

أثر الأعدار القانونية على العقوبة (دراسة قانونية مقارنة)

أ.م.د. همداد مجيد علي المرزاني

قاضي محكمة كويسنجق

THE EFFECT OF LEGAL EXCUSES ON PUNISHMENT

(A COMPARATIVE LEGAL STUDY)

Assist. Prof. Dr. Hamdad Majeed Ali Al-Marzani

Koysingak Court judge

المقدمة

يهدف القانون في كل زمان ومكان إلى تحقيق العدالة، فوجود القانون بدون تحقيق العدالة لايجدى نفعاً، وبالعكس ايضاً لايتحقق العدالة بدون صدور قانون ملائم من السلطة التشريعية، و كذلك في حالة ارتكاب الجريمة وفرض العقوبة على الجاني يجب على القاضي ان يلاحظ الظروف الشخصية للجاني التي تتمثل في التكوين النفسي والبيولوجي والاجتماعي، وبذلك تكون العقوبة ملائمة مع حالة الجاني عند ارتكاب الجريمة وبعدها من جانب، ومتناسبة مع الظروف الموضوعية للجريمة التي تتمثل في طريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها من جانب ثان، وكذلك تكون العقوبة متوازية مع الضرر الذي اصاب المجني عليه وذويه مع الضرر الذي اصاب المجتمع بالقدر اللازم، من جانب ثالث، من الجانب الرابع يجب ملاحظة الدافع الباعث لارتكاب الجريمة ولكي نوضح ذلك سوف نتحدث من وهذا البحث يدور حول اثر الأعدار القانونية على العقوبة ويكون على النحو الاتي:

المبحث الاول: مفهوم الأعدار القانونية وأنواعها.

المبحث الثاني: الحالات التي يعدها المشرع عدراً قانونياً معفياً من العقاب أو مخففاً لها.

المبحث الاول

مفهوم الأعدار القانونية وأنواعها

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتحدث في المطلب الاول عن مفهوم الأعدار القانونية اما في المطلب الثاني نتحدث عن أنواع الأعدار القانونية مع بيان اوجه الشبه والاختلاف بين الأعدار القانونية المعفية وأعدار القانونية المخففة للعقوبة.

المطلب الاول

مفهوم الأعدار القانونية

نتحدث في هذا المطلب عن تعريف الأعدار القانونية وأنواعها مع بيان اوجه الشبه والاختلاف بين الأعدار القانونية المعفية من العقاب والأعدار القانونية المخففة لها.

تعريف الأعدار القانونية: قبل الاشارة إلى المفهوم القانوني للعدر لابد من بيان المعنى اللغوي للأعدار القانونية.

أ - الأعدار لغةً: هي جمع كلمة (عذر) ويقصد بالعدر الحجة التي تعتذر بها، لذلك يقال: العذر هو الخروج من الذنب، لذلك تقول عذرت في ما صنع عذراً، اي رفعت عنه اللوم، فهو معذور، أي غير ملوم^(١).

ب - الأعدار قانوناً: نقصد بالأعدار القانونية: الحالات المحددة قانوناً التي توجب فيها اعفاء مجرم ما من العقاب، أو تخفيف العقوبة عنه، لذلك فالأعدار القانونية إما أن تكون معفية من عقاب أو مخففة منه، كما اوضحت الفقرة الاولى من المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي النافذ التي تقول إن (الأعدار اما ان تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها، ولاعذر الا في الاحوال التي يعينها القانون).

لذلك يمكن تعريف الأعدار بأنها (حالات محددة على سبيل الحصر، يترتب على قيامها ان يتمتع المجرم بعدم عقاب اذا كانت الأعدار معفياً أو بتخفيف العقوبة اذا كانت الأعدار مخففة)^(١).

(١) ابن المنظور - لسان العرب - مطبعة دار الفكر - المجلد الخامس، ١٩٩٠، مادة العذر.

ولأنّويد من ذهب إلى تعريف العذر بأنها (حافز يأخذ به القانون أو مصلحة تدفع الجاني لارتكاب الجريمة من شأنه العفو من العقوبة أو تخفيفها)^(٢)، لان الأعدار المخففة عبارة عن اسباب أو حالات اعتد به المشرع العقابي فالزام القاضي الجزائي بوجود تخفيف العقوبة عند توافره في الجريمة. لذلك ليس من الصحة ان نقول ان العذر هو حافز أو مصلحة تدفع الجاني لارتكاب الجريمة؛ لأن الحافز أو المصلحة الشخصية للمجرم يؤثر في قيام المسؤولية الجزائية، لان القاعدة العامة في هذا الصدد هو ان البواعث لا تأثير لها في المسؤولية الجنائية. لذلك فالدوافع الشخصية ليس لها اي تأثير في المسؤولية الجنائية أو العقاب ما لم يعتد المشرع بها. ويشير اليها صراحة باعتبارها اسباب للاعفاء من العقوبة أو تخفيف العقوبة على الجاني^(٣)، وكذلك تعرف بعض الأعدار القانونية (بانها اسباب وظروف ينص عليها القانون من شأنها ان تصح العقوبة أو تعمل على تخفيفها)^(٤).

فهذا التعريف يوضح الأعدار القانونية بانها اسباب وظروف، ولكن ينص التعريف على انها أعدار قانونية، وبذلك لا يوضح هذه الاسباب والظروف بل يشير إلى ان الأعدار حالات توجب اما الاعفاء أو التخفيف، لان من شأن اسباب والظروف احياناً ان تشدد العقوبة أو تخفيفها لذلك فإن القول إن الأعدار هو اسباب وظروف يدعو إلى الخط وعدم التمييز بين الأعدار والظروف.

ج - موقف القوانين العربية من تعريف الأعدار القانونية: انقسمت القوانين العربية على اتجاهين، حول تعريف الأعدار القانونية كالآتي:

- الاتجاه الاول: ذهبت غالبية القوانين العقابية العربية إلى عدم تحديد مفهوم الأعدار القانونية، وهذا الاتجاه محمود. لأنه ليس من واجب المشرع الجنائي ان يقوم بتحديد

(١) د. همداد مجيد على المرزاني، اثر الانفعال في المسؤولية الجنئية والعقاب مكتبة التغيير للنشر والاعلان، طبعة الاولى، ٢٠٠٧، ص ١٩٦.

(٢) عبدالستار البزركان، الأعدار والظروف القضائية، مجموعة محاضرات القيت على طلبة المعهد القضائي في بغداد، ١٩٩١ - ١٩٩٢.

(٣) انظر: مادة (٣٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ التي تشير إلى انه لايعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة.

(٤) محسن ناجي، الاحكام العامة لقانون العقوبات، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٤، ط ١، ص ٤٨٨.

المقصود بالأعدار القانونية، بل من الأفضل ان يحدد حالات التي تعد فيها الأعدار القانونية معفية أو مخففة من العقوبة.

- الاتجاه الثاني: ذهبت بعض القوانين العقابية في المغرب العربي إلى تعريف الأعدار بأنها: (الحالات المحددة حصراً في القانون التي يترتب على قيامها عدم عقاب المتهم أو تخفيف العقوبة عليه) كما اوضح قانون العقوبات الجزائري في المادة (٥٢) أن الأعدار (هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر، ويترتب عليها مع قيام الجريمة والمسؤولية اما عدم عقاب المتهم اذا كانت الأعدار معفية وإما تخفيف العقوبة اذا كانت الأعدار مخففة)^(١)، فقد اشار قانون العقوبات المغربي في الفصل (١٤٣) إلى (ان الأعدار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر، يترتب عليها مع ثبوت الجريمة وقيام المسؤولية ان يتمتع المجرم اما بعدم العقاب اذا كانت أعداراً معفية واما بتخفيض العقوبة اذا كانت الأعدار مخففة)^(٢).

المطلب الثاني

أنواع الأعدار القانونية مع بيان اوجه التشابه والاختلاف بين الأعدار القانونية

المعفية من العقاب والأعدار القانونية المخففة

الفرع الاول:أنواع الأعدار القانونية: يقسم الفقهاء الأعدار القانونية على أنواع كثيرة: نبدأ توزيع الأعدار من الزاوية التي تؤخذ بنظر الاعتبار عند التقسيم، لذلك سنعرض بعض التقسيمات للأعدار القانونية.

أ - الأعدار القانونية العامة والأعدار القانونية الخاصة: كما هو واضح فإن الأعدار العامة هي التي تسري على كل الجرائم أو اغلبها، في حين الأعدار القانونية الخاصة تنحصر في جريمة معينة أو في مجموعة محددة من الجرائم^(٣)، كما يشير المشرع المغربي في الفصل (١٤٤) إلى ان الأعدار القانونية المخصصة لا تنطبق الا على

(١) انظر المادة (٥٢) من قانون العقوبات الجزائري.

(٢) انظر المادة ١٤٣ من قانون العقوبات المغربي.

(٣) جندي عبدالملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الرابع، ص٦٤٥ والدكتور السعيد مصطفى السعيد الاحكام العامة في القانون العقوبات، ط٤، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٦٢، ص٧٢٨.

جريمة أو جرائم معينة، ولا بد من الاشارة هنا إلى ان غالبية الأعدار القانونية هي أعدار خاصة، وقليل منها هي أعدار عامة^(١).

ب - الأعدار العينية والأعدار الشخصية: ان اساس هذا التقسيم يرجع إلى كيفية النظر إلى نوع العنصر الاجرامي الذي يمكن ان ينسب إليه العذر باعتباره يفترض تعديلاً في الخطورة المنبعثة منه، فاذا تعلق العذر بالجانب المادي للجريمة (الفعل + النتيجة + العلاقة السببية) فهو أعدار عينية، اما في حالة اتصال العذر بدرجة جسامة خطأ الفاعل فهو من الظروف الشخصية، والمثال على ذلك الباعث على ارتكاب الجريمة والانفعال، ولا بد من الاشارة إلى انه تظهر أهمية هذا التقسيم فيما يتعلق بمدى تأثير العذر في عقوبة المساهمين في الجريمة سواء كانوا فاعلين وكانوا ام شركاء، لان تأثير العذر المادي ينصرف إلى جميع المساهمين في حين يقتصر تأثير العذر الشخصي إلى بعضهم دون الاخرين في الجريمة^(٢).

ج - الأعدار القانونية المعفية والأعدار القانونية المخففة: ان اساس هذا التقسيم يقوم على الاثر المترتب على تواجد كل منهما، فعندما يتوفر العذر القانوني المعفي فلا عقاب على الجاني بالرغم من قيام المسؤولية الجنائية والتحقيقية، لأن الأعدار المعفية تستبعد العقوبة كلياً. فلا يحكم على الجاني باي عقوبة بالرغم من اعترافه بارتكاب الجريمة^(٣).

والامثلة على ذلك المادة (٥٩) من قانون العقوبات العراقي التي تقول (يعفي من العقوبات المقررة في المواد (٥٦، ٥٧، ٥٨) كل من بادر باخبار السلطات العامة بوجود اتفاق جنائي وعن مشتركين فيه قبل وقوع اي جريمة من الجرائم المنفق على ارتكابها، وقبل قيام تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن اولئك الجناة...)، وكذلك

(١) الدكتور محمد عبدالشافي اسماعيل، عذر الاستفزاز في قانون العقوبات، مطبعة دار النهضة العربية ١٩٩٦، ص٥.

(٢) د. عادل عارز، النظرية العامة في الظروف الجريمة اطروحة الدكتورا القاهرة، ١٩٦٧، ص١٤٩، والدكتور همداد مجيد علي المرزاني، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، المصدر السابق، ص٢٠٠.

(٣) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الأعدار القانونية المخففة للعقوبة، مطبعة واوفيسيت الحديث، بغداد، ١٩٧٩، ص٤٠.

تقول المادة (٢١٨) من قانون العقوبات العراقي (يعفي في العقوبات المقررة في المواد السابقة في هذا الباب كل من بادر باخبار السلطات العامة قبل البدء بتنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق ويجوز للمحكمة الاعفاء من العقوبة اذا حصل الاخبار بعد تنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق...)، وتنص المادة (٣٠٣) على انه (يعفي من العقوبة من ارتكب جريمة من جرائم تقليد أو تزوير اختام أو السندات أو الطوابع أو تزيف العملة وتزوير اوراق النقد والسندات المالية وتزوير المحررات الرسمية اذا اخبر بها السلطات العامة قبل اتمامها وقبل قيام السلطات بالبحث والاستقصاء عن مرتكبها وعرفها بفاعلها الاخرين، ويعفي من العقوبة أيضاً كل من ارتكب جريمة من جرائم التقليد أو التزييف أو التزوير المذكور، في هذا الباب اذا اتلفت مادة الجريمة قبل استعمالها أو قبل الشروع في البحث عن مرتكبها...)، والمادة (٣١١) تنص على انه (يعفي الراشي أو الوسيط من العقوبة اذا بادر بابلاغ السلطات القضائية أو الادارية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى).

أما المادة (٤٢٦) فقرة (٢) من قانون العقوبات العراقي) فتتنص على انه:(ويعفى الجاني من العقاب في الجرائم المنصوص عليها في المواد السابقة من هذا الفصل اذا تقدم مختاراً إلى السلطات واعلمها بمكان وجود مخطوف قبل اكتشافها له وارشد عن هذا المكان وعرف بالجناة اخرين وترتب على ذلك انقاذ المخطوف والقبض على الجناة...)، وجاء في المادة (٤٦٢) (يعفي مرتكب الجريمة المبينة في المادتين (٤٦٠ - ٤٦١) من العقاب اذا بادر باخبار السلطات العامة عن مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها الاشياء قبل مبادرة تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن اولئك الجناة، اما اذا حصل الاخبار بعد قيام تلك السلطات بالتحقيق فلا يعفي في العقاب بل يعتبر عذراً مخففاً...).

ورد في المادة (١٨٧) (يعفي من العقوبات المقررة للجرائم المبينة في هذا الباب من بادر من الجناة بابلاغ السلطات العامة بكل ما يعلمه عنها قبل البدء في تنفيذ الجريمة، وقبل البدء في التحقيق... ويجوز للمحكمة الاعفاء من العقوبة اذا حصل البلاغ بعد تنفيذ الجريمة وقبل البدء في التحقيق... ويجوز للمحكمة تخفيف العقوبة أو

الاعفاء منها اذا سهل الجاني للسلطات العامة اثناء التحقيق أو المحاكمة القبض على احد من مرتكبي الجريمة)، وتقول المادة (٢١٧) (يعفى من العقاب من اشترك في اتفاق جنائي أو في العصابات أو الجمعيات أو المنظمات أو الهيئات أو الفروع المنصوص عليها في هذا الباب، ولم يكن له فيها رئاسة أو وظيفة وانفصل عنها عند اول تنبيه من السلطات الرسمية...)، وجاء في المادة (٤٣٦) فقرة (٢) (ولا عقاب على الشخص اذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه)، لأن الله تعالى يقول في القرآن الكريم في الآية ١٤٨ سورة النساء ((لايحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم وكان الله سميعاً عليماً)).

اما العذر المخفف فيقتصر اثره على تخفيف العقوبة المقررة للجريمة في الحدود المقررة قانوناً. لذلك تلتزم المحكمة ببيان العذر المخفف التي اعتمدت عليها في تخفيض العقوبة بمقتضى المادة (١٣٤) من قانون العقوبات العراقي الذي يشير إلى انه يجب على المحكمة اذا خففت العقوبة وفقاً للمادة (١٣٠) من قانون العقوبات ان تبين اسباب حكمها بالعذر الذي اقتضى هذا التخفيف وقبل الانتهاء من هذا العرض السريع لتعريف العذر القانوني وبيان أنواع الأعدار القانونية لابد من بيان اساس فكرة العذر القانوني، حيث تنبع فكرتها من اعتبارات العدالة من جهة وفكرة منفعة اجتماعية من جهة اخرى. وعليه فإن الاساس الفكري بقيام العذر المخفف وتواجد نظام الأعدار القانونية بنوعها المعفي والمخفف يرجع إلى العدالة والمنفعة الاجتماعية^(١).

ورد في المادة (٤٦٢) (يعفى مرتكب الجريمة المبينة في المادتين (٤٦١ و ٤٦٠) من العقاب اذا بادر إلى إخبار السلطات العامة عن مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها الاشياء قبل مبادرة تلك السلطات بالبحث والاستقصاء عن اولئك الجناة، اما اذا حصل الاخبار بعد قيام تلك السلطات بالتحقيق فلا يعفى من العقاب بل يعتبر الاخبار عذراً مخففاً...)، وجاء في المادة (١٨٧) (يجوز للمحكمة تخفيف العقوبة أو الاعفاء منها اذا سهل الجاني للسلطات العامة اثناء التحقيق أو المحاكمة القبض على احد من

(١) د. / القاضي: همداد مجيد علي المرزاني ، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، المصدر السابق، ص ٢٠١.

مرتكبي الجريمة من الجرائم المبينة في هذا الباب). المادة (٢٥٦) (يعد عذراً مخففاً) في الحالات الآتية: ١- رجوع الشاهد عن اقاله الزور وتقريره الحقيقة في الدعوى قبل صدور الحكم في موضوعها، أو في تحقيق قبل صدور قرار موضوعي في سلطة التحقيق، وإذا كان التحقيق في الجريمة فقبل صدور القرار بعدم المحاكمة. ٢ - اذا كان قول الحقيقة يعرض الشاهد للخطر الجسيم يمس حرته أو شرفه أو يعرض لهذا الخطر زوجه أو احد اصوله أو فروعه أو اخوانه أو أخواته)، لأن (العذر المخفف الوارد بيانه في قرار مجلس قيادة ثوره المرقم (٨٤٦) في ١٩٨٣/٨/٦ يعتبر عذراً قانونياً مخففاً لاغراض تطبيق المادتين (١٣٠ و ١٣١) من قانون العقوبات مبادرة سائق مركبة فوراً إلى اقرب مستشفى أو مركز صحي أو اخبار الشرطة فوراً بالحادث اذا تعذر نقله لاي سبب كان).

في ما عدا الأعدار الخاصة المعفية في القانون، والتي تم بيان نماذج منها اعلاه اعتبر القانون عذراً مخففاً عاماً لارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناءً على استنزاز خطير من المجني عليه بغير الحق، كما في المادة (١٢٨): ١-... ويعتبر عذراً مخففاً ارتكاب جريمة لبواعث شريفة أو بناءً على استنزاز خطير من المجني عليه بغير الحق).

الفرع الثاني: اوجه الشبه والاختلاف بين الأعدار القانونية المعفية من العقاب والأعدار القانونية المخففة لها: عرفنا الأعدار المعفية بانها: الأعدار التي تعفي من العقوبة بصورة مطلقة، اما الأعدار المخففة التي تخفف العقوبة على الجاني، ولكن لاتعفي منها، لذلك يجب علينا قبل بيان اهم الأعدار المخففة التي ترجع إلى شخص الجاني على اساس ان الاستنزاز أو الانفعال أو الغضب في لحظة ارتكاب الجريمة قد يوجب تخفيف العقوبة دون الاعفاء، وسوف نتكلم عن الحالات القانونية التي تؤدي إلى اعفاء الجاني من العقوبة بصورة كلية. فلا بد لنا من عرض موجز لوجه التشابه أو الاختلاف بينهما، ثم التطرق إلى بيان الحالات التي توجب تخفيف العقوبة.

أ - اوجه التشابه بين الأعدار المعفية والمخففة:

أولاً: الشرعية: لايجوز ان يتوافر العذر المعفي أو العذر المخفف الا بموجب نص قانوني، لان القاعدة العامة التي تحكم كل الأعذار هي: (لاعذر الا بالنص)، وعليه لايجوز للقاضي ان يخفف العقوبة الا بناءً على صلاحيات معنوية له قانوناً، اذ يمارس القاضي حقه في تخفيف العقوبة دون الاعفاء منها بموجب الصلاحيات المقررة ضمن الظروف القضائية المخففة^(١)، حيث تنص المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي الفقرة (١) انه (لاعذر الا في الاحوال التي يعينها القانون)، فقد نصت المادة (١٠٨) في قانون العقوبات في سلطنة عمان على انه (لاعذر الا في الحالات المحددة صراحةً بنص القانون).

ثانياً: الالتزام: ان القاضي ملزم بالاعفاء أو بالتخفيف عندما يشير القانون صراحةً إلى ذلك، ويكون الاعفاء أو التخفيف بموجب نص قانوني، وعلى سبيل المثال تشير المادة (٣١١) في قانون العقوبات العراقي إلى حالتين من الاعفاء أو التخفيف من العقوبة في ما يخص جريمة الرشوة، حيث تنص هذه المادة صراحةً على انه : (يعفى الراشي أو الوسيط من العقوبة المقررة قانوناً للمرتشي اذا بادر بابلاغ السلطات القضائية أو الادارية بالجريمة أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى، ويعتبر عذراً مخففاً اذا وقع الإبلاغ أو الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى قبل انتهاء المحكمة فيها)، ان هذه المادة تجمع بين الأعذار المعفية والأعذار المخففة للعقوبة. حيث تلزم المحكمة الجنائية بالاعفاء أو تخفيف العقوبة حسب وقت الاعتراف أو الإبلاغ.

ثالثاً: الإبقاء على الجريمة: لايترتب على توافر العذر المعفي أو المخفف زوال الجريمة أو التغير في طبيعتها، لذلك تبقى المسؤولية الجزائية على الفاعل ولا تقوم المحكمة بتغيير الجريمة بسبب توافر عذر مخفف^(٢).

رابعاً: التأثير في العقوبة: ان العذر القانوني المعفي يؤدي إلى عدم العقاب كلياً، اما العذر المخفف فهو النزول بالعقوبة إلى حدها الأدنى، حيث ان القانون يبين في مواده

(١) حيث تنص ماددة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي، ف١ انه لاعذر الا في الاحوال التي يعينها القانون...).

(٢) تنص ماددة (١٧٩) من قانون عقوبات سوري وماددة (١٨٠) من قانون عقوبات لبناني على انه (لايتغير الوصف القانوني للجريمة اذا ابدلت من عقوبة المنصوص عليها بعقوبة اخف).

ان اثار توفر عذر مخفف في جناية أو جنحة يكون على وجه محدد يقرره القانون، فلو رجعنا إلى المادة (١٣١) من قانون العقوبات العراقي نجد انه يشير صراحةً إلى انه: (إذا كانت العقوبة الحد الأدنى فلا تتقيد به المحكمة في تقدير العقوبة).

ب / اوجه الاختلاف بين الأعدار المعفية والمخففة: يمكن ان يظهر الاختلاف بينها في امرين:

اولاً: ان الأعدار المعفية هي دائماً أعدار خاصة، اي ترتبط بجريمة محددة. أما الأعدار المخففة فهي كلها أعدار عامة تخص جريمة أو جرائم، معينة لذلك يمكن ان تكون الأعدار المخففة أعداراً عامة تسري على الجرائم كلها.

ثانياً: السلطة المختصة ببحث توافر كل منهما: ان السلطة المختصة ببحث توفر أعدار معفية هي السلطة القضائية، اي ان محكمة الموضوع هي المختصة، أو هي التي تقرر توفر الأعدار المعفية. وتحكم بعدم عقاب المجرم بالرغم من قيام المسؤولية عن الجريمة، اما الأعدار المخففة فالسؤال الذي يشار هنا هو: هل يجوز لسلطة التحقيق ان تقرر توفر عذر مخفف؟

اختلفت التشريعات القانونية بصدد هذه المسألة، فقد ذهب المشرع البلجيكي في القانون الصادر في ٤/١/١٨٦٧ بموجب المادة الثانية منه إلى ان: (امر تقدير توافر الأعدار المخففة يرجع لقضاة التحقيق)^(١) ولكن القاعدة العامة في قانون العقوبات العراقي انه ليس لسلطة تحقيق ان تبحث في توفر الأعدار المخففة، كما اعده المشرع العراقي في المادة (١٣٤) منه التي تشير صراحةً إلى انه: (يجب على المحكمة اذا خففت العقوبة ... ان تبين في اسباب حكمها العذر... الذي اقتضى هذا التخفيف).

اما المشرع الليبي فقد ذهب إلى خلاف القانون العراقي، عندما نص صراحةً على اعطاء سلطة التحقيق حق البحث في توفر الأعدار المخففة إلى المحكمة الجزائية اذ تنص الفقرة الثانية في المادة (١٣٦) على انه: (يجوز لقاضي التحقيق ان يحدد امراً باحالة الدعوى إلى المحكمة الجزائية اذا (اي ان جناية قد اقترنت باحدى الأعدار

(١) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الأعدار القانونية المخففة للعقوبة، مصدر السابق، ص ١٦٠.

القانونية التي من شأنها تخفيف العقوبة إلى حدود الجنح)، ولا بد من الإشارة هنا إلى موقف محكمة النقض السوري، حيث اعطت لقاضي التحقيق حق النظر والبحث في الأعدار مخففة عند احالة الدعوى الجزائية إلى المحكمة الجنائية المختصة بالنظر في القضية، لذلك اشارت هذه المحكمة إلى انه (يكون لكل من قاضي التحقيق وقاضي الاحالة حق البت بتوافر العذر المخفف، لذا يجب عليها احالة متهم إلى المحكمة المختصة بالنظر في القضية)^(١).

ويتضح مما تقدم ان هناك اختلافاً كبيراً بين موقف القوانين الجزائية حول مسألة مدى صلاحية قاضي التحقيق بالنظر في مدى توفر عذر مخفف في القضية التي يحقق فيها، ومن خلال هذا الاستعراض السريع يتضح لنا، ان المشرع العراقي كان موفقاً حين اعطى صلاحية حسم توفر الأعدار القانونية لمحكمة الموضوع، سواء كانت معفية أو مخففة لأنه لم يعط الحق لقاضي التحقيق النظر في مدى توافر كل منهما، لان واجب السلطة التحقيقية هو جمع الادلة، سواء كانت لصالح المتهم أو ضده. واحالة الاوراق التحقيقية إلى المحكمة الجزائية المختصة بغض النظر عن تقييم مدى مسؤولية المتهم عن الجريمة والعقوبة التي ستفرض عليه، لان كل ذلك من صلاحيات محكمة الموضوع. (الجنايات أو الجنح أو الاحداث). التي تحدد مسؤولية متهم وتقرر ادانته وفرض العقوبة التي يستحقها عليه.

المبحث الثاني

الحالات التي يعدها المشرع عذراً قانونياً معفياً من العقاب ومخففاً لها

ونقسم هذا المبحث على مطلبين نتحدث في المطلب الاول عن الحالات التي يعدها المشرع عذراً قانونياً معفياً من العقاب اما في المطلب الثاني نتطرق إلى حالات التي يعدها المشرع عذراً قانونياً مخففاً من العقاب.

(١) قرار محكمة النقض السوري في ٣٠/١٠/١٩٥٢ المرقم (٢٤٧) جناية ٥٢ / مجلة القانون السورية، لسنة ١٩٥٢، ص ٢١.

المطلب الاول

الحالات التي يعدها المشرع عذراً قانونياً معفياً من العقاب

من خلال استقراننا لوضع المشرع العراقي نستطيع العثور على التطبيقات

الثلاثة في هذا الصدد وهي:

أولاً: حالة السب أو القذف.

ثانياً: حالة مفاجئة الزوجة أو احدى المحارم بالزنى.

ثالثاً: حالة تجاوز الشخص حدود الدفاع الشرعي.

وسوف نتحدث عن هذه الحالات كالاتي:

أولاً: حالة القذف أو السب: من اهم الجرائم الماسة بحرمة الإنسان هو القذف والسب،

وقد عرف المشرع العراقي هاتين الجريمتين: فقد عرف القذف بأنه (اسناد واقعة معينة

إلى الغير باحدى الطرق العلانية من شأنها: ان توجب العقاب من اسندت إليه أو

احتقاره عند اهل وطنه)^(١).

وقد عرف السب: بكونه (رمي الغير بما يחדش شرفه أو اعتباره أو يجرح شعوره،

حتى وان لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة)^(٢)، ومن التعريفين المذكورين لجريمة

القذف والسب يمكن معرفة اركانها وشروطهما:

اركان جريمة القذف التي يتطلب تحققها فهي اربعة:

١ - الركن المادي/ هو اسناد واقعة معينة إلى الغير بطرق علانية.

٢ - الركن المعنوي/ هو القصد العمدي الجنائي في اسناد هذه الواقعة إلى الغير،

ولايعتد بالباعث على القذف.

٣ - القاذف/ وهو الشخص الذي وصل إلى سن التكليف، وهو مختار غير مكره.

٤ - وهو الخفيف من اسناد هذه الواقعة، كما اذا فسرناها بحالة الزنا، لو ثبت لاحتقر

من وجه إليه عند اهل وطنه، أو توجب العقاب على من اسند إليه هذه الواقعة.

وشروط صحة القذف:

(١) المادة ٤٣٣/١ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

(٢) المادة ٤٣٤/١ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

- ١ - ان يكون المقذوف إنساناً.
 - ٢ - وان يكون معلوماً ولايهم بعد ذلك ان يكون حياً أو ميتاً.
- اركان جريمة السب: ثلاثة:
- ١ - الركن المادي: وهو رمي الغير بما يخدش الشرف أو الاعتبار أو الشعور . وهذا يتم اثناء حضور الغير ومحابته شخصياً، أو يتم اثناء غيابه بوسائل علانية اخرى المسموعة والمقروءة.
 - ٢ - الركن المعنوي: وهو القصد العمدي الجنائي الذي يروم الشخص بسببه هذا احراج الغير بجرح شعوره أو خدش اعتباره أو شرفه وان لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة إلى الغير .
ومن هنا يظهر الفرق بين جريمتي القذف والسب، حيث يشترط في القذف اسناد واقعة معينة، اما في جريمة السب أو الشتم فلم يتضمن فيها ذلك، في حين من قيام الجريمة أو نهوضها عموم وخصوص، فجريمة السب تقوم بالشخص وان لم تسند إليه واقعة معينة، اما جريمة القذف فلا تنهض الا اذا اسندت إلى واقعة معينة.
 - ٣ - الركن الثالث (السبب والمسبوب):
يعني الشاتم والمشتوم، فمن شروط السب:
 - ١ - ان يكون الشخص مختاراً غير مكروها ولايكون مجنوناً.
 - ٢ - ان يكون السب أو الشتم موجهاً إلى شخص ما، سواء كان طبيعياً أو اعتبارياً (معنوياً).ولكن في حالة كون الشخص معنوياً يجب ان يحدد بالاسم، ولا فرق في وقوع السب على شخص بطريق سري أو علني، فالنص عام يشمل كلتا الطريقتين.
فقد اوضحت المادة (٤٣٥) من قانون العقوبات العراقي انه: ((اذا وقع القذف أو السب في مواجهة المجني عليه من غير علانية))، ويستوى وقوع جريمتين في حديث هاتفي أو رسالة يبعثها الجاني إلى الغير أو يبلغه بأية واسطة اخرى، كان تكون شخصاً ثالثاً.

العفو عن القذف أو السب: اوضح بعض مشرعي العرب انه يعفى من العقاب من ارتكب جريمة القذف أو السب وهو في حالة غضب، فقد اوضحت الفقرة الثانية من المادة (٤٣٦) من قانون العقوبات العراقي: انه ((للعقاب على الشخص اذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه)).

اما قانون العقوبات الليبي فقد ذهب إلى الاتجاه نفسه اذ نصت المادة (٤٤٣) منه على انه ((للعقاب الشخص اذا كان قد ارتكب جرمي السب والتشهير وهو في حالة الغضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه))، اما القوانين العراقية الاخرى فلم تشر إلى اعفاء مرتكب هاتين الجريمتين ما عدا قانون العقوبات المصري، الذي قرر مشرعه في المادة (٣٧٨) إلى انه: ((يعتبر عذراً مبرراً، اي: لايفرض العقاب اذا قام الشخص بسبب غير علني لآخر ابتداءً بسبه اي: ان يكون الشخص قد التجأ إلى سب غيره رداً على السب الذي يوجه اليه.

فاشترط هذا القانون: ان يكون السبب غير علني وان يحصل التبادل بالاعتداء بالسب بين شخصين، وعليه: يشترط في قانون العقوبات المصري ان يحصل السب غير علني في لحظة وقوعه، اما اذا حصل بعد مرور زمن كافي لزوال اثر الانفعال والتهديج في النفس، فإن من ارتكب جريمة السب بعد هذا لايعفي من العقاب^(١)، على ان امر تقدير الانفعال والتهديج النفسي عند من يسبب بغير علني متروك لاجتهاد القاضي أو الحاكم الذي ينظر في دعوى هذا السب^(٢).

شروط العفو: لايجوز اعفاء المتهم الذي ارتكب جرمي السب والقذف الا بعد تحقق الشروط الاتية:

١ - ان يكون المتهم قد قام بارتكاب تصرفات قولية اجرامية من شأنها خدش شرف الغير وجرح شعوره، فيحمله ذلك على اهانتته واحتقاره.

٢ - ان يصل الامر بالمتهم إلى حد الغضب، لأن كلا من المشرعين العراقي والليبي: قد اوضحا أن المتهم يجب ان يكون في حد (الغضب)، وبعد الغضب المظهر

(١) د. محمد عبدالشافي اسماعيل، المصدر السابق، ص ٧٠.

(٢) د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ط ٢، ١٩٨٠، ص ٤٠٨.

الخارجي للانفعال، حيث يعمد المتهم إلى التلطف بأقوال مشينه من شأنها ان تؤدي إلى جرح شعور الغير أو خدش شرفه بصريح العبارة.

٣ - ان يكون رد فعل المنفعل المتهم الذي يقذف أو بسب مستقره أو غيره معاصراً لزمناً استنزافاً بان يكون في لحظة تحت التأثير النفسي الشديد.

اما بعد ذلك، اي بعد انتهاء ثورة غضبه فلا يعفي من العقاب، وقد تكلم عن هذا الشرط المشرع العراقي والليبي، حيث اشترطاً أن يكون الشخص قد قام بالسب أو القذف فور وقوع اعتداء ظالم عليه أو اثناء الاعتداء.

٤ - يجب ان يكون المتهم ضحية الاستنزاف أو الاعتداء من قبل المجني عليه، ولايهم بعد ذلك ان يكون الاعتداء أو الاستنزاف بالفعل. اذ غالباً ما يكون ذلك بمبادرة المجني عليه نفسه، كاستعماله له عبارات قد تعد سباً أو شتماً أو ما شابه من الاهانات.

وهذا ما عبر عنه المشرع العراقي والليبي ب (الاعتداء). حيث بين الاول في المادة ٢/٤٣٦ بعد وقوع اعتداء ظالم عليه، وبين الثاني في المادة (٢/٤٤٣) (رد اعتداء) واقع عليه، تعد اتجه باتجاه المشرع الفرنسي هذين الاتجاهين ايضاً، حيث قرر الاعفاء من عقوبة جريمة السب بنوعيه العلني وغير العلني، فقد جاء في مادة (٤٧١) من قانون العقوبات الفرنسي انه (لاعقوبة على من قام: (برد الاهانة التي وجهت إليه والتي لامبرر لها)، لأن المتهم يتصرف نتيجة رد فعل لحالة اعتداء من غيره، بحيث اثر فيه الموقف الجارح ودفعه الانفعال إلى صدور لفظ شديد يدل على السب أو القذف)^(١).

ثانياً: حالة مفاجئة الزوجة أو احدى المحارم بالزنا: تعفي القوانين العربية العقابية الزوج الذي يقتل زوجته وهي في حالة الزنا مع رجل، وكذلك تعفي القوانين المحرم الذي يقتل حريمته من النساء في هذه الحالة، فقد نص بعضها على هذا العفو، حيث اشارت المادة ٥٤٨ من قانون العقوبات السوري إلى عفو القاتل الذي رأى زوجته في حالة الزنا

(١) د. محمد عبدالشافى اسماعيل، المصدر السابق، ص ٤٩.

اي/ الجماع الفعلي/ وقبل بيان شروط العفو عن الحالتين، لابد من الاشارة إلى رأي بعض علماء القانون الجنائي حول اعفاء الفاعل من العقاب.

فقد ذهب بعض الاراء إلى انه مهما كانت التمسك بالاخلاق العامة والتقاليد الاجتماعية الراسخة، فإن هذه الحالات يجب ان لا تؤدي إلى التستر على قتل الذين يعتمدون على الدفاع عن الشرف والاخلاق في سبيل الحصول على المكسب المادي وعليه فإن التمسك بمظاهر الكبرياء العائلية يجب ان لا يكون سبباً في الابقاء على الاعفاء، لانه (لا يتألف مع التطور الاجتماعي، بل يشجع الاجرام ويؤدي إلى نتائج تتنافى مع اهداف التشريع الجزائي بصورة عامة)⁽¹⁾، يشترط المشرع لتحقيق اعفاء القاتل في هذه الحالة جملة شروط: منها:

١ - الشرط الاول: كون القاتل زوجاً للزانية: فهو صفة خاصة بالجاني، وهكذا لاستيفاد الزوجة من عذر الاعفاء، حيث يجب ان تكون العلاقة الزوجية بين القاتل والزانية علاقة معتبرة قانوناً أي: يكون بينهما زوجاً قائماً بعقد صحيح صادر من جهة رسمية ومثبت بوثيقة رسمية، والسؤال الذي يفرض نفسه هو: ما حكم عقد الزواج العرفي الذي يتم خارج المحكمة؟ فهل يعتبر عقداً صحيحاً بالنسبة للزوج، أو بتعبير اخر هل يمكن ان نعتبر العقد صحيحاً؟ وهل ذلك يكفي لاستفادة الزوج القاتل من هذه الجريمة؟ وهل يعفى الزوج القاتل من العقوبة اذا قام بقتل زوجته الزانية؟ والجواب على ذلك هو: كلا فإن مجرد وجود عقد الزواج لا يكفي في نظرنا، بل يشترط ان يكون هذا العقد صحيحاً، لذلك فإن وجود عقد زواج صحيح صادر من جهة مختصة يعتبر عاملاً رئيساً مهماً لاستفادة القاتل من الاعفاء. فالمرجع في تحديد شروط صحة عقد الزواج هو قوانين الاحوال الشخصية، اذن يجب علينا الرجوع إلى قانون الاحوال الشخصي النافذ الان.

فلنسأل ما هو حكم العقد الذي يتم بدون حضور القاضي أو موافقته، أو ما هو حكم العقد الذي يتم خارج المحكمة؟ والجواب على هذا السؤال يجب تسجيل عقد الزواج

(١) د. جاك يوسف الحكيم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الثاني، ص ٩٤.

في المحكمة حيث ان قيام الزوجية بدون التسجيل كما جاء في المادة (١٠) / الفقرة (٥) من قانون الاحوال الشخصية^(١)، ولكن مع ملاحظة ان عقد الزواج بين طرفين يكون صحيحاً، بالاقرار حيث اوضحت المادة (١١) من قانون الاحوال الشخصية النافذ ان اقرار احد الاشخاص لامرأة بانها زوجته ولم يكن هناك مانع شرعي أو قانوني فإن الزوجية تقوم باقرارها^(٢).

لذلك اذا لم تتوفر العلاقة الزوجية بين القاتل والمتلبسة بالزنا فلا يستفيد القاتل من عذر الاعفاء، وعليه اذا فاجأ خطيب في حالة مفاجئة مخطوبه وهي متلبسة بالزنا وكذلك بالنسبة العاشق الذي يفاجيء عشيقته متلبسة بالزنا مع غيره لا يستفيد من العذر المعفي، وكذلك نفس الحال بالنسبة لاصدقاء الزوج الذين اوجعتهم خيانة زوجة صديقهم، والذين استقزهم هذا المشهد المزرى فلا يستفيدون من العذر المعفي بل يسألون عن جريمة القتل.

والسؤال الذي يثار هنا هو: هل تستفيد الزوجة من عذر الاعفاء من العقاب في حالة قتل زوجها؟ والجواب على ذلك هو: ان معظم القوانين العقابية قد فرق بين الزوج والزوجة في ذلك، حيث اقتصرت هذه القوانين على عفو الزوج دون غيره، وعليه فإن الزوجة لا تستفيد من الاعفاء، لان القانون يشير إلى استفادة الزوج فقط، فمن هنا انتقد اكثر شراح القوانين هذا الموقف التشريعي، لانهم يرون وجوب المساواة بين الجنسين في ذلك، وعدم التفريق بين الزوجين، لأن الزوجة ايضاً بشر لها شعور فهي تستقز وتتفعل وتحس بالاهانة في هذا الموقف كالزوج سواء بسواء^(٣).

وعلى رغم ذلك هناك من يؤيد تلك القوانين، فيرى وجوب التفريق بين الزوج والزوجة من حيث الاستفادة من العذر المعفي، فهم يقولون لا ينبغي التساوى بينهما في

(١) انظر المادة ١٠ ف٥ من قانون الاحوال الشخصية الواقية.

(٢) انظر المادة ١١ ف١ من قانون الاحوال الشخصية الواقية

(٣) جندي عبدالملك، الموسوعة الجنائية جزء الرابع، ص٦٥٠، والدكتور نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص٣٩٦، هامش رقم ١ والدكتور جلال ثروت نظم القسم الخاص، الجزء الاول، ص٢٦٠، وافي امين، شرح قانون العقوبات الاهلي، طبعة ٢٤، ص٣٨٩، وسعدية كاظم، الاستقزاز، ص١٥٧.

الدول الاسلامية، لان ضبط الزوج لزوجته عند تلبسها بالزنا، اي بالعلاقة الجنسية مع غيره حجة دافعة لاتقبل اثبات العكس، اي انها لم تكن زانية في حين ان ضبط الرجل من جهة زوجته عند تلبسه بالزنا لاتكن حجة دافعة على عدم اثبات العكس، بل لاتعد قرينة دامعة على زنا الزوج، اذ قد يجوز ان تكون المرأة هذه زوجته الثانية له، لان من عادة المشرع انه يعطي الزوج الحق في الزواج باكثر من امرأة، في حين لايجوز للمرأة ان تتزوج الا برجل واحد^(١).

اما بالنسبة للمحارم كالابن أو الاب أو الاخ، فانهم يستفيدون من العفو من العقاب اذا رأوا جريمتهم الزانية أو فقتلوا وقتلوها من كان معها في حالة الزنا، فاذا المفى الجاني من جريمة قتل فمن باب اولى ان يعفى من جريمة الايذاء أو الضرب أو الجرح، فقد اوضحت المادة (١/٣٤٠) من قانون العقوبات الاردني والمادة (٢٥٢) من قانون عقوبات سلطنة العماني: أن للزوج والابن والاب والاخ الاستفادة من عذر العمل بقتل الزانية والزاني أو ايذائهما في حالة مفاجئة جنسية.

على ان العفو يعد من العذر الشخصي بالذات، يشمل الاشخاص الذين يتأثرون بتلك المفاجئة من الزواج والقرباة ذات القربى، لذلك فلا يستفيد الاقرباء جميعهم من هذا العفو، بل يشمل الاشخاص الذين حددهم القانون بالاسم: منهم الأزواج وكل ذي رحم للمحرم، ممن عينهم القانون بالاسم، وفي حاله عدم تعيينهم بالاسماء يحال استفسار ذلك إلى قانون الاحوال الشخصية في من يشملهم عبارة عن (ذي رحم محرم)، فاذا لم يكن القاتل أو المؤذي من محارم الزانية فلا يستفيد من العفو. ولاجل ذلك ذهبت محكمة التمييز الاردنية إلى (انه لا يستفيد المتهم من العذر الوارد في الفقرة الاولى من المادة (٣٤٠) لانه ليس من محارم المرأة الزانية)^(٢).

(١) د. محمد عبدالشافي اسماعيل، المصدر السابق، ص٥٦، هامش رقم ١٣٤، والدكتور همداد مجيد

علي المرزاني، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، ص١٧١.

(٢) التمييز الاردني في ٥ تشرين الاول المرقم (١١١) ١٩٧٨ المشار إليه عند الدكتور محمد نجم في مؤلفه الجرائم الواقعة على الاشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ١٩٩٩، ص١٠١، هامش رقم واحد.

وكما ذكرنا فإن الذين ينضمون إلى الزوج أو المحرم في عملية الايذاء أو القتل لا يستفيدون من العذر المحل لمتبئين الجريمتين بل يعاقبون بالعقوبات المقررة لجريمة القتل العمدي. فإن العذر القانوني هو عذر شخصي لا يستفيد منه الا من ذكرهم القانون بالاسم^(١).

وإذا لم نخرج عما كنا بصدده حول بيان شرط الاول الذي هو صفة خاصة بالجاني نتساءل: ما هو حكم من اسهم مع الزوج أو المحرم في جريمة قتل؟ بمعنى اذا تعدد المجرمون فهل يستفيد الزوج أو المحرم اذا كان شريكاً مع غيره، والجواب على ذلك باختصار هو انه اذا شارك مع الزوج في قتل زوجته احد أو شارك مع المحرم في قتل حريمه احد فلا يستفيد الزوج أو المحرم في هذه الحالة من العذر المعفي عنه، لان النص العقابي الذي يعفو عن الزوج أو المحرم اشترط بعبارة النص ان يكون الزوج هو الفاعل، لذلك اذا اصبح الزوج شريكاً مع غيره في قتل لا يستفيد من هذا العفو.

على ان تقدير ظرف الجريمة وكيفيةها وملابساتها تعود للمحاكم الجنائية المختصة، فهي تقرر ذلك وتقرر من يعد شريكاً في القتل مع الزوج أو المحرم أو لا يعد شريكاً، فلا ينبغي ان يحكم على كل من كان مع الزوج أو المحرم اثناء المفاجئة والقتل انه شريك، أو هما شريكان في القتل، مثلاً: ان من فاجأ زوجته وهو مع غيره فاخذ منه مسدسه الذي بحوزته وقتل به زوجته فلا يعتبر هذا الغير شريكاً له، لانه حتى ان كان معه فإنه لم يتوطأ معه اذ ان وجوده مع الزوج كان امراً عرضياً لا اكثر، وكذلك الحال اذا عكسنا الصورة بان كان الزوج بحوزته مسدس، فاخذ منه غيره مسدسه، كأن يكون صديقه وقتل به زوجته فلا يعد الزوج شريكاً لهذا قتل.

ان شارك المحرم مع اخر في قتل حريمهم، كأن يكون الاب مع الابن، فإن النص العقابي يشملها، لان كل واحد منهما محرم للزانية، وبالتالي يشملها الاستفادة من العفو المذكور، لان كليهما يحز في نفسه اذا رأى هذا المشهد المؤثر، وقد لاتقدر درجة الحراره التي يقلب كل منهما وبناءً على ما تقدم: اذا اعطينا العفو للزوج الشريك في قتل

(١) د. محمد صبحي نجم، المصدر السابق، ص ١٠١.

زوجته أو المحرم الشريك مع الاجنبي لقتل حريمه نكون بهذا يكون قد خرجنا بنتيجة شاذة غير عادلة ومخالفة للقواعد العامة وتطبيقاتها.

لذلك سيسأل كلاً من الزوج والمحرم في هذه الحالة عن جريمة القتل، ويعاقب بالعقوبة، ولايسال الزوج أو المحرم عن جريمتها في حالة كونهما هما الفاعلان بمفردهما^(١).

الشرط الثاني: المفاجئة في حالة التلبس بالزنا، وهذا الشرط يحتاج إلى صفتين وهما:

١ - صفة المفاجئة.

٢ - صفة جيماع.

أولاً: صفة المفاجئة: هي التي تترك اثاراً انفعالياً ونفسية سيئة على الشخص، فقد ذهبت محكمة تمييز العراق إلى ان عنصر المفاجئة يؤدي إلى (استيلاء الغضب على تفكير الزوج أو القريب مما لايدوع له المجال للتروي)^(٢)، فإن من شاهد هذا المنظر يكون في حالة انفعال شديد مما يفقده زمام المبادرة، فيندفع إلى القيام بعمل ينجم عنه القتل أو الايذاء أو الجرح، اذا فالمفاجئة مباغته الزوج أو القريب بمشهد الزنا، فاذا كان الزوج على علم بسوء سلوك زوجته فلا يستفيد من شرط المفاجئة، لانه عالم بسلوك زوجته مسبقاً، فلا يكون الزوج حينئذ في حالة المفاجئة وكذلك يطبق الحكم السابق نفسه على المحرم الذي هذا صفته.

ومن هنا نقول يجب ان تقوم حالة اليقين بسوء سلوك هاتين المذكورتين لاحالة الشك، لأن شيئاً سماع الزوج أو المحرم الاشاعة الدائرة بسوء سلوك الزوجة أو الحريم لايمكن عده يقيناً ما لم يصل إلى درجة الثقة اوالقناعة الكاملة، واما اذا كانوا متأكدين وواقنين من سوء سلوك كل منهما فتربصوا بهما ليفاجئهما بالزنا لقتلهما مع عشيقها أو احدهما فانهما لايستفيدان من عذر العفو في هذه الحالة:

(١) د.عوذ محمد، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٥، ص٤١٨.
(٢) قرار محكمة التمييز العراقي فقي ٢٤ / ٢ / ١٩٥٣ المرقم ١١١ جنایات ١٩٥٣ المشار إليه عند كاظم، المصدر السابق، ص١٥٦، الهامش الاول.

فقد اوضحت محكمة تمييز العراق انه يشترط ان تقوم الجريمة المرتكبه وفق المادة (٤٠٩) على عنصر المفاجئة، فاذا كان المتهم على علم بوجود علاقة جنسية فإن فعله يكيف وفق المادة (٤٠٦) من قانون العقوبات العراقي^(١).

واوضحت المحكمة الاردنية (انه اذا اقتنعت المحكمة خلال البينة بان المتهم كان يعلم مسبقاً بولادة شقيقته المجنى عليه للطفل ... كما ان ما اقدمت المجنى عليه من تقييد بعرضها يعتبر عملاً غير محق... فإن انفعاله لا يرقى إلى مرتبة العذر)^(٢).

وذهبت محكمة التمييز في العراق إلى انه اذا (تبين ان المتهم وفي ساعة مبكرة من يوم الحادث سمع صوت رجل وامرأة في الحانوت المتروك الملحق بداره، وحمل بندقية وتوجه إلى الحانوت ... فرأى ابنته المجنى عليه مع غريمها ما ولدت الخلوة السرية داخل حانوت متروك الذي يحيط التواجد فيه اثناء علاقة جنسية مما تضعف هذه المفاجئة قدرة الاب على كبح الغضب وضبط تصرفه فوقع فريسة الاستفزاز الشديد المؤدي إلى ارتكاب قتل فاطلق عليها في الحال النار من البندقية). لذا فإن فعله تنطبق عليه المادة (٤٠٩) من (ق. ع. ع.)^(٣).

٢ - صفة الجماع: وهي قيام حالة جماع غير مشروع، اي التيقن في ضبط جريمة الخيانة الزوجية، لذلك نرى أن حالة التلبس بالزنا تقوم عند وجود الوطاء بالزنا الطبيعي غير مشروع مع شخص اخر، أو بتعبير اخر ان يشاهد زوجته مع شريكها في ظروف لا تترك مجالاً للشك أن الزنا قد وقع فعلاً، ومن الامثلة على ذلك ان يضبط الزوج زوجته مع عشيقها وهما قد خلعا لباسهما الخارجي والداخلي، أو ان يشاهد رجلاً غريباً وهو مختف تحت معقد أو كرسي في غرفة مظلمة مثلاً وتكون الزوجة والحالة هذه في اضطراب وارتباك، ومن هنا ذهبت محكمة النقض المصري إلى انه تعتبر حالة التلبس

(١) قرار محكمة تمييز العراق في ١٥/٨/١٩٩٠ المرقم ١٠٢، الموسوعة الثانية ١٩٩٠ مجلة القضاء السنة السادسة والاربعون، المردان الاول والثاني ١٩٩١، ص ١٨٩.

(٢) قرار محكمة تمييز الاردنية المرقم ٨٥/٤٠ المشار إليه عند الدكتور همداد ميجد علي المرزاني، اثر انفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، مصدر السابق، ص ١٧٧.

(٣) قرار محكمة تمييز العراق في ٢٣/٧/١٩٧٧ المرقم (٩٠) الموسوعة الثانية، ١٩٩٧، والمشار إليه عند حسين عبدالرحيم كاظم، الاستفزاز الخطيرة واثره في العقاب بحث مقدم إلى معهد القضائي عام ١٩٩٩ (وهو جزء من متطلبات الدراسة)، ص ٣٦، هامش الثاني.

قائمة اذا حضر الزوج إلى منزله ليلاً في الساعة العاشرة، وبعد طرق الباب وقامت زوجته بفتح الباب وهي مظطربة مرتبكة، وبعد فتحها الباب له وقبل تمكنه من الدخول تطلب من الزوج ان يعود إلى السوق ليحضر لها حاجة فلانية، أو حاجات اخرى يشتبه من امرها، فيدخل غرفة النوم، فيجد المتهم مختفياً تحت سرير وكان خالماً حذاءه وكانت الزوجة لاتلبس الشيء غير جلابية النوم، فإن هذه الحالة تعد دليلاً على الزنا^(١).

اما محكمة تمييز العراق فتذهب إلى انه يقصد بحالة التلبس بالزنا الوجود في فراش واحد حسب ما ورد من مادة (٤٠٩) كل مكان يجمع اثنين، ويمكن معه مزاوله عمل جنسي، اي هو ما يفترضه الشخص ويضطجع عليه بصرف النظر عن نوعه^(٢) وقد احسن محكمة النقض المصري حين وضحت حالة التلبس بالزنا بقولها (ان تكون جنائية من ناحية تصويرية ماثله امام الزوج ومعنى ذلك ان تؤدي جميع الملابس إلى هذه الفكرة وتجعلها مقبولة عقلياً، كما لو فاجأ الزوج زوجته مرتدية ملابس منزلية وقميص النوم، وهي في حالة ارتباك شديد ومعها رجل غريب مختف تحت سرير خالماً حذاءه، فإن هذه ملابس تكفي لاشارة فكرة الخيانة الزوجية)^(٣).

٣ - الشرط الثالث: ارتكاب القتل في الحال، أي يشترط ان تقع جريمة القتل حالاً في نفس اللحظة التي يشاهد فيها الزوج زوجته، وكذلك في اللحظة التي يشاهد فيها المحرم قريبته وهي ترتكب فعل الزنا، فهناك علاقة زمنية بين مشاهدة التلبس بالزنا وبين وقوع القتل، لذلك يعد القتل رد فعل طبيعي للثارة وللحالة النفسية المظطربة من الانفعال الذي لايسطيع فيها الزوج أو المحرم التروي والتأني فيه.

والنظرة العامة لمثل هذه الحالة زمن كاف من شأنه ان يغلب التأني والتردي على جماع الغضب وقد اشار إلى ذلك محكمة تمييز السوري عندما ذكرت ان (من يقتل

(١) قرار محكمة نقض المصري، في ١٩٣٥/٢/٢٩ مجموعة القانونية، ج ١، ص ٥٣٣.

(٢) قرار محكمة تمييز العراق في ١٩٦٦/٢/٢٠ المرقم ١٩٩٦، المشار إليه عند جروج جاسم الدوري الاتفزاز الخطير واثره في العقاب، بحث مقدم إلى معه القضائي، مطبعة وزارة العدل، ١٩٩٠، ص ١١٢.

(٣) د. جلال ثروة، نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الاشخاص، جزء الاول، ص ٦٠.

شقيقته بعد ان يتزامن إليه خبر اجهاض جنينها الذي حملت به سفاهاً وظهرت عليها اشارة لا يكون في حالة عذر ... لامتداد الزمن وانتفاء عنصر المفاجئة^(١)، لأن حالة الانفعال التي تصيب الاخ تنتهي بسبب مضي مدة زمنية طويلة تؤدي إلى استقراره من الناحية النفسية، وقد اوضحت هذه المحكمة: (ان قتل ابنة بعد اكثر من عشرة ايام من اعترافها باتصالها الجنسي مع احد الاشخاص لا يمكن اعتبار الفعل متصفاً بالوقوع في ثورة الغضب)^(٢)، لان حالة الانفعال تكون أنية وقتية، وغالباً ما تنتهي بعد مرور مدة زمنية كافية، حيث تغلب على الإنسان الرؤيا الواضحة التي تبعده عن تأثير الانفعال الذي يؤدي إلى ثورة نفسية وقتية يصعب التحكم بها، ولكن المدة الزمنية بين مشاهدة الزنا وبين حصول القتل مسألة متروكة لقاضي الموضوع، الذي حيث يستطيع ان يحدد مدة لمضيء الوقت الذي من شأنه ان يطيء فيها ثورة الغضب لدى الجاني.

بناء على كل ذلك يشترط ان لا يمضي وقت طويل نسبياً لهدوء ثورة الغضب التي تصيب الزوج أو المحرم، لان القتل بعد الهدوء النفس واستقرارها والتخلص من حالة الانفعال يعني الرغبة في الانتقام، وهذا يجعل ذلك قتلاً عمدياً بسيطاً، فلا يستفيد الزوج أو المحرم من العذر المعفي من العقاب، حيث ذهبت محكمة نقض السوري إلى ان (البحث في تأثير الغضب الشديد لا يتعلق بمضي الزمن لذاته بين مخاطر بما يستمر من تأثير الغضب وتوتر الاعصاب وتجدد الانفعال، وهذه الحالة من الامور الموضوعية التي يجب ان تدرس بعناية في كل قضية على حدها وتوزن بمقدار)^(٣).

لذلك ان وقع القتل في غضون حالة الانفعال، فإن شرط الفورية متحقق، وعليه يمكن القول: (ان هذا الشرط الزمني يتحقق ما دام حالة الانفعال والغضب الشديد قائمة عند فاعل الجريمة)، فإن انتهت حالة الانفعال اصبح المجرم مسؤولاً عن جريمة قتل

(١) قرار محكمة النقض السوري، في ٣٠/١٠/١٩٧٦، المرقم ١٠٨٥ مجلة محامون الورية السنة

الثانية والاربعون، العدد الثالث، ١٩٧٧، ص ١٨٣.

(٢) محكمة النقض السوري في ٣/٢/١٩٧٦ المرقم ١٢٥ مجلة محامون السورية السنة الحادية

والاربعون العدد السابع، ص ٤٧٨.

(٣) قرار محكمة النقض السوري في ١٣ تشرين الثاني ١٩٧١ قرارها المرقم ١٣٢٦ مجلة المحامون

السورية ١٩٧١ العدد الثاني، ص ١٤.

عادية. وصفوة القول هنا: ان وقوع جريمة القتل فوراً أو عقب مشاهدة الزنا، لاتعني بالضرورة ان تقع جريمة القتل في نفس اللحظة التي يفاجيء فيها الرجل زوجته أو احدى محارمه عند التلبس بالزنا، حين يصاب الرجل بالذهول بعض الوقت وقام بالبحث عن السلاح لينفذ به فعل القتل، فإن شرط الفورية متحقق ولو عقب فترة زمنية قصيرة، ففي هذه الحالة يخفف عليه.

وقد ذهبت محكمة التمييز العراقي في هذا الخصوص، إلى انه (لاعبرة بالفترة القصيرة التي مضت بين تعقيبه لعشيقها ورجوعها إلى المجنى عليه وقتلها مادام اتصالها غير مشروع مع عشيقها، حيث يلاحظ ان محكمة التمييز قدرت الحالة النفسية التي يمر بها الجاني، وما هو سبب مشهد الخيانة من الغضب والانفعال لديه ولو مضت مدة زمنية قصيرة بين المشاهدة وبين ارتكاب القتل. اذ لايزال دمه فيها فائراً حاراً لم يبرد.

ثالثاً: حالة تجاوز الشخص حدود الدفاع الشرعي: ان من واجبات المتهم في حالة الدفاع الشرعي هو عدم التجاوز عن ذلك الدفاع، والمقصود بعدم التجاوز هو ان يكون هناك تناسب بين درجة الخطر المحيط بالدافع، وبين فعل الدفاع، فالتجاوز كما عرفه الدكتور (محمود نجيب حسني) هو (انتفاء تناسب بين جسامة فعل الدفاع والخطر الذي هدد المعتدى عليه)^(١)، وعليه لايجوز للدافع ان يطعن بالسكين المعتدي الذي يحمل عصا خفيفة، كذلك لايجوز لصاحب الارض ان يضرب الراعي الذي تدخل اغنامه ارضه ضرباً شديداً، فيؤدي إلى عاهة مستديمة، فإن المدافع يسأل عنه بموجب المادة (٤٥) من (ق. ع. ع)، حيث تشير هذه المادة على انه لايبيح حق الدفاع الشرعي احداث ضرر اشد مما يستلزمه هذا الدفاع، عليه فانه قد يحصل التجاوز من المدافع عمداً أو اهمالاً أو بناءً على اعتقاده الخاطيء بأنه في حالة الدفاع الشرعي، ولايد هنا من الاشارة إلى ان بعض التشريعات الاجنبية تذهب إلى اعتبار حالة التجاوز عذراً قانونياً معفياً من العقاب، فقد نص قانون العقوبات السويسري على انه (اذا كان

(١) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، قسم العام، ص ٢٤٢.

التجاوز حاصلًا نتيجة الهياج الذي سببه الاعتداء فلا تجب اي عقوبة كانت على المتجاوز^(١).

وكذلك اتجه قانون عقوبات اليوناني إلى عدم عقاب المتجاوز اذا حصل بسبب تأثير الرعب والخوف على فاعل الجريمة^(٢)، وذهب قانون العقوبات السويدي ايضاً إلى اعفاء المتجاوز في حالة الدفاع الشرعي متى كان في حالة يصعب معها ضبط النفس والسيطرة عليه^(٣). واخيراً يذهب قانون العقوبات الفنلندي إلى اعفاء المتجاوز من العقاب اذا كان الخطر من الجسامة بحيث لا يدع مجالاً للتروي^(٤)، اما بالنسبة لموقف القوانين العقابية العربية فنجد ان هناك اتجاهاً يذهب إلى اعفاء المدافع من العقاب في حالة اقدمه على فعله في سورة الغضب والانفعال الشديدين وانعدمت معها قوة وعي المدافع وارادته، فقد اتجهت المشرع السوري إلى انه اذا افترط الفاعل في الجريمة وممارسة حق الدفاع الشرعي لا يعاقب، اذا اقدم على فعل في ثورة انفعال شديد انعدمت معها قوة وعيه وارادته^(٥)، واورد نفس النص كل من قانون العقوبات اللبناني الفقرة الثانية من المادة ٢٢٨، وكذلك فعل الشيء نفسه المشرع الاردني الفقرة السادسة من المادة (٦٠). واثار المشرع في سلطنة عمان إلى اعفاء الفاعل من العقوبة، اذا وقع التجاوز في الدفاع في ثورة غضب وانفعال شديدين انعدمت معها قوة وعيه وارادته). وذهب المشرع الفلسطيني إلى نفس الاتجاه عندما اشار إلى اعفاء المتجاوز في حالة اقدمه على الفعل في سورة انفعال شديد.

ويتضح مما تقدم انه يجب ان تتحقق الشروط التالية: يعفى المتجاوز لحقه في الدفاع الشرعي، بالشروط الاتية:

- (١) الفقرة الثالثة من المادة ٣٣ من قانون العقوبات السويسري
- (٢) الفقرة الثالثة من المادة ٢٣ من قانون العقوبات اليوناني
- (٣) الفقرة الاولى من المادة (٥) من قانون العقوبات السويدي
- (٤) الفقرة الثانية من المادة (٩) من قانون العقوبات الفنلندي، ان المواد القانونية المتقدمة نقلت من رسالة داود العطار ، تجاوز حدود الدفاع الشرعي، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه مقدم إلى جامعة القاهرة ١٩٨٢، الطبعة الاولى، ص ٢٨٦ - ٢٨٧ والدكتور همداد مجيد علي المرزاني، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، ص ١٩٩٠.
- (٥) الفقرة الثانية من المادة ٢٢٧ من قانون العقوبات السوري.

١ - ان فكون المذافع فف حالة المذافع الشرعف؁ اف ان ففقق قفام المذافع الشرعف كافة الشروط الخاصة بالخطر؁ وكذلك ففوفر الشروط الخاصة بفعل المذافع من ففث ضرورفه.

٢ - ان فكون هناك فجاوز فف ممارسة حق المذافع الشرعف؁ اف ان فكون امام حالة افراط فف ممارسة المذافع المشروع.

٣ - ان فكون المذافع فف حالة غضب وانفعال شففففن مما فؤثر فف فقد الوعف والارادة عنده؁ وعلفه فقفد المشرع الجنائف الاعفاء من العقوبة بانعدام قوة الوعف والارادة الناشئة عن سورة غضب وانفعال شفففف؁ اما اذا لم فكن الانفعال شففففا؁ بل اضعف قوة الارادة عنده؁ ففن المذافع فسال عنه وفعاقب بعقوبة مخففة؁ لانه اقدم على الجريمة وهو فف حالة غضب وانفعال.

٤ - ان فقع الفجاوز اثناء استعمال حق المذافع الشرعف وقبل الانتهاء من الاعتداء^(١). موقف المشرع العراقي من الاعفاء:

لم فقرر المشرع العراقي فف قانون العقوبات البغدافف الملغف ولا فف قانون العقوبات الحالي اعفاء المذافع؁ بل قرر تخففف العقوبة فقط.

فقد اوضفف المادة (٤٥) انه (فكون المذافع مسؤولا عن الجريمة الفف ارففبها؁ وانما ففوز للمحكمة ان فحكم بعقوبة الجنة بدلاً من عقوبة الجنافة وان فحكم بعقوبة مخالفة بدلاً من عقوبة الجنة)؁ ان موقف المشرع العراقي كان موضع انقاد البعض؁ لانه كان الاولف بالمشرع العراقي ان ففص على اعفاء المذافع من اف عقوبة اذا اقدم على الجريمة فف حالة غضب وانفعال شففففن مؤثرفن فف قوة ارادفه؁ والاجر اضافة ذلك المادة (٤٥) من القانون ع. ع^(٢)؁ وهناك من فرف ان (سورة الغضب فعمف بصفرة

(١) عادل عبدابراهفم؁ الاسفزاز فف القانون عقوبات الاردنف؁ مجلس الدراسات القانونية؁ العدد الفائف؁ صفحة ٦٨ وهناك من فرف ان شروط واجب فوفرها لاعتبار فاعل مذافواً حق مذافع مشروع هف خصمه: أ-ان فوجد خطر جسفم على النفس أو المال. ب- ان لا فكون ارادة الجنافف فحلل فخطر؁ ج-ان لا فكون بالامكان انقاء الخطر بجريمة اقل الجسمافة فف جريمة الفف ارففبها بالفعلن د-ان فقع اثناء استعمال حق مذافع المشروع وقبل الانتهاء من الاعتداء؁ ه-ان فقع فعل بسلامة الففة.

(٢) د.محمد معروف عبداالله؁ اثر الانفعال فف المسؤولية الجنافة والعقاب؁ ففث ففر منشور؁ ص ١٩.

المدافع) فلا تدع له مجالاً لكي يناسب بين الاعتداء وما يستوجب لردده، وفي هذه الحالة يجب ان يعفي من العقاب كلياً^(١) حيث انه اذا حاول الشخص خطف رجل وزوجته بقوة السلاح، اي بالاكراه فاقدم المدافع باطلاق النار على الخاطف، ففي هذه الحالة اذا قام الجاني بمقاومته وضربه على رأسه، ولكن المدافع تمكن من السيطرة عليه، ومن ثم عمل إلى ايذاء الخاطف والاعتداء عليه، وهو في حالة انفعال وهياج عصبي شديد افقده ارادته، فإن فعله يجب ان يعفي من العقاب حسب رأينا، لان حالة التجاوز قد تحقق لدى المدافع وهو غضبان من اثر الاعتداء لاثم عليه، كما تجيز الفقرة الثالثة من المادة (٤٣) من قانون العقوبات، التي تقول اذا قام المدافع بقتل العمد لمن حاول خطف الإنسان، لذلك نعتقد انه من الافضل ان لايعاقب المدافع على تجاوزه في هذه الحالة. لان ما قام به المدافع يعتبر رد فعل طبيعي يحصل عند كل إنسان عندما يواجه عملاً غير محق على جانب كبير من الخطورة، لذلك نجد ان المشرع العراقي لم يكن موقفاً عندما لم يجز للمدافع ان يرد ولو بقوة تجاوز حدود الخطر المحيط به، لان الإنسان الاعتيادي قد يفرط في الدفاع المشروع وهو في حالة انفعال شديد التي تفقده قوة الارادة والوعي، فيندفع على ارتكاب عمل متجاوزاً حدود الموضوعية للدفاع، وهنا لا بد من الاشارة إلى (ان مسألة عدم التناسب بين فعل الاعتداء وفعل الدفاع لن ينظر اليها بمناسبة تقدير، اما اذا كانت القوة التي استعملت لدفع التعدي زادت عن الحد الضروري الذي استلزمه القانون وفقاً لظروف كل قضية ومدى تأثير هذه الزيادة في مسؤولية المتهم عن الاعتداء الذي وقع منه، وهي من الامور المتعلقة بموضوع الدعوى وتستقل محكمة الموضوع بفعل فيه بلا معقب طالما كان استدلال الحكم سليماً ويؤدي إلى النتيجة التي خلص اليها)^(٢).

(١) سعدية محمد كاظم، الاستفزاز من مطبوعة العاني، الطبعة الاولى بغداد ١٩٨٢، ص ١٥٤.
(٢) قرار محكمة تمييز العراق في ٢٣/٢/١٩٨٨ المرقم ٩٩٦ جنايات اولى ١٩٨٨ مجموعة الاحكام العدلية السنة ١٩٨٨ العدد الاول، ص ١١٧.

حيث ان تناسب المسألة الموضوعية معيارها مادي قوامه الرجل المعتدي^(١) ويعتقد البعض سبب عدم توقيع اي عقاب في حالة تجاوز وانعدام القوة الوضعية والارادة لدى المدافع يعود إلى حالة الاكراه المعنوي^(٢).

المطلب الثاني

الحالات التي يعدها المشرع عذراً قانونياً مخففاً من العقاب

لم يبين المشرع العراقي صراحةً الحالات التي يعدها عذراً مخففاً، ولكن من خلال استقراءنا للموضوع تسطيع العثور على تطبيقات ثلاثة في هذا الصدد، وهي:

- ١ - عدت الاستفزاز عذراً مخففاً عاماً.
- ٢ - عدت حالة المفاجئة عند التلبس بالزنا.
- ٣ - حالة الام التي تقتل وليدها اتقاء للعار.
- ١ - الاستفزاز عذر مخفف عام:

تعريف الاستفزاز: الاستفزاز في اللغة العربية بمعنى الانزعاج واستخفاف حيث، يجعل الإنسان غير مطمئن، فيقال استفزه بمعنى ازعجه واستفزه الخوف اي استخفه، وهذا الرجل قعد مستفزاً اي غير مطمئن^(٣).

تعريف الاستفزاز اصطلاحاً: عرف الاستاذ الدكتور (محمود نجيب حسني) الاستفزاز بأنه (كل ما يصدر من المجني عليه، مما يجعل الجاني في حالة انفعال شديد ويخرجه من طوره ويحمله على ارتكاب افعال لايقدم عليها اذا لم يكن تحت تاثير هذا الانفعال)^(٤).

وعرف الدكتور (جلال ثروت) الاستفزاز بأنه (عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة اتاه المجنى عليه مما يثير غضب وانفعال الجاني ويحمله على اتيان

(١) محمد شاكر محمود، الاستفزاز واثره في العقوبة في قانون العقوبات العراقي ، بحث مقدم إلى مجلس العدل، ٢٠٠٢، ص ٣٠.

(٢) سعدية محمد كاظم، الاستفزاز ، مصدر السابق، ص ١٥٣.

(٣) انظر مختار الصحاح، تأليف محمد بن ابي بكر بن عبدالقادر الرازي ، طبعة كوية، ١٩٨٣، والمنجد اللغة والعلوم، المطبعة الكاثوليكية

(٤) د.محمود نجيب حسني، مشرع قانون العقوبات، القسم العام، ١٩٧٤، دار الرسالة العربية، ص ٦٢٤.

الفعل^(١)، كما عرف الدكتور (حميد ساعدي) الاستفزاز بأنه (كل عمل صادر من المجني عليه مما يؤدي إلى إثارة الجاني وعدم ضبط اعصابه ويحمله على ارتكاب الجريمة)^(٢)، (ونحن نرى ان الاستفزاز هو عمل غير محق صادر من المجني عليه يؤدي إلى فقدان السيطرة على نفسه فيرتكب الجريمة تحت ضغط هذا الانفعال). وان الانفعال الراجع إلى الاستفزاز بسبب خطأ المجني عليه قد يكون مصدره رؤية الجاني للمجني عليه في حالة الاعتداء الجنسي على زوجته أو إحدى محارمه. وقد يرجع الاستفزاز نتيجة قيام المجني عليه بضرب الجاني والاعتداء عليه، وقد اوضح الفصل (٤١٦) من قانون العقوبات المغربي ذلك بقوله: (يتوفر عذر مخفف للعقوبة اذا كان القتل أو الجرح أو الضرب قد ارتكب نتيجة استفزاز ناشيء عن الاعتداء بالضرب أو العنف الجسيم على شخص ما. وبهذا الصدد ووضحت المادة (٧٧) من قانون العقوبات الجزائري ذلك ايضاً، بقولها انه (يستند مرتكب جرائم القتل والجرح والضرب من الأعدار اذا دفعه إلى ارتكابها وقوع الضرب الشديد من احد الاشخاص).

وفيما يخص التشريع العراقي فإن المادة (١٢٨) في الفقرة (١) قد اشارت إلى الاستفزاز الخطير من المجني عليه بغير حق فعده من الأعدار المخففة لارتكاب الجريمة، وهو لم يعرف الاستفزاز وهذا شيء وحسن من المشرع العراقي. شروط الاستفزاز: يظهر من تعريف الاستفزاز ان هناك بعض الشروط الخاصة لقيام ظاهرة الاستفزاز ومنها:

١ - كون الاستفزاز صادراً من المجني عليه: يجب ان يكون هناك تصرفاً ارادياً صادراً من المجني عليه، سواء كان هذا التصرف فعلياً أو قولياً شريطة ان يكون مثيراً للانفعال والغضب لدى الجاني، ويمكن ايضاً حصول الاستفزاز من كل اعتداء يقع على الاموال، بحيث يكون كافياً لان يدفع الفاعل إلى ارتكاب الجريمة تحت تأثير الغضب الذي سببه المجني عليه، ومن الجدير بالذكر ان الاستفزاز لا يتحقق اذا كان

(١) د. جلال ثروة، نظرية قسم الخاص، مصدر السابق، ص ٢٧٤.

(٢) د. حميد سعدي، النظرية العامة لجريمة القتل، مطبعة المعارف بغداد، ١٩٦٨، ط ١، ص ٤٤٨.

الجاني هو السبب في حالة قيام الاستفزاز أو اتيان الجاني باي فعل لاثارة المجنى عليه، لأن القانون لايجعله مستفزاً في حالة الاستفزاز هذه.

٢ - كون التصرف الاستفزازي خطيراً: فقد اشترطت المادة (١٢٨) صراحة ان يكون الفعل الصادر من المجني عليه يشكل استفزازاً خطيراً للجاني ليحدث فيه تأثيراً شديداً ويجعله في حالة انفعال، بحيث يعجز عن كبح جماح نفسه من الغضب، لان ارادة الجاني غير قادر على التصرف بحرية^(١).

وقد ذهبت محكمة تمييز العراق إلى انه يكون الاستفزاز خطيراً اذا ما تعرض حياة المتهم للخطر^(٢)، وذكرت هذه المحكمة ايضاً الاستفزاز الخطير نصاً، فقال ان (المتهم قد تعرض للاستفزاز الخطير من المجني عليه الذي كان قد انذر وتوعد بقتل المتهم فذهب إلى دار المتهم وصار يحوم حولها ويطلع إلى المتهم من خلال مكان مرتفع محيط بالدار)^(٣).

وقد اوضحت الفقرة (٢) من مادة (١٧) من قانون العقوبات البحريني: انه (لايجوز للشخص ان يبرر فعله بالاستفزاز اذا كان هو نفسه قد سبب الحالة التي نشأ عنه الاستفزاز).

٣ - كون الاستفزاز تصرفاً بغير وجه الحق: اوضحت المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي أن عذر الاستفزاز يستلزم وقوع اعتداء ظالم غير مشروع من جانب المجني عليه، لان العمل المحق الذي يصدر من المجني عليه لا يكون سبباً لتخفيف العقوبة على الجاني، ولا بد من الاشارة هنا الى: أن قيام احد الاشخاص بارتكاب الجريمة بحق افراد الشرطة الذين شرعوا بالقبض على المتهم بعد صدور امر بالقبض

(١) د. عباس الحسني، شرح قانون العقوبات الجديد، المجلد الاول، القسم العام، ١٩٧٤، ص٣١٦.

(٢) قرار محكمة تمييز العراق في ١٩٧٤/٦/١ المرقم ٣٣٦ جنايات ١٩٧٤ ان النشرة القضائية الخامسة، العدد الاول، ص٤١.

(٣) قرار محكمة تمييز العراق الهيئة الموسمة المرقم ٤٤ في ١٩٨٤/١/١٧ نقلاً عن الدكتور همداد مجيد علي المرزاني، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، المصدر السابق ص٦٧.

عليه لا تعتبر حالة لقيام العذر المخفف، لانه عنف موجه ضد رجال السلطة واثاء تنفيذ واجباتهم ولايوصف الا بالتمرد^(١).

٤ - كون ارتكاب الجريمة اثناء الغضب والانفعال: (المعاصرة الزمنية): ان حالة انفعال شديد والغضب الذي يولده الاستفزاز يجعل الشخص يفقد السيطرة على زمام نفسه فيكون معرضاً لارتكاب الجريمة تحت تأثير الهياج النفسي، وعليه يشترط لاستفادة الجاني من عذر الاستفزاز ان تقع الجريمة بعد الاعتداء مباشرة، اما اذا كان بوسع الجاني التأمل والتفكر، فانه يرتكب الجريمة بدافع الانتقام والثأر.

وبناء عليه لايتحقق الاستفزاز عندما يقوم فاعل الجريمة وهو هاديء النفس ومتحكم في ارادته^(٢). ولكن المادة (١٢٨) من ق.ع.ع لم تشترط المدة الزمنية، ويفهم من هذا ان اشتراط المدة امر متروك لتقدير المحكمة، فهي التي تبت في الملابسات، فتتخلص من طبيعتها العذر للجاني، عليه يشترط لاستفادة الفاعل من عذر الاستفزاز ان يكون قد ارتكب جريمته وهو في حالة غضب وانفعال شديدين^(٣).

وقد بينت محكمة التمييز العراقي ذلك في قرارها المرقم (١١٣٧ - جنایات - في ١٧ - ٨ - ١٩٨١) مجموعة احكام عدلية لسنة ٢ (العهد الثالث ١٩٨١ ص٦٦).

فقال ان الاستفزاز الذي اشارت إليه المادة ١٢٨ يجب ان يسبق فعل الجاني وان يكون معاصراً له بحيث ترتكب الجريمة بعد وقوع الاستفزاز مباشرة.

معيار الاستفزاز: للاستفزاز معياران، احدهما شخصي والثاني موضوعي.

١ - فالمعيار شخصي وهو معيار ذاتي ينظر إلى خطورة الاعتداء وما يتركه من اثر في نفسية من وقع عليه فيحدث الما. بحيث يصبح من تعرض له في حالة يفقد معها بصره ويندفع لرد الاعتداء بارتكاب الجريمة، وبموجب هذا المعيار لاينظر إلى الوسيلة

(١) د. حميد سعدين النظرية العامة لجريمة القتل، المصدر السابق، ص٤٩٨.

(٢) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الأعدار القانونية مخففة للعقوبة، دراسة مقارنة، مطبع اوفيس الحديث، ١٩٧٨ - ١٩٧٩، ص٨٤.

(٣) د. همداد مجيد علي المرزانيين اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، المصدر السابق، ص٦٩.

من حيث اثرها في نفسية الشخص، بل ينظر إلى المركز الاجتماعي للشخص الذي وقع عليه الاعتداء والظروف المحيطة والوسط الذي يعيش فيه^(١).

وقد تبنى القضاء هذا المعيار، اذ ذهبت محكمة التمييز إلى تغيير عقوبة الاعدام المفروضة على المتهم الشديد، اذا كانت الصدفة هي التي جاءت به إلى محل الحادث، لان الحالة الانفعالية التي اضحت فيها كانت نتيجة تصرف المجنى عليه، لذلك قررت تخفيف العقوبة إلى السجن المؤبد^(٢).

وفي قرار اخر لمحكمة التمييز: انه اذا ارتكب مدان جريمة قتل بدافع ألم النفس الذي اصيب به جراء اعتداء عليه لذلك يعد ظرفاً مبرراً لتخفيف العقاب^(٣).

٢ - المعيار الموضوعي: وهو معيار مادي يستوجب الاعتماد على نوع الاعتداء ومعيار خطورته على الجاني بمعنى اعتماد المعيار الشخصي المعتاد المحاط بنفس الظروف الذي احاطت بالفاعل ومدى تأثير الاستفزاز عليه، وقد اعتمد على هذا المعيار القانون البحريني والقانون القطري وقانون القتل الانكليزي الصادر ١٩٥٧^(٤).

لقد احسن فعلاً المشرع العراقي عندما اعتمد على المعيار الشخصي في وصف الاستفزاز بالخطورة، اي يجب ان يحدث الاستفزاز في نفس المثار تأثيراً شديداً بحيث يصبح عاجزاً عن كبح جماح نفسه الغاضبة.

لقد اشارت محكمة التمييز في هذا الخصوص إلى ان الجريمة التي يكون باعثها استفزازاً خطيراً يؤثر بشكل كبير في سلوك الجاني^(٥).

(١) د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، اطروحة الدكتوراه، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٥٨٩.

(٢) محمد شاكر محمودن الاستفزاز واثره في العقوبة في قانون العقوبات العراقي، بحث مقدم إلى مجلس العدل، وزارة العدل، ٢٠٠٠، ص ٣٢، نقله من قرار محكمة تميز العراق رقم ٣٦ الهيئة العامة ١٩٩١.

(٣) قرار محكمة تميز العراق في ١٩٧٣/١/٢٧ المرقم ١٩٧ الهيئة العامة ١٩٧٣ - النشرة القضائية السنة الرابعة، العدد الاول، ١٩٧٣ ان ص ١٢١.

(٤) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الأعدار القانونية المخففة للعقوبة، ١٩٧٨، مطبعة الحديثي، ص ٨٨.

(٥) قرار محكمة تميز العراق المرقم ١٧٣ في ١١/٥/١٩٨٦ المشار إليه عند علي خضير نعيم، عنصر الاستفزاز، بحث مقدم إلى مجلس العدل، وزارة العدل، ١٩٩٠، ص ٧١.

ونحن نؤيد اخذ المعيار الشخصي للاستفزاز بنظر الاعتبار في تأثير الخطر المحقق بالمجرم في نفسيته، اذ يؤدي الاستفزاز إلى التأثير في نفسية المجرم تأثيراً كبيراً يدفعه إلى ارتكاب الجريمة، لان ارادته لاتقوى على التصرف بحرية بسبب الانفعال الشديد لدى الجاني لحظة ارتكاب الجريمة.

وسيلة الاستفزاز: يشترط قانون العقوبات المصري من الاستفزاز ان يكون مادياً فلا تكفي التهديدات الكلامية والاتهامات اللفظية سبباً مبرراً لقيام حالة الاستفزاز، ولكن ق. ع. لم يحدد الوسيلة، ولكنه اشترط في الاستفزاز ان يكون خطيراً وصادراً من المجنى عليه بدون وجه حق^(١)، نحن نعتقد بما ان المشرع العراقي لم يشترط في الوسيلة المؤدية إلى الاستفزاز ان تكون مادية، لذلك نقول ان اي تصرف جارح كاف لاثارة الجاني وحمله على ارتكاب الجريمة، اذن ان خطورة الاستفزاز لا يتم تقديرها على اساس نوع الوسيلة الذي يصدر من المجني عليه، وانما يتم تقديرها على اساس مدى تأثيره في نفسية الجاني، لذلك يمكن ان تكون حركة بسيطة كافية لاثارة الانفعال لدى الجاني ودفعه إلى ارتكاب الجريمة. وقد اعتمد القضاء العراقي على كل هذه المعايير ولم يعين وسائله لتحقيق الاستفزاز وانما ترك تقدير ذلك إلى محكمة الموضوع^(٢).

ويتضح مما تقدم ان الاستفزاز يعد المظهر الخارجي الشائع للانفعال، لذلك واهتم به معظم التشريعات العقابية. وجعلها سبباً قانونياً لتخفيف العقوبة على الجاني. حيث اشار المشرع العراقي إلى ان الاستفزاز باعتباره عذراً قانونياً مخففاً عاماً يؤدي إلى انزال العقوبة التي ستفرض على المجرم حسب ما هو موضح في المادتين (١٣٠ - ١٣١) من قانون العقوبات العراقي.

- الاثار المترتبة على اعتبار الاستفزاز عذراً مخففاً: ان اثر الاستفزاز ينصرف إلى العقوبة الاصلية، ومن ثم يمتد إلى العقوبة التبعية المرتبطة بها، اما بالنسبة للعقوبات التكميلية فإن الاستفزاز لا يؤثر فيها، ومثال على ذلك يجب على القاضي ان يصدر امراً بمصادرة المسدس الذي استعمل في جريمة القتل متى كان الجاني لا يحمل

(١) انظر المادة ١٢٨ الفقرة الاولى من قانون العقوبات العراقي

(٢) علي خضر نعيم، عنصر الاستفزاز، المصدر السابق، ص ٦٩.

ترخيصاً لحمله، والحقيقة ان الاستفزاز لا يؤثر في القيام الجريمة وتحقق شرط الشمولية الجنائية، ولكن الاثار القانونية للعدر المخفف يقتصر على جزاء الجنائي المترتب على ارتكاب الجريمة من قبل شخص مستفز الذي انقاد تحت تأثير أو الغضب والاستفزاز إلى ارتكاب جريمة القتل، اي احداث الوفاة أو جرح بالغة، وقد اوضح قانون العقوبات العسكري في المادة (٨٤) إلى وجوب تخفيف العقوبة على الجاني عند ارتكاب الجريمة تحت تأثير الاستفزاز الناتج عن خطأ المجني عليه.

لقد اوضحت الفقرة الاولى منه انه اذا وقعت الجريمة بسبب قيام ما فوق بعمل مغاير للنظام والقواعد العسكرية أو نتيجة التعدي لحدود الصلاحية فإن العقوبة المفروضة التي ارتكبت جريمة تخفف إلى تصرف المدة المقررة اما اذا كانت عقوبة الجريمة المرتكبة هي الاعدام فتبدل إلى السجن المؤبد أو المؤقت، فكان من الاولى المشرع العراقي في قانون العقوبات الحالي ان يتبنى هذا التخفيف، علماً بان المشرع في قانون العقوبات الحالي قد نص على تخفيف العقوبة، ويختلف هذا التخفيف في ما اذا كانت العقوبة المفروضة على الجاني هي جناية أو جنحة.

الحالة الاولى: اذا كانت الجريمة المرتكبة من قبل المستفز هي من نوع الجنايات فقد اوضحت المادة (١٣٠) انه (تنزل عقوبة الاعدام إلى السجن المؤبد أو المؤقت، أو إلى مدة لا تقل عن سنة، اما اذا كانت العقوبة المقررة على جريمة المستفز هي السجن المؤبد أو المؤقت فتتنزل العقوبة إلى عقوبة لا تقل مدتها عن ستة اشهر. وحسن فعلاً المشرع العراقي في ما يخص تخفيف العقوبة على حسب المدة سنة واحدة، أو اقل لان في هذه الحالة يجوز للمحكمة الجزائية مراعاة ظروف المتهم الشخصية والحالة النفسية. فتأمر بايقاف تنفيذ العقوبة في الحالة التي ارتكب فيها المجرم المستفز للجريمة لأول مرة (المادة ١٤٤) من (ق. ع. ع).

الحالة الثانية: اذا كانت الجريمة المرتكبة من قبل المستفز جنحة فيتم تخفيف العقوبة بموجب المادة (١٣١) على الاوجه الاتية:

أ - يجب على المحكمة ان تحكم بالغرامة بدلاً من الحبس اذا كانت العقوبة الأخيرة غير مقيدة بحد ادني.

ب - اذا كانت العقوبة اصلية قبل التخفيف، وكان على المستنفر ان يجمع بين الحبس والغرامة معاً فيجب على المحكمة ان تحكم باحدى العقوبتين فقط.

ج - اذا كان للعقوبة حد ادنى فلا تنقيد المحكمة به عند الحكم على المستنفر بعد ارتكاب الجريمة.

٢ - حالة المفاجئة عند التلبس بالزنا: قبل بيان عقوبة هذه الجريمة المشمولة بالعدر المخفف لا بد من الاشارة إلى اختلاف التشريعات في مدى استفادة الزوجة من هذا العذر، اذ تفرق اغلب التشريعات بين الزوجة والزوج في هذا العذر، لان الاتجاه الغالب هو عدم الاعتراف بالعدر للزوجة اذا فاجأت زوجها متلبساً بالزنا مع عشيقته ولو في منزل الزوجة، حيث تقتصر الافادة على الزوج فقط، كما فعل ذلك المشرع العراقي في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات العراقي، وكذلك اشار المشرع المصري إلى الاستفزاز الناشئ عن مفاجئة الزوجة بالزنا فاعتبره عدراً قانونياً مخففاً بمقتضى المادة (٢٣٧) منه التي تشير إلى انه (من فاجأ الزوجة في حاله تلبسها بالزنا وقتلها في الحال، هي ومن يزني بها يعاقب بالحبس ... ان التخفيف في هذه الحالة تختلف عن العذر المعفي، حيث اتجه القوانين العقابية إلى ثلاث اتجاهات:

الاتجاه الاول: يذهب انصار هذا الاتجاه إلى منح حق القتل للزوج دون الزوجه في حالة مشاهدة زوجته أو احدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا، ويمثل هذا الاتجاه قانون العقوبات الاردني قبل تعديله وقانون العقوبات اللبناني وقانون العقوبات السوري، لقد نصت المادة (١/٣٤٠) من قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ قبل تعديلها إلى انه (يستفيد من عذر المحل من فاجأ زوجته أو احدى محارمه حال تلبسها بالزنا مع شخص اخر واقدم على قتلها أو جرحها، أو ايدائها كلاهما أو احدهما)، وجاء في المادة (٥٦٢) من قانون العقوبات اللبناني قبل تعديله على انه يستفيد من عذر المحل من فاجأ زوجته أو احدى اصوله أو فروعه أو اخته في جريمة الزنا المشهود، أو في حالة جماع غير مشروع. فاقدم على قتل احدهما أو اذائهما بغير عمد...، وجاء في المادة (٥٤٨) من قانون العقوبات السوري ما يأتي (١) - يستفيد من عذر المحل من فاجأ زوجه أو احدى اصوله أو فروعه أو اخته في جريمة الزنا المشروط في

الصلات الجنسية الفاحشة مع شخص اخر فاقدم على قتلها أو ايدائها أو ايداء احدهما بغير عمد)، وجاء في المادة (٢٥٢) من قانون عقوبات سلطنة عمان: (يستفيد من عذر المحل أو من تخفيف العقوبة من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا، أو فاجأ امه أو اخته أو انه/ حال تلبسها بمفاجأة غير مشروعة، فاقدم في الحال على قتلها أو ايدائها أو قتل من يزني بها أو يظجعها أو ايدائها أو قتلها معاً^(١)، وجاء في المادة (٣٩٠) من قانون العقوبات الفلسطيني لعام (١٩٧٩) (أ - يستفيد من عذر المحل من فاجأ زوجه أو احدى اصوله أو فروعه أو اخته في جريمة الزنا المشهود أو في حالات جسية فاحشة مع شخص اخر فاقدم على قتلها أو ايدائها أو على قتل أو ايداء احدهما بغير عمد.

ب - يستفيد مرتكب القتل أو الاذى من العذر المخفف اذا فاجأ الزوجة أو احدى اصوله أو فروعه أو اخته في حالة مربية مع اخر). فاقدم على قتلها أو ايدائها أو قتل من يزني بها أو يفاجئها أو ايدائه أو قتلها معاً أو ايدائها، وكما نرى فإن التشريعات الداخلية ضمن طائفة من القوانين التي تعد قتل الزوج لزوجته أو احدى محارمه أو قتل من يزني بها أو قتلها معاً، يصبح من عذر المحل (معفياً) من العقاب، وهذا لاتتماشى مع رؤية العصر الحديث في اقرار المساواة الاتجاهية بين الرجل والمرأة، ونرى انه يجب تغيير هذا الاجحاف الواقع على المرأة في تلك التشريعات وذلك بتغيير عذر المحل إلى العذر المخفف مع رفع سقف عقوبة هذا التخفيف، كما عليه الان. حيث يتناسب مع حجم الجريمة التي تؤدي إلى قتل إنسان أو اكثر.

الاتجاه الثاني: تذهب التشريعات التي تدخل ضمن هذا الاتجاه إلى جعل العذر في هذه الجريمة مخففاً للعقوبة لامعفياً، ومن هذه القوانين قانون العقوبات العراقي والمصري والاردني (بعد تعديله) والكويتي والقانون الاتحادي للامارات العربية المتحدة والتونسي والمغربي واليميني والبحريني، اذ جاء في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ ما يأتي : (يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات من فاجأ

(١) انظر المادة ٢٥٢ من قانون عقوبات سلطنة عمان رقم ٧٤/٧ لسنة ١٩٧٤.

زوجته أو احدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها فقتلها في الحال) أو قتل احدهما أو اعتدى على احدهما اعتداء افضى للموت أو عاهة مستديمة)، وجاء في القانون العقوبات السوداني (ان الزوج الذي يجد زوجته بين احضان رجل فيقتله في الحال لاتبرأ ساحتها من التجريم، ويكون مسؤولاً جنائياً عن فعله، ولكنه يعد واقعاً تحت استفزاز شديد مفاجئ، فيعدل ماهية جريمته من القتل العمد إلى القتل الجنائي الذي يصل إلى درجة العمد فيستفيد من الاستثناء في المادة (٢٤٩) الفقرة ١ من قانون العقوبات السوداني، وجاء في المادة (٢٣٧) من قانون العقوبات المصري أن من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا وقتلها في الحال هي ومن زنا بها يعاقب بالحسب بدلاً من العقوبات المقررة في المادتين (٢٣٤ و ٢٣٦) من قانون العقوبات المصري^(١)، وجاء في المادة (٣٧٥) من قانون العقوبات الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية المنحل أن (من فاجأ بمشاهدة زوجته أو ابنته أو اخته أو امه في حالة التلبس بالزنا أو في جماع غير مشروع فقتلها في الحال هي أو شريكها أو كلاهما معاً رداً للاعتداء الماس بشرفه أو شرف اسرته يعاقب بالحسب اذ نتج عن الفعل اذى جسيم أو خطير للمذكورين في الظرف ذاتها تكون عقوبة الحسب مدة لاتزيد على سنتين، ولا يعاقب على مجرد الضرب أو الايذاء البسيط في مثل تلك الظروف، وجاء في المادة (١/٣٤٠) من قانون العقوبات الاردني بعد تعديلها بالقانون المؤقت المرقم لسنة ٢٠٠١ ما يأتي: (١ - يستفيد من العذر المخفف من فاجأ زوجته أو احدى اصوله أو فروعه أو اخواته حال تلبسها بجريمة الزنا أو في حالة فراش غير مشروع فقتلها في الحال أو قتل من يزني بها أو قتلها جميعاً أو اعتدى عليها أو عليهما اعتداء افضى إلى الموت أو الجرح أو الايذاء أو عاهة دائمة.

٢ - يستفيد من العذر ذاته الزوجة التي فاجأت زوجها حال تلبسه في جريمة الزنا أو في فراش غير مشروع في مسكن الزوجية فقتله في الحال أو قتل من يزني بها أو

(١) انظر المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات المصري رقم ٥٣ لسنة ٢٠٠٣.

قتلها معاً أو اعتدت عليه أو عليهما اعتداء افضى إلى الموت أو الايذاء أو العاهة الدائمة.

٣ - لايجوز استعمال حق الدفاع الشرعي في حق من يستفيد من العذر، فلاتطبق عليه احكام الظروف المشددة).

وقد نصت المادة (٥٦٢) من قانون العقوبات اللبناني المعدل بالقانون المرقم (٧) في (١٩٩٨٩/٢/٢٠) على جعل عذر المحل عذراً مخففاً كالآتي: (يستفيد من العذر المخفف من فاجأ زوجته أو احدى اصوله أو فروعه أو اخته في جريمة الزنا المشهود أو في حالة الجماع الغير المشروع فاقدم على قتل احدهما أو ايذائه بغير عمد يستفيد مرتكب القتل أو الاذى من العذر المخفف من فاجأ زوجته أو احدى فروعه أو اصوله أو اخته في حالة مريبه مع اخر).

وجاء في المادة (٣٣٤) من القانون الاتحادي للامارات العربية رقم (٣) لسنة (١٩٨٧) (يعاقب بالسجن المؤقت من فاجأ بمشاهدة زوجته أو ابنته أو اخته حال تلبسها بالزنا فقتلها في الحال أو قتل من يزني بها، أو قتلها معاً يعاقب بالحبس اذا اعتدى عليها اعتداء افضى إلى الموت أو العاهة، ولايجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر)، وكذلك الحال بالنسبة لموقف مشرع الجزاء الكويتي وسلطنة عمان وقانون العقوبات اليمني والبحريني والتونسي^(١): (وجاء في المادة (٢٧٩) من قانون العقوبات الجزائري لسنة ١٩٦٦ يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعدار اذا ارتكبها احد الزوجين على زوج آخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها اي حالة التلبس بالزنا).

فالتشريعات الداخلة في طائفة الدول التي تطبق هذا الاتجاه جعل عذر قتل الزوجة أو احدى المحارم عذراً مخففاً لامعفاً مع اختلاف العقوبات التي يمكن ان يعاقب بها الجاني في هذه الحالة، وبما ان هذا الاتجاه هو اتجاه معتدل في الموضوع

(١) انظر المادة ١٥٢ من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ المادة ١٠٩ من قانون العقوبات سلطنة عمان رقم ١٩٧٤/٤/٧ والمادة ٢٣٢ من قانون العقوبات اليمني رقم ١٢ لسنة ١٩٩٤ والمادة ٢٣٤ من قانون العقوبات البحريني لسنة ١٩٥٥ والمادة ٢٠٧ من قانون العقوبات التونسي.

نجد المشرع الجنائي لبعض الدول يتراجع عن جعل العذر محلاً أو معفياً، فنأخذ بمبدأ جعل العذر مخففاً تحت تأثير تطور المفاهيم الاجتماعية والعلاقات الزوجية وحماية حق الإنسان في الحياة وحماية المرأة وقرار المساواة بين الرجل والمرأة.

ومن هؤلاء المشرعين المشرع الجنائي الاردني والمشرع الجنائي اللبناني حسب التعديل الاخير، وعلى رغم من ان اغلب هذه التشريعات قد حصرت حق الاستفادة من هذا العذر المخفف في الزوج وحده دون الزوجة، كالمشرع العراقي والتونسي والمغربي والبحريني باستثناء المشرع الجزائري والاردني بعد تعديله للنص، لذلك ندعو المشرع العراقي ان يحذو حذو المشرع الاردني والجزائري في جعل هذا العذر المخفف عذراً للزوجين معاً.

الاتجاه الثالث: لا يذهب هذا الاتجاه إلى التخفيف فقط بل يدعو إلى المساواة بين الرجل والمرأة بالنسبة للاستفادة من العذر المخفف، كما يذهب إلى تشديد العقوبة على الجاني بهدف التأثير في منع القتل بدافع الشرف وخير نموذج على ذلك التشريعات التي تدخل ضمن طائفة هذا الاتجاه في القوانين مشرعو القانون المرقم (١٤) لسنة (٢٠٠٢) الصادر في المجلس الوطني الكوردستاني في العراق الذي ينص على انه (لايعتبر ارتكاب الجريمة بحق المرأة بذريعة البواعث الشريفة عذراً قانونياً مخففاً لاغراض تطبيق احكام المواد (١٢٨ و ١٣٠ و ١٣١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩.

- كما صدر القرار المرقم (٥٩) في (٢٠٠٠/٤/٢) من رئاسة اقليم كوردستان، وجاء فيه لايعتبر عذراً مخففاً قتل النساء أو ايدائهن بذريعة غسل العار، ولايجوز للمحكمة تطبيق احكام المادتين ١٣٠ و ١٣١ من قانون العقوبات.

٣ - قتل الام لوليدها اتقاء للعار: لقد اعتمد بعض القوانين العقابية العربية مبدأ تخفيف العقوبة على الأم التي هذه صفتها، فقد اخذت القوانين بنظر الاعتبار الباعث الدافع على ارتكاب الجريمة، لذا لا بد هنا من ذكر الشروط الواجب توفرها لتخفيف العقوبة، وكيفية تخفيف العقوبة على هذه الجريمة: شروط تخفيف العقوبة على الام القاتلة

لوليها انقاء للعار: فإذا رجعنا إلى المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات العراقي، اردنا تخفيف العقوبة على الجاني فيها لابد من توفر خمسة شروط:

١ - الشرط الاول: ان تكون الجريمة المرتكبة قتلاً عمدياً: فلا يمكن تخفيف العقوبة الا اذا تحققت جريمة قتل تامة، وبناءً على هذا ان كانت الجريمة قتل الخطأ، أو كانت جريمة ضرب أو جرح أو عنف أو اعطاء مادة ضارة دون قصد من ذلك القتل وادى إلى وفاة وليد حديث العهد، فلا تطبق المادة المذكورة على الام بل تنطبق عليها المادة (٤١٠) من قانون العقوبات العراقي، فتسأل الام بموجبها جنائياً، وكذلك تسأل الام جنائياً اذا تسببت في قتل طفلها من غير عمد، كان تهمل رعايته أو تبدى له رعونة، أو لم تتخذ له السبل الكافية للرعاية المطلوبة، ففي هذه الحالة تنطبق عليها المادة (٤١١) من قانون العقوبات العراقي، وخالصة القول يجب ان ترتكب جريمة قتل وليد من قبل أمها عمداً.

٢ - الشرط الثاني: ان تكون صفة الفاعل في الجريمة أم الوليد دون غيرها فيشترط في الجاني ان يكون أمّاً للطفل الذي تسبب في قتله، لذلك لا يستفيد من تخفيف العقوبة الاقارب مهما كان درجة قرابتهم اذا ما قاموا بقتل الطفل، وبناءً على هذا اذا اشترك احد الاقارب مع الام في قتل طفلها بدافع انقاء العار فانه يسأل عنها جنائياً بموجب المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي.

اما قانون العقوبات الليبي فيرى توسيع نطاق تخفيف العقوبة في هذه الحالة، فعنده يشمل تخفيف العقوبة ذوي القرى فضلاً عن الام القاتلة^(١)، ونرى ان ما ذهب إليه المشرع العراقي في هذه الحالة هو عين الصواب، فهو بهذا الموقف افضل من القانون الليبي المذكور، لان الحالة النفسية الانفعالية، وكذلك مس الشخصية بدرجة اساس تتوجه إلى الام اكثر منها إلى غيرها، فيجب ان يقتصر تخفيف العقوبة وفي هذه الحالة على الام دون غيرها من اقارب الطفل، ولا فرق في ذلك بين ان تكون الام متزوجة أو غير متزوجة، لان المهم في الامر ان تكون قد حملت بوليدها سفاحاً. وان هذا المولود

(١) انظر المادة ٣٧٣ من قانون العقوبات الليبي

قد جاء ثمرة غير شرعيه، حيث فضيحة الام في هذا المجال تعد عذراً شخصياً لصيقاً بها، اي مقصوراً عليها، ولايمتد إلى غيرها من الفاعلين، سوا كانوا اصليين ام شركاء، فاذا ما ثبت للمحكمة ان طبيب المولود، سواء كانت قابلة أو مأذونة أو ممرضة مجازة في اعمال التوليد قد أسهموا مع الام في جريمة قتلها لوليدها، متطبق بحقهم احكام جريمة القتل العمد وفقاً للمادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي.

٣ - الشرط الثالث: صفة المجني عليه، يجب ان تكون المجني عليه حديث الولادة ومقتولاً: ان الطفل الذي يكون محلاً لجريمة القتل يشترط فيه ان يكون حديث الولادة، لذلك يفترض تنتهي عملية الولادة بالانفصال عن امه، اما اذا كان الطفل جنيناً في بطن امه فتعد الجريمة جريمة الاجهاض اجهاضاً لا قتل، كما جاء في مادة (٤١٧) من قانون العقوبات العراقي، ومن هنا يفرض سؤال نفسه علينا وهو: (متى يعتبر الطفل حديث العهد بالولادة) ربما لاتردد المادة (٤٢) من القانون في الجواب عن هذا السؤال حيث تشير المادة (٤٢) من قانون تسجيل احوال المدنية مرقم (١٨٩) لسنة ١٩٦٤ إلى اعتبار طفل حديث العهد بالولادة في مدة اقلها سبعة ايام واقصاها خمسة عشرة يوماً من يوم ولادته. الا ان هذا القانون عدل سنة (١٩٨٢) بالقرار المرقم (١١٠) فتعين فيه ان الطفل بعد حديث الولادة لمدة خمسة عشرة يوماً^(١)، لذلك نعتقد ان المدة المذكورة في القانون المعدل كافية للقول بتخفيف العقوبة على الام القاتلة اذا ما تمت الجريمة خلال تلك المدة، اما اذا ما تمت بعدها فلا تستفيد من تخفيف العقوبة فحينئذ لاتطبق عليها المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات العراقي.

٤ - الشرط الرابع: ان يكون حمل الطفل نتيجة سفاح: يشترط للاستفادة من تطبيق المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات العراقي ان تكون الام قد حملت الطفل نتيجة عملية جنسية غير شرعية، ولا يهم ان تكون الام مطلقة أو ارملة أو غير متزوجة في الاصل، ويتحقق حمل من السفاح حتى ولو اذا كانت الام متزوجة، ولكنها عاشقة لرجل اخر،

(١) د. ماهر عبدالشويش الدرة، شرح قانون العقوبات القسم الخاص مطبعة جامعة الموصل، ١٩٩٧، ط٢، ص١٧٣.

فحملت منه نتيجة هذا العشق، لذا يشترط في المولود ان يكون ثمرة لعلاقة جنسية غير شرعية^(١).

٥ - الشرط الخامس: ان يكون الباعث (الدافع للقتل) انقاء للعار: لقد اشارت المادة (٤٠٧) من (ق.ع.ع) إلى هذا الشرط، لأنها أوضحت: يجب ان يكون الباعث الذي دفع الام إلى قتل وليدها هو انقاء للعار، وليس للحالة الاقتصادية الضعيفة التي تعاني منها الاسرة، أو بسبب كون الوليد مشوهاً بعيب فطري أو مكتسب، ففي الحالتين المذكورتين اعلاه لاتستفيد الام من المادة (٤٠٧) من (ق.ع.ع) بل تعاقب بموجب المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي عن جريمة قتل عمد بسيط.

وكذلك لاتستفيد الأم اذا كانت تمارس البغاء، وكانت معروفة في محيطها الاجتماعي بهذه الصفة فإذا قامت بقتل وليدها فلا تستفيد من العذر المشار إليه في المادة (٤٠٧) من قانون العقوبات العراقي، بل تنطبق عليها المادة (٤٠٥) فتسأل ايضاً عن جريمة قتل العمد البسيط.

وعلة ذلك أن التخفيف يرجع إلى الباعث (الدافع لارتكاب الجريمة). وبما ان القاعدة العامة في القانون العقابي هي ان البواعث الدافعة لارتكاب الجرائم لايعتد بها الا اذا نص القانون على خلاف ذلك، كما نصت على ذلك المادة (٣٨) من قانون العقوبات العراقي التي تنص: بأنه (لايعتد بالباعث على ارتكاب الجريمة ما لم ينص على خلاف ذلك)، ولكن من الممكن تشديد العقوبة أو تخفيفها حسب ما اشارت إليه هذه المادة، لأن المشرع العراقي اعتمد فيها على مبدأ تخفيف العقوبة للام اذا كان الدافع على ارتكابها انقاء للعار.

بيد انه يلاحظ على عقوبة هذه الجريمة أنها مخففة، حيث يمكن للحاكم ان يأمر بوقف تنفيذ العقوبة، لذلك نقترح ان لاتكون العقوبة اقل من ثلاث سنوات. لعقوبة قتل الام لوليدها انقاء للعار، لأن قانون العقوبات العراقي قد خفف العقوبة المقررة لجريمة قتل الام لوليدها انقاء للعار، بحيث لاتتناسب هذه العقوبة المخففة مع حجم الجريمة

(١) د. واثية السعدي، قانون العقوبات، القسم الخامس، مطبعة وزارة التعليم العاليين بغداد، ١٩٨٨ - ١٩٨٩، ص ١٢٥.

التي تقضي على حياة إنسان، فتؤدي هذه العقوبة المخففة إلى تشجيع قتل الاطفال وجعل الام الجانية تتجو من العقاب تقريباً، لاسيما اذا اجري وقف تنفيذ العقوبة المخففة، وهذا ما نراه في قانون العقوبات العراقي الذي جعل عقوبة هذه الجريمة في المادة (٤٠٧) منه (السجن لمدة لاتزيد على عشر سنين أو الحبس لمدة لاتقل عن سنة).

واعتقادنا هو انه كان من الافضل ان يجعل المشرع العراقي الحد الادنى لعقوبة هذه الجريمة اكثر من سنة حتى لايمكن القاضي من وقف تنفيذها، لان الام ارتكبت جريمتين في ان واحد، وهي جريمة الزنا الزوجية التي تنطبق عليها المادة (٣٧٧) من (ق.ع.ع) وجريمة قتل الوليد التي تنطبق عليها المادة (٤٠٧) من (ق.ع.ع).

ويتبين مما تقدم ان اعتبار حياة طفل صغير اقل أهمية من حياة شخص بالغ، ومن ثم عدم اعتبار الجريمة جريمة خطيرة توازي جريمة قتل العمدة للبالغين، الامر الذي يكون محل نظر بعض الفقهاء إلى القول بأن مثل هذا العذر الخاص الذي يتطلب العقوبة منخفضة لجريمة قتل اطفال يسمح لكثير من الامهات الجانيات ان تفلت من العقاب تحت حجة الالام النفسية التي تعاني منها نتيجة الولادة.

ولم يكن القانون العراقي موقفاً في ذلك، لانه لم يشر إلى تأثير الحالة النفسية والانفعالية والالام التي تصيب الام بسبب الولادة أو الرضاعة، حين تقدم على قتل وليدها خلال سنة من تأريخ ولادته، فكان لاولى بالمشرع العراقي ان ينص على اعتبار عقوبة قتل الوليد مخففة لاتزيد عقوبتها على خمس سنوات، ولكن القانون العراقي اعتمد تخفيف العقوبة على الام التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة انقاء للعار اذا كانت قد حملت به سفاهاً، كما في المادة (٤٠٧)، فالمشرع العراقي لم يكن موقفاً في هذه المادة، لانه (بحسب تلك المدة التي لاتقل عن سنة تكون العقوبة مشمولة بايقاف التنفيذ كما جاء في المادة (١٤٤) فانه اولى بالمشرع العراقي ان يعتد بحالة الاضطراب النفسي والانفعال الذي يصاحب عملية الولادة، كذلك عليه ان يعتد بالحالة النفسية السيئة التي قد تنجم عن الرضاعة، وعليه نقترح ان تضاف الفقرة الثانية إلى المادة (٤٠٧) وتكون كالآتي: (اذا قتل الام وليدها اثناء الرضاعة)، أو خلال سنة من الولادة فإن العقوبة التي تفرض عليها لاتزيد على خمس سنوات ولاتقل عن ثلاث سنوات، ولاتستفيد بقية المساهمين في ارتكاب جريمة قتل الوليد من التخفيف).

الخاتمة

أولاً: النتائج: بعد هذه الجولة المثمرة في ثنايا هذا الموضوع لابد لنا من ذكر اهم النتائج التي توصلنا اليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع، ومن ثم ذكر التوصيات التي نراها ضرورية لمعالجة هذا الموضوع المهم الذي ساد في المجتمعات البشرية منذ العصور القديمة.

١ - ان غالبية القوانين العقابية تشير صراحةً إلى ان الاستفزاز من الأعدار القانونية المخففة واحسن فعلاً المشرع العراقي عندما نص على جعل الاستفزاز عذراً قانونياً مخففاً عاماً في المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي.

٢ - هناك ثلاث حالات يعد فيها الانفعال عذراً قانونياً معفياً من العقاب، واول هذه الحالات هو وقوع الجريمة بسبب مفاجأة الجاني زوجته أو احدى محارمه في حالة التلبس بالزنا، اما الحالة الثانية فهي القذف أو السب بعد وقوع اعتد ظالم على الجاني، وتشير الحالة الثالثة إلى الاعفاء من العقوبة عند تجاوز حدود الدفاع الشرعي.

٣ - بسبب عدم جعل الانفعال عذراً مخففاً، فقد يعتمد القضاء العراقي على جعل الانفعال ظرفاً قضائياً مخففاً، ويبين ذلك نص المادة (١٣٢) من قانون العقوبات، كما اشرنا إلى قرارات قضائية كثيرة اعتمدت فيها على تخفيف العقوبة نظراً للحالة النفسية السيئة وثورة الغضب التي يعيشها المتهم لحظة ارتكابه الجريمة، كما اعتمدت محكمة تمييز العراق ومحكمة تمييز اقليم كردستان على مبدأ تخفيف العقوبة بسبب حالة الانفعال والقلق النفسي للمتهم.

٤ - هناك فرق بين الباعث والاستفزاز، فالباعث يتضمن فكرة سبق الاصرار، في حين الاستفزاز ينفي سبق الاصرار عندما يكون الجاني غير متبصر لعواقب فعله، وذلك نظراً لثورته النفسية التي تدفعه نحو ارتكاب الجريمة، وقد تأكد ذلك في قرارات عديدة لمحكمة تمييز العراق، حيث عد الاستفزاز سبباً لتحقيق العقوبة.

٥ - ان الاتجاه الحديث لا يذهب إلى تخفيف عقوبة الزوج اذا قتل زوجته في حالة تلبسها بالزنا فحسب، بل يدعو إلى المساواة بين الرجل والمرأة بالنسبة للاستفادة من

العذر المخفف وفي الوقت نفسه يذهب هذا الاتجاه إلى تشديد عقوبة الجاني في الجريمة، وذلك منعاً من القتل بدافع الشرف، وهذا هو اتجاه المشرع الكوردستاني، كما ورد في القانون (١٤) لسنة ٢٠٠٢ والقرار رقم (٥٩) في ٢/٤ / ٢٠٠٠ الصادر من رئاسة اقليم كردستان لعدم اعتبار ارتكاب الجريمة بحق المرأة بذريعة البواعث الشريفة عذراً قانونياً مخففاً وعدم اعتبار قتل النساء أو ايذاءها بذريعة غسل العار عذراً مخففاً،

٦ - ان الجاني في جريمة قتل الام لطفلها حديث الولادة اتقاء للعار يجب ان تكون اماً للطفل لتحقيق تخفيف عقوبتها، سواء كانت متزوجة ام غير متزوجة، لان المهم من الامر ان تكون قد حملت بوليدها سفاهاً، فلا يستفيد الاقارب من عذر تخفيف العقوبة مهما كانت درجة قرابتهم، وذلك اذا ما قاموا بقتل الطفل أو اشتركوا مع الام في قتل الطفل، ويسألون جزائياً بموجب المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات العراقي.

٧ - ان بعض القوانين عدلت من موقفها حين عد حالة تلبس الزوجة بالزنى عذراً معفياً من العقاب، اذا ارتكبها الزوج على زوجته أو احدى محارمه فجعلها عذراً مخففاً للعقاب، مثل قانون العقوبات الاردني واللبناني والسوري، وبعض القوانين الاخرى قد الغت العذر نهائياً في جريمة قتل الزوجة أو احدى المحارم عند تلبسها بالزنا مثل قانون العقوبات التونسي.

ثانياً: التوصيات: من خلال الاستنتاجات التي ذكرناها في ختام هذا البحث توصلنا إلى المقترحات الآتية:

١ - بما ان المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي لم تشترط المدة الزمنية (المعاصرة الزمنية) في شرط كون ارتكاب الجريمة اثناء الاستفزاز، وانما ترك امر تحديد المدة الزمنية لتقدير القاضي، لذا نقترح ان ينص المشرع في المادة (١٢٨) المذكورة على ان يسبق الاستفزاز فعل الجاني، وان يكون معاصراً له، بحيث ترتكب الجريمة بعد وقوع الاستفزاز مباشرة.

٢ - رغم ان المشرع العراقي قد حذا حذو اكثر القوانين العقابية العربية في جعل الاستفزاز أو مفاجأة الزوجة أو احدى المحارم المتلبسة بالزنا عذراً مخففاً، وليس معفياً، الا ان العقوبة التي اوردها المشرع في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات لهذه الجريمة

قليلة نسبة لتطور مفهوم هذه الجريمة في المجتمعات الحديثة، لذلك لا بد من تشديد هذه العقوبة. كما تقترح ان تستفيد من العذر ذاته الزوجة التي فوجئت بزوجها في حال تلبسه بجريمة الزنى، أو في فراش غير مشروع في مسكن الزوجية فقتلته في الحال، وقتلت معه من يزنى بها، أو قتلها معاً، رغم ان القرار الصادر من رئاسة اقليم كردستان برقم (٩) في ٢٠٠٠/٤/٢ قد نص على عدم قتل النساء أو ايذائهن بذريعة غسل العار عذراً مخففاً بحيث لايجوز للمحكمة تطبيق المادتين ١٣٠ و ١٣٢ من قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل لتخفيف عقوبة الفاعل، كما نصت القرار (١٤) الصادر من المجلس الوطني الكوردستاني بتاريخ ٢٠٠٢/٨/١٤ على عدم اعتبار ارتكاب الجريمة بحق المرأة بذريعة بواعث شريفة عذراً قانونياً مخففاً لاغراض تطبيق احكام المواد ١٢٨ و ١٣٠ و ١٣١ من قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، لذلك نقترح ان يحذو المشرع العراقي في هذا الصدد حذو المشرع الكوردستاني.

٣ - نقترح تشديد عقوبة الام التي تقتل وليدها التي حملتها سفاحاً، لا تخفيفها كما جاء في المادة (٤٠٥) و(٤٠٦) من قانون العقوبات العراقي اذا جاهرت المرأة بحملها غير الشرعي، أو فاخرت به، أو اذاع امر حملها وخطيبتها بين الناس ودافعت عنه، ومن ثم قتلته عند الولادة، لان هذه جريمة، وان كان الطفل ثمرة علاقة جنسية غير شرعية تعد قتلاً عمداً بكل ما لهذه الجريمة من اركان. فالامر يدعو إلى التشديد مع الام وليس التساهل معها، لانه من البشاعة ان تقدم الام وهي اقرب الناس إلى طفلها واكثرهم شفقةً عليه قتل طفلها، وكانت على الام ان تفكر في مصير هذا الطفل البريء قبل ان تقوم بارتكاب الزنى، لان حياة الطفل الصغير البريء لاتقل اهميتها عن أهمية حياة الشخص البالغ، فهي جريمة خطيرة توازي جريمة القتل العمد للبالغين.

قائمة المصادر والمراجع

- أ - الكتب.
- ١ - ابن المنصور، لسان العرب، مطبعة دار الفكر، المجلد الخامس، ١٩٩٠ في مادة العذر.
 - ٢ - احمر امين، شرح قانون العقوبات الاهلي، ١٩٢٤.
 - ٣ - ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، بغداد، ١٩٩٠.
 - ٤ - جندي عبدالملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الرابع، ١٩٤٢.
 - ٥ - د. جلال ثروت، نظم القسم الخاص، الجزء الاول، جرائم الاعتداء على الاشخاص.
 - ٦ - د. جاك يوسف الحكيم، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الجزء الثاني.
 - ٧ - جدوع جاسم الدوري، الاستفزاز الخطير واثره في العقاب، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، بحث مقدم إلى جامعة القاهرة، الطبعة الاولى، ١٩٨٢.
 - ٨ - د. حميد السعدي، النظرية العامة لجريمة القتل، مطبعة المعارف، الطبعة الاولى، بغداد، ١٩٦٨.
 - ٩ - حسين عبدالرحيم كاظم، الاستفزاز الخطيرة واثره في العقاب، بحث مقدم إلى معهد القضائي، ١٩٩٩.
 - ١٠ - داود العطار، تجاوز حدود الدفاع الشرعي رسالة الدكتوراه مقدم إلى جامعة القاهرة، الطبعة الاولى، ١٩٨٢.
 - ١١ - د. سعيد مصطفى السيد، الاحكام العامة في القانون العقوبات، الطبعة الرابعة، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٦٢.
 - ١٢ - سعاد محمد كاظم، الاستفزاز، مطبعة العاني، الطبعة الاولى، بغداد، ١٩٨٤.
 - ١٣ - عبدالستار البزركان: أ - الأعدار والظروف القضائية، مجموعة محاضرات القيت على طلبة المعهد القضائي في بغداد، ١٩٩١ - ١٩٩٢.
 - ١٤ - د. عوض محمد، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٩٥.
 - ١٥ - عادل عبد ابراهيم، الاستفزاز في القانون العقوبات الاردني، مجلة الدراسات القانونية، العدد الثاني.
 - ١٦ - د. عباس الحسني، شرح قانون العقوبات، الجدير، المجلد الاول، القسم العام، ١٩٧٤.
 - ١٧ - علي خضير نعيم، عنصر الاستفزاز، بحث مقدم إلى مجلس العدل، مطبعة وزارة العدل، ١٩٩٠.
 - ١٨ - الحاكم كيلاني سيد احمد، أ - الأعدار القانونية والظروف القضائية المخففة والظروف المشددة للعقوبة، مجلة باريزر، عدد (٢) سنة ٢٠٠١، ص ١٩٣.
 - ب - المبادئ القانونية لقرارات محكمة استئناف منطقة اربيل (بصفتها التمييزية) لسنوات ٢٠٠٥ - ٢٠٠٩.
 - ١٩ - د. فخري عبدالرزاق الحديثي، أ - الأعدار القانونية المخففة للعقوبة، مطبعة اوفيس الحديثي، بغداد، ١٩٧٩.

- ٢٠ - فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لاهم المباديء والقرارات لمحكمة التمييز العراق، مطبعة اوفيسيت، سرمد وبغداد، ١٩٨٢.
- ٢١ - المحامي كريم محمد صوفي، والحقوقي كيفي مغديد قادر، المختار من المباديء القانونية في قضاء محكمة تمييز العراق واقليم كردستان العراق واقليم كردستان، قضاء الاحداث، الطبعة الثانية، اربيل ٢٠١٤.
- ٢٢ - د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثامنة، ١٩٨٤.
- ٢٣ - د. محمود نجيب حسني: أ - شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ١٩٨٤.
ب - شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، النظرية العامة للبحريني والنظرية لعامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، الطبعة الخامسة، ١٩٨٥.
- ٢٤ - محسن ناجي، الاحكام العامة لقانون العقوبات، مطبعة العاني، الطبعة الاولى، بغداد، ١٩٧٤.
- ٣٢ - د. محمد عبدالشافى اسماعيل، عذر الاستفزاز في قانون العقوبات العراقي، مطبعة، دار النهضة العربية، ١٩٩٦.
- ٢٥ - د. محمد معروف عبدالله، اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، بحث غير منشور.
- ٢٦ - محمد شاكر محمود، الاستفزاز واثره في العقوبة في القانون العقوبات العراقي، بحث مقدم إلى مجلس العدل، ٢٠٠٢.
- ٢٧ - محمد بن ابي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، الطبعة الكويت، ١٩٨٣، مادة (فز).
- ٢٨ - د. ماهر عبد الشويش الدرة، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة الموصل، ١٩٩٧.
- ٢٩ - د. محمد صبحي نجم، الجرائم الواقعة على الاشخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، ١٩٩٩.
- ٣٠ - موسى الاعرجي، مجموعة المباديء القانونية لمحكمة التمييز في القضاء الجزائرية.
- ٣١ - د. همداد مجيد علي المرزاني، أ - اثر الانفعال في المسؤولية الجنائية والعقاب، مكتبة التفسير للنشر والاعلان، الطبعة الاولى، ٢٠٠٧.
- ب - القتل بدافع الشرف، اطروحة الدكتوراه جامعة كوية، كلية القانون، ٢٠٠٧.
- ٣٢ - د. واثية داود السعدي، قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ١٩٨٩.
- ب - نصوص القانونية:
- ١ - قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩.
- ٢ - قانون العقوبات العراقي رقم ١١ لسنة ١٩٦٩.
- ٣ - قانون العقوبات الجزائري، ١٩٧٧.



- ٤ - قانون العقوبات المغربي، ١٩٧٦.
 - ٥ - قانون العقوبات اللبناني، ١٩٨١.
 - ٦ - قانون العقوبات سلطنة عمان رقم ٧/٤/١٩٨٠.
 - ٧ - قانون العقوبات المصري رقم (٥٣) لسنة ٢٠٠٣.
 - ٨ - قانون الجزاء الكويتي رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠.
 - ٩ - قانون العقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤.
 - ١٠ - قانون العقوبات البحريني، ١٩٧٤.
 - ١١ - قانون العقوبات التونسي ١٩٧٤.
 - ١٢ - قانون العقوبات الليبي، ١٩٨٠.
- ج - المجالات القانونية والنشرات القضائية.
- ١ - النشرة القضائية، العدد الرابع السنة الثانية، ١٩٧١.
 - ٢ - النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الثالثة، ١٩٧٢.
 - ٣ - النشرة القضائية، العدد الاول، السنة الرابعة، ١٩٧٣.
 - ٤ - النشرة القضائية، العدد الاول، السنة الخامسة، ١٩٧٤.
 - ٥ - مجلة القضاء، العدد الثالث والرابع، السنة التاسعة والعشرون.
 - ٦ - مجلة القضاء، السنة الرابعة والثلاثون، ١٩٧٩.
 - ٧ - مجلة القضاء العدد الاول والثاني، السنة الرابعة والاربعون
 - ٨ - مجلة القضاء العدد الاول السنة الخامسة والاربعون، ١٩٩٠.
 - ٩ - مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، السنة السابعة.
 - ١٠ - مجلة المحامين السورية، العدد الثالث السنة الثانية والاربعون ١٩٧٧.
 - ١١ - مجلة المحامين السورية، العدد السابع، السنة الواحدة والاربعون، ١٩٧٦.
 - ١٢ - مجلة القانون السورية، دمشق ١٩٥٢.
 - ١٣ - مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، ١٩٨٨.
 - ١٤ - مجموعة الاحكام العدلية العدد الرابع، السنة السابعة.
 - ١٥ - مجلة القضاء، السنة السادس والاربعون، العددان الاول والثاني، 1991

الملخص:

يهدف القانون في كل زمان ومكان إلى تحقيق العدالة، فوجود القانون بدون تحقيق العدالة لايجدى نفعاً، وبالعكس ايضاً لايتحقق العدالة بدون صدور قانون ملائم من السلطة التشريعية، و كذلك في حالة ارتكاب الجريمة وفرض العقوبة على الجاني يجب على القاضي ان يلاحظ الظروف الشخصية للجاني التي تتمثل في التكوين النفسي والبيولوجي والاجتماعي، وبذلك تكون العقوبة ملائمة مع حالة الجاني عند ارتكاب الجريمة وبعدها من جانب، ومتناسبة مع الظروف الموضوعية للجريمة التي تتمثل في طريقة ارتكاب الجريمة والوسائل المستعملة في ارتكابها، وكذلك تكون العقوبة متوازية مع الضرر الذي اصاب المجني عليه وذويه مع الضرر الذي اصاب المجتمع بالقدر اللازم ويجب ملاحظة الدافع الباعث لارتكاب الجريمة وكلها يدور حول اثر الأعدار القانونية على العقوبة

الكلمات المفتاحية: الأعدار، قانون العقوبات، العراق، العقوبة، الجريمة



ABSTRACT:

The law aims at all times and places to achieve justice, because the existence of the law without achieving justice is useless, and on the contrary, justice is not achieved without the issuance of an appropriate law from the legislative authority, and also in the case of committing the crime and imposing the punishment on the perpetrator, the judge must note the personal circumstances of the offender that are In terms of the psychological, biological and social formation, and thus the punishment is appropriate to the condition of the perpetrator at the time and after the commission of the crime on the one hand, and proportionate to the objective circumstances of the crime, which are represented in the method of committing the crime and the means used in its commission, and the punishment is parallel to the harm suffered by the victim and his family with the harm caused Society has been affected to the extent necessary, and the motivation for committing the crime must be noted, and it all revolves around the effect of legal excuses on punishment.

Key words: excuses, penal code, Iraq, punishment, crime