ISSN: 2075-7220 : الرقم الدولي

ISSN: 2313-0377 : الرقم الدولي العالمي

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الرابع 2025 السنة السابعة عشر

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Print ISSN : 2075-7220

Online ISSN : 2313-0377

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and Political Science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University

Fourth issue 2025 Seventeenth year

No. Deposit in the Archives office – office 1291 for the national Baghdad in 2009

هيئة تحرير المجلة

ت	الاسماء	الصفة	مكان العمل	الاختصاص العام	الاختصاص الدقيق
1	أ.د. فراس كريم شيعان	رئيس هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
2	م.د. هند فائز احمد	مدير هيئة التحرير	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون دولي خاص
3	أ.د. اسراء محمد علي سالم	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
4	أ.د. اسماعيل صعصاع غيدان	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون اداري
5	أ.د. حسون عبيد هجيج	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
6	أ.د. ضمير حسين ناصر	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
7	أ.د. وسن قاسم غني	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
8	أ.د. ذكرى محمد حسين	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون تجاري
9	أ.د. صادق محمد علي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
10	أ.د. اسماعيل نعمة عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون جنائي
11	أ.م.د محمد جعفر هادي	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
12	أ.م.د. رفاه كريم كربل	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون اداري
13	أ.م.د. قحطان عدنان عزيز	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دولي
14	أ.م.د. ماهر محسن عبود	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون خاص	قانون مدني
15	أ.م.د. اركان عباس حمزة	عضواً	كلية القانون / جامعة بابل	قانون عام	قانون دستوري
16	أ.د. مروان محمد محروس	عضواً	كلية الحقوق/جامعة البحرين	قانون	—
17	أ.د. مزهر جعفر عبد جاسم	عضواً	اكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة / عمان	قانون عام	قانون جنائي
18	أ.د. سهيل حدادين	عضواً	الجامعة الاردنية	قانون	—
19	أ.د. فتحي توفيق عبد الرحمن	عضواً	كلية القانون/جامعة البتراء	قانون	—
20	أ.م.د. منى محمد عباس عبود	مدقق اللغة الانجليزية	كلية التربية الاساسية / جامعة بابل	اللغة الانجليزية	—
21	م.د. احمد سالم عبيد	مدقق اللغة العربية	كلية القانون / جامعة بابل	اللغة العربية	—

ت	اسم الباحث	عنوان البحث	عدد الصفحات
1	أ.د هادي حسين الكعبي نمير حساب نور	أحكام فاعلية الغلط الشائع في الأوضاع الظاهرة (دراسة مقارنة)	37 – 1
2	أ.د حسون عبيد هجيج نور حسين عبد زيد	الركن الخاص لجريمة التعامل بالمواد والاشعاعات المؤينة بدون اجازة (دراسة مقارنة)	60 – 38
3	أ.د حسون عبيد هجيج نور حسين عبد زيد	مفهوم جريمة التعامل بالمواد والاشعاعات المؤينة بدون اجازة (دراسة مقارنة)	92 – 61
4	أ.د حسون عبيد هجيج أحمد هاشم صريم	مفهوم جريمة صنع الادوية بدون اجازة (دراسة مقارنة)	118 – 93
5	أ.د حسون عبيد هجيج أحمد هاشم صريم	الاركان الخاصة لجريمة صنع الادوية بدون اجازة (دراسة مقارنة)	142 – 119
6	أ.د فراس كريم شيعان نور شكر محمود	شروط صحة تحديد النظام الاجرائي في التحكيم الدولي وآلياته (دراسة مقارنة)	183 – 143
7	أ.د صادق محمد علي دلال علي خضير	ماهية النفاذ الالكتروني للقرار الإداري (دراسة مقارنة)	211 – 184
8	أ.د محمد اسماعيل ابراهيم سجى مهدي حبيب	مفهوم جريمة استيراد أو تصدير المصادر الوراثية الحيوانية بدون ترخيص	235 – 212
9	أ.د اسماعيل نعمة عبود سارة فخري مهدي	جريمة تهريب الاموال الخاصة خارج العراق لغرض الاستثمار	264 – 236
10	أ.د منى عبد العالي موسى طه ياسين ابو الزين	الاثار الجزائية لجريمة الاستقطاب الحزبي داخل المفوضية العليا المستقلة للانتخابات (دراسة مقارنة مع التشريع الاردني)	292 – 265
11	أ.م. د ليلى حنتوش ناجي	الاعتبارات العملية وأثرها على قرارات القضاء الدستوري (دراسة دستورية تحليله مقارنة)	355 – 293
12	أ.م. د عمار غالي عبد الكاظم	المسئولية الجزائية عن الجرائم الماسة بالمصادر الوراثية الحيوانية (دراسة مقارنة)	424 – 356
13	أ.م. د عبد الحسين عبد نور هادي جواد كاظم دحام	الطبيعة القانونية لقرارات تعويض المتضررين جرّاء العمليات الحربية والإرهابية وذاتيتها- دراسة مقارنة	451 – 425
14	م.د هند فائز احمد	الهوية القانونية الرقمية وتأثيرها على التبادلات الاقتصادية العابرة للحدود	474 – 452
15	م.د حسن ضعيف حمود	احكام الحضانة حسب مدونة الاحكام الشرعية في مسائل الاحوال الشخصية وفق المذهب الشيعي الجعفري (دراسة مقارنة بالفقه الامامي)	494 – 475
16	م.د مشتاق طالب ناصر م.م محمد رضا حسين	المسؤولية الجزائية الناشئة عن خطر الذكاء الاصطناعي	520 – 495
17	م.د مصطفى علي حمزة	آليات مكافحة الجريمة المنظمة	542 – 521

أعداد :

صبا مظهر السلامي　　حنين مدين الهيتي

ت	اسم الباحث	عنوان البحث	عدد الصفحات
18	م.د سجاد ثامر كاظم	جريمة الشذوذ الجنسيّ المثليّ (دراسة مقارنة)	576 – 543
19	م.د طيبة أحمد علي	التنظيم القانوني للترخيص الممنوح لشركة تمويل المشروعات الصغيرة والمتوسطة والمتناهية الصغر	602 – 577
20	م.د محمد سلمان شكير	نطاق الاثار القانونية الناشئة عن الرهن التأميني بين المتعاقدين (دراسة مقارنة)	639 – 603
21	م.م وفاء عباس ياسر	الدبلوماسية الاقتصادية والأزمات الدولية: نماذج مختارة	661 – 640
22	م.م محمد عباس كتاب	المسؤولية الفعلية للناقل البحري وفقاً لاتفاقية روتردام	683 – 662
23	م.م سماره عوده متعب	النطاق الشخصي لعقد الاستشفاء الطبي دراسة مقارنة	702 – 684
24	م.م تمارة غازي محيي	الحقوق السياسية بين التنظيم الدستوري والتقييد القانوني (الترشيح ، الانتخاب انموذجا) دراسة مقارنة	726 – 703
25	م.م ايمن خليل شوكان	التنظيم التشريعي لموانع الترشح لمنصب رئيس الجمهورية	755 – 727
26	أ.م.د معتز محمود حمزة	الضمانات القانونية للمتعاقد الضعيف في العقود المدنية (دراسة مقارنة)	776 – 756
27	أ.م.د ميثم محمد عبد النعماني	جريمة تجنيد الاطفال في التنظيمات الارهابية	803 – 777
28	أ.م.د نصيف جاسم محمد	القانون الواجب التطبيق لحماية الحق الفكري في ظل استخدام تقنية الذكاء الاصطناعي	830 – 804
29	أ.م.د عبد الجليل اسماعيل حسن	أثر الذكاء الاصطناعي في النزاعات المسلحة في ظل القانون الدولي	855 – 831
30	أ.م.د هناء اسماعيل ابراهيم	المسؤولية الجنائية للمسؤول الإداري عن الفساد	899 – 856
31	أ.م.د رشا عبد الرزاق جاسم م. باسم جاسم يحيى	خُصوصِيَّةُ الدعوى الإداريَّة (دراسةٌ مقارنة)	934 – 900
32	م.د امال محمد وحيد	الحقوق الدستورية في ظل تقنيات الذكاء الاصطناعي	975 – 935
33	م.د زينب محمد مهدي	الحماية الجنائية للتعددية الدينية (تجريم تكفير الغير انموذجا)	1010 – 976
34	م. د. علي صبحي عمران	قيود التنظيم الدستوري والمؤسساتي الداخلي للوحدات الفيدرالية "دراسة مقارنة"	1030 – 1011
35	م.م مصطفى عقيل حميد	معايير التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية	1067 – 1031
36	م.م رنا هادي عبد الحسين	الخطأ المفترض في المسؤولية التقصيرية بين القضاء والفقه (دراسة تحليله مقارنة)	1090 – 1068
37	حسن زاهد عيسى أ.د اسماعيل نعمة عبود	جريمة تشييد أو إشغال المنشآت خلافا لمستلزمات وشروط السلامة في التشريع العراقي	1116 – 1091

مجلة المحقق الحلي

للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن كلية القانون بجامعة بابل

العدد الرابع

السنة السابعة عشر

2025

البريد الالكتروني

https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد 1291 لسنة 2009

Al-Mouhaqiq Al-Hilly Journal for Legal and Political Science
Seventeenth year / 2025 / fourth issue
E-Mail: mouhaqiq@uobabylon.edu.iq

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية
السنة السابعة عشر / 2025 / العدد الرابع

معايير التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية

م.م. مصطفى عقيل حميد
كلية هندسة المواد / جامعة بابل
mat.mustafa.akeel@uobabylon.edu.iq

تاريخ استلام البحث:2025/9/7 تاريخ قبول النشر:2025/9/24 تاريخ النشر:2025/12/24

الملخص:

يقوم القاضي عند عرض الواقعة الإجرامية عليه بتحليل الملابسات والظروف المحيطة بها، تمهيداً لتوصيفها وصفاً قانونياً دقيقاً، وتحديد النص القانوني الواجب التطبيق عليها، ويتم ذلك من خلال نوعيين من المعايير، قانونية (مستمدة من النصوص القانونية ذات الصلة)، قضائية (تُستنبط من ظروف الواقعة وملابساتها العملية) ويترتب على التكييف القانوني للفعل آثار قانونية، تختلف باختلاف ما إذا كان الفعل تعاطياً أم إتجاراً، وتظهر هذه الآثار ابتداءً في مدى جواز اطلاق سراح المتهم بكفالة من عدمهِ، ومروراً بالإحالة وتحديد المحكمة المختصة، وسرعة إجراءات المحاكمة، وانتهاءً بنوع العقوبة، ومدى صلاحية القاضي في استبدالها. وفي الوقائع التي تتسم بالوضوح يصار إلى اعتماد معيار واحد فقط، إما الوقائع المعقدة والمتداخلة – كحالات الحيازة أو الإحراز أو الصنع أو الإنتاج– والمنصوص عليها في النصوص القانونية لكِلا الجريمتين، تتطلب من القاضي اعتماد المعايير القانونية والقضائية معاً، من أجل الوصول إلى تكييف قانوني سليم ووصف قانوني دقيق للفعل المرتكب، مما يؤدي إلى تطبيق القانون بشكل سليم.

الكلمات المفتاحية: معايير قانونية_ قضائية_تكييف قانوني_تعاطي_إتجار_مخدرات_مؤثرات عقلية

Standards of Proper Legal Characterization of the Crimes of Drug Use and Drug Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances

Mustafa Akeel Hameed
Collage of Materials Engineering / University of Babylon

Abstract:

When a criminal act is brought before the court, the judge examines the circumstances to provide an accurate legal description and determine the applicable provision. This is done through two criteria: legal (derived from statutory texts) and judicial (drawn from factual and practical circumstances). The classification of the act produces legal effects that vary according to whether the conduct constitutes drug use or trafficking. These effects appear in matters such as the possibility of bail, the referral and designation of the competent court, the speed of trial, and ultimately the type of penalty and the extent of the judge's authority to substitute it. Clear cases may be resolved by applying a single criterion, whereas complex or overlapping cases—such as possession, acquisition, manufacture, or production—require the application of both legal and judicial criteria to reach a proper classification and ensure the correct application of the law.

Keywords: Legal Standards – Judicial – Legal Characterization – Drug Use – Drug Trafficking – Narcotic Drugs – Psychotropic Substances.

المقدمة

أولاً- موضوع البحث: انتشار المخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف الكيميائية من أخطر الجرائم التي تعصف بشرائح المجتمع العراقي كافة، وعلى جميع الأصعدة الصحية والاقتصادية والاجتماعية، فتارة تكون محلاً للتعاطي وتارة أخرى محلاً للإتجار بها. وأن تشابه صور السلوك الجرمي لجريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية مع صور السلوك الجرمي لجريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، يثير لبساً يوجب على القاضي عند إعماله التكييف القانوني للواقعة المعروضة عليه، اتباع معايير يهتدي من خلالها إلى وصف الفعل وصفاً قانونياً دقيقاً وضمان تطبيق القانون على نحو دقيق، مجسداً ضمانة رصينة في تحقيق العدالة الجزائية، ومنع إساءة استخدام النص أو القصور في تطبيقه، وله في سبيل ذلك نوعين من المعايير (قانونية، وقضائية).

ثانياً- أهمية البحث: تبرز أهمية البحث والخوض فيه من خلال كونهِ يتناول إحدى القضايا القانونية ذات الطابع العملي والواقعي، والتي ترتب أثار مهمة، فالتكييف القانوني يحدد مصير المتهم، وما يترتب عليه من إجراءات وعقوبات تختلف باختلاف الوصف القانوني للفعل المرتكب من قبلهِ، وبذلك يفرض علينا وضع معايير قانونية مستمدة من النصوص القانونية ذاتها، وأخرى قضائية مستنبطة من ظروف الواقعة وملابساتها، تُعين القاضي في مهمتهِ في هذا الصدد عند القيام بالتكييف القانوني.

ثالثاً- مشكلة البحث: يعالج البحث مشكلة في غاية الأهمية (نظرية، وتطبيقية)، تتمثل في التشابه والتداخل بين صور السلوك الجرمي لجريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية وجريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، التي حددها المشرع مسبقاً في نصوص المواد (27، 28، 32) الواردة في قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم (50) لسنة 2017، مما أفضى إلى صعوبة في التمييز بينهما عملياً، وأدى إلى تباين في التكييف القانوني للوقائع المعروضة أمام القاضي، سواء في مرحلة التحقيق أو أثناء المحاكمة، وهو تباين قد يفضي إلى آثار قانونية تمس صحة الإجراءات ودقة الأحكام.

ومن ثم، تبرز الإشكالية المحورية في هذا البحث في التساؤل الآتي: ما هي المعايير القانونية والقضائية التي يمكن أن يعتمدها القاضي عند إعمال التكييف القانوني للفعل الجرمي، ووصفه وصفاً قانونياً دقيقاً لتحديد ما إذا كان يشكّل جريمة تعاطٍ أم جريمة إتجار؟ وما الآثار القانونية المترتبة على هذا التكييف؟

رابعاً- منهجية البحث: إن تحليل النصوص الجزائية الخاصة بموضوع البحث، وبيان الآراء والإتجاهات الفقهية، والتطبيقات القضائية بخصوصها من أجل الوصول إلى غاية المشرّع، تقتضي بنا إتباع المنهج التحليلي، ومن ثم اقتراح افضل الصيغ القانونية لمعالجة إشكالية البحث.

خامساً– نطاق البحث: يتحدد نطاق بحثنا بقانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017.

سادساً– هيكلية البحث: سنتناول دراسة موضوع المعايير القانونية والقضائية في التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، في مبحثين تسبقهما مقدمة، سنخصص المبحث الأول منه لبيان الاطار القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، وسنبين في المبحث الثاني التكييف القانوني ومعاييرِه القانونية والقضائية في جريمتي التعاطي والإتجار، وسننهي الدراسة بخاتمة تتضمن أهم الإستنتاجات، والمقترحات التي سنتوصل إليها.

المبحث الأول

الإطار القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية

يّعد انتشار المخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف الكيميائية من أخطر الجرائم التي تعصف بشرائح المجتمع كافة، وعلى جميع الأصعدة الصحية والاقتصادية والاجتماعية، فتارة تكون محلاً للتعاطي وتارة أخرى محلاً للإتجار بها.

وفي جميع الأحوال سّن المشرع العراقي النصوص القانونية التي تنظم أحكام التعاطي والإتجار، وبيان تلك الأحكام بصورة قانونية دقيقة من قبل فقهاء القانون، سوف يسهل على القاضي المختص في نظر الدعوى الجزائية إعمال التكييف القانوني السليم عند تطبيق النصوص القانونية على الواقعة المعروضة عليه، تطبيقاً يضمن حقوق المتهم من جهة، ويحقق العدالة ويصون المصلحة المعتبرة في التجريم من جهة أخرى.

لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول الأساس القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، ونخصص المطلب الثاني لبيان تمييز جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية عن جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية.

المطلب الأول

الأساس القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار

إنَّ تجريم المخدرات بصورة عامة، منبثق من نص دولي، وآخر داخلي، وعند بيانهما، لا بد من الوقوف على الغاية التي يسعى إليها المشرع، وكذلك تّفهم أبعادهِ الحقيقية من التجريم،[1:ص6] لذا سنتناول ذلك من خلال فرعين.

الفرع الأول

الأساس القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار على الصعيدين الدولي والوطني

أن المجتمع الدولي سّخر جميع إمكانياته للحد من انتشار المخدرات والمؤثرات العقلية، خاصة في مطلع القرن العشرين من خلال عقد المعاهدات وإبرام الاتفاقيات التي تدعو إلى تجريم أي اتصال غير مشروع بالمخدرات أو المؤثرات العقلية[2:ص55-56]، تسليماً منها بضرورة بقاء استعمال المخدرات والمؤثرات العقلية في الأغراض الطبية والعلمية فقط[3].

ففيما يتعلق بتعاطي المخدرات، نجد أن التأصيل القانوني لها على الصعيد الدولي منبثق من الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961 بنصها المعدل ببرتوكول سنة 1972، وتعد هذه الاتفاقية تقنين للاتفاقيات الدولية السابقة[4:ص74]، وصادق العراق عليها بموجب القانون رقم (16) لعام 1962[5]، ومن أهدافها هي جمع وتنسيق الأحكام التي جاءت بها الاتفاقيات التي أبرمت قبل عام 1961 في اتفاقية واحدة ، وجاء في ديباجتها أن الدول الأطراف تسعى للاهتمام بصحة الأنسان ورفاهيته وكذلك لزوم استخدام المخدرات للأغراض الطبية وتخفيف الآلام واتخاذ التدابير اللازمة لضمان ذلك ، كما دعت كل دولة طرفاً فيها باتخاذ التدابير بحق أي فعل مخالف لهذه الاتفاقية، إذ نصت على أن "تقوم كل دولة طرف مع مراعاة حدود أحكامها الدستورية باتخاذ التدابير اللازمة والكفيلة ... واي فعل أخر قد تراه تلك الدولة الطرف مخالفاً لأحكام هذه الاتفاقية جرائم يعاقب عليها أن ارتكبت عمداً، وكذلك باتخاذ التدابير الكفيلة بفرض العقوبات المناسبة على الجرائم الخطرة ولا سيما عقوبة الحبس أو غيرها من العقوبات السالبة للحرية"[3: 36].

وبما أن هذه الاتفاقية جعلت تعاطي المخدرات مشروعاً للأغراض الطبية فقط، فأن بالمفهوم المخالف لها تتحقق جريمة تعاطي المخدرات مدار بحثنا.

أما الإتجار بالمخدرات، نجد تأصيله القانوني منبثق من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988، وتسعى هذه الاتفاقية لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، من خلال تجريم الأفعال المرتبطة بالإنتاج والتصنيع والإتجار، وتعزيز التعاون الدولي في ملاحقة مرتكبيها، تأكيداً على أن هذه الأفعال تُعد تهديداً خطيراً للصحة العامة وللأمن والسلم الدوليين، وتُرتب التزاماً دولياً باتخاذ تدابير تشريعية وتنفيذية للحد من هذه الظاهرة وتجفيف منابع تمويلها، لاسيما من خلال مكافحة جرائم غسيل الأموال[6].

أما بخصوص المؤثرات العقلية، فأن اتفاقية المؤثرات العقلية لعام 1971 نظمت تعاطيها والإتجار بها، إذ ترى من اللازم اتخاذ تدابير صارمة لقصر استعمال تلك المواد على الأغراض المشروعة (الطبية، والعلمية)، وكذلك مكافحة الإتجار غير المشروع بها[7].

يتضح مما تقدم أن الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية لا تنص صراحةً على تجريم الأفعال، وإنما تُنيط بالدول الأطراف فيها مسؤولية سن التشريعات الوطنية اللازمة لتجريم هذه الأفعال وفرض العقوبات المناسبة لمكافحتها.

لذا نجد على المستوى الوطني، أن المشرع العراقي جرم التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، بما ينسجم مع الاتفاقيات الدولية (الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لعام 1961، و اتفاقية المؤثرات العقلية لعام 1971 ، اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية لعام 1988) ويعكس ذلك احترام العراق لالتزاماتهِ الدولية، وفي هذا الشأن سّن قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017، ومن ثم فأن الأساس القانوني لتجريم الإتجار منبثق من مواد عدة، فالمادة (27) نصت على أن "يعاقب بالإعدام أو بالسجن المؤبد كل من ارتكب احد الأفعال الأتية: أولا: استورد أو جلب أو صدر مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية بقصد المتاجرة بها في غير الأحوال التي أجازها القانون. ثانيا: أنتج أو صنع موادا مخدرة أو مؤثرات عقلية بقصد المتاجرة بها في غير الأحوال التي أجازها القانون. ثالثا: زرع نباتا ينتج عنه مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو استورد أو جلب أو صدر نباتا من هذه النباتات في أي طور من أطوار نموها بقصد المتاجرة بها أو المتاجرة ببذورها في غير الأحوال التي أجازها القانون.".

أما المادة (28) فقد نصت على أن " يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت وبغرامة لا تقل عن (10,000,000) عشرة ملايين دينار ولا تزيد على (30,000,000) ثلاثين مليون دينار كل من ارتكب احد الأفعال الأتية: أولا: حاز أو احرز أو اشترى أو باع أو تملك مودا مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية مدرجة ضمن جدول رقم 1 من هذا القانون أو نباتا من النباتات التي تنتج عنها مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلمها أو تسلمها أو نقلها أو تنازل عنها أو تبادل فيها أو صرفها بأية صفة كانت أو توسط في شيء من ذلك بقصد الإتجار فيها بأية صورة وذلك في غير الأحوال التي أجازها القانون ... سادسا: يعاقب بالحبس الشديد وبغرامة لا تقل عن (5,000,000) خمسة ملايين دينار ولا يزيد عن(10,000,000) عشرة ملايين دينار كل من: 1. حاز أو احرز أو اشترى أو باع أو تملك موادا مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية مدرجة ضمن الجدول رقم 2، 3، 4، 5) من هذا القانون أو سلمها أو تسلمها أو نقلها أو تنازل عنها أو تبادل فيها أو صرفها بأية صفة كانت أو توسط في شيء من ذلك بقصد الإتجار

فيها بأية صورة وذلك في غير الأحوال التي أجازها القانون. 2. يعاقب بذات العقوبة المدرجة في الفقرة سادسا من هذه المادة كل من حاز أو احرز اشترى أو باع أو تملك موادا مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية أو نباتا من النباتات التي تنتج عنها مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلمها أو تسلمها أو نقلها تنازل عنها أو تبادل فيها أو صرفها بأية صفة كانت أو توسط في شيء من ذلك بقصد الإتجار فيها بأية صورة وذلك في غير الأحوال التي أجازها القانون للمواد المدرجة ضمن الجداول المتبقية من هذا القانون وهي (9 ، 10 ،4 ، 5 ،6 ،7 ، 8) المرفقة بهذا القانون.".

في حين جرم المشرع تعاطي المخدرات في المادة (32) التي نصت على أن " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن 1 سنة واحدة ولا تزيد على 3 ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن (5000000) خمسة ملايين دينار ولا تزيد على (10000000)عشرة ملايين دينار كل من استورد أو انتج أو صنع أو حاز أو احرز أو اشترى مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية أو زرع نباتا من النباتات التي ينتج عنها مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو اشتراها بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي.".

الفرع الثاني

فلسفة المشرع من تجريم التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية

أن فلسفة المشرع في تجريم الأفعال تستند إلى جملة من العلل التشريعية التي تبرر تدخله في التجريم وفرض أشد العقوبات، تدخلاً من شأنه تحقيق المصلحة المعتبرة من ذلك التجريم، من اجل إسباغ الحماية الجزائية على المصالح التي يهدف لحمايتها والمحافظة عليها، وهي كما يلي:-

أولاً- حماية الصحة الفردية والعامة:

أن تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية يؤدي إلى ألم نفسي وضرر جسدي للفرد بصورة مباشرة، ولأسرتهِ والمجتمع الذي يعيش فيه بصورة غير مباشرة، ويتجسد ذلك من خلال ضعف الذاكرة وقلة النشاط العقلي للمتعاطي، وسرعة الانفعالات والإثارة والتهيج، وقلة الانتباه والتذكر والإدراك، ومن ثم أن كثرة التعاطي ستؤدي بالفرد إلى الإدمان الذي يعد من أقوى حالات الأضرار النفسية، فلا يستطيع المدمن التوقف عن ذلك، بل تزداد رغبته في التعاطي للتخلص من الألم والخوف والقلق والاضطراب، وفي حالة عدم علاجهِ تحدث اضطرابات عقلية ونفسية شديدة قد تؤدي إلى الوفاة[8: ص52]، أو الجنون أو يصاب بالبلادة والتراخي والانطواء[9: ص41] وغير ذلك من الأثار النفسية والجسدية التي تؤثر على الصحة الفردية والعامة.

أما الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، فيّعد السبب الرئيسي للأثار التي تم ذكرها أعلاه، لما ينطوي عليه من نشرٍ واسعٍ لها، وقد أتضح تزايد عدد المتعاطين، وهذا ما أظهرته لجنة مكافحة المخدرات العالمية التابعة للأمم المتحدة لسنة 2016 بتقريرها الصادر في (البرنامج العالمي لمكافحة المخدرات والجريمة) نتيجة تزايد مبيعات تلك المواد في الأسواق وانتشارها بشكل واسع[10: ص21] مما يسهل تداولها وإتاحتها، بما يُسهم بشكل مباشر في زيادة حالات الإدمان، وتفشي الأمراض النفسية والعصبية، وارتفاع نسب الوفيات الناتجة عن الجرعات الزائدة، الأمر الذي يُشكل عبئًا مضاعفًا على المنظومة الصحية ويهدد أمن وسلامة المجتمع.

لذا يسع المشرع من تجريم الإتجار إلى قطع الطريق على المتعاطين من خلال منع أسباب توفير المخدرات والمؤثرات العقلية في المجتمع.

ثانياً- حماية الروابط الاجتماعية وصيانتها :

تنقسم الروابط الاجتماعية على أنواع مختلفة بناءً على طبيعتها ومجالات تأثيرها، وهي تشمل (الروابط الأسرية، روابط الصداقة، الروابط المهنية، والروابط المجتمعية) وغيرها، وكل نوع من هذه الروابط يلعب دورًا حيويًا في حياة الفرد والمجتمع ككل، ويسعى المشرع لحمايتها وصيانتها والمحافظة عليها وتدعيمها، ويظهر ذلك من خلال تجريم تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية، لأن التعاطي يؤدي إلى تفككها بصورة مباشر أم غير مباشر، القائمة منها أم غير القائمة، ابتداءً من أسرة الفرد المتعاطي وانتهاءً بالمجتمع الذي يعيش فيه، فيظهر ذلك من خلال انطواءه وانعزاله عن أسرته وأصدقاءه وزملائه وعن المحيط الخارجي، والقيام ببعض السلوكيات غير المقبولة من الناحية الاجتماعية[11: ص63]، فتتفكك الروابط الأسرية يحدث من خلال كثرة المشاجرات والطلاق وتشرد الأبناء[12: ص36] وما إلى ذلك.

وفضلاً عن الروابط الاجتماعية القائمة فأنها تمنع من تكوين روابط زوجية مستقبلية من خلال زيادة العنوسة لدى الشباب وعدم تفضليهم للزواج، نتيجة انشغال المدمن بالبحث عن المخدرات لينفق أمواله وصحته[8: ص49].

أما الإتجار غير المشروع بالمخدرات والمؤثرات العقلية، فأنه يمثل عاملاً رئيساً في زعزعة النسيج الاجتماعي، إذ يعزز نفوذ شبكات الجريمة المنظمة، ويوفر منابراً لتمويل الإرهاب والعنف المحلي، مما يؤدي إلى تفكيك الأسرة، وتآكل الثقة بين الأفراد، وانهيار روابط التضامن الاجتماعي، فضلاً عن نشر الانحراف السلوكي والانهيار الأخلاقي، ويفضي إلى انخراط فئات واسعة من الأفراد، ولا سيما الشباب، في سلوكيات إدمانية تؤدي إلى فقدان الاستقرار الأسري، وانهيار العلاقة بين أفراد الأسرة الواحدة نتيجة تفشي العنف الأسري، والإهمال، وتراجع مستوى الرعاية. وكذلك أن العائدات غير المشروعة الناتجة عن تجارة المخدرات تُسهم في زعزعة القيم الاجتماعية القائمة على العمل

الشريف والتكافل، وتُكرّس ثقافة الربح السريع والمظاهر الكاذبة، مما يولد التفاوت الطبقي والحقد الاجتماعي، ويؤدي في النهاية إلى تصدع البنية المجتمعية وفقدان الثقة بين الأفراد[13].

ثالثاً– حماية الأمن العام والمحافظة على استقرار المجتمع:

الفرد هو أحد الأركان الأساسية للمجتمع، ويؤثر بدورهِ على أمنه متى ما قام بتعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية أو تاجر بها[14: ص30]. أذ يُعد التعاطي والإتجار من أخطر العوامل التي تُهدد الأمن العام وتُقوّض استقرار المجتمع، ذلك لما يُحدثه هذا السلوك الإجرامي من آثار ممتدة تمس الجوانب الأمنية والاجتماعية والاقتصادية[15].

فعلى صعيد الأمن العام، يؤدي انتشار التعاطي إلى ارتفاع معدلات الجريمة الفردية في المجتمع، ولا سيما جرائم السرقة والقتل والعنف الأسري، نتيجة فقدان المتعاطي ومدمن المخدرات وعيه، فيلجأ إلى الجريمة والعنف من أجل توفير احتياجاته من المواد المخدرة[16: ص265]، في حين يسهم الإتجار بها في انتشار الجريمة المنظمة التي تتحدى سلطة الدولة وتنشر السلاح والفساد والرشوة[17: ص126].

أما من حيث استقرار المجتمع، فإن المخدرات تُدمّر بنية الأسرة، وتُسهم في تفكك الروابط الاجتماعية كما بينا سابقاً، وتُفقد الشباب قدرتهم على العمل والإنتاج، مما ينعكس سلباً على الاقتصاد الوطني ويؤدي إلى تآكل رأس المال البشري[18: ص136]، وبالتالي زعزعة السلم المجتمعي وتهديد الأمن الداخلي للدولة.

وتأسيساً على ما تقدم، تبرز فلسفة المشرع في تجريم التعاطي والإتجار من خلال أبعاد عدة، تتجلى من خلال حماية الصحة الفردية والعامة، والمحافظة على الروابط الاجتماعية وصيانتها، ومن ثم تحقيق الاستقرار الاجتماعي وتوطيد الأمن العام.

المطلب الثاني

الحدود الفاصلة والمتداخلة بين جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية وجريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية

أن بيان الحدود الفاصلة والمتداخلة بين الجريمتين، وإدراك العناصر المشترك بينهما أو المختلفة يسهم في تعزيز دقة التكييف القانوني والقضائي، وتفادي إشكاليات التفسير والاجتهاد في تطبيق النص القانوني من قبل القاضي المختص في نظر الدعوى الجزائية، لذا سنقسم هذا المطلب على فرعيين، نخصص الفرع الأول لبيان الحدود المتداخلة، ونبين في الثاني الحدود الفاصلة.

الفرع الأول

الحدود المتداخلة

تتداخل الجريمتين فيما يلي:

أولاً: التنظيم القانوني

كِلا الجريمتين منصوص عليهما في قانون خاص مكمل لقانون العقوبات، وهو قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017.

ثانياً: المصلحة المعتبرة في التجريم

كِلا الجريمتين تمسان الصحة الفردية والعامة، والروابط الاجتماعية، والاستقرار الاجتماعي والأمن العام، كما بينا سابقاً.

ثالثاً: الركن الخاص

يتجسد الركن الخاص في كلاِ الجريمتين، بالمخدرات والمؤثرات العقلية والسلائف الكيمائية، فهو محورهما وأساس وجودهما، وبانعدامهِ تنتفي الجريمتين[4: ص115]، لان المواد المخدرة سابقة في وجودها على وجود الجريمة.

رابعاً: مظهر السلوك الجرمي

كِلا الجريمتين من الجرائم الإيجابية، فالسوك الجرمي المحقق لجريمة التعاطي يتمثل ب(الاستيراد، الإنتاج، الصنع، الزرع، الحيازة، الأحراز، الشراء)، ويكون بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي[19: 32]، في جريمة الإتجار يتمثل ب (الاستيراد، الجلب، التصدير، الإنتاج، الصنع، الزرع، الحيازة، الأحراز، الشراء، البيع، تملك، التسليم، الاستلام، النقل، التنازل، التبادل، أو صرفها بأية صفة كانت أو توسط في شيء)، ويكون بقصد الإتجار[19: 27، 28]، ومن ثم تّعد جميع هذه الأفعال إيجابية لا يمكن أن تتحقق عن طريق اتخاذ موقف سلبي من قبل الجاني.

خامساً: الزمن الذي يستغرقهُ السلوك الجرمي

كِلا الجريمتين ذات طبيعة مزدوجة، تارة يكون السلوك المحقق لها وقتي كالبيع، والشراء، فتكون الجريمة وقتية، فسلوك الشراء يقع وينتهي بمجرد أعطاء مقابل الحصول على المواد المخدرة للبائع لها، وتارة أخرى يكون السلوك الجرمي مستمراً، كالحيازة، والإحراز، والزرع، والإنتاج، ومثال ذلك قيام الجاني بإنتاج المخدر من خلال القيام بكافة العمليات التي من شأنها استحداث مادة مخدرة لم يكن لها وجود من قبل، كأن يقوم الجاني بالحصول على الأفيون الخام من رؤوس الخشخاش[20: ص153]، بقصد الإتجار أو التعاطي والاستعمال الشخصي. أو يقوم الجاني بحيازة

المواد المخدرة[21: ص242] فقط، ومن ثم تكون الجريمة مستمرة لا تنتهي إلا بانتهاء حالة الاستمرار عندما يتم القبض عليه، وهذا ما قضت بهِ محكمة التمييز الاتحادية في قرارها، إذ جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة ... أن المتهم تم القبض عليه وضبطت بحوزتهِ كمية من الحبوب المخدرة ..."[20: ص156].

خامساً: النتيجة الجرمية

كِلا الجريمتين من الجرائم الشكلية (مبكرة الإتمام) التي لا أهمية فيها للنتيجة الجرمية، أذ يعاقب الفاعل لمجرد ارتكاب الفعل ويضل الشخص مسؤولاً وأن لم تتحقق النتيجة[22: ص8] إذ أن المشرع لم يشترط نتيجة جرمية معينة واكتفى بالسلوك الجرمي لتحقق الجريمة.

سادساً: الركن المعنوي

كِلا الجريمتين من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجرمي العام بعنصريه العلم والإرادة، بالإضافة إلى القصد الجرمي الخاص.

سابعاً: الأعذار المعفية والمخففة من العقاب

تخضع كِلا الجريمتين إلى الإعفاء من العقوبة أو تخفيفها متى ما توفرت الشروط المطلوبة قانوناً[19: 37]، فيعفى الجاني اذا تم الأخبار قبل ارتكابهما وقبل قيام السلطات بالبحث عن الفاعلين، وكذلك اذا تم الأخبار عن الجريمتين بعد قيام السلطات بالبحث ولكن اذا اسهم ذلك الأخبار بتسهيل القبض على الجناة[19: أولا/37]. في حين تخفف العقوبة في حالة تم الإخبار عن الجريمة أثناء التحقيق أو المحاكمة، بشرط أن يؤدي الإخبار إلى ضبط الجناة أو إلى الكشف عن أشخاص اشتركوا بالجريمة ولهم علاقة بعصابات إجرامية محلية أو دولية[19: ثانياً/37].

ثامناً: تسليم المجرمين

الجاني في كِلا الجريمتين يخضع لنظام تسليم المجرمين[19: ثانياً/36]، فيتم التخلي عنه من قبل الدولة المتواجد في إقليمها إلى دولة أخرى بناء على طلبها، لتتولى محاكمته عن جريمة منسوب إليه ارتكابها أو لتنفذ فيه حكماً صادرا من محاكمها[23: ص120].

الفرع الثاني

الحدود الفاصلة

أن إبراز الحدود الفاصلة بين الجريمتين لا يعد أمراً شكلياً أو نظرياً فقط، بل له بعد تطبيقي عملي يّمكن القاضي من توصيف الفعل المرتكب بدقة، وتطبيق النص القانوني المناسب له، مع ضمان اتساق القواعد العقابية مع خطورة الفعل المرتكب والظروف الملابسة له، وعليه تختلف الجريمتين فيما يلي:

أولا: القصد الجرمي الخاص

في جريمة تعاطي المخدرات المؤثرات العقلية بّين المشرع في نص المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية القصد الجرمي الخاص لدى الجاني، بأنه " ... التعاطي والاستعمال الشخصي"، بينما في جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية فقد بينه في المادتين (27، 28) من القانون ذاتهِ بأنه " ... بقصد الإتجار".

ثانياَ: الجسامة

تقسم الجرائم من حيث جسامتها على ثلاث أنواع (جنايات، جنح، ومخالفات)، ويتحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة الأشد المقرر لها في القانون، وذلك من خلال اتباع معيار العقوبة الأصلية المقررة لها بحدها الأقصى[24: 23]، ومن ثم تعد جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية جنحة اتساقاً مع عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة ملايين دينار ولا تزيد على عشرة ملايين دينار[19: 32]، بينما تّعد جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية جناية انسجاماً مع العقوبة المقررة لها وهي الإعدام أو السجن المؤبد وفق المادة (27) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية أو السجن المؤبد أو المؤقت وبغرامة لا تقل عن عشرة ملايين دينار ولا تزيد على ثلاثين مليون دينار وفق المادة (28) من القانون ذاتهِ.

ثالثاً: الظروف المشددة

لم ينص المشرع على ظروف مشددة لعقوبة جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية، بينما ذكر في المادة (29) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية على ظروف مشددة لعقوبة جريمة الإتجار وفق المادة (27) من القانون ذاتهِ، وهي " ... أولا: العود، ويراعى في أثبات العود جميع الأحكام القضائية الوطنية والأجنبية الصادرة بالإدانة عن جرائم منصوص عليها في هذا القانون. ثانيا: اذا كان الفاعل من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة المنوط بهم مكافحة الإتجار أو الاستعمال غير المشروعين للمخدرات والمؤثرات العقلية أو الرقابة على تداولها أو حيازتها . ثالثا: اذا اشترك الفاعل في عصابة دولية أو كان فعله متلازما مع جريمة مخلة بأمن الدول الداخلي أو الخارجي. رابعا: اذا استعمل الفاعل العنف أو السلاح في ارتكاب الجريمة. خامسا: اذا ارتكبت الجريمة في دار عبادة أو في مؤسسة تعليمية عسكرية أو مدنية أو في سجن أو موقف أو مكان حجز أو دار إصلاح للأحداث أو دار لإيواء المشردين والمتسولين أو لرعاية الأيتام أو نادي رياضي أو مؤسسة مجتمع مدني.

رابعاً: اطلاق سراح المتهم الموقوف بكفالة

في جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية يجوز اطلاق سرح المتهم بكفالة ضامنة لحين الفصل في الدعوى الجزائية المقامة بحقهِ، بينما لا يملك القاضي هذه الصلاحية بخصوص مرتكب جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية[19: أولاً/36].

خامساً: فرض العقوبة من عدمه

في جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية للقاضي صلاحية استبدال العقوبة على مرتكبها من خلال إيداعه في حالة ثبت إدمانه في أحدى المؤسسات الصحية ليعالج فيها، ولا يملك هذه الصلاحية بالنسبة لمرتكب جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية[19: 39].

سادساً: فاعلية الدعوى الجزائية

أن الدعوى الجزائية تصبح عديمة الفاعلية في جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية في حالة تقدم المتعاطي من تلقاء نفسية للعلاج في المستشفى المختصة بعلاج المدمنين، فلا يمكن أن تقام بحقهِ[19: أولاً/40]، بخلاف مرتكب جريمة الإتجار فتحرك الدعوى الجزائية بحقهِ في جميع الأحوال.

المبحث الثاني

التكييف القانوني ومعاييرهِ القانونية والقضائية في جريمتي التعاطي والإتجار

إنّ التكييف القانوني السليم يتطلّب دراسة دقيقة وشاملة للنصوص القانونية ذات الصلة، إلى جانب تحليل دقيق لوقائع القضية والملابسات المحيطة بها. وتتمثّل أهمية هذه العملية في قدرتها على تحديد الوصف القانوني الصحيح للفعل المرتكب، بما يضمن انسجامه مع الإرادة التشريعية. وفي هذا السياق، يبرز دور القاضي بوصفه المكلّف بإخضاع الواقعة المعروضة أمامه للنص القانوني الملائم، وهو ما يستلزم توافر خبرة عملية، ومهارة فنية، ودراية قضائية عالية تمكّنه من إجراء التكييف استنادًا إلى معايير قانونية موضوعية ومعايير قضائية واقعية. وتُعد هذه المعايير بمثابة أدوات يستعين بها القاضي لتحقيق التوازن بين روح النص القانوني ومتطلبات العدالة الجزائية، ولا سيما في ظل التشابه الذي قد يعتري الأفعال الجرمية وتشابك عناصرها.

لذا سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نخصص الأول لبيان مفهوم التكييف القانوني وأثرهِ على الوصف القانوني لفعل التعاطي والإتجار، ونفرد الأخر لبيان المعايير القانونية والقضائية المعتمدة في التكييف القانوني بين جريمتي التعاطي والإتجار.

المطلب الأول

مفهوم التكييف القانونـــــــــي وأثرهِ في تحديد الوصف القانوني لفعل التعاطي والإتجار

التكييف القانوني جوهر العمل القضائي، والأساس الذي يربط الواقع بالقانون، من خلال تطبيق نصوص الأخير على الحالات والتصرفات المادية لسلوك الأفراد، وهو يّمكن الوصول إلى الوصف القانوني الصحيح للجريمة وتجسيدهُ في الحكم، وعليه لابد من بيان تعريفهِ وفلسفتهِ في الفرع الأول، وبيان أثرهِ في تحديد الوصف القانوني للفعل ورقابة محكمة التمييز الاتحادية في الفرع الثاني.

الفرع الأول

تعريف التكييف القانوني وبيان فلسفتهِ

التكييف في اللغة العربية اسم مشتق من الفعل (كيّف)، وكيف الشيء: جعل له كيفية أو صفة معلومة[25: ص322]، وقد يأتي بمعنى إحداث تغيير في الشيء يؤدي إلى انسجامه مع شيء أخر، وقد يدل على حال الشيء وصفتهِ فهو قياس لا سماع فيه وبناءً عليه يكون كلاماً مولداً[26: ص970].

أما اصطلاحاً، فلم يتناول المشرع العراقي صراحة مسألة تعريف التكييف القانوني، كونهُ مصطلح فقهي أكثر مما هو مصطلح قانوني، فعّرف من جانب أحد الفقهاء بأنه "رد الواقعة إلى النص القانوني الذي ينطبق عليها ويحدد عقوبتها"[27: ص11]، يؤخذ على هذا التعريف عدم تحديد الجهة التي تقوم بالتكييف. وعرفه أخر بأنه "عبارة عن تحليل الوقائع والتصرفات القانونية تمهيداً لإعطائها وصفها الحق في المكان الملائم لها بين التقسيمات السائدة في فرع من فروع القانون، كالقانون المدني والقانون الجنائي"[28: ص111]، وهنا جاء التعريف يحمل صفة العموم ويسمى بالتكييف العام. في حين عرفه أخر بأنه "عملية قانونية تقوم بها المحكمة الجنائية عند إدخال العناصر الجرمية موضوع الدعوى في حوزتها بغية تحديد النص القانوني الذي يتعين إعماله عليها"[29: ص273]، وكان من الأفضل استخدام مفردة (القاضي) بدلا من (المحكمة الجنائية) في تحديد الجهة المختصة بالقيام بعملية التكييف; لأن من يقوم بالتكييف تارة قاضي التحقيق في مرحلة التحقيق الابتدائي، وتارة أخرى قاضي محكمة الموضوع في مرحلة المحاكمة، والفرق بينهما يكون الأول تكييفاً مؤقتاً لا تتقيد به محكمة الموضوع، وفي الثاني يكون نهائياً.

أما من ناحية القضاء العراقي، فلم نجد في حدود اطلاعنا على قرارات تتضمن تعريفاً للتكييف القانوني، أذ جاءت القرارات القضائية متباينة في الدلالة عليه، فتارة حددت محكمة التمييز الاتحادية الجهة المختصة بإعمال التكييف في قرارها ذي العدد (2025/42 في 2025/1/5) والذي جاء فيه "...أن التكييف القانوني من اختصاص

المحكمة وليس الخصوم..."[30]. وتارة أخرى بيّنت وجود خطأ فيه، كما في قراراها ذي العدد (764/الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/10) أذ جاء فيه "لدى التدقيق والمداولة ... أن محكمة الجنايات قد أخطأت في التكييف القانوني للجريمة ووصفها وفق أحكام المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 أذ أن الثابت من وقائع الدعوى المستخلصة من أدلتها أن فعل المتهم (م.ح.ج) يشكل جريمة تنطبق وأحكام المادة (27/أولاً) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 ..."[31].

وبناءً على ما تقدم، يمكننا تعريف التكييف القانوني بأنه (عملية قانونية إلزامية تقوم بها محكمة الموضوع من خلال تحليل التصرفات والوقائع المادية موضوع الدعوى المحال عليها، تمهيداً لإخضاعها للنص القانوني الذي ينطبق عليها، وإعطاءها الوصف القانوني السليم).

أما فلسفة التكييف القانوني، فتستند إلى جانبين أساسيين يحققان تكاملها في الدعوى الجزائية المعروضة على قاضي الموضوع، جانب مادي يتمثل في الإحاطة الدقيقة بالوقائع والظروف المحيطة بالفعل موضوع الدعوى[32: ص124]، وجانب قانوني يتجلى في الفهم العميق للبناء القانوني للنص بشقيهِ (شق التجريم، وشق الجزاء)، والوقوف على فلسفة المشرع ومقصده من التشريع[33: ص84].

فالتكييف يُعدُّ أداة إجرائية هامة تُمكّن القاضي من إسقاط النص على الواقعة بشكل سليم، مجسداً ضمانة رصينة في تحقيق العدالة الجزائية من خلال الوصف الدقيق للفعل، ومنع إساءة استخدام النص أو القصور في تطبيقه، فلا قيمة لأي عقوبة ما لم تُبنَ على وصف قانوني دقيق للفعل المنسوب للجاني، وتقدير قانوني صحيح[32: ص104].

الفرع الثاني

أثر التكييف القانوني على تحديد الوصف القانوني لفعل التعاطي والإتجار ورقابة محكمة التمييز الاتحادية عليه

يعد التكييف القانوني الآلية التي يمكن من خلالها الوصول إلى التطبيق الصحيح للقانون وتحقيق العدالة الجزائية، وبدونهِ نكون إمام تخبط في تطبيقهِ مما يؤدي ألى ردود سلبية على السياسة الجزائية والعقابية فضلا عن حقوق إطراف الدعوى الجزائية وضماناتهم[34: ص747].

ولم يعرف المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية مصطلح (الوصف القانوني للجريمة)، وأكتفى بالدلالة عليه بصورة صريحة في بعض نصوصهِ، كما جاء في الفقرة (ب) من المادة (187) منه على أن "لا تتقيد المحكمة في تحديد الوصف القانوني للجريمة ...". أما الفقه فقد عّرف بأنه (النموذج القانوني الذي يحدده المشرع في قانون

العقوبات أو أي قانون عقابي أخر، والذي بموجبهِ يمكن أن تعد بعض الأفعال وفقاً لشروط وأركان خاصة جريمة ما يترتب على أرتكابها عقوبة معينة)[35: ص188].

والتكييف القانوني للفعل الجرمي أما أن يكون وصفهُ القانوني تعاطياً أو إتجاراً ب(المخدرات والمؤثرات العقلية)، سواء في مرحلة التحقيق الابتدائي أو مرحلة المحاكمة، وفي كِلا المرحلتين تترتب عليه جملة من الآثار، وعلى النحو الآتي:

أولاً– أطلاق سراح المتهم: يُحظر إطلاق سراح المتهم بارتكاب جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية بكفالة في مرحلة التحقيق أو المحاكمة، وذلك استنادًا إلى حكم الفقرة (أولاً) من المادة (36) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم (50) لسنة 2017، والتي جاءت بصيغة آمرة لا تتيح للقاضي سلطة تقديرية في هذا الشأن. في المقابل، فإن المتهم بارتكاب جريمة تعاطي المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية لا يخضع لهذا القيد، ويجوز إطلاق سراحه بكفالة أو بدونها وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة 1971 المعدل، مما يعكس تمايزاً تشريعياً في تقدير جسامة الفعل بين الجريمتين.

وأن التكييف القانوني السليم سوف يؤدي إلى تطبيق إجراءات جزائية سليمة ومطابقة لنصوص القانون، وبخلافهِ أي في حالة الخطأ في التكييف، كما لو تم تكييف الفعل بأنه (تعاطي) على الرغم من توفر أدلة تدل على (الإتجار)، قد يؤدي ذلك إلى إطلاق سراح المتهم بكفالة أو بدونها، مما قد يمس بسير التحقيق أو هروبهِ ويعرض المجتمع للخطر[36: ص580].

ثانياً – قرار الإحالة: يُحال مرتكب جريمة تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية إلى محكمة الجنح، باعتبار أن العقوبة المقررة له قانونًا هي الحبس لمدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات فضلًا عن الغرامة المالية[19: 32]، وهو ما يجعل الجريمة تدخل ضمن نطاق الجنح بحسب تصنيف الجرائم في قانون العقوبات[24: 26]. أما في حالة جريمة الإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية، فإن الإحالة تكون إلى محكمة الجنايات، نظرًا لخطورة الجريمة والعقوبات المشددة المقررة لها بموجب القانون[19: 27، 28]، والتي تصنفها ضمن الجنايات، مما ينعكس على طبيعة المحكمة المختصة بنظر الدعوى وإصدار الحكم فيها.

وقد يترتب على الخطأ في التكييف القانوني للفعل المرتكب – سواء عّد تعاطيًا أو إتجاراً – إحالة الدعوى إلى محكمة غير مختصة، وهنا يتجلى الأثر الإجرائي لهذا الخطأ في تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى. فإذا أُحيلت الدعوى إلى محكمة الجنح، وتبين لها بعد التدقيق أن الواقعة تشكل جناية لا جنحة، فإنها تكون ملزمة بإعادة الدعوى إلى محكمة الجنايات المختصة، ولا يجوز لها الفصل فيها مطلقًا، تطبيقًا للفقرة (أ) من المادة (139) من

قانون أصول المحاكمات الجزائية. وفي المقابل، إذا أُحيلت الدعوى إلى محكمة الجنايات، وظهر لها أنها جنحة، فإن لها أن تفصل فيها إذا شاءت، أو تعيدها إلى محكمة الجنح، ويُعد قرارها بالإحالة أو الإعادة جائزًا وجوازيًا وليس وجوبيًا، وفقًا لما نصّت عليه الفقرة (ب) من المادة ذاتها. ومن ثم يتضح أن المشرع قد منح محكمة الجنايات سلطة تقديرية (جوازية) في الفصل بالدعوى، في حين أوجب على محكمة الجنح الالتزام بالإحالة إلى محكمة الجنايات إذا تبين لها عدم اختصاصها، وهو ما يعكس فلسفة تشريعية تقوم على مبدأ تشديد الضمانات الإجرائية في جرائم الجنايات نظرًا لخطورتها، مما يتطلب أن تنظرها المحكمة المختصة دون غيرها.

وبهذا يتضح أن دقة التكييف القانوني تُعد عاملًا حاسمًا في منع الإخلال بقواعد الاختصاص، وضمان سلامة الإجراءات القضائية ومشروعية الأحكام الصادرة.

ثالثاً– مدة إجراءات المحاكمة: أن التكييف القانوني لا يؤثر على نوع العقوبة في نهاية المطاف فقط بل يكون متجسداً في إجراءات المحاكمة ذاتها، فيؤدي ألى طولها أو قِصرها تبعاً له، حيث أن تكييف الجريمة على أنها إتجار فأن المتهم فيها يحال على محكمة الجنايات بدعوى غير موجزة كونها جناية، مما يتطلب وقتاً أطول، وتحقيقاً أوسع، نتيجة الإجراءات التفصيلية فيها، في حين أن المتعاطي في أغلب الأحيان يحال بدعوى موجزة عادةً ما تّفصل فيها محكمة الجنح خلال مدة وجيزة، بسبب إجراءاتها البسيطة والمختصرة[37: أ/134].

رابعاً– نوع العقوبة: يؤثر التكييف القانوني على نوع العقوبة المقررة بحق الجاني، فعندما يُكييف الفعل بأنه تعاطي تكون العقوبة هي " ...الحبس مدة لا تقل عن 1 سنة واحدة ولا تزيد على 3 ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن (5000000) خمسة ملايين دينار ولا تزيد على (10000000)عشرة ملايين دينار..." [19: 32] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنايات بابل في قرارها ذي العدد (6/ج/2023) ب" ... تجريم المتهم (ي ك ف) وفق أحكام المادة 32 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 وذلك عن جريمة تعاطي المواد المخدرة وحكمت عليه بالحبس البسيط لمدة سنة واحدة وبغرامة مالية قدرها خمسة ملايين دينار ..."[38]. بينما لو كييف الفعل بأنه إتجار فيكون العقوبة المقررة هي أما (الإعدام أو السجن المؤبد) وفق المادة أحكام المادة (27) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية، وتطبيقا لذلك قضت محكمة جنايات البصرة في قرارها ذي العدد (997/ج/2023) ب "... تجريم المتهم (م ع ص) وفق أحكام المادة 27/ أولاً من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 وذلك عن جريمة المتاجرة بالمواد المخدرة من الجانب الإيراني إلى الجانب العراقي وحكمت عليه بالسجن المؤبد ..."[39]. أو قد تكون العقوبة (السجن المؤبد أو المؤقت وبغرامة لا تقل عن (10,000,000) عشرة ملايين دينار ولا تزيد على (30,000,000) ثلاثين مليون دينار) وفق أحكام المادة (28) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية، وتطبيقاً لذلك

قضت محكمة جنايات الكرخ في قرارها ذي العدد (3865/ج2023/2) ب "... تجريم المتهمين (ح ع ج) و (أ ع ح) و (ح ع ح) و (ج ف ح) وفق أحكام المادة 28/ أولاً من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 وذلك لكفاية الأدلة المتحصلة ضدهم عن جريمة قيامهم بالإتجار بالمواد المخدرة وحكمت على كل واحد منهم بالحبس المؤقت لمدة ست سنوات وبغرامة مالية قدرها عشرة ملايين دينار ..."[40].

خامساً- إستبدال العقوبة: يُعد التكييف القانوني السليم عاملًا حاسمًا في منح المحكمة سلطة تقديرية في استبدال العقوبة التقليدية بعقوبة بديلة (الإيداع في أحدى المؤسسات الصحية) من عدمهِ. فمن الناحية التشريعية نص المادة (39) في الفقرة (أولاً) في البند (أ) منه على أن "أولاً: للمحكمة بدلا من أن تفرض العقوبة المنصوص عليها في المادة (33) من هذا القانون أن تقرر ما تراه مناسبا مما يأتي: أ. إيداع من يثبت إدمانه على المخدرات أو المؤثرات العقلية في احدى المؤسسات الصحية التي تنشا لهذا الغرض ليعالج فيها إلى أن ترفع اللجنة المختصة ببحث حالة المودع تقريرا عن حالته إلى المحكمة لتقرر الإفراج عنه أو الاستمرار بإيداعه لمدة أو مدد أخرى". ويُلاحظ وجود إشكال قانوني يتجسد في تقييد استبدال العقوبة بالإيداع في المصحة على من يرتكب الجرائم المنصوص عليها في المادة (33) وتشمل (جريمة السماح للغير بتعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية في مكان عائد له، جريمة الضبط في مكان أعد أو هيأ لتعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية، جريمة حيازة أو أحراز مواد مخدرة ومؤثرات عقلية نتيجة التلاعب بالأوزان المسموحة)، بينما جريمة التعاطي منصوص عليها في المادة (32)، وهذا الإشكال بدورهِ يؤدي إلى تقييد سلطة المحكمة التقديرية إزاء المتعاطين، خلافًا لما يوجبه النهج الحديث في معالجة هذه الفئة على أساس طبي وعلاجي.

في حين أن التوجه القضائي يحاول الالتفاف على هذا التقييد بغية تطبيق فلسفة إصلاحية في التعامل مع المدمن، ما يشكل دعوة ضمنية لإعادة صياغة نص المادة (39) بما يشمل أيضًا مرتكبي جريمة التعاطي المنصوص عليها في المادة (32)، وهذا ما جسدتهُ محكمة جنح الجدول الغربي عمليًا في قرارها ذي العدد (292/ج/2024) والذي تضمّن "إيداع المجرم لدى مركز تأهيل مدمني ومتعاطي المواد المخدرة في كربلاء ولمدة (ثلاثون يوماً) لمعالجته من الإدمان، استناداً لأحكام المادة (39/أولًا) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ..."[41] وقد جاء القرار استنادًا إلى التكييف القانوني للفعل كجُنحة تعاطٍ، الأمر الذي مكّن المحكمة من تفعيل سلطتها التقديرية في استبدال العقوبة عطفاً على مرضى الإدمان على المواد المخدرة والعمل على علاجهم من هذا الداء. بينما لو كيفت المحكمة الفعل على أنه إتجار بالمخدرات، لما تيسر لها اللجوء إلى مثل هذا الخيار القانوني، نظرًا لأن جريمة الإتجار تُعد جناية مشددة لا تخضع لذات المعالجات القانونية المقررة للمتعاطين.

بناءً على ما تقدم نقترح على الشرع العراقي تعديل نص الفقرة (أولاً) من المادة (39) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية من خلال حذف عبارة المادة (33) واستبدالها بعبارة المادة (32) من اجل رفع اللبس والغموض واتساق النص والغاية منه مع النص الذي يجرم تعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية، من أجل أن تكون هنالك جدوى من إيداع المدمن في المؤسسات الصحية، ويكون بالصيغة الآتية (أولاً: للمحكمة بدلا من أن تفرض العقوبة المنصوص عليها في المادة (32) من هذا القانون أن تقرر ما تراه مناسبا مما يأتي ...).

أما بخصوص رقابة محكمة التمييز الاتحادية، يجدر التنويه إلى أن التكييف القانوني لا يُعدّ عملاً قضائيًا مطلقًا خارج نطاق الرقابة، بل إن لمحكمة التمييز سلطة مهمة في التحقق من سلامة التكييف القانوني للوقائع، والتأكد من أن المحكمة الأدنى قد قامت بإسناد الفعل إلى النص القانوني الصحيح، وفقًا للمعايير الموضوعية والقانونية. فالتكييف أما أن يكون صحيحاً أو يشوبه الخطأ وفي كِلا الحالتين يكون عرضه للطعن فيه، ومن ثم تقوم محكمة التمييز بدورها من خلال التأكد من صحتهِ ومدى مطابقتهِ للقانون، ولها في سبيل ذلك أما المصادقة عليه أو تبديل التكييف القانوني أو الإبقاء عليه مع تشديد العقوبة أو تخفيفها[34: ص760].

ففي الحالة الأول (حالة الإبقاء على التكييف القانوني ذاته) قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (13863/الهيئة الجزائية/2018) ب "لدى التدقيق والمداولة وجد أن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة جنايات (النجف) ... قد راعت عند إصدارها تطبيق أحكام القانون ... وقراراتها الصادرة في الدعوى صحيحة قرر تصديقها ..."[42]. وقرار أخر قضت ب " قررت محكمة جنايات بابل ... تجريم المتهم (ح ث ع ا) وفق أحكام المادة 28/أولاً من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ... وذلك لكافية الأدلة المتحصلة ضده عن جريمة المتاجرة بالمواد المخدرة ...لدى التدقيق والمداولة وجد أن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة جنايات بابل ... قد راعت عند إصدارها تطبيق أحكام القانون ... وقراراتها الصادرة في الدعوى صحيحة قرر تصديقها"[43].

أما الحالة الثانية (تبديل التكييف القانوني)، قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (11386/الهيئة الجزائية/2019) ب " لدى التدقيق والمداولة وجد أن محكمة جنايات البصرة ... قد أخطأت في التكييف القانوني للجريمة ووصفها وفق المادة (٢٨ / أولا) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ذلك أن الثابت من وقائع الدعوى المستخلصة من أدلتها المتمثلة بإقرار المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي بتعاطي المخدرات دون المتاجرة بها وان ما ورد بأقوال الشاهد (ن ش ف) في مرحلة الابتدائي لا يمكن الركون اليها لأنها جاءت على سبيل العموم دون ذكر وقائع محددة كما انه تراجع عن شهادته أمام محكمة الجنايات فان فعل المتهم (ي ن ع ا) يشكل جريمة تنطبق وأحكام المادة (٣٢) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية واستناداً لأحكام المادة (٢٦٠) من قانون

أصول المحاكمات الجزائية قرر تبديل الوصف القانوني للجريمة إلى المادة (٣٢) من قانون المخدرات و المؤثرات العقلية ..."[44]. وفي قرار أخر قضت ب "لدى التدقيق والمداولة وجد ... أن محكمة الجنايات قد أخطأت في التكييف القانوني للجريمة ووصفها وفق المادة (27/أولاً) من قانون (المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017) أذ أن الثابت من وقائع الدعوى المستخلصة من أدلتها أن فعل المتهم (ح ح ف) يشكل جريمة تنطبق وأحكام المادة (28/أولاً) من (قانون المخدرات والمؤثرات العقلية)..."[45]، وفي قرار أخر قضت ب "لدى التدقيق والمداولة وجدت أن القرار الصادر من محكمة جنايات (القرنة) ... والقاضي بإلغاء التهمة الموجهة إلى المتهم (ر ب ل) والإفراج عنه غير صحيح ومخالف للقانون أذ أن الأدلة ... المتحصلة كافية ومقنعة لتجريمه وفق أحكام المادة (28/أولاً) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ..."[46].

أما الحالة الثالثة (الإبقاء على التكييف القانوني مع تشديد العقوبة)، قضت محكمة التمييز الاتحادي في قرارها ذي العدد (969/الهيئة الجزائية/2024) ب " لدى التدقيق والمداولة وجد إن كافة القرارات التي أصدرتها محكمة الجنايات (واسط) بتاريخ 12/12/2023 في الدعوى رقم 611/ج/ 2023 بإستثناء قرار فرض عقوبة السجن لمدة (ست سنوات) كانت المحكمة المذكورة قد راعت عند إصدارها تطبيق القانون تطبيقًا صحيحًا ولموافقة القرارات للقانون قرر تصديقها أما بشأن العقوبة المقضي بها على المجرم (ع ح ك) وفق أحكام المادة (27/أولًا) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 فقد وجد بأنها خفيفة ولا تتناسب مع وقائع الجريمة والظروف التي ارتكبتها قرر إعادة الدعوى إلى محكمتها للنظر في العقوبة بغية تشديدها إلى ..."[47]. وفي قرار أخر قضت ب" لدى التدقيق والمداولة وجد كافة قرارات محكمة جنايات (الأنبار) ... بإستثناء قرار فرض عقوبة (الحبس الشديد لمدة خمس سنوات) كانت المحكمة المذكورة قد راعت عند إصدارها تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً ولموافقة القرارات للقانون قرر تصديقها أما بشأن العقوبة ... فقد وجد بأنها خفيفة ولا تتناسب مع وقائع الجريمة وظروف ارتكابها قرر إعادة الدعوى إلى محكمتها للنظر في العقوبة بغية تشديدها وإبلاغها إلى الحد المناسب ..."[48].

أما الحالة الرابعة (الإبقاء على التكييف القانوني مع تخفيف العقوبة)، قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (17479/الهيئة الجزائية/2024) ب" لدى التدقيق والمداولة وجد أن ... العقوبة (شديدة) قرر (تخفيضها) إلى عقوبة الحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات مع الإبقاء على عقوبة الغرامة البالغة عشرة ملايين دينار وتنظيم مذكرة حبس جديدة وإشعار إدارة السجن بذلك ..."[49].

ختاماً يتضح أن التكييف القانوني هو أسناد الواقعة إلى نص قانوني يحكمها من خلال مراعاة القاضي للوقائع والظروف والملابسات المحيطة بالفعل، وتكييفها طبقاً لأحكام القانون. ومن ثم يرتب جملة من الآثار فيما إذا كييف

الفعل بأنه تعاطي أو إتجار، تتلخص في اطلاق سراح المتهم بكفالة من عدمهِ، وتحديد المحكمة المختصة المحال لها، ومدى طول أو قصر إجراءات المحاكمة بحقهِ، ونوع العقوبة المقررة ومدى صلاحية القاضي في استبدالها. وفي جميع الأحوال لا يّعد التكييف عملاً قضائياً مطلقاً بل خاضعاً لرقابة محكمة التمييز الاتحادية، فلها تصديقهِ أو تبديلهِ أو الإبقاء عليه مع تشديد العقوبة المقررة أو تخفيفها.

المطلب الثاني

المعايير القانونية والقضائية المعتمدة في التكييف القانوني بين جريمتي التعاطي والإتجار

المعيار هو كل ما يقاس بهِ أو يقدر بهِ، فهو نموذج متحقق أو متصور لما ينبغي أن يكون الشيء عليه[50]. وبالاستناد إلى هذا الفهم، فإن التكييف القانوني للفعل الجرمي موضوع الدعوى الجزائية، وتحديد ما إذا كان يُشكل تعاطيًا أم إتجاراً، يعتمد على جملة من المعايير التي تُعين القاضي في توصيف الواقعة توصيفًا دقيقًا. وتنقسم هذه المعايير على نوعين: معايير قانونية (مستمدة من النصوص القانونية ذات الصلة) ومعايير قضائية (تُستنبط من ظروف الواقعة وملابساتها العملية). لذا سنتناول هذه المعايير بنوعيها من خلال فرعيين.

الفرع الأول

المعاييـــــر القانونيـــــة

المعيار القانوني هو عبارة عن ضابط عام أو مؤشر تشريعي يتم وضعه من قبل المشرع لتوجيه القاضي في تفسير النصوص القانونية وتقدير الوقائع، يهتدي به عند الحكم، ويعطيه فكرة عن غرض القانون وغايتهِ[51]. وبالاستناد إلى هذا التعريف فأن المعيار القانوني يستخدمه القاضي كمرجع لتكييف فيما إذا كان الفعل يشكل تعاطياً أم إتجاراً. ومن خلال ملاحظة النصوص القانونية المتعلقة بجريمتي التعاطي والإتجار الواردة في قانون المخدرات والمؤثرات العقلية، نجد أن هنالك معياريين يمكن اعتمادهما في التكييف القانوني للتفرقة بين التعاطي والإتجار، وهما (معيار صور السلوك الجرمي المحدد في النص القانوني، ومعيار الظروف المشددة)، وسوف نتناولهما تباعاً، وعلى النحو الآتي:

أولاً- المعيار المستمد من صور السلوك الجرمي وفق النص القانوني: يحدد المشرع في النص القانوني الفعل المجرم والمنهي عنه ويقرر عقاباً لمن يقترفهُ، وفي الغالب يورد أكثر من فعل يُشكل الركن المادي للجريمة ضمن شق التجريم، ومن ثم تتعدد صور السلوك تبعاً لذلك. ومن خلال الرجوع إلى نصوص المواد (27، 28، 32) الواردة في قانون

المخدرات والمؤثرات العقلية نجد أن المشرع أورد مجموعة من صور السلوك المحقق لجريمتي التعاطي والإتجار، وبعض هذه السلوكيات مختلفة خاصة بجريمة من دون الأخرى، وبعضها متشابه ومحققه لكِلا الجريمتين، ففي الحالة الأولى تشمل أفعال (الجلب، التصدير، البيع، التملك، الاستلام، التسليم، النقل، التنازل، التبادل، التصرف باي صفة كانت، التوسط)[27:19، 28]، وهي تخص جريمة الإتجار ولا تخص جريمة التعاطي، ومن ثم متى ما كانت الواقعة تشمل أي فعل منها فأن للقاضي أن يستند إلى المعيار القانوني لتحديد الوصف القانوني تحديداً دقيقاً بأنه إتجاراً، وهذا ما أكدتهُ محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (764/الهيئة الجزائية/2024) وقضت ب "لدى التدقيق والمداولة وجد ... أن محكمة الجنايات قد أخطأت في التكييف القانوني للجريمة ووصفها وفق أحكام المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017، إذ أن الثابت من وقائع الدعوى المستخلصة من أدلتها أن فعل المتهم (م ح ج) يشكل جريمة تنطبق وأحكام المادة (27/أولاً) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017، ذلك أن المتهم المذكور اعترف في مرحلة التحقيق (بجلب) المخدرات من إيران وبيعها في العراق وتم ضبط المخدرات ...لذا قررت نقض القرارات الصادرة وإعادة الإضبارة ال محكمتها لأجراء المحاكمة مجدداً وإتباع ما تقدم ..."[31]، وفي هذا القرار تحقق التكييف القانوني للفعل بأنه إتجاراً بناءً على تحقق صورة السلوك الجرمي (الجلب).

ويجدر التنويه إلى أن علة قصر هذه الأفعال من قبل المشرع على الإتجار من دون التعاطي لخطورتها وأثارها الواسعة التي لا تقتصر على مرتكبها بل تتعداه إلى المجتمع بأكمله، وهذا ما أكدتهُ محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (1/الهيئة الجزائية الموسعة/2023) أذ قضت ب "لدى التدقيق والمداولة ... الحكم بالعقوبة جاءت مناسبة لفعل المجرم وخطورته الإجرامية وتفشي ظاهرة المخدرات في عموم البلاد بقصد الربح والحصول على الأموال والسحت الحرام دون النظر إلى معاناة الشعب ..."[52].

أما الحالة الثانية تشمل أفعال (الاستيراد، الإنتاج، الصنع، الزراعة، الحيازة، الأحراز، الشراء) وهي أفعال مشتركة في النصوص القانونية لكِلا الجريمتين مما يترتب عليه فقدان هذا المعيار القانوني فعاليتهِ، فلا يمكن إعمال التكييف لمجرد تحقق الفعل المادي فقط، بل لابد من اللجوء إلى معيار النية الإجرامية ومعيار الكمية، اللذان سيتم تناولهما لاحقاً عند بيان المعايير القضائية في الفرع الثاني.

ثانياً- المعيار المستمد من توافر الظروف المشددة للعقوبة: الظروف المشددة هي أسباب أو عناصر قانونية أو حالات نص عليها القانون يترتب عليها تشديد العقوبة إلى اكثر من الحد الأقصى المقررة قانوناً أو بتطبيق عقوبة من نوع اشد مما يقرره القانون للجريمة[53: ص242]، وقد نص المشرع في المادة (29) من قانون المخدرات والمؤثرات

العقلية على حالات تُشدد العقوبة، ومتعلقة بجريمة الإتجار من دون التعاطي، ومن ثم متى ما توفرت حالة من هذه الحالات فأن الفعل يكييف على أنه إتجاراً لا تعاطي، وهذه الحالات هي:

1- **العود، ويراعى في أثبات العود جميع الأحكام القضائية الوطنية والأجنبية الصادرة بالإدانة عن جرائم منصوص عليها في هذا القانون:** أن علة تشديد العقوبة تتجسد في الخطورة الإجرامية لدى الجاني، فبالرغم من الحكم عليه عن جريمة سابقة من جرائم المخدرات الواردة في المواد (27 و28) فلم يرتدع من العقوبة التي فرضت عليه، ولم تزجره عن ميله الشديد نحو الإجرام، فضلاً عن استهانتهِ بها، عاد لارتكاب جريمة جديدة، لذا وجب تشديدها بحقه[54: ص138].

2- **اذا كان الفاعل من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة المنوط بهم مكافحة الإتجار أو الاستعمال غير المشروعين للمخدرات والمؤثرات العقلية أو الرقابة على تداولها أو حيازتها:** أن علة تشديد العقوبة بحق هؤلاء الموظفين أو المكلفين ترجع لسببين، الأول يكمن في الواجب المفروض عليهم في مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية والرقابة على تداولها وحيازتها بحكم عملهم وصفتهم الوظيفية كشرطة مكافحة المخدرات أو موظفي الكمارك[55: ص101-102]، والثاني رغبة من المشرع حماية الصفة الوظيفية ليدفع عنها كل ما ينسب اليها ويضعف ثقة الأفراد بالدولة وأجهزتها وبالقائمين على تنفيذ أوامرها، لأن الوظيفة خدمة عامة يفترض على القائم بها احترامها وتنفيذ واجباتها بعيداً عن مصالحهِ الشخصية[56: ص471].

3- **اذا اشترك الفاعل في عصابة دولية أو كان فعله متلازما مع جريمة مخلة بأمن الدول الداخلي أو الخارجي:** علة التشديد تكمن في خطورة العصابات الدولية التي تتاجر بالمخدرات على المجتمع وأفرادهِ[21: ص248]، أما إذا كانت العصابة محلية ليس لها أرتباطاً دولياً فلا تشدد العقوبة.

ويقترح الباحث على المشرع أن يساوي بين العصابتين (الدولية، المحلية) في التشديد، لاتحاد علة تشديد العقوبة في كِلاهما، والمتمثلة في جسامة الفعل وتهديد الأمن المجتمعي وسهولة أنتشار المخدرات والمؤثرات العقلية. ويكون النص بالصيغة الآتية (اذا اشترك الفاعل في عصابة دولية أو محلية ...).

وتشدد العقوبة أيضاً أذا كان فعله ذا خطورته على الأمن الوطني[57: ص103]، نتيجة ملازمتهِ مع جريمة مخلة بأمن الدولة الداخلي كجريمة تعطيل أوامر الحكومة[58: 3/5]، أو الخارجي كالتخابر لدى دولة أجنبية[24: 64].

4- **اذا استعمل الفاعل العنف أو السلاح في ارتكاب الجريمة:** أن علة تشديد العقوبة تكمن في التأثير الذي يحدثه استخدام العنف واستعمال السلاح في تقوية عزيمة الجاني ودفعه لارتكاب احدى الجرائم الواردة في المادة (27 و 28) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية والاعتداء على النفس[54: ص132].

5- **اذا ارتكبت الجريمة في دار عبادة أو في مؤسسة تعليمية عسكرية أو مدنية أو في سجن أو موقف أو مكان حجز أو دار إصلاح للأحداث أو دار لإيواء المشردين والمتسولين أو لرعاية الأيتام أو نادي رياضي أو مؤسسة مجتمع مدني:** علة تشديد عقوبة فعل الإتجار اذا ارتكب في أماكن العبادة هو لقدسيتها، والعدد الكبير من الأشخاص المنتمين لها والمتواجدين فيها[59: ص107]، مما يتيح للجاني استغلال طبيعة هذه الأماكن التي يتردد عليها الناس لأهميتها فيعمد إلى ارتكاب جريمته مستغلاً هذا الوجود أو التردد مما يؤدي إلى نشر تعاطي المخدرات والإدمان عليها[60: ص57]. أما بخصوص ارتكاب الجريمة في المؤسسات التعليمية العسكرية أو المدنية، فأن علة التشديد تكمن في ما تمثله هذه المؤسسات من قيمة تربوية في المجتمع ولتجنب هذه الشريحة من الأطفال والشباب من التورط في مشاكل الحياة أو تعاطي المخدرات كونهم يمثلون ثروة البلد، وكذلك بسبب الأعداد الكبيرة التي ترتاد هذه المؤسسات، أما التشديد لإرتكابها في السجن أو مكان حجز لأن هذه الأماكن مكتظة، ومغلقة تنطوي على مخاطر جمة لوجود رفاق السوء على ارتكاب مثل هذه الجرائم، وكذلك لانتشار ظاهرة العنف داخل السجون التي قد تسهم في انتشار الجريمة. وقد شدد المشرع العقوبة أيضاً إذا وقعت في دار لإيواء المشردين والمتسولين، أو لرعاية الأيتام لأن هؤلاء الأفراد يكونون تحت رعاية الدولة التي أنشئت هذه الدور لحريصة على الحفاظ عليهم ورعايتهم بعيدا عن كل مؤثر قد يؤدي إلى انحرافهم لأن هدفها الإصلاح والتقويم وان انتشار المخدرات أو المؤثرات العقلية يتعارض مع أهدافها النبيلة، أما النوادي الرياضية، فهي أساسا مخصصة لغرض التدريب وبناء الجسم لمواجهة والحد من سلوكهم المعادي للمجتمع فلا يجوز أن تستخدم كأماكن لإرتكاب الجرائم[24: ص248].

ختاماً يتضح، أن المعايير القانونية بنوعيها سواء (المعيار المستمد من صور السلوك الجرمي الواردة في النص القانوني، أم معيار الظروف المشددة) تّعد معايير حاسمة للقاضي في تكييف الفعل المرتكب والمعروض أمامه على أنه إتجاراً بالمخدرات والمؤثرات العقلية وليس مجرد تعاطي، متى ما توفرت أحدى حالاتها.

الفرع الثاني

المعايير القضائية

المعيار القضائي عبارة عن اجتهاد يجريه القاضي في التقدير الذي يحكم به أو يكون طريقاً للوصول للحكم الموافق للواقعة[61: ص547-548]، وبالاستناد إلى هذا المفهوم فأن المعيار القضائي يستخدمه القاضي ويهتدي به

عند إعمال التكييف القانوني لفعل التعاطي والإتجار مستخلصاً من الأدلة والظروف والملابسات، وله في سبيل ذلك معياريين هما (معيار الكمية، ومعيار النية)، وسنتناولهما على النحو الآتي:

أولاً- **معيار الكمية:** تشكل كمية المواد المضبوطة عنصراً من العناصر الأساسية في تحديد نوع الجريمة (تعاطي أم إتجار)،[62: ص315] وفيما عدى النسب المسموح بها في الفقرة (ثانياً) من المادة (33) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية، وكذلك مستحضرات المخدرات المستثناة من الأحكام والواردة في الجدول الرابع الملحق بالقانون ذاتهِ، فأن المشرع لم يعين حد أدنى للكمية التي يخضع محرزها للعقاب، فالعقاب واجب مهما كان مقدار المخدر ضئيلاً، وفي جميع الأحوال فالكمية تعد من المسائل النسبية التي تدخل ضمن اختصاص محكمة الموضوع[63: ص39]، وتكييفها فما إذا يُعد الفعل تعاطياً أم إتجاراً، يرجع لاقتناع القاضي، ويكون إمام حالتين، أما أن تكون المخدرات والمؤثرات العقلية مضبوطة أو لا تكون كذلك.

ففي الحالة الأول (حالة ضبط المخدر) عند وجود كمية مضبوطة من المخدرات والمؤثرات العقلية، يتعين على القاضي مراعاة الكمية عند إعمال التكييف القانوني في الواقعة المعروضة عليه، إذ تعد الكميات الكبيرة قرينة على الإتجار، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنايات بابل في قرارها ذي العدد (868/ج/2019) ب"... تجريم المتهم (س ك م) بالإتجار بالمواد المخدرة لضبط (3100) ثلاثة آلاف ومائة قرص مخدر ورد ذكرها في الجدولين رقم (1، و4) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ..."[21: ص245]، في حين إذا كانت الكمية ضئيلة أو قليلة فيكيّف فعل المتهم بأنه تعاطٍ، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاتحادية في قراراها ذي العدد (1669/الهيئة الجزائية الأولى/2008) وقضت ب " ... أن مفرزة الشرطة ضبطت لدى المتهم مادة الأفيون وهي مادة مخدرة ... حيث أن الكمية قليلة وللاستعمال الشخصي ... فيكون فعلهِ منطبقاً وأحكام المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية..."[4: ص198-199].

ويجب التنويه إلى أن كمية المادة المضبوطة قد تكون ليست بقليلة ولا كبيرة ومن ثم يفقد معيار الكمية فاعليتهِ في تكييف الفعل الجرمي، وعليه يظهر لدينا تساؤلاً كيف يتم تكييف الفعل بناءً على كمية المادة المضبوطة على أنها تعاطٍ أم إتجار؟ في هذه الحالة يصار إلى اعتماد أدلة أخرى تدعم معيار الكمية من إجل إعمال التكييف القانوني السليم مثل (ضبط معدات مستخدمة في الإتجار كالميزان، أو أدوات مخصصة للتعاطي)، وهي قرائن تساعد القاضي في تكوين قناعتهِ،[62: ص327] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة استئناف كربلاء الهيئة التمييزية في قراراها ذي العدد (957/ت/جزائية/2024) بأن " لدى التدقيق والمداولة ... أن الأدلة المتحصلة ضد المتهم في هذه القضية والتي

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By College of Law in Babylon University
Online ISSN:2075-7220 Print ISSN:2313-0377
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/153

تمثلت ... بمحضر ضبط أدوات التعاطي وهي بجملها أدلة كافية لتجريم المتهم وفق أحكام المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ..."[64].

أما الحالة الثاني (حالة عدم ضبط المخدر) يكون الأمر متروكاً لاقتناع القاضي، لأن ضبط المخدر ليس شرطاً للحكم بالإدانة[62: ص40]، ومن ثم يصار إلى اعتماد معيار آخر (معيار النية) بديل لمعيار الكمية، لأن هذا الأخير يفقد فاعليتهِ في التكييف القانوني لعدم وجود المادة المخدرة ومعرفة مقدارها لتحديد الوصف القانوني للفعل فيما إذا كان تعاطياً أم إتجاراً.

ثانياً– معيار النية: تتجسد النية من خلال حالة ذهنية ذاتية باطنية لا تدركها حواس الغير ولا تعرف إلا بمظاهر خارجية[65: ص4]، ومن ثم يقع على عاتق القاضي إظهارها واستنباطها من خلال قرائن تدل عليها عند إعمال التكييف القانوني، وفي نطاق بحثنا تتجسد النية أما بالتعاطي والاستعمال الشخصي[19: 32]، أو بالإتجار[19: 27، 28] وذلك وفقاً لما نص عليه المشرع في قانون المخدرات والمؤثرات العقلية.

وقد أكدت محكمة التمييز الاتحادية هذا المعيار في قرارها ذي (500/الهيئة الجزائية/2023)، وجاء فيه بأن "لدى التدقيق والمداولة ... أن القصد من حيازة المخدرات يكون هو المعيار في تحديد نوع الجريمة المرتكبة (متاجرة– تعاطي–أو غير ذلك)..."[66].

وتعد نية الإتجار من المسائل الموضوعية التي تدخل ضمن تقدير محكمة الموضوع، وتستنبط من جملة من القرائن التي تدل عليها، كالكميات الكبيرة المضبوطة من المواد المخدرة (كما تم بيانه سلفاً عند بيان معيار الكمية)، أو من خلال تصرف الجاني بالمخدر لقاء مقابل مادياً أو عيني، كما في البيع المطلق والعرض للبيع والشراء، أو المقايضة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة أحداث ميسان في قرارها ذي العدد (351/أحداث/2023) ب" إدانة الحدث (س ع ج) وفق أحكام المادة 28/أولاً من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 لكفاية الأدلة ضده عن جريمة ... تعاطي المواد المخدرة الكرستال ومن ثم **شراء تلك المواد وبيعها** على عدد من المتعاطين ..."[67].

ومن الجدير بالذكر أن نية الإتجار لا تستلزم بالضرورة تحقيق ربح مادي، كما لو أراد الجاني بيع المخدرات بخسارة خوفاً من كشفهِ، أو لأي سبب أخر[68: ص71].

أما نية التعاطي والاستعمال الشخصي فيستدل عليها في الغالب من ضآلة الكمية، أو اعتراف المتعاطي، أو من خلال تقرير طبي يثبت تعاطيه المواد المخدرة، أو ضبط أدوات تستخدم عادة لغرض التعاطي، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرارها ذي العدد (10080/الهيئة الجزائية/ 2021) بأن "... لدى التأمل وعطف النظر على وقائع الدعوى وأدلتها يتبين أن المتهم المحكوم قد أنكر تهمة المتاجرة بالمواد المواد المخدرة ... **واعترف** صراحة

تحقيقاً ومحاكمة بأنه يتعاطى المواد المخدرة وتأييد اعترافه المذكور **بالتقرير الطبي** العدلي المرقم 8484 في 2019/11/21 المتضمن بأن نتيجة فحص نموذج دم المتهم أعطى دليلا لوجود مادة الامفتيامين فيه لذا فأن المتهم يكون قد ارتكب جرماً ينطبق وأحكام المادة 32 من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية ..."[69]. وفي قرار أخر بينت محكمة جنايات النجف قصد التعاطي والاستعمال الشخصي صراحتاً في قرارها ذي العدد (436/ج/2018) إذ جاء فيه "... تجريم المتهم (م.ع.ا) وفق أحكام المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017 وذلك عن جريمة حيازتهِ على أقراص مخدرة بقصد **التعاطي والاستعمال الشخصي** ..."[70].

ويضح مما تقدم أن معيار النية وأن كان بطبيعتهِ معياراً ذاتياً داخلياً، إلا أن استنباطهِ يتم من خلال توفر عدد من القرائن المادية والمعنوية، ومن شأنه أن يُمكن القاضي من التوصل إلى التكييف السليم للفعل ووصفه وصفاً قانونياً دقيقة فيما إذا كان يشكل تعاطياً أم إتجاراً.

وكذلك لابد من التنويه إلى أن هنالك علاقة واضحة وارتباطاً وثيقاً بين معيار الكمية ومعيار النية، لأنهما لا يعملان بمعزل عن بعضهما، فالنية بوصفها حالة باطنية لا يمكن الاستدلال عليها إلا من خلال قرائن خارجية، ومن ثم تلعب الكمية المضبوطة دوراً أساسياً في تدعيم أو نفي هذه النية، فكلما كانت الكميات المضبوطة كبيرة كلما كانت قرينة على نية الإتجار، وبالعكس كلما كانت الكميات ضئيلة كانت نية التعاطي والاستعمال الشخصي هي الأجدر عند التكييف القانوني السليم. ومن ثم فأن معيار النية يعد معياراً باطنياً معنوياً يستدل عليه في الغالب من خلال معيار الكمية بوصفهِ معياراً خارجياً مادياً، ويكمل كل منهما الآخر في تحقيق تكييف قانوني سليم ووصف دقيق للفعل المرتكب، مما يضمن تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً من خلال عدالة العقوبة ومواءمتها لحقيقة الفعل المرتكب والظروف المحيطة بهِ.

وعليه نقترح على المشرع تعديل نص المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية من خلال إضافة عبارة (كمية ضئيلة) من أجل النص على معيار الكمية وتعزيز نية التعاطي لدى الجاني، ومن ثم يكون معيار الكمية معياراً قانونياً قضائياً في الوقت ذاتهِ، ويكون النص بالصيغة الآتية (يعاقب ... كل من استورد أو انتج أو صنع أو حاز أو احرز أو اشترى كمية ضئيلة من مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية أو زرع كمية ضئيلة نباتا من النباتات التي ينتج عنها مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو اشتراها بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي).

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة موضوع (المعايير القانونية والقضائية في التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية–دراسة تحليلية في ضوء أحكام قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم 50 لسنة 2017–)، توصلنا إلى عدد من الإستنتاجات والمقترحات نورد أهمها:–

أولاً– الاستنتاجات:

1– أن الأساس القانوني لجريمتي التعاطي والإتجار بالمخدرات والمؤثرات العقلية مستند إلى صعيد دولي متمثل بالاتفاقيات الدولية، وصعيد وطني متمثل بقانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017.

2– تبرز فلسفة المشرع في تجريم التعاطي والإتجار من خلال أبعاد عدة، تتجلى من خلال حماية الصحة الفردية والعامة، والمحافظة على الروابط الاجتماعية وصيانتها، ومن ثم تحقيق الاستقرار الاجتماعي وتوطيد الأمن العام.

3– الحدود الفاصلة والمتداخلة بين الجريمتين، وإدراك العناصر المشترك بينهما أو المختلفة يسهم في تعزيز دقة التكييف القانوني والقضائي، وتفادي إشكاليات التفسير والاجتهاد في تطبيق النص القانوني من قبل القاضي المختص في نظر الدعوى الجزائية.

4– التكييف القانوني عبارة عن (عملية قانونية إلزامية تقوم بها محكمة الموضوع من خلال تحليل التصرفات والوقائع المادية موضوع الدعوى المحال عليها، تمهيداً لإخضاعها للنص القانوني الذي ينطبق عليها، وإعطاءها الوصف القانوني السليم).

5– يُعد التكييف القانوني أداة إجرائية هامة تُمكّن القاضي من إسقاط النص على الواقعة بشكل سليم، فلا قيمة لأي عقوبة ما لم تُبنَ على وصف قانوني دقيق للفعل المنسوب للجاني، وتقدير قضائي صحيح.

6– لا يّعد التكييف عملاً قضائياً مطلقاً بل خاضعاً لرقابة محكمة التمييز الاتحادية، فلها تصديقهِ أو تبديلهِ أو الإبقاء عليه مع تشديد العقوبة المقررة أو تخفيفها.

7– التكييف القانوني يؤثر بشكل مباشر على المسار الإجرائي للدعوى الجزائية بحق المتهم، ابتداءً من مدى جواز إطلاق سراحهِ بكفالة من عدمهِ، مرورًا بقرار الإحالة، وتحديد المحكمة المختصة المحال لها، ومدى طول أو قصر إجراءات المحاكمة بحقهِ، وانتهاءً بنوع العقوبة المقررة ومدى صلاحية القاضي في استبدالها.

8– أن المعايير القانونية بنوعيها سواء (المعيار المستمد من صور السلوك الجرمي الواردة في النص القانوني، أم معيار الظروف المشددة) تّعد معايير حاسمة للقاضي في تكييف الفعل المرتكب والمعروض أمامهِ على أنه إتجاراً بالمخدرات والمؤثرات العقلية وليس مجرد تعاطي، متى ما توفرت أحدى حالاتها.

9- أن المعايير القضائية المتمثلة ب(معيار الكمية، ومعيار النية) تستنبط من وقائع وظروف الدعوى وتختلف من واقعة لأخرى.

10- أن العلاقة بين المعايير القضائية علاقة تلازم وتأثير، فيمكن أن تكون الكمية الكبيرة قرينة على الإتجار، والعكس صحيح.

11- أن التكييف القانوني السليم لجريمتي التعاطي والإتجار، قد يعتمد على تحقق إحدى المعايير القانونية أو القضائية، أو من خلال اجتماعها معاً.

12- تكييف الفعل الجرمي بأنه تعاطٍ أم إتجار لا يقتصر على النصوص القانونية فقط، بل يتطلب فهماً دقيقاً لنية الجاني وظروف الواقعة، ما يُوجب على القاضي الجمع بين المعايير القانونية والقضائية للوصول إلى التكييف القانوني السليم.

13- التشابه الكبير بين صور السلوك الجُرمي في جريمتي التعاطي والإتجار يُعد أحد الأسباب الرئيسية للتكييف الخاطئ، مما يُبرز أهمية تحديد النية وكمية المادة المضبوطة كمعايير مساعدة، تساهم في التمييز الموضوعي بين الجريمتين وضمان تحقيق عدالة في الوصف القانوني للفعل ومواءمة العقوبة مع الخطورة الإجرامية للجاني.

ثانيًا: المقترحات

1- نقترح على الشرع العراقي تعديل نص الفقرة (أولاً) من المادة (39) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية من خلال حذف عبارة المادة (33) واستبدالها بعبارة المادة (32) من اجل رفع اللبس والغموض واتساق النص والغاية منه ليشمل حالات التعاطي وتمكين القاضي من استبدال العقوبة وإيداع المدمن في المؤسسات الصحية، ويكون بالصيغة الآتية (أولاً: للمحكمة بدلا من أن تفرض العقوبة المنصوص عليها في المادة (32) من هذا القانون أن تقرر ما تراه مناسبا مما يأتي ...).

2- توسيع نطاق الظروف المشددة الواردة في المادة (29) وخاصة الفقرة (3) منها لتشمل العصابات المحلية أسوة بالعصابات الدولية، كون كليهما يُشكل تهديداً أمنياً واجتماعياً مماثلاً. ويكون النص بالصيغة الآتية (3- اذا اشترك الفاعل في عصابة دولية أو محلية ...).

3- نقترح على المشرع تعديل نص المادة (32) من قانون المخدرات والمؤثرات العقلية من خلال إضافة عبارة (كمية ضئيلة)، ويكون النص بالصيغة الآتية (يعاقب ... كل من استورد أو انتج أو صنع أو حاز أو احرز أو اشترى كمية ضئيلة من مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو سلائف كيميائية أو زرع كمية ضئيلة من نباتا من النباتات التي ينتج عنها

مواد مخدرة أو مؤثرات عقلية أو اشتراها بقصد التعاطي والاستعمال الشخصي)، وذلك من أجل النص على معيار الكمية وتعزيز نية التعاطي لدى الجاني، ومن ثم يكون معيار الكمية معياراً قانونياً قضائياً في الوقت ذاتهِ.

4- نقترح إقامة دورات تدريبية متخصصة للسادة القضاة وأعضاء الادعاء العام، تتناول المعايير القانونية والقضائية المعتمدة في التمييز بين جريمتي الإتجار والتعاطي، وبخاصة معيار النية والكمية، وذلك بالتعاون بين مجلس القضاء الأعلى والمعهد القضائي، بهدف تعزيز الفهم الموحد للنصوص القانونية وتوحيد الاتجاهات القضائية في التكييف القانوني.

المصادر

[1]د. مأمون محمد سلامة ، الفكر الفلسفي واثره في التجريم والعقاب ، بدون دار نشر ، 1997.

[2]نبيلة سماش ، تأثير المخدرات والمؤثرات العقلية في سلوك الحدث ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الحاج لخضر ، الجزائر ، 2014.

[3]ديباجة الاتفاقية الوحيدة للمخدرات لسنة 1961.

[4]د موفق حماد عبد ، جرائم المخدرات والمؤثرات العقلية ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، 2018.

[5]نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية بالعدد 665 في 21 / 4 / 1962.

[6] [6] ديباجة اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الإتجار غير المشروع في المخدرات والمؤثرات العقلية لسنة 1988.

[7]ديباجة اتفاقية المؤثرات العقلية لعام 1971، والمادة (5) منها.

[8]سماح حبيب عكض الأسدي، المسؤولية الجزائية الناشئة عن زراعة المخدرات–دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، النجف الأشرف، 2018.

[9]د. عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري، المسؤولية الجنائية في قانون المخدرات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

[10] نقلا عن: فيصل نجيب حسين سلطان، فاعلية الأليات الدولية والوطنية لمكافحة جرائم المخدرات، دبلوم عالي، جامعة كركوك، 2021.

[11] د. محمد مرعي صعب، جرائم المخدرات، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2007.

[12] عبد العزيز علي الغريب، ظاهرة العود للإدمان في المجتمع العربي، مركز الدراسات والبحوث، الرياض، 1427هـ.

[13] جيمس هارفي (موظف في ISSUP)، تقرير المخدرات العالمي لعام 2025: عدم الاستقرار العالمي يزيد من التكاليف الاجتماعية والاقتصادية والأمنية لمشكلة المخدرات في العالم، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة (UNODC)، بتاريخ 26 حزيران 2025، منشور على موقع Global Recovery Network، متاح على الرابط: https://www.globalrecoverynetwork.org/knowledge-share/resources/2025-06/unodc-world-drug-report-2025-global-instability-compounding ، تاريخ الزيارة 2025/7/6، وقت الزيارة 6:41 مساءً.

[14] احمد عبد اللطيف، الآثار الاجتماعية لتعاطي المخدرات، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 2016.

[15] مؤيد جبار حسن، اثر تعاطي المخدرات في المجتمع العراقي: الأسباب والحلول، ص15. بحث منشور على الموقع https://darislam.org/wp-

content/uploads/2023/10/40%D8%A7%D8%AB%D8%B1%D8%AA%D8%B9%D8%A7%D8%B7%D9%8A%D8%AD9%84%D9%85%D8%AE%D8%AF%D8%B1%D8%A7%D8%AA%D9%81%D9%8A%D8%A7%D9%84%D9%85%D%AC%D8%AA%D9%85%D8%B9%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%B1%D8%A7%D9%82%D9%8A%D8%A7%DD8%A3%D8%B3%D8%A8%D8%A7%D8%A8-%D9%88%D8%A7%D9%84%D8%AD%D9%84%D9%88%D9%84.pdf تـاريخ الزيـارة 2025/7/8، وقـت الزيـارة 10:28 صباحاً.

[16] نقلاً عن محمد شريف الطرح، الحكم في عالم يتجه نحو العولمة، مكتبة العبيكان، السعودية، 2002.

[17] حسن سلمان خليفة البيضاني، دور السياسة الأمنية في معالجة ظاهرة المخدرات وتأثيراتها على الأمن الوطني العراقي، بحث منشور في مجلة حمورابي للدراسات، ع33، س11، 2022.

[18] د. محمد حمد خضر، فتاك العصر، ط1، خضر للطباعة والنشر، بيروت، 1993.

[19] قانون المخدرات والمؤثرات العقلية العراقي رقم 50 لسنة 2017.

[20] د. براء منذر كمال عبد اللطيف ود. نغم علي الشاوي، الاتجاهات الحديثة للسياسة الجنائية في قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية رقم 50 لسنة 2017، بحث منشور في المؤتمر الدولي للقضايا القانونية، 2019.

[21] د. منى عبد العال موسى المرشدي، جريمة حيازة المواد المخدرة أو المؤثرات العقلية أو السلائف الكيمائية بقصد الإتجار "دراسة مقارنة"، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، س14، ع 2، 2022.

[22] د. آدم سميان ذياب الغريري، الاوصاف الخاصة بالجرائم مبكرة الاتمام، مجلة جامعة تكريت للحقوق، تصدرها كلية الحقوق، جامعة تكريت، السنة (2)، ع (2)، ج (1)، 2017.

[23] د. علي حسين الخلف ود. سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، بغداد، د. ط.

[24] المادة (23) من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

[25] محمد بن مكرم بن علي ابن منظور، لسان العرب، ج3، ط2، دار صادر، بيروت، 2005.

[26] أبو بكر محمد بن الحسن الأزدي، جمهرة اللغة، ط1، ج2، دار العلم للملايين، بيروت، 1987.

[27] د. محمد عبد ربه القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

[28] هشام علي صادق، تنازع القوانين، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2015.

[29] د. حاتم حسن بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف الإسكندرية، 1997.

[30] قرار المحكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (2025/42 في 2025/1/5)، غير منشور.

[31] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (764/الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/10)، غير منشور.

[32] د. هشام محمد احمد و م.م. محمد ذياب سطام، دور العرف والقياس في التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، س(3)، م(3)، ع(2)، ج(1)، 2018.

[33] طلال عبد حسين البدراني، الشرعية الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل–كلية القانون، 2002.

[34] ميس معن محسن ود. سامر سعدون العامري، سلطة محكمة التمييز الاتحادية في تبديل التكييف القانوني للجريمة، عدد خاص لبحوث التدريسيين مع طلبة الدراسات العليا، جامعة بغداد، ج3، مج 36، 2021.

[35] جواد الرهيمي، التكييف القانوني للدعوى الجنائية، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، 2006.

[36] عثمان غازي صالح، إطلاق سراح المتهم بكفالة في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة أبن خلدون للدراسات العليا، مج2، ع13، 2022.

[37] قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
[38] قرار محكمة جنايات بابل ذي العدد (6/ج/2023 في 2023/1/8)، غير منشور.
[39] قرار محكمة جنايات البصرة ذي العدد (997/ج/2023 في 2023/11/30)، غير منشور.
[40] قرار محكمة جنايات الكرخ ذي العدد (3865/ج/2023 في10/29/ 2023)، غير منشور.
[41] قرار محكمة جنح الجدول الغربي ذي العدد (292/ج/2024 في 2024/10/8)، غير منشور
[42] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (13863/الهيئة الجزائية/2018 في 2019/1/9) غير منشور.
[43] قرار محكمة التمييز الاتحادي ذي العدد (1001/ الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/16) غير منشور.
[44] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (11386/الهيئة الجزائية/2019 في 2019/7/7) غير منشور.
[45] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (976/ الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/15) غير منشور.
[46] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (996/ الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/14) غير منشور.
[47] قرار محكمة التمييز الاتحادي ذي العدد (969/الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/16) غير منشور.
[48] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (647/الهيئة الجزائية/2024 في 2024/1/10) غير منشور.
[49] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (17479/الهيئة الجزائية/2024 2024/9/29) غير منشور.
[50] محمد عبد الرحمن، مجمع اللغة العربية، متاح على الموقع www.youm7.com، تاريخ الزيارة 2025/7/22، وقت الزيارة 1:04 مساءً.
[51] أمل المرشدي، بحث ودراسة قانونية حول المعيار القانوني، متاح على الموقع www.mohamah.net، تاريخ الزيارة 2025/7/22، وقت الزيارة 1:38 مساءً.
[52] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (1/الهيئة الجزائية الموسعة/2023 في 2023/2/26) غير منشور.
[53] د. علي عبد القادر القهوجي ، شرح قانون العقوبات – القسم العام ، ط1 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2009.
[54] علاء حسين علي لافي، جريمة إدارة أو تهيئة مكان لتعاطي المخدرات والمؤثرات العقلية–دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة بابل–كلية القانون، 2021.
[55] د. سمير عبد الغني، شرح قانون مكافحة المخدرات والمؤثرات العقلية الكويتي، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
[56] د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، 2010.
[57] محمد مؤنس محب الدين، الإرهاب في القانون الجنائي على المستوين الوطني والدولي، مكتبة الأنجلو مصرية، القاهرة، 1987.
[58] قانون مكافحة الإرهاب رقم 13 لسنة 2005.
[59] كاظم عبد جاسم الزيدي، مكافحة المخدرات في القانون العراقي، ط1، مكتبة القانون والقضاء، بغداد، 2018.
[60] عزت حسنين، أضواء على قانون المخدرات الجديد معلقاً عليه ومذيلاً بأحدث أحكام محكمة النقض، مكتبة سيد عبدالله وهبة، مصر، 1990.
[61] د. عادل بن عبدالله السعوي، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي، بحث منشور في مجلة كلية دار العلوم، ع (142)، 2022.
[62] محمد مرعي صعب، جرائم المخدرات، ط2، بدون دار طبع، بيروت، 2015.
[63] د. رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.
[64] قرار محكمة استئناف كربلاء الهيئة التمييزية في قراراها ذي العدد (957/ت/جزائية/2024 في 2024/10/13) غير منشور.
[65] د. محمد محمد مصباح القاضي، مبدأ حسن النية في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، د.س.ط.
[66] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (500/الهيئة الجزائية/2023 في 2023/2/13) غير منشور.

[67] قرار محكمة أحداث ميسان ذي العدد (351/أحداث/2023 في 2023/12/12) غير منشور.
[68] حسني عبد الجبار يوسف شراقة، أدلة الإثبات في جرائم المخدرات في التشريع الجنائي الفلسطيني، اطروحة دكتوراة، جامعة النجاح االوطنية، فلسطين، 2019.
[69] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي العدد (10080/الهيئة الجزائية/ 2021 في 2021/6/14) غير منشور.
[70] قرار محكمة جنايات النجف ذي العدد (436/ج/2018 في 2018/6/27) غير منشور.