وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية

مبدأ شخصية العقوبة

بحث تقدم به الطالب

مصطفى سلام عبد

الى عمادة كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة ديالى

وهو كجزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

بإشراف

أ . م عبد الرزاق طلال جاسم السارة

١٤٣٩هـ

٢٠١٨م

بسم الله الرحمن الرحيم

وَمَنْ يُبَدِّلْ نِعْمَةَ اللَّهِ مِنْ بَعْدِ مَا جَاءَتْهُ فَإِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ

صدق الله العظيم

سورة البقرة/الآية ٢١١

الاهداء

إلى سبب وجودي في الحياة

. . . . . والدي الحبيب

إلى التي لم افِ بحقها لو أنني أشعلت لها الأنامل شمعاً

. . . . . أمي

إلى من أسكنتهم بين أضلعي واحتلوا نبضي ومسام جلدي

. . . . . أخوتي أخواتي

الباحث

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الخلق اجمعين نبينا محمد (ﷺ) خاتم النبيين وعلى ال بيته الطيبين الطاهرين وعلى صحبه اجمعين.

اما بعد ...

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في الحياة الجامعية من وقفة نعود إلى أعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع أساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهودا كبيرة في بناء جيل الغد لتبعث الأمة من جديد وقبل أن نمضي نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة إلى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة ... إلى الذين مهدوا لنا طريق العلم والمعرفة ... إلى جميع أساتذتنا الأفاضل .

الحمد لله وشكره على فضله واحسانه وعلى دعوته لي في اعداد هذا البحث العلمي المتواضع وأخص بالتقدير والشكر الى الاستاذ المدرس عبد الرزاق طلال جاسم السارة الذي كان له الفضل الكبير على إتمام هذا البحث وقدم لنا العون ومد لنا يد المساعدة وزودنا بالمعلومات اللازمة لإتمام هذا البحث فكان لنا نورا يضئ الظلمة التي تقف احيانا في طريقنا هوه من زرع التفاؤل في قلوبنا وقدم لنا المساعدات والتسهيلات والافكار له منا كل الشكر والامتنان .

وانه لمن واجب الامتنان والعرفان إن يتقدم الباحث بوافر الشكر والتقدير جامعة ديالى / كلية العلوم السياسية والقانون لإتاحتهم الفرصة للباحث لإتمام البحث .

الباحث

اقرار المشرف

اشـــهد ان اعـــداد هـــذا البحـــث المرســـوم بعنـــوان (مبـــدأ شخصـــية العقوبـــة) جـــرى تحـــت اشـــرافي فـــي كليـــة القـــانون والعلـــوم السياســـية / جامعـــة ديـــالى وهـــو جـــزء مـــن متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في قسم القانون .

بإشراف

أ . م عبد الرزاق طلال جاسم السارة

قائمة المحتويات

الموضوع	مبدا شخصية العقوبة	الصفحة
	المقدمة	٢-١
المبحث الاول	مفهوم العقوبة وخصائصها	٨-٣
المطلب الاول	مفهوم العقوبات	٤-٣
المطلب الثاني	خصائص العقوبة واهدافها	٨-٥
المبحث الثاني	شخصية العقوبات	١٦-٩
المطلب الاول	شخصية العقوبات البدنية	١١-٩
المطلب الثاني	شخصية العقوبات السالبة للحرية والمالية	١٦-١٢
المبحث الثالث	مبدأ شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وعلم الاجرام وسياسة التفريد العقابي	٢٤-١٧
المطلب الاول	مبدأ شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وعلم الاجرام	١٩-١٧
المطلب الثاني	سياسة التفريد العقابي وتطور المؤسسات العقابية	٢٤-٢٠
الخاتمة		٢٦-٢٥
المراجع		٢٩-٢٧

المقدمة

العقوبة جزاء وعلاج يفرض باسم المجتمع على شخص مسؤول جزائيا عن جريمة ارتكبها بناء على حكم قضائي مبرم صادر عن محكمة مختصة وهي جزاء ينطوي على الايلام او الحرمان من حق الحياة او الحرمان من الحرية او الحرمان من مباشرة بعض الحقوق او الحرمان من المال واستنادا لمبدا شرعية الجرائم والعقوبات لا بد لفرض عقوبة ما من وجود جريمة نص القانون على عقاب مرتكبيها ولا بد من وجود تناسب بين الجريمة والجزاء ويجب ان تهدف العقوبة إلى اشعار المجرم بذنبه لا اصلاحه وتأهيله وليس للانتقام او الثأر منه وهذا يسمى بالردع الخاص ولكن اذا لم يتحقق الردع الخاص وجب على القضاة التشدد في الاحكام كما ان العقوبة تهدف إلى اشعار افراد المجتمع بان العقاب ينتظرهم اذا ما اقدموا على ارتكاب فعل يشكل جريمة وهذا ما يسمى بالردع العام .

اهمية البحث

تبلغ أهمية العقوبة في الدراسات الجنائية الحد الذي تأثرت به تسمية القانون الجنائي حيث يشيع تحت الأقلام وعلى الألسنة مسمى "قانون العقوبات" نسبة إلى العقوبة بل إن كثيراً من الفقهاء يستهلون تعريف القانون الجنائي بتعريف العقوبة باعتبارها أخص ما يميز ذلك القانون.

وتعد دراسة الجزاء الجنائي التتمة المنطقية لدراسة النظرية العامة للجريمة إذ بدون جريمة لا محل لجزاء جنائي ولا معنى لتجريم بلا عقاب يقترن به كما أنه لا معنى لدراسة البنيان القانوني للجريمة دون دراسة للأثر القانوني الذي يترتب على ثبوت المسئولية الجنائية عنها، وهو الجزاء الجنائي

مشكلة البحث

أنه لا يجوز أن تمتد العقوبة إلى غير الشخص المسؤول عن الفعل الإجرامي ولا يصح أن تنال أحد أفراد أسرته أو أحد أصدقائه أو أقاربه كما لا يصح أن تنال المسؤول بالمال فهذا الشخص تقام الدعوى الشخصية عليه ويحكم بتعويضات مالية لها الصفة المدنية ولا يشترط أن تمس العقوبة الفاعل الأصلي للجريمة فقط بل هي تمس أيضا الشريك والمحرض والمتدخل والمخفي .

منهجية البحث

يقوم البحث على المنهج التحليلي باعتباره الأنسب للدراسات القانونية والرجوع إلى بعض الأنظمة القانونية الوضعية وتحليل نصوصها وبيان أحكامها .

تقسيم البحث

تم تقسيم البحث الى ثلاث مباحث فتضمن المبحث الاول مفهوم العقوبة وخصائصها وتم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين تضمن المطلب الاول مفهوم العقوبات ، اما المطلب الثاني خصائص العقوبة واهدافها .

اما المبحث الثاني شخصية العقوبات وتم تقسيمه الى مطلبين ، المطلب الاول شخصية العقوبات البدنية ، اما المطلب الثاني شخصية العقوبات السالبة للحرية والمالية .

اما المبحث الثالث مبدأ شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وعلم الاجرام وسياسة التفريد العقابي وتم تقسيمه الى مطلبين ، المطلب الاول مبدأ شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وعلم الاجرام ، اما المطلب الثاني سياسة التفريد العقابي وتطور المؤسسات العقابية ثم في نهاية البحث الخاتمة والمراجع .

المبحث الاول

مفهوم العقوبة وخصائصها

لقد كان الاجرام ولا يزال يعد اخطر الظواهر التي تمس البشرية وهذا نتيجة عوامل وظروف شتى ، فمنذ القدم كان المجتمع يقرر لكل جريمة عقوبة وكان اهدف من وراء توقيع العقوبة هو تنظيم السلوك الانساني داخل المجتمع وعلى ضوء ذلك سنتكلم عن هذا المبحث والذي يخص مفهوم العقوبات في مطلبين ، المطلب الاول مفهوم العقوبات ، وفي المطلب الثاني خصائص العقوبات .

المطلب الاول

مفهوم العقوبات

لقد كانت العقوبة ولا زالت لقد نتج مصدر واحد هو المجتمع وترمي الى تحقيق هدف واحد هو تنظيم السلوك الانساني داخل المجتمع ، او تعتبر العقوبة الصورة الاساسية للجزاء الجنائي فقد لازمت المجتمع البشري منذ نشأته ولتحديد مفهوم العقوبة يجب تعريف العقوبة فقد عرفها جانب من الفقه " انها جزاء قرره القانون بجريمة منصوص عليها توقع لمصلحة المجتمع الذي اصابه ضررها ويوقعها القاضي على مرتكبيها " .(١)

يلاحظ من هذا التعريف أنه ركز على الجانب القانوني اي الجهة الموقعة للعقوبة واهمل الاغراض المرجوة فيها ، وتعرف العقوبة ايضا انها " انتقاص وحرمان من كل او بعض الحقوق الشخصية يتضمن ايلاما ينال مرتكب الفعل الاجرامي كنتيجة قانونية للجريمة ويتم توقيعها بإجراءات خاصة وبمعرفة جهة قضائية " .(٢)

١- د. اكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، ط١ ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٠ ، ص٢٩٨ .

٢- د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١ ، ص٥٧٤ .

كذلك عرف فقهاء القانون الجنائي العقوبة بانها " جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على كل من ارتكب فعلا او امتناعا يعده القانون جريمة " . (١)

يعرف البعض العقوبة بانها " جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا بكلم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة فالعقوبة من حيث هي جزاء تنطوي على الم يحيط بالمجرم نظيره في الفتنه نهي القانون اوامره ، ويثقل هذا الالم في حرمان المحكوم عليه من حق من حقوقه في الحياة او الحرية او في مباشرة نشاطه السياسي وما الى ذلك " .(٢)

ويلاحظ ان العقوبة جزاء لجريمة ارتكبت في حق المجتمع ، ولابد من توافر اركان الجريمة حتى تثبت مسؤولية الجاني ، والعقوبة جزاء له طابع جنائي ، وذلك تميز عن الجزائيات القانونية الاخرى التي ليس لها هذا الطابع ، مثل التعويض المدني والجزاء الاداري وكذلك كعقوبة غير منصوص عليها في القانون وهذا ما اكده قانون العقوبات العراقي للجريمة ولا عقوبة الا بنص ، او توقيع عقوبة تزيد عن الحد الاقصى . (٣)

والعقوبة كجزاء لها دور تربوي في المجتمع هو تحقيق مصلحة عن طريق مكافحة الاجرام ، ومن ثم كان المجتمع وحده الحق المطالبة بتوقيع العقاب لذلك تسمى الدعوى الجنائية بالدعوى العمومية ، حيث لما كانت العقوبة جزاء يقرره الشارع ينص في القانون وكان القاضي هو المتورط به تطبيق القوانين ، فأنه لا توقع عقوبة الا بحكم قضائي ، وعليه ان كل من المشرع والقاضي وغيرهم من المعنين بأمر العدالة الجنائية يقوم بالدور المناط به في مجال تعزيز او تطبيقها باعتباره ممثلا للهيأة الاجتماعية وتائبا عنها في اقتضاء حقها في عقاب الجاني وكل من يخرج عن القانون وليس يوصفه ممثلا له مصلحته الخاصة .(٤)

١- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧ ، ص٣٥ .

٢- د . احمد عوض بلال ، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ ، ص١٠٤ .

٣- د. واثبة السعدي ، شرح قانون العقوبات العراقي ، القسم الخاص ، ط١ ، بغداد ، ١٩٨٩ ، ص٩٨ .

٤- د. محمد علي السالم ، شرح قانون العقوبات الاردني ، القسم العام ، بغداد ، ١٩٩٣ ، ص٣٤٥ .

المطلب الثاني
خصائص العقوبة واهدافها

بعد ان بينا مفهوم العقوبة في المطلب الاول لابد من بيان خصائص واهداف العقوبة وذلك فيما يلي :-

اولا / خصائص العقوبة :- للعقوبة خصائص تميزها عن غيرها من الاجراءات القانونية الاخرى وهي ما يلي

١- شخصية العقوبة :- وتعد من اهم المبادئ التي يرتكز عليها قانون العقوبات العراقي هو المبدأ الذي يقرر ان المسؤولية الجنائية هي مسؤولية شخصية ، اي ان العقوبة شخصية بمعنى انه لا يجوز ان تنفذ العقوبة على شخص عن جريمة ارتكبها غيره وادين فيها ، فهي لا تنفذ الاعلى نفس من انزلها القضاء عليه ولا تصيب غيره مهما كانت الصلة التي ترتبط به . (١)

٢- شرعية العقوبة :- توجد بشرعية العقوبة انها لا تقع الابعد النص عليها في القانون شأنها شأن الجريمة ، فالمشرع وحده هو الذي يملك بيان المفعال المعاقب عليها وتحديد العقوبات التي توقع على مرتكبيها ، ولهذه النصوص القانونية يتحدد سلطات القاضي فهو لا يستطيع ان يقرر عقوبة لفعل لم يرد نص بالعقاب عليه ، ولا ان يوقع عقوبة غير ما نص عليه ، وفي الحدود المبنية قانونا .(٢) وعليه فأن القاضي يلتزم بما يلي :-

أ- على القاضي ان يلتزم بالعقوبات المقررة قانونا للجرائم في النصوص العقابية التي نصت عليها نوعا ومقدارا .(٣)

ب- ان يتمتع تطبيق احكام قانون العقوبات بأثر رجعي الا اذا كانت اصلح للمتهم .

ت- لا يجوز للقاضي الجنائي استخدام القياس في تقدير العقوبات ، فضلا عن وجوب تفسير قواعد قانون العقوبات تفسيرا اضيقا .(٤)

٣- عمومية العقوبة :- ويقصد بذلك ان تكون العقوبة عامة اي يقرره بالنسبة لجميع دون تفريق بينهم تبعا لمراكزهم الاجتماعية وذلك تطبيقا لمبدأ المساواة بين الجميع امام القانون ، ولا يعني مبدأ عمومية العقوبة .(٥)

١- د . اكرم نشأت ابراهيم ، المرجع السابق ، ص٣٠٩ .
٢- المرجع نفسة،ص٣٠٩ .
٣- المرجع نفسة، ص٣٠٩ .
٤- المرجع نفسة، ص٣١٠ .
٥- د. احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص١٠٣ .

انه يجب ان يوقع على كل مرتكب جريمة من نوع معين عقوبتها بعينها لا تختلف في نوعها ولا في مقدارها لأن ذلك يؤدي الى الظلم وانتقاد المساواة ، لذلك خول المشرع القاضي سلطة تقرير العقوبة حيث يعمل سلطته في تقرير العقوبة في كل حالة تطرح عليه حسب قصد الجاني من الفعل او درجة خطته وظروف ملابسات ارتكاب الجريمة ولا يتضمن هذا التقرير خروجا على مبدأ المساواة في العقوبة ما دامت العقوبة مقررة للجميع على السواء مهما اختلفت مراكزهم الاجتماعية .(١)

٤- تقرير العقوبة :- ويقصد به تحديد العقوبة تبعا لظروف الجاني الواقعية سواء فيها ما يتصاعد بظروف وملابسات ارتكاب الجريمة ، او ما يتصل منها بشخص الجاني ومدى خطورته الاجرامية ويمكن التمييز بين ثلاثة من انواع التقرير العقابي :-

أ- التقرير التشريعي:- هو ذلك الذي يتولاه المشرع نفسه عند تحديد وتقرير عقوبات متنوعة للجريمة اخرا في اعتباره حيث فيها وظروف فاعلها او المسؤول عنها ، ومن مظاهر هذا التقرير هو ان يحدد للجريمة عقوبة ذات حد ادنى وحد اقصى ، وكذلك تزيد الظروف المشددة في سواء ان كانت ظروفا مادية مثل استخدام المادة السامة في القتل او شخصية مثل سبق الاصرار في جريمة القتل ، وكذلك من المظاهر ايضا تبني المشرع نظام الاعذار القانونية المخففة للعقاب وتقرير معاملة خاصة للأحداث الجانين .

ب- التقرير القضائي :- بعد ان يحدد المشرع عقوبة الجريمة بحدين اقصى وادنى يترك للقاضي اعمال سلطته في تقرير العقوبة بين هذين الحدين أخذا في الاعتبار الظروف الخاصة بارتكاب الجريمة من حيث جسامتها وخطورة الجاني ومن صور هذا التقرير هو ان يترك المشرع للقاضي الخيار بين عقوبتين الحبس او الغرامة او الحكم بالعقوبة الاصلاحية مع النفاذ او ايقاف التنفيذ اذا توفرت شروطه .(٢)

١- د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٣٦-٣٧ .

٢- د. احمد عوض بلال ، المرجع السابق ، ص١٢٣ .

ت- التقرير الاداري :- هو الذي تقوم به الادارة العقابية القائمة على تنفيذ العقوبة من دون الرجوع الى السلطة القضائية ويهدف من هذا التقرير الى اصلاح حال المجرم ، وذلك بفحص المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية فحصا طبيا او نفسيا واجتماعيا ، وإخضاعه تبعا لنتيجة الفحص لما يلائمه من المعاملة في المؤسسة العقابية ومن مظاهره التقرير الاداري جواز الافراج الشرطي عن المحكوم عليه اذا استوفى مدة معينة من العقوبة المحكوم بما عليه اذا وجد ما يدعو الى الثقة في انه لن يعود الى سلوك طريق الجريمة مرة اخرى . (١)

٥- قضائية العقوبة :- يقصد بها ان السلطة القضائية هي المختصة بتوقيع العقوبات الجنائية ، حيث لا يمتلك هذا الاختصاص سلطات الشرطة فأن قضائية العقوبة تعد اهم ما يميزها عن غيرها ، فالجزائيات التأديبية يمكن ان توقعها السلطات الادارية على مرتكب الخطأ التأديبي او التعويض له يمكن ان يقع بالاتفاق بين محدث الضرر و المضرور ، اما العقوبة باعتبارها جزاء جنائي خطير فأن القضاء وحده هو الذي يملك حق توقيعها . (٢)

ثانيا / اهداف العقوبة :- لتحديد اهداف العقوبة اهمية في العلوم الجنائية كافة وترجع هذه الاهمية الى ان علم العقاب هو السبيل لتحديد الاساليب اللازمة لتنفيذ العقوبات لذا يجب ان يثبت هذه الاهداف .

١- تحقيق العدالة:- الجريمة اعتداء على الغير سواء في جسده او في ماله او في حريته او غير ذلك من الاضرار التي يمكن ان تلحق بالأشخاص نتيجة هذا الاعتداء ومن العدالة ان يلاقي او يعاقب الشخص الجاني عن الجريمة التي ارتكبها فليس من العدالة ترك المجرم يفعل ما يشاء ويقف القانون والناس متفرجين فتحقيقا للعدالة يجب معاقبة المجرم عن خطئه الذي ارتكبه فعقاب المجرم على محو هذا الاعتداء المرتكب وذلك في شقين :- (٣)

١- د. فتوح الشاذلي ، علم الاجرام والعقاب ، ط١ ، مشاه المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٧ ، ص٢١٦ .
٢- محمد علي السالم ، المرجع السابق ، ص٣٥١ .
٣- د. محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص٩٨ .

الاول :- بأن تقيد العدالة قيمة اعتبارها الاجتماعي ترضي الشعور الذي سلب وهذه الوظيفة تقوم على فكرة المفاضة الموضوعية باعتبارها الوسيلة الى التوازن القانوني .([1]

الثاني :- فان هذه الوظيفة تكفل ارضاء شعور اجتماعي يتأذى بالجريمة ويتطلب الاشباع في صورة العقوبة . (٢)

٢- الردع الخاص :- ويقصد بالردع الخاص هو تحقيق الخوف من تطبيق العقوبة المطبقة في قلوب افراد المجتمع وايقاع الرعب والجزع لكل من تسول له نفسه ارتكاب ما ارتكبه المحكوم عليه ، الردع الخاص تقدم فكرته على مواجهة الدوافع الاجرامية بأخرى مضادة للأجرام حتى تتوازن معها او ترجع عليها فلا تتولد جريمة ، لردع الخاص اهمية اساسية ، وذلك ان الدوافع الاجرامية تتوافر لدى اغلب الناس وهي بقايا نوازع نفسية تشيع من الطبقة البدنية للإنسان وكانت للإنسان الاول اهم اسلحته في اجتياز طريقه العسير الى اتباع حاجته وكانت من هذه الوجهة ذات تقع له واذا كانت المدينة قد جعلت الانسان الحديث في غير حاجة مشروعة اليها فان ذلك لا ينتمي وجودها ، وهذه الدوافع تخلق في المجتمع اجراما كامنا والتطور العادي لهذا النوع من الاجرام هو ان يتحول الى اجرام فعل ، والعقوبة هي الحائل دون هذا التحول ولها من هذه الواجهة دور اجتماعي اساسي . (٣)

١- د. كامل السعيد ، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات الاردني ، ط١ ، دار الكتب الجامعة ، عمان ١٩٩٥ ، ص٦٤٦ .

٢- المصدر اعلاه ، ص٦٤٦ .

٣- د. محمد شلال حبيب ، علم الاجرام والعقاب ، ط١ ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان ، ١٩٩٨ ، ص٢٢٥ .

المبحث الثاني

شخصية العقوبات

يقصد بمبدأ شخصية العقوبة ان لا تصيب العقوبة غير اجاني الذي تثبت مسؤوليته عن الجريمة دون غيره من الناس وتجلت اهمية هذا المبدأ في مجال العقوبات الاصلية بوجه خاص ولأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه اغلب الدساتير حفظا على حريات وحصر اثار الجريمة في اضيق نطاق ممكن حيث نص الدستور العراقي الصادر سنة ٢٠٠٥ على المبدأ في المادة (٨/١٩) .

المطب الاول

شخصية العقوبات البدنية

ان من الصور الاساسية للعقوبات البدنية هي عقوبة الاعدام والى جانبها عقوبات اخرى :-

اولا / ماهية الاعدام :- بوصفه عقوبة جنائية استئصالية وهو شنق المحكوم عليه حتى الموت المادة (٨٦) من قانون العقوبات العراقي .(١)

وذهب الفقه الجنائي في تعريفه لهذه العقوبة اذ عرفها بانها " ازهاق روح المحكوم عليه بالطريقة التي يحددها القانون " .(٢) وكما تعرف بانها " ازهاق روح المجرم بسلبه حقه في الحياة ".(٣)

وفي القانون المصري لم يعرف الاعدام انما اكتفت بالنص على انه كل محكوم عليه بالإعدام يشنق . (٤) ولم يعرف قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ عقوبة الاعدام فقط حددها في المادة (١/٣٧) .

١- د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، العاتك ، القاهرة ، ص٣٨٧ .

٢- د. علي حسين الخلف و . د . سطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ط٢ ، الناشر للصناعة الكتب ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص٤١٦ .

٣- د . فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الاجرام والعقاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥ ، ص٢٣٨

٤- انظر : نص المادة ١٣ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ .

وتــرى ان تعريــف عقوبــة الاعــدام لا يســتقيم مــع الحقــائق العلميــة والشــرعية والمنطقيــة ، فــالموت هــو فصــل روح الانســان عــن جســده فحســب . (١) وعــلاوة علــى ذلــك فأنهــا تعــد عقوبــة غيــر رادعــة حيــث لــم يثبــت انخفــاض معــدل ارتكــاب الجريمــة فــي البلــدان التــي تطبــق هــذه العقوبــة بــل علــى العكــس مــن ذلــك لوحظ ازدياد نسبة الجرائم في هذه البلدان عنها في البلدان التي الفتها . (٢)

ثانيــا / شخصــية العقوبــات البدنيــة الاخــرى :- ليســت عقوبــة الاعــدام العقوبــة البدنيــة الوحيــدة بــل وجــدت الــى جانبهــا عقوبــات بدنيــة اخــرى لعــل عقوبــة الجلــد وعقوبــة القطــع . (٣) ولاتــزال هنــاك تطبيقــات فــي بعــض الــدول وكــذلك تطبيقاتهــا فــي الشــريعة الاســلامية فقــد كانــت هــذه العقوبــة معروفــة فــي القــانون الانكليــزي وبعــض القــوانين الامريكيــة وقــد كــان للتيــار الاصــلاحي الــذي ســاد الــنظم العقابيــة فــي القــرن التاســع اثــر بــالغ فــي الالغــاء العقلــي لعقوبــة الجلــد فــي المحكمــة المتحــدة الا ان النقــاش حــول امكانيــة اعــادة تطبيقهــا كــان محــلا للاهتمــام في الحقب الزمنية اللاحقة . (٤)

اذ ان هــذه العقوبــة كانــت تطــال البــالغين مــن مرتكبــي جــرائم الســرقة مــع العنــف امــا الاحداث فلا تفرض بحقهم وفي عام ١٩٣٧ شكلت لجنة سميت باسم (كادوكن) وقدمت تقريرها بشأن اعادة العقوبات البدنية بعد مناقشة الموضوع مناقشة مستفيضة وقد قدم التقرير توصية مفادها ضرورة الغاء العقوبات البدنية ولا سيما عقوبة الجلد المقررة للأحداث وكذلك للمجرمين البالغين . (٥)

١- د. حاتم موسى بكار ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢، ص٢٨٠ .

٢- د. سامي النصراوي ، مبادئ عامة في قانون العقوبات ، وطبعة دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٧ ، ص١٩٨ .

٣- نجد الاشارة الى ان هناك قرار لمجلس قيادة الثورة المنحل هو القرار المرقم ٥٩ لسنة ١٩٩٤ قد قرر عقوبة قطع اليد اليمنى من الرسخ لجرائم السرقة المنصوص عليها في المواد (٤٤٠، ٤٤١ ، ٤٤٢ ، ٤٤٣ ، ٤٤٤ ، ٤٤٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

٤-عبد القادر عودة ، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الاسلامي ، ج٣ ، ط١ ، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص٦٣٨ .

٥- د . سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠٠٣ ، ص٤٠٨

فيما عدا حالة بعض الجرائم التي يرتكبها السجناء داخل السجن ففي هذه الحالة يكون فرض العقوبة الجد ضروريا لتحقيق الردع ولم تجد توصيات هذه اللجنة اذانا صاغية وفي عام ١٩٤٨ الغيت العقوبات البدنية للمجرمين الكبار والاحداث وابقى عليها لجريمة العصيان الخطير الذي يرتكبه السجناء داخل السجن . (١)

وهناك من الفقهاء من يؤيد هذه العقوبة لما تتضمنه من زجر يجعلها عقوبة لبعض النماذج الاجرامية كالاعتداء على الشرف والايذاء البدني الذي يرافقه العنف الشديد والوحشية ، وكذلك جرائم السرقة المتفرقة بعنف وما الى ذلك . (٢)

١- د .عبد القادر عودة ، المرجع السابق ، ص٢٢٩ .

٢- د. عبد العزيز عامر ، التعزيز في الشريعة الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ،١٩٨٠ ، ص٢٨٨ .

المطلب الثاني

شخصية العقوبات السالبة للحرية والمالية

تعد شخصية العقوبات المالية والسالبة للحرية من العقوبات التي نص عليها القانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ والغاية منها تحقيق الردع الشخصي والعام ما منع العودة الى الاجرام وهي من الذي افرزها العصر الحديث من اجل تحقيق الطمأنينة للمجتمع .

الفرع الاول / شخصية العقوبات السالبة للحرية

اولا / ماهية العقوبات السالبة للحرية:- وتعرف لغة فتعني كلمة سالبة سلبه الشيء ، يسلبه سلبا أي اخذه من غيره قهرا وانتزاعه من غيره قهرا . (١) اما كلمة الحرية فهي من حريحر ونفس القدرة على الاعتياد بالتصرف على الارادة . (٢)

اما اصطلاحا فتعني العقوبة السالبة للحرية " تلك العقوبة التي تتقرر بحكم جزائي والتي يترتب عليها حرمان المحكوم عليه من حريته وذلك بإيداعه في احدى المؤسسات الاصلاحية وفقا للحكم الصادر بحقه مع خضوعه للنظام المطبق في تلك المؤسسة من اجل تأهيله واصلاحه " . (٣)

وقد عرف قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ السجن والحبس بوصفهما صورتي العقوبة السالبة للحرية اذ عرفت المادة (٨٧) السجن " هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشاة العقابية المخصصة قانونا لهذا الغرض لمدة عشرين سنة ان كان مؤبدا والمدد المبينة في الحكم ان كان مؤقتا ومدة السجن المؤقت اكثر من خمس سنوات الى خمس عشرة سنة مالم ينص نص القانون على خلاف ذلك ولا يزيد مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية على خمس وعشرين سنة في جميع الاحوال واذا اطلق القانون لفظ السجن عد ذلك سجنا مؤقتا ويكلف المحكوم عليه بالسجن المؤبد او المؤقت بأداء الاعمال المقررة في قانون المنشآت العقابية " .(٤)

١- ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الاول ، بيروت ، ١٩٥٥ ، ص٤٧١ .
٢- لويس معلوف الايسوعي ، المنجد ، ص١٧ ، ص١٢٤ .
٣- د. ادورغال الذهبي ، مبادئ علم العقاب ، الدار الوطنية ، بنغازي ، ١٩٧٥ ، ص٦٤ .
٤- انظر : نص المادة (٨٧) قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

كما عرفت المادة (٨٨) السجن " هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانونا لهذه الغرض المدة المقررة في الحكم ولا تقل مدته عن ثلاثة شهور ولا تزيد عن خمس سنوات ولم ينص القانون على خلاف ذلك وعلى المحكمة ان تحكم بالحبس الشديد كلما كانت مدة المحكوم عليه بالحبس الشديد بأداء الاعمال المقررة قانونا لمنشئات العقابية " . (١)

وخصص المشرع العراقي المادة (٨٩) " الحبس البسيط هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانونا لهذا الغرض المدة المقررة في الحكم ولا تقل مدته عن اربعة وعشرين ساعة ولا تزيد عن سنة واحدة مالم ينص القانون على خلاف ذلك ولا يكلف المحكوم عليه بأداء عمل ما " .(٢)

ثانيا / انواع العقوبات السالبة للحرية :- ان العقوبات السالبة للحرية هي متنوعة وكثيرة سوف ننظر اليها بأنواعها .

أ- السجين :- تنص المادة (٨٧) " عقوبات ان السجن هو ايداع المحكوم عليه في احدى اقسام الاصلاح الاجتماعي المخصصة قانونا لهذا الغرض مدته عشرين سنة ان كان مؤبدا والمدة المبينة في الحكم ان كان مؤقتا " (٨٧) عقوبات ويعني هذا ان السجن عقوبة جناية عادية وسياسية جوهرة سلب حرية المحكوم عليه مدة عشرين سنة ان كان مؤبدا او مدة تزيد عن خمس سنوات وحدها الاقصى خمسة عشر سنة ان كان مؤقتا مالم ينص القانون على خلاف ذلك واذ اطلق النص القانوني لفظ سجين عدا ذلك سجنا مؤقتا فأذا حدث ان تورط الجاني بارتكاب جرائم وحكم عليه نتيجة لذلك بالسجن المؤبد او بعد عقوبات متعاقبة .(٣)

١- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي ، المرجع السابق ، ص٣٩٨ .
٢- انظر : نص المادة (٨٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .
٣- انظر : نص المادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

فأن مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية لا تزيد في جميع الاحوال عن خمس وعشرين سنة المادة (٨٧) عقوبات ويكلف المحكوم عليه بالسجن المؤبد او المؤقت بأداء الاعمال المقررة في قانون المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨١ او هذا وتأتي عقوبة السجن من حيث جسامتها بعد عقوبة الاعدام اذ انها مقررة للجنايات المادة (٢٥) من قانون العقوبات .(١)

ب- عقوبة الحبس :- وفقا للمادتين (٨٨ - ٨٩) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ هو ايداع المحكوم عليه في احدى اقسام الاصلاح الاجتماعي المخصصة لهذا الغرض المدة المقررة في الحكم وما يعني ان الحبس هو الاخرى ينطوي على سلب الحرية مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات ان كان الحبس شديد . (٢) اما مادة (٨٨) من قانون العقوبات ومدة لا تقل عن اربعة وعشرين ساعة ولا تزيد عن سنة مالم يتصل على خلاف ذلك ان كان الحبس بسيطا مادة (٨٩).(٣) وتقرر عقوبة الحبس من الجنح والمخالفات دون ذلك والحبس على انواع في القانون اللبناني :-

١- الحبس مع التشغيل

٢- الحبس البسيط

٣- الحبس التكديري . (٤)

الفرع الثاني / شخصية العقوبات المالية

اولا / ماهية العقوبات المالية :- تشمل العقوبات المالية في القانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ بالغرامة فقد عرفت المادة (٩١) من القانون العراقي عقوبة الغرامة " بانها الزام المحكوم عليه بان يدفع الى الخزينة العامة المبلغ المعين في الحكم وتراعي المحكمة في تقدير الغرامة حالة المحكوم عليه المالية والاجتماعية وما افاده من الجريمة وكان يتوقع افادته منها وظروف الجريمة وحالة المجني عليه " .(٥)

١- انظر : نص المادة (٨٧) من قانون المؤسسة العامة للاصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨١ .

٢- انظر : نص المادتان (٨٨-٨٩) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

٣- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي ، المرجع السابق ، ص٣٩٧-٣٩٨ .

٤- د. سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بلا سنة طبع ، ص١٣٣.

٥- انظر : نص المادة (٩١) القانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .

وعرفها المشرع المصري في المادة (٦٩) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ العقوبة بالغرامة " بانها الزام المحكوم عليه بأن يدفع الى خزينة الحكومة المبلغ المقرر في الحكم ولا يجوز ان تقل الغرامة عن مائة جنيه ولا يزيد حدها الاقصى في الجنح على خمسمائة جنيه وذلك مع عدم الاخلال بالحدود التي يبينها القانون لكل جريمة " .(١)

وقد عرفها المشرع الاردني الغرامة بانها " الزام المحكوم عليه بأن يدفع الى خزينة الحكومة المبلغ المقرر في الحكم وهي تتراوح بين خمسة دنانير ومائتين دينار الا اذا نص القانون على خلاف ذلك ".(٢)

وعرفها المشرع اليمني الغرامة بانها " الزام المحكوم عليه ان يدفع الى خزينة الدولة المبلغ المقرر في الحكم ولا تنقص هذه الغرامة عن دينار ولا تزيد عن خمسمائة دينار مالم ينص القانون على خلاف ذلك " .(٣)

الفرع الثالث / انواع الغرامة

١- الغرامة البسيطة :- وهي الغرامة التي يحدد المشرع مقدارها سلفا في النص القانوني بوصفها حدين ادنى واقصى ويملك القاضي سلطة تقديرية في الحكم بمبلغ الغرامة فيما بين هذين الحدين والغرامة قد تكون عقوبة اصلية في مواد الجنح والمخالفات ، وقد تكون عقوبة اضافية تكميلية في مواد الجنايات .(٤)

نصت المادة (٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ " اذا كانت الجريمة معاقبة بغرامة فقط فعلى المحكمة عند عدم دفع الغرامة ان تحكم بالحبس على المحكوم عليه معدل يوم واحد عن كل خمسين الف دينار من مبلغ الغرامة على ان لا تزيد مدة الحبس في كل الاحوال عن ستة اشهر " .(٥)

١- انظر : نص المادة(٦٩) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ .
٢- انظر : نص المادة (٢٢) من قانون العقوبات الاردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ .
٣- انظر : نص المادة (٤٣) من قانون العقوبات اليمني رقم ١٢ لسنة ١٩٩٤ .
٤- د. سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص٧٤٨ .
٥- انظر : نص المادة (٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .

وقد اجاز المشرع اللبناني تقسيط الغرامة بناء على نص في الفقرة الحكمية (منطوق الحكم الصادر) في صورة اقساط تساوي على الاقل الحد الادنى للعقوبات بشرط الا يتجاوز أجل القسط الاخير سنة واحدة تبتدئ من يوم صدور الحكم مبرما ، ولكن اذا لم يدفع احد الاقساط في حينه استحقت الغرامة .(١)

٢- الغرامة النسبية:- ولا يحددها المشرع بمبلغ معين سلفا في النص القانوني بل يتم ربطها بالضرر الفعلي او المحتمل للجريمة ، او ربطها بالفائدة التي حققها الجاني او اراد تحقيقها ولا ينفي ربط الغرامة النسبية بالضرر او الفائدة صفة العقوبة عنها بل يعد ذلك مجرد وسيلة لتحديد مقدارها ومثال الغرامة النسبية ما نص عليه القانون في جرائم الرشوة واختلاس المال العام واخفاء الاشياء المسروقة او المتحصلة عموما جناية او جنحة .(٢)

١- انظر : نص المادة(٥٤) من قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣ .
٢- د. سليمان عبد المنعم ، المرجع السابق ، ص٧٤٨ .

المبحث الثالث

مبدأ شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وسياسة التفريد العقابي

مبدأ شخصية العقوبة تقصد به ان تفرض العقوبة على الشخص الذي ارتكب الجريمة لوحده دون ان تشمل غيره من الاشخاص فأذن هي عقوبة شخصية وسوف نبين في شكل مطالب شخصية العقوبة بين المفهوم التقليدي وسياسة التفريد العقابي .

المطلب الاول

مبدأ العقوبة وفقا للمفهوم التقليدي

لقد تنوعت العقوبات بين عصر واخر وبين مجتمع ومجتمع لكن الاعتقاد بان كل جريمة ينبغي ان تقابلها عقوبة ظل راسخا في الاذهان وستقتصر كلا منها على العقوبة في المفهوم التقليدي .

الفرع الاول / اساس العقوبة وفقا للمفهوم التقليدي

تعرف بانها للجزاء الذي يفرضه القانون لمصلحة الهيأة الاجتماعية على كل من يثبت ارتكابه جريمة . (١) فهي جزاء يتميز بالإيلام وهذا الايلام مقصود لتحقيق اغراض اجتماعية تؤذيها العقوبة وتهدف الى ضبط السلوك الاجتماعي للأفراد تحقيقا للمصلحة العامة . (٢) وفقا لهذا المفهوم فان الفقه التقليدي لم يأخذ الا بالمعيار الموضوعي اساس في تقدير الجزاء المستخلص من الجرائم المرتكبة فالجريمة وفقا لهذا المفهوم تلعب الدور الرئيسي في تحديد الجزاء . (٣) ان هذا المفهوم يعبر عن نظرة عامة لمختلف المسائل التي تناولتها هذه المدرسة ويتجلى ذلك في التمييز بين الشركاء او الفاعلين

١- د. السعيد مصطفى السعيد ، الاحكام العامة في قانون العقوبات ، ط ٤، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٢ ص ٤٧ .

٢- د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ٣٣ .

٣- د. محمود الفاضل ، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط٢ ، دار الفكر العربي ، دمشق ، ١٩٦٣ ، ص ٥١

حيث يطلب التقليديون بان يكون الجزاء تبعا لدرجة الفعل وشدته بغض الظر عن خطورة الفرد المساهم في الجريمة . (١)

واكدوا في مجال الشروع على اهمية العناصر الموضوعية فالعقاب لا يجوز في رايهم على الافعال التنفيذية الداخلية في تركيب الجريمة ويختلف العقاب تبعا لجسامة الافعال المرتكبة فيتعاقب على الجريمة التامة بالعقوبة الكاملة والجريمة الناقصة بعقوبة اقل . (٢) وبذلك نجد ان شدة العقاب تبعا لجسامة الجريمة المرتكبة هي الطريق الوحيد الذي سلكه التقليديون في الكفاح ضد ظاهر الاجرام الذي عجز عن محاربة هذه الظاهرة بصورة جدية لأنه يخلق جانبا هاما يستعدي البحث والنظر عند تقدير الجزاء فحالة الخطورة التي عليها الجاني . (٣) وفي جملة فان اساس حق العقاب عند انصار المدرسة التقليدية هو المنفعة وهذا الاساس لا يتم التسليم به الا مع التسليم بان الانسان يمتلك ارادة حرة تدفعه ال سلوك سبيل الفضيلة او سلوك سبيل الجريمة طوعا و مختارا فهي تقوم على مبدأ حرية الاختيار. (٤) وقد اعترف المشرع العراقي بحرية الاختيار كأساس للمسؤولية الجنائية فقد نصت المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل لا يسال جزائيا من كام وقت ارتكاب الجريمة فاقد الادراك او الارادة لجنون او عاهة في العقد . (٥) ونص في المادة ٦٢ من القانون نفسه لا يسال جزائيا من اكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية او معنوية لم يستطيع دفعها . (٦)

١- د. محمود نجيب حسني ، المساهمة الجزائية في التشريعات العربية ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٥٥ .

٢- الاستاذ محمود ابراهيم اسماعيل ، شرح الاحكام العامة لقانون العقوبات ، ط ٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٩ ، ص ٢٤٨ .

٣- د . نشأت احمد نصيف ، دور العقوبة في اصلاح الجناة وتأهيلهم ، بغداد ، ٢٠١٠ ، ص٥ .

٤- رؤوف عبيد ، التيسير والتخير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون ، القاهرة ، ط٢ ، ١٩٨٦ ، ص٢٧٤

٥- انظر : نص المادة (٦٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

٦- انظر : نص المادة (٦٢) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

الفرع الثاني / العقوبة وتدابير احترازية

العقوبة هو الجزاء الذي يفرضه القانون لمصلحة المجتمع لحفظ امن وكيان المجتمع من الافعال الضارة فتدابير الاحترازية تتمثل بكونها اجراءات مستقلة عن العقوبات التقليدية وقد نص المشرع العراقي في المادة (٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل " لا يفرض تدابير احترازية الا في الاحوال وبشروط المنصوص عليها في القانون وتسري على تدابير احترازية الاحكام المتعلقة بالعقوبات من حيث عدم رجعيتها وسريان القانون الاصلح للمتهم . (١) وقد اجازت بعض التشريعات للمحكمة ان تحكم على الجاني بالتدابير بدلا من الحكم عليها بالعقوبات المقررة كالقانون الدنماركي والقانون المصري بشان مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها . (٢) ونصت المادة (٥٢) من قانون العقوبات المصري رقم٥٨ لسنة ١٩٣٧ النافذ التي تجيز للمحكمة بدلا من توقيع العقوبة المقررة بالقانون ان تحكم على الجاني بيداءه احدى مؤسسات العمل باعتباره مجرما معتادا . (٣) كما اخذ بهذا القانون قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل وكذلك اخذ ايضا قانون المخدرات العراقي رقم ٦٨ لسنة ١٩٦٥ فقد نصت الفقرة السابعة للمادة (١٤) منه (للمحكمة بدلا من توقيع العقوبة المنصوص عليها في الفقرة (٢) من هذا ه المادة ان تامر بأبداء من تثبيت ادمانه على تعاطي المخدرات يسبب حالة مرضية تعرضت لها صحته في احدى المصحات او الاماكن الصحية التي تخصصها الوزارة لها الغرض يعالج فيها لمدة ٦ اشهر. (٤)

١- انظر : نص المادة (٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .
٢- د. احمد فتحي سرور ، اصول الساسة الجنائية ، دار النهضة العربية ، قاهرة، ١٩٧٢ ، ص ٢٠٢ .
٣- انظر : نص المادة (٥٢) قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ .
٤- انظر : نص الفقرة السابعة للمادة (١٤) قانون المخدرات العراقي رقم ٦٨ لسنة ١٩٦٥ .

المطلب الثاني

سياسة التفريد العقابي وتطور المؤسسات العقابية

سياسة التفريد العقابي في القانون العراقي والمقارن ان سياسة التغريد العقابي هي من السياسات المستعملة في قانون العقوبات حيث ان التفريد العقابي يجعل عقوبة ملائمة للظروف الجاني الشخصية وسوف نقسمها الى فرعين :-

الفرع الاول / المقصود بالتفريد

وتعرف تفريد العقوبة جعل العقوبة ملائمة لظروف المجرم الشخصية المتمثلة في تكوينه الجسمي والنفسي والاجتماعي وحالته قبل واثناء وبعد ارتكاب الجريمة وطريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها والاضرار الذي اصابت المجني عليه او المجتمع من جراء الجريمة المرتكبة والباعث على ارتكاب الجريمة . (١)

الفرع الثاني / حالات التفريد العقابي

للتفريد العقابي ثلاث حالات مهمة سوف نتناول شرحها في هذا الفرع.

اولا/ التفريد التشريعي:- لبيان التفريد التشريعي للعقاب نلاحظ بان المشرع الجنائي ميز بين الشخص الذي يرتكب الجريمة عمدا والمجرم غير المتعمد كذلك ميز بين مرتكب الجريمة البالغ ومرتكبها الحدث كما وضع عقوبات تكميلية كمراقبة الشرطة والزام المحكمة وجب فرضها .(٢) ويقسم التفريد العقابي الى ثلاثة انواع :-

١- الاعذار القانونية المعقبة من العقاب.

٢- الاعذار القانونية المخففة من العقاب.

٣- الظروف القانونية المشددة للعقاب . (٣)

١- الاستاذ الدكتور علي حسين الخلف والاستاذ الدكتور سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ٨ القسم العام ، العاتك لصناعة الكتب ، ص ٤٤٣ .

٢- الاستاذ عبد الرزاق طلال جاسم ، التفريد العقابي ، مجلة الفتح ، العدد ٣٧ ، ٢٠٠٨ ، ص٢ .

٣- المرجع اعلاه ، ص٢ .

١- الاعذار القانونية المعقبة من العقاب :- تقصد بها بانها الاعذار او الاسباب التي نصت عليها القانون والتي تؤدي الى اعفاء مرتكب الجريمة من العقوبة المقررة لها بحكم صادر من المحكمة المختصة وبرغم من تحقق الجريمة وتوافر شروط الجنائية المسؤولة عنها هذا يعني ان الاعذار المعفية هي استثناء من الاصل ولذلك نجد انها منصوص عليها على سبيل الحصر وبالتالي لا يجوز التوسع في تفسيرها عن طريق القياس . (١) اما سبب الذي جعل المشرع الجنائي ينص على الاعذار المعقبة من العقاب في صلب القانون فانه يتمثل في تقدير المشرع للمنفعة الجنائية التي حققها الاعفاء من العقوبة والتي تفوق تلك المنفعة المتحققة في حالة توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة فهذه منفعة من جهة قد تأخذ صورة المحافظة على الروابط والعلاقات الاجتماعية بين الروابط والاحصار وهذا النوع من الاعذار نص عليه قانون العقوبات العراقي في المادة (١٨٣- ب) حيث قرر المشرع الاعفاء من العقوبة بالنسبة للزوج المجرم واصوله وفروعه واخته واخيه في حالة تقديم الاعانة ووسيلة العيش والمأوى وبالرغم من العلم بنيات هذا الشخص وكذلك يعفى اصوله و فروعه وزوجه واخت الشخص الهارب من عقوبة اعفاء الهاب المنصوص عليها في المادة ١٩٩ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وكذلك نص على اعفاء من جرائم القتل ولسلب مراعاة لحالة المجرم النفسية للمتهم المادة ٤٣٦-٢ عقوبات عراقي . (٢)

٢- الاعذار القانونية المخففة من العقاب :- وهي حالات حددها المشرع تلزم القاضي بان يهيط بالعقوبة المقررة للجريمة وفقا لقواعد حددها القانون . (٣) وهي بذلك تختلف عن الظروف القضائية المخففة من حيث ان القانون يلزم القاضي بتخفيف العقوبة عند توافر الاعذار المخففة وحيث لا يلزمه عند توافر الظروف المخففة وانما يجيز له ذلك وهو ما يجعل من الاخير وسيلة

١- الاستاذ عبد الرزاق طلال جاسم ، المرجع السابق ، ص٣ .
٢- انظر : نص المادة (١٨٣- ب) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .
٣- د. نشأت نصيف الحديثي ، العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامد وبدائلها ، وازرة العدل مركز البحوث القانونية ، بغداد ، ١٩٨٨ ، ص٩٩.

من وسائل التفريد العقابي اما الاول فهو من وسائل التفريد التشريعي .(١) وعلى العموم فان الاعذار تقع في صورتين.

١- الاعذار المخففة العامة:- وهي الاعذار التي يتسع نطاقها على جميع الجرائم او اغلبها . (٢)

٢- الاعذار المخففة الخاصة:- هي الاعذار ينحصر نطاقها في الجريمة او الجرائم المحددة لذاتها . (٣)

٣- الظروف القانونية المشددة للعقاب:- ان الظروف القانونية المشددة للعقاب التي تنحصر بصدد بحثها في الظروف المشددة التي ينصرف اثرها الى التكييف القانوني في الجريمة فيؤدي الى تغيير وصفها على النحو الذ يزيد من الجريمة وتنقسم الى قسمين :-

١- ظروف شخصية

٢- ظروف موضوعية . (٤)

اما الشخصية فتتعلق بالشخص الجاني ابرزها سبق الاصرار الذي يعاقب بالإعدام كل من قتل نفس عمدا مع سبق الاصرار المادة ٤٠٦ من قانون العقوبات العراقي . (٥)

١- صفة الشخصية للجاني :- يعاقب عل السرقة السجن مدة لا تزيد عن سبع سنوات او السجن اذا لحقت هذه السرقة من خادم بالأجرة ارضاء لمخدومه او من مستخدم او صانع اوصي في معمل او حانوت اضرارا بما استخدمه او المحل الذي يشتغل به عادة مادة ٤٤ من قانون العقوبات العراقي . (٦)

٢- الظروف الموضوعية:- هي تلك الظروف المشددة التي تتعلق بالفعل الجرمي او النتيجة الجرمية او موضوع الجريمة من حيث تعلقه بالمجنى عليه . (٧) وذلك وفقا للتفصيل الاتي :-

---

١- د. اكرم نشأت ابراهيم ، المرجع السابق ، ص١٠٠.
٢- د. احمد فتحي سرور ، المرجع السابق ، ص ٧٧٦ .
٣- د. احمد عباس الحسيني ، وظائف العقوبة دراسة مقارنة بين التشريع والقانون ، دراسة دكتوراه ، الحقوق الجامعة النهرين ، ٢٠٠٥ ، ص ٥٨٣ .
٤- الاستاذ عبد الرزاق طلال جاسم ، المرجع السابق ، ص٥ .
٥- انظر : نص المادة (٤٠٦) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .
٦- انظر : نص المادة (٤٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .
٧- انظر : نص المادة (٤٤)من قانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .

أ- الظروف المشددة المتعلقة بذات الفعل الجرمي : ان الظروف المشددة بذات الفعل الجرمي تكون اما متصلة بطريقة ارتكاب الفعل او متصلة بمكان الفعل او زمان الفعل فالظروف المتصلة بطريقة ارتكاب الفعل مثالها الكسر والتسور في جريمة السرقة ظرفا مشددة بنص المادة (٤٤٠-٤٤٤) . (١) اما الظروف المتصلة بمكان ارتكاب الفعل فمثالها ظرف المحل المسكون او المعد للسكن او ملحقاته فهذه الظروف مشددة بنص المادة ٤٤٤ من القانون العراقي . وكذلك تعتبر الظروف المتصلة بزمان ارتكاب الفعل ظرفا مشددة للعقوبة ومثالها ظرف الليل في جريمة السرقة حيث اعتبرها المشرع وقوع الجريمة بين غروب الشمس وشروقها ظرفا مشددة في المادة (٤٤٤) . (٢)

ب- الظروف المشددة المتعلقة بالنتيجة الجرمية:- ان الظروف المشددة المتصلة بالنتيجة الجرمية تتمثل بالأضرار الناتجة عن هذه الجريمة سواء كانت هذه الاضرار عامة ام خاصة مادية او معنوية . (٣)

ت- الظروف المتعلقة بظروف الجريمة:- ان هذه الظروف المشددة مقررة بنص القانون عندما يكون المجنى عليه في حالة يستحق فيها حماية خاصة ومثالها معاقبة مرتكب جريمة العمد بالإعدام اذا كان المجنى عليه موظف عمومي قتل اثناء تأديته وظيفته المادة ٤٠٦ من قانون العقوبات العراقي .

ثانيا / التفريد القضائي للعقاب:- يقصد بالتفريد القضائي تلك الملائمة التي يقوم بها القاضي بيم الظروف الشخصية للمتهم والظروف الموضوعية للجريمة من جهة وبين ما ينص عليه القانون من عقوبات و تدابير من جهة اخرى وذلك كله في ظل الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقديره العقوبة . (٤) **شروط الافراج الشرطي:** هي قسمين الاول يتعلق بالمحكوم عليه والثاني يتعلق بالعقوبة ومن الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه فما يلي

١- انظر : نص المادة (٤٤٠-٤٤٤) من القانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .
٢- ينظر: نص المادة ٤٤٤ من القانون العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ النافذ .
٣- الاستاذ عبد الرزاق طلال جاسم ، المرجع السابق ، ص٦ .
٤- د. محمود محمود مصطفى ، توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب ، مجلة القانون والاقتصاد ، ٩ ، عدد ١ ، ١٩٣٩ ، ص١٤٢ .

١- يجب ان يكون سلوكه اثناء وجوده داخل المؤسسة العقابية يدعو الى الثقة في اصلاح حاله المادة (٣٣١/ أ) قانون اصلاح المحاكمات الجنائية.

٢- يجب ان يكون قد صدر عليه حكم عسكري مادة(٣٣١/ب) من نفس القانون.

٣- يجب ان يكون مجرم عائد(٣٣١/ د-١) من نفس القانون.

٤- يجب ان لا يكون محكوم بجريمة ماسة امن الدولة الخارجي او تزيف العملة او الطوابع او السندات المادية المادة (٣٣١/٢-٢) .(١)

اما الشروط المتعلقة بالعقوبة

الافراج الشرطي جائز بكافة العقوبات السالبة للحرية مادة ٣٣١ من قانون اصول المحاكمات الجزائية ولعل اهم العناصر التي تعين في تقدير القضائي للعقاب هو العنصر الموضوعي :- يقصد بماديات الجريمة وما تعكسه من درجة الخطورة ذلك الاعتداء حقه من حقوق الغير اما العنصر الشخص هذا العنصر متنوع منها ما يتعلق بالركن المعنوي فيحدد مقدار ما انطوت عليه الارادة الاجرامية للمتهم من خطيئة او اثم ومنها ما تبين به درجة خطورته على المجتمع ومنها في النهاية ما يحدد مقدار تأثر المتهم في ايلام العقوبة واستجابته لوسائل التعذيب والتأهيل . (٢)

ثالثا / التفريد التنفيذي للعقاب :- يطلقه البعض على هذا النوع من التفريد بالأفراد الاداري او التفريد الواقعي . (٣)

١- يجب ان يكون المحكوم عليه قد اوفى بكافة التزامات مالية .(٤)

٢- يجب ان يكون المحكوم عليه قد اقضى ثلاثة اربع مدة محكوميته لا تقل بكل الاحوال عن ستة اشهر .(٥)

١- د. محمود محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص١٤٢ .

٢- د . اكرم نشأت ابراهيم ، المرجع السابق ، ص١٠٤ .

٣- د. محمود مصطفى ، المرجع السابق ، ص ١٦٨ .

٤- المرجع اعلاه ، ص١٦٨ .

٥- الاستاذ عبد الرزاق طلال جسم ، المرجع السابق ، ص١٤ .

الخاتمة

وفي ختام البحث فقد توصلنا الباحث الى اهم النتائج والمقترحات الاتية :-

اولا / النتائج

١- ان مفهوم العقوبة هو جزاء يقرره القانون بجريمة منصوص عليها توقع لمصلحة المجتمع الذي اصابه ضررها ويوقعها القاضي على مرتكبيها .
٢- ان العقوبة هي جزاء له طابع جنائي ، وذلك تميزت عن الجزائيات القانونية الاخرى .
٣- ان العقوبة شخصية بمعنى انه لا يجوز ان تنفذ العقوبة على شخص عن جريمة ارتكبها غيره واديين فيها ، فهي لا تنفذ الاعلى نفس من انزلها القضاء عليه ولا تصيب غيره مهما كانت الصلة التي ترتبط به.
٤- ان العقوبة السالبة للحرية هي تلك العقوبة التي تتقرر بحكم جزائي والتي يترتب عليها حرمان المحكوم عليه من حريته وذلك بإيداعه في احدى المؤسسات الاصلاحية وفقا للحكم الصادر بحقه مع خضوعه للنظام المطبق في تلك المؤسسة من اجل تأهيله واصلاحه .
٥- نصت المادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي لرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ أن مجموع مدد العقوبات السالبة للحرية لا تزيد في جميع الاحوال عن خمس وعشرين سنة .
٦- ان شدة العقاب تبعا لجسامة الجريمة المرتكبة هي الطريق الوحيد الذي سلكه التقليديون في الكفاح ضد ظاهر الاجرام الذي عجز عن محاربة هذه الظاهرة بصورة جدية .
٧- تفريد العقوبة جعل العقوبة ملائمة لظروف المجرم الشخصية المتمثلة في تكوينه الجسمي والنفسي والاجتماعي وحالته قبل واثناء وبعد ارتكاب الجريمة وطريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها والاضرار الذي اصابت المجني عليه .

ثانيا / المقترحات

لا يوجوز ان تمتد العقوبة عن الفعل الجرمي ولا يصح ان تنال احد افراد اسرته او احد اصدقائه اواحد اقاربه.

١- يجب على القاضي الجنائي ان لا يستخدم القياس في تقدير العقوبات .
٢- يجب ان توقع العقوب على من يرتكب الفعل الجنائي فعلاً وليس المجرد اتهامه به
٣- يجب ان ايكون تناسب بين الجريم والجزاء يكي تهدف العقوب الى شعار المجرم بذنبه الصلاحه وتهيله وليس الانتقام منه

المراجع

القرآن الكريم

اولا / الكتب

١- د. اكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، ط١ ، الدار الجامعية ، بيروت ، ١٩٩٠ .

٢- د. احمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون العقوبات ، ط١ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١ .

٣- احمد فتحي سرور ، اصول الساسة الجنائية ، دار النهضة العربية ، قاهرة، ١٩٧٢ .

٤- د . احمد عوض بلال ، النظرية العامة للجزاء الجنائي ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ .

٥- د. ادورغال الذهبي ، مبادئ علم العقاب ، الدار الوطنية ، بنغازي ، ١٩٧٥ .

٦- ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد الاول ، بيروت ، ١٩٥٥ .

٧- د. حاتم موسى بكار ، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٢ .

٨- رؤوف عبيد ، التيسير والتخير بين الفلسفة العامة وفلسفة القانون ، القاهرة ، ط٢ ، ١٩٨٦

٩- د. سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بلا سنة طبع .

١٠- د. سامي النصراوي ، مبادئ عامة في قانون العقوبات ، وطبعة دار السلام ، بغداد ، ١٩٧٧ .

١١- د . سليمان عبد المنعم ، النظرية العامة لقانون العقوبات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، ٢٠٠٣ .
١٢- د. علي حسين الخلف و . د . سطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، ط٢ ، الناشر للصناعة الكتب ، القاهرة ، ٢٠١٠ .
١٣- عبد القادر عودة ، الموسوعة العصرية في الفقه الجنائي الاسلامي ، ج٣ ، ط١ ، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠١ .
١٤- الاستاذ الدكتور علي حسين الخلف والاستاذ الدكتور سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ٨ القسم العام ، العاتك لصناعة الكتب .
١٥- د. فخري عبد الرزاق الحديثي ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، العاتك ، القاهرة .
١٦- د . فوزية عبد الستار ، مبادئ علم الاجرام والعقاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٥ .
١٧- د. فتوح الشاذلي ، علم الاجرام والعقاب ، ط١ ، مشاه المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٩٧ .
١٨- د. كامل السعيد ، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات الاردني ، ط١ ، دار الكتب الجامعة ، عمان ١٩٩٥ .
١٩- لويس معلوف الايسوعي ، المنجد .
٢٠- د. السعيد مصطفى السعيد ، الاحكام العامة في قانون العقوبات ، ط ٤، القاهرة ، ١٩٦٢ .
٢١- د. محمود مجيد حسني ، علم العقاب ، ط١ ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧ .
٢٢- د. محمد علي السالم ، شرح قانون العقوبات الاردني ، القسم العام وكتبه ، بغداد ، ١٩٩٣ .
٢٣- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط١ ، دار النهضة العربية ، ١٩٦٧ .
٢٤- د. محمد شلال حبيب ، علم الاجرام والعقاب ، ط١ ، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة ، عمان ، ١٩٩٨ .
٢٥- د. محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، ط١ ، القاهرة ، ١٩٧٢ .

٢٦- د. محمود الفاضل ، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ط٢ ، دمشق ، دار الفكر العربي ، ١٩٦٣ .
٢٧- د. محمود نجيب حسني ، المساهمة الجزائية في التشريعات العربية ، ط١ ، القاهرة ، دار النهضة العربية .
٢٨- الاستاذ محمود ابراهيم اسماعيل ، شرح الاحكام العامة لقانون العقوبات ، ط ٢ ، القاهرة ، ١٩٦٩ .
٢٩- . نشأت احمد نصيف ، دور العقوبة في اصلاح الجناة وتأهيلهم ، بغداد ، ٢٠١٠ .
٣٠- د. نشأت نصيف الحديثي ، العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامد وبدائلها ، وازرة العدل مركز البحوث القانونية ، بغداد ، ١٩٨٨ .
٣١- د. واثبة السعدي ، شرح قانون العقوبات العراقي ، القسم الخاص ، ط١ ، بغداد ، ١٩٨٩ .

ثانيا / الرسائل والاطاريح

١- د. احمد عباس الحسيني ، وظائف العقوبة دراسة مقارنة بين التشريع والقانون ، دراسة دكتوراه ، الحقوق الجامعة النهرين ، ٢٠٠٥ .
٢- د. عبد العزيز عامر ، التعزيز في الشريعة الاسلامية ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ،١٩٨٠ .

ثالثا / البحوث

١- الاستاذ عبد الرزاق طلال جاسم ، التفريد العقابي ، مجلة الفتح ، العدد ٣٧ ، ٢٠٠٨ .
٢- د. محمود محمود مصطفى ، توجيه السياسة الجنائية نحو فردية العقاب ، مجلة القانون والاقتصاد ، ٩ ، عدد ١ ، ١٩٣٩ .

رابعا / القوانين

١- قانون العقوبات العراقي النافذ رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .
٢- قانون العقوبات الاردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ .
٣- قانون العقوبات اليمني رقم ١٢ لسنة ١٩٩٤ .

٤- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ .

٥- قانون المؤسسة العامة للإصلاح الاجتماعي رقم ١٠٤ لسنة ١٩٨١ .

٦- قانون العقوبات اللبناني رقم ٣٤٠ لسنة ١٩٤٣ .