

2 - 1	المقدمة
-------	---------

رئاسة الإيدعاء العام
دائرة الإيدعاء العام في السليمانية

الأعدار القانونية المخففة

بحث مقدم من قبل عضوة الإيدعاء العام
نهايت قادر حمه

الى

مجلس القضاء لإقليم كوردستان العراق
كجزء من متطلبات الترقية الى
الصنف الثالث من اصناف الإيدعاء العام

بإشراف المدعي العام
الدكتور/ فرهاد حاتم حسين
رئيس دائرة الإيدعاء العام في السليمانية

10 – 3	المبحث الأول ماهية الأعدار القانونية المخففة
7-3	المطلب الأول التطور التاريخي للاعدار القانونية المخففة للعقوبة
9-8	المطلب الثاني تعريف الاعذار القانونية المخففة و خصائصها
10-10	المطلب الثالث التمييز بين الاعذار القانونية المخففة وبين الانظمة المشابهة لها
30-11	المبحث الثاني تطبيق الاعذار القانونية المخففة
11-11	المطلب الأول ضوابط تطبيق الاعذار القانونية المخففة
18-11	الفرع الأول الضوابط المتعلقة بذات الجريمة
23-19	الفرع الثاني الضوابط المتعلقة بالجاني
24-24	المطلب الثاني نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة
28-24	الفرع الأول نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة من حيث الجريمة و المجرم
30-29	الفرع الثاني اجتماع الاعذار المخففة مع الظروف القضائية المشددة والمخففة
39-21	المبحث الثالث آثار الاعذار القانونية المخففة
31-31	المطلب الأول آثار الاعذار القانونية المخففة على الجزاء الجنائي
34-31	(الفرع الأول)آثار الأعدار القانونية المخففة على العقوبات الأصلية
36-35	الفرع الثاني آثار الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الفرعية و التدابير الإحترازية
37-37	المطلب الثاني آثار الاعذار القانونية المخففة على التكيف القانوني الجريمة والمسؤولية المدنية

المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع
39-37	الفرع الأول أثر الأعدار القانونية المخففة على التكيف القانوني للجريمة

39-39	الفرع الثاني أثر الأعدار القانونية المخففة على المسؤولية المدنية
42-40	الخاتمة
44-43	قائمة المصادر

المقدمة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

المقدمة

(الحمد لله رب العالمين وباسمه نستلهم الصواب ونستمد العون ونصلي ونسلم على رسوله الامين (ص) واله الطيبين الطاهرين وعلى أصحابه أجمعين ومن إهتدى بهديه الى يوم الدين وأما بعد.....

فأن القاعدة ان من يرتكب جريمة يتحمل عقوبتها المقررة قانونا لكونه قد خرق القانون بفعله أو بامتناعه عن الفعل، ولكن قد تصاحب الجريمة أو المجرم ظروف تستدعي تخفيف العقوبة أو زيادتها وقد تستدعي الظروف أحيانا إعفاء الجاني من العقاب نهائياً وهذه الظروف إما أن تكون خاصة بالجريمة ذاتها أو المجرم أو المصلحة العامة، ومن أجل ذلك نص، القانون على أسباب لتخفيف العقوبة وأسباب أخرى لتشيدها، وأسباب التخفيف نوعان/ أسباب ترك المشرع لمحكمة الموضوع حرية استخلاصها من وقائع القضية المطروحة أمامها ومن ظروف الجريمة وملابساتها وتسمى بالظروف القانونية المخففة، وبالنسبة لهذا النوع من الظروف فإن القاضي يملك سلطة تقديرية في تخفيف العقاب من عدمه، وهناك أسباب أخرى قدرها وحددها المشرع بنصوص صريحة ولذلك أطلق عليها مصطلح (الأعذار القانونية) ويمكن تعريفها بأنها وقائع وأفعال وعناصر تبعية تضعف أو تعفي من العقوبة أو تخفف من العقوبة خصها المشرع بالنص الصريح لذلك فليس للقاضي أن يضيف اليها عذراً أو يتجاهل عذرا نص عليه القانون، وهذا ما نصت عليه المادة 1/128 من قانون العقوبات العراقي على انه (لاعذر إلا في الأحوال التي يعينها القانون)، و الأعذار القانونية هذه تنقسم بدورها الى نوعين:

- 1- الأعذار القانونية المعفية من العقاب: وهذه الاعذار توجب على القاضي إعفاء الجاني من العقاب نهائياً ويطلق عليها أحيانا (موانع العقاب) وهي حالات نص عليها القانون من شأنها ان تعفي المجرم من كل عقاب، ويرجع هذا الاعفاء الى رغبة السلطات المختصة في مساعدة المجرم لها على كشف الجريمة التي كان طرفا فيها والقبض على فاعلها وقد يرجع سبب الاعفاء الى تشجيع المجرم نفسه على عدم التوغل في الاجرام أو مساعدته على ازالة الاثار المترتبة على الجريمة أو المحافظة على صلة القربى بين المجرم و المجنى عليه.
- 2- الأعذار القانونية المخففة للعقاب وهي حالات نص عليها القانون توجب على القاضي تخفيف العقوبة المقررة للجريمة قانوناً.

والنوع الثاني من هذه الاعذار سيكون محور دراستنا في هذا البحث لاننا وجدنا أنه من الافضل عدم جمعها في بحث واحد للسعة وتشعب كل منهما، ولذلك سوف يقتصر بحثنا هذا على الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، ولغرض الاحاطة بهذا الموضوع نقسم بحثنا الى ثلاثة مباحث:

نتناول في المبحث الأول/ ماهية الأعدار القانونية المخففة: ويتضمن بيان التطور التاريخي لهذه الاعذار وتعريفها وبيان خصائها وتميزها عما يشابهها من أنظمة اخرى.

أما المبحث الثاني/ فسوف نتطرق فيه الى ضوابط تطبيق الأعدار القانونية المخففة ونطاق تطبيقها في مطلبين وهي الضوابط المتعلقة بالجاني ونطاق تطبيق الاعذار القانونية من حيث الجريمة والمجرم واسلوب معالجة اجتماع الاعذار القانونية المخففة مع الظروف القضائية المشددة والمخففة.

أما المبحث الثالث و الاخير فسوف نعرض فيه آثار الأعدار القانونية المخففة في مطلبين. ويشمل اربعة فروع ايضا وهي اثار الاعذار القانونية على الجزاء الجنائي سواء كان على العقوبات الاصلية في مواد الجنائيات أو مواد الجناح أو على العقوبات الفرعية والتدابير الاحترازية واثار الاعذار القانونية المخففة على التكيف القانوني للجريمة والمسؤولية المدنية. ثم نختم البحث هذا بخاتمة نبيّن فيها أهم ما توصلنا اليه من نتائج إضافة الى اهم المقترحات والتوصيات التي سوف نورد هالسد الثغرات والنواقص الواردة في التشريع العراقي بصدد موضوع البحث ومن الله التوفيق.

الباحثة

المبحث الأول

ماهية الأعدار القانونية المخففة

يتضمن هذا المبحث دراسة ماهية الاعذار القانونية المخففة للعقوبة في ثلاثة مطلب نخصص الاول منها لدراسة التطور التاريخي للاعدار المخففة والثاني لدراسة تعريف الاعذار المخففة وبيان خصائصها اما الثالث فهو يتعلق بدراسة التمييز بين الاعذار المخففة للعقوبة وبين الاعذار المعفية لها من ناحية والتمييز بينها وبين الظروف المخففة للعقوبة من ناحية اخرى.

المطلب الأول

التطور التاريخي للأعدار القانونية المخففة للعقوبة

الاعذار القانونية المخففة باعتبارها جزء من التشريعات الجنائية هي ذاتها حلقة من سلسلة طويلة تتصل بما تقدمها في العصور السابقة، ولا بد لنا في ان نتطرق بالمبحث للتطور التاريخي لفكرة الاعذار القانونية المخففة في المراحل لأتية. المجتمع البدائي، المجتمع القبلي، المجتمع المدني، في الشريعة الاسلامية و في قانون الجزاء العثماني وفي قانون العقوبات البغدادي.

1 في المجتمع البدائي /

لم يكن في المجتمع البدائي قانون ولا قواعد عرفيه، وإنما كانت الاسرة والعشيرة هي الوحدات الاساسية لتلك المجتمعات، وكان رئيس الاسرة ورئيس العشيرة هما اللذان يتوليان الفصل في المنازعات وفرض العقوبات كل ضمن مجاله الخاص وذلك وفقا لما تقرره العادات السائدة في مجتمعهم، وكانت العقوبة قد تصل الى قتل المذنب أو ابعاده عن العشيرة أو عن الاسرة وبناء على ما تقدم يمكن القول بأنه من المحتمل ان تكون مقتضيات التضامن الاجتماعي بين افراد الأسرة الواحدة أو العشيرة الواحدة بحكم صلات القربى التي تربطهم هي أسباب قد تؤدي الى تخفيف العقوبة على المجرم⁽¹⁾.

1- لاحظ الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي - الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، جامعة بغداد 1979، ص7.

2- في المجتمع القبلي /

مع تقدم البشرية ونشوء المجتمع القبلي عملت القبيلة على تهذيب الانتقام الفردي والعدول عنه الى فكرة القصاص , و برزت فكرة المصلحة المشتركة لأبناء القبيلة بدلا من المصلحة الشخصية. الا إن هذا التطور محدود الاثر تبعا للعادات السائدة في كل قبيلة. وعلى العموم نجد ان هناك مجموعة من الاعذار المخففة التي برزت في مجتمع القبيلة منها: كون المجنى عليه عبدا أو من طبقه اجتماعية دينية، وكذلك حالة الدفاع الشرعي عن النفس والمال، والاستشارة الشديدة (الإستفزان) بالنسبة للزوج الذي يضبط رجلاً يزني بزوجته، والقاعدة العامة في مثل هذه الاحوال انه يستعاض عن القصاص بالديه و إذا كان الجزاء المقرر في القبيلة هو/ الدية فإن الفاعل في مثل هذه الحالة يلزم بدفع دية مخفضة⁽¹⁾. ومن الاعذار المخففة في جريمة السرقة كون المال المسروق ضئيل القيمة، أو ارتكاب جريمة السرقة تحت ضغط الجوع , و حالة قيام السارق بالاعتذار من صاحب الاموال المسروقة، وحالة العثور على الاشياء المسروقة بحالتها كاملة غير منقوصة. ومن الاعذار المخففة في جريمة الزنا، صلة القربى بين الزاني والزانية وحالة عجز الزوج جنسياً أو عقمه على اعتبار أن عجز الزوج المذكور يعني فشل الزوج في القيام بأحد التزاماته الاساسية في الزواج، كما يعتبر عقم الزوجة أو كبر سنها عذرا مخففا للعقوبة ايضا⁽²⁾.

3- في المجتمع المدني /

في المجتمع المدني (مجتمع الدولة) ظلت بعض الأعدار القانونية المخففة التي كانت سائدة في مجتمع القبيلة قائمة، وظهرت الى جانبها اعذارا كان اساسها الفوارق الطبقيّة التي ازدادت حدته في مجتمع الدولة نتيجة لإنقسام المجتمع الى فئات ثلاث -الاشراف والعامة والعبيد فتكون العقوبة خفيفة أو شديدة بحسب الإنتماء الطبقي لمرتكب الجريمة , فقانون حمورابي -مثلا- يخفف العقوبة على السيد إذا أفضأ عين سيد إعتيادي أو إذا كسر عظمه وتكون عقوبة اقل اذا كان المجنى عليه من العبيد.

1- لاحظ الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي - الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، جامعة بغداد 1979، ص8.

2- لاحظ الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي - الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، جامعة بغداد 1979، ص9.

كما تخفف عقوبة الزنا فيما اذا كان الرجل الزاني من الطبقات العليا -الاحرار- أم من العبيد فقانون حمورابي مثلاً يجعل العقوبة ثلاثة امثال للسرقة التي تقع على مال الدولة أو الالهة وعشرة امثال للسرقة التي تقع على مال مواطن⁽¹⁾.

4- في الشريعة الاسلامية/

في الشريعة الاسلامية أمثال متعددة من الاعذار المخففة ففي جريمة القتل الخطأ يرى البعض الفقهاء ان قاتل العبد عليه قيمته مهما بلغت وان زادت عن دية الحر، وقال البعض الاخر بان عليه دية مخفضة (اقل من دية الحر ببعض الشيء).⁽²⁾

وفي جريمة الزنا فان العذر المخفف مقرر لمصلحة الزاني عندما يكون عبدا وللزانية عندما تكون من الاماء حيث بين القرآن الكريم بان عقوبة العبد أو الامة نصف عقوبة الحر لقوله تعالى ﴿وَمَنْ لَّمْ يَسْتِطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِنْ مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِّنْ فِتْيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُم مِّنْ بَعْضٍ فَاَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَأَتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَحْدَانٍ فَإِذَا أَحْصَيْتُمْ فَإِنْ أَتَيْتُمْ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾⁽³⁾ عليه فلا يجلد العبد أو الامة مائة جلدة وإنما يجلدان خمسين جلدة فقط.

-كما ان الرأي السائد في الفقه الاسلامي ان الوالد لا يقاد (لا يقتل) بولده وكذلك الحكم بالنسبة للأُم اذا قتلت وليدها لقوله عليه الصلاة والسلام (لا يقاد الوالد بولده)⁽⁴⁾ أما في جرائم السرقة، فان السارق اذا كان له شبهة الملك في الشيء المسروق عليه التعزير كسرقة الوالد من ولده لأن الوالد له في مال ولده شبهة الملك لقوله عليه الصلاة والسلام (أنت ومالك لأبيك)⁽⁵⁾.

كما ان الاستفزاز أيضاً يعدّ عذراً مخففاً في الشريعة الاسلامية، ومن تطبيقاتها قتل الزاني مع الزوجة حيث يسقط القصاص في مثل هذه الحالة و السبب في ذلك هو إنفعال القاتل و دفع المنكر.

1-المرجع نفسه. فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي

2-لاحظ، محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي - العقوبة، دار الفكر العربي _ مطبعة مخيم القاهرة 1965-ص108.

3- سورة النساء الآية (25)

4- الدكتور على راشد، القانون الجنائي الاسلامي 1968، ص 29.

5-عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ج2، مطبعة دار العروبة القاهرة، ص576-577

وتعتبر حداثة السن عذراً مخففاً أيضاً، حيث يحدد اغلب الفقهاء المسلمين سن البلوغ بخمس عشر عاماً - ويذهب أبو حنيفة إلى تحديد سن البلوغ بثمانية عشر عاماً وفي قول آخر له بتسعة عشر عاماً للرجل و سبع عشرة عاماً للمرأة حيث في هذه المرحلة لا يسأل الصبي المميز مسؤولية جنائية لذلك فهو لا يُحَدُّ إذا زنا أو سرق ولا يقتص منه إذا قتل أو جرح وكل ما يتعرض له هو التأديب كالتوبيخ والضرب.⁽¹⁾

كما أن ضالّهُ المال المسروق يعتبر عذراً مخففاً للعقوبة، حيث لا يطبق الحد المقرر للسرقة وهو قطع اليد إلا إذا تجاوزت قيمة المال المسروق نصاباً معيناً، وقد اختلف الفقهاء المسلمون في تحديد هذا النصاب وليس هناك مجال للدخول في هذه التفاصيل⁽²⁾.

5- في قانون الجزاء العثماني /

لقد وجدت الاعذار القانونية المخففة مكاناً لها في قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 في عدة مواضع وهي متعددة، فمنها ماله صفة العموم لإنطباقه على مجموعة من الجرائم ومنها ماله صفة الخصوص لإنطباقه على جريمة بعينها.

فمن الاعذار العامة صغر السن بالنسبة لمن أتمَّ الثانية عشرة في عمره ولم يتم الثامن عشرة⁽³⁾ وعذر الاستفزاز في جرائم الدم⁽⁴⁾ ومفاجأة الزوجة أو المرأة المحرمة حال تلبسها بالزنا⁽⁵⁾ ومن الاعذار المخففة الخاصة ببعض الجرائم، رجوع شاهد الزور إلى قول الحقيقة قبل صدور قرار من المحكمة⁽⁶⁾ وتخفيف العقوبة على شريك الزوجة الزانية إذا كان غير متزوج⁽⁷⁾. وتخفيف العقوبة على الخاطف إذا أعاد المخطوف أو تركه في مكان آمن خلال ثمان وأربعين ساعة من وقت الخطف بدون أذى⁽⁸⁾ وتخفيف العقوبة في جرائم السرقة والاحتيال وسوء الأئتمان إذا أزيل الضرر كله أو بعضه قبل الشروع في التعقيبات القانونية أو في اثنائها⁽⁹⁾.

1- المصدر نفسه، ص 601-604.

2- الدكتور. فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي-المرجع السابق-ص 20

3- لاحظ: المادة 40 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

4- لاحظ: المادة 187 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

5- لاحظ: المادة 188 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

6- لاحظ: المادة 207 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

7- لاحظ: المادة 201 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

8- لاحظ: المادة 206 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

9- لاحظ: المادة 230 من قانون الجزاء العثماني الصادر عام 1858 .

6- في قانون العقوبات البغدادي /

بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى وإنسلاخ العراق عن الامبراطورية العثمانية اصدرت سلطة الاحتلال قانون العقوبات البغدادي عام 1918 والذي اعتبر نافذ المفعول في 1/كانون الثاني 1919 ويرى الباحثون ان القانون المذكور ضيق من نطاق الاعذار القانونية المخففة على حساب الظروف القضائية المخففة التي وسع من دائرتها مقارنة بقانون الجزاء العثماني، كما هو الحال في سرقة شيء قليل القيمة، فبعد ان كانت ضالة قيمة المال المسروق عذراً مخففاً⁽¹⁾ في قانون الجزاء العثماني أصبحت في ظل قانون العقوبات البغدادي ظرفاً قضائياً مخففاً كما ضيق القانون المذكور من نطاق عذر الاستفزاز وجعله قاصراً على جريمة القتل في حالة مفاجأة الزوجة أو احدى المحارم متلبسة بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع عشيقها وقتلها في الحال وقد قصره على قتل الزانية دون شريكها في الزنى⁽²⁾ وقد اعتبر القانون المذكور القصر (حادثة السن) عذراً مخففاً عاماً في كل الجرائم⁽³⁾ ، كما اعتبر ترك الخاطف للمخطوف خلال ثمان واربعين ساعة من وقت الخطف بدون أذى في مكان آمن يسهل عليه الرجوع منه الى أهله عذراً قانونياً مخففاً⁽⁴⁾

1-لاحظ:نص المادة 267 من قانون عقوبات البغدادي.

2-لاحظ:نص المادة 216 من قانون عقوبات البغدادي.

3-لاحظ:نص المادة 72 من قانون عقوبات البغدادي.

4-لاحظ:نص المادة 4/247 من قانون عقوبات البغدادي.

المطلب الثاني

تعريف الاعذار القانونية المخففة و خصائصها

أولاً- تعريف الأعدار القانونية المخففة:

من المعلوم ان لكل عذر عنوانه في القانون ،حيث تنص المادة 128 عقوبات عراقي على انه ((لاعذر الا في الحالات التي يعينها القانون)) لذلك يمكن تعريفها بأنها (هي حالات يعينها القانون على سبيل الحصر ويجب على المحكمة عند توافرها ان تخفف العقوبة وفقاً لقواعد معينة في القانون⁽¹⁾ .

ثانياً- خصائص الاعذار القانونية المخففة

من التعريف المتقدم في الفقرة الأولى نستنتج أن للأعدار القانونية المخففة خصائص معينة وهي:

أ- الشرعية/ ونعني بالشرعية أنها لا بد ان يكون لها نص خاص في القانون ، حيث خصّ المشرع كل عذر بنص صريح، وينتج عن ذلك أنه ليس بإمكان المحكمة أن تطبق آثار الإعذار القانونية المخففة على حالات لم يرد النص عليها في القانون رغم وجود مما يبرر التخفيف وإنما لها الإستعانة في مثل هذه الحالة بالآثار الخاصة بالظروف القضائية المخففة فقط.

ب- الإلزام/ ونعني بالإلزام أن العذر المنصوص عليه في القانون يجب تطبيقه في كل واقعة والبحث عنه والأخذ به في كل الاحوال حتى من قبل محكمة الموضوع، فهو الزامي و بعبارة أخرى أن على المحكمة تطبيق الأعدار المخففة عند توافر شروطها، وبالتالي فليس للمحكمة ان تمتنع عن تخفيف العقاب عند توافر شروط العذر المخفف، كما أنها ملزمة بأن تشير في قرارها الى العذر المخفف الذي إعتدته في تخفيف العقاب وأن تثبت توافر شروطه.

ج- الإبقاء على الجريمة/ أن تطبيق الأعدار القانونية المخففة يقتصر على تخفيف العقوبة دون ان يؤثر في قيام الجريمة، ونتيجة لذلك يبقى الفعل المرتكب محتفظاً بخصائصه الجرمية.

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات ،القسم العام، جامعة بغداد 2010- ص453

د-التأثير على العقوبة/ للعدر القانوني المخفف اذا ما توافرت شروطه القانونية تأثير على العقوبة حيث تلزم المحكمة بانقاصها في الحدود المرسومة قانونا، ولا يتعدى هذا الاثر الى المسؤولية المدنية. (1)

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، المرجع السابق، ص105-106 .

المطلب الثالث

التمييز بين الاعذار القانونية المخففة وبين الانظمة المشابهة لها

أولاً - التمييز بين الأعدار القانونية المخففة للعقوبة والأعدار المعفية لها:

وجدنا من خلال ماسبق أن الأعدار القانونية المخففة نظام قانوني يلزم المحكمة بتطبيقه عند توافر شروط العذر المنصوص عليه في القانون والاثـر المهم الذي تلزم المحكمة بتطبيقه هو إنقاص العقوبة.

أما الأعدار القانونية المعفية من العقاب فهي نظام قانوني آخر تلزم المحكمة بتطبيقه عند توافر شروط العذر المنصوص عليه في القانون، والاثـر المهم الذي تلزم المحكمة بتطبيقه هو إعفاء المجرم نهائياً من العقوبة. وتجدر الإشارة الى أن كلا النظامين لا يتعدى أثرهما الى المسؤولية المدنية، حيث يبقى المجرم في كليهما مسؤولاً مدنياً عن فعله، لأن صفة الجريمة لا تزول عنه حتى في حالة توافر العذر المعفي من العقاب.

ثانياً - التمييز بين الأعدار القانونية المخففة للعقوبة والظروف القضائية المخففة:-

أسباب التخفيف نوعان: أسباب ترك المشرع للقاضي تحديدها والقول بتوافرها وتسمى (الظروف القضائية المخففة)، حيث يحتفظ القاضي أو المحكمة بالنسبة لها بسلطة تقديرية فله تخفيف العقوبة أو عدم تخفيفها، ومثالها عدم سبق ارتكاب المجرم لجريمة وكونه شاب في مقتبل العمر أو أنه المعيل الوحيد لاسرته، وغيرها الكثير من الظروف بحسب ما يترأى للمحكمة من وقائع لكل جريمة على حدة.

أما الأعدار القانونية المخففة، فهي أسباب قدرها المشرع مسبقاً و نص عليها بنصوص صريحة وهي بالتالي لا توجد من غير نص في القانون ولذلك سميت بالاعذار (القانونية) و نستنتج من ذلك أن القاضي لا يستطيع أن يغفل تطبيق عذر من الاعذار متى ما توافرت شروطه في الواقعة المنظورة امامه، كما ليس بإستطاعته أن يضيف عذراً لم ينص القانون عليه بنص صريح اذ لا عذر إلا في الاحوال التي يعينها القانون، ولكل من الأعدار المخففة والظروف المخففة آثار محددة في تخفيف العقوبة يتعين على المحكمة السير بموجبها وفي الحدود المرسومة لها قانوناً.

المبحث الثاني تطبيق الأعدار القانونية المخففة

للإحاطة بموضوع تطبيق الأعدار القانونية المخففة لأبد من دراسة ضوابط تطبيق الأعدار القانونية المخففة ونطاق تطبيقها، وهذا ما سنتناوله في المطلبين التاليين:-

المطلب الأول

ضوابط تطبيق الأعدار القانونية المخففة

الضوابط المتعلقة بتطبيق الأعدار القانونية المخففة، منها ما يتصل بذات الجريمة، ومنها ما يتصل بالجاني، وسوف نفرّد لكل جزء منها فرعاً مستقلاً.

الفرع الأول

الضوابط المتعلقة بذات الجريمة

لكل جريمة ركنان أساسيان هما: الركن المادي والركن المعنوي، ولذلك فإن ضوابط تطبيق الأعدار القانونية المخففة المتعلقة بذات الجريمة منها ما يتصل بالركن المادي. ومنها ما يتعلّق بالركن المعنوي للجريمة، وسنتناول في المقصدين التاليين دراسة كل نوع منها على إنفراد.

المقصد الأول

ضوابط متعلقة بالركن المادي

الركن المادي للجريمة/ سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الإمتناع عن فعل أمر به القانون⁽¹⁾، وبناء على ما تقدّم فإن الركن المادي للجريمة يتكون من سلوك محظور تترتب عليه نتيجة معينة يؤثّمها القانون، ولذلك فإنّ الضوابط الخاصة بالأعدار القانونية المخففة تتعلق إمّا بالسلوك الإجرامي أو بالنتيجة.

1 - لاحظ نص المادة (28) من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل التي تنص على أنه (الركن المادي للجريمة سلوك إجرامي باءرتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل امر به القانون).

أمّا الضوابط المتعلقة بالسلوك، فهي تلك التي تتعلق بطبيعة ونوع السلوك والوسائل المستخدمة في ارتكابه، و ينص المشرع في جرائم معينة على أعذار قانونية مخففة تتعلق بالسلوك، من ذلك ما نصت عليه المادة 1/426 من القانون العقوبات العراقي⁽¹⁾. وبالنسبة للضوابط المتعلقة بالنتيجة، فإن الهدف من تجريم سلوك معين لا يتحقق اذا لم يترتب على ذلك السلوك نتيجة تمثل الاثر الضار للسلوك الاجرامي وعليه اصبحت تفاهة الضرر الناجم عن السلوك أو تخلف حدوث الضرر المتوقع من ذلك السلوك عذرا قانونيا مخففا في بعض الجرائم، من ذلك نجد ان المادة 423 عقوبات تعاقب بالسجن مدة لا تزيد على خمس عشرة سنة من يخطف انثى أتمت الثامنة عشرة من العمر بطريق الاكراه أو الحيلة، في الوقت الذي تكون العقوبة فيه هي الاعدام أو السجن المؤبد اذا صحب الخطف وقاع المجنى عليها أو الشروع فيه⁽²⁾.

المقصد الثاني

ضوابط متعلقة بالركن المعنوي

الركن المعنوي في الجرائم العمدية يتمثل في توجيه الفاعل ارادته الى ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة هادفاً الى تحقيق نتيجة الجريمة التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أخرى، وهذه الإرادة ذات صلة وثيقة بالباعث الدافع الى ارتكاب الجريمة، وما يدور في فكر الجاني أثناء ارتكابها. لذلك نجد الضوابط المتعلقة بالركن المعنوي بشأن تطبيق الأعذار القانونية المخففة منها ما يتصل بالإستفزاز، ومنها ما يتصل بالباعث الشريف، وسوف نفرّد لكل منها فقرة مستقلة.

1 - لاحظ نص المادة 1/426 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل التي تنص على أنه (اذا لم يحدث الخاطف اذى بالمخطوف وتركه قبل انقضاء ثمان واربعين ساعة من وقت الخطف في مكان امين يسهل عليه الرجوع منه الى امله تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة)

2 - لاحظ قرار مجلس قيادة الثورة رقم 330 في 19/3/1981 .

أولاً/ الإستفزاز:

تتمثل فكرة الاستفزاز: بأن الجريمة كما هو معروف ليست حدثاً طارئاً وإنما هي ظهرت الى الوجود نتيجة لتضافر عوامل كثيرة، ويرى أغلب فقهاء القانون الجنائي بأن للجريمة طرفان الأول هو الجاني الذي يقوم بارتكاب الركن المادي للجريمة، ويظهر الى العالم المحسوس ولهذا يعتبر دوره ايجابياً، والثاني يتمثل في المجنى عليه الذي يقع عليه هذا الفعل ويكون دوره سلبياً ذلك لأن الجريمة وقعت رغماً عن إرادته بإعتباره معتدى عليه وهذه النظرة أصبحت قديمة ولا تساير واقع الحال ولا تتماشى مع الدراسات القانونية والتشريعات الجنائية الحديثة، والتي تعتبر دراسة نفسية الجاني والظروف المحيطة به والعوامل التي أدت الى ارتكاب الجريمة من المهّمات الأساسية والتي تأخذ بنظر الإعتبار عند فرض العقوبة اللازمة، كما يتضح جلياً بأن الجاني ليس فقط له الدور الإيجابي في ارتكاب الجريمة، بل قد يكون دور المجنى عليه أكثر ايجابية وأكثر تأثيراً في بعض الاحيان بل قد يفوق دور الجاني بكثير وذلك باصطناعه مختلف المؤثرات والمحفّزات التي تسهّل أو بالاحرى تدفع الجاني الى ارتكاب جريمته. وما الاستفزاز الإصوّرة واضحة يتجسّد فيها دور المجنى عليه الذي يعمل على إثارة الجاني وبالتالي التأثير على إرادته وهذا ما تطرق إليه قانون اصلاح النظام القانوني عند وضعه الاسس الجديدة للتشريعات الجزائية (يلزم ان تلعب النظرة العلمية الى المجرم والجريمة والمجنى عليه دورها في تحديد مفهوم جديد لموانع المسؤولية الجزائية) (1)

-ولهذا فإنّ الإستفزاز يعتبر مانع جزئي للمسؤولية الجنائية (مسؤولية مخفّفة) والتي هي حالة وسطى بين المسؤولية الكاملة، واللامسؤولية كما ان المسؤولية المخفّفة تجمع بين خصائص المسؤولية المدومة والكاملة وعلى هذا الاساس أعتبر الاستفزاز عذراً قانونياً مخففاً وقد أخذ به المشرع العراقي في المادة 128 من قانون العقوبات (2).

-والتعريف الفقهي للإستفزاز هو ارتكاب الجريمة في حالة تأثر ينشأ عن رؤية حادثة أو سماع كلام يؤدي الى دفع إيجابي الى ارتكاب الجريمة فالجاني في هذه الحالة ليس له الوقت الكافي للتفكير والتدبير في عواقب الفعل الذي يقدم عليه (3) و يعرف بأنه كل موقف جارح يتخذه المجنى عليه من الجاني قاصداً به اثارته (4) و

- 1- قانون اصلاح النظام القانوني في العراق - منشورات وزارة العدل 1977، ص 76 الفقرة الخامسة 0
- 2- لاحظ نص المادة 128 من قانون العقوبات العراقي التي تنص على أنه يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة بناء على استفزاز خطير صدر من المجنى عليه بغير حق (
- 3- الدكتور محمد معروف عبدالله، الباعث في قانون العقوبات العراقي، ص 62.
- 4- المحامي محسن ناجي، الاحكام العامة في قانون العقوبات العراقي مطبعة العاني - بغداد 1974 ص 494

يعرف ايضا (الاستفزاز الخطير لاشك في انه يعمل على اثاره النفس الى درجة يتغلب فيها الغضب على الانسان الى حد تضعف معه ارادته اثره ثوره نفسيه فيقدم على ارتكاب فعل اجرامي⁽¹⁾ .
شروط اعتبار الاستفزاز عذرا مخففاً/

ان المادة 128 عقوبات اشارت الى الشروط التي ينبغي توافرها لاعتبار الاستفزاز عذرا مخففا وهي كالآتي:

1- ان يكون استفزاز خطير و بدون وجه حق حتى يستوجب الاخذ به كعذر مخفف للعقاب ومن حيث كون الاستفزاز خطير، فان ذلك مسألة وقائع يفصل فيها القاضي أو المحكمة المختصة فاذا كان الاستفزاز غير خطير فلا يمكن اعتباره عذرا مخففا واذا كان الاستفزاز خطيرا وجب اعتباره كذلك على ان تبينه المحكمة في قرارها .والمشعر العراقي لم يعتد بالاستفزاز الا اذا كان ناتجا عن عمل خطر سواء كان هذا العمل قول أو فعل صدر من المجنى عليه بغير حق و طبيعى ان النص يشمل حالة الاعتداء التي تقع على الاموال من هذا يتضح بان المشعر العراقي جعل خطورة ما اداه المجنى عليه من قول أو فعل أو إشارة أو اعتداء على المال معيارا للاستفزاز وما تتركه هذه الوسيلة من اثر في نفسية الجاني المستفز⁽²⁾ .

2- ان يكون الاستفزاز صادرا من المجنى عليه نفسه فاذا صدر من شخص اخر مهما كان علاقته وطيدة بالمجنى عليه فلا يمكن اعتبار ذلك الاستفزاز كعذر قانوني مخفف وعلى هذا أيضا إستقر قضاء محكمة التمييز.⁽³⁾

3- ان يسبق الاستفزاز فعل الجاني وان يكون معاصرا له ومن المعلوم ان مفهوم الاستفزاز يتطلب ان ترتكب الجريمة اثناء ثورة الغضب الأني الجامحة فاذا انتهت حالة الغضب انتهى تأثير الاستفزاز وبدأ سبق الاصرار ومع هذا فالامر متروك لمحكمة الموضوع وعليها يقع على عاتق التحقيق وفي وضع المستفز بان كان في حالة غضب وقت الفعل وذلك لمواجهة الفعل الاستفزازي الذي بادر به المجنى عليه لتعلقه بمسألة قانونية تستخلصها المحكمة من ظروف القضية.

1 -الدكتور عباس الحسنى، شرح قانون العقوبات العراقي المجلدان الاول و الثاني، مطبعة العاني- بغداد1972 ، ص 315 0

2 -الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي ، المرجع السابق ص 88 0

3 -لاحظ على سبيل المثال قرار لمحكمة التمييز اقليم كردستان 655هـ\ج\993 في10\10\993 حيث ذهبت بموجبة الى ان الاستفزاز الذي يكون سببا لتخفيف العقوبة هو الاستفزاز الصادر من المجنى عليه نفسه وحسبما جاءت بالفقرة الاولى من المادة 128 عقوبات عراقى -القاضى عثمان ياسين على المبادي القانونية فى قرارات محكمة تمييز اقليم كردستان الطبعة الاولى اربيل 2008ص16 0

كما ان تحديد الفترة الزمنية الفاصلة بين فعل الاستفزاز وارتكاب المستفز جريمته أمر متروك لمحكمة الموضوع فهي مسألة موضوعية اضافة لذلك فهي نسبية ايضاً تختلف من شخص الى اخر وذلك لأختلاف الناس في امزجتهم و محيطهم الاجتماعي.

4- ارتكاب الجريمة/ ان ثورة الغضب العنيفة التي تنتج من الاستفزاز والتي تنتاب الجاني تولد لديه حالة تجعله يصعب معه السيطرة على نفسه بحيث تنتقص ارادته. ان هذا الموقف الجارح الذي يتخذه المجنى عليه عبارة عن ظرف خارجي الم بالجاني مولدا لديه حالة نفسيه يكون خلالها في أشد حالات الإنفعال فيقدم على الجريمة بدافع يفقده السيطرة على نفسه. (1)

ومن البديهي ان الجريمة عندما تُرتكب بدافع الإستفزاز فإنها تعتبر كرد فعل للعمل غير المشروع وغير المحق الذي صدر من المجنى عليه ذلك ان العمل المحق لا ينهض لان يكون سببا مبررا لتخفيف العقاب. (2)

من هذا يجب ان يكون فعل الاستفزاز غير مستند الى حق نص عليه القانون او كان مصدره العرف و بعكس ذلك يجب على الجاني الذي وقع عليه ذلك الفعل واجب تحمله وتقبله , و على هذا الاساس فان قيام رجل الشرطة بالقاء القبض على المتهم الذي صدر بحقه امراً بالقبض من الجهات المختصة , وكذلك عامل البلدية عندما يصدر اليه امرا من مسؤوله بتهديم دار كانت قد بنيت تجاوزاً و كذلك إعفاء اعضاء الضبط القضائي عندما يقومون بالإعمال المناطة بهم بموجب قانون اصول المحاكمات الجزائية وكذلك الذي ينقل خبراً بحسن نية ففي جميع هذه الامثلة التي ضربناها تعتبر اعمالهم مشروعة وان عذر الاستفزاز لا يمكن تحققه.

1 -الدكتور ضاري خليل محمود ، اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجنائية ،دار القادسية للطباعة-بغداد-1982 ص49

2 -العمل المحق هو العمل الذي ياءمر به القانون او يبرره ، الدكتور عباس الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي،الأول مطبعة الأرشاد بغداد 1972،ص315-316والعمل غير المحق هو الفعل الذي يقوم به المجنى عليه دون ان تكون هناك دوافع حقيقية او دواعي عقلية دفعتة للقيام به قاصدا الاعتداء على الجاني واثارة غضبة الشديد(0سعدية محمد كاظم، استفزاز،رسلة ماجستر،دراسة مقارنة ص 34

ومع كون المادة 128 عقوبات قاعدة عامة تنطبق في حالة توافر الإستفزاز الخطير عند إرتكاب اية جريمة من الجرائم، فاننا نجد في ثنايا القسم الخاص من قانون العقوبات نصوصاً تقرر اعداراً مخففة لجرائم معينة.

من ذلك نص المادة 409 عقوبات والتي تنص على انه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته أو احدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا او وجودها في فراش واحد مع شريكها فقتلها في الحال أو قتل احدهما أو اعتدى على احدهما اعتداء افضى الى الموت أو الى عاهة مستديمة...) والتلبس بالزنا امر واضح، غير ان المقصود بوجود العشيقيين في فراش واحد فانها تفسر من قبل بعض الفقهاء بوجود العشيقيين في حالة مريبة⁽¹⁾ غير اننا نعتقد بأنه يجب ان لا نحمل النص أكثر مما يحتمل وان كنا من المؤيدين (لتوسيع نطاق النص ليشمل جميع الحالات المريبة وبذلك نقترح تعديل النص ورفع عبارة (أو وجودهما في فراش واحد...)) واحلال عبارة (أو وجودهما في حالة مريبة مع شريكها...) وهذا الاتجاه يتماشى مع ظروف وتقاليد المجتمع الذي لا يأتلف افراده مع هذه الافعال المحرمة شرعاً، ونود أن نوضّح بأن العذر الذي تقرره المادة 409 عقوبات عراقي متوقف على توفر ثلاثة شروط وهي :-

- 1- صفة الجاني: ويقصد بها الزوج، وكذلك الشخص الذي تكون الامراة الزانية احدى محارمه.
- 2- المفاجئة بحالة تلبس الزوجة أو إحدى المحارم بالزنا أو وجودهما في فراش واحد مع شريكها.
- 3- ان يقع فعل القتل أو فعل الضرب الذي افضى الى الموت أو احداث عاهة مستديمة حال المفاجئة، حيث من الطبيعي ان يكون الزوج او القريب حينئذ في حالة تأثر وانفعال بسبب الموقف الشنيع والاهانة اللاحقه به، أي ان يكون الاستفزاز معاصراً للفعل وعدم وجود فارق زمني كبير بينهما وعلى هذا المنوال سار قضاء محكمة التمييز حيث جاء في حيثيات احدى قراراتها وهو قرارها المرقم 1549 في 13/7/1971 ما يلي (الواضح من الاعتراف ان المتهم فور قتل المجنى عليها لحظة إعرافها له صباح يوم 28/12/1970 و بما ان ثورة الغضب واضطراب البال لا يمكن بالنسبة لظروف القضية زوالها بعد مرور ليلة واحدة لذا فان ركن سبق الاصرار لا يعد متوافرة)

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، 1979.

وما تجدر الإشارة إليه انه لا يتعين ان يقع فعل القتل أو الإيذاء في ذات اللحظة التي تضبط فيها الزانية متلبسة بالزنا بل يظل الجاني في حدود العذر المقرر طالما ان حالة الغضب لم يكبح جماحها، وقد قضت محكمة التمييز في العراق بانه (.... لا سبق اصرار من قتل جرى غسلا للعار بعد مرور يوم واحد من مشاهدة المتهم لزنا شقيقته المجنى عليها... (□)

ثانيا / الباعث الشريف /

المقصود بالباعث الشريف هو العامل الذي يحمل الانسان على فعل معين هو أشبه بالقوة الدافعة التي تحول الارادة للنشاط في سبيل تحقيق فعل ذي مظهر مادي و البواعث على ارتكاب الجريمة لا يمكن ايرادها على سبيل الحصر فهي تختلف باختلاف الناس من حيث الجنس و السن والتفكير والثقافة والعواطف والزمان والمكان والدافع الشريف موجب لتخفيف العقوبة ويمكن للقاضي ان يستخلصه من الوقائع المعروضة عليه كأن يكون دفاعا عن عرض أو شرف أو ارتكاب الجريمة دفاعا عن مبدأ أو عقيدة سياسية. (□)

وقد اعتبرت المادة 1/128 عقوبات الباعث الشريف عذرا مخففا للعقوبة ولكن تم تعديل هذه المادة وجاء في القانون رقم 14 لسنة 2002 في اقليم كردستان (لا يعتبر ارتكاب الجريمة بحق المرأة بذريعة بواعث شريفة عذرا قانونيا مخففا لاغراض تطبيق احكام المواد 128، 130، 131...) و جاء في قرار مجلس الثورة المرقم 1477 في 15/9/1980 حول عدم اعتبار حالة تناول المسكر بأرادة الفاعل واختياره عذرا مخففاً للعقوبة يستدعي الرأفة والباعث الشريف الوارد ذكره في المادة 1/128 عقوبات هو قاعدة عامة تنطبق على كافة الجرائم الا انه يجب علي المحكمة ان تبين في اسباب حكمها الأدلة الكافية والقرائن المعتمدة والمقنعة التي يثبت بها الباعث الشريف فاذا لم يكن كذلك فلا وجود للعذر المخفف وقد قضت محكمة التمييز في قرارها جاء فيه (.... وجدان المحكمة إستدلت في تخفيض العقوبة بأحكام المادة 130 عقوبات معتبرة الادعاء بوجود صورة لشخصين في (الكننتور) العائدة للمجنى عليها عذر مخففا يستدعي تنزيل العقوبة الى الحد الذي حكمت به، وهذا النظر غير سليم قانونا ذلك لان الاستدلال بالمادة المذكورة ينبغي ان يبني على ادلة كافية وقرائن معتبرة ومقنعة يثبت بها

1- لاحظ القرار المرقم 1357 تمييزية/1970 في 9/8/1970 المنشور في النشرة القضائية، ويختلف القتل مع سبق الأصرار عن الأستفزاز في ان سبق الأصرار ينبغي اقتراة بهدوء البال وفقدان ثورة العاطفة، العدد الثالث السنة الاولى 1971.

2- الدكتور عباس الحسنى، شرح قانون العقوبات العراقي مطبعة الارشاد 1972 ص 315 .

العذر المخفف قانونا لعقوبة جريمة ازهاق روح وعليه حيث لم تجد هذه المحكمة ما يكفي للاستدلال بالمادة المذكورة مبرر و اعادة الاوراق الى محكمتها لاعادة النظر في قرار العقوبة فرفضها وفقا لما تقدم دون الاستدلال بالمادة 130 عقوبات وهذا النظر لا يقطع على المحكمة ان وجدت اسبابا اخرى مقنعة وسائغة قانونا ان تستدل بالمادة 132 عقوبات ...⁽¹⁾

وتجدر الاشارة الى ان الباعث الشريف كعذر مخفف له تطبيقاته في القسم الخاص من قانون العقوبات من ذلك نص المادة 256 والتي تنص على انه (يعد عذراً مخففاً اذا كان قول الحقيقة يعرض الشاهد لخطر جسم يمس حريته أو شرفه أو يعرض هذا الخطر زوجته أو أحد أصوله أو فروعه أو اخوانه أو أخواته).

وعليه فالشاهد الذي يخفي الحقيقة ويدي بما يخالفها امام محكمة مختصة أو سلطة تحقيقه لباعث شريف كأن يكون هذا الباعث اتقاء لخطر يمس حريته أو شرفه أو يعرض هذا الخطر لزوجته أو أحد أصوله أو فروعه أو نحوهم كذلك ما ورد في المادة 407 عقوبات والتي تقرر عقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين أو بالحبس مدة لا تقل عن سنة الام التي تقتل طفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار اذا كانت قد حملت به سفاحاً.

وتطبيق هذا الباعث يستلزم ان يكون المجنى عليه طفلاً حديث العهد بالولادة وعبرة حديث العهد بالولادة تعني ان لا يمضي وقت طويل على وضعه كأن يقتل اثناء الوضع أو بعده مباشرة والواقع ان الفترة الزمنية ينبغي ترك تحديدها للمحكمة المختصة، كما يشترط لتحقيق هذا العذر ان تكون الام قد حملت بهذا الطفل سفاحاً اي انه نتيجة اتصال جنسي غير مشروع سواء حصل هذا الاتصال بالاكراه أو الرضا و ينبغي اخيراً ان يكون الباعث على القتل هو اتقاء للعار⁽²⁾.

- ويرى الدكتور الحديثي بان من الضرورة اعتبار اجهاض المرأة لنفسها اتقاء للعار عذراً قانونياً مخففاً⁽³⁾ وهو ينتقد بذلك نص المادة 4/417 عقوبات وذلك لاتحاد العلة بين حالة الام التي تقتل ابنها حديث العهد بالولادة اذا كانت قد حملت به سفاحاً والامرأة التي تجهض نفسها اتقاء للعار اذا كانت قد حملت به سفاحاً، ونحن لا نجد مبرراً لهذا الاقتراح فنص المادة 1/417 عقوبات يقضي بانه (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو باحدى هاتين العقوبتين كل امرأة اجهضت نفسها عمداً بأية وسيلة كانت و مكنت غيرها برضاها).

و من تدقيق النص نجد ان باستطاعة القاضي ان ينزل بالعقوبة الى الحبس يوماً واحداً أو الغرامة قليلة جداً، اما من يتولى عمليات الاجهاض العمدية بدون مسوغ شرعي فانه لا يستحق التخفيف لان ذلك يتنافى و سياسة الدولة العامة التي ترمي الى زيادة نسبة السكان في القطر.

1- لاحظ القرار المرقم 3421\جنايات/1974 في 1975/7/1 المنشور في مجموعة الاحكام العدلية العدد الاول

لسنة السادسة -ص 235، 236 .

2- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص 130.

3- المصدر نفسه، ص 136.

الفرع الثاني

الضوابط المتعلقة بالجاني

المحكمة وهي تصدر قرار الادانة والحكم بالعقوبة على المجرم تأخذ بنظر الاعتبار ظروف الجريمة والمجرم في آن واحد، و ظروف المجرم منها ما يتعلق بشخصيته بالذات من حيث العمر والحالة العقلية، ومنها ما يتعلق بسلوكه عقب ارتكاب الجريمة ولكل من هاتين الصورتين أحكامها بشأن الأعدار القانونية المخففة للعقوبة وتتناول هذه الضوابط تباعاً.

المقصد الأول

الضوابط المتعلقة بحالة المجرم

الضوابط المتعلقة بحالة المجرم منها ما يتعلق بعمر المجرم أثناء ارتكاب الجريمة ومنها ما يتعلق بحالته العقلية وسوف نورد لكل حالة منها فقرة مستقلة.

أولاً/ عمر المجرم

الصغر من عوامل ضعف التمييز، وهو مانع من موانع المسؤولية الجنائية اذا لم يزد عمر الصغير عن الحادية عشرة، فاذا زادت على ذلك ولم يبلغ الثامنة عشرة يكون ضعيف التمييز و يعامل معاملة خاصة وعلى قدر تفكيره و ادراكه و بتقديرنا ان عمر الحدث هو بحد ذاته عذرا قانونيا مخففا عند تحقق الشروط المتطلبة في القانون واهمها اكماله السن الحادية عشرة وقبل الدخول في السنة التاسعة عشرة منه فبمجرد ان يكون مرتكب الفعل في هذه الحدود من العمر تعين على المحكمة المختصة تطبيق القانون الخاص برعاية الاحداث واستبدال العقوبات المقررة للجرائم بالتدابير المقررة في القانون ⁽¹⁾ ونشير بهذا الصدد انه كان على المشرع عند إصدار القانون المذكور أعلاه إلغاء النصوص الخاصة بالاحداث الواردة في المواد 66 و 78 من قانون العقوبات منعاً للتعارض والازدواجية في معالجة الامور الخاصة بالاحداث الجانحين، وان كانت المادة 108 من قانون رعاية الاحداث قد نصت على انه (تطبق احكام قانون العقوبات وقانون اصول المحاكمات الجزائية فيما لم يرد نص في هذا القانون بما يتلائم و طبيعة و اسس قانون رعاية الاحداث).

1- لاحظ المواد 72 وما بعدها من قانون رعاية الاحداث.

ثانياً / الحالة العقلية للمجرم

- أثبت تطور علم الطب العقلي والنفسي وجود حالات مرضية عديدة لا تفضي الى فقد الإدراك أو الإختيار كلياً إنما تقف من حيث درجة تأثيرها على الإدراك أو الإختيار عند حدود الإنتقاص من أحدهما أو كليهما مما يؤدي الى ظهور حالة وسط بين فاقدى الإدراك أو الإختيار و بين المتمتعين بهما، أي بين عديمي المسؤولية والمؤهلين لتحملها⁽¹⁾. الأمر الذي دعا الى القول بوجود مسألة هؤلاء مسألة تتناسب و درجة النقص الذي يصيب إدراكهم أو حرّيتهم في الإختيار.

- و مصدر المنع الجزئي للمسؤولية الجنائية هو القانون، فقد نصت المادة 128/ عقوبات على انه ((لاعذر الا في الاحوال التي يعينها القانون))

وقد اكد المشرع هذا العذر بالنص عليه بالفقرة الأخيرة في المادة 60 عقوبات والتي جاء فيها ((... أما اذا لم يترتب على العاهة في العقل أو المادة المسكرة أو المخدرة أو غيرها سوى نقص أو ضعف في الادراك او الارادة وقت ارتكاب الجريمة ذلك عذرا مخففا)والعلة في ذلك تقوم على اساس مثلها ان المنع الكلي للمسؤولية الجنائية مرتهن بفقد الفاعل ادراكه أو حرّيته في الإختيار بسبب اصابته بعاهة في العقل ،فان المنع الجزئي بناء عليه مرتهن بنقص أو ضعف الإدراك أو الإختيار⁽²⁾.

والضوابط المتعلقة بتطبيق هذا العذر تتمثل في شرطين: الأول ضعف الإدراك أو حرية الإختيار لعاهة في العقل أو نتيجة تناول مواد مسكرة أو مخدرة أو غيرها ، وهذا الشرط هو الذي يميّز بين العاهة العقلية الكلية و العاهة الجزئية والحالة الاعتيادية ، و في هذا الاتجاه قضت محكمة التمييز في قرار لها بان الإرهاق العصبي الشديد لا يوصل الى عدم المسؤولية وان كان موجبا لتخفيفها⁽³⁾.

و في قرار اخر لمحكمة التمييز جاء فيه ((ان المحكمة اخطأت في فرض العقوبة رغم انها قد اشارت في حيثيات الادانة الى ان المهتم المذكور مصاب بالكآبة و هي عاهة عقلية اورثته ضعفاً في الإدراك وإرادة كما اثبت ذلك تقرير اللجنة الطبية المختصة في مستشفى الامراض

1- الدكتور حسن صادق المرصفاوي،مسؤولية الشواذ جنائياً . المجلة الجنائية القومية ، القاهرة، 1961.
2- الدكتور ضارى خليل محمود ،اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية ، دار القادسية للطباعة بغداد ، 1982..
3- القرار رقم 2143 / جنيات / 1969 في 12/4/1970 النشرة القضائية ، العدد الثاني السنة الاولى 1971..

العقلية والعصبية في الشماعية ولما كان ذلك يعتبر بمقتضى المادة 60/عقوبات مؤثرا في مسؤولية المتهم يوجب تخفيفها باعتبار أن نقص الإدراك أو ضعفه الناشئين عن هذه العاهة عذر مخفف لاجله فقد وجب تطبيق المادة 130 عقوبات عند تحديد العقوبة⁽¹⁾ أما الشرط الثاني فيتمثل في معاصرة ضعف الادراك أو الاختيار لارتكاب الجريمة وهذا واضح من نص المادة 60/عقوبات بقولها ((اما اذا لم يترتب على العاهة في العقل أو المادة المسكرة أو المخدرة أو غيرها سوى نقص أو ضعف في الادراك أو الارادة وقت ارتكاب الفعل عد ذلك عذرا مخففا)).

وأهمية هذا الشرط تبدو في كونه هو المعيار المميز بين حالتين: الاولى ضعف الادراك المعاصر لوقوع الجريمة والذي ينصب اثره على مسؤولية الفاعل الجزائية فيخففها والثانية ضعف الادراك اللاحق لوقوع الجريمة أو السابق لها مع توافر حالة الاتزان العقلي عند ارتكابها أو ما يسمى بالضعف العقلي المتقطع حيث لا تأثير لهذا العارض على المسؤولية الجزائية و عليه اذا ما توافرت الشروط المذكورة سلفا تعين على المحكمة تخفيف العقوبة في الحدود التي رسمها القانون في المادتين 130 و 131 عقوبات وقد استقر قضاء محكمة التمييز على ضرورة تثبيت محكمة الموضوع من كون المتهم مالك لقواه العقلية ويقدر مسؤولية اعماله وقت ارتكاب الجريمة.

كما تجدر الاشارة الى ان ما قلناه عن العاهة العقلية والتي ينجم عنها ضعف في الادراك أو الاختيار يصدق هو الاخر على حالة تناول المواد المسكرة أو المخدرة قصداً أو نتيجة غلط يشترط أن ينتج عن تناول المادة المسكرة أو المخدرة ضعف في الادراك أو الاختيار اثناء ارتكاب الجاني لجريمته، أما اذا تناول هذه المخدرات عمدا بقصد ارتكاب جنائية أو جنحة وهناك ادلة اخرى تؤيد ذلك واقتنعت المحكمة بها، فان هذا العذر المخفف ينقلب عليه و يصبح ظرفا مشددا و يجب على المحكمة في هذه الحالة تشديد العقوبة عند فرضها العقاب عليه لان قصده يرد عليه في هذه الحالة⁽²⁾

1- القرار رقم 800/جزاء اولى - جنايات 1981 في 1980/5/3 مجموعة الاحكام العدلية العدد الثاني ، السنة الثانية عشرة 1981 .

2- لقد نص قرار مجلس قيادة الثورة الرقم 1477 في 1980/9/15 على عدم اعتبار حالة تناول المسكر باء رادة الفاعل وااختياره عذرا مخففا للعقوبة يستدعي (الرافة) .

المقصد الثاني

ضوابط متعلقة بسلوك المجرم عقب ارتكاب الجريمة

قد يصدر عن المجرم بعد ارتكاب الجريمة سلوكا معيناً يكشف عن ضالة خطورته مما يتطلب اخذه بالرأفة عند توقيع العقوبة، وقد يخدم هذا السلوك المصلحة العامة، كما في حالة الإبلاغ أو الاعتراف، كما قد يخدم السلوك شخص المجنى عليه كما في حالة مبادرة السائق الى اسعاف المصاب عند حوادث المرور.

ففيما يتعلق بالإبلاغ فيقصد به اخبار السلطة العامة عن وقوع جريمة و مرتكبها بهدف تتبعهم و القبض عليهم لينالوا العقاب العادل، و يتوجب هنا لتحقق العذر المخفف أن يكون الإبلاغ صادقاً و مفصلاً و أن يقدم تلقائياً، و من تطبيقات هذا الموضوع نص المادة 311/عقوبات والتي تنص على انه ((..... و يعتبر عذرا مخففا اذا وقع الابلاغ أو الاعتراف بعد اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها)) ولكي يستفيد الراشي أو الوسيط في الرشوة من العذر المخفف المذكور في المادة 311 عقوبات يشترط ان يقع الابلاغ عن الجريمة المذكورة بعد ان تكون الدعوى قد احيلت الى المحكمة المختصة بقرار من قاضي التحقيق، و يستمر هذا الحق في تقديم الابلاغ أو الاعتراف للاستفادة من العذر المخفف الى ما قبل انتهاء المحاكمة، و من المعلوم ان انتهاء المحاكمة يتم بصدور القرار الفاصل في الدعوى، فيما لم يعلن عن انتهاء المحاكمة بغية اصدار القرار فان الحق في تقديم الابلاغ أو الاعتراف يبقى قائماً. و تنص الفقرة الأخيرة من المادة 462/ عقوبات على انه يعتبر عذرا مخففا قيام مرتكب الجريمة المبينة في المادتين 460 و 461 عقوبات باخبار السلطات العامة عن مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها الاشياء بعد قيام تلك السلطات بالتحقيق، و العذر المذكور مقرر لمصلحة من حاز أو اخفى أو استعمل اشياء متحصلة من جناية أو جنحة (المادة 460) و كذلك لمن حصل على شيء متحصل من جناية أو جنحة و كان ذلك في ظروف تحمله على الاعتقاد بعدم مشروعية مصدره (المادة 461) والشروط المطلوبة للاستفادة من العذر المخفف المذكور اعلاه يتمثل في مبادرة الجاني الذي حاز أو اخفى أو استعمل اشياء متحصلة من جناية و كذلك من حصل على شيء من هذا القبيل في ظروف تحمله على الاعتقاد بعدم مشروعية مصدره الى اخبار السلطات العامة عن مرتكبي الجريمة التي تحصلت منها تلك الاشياء. و الشرط الثاني ان يحصل ذلك الاخبار بعد قيام تلك السلطات بالتحقيق. و ينتج هذا الاخبار اثره في تخفيف العقاب منذ المباشرة بالتحقيق الى حين صدور حكم في موضوع الدعوى اذا كان من شأن الاخبار الكشف عن وقائع تجهلها

المحكمة ويكون من شأنها تسهيل اثبات التهمة⁽¹⁾ وتنص المادة 1/256 عقوبات على انه (يعد عذرا مخففا رجوع الشاهد عن اقوال الزور وتقريره الحقيقة في دعوى قبل صدور حكم في موضوعها أو في تحقيق قبل صدور قرار موضوعي من سلطة التحقيق، إذا كان التحقيق في جريمة فقبل صدور قرار بعدم المحاكمة) ويشترط لكي يستفيد شاهد الزور من هذا العذر ان يعدل عن شهادته و يقرر الحقيقة، وان يكون عدوله اختياريا وان يقرر الحقيقة قبل صدور حكم في موضوعها سواء أكانت المحكمة مدنية أم جزائية.

أما اذا قدمت الشهادة الى سلطة تحقيقية فيجب ان يتحقق العدول الى الحقيقة قبل ان يصدر القاضي قرارا موضوعيا في الموضوع، كما يتمثل سلوك المجرم عقب ارتكاب الجريمة في محاولة اصلاح الضرر الذي سببه للغير بجريمته، من ذلك نص المادة 426/عقوبات والتي تنص على انه ((اذا لم يحدث الخاطف اذى بالمخطوف و تركه قبل انقضاء ثمان و أربعين ساعة من وقت الخطف في مكان آمن يسهل عليه الرجوع منه الى اهله، تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة)) ولكي ينتج العذر المخفف اثره، يشترط ان لا يكون الخاطف قد اصاب المخطوف بأذى، كما لو انتقم منه أو اعتدى على شرفه، وان يبادر الى اخلاء سبيله من تلقاء نفسه دون اكراه أو وساطة أو فدية، وان يتم اخلاء المخطوف قبل مرور ثمان و اربعين ساعة من وقت الخطف، واخيراً يجب أن يتم إعادة المخطوف الى المكان الذي وقع فيه الخطف أو مكان آخر آمن يسهل عليه الرجوع منه الى اهله و كون المكان آمن ام لا مسألة وقائع يفصل فيها قاضي الموضوع بحسب الاحوال والظروف. كما يعد عذرا قانونيا مخففا مبادرة سائق المركبة الى اسعاف المصاب أو نقله الى اقرب مستشفى أو مركز صحي أو اخبار الشرطة في الحال⁽²⁾ و يشترط لتحقيق هذا العذر والإستفادة من التخفيف ان يبادر السائق المسبب للحادث الى تقديم الاسعافات الاولية للمصاب أو ان يبادر لنقله الى اقرب مستشفى أو مركز صحي أو ان يبادر الى اخبار الشرطة في الحال .

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص 149.

2- اصدر مجلس قيادة الثورة الموقر القرار رقم 846 في 1983/8/6 والذي جاء فيه (يعتبر عذرا قانونيا مخففا لاغراض تطبيق المادتين 130 و 131 من قانون العقوبات ، مبادرة سائق المركبة الذي يرتكب جريمة (دهس يعاقب عليها القانون) بنقل المصاب فوراً الى اقرب مستشفى او مركز صحي او اخبار الشرطة فوراً بالحادث ان تعذر نقلة لاي سبب كان) .

المطلب الثاني

نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة

سوف نتناول في هذا المطلب دراسة نطاق الاعذار القانونية المخففة للعقاب من حيث الجريمة و من حيث المجرم و دراسة نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة في حالة اجتماعها مع الظروف المشددة والمخففة و ذلك في فرعين.

الفرع الأول

نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة من حيث الجريمة و المجرم

يتطلب لدراسة هذا الفرع تجزئته الى مقصدين ندرس في الأول نطاق تطبيق الاعذار المخففة من حيث الجريمة، وفي الثاني نطاق تطبيقها من حيث المجرم.

المقصد الأول

نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة من حيث الجريمة

تقسم الجرائم من حيث جسامتها الى جنائيات و جنح و مخالفات، والتساؤل الذي يمكن طرحه في هذا المجال هو: هل ان نطاق تطبيق الأعدار القانونية المخففة قاصر على الجنائيات والجنح أم أنه يشمل المخالفات أيضاً؟ والجواب على هذا التساؤل يتطلب الرجوع الى نص المادتين 130 و 131 عقوبات، حيث نجد أن النص صريح في أن الأعدار المخففة تسري على جميع الجرائم من جنائيات و جنح متى توفرت شروطها أما المخالفات فلا تسري بشأنها الاعذار المخففة عامة كانت أم خاصة، وذلك لانها هي في الاصل عقوباتها بسيطة ولا تحتل التخفيف ⁽¹⁾ كما اننا وبالرجوع الى الكتاب الرابع الخاص بالمخالفات في قانون العقوبات (المواد 487 وما بعدها) لم نجد ما يشير الى ان المشرع قد قرر أعداراً مخففة لاية جريمة من جرائم المخالفات.

والأعدار المخففة العامة هي الإستفزاز وإرتكاب الجريمة لبواعث شريفة وضعف الإدراك الناتج عن عاهة في العقل أو عن تناول مادة مسكرة أو مخدرة وهي أمور مقررة ضمن القواعد

1- المحامي محسن ناجي / المرجع السابق ص 493 .

العامّة في القانون العقوبات في المواد 128 و60 من قانون العقوبات ،وبالتالي اذا توفر عذر مخفّف من هذه الاعذار في جنائية أو جنحة وجب على المحكمة أن تخفف العقوبة على النحو المقرر في المادتين 130 و 131 عقوبات.

و تجدر الاشارة بهذا الصدد الى ان البعض ⁽¹⁾ يعتبر من تجاوز حدود الدفاع الشرعي عذراً قانونياً مخففاً عاماً. و يستدل في رأيه الى نص المادة 45 عقوبات و نحن نرى خطأ هذا الرأي، لأنّ الأعدار المخفّفة واجبة التطبيق على القاضي أو المحكمة في حالة ثبوت توافرها، فليس للمحكمة أن تختار بين التخفيف وعدمه، في حين ان نص المادة 45 عقوبات يترك الخيار للقاضي في ذلك حيث تنص هذه المادة على ما يلي (لا يبيح حق الدفاع الشرعي احداث ضرر أشد ممّا يستلزمه هذا الدفاع، واذا تجاوز المدافع عمداً أو أهمالاً حدود هذا الحق أو اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي فانه يكون مسؤولاً عن الجريمة التي إرتكبها، إنما يجوز للمحكمة في هذه الحالة ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجنائية و ان تحكم بعقوبة المخالفة بدلاً من عقوبة الجنحة) الا انه يجب التمييز بين المدافع المتجاوز بحسب نية والمتجاوز المتعمد ومع ذلك، فقد استقر رأي محكمة التمييز على اعتبار تجاوز حدود الدفاع الشرعي ظرفاً قضائياً مخففاً ⁽²⁾.

أمّا موقف الشريعة الاسلامية من المدافع الذي يتجاوز حدود الدفاع الشرعي فإن المتجاوز يتحمّل المسؤولية الكاملة ويعتبر المتجاوز معتدياً في حالة تخلف التناسب بين الخطر و فعل الدفاع.

- اما النوع الثاني من الأعدار المخفّفة فهو الأعدار المخفّفة الخاصة، أي تلك التي قررها المشرّع لجرائم معينة بالذات كالعذر المخفّف الذي قرره المشرع للراشي أو الوسيط في جريمة الرشوة ⁽³⁾، والعذر المخفف المقرر لمن حاز أو اخفى أو استعمل اشياء متحصلة من جنائية أو جنحة أو حصل على أشياء متحصلة من جنائية أو جنحة في ظروف تحمله على الاعتقاد بعدم مشروعية مصدره اذا اخبر عن مرتكبي الجريمة بعد البدء بالتحقيق ⁽⁴⁾.

1- المحامي محسن ناجي، المرجع السابق، ص495-496.

2- انظر قرار محكمة التمييز رقم 854 في 1970/8/25، النشرة القضائية، العدد الثاني السنة الاولى /1971/ص273.

3- لاحظ نص المادة (311) من قانون العقوبات العراقي التي تنص على انه يعد عذراً مخففاً اذا وقع الإبلاغ او الاعتراف بعد

اتصال المحكمة بالدعوى وقبل انتهاء المحاكمة فيها.

3- لاحظ نص المادة (462) من قانون العقوبات العراقي التي تنص على انه اذا حصل الاخبار بعد قيام تلك السلطات بالتحقيق فلا يعفى من العقاب بل يعتبر الاخبار عذراً مخففاً.

والعذر المقرر للخاطف⁽¹⁾ والعذر المقرر للشاهد اذا رجع عن اقوال الزور وتقريره الحقيقة في دعوى قبل صدور الحكم في موضوعها، أو في تحقيق قبل صدور قرار موضوعي من سلطة التحقيق أو اذا كان قول⁽²⁾ الحقيقة يعرض الشاهد لخطر جسيم يمس حريته أو شرفه أو يعرض هذا الخطر زوجه أو احد اصوله أو فروعهم أو أخواته أو اخوانه (المادة 256 عقوبات) وتجدر الإشارة بهذا الصدد ايضاً ، الى ان الاستاذ محسن ناجي⁽²⁾ يعتبر نص المادة 187 عقوبات عذراً مخففاً والتي تنص على ما يلي (... و يجوز للمحكمة تخفيف العقوبة أو الاعفاء منها اذا سهل الجاني للسلطات العامة أثناء التحقيق أو المحاكمة القبض على احد مرتكبي الجريمة).

وهذا النص واضح في انه يجيز للمحكمة، يترك الخيار أمامها في تخفيف العقوبة من عدمه، وبالتالي فإن هذا النص يعتبر ظرفاً قضائياً مخففاً وليس بعذر.

1- لاحظ نص المادة (1/426) من قانون العقوبات العراقي التي تنص على انه /لذ/ لم يحدث الخاطف اذى بالمخطوف وتركه قبل انقضاء ثمانية واربعين ساعة من الوقت الخطف في مكان امين يسهل عليه الرجوع منه الى اهله تكون العقوبة الحبس مدة لاتزيد على سنة.

2- المحامي محسن ناجي ، المرجع السابق ، ص 497 .

المقصد الثاني

نطاق تطبيق الاعذار القانونية المخففة من حيث المجرم

يمتد نطاق الأعدار القانونية المخففة ليشمل جميع المجرمين دون تمييز، لا فرق بين مجرم مبتدء أو مجرم عائد اذا توفر في الجريمة المرتكبة عذر من الاعذار المخففة، حيث لم يضع المشرع قيوداً يحدد نطاق تطبيقها على مجرم دون آخر، وبالتالي يجب على المحكمة الإلتزام بتطبيق الأعدار المخففة على جميع المجرمين سواء أكان المجرم مبتدءاً أم عائداً أو معتاداً على الإجرام إذا توافرت شروط تطبيقها وفق النصوص التي حددها المشرع، ومثالا على ذلك لو أن عذر الإستفزاز أو الباعث الشريف توفر في جريمة ارتكبتها مجرم مبتدء و نفس العذر توفر في جريمة اخرى مرتكبتها مجرم عائد فليس للمحكمة الامتناع عن تطبيق العذر المخفف بحجة انه عائد وان حالته خطيرة على المجتمع، كما ليس للمحكمة ان تمتنع عن تطبيق الاعذار المخففة في حالة تحققها من وجود العذر المخفف في جريمة ارتكبتها مجرم هارب، فالمجرم سواء أكان حاضرا ساحة المحكمة أو غائبا فأن على المحكمة تطبيق النص الخاص بالعذر المخفف الذي تحققت المحكمة من وجوده ⁽¹⁾.

أما نطاق تطبيق الاعذار المخففة من حيث المساهمين في الجريمة، فقد تكفلت ببيان احكامه المادة 52 عقوبات والتي تنص على أنه: (اذا توافرت اعذار شخصية معفية من العقاب أو مخففة له في حق احد المساهمين - فاعلا أو شريكا- في ارتكاب الجريمة فلا يتعدى أثرها الى غير من تعلقت به. أما الاعذار المادية المعفية من العقاب أو المخففة له فأنها تسري في حق كل من ساهم في ارتكاب الجريمة). ويستخلص من النص المتقدم ان المشرع فرق بين العذر المادي والعذر الشخصي، فالاعذار المادية هي كافة الاعذار المتعلقة بالركن المادي للجريمة. ⁽²⁾ وبالتالي يستفيد منها كل من ساهم في ارتكابها من الجناة علم بها أو جهلها، و مثالها الشريك في جريمة الخطف، حيث يستفيد من العذر المخفف المقرر لهذه الجريمة اذا ما ترك الخاطف المخطوف خلال يومين من وقت الخطف ⁽³⁾ (المادة 1/426 العقوبات).

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص 158.

2- الدكتور احمد فتحي سرور- الاصول العامة لقانون العقوبات - دار الفكر العربي القاهرة-1976، ص583.

3- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص 158.

اما الاعذار الشخصية، فهي في الغالب اعذار عاطفية فتركيب العواطف لا يزيل عن الفعل الطابع الاجرامي بل يبقيه، ولا مناص من العقوبة غير انها يجب ان تكون مخففة، اذ ان المشرع لا يرغب ان يكون لهذه العواطف حكم الترخيص -الاعفاء- لانه لو فعل ذلك لترك للاهواء والعواطف ان تعبت بالكيان الاجتماعي الذي يحرص المشرع عليه لذلك فأن العذر الشخصي لا يتعدى أثره شخص من توافر به هذا العذر⁽¹⁾ والاعذار الشخصية ذات الطابع الشخصي على نوعين.

الأول: شخصية -وهي التي تتصل بالحالة النفسية للمجرم مثالها الاستفزاز والباعث الشريف.

الثانية: موضوعية وهي التي تتمثل في صفات معينة للجاني أو في علاقة تربطه بالمجنى عليه و مثال الاولى الحالة العقلية للجاني أم حدائه سنه ومثال الثانية صفة الزوج في جريمة زنا الزوجة. وفي كلتا الحالتين ينحصر أثر الاعذار القانونية المخففة على من توافرت في حقه من الجناة ولا يشمل من ساهموا في الجريمة وذلك لان الاعذار الشخصية تكشف عن خطورة الجاني فلا يصح ان تنصرف الى غيره من الجناة.

1-الدكتور ذنون احمد الرجيو - شرح قانون العقوبات العراقي، 1977ص158 و160 .

الفرع الثاني

اجتماع الاعذار المخففة مع الظروف القضاية المشددة والمخففة

قد يجتمع في جريمة واحدة ظروف مشددة مع اعذار و ظروف مخففة فما هو الحكم؟ بمعنى آخر ما هو النظام الذي يتبع في ترتيب أثار الظروف المشددة والمخففة والعدر القانوني المخفف. لقد عالج المشرع العراقي في المادة 137 عقوبات موضوع اجتماع الظروف المشددة والمخففة مع الاعذار القانونية المخففة، وتنص هذه المادة على انه (اذا اجتمعت ظروف مشددة مع اعذار مخففة أو ظروف تدعو الى استعمال الرأفة في جريمة واحدة طبقت المحكمة -اولا الظروف المشددة فالاعذار المخففة ثم الظروف الداعية للرأفة واذا تعادلت الظروف المشددة مع الاعذار و الظروف المخففة الداعية للرأفة جاز للمحكمة اهدارها جميعا و توقيع العقوبة المقررة أصلا للجريمة، أما اذا تفاوتت هذه الظروف والاعذار المتعارضة في اثرها جاز للمحكمة ان تغلب اقواها تحقيقاً للعدالة).

- ويفهم من النص المتقدم أنه في حالة اجتماع الظروف المشددة مع الظروف والاعذار المخففة في جريمة واحدة، فإن ذلك يؤدي الى تغليب الظروف المشددة اولا، فاذا اجتمع ظرف مشدد مع عذر مخفف و ظرف يدعو الى استعمال الرأفة قامت المحكمة اولا بتحديد عقوبة الظرف المشدد ثم تبحث في تخفيضها على اساس العذر المخفف و بعدها تقوم بأجراء تخفيض آخر للعقوبة على أساس الظرف الذي يدعو الى استعمال الرأفة اذا وجدت سبيلا لذلك، كما لو ارتكب الجاني القتل باستعمال طرق وحشية ولكنه ارتكبه باستفزاز صادر من المجنى عليه بغير حق، وفي عين الوقت كان قد ارتكب الجريمة لأول مرة ففي هذه الحالة وفي غيرها من حالات مشابهة تقوم المحكمة اولا بتحديد عقوبة القتل بظرفها المشدد وهو (ارتكابها بوحشية) ثم تعمل على تخفيض العقوبة لوجود العذر المخفف وهو (ارتكاب الجريمة باستفزاز) وبعدها اذا وجدت المحكمة سبيلا لتخفيف العقوبة اكثر مما يجيزه لها العذر المخفف قامت بتخفيضها ثانية على اساس الظرف القضائي المخفف وهو (كون الجاني قد ارتكب الجريمة لأول مرة).

والتدرج في تطبيق الظروف المشددة ثم الاعذار المخففة ثم الظروف القضاية المخففة في جريمة واحدة هو تدرج قانوني و تدرج وجوبي لاخيار للمحكمة فيه وانما عليها ان تتبعه حيثما وجد ⁽¹⁾.

1-المحامي محسن ناجي، المرجع السابق، ص512 .

على ان المسألة لا تعرض دائماً بمثل هذه السهولة واليسر. فأحياناً يجيز القانون إهدارها جميعاً، وأحياناً يفرض القانون تغليب بعضها على البعض الآخر وهناك حالتان وكالاتي:

الحالة الأولى: إهدار كافة الظروف المشددة والأعذار والظروف المخففة: نصت على هذا الحكم الفقرة الثانية من المادة 137 عقوبات بقولها (...). وإذا تعادلت الظروف المشددة مع الأعذار المخففة والظروف الداعية رأفة جاز للمحكمة إهدارها جميعاً و توقيع العقوبة المقررة أصلاً...) على أن هذا الامر متروك تقديره للمحكمة فهو جوازي، وفي حالة تعادل مقدار التشديد بسبب الظرف المشدد مع مقدار التخفيف بسبب العذر والظرف المخفف أو بسبب احدهما فقط، للمحكمة ان تصرف النظر عن تطبيقها جميعاً و تتجه الى توقيع العقوبة الاصلية المقررة للجريمة دون اللجوء الى تخفيف، اي أن المحكمة في مثل هذه الحالة تلجأ الى ايقاع العقوبة الاصلية ذاتها.

الحالة الثانية: تغليب الظروف المشددة والأعذار والظروف المخففة بعضها على البعض الآخر عند تفاوت أثارها: على الغالب تتفاوت في القوة والأثر كل من الظروف المشددة والاعذار والظروف القضائية المخففة، وحينئذ يجوز للمحكمة تغليب بعضها على البعض الآخر ايها اقرب للعدالة. فيجوز لها ان تشدد العقوبة اذا رأت ان الظرف المشدد المتوافر هو الاقوى لها ان تخفف العقوبة اذا وجدت العكس، كل ذلك تحقيقاً لمقتضيات العدالة. وهذا الحكم مستفاد من الفقرة الاخيرة من المادة 137 عقوبات والتي تنص على انه: (...). اما اذا تفاوتت هذه الظروف والأعذار المتعارضة في أثرها جاز للمحكمة أن تغلب أقواها تحقيقاً للعدالة.

المبحث الثالث

آثار الاعذار القانونية المخففة

إذا تأكد للمحكمة توافر العذر المخفف وجب عليها النزول بالعقوبة وفق المقاييس المقررة في المادتين 130 و 131 عقوبات، كما يؤدي هذا التطبيق الى توقيع عقوبة الجنحة في الغالب بدلاً من العقوبة المقررة للجناية المرتكبة، وفي دراستنا في هذا المبحث سنتناول أثر الأعدار المخففة على الجزاء الجنائي عقوبات وتدابير و على التكييف القانوني للجريمة المرتكبة والمسؤولية المدنية.

المطلب الأول

آثار الاعذار القانونية المخففة على الجزاء الجنائي

الجزاء الجنائي، مجموعة العقوبات والتدابير التي يمكن فرضها على مرتكبي الجرائم زجراً لهم عمّا إقترفوه من جرائم، وردعاً لغيرهم لمن سول لهم أنفسهم سلوك طريق الجريمة والانحراف، وكأجراء إصلاحية أحياناً لإعادة دمج المجرمين بالمجتمع. والجزاء الجنائي على نوعين عقوبات وتدابير، كما ان العقوبات هي ذاتها نوعان ايضاً عقوبات أصلية و عقوبات فرعية -تكميلية- وتبعية والأخيرة أقرب في طبيعتها الى التدابير وعلى هذا الاساس سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين ندرس في الأول: أثر الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الاصلية، و في الثاني ندرس أثر الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الفرعية و التدابير الاحترازية.

(الفرع الأول)

آثار الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الأصلية

العقوبات الأصلية المقررة في القانون محدّدة بنص المادة 85 عقوبات وهي الإعدام والسجن المؤبد والمؤقت والحبس الشديد و البسيط والغرامة، إضافة الى الحجز في مدرسة الفتيان الجانحين والحجز في المدرسة الإصلاحية بالنسبة للأحداث و تطبق عقوبتا الإعدام و السجن -بنوعيهما- و الغرامة في جرائم الجنايات بينما تطبق عقوبتي الحبس -بنوعيهما والغرامة ايضاً في جرائم الجنح، و حيث أن القانون يقرّر آثار معينة للعذر المخفف في حالة

توافره في جناية بصورة مختلفة عن تلك الاثار المقررة له في حالة توافره في جنحة فسوف نقوم بتقسيم هذا الفرع الى مقصدين ندرسهما على التالي:-

المقصد الاول

أثار الاعذار القانونية المخففة في مواد الجنايات

نصت المادة 130 عقوبات على قواعد التخفيف في حالة إقتران الجناية بعذر مخفف وكما يلي: ((إذا توافر عذر مخفف في جناية عقوبتها الاعدام نزلت العقوبة الى السجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة: فإن كانت عقوبتها السجن المؤبد أو المؤقت نزلت عقوبتها الى عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر ما لم ينص القانون على خلافه)).

ونلاحظ على النص المتقدم ان المشرع أجاز للمحكمة في الجرائم التي تصل عقوبتها الى الاعدام النزول بالعقوبة درجة أو أكثر بحيث لا تقل عن سنة واحدة و في الجرائم التي تصل عقوبتها الى السجن المؤبد ان تنزل بالعقوبة الى الحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ونحن نعتقد بأن الحكم على متهم بجريمة عقوبتها الاعدام بالحبس لمدة سنة أو أكثر بقليل أو الحكم على متهم بجريمة عقوبتها السجن المؤبد بالحبس مدة ستة أشهر أو حتى ضعف هذه المدة لا يكفي لتحقيق متطلبات العدالة، كما تصبح العقوبة غير كافية لردع المجرم عن سلوك مسلكه، كما انها لا تكفي في الوقت ذاته لاصلاح المجرم واعادة دمجها بالمجتمع، لان الإصلاح يتطلب فترة من الزمن تكون كافية لإخضاع المجرم لمجموعة من البرامج التأهيلية والإصلاحية بحيث تتناسب ونوع الجريمة وظروف المجرم الاجتماعية والشخصية. ⁽¹⁾ وتجدر الإشارة الى أن للأحداث تدابير خاصة بهم بمقتضى النصوص الواردة في قانون رعاية الاحداث حيث تستبدل محكمة الأحداث العقوبة المقررة في القانون أصلاً للجريمة بالتدابير الوارد ذكرها في القانون وان مجرد كون مرتكب الجريمة حدثاً وقت ارتكابها هو بتقديرنا عذر مخفف يوجب على المحكمة تطبيق احكام القانون المذكور سواء في الجنايات أو الجنح أو المخالفات.

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صليبي الحديثي، المرجع السابق، ص 191.

المقصد الثاني

اثار الاعذار القانونية المخففة في مواد الجنح

تنص المادة 131 عقوبات على انه: ((اذا توافر في جنحه عذر مخفف يكون تخفيف العقوبة على الوجه الاتي:

اذا كان للعقوبة حد ادنى فلا تتقيد به المحكمة في تقدير العقوبة.

و إذا كانت العقوبة حبساً و غرامة معا حكمت المحكمة باحدى العقوبتين فقط.

و إذا كانت العقوبة حبساً غير مقيد بحد ادنى حكمت المحكمة بالغرامة بدلا منه)).

وهكذا يؤدي تطبيق الاعذار المخففة في مواد الجنح الى امكانية توقيع عقوبة الحبس يوماً واحداً ولو قرّر المشرّع للجريمة عقوبة الحبس خمس سنوات، كما يتمكن القاضي استبدال عقوبة الحبس بالغرامة. وهذه الحالات الثلاث التي أوردها المشرع العراقي تعطي القاضي صلاحية مطلقة في تقدير العقوبة يستخدمها كلما توفّر في جنحة عذر مخفف و بحسب العقوبة الواردة في النص، فإذا كانت العقوبة محددة بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات على سبيل المثال فإنّ للقاضي أن لا يتقيّد بها و بإمكانه النزول بالعقوبة الى أقل من هذا الحدّ إذا كانت العقوبة الواردة في النص حبساً و غرامة معا فعلى القاضي ان يحكم بأحداها الحبس أو الغرامة، وفي هذه الحالة ليس للقاضي تخفيف العقوبتين معا.

أما الحالة الأخيرة التي اوردها المشرع في حالة ما اذا قرر عقوبة الحبس بصورة مطلقة غير مقيد بحد أدنى، فهنا على المحكمة ان تحكم بعقوبة الغرامة فقط، ونحن نعتقد بضرورة تطبيق القاضي لنظام وقف التنفيذ كلما قررت المحكمة عقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة وذلك في حالة توافر الشروط المنصوص عليها في المادة 144 عقوبات و ذلك لان نص المادة الاخيرة لم يوضع عبثاً و إنّما وضع لأهداف تربوية إصلاحية وبقصد تلافي عيوب الحبس قصير المدة، حيث نرى عملياً قلة تطبيق القضاء لهذا النظام وهو أمر مخالف تماما للإتجاه المقرر في قانون اصلاح النظام القانوني في العراق والذي جاء فيه: (...يعتبر وقف التنفيذ إلزامياً على المحكمة في جرائم معينة، وفي حالات معينة، وبصورة عامة يجرى التوسع في حالاته وتخفيف شروط تطبيقه في اطار من مصلحة المجتمع، على ان ينظر الى المتهمين نظرة واحدة، وان اختلف منشأهم الاجتماعي. ⁽¹⁾

1- قانون اصلاح النظام القانوني ، في العراق - منشورات وزارة العدل 1977 ، ص78.

وبقي في نهاية هذا الموضوع ان نعرف هل يمكن تطبيق الاعذار القانونية على المخالفات ام انها قاصرة على الجنايات والجنح؟

لقد اختلفت التشريعات بهذا المجال فقد وضعت بعض التشريعات عقوبات لجميع انواع الجرائم وشملتها بالأعذار القانونية المخففة، وقد إتجهت بعض التشريعات الى شمول عقوبة، الجنايات فقط وبعضها قد شملت عقوبة الإعدام فقط وبعضها قد شملت الجنايات والجنح وقد اخذ قانون العقوبات العراقي بالاتجاه الاخير وقرر تطبيق الاعذار القانونية على الجنايات والجنح فقط دون المخالفات وهذا واضح من نص المادتين 130 و 131 عقوبات عراقي. (1)

المقصد الثالث

آثار الإعذار المخففة على عقوبة الشرع في ارتكاب الجرائم

لقد أشرنا في المقصدين السابقين الى أثر الأعذار القانونية المخففة على عقوبة الجرائم التامة سواء في مواد الجنايات أو الجنح، ولكن لو شرع الجاني في ارتكاب جريمة جنائية أو جنحة معذورة فكيف تقوم المحكمة بتطبيق القواعد التي تنتظم الشرع وتلك التي تتعلق بالأعذار المخففة؟ فإذا قام الجاني بإرتكاب أفعال جرميه من شأنها أن تشكل شرعاً في جريمة وليس جريمة تامة، فإن المحكمة تقوم أولاً بتطبيق قواعد الشرع عند تحديد عقاب الشرع ثم تعمد بعد ذلك الى التخفيف الناتج عن العذر المخفف و مثال ذلك شرع الأم بقتل طفلها الذي حملت به سفاحاً (م 407) عقوبات فالمحكمة تقوم أولاً بتنزيل العقوبة وفقاً لقواعد الشرع بحيث لا تزيد على نصف الحد الأقصى للعقوبة المقررة للجريمة (م 31) عقوبات ثم تلجأ المحكمة بعد ذلك الى تخفيفها لتوافر العذر القانوني المخفف وهو الباعث الشريف إلقاء اللعار.

1 - راجع بهذا الخصوص الدكتور اكرم نشأت ابراهيم -الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ص168، لاحظ أيضاً نص المادتين (131، 130) من قانون العقوبات العراقي.

الفرع الثاني

آثار الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الفرعية و التدابير الإحترازية:-

صرح المشرع في نصوص واضحة بإمتداد أثر الاعذار القانونية المخففة على العقوبات الأصلية فقط، ونرى في هذا الفرع عَمَّا إذا كان لهذه الأعدار من أثر على العقوبات الفرعية – تبعية و تكميلية- وعلى التدابير الاحترافية. وسوف نخصص لكل منها مقصداً مستقلاً.

المقصد الأول

آثار الأعدار القانونية المخففة على العقوبات الفرعية

العقوبة الفرعية مصطلح يُطلق على العقوبات التبعية والتكميلية فالعقوبة التبعية سميت هكذا لانها تتبع مصير العقوبة الأصلية وجوداً وعدمًا⁽¹⁾ وعليه فاذا ما إقتصرت المحكمة على تخفيف العقوبة دون الذهاب الى تغيير طبيعتها فليس للمحكمة إستبعاد العقوبة التبعية والعكس صحيح، والمثال على ذلك إذا توافر في جنابة عذر مخفف وكانت عقوبة تلك الجريمة –كما هو مقرر في القانون- هي السجن المؤبد أو المؤقت، وقضت المحكمة بتوقيع عقوبة الحبس بدلاً منها، فإن ذلك يستتبع عدم حرمان المحكوم عليه من حق تولي الوظائف والخدمات العامة المادة 96 العقوبات .

أما العقوبة التكميلية: فهي على نوعين جوازية و وجوبية وليس هناك من صعوبة في بيان أثر الأعدار القانونية المخففة على العقوبات التكميلية الجوازية فهي حتى في حالة عدم توافر العذر المخفف يجوز للقاضي عدم النطق بها، ويكون ذلك من باب أولى عند توافر أحد الأعدار المخففة – ومن العقوبات التكميلية الجوازية- نشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في جنابة ونشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في جريمة قذف أو سب أو إهانة ارتكبت باحدى وسائل النشر المادة 102 عقوبات.

2 - راجع بهذا الخصوص الدكتور اكرم نشأت ابراهيم –الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ص168، لاحظ أيضاً نص المادتين (131، 130) من قانون العقوبات العراقي.

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية الوجوبية، فنرى أن المشرع قصر إمتداد أثر الأعذار المخففة على العقوبات الأصلية فقط، فيكون سريان أثرها على العقوبات التكميلية الوجوبية مخالفا لمبدأ الشرعية ولكون العقوبات التكميلية الوجوبية تتعلق بصفة خاصة ببعض الجرائم وعليه نرى ضرورة الحكم بالعقوبات التكميلية الوجوبية كلما توافرت شروط النطق بها. وعدم انسحاب اثر الاعذار المخففة الى هذا النوع في العقوبات يُعدُّ تمشياً مع قواعد التخفيف المنصوص عليها في المواد 130 و 131 و 132 و 133 عقوبات، وذلك لضمان فاعلية العقاب و الحيلولة دون تكرار ارتكاب الجرائم⁽¹⁾ و من أمثلتها مصادرة النقود والادوات التي تستعمل في لعب القمار⁽²⁾.

المقصد الثاني

آثار الاعذار القانونية المخففة على التدابير الاحترازية

يتميز التدبير إحترازي في كونه إجراء تقتضيه المصلحة العامة في مكافحة الجريمة ويُفرض على من كان مصدر خطورة إجرامية، وهو كالعقوبة لا يفرض إلا على شخص ارتكب جريمة -وبناء على إجراءات قضائية، وقد إستقر الفقه والقضاء الجنائي على الشروط التالية لتحقيق إمكانية فرض التدبير الاحترازي وهي: أن يرتكب الشخص جريمة، وتوافر الخطورة الاجرامية ونعني بالخطورة الاجرامية احتمال إقدام المجرم على ارتكاب جريمة اخرى في المستقبل⁽³⁾. وبالتالي فان التدبير الاحترازي يستهدف مواجهة الخطورة الاجرامية الكامنة في شخص الجاني بغية استئصالها، ويترتب على ما تقدم بأن توافر العذر المخفف والنزول بالعقوبة لا يعني بالضرورة زوال الخطورة الاجرامية للجاني أو نقصانها، فإن كانت متوافرة وجب على المحكمة بالرغم من تخفيف العقوبة- ان تفرض عليه التدبير الاحترازي الذي يواجه تلك الخطورة، يضاف الى ذلك ان المشرع في المواد 130 و 131 عقوبات لم ينص على تأثير الاعذار المخففة على التدبير الاحترازي و لتوضيح ذلك نقول: بأن المادة 60 عقوبات اعتبرت العاهة في العقل عذراً مخففاً ومع ذلك فان المادة 105 عقوبات نصت على التدبير الإحترازي الذي يلائم حالة المجرم الشاذ والمصاب بعاهة في العقل وهو الحجز في مأوى علاجي، وهذا الرأي يسنده الواقع، فالعقوبات ذات طبيعة

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، المرجع السابق، ص 200 .

2- لاحظ نص المادة 4\389 من قانون العقوبات العراقي التي تنص على انة(تضبط النقود والادوات التي استعملت في اللعب ويحكم بمصادرتها)⁰

3- المحامي محسن ناجي | المرجع السابق ص452 ومابعدها .

4- الدكتور ضاري خليل محمود- المرجع السابق ص131.

متميزة و مختلفة عن التدبير فحيث يواجه التدبير الخطورة الاجرامية، فان العقوبة تفرض جزاءا على ارتكاب الشخص لجريمة معينة) (1).

المطلب الثاني

أثار الاعذار القانونية المخففة على التكييف القانوني

الجريمة والمسؤولية المدنية

نتطرق في هذا المطلب الى دراسة الفرعين: الأول أثر الأعذار القانونية المخففة على التكييف القانوني للجريمة، والثاني أثر الأعذار القانونية المخففة على المسؤولية المدنية، وسوف نخصص لكل منهما فرعاً مستقلاً:-

الفرع الأول

أثر الأعذار القانونية المخففة على التكييف القانوني للجريمة:-

يربط المشرع عند تقسيمه للجرائم الى جنائيات وجنح و مخالفات بين الجريمة والعقوبة حيث تحدد الجريمة كونها جنائية أو جنحه أو مخالفة بحسب العقوبة المقررة لها في القانون ومن خلال دراستنا تبين لنا بأن تطبيق الاعذار القانونية المخففة ينتج عنه النزول بالعقوبة الى أقل من حدها الأدنى المقرر في القانون، وقد ينتهي الامر الى الحكم بعقوبة اخرى مغايرة للعقوبة المقررة قانونا، والمثال على ذلك فأن المادة 130 عقوبات توجب على المحكمة عند توفر عذر مخفف في جنائية عقوبتها الاعدام ان تستبدل العقوبة بعقوبة أخرى وهي السجن المؤبد أو المؤقت أو الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة، وعقوبة الحبس هي عقوبة مقررة للجنح.

وكذلك المادة 131 عقوبات حيث توجب على المحكمة اذا توفر في جنحة عذر مخفف وكان للجريمة المرتكبة حد أدنى في القانون ان لا تنقيد به، وتنزل بالعقوبة اي ما دون ذلك وهذا يعني لو أن الجريمة المرتكبة مقرر لها قانونا عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ووجب على المحكمة أن تنزل بالعقوبة عن هذا الحد و لها ان تنزل بالعقوبة الى الحبس ليوم واحد مثلا وهي عقوبة مقررة للمخالفات.

وبكلمة موجزة ان تطبيق الاعذار المخففة قد يؤدي الى توقيع عقوبة جنحة محل عقوبة الجنائية وإلى توقيع عقوبة المخالفة بدلا من عقوبة الجنحة، فهل يؤدي هذا التطبيق الى تغير التكييف القانوني للجريمة؟ وجواب على هذا التساؤل⁽¹⁾ و نحن نتفق مع الدكتور رؤوف عبيد

1 - الدكتور رؤوف عبيد - المشكلات العملية الهامة في الاجراءات الجنائية/ الجزء الأول 1963- ص 3 .

ونقول ان التكييف القانوني للجرائم يعني رد واقعة الدعوى الى النص القانوني الذي يؤتمها وهو مسألة قانونية تخضع لرقابة محكمة التمييز⁽¹⁾ وان الخطأ فيه يعني الخطأ قي تطبيق القانون وقد اختلفت اراء فقهاء القانون حول اثر الاعذار المخففة على التكييف القانوني للجريمة الى ثلاثة مذاهب و كالاتي:

1- المذهب الاول/ المذهب الشخصي/ يعتقد أصحاب هذا المذهب أن الوصف القانوني للجريمة يتحدّد على أساس العقوبة التي تنطق بها، فجريمة الجنحة تصبح مخالفة بتوقيع عقوبة المخالفة عليها وجريمة الجناية تصبح جنحة بتوقيع عقوبة الجنحة ولو كانت بالاصل جنائية، دون أي تفريق بين عذر قانوني أو ظرف قضائي مخفف و سندهم هو ان جسامه الجريمة لا تعتمد على ماديات الفعل المرتكب وإنما على كافة الظروف الشخصية للجريمة وان القاضي هو الذي يقدر كل هذه الظروف وكذلك العقوبات المناسبة.

2- المذهب الثاني/ المذهب الموضوعي/ يرى أصحاب المذهب الموضوعي بأن جسامه الجريمة تثور تبعاً لجسامه العقوبة المقررة لها والتي حددها المشرع بالنص وقد أخذ بهذا الاتجاه القانون العراقي، حيث نصت المادة (24) عقوبات على انه (لا يتغير نوع الجريمة اذا استبدلت المحكمة بالعقوبة المقررة لها عقوبة من نوع أخف سواء كان ذلك لعذر مخفف أو لظرف مخفف ما لم ينص القانون على غير ذلك) و لمحكمة التمييز في العراق تطبيقات كثيرة على هذا النص.⁽²⁾

3- المذهب الثالث/ المذهب المختلط: يذهب أنصار هذا المذهب الى ضرورة التمييز بين ما إذا كان سبب التخفيف عذراً قانونياً أم ظرفاً قضائياً مخففاً ويرون تأثير الاول دون الثاني على التكييف القانوني للجريمة، فاذا كان التخفيف ناشئاً عن عذر قانوني فهو يغيّر من نوع الجريمة فالجناية تصبح جنحة والجنحة مخالفة وحجتهم في ذلك أن هذه الاعذار أوردها المشرع بمقتضى نصوص محددة والمحكمة ملزمة بالأخذ بها: أما إذا كان التخفيف ناشئاً عن ظرف قضائي مخفف فهو لا يغير من الجريمة وتبقى على أصلها المقرر لها في

1- الدكتور فخري عبدالرزاق صلبي الحديثي، المرجع السابق، ص 221 .

2- قرار محكمة التمييز رقم 245/ هيئة عامة 1974 في 15/3/1975 المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول السنة السادسة 1975 (للمحكمة ان تحكم بالحبس في الجريمة التي عقوبتها السجن المؤبد أو المؤقت اذا وجد ظرف قضائي مخفف دون ان يغير ذلك في نوع الجريمة استناداً للمواد 24 و 132 عقوبات).

القانون لأن التخفيف في هذه الحالة متروك لتقدير قاضي المحكمة الذي يستخلص هذه الظروف، من كل ما يحيط الواقعة من ملابسات ولما كان هذا التقدير يختلف من قاضي الى آخر لهذا فهو لا يعمل على تغيير نوع الجريمة.

- لقد اعتمد المشرع العراقي في تحديد الجريمة على نوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون إذ نصت المادة 23 عقوبات على أنه (يحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون) فالعبرة في تحديد وصف الجريمة هي العقوبة الأشد إلا أن المشرع العراقي عاد واورد في المادة 24 عقوبات استثناء من الحكم السابق إذ نصت (لا يتغير نوع الجريمة اذا استبدلت المحكمة بالعقوبة المقررة لها عقوبة من نوع أخف سواء كان ذلك لعذر مخفف أو للظرف قضائي مخفف ما لم ينص القانون على غير ذلك) و مؤدي هذا الاستثناء ان الوصف القانوني للجريمة لا يتغير اذا ما خفضت العقوبة سواء لعذر مخفف أو لظرف مخفف.

الفرع الثاني

أثر الأعذار القانونية المخففة على المسؤولية المدنية

تقوم المسؤولية المدنية على أساس من القول (العمل الضار يوجب الضمان) أي أن فاعله مسؤول عن تعويض الضرر و يكون للمضرور حق المطالبة بالتعويض⁽¹⁾ بينما تقوم المسؤولية الجزائية على اساس فكرة (الخطأ أو الذنب) اي ان مرتكب الفعل يسأل عن سلوكه الجنائي المشوب بالخطأ أو الذنب⁽²⁾ . ومن هنا نستدل على القول بأن المسؤولية المدنية لاتعني الزجر بل تعويض الضرر. -بالرجوع الى القواعد العامة المقررة في قانون العقوبات نجد ان المادة 17 منه تنص على انه ((لا تمس احكام هذا القانون في أية حال ما يكون واجبا للخصوم من الرد أو التعويض)) و واضح من النص المتقدم ان من يستفيد من عذر مخفف لا يستفيد من تخفيف المسؤولية المدنية، و يستتبع ذلك الزامه باداء جميع انواع الالتزامات المدنية سواء أكانت التعويض أو الرد وتجدد الاشارة الى ان التعويض يختلف عن الرد في أن الاول يعادل مقدار الضرر الذي أصاب المدعي بالحق الشخصي أو المشتكي في حين ان الرد يعني اعادة الحالة الى ما كانت عليه وبعبارة اخرى رد كل ما أخذ من المالك أو الحائز عن طريق الجريمة كأسترجاع الشيء المختلس أو المسروق، هذا اذا كان الشيء الذي فقده المتضرر بالجريمة قد تم ضبطه من قبل السلطات العامة أما اذا لم يضبط فمن حق صاحبه ان يطالب الجاني برده عينا أو يدفع قيمته.

1- الدكتور حسن علي الزنون ،نظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام،جامعة المستنصرية ، بغداد- 1976ص 422 .

2- الدكتور ضاري خليل محمود - اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية ، دار القادسية للطباعة ،بغداد- 1982 ص 204 .

((الخاتمة))

بعد الإنتهاء من بحثنا الموسوم بـ (الأعذار القانونية المخففة) نسأل الباري عز و جل أن نكون قد وفقنا في إلقاء الضوء على الجوانب المهمة للموضوع، النظرية منها والعملية، وأن يكون عوناً لزملائي من السادة القضاة وأعضاء الأديعاء العام ، وفيما يلي عرض موجز لأهم النتائج التي توصلنا إليها في مسيرتنا، وكذلك أهم التوصيات والمقترحات التي سوف نوردها بصدد الموضوع :

أولاً:- الإستنتاجات:

1 في المجتمع القبلي والمجتمع المدني كانت الفوارق بتطبيقه هي الأساس لتخفيف العقوبة، والتي كانت أشد حدة في مجتمع الدولة، ذلك لأن المجتمع كانت منقسمة الى ثلاث فئات ، الأشراف ، العامة والعبيد ، فكانت عقوبة العبيد أشد من عقوبة العامة، وعقوبة العامة كانت أشد من عقوبة الأشراف في نفس الجريمة .

2 تبين لنا بان الأعذار القانونية المخففة نظام قانوني يلزم المحكمة بتطبيقه متى ماتوافرت شروط العذر المنصوص عليه في القانون وبالتالي وعليها إنقاص العقوبة وفق القانون.

3 أن نظامي تخفيف العقوبة و إعفاء الجاني من العقوبة نتيجة وجود عذر من الأعذار المخففة أو المعفية من العقوبة لايتعدى اثرها الى المسؤولية المدنيه ، حيث يبقى المجرم في كليهما مسؤولاً مدنياً عن فعله، لأن صفة الجريمة لاتزول عنه حتى في حالة توافر العذر المعفي من العقاب.

4 إن الأعذار القانونية المخففة هي أسباب قدرها المشرع مسبقاً و نص عليه بنصوص صريحة ، ولذلك فإن القاضي لا يستطيع ان يغفل تطبيق عذر من الأعذار متى ماتوافرت شروطه في واقعة منظورة امامه، وكما ليس بأستطاعته ان يظيف عذراً لم ينص القانون عليه بنص صريح.

5 ان الأعذار القانونية المخففة يختلف عن الظروف القضائية المخففة حين ان يعد الاعذار اسباباً قدرها المشرع بالنص ولكن الظروف المخففة ترك المشرع

أمرتقديرها وتحديدها للقاضي والقول بتوافرها ولمحكمة سلطة تقديرية في تخفيف العقوبة او عدم تخفيفها .

6- ان الاعذار القانونية المخففة يشمل جميع المجرمين دون تمييز، لا فرق بين مجرم مبتدء أو مجرم عائد، وكذلك بين مجرم هارب أو مجرم حاضر، إذا توافر في الجريمة المرتكبة عذر من الأعذار المخففة.

7- ان القانون الجنائي الذي تركز عليه نظرية الأعذار المخففة عموماً يعود الى التوفيق بين فكرتي العدالة والمنفعة الاجتماعية وليس لهذه الأعذار أثر على التدابير الاحترازية، كون تلك الأعذار وُجِدَتْ لتخفيف العقوبة التي تختلف في مجالها عن التدابير الاحترازية ولا اثر لهذا الأعذار على التكيف القانوني للجريمة.

ثانياً\التوصيات والقتراحات:

1-نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادتين (130,131) من قانون العقوبات بحيث يترتب عليه عند وجود العذر القانوني المخفف في الجرائم التي عقوبتها الاعدام النزول بالعقوبة الى الحبس الشديد مدة لاتقل عن ثلاث سنوات وفي الحالات الاخرى بالحبس مدة لاتقل عن سنة واحدة بدلاً من الحبس لاتقل عن سنة واحدة في جريمة عقوبتها الاعدام ولاتقل عن ستة اشهر في الحالات الاخرى وبهذا نوفق بين مصلحة المجتمع و المجرم في آن واحد.

2 - نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة 409 من قانون العقوبات واعادة صياغتها بالشكل التالي (يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته أو احدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها.....)واعادة صياغتها بالشكل التالي(.....أو وجودها في حالة مريبه مع شريكها).

3-نوصي المشرع العراقي بضرورة إدخال حالة تجاوز حدّ الدفاع الشرعي ضمن طائفة الاعذار القانونية المخففة العامة وإعادة النظر في نص المادة 24 من قانون العقوبات وإخراج الأعذار المخففة من نطاقها بما يجعل لتلك الاعذار اثرا على

التكيف القانوني للجريمة , بحيث يتغير وصفها تبعاً للعقوبة التي يتم النطق بها بالاستناد الى العذر المخفف .

4-نوصي المشرع العراقي بجعل العذر معفياً من العقاب في حالة التلبس بالزناو جعله مخففاً في حالة الوجود في فراش واحد للزوجة أو الاحد المحارم مع الزانى بها.وفي الختام فإننا نقر بتواضع الجهد المبذول من قبلنا في تقديم دراسة علمية موضوعية فإن كنا قد وفقنا الى الصواب ,فان ذلك كان بفضل سبحانه و تعالى وإن كانت الاخرى فمني،فالكمال يبقى دائماً وأبداً لله سبحانه و تعالى وسبحان من لا يخطيء.

الباحثة

(المصادر)

- اولاً: القرآن الكريم.
ثانياً: الكتب القانونية:
- 1) الدكتور فخري عبدالرزاق صلبى الحديشي / الاعذار القانونية المخففة للعقوبة جامعة بغداد-1979.
 - 2) الدكتور ذنون احمد الرجيو/ شرح قانون العقوبات العراقي، 1977.
 - 3) الدكتور ضاري خليل محمود/ الوجيز في شرح قانون العقوبات (القسم العام) دار القادسية للطباعة بغداد 1982.
 - 4) الدكتور ضاري خليل محمود/ اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجنائية، دار القادسية للطباعة بغداد 1982.
 - 5) المحامي محسن ناجي / الاحكام العامة في قانون العقوبات مطبعة العانى بغداد 1974.
 - 6) الدكتور أحمد فتحي سرور، الاصول العامة لقانون العقوبات ، دار الفكر العربي القاهرة 1976 .
 - 7) الدكتور رؤوف عبيد/ المشكلات العملية الهامة في الاجراءات الجنائية الجزء الاول-دار الفكر العربي القاهرة 1963.
 - 8) الدكتور حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات ، مصادر الالتزام، جامعة مستنصرية-بغداد-1976
 - 9) الدكتور حسن صادق المرصفاوي / مسؤولية الشواذ جنائياً، المجلة الجنائية القومية، القاهرة، العدد الثالث 1961.
 - 10) الدكتور محمد معروف عبدالله/ الباعث في قانون العقوبات العراقي مطبعة المعارف .
 - 11) الدكتور عباس الحسنی / شرح قانون العقوبات العراقي مطبعة العانى بغداد 1972.
 - 12) الدكتور اكرم نشأت ابراهيم/ الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقرير العقوبة.
 - 13) سعدي محمد كاظم- الاستفزاز (دراسة مقارنة)
 - 14) عبدالقادر عودة- التشريع الجنائي الاسلامي مقارنة بالقانون الوصفي مكتبة دار العروبة , مصر 1963.
 - 15) الدكتور علي راشد , القانون الجنائي الاسلامي 1968 .

ثالثاً\متون القوانين :

- 1) قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 المعدل.
- 2) قانون رعاية الاحداث رقم 76 لسنة 1983 المعدل.
- 3) قانون اصلاح النظام القانون رقم 35 لسنة 1977.

رابعاً\القرارات ومجموعة الأحكام:

- 1) مجموعة الاحكام العدلية، العدد الثاني، السنة الثانية عشرة 1982.
- 2) مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، السنة السادسة 1975.
- 3) النشرة القضائية، العدد الثاني، السنة الاولى، 1971.
- 4) النشرة القضائية، العدد الثالث، السنة الاولى، 1971.
- 5) القاضى عثمان ياسين على – المبادئ القانونية في قرارات محكمة التمييز إقليم كوردستان العراق – أربيل – 2008

