المطلب الاول

شروط الدفاع الشرعي

جاءت المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي متضمنة الشروط الواجب توافرها لقيام حالة الدفاع الشرعي كسبب من اسباب الاباحة قائلة : » لا جريمة اذا وقع الفعل استعمالا لحق الدفاع الشرعي . ويوجد هذا الحق اذا توافرت الشروط الاتية :

١ ـ اذا واجه المدافع خطر حال من جريمة على النفس او على المال او اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنيا على اسباب معقولة .

٢ ـ ان يتعذر عليه الالتجاء الى السلطات العامة لاتقاء هذا الخطر في الوقت المناسب .

٣ ـ ان لا يكون أمامه وسيلة اخرى لدفع هذا الخطر . ويستوي في قيام هذا الحق ان يكون التهديد في الخطر موجها الى نفس المدافع او ماله او موجها الى نفس الغير او ماله » .

يتبين من دراسة هذا النص انه يتضمن نوعين من الشروط الاول منهما يتعلق بالخطر المراد رده والدفاع عنه والثاني يتعلق بفعل الدفاع وهو ما سنبينه تباعا .

١ ـ الشروط المتعلقة بالخطر :

يشترط ان يتوافر في الخطر الواقع الشروط التالية لاجل ان يكون محلا للدفاع الشرعي وهي :

آ ـ ان يوجد خطر : والمقصود بالخطر هنا هو خطر الاعتداء الناتج عن جريمة سواء كانت هذه الجريمة موجهة الى النفس او الى المال وسواء تعلق امرها بالمدافع نفسه او بغيره . فالدفاع الشرعي جائز ضد خطر الاعتداء الذي يوجه نحو

حياة الشخص او سلامته البدنية او حريته او شرفه وعرضه كما انه جائز ايضا ضد خطر الاعتداء الذي يوجه ضد الملكية بالسرقة او الحريق او التخريب او انتهاك حرمة المسكن ، والنص المتقدم في ذلك صريح كل الصراحة حيث قال : « . . . . من جريمة على النفس او على المال . . . . . »[1] . والعبرة بوصف الفعل وليست بمسؤولية فاعله . فكل ما يطلب في الفعل الذي يبرر الدفاع ان يكون جريمة في القانون وليس بشرط ان يكون فاعله مسؤولا جنائيا عنه . فالدفاع جائز ضد الصغير والمجنون والمكره مادام الفعل الذي يرتكبه جريمة .

ب ـ ان يكون الخطر حالا : والمقصود بالخطر الحال هو ان تتوافر ضرورة آنية للدفاع بحيث لا يمكن صد الخطر الماثل الا بارتكاب جريمة . مما يعني أنه اذا كان الخطر مستقبلا وليس حالا فلا يجوز اللجوء الى ارتكاب الفعل المحظور (الجريمة) لان الشخص في هذه الحالة الاخيرة يتمكن ان يطلب حماية السلطة . اما اذا كان الاعتداء قد وقع بالفعل فانه لا يبقى محل للدفاع وبالتالي فأن فعل المجني عليه يصبح انتقاما او ثأرا ويخضع عندئذ للعقاب .

وقد يحصل ان يتبادل شخصان الضرب بالايدي او بالعصي وفي هذه الحالة يعتبر كل منهما معتديا ما لم يكن البادىء مستمرا في اعتدائه عندئذ يجوز الدفاع ضده . ومع ذلك فالمسألة ليست بهذه الدرجة من السهولة . حيث قد تلتبس في بعض الحالات منها التفرقة كما لو تمكن لص من الاستيلاء على المسروقات وبعدها انتبه اليه صاحبها او غيره فهل يجوز له ان يستعمل القوة لمنعه من الفرار بها مع ان جريمة السرقة قد تمت ؟ يرى الفقه الجنائي السائد ان حق الدفاع في هذه الحالة مقبول وقائم على اعتبار أن عمل المدافع يصبح من باب الاحتياطات اللازمة للقبض على

---

(١) انظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ١٨٧ . الدكتور حميد السعدي ، المرجع السابق ص ٣٣٥ .

المجرم . اما اذا كان السارق قد هرب بالمسروقات ثم تمكن المجني عليه من معرفته وفتش عنه ووجده فلا يجوز له ان يستعمل القوة معه لاسترداد مسروقاته حيث اصبح ذلك من اختصاص السلطة القضائية .

ولا يجوز استعمال القوة في حالة جرائم السب والقذف لان القوة بعد وقوع جرائم السب والقذف تعتبر انتقاما ومع ذلك فأنه يجوز الالتجاء اليها ، حسب رأينا ، اذا كان من شأنها منع الجاني من الاستمرار باقوال السب والشتم والقذف[1] . ويعتبر الخطر حالا اذا كان وشيك الحلول ايضا[2] .

الخطر الوهمي : والاصل في الخطر الذي يبيح الدفاع الشرعي ان يكون خطرا حقيقيا لا مجرد ظن او توهم . ومع ذلك فقد يقوم خطر وهمي يتخيله الشخص ويسيطر على حواسه ويجعله في حالة اعتقاد جازم بأنه امام خطر حال لا محالة . في هذه الحالة ، الرأي الراجح فقها هو القول بقيام حالة الدفاع الشرعي ولو كان الخطر وهميا اي لا اصل له في الواقع والحقيقة ، متى كانت الظروف والملابسات تلقي في روع المدافع ان هناك خطرا جدياً وحقيقياً موجه اليه وهي مسألة تقديرية خاضعة لتقدير القاضي . وحسنا ما فعل المشرع العراقي عندما بت في امر هذه المسألة بنص صريح حيث قال : « . . . . . او اعتقد قيام هذا الخطر وكان اعتقاده مبنيا على اسباب معقولة » .

جـ ـ ان يكون الخطر غير مشروع : يتطلب هذا الشرط ان يكون الاعتداء المحقق للخطر لا يستند الى حق او الى امر صادر من سلطة او من القانون ذلك لان الفعل الذي يصدر عن استعمال حق او عن سلطة او عن القانون يكون مشروعا مباحا حتى ولو تضمن خطرا على نفس او مال الامر الذي يؤدي الى انتفاء صفة الاباحة

---

(١) انظر الدكتور حميد السعدي ، المرجع السابق ص ٣٣٦ .

(٢) انظر جرو ، المرجع السابق ج ٢ ن ٤٤٦ ـ جارسون مادة ٣٣٩ ج ٢ ن ٩٠ وما بعدها ـ فيدال وماغيول ج ١ ن ٢٠٢ .

عن فعل الدفاع . مما يترتب عليه ان قيام الاب بتأديب ابنه او قيام الطبيب بأجراء عملية جراحية او قيام الشرطي بالقبض على متهم صادر بحقه امر بالقاء القبض من جهة مختصة لا يكون جريمة بل يعتبر عملا مباحا مشروعا وبالتالي لا يجوز الدفاع تجاهه ، وان حصل فأن هذا الدفاع لا يأخذ صفة الاباحة وبالتالي لا يعتبر دفاعا شرعيا . فلو عقب الشرطي لصا خارجا من منزل للقبض عليه فأطلق اللص على الحارس رصاصة قتلته فأن اللص يعتبر مسؤولا عن جريمة قتل عمد ولا يقبل منه انه كان في حالة دفاع شرعي عن حريته لان عمل الحارس كان مشروعا بحكم القانون الذي يأمره بالقبض على المجرم المتلبس بالجريمة .

٢ ـ الشروط المتعلقة بفعل الدفاع :

يشترط ان يتوافر في فعل الدفاع الشرطان التاليان لكي ترفع عنه الصفة الاجرامية :

أ ـ **ان يكون ضروريا** : ان اباحة الجريمة للدفاع استثناء من الاصل ، وبالتالي يجب ان لا يلجأ اليها الا حيث يكون منع التعدي بغيرها ممتنعا . وقد عبر عن ذلك القانون بقوله : « ان لا يكون امامه وسيلة اخرى لدفع هذا الخطر مما يترتب عليه انه لا يجوز الدفاع متى ما كان لدى المعتدي عليه وسيلة اخرى لدفع الخطر غير الجريمة كالالتجاء الى السلطة او الاحتماء بمانع . الا اذا كان في هذه الوسيلة ما يعرضه لمخاطر اخرى او كان فيها ما يشينه كالهرب . فالراجح في الفقه الجنائي ان للمعتدي عليه ان يلجأ الى القوة دفاعا ولو كان يستطيع تفادي الخطر بالهرب . فالدفاع حق والهرب شائن[1] . فأذا انتفى هذا المعنى ، واعني ان لا يعتبر الهرب امرا شائنا ، فأن على المعتدي عليه ان يلجأ الى الهرب ان كان يستطيع تفادي الخطر عن طريقه . كما لو كان المعتدي والده او اخاه

---

(١) انظر جارسون ، المرجع السابق ، مادة ٣٢٨ ن ٢١ ـ دوندیه دیفابر ، المرجع السابق ن ٤٠٢ .

الاكبر فالهرب من عدوان الوالد اوجب واكرم من رد الاعتداء عليه . والمسألة على كل حال تقديرية ترجع الى ظروف كل واقعة .

ب ـ **ان يكون بالقدر اللازم لصد الاعتداء** : ان المقصود بالدفاع هو رد الاعتداء وليس الانتقام . فأذا دخلت المواشي مثلا في ارض شخص وبدلا من ان يخرجها هذا انهال على راعيها بالضرب فلا يكون في حالة دفاع وانما يكون معتديا . ويجب ان تكون الافعال المرتكبة للدفاع متناسبة مع افعال التعدي وخطورتها بحيث لا تكون اكثر حدة من خطر الاعتداء ولا تسبب ضررا اشد من الضرر المحتمل من الخطر الماثل . فمن يكون مهددا بالصفع على الوجه لا يجوز له أن يصد هذا الخطر بالاعتداء باطلاق رصاصة في موضع قاتل ، ومن يكون معرضا لخطر الاعتداء على مال ضئيل القيمة لا يحق له ان يدفع هذا الخطر بالقتل . ومع ذلك فلا يشترط ان يكون فعل الدفاع مساويا لفعل الاعتداء . ومسألة التناسب بين فعل الاعتداء وفعل الدفاع في الحقيقة مسألة موضوعية تتعلق بالوقائع يفصل فيها قاضي الموضوع وفقا للظروف مراعيا حالة المدافع من حيث جنسه وسنه وشخصيته والملابسات التي احاطت به عندما واجه خطر الاعتداء وغيرها ودفع الخطر بالقتل ليس جائزا الا في الحالات التي نص عليها القانون .... .

المطلب الثاني

قيود الدفاع الشرعي

قيد الشارع حق الدفاع الشرعي من وجهتين هما : (١) من حيث مباشرته ، حيث منعه ضد افراد السلطة العامة اثناء قيامهم بواجبات الوظيفة . وفي ذلك تقول المادة (٤٦) من قانون العقوبات العراقي : « لا

يبيح حق الدفاع الشرعي مقاومة احد افراد السلطة العامة اثناء قيامه بعمل تنفيذا لواجبات وظيفته ولو تخطى حدود وظيفته ، ان كان حسن النية ، الا اذ خيف ان ينشأ عن فعله موت او جراح بالغة وكان لهذا التخوف سبب معقول » . (٢) ومن حيث القوة التي يلجأ اليها المدافع ، فلا يبيح القتل العمد الا في حالات خاصة . وفي ذلك تقول المادة (٤٣) من نفس القانون : « حق الدفاع الشرعي عن النفس لا يبيح القتل عمدا الا اذا اريد به دفع احد الامور التالية :

١ ـ فعل يتخوف ان يحدث منه الموت او جراح بالغة ، اذا كان لهذا التخوف اسباب معقولة .

٢ ـ مواقعة امرأة واللواطة بها او بذكر كرها .

٣ ـ خطف انسان .

كما تقول المادة (٤٤) منه ايضا : « حق الدفاع الشرعي عن المال لا يبيح القتل عمدا الا اذا اريد به دفع احد الامور التالية :

١ ـ الحريق عمدا .

٢ ـ جنايات السرقة .

٣ ـ الدخول ليلا في منزل مسكون او في احد ملحقاته .

٤ ـ فعل يتخوف ان يحدث عنه الموت او جراح بالغة اذا كان لهذا التخوف اسباب معقولة » .

٢ ـ القيد على مباشرة حق الدفاع الشرعي :

قيد قانون العقوبات العراقي مباشرة حق الدفاع الشرعي بمنعه لها ضد افراد السلطة العامة اثناء قيامهم بواجبات الوظيفة ذلك لان ما يقوم به افراد السلطة [illegible] الاعمال الوظيفة وفقا للقانون لا يعد جريمة وبالتالي فلا يقوم في شأنه

حق الدفاع الشرعي لتخلف شرط جوهري من شروطه وهو صفة العمل غير المشروع (الجريمة) في الفعل الواقع . ولكن ما الحكم فيما اذا تخطى رجل السلطة العام حدود وظيفته ؟ ان القواعد العامة في هذه الحالة تبيح الدفاع الشرعي ضد اعماله ولكن قانون العقوبات استثنى هذه الحالة ايضا من القواعد العامة ولم يسمح بالنسبة لها قيام حالة الدفاع الشرعي ، صيانة واحتراما لرجل السلطة ولاعماله بشرط ان يتوفر لرجل السلطة حسن النية عند تخطيه حدود الوظيفة وان لا يخشى من فعله حصول الموت او الجراح البالغة . مما يعني ان تخطي رجل السلطة حدود الوظيفة او الواجب المكلف به بسوء نية منه يبيح حق الدفاع الشرعي تجاهه وكذلك يباح هذا الحق حتى ولو كان حسن النية فيما اذا خيف ان ينشأ عن فعله موت او جراح بالغة وكان لهذا التخوف سبب معقول . فلو قبض شرطي على شخص بموجب امر قبض غير مستوف شروطه وهو يعتقد بصحته او انه القى القبض على انسان غير مذكور في امر القبض وهو يعتقد ان المقبوض عليه هو الشخص المقصود فانه لا يجوز الدفاع ضده لحسن نيته ولان فعله لا يتخوف منه بأنه ينشأ عنه موت او جراح بالغة . اما اذا قبض رجل السلطة على شخص وهو يعلم انه يريد بقصد الانتقام منه فانه يجوز للمقبوض عليه او لغيره ممارسة حق الدفاع الشرعي بسبب عدم توفر حسن النية . ويكون اثبات سوء النية في هذه الحالة على عاتق المدافع والفصل في ذلك يتعلق بوقائع الدعوى ولذلك هو يخضع لتقدير محكمة الموضوع

٢ ـ القيد على قوة حق الدفاع

للمدافع في حالة الدفاع الشرعي ان يستعمل من القوة ما يلزم لرد التعدي الواقع عليه ما دامت شروط الدفاع الشرعي متوافرة . على ان الشارع رأى ان يقيد حق المدافع في ذلك في شأن القتل العمد فلم يبح الالتجاء اليه كوسيلة لرد التعدي الا في حالات معينة ذكرها على سبيل الحصر في المادتين (٤٣ و ٤٤) من قانون العقوبات . مما يعني انه ليس له أن يلجأ الى القتل في غير هذه الحالات حتى

ولو كان القتل هو الوسيلة الوحيدة لرد التعدي في الظروف التي وقع فيها. ولكن ليس معنى ذلك ان للمدافع ان يلجأ الى القتل في هذه الحالات دائما بل أن كل ماله هو أن حقه في استعمال القوة في هذه الحالات مطلق ولو وصل الى حد القتل بشرط أن يكون الدفاع يقتضيه. فاذا كان دفع الخطر مستطاعاً بوسيلة دونه فعليه أن يلجأ الى هذه الوسيلة وان كان متجاوزاً حقه.

والحالات التي جوز فيها القانون القتل دفاعاً عن النفس او دفاعاً عن المال هي: -

آ ـ حالات القتل دفاعا عن النفس :

اجاز قانون العقوبات العراقي ان يصل فعل الدفاع ، في حالة الدفاع الشرعي عن النفس ، الى القتل في الحالات الثلاثة التالية :

١ ـ فعل يتخوف ان يحدث منه الموت او جراح بالغة وكان لهذا التخوف اسباب معقولة : من المتصور ان يتعرض الانسان الى خطر اعتداء ويخشى ان يناله الموت منه او يصاب بجراح بالغة ولا يجد بدا من دفعه الا بأستعمال القتل كما لو فوجيء بعدو يشهر مسدسه عليه فيسبقه هو بأطلاق الرصاص وقتله . وتقدير ما اذا كان الفعل من شأنه ان يحدث منه الموت او جراح بالغة يعود الى المحكمة تقدره وفق ما كان يحيط بالمدافع من ظروف وكذلك بالنسبة لتقدير معقولية اسباب التخوف . ولا يشترط في الجراح البالغة التي اشار اليها النص ان يكون من شأنها تهديد الحياة والا دخلت في معنى ما يخشى منه الموت.

٢ ـ مواقعة امرأة او اللواطة بها اوبذكركرها : ان فعل الاعتداء في هذه الحالة شنيع حيث يتناول العرض ولذلك اباح المشرع للمدافع حتى القتل للتخلص من هذا الاعتداء . وليس ضروريا ان يكون خطر الاعتداء على العرض موجها ضد المدافع نفسه فقد يكون المدافع شخصاً آخر غير المعتدي عليه .

٣ ـ خطف انسان : أباح القانون القتل دفاعا فيما اذا كان موضوع الاعتداء خطف

انسان ، لخطورة هذه الجريمة . ولا يهم جنس المراد خطفه سواء كان رجلاً او امرأة طفلا او كبيرا بشرط ان لا توجد في هذه الحالة والحالات السابقة وسيلة اخرى للحيلولة دون الجريمة غير القتل .

ب ـ حالات القتل دفاعا عن المال :

اجاز قانون العقوبات العراقي ان يصل فعل الدفاع ، في حالة الدفاع الشرعي عن المال ، الى القتل في الحالات الاربعة التالية :

١ ـ الحريق عمدا : حيث اباح القانون استعمال القوة حتى ولو استلزم الامر ارتكاب القتل العمد لدفع خطر الحريق . ومع ذلك فأذا وجدت وسيلة اخرى غير القتل يمكن استعمالها لرد الخطر المذكور فيجب استعمالها دون اللجوء الى القتل .

٢ ـ جنايات السرقة : والمقصود بجنايات السرقة هي السرقات المقترنة بظرف مشدد اي ان عقوبتها تتجاوز الخمس سنوات سجن . وقد اباح القانون اللجوء الى القتل العمد دفاعا لمنع السارق فيها من ارتكاب جناية السرقة لخطورة هذه الجريمة . مما يترتب عليه ان السرقة غير المقترنة بظرف مشدد وتكون عادة جنحة ، لا يجوز اللجوء الى القتل لمنع وقوعها دفاعا انما لما هو اقل من القتل . فأن لجأ يكون مسؤولا عما ارتكب لتجاوزه حدود حق الدفاع الشرعي .

٣ ـ الدخول ليلا في منزل مسكون او احد ملحقاته : وهذه الحالة لا تشير الى جريمة معينة . فقد اباح القانون فيها القتل بغير حاجة الى ان يتبين المدافع ان الداخل يقصد جريمة بعينها . حيث اعتبر من دخول المنازل المسكونة ليلا قرينة على ان الداخل يريد سوءا ويقصد جريمة وقدر ان للقتل ما يبرره من ضرورات الدفاع لصعوبة معرفة نية المعتدي وقصده من دخول المنزل ومدى خطره مع صعوبة الاغاثة في هذا الوقت . ويكون فعل الدفاع هذا مباحا ولو ثبت ان الداخل لم يكن يقصد ارتكاب جريمة ، وانما يشترط في هذه الحالة ان يكون المدافع معتقدا حقيقة وقت ان استعمل القوة انه كان يقصد ارتكاب جريمة

وكانت الظروف تبرر اعتقاده[1]

فاذا ثبت ان القاتل كان يعلم ان الداخل ليلا لم يكن يقصد سوءا فلا يكون في هذه الحالة في حالة دفاع شرعي

ويجب لتحقق هذه الحالة ان يكون الدخول في منزل مسكون او احد ملحقاته وان يكون قد حصل ليلا .

اما المنزل فيقصد به السكن الخاص و بالتالي فلا يشمل المحلات العامة او الفنادق او المستشفيات اما ملحقات المنزل فيقصد بها كل ما يتبعه كالحديقة والمخازن والاكراج وحظائر الحيوانات وابراج الطيور

، يجب ان يكون المنزل مسكونا فعلا فلا يكفي ان يكون معدا للسكن . ولكن لا يشترط ان يكون فيه سكانه فعلا وقت دخول الجاني فيه وفي هذه الحالة يكون المدافع شرطي الحراسه او الجيران او حتى المارة من الناس لانه لا يشترط ان يكون المدافع هو صاحب المنزل .

واما الليل فيراد به الفترة التي يخيم فيها الظلام وهي الفترة التي تلي غياب الشمس وتمتد الى ما بعد الفجر بقليل ، وهو في الواقع مسألة موضوعية يترك تقديرها لحكمة الموضع[2] .

٤ ـ فعل يتخوف ان يحدث عنه الموت او جراح بالغة اذا كان لهذا التخوف اسباب معقولة . والراجح ان هذه الحالة هي نفس الحالة الاولى التي يشير اليها نص المادة (٤٢) الخاصة بإباحة القتل العمد دفاعا عن النفس حتى ولو قيل انها تشير الى عدوان على المال من شأنه ان يهدد بخطر الموت او جراح بالغة[3] .

---

(١) انظر الدكتور السعيد مصطفى السعيد ، المرجع السابق ص ٢٠٧ .

(٢) ويرى الدكتور حميد السعدي انه الفترة بين غروب الشمس وشروقها وهو الراي الذي اخذت به محكمة النقض المصرية حديثا . الدكتور السعيد مصطفى السعيد ص ٢٠٩ .

(٣) انظر الدكتور علي احمد راشد ، المرجع السابق ن ٥٨٥ .

فالوضع واحد . ولذلك لا نرى لهذه الفقرة من مبرر يدعو الى النص عليها مع وجود الفقرة الاولى من المادة (٤٣) مارة الذكر .

المطلب الثالث

أثر الدفاع الشرعي

اذا توافرت الشروط التي يستلزمها القانون لقيام حالة الدفاع الشرعي وكان المدافع لم يخرج عن القيود التي فرضها القانون على استعمال هذا الحق كان الفعل الذي يرتكب مباحا فلا يعد جريمة ولا تترتب عليه اية مسؤولية ، لان مرتكبه يستعمل حقا مقررا بالقانون . وفي ذلك تقول المادة (٤٢) من قانون العقوبات العراقي : « لا جريمة اذا وقع الفعل استعمالا لحق الدفاع الشرعي . . . . » .

ويترتب على اباحة الفعل الذي يرتكبه المدافع ان كل من يدخل فيه بوصفه شريكا لا يسأل هو الاخر لانه يشارك في عمل مباح ، بينما الاشتراك الجنائي لا يكون الا في جريمة . كمن يعير سلاحا لمن يدافع به عن نفسه او يساعد في تعطيل حركة المعتدي .

ولا يسأل المدافع عن عمله الذي يرتكبه في حدود حقه حتى ولو اصاب غير المعتدي ، سواء كان ذلك لغلط في الشخص ، كما لو اصاب غير المعتدي اعتقادا منه انه هو الذي يعتدى عليه ام كان لخطأ في اصابة الهدف . كما لو تعمد اصابة المعتدي فصيب غيره خطأ في التهديف[1] . كل ذلك شرط ان لا يقع من الفاعل اي المدافع اهمال او عدم احتياط ادى الى اصابة غير المعتدي . فأن وقع اهمال او عدم احتياط يصبح الفاعل مسؤولا عن جريمة غير عمدية .

وتقدير الوقائع التي يستنتج منها قيام حالة الدفاع الشرعي او انتفاؤها يتعلق

---

(١) انظر جارسون ، المرجع السابق مادة ٣٢٨ ن ٥٨ و ٥٩ .

بموضوع الدعوى تفصل فيه محكمة الموضوع . ومع ذلك فعلى هذه الاخيرة ان تبين الظروف التي اوجبت حق الدفاع ليتسنى لمحكمة التمييز مراقبة ما اذا كانت شروط الدفاع الشرعي متوفرة ام لا .

المطلب الرابع

تجاوز حدود الدفاع الشرعي

ان من شروط تحقق حق الدفاع الشرعي ان يكون فعل الدفاع متناسباً مع فعل الاعتداء بحث لا يستعمل المدافع الا القدر الضروري من القوة لصد الخطر . وعندئذ فقط يصبح الفعل الذي قام به المدافع مباحا . ولكن قد يتجاوز المدافع حدود حقه في الدفاع هذا وذلك بأن يستعمل قوة اكثر مما يتطلبه الدفاع لمنع الاعتداء ، وفي هذه الحالة نكون امام صورة تجاوز حدود حق الدفاع الشرعي .

لقد فطن واضع قانون العقوبات العراقي لهذه الحالة فبين حكمها في المادة (٤٥) حيث قال : « لا يبيح حق الدفاع الشرعي احداث ضرر اشد مما يستلزمه هذا الدفاع . واذا تجاوز المدافع عمدا او اهمالا حدود هذا الحق او اعتقد خطأ انه في حالة دفاع شرعي ، فأنه يكون مسؤولا عن الجريمة التي ارتكبها ، وانما يجوز للمحكمة في هذه الحالة ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية وان تحكم بعقوبة المخالفة بدلا من عقوبة الجنحة » .

من دراسة هذا النص يتبين لنا ما يلي :

١ ـ ان لتجاوز حدود حق الدفاع الشرعي صور ثلاثة هي : (الاولى) ويكون فيها فعل المدافع عمديا كما لو كان مهددا بالضرب بعصا عادية فصد هذا الضرب باطلاق رصاصة او بطعنة سكين مميتة ، (والثانية) ويكون فيها المدافع قد ارتكب خطأ عند دفاعه ، كما لو كان معرضا لخطر الدهس بدراجة فحاول مسكها مما ادى الى اصطدامه بطفل بسبب اهماله وعدم انتباهه فمات

الطفل نتيجة ذلك ، (والثالثة) ويكون فيها الخطر وهميا اساسه اعتقاد المدافع بحسن نية انه يواجه حالة خطر مع ان الحقيقة غير ذلك كما لو شاهد المدافع شخصا بيده سكينا ويتوجه اتجاهه فظن انه يقصد طعنه فضربه بعصا على يده ادت الى احداث كسر فيها وتبين بعد ذلك ان صاحب السكين انما جاء ليسنها لدى مصلح السكاكين الواقف بقرب المدافع .

٢ ـ ان في حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي لا يكون فعل المدافع مباحا وانما يكون جريمة .

٣ ـ ان حالة تجاوز حدود الدفاع الشرعي تحقق ظرفا قضائيا مخففا يجيز للمحكمة عند تحققه تخفيف العقوبة ، ولا يجبرها على ذلك .

٤ ـ اذا اقتنعت المحكمة بضرورة تخفيف العقوبة فلها ان تحكم بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية وان تحكم بعقوبة المخالفة بدلا من عقوبة الجنحة .

الفصل الخامس
انواع الجرائم

للجريمة انواع متعددة ومختلفة قليا يعني القانون ببيانها . وهو اسلوب انتهجه المشرع الجنائي ولا يزال تسير عليه غالبية قوانين العقوبات ومع ذلك فقد تضمنت بعض قوانين العقوبات الحديثة بيانا لانواع الجرائم من خلال الاحكام الخاصة بكل ركن من اركان الجريمة كقانون العقوبات السوري واللبناني والاردني ، اما قانون العقوبات العراقي فقد اكتفي ببيان انواع الجرائم بالنظر الى جسامة الجريمة وبالنظر الى طبيعتها فقط .

وبخلاف ذلك كان مسلك الفقه الجنائي حيث اعتنى كثيرا ببحث تصنيف الجرائم وبيان انواعها لما لهذا الامر من اهمية تظهر في اختلاف الاثار التي تترتب على رد الجريمة الى نوع دون اخر . ولم تكن هناك خطة معينة اتبعها رجال الفقه في هذا الصدد . ولكن اهم هذه التقسيمات هو ما يرجع الى جسامة الجريمة وطبيعتها واركانها وهو ما سنتبعه في بياننا لانواع الجرائم . لذلك ستكون دراستنا لانواع الجرائم في مباحث خمسة نتكلم في الاول منها عن انواع الجرائم من حيث جسامتها وفي الثاني عن انواعها من حيث طبيعتها وفي الثالث عن انواعها من حيث ركنها المادي وفي الرابع عن انواعها من حيث ركنها المعنوي وفي الخامس والاخير عن انواعها من حيث ركنها الشرعي، وهو ما سنتناوله بالبحث تباعا.