

وزارة التعليم والبحث العلمي

جامعة ديالى

كلية القانون والعلوم السياسية

# الاستفزاز في القانون العراقي

بحث تقدم به

المدرس / عبد الرزاق طلال جاسم السارة

٢٠١٠

١٤٣١ هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

« وَإِذْ كَانُوا لِيُنتَزِعُوا مِنَ الْأَرْضِ

لِيُخْرِجُوهُمْ مِنْهَا »

صَدَقَ اللَّهُ وَالْعَظِيمِ

سورة الإسراء الآية (٧٦)

## المقدمة

\*\*\*\*\*

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد الأنبياء والمرسلين وعلى آله  
الطيبين الطاهرين وأصحابه الميامين ..... وبعد

يهدف القانون في كل زمان ومكان إلى تحقيق غاية ذات أهمية كبيرة تتمثل بالعدالة فالقانون يقف إلى جانب  
العدالة وبالتالي فإن تحقيق أحدهما دون الآخر لا يجدي نفعاً فالإنسان يجب أن يحظى بحكم عادل وإن كان  
مذنبا وهذا لا يتحقق إلا بعد التأكد من توافر أركان الجريمة ؛ وفرض الجزاء الجنائي المناسب للجاني مع  
الأخذ بنظر الاعتبار الظروف والأعذار سواء كانت مشددة أو مخففة للعقوبة عند فرض الجزاء الجنائي ؛  
حيث إن غاية العقوبة وهدفها هو ليس الجزاء من أجل الجزاء وإنما يمثل هدفها بتحقيق الردع الخاص للجاني  
والذي بدوره يؤدي إلى تحقيق الردع العام للمجتمع . وهذا الردع بدوره يؤدي إلى إصلاح الجاني وتهذيبه  
وتأهيله لكي يكون عضواً نافعاً في الجماعة البشرية ؛ وهذا الأمر لا يتحقق إلا من خلال الدراسة والبحث  
عن العوامل التي دفعت الجاني إلى ارتكاب الجريمة سواء كانت هذه العوامل نفسية أو عقلية أو اقتصادية أو  
اجتماعية ؛ حيث إن من يرتكب الجريمة مع سبق الإصرار بعيداً عن ثورة الغضب الآني والهيياج النفسي  
ليس كمن يرتكب الجريمة وهو تحت تأثير العمل الاستغزالي غير المحق الصادر من المجني عليه ؛ ولذلك  
يجب إن يأخذ بنظر الاعتبار لثر العوامل المحيطة بعناصر المسؤولية الجنائية ( الإدراك والإرادة ) والتي  
تضعف أو تدعم أحدهما أو كليهما وهذا بدوره يؤدي إلى ضرورة إيحاء الأفعال المجرمة عند توافر أسباب  
الإباحة وتشديد العقاب تارة وتخفيفه تارة أخرى عندما يستوجب الأمر ذلك بتوافر الظروف والأعذار المشددة  
أو المخففة بحسب الأحوال .

وبما إن الاستغزاز يؤدي إلى دفع الجاني على ارتكاب جريمته وهو تحت تأثير العمل الاستغزالي الصادر  
من المجني عليه والذي يولد بدوره لدى الجاني حالة الغضب والانفعال الشديد مما يجعل إرادته ذات قيمة  
قانونية منقوصة . ونظراً لأهمية هذا الموضوع وحضوره الدائم في سوح القضاء فسوف نعمل على بحثه  
بشيء من اليسر والوضوح عسى أن نساهم بكلمة في الجملة المفيدة .

ولذلك سوف نبحث الموضوع في ثلاثة مباحث ؛ حيث سنخصص المبحث الأول لبيان مفهوم الاستغزاز من  
خلال تعريفه وبيان شروطه وعناصره ؛ وسنخصص المبحث الثاني لتحديد نطاق تطبيق الاستغزاز في  
القانون العراقي ؛ أما المبحث الثالث فنخصصه لتمييز الاستغزاز عن الحالات الأخرى التي تتشابه معه .  
والحمد لله رب العالمين .

## المبحث الأول

\*\*\*\*\*

### مفهوم الاستفزاز

يعد الاستفزاز عنراً قانونياً مخففاً للعقوبة ؛ ولتحديد مفهومه لابد من التعريف بالاستفزاز وبيان شروطه من جانب ، ومن ثم بيان عناصره من جانب ثان وذلك بمطالبتين .

### المطلب الأول: تعريف الاستفزاز وشروطه

سنعمل على بيان تعريف الاستفزاز في فقه القانون الجنائي وكذلك في التشريع ، ومن ثم سنوضح شروطه وذلك بفرعين :

### الفرع الأول: تعريف الاستفزاز

لقد وردت تعريف متعددة للاستفزاز في الفقه الجنائي ، وإن كانت هذه التعاريف مختلفة في صياغتها إلا إنها متفقة في جوهرها ، حيث يعرف الاستفزاز بأنه: (صورة من الانفعال العنيف ، يعاني الشخص أثنائها من فقدان السيطرة على نفسه ، فيرتكب الجريمة تحت ضغط هذا الانفعال ، وكل ذلك نتيجة لصدور عمل جائر وغير محق من جانب المجني عليه )<sup>(١)</sup> .

وكذلك يعرف الاستفزاز بأنه : ( تعرض الجاني لفعل أو موقف خطير مترامن مع وقائع الحادثة يصدر من المجني عليه ويصيب منه جسمه أو شعوره )<sup>(٢)</sup>

ويعرف أيضاً بأنه ( ارتكاب الجريمة في حالة توتر ينشأ عن رؤية حادثة أو سماع كلام يؤدي إلى نفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة فالجاني في هذه الحالة ليس له الوقت الكافي للتفكير والتدبير في عواقب الفعل الذي يقوم به )<sup>(٣)</sup> . ويعرف أيضاً بأنه (هو إثارة الغضب بعمل خطير يصدر عن المجني عليه بغير حق . ويسبب في المتهم ضعف السيطرة الذاتية بشكل فجائي ومؤقت)<sup>(٤)</sup> . كما ويعرف بأنه : ( كل موقف جارح يتخذه المجني عليه من الجاني قاصداً به إثارته )<sup>(٥)</sup> .

ومن خلال استعراض التعاريف الفقهية للاستفزاز يمكن تعريفه بأنه : هو كل تصرف يتمثل بفعل أو قول أو موقف يصدر من المجني عليه ضد الجاني دون وجه حق فيفقد السيطرة على نفسه فيرتكب الجريمة تحت هذا التأثير من غير التفكير أو التدبير في عواقب الأمور .

(١) د. سعدية محمد كانم : الاستفزاز ، ط١ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٨٤ ، ص١٣

(٢) الأستاذ عبد الستار البزركان : محاضرات في قانون العقوبات القيت على طلبة المعهد القضائي ١٩٩٠ ، ص ١٣٤ .

(٣) د. محمد معروف عبد الله : الباحث في قانون العقوبات العراقي ، رسالة ماجستير ، بغداد ، ١٩٧٥ ص٦٢ .

(٤) د. فخري عبد الرزاق الحديثي : الاعذار القانونية المخففة للعقوبة ، دراسة مقارنة ، بغداد ، ١٩٧٩ ص ٧٦ .

(٥) محسن ناجي المحاسي : الاحكام العامة في قانون العقوبات ، ط١ ، بغداد ، ١٩٧٤ ، ص ٤٩٣ .

أما بالنسبة إلى موقف التشريع من تعريف الاستفزاز فنلاحظ بان قانون العقوبات البغدادي الملغي لم يرد في أي نص صريح يتعلق بعذر الاستفزاز لكنه أورد تطبيقاً له في نص المادة (٢١٦) منه . الأمر الذي دفع بالمشرع العراقي إن يأخذ بنظر الاعتبار أهمية العذر المخفف لتلاقي النقص الحاصل في القانون البغدادي عند تشريع قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ( ١٩٦٩ ) حيث ورد في هذا القانون نص صريح بخصوص عذر الاستفزاز حيث نصت المادة(١٢٨ / ١) منه على ( الأعداء إما إن تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها ولا عذر إلا في الأحوال التي يعينها القانون فيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناء على استفزاز خطير من المجني عليه بغير حق ) . وكذلك ورد في هذا القانون نصوص تطبيقية لعذر الاستفزاز منها نص المادة (٤٥) الخاصة بتجاوز حدود حق الدفاع الشرعي . وكذلك نص المادة ( ٤٠٩ ) الخاصة بتخفيف العقوبة لمن يفاجئ زوجته أو إحدى محارمه في حالة نلبس بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها . وكذلك نص المادة ( ٤٣٦ / ٢) الخاصة بالإعفاء من العقوبة في جرائم السب والقذف .

من خلال استقراء هذه النصوص نجد بان الشرع العراقي قد أورد نصاً صريحاً يتعلق بعذر الاستفزاز وحسناً فعل في ذلك لتلافي النقص الحاصل في قانون العقوبات البغدادي ، وحسناً فعل أيضاً عندما لم يورد نصاً خاصاً بتعريف الاستفزاز وذلك لان الاستفزاز غير ثابت فهو يختلف متن شخص إلى شخص آخر ويختلف من بيئة إلى بيئة أخرى وكذلك فانه يتغير بحسب التغيير الحاصل في وسائله أو أساليبه مواكبا بذلك التطورات العلمية الحاصلة وما تقدمه من مفاهيم مستجدة في هذا الموضوع . كذلك نلاحظ من خلال استقراء النصوص المتقدمة إن الشرع العراقي يعتبر عذر الاستفزاز عذراً عاماً في كل الجرائم التي يمكن إن يحصل فيها الاستفزاز من قبل المجني عليه تجاه الجاني ، وهذا الاتجاه مأخوذ به في القانون الفرنسي والقانون الجزائري والقانون المغربي على عكس القوانين التي تعتبر الاستفزاز عذراً خاصاً بجرائم النلبس بالزنا كالقانون المصري والقانون الكويتي والقانون الليبي .

## الفرع الثاني : شروط الاستفزاز

إن الاستفزاز لا يعد متوافراً إلا إذا توافرت شروطه حيث إن مرتكب الجريمة لا يستفيد من تخفيف العقوبة إلا بتوافر هذه الشروط والتي يمكن استخلاصها من تعريف الاستفزاز وهي :

**أولاً : العمل الإرادي /** لكي يتحقق الاستفزاز يجب إن يصدر عن المجني عليه عمل سواء كان هذا العمل فعلاً أو قولاً طالما كان كافياً لإثارة الغضب في النفس البشرية ، ومتصفاً بالصفة غير المشروعة وفقاً لمبادئ قانون العقوبات .<sup>(١)</sup> ولذلك فإنه لا يقبل الدفع بعذر الاستفزاز المخفف للعقوبة من قبل مرتكب الجريمة وهو غاضباً نتيجة سماعه شائعات اتخذ بسببها موقفاً تجاه المجني عليه الذي لم يقم بفعل يعرضه للخطر ولم يصدر عنه قول يمس شرفه وسمعته .<sup>(٢)</sup>

(١) د.عنان الخطيب : موجز القانون الجنائي ، الكتاب الاول ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، دمشق ، ١٩٦٣ ، ص ٦٦٥

(٢) د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام - بيروت ١٩٦٨ ، ص ٧١٢

كذلك لا يعد الاستفزاز متوافراً إذا صدر عن غير المجني عليه كناقيل الكلام أو التهديد ، وكمن يخبر الزوج بزنا زوجته أو إحدى محارمه سواء كان أب المجني عليه أو ابنه أو أخاه أو صديقه أو خادمه أو وكيله .<sup>(١)</sup> إذا من خلال ما تقدم ومن استقرار نص المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي نلاحظ انها تستلزم ارتكاب الجريمة من قبل الجاني ضد المجني عليه بناء على استفزاز خطير صادر بغير حق من قبل المجني عليه ، وهذا يعني ان الاستفزاز يتمثل بعمل ايجابي ، فهل يمكن توافر هذا العذر المخفف بعمل سلبي (الامتناع) ؟ كمن يذهب بطفله المريض الى الطبيب فيمتنع الطبيب بدون عذر مشروع عن فحصه الامر الذي يدفع والد الطفل الى ضرب الطبيب او شتمه ، او كمن يمتنع عن اغائه شخص يغرق او يحترق<sup>(٢)</sup> فالمادة (١٢٨) سالفة الذكر نصت صراحة على العمل الايجابي كمصدر للاستفزاز والافضل ان تنطوي هذه المادة في النص على الامتناع كمصدر للاستفزاز ايضا .حيث ترى بان الاستفزاز في مثل الحالات السابقة يعد متوافراً وان كانت مسألة وجوده من عدمها مسألة تقديرية تترك لتقدير الجهة المختصة حسب ظروف وملابسات كل قضية .

**ثانياً :** يجب ان يكون العمل غير محق : بشرط لتوافر عذر الاستفزاز المخفف للعقوبة ان يكون العمل الذي وقع فيه جائر غير محق ،فاذا كان مرتكب الفعل (المجني عليه) له حق ايقاع فعله على الشخص الذي وقع عليه (الجاني) - في حالة ارتكاب الجريمة بناء على هذا الفعل - فان على الاخير واجب تحمله<sup>(٣)</sup> وبناء على ذلك فان عذر الاستفزاز لايمكن ان يتحقق ضد من يمارس حقاً مشروعاً كمن يدافع عن نفسه او ماله او نفس الغير او ماله ، كذلك لايتحقق عذر الاستفزاز ضد من يقوم باداء واجبه كالموظف الذي ينفذ امر القانون ، كذلك لايتحقق عذر الاستفزاز ضد من يقوم بعمل مشروع قانوناً او عرفاً كمن ينقل خيراً الى اخر بحسن فيه<sup>(٤)</sup> .

**ثالثاً :** يجب ان يكون العمل خطيراً : لكي يتحقق عذر الاستفزاز المخفف للعقوبة فان ذلك يستلزم ان يكون التصرف فعلاً كان او قولاً تصرفاً خطيراً وهذا يعني ان هذا التصرف يجب ان يحدث تأثيراً شديداً في نفسية الشخص المتأثر بحيث تصبح الاخير عاجز السيطرة والتحكم في نفسه الغاضبة لان الارادة تكون قاصرة عن التصرف بحرية ، ومسألة تحديد فيما اذا كان العمل خطيراً ام غير خطير هي مسألة تقديرية يرجع تقديرها الى محكمة الموضوع حسب ظروف ووقائع وملابسات كل قضية<sup>(٥)</sup> .

(١) د. فخري عبد الرزاق الحديثي : المصدر السابق ، ص ٨٢

(٢) د.فخري الحديثي : المصدر نص

(٣) د. فخري الحديثي : المصدر نفسه

(٤) د. عدنان الخطيب : المصدر السابق ، ص ٦٦٣

(٥) د.فخري الحديثي : المصدر نفسه .

**رابعاً : وجود ثورة غضب :** لا يكفي لكي يتحقق عذر الاستفزاز ان يقوم الجاني بالعمل الارادي وكون هذا العمل غير محق ، وكذلك كونه خطيراً ، بل اضافة الى ذلك يشترط ارتكاب الجاني لهذا العمل بشروطه المذكورة وهو فاقداً للسيطرة على نفسه والتحكم في ارادته وبالتالي فان عذر الاستفزاز لا يعتبر متوافراً اذا ارتكب الجاني جريمته وهو في حالة هدوء البال ورباطة الجأش وقادراً على السيطرة والتحكم في ارادته (١) اما معيار الغضب فان امره متروك للمحكمة فهي التي تقدر فيما اذا كان اغلجاني غاضباً بسبب الفعل او القول الاستفزازي للمجني عليه ام لا ، وذلك لان الجاني قد يدفع امام المحكمة بأنه كان في حالة غضب وانفعال وقت ارتكاب الجريمة فلم يستطع السيطرة على نفسه ، اما بالنسبة الى تقدير الفترة الزمنية ما بين التصرف الاستفزازي للمجني عليه وبين رد فعل الجاني فان ذلك متروك ايضاً لمحكمة الموضوع (٢).

### **المطلب الثاني : عناصر الاستفزاز**

ان تحقق عذر الاستفزاز المخفف للعقوبة يستلزم توافر عناصره الاساسية والمتمثلة بوجود حالة الغضب والانفعال وكذلك الانقاص من القيمة القانونية للارادة ، ومن ثم ارتكاب الجريمة مع مراعاة الفترة الزمنية الفاصلة بين العمل الاستفزازي وارتكاب الجريمة ، لذلك سوف نعمل على بيان كل عنصر من هذه العناصر في فرع مستقل .

### **الفرع الأول : حالة الغضب والانفعال**

ان الجريمة تتمثل بكونها عبارة عن سلوك مادي خارجي سواء كان ايجابياً ام سلبياً يجرمه القانون ويحدد له العقاب متى ما صدر عن انسان مسؤول (٣). او هي كل تصرف سواء كان ايجابياً او سلبياً كالترك والامتناع بجرمه القانون مالم يرد نص على خلاف ذلك (٤). او هي كل فعل او امتناع عن فعل صادر عن انسان يقر له القانون عقاباً جنائياً (٥). او هي ثورة نفسية تجعل المجرمين يسايرون اهوائهم عاجزين عن السيطرة على نفوسهم خاصة في حالة الغضب الذي يجعل العقل غير قادر على التصرف كما يجب (٦). من خلال تعريف الجريمة نجد بان القانون يقرر العقوبة على مرتكب الفعل المجرم سواء كان هذا الفعل عملاً او امتناعاً بشرط ان يكون مرتكب الفعل انسان مسؤول أي أهلاً للمسؤولية الجنائية وهو يكون كذلك متى ما كان متميزاً بالإدراك والإرادة حيث إنهما يمثلان أساس المسؤولية الجنائية (٧). لكن كما هو معروف أن الإنسان لا يعيش دائماً بحالته النفسية المستقرة من خلال تأثير الظروف الخارجية من جراء ممارسة علاقاته الاجتماعية عموماً على نفسيته الأمر الذي يؤدي إلى عدم استقراره وتهيجه وغضبه أو انفعاله وعند ذلك قد يفقد السيطرة على نفسه ، فإذا فقد الإنسان الإدراك والإرادة أو فقد احدهما تسقط عنه المسؤولية الجنائية (٨).

(١) د. فخري الحديثي : المصدر السابق ، ص ٨٥.

(٢) د. عدنان الخطيب : المصدر السابق ص ٦٦٤.



- (٣) د. علي حسين الخلف ود. سلطان لشناوي : المبادئ العامة في قانون العقوبات بغداد ، ١٩٨٢ ، ص١٣٤ .
- (٤) د. فخري عبد الرزاق الحديثي : شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ، ص١١ .
- (٥) د. أكرم نشأت ابراهيم : علم النفس الجنائي ، ط ٢ ، عمان - الأردن ، ١٩٩٨ ، ص٣ .
- (٦) د. محمد شلال حبيب : علم النفس الجنائي ، محاضرات القيت على طلبة المعهد القضائي ، ١٩٩١ .
- (٧) د. علي حسين الخلف ود. سلطان الشاري : المصدر نفسه ، ص١٣٦ .
- (٨) د. اكرم نشأت ابراهيم : علم النفس الجنائي ، مطبعة دار المعرفة ، بغداد ، ١٩٥٦ ، ص١٩١ .

فالعصب أو الانفعال يمكن تعريفه بأنه : هو عبارة عن الأعراض التي تبدو على الأعضاء الظاهرة أو الباطنة للشخص بسبب العوامل التي تؤثر على تلك الأعضاء تأثيراً خاصاً. فالغضب يبدو من الناحية الجسمية عضوي يتمثل في توتر أعضاء الجهاز العصبي وهذه الحالة تدل على احتياج الجسم إلى تفرغ طاقته الزائدة الأمر الذي يؤدي في كثير من الأحيان إلى التورط في ارتكاب الجريمة<sup>(١)</sup>. كونه مدفوعاً بدافع الغضب الذي سلب قدرته على التفكير الهادئ فالغضب يعتبر من أكثر السلوكيات تأثيراً على النفس البشرية لأنه يدفع بصاحبه إلى سوء النتائج<sup>(٢)</sup>. حيث يشترط في الغضب كأحد عناصر الاستفزاز أن يكون غضب الجاني ناتجاً عن استفزاز المجني عليه الذي بدوره دفع الأول لارتكاب الجريمة هذا وإن مرتكب الجريمة تحت تأثير الغضب تكون مسؤوليته الجنائية أخف ممن يرتكب الجريمة وهو هادئ البال بعيداً عن ثورة الغضب الأتي والهياج النفسي ، وهذا يعني إن لم يكن هناك غضب أو انفعال فلا وجود للاستفزاز وبالتالي فلا مجال للأخذ بتخفيف العقوبة . إما بالنسبة للمعيار المتبع في تقدير حالة الغضب أو الانفعال وبالتالي توافق عنر الاستفزاز من عدمه فهو مسألة تقديرية يعود تقديرها لمحكمة الموضوع حسب ظروف ووقائع وملابسات كل قضية<sup>(٣)</sup> .

#### الفرع الثاني : الانتقاص من القيمة القانونية للإدارة ( نقص الإدارة ) .

إن المشرع عندما اخضع الإنسان للعقوبة عن عمله المجرم سواءً كان إيجابياً أم سلبياً ليس فقط لأنه إنسان وإنما لأنه إنسان يتمتع بالإدراك والإرادة ، وذلك لان الإنسان سواءً كان مجرد من الإرادة أو ناقص الإرادة أو فاقداً لها فإنه لا يكون أهلاً للمسؤولية الجنائية . ولكي تكون الإرادة معتبرة في نظر القانون يجب توافر الإدراك ( التمييز ) من جهة وحرية الاختيار من جهة ثانية ، فالإدراك أو التمييز هو قدرة الشخص واستعداده على فهم طبيعة الأفعال وتقديره لنتائجها<sup>(٤)</sup> . إما حرية الاختيار فهي قدرة الشخص على توجيه أرائه إلى عمل معين أو الامتناع عنه<sup>(٥)</sup> إما بالنسبة إلى تأثير الغضب المتولد لدى الجاني من جراء العمل الاستفزازي الصادر بغير حق من قبل المجني عليه على الإرادة فنلاحظ بان الاستفزاز لا يؤثر على الإدراك أو التمييز وإنما يولد غضباً أو انفعالاً شديداً يؤدي إلى التأثير على حرية الاختيار وإنقاصها بشكل جزئي وهذا بدوره يؤدي إلى الانتقاص من القيمة القانونية للإرادة الأمر الذي يستوجب تخفيف العقاب<sup>(٦)</sup> .

(١) د. لكرم نشأت ابراهيم : علم النفس الجنائي ، المصدر السابق ، ص ٤٢ .

(٢) د. سعيدي محمد كانلم : المصدر السابق ، ص ٣٤ .

(٣) د. فخري الحديثي : الاصدار القانونية المخففة للعقوبة ، المصدر السابق ، ص ٨٤ .

(٤) د. ضاري خليل محمود : البسيط في شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، ط ١ ، بغداد ، ٢٠٠٢ ، ص ١٠٢ .

(٥) د. ضاري خليل محمود : الوجيز في شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨٢ ، ص ٧٣ .

(٦) د. محمود نجيب حسني : المصدر السابق ، ص ٧٦١ .

### الفرع الثالث : ارتكاب الجريمة

إن الإنسان بطبيعة الحال معرض في أي وقت إلى الاعتداء عليه وفي مثل هذه الحالة لايجوز له أن يقتص من المعتدي لنفسه بنفسه وإنما يمكنه اللجوء إلى القضاء باعتباره الجهة المختصة للبت في الاقتصاص ، لكن بالرغم من ذلك نلاحظ بان المشرع أشار إلى حالات لايمكن انتظار تدخل السلطة المختصة لإزالة خطرهما ، ومن هذه الحالات توافر الاستفزاز حيث إن ارتكاب الجريمة عند توافر الاستفزاز إنما تمثل رد فعل من الجاني ضد الفعل غير المحق الصادر من المجني عليه<sup>(١)</sup>. حيث قضت محكمة التمييز بهذا الصدد (إن المجني عليهما استفزا المتهم استفزازاً خطيراً بهجومهما عليه وضربه وهو في محل راحته بين جلاس المقهى دون ان يبدو منه مايستوجب ذلك )<sup>(٢)</sup>. وكذلك قضت ( ان المتهمة قد قامت بجريمة قتل المجني عليه تحت وطأة الغضب متأثرة بالاستفزاز الخطير الذي صدر من المجني عليه بتحرشه بأعز ماتحرص المرأة العربية على صونه وهو الشرف )<sup>(٣)</sup>. أما في حالة ارتكاب الجاني للجريمة بعد زوال ثورة الغضب وبعيداً عن عذر الاستفزاز فإنه يكون غير مشمول بعذر الاستفزاز المخفف. هذا ومن الجدير بالذكر بان هناك خلاف فقهي بصدد مسالة التناسب بين الفعل الاستفزازي ورد الفعل عليه ، فيرى البعض بوجود التناسب ، وذلك لان ارتكاب الجريمة من قبل الجاني في مواجهة العمل الاستفزازي الصادر من المجني عليه والذي يكون اقل جسامه من رد الفعل عليه ليس السبب في ارتكاب الجريمة وإنما هناك أسباب أخرى . ويرى البعض عدم اشتراط التناسب بين العمل الاستفزازي ورد الفعل عليه ، وذلك لان عذر الاستفزاز يعتبر قائماً بصدور العمل الاستفزازي من المجني عليه سواء كان قول أو فعل<sup>(٤)</sup>.

وفي رأينا ان حجة الفريق الثاني هي الأرجح ، وذلك لان التناسب بين الفعل ورد الفعل عليه يمكن تصويره في حالة تطبيق شروط الدفاع الشرعي وليس في حالة الاستفزاز الذي يشترط حصول استفزاز خطيردون تحديد التناسب بين جسامه الفعل الاستفزازي الصادر من المجني عليه ورد الفعل عليه من قبل الجاني .

### الفرع الرابع : الفترة الزمنية بين الاستفزاز ورد الفعل

لقبول عذر الاستفزاز المخفف للعقوبة يجب ان تكون هنالك فترة زمنية رابطة مابين عمل الاستفزاز غير المحق الصادر من قبل المجني عليه ورد الفعل المتمثل بارتكاب الجريمة من قبل الجاني وهو في حالة غضب وانفعال شديد فاذا مرت الفترة الزمنية وعاد الجاني الى وضعه الطبيعي في هذه الحالة يستطيع الجوء الى السلطة المختصة لمواجهة من استفزه<sup>(٥)</sup>. وهذا يعني انه يجب توافر عنصر زمني بين الاعتداء ورد الفعل عليه فاذا مرّ وقت طويل فان ذلك يعتبر قرينة على زوال هذا العذر، هذا وان مسالة تحديد طول هذه الفترة الزمنية فان القانون تركه لسلطة القاضي التقديرية حيث تختلف هذه الفترة الزمنية من شخص الى لآخر بحسب اختلاف الوضع الاجتماعي واختلاف الامزجة لدى الأشخاص (٦) حيث قضت محكمة التمييز بهذا الصدد

- (١) د. سعدية محمد كاظم : المصدر السابق ، ص ٤٢ .
- (٢) قرار رقم (١١٥) / هيئة عامة / ١٩٧٣ / في ( ١٩٧٣/٩/١ ) غير منشور .
- (٣) قرار رقم (١٠٦٧) // تمييزية / ١٩٧٨ في (١٧/٦/١٩٧٨) ، غير منشور .
- (٤) د. سعدية محمد كاظم : المصدر السابق ، ص ٤٦ .
- (٥) د. فخري الحديثي : الاعذار القانونية المخففة للعقوبة ، المصدر السابق ، ص ٨٥ .
- (٦) د فخر الحديثي : المصدر نفسه ، ص ٨٦ .

( أن الاستفزاز الخطير هو فعل أو تصرف يبلغ درجة جسيمة يصدر بصورة مباشرة من المجني عليه ضد المتهم يجعله في حالة نفسية ملحة مستعجية إن يرد على المجني عليه في وقت متوافق مع الاعتداء الواقع عليه )<sup>(١)</sup> . وقضت أيضا ( أن قتل المتهم الحدث لشقيقته المجني عليها بعد مرور يوم واحد من مشاهدة المتهم لزننا شقيقته المجني عليها لذلك يصبح تبعاً لذلك غارقاً في ثورة الغضب واضطراب البال واعد الاستقرار النفسي ، فمرور يوم واحد لا يكفي للعودة إلى الحالة الطبيعية )<sup>(٢)</sup> . وقضت أيضا ( الواضح من الاعتراف إن المتهم لم يقتل المجني عليها لحظة اعترافها ليلة ١٩٧٠/١٢/٢٧ بمواقعة بعض الأشخاص لها بل قتلها يوم ١٩٧٠/١٢/٢٨ وبما إن ثورة الغضب واضطراب البال لا يمكن بالنسبة لظروف القضية زوالها بعد مرور يوم واحد )<sup>(٣)</sup> . كذلك قضت محكمة التمييز ( إن المتهم علم بكون شقيقته المجني عليها حاملاً قبل يومين من وقوع الحادث إذا اعترفت له بان المدعو (ك) قد واقعها وحيث إن مرور يومين لا يكفي بالنظر لظروف القضية لعودة الهدوء وسلامة التفكير وزوال الهياج )<sup>(٤)</sup> . وفي قرار آخر لمحكمة التمييز جاء فيه ( لا يكون المتهم في حالة استفزاز خطير لكي يستدل بالمادة (١٣٠) عقوبات عند فرض العقوبة عليه إذا كان قد حضر المجني عليه إلى دكان المتهم واخذ بسبه وتطور الحال إلى مشاجرة فتدخل الحاضرون لفظها ... وبعد فترة عاد المجني عليه بحمل كلايتين ومعه اخو يحمل درنقيس وتجددت المشاجرة بينهما مما حدا باخ المجني عليه إن يضرب المتهم بالدرنقيس على انفه وهرب إلا إن المتهم لحق بالمجني عليه وطعنه عدة طعنات أودت بحياته )<sup>(٥)</sup> .

- (١) قرار محكمة التمييز رقم ٢٢٢٦/جنايات / ١٩٧٣ ، النشرة القضائية ، العدد الثاني ص ٣١٦ .
- (٢) قرار محكمة التمييز رقم ١٣٥٧/جنايات ، ١٩٧٠ ، النشرة القضائية .
- (٣) قرار محكمة التمييز رقم ١٥٤٩/جنايات / ١٣/٧/١٩٧١ ، النشرة القضائية العدد الثالث ، السنة الثانية ، ص ٧١ .
- (٤) قرار محكمة التمييز رقم ٢١٦٤/جنايات ١٩٧١ ، الصادر في ١٩٧١/٩/٢٧ ، النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الثانية ، ص ١٦٥ .
- (٥) قرار محكمة التمييز رقم ١٣٢٢/جنايات / ١٩٨٧ في ١٩٨٧/٦/٢٣ ، غير منشور .

## المبحث الثاني نطاق تطبيق الاستفزاز في قانون العقوبات العراقي

لبحث نطاق تطبيق الاستفزاز في قانون العقوبات العراقي سنعمل على بيان نطاق تطبيقه من حيث الجريمة من جانب ، ومن حيث الجرم من جانب ثانٍ ، ومن جانب ثالث نبين نطاق تطبيقه من حيث العقوبة ، وسنخصص لكل جانب مطلباً مستقلاً .

### المطلب الأول :- تطبيق الاستفزاز من حيث الجريمة

لقد اعتبر المشرع العراقي عذر الاستفزاز عنراً عاماً (م ١/١٢٨) عقوبات ، وكذلك أورد له تطبيقات متعددة تتمثل بنص (م ٤٠٩) عقوبات الخاصة بجريمة زنا الزوجية أو إهدى المحارم ، ونص (م ٤٥) عقوبات الخاصة بتجاوز حدود حق الدفاع الشرعي ، ونص (م ٤٣٦) عقوبات الخاصة بجريمتي السب والقذف ، وسنخصص لكل تطبيق من تطبيقات عذر الاستفزاز فرعاً مستقلاً .

### الفرع الأول :- الاستفزاز في جريمة زنا الزوجة أو إهدى المحارم .

لقد نص قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) على جريمة زنا الزوجة أو إهدى المحارم في المادة (٤٠٩) منه : ( يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته أو إهدى محارمه في حالة تلبس بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع شريكها فقتلها في الحال أو قتل احدهما أو اعتدى عليها أو على احدهما اعتداء أفضى إلى الموت أو إلى عاهة مستديمة ولا يجوز الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر ولا تطبق ضده أحكام الظروف المشددة ) .

من خلال استقراء نص المادة (٤٠٩) نلاحظ بانها تستلزم لتطبيقها توافر شروط خاصة بالاضافة الى الاركان العامة لجريمة القتل العمد والمتمثلة بالركن المادي والركن المعنوي ، حيث انه في حالة تخلف احد هذه الشروط الخاصة نكون عندها امام جريمة قتل عمد (م ٤٠٥ ، م ٤٠٦) وبحسب الاحوال ، اما اذا توافرت هذه الشروط فاننا سنكون امام جريمة قتل عمد مخفف و اساس هذا التخفيف يرجع الى حالة الغضب والانفعال النفسي الذي يثيره وضع الزنا في نفس الزوج المخدوع والذي يرتكب الجريمة نتيجة الاستفزاز الخطير<sup>(١)</sup> .  
لأن لتحقق هذا العذر المخفف وتطبيق نص المادة المذكورة سلفاً يجب توافر الشروط الآتية :

(١) د . حميد السعدي : شرح قانون العقوبات العراقي الجديد جرائم الاعتداء على الاشخاص ، ج ٣ ،

مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٦ ، ص ٢٢٥

### أولاً : مفاجأة الزوجة أو إحدى المحارم متلبسة بالزنا أو وجودها في فراش واحد مع عشيقها .

يشترط القانون لتطبيق هذه المادة ان يقوم الجاني بارتكاب الجريمة حال مفاجأة الزوجة او احدى المحارم وهي متلبسة بالزنا من خلال مشاهدة المرأة وعشيقها في وضع يثير الشك بان الزنا وقع قبل قليل او انه سيقع بعد وقت قليل (١) ، وبذلك تضمنت المادة (٤٠٩) عبارة (.... من فاجأ زوجته او احدى محارمه ....) اما اذا انتفى شرط المفاجأة كأن يكون الزوج عالماً بخيانة زوجته فلا يجوز له التمسك بتطبيق المادة (٤٠٩) وانما يكون مرتكباً لجريمة قتل عمد اعتيادي وتطبق عليه المادة (٤٠٥) او المادة (٤٠٦) وبصرف الاحوال ، وبذلك قضت محكمة التمييز بقرارها المرقم (١٥١) في (١٩٨٦/٤/٢١) بانه (اذا اقدم المتهم على قتل شقيقته اعتقاداً منه بادخالها لشخص غريب في دارها ، وثبت بطلان هذا الاعتقاد ، وكون القتيلة قد مانعت في دخول المذكور وطردته بمساعدة من ضررتها الساكنة معها في الدار ، فلا يستفيد المتهم عن ذلك من العذر القانوني ) (٢) . اما بالنسبة لما تضمنته المادة (٤٠٩) في عبارة (.... وجودها في فراش واحد مع شريكها ... ) فالمقصود في هذه العبارة هو الخلوة المريبة مع العشيق وفي أي مكان بغض النظر عن طبيعته سواء على سرير واحد او على الارض او في العربة او في السيارة المهم هو ان يتوافر لدى الشريك صفة العشيق بعبارة اخرى صفة الرجل الذي له علاقات جنسية غير مشروعة مع المرأة (٣) . وبخصوص شرط المفاجأة قضت محكمة التمييز ( ان الثابت من اعتراف المتهم انه كان يعلم بوجود علاقة غير شريفة بين والدته المجني عليها والمصري المجني عليه وقد تاكدت هذه العلاقة حتى ان هذا الرجل يحضر الى شقة والدته ويبيت معها الى الصباح ، وحيث ان المادة (٤٠٩) عقوبات تتطلب عنصر المفاجأة أي ان يكون المتهم خالي الذهن تماما من وجود علاقة بين المجني عليها ثم يفاجأ بوجودها في الفراش الواحد فيرتكب الجريمة تحت تأثير المفاجأة ) (٤) .

(١) د. فخري عبد الرزاق الحديثي : شرح قانون العقوبات - القسم الخاص - مطبعة الزمان ، بغداد ،

١٩٩٦ ، ص ١١٩

(٢) د. ابراهيم المشاهدي : المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ( القسم الجنائي ) مطبعة الجاحظ

، بغداد ، ١٩٩٠ ، ص ٥٥

(٣) د. حميد السعدي : المصدر السابق ، ص ٢٢٩ .

(٤) قرار محكمة التمييز رقم (١٠٢) / موسوعة ثابتة / ١٩٩٠ في ١٥/٨/١٩٩٠ ، مجلة القضاء ، العدد

الاول ، ١٩٩١ ، ص ١٩١ .

وفي معنى الفراش الواحد أيضاً قررت محكمة التمييز بأنه : (نما القول بان المادة ٤٠٩ عقوبات غير منطبقة فانه قول غير صحيح ، فارتباك الزوجة واختفاء غريمها المجني عليه تحت السرير يدل على وقوع او على وشك الوقوع ، وحتى اذا فرضنا بان الزنى 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 بده على عنقها ، هذه حالة من حالات يتوافر معها وجودهما في فراش واحد ، فكيف اذا كانا في البيت وبهذه الحالة التي هما عليها ) .<sup>(١)</sup>

ومن خلال نص المادة ( ٤٠٩ ) عقوبات نلاحظ بان الشرع العراقي قد من حيث النتيجة وهي تخفيف العقوبة بين حالتين ، حالة التلبس بالزنا وحالة الوجود في فراش واحد . اما رأينا المتواضع بهذا الصدد هو جعل العذر القانوني معني من العقوبة في الحالة الاولى ومخففا لها في الحالة الثانية .

#### ثانياً :- صفة الجاني - ان يكون زوجاً للمرأة الزانية او ان تكون هي احدى محارمه .

يشترط لتطبيق نص المادة ( ٤٠٩ ) عقوبات ان يكون الجاني زوج المرأة الزانية او تكون المرأة الزانية احدى محارم الجاني ، فالنسبة لصفة الزوج فلا يشترط ان يكون الزواج موقتاً بل تبقى صفة الزوج قائمة حتى ولو كان الزواج عرفياً ، ولكن مع ذلك فانه يشترط لتحقيق هذه الصفة قيام الزوجية وقت ارتكاب الجريمة ليستفيد الزوج من هذا العذر ، ويبقى هذا العذر موجوداً لصالح الزوج خلال فترة العدة اذا كان الزوج قد طلق زوجته طلاقاً رجعيّاً وذلك لان له الحق في مراجعة زوجته نون عقد جديد وهذا يعني ان علاقة الزوجية بينهما قائمة حكماً<sup>(٢)</sup> ، هذا ولا يشترط الدخول لتحقيق العلاقة الزوجية فالزوج الذي يقتل زوجته غير الداخل بها وهي متلبسة في جريمة زنا ينطبق عليه نص المادة ( ٤٠٩ ) ، اما الخطبة فلا تعتبر بحكم عقد الزواج وذلك لان الخطبة هي طلب الزواج من امرأة وعلى هذا الاساس فان الخطيب الذي يقتل خطيبته المتلبسة بالزنا لا يستفيد من هذا العذر<sup>(٣)</sup>

(١) د. ابراهيم المشاهدي : المصدر السابق ، ص ٦٣ .

(٢) د. فخري الحديثي : القسم الخاص ، المصدر السابق ، ص ١٦٨ .

(٣) د. عباس الحسيني : شرح قانون العقوبات وتعديلاته ، المجلد الثاني ، القسم الخاص ، بغداد ،

١٩٧٤ ، ص ٥٧ .

هذا وقد شمل المشرع العراقي الى جانب الزوج بهذا العذر أشخاص آخرين إذا كانت لهم قرابة مع المرأة الزانية (المحارم) ، وهذه الحرمة إما نسبية أو سببية والمشرع يحدد نوع الحرمة إنما جاء النص مطلق ، أما الفقه فأن فيه جانبين الأول يرى بأن النص يشمل النوعين من الحرمة ، أما الثاني فإنه يرى الحرمة النسبية دون الحرمة السببية وبالتالي فإن من يقتل أخت زوجته لا يستفيد من هذا العذر (١)

إما موقف محكمة التمييز من ذلك فإنها قضت في قرار لها بعدم اعتبار زوجة الأخ من المحارم (٢) ولكنها رجعت عن هذا الاتجاه وقررت في قرار آخر أن زوجة الأخ تعتبر من المحارم (٣) . هذا ولكي يستفيد الزوج أو المحرم من هذا العذر يجب ان يكون فاعلاً أصلياً أما اذا كان شريكاً فإنه لا يستفيد من هذا العذر لا هو ولا الفاعل الاصلي وذلك لان الشريك لم يتوافر لديه عذر الاستفزاز كونه عذر شخصي اما الفاعل الاصلي فان لم يتوافر لديه الصفة الخاصة كونه ليس زوجاً أو محرماً .

نلاحظ هنا ان المشرع قد اعطى حق الاستفادة من تطبيق نص المادة (٤٠٩) عقوبات الى الزوج أو المحرم الذي يفاجئ زوجته أو احدى محارمه متلبسة بالزنا لوجود الاستفزاز حيث تخفف العقوبة ولم يعطي حق الاستفادة من تطبيق المادة المذكورة للزوجة التي تفاجئ زوجها في حالة تلبس بالزنا مع عشيقته بالرغم من ان عذر الاستفزاز متوافر لديها بشروطه وعناصره . ولذلك نقترح ان يشمل المشرع الزوجة بهذا العذر اسوة بالزوج أو المحرم .

### ثالثاً : وقوع القتل أو الاعتداء في الحال

ان نص المادة (٤٠٩) عقوبات جاء واسعاً حيث شمل الى جانب القتل فعل الاعتداء الذي يسبب عاهة مستديمة أو يقضي الى الموت بحسب الاحوال سواء وقع الاعتداء على الزوجة أو احدى المحارم لوحدها أو مع شريكها أو على شريكها لوحده ، هذا وقد اشترطت المادة المذكورة وقوع القتل أو الاعتداء من الزوج ضد زوجته أو شريكها أو ضد كليهما أو من محرم ضد احدى محارمه أو شريكها أو ضد كليهما حال تلبس المجني عليها بالزنا ومسألة تحديد الزمن مسألة تقديرية تترك لمحكمة الموضوع ، حيث يرى الفقه بان المقصود بذلك (الحال) هو وقوع الفعل الجنسي وقت المفاجئة أو وجود قرائن تدفع الى الاعتقاد بوقوع فعل الزنا أو اقتراب وقوعه (٤) . وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز ( لا عبارة بالفترة الزمنية القصيرة التي مضت بين تعقبه لعشيقها ورجوعه الى المجني عليها وقتلها ما دام اتصالها غير المشروع مع عشيقها مسيطراً على نفسية المتهم ومحفزاً له على ارتكاب جريمة القتل مدفوعاً بهذا الحافز وبذلك تحقق القتل الأني الذي عبرت عنه المادة المذكورة بالقتل بالحال ) (٥) .

- (١) د. حميد السعدي : المصدر السابق ، ص ١١٧ .
- (٢) قرار محكمة التمييز رقم (١١١) هيئة عامة ، ١٩٧٦ في ١٩٧٦/٧/٢٤ مجموعة الأحكام العنلية ، المند الثالث ، ص ١١٢
- (٣) قرار محكمة التمييز رقم ١٣١ /موسوعة ثابتة /١٩٨٧ ، مجلة القضاء ، العدد الرابع ، ص ١٧٥
- (٤) دواية داوود السعدي : شرح قانون العقوبات - لقسم الخاص - بغداد ، ١٩٨٨ ، ص ١٢٦ .
- (٥) قرار محكمة التمييز رقم ١٩٦٠ جنابيات ، ١٩٦٥ مشار إليه في الموسوعة الجنائية ، علي السمك ، ص ٢٦٠



## الفرع الثاني : الاستفزاز في حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي

لقد نصت المادة (٤٥) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) على حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي بقولها: ( لا يبيح حق الدفاع الشرعي احداث ضرر اشد مما يستلزمه هذا الدفاع واذا تجاوز المدافع عمداً أو اهمالاً حدود هذا الحق او اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي فانه يكون مسؤولاً عن الجريمة التي ارتكبها وانما يجوز للمحكمة في هذه الحالة ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجناية وان تحكم بعقوبة المخالفة بدلاً من عقوبة الجنحة ) .

من خلال اسقراء نص هذه المادة نلاحظ بانها قد اشارت الى عذر تجاوز حدود الدفاع الشرعي الذي اساسه الاستفزاز المتمثل بالايذاء الشديد والصادر من المجني عليه ضد الجاني سواء كان هذا الايذاء ضد النفس او المال ، اذ ان الجاني يرتكب جريمة قتل وهو تحت تأثير الغضب والانفعال المترتب من جراء العمل الاستفزازي الصادر من المجني عليه كذلك نلاحظ بان حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي تكون بثلاثة صور هي :-

### الصورة الاولى : تجاوز حدود الدفاع الشرعي عمداً.

يتحقق عذر تجاوز الدفاع الشرعي اذا كان الجاني في حالة دفاع شرعي بكل شروطه ولكنه اخل بمعادلة التناسب ما بين فعل الدفاع وصد الاعتداء ويكون هذا التجاوز عمداً اذا توجه قصد الجاني الى احداث ضرر اشد مما يستلزمه دفع الخطر بالرغم من استطاعته ان يدفعه بضرر اخف<sup>(١)</sup> وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز ( اذا وجه المجني عليه بندقية باتجاه المتهم وسحب ابرتها لغرض الاطلاق دون ان يطلقها فاطلق المتهم عليه فقتله فيكون المتهم متجاوزاً حدود الدفاع الشرعي اذ كان عليه تهديد المتهم او اصابته في غير مقتل م ٤٥ عقوبات )<sup>(٢)</sup> .

### الصورة الثانية : تجاوز حدود الدفاع الشرعي اهمالاً

في هذه الحالة يكون الجاني قد ارتكب خطأ عند دفاعه بحيث لم يستطع تحديد جسامه الخطر الذي يهدده من قبل المجني عليه اهمالاً منه وبالتالي فانه عمل على دفع الخطر بفعل يزيد على ما يقتضيه الدفاع الشرعي وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز: (إنما كان المتهم قد اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي عندما أطلق الرصاص على المجني عليه والشاهد في حين انه تجاوز هذا الحق لان الوضع الذي كان فيه عندما أطلق الرصاص لا يبيح توجيه النار إلى وجه المجني عليه فتصبح إصابة المجني عليه في محل خطير من جسمه أكثر مما يستلزمه حق الدفاع الشرعي )<sup>(٣)</sup> .

(١) د. علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي : المصدر السابق ص ٢٨٢ .

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ٢٧٩٣/جنايات/١٩٧٣، النشرة القضائية ، العدد الأول ، ص ٤٠٥ .

(٣) قرار محكمة التمييز رقم ٩٤٩/جنايات/١٩٧٥ في ١٥/٦/١٩٧٥، مجموعة الأحكام العدلية ،

العدد الثاني ، ص ٣٧٧ .

### الصورة الثالثة : تجاوز حدود الدفاع الشرعي في حالة الخطر الوهمي .

في هذه الحالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي قد نشأ عن افعال من الجانب المدافع او اعتقاده الخاطيء بانه في حالة دفاع شرعي وهذا مايسمى بالخطر الوهمي الذي لا يكون مبنياً على اسباب معقولة ، كما لو توهم المدافع بوجود خطر يهدده فان دفع هذا الخطر الوهمي يترتب عليه احداث ضرر بالمجني عليه والذي لم يصدر منه أي اعتداء او خطر (١) . وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز : ( اذا اعتقد المتهم خطأ بقيام حالة الدفاع الشرعي بسبب مطاردة المتهمين له وهم يحملون اسلحتهم فذلك يقضي تخفيف عقوبته حسب المادة ٤٥ عقوبات ) (٢) .

اذا تحققت حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي باحد الصور المذكورة انفاً فان فعل المدافع لا يكون مباحاً وانما يعد جريمة ، فحالة تجاوز الدفاع الشرعي تحقق ظرفاً قضائياً مخففاً يجيز للمحكمة ان تخفف العقوبة عند تحققه ولا يجبرها على ذلك ، فاذا اقتضت المحكمة بتخفيف العقوبة فيجوز لها ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلاً من عقوبة الجنابة وبعقوبة المخالفة بدلاً من عقوبة الجنحة (٣) هذا ونلاحظ في عبارة (...اذا تجاوز المدافع عمداً او اهمالاً...) من نص المادة (٤٥) عقوبات بان المشرع العراقي قد ساوى من حيث العقاب بين المتجاوز لحدود الدفاع الشرعي حسن النية والمتجاوز سيئ النية . في حين نرى من الضروري ان يعمل المشرع العراقي على التمييز بين المدافع حسن النية والمدافع سيئ النية بحيث يجعل التجاوز بحسن نية عنراً قانونياً مخففاً للعقوبة والتجاوز بسوء نية ظرفاً قضائياً مخففاً للعقوبة والفرق بينهما يكمن بان توافر العذر القانوني يوجب على المحكمة تخفيف العقوبة ، اما توافر الظرف القضائي فانه يجيز للمحكمة تخفيف العقوبة . اما بالنسبة الى مسألة افتتان تجاوز حدود الدفاع الشرعي بالاستفزاز عند ارتكاب الجريمة فان المشرع العراقي لم يتطرق اليها ، ولذلك نقترح ان يشمل المشرع العراقي هذه المسألة بنصوصه وان يعمد الى الاعفاء من العقوبة بصورة كلية في حالة توافر تجاوز الدفاع الشرعي المقترن بالاستفزاز الخطير .

(١) د. سامي النصراوي : المبادئ العامة لقانون العقوبات ، ج١- الجريمة - ط١ ، بغداد ، ١٩٧٧ ،

ص ١٩٢ .

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ١٢٥ / جنابات / ١٩٧٣ ، النشرة القضائية ، العدد ٣ ، السنة ٤ ،

١٩٧٣ .

(٣) د.علي حسين الخلف ، د. سلطان الشاوي : المصدر السابق ، ص ٢٨٣

### الفرع الثالث : الاستفزاز في جريمتي السب والقذف .

تعد جريمة القذف والسب من الجرائم الماسة بالاعتبار الشخصي والتي شملها المشرع العراقي بعذر الاستفزاز حيث نصت المادة (٢/٤٣٦) منه على : ( ولا عقاب على الشخص اذا كان قد ارتكب القذف او السب وهو في حالة غضب فور وقوع اعتداء ظالم عليه ) .

من نص هذه المادة نلاحظ بان اساس الاعفاء من العقوبة في هاتين الجريمتين هو الاستفزاز المتمثل بالاعتداء للظالم والاعتداء الظالم انما يتمثل بالضرب الشديد او الالهانة الجارحة بدون مبرر او الاشارة او الحركة التي تدل على فعل شائن او سب او قذف من المجني عليه ضد الجاني بدون مبرر ، اما تقدير جسامة هذا الاعتداء فانه مسألة تقديرية يترك تقديرها للقاضي الموضوع من خلال ظروف ووقائع وملابسات كل قضية .

وبهذا العدد قضت محكمة التمييز بان : ( المشاجرة التي تبدأ بالسب والشتم ليست في كل الاحوال تعتبر استفزازاً خطيراً للجاني ، ولكن الظروف التي وجدت وقت الحادث تعتبر من اسباب الرأفة ) (١) . وقضت ايضاً في قرار . لها : ( بادانة المتهم (ف) وفق المادة (٤٠٥) عقوبات بدلالة المادة ١٢٨ ، ١٣٠ منه لقتله ولده المجني عليه (غ) نتيجة لاستفزاز خطير من المجني عليه باعتدائه عليه بالسب والاهانة ) (٢) . اذن من خلال ما تقدم يتضح لنا بان العذر في الجريمتين المذكورتين هو ليس عنراً مخففاً للعقوبة وانما معنياً لها حيث يشترط لتحقيق الاعفاء من العقوبة مايلي :-

**أولاً** صدور القذف او السب من الشخص الذي وقع عليه الاعتداء وذلك لان الاعفاء يتعلق بشخص المعتدى عليه ولا ينصرف اثره الى الغير .

**ثانياً** وقوع الاعتداء الظالم على الشخص القاذف او الشخص موجه السب .

**ثالثاً** يجب وقوع القذف او السب من الشخص المعتدى عليه فور وقوع الاعتداء عليه وهو ما زال في حالة الغضب وان يكون القذف او السب نتيجة مباشرة للاعتداء اما اذا لم يكن كذلك فلا يمكن ان يتحقق الاعفاء من العقاب .

(١) قرار محكمة التمييز رقم ١٢٥١ / جزاء اولي / جنایات ، ١٩٨٣ ، في ١٩٨٣/٦/٥ غير منشور

(٢) قرار التمييز رقم ١٦٢٩ / جنایات / ١٩٨٨ في ١٩٨٨ ٧/٧ ، غير منشور .

## المطلب الثاني : تطبيق الاستفزاز من حيث المجرم .

لقد ورد نص المادة (١/١٢٨) عقوبات مطلقاً وعماماً وصريحاً ولم يرد نص في القانون يقيد من إطلاقه بخصوص شمول الاستفزاز بنطاقه جميع المجرمين ، ولذلك فإنه يستفيد من هذا العذر المجرم العائد والمتسول والمتشرد وحتى المجرم الغائب وعليه أصبح تطبيق هذا النص ملزم للمحكمة عند توافر شروطه وعناصره وليس للمحكمة ان تحتج بغياب المتهم لان النص عندما يطبق يكون في صالحه (١) .

هذا وإن عذر الاستفزاز من الاعذار القانونية الشخصية لانه يتصل بشخص من توافر لديه ويقتصر اثره عليه ولا ينصرف الى غيره من المساهمين في الجريمة سواء كانوا فاعلين أصليين او شركاء في الجريمة ، ولكن بالرغم من ذلك فان الشريك يستفيد من عذر الاستفزاز في حالة كونه قد تأثر به ، حيث ان الشريك يستمد اجرامه من الفاعل الاصلي فيستفيد من هذا العذر بالتبعية (٢) .

لقد ذهب فريق إلى القول بان اثر عذر الاستفزاز يقتصر على الفاعل الأصلي ولا ينصرف إلى الشريك وذلك لأن الاشتراك يتحقق أما بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة وهذه الأمور تقتض العلم المسبق بالجريمة وهذا بدوره ينفي حالة المفاجأة والغضب المحقق للاستفزاز (٣) والرد على هذا القول بأن العلم المسبق للجريمة لا ينفي حالة المفاجأة والغضب وذلك لأن القانون لم يحدد الفترة تكون كافية للشريك بأن يقوم بالتحريض أو الاتفاق أو المساعدة وبالتالي ينصرف أثر الاستفزاز إليه طالما كان متأثراً به ، ومثال هذه الحالة : دخل الابن على والدته ومعه ابن خاله وفوجئا بها متلبسة بالزنا واستشاط غضبهما وأفقدوا السيطرة ولم يتمكنوا من قتلها في لحظة التلبس واتفقا على قتلها وهما في حالة الغليان والتهيج فأعطى ابن الخال مسدسه إلى الابن وحرضه على قتلها وحثه على عدم التردد فرجع الابن إلى الدار والغضب يتطاير منه فأفرغ أطلاقات المسدس في رأسها دون أن يكون المتفق والمحرض والمساعد ( ابن الخال ) حاضرا للجريمة في هذا المثال نلاحظ بأن القتل وقع بناء على الاستفزاز الذي أنقص أرائتهما وسيطر عليهما فأقدم الابن على ارتكاب الجريمة بعد الاتفاق والمساعدة والتحريض من ابن خاله يجعل من الابن فاعل أصلي وابن الخال شريك في الجريمة ، أن الاستفزاز ينصرف أثره إلى الشريك بشرط أن يتأثر الشريك بالعمل الاستفزازي كما تأثر به الفاعل الأصلي وألا فإنه لا يستفيد من هذا العذر ، إذا انصرف أثر الاستفزاز إلى الفاعل الأصلي أو الشريك يتوقف

- 
- (١) د. فخري الحديثي : الاعذار القانونية المخففة للعقوبة ، المصدر السابق ، ص ١٥٧ .  
(٢) د. حميد السعدي : النظرية العامة لجريمة القتل ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٦٨ ، ص ٤٧١  
(٣) سعدية محمد كاظم : المصدر السابق ، ص ١٤٠ .

على توافر هذا العذر الشخصي وبذلك يمكن القول بأن أثر الاستفزاز لا ينصرف إلى الفاعل الأصلي أو الشريك في قتل المرأة الزانية إذا كان أجنبياً عنها (١) ، فأبن العشيبة الذي يشارك والد المجني عليهما أو أخوانهما في قتلها فإنه لا يستفيد من هذا العذر ويعاقب بالعقوبة المقررة لها قانوناً (٢) ، أما إذا قام الزوج بتحريض شخص أجنبي على قتل زوجته الزانية حال تلبسها بالزنا فلا يستفيد القاتل من العذر لأنه أجنبي عنها لا يستفيد الزوج من هذا العذر لأنه لم يقتلها بنفسه اثر مفاجئتها بالزنا . إما إذا حرض شخص أجنبي زوج الزانية أو احد محارمها على قتلها وتم القتل بناءً على هذا التحريض دون الاستفزاز فيعد المحرض شريكاً بالجريمة (٣) . وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز بأن الشريك الأجنبي عن المجني عليها لا يستفيد من ظروف الجريمة المرتكبة : إذ لا يمس عار المجني عليها، إما المتهم (ش) فإن إقراره إما الحاكم المؤيد بالدلائل الأخرى أثبت انه اتفق مع المتهمين الآخرين على قتل المجني عليها وانه أوصلها هو والمتهمة (غ) إلى المكان الذي كان ينتظرهم فيه أخواها المتهم (ط) فقتلها، فإن القرار الصادر بإدانته وفق المادة (٤٠٦ / ١) بدلالة مواد الاشتراك من قانون العقوبات موافق للقانون قررت تصديقه، وعند النظر في قرار عقوبته وجدت أن المحكمة طبقت أحكام المادة (١٣٠) عقوبات مع أنه ليس قريباً للمجني عليها حسبما ذكر المتهم (ط) في إفادته بل هو أجنبي عنها فلا يمس عارها ولا يستفيد من أسباب التخفيف القانوني الذي يستفيد منها أخواها المتهم (ط) لذلك قررت محكمة التمييز إعادة الأوراق إلى محكمتها لإعادة النظر في عقوبة المتهم (ش) بغية فرض العقوبة التي يجيزها القانون (٤) .

### المطلب الثالث: تطبيق الاستفزاز من حيث العقوبة.

لقد نصت المادة (٢٣) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) على: (الجرائم من حيث جسامتها ثلاثة أنواع الجنائيات والجنح والمخالفات . يحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة الأشد المقررة لها في القانون وإذا اجتمع في عقوبة جريمة ما الحبس فيحدد نوع الجريمة بمقدار عقوبة الحبس المقررة لها في القانون). من خلال نص هذه المادة نلاحظ بان الشرع العراقي اخذ بالتقسيم الثلاثي للجرائم من حيث جسامتها وهي الجنائيات والجنح والمخالفات، لكنه في ذات الوقت قد اقصرت نطاق الاستفزاز فجعله يشتمل جرائم الجنائيات والجنح دون جرائم المخالفات (٥)، وهذا واضح من خلال تطبيقات الاستفزاز في قانون العقوبات العراقي الواردة في المادة (٤٥) عقوبات الخاصة بحالة تجاوز الدفاع الشرع

(١) نص المادة (١/٥٠) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩)

(٢) نص المادة (٢ / ٥٠) من قانون العقوبات العراقي .

(٣) نص المادة (٤٨) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩)

(٤) قرار محكمة التمييز رقم (٢٣٠١) / جنائيات / ١٩٧٤ في ١١/٢٣ / ١٩٧٤ ، المنشرة للقضائية ، العدد الرابع ، السنة الخامسة ، ١٩٧٤ .

(٥) د. حسنين ابراهيم صالح عبيد: النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٠، ص ٣١٢ .

والمادة (٤٠٩) عقوبات الخاصة بجرائم الزنا والمادة (٤٣٦) عقوبات الخاصة بجريمتي القذف والسب، حيث نلاحظ من استقراء نصوص المواد أعلاه تبديل عقوبة الجنائية بعقوبة الجنحة في حالة تجاوز الدفاع الشرعي م (٤٥) وتزويل عقوبة الجنائية الى عقوبة الجنحة في حالة مفاجأة الزوجة او احدى المحارم بالزنا (٤٠٩) والتي تحدد بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، واعتبار الشخص القاذف او موجه السب معفياً من عقوبة الجنحة المقررة لتلك الجرائم فور وقوع اعتداء ظالم عليه م (٤٣٦). وعلى هذا الاساس فان قيام عذر الاستفزاز يؤدي الى تخفيف العقوبة، والنزول بها الى اقل من حدها الاذني المقرر قانوناً، او يودي الى الحكم بعقوبة اخف منها ومن طبيعة تختلف عنها، او يودي إلى الإعفاء من العقوبة.

هذا وان تخفيف العقوبة عن الفاعل بسبب توافر عذر الاستفزاز لا يؤدي الى تغيير نوع الجريمة، حيث عالجت المادة (٢٤) من هذا القانون هذه المسألة بقولها ( لا يتغير نوع الجريمة اذا استبدلت المحكمة بالعقوبة المقررة لها عقوبة من نوع اخف سواء كان ذلك لعذر مخفف ام الظرف قضائي مخفف ما لم ينص القانون على غير ذلك). أن هذا التخفيف إزامي على المحكمة بحكم القانون حيث يشمل بالاضافة الى العقوبة الاصلية العقوبة التبعية وكذلك التكميلية رغم أن المشرع لم ينص على ذلك صراحة ذات طابع سلبي تتمثل بالحرمان من بعض الحقوق والمزايا، وانها تتبع فالعقوبة الاصلية وجوداً وعملاً لذلك فانها تكون واجبة التطبيق في حالة انتقاص العقوبة الاصلية من حيث مداها دون تغيير طبيعتها، ايضاً فان العقوبة التبعية تستبعد وبحكم القانون (١). أما بالنسبة للعقوبات التكميلية فاذا كانت جوازية المادة (١٠٠ و١٠١ و١٠٢) عقوبات فتستطيع المحكمة ان تستبعدا عند توافر عذر الاستفزاز، اما اذا كانت وجوبية المادة (٤/٤٨٩) عقوبات فانها تبقى خارج نطاق التخفيف ولا ينسحب اثر عذر الاستفزاز المخفف الى هذا النوع من العقوبات لكونها تتعلق بصفة خاصة ببعض الجرائم (٢).

(١) د. فخري الحديثي: الأعداء القانونية المخففة للعقوبة، المصدر، ص ١٩٩.

(٢) د. فخري الحديثي: المصدر نفسه، ص ٢٠١.

## المبحث الثالث

### تمييز الاستفزاز عن الحالات الأخرى

من خلال البحث في مفهوم الاستفزاز وبيان تعريفه وشروطه وعناصره عليه لاحظنا بان الجاني يرتكب الجريمة لصدور عمل إداري خطير غير محق من المجني تجاه الجاني الذي يجعل الاخير في حالة غضب وانفعال فيرتكب الجريمة وهو منقوص الإرادة ولكن هناك حالات تختلط مع الاستفزاز في التأثير على إرادة الإنسان كالدفء الشرعي والباعث الشريف والمرض النفسي أو العقلي . ولذلك سوف نعمل على بيان كل من هذه الحالات بشكل موجز ونميزها عن عذر الاستفزاز وذلك بثلاث مطالب على التوالي.

#### المطلب الأول : الاستفزاز والدفء الشرعي

لقد تطرقنا في المبحث الأول من هذا البحث إلى مفهوم الاستفزاز من خلال بيان تعريفه وشروطه وعناصره وبالتالي نرى بأنه لا داعي للخوض في هذا المجال منعا للتكرار

إما بالنسبة للدفء الشرعي فيمكن تعريفه بأنه (تولي الشخص بنفسه صد الاعتداء الحال بالقوة اللازمة لتعذر الاستعانة بالسلطة لحماية الحق المعتدى عليه) (١). أما موقف الشرع العراقي من مسألة الدفء الشرعي فقد اعتبره حقا مقررًا وسببا من أسباب الإباحة متى ما توافرت شروطه حيث نصت المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) على أن: ( لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق الدفء الشرعي ويوجد هذا الحق إذا توافرت الشروط الآتية :

١- إذا واجه المدافع خطر حال من جريمة على النفس أو على المال أو اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنيًا على أسباب معقولة .

٢- إن يتعذر عليه اللجوء إلى السلطات العامة لاتقاء هذا الخطر في الوقت المناسب

٣- إن لا يكون أمامه وسيلة أخرى لدفع هذا الخطر ويستوي في قيام هذا الحق إن يكون التهديد بالخطر موجها إلى نفس المدافع أو ماله أو موجها إلى نفس الغير أو ماله .

(١) د. علي حسين خلف ، د. سلطان الشاوي : المصدر السابق ، ص ٢٧٠ .

من خلال استقرار نص المادة (٤٢) عقوبات نلاحظ بأنها تتضمن النص على شروط حق الدفاع الشرعي وهذه الشروط على نوعين الأول يتعلق بالخطر حيث يشترط فيه إن يكون موجودا أو إن يكون حالا أي تتوافر ضرورة إثنية لصد الاعتداء وإن يكون الخطر غير مشروع وهو يكون كذلك إذا كان الاعتداء المحقق للخطر لا يستند إلى حق أو أمر صادر من السلطة المختصة أو من القانون . إما الثاني فإنه يتعلق بفعل الدفاع حيث يشترط فيه أن يكون ضروريا أي ليس إمامه وسيلة أخرى لدفع هذا الخطر وإن يكون فعل الدفاع بالتقدير اللازم لصد الاعتداء<sup>(١)</sup>.

من خلال ما تقدم نلاحظ بأن حالة الدفاع الشرعي تتشابه مع حالة الاستفزاز وقد تختلط معها . ولكن بالرغم من ذلك فإن هنالك فوارق بين الحالتين يمكن إجمالها بالآتي<sup>(٢)</sup> :

**أولا** إن حق الدفاع الشرعي هو احد أسباب الإباحة والتي إذا عرضت لفعل تجريمي تخرجه من نطاق نص التحريم وتجعل منه فعل مباح لا عقاب عليه إما الاستفزاز فإنه يعتبر عذرا قانونيا مخففا للعقاب حيث يبقى فعل الجاني يشكل جريمة دون تغيير في وصفها القانوني .

**ثانيا** إن حق الدفاع الشرعي كأحد أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية تتصل بذات الجريمة وتجعل منها فعل مباح وبالتالي فإن جميع المساهمين سواء كانوا فاعلين أصليين أو شركاء يستفيدون من حق الدفاع الشرعي عند توافر شروطه علموا به أو لم يعلموا . أما الاستفزاز فهو عذر قانوني شخصي مخفف للعقوبة حيث يستفيد منه الفاعل الأصلي الذي توافر لديه هذا العذر أما الشريك فإنه لا يستفيد منه ما لم يكن قد تأثر به.

---

(١) د.علي حسين خلف ، د. سلطان الشاوي : المصدر السابق ، ص ٢٧١ وما بعدها .

(٢) د. ضياء الدين مهدي حسين الصالحي : الدفاع الشرعي في القانون العراقي والألماني ، مجلة القضاء ، العدد

الأول ، السنة الثمانية والأربعون ، ١٩٨٧ ، ص ٨٤ وما بعدها .



**ثالثاً** إن حق الدفاع الشرعي عند توافر شروطه يبيح الفعل الجرمي سواء كان الدفاع عن النفس أو المال أو عن نفس الغير أو مال الغير أما الاستفزاز كعذر مخفف للعقاب فإنه لا يمكن الاستفادة منه إلا إذا كان العمل الاستفزازي موجه ضد الجاني دون غيره.

**رابعاً** في حالة الدفاع الشرعي يكون الخطر الواقع على المدافع خطر مادي أما الاستفزاز فإن الخطر قد يكون مادياً أو معنوياً.

**خامساً** في حالة الدفاع الشرعي يكون المدافع في وضع لا يستطيع معه الالتجاء إلى السلطة المختصة لحمايته إما في حالة الاستفزاز فإنه لا يوجد بين شروطه حالة الالتجاء إلى السلطة المختصة

**سادساً** في حالة الدفاع الشرعي يشترط أن يكون فعل الدفاع بالقدر اللازم لصد الاعتداء و إلا نكون في حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي أما في حالة الاستفزاز فإنه لا يشترط التناسب بين فعل الجاني مرتكب الجريمة وبين العمل الاستفزازي غير المحق الصادر من المجني عليه

### **المطلب الثاني الاستفزاز والباعث الشريف**

لا بد إن يكون لكل مجرم عند ارتكابه الجريمة باعثاً على ارتكابها وهذا الباعث يختلف من شخص إلى شخص آخر أذن فما هو الباعث على ارتكاب الجريمة ؟

لم يتطرق المشرع العراقي إلى تعريف الباعث باعتباره عذراً مخففاً عاماً للعقاب وإنما نص في المادة ١/١٢٨ عقوبات على أنه ( فيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة ). فإذا كان المشرع العراقي غافلاً عن تعريف الباعث الشريف وبيان شروطه فإن الفقه الجنائي عمل على تعريفه حيث يعرف الباعث بأنه ( هو العامل النفسي الذي يحمل الإنسان على فعل معين من السلوك وهو أشبه بالقوة الدافعة التي تحرك الإرادة للنشاط في سبيل تحقيق فعل ذو مظهر مادي ) (١) ويعرف أيضاً بأنه ( هو القوة المحركة للإرادة أو هو العامل النفسي الذي يدعو إلى التفكير بالجريمة ) (٢).

(١) د. عباس الحسيني : المصدر السابق ، ص ٣١٦ .

(٢) د. أكرم نشأت إبراهيم : المصدر السابق ، ص ٩١ .

كما يعرف بأنه ( العامل النفسي الدافع إلى إتيان فعل معين مصدره إحساس الجاني أو مصلحته) (١) إذن فإن الباعث على ارتكاب الجريمة له أهمية كبيرة تكمن في اعتباره معياراً للتمييز بين القصد العام والقصد الخاص وكذلك معياراً للتمييز بين الجريمة العادية والجريمة السياسية بالإضافة إلى قيمته القانونية في تقدير العقوبة من حيث تخفيفها أو تشديدها تبعاً لصفة الباعث على ارتكاب الجريمة فيما إذا شريفاً أو دنيناً فالبواعث الشريفة تتمثل بالرغبة في المحافظة على الشرف والكرامة وإعزاز الوطن وهي تكون صالحة كسبب لتخفيف العقوبة أما البواعث الدنيئة فهي البواعث غير أخلاقية واجتماعية وهي تكون صالحة كسبب في تشديد العقوبة هذا ومن الجدير بالذكر هنا بأن الباعث يختلف عن القصد الجاني حيث أن الباعث على ارتكاب الجريمة يختلف من شخص إلى شخص آخر ومن جريمة إلى جريمة أخرى في حين أن القصد الجنائي هو واحد في كافة الجرائم العمدية يتمثل بتوجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفاً إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو إي نتيجة جرميه أخرى (٢) هذا وإن الباعث سبق من القصد الجنائي من حيث وقت وقوع الجريمة (٣) أما بخصوص نص المادة (٣٨) من قانون العقوبات العراقي فإنها تتضمن عدم الاعتداد بالباعث على ارتكاب الجريمة بقولها ( لا يعتد بالباعث على الاعتداء بالباعث على ارتكاب الجريمة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ) لكن بالرغم من نص هذه المادة نلاحظ أن من المسلم به في الفقه والقضاء وهو ضرورة التعويل على الباعث في تقدير العقوبة وذلك لأنه يكشف عن مقدار الخطورة الإجرامية الكامنة لدى الجاني حيث أن وجود الباعث الدنيء

(١) د. فخري الحديثي : الأعداء القانونية المخففة للعقوبة ، المصدر السابق . ص ٧٠ .

(٢) المادة ( ٣٣ / ١ ) من قانون العقوبات العراقي .

(٣) د. فخري الحديثي : الأعداء القانونية المخففة للعقوبة ، المصدر السابق . ص ٧٤ .

الشريف الذي يؤدي إلى تخفيف العقوبة ... وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز : ( أن قتل الزانية يعتبر غسلا للعار عن أهلها وعشيرتها وهو باعث شريف يوجب تخفيف العقوبة عن الجاني طبقا للمادتين ( ١٢٨ ، ١٣٠ ) عقوبات أما قتل الزاني فيجيز للمحكمة تخفيف العقاب طبقا للمادة ( ١٣٢ ) عقوبات باعتباره ظرفا قضائيا مخففا لا عنرا قانونيا ( ١ ) ، وقضت أيضا بأن: (شروع المتهم (ق) بقتل أمه (ص) ضربا بالقامة لسوء سلوكها سبب من أسباب تخفيف العقوبة لأن الباعث كان شريفا) (٢) .

وفي قرار آخر قضت بأنه : ( يعتبر قتل المتهمه للمجني عليه قد حصل بباعث شريف يتوجب الاستدلال بالمادة (١٣٠) عقوبات عن فرض العقوبة إذا كان سبب القتل طلب المتهم أمرا مخالفا للأداب من المتهمه عندما كان ضيفا في دار زوجها ) (٣) وكذلك قضت بأنه ( يعتبر قتل المتهم لأخته بسبب ارتكابها الزنا وحملها سفاحا قد وقع بباعث شريف يبرر تخفيف العقوبة ولو تزوجت المجني عليها بعشيقها بعد ذلك نظرا للعار الذي ألحقته بأسرتها بسبب فعلتها ) (٤)

من خلال ما تقدم يتضح لنا بان الباعث الشريف على ارتكاب الجريمة قد يختلط مع عذر الاستفزاز المحقق للعقوبة ولكن بالرغم من ذلك يمكن أن نوضح الفروق فيما بينها بالاتي:

**أولا** في حالة من يرتكب الجريمة بباعث شريف فانه يمتلك إرادة كاملة غير منقوصة أما في حالة ارتكاب الجريمة بسبب العمل الاستفزازي الصادر من المجني عليه فان الجاني يمتلك عندها الإرادة ذات القيمة القانونية المنقوصة .

**ثانيا** أن الباعث الشريف يتعلق بالجاني حيث انه يكون وليد تفكير الجاني أما الاستفزاز فان مصدره هو المجني عليه وما يصدر منه من أقول أو أفعال تثير انفعال الجاني وغضبه وتدفعه إلى ارتكاب الجريمة

(١) قرار محكمة التمييز رقم ١٢٨ / هيئة عامة ثانية / ١٩٧٥ في ٢٧ / ٩ / ١٩٧٥ ، مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، ١٩٧٥ ، ص ٢٢٢ .

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ٢٠٧٧ / جنابات / ١٩٧٣ في ١٤ / ١٢ / ١٩٧٣ ، النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الرابعة ، ١٩٧٣ ،

(٣) قرار محكمة التمييز رقم ١٠٦٧ / تمييزية / ١٩٨٧ في ١٧ / ٦ / ١٩٧٨ ، مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الثاني السنة الثالثة ، ص ١٧٨ .

(٤) قرار محكمة التمييز رقم ١٥٠ / هيئة عامة / ١٩٧٩ في ١٣ / ١٠ / ١٩٧٩ ، مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الرابع ، السنة العاشرة ، ص ٩١ .

**ثالثا** في حالة توافر الباعث الشريف فانه يكون عذرا مخففا للعقاب وليس معفيا منه أما في حالة توافر الاستفزاز فبالرغم من كونه عذرا قانونيا عاما مخففا للعقاب إلا انه قد يكون عذرا معفيا من العقاب كما في جريمتي القذف والسب م. (٢/٤٣٦) عقوبات .

**رابعا** في حالة ارتكاب الجريمة بباعث شريف فانه ظرف سيق الإصرار يكون له مجال واسع الوجود وبذلك تقول محكمة التمييز ( إذا قتل الابن والدته لسوء سلوكها اعتبر ذلك عذرا قضائيا مخففا حيث اثبت إن المتهم قد قتل والدته قصرا مع سبق الإصرار بباعث شريف ) (١) .  
إما في حالة ارتكاب الجريمة تحت تأثير الاستفزاز فانه لا مجال لوجود ظرف سبق الإصرار وبذلك تقول محكمة التمييز ( أن وقوع القتل تحت تأثير الغضب والانفعال ينفي وجود الإصرار ) (٢).

### **المطلب الثالث الاستفزاز والمرض العقلي والنفسي**

يعتبر وجود الأمراض العقلية والنفسية من المشاكل الاجتماعية والاقتصادية بالإضافة إلى كونه ظاهرة غير صحية الأمر الذي جعل من دراسة هذه الحالات أمرا ضروريا مما حدا بفقهاء القانون الجنائي الاهتمام وبشكل كبير بالحالة العقلية والنفسية للجاني وقد اخذ هذا الاهتمام يتزايد بتطور العلم وتقدم الإنسانية حيث تغيرت النظرة لمفهوم الجريمة والمجرم والعقاب حيث انه لا توجد مصلحة في عقاب المريض الذي ارتكب الفعل الجرمي وإنما الرعاية الصحية هي الأولى والأجدر حيث أن الإلمام بالجوانب الاجتماعية والاقتصادية والعقلية والنفسية للإنسان المجرم أمر واجب من أجل تقدير مدى مسؤوليته لان هدف العقوبة لا يكمن بالجزاء فقط وانم يكمن بالجزاء الملانم لشخصية المجرم من أجل إصلاحه وتهذيبه وتأهيله ليكون عنصر نافعاً في الجماعة البشرية حيث أن مرتكب الجريمة ما كان مصابا بأحد هذه الأمراض التي تؤدي إلى فقدان احد عنصري المسؤولية أو كلاهما (الإدراك والإرادة) فانه يعتبر وكأنه لم يرتكب الفعل وتتفي المسؤولية الجنائية عنه لوجود مانع من موانع المسؤولية (٣) .

(١) قرار محكمة التمييز رقم ٤٧٥ / جنابات / ١٩٨٥ غير منشور .

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ٧٩ / جنابات / ١٩٦٨ غير منشور .

(٣) د. سعدي محمد كاظم : المصدر السابق ، ص ٩٨ .

إما موقف المشرع العراقي فنلاحظ انه انتهج هذا النهج ونص عليه في المادة (٦٠) عقوبات وكذلك القضاء العراقي سار على هذا النهج وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز بأنه (إذا ثبت بتقدير اللجنة الطبية أن المتهم (ك) كان وقت ارتكاب الجريمة غير مسؤول لإصابته بعاهة عقلية ولما كانت محكمة الجزاء الأولى الرصافة قد قررت عدم مسؤوليته عن جريمة الشروع بقتل زوجته (ر) طعنا بالخنجر فيكون قرارها هذا موافق للقانون قرر تصديقه) (١) هذا ويجب أن تكون العاهة العقلية قد أحدثت ضعفا أو نقصا في الإدراك أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة وبهذا قضت محكمة التمييز ( لا يجوز الاستدلال بالمادتين ( ٦٠ ، ١٣٠ ) عند فرض العقوبة على المتهم لإصابته بعاهة عقلية ما لم تكن هذه العاهة قد أحدثت نقصا أو ضعفا في الإدراك أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة أما أعراض التلق النفس والكآبة فأنها ظروف تبرر الرأفة بالمتهم عند فرض العقوبة بالاستدلال بالمادة (١٣٢) عقوبات (٢) وقضت أيضا ( إذا أشار التقرير الطبي إلى إصابة المتهم بالكآبة وهي عاهة عقلية أورثته ضعفا في الإدراك أو الإرادة فان ذلك يعتبر عنرا مخففا للعقوبة طبقا للمادة ( ١٣٠ ) عقوبات (٣) هذا ومن الجدير بالذكر أن القضاء الجنائي العراقي قد ساوى بين المرض العقلي والنفسى من حيث تطبيق امتناع المسؤولية الجنائية (٤) ومن هذه الأمراض العقلية والنفسية الجنون والصرع والفصام وهستريا المعتقدات الوهمية والجنون الدوري واليقظة النومية وغيرها حيث أن المسؤولية الجنائية تدور وجودا أو عدما مع هذه الأمراض إذا أدت بدورها إلى فقدان الإدراك أو الإرادة و كليهما بشكل كامل عند ارتكاب الجريمة أما إذا كان اثر هذا المرض العقلي والنفسى يؤدي إلى ضعف الإرادة أو الإدراك فانه لا ينفي المسؤولية الجنائية في هذه الحالة وإنما يؤدي إلى تخفيفها .

(١) قرار محكمة التمييز رقم ١٢٤ / هيئة عامة ثنائية / ١٩٧٤ في ١٦ / ١١ / ١٩٧٤ ، النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الخامسة ، ١٩٧٤

(٢) قرار محكمة التمييز رقم ١٩٠ / موسسة ثنائية / ١٩٨٤ في ١٥ / ١ / ١٩٨٥ ، غير منشور .

(٣) قرار محكمة التمييز رقم ١٠٨١ / جزاء أولى - جنليات / ١٩٨١ في ١٦ / ٦ / ١٩٨١ ، مجموعة الأحكام الدولية ، العدد الثاني ، السنة الثانية عشر ، ١٩٨٥ ، ص ١١٩ .

(٤) د.ضاري خليل محمود : أثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية ، ط١ ، دار القاسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨٢ ، ص ٥٣ .

من خلال ما تقدم يمكن أن نميز بين الاستفزاز والمرض العقلي والنفسي بما يلي (١) :

**أولاً** إن مصدر المرض العقلي والنفسي هو الاختلال الذي يصيب القوى العصبية والعقلية للجاني بسبب عوامل متعددة ومختلفة بعضها عن البعض الآخر وهذا الاختلال قد يزول بعد المعالجة للمصاب وقد لا يزول أما الاستفزاز فإن مصدره هو العمل الاستفزازي غير المحق الصادر من المجني عليه.

**ثانياً** إن المرض العقلي والنفسي يفقد عنصرى المسؤولية الجنائية وهما الإدراك والإرادة وبالتالي فإنه يؤدي إلى انتفاء الركن المعنوي للجريمة ومعه يصبح من المستحيل فرض العقوبة على الجاني المصاب بهذا المرض المعاصر لارتكابه الجريمة أما عذر الاستفزاز المخفف للعقاب فإن يؤدي إلى الانتقال من القيمة القانونية للإرادة فقط.

**ثالثاً** أن المرض العقلي والنفسي بحاجة للعلاج والتدابير والاحترازية لزاله أما الاستفزاز فإنه يزول تلقائياً من دون حاجة إلى علاج أو تدابير احترازية .

---

(١) د. سعدة محمد كاظم : المصدر السابق ، ص ١٠٥ وما بعدها .

## الخاتمة

لقد حاولنا في بحث موضوع الاستفزاز في القانون العراقي أن نقدم دراسة موضوعية عنه نظرا لأهميته وحضوره الدائم وكثرة تطبيقاته القضائية حيث خصصنا المبحث الأول لبيان مفهوم الاستفزاز والذي فيه بينا تعريف الاستفزاز وكذلك شروطه المتمثلة بالعمل الإرادي الخطير غير المحق المرتكب تحت تأثير الغضب والانفعال بالإضافة إلى بيان عناصره المتمثلة بوجود حالة الغضب والانفعال ونقص الإرادة وارتكاب الجريمة والعنصر الزمني بين الاستفزاز ورد الفعل عليه من قبل الجاني وخصصنا المبحث الثاني لبيان نطاق تطبيق الاستفزاز في قانون العقوبات العراقي حيث عملنا على بيان تطبيقه من حيث الجريمة إذ كان له حضور في جرائم زنا الزوجية م (٤٠٩) عقوبات والجرائم التي يكون فيها الجاني قد تجاوز حدود الدفاع الشرعي م (٤٥) عقوبات وكذلك جرائم السب والقذف م (٤٣٦) عقوبات إضافة إلى بيان تطبيقه من حيث المجرم وتطبيقه من حيث العقوبة إذ شمل جرائم الجنابات والجنح دون المخالفات أما المبحث الثالث فقد خصصناه لتمييز الاستفزاز عن الحالات الأخرى التي تختلط معه حيث وضحنا الاختلاف بينه وبين الدفاع الشرعي من جهة وبينه وبين الباعث الشريف من جهة ثانية ومن جهة ثالثة بينه وبين المرض العقلي والنفسي وبناء على ما تقدم توصلنا إلى مجموعة من الاستنتاجات بخصوص هذا الموضوع والتي سنوضحها تفصيلا.

## الاستنتاجات

في أدناه نذكر أهم الاستنتاجات التي توصلنا إليها من خلال البحث في موضوع الاستفزاز في القانون العراقي وهي :-

- ١- لقد اختلفت التشريعات الجنائية الحديثة في تحديد الطبيعة القانونية لعذر الاستفزاز فمنها اعتبرته عذرا قانونيا مخففا للعقاب كالمشرع العراقي ومنها اعتبرته ظرفا قضائيا مخففا للعقاب كالمشرع المصري
- ٢- لكي يتحقق الاستفزاز وينتج أثره يجب توافر عناصره المتمثلة بالغضب والانفعال ونقص الإرادة وارتكاب الجريمة والمعاصرة الزمنية بين فعل الاستفزاز وارتكاب الجريمة
- ٣- أن الاستفزاز يؤثر على حرية الاختيار وبالتالي فانه يؤدي إلى انتقاص القيمة القانونية للإرادة دون أن ينصرف هذا التأثير على الإدراك
- ٤- لقد اعتبر المشرع العراقي الاستفزاز عذرا قانونيا عاما مخففا للعقاب في جميع الجرائم وأورد له تطبيقات في جرائم الزنا وتجاوز الدفاع الشرعي والسب والقذف بخلاف المشرع المصري الذي اعتبره عذرا قانونيا خاصا بجرائم معينة (جرائم زنا الزوجية)
- ٥- أن المحاكم العراقية تعتد بالاستفزاز الصادر من المجني عليه وهذا واضح من خلال النص عليه في المادة (١/١٢٨) عقوبات إما الاستفزاز الصادر من شخص ثالث فلا تعتد به .
- ٦- أن القضاء العراقي لم يحدد وسيلة معينة لوقوع الاستفزاز حيث انه قد يقع بالقول أو الفعل أو التصرف أو الحركة أو الإشارة والتي من شأنها إن تثير غضب وانفعال الرجل العادي وهذا هو المعيار لتحقيق الاستفزاز الذي اخذ به المشرع العراقي (المعيار الموضوعي).

وأخيرا نسال الله تعالى إن نكون قد وفقنا في إعطاء هذا الموضوع حقه و إن كان ما جاء فيه صحيحا فنعم من الله وفضل وما كان خطأ وتقصير فإنها النفس البشرية المقصرة العاجزة عن بلوغ الكمال الذي هو لله وحده .



## المصادر

### القران الكريم

### أولا الكتب

- ١- الدكتور إبراهيم المشاهيدي : المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز ( القسم الجنائي ) ، الجاحظ ، بغداد ، ١٩٩٠ .
- ٢- الدكتور اكرم نشأت إبراهيم : علم النفس الجنائي ، ط ٢ ، عمان - الأردن ، ١٩٩٨ .
- ٣- الدكتور اكرم نشأت إبراهيم : علم النفس الجنائي ، مطبعة دار المعرفة ، بغداد ، ١٩٥٦ .
- ٤- الدكتور حسنين إبراهيم صالح عبيد : النظرية العامة للظروف المخففة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٠ .
- ٥- الدكتور حميد السعدي : شرح قانون العقوبات العراقي الجديد ، جرائم الاعتداء على الأشخاص - ج ٣ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٧٦ .
- ٦- الدكتور حميد السعدي : النظرية العامة لجريمة القتل ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٦٨ .
- ٧- الدكتور سامي النصر اوي : المبادئ العامة لقانون العقوبات ، ج ١ - الجريمة - ط ١ ، بغداد ، ١٩٧٧ .
- ٨- الدكتورة سعدية محمد كاظم : الاستفزاز ، ط ١ ، مطبعة العائلي ، بغداد ، ١٩٨٤ .
- ٩- الدكتور ضاري خليل محمود : الوجيز في شرح قانون العقوبات العراقي - القسم العام - دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨٢ .
- ١٠- الدكتور ضاري خليل محمود : البسيط في شرح قانون العقوبات - القسم العام - ط ١ ، بغداد ، ٢٠٠٢ .

- ١١- الدكتور ضاري خليل محمود : اثر العاهة العقلية في المسؤولية الجزائية ، ط١ ، دار القادسية للطباعة ، بغداد ، ١٩٨٢
- ١٢- الدكتور عباس الحسني: شرح قانون العقوبات وتعديلاته ، المجلد الثاني ، القسم الخاص، بغداد ، ١٩٧٤.
- ١٣- الأستاذ عبد الستار البزركان: محاضرات في قانون العقوبات ، المعهد القضائي، ١٩٩٠.
- ١٤- الدكتور عنان الخطيب : موجز القانون الجنائي، الكتاب الاول، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، دمشق ، ١٩٦٣.
- ١٥- الدكتور علي حسين الخلف والدكتور سلطان الشاوي : المبادئ العامة في قانون العقوبات ، بغداد ، ١٩٨٢.
- ١٦- الدكتور فخري عبد الرزاق الحديثي : الأعداء القانونية المخففة للعقوبة ، دراسة مقارنة - بغداد ، ١٩٧٥ ،
- ١٧- الدكتور فخري عبد الرزاق الحديثي : شرح قانون العقوبات - القسم العام- مطبعة الزمان ، بغداد ، ١٩٩٢ ،
- ١٨- الدكتور فخري عبد الرزاق الحديثي: شرح قانون العقوبات- القسم الخاص- مطبعة الزمان . بغداد ، ١٩٩٦.
- ١٩- الدكتور محمد شلال حبيب : علم النفس الجنائي ، المعهد القضائي، ١٩٩١.
- ٢٠- الدكتور محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات اللبناني - القسم العام - بيروت ، ١٩٦٨.
- ٢٠- المحامي محسن ناجي : الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ط١ ، بغداد ، ١٩٧٤.

٢١- الدكتوراة واثبة داود السعدي : شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – بغداد ، ١٩٨٨ .

### ثانيا : البحوث

- ١- الدكتور ضياء الدين مهدي حسين الصالحي: الدفاع الشرعي في القانون العراقي والألماني ، مجلة القضاء ، العدد الأول ، السنة الثانية والأربعون ، ١٩٨٧

\*\*\*\*\*

### ثالثا : الدوريات

- ١- النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الثانية ، ١٩٧١
- ٢- النشرة القضائية ، العدد الثاني ، السنة الرابعة ، ١٩٧٣
- ٣- النشرة القضائية ، العدد الأول ، السنة الثانية ، ١٩٧٣
- ٤- النشرة القضائية ، العدد الثالث ، السنة الرابعة ، ١٩٧٣
- ٥- النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الرابعة ، ١٩٧٣
- ٦- النشرة القضائية ، العدد الرابع ، السنة الخامسة ، ١٩٧٤
- ٧- مجلة القضاء ، العدد الرابع ، بغداد ، ١٩٨٧
- ٨- مجلة القضاء ، العدد الأول ، بغداد ، ١٩٩١
- ٩- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الثاني ، ١٩٧٥
- ١٠- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الثالث ، السنة السادسة ، ١٩٧٥
- ١١- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الثالث ، ١٩٧٦
- ١٢- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الثاني ، السنة التاسعة ، ١٩٧٨
- ١٣- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الرابع ، السنة العاشرة ، ١٩٧٩
- ١٤- مجموعة الأحكام العديلية ، العدد الثاني ، السنة الثانية عشر ، ١٩٨٥

\*\*\*\*\*

### رابعاً القوانين

١- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩

٢- قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧

\*\*\*\*\*