلس القضاء الاعلى، ومستشار عن مجلس الدولة العراقي وممثلاً عن وزارة المالية و ممثلاً عن وزارة التخطيط لا يقل صنف اي منهم عن مدير عام، ولا يجوز الجمع في عضوية قسم التشريع وقسم القياس لان ذلك سيؤدي الى احتمالية وضع اسس غير سليمة للقياس. ويمثل هؤلاء الاعضاء الدائمين، ويمكن للهيأة الاستعانة بذوي الخبرة في المجال القانوني على وفق الضوابط التي تقررها الهيأة. وتلتزم بالانعقاد لمرة واحدة شهرياً او عن طريق وسائل التواصل الحديثة على ان ترفع تقرير نصف سنوي على عملية القياس الى رئيس الهيأة لغرض بيان اوجه الكمال والنقص في المنظومة القانونية في العراق.

والاستقلال سيمكن من قياس اثر النص الجنائي بشكل متتابع لغرض ضمان الحفاظ على خصوصية النصوص الجنائية في العراق وعلى وفق الغاية الاساسية التي يتم من خلالها الوصول لقرينة الكمال، فيضمن وحدة النص الجنائي وسلامته اللغوية والبنائية وقدرته للوصول للمخاطب وسهولة تطبيقه.

المبحث الثاني

المنهجية الوقائية لقياس اثر النص الجنائي

ان المشرع لا يلغو ويتنزه عن انشاء او انتاج نصوص لا تلبي احتياجات المجتمع، ولذلك فان الدول قد سعت لرسم الخطط المنهجية المعنية بقياس اثر التشريع من خلال وضع منهجية وقائية ومنهجية تطبيقية يتم من خلال كل المنهجيتين الوصول للحكم السليم على النص الجنائي، وهو ما يساعد على تعزيز قرينة كماله ، ولذلك فان عملية القياس الوقائي السابق تستند الى معايير حاكمة لها، وعند البحث في منهجية قياس اثر النص الجنائي في مختلف الدول نجد انها ركزت على معايير قياس النص الجنائي وعدتها معايير وقائية، وهذه المعايير الشائعة بين الدول وذلك لعدم وجود انموذج عالمي موحد لقياس اثر

التشريع وانما اكتفت الدول بالإجراءات التي ينبغي ان النص احتواها بالضرورة [١]، فهي في هذه الصورة يمكن ان نقول عنها بمعايير قياس مفترضة و مجردة – كالانموذج المجرد للجريمة – في النص الجنائي اي المعايير الاساسية واللازمة لقياس اثر اي نص جنائي، يمكن ايجازها بما يلي :-

المطلب الاول

وضوح المشكلة عند صياغة النص الجنائي

تمثل المشكلة الاساس الدافع للمشرع الجنائي للتدخل في وضع النص الجنائي وتحديد نطاقه، ولذلك فان السؤال الاول الذي يجب طرحه في النص هل ان المشكلة استوجبت تدخل المشرع الجنائي لصياغة النص[٢]، وهل ان دراسة المشكلة قد انعكست بصورة صحيحة على خيار المشرع في صياغة النص الجنائي بما يحقق كماله ؟، ان الاجابة على ذلك يكون من خلال مرحلة قياس اثر النص الجنائي و البحث في وضوح المشكلة على ضوء الصياغة الهادفة للنص الجنائي الملائم[٣]، وان عدم مراعاة ذلك يؤدي الى خلط المشكلة بالأسباب، مما ينجم عنه صياغة غير فعالة، ويمكن ملاحظة ذلك من خلال النصوص الجنائية الواردة في التشريعات المختلفة، فنلاحظ ان عدم وضوح المشكلة في الصياغة يؤدي الى فشل في ايجاد الحل المناسب لها، ولا يمكن القبول بتضمين مشروع القانون للمشكلة من خلال النص على غياب التنظيم القانوني او غياب المعايير السليمة في

(١) محمود العلاونة، الاء حماد، رزان البرغوثي، دليل تقييم الاثر التنظيمي للتشريعات والتدخلات الحكومية (معهد الحقوق جامعة بيرزيت | ٢٠١٧)، ص ١١ .

The United Nations Committee of Experts on Public Administration ,CEPA strategy guidance note on Regulatory impact assessment , www.unpan.un.org 2021 , p 11 , accessed 16/1/2022

(٢) محماد البداوي، منهجية تقييم اثر التشريعات كآلية لتحسين جودة صناعة التشريع، (مجلة مسارات في الابحاث والدراسات القانونية، العدد ٩ و ١٠، عبد المولى المسعيد، المغرب|٢٠١٩)، ص ٥٧-٥٨ .

(٣) قنديل، محمود، العجاتي،محمد، زادة، رانيا، احمد، نوران سيد، تحليل وصياغة التشريعات في مصر، (روافد للنشر والتوزيع | ٢٠١٢)، ص٧ .

القانون الحالي، فهذه تمثل اثار للمشكلة وليست المشكلة ذاتها [١]، وعادة يمكن ملاحظة مدى دقة معالجة المشكلة النص الجنائي من خلال الاطلاع على الاسباب الموجبة للتشريع، ومن خلال البحث في ثنايا النصوص الجنائية، ومثال ذلك نجد ان الاسباب الموجبة لمشروع قانون العنف الاسري العراقي الذي جاء فيه "بغية الحد من مظاهر العنف الأسري، والقضاء على أسبابه، وحماية للأسرة وأفرادها، وتحمل الدولة لمسؤولياتها، ووقاية المرأة من الأفعال التي تشكل عنفاً بأشكاله المختلفة، مما يستوجب السعي الحثيث لتجريم تلك الأفعال وملاحقة مرتكبيها، وتوفير الخدمات اللازمة، ونظراً لكون العنف ضد المرأة يعد شكلا من اشكال التمييز، وانتهاكاً لحقوق الانسان، والتزاما بالصكوك والمعاهدات والمواثيق الدولية، التي صادق عليها العراق، وانسجاماً مع ميثاق الأمم المتحدة والقرارات الأممية، وسيرا على خطى مبادئ المجتمع الدولي، وتنفيذاً لأحكام المادة (٢٩) من الدستور"، ويمكن ملاحظة ما يلي على هذه الاسباب :-

١- ان الاسباب الموجبة عنيت ببحث الاثار التي نجم عنها العنف ضد المرأة ولم تحدد موقع المشكلة الرئيسية، وذلك انعكس على صياغة النص الجنائي الذي ظهر مرتبكاً ومخالفاً لأحكام خاصة بالمجتمع العراقي، ومثالها دور الايواء التي سمح القانون لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية بتأسيسها، كما سمح للأشخاص الطبيعية والمعنوية بتأسيسها بعد الحصول على موافقة من وزارة العمل والشؤون الاجتماعية وموافقة مجلس الوزراء، ومنع مشروع القانون من دخول هذه الدور وعدم الاتصال به بالمنزل، وهذا الامر يؤدي الى تفكك في بنية الاسرة العراقية من خلال افراد العائلة ومنع الاب او الام من التواصل معهم.

٢- ان هدف المشروع هو التقليل من العنف ضد النساء مع العلم ان هذا الهدف يمكن الوصول اليه من خلال الاحكام الخاصة التي وردت في متن قانون العقوبات العراقي.

٣- حدد المشرع في متن الاسباب الموجبة بعض الاسباب المعنية بالالتزامات الدولية على العراق في اطار مكافحته للتمييز وتماشياً مع الصكوك الدولية، فان التوافق مع

(١) الدليل الارشادي لسياسة تقييم الاثر الاردني، مصدر سابق، ص ١٥ – ١٦ .

الصكوك لا يعني استيراد قوانين خاصة لا تنسجم وواقع المجتمع او لا تكفي لتنظيم وضعه، وانما عليه ان يشخص اسباب هذه الجريمة ومدى فعالية النصوص الجنائية في مواجهتها او فشله في ذلك.

واذا بحثنا في المشكلة في متن قانون اخر لوجدنا الاسباب الموجبة لتشريع قانون مكافحة الارهاب رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٥ قد جاءت اسبابه الموجبة متضمنة الاتي "ان حكم وجسامة الاضرار الناتجة عن العمليات الارهابية وصلت الى حد اصبحت تهدد الوحدة الوطنية واستقرار الامن والنظام، وانطلاقا الى نظام ديمقراطي تعددي اتحادي يقوم على سيادة القانون وضمان الحقوق والحريات والشروع في عجلة التنمية الشاملة لذا بات من الضروري اصدار تشريع من شانه القضاء على العمليات الارهابية وتحجيمها والحد من التفاعل مع القائمين بها باي شكل من اشكال الدعم والمساندة"، ويلاحظ على صياغة المشرع العراقي لهذا النص ما يلي :-

١- ركزت الاسباب الموجبة على الاثر الناجم عن العمليات الارهابية التي اصبحت مهددة لسلامة الوطن واستقرار امنه ونظامه، وهذا الامر يتنافى مع صياغة المشكلة اذ ان المصالح التي نظمها هذا القانون قد حميت و روعيت في قانون العقوبات وخصوصا في الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي والخارجي فلا حاجة لتكرارها او الخروج عليها خصوصاً ان العقوبة فيها هي الاعدام وهي تمثل اقصى درجات العقوبة.

٢- ان مشكلة الارهاب ناجمة عن اسباب ومسببات كثيرة ومتعددة ترجع في اهمها الى اسباب سياسية متصلة بنظام الحكم الدكتاتوري وما ينجم عنه من كبت للمواطنين الذين تكون حقوقهم وحرياتهم مصادرة لصالح النظام السياسي الحاكم، او التعديلات المفاجئة للمراكز القانونية التي تنشأ عن وصول حزب متطرف للسلطة فيسعى الى تقويض ودفع الطرف الثاني مما يولد لديه رغبة في الحفاظ على حقوقه وحرياته والتصدي لهذا الانتقاص، كما ان الاسباب الاجتماعية التي اختيرت كثمرة لتفاعل عوامل اجتماعية مؤثرة في الفرد، فالأخير يعيش في وسط بيئة اسرية يتأثر

في الوسط الاجتماعي لها ولذلك فان الارهاب يرجع في نظر بعض علماء الاجرام الى الدور السلبي للأسرة، ويتصل بذلك الدور انخفاض المستوى التعليمي للفرد داخل المجتمع وحرمان الافراد من اكمال تعليمهم، وهذا الامر يؤدي الى دفع الافراد للانتقام من هذا الحرمان والرد على المجتمع الذي ظلمهم، ويضاف لذلك الاسباب الاقتصادية التي تؤثر كماً ونوعاً على الاجرام حيث يتألف معظم الجماعات الارهابية في اوساط اقتصادية ضعيفة فيستغل ذلك التنظيم حاجاتهم الاقتصادية ويتعهد بتوفيرها مقابل الانتماء له والقيام بالعمليات لصالحه، وينجم كذلك عن الحالة الاقتصادية الفوارق الطبقية بين الافراد الذي ينشأ عنه الحقد على المجتمع والرغبة في محاربته بسبب الجشع(١).

٣- غياب وضوح المشكلة انعكس على سياسة المشرع في تشديد العقاب، وحيث ان تشديد النص لا يعني بالضرورة نجاعة النص في الوصول الى الغاية منه، اذ نلاحظ من واقع نصوص القانون اعلاه، انه وعلى الرغم من اتجاه المشرع الى التشديد في بناء النصوص الموضوعية والاجرائية للجرائم الارهابية، الا انه لم يفلح المشرع في معالجة الظاهرة الارهابية وذلك بسبب عدم مراعاة الظاهرة في الاوساط الاجتماعية والامر الذي انعكس على صياغة المشكلة وعدم اتضاحها(٢).

---

(١) القاضي عامر مرعي الربيعي، جرائم الارهاب في القانون الجنائي دراسة مقارنة، (دار الكتب القانونية شتات | ٢٠١٠)، ص ٣٧- ٨١ ؛ د . سليمان عبد المنعم، اصول علم الاجرام والجزاء، ط١، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتويع، بيروت| ١٩٩٦)، ص ٢٨٤ – ٢٨٥ .

(٢) ينظر المادة (٤) من قانون مكافحة الارهاب العراقي التي نصت على (يعاقب بالإعدام كل من ارتكب – بصفته فاعلا اصليا او شريك عمل ايا من الاعمال الارهابية الواردة بالمادة الثانية والثالثة من هذا القانون، يعاقب المحرض والمخطط والممول وكل من مكن الارهابيين من القيام بالجرائم الواردة في هذا القانون بعقوبة الفاعل الاصلي.=

المطلب الثاني

تحديد الوسيلة واثرها على النص الجنائي

تمثل الوسيلة او الاداة المقترحة مجموعة الاجراءات التي يتم اتخاذها بعد تحديد المشكلة ولذلك ترتبط الوسيلة بالمشكلة[١]، وتبرز في الاهداف والنص الجنائي المعالج، وينعكس اختيار الوسيلة على التكلفة المالية للدولة، ولذلك فانه ينبغي ان يتم قياس الوسيلة واثرها في اطار عملية وقائية تهدف لعملية تحديد انسب الوسائل بأفضل و انسب الكلف حتى تخرج النصوص كاملة فلا تكون النصوص الجنائية فاقدة لإمكانية تطبيقها، اذ لابد من ان يكون في قالب واضح ودقيق، اي ان تكون الاهداف المرجو تحقيقها قابلة للقياس ومحددة وقابلة للتحقق في الفترة الزمنية المحددة[٢].ولذلك فإننا سنتناول هذا المطلب في فرعين وكالاتي :-

الفرع الاول

الوسيلة المقترحة لمعالجة مشكلة النص الجنائي

ان فعالية المعالجة عند صياغة النصوص الجنائية تكون ابتداءً من خلال تحديد المعايير الواجب اتباعها عند صياغة النص الجنائي، فهي قد تكون من خلال ضبط عملية بناء النصوص الجنائية او من خلال مصطلح "do nothing option"[٣]، اي عدم الحاجة لفعل اي شيء لان الحلول الموجودة ناجحة وكفيلة بمواجهة المشكلة، وفي نفس الوقت فان المشكلة قد تتطلب تدخل تشريعياً لعجز النصوص الجنائية عن ايجاد حل

=٢. يعاقب بالسجن المؤبّد من اخفى عن عمد اي عمل ارهابي او اوى شخص ارهابي بهدف التستر).

(١) الدليل الارشادي لسياسة تقييم الاثر الاردني، مصدر سابق، ٢٠ .

(2) Marusic. Andrija, Branko Radulovic, Regulatory Impact Analysis (RIA) Manual, USAID, 2011 ,Page 14 ؛ Martin Dimitorv , Preliminary Regulatory Impact Assessment. Importance and Possibilities for Development in Bulgaria , www.ria-studies.net , (the centre for European programmes of the American university in Bulgaria |2004) , accessed 16/1/2022.

(3) CEPA strategy guidance note on Regulatory impact assessment ,op.cit , p11,

لها، فهذه الحالة تتطلب عملية جدية للمعالجة من خلال العمل على الاجتماع مع الاشخاص الذي يمس النص الجنائي مصالحهم، والعمل على فهم مشكلة النص القائم واسباب الدعوة لوضع نص جديد، ومن ثم الاجتماع به بعد وضع النص وقبيل تطبيقه لمعرفة هل ان النص بهذه الحالة قد شخص المشكلة وحدد الهدف المناسب لحلها ام لم يتمكن من ذلك، وهذا الامر يكون من خلال امن وقائي لوضع النص الجنائي يساعد في تجنب الاشكالات القانونية التي ستصيب النص عند وضعه او تنفيذه[١]، وقد وجد لذلك تطبيق في العراق من خلال احكام القضاء الدستوري، يلاحظ ان عدم اخذ رأي الجهة المختصة بالمشكلة سيولد عن النص مشاكل عقيمة حتى بعد تطبيقه، ولذلك نجد ان عملية مخاطبة المختصين عملية جوهرية وان كانت في نطاق بحثنا في سابقة معنية بمقياس وقائي، وعند الاخلال بهذه الالية ستلجأ الجهة المختصة الى المحكمة الاتحادية العليا لغرض الطعن بالنص لكونه شرع دون التشاور معها، ولذلك فقد قضت المحكمة الاتحادية العليا بإلغاء نصوص المواد (٢٤٥، ٢٤٧، ٢٥٠، ٢٥١) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المتضمنة تشكيل المحاكم الكمركية بقرار من رئيس مجلس القضاء الاعلى وبالاتفاق مع وزير العدل، وتتألف هذه المحكمة من قاض متفرغ لا يقل صنفه عن الصنف الثاني وعضوية موظفين من الكمارك يسميهما وزير المالية، وتطبق في احكامها قانون المرافعات المدنية وقانون اصول المحاكمات الجزائية في كل مالم يرد به نص، وقد نظم القانون الية الطعن تمييزاً بأحكامها من خلال تشكيل هيأة بقرار من وزير المالية وبالاتفاق مع رئيس مجلس القضاء برئاسة قاضي من محكمة التمييز وعضوية اثنان من المدراء العامين في وزارة المالية، ولا يقبل الطعن بالأحكام التي يقضى بها بأقل من مئتين وخمسين الف دينار، ومنع القانون المحاكم الاخرى من النظر في الدعاوى التي تختص بها هذه المحكمة، وقد لاحظت المحكمة ان هذه المادة تخالف مبدأ الفصل بين السلطات وتعد تجاوزاً على اختصاصات السلطة القضائية التي منحت الاختصاصات الحصرية لرئيس مجلس القضاء الاعلى، وهنا ويجب التمييز بين صلاحية السلطة التشريعية في تشريع قانون معين وبين مضمون ذلك القانون الذي يجب أن لا يتعارض مع الدستور عليه فإن تشكيل المحاكم يجب أن يكون وفقاً لما جاء في قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩، اذ لا يجوز إسناد تكوين المحاكم وانواعها ودرجاتها واختصاصاتها الى قانون آخر غير قانون

(1) Ibid , p12

التنظيم القضائي، ولذلك فان المحكمة الاتحادية العليا قد قضت "..... لكل ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية المواد (٢٤٥/ اولاً وثانياً وثالثاً) و (٢٤٧) و(٢٥٠) و(٢٥١/ ثانياً) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤.. "[١]. وكذلك فقد قضى بإلغاء محكمة جنح المرور المنشاة بموجب قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ التي شكلت بموجب نص المادة (٣١/ اولاً) منه، لان الدستور هو الذي يحدد عمل كل سلطة من سلطات الدولة وبين طريقة تشكيلها وعلاجها بصورة اجمالية ويترك المسائل التفصيلية والتنظيم للمشرع ولا ريب ان للقانون دوراً تكميلياً اذ يكون للمشرع العادي سلطة تنظيم جهات القضاء وبيان كيفية تشكيلها وبيان انواع المحاكمة ودرجاتها والشروط والاجراءات الخاصة بتعيين القضاة ونقلهم وغيرها من المسائل التنظيمية التي سكت الدستور عن بيانها، ومن ثم فان وجود قانون لتنظيم القضاء امر منطقي هو يتفق مع القاعدة العامة باختصاص السلطة التشريعية بسن التشريع وتمثل هذه السلطة تدخلاً ايجابياً من قبل المشرع على وفق الضوابط المرعية ولذلك فان الخروج عليها يمثل مساساً بمبدأ الفصل بين السلطات ويمس استقلالية السلطة القضائية ولذلك يجب على المشرع الامتناع عن تنظيم القضاء اذا كان القصد منه مساس باستقلاله، ويجب استعمال الوسائل الدستورية والتي من خلالها ترسيخ مبدأ سيادة القانون، ويدخل في ذات الاطار وجوب عدم اصدار القوانين المتعلقة بشؤون القضاء الا بناء على اقتراح او مشورة السلطة القضائية ولذلك يكون اقتراح مشاريع القوانين المقترحة بعمل القضاء من مهام السلطة القضائية على وفق صراحة نصوص المادة (٣ / عاشراً) من قانون مجلس القضاء الاعلى رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٧ التي ناطت بمجلس القضاء وحده صلاحية اقتراح مشاريع القوانين المتعلقة بشؤون السلطة القضائية ، ولذلك فقد قضت المحكمة " ....ان ما جاء في المادة (٣١/ اولاً) من قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ مخالفاً لأحكام المواد (٩١/ اولاً و ثالثاً) و (٨٧) و (٨٨) و (٨٩) و (٩٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ عليه قررت المحكمة الاتحادية الحكم بعدم دستورية المادة (٣١/ اولاً) من قانون المرور رقم (٨) لسنة

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم ٧٢ / اتحادية /٢٠٢١، https://www.iraqfsc.iq

اخر زيارة في ٢٠٢٢/٤/١٠.

٢٠١٩.....)[١]، ولذلك تتجه الدول الى قياس اثر التشريع من خلال الية التشاور من المخاطبين والمتخصصين بأحكام التشريع وذلك من اجل ضمان صدوره على وفق حوكمة رشيدة للنص الجنائي [٢]، وبأفضل صورة معززة لقرينة كماله.

فالحرص على الالية التشاورية تساعد على تحديد الهدف المعني ومن ثم تحقق الهدف المتاح للنص الجنائي، وذلك لان النص الجنائي لا يمكن ان يصل لكماله الا من خلال مقبوليته في الاوساط التي شرع لها، وذلك يمثل الاساس الذي يدفع المشرع للتدخل في عملية تنظيمية قوامها وضع النص الجنائي، لان الاخير لا يأتي من فراغ وانما مصدره حاجة [٣]، وهذا يمثل عملية سليمة ترعى بناء النصوص الجنائي لان الدولة اذا استخدمت سلاح القهر فان الافراد المخاطبين سيشعرون بالغبن ومن ثم فانه لا مناط من لجوئهم للحيلة والتهرب من النص وهذا يعني ان النص قد فشل في تحديد اهداف التي يتبناها [٤].

ومن ثم فاذا بحثنا بالنصوص الجنائية المعنية فنجد ان النصوص قد تسهو عن تحقيق هدفها بسبب الفارق بينها وبين المصالح المرعية ومن ذلك النص الجنائي المتعلق

---

(١) قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم ٦٧ / اتحادية / ٢٠٢١، https://www.iraqfsc.iq

اخر زيارة في ٢٠٢٢/٤/١٠ .

(٢) تمارس هذه الالية من خلال الوثيقة التي تربط بالقانون وتوجه للمعنيين وهذه الالية تمثل ركيزة اساسية في الدول المعنية ومنها الولايات المتحدة الامريكية، انجلترا، المانيا، ايطاليا، وبولندا، كما انه قد يتم ممارستها من خلال وثيقة الكترونية لمعرفة مدى مقبولية النص في الوسط الذي شرع فيه مع التزام القطاعات المعنية في تلك الدول بنشر الآراء الناجمة عن الوثيقة وذلك من اجل ضمان المقبولة والشفافية للنصوص القانونية، لمزيد من التفصيل ينظر، د. كريم سيد عبدالرزاق، منهجية قياس اثر التشريعات : بين الممارسات والخبرات الدولية ومتطلبات التطبيق في الدول العربية، مصدر سابق، ص ٦٥-٦٦ ؛ محمود علاونة، الاء حماد، رزان البرغوثي ، مصدر سابق، ص ١٢ .

(٣) محمود طه جلال، اصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، (رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، عين شمس | ٢٠٠٤)، ص ٨٣.

(٤) نعيم عطية، البيئة الاجتماعية و الإطار القانوني للحرية، (المجلة المصرية للعلوم السياسية، العدد (٥٨) ، مصر| ١٩٦٦)، ص ٦١ .

بجرائم الفساد الاداري والمالي (جرائم الوظيفة العامة)، وذلك بسبب اولاً التعدد في الجهات المعنية بمباشرة الاجراءات القانونية، وثانياً بسبب التمايز الاجرائي بين المتهمين بما يؤدي ذلك للإخلال بحق المساواة امام القضاء الجنائي فنرى ان الجرائم الماسة بالمال العام ذات الضرر الكبير يتم القضاء بها بعقوبة قصيرة، في حين ان الجرائم ذات الضرر الاعتيادي يتم التشديد فيها، وذلك ناجم عن سوء فهم لأهداف السلطة التقديرية التي منحت للقضاة.

الفرع الثاني

اثر الوسيلة في قياس النص الجنائي

ان الاثر الاساسي لأي نص جنائي يتم قياسه من خلال الالتزامات المفروضة على الاطراف، ولذلك فان النص الجنائي المتصف بقرينة الكمال هو ذلك النص الذي يحقق الفائدة المرجوة باقل التكاليف، ويتم قياس هذا الاثر من خلال انموذج التكلفة القياسية، اي من خلال معيارية يتم خلالها قياس الاعباء الادارية وتكاليف الامتثال المباشرة على وفق ثلاثة محاولة اساسية وهي :-

١- قياس الكلفة، ويتم قياس هذه الكلفة بواسطة الحكومة من خلال تحديد الاهداف المرجوة والاموال العائدة منها في سبيل التنمية القانونية، حيث تمثل الاحصائيات هنا اداة تنظيمية تعزز من قدرة صانعي التشريع على اختيار انسب الطرق من خلال فهم المشكلة المطروحة والحلول المقترحة ومدى توافقها مع الاجراءات الحكومية، على وفق الخطة المرسومة للقياس وضمن الاليات الزمنية المحددة[١]، فلا يتصور ان يتم اللجوء الى وضع نصوص تتطلب تكلفة مالية عالية دون ان تكون الدولة قد وفرت لها الاموال، والقول بخلاف ذلك يعني ان النص الجنائي سيكون محصوراً في طيات الورق دون ان يخرج الى التطبيق العملي.

٢- الفائدة واثرها في ضوء التكلفة المالية والاقتصادية، وهذا يعتمد على الخيارات التشريعية التي تطلبها انموذج النص الجنائي من خلال تحديد الاموال المطلوبة للمشروع ابتداءً من لحظة الاعلان عن فكرة صياغة المشروع وصولاً الى التصويت عليه

(1) Delia Rodrigo , op.cit. p 5.

وتطبيقه، فهي تمثل اعتبارات ديناميكية[١]، وتأثيراً مهماً في عملية صياغة النص، وتمثل مرتكزاً لقياس اثر اي نص جنائي.

ولذلك فان على الجهة التي وضعت النص ان تأخذ بعين الاعتبار الطرق المهمة في بناء النص من حيث تكلفة المشروع القائم، وفي ظل النظام القانوني للدولة، من ذلك نلاحظ ان المشرع العراقي في ظل السياسة الجنائية المعتمدة في متن قانون الجنائي العراقي قد وسع من مظاهر الاخذ بالحبس دون ان يراعي الاثر المالي والاقتصادي المترتب على ذلك، فمثلاً نلاحظ ان عقوبة الحبس السالبة للحرية قد وردت في كثير من المواقع فمثلاً قد عاقب المشرع العراقي بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة في (٤٨) موضعاً كما في المادة (٢٠٥) التي عاقبت اعضاء الجمعية السرية[٢]، وعاقبت بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين في (٢٩) موضعاً ومثال ذلك الاتفاق الجنائي على ارتكاب جنحة الوارد في المادة (٥٦) من قانون العقوبات العراقي[٣]، وعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ثلاث سنوت في (١٩) موضعاً كما في انموذج جريمة منع موظف او مكلف بخدمة عامة من القيام بوظيفته الواردة في المادة (٢٣١) من قانون العقوبات[٤]، وهذا الامر قد يكون له عوائد سلبية على الشخص، بالاضافة الى التكلفة المالية للدولة، حيث تلتزم الدولة بتحميل نفسها العديد من التكاليف

(1) CEPA strategy guidance note on Regulatory impact assessment ,op.cit , 12

(٢) تنص الفقرة (٢) من المادة (٢٠٥) من قانون العقوبات على (٢- ويعاقب كل عضو في الجمعية السرية بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين).

(٣) تنص الفقرة (١) من المادة (٥٦) من قانون العقوبات العراقي على (يعاقب كل عضو في اتفاق جنائي ولو لم يشرع في ارتكاب الجريمة المتفق عليها بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات اذا كانت الجريمة المتفق على ارتكابها جناية. وبالحبس مدة لا تزيد على سنتين او بغرامة لا تزيد على مائة وخمسين دينارا اذا كانت الجريمة جنحة. وذلك ما لم ينص القانون على عقوبة خاصة للاتفاق).

(٤) تنص المادة (٢٣١) من قانون العقوبات العراقي المعدل النافذ على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة او بإحدى هاتين العقوبتين من منع قصدا موظفا او اي شخص مكلف بخدمة عامة عن القيام بوظيفته).

المالية المتعلقة بتوفير اماكن للسجناء، ومن ثم توفير برنامج صحي واصلاحي يتناسب معه، وفي ذات الوقت فانه يترتب عليها التزام بتقديم المعونة لأهاليهم من خلال الرعاية الاجتماعية(١)، وهنا تبرز ان كلفة العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة قد لا تتناسب والغرض العام من العقوبة وفي ذات الوقت فان كلفتها على الدولة عالية سواء فيما يتعلق بحقوق النزيل او فيما يتعلق بعائلته، وقد تنبه المشرع العراقي الى ذلك فحاول اعتماد فلسفة العقوبة البديلة في متن مشروع قانون العقوبات العراقي الجديد على وفق فلسفة سياسية متطورة.

٣- توافقية النص الجنائي في ظل منهجية القياس مع مسار التنمية المستدامة وذلك يعتبر المقياس الاكثر ربطاً بتطورية النص الجنائي، حيث يسعى لان يكون البناء العلمي للنصوص على وفق معيار التنمية الحديثة القائمة توافق النصوص الجنائية مع الالتزامات الدولية، وخصوصاً في توفير بناء سليم قوامه المجتمع وحقه من التنمية(٢)، خصوصا ان الغرض هو بناء حركة تصحيحية قوامها الفرد والنهوض بالمجتمع في اطار تكاملي سليم، يكون فيه اثر النص الجنائي محققاً لقرينة كماله.

ان وجود الالية الوقائية تضمن التزام الصائغ بمعيار تشريعي واضحي يلتزم من خلاله بصياغة النصوص الجنائية بما يعزز من استقرارية المراكز القانونية ويضمن في الوقت ذاته الحقوق والحريات من خلال تجنبي المراكز القانوني للتغير المتسرع او النصوص المبهمة التي تعتمد على معالجة للظواهر الاجرامية بطرائق مكلفة لا تتطلب الكثير من الجهد والوقت عند تطبيقها.

---

(١) ينظر في الكلفة المالية المترتبة على تطبيق عقوبة الحبس قصيرة المدى على الدولة في نصوص قانون اصلاح النزلاء والمودعين رقم (١٤) لسنة ٢٠١٨ المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٤٤٩٩) في ٢٠١٨/٧/١٦، في المواد (١١، ١٢، ١٤، ٨٥/ثانياً) والملاحظ ان الاثار المالية المترتبة على الدولة هي اثار عالية يمكن تجاوزها مع تحقيق الغرض من العقوبة من خلال اعتماد المشرع على العقوبة البديلة .

(٢) د. سعيد علي القططي، الشروط العامة والخاصة للتشريعات الجنائية، (مركز الدراسات العربية، مصر| ٢٠١٦) ، ص ٦٢.

الخاتمـة

بعد ان انتهينا من بحث منهجية قياس اثر التشريع وسيلة لكمال النص الجنائي وتناولنا فيها الجهة المختصة بالقياس والمعايير المعتمدة في ذلك، فانه لابد لنا ان نختم البحث بأهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها وكالاتي :-

اولاً:- النتائج

١- تمثل منهجية قياس اثر النص احد الوسائل المعززة للحكم على النص الجنائي في اطار منطقي يدرس مدخلات النص (الغاية من صياغة النص الجنائي)، ومخرجاته متمثلة بطرق الصياغة قانونية واداوتها بما يسعى الى تحقيق نص يتطابق مدخلاته مع مخرجاته.

٢- ظهرت منهجية قياس اثر التشريع في الولايات المتحدة الامريكية وتم ربطها بالمكتب التنفيذي للرئيس ومنها انتقلت الى الدول الاخرى وقد اختلف الدول في ربطها فمهم من ربطها بمكتب رئيس الحكومة كما في بريطانيا، ومنهم من جعلها مستقلة كما في اتجاه الاتحاد الاوربي.

٣- تنازع الاختصاص الايجابي لقياس اثر التشريع بين سلطات الدول الثلاثة، الا ان التنازع هنا لم ينتج عنه تسابق في دراسة النصوص الجنائية على وفق المعايير المحددة، وانما جاءت تلك الشعب والاقسام في هيكليات السلطات دون ان تخرج بدراسة تطبيقية.

٤- تبدأ خطوة القياس بمراحل اولية وقائية تبحث فيها المشكلة ووضوحها في النص بعد ان تم دراستها في الواقع ومدى انعكاسها على النص، ومقدار الفائدة التي يحققها صياغة النص الجنائي، ومقدار التكلفة المطلوبة، فغياب احد هذه المحاور يجعل من النص المصاغ معيباً وقاصراً عن ادراك معناه.

ثانياً:- التوصيات

١- نأمل من المشرع العراقي ان يوحد جهات صياغة وقياس النص الجنائي، وبناء على مشروع قانون يتم من خلاله انشاء هيأة مستقلة للتشريع والقياس، تتولى هذه الهيأة

مهمة الحفاظ على خصوصيات المصطلح الجنائي في البلد، وتطوره بما يحقق التوافق بين خصوصيات المجتمع والمتطلبات الدولية، ولذلك نقترح ان يتم تشكيل هيأة القياس وكالاتي :-

(١- تشكل هيأة التشريع والقياس هيأة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي والاداري، ويتولى مجلس الهيأة وضع اللوائح والقرارات المتعلقة بها.

٢- يتشكل قسم القياس في الهيأة من اعضاء دائمين وغير دائمين ووفقاً للشروط الواجب توافرها في عضوية قسم شؤون التشريع.

أ- ينعقد مجلس قسم القياس برئاسة نائب الرئيس لشؤون القياس وعضوية من ثلاثة قضاة يرشحهم مجلس القضاء الاعلى و ثلاثة اساتذة في القانون، وعضوية ممثل عن وزارة التخطيط ووزارة المالية.

ب- يعقد مجلس القسم اجتماعاً لمرة واحدة على الاقل شهرياً حضورياً او عن طريق وسائل الاتصال الحديثة .

ج- يراعى القسم عند ممارسة قياس اثر النص الجنائي مايلي :-

اولا- دراسة الاسباب الجدية للظاهرة الاجرامية وطريق مكافحتها من خلال بيان وضوح الاسباب في مشروع النص الجنائي المقدم.

ثانيا- تحديد مقدار الفائدة العائدة من تشريع النص الجنائي

ثالثا- تحديد التكلفة المطلوبة لتنفيذ القانون ومدى موافقته لدراسة الجدوى من لجنة الصياغة المشكلة في رئاسة الجمهورية.

أ- دراسة الاساليب المستخدمة في فهم النص الجنائي عند تطبيقه والاثار المترتبة على تطبيق النص الجنائي.

ب- يلتزم مجلس القضاء بإنشاء المكتب الفني ويعنى بدراسة واقع النص من خلال تطبيقه من المحاكم ونطاق توافقه مع الوقائع المادية المعروضة على المحاكم.

٣- يحيل القسم تقرير نصف سنوي الى رئاسة الهيأة لغرض احالته الى مجلس النواب بعد اتمام عملية قياس اثر النص القانوني ومنها الجنائي وفقاً للمنهجية التشريعية والقضائية، لغرض الشروع بعملية مواكبته بالتعديل والتغيير بما يضمن ثباته.

٤- تلتزم رئاسة مجلس النواب بعرض تقرير الهيأة على مجلس النواب قبل تاريخ انعقاد الجلسة المخصصة للنظر في التشريع بمدة لا تقل عن سبعة ايام).

The Authors declare That there is no conflict of interest

References

First: - Legal books

1- Hassan. Ahmed, The Purpose of Law: A Study in the Philosophy of Law, (Dar Almatboat Aljameya, Alexandria| 2000)

2- Al-Santarisi. Ahmed, the role of the annulment judge in balancing the principle of legality and the legal principle, a comparative study, (Dar Al-Fikr, Alexandria| 2018).

3- _____, Legislative Justice in the Idea of Legitimate Expectation, (Dar Al-Fikr Jamia, Alexandria | 2018)

4- Abdel-Zaher. Ahmed, General Theoretical Criminal Laws, 1st Edition, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya| 2011)

5- Bilal. Ahmed, Principles of the Egyptian Penal Code (General Section), Book One, The General Theory of Crime, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya | 2005)

6- Sorour. Ahmed, Constitutional Criminal Law, 2nd Edition, (Dar Al-Shorouk, Egypt | 2002).

7- Eid. Refaat, The Principle of Legal Security, An Analytical Study in the Light of the Administrative and Constitutional Judgments, (Nass Company| 2011)

8- Obeid. Raouf, The Origins of Criminology and Punishment, (Al-Wafa Legal Library, Alexandria| 2016)

9- Gamal El-Din. Sami, listing the legal rules and principles of Islamic law, (Alexandria Knowledge Foundation)

10- Al-Qatati. Saeed, General Conditions and General Legislation, General Conditions and Criminal Legislation, (Center for Arab Studies, Egypt| 2016)
11- Abdel Moneim. Suleiman, The Origins of Criminology and Part 1, University Foundation for Studies, (Publishing and Distribution, Beirut| 1996)
12- Tanago. Samir, The General Theory, (Manshet Al-Maaref, Alexandria| 1974)
13- Mahmoud. Dhari, Brain Death between Medicine and Law, (Baghdad, Alhikma House | 2000)
14- Al Shukri. Adel, The Art of Drafting the Punitive Text, (Zain Publications, Lebanon| 2017)
15- Al-Rubaie. Judge, Crimes of Terrorism, Criminal Law, AComparative Study, (Dar Shatat, Egypt| 2010)
16- Hadi. Uday, & Hajeej. Hassoun, A Study of a New Legislative Drafting of the Iraqi Penal Code No. 111 of 1969, Edition 1, (Dar Al Ayyam, Jordan | 2017.)
17- Al-Baroudi. Ali, For a Unified Legal System for the General Commercial Project, Part 1, (Modern Egyptian Office, Alexandria| 1967).
18- Al-Durra. Maher, General Provisions in the Penal Code, (Ibn Al-Atheer Press, Mosul)
19- Issa. Muhammad, The Objectives of Law between Theory and Practice, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Egypt)
20- Abu Amer. Muhammad, Penal Code, Special Section, 5th edtion , (Dar Al-Jamia Al-Jadida ,alexanderia)
21- Kazem. Muhammad, Explanation of the Penal Code, Special Section, (Dar Al-Hurriya for Printing, Baghdad | 1977)
22- Al-Alawneh. Mahmoud, & Hammad.Alaa,& Al-Barghouti.Razan, Guide to Assessing the

Organizational Impact of Legislations, (Interventions and Other Rights of Birzeit University Institute)

23- Kandil. Mahmoud, & Al-Ajati.Muhammad, & Zadeh. Rania, & Ahmed. Nouran, Westminster Foundation for Democracy, (Rawafed for Publishing and Distribution| 2012.)

24- Hosni. Mahmoud Najib, Crimes of Abstention and the Criminal Status of Abstention, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya| 1986)

25- Attia. Naim, Law and Social Values, A Study in Legal Philosophy, (Althaqafaia Library, Cairo| 1971)

26- Mohsen. Hatif, Measuring the Impact of Legislation, (Al-Sanhoury Library, Baghdad| 2018)

27- Batefull. Henry, The Philosophy of Law, Smouhi Extraordinary Translation, 3rd Edition, (Oweidat Publications, Beirut – Paris | 1984)

28- Al-Tabbakh. Yassin, Stability as an end of law, (Modern University Office, Egypt| 2012).

Second: - Thesis

1- Ahmed. Ahmed, Criminal Legal Certainty, (PhD thesis, College of Law, University of Karbala| 2019)

2- Ahmed. Ashraf, Crimes of Abstention between Islamic Jurisprudence and Positive Law, (Ph.D. Thesis, Faculty of Law, Alexandria University, Egypt | 2009).

3- Al-Rubaie. Hussain, Crimes of Attack on the Human Right to Physical Integration,(Ph.D. thesis submitted to the College of Law, University of Baghdad | 2005).

4- Faraj. Sirwan, Criminal Legal Security, (Master thesis submitted to the College of Law, University of Sulaymaniyah| 2019).

5- Galal. Mahmoud, The Principles of Criminalization and Punishment in Contemporary Criminal Policy, (Ph.D. thesis, Faculty of Law, Ain Shams University, Egypt| 2004).

Third: Research

1- Al-Ghari. Ikram, Retreating the Legal Security in the Criminal Law of Business, Journal of Commercial Judiciary, (Publisher Zakaria Al-Ammari, No. 5, No. 10, Morocco |2018).

2- Abdel-Razzaq. Karim, Measuring the Impact of Legislation, (Research published in Al-Nahda Journal: Faculty of Economics and Political Science, Volume 13, No. 1,Cairo University,Cairo |2012)

3- _____, Methodology for measuring the impact of legislation: between international practices and experiences and application requirements in Arab countries, (Research published in the Scientific Journal of the Faculty of Economic Studies and Political Science, Alexandria University, Volume 3, Issue 6, Alexandria |2018).

4- Al-Badawi. Muhammad, Methodology for Evaluating the Impact of Legislation as a Mechanism to Improve the Quality of the Legislative Industry, (Research published in Masarat Journal of Research and Legal Studies, issued by Abdelmoula El-Masaid, Nos. 9 and 10, Morocco| 2019).

5- Attia. Naim, The Social Environment and the Legal Framework for Freedom, (The Egyptian Journal of Political Science, No. 58 | 1966).

Fourth: Articles

1- Khalil. Judge, The Public Prosecution's Role in Measuring the Legislative Impact of Enforced Laws, an article published on the official website of the Iraqi Supreme Judicial Council.

Fifth: Laws.

1- Iraqi Penal Code No. 111 of 1969.

2- Law of the reform of inmates and depositors No. 14 of 2018 effective.

3- Iraqi Traffic Law No. 8 of 2019, amended and effective.

Sixth: Judicial decisions

1- Federal Supreme Court Decision No. 72 / Federal / 2021.

2- Federal Supreme Court Decision No. 67 / Federal / 2021.

3- Federal Supreme Court Decision No. 41 / Federal /2019.

Seventh: Websites

1- www.hjc.iq.

2- www.iraqfsc.iq.

3-https://www.moj.gov.iq/

4- www.errada.gov.eg.

5-www.pm.gov.jo

6-www.ria-studies.net

7-www.oecd.org.