وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

معهد العلمين للدراسة العليا

في النجف الاشرف

أثر ايقاف تنفيذ العقوبة الاصلية

على عقوبتي : الطرد والاخراج

ـ دراسة مقارنة ـ

رسالة تقدم بها:

ماجد عبد علي حردان

وهي جزء من متطلبات نيل درجة الماجستير

في القانون الجنائي

بأشراف:

م.دعلي عادل اسماعيل

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَالسَّمَاءَ رَفَعَهَا وَوَضَعَ الْمِيزَانَ * أَلَّا تَطْغَوْا فِي الْمِيزَانِ * وَأَقِيمُوا الْوَزْنَ بِالْقِسْطِ وَلَا تُخْسِرُوا الْمِيزَانَ ﴾

الرحمن (7-9)

(صدق الله العلي العظيم)

شـــــكر وعرفـــــان

بعد الشكر والحمد لولي الحمد سبحانه وتعالى...

أتقدم بالشكر ابتداءا للملاكين الاداري والتدريسي في معهد العلمين على ما تولونا به من رعاية علمية تمثلت باختيار الملاكات التدريسية الرصينة التي أوقدت فينا جذوة خبت حتى كادت أن تنطفأ ،وشكري لأستاذي الدكتور محمد علي سالم الـــذي أرشدني لاختيار موضوع البحث وعلى ما أبداه من مساعدة في انضاج فكرة البحث ، ووافر شكري وتقديري لأستاذي الدكتور علي كاشف الغطاء على قبوله الاشراف على رسالتي بدءا وعلى ما أبداه من سعة صدر فكان نعم المعلم والموجه ، واسجل امتناني لكادر مكتبة كلية القانون في جامعة بابل ولا سيما الأستاذ أبو زينب والذي كان مثال الاخلاق والتعاون، والشكر موصول الى جميع من قدم لي نصحا وأمدني بكتاب ،سائلا الله عز وجل أن يجعل هذا الجهد المتواضع مما ينتفع به .

الباحث

ماجد الزبيدي

الملخـص

يعالج البحث موضوع أثر ايقاف تنفيذ العقوبة الاصلية على عقوبتي الطرد والاخراج باعتبارهما عقوبتين تبعيتين ينحصر نطاق تطبيقهما أو فرضهما على العسكريين ورجال الشرطة ، وكان لزاما أن يتم التطرق الى موضوع العقوبة ابتداءا ، وعليه تم التمهيد لذلك بمبحث تمهيدي تناولنا فيه الخطوط الاساسية المتعلقة بالعقوبة الاصلية بدءا بتعريفها لغة واصطلاحا وبيان عناصرها وما تمتاز به عن أنظمة جزائية أخرى قد تقترب أو تلتقى معها في بعض الوجوه فتم تمييزها عن التدابير الاحترازية والعقوبة التأديبية وأخيرا عن التوقيف ،وذلك من خلال بيان ذاتيتها، وكذلك تم بيان أنواعها ، وحيث أن العقوبة يجب أن تفرض بموجب حكم قضائي ولارتباط موضوع وقف التنفيذ بمقدار العقوبة وحيث أن ذلك يرتبط بموضوع السلطة التقديرية للقاضي في فرضها عليه فقد اقتضى الأمر أن يتم تناول تلك السلطة في فرض العقوبة بشكل مختصر يقتضيه البحث فتم تناول الطبيعة القانونية لها والضوابط التي يخضع لها القاضي عند ممارسته لها وكذلك الخيارات المتاحة له في ذلك وقد تم التطرق الى الخيرات التي وردت في قانون العقوبات العسكري وقانون عقوبات قوى الامن الداخلي والتي انفرد في النص عليها .

اما الفصل الاول فقد تم تخصيصه لبيان ماهية ايقاف التنفيذ والطبيعة القانونية له،حيث تم تناول الماهية في المبحث الأول ، من خلال تناول التعريف بوقف التنفيذ وعلة الأخذ به في المطلب الأول فقد تم تعريفه لغة واصطلاحا ومن ثم دواعي الأخذ به والغاية المبتغى بلوغها من خلال اعتماده نظاما عقابيا تم انتهاجه من قبل العديد من التشريعات الجنائية في العالم ،وهذا ما تم تناوله في المطلب الأول ، وحيث أن وقف التنفيذ يقترب من بعض الأنظمة العقابية فقد اقتضى البحث بيان ذاتيته فتم تمييزه عن الافراج الشرطي باعتبار أنهما يشتركان في اثرهما على العقوبة الاصلية في بعض الوجوه سواء ما يتعلق بتنفيذها ابتداءا أو بعد انتهاء فترة التجربة دون أن يتم الغائهما وما الى ذلك من أثر على تطبيق العقوبة التبعية باعتبار انها تفرض تبعا للعقوبة الاصلية ، ومن ثم تمييزه عن تأجيل التنفيذ لاشتراكهما في عدم تنفيذ العقوبة الاصلية ، رغم النطق بها وهذا ما تم تناوله في المطلب الأول .

اما المطلب الثاني فقد تناولنا فيه الطبيعة القانونية لوقف التنفيذ طبقا لقواعد التفريد العقابي وذلك بغية تحديد طبيعته بالنظر الى كونه نوع من أنواع المعاملة العقابية وهل هو وسيلة من وسائل التفريد التشريعي باعتبار جهة النص عليه ووضع شروط تطبيقه ، أم انه من وسائل التفريد القضائي باعتبار أن القاضي هو من يأمر به وفق ما يترآى له من استحقاق المحكوم عليه تبعا لظروف ارتكاب الجريمة وظروفه الشخصية ، أم انه من وسائل التفريد التنفيذي باعتبار ان هناك بعض التشريعات الجنائية قد جعلته بيد السلطة التنفيذية ، أم انه ذو طبيعة مزدوجة تجمع بين أكثر من وسيلة ، وهذا ما تم تناوله في المطلب الأول الذي لم يتم تفريعه لوحدة موضوعه واتصاله وهو ما تم اعتماده في المطلب الثاني الذي تناولنا فيه الطبيعة القانونية لوقف التنفيذ طبقا للقواعد الاجرائية حيث حاولنا فيه استطلاع الآراء الفقهية التي تناولت موضوع تحديد فيما اذا كان وقف التنفيذ عقوبة أم تدبير أم هو ليس الاثنين بل هو أمر غير ذلك حيث تبرز أهمية تحديد ذلك على مدى بقاء الحكم القضائي الذي تم فرض العقوبة بموجبه

وبقائها تبعا له ، ومدى اكتسابه الدرجة القطعية قبل ذلك ، لاسيما وان العقوبتين أعلاه يستلزم فرضهما أو تطبيقهما اكتساب الحكم الدرجة القطعية.

وفيما يتعلق بالفصل الثاني فقد خصص لبيان الأحكام القانونية العامة لايقاف التنفيذ ، فتم تناول أنواعه وشروطه في المبحث الأول ،حيث بيننا الانواع في المطلب الاول وتم تناول كل نوع من الأنواع الثلاثة في فرع مستقل ومن ثم عقد مقارنة بين تلك الأنواع وترجيح أحدها ، اما المطلب الثاني فكان مخصص لبيان الشروط القانونية لوقف التنفيذ وحيث ان هذه الشروط منها ما يتعلق بالمحكوم عليه ومنها ما يتعلق بالجريمة التي صدر الحكم من أجل ارتكابها ومن الشروط ما هو متعلق بالعقوبة ، فقد تم تناول ذلك في ثلاثة فروع مستقلة .

وحيث ان موضوع البحث عموما هو أثر وقف التنفيذ ، عليه اقتضى بحث هذه الآثار ولكونه يمر بمرحلتين احداهما اثناء فترة التجربة وثانيهما بعد الفترة المذكورة عليه فقد تم تناول كل مرحلة في فرع مستقل من المطلب الاول من المبحث الثاني ، اما المطلب الثاني منه فقد تناولنا فيه الغاء الأمر بوقف التنفيذ ، وتم ذلك ببيان أسباب الالغاء وانواعه في فرعين مستقلين .

اما بالنسبة للفصل الثالث فقد تناولنا فيه عقوبتي الطرد والاخراج في التشريع العراقي , حيث تناولنا مفهومهما في المبحث الأول ، من خلال التعريف بهما وبيان طبيعتهما القانونية في المطلب الاول من المبحث الأول ،اما المطلب الثاني منه فتم تخصيصه لعناصرهما وذلك في ثلاثة فروع مستقلة.

وفي المبحث الثاني تناولنا الأحكام القانونية للعقوبتين ،ولاختلاف تلك الاحكام بين ما ورد في قانون العقوبات العسكري وبينما ورد في قانون عقوبات قوى الأمن الداخلي فقد تم تخصيص مطلب مستقل لكل واحد من القانونين ، تناولنا فيهما ما تضمناه من احكام لتطبيق العقوبتين أعلاه وأثر وقف التنفيذ عليهما ومدى انسجام التطبيق العملي مع النصوص القانونية التي نظمت ذلك.

وان جميع ما تقدم تم مقارنة مع ما ورد في قوانين جنائية أخرى قريبة على القانون العراقي ،وقد تم الاستدلال بالعديد من القرارات التي أصدرتها المحاكم المختصة بتطبيق العقوبتين أعلاه.

وأخيرا نهينا هذه الرسالة بخاتمة أوجزنا فيها ما تم التوصل اليه من استنتاجات كان أهمها بعد التطبيق العملي للعقوبتين أعلاه عن النصوص القانونية التي نظمتها وكذلك تناقض تلك النصوص مع المبادئ العامة من جهة وتناقضها مع نصوص أخرى في القانون الواحد وغير ذلك من نتائج حيث تم وضع عدد من التوصيات وجدنا انها كفيلة بتدارك ما تم تأشيره ودعونا للأخذ بها ...سائلين المولى عز وجل أن نكون قد أضفنا شيئا عله يكون تنبها لما أنتجه التطبيق العملي للعقوبتين من أضرار على صعيد المصلحة العامة والخاصة على حد سواء ...والله من وراء القصد.

الاهداء

الى . . . . . .

معلمي وقدوتي ومصدر افتخاري وملاذي ومفزعي ومؤنسي في وحشتي . . . . .أبي وأمي . . . .

ومن اجتمعت فيهن خصالهما زينب ووسن . . .ابنتي . . . .وشريكتي فيهن . . .أمهما . . . .

وجناحي الموصول . . .ومن لم تلده أمي من الاخوان . . .لبنان . . .وأركان . . .

والى . . . . . .

من تولاني نصحا . . .ووسع لي صدرا . . . .وبادلني رأيا . . . .وأفضى لي علما . . . .حتى أوصل لي فهما . . . .أساتذتي . . . .

أهدي هذا الجهد المتواضع . . .سائلا الله عز وجل ان يوفقني ويتقبل شكري وأن يمدني من فضله فهو من قال ((لئن شكرتم لأزيدنكم))

المحتويات

التفاصيل	الصفحة
المقدمـــــــــــة	3-1
المبحث التمهيدي : ماهية العقوبة والسلطة التقديرية في فرضها	**24-4**
المطلب الاول: مفهوم العقوبـــــــة	12-4
الفرع الاول : التعريف بالعقوبة وعناصرها	8-4
الفرع الثاني : ذاتية العقوبة وانواعها	14-8
المطلب الثاني :السلطة التقديرية في فرض العقوبة	24-14
الفرع الاول :الاحكام العامة للسطلة التقديرية للقاضي	20-15
الفرع الثاني : نطاق السلطة التقديرية للقاضي	24-20
الفصل الأول ماهية ايقاف التنفيذ والطبيعة القانونية له	**58-25**
المبحث الأول : مفهوم نظام ايقاف التنفيذ	**42-26**
المطلب الاول : تعريف نظام ايقاف التنفيذ والغاية منه	32-26
الفرع الاول : تعريف ايقاف التنفيذ	29-26
الفرع الثاني علة الاخذ بنظام وقف التنفيذ	32-30
المطلب الثاني :ذاتيـة ايقــاف التـنـفـيـذ	41-33
الفرع الاول :تمييز وقف التنفيذ عن الافراج الشرطي	38-33
الفرع الثاني :تمييز وقف التنفيذ عن تأجيل التنفيذ	41-38
المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لنظام ايقاف تنفيذ العقوبة	**58-42**
المطلب الاول :الطبيعة الموضوعية لنظام وقف التنفيذ طبقا لقواعد التفريد العقابي	50-42
المطلب الثاني :طبيعة ايقاف التنفيذ طبقا للقواعد الاجرائية	58-50
الفصل الثاني الاحكام العامة لنظام ايقاف التنفيذ	**94-59**
المبحث الاول : انواع ايقاف التنفيذ وشروطه القانونية	**67-59**
المطلب الاول : انواع ايقاف التنفيذ	67-59
الفرع الاول :ايقاف التنفيذ البسيط	62-59
الفرع الثاني : وقف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار	65-62
الفرع الثالث :وقف التنفيذ المقترن بالالتزام باداءعمل للمنفعة العامة	67-65
المطلب الثاني :شروط الامر بإيقاف التنفيذ	78-68
الفرع الاول :الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه	70-68
الفرع الثاني :الشروط المتعلقة بالجريمة	73-71
الفرع الثالث :الشروط المتعلقة بالعقوبة	78-74
المبحث الثاني :الاثار القانونية العامة لإيقاف التنفيذ والاثار العامة لإلغائه	**94-79**
المطلب الاول :الاثار القانونية لإيقاف التنفيذ	85-79
الفرع الاول :الاثار القانونية لإيقاف التنفيذ خلال فترة التجربة	82-79
الفرع الثاني: الآثار القانونية لوقف التنفيذ بعد فترة التجربة	85-82
المطلب الثاني : الاثار العامة لالغاء وقف التنفيذ	94-85
الفرع الاول :اسباب الغاء وقف التنفيذ	89-85
الفرع الثاني :انواع الغاء ايقاف التنفيذ	94-90

الفصل الثالث عقوبتي الطرد والاخراج في التشريع العراقي	**134-95**
المبحث الأول :مفهوم عقوبتي الطرد والاخراج	**111-96**
المطلب الأول :التعريف بعقوبتي الطرد والاخراج	103-96
الفرع الأول :تعريف عقوبتي الطرد والاخراج وخصائصهما	98-96
الفرع الثاني :الطبيعة القانونية لعقوبتي الطرد والاخراج	103-98
المطلب الثاني :عناصر عقوبتي الطرد والاخراج	111-104
الفرع الاول :المضمـــــــــون	106-104
الفرع الثاني :الســـــــــــــــبب	109-106
الفرع الثالث :المحـــــــــــــــــــل	111-109
المبحث الثاني :الاحكام القانونية لعقوبتي الطرد والاخراج	**134-112**
المطلب الاول :الاحكام القانونية لعقوبتي الطرد والاخراج في قانون العقوبات العسكري	121-112
الفرع الاول :الطرد والاخراج تبعا لاحكام المحاكم العسكرية	117-112
الفرع الثاني :الطرد والاخراج تبعا لأحكام المحاكم غير العسكرية	121-118
المطلب الثاني :الاحكام القانونية لعقوبتي الطرد والاخراج في قانون عقوبات قوى الامن الداخلي	134-122
الفرع الاول :حالات الطرد والاخراج وجوبيا	127-122
الفرع الثاني :حالات الطرد والاخراج جوازيا	134-127
الخاتمة	140-135
المصادر والمراجع	152-141