The Appropriateness Between Punishment and Criminal Act in Criminal Legislation

Maan Yassen Jabbar Al-Dulaimy [*,1], Ammar Abbas Kazim Al-Hussaini [2]
[1] College of Law, University of Al-Maarif, Ramadi, Iraq
[2] College of Law, University of Al-Mustaqbal, Hilla, Iraq
[1,*] maan.yassin@uoa.edu.iq

KEYWORDS: **Appropriation, Punishment, Criminalization, Criminal.**

https://doi.org/10.51345/.v36i3.1105.g560

ABSTRACT:

The study addressed the Appropriateness Between Punishment and Criminal Acts, as the criminal legislator, in safeguarding freedoms and interests, must maintain a balance between the requirements of such protection and the rights and freedoms enjoyed by individuals. Similarly, proportionality must exist between this protection and public interests represented by public order, which imposes restrictions on individual freedoms through the definition of crimes and punishments. This balance is achieved when necessitated by social imperatives—specifically, the necessity of protecting society as a public interest that itself holds constitutional significance. The connection between crime and punishment is evident both at the legislative and judicial stages. In modern criminal policy, during the legislative stage, the legislator defines punishments guided by the harm caused by the criminal conduct and the dangerousness of the offender, thereby prescribing penalties proportionate to the gravity of the act and the criminal liability. Similarly, in the judicial stage, criminal justice policy relies on excuses and circumstances outlined by the legislator within the legal framework to determine appropriate penalties. It is widely accepted that suitable punishments are those proportionate to the criminal dangerousness or the material gravity of the criminal act. This dangerousness is inferred from the harm resulting from the criminal act, the degree of the offender's culpability, and their varying circumstances.

الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي في التشريعات الجنائية

م.م. معن ياسين جبار الدليمي[1،*]، ا.د. عمار عباس كاظم الحسيني[2]

[1] كلية القانون، جامعة المعارف، الرمادي، العراق

[2] كلية القانون، جامعة المستقبل، الحلة، العراق

[1،*] maan.yassin@uoa.edu.iq

الكلمات المفتاحية | التلاؤم، العقاب، التجريم، الجنائي.

https://doi.org/10.51345/.v36i3.1105.g560

ملخص البحث:

تناولت الدراسة، الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي اذا ان المشرع الجزائي في موضع حمايته للحريات والمصالح، يتوجب عليه أن يراعي الملائمة بين مقتضيات هذه الحماية وبين ما يتمتع به الافراد من حريات وحقوق، وكذلك الملائمة بين هذه الحماية وبين المصالح العامة المتمثلة في النظام العام الذي يفرض تقييد حرية الافراد من خلال سن الجرائم والعقوبات ويتحقق ذلك إذا ما اقتضته الضرورات الاجتماعية، أي ضرورات حماية المجتمع كمصلحة عامة تمثل في ذاتها اهمية دستورية، فالارتباط بين الجريمة والعقوبة واضحا سواء في مرحلة التشريع او في مرحلة القضاء، فالسياسة الجنائية الحديثة في مرحلة التشريع ان يحدد المشرع العقاب ويسترشد بالضرر الذي سببه السلوك الجرمي وخطورة الجاني، فيحدد الشارع من العقوبات ما هو ملائم لجسامة السلوك والخطورة الاجرامية، كذلك في مرحلة القضاء فالسياسة الجزائية في القضاء يستدل بأعذار وظروف بينها المشرع في القاعدة الجنائية لتحديد العقوبة الملائمة، فقد استقر الراي على أنّ العقوبات الملائمة هي تلك التي تتلاءم مع الخطورة الاجرامية او جسامة السلوك المادي للجرمية، وهذه الخطورة يستدل عليها عن طريق الإضرار التي ترتب على الفعل الجرمي، ودرجة خطورة الجاني، وظروفه المختلفة.

المقدمة:

تعد فكرة التلاؤم من المبادئ التي تقيد سلطات المشرع الجزائي في إطار سياستي التجريم والعقاب، ويؤدي مبدأ التلاؤم دوراً هاما في إطار تحقيق الوظيفة الاجتماعية للقانون الجزائي من خلال الموازنة بين حماية القيم والمصالح الهامة للمجتمع، وبين حماية واحترام حقوق وحرية الأفراد المنصوص عليها في الدستور، فالقانون الجنائي والقانون الدستوري يتواجدان عند هدف واحد هو حماية الانسان وحقوقه سواء في مواجهة الدولة او في مواجهة الافراد.

إنَّ السياسية الجنائية المعاصرة تقوم على الملائمة بين الحريات والحقوق للأفراد من جانب وبين المصالح العامة من جانب آخر، وهو ما يحقق الملائمة بين الاثنين، إذ إن المشرع الجنائي في مقام حمايته لهذه الحريات والحقوق ان يراعي الملائمة بين متطلبات هذه الحماية، وبين ما يتمتع به الاخرون من حقوق وحريات، ومن جهة اخرى ملائمته بين المصالح العامة المتمثلة بالنظام العام [(1)].

وإذ إنَّ القانون في كل زمان ومكان هدفه الاساسي هو تحقيق العدالة، ولتحقيق هذا الهدف لابدَّ على المشرع الجنائي الالتزام بالمبادئ التي يمكن بها تحقيق العدالة، من أهمها التزام المشرع الجنائي بمراعاة التلاؤم بين العقوبة والجريمة، بمعنى على المشرع ان يراعي عند تحديد شق الجزاء في القاعدة الجنائية ظروف كل جان، فيفترض تطبيق نص معين عقوبته أشد او أخف من العقوبة العادية المقررة للفعل نفسه إذ وقع في ظروف خاصة، أو من عدة جناة، كالظروف المشددة، والاعذار المخففة، والأعذار المعفية من الجزاء[2] .

اهداف الدراسة:

بيان أثر الملائمة على تكوين النصوص الجنائية فعند صياغة القواعد الجزائية، يجب على المشرع القيام بواجبات عدة، بما فيها تحديد العقوبات الملائمة للجرائم من بين هذه الواجبات، ومن المهم بالنسبة للمشرع أن يأخذ بعين الاعتبار الظروف الفردية لكل جاني عند اتخاذ قرار بناءه للعقوبات في بعض الاحيان، إذ يمكن تطبيق نص متخصص يزيد أو يخفف من شدة العقوبة على فعل جرمي معين يرتكبه أفراد معينون، بما في ذلك الظروف المشددة أو الأعذار المخففة أو الأعذار المعفية من العقاب.

إشكالية الدراسة:

1. ما مدلول الملائمة في أطار التشريعات الجزائية، إذ إنَّ المفاهيم المستخدمة في التشريعات القانونية عامة والتشريع الجزائي بصورة خاصة، تشترك مع بعضها في المعاني والمقاصد، مما يصعب تمييزها عن بعضها؟
2. وما هو معيار قيام الملائمة ما بين السلوك الجرمي والعقاب المقرر له؟
3. إنَّ اختيار معيار ثابت للملائمة يواجه صعوبات عدة لأنَّ بيان الموضوع يتطلب جهودا كبيرة من الدقة للقول بالملائمة من عدمها؟

منهجية الدراسة:

من اجل تحقيق أهداف هذه الدراسة على أفضل وجه سوف نعتمد على المنهج الوصفي التحليلي لبيان مدى سلطة المشرع في تجريم فعل أو امتناع معين، والوقوف على العديد من التشريعات الجزائية وتحليلها بشقيها التجريم والجزاء لبيان مدى التزام المشرع بفكرة الملائمة، في أطار قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل وامكانية التزام المشرع العراقي بهذه الفكرة

خطة الدراسة:

للإلمام بموضوع الدراسة وللإجابة على الإشكالية المطروحة تم تقسيم الدراسة الى مبحثين نبين في المبحث الأول التعريف بفكرة الملائمة، ونستعرض في المبحث الثاني معيار الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي المرتكب.

المبحث الاول :التعريف بالملائمة لغة واصطلاحا

ان لبحث فكرة الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي لابد من تعريف الملائمة، ولا تتكون لدينا الصورة الكاملة عن فكرة الملائمة مالم نميز التلاؤم عما يشتبه به من مفاهيم أخرى، لذا سنبحث هذا الموضوع في ثلاثة مطالب نخصص الأول لتعريف الملائمة لغة والثاني لتعريف الملائمة اصطلاحا والمطلب الثالث نستعرض به تمييز الملائمة عما يشتبه بها من المفاهيم.

المطلب الأول: التعريف بالملائمة في اللغة

لاءَم ملائمةَ الشيء، بمعنى أصلحه وجمعه وشدّه، وتلاءَم الشيء الفاسد، أي: استصلح، وتلائم الجرح، التحم والتصق[3]. "ولاءم بَين القوم ملائمة، بمعنى أصلح وجمع، واذا اتفق الشيئان فقد التاما، ومنه قولهم هذا طعام لا يلائمني ولا تقل لا يوالمني لأنّه من اللوم"[4]. ويقال لاءم بين الشيئين اي جمع بينهما ووفق، ولائمة الامر، ولاءم فلانا، بمعنى وافقه، وتلائم الشيئان، اي اجتمعا واتصلا[5].

المطلب الثاني: التعريف بالملائمة اصطلاحا

الملائمة اصطلاحا لها عدة معان، منهم من عرَّفها بأنّه "تناسب الاجراء مع اسبابه، فالملائمة تتعلق بصلة العمل القانوني –التشريع القانونيً– و بظروف إصداره، اي علاقة بين الاداة القانونية وظروف استخدامها أو استعمالها" [6]. وعرفها منهم بأنها" الملائمة بين الفعل وبين نوع الجزاء المتخذ على مرتكبه [7] . وتعرف ايضا" توافق الاجراء المتّخذ مع سبب القرار" [8]. وعرفها منهم بأنها: "العلاقة بين سبب التشريع ومحله، اي مدى التوافق والتقارب والتناسق بين الحالة الواقعية والقانونية التي دفعت السلطة المختصة بالتشريع الى اصدار تشريع معين لتنظيم وحكم هذه الحالة، وبين الاثر القانوني المراد تحقيقه من وراء هذا التشريع". [9] ومنهم بأنّها:" توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه" [10]وفي إطار استعراض التعريفات يرى الباحث بانها: (التلاؤم الذي يتخذه المشرع الجنائي بين جسامة الجريمة والخطورة الاجرامية للجاني من جهة والعقوبة المفروضة من جهة اخرى مراعاة فيها اثر الظروف المادية والشخصية تحقيقا للعدالة).

فالملائمة ان يكون الجزاء متلائما مع الظرف الشخصي للجاني، والظرف المادي للجريمة لكي تحقق العقوبة اهدافها ووظيفتها[11]. فمن غير المنطقي المساواة بين جميع الجناة بنفس بالعقوبة، لان دوافع ارتكاب الجريمة

والظروف الشخصية لكل جاني والظروف الموضوعية للجريمة مختلفة [12]. وهذا الذي يسمى بالتفريد التشريعي للعقاب، من المعلوم ان الشارع يحدد مسبقا العقاب تطبيقا لمبدأ الشرعية الجنائية، الا ان الكثير من الاحيان لا يقدر ان يعمل ذلك بشكل محدد وحصري، لان ظروف وملابسات الجرائم قد تختلف من جان الى جان اخر فعل نفس الجريمة، لذلك عادة ما يضع المشرع عقوبتين أو أكثر لمرتكب الجريمة تختلف درجتها، ويترك سلطة تقديرية بذلك للقاضي. تنقل الى المطلب الثالث

المطلب الثالث: تمييز فكرة الملائمة عما يشابهها من المفاهيم

إنَّ المفاهيم المستخدمة في التشريعات القانونية على وجه العموم والتشريع الجنائي على وجه الخصوص، قد تشترك مع بعضها في المعاني والمقاصد، مما يصعب تمييزها عن بعضها، ونجد أنَّ مفهوم التلاؤم في إطار القانون الجنائي يشترك مع مفهوم التوازن، والسلطة التقديرية، والمساواة، وهذه المفاهيم سوف نميزها عن مفهوم التلاؤم تباعا:

الفرع الاول: التمييز بين الملائمة والتوازن:

اولا: يعرف التوازن لغة: من وزن، واوزن بين الشيئين موازنة ووزانا ساوى وعادل[13] ، ووازن الشيء بالشيء ساواه في الوزن توازنا[14]، ويقال: توزان الشيئان اي إتزنا بمعنى تساويا، ومن المجاز: استقام ميزان النهار، اي انتصف[15]، وقوله تعالى: (ونضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئا وإن كان مثقال حبة من خردل أتينا بها وكفى بنا حاسبين) [16].

ثانياً: اما في الاصطلاح: فيتجه التوازن إلى "ايجاد حالة اخرى بين حالتين موجودتين التي تبدو كنتيجة تنسيقية بينهما، باعتبارهما متعارضتين ومتناقضتين لبعضهما البعض من دون الغاء اي من الحالتين الموجودتين سابقا، إنّما يخفف من حدة التعارض أو التناقض الموجود بينهما" [17].

فمن حيث الفرق بين التلاؤم والتوازن فهناك فروق جوهرية بينهما: إذ أنّه إذا كانت فكرة الملائمة تحقق التوازن بين شيئين، فإنّ فكرة التوازن لا تحقق التقارب بينهما، لأنّ التوازن بين شيئين يعني وجود مساواة بينهما.

فالمشرع الجنائي مهما كان حريصا ودقيقا عند استخدام سلطته في التجريم والعقاب، لا يستطيع تحقيق التوازن التام الكامل بين حماية القيم والمصلحة الاجتماعية، وبين حماية الحريات العامة والحقوق الخاصة بالأفراد، فيأخذ بفكرة التلاؤم بين الاولى والثانية ويحاول التوفيق بينهما [18] .

ويلاحظ أنَّ المشرع الجنائي يستعمل الملائمة وما يقابلها من افكار اخرى تؤدي الى المعنى نفسه، ولا يستعمل فكرة التوازن ليتخذ منها ضابطا للإباحة في حالة اساءة استعمال الحق والدفاع الشرعي[19]، ففي استعمال الحق، لإباحة الفعل الذي ارتكبه الشخص استعمالا لحق، أنْ يحقق التلاؤم بين ما يبتغي الحصول عليه من

مزايا والاضرار المحتمل وقوعها من هذا الفعل [20]. فلو اراد المشرع الجنائي التوازن بدل التلاؤم لضيق من نطاق استعمال الحق، إذ من غير الممكن للأشخاص ان يحققوا التوازن التام والكامل بين منافع استعمال الحق وبين الاضرار التي قد تترتب عليه [21] والامر نفسه يتفق مع حالة الدفاع الشرعي إذ يشترط لإباحة الفعل ان يكون ملائما مع درجة الخطر الذي يواجهه [22] .

ولذلك، لا نؤيد استعمال عبارة" توازن المصالح" للتعبير عن الترجيح بين هذه الاخيرة في مجال اسباب الاباحة، والافضل استخدام عبارة" تجاذب المصالح". او ما شابه ذلك، إذ كما وجدنا أنَّ التوازن لا يسمح بترجيح مصلحة على اخرى أو حماية احداهما على الاخرى، وإنَّما يتطلب إقامة المساواة بينهما.

الفرع الثاني: التمييز بين الملائمة والسلطة التقديرية:

اولا: تعرف السلطة التقديرية في اللغة: من سلط سلاطة، والسلاطة: بمعنى القهر والحدة والتسليط اختلاف السلطات، والاسم سلطة، والسلطة التسلط والسيطرة والسلطة الهم الطويل، الكل بسلاط والسلطات الحجة والبرهان: الدليل وقدرة الملك وقدرة من جعل له ذلك وإنَّ لم يكن ملكا، والوالي سلطان كل شيء، شدته وسطوته، والمساليط: أسنان المفاتيح، الواحدة مسلاط، والسلطة: السهم الطويل والجمع سلاط [23] .

ثانيا: اصطلاحا: الصلاحية المعطاة لسلطة ما في حرية ممارسة اختصاصها، إذ لها صلاحية اتخاذ تصرفات ما، والامتناع عن اتخاذ تصرف معين، وتحديد وقت تدخلها من دون الالتزام بإرادة شخص آخر أو هيئة ما[24].

وطبيعة السلطة التقديرية التي يتمتع بها المشرع الجنائي ليست مطلقة: "تجيز لصاحبها ممارسة اختصاصه، وفقا لما تمليه ارادته الشخصية دون خضوع لأي توجيه أو ضوابط"، بل هي سلطة نسبية، ويتحدد اطار السلطات التقديرية في كافة المسائل بتقاسم المشرع والقاضي تقرير الحل الملائم لها، أيا كانت مساهمته[25]. فعلى القاضي ملائمة العقوبة في كل حالة تعرض أمامه من الظرف الشخصي لمرتكب الفعل الجرمي الى الظرف الموضوعي للفعل الجرمي، بسلطته التقديرية في الحكم بالعقوبة الملائمة، وبما يضمن تحقيق العدالة الجنائية[26]. ومن مقتضيات مبدأ ملائمة العقوبة ان تكون قابلة للتجزئة[27] . فالمشرع الجنائي يراعي عند تحديده لشق الجزاء من القاعدة الجنائية بضرورة بلوغ الغاية المتوخاة منها بتحقيق العدالة، وهي لا تكون كذلك إلا اذا كانت ملائمة مع ضرر الجريمة وخطورة الجاني، إذ لا ينبغي إنْ تكون العقوبات بسيطة ولا تؤدي وظيفتها والغرض منها، ولا أنْ تكون قاسية بدون مبرر[28] . فالعقوبة في القوانين الجزائية لم توجد انتقاما أنما هدفها مكافحة الجريمة واصلاح الجاني.

فالسلطة التقديرية بسائر الاحوال القانونية، نص عليها المشرع في القواعد الجنائية بهدف البحث عن البدائل الأكثر تلائما والأكثر تحقيقاً للمصالح العامة[29]، بتقسيمه للجرائم والعقوبات التي تفرض على مرتكبيها وفقا لسلطته التقديرية بسياسة التجريم والعقاب على ضوء ما يتلائم بين جسامة الفعل الجرمي ومادياته والعقوبة المقررة له، بما يضمن تحقيق الغاية المتوخاة من فكرة الملائمة بين الحقوق والحريات والقيم الاجتماعية والمصالح العامة. [30]

أما طبيعة السلطة التقديرية التي يمنحها المشرع الجنائي للقاضي، تعد من الأسس المهمة في تحقيق أطر التلاؤم بين العقوبة والفعل الجرمي المرتكب، إذ أنَّ المشرع مهما عمل وبذل لا يمكنه الوصل إلى تحقيق التوازن بين المصالح واجبة الحماية من خلال تكوينه القواعد الجنائية بشقيها[31]. فدور القاضي الجنائي لا يقل عن دور المشرع من حيث الأهمية في تحقيق الملائمة بين العقاب والفعل الجرمي، ذلك من خلال مراعاة القاضي للظروف المرافقة للجريمة او الجاني التي تستدعي التشديد او غيرها من الظروف التي تستلزم التخفيف والاعفاء، فالسلطة التقديرية للقاضي في فرض الجزاء الملائم للفعل الجرمي المرتكب، تَعدُّ من الأدوات المهمة للمشرع في تحقيق الملائمة بين التجريم والعقاب[32].

فالتلاؤم للمشرع والسلطة التقديرية تكون للقاضي.

بذلك يمكن القول أنَّ العلاقة بين الملائمة والسلطة التقديرية، هي أنَّ التلاؤم يحققه المشرع بسلطته التقديرية في إطار تكوينه القاعدة الجنائية، سواء في مجال التجريم أو الجزاء، فالتلاؤم ما هو إلاَّ قيد يرد على السلطات التقديرية للمشرع الجنائي، فهو يستخدم هذه السلطة لتحقيق التناسب بين العقوبة وجسامة الفعل الجرمي المرتكب، وبما يضمن الموازنة بين حماية المصالح الجوهرية للمجتمع المصالح الاجتماعية والمصالح الخاصة بالأفراد.

الفرع الثالث: التمييز بين الملائمة والمساواة:

اولا: تعريف المساواة في لغة: المساواة من الفعل ساوى: وسواء الشي مثله، وساويت بين الشيئين أذا عدلت بينهما وسويت، ويقال فلان وفلان سواء اي متساويان، وقوم سواء لأنه مصدر لا يتثنى ولا يجمع. [33] والسواء: بمعنى العدل[34] . قوله تعالى: (وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ) [35]. قوله تعالى: (فَاطَّلَعَ فَرَاهُ فِي سَوَاءِ الْجَحِيمِ) [36] .

ثانياً: اصطلاحا: تعني " المعاملة بغير تمييز للمراكز القانونية الواحدة من دون تمييز بسبب الجنس، او الأصل، او اللغة، او الدين، او العقيدة وفق الهدف الذي يتوخاه القانون" بالتالي أذا اختلفت المعاملة فيما بين المراكز لا تتحقق المساواة [37] . من هنا كانت الصلة بين المساواة والعدالة هي صلة وثيقة وعضوية، فالمساواة هي

من أوصاف العدالة، على اعتبار انَّ العدالة تسعى لتحقيق المساواة بين الجميع أمام القانون وعدم التفريق بينهم متى ما اتحدت ظروفهم ومراكزهم القانونية [38] .

وفي نطاق القانون الجنائي عرفت" سريان نصوص القانون على جميع الأفراد دون تمييز بينهم ومنح القضاء سلطة تقديرية في تطبيق القانون بما يقرره من عقوبات لمعالجة الاختلاف في المراكز القانونية الفردية نتيجة لاختلاف ظروف كل جريمة وعدم التمييز بين المتهمين الذين تتماثل مراكزهم القانونية" [39]. فالمساواة في العقوبة تعني أنَّ تكون مقررة لجميع الأفراد دون تمييز بينهم تبعا لمراكزهم القانونية بما يحقق ذلك مبدأ عمومية الجزاء الجنائي، مع القول ان هذه المساواة ليست مطلقة، إذ لا يصح القول بان العقوبة توقع على كل مرتكبي الفعل الجرمي بنفس القدر، فالقول بذلك تنفي معه فكرة المساواة، لأنَّ دوافع ارتكاب الجريمة من فرد لآخر، كما ان مرتكبها المكره ليس كغير المكره، والبالغ كالقاصر والعقوبات المالية لتفرض على الفقير كما الغني، هنا يبرز دور القاضي في الملائمة مع كل حالة تعرض امامه تبعا لظروف كل جان وظروف كل جريمة [40] .

وفي إطار القانون الجنائي المساواة ذات مفهومين مفهوم تقليدي ومفهوم حديث:

1. المفهوم التقليدي: يقوم على المساواة الحسابية الشكلية، التي كانت منتشرة لدى فلاسفة القرن الثامن عشر ميلادي التي عدوها مساواة محققة للعدالة الجنائية بصورة كاملة، وضامنة لمصالح الأفراد [41].
2. المفهوم الحديث: قائم على المساواة في التأهيل لكل المجرمين، كي يكون لكل منهم فرصة الاصلاح والتقويم، واصبح هذا التأهيل في الوقت الحالي ضماناً ووسيلة متساوية للجميع [42] .

فبذلك يتضح أنْ الفرق بين التلاؤم والمساواة ان الاول ما هو الا جزء من الثاني، فكانت بينهما صلة وثيقة، فالتلاؤم في سياسة التجريم او سياسة العقاب يعد بمثابة نقطة الانطلاق لتحقيق المساواة في القانون الجنائي، والاختلاف في المعاملة الجنائية لا يكون مؤثرا في المساواة، متى ما كان هذا الاختلاف متناسبا ومتلائما بشكل معقول مع غاية القانون.

المبحث الثاني: معيار الملائمة بين الفعل الجرمي والعقوبة

تعدّ الملائمة بين الفعل الجرمي والعقوبة من أهم الضوابط الشرعية الدولية في إطار حماية حقوق الانسان. [43] إذ حرصت كثير من الاتفاقيات والاعلانات على صعيد القانون الدولي على منع ونبذ عقوبات عديدة لا تتفق مع فكرة تلائم وتناسب العقوبة مع الجريمة، كالعقوبات التي تتعرض للكرامة الانسانية او العقوبات التي تحمل القسوة والعقوبات اللاإنسانية [44] . فأشار إلى ذلك الاعلان العالمي لحقوق الانسان بعدم جواز فرض عقوبات على الأفراد التي تحمل القساوة، والعقوبات اللاإنسانية أو الحاطّة بالكرامة[45] . فغاية المشرع بالتجريم

هي اضفاء أقصى درجات الحماية التي يبتغيها على نوع محدد من المصالح المراد حمايتها التي تهم المنظومة الاجتماعية (46) .

فالتلاؤم بين العقوبة والفعل الجرمي يراد به الملائمة التي يتخذها المشرع بين جسامة الجريمة والم العقوبة وصولاً الى الهدف المنشود(47)، واستقر راي اغلب الفقهاء على أنَّ العقوبة المتناسبة، هي تلك التي تتلائم مع الخطورة أو الجسامة المادية للجريمة، وتلك الخطورة يستدل عليها من الأضرار التي تركتها الجريمة، كذلك خطورة الجاني وظروفه المختلفة (48) . ومن أجل ذلك فإنَّ العقوبة تتلائم مع جسامة الجريمة تأكيداً لسيادة القانون وتعبيرا عن العدالة كقيمة اخلاقية واجتماعية (49) .

إنَّ الملائمة تعد أحد مواجهات السياسة الجنائية الحديثة، بدوره المؤثر والواضح على السياسة الجنائية للنظام القانوني، إلا إنَّ وضع معيار ثابت للملائمة يواجه صعوبات عدة لأنَّ تحديده موضوع يتطلب كثيراً من الدقة للقول بالتلاؤم من عدمه، ولذلك تعدد المعايير التي يمكن من خَلالها تحقيق التلاؤم، لذا سنبحث هذه المعايير في ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول المعيار الموضوعي والثاني المعيار الشخصي ونستعرض في المطلب الثالث المعيار المختلط.

المطلب الأول: المعيار الموضوعي

معنى المعيار الموضوعي(المادي) إنَّ التلاؤم بين درجة الايلام وبين السلوك الجرمي المرتكب يعتمد على المصلحة محل للحماية القانونية، لكي تحدد العقوبة تبعا لجسامة النتيجة الاجرامية المترتبة على هذا الفعل(50)، على ان تكون هناك علاقة سببية بين فعل الجاني والنتيجة الجريمة لهذا الفعل(51) . فيهتم المشرع الجنائي بالسلوك المادي باعتباره مناط التجريم، فالقواعد الجنائية لا تتدخل الا اذ كان هناك تصرف اجرامي بشكل كاف (52) .

فوفقا لهذا المعيار أنْ تكون العقوبة متلائمة مع درجة الجسامة ومادة الجريمة التي أتى بها الجاني، وبصرف النظر عن القصد الجنائي لارتكابها، وهذه النتيجة المنطقية لوظيفة العقوبة على اعتبارها الجزاء الرادع للجاني، فجسامة الفعل هي ما يعتمد عليه لقياس مدى التلاؤم بين العقوبة والفعل الجرمي، وفقا لهذا المعيار فإذا كان الاعتداء في نطاق القانون الجنائي يتصور أو يتحقق بسلوك سواء كان ايجابي أم سلبي ويترتب على هذا سلوك نتيجة اهدار الحق محل الحماية القانونية، فإنه يجب لتقدير خطورة وجسامة ذلك السلوك قياس مدى كمية الضرر التي نتجت عنه أو حجم الخطر الذي حققه (53).

يلاحظ ان هذا المعيار لا يعير اهتماما إلا لجسامة الفعل الجرمي الواقع على الحق أو المصالح محل الرعاية القانونية، فلا يكترث بالظروف النفسية والشخصية التي لازمت الجاني، إذ يعول فقط على درجة الخطر

وجسامة الجريمة الذي ترتبت كنتيجة للسلوك في وضع معادلة الملائمة بين العقوبة والجريمة [54] . فالتلاؤم بمقتضى هذا المعيار لا يتحقق إلا إذا كانت درجة الايلام، وقساوة العقوبة متلائمة مع حجم الضرر والخطر. إنَّ ظهور المعيار المادي (الموضوعي) ما هو إلا تعبير عن فلسفة فقهاء المدرسة التقليدية الأولى أمثال بكاريا وبنتام، فهو معيار يعبر عن فلسفة نفعية، فهذا الفلسفة تؤكد أنَّ العقاب لا يمكن أنْ يكون أقل مما هو مراد ولا أكثر مما هو مراد. إذ تكون بالقدر الضروري المطلوب وعلى المستوى الملائم لحماية المجتمع، ومعرفة هذا القدر الضروري وقياسه يتحدد بالضرر والخطر الذي أحدثه الجاني بالمجتمع، دون اي اعتبار بقصد الجاني ودون مراعاة لظروفه النفسية والشخصية [55] . تركزت دراسة فقهاء هذه المدرسة على الجريمة دون المجرم، على افتراضهم أنَّ الجاني سوي في كل الاحوال ولا يفقد سويته إلا إذا فقد إدراكه، او كان مكرها، لذلك تقتصر دراسة قانون العقوبات على الجريمة دون الجاني وملائمة العقاب يتحدد على ضوء جسامة الفعل الجرمي، فمتى ما كان الفعل الجرمي جسيم وخطر كان العقاب أقسى وأشد دون إعارة اي اهتمام لظروف الجاني [56] .

لم تأخذ الكثير من التشريعات بهذا المعيار، لأنَّه يؤدي إلى نتائج غير مقبولة وغير مرضية، إذ أنَّ الفعل الجسيم وفقا لهذا المعيار تقابله العقوبة شديدة وقاسية، ولو كان سلوك الجاني ضئيلا من الخطأ، بينما الفعل التافه الذي يسبب درجة تافهة من الضرر تقابله عقوبة بسيطة ولو كان الفاعل ذا درجة من الخطورة وذا اثم كبير، والسبب يرجع بذلك الى فقهاء المدرسة التقليدية الذين وضعوا اسس الجريمة والعقوبة على قواعد موضوعية محضة، لم يراع بها الظروف الشخصية للمجرم التي بعثته الى ارتكاب الفعل الجرمي.

المطلب الثاني: المعيار الشخصي

بعد النتائج غير المقبولة التي تبناها المعيار الموضوعي كضابط للملائمة بين العقوبة والجريمة، ظهر المعيار الشخصي الذي يكون التلاؤم فيه قائم على اسس معنوية ونفسية والخطورة الاجرامية للجاني.

فالملائمة بين الجريمة والعقوبة وفقا للمعيار الشخصي يكون بحسب درجة الاثم الجنائي الذي يمكن اسناده لشخص الجاني ودون النظر إلى الظروف المادية للجريمة، أو مدى جسامة الاضرار المترتبة على هذه الجريمة [57]. بعبارة اخرى يكون التلاؤم وفقا لهذا المعيار هي خطورة الجاني الاجرامية التي يعبر عنها بسلوكه الاجرامي الذي يرتكبه [58] . فإذا كانت الملائمة بين العقوبة والجريمة وفقا للمعيار الموضوعي يقوم على اساس جسامة السلوك المادي للجريمة والاضرار الناتجة عنه، فإنَّ الملائمة وفقا للمعيار الشخصي يقوم على اساس الظروف النفسية والخطورة الاجرامية التي في شخص الجاني والمتمثلة بالسلوك الذي صدر عنه [59] .

لا يكتفي هذا المعيار بقيام العلاقة السببية بين السلوك الاجرامي والجاني نفسه، إذ أنَّ المعيار الشخصي قائم على الركن المعنوي للجريمة [60] .

يعود الفضل بظهور هذا المعيار الى المدارس الوضعية الايطالية، التي ركزت على دراسة شخصية الجاني، إذ يرى اصحاب هذا المدرسة ان الفرد لا يتركب الجرائم إلا بسبب ظروف داخلية وخارجية، إذ يتبين أنَّ سلوكياته تكشف خطورته الجرمية على المجتمع، مما يجب مسائلته عن فعله تبعا لتلك الظروف التي تلازمه.

فأساس المسؤولية الجزائية لدى أنصار المدارس الوضعية الايطالية هي الخطورة الاجرامية لدى الجاني[61] ، فيذهب أنصار هذه المدرسة إلى أنَّ العقاب يجب الا يكون متلائم مع جسامة السلوك، انما مع الخطورة الجرمية التي يظهرها الجاني، لكي يأتي العقاب ثماره ويحقق اهدافه.

وقد تبلورت فكرة الخطورة الجرمية وتعددت حالاتها حتى غدت نواة للركن المعنوي، فانقسم الفقه في تعريف الخطورة الاجرامية تبعاً لمنطلقاتهم فذهب منهم الى الاتجاه النفسي، والأخر ذهب إلى الاتجاه الاجتماعي، فالخطورة الاجرامية تبعا للمفهوَم النفسي: عرفها جانب من الفقه بأنها "حالة نفسية يمر بها المجرم فتؤثر على سلوكه" وأبرز تعريف لها ما ذهب له الفقيه (جريسبيني) بأنها "أهلية الشخص في أنْ يصبح على جانب من الاحتمال مرتكبا للجريمة" إذ يلاحظ ان (جريسبيني) اعتد بالظروف النفسية للجاني، إذ يربط الخطورة الاجرامية بالجانب النفسي، كما يربط من جانب آخر الخطورة الاجرامية والجزاء الجنائي[62]، أما تعريف الخطورة الاجرامية تبعا للمفهوم الاجتماعي قد عرفها القاضي الايطالي (روفائيل جاروفالو) بأنها: "أهلية المجرم الجنائية ومدى تجاوبه مع المجتمع"، ويعرفها الدكتور (محمود نجيب حسني) بأنها: "احتمال ارتكاب المجرم جريمة تالية"، فتقدير مدى توفر الخطورة الاجرامية وفقا للمفهوم الاجتماعي يجب ان تجري وفقا لمدى تحقق الاهلية ومدى توفر الاحوال الاجتماعية التي يمكن ان تفرض أنها سوف توقف خطورته، [63]وعلى هذا فلم يعد مرضيا في التشريعات الجنائية المعاصرة أنْ يقرر المشرع عقوبة قاسية، متى ما كان نصيب الجاني من الخطأ قليلا –بمعنى ليس ذو خطورة جرمية– وذلك بغض النظر عن جسامة السلوك المادي المكون للجريمة.

إن هذا المعيار أسهم الى حد كبير في تحقيق العدالة في مجال سياسة العقاب، ذلك بتقرير العقوبة بما تتلائم مع الظرف الشخصي لمرتكب الفعل الجرمي وما يكتشف عنه من خطورة اجرامية، ولكن من مساوئ هذا المعيار، أنَّه لا يقيم وزنا للجوانب المادية للجريمة عند وضعه معادلة التلاؤم بين التجريم والعقاب، لذلك نجد معظم الانظمة الجزائية المعاصرة قد اخذت بالمعيار الموضوعي إلى جانب المعيار الشخصي، إذ أدركت إنَّ الجانب النفسي الذي يوصل الفعل الجرمي بالجاني لا يقل أهمية عن الجانب المادي.

المطلب الثالث: المعيار المختلط

على وفق ما استعرضنا في المعيارين السابقين، فكل من المعيارين نجح في جانب واخفق في جانب آخر، كضابط للملائمة بين شقي القاعدة الجنائية (التكليف والجزاء)، فالمعيار الموضوعي (المادي) الذي أخذت به

المدارس التقليدية ركز على الجانب المادي للسلوك الاجرامي وأعرض عن الجانب النفسي (المعنوي) للجاني، أما المعيار الشخصي الذي نادت به المدرسة الوضعية قد ركز على العكس تماما من المعيار الموضوعي على الجوانب النفسية (المعنوية) لمرتكب السلوك الاجرامي وأهمل الجانب المادي للجريمة، الأمر الذي أثر في وضع معيار يمكن الركون اليه عند وضع معادلة الملائمة بين التجريم والعقاب.

تبنت المدرسة التوفيقية معيار مختلط حاولت من خلاله الجمع بين المعيارين السابقين، إذ يمكن ملائمة العقوبة من جانب جسامة الفعل المادي ومن جانب الخطورة الاجرامية التي يكشف عنها مرتكب الفعل الجرمي، ذلك عن طريق منح القاضي سلطات تقديرية يستطيع بها تقرير العقوبة الملائمة في إطار الحدود القانونية الممنوحة له(64) .

لذا نرى أنه اصبح من الضروري الجمع بين المعيارين والتوفيق بينهما، ليكمل كل منهما الآخر في الجانب الذي اخفق فيه، فالوصول إلى تلائم دقيق بين الجريمة والعقوبة يتطلب التوفيق بين المعيارين فليس هناك ما يمنع الأخذ بكلا المعيارين في تشريع واحد، وإن كان للجانب المادي للجريمة أهميته على اعتبار أنَّ معظم التشريعات الجنائية اعتمدت عليه في تصنيف ووضع العقوبات، فإنَّ الجانب النفسي- بما تكشف الخطورة الاجرامية- دوره المهم ايضا ولا يقل عن ذلك في هذا المجال، فكل جانب يكمل الجانب الآخر عند تقدير العقاب (65) .

وخلاصة هذه المعايير التي طرحها الفقه الجنائي، نرى أنَّ المعيار المختلط هو الأكثر توفيقا في وضع معادلة التلاؤم بين شقي القاعدة الجنائية (التجريم والعقاب)، إذ أنّه يراعي ما بين ماديات الجريمة والظروف النفسية (الخطورة الاجرامية) لمرتكب السلوك، إذ إنَّ اعطاء الشارع الجنائي سلطة تقديرية للقاضي والسلطات العقابية في تنفيذ احكام القانون، بالملائمة بين افعال الأفراد الاجرامية وبين الظرف الذي يحيط بهم.

أخذ المشرع الجزائي العراقي بالمعيار المختلط، فبالرجوع إلى أحكام قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 النافذ، نجد أنّه يعتمد على كلا المعيارين (المعيار الموضوعي والمعيار الشخصي) عند تقرير العقوبة، من أجل وضع عقوبة تتلائم بين جسامة الفعل الجرمي المرتكب، والخطورة الاجرامية على مرتكبه، فعلى سبيل المثال يلاحظ ان المشرع العراقي فرض عقوبة السجن المؤبد، أو السجن المؤقت في جريمة القتل العمد(66) ، لكنه شدد العقوبة في حالة ارتكاب الجريمة في احدى الحالات التي نص عليها المشرع لتصل الى الاعدام(67) ، حيث استند في هذا التشديد الى جسامة الفعل الجرمي (القتل) من جانب، والى الخطورة الاجرامية لمرتكب الفعل الجرمي من جانب آخر. فكان من الضروري الاستناد الى المعيارين من أجل تحديد عقوبة ملائمة في مقدارها ودرجتها مع الفعل الجرمي المرتكب.

الخاتمة:

بعد دراستنا لفكرة الملائمة بين العقوبة والفعل الجرمي، في النهاية لابد من استعراض اهم ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات:

النتائج:

1. إن الملائمة في السياسة الجنائية، صارت أصلا من الأصول الدستورية، ولو لم ينص عليها صراحة في الدستور انما تستنتج من روحه، حيث تهدف الى التوفيق بين حماية المصالح والقيم الاجتماعية الضرورية، وبين حماية الحريات والحقوق الخاصة بالأفراد ويلتزم بها المشرع الجزائي فيما يصدره من تشريعات، وهو بهذا الاعتبار يتسم بالواقعية والعقلانية.
2. الملائمة ترمي الى تحقيق التوافق بين الجرائم والعقوبات، والأخذ بعين الاعتبار الظرف الشخصي للجاني، والظروف المادية للجريمة لكي تحقق العقوبة اهدافها ووظيفتها، بالتالي تحقيق وترسيخ مبادئ العدالة الجنائية.
3. وجدنا إنَّ اصطلاح الملائمة يتميز عن التوازن، والمساواة، والسلطة التقديرية، فكل مفهوم له دلالته ومعناه فالتوازن يعني: "ايجاد حالة اخرى بين حالتين موجودة التي تبدو كنتيجة تنسيقية بينهم، باعتبارهما متعارضة ومتناقضة لبعضهم البعض من دون الغاء اي من الحالتين الموجودتين سابقا، إنّما يخفف من حدة التعارض أو التناقض الموجود بينهما"، اما المساواة فتعني" المعاملة بغير تمييز للمراكز القانونية الواحدة من دون تمييز بسبب الجنس، أو الأصل، او اللغة، أو الدين، و العقيدة وفق الهدف الذي يتوخاه القانون" والسلطة التقديرية: "الصلاحية المناطة لسلطة ما، في حرية القيام بدورها وتخصصها، إذ يكون لها صلاحية القيام بتصرفات ما، والامتناع عن اتخاذ تصرف محدد، وبيان زمن تدخلها من دون الالتزام بإرادة شخص آخر أو هيأة ما".
4. الملائمة ترتبط بمبدأ تفريد العقوبة ارتباط كبير، على اعتبارها من أهم المبادئ في الانظمة الجزائية، ويعنى أن يكون الجزاء مناسبا للفعل الجرمي، والتفريد العقابي هو الذي يجعل العقوبة صالحة لتحقق هدفها، فتحقيق العدالة هو الهدف الأسمى والاصل للعقوبة، وذلك من خلال ملائمة العقاب للخطورة الاجرامية للجاني وظروفه والظروف المادية للجريمة.
5. أخذ المشرع الجنائي العراقي، بالمعيار المختلط الذي ينظر الى بشاعة وشدة الجريمة والخطورة الاجرامية لمرتكب الفعل معا، كمعيار لتحديد العقوبة في قياس التلاؤم بين الفعل الجرمي والجزاء المقرر له.

المقترحات:

1. نقترح على المشرع الجزائي قبل وضع نصوص التجريم ان يراعي الضرورة الاجتماعية لتجريمه أي سلوك، إذ يجب ان يكون الهدف هو حماية مصلحة التوازن من حيث أهميتها مع خطورة فرض القيود على الحرية الشخصية من خلال نصوص التجريم، والا أخل المشرع بمبدأ التلاؤم.
2. نوصي المشرع الجزائي وبما تمليه السياسات الجنائية الحديثة، اثناء وضعه القاعدة الجنائية، ان يراعي الملائمة بين شقي القاعدة الجنائية– التكليف والجزاء– باعتبار ان ذلك يكفل لهذه القاعدة قدرا من المعقولية بما يضمن رضاها وقبولها من قبل الافراد المخاطبين بها.
3. على المشرع ان يراعي فكرة العقلانية والتي تعتبر جوهر التلاؤم، والتي بدورها توفق بين سلطة المشرع في تجرم السلوكيات وحماية المصلحة العامة وحريات ومصالح الافراد.
4. نقترح على المشرع الجنائي عند بناءه النصوص الجنائية ان يتجنب الاسراف في وضع الافتراض القانوني وان يستند على الحقائق الواقعية، فتتكون النصوص الجنائية عقلانية ومعبرة عن الفكر الاجتماعي السائد، وعلى المشرع عند تكوينه النصوص الجنائية الابتعاد قدر الإمكان عن استخدام المفاهيم التي تحمل أكثر معنى.

قائمة المراجع:

القران الكريم

كتب اللغة:

1. قاموس المنجد في اللغة والاعلام، دار المشرق، بيروت، ط25، 1981.
2. الرازي، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، 1989.
3. مدكور، إبراهيم المعجم الوجيز، وزارة التربية والتعليم، مجمع اللغة العربية، مصر،1999.
4. ابن منظور، جمال الدين، لسان العرب، الجزء 14، دار صادر، بيروت، 1414هـ.
5. إبراهيم مصطفى واحمد زيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، المعجم الوسيط للغة العربية، الجزء الأول، دار الدعوة، تركيا.
6. ابن منظور، جمال الدين، لسان العرب، الجزء السادس، مادة سلط، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة، بدون سنة نشر.
7. الزبيدي، محمد مرتضى الحسني، تاج العروس، الجزء 36، دار لهداية، بيروت.

الكتب القانونية:

8. السيد، احمد لطفي، المدخل لدراسة الظاهرة الاجرامية والحق في العقاب، الطبعة 1، دار السلام، المنصورة، القاهرة، 2006.
9. أبو خطوة، أحمد شوقي عمر، المساواة في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
10. سرور، أحمد فتحي، الحماية الدستورية، للحقوق والحريات، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، 2000.
11. ابراهيم، أكرم نشأت، الحماية الجنائية لحقوق الانسان، الطبعة 2، منشاة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة طبع.
12. إبراهيم، أكرم نشأت، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، بغداد، 1998.
13. محمد، امين مصطفى، علم الجزاء الجنائي– بين النظرية والتطبيق–، الجزء 2، دار الجامعة الحديث، الإسكندرية،2007.
14. سعد، بشرى رضا راضي، بدائل العقوبات السالبة للحرية وأثرها في الحد من الخطورة الاجرامية" دراسة مقارنة"، الطبعة 1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2013.
15. ثروت، جلال، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.

16. ساري، جورجي شفيق، رقابة التناسب في نطاق القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
17. البريفكاني، دلشاد عبد الرحمن، مبدأ التناسب في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2016.
18. النصراوي، سامي، المبادئ العامة في قانون العقوبات- الجزء الأول- الجريمة، مطبعة دار السلام، بغداد،1977.
19. محمود، سامي عبد الكريم، الجزاء الجنائي، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
20. عبد المنعم، سليمان، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، 732.
21. د. عبد الغني بسيوني، مبدا المساواة امام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشاة المعارف، بدون سنة طبع.
22. الصيفي، عبد الفتاح مصطفى، مرجع سابق، ص9-12 . د. احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
23. سليم، عبد المجيد إبراهيم، السلطة التقديرية للمشرع" دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010.
24. البرزنجي، عصام عبد الوهاب، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971.
25. عودة، عقيل عزيز، نظرية العلم بالتجريم، الطبعة 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
26. القهوجي، علي عبد القادر، فتوح عبد الله الشاذلي، علم الاجرام وعلم العقاب، مطابع السعدني، 2007.
27. الكساسبة، فهد يوسف، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، الطبعة 1، دار وائل للنشر، عمان، 2010.
28. سلامة، مأمون، قانون العقوبات- القسم العام-، دار الفكر العربي، 1979.
29. د. محمد خلف، مبادئ علم العقاب، الطبعة 3، الشركة العامة للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي، ليبيا، 1978.
30. عبد الوهاب، محمد رفعت، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة 1، 2009.
31. الكيك، محمد علي، أصول تسبيب الاحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، مطبعة الاشعاع، الإسكندرية، 1988.
32. حسني، محمود نجيب، أسباب الاباحة في التشريعات العربية، جامعة الدول العر بية، معهد الدراسات العربية العالمية، 1962.
33. حسني، محمود نجيب، دروس في علم الاجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.
34. حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات - القسم العام-، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 1989.
35. فهمي، مصطفى، تفريد العقوبة في القا نون الجنائي" دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.
36. سالم، نادرة محمود، السياسة الجنائية المعاصرة ومبادئ الدفاع الاجتماعي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع.
37. رسول، يوسف مصطفى، التوا ز ن في الإجراءات الجزائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2017.
38. الحديثي، فخري عبد الرزاق صلبي، شرح قانون العقوبات- القسم العام-، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، 2007.

الرسائل والاطاريح:

39. حبيب، محمد شلال، الخطورة الاجرامية، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون والسياسة، 1980.
40. عبد، محمد حميد، الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، 2014.
41. الجبوري، مصطفى طه، التناسب بين المصلحة العامة والخاصة في القا نون الجنائي" دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، قسم القانون، معهد العلمين للدراسات العليا، 2020.

البحوث والدوريات:

42. الجادر، تميم طاهر أحمد وسيف صالح مهدي العكيلي، الضرورة والتناسب في القاعدة الجنائية، بحث منشور في المجلة السياسية والدولية الصادرة عن الجامعة المستنصرية، بغداد، العدد 24، 2014.
43. الشمالي، خالد عبد الله، التناسب بين الجريمة والعقوبة في قانون مكافحة غسل الأموال السعودي، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصاد، الصادرة عن جامعة المنصورة، العدد 58، 2015.
44. الطباطبائي، عادل، الرقابة القضائية على م بدا التناسب بين العقوبة التأديبية والخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 3، 1982، ص 88.
45. ركاب، عماد فاضل، التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 19، العدد 2، 2017.
46. الحسيني، عمار عباس، التفريد العقابي في القانون العراقي والمقارن، بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، النجف الاشرف، 2009.
47. زلايجي، محمد، مبدا التناسب في سياسة التجريم" دراسة مقارنة"، بحث مقدم إلى الندوة الدولية لسياسة التجريم والعقاب- واقع وافاق، للفترة 4-5/ ماي/2018 ، المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد 2018،2.
48. الصفو، نوفل علي عبد الله، الاخلال بمبدأ المساواة في القانون الجنائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 8، العدد 28، كلية القانون، جامعة الموصل، 2006.

49. نزار، مايا محمد، الرقابة القضائية على تناسب القرار الإداري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2001.

القوانين:

50. قانون العقوبات العراقي رقم **111** لسنة **1669**

الهوامش:

(1) تميم طاهر أحمد الجادر، سيف صالح مهدي العكيلي، الضرورة والتناسب في القاعدة الجنائية، المجلة السياسية والدولية، الجامعة المستنصرية، بغداد، العدد 24، 2014، ص183.

(2) احمد لطفي السيد، المدخل لدراسة الظاهرة الاجرامية والحق في العقاب، الطبعة 1، دار السلام، المنصورة، القاهرة، 2006، ص32.

(3) قاموس المنجد في اللغة والاعلام، دار المشرق، بيروت، ط25، 1981، ص709.

(4) مختار الصحاح، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مكتبة لبنان، بيروت، 1989، ص517.

(5) المعجم الوجيز، إبراهيم مدكور، وزارة التربية والتعليم، مجمع اللغة العربية، مصر،1999ص548.

(6) جورجي شفيق ساري، رقابة التناسب في نطاق القانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص16.

(7) عادل الطباطبائي، الرقابة القضائية على مبدا التناسب بين العقوبة التأديبية والخالفة الوظيفية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 3، 1982، ص88.

(8) مايا محمد نزار، الرقابة القضائية على تناسب القرار الإداري، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، 2001، ص65.

(9) عبد الفتاح مصطفى الصيفي، القاعدة الجنائية، الشركة الشرقية للنشر والتوزيع، لبنان، بيروت، 1959 ص9-12. د. احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص143-140.

(10) عصام عبد الوهاب البرزنجي، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص164.

(11) عمار عباس الحسيني، التفريد العقابي في القانون العر اقي والمقارن، بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، النجف الاشرف، 2009، ص79.

(12) المرجع السابق نفسه، ص78.

(13) المعجم الوسيط للغة العربية، إبراهيم مصطفى واحمد زيات وحامد عبد القادر ومحمد النجار، الجزء الأول، دار الدعوة، تركيا، ص1029.

(14) تاج العروس، محمد مرتضى الحسني الزبيدي، الجزء36، دار لهداية، بيروت، ص253.

(15) تاج العروس، المرجع السابق نفسه، ص253.

(16) سورة الأنبياء: الآية (47).

(17) يوسف مصطفى رسول، التوازن في الإجراءات الجزائية، دار الكتب القانونية، مصر، 2017، ص25.

(18) محمد زلايجي، مبدا التناسب في سياسة التجريم" دراسة مقارنة"، بحث مقدم إلى الندوة الدولية لسياسة التجريم والعقاب- واقع وافاق، للفترة 4-5/ ماي/2018 ، المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد 2،2018، ص88-89.

(19) دلشاد عبد الرحمن البريفكاني، مبدأ التناسب في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، مصر، 2016، ص121.

(20) محمود نجيب حسني، أسباب الاباحة في التشريعات العربية، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالمية، 1962، ص86.

(21) دلشاد عبد الرحمن البريفكاني، مرجع سابق، ص121

(22) سامي النصراوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات- الجزء الأول- الجريمة، مطبعة دار السلام، بغداد،1977م، ص179.

(23) جمال الدين ابن منظور، لسان العرب،، الجزء السادس، مادة سلط، دار التوفيقية للطباعة، القاهرة، بدون سنة نشر، 2066.

(24) عبد المجيد إبراهيم سليم، السلطة التقديرية للمشرع" دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010، ص371.

(25) د. محمد خلف، مبادئ علم العقاب، الطبعة 3، الشركة العامة للنشر والتوزيع والاعلان، بنغازي، ليبيا، 1978، ص88.

(26) عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص78.

(27) محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات – القسم العام-، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، 1989، ص673. د.فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات- القسم العام-، ط2 ، المكتبة القانونية، بغداد، 2007، ص373.

(28) فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، المرجع السابق، ص372-373.

(29) محمد زلايجي، مرجع سابق، ص91.

(30) أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية، للحقوق والحريات، الطبعة الأولى، دار الشروق، القاهرة، 2000، ص378.

(31) مصطفى طه الجبوري، التناسب بين المصلحة العامة والخاصة في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، قسم القانون، معهد العلمين للدراسات العليا، 2020، ص44.

(32) محمد حميد عبد، الضرورة والتناسب في التجريم والعقاب "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، 2014، ص57.

(33) لسان العرب، جمال الدين بن منظور، الجزء 14، دار صادر، بيروت، 1414هـ، ص410.

(34) مختار الصحاح، محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مرجع سابق، ص136.

(35) سورة الانفال: الآية (58).

(36) سورة الصافات: الآية (55).

(37) محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، الطبعة1، 2009، ص288.

(38) عبد الغني بسيوني، مبدا المساواة امام القضاء وكفالة حق التقاضي، منشاة المعارف، بدون سنة نشر، ص9.

(39) محمود نجيب حسني، دروس في علم الاجرام والعقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص19.

(40) عمار عباس الحسيني، مرجع سابق، ص78.

(41) نوفل علي عبد الله الصفو، الاخلال بمبدأ المساواة في القانون الجنائي، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد8، العدد28، كلية القانون، جامعة الموصل، 2006، ص267.

(42) أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي" دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص108.

(43) أكرم نشأت ابراهيم، الحماية الجنائية لحقوق الانسان، الطبعة 2، منشاة المعارف، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص488.

(44) دلشاد عبد الرحمن البريفكاني، مرجع سابق، ص301.

(45) ينظَر: المادة (5) من الإعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1948/12/10.

(46) عقيل عزيز عودة، نظرية العلم بالتجريم، الطبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص9.

(47) خالد عبد الله الشافي، التناسب بين الجريمة والعقوبة في قانون مكافحة غسل الأموال السعودي، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصاد، الصادرة عن جامعة المنصورة، العدد 58، 2015، ص209.

(48) مصطفى فهمي، تفريد العقوبة في القانون الجنائي" دراسة تحليلية تأصيلية في القانون المصري وقوانين بعض الدول العربية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص3.

(49) مأمون سلامة، قانون العقوبات- القسم العام-، دار الفكر العربي، 1979، ص518.

(50) سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، 732.

(51) عماد فاضل ركاب، التناسب التشريعي بين التجريم والعقاب، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، المجلد 19، العدد2، 2017، ص185.

(52) أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان، بغداد، 1998، ص169.

(53) نادرة محمود سالم، السياسة الجنائية المعاصرة ومبادئ الدفاع الاجتماعي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون سنة طبع، ص42. د. جلال ثروت، نظرية الجريمة المتعدية القصد في القانون المصري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص146 ، د. امين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي- بين النظرية والتطبيق-، الجزء 2، دار الجامعة الحديث، الإسكندرية،2007، ص86-87.

(54) دلشاد عبد الرحمن البريفكاني، مرجع سابق، ص316.

(55) احمد فتحي سرور، أصول السياسة الجنائية، مرجع سابق، ص44. د. ماهر عبد شويش الدرة، الاحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة 2، دار ابن الاثير للطباعة والنشر، 1991، ص40.

(56) فهد يوسف الكساسبة، وظيفة العقوبة ودورها في الإصلاح والتأهيل، الطبعة1، دار وائل للنشر، عمان، 2010، ص112.

(57) سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، الطبعة1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص32.

(58) علي عبد القادر القهوجي، ود. فتوح عبد الله الشاذلي، علم الاجرام وعلم العقاب، مطابع السعدني، 2007، ص43.

(59) علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق نفسه، ص43.

(60) د. فهد يوسف الكساسبة، مرجع سابق، ص35.

(61) محمد شلال حبيب، الخطورة الاجرامية، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون والسياسة، 1980، ص27.

(62) بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبات السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الاجرامية "دراسة مقارنة" الطبعة1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص66،64.

(63) بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبات السالبة للحرية وأثرها في الحد من الخطورة الاجرامية" دراسة مقارنة"، الطبعة1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص64- 66.

(64) فهد يوسف الكساسبة، مرجع سابق، ص113.

(65) دلشاد عبد الرحمن البريفكاني، مرجع سابق، ص323.

(66) ينظَر: المادة (405) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.

(67) نصت الفقرة (1/405) من قانون العقوبات المعدل على أنه: " يعاقب بالإعدام من قتل نفسا عمدا في احدى الحالات التالية:

ا – إذا كان القتل مع سبق الاصرار او الترصد.

ب – إذا حصل القتل باستعمال مادة سامة، او مفرقعة او متفجرة.

ج – إذا كان القتل لدافع دنيء أو مقابل أجر، او إذا استعمل الجاني طرقا وحشية في ارتكاب الفعل.

د – إذا كان المقتول من أصول القاتل.

هـ – إذا وقع القتل على موظف، او مكلف بخدمة عامة اثناء تأدية وظيفته او خدمته او بسبب ذلك.

و – إذا قصد الجاني قتل شخصين فأكثر فتم ذلك بفعل واحد.

ز – إذا اقترن القتل عمدا بجريمة او أكثر من جرائم القتل عمدا، أو الشروع فيه.

ح – إذا ارتكب القتل تمهيدا لارتكاب جناية، أو جـ نحة معاقب عليها بالحبس مدة لا تقل على سنة، أو تسهيلاً لارتكابها، او تنفيذا لها، أو تمكينا لمرتكبها، أو شريكه على الفرار او التخلص من العقاب.

ط – إذا كان الجاني محكوما عليه بالسجن المؤبد عن جريمة قتل عمدي وارتكب جريمة قتل عمدي، أو شرع فيه خلال مدة تنفيذ العقوبة".