مجلة العلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: الحماية الدستورية لحق المواطنة في التشريع الجنائي
اسم الكاتب: م.د. اسعد كاظم وحيش، م.م. علي شبرم علوان
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/1337
تاريخ الاسترداد: 2026/11/01 19:17 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة العلوم القانونية والسياسية جامعة ديالى ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

ISSN P. 2225-2509
ISSN E. 2957-3505

مجلة
العلوم القانونية والسياسية

مجلة نصف سنوية علمية محكّمة

تصدرها كلية القانون والعلوم السياسية

جامعة ديالى

العراق – ديالى

عـــدد خاص بأبحاث

المؤتمر العلمي الدولي الرابع

﴿السياسة التشريعية في بناء المواطنة الصالحة﴾

25- 26 أيـار 2022م

رقم الإيداع بدار الكتب والوثائق (1740) لسنة 2012

مجلة

العلوم القانونية والسياسية

Journal of Juridical and Political Science

مجلة نصف سنوية علمية محكّمة

تصدرها

كلية القانون والعلوم السياسية

جامعة ديالى

العراق – ديالى – بعقوبة

تقاطع القدس

هاتف خليوي : 7727782999 (964+)

E-mail :jjps@law.uodiyala.edu.iq
E-mail :lawjur.uodiyala@gmail.com
Web: www.lawjur.uodiyala.edu.iq
Mob: (+964) 7727782999

إن جميع ما ورد في هذه المجلة من أبحاث فقهية وآراء سياسية وتعليقات وقرارات قضائية وخلاصاتها، هي من عمل وجهة نظر أصحابها ويتحملون وحدهم مسؤوليتها، ولا تتحمل هيئة التحرير أو كلية القانون والعلوم السياسية أية مسؤولية في هذا الإطار.

جميع الحقوق محفوظة

كلمة العـــدد ..

بسم الله الرحمن الرحيم

و أفضل الصلاة و أتم التسليم .. على سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه أجمعين.

أما بعد ..

تواجه المواطنة في العديد من البلدان ومنها العراق تحديات كبيرة وفي مختلف الاصعدة، القانونية والسياسية والاجتماعية، والاقتصادية والتكنولوجية. إذ ساهمت هذه التحديات مجتمعة أو منفردة في اضعاف أو تغييب هذه الر ابطة ذات الابعاد القانونية والسياسية والاجتماعية.

و انطلاقاً من ذلك جاءت فكرة إقامة مؤتمر كلية القانون والعلوم السياسية العلمي الدولي الر ابع الموسوم: (السياسة التشريعية في بناء المواطنة الصالحة). لكي يحقق اهدافه الموضوعة من خلال محاوره المتمثلة بالجو انب القانونية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية.

وفي الختام، يسعد هيأة تحرير مجلة العلوم القانونية والسياسية التابعة لكلية القانون والعلوم السياسية أن تنثر بذور نتاجات وبحوث هذا المؤتمر القيم بين ربوع قرائها، سائلين الله تبارك وتعالى أن يكون بذي فائدة لطلبة العلم والمعرفة.

هيأة التحرير

هيـــأة التحريـــــر

ت	الاسم	جهة الانتساب	الصفة
1	أ.د. خليفة إبراهيم عودة التميمي	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	رئيس تحرير المجلة
2	م. حيدر عبد الرزاق حميد	كلية القانون والعلوم السياسية - العراق	مدير تحرير المجلة
3	أ.د. محمد أمين الميداني	المركز العربي للتربية على القانون الدولي وحقوق الإنسان – ستراسبورغ – فرنسا	عضو هيأة التحرير
4	أ.د. رشيد حمد العنزي	كلية الحقوق – جامعة الكويت - الكويت	عضو هيأة التحرير
5	أ.د. مصطفى أحمد أبو الخير	كلية القانون – جامعة عمر المختار – البيضاء – ليبيا	عضو هيأة التحرير
6	أ.د. محمد نصر الدين عبدالرحمن	كلية القانون – جامعة عين شمس – جمهورية مصر العربية	عضو هيأة التحرير
7	أ.د. هادي شلوف	جامعة سراييفو الدولية – البوسنة والهرسك	عضو هيأة التحرير
8	أ.د. نور الهلال محمد دحلان	كلية غزالي شافعي العليا الحكومية – جامعة اوتارا الماليزية – ماليزيا	عضو هيأة التحرير
9	أ.م.د. عماد مؤيد جاسم	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير
10	أ.م.د. طلال حامد خليل	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير
11	أ.م.د. رائـــــد صالـــح علي	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير
12	أ.م.د. شاكر عبد الكريم فاضل	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير
13	أ.م.د. بلاسم عدنان عبد الله	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير
14	أ.م.د. أحمد فاضل حسين	كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى - العراق	عضو هيأة التحرير

مدقق اللغة الإنكليزية
م.د. ميساء رضا جواد

مدقق اللغة العربية
أ.م.د. بشرى عبد المهدي إبراهيم

التنضيد والإخراج الفني
م.م. حسين علي حسين

قواعد النشر

مجلة العلوم القانونية والسياسية مجلة علمية متخصصة نصف سنوية محكمة تقبل البحوث الرصينة والدراسات والتعليق على الأحكام القضائية وملخصات الرسائل والأطاريح الجامعية التي تمّت مناقشتها وإجازتها والتقارير العلمية عن الندوات والمؤتمرات وعرض الكتب الجديدة ومراجعتها سواء المقدمة باللغة العربية أو باللغة الانكليزية في مجال تخصصها (العلوم القانونية والسياسية) وذلك على وفق القواعد والتعليمات الآتية :

1- التعهد من الباحث بأن البحث أو الدراسة أصليان لم يسبق نشرهما، وغير مقدمين للنشر في مجلة أخرى وغير مستلين من الإنترنت كلياً أو جزئياً.
2- مراعاة قواعد وأصول البحث العلمي {ملخص البحث باللغة العربية، المقدمة، المتن (المباحث – المطالب – الفروع)، الخاتمة واستنتاجات، الهوامش، المصادر والمراجع، ملخص البحث باللغة الإنكليزية}.
3- ألا يكون البحث أو الدراسة جزء من رسالة الماجستير أو أطروحة الدكتوراه للباحث أو جزءاً من كتاب سبق له نشره ما عدا البحوث المستلة من الرسائل والأطاريح المقدمة من المشرف والباحث معاً.
4- تقدم البحوث مطبوعة من أربع نسخ مع قرص ليزري CD مع خلاصة للمادة العلمية على (100) كلمة باللغة العربية، و (150) كلمة للمادة العلمية باللغة الإنكليزية، على أن يتم ترجمة الملخص إلى اللغة الإنكليزية من قبل مترجم المجلة ويستحصل مقابل الترجمة مبلغ (10,000) عشرة آلاف دينار عراقي.
5- يتم تصديق البحوث المكتوبة باللغة الإنكليزية من قبل مكتب ترجمة معتمد يتعهد بالسلامة اللغوية للبحث.
6- يقدم البحث مطبوعاً على وفق أحجام ونوع الحروف للبحوث المكتوبة باللغة العربية : نوع الخط Traditional Arabic غامق Bold، حجم 22 للعناوين الرئيسية وحجم 20 للعناوين الفرعية وحجم 18 للمتن وحجم 16

للهوامش مع ترك مسافة 2.5 سم من كل جهة من الصفحة، أما البحوث المكتوبة باللغة الإنكليزية فتكون : نوع الخط **Times New Roman**، حجم الخط 22 لعنوان البحث وحجم 20 للعناوين الرئيسية وحجم 18 للعناوين الفرعية وحجم 16 للمتن مع ترك مسافة 2,5 سم من كل جهة من الصفحة، وتكون المسافة بين السطور واحد سنتيمتر.

7- توضع أرقام الهوامش بين قوسين في متن الصفحة، وتجمع الهوامش بتسلسل مستمر في نهاية البحث غير مربوطة إلكترونياً بأرقام الهوامش في متن البحث.

8- لا يزيد عدد صفحات البحث أو الدراسة عن (20) صفحة وتستوفى أجور النشر من صاحبها بواقع 40 ألف دينار إذا كان مدرساً أو مدرساً مساعداً، و 60 ألف دينار إذا كان أستاذاً مساعداً و75 ألف دينار إذا كان أستاذاً، وما زاد عن (20) صفحة يُستوفى مبلغ(2.500) ألفان وخمسمائة دينار عن كل صفحة إضافية، ويستوفي مبلغ (6.000) ستة آلاف دينار عن نسخة الاستلال الواحدة. أما أجور نشر البحث أو الدراسة من خارج العراق فهي 100 مائة دولار أمريكي.

9- لا تتحمل المجلة أجور إرسال النسخة الورقية للباحث.

10- يرفق مع البحث أو الدراسة موجزاً بالسيرة العلمية للباحث (نبذة تعريفية) مع بريده الإلكتروني.

11- لا تعاد أصول البحوث والدراسات الواردة إلى المجلة إلى أصحابها سواء نشرت أو لم تنشر ويكون حق النشر ملكاً للمجلة إذ لا يجوز إعادة نشرها في مجلة علمية أخرى بعد إقرار نشره في المجلة إلا بعد موافقة خطية (إذن كتابي) من رئيس التحرير.

12- يمنح كل باحث نسخة من العدد المنشور فيه بحثه بالإضافة إلى نسخة مستلة عن بحثه.

13- الآراء الواردة في البحوث والدراسات تعبر عن وجهة نظر أصحابها ولا تعكس بالضرورة وجهة نظر المجلة.

14- تعتمد المجلة الصيغة العالمية (**APA**) عند تنسيق وترتيب المصادر.

الاشتراكات بالمجلة

❖ مبلغ الاشتراك بالمجلة للنسخة الواحدة (30,000) دينارعراقي
داخل العراق و(50) دولارأمريكي خارج العراق.

❖ ثمن النسخة الواحدة من المجلة (30,000) دينارعراقي.

❖ ثمن النسخة الواحدة من الاستلال (6,000) دينار عراقي.

تعبر الآراء التي ترد في المجلة عن وجهة نظر أصحابها

ولا تعبر بالضرورة عن رأي هيئة التحرير

المراسلات

كلية القانون والعلوم السياسية – جامعة ديالى

ديالى – بعقوبة – تقاطع القدس

الأستاذ الدكتور

خليفة إبراهيم عودة التميمي

رئيس التحرير

البريد الإلكتروني

E-mail : jjps@law.uodiyala.edu.iq
lawjur.uodiyala@gmail.com

رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق (1740) لسنة 2012

حقوق الطبع والنشر محفوظة لمجلة العلوم القانونية والسياسية

عدد خاص بأبحاث

المؤتمر العلمي الدولي الرابع

لكلية القانون والعلوم السياسية / جامعة ديالى

المنعقد للفترة من 25 – 26 أيــار 2022

الموسوم

﴿ السياسة التشريعية في بناء المواطنة الصالحة ﴾

رئيس المؤتمر العلمي

أ.د. خليفة إبراهيم عودة

اللجنة العلمية		
الاسم واللقب العلمي	الملاحظات	البلد
أ.د. عبدالرزاق طلال جاسم	رئيساً	العراق
أ.د. البسيوني عبد الله جاد البسيوني	عضواً	مصر العربية
أ.د. رضا عبد السلام	عضواً	مصر العربية
أ.د. بلال محمود عثمان	عضواً	لبنان
أ.د. وسام حسين غياض	عضواً	لبنان
أ.م.د. محمد العكيلي	عضواً	مركز النهرين للدراسات - العراق
أ.م.د. احمد فاضل حسين	عضواً	العراق
أ.م.د. بلاسم عدنان عبدالله	عضواً	العراق
أ.م.د. شاكر عبدالكريم فاضل	عضواً	العراق
أ.م.د. طلال حامد خليل	عضواً	العراق
أ.م.د. عماد مؤيد جاسم	عضواً	العراق
أ.م.د. رائد صالح علي	عضواً	العراق
أ.م.د. بكر عباس علي	عضواً	العراق
أ.م.د. منتصر كريم علوان	عضواً	العراق
أ.م.د. رغد عبد الأمير مظلوم	عضواً	العراق
أ.م.د. أيمن عبد عون	عضواً	العراق
أ.م. عبدالباسط عبدالرحيم عباس	عضواً	العراق
م.د. محمد كاظم هاشم	عضواً	العراق
م.د. يسرى احمد فاضل	عضواً	العراق

اللجنة التحضيرية		
الاسم واللقب العلمي	الملاحظات	البلد
أ.م.د. حيدر نجيب احمد	رئيساً	العراق
م.د. حسام عبداللطيف محي	عضواً	العراق
م.د. إسماعيل ذياب خليل	عضواً	العراق
م.د. باسم غناوي علوان	عضواً	العراق
م. صفاء حسن نصيف	عضواً	العراق
م. ايمن مظهر بدر	عضواً	العراق
م. م. آيات مظفر نوري	عضواً	مركز النهرين للدراسات - العراق
مدير حسابات اقدم انتصار غضبان	عضواً	العراق
محاسب أقدم رائد عبد طعان	عضواً	العراق
لجنة الاستقبال والتشريفات		
الاسم واللقب العلمي	الملاحظات	البلد
أ.م.د. علي عبدالحسين علوان	رئيساً	العراق
م.د. ايلاف نوفل احمد	عضواً	العراق
م. محمد حامد محمود	عضواً	العراق
م. نجاح إبراهيم سبع	عضواً	العراق
م.م. صخر احمد نصيف	عضواً	العراق
م.م زهراء عبد المنعم عبد الله	عضواً	العراق
سكرتارية المؤتمر		
الاسم واللقب العلمي	الملاحظات	البلد
م.د. خالد محمد علي	رئيساً	العراق
م.م. شهد شاكر محمود	عضواً	العراق
معاون رئيس مدربين علي هاشم مجيد	عضواً	العراق
رئيس ملاحظين فنيين محمد حميد مراد	عضواً	العراق
م. قانوني دعاء عبد الكريم مراد	عضواً	العراق

عدد خاص بأبحاث المؤتمر العلمي الدولي الرابع - 2022			
ت	عنوان البحث	اسم الباحث	الصفحة
1	الأمن القيمي والسلم المجتمعي	أ.د. خليفة إبراهيم عودة التميمي أ.د. البسيوني عبد الله جاد البسيوني	1- 35
2	المواطنة الفعالة بين الدستور والواقع: التجربة المصرية لدستور مصر 2014 أنموذجا	أ.د. البسيوني عبد الله جاد البسيوني	37- 56
3	المواطنة الرقمية دراسة في المفهوم والابعاد	أ. د. أمل هندي كاطع	57-78
4	العدالة التوزيعية ودورها في بناء المواطنة الصالحة و إنفاذ القوانين المالية	أ.د. احمد خلف حسين الدخيل	79-107
5	التشريعات الاجتماعية والأمن الانساني في العراق	أ.د. سلام عبد علي العبادي م.د. فلاح حسن عبد مانع	109- 141
6	المواطنة العراقية: دراسة في مفهومها وكيفية توظيفها	أ.د. حمدية صالح الجبوري د. عبد الكريم جعفر الكشفي	143-161
7	التربية على المواطنة الرقمية	ا.د. هانيا محمد علي فقيه	163-176
8	الفكر الاسلامي و أثره في التنشئة الحضارية السليمة دراسة مقاصدية	أ.د. عباس علي حميد أ.م.د. بكر عباس علي حسين	177-202
9	معوقات بناء المواطنة الصالحة	أ.م.د بتول حسين علوان	203-222
10	الصياغة التشريعية لديباجة دستور جمهورية العراق 2005 ودورها في تحقيق المواطنة الصالحة	أ.م.د. أحمد فاضل حسين	223-247
11	المواطنة البيئية العالمية: مقاربة اجتماعية-سياسية لمواجهة التغير المناخي والتلوث البيئي	أ.م.د. شاكر عبد الكريم فاضل	249-268
12	جدلية المواطنة وتعدد الولاءات وبناء الدولة الحالة العراقية انموذجا	أ.م.د. طلال حامد خليل	269-293
13	المواطنة والمشاركة السياسية: مقاربة تفسيرية للعلاقة بين المواطنة وتطبيق الصالح العام	أ.م.د. عماد مؤيد جاسم أ.م.د. ايمن عبد عون نزال	295-323
14	الحقوق السياسية لمكتسب الجنسية العراقية و اثرها في تعزيز المواطنة	أ.م.د. بلاسم عدنان عبد الله	325-342
15	المنظمات الدولية وتعزيز ثقافة المواطنة دراسة في دور منظمة اليونسكو	أ.م.د رائد صالح علي	343-372

16	الأسس الدولية للمواطنة في ظل القانون الدولي الخاص	أ.م.د. رغد عبد الامير مظلوم	395-373
17	دور الاتفاقيات الدولية في تعزيز مفهوم المواطنة	أ.م. عبد الباسط عبد الرحيم م.د. باسم غناوي علوان	433-397
18	بناء الهوية الوطنية في عراق ما بعد 2003	ا.م.د سامي احمد كلاوي	470-435
19	دور الامم المتحدة في تحقيق المصالحة	أ.م.د. حلا احمد محمد الدوري	516-471
20	السياسة التشريعية للاعتراض على القرارات الإدارية و أثرها في استقرار وتعزيز مبدأ المواطنة الصالحة: دراسة تحليلية استدلالية في إطار التشريعات الإدارية والضريبية العر اقية النافذة	أ.م.د. حيدر نجيب احمد المفتي	563-517
21	هُوية المواطنة الثقافية في ظل البيئة الرقمية	أ.م.د جعفر حسن جاسم الطائي	586-565
22	الموازنة بين حقوق المواطن وواجباته في إطار مفهوم المواطنة	أ.م.د. نذير ثابت محمد علي	605-587
23	أهمية القو انين والتشريعات الخاصة بالطو ائف الدينية في تحقيق المواطنة الصالحة بعد عام 2003	أ.م.د. حسين قاسم محمد	641-607
24	حكم الطلبات الحادثة في الدعوى القضائية – دراسة مقارنة في قانون المر افعات المدنية-	م.د. حسام عبد اللطيف محي م.م مصطفى تركي حومد	683-643
25	الحق في الاختلاف بوصفه قيمة من قيم المواطنة الصالحة	م.د. محمد كاظم هاشم م.م. هيبة عبدالمجيد السعيدغربي	712-685
26	دور المو اثيق الدولية في تعزيز مبدأ المواطنة	م.د. اسماعيل ذياب خليل	738-713
27	الحماية الدستورية لحق المواطنة في التشريع الجنائي	م.د. اسعد كاظم وحيش م.م. علي شبرم علوان	769 -739
28	الجامعات العر اقية ودورها في تعزيز المواطنة بعد عام 2003م	م.د. منتصر حسين جواد م.د. همام عبد الكاظم ربيح	790-771
29	دور الدولة ومؤسساتها في تنمية روح المواطنة – العراق انموذجاً	م.د. زينة عبد الامير عبد الحسين	811-791
30	دور القاضي في إعمال الشرط الفاسخ والرقابة عليه خلال جائحة كورونا	م.د. خالد محمد علي	833-813

31	التعويض التلقائي عن الحوادث الطبية ودورها في بناء المواطنة	م. حمودي بكر حمودي	866-835
32	المساعدة القضائية لغير المواطنين في العلاقات الخاصة الدولية في ظل القانون العراقي	م.م. عدنان يونس مخيبر م. فادية محمد اسماعيل	888-867
33	حقوق المواطنة في الدستور دراسة مقارنة بين العراق والجزائر	م.م. محمد صالح عبد الحي م.م. صباح مولدي باسط	909-889
34	اليات تفعيل الديمقراطية التعاونية لبناء المواطنة الصالحة في العراق	م.م. علي عباس عبيد	927-911
35	دور السياسة التشريعية في تعزيز الحقوق والحريات و انعكاسه على المواطنة الصالحة	م.م. اسراء محمد كاظم	953-929
36	المواطنة ودورها في حماية حقوق الإنسان	م.م. مؤيد مجيد حميد	971-955
37	المواطنة ومعوقات تحقيق عدالة النوع الاجتماعي (المرأة العراقية إنموذجاً)	م.م. ايمان حمود سليمان	990-973
38	الاستثمار في الشركات الراعية	م.م. عبد الرحمن ابراهيم علي ال غصيبه	1015 - 991

الحماية الدستورية لحق المواطنة في التشريع الجنائي

Constitutional protection of the right of citizenship in criminal legislation

الكلمات المفتاحية: **الضوابط الدستورية**، **حق المواطنة**، **التشريع الجنائي**، **معايير التجريم**.

Keywords: constitutional controls, the right of citizenship, criminal legislation, criminalization standards.

DOI: https://doi.org/10.55716/jjps.2022.S.4.27

م.د. اسعد كاظم وحيش

جامعة ذي قار - كلية القانون

Inst. Dr. As'ad Kadhim Waheesh
University of Thi-Qar- College of law
lawp1e214@utq.edu.iq

م.م. علي شبرم علوان

جهاز الامن الوطني

Inst. Assist. Ali Shabrem Alwan
National Security Agency
Qarthi77@gmail.com

ملخص البحث

Abstract

إذا كانت الحقوق والحريات دعائم لسيادة القانون، فانه يجب ضمان هذه الدعائم في جميع القوانين للحيلولة دون التحكم وإساءة استعمال السلطة. ويتمثل هذا الضمان في الدولة القانونية في أن يعهد لهيأة ذات طابع قضائي أو سياسي للرقابة على مدى احترام المخاطبين بالقانون للشرعية الدستورية.

وتبدو الحاجة ملحة لتحديد الحماية الدستورية للحقوق والحريات في ضوء مبدأ سيادة القانون الذي تقوم عليه الدولة القانونية، وارتباطه بمفهوم الديمقراطية فبهذه الحماية تتبلور الدعائم الدستورية لجميع فروع القانون ويتحدد هذا المركز القانوني في ضوء الشرعية الدستورية التي يرسيها الدستور لحماية حق المواطنة ضمن التشريع الجنائي، وهو ما يتطلب توضيح المعيار الذي يضفي هذه الشرعية الدستورية على حماية الحقوق والحريات، وتحقيق التوازن بين الحقوق والحريات مع غيرها من القيم الدستورية سواء تمثلت بالحقوق والحريات أو بالمصلحة العامة.

Abstract

If rights and freedoms are pillars of the rule of law, then these pillars must be guaranteed in all laws to prevent control and abuse of power. This guarantee in the legal state is to entrust a body of a judicial or political nature to monitor the extent to which those addressed by the law respect constitutional legitimacy.

There is an urgent need to define the constitutional protection of rights and freedoms in the light of the principle of the rule of law on which the legal state is based, and its connection to the concept of democracy. With this protection, the constitutional foundations of all branches of law are crystallized, and this legal position is determined in the light of the constitutional legitimacy established by the constitution to protect the right of citizenship within criminal legislation, which is what it requires clarification of the criterion that confers this constitutional legitimacy on the protection of rights and liberties, and achieving a balance between rights and liberties with other constitutional values, whether they are represented by rights and liberties or the public interest.

المقدمـــــة

Introduction

موضوع البحث:

The Subject of the Study:

إنَّ مفهوم الحرية الحقيقية ليس بالأمر اليسير، فالحرية ليست استجابة فورية لكل رغبة، ولا استسلاماً تلقائياً لكل نزوة، بل هي في الحق رغبة تتحقق، وحاجة تقضى، ضمن حدود، وابسط تلك الحدود وأشملها، هي حقوق الغير بدورهم في الحرية، فحرية الفرد تصل الى حدودها وتتوقف عند حق الآخرين في الحرية، فحرية الجماعة تحيط بحرية الفرد، ثم أنها تدعمه وتسانده، وحرية الفرد العاقلة تحقق سعادة الجماعة، لأنها تنساق معها في تحقيق الرغبات المشتركة.

إنَّ معايير الحماية الدستورية لحق المواطنة في التشريع الجنائي تتجسد بالعدالة سواء تمثلت في جانبها التجريمي أم العقابي بوصفها من العناصر المدنية للمواطنة، إذ أن الاتصال المباشر بين الحرية الشخصية التي أعلى الدستور قدرها وبين اعتبار فعل ما جريمة لا بد من وجود معايير وضوابط دستورية في رسمها وفرضها بما ينسجم مع مفهوم المواطنة التي تترك حقوقاً وتفرض مسؤوليات على المواطن في علاقته مع الدولة بما يساهم في تنمية المجتمع وتقويم سلوكياته.

اهمية البحث:

The Importance of the study:

إذ ان المعايير المستهدفة في شأن دستورية النصوص العقابية، تضبطها مقاييس صارمة، ومعايير حادة تتلاءم وطبيعة هذه النصوص، مما يفرض على المشرع الجنائي أن ينتهج الأطر الدستورية والوسائل القانونية السليمة سواء في جوانبها الموضوعية أو الإجرائية لضمان ألا تكون العقوبة أداة عصف بالحرية وتخالف حقوق المواطنة، ومن هنا تصبح الحرية هي الوضع القانوني للمواطن متى ما مورست وفقاً للأطر الدستورية والقانونية، ولتكون العقوبة التي يفرضها الشارع في شأن الجريمة والعقاب تبلور مفهوما للعدالة يتحدد في ضوء الأغراض الاجتماعية التي يستهدفها التشريع، فتمحو هذه المعايير رغبة الجماعة المجردة في إشباع غريزة الثأر والانتقام، بالبطش بالمتهم باعتباره عضوا فاسدا أو متعديا على حقوق الجماعة، كما لا يسوغ للمشرع أن يجعل من نصوصه العقابية شباكا أو شراكا يلفها ليتصيد باتساعها من يقعون تحتها أو يخطئون مواقعها، فالجزاء الجنائي لا يكون مبررا إلا إذا كان واجبا لمواجهة ضرورة اجتماعية تكافئه جسامة وخطرا، بتناسبه مع الفعل الآثم فان جاوز ذلك كان مفرطا في القسوة مجافيا للعدالة، ومنفصلا عن أهدافه المشروعة، أي الدستورية، ومن ثم يعد مخالفاً لنهج المشرع في احترام حقوق المواطنة.

مشكلة البحث:

The Problem of the Study:

تم اختيار البحث في هذا الموضوع للاعتقاد بأهميته من الناحية التشريعية والقضائية والعملية فالمشرع والقاضي والمسؤول عن متابعة المسائل الجزائية من تحقيق وجمع أدلة وبحث عن المجرمين كلهم يحتاجون إلى معرفة جيدة بالحقوق والحريات التي يعطيها الدستور للمواطن لما لها من مكانة معينة فضلاً عن معرفة الضوابط التي تحكم التشريعات الجزائية لما تعود به هذه المعرفة من فائدة فعلية في الميدان العملي وتحافظ على الحقوق والحريات للمواطن.

تقسيم البحث:

The Structure of the Study:

سيتم تقسيم البحث على مبحثين سيخصص الاول لدراسة الضوابط الدستورية لحماية حقوق المواطنة في مجال التجريم وسيتم توزيعه على مطلبين الاول لبيان أصل التجريم ومعياره، اما الثاني فسيكون لدراسة اثر الضوابط الدستورية على الاسس العامة للتجريم في مجال الحقوق والحريات، في حين سيكون المبحث الثاني لمعالجة الضوابط الدستورية لحماية حقوق المواطنة في مجال العقاب وسيتم كذلك تقسيمه على مطلبين الاول لمعالجة الضوابط الدستورية في فرض العقوبة، أما الثاني فسيوضح اثر الضوابط الدستورية في التفريد العقابي.

المبحث الاول

Section One

الضوابط الدستورية لحماية حقوق المواطنة في مجال التجريم

Constitutional controls to protect citizenship rights in the field of criminalization

للتجريم دور خطير في المجتمع بواسطته يتعرف الأفراد على النواهي والأوامر التي تحقق المصلحة العامة مقدما، وتقوم الدولة بمهمة التجريم عن طريق وصف الأفعال التي تهدد النظام الاجتماعي والاقتصادي والسياسي بكونها جرائم وبذلك يكون حصر الأوامر والنواهي بيد السلطة التشريعية وهذه ضابطة وضمان تعرف بمبدأ الشرعية في الجرائم والعقوبات، لكن هذه السلطة في التجريم قد تكون غير مقبولة إذا تجاوزت حدها الاعتيادي لذا يجب ان تستخدم عندما يمثل الفعل المراد تجريمه خطورة اجتماعية تستحق معها إخضاعه لنص تجريم وهذه ضابطة وضمانة ثانية، وفي بعض الأحيان قد تنتفي الخطورة الاجتماعية عن الفعل الذي تم تجريمه عندما تتعارض مع مصلحة يسعى الشارع الى حمايتها وبذلك يخضع هذه الفعل المجرم في الأصل الى سبب يجعله مباحا عندما يتعارض مع مصلحة اجتماعية تكون أجدر بالحماية

من تلك المصلحة التي على أساسها جرم الفعل في الأصل وهذا ما يعرف بأسباب الإباحة وهي أيضا ضابطة وضمانة من الضمانات.

وما ذكر أعلاه من ضمانات يمكن إيجاد ما يؤيدها في الدستور العراقي لعام 2005 في المواد (15) حيث تنص على: لكل فردٍ الحق في الحياة والأمن والحرية، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون، وبناءً على قرارٍ صادرٍ من جهةٍ قضائيةٍ مختصة.) و(19/عاشـــرا) التـــــــي تنص عـــــلى (لا يسرى القانون الجزائي بأثـــــرٍ رجـــعي إلا إذا كـــان أصلحَ للمتهم.)

وسنقسم هذا المبحث على مطلبين نبحث في الأول (أصل التجريم ومعياره) وفي الثاني (اثر الضوابط الدستورية على الاسس العامة للتجريم في مجال الحقوق والحريات).

المطلب الأول: أصل التجريم ومعياره:

The first requirement: the origin and standard of criminality:

"الجريمة ظاهرة اجتماعية خطرة دأبت الجماعة على مكافحتها والنضال ضدها منذ وجدت وقد أخذت الدولة على عاتقها بعد نشوئها القيام بهذه المهمة فسنت لذلك القوانين مبينة فيها الجرائم ومحددة الإجراءات والتدابير والعقوبات التي تتخذ لمكافحتها والحد منها وهكذا أصبحت الجريمة فكرة قانونية" وسنبحث بفرعين أصل التجريم ومعيار التجريم.

الفرع الأول: أصل التجريم:

Section one: The origin of criminality:

الإنسان بطبعة يمتلك غرائز فردية وغرائز اجتماعية وهذا يعني أن حياة الإنسان تدور بين قطبين متعارضين هما الفردية والاجتماعية، فالأفراد فضلاً عن ما يمتلكونه من غرائز فردية وأنانية لديهم دافـــــــع أصيل وهـــــــو رعاية المصالح الاجتماعية، فأصبح من الضروري التوفيق بين هاتين الغريزتين أو المصلحتين بتغليب المصلحة الاجتماعية على المصلحة الفردية.

ولا يتسنى للإنسان هذا التوفيق إلا بكف بعض نزعاته الفردية او كبنتها أي بتحريم بعض الأمور على نفسه وهكذا تبدو فكرة التحريم ملازمة للإنسان ومعاصرة له لان مبناها الصراع بين نزعات متعارضة.[1]

وهذا النزاع كان يحمل من الفائدة الشيء الكثير حتى انه يمكن القول انه أنتج الحضارة فالإنسان لو كان يملك الغريزة الفردية الأنانية فقط لأصبحت الحياة في المجتمعات أشبه بحياة الغابة يأكل القوي الضعيف ومن غير أي ضابط غير ضوابط البقاء للأقوى وهو ما يعرف بنظام الغاب.

فالتجريم في المجتمع يعتبر ظاهرة عامة وان لم تكن موحدة السمات فصورها بين الإثم أو المعصية أو الخطيئة إن كان مصدره التحريم، وبين الشر أو الخطأ أن كان مصدره الأخلاق، وان كان مصدر التحريم هو القانون أطلق على ما يتناوله اسم الجريمة ويصطلح على تسمية التحريم القانوني بالتجريم.[2]

لذا فهو يعمل على تحقيق مصالح المجتمع ومن نهجه هذا يستمد قيمه في تجريم الأفعال من عدة عناصر فقد يستمدها من قواعد الأخلاق التي تمثل مجموعة القواعد التي تحدد سلوك الإنسان لتسمو به الى الكمال سواء في معاملة الإنسان لنفسه او في معاملته لغيره، لذلك تجد القانون يجرم بعض الأفعال مستندا إليها كما فعل المشرع العراقي عندما جرم الفعل الفاضح المخل بالحياء في المواد (400 – 404)[3] من (ق ع ع). وتراه في أحيان أخرى يجرم فعلا بناء او مستندا إلى أساس ديني فالقواعد الدينية هي التي تصدر من الله كما في الشريعة الإسلامية او مستمدة من القيم والتقاليد الدينية المعتبرة في مجتمع ما في الديانات الأخرى، فتجد كل مجتمع يتبع ديانة مختلفة يجرم أفعال تعتبر جريمة في شريعته الدينية، ومثال ذلك في القانون العراقي المواد القانونية التي تجرم السكر او المواد التي تجرم انتهاك حرمة القبور والتشويش على الجنائز والمآتم في المواد(373 – 375)[4] من (ق ع ع) او تجريم الافعال التي تمس الشعور الديني في (المادة 372 ق ع ع). وقد تستمد التجريم من العرف الاجتماعي القائم او العرف الدولي كما فعل المشرع الدستوري العراقي بتجريمه الرق والعبودية في المادة (37/ثالثا) من الدستور. وكل هذه الأسس تمثل مصالح تملك من القيمة ما يجعل المشرع الجنائي يهتم بها ويحاول ان يضفي عليها قيمة قانونية.

فيمكن القول بان أصل التجريم هو أهمية المصلحة العامة التي إذا ما تعارضت مع مصلحة خاصة يتم عند ذلك تغليب المصلحة العامة وهي مصلحة المجتمع على المصالح الذاتية الفردية الضيقة لضمان سير المجتمع بالطريقة التي يضمن فيهـــا كل الأفراد حقوقهم مـــن دون التجاوز على حقوق الآخرين. فيمكن بذلك اعتبار أن التجريم هو ضابطة تضبط سير المجتمع من الانحراف باتجاه معين يضر بمصلحة المجتمع هو العيش بسلام وتحقيق مصالحة المشتركة.

الفرع الثاني: معيار التجريم:

Subsection Two: The Criterion of Criminality:

وفي إطار الكلام عن معيار التجريم وفقاً للضوابط الدستورية للحقوق والحريات في الدستور يمكن القول ان الاخير هو مجموعة القواعد المتعلقة بتبيان مصدر السلطة وتنظيم ممارساتها وانتقالها والعلاقة بين القابضين عليها وكذلك تلك المتعلقة بالحقوق والحريات العامة في الدولة[5]، ومن ثم ينبغي ان يكون التجريم قائماً على اسس دستورية بحماية المصالح العامة والخاصة واحترام الحقوق والحريات.

إنَّ التجريم يعني إضفاء الحماية الجزائية على مصلحة معينة تعد من المصالح الاجتماعية التي تعبر عن مطالب الجماعة كمجتمع أنساني وتنطوي المصالح الاجتماعية على المصالح العامة والمصالح الفردية التي تحمل في ثناياها مصلحة عامة.(6)

فالمصلحة العامة تعبر عن مطالب المجتمع بأسره وبالتالي فهي جديرة بالحماية كالمباني العامة والمصانع العامة والمواصلات العامة إلى آخره من المصالح التي تهم المجتمع على العموم.

اما المصالح الفردية فهي أيضا جديرة بالحماية وذلك لان الفرد هو أساس المجتمع لذلك من مصلحة المجتمع حماية الأفراد، وتتضمن المصالح الفردية المعنية بالحماية مثلا كحق الإنسان بالحرية والحياة وسلامة شخصه وأمواله بما يضمن احترام حق المواطنة دستوريا، وكذلك الحق في حرية الفكر والرأي بوصفها من الحقوق الفردية التي يضمنها المشرع للمواطن.

ومراعاة المقنن العقابي للتنمية (تحقيق التقدم المجتمعي) يأتي في مقدمة المبادئ الواجب اتباعها بمناسبة التجريم، ومن تطبيقاته ضرورة الامتناع عن تجريم الأفعال والأقوال التي يكون من شأنها القضاء على مظاهر التخلف في المجتمع فعليه لا يجوز للمقنن تجريم أفعال تتعلق بحصول الناس على الغذاء الصحي أو الكساء المناسب أو الدعوة إلى أهمية تلك الأفعال، بينما يجب أن يجرم الأفعال التي تمنع الناس من هذه الحقوق مثل غش الأغذية أو المغالاة في الأسعار واستغلال حاجتهم.(7)

إذن فالمعيار الأساسي في التجريم هو المصلحة بما يضمن احترام حق المواطنة فمتى ما كانت المصلحة التي يريد المشرع حمايتها جديرة بان تحفظ بقانون(8) فعند ذلك يكون الفعل الذي يؤدي إلى الإضرار بتلك المصلحة جريمة فيشرع قانون يجرم ذلك الفعل للحفاظ على تلك المصلحة سواء كانت فردية ام جماعية، لذلك ان الحماية القانونية للحق او الحرية الشخصية من الناحية الموضوعية هي مركز قانوني يمنح للفرد مكنة منع السلطة من التعرض لبعض نواحي نشاطاته الأساسية التي تتوقف حياته اليومية على تأمينها(9)، وقد نجد وصفا للحرية قد يكون الأقرب لمفهومها بأنها "هي السلطة التي يملكها الإنسان في ان يفعل كل ما لا ضرر فيه على حقوق الغير وان مبدأها هو الطبيعة وقاعدتها هي العدل وحاميها هو القانون ويوجد حدها الخلقي في المثل الأتي (لا تفعل بغيرك ما لا ترضى أن يفعل بك)"(10).

والجرائم قد تكون ثابتة ومتأصلة في قيم المجتمعات وهي واحدة في كل المجتمعات ومنها جريمة القتل وجريمة السرقة فلا تجد قانوناً لا يجرم هذه الأفعال، وهناك جرائم خاصة بمجتمع معين فتجد فعلا ما يعتبر جريمة في مجتمع معين بينما هو فعل مباح في بلد آخر مثل احتساء الخمر او جريمة الزنا فهذه الأفعال قد تعتبر جريمة في دولة ما بينما لا تعتبر كذلك في مجتمع آخر والسبب هو اختلاف في النظرة للفعل هل هو

يضر بالمصلحة العامة أو الفردية في مجتمع معين أم لا، فضلاً عن الأصل الذي يستمد القانون الجنائي مبادئه منه قد يكون العرف الاجتماعي فمثلاً خروج المالك عن حدود الجواز فلا يعتبره المشرع او القانون مستحقا للحماية[11] وقد يكون الشريعة الإسلامية أو غيرها من الشرائع، كما إن هناك جرائم مستحدثة تتطور مع التطور الحاصل في المجتمعات فمثلا مع التطور التكنولوجي الحاصل في التقنيات الالكترونية بدأنا نسمع عن الجرائم الالكترونية، وهي جرائم جاءت استجابة لتطورات العصر وبسبب دخول أفعال جديدة يقوم بها بعض الإفراد تعتبر خطرة على المصلحة العامة أو أنها تنتهك حقا فرديا يكفله القانون.

المطلب الثاني: اثر الضوابط الدستورية على الأسس العامة للتجريم في مجال الحقوق والحريات:

The second requirement: the effect of constitutional controls on the general foundations of criminalization in the field of rights and freedoms:

قانون العقوبات يخاطب الأفراد العاديين ويحكم نشاطهم في الحياة فاذا جاء هذا النشاط مخالفا لأحكامه وصف بأنه جريمة لذلك كان متعينا على القاضي تحديد مدى مراعاة هذا النشاط لقواعد قانون العقوبات[12].

ويقوم التجريم على عدد من الأسس والمبادئ التي يتم على أساسها سن القوانين الجنائية وهذه الأسس تتمثل بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات والخطر الاجتماعي وتأثيرها في عملية التجريم من قبل الدولة، وسنتكلم عن كل من الأساسين في فرع نفصل فيه المعنى:

الفرع الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

Section One: The Principle of Legality of Crimes and Punishments:

نصت المادة (19/ثانيا) من الدستور العراقي لسنة 2005 على: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، ولا عقوبة إلا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة.

وهذه المادة ترسخ المبدأ الدستوري (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) الذي لم يكن معروفا قبل (العهد الأعظم) الذي أصدره الملك جون في إنكلترا في سنة 1216 حيث نصت المادة 39 منه على هذا المبدأ ونقله معهم مهاجروا الإنكليز إلى فيلادلفيا في أمريكا الشمالية وأدرجوه في إعلان الحقوق سنة 1774. ثم جاءت الثورة الفرنسية لتنص على هذا المبدأ في المادة الثامنة من بيان حقوق الإنسان الصادر 1789.

وحديثا نصت على هذا المبدأ بمزيد من الإيضاح المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/9/10.[13]

إذن فهذا المبدأ مترسخ في التاريخ القانوني الجنائي وأخذت به أغلبية ان لم نقل كل التشريعات الجنائية بحيث لا تكاد تجد كتابا او بحثا يتكلم عن الجريمة والعقاب الا وتجده يشير الى شرعية الجرائم والعقوبات.

وهذا المبدأ يمكن أن نطلق عليه (مبدأ الشرعية) ويقصد بهذا المبدأ ان المشرع وحده الذي يضطلع بتحديد الجرائم والعقوبات الخاصة بها، الأمر الذي يترتب عليه ان القاضي أو المختص بتطبيق القانون ليس له ان يعتبر أي فعل مهما كان خطيرا او قبيحا من الجرائم إذا لم ينص عليه القانون كونه جريمة وكذلك بالنسبة للعقوبة، وبهذا المعنى اذا واجه القاضي واقعة خطيرة دون ان يجد لها نصا عقابيا في القانون فانه لا يستطيع ان يفرض فيه عقوبة على الفاعل وانه ملزم ان يصدر حكما بالبراءة وليس له أن يجتهد بتطبيق عقوبة مناسبة إذ ان ذلك من اختصاص المشرع وحده وان اجتهاد القاضي في إيجاد حكم بالتجريم والعقاب في حالة عدم وجود نص هو في واقع الحال استلاب لوظيفة التشريع.[14]

وهذه القاعدة تعتبر من الضمانات الدستورية التي تضبط عمل من يشرع القانون ومن يطبقه بان لا يصف أي فعل بأنه جريمة إلا إذا نص عليه القانون، لأن الدستور هو القانون الوضعي الأسمى صاحب الصدارة على ما دونه من تشريعات والتي يجب أن تنزل عند إحكامه، لذا فعلى القواعد التشريعية عند صدورها ان تكون متوافقة مع القاعدة الدستورية التي صدرت في ظلها.[15]

والترابط واضح بين مبدأ الشرعية وبين مبدأ سيادة القانون فهذا الأخير يعد من الأصول الدستورية الكبرى في نظام الدولة الديمقراطية، ومؤداه التزام كل من الحاكم والمحكوم بالقانون – المعبر عن إرادة الجماعة – فالقانون هو الحكم بين السلطة والأفراد، وهذا الأصل الدستوري العام يعرف في اصطلاح آخر بمبدأ خضوع الدولة للقانون.[16]

ويترتب على النص على مبدأ قانونية او شرعية الجرائم والعقوبات في الدستور او القانون عدة نتائج منها: [17]

1. إنَّ التشريع اي القانون المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية، هو المصدر الوحيد لقانون العقوبات وبهذه الصفة يتميز قانون العقوبات عن بقية فروع القانون الأخرى كالقانون المدني والقانون التجاري التي لا تقتصر مصادرها على القانون المكتوب فقط، وإنما تشمل العرف والعادة وغيرها أيضا.

2. إنَّ قانون العقوبات لا تسري أحكامه إلا على المستقبل، وهذه هي قاعدة (عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي) التي تعتبر المبدأ العام في تطبيق قانون العقوبات على الزمان فقانون العقوبات لا يحكم الجرائم التي وقعت قبل صدور القانون.
3. القاضي لا يملك سلطة خلق الجرائم ولا يستطيع فرض أي عقوبة أو تجريم فعل لم ينص القانون صراحة على كونه جريمة، وسلطته تنحصر في تطبيق القانون ضمن الحدود التي رسمها له المشرع.

لذا فإنَّ هدف قانون العقوبات هو كفالة تحقيق استقرار الأمن وتحقيق العدالة بما يضمن حقوق المواطنة وحماية المصالح العامة والخاصة، وتلك الشروط الغائية في علم صناعة التشريعات الجنائية"[18].

الفرع الثاني: فكرة الخطر الاجتماعي وتأثيرها في عملية التجريم من قبل الدولة:

The second branch: the idea of social danger and its impact on the process of criminalization by the state:

يقوم الخطر الاجتماعي على فكرتين أساسيتين الأولى تتمثل بالمدلول الغربي للخطر الاجتماعي وتعني ربط رد الفعل الجنائي بشخص المجرم، فالخطر الاجتماعي يعني الاحتمالات الإجرامية في شخص المجرم وهي لا تقتصر على مرتكب الجريمة وإنما تتعدى هذه الفكرة كل شخص تتوافر فيه هذه الاحتمالات ووفقا لهذه الفكرة فان الخطر الاجتماعي يمكن ان يكون على نوعين هما:

- الخطر الاجتماعي او الخطورة الاجتماعية: وتستخلص من حالة الفرد قبل ارتكاب الجريمة مثل حالة التسول ومثل هذه الحالات تعالج او يجازى عنها بالتدابير الاحترازية.
- الخطر الإجرامي او الخطورة الإجرامية: تتمثل بارتكاب الشخص لجريمة منصوص عليها في قانون العقوبات، والموضوع هنا حالة شخصية ويكون علاجها بفرض العقوبة المفروضة عليها.

أما الفكرة الثانية في الخطورة الاجتماعية فانها تتمثل بالمدلول الاشتراكي للخطر الاجتماعي وتعني ان الخطر الإجرامي يقتصر على الفعل الجرمي الذي يتجاوز على النظام الاشتراكي او على شخصية المواطنين، وبناء عليه فان القضاء اذا حكم بعدم وجود جريمة عند ذلك يعبر الفعل عن ضآلة الخطر الاجتماعي فضلاً عن انه يخرج المخالفات من نطاق القانون الجنائي.[19]

أما موقف المشرع العراقي من فكرة الخطر الاجتماعي فلقد تأثر قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 بفكرة الخطر الاجتماعي بمفهومه الغربي فقد خصص الفصل الثامن من الباب الثامن منه على تجريم بعض الحالات السابقة على الإجرام مثل تقرير العقوبة على المتسولين.

وكذلك فعل قانون الأحداث العراقي رقم 76 لسنة 1983 فقد خصص الباب الخامس للأحداث المشردين وسيء السلوك. فالأصل أن لا تتدخل التشريعات العقابية إلا بعد وقوع الجريمة غير ان تطور التشريعات في عدد من البلدان ومنها العراق جعلها تخطو خطوة متقدمة تتمثل بالتدخل لإنقاذ الحدث قبل سقوطه في وطأة الجريمة.[20]

أما موقف المشرع العراقي من فكرة الخطر الاجتماعي بمفهومه الاشتراكي فانه لم يأخذ بفكرة ضآلة الخطر الاجتماعي كأساس للتجريم، ولكن اخذ ببعض التطبيقات البسيطة لهذه الفكرة في المادتين (317 و 446)[21] التي تقضي بتخفيف العقوبة في حالة ضآلة أهمية المال المسروق او المختلس، مع العرض أن مقدار المال المذكور ليس له قيمة تذكر في الوقت الحاضر.

مما ذكر نستنتج أن المشرع العراقي اهتم بأساس الخطر الاجتماعي لعملية التجريم واستفاد من المدلولين الغربي والاشتراكي في نطاق تشريعه العقابي. وهذا يعني ان الخطر الاجتماعي مبدأ لا يمكن إغفاله عند العمل على تشريع القوانين التي تنظم الجريمة والعقوبة كونه يعد من جانب حالة وقائية ومن جانب آخر حالة ردع فعند محاكمة شخص صاحب سوابق في العمل الإجرامي فأن معاملته والأحكام التي تصدر بحقه من الواجب ان تكون اشد ممن يقوم لأول مرة بالجريمة وهذا التمييز نجده واضحا في كثير من مواد قانون العقاب التي تحكم حالات العود بالجريمة، وكذلك معاملة من يرتكب جريمة لأول مرة معاملة خاصة مثل إيقاف التنفيذ إذا كانت العقوبة اقل من سنة ويتبين من سلوكه وتاريخه انه لا يملك نزعة إجرامية او ميل لارتكاب جريمة أخرى.

إن النصوص القانونية تسعى إلى تحقيق تنظيم الحياة داخل المجتمع، فيتكون من مجموعها النظام القانوني للدولة، وبما ان النص العقابي هو جزء من هذا التنظيم، فيمكن تعريفه بأنه: مجموعة الألفاظ التي تؤدي الى معنى تحديد الجريمة والجزاء المقرر لها دون تأويل.[22]

والنص العقابي الذي يجرم فعل ما ويعطي له عقوبة محددة حسب الضوابط التي تم الإشارة إليها ومنها إن هذا النص يجب أن يكون موجوداً قبل ارتكاب الفعل المجرم لكي يحاسب عليه الفاعل، ونتساءل هنا من هي السلطة المختصة بصياغة وتشريع هذا النص؟ وسنحاول الإجابة عن السؤال من خلال الفقرات الاتية:

أولاً: السلطة التشريعية:

جاء في المادة (61) من الدستور العراقي: (يختص مجلس النواب بما يأتي: أولا:. تشريع القوانين الاتحادية.) مما يعني ان مجلس النواب وهو السلطة التشريعية الموجودة على الأرض في العراق –كون المجلس

الاتحادي المذكور في الدستور في (المادة 65)[23] لم يشكل لحد ألآن – هو الجهة المختصة بتشريع القوانين، وبما ان الجريمة لا يمكن فرضها الا بناءً على قانون والقانون المختص بتحديد الجرائم والعقوبات هو قانون العقوبات، فان السلطة المختصة بتشريع وتعديل هذا القانون هي السلطة التشريعية بشكل أساس.

إذا فـ (المصدر الوحيد للقواعد الجنائية هو التشريع ويعبر عن هذه الحقيقة مبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) – الذي أسلفنا الحديث عنه – ولهذا يعتبر القانون الجنائي قانونا مكتوبا، وفي هذا من الضمانات ما يفيد المكلفون بالقاعدة الجنائية.)[24]

فالقول بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يقودنا بالنتيجة إلى أن لا نعترف بأي جريمة ما لم تصدر من قبل الجهة المختصة بتشريع القوانين وقد تقدم ذكر (المادة 61) من الدستور التي تعطي الحق في تشريع القانون إلى مجلس النواب في العراق وفق آليات تم تحديدها في الدستور في (المادة 60) منه.[25]

ثانيا: السلطة التنفيذية:

ذكرنا فيما سبق إن السلطة التشريعية هي السلطة الرئيسة المختصة بتشريع القوانين ولم يعطِ الدستور للسلطة التنفيذية إمكانية تشريع القوانين، سوى ما ذكر في المادة (60و80/ثانيا)[26] منه على ان السلطة التنفيذية لها الحق في اقتراح مشروعات القوانين وتقدمها الى السلطة التنفيذية. فمن هذا الجانب يمكن اعتبار السلطة التنفيذية مساهمة في إنشاء القوانين لكن بصورة غير مباشرة من ناحية قيامها بكتابة قانون متكامل وطرحه على مجلس النواب لقراءته والتصويت عليه، فلو سحبنا هذا الموضوع مثلا على قانون العقوبات فبإمكان وزارة العدل مثلا كونها الوزارة الأكثر ارتباطا في مجال التجريم والعقاب ان تقوم باقتراح مشروع قانون للعقوبات وتقديمه إلى مجلس الوزراء وبعد مناقشته في مجلس الوزراء والتصويت عليه يتم اقتراحه على مجلس النواب لقراءته وإصداراه إن اقتنع المجلس بالقانون، من هذا الجانب يكون مجلس الوزراء أو رئاسة الجمهورية وهما أجزاء السلطة التنفيذية مقترحاً او مدوناً للقانون ولكنه ليس مشرعا له، فسلطة تشريع القوانين يختص بها فقط في العراق وحسب الدستور السلطة التشريعية.

ومن جانب أخر نجد المادة (73/ثالثا) تقول (يتولى رئيس الجمهورية الصلاحيات الآتية: ثالثاً:. يصادق ويصدر القوانين التي يشرعها مجلس النواب، وتعد مصادقاً عليها بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمها.)

مؤدى هذا النص أن السلطة المختصة بالإصدار النهائي للقانون والمصادقة عليه حسب الدستور هي رئيس الجمهورية وهو جزء من السلطة التنفيذية وهذا دور مهم جدا في مجال التشريع بصورة عامة وفي مجال التشريع الجنائي بصورة خاصة فهو الجهة التي يصدر القانون بتوقيعها، مع عدم ذكر التفاصيل في حال

رفض رئيس الجمهورية القانون وإنما ذكر فقط في حال عدم المصادقة خلال خمسة عشر يوما فانه يعتبر تلقائيا مصادقا عليه.

نخلص مما تقدم إن السلطة التنفيذية تضطلع بدور مهم جدا في مجال تشريع نصوص التجريم من ناحية اقتراح القوانين ومن ناحية المصادقة على القوانين التي يصدرها مجلس النواب فهي عنصر أساسي في العملية التشريعية بشكل عام والتشريع الجنائي بشكل خاص. وان لم يكن صاحب اختصاص أصيل كما هو الحال بالنسبة للسلطة التشريعية في مجال التشريع.

أضف إلى ذلك وظيفة السلطة التنفيذية في إصدار الضوابط والتعليمات[27] التي تحتوي في كثير من الأحيان في طياتها لعقوبات تترتب على القيام بأفعال معينة، مثل المخالفات المرورية وغيرها.

ثالثاً:– السلطة القضائية:

ذكرنا سلفا أن مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات يحتم أن لا يعتبر الفعل جريمة ولا تطبق أي عقوبة إلا إذا نص القانون عليها، وهذا المبدأ يغلق الباب أمام القضاء في خلق جرائم او وضع عقوبات لم ينص عليها القانون. فمن النتائج الرئيسة لهذا المبدأ عدم جواز القياس في اعتبار الأفعال جرائم لان في ذلك خلق لجرائم جديدة لم ينص عليها القانون، لكن عدم إمكانية القضاء من تجريم الأفعال لا يعدم علاقته بالجريمة فهو الجهة المختصة بتنفيذ القانون وتكييف الفعل المرتكب من قبل الجاني بكونه جريمة ام لا وعلى أي نص من نصوص التجريم ينطبق ذلك الفعل.

فضلاً عن ذلك فان أي أمر آخر غير خلق الجرائم والعقوبات مثل أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية او القواعد الخاصة بتخفيف العقاب غير مشمول بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لأنها لا تؤثر في حرية الفرد تلك الحرية التي جاء المبدأ المذكور لحمايتها وصيانتها من تدخل القاضي.[28]

مما يعني ان من حق القاضي في هذه الأمور إعمال القياس فيها مما قد يؤدي بالنتيجة الى اعتبار الفعل ليس بجريمة إذا اعتبره فعلا مباحا بالقياس، أو أن لا يوقع العقوبة على الفاعل لأنه شمله بمانع من موانع المسؤولية، وبذلك أصبح للقاضي دور في إخراج فعل عن كونه جريمة، أو منع العقاب عن الجاني أو تخفيف العقوبة عليه.

نستخلص مما تقدم إن دور القاضي هو تطبيق القانون، ولا يجوز له خلق الجرائم والعقوبات، لكنه يمكنه إخراج فعل عن كونه جريمة في حال عمل بالقياس في سبب من أسباب الإباحة او منع العقاب عن الجاني او تخفيفه في حالات موانع المسؤولية او القواعد الخاصة بتخفيف العقوبة، كما ان للقاضي دور مهم في مراقبة دستورية القوانين من خلال الامتناع عن تطبيق قانون مخالف للدستور، وفي ذلك دور مهم للحفاظ

على الحقوق والحريات الدستورية، ومن ثم نستطيع القول ان عمل سلطات الدولة يجب ان يكون متكاملاً بالحفاظ على حق المواطنة في عملية التجريم اذ لابد ان يكون عمل السلطة التشريعية متوافقاً مع الدستور للمحافظة على هذا الحق، كما ينبغي ان يكون اقتراح مشاريع القوانين واصدار التعليمات هدفها المحافظة على حقوق الانسان، فضلا عن ذلك ان القضاء يمارس رقابته القضائية في سبيل المحافظة على حقوق المواطنة.

المبحث الثاني

Section Two

الضوابط الدستورية لحماية حق المواطنة في مجال العقاب

Constitutional controls to protect the right of citizenship in the field of punishment

يعكس تاريخ قانون العقوبات وتطور مفهوم الضرورة والتناسب في التجريم. فبعد أن اندحرت أفكار الانتقام التي كانت تحكم المجتمعات البدائية لكي تجعل من بواعث الانتقام صيغة للضرورة التي تعطي للمنتقم الحق في التجريم والعقاب معا وسادت مبادئ سيادة القانون، أصبح من الواجب صياغة مفهوم الضرورة الملجئة للتجريم على نحو يتفق مع هذه المبادئ.[29]

على هذا الأساس سنقسم هذا المبحث على مطلبين ندرس في الأول (الضوابط الدستورية في فرض العقوبة) وفي الثاني (اثر الضوابط الدستورية في التفريد العقابي).

المطلب الأول: الضوابط الدستورية في فرض العقوبة:

The first requirement: Constitutional controls in imposing punishment:

ورد في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 تحت عنوان العقوبات نوعان من الجزاءات وتشمل العقوبة بأنواعها أصلية وتبعية وتكميلية والاصلية منها قد تكون بدنية او مقيدة للحرية او عقوبة مالية والتبعية منها قد تكون الحرمان من بعض الحقوق والحريات او مراقبة الشرطة والتكميلية منها قد تكون ايضا الحرمان من بعض الحقوق والمزايا او المصادرة او نشر الحكم.[30] والنوع الأخر التدابير الاحترازية.

وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المطلب على فرعين هما (العقوبة) و (التدابير الاحترازية)

الفرع الأول: العقوبة:

Section one: Punishment:

"العقوبة هي الجزاء الذي يقرره القانون ويوقعه القاضي من اجل الجريمة ويتناسب معها. فالعقوبة جزاء ويعني ذلك أنها تقابل ضررا وتكافئ خطأ، ويخلع عليها هذا الوصف طابعا أخلاقيا ويمنحها دورها

التربوي في المجتمع، وهي بهذا المعنى تكون جزاء على جريمة فلا عقوبة إذا لم يكن هناك جريمة متكاملة الأركان وتنشأ عنها مسؤولية."[31]

فيمكن التمييز بين العقوبة وبين جزاءات أخرى ليس لها هذا الطابع كالتعويض والجزاء التأديبي فهذه الجزاءات تكون ذات طابع شخصي فهي مقررة لمصلحة المجني عليه او المتضرر من الجريمة. إما العقوبة فهي تصطبغ بالطابع الاجتماعي العام والهدف منها هو تحقيق مصلحة عامة.

وللعقوبة خصائص وأهداف نستشفها من خلال التعاريف ألموضوعة لها ونصوص القوانين التي تبينها.

أولا: خصائص العقوبة

1. قانونية العقوبة: وهذا يعني ان يكون منصوصاً على نوعها ومقدارها في القانون استنادا إلى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.[32]
2. المساواة في العقوبة: وتعني إن العقوبة تسري على جميع الناس بصورة واحدة فإذا ما انطبق نص التجريم فإنها تقرر على الجاني العقوبة المقررة له على حد سواء، مع مراعاة السلطة التقديرية للقاضي. وهذا مبدأ عام ومع ذلك فهناك إشارة إليه في الدستور العراقي وان كانت غير صريحة بخصوصه في (المادة 14)[33] وان كنت لا استسيغ عبارة ان يتساوى أمام القانون بين الجنسين كما ذكرت المادة ففي ذلك إجحاف وعدم مراعاة للاختلافات الخَلقية لكل جنس فلا يمكن مساواتهما بالعقوبة ولا بد من التمييز بينهما وهو ما فعله قانون العقوبات فقد ميز بين الجنسين من ناحية العقوبة فتراه يؤجل إعدام المرأة الحامل ويعاملها معاملة خاصة، فضلاً عن انه يعاقب الزوج الذي يجد زوجته متلبسة بالزنا بعقوبة مخففة بينما لا يعامل المرأة كذلك لو فعلت نفس الموقف.
3. شخصية العقوبة: يعني أن العقوبة لا تطبق إلا على الشخص مرتكب الجريمة، أو ساهم في ارتكابها، فالعقوبة تنطبق على الجاني نفسه دون أن تنصرف إلى شخص آخر مهما كانت العلاقة التي تربطه به سواء كانت قرابة أم صداقة أم غيرها. ومن مصاديق هذه الصفة أن الجريمة وما يترتب عليها تسقط عند موت الجاني كما أشارت المواد (150 و 151).[34]

كما أن الدستور قد نص على مبدأ شخصية العقوبة صراحة في المادة (19/ثامنا) التي تنص على (العقوبة شخصية).

4. قضائية العقوبة: وتعني ان العقوبة لا يمكن تنفيذها على الجاني الا بعد صدور حكم قضائي فيها من قبل المحكمة الجزائية المختصة. ويمكن ان نجد إشارة إلى هذا المبدأ ولو عن طريق الاستنباط في المادة

(19/خامسا) من الدستور حيث نصت (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمةٍ قانونيةٍ عادلةٍ، ولا يحاكم المتهم عن التهمة ذاتها مرةً أخرى بعد الإفراج عنه، إلا إذا ظهرت أدلةٌ جديدة.).

ثانيا: أهداف العقوبة [35]

1. تحقيق العدالة: الجريمة هي عدوان على العدالة، والعقوبة تهدف الى رفع هذا العدوان من خلال معاقبة الجاني بشخصه أو بحريته أو بماله، وهذا يعني ان العقوبة تعيد التوازن القانوني الذي اختل عند ارتكاب الجريمة.
2. الردع العام: وهو إشعار الجميع بالتهديد بالعقاب الذي يلحق بهم عند ارتكاب جريمة ما، حيث تقوم الفكرة على مواجهة الدوافع الإجرامية بدوافع مضادة لها لكي تتوازن معها وترجح عليها وبالتالي تحد من ارتكاب الجريمة.
3. الردع الخاص: والمقصود به إصلاح وتقويم الجاني من خلال فرض العقوبة على من يرتكب الجريمة لمنعه من ارتكاب جريمة ثانية، بمعنى ان العقوبة هي علاج للخطورة الإجرامية الكامنة في شخص المجرم ذاته لانها تنصب عليه.

أما هدف العقوبة في قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 فإنه يقوم على أساس التوفيق بين فكرة العدالة وفكرة المنفعة وبالتالي فان هدف العقوبة هو الردع العام والردع الخاص، فضلاً عن تحقيق العدالة وهو هدف عام لم يشرع القانون إلا من اجله.

أما أنواع العقوبة فهي حسب التفصيل المذكور في قانون العقوبات العراقي (عقوبات أصلية وعقوبات تبعية وعقوبات تكميلية) وقد افرد القانون لكل نوع منها فصلا يبين أحكامها.

الفرع الثاني: التدابير الاحترازية:

Section Two: Precautionary Measures:

"يعد التدبير الاحترازي – إلى جانب العقوبة – الوسيلة الثانية للسياسة الجنائية في مكافحة الإجرام، ويستمد أهميته من قصور العقوبة في مواضع متعددة في أداء وظيفتها الاجتماعية، مما اقتضى البحث عن نظام يحل مكانها في هذه المواضع، أو يقف إلى جانبها لكي يساندها ويضيف إليها ما تفتقده من فاعلية."[36]

إذن لما كانت العقوبة هي الصورة الأولى للجزاء الجنائي فان التدبير الاحتراز ي هو الصورة الثانية لهذا الجزاء وتتضمن معنى الإيلام النفسي، ووجدت من اجل معالجة الخطورة الإجرامية.

وقد اخذ قانون العقوبات العراقي بالتدابير الاحترازية – الى جانب العقوبات – لمكافحة الإجرام ويمكن القول بان اغلب التشريعات تأخذ بهذه التدابير بالنسبة لطوائف معينة من المجرمين تمثل في نظر المشرع حالة خطرة من المحتمل إقدام او عودة صاحبها إلى الإجرام كالمتشردين والمتسولين والمشتبه بهم والمعتادين على الإجرام.[37]

وقد أعطى قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 ضوابط قانونية للتدابير الاحترازية تتشابه كثيرا مع العقوبات أهمها:

1. لا يجوز توقيع تدبيرا احترازيا ما لم ينص عليه القانون، حيث نصت المـــــــــادة (1) من القانون على (..... ولا يجوز توقيع عقوبات أو تدابير احترازية لم ينص عليها القانون.) وهي بالتحديد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فيمكن القول بناءً عليه انه (لا تدبير احترازي إلا بنص) وهو مشابه للجزء الاخر من المبدا المذكور الذي ينص على انه لا عقوبة الا بنص

ومن خلال قراءة نصوص الدستور لا نجد فيه تمييز بين العقوبة والتدبير الاحترازي وإنما يتكلم عن العقوبات بصورة عامة. ونعتقد انه يشمل التدابير الاحترازية بمفهوم العقوبة فتنطبق عليها الأحكام العامة نفسها.

2. لا يجوز فرضها على شخص دون أن يثبت ارتكابه فعل يعده القانون جريمة كما ورد في المادة (1/103) حيث نصت على انه (لا يجوز أن يوقع تدبير من التدابير الاحترازية التي نص عليها القانون في حق شخص دون أن يكون قد ثبت ارتكابه فعلاً يعده القانون جريمة وأن حالته تعتبر خطرة على سلامة المجتمع . وتعتبر حالة المجرم خطرة على سلامة المجتمع إذا تبين من أحواله وماضيه وسلوكه ومن ظروف الجريمة وبواعثها أن هناك احتمالاً جدياً لإقدامه على اقتراف جريمة أخرى.) وهذه المادة تقرر الجزء الأول من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فلو جمعنا بين هذه المادة والمادة في النقطة الاولى سنقول (لا جريمة ولا تدبير احترازي الا بنص) ويمكن ان نعمم القاعدة بصورة اشمل فنقول (لا جريمة ولا جزاء جنائي الا بنص) لنشمل بذلك العقوبة والتدبير الاحترازي.

3. يسري على التدابير الاحترازية ما يسري على العقوبات من مبدأ عدم الرجعية، حيث نصت المادة (5) على (لا يفرض تدبير احترازي إلا في الأحوال وبالشروط المنصوص عليها في القانون .وتسري على التدابير الاحترازية الأحكام المتعلقة بالعقوبات من حيث عدم رجعيتها وسريان القانون الأصلح للمتهم.) وهذه المادة نفسها تقرر أيضا أن التدابير الاحترازية يسري عليها مبدأ سريان القانون الأصلح للمتهم كما أشار إلى ذلك عجزها أو خاتمتها.

وبسبب التشابه الكبير بين العقوبات والتدابير الاحترازية فإننا نرى أن بعض العقوبات تعتبر أحيانا تدبيرا احترازيا، والتدابير الاحترازية تعتبر في أحيان أخرى عقوبات.[38]

ويمكن القول ان التدابير الاحترازية قد قسمها قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1979 المعدل الى تدابير احترازية سالبة للحرية وتدابير احترازية سالبة للحقوق وتدابير احترازية مادية وقد تم حكم كل حالة في مواد مستقلة.[39]

المطلب الثاني: اثر الضوابط الدستورية على التفريد العقابي:

The second requirement: the effect of constitutional controls on punitive exclusivity:

الناس مختلفون فيما بينهم من نواحي متعددة من التكوين الجسمي والنفسي ومن حيث البيئة التي يعيش فيها كل فرد ومن حيث القيم التي يتأثر بها ويتبناها، بسبب ذلك وغيره من الأسباب فان الأشخاص مختلفون في طبيعة تلقيهم الأوامر والقوانين ومنها قانون العقوبات فالمجرم المعتاد ليس كمن يرتكب الجريمة لأول مرة ومن يرتكب جريمة عن طريق الخطأ لا يحمل من الخطورة كمن يرتكبها عن تعمد أو سبق إصرار.

فضلاً عن اختلاف الظروف المحيطة بالشخص عند ارتكابه ذلك الفعل الذي يجرمه القانون فقد تكون ظروفاً توحي بان هذا المجرم لديه خطورة إجرامية كبيرة او بالعكس.

لذلك فالتشريع يفرق بين حالة وأخرى في الفعل المرتكب نفسه وهذا لا يمس بأي حال بما ذكرناه سابقا من المساواة بالعقوبة، لذلك نجد إن القانون في بعض الأحيان يفرق بين الحالات وقد يعطي في بعض الأحيان للقضاء الحق في التشديد أو التخفيف من خلال إعطائه صلاحيات في فرض العقوبة بين الحد الأدنى والأعلى.

لذلك سنتناول في هذا المطلب فرعين ندرس في أولهما (التفريد القانوني للعقوبة) وفي الآخر (التفريد القضائي للعقوبة).

الفرع الأول: التفريد القانوني للعقوبة:

Subsection One: Legal Individualization of Punishment:

ويعرف التفريد القانوني أو التشريعي للعقوبة بوضع ضوابط قانونية عامة عند تحققها يتغير الحكم الذي يعطى للعقوبة.

حيث يكون التفريد تشريعياً حين يراعي المشرع في إنشائه للعقوبة تدريجها بحسب ظروف كل مجرم، فيفرض على القاضي تطبيق نص معين عقوبته أشد أو أخف من العقوبة العادية المقررة لنفس الفعل إذا وقع

في ظروف معينة أو من جناه محددين. ومثال ذلك وجوب تشديد العقوبة متى اتصل الفعل الإجرامي بظرف من الظروف المذكورة في المادة (135) ويتم تشديد العقوبة حسب التفصيل المذكور في المادة (136).[40]

ويتمثل التفريد التشريعي بعدة صور يتغير فيها حكم المادة القانونية من حيث تشديد او تخفيف العقوبة وإعطائها احد العقوبتين المنصوص عليهما في المادة القانونية او الاختيار بين الحدين الأعلى والأدنى للعقوبة ومنها:

1. التدرج الكمي للعقوبة[41]: وهو ان يعطي القانون لجريمة معينة عقوبة ذات حدين أعلى وأدنى وهذا ما يسمى بالتدرج الكمي الثابت الذي يحدد حداً اعلي للجريمة وأخر أدنى وهذا الحد قد يكون عاماً ثابتاً أو خاصاً ثابتاً، والحد الخاص هو أن يتم تحديد مقدارٍ معينٍ للعقوبة بصورة خاصة مثلا ذكر عدد معين من السنين أو بغرامة معينة كحد أعلى أو ادني ومثال ذلك المادة (244 ق ع ع)[42]، أما الحد العام الثابت وهو ان يحدد عقوبة بصورة عامة مثلا ان يقول (يعاقب بالحبس او الغرامة، او ذكر الحبس فقط) فلم يحدد مدة الحبس وإنما ترك الخيار للقاضي للتدرج في مدة الحبس المقررة بالقانون وهي خمسة سنوات في القانون العراقي كما فعل في المادة 312 او المادة 316[43]، وقد استخدم المشرع العراقي في قانون العقوبات التدرج الكمي الخاص في اغلب المواد التي استخدم فيها التدرج الكمي. والنوع الآخر للتدرج الكمي هو النسبي وهو غالبا ما يستخدم في الجرائم الاقتصادية بان تكون العقوبة متناسبة مع مقدار الفائدة المراد الحصول عليها من الجريمة فيتم تحديد مقدار الغرامة بالقياس الى قيمة المال المتحصل من الجريمة او قيمة الضرر المترتب على الجريمة.
2. الأعذار القانونية المعفية والمخففة من العقوبة: هي تلك الأسباب التي أوجدها المشرع والتي تعفي من العقاب أي ترفع العقوبة عن الفاعل وتسمى أيضا موانع العقاب لأنها تحول دون العقوبة رغم ثبوت الجريمة بكل اركانها، او تكون مخففة من العقوبة فتستوجب تخفيف العقوبة وهي بذلك تختلف عن الظروف القضائية المخففة لأنه في حالة توفر أعذار قانونية مخففة فان القاضي ملزم بتخفيف العقوبة، بينما في الظروف القضائية فان القاضي مخير في الأخذ بها أو تركها. والأعذار القانونية ذكر سندها في المادة (1/128) من قانون العقوبات حيث نصت على (الأعذار إما أن تكون معفية من العقوبة او مخففة لها ولا عذر إلا في الأحوال التي يعينها القانون .وفيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذرا مخففا ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة او بناء على استفزاز خطير من المجني عليه بغير حق.).
3. الظروف القانونية المشددة للعقوبة: على عكس ما ذكر في الأعذار المعفية أو المخففة فان هناك ظروفاً قانونية مشددة للعقوبة في حال توفرها تتشدد العقوبة وهي حالات أو أفعال موضوعية وشخصية تؤثر

او يمكن ان تؤثر فلى تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة، وهذه الظروف يحددها المشرع وعند اقترانها بالجريمة فان القاضي ملزم في ان يتجاوز الحد الأعلى للعقوبة أو إحلال عقوبة أخرى محلها ولكن من نوع اشد. ومثال ذلك ما ذكرناه في المواد (135 و 136) من قانون العقوبات العراقي.

والظروف المشددة قد تكون عامة وهي التي حددها المشرع العراقي في القسم العام من قانون العقوبات وهي تسري على كل الجرائم وتلزم القاضي بتشديد العقوبة عند توفر أي من هذه الظروف ومثال ذلك الباعث الديني المذكور في المادة 135 من قانون العقوبات.

أما الظروف المشددة الخاصة وهي الظروف التي تخص كل جريمة على حدة او على أشخاص معينين في جريمة معينة وتسمى عند ذلك بالظروف الشخصية. ومن الظروف الشخصية المشددة صفة الخادم في جريمة السرقة من المخدوم وصفة المستخدم او الصانع في جريمة سرقة المحل الذي يعمل فيه وصفة الموظف في جريمة الاختلاس.[44]

الفرع الثاني: التفريد القضائي للعقوبة:

Subsection Two: Judicial Individualization of Punishment:

"إن السلطة العادية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة تتمثل في مدى ما يسمح له القانون به من اختيار نوع العقوبة وتدريج كمها ضمن النطاق المحدد لعقوبة كل جريمة على حدة. فيتناسب مدى سلطة القاضي في تقدير العقوبة تناسبا طرديا مع ما يحدده المشرع من اتساع ثابت او نسبي للحيز الفاصل بين حدي العقوبة، ومع عدد ما يعينه من انواع العقوبات لكل جريمة على سبيل التخيير او التبديل."[45]

والوسائل القانونية للتفريد القضائي التي تنطوي عليها النظم العقابية المرنة في القوانين الجنائية المعاصرة كما قدمنا هي: التدرج الكمي للعقوبة، الاختيار النوعي لها، والظروف المخففة والظروف المشددة وإيقاف تنفيذ العقوبة.[46]

ويمثل التفريد القضائي أهم مرحلة يمكن أن تتجسد فيها العدالة بين الجناة، إذ ينال كل منهم من العقاب جرعة تتناسب مع دوره في الجريمة وظروفه الخاصة، وتكفي في الوقت ذاته لإصلاحه وتأهيله وهو الذي يتولاه القاضي باختيار العقوبة المناسبة للجاني وتطبيقها عليه في حدود السلطات أو الصلاحيات التي يعترف بها المشرع للقاضي في هذا المجال. ومن صور التفريد القضائي أن يترك المشرع للقاضي سلطة اختيار القدر الملائم من العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، كالاختيار بين الإعدام والسجن المؤبد في الجنايات، أو بين الحبس والغرامة في الجنح؛ أو إمكانية النزول بالعقاب درجة أو درجتين وفقا لما تقتضيه ظروف الجريمة أو

تخفيفها أو تشديدها باستعمال الظروف المخففة أو المشددة، وصورة ذلك أيضاً الحكم بالعقوبة مع إيقاف تنفيذها أو بنفادها حسب الأحوال.

والتفريد القضائي للعقوبة هو من جنس التحديد التشريعي لها فهو في الحالين سعى إلى تحقيق الأهداف المرجوة من العقوبة والملائمة بين نوعها ومقدارها وبين الاعتبارات العامة والخاصة التي تحدد جسامة الجريمة وإثم المجرم من جهة أخرى. فالمشرع يمنح القضاة قدراً من السلطة التقديرية التي يستعملونها وهم بصدد تقدير العقوبة المناسبة للحالة المعروضة عليهم.

(فالى جانب ما يملكه القاضي من السلطة العادية في تقدير العقوبة ضمن النطاق الكمي والنوعي للعقوبة المقررة اصلا للجريمة، فانه يتمتع بسلطة استثنائية في هذا المجال، تسمح له بتجاوز التخفيف او التشديد، بقدر متباين، تبعا لما تقرره التشريعات المختلفة.

ففي حالة توافر الظروف المخففة يجوز للقاضي النزول بالعقوبة المقررة الى ما دون حدها الادنى المنصوص عليه، او الحكم بعقوبة اخرى اخف نوعا ما. وعند توافر الظروف المشددة يجب عليه او يجوز له – طبقاً لما يقرره القانون – الارتفاع بالعقوبة المعينة الى ما فوق حدها الاعلى، او الحكم بدلا عنها بعقوبة اشد نوعا منها، او اضافة عقوبة اخرى عليها).[47]

ومن أمثلة التفريد القضائي للعقوبة في التشريعات الجنائية.[48] قيام المشرع بوضع حد أدنى وأقصى للعقوبة يتيح للقاضي ممارسة سلطته التقديرية في اختيار العقوبة المناسبة لكل حالة تعرض عليه فيما بين هذين الحدين. ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (430) من قانون العقوبات العراقي فوضعت حدين للعقوبة، حد اعلى هو السجن مدة لا تتجاز سبعة سنوات وحد أدنى هو الحبس.[49] وهذه المادة جمعت بين التدرج الكمي الثابت العام والتدرج الكمي الثابت الخاص، ففي حدها الاعلى كان حدا خاصا ثابتا وفي حدها الادنى حدا عاما ثابتا.

وكذلك ترك الحرية للقاضي أن يختار إحدى عقوبتين للجريمة في بعض الأحيان أو أن يجمع بينهم في أحيان أخرى. ومثال ذلك نص المادة (481) من قانون العقوبات العراقي.[50]

فضلاً عن ذلك الرخصة التي منحها القانون للقاضي والتي تجيز له أن يأمر في حكمه بإيقاف التنفيذ. وقد ذكر هذا المبدأ في قانون العقوبات العراقي في المادة (144) منه.[51] وقد حددت المادة نوع الجريمة بالجناية او الجنحة وهو ما يثير تسائل كيف يكون حكم الجناية سنة او اقل ونحن نعلم ان الجنايات هي التي يتم الحكم فيها بخمسة سنوات فما فوق كما نصت على ذلك المادة (25 ق ع ع)[52]، وإجابته

أن الجنائية إذا اقترن بما يخففها من عذر او ظرف قضائي فيمكن ان تنزل عقوبتها إلى سنة او اقل وبذلك فيمكن شمول المحكوم بإيقاف التنفيذ.

وكذلك الظروف التقديرية أو القضائية المخففة والتي تسمح للمحكمة بالنزول بالعقوبة درجة أو أكثر عندما ترى أن ظروف الجريمة أو المجرم تستدعي الرأفة به. ومثال ذلك المادة (1/128) التي تم الإشارة إليها سابقا.

وما ذكر من حالات تعطي للقاضي الحرية في فرض الجريمة من ناحية الارتفاع بها إلى حدودها العليا أو الانخفاض إلى الحدود الدنيا لا يعطي للقاضي سلطة خلق العقوبات، وإنما هو حرية أعطاها القانون للقاضي كونه الأقرب والأعرف بظروف الجريمة المادية والمعنوية والشخصية بالنسبة للجاني، فمن خلال التحقيق والأدلة التي تم استحصالها بما يخص مفاصل الجريمة يستطيع القاضي ان يحدد عدة أشياء منها مدى خطورة الجريمة ومدى خطورة الجاني والأضرار التي تسببت بها الجريمة وكل الظروف المحيطة وعلى أساس ذلك يمكنه ان يرفع او يخفض من سقف العقوبة حسب قناعته المبنية على أساس تحقيق العدالة والمحافظة على حقوق الانسان.

الخاتمـــــــة

Conclusion

اولا: الاستنتاجات:

Firstly: Conclusions:

1. وجدنا من خلال البحث أن الدستور العراقي أعطى مجالا واسعا للحقوق والحريات ووضع ضوابط دستورية لتنظيم عمل المشرع الجزائي وقد احتوت المادة (19) من الدستور اغلب هذه الضوابط، كما تبين لنا ان القوانين الجزائية العراقية تعترف بتلك الضوابط وتبني عليها عملها في نطاق تشريع الجرائم وفرض العقوبات المناسبة لها.
2. الملاحظ من خلال البحث أن الدستور العراقي وهو القانون الأسمى قد صدر متأخرا كثيرا على القوانين الجزائية فمثلا الدستور صدر في عام 2005 بينما قانون العقوبات العراقي رقم 111 صادر سنة 1969 وبينهما فترة طويلة وبذلك فلا نستطيع القول بان قانون العقوبات قد راعى المبادئ الدستورية الواردة في الوثيقة الدستورية لأنه مشرع قبلها بسنوات طويلة، وان كان ذلك لا يمنع من وجود مبادئ كثيرة نص عليها الدستور وهي مرعية في قانون العقوبات والقوانين الجزائية الأخرى.
3. إنَّ السلطة المختصة في الرقابة على دستورية القوانين هي المحكمة الاتحادية العليا، كما انها الجهة المختصة والرئيسة في عملية تفسير قواعد الدستور التي يتم التنازع او الاختلاف في تفسيرها او

تطبيقها، وهذه تعتبر ضمانة من الضمانات المهمة للحفاظ على حقوق الأفراد، لما تقوم به هذه المحكمة من الحفاظ على المبادئ الرئيسة المنصوص عليها في الدستور وبالأخص الحقوق والحريات.

4. نجد أن قانون العقوبات العراقي يراعي كثيرا مسالة تفريد العقوبات من خلال نصه في الكثير من مواده على حد أعلى وأدنى للعقوبة، كما انه يعطي للقاضي مساحة جيدة للحركة في إطار تفريد العقوبات من خلال موانع المسؤولية التي قد تتحق في عنصر ولا تتحقق في آخر، ومخففات المسؤولية كذلك.

ثانيا: التوصيات:

Secondly: Recommendations:

1. نقترح بان تكون هناك مراجعة شاملة للقوانين الجزائية لمواكبة التطورات على كل الأصعدة والتقدم الزمني واستحداث حالات وظروف وعادات جديدة في الدولة والمجتمع العراقي، لمراجعة طبيعة التشريع الذي يوضع من قبل عقول عاشت في زمن معين وفي ظروف معينة وشرعت قانون بناء على تلك الخلفيات التي عاصرتها.
2. فيما يخص قانون أصول المحاكمات الذي مر بمراحل تعديل متعددة، نقترح أن يتم إجراء تنقيح شامل وإصداره كمتن متكامل خالٍ من التعديلات المتكررة التي تحتاج الى دمجها ضمن المتن، ليكون لدينا قانون متكامل خالٍ من التعديلات ومن دون اصدار قانون جديد في الموضوع.
3. نقترح مراعاة الدستور من قبل السلطة التشريعية التي بيدها تشريع وإقرار القوانين، حيث نجد الكثير من المواد الدستورية توجه في ذيلها بمواضيع معينة بأنه ينظم ذلك بقانون، لكن اغلب هذه القوانين لم يتم إقرارها لحد الآن، وعلى سبيل المثال قانون مجلس الاتحاد الذي يعد قانوناً يحمل من الأهمية الكثير في مجال التطورات الديموقراطية والتشريعية بما سينعكس على إنشاء وتطوير القوانين بصورة عامة والقوانين الجزائية بصورة خاصة في البلد.
4. أن يتم إصدار قانون جديد للمحكمة الاتحادية العليا يكون متوافقا مع الدستور ويحدد الاختصاصات للمحكمة وحسب ما حددها الدستور كون القانون الحالي للمحكمة صدر قبل إقرار الدستور وأن يتم تشكيلها وفق الآلية التي رسمها الدستور.

الهـــوامـــش

Endnotes

(1) د. أكرم نشأت إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة، ط 3، بغداد، 2006، ص 22.

(2) المصدر نفسه، ص 23.

(3) مادة 400: من ارتكب مع شخص، ذكرا او انثى، فعلا مخلا بالحياء بغير رضاه او رضاها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين.

مادة 404: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة او بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل من جهر بأغان او اقوال فاحشة او مخلة بالحياء بنفسه او بواسطة جهاز آلي وكان ذلك في محل عام.

(4) مادة 373: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار او باحدى هاتين العقوبتين من انتهك او دنس حرمة قبر او مقبرة او نصب لميت او هدم او اتلف او شوه عمدا شيئا من ذلك.

مادة 375: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة او بغرامة لا تزيد على مائة دينار من شوش عمدا على جنازة او مأتم او عطلهما بالعنف او التهديد.

(5) د. إحسان ألمفرجي، د. رعد الجدة، د كطران زغير نعمة: النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق. مكتبة السنهوري. بيروت 2012. ص161.

(6) د. أكرم نشأت إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص23.

(7) د. سعيد علي ألقطيطي: علم صناعة التشريعات الجنائية المعيار الجنائي التنموي، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات،لم يذكر رقم الطبعة، 2010، ص 504.

(8) د. كوثر عباس عبد: ضمانات حقوق الإنسان في الدستور العراقي، بحث ضمن كتاب (الدستور العراقي وانعكاسه على بناء الدولة وحقوق المواطن)، بيت الحكمة، بغداد، 2014. ص 37.

(9) د. عمار تركي السعدون: الحماية الجنائية للحرية الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى،2012، ص33.

(10) د. رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة المنقحة، الناشر جلال حربي وشركائه، 1997، ص 12.

(11) د. محمد طه البشير. د. محمد حسون طه: الحقوق العينية – الحقوق العينية الأصلية – القسم الأول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، 1982 ، ص 41 و 42.

(12) كاظم عبد الله حسين ألشمري: تفسير النصوص الجنائية دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2001، ص10.

(13) د. أكرم نشأت إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة، مصدر سابق، ص 50 – 51.

(14) د. ضاري خليل محمود. البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، 2002، ص15.و د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي: القاعدة الجنائية دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، دار النهضة العربية، لا توجد سنة طبع، ص 10 و11.

(15) د.سلوى حسين حسن رزق: المبادئ الدستورية للعقوبات الجنائية والتأديبية، رسالة دكتوراه، دار الفكر والقانون، 2012، ص13.

(16) كاظم عبد الله حسين ألشمري: مصدر سابق، ص 13 و 14.

(17) د علي حسين الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي: د سلطان عبد القادر الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، 1982، ص 36 و 37.

(18) د. سعيد علي القططي: علم صناعة التشريعات الجنائية المعيار الجنائي التنموي، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات، لم يذكر رقم الطبعة، 2010، ص 463.

(19) منذر كمال عبد اللطيف التكريتي: السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي، ط2، 1979، ص33 وما بعدها.

(20) د. براء منذر عبد اللطيف: السياسة الجنائية في قانون رعاية الأحداث دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009، ص 16.

(21) المادة (317) اذا كان موضوع الجريمة في المادتين 315 و 316 تقل قيمته عن خمسة دنانير جاز للمحكمة ان تحكم على الجاني بالحبس بدلا عن العقوبة المقررة في المادتين المذكورتين.
المادة (446) يعاقب بالحبس على السرقة التي تقع على غير الأحوال المنصوص عليها في المواد السابقة. ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة بالغرامة التي لا تزيد على عشرين دينار إذا كانت قيمة المال لا تزيد على دينارين.

(22) باسم عبد الزمان مجيد: نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد – كلية القانون، 2000، ص4و5.

(23) المادة (65): (يتم إنشاء مجلسٍ تشريعي يُدعى بـ (مجلس الاتحاد) يضم ممثلين عن الأقاليم والمحافظات غير المنتظمة في إقليم، وينظم تكوينه، وشروط العضوية فيه، واختصاصاته، وكل ما يتعلق به، بقانونٍ يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب.).

(24) د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي: القاعدة الجنائية دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، دار النهضة العربية، لا توجد سنة طبع، ص 10 و11.

(25) المادة (60): (أولاً ـ مشروعات القوانين تقدم من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء. ثانياً ـ مقترحات القوانين تقدم من عشرةٍ من أعضاء مجلس النواب، أو من إحدى لجانه المختصة.).

(26) المادة (80): (يمارس مجلس الوزراء الصلاحيات الآتية: ثانياً:. اقتراح مشروعات القوانين.).

(27) الفرق بين الأنظمة والتعليمات هو أن الأنظمة صادرة عن الحكومة أو السلطة التنفيذية ويمكن للحكومة إصدار قوانين مؤقتة بغياب البرلمان أما التعليمات فهي من صلاحيات الوزير المخول بإصدارها. ينظر: علاء عكاب خلف: الدستور العراقي وانعكاساته على بناء الدولة وحقوق المواطن: مجموعة بحوث لباحثين متعددين، بيت الحكمة، بغداد، 2014.

(28) د. علي حسين الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي: مصدر سابق. ص 36 و 37.

(29) د. احمد فتحي سرور: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط 2، 2002، ص154.

(30) د. علي حسين الخلف، د سلطان عبد القادر الشاوي: مصدر سابق، ص 415 – 442.

(31) د. محمود نجيب حسني:: شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 1989، ص 689.

(32) د علي حسين الخلف. د سلطان عبد القادر الشاوي: مصدر سابق ، ص 408.

(33) المادة (14): (العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييزٍ بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي.).

(34) مادة150(تسقط الجريمة بأحد الأسباب التالية:

1. وفاة المتهم.
2. العفو العام.
3. صفح المجني عليه في الأحوال المنصوص عليها قانونا.) ـــ

مادة 151)يسقط الحكم الجزائي الصادر بعقوبة او بتدبير احترازي بالعفو العام ويرد الاعتبار وبصفح المجني عليه في الأحوال المنصوص عليها قانوناً وبانقضاء فترة التجربة في حالة إيقاف تنفيذ الحكم دون أن يقع في خلالها ما يستوجب إلغاءه .وتسقط العقوبة الأصلية والعقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية بسقوط الحكم لأحد الأسباب المذكورة في الفقرة السابقة وبوفاة المحكوم عليه وبالعفو الخاص وكل ذلك مع مراعاة ما هو منصوص عليه في المواد التالية.).

(35) د علي حسين الخلف. د سلطان عبد القادر الشاوي: مصدر سابق ، ص 410 – 412.

(36) د. محمود نجيب حسني: مصدر سابق، ص 933.

(37) منذر كمال عبد اللطيف التكريتي: مصدر سابق، ص 108.

(38) فقد ورد في قانون العقوبات العراقي انه اعتبر مراقبة الشرطة عقوبة تبعية بمقتضى المادة 99 وتدبيرا احترازيا بمقتضى المادة 108، كما انه اعتبر المصادرة عقوبة تكميلية بمقتضى المادة 101 وتدبيرا احترازيا بمقتضى المادة 117.. انظر منذر كمال عبد اللطيف التكريتي. مصدر سابق. ص 110

(39) أولا: التدابير الاحترازية السالبة للحرية او المقيدة لها

الحجز في مأوى علاجي. مادة 105.

حظر ارتياد الحانات. مادة 106.

منع الإقامة. المادة 107.

مراقبة الشرطة. المواد 108 و 109 و 110.

ثانيا: التدابير الاحترازية السالبة للحقوق

إسقاط الولاية والوصاية والقوامة. المواد 111 و 112

حظر ممارسة العمل. المواد 113 و 114

سحب إجازة السوق. المواد 115 و 116

ثالثا: التدابير الاحترازية المادية

المصادرة. المادة 117.

التعهد بحسن السلوك. المواد 118 و 119 و 120.

غلق المحل. المادة 121.

وقف الشخص المعنوي وحله. المواد 122 و 123

(40) مادة 135)مع عدم الإخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة، يعتبر من الظروف المشددة ما يلي:

1. ارتكاب الجريمة بباعث دنيء.

2. ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف ادارك المجني عليه او عجزه عن المقاومة او في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه.

3. استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة او التمثيل بالمجني عليه.

4. استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو إساءته استعمال سلطته او نفوذه المستمدين من وظيفته.)

مادة 136)إذا توافر في جريمة ظرف من الظروف المشددة يجوز للمحكمة أن تحكم على الوجه الآتي :

اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة في السجن المؤبد جاز الحكم بالإعدام.

اذا كانت العقوبة السجن او الحبس جاز الحكم باكثر من الحد الاقصى للعقوبة المقررة للجريمة بشرط عدم تجاوز ضعف هذا الحد على أن لا تزيد مدة السجن المؤقت في أي حال عن خمس وعشرين سنة ومدة الحبس على عشر سنوات.

اذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي الغرامة جاز الحكم بالحبس مدة يجوز أن تبلغ ضعف المدة التي يمكن أن يحكم بها طبقا للمقياس المقرر في الفقرة 2 من المادة 93 على أن لا تزيد مدة الحبس في جميع الاحوال على أربع سنوات.)

(41) د. أكرم نشأت إبراهيم: الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 71 – 105

(42) مادة 233: يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو شخص مكلف بخدمة عامة توسط لدى حاكم أو قاض أو محكمة لصالح احد الخصوم أو الإضرار به.

(43) المادة 312: يعاقب بالحبس: 1. كل من طلب او اخذ عطية او منفعة او ميزة يزعم انها رشوة لموظف او مكلف بخدمة عامة وهو ينوي الاحتفاظ بها لنفسه . 2. كل شخص اخذ العطية او المنفعة او الميزة او قبل شيئا من ذلك مع علمه بسببه ولو لم يكن الموظف او المكلف بالخدمة العامة المقصود بالرشوة قد عينه او قد علم به ما لم يكن وسيطا في الرشوة.

(44) د علي حسين الخلف. د سلطان عبد القادر الشاوي: مصدر سابق ، ص 232.

(45) د. أكرم نشأت إبراهيم: الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، لم يذكر رقم الطبعة، 1998، ص66.

(46) د. أكرم نشأت إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة،، ط 3، بغداد، 2006، ص144.

(47) د. أكرم نشأت إبراهيم: الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مصدر سابق، ص 154.

(48) د. أكرم نشأت إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة، مصدر سابق. ص144 – 149

(49) مادة 430 (1. يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او بالحبس كل من هدد آخر بارتكاب جناية ضد نفسه او ماله أو ضد نفس او مال غيره أو بإسناد أمور مخدشة بالشرف أو إفشائها وكان ذلك مصحوبا بطلب أو بتكليف بأمر أو الامتناع عن فعل أو مقصودا به ذلك.)

(50) مادة 481)يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار او بإحدى هاتين العقوبتين من ردم خندقا أو سورا أو خرب سياجا متخذا من أشجار خضراء أو يابسة أو من مادة أخرى. او نقل او أزال اية علامة أخرى معدة لضبط المساحات او لتعيين الحدود او للفصل بين الأملاك. وتكون العقوبة الحبس إذا ارتكبت الجريمة باستعمال العنف على الأشخاص او بقصد اغتصاب ارض مملوكة للغير او كانت العلامات موضوعة من قبل دائرة رسمية او شبه رسمية.)

(51) مادة 144)للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالحبس مدة لا تزيد على سنة أن تأمر في الحكم نفسه بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا لم يكن قد سبق الحكم على المحكوم عليه عن جريمة عمديه ورأت من أخلاقه وماضيه وسنه وظروف جريمته ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى ارتكاب جريمة جديدة وللمحكمة أن تقصر إيقاف التنفيذ على العقوبة الأصلية او تجعله شاملاً للعقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية وإذا حكم بالحبس والغرامة معاً جاز للمحكمة أن تقصر إيقاف التنفيذ على عقوبة الحبس فقط. وعلى المحكمة أن تبين في الحكم الأسباب التي تستند إليها في إيقاف التنفيذ.)

(52) المادة 25: الجناية هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبات التالية :(الإعدام – السجن المؤبد –.السجن أكثر من خمس سنوات إلى خمس عشرة سنة.)

المصـــــــادر

References

-بعد القران الكريم

الكتب والمراجع:

Books and References

I. **د. إحسان ألمفرجي.د. رعد الجدة، د كطران زغير نعمة، النظرية العامة في القانون الدستوري والنظام الدستوري في العراق، مكتبة السنهوري،لم يذكر رقم الطبعة، بيروت 2012.**

II. **د. احمد فتحي سرور : القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط 2، 2002.**

III. **ـــــــــــ: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط1، 1999.**

IV. **ـــــــــــ: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية. ط 10 مطورة 2016.**

V. **د أكرم نشات إبراهيم: السياسة الجنائية دراسة مقارنة، ط 3، بغداد، 2006.**

VI. **ـــــــــــ: الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، لم يذكر رقم الطبعة، 1998،**

VII. **د. براء منذر عبد اللطيف: السياسة الجنائية في قانون رعاية الأحداث دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، 2009.**

VIII. **د. رمسيس بهنام: النظرية العامة للقانون الجنائي، الطبعة الثالثة المنقحة، الناشر جلال حربي وشركائه، 1997.**

IX. **د. سعيد علي ألقططي: علم صناعة التشريعات الجنائية المعيار الجنائي التنموي، دار الكتب القانونية – دار شتات للنشر والبرمجيات، لم يذكر رقم الطبعة، 2010،**

X. **د.سلوى حسين حسن رزق. المبادئ الدستورية للعقوبات الجنائية والتأديبية، دار الفكر والقانون، 2012.**

XI. **د. عبد الفتاح مصطفى الصيفي: القاعدة الجنائية دراسة تحليلية لها على ضوء الفقه الجنائي المعاصر، دار النهضة العربية، لا توجد سنة طبع، لا يوجد رقم طبعة.**

XII. **علاء عكاب خلف: الدستور العراقي وانعكاساته على بناء الدولة وحقوق المواطن: مجموعة بحوث لباحثين متعددين، بيت الحكمة، بغداد، 2014.**

XIII. **د علي حسين الخلف. د سلطان عبد القادر الشاوي: المبادئ العامة في قانون العقوبات، المكتبة القانونية، 1982.**

XIV. د. عمار تركي السعدون: الحماية الجنائية للحرية الشخصية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2012.

XV. د. ضاري خليل محمود: البسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، ط 1، 2002.

XVI. د. محمد طه البشير. د. محمد حسون طه: الحقوق العينية – الحقوق العينية الأصلية – القسم الأول، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي،

XVII. 1982 د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 1989.

XVIII. منذر كمال عبد اللطيف التكريتي: السياسة الجنائية في قانون العقوبات العراقي دراسة مقارنة، ط2، 1979.

الاطاريح الجامعية:

University Theses:

I. باسم عبد الزمان مجيد: نظرية البنيان القانوني للنص العقابي، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2000.

II. كاظم عبد الله حسين ألشمري: تفسير النصوص الجنائية دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2001.

الدساتير والقوانين:

Constitutions and laws:

I. الدستور العراقي لسنة 2005 النافذ.

II. قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم 23 لسنة 1972 المعدل.

III. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

The Fourth International Scientific Conference - 2022			
Scientific Research			
No.	The Research Title	Name of the Research	Page
1	Value security and community peace	Prof. Dr. Khalifa Ibrahim Uda Prof Dr. Al Basyuni Abdullah Jad Al basyuni	1 – 35
2	Active citizenship between the constitution and reality: The Egyptian experience of the Egyptian Constitution 2014 as a model	Prof Dr. Al Basyuni Abdullah Jad Al basyuni	37-56
3	Digital citizenship: A study in concept and dimensions	Prof. Dr. Amal Hindi Gati'h	57-78
4	Distributive justice and its role in building good citizenship and enforcing financial laws	Prof. Dr. Ahmed Khalaf Hussein Al Dakheel	79-107
5	Social legislation and human security in Iraq	Assist. Prof Salam Abd Ali Al abadi Inst. Dr. Falah Hasan Abd Manah	109-141
6	Iraqi citizenship: a study of its concept and how to employ it	Prof. Dr.Hamdiya Salih Dalli Al Jubouri Inst. Dr. Abdul Kareem Ja'far Al Kashfi	143-161
7	Education for digital citizenship	Prof. Dr. Hania Mohamad Ali Fakih	163-176
8	Islamic thought and its impact on the sound civilizational upbringing, an intentional study	Prof. Dr. Abbas Ali Hameed Assistant Prof. Dr Baker Abass Ali	177-202
9	Obstacles to building good citizenship	Assist. Prof Dr. Batool Hussein Alwan	203-222
10	Legislative drafting of the preamble to the Constitution of the Republic of Iraq 2005 and its role in achieving good citizenship	Assistant Prof. Dr. Ahmed Fadhil Hussein	223-247
11	Global Environmental Citizenship: A Sociopolitical Approach to Confronting Climate Change and Environmental Pollution	Assist. Prof Dr. Shakir Abdul Kareem Fadhil	249-268
12	The dialectic of citizenship, multiple loyalties, and nation-building The Iraqi case is a mode	Assistant Prof. Dr. Talal Hameed Khalil	269-293
13	Citizenship and political participation: an interpretive approach to the relationship between citizenship and the implementation of the public good	Assist. Prof.Dr. Imad Mu'ayed Jasim Assist. Prof. Dr. Ayman Abd Own Nazal .	295-323
14	The political rights of the acquirer of Iraqi nationality and their impact on enhancing citizenship	Asst. prof. Dr. Balsam Adnan Abdullah	325-342
15	International organizations and the promotion of a culture of citizenship: A study on the role of UNESCO	Assistant Prof. Dr Raed Saleh Ali	343-372

16	*International foundation of citizenship Under Private international law*	*Asst. prof. Dr. Raghad Abdul Ameer Madhloom*	373-395
17	*The role of international conventions in promoting the concept of citizenship*	*Prof Assist. Abdul Bassit Abdul Raheem Abbas* *Inst. Dr . Basim Ghanawe Alwan*	397-433
18	*Structuring National Identity in post-2003 Iraq*	*Assis. Prof. Sami Ahmad Saleh*	435-470
19	*The role of the United Nations in achieving reconciliation*	*Asst. prof. Dr.* *Hala ahmad Mohamed aldorry*	471-516
20	*The legislative policy of objecting to administrative decisions and their impact on the stability and promotion of the principle of good citizenship: an analytical and inferential study within the framework of the effective Iraqi administrative and tax legislation*	*Assistant Prof. Dr.* *Hayder Najeeb Ahmed Al Mufti*	517-563
21	*The identity of cultural citizenship in light of the digital environment*	*Assistant Prof. Dr.* *Jaffar Hassan Jassem Al-Taie*	565-586
22	*Balance between the rights and duties of the citizen within the concept of citizenship*	*Assist. Prof. Dr. Natheer Thabit Mohammed Ali*	587-605
23	*The importance of laws and legislation for religious sects in achieving good citizenship after 2003*	*Assist. Prof. Dr.* *Hussein Qasim Mohammed*	607-641
24	*Judgment of incident requests in the lawsuit - A comparative study in the Civil Procedures Law-*	*Inst. Dr. Husam Abdulatlf* *Assist. Inst. Mustafa Turki Homid*	643-683
25	*The right to disagree as one of the values of good citizenship*	*Inst. Dr. Mohammed Kadhim Hashim* *Assist. Inst. Hayba Abdul majeed Al Sa'eed*	685-712
26	*The role of international conventions in promoting the principle of citizenship*	*Inst. Dr. Isma'el Thiyab Khalil*	713-738
27	*Constitutional protection of the right of citizenship in criminal legislatio*	*Inst. Dr. As'ad Kadhim Waheesh* *Inst. Assist. Ali Shabrem Alwan*	739-770
28	*Iraqi universities and their role in promoting citizenship after 2003*	*Inst. Dr. Muntaser Hussein Jawad* *Inst. Dr.Humam Abdul Kadhim Rabih*	771-790
29	*The role of the state and its institutions in developing the spirit of citizenship – Iraq as Model*	*Inst. Dr. Zinah Abdulameer Abdulhasan*	791- 811
30	*The judge's role in enforcing and controlling the reprehensible condition during the Corona pandemic*	*Inst. Dr. Khalid Mohammed Ali*	813-833
31	*Automatic compensation for medical accidents And its role in building citizenship*	*Inst, Hamodi Bakr Hamody*	835-866

32	*Legal assistance to non-citizens in international private relations under Iraqi law*	*Assist. Inst. Adnan Younis Mukhaiber* *Inst. Fadiya Mohammed Ismael*	867-888
33	*Citizenship rights in the constitution -A comparative study between Iraq and Algeria*	*Mohammed Saleh Abdul Hay* *Sabah Mawlidi Bassit*	889-909
34	*Mechanisms for activating cooperative democracy to build good citizenship in Iraq*	*Assist Inst.Ali Abbas Obaid*	911-927
35	*The role of legislative policy in promoting rights and freedoms and its reflection on good citizenship*	*Inst. Assist. Asra Mohammed Kazim*	929-953
36	*Citizenship and its role in protecting human rights*	*Assist. Inst. Muaeed Majeed Hameed*	955-971
37	*Citizenship and obstacles to achieving gender justice (Iraqi women as a model)*	*Assist. Inst. Eman Hamooud Sulman*	973-990
38	*Investing in corporate sponsors*	*Inst.Assist. Abdul Rahman Ibrahim Ali Al Ghasaiba*	991-1015

Issue Word ...

In the name of Allah the Gracious, the Merciful.

Citizenship in many countries, including Iraq, faces great challenges at various levels, legal, political, social, economic and technological. These challenges, collectively or individually, contributed to the weakening or absence of this association with legal, political and social dimensions. Based on that, the idea of holding the Fourth International Scientific Conference of the College of Law and Political Science came under the title: (Legislative Policy in Building Good Citizenship). In order to achieve its goals set through its axes of legal, political, social and economic aspects. In conclusion, the editorial board of the Journal of Legal and Political Sciences of the College of Law and Political Sciences is pleased to spread the seeds of the products and research of this valuable conference among its readers, asking God, the Blessed and Exalted, to be of use to students of science and knowledge.

Journal editorial board

Journal subscription amount per copy

(30,000) Iraqi Dinar in Iraq
and
(50) U.S. Dollar out of Iraq.
Price one copy of the Journal
(30,000) Iraqi Dinars.

Express opinions which are contained in the Journal's point of view and their owners, Do not necessarily reflect the opinion of the Editorial Board or the Faculty of Law and Political Science

Correspondences
College of Law and Political Science
Diyala University
Diyala – Ba'quba
The intersection of Al-Quds

Professor Dr. Khalifa Ibrahim Uda Al – Tamimi.
Editor

E-mail : jjps@uodiyala.edu.iq
lawjur.uodiyala@gmail.com
Web: www.lawjur.uodiyala.edu.iq

the body and of size "16" for margins and leaving "2.5" cm distance from each side of the page. For the English language: the font type is "New Times Roman, font size is "22" for headlines, "20" for sub-titles and of size "18" for the body and of size "16" for margins and leaving "2.5" cm distance from each side of the page.

7. The margins shall be combined sequentially at the end of the research and not connected electronically to the margins' number for the research body.

8. Number of the research or the study pages shall not be more than "20" pages. Publishing fees shall be as follows :

- If the researcher is an instructor or an assistant instructor then the fees shall be "40" thousand dinars.- 60 thousand dinars if the researcher is a professor or an assistant professor, - 75 thousand dinars if he/she is a professor. When the research exceed (20) Pages then (2,500), two thousand five hundred dinars, shall be paid for each additional page. An amount of (6.000), six thousand dinars, shall be paid for each plagiarized copy. While the fees of publishing of a abroad research or study is one hundred US dollars "100 $".

9.The Journal shall not bear the responsibility for paying the fees of sending the hard copy to the researcher.

10. A brief scientific biography for the researcher shall be attached with the research or the study (a background) with his/her e-mail address.

11. The original copies of researches or studies submitted to Journal shall not be returned to their owners, whether published or not and the copyright shall be of the journal property as it may not be re-published in other scientific journal, only upon a written consent by the editor.

12. Each researcher shall be given a copy of the issue number in which his/ her research is published.

13- Opinions expressed in researches and studies reflect the views of the authors itself and do not necessarily reflect the views of the journal.

Publication Rules

Journal of Juridical and Political Science, a scientific specialized semi-annual refereed journal, approves the original authentic researches and studies, comments on judicial decisions, summaries of masters' theses and dissertations discussed and validated. In addition, making scientific reports for symposia, conferences, displaying new books, within the area of its specialization (Juridical and Political Science), and reviewing them whether provided in Arabic or English languages in accordance with the following rules and regulations:

1.The researcher shall undertake that the submitted research or study is authentic, it has never been published before, never been published in any other journal, and free of plagiarism as well.

2. The researcher shall take in consideration the rules and principles of scientific research (abstract in Arabic, Introduction, body, conclusion or results, margins, sources and references, the abstract shall be in English).

3. The research or the study shall not be part of a master's thesis or doctoral dissertation for the researcher or part of the book which has already been published except for researches plagiarized from masters' theses or dissertations provided by both the supervisor and the researcher jointly.

4. Researches shall be printed in four copies of a laser disc CD with an abstract in Arabic which shall not be more than 100 words. The summary shall be translated into English language by the Journal licensed interpreter who shall obtain an amount of (10,000) ten thousand Iraqi dinars for each abstract.

5-The researches written in English or French languages shall be certified by legal offices of translation which shall be responsible for language safety.

6. Researches shall be printed according to specified sizes and types as follows:

For the Arabic language : the font type is "Traditional Arabic, Bold, font size is "22" for headlines, "20" for sub-titles and of size "18" for

Editorial Board

No.	*Name*	*work place*	*Adjective*
1	***Prof. Dr. Khalifa Ibrahim Uda Al – Tamimi***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***The Editor–in–Chief***
2	***Lecturer Haider AbdulRazaq Hameed***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***The Editor***
3	***Prof Dr. Mohammed Amin Al maidani***	***The Arab Center for Education on International Law and Human Rights - Strasbourg - France***	***Member***
4	***Prof Dr. Rasheed Hamad Al Inzi***	***College of Law- Kuwait University- Kwuait***	***Member***
5	***Prof Dr. Mustafa Ahmed Abu Al Khair***	***College of Law-Omar Al Mukhtar University- Al Baydhaa- Lybia***	***Member***
6	***Prof Dr. Mohammed NassrAl Deen Abul Rahman***	***College of Law- Ain Shams University- Egypt.***	***Member***
7	***Prof Dr. Hadi Shaloof***	***International University of Sarajevo - Bosnia and Herzegovina***	***Member***
8	***Prof Dr. Nuarrual Hilal Md Dahlan***	***Ghazali Shafi'i State College - Malaysian University of Utara – Malaysia***	***Member***
9	***Assistant Prof. Dr. Emad M. Jassim***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***
10	***Assistant Prof. Dr. Talal H. Khalil***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***
11	***Assistant Prof. Dr. Balasim Adnan Abdullah***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***
12	***Assistant Prof. Dr. Ahmed F. Hussein***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***
13	***Assistant Prof. Dr. Shakir A. Fadhil***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***
14	***Assistant Prof. Dr. Raad Saleh Ali***	***College of Law and Political Science - Diyala University Iraq***	***Member***

Arabic language corrector
Assistant Prof. Dr. Bushra Abdul Mahdi Ibrahim.

English language checker
Inst Dr. Maysaa Ridha Jawad

Technical supervision: Assistant Lecturer Hussein Ali Hussein

ISSN P. 2225-2509
ISSN E. 2957-3505

Journal of Juridical and Political Science

A Specialized Refereed Research Journal
Semi-annual
Issued by
College of Law and Political Science
Diyala University
Diyala / Iraq

Special Issue
The Fourth International Scientific Conference
Legislative policy in building good citizenship
25 – 26 May 2022

Archives Office (National Library) – Baghdad (1740) Year (2012).
ISO Bib ID (Iraq).