Al-rafidain of Law (ARL)
ISSN: 1819-1746
E-ISSN: 2664-2778
https://alaw.uomosul.edu.iq

The criminal protection of women and its role in reducing violence: A study in Iraqi legislation

Fidaa Ziyad Hassan[1]
College of Computer Science and Mathematics/ University of Mosul
fidaa-law@uomosul.edu.iq

Muhammad Dhiyab Sattam[2]
Salah al-Din Education Directorate
mohammed.23lwp32@student.uomosul.edu.iq

Article information
Article history
Received 12 July, 2023
Revisit 29 August, 2023
Accepted 30 August, 2023
Available Online 1 September, 2025

Keywords:
- Violence
- Law
- Woman
- A crime

Correspondence:
Fidaa Ziyad Hassan
fidaa-law@uomosul.edu.iq

Abstract

This study examines the legal status of women within criminal legislation, both public and private, with particular focus on the adequacy of such provisions in addressing and reducing the phenomenon of violence against women in society. As a vulnerable group, women are disproportionately exposed to various forms of violence, which necessitates effective legal protection. The study analyzes the criminal treatment afforded to women, whether substantive or procedural, in order to assess the extent to which these legal provisions succeed in providing real protection and reducing violence. By evaluating the effectiveness of existing criminal legislation, this research highlights the need for stronger safeguards that ensure women's rights and security within the legal framework.

Doi: 10.33899/arlj.2023.141741.1277
© Authors, 2025, College of Law, University of Mosul This is an open access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0).

المعاملة الجنائية للمرأة وأثرها في الحد من العنف ضدها

-دراسة في التشريعات العراقية-

فداء زياد حسن
كلية علوم الحاسوب والرياضيات/
جامعة الموصل

محمد ذياب سطام
مديرية تربية صلاح الدين

معلومات البحث

تاريخ البحث

الاستلام ١٢ تموز, ٢٠٢٣

التعديلات ٢٩ آب, ٢٠٢٣

القبول ٣٠ آب, ٢٠٢٣

النشر الإلكتروني ١ أيلول, ٢٠٢٥

الكلمات المفتاحية

- عنف
- قانون
- مرأة
- جريمة

المستخلص

يسلط موضوع البحث الضوء على المعاملة الجنائية للمركز القانوني للمرأة في التشريعات الجنائية العامة منها والخاصة، وذلك من خلال الوقوف على حقيقة كفاية تلك المعاملة في الحد من ظاهرة العنف المستشري في المجتمع ضد فئة النساء بالخصوص" كونها من الفئات الضعيفة أو المستضعفة مما يجعلها الأكثر عرضة لأشكال العنف المختلفة، والمعاملة الجنائية تلك تكون بتتبع الأحكام الجنائية سواء الموضوعية منها أم الإجرائية، والمعنية بمركز المرأة القانوني" ليتسنى لنا فعالية أحكامها في توفير الحماية اللازمة لها من العنف.

المقدمة

تعد المرأة لبنة أساسية ونواة تكوين للمجتمع قديماً وحديثاً بوصفها منبت النسل والتكاثر، إضافة لدورها المحوري في تنشئة الأجيال وتربيتها على الأسس الأخلاقية السليمة والمبادئ السامية، وبناءً على ذلك لا بد من أن تجد الاهتمام الخاص بما يتماشى مع تكوينها ودورها المهم، وتأكد ذلك من خلال إيلاء مركز المرأة الحماية الخاصة على مستوى التشريعات الدينية والقيم الأخلاقية والإنسانية كافة، وهذا ما تصبوا إليه المجتمعات المتحضرة مدنياً وسياسياً واجتماعياً، ومن جملة ذلك الاهتمام هو ما يخص مركزها القانوني ضمن المنظومة التشريعية، وأهمها التشريعات الجنائية من خلال إعطاء فئة النساء معاملة جنائية خاصة تتلاءم مع مكانتها ودورها الاجتماعي وخصوصية بنيتها العضوية والنفسية، وهنا لا مناص من تضمين الحماية اللازمة لها في النصوص القانونية، لكي لا يعطى أي مسوغ لتعريضها لأي شكل من أشكال العنف لا سيما وأن هناك العديد من الأحكام القانونية التي قد يساء تطبيق أحكامها لفتح باب ممارسة صور العنف ضد المرأة.

أهمية موضوع البحث

تتأتى أهمية البحث بالموضوع من مكانة المرأة ودورها في المجتمع ومدى توفر الحماية اللازمة لها من كل أشكال العنف، فبوصفها محل حماية في بعض القواعد المعنية بمركزها عندما تكون محل اعتداء، أو محل رعاية في قواعد أخرى تخفف عنها حد التجريم والعقاب عندما تكون مسئولة عن اعتداء، يجعل منها محط اهتمام المشرع الجنائي في كثير من الأحكام لكي تؤتى أحكام الحماية ثمارها وذلك بالقضاء على صور العنف الذي يمارس ضدها، مما يكسب البحث في موضوع التعامل مع مركز المرأة جنائياً بالغ الأهمية في إطار مكافحة العنف ضدها للوقوف على مرتكزات الموضوع وجوانبه للوصول إلى أفضل النتائج قدر الإمكان.

مشكلة موضوع البحث

عند مراجعة القواعد الجنائية المتعلقة بالمرأة من حيث توفيرها للحماية اللازمة لها للحد من ظاهرة العنف ضدها نجد هناك العديد من الثغرات التي من خلالها التي يمكن

ملاحظة مقدار الغبن، وتكمن المشكلة أن بعض الجرائم من حيث أحكامها القانونية تفرق ما بين الرجل والمرأة لا سيما من حيث المصلحة من التجريم وكذلك الإباحة، ونجد ذلك جلياً في أحكام الجرائم الجنسية والماسة بالأخلاق، وكذلك في بعض أحكام النصوص المعنية بأسباب الإباحة كأحكام التأديب، وكذلك فيما يخص بعض أحكام تخفيف المسؤولية الجنائية عندما تكون محلاً للاعتداء كما في أحكام القتل لحالة التلبس بالزنا بالنسبة للمحارم أو الأزواج، وكذلك الحال هناك العديد من الأحكام الإجرائية المختصة في التحقيق والإثبات والمحاكمة نجد هناك العديد منها لا يوفر الحماية اللازمة لها، كل ذلك يكون مدعاة في توفير الحماية اللازمة للمرأة للحفاظ على حقوقها ومركزها القانوني من صور العنف المتعددة.

نطاق البحث

يحتم علينا عنوان الموضوع أن يحدد نطاقه في إطار البحث ضمن القواعد الجنائية المختصة بوضع المرأة في التشريعات الجنائية سواء كانت قواعد جنائية موضوعية المتعلقة بالتجريم والعقاب أم في القواعد الجنائية الشكلية المعنية بالإجراءات الجنائية كالتحقيق والإثبات والمحاكمة، ونبحث ذلك في كل التشريعات الجنائية العراقية العامة منها والخاصة.

منهجية البحث

يبحث موضوع المعاملة الجنائية للمرأة وتوضيح مركزها في الأحكام القانونية الجنائية ونفصلها بالشرح والتحليل قدر الإمكان وبما يتيسر لنا، متبعين المنهج الاستقرائي التحليلي، من خلال استقراء النصوص القانونية التي تعنى بالمرأة، مع تحليلها" ليتبين لنا مديات التعامل مع المرأة في مجال التجريم والعقاب والإجراءات الجنائية" لنستطيع الوصول لأفضل النتائج، لذا سيكون منهج بحثنا استقرائي تحليلي.

هيكلية البحث

بغية الإحاطة الشاملة بالموضوع قدر الإمكان سنقسم البحث وفق الهيكلية الآتية: –

المبحث الأول: ماهية العنف وصوره.

المبحث الثاني: المركز القانوني للمرأة في الأحكام الجنائية الموضوعية وأثره في حمايتها من العنف.

المبحث الثالث: المركز القانوني للمرأة في الأحكام الجنائية الإجرائية وأثره في حمايتها من العنف.

المبحث الاول

ماهية العنف وصوره

إن العنف وإن كان ينطوي بأي حال من الأحوال على القوة والإكراه وينتج عنه الألم والعذاب والمساس بكرامة المرأة وسلامتها إلا أنه ينصهر في بودقة واحدة هي إلحاق الأذى بالمرأة" بسبب جنسها أو لكونها امرأة وهي جميع الأعمال والممارسات التي تميز بين النساء والرجال على أساس الجنس والقوة وهي الأساس الذي يقوم عليه هذا المبدأ ويعد سلوك بعيد عن التحضر والمدنية وتحركه الدوافع العدوانية والطاقات الجسمية وينصب على الأشخاص أو ممتلكاتهم لقهرهم، وهناك من عد العنف عنفاً من حيث النتائج المترتبة أو المحدثة للسلوك ويتضمن إيذاء الآخرين الذي قد يكون مصحوباً بالانفعالات.

المطلب الأول

تعريف العنف

وقبل الوقوف على صور واشكال العنف بشكل عام والعنف ضد المرأة بشكل خاص، لا بد من أن نعرج على تعريف كلمة العنف بشكلها اللغوي والاصطلاحي والقانوني وكما يأتي:

لغة: أخذه بشدّه، وأعنف الشيء: كرهته ووجدت له عليّ مشقة وعنفاً، وأيضاً انحراف بالأمر وقلة الرفق به وهو ضد الرفق ويقال: عنف به وعليه، ويعنف عنفاً وعنافةً،[(١)] أواعنف تعنيفاً وهو عنيف: أي لم يكن رفيقاً في أمره[(٢)].

(١) الإمام العلامة أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، العرب، باب ظرف العين، المجلد العاشر، (ط٤، دار صادر، بيروت| ٢٠٠٥)، ص٣٠٤

(٢) المعجم الوسيط، (مجمع اللغة العربية، عمان | ٢٠٠٨)، ص٢٤٧

اصطلاحاً: وهو السلوك او الفعل الموجه الى المرأة على وجه الخصوص سواء اكانت زوجة او اماً او اختاً او ابنه، ويتسم بدرجة متفاوتة من التمييز والاضطهاد والقهر والعدوانية الناجمة عن العلاقة غير المتكافئة بين الرجل والمرأة والاسرة على حد سواء [١].

فقهاً: وقد عرفه الفقه من أن القوة هي الأساس الذي يقوم عليه (هو سلوك مشوب بالقسوة والعدوان والقهر والإكراه، ويعد سلوك بعيد عن التحضر والمدنية وتحركه الدوافع العدوانية والطاقات الجسمية وينصب على الأشخاص" لقهرهم) [٢]

وقد عرف **دولياً**: بأنه ليس الاعتداء الجسدي أو المعنوي على شخص المرأة بل هو أشكال السلوك الفردي والجماعي المباشر او غير المباشر كافة الذي ينال المرأة ويحط من قدرها وتكريس تبعيتها وحرمانها من ممارسة حقوقها المقررة لها بالقانون والحقوق التي تثبت لها لبنيتها بشكل طبيعي وحقيقي.[٣]

وهناك من عرفه **بيولوجياً**: هو الاستخدام غير الشرعي أو غير القانوني لوسائل الإكراه المادية" من أجل أغراض شخصية أو اجتماعية، وفي نظر علم الاجتماع فإن المعنى (البيولوجي) للعنف يشير إلى كل ما يربك النظام الاجتماعي والعلاقات الاجتماعية القائمة بين أعضائه.[٤]

يتضح مما تقدم أن العنف ضد المرأة يعد عنفاً من خلال النتائج المترتبة على السلوك ويكون الإيذاء مصحوباً بالانفعال.

---

(١) إخلاص الفتال، العنف ضد المرأة، مفاهيم واثار صحية، (رسالة ماجستير في طب الأسرة والمجتمع، الجامعة الأردنية| عمان)، ص١٠

(٢) فرح عبد القادر، موسوعة علم النفس والتحليل النفسي، (مركز الطباعة الشرعية، الأردن| ٢٠٠٣)، ص٥٥١

(٣) نقلاً عن مقررات المكتب التنسيقي لشؤون مؤتمر بكين، امل سالم العوادة، العنف ضد المرأة العاملة في القطاع الصحي، (دار البازوردي العلمية للنشر، عمان |٢٠٠٩)، ص١٦

(٤) نيفين سمير سليمان الأمير، الحماية الجزائية للمرأة ضد العنف في التشريع الأردني، (رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن| ٢٠٠٩)، ص١٥

المطلب الثاني

صور العنف ضد المرأة

رغم أن العنف ضد المرأة ينطوي على القوة والإكراه وينتج عنه الألم والعذاب، إضافة إلى المساس بكرامة المرأة وسلامتها النفسية ويتحقق بصور مختلفة وتنصهر جميعها في بودقة واحدة إلا وهي إلحاق الأذى بالمرأة.

وللوقوف على أشكال العنف ضد المرأة سنتطرق إلى أبرز الصور وأكثرها شيوعاً وظهوراً على المستوى الداخلي والعالمي وهو العنف الجسدي، النفسي، الجنسي والمجتمعي.

أولاً: العنف الجسدي: يعرف (هو كل اعتداء جسدي على المرأة ويتمثل في الصفع أو الركل أو الدفع أو الرمي أرضاً أو شد الشعر او الحرق أو الخنق أو الضرب بأداة حادة أو استعمال السلاح) .[١]

وهناك تعريف آخر ذهب إلى عدّ تلك الأفعال فيها شيء من العموم دون الخوض في تعدادها (هو استخدام القوة أو التهديد باستخدامها والذي ينتج عنه إصابة جسدية أو آذى جسدي) وهذا ما يسوغ شمول الأفعال جميعها والابتعاد عن إخراج البعض من مظلة العنف الأسري. [٢]

يتضح ما تقدم أن العنف الجسدي هو أكثر اشكال العنف ضد المرأة وضوحاً لما تركه من آثار واضحة على جسدها، فضلاً عن سهولة الإثبات لتوقيع الإصابة التي تعرضت لها.

ثانياً: العنف النفسي: وهو أشد أنواع أنماط العنف الأسري خطورة وغموضاً على المجني عليه" وذلك لكونه لا يترك آثاراً مادية على جسم المجني عليها" نظراً لارتباطه بالمشاعر

(١) وهناك من عدّ هذا التعريف من شأنه تعقيد مساحة ما يمكن ان يدرج تحت صور العنف الجسدي ضد المرأة، نقلاً عن الشبكة العربية للنساء القانونيات، الدليل الإرشادي حول دور القضاء في التعامل مع قضايا العنف ضد المرأة، عمان، ص١٦

(٢) نيفين سمير سليمان الأمير، مصدر سابق، ص٢٣

والأحاسيس الداخلية للإنسان وذلك لصعوبة إثبات وكشف ما يترتب علية من ضرر إذا أراد المجني عليه إثبات ذلك، ويتم على هيئة شتائم وسباب وإهانات جارحة، ويمكن ظهور هذا النوع من العنف من خلال الآثار النفسية التي تصيب المجني عليها والتي تتطور إلى أمراض وعقد نفسية تحتاج إلى فترات طويلة للشفاء منها[١]

ثالثاً: العنف الجنسي: يعرف هو كل سلوك جنسي غير مرغوب فيه ويتخذ الشكل الشفهي أو الجسدي، ومن صوره الاغتصاب وهتك العرض والبغاء وتجارة الجنس. [٢]

رابعاً: العنف المجتمعي: هو الفعل أو السلوك الذي يحرم المرأة من حقوقها الاجتماعية، كالتدخل في علاقاتها الاجتماعية وعزلها عن المجتمع ويقطع سبل تواصلها ضمن إطار علاقاتها الاجتماعية المشروعة [٣]، وعدم انخراطها في المجتمع وممارسه دورها وانقيادها وراء متطلبات الرجل الفكرية والعاطفية [٤]

المبحث الثاني

المركز القانوني للمرأة في الأحكام الجنائية الموضوعية وأثره في حمايتها من العنف

إن المركز القانوني عموماً يراد به الحالة التي يكون عليها الشخص في مكان ما وفي زمان ما، من حيث الحقوق والواجبات، فمثلاً الشخص المتهم عندما يوضع في دائرة الاتهام يكون له مركز يحدد من خلاله حقوقه وواجباته، وهكذا فالنظام القانوني عموماً يخاطب

(١) بنة بوزون، العنف الأسري وخصوصية الظاهر البحرينية، (المركز الوطني للدراسات البحرينية، البحرين| ٢٠٠٤)، ص ٤٤.

(٢) أمل سالم العوادة، العنف ضد المرأة العاملة في القطاع الصحي، (دار البازوردي العلمية للنشر، عمّان| ٢٠٠٩)، ص١٦.

(٣) أمل سالم العوادة، |"العنف ضد المرأة ذات الإعاقة الحركية والحسية في المجتمع الأردني"|، مركز دراسات المرأة –الجامعة الأردنية، دراسة ميدانية كمية، |مجلة الجامعة العربية الأمريكية للبحوث|، مجلد |٥|، عدد٢، (٢٠١٩)، ص١٨٢.

(٤) عالية أحمد صالح، العنف ضد المرأة بين الفقه والمواثيق الدولية– دراسة مقارنة، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، (الأردن| ٢٠٠٨)، ص١٤

بقواعده المراكز القانونية للأشخاص في كل الأحوال، وعندما نحدد المركز القانوني للمرأة في القواعد الجنائية الموضوعية فإننا هنا بصدد الحديث عن قواعد التجريم والعقاب الخاصة بالمرأة أو القواعد الإجرائية المعنية بالتحقيق والمحاكمة، ومن المتعارف عليه أن القواعد الجنائية الموضوعية تتعلق بتحديد أحكام التجريم والعقاب من خلال بيان أركان الجرائم وصورها والعقوبات المقررة عليها وتحديد المسؤولية عنها، لذلك سنتطرق إلى القواعد القانونية الخاصة بالمرأة عموماً من حيث التجريم والعقاب ومدى ملائمة تلك القواعد من حيث توفيرها للحماية مقارنة مع حماية الرجل وتحديداً أثرها لمكافحة أشكال العنف ضدها، لذا سنبين المعاملة الجنائية للمرأة ضمن صور الحماية الجنائية للمرأة ضمن القواعد المعنية بالتجريم في المطلب الأول، ومن ثم نبين تفاوت هذه المعاملة الجنائية بين الرجل والمرأة وأثره في العنف ضدها في مطلب ثاني.

المطلب الأول

المعاملة الجنائية للمرأة ضمن قواعد التجريم والعقاب

نجد في التشريعات العقابية العديد من الأحكام التي تعنى بالتجريم والعقاب لها ارتباط مباشر بالمركز القانوني للمرأة، إذ إن هناك مسائل عديدة في هذا الجانب تتعلق بالمرأة، وعلى الرغم من أن القواعد الجنائية والقانونية بصورة عامة لا تميز من حيث توفيرها للحماية بين الرجل و المرأة فتجريم القتل والسرقة والاحتيال وغيرها من الاعتداءات تتعلق بحماية الحقوق بغض النظر عن جنس الضحية أو ما إذا كان الجاني رجلاً أم أنثى، لكن هناك أحكام خاصة لمركز المرأة في بعض الجرائم التي يكون محل الاعتداء فيها أنثى دون الرجل أي أن جنس المجني عليه عنصر مهم في التجريم، وحقيقة الأمر أن حماية المرأة كضحية ومحل اعتداء تتجسد في أن يجرم كل ما من شأنه أن يمس حياتها وكيانها وشرفها وعرضها، وهذا بالتأكيد لن يأتي ما لم يقر القانون حماية جنائية خاصة للمرأة ضد الجرائم الأكثر شيوعاً في المجتمع التي تطال حق الشرف والاعتبار لهذه الفئة، كالجرائم الأخلاقية التي تمس عرضها وأخلاقها أو ما يتعلق بحماية حقها في الزواج او حمايتها المعنوية فصور الانتهاكات التي تطال الإناث كثير سواء ضمن القواعد العامة أم الخاصة وسنبين أخطر صورها في الفروع الآتية:–

الفرع الأول

جرائم الاعتداء على الحرية الجنسية للمرأة

إن جرائم الاعتداء على الحياة الجنسية للمرأة كانت ولا تزال من أخطر وأفظع الانتهاكات التي تمسها، وتمثل أقصى درجات ممارسة العنف ضدها، وتتنوع صور الانتهاكات الجنسية التي قد تتعرض لها المرأة وجميعها يمكن وضعها ضمن تصنيف العنف الجنسي، بدأً بالاغتصاب وانتهاك عرضها وإجبارها على إقامة علاقات جنسية رغماً عنها لدوافع عدة، والقائمة تطول في هذا النمط من العنف، لذا سنبين أخطر صور الانتهاكات التي تمارس ضد المرأة بوصفها أنماط خطرة من العنف الجنسي وانتهاك للحرية الجنسية وسبل الحماية الجنائية منها في النقاط الآتية:

أولاً: جريمة اغتصاب المرأة

الاغتصاب هو أخطر وأفظع ما تتعرض له النساء من صور العنف والانتهاك الممارس بحقها، نظراً لما يتركه من أثار صحية ونفسية على الضحية، لذا نجد أن التشريعات العقابية قد شددت بالعقاب على من يرتكب هذا الفعل، ويعرف الاغتصاب فقهياً بأنه (إيلاج عضو التذكير في المكان المعد له من جسم المرأة) [١]. أو هو (إيلاج ذكر لقضيبه في فرج أنثى إيلاجاً غير مشروع ورغماً عن إرادتها)[٢]. ويشترط في الاغتصاب أن يكون بالإيلاج الطبيعي بين الرجل والمرأة، أي إدخال العضو الذكري بفرج المرأة بصورة طبيعية وبدون أي مانع" لكي يكتمل فعل الاغتصاب المكون للركن المادي لهذه الجريمة[٣]، وبين قانون العقوبات العراقي جريمة الاغتصاب في المادة (٣٩٣) فقرة (١) منه إذ نصت على (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن خمس عشرة سنة من واقع أنثى دون رضاها..) وبين في الفقرة (٢) من

(١) د. إبراهيم حامد طنطاوي، جرائم العرض والحياء العام، (ط٢، دار النهضة العربية، القاهرة| ٢٠٠٤)، ص١٠.

(٢) د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم الخاص- جرائم الاعتداء على المصلحة العامة وعلى الإنسان والمال، (ط٢، منشورات حلبي الحقوقية، بيروت| ٢٠٠٢)، ص٤٦٢.

(٣) د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، (المكتبة القانونية، بغداد)، ص١٠٥.

المادة ذاتها تشدد العقوبة في حالات عديدة ومنها أن كانت الجريمة واقعة على أنثى قاصر كما نصت على ذلك بالقول (يعد ظرفاً مشدداً إذا وقع الفعل في إحدى الحالات التالية: أ– إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ الثامنة عشرة سنة كاملة).

ونجد من هذا النص أن المشرع قد جعل عقوبة الجريمة شديدة قد تصل للسجن المؤبد أن كانت الجريمة واقعة على أنثى لم تكمل سن الرشد القانوني، لكن هذا النص مقيد في حالة إن كان الفعل تم برضا الفتاة إن كانت قد أكملت الخامسة عشرة من عمرها وهذا التوجه غير صائب، إذ إن المشرع قد أعطى نوع من الاعتبار لسن الفتاة التي تبلغ حد معين من عمرها وخفف العقوبة إن كانت القاصر أتمت الخامسة عشرة ولن تكمل الثامنة عشرة من عمرها كما بينت ذلك الفقرة (١) من المادة (٣٩٤) بالقول (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس من واقع في غير حالة الزواج أنثى برضاها ... إذا كان من وقعت عليه الجريمة قد أتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة سنة. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان من وقعت عليه الجريمة دون الخامسة عشر سنة كاملة من عمره) ومن جانبنا نرى أن هذا النص لا داعي له" كونه يقيد النص الوارد في الفقرة (٢–أ) من المادة (٣٩٣) الذي شدد العقاب على الجريمة إن كانت واقعة على قاصر دون سن الرشد، لذا نرى أن تلغى" كونها تقلل من الحماية للفتاة (كونها في سن ليسمح لها بالتمييز في الأفعال) القاصر التي تكون ضحية لمثل تلك الأفعال الإجرامية البشعة وبالتالي تكون بحاجة أكثر لتشديد الحماية لها من الفتاة البالغة.

ثانياً: جريمة استغلال المرأة بإعمال البغاء والدعارة

إن ظاهرة استغلال الإناث في إعمال البغاء والدعارة تعد إخلالاً في استقرار المجتمع صحياً وثقافياً ونفسياً، وتعد من الظواهر الاجتماعية المقيتة التي لا تنشأ من فراغ وإنما لها أسبابها الاجتماعية والاقتصادية، لذا عاقبت القوانين كافة على ارتكاب جريمة البغاء وشددت العقوبة في حال ممارستها على صغار السن وذلك من خلال استغلالهم وتشغيلهم بأعمال البغاء، وتمثل تلك الأفعال صورة من اشد صور الانحراف عن الطبيعة السوية للنوع الإنساني لما يقوم به الشخص من المتاجرة في بعض نفسه وفي جزء من ذاته أو بغيره، وأيضاً يظهر البغاء كمشكلة صحية يجب مقاومتها، كما أنها تشكل عنفاً لا يقل خطورة

على المرأة مما سبقه في العنف الجنسي للاغتصاب، لا سيما وأنه يكون بإجبارها على ممارسته، وبذلك فان تنظيم البغاء وجعله جريمة يعاقب عليها القانون ضرورة ملحة لحماية حرية المرأة وسلامتها الجسدية والعاطفية من جهة، وللحفاظ على سلامة ووقاية المجتمع من الأمراض التي تهدد الصحة العامة من جهة أخرى، بالإضافة إلى ما يسببه هذا السلوك المجرم من انحراف أخلاقي وهدر للقيم المثلى في المجتمع، وبكل المقاييس الأخلاقية والدينية، فالاستغلال اللاأخلاقي للنساء عموماً بإجبارهن على البغاء يعد من أشد الانتهاكات، لما في ذلك من امتهان لكرامتهن الإنسانية ورذيلة تؤدي لفساد المجتمع وانهيار للقيم النبيلة وسيادة الثقافة المادية التي تؤثر في بعض الأشخاص أو تستغل حاجتهم وظرفهم الصعب، مما يقود إلى الانحرافات الجنسية كافة عن طريق البغاء كونه وسيله مغرية للكسب السريع دون بذل أي مشقة للبحث عن طرق الكسب المشروع[١].

ويعرف البغاء فقهياً بأنه (حدوث عملية جنسية بين رجل وامرأة لتلبية حاجة الرجل الجنسية وحاجة المرأة الاقتصادية) [٢]، أو هو (الاتصال الجنسي مقابل أجر) [٣]، ونجد أن قانون مكافحة البغاء العراقي رقم (٨) لسنة ١٩٨٨، قد عرف البغاء في المادة (١) منه بأنه (١ـ البغاء: هو تعاطي الزنا أو اللواط بأجر مع أكثر من شخص) ومن هذا التعريفات نجد أن فعل البغاء عموماً يستند على الهدف من القيام بالفعل المجرم وهو الغرض للطرفين الأول إشباع الرغبة الجنسية وللطرف الأخر هو التربح والكسب المادي من هذا الفعل، ويتطلب التكرار ومع أكثر من شخص، أي امتهان فعل الزنا والممارسات الجنسية مع الأشخاص بقصد الربح.

ونجد المشرع العراقي في قانون مكافحة البغاء، وتحديداً في المادة (٥ فقرة–١) جاء بالنص على أنه (من استبقى ذكراً أو أنثى للبغاء أو اللواطة في محل ما بالخداع أو بالإكراه

(١) د. فخري ميخائيل فرج، انتشار البغاء والأمراض التناسلية في القطر المصري، (المطبعة المصرية، القاهرة| ١٩٩٤)، ص٤.

(٢) د. نوال السعداوي، الأنثى هي الأصل، (ط١، مكتبة مدبولي، القاهرة| ١٩٧٧)، ص١٨٨.

(٣) د. سيد حسن البغال، الجرائم المخلة بالآداب فقها وقضاءً، (ط٢، دار الفكر العربي، القاهرة|١٩٨٣)، ص١١.

والقوة أو التهديد وكان عمر المجني علية أكثر من ثماني عشرة سنة يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات)، كما أن قانون العقوبات قد أوجد للمرأة حماية من مثل تلك الانتهاكات، لا سيما المتزوجة، إذ أوجد لها حماية من صورة استغلالها بممارسة البغاء من قبل زوجها والتي لا شك في أن مثل تلك الجرائم تشكل صورة من العنف الواقع ضدها، وعاقب في المشرع في نص المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات كل من يحرض المرأة وتحديداً الزوجة على ممارسة الزنا وجاء فيها (كل زوج حرّض زوجته على الزنا فزنت بناءً على هذا التحريض يعاقب بالحبس).

كما قرر المشرع العراقي في قانون مكافحة الاتجار بالبشر ذو الرقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢ حماية جنائية للمرأة بجعل جريمة الاستغلال في أعمال البغاء أو الدعارة المرتكبة في حقها من جرائم الاتجار بالبشر كما بينت ذلك المادة (١) فقرة (أولاً) منه، وشددت المادة(٦) بفقرتها (ثانياً) العقوبة إذا كان المجني عليه أنثى وذلك بجعل العقوبة تصل إلى بالسجن المؤبد وبغرامة لا تقل عن (١٥٠٠٠٠٠٠) خمسة عشر مليون دينار ولا تزيد عن(٢٥٠٠٠٠٠٠) خمسة وعشرين مليون دينار كل من ارتكب جريمة الاتجار بالبشر، إذا كان المجني علية أنثى كما أفصحت عن ذلك الفقرة (ثانياً) من المادة نفسها، وهذه الصورة من العنف قد جرمها أيضاً قانون مناهضة العنف في إقليم كردستان بموجب نص المادة (ثانياً) فقرة (أولاً–٦) التي عدّت أن إجبار الزوج لزوجته على امتهان الدعارة وممارسة البغاء من جرائم العنف الأسري المجرم.

ثالثاً: جريمة انتهاك عرض المرأة وخدش حيائها

تقوم جريمة هتك عرض المرأة بأي فعل من الأفعال يكون دون المواقعة الطبيعية أو اللواط، لذلك يعرف بأنه (فعل مخل بالحياة يقع على جسم مجني علية معين ويكون على درجة من الفحش إلى حد مساسه بعورات المجني عليه التي لم يدخر جهداً في صونها وحجبها عن الناس)[١] ويجب أن يقوم فعل هتك العرض بفعل مباشر يمس بصورة مادية جسد الضحية وبصورة مباشرة وعلى درجة معينة من الجسامة[٢]، وقد عالج المشرع

(١) د. سيد حسن البغال، مصدر سابق، ص٢١٤.

(٢) د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص١١٥.

العراقي جريمة هتك العرض في نص المادة (٣٩٦) إذ جاء فيها (١-يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس من اعتدى بالقوة أو التهديد أو بالحيلة أو بأي وجه آخر من أوجه عدم الرضا على عرض شخص ذكراً أو أنثى أو شرع في ذلك. ٢- فإذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة أو كان مرتكبها ممن أشير إليهم في الفقرة (٢) من المادة (٣٩٣) تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين) وكذلك في نص المادة (٣٩٧) وجاء فيها (يعاقب بالحبس من اعتدى بغير قوة أو تهديد أو حيلة على عرض شخص ذكراً أو أنثى ولم يتم الثامنة عشرة من عمره). فإذا كان مرتكب الجريمة ممن أشير إليهم في الفقرة (٢) من المادة (٣٩٣) تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس) وهذه حماية مهمة للحفاظ على شرف المرأة من جميع أشكال التحرش والمضايقات التي تشكل انتهاك لعرضها وحيائها وبالتالي هي من صور العنف الممارس ضدها في المجتمعات، على اعتبار أن فئة النساء أكثر عرضة لمثل تلك الانتهاكات من الرجال، ومما نلاحظه أيضاً على تلك النصوص أن المشرع قد شدد العقاب على فاعل الجريمة أن كانت مرتكبة ضد الأنثى القاصر وبالحالتين سواء إن كان الفعل تم بالقوة أم بغيرها من صور عدم الرضا كالحيلة أو التغرير بالقاصر.

الفرع الثاني

جرائم الاعتداء على حق المرأة بالزواج

يعد حق الزواج من أهم الحقوق الاجتماعية للإنسان بشكلٍ عام، ولا بد من أن يمكن الفرد سواء كان ذكراً أم أنثى من ممارسة حقه في المشروع بالزواج [1] بلا أية شائبة أو انتقاص يمس حقه هذا، وطالما موضوعنا يتمحور حول المرأة وقضايا العنف ضدها، فهنا

(١) يقصد بالزواج في الاصطلاح الشرعي بأنه (ميثاق ترابط شرعي بصورة مؤبدة بين رجل وامرأة تحل له شرعاً، لغرض العفاف والنسل وإنشاء الأسرة على أسس تكفل السكينة والمودة والرحمة)، ينظر: د. مصطفى إبراهيم الزلمي، أحكام الزواج والطلاق في الفقه الإسلامي المقارن، (ط١، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت|٢٠١١)، ص١٥؛ وأما الزواج في القانون، فقد عرفه قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل في المادة (٣ فقرة ١) بأنه (عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة زوجية للحياة المشتركة والنسل).

سنتطرق لأهم الاعتداءات التي تطال حقها في الزواج والتي تمثل عنفاً بحقها، وكيف كانت أطر الحماية الجنائية؟ ومدى تعاملها مع هذا الحق الأساسي للمرأة؟ لكونه الخطوة الأولى نحو الاستقرار والسكنى العاطفية والروحية لها، وبادرة تكوين أسرتها وسكونها الاجتماعي، ويتمثل التعامل الجنائي للمرأة في سبيل حماية حقها بالزواج من صور الجرائم التي تطال هذا الحق، وما سنتطرق لها في النقاط الآتية:

أولاً: جريمة الإكراه على الزواج أو الإكراه على الطلاق

يعد الزواج الأساس المشروع لقيام الأسرة، فالأسرة وهي النواة الأولى للمجتمع تنشأ عن طريق الزواج، ولهذا فانه يعد في القانون من الحريات الأساسية التي يجب أن يتمتع بها كل مواطن، لذا يعد من الحقوق اللصيقة بالشخصية ومن ثم فلابد أن يكفل القانون للأفراد مبدأ حرية الزواج فلا يجب أن يضع في سبيله أي عقبات ويجب أن يتمتع بذلك جميع المواطنين دون أن توجد هناك أدنى عقبات مستمدة من لون أو لغة الأفراد وكما يكفل القانون حرية الزواج فلا بد أن يكفل للأفراد حرية عدم الزواج فلا يجوز الإكراه على الزواج[1]، وكفالة ذلك لا يقتصر على بطلان مثل هذا النوع من الزيجات بل يتعداه إلى فرض الحماية الجنائية أيضاً وذلك بجعل الشخص الذي تسبب في قيام هذا العقد مرتكبا لجريمة يعاقب عليها القانون وأياً كان مرتكبه.

وحقيقة الأمر إن هذه الجريمة منظمة بصورة دقيقة ومفصلة في المادة (٩) من قانون الأحوال الشخصية العراقي وتنص على (١– لا يحق لأي من الأقارب أو الأغيار إكراه أي شخص ذكراً كان أم أنثى على الزواج دون رضاه، ويعدّ عقد الزواج بالإكراه باطلاً إذا لم يتم الدخول وإذا تم الدخول يعتبر موقوفاً، كما لا يحق لأي من الأقارب أو الأغيار منع من كان أهلا للزواج بموجب أحكام هذا القانون من الزواج. ٢– يعاقب من خالف أحكام الفقرة (١) من هذه المادة بالحبس مدة لا تقل عن سنتين ولا تزيد على خمس سنوات إذا كان قريبا من الدرجة الأولى، أما إذا كان المخالف من غير هؤلاء فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات أو السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات) وهنا نرى أن أحكام

(١) يعرف الإكراه على الزواج بأنه: (تزويج الولي للمرأة العاقلة البالغة بغير إذنها أو رضاها)، ينظر: م. طه صالح خلف، |"الإكراه على الزواج– دراسة مقارنة"|، |مجلة الرافدين للحقوق|، ع٥٣، س١٧، المجلد|١٥|، جامعة الموصل، (٢٠١٢)، ص١٦٦.

القانون قد وفرت الحماية اللازمة للمرأة من جريمة إجبارها على الزواج من شخصاً لا ترغب فيه التي تعد عنفاً جسيماً ضدها.

كما أن الإكراه على الزواج أو الطلاق يعد من أشكال العنف الممارس ضد المرأة فمثلما تجبر المرأة على الزواج من شخص لا ترغب فيه، يمكن أن يتم إجبارها على الانفصال والطلاق من شخص مرتبطة معه بعقد زواج لأي سبباً كان، فلا شك أن هذا يعد عنفاً يمارس ضد المرأة من خلال هدم حياتها الزوجية بطلاقها من شخص تحبه وتكن له مشاعر الود والاحترام وحرمانها من الاستقرار النفسي والروحي معه، وهذا النوع من العنف قد جرمه قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كردستان وفق نص المادة (ثانياً) فقرة (أولاً–١ و٤).

ثانياً: زواج الشغار وتزويج الصغير والزواج بدلاً عن الدية

الزواج كما أسلفنا في الفقرة السابقة حق أساسي وضرورة من ضرورات الحياة, من خلاله يحفظ النسل ويستمر الجنس البشري وأيضاً تستمر الحياة, وهو أيضاً وسيلة لتقوية أواصر المحبة والتعاون من خلال المصاهرة أو النسب بذلك تتسع دائرة الأقارب ومن هذا المنطلق نهى الإسلام زواج الشغار وهو زواج يشترط فيه كل واحد من الوليين نكاح الأخرى فيقول أحدهما للآخر, زوجني وأزوجك, زوجني ابنتك وأزوجك بنتي أو زوجني أختك أزوجك أختي، أو زوج ابني وأنا أزوج ابنك, أو ما شابه ذلك, هذا هو زواج الشغار، وجاء القانون أيضاً ليمنعه ويجعله جريمة بعده نوعاً من العنف، علما أن هذه الجريمة يمكن أن تدخل أيضاً في باب جريمة التهديد والتي عالجها المشرع في قانون العقوبات ولكن النص عليها في قانون مناهضة العنف جاء رغبة من المشرع في أفرادها بنص خاص وصريح نظراً لما يترتب عليها من نتائج سيئة، وكذلك من أنماط الزواج هناك زواج الدية كما هو متعارف عليه في الأوساط الاجتماعية والذي كان سائداً في مجتمعنا إلى عهد قريب وأن اضمحلت تلك الظاهرة إلا أنها لا تزال تشكل عنفاً ضد المرأة، فبمقتضى هذا النوع من الزواج تكون المرأة عبارة عن جزء من صفقة صلح ما بين طرفين متخاصمين وبينهما نزاع حول قتل فرداً من طرف، فتدفع امرأة من أهل القاتل لأهل المقتول وذويه كجزء من بنود الصلح ولتكون بينهما مصاهرة وصلة رحم لقطع العداوة مستقبلاً هذا حسب ما كان يبرر لهذا النوع من الزواج، وبحقيقة الأمر نجد هنا أن المرأة ضحية لمثل هذا التقليد الاجتماعي

الذي يمثل عنف واضطهاد بحقها، لذا جاء النص على عدها من العنف المجرم في قانون مناهضة العنف بإقليم كردستان في المادة (ثانياً) فقرة (أولاً –٣).

وفي الاتجاه ذاته أيضاً جرم المشرع تزويج الصغير (ذكراً كان أم أنثى) لما يترتب على مثل هذا النوع من الزواج إضراراً بهذا الصغير من النواحي كافة، وحيث أن هذا الصغير لا يملك إرادة كاملة للتعبير عن رغبته في هذا الزواج من عدمه فان المشرع جعل هذا الزواج، تنص المادة (٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي على إنه (١ ـ يشترط في تمام أهلية الزواج العقل وإكمال الثامنة عشر. ٢ ـ للقاضي أن يأذن بزواج أحد الزوجين المريض عقليا إذا ثبت بتقرير طبي على إن زواجه لا يضر بالمجتمع وأنه في مصلحته الشخصية إذا قبل الزوج الأخر بالزواج قبولا صريحاً) وأيضاً نجد في قانون مناهضة العنف الأسري بإقليم كردستان قد عد زواج الصغير وزواج الشغار من أشكال العنف الممارس ضد المرأة وفقاً نص المادة (ثانياً) فقرة (أولاً–٢) منه.

ثالثاً: جريمة الامتناع عن تسديد النفقة للمرأة

أن النفقة تعد من الآثار المترتبة على الزواج فهي من الحقوق المالية التي تثبت بذمة الزوج لصالح الزوجة، لذا فالامتناع عن أدائها يشكل جريمة بحقها كونها تعد من صور ممارسة العنف الاقتصادي ضد المرأة، علماً حق الإنفاق مقرر لعدة فئات من النساء سواء كانت زوجة أم بنت أم الأم، وهذا الامتناع نصت عليه المادة (٣٨٤) من قانون العقوبات التي أوجبت على من صدر علية حكم قضائي واجب النفاذ بأداء نفقة لزوجته أو احد من أصوله أو فروعه أو لأي شخص أخر أو بأدائه أجرة حضانة أو رضاعة أو سكن وامتنع عن الأداء مع قدرته على ذلك خلال الشهر التالي لأخباره بالتنفيذ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة، وأن هذا النص يعد حماية لحق لا يقل أهمية للمرأة من حقوقها الأخرى في ضمان مورد مالي يكفيها لسد حاجتها من الطعام والملبس وغيرها من ضروريات إدامة الحياة.

المطلب الثاني

تفاوت المعاملة الجنائية بين الرجل والمرأة وأثره في العنف ضدها

الأصل أن نصوص الأحكام الجنائية لا تميز بين المخاطبين بأحكامها من حيث التعامل مع مراكزهم القانونية إلا إذا كان هناك مبرراً أو اختلاف في المراكز القانونية للمعنيين بالأحكام تلك، لا سيما الاختلاف في الجنس وموضع المرأة في تلك الأحكام ومدى حسن التعامل معها أسوة بالرجال، لذا سنبين هنا بعض الأحكام التي فيها ثغرات أو بعض القصور في التعامل مع فئة النساء ومدى أثر ذلك في حمايتها من أشكال العنف، وهذا يظهر جلياً لنا من خلال بعض المسائل في ما يتعلق بالمعاملة الجنائية كجريمة الخيانة الزوجية وإباحة حق التأديب والقتل بدافع الشرف وهو ما سنتناوله ضمن الفروع الآتية:

الفرع الأول

المعاملة في جريمة زنا الزوجية

عند الرجوع إلى أحكام التجريم والعقاب في هذه الجريمة نجد أن المشرع العراقي قد عد العلاقة الزوجية ركناً مفترضاً فيها، لأنه لا يجرم سوى زنا الأزواج، فجريمة الزنا لا تقوم في قانون العقوبات العراقي إلا في حالة قيام علاقة زوجية قائمة حقيقة وحكماً بين الزاني أو الزانية والزوج الآخر، وذلك استناداً إلى ما جاء في المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات التي نصت على أن (١- تعاقب الزوجة الزانية ومن زنا بها ويفترض علم الجاني بقيام الزوجية ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال العلم بها. ٢- ويعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج إذا زنا في منزل الزوجية)، ويتبين من خلال نص المادة أعلاه، أن أثر العلاقة الزوجية في تجريم الزنا يكمن في العناصر الآتية:

أولاً: قيام العلاقة الزوجية

إذ يتطلب لتحقق جريمة الزنا أن تكون المرأة الزانية أو الزوج الزاني مرتبطة بعقد زواج صحيح برجل أو امرأة غير من اتصلت به أو اتصل بها جنسية، وأن العلة من التجريم تكمن في أن عقد الزواج يلزم كل من طرفيه الأمانة والإخلاص تجاه الآخر، وحسب نص المادة (٣٧٧) يترتب على هذا أن إذا كان كل من طرفي الاتصال الجنسي غير متزوج وبلغ ثماني عشر سنة كاملة، فإن فعلهما لا يعدو أن يكون جزء من الجريمة الجنسية وإن الأمر يخرج

من نطاق تجريم الزنا [١]. وذلك ما يفهم من سياق نص المادة (١/٣٩٤) التي نصت على أنه (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس من واقع في غير حالة الزواج أنثى برضاها أو لاط بذكر أو أنثى برضاه أو رضاها إذا كان من وقعت عليه الجريمة قد أتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة سنة...)

كما إن ما يحدث بين الخاطب والمخطوبة من اتصال جنسي بينهما، فإنه يخرج من نطاق تجريم الزنا" لأن المشرع تطلب وجود علاقة زوجية قائمة حقيقة أو حكما و يعاقب الجاني بالحبس وفقاً لأحكام المادة (٣٩٥) من قانون العقوبات، وإضافة لما تقدم فإذا اتصلت المرأة المطلقة طلاقاً رجعياً جنسياً بغير من طلقها رجعيا فهي زانية، وكذلك الحال بالنسبة الرجل الذي يطلق زوجته طلاق رجعية إذا اتصل جنسيا بامرأة غيرها فهو زانٍ أثناء فترة عدة الطلاق الرجعي، أما إذا حدث الاتصال الجنسي خلال فترة الطلاق البائن أو الوفاة، فإن الفعل لا يعد زنا لانتهاء العلاقة الزوجية[٢].

ثانياً: أن تكون العلاقة الزوجية صحيحة

يجب أن يكون عقد الزواج مستوفياً لكافة شروطه وإجراءاته الشكلية التي يحددها قانون الأحوال الشخصية، وعليه فإنه لا يدخل الفعل في نطاق تجريم الزنا إذا كان العقد باطلا وحكم ببطلانه أو كان فاسداً وحكم بفسخه لأن عقد الزواج الباطل أو الفاسد لا يحلان استمتاع أحد الزوجين بالآخر ومن ثم لا تنشأ حقوق الزوجية التي جاء تجريم الزنا من أجلها [٣].

(١) محمد عبد الرؤوف محمود، أثر الروابط الأسرية على تطبيق القانون الجنائي، (ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة| ٢٠٠٩)، ص١٥٣.

(٢) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، (دار النهضة العربية، القاهرة| ١٩٧٨)، ص٤٦٤.

(٣) د. أدوار غالي الدهبي، الجرائم الجنسية، (ط٢، الرأي للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٧)، ص٣٠.

ثالثاً: توافر علم لدى الجاني بقيام العلاقة الزوجية

يجب توافر العلم لدى من يمارس الفعل الجنسي مع المرأة المتزوجة بقيام العلاقة الزوجية، ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال العلم بها، وهذا الأمر واضح من سياق نص الفقرة (١) من المادة (٣٧٧) إذ جاء فيها (... ويفترض علم الجاني بقيام الزوجية ما لم يثبت من جانبه أنه لم يكن في مقدوره بحال العلم بها).

رابعاً: أن يقع زنا الزوج في منزل الزوجية

من شروط تجريم زنا الزوجية بحق الزوج في نطاق النص، لا بد أن يتم الاتصال الجنسي بغير زوجته في مكان محدد، كما بينه النص وهو (منزل الزوجية) ويراد بمنزل الزوجية (كل مكان يتخذه الزوج مسكنا يطلب فيه الزوجة للإقامة فيه ويكون للزوجة أن تدخله من تلقاء نفسها، كما لا يشترط الإقامة الدائمة فيه بل أنه يعد كذلك ولو قام فيه الزوج مع زوجته إقامة مؤقتة كالبيت في الريف أو في مصيف أو مشتى، ولا تعد الملكية شرطاً لاعتبار المسكن منزل زوجية، فيعد منزل زوجية سواء أكان ملكا له أو كان قد استأجره للإقامة فيه) [(١)]. كما يشير مدلول منزل الزوجية في هذا الإطار إلى (كل مكان يأوي إليه الزوجان ويتخذانه مسكناً أو مكاناً لراحتهما سواء بصورة دائمة أو مؤقتة، فإذا كان سكنهما دائما كان منزلاً للزوجية، وإذا كان ارتيادهما إليه في بعض الأحيان كان في حكم منزل الزوجية) [(٢)].

وبناءً على ذلك فإن وقع الفعل من قبل الزوج خارج منزل الزوجية لا يعد زناً، فللزوج مطلق الحرية بممارسة الفعل المجرم خارج نطاق منزل الزوجية، وإننا نرى لا بد من تجريم المشرع لفعل الاتصال الجنسي الذي يقع من قبل الزوج بغير زوجته خارج منزل الزوجية أسوة بالفعل الذي يقع من الزوجة إذ أن الفعل الذي يقع من الزوج سواء كان في منزل الزوجية أو خارجه فكلاهما يعد خيانة للأمانة والإخلاص للعلاقة الزوجية فإنه ليس للمكان أي أثر في ذلك، وهذا طابع عام في التشريعات الجنائية في هذا الخصوص ويتمثل في عدم

(١) محمد عبد الرؤوف محمود، مصدر سابق، ص١٦٢.

(٢) د. عزت مصطفى الدسوقي، أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، (المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة| ١٩٩٩)، ص٨٥.

اكتمال النموذج القانوني لجريمة الخيانة الزوجية التي ترتكب من جانب الرجل (الزوج) إلا بتوافر ركن خاص أو شرط خاص كما يسميه البعض[١] وهو وجوب وقوع الفعل المكون لهذه الجريمة في مكان معين، حددته تلك التشريعات بـ(منزل الزوجية)، وبديهي أن مثل هذا الموقف التشريعي يضيق من نطاق التجريم لمصلحة الرجل وفيه غبن واضح لحق المرأة في المعاملة الجنائية لأن يطلق حكم التجريم على المرأة بشكل أوسع من الرجل ولسنا هنا بصدد التخفيف في مثل هذه الجرائم الخطرة والتي تمس رابطة الزواج المقدسة والتي من خلال صفائها ومتانة رابطتها بين الزوجين استقرار الأسرة التي تعد نواة المجتمع الأولى والمهمة لبنائه بشكل سليم.

وبدورنا ندعو مشرعنا أن يحذف عبارة (إذا زنا في منزل الزوجية) من الفقرة الثانية للمادة (٣٧٧) من قانون العقوبات" كونها تمثل تمييزاً بين الزوج والزوجة على أساس الجنس، مما يشكل صورة من صور العنف ضدها من خلال التمييز بالمعاملة الجنائية ضدها، لحماية حقها في الإخلاص والاستئثار بحق التمتع بالعلاقة الزوجية المشروعة بزوجها لما له أثر واضح في استقرارها النفسي والعاطفي، وبالتالي يعد عنفاً معنوياً يمارس ضدها من خلال الخلل التشريعي الذي يعالج حماية الرابطة الزوجية، إذ بمفهوم النص يباح للزوج أن يمارس العلاقات الجنسية مع غير زوجته خارج نطاق منزل الزوجية ما لم يكن فعله مجرم بموجب نص عقابي آخر.

كما أن هذا النص يخالف المنطق القانوني في جريمة الزنا, والذي يفرض وحدة الجريمة في زنا الزوج وزنا الزوجة واتحاد العلة, لأن الخطورة الإجرامية متوافرة في كلا الفعلين سواء كان صادر من الزوج أم من الزوجة والذي يمثل الاعتداء كل حقوق الزوجة وواجبات على طرف اتجاه الآخر في الإخلاص وطهارة العرض، كما أنه لا يتفق مع طبيعة الحياة الزوجية والمنطق فالزوج يعد رب الأسرة وقائدها وقدوة لأفراد عائلته، فضلاً عن ذلك فأن المنطق

(١) د. محمود أحمد طه، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية، (منشأة المعارف، الإسكندرية| ٢٠٠٨)، ص٩٧.

يقتضي معاقبته إذا وقع الزنا خارج بيت الزوجية لأن الجريمة واحدة والحق المعتدى عليه واحد [١].

علماً أنه في إقليم كردستان– العراق قد تم تعديل هذا النص وذلك بإصدار القانون رقم (٩) لسنة ٢٠٠١، إذ عدل بمقتضاه أحكام الفقرة (٢) من المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ، وذلك بحذف الركن الخاص بمكان ارتكاب الجريمة من النموذج القانوني لجريمة زنا الرجل (الزوج)، إذ نصت المادة (١) منه على (يوقف العمل في إقليم كردستان بالفقرة (٢) من المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل) ونصت المادة (٢) منه على أنه (يعاقب الزوج الزاني ومن زنا بها بالعقوبة الواردة في الفقرة (١) من المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل) وهذا التعديل في محله من وجهة نظرنا لان التمييز في المعاملة الجنائية بين الزوج والزوجة وفق أحكام هذا النص (يشير الى التمييز والغبن الذي يقع على المرأة) وهذا لا مبرر لها.

الفرع الثاني

قتل المرأة أو إيذائها بدافع حماية الشرف

يعد عذر التلبس بالزنا في أغلب التشريعات الجنائية من الأعذار القانونية المخففة للعقوبة، وهذه الأعذار هي عبارة عن (حالات يحددها المشرع على سبيل الحصر ويلزم القاضي في حال توافرها بأن يهبط بالعقوبة المقررة للجريمة دون الحد الأدنى وفقاً لقواعد معينة في القانون)[٢]، ومن هذا المنطلق نجد أن المشرع الجزائي في العراق أشار بصور صريحة إلى هذا العذر وألزم القاضي الجزائي بأن ينزل بعقوبة القتل العمد من السجن المؤبد أو المؤقت إلى الحبس الذي لا تزيد مدته على ثلاث سنوات عندما قرر في المادة (٤٠٩) والتي نصت على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات من فاجأ زوجته أو إحدى

(١) منى عبد العالي موسى؛ نافع تكليف مجيد، |"أثرُ العلاقة الزوجية في تطبيق القانون الجنائي في العراق"|، |مجلة جامعة بابل العلوم الإنسانية|، ج٢٤، ع٢، جامعة بابل، (٢٠١٦)، ص٦٦٣.

(٢) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، الأعذار القانونية المخففة للعقوبة– دراسة مقارنة، (مطبعة جامعة بغداد، العراق| ١٩٧٩)، ص١٠٤.

محارمه في حالة تلبس بالزنا أو وجودهما في فراش واحد مع شريكها فقتلهما في الحال أو قتل إحداهما أو اعتدى عليهما أو على أحدهما اعتداء أفضى إلى الموت أو إلى عاهة مستديمة...) وعلة التخفيف تكمن في الاستفزاز الخطير الذي أصاب الزوج في أعز شيء يملكه ألا وهو الشرف والاعتبار، إذ إن هول المنظر وفظاعة الجريمة تضييق كثير من حرية الاختيار لدى الزوج، كما تضيق قابليته على الإدراك والتمييز مما يدفعه إلى ارتكاب الفعل الذي يصل إلى قتل الزانية وشريكها أو قتل أحدهما أو الاعتداء عليها بالضرب الذي يفضي إلى الموت أو إحداث عاهة مستديمة بدافع غسل العار(١).

وهنا لا بد أن نوضح شيء مهم حول نص المادة (٤٠٩) بأنه لا يستفيد من هذا العذر سوى زوج المرأة الزانية ولا يشمل والدها أو إخوانها أو أبناءها، ومن جانب أخر ومهم أن المشرع لم يشمل الزوجة بعذر التخفيف إذا قامت بقتل زوجها في حالة تلبسه بالزنا في منزل الزوجية استناداً إلى المادة (٣٧٧) التي سبق وأن تطرقنا لها، في حين أن العدالة والمساواة تقتضي أن تشمل الزوجة بهذا العذر في حال مفاجئتها لزوجها متلبساً بالزنا في منزل الزوجية، وذلك لتوافر عذر الاستفزاز لديها أيضاً، وهذا يشكل تفاوتاً سلبياً في التعامل الجنائي مع المرأة وبالتالي يعد عنفاً منظماً في القانون ضدها، ومن جانب أخر لو فرضنا أن المرأة من غير فئة الزوجات أن كانت تمارس علاقة جنسية غير مجرمة وفق القانون أي خارج نطاق الزواج وبرضا تام وبسن البلوغ وبدون أجر وبمكان خاص بعيداً عن العامة ومع شخص واحد ليس مع العديد من الرجال، وهذا حسب منطق وسياسة القانون الجنائية في الجرائم الأخلاقية القائمة على حماية الحرية الجنسية في التجريم والعقاب، فإن فعلها غير مجرم وبالتالي لا يكون لتخفيف العقاب هنا أي مسوغ" لأن الأصل فعل المرأة مباح وفق المنطق القانوني إن لم يجرم وفق أي نص مما ذكرناه.

وهنا ندعو المشرع إلى مراجعة أحكام نص المادة (٤٠٩) بتعديلها من خلال إعطاء المرأة حق الاستفادة من عذر التخفيف، علماً أن المشرع في إقليم كردستان العراق الذي أوقف العمل بأحكام المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات وذلك بموجب القانون رقم (٣) لسنة

(١) للمزيد ينظر: د. ماهر عبد شويش، مصدر سابق، ص١٧٦؛ د. جمال الحيدري، شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، (مكتبة السنهوري، بغداد| ٢٠١٤)، ص٢٤١–٢٤٢

٢٠١٥ الذي نص على ذلك صراحة بقوله (يوقف العمل بحكم المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل) وأشار إلى أن الغاية من تشريع هذا القانون تكمن في ترسيخ العدالة وإيجاد مجتمع بعيد عن العنف والتمييز بسبب الجنس [١].

الفرع الثالث

حق تأديب المرأة ومدى استغلال قواعد الإباحة بذلك لتعنيفها

إن أسباب الإباحة هي الحالات التي إذا عرضت لسلوك (فعل) خاضع لنص تجريم أخرجته من هذا النص وأزالت عنه الصفة غير المشروعة وردته إلى سلوك مشروع لا عقاب عليه, ومن ثم هي ذات طبيعة موضوعية يستفيد منها كل المساهمين في الفعل الذي أصبح مباحاً, ومن ثم فلا جريمة وبالتالي فلا عقاب عليه[٢]، وهذه الحالات محددة بالنص ضمن الأحكام العامة فأن توافرت أحكامها وشروطها تخرج الفعل من دائرة التجريم إلى فسحة الإباحة وبالتالي يصبح الفعل مباح، ومن تلك الحالات التي أوردها المشرع الجنائي هي إباحة الضرب والإيذاء بحدود ممارسة حق التأديب للمرأة.

وقد اعتد المشرع في المادة (٤١ فقرة ١)[٣] حق التأديب المقرر للزوج على زوجته من أسباب الإباحة بالعلاقة الزوجية باعتبار فعل تأديب الزوج لزوجته سبباً من أسباب الإباحة, أي أن أفعال الضرب والعنف من قبل الزوج بحق زوجته أفعالاً مباحة، لأنها مستندة لممارسة حقاً منحه له القانون وبالتالي لا تجرم ولا عليه أية مسؤولية سواء جنائية أم

(١) ينظر الأسباب الموجبة من قانون تعديل قانون العقوبات في إقليم كردستان رقم (٣) لسنة ٢٠١٥.

(٢) للمزيد ينظر: د. مأمون محمد سلامة، مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات – القسم العام، (ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة| ١٩٩٢)، ص١٨٦؛ د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، (العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة| ٢٠١٣)، ص١٦١ص١٦٢.

(٣) ونصت على (تأديب الزوج زوجته ... في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً...)

مدنية[١] وهنا يجب أن ننوه أن الضرب المتطلب للتأديب يجب أن يكون مقيد بضوابط، **أولاً** حدود ممارسته فيجب أن يكون ضرباً أو نهياً أو زجراً غير مؤذي بشكلٍ جسيم، إذ يتحول إلى اعتداء فيتعدى حدود الإباحة, **وثانياً** أن يكون التأديب مقيد بالغاية الاجتماعية المرجوة منه، فهو مباح لغرض الإصلاح وليس للانتقام أو الاستيلاء على المال أو الدفع إلى طلب الطلاق أو الدفع إلى الفحشاء أو غيرها[٢], وبالتالي إذا لم يكن ضمن هذه الضوابط ولم يقيد بها فانه يكون باباً من أبواب ممارسة العنف ضد المرأة تحت غطاء قانوني بحجة ممارسة حق التأديب.

المبحث الثالث

المركز القانوني للمرأة في الأحكام الجنائية الإجرائية وأثره في حمايتها من العنف

بعد أن بينا في المبحث السابق مركز المرأة في نطاق القواعد الجنائية الموضوعية التي تعنى بأحكام التجريم والعقاب، وبحثنا مدى كفايتها في توفير الحماية اللازمة للمرأة من بعض صور العنف الممارس ضدها، بقي لنا أن نوضح مركزها في الجانب الثاني من منظومة القواعد الجنائية وهي القواعد الجنائية الإجرائية، التي لا تقل أهمية عما سبقها من القواعد الموضوعية" ليتسنى لنا معرفة مركزها القانوني في هذه الأحكام وكيف تتعامل معه؟ أي كفايتها لتوفير الحماية المطلوبة للمرأة من العنف، كون تلك القواعد مكملة للتي سبقتها ولا يمكن تطبيق النصوص الموضوعية ما لم تكن هناك نصوص ترسم الطرق الإجرائية لتفعيل أحكام تلك النصوص، بدأ من الخطوة الأولى بتحريك الدعوى والجهة المختصة وإجراءات التحقيق والتدابير المتخذة في الحماية وإجراءات تنفيذ العقاب، وهذا ما سنبحثه في المطالب الآتية:

---

(١) د. صباح سامي داود، |"تأديب الزوجة بين الإباحة والتجريم"|، |مجلة العلوم القانونية|، ج٢٥، ع٢، جامعة بغداد، (٢٠١٠)، ص٢٤٦

(٢) للمزيد ينظر: د. عمر فخري الحديثي، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سبباً من أسباب الإباحة، (ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان| ٢٠١١)، ص٥٨؛ د. ردينة محمد رضا مجيد و د. حيدر الكريطي، |"التعسف في استعمال حق التأديب"|، |مجلة آداب الكوفة|، ج٢، ع٣٥، جامعة الكوفة، (٢٠١٨)، ص٣٧١.

المطلب الأول

المعاملة الجنائية للمرأة في قواعد التحقيق الجنائي

نبين هنا خصوصية المرأة في التعامل الجنائي معها ضمن قواعد الإجراءات الجنائية، لضمان توفير الحماية لها، من خلال ضمان حقها في تسهيل الوصول إلى الجهات المعنية وتحريك إجراءات القانونية الخاصة بحمايتها عند تعرضها لأي عنف، وكذلك مدى ملائمة التدابير القانونية المتخذة مع خصوصية المرأة، وكل ذلك سنشرحه بشيء من التفصيل بالفروع الآتية:

الفرع الأول

ضمان حق المرأة في الوصول للجهات المختصة

إن أول حماية للمرأة من العنف عند معاملتها جنائياً، يكون بضمان تسهيل وصول شكواها للجهات المختصة قانوناً، لإنصافها وتحقيق العدالة، ويعد تحريك الدعوى[1] أول الخطوات التي تقوم بها الضحية لإيصال شكواها إلى الجهات القضائية والتحقيقية، وبهذا الخصوص قد رسم قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي بوصفه أحكام عامة لتنظيم إجراءات التقاضي الطريق الذي يمكن أن تسلكه المرأة عند وقوع أي جريمة من جرائم العنف ضدها، إذ بين في نص المادة (١) فقرة (أ) منه طريق تحريك الدعوى بالقول (تحرك

(١) تحريك الدعوى الجزائية الإجراء الأول فيها ويعني البدء في تسييرها أو مباشرتها أمام الجهات المختصة أي إقامتها أمام قاضي التحقيق أو المحقق، ويعد تحريكا للدعوى طلب الادعاء العام من قاضي التحقيق بإجراء التحقيق مع المتهم أو تكليف أعضاء الضبط القضائي بجمع المعلومات عن الجريمة المنسوبة إلى المتهم هذا بالنسبة للجرائم التي لا تحتاج إلى شكوى من المجني عليه أو من يمثله أو التي لا تحتاج إلى إذن أو طلب من جهة مختصة، أما الجرائم التي تحتاج إلى شكوى من المجني عليه فلا يستطيع الادعاء العام التدخل إلا إذا طلب منه المجني عليه أو المتضرر من الجريمة التدخل، وذلك لاتخاذ الإجراءات القانونية ضد مرتكب الجريمة، للمزيد ينظر: د. سليم إبراهيم حربة وعبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١، (الهائل لصناعة الكتاب، القاهرة)، ص٢٣؛ د. براء منذر كمال عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، (مكتبة يادكار، السليمانية|٢٠١٦)، ص٣٢.

الدعوى الجزائيـة بشـكوى شـفوية أو تحريريـة تقـدم إلى قاضـي التحقيـق أو المحقـق أو أي مسؤول في مركز الشرطة...) كما أن القـانون نفسـه قـد رسـم طريقـاً أخـر في بعـض جـرائم العنف وهو الشكوى الخاصة فيما يتعلق بجرائم زنا الزوجية أو الإيذاء وهذا ما بينته المـادة (٣) أصولية حيث نصت على أنه (أ–لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شـكوى من المجني عليه أو مـن يقـوم مقامـه قانونـاً في الجـرائم الآتيـة : ١– زنـا الزوجيـة أو تعـدد الزوجات خلافاً لقانون الأحوال الشخصية. ٢. القذف أو السب ... أو الإيذاء...) وبالسـياق نفسه نجد أن قـانون مناهضـة العنـف الأسـري بـإقليم كردسـتان قـد حـدد طريقـة تحريـك الدعوى بجرائم العنف في أحكام المادة (ثانياً) فقرة (ثالثاً) بالنص على (١– تحرك الدعوى في قضايا العنف الأسـري مـن قبـل المتضـرر أو مـن يقـوم مقامـه قانونـاً بإخبـار يقـدم إلى المحكمة أو المحقق أو المسؤول في مركز الشـرطة أو الادعـاء العـام. ٢– للعـاملين في مجـال الصحة والتربية والمراكز الرسمية تقديم الإخبار لمساعدة ضحايا العنف الأسري)

نجد من خلال النص أعلاه أن قانون مناهضة العنف الخاص بالإقليم قـد وسـع دائـرة الجهات التي يحق لهـا تحريـك الـدعوى الجزائيـة في قضـايا العنـف الأسـري، وذلـك بإعطـاء الجهات الرسمية الأخرى كمؤسسات وزارة الصحة أو التربية أو غيرهـا مـن الجهـات المعنيـة بقضايا مكافحة العنف حق تحريك الـدعوى في جـرائم العنـف بالإضـافة إلى الضـحية أو مـن يمثلها قانوناً، ونرى أن هذا الأمر جيد لتوسيع دائرة ممـن لـه حـق إعـلام الجهـات المعنيـة بمناهضة العنف" لأن في بعض الأحيان قد لا تستطيع الضحية البوح عما تعانيه من إشكال العنف، نتيجة الخوف أو الضغط أو إسكاتها من قبل ذويها الذين قد يكونوا هم من يعنفها.

أما عند الرجوع إلى مسودة قـانون مناهضـة العنـف الأسـري الاتحـادي[١] نجـده قـد خصص فصل الرابع بعنوان الإخبار عن الجرائم، وقد حدد في المواد (١٠ إلى ١٢) منه والتي نصت على (المادة–١٠– يشكل مجلس القضاء الأعلى محكمة مختصة، أو أكثر في المناطق الاسـتئنافية للتحقيـق في قضـايا العنـف الأسـري. المـادة –١١– لكـل مـن تعـرض للعنـف الأسـري، أو مـن ينـوب عنـه قانونـاً التقـدم بشـكوى إلى أي مـن: أولاً– قاضـي التحقيـق

(١) نص مسودة القانون متاحة على موقع رئاسة الجمهورية الإلكتروني، الرابط:
: https://presidency iq/default aspx.

المختص. ثانياً–الادعاء العام. ثالثاً–مديرية حماية الأسرة. رابعاً–المفوضية العليا لحقوق الإنسان. المادة –١٢–أولاً– على الموظف أو المكلف بخدمة عامة، أو كل من قدم خدمة طبية أو تعليمية أو اجتماعية أو المنظمات غير الحكومية المختصة، في حال يشتبه معها، وقوع جريمة عنف أسري، الإخبار إلى أي من الجهات المنصوص عليها في المادة (١١) من هذا القانون. ثانياً– يلتزم من يتلقى الإخبار عدم الكشف عن هوية مقدم الإخبار الوارد ذكره في البند (أولاً) من هذه المادة) يتضح من النص أن المشرع قد أناط مسألة تحريك الدعاوى بقضايا العنف لعدة جهات إضافة للمتضرر من العنف ومنها القضاة والادعاء العام ومديريات حماية الأسرة ومفوضية حقوق الإنسان منظمات المجتمع المدني المعنية بقضايا المرأة والموظفين ممن يصل إليه علم بوقوع حالات تعنيف مجرمة، وهذا مع مراعاة السرية بعدم كشف هوية المخبر، ونرى أن هذا النص جيد من حيث أنه يوسع دائرة الإخبار عن وقوع جرائم العنف ضد المرأة" لأن غالباً ما ترتكب بالخفاء أو يصعب عليها الوصول للجهات المختصة لإنصافها.

الفرع الثاني

إجراءات التحقيق ومدى توفيرها للحماية

التحقيق الجنائي عموماً هو عبارة عن جميع الإجراءات التي تتخذ في إطار الدعوى الجزائية منذ لحظة تحريكها ومروراً بالتحري وجمع الأدلة، وجميع الإجراءات التي ترمي إلى تمحيص وتدقيق الأدلة التي تم جمعها من اجل إعداد العناصر اللازمة لإحالة أو عدم إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة[١]، وقد نظم قانون أصول المحاكمات الجزائية أحكام التحقيق الجنائي وإجراءاته سواء التحقيق الابتدائي أم القضائي في الباب الثالث الكتاب الثاني منه، وعند الرجوع إلى الأحكام الخاصة في قانون مناهضة العنف الأسري بإقليم كردستان ومسودة قانون مناهضة العنف الاتحادي، نجدهما قد بينا بأحكام خاصة إجراءات التحقيق والسلطة المختصة فيه، حيث نصا على تشكيل محكمة مختصة كما بينت ذلك المادة الثالثة من هذا القانون مناهضة العنف بالإقليم نصت على انه (أولاً: تشكل محكمة مختصة بقضايا مناهضة العنف الأسري وفق قانون السلطة القضائية

(١) د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، (ط٤، دار الجيل للطباعة| ١٩٨٢)، ص٢٤٦٧.

للإقليم رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٧) ونصت على ذلك أيضاً المادة (١٠) من مسودة قانون مناهضة العنف بالقول (يشكل مجلس القضاء الأعلى محكمة مختصة، أو أكثر في المناطق الاستئنافية للتحقيق في قضايا العنف الأسري)

كما نظما حالة خاصة يطلق عليها بـ (أمر الحماية)، كتدبير مؤقت لحماية الضحية من التمادي أو لوضح حد من استمرار ممارسة العنف من قبل الجاني، وهذا ما بينته المادة (رابعاً) من قانون مناهضة العنف بالإقليم ونصت على (أولاً: تصدر المحكمة المختصة (أمر الحماية) عند الضرورة أو بناء على طلب أي فرد من أفراد الأسرة أو من يمثله كإجراء مؤقت لحماية ضحايا العنف الأسري على أن يتضمن الأمر مدة الحماية وللمحكمة تمديدها كلما دعت الحاجة) وهذا ما بينته أيضاً مسودة قانون مناهضة العنف الاتحادي في نص المادة (١) فقرة (سابعاً) (قرار الحماية: قرار يصدر من محكمة الأسرة وفقاً لإحكام هذا القانون) كما أن المشرع في مسودة القانون لم يخضع الجرائم العنف لاختصاص مكاني محدد بل إذ استثناها من قاعدة الاختصاص المكاني وبإمكان الضحية تقديم شكوى في أي محكمة مختصة بقضايا العنف وفقاً لأحكام المادة (١٣) بالنص على (لا تخضع الشكاوى في قضايا العنف الأسري للاختصاص المكاني)

وأيضاً من ضمن الإجراءات التحقيقية الخاصة بجرائم العنف هو النص على وجوب الالتزام بالسرية في التحقيق بهذه الجرائم وهذا ما بينه المشرع في قانون مناهضة العنف بالإقليم في المادة (ثانياً) الفقرة (رابعاً) ونصت على (تكون إجراءات التحقيق والمحاكمة في قضايا العنف الأسري سرية) وبين ذلك مسودة قانون مناهضة العنف في المادة (٤) بالنص على (للمحكمة أن تقرر، سرية الجلسات، بناءً على طلب أحد الطرفين، أو كلا طرفي الدعوى، أو بناء على طلب الادعاء العام، أو إذا ارتأت المحكمة ذلك)، وهذا الأمر جيد لتوفير الحماية اللازمة للمرأة من صور العنف بوصفها ضحية تلك الجرائم.

المطلب الثاني

أثر صفة المرأة في تنفيذ العقاب

إن تنفيذ العقاب من أهم مراحل تحقيق العدالة الجنائية، لذا فإن كان الأمر متعلق بالمرأة فهنا نكون بصدد معاملة جنائية خاصة لها، فينبغي أن تعامل المرأة بقواعد خاصة لتنفيذ العقاب بحقها نظراً لمركزها الاجتماعي والقانوني وطبيعتها الذاتية والنفسية، سواء

من حيث اختيار العقوبة المناسبة لها أم بتأجيل تنفيذ العقوبة في حالات معينة، وهذا ما أخذ به التشريع الجنائي العراقي ضمن أحكام التشريع الجنائي، وسنتناول ذلك بشيء من التفصيل بالفرعيين الآتيين:

الفرع الأول

تأجيل تنفيذ عقوبة المرأة

إن تأجيل تنفيذ العقاب من الحالات التي أوردها المشرع العراقي في نطاق أحكام الإعدام، التي تعد من قبيل الاستثناء على القاعدة العامة فيما يخص فورية تنفيذ الأحكام الجزائية، وهي تأجيل تنفيذ حكم الإعدام بالنسبة للمرأة الحامل ويقتضي هذا الحال على إدارة السجن إخبار رئيس الادعاء العام ليقدم مطالعته إلى وزير العدل لغرض تأجيل تنفيذ الحكم أو تخفيفه ويقوم وزير العدل برفع الطلب إلى رئيس الجمهورية ويؤخر تنفيذ الحكم حتى صدور أمر مجدد من وزير العدل استناداً إلى ما يقرره رئيس الجمهورية وإذا كان الأمر المجدد يقضي بتنفيذ العقوبة فلا تنفذ إلا بعد مضي أربعة اشهر على تاريخ وضعها سواء وضعت حملها قبل ورود هذا الأمر أم بعده [١].

إن المشرع العراقي عندما أورد مثل هذا الاستثناء على تنفيذ عقوبة الإعدام بالنسبة للمرأة الحامل وعدم تنفيذ الحكم حتى مرور مدة بعد وضع حملها، يأتي بناء على أسباب إنسانية وقانونية، وطبقاً لمبدأ شخصية العقوبة، فإذا تم تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل فالعقاب يطول شخص أخر وهو حملها أي يعتدي على حق الحياة المستقبلية للطفل، الذي لا حول ولا قوة له ولم يكن محكوماً عليه بالموت، لذلك فان مبدأ شخصية العقوبة يقضي أن لا تنصب العقوبة إلا على الفاعل وهي الأم، أما الطفل فهو ليس له أية علاقة هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإنه لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام بالمرأة الحامل حتى تضع حملها، ويكون تنفيذ العقوبة عندئذ بعد مرور أربعة اشهر من تاريخ الوضع ولا عبرة بتاريخ ورود الأمر بالتنفيذ والعلة في ذلك في الحالة الأولى– بعد وضع الحمل– تكمن في حماية الجنين الذي لم يكن مقصوداً بالعقوبة أما في الحالة الثانية– وهي مرور أربعة اشهر–

(١) ينظر: نص المادة (٢٨٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل؛ كذلك نص المادة (١٢ فقرة رابعاً) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

فان علة تأجيل التنفيذ تكمن في أن الطفل الوليد يكون بأمس الحاجة إلى رعاية أمه في بداية حياته خاصة في الأشهر الأربعة الأولى لولادته[١]، وكذلك أن أمه هي مصدر غذائه الصحي والطبيعي وموتها سوف يحرمه من هذا المصدر الغذائي مما يعرض حياته للخطر كما يحرمه من رعايتها وعنايتها في الأيام الأولى من حياته، يضاف إلى ذلك أن المرأة بعد الولادة تكون بحالة مرضية جراء الآم المخاض فليس من الإنسانية أن تضاف إلى آلامها الآم أخرى لذا يمنع التنفيذ لما يحمله من معنى القسوة والإيلام غير الضروري[٢].

ويتضح أن موقف المشرع العراقي اتجاه تنفيذ عقوبة الإعدام بالمرأة الحامل هو تأجيل تنفيذها حتى تضع المرأة الحامل مولودها ويستمر تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام حتى مرور أربعة أشهر على تاريخ وضعها، ولا عبرة بورود أمر التنفيذ سواء ورد بعد الوضع أم قبل الوضع، ولا بد من مرور الأربعة أشهر على وضعها ومن ثم يصار إلى التنفيذ، وهذا يعد سياسة جنائية ممتازة في التعامل مع مركز المرأة في حالة ثبوت حملها كما يعد رعاية لها في مثل هذه الحالات الإنسانية، مما يعود بالإيجاب على مركزها القانوني في تلك الأحوال.

إضافة لما تقدم فقد عامل المشرع الجنائي المرأة برعاية أخرى في مجال عقوبة الحبس، إذ أجاز تأجيل تنفيذ عقوبة الحبس بحقها في حالة إذا حوكمت على جريمة هي وزوجها بعقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة وان كانت لأكثر من جريمة، إن كانا يعيلان طفلاً لا يزيد سنه على اثني عشر سنة، فيمكن تأجيل تنفيذ العقوبة إلى ما بعد تنفيذها بحق زوجها[٣]، وذلك لاعتبارات إنسانية ليتمكنا من رعاية طفلهما، وهذا الأمر جيد لكن حبذا لو يوسع هذا الحكم ليشمل عقوبة الحبس والسجن أيضاً إلى حد لا يزيد على سبع سنوات، طالما كانت الغاية هي للاعتبار الإنساني للطفل أو المرأة على حدٍ سواء، كما أن

(١) د. ماهر عبد شويش، الأحكام العامة في قانون العقوبات، (مطبعة جامعة الموصل، العراق| ١٩٩٠)، ص٤٦٧ وما بعدها.

(٢) عبد الكاظم جاسم الواسطي، العقوبات البدنية الأصلية، (رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد– كلية القانون| ١٩٩٨)، ص٢٨٨.

(٣) ينظر: نص المادة (٢٩٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

مدة السجن أو الحبس كلما طالت زاد معها حاجة الصغير لأحد والديه لغرض رعايته وتربيته.

الفرع الثاني

استبدال عقوبة المرأة

إن مسألة استبدال العقاب المقرر بحق المرأة نراه من جملة حسن المعاملة الجنائية لها، إذ تفرض طبيعة النساء ودورهن في المجتمع ضرورة اختيار العقاب المناسب لهن، ففي بعض الأحيان يتعدى أثر العقوبة المفروضة على المرأة إلى أشخاص آخرين، لا سيما أن كان لها طفل أو وضعت طفلاً في مرحلة تنفيذ العقوبة، ففي الفرع السابق تطرقنا إلى مسألة تأجيل تنفيذ عقوبة الإعدام بحق المرأة في حالة إذا كانت حاملاً بطفل وبينا مبرر تأجيل هذا التنفيذ إلى ما بعد وضعها للحمل، ولكن المشرع الجنائي قد أعطى للسلطة التنفيذية صلاحية أخرى تتعدى مسألة التأجيل إلى حالة إمكانية استبدال العقوبة الإعدام بعقوبة أخرى أخف منها والتي يمكن أن تكون السجن بدلاً من إنهاء حياتها تنفيذاً لحكم عقوبة الإعدام، وهذا ما قرره المشرع العراقي في قانون أصول المحاكمات بموجب نص المادة (٢٨٧) منه[١]، إذ بين بموجبها أنه على إدارة السجن إخبار رئيس الادعاء العام عن حالة حمل المرأة المحكوم عليها بالإعدام ليقدم مطالعته إلى وزير العدل لغرض تخفيفها من خلال استبدال عقوبة الإعدام بعقوبة أخف منها كالسجن مثلاً، ويقوم وزير العدل برفع الطلب إلى رئيس الجمهورية ويؤخر تنفيذ الحكم حتى صدور أمر مجدد من وزير العدل استناداً إلى ما يقرره رئيس الجمهورية.

وهذا الأمر يعد سياسة جنائية جيدة ومعاملة حسنة للمرأة في مجال تنفيذ العقاب بحقها من خلال استبدال العقوبة بأخرى مناسبة لها، ففي مثل تلك الأحوال تكون المرأة مسئولة عن تربية ورعاية طفلها المولود حديثاً، وللاعتبارات الإنسانية والشفقة بحقها وطفلها لا بد أن لا تنفذ عقوبة إنهاء الحياة بحقها، بل تستبدل بأخف لكي لا يحرم طفلها من كنف والدته الذي يكون بأمس الحاجة لها، وإن كانت مذنبة فمجرد الحكم بالإعدام دون تنفيذه قبل استبداله كافياً للردع والإصلاح ودفعها للتوبة، إضافة إلى أن حياة الأمومة المقبلة

(١) ونصت على ذلك أيضاً المادة (١٢ فقرة رابعاً) من قانون الادعاء العام رقم (٤٩) لسنة ٢٠١٧.

عليها قد تكون كفيلة بإصلاحها، ونحن بدورنا نشيد بموقف المشرع في مثل هذه الأحوال بل ندعوه إلى توسعة دائرة الاستبدال في مجال تنفيذ العقاب فيما يتعلق بالنساء، ليشمل عقوبات السجن الطويلة كالمؤبد" لأن أثره يتعدى مبدأ شخصية العقوبة، إذ قد تحرم الأطفال الصغار من رعاية الأم، وأن كانت غير جديرة بذلك لارتكابها جرائم تكشف سوء شخصها وعدوانيتها ويخدش مكانتها كمربية للأجيال، إلا أن أولوية المصالح أحياناً تفرض أن يقدم مصلحة على مصالح أخرى فمصلحة الصغير هنا أهم من غيرها.

الخاتمة

نسطر في خاتمة بحثنا أهم ما توصلنا له من استنتاجات حول الموضوع، ومن ثم نطرح ما نراه من توصيات في ذلك، وضمن الفقرات الآتية:

أولاً: الاستنتاجات

١. يراد بالمعاملة الجنائية للمرأة هو بيان موقف التشريعات الجنائية من مركزها القانوني في مجال التجريم والعقاب أو مجال الإجراءات الجنائية ليتضح كيفية التعامل معه في مجال حمايتها من العنف.

٢. إن المعاملة الجنائية لمركز المرأة في مجال القواعد الجنائية كانت جيدة في جوانب وسيئة في أخرى مما يفسح المجال لممارسة أشكال العنف المتعددة ضدها.

٣. تبين أن للمرأة حماية خاصة في بعض الأحكام الجنائية كحمايتها من جرائم العنف الجنسي كالاغتصاب وهتك العرض وخدش حيائها، وكذلك صور أخرى من الحماية ضمن القوانين الخاصة من بعض الممارسات التي تشكل عنفاً، من خلال الاعتداء على حقوقها ومنها إكراهها على الزواج واستغلالها بالبغاء وهضم حقها بالنفقة.

٤. استنتجنا أن هناك تمييزاً في التعامل مع مركز المرأة مقارنة بمركز الرجل في جوانب عدة منها التجريم والعقاب ففي جريمة زنا الزوجية اشترط المشرع قيداً في لتجريم الفعل بالنسبة الزوج وهو مكان ارتكاب الجرم (منزل الزوجية) بينما جعل تجريم زنا الزوجية

مطلقاً دون تحديد مكان بالنسبة للزوجة، وهذا يعد تمييزاً في التعامل الجنائي بين الرجل والمرأة مما يشكل عنفاً منظماً يمارس بحقها.

٥. كذلك أتضح أنه في بعض الأحكام القانونية هناك مبررات تفتح المجال أمام ممارسة العنف ضد المرأة، أما من خلال استغلال الرخص التي تمنحها ومن ذلك استغلال إباحة ممارسة حق التأديب للزوجة، أو عنفاً صارخاً بمعية وحماية القانون وبشكل لا مبرر كصورة تعنيفها أو قتلها بدافع حماية الشرف، كون أساس التجريم وسياسة المشرع في تجريم هذه الأفعال لا تعطي هذا العذر المخفف من العقاب، إذ في حالات معينة قد لا يكون فعل المرأة مجرماً بالأساس" كي يعذر الجاني عند الاعتداء عليها ويخفف عنه العقاب.

٦. بالرغم من أن القواعد العامة في قانون العقوبات قد توفر الحماية للمرأة من بعض صور العنف بالإضافة إلى أن القوانين الخاصة لها دور في ذلك، إلا أن الأمر بحاجة إلى تشريع خاص يوفر لها حماية خاصة من خلال التعامل الجنائي مع مركزها، على الرغم من أنه يوجد قانون خاص في إقليم كردستان إلا أن الأمر يحتاج إلى سن قانون عراقي اتحادي لمناهضة أشكال العنف ضد فئة النساء.

ثانياً: التوصيات

١. نقترح على المشرع تعديل نص الفقرة (١) من المادة (٣٩٤) وذلك بإلغاء نهاية شطرها الأخير المتعلق بتخفيف العقاب فيما إذا كانت الضحية أكملت الخامسة عشر من سنها" لأنه يقيد الحماية المشددة الواردة في الفقرة (٢– أ) من المادة (٣٩٣) إذ شددت العقاب على الجريمة أن كانت جريمة الاغتصاب واقعة على قاصر دون سن الرشد.

٢. وندعو المشرع إلى تعديل نص الفقرة الثانية للمادة (٣٧٧) وذلك أن يحذف عبارة (إذا زنا في منزل الزوجية) التي تعد شرطاً لتجريم زنا الزوجية بحق الزوج فقط، بينما لم يرد

هذا الشرط في حالة زنا الزوجة وذلك يعد تمييزاً بين الزوج والزوجة على أساس الجنس، مما يشكل صورة من صور العنف ضدها من خلال التمييز بالمعاملة الجنائية ضدها.

٣. ندعو المشرع إلى مراجعة أحكام نص المادة (٤٠٩) بتعديلها من خلال إعطاء المرأة حق الاستفادة من عذر التخفيف، كي لا يكون هناك تمييزاً في التعامل الجنائي ما بين الرجل والمرأة، أو يتم إلغاء هذه المادة" كونها لا تتماشى مع سياسة التجريم والعقاب المقررة في الجرائم الأخلاقية في بعض الحالات.

٤. كذلك ندعو المشرع إلى توسيع دائرة استبدال العقوبة في مجال تنفيذ العقاب كما في عقوبة الإعدام فيما يتعلق بالنساء ممن عليهن مسؤوليات رعاية أطفال صغار، ليشمل عقوبات السجن الطويلة كالمؤبد" لأن أثره يتعدى مبدأ شخصية العقوبة، إذ قد تحرم الأطفال الصغار من رعاية الأم، ذلك رعاية بمصلحتهم في حق الحضانة والرعاية الطبيعية.

٥. كما ندعو المشرع العراقي بضرورة الإسراع بإقرار القانون الخاص بمناهضة العنف الأسري لما له أثراً ايجابي كبير في توفير الحماية اللازمة لفئة النساء من صور العنف.

Funding

The authors declare that they have no known competing financial interests or personal relationships that could have appeared to influence the work reported in this paper.

Conflicts of interest

The authors declare that there Is no conflict of Interest

Acknowledgments

The authors would like to express their appreciation to college of law for supplying the materials for this study.

References

First: books

1- Ibn Manzoor. Abi al-Fadl, Lisan al-Arab. A Chapter on the circumstance of the eye, the tenth volume, (4th edition, Dar Sader, Beirut| 2005).

2- The Intermediate Lexicon, (Arabic Language Academy, Amman| 2008).

3- Al-Fattal. Ikhlas, Violence against Women, Concepts and Health Effects, (Master's Thesis in Family and Society Medicine. University of Jordan, Amman| 2019).

4- Al-Awadah. Amal, Violence against Women Working in the Health Sector, (Al-Bazurdi Scientific Publishing House, Oman| 2009)

5- Al-Awadah. Amal, Violence against Women with Physical and Sensory Disabilities in Jordanian Society. (Women's Studies Centre, University of Jordan, a quantitative field study), (Arab American University Journal for Research ,Vol. 5. Issue 2,|2019).

6- Tantawi. Ibrahim, Crimes of Honor and Public Modesty, (2nd edition, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo|2004).

7- Al_Dahabi. Edwar, The roles of Sexual Crimes, (2nd Edition, Al-Rai for Printing and Publishing, Kuwait| 1997).

8- Abdul Latif. Baraa, Explanation of the Law of Criminal Procedure, (Yadkar Library, Sulaymaniyah| 2016).

9- Bozon. Bint, Familial Violence and the Apparent Bahraini Privacy, (National Center for Bahraini Studies Bahrain| 2004).

10- Al-Haidari. Jamal, Explanation of the provisions of the special section of the Penal law, (Al-Sanhouri Library, Baghdad| 2014).

11- Ebeid. Raouf, Principles of Criminal Procedure in Egyptian Law, (4th Edition, Dar Al-Jeel for Printing, Cairo| 1982).

12. Harba. Saleem & Al- Agaili. Abd al-Amir, Explanation of the Code of Criminal Procedure, Part 1, (Al-Hael Book Industry, Cairo).

13- Al- Baghal. Sayed, Crimes against Immorality in Jurisprudence and Judiciary , (2nd Edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo|1983).

14- Salih. Alia, Violence against Women between Jurisprudence and International Conventions, (a comparative study)، College of Higher Studies, University of Jordan, (Jordan |2008).

15- El-Desouki. Izzat, Provisions of the Crime of Adultery in Positive Law and Islamic Sharia, (The Technical Office for Legal Publications, Cairo|1999).

16- Al-Khalaf. Ali & Al-Shawi. Sultan, General Principles of Penal Code, (Al-Atik Book Industry, Cairo| 2013).

17- Al-Qahwaji. Ali, Penal Code, Special Section - Crimes of Assaulting Public Interest affairs and on Man and Money, (2nd edition, Legal Halabi Publications, Beirut| 2002).

18- Al-Hadithi. Omar, Criminalizing Abuse of Right as a Cause for Permissibility .(Dar Al_Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman| 2011).

19- Al-Hadithi. Fakhri, Legal Excuses that Mitigate Punishment, a Comparative Study, (Baghdad University Press, Baghdad| 1979).

20- Farag. Fakhry, The Spread of Prostitution and Venereal Diseases in the Egyptian Country, (The Egyptian Press, Cairo|1994).

21- Salameh. Mamoun, & Salameh. Mamoun, Penal Code - General Section, (3rd Edition, Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo| 1992).

22- Shweish. Maher, General Provisions in the Penal Code, (Mosul University Press| 1990).

23- Shweish. Maher, Explanation of the Penal Code - Special Section, (The Legal Library, Baghdad| 2010).

24- Mahmoud. Muhammad, The Impact of Family Ties on the Application of Criminal Law, (1st Edition, The National Center for legal publications, Cairo| 2009).

25- Taha. Mahmoud, Criminal Protection of the Marital elationship, (anshaat al-Ma'arif, Alexandria| 2008).

26- Hosni. Mahmoud, Explanation of the Penal Code, Special Section, (Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo| 1978).

27- Al-Zalmi. Mustafa, Provisions of Marriage and Divorce in Comparative Islamic Jurisprudence, (1st Edition, Modern Institution of the Book, Beirut| 2011).

28. Al-Saadawi. Nawal, The Female is the Origin, (1st Edition, Madbouly Bookshop, Cairo| 1977).

Second: University theses

1. Al-Wasiti. Abdul-Kadhim, The Original Corporal Punishment, A (PhD thesis submitted to the University of Baghdad - College ofLaw|1998).

2. Al-Amir. Nevin, Penal Protection for Women against Violence in Jordanian Legislation, (Master's degree presented to the Middle Shorouk University, Amman, Jordan| 2009).

Third: Papers

1. Dawood. Sabah, Disciplining a Wife between Permissibility and Criminalization, (Journal of Legal Sciences, Part 25, Part 2,University of Baghdad, Baghdad| 2010).

2. Majeed. Rudayna & Al-Kuraiti. Haider, Abuse of the Right to Discipline,(Journal of Kufa Adab, Part 2, Issue 35, University of Kufa, Kufa |2018).

3. Khalaf. Taha, Forced Marriage - A Comparative Study, (Al-Rafidain Journal of Law, p. 53, p. 17, University of Mosul, Mosul |2012).

4. Moussa. Mona & Majeed. Nafeh, The Impact of the Marital Relationship in the Application of Criminal Law in Iraq, (Babylon University Journal of Human Sciences, Part 24, P2, University of Babylon| 2016).

Fourth: Laws

1.Amended Personal Status Law No. (188) in 1959.

2. Amended Penal Code No. (111) in 1969.

3. Amended Criminal Procedure Code No. (23) in 1971.

4. Amended Anti-Prostitution Law No. (8) in 1988.

5. Law of Amending the Penal Code in the Kurdistan Region No. (9) in 2001.

6. Law of Combating Domestic Violence in the Kurdistan region No. (8) in 2011.

7. Anti-Human Trafficking Law No. (28) in 2012.

8. Law of Amending the Penal Code in the Kurdistan Region No. (3) in 2015.

9. Public Prosecution Law No. (49) in 2017.

10. Iraqi Draft Law against Domestic Violence for the year 2019.

Fifth: Internet sites

1- Presidency website, link: https://presidency iq/ default aspx.