القاعدة الجزائية على بياض
The penal rule on the blank

طالب – ماجستير
حسين علاوي هاشم
جامعة بغداد – كلية القانون

الأستاذ المساعد الدكتور
كاظم عبد الله الشمري
جامعة بغداد – كلية القانون

الملخص

الاصل في القاعدة الجزائية انها تتكون من شقين التجريم والجزاء، شق التجريم هو الشق السلوكي الامر الذي يصف ما يجب فعله وما لا يجب فعله، فهو امر او نهي يتوجه به المشرع الى المكلف بالخضوع للقاعدة الجزائية، اما شق الجزاء فهو الاثر القانوني الذي يترتب على مخالفة شق التكليف، والاصل ان تأتي القاعدة الجزائية بشقيها في نص جزائي واحد، الا انها قد توجد مجزأة بين اكثر من نص تشريعي في قانون او قوانين مختلفة متعاصرة، وهناك حالة خاصة ودقيقة جداً لتجزئة القاعدة الجزائية متى احتوى النص الجزائي على شق الجزاء في تلك القاعدة واحال في تحديد شق التكليف الى مصادر التجريم والجزاء لتتولى هذا التحديد وتسمى هذه الحالة بالقاعدة الجزائية على بياض.

وتضفي القاعدة الجزائية على بياض الكثير من المرونة على القواعد الجزائية فمن خلالها يمكن لتلك القواعد مواكبة التطور والتغييرات السريعة التي تمس مصالح المجتمع، حيث يحدد المشرع الجزاء في اطار عام تاركاً لجهات اخرى مهمة تحديد التكليف اذ قد يستلزم التكليف خبرة فنية ودراية ليست موجودة لدى المشرع فيفوض جهة مختصة بتجريم ما تراه مستحقاً للتجريم.

الكلمات المفتاحية:- القاعدة الجزائية، الاحالة، التجريم على بياض.

ABSTRACT

The source, the objective penal rule that consists of two parts: crimination & penalty, the part of crimination is the (ORDER) that means the mater that has been avoided.

(THE ORDER) or the order that has been done (THE PROHIBITION) , it is an order or prohibition has been enacted by the legislator to the adult person to subject to the penal rule , but the part of the penalty is the legal effect that resulted to violate the crimination part , and the source is to mention the penal rule with two parts in one penal code , but maybe to be mentioned as separated matter more than one legislative code in the law or contemporary different laws , there is one special & very accurate case to separate the penal base when the penal text contains the penal part in that base and refer to identify the crimination part to the crimination sources & the penalty to undertake this identification , and this case is called the penal base in blank.

The penal base gives blank on the blank of more flexibility on the penal base within it , it is possible to those rules to go up the developments & fast changes that get benefit to society interests, where the legislator identify the penal in the general frame and the mission to identify the crimination has been left to other departments that the charge requires an artistic experience & awareness that never existed for the legislation. Therefore, he will authorize competent department to see it a suitable for the crimination upon the legal disciplines.

Keywords-: Criminal rule, Referral, Criminalization is blank.

المقدمة

مما لا شك فيه ان الحياة في اي مجتمع مرتبطة ارتباطاً وثيقاً بوجود قواعد قانونية تحمي مصالح هذا المجتمع وتصون قيمه، واذا كانت القواعد الجزائية قواعد قانونية كغيرها مما يصدق عليها الوصف الا انها لها مكانة بارزة من بين تلك القواعد القانونية، وهذه الأهمية نابعة من أهمية المصالح الاجتماعية التي تتكفل القواعد الجزائية بحمايتها، والاصل ان هذه القواعد الجزائية انها تتكون من شقين هما شق التجريم وشق الجزاء، الا ان هناك قواعد جزائية تتميز بان شق الجزاء فيها محدد في النص الجزائي بينما يحيل في تحديد شق التجريم الى مصادر التجريم والعقاب، ويطلق على هذه القواعد اسم : (القواعد الجزائية على بياض).

وتأتي أهمية البحث كونه ينتمي الى ابحاث السياسة الجنائية الحديثة، فعلى الرغم من أهمية مبدأ الشرعية الجزائية ودورها في كفالة حقوق الافراد وضمان حرياتهم الا انها تفضي في بعض الاحيان الى جمود القواعد الجزائية وعجزها عن توفير الحماية الفعالة للمجتمع من الافعال التي لم يفطن اليها المشرع عند سنه لتلك القواعد مما يقتضي البحث عن وسائل فعالة تخرج القواعد الجزائية من ازمة التكيف مع متطلبات المجتمع، وتمكنها من مواكبة التطور والتغيرات السريعة التي تمس مصالحه وقيمه ولعل القواعد الجزائية على بياض من أهم تلك الوسائل.

ويثير موضوع البحث العديد من التساؤلات أهمها : ماذا نعني بالقاعدة الجزائية على بياض ؟ وما الحكمة من وضع القاعدة الجزائية على بياض ؟ وهل تتعارض القاعدة الجزائية على بياض مع مبدأ الشرعية الجزائية ؟ وكيف يتم ملء بياض القاعدة الجزائية على بياض ؟ للإجابة على تلك التساؤلات وللإحاطة بموضوع البحث سيتم تقسيمه على مبحثين : نتناول في الاول مفهوم القاعدة الجزائية على بياض، وسنخصص المبحث الثاني لتكملة القاعدة الجزائية على بياض.

المبحث الاول
مفهوم القاعدة الجزائية على بياض
The concept of the penal rule on the blank

القاعدة الجزائية على بياض هي التي يضع فيها المُشرَّع شقّ الجزاء ويُحيل في تحديد شقّ التجريم إلى نص آخر او إلى المصادر غير المباشرة للتجريم والعقاب، مثالها ان يحدد المُشرَّع في قانون ما جزاء معين يفرض على من يخالف حظراً عاماً ورد فيه مع تفويض السلطة التنفيذية في اصدار قرارات تحدد بالتفصيل ملامح هذا الحظر ومداه وصور السلوك المقصود به.

ولكي نوضح ذلك بشكل مفصل سنقسم هذا المبحث على مطلبين : نتناول في الاول التعريف بالقاعدة الجزائية على بياض، ونُخصَّص المطلب الثاني للقاعدة الجزائية على بياض ومبدأ الشرعية الجزائية.

المطلب الاول
التعريف بالقاعدة الجزائية على بياض

يقتضي للتعريف بالقاعدة الجزائية على بياض ان نقسم هذا المطلب على فرعين : نتناول في الاول مدلول القاعدة الجزائية على بياض، ونخصص الفرع الثاني لمبررات القاعدة الجزائية على بياض.

الفرع الاول
مدلول القاعدة الجزائية على بياض

الاصل ان النص الجزائي الموضوعي يتضمن بذاته شقّي التجريم والعقاب معاً، ولاعتبارات عملية قد يقتصر في بعض الاحوال على الجزاء ويُحيل في تحديد التجريم إلى نصوص أُخرى، وتسمى هذه العملية بتجزئة القاعدة الجزائية، ولكن هنالك حالة خاصة ودقيقة لتجزئة القاعدة الجزائية وهو ان يحدد المُشرَّع في النص شقّ الجزاء ويُحيل إلى مصادر أُخرى في تكملة شقّ التجريم، ويطلق الفقه على هذا النوع من القواعد بـ : (بالقاعدة الجزائية على بياض) [1].

وتتميز القواعد الجزائية على بياض بأن شقّ التجريم لم يصدر بعد، وانما من المزمع تحديده واصداره في نص لاحق للنص الذي ورد به شقّ الجزاء [2] ، وقد ذهب بعض

الفقهاء إلى ان القاعدة الجزائية على بياض يكتفي فيها المُشرَّع بتحديد شقّ الجزاء في النص الجزائي ويُحيل في الوقت ذاته في تحديد شقّ التجريم إلى قانون آخر غير القانون الجزائي، وقد يكون هذا القانون قائماً بالفعل او من المزمع اصداره، اي لا يكون قد وجد لحظة وضع القاعدة الجزائية على بياض [3].

ووفقاً لهذا الرأي فأن شـقّ التجريم الذي يكتمل به القاعدة على بياض يرد دائماً في قانون آخر غير القانون الجزائي، ولا يكون موجوداً لحظة وضـــع القاعدة الجزائية على بياض، غير انه يؤخذ على هذا الرأي انه قصر امكانية تحديد شقّ التجريم الذي تكتمل به القاعدة على بياض على قانون آخر غير القانون الجزائي، في حين ان شـــقّ التجريم في القاعدة الجزائية على بياض كما قد يوجد في قانون غير القانون الجزائي فأنه قـــد يوجد في قانون جزائي ايضـــاً مثال ذلك ما ورد في المادة (326) من قانون العقوبات العراقي والتي تعاقب كل موظف او مكلف بخدمة عامة اذا دخل اعتماداً على وظيفته منزل شـــــــــخص من احد الناس (بدون مراعاة القواعد المقررة في القانون)، وهذه القواعد المحال اليها قد نظمها قانون آخر وهو قانون الاجراءات الجزائية، وهو قانون جزائي بالطبع، ذلك ان وحدة الانتماء بين قانون العقوبات وقانون الاجراءات الجزائية قد جمعت بينهما في كيان جزائي واحـــــد دون اخلال مع ذلك بما لكل منهما من ذاتية خاصة [4].

ومن امثلة القاعدة الجزائية على بياض والتي يُحيل في تحديد شقّ التجريم إلى قانون آخر غير القانون الجزائي ما ورد في المادة (503) من قانون العقوبات العراقي، والتي تنص على ان : (من امتنع من اصحاب الفنادق والنزل او الخانات او الغرف المؤثثة والمعدة لمبيت عدة اشخاص عن مسك سجل بأسماء المسافرين او الساكنين في الاماكن المذكورة حسب التعليمات الصادرة او أهمل ذلك)، فهذا النص يتولى من جانبه تحديد شقّ الجزاء ويُحيل في تحديد شقّ التجريم إلى التعليمات الصادرة بشأن امتناع اصحاب الفنادق والنزل او الخانات او الغرف المؤثثة والمعدة لمبيت عدة اشخاص عن مسك سجل بأسماء المسافرين او الساكنين في الاماكن المذكورة، وايضاً ما ورد في المادة (325) من قانون العقوبات العراقي التي تفوض القانون الاداري في تحديد شقّ التجريم الخاص بجريمة تسخير الغير، والتي تنص على ان : (يعاقب بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة استخدم اشخاصاً سخرة في اعمال غير متعلقة بالمنفعة العامة المقررة قانوناً او نظاماً او في اعمال المنفعة العامة التي دعت اليها حالة الضرورة، او اوجب على الناس عملاً في غير الاحوال التي يجيز فيها القانون ذلك...)، وايضا ما ورد في المادة (323) من قانون العقوبات العراقي وفيها تفويض للحكم الجزائي الصادر بإدانة المتهم بأن يتولى شقّ التجريم في هذه الجريمة وهي من الجـــــرائم التي جـــاءت في الفصل الثالث من

الباب السادس من قانـــون العقوبات تصـــدرها عــنوان : (تجاوز الموظفين حدود وظائفهم)، والتي تنص على ان : (يعاقب بالحبس كل موظف او مكلف بخدمة عامة عاقب او امر بعقاب محكوم عليه بأشد من العقوبة المحكوم بها عليه طبقاً للقانون او بعقوبة لم يحكم بها عليه مع علمه بمخالفة عمله للقانون).

ويظهر الفرق بين القاعدة الجزائية المجزأة والقاعدة الجزائية على بياض، بأن المُشرَّع يتولى في القاعدة الجزائية المجزأة توزيع شقّي القاعدة الجزائية من تجريم وجزاء على نصين جزائيين، وقد توجد مجزأة بين اكثر من نص تشريعي في قانون واحد او قوانين مختلفة ولكنها متعاصرة [5]، وبتعبير آخر فأنه يتوافر للقاعدة الجزائية شقيها، والغاية هو ان يتوزع شقيها على اكثر من نص مع قيام هذين الشقين معاً في الوقت ذاته كل منهما في موضعه [6]. اما القاعدة الجزائية على بياض فهي ترد في نص تشريعي جزائي ويحوي شقّ الجزاء فقط بينما شقّ التجريم يكتمل تحديده لاحقاً ويُحيل المُشرَّع في وضعه ومعالمه إلى نص تشريعي آخر لم يصدر بعد انما من الممكن اصداره ليتولى هذا التحديد، وسواء كان هذا النص جزائياً او غير جزائي كما يستوي ان يكون قانوناً او انظمة وتعليمات طالما ان تصدر بنص تشريعي او بناءً على قانون.

ومما تقدم نخلص إلى القول بأن القاعدة الجزائية على بياض هي قاعدة وردت في نص تشريعي جزائي يحوي شقّ الجزاء فقط، بينما شقّ التجريم يكتمل تحديده لاحقاً، ويُحيل المُشرَّع وضعه وتحديد معالمه إلى نص تشريعي آخر سواء كان ذلك النص جزائي او غير جزائي او ان يُحيل في تحديد التجريم إلى المصادر الاخرى للتجريم والعقاب كالأنظمة والتعليمات (اللوائح).

الفرع الثاني
مبررات القاعدة الجزائية على بياض

اذا كانت القاعدة الجزائية على بياض تتضمن شقّ الجزاء فحسب وتأتي خالية من شقّ التجريم فما الحكمة من خلوها من هذا الشقّ ؟ ولماذا لم يدمج المُشرَّع شقّي القاعدة الجزائية بنص جزائي واحد ؟ هذا ما سنحاول الاجابة عليه في هذا الفرع.

كما هو معلوم فأن الاصل ان لا يكون للقوانين الجزائية مصدراً إلَّا التشريع، لأن هذه التشريعات تعد مظهراً من مظاهر سيادة الدولة، ولكن هذا الامر يصدق على العلاقات الاجتماعية التي تتصف بصفة الدوام وتستطيع السلطة التشريعية تنظيمها. إلَّا ان هناك بعض العلاقات الاجتماعية ذات طبيعة خاصة لكونها تختلف باختلاف الظروف، وهذه

العلاقات يتعين على السلطة التشريعية تركها لجهات أُخرى كالسلطة التنفيذية مثلاً لتتولى تنظيمها وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة، لأن التشريع في هذا المجال يحتاج إلى دراية وخبرة غالباً ما لا يمتلكها المُشرَّع ولا تتوفر لغير الجهة المفوضة [7].

وخير مثال على ما تقدم قانون العقوبات الاقتصادي الذي يتميز باتساع نطاق التفويض التشريعي في التجريم، فيقتصر دور السلطة التشريعية على اصدار نصوص على بياض، ويعهد إلى جهات أُخرى بتكملتها ومثال على ذلك ان ينص المُشرَّع على وجوب الالتزام بالأسعار ويترك للوزير المختص تحديد عناصر الجريمة فهو الذي يحدد انواع السلع واسعارها ومقدار التسعيرة، ومدة سريان التسعيرة، وهو الذي يعدل في قائمة هذه السلع بالإضافة والحذف وفقاً لأحوال السوق والمعطيات الاقتصادية الاخرى، والهدف من هذا التفويض هو توفير المرونة في الادوات التشريعية حتى يمكن لها من مواجهة مستجدات ومفاجآت المتغيرات الاقتصادية [8].

ان للقاعدة الجزائية على بياض دوراً مهماً في الحد من جمود القواعد الجزائية، فتضفي على تلك القواعد الكثير من المرونة لتتكمن من مواكبة التطورات التي قد تطرأ على انماط السلوك التي تهدد امن واستقرار المجتمع، ويظهر ذلك بصورة واضحة انه في اللحظة التي يحدد فيها المُشرَّع شقّ الجزاء ويودعه في النص الجزائي فأن التجريم المقابل لهذا الجزاء لا يكون قائماً في ذهن المُشرَّع اصلاً، لذا لا يمكن تصور قيام التجزئة على نحو مخالف بحيث يحدد المُشرَّع مثلاً شقّ التجريم ويضمنه في نص تشريعي جزائي، ويُحيل للأنظمة والتعليمات لتحدد شقّ الجزاء، فلو كان هذا التجريم حاضراً في ذهن المُشرَّع لحظة تحديده لشقّ الجزاء في القاعدة الجزائية لما اقتصر على تحديد شقّ الجزاء فحسب بل لقام بتحديد شقّ التجريم ايضاً واودعمها في النص الجزائي نائياً بنفسه عن مخاطر الإحالة إلى مصادر التجريم والعقاب لتتولى مهمة تحديد شقّ التجريم وما تثيره هذه الإحالة من مشاكل، ومن هنا تكتسب القاعدة الجزائية على بياض أهميتها في أنها نوع من التجريم الافتراضي المرن لما يتصوره المُشرَّع من افعال غير مشروعة قد تحدث في المستقبل فتهدد امن واستقرار المجتمع، فيرسم خطة للتصدي لهذه الافعال وحماية المجتمع منها فيحدد شقّ الجزاء في اطار عام من هذا التصور ويترك لجهات أُخرى هي ادرى منه بها مهمة تحديد التجريم المقابل لهذا الجزاء في الوقت المناسب دون الحاجة لإصدار قواعد جزائية جديدة يستعان بها على تجريم الافعال التي تهدد امن وسلامة المجتمع مما ليس فيه معالجة تشريعية، والتي قد تحتاج إلى مدة طويلة حتى يستطيع المُشرَّع الاحاطة بها، وخلال هذه الفترة قد يتم الاعتداء على امن المجتمع ومصالحه العامة [9].

المطلب الثاني
القاعدة الجزائية على بياض ومبدأ الشرعية الجزائية

يُعدُّ مبدأ الشرعية الجزائية بحق دستور القانون الجزائي بأسره وركيزة أَساسية لا غنى عنها لضمان حماية الحقوق وحريات الافراد، وتتلخص فكرة الشرعية الجزائية، بأنه لا يجوز ان يعد أَي سلوك بوصفه جريمة ما لم يُوجد نص تشريعي سابق في وجوده على تاريخ اقتراف هذا السلوك يُجرَّمه ويقرر لمرتكبه جزاءً مُحدداً، عليه سنسعى في هذا المطلب الوصول إلى مدى التعارض بين القاعدة الجزائية على بياض ومبدأ الشرعية الجزائية من خلال التعرض لمدلول الشرعية الجزائية، واستعراض فلسفتها وأهميتها والنتائج التي تترتب عليها وثم نبين مدى تعارض القاعدة الجزائية على بياض مع مبدأ الشرعية الجزائية، لذلك سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع : سنتناول في الاول مفهوم الشرعية الجزائية، وسنتعرض في الفرع الثاني نتائج الشرعية الجزائية، وسنُخصَّص الفرع الثالث لمدى تعارض القاعدة الجزائية على بياض مع مبدأ الشرعية الجزائية.

الفرع الاول
مفهوم الشرعية الجزائية

سنبين في هذا الفرع : اولاً مدلول الشرعية الجزائية، وثانياً فلسفة الشرعية الجزائية، وثالثاً أهمية الشرعية الجزائية.

اولاً : مدلول الشرعية الجزائية .

يقصد بمبدأ الشرعية الجزائية او شرعية الجريمة والجزاء انفراد المُشرَّع بتحديد الافعال التي تعد جرائم، وكذلك هو الذي يحدد الجزاء الذي يقع على مرتكبها. وبذلك تنحصر مصادر التجريم والجزاء في نصوص القانون. ان مبدأ الشرعية الجزائية يرسم الحد الفاصل بين اختصاص المُشرَّع واختصاص القاضي، فالأخير ليس له ان يعد فعلاً ما جريمة، إلَّا اذا وجد نص في القانون يصف صراحة الفعل المنسوب إلى المتهم بأنه جريمة وفق نموذجها التشريعي، فإذا لم يجد القاضي هذا النص فلا يمكن ان يعد الفعل جريمة، ولو كان الفعل منافياً للعدالة او الاخلاق او الدين او المصلحة العامة [10]. ويمثل مبدأ الشرعية الجزائية الضمان الفعال لحماية الحقوق والحريات على نحو يكفل الممارسة الطبيعية لهذه الحقوق طالما كانت محل احترام من قبل المُشرَّع والسلطات القائمة على تطبيق قواعد التجريم والعقاب [11].

ومن ناحية أُخرى فأن هذا المبدأ يقيد سلطة الشارع في التجريم والعقاب، ومؤداه ضرورة الانذار قبل العقاب، والانذار لا يكون إلَّا للمستقبل فلا يجوز تطبيق نصوص التجريم والعقاب إلَّا على الافعال التي ترتكب بعد نفاذها. لذلك فأن الشرعية الجزائية على هذا النحو يحقق الفصل بين اختصاص السلطتين التشريعية والقضائية كما يسد الذرائع امام احتمال تعسف القضاة ويضمن خضوعهم لسلطة القانون [12].

ثانياً – فلسفة الشرعية الجزائية.

يقوم مبدأ الشرعية الجزائية بصفة أَساسية على دعامتين هما : حماية المصلحة العامة وحماية الحرية الشخصية، فيما يخص حماية المصلحة العامة إذ تتحقق من خلال اسناد وظيفة التجريم والعقاب إلى المُشرَّع وحده تطبيقاً لمبدأ انفراد المُشرَّع بالاختصاص في مسائل الحقوق والحريات، فضلاً عن ذلك سيعرف الافراد القيم والمصالح الجوهرية التي ينبني على المجتمع والتي تحميها نصوص التجريم والعقاب مما يسأهم في تنمية الروح الاجتماعية ويحقق التماسك الاجتماعي ويحقق الاستقرار في المجتمع الذي يقوم عليه الامن القانوني [13].

اما عن حماية الحرية الشخصية فأن هذا المبدأ يحول دون التحكم التي عانت منه العدالة الجزائية، فهذا المبدأ يضع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الافعال قبل ارتكابها، فيحدد لهم مسبقاً من خلال نصوص واضحة ودقيقة لكل ما هو محظور، بالتالي يضمن لهم الطمأنينة في حياتهم.

ثالثاً ـ أهمية الشرعية الجزائية.

ينطوي مبدأ الشرعية الجزائية على أهمية كبيرة من الناحية الاجتماعية، إذ يضع المبدأ الجزاء في إطار القانون فتستمد منه أَساسها الأَمر الذي يجعلها مقبولة لدى الافراد، إَذا أَنها توقع من اجل المصلحة العامة، لأن العقوبة خطيرة وهي بغيضة ان كانت وسيلة استبداد وتحكم، اما اذا وقعت باسم القانون وطبقاً لنصوصه اصبحت عادلة ومشروعة [14].

وتبدو أهمية المبدأ من الناحية السياسية، إذ أَنها تُعدُّ الضمانة الاساسية للحرية الشخصية التي لا تتضمن فعل ما يريده الافراد، وانما فعل ما لا يحظره القانون، وبالتالي فأن من يرتكب فعلاً لم يخلع عليه المُشرَّع الوصف الجرمي يكون في مأمن من المساءلة الجزائية فالمبدأ يعين الحدود الفاصلة بين ما هو محظور وبين ما هو مباح، فيتاح بذلك للفرد معرفة حدود حريته في العمل والتصرف بثقة واطمئنان فتتولد لديه الثقة بأن حقوقه

لن تتزعزع انما يصونها القانون وان كل الضمانات القانونية التي تصون هذه الحقوق والحريات يمكن تحريكها اذا وجد اي تطاول عليها [15].

الفرع الثاني
نتائج الشرعية الجزائية

يترتب على مبدأ الشرعية الجزائية نتائج هامة بالنسبة للمشرع الذي يتولى التجريم والعقاب وبالنسبة للسلطة القضائية التي تقوم بتطبيق القانون، وسنتعرض لها بإيجاز لهذه النتائج.

اولاً - نتائج الشرعية الجزائية بالنسبة إلى المُشرَّع.

يفرض مبدأ الشرعية الجزائية عدداً من الالتزامات على المُشرَّع والتي تتمثل بالاتي :

1- انفراد المُشرَّع بتحديد الجرائم والجزاءات :

من أهم النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية هي حصر مصادر التجريم والعقاب بالنصوص التشريعية، وذلك يعني استبعاد المصادر الاخرى في فروع القانون كالعرف ومبادئ القانون الطبيعي ومبادئ العدالة، وبذلك فأن النصوص التشريعية هي المصدر الوحيد للتجريم والعقاب، وتطبيقاً لذلك لا يعد جريمة كل فعل لم يخضع لنص تجريم ولو كان يخالف العرف ومبادئ العدالة والقانون الطبيعي بل وحتى الشريعة الاسلامية [16]، ويعد نصاً تشريعياً كل قاعدة قانونية مكتوبة صادرة عن سلطة مختصة بالتشريع، ولا يشترط في النصوص التشريعية صدورها عن سلطة مختصة بالتشريع ذلك انه اذا كان الاصل هو اختصاص السلطة التشريعية بالتشريع، فأن الدستور او القانون قد يمنح السلطة التنفيذية اختصاصاً تشريعياً محدوداً، فتعد النصوص الصادرة منها تشريعاً وتصلح بذلك لأن تكون مصدراً للتجريم والعقاب [17]، عليه فالنصوص التشريعية نوعان : قوانين، وانظمة وتعليمات (اللوائح) الاولى صادرة من السلطة التشريعية وهي صاحبة الاختصاص الاصيل بالتشريع، والثانية صادرة عن السلطة التنفيذية وهي سلطة تختص بالتشريع استثناءً. وقد تنبه المُشرَّع العراقي لهذه الحقيقة فنص في المادة (19/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 بأن : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص)، وهي بذلك تفسح المجال للأنظمة والتعليمات -استثناءً- لأن تكون مصدراً للتجريم والعقاب.

2- التزام المُشرِّع بالوضوح والبيان في تحديد الجرائم والعقوبات.

يلزم مبدأ الشرعية الجزائية المُشرِّع بأن يحدد في النص المكتوب وعلى وجه الدقة الجريمة والجزاء فالسلوك المجرم يجب ان يكون محدداً تحديداً دقيقاً، فلا يكفي ان يحصر المُشرِّع الوقائع التي يعدُّها من قبيل الجرائم ثم يترك امر تحديدها للقضاة بناء على معايير غامضة مطاطة، بل يتعين على المُشرِّع ان يحرص على بيان خصوصية وقائع كل جريمة وظروفها على نحو يزول معه الغموض واللبس، كما ان المُشرِّع مُلزم أيضاً بتحديد الجزاء تحديداً دقيقاً من حيث نوعه ومدته او مقداره وفق الضوابط القانونية، والالتزام بالوضوح في تحديد الجرائم والجزاءات يصدق ايضاً على السلطة التنفيذية عند ممارستها –استثناءً- لاختصاصها التشريعي المحدود [18].

3 - التزام المُشرِّع بعدم رجعية نصوص التجريم والعقاب.

من النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية هو عدم رجعية نصوص التجريم والعقاب على الماضي، ومعنى ذلك ان نصوص التجريم والعقاب تسري على المستقبل فقط، اي ليس لنصوص التجريم والعقاب سلطان على الوقائع التي سبقت نفاذ القانون، وانما له سلطان على الوقائع التي تقع بعد نفاذها، وهذه القاعدة تمثل المبدأ العام الذي يحكم نطاق تطبيق نصوص التجريم والعقاب من حيث الزمان، ويستثنى من ذلك حالتين : تتمثل الاولى اذا كان القانون الجديد اصلح للمتهم فأنه يسري بأثر رجعي [19]، وهو ما قررته المادة (2) من عقوبات عراقي والمادة (5) من قانون العقوبات المصري، اما الحالة الثانية فتتمثل بالنصوص التفسيرية حيث تلحق مثل هذه النصوص بالنصوص الاصل التي اصدرت تفسيراً لها لأن اثرها كاشف وليس منشأ [20].

ثانياً - نتائج الشرعية الجزائية بالنسبة للسلطة القضائية.

يفرض مبدأ الشرعية الجزائية بالنسبة للسلطة القضائية الالتزامات الاتية :

1 - التزام القاضي بتعيين نص القانون الذي حكم بموجبه.

عندما يعرض على القاضي الجزائي واقعة من الوقائع فأن اول ما يجب عليه ان يبحث عنه هو النص القانوني الذي ينطبق على تلك الواقعة، اي ان يقوم ببيان التكييف القانوني للفعل الاجرامي وبيان النص القانوني الذي ينطبق عليه، إذ يتعين على القاضي الجزائي كلما اصدر حكماً بالإدانة ان يعين النص القانوني الذي حكم بموجبه [21]. بمعنى ان المُشرِّع يحدد في كل نص نموذجاً لما تكون عليه الجريمة،

ويتطلب من القاضي مطابقة الفعل المرتكب لهذا النموذج حتى يصبح خاضعاً لذلك النص وبالتالي يستقي منه الصفة الجرمية [22]. كذلك فأن القاضي الجزائي مُلزم أيضاً بأن يُحَّدد الوصف القانوني الدقيق للوقائع المعروضة عليه وأن يتأكد من اكتمال العناصر اللازمة لاستحقاق العقاب.

2 - التزام القاضي بعدم اللجوء إلى القياس.

القياس هو اعطاء حالة غير منصوص عليها في القانون حكم حالة منصوص عليها فيه لاتفاق الحالتين بالعلة [23]. بمعنى ان القياس يعمل على سد الفراغ الموجود في النص، متخذاً التماثل او التشابه بين الفعل المنصوص عليه قانوناً والفعل غير المنصوص عليه الذي يسعى القاضي لمعرفته[24]. ومن ابرز النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية الجزائية هو عدم جواز لجوء القاضي الجزائي إلى القياس عند تطبيقه للنصوص المنشأة للجرائم والعقوبات، بمعنى ان القاضي الجزائي ليس له ان يقيس فعلاً لم يرد بشأنه نص على فعل آخر ورد بشأنه نص سواء من حيث العقوبة او من حيث تبرير التجريم. وهذا يعني ان سلطة القاضي الجزائي في ظل مبدأ الشرعية تنحصر في تطبيق نصوص التجريم والعقاب ويتعين عليه الابتعاد عن كل ما من شأنه ان يوصله إلى خلق جرائم او جزاءات لم ينص عليها القانون.

الفرع الثالث
مدى تعارض القاعدة الجزائية على بياض مع مبدأ الشرعية الجزائية

اذا كان من نتائج مبدأ الشرعية الجزائية انفراد المُشرَّع بوظيفة التجريم والعقاب كما اسلفنا إلَّا انه يمكن القول ان المُشرَّع اصبح لا ينفرد بسلطة خلق الجرائم والعقوبات، وانما قد يفوض ذلك احياناً في حدود معينة إلى جهات أُخرى، وهذا ما نجده واضحاً في بعض الدساتير وقوانين العقوبات الحديثة المقارنة عندما تصور مبدأ الشرعية بالشكل الذي يسمح بهذا التفويض.

ففي العراق تباينت التشريعات العراقية المتعاقبة في تصوير مبدأ الشرعية الجزائية، علماً ان قانون العقوبات البغدادي (الملغى) سنة 1918 جاء خالياً من الاشارة إلى هذا المبدأ، وكذلك القانون الاساسي العراقي لسنة 1925 (الملغى)، وسار على نهجهما دستور سنة 1958 (الملغى) ، وعندما صدر دستور سنة 1963 (الملغى) فأنه قد تضمن هذا المبدأ في المادة (20) والتي تنص على ان : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بناءً على قانون ولا عقاب إلَّا على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها).

وتضمن المادة (22) من الدستور العراقي (الملغى) لسنة 1968 حيث نصت على ان : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بقانون ولا عقاب إلَّا على الافعال اللاحقة لصدور القانون الذي ينص عليها)، ولما صدر قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 ورد هذا المبدأ في المادة (1) منه والتي تنص على أن (لا عقاب على فعل او امتناع إلَّا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة)، واقر المبدأ في المادة (21/ب) من دستور سنة 1970 (الملغى) والتي نصت في المادة (21/ب) منه على ان : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بناء على قانون ولا تجوز العقوبة إلَّا على الفعل الذي يعتبره القانون جريمة اثناء اقترافه ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة)، اما دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ فأنه قد تضمن المبدأ في المادة (19/ثانياً) والتي نصت على ان : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص، ولا عقوبة إلَّا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة).

يتضح من ما تقدم ان التشريعات العراقية المتعاقبة قد اختلفت في صياغة مبدأ الشرعية الجزائية، وقد ظهرت بثلاث صيغ، الاولى : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بقانون) [25]، اما الصيغة الثانية فهي : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بناء على قانون) [26]، في حين ان الصيغة الثالثة : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص) [27].

ان مقتضى الصيغة الاولى هو ان السلطة التشريعية في الدولة لها وحدها تحديد الافعال والامتناعات التي تعد جرائم والتي تشكل عدواناً على المصالح الجوهرية للمجتمع، ولها وحدها تحديد الجزاءات المفروض عليها، بمعنى انه لا يجوز وفق هذه الصيغة تفويض الاختصاص التشريعي في مجال التجريم والعقاب بل يجب ان يتولاه المُشرَّع نفسه.

اما الصيغة الثانية فمقتضاها استطاعة جهات أُخرى غير السلطة التشريعية كمجلس الوزراء، او الوزير المختص، او اي جهة فنية بناءً على تخويل من المُشرَّع اي بالاستناد إلى تفويض في القانون ان تتصدى لبعض جوانب التجريم والعقاب [28]، ويترتب على هذه الصيغة جواز ان يعهد إلى جهات أُخرى غير السلطة التشريعية في تكملة القاعدة الجزائية متى اعترفت لها القانون بذلك او احال اليها بشكل صريح او ضمني [29].

في حين ان مقتضى الصيغة الثالثة هو ان تغدو النصوص التشريعية هي المصدر الوحيد للتجريم والعقاب، والنصوص التشريعية كما بينا سلفاً هي كل نص مدون لها قوة الالزام والصادرة عن هيئة مختصاً بها قانوناً، وتوضيحا لما تقدم يمكن القول ان المعيار

المميز للنصوص التشريعية يقوم على عنصرين : الاول كون هذه النصوص تضع قواعد عامة مجردة، وبذلك تستبعد القرارات الادارية الفردية التي تواجه حالات فردية، اما العنصر الثاني : كون هذه النصوص صادرة عن سلطة مختصة بإصدارها طبقاً للنظام القانوني في الدولة وكما يحدده الدستور [30].

واذا كان الاصل صدور النصوص التشريعية عن السلطة التشريعية التي تملك حق سن القوانين فذلك لا يمنع من تفويض السلطة التنفيذية بمقتضى الدستور او القانون سلطة تشريعية محدودة، وتعد النصوص التي تصدرها نصوصاً وبالحدود والشروط التي نص عليها الدستور والقانون، وعلى ذلك فالنصوص التشريعية تنقسم إلى طائفتين : الاولى نصوص تشريعية صادرة عن السلطة التشريعية (القوانين) واما الطائفة الثانية فهي نصوص صادرة عن السلطة التنفيذية (الانظمة والتعليمات) بتفويض من الدستور او القانون [31].

ولا يعني من ما تقدم ان الدستور العراقي النافذ قد اطلق يد السلطة التنفيذية في اصدار ما تشاء من انظمة وتعليمات تتصدى بموجبها لبعض جوانب التجريم والعقاب ذلك ان المادة (80/ثالثاً) منه قيدت السلطة التنفيذية بإصدار الانظمة والتعليمات والقرارات بهدف تنفيذ القانون فحسب [32].

اما في مصر فأن السلطة التنفيذية تستند في ممارسة اختصاصاتها في تحديد الجرائم والعقوبات إلى نص الدستور فقد نصت المادة (95) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2012 المعدّل سنة 2014 منه على انه : (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بناءً على قانون)، وقد جرى قضاء المحكمة الدستورية العليا المصرية على ان المقصود بعبارة : (بناءً على قانون) التي وردت في المادة (95) من الدستور هو تأكيد ما جرى عليه العمل في التشريع من ان يتضمن القانون ذاته تفويضاً إلى السلطة التنفيذية المكلفة بسن اللوائح في تحديد الجرائم وتقرير العقوبات مما مؤداه ان المادة (95) من الدستور تجيز ان يعهد القانون إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم والعقاب وذلك لاعتبارات تقدرها سلطة التشريع وفي الحدود والشروط التي يعينها القانون الصادر منها [33].

من كل ما تقدم نخلص إلى القول بأنه يجوز دستورياً تفويض السلطة التنفيذية سلطة تحديد بعض جوانب التجريم وفق الصياغة الحديثة لمبدأ الشرعية الجزائية طالما بقي التفويض في حدود معينة ووفق ضوابط محددة تحول دون تهديد الحقوق والحريات الشخصية.

المبحث الثاني
تكملة القاعدة الجزائية على بياض
Complement the penal rule on the blank

سنبين في هذا المبحث كيفية ملء بياض القاعدة الجزائية على بياض، ثم نبين بعد ذلك ضوابط تكملة القاعدة الجزائية على بياض، عليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين : نتناول في الاول ملء بياض القاعدة الجزائية على بياض، ونبين في المطلب الثاني ضوابط تكملة القاعدة الجزائية على بياض.

المطلب الاول
ملء بياض القاعدة الجزائية على بياض

بينا ان القاعدة الجزائية على بياض هي التي يضـــع المُشـــرِّع فيها الجزاء في نص ويُحيل تقرير شقّ التجريم في وقت لاحق إلى المصادر غير المباشرة للتجريم والعقاب، لكن اختلف الفقه حول الكيفية التي يتم بها ملء بياض القاعدة الجزائية على بياض، ومرد ذلك صـــعوبة تحديد طبيعة هذا النص الذي تكتمل به القاعدة الجزائية على بياض، فهل يكون هذا النص اللاحق المتضمن شقّ التجريم نصاً تشريعياً ام من الجائز ان يكون قراراً ادارياً او انظمة وتعليمات تصدرها السلطة التنفيذية ؟

وحتى نبين ذلك ســـنقســـم هذا المطلب على ثلاثة فروع : نتناول في الاول دور القانون في تكملة القاعدة الجزائية، ونخصص الفرع الثاني لدور الانظمة والتعليمات في تكملة القاعدة الجزائية على بياض، ونتطرق في الفرع الثالث تكملة القاعدة الجزائية على بياض بمصادر اخرى.

الفرع الاول
دور القانون في تكملة القاعدة الجزائية

يقصـــد بالقانون في هذا الشـــأن التشـــريع العادي، والذي تتولى اصـــداره الســـلطة التشريعية في حدود اختصاصاتها، ويقصد بالتشريع العادي كل نص مكتوب تقرر قواعد عامة مجردة بشرط ان تكون صادرة عن سلطة مختصة بذلك وفقاً للأوضاع الدستورية في كل بلد [34].

فقد يتطلب تحديد عناصر بعض الجرائم تطبيق قواعد غير جزائية، فالسرقة تقتضي ثبوت كون موضوع الجريمة مال منقول مملوك لغير الجاني والتثبت من هذا الركن

وتوافره مرهون بتطبيق قواعد القانون المدني التي تحدد طرق اكتساب الملكية وانتقالها، وجريمة خيانة الامانة قد تقتضي وجود عقد من عقود الأمانة كالإيجار او العارية او الوكالة يربط بين الجاني والمجنى عليه، والفصل في توافر هذا الركن يقتضي تطبيق قواعد القانون المدني التي تحدد اركان هذه العقود واحكامها [35]، ومن امثلة ذلك ايضاً جريمة اعطاء صك دون رصيد الواردة في المادة (459) من قانون العقوبات العراقي حيث يتعين الاستعانة بالقانون التجاري الذي عرف الصك كورقة تجارية وشروط صحته وبياناته الالزامية حتى تحظى هذه الورقة بالحماية المقـررة في قانون العقـوبات [36].

الفرع الثاني
دور الانظمة والتعليمات في تكملة القاعدة الجزائية على بياض

المقصـــود بالأنظمة والتعليمات هي القرارات التي تصـــدرها الهيئات الادارية المختلفة وتتضـمن قواعد عامة موضـوعية من شـأنها ان تطبق على عدد غير محدد من الاشـخاص او الحالات كلما توفرت فيها شـروط معينة، فأن المُشـرَّع قد يُحيل في تحديد بعض عناصـــر التجريم إلى الانظمة والتعليمات (اللوائح) التي تصـــدرها الســـلطة التنفيذية، وتســـأهم الانظمة والتعليمات في بناء شـــقّ التجريم في القاعدة الجزائية على بياض، بل غالباً ما يُحيل المُشـــرَّع اليها في تكملة القاعدة الجزائية على بياض ذلك ان بعض المســـائل تكون الســـلطة التنفيذية اقدر على تنظيمها، اما لأنها تختلف باختلاف الظروف او أَنها تحتاج إلى خبرة ودراية فنية متخصصة قد لا يملكها المُشرَّع [37].

بينا فيما سبق بأن القاعدة الجزائية على بياض لا يتعارض مع مبدأ الشرعية الجزائية وان الاتجاه الحديث في التشريعات الجزائية يذهب نحو اشتراك السلطة التنفيذية مع السلطة التشريعية في العملية التشريعية في حالات معينة ووفق ضوابط محددة من خلال ما تصدره من انظمة وتعليمات، وبذلك يعد نصاً قانونياً كل قاعدة مدونة لها قوة الالزام صادرة عن السلطة التشريعية او بناء على تفويض من هذه السلطة، ويترتب على هذا التحديد ان مبدأ الشرعية لا يشترط ان تكون الجريمة والجزاء مقررين بالقانون بالمعنى (الضيق) انما بالمعنى (الواسع) ليشمل بذلك الانظمة والتعليمات، وكل ما يتطلبه هو ان تكون الجريمة والجزاء مقررين بنص، او بناء على قانون، وهذا التعبير قصد منه مواجهة جميع الحالات التي يفوض بها المُشرَّع حقه في تحديد الجرائم والجزاءات وفق حالات معينة وضوابط محددة للسلطة التنفيذية المكلفة بإصدار الانظمة والتعليمات اللازمة لتنفيذ القوانـــين.

فالمُشرَّع قد يُحيل في بعض الاحيان تحديد بعض عناصر التجريم إلى الانظمة والتعليمات (اللوائح) التي تصدرها السطلة التنفيذية بهدف تنفيذ القوانين، وهذه للإحالة هي صورة من صور التفويض التشريعي في مجال التجريم والعقاب، لذلك يعالج الفقه هذه الحالة للإحالة عند الحديث عن طبيعة وحدود اللائحة في تحديد الجرائم والعقوبات، موكداً ان اللوائح التنفيذية لا تمتلك وضع جرائم او جزاءات بغير تفويض صريح من المُشرَّع، وانما يجوز للمشرع ان يضع جزاءات على مخالفة بعض الاحكام الواردة في الانظمة والتعليمات فهنا تم تحديد الجزاء في القانون ويحال في تحديد التجريم إلى الانظمة والتعليمات، وفي هذه الحالة يكون النص التشريعي متضمناً بذاته للتجريم والعقاب معاً، ولكنه يقتصر في تحديد عناصر التجريم في الإحالة على بعض الافعال المنصوص عليها في اللائحة التنفيذية، ويشترط ان تكون هذه الافعال مطابقة للضوابط التي وضعها المُشرَّع، وتعد هذه النصوص التشريعية بمثابة تشريع على بياض (القاعدة الجزائية على بياض) وفي هذه الحالة يتضمن التشريع ذاته القاعدة الجزائية امراً او نهياً بتجريمها او عقابها ولكنه يُحيل في تحديد الافعال إلى ما سيرد في الانظمة والتعليمات التي تصدرها السلطة التنفيذية [38] .

ويذهب رأي في الفقه [39] بأن هذه الإحالة هي (تفويض خاص) والذي يصدر إلى جهات معينة من جهات الادارة او السلطة التنفيذية في موضوع محدد، ومثال ذلك في نطاق الجرائم الاقتصادية نجد ان المُشرَّع يكتفي بوضع قواعد عامة كالنص على الالتزام بالأسعار وتحديد عقوبات لمن يخالفها، ويترك إلى جهات ادارية تحديد عناصر الجريمة فتقوم بتحديد نوعية السلع المسعرة واسعارها ومدة التسعيرة، وهذا ما ورد في المادة (9) من قانون تنظيم التجارة العراقي رقم (21) لسنة (1970) والتي نصت على ان : (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من امتنع عن بيع سلعة بأسعارها المحددة أو باعها بسعر يزيد على السعر المحدد وتكون العقوبة في حالة العود مدة لا تزيد على سنتين مع غرامة لا تزيد على خمسمائة دينار).

وكذلك هو الحال بالنسبة لجرائم البيئة، فكثيراً ما تحيل قوانين البيئة في تحديد بعض جوانب التجريم إلى الانظمة والتعليمات، وعلة هذه الخطة التشريعية هي ما تتسم به المسائل المتعلقة بالبيئة من طابع فني يتطلب توافر خبرة معينة، وهي مسائل يجب النص عليها تفصيلاً لا اجمالاً، حتى يتسنى الالمام بها والوقوف عليها وتطبيقها ، وهذه المسائل بحسب طبيعتها عرضة للتبدل والتغير مع ما يستجد من تطور في مضمونها، ومن ثم كان من الواجب ان تكون اداة النص عليها متسمة بالمرونة قابلة للتعديل والتفصيل، وهو ما

لا يتلائم مع طبيعة نصـــــــوص التشريع، لذلك كانت الانظمة والتعليمات (اللوائح) هي الاقـــــــرب لتحقيق هـــذه الاهداف [40].

الفرع الثالث
تكملة القاعدة الجزائية على بياض بمصادر أُخرى

لقد ذكرنـا انـه من الجـائز ان يكون النص الـذي يتولى مـلء البيـاض في القـاعدة الجزائية على بياض ان يكون قانوناً او انظمة وتعليمات تصدرها السلطة التنفيذية، ولكن الســؤال الذي يثار هنا هل تكفي هذه المصـــادر للقيام بهذا الغرض ؟ واذا كانت الاجابة بالنفي، فما هي المصـادر الأخرى التي يمكن بها تكملة القاعدة الجزائية وملء بياضـها ؟ وبتعبير آخر هل يمكننا القول بان العرف ومبادئ الشــريعة الاســلامية ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة دور في مجال تكملة القاعدة الجزائية ؟

يذهب اغلبية الفقه [41] على ان للعرف ومبادئ الشريعة الاسلامية دور في مجال تكملة القاعدة الجزائية على بياض حيث ان لهذه المصادر دور غير مباشر في مجال التجريم والعقاب، ويعني ذلك ان المُشرَّع الجزائي عليه ان يراعي مبادئ الشريعة الاسلامية في التشريعات الجزائية هذا بالنسبة لقواعد التجريم والعقاب والاباحة والاعفاء يتضح من ذلك ان الشريعة الاسلامية قد تكون مصدراً غير مباشر لنصوص التجريم او العقاب عندما تقوم الواقعة المكونة للجريمة على عناصر قاعدية مستقاة من احكام الشريعة الاسلامية، فجريمة زنا الزوجية مثلاً تتطلب في عناصرها القانونية قيام رابطة الزوجية بالنسبة للجاني والشريعة الاسلامية هي المصدر الرئيسي في مجال الاحوال الشخصية والتي يتحدد على هداها قيام رابطة الزوجية من عدمه .

كذلك للعرف اثره في تكملة نصوص التجريم والعقاب، ويظهر ذلك من خلال ما له في حالات معينة من دور مهم في المسأهمة في تكوين شقّ التجريم في القاعدة الجزائية على بياض وفي القاعدة الجزائية ذات القالب الحر، فالقاعدة الجزائية على بياض هي قاعدة يحدد المُشرَّع فيها شقّ الجزاء ويُحيل في الوقت ذاته شقّ التجريم إلى قاعدة قانونية أُخرى لتتولى تحديد هذا الشقّ الذي قد لا يكـــون قد وجــد لحظة وضع القاعدة على بياض او إلى المصادر غير المباشرة للتجريم والعقاب [42]. ومن امثلة القاعدة الجزائية على بياض الجريمة الايجابية التي ترتكب بطريق سلبي، إذ يشترط لتحقق النموذج القانوني لهذه الجريمة ان يخل الجاني بالتزام قانوني او اتفاقي يلقى على عاتقه بأن يتدخل ليحول دون تحقق نتيجة جرمية معينة، وبهذه الإحالة اذن تتولى قاعدة غير جزائية تحديد

الالتزام القانوني الذي يعد به احد مقومات النموذج الاجرامي، وقد يكون القانون او العرف او الاتفاق مصدراً لمثل هذه الالتزام [43].

اما بالنسبة للتجريم الذي يصبه المُشرَّع في قالب حر فيكون ذلك عندما يتعذر عليه ان يحيط بالوصف الدقيق للفعل المكون للجريمة نظراً لأن طبيعته لا تسمح له بذلك ومن امثلة هذا النوع من القواعد الجزائية القاعدة المتضمنة النموذج القانوني لجريمة السب ما ورد في المادة (434) من قانون العقوبات العراقي التي نصت على ان : (السب هو رمي الغير بما يخدش شرفه أو اعتباره أو يجرح شعوره وان لم يتضمن ذلك إسناد واقعة معينة)، فالصيغة الواردة هنا هي عبارة : (بما يخدش الشرف والاعتبار أو يجرح الشعور)، ويرجع في تحديد هذه الافعال إلى العرف والتقاليد التي تحكمها ظروف الزمان والمكان والسائدة في مجتمع معين [44].

وعادة ما يُحيل المُشرَّع في مجال نصوص التجريم والعقاب إلى العرف بخصوص الافعال ذات المضمون المعياري المتغير المتطور الذي يستمد تغيره وتطوره من ضمير الجماعة وتطور مفاهيمها الاجتماعية وفق ظروف المكان والزمان، فالمادة (401) من قانون العقوبات العراقي تعاقب كل من ارتكب مع شخص ذكر كان أو انثى فعلاً مخلاً بالحياء، واعتبار الفعل مخلاً بالحياء امراً نسبياً يختلف من زمان إلى زمان ومن مكان إلى مكان تبعاً للأعراف السائدة فقد آثر المُشرَّع في هذه الحالة تحديد الافعال هذه للعرف، وعندما تحيل القاعدة الجزائية صراحة او ضمناً في بيان الواقعة التي تحكمها إلى فروع قانونية غير جزائية، يكون العرف مصدراً غير مباشراً للقواعد القانونية فيها، وهذا ما يحدث بالنسبة لاستعمال الحق واداء الواجب كسبب من أسباب الاباحة، فالفرع القانوني الذي يقرر الحق أو يفرض الواجب بقواعده يكون للقاعدة العرفية اثرها فيه وبالتالي تؤثر على نطاق تطبيق القاعدة الجزائية [45].

اما بالنسبة لمبادئ القانون الطبيعي او قواعد العدالة، فحقيقة هذه المصادر بالنسبة للقانون الجزائي هي مصادر موجهة او مرشدة، وهي لا تدخل في تكوين القاعدة الجزائية، وانما يقتصر دورها على مجرد توجيه المُشرَّع عند وضعه لهذه القاعدة حتى يتوخى فيها الوضوح والاحكام، وترشد القاضي عند تطبيقه لها حتى يحقق العدل ويتفادى التعسف [46].

المطلب الثاني
ضوابط تكملة القاعدة الجزائية على بياض

يتعين عند تكملة القاعدة الجزائية على بياض ان يراعى ضوابط معينة، أهم هذه الضوابط مراعاة مبدأ الشرعية الجزائية، ومراعاة تدرج القواعد التشريعية، وسنُخصَّص لكل منها فرعاً مستقلاً.

الفرع الاول
مراعاة مبدأ الشرعية الجزائية

نظراً لما تمثله نصوص التجريم والعقاب من مساس خطير بالحقوق والحريات، فقد نصت اغلب الدساتير على مبدأ : (قانونية الجرائم والجزاءات) ومنها دستور جمهورية العراق لسنة (2005) وذلك بهدف حماية الافراد من خطر التجريم والعقاب بغير نص تشريعي وتجعلهم في مأمن من رجعية القانون وبعيداً عن خطر القياس في التجريم والعقاب فالدولة يتعين عليها بموجب هذا المبدأ ان تحدد سلفاً الافعال التي تعطيها حق التدخل بالعقاب كما يتعين عليها ايضاً ان تحدد الجزاء التي يمكن ان توقعها على مرتكب الجريمة ضماناً للحرية الشخصية والثبات القانوني [47].

وقد ترتب على ربط مبدأ الشرعية الجزائية بحماية الحرية الشخصية نتائج هامة، ابرزها تلك التي تحتم ان تكون الافعال التي يجرمها القانون محددة بصورة قاطعة بما يحول دون تغيرها ومراعاة ان تكون دائماً تلك الافعال واضحة وفي بيان الحدود الضيقة لنواهيها، ذلك ان الهدف الذي يتوخاه الدستور هو ان يوفر لكل فرد الفرص الكاملة لمباشرة حقوقه وحرياته في اطار من الضوابط التي قيده بها، ومن ثم تعد خاصية الوضوح اليقيني في القوانين الجزائية ضمان للحرية الشخصية في مواجهة التحكم [48]، لذلك ينبغي على المُشرَّع عند صياغة القاعدة الجزائية ان يراعي وضوح النص بشكل يحول دون ابهامه او غموضه لما ينطوي عليه ذلك من تهديد لحقوق الافراد وحرياتهم وتتناقض مع مقتضيات الشرعية الجزائية [49].

ولضمان الحرية الشخصية واعمالاً لمبدأ الشرعية الجزائية فأن مما يجب مراعاته ان يكون كل من شقّي القاعدة الجزائية التجريم والجزاء محددا سواء كان هذا التحديد في ذات القانون، كما يجب ان يستوفي هذا الاجراء او النص المكمل واتساقاً مع المبادئ العامة في التجريم والعقاب الشروط الشكلية التي قـد نص عليها المُشرَّع ســـــواء كان ذلك في الدســـــتور او فـــي القانون [50].

ومن الضوابط الواجب مراعاتها ايضاً وجوب ان يكون النص المكمل الذي يضع شقّ التجريم او شقّ الجزاء واضحاً لا لبس فيه او غموض، وان يكون عاماً ومجرداً، وان يكون مبيناً الفعل المجرم واركانه في النموذج القانوني للجريمة. فأن لم يتوافر فيه هذا الشرط فأن تطبيق القاضي له يعني الخروج على مبدأ الشرعية الجزائية [51]. إذ يفرض مبدأ الشرعية الجزائية ان يلتزم المُشرَّع عند صياغته للنصوص الجزائية بالدقة والوضوح والبيان من حيث تحديده لقواعد التجريم والعقاب كبيانه لأركان الجريمة وطبيعة النشاط التي تشكل منه الجريمة واي واقعة أُخرى تعطيها دلالتها الاجرامية، او من حيث تحديد الجزاء المقرر للجريمة من حيث نوعه ومقداره. وعدم الالتزام المُشرَّع بهذا القيد من شأنه ان يفتح المجال للتعسف والخروج على معنى النص وفحواه مما يشكل خرقاً للشرعية الجزائية واعتداءً على حقوق الافراد وحرياتهم [52].

الفرع الثاني
مراعاة تدرج القواعد التشريعية

يعد مبدأ تدرج القواعد التشريعية من الأركان الأساسية التي يقوم عليها النظام القانوني في الدولة ذلك انه يكفل بناء القواعد القانونية على أسس متينة ومحددة، وهو الذي يضمن ترتيبها وتنظيمها والتنسيق بينها وتحديد مصادرها ويحقق وحدتها وترابطها وتكاملها، وان مبدأ تدرج القواعد التشريعية يعني أن القواعد القانونية التي يتكون منها النظام القانوني في الدولة ترتبط ببعضها ارتباطاً تسلسلياً وإنها ليست جميعها في مرتبة واحدة من حيث القيمة والقوة القانونية، بل تتدرج فيما بينها بما يجعل بعضها أسمى مرتبة من البعض الأخر [53].

ويمكن رد القواعد التشريعية في القانون الوضعي إلى ثلاثة انواع هي : قواعد دستورية، وقواعد عادية (قانون بالمعنى الضيق)، وقواعد فرعية (الانظمة والتعليمات). وهذه القواعد التشريعية على اختلاف انواعها متفاوتة في القوة، فالقواعد الدستورية هي أقواها وتليها في القوة القواعد العادية ثم تتبعها القواعد الفرعية [54]. لذلك فأن القواعد الدستورية تتمركز في قمة الهرم القانوني في الدولة ولها علوية على سواها، حيث أنها تحدد أسس النظام الحاكم فيها وتحدد السلطات العامة وكيفية ممارستها لوظائفها، فضلاً عن تحديدها للفلسفة أو الايدلوجية التي يقوم نظام الحـــكم عليها سواء أكانت من الناحية السياسية أم الاجتماعية ام الاقتصادية ...الخ [55].

وتطبيقاً لفكرة التدرج فان القواعد التشريعية تتدرج فيما بينها، وهذا التدرج في النهاية يُفضي إلى خضوع كل قاعدة للقاعدة الأعلى منها في سلم الهرم القانوني، بمعنى

أن كل قاعدة من القواعد التشريعية يجب أن تقام من حيث الشكل والمضمون وفق ما قررته القاعدة الأعلى مرتبة في الهرم القانوني. وأن القاعدة الأدنى مرتبة عند نشوئها يجب إن تصدر على وفق ما رسمته القاعدة التشريعية الأعلى[56]. أي أن القاعدة الأدنى تجد صحتها ومن ثم مشروعيتها الدستورية في القاعدة الأعلى في سلم التدرج وان صحة كل فئة من القواعد التشريعية في سلم التدرج هي التي تمنحها القوة الملزمة لفعاليتها في المجال المخصص لسريان أحكامها [57].

وتأسيساً على ما تقدم يمكن القول بأنه يترتب على تدرج القواعد التشريعية النتائج الاتية :

اولاً – من حيث الشكل : لا يجوز للقاعدة التشريعية ان تخالف قاعدة تشريعية اعلى منها مرتبة من حيث الشكل، فلا يجوز ان يصدر القانون خلافاً للأشكال التي حددها الدستور لصدوره وهي موافقة السلطة التشريعية وعملية الاصدار والنشر والنفاذ، كما لا يجوز للأنظمة والتعليمات ان تصدر خلافاً للشكل الذي حدده القانون لصدورها، فأن خالفت قاعدة تشريعية القاعدة الاعلى منها مرتبة من حيث الشكل عدت تلك القاعدة باطلة، ووجوب على القاضي عدم الاعتداد بها [58].

ثانياً – من حيث الموضوع : لا يجوز للقاعدة التشريعية ان تخالف قاعدة تشريعية اعلى منها مرتبة من حيث الموضوع فلا يجوز للقانون ان يخالف احكام الدستور، كما لا يجوز للنظام ان يخالف القانون، فأن حصلت مخالفة من هذا النوع عدت القاعدة المخالفة اما غير دستورية او غير قانونية حسب ما اذا كانت القاعدة التشريعية التي خولفت هي قاعدة دستورية او قاعدة تشريعية عادية، لذلك يمكن القول ان القانون لا يتقيد باحترام الانظمة والتعليمات (اللوائح)، فقد يصدر القانون ملغياً لها او مـــخالفاً احكامها، ولكن الانظمـــــة والتعليمات تتقــيد باحترام القانون وهي مـــعيبة ان خالفته [59].

واحتراماً لقاعدة تدرج القواعد التشريعية لذلك لا يجوز مثلاً لأنظمة وتعليمات محال اليها من المُشرَّع في بناء شقّ التجريم في القاعدة الجزائية على بياض ان تقرر نصوص تخالف نصوص القانون او الدستور، فهنا يكــون النص الاقوى وفقاً لفكرة تدرج القواعد التشريعية هـــو الاولى بالتطبيق [60].

الخاتمة

اولاً : النتائج

1- الاصل ان النص التشريعي الجزائي الموضوعي يتضمن بذاته شقّي التجريم والعقاب معاً، ولكن لاعتبارات عملية قد يقتصر في بعض الاحوال على الجزاء ويُحيل في تحديد التجريم إلى نصوص أُخرى، وتسمى هذه العملية بتجزئة القاعدة الجزائية ولكن هنالك حالة خاصة ودقيقة لتجزئة القاعدة الجزائية وهو ان يحدد المُشرَّع في النص شقّ الجزاء ويُحيل إلى مصادر أُخرى في تكملة شقّ التجريم، ويطلق الفقه على هذا النوع من القواعد بـ : (بالقاعدة الجزائية على بياض).

2- تختلف القاعدة الجزائية على بياض عن صورة اخرى لتجزئة القاعدة الجزائية وهي القاعدة الجزائية المجزأة، بأن المُشرَّع يتولى في القاعدة الجزائية المجزأة توزيع شقّي القاعدة الجزائية من تجريم وجزاء على نصيين جزائيين، وقد توجد مجزأة بين اكثر من نص تشريعي في قانون واحد او قوانين مختلفة ولكنها متعاصرة، وبتعبير آخر فأنه يتوافر للقاعدة الجزائية شقيها، والغاية هو ان يتوزع شقيها على اكثر من نص مع قيام هذين الشقين معاً في الوقت ذاته كل منهما في موضعه، اما القاعدة الجزائية على بياض فهي ترد في نص تشريعي جزائي ويحوي شقّ الجزاء فقط بينما شقّ التجريم يكتمل تحديده لاحقاً ويُحيل المُشرَّع في وضعه ومعالمه إلى نص تشريعي آخر لم يصدر بعد انما من الممكن اصداره ليتولى هذا التحديد، وسواء كان هذا النص جزائياً او غير جزائي كما يستوي ان يكون قانوناً او انظمة وتعليمات طالما ان تصدر بنص تشريعي او بناءً على قانون.

3- هناك اعتبارات عديدة تدعو الى تبني فكرة القاعدة الجزائية على بياض، ولعل أهمها ما تضفيه تلك القاعدة من مرونة على القواعد الجزائية، فمن خلالها يمكن للقواعد الجزائية مواكبة التطورات السريعة التي تطرأ مصالح المجتمع وقيمه، اذ يحدد الجزاء في اطار عام ويترك لجهات اخرى مهمة تحديد التكليف في الوقت المناسب كما ان التجريم قد يستلزم خبرة فنية ودراية ليست موجودة لدى المشرع فيفوض جهة مختصة بتجريم ما تراه مستحقاً للتجريم.

4- لا تعارض بين القاعدة الجزائية على بياض ومبدأ الشرعية الجزائية، وان كان من اثار هذا المبدأ استئثار المشرع بوظيفة التجريم والعقاب، والتزامه بالوضوح والبيان في تحديد الجرائم والجزاءات، فالدساتير وقوانين العقوبات الحديثة لم

تعد تتطلب ان تكون الجرائم والجزاءات مقررة (بقانون)، بل كل ما تتطلبها هو ان تكون مقررة (بناءً على قانون).

ثانياً : المقترحات

1- نوجه دعوتنا للمشرع العراقي للاستفادة من فكرة القاعدة الجزائية على بياض واستخدامها على نحو اوسع مما هي عليه، فبهذه الوسيلة يمكن للقواعد الجزائية الخروج من ازمة التكييف مع متطلبات المجتمع ومواكبة التغييرات السريعة التي تمس مصالحه وقيمه.
2- ان القاعدة الجزائية على بياض تجنبنا من كثرة التعديلات التي تتعرض لها التشريعات الجزائية في بلدنا.
3- يمكن للمشرع العراقي التوسع في الاخذ بالقواعد الجزائية على بياض لما في ذلك من مزايا وضرورة يمليها الاعتبارين التاليين الاول : يتعلق بالناحية الشكلية والمتمثل في فن الصياغة القانونية، اما الاعتبار الثاني : يخص الناحية العملية والمتمثلة في تلافي ما قد يظهر في التشريع من قصور بعد تطبيقه لتغيرات الظروف والاحوال.

الهوامش

(1) ينظر : د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، القاعدة الجزائية على بياض، ط1، دار ابو المجد للطباعة، القاهرة، 2003، ص98.

(2) ينظر : د. يسر انور علي، دراسة في الاصول العامة للقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص77.

(3) ينظر : د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، (بلا سنة نشر)، ص132.

(4) ينظر : د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، النظرية العامة للقاعدة الاجرائية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، (بلا سنة نشر)، ص13. شاكر نوري اسماعيل، النموذج القانوني للقاعدة الاجرائية الجزائية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، 2018، ص37.

(5) ينظر : د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (بلا سنة نشر)، ص111.

(6) ينظر : د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971، ص212.

7(7) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة السنهوري، بغداد، 2018، ص45. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط10، مطبعة جامعة القاهرة، 1983، ص80.

(8) ينظر : د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص137-138، ولنفس المؤلف : القاعدة الجزائية على بياض، مرجع سابق، ص129-130.

(9) ينظر : د. محمود طه جلال، اصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص193-194.

(10) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص40-45. د. جمال ابراهيم الحيدري، الوافي في القسم العام من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، 2014، ص97-99. د. السعيد مصطفى السعيد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، الاسكندرية، 2003، ص102. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص72-73. د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، مبدأ الشرعية الجزائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي، دار النهـضة العربية، القاهــرة، (بلا سنة نشر)، ص9-13.

(11) ينظر : طلال عبد حسين البدراني، الشرعية الجزائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الموصل، 2002، ص79-81.

(12) ينظر : د. نظام توفيق المجالي، الشرعية الجنائية كضمان لحماية الحرية الفردية، دراسة في التشريع الاردني، بحث منشور في مجلة الحقوق، السنة (الثانية والعشرون)، العدد (الرابع)، 1998، ص169.

(13) ينظر : د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015، ص80-82.

(14) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص74. د. جمال ابراهيم الحيدري، مرجع سابق، ص102.

(15) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص44.

(16) ينظر : د. ماهر عبد شويش الدرة، مرجع سابق، ص 77.

(17) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص76-77.

(18) ينظر : د. نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص 186-187.
(19) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص97 وما بعدها.
(20) للتفصيل ينظر : د. كاظم عبد الله الشمري، تفسير النصوص الجزائية، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، 2001، ص83.
(21) تنظر المادة (224/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971.
(22) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص41-42.
(23) ينظر : د. ماهر عبد شويش الدرة، مرجع سابق، ص86.
(24) ينظر : د. صالح محسوب، التفسير والقياس في التشريعات العقابية الحديثة، شركة التجارة والطباعة المحدودة، بغداد، 1953، ص104.
(25) دستور الجمهورية العراقية لسنة 1968.
(26) دستور الجمهورية العراقية لسنة 1963 ولسنة 1970.
(27) دستور جمهورية العراق لسنة 2005.
(28) ينظر : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، مرجع سابق، ص43-44.
(29) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 25.
(30) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 76-77.
(31) ينظر : المحامي محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات، شرح على متون النصوص الجزائية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1974، ص33.
(32) تنص المادة (80/ثالثاً) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 على ان : (اصدار الانظمة والتعليمات والقرارات، بهدف تنفيذ القانون).
(33) ينظر : د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص58.
(34) ينظر : الاستاذ عبد الباقي البكري ود. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد، 2009، ص91-92. د. حسن كيره، الموجز في المدخل للقانون، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1961، ص133-135. د. رافد خلف هاشم البهادلي ود. عثمان سلمان غيلان العبودي، التشريع بين الصناعة والصياغة، ط1، (بلا مكان طبع)، 2009، ص18.
(35) ينظر : د. رضا محمد ابراهيم الشاذلي، مدى تأثير قواعد القانون المدني في تفسير النصوص الخاصة بجرائم الاموال، ط1، (بلا مكان طبع)، ص86-89.
(36) ينظر: د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص122 وما بعدها.
(37) ينظر : ظافر محمد حمدي الجبوري، القاعدة الجزائية على بياض، دراسة قانونية شرعية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة تكريت، 2009، ص96.
(38) ينظر : د. احمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة، النظرية العامة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 454.
(39) ينظر في هذا الرأي : د. فخري عبد الرزاق الحديثي، قانون العقوبات، الجرائم الاقتصادية، مطبعة التعليم العالي، بغداد، 1987، ص105-106.
(40) ينظر : د. اشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للبيئة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص66-67.
(41) ينظر: د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص34. د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، القاعدة الجنائية على بياض، مرجع سابق، ص115. د. يسر انور علي، مرجع سابق، ص100-103. د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2002، ص64-66.

(42) ينظر : طلال عبد حسين البدراني، مرجع سابق، ص186.
(43) وهو ما جاء في نص المادة (34) من قانون العقوبات العراقي والتي نصت على ان : (تكون الجريمة عمدية اذا توفر القصد الجرمي لدى فاعلها وتعد الجريمة عمدية كذلك أ- اذا فرض القانون او الاتفاق واجباً على شخص وامتنع عن ادائه قاصداً احداث الجريمة التي نشأت مباشرة عن هذا الامتناع. ب- اذا توقع الفاعل نتائج اجرامية لفعله فأقدم عليه قابلاً المخاطرة بحدوثها.) فالفقرة (أ) قد احالت بشكل مباشر إلى (الاتفاق) ليفرض واجباً معيناً يمكن ان يكون مصدراً لاحد النماذج الاجرامية.
(44) ينظر : د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص221.
(45) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص33.
(46) ينظر : عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص231. د. محمد شريف احمد، فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين، دراسة مقارنة، بغداد، 1980، ص 127 وما بعدها.
(47) ينظر : د. مأمون محمد سلامة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص12.
(48) ينظر : د. عصام عفيفي حسيني عبد البصير، القاعدة الجزائية على بياض، مرجع سابق، ص5.
(49) ينظر : د. احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص473.
(50) فمثلاً ان ما يصدر من رئيس الجمهورية في مصر من قرارات وفقاً لنصوص المادتين (108، 147) من الدستور المصري تكون لها قوة القانون من حيث الصلاحية كمصدر للتجريم، بشرط مراعاة الضوابط التي اشترطتها هذه المواد وهي ان يكون التفويض بأغلبية ثلثي اعضاء مجلس الشعب وان يكون لمدة محددة وان تبين فيه موضوعات هذه القرارات والاسس التي تقوم عليها، ويجب عرض القرارات على مجلس الشعب في اول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، فاذا لم تعرض او عرضت ولم يوافق المجلس عليها، زال ما كان لها قوة القانون، ينظر : احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص138-139.
(51) ينظر : د. عصام عفيفي حسيني عبد البصير، القاعدة الجنائية على بياض، مرجع سابق، ص120.
(52) ينظر : د. نظام توفيق المجالي، مرجع سابق، ص186.
(53) ينظر : د. محمود حلمي، تدرج القواعد القانونية، مجلة العلوم الإدارية، السنة (الخامسة)، العدد (الأول)، 1963، ص176.
(54) ينظر : د. مالك دوهان الحسن، مرجع سابق، ص 319. د. حسن كيره، مرجع سابق، ص140.
(55) ينظر : د. محمود حلمي، مرجع سابق، ص176.
(56) ينظر : سمير خيري توفيق، مبدأ سيادة القانون، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة بغداد، 1976، ص138-140.
(57) ينظر : احمد عودة محمد الدليمي، تدرج القواعد الدستورية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الانبار - كلية القانون والعلوم السياسية، 2011، ص37.
(58) ينظر : ظافر محمد حمدي الجبوري مرجع سابق، ص110.
(59) ينظر : د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص79.
(60) ينظر : د. عصام عفيفي حسيني عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، مرجع سابق، ص 126، ولنفس المؤلف، القاعدة الجنائية على بياض، مرجع سابق، ص 118.

المصادر

اولاً : الكتب.

i. د. احمد عبد الظاهر، القوانين الجنائية الخاصة، النظرية العامة، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2011.
ii. د. احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط2، دار الشروق، القاهرة، مصر، 2000.
iii. د. احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ط2، دار الشروق، القاهرة، 2002.
iv. د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، ط6، دار النهضة العربية، القاهرة، 2015.
v. د. اشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للبيئة، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
vi. د. السعيد مصطفى السعيد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر، الاسكندرية، 2003.
vii. د. جمال ابراهيم الحيدري، الوافي في القسم العام من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، 2014.
viii. د. حسن كيره، الموجز في المدخل للقانون، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1961.
ix. د. رافد خلف هاشم البهادلي ود. عثمان سلمان غيلان العبودي، التشريع بين الصناعة والصياغة، ط1، (بلا مكان طبع)، 2009.
x. د. رضا محمد ابراهيم الشاذلي، مدى تأثير قواعد القانون المدني في تفسير النصوص الخاصة بجرائم الاموال، ط1، (بلا مكان طبع)، 2005.
xi. د. رمسيس بهنام، الجريمة والمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1968.
xii. د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1971.
xiii. د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2002.
xiv. د. صالح محسوب، التفسير والقياس في التشريعات العقابية الحديثة، شركة التجارة والطباعة المحدودة، بغداد، 1953.
xv. الاستاذ عبد الباقي البكري ود. زهير البشير، المدخل لدراسة القانون، المكتبة القانونية، بغداد، 2009.
xvi. د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، دار النهضة العربية، القاهرة، (بلا سنة نشر).
xvii. د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي، النظرية العامة للقاعدة الاجرائية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، (بلا سنة نشر).
xviii. د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، القاعدة الجزائية على بياض، ط1، دار ابو المجد للطباعة، القاهرة، 2003.
xix. د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، تجزئة القاعدة الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (بلا سنة نشر).
xx. د. عصام عفيفي حسين عبد البصير، مبدأ الشرعية الجزائية، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الجنائي الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، (بلا سنة نشر).
xxi. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، مكتبة السنهوري، بغداد، 2018.
xxii. د. فخري عبد الرزاق الحديثي، قانون العقوبات، الجرائم الاقتصادية، مطبعة التعليم العالي، بغداد، 1987.

xxiii. د. مأمون محمد سلامة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975.
xxiv. د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
xxv. د. ماهر عبد شويش الدرة، الاحكام العامة في قانون العقوبات، جامعة الموصل، 1990.
xxvi. المحامي محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات، شرح على متون النصوص الجزائية، ط1، مطبعة العاني، بغداد، 1974.
xxvii. د. محمد شريف احمد، فكرة القانون الطبيعي عند المسلمين، دراسة مقارنة، بغداد، 1980.
xxviii. د. محمود طه جلال، اصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
xxix. د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط10، مطبعة جامعة القاهرة، 1983.
xxx. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
xxxi. د. يسر انور علي، دراسة في الاصول العامة للقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969.

ثانياً : الرسائل والاطاريح.

i. احمد عودة محمد الدليمي، تدرج القواعد الدستورية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة الانبار، 2011.
ii. باسم عبد الزمان مجيد الربيعي، نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، اطروحة دكتوراه، كلية القانون/ جامعة بغداد، 2000.
iii. سمير خيري توفيق، مبدأ سيادة القانون، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة بغداد، 1976.
iv. شاكر نوري اسماعيل، النموذج القانوني للقاعدة الاجرائية الجزائية، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، 2018.
v. طلال عبد حسين البدراني، الشرعية الجزائية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الموصل، 2002.
vi. ظافر محمد حمدي الجبوري، القاعدة الجزائية على بياض، دراسة قانونية شرعية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة تكريت، 2009.
vii. د. كاظم عبد الله الشمري، تفسير النصوص الجزائية، دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، اطروحة دكتوراه، كلية القانون – جامعة بغداد، 2001.

ثالثاً : الابحاث.

i. د. عبد الوهاب حومد، نظرات معاصرة على استقلالية القانون الجزائي، بحث منشور في مجلة الحقوق في كلية الحقوق - جامعة الكويت، السنة (24)، العدد (3)، 2000.
ii. د. مجيد خضر السبعاوي وافين كاكه زياد محمد، ضوابط بنيان النص العقابي الخاص، بحث منشور في المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز، المجلد (6)، العدد (1)، السنة (2017).
iii. د. محمد سليم العوا، مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، بحث منشور في المجلة العربية للدفاع الاجتماعي، القاهرة، عدد (7)، 1978.
iv. د. محمود حلمي، تدرج القواعد القانونية، مجلة العلوم الإدارية، السنة (الخامسة)، العدد (الأول)، 1963.
v. د. نظام توفيق المجالي، الشرعية الجنائية كضمان لحماية الحرية الفردية، دراسة في التشريع الاردني، بحث منشور في مجلة الحقوق، السنة (الثانية والعشرون)، العدد (الرابع)، 1998.