القسم الأول

المفاهيم التعريفية

سنتطرق في هذا القسم إلى مجموعة من المصطلحات المهمة التي لابد من عرضها ، لأنها تعتبر من الأساسيات التي يجب التنويه عنها ، إذ سنبين كلاً من تعريف ووظيفة قانون العقوبات ومدى صلته وارتباطه بالقوانين الأخرى ، ومن ثُمّ سنتجه للبحث في مصادر قانون العقوبات ونطاق تطبيقه ،إذ سنخصص الفصل الأول للبحث في مفهوم القانون العقوبات ، وسنبين في الفصل الثاني مصدر قانون العقوبات ونطاق تطبيقه ، وكل ذلك سيكون وفق خطة منظمة بشكل مباحث ومطالب وفروع وكالآتي :-

الفصل الأول

يقصد بمفهوم الشيء ، ما يفهمه العقل بصورة ذهنية معنوية ، غير مادية وهي الصورة الذهنية أو الفكرية الراكزة في عقل الشخص نتيجة لتفكيره المستمر بالشيء . يتم الاستفهام عن الشيء للوصول إلى الاستيضاح المطلوب عنه من طريق طرح الأسئلة حوله لنحصل على الاجابة الكافية عنه ليكون معناه واضحاً و مفهوماً ، وأن البحث في مفهوم القانون العقابي يتطلب منا البحث في تعريفه و موضوعه و من ثُمّ البحث في وظيفته ومدى أثره على وتأثره بالعلوم الأخرى المكملة له وهذا ما سنبينه في المبحث الأول ، أما المبحث الثاني فسنخصصه لمصادر قانون العقوبات وطرائق ووسائل تفسيره وكالآتي :-

المبحث الأول

التعريف بقانون العقوبات

سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، سنبين تعريف قانون العقوبات وأساسيات وجوده في المطلب الأول ، ومن ثُمّ سنبحث في موضوعه و وظيفته وعلاقته بالقوانين والعلوم المكملة له في المطلب الثاني ، وكالآتي :-

المطلب الأول

تعريف قانون العقوبات و أساسيات وجوده

سنقسم هذا المطلب إلى فرعين ، إذ سنخصص الفرع الأول للبحث في المدلول الاصطلاحي لقانون العقوبات وسنوظف الفرع الثاني للبحث في أساسيات وجوده وكالآتي :-

الفرع الأول

المدلول الاصطلاحي لقانون العقوبات

عرف قانون العقوبات بأنه : مجموعة من القواعد القانونية التي تضعها الدولة بواسطة السلطة التشريعية أو من تفوضه هذه السلطة في وضعها لتحدد بها ما يعتبر من سلوك الإنسان جريمة وتعيّن فيها ما يترتب على هذا السلوك من آثار جنائية [١] .

الفرع الثاني

أساسيات وجود قانون العقوبات

أما بالنسبة لأساسيات وجوده فإنه لا بد من أن يكون هناك سلوك صادر من الجاني وأن يكون السلوك مجرماً وأن يكون معاقباً عليه بموجب النص القانوني ، إذ أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وارد في قانون العقوبات العراقي أو القوانين العقابية المكملة له .

و أن يكون هناك مصلحة معتبرة يرى المشرع بأنها واجبة الحماية و أن أي اعتداء عليها يشكل جريمة بموجب النموذج القانوني الوارد في النص العقابي .

---

[١] د. عبد الفتاح الصيفي ، د. جلال ثروت ، القسم العام في قانون العقوبات ، ٢٠٠٥ ، ص ٧ .

المطلب الثاني

وظيفة قانون العقوبات وعلاقته بالقوانين والعلوم المكملة له

سنقسم هذا المطلب إلى فرعين سنخصص الفرع الأول للبحث في وظيفة قانون العقوبات ، وسنبين في الفرع الثاني علاقة قانون العقوبات بالقوانين و العلوم المكملة له وكالآتي :-

الفرع الأول

وظيفة قانون العقوبات

أن وظيفة قانون العقوبات تتحدد بإعادة الحق إلى نصابه من خلال تفعيل المسؤولية الجزائية بحق كل من يرتكب مخالفة قانونية ، والتي تتفعل من خلال النصوص القانونية التي ينظمها قانون العقوبات العراقي والمتعلقة بتحديد الجرائم والعقوبات عليها وهنا يثار سؤال وهو ، هل أن وظيفة قانون العقوبات تنحصر بتحديد الجرائم والعقوبات ، أم إنها تشمل التدابير الاحترازية أيضاً ؟ . نجيب على هذا السؤال بالقول أن الوظيفة الاجتماعية لقانون العقوبات التي تحددت بظهور علم الإجرام تتسع لتشمل التدابير الاحترازية التي تكون الغاية منها مواجهة الخطورة الاجتماعية حتى و أن لم تصل إلى حد الجريمة ([٢]) .

* أما بالنسبة لموضوع قانون العقوبات فيتحدد بحق الدولة بتوقيع العقاب على كل شخص يخالف قواعد قانون العقوبات ، لأن مخالفته تدل على خطورته الإجرامية ، وأنه غير مبالي بتحذير المشرع له .

الفرع الثاني

([٢]) د. أحمد فتحي سرور ، أصول السياسة الجنائية ، المجموعة العلمية للطباعة والنشر والتوزيع ، ط١ ٢٠٢١ ، ص ١٣ .

علاقة قانون العقوبات بالقوانين والعلوم المكملة له

يمثل قانون العقوبات الاداة القانونية التي من شأنها المحافظة على الحقوق التي تتولى تنظيمها القوانين الأخرى كحق الملكية الذي ينظمه القانون المدني ويتكفل بحمايته قانون العقوبات من خلال تجريم الاعتداءات الواقعة على حق الملكية . فظلاً عن الشؤون المتعلقة بالسلطة والحكم و الأمن الدولي التي يتولى الدستور تنظيمها ، ويتولى قانون العقوبات مهمة المحافظة عليها ، من خلال تجريم الاعتداءات الواقعة على رئيس الدولة وكذلك الاعتداءات الماسة بالأمن الداخلي والخارجي للدولة . كما يتولى القانون العقابي تجريم الاعتداءات الماسة بسلامة المؤسسات الحكومية من خلال تجريم الاعتداءات الماسة بها كالتخريب والتعطيل وغيرها من الاعتداءات ، وكذلك تجريم الأفعال الماسة بالأموال العامة ، والاعتداءات الواقعة على الموظفين اللذين يتولى القانون الإداري تنظيم الشؤون المتعلقة بهم داخل المؤسسات الحكومية كلاً بحسب اختصاصها . كما يتولى القانون العقابي المحافظة على أعمال التجارة التي يتولى تنظيمها القانون التجاري ، إذ يتولى القانون العقابي تجريم الاعتداءات المتعلقة بتلك الاعمال كتجريم الافلاس المتعمد ، واعطاء صك من دون رصيد .

يتفق قانون العقوبات مع علم الإجرام من ناحية الموضوع إذ إن كلاهما يبحث في ظاهرة الجريمة [٣] .

كما أن قانون العقوبات يتأثر بعلم العقاب من ناحية اعتماده على الأبحاث المتعلقة بالجانب العقابي ، ليحدد على أساسها النصوص العقابية في ضوء ما تتضمنه تلك الابحاث من نظم عقابية يمكن الاستفادة منها تحديد النظام العقابي المناسب من بين النظم العقابية المتبعة في الدول المختلفة [٤] .

الفصل الثاني

يعد موضوع مصدر قانون العقوبات من أهم المواضيع التي يجب أن يتم التعرف عليها قبل البحث في المواضيع الأخرى ، لأنه على أساس مصدر قانون العقوبات يتحدد نطاق تطبيقه

---

(٣) د. عمار عباس الحسيني ، مبادئ علمي الإجرام والعقاب ، ط٢ ، إصدارات وحدة الدراسات والبحوث ، النجف الأشرف ، ٢٠١١ ، ص ٣٢.

(٤) د. عمار عباس الحسيني ، مرجع سابق ، ص ٢٥٣ .

من حيث الزمان والمكان . وعليه سنخصص هذا الفصل للبحث في مصدر قانون العقوبات أولاً ، ومن ثُمّ سنتناول نطاق تطبيقه والاستثناءات الواردة على تطبيقه من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين سيكون المبحث الأول بعنوان مصدر قانون العقوبات والمبحث الثاني بعنوان نطاق تطبيق قانون العقوبات ، وكالآتي :-

المبحث الأول

مصدر قانون العقوبات

أن قانون العقوبات هو تشريع تبلغ أهميته درجة كبيرة من الاهتمام عند المشرع العراقي ، لأنه أساس كل جريمة و أساس العقوبة عليها ، وبه يتم تحديد التصرفات أو السلوكيات أو الأفعال التي تعتبر جريمة وبها يتحدد توجه الأفراد ، فهناك من الأفراد اللذين تكون لديهم خطورة إجرامية من شأنها تهديد أمن المجتمع أو تعريضه للخطر ، لذا لابد من البحث عن الوسائل اللازمة للحد منها ، وهذه الوسائل يتكفل المشرع بتحديها والتي تتمثل بالنصوص العقابية والتدابير الاحترازية المكملة لها ، لذا سنخصص هذا المبحث للبحث في مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات ، لكونه المبدأ الاساس الذي يحكم النصوص القانونية العقابية ، و من ثُمّ سنبين النتائج المترتبة على المبدأ المذكور وذلك في مطلبين وكالآتي :-

المطلب الأول

مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات

يقصد بمبدأ قانونية الجرائم و العقوبات أن لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون ينص بذلك ، يملك المشرع وضع النص القانوني الذي يحدد فيه الأفعال المجرمة والعقوبات عليها ، ولا يملك القاضي تلك الصلاحية ، لأن إيجاد الجرائم والحد منها هي من صنع المشرع وحده ، وعليه لا يعد جريمة سلوك لم يجرمه المشرع في نصوص قانون العقوبات حتى و أن بلغ درجة كبيرة من الخطورة ، أو كان منافياً للآداب العامة ، فلا يمكن العقاب عليه من دون أن يكون هناك نص قانوني يجرمه ويعاقب عليه .

أخذت الشريعة الإسلامية بمبدأ قانونية الجرائم و العقوبات ، كما هو الحال في جرائم الحدود والقصاص والدية .

وهنا يُثار سؤال ما الحكمة من مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات ؟ . نجيب على السؤال المطروح بالقول أن الحكمة من الأخذ بالمبدأ هي لكفالة حقوق الأفراد وضمان حريتهم ، و أن في أسناد مهمة تحديد الجرائم والعقوبات للسلطة التشريعية هو ضماناً لحقوق الأفراد وحرياتهم من تدخل السلطات الأخرى واستبداها (٥) ، حتى لا تستخدم صلاحياتها في تضييق الحريات وانتهاك الحقوق ، هذا من جهة و من جهة أخرى أن هذا المبدأ هو مما تقتضيه المصلحة الاجتماعية لكونه يحقق العدالة والاستقرار في المجتمع عن طريق المساواة بين الأفراد وعدم التمييز بينهم بسبب اللون أو العرق أو المذهب و يتحقق الاستقرار عن طريق سيادة القانون في الالتزام بمبدأ الفصل بين السلطات ، فلا تستطيع سلطة التعدي على اختصاص سلطة أخرى(٦) .

* وجهت لهذا المبدأ العديد من الانتقادات أهمها (٧):-

١- أنه مبدأ رجعي لأن المشرع وحده هو من يملك تحديد الجرائم والعقوبات.

٢- يوصف الجريمة بأنها كياني قانوني متجرد عن شخص الجاني .

٣- أن هذا المبدأ لا يوفر الحماية الكاملة للأفراد ضد الافعال الجديرة بالتجريم لكونه قاصراً عن الاحاطة بها .

٤- إن المبدأ لا يتفق مع الاتجاهات الدستورية الحديثة في تفويض السلطة التنفيذية لإصدار القرارات التي لها قوة القانون .

وقد تم الرد على هذه الانتقادات ، فبالنسبة للانتقاد الأول فقد خول المشرع السلطة التنفيذية التدخل في تنفيذ العقوبة وفقاً لما تراه مناسباً لتحقيق العدالة ، كما أن المشرع قد وضع حدين للعقوبة أعلى وأدنى يمكن للقاضي الحكم على أساسها وله سلطة في تفريد العقوبة ، كما أنه يمكن مواجهة الاعتداءات المستحدثة من خلال تجريمها وبحسب ما يراها المشرع لازماً لتحقيق العدالة .

* أما بالنسبة لنتائج مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات فهي :-

---

(٥) د. علي عبد القادر القهوجي ، مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي ، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية ، ص ٧٣ .

(٦) المرجع نفسه ، ص ٧٤.

(٧) ايناس محمد راضي ، مبدأ قانونية التجريم والعقاب ، مقال منشور سنة ٢٠١٤ على الموقع https://www.uobabylon.edu.iq/uobcoleges/service_showrest.aspx?fid=7&pubid=6190 تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/١/١٦ .

١- التشريع هو المصدر الوحيد له ، لأنه لابد من أن تكون الجرائم وعقوباتها واردة في نصوص قانون العقوبات حتى يستطيع القاضي تقدير الحكم المناسب بخصوص الواقعة محل النظر.

٢- أن النصوص القانونية تسري على المستقبل ، فلا ترجع النصوص القانونية على الماضي ، إلا في حالة ما إذا نص القانون بخلاف ذلك وهذا الأمر يتعلق بالاستثناءات والتي تتعلق بالقانون الاصلح للمتهم والقانون المفسر.

٣- أن القاضي مقيد بالحدين الأعلى والأدنى الوارد في النصوص القانونية العقابية .

المطلب الثاني

تفسير قانون العقوبات

هناك العديد من النصوص القانونية الغامضة التي تحتاج إلى تفسير بغية في إزالة الغموض ليكون تطبيقها واضح وسهل التطبيق ، وعليه سنبحث في أنواع ومذاهب التفسير في فرعين وكالآتي :-

الفرع الأول

أنواع التفسير

التفسير التشريعي	التفسير الفقهي	التفسير القضائي
*هو التفسير الذي يقوم به المشرع بإصدار قانون جديد *أنه ملزم للقاضي	* يتولى الفقهاء طرحه عن طريق الآراء و المقترحات المطروحة. * أنه غير ملزم إلا أنه يلفت نظر المشرع بخصوص القصور والنقص التشريعي .	* يقوم به القاضي بخصوص الدعوى المنظورة من قبله . أي عند تطبيقه لنص القانون * أنه غير ملزم لقاضي آخر كما أنه غير ملزم للقاضي نفسه في قضية أخرى مماثلة للواقعة الأولى التي صدر بخصوصها التفسير القضائي .

الفرع الثاني

مذاهب التفسير([1])

الشرح على المتون	المدرسة التاريخية	المدرسة العلمية
*مضمونها البحث عن الإرادة الحقيقية وقت وضع القانون . *تأخذ بالإرادة المفترضة في حالة عدم وجود نص يعالج المسألة محل البحث * هذه المدرسة تغفل التطور وتعود بالفكر إلى الوراء .	*مضمونها البحث عن ارادة المشرع المحتملة عند تطلب التفسير. * تأخذ بالإرادة المحتملة إذا لم يوجد نص يعالج الحالة الجديدة . * هذه المدرسة تؤمن بالتطور و تمنح الحاجات المتغيرة كيان خاص يتأقلم مع الظروف المتجددة .البحث العلمي الحر	*مضمونها البحث عن المشرع الحقيقية والتقصي عنها في وقت صدور التشريع * لا تأخذ بالإرادة المفترضة فإذا لم يكن هناك نص يعالج الحالة محل النظر فيجب البحث عن التدبير المناسب لها في المصادر الأخرى كالعرف ومبادئ القانون و قواعد العدالة، فإذا لم يوجد نص، فهنا يجب اتباع منهجية

و هنا يثار سؤال كيف يتم إزالة الغموض عن النصوص القانونية ؟ .

* نجيب على هذا السؤال بالقول أن إزالة الغموض تتم عن طريق التفسير.

([1]) د. علي حسين الخلق ، د. سلطان عبد القادر الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الناشر العاتك –القاهرة ، توزيع المكتبة القانونية -بغداد ، ص ٤٠-٤٣ .

ويثار سؤال أخر هل يجوز الخروج عن مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات عند تفسير النصوص القانونية ؟ .

*نجيب على هذا السؤال بالقول إنه لا يجوز الخروج عن مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات عند التفسير بأن يتم أنشاء جرائم جديدة لم ترد في النص ، أو عقوبات لم ينص عليها المشرع في النص القانوني محل التفسير .

* يتم تفسير النص القانوني الغامض بوسيلتين هما :-

١- الوسيلة اللغوية : وبها يتم تفسير النص القانوني الغمض عن طريق التدقيق بمعاني النص و ألفاظه ، إذ أن كل كلمة واردة في النص لها معناها لان المشرع بعيداً عن اللغو ، وعن الخوض بأمور زائدة لا فائدة منها ، ولا يجوز للمفسر إهمال أي لفظ قد ورد في النص بحجة أن ذلك هو الاصلح للمتهم والأقرب للعدالة ، كما أنه يجب أن يتم التقيد بالمعنى الوارد في النص و أن كان مخالف للمعنى الدارج (٩) .

٢- الوسيلة المنطقية : يتم اللجوء إلى هذه الوسيلة في حالة ما إذا لم يتمكن المفسر من ازالة الغموض عن طريق الوسيلة اللغوية ، لكون المعاني غير واضحة و لا يمكن من خلالها معرفة قصد المشرع عند وضعه للنص فهنا لابد من معرفة القصد من خلال الآتي :-

*من خلال عنوان النص والذي يعتبر جزء من النص إلا أنه يجب تغليب المتن على العنوان أن كان هناك تعارض بينهما .

* أن يتم الرجوع لتفسير آخر بشرط أن لا يكون متعارضاً معه .

* أن يتم التعرف على هدف وقصد المشرع عند وضع النص من خلال البحث عن تاريخه ، و الاعمال التحضيرية ، والمناقشات ، واللجان المشكلة بخصوص وضع النص (١٠) .

وهنا يثار سؤال هل أن للقياس دوراً في تفسير نصوص قانون العقوبات ؟ .

---

(٩)الاستاذ محمد اسماعيل ابراهيم ، تفسير قانون العقوبات ، محاضرات ألقيت على طلبة المرحلة الثانية في كلية القانون / جامعة بابل ، ٢٠١٢، منشورة على الموقع الإلكتروني https://law.uobabylon.edu.iq/lecture.aspx?fid=7&lcid=26292 ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/١/٢٠ .

(١٠) محمد اسماعيل إبراهيم ، مرجع سابق ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/١/٢٠ .

يقصد بالقياس : إعطاء حالة غير منصوص عليها في القانون حكم حالة منصوص عليها لاتفاق الحالتين في العلة، وللإجابة على السؤال المطروح فأن الاجابة هي لا يجوز استخدام القياس في القواعد الايجابية الخاصة بتحديد الجرائم والعقوبات ، أمانة القواعد السلبية المتعلقة بأسباب الاباحة والإعفاء من المسؤولية فيجوز القياس فيها، لأنها لا تؤدي إلى إضافة جرائم مستحدثة غير منصوص عليها في النص العقابي، كما أنها تكون في مصلحة المتهم وعليه لا ضير من القياس فيها (١١) .

المطلب الثالث

التضارب الظاهري للنصوص الجنائية

يقصد بالتضارب الظاهري : انطباق أكثر من نص قانوني على واقعة واحدة لوجود عامل مشترك بينها ، وأن هذا الأمر يترك حله للفقه والقضاء لا للنص التشريعي وهذا هو حال أغلب التشريعات (١٢) .

وهنا يثار سؤال: ما هو سبب التضارب الظاهري ؟ .

الجواب هو أن ذلك يعود إلى وجود عامل مشترك متصل بذات الموضوع ، مما يسبب إشكالية من حيث ترجيح أكثر من نص لتطبيقه على الحالة المعروضة على القاضي .

ويثار سؤال أخر: كيف تحل إشكالية التضارب الظاهري ؟ .

الجواب هو : أن هناك ثلاثة مبادئ يتم الاعتماد عليها لفض التضارب الظاهري (١٣) وهي :-

١- تطبيق النص الخاص دون النص العام :

مضمون هذا المبدأ هو أن هناك نص عام ونص خاص كلاهما يعالج الحالة المعروضة أمام القاضي ، إلا إن النص الخاص يمتاز على من ناحية احتوائه على جميع العناصر المتوافرة في النص العام بالإضافة لعناصر أخرى ، غير موجودة في النص العام ، مما يستوجب ذلك

---

(١١) القاضية ، أريج خليل ، جريمة بالقياس ، مقال منشور سنة ٢٠٢١، على الموقع أدناه ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/١/٢٠ ، https://www.hjc.iq/view.67933/ .

(١٢) م. م زينب حامد عباس ، تفسير القانون والتضارب الظاهري للنصوص الجزائية ، محاضرة منشورة بتاريخ ٢٠٢١/١٠/٢٧ ، على الموقع https://www.uomus.edu.iq/mclecdet.aspx?id=4321 ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/١/٢٦ .

(١٣) المرجع نفسه .

تطبيق النص الخاص . مثالها :قيام (أ) بقتل (ب) بالسم ، فهنا يطبق على الجاني (أ) نص المادة (٤٠٦) بدلاً من نص المادة (٤٠٥) لأن النص الأول هو النص الخاص بجريمة القتل بالسم ، و أن نص المادة (٤٠٥) قد عالج جريمة القتل العام من دون تخصص بأي صورة .

٢- تطبيق النص المستوعب دون النص قصير المدى :

يطبق هذا المبدأ على الجرائم المتدرجة والجرائم المركبة :

يقصد بالجرائم المتدرجة : تنفيذ السلوك الاجرامي تدريجياً بدءً من الأقل جسامة حتى يصل إلى الجسامة الأكبر. مثالها : ترج سلوك الجاني من الضرب البسيط فالضرب الشديد وصولاً إلى ازهاق روح المجني عليه .

فهنا يطبق على الجاني النص الخاص بمعالجة جريمة القتل وهو نص المادة (٤٠٥) لكونه يستوعب الضرب البسيط والشديد و الوفاة .

*أما بالنسبة للجريمة المركبة فيقصد بها : الجريمة التي تتكون من عنصرين فأكثر ، يحقق كل عنصر منها بمفرده جريمة مستقلة تامة مثالها : استخدام المفاتيح المصطنعة لارتكاب جريمة السرقة . فهنا تتحقق جريمة مركبة من عنصرين وهما استعمال المفاتيح المصطنعة و اختلاس الاموال عن طريق جريمة السرقة .

٣- تطبيق النص الأصلي دون الاحتياطي :-

يطبق النص الأصلي في حالة ما إذا اقترنت الجريمة بالاتفاق ، فإذا ما اتفق الجناة على ارتكاب جريمة ووقعت الجريمة بناءً على ذلك الاتفاق فهنا سيكون نص الجريمة هو واجب التطبيق دون الأخذ بالنص الخاص بالاتفاق ، والعكس صحيح في حالة ما إذا تم الاتفاق على جريمة إلا أنها لم تتحقق فهنا يكون النص الخاص بالاتفاق هو واجب التطبيق .

مثالها أتفاق (أ) مع (ب) على ارتكاب جريمة السرقة فوقعت بناءً على ذلك الاتفاق فهنا يكون النص العقابي الخاص بالسرقة هو واجب التطبيق كونه النص الأصلي للجريمة الواقعة ، أما إذا لم تتحقق جريمة السرقة فيكون النص الخاص بالاتفاق هو المطبق لعدم وقوع الجريمة .

* أن الحكمة من معالجة الاتفاق حتى وان لم تتحقق الجريمة التي تم الاتفاق بشأنها هو للحد من الخطر الذي قد يترتب عليه فيما لو تحققت الجريمة ، أذ أنه يعتبر من جرائم الخطر التي تتطلب أتخاذ التدابير اللازمة للحد من ضررها المستقبلي .

المبحث الثاني

قيد التطبيق الزماني للقانون الجنائي

أن قانون العقوبات هو الكفيل بمآخذة كل من يجرأ على ارتكاب الأفعال المجرمة داخل نطاق الإقليم الذي وقعت فيه الجريمة . بشرط أن يكون القانون واجب التطبيق ساري المفعول غير معلق على شرط ، و أن تكون المدة التي وقعت فيها الجريمة تدخل في نطاقه ، و أن لا يكون هناك قانون آخر ينظم نفس الجريمة ، و أن لا يكون القانون قبل انتهت مدة تنفيذه بصدور قانون جديد ، مما تقدم يبرز أمر مهم وهو أن قانون العقوبات مقيد بقيد زماني . أي أنه ساري المفعول خلال فترة معينة يبدأ مدى تطبيقه و تنتهي
مدة صلاحيته خلال المدة المحددة له . فالقانون يكون ساري المفعول من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية ، أو عند انتهاء المدة المعلقة لنفاده كأن يرد نصاً يقضي بسريان قانون العقوبات بعد انتهائها ، فإذا ما انتهت تلك المدة أصبح القانون ساري المفعول .
* وقد يصدر القانون خلال فترة الطوارئ أو أثناء إعلان حالة الحرب أو غيرها من الظروف الاستثنائية ، فيتم تطبيق القانون المؤقت خلال الفترة المحددة بخصوصه ، بعدها يتم تعطيل العمل بالقانون أو الغائه أن كان هناك نص يقضي بإلغائه .
* أن القيد الزماني يسري على القوانين الموضوعية والقوانين الشكلية ، خصوصاً عند صدور قانون جديد ينظم الحالة التي ورد تنظيمها في القانون القديم .

وعلى غرار ما تقدم سنخصص هذا المبحث للبحث في مبدأ رجعية وعدم رجعية القوانين الجنائية على الماضي وعلى وفق مطلبين وكالآتي :-

المطلب الأول

مفهوم مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي.

لا يرجع قانون العقوبات على الماضي في الأصل ، والذي مضمونه سريان نصوصه على جميع الجرائم التي تقع في فترة نفاده ، اما الجرائم التي وقعت قبل سريانه فلا يطبق عليها .

وهنا يثار سؤال : متى يكون القانون واجب التطبيق على الجناة ؟ .

الجواب هو : عندما يكون ساري المفعول وقت ارتكاب الجريمة ، وليس وقت محاكمة مرتكبها .

و يثار سؤال آخر : كيف يتم تطبيق قانون العقوبات بخصوص الجرائم فيما لو صدر قانون جديد ؟ .

الجواب هو : أن للجرائم أنواع مختلفة تختلف من حيث مفهومها و طبيعتها مما يترتب على ذلك اختلاف التطبيق من جريمة لأخرى فيما لو صدر قانون جديد بعد وقوع الجريمة وقبل محاكمة مرتكبها وهذا ما سنبحث فيه على وفق ثلاث فقرات وهي :-

١- الجرائم الوقتية : ويقصد بها الجرائم التي يتكون السلوك الاجرامي المكون لركنها المادي من عمل يقع وتنتهي بوقوعه الجريمة (١٤) .كجريمة الضرب- القتل – السرقة ، والمثال عليها هو قيام (أ) بإطلاق رصاصة على (ب) في ظل القانون القديم ، إلا أن الوفاة لم تتحقق إلا بعد نفاذ القانون الجديد . فأيهما سيكون واجب التطبيق القانون القديم أم الجديد ؟ .

الجواب هو : أن القانون القديم هو سيكون واجب التطبيق لأن الجريمة قد وقت في ظل نفاده ، وبغض النظر عن نتيجتها سواء تحققت أم لا .

٢- الجرائم المستمرة : ويقصد بها الجرائم التي يتكون السلوك الاجرامي المكون لركنها المادي من حالة تحتمل بطبيعتها الاستمرار (١٥) .

مثالها : جريمة حمل سلاح من دون ترخيص ، فمثل هذه الجريمة قد تبدأ في ظل القانون القديم وتبقى مستمرة لحين صدور القانون الجديد ، فهنا سيكون القانون الأخير هو واجب التطبيق بخصوصها ، وذلك لوقع جزء من ركنها المادي في ظل القانون الجديد .

٣- جرائم الاعتياد : - وهي الجرائم التي تشترط لتحققها تكرار التصرف نفسه وقد ظهرت بخصوصها العديد من الآراء بشأن سريان القانون الجديد أم القديم بعد تكرر السلوك . إذ سنبين هذه الآراء تباعاً (١٦) :-

---

(١٤) الاستاذ محمد إسماعيل إبراهيم ، الجرائم الوقتية والجرائم المستمرة ، محاضرة ألقيت على طلبة المرحلة الثانية في كلية القانون / جامعة بابل ، منشورة بتاريخ ٢٠١١/٣/١٢ على الموقع ادناه ، تمت الزيارة بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٢ . https://law.uobabylon.edu.iq/lecture.aspx?fid=7&lcid=23419 .

(١٥) المرجع نفسه .

(١٦) د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي ، مرجع سابق ، ص ٥٩ .

الرأي الأول يرى : بأنه لابد من وقوع التصرف الأول والتصرف الثاني الذي يتحقق به الاعتياد في ظل القانون الجديد ليكون واجب التطبيق عليها.

الرأي الثاني يرى : بأنه يكفي تحقق السلوك الذي يحقق الاعتياد في ظل القانون الجديد لكي يكون هو واجب التطبيق على جريمة الاعتياد . وهذا هو الرأي الارجح لأنه يحقق العدالة ويقلص من مسألة افلات المجرمين من العقاب في أن تطلب الأمر تحقق السلوك والاعتياد عليه في كون واجب التطبيق ، فالرأي الراجح يشترط تحقق السلوك الثاني في ظل القانون الجديد حتى و أن وقع السلوك الأول في ظل القانون القديم .

* أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي بخصوص تطبيق القانون الجديد على الجرائم فقد حسمت المادة الرابعة هذا الأمر والتي نصت على أنه " يسري القانون الجديد على ما وقع قبل نفاذه من الجرائم المستمرة أو المتتابعة أو جرائم العادة التي يثابر على ارتكابها في ظله لا، و إذا عدّل القانون الجديد الأحكام الخاصة بالعود أو تعدد الجرائم فإنه يسري على كل جريمة يصبح بها المتهم في حالة عود أو تعدد ولو بالنسبة لجرائم وقعت قبل نفاذه " .

* يعد مبدأ عدم الرجعية هو المبدأ العام والاساسي الملازم لمبدأ الشرعية الجزائية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون) ، و أن مبدأ الرجعية يشكل هدم لذلك الاساس لأنه كيف للأفراد أن يعلموا ما هو مباح لهم وما هو مجرم من السلوكيات ،أن كان بالإمكان مؤاخذتهم عن التصرفات التي كانت مباحة لهم وقت القيام بها [١٧] ، فلابد من أن يكون هناك مبدأ أساس يتم على أساسه تنظيم السلوكيات المجرمة ، ليكون الافراد على معرفة سابقة بما هو لهم وما هو عليهم ليبتعدوا عن الاتيان بأي سلوك مخالف للقانون .

([١٧])د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي ، مرجع سابق ، ص ٥٩ .