

إقليم كردستان - العراق
مجلس الوزراء
وزارة العدل
رئاسة الادعاء العام
دائرة الادعاء العام في السليمانية



ههريمى كوردستان - عيراق
ئه نجوومه نى وهزيران
وه زاره تى داد
سهرو كايه تى داواكارى گشتى
فهرمانگهى داواكارى گشتى له سليمانى

أثر الإستفزاز الخطير في جريمة القتل في قانون العقوبات العراقي

رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩

(دراسة تحليلية تطبيقية)

بحث مقدم من قبل

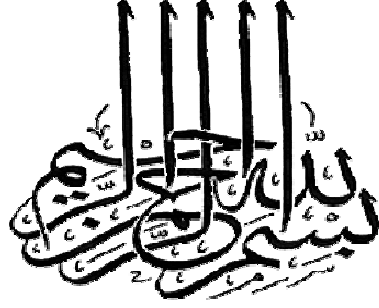
عضوة الادعاء العام

مهاباد عبدالوهاب فتاح ميرزا

إلى مجلس القضاء لإقليم كردستان كجزء من متطلبات الترقية من (الصف الرابع) إلى (الصف الثالث) من أصناف الادعاء العام

إشراف

به ختيار محمد على عارف



﴿ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ^ظ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيَّهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي الْقَتْلِ إِنَّهُ كَانَ مَنْصُورًا ﴿٣٣﴾ ﴾

صدق الله العظيم

سورة الإسراء الآية- ٣٣

الإهداء

إلى :- من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة، إلى نبي الرحمة ونور العالمين

(نبينا الامين محمد وصحبه وآل بيته الطيبين الطاهرين)

- ارواح الشهداء قادتنا ... مبصرة لأجسادهم الطاهرة
- من جرع الكأس فارغاً " ليسقيني ...قطرة الامل
- من كَلت أنامله ليقدّم لنا لحظة سعادة
- من حصد الاشواك عن دربي ليمهد لي ... طريق العلم
- من ارضعتني الحب والحنان إلى رمز الحب وبلسم الشفاء
- النفس الطيبة والقلب الناصع بالبياض، إلى من كان دعاؤها سر نجاحي (والدتي الحبيبة)
- العيون التي شاركتني الضياء اهلي واولادي
- القلب الطاهر الرقيق والنفس البريئة (ولدي)
- كل من علمني حرفاً من أستاذتي وزملائي في المعهد القضائي ومحكمة السلیمانية و دائرة الادعاء العام في السلیمانية و حلبجة.
- جميع الإخوان والأحبة من الاقارب وكل من ساندني بالنصح والدعاء والدعم والتشجيع .
اليهم جميعاً أهدي ثمرة هذا البحث.

شكر و تقدير

لا يسعني وقد انهيت من كتابة هذا البحث بعون الله وفضله، إلا أن أتقدم بجزيل شكري وامتناني وتقديري الى عضو الادعاء العام السيد **(بهختيار محمد علي عارف)** لما بذله معي من جهد في انجاز هذا البحث، وكان خير معين وموجه لي في اتمامه وجعله قريبا من مستوى الطموح بإذنه تعالى ...

الباحثة

السادة/رئيس واعضاء لجنة مناقشة بحوث الترقية المحترمون

الموضوع/ توصية المشرف

بناء على ما جاء في الأمر الإداري الصادر من رئاسة الادعاء العام المرقم (٢٣٤/١) في (٧/٢٢/٢٠٢٥) حول تسميتي مشرفا على البحث الموسوم (أثر الإستفزاز الخطير في جريمة القتل في القانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩) المقدم من قبل عضو الادعاء العام السيدة (مهباد عبدالوهاب فتاح) إلى مجلس القضاء في إقليم كردستان- العراق كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف الادعاء العام، فقد أشرفت على البحث المذكور ووجدته مستوفيا للشروط الشكلية والموضوعية وإن الباحثة بذلت جهدا كبيرا في إعداده وأصبح جاهزا للمناقشة للتعاضد بالاطلاع مع التقدير.

المشرف

عضو الادعاء العام

به اختيار محمد علي عارف

المقدمة

من المعروف ان الجريمة وجدت منذ ان وجد الانسان على وجه البسيطة، فالشعور بالعدوان والاذى قد يكون لصيقاً بطبع الانسان وخلقه، وقد خطت الدراسات الجنائية المعاصرة وعلى منوال فقهاء الشريعة خطوات كبيرة نحو فهم شخصية الجاني وظروف ارتكابه الجريمة وأسبابها، وإن جريمة القتل العمد تعد من الجرائم البشعة والخطرة كونها تمس حق الانسان في الحياة وهو من أسمى حقوقه، ولهذا فان المجتمعات منذ القدم قد اتخذت موقفاً متشدداً اتجاه مرتكبها، لان أثرها ليس مقتصرًا على حق المجنى عليه في الحياة وإنما تمثل اعتداءً على المجتمع وامنه، ولذا فقد واجهت هذه الجريمة بأشد العقوبات التي يُمثل بالاعدام ذروتها بحق المرتكب لهذه الجريمة.

أولاً / أهمية البحث و سبب إختيار الموضوع :

ان أخطر الجرائم هي الجرائم التي تقع على النفس وهي بالطبع جرائم القتل بكافة انواعه، لأنه ليس هناك شئ يملكه الانسان أعز من حياته، واذا كانت الحياة عزيزة لدى الانسان فأعز ما في الحياة حياة الانسان نفسه وسر وجوده وبقائه حيا ينعم ليؤدي دوره كخليفة الله في إعمار الكون في ظل حياة افضل يسودها الصفاء والسلام والهدوء، فاذا كان الاعتداء على جسم الانسان يكون جريمة بمقتضى القانون فأن ازهاق روح انسان واعدامها عمدا بدون مبرر شرعي او مسوغ قانوني لهو اشد خطرا واجراما من اية جريمة ترتكب ضد الانسان، لان القاتل عندما يعمد الى قتل انسان انما يستهتر بكل القيم والمقاييس الخلقية والدينية والقانونية ومن اجل ذلك حرمت ارتكابها الشرائع السماوية وخاصة الشريعة و القوانين الوضعية، وان الجريمة ماهي الا ظاهرة اجتماعية طبيعية وجدت منذ ان وجد الانسان على وجه البسيطة، وهي في ابسط صورها اعتداء، وان اهتمام المجتمعات بأمرها وكشف مرتكبها شأن قديم، يرجع الى الوقت الذي وجدت فيه هذه المجتمعات، فعندما يخرق الشخص القانون تلجأ السلطة في الدولة الى انزال العقاب عليه اصلاحا" له وردعا" لغيره وحماية للامن القانوني والمجتمع، حيث ان اصلاح الجاني في السياسة الجنائية الحديثة يقوم على اساسين: لاول هو حماية المجتمع من خطر الجريمة وتأمين الردع العام بتطبيق العقوبة العادلة والمناسبة حسب ظروف كل جريمة وملابساتها، والثاني هو تقويم سلوك المجرم واصلاحه لكي لا يعود الى ارتكابها.

عليه ولضمان تحقيق ما ذكر لا بد للمحكمة الجزائية ان تصدر حكمها العادل والسليم في ضوء الشخصية التكوينية للجاني و ظروف وملابسات وارضية الجريمة المرتكبة والتي ساهمت في صوب ارادة الجاني واختياره.

ثانياً / إشكالية البحث:

ان عدم وجود تعريف قانوني دقيق للاستفزاز الخطير وتركه للفقهاء والقضاء يؤدي احيانا الى اعتبار بعض الحالات من قبيل الاستفزاز الخطير وعدم اعتبارها كذلك في حالات اخرى حسب تقدير القاضي، وهذا يؤدي الى تناقض في اصدار الاحكام وعدم تطبيق قانون تطبيقا سليما.

وكذلك اشتراط صدور الاستفزاز من المجنى عليه وحصر به لم يكن امرا موقفا من قبل المشرع العراقي لان الاستفزاز يمكن ان يكون صادرا من غير المجنى عليه ويسبب في إثارة غضب الجاني ويفقد السيطرة على أعصابه مما يدفعه الى ارتكاب الجريمة بناء على هذا الاستفزاز.

ثالثاً / منهجية البحث:

انتهجنا في هذا البحث المنهج التحليلي والتطبيقي لدراسة اثر الاستفزاز الخطير في جريمة القتل العمد في قانون العقوبات العراقي وذلك من خلال دراسة مواد القانون المتعلقة بموضوع البحث وتعزيزها بأحكام وتطبيقات لقضاء العراقي واقلية كردستان .

رابعا / خطة البحث:

وقد جعلت البحث في هذا الموضوع يتوزع الى ثلاثة مباحث، تناولت في المبحث الاول تعريف الاستفزاز الخطير فقها وقضاء مع لمحة تاريخية موجزة عنه وذلك في المطلب الاول، وكذلك التطرق إلى تمييزه عن الحالات المشابهة له وهي الدفاع الشرعي والباعث الشريف اللذان يتداخلان مع الاستفزاز في كثير من الجوانب الا انهما يختلفان معه في الجوانب الاخرى سنوضحها بشيء من التفصيل في المطلب الثاني، وفي المطلب الثالث تناولت طبيعة الاستفزاز الخطير وعناصره.

اما في المبحث الثاني فقد تناولت اثر الاستفزاز الخطير في تحديد العقوبة جريمة القتل العمد وما نص عليه المشرع من التفصيل في هذا الجانب، وتناولت في المطلب الاول جريمة القتل العمد تجاوزا لحق الدفاع الشرعي كونها كذلك من التطبيقات التشريعية لموضوع الاستفزاز الخطير، وفي المطلب الثاني

تناولت البحث عن جريمة القتل العمد وفق المادة (٤٠٩) باعتبارها تطبيقاً نص عليه المشرع لموضوع الاستفزاز الخطير

وتناولت في المطلب الثالث الاستفزاز في جريمة القذف والسب، وفي المطلب الرابع تناولت جوانب تطبيق الاستفزاز الخطير و كيفية تسببه .

اما المبحث الثالث فقد تناولت فيه الاستفزاز الخطير وشروط تطبيقه والمشاكل التي تواجه المحاكم عند تطبيقه موزعا على مطلبين، في المطلب الاول تكلمت عن اثبات الاستفزاز الخطير وشروط الدفع به، اما المطلب الثاني فقد تناولت سلطة هيئة المحكمة في تقدير العقوبة عند توفر الاستفزاز الخطير، ذكرت الاستنتاجات والمقترحات التي توصلت اليها في الخاتمة .

المبحث الأول

تعريف الاستفزاز الخطير وتمييزه عن الحالات المشابهة

ان الاستفزاز باعتباره من الاعذار المخففة للعقاب قد مر كأية قاعدة قانونية أخرى بعدة مراحل الى أن رسخت مبادئه في التشريع، ففي مرحلة المجتمع البدائي كانت اهم الاعتداءات التي توجب العقاب هي جريمة القتل والسرقة والزنا وقد حددت هذه المجتمعات اقسى العقوبات لتلك الجرائم .

أما في الفقه الاسلامي فان الاستفزاز كعذر مخفف سميت بأسماء مختلفة منها التعازير السامحي ويعتبر عذرا في ارتكاب الجريمة ووحدت احكام الاستفزاز مع احكام الدفاع الشرعي حيث ان الخوف الشديد الذي يصاب به المدافع في حالة الدفاع الشرعي هو الذي يرفع المسؤولية الجزائية عنده لفقدانه عنصر الإدراك الذي يعتبر احد عنصري المسؤولية الجزائية، وفي قوله تعالى ﴿فَمَنْ أَعَدَّى عَلَيْكُمْ فَأَعْدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعَدَّى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾^(١). وقد جاء نص الآية مطلقا حيث ان العذر المذكور يمتد ليشمل الكثير من الجرائم منها جريمة القتل والايذاء والسرقة وغيرها من الجرائم^(٢).

ولتعريف الاستفزاز الخطير وتمييزه عن الحالات المشابهة فقد قسمنا هذا المبحث الى ثلاثة مطالب تناولت في المطلب الاول تعريف الاستفزاز الخطير وفي المطلب الثاني تمييزه عن الدفاع الشرعي والباعث الشريف وفي المطلب الثالث طبيعة الاستفزاز الخطير وعناصره .

(١) سورة البقرة الآية ١٩٤ .

(٢) د. أكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة ، الطبعة الثانية، مكتبة سنهوري، بغداد، ١٩٦٥، ص ٦٥ .

المطلب الاول

تعريف الاستفزاز الخطير

نتطرق في هذا المطلب الى تعريف الاستفزاز الخطير فقها وقانونا وذلك في الفرع الأول موقف القضاء في تحديد مفهومه وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الاول

تعريف الاستفزاز فقهاً وقانوناً

ان الاتجاه التشريعي الحديث لا يهتم بموضوع التعريفات للمصطلحات والمفاهيم القانونية التي يمكن ان تتغير من مجتمع الى اخر ومن زمان لآخر وترك التعريف للقضاء والفقهاء، ومن هذه المفاهيم الاستفزاز كونه يرتبط بنفسية وشخصية الافراد فمنهم هابط المشاعر ومنهم حضر لنخوة .

وقد نص قانون العقوبات على الاستفزاز في المادة (١٢٨ / ف ١) كعذر مخفف دون تطرق الى تعريفه. وهناك تعريفات فقهية عدة له منها، فقد تم تعريفه بأنه - (ارتكاب الجريمة في حالة توتر ينشأ عن رؤية حادثة او سماع كلام يؤدي الى دفع الجاني الى ارتكاب الجريمة، فالجاني في هذه الحالة ليس لديه الوقت الكافي للتفكير والتروي في عواقب فعله).^(١)

وقد عرفه اخرون بأنه (اثارة الغضب بعمل خطير يصدر من المجنى عليه بغير حق ويسبب في المتهم ضعف السيطرة الذاتية بشكل فجائي ومؤقت)، وكما عرف بأنه (كل عمل غير محق وعلى جانب من الخطورة اتاه المجنى عليه مما يثير الغضب وانفعال الجاني ويحمله على اتيان الفعل)^(٢).

والاستفزاز الخطير قد يحصل من مجرد كلمة نابية أو عمل أو فعل شائن يصدر من المجنى عليه ويكون بغير حق فيثير ذلك غضب الجاني بصورة مفاجئة مما يؤدي الى ضعف الادراك لديه وبالتالي ارتكاب الجريمة.

ومن خلال استعراض التعاريف السابقة نستطيع ان نضع التعريف التالي للاستفزاز الخطير وهو انه

(١) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الاعذار القانونية المخففة للعقوبة، رسالة دكتوراه، بغداد، ١٩٧٨-١٩٧٩، ص ٨٦ .

(٢) د. جلال ثروت نظرية القسم الخاص، الجزء الاول، جرائم الاعتداء على الاشخاص، الجزء الاول، الدار الجامعية، الاسكندرية، ١٩٧٤، ص ٣٢ .

(كل قول او فعل او موقف يصدر من المجنى عليه تجاه الجاني بغير حق مما يثير الغضب والانفعال لديه الذي يؤدي به الى ارتكاب الجريمة ضد المجنى عليه وهو تحت هذا الانفعال وفي وقت متزامن مع فعل الاعتداء).

الفرع الثاني

تعريف الاستفزاز الخطير قضاء

اما بالنسبة للقضاء فقد وضع عدة تعاريف للاستفزاز الخطير لكون دفع الجاني بعذر الاستفزاز امام المحكمة يعتبر من الدفوع الجوهرية ويجب على المحكمة ان تتحقق من هذا الدفع والرد عليه وكذلك فان عذر الاستفزاز يختلط مع غيره من الاعذار المخففة للعقاب والمتعلقة بعنصري الارادة والادراك اللذان يقومان عليهما القصد الجنائي، مما حدى بالقضاء أن يقوم بتعريف الاستفزاز، فقد عرفه محكمة تمييز في قرارها المرقم (١٦٠/جزاء الاولى/جنايات/١٩٨٤) في ٢٦-١٢-١٩٨٤ (ان الاستفزاز الخطير يكون نتيجة فعل أو تصرف خطير كان قد ارتكبه المجنى عليه ضد المتهم شريطة ان يكون متزامنا مع وقوع الجريمة)^(١).

كما جاء في قرارها المرقم ٤٧٥/جنايات/١٩٨٤ في ٢٩/١٢/١٩٨٤ (لان الاستفزاز الخطير ينبغي ان يكون صادر عن فعل أو تصرف يصدر من المجنى عليه على نحو مفاجئ وخطير على نفسه - اي المتهم - مع ضرورة ان يكون متزامنا مع الفعل الجرمي الذي يرتكبه الجاني كرد فعل لما تعرض له من خطر)^(٢).

وقالت محكمة التمييز في قضية أخرى (الاستفزاز الخطير حالة نسبية تتأثر عمقا بمدى ما تؤثر ظروف الحادثة من حوافز ومؤثرات على نفسية الجاني وعلى ما يتحسس به من شعور اثناء ارتكاب الجريمة)^(٢).

(١) صابر جماغ سلمان الفهداوي، الاستفزاز الخطير وأثره في جريمة العمد، بحث مقدم إلى المعهد القضائي، بغداد، وهو جزء من متطلبات الدراسة، ٢٠٠٦-٢٠٠٧، ص ٦.

(٢) صابر جماغ سلمان الفهداوي، المصدر نفسه، ص ٧.

من خلال ما تقدم يتبين لنا ان القضاء قد وضع تعريفا واضحا ودقيقا لا لبس فيه للاستفزاز حتى تستطيع محاكم الجنايات من تطبيق عذر الاستفزاز الخطير بصورة جلية دون خلطه مع غيره من الاعذار المخففة، ورسخت المبادئ الاساسية للاستفزاز الخطير من خلال تركيزها على كون الاعتداء مفاجئ وخطير يصدر من المجنى عليه نفسه على نحو يحث الجاني ويضعف ادراكه في ارتكاب الجريمة كرد فعل في وقت متزامن مع فعل الاعتداء.

المطلب الثاني

تمييز الاستفزاز الخطير عن الحالات المشابهة

إن التمكين الاجرامي لنفسية الجاني من عدمه هو المناط للبحث والدقة، قد يرتكب الجاني فعلا جرميا ظاهرا ولكن مباح أصلا وهو الدفاع الشرعي، أو قد يرتكبه بتمكين إجرامي ظاهرا ولا توجد التمكين أصلا وهو الباعث الشريف، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الفرع الاول تمييز الاستفزاز الخطير عن الدفاع الشرعي، وفي الفرع الثاني تمييزه عن الباعث الشريف .

الفرع الاول

تمييز الاستفزاز عن الدفاع الشرعي

يعرف الدفاع الشرعي بأنه (استعمال القوة اللازمة لصد خطر حال غير مشروع يهدد بالإيذاء أو الاعتداء على حق يحميه القانون)⁽¹⁾ .
والدفاع الشرعي يدخل في نطاق غريزة حب البقاء والفطرة السليمة وعزة النفس لدى الانسان، فدفاع الانسان عن نفسه أو ماله أو غيره ضد الخطر امر طبيعي توحى به غريزة حب البقاء فليس مما يتفق مع طبيعة البشر.

امر غير منطقي ان يبقى ساكتا وهو يعتدى عليه و على ماله أو يرى جريمة اللواط و المواقعة ترتكب امام عينه وفي مقدرته ان يحمي نفسه أو ماله أو غيره ومن الاستحالة ان تطلب من الانسان التضحية بنفسه أو ماله وان يبقى معتدى عليه حيا. فالدفاع عن النفس لازم بحكم طبيعته وفطرته خاصة

(1) محمد ابراهيم الفلاح، الاستفزاز في التشريع العقابي العراقي والقضاء (دراسة مقارنة)، مكتبة السنهوري، ط ٢، بغداد، ٢٠١٤ ص ٢٣ وما بعدها .

وان المجتمع لا يستطيع في لحظة الاعتداء الظالم النهوض بالمسؤولية لحمايته، ثم ليس من مصلحة المجتمع معاقبته فهو ركيزة مهمة للاستقرار، لذلك تتفق سائر التشريعات الجزائية وفي مختلف العصور على انعدام المسؤولية في حالة الدفاع الشرعي، ولكنه تختلف في اساس تبريره وشروطه ومداه^(١).

تتمثل شروط الدفاع الشرعي بما يلي :-

اولاً : ان يكون الاعتداء خطر يهدد بوقوع الجريمة ويقصد به ان المدافع يجب ان يكون مهدداً بفعل يكون جريمة بنظر القانون سواء أكانت الجريمة على النفس او المال .

ثانياً: ان يكون الاعتداء غير مشروع ويقصد به ان يهدد بتحقيق نتيجة اجرامية معينة على حق يسبغ عليه المشرع الجنائي الحماية اي ان هذا الاعتداء لا يستند الى حق .

ثالثاً: ان يكون الخطر حالاً : فهو الذي يبدر الدفاع الشرعي، فوجود الدفاع الشرعي لم يكن الا لرد اعتداء او عدوان ودرء وقوعه او الحيلولة دون استمراره، ومتى ما وقف الفعل وتحقق فأن حالة الدفاع الشرعي تنتهي، كما وتنتهي حالة الدفاع الشرعي اذا كان الخطر مستقبلياً لانه يمكن ان يطلب حماية السلطة العامة. وهذا يعني ان يكون الخطر على وشك الوقوع او انه قد بدأ فعلاً ولم ينته بعد، فان الخطر اذا كان حالاً فلا يمكن تفاديه الا عن طريق الدفاع الشرعي المبني على استعمال الحق، اما اذا وقع الفعل وتحقق فلا نكون الا امام حالة الاستفزاز الدافعة الى ارتكاب الجريمة والتي تكون مبنية على الاستفادة من العذر القانوني المخفف، ثم ان الغرض من الفعل الذي يرتكب تحت تأثير الاستفزاز انه نوع من الانتقام، وهو لذلك لا يتجرد من الصفة الجرمية، في حين ان الدفاع الشرعي يعتبر مباحاً ويتجرد من الصفة الجرمية^(٢).

كما ويشترط لتحقق حالة الدفاع الشرعي شرطين آخرين وهما اللزوم والتناسب :-

ويقصد باللزوم ان يكون فعل المدافع ضروري أي هو الوسيلة الوحيدة لدرء هذا الخطر ولا يمكن اللجوء الى وسيلة اخرى .

اما التناسب فهو ان يكون الدفاع بالقدر اللازم لدرء هذا الخطر، والالتباس في هذا الشرط كان منطلقاً لبعض الشراح لبيان التعارض بين (الدفاع الشرعي والاستفزاز) .

(١) محمد ابراهيم الفلاحى، المصدر السابق ، ص ٢٤ ومابعدها .

(٢) د. مصطفى كامل، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام في الجريمة والعقاب، مطبعة المعارف، بغداد، ص ٢٦٣ .

الفرع الثاني

تمييز الاستفزاز الخطير عن الباعث الشريف

عرف الباعث الشريف بأنه عامل نفساني ذو قوة محرّكة للإرادة تحمل الانسان على الاتيان بفعل ذي مظهر مادي^(١)، فالباعث وليد احساس الجاني الذي يدفعه عشوائيا دون مبرر نحو الجريمة .

ان النظرة الى الباعث تختلف وفقا لمقاييس وظروف كل مجتمع، فقد يكون شريفا او دنيئا، ويختلف الباعث عن الاستفزاز باعتباره عذرا مخففا للعقوبة من عدة نواحي اهمها من حيث الارادة فهي المحور الاساس الذي يرتكز عليه الاستفزاز كونه يؤدي الى انتقاص القيمة القانونية لإرادة الجاني، وهذا هو السبب لباعث شريف كامل الارادة وهي حالة داخلية نفسية تثير السلوك في ظروف واحوال معينة وتتواصل حتى ينتهي الى غاية معينة، وهو لا يلاحظ بصورة مباشرة، كما هو الحال في العلامات التي تظهر على الشخص الواقع تحت تأثير الاستفزاز وسبب التعويل عليه، وهو يكشف عن مقدار خطورة الجاني، فالجريمة المرتكبة بباعث شريف تعتبر اقل خطرا وجسامة من الجريمة المرتكبة بدافع دنيء أو بدون دافع، كما ان الاستفزاز لايعني دائما سبق الاصرار لان من اهم عناصره حالة الغضب التي يكون عليها الجاني، وان لا يكون هناك فاصل زمني بين فعل الاستفزاز ورد الفعل عليه.

اما الباعث، فهو دليل قوي على وجود سبق الاصرار، ومن التطبيقات القضائية بهذا الصدد ما قضت به محكمة التمييز العراق في قرار المرقم (٢٢٦٩/ت /١٩٧١) في (١١ / ١١ / ١٩٧١) جاء فيه بانه^(٢) (اذا قتل الابن والدته لسوء سلوكها اعتبر ذلك عذرا قضائيا مخففا حيث ثبت ان المتهم قد قتل والدته قصدا مع سبق الاصرار بباعث شريف).

وفي قرار آخر لمحكمة التمييز الاتحادية بالرقم (٤٧٥/جنائيات /١٩٨٤) في ١٩٨٥ بهذا المآل حيث جاء فيه بانه (القتل الواقع تحت تأثير الغضب والانفعال من سوء سلوك المجنى عليها ينفي وجود سبق الاصرار)^(٣) .

(١) محمد ابراهيم الفلاحى، المصدر السابق، ص ٢٨.

(٢) النشرة القضائية، بغداد، عدد ٤، ١٩٧٣، ص ٢٣.

(٣) صاير جماغ سلمان الفهداوي، المصدر السابق، ص ١٢ .

لذلك فالباعث الشريف يعتبر دائما عذرا مخففا للعقوبة، اما الاستفزاز فانه قد يكون عذرا مخففا او معفيا للعقوبة وهذا ما نصت عليه المادة (٤٣٦ / ٢) من قانون العقوبات العراقي .

وهنا يرد حضور لقضاء محكمة التمييز بشأن التفرقة بين الباعث الشريف والاستفزاز الخطير حيث جاء القرار التمييزي المرقم (٤٨٩/ جنایات /١٩٨٤) في ١٩٨٥ بانه (ان الاستفزاز الخطير ينبغي ان يكون صادرا عن فعل او تصرف يبدر من المجنى عليه على نحو مفاجئ للمتهم وخطير على نفسه ومتزامنا مع الفعل الجرمي الذي يرتكبه الجاني كرد فعل لما تعرض له من خطر، وهذه حالة لم تتوفر في الادلة في هذه الدعوى فالمتهم على علم مسبق بواقعه هروب شقيقه ومنذ ان كان صغيرا ... ان الباعث الذي حدى بالمتهم لارتكابها تكمن فيغسل العار وليس استفزاز (١) .

لذلك قررت اعتبار الاستدلال بالمادة (١٣٠) من قانون العقوبات على اساس توفر العذر المخفف الناجم عن الباعث الشريف الذي يكمن في غسل العار وليس على اساس الاستفزاز الخطير، هذا وان الاستفزاز يعتبر من الاعذار المخففة ذات العلاقة بالجاني والمجنى عليه اما الباعث فهو من الاعذار المخففة ذات العلاقة بالجاني .

المطلب الثالث

طبيعة الاستفزاز الخطير وعناصره

للحديث عن طبيعة الاستفزاز الخطير وعناصره سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نتكلم في الفرع الاول عن طبيعة الاستفزاز الخطير وفي الفرع الثاني نتناول عناصر الاستفزاز الخطير .

الفرع الاول

طبيعة الاستفزاز الخطير

ترتكب الجريمة عادة لأسباب تمليها على الجاني العلاقات السائدة في المجتمع، سياسية، اقتصادية و اخلاقية، يضاف اليها الحوافز الاخرى التي هي حاصل لانعكاسات البيئة والطبيعة والعوامل النفسية فالانسان وان كان مخيرا في سلوكه بصورة عامة ولكن في بعض الاحيان يكون مسيرا بواحد او اكثر من

(١) صابر جماغ سلمان الفهداوي، المصدر نفسه، ص١٢ و مابعدھا .

هذه الاسباب والمحفزات ^(١) . فعندما يخترق احكام القانون تلجأ السلطة الى انزال العقاب عليه ردعا له من العودة الى الجريمة في المستقبل ولغيره من الناس لكي لا يحذوا حذوه ليصبح بعد ذلك فردا صالحا في المجتمع .

وفي كثير من الاحيان توجد في الحياة اليومية ظروفًا تصاحب ارتكاب الجريمة يستدعي تخفيف العقاب على الجاني و لصعوبة تحديد مثل هذه الظروف مسبقا فقد ترك امر استظهارها للمحكمة عند نظره للدعوى. وهي تسمى بـ(الظروف القضائية المخففة).

وقد اختلف الموقف لدى التشريعات الجنائية من حيث الاهتمام بالاستفزاز باعتباره واحدا من هذه المؤثرات وإفساح المجال امامه للتأثير في العقوبة، فهناك اتجاه ذهب لاعتباره عذرا قانونيا مع الخلاف في مجاله فمنهم من يعتبره عاما لسائر الجرائم، ومنهم من يعتبره عذرا خاصا ببعض الجرائم، اما الاتجاه الثاني فاعتبره من قبيل الظروف القضائية المخففة التي تستظهرها المحكمة^(٢) .

وبما ان الاستفزاز هو احد الاسباب المخففة للعقوبة عند توفره في القضية المعروضة امام القضاء يتعين ان يؤخذ بعين الاعتبار سواء كان ذلك وجوبا ام جوازا ومن هاتين الناحيتين نبحت عن الاستفزاز اولا باعتباره عذرا قانونيا مخففا للعقوبة، ونبحت عنه ثانيا باعتباره ظرفا قضائيا مخففا للعقوبة وكالاتي.

اولاً: الاستفزاز كعذر قانوني مخفف للعقوبة

تعرف الاعذار القانونية المخففة بأنها وقائع وافعال وعناصر معفية من العقوبة أو مخففة لها خصها الشارع بالنص الصريح، فإذا توفرت شروطها تخفف العقوبة الى اقل من حدها الأدنى المقرر قانونا الحكم بتدبير أو عقوبة يلائم تلك الخطورة أو تعفي الفاعل من العقاب، فالاعذار القانونية يتم تشريعها بنص قانوني صريح ويعود امر استقصائها الى السلطة العامة، وهي ملزمة للمحكمة وان تخفيف العقاب محددًا بالقانون ايضاً تقع في نطاق معين وفق القانون .

وان هذه الاعذار تتميز بها مسألة واقعية خصها الشارع بالنص الصريح مبنيًا شروط كل منها وكذلك الوقائع التي يفترضها، وحظر على المحكمة القول بعذر لم ينص عليه القانون او ان تقرر وجود العذر

(١) د. ضاري خليل محمود، اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجنائية، مركز البحوث القانونية، بغداد، ١٩٨٢، ص ١٧.

(٢) عبدالقادر عودة، (التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الاول، المكتبة توفيقية في القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٦١ وما بعدها .

المخفف حيث لا تتوفر الشروط المحددة حصراً بمقتضى القانون. كما انها تمتاز بصفة الالزام، فالمحكمة ملزمة بتطبيق الاعذار عند توافر شروطها، والإشارة الى العذر في قرارها عند تخفيف العقوبة وان تثبت توفر شروطه ، حيث جاء في قرار التمييزي المرقم (٣١٣٨ / جنايات / ١٩٧٢) الصادر من محكمة تمييز الاتحادي في (١٩٧٣/٥/٢٣) انه (يجب ان تبين المحكمة في قرارها اسباب تخفيف العقوبة) كما تتميز ايضا بانها تنقص العقوبة بالقدر الذي يحدده القانون دون ان تؤثر في قيام الجريمة^(١).

فلاعذار القانونية المخففة قد تكون عامة كما وقد تكون خاصة،الاعذار العامة هي التي تطبق على كافة الجرائم حال توفر شروطها كما نص على ذلك المادة ١٢٨ قانون العقوبات حيث جاء فيها (يعتبر عذرا مخففا ارتكاب جريمة لبواعث شريفة او بناءً على استفزاز خطير من المجنى عليه بغير حق). وحسنا فعل المشرع اذ اعتبر الاستفزاز الخطير عذرا قانونيا مخففا، لان الاستفزاز من العوامل المؤثرة على حرية الارادة والتي تعني سلب النشاط الذهني نحو تحقيق امر معين فهي تتضمن الاختيار المتمثلة بقابلية الشخص على توجيه نفسه ذاتيا نحو القيام بعمل او الامتناع عنه ودون التأثير على الادراك.

وكما هو معروف ان الادراك هو (ما يؤهل الانسان لفهم ما يصدر عنه من افعال وتقدير وما يترتب عليها من نتائج)^(٢). وعليه ولما ذكر فان الاستفزاز لايؤثر على الادراك تأثيرا كبيرا في المجال العقلي والنفسي ولا يعتبر من امراضه وانما يؤثر على حرية الارادة باعتباره عاملا من العوامل التي لا يملك الجاني حيالها السيطرة على نفسه، وانما هي التي تسيطر على عقله وتقيد حرية اختياره، فهو يشكل ضغط شديد على الارادة ويدخله في حالة الغضب فيحرم الشخص من فرصة التروي والتفكير، ففكرة مسؤولية الجاني نفس القدر الذي تنقصه درجة الاثم او الخطأ تبعا لنقص الادراك أو الاختيار^(٣).

(١) النشرة القضائية، العدد الثاني، بغداد، ١٩٧٠، ص ٤٢ .

(٢) د . مصطفى ابراهيم الزلمي، اسباب إياحة الاعمال الجرمية، الطبعة الاولى، مطبعة دار نشر احسان، ايران/طهران ٢٠١٤، ص ٢٠ وما بعدها.

(٣) د. اكرم نشأة، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، ط٢، مكتبة سنهوري، بغداد، ١٩٦٥، ص ٣٤٧ وما بعدها .

ثانيا : الاستفزاز كظرف قضائي مخفف للعقوبة

تعرف الظروف القضائية بانها(عناصر او وقائع عرضية تبعية تخفف او تزيد من جسامه الجريمة وتكشف عن ضآلة خطورة الفعل او جسامته وتستتبع تخفيف او تشديد العقوبة الى الاقل من حدها الادنى او اكثر من حدها الاعلى، أو الحكم بتدبير يناسب تلك الخطورة)، وقد وضع لها المشرع ضوابط معينة يستخلصها القاضي من ظروف الجريمة والمجرم في المواد (١٣٢ ، ١٣٣ ، ١٣٥) من قانون العقوبات العراقي، والظرف اما ان يكون حالة شخصية تلازم الجاني او حالة مادية (موضوعية) تلازم الجريمة وما يحيط بالحالتين من اسباب وعوامل^(١).

فالظروف المخففة هي مجرد وقائع جنائية ليست من بين العناصر الاساسية المكونة للجريمة، وان وجودها او عدم وجودها لا تأثير لها في كيان الجريمة، واذا ما ثبت اقتران الجريمة بها احدثت اثرا مغيرا لجسامتها بحيث يتيح امكانية تخفيف العقوبة فهي مجرد عناصر طارئة تبعية متروك تقديرها الى سلطة القاضي التقديرية^(٢).

ويترتب على اعتبار الاستفزاز ظرفا قضائيا مخففا امرين :

١- ان القاضي غير ملزم بالبحث عنه ولا رقابة لمحكمة التمييز عليه في ذلك سوى ان القاضي اذا نزل بالعقوبة الى دون حدها الادنى عليه ان يبين في نفس قرار الحكم الاسباب التي دعت الى ذلك وهذا ما نصت عليه المادة ١٣٤ من قانون عقوبات.

٢- ان الدفع بالاستفزاز كظرف مخفف يجب ان يبدي امام محكمة الموضوع، فلا يمكن الدفع به امام محكمة التمييز لأول مرة باعتبار انه من الدفوع الموضوعية التي يستلزم مناقشة كل الظروف التي احاطت بجريمة القتل والتي يقع ضمن صلاحية محكمة موضوع، مما يتضح ان نظرية الظروف القضائية المخففة تمتاز بمرونتها ومواكبتها للتطور الذي يطرأ على النظام القضائي من اجل تحقيق اهداف التفريد القضائي

(١) د. اكرم نشأت، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، ط٢، مكتبة السنهوري، بغداد، ١٩٦٥، ص ٣٤٧ وما بعدها.

(٢) د. عبدالستار الباركان، العذر القانوني والظرف القضائي، مجلة القضاء، نقابة المحامين في العراق، عدد ١، مطبعة الشعب بغداد، ١٩٩٠ ص ٢٠.

والسياسة الجنائية الحديثة التي تهتم بشخص المجرم و ظروف جريمته^(١) ، لذا فهي وسيلة هامة من وسائل التفريد القضائي وهذا ما قررته محكمة التمييز الاتحادية المرقم (١٥/هيئة موسعة / ١٩٨٩ في (٣٠/١ /١٩٨٩)) بانه لا يصح النزول بأقل من الحد الأدنى لمدة التدبير الا اذا استدلت المحكمة باحكام المادة ١٣٢ عقوبات اذا وجدت ان هناك ظروفًا تستدعي للتخفيف حيث جاء فيه (ان ضرب المجنى عليها للمتهم بالنعال يعتبر استفزازا يصح معه تخفيف عقوبة المتهم عن جريمة قتله المجنى عليها) ، وفق المادة ١٣٢ من قانون العقوبات^(٢).

الفرع الثاني

عناصر الاستفزاز الخطير

ان المشرع العراقي لم يضع تعريفا للاستفزاز وانما اورد ذكره في الشق الاخير من نص المادة (١٢٨ / ١) قانون العقوبات العراقي، حين نص ((يعتبر عذرا مخففا ارتكاب الجريمة بناء على استفزاز خطير من المجنى عليه بغير حق)) .

ويفهم من هذا النص ان الاستفزاز الخطير بغير وجه حق من الاعذار القانونية المخففة للعقوبة وهي من الاسباب المنصوص عليها في القانون على سبيل الحصر التي تستوجب تخفيف العقوبة ويلزم القاضي بتخفيف العقوبة عند توافرها، وقد لوحظ ان بعض الشراح اشاروا الى عنصر رابع وهو الانتقاص من القيمة القانونية للارادة .

ونحن نرى ان هذا العنصر يتداخل مع عنصر حالة الغضب، بل هو النتيجة الحتمية له وعلى هذا الاساس سنقوم بدراسة كل هذه العناصر تباعا:

اولاً : حالة الغضب : ان الانسان معرض في حياته اليومية الى صور كثيرة من الانفعالات من حزن وخوف وغضب وفرح وتهيج نفسي ومن يقع تحت تأثير فعل او حادث لا يستطيع ضبط عواطفه وانفعالاته تماماً لا سيما اذا كان الحادث او الفعل ضد مصلحة هذا الشخص ذاته^(٣).

(١) د. عبدالستار البازركان، المصدر نفسه، ص ٢٠.

(٢) صابر جماغ سلمان الفهداوي، المصدر السابق، ص ٢٠ .

(٣) د. أكرم نشأت إبراهيم، علم النفس الجنائي، مطبعة دار المعرفة ١٩٥٦، ص ١٩١.

وقد عرف الانفعال بأنه أعراض تنتاب الأعضاء الظاهرة والباطنة للإنسان بسبب عوامل تؤثر في تلك الاعضاء تأثيراً خاصاً^(١)، فهو حالة شعورية يصحبها نشاط جسماني فيزيولوجي مميز^(٢). والانفعال يبدأ بصدمة تتميز بالمفاجئة والدهشة، تظهر في سلوك يتعذر اخفاؤه، فيكون الانفعال عنيفا اذا كانت الإثارة عنيفة ومفاجئة وغير متوقعة بحيث لا يستطيع الشخص المثار ان يتصرف حيالها تصرفا مناسباً وليس لديه الوقت الكافي للتفكير والموازنة^(٣)، والغضب صورة من صور الانفعال ناتج عن قوى حيوية داخلية لها ارتباط بالغدة فوق الكلية - وإفرازها يصب في دم المستثار او الغاضب فيرفع من ضغط الدم ويشد عضلاته^(٤).

ان عذر الاستفزاز يقوم على الغضب الذي حركه الاستفزاز العنيف، فالغضب رد فعل انفجاري الى حد العنف الشاذ يفقد الشخص زمام نفسه فيكون ميال للتفريغ الحركي السريع فيفقد السيطرة على اعصابه، فلا يستطيع التحكم بإرادته فيندفع الى طريق الجريمة^(٥).

ثانياً: انقاص القيمة القانونية للإرادة : ان الإرادة عبارة عن نشاط نفسي يصدر عن إدراك ووعي يتجه الى تنفيذ غرض عن طريق وسيلة معينة فيسيطر على الحركات العضوية وينتج بها الى تحقيق هذا الغرض فهي ظاهرة نفسية وقوة يحتاجها الشخص للتأثير على ما يحيط به من اشياء واشخاص وهي المحرك لأنواع السلوك ذات طبيعة مادية تحدث في المحيط الخارجي من الآثار المادية ما يشبع به الإنسان حاجاته المختلفة^(٦) وتظهر اهمية الإرادة في بناء النظرية العامة للجريمة، فالتمييز بين الجريمة العمدية وغير العمدية يرتكز على (الإرادة) وهو عنصر من عنصري القصد الجرمي، والتفرقة بين القصد الجنائي المباشر والاحتمالي يعتمد على مقياس الاختلاف في كيفية اتجاه الإرادة، فالتمييز شرط لا بد منه

(١) حسين علوان الخليكانى، أثر الاستفزاز في تخفيف العقوبة، بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي في بغداد كجزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية، ٢٠١٤، بغداد، ص ٢٠.

(٢) د.حامد عبدالسلام زهران، الصحة النفسية والعلاج النفسي، ١٩٧٤، ص ٤٨١ .

(٣) د.احمد عزت راجح، اصول علم نفس، ط٨، الكتب المصري الحديث الاسكندرية ١٩٧٠، ص ١٥٥ .

(٤) محمد ابراهيم الفلاحى، المصدر السابق نقلاً من د. محمد كامل قاسم ، طب النفس، ١٩٦٧، ص ٢٦٤ .

(٥) د.عبدالوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة ، دار المعرفة، بغداد، ط٥، ١٩٦٥، ص ٥٨٥.

(٦) د.محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٤، ص ٢٠٢ .

لكي تكون الإرادة معتبرا قانونا، لأن الفاعل يحاسب على اقتران إرادته الجريمة لأن إقدامه عليها لإرادته أي بتمييزه الفعل الذي اتجهت اليه إرادته وانه محرم قانونا .

والمظهر الآخر للإرادة هو حرية الاختيار أي قدرة الشخص على تحديد اتجاه إرادته، أي مقدرته على تحديد الطريق الذي يسلكه بفعله، و بعبارة أخرى قدرته على الموازنة بين البواعث المختلفة أيهما يقاومه او يستجيب له، والقانون لا يحفل إلا بالإرادة المعتبرة قانونا أي القدرة على التمييز وحرية الاختيار، فتكون آثمة إذا اتجهت الى أفعال غير مشروعة يحرمها القانون أو إلى احداث نتيجة ضارة يعاقب عليها القانون^(١) .

ثالثا: العنصر الزمني للاستفزاز : ان السبب بعذر الاستفزاز هو ارتكاب الجريمة في حالة الغضب الشديد، فإذا مرت فترة زمنية يرد فيها الشخص استعادة السيطرة على نفسه وأعصابه وضبطها، عندئذ عليه سلوك الطريق القانوني والشرعي تجاه الشخص الذي أثار غضبه واستفزه ولا يحق له الرد عليه بالمقابل، لان الاستفزاز الذي صدر اصبح قديما بجريمة جديدة، فلا يكون مشمولاً بالتخفيف ويقع تحت طائلة القانون العقابي عن فعل بدافع (الانتقام) ويشترط ان يقع عمل الاستفزاز (فعل او قول او امتناع) ورد الفعل في فترة زمنية واحدة بحيث لا يفصل بينهما وقت طويل، حيث يكون الفاعل قد اصبح سيد نفسه مسيطرا على ارادته فإذا وجد التروي والتأمل وقتنا لإخماد ثورة الغضب والهياج النفسي فلا يجوز الدفع بعذر الاستفزاز، حيث لا يبقى له محل وحضور حينئذ^(٢). وان مسألة تقدير الفترة الزمنية لتهدئة تائرة الجاني مسألة تقديرية موضوعية تستقل بها محكمة الموضوع حسب الوضع الاجتماعي واختلاف الأمزجة لدى الأفراد^(٣) . وقد قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها بـ (...ان فعل المتهم ينطبق واحكام المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات، لأنه ارتكب هذه الجريمة وهو لا يزال تحت تأثير هيح نفسي شديد بعدما علم بفعل المتهم الشنيع واعتدائه على عفاف ابنته وان مرور يومين على هذه الحادثة لا يكفي لإعادة الهدوء

(١) محمد ابراهيم الفلاحي ، المصدر السابق، ص ١١ وما بعدها .

(٢) د.فخري الحديثي، المصدر السابق، ص ٨٦ .

(٣) د.عبالوهاب حومد ، المصدر السابق، ص ٥٩٠ .

والروية الى نفسه)، وليس شرطاً ان يقع فعل الاستفزاز ورد الفعل عليه في مكان واحد، فقد يقع فعل الاستفزاز في مكان ويقع رد الفعل عليه في مكان آخر ولكن ضمن الفترة المعاصرة (١).

رابعاً: ارتكاب جريمة : ان ارتكاب الجريمة يمثل رد الفعل للاستفزاز غير المحق الذي يصدر من المجنى عليه، والاستفزاز المحق هو امتناع العمل الذي يأمر به القانون او يبرره او يبيحه، فعذر الاستفزاز لا يتحقق تجاه الموظف الذي ينفذ أمراً مشروعاً او شخص يدافع عن نفسه او ماله وكذلك من يقوم بعمل لا يعاقب عليه القانون والاستفزاز غير المحق هو كل اعتداء آثم غير عادل، لأن الاعتداء اذا كان مشروعاً، فلا يكون الفعل غير محق، فالشرطي الذي يكلف بإلقاء القبض على شخص بموجب أمر رسمي يجيزه القانون إلقاء القبض عليه كالسجين الفار او المتهم بارتكاب الجريمة المشهودة (٢)، يعتبر عمله مشروعاً ويسأل المقبوض عليه اذا ردوا عليه بالمثل، وأما مسألة التناسب بين فعل الاستفزاز ورد الفعل عليه حيث ثار خلافاً بشأنها عند الفقهاء. قال بعض الفقهاء بوجوب التناسب واخرون لم يشترطوا التناسب . فالفريق الاول استندوا على اساس ان الظرف يقوم على فكرة ان الجريمة قد ارتكب بدون حق، وان هذه الفكرة تحتم القول بوجوب تناسب بين جسامة الجريمة المرتكبة مع جسامة الفعل المكون للاستفزاز، فإذا ارتكب المجنى عليه فعلاً غير جسيم ثم قابله الفاعل برد فعل جسيم فإن هذا يعني ان الفعل المتسبب الاستفزاز لم يكن السبب الحقيقي في احداث رد الفعل الجسيم، فلا بد إذن ان تكون هناك عوامل اخرى خارجية أثرت على حفيظة الجاني فازداد غضبا وانفعالا لا يعتد ولا يحفل به في نهوض هذا الظرف (٣). اما حجة الفريق الثاني فهي ان القانون لم يشترط التناسب بين فعل الاستفزاز ورد الفعل لعدم النص عليه، فيعتبر هذا الشرط لم يتطلبه القانون، حيث ان الاستفزاز نسبي يختلف باختلاف الاشخاص وحسب التكوين النفسي ودرجة الحساسية وانفعالات الاشخاص (٤).

(١) عاقصة عبدالقادر عثمان، أثر الاستفزاز الخطير في جريمة القتل في قانون العقوبات العراقي رقم ١١ لسنة ١٩٦٩ بحث مقدم الى مجلس القضاء الاعلى وهو جزء من متطلبات الترقية الى صنف الاول، بغداد، ٢٠٠٥ ص ٢٧ .

(٢) عبدالامير العكيلي، اصول الاجراءات الجنائية في قانون الاصول الجزائية، ج١-١ ط١، مطبعة المعارف، بغداد ١٩٧٥، ص ٣٧٠.

(٣) د.سعدية محمد كاظم، الاستفزاز، ط١، بغداد، مطبعة العاني، ١٩٨٤ ص ٤١ وما بعدها .

(٤) د. عبدالستار البزركان، قانون العقوبات-القسم العام بين التشريع والفقهاء والقضاء، بغداد، ص ٢٥٠.

وفي رأينا ان حجة الفريق الثاني ضعيفة لانها لا تنسجم مع روح القوانين الجنائية الحديثة، حيث ان الشخص الذي يطلق النار على من رماه بعصا او حجر صغير ولم يصبه معذورا لوجود تفاوت بين وسيلة الاستفزاز وهو الضرب بالعصا او حجر الصغير والرد عليه بسبب الغضب بمسدس^(١). اضافة الى ذلك فان القول بخلاف ذلك يؤدي الى مجافاة المنطق والعدالة عندما يكون الاستفزاز بسيطا ورد الفعل جسيما. مما سبق يتجلى بانه لا بد من الاخذ برأي الفريق الاول من توفر شرط التناسب في مسألة تقدير العقوبة هل ان الاستفزاز كان كافيا لكي يسبب للرجل الاعتيادي هذا الانفعال وبالتالي يندفع لارتكاب الجريمة؟.

(١) د. عبدالوهاب حومد، المصدر السابق، ص ٥٨٥ .

المبحث الثاني

اثر الاستفزاز في تحديد العقوبة في التشريع العراقي

عالج قانون العقوبات الاستفزاز في ثلاث مواضع، الاول في حالة تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي المنصوص عليه في المادة (٤٥) منه، والثاني في المادة (٤٠٩) الخاصة بتلبس الزوجة أو احد المحارم بالزنا أو وجودهما في الفراش مع الشريك بزنا الزوجة او احدى المحارم، والثالث في المادة (٤٣٦) والتي تتكلم عن القذف والسب، وسنبحث هذه التطبيقات على التوالي في ثلاث مطالب .

المطلب الاول

الاستفزاز الخطير و جريمة القتل تجاوزاً لحق الدفاع الشرعي

ان حدود الدفاع الشرعي لا تكون قائماً الا بوجود حق الدفاع الشرعي بكافة شروطه واسبابه، ومن ثم يتم التحقيق هل ان المدافع قد تجاوز هذا الحق من عدمه؟ فهي ترتبط بالمدافع وتجاوزه لشروط الدفاع عليه ينظر الى التجاوز في حالتين، الاولى هي عدم التناسب بين الاعتداء ورد الفعل على الاعتداء، والثانية هي حالة وجود خطر وهمي، وسنتكلم عنهما فيما يلي :

كما ذكرنا سابقا ان من احد شروط حق الدفاع الشرعي التناسب مع الاعتداء الواقع على المصلحة التي يحميها المشرع، وهذا منصوص عليه صراحة في المادة (٤٥) من قانون العقوبات حيث اوجبت عدم احداث ضرر اشد مما يستلزمه حق الدفاع^(١)، عليه ينبغي على المدافع ان يدفع الاعتداء الواقع بالقدر اللازم وهذه مسألة موضوعية تختص بها محكمة الموضوع وتقدرها حسب ظروف كل قضية وملابساتها. ثانيا / حالة وجود الخطر الوهمي الذي لا يكون مبنياً على اسباب معقولة فيكون المدافع في حالة توهم بأن هناك خطر يهدده فيدفع هذا الخطر ويترتب عليه احداث ضرر بإنسان لم يصدر منه أي اعتداء^(٢).

من تطبيقات القضاء العراقي بهذا الصدد ما قضت به محكمة التمييز في قرارها المرقم(٢٧٩٣/ت/١٩٧٣) في (١ / ٦ / ١٩٧٣) حيث جاء فيه بأنه: (اذا وجه المجنى عليه بندقيته باتجاه المتهم وسحب

(١) د. سعدية محمد كاظم، الاستفزاز، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٨١، ص ١٥١.

(٢) د. سامي النصراوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات ج ١، ط١، مكتبة سنهوري، ١٩٧٧، ص ١٩٢ .

ابرتها لغرض الاطلاق دون ان يطلقها فأطلق المتهم عليه فقتله فيكون المتهم متجاوزا حدود الدفاع اذ كان عليه تهديد المتهم او اصابته في غير مقتل م ٤٥ من قانون العقوبات العراقي^(١).

ان مناط فكرة الدفاع الشرعي هو كون الخطر المتولد عن الاعتداء حالا وليس مستقبلا، كما ان الاساس في قبول فكرة تجاوز الدفاع الشرعي هو الاستفزاز الناجم عن الاعتداء الشديد من جانب المجنى عليه واذ ان فكرة الدفاع الالي او التلقائي كما يسمى احيانا مناطها الخطر الافتراضي وهو خطر قد يحصل في المستقبل، كما يتعذر القول بنشوء حالة الاستفزاز لدى الجاني من جراء خطر لم يتحقق بعد لذا لا يمكن القبول بفكرة الدفاع الالي او التلقائي كصور من صور الدفاع الشرعي وبالتالي يعتبر الجاني الذي يتسبب بوفاة شخص لم يكن سارقا وانما هو بائع الحليب مسؤولا عن جريمة قتل خطأ وليس متجاوزا للدفاع الشرعي وهذا ما قضت به محكمة التمييز في القرار المرقم (٢٥٥/الهيئة العامة/١٩٨٨) حيث جاء فيه (ان ما ذهب اليه محكمة الجنايات من القول بعدم مسؤولية المتهم عن تهمة قتل المجنى عليه صغقا بالكهرباء من جراء سلك كهربائي كان الجاني قد احاط به داره من جهة الحديقة وخلف غرفة النوم واوصل فيه التيار الكهربائي - الذي وجد مقتولا في حديقة الدار وعثر بجانبه على دراجته و درنفس ان ما اظهرته وقائع القضية تشير الى ان الحادث يكون جريمة قتل خطأ تنطبق واحكام المادة ٤١١ من قانون العقوبات)^(٢).

المطلب الثاني

الاستفزاز الخطير وجريمة الزنا الزوجية او احدى المحارم

ان اساس عذر الاستفزاز في هذه الجريمة البشعة هو ما تثيره في اعماق الجاني ودفعه للتأثر لشرفه المهودور والمهان لأنه من الافعال الشائنة التي تترك اثرا بليغا في نفسية الزوج او المحرم اثناء مفاجأته لزوجته او احدى محارمه وهي متلبسة بالزنا مما يدفعه الى توتر والرد العنيف على العمل الذي جعله خارج وعيه فيقتل الزوجة الخائنة ومن زنا بها.

(١) النشرة القضائية عدد ٢، ص ٤٠٨.

(٢) مجلة الحقوقي، العدد ٢، ١٩٨٨، ص ٢٤١ وما بعدها.

لقد وضع المشرع العراقي لهذه الجريمة احكاما واقعية تختلف عن بقية الجرائم، فأورد استثنائين، الأول بعدم جواز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر، والثاني يتعلق بالظروف المشددة، اذا لا تطبق ضد المستفيد من هذا العذر، احكام الظروف المشددة حيث نصت المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات على انه ((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته او احدى محارمه في حال تلبسها بالزنا او وجودهما في فراش واحد مع شريكها فقتلها في الحال او قتل احدهما او اعتدى عليهما او على احدهما اعتداء افضى الى الموت او الى عاهة مستديمة ولا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر ولا تطبق ضده احكام الظروف المشددة)).

يلاحظ أن المادة المذكورة تستوجب لتطبيق هذه الحالة توفر اربعة شروط :

اولاً : فعل الاعتداء : لقد وسع نص المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات من مفهوم فعل الاعتداء فلم يقصره على القتل وانما تعداه الى العاهة المستديمة فهو من باب اولى يشمل كافة انواع الاعتداء^(١)، فهذا الاعتداء لا يقتصر على الزوجة او القريبة الزانية وانما يتعداه الى شريكها في الزنا .

ثانياً : ان يكون الجاني زوجا للزانية او محرماً : أي هناك عقد زواج صحيح قائم فعلا او حكماً، وعليه يستفيد منه من طلق زوجته طلاقاً رجعيًا، اما اذا طلقها بائناً فإنه لا يستفيد من العذر، وكذلك لا يستفيد الخطيب الذي يفاجأ بزنا خطيبته او من يعيش مع امرأة بدون عقد زواج شرعي وهي ليست من محارمه فالنص واضح وصريح باشتراط وجود العقد اثناء ارتكاب الجريمة.

ثالثاً : حالة المفاجأة والتلبس بالزنا : والمفاجأة تعني ان يباغت الزوج او القريب بمشهد الزنا او وجودها في الفراش وبدون هذه المفاجأة لا يتوفر الاستفزاز المطلوب ، لذلك لا يستفيد منه من كان يعلم بزنا زوجته او احدى محارمه، ولكنه يستفيد منه الزوج او القريب الذي لم يكن متأكداً من الامر ولكن يرتاب في سلوك زوجته او محارمه فيريد الوقوف على حقيقة الامر فهنا يتوفر ظروف المفاجأة^(٢).

والتلبس بالزنا يقصد به ضبط الزوجة او احدى المحارم وهي تباشر الفعل الجنسي او وجودها في الفراش مع شريكها، ولا يشترط المباشرة الفعلية للفعل الجنسي، فحالة الوضع المريب يعتبر كافياً لتوفر

(١) محمد ابراهيم الفلاحي، المصدر السابق ص ٣٤ وما بعدها .

(٢) ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، ج٣، مطبعة جاحظ بغداد، ١٩٩٠، ص٧٧.

هذا الشرط. فقد ساوى المشرع العراقي في الحكم بين الحالتين التلبس بالزنا والوجود في فراش واحد أي المباشرة الفعلية والوضع المريب.

وقد توسعت محكمة التمييز الاتحادية معنى الفراش الواحد حيث جاء في قرارها المرقم (١٥٩/ موسعة ثانية / ١٩٩٠) في (١٩ / ١٢ / ١٩٩٠) بأنه .. وانما القول بأن المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات غير منطبقة فقول غير صحيح فارتباك الزوجة واختفاء غريمها المجنى عليه تحت السرير تدل على وقوعه او على وشك الوقوع وحتى اذا فرضنا بأن الزنا لم يقع فوجودهما في فراش واحد حالة ثابتة وكافية لانطباق هذه المادة حيث ان الفراش الواحد لا يؤخذ بنطاقه الضيق فوجود الزوجة في البستان مع عشيقها لوحدهما وفي مكان منزوي او وجودهما بالطريق بالسيارة ووضع العشيق يده على عنقها هذه حالات يتوافر معها وجودهما في فراش واحد، فكيف اذا كانا في البيت وبهذه الحالة التي هما عليها^(١) .

واعترت محكمة التمييز بأن الاستفزاز الخطير كعذر قانوني مخفف مندمج مع تقدير العقوبة في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات وقد غير نوعها من حيث الجسامة من الجنايات الى الجنح ، حيث عاقب مرتكب الفعل بالحسب مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، وانما القول بأن نوع الجريمة لا يتغير اذا استبدلت المحكمة العقوبة المقررة لها عقوبة اخف سواء كان للعذر المخفف او الظرف القضائي المخفف، فهذا يكون في حالة توفر العذر القانوني او الظرف القضائي غير المندمج بالمادة العقابية، تبقى جنائية عند الحكم بعقوبة الحبس لباعث شريف استدلالا بالمادة (١٣٠) عقوبات هذا وان الاستفزاز الخطير كعذر قانوني مخفف (مندمج) بالمادة العقابية يغير وصف الجريمة من قتل عمد الى قتل (غير عمد) وان القانون العراقي يعاقب على القتل عمدا في المادة (٤٠٥) قانون العقوبات بعقوبة الجنائية ، ونص على عبارة عمدا وكرر نفس العبارة في المادة (٤٠٦) من قانون العقوبات بكافة فقراتها في حين لم يكرر هذه العبارة في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات وهي جريمة القتل ايضاً^(٢) .

ويرى الاستاذ علي السماك ان اسباب توفر العذر القانوني المخفف للعقوبة هو عنصر الاستفزاز الناجم عن توفر ثورة الغضب الشديد الذي يعتري نفسية الزوج او ذي المحرم والمفاجأة المذهلة عند

(١) ابراهيم المشاهدي ، المصدر السابق، ص ٨٢ .

(٢) شامي سعيد عبدالله، اثر الاستفزاز الخطير في جريمة القتل العمد، بحث مقدم الى مجلس العدل من متطلبات الترقية الى الصنف الاول من اصناف القضاة ، بغداد، ١٩٩٢، ص ٣٩.

مشاهدته لزوجته او احدى محارمه متلبسة بالزنا او وجودهما في فراش واحد مع عشيقها، وان المشرع العراقي لم يتوخ فقط احترام الرابطة الزوجية بل استهدف المحافظة على الانساب من الاختلاط وهذا يتفق مع حكمة مشروعية الطلاق والغاية من تشريعها، وعليه فإذا فاجأ الزوج زوجته المطلقة بينونة صغرى او كبرى متلبسة بالزنا مع عشيقها اثناء فترة العدة وقتلها فإنه يستفيد من هذا العذر^(١). والفراش هو كل ما يفتريه الانسان ويضطجع عليه في منامه بغض النظر عن نوعه كالزورق او السفينة أو سيارة أو الغرفة أو الكهف أو الغابة ونحوها او اي مكان منزل في وضع مريب بعد خلوة صحيحة وبالتالي تعتبر موجودة في فراش واحد، ولو ضبط قبل اتيان العملية الجنسية، فالخلوة تقوم مقام الزنا شرعاً^(٢).

رابعاً: القتل في الحال :- لكي يتحقق معنى الاستفزاز ويستوفي علته لا بد من وقوع جريمة القتل في لحظة المفاجأة، لا يلزم شرط القتل في الحال القتل الفوري مقترباً بالمفاجأة، بل ان مرور فترة زمنية ظل فيها الجاني تحت هول المفاجأة لا يمنع من تطبيق عذر الاستفزاز، وهذا ما قضت به محكمة التمييز في قرارها المرقم (١٩٦٠/جنايات/١٩٦) المؤرخ في (١٩٦٦/٢/٢٠) في هذا الصدد بأنه (.. ولا عبء بالفترة الزمنية القصيرة التي مضت بين تعقيبه اي الجاني لعشيقها اي المجنى عليها ورجوعه الى المجنى عليها وقتلها مادام اتصالها غير المشروع مع عشيقها مسيطراً على نفسية الجاني ومحفزاً له على ارتكاب الجريمة.. وبذلك تحقق ركن القتل الآني الذي عبرت عنه المادة المذكورة بالقتل في الحال)^(٣).

وجدير بالملاحظة بأن المادة (٤٠٩) من القانون العقوبات العراقي تم تعديله وايقافه في اقليم كردستان بموجب قانون الرقم (٣) لسنة (٢٠١٥) قانون تعديل تنفيذ قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) المعدل في اقليم كردستان.

وبراينا يجب إعادة العمل بأحكام المادة (٤٠٩) من القانون العقوبات وإلغاء القانون رقم (٣) لسنة (٢٠١٥) الصادر من برلمان كردستان لاحتفاظ الاسرة ومنع إختلاط الانساب، مع تعديل مدلولها ليشمل التخفيف كل من الزوج والزوجة والمحارم اذا ما آلت الى ارتكاب هذه الجريمة دون التمييز على اساس الجنس.

(١) محمد ابراهيم الفلاحي ، المصدر السابق ، ص ٣٧ .

(٢) محمد ابراهيم الفلاحي ، المصدر نفسه ، ص ٣٨ .

(٣) صابر جماغ سلمان الفهداوي ، المصدر السابق، ص ٢٥.

المطلب الثالث

الاستفزاز في جريمة القذف والسب

عرفت المادة (٤٣٣ ف ١) من قانون العقوبات القذف بأنه ((هو اسناد واقعة معينة الى الغير بإحدى طرق العلانية من شأنها لو صحت ان توجب عقاب من اسندت اليه او احتقاره عند اهل وطنه)).^(١)

كما عرفت المادة (٤٣٤) منه السب بأنه ((رمى الغير بما يخدش شرفه او اعتباره او يجرح شعوره وان لم يتضمن ذلك اسناد واقعة معينة)).

فقانون العقوبات العراقي شمل بعذر الاستفزاز القذف والسب أي القاذف والساب ورفع العقاب عنهم وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه^(٢) كما ورد في نص المادة (٤٣٦ / ف ٢) منه على ((ولا عقاب على شخص اذا كان قد ارتكب القذف أو السب وهو في حالة غضب فور وقوع إعتداء ظالم عليه)).

وتتحقق القذف بأن ينسب الى شخص المجنى عليه بطريق من طرق العلانية امورا معينة لو صحت لأوجبت عقاب من اسندت اليه او احتقاره عند اهل وطنه، ويختلف القذف عن السب، بان القذف يتحقق اذا نسب القاذف واقعة معينة الى الغير، اما واقعة السب فيتحقق اذا نسب الى المجنى عليه الفاظ او تعابير تتضمن التحقير والحط من قدره في نظر الغير دون اسناد واقعة معينة.

وجريمة القذف هي تعبير عن طوية نفس القاذف مع اعلانها، اما في حالة عدم الافصاح عنها لا جريمة فيه، اذ لا عقوبة على مجرد النية، فإذا ما وقع السب عن طريق النشر في صحيفة او مطبوعات أو بإحدى طرق الاعلام الاخرى اعتبرها المشرع العراقي ظرفا مشددا للعقاب .

(١) ينظر نص المادة (٣ / ١٩) من قانون العقوبات .

(٢) د. رمسيس بهنام، مذكرات في القسم الخاص من قانون العقوبات ، طبعة ١، مطبعة المعارف في القاهرة ، ١٩٥٥ ، ص ٢٠٦ .

المطلب الرابع

جوانب تطبيق الاستفزاز الخطير وكيفية تسببه

إن أهمية دراسة احكام الاستفزاز الخطير يتضح في أثره على العقوبة، فقد يؤدي احيانا إلى عدم التقيد بالحد الأدنى المقرر لها قانونا وذلك لان ثورة الغضب المتولدة عن الاستفزاز الخطير المشار من جانب المجنى عليه لا بد أن تترك أثرها على مقدار المسؤولية الجزائية للجاني عن جريمة القتل التي ارتكبها وبالتالي إنقاص العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى، وعملية اختيار العقوبة المناسبة ليست سهلة دائما فقد تجد محكمة الموضوع صعوبة في ذلك متأتية من اقتران عذر الاستفزاز الخطير مع ظروف مشددة أو مخففة أخرى، وهناك أمر آخر وهو التزام القاضي ببيان الأسباب التي جعلته يفتنع بقيام الاستفزاز الخطير كونها من الضمانات المهمة التي فرضها القانون على القضاة وهو ما سنعرضه في الفرعين التاليين.

الفرع الاول

جوانب تطبيق الاستفزاز الخطير

عندما يثبت لدى المحكمة وجود عذر الاستفزاز الخطير في القضية المنظورة أمامها ولكنه مقترن بظرف مشدد أو مخفف آخر قد يكون ناجم عن اقتران القتل بقتل آخر أو شروع فيه، وقد ترافق الجريمة ظروف مادية أو شخصية من شأنها تخفيف العقوبة أو تشديدها .. فكيف يمكن للمحكمة تقدير العقوبة المناسبة بتأثير من ذلك كله؟^(١)

لقد جاء قانون العقوبات في المادة (١٣٧) بالحلول الواجب إتباعها عند حصول مثل هذه التداخلات حيث نصت على أن ((إذا اجتمعت ظروف مشددة مع أعذار مخففة أو ظروف تدعو إلى استعمال الرأفة في جريمة واحدة طبقت المحكمة اولا الظروف المشددة فالأعذار المخففة ثم الظروف الداعية للرأفة وإذا تعادلت الظروف المشددة مع الأعذار المخففة والظروف الداعية للرأفة جاز للمحكمة إهدارها جميعا وتوقيع العقوبة المقررة أصلا للجريمة، أما إذا تفاوتت هذه الظروف والأعذار المتعارضة في أثرها جاز للمحكمة أن تغلب أقواها تحقيقا للعدالة))، وفي هذا يتضح ان المشرع بين ثلاث حالات رئيسية كالآتي :

(١) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ١٠٥ .

أولاً : إذا اجتمع الاستفزاز الخطير مع الظرف المشدد العقوبة والظرف المخفف المتباين في الاثر على للعقوبة حيث يجب على المحكمة أن تطبق الظرف المشدد أولاً عند فرض العقوبة فتشدها بحسب ما رسمه القانون ثم تخففها للعدر المخفف ، وبهذا الصدد جاء في قرار لمحكمة التمييز محكمة التمييز بأن (القضية المعروضة أمامها المنطبقة عليها المادة (٤٠٦ ف ١-ز) من قانون العقوبات توفرت فيها الظرف المشدد الذي تكمن باقتران جريمة القتل العمد بجريمة قتل عمدي اخرى والعدر القانوني المخفف لأن قتل المجنى عليها كان باعثاً شريفاً يكمن في غسل العار والظرف القضائي المخفف الذي يكمن في الدافع لقتل عشيقها وهو الانتقام الذي يدعوا إلى الرأفة بكونه ظرفاً قضائياً مخففاً لذلك قررت الهيئة الموسعة تخفيف العقوبة من السجن مدة (١٥ عاماً) إلى السجن (٦ سنوات) لكلا المحكومين في هذه القضية (١) .

ثانياً : إذا اجتمع الاستفزاز الخطير باعتباره عدراً قانونياً مخففاً مع الظروف المشددة والظروف المخففة، ثم يتبين للمحكمة تعادلها جميعاً من حيث تأثيرها في العقوبة أي إن مقدار ما ترفع به العقوبة تشديداً يعادل لما ينخفض منها تخفيفاً، ففي هذه الحالة يجوز للمحكمة إهدارها جميعاً وإيقاع عقوبة الجريمة كما هي وارد قانوناً.

ثالثاً : إذا اجتمع الاستفزاز الخطير مع الظروف المشددة والظرف المخفف، ولكن هذه الظروف والأعدار تتفاوت من حيث تأثيرها في العقوبة المحددة للجريمة تشديداً أو تخفيفاً، وفي هذه الحالة اتاح المشرع للمحكمة أن تغلب أقرها تأثيراً على العقوبة تحقيقاً للعدالة، وفي قرار لمحكمة التمييز ورد فيه (إن الجاني قتل عمداً ابنته واقتربت جريمة قتلها بقتل غريمها المجنى عليه مما اقتضى ذلك تطبيق المحكمة للمادة (٤٠٦ ف ١-ز) من قانون العقوبات وفرض العقوبة وهي الحبس مدة خمس سنوات بدلالة المادة (١٣٧) منه الذي صادقت المحكمة التمييز على فقراته كافة من منطلق إن محكمة الجنايات كانت على صواب عند ملاحظتها إن جريمة قتل المجنى عليه كان باعثها الحقد والانتقام، وإن جريمة قتل المجنى عليها كان باعثها شريفاً يكمن في غسل العار وإن اقتران كل من هاتين الجريمتين بالأخرى يكون ظرفاً مشدداً لذلك - والقول لمحكمة التمييز - فقد غلبت الباعث الشريف في هذه القضية واتخذته على هذا الأساس سبباً لتطبيق المادة (١٣٧) من قانون العقوبات).

(١) د. عبدالستار البرزكان، المصدر السابق، ص ٣١٠ .

بعد العرض للحالات التي عالجتها المادة (١٣٧) من قانون العقوبات يبدو أنها لا تتلائم مع التطبيقات القضائية ويظهر ذلك في عدة جوانب منها :

١- إن عبارة ((.... إذا تعادلت الظروف المشددة مع الأعذار المخففة ..جاز للمحكمة إهدارها جميعا..)) الواردة في المادة (١٣٧) من قانون العقوبات تتكلم عن حالة التعادل وهي قياسات نسبية وبالتالي لكي لا تقع المحكمة في مثل هذا الاختيار الكيفي المبني على أسس غير ثابتة ومن الأفضل ان يحتوي كل نص قانوني على حلول فاصلة واضحة لكي تتوصل المحكمة إلى النتيجة من غير تأرجح أو تذبذب في النص (١) .

٢- لقد تضمنت المادة (١٣٧) على حالة اجتماع الظروف المشددة مع الأعذار المخففة مع الظروف الداعية للرفقة في جريمة واحدة أو الذي يحصل في التطبيقات القضائية انه غالبا من يحصل اقتران جريمة فيها هذا التعدد من الظروف والأعذار مع جريمة أخرى ليس فيها هذا التعدد ولكن تجمع بين الجريمتين أرضية واحدة وان المادة المذكورة حصرت اجتماع الظروف والأعذار في جريمة واحدة وليس بأكثر من جريمة ، فمثلا" جريمة قتل المجنى عليه فيها الظرف المشدد وهو سبق الإصرار وكذلك الظرف المخفف وهو قتل المجنى عليه كان باعته الانتقام لأقدامه على المساس بشرف المجنى عليها وهو ظرف قضائي، ولو أخذنا هذه الجريمة لوحدها دون النظر الى الجريمة الأخرى التي اقترنت بها وهي قتل المجنى عليها لباعث شريف فإننا سنفرض عليه عقوبة اشد من عقوبة الجريمة الثانية وبالتالي لا يتحقق أية فائدة للمتهم من العقوبة التي فرضتها المحكمة تخفيفا لتوفر العذر المخفف في الدعوى الأخرى.

ولكي نتجاوز هذا التداخل بين الجرائم التي تكون لها أرضية مشتركة من الممكن إعادة صياغة نص المادة (١٣٧) من قانون العقوبات وذلك بحذف عبارة (في جريمة واحدة) ووضع عبارة (في القضايا التي تكون لها أرضية مشتركة من حيث توفر العذر المخفف فيها) (٢)، واتي أويد هذا الراي لتلافي النقص الحاصل في هذه المادة وكذلك لتحقيق الغرض والغاية التي توخاها المشرع من هذه المادة وهو تخفيف العقاب عن يتوفر فيه شروط التخفيف.

(١) د. عبدالستار البرزكان، المصدر السابق، ص ٣١٠ .

(٢) قرار محكمة التمييز المرقم (١٤٩٩ / جنایات الأولى / ٨٣-٨٤) في (٢٠-٦-١٩٨٤) (غير منشور) .

الفرع الثاني

تسبب الاستفزاز الخطير

التسبب هو بيان الاسباب التي حملت المحكمة على اصدار حكم معين فيجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بنت عليها اعتقادها في قيام ذلك العذر القانوني المخفف، والتسبب من الضمانات المهمة التي فرضها القانون على المحاكم اذ يعتبر مظهر قيامها من واجب البحث عن الحقيقة في القضايا المعروضة أمامها .

وقد نص المشرع العراقي على تسبب الأحكام في المادة (٢٢٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية (رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١) المعدل بأنه (يشتمل الحكم أو القرار على ... الأسباب التي أستندت إليها المحكمة في إصدار حكمها أو قرارها وأسباب تخفيف العقوبة أو تشديدها ...) وكذلك أوجب المشرع العراقي في المادة (١٣٤) من قانون العقوبات على المحكمة أن تبين في اسباب الحكم العذر أو الظرف الذي اقتضى تخفيف العقوبة، لكون الاستفزاز الخطير أحد الأعدار القانونية المخففة في التشريع العراقي فانه يجب على المحكمة ان تبين في حكمها أركان هذا العذر عند توفره وشروطه والوقائع والأفعال التي استندت من خلالها المحكمة وجود هذا العذر، وقد قضت محكمة التمييز بأنه (يجب أن تبين المحكمة في قرارها أسباب تخفيف العقوبة بمقتضى المادة (١٣٠) من قانون العقوبات)^(١) .

ان الزام المشرع محكمة الموضوع بتسبب حكمها يمكن رده إلى عدة اعتبارات منها:

اولاً: من اجل إلزام المحكمة للاحاطة بكافة الظروف والملابسات التي رافقت الجريمة التي تنظرها من اجل أن تكون المحكمة واقعية ومتوازنة وتصل الى حقائق الأمور وبالتالي الوصول إلى العدالة التي ينشدها المشرع، وفي قرار لمحكمة التمييز المرقم ٣١٣٨ في (٢٣ / ٥ / ١٩٧٣) جاء فيه(ينبغي على المحكمة أن تجري موازنة واقعية وصحيحة بين المادتين (١٣٢) عقوبات خاصة بالظروف القضائية المخففة والمادة (١٣٠) من قانون عقوبات الخاصة بالأعدار القانونية المخففة بغية ترجيح احدهما على الأخرى لتكون هي الواجبة التطبيق والاستدلال بها بصورة صحيحة عند فرض العقوبة، ولكي تضع المحكمة حداً للتدخل الذي حصل في قرار الادانة بخصوص مبررات تخفيف العقوبة وتقضي جدياً" بين

(١) النشرة القضائية ، العدد الثاني، ١٩٧٣، ص ٣٨١.

ان تكون اسباب في الحقيقة ظروفًا قضائية تستدعي الرأفة أو عذرا قانونيا مخففا على حسب الاحوال (١).

ثانيا: إن عذر الاستفزاز الخطير هو عذرا قانونيا مخففا للعقوبة وبالتالي فان محكمة الموضوع ملزمة بتطبيقه وهو يفرض على المحكمة أن تسبب عند الأخذ به من عدمه .

ثالثا: إن تسبب الأحكام بصورة عامة يفسح المجال لرقابة المحاكم العليا على أحكام وقرارات محاكم الموضوع، اذا لم تراخ هذه الاعتبارات وهي تسبب الأحكام من جانب محكمة الموضوع فإن الحكمة التي أرادها المشرع من النص على وجوب تسبب الحكم الجنائي لم تكن قد تحققت كما يريد (٢)، ولذلك يجب أن تأتي حيثيات الحكم متناسقة متوافقة مع بعضها دون أن يكون فيها تناقض بحيث عند الوصول إلى النتيجة التي توصلت إليها محكمة الموضوع يمكن قبولها (٣)، وإن الفصل في واقعة الاستفزاز الخطير التي يدفع بها المتهم وبيان فيما إذا كان يرقى إلى مستوى العذر القانوني من عدمه يعتبر فصلا في المسائل القانونية التي تخضع لرقابة محكمة التمييز .

وفي قرار لمحكمة التمييز حيث جاء فيها (ان القتل انتقاما من المجنى عليه لتقبيله اخت الجنائي وتحرشه بها لا يعتبر غسلا للعار وانما يصح ان يكون ذلك باعنا على الرأفة عند فرض العقوبة استدلالاتا" بالمادة ١٣٢ من قانون العقوبات) (٤).

(١) النشرة القضائية، العدد الثاني، ١٩٧٣، ص ٣٨١ .

(٢) عبدالأمير العكيلي، أصول الاجراءات الجنائية في أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، بغداد، ١٩٧٧، ص ٢٣٢ .

(٣) عبدالأمير العكيلي، المصدر نفسه ، ص ٢٣٣ .

(٤) فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق، مطبعة اوفيت سرمد، بغداد ، ١٩٨٢، ص ٧٠ .

المبحث الثالث

اثبات الاستفزاز الخطير تطبيقه واثره في تقدير عقوبة جريمة القتل العمد

نتناول في هذا المبحث اثبات الجاني لتعرضه للاستفزاز الخطير وشروط الدفع به وذلك في المطلب الاول وسلطة القاضي في تقدير العقوبة عند توفر عذر الاستفزاز الخطير في القضية المعروضة أمامه في المطلب الثاني.

المطلب الأول

إثبات الاستفزاز الخطير وشروط الدفع به

ان الدفع بالاستفزاز الخطير هو من الدفع الجوهريه فاذا دفع الجاني في جريمة القتل العمد انه كان في حالة غضب وانفعال نتيجة لما تعرض له من اعتداء من جانب المجنى عليه، فعلى المحكمة ان ترد عليه وان تبين جميع الجوانب المتعلقة بدفعه هذا من خلال ما تم جمعه من أدلة متوفرة في القضية المعروضة أمامها^(١)، والذي يتبين بان الاستفزاز الخطير يقع قبيل وقوع القتل ويرتكبها الجاني تحت تأثير وطأة هذا الاستفزاز الصادر من المجنى عليه وليس لرغبته المسبقة في ارتكاب الجريمة من أجل الانتقام من المجنى عليه أو الثأر منه، وهذا يتطلب إيجاد معيار لقياس مدى قابلية الاعتداء الحاصل من جانب المجنى عليه لتوليد الإثارة الخطيرة لدى الجاني ، ولكي نثبت وجود الاستفزاز الخطير لا بد من معرفة معيار الاستفزاز والشخص الذي يتعين أن يصدر منه وكذلك معرفة الشروط اللازمة للدفع به كعذر قانوني مخفف للعقوبة لذا سوف نبين تلك المواضيع في ثلاثة فروع، نتكلم في الفرع الاول عن معيار الاستفزاز الخطير ووسائله، وفي الفرع الثاني نتحدث عن مصدر الاستفزاز الخطير، والفرع الثالث نخصه للبحث عن شروط الدفع بالاستفزاز الخطير.

(١) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ١١٩ .

الفرع الأول

معيار الاستفزاز ووسائله

ان مناط قيام حكم الاستفزاز الخطير كما مر شرحه هو مقدار الغضب والانفعال الذي يثير الجاني أو من تعرض للاستفزاز، وتختلف القابلية للانفعال والغضب لدى الاشخاص باختلاف البيئة الاجتماعية التي يعيشون فيها وكذلك باختلاف مكوناتهم الشخصية الموروثة والمكتسبة واستعدادهم الفطري للإثارة، فمجرد الصفعة باليد أو الكلمة النابية قد يجدها شخص إنها ظالمة بحقها واعتداء سافر عليه بينما لا يكثرث شخص آخر بها، وفي مثل هذه الحالة ماهي المعيار المعتمد لتحديد قيام الغضب المعترف قانوناً كركن لقيام الاستفزاز الخطير الموجب لتخفيف العقوبة ؟

لقد اختلف الفقهاء في الاخذ بالمعيار المعتمد كالآتي:

أولاً / المعيار الشخصي : بموجب هذا المعيار ينظر الى قيام الغضب من عدمه من جانب شخص الجاني ونفسيته وتقيد بوجهة نظره فمتى كانت وجهة نظره بان الاعتداء من جانب المجنى عليه كان قد اوقعه في غضب وانفعال شديدين لم يترك له الوقت الكافي للتفكير مما دفعه بارتكاب الجريمة نتيجة لهذه الإشارة الخطيرة كونه سريع الانفعال أو كانت عادات موطنه لا تسمح بمثل هذا الاعتداء من وجهة نظره أو أن لديه مشاكل وظروف جعلته بنفسية شديدة الاستثارة ودفعت به إلى ارتكاب الجريمة.

لقد واجه هذا المعيار نقداً شديداً، منها أن الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى صدور أحكام قضائية متناقضة ومختلفة لتباين شخصية الجناة وكذلك فإن الأخذ به يؤدي إلى الادعاء من جانب الجاني بان طباعه سريعة الانفعال مهما كانت الأسباب تافهة وبالتالي إفلاته من العقاب العادل^(١). وقد اعتمدت محكمة الجنايات في السلیمانية في قرارها المرقم (١٤٨١ / ت / ٢٠٢٤) في (٢٦ / ١ / ٢٠٢٥) هذا المعيار حيث جاء فيه (ان المجنى عليه قد قام بتصرف تجاه المتهم تصرفاً استفزازياً مما دفع بالمتهم بان يقوم بإطلاق النار على المجنى عليه، لما تقدم ترى المحكمة أن الأدلة كافية ومقنعة لإدانة المتهم عن التهمة الموجهة اليه وفق المادة (٤٠٥) من ق.ع لذلك قررت المحكمة ادانته بموجبها وتحديد عقوبته بمقتضاها إسندالاً "بأحكام

(١) د. سعدية محمد كاظم، المصدر السابق، ص ١٢٧ .

المادتين (١٢٨ و ١٣٠) من قانون العقوبات لوقوع الجريمة نتيجة استفزاز المتهم استفزازا خطيرا ومعاصرا لارتكاب الجريمة^(١).

ثانيا : المعيار الموضوعي : الذي مفاده يؤخذ بعين الاعتبار نوع الاعتداء ومقدار خطورته على الجاني وبالتالي فالقاضي لا يكون مقيدا" بوجهة النظر الجاني وإنما هو الذي يتولى قياس مدى صلاحية فعل المجنى عليه المفاجيء لتوليد الغضب والانفعال لدى الجاني والذي نجم عنه الجريمة، وهذا المعيار يقوم على أساس تصرفات الشخص العادي فيما لو تعرض إلى نفس الاعتداء الذي تعرض إليه الجاني في نفس الظروف التي أحاطت به والشخص المعتاد هو الشخص الذي يقدر الأمور ويتصرف بمواجهتها على نحو المألوف المتناسب مع الخبرة العامة محاطا بنفس الظروف التي أحاطت بالمدافع ولكنه مجردا من الظروف الشخصية للجاني وملابساته الذاتية من الإدراك والتبصر والتعبير واليقظة والتربية الشخصية له، وإن هذا المعيار قد انتقد على الرغم مما يحققه من تناسب بين طبيعة الاستفزاز وبين حجم الغضب الذي يولده لدى الجاني، فقد قيل بأنه يؤدي إلى إهمال لشخصية الجاني وقابليتها الذاتية للإستثارة، ورغم الانتقادات التي تعرض لها هذا المعيار فيبقى هو الأقرب لتحقيق العدل لأنه يشترط أن يكون التصرف أو الاعتداء خطيرا بالنسبة للشخص المعتاد اي انه يحدث في نفس الجاني المثار تأثيرا شديدا بحيث يصبح عاجزا عن كبح جماح نفسه الغاضبة لان إرادته في هذه الحالة لا تقوى على التصرف بحرية^(٢).

أما المشرع العراقي فقد مزج بين المعيارين الشخصي والموضوعي في تقدير حالة الاستفزاز في نص المادة (١/١٢٨) من قانون عقوبات الذي وصفه بالاستفزاز الخطير، ففي تقدير الخطورة ينصرف إلى المعيار الموضوعي أما ما يتركه الاعتداء الموصوف بالخطورة من أثر في نفسية الجاني فينصرف الى المعيار الشخصي، أما القضاء العراقي ممثلا بمحكمة التمييز فانه لم يهمل تطبيق احد المعيارين دون الأخذ بالآخر، ففي قرار لمحكمة التمييز المرقم (٨٣ /هيئة عامة /١٩٧١) في (٩ /٦/ ١٩٧٣) جاء فيه(إن ضرب المجنى عليه لوالده المتهم بالعصا استفزازا للمتهم يقرر تخفيف عقوبة الاعدام إلى السجن المؤبد)^(٣) ففي هذا القرار يبرر المعيار الشخصي اكثر من المعيار الموضوعي من خلال اعتبار صفة الأبوة بين الجاني والمجنى عليه هي التي جعلت المحكمة تعتبر ما تعرض إليه الأب استفزازا خطيرا

(١) قرار محكمة التمييز اقليم كردستان المرقم(١٤٨١/١٤٢٤ت/٢٠٢٤) في (٢٦/١/٢٠٢٥)، غير المنشور.

(٢) رمسيس بهنام ، المصدر السابق، ص ٦٤ .

(٣) النشرة القضائية، العدد الثاني، ١٩٧٣، ص ٧.

يوجب تخفيف العقوبة، وفي القرار المرقم (١٧٩) في (١٩٧٣/١/٢٧) جاء فيه (إذا ارتكب المدان جريمة القتل بدافع الألم النفسي الذي اصابه جراء الاعتداء عليه وكان من السذج الذين تتأثر نفسياتهم بتقاليد وعادات وشعور الوسط الذي يعيشون فيه بحيث يفكرون بالقتل ثارا لكرامتهم فذلك يعتبر ظرف مبرر لتخفيف العقاب)^(١)، كما جاء في قرارها المرقم ٧٣ في ١٩ / ٥ / ١٩٧٣ (يعتبر استفزازا خطيرا من المجنى عليه لغرض تطبيق المادة (١٣٠) عقوبات، قيامه بالاعتداء على المتهم بإطلاق النار عليه)^(٢)، وفي هذا يتجلى بوضوح الاعتماد على المعيار الموضوعي بدلا من المعيار الشخصي من خلال تقرير وجود الاستفزاز الخطير على خطورة ما تعرض له الجاني وهو إطلاق النار عليه من قبل المجنى عليه.

نستخلص من كل ما تقدم انه يجب على القاضي اعتماد المعيارين في التقدير بما يملك من السلطة التقديرية بان ينصب افتراضيا شخصا معتادا بمثابة الشخص الذي وقع عليه الاعتداء وان يقدر مدى تأثير هذا الاعتداء على نفسيته وما اذا كان الاعتداء فيما لو وقع عليه هل يخرج من طوره الاعتيادي ويدفعه الى ارتكاب الجريمة أم لا؟ وعند تطبيق هذا المعيار فإنه يحقق العدالة أكثر من المعيار الأول وسيؤدي الى عدم الاعتداد بالحالات التافهة الصادرة من المجنى عليه والتي لا تتناسب مع رد الفعل الصادر من الجاني وبالتالي عدم شمول هذا الأخير بعذر الاستفزاز الخطير.

ان المادة (١/١٢٨) من قانون العقوبات فلم تحدد الوسيلة التي يتحقق بها وكل ما اشترطها هو أن يكون الاستفزاز خطيرا من المجنى عليه بدون وجه حق وان لا يكون الجاني هو السبب في إثارة المجنى عليه وحمله على توجيه الإهانة له، فقد يقع الاستفزاز الخطير بقول جارح أو تصرف شائن وبالتالي فان خطورة الاستفزاز في التشريع العراقي لا يتم تقديرها على أساس نوعية الوسيلة التي يستخدمها المجنى عليه في استفزاز الجاني وإنما على أساس مدى تأثيرها في نفسية الشخص الذي وقع عليه الاعتداء^(٣).

كما ان القضاء العراقي قد ساير التشريع ولم يشترط وسيلة معينة لتحقيق الاستفزاز وإنما ترك أمر تقدير تحققه وتقدير خطورة الوسيلة واثرها في نفسية من وقعت عليه لظروف كل حالة وظروف من وقعت عليه وحالته الاجتماعية والوسط الذي يعيش فيه، وفي قرار لمحكمة التمييز المرقم (١٠٨٥) / ت

(١) النشرة القضائية، العدد الاول، السنة الرابعة، ١٩٧٣، ص ١٥ .

(٢) النشرة القضائية، مصدر نفسه، ص ١٦ .

(٣) د.فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ٨١ .

١٩٨٥/ (١٣٠) عقوبات ينبغي ان يكون صادرا عن فعل او تصرف او كلام يحصل بمبادرة من المجنى عليه تجاه الجاني مباشرة يثير فيه كوامن شعوره بدرجة خطيرة) (١) .

الفرع الثاني

مصدر الاستفزاز الخطير

لقد اشترطت المادة (١٢٨ / ١) من القانون العقوبات العراقي في الاستفزاز لكي يكون عذرا قانونيا مخففا للعقاب بان يكون سببه المجنى عليه، اما إذا كان سببه شخص آخر غير المجنى عليه فإنه لا يتحقق الاستفزاز، وعلى هذا النهج سار القضاء العراقي حيث جاء في قرار لمحكمة التمييز الرقم (١٠٥ / هيئة عامة / ١٩٧٣) في ٢١ / ٧ / ١٩٧٣ (إن الاستفزاز الذي يكون سببا لتخفيف العقوبة هو الاستفزاز الصادر من المجنى عليه نفسه حسبما قررته المادة ١٢٨) (٢)، وعليه فإنه لا يعتبر استفزازا خطيرا تخفيف العقوبة إذ كان الاستفزاز قد صدر من غير المجنى عليه كما لو كان صادرا من شخص كان يصاحبه أو انه قد صدر من احد أفراد أسرته وكذلك لا يتحقق إذا كان السبب هو الجاني الذي حمل المجنى عليه على الاعتداء عليه وبالتالي إثارته مما دفعه إلى ارتكاب الجريمة، وفي حالة كهذه يسأل الجاني مسؤولية كاملة ولا يستفيد من الاستفزاز كعذر مخفف للعقاب (٣) .

ولكن تثار مسألة كون الاعتداء الصادر من المجنى عليه لم يكن موجها إلى الجاني وإنما ضد فرد من افراد عائلته فهل يعذر الجاني عند قيامه برد الاعتداء عن هؤلاء على أساس ما صدر من المجنى عليه قد استفز الجاني استفزازا خطيرا ولو كان الاعتداء غير موجه إليه؟ وللإجابة عن هذا التساؤل نجد أن المادة (١٢٨ / ١) من القانون العقوبات لم يشترط في الاعتداء المسبب للاستفزاز أن يكون موجه إلى الجاني بالذات وإنما كل ما اشترطه هو أن يصدر من المجنى عليه اعتداء يؤدي إلى استفزاز خطير للجاني وبالتالي فلا يوجد مانع من استفادة الجاني من هذا العذر في مثل هذه الحالة.

(١) النشرة القضائية، المصدر نفسه، ص ٣٢ .

(٢) مجلة القضاء، العددان الاول والثاني، ١٩٧٤، ص ٣٤٠ .

(٣) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر سابق، ص ٨٢ .

ولكن ما الحكم إذا أصاب الجاني الواقع تحت تأثير الاستفزاز الخطير عند ارتكابه لجريمة القتل شخصا غير الذي استفزه لغلط في التصويب او غلط في التشخيص؟

إن الجاني في هذه الحالة يستفيد من العذر المذكور وجدير بتخفيف العقوبة لان مما يفقده السيطرة على ضبط أعصابه ويستوي في ذلك إن كان قد اصاب في جريمته الشخص المستفز أم غيره، كما لو أطلق الزوج النار على الزاني بزوجته فأخطأ الإصابة واصاب ابنه أو ابنته القريبة منهما .

الفرع الثالث

شروط الدفع بالاستفزاز الخطير

إن دفع الجاني بأنه كان في حالة استفزاز خطير عند ارتكابه لجريمة القتل في مواجهة فعل المجنى عليه من الدفوع الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام اي يجب على المحكمة أن تتعمق فيها و عليها، ولكي تستخلص المحكمة إلى إن ما دفع به الجاني كان صحيحا وتعتبرها عذرا مخففا لايد من ان تتحقق من توفر شروط الاستفزاز الخطير والمتمثلة بما يلي:

اولا : صدور اعتداء من المجنى عليه على الجاني سواء كان هذا الاعتداء ماديا او معنويا يمس مشاعره الإنسانية، فقد يكون قولاً او فعلاً او تصرفاً، فإذا لم يصدر من المجنى عليه اعتداء كان القتل انتقاماً أو ثارا او باعثا آخر فلا يمكن الأخذ بالاستفزاز الخطير .

ثانياً: ان يكون الاعتداء صادرا من المجنى عليه بدون وجه حق اي ان لا يستند الى اسباب قانونية أو حقوق مشروعة أو ان العرف يتقبله، فالاعتداء الذي يصدر من الموظف كأداء لواجباته لا يعتبر استفزازا كما لو قام شرطي برمي اطلاقات نارية لتفريق المتظاهرين فلا يعد عمله هذا استفزازا موجها للمتظاهرين وعلى هذا الاساس فقد جاء في قرار محكمة التمييز المرقم (١٩٧٩ / جنايات / ١٩٨١) في ١٢ / ١٢ / ١٩٨١ بـ(ان موافقة المجنى عليه على زواج من ابنتها من لعبرة فيما يخففه الاعتداء من إثارة وغضب وانفعال في نفس الجاني بحيث تنتقص القيمة الجاني لا يكون سببا يدعوا الى استفزاز وقالت ان غضب انما يرجع الى سبب تافه^(١)، ولكي يكون الاعتداء بدون وجه حق يشترط أن لا يكون الجاني مساهما في

(١) مجموعة الأحكام العنلية، العدد الرابع، ١٩٨١، ص ١٢٢ .

إثارته، فلا يجوز أن يصطنع عذرا مخففا لمصلحته، ولكن توجد حالة أخرى وهي القتل أثناء العراك الذي بموجبه يصبح الاستفزاز متبادلا والذي يجعل الجاني في حالة لا يستطيع ضبط نفسه فيأتي بأفعال لم يكن يأتي بها لو كان مسيطرا على ملكاته .

أما بالنسبة للمشادة الكلامية بين الجاني والمجنى عليه وتطورها إلى قيام الجاني بقتل المجنى عليه لا تعتبر من قبل الاستفزاز الخطير، وقد جاء في قرار لمحكمة التمييز المرقم (١١٧٩/ جنایات اولی/ ١٩٨٥) في ٢٥ / ٣ / ١٩٨٦ (ان ما ذهبت اليه محكمة جنایات من توفر الاستفزاز الخطير في حالة دخول المجنى عليه الى غرفة شقيقه الجاني وطلب منه تزويده باطلاقات نارية واعتذار هذا الاخير عن تلبية طلب شقيقه الجاني ثم تطور الحال الى حصول مشادة كلامية طارئة دفعت المتهم الى قتل شقيقه، حيث ان محكمة التمييز لم تجد بأي شكل من اشكال توفر حالة الاستفزاز مما حدا باعادة اوراق القضية الى محكمتها بغية فرض العقوبة دون الاستدلال بأحكام المادتين (١٢٨، ١٣٠) من قانون العقوبات^(١).

ثالثا : وجود التعاصر الزمني بين الاستفزاز الخطير وبين جريمة القتل وهي الفترة المسماة بفترة الغضب، أما إذا تراخي الجاني في إحداث فعل القتل خلال فترة برود يكون من الصعب إقناع المحكمة بأنه كان في فترة غضب، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز في قرارها المرقم (٧٤٥/ جنایات/ ١٩٦٦) في ٢٦ / ٧ / ١٩٦٦ (إن مغادرة المجرم محل النزاع بعد فضه ورجوعه إلى المحل المذكور وارتكابه جريمة القتل ينفي حالة الاستفزاز)^(٢).

إن التعاصر الزمني لا يعني ارتكاب الجاني للجريمة في نفس لحظة وقوع الاعتداء المسبب للاستفزاز الخطير يكفي ان تقع اثناء فترة الغضب والانفعال التي أصابته الجاني نتيجة لاعتداء المجنى عليه وقد تطول هذه الفترة الى أيام، وفي هذا الصدد جاء في قرار محكمة التمييز المرقم (٣٢٣٦/ جنایات/ ١٩٧٣) في قرار لها (...إن فعل المتهم ينطبق وأحكام المادة (٤٠٥) من قانون العقوبات، لأنه ارتكب هذه الجريمة وهو لا يزال تحت تأثير الهياج النفسي الشديد بعدما علم بفعل المتهم الشنيع واعتداء على عفاف ابنته وان مرور يومين على هذه الحادثة لا يكفي لإعادة الهدوء والرؤية الى نفسه)^(٣).

(١) صابر جماغ سلمان، المصدر السابق، ص ٣٦ .

(٢) مجموعة الاحكام العدلية، المصدر نفسه ، ص ١٠.

(٣) النشرة القضائية، العدد الثاني، ١٩٧٤، ص ٣١٦.

رابعاً : ان يكون هناك تناسب بين مقدار الاستفزاز وبين جريمة القتل التي وقعت بحيث يمكن قبولها على انها نتيجة منطقية لحالة الغضب التي ولدتها الاعتداء الظالم من جانب المجنى عليه، فمن استفز آخر بكلام أو موقف تافه لا يكون ذلك مبرر على قتله بناء على صدور استفزاز خطير منه، أي يجب أن يكون الاستفزاز خطير ومتناسب مع جريمة القتل التي وقعت كنتيجة للاستفزاز الحاصل من المجنى عليه.

خامساً : أن يكون الاستفزاز لدرجة خطيرة ومفاجئة بحيث يؤدي الى انفعال وغضب شديدين من جانب الجاني لما تعرض له من اعتداء، لأن أساس عذر الاستفزاز الخطير هو حالة الجاني بعد ما تعرض للاستفزاز حيث يكون في نفسية لا تسمح له بالتفكير السليم نتيجة الغضب والانفعال الذي يعتريه إعتداء المجنى عليه المفاجئ والخطير عليه والذي يؤدي الى ضعف ارادته التي هي أساس المسؤولية الجزائية ولكن متى كان ما تعرض اليه الجاني من اعتداء لن يثير الغضب والانفعال لديه ويفترض إبقاء ارادته كاملة فلا يمكن ان يحتج بعذر الاستفزاز الخطير^(١).

المطلب الثاني

سلطة القضاء في تقدير العقوبة عند توفر عذر الاستفزاز الخطير

لقد أعطى المشرع سلطة تقديرية واسعة لمحكمة الموضوع عند نظرها في الدعاوى الجزائية، ففي أغلب الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات نص المشرع عند تحديد عقوبتها على حد أعلى وحد أدنى وترك أمر تحديد العقوبة المناسبة للجريمة المرتكبة لمحكمة الموضوع وفقاً لظروف الجريمة وظروف الجاني إضافة لما ذكر فإن المشرع قد اعطى لمحكمة الموضوع الحق في النزول عن الحد الأدنى عندما يتوفر لديها ظرفاً ترى المحكمة انه يجب تخفيف العقوبة إلى ما دون الحد الأدنى الذي حدده المشرع ولها أن تشدد العقوبة المفروضة على الجاني إلى ما هو أكثر من حدها الأعلى عندما يثبت لديها توفر ظرفاً قضائياً يستوجب التشديد، عليه فإن للمحكمة سلطة واسعة في تحديد مقدار العقوبة التي تتناسب مع فعل الجاني بعد الأخذ بنظر الاعتبار ظروف الجاني وسوابقه وشخصيته وبيئته وعمره وغيرها من

(١) د.سعدية محمد كاظم، المصدر السابق، ص ٤٤ .

الأمر التي تكون لها أهمية في تحديد العقوبة المناسبة التي هي وسيلة لردع وإصلاح الجاني وليست من أجل الانتقام منه على ما ارتكبه من جرم .^(١)

أما بالنسبة للاستفزاز الخطير باعتباره عذرا قانونيا مخففا للعقاب فعند اقترانه بجريمة القتل العمد يلزم تخفيف العقوبة كما رسمها المشرع، ولكن يبقى دور المحكمة واسعا في تحديد المقدار اللازم من التخفيف بحيث يتناسب مع مقدار الاستفزاز الذي تعرض له الجاني، وسنبحث هذا الموضوع في فرعين، الفرع الأول نخصه بقياس مقدار العقوبة ومدى الاستفزاز الخطير، ونخصص الفرع الثاني للاستفزاز الخطير وعلاقته بجسامة جريمة القتل العمد.

الفرع الأول

قياس مقدار العقوبة ومدى الاستفزاز الخطير

يقصد بمدى الاستفزاز الخطير كعذر مخفف لعقوبة القتل العمد ذلك المجال الذي أتيح للمحكمة تنزيل العقوبة إلى مقدار معين ضمن سلطتها التي حددها المادة (١٣٠) من قانون عقوبات، وهذا المقدار المحدد من العقوبة يتقرر تبعا لظروف كل الجريمة سواء كانت مشددة أو مخففة التي تقترن بجريمة القتل العمد بجانب عذر الاستفزاز الخطير، وإن تلك الظروف هي التي تسبب التباين في العقوبة بين قضية وأخرى .

فالمشرع عندما وضع الحد الأدنى للعقوبة مع العذر القانوني المخفف وكذلك الحد الأعلى فإنه ترك للمحكمة صلاحية تقدير العقوبة بما يتناسب وظروف كل قضية سواء كانت ظروف شخصية أم ظروف مادية بشرط أن تحقق العقوبة المفروضة الغاية من فرضها وهي تحقيق الردع المطلوب وإصلاح الجاني من أجل إعادته للمجتمع شخصا صالحا^(٢)، يظهر كما يبدو أنه ليس فقط الظروف المادية والشخصية التي تقترن مع الاستفزاز الخطير هي التي تحدد مقدار العقوبة التي تفرضها المحكمة على الجاني بل يؤثر في تحديدها درجة خطورة الاستفزاز وجسامة جريمة القتل العمد وكذلك بيئة الجاني سنتناولها في النقاط الآتية :

(١) قيس لطيف كجان التميمي، شرح قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، طبعة جديدة، بغداد، ٢٠١٩، ص ٢٩٨ وما بعدها.

(٢) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ١٩٨ .

أولاً : جسامة جريمة القتل : عندما تقترن جريمة القتل العمد بجريمة قتل أخرى أو الشروع فيها فإن المشرع يعتبرها ظرفاً مشدداً أخذاً بنظر الاعتبار جسامة الجريمة وخطورتها وجعلت عقوبتها الإعدام وذلك بموجب المادة (٤٠٦ / ١ / ز) من قانون العقوبات، فعندما تقترن هذه الجريمة بعذر الاستفزاز الخطير فإنه يؤدي إلى التأثير في المدى الذي تنزل إليه العقوبة، ففي قرار لمحكمة التمييز المرقم (٢٢/ موسعة ثانية / ١٩ ٨٩) في (١٥ / ٣ / ١٩٨٩) بهذا الصدد جاء (...ان المادة ٤٠٦ ف١- ز) من قانون العقوبات هي المنطبقة، وإن اقتران جريمة القتل بجريمة أخرى من نوعها يعد بحد ذاته وبحكم القانون ظرفاً مشدداً يجعل من الجريمتين بحكم جريمة واحدة لغرض فرض العقوبة وان توفر عذر مخفف مع توفر ظرف قضائي في جريمة قتل المجنى عليه مما يقضي تغليب العذر المخفف المنصوص عليه في المادة (١٣٠) عقوبات على الظروف الأخرى وتطبيق الجملة الأخيرة من المادة (١٣٧) منه بدلالة المادة (١٣٠) عقوبات^(١) .

ثانياً : بيئة الجاني: إن تقدير الظروف المحيطة بالجاني يعد من المستلزمات الأساسية لتحقيق العدالة الجنائية ولا سيما ما يتصل ببيئته الاجتماعية والجغرافية التي نشأ وترعرع فيها، إذ ان لهذه البيئة أثراً مباشراً في تشكيل سلوكه وتكوينه النفسي وما قد يتعرض له من ضغوط أو استفزازات جسيمة تتجاوز القدرة المعتادة على الاحتمال، وعليه فأن استظهار المحاكم لخلفيات الجاني وظروف معيشته يسهم في التكيف السليم لواقعة الاستفزاز الخطير بوصفه عذراً قانونياً مخففاً ويأتي ذلك إنسجاماً مع مبادئ العدالة التي تقتضي مراعاة الفوارق الفردية بين الجناة وعدم إخضاعهم لمعيار جامد موحد، كما يتفق هذا التوجه مع السياسة العقابية الحديثة القائمة على التفريد العقابي وبناء على ذلك تعتبر الاستفزاز الخطير ظرفاً مخففاً عند النطق بالعقوبة متى ثبت إرتباطه بالواقع الاجتماعي والجغرافي للجاني وثبوت تأثيره في إندفاعه نحو الجريمة .

ثالثاً : وقت ارتكاب جريمة القتل : يفترض وقوع القتل كرد فعل للاعتداء الظالم والمفاجئ الصادر من المجنى عليه تجاه الجاني أن يقع حالاً "مباشرة" وإن أي تراخي في ذلك من شأنه أن يؤثر في مقدار ما تعرض له الجاني من إثارة، فكلما كان رد الفعل سريعاً في فترة فقدان الجاني لأعصابه وإرادته نتيجة لما

(١) تحسين علوان خليكاني، اثر الاستفزاز في تخفيف العقوبة، بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي في بغداد كجزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العلي في العلوم القضائية، بغداد، ٢٠١٤، ص ٤٥.

تعرض له من استفزاز من جانب المجنى عليه كان دالا على انه ارتكب جريمة القتل كنتيجة مفروضة عليه وليس بإرادة حرة، ولكن التراخي ومرور الوقت يكون له تأثير على نفسية الجاني فهو يكون في أعلى درجة من الغضب والانفعال لحظة وقوع الاعتداء الظالم عليه ولكن هذا الغضب يبدأ بالتناقص بمرور الزمن وبالتالي فعند تحديد مقدار العقوبة لا بد أن نأخذ بعين الاعتبار الوقت بين فعل الاعتداء ورد الفعل بشرط أن لا يمتد التراخي ولا يصبح كافيا" لان يستعيد الجاني بروده مما يوفر المجال لقيام باعث الانتقام، وفي قرار المرقم (٢١٨٠ جنایات / ١٩٨١ في ١٩٨١) لمحكمة التمييز جاء فيه (لا يجوز الاستدلال بالمادة (١٣٠) من قانون عقوبات عند فرض العقوبة باعتبار أن المجنى عليه قد استفزاز المحكوم عليهما استفزازا "خطيرا" مادام الأمر قد انتهى بالقبض على المجنى عليه وتجريده من السلاح وعودة المخطوفة إلى دارها بصحبة شقيقها مما يتوجب على المحكوم عليهما تسليم المجنى عليه إلى السلطات المختصة عن جريمة الخطف وبذلك يكون قتله قد وقع بدافع الانتقام^(١).

بعد ان تطرقنا إلى اثر الاستفزاز الخطير في تحديد مقدار العقوبة في جريمة القتل العمد فلا بد من الإشارة إلى ان العذر لا يكون له أية تأثير على العقوبات التبعية لان المشرع العراقي لم يتناولها بنص صريح وانما تناول فقط أثره على العقوبات الأصلية، وعند الرجوع على القواعد العامة نجد أن العقوبة التبعية تلحق بالمحكوم دون أن تذكر تلك العقوبة في الحكم، اما العقوبات التكميلية سواء كانت جوازية أو وجوبية فان التخفيف الذي يلحق بالعقوبة الأصلية لا يشمل هذه العقوبات لأنها مستقلة عنها^(٢).

الفرع الثاني

الاستفزاز الخطير وجسامة جريمة القتل العمد

لقد ربط المشرع بين الجريمة والعقوبة المقررة لها عند تصنيفه للجرائم من حيث جسامتها إلى جنایات وجنح ومخالفات، وجعل نوع الجريمة يتحدد بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون كما ورد ذلك في نص المادة (٢٣) من قانون العقوبات.

(١) مجموعة الاحكام العدلية، العدد الرابع، ص ١٠٦.

(٢) د. فخري عبدالرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ٢٠٠.

وقد بينا في المطلب الثاني من هذا المبحث إن تطبيق الاستفزاز الخطير من شأنه أن يجعل عقوبة جريمة القتل العمد تنزل إلى ما دون حددها الأدنى المقرر لها باعتباره عذرا قانونيا مخففا عاما أي يشمل جرائم القتل وغيرها من الجرائم، وقد يؤدي الاستفزاز الخطير عندما ادمجه المشرع مع عقوبة جريمة القتل العمد المنصوص عليها في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات إلى تغيير نوعها من جناية إلى جنحة وكذلك تطبيق المادة (٤٥) من قانون العقوبات الخاصة بتجاوز حدود الدفاع الشرعي والذي ترك المشرع الأمر لمحكمة الموضوع في فرض عقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية، والسؤال الذي يثار هنا هو هل ان الاستفزاز يجعل جريمة القتل العمد تغادر مكانها في سلم التصنيف للجريمة من الجنایات لتصبح في عداد الجنح متى ما فرضت المحكمة عقوبة الجنحة؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة وانقسموا الى ثلاث مذاهب وهي :

اولا : المذهب الشخصي: وأصحاب هذا المذهب يرون بأن أن الوصف القانوني للجريمة يتحدد على أساس العقوبة التي تحددها المحكمة سواء كان ذلك بتأثير عذر قانوني أم ظرف قضائي، وان جسامة الجريمة لا تحددها ماديات الفعل المرتكب وإنما تحددها أيضا الظروف الشخصية لفاعل الجريمة^(١)، وتطبيقا لهذا الاتجاه تصبح العقوبة التي تفرضها المحكمة هي التي تحدد بموجبها جسامة الجريمة وليس العقوبة التي حددها المشرع للجريمة دون النظر بالظروف والأعذار التي محيط بها، ويعللون رأيهم على السلطة التشريعية الممنوحة للمحكمة لتسمية الجرائم وتصنيفها^(٢).

ويترتب على الأخذ برأي أصحاب المذهب إن جريمة القتل العمد المقترنة بعذر الاستفزاز الخطير التي تنطق المحكمة بموجب ذلك بعقوبة أقل من خمس سنوات تتحول من جناية إلى جنحة .

ثانيا : المذهب الموضوعي: أصحاب هذا المذهب يرون بأن جسامة الجريمة تتحدد بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون وليس تلك التي تقدرها المحكمة، ويبررون ذلك بان ماديات الجريمة هي التي تحدد

(١) د.علي حسين الخلف والدكتور سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢، ص ٣٢٣ .

(٢) عبدالله نامس الشيخ عيسى، أثر الاستفزاز في تقدير العقوبة وموقف القضاء العراقي منه بحث مقدم الى مجلس القضاء الأعلى في بغداد، ٢٠١٢، ص ٢٤ .

نوع الجريمة وان كانت الأعذار القانونية تستند الى اعتبارات شخصية فلا يكون لها تأثير على جسامه الجريمة ومن ثم تظل الجريمة جنائية كما هي في القانون^(١).

اثنالنا : المذهب المختلط : يذهب أصحاب هذا المذهب إلى التمييز بين التخفيف الذي تقرره المحكمة بناء على توفر عذر قانوني مخفف وبين التخفيف الذي يستند إلى توفر الظرف القضائي المخفف، فالعقوبة في الحالة الأولى تؤثر في نوع الجريمة ويحولها من جنائية إلى جنحة متى ما حددت المحكمة العقوبة التي تفرض على الجاني بخمسة سنوات أو اقل ويعللون بان الاعذار القانونية المخففة جاءت بنص القانون، أما بالنسبة للظروف القضائية المخففة فلا يكون لها تأثير في تبديل جسامه الجريمة كونها تعود لسلطة القاضي التقديرية^(٢).

بالنسبة لقانون العقوبات العراقي فقد نص في المادة ٢٤ منه على انه ((لا يتغير نوع الجريمة إذا استبدلت المحكمة العقوبة المقررة لها بعقوبة من نوع اخف سواء كان ذلك لعذر مخفف ام لظرف قضائي مخفف ما لم ينص القانون على غير ذلك)) فالمشرع العراقي حسم الخلاف بتبني المذهب الموضوعي وهذا ما سار عليه القضاء العراقي، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز المرقم (٢٦٤/ هيئة موسعة/ ١٩٨٢) في ٤/ ١٢/ ١٩٨٢ (إن تكييف العقوبة لعذر قانوني أو ظرف قضائي لا يغير من نوع الجريمة أو طبيعتها لان العبرة في تكييفها هي العقوبة المنصوص عليها في القانون....)^(٣).

نحن مع أصحاب المذهب المختلط كونه يتماشى مع الاتجاهات التشريعية الحديثة التي تركز على شخصية الجاني وبالتالي فمتى ما فرضت عقوبة الجنحة على مرتكب جريمة القتل لاقترانها بعذر الاستفزاز الخطير فان ذلك يدل على ان الجاني ليس في شخصيته خطورة إجرامية وإنما الظروف المحاطة به دفعته إلى ارتكاب الجريمة .

(١) خالد علي مطلق، الاستفزاز في القانون العراقي بحث مقدم الى المعهد القضائي في بغداد، ٢٠١١، ص ٤٤ .

(٢) ناهي حمدي بخيت، الاستفزاز وأثره في العقوبة ، بحث مقدم الى مجلس القضاء الاعلى في العراق وهو جزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني من صنف القضاة، ٢٠١٢، ص ١٣٣ .

(٣) إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، ص ٨٩ .

الخاتمة

اولا: الاستنتاجات

بعد الانتهاء من كتابة البحث توصلنا الى الاستنتاجات والمقترحات التالية :

١- لم يعرف المشرع العراقي الاستفزاز الخطير بل ترك ذلك للفقهاء والقضاء مما يؤدي الى اختلاف الاحكام الصادرة في المحاكم واعتبار بعض الحالات من قبيل الاستفزاز الخطير وعدم اعتبارها كذلك في حالات اخرى وذلك لان ترك هذا الطرف لتقدير القاضي يؤدي الى تباين الاحكام والتفاوت في التطبيق واختلال ميزان العدالة .

٢- لم يكن المشرع العراقي موقفا عند اشتراطه صدور الاستفزاز من المجنى عليه المنصوص عليه في المادة (١٢٨) من قانون العقوبات ذلك لان الاستفزاز الخطير كما يمكن ان يصدر من المجنى عليه ان يكون صادرا من الغير ويكون سببا في إثارة حفيظة الجاني وفقدان سيطرته على اعصابه مما يدفعه لارتكاب الجريمة .

٣- اختلفت التشريعات بين اعتبار الاستفزاز من قبيل الظروف القضائية المخففة وبين اعتباره من الاعذار القانونية المخففة، حسم المشرع العراقي واعتبر الاستفزاز عذرا قانونيا عاما مخففا يسري على كافة الجرائم الا انه اعتبره عذرا قانونيا معفيا من العقاب عند تكلمه عن جريمة القذف والسب في المادة (٤٣٦ ف٢ من قانون العقوبات) في حدود ما تقتضيه الدفاع .

٤- بالرغم من ان الاستفزاز يسري على كافة الجرائم سواء واقعة على الاشخاص او على الاموال او على الاعتبار الا ان سريانه لا يشمل الا الفاعل الاصلي لكونه من الطرف الشخصية الخاصة به .

٥- ان الاستفزاز كما يمكن ان يتحقق بالفعل المادي يمكن ان يتحقق بالقول، وان المعيار في ذلك هو في مقدار ما يتركه الاستفزاز من اثر في نفسية من تعرض له وحسب ثقافته ومركزه الاجتماعي والوسط الذي يعيش فيه، كما انه لا يشترط لتحقيق الاستفزاز ان يتوجه الاعتداء الى شخص الجاني فحسب وانما اذا كان الاعتداء موجها لشخص قريب للجاني وبحضوره فان العذر ينهض ازاء الجاني.

ثانياً : المقترحات

١- ادراج نص الى قانون العقوبات العراقي يتم فيها تعريف الاستفزاز الخطير وذلك باضافة الفقرة

(٤) الى المادة (١٩) على الوجه الاتي :-

الاستفزاز الخطير : هو كل فعل او قول او موقف يصدر بغير حق من المجنى عليه أو غيره تجاه الجاني مما يثير الغضب والانفعال لديه ويدفعه لارتكاب الجريمة ضد المجنى عليه وهو تحت تأثير هذا الغضب والانفعال .

٢- تخصيص فصل مستقل لموضوع الاستفزاز الخطير كعذر لما له من أهمية تكمن في الجريمة والمجرم والعقوبة

٣- تعديل الفقرة (١) من المادة (١٢٨) من قانون العقوبات واعادة صياغتها بحيث تقرأ كالآتي(وفيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناء" على استفزاز خطير بغير حق) .

٤- الغاء المادة الاولى في القانون رقم (٣) لسنة (٢٠١٥) قانون تعديل تنفيذ قانون العقوبات العراقي الرقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) المعدل في اقليم كردستان واعادة العمل بالمادة ٤٠٩ من قانون العقوبات مع تعديل صيغته بحيث يستفيد من العذر المخفف كل من الزوج والزوجة دون التفريق بين الرجل والمرأة وذلك لحفظ المجتمع والاسرة من التفكك وحماية الاطفال من التشردد.

المصادر

* القرآن الكريم.

اولاً : الكتب :-

- ١- د. احمد عزت راجح، اصول علم نفس، ط٢، الكتب المصري الحديث، الاسكندرية، ١٩٧٠ .
- ٢- د. اكرم نشأت ابراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة السنهوري بغداد، ١٩٦٥.
- ٣- د. اكرم نشأت ابراهيم، علم النفس الجنائي، مطبعة دار المعرفة، بغداد، ١٩٦٥.
- ٤- د. جلال ثروت، نظم القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الاشخاص، الجزء الاول، الدار الجامعية الاسكندرية، ١٩٨٤.
- ٥- د. جمال ابراهيم الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، ط١ . ٢٠١٢ .
- ٦- د. حامد عبدالسلام زهران، الصحة النفسية والعلاج النفسي، ١٩٧٤.
- ٧- د. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي و معيار سلطة العقاب، منشأة المعارف، الاسكندرية ط٣، ١٩٩٧.
- ٨- د. رمسيس بهنام، مذكرات في القسم الخاص من قانون العقوبات، منشأة المعارف الاسكندرية، ١٩٥٥ .
- ٩- د. سامي النصر اوي المبادئ العامة لقانون العقوبات، ج١، ط١، ١٩٧٧.
- ١٠- د. سعدي محمد كاظم، الاستفزاز، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٨٤.
- ١١- د. ضاري خليل محمود، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٢١ .
- ١٢- عبد الامير العكلي، اصول الاجراءات الجنائية في قانون الاصول الجزائية، الجزء الاول، والجزء الثاني، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٧.

١٣- د. عبدالستار البزركان، قانون العقوبات، القسم العام بين التشريع والفقہ والقضاء، طبعة الاولى بغداد، ١٩٧٦.

١٤- عبدالقادر عودة، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، الجزء الاول، المكتبة توفيقية القاهرة ٢٠٠٩.

١٥- د. عبدالوهاب حومد، الحقوق الجزائية العامة، ط٥، بغداد.

١٦- علي حسين خلف والدكتور سلطان الشاوي المبدئ العامة في قانون العقوبات، ١٩٨٢.

١٧- د. فخري عبدالرزاق الحديثي، الاعذار القانونية المخففة للعقوبة دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، بغداد، ١٩٧٨.

١٨- د. فخري عبدالرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مطبعة الزمان بغداد، ١٩٩٦.

١٩- قيس لطيف كجان التميمي، شرح قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بقسميه العام والخاص وتعديلاته، المكتبة القانونية البغدادية، الطبعة الجديدة، بغداد، ٢٠١٩.

٢٠- د. محمد ابراهيم الفلاح، الاستقزاز في التشريع العقابي العراقي والقضاء دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، بغداد.

٢١- د. محمود نجيب الحسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط٢، دار النهضة العربية، ١٩٧٤.

٢٢- د. مصطفى ابراهيم الزلمي، اسباب اباحة الاعمال الجرمية، الطبعة الاولى، مطبعة دار نشر احسان، ايران-طهران، ٢٠١٤.

٢٣- د. مصطفى كامل، شرح العقوبات العراقي، القسم العام في جريمة والعقاب، مطبعة المعارف، بغداد ١٩٧٠.

ثانيا: معاجم والقواميس:

١- ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الانصاري، لسان العرب، المجلد الاول، دار المصرية للتأليف والترجمة القاهرة، المجلد الاول.

٢- محمد أبو بكر عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، المجلد الثاني، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ١٩٨١م.

ثالثاً : البحوث والمجلات:

١- تحسين علوان الخليكاني، اثر الاستفزاز في تخفيف العقوبة، بحث تقدم به الى مجلس المعهد القضائي في بغداد كجزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية، بغداد، ٢٠١٤ .

٢- د. خالد علي مطلق: الاستفزاز في القانون العراقي، بحث تقدم به الى المعهد القضائي في بغداد كجزء من المتطلبات الدراسية، ٢٠١١ .

٣- شامي سعيد عبدالله، اثر الاستفزاز الخطير في جريمة القتل العمد بحث مقدم الى مجلس العدل من متطلبات الترقية الى صنف الاول من اصناف القضاة، بغداد، ١٩٩٢ .

٤- صابر جماغ سلمان الفهداوي، الاستفزاز الخطير وأثره في جريمة القتل العمد بحث تقدم به الى المعهد القضائي وهو جزء من متطلبات نيل درجة الدبلوم العالي في العلوم القضائية، بغداد، ٢٠٠٧ .

٥- عاقصة عبدالقادر عثمان، أثر الاستفزاز الخطير في جريمة القتل في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩، بحث تقدم به المدعي العام الى مجلس القضاء الاعلى كجزء من متطلبات الترقية الى صنف الاول من اصناف القضاة في بغداد، ٢٠٠٥ .

٦- عبدالله نامس الشيخ عيسى، أثر الاستفزاز في تقدير العقوبة وموقف القضاء العراقي منه، بحث تقدم به الى مجلس القضاء الأعلى في ٢٠١٢ .

٧- عبدالستار البازركان، العذر القانوني والظرف القضائي، مجلة القضاء، نقابة المحامين في العراق، عدد ١ مطبعة الشعب بغداد، ١٩٩٠ .

رابعاً : القوانين:

١- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) وتعديلاته.

٢- قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة (١٩٧١) وتعديلاته .

٣- قانون تعديل تنفيذ قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) رقم (٣) لسنة (٢٠١٥) المنشور في (وقائع كوردستان) بعدد ١٨٥ في (١٥ / ٥ / ٢٠١٥)

خامساً : الاحكام والقرارات القضائية:

١- ابراهيم المشاهدي (نائب رئيس محكمة التمييز)، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز (القسم الجنائي)، مطبعة جاحظ، بغداد، ١٩٩٠.

٢- فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق (مبوبة حسب مواد قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ وتعديلاته، ١٩٨٠ مطبعة اوفيت سرمد، بغداد.

سادساً: الاحكام والقرارات القضائية :

١- النشرة القضائية، العدد ١، ١٩٧٣.

٢- النشرة القضائية، عدد ٢، ١٩٧٣.

٣- مجلة القضاء، عدد ١٩٧٤.

٤- مجلة حقوقي، عدد ٢، ١٩٨٨.

٥- مجموعة الاحكام العدلية، عدد ٤، سنة ١٩٨١.

سابعاً: القرارات القضائية غير المنشورة:

١- القرار المرقم (١٠٨٥ / جنابات / ١٩٨٥) في (٢٨ / ٣ / ١٩٨٥).

٢- القرارات التمييزي (٢١١ / الهيئة الجزائية جنابات / ١٩٨٩) في (٣ / ٤ / ١٩٨٩).

٣- قرارات غير منشورة في محكمة الجنابات السليمانية (٢) بالرقم (١٤٨١ / ت / ٢٠٢٤) في (٢٦ / ١ / ٢٠٢٥).

الفهرست

الصفحة	الموضوع
١	المقدمة
٤	المبحث الاول : تعريف الاستفزاز الخطير وتمييزه عن الحالات المشابهة
٥	المطلب الاول : تعريف الاستفزاز الخطير
٥	الفرع الاول : تعريف الاستفزاز فقها وقانونا
٦	الفرع الثاني : تعريف الاستفزاز قضاء
٧	المطلب الثاني : تمييز الاستفزاز الخطير عن الحالات المشابهة
٧	الفرع الاول : تمييز الاستفزاز الخطير عن الدفاع الشرعي
٩	الفرع الثاني : تمييز الاستفزاز الخطير عن الباعث الشريفة
١٠	المطلب الثالث : طبيعة الاستفزاز الخطير وعناصره
١٠	الفرع الاول : طبيعة الاستفزاز الخطير
١٤	الفرع الثاني : عناصر الاستفزاز الخطير
١٩	المبحث الثاني : اثر الاستفزاز الخطير في تحديد عقوبة في التشريع العراقي
١٩	المطلب الاول : الاستفزاز الخطير وجريمة القتل العمد تجاوزا لحق الدفاع الشرعي
٢٠	المطلب الثاني : الاستفزاز الخطير وجريمة الزنا الزوجية او احدى المحارم
٢٤	المطلب الثالث : الاستفزاز في جريمة القذف والسب
٢٥	المطلب الرابع : جوانب تطبيق بالاستفزاز الخطير وكيفية تسببه
٢٥	الفرع الاول : جوانب تطبيق الاستفزاز الخطير
٢٨	الفرع الثاني : تسبب الاستفزاز الخطير
٣٠	المبحث الثالث : اثبات الاستفزاز الخطير تطبيقه واثره في تقدير العقوبة جريمة القتل العمد

٣٠	المطلب الأول : اثبات الاستفزاز الخطير وشروط الدفع به
٣١	الفرع الاول : معيار الاستفزاز الخطير ووسائله
٣٤	الفرع الثاني : مصدر الاستفزاز الخطير
٣٥	الفرع الثالث : شروط الدفع بالاستفزاز الخطير
٣٧	المطلب الثاني : سلطة القضاء في تقدير العقوبة عند توفر عذر الاستفزاز الخطير
٣٨	الفرع الاول : قياس مقدار العقوبة ومدى الاستفزاز الخطير
٤٠	الفرع الثاني : الاستفزاز الخطير وجسامة جريمة القتل العمد
٤٣	الخاتمة
٤٥	المصادر
٤٩	الفهرست