AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW
ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

جريمة الإنحراف التشريعي

أ.م د. يحيى حمود مراد الوائلي
جامعة كربلاء / كلية القانون

The crime of legislative deviation

A. Professor Dr.YAHYA HAMMOOD MURAD
University of Karbala, College of Law
yahya.h@uokerbala.edu.iq

This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

المستخلص/ تُعد جريمة الإنحراف التشريعي من أخطر صور الإنحراف في أعمال السلطة التشريعية ، وذلك بإصدار القانون الذي ينطوي على إهدار أو تقييد أو تعطيل الحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور، أو قد يصدر القانون لصالح فئة معينة قد تكون حزبية أو طائفية أو دينية على حساب عامة الشعب.

إنَّ الهدف من اصدار القوانين هو تنظيم الحياة الإجتماعية بما توفره من حقوق ومصالح للشعب تكفل تحقيق العدالة الاجتماعية ، فضلاً عن إصدار القوانين التي تحمي هذه الحقوق وتجرِّم الإعتداء عليها ، لذا فإنَّ تجريم الانحراف التشريعي فيه ردعٌ للسلطة التشريعية بأن لا يضمر المشرِّع هدفاً غير مشروع فيما يسنه من قوانين تؤدي إلى تجاوز حدود اختصاصه التشريعي بخروجه عن المصلحة العامة. وتجد هذه الجريمة أساسها القانون في قانون معاقبة المتآمرين ومُفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل. وتجريم الإنحراف التشريعي يكاد ينفرد فيه المشرِّع العراقي عن بقية التشريعات في الدول ، لأنَّه يعاقب السلطة التشريعية ومَنْ ساهم معها جميعاً عند إصدارها للقانون المشوب بعيب الإنحراف. وهنالك طُرق تكاد تكون غير تقليدية في اثبات الجريمة قد تلجأ اليها المحاكم عند مباشرة الدعوى الجزائية . لقد عدَّ المشرِّع العراقي جريمة الإنحراف التشريعي من قبيل جرائم الجنايات وقرر لها عقوبات سالبة للحرية. إنَّ ذلك يؤدي إلى نتائج مهمة وهي إنَّ القوانين التي يصدرها مجلس النواب العراقي لاتخضع لرقابة المحكمة الإتحادية العليا فقط ، بل يحق لمجلس القضاء الأعلى متمثلاً بالمحاكم الجزائية التدخُّل متى ماتمَّ رفع الدعوى الجزائية من قِبل كلُّ ذي مصلحة أمامها .

الكلمات المفتاحية :- الانحراف التشريعي , السلطة التشريعية , الجريمة , القانون , اثبات الجريمة .

Abstract / The crime of legislative deviation is considered one of the most dangerous forms of deviation in the actions of legislative authority, as it involves issuing laws that waste, restrict, or suspend the fundamental rights and freedoms stipulated in the Constitution. Alternatively, the law may be issued in favour of a specific group, which could be partisan, sectarian, or religious, at the expense of the general public .

The aim of enacting laws is to regulate social life by securing the rights and interests of the people in a manner that ensures the realisation of social justice, in addition to enacting laws that protect these rights and criminalise their violation. Therefore, criminalising legislative deviation serves as a deterrent to the legislative authority, ensuring that the legislator does not pursue illegitimate aims when enacting laws that exceed the limits of legislative competence by deviating from public interest. This crime finds its legal basis in the Law on Punishing Conspirators and Subverters of the Governance Regime No. (7) of 1958, as amended. The criminalisation of legislative deviation is, to a large extent, a distinctive feature of Iraqi legislation compared to that of other countries, as it imposes penalties on the legislative authority and all those who contributed to it in enacting legislation tainted by the defect of deviation. Moreover, there are unconventional methods in proving the crime that the courts may resort to when initiating the criminal case .

The Iraqi legislator has considered the crime of legislative deviation a criminal offence and prescribed penalties involving deprivation of liberty. This classification leads to significant results, namely that the laws issued by the Iraqi Council of Representatives are not only subject to the oversight of the Federal Supreme Court, but the Higher Judicial Council, represented by the criminal courts, also has the right to intervene whenever a criminal case is brought before it by any interested party .

Keywords: legislative deviation, legislative authority, crime, law, crime proof .

المقدمة

أولاً : موضوع البحث إذا جاء إليك شخصان ، أحدهما يطلب منك عطية ، والآخر أعطاك هدية ، فبأيهما تكون أشد فرحاً ، فعلى ضوئهما تتحدد منزلتك عند الله. إنَّ الشعوب تنظر إلى السلطة التشريعية بالقداسة والإحترام لِما لهذه المؤسسة التشريعية من قدرة وامكانية وصلاحيات متمثلة بإصدار قوانين قادرة بها ومن خلالها إلى أنْ تدفع البلاد والعباد أشواطاً للأمام أو تقودها إلى الوراء، لذا والحال هذه يجب على السلطة المختصة بالتشريع أنْ تُؤثِر على نفسها، وألَّا تميل لجهة أو طائفة على حساب أُخرى في إصدارها للقوانين.

ولأنَّ التشريع أكثر الاختصاصات له علاقة بحقوق الأفراد وحرياتهم. من هنا تظهر خطورة إساءة استعمال البرلمان لوظيفته التشريعية (والتغول) على حقوق الأفراد وحرياتهم, فالبرلمان ممثلين للشعب وليس الشعب نفسه وهم بشر غير معصومين من الخطأ والزلل، كما أن سيادة البرلمان لا تعني تفوقه على غيره من السلطات، أو عصمته من الخطأ، وإنَّما تعني خضوعه لمبدأ المشروعية وسيادة القانون، لذلك بات من المُسَلمات أنَّه لا توجد سلطة مطلقة من القيود والضوابط، وإلَّا تحوَّلت إلى تسلط بما في ذلك السلطة التشريعية، لأنَّه لو تُركت لواضعي القوانين الحرية الكاملة في أن يحدّدوا وفق مشيئتهم مضمون القاعدة القانونية دون أي ضابط, لأدّى ذلك إلى أن تكون سيادة القانون فرضاً للطاعة على المحكومين دون الحاكمين، فيتحقق الاستبداد بأسم القانون وسيادته، وتحدد الدساتير اختصاص البرلمان بممارسة وظيفته الأساسية وهي التشريع ، وبما أنَّ البرلمان هو صاحب السيادة باعتباره الجهة المنتخبة من الشعب, وإنَّه مجموعة الأشخاص من المتصوَّر أنْ يحيدوا عن المصلحة العامة، من هنا لابُدَّ من وضع حدود لوظيفة البرلمان

التشريعية,وتتمثل هذه الحدود بإختصاص البرلمان بموضوعات محدّدة يلزمه الدستور بتنظيمها بقانون وعدم تركها للتشريع المطلبي,وقد ينهاه عن عمل مُعيَّن كأن يحظر الدستور إيذاء كل مواطن يقبض عليه أو يحبس، أو أنْ يقيّد الدستور سلطة البرلمان ويلزمه بهذا التقييد ولا يستطيع تخطيه , فمثل هذه الحالات تمثل حدوداً موضوعية على سلطة البرلمان , وهذه الحدود لا تحويها وثيقة واحدة أو قاعدة واحدة وإنَّما مجموعة قواعد بعضها مكتوبة كالدستور وإعلانات الحقوق وبعضها غير مكتوبة مثل العرف والمبادئ العليا، وسيكون نطاق بحثنا في حدود الاختصاص التشريعي للبرلمان بموجب القواعد المدونة .

إنَّ قيام المشرِّع العراقي بتجريم الانحراف التشريعي في بعض صوره له دور كبير وفعّال في ضبط آليات التكنيك التشريعي وتحقيق الدقة التي من شأنها استبعاد كل امكانية للتحكّم، وتُعطي الضمانات للأفراد، لأنَّ ذلك يجعل المشرِّع يعمل على تحويل اهداف معيَّنة ذات حدود غير واضحة إلى أوامر قاطعة ذات حدود ثابتة، ولاتجعل القانون يُشرَّع من أجل مصالح شخصٍ أو فئة معيَّنة ، بل إنَّه شُرِّع ليُطبق ويحكم ويحقق مصالح الشعب ولايهدر حقوقه ، فاذا صدر تشريع لا يؤدي لتحقيق هذه النتيجة يكون مشوباً بشبهة الانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، وهذا الفعل يستوجب جزاءً جنائياً .

ثانياً : مشكلة البحث تدور مشكلة البحث حول تساؤل مفاده ، ما مدى إمكانية اعتبار الإنحراف التشريعي جريمة في إطار سياسة المشرِّع الجنائي العراقي؟ فضلاً عن تساؤلات فرعية أُخرى منها:

١- هل يشكِّل الانحراف التشريعي خطراً يُبرر التدخل الجنائي؟

٢- وماهي صور ارتكاب الجريمة ؟

٣-ماهي الظوابط التي يستعملها المشرِّع الجنائي العراقي لإعتبار القانون محل الإنحراف مجرَّماً أم لا؟

ثالثاً: منهجية البحث لغرض الوقوف بشكل دقيق على مدى معالجة المشرِّع العراقي لجريمة الإنحراف التشريعي والإحاطة بالموضوع من كل جوانبه للوصول إلى اجابات مقنعة تتفق مع المنطق القانوني السليم لمعالجة مشكلة البحث، لزاماً علينا اتباع المنهج التحليلي الوصفي، ونطمح أن يكون البحث بمستوى علمي رصين .

رابعاً: الدراسات السابقة هنالك العديد من الدراسات والبحوث التي تناولت بالبحث موضوع الإنحراف التشريعي ، ولكنَّها في مجال الفقه الدستوري ، ولم تبحثها حسب علمنا المحدود في مجال الفقه الجنائي .

رابعاً: خطة البحث سوف نقوم بتقسيم البحث على مبحثين ، نتناول في المبحث الأول بحث ماهيَّة جريمة الإنحراف التشريعي ونطاقها، ونخصص المبحث الثاني إلى حالات تحقق جريمة الإنحراف التشريعي وآثارها .

المبحث الاول

ماهية جريمة الانحراف التشريعي ونطاقها

لفهم ماهيَّة البحث أهمية كبيرة ، إذ عن طريقها نستطيع أن نُحدّد مفهوم الجريمة والأساس القانوني والفلسفي الذي تقوم عليه ، وكذلك نُعرِّج فيه ببحث نطاق الجريمة ومحدّداتها.

المطلب الاول

مفهوم جريمة الإنحراف التشريعي وأساسها

سوف نقسّم هذا المطلب على فرعين ، نخصص الفرع الأول لبحث مفهوم الجريمة ، ونُبيّن في الفرع الثاني أساسها الفلسفي والقانوني .

الفرع الاول

مفهوم جريمة الإنحراف التشريعي

يُعد المفهوم أساساً في المعرفة، فهو قاعدتها الرئيسة التي تُبنى عليها، وهو مفتاح القول في دراسة كل باب من أبواب المعرفة، عن طريقه يُعلم الباب، وتُفهم مبادئه، وموضوعاته، وتحد حدوده وتقسيماته. ويختلف الناس تبعاً لإختلاف مفاهيمهم التي تقف وراء أقوالهم واعتقاداتهم، وبهذا يُعد العلم بحقائق الأشياء والوعي بالمفاهيم مدخلاً رئيساً؛ لتضييق دائرة الخلاف، أو إزالته[١]، ولأهمية مفهوم هذه الجريمة سنبحث مفهومها من الناحية اللغوية ، وكذلك من ناحية الاصطلاح .

أولاً: مفهوم الإنحراف الفكري لغةً

الحرف في الاصل الطرف والجانب ، وحَرْفُ كلُّ شيء طَرَفَهُ وشفيرَهُ وحدَّهُ، ومنهُ حرْفُ الجبل وهو أعلاهُ المُحدَّد ، وفلان على حرفٍ من أمره أي ناحية منه كأنَّهُ ينتظر ويتوقّع ، فإن رأى من ناحيةٍ مايُحبُّ والاَّ مالَ إلى غيرها [٢]، ومنه قوله تعالى ﴿ ومِنَ النَّاسِ مَنْ يَعْبُدُ اللَّهَ عَلَى حَرْفٍ فَإِنْ أَصَابَهُ خَيْرٌ اطْمَأَنَّ بِهِ وَإِنْ أَصَابَتْهُ فِتْنَةٌ انْقَلَبَ عَلَى وَجْهِهِ خَسِرَ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةَ ذَلِكَ هُوَ الْخُسْرَانُ الْمُبِينُ﴾ [٣]ومعناه ، يشير إلى أن هناك أُناسٌ يعبدون الله على شكٍّ وعدم ثبات، فعبادتهم مرتبطة بالخير الدنيوي، فإذا أصابهم خير إطمأنوا به، وإذا أصابتهم فتنة انقلبوا على وجوههم خاسرين الدنيا والآخرة[٤]. ويُقال إنحرَفَ عنه وتَحرَّف أي مالَ وعَدَلَ[٥]. والإنحراف هو إنتهاك للتوقعات، والمعايير الإجتماعية، والفِعلُ المُنحرف ليس أكثر من أنَّه حالة من التصرفات الغير مقبولة والسيئة، وهو ضد الاستقامة التي أمر الله ورسوله بها، وهو الميل عن طاعة الله ورسوله والوقوع في المحرمات فيما يتعلق بالعبادات والمعاملات والأخلاق، وبهذا فهو ارتكاب أيُّ فعل نَهت الشريعة الإسلامية عن إرتكابه، أو ترك أي فعل أوجبت الشريعة الاسلامية القيام به، دون أن يكون للفعل أو الترك عذر شرعي معتبر[٦]. فالانحراف ما هو الَّا خروج عن جاده الصواب والابتعاد عن

---

[١]– د.عبد الرحمن بن معلى اللويحق، بناء المفاهيم ودراستها في ضوء المنهج العلمي، بلا دار نشر، بلا تاريخ نشر، ص٣ .

[٢]– إبن منضور، لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، مصر، بلا تاريخ نشر، ص٨٣٨ .

[٣]– سورة الحج، الآية (١١) .

[٤] – محمد حسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن، ج١٤ ،ط١، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات، بيروت، لبنان، ١٩٩٧ ص٣٥٠. ابن كثير القريشي الدمشقي، تفسير القران العظيم، ط١، ج١٧، دار ابن حزم، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ٣٣٣ .

[٥]– زين الدين محمد بن ابي بكر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، ٢٠١٧، ص٥٦ .

[٦]– محمد سلامة محمد، مدخل علاجي للانحراف المجتمعي– العلاج الإسلامي ودور الخدمة الاجتماعية، ط٣، المكتب الجامعي، الاسكندرية، مصر، ١٩٩٥، ص٨ .

الاتزان. لذلك يُعرَّف الإنحراف بأنَّه الميل أو العدول أو الزيغ أو الضلال عما هو صحيح وسوي، إلى ما هو سقيم وباطل، وهو الابتعاد عن المسار المحدّد أو انتهاك القواعد والمعايير، أو الخروج عن الهدف والغرض المقرر، أو الاتيان بسلوك ايجابي أو سلبي ينحرف القائم به عن العُرف المألوف والمتعارف عليه من افعال وعادات وسلوكيات[١] .

ثانياً: مفهوم الإنحراف التشريعي اصطلاحاً لم يُورد المشرّع العراقي تعريفاً لجريمة الإنحراف التشريعي، وهو أمرٌ محبذ قانوناً، لأنَّ إيراد تعريفات للمفاهيم القانونية يؤدي أحياناً إلى الإرباك عند التطبيق العملي للنصوص الجزائية ، فضلاً عن أنَّ القانون كائن حي والحياة في تطوُّر مستمر وايراد هكذا تعريفات يؤدي إلى إصابة النصوص القانونية بالجمود ، فليس من الحكمة أنْ يتورَّط المشرّع بتعريف يؤدي إلى حصر الأمر في دائرة قد تضيق أمام ما قد يَسفر عنه التقدّم العلمي في هذا الشأن ، وأخيراً إنَّ المشرّع تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ، يضع لكلّ جريمة نصَّاً خاصّاً في القانون يُحدّد أركانها ويُبيّن عقابها، فلا ضرورة إذن لتعريفها .

الإنحراف عموماً (هو الذي يرمي إلى تشويه الأهداف والغايات والمصالح بطُرق غير قانونية وغير شرعية للحصول على مكاسب محدّدة وتحقيقها، ممايُنتج عنه آثار سلبية متعددة على مختلف الجوانب الأمنية ، والنفسية ، والبدنية ، والاجتماعية ... الخ)[٢] .

أمّا الانحراف موضوع البحث فهو ينصب على جريمة الإنحراف التشريعي[٣]، فقد عُرِّف بأنَّه (استعمال الجهة المختصة بالتشريع سلطتها من أجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء بإستهداف غاية بعيده عن المصلحة العامة أم بإبتغاء هدف مُغاير للهدف الذي حدّده القانون)[٤]. وذكر أحد الكتّاب الفرنسيين أنَّ المقصود بالإنحراف هو (إستعمال

---

[١]– عبد المنعم عبد الحميد شرف، المعالجة القضائية والسياسية لعيب الإنحراف التشريعي، دار الشروق، القاهرة، مصر ٢٠٠٦، ص١٣ .

[2] - Hend Sam'an Ibrahim Al- Smadi, the effect of social networking sites in causing intellectual deviation from qassim university ' students perspective , international journal of asian social science v6(11)2016 ,p634. Naif Rashed Alrehaili, "Intellectual Deviation: Concept, Causes and Manifestations", Ministry of the Interior - Civil Defense, Kingdom of Saudi Arabia,2014.p 6 .

[٣]– يختلف الإنحراف التشريعي عن الإنحراف الدستوري في أنَّ هذا الأخير يُرجع أصل الإنحراف إلى إستئثار سلطة تعديل الدستور بنصوص ظاهرها المصلحة العامة العليا، وباطنها المصلحة الشخصية للسلطة بحيث يكون وراء النصوص الدستورية مقاصد فئويه مضمرة تخدم السلطة المطلقة وتضر بحقوق الافراد وحرياتهم، ومن ثَّم فانَّ أهمية أي دستور ليست في نصوصه فقط، ولكنها في روحه أيضاً مما يجعلها في النهايه نص وروح. لذا يمكن = = تصوّر الإنحراف الدستوري في جانبين :الأول : يتعلّق بإنحراف مستتر تميل من خلاله سلطه التعديل الدستوري تعسفياً عن الغاية التي من أجلها وضع الدستور، والثاني : يتمثل في تعمد سلطة التعديل الدستوري لمخالفه القيود الشكلية والموضوعية المقرره من قبل سلطه التأسيس في تعديل الدستور كمخالفة قواعد الإختصاص الدستوري أو الاجراءات التي رسمها الدستور لعمليه التعديل. عصمت عبد الله الشيخ، الدستور بين مقتضيات الثبات وموجبات التغيير في ضوء الفكرة السياسية السائدة لدى افراد المجتمع السياسي، دار النهضة العربية، القاهره، مصر، ٢٠٠٢ ،ص١٦. رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري، ط٥، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥،ص٦٠٨ .

[٤]– صديق سهام، الإنحراف التشريعي والرقابة الدستورية عليه، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد، ٤، العدد ٢، ٢٠١٩، ص ١٩٤٣.

أحد السلطات العامة للصلاحيتها بشكل متعمد لتحقيق هدف آخر غير الهدف الأساسي الذي من أجله مُنحت تلك الصلاحيات)[١]، كما عرَّفهُ آخر بأنَّ (الإنحراف التشريعي أن تتجه السلطة التشريعية وهي بصدد استعمال سلطتها التقديرية إلى تحقيق هدف آخر غير الذي من أجله منحها الدستور هذه السلطة) [٢]، العيب الذي يلحق بالتشريعات اذا لم يستهدف التشريع الصالح العام وصدر لتحقيق اغراض أُخرى بعيده عن الصالح العام كقصد الإنتقام أو تحقيق منفعة لشخص مُعيَّن بالذات أو لمنفعة حزب سياسي مُعيَّن) [٣].

ويُلحظ على هذه التعريفات التي ذكرها الفقهاء والكُتّاب في مجال الفقه الدستوري ، أنَّ الإنحراف التشريعي يصدر عن السلطة التشريعية وموضوعها القانون الذي يحقق اهداف لاتتعلق بالمصلحة العامة .

أمّا في مجال الفقه الجنائي ، فممكن أن نورد تعريفاً يوضح معنى جريمة الإنحراف التشريعي (سلوك اجرامي صادر عن السلطة المختصة بالتشريع متمثلاً بإصدار قانون يتضمّن الإعتداء على الحقوق الدستورية للافراد أو تحقيق مصالح فئوية أو حزبية خاصة على حساب بقية فئات الشعب) .

الفرع الثاني

الأساس الفلسفي والقانوني لجريمة الإنحراف التشريعي

سوف نبحث في الركيزة الفلسفية التي اعتمدها المشرّع العراقي في عدّ السلوك مُجرَّماً في مسألة الإنحراف التشريعي، ثم نوضح في أي قانون جَرَّم وعاقب على هذا الفعل ، وكالآتي:

أولاً :الأساس الفلسفي

إنَّ الإنسان هو غاية القانون، أما المجتمع والدولة فيكوّنان نظاماً قائماً على خدمته، والإنسان بوصفه حقيقة طبيعية يعيش في حالة تمرّد وتنافس مع الآخرين، كما يعيش حالة ثورة على القيود التي يفرضها المجتمع عليه، وهو يخضع في الوقت نفسه لمتطلباته لأنَّه بحاجة إلى التعاون مع غيره، الأمر الذي يقتضي التوفيق بين متطلبات الطبيعة الإنسانية من جهة وبين قواعد الحياة الاجتماعية من جهة أُخرى، ويشتمل هذا الأمر على تحديد سلطات الدولة وفرض قيود عليها خاصة على السلطة التشريعية[٤]، لمنعها من اصدار قوانين يشوبها عيب الانحراف .

إنَّ القانون هو الأداة الفاعلة لتنظيم الواقع الإجتماعي، وهو يُعبِّر عن المصالح الإجتماعية، وكان ولايزال غايتهِ الحيولة دون الإستغلال ومراعاة ظروف الإنسان وضمان كرامته عن طريق تحقيق العدالة الإجتماعية ، وهذا هو الهدف الأسمى للقانون، وقد مرَّت على المجتمعات عصور عانت فيها ابشع انواع الإستغلال والظلم ومازالت بعضها

---

[1]- Philippe Xavier , Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises , thèse de doctorat en Droit , Sous la direction de Charles Debbasch , Aix-Marseillek 3 .

[٢]– د.ابراهيم عبد المقصود عبد السلام محيسن، الرقابة القضائية على الإنحراف التشريعي ودورها في الحد من الفساد الإداري مجله الحق، العدد الثالث عشر، جامعه بني وليد، ليبيا، ٢٠٢٤.

[٣]– بن شهرة العربي، الإنحراف التشريعي. المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية .المجلد ٧، العدد ١، ٢٠٢٢، ص٣٤٠ .

[٤]– د.علي محمد جعفر، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٦، ص٤٠

تعاني حتى وقتنا هذا، وعليه فإنَّ الأساس الذي يقوم عليه تجريم الإنحراف التشريعي هو تحقيق مبدأ المساواة والعدالة في القوانين التي تُصدرها السلطة التشريعية [١].

من المُسلَّم به أنَّ وراء كل عمل قانوني تتخذه السلطات العامة في الدولة عند توافر أسبابه وشروطه هو تحقيق غاية محدّدة، والتشريع كعمل قانوني وجِد في أساسه كوسيلة بيد الدولة لتحقيق الغايات التي ترمي القواعد الدستورية إلى تحقيقها، وهي المصلحة العامة، أو أحد جوانبها على وجه التخصيص، فالتشريع هو وسيلة لتحقيق النفع العام، بمعنى أن تحقيق المصلحة العامة غاية أساسية للتشريع وهدفه النهائي، وعليه فإنَّ أيَّ تدخّل من قِبل المشرِّع لإصدار التشريع، فيجب أن يكون مبنياً على تحقيق المصلحة العامة [٢].

إنَّ غاية التشريع وهدفه النهائي، هي المصلحة العامة ، وتحقيق النفع العام ، بل هي غاية كل عمل قانوني ، فعندما يتدخَّل المشرِّع لسن قانون عند توفر أسبابه ودوافعه ، فأنه يضع نُصب عينيه تحقيق غاية، أو غرض يستهدفه من تشريع القانون، أو أنَّها النتيجة النهائية التي يسعى المشرِّع إلى تحقيقها ، أو الهدف البعيد للتشريع ، ويجب أن تكون الغاية مشروعة أولاً ، وتهدف إلى تحقيق المصلحة العامة ، ومن هنا كانت رقابة تحقيق القانون للغاية المقررة لسائر إعمال للسلطات التشريعية في الدولة – وهي الصالح العام – رقابة ضرورية وأساسية ، وأنَّ مصدر المشروعية في القانون هو اتجاهه لتحقيق الصالح العام، وإنَّ جنوحه عن الإتجاه إلى هذا الهدف يؤدي إلى سلب مشروعية القانون في أهم أركانه وهو الغاية ، فضلاً عن ذلك يجب أن يكون استعمال المشرِّع لسلطته التقديرية مراعياً لما يفرضه الدستور من قيود ، وإنَّما يتعيَّن فوق ذلك أن يجيء التشريع متلائماً ومتسقاً مع روح الدستور وما استهدفه من مقاصد وغايات ، إنَّ استهداف المصلحة العامة يجب أن تكون هي الغاية النهائيه لكل نص قانوني وإطار لتحديد معناه ، فالمصلحة العامة تُمثل قيداً غائياً على السلطة التقديرية المخوله للمشرِّع في تنظيم الحقوق والحريات، فعليه ألّا ينحاز لغرض غير مشروع، فإذا ما اخفى هدفاً غير مشروع فيما يَسنُّه من قواعد تشريعية تعيَّن الإنتهاء من مجاوزته حدود استعمال السلطة المخوله له، حتى لو كان يعمل في نطاق السلطة التقديرية التي يملكها في موضوع تنظيم الحقوق، لأنَّ هذه السلطه تحدها قواعد الدستور[٣]. إذن الغاية هي حالة خارجية تولد في نفس السلطة لإرادة عمل مُعيَّن, فهو أمر نفساني بحت، أي ذلك الشعور الذي يتولَّد في ذهن مُصدر القرار فيسعى إلى تحقيقه عن طريق هذا القانون[٤] .

---

[١] – د. ميسون خلف حمد، جرائم استغلال النفوذ، كلية الحقوق جامعة النهرين، ص٤٥ . بحث منشور على الموقع https://iasj.rdd.edu.iq/journals/uploads/2025/ . تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٧/٦.

[٢] – فرحة دعيم مظلوم و د. جنان خوري، الإنحراف التشريعي للسلطة التقديرية للمشرع الجنائي، العدد (٤/٧٣)، مجلة الجامعة العراقية بغدلد، ٢٠٢٥، ص ٥٧٠.

[٣] – فرحة دعيم مظلوم و د. جنان خوري، المصدر السابق، ص٥٧١.

[٤] – محمود حلمي, القرار الإداري, ط١، دار الاتحاد العربي للطباعة, القاهرة , ١٩٧٠, ص٨٢.

ولايكفي فقط أن تكون غاية القانون تحقيق المصلحة العامة فقط ، بل يجب أن ترتبط بواعث التشريع بغاية التشريع، حتى يكون المشرِّع ملزماً أن يسير بخط مستقيم بين الباعث للتشريع حتى الوصول إلى غايته، وعندها تكون مقاصد التشريع مرتبطه ببواعثه، أمّا إذا تعارضت بواعث التشريع مع غايته ومقاصده فإنَّ العوار بإنحراف السلطة يظهر شاخصاً ويسهل حينها الجزم أنّ المشرِّع حاد عن تحقيق غاية التشريع، وبخاصة عدم تحقيق المصلحة العامة وسعيه إلى تحقيق مصالح أُخرى غيرها، كأن تكون المصلحة متصلة بمزايا لإحدى السلطات، أو عدد من الأشخاص لا يمثلون المصلحة العامة [١].

لذا فإنَّ تجريم الانحراف التشريعي يكون رادعاً للسلطة التشريعية بأن لا يضمر المشرِّع هدفاً غير مشروع فيما اقره من قواعد قانونية تؤدي إلى تجاوز حدود اختصاصه التشريعي ولو كان يعمل في نطاق سلطته التقديرية,لأنَّ هذه السلطة حدها قواعد الدستور, ومن ثَمَّ تكون المصلحة العامة قيداً غائياً على السلطة التقديرية للبرلمان وهو قيد مؤداه ألّا يتجاوز البرلمان حدوده لغرض غير مشروع .

ثانياً: الأساس القانوني "إنَّ الحماية التي يوفّرها القانون الجنائي ضد عيب الإنحراف التشريعي تجد أساسها في قانون (معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم) رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل[٢]، والذي تستند عليه السلطة القضائية في العراق ، في التكييف القانوني لهذه الجريمة ، لما تلحقه هذه الأخيرة من ضرر بالمصلحة العامة ، فضلاً عن مساسها بالأمن القومي ولها آثار اقتصادية وسياسية وأمنية على الدولة . وهنا نود أن نشير الى عدة ملاحظات بشان القانون أعلاه .

١: نفاذ القانون : إنَّ قانون (معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم) رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل، لا زال نافذاً، منذ نشره في الجريدة الرسمية[٣]، ويجري حكمه على الوقائع التي تدخل ضمن اختصاصه. فيكون العمل بالقانون أعلاه واجباً من يوم نفاذه ، ولم يصدر لحد الآن قانون جديد يلغي جميع أحكامه صراحة أو ضمناً ، كذلك هو ليس قانون مؤقتاً بحالة معيّنة وقد انقضت تلك الحالة ، أو هو قانون محدّداً لنفاذه مدة معيَّنة وقد

---

[١]– د. علي هادي عطية الهلالي، بواعث التشريع في ميزان الدستورية في ظل حكم المحكمة الاتحادية العليا، المجلد٣٧، العدد٢، مجلة العلوم القانونية، بغداد، ٢٠٢٢، ص ٧٨٣.

[٢]– قانون منشور بجريدة الوقائع العراقية، السنة الأُولى، العدد (٨)، ١٩٥٨. وقد تم التعديل الأول للقانون بموجب التشريع رقم (٢١) لسنة ١٩٦٣ والذي بموجبه نصّت المادة (١) (تضاف كلمة (والدستور) بعد عبارة (القانون الاساسي) اينما وردت في القانون . أما التعديل الثاني فقد تم بموجب التشريع رقم (١٨٠) لسنة ١٩٦٨. أما التعديل الثالث فقد تم بموجب التشريع (٨٥) لسنة ١٩٦٩. ولم يتطرَّق التعديلان الاخيران إلَّا لتشكيل المحاكم.

[٣] – نصَّت المادة (١٢٩) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ (تُنشر القوانين في الجريدة الرسمية ويُعمل بها من تاريخ نشرها مالم ينص القانون على خلاف ذلك).

انتهت تلك المدة[١]. وفي ذلك أشارت المادة (١٣٠) من الدستور العراقي أن(تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها ، مالم تُلغ أو تعدل ، وفقاً لإحكام هذا الدستور) .

إنَّ قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم(١٠) لسنة ٢٠٠٥ المختصة بمحاكمة رجال النظام السابق[٢] ، قد اشار إلى جريمتين منصوص عليهما في قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل ، إذ نصَّت المادة (١٤) من قانون المحكمة (تسري ولاية المحكمة على مرتكبي إحدى الجرائم الآتية :

ثانياً– هدر الثروة الوطنية وتبديدها إستناداً إلى أحكام الفقرة (ز) من المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ .

ثالثاً: سوء استخدام المنصب والسعي وراء السياسات التي كادت أن تؤدي إلى التهديد بالحرب أو استخدام القوات المسلحة ضد دولة عربية وفقاً للمادة الأُولى من القانون رقم(٧) لسنة ١٩٥٨). من نصوص هذه المادة نفهم أنَّ قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ لازال نافذاً وتعمل به المحاكم العراقية

وهنا نود ان نُبيّن نكتة مهمة ، وهي أن الدستور العراقي قد اقرَّ ضمناً نفاذ القانون موضوع البحث ، إذ اقرَّ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ عمل المحكمة الجنائية العراقية العليا في المادة (١٣٤) منه[٣]، وهذه المحكمة قانونها يأخذ بنصوص قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ كما اسلفنا سابقاً.

٢– نطاق تطبيق القانون من حيث الأشخاص سريان القانون من حيث الأشخاص في الجريمة موضوع البحث وفقاً للمادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل ،على كلُّ مَنْ كان عضواً في مجلس الأمة . وربَّ مَنْ يقول: إنَّ مجلس الأُمة كان السلطة التشريعة وفقاً لنص المادة الثامنة والعشرون من القانون الأساسي العراقي(الدستور) لعام ١٩٢٥ التي تنص (السلطة التشريعية منوطة بمجلس الأمة مع الملك...) . فيكف والحال هذه نُطبّق الجريمة على أعضاء مجلس النواب العراقي الآن ؟

للإجابة على هذا التساؤل نقول جريمة الإنحراف التشريعي ، تختص بالسلطة التشريعة في حالة إصدارها لقانون مجرَّم بالإنحراف التشريعي ، ولايهم التسميات التي تُطلق على السلطة التشريعية ، فرئيس وأعضاء مجلس قيادة الثورة المنحل وهم السلطة التشريعية في وقتهم خضعوا للقانون أعلاه باعتبار أنَّ تسمية مجلس الأمة بل الأدق السلطة

---

[١]– د.علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي، المباديء العامة في قانون العقوبات، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠١٠، ص٥٤.

[٢]– قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥، منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد ٤٠٠٦، تاريخ ٢٠٠٥.

[٣]– نصت المادة(١٣٤) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ (تستمر المحكمة الجنائية العراقية العليا باعمالها بوصفها هيئة قضائية مستقلة، بالنظر في جرائم النظام البائد ورموزه، ولمجلس النواب الغاؤها بقانون، بعد اكمال اعمالها). يذكر أنَّ المحكمة اعلاه قد تم الغائها مكانياً، لكنَّ قانونها لازال نافذاً تطبقه محاكم الجزاء العراقية فيما يتعلق بالجرائم التي تخضع لأحكامه.

التشريعية تنطبق عليهم ، وفي ذلك تقول المحكمة الإتحادية العليا في العراق عند حديثها عن مجلس النواب العراقي (... هذه المؤسسة التي حملت أسماء متعددة من برلمان إلى كونجرس أو جمعية وطنية أو مجلس النواب، فمهما تعددت التسميات وتنوَّعت يظل البرلمان قائداً وموجهاً ومشرِّعاً ومُراقِباً وضابطاً لكلِّ فعاليات الدولة ومؤسساتها) [١].

٣: تعارض النصوص الجزائية

نصّت المادة (٥٠٤) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل (... يُلغى بوجه عام كل نص عقابي قي قانون يتعارض صراحة أو دلالة مع أحكام هذا القانون) . فهل أنَّ نصوص المواد التي تُجرِّم صور السلوك في قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل تتعارض مع نصوص قانون العقوبات ، فالجواب يكون بالنفي ، فلم نجد باب من ابواب قانون العقوبات بتطرَّق الى الجرائم المنصوص عليها في القانون محل البحث ، ماخلا نص مادة واحدة وهي المادة (٢٢٤) من قانون العقوبات العراقي النافذ، عالجت الإكراه الذي يقع على الهيئات النظامية ومنها السلطة التشريعية لحملها على القيام بعمل يدخل ضمن اختصاها أو الامتناع عن عمل .

٤ : التكييف القانوني للجريمة رُبَّ سائل يسائل بأنَّ قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل قد أشار صراحة إلى التأمر على سلامة الوطن، وافساد نظام الحكم ، ولم ينص صراحة على جريمة الإنحراف التشريعي ؟

فالجواب نقول إنَّ افساد نظام الحكم هو مصطلح ذو مفهوم واسع يُطلق على الجاني الذي يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل ، كجريمة الانحراف التشريعي، وجريمة التدخل أو التأثير في أعمال السلطة القضائية أو التنفيذية ، كذلك يشمل جريمة تزوير الانتخابات العامة ، وجريمة التأثير على الروح المعنوية للشعب بإشاعة الرعب بين أفراده، وجريمة تبديد الثروة الوطنية ، والتهاون في تحصيل أموال الدولة ، وأخيراً قبول الأموال من الدول أو الأشخاص خلافاً للمصلحة العامة [٢].

فعندما تتحقق الجريمة موضوع البحث ، فهل أنَّ المحكمة تُكييف الجريمة على أنها افساد نظام الحكم أم جريمة الانحراف التشريعي ؟ فالجواب لاتوجد جريمة اسمها افساد نظام الحكم ، بل يكون التكييف القانوني للجريمة هو جريمة الإنحراف التشريعي ، والجاني يوصف بأنَّه مُفسداً لنظام الحكم .

المطلب الثاني

نطاق الجريمة ومحدداتها

[١]– قرار المحكمة الإتحادية العليا في العراق ذي الرقم (٩– اتحادية لسنة ٢٠٢٣). قرار منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد ٤٧٥٠، تاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٤.

[٢]– ينظر: المادة الثانية من قانون (معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم) رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل .

سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين ، نُخصص الفرع الأول لبحث محل جريمة الإنحراف التشريعي ، ونُعرِّج في الفرع الثاني في بيان محدّدات الجريمة .

الفرع الأول

محل جريمة الانحراف التشريعي

إنَّ محل الجريمة موضوع البحث هو القانون الذي يصدر ويشوبه عيب الإنحراف ، فهو شرطٌ مفترض لقيام الجريمة[١]، إذ هو بمثابة نسيج خارج عن الجريمة نفسها، يُنظّم الجاني فوقه نشاطه الإجرامي مـــن دون أنْ ينفك عنه ، أو هو مركز محايد في ذاته يُمثِّل نقطة البدء لارتكاب الجريمة ويكون لازماً لوقوعها .

الحقيقة إن المراحل التي يمر بها القانون قبل إصداره لها جنبة مهمة في الجريمة التي نبحثها، إذ المسؤولية الجزائية لاتقع فقط على مَنْ اصدر القانون بل معه شركاء في ذلك، والذي سوف نوضحه لاحقاً بالتفصيل في المبحث الثاني .

يمر القانون في العراق وفقاً لما جائت به نصوص الدستور لعام ٢٠٠٥ بعدة مراحل قبل نفاذه .

أولاً : إقتراح القوانين الاقتراح هو اللبنة الأُولى في البناء القانوني ومن دونه لا يقوم، فهو إذاً جُزء منه ، وليس عملاً خارجاً عنه، إذ أنَّ الاقتراح يعتبر ركناً اساسياً في عمليه التشريع، وهو الذي يجعل اعضاء الهيئة التشريعية قادرين على فحص مشروع القانون وإقراره، وإن خَلق التشريع إنَّما هو ثمرة عمليات مجتمعة ومتكاملة، فاقتراح القانون هو أول المراحل التي يَمر بها وضع التشريع العادي، فهو يبدأ بصورة اقتراح ويسمى مشروع القانون، فقبل الإقتراح لا يكون لمشروع القانون أيَّ وجود قانوني، أما بعد الإقتراح فإنَّه يُصبح معروضاً امام البرلمان ويجب على هذا الأخير أن يفحصه ليُقره كما هو أو يُعدله أو يرفضه، ومهما اختلفت الأشكال وتعددت الصيغ فالإقتراح يُقصد به عرض مشروع القانون على السلطة المختصة بالتشريع، ابتغاء استيفاء الإجراءات الواجبة دستوراً لصدور تشريع به، هذا وقد يتضمَّن مشروع القانون المقترح الرغبة في اصدار قانون جديد يُنظِّم موضوعاً لم يتناوله بالتنظيم قانوناً بعد، ولربما يتضمَّن تعديلاً لقانون قائم في الواقع تعديلاً جزئياً، أو تعديلاً كلياً بإحلال القانون المقترح محل القانون القائم ،

---

[١]– يذهب الفقه الإيطالي إلى تعريف الشرط المفترض للجريمة بأنَّه :(عنصر أو ظرف إيجابي أو سلبي يسبق بالضرورة وجود الجريمة أو الواقعة . أو هو عنصر أو مركز يسبق في وجوده قيام الجريمة – منطقياً وقانونياً – ويُعدُّ بمثابة الوسط الضروري لتوافر السلوك غير المشروع). أمّا الفقه الفرنسي فقد اعتمد على أفكار الأستاذ (ڤوان) الذي يُعدُّ أول مَنْ استخدم تعبير (الشرط السابق الأولي)، وقد عرَّف هذا الفقيه الشروط المفترضة بقوله إنَّها (العناصر التي تُحدّد المجال الذي يُمكنْ للجريمة أنْ تُرتكب فيه). على حين يقول الأستاذ (لوفاسير) بأنَّ هذه الشروط لا تعدو كونها ظروف تسبق النشاط وتسبغ عليه الصفة الجرمية. وبالجملة يُعرّف الفقه الفرنسي هذه الشروط بأنَّها : مراكز قانونية أو واقعية سابقة على النشاط الإجرامي، فهي بمثابة نسيج خارج عن الجريمة نفسها، يُنظّم الجاني فوقه نشاطه الإجرامي مـــن دون أنْ ينفك عنه، أو هي مراكز محايدة في ذاتها تمثِّل نقطة البدء لارتكاب بعض الجرائم وتكون لازمة لوقوع الجريمة . للمزيد : د. مجيد خضر أحمد، نظرية الغلط في قانون العقوبات، ط١، المركز القومي للاصدارات، القاهرة ٢٠١٣ . د.هالـــة احمد غالب، جرائم العنف في التشريع المصري والمقارن، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، ٢٠٠١، ص١٨٦. د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامَّة لقانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٤، ص٢٦٧–٢٦٨.

ويشترط لممارسة حق اقتراح القوانين توافر عنصر موضوعي وآخر شخصي، فمن ناحية يستلزم أن يستهدف الإقتراح وضع أُسس التشريع الأُولى، ويترتب على ذلك أن يكون موضوع الإقتراح من المسالك التي يعالجها القانون وفقاً لدستور الدولة، فلا يكفي أن يُكتب على رأس فكرة ما عبارة اقتراح، بل يُشترط أن يتقيد المقترح بالحدود الدستورية التي تُبيّن نطاق القانون، ومن ناحيةٍ أُخرى يُشترط أن يتقدَّم بالاقتراح من يُنيط به الدستور هذه المَهمة، فالعريضة التي يتقدَّم بها أحد المواطنين لا تُعد اقتراحاً لقانون ما لم يتبنى افكارها أحد أعضاء البرلمان، أو الحكومة، فحق الإقتراح هو الحق الذي يمارسه أحد المختصين بذلك بقصد وضع أُسس التشريع ، ويعتبر العمل اقتراحاً بقانون متى توافرت به الشروط السابقة [١].

إنَّ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ قد أعطى حق تقديم مقترحات القوانين إلى السلطة التشريعية ، إذ نصَّت المادة (٦٠/ ثانياً) (مقترحات القوانين تُقدَّم من عشرةٍ من أعضاء مجلس النواب أو من إحدى لجانه المختصة) ، في حين نجد أنَّ الفقرة أولاً من المادة نفسها أشارت إلى أنَّ(مشروعات القوانين تُقدَّم من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء) ، وفي المادة (٨٠) من الدستور نفسه بيَّن صلاحيات مجلس الوزراء ومنها اقتراح مشروعات القوانين في الفقرة ثانياً من المادة آنفة الذكر .

وهنا يُثار التساؤل مالفرق بين مقترحات القوانين ومشروعات القوانين؟ وهل أن المصطلحان مختلفان أم مترادفان من حيث الموضوع ؟ أجابت على هذا التساؤل المحكمة الإتحادية العليا في العراق بالقول (إنَّ مشروعات القوانين خص الدستور العراقي السلطة التنفيذية بتقديمها ويلزم أن تقدم من جهاز ذات اختصاص ... ومقترح القانون لا يعني مشروع القانون لأنَّ المقترح هو فكرة، والفكرة لا تكون مشروعاً، ويلزم أن ياخذ المقترح طريقه إلى أحد المنفذين هما رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء لإعداد مشروع قانون وفق ما رسمته القوانين والتشريعات النافذة، إذا ما وافق ذلك سياسة السلطة التنفيذيه التي اقرها مجلس النواب)[٢] .إذن هنالك فرقٌ بين مشروع القانون ومقترح القانون ، إذ الاخير لايحتاج إلى اجراءات شكلية ، ثم إنَّه من الناحية الموضوعية وفقاً لرأي المحكمة اقل منزلة من مشروعات القوانين لأنَّه مجرَّد فكرة.

ثانياً : المداولة والتصويت على القوانين أما إذا وافق مجلس النواب على مشروع القانون من حيث المبدأ ينتقل إلى مناقشة مواده مادةً تلو أُخرى, بعد تلاوة كل منها, ويؤخذ رأي اعضاء مجلس النواب من خلال التصويت على كل مادة على حدة, وبعد الإنتهاء من مناقشة المواد والإقتراحات بالتعديلات المقدمة بشأنها, يؤخذ الرأي على هذه

[١]– د. محمد عباس محسن، اقتراح القوانين بين المبادرة التشريعية البرلمانية والمبادرة الحكومية، المجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية، العدد ١١، جانفي، ٢٠١٤، ص٦٩.

[٢]– المحكمة الاتحادية العليا، قرار ذي الرقم (٤٣) اتحادية في ٢٠١٠/٧/١٢ . وينظر كذلك قرار المحكمة رقم (٤٤) اتحادية، منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق .
www.iraqidevelopers.com تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/٢.

الاقتراحات بالتعديلات ثم يؤخذ الرأي بعد ذلك على المادة بمجموعها ، وبعد الإنتهاء من المناقشة لا يجوز التصويت على مشروع القانون, قبل مضي أربعة أيام على الأقل من انتهاء المداولة فيه, وفقاً لما يأتي :

١- يُقرأ مشروع القانون قراءةً أولى .

٢- تقرأ اللجنة المختصة التقرير الخاص بمشروع القانون بعد يومين على الأقل من القراءة الأولى وبعد إستلام المقترحات التحريرية ثم إجراء المناقشة عليه[١]، وبعد ذلك يتم التصويت على القانون وتتخذ القرارات بالأغلبية البسيطة لمجلس النواب بعدد تحقق النصاب [٢]. ومن بين فوائد المناقشة هي الكشف عن العيوب والهفوات في مشروع القانون المقترح, كما أنَّ المناقشة تكشف عن اتجاهات البرلمان نحو سياسة الحكومة وبرامجها في العمل, والذي تتقدم به إلى مجلس النواب على شكل مشاريع قوانين في الغالب, وتعد المناقشة والتصويت داخل مجلس النواب من أهم مراحل التشريع إذ تتقرر فيها القوة الإلزامية للقوانين, لأنَّ إسباغ الصفة الآمرة على مشاريع القوانين تتأتى من عرضها على المجلس ونيلها موافقته .

ثالثاً: مصادقة رئيس الجمهورية عرّفت المادة (٦٧) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ رئيس الجمهورية بأنَّه (هو رئيس الدولة ورمز وحدة الوطن ، يمثِّل سيادة البلاد ، ويسهر على ضمان الالتزام بالدستور ، والمحافظة على استقلال العراق ، وسيادته ، ووحدته ، وسلامة أراضيه ، وفقاً لأحكام الدستور)،إنَّ الدستور العراقي أشار في المدة (٧٣/ثالثاً) على أنَّ رئيس الجمهورية يتولى المصادقه واقرار القوانين في غضون خمسة عشر يوماً ، وتُعد القوانين مصادقاً عليها بعد مضي تلك المدة من تاريخ تسلمها .

وهنا يرد التساؤل هل لرئيس الجمهورية حق الإمتناع عن المصادقة على القوانين؟

انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى إتجاهين. **الأول** : يرى عدم تمتُّع رئيس الجمهورية بحق الإعتراض على القوانين لأنَّ نص المادة (١٣٨) من الدستور محدّدة بمدة زمنية ومتعلّق بمجلس الرئاسة، وهو الرأي الذي أيده قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق ذي الرقم (١٨ اتحادية) لسنة ٢٠٠٩ والذي جاء فيه(... إنَّ الصلاحية المنصوص عليها في المادة (١٣٨/خامساً) من الدستور أُنيطت حصراً بمجلس الرئاسة ولم ترد ضمن صلاحيات رئيس الجمهورية المنصوص عليها في المادة ٧٣ من الدستور). في حين يرد **الإتجاه الثاني** : بالقول إنَّ القرار أعلاه فيه نوع من عدم الدقة أو إنَّه سوّغ بطريقة غير مقنعة على اقل تقدير ، إذ استند على حجة عدم ذكر الإعتراض على القوانين في صلب نص المادة (٧٣) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ التي تُشير إلى صلاحيات رئيس الجمهورية، في حين إنَّ الفقرة عاشراً من المادة آنفة الذكر أشارت إلى أن يتولّى رئيس الجمهورية ممارسة أيَّة صلاحيات رئاسية أُخرى واردة في هذا الدستور، ووفقاً لهذه الفقرة فإنَّ صلاحية النقض والمصادقة على القانون تدخل ضمن الصلاحيات الرئاسية ، لأنَّ مفهوم الصلاحيات الرئاسية الواردة في الدستور لم يحدّد معناها في الدستور، أو في القوانين النافذة ،

---

[١]- ينظر المواد (١٣٣) و (١٣٤) و (١٣٦) من النظام الداخلي للمجلس النواب العراقي لعام ٢٠٢٢ . منشور على الموقع الرسمي لمجلس النواب العراقي https://iq.parliament.iq تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/٦.

[٢]- المادة (٥٩/ثانياً) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.

فضلاً عن عدم وجود صلاحيات أُخرى منفردة تخص رئيس الجمهورية وآردة في ظل هذا الدستور غير الصلاحيات المنصوص عليها في الماده (١٣٨/ خامساً)، ولو كان المشرِّع راغباً بإستثناء نص المادة(١٣٨ خامساً) لما وردت الفقرة عاشراً لأنَّها ستُصبح فقرة زائدة ولا داعٍ لها ، في حين من المفترض أن يكون المشرِّع الدستوري منزّهاً عن الشطط واللغو في صياغة النصوص الدستورية، فضلا على وجود تطبيق وهو الحالة التي إمتنع فيها رئيس الجمهورية عن المصادقة على قانون اصول محاكمات الجزائية بخصوص نص المادة(١٣٦) وقد أعاد مجلس النواب النظر بها [١].

ونعتقد بأنَّ حق رئيس الجمهورية في الإعتراض أمر ضروري لضمان صدور تشريع سليم للحجج التي نوهنا عنها فيما سبق ، فضلاً على أنَّ غالبية التشريعات تأتي عن طريق السلطة التنفيذية عِبر مشاريع القوانين المرسله منها للبرلمان، مع التأكيد على أن يكون إعتراض رئيس الجمهورية موضحاً فيه الأسباب التي دعت لذلك، على أن يتم بعد ذلك حفظها ونشرها على الموقع الرسمي للرئاسة الجمهورية، ليطَّلِع عليه الرأي العام ، فضلا على تزويد الاشخاص الذين يتقدّمون بطلب للحصول عليها، وهو عين ما نص عليه مشروع قانون حق الحصول على المعلومه العراقي الذي يلزم رئيس الجمهورية بنشر المعلومات للرأي العام وتزويدها لمَنْ يطلبها من الأشخاص، كل ذلك يُسهم في تحقيق الشفافية في أعمال رئيس الجمهورية المتعلقة بالإعتراض على القوانين ، ويحث البرلمان على اصدار تشريعات سليمة غير مشوبة بالإنحراف، وتحقق المصلحة العامة، ويجعل اعمال السلطتين أمام انظار الرأي العام الذي يعد مصدر السلطات .

رابعاً : نشر القوانين إنَّ النشر هو الوسيلة التي يَتم بها الإعلان عَن القاعدة القانونية وإعلام المُخاطبين بها حتى يلتزموا بحُكمها ، فليس مِن العدلِ تَطبيق القانون على الناس، إلّا بَعد أنْ يعلموا بصدوره ، وتُتاح لهم فرصة التعرُّف على مَضمونه وما يحتوي عليه مِن أوامر وأحكام، إنَّ القانون يُصبح نافذ في ذاته بمجرَّد صدوره، ويُصبح مُلزماً بَعد نشره [٢].

إذا صَدر القانون وتمَّ نفاذه بنشره أو بإنقضاء الميعاد المحدّد للنفاذ بعد النشر، سَرَت أحكامه على الوقائعِ والروابط القانونية التي تقع بَعد نفاذه وهذا ما يُسمى بالأثر الفوري، أو المباشِر للقانون، وإذا اعقبَ نفاذه صدور قانون جديد حلَّ محل القانون الأول، فعدَّله، أو الغاه، سَرى القانون الجديد على الوقائعِ التي تَلي نفاذه دونَ أنْ ينسحب أثره إلى الوقائع التي تمَّت قَبل نفاذه وهذا ما يُسمى بمبدأ (عدم رَجعية القانون على الماضي) [٣].

---

[١]– ليلى حنتوش ناجي الخالدي و د. علي يوسف الشكري، التنظيم الدستوري لصلاحيات رئيس الجمهورية في الامتناع عن تصديق القانون في النظام البرلماني، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية، المجلد ٢٤، العدد٢، بابل، العراق، ٢٠١٦، ص ١١٢١–١١٢٢.

[٢]– مُحمد حسين منصور، المدخل إلى القانون، مَنشورات الحلبي الحقوقية، بَيروت، لبنان، ٢٠١٠، ص١٢٦.

[٣]– د.علي حُسين الخلف و د.سُلطان الشاوي، مصدر سابق، ص٥٤–٥٥ . د. مَنصور رحماني، الوجيز في القانونِ الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، بلا تاريخ نشر، ص١٣٣–١٣٤.

وقد نصَّ الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٢٩) مِنه على أنْ (تُنشر القوانيين في الجريدةِ الرسمية ، ويُعمل بها مِن تأريخ نَشرها ، مالم يُنص على خلافِ ذلك). إذنْ يُعتبر القانون نافذاً في العِراق مباشرة بَعد نَشره في الجريدة الرسمية، لكنَّ هذا الأمر لا يسري على إطلاقه، فقد أجازَ الدستور أنْ يَحتوي القانون الجديد على نصٍ يحدّد مُدة معيَّنة لسريانه بعد نشرة في الجريدة الرسمية ، إذ نصَّ قانون العقوبات العِراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المُعدَّل في المادة (٥٠٥) منه على أنْ (يُنفَّذ هذا القانون بَعد مُرور ثلاثة أشهر مِن تأريخ نَشره في الجريدةِ الرَسمية) [١].

إنَّ الجريدة الرسمية المختصة بنشر القوانين في العراق هي جريدة الوقائع العراقية، إذ نصَّت المادة (١/ أولاً) من قانون النشر رقم (٧٨) لسنة ١٩٧٧ (الوقائع العراقية – هي الجريدة الرسمية للجمهورية العراقية، وتتولى وزارة العدل إصدارها)، وأعطت الفقرة ثانياً من المادة أعلاه صفة الرسمية للقانون عند نشره بها، إذ تقول (يُعتبر جَميع ما يُنشر في (الوقائع العراقية) النَص الرسمي المَعول عليه، ويُعمل به مِن تأريخ نَشره، إلّا إذا نُص فيه على خلافِ ذلك)[٢].

نلخص من ذلك إنَّ استكمال المراحل التي يمر بها القانون والتي ذكرنها آنفة تجعله نافذاً ، وهنا يستطيع الإدعاء العام أو مَنْ له مصلحة في ذلك ، الشكوى أمام القضاء إذا ما وجد أنَّ القانون النافذ تنطبق عليه جريمة الإنحراف التشريعي، أمَّا قبل اكمال مراحل اصدار القانون فلايستطيع التحرك أمام القضاء.

الفرع الثاني

محددات جريمة الإنحراف التشريعي

إنَّ الدور الصحيح لنظرية التعسف في استعمال الحق ينبغي تحديده على أساس العلاقة بين هذه النظرية والحق في ذاته، فالحقوق ليست غايات في ذاتها، وإنَّما هي وسيلة لتحقيق غاية مُعيَّنة، بحيث يكون من الطبيعي وجوب التزام الاستعمال الواقعي للحقوق حدوداً وغايةً، وبذلك تبدو فكرة التعسف مرتبطة اساساً بغياب الحق، وهذه العلاقة بين نظرية التعسّف والحق قد أدت إلى انتهاء الفقهاء إلى ارتباط التعسّف بفكرة الحق ومن ثَمَّ استقلاله بنظرية عامة له خارج حدود دائره المسؤولية ، ذلك إنَّ فكرة التعسّف مرتبطة اساساً بفكرة الحق، وما تمثله من قيمة معيَّنة يعترف بها القانون ويحميها لغاية معيَّنة، وترتهن حماية القانون للحق وصاحبه بالتزام هذه الغاية وترتفع بالإنحراف عنها [٣٧].

من المُسَلَم به إنَّ لكلِّ حق نطاق يحدّده، فمَنْ يخرج عليه يسيء استعمال الحق ويغدو شأنه شأن مَنْ يعتدي على الحق، والحدود التي ترسم نطاق الحق متنوعة بتنوع الحق، ولذلك يتعيَّن الرجوع الى كلِّ حق على حِدَه ومعرفة نطاقه

[١]– حدّد الدستور المؤقت لجمهورية العراق الصادر سنة ١٩٦٨ ــ الذي صدر قانون العقوبات في ظله ــ في المادة (٩١) (تُنشر القوانين في الجَريدة الرَسمية ويُعمل بها مِن تأريخ نشرها فيها، إلَّا إذا نص على خلافِ ذلك).

[٢]– نُشر بجريدةِ الوقائع العراقية بالعدد ذي الرقم (٢٥٩٤)، تاريخ ٢٠–٠٦–١٩٧٧.

[٣٧]– محمد ماهر أبو العينين، الإنحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، دراسة مقارنة ،الكتاب الأول التطور التاريخي لفكرة الإنحراف، ط١، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص٥٢ .

المشروع وتستخلص القيود التي ترد عليه ويُعيَّن بذلك نطاقه [٣٨]، وليس في الاستطاعة وضع قاعدة تخضع لها الحقوق جميعاً ، وقد تتعلق هذه القيود بتحديد الشخص الذي تجوز له ممارسه الحق اذ يقرر القانون لشخص بالذات ولا يقبل من غيره ، وقد يرخص الشارع لصاحب الحق أن ينقله الى غيره وعندئذ يكون للغير الاحتجاج به ، وليست الحقوق سواء في ذلك ومن ثم كان متعيّناً بحث كل حق لتحديد ما اذا كان الشارع يجيز نقله أم لا يجيزه، وقد تتعلق قيود الحق بمقدار جسامة الافعال التي يمارس بها ، فمن يأتي الفعل الذي يجرمه القانون أصلا دون أن يتبع هذه الإجراءات لا يكون له أن يحتج بالحق، فلا يجوز لشخص أن يُقيم العداله لنفسه ، فمن كان ذا حق لا يُسلِّم به خصمه ، تعيَّن عليه أن يلجأ إلى القضاء لالزام خصمه بأن يؤديه له ، فإذا اعتمد على وسائله الخاصة لقهر خصمه لم يكن له ان يحتج بحقه لتبرير فعله [٣٩].

إنَّ وضع معيار محدّد لجريمة الانحراف التشريعي ليس بالأمر اليسير ، إذ اختلف الفقه في تحديد هذا المعيار في اتجاهين، لذا سوف نقوم بتبيانها وتحديد المعيار الأقرب للواقع .

أولاً : المعيار الموضوعي وفقاً لهذا المعيار تتحقق جريمة الإنحراف التشريعي إذا إتجه هدف البرلمان من اصدار التشريع إلى تحقيق مصالح شخصية ليست لها صلة بالمصلحة العامة، كالأهداف الحزبية والفئوية والقومية وأيضاً الدينية ، ويتم التأكد من هذا المعيار عن طريق فحص القانون المعيب ومقارنته بالنصوص الدستورية مما يسهّل مسألة اثباته، واحتجوا بأنَّ هذا المعيار يُمكن اثباته بالطريقة الموضوعية دون الحاجه إلى الكشف عن النوايا المستترة من اصدار التشريع ، وذلك باستبعاد الأهداف الشخصية والذاتية من تصرفات المشرّع [٤٠].

وفي جميع الاحوال فإنَّه يصعب الإقتناع بأنَّ معيار الإنحراف التشريعي ينطوي ولو على شق منه على عنصر ذاتي، فاذا كان التعسف في استعمال الحق يقوم على معيار ذاتي محض وهو نيَّة الشخص الضار بالغير كما هو أمرٌ مألوف في استعمال الحقوق الخاصة، وإذا كان الانحراف بالسلطة الادارية يقوم على شقين ذاتي وموضوعي، لأنَّ رجل الإدارة وهو يمارس سلطته العامة اقل إنقياداً للدوافع الذاتيه من الفرد وهو يباشر حقوقه الخاصة ، فإنَّه لا مجال لأيّ معيار يقوم عليه الانحراف التشريعي غير المعيار الموضوعي الذي لا تاتيه الذاتية من أمامه ولا من خلفه، ويبرر ذلك أمران : **الاول** : هو افتراض استهداف المشرّع من التشريع المصلحة العامة ، وهي بعد جهه مشكلّة من عدد من الاعضاء يمثلون الشعب، وقد يصعب افتراض تواطئهم على استهداف مصلحة غير المصلحة العامة، **الثاني** : إنَّ مجال الانحراف التشريعي هو مجال بالغ الدقة فلا يُحتمل قيامه على معيار ثابت مستقر لا مجال للخطا في فهم معناه، ولا محل للاختلاف في تفسيره والَّا إنعكس ذلك باثره على صفة ثبات التشريع وسمة استقراره، وكلُّ

---

[٣٨] –د. سمير عالية و هيثم سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١٠، ص ٤١٩.

[٣٩]–د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام – النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٢ ،ص١٨٠ .

[٤٠]–د.عبدالرزاق احمد السنهوري، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية، مجلة مجلس الدولة، العدد٣، ١٩٥٢، مصر، ص٦٨.

ذلك من أُولى متطلبات تحقيق مفهوم سيادة القانون ، وما يتعيَّن أن تبثه من طمانينة ينعم بها، أو يُفترض أن يَنعم بها كلُّ مَنْ يستظل بظلال هذه السيادة ، وفي سبيل التعرّف على المعيار الموضوعي الذي يصلح معياراً للكشف عن الانحراف في استعمال السلطة فإنَّه مما يسهل تحسين معالم طريق الموضوعية اجراء التفرقه بين فروض خمسة وهي [٤١]:

الفرض الأول : يرجع فيه لطبيعة التشريع في ذاته من بيان سماته الأساسية، وهي كونه قاعدة عامة مجرَّدة ، فإذا صدر التشريع مستهدفاً حالة فردية واحدة، فهنا انجرف التشريع نحو الإنحراف .

الفرض الثاني : مجاوزة التشريع للغرض المخصص له والذي رُسِم له ، ومثال ذلك في حالات الضرورة ، عندما يكون هدف التشريع هو صيانه النظام العام والأمن العام، ولكن يلاحظ أنَّ السلطات إذا أإستخدمته لأبعد من ذلك، هنا تقع في الجريمة .

الفرض الثالث: كفالة الحريات والحقوق العامة في حدودها الموضوعية ، فالحقوق بشكل عام لا تقبل التقييد ، وهنا إذا ما صدر تشريعاً يتحرّى التقييد وقع المحظور .

الفرض الرابع: إحترام الحقوق المكتسبة وعدم المساس بها في غير ضرورة أو من غير تعويض عادل.

الفرض الخامس : مخالفه التشريع لمبادئ الدستور العليا والروح التي تهيمن على نصوصه وهو ما يعرف بالإنحراف بالفكرة القانونية السائدة .

ثانياً: المعيار الشخصي يتحقق هذا المعيار عندما تتجه نيَّة المشرِّع إلى الاضرار بفئة معيَّنة أو تحقيق مكاسب مادية لهم ، كأن تكون لإقليم معيَّن أو أفراد معيَّنين، ويمكن الوقوف على العنصر الشخصي لواضعي القانون عن طريق البواعث ،أو المقاصد ، أو الغايات المستنتجة من المناقشات والمداولات الجارية في أروقه البرلمان[٤٢]. إنَّ الإنحراف التشريعي لا يتضَّمن مخالفة مباشرة من المشرِّع لظاهر نصوص الدستور، بل يتضَّمن مخالفة لروح النصوص وفحواها، أو مقاصدها، فهو عيب يحتاج الى تقصّي لأنَّه يتصل بغايات القانون ومقارنتها بغايات الدستور أو نصوصه ، ولأنَّه عيب يتصل بالمقاصد او البواعث او الغايات فهو صعب الإثبات ولا يمكن إسناده إلى السلطة التشريعية التي تجمع نواب الامة والتي يفترض بها دائماً أن تستعمل سلطتها لتحقيق الصالح العام العام ، حتى ولو أرادت بالتشريع غير ذلك فهي تطلق مشروعها أو قانونها بثوب الصالح العام في المظهر على الاقل[٤٣]. وبالنظر لتجسد هذا المعيار بنيَّة السلطة التشريعية في الاضرار بفئة معيَّنة ،أو تحقيق مكاسب ماديه لها، أُعتُبِر أنَّ هذا العيب هو ذاتي، لأنَّه ينصب على نيَّة مُصدر القانون، وعدم تطابق هذه النيَّة مع المصلحة العامة بمفهومها الواسع[٤٤] ،

---

[٤١]– د. لؤي كريم عبد، معيار الانحراف التشريعي في ميزان القضاء الدستوري والإداري، مجلة الجامعة العراقية، العدد ٤٥، ج٣، العراق، ٢٠١٩، ص٣٦٦ . د. سمير داوود سلمان، دراسات حديثة ومتطورة في القانون الدستوري، ط١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦، ص٥٨.

[٤٢]– بن شهرة العربي، مصدر سابق، ص٧٥٣ .

[٤٣]– د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الدستوري رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٢، ص١٥٥ .

[٤٤]– سهام صديق، مصدر سابق، ص١٩٤٦ .

لذى يرى البعض أنَّ سلطة التشريع قد تسعى تحت ستار من المصلحة العامة إصدار التشريع في صورة عامة ومجرَّدة إلى الاضرار بفرد ، أو فئه معينَّه بذاتها، أو تحقيق مكاسب لفرد ، أو فئة معيَّنة بذاتها، فكيف يُمكن إذاً الكشف عن هذا الغرض الحقيقي للسلطة التشريعية إلّا من خلال البحث في النوايا والاغراض النفسية لمعرفة الغاية الحقيقية من التشريع ، وبالتالي فإنَّ المعيار هنا يكون معياراً ذاتياً[٤٥]،وهنا يجب أن نقف عند ذِكر المشرِّع للأسباب التي تؤدي إلى اقرار تشريعات باطلة، إذ الوقوف عند هذه الأسباب التي ذكرها المشرِّع والتي يدعي إنَّها تمت للمصلحة العامة لا يجعلنا نبحث عن قصد المشرِّع الحقيقي للكشف عن الغاية الحقيقية من التشريع التي قد تكون اضرار بفئة ،أو بالشعب ،أو تحقيق مكاسب لفرد أو فئة او هيئة معيَّنة بالذات، كما إنَّه من الطبيعي أن يذكر المشرِّع فقط الاسباب التي تؤيد صحة تشريعه والتي تمت للمصلحة العامة، مع أنَّه في الواقع قد ذَكَرَ أسباباً غير صحيحة، واخفى الغاية الحقيقية من وراء إصداره للتشريع، فهل يُمكن إقرار صحة مثل هذا التشريع الذي ذَكَر له المشرِّع اسباباً غير حقيقية، أم أنَّه يجب البحث عن الغاية الحقيقية من التشريع، فإذن هذا البحث إنَّما يتعلق بالشق الذاتي للكشف عن الغاية الحقيقية التي اضمرتها السلطه التشريعية وبالتالي استقصاء إرادة المشرِّع الحقيقية، ومعرفة قصده، ويُستدل على هذا القصد بسائر الظروف والملابسات السابقة والمصاحبة لصدور القانون [٤٦].

ونحن نؤيد الاخذ بالمعيار الشخصي لأنَّه فضلاً عن الحجج التي ذكرها مؤيدوا هذا المعيار، نقول: إنَّ طبيعة عيب الانحراف باستعمال الحق هو عيب ذاتي يُصيب نيَّة صاحب التصرّف، ويجعل غايته الحقيقية من تصرفه تظهر من خلال ما يستنبطه القاضي من القرائن على هذه الغاية الخفية، فإذا ظهرت هذه الغاية الخفية أمكن مقارنتها بتلك الغاية التي من اجلها سُنَّ القانون وهي تحقيق مصلحة معتبرة وقائمة للسلطة التشريعية ، ومن هناك كانت وسائل اثبات هذه النيَّه والغاية الخفية لصاحب الحق أي السلطة التشريعية هي وسائل موضوعية يستشفها القاضي من ملابسات وظروف النزاع ، ولكن موضوعية اثبات الإنحراف لا أثر لها على طبيعته الذاتية ، ومن هنا كانت المعايير الموضوعية هي معايير موضوعية لاثبات الإنحراف لا معايير تُحدّد طبيعة هذا الإنحراف فهو لا يمكن إلَّا أن يكون عيباً ذاتياً .

المبحث الثاني

البِناء القانوني لجريمة الإنحراف التشريعي وآثارها

تُعدّ جريمة الإنحراف التشريعي ظاهرة تشريعية معقدة تتعدد صورها ودوافعها باختلاف البيئات والأزمنة. وتحتل أهميَّة كبيرة لما تخلّفه من آثار عميقة على الفرد والمجتمع. وتتنوّع حالات تحقق الجريمة ، ولكلِّ حالة خصوصيتها في التأثير على المجتمع أو في المنافع التي يحصل عليها مَنْ سُنَّ القانون لمصلحته. إنَّ الجريمة موضوع البحث ليست مجرد فعلٍ أوسلوك مادي مُجرَّم يخرق نصاً دستورياً ، بل هي في جوهرها تعبير عن اختلالٍ في التوازن القيمي والمعياري داخل مجتمع السلطة ، فهي تُجسّد الصراع الدائم بين حرية الإرادة وحدود الضبط الاجتماعي، وبين نزعات

[٤٥]– عبد المنعم عبد الحميد ابراهيم شرف، المعالجة القضائية والسياسية للإنحراف التشريعي، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٣٠٨ .

[٤٦]– د. محمود عاطف البنا، الرقابة القضائية على دستوري اللوائح، مكتبة النصر ،جامعة القاهرة ،١٩٩٢, ص٥٢.

السلطة وغائية النظام العام، وحالات تحقق الجريمة تمثل تجليات متعددة لذلك الصراع، تختلف باختلاف مستوى الوعي والمسؤولية لدى الجاني، وبحسب البيئة التي أنتجت سلوكه المنحرف، لذا فإنّ دراسة البناء القانوني للجريمة تمكننا من إدراك الأثر الفلسفي العميق الذي تتركه على بُنية العدالة، وضمير المجتمع، ومفهوم الإنسان ذاته ككائن أخلاقي مسؤول عن اختياره [٤٧].

المطلب الأول

اركان جريمة جريمة الإنحراف التشريعي

إنَّ جريمة الإنحراف التشريعي ظاهرة مركَّبة الأركان مختلطة الطبيعة ، ولها ركنان: ركن نفسي يُعبِّر فيما يدور في نفس مرتكبها ، وباعتبارها جريمة عمدية فهنا يتمثَّل الركن المعنوي بالقصد الجنائي أي ما يتوفَّر لديه من عِلم وإرادة حين اقتراف الجريمة، وأيضاً تتكون من ركنٌ مادي يتمثَّل فيما يصدر عن مرتكبها من أفعال ، وهذا يعني أنَّ هذه الجريمة لا يُمكن أنْ تقوم على ركنٍ واحد فقط ، ويرجع هذا التعدد في أركانها، أنَّ للإنسان ـــ وهو صانع الجريمة ـــ كياناً مادياً وكياناً نفسياً ، والجريمة تنبثق منهما معاً، وهي تجسّد هذين الكيانين وتجتمع فيهما معاً، وهـذا هـو الرأي التقليـدي فـي تحليل الجريمة إلـى ركنين أساسيين: ركن مادي وآخر معنوي [٤٨] .

---

[٤٧]– للمزيد ينظر: إميل دوركايم، "قواعد المنهج في علم الاجتماع"، ترجمة: محمود قاسم، دار المعارف، القاهرة، ص ٨١–٨٥. جون لوك و دايفيد هيوم و جان جوك روسو، العقد الاجتماعي ، ترجمة: عبد الكريم احمد المركز العربي للابحاث ودراسة السياسات، ط٢، ٢٠١٩. سيزاري بيكاريا، الجرائم والعقوبات – ترجمة: فاضل جتكر، دار المعرفة، بيروت،بلا تاريخ نشر، ص ٢٥–٤٠. هانس كلسن، نظرية القانون الخالص – ترجمة: سامي الدروبي، دار الحقيقة، بيروت،بلا تاريخ نشر، ص ٤٧–٥٥. عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي ، الجزء الأول، دار الكاتب العربي، بيروت، ٢٠١٣، ص ١١٢–١٣٠.

[٤٨]– ينتقد بعض الفقه التقسيم الثلاثي لأركان الجريمة، ويرى أنَّ هذا التقسيم وإنْ بدا سائغاً في حال اعتماده من المشرّع كما هو الوضع في قانون العقوبات اللبناني، إلّا أنَّه من الناحية المنطقية لا يمكن قبوله، ذلك أنَّ النص على الجريمة في القانون هو الذي يخلقها، فليس من الصواب أنْ يُقال إنَّ الخالق جزء أو ركن فيما يخلقهُ، يُضاف إلى ذلك أنَّ اعتبار الركن القانوني جزء في الجريمة سيرتب عليه استلزام احاطة قصد الجاني بهذا الركن، شأنه في ذلك شأن الركن المادي، وفق ما يشترطه القانون لجهة الإحاطة بأركان الجريمة كافة، أي معرفته بأنَّ هناك نصَّاً يُجرِّم الفعل بحيث لو ثبت جهل الجاني بوجود هذا النص لإنتفى القصد الجرمي وبالتالي إنتفت الجريمة، مع أنَّه من المسلَّم به أنَّ الجهل بنصوص القانون لا ينفي القصد ولا يؤثِّر على قيام الجريمة . أمّا من الناحية العملية والتعليمية، فإنَّ استبعاد الركن القانوني من عداد الأركان المكوّنة للجريمة يُتيح دراسة النـص الجـزائي ضمن مصادر قانـون العقوبات، وعند الكلام عن خصوصيته حفاظاً على وحدة الموضوع، كما يتوافق مع مقتضيات المنطق إذ القانون أسبق من الجريمة لأنَّه هو الذي يُحدِّد النموذج القانوني لها، وهذا التحديد يقوم به المشرّع سلفاً ليتركه بين يدي القاضي لكي يُطبِّقه في كل حالة علـى حـدة، حتى إذا ما تبيَّن توافر هذا النموذج في الحالة المعروضة أمامه كشف القاضي عـن وجود الجريمة، أمـا بالنسبة لإيجاد محل لدراسة أسباب التبرير(الإباحة)، فإنَّ هـذا الأمـر موضوعه المسؤولية الجزائية التي تنجم عن الجريمة ،وهو يأتي في مرحلة لاحقة عليها وليس ضمنها وداخل ركن من أركانها. للمزيد: ينظر: د.يحيى حمود مراد الوائلي، جرائم القتل الموجبة للإعدام، ط١، المركز الاكاديمي للنشر، الإسكندرية، ٢٠٢٤، ص٥٣–٥٤ .

إنَّ بحث اركان الجريمة التي نحن بصددها لايخرج عن إطار القواعد العامة، ولكن الذي يهمنا بحثه هو النتيجة الجرمية المترتبة على السلوك الجرمي ، بمعنى ماهو التغيير الحاصل في العالم الخارجي كأثر للقانون الذي تصدره السلطة التشريعة المشوب بعيب الإنحراف التشريعي المجرّم ، وكيف يحقق عدواناً بأن ينال مصلحة أو حقاً قدَّر الشارع جدارته بالحماية الجزائية .

اشار قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ إلى حالتين من حالات الإنحراف التشريعي وعدّهما جريمة معاقبٌ عليها وهما :

أولاً : إهدار أو تعطيل أو تقييد الحريات الأساسية نصَّت المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ (يعتبر مفسداً لنظام الحكم كل مَنْ ... كان عضواً في مجلس الأمة ارتكب او شارك في ارتكاب أمر من الأمور التالية أ- إهدار أو تعطيل أو تقييد الحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور وذلك بإصدار القوانين ... المخالفة للشروط الأساسية لذلك الدستور). يُفهم من ذلك أنَّ السلطة التشريعية في العراق إذا اصدرت قانوناً يهدر أو يعطل أو يُقييد الحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور، عُدَّت منحرفة تشريعياً ، وتقوم الجريمة موضوع البحث في حقِّها .

وهنا يرد التساؤل مالمقصود بالحريات الأساسية، وكيف يَتم إهدارها أو تعطيلها أو تقييدها؟ الحريّة تعني عموماً(القدرة على عمل كلَّ شيء لايضرّ بالآخرين ولا تحد ممارسة الحقوق الطبيعية لكلِّ إنسان إلَّا بالحقوق التي تؤمِّن للأعضاء الآخرين في المجتمع ولا يجوز أن تُحدَّد هذه الحدود إلّا بقانون)[٤٩]. ومقتضى هذا التعريف ألاَّ يُجبر أحد على عمل شيء دون رغبته، أو عمل شيء لم يأمر به القانون، فهي مجموعة الكفاءات المعترف بها قانوناً للاشخاص، والجماعات، وهذه الحريات أساسها طبيعة الإنسان ومتطلَّبات الحياة الاجتماعية[٥٠] ، وتوصف بأنَّها ، رُخَص وإباحات وهي مكنات يعترف بها القانون للناس كافة دون ان تكون محلاً للأختصاص الحاجز إلّا إنَّها تولّد حقاً قانونياً إذا أُعتدي عليها[٥١]. فالحرية هي ما يُميِّز الإنسان عن غيره، ويتمكَّن بها من ممارسة أفعاله، وأقواله، وتصرّفاته بإراده واختيار من غير قَسر ولا إكراه، ولكن ضمن حدود معيَّنة [٥٢].

والحريات الأساسية تكون على أنواع عديدة منها ، حرية الإنسان وكرامته مصونة ، وحرية التعبير عن الرأي ، وكذلك حرية الفكر والضمير والعقيدة ، وغيرها من الحريات التي نصَّ عليها الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في الفصل الثاني .

---

[٤٩]- عبدالغني بسيوني عبدالله، النظم السياسية، الدار المعاصرة، الاسكندرية، ١٩٨٥، ص٦ .

[٥٠]- غازي حسن صباريني، الوجيز في حقوق الانسان وحرياته الأساسية، ط٢، مكتبة دار الثقافة، عمَّان ١٩٩٧، ص٢١ .

[٥١]- عبدالحكيم حسن العيلي، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٤، ص١٧٧ .

[٥٢]- محمد الطاهر بن عاشور، أصول النظام الإجتماعي في الإسلام، ط٢، المؤسسة الوطنية للكتاب، تونس، ١٩٨٥، ص١٦٠ . هبه الزحيلي، حق الحرية في العالم، ط٤، دار الفكر، لبنان، ٢٠٠٧، ص٣٩ .

١ – **إهدار الحرية : فالإهدار** يعني هو إضاعة الشيء وإبطاله، أو إسقاط قيمته[٥٣]، فالقانون المنحرف يؤدي إلى ابطال أو اسقاط قيمة الحريات ، فمثلاً نصَّ الدستور العراقي في المادة (٣٧/ ثانياً) (تكفل الدولة حماية الفرد من الإكراه الفكري والسياسي والديني)، إذ تُعد الحرية الفكرية والسياسية والدينية مظهر من مظاهر حرية الإنسان وكرامته التي اعتبرها الدستور العراقي مصونة ، فإذا صدر قانون من السلطة التشريعية يُلزم الأفراد بل يكرههم إكراهاً مادياً أو معنوياً على الإنتماء في حزب سياسي معيَّن ، أو إعتناق دين أو مذهب محدّد، عُدَّ ذلك القانون معيباً بالإنحراف، لأنَّه أهدر بمعنى أنَّه أسقط قيمة الحرية الفكرية والسياسية والدينية، وقامت جريمة الإنحراف التشريعي بحقِّ مَنْ أصدر القانون .

٢ – **تعطيل الحريات** : التعطيل يُعرَّف بأنَّه انقطاع ، أو ترك شيء ما دون استخدام، وقد وَرَدَ ذكره في القرآن الكريم، إذ قال تعالى ﴿ فَكَأَيِّن مِّن قَرْيَةٍ أَهْلَكْنَاهَا وَهِيَ ظَالِمَةٌ فَهِيَ خَاوِيَةٌ عَلَىٰ عُرُوشِهَا وَبِئْرٍ مُّعَطَّلَةٍ وَقَصْرٍ مَّشِيدٍ﴾ [٥٤]، وكذلك قوله تعالى ﴿ وَإِذَا الْعِشَارُ عُطِّلَتْ﴾ [٥٥]، كما يُعبَّر عن أنَّ الرعيَّة قد عُطِّلوا ، أي أُهملوا ، أي أوقف الشيء عن العمل، أو اخلاه، كما يُقال عطَّل الدار بمعنى اخلاها، والتعطيل أيضاً يعني التأجيل عن العمل، مثل قول عطَّلهُ المرض عن عمله[٥٦]، نفهم من ذلك أن تعطيل الحريَّة يعني عدم القيام بالعمل بها، أو تركها للضياع، أو وقف العمل بها،أو تعليقها، أو اهمالها بالرغم من صلاحيتها للتطبيق[٥٧]. فمثلاً نصَّ الدستور العراقي في المادة (٣٧/ج) (يُحرَّم جميع أنواع التعذيب النفسي الجسدي والمعاملة غير الإنسانية ، ولا عِبرة بأيِّ اعتراف انتزع بالإكراه أو التهديد أو التعذيب) . ويُفهم من هذا النص حريّة المتهم في الصمت وحق الإمتياز بعدم تجريم النفس ، يُمثل أَحد مظاهر حرية المتهم في الدفاع عن نفسه ، فالمتهم يتمتع عند إستجوابه بحريةٍ كاملةٍ وتامَّة في الإجابة عمَّا يوجه إليه من قِبَل القائم بالتحقيق من أسئلة، فمن حقّ المتهم أنْ يتمسَّك بالصمت إذا شاء، لأنَّ الموقف يخضع بشكل كلي لتقديرهُ الخاص، إذ لاعقاب على المتهم إذا امتنع عن الإجابة عن أي سؤال، وعلى الرغم من أهميَّة الأعتراف للمتهم بهذه الحريّة، نرى ضرورة ألّا يلتزم المتهم جانب الصمت في أغلب الأحيان، ودليلنا أنَّ الكلام أفضل من السكوت، هو ماورد على لسان علماء الكلام والبلاغة ، إذ سُأل الأمام علي ابن ابي طالب (عليه السلام) أيهما أفضل الكلام أم السكوت ، فأجاب بأنَّ الكلام أفضل من السكوت لأنك تصفُ السكوتَ بالكلام ولا تصف الكلام بالسكوت ، وقال تكلموا تُعرفوا فإنَّ المرء مخبوء تحت لسانه ، وربَّ سائل يسأل بأنَّ هناك تناقضاً بين ماقُلناه وبين ماروي عن الرسول الأعظم محمد (صلى

---

[٥٣] – معجم المعاني ، منشور على شبكة الانترنت تاريخ الزيارة في ٢٠٢٤/٣/٣
https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%A7%D9%84%D9%87%D8%AF%D8%B1

[٥٤] – سورة الحج، الآية (٤٥) .

[٥٥] – سورة التكوير، الآية(٤) .

[٥٦] – الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي، تحرير الاحكام في معرفة احاديث الأحكام،ج٢،مطلعة البابي الحلبي،القاهرة،بلاتأريخ نشر،ص٦٦

[٥٧] – أشار إلى هذا المعنى ولكن في موضع الحديث عن تعطيل الدستور. د.رافع خضر صالح شبَّر، القانون الدستوري، مطبعة العاني، بغداد، ٢٠١١، ص١٢ .

الله عليه وآله وسلم) ، أنَّه قال (السكوت ذهب والكلام فضة) ، فنقول نعم إنَّ السكوت هو الطريق الأفضل والأسرع لِرُقي الإنسان وتكامله، لأنَّ الإنسان ميّال بطبيعته لأنَّ يقول كل مايشعر به ويعلمهُ ويعرفهُ مع أن معظمه لايتناسب من حيث القيمة مع مايصرفه من وقت في هذا السبيل ، في حين التأمّل والتفكّر يُعطي نتائج أفضل ، وإذا كان الناس يعظمون المبدعين والمخترعين والمكتشفين، فإنَّ الإبداع في كل مجالات الحياة لا يظهر نتيجة الكلام كظهوره نتيجة التأمّل، ولكنَّ المقصود من الحديث الشريف أنَّ السكوت النافع أغلى من الكلام مالم يكن مرجَّحاً لأحدهما على الآخر، وعليه فإنَّ مواجهة المتهم بالتهمة والأسئلة والأدلة المقدمة ضده تحتاج الى بيان يدحضها ، إذ رُبّ قولٍ أنفذ من صَول ، ولكنَّ هذا لا يعني أنَّ الصمت يُفسر ضد المتهم ، ففي بعض الجرائم خصوصاً الجرائم السياسية منها، نجد المتهم يحرص على إظهار فِكرَهُ ، فـــهو لا يُفكِّر في التنصّل من أفكاره فيما يوجه إليه من أسئلة بشأنها، بل إنَّه يفاخر بهذه الأفكار. إذن يقتضي إحترام حريّة المتهم في الصمت عدم جواز إستخدام أية وسيلة مادية كانت، أو معنوية للتأثير على إرادته، والضغط عليه لتقديم دليل يُستخدم في إدانته أو تجريمه فيما بعد ، وسواء أكان الدليل قولي (يتمثَّل بأعترافه) أم مادي يتصل بالجريمة التي تنسب إليه أو يُشتبه به أنَّه إرتكبها ، وهذا الحق يسمى بحقِّ الامتياز بعدم تجريم النَّفس. إذن فحرية المتهم بالصمت، كما يرى بعضٌ من الفقهاء هو مظهر من مظاهر الحق بعدم تجريم النَّفس ، ويترتب على الإعتراف للمتهم بهذا الحق،هو ضمان إحترام إرادته تجاه كل شكل من أشكال وأساليب الإكراه المادي والمعنوي ، وترتيب الجزاء تجاه إنتهاك هذه الإرادة [٥٨].

فإذا صدر قانون يُقر بمشروعية الدليل المنتزع بالإكراه ، فإنَّ هذ القانون عطَّل حرية المتهم في الصمت وبالتالي عطَّل هذه الحرية التي نصَّ عليها الدستور، فحينئذٍ يكون القانون الصادر موسوماً بالإنحراف ، وتقوم جريمة الإنحراف التشريعي بحقِّ مَنْ أصدره .

٣- **تقييد الحريات** : قيَّد في اللغة تعني ، القَيْدُ : معروفٌ، والجمع أقْيادٌ وقيودٌ ، وتَقييد الخط: تَنقيطهُ وإعْجامُهُ وشكَّلَهُ ، وقَيَّدَ العِلمُ بالكتاب، ضَبَطَهُ[٥٩]. والمراد من التقييد هنا (الضبط أو المنع من التصرّف بالحريات من قِبل القانون كلما دعت الحاجة أو المصلحة العامة) [٦٠].

ينتهج عادةً المشرِّع الدستوري عند تنظيمه للحقوق والحريات الدستورية طريقتين، **أولهما:** هي تنظيم بعض الحقوق والحريات بشكل قطعي، بحيث لا يدع للسلطة التشريعية فرصة التغوّل عليها ، أو الانتقاص منها، **وثانيهما:** هي أن يُحدّد المشرِّع الدستوري الركائز والمبادئ الأساسية لهذه الحقوق والحريات، ويترك التفاصيل والتنظيم للسلطة التشريعية .

---

[٥٨] – د. يحيى حمود مراد الوائلي، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا– دراسة مقارنة مع ضمانات القضاء الدولي الجنائي، ط١، المركز الأكاديمي للنشر، الإسكندرية، مصر، ٢٠٢٤، ص ٥٦–٥٧ .

[٥٩]– إبن منظور، مصدر سابق، ص ٣٧٩٢ .

[٦٠]– أشار الى ذات المعنى في سلطة ولي الأمر في تقييد الحرية . للمزيد، ينظر: د. محمد حلمي إبراهيم محمد الحفناوي، سلطة ولي الأمر في تقييد الحريات السياسية للمصلحة العامة، مجلة كلية الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، العدد ٥، طنطا، مصر، ٢٠١٩، ص٢١٥ .

ففيما يخص الطريقة الأُولى ، فهي تشمل الحقوق والحريات التي نظمها المشرِّع الدستوري بشكل نهائي، قاطعاً في ثبوت هذه الحرية، أو ذلك الحق على نحوٍ نهائي، بمعنى إنَّ هذه الحقوق والحريات نظَّمها الدستور تنظيماً كاملاً ونهائياً، إذ يمتنع على المشرِّع العادي ، أن يُصدر بشأنها أي تنظيم، وتُعرف هذه الحقوق عند إيرادها في المواد الدستورية دون إقترانها بعبارة (وفقاً للقانون أو ينظَّم ذلك بقانون)، أو ينص الدستور بشكل صريحٍ وواضح على عدم المساس بهذا الحق ،أو الحرية، وفي هذه الحالة لا يجوز للمشرِّع العادي وأعني به السلطة التشريعية أن يمس هذا الحق، أو الحرية، لأنّ المشرع الدستوري فضَّل في هذه الطائفة من الحقوق والحريات نظراً لأهميتها البالغة، واعتبارها ركيزة للحقوق الأُخرى آلّا يدع موضوع تنظيمها للمشرِّع ، ومن الأمثلة على هذه الحريات، ما أشارت له المادة(٤٢) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، من حرية العقيدة، أي أنَّ العراقيين لهم مطلق الحرية في اختيار العقيدة التي يؤمنون بها، دون أن يستطيع المشرع العادي التدخّل في تنظيم هذه الحرية فيما يتعلق بإختيار العقيدة، أما فيما يتعلّق بتنظيم ممارسة شعائر هذه العقيدة، فإنَّهُ أمرٌ مُمكن. في حين الطائفة الأُخرى من الحقوق والحريات، اجاز المشرِّع الدستوري للمشرع العادي أن يتدخّل في تنظيم وتحديد هذه الفئة من الحقوق والحريات الدستورية، وهي بعكس الطائفه الأُولى من الحقوق والحريات الدستورية، ففي هذا النوع من الحقوق والحريات تحصل السلطة التشريعية، على تفويض دستوري بتنظيمه بشرط ألّا يؤدي التدخل التشريعي إلى الإنتقاص من هذا الحق، أو الحرية دون أُسس دستورية ، وألّا يؤدي التدخُّل التشريعي إلى فرظ قيود عليها بشكل يجعل ممارسة الحق أو الحرية شاقاً على الافراد، وعاده تقترن هذه الفئة والتي تمثل غالبية الحقوق والحريات الدستورية، بالعباره المألوفة والشائعة في الدساتير العربية(وفقاً للقانون أو تنظم ذلك بقانون)، وتنحصر سلطة المشرِّع في تنظيم هذه الفئة من الحقوق والحريات الدستورية دون الحد منها، لأنَّ هنالك اختلاف بين تنظيم الحق أو الحرية وبين الحد منه، فالتنظيم هو ضروري لأداء الحق أو الحرية، ولكن الحد يُقييد ممارسة الحق أو الحرية، بمعنى آخر إنَّ المشرع العادي يقف عند التنظيم الذي يسمح باستعمال كل فرد للحرية على نحوٍ لا يتعارض مع إستخدام الآخرين للحرية نفسها، أمّا اذا تدخَّل المشرِّع العادي وراء ستار التنظيم لمصادرة الحق أو الحرية بشكل كامل، يكون بذلك قد انتهك الدستور، وعُدَّ منحرفاً بالتشريع [٦١].

إنَّ تنظيم الحقوق والحريات من قِبل المشرِّع يجب أن يحقق التوازن بين ممارسة هذه الحقوق والحريات وبين مقتضيات المصلحة العامة. بمعنى إلتزام المشرِّع عند اصداره للقوانين التي تقييد الحريات بمبدأي التناسب والمعقولية ، باعتبار أنَّ التناسب ركيزةً للعدالة، والأساس للسلام الإجتماعي، غايته صَون الحقوق والحريات في مواجهة الإجراءات التعسفية التي تُقييد ممارسة هذه الحريات ،إذ إنَّه وسيله لتقرير الحماية المتكافئة التي لا تميز فيها بين المراكز القانونيه المتماثلة ، فالتناسب يتناول جوهر السلطة التقديرية التي يباشرها المشرِّع فيسمح للقضاء أن يُمسك بميزان دقيق وحساس ويضع على كفتيه عدة أشياء متقابلة ومتواجهة، ومطلوب منه تحقيق نوع من التوازن بين هذه الأشياء ، ليتأكد مما إذا كانت المصلحة التي حمل المشرِّع حمايتها بنصوص قانونية ، هل هي ــ المصلحة ــ

[٦١]– د. شالاو صباح عبد الرحمن، سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات، المجلد ٤، العدد ٢، مجلة قه لاي زانست العلمية، الجامعة اللبنانية الفرنسية، اربيل، العراق، ٢٠١٩، ص٤٦٠–٤٦٣ .

حقيقية ،أو منتحلة ، أو متوهمة، وكذلك تناسب الوسائل التي اعتمدها في تحقيقها ، هل غير ملائمة ، أم ضرورية ، أم فيها مجاوزة لحدود الإعتدال، فهذا يلزم توافر علاقة منطقية بين الاغراض المشروعة التي تبنَّاها المشرِّع في موضوع محدّد تقديراً لمصلحةٍ عامة لها اعتبارها ، وبين الوسائل التي اتخذها طريقاً لبلوغها، بحيث لا تنفصل النصوص القانونية التي نُظِّم بها هذا الموضوع، عن الأهداف المرسومة بل يجب أن تكون مدخلاً إليها[٦٢].فشرط التقييد للحرية يجب أن يكون ضرورياً، وتعني الضرورة ضمن تفسيرات المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان(وجود مصلحة اجتماعية ملحة)، وأن يكون التدخّل متناسباً لتحقيق هدف مشروع "وشرط "الضرورة" متعدد الأوجه، لذا على المشرِّع ألّآ يستخدم وسائل تقييدية أكثر مماهو مطلوب لتحقيق غرض التقييد [٦٣].

نستنتج من ذلك، إنَّ اهدار أو تعطيل أو تقييد الحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور بدون وجه حق، يؤدي إلى تحقق جريمة الإنحراف التشريعي ، وهنا نود أن نُبيِّن : إنَّ نصَّ المادة (الثانية/ أ) من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ ، قد أشار إلى جريمة الإنحراف التشريعي التي تقع على الحريات الأساسية ولم تشمل الحقوق ، في حين نجد أنَّ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في الباب الثاني قد اشار إلى الحقوق والحريات ، إذ خصص الفصل الأول منه إلى الحقوق ، ونصَّ في الفصل الثاني من الباب المذكور على الحريات. فهل الحماية الجنائية هنا تشمل الحريات فقط دون الحقوق؟ إذ إنَّ هنالك فرق بين الحق والحرية، لأنَّ الحق يختلف عن الحرية، فالحق كلُّ مصلحة يعترف بها القانون ويحميها[٦٤]، وهو أما حق عيني يتمثل بسلطة يعطيها القانون لشخص على شيء مُعيَّن ، وأمّا حق شخصي يتمثل برابطة مابين شخصين مدين ودائن ، يخول الدائن بمقتضاها مطالبة المدين بعمل أو بالامتناع عن عمل[٦٥]، وبهذا يتضح إنَّ الحق يختلف عن الحرية ، فالحق يرد على محل محدّد، أو قابل للتحديد وتكون غايته محدّدة تبعاً لذلك ،أمّا الحرية فتُمثل أوضاعاً عامة غير منضبطة ولا واضحة الحدود، والغاية منها غير محدّدة تبعاً لذلك ، فحرية التنقل مثلاً تُمكِّن الشخص من الإنتقال بالوسيلة التي يختارها، وفي الوقت الذي يشاء ، أما حق الإنتقال الناشئ بموجب عقد النقل، فهو يخول الشخص الإنتقال من مكان محدّد إلى مكان آخر مُعيَّن في وقت محدّد وبشروط معيَّنة لايجوز الخروج عليها، ونتيجة لذلك لانستطيع مساءلة شخص إستعمل حريته في الإنتقال بالوسيلة والوقت اللذين اختارهما، إلّا بالحدود التي يتجاوز فيها

---

[٦٢]– د. محمد فاروق محمود محمد، الضوابط الدستورية على سلطة المشرِّع التقديرية، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، جامعة الأزهر، فرع دمنهور، المجلد ٣٤، العدد ٣٨، ٢٠٢٢، ص٢٨٨–٢٨٩ .

[٦٣]– د. محمد أمين الميداني و د. هه له محمد تقي أمين، الأطار القانوني لحماية حرية الرأي والتعبير، مجلة الدراسات السياسية والأمنية، المجلد ٤، العدد ٧، كردستان، العراق، ٢٠٢١، ص١٢١ .

[٦٤]– د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط ٥، دار النهضة العربية، مصر ١٩٨٢، ص ١٦٣ . و حميد السعدي، شرح قانون العقوبات، القسم العام ،بغداد ١٩٧٦، ص٢٤١ .

[٦٥]– د.عبدالرزاق احمد السنهوري، نظرية العقد، دار الفكر، القاهرة، ١٩٣٤، ص٢ . وينظر أيضا للمؤلف نفسه، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، معهد الدراسات العربية العالية، القاهرة، ١٩٥٣، ص ٤–١١ .

حريته إلى اعتراض حدود وحريات الآخرين، بينما يمكن مساءلة الشخص الذي أساء استعمال حقه في الإنتقال وخالف عقد النقل [٦٦].

والحق يتصف بالخصوصية ، فصاحب الحق له مركز يمتاز به عن غيره من الناس بما له من حق التسلط ،أو الاقتضاء على سبيل الإنفراد ، بينما لاتمنح الحرية للفرد أي امتياز على الآخرين لانها تضع الناس في مركز واحد للتمتع بحرياتهم على قدم المساواة [٦٧]، والحق يحتاج إلى نص محدود وشروط معيَّنة لابُدَّ من تحققها عند تطبيق النص، بينما تستند الحرية إلى مباديء عامة تُعبِّر عن فلسفة المجتمع التي تُسيطر على القواعد القانونية المحدّدة ، وهي تثبت لكل شخص دون التوقف على وجود قاعدة خاصة تنشأ عنها [٦٨]. إنَّ الحريات العامة هي مكنات يتمتع بها الفرد بسبب طبيعته البشرية، أو نظراً لعضويته في المجتمع، يحقق بها الفرد صالحه الخاص، ويُسهم بها في تحقيق الصالح العام، ويمتنع على السلطة أن تحد منها، إلّا إذا اضرت بمصالح الآخرين. فالحريات العامة هي أساساً الحريات التي يكرسها القانون الوضعي بجميع فروعه، وبالتالي ما يضفي على الحرية صفة العمومية هو تدخّل السلطة للاعتراف بها، وتهيئة الظروف المناسبة لممارستها، ويترتب على الحريات العامة واجبات تُلقى على عاتق الدولة القيام بها، كعدم المساس بسلامة وأمن المواطن، أو خلق فرص عمل والتي قد تكون إيجابية أو سلبية للمواطنين. أيضاً تسبق فكرة الحق غيرها من الأفكار حسب واضعي إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي سنة ١٧٨٩، فالحق ميزة معينة للإستئثار به، بينما الحريات العامة تُكْفل للجميع على قدم المساواة دون تقييد إلّا في حدود معيَّنة، وتستمد حقوق الإنسان مصدرها من القانون الطبيعي، أما الحريات العامة فيمكننا القول أنَّها حقوق إنسان غيَّرتها النصوص القانونية من قانون طبيعي إلى قانون وضعي، وبذلك يُمكن القول أنَّ الحريات العامة هي حقوق إنسان، والعكس غير صحيح. كذلك نجد أن حقوق الإنسان طبيعية ولصيقة به سواء أعتُرف بها أم لم يُعترف بها، بينما الحرية هي ممارسة هذا الحق بعد الإعتراف به والحرية هي تمهيد للحق، أي هي أسبق منه ولن تُصبح الحرية حقاً إلّا بممارستها ممارسة يتطلّبها القانون ، كذلك تضع الحرية جميع الأفراد على قدم المساواة على خلاف الحق الذي يجعلهما في مراكز متفاوتة، مثال حرية التعاقد مكفولة للجميع، لكن لا يتمتع كل الناس بالحقوق نفسها عند ممارستها والتي تختلف حسب كل عقد ومركز كل متعاقد ، إنَّ الحرية أوسع نطاقا من الحق، إلَّا أنَّها تثبت للجميع على قدم المساواة بوجهها الإيجابي والسلبي، بينما الحق له وجه إيجابي فقط. ايضاً لا نستطيع فهم فكرة الحق بدون فكرة الواجب، فإذا كانت الحريات العامة واجبات أو التزامات على عاتق الدولة، فهي في المقابل حقوق للأفراد [٦٩].

---

[٦٦]– رمضان ابو السعود، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني – النظرية العامة للحق، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥، ص ٤٨ – ٥٢ .

[٦٧]– رمضان ابو السعود، المصدر السابق،ص ٥٠ – ٥١ .د.حسن علي الذنون، فلسفة القانون، مطبعة العاني، بغداد ١٩٧٥، ص ٢٢٧ .

[٦٨]– د.عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، مصدر سابق، ص٤ و١١ .

[٦٩]– د. حنان ميساوي، الحريات العامة، المركز الجامعي مغنية، معهد الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٢، ص ٥–٦ .

ولهذا كله نقترح أن يكون نصَّ المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ (أ- إهدار أو تعطيل أو تقييد الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور وذلك بأصدار القوانين ... المخالفة للدستور العراقي).

ثانياً: إصدار القانون لمصلحة شخص أو فئة معيَّنة إنَّ الغاية الحقيقية من إيجاد القوانين في جميع دول العالم، تأتي بُغية تنظيم الحياة العامة للمجتمع، لتكُون هذه القوانين واحدة من الآليّات التي تُقدِّم الخدمة للإنسان، وتُقلِّل من مُعاناته ، ولكن، يَحدث أن يكُون هناك مَن يجعل مِن هذه الآليَّات المؤسَّساتية، فرصةً لحماية مصالحه الشخصية والحزبية، على حساب المجتمع. ففي بعض البُلدان تعيش الفوضى الديمقراطية بإطارها العامّ، والسُلطَويّة البعيدة عن المؤسسات والحقوق في مضمونها، فهناك قوانين ومُسَوَّدات قوانين، كُتبَت لأجل ألَّا يكُون الإنسان حُرًّا، وأن يبقى مُكبَّلًا وذليلًا للسُلطة. ويا للأسف، نستطيع القول إن عقليَّة التشريع في العراق بشأن القوانين التي يجب تشريعها، تقضي بأن تكُون أحيانًا قوانين تقييديّة لا تنظيمية، وأن يوضع كلُّ ما يُمكن أن يَجعل منها قوانين تَخدم السلطة والأحزاب، ولا تخدم المجتمع. لذا، تراها تستجمع قواها السُلطويَّة، وتضعها في فقرات مُسوَّدات القوانين التي يُراد تشريعها. فيصبح القانون سجنًا، لا حُرّيّة منظَّمة .

لذا اشارت الى هذه الصورة من صور ارتكاب جريمة الإنحراف التشريعي، الفقرة (ب) من المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل (إصدار القوانين ... لمصلحة شخص أو فئة معيَّنة من الأشخاص على حساب الصالح العام).

من النص أعلاه نجد أنَّ المشرِّع العراقي إشترط لتحقق هذه الجريمة توافر شرطان هما: **الأول:** تحقق مصلحة شخصية فردية أو لفئة معيَّنة ، **والثاني** : أن تكون هذه المصلحة على حساب الصالح العام .

أ- تحقيق مصلحة شخصية أو فئوية من إصدار القانون إن تحقيق مصلحة لشخص ما أو جهة معيَّنة حزبية ، أو طائفية ، يُعد إخلال بمبدأ المساواة ، إذ إنَّ هذا المبدأ يوصف بأنَّه حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي للحقوق والحريات العامة، فهو من الديمقراطية بمثابه الروح من الجسد بغيره ينتفي معنى الديمقراطية وينهار كل مدلول للحرية، فالمساواة من حيث المبدأ تعني عدم التمييز بين الأفراد في الحقوق والواجبات لأيّ سببٍ كان، باعتبار أنَّهم يولدون متساوون في الطبيعة، وغني عن القول إنَّ المساواة يجب أن تكون ذات جوهر لا مجرَّد شكل، إذ لا يكفي التأكيد على أنَّ الناس يولدون متساويين، أو أنَّ أحداً منهم لن يُجرَّد من حماية له ، بل إنَّ على النظام الديمقراطي تهيئة الظروف والإمكانيات أمام جميع المواطنين، ليتمكنوا من ممارسة حقوقهم وحرياتهم بالتساوي [٧٠].

فالمساواة هي المفتاح الرئيس لتَمتُّع الإنسان بجميع الحقوق الأُخرى، إذ هي ازالة مظاهر التمييز بين الأفراد والمؤسسات على أساس الأصل، أو الجنس، أو اللُغة، أو الدين، أو غيرها من الأسباب وذلك من اجل الوصول إلى غايةٍ كُبرى ألآ وهي تحقيق العدالة للجميع، عن طريق التَمتُّع بالحقوق والحريات الأساسية على قدم المساواة، كما أنَّ

[٧٠]- خضر خضر، مدخل للحريات العامة وحقوق الإنسان، ط٣، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠٨، ص٢٤٢ .

غياب مفهوم هذا المبدأ كان الباعث على سقوط كثير من الأنظمة السياسية، فالمقصود بالمساواة هي مساواة المواطنين أمام القانون، ومؤدى هذه المساواة أنَّ الحقوق عينها يجب أن تنظمها قواعد موّحدة، وعلى ضوء ذلك أن تُعامِل القواعد القانونية المتماثلين معاملة واحدة، دون التمييز بين المخاطبين [٧١].

إنَّ مبدأ المساواة أيضاً يرتبط بمبدأ العدالة والحرية ارتباطاً شديداً، فالعدالة لا تتحقق إلَّا بتطبيق مبدأ المساواة بين المواطنين، كما إنَّه لا وجود للحرية بدون المساواة، لأنَّ هذه الأخيرة هي الركيّزة الأساسية لتحقيق الحرية بين الأفراد [٧٢].

وعليه لايجوز للسلطة التشريعية إصدار قوانين ترجح الكفة لفئةٍ معيَّنة على حساب الشعب ، كإصدار قوانين تمنح مثلاً امتيازات مادية هائلة لفئة معيَّنة ، أو منصب معين ، وغالبية الشعب يرزح تحت خط الفقر. لأنَّ ذلك يُعد هدماً للمساواة التي تهدف إلى محو الأمتيازات الخاصة التي تجعل للبعض نفوذاً تـُرجِّح كفتهم على كفة الأكثرية، ذلك النفوذ الذي يعطي أصحابه الحرية في العمل أكثر مما يستحقونه،كل ذلك لأسباب قد تكون سياسية، أو اجتماعية ،أو دينية [٧٣].

إنَّ تحقيق مصالح فردية وفئوية باصدار القانون المشوب بالإنحراف في هذه الصورة يرجع إلى أسباب عديدة ، منها المحسوبية التي تأخذ شكل الروابط العائلية، أو الطائفية، أو وهي الأهم عندنا في العراق الولائات الحزبية من خلال استدامة شريحة معيَّنة من هؤلاء في السلطة بغض النظر عن مستوى الكفاءة، أو قد تأخذ شكل المحاباة، التي تعني الممارسات التي يقوم بها الذين يستفيدون من مواقعهم، أو سلطاتهم في منح الامتيازات ـ باصدار القوانين ـ لأقاربهم، أو معارفهم، أو لمَنْ تربطهم بهم مصلحة خاصة، بغض النظر عن احقيتهم في ذلك، وبصرف النظر عن قدراتهم ومؤهلاتهم [٧٤].

ب- الاضرار بالصالح العام لايكفي فقط اصدار قانون لمصالح شخصية أو فئوية لتحقق الجريمة، بل لابُدَّ من أن تكون هذه القوانين قد منحت هذه الامتيازات على حساب الصالح العام خلافاً لمباديء الدستور.

إذ تُعد المصلحة العامة شرطاً لمشروعية التصرف التشريعي، لانَّها تُعبِّر عن الغاية من العمل التشريعي، وعلى ذلك فإنَّها تمس المشروعية في أي تشريع ، ويتوجب على المشرِّع أن يسعى دائماً لتحقيق المصلحة العامة، لأنَّ السعي لتحقيق المصلحة العامة يُنظر إليه كنتيجةٍ منطقية بالنسبه للتشريع[٧٥]، تتمثل هذه الصورة في استعمال سلطة التشريع

---

[٧١]- محمد ابراهيم حميد و كمال عبدالله أحمد، الحق في تولي الوظيفة العامة – دراسة مقارنة، المجلد ١٥، العدد٢، مجلة النيلين، ٢٠٢٠، ص٣١٧. د.عبد الحميد متولي، الحريات العام – نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها، منشأة المعارف الأسكندرية، ١٩٧٥ ص٦٥ .

[٧٢]- أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الأسكندرية، ٢٠١١ ،ص٤٥ .

[٧٣]- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دراسة قانونية تحليلية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،٢٠١٥، ص٢٢٠ .

[٧٤]- د. محمود شريف بسيوني، الجهود الدولية في مكافحة غسل الاموال، ط١، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٤،ص٤٢.عبد القادر الشيخلي، الواسطة في الإدارة : الوقاية والمكافحة، المجلد ١٩، العد٣٨، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب،جامعة نايف، ٢٠٠٤، ص٢٤٨ .

[٧٥]- د.احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٤٠٢ .

لتحقيق نفع شخصي، أو بقصد الانتقام، أو الاضرار بالغير، أو استهداف اغراض سياسية، أو حزبية بعيدة عن المصلحة العامة[٧٦]، وفكرة المصلحة العامة، أو الصالح العام تتميز بالمرونة والاتساع في تحديد مفهومها، وهي فكرة غير ثابتة، بمعنى إنَّ لكلِّ مجتمع صالحه العام الذي يُريد تحقيقه، بل إنَّ المجتمع الواحد تتغير نظراته إلى هذا الصالح في كل مرحلة من مراحل تقدمه وتطوره[٧٧]، كما إنَّ فكرة الصالح العام هي فكره نسبية زماناً ومكاناً، ولذا لا يوجد لها تعريف مانع جامع ، فهي فكرة يُمكن الوعي بها في ضمير كل فرد وكل جماعة دون الحاجة إلى صياغتها في عبارات محدّدة ، يجب ترك تقدير هذه المسألة إلى القضاء الدستوري الذي يستخلص مفهومها عند رقابته للمشروعية[٧٨]، والتي يعتمد القضاء الجنائي على هذه الرقابة على درجة كبيرة من الأهمية عند مباشرة اجراءات الدعوى الجزائية في الجريمة موضوع البحث .

المطلب الثاني

إثبات الجريمة والعقوبة المقررة لها

سنقسِّم هذا المطلب على فرعين، نُبيِّن في الفرع الأول كيفية إثبات جريمة الإنحراف التشريعي ، ونتطرَّق في الفرع الثاني إلى العقوبة التي قررها المشرِّع العراقي لهدة الجريمة وأثرها على المساهمين فيها.

الفرع الاول

إثبات الإنحراف التشريعي

للإثبات الجنائي ذاتيته المستقلة وخصائصه التي يتميَّز بها عن الإثبات المدني ، ومن ابرز هذه الخصائص الدور الفاعل والرئيس الذي يوكل للقاضي فى كشف الحقيقة ، ويتضاعف أهميَّة هذا الدور بالنظر إلى طبيعة الدعوى الجنائية، والذي يكون للقاضي فيه تكوين عقيدته من أي دليل، فالدعوى الجنائية هي نشاط القاضي، فهو القائم على إدارتها وعليه أنْ يتوصَّل إلى معرفة الحقيقة المادية، التي تُشكِّل قناعته للحُكم فيها، ومن ثمَّ، فإنَّ القاضي الجنائي لا يملك فحسب إلإمكانات القانونية للبحث عن الحقيقة فى كل مصادرها، بل إنَّه مُلزم قانوناً بالبحث عنها، وإقامة الدليل عليها، ولا يكتفى فى سبيل ذلك بما يقدمه الخصوم، أو ما يتفقون عليه من أدلة، كما هو الشأن فى الخصومة

---

[٧٦]– د. ماجد راغب الحلو، القانون الاداري، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٣، ص٤٧٢ .

[٧٧]– عبد المنعم عبد الحميد ابراهيم شرف، مصدر سابق، ص١٥٥ .

إنَّ الفقه الامريكي، يعترف بفكرة المصلحة العامة كغايه للتشريع، وانتهى جانب منه إلى أنَّ المصالح هي الموضوع الأساسي للتشريع وهي في حاله تنازع وتداخل، ومن ثم كانت وظيفه التشريع هي التوفيق بين المصالح المتنازعه وتحقيق نوع من الهندسة الاجتماعية، وهو يعبر عن المصلحة : بأنَّها المطلب، أو الحاجة، أو الرغبة الخاصة بالكائنات البشرية التي تسعى إلى تحقيقه فرادى ،أو جماعات، ومن ثم يكون على الهندسة الأجتماعيه في المجتمع المتمدن أن تاخذه في الأعتبار، وهذه المطالب والرغبات والحاجات قد تقتضيها مباشرة من الحياة الفردية ومن ثم تكون مصالح فردية، وقد يقتضيها التنظيم السياسي للمجتمع فتكون مصالح عامة، وهذه المصالح العامه تشمل على نوعين من المصالح، الأول مصالح المجتمع السياسي المنظم للدولة باعتبارها شخصاً قانونياً في المحافظه على شخصيته وماله، والثاني مصالح الدوله التي تقوم على كونها حارسة على المصالح الاجتماعية. للمزيد يُنظر : محمد ماهر أبو العينين، مصدر سابق، ص ٣١٠–٣١١ .

[٧٨]– د. عبد العزيز عبد المنعم، دعوى إلغاء القرار الأداري في قضاء مجلس الدولة، ط١، بلا مكان نشر ،٢٠٠٤، ص ٣٣٢ .

المدنية، بل فرض عليه القانون دوراً إيجابياً في البحث عن الأدلة وفحصها وتقديرها وتكملة النقص والقصور فيها [٧٩].

لقد خوَّل القانون للقاضي الجنائي أنْ يأمر ولو من تلقاء نفسه أثناء نظر الدعوى، تقديم أي دليل يراه لازماً لإظهار الحقيقة، وإذا تعذَّر تحقيق دليل أمام المحكمة، جاز لها أنْ تندب أحد أعضائها أو قاضي آخر لتحقيقه، فواجب المحكمة هو مباشرة جميع إجراءات الدعوى بنفسها، متى دُفعت إليها ودخلت فى حوزتها، بل إنَّ المحكمة ملزمة أحياناً بالتعاون مع الدفاع فى أداء مأموريته، وأنْ تأمر بالبحث مثلاً عن الشاهد ما دام الدفاع قد لجأ إليها فى ذلك، واثبت أنَّ الشاهد يتهرَّب من تسلم ورقة التكليف بالحضور، ليتخلَّص من الشهادة . إنَّ القاضي الجنائي له الحق فى تعيين الخبراء فى الدعوى، وبصفة عامَّة فإنَّ المحكمة أذا ما واجهت مسألة فنية بحته أنْ تتخذ من الوسائل ما تراه مناسباً للوصول إلى حقيقة الدعوى.**وعليه** وطالما كان القضاء الجنائي معني مباشرة بمصائر الناس، فالمجني عليه أنْ ينتظر قصاصاً من الجاني وحُكماً عادلاً يُرضيه، والمتهم مصيره بين إدانة وبراءة بكل ما ينجم عنه من آثار حياتية، فالقاضي معني بلعب دور إيجابي، ولذلك منحه المشرِّع سلطات واسعة فى البحث عن الحقيقة، ولم يقيّده كمبدأ عام بأدلة دون غيرها، فله مُطلق الحرية في إختيار الدليل وتقييمه، وطالما كان المتهم هو الطرف الضعيف فى مواجهة السلطة العامَّة، فإنَّ نظرية الإثبات الجنائي تحكمها دعامة جوهرية فى حماية هذا الطرف، بإفتراضها أصل براءة المتهم حتى ثبوت إدانته على نحو يقيني، وإفادة هذا المتهم من أي شك يساور المحكمة، بتفسير الشك فى مصلحته ، وللمحكمة بهذا دور هام، ولها إستبعاد أي دليل إدانة ورد إليها بطريق غير مشروع [٨٠].

يُعدُّ الإنحراف التشريعي من أصعب العيوب التي يمكن إثباتها أمام المحكمة، إذ يرتبط هذا النوع بالنوايا الخفيَّة للمشرِّع، وعليه أن يكون التشريع ظاهره سالماً لكنَّهُ يهدف إلى تحقيق مصالح شخصية، أو خاصة على حساب المصلحة العامة، لذا فإن القاضي يعمل على إيجاد طُرق يلجأ إليها بهدف إثباته والكشف عنه[٨١]. ونجد أنَّ هذه الطُرق غير تقليدية ، وتحتاج إلى قضاة يتصفون بأقصى درجات الإستقلالية والحياد، فضلاً عن الشجاعة بإتخاذ القرارات ، لأنَّهم يواجهون متهمين هم أعلى سلطة في الدولة .

وبهذا الصدد **نقترح** مايلي:

---

[٧٩]– سعيد عبد اللطيف حسن، اثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عِبر الأنترنت، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص١٤٢. محمد الحافي، الدور الايجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي فى الإثبات، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت، لبنان، ٢٠١٢، ص١٤ .

[٨٠]– د. محمود نجيب حسني، الاختصاص والاثبات في قانون الإجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، مصر،١٩٩٢،ص٦٤–٦٥ حسن ربيع دور القاضي الجنائي في الإثبات دراسة مقارنة، ط٤، دار الثقافة، القاهرة مصر،١٩٩٦،ص١٦١.أيمن فاروق المعبود حمد، الإثبات الجنائي بشهادة الشهود في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، مكتبة القانون والاقتصاد،الرياض،٢٠١٢،ص٦٠

[٨١]– محمد حمدي عبد العليم علام ،الإنحراف التشريعي بين النظرية والرقابة القضائية ،العدد١٠٣، ج١، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر،2023، ص٧٥٦ .

١- أن يكون جهاز الإدعاء العام مستقلاً فعلياً، غير مرتبط بمجلس القضاء الأعلى أولاً، وألّا يتم تعيينه من قِبل مجلس النواب ، لأنَّه والحال هذه يمكن لمجلس النواب إعفاء رئيس الإدعاء العام من منصبه في حالة مباشرته في اقامة الدعوى الجزائية في الجريمة التي نحن بصددها. لذا نقترح أن يتم انتخاب رئيس الإدعاء العام من قِبل الشعب بالإقتراع المباشر ، والأمر نفسه فيما يتعلّق برئيس مجلس القضاء الأعلى .

٢- تشكيل محكمة مختصة ــ ليست خاصة ــ[٨٢]بهذا النوع من الجرائم ، إذ إنَّ ذلك يعني اعطاء هذه المحكمة مكانة متميزة عن طريق تسليط الضوء عليها إعلامياً وجماهيرياً، وذلك حماية لقضاتها من أي نوع من أنواع التأثير عليهم .

أمَّا طرق اثبات الجريمة الغير تقليدية فيمكن أن نورده بعض الطُرق التي تُساعد كثيراً في تكوين قناعة المحكمة وتوليد اليقين لدى القاضي .

أولاً- الإثبات الدستوري : عن طريق نصوص الدستور يُمكن للإدعاء العام أو الخصم في الدعوى أن يُثبت للمحكمة ، أنَّ هنالك تعارض وانحراف بين القانون موضوع الجريمة وبين نصوص ومباديء الدستور، مثل أهدار مبدأ المساواة أمام القانون ، أو هدماً لمبدأ الشرعية الجزائية باصدار قوانين عقابية تسري على الماضي دون أن تكون اصلحاً للمتهم ، كلُّ ذلك في سبيل اضرار فئة معيَّنة لحساب فئة أُخرى. لذا فإنَّ قرارات المحكمة الاتحادية العليا بهذا الشأن تكون لها حجية في الاثبات أمام المحكمة الجزائية .

ففي قرار للمحكمة الاتحادية العليا في العراق ، أثبتت فيه أنَّ القانون محل الطعن مشوب بعيب الإنحراف التشريعي ، لمخالفته نصوص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥، إذ قضت بعدم دستورية القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠٠٥ على أساس الإنحراف التشريعي، حيث ورد الطعن على المادة(١٥/ثانياً) من القانون لمخالفتها للمادة (٤٩)من الدستور,التي أشارت إلى أن مجلس النواب يتكون من عدد من الأعضاء بنسبة مقعد واحد لكل مائة ألف نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله, في حين نجد أن المادة(١٥) من قانون الانتخابات المطعون بدستوريته اعتمدت معيار عدد الناخبين المسجلين في السجلات في كل محافظة. فقضت المحكمة بأن المادة(١٥) من قانون الانتخابات تتعارض مع المادة(٤٩) من الدستور وبالتالي عدم دستورية القانون المذكور [٨٣].

٢- الإثبات التأريخي والبرلماني : مجلس النواب أو البرلمان هو مصدر العمل التشريعي لذا يُعد محوراً لإثبات الإنحراف عن طريق:

أ- محاضر البرلمان : تُظهر المناقشات والمداولات النيَّة التشريعية، ويُمكن من خلالها كشف إنحراف الهدف التشريعي، فمثلاً، إذا وردت في المناقشات أقوال تدل على استهداف فئة أو شخص بعينه، يُمكن للمحكمة أن تستدل منها على وجود إنحراف تشريعي .

---

[٨٢]- نصَّت المادة (٩٥) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ (يُحظر إنشاء محاكم خاصة أو استثنائية) .

[٨٣]- ينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية, (١٥ اتحادية- ٢٠٠٦) في٢٠٠٧/٤/٢٦, منشور على الموقع الالكتروني, www.iraq.Judicatora تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٢/١٨ .

ب– تقارير اللجان النيابية: تقارير اللجان (كاللجنة المالية أو اللجنة القانونية أو لجنة الأمن والدفاع مثلاً) تكشف أحيانًا الغاية من اقتراح القانون، فإذا اتضح أنَّها سياسية، أو انتقامية، أو غير موضوعية، دلَّ ذلك على الإنحراف .

ج– طريقة التصويت وتمرير القانون: في بعض الحالات، تُعدّ السرعة غير المبررة في تمرير القانون، أو رفض الملاحظات الجوهرية، مؤشرات على انحراف التشريع عن مقاصده .

٣– **الإثبات المقارن** : يلعب الإثبات المقارن دوراً كبيراً ومؤثر عن طريق اظهار إبراز غرابة النص من خلال مقارنته مع التشريعات السابقة في الدولة نفسها، أو مع قوانين مماثلة في دول أُخرى، وكيف تعامل قضاء تلك الدول مع هذا القانون بما يُظهر طبيعته غير المشروعة .

ويمكن اعتبار قضية السيد(Hersant), من القضايا التي اخذ بها مجلس الدولة الفرنسي بالإنحراف كسبب لإلغاء القانون الذي اقره البرلمان برقم ٩٣٧ لعام ١٩٨٤, والمتعلِّق بمنع الإحتكار وتحقيق الشفافية المالية والتعددية بالمؤسسات الصحفية، وينطوي على انحراف في استعمال السلطة التشريعية , فهو يسعى إلى هدم مؤسسة السيد(Hersant)، لذلك اعتبر المجلس أن المشرِّع البرلماني قد إنحرف في إستعمال سلطته التقديرية بموجب الدستور بأن قصد غاية أُخرى غير المصلحة العامة, فقضى بعدم دستورية القانون سالف الذكر بناءً على عيب الإنحراف أي إختلال في ركن الغاية كأحد أركان القانون [٨٤].

كذلك يُمكن الاستفادة من القضاء المقارن ليس فقط في مجال اثبات الجريمة، بل في نفيها أيضاً ، إذا اعتمدت على ادلة واقعية ومقنعة . ففي مصر نجد أن المحكمة الدستورية العليا رفضت في كثير من الحالات الإستناد إلى الإنحراف كسبب لإلغاء القانون, ومن ذلك حُكم المحكمة بشأن تعويض الخاضعين للحراسة عن أموالهم وممتلكاتهم ,إذ أخضعت القانونين الخاصين بذلك للرقابة القضائية على دستورية القوانين, لكنها رفضت النظر في تقدير التعويض واعتبرته من الملائمات السياسية التي يستقل بها المشرِّع. في حين يرى البعض من الباحثين في تعليقه على القرار أن كلا الحكمين يتعلق بالملكية الخاصة التي كفلها الدستور ووضع ضوابط وقواعد محددة لحمايتها [٨٥].

٤ – **الإثبات الواقعي** : ويتم ذلك عن طريق الاستعانة بالوقائع العملية والإحصاءات لإثبات أن النص يؤدي إلى نتائج غير عادلة، مثل التمييز أو انتهاك الحقوق، فكثير من القوانين في العراق لايسعنا ذكرها حتى لانخرج عن إطار الموضوعية والحيادية، خرج الكثير من أبناء الشعب العراقي يطالبون بإلغائها ، واغلب الشعب العراقي في احاديثه

---

[٨٤]– كان هدف القانون الذي سعت إليه حكومة السيد (Mauary) الاشتراكية عام ١٩٨٤, هدم مؤسسة السيد (Hersant) الصحفية وحرمانه من أهم الصحف المؤيدة للمعارضة اليمينية, فالمشرِّع عندما نصَّ في الفقرة الثانية من المادة(١٣) على تطبيق الحدود القصوى لنسب توزيع الصحف اليومية, السياسية والقومية والإقليمية والمحلية, وكان السيد(Hersant) هو الوحيد الذي تجاوزت نسب توزيع صحفه اليومية الحدود القصوى, فكان القانون يقصد= = الإضرار به فيكون البرلمان منحرفاً في استعمال سلطته. للمزيد: د. راغب جبريل خميس, الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة, المكتب الجامعي الحديث, ٢٠٠٩, ص٤١٦ .

[٨٥]– حكم المحكمة في القضية رقم ٥ لسنة ٧ ق. عليا دستورية ,جلسة ١٩٧٨/٤/١, مجموعة أحكام المحكمة العليا , ج٢, ص١٥٩ .

اليومية يرفضها جملة وتفصيلاً، خصوصاً تلك القوانين التي تُعطي امتيازات مالية غير مبررة لفئة صغيرة جداً على حساب اغلبية الشعب العراقي .

الفرع الثاني

عقوبة الجريمة واثرها على المساهمين

أولاً: العقوبات الاصلية لجريمة الإنحراف التشريعي

عاقب المشرّع العراقي في قانون معاقبة المتآمرين ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل مرتكب جريمة الإنحراف التشريعي بعد أن عدّه مفسداً لنظام الحكم ، إذ نصّت المادة الرابعة الفقرة (ب) من القانون آنف الذكر (يعاقب كل مَنْ أفسد نظام الحكم بالاشغال الشاقة المؤقتة أو بالحبس أو بالغرامة أو بهما...) .

وهنا نود أن نُبيّن عدة ملاحظات :

١- يُلحظ على هذا النص أنَّ عقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة غير موجودة ضمن العقوبات الأصلية التي نصَّت عليها المادة (٨٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ . وبما أنَّ هذا الأخير ألغى بوجه عام في المادة(٥٠٤) منه (... كل نص عقابي في قانون يتعارض صراحة أو دلالة مع أحكام هذا القانون). إذن نفهم من ذلك أنَّ عقوبة الاشغال الشاقة المؤقتة تستعيظ محاكم الجزاء عنها بعقوبة السجن المؤقت والتي تعني حسب نص المادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي ١١١لسنة ١٩٦٩ النافذ (السجن إيداع المحكوم عليه في إحدى المنشأت العقابية المخصصة قانوناً لهذا الغرض ... ومدة السجن المؤقت أكثر من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة مالم ينص القانون على خلاف ذلك) .

٢- فيما يخص التفريد القضائي النوعي هنالك لبسٌ في نص المادة الرابعة الفقرة (ب) من قانون معاقبة المتآمرين ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل. إذ اعطى النص للمحكمة سلطة توقيع إحدى العقوبات وهي السجن المؤقت أو الحبس أو الغرامة, ولكن عندما أعطى النص للمحكمة سلطة التشديد بالعقوبة ذكر كلمة (بهما), فهل هذا يعني أنَّ للمحكمة توقيع هذه العقوبات مجتمعة ؟

الجواب يكون بالنفي لأنَّ كلمة (بهما) فيها خطاب للمثنى ولو أراد المشرّع الجمع لقال (بهم) ، إذن الجمع هنا يكون بين (الحبس والغرامة) أو (السجن المؤقت والغرامة), لأننا لو جمعنا السجن المؤقت والحبس لأصبح لغواً لا داعٍ له ، لأنَّ عقوبة السجن (تَجِبُّ) عقوبة الحبس ، وفي ذلك تقول المادة (١٤٣/ب) من قانون العقوبات العراقي النافذ (تجب عقوبة السجن بمقدار مدتها عقوبة الحبس المحكوم بها ...).

٣- فيما يخص المسؤولية الجزائية لأعضاء مجلس النواب في حالة تحقق جريمة الإنحراف التشريعي. فهنا يُعد أعضاء مجلس النواب الذي صوتوا على القانون محل الجريمة كلُّهم فاعلين في الجريمة . ولكن ماحُكم مَنْ رفض التصويت على القانون ؟ فهنا نجد أنْ لا مسؤولية جزائية تقع عليه ، لأنَّه لم يباشر السلوك الجرمية المحقق للنتيجة الجرمية ، كذلك إنَّ مسؤوليتهم في اتخاذ القرارات ليست تضامنية.ويستطيع العضو الرافض للقانون اثبات ذلك عن

طريق محاضر جلسات مجلس النواب ، إذ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٥٣/ ثانياً) نصَّت (تُنشر محاضر مجلس النواب بالوسائل التي يراها المجلس مناسبة) .

٤- الحصانة البرلمانية: لأعضاء مجلس النواب العراقي وفقاً للمادة (٦٣/ثانياً / أ) من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ حصانة عمّا يُدلي به من أراء في أثناء دوره الانعقاد ولا يَتعرَّض للمقاضات أمام المحاكم بشأن ذلك، واشارت الفقرة (ب) من المادة نفسها أنَّه لا يجوز إلقاء القبض على العضو خلال مُدة الفصل التشريعي إلَّأ إذا كان متهماً بجناية. يُفهم من ذلك أنَّه يجوز إجراء التعقيبات القانونية ومن ضمنها القبض بحق اعضاء مجلس النواب في حالة تحقق الجريمة موضوع البحث ولاحصانة لهم في ذلك، فالجريمة المرتكبة هي في عداد الجنايات، لأنَّ قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم(٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل في (المادة الرابعة/ ب) نصَّ على عقوبتين سالبتين للحرية لجريمة واحدة ، إحداهما السجن والأُخرى الحبس، يعني إحداهما جناية والأُخرى جُنحة، وترك الخيار للمحكمة بالحكم بإحداهما ، فتُعد الجريمة دائماً جناية سواء حكم القاضي بعقوبة الجناية أم الجُنحة ، إذ نصَّ قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ في المادة (٢٣) منه (... ويُحدّد نوع الجريمة بنوع العقوبة الأشد المقرر لها في القانون) .

ثانياً : المساهمة الجنائية إنَّ شروط المساهمة الجنائية التي أقرها القانون والفقه الجنائي تتمثَّل بشرطَين هما: تعدد الجُناة ووحدة الجريمة، وهذا الشرطان متحققين في جريمة الإنحراف التشريعي. فمَنْ هم المساهمين في هذه الجريمة.

١- **مسؤولية السلطة التنفيذية مجلس الوزراء:** إنَّ مجلس الوزراء في حالة إعداده لمشروع للقانون الذي تتحق فيه جريمة الإنحراف التشريعي ، تقوم بشأنهم المسؤولية الجزائية ، ولكن هل يتحقق وصف المساهمة التبعية أم الأصلية في حقه ، **نجد** أنَّها مساهمة تبعية وليست أصلية ، بمعنى أنَّ مجلس الوزراء شريكاً للجريمة وليس فاعلاً فيها، لانَّ القانون وإن كان يمر بعدّة مراحل لحين صدوره كما ذكرنا سابقاً، بمعنى أنَّه يتكون من عدة افعال وليس فعلاً واحداً، ولكن لايصدق على مجلس الوزراء نص المادة (٢/٤٧) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ لأنَّ المادة آنفة الذكر تعد فاعلاً للجريمة مَنْ ساهم في إرتكابها إذا كانت تتكون من جملة افعال ، وقيَّدتها بأن يقوم الفاعل عمداً اثناء إرتكابها بعمل من الأعمال المكونة لها. وهذا غير متحقق بحق مجلس الوزراء لأنَّ إرتكاب الجريمة يتحقق داخل قبة مجلس النواب، وهناك فترة زمنية قد تطول وقد تقصر بين اعداد مشروع القانون وبين إقراره .

وهنا يرد التساؤل هل تقوم المسؤولية الجزائية بحق الوزير الرافض لمشروع القانون؟

للإجابة على هذا التساؤل نجد أنّه غير مسؤول جزائياً ، لأنَّه وإن كان الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٨٣) قد أشار إلى أنَّ مسؤولية رئيس مجلس الوزراء والوزراء تضامنية وشخصية ، ولكنَّها أمام مجلس النواب وليس أمام القضاء .

٢- **الاحزاب السياسية:** للاحزاب السياسية دوراً كبيراً في التأثير على إرادة أعضاء مجلس النواب المنتمين لها في إقرار القوانين. فزعيم الكتلة السياسية الذي يُحرض بدون إكراه نوابه على اقرار القانون المجرَّم بعيب الإنحراف

التشريعي ، يكون هو شريكاً في الجريمة وفقاً للمادة (٤٨) من قانون العقوبات العراقي بإحدى صورها ، أمّا إذا كان زعيم الكتلة السياسية عضواً في المجلس فهنا يكون دوره فاعلاً في الجريمة وليس شريكاً .

ولكن ماحُكم إكراه أعضاء مجلس النواب على إقرار القانون؟

تنتفي المسؤولية الجزائية في هذه الحالة عن أعضاء المجلس، إذ إنَّ المادة (٦٢) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ نصَّت (لا يُسأل جزائياً مَنْ اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها). ويعاقب زعيم الكتلة السياسية أو الحزب السياسي أو كلَّ مَنْ أكره أعضاء مجلس النواب على إصدار القانون محل البحث أو ايَّ عمل مخالف للقانون، إذ نصّت المادة (٢٢٤) من القانون آنف الذكر(يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كلُّ مَنْ لجأ إلى العنف أو التهديد أو أية وسيلة أُخرى غير مشروعة لحمل رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه على على اداء عمل من اختصاصه قانوناً القيام به أو على الإمتناع منه . **وتكون العقوبه السجن المؤقت** إذا وقع الفعل على رئيس الوزراء أو نائبه أو أحد من الوزراء أو من أعضاء مجلس الأمة(البرلمان)). **وهنا نود أن نُبين نكتة مهمة** ، وهي أنَّ الإكره سواء أكان مادياً أم معنوياً يتحقق بتوافر شرطين وهما: الأول الَّا يكون متوقَّعاً ، والثاني أنْ يكون جسيماً يُفقد حرية الاختيار[٨٦]. ومن الاعراف السياسية الفاسدة في العراق أنَّ زعيم الحزب السياسي يجبر المرشحين للانتخابات بالتوقيع على ورقة الاستقالة غير محدّدة التاريخ ، يستعملها وسيلة ضغط عليهم في المستقبل عند الفوز بعضوية مجلس النواب[٨٧]، فلا نعتبر النائب والحال هذه أنَّه أُجبر على الموافقة على اقرار القانون محل البحث ، وبالتالي تنتفي المسؤولية الجزائية لتوافر عنصر الإكراه ، لأنَّ الإكراه هنا متوقَّعاً ولاتتحق شروطه .

نستنتج من ذلك إنَّ العقوبة المقررة لجريمة الإنحراف التشريعي تحتاج إلى تغليظ ، لانَّها اي جريمة الإنحراف التشريعي تمس عامة الشعب ، وتصدر من سلطة واعية للجريمة وراعية لحقوق الشعب ومع ذلك تُصر على مخالفة القانون ، كذلك يجب أن يتضمّن القانون اشارة صريحة الى تحقق المساهمة الجنائية ، حتى لانكون أمام اجتهادات تفسيرية تشريعة أو قضائية تارة تقول بتحقق المساهمة الجنائية وأُخرى تقول بعدم تحققها. **لذا نقترح أن يكون نص المادة الرابعة فقرة (ب) من القانون معاقبة المتآمرين ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل (كلَّ مّن ساهم عمداً بوصفه فاعلاً أوشريكاً بإصدار قانون فيه اهدار للحقوق والحريات الدستورية خلافاً للمصلحة العامة أو لتحقيق مصلحة شخصية أو فئوية أو حزبية على حساب الشعب يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت)** .

---

[٨٦]– ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، ١٩٦٨، بيروت، ص ٤٩٣– ٤٩٧. د.علي حسين الخلف و د.سلطان الشاوي، مصدر سابق، ص٣٧٦–٣٧٨. د. سمير عالية و هيثم سمير عالية، مصدر سابق، ص٤٧٨–٤٧٩ .

[٨٧]– وفي ذلك تقول المحكمة الإتحادية العليا في العراق في قرارها المرقم (٩– اتحادية لسنة ٢٠٢٣) (... لذا فإنَّ قيام رئيس أي حزب بإجبار المرشحين التابعين له بتقديم طلبات إستقالة والاحتفاظ بها واستخدامها متى يشاء يخالف كل المباديء والقيم الدستورية ويخالف احكام المواد (٥، ٦، ١٤) و١٦= = و١٧ و٢٠ و٣٩ (من دستور جمهورية العراق، إذ كفل الدستور وبموجب المادة (٣٩ /أولاً) منه حرية تأسيس الجمعيات والأحزاب السياسية أو الانضمام إليها، كما جاء في البند (ثانياً) من ذات المادة والتي تصت (لايجوز اجبار أحد على الانضمام إلى أي حزب أو جمعية أو جهة سياسية، أو اجباره على الإستمرار على العضوية فيها) . قرار منشور في جريدة الوقائع العراقية، العدد ٤٧٥٠، تاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٤ .

الخاتمة

بعد إكمال البحث والتطرُّق إلى تفصيلاته الدقيقة ، كان لزاماً علينا نوجزه بخاتمة تتضمّن أهم النتائج والمقترحات التي توصلنا لها.

أولاً: النتائج

١- جريمة الإنحراف التشريعي هي سلوك اجرامي صادر عن السلطة المختصة بالتشريع متمثلاً بإصدار قانون يتضمّن الإعتداء على الحقوق الدستورية للافراد أو تحقيق مصالح فئوية أو حزبية خاصة على حساب بقية فئات الشعب .

٢- إنَّ الأساس الفلسفي الذي تقوم عليه الجريمة ، هو أنَّ القانون الذي يُشرَّع من قِبل البرلمان يجب أن يستهدف المصلحة العامة ، ومن هنا كانت رقابة تحقيق القانون للغاية المقررة لسائر إعمال للسلطات التشريعية في الدولة – وهي الصالح العام – رقابة ضرورية وأساسية ، وأنَّ مصدر المشروعية في القانون هو اتجاهه لتحقيق الصالح العام، وفي حالة عدم تحقيق ذلك يُعد هدماً لمبدأ المشروعية .

٣- إن جريمة الإنحراف التشريعي نجد اساسها القانوني في قانون معاقبة المتآمرين ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل ، الذي لازال نافذاً ويجري حكمه على الوقائع التي يشملها .

٤- إنَّ القانون حتى يُعد نافذاً يمر بمراحل عديدة تبدأ من اقتراح القانون ، الى مناقشته والتصويت عليه ثم المصادقة من قِبل رئيس الجمهورية ، واخيراً نشره في الجريدة الرسمية. إنَّ وضع معيار محدّد لجريمة الانحراف التشريعي ليس بالأمر اليسير ، إذ اختلف الفقه في تحديد هذا المعيار على اتجاهين، الأول يأخذ بالمعيار الموضوعي ، والثاني هو المعيار الشخصي ، وهذا الأخير هو الأقرب لتحديد الجريمة ذلك إنَّ طبيعة عيب الانحراف هو عيب ذاتي يُصيب نيَّة السلطة التشريعية، ويجعل غايته الحقيقية من تصرفها تظهر من خلال ما يستنبطه القاضي من القرائن على هذه الغاية الخفية، فإذا ظهرت هذه الغاية الخفية أمكن مقارنتها بتلك الغاية التي من اجلها سُنَّ القانون وهي تحقيق مصلحة معتبرة وقائمة للسلطة التشريعية .

٥- إنَّ البناء القانوني لجريمة الإنحراف التشريعي يقوم على توافر اركان الجريمة ، فضلاً عن طريقة إثبات هذه الجريمة ، وانزال العقوبة المقررة لها والآثار المترتبة عليها .

٦- تتحق الجريمة موضوع البحث بحالتين هما: إهدار أو تعطيل أو تقييد الحريات الأساسية المنصوص عليها في الدستور وذلك بإصدار القوانين المخالفة للدستور. وثانيهما : إصدار القوانين لمصلحة شخص أو فئة معيَّنة من الأشخاص على حساب الصالح العام .

٧- ممكن الاستعانة بطُرق اثبات غير تقليدية في اثبات جريمة الإنحراف التشريعي، إذا ممكن أن نلجأ إلى الإثبات الدستوري بمايتضمنه من قرارات للمحكمة الإتحادية العليا، وكذلك الإثبات التأريخي والمقارن ، فضلاً عن الإثبات الواقعي .

٨- اعتبر المشرِّع العراقي جريمة الإنحراف التشريعي من عداد الجنايات . كذلك تتحق في الجريمة شروط المساهمة الجنائية , والتي تشمل كلُّ مَنْ ساهم في اصدار القانون المشوب بعيب الإنحراف التشريعي .

ثانيا: المقترحات

١- يجب ألّا يكون القانون المشوب بعيب الإنحراف التشريعي قد تضمَّن فقط اهدار أو تعطيل أو تققيد الحريات الأساسية بل تضاف لها كلمة الحقوق، **وعليه نقترح** أن يكون نصَّ المادة الثانية من قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ (أ- إهدار أو تعطيل أو تقييد الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور وذلك بأصدار القوانين ... المخالفة للدستور العراقي) .

٢- ندعو السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية إلى جعل أن يكون جهاز الإدعاء العام مستقلاً فعلياً، غير مرتبط بمجلس القضاء الأعلى أولاً. وألّا يتم تعيينه من قِبل مجلس النواب ، لأنَّه والحال هذه يُمكن لمجلس النواب إعفاء رئيس الإدعاء العام من منصبه في حالة رفعه للدعوى الجزائية في الجريمة موضوع البحث. لذا نقترح أن يتم انتخاب رئيس الإدعاء العام من قِبل الشعب بالإقتراع المباشر ، والأمر نفسه فيما يتعلّق برئيس مجلس القضاء الأعلى، وتنظَّم شروط ذلك بقانون لا يُصبح نافذاً إلاَّ إذا تم الإستفتاء عليه من قِبل الشعب العراقي .

٣- تشكيل محكمة مختصة ــ ليست خاصة ــ بهذا النوع من الجرائم ، إذ إنَّ ذلك يعني اعطاء هذه المحكمة مكانة متميزة عن طريق تسليط الضوء عليها إعلامياً وجماهيرياً، وذلك حماية لقضاتها من أي نوع من أنواع التأثير عليهم.

٤- ندعو المشرِّع العراقي إلى تغليظ العقوبة لجريمة الإنحراف التشريعي مع الإشارة الصريحة لتحقق المساهمة الجنائية فيها . **لذا نقترح أن يكون نص المادة الرابعة فقرة (ب) من القانون معاقبة المتآمرين ومفسدي نظام الحكم رقم (٧) لسنة ١٩٥٨ المعدل (كلَّ مّن ساهم عمداً بوصفه فاعلاً أوشريكاً بإصدار قانون فيه اهدار للحقوق والحريات الدستورية خلافاً للمصلحة العامة أو لتحقيق مصلحة شخصية أو فئوية أو حزبية على حساب الشعب يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت) .**

المصادر

***القرآن الكريم**

أولاً: الكتب

١- ابن كثير القرشي الدمشقي ، تفسير القران العظيم ، ط١ ، ج١٧، دار ابن حزم ، بيروت ، لبنان، ٢٠٠٠.

٢- إبن منضور ، لسان العرب ، دار المعارف ، القاهرة ، مصر ، بلا تاريخ نشر.

٣- د.احمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق والحريات دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٠.

٤- أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة ، دار الجامعة الجديدة ، الأسكندرية،٢٠١١.

٥- الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي ، تحرير الاحكام في معرفة احاديث الأحكام ، ج٢، مطلعة البابي الحلبي ، القاهرة ، بلا تأريخ نشر .

٦- إميل دوركايم، قواعد المنهج في علم الاجتماع ، ترجمة: محمود قاسم، دار المعارف، القاهرة، بلا تأريخ نشر.

٧- أيمن فاروق المعبود حمد، الإثبات الجنائي بشهادة الشهود في الفقه الجنائي الإسلامي والقانون الجنائي الوضعي، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ٢٠١٢.

٨- جون لوك و دايفيد هيوم و جان جوك روسو، العقد الاجتماعي ، ترجمة: عبد الكريم احمد المركز العربي للابحاث ودراسة السياسات ، ط٢، ٢٠١٩.

٩- حسن ربيع، دور القاضي الجنائي في الإثبات دراسة مقارنة، ط٤، دار الثقافة ، القاهرة مصر ، ١٩٩٦.

١٠- حسن علي الذنون ، فلسفة القانون ، مطبعة العاني ، بغداد، بلا دار نشر، ١٩٧٥ .

١١- حميد السعدي ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، بغداد، بلا دار نشر ، ١٩٧٦ .

١٢- د.حنان ميساوي ، الحريات العامة ، المركز الجامعي مغنية ، معهد الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠٢٢.

١٣- خضر خضر ، مدخل للحريات العامة وحقوق الإنسان، ط٣ ، منشورات المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، لبنان ، ٢٠٠٨.

١٤- د. راغب جبريل خميس, الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة, المكتب الجامعي الحديث, ٢٠٠٩.

١٥- د.رافع خضر صالح شبَّر ، القانون الدستوري ، مطبعة العاني ، بغداد ، ٢٠١١.

١٦- رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري ، ط٥، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٥.

١٧- رمضان ابو السعود ، الوسيط في شرح مقدمة القانون المدني – النظرية العامة للحق ، الدار الجامعية ، بيروت، ١٩٨٥.

١٨- زين الدين محمد بن ابي بكر الرازي ، مختار الصحاح، مكتبة لبنان ، بيروت ، ٢٠١٧.

١٩- سعيد عبد اللطيف حسن، اثبات جرائم الكمبيوتر والجرائم المرتكبة عِبر الأنترنت، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر.

٢٠- د.سليمان عبد المنعم ، النظرية العامَّة لقانون العقوبات ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠١٤.

٢١- د. سمير داوود سلمان ، دراسات حديثة ومتطورة في القانون الدستوري ، ط١، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٦.

٢٢- د. سمير عالية و هيثم سمير عالية ، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط١ ، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠١٠.

٢٣- سيزاري بيكاريا، الجرائم والعقوبات – ترجمة: فاضل جتكر، دار المعرفة، بيروت، بل تاريخ نشر .

٢٤- عبدالحكيم حسن العيلي ، الحريات العامة في الفكر والنظام السياسي في الإسلام ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٤.

٢٥- د.عبد الحميد متولي ، الحريات العام – نظرات في تطورها وضماناتها ومستقبلها، منشأة المعارف الأسكندرية ، ١٩٧٥.

٢٦- د.عبد الرحمن بن معلى اللويحق ، بناء المفاهيم ودراستها في ضوء المنهج العلمي ، بلا دار نشر ، بلا تاريخ نشر.

٢٧- عبدالرزاق احمد السنهوري ، نظرية العقد ، دار الفكر ، القاهرة ، ١٩٣٤ .

٢٨- عبدالرزاق احمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي ، معهد الدراسات العربية العالية ، القاهرة، ١٩٥٣.

٢٩- د. عبد العزيز عبد المنعم ، دعوى إلغاء القرار الأداري في قضاء مجلس الدولة ، ط١، بلا مكان نشر ،٢٠٠٤.

٣٠- عبدالغني بسيوني عبدالله ، النظم السياسية ، الدار المعاصرة ، الاسكندرية، ١٩٨٥.

٣١-عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنًا بالقانون الوضعي ، الجزء الأول، دار الكاتب العربي ، بيروت ، ٢٠١٣.

٣٢- عبد المنعم عبد الحميد شرف ، المعالجة القضائية والسياسية لعيب الإنحراف التشريعي، دار الشروق، القاهرة ، مصر ٢٠٠٦.

٣٣- عصام عبد الفتاح مطر، جرائم الفساد الإداري، دراسة قانونية تحليلية مقارنة في الاتفاقيات الدولية والتشريعات الجنائية وقوانين مكافحة الفساد في الدول العربية والأجنبية ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،٢٠١٥ .

٣٤- عصمت عبد الله الشيخ، الدستور بين مقتضيات الثبات وموجبات التغيير في ضوء الفكرة السياسية السائدة لدى افراد المجتمع السياسي، دار النهضة العربية ، القاهره ، مصر، ٢٠٠٢ .

٣٥- د.علي حسين الخلف و د. سلطان الشاوي ، المباديء العامة في قانون العقوبات ، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، ٢٠١٠ .

٣٦- د. علي محمد جعفر ، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة ، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٦.

٣٧- غازي حسن صباريني، الوجيز في حقوق الانسان وحرياته الأساسية ، ط٢، مكتبة دار الثقافة ، عمَّان، ١٩٩٧.

٣٨- د. ماجد راغب الحلو ، القانون الاداري ، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية، الاسكندرية ، ٢٠٠٣.

٣٠- محمد الطاهر بن عاشور، أصول النظام الإجتماعي في الإسلام ، ط٢، المؤسسة الوطنية للكتاب، تونس، ١٩٨٥.

٤٠- محمد حسين الطباطبائي ، الميزان في تفسير القرآن ، ج١٤ ،ط١، مؤسسة الاعلمي للمطبوعات ، بيروت، لبنان ، ١٩٩٧.

٤١- مُحمد حسين منصور ، المدخل إلى القانون ، مَنشورات الحلبي الحقوقية ، بَيروت ، لبنان، ٢٠١٠.

٤٢- د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الدستوري رقابة دستورية القوانين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٢

٤٣- محمد سلامة محمد ، مدخل علاجي للانحراف المجتمعي- العلاج الإسلامي ودور الخدمة الاجتماعية، ط٣، المكتب الجامعي ، الاسكندرية ، مصر، ١٩٩٥.

٤٤- محمد ماهر أبو العينين ، الإنحراف التشريعي والرقابة على دستوريته، دراسه مقارنه ،الكتاب الأول التطور التاريخي لفكرة الإنحراف ، ط١ ، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٣ .

٤٥- محمود حلمي, القرار الإداري, ط١، دار الاتحاد العربي للطباعة, القاهرة , ١٩٧٠.

٤٦- د. محمود شريف بسيوني ، الجهود الدولية في مكافحة غسل الاموال ، ط١، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٤.

٤٧- د. محمود عاطف البنا ، الرقابة القضائية على دستوري اللوائح ، مكتبة النصر ،جامعة القاهرة ،١٩٩٢.

٤٨- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام – النظرية العامة للجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٦٢.

٤٩- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات اللبناني ، بيروت ، ١٩٦٨.

٥٠-د.محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط ٥ ، دار النهضة العربية ، مصر، ١٩٨٢.

٥١- د.محمود نجيب حسني، الاختصاص والاثبات في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، ١٩٩٢.

٥٢- د. مجيد خضر أحمد ، نظرية الغلط في قانون العقوبات ، ط١، المركز القومي للاصدارات، القاهرة ٢٠١٣ .

٥٣-د. مَنصور رحماني ، الوجيز في القانونِ الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة ، الجزائر، بلا تاريخ نشر.
٥٤- د.هالـــة احمد غالب، جرائم العنف في التشريع المصري والمقارن، جامعة المنصورة ، كلية الحقوق ، ٢٠٠١.
٥٥- هانس كلسن، نظرية القانون الخالص – ترجمة: سامي الدروبي، دار الحقيقة، بيروت.
٥٦- هبه الزحيلي، حق الحرية في العالم، ط٤، دار الفكر، لبنان، ٢٠٠٧.
٥٧- د.يحيى حمود مراد الوائلي ، جرائم القتل الموجبة للإعدام ، ط١، المركز الاكاديمي للنشر، الإسكندرية ، ٢٠٢٤.
٥٨- د. يحيى حمود مراد الوائلي، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا- دراسة مقارنة مع ضمانات القضاء الدولي الجنائي ، ط١، المركز الأكاديمي للنشر ، الإسكندرية ، مصر ، ٢٠٢٤.

ثانياً: البحوث المنشورة

١- د.ابراهيم عبد المقصود عبد السلام محيسن ، الرقابة القضائية على الإنحراف التشريعي ودورها في الحد من الفساد الإداري مجله الحق ، العدد الثالث عشر ، جامعه بني وليد، ليبيا، ٢٠٢٤.
٢- بن شهرة العربي، الإنحراف التشريعي. المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية .المجلد ٧، العدد١، ٢٠٢٢.
٣- د.شالاو صباح عبد الرحمن ، سلطة المشرع في تنظيم الحقوق والحريات ، المجلد ٤، العدد ٢، مجلة قه لاي زانست العلمية، الجامعة اللبنانية الفرنسية ، اربيل ، العراق ، ٢٠١٩.
٤- صديق سهام ، الإنحراف التشريعي والرقابة الدستورية عليه ، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية ، المجلد، ٤ ، العدد٢، ٢٠١٩.
٥- د.عبد الرزاق احمد السنهوري ، مخالفة التشريع للدستور والانحراف في استعمال السلطة التشريعية ، مجلة مجلس الدولة ، العدد٣ ، ١٩٥٢ ، مصر .
٦- عبد القادر الشيخلي، الواسطة في الإدارة : الوقاية والمكافحة، المجلد ١٩ ، العد٣٨ ، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، جامعة نايف ، ٢٠٠٤.
٧- د.علي هادي عطية الهلالي، بواعث التشريع في ميزان الدستورية في ظل حكم المحكمة الاتحادية العليا، المجلد٣٧، العدد٢ ، مجلة العلوم القانونية ، بغداد ، ٢٠٢٢.
٨ -فرحة دعيم مظلوم و د. جنان خوري ، الإنحراف التشريعي للسلطة التقديرية للمشرع الجنائي، العدد (٤/٧٣) ، مجلة الجامعة العراقية بغدلد ، ٢٠٢٥.
٩- د. لؤي كريم عبد ، معيار الانحراف التشريعي في ميزان القضاء الدستوري والإداري ، مجلة الجامعة العراقية ، العدد ٤٥ ، ج٣ ، العراق ، ٢٠١٩.
١٠-ليلى حنتوش ناجي الخالدي و د. علي يوسف الشكري ، التنظيم الدستوري لصلاحيات رئيس الجمهورية في الامتناع عن تصديق القانون في النظام البرلماني ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية ، المجلد ٢٤ ، العدد٢ ، بابل ، العراق ، ٢٠١٦.
١١-محمد ابراهيم حميد و كمال عبدالله أحمد ، الحق في تولي الوظيفة العامة – دراسة مقارنة ، المجلد ١٥، العدد٢ ، مجلة النيلين ، ٢٠٢٠.
١٢- محمد الحافي، الدور الايجابي للقاضي الإداري والقاضي الجنائي فى الإثبات، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية ، بيروت ، لبنان، ٢٠١٢.

١٣- د.محمد أمين الميداني و د. هه له محمد تقي أمين ، الأطار القانوني لحماية حرية الرأي والتعبير ، مجلة الدراسات السياسية والأمنية ، المجلد ٤ ، العدد ٧، كردستان ، العراق ، ٢٠٢١.

١٤- د. محمد حلمي إبراهيم محمد الحفناوي ، سلطة ولي الأمر في تقييد الحريات السياسية للمصلحة العامة ، مجلة كلية الشريعة والقانون، المجلد ٣٤، العدد ٥ ، طنطا ، مصر ، ٢٠١٩.

١٥- محمد حمدي عبد العليم علام ،الإنحراف التشريعي بين النظرية والرقابة القضائية ،العدد١٠٣، ج١، مجلة روح القوانين، كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر،2023 .

١٦- د. محمد عباس محسن ، اقتراح القوانين بين المبادرة التشريعية البرلمانية والمبادرة الحكومية ، المجلة الاكاديمية للدراسات الاجتماعية والانسانية ، العدد ١١ ، جانفي ، ٢٠١٤

١٧- د. محمد فاروق محمود محمد ، الضوابط الدستورية على سلطة المشرِّع التقديرية، مجلة البحوث الفقهية والقانونية ، جامعة الأزهر ، فرع دمنهور ، المجلد ٣٤، العدد ٣٨ ، ٢٠٢٢ .

١٨- د. ميسون خلف حمد ، جرائم استغلال النفوذ ، كلية الحقوق جامعة النهرين. بحث منشور على الموقع https://iasj.rdd.edu.iq/journals/uploads/2025/ . تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٧/٦.

ثانياً: الاجتهادات القضائية

١- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية, رقم (١٥ اتحادية- ٢٠٠٦) في ٢٠٠٧/٤/٢٦ , منشور على الموقع الالكتروني, www.iraq.Judicatora تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٢/١٨.

٢-قرار المحكمة الاتحادية العليا ، قرار ذي الرقم (٤٣) و (٤٤) اتحادية في ٢٠١٠/٧/١٢ منشور على الموقع الرسمي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق .www.iraqidevelopers.com تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/١/٢.

٣- قرار المحكمة الإتحادية العليا في العراق ذي الرقم (٩- اتحادية لسنة ٢٠٢٣). قرار منشور في جريدة الوقائع العراقية ، العدد ٤٧٥٠، تاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٤.

٤- قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٩ قرار منشور في جريدة الوقائع العراقية ، العدد ٤٧٥٠، تاريخ ٢٠٢٣/١٢/٢٤.

رابعاً: المصادر الاجنبية

1- Hend Sam'an Ibrahim Al- Smadi, the effect of social networking sites in causing intellectual deviation from qassim university ' students perspective , international journal of asian social science v6(11)2016 .

2- Naif Rashed Alrehaili, "Intellectual Deviation: Concept, Causes and Manifestations, Ministry of the Interior - Civil Defense, Kingdom of Saudi Arabia,2014 .

3- Philippe Xavier,Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises , thèse de doctorat en Droit , Sous la direction de Charles Debbasch .