القصور التشريعي في تجريم مواقعة أنثى بعد إغوائها بوعد الزواج

Legislative failure in criminalizing intercourse with a female after seducing her with the promise of marriage

أ.م.د. منار عبد المحسن عبد الغني
Dr: Manar AbdulMohsen Abdul Ghani
استاذ القانون الجنائي المساعد
كلية الحقوق/ جامعة تكريت
Manar.low@ta.edu.iq

أ.م.د. عدي طلفاح محمد الدوري
Dr: oday tulfah mohameed aldoury
استاذ القانون الجنائي المساعد
كلية الحقوق/ جامعة تكريت
adealdoury6@gmail.com

ملخص

تعاني المجتمعات على اختلافها من مظاهر قد تنم عن خطورة جدية تجاه فئة محددة من المجتمع سيما الضعيفة منها كالنساء، لذلك تتسارع لإيجاد الحلول الناجعة لها ومن بين المظاهر التي تُعاني منها المجتمعات سيما المجتمعات الشرقية العربية منها وهي ظاهرة إستغلال المرأة بعد التغرير بها بوعد الزواج، والحقيقة أن المشرع العراقي أحاط العلاقة الزوجية كرباط مقدس بحماية خاصة تتلاءم مع اهميتها في المجتمع والاسرة معاً، ذلك أن اثارها تبدأ بين زوجين لتتسع الاسر ثم المجتمع، لذلك استوجب الأمر تنظيمها بشكل دقيق يحفظ لها قدسيتها، ولهذا نلحظ أن الحماية لم تقتصر على العلاقة الزوجية بعد صيرورتها أمراً واقعاً بل أن تلك الحماية شملت الزواج كوسيلة مشروعة للتكاثر من كل ما يسيء له، ومنها استغلال الرجل لمشروعية الزواج كوسيلة لإيقاع أنثى بعد التغرير بها بغية وموقعتها، وهو محور دراستنا في هذا البحث، والتي من خلالها سنبين اوجه القصور التي أعترت النص القانوني الذي نظم أحكام هذه الجريمة.

كلمات مفتاحية: مواقعة – إغواء – أنثى – وعود – زواج– جريمة.

Abstract

Different societies suffer from manifestations that may indicate a serious danger towards a specific group of society ، especially the weak ones such as women ، so they are rushing to find effective solutions to them. The truth is that the Iraqi legislator has surrounded the marital relationship as a sacred bond with a special protection that is compatible with its importance in society and the family together ، because its effects begin between two spouses to expand families and then society ، so it was necessary to organize it in a precise manner that preserves its sanctity ، and for this we note that the protection is not limited to the marital relationship yet Its becoming a fait accompli. Rather ، that protection included marriage as a legitimate means of reproduction from everything that offends him ، including the man's exploitation of the legality of marriage as a means to entrap a female after being deceived by her for the purpose and position of her ، which is the focus of our study in this research ، through which we will show the shortcomings of the legal text that regulate of this crime.

Keywords: intercourse - seduction - female - promise - marriage - crime.

المقدمة

تُعد المرأة الطرف الأضعف إذ ما قارناها بغيرها من أفراد الأسرة، لذلك تقع عليها الكثير من الجرائم الأمر الذي يتطلب من المشرع التدخل لحمايتها كي لا تكون هدفاً سهلاً لمن يطمع بالتعرض لها أو لحقوقها.

والحقيقة أن القانون يحمي الأفراد كما يحمي الحقوق والمراكز القانونية ايضا، وقد جرم المشرع الكثير من الأفعال التي تمس المرأة وذلك من خلال تجريمه الاعتداء عليها بالقتل وتجريم ما يمس سلامتها بإحدى جرائم الإيذاء كما ويحمي أموالها من السرقة أو الاغتصاب وغيرها من الحقوق الأخرى ذات القيمة المادية أو المعنوية الاخرى.

وبما أن حقوق المرأة متعددة ومنها الحق بالحماية من الجرائم الأخلاقية، سواء تمت بالرضا كالزنا أو بدون رضا كالاغتصاب ومنها مواقعتها بعد التغرير بها بالزواج والوعد به، لذلك نجد أن المشرع العراقي قد تصدى لهذا النوع من الجرائم بنص صريح ابتغى المشرع منه حماية المرأة المغرر بها ابتداءً وحماية للزواج أيضاً- كوسيلة مشروعة وطريق قويم للعلاقة بين الرجل والمرأة تحفظ لهم العيش الكريم- من أن يكون وسيلة يتم استعمالها من قبل الجاني لارتكاب جريمته والايقاع بالضحية، لذلك نجد أن المشرع العراقي نص في المادة (**٣٩٥**) من قانون العقوبات على أنه :(من اغوى أنثى أتمت الثامنة عشرة من العمر بوعد الزواج فواقعها ثم رفض بعد ذلك الزواج بها يعاقب بالحبس) وهو محور دراستنا في هذا البحث.

أولاً: أهمية الدراسة

تنبع أهمية الدراسة من كون المرأة من جهة ومن اهمية الزواج كرباط مقدس من جهة أخرى، فالمرأة تعد نصف المجتمع وهي الأساس الذي تبنى عليه الأسرة ومن ثم المجتمع الرصين، فإذا تم الحفاظ على كيانها فان ذلك سيصب حتما

في مصلحة المجتمع، ورغم كثرة المنادون بضرورة إنصاف المرأة في التشريعات سيما الجنائية منها نجد أن التشريعات تزال بحاجة إلى تعديلات كثيرة كي تجعل من النصوص التشريعية أكثر ملائمة لتطور المجتمع.

ثانياً: مشكلة الدراسة.

تكمن مشكلة الدراسة في الاجابة على التساؤلات الاتية: وهي هل نظم المشرع العراقي بالنصوص الجزائية حماية المرأة من أن تكون تحية التغرير بها بالوعد بالزواج، وهل أن النص الذي اوجده المشرع كفيل بتحقيق الحماية المطلوبة، أم أنه يحتاج الى اعادة صياغة تبعاً للتطور الحاصل بالمجتمع اذ ما اخذنا بنظر الاعتبار الزمن الذي صيغت به تلك النصوص الجزائية، وهل من الممكن معالجة الثغرات القانونية التي اخلت اخلالاً واضحاً بحماية المرأة والعلاقة الزوجية جنائياً.

ثالثاً: منهجية الدراسة.

أن البحث في موضوع القصور التشريعي في تجريم مواقعة أنثى بعد اغوائها بوعد الزواج تتطلب أن تتم الدراسة من خلال إتباع المنهج التحليلي للنصوص القانونية الواردة في القوانين العقابية وغيرها من النصوص الأخرى ذات الصلة .

رابعا: اهداف الدراسة.

تهدف دراسة موضوع البحث الى معالجة الجريمة بشكل يضمن الحماية المطلوبة للمرأة المغرر بها من خلال جعل النص اكثر شمولا من جها وايجاد ظروف مشددة للجريمة من جهة أخرى فضلا عن تغليظ العقوبة وجعل الزواج بال أنثى المجنى عليها سببا لإيقاف الدعوى الجزائية أو العقوبة.

خامسا: خطة الدراسة.

يتطلب البحث في موضوع القصور التشريعي في تجريم مواقعة أنثى بعد اغوائها بوعد الزواج أن تتم وفق الخطة الآتية:

المبحث الأول: القصور التشريعي في

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

مجال التجريم.

المطلب الأول: القصور التشريعي في الركن المادي للجريمة.

المطلب الثاني: القصور التشريعي في الركن المعنوي للجريمة.

البحث الثاني: القصور التشريعي في مجال التفريد .

المطلب الأول: القصور التشريعي في تشديد العقاب.

المطلب الثاني: القصور التشريعي في الاعفاء أو التخفيف من العقاب.

الخاتمة.

المبحث الأول
القصور التشريعي في مجال التجريم

تسن النصوص الجنائية عادة بدقة عالية من السلطة التشريعية بعد عرضها على المتخصصين واصحاب العلاقة، بما يلبي حاجة المجتمع في حماية ذلك الحق، الا أن النص الجنائي قد يكون قاصرا عن تحقيق الحماية المطلوبة ابتداءً أو قد تستجد ظواهر بتطور المجتمع تجعل من النص الجنائي عاجزة الى حد ما عن مواجهة الجريمة المعنية .

وفيما يتعلق بجريمة مواقعة أنثى بعد اغوائها بالوعد بالزواج نجد أن النص الذي نظمه المشرع قاصر عن تحقيق الحماية المطلوبة من حيث التجريم، والذي سنبينه من خلال تناول عناصر الجريمة في المطالب الاتية:

المطلب الأول
القصور التشريعي في الركن المادي للجريمة

تحقق اي جريمة لا يتم الا بتحقق ركنها المادي والذي بطبيعته يتكون من عناصره الثلاث (الفعل والنتيجة والعلاقة السببية)، ولبديهية ووضوح النتيجة والعلاقة السببية في هذه الجريمة فسيقتصر تناولنا على السلوك الاجرامي والذي يتحقق بنشاط صادر من الجاني يتمثل بالمواقعة ورفض الزواج ومحل النشاط وهي الأنثى البالغة، والتي سنتناول بيانهما في فرعين وفق الاتي:

الفرع الاول: نشاط الجاني (المواقعة ورفض الزواج)

عندما حدد المشرع الركن المادي للجريمة نص على أنه: «الركن المادي للجريمة سلوك اجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل امر به القانون»[١] وهذا يعني أن النشاط الاجرامي المحقق للركن المادي اما أن يكون هو القيام بفعل أو امتناع عن فعل، غير أن السلوك الاجرامي في هذه الجريمة ذي طبيعة خاصة فهو يتكون بداية بفعل وهو المواقعة ويتم بامتناع عن فعل وهو الامتناع عن الوفاع بالوعد الذي قطعه للأنثى بالزواج منها.

غير أن التمعن في نص المادة **(٣٩٥)** من قانون العقوبات يجد أنه تنص على: «من اغوى أنثى اتمت الثامنة عشرة من العمر بوعد الزواج فواقعها ثم رفض بعد ذلك الزواج بها يعاقب بالحبس»[٢]، ومن هذا النص يتضح أن نشاط الجاني يتحقق

(١) المادة (٢٨) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) كانت المادة (٢٣٧) من قانون العقوبات البغدادي تنص على أنه : «كل من اغوى بكرا بالغة على تسليم عفافها واعدا اياها بالزواج ثم رفض الزواج بها يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر فضلا عن الزامه بتعويض المجنى عليها».

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

بفعلي الاغواء بوعد الزواج وهو سلوك ايجابي ومن ثم فعل المواقعة وهو سلوك ايجابي أيضا ومن ثم يأتي السلوك السلبي والمتمثل بالامتناع عن الزواج، وهذا يعني أن نشاط الجاني يجب أن يتحقق فيه ما ذكر كافة كي يتحقق الانموذج القانوني الذي نص عليه المشرع، فاذا اغوى دون وقاع تخلف تحقق مضمون النص اعلاه، وكذلك الأمر إذ ما تخلف الاغواء بالوعد بالزواج، ومن باب أولى عدم تحقق النص في حال اوفى الرجل بوعده وتم عقد الزواج. وهذا ما سنبينه تباعاً.

أولاً: الاغواء بالوعد بالزواج.

قبل الدخول في بيان أوجه القصور الذي اعترى النص الجنائي نرى أنه من الأنسب أن نبين ما المقصود بالوعد بالزواج، الأمر الذي يتطلب منا الرجوع الى قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل، والذي نص في المادة الثالثة من على أنه:« ١ -الزواج عقد بين رجل وإمرأة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة الحياة المشتركة والنسل. ٢ -إذا تحقق إنعقاد الزوجية لزم الطرفين أحكامها المترتبة عليه حين إنعقاده. ٣-الوعد بالزواج وقراءة الفاتحة والخطبة لا تعد عقداً« وهذا يعني أن الوعد بالزواج قد يكون شفاها وقد يكون مكتوب ومن الممكن أن يكون بالإشارة اذ ما كانت الاشارة واضحة الدلالة كأن يومي للمرأة بحركة دائرية حول الخنصر، وعلى العموم يجب أن يكون الوعد صريحاً بالزواج ولا لبس فيه.

وقد يقترن الوعد بالخطبة وهذا الأمر لا يغير من طبيعة العلاقة بينهما ذلك أن الفقه يذهب الى أن الخطبة شرعاً ليست عقداً، وإلا لكانت ملزمة إلزاماً يستتبع حتمية عدم العدول عنها، و من ثم فإنها تعتبر وعداً بالزواج، و هذا الوعد لا يزيد شيئاً عن مرتبة الإلتزام الأدبي المطلوب للوفاء بالعهد[1].وذلك

(١)(١) محمد محدة – الخطبة و الزواج – ط٢– دار الشهاب–٢٠٠٠– ص١٠.

لأن الإلزام بالتصرفات يجب أن يكون بحكم الشارع لأنه هو الذي يعطي القوة الإلزامية للتصرفات أو يكون التراضي كاملاً على الالتزام، فالخطبة تخلو من هذا الإلزام، فقد كان التراضي بين الخاطب و المخطوبة و أهلها على أساس أن هذا كان تمهيد للعقد هو عقد الحياة. ولذلك فالإلزام يكون بوجود العقد لا في التمهيد له، ولطالما كان لكل منهما أن يعدل عن ما وعد به، فان وجود الخطبة لا يبيح للرجل مواقعة المرأة وبالتالي أن تم الفعل ومن ثم امتنع عن الزواج فان فعله يعد محققاً للجريمة، وبهذا الخصوص نرى أنه كان من الاجدر بالمشرع أن ينص على تحقق الجريمة في حالة تحقق الخطبة وتمت المواقعة ومن ثم رفضه الزواج منها، ذلك أن النشاط الاجرامي قد يحصل بالخطبة ودون وجود اغواء بالوعد بالزواج.

وكذلك الأمر اذ ما اقترن الوعد بالزواج بقراءة الفاتحة أو بالخطبة وقراءة الفاتحة معا وما يؤكد الرأي السابق هو نص المشرع العراقي والذي جاء فيه :« الوعد بالزواج وقراءة الفاتحة والخطبة لا تعتبر عقداً[١].

ومما يحسب للمشرع العراقي أنه لم يحدد وسيلة معينة للإغواء طالما كان ذلك الاغواء منصب على الوعد بالزواج، فيستوي أن يكون الاغواء لفظي أو حركي أو مكتوب، كما ويستوي أن يكون الاغواء مادي أو معنوي، طالما كان القصد منه الوصول الى فعل المواقعة .

ثانياً: مواقعة الأنثى بتأثير الوعد بالزواج.

ويتحقق ذلك من خلال مواقعة الجاني للأنثى سواء اكانت بكراً أم ثيب بعد اغوائها والتغرير بها بحيث يجعلها تسلم له نفسها طواعية املاً بالزواج لاحقاً، لذلك يجب أن يتم الجاني فعل الايلاج[٢]،

(١) المادة الثالثة /٣ من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

(٢) د. جمال ابراهيم الحيدري –شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات– مكتبة

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

وبما أن المشرع لم يشترط اكتمال الفعل الجنسي فيستوي بذلك أن يتم الايلاج بشكل كامل أو لجزء من العضو، كما ويستوي أن يكون الايلاج مصحوب بإنزال أو بدونه، طالما تم ذلك بعد أن تم التغرير بها من خلال الوعد بالزواج .

لذلك يذهب جانب من الشراح الى أن الوعد بالزواج يجب أن يسبق المواقعة، اما اذا كان الوعد بالزواج لاحق للمواقعة فان الجريمة لا تتحقق، ذلك أن المشرع اشترط أن تسلم الأنثى نفسها للجاني بعد أن يكون قد اقنعها بصدق عزمه على الزواج منها [1]، والرأي السابق ذكره ينطبق على حالة مواقعة أنثى لمرة واحدة، غير أن مواقعة أنثى لمرات عديدة يجعل النص الجنائي متحققاً طالما أن الوعد قد حصل قبل أحد المواقعات الحاصلة بينهما، طالما أن تكرار المواقعة كان تحت تأثير التغرير بالوعد بالزواج .

اما اذا كان تسليم الأنثى نفسها رغم الوعد بالزواج كان نتيجة الاكراه فان أحكام المادة **(٣٩٥)** تعد غير منطبقة لانعدام الرضا، وبذلك تنطبق أحكام المادة **(٣٩٣)** من قانون العقوبات[2].

السنهوري – بغداد– ٢٠١١–ص١٤٢.

(١) د. سليمان محمود كريم –مركز الأنثى في جريمتي الاجهاض ومواقعة الأنثى بعد وعدها بالزواج (دراسة في التشريع العقابي العراقي)– بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق – السنة (٤) – المجلد (٤) –العدد (٢) – الجزء(١) – ٢٠١٩– ص ٣١٥.

(٢) نصت المادة **(٣٩٣)** من قانون العقوبات العراقي على أنه :» ١ – يعاقب بالحبس المؤبد أو المؤقت كل من واقع أنثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه أو رضاها ٢ – يعتبر ظرفا مشددا اذا وقع الفعل في احدى الحالات التالية: أ – اذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ الثامنة عشرة سنة كاملة. ب – اذا كان الجاني من اقارب المجنى عليه الى الدرجة الثالثة أو كان من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن له سلطة عليه أو كان خادما عنده أو عند احد ممن تقدم ذكرهم. ج – اذا كان الفاعل من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو من رجال الدين أو الاطباء واستغل

وحسب المادة (**٣٩٥**) موضوع البحث فانه اذا كانت الأنثى التي تم مواقعتها لم تتم الثامنة عشر من العمر فان أحكام المادة سابقة الذكر تعد غير منطبق، ورغم امكانية تطبيق أحكام المادة (**٣٩٤**)[1] إلا أننا نرى أنه كان من الأنسب ولخصوصية الجريمة أن ينص عليها المشرع كظرف مشدد كون المجنى عليها لم تبلغ سن الرشد وبالنتيجة يكون من السهل اغوائها بالوعد بالزواج.

والحقيقة أن المشرع قد حدد نشاط الجاني في هذه الجريمة بالمواقعة وبهذا فعل لا تتحقق باي فعل جنسي اخر وان كان ذلك قد تم بعد الاغواء بوعدها بالزواج، فاذا تمت ممارسة فعل اللواط مع الأنثى أو أياً من الافعال الجنسية الادنى منها، فان ذلك لا يحقق الجريمة مدار البحث حتى وان كان ذلك قد بطريقة الاغواء والتغرير بالزواج، وبهذا الخصوص نرى أنه كان على المشرع أن يساوي بين المواقعة واللواط ذلك أن كلا منها فعل غير مشروع في تلك المرحلة،

مركزه أو مهنته أو الثقة به. ز – اذا ساهم في ارتكاب الفعل شخصان فاكثر تعاونوا في التغلب على مقاومة المجنى عليه أو تعاقبوا على ارتكاب الفعل. هـ – اذا اصيب المجنى عليه بمرض تناسلي نتيجة ارتكاب الفعل. و – اذا حملت المجنى عليها أو ازالت بكارتها نتيجة الفعل. **٣** – واذا افضى الفعل الى موت المجنى عليه كانت العقوبة السجن المؤبد.**٤** – واذا كانت المجنى عليها بكرا فعلى المحكمة ان تحكم لها بتعويض مناسب».

(١) نصت المادة (**٣٩٤**) من قانون العقوبات العراقي على أنه :»**١** – يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس من واقع في غير حالة الزواج أنثى برضاها أو لاط بذكر أو أنثى برضاه أو رضاها اذا كان من وقعت عليه الجريمة قد اتم الخامسة عشرة من عمره ولم يتم الثامنة عشرة سنة. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين اذا كان من وقعت عليه الجريمة دون الخامسة عشرة سنة كاملة من العمر.**٢** – يعتبر ظرفا مشددا اذا وقع الفعل في احدى الحالات المنصوص عليها في الفقرة (**٢**) من المادة **٣٩٣**. **٣** – واذا كانت المجنى عليه بكرا فعلى المحكمة ان تحكم بتعويض مناسب.

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

فضلاً عن أنه يمس بعفة الأنثى وكرامتها، مع اختلاف حلية ممارستهما بعد الزواج.

ولا يفوتنا أن نذكر بان الوعد بالزواج السابق للمواقع يجب أن يكون صريحاً وواضحاً لا لبس فيه، ذلك أن دخول الجاني لدار المجنى عليها وتقديمه الهدايا لها والخروج معها في رحلات لا يحقق الوعد بالزواج . فتسليم المجنى عليها لعفافها رغم أنه كان طواعية وبإرادتها الا أن تلك الارادة كانت مشوبة بعيب التضليل والتغرير[1].

فإغواء الأنثى والتغرير بها قد تتم بأساليب متعددة، منها لجوء الجاني الى بيان مقدرته المادية أو نفوذه وسلطته وحديثه عن مستقبل حياتهما معاً الى أن يصل بأسلوبه الى مواقعتها برضاها، والواقع أن المشرع العراقي لم يحدد وسيلة معينة للإغواء وحسننا فعل بذلك، ذلك أن الوسائل والطرق متعددة ومتباينة ومن الصعب حصرها في ظل التطور الهائل الحاصل في المجتمع.

ثالثاً: رفض الزواج من الانثى.

اذا اتمت الأنثى الثامنة عشرة من العمر فان مواقعتها برضاها لا يحقق جريمة، ذلك أن جريمة الزنا بالمفهوم الذي نظمته الشريعة الاسلامية لكونها جريمة ضد المجتمع لم يأخذ به المشرع العراقي بل جعل جريمة الزنا جريمة ضد الزوج المغدور، لذلك فان مواقعتها برضاها لا يحقق الجريمة مالم يسبقه الاغواء بالوعد بالزواج، وهو في ذات الوقت لا يحقق جريمة الزنا للأسباب السابق ذكرها .

وبما أن جريمة مواقعة أنثى بعد اغوائها بالوعد بالزواج تتكون كما ذكرنا سابقا من نشاط ايجابي واخر سلبي، فانه لابد لتحقق الجريمة من أن يرفض الجاني الزواج من الأنثى بعد أن واقعها تحت

(١) يعقوب يوسف الجدوع و محمد جابر الدوري – الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي مدعمة بقرارات محكمة تمييز العراق ومحكمة النقض المصرية – مطبعة النعمان – النجف الاشرف – ١٩٧٢ – ص٢٦٦.

تأثير الوعد بالزواج، أياً كان سبب ذلك الرفض اي أنه يستوي أن يكون قد رفض الزواج منها لأسباب مادية أو معنوية.

لذلك فانه لو أن رجل واقع أنثى تحت تأثير الوعد بالزواج ومن ثم تزوجها فلا تتحقق الجريمة طالما قد حقق وعده لها، وهذا يعني أن المشرع لم يشترط استمرار الزواج بينهما ذلك أن الطلاق بين الزوجين امر اباحه الشرع والقانون . كما وان الجريمة لا تتحقق اذا رفضت الأنثى الزواج من الجاني، كما لو تقدم لخطبتها بعد مواقعتها بعد وعدها بالزواج الا انها رفضت الزواج منه لأي سبب كان.

كما وان الجريمة لا تتحقق اذا تقدم لخطبتها ايفاءً بالوعد الذي قطعه لها الا أن والدها رفض تزويجها منه لأي سبب كان، أو أنه حال دون زواجهما مرضها بمرض خطير لا يرجى شفاءه[١].

الفرع الثاني: محل نشاط الجاني.

لا شك بأن محل نشاط الجريمة محل البحث هي الأنثى ذلك أن المواقعة لا تتم إلا مع أنثى فإتيان الذكر يطلق عليه اللواط، هذا من باب ومن باب اخر فان الوعد بالزواج لا يستقيم معناه الا اذا كان بين ذكر وانثى.

ويشترط في الأنثى أن تكون على قيد الحياة، أما إذا كانت ميته فأن ذلك يحقق جريمة أخرى وهي جريمة الاعتداء على حرمة الموتى والتي عالجها المشرع وفق أحكام المادة (٣٧٤) من قانون العقوبات العراقي[٢].

كما ويشترط في الأنثى الضحية أن تكون قد اتمت الثامنة عشرة من العمر، ذلك أن بلوغ الثامنة عشر من العمر لا يساوي اتمامها، فالبلوغ يعني الدخول في السن المطلوب أما التمام فيعني إكمال السن الذي نص عليه المشرع، لذلك فانه إذا كانت المجنى عليها دون سن الاتمام

(١) د. جمال ابراهيم الحيدري – مصدر سابق – ص١٤٤.

(٢) د. سليمان محمود كريم – مصدر سابق – ص٣١٦.

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

وهو اتمام الثامنة عشر من العمر كان النص الجزائي غير متحقق وإن كان فعل الوقاع قد تم بناء على رضا بعد الاغواء بالوعد بالزواج، وكمت ذكرنا انفاً أنه في هذه الحالة يكون النص الواجب التطبيق هو نص المادة (٣٩٤) كون المجنى عليها لم تبلغ سن الرشد القانوني وبالتالي لا يعتد بالرضا الصادر منها، ولقدسية الرابطة الزوجية من جهة ولخصوصية المرحلة العمرية من جهة أخرى لذلك نقترح على المشرع أن يجعل من هذه الصورة من صور ارتكاب الجريمة ظرفا مشددا للعقاب.

ومن المناسب أن نبين بانه لأجل تحقق الجريمة لا بد من أن يكون الايلاج ممكنا، فاذا كانت الأنثى تعاني من عيب خلقي يستحيل معه حصول الايلاج كما في حال الأنثى الرتقاء أو القرناء[1]، ففي هذه الحالة فان محاولة الجاني بالقيام بفعل المواقعة لا يعد محققا للجريمة ذلك أن شرط المواقعة لم يتم وهو ما اشترطه المشرع في نص المادة صراحة .

المطلب الثاني
القصور التشريعي في الركن المعنوي للجريمة

عالج المشرع العراقي جريمة مواقعة أنثى بعد اغوائها بوعد الزواج ضمن الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة، وهي من الجرائم العمدية التي تتحقق بتوافر القصد العام بعنصريه العلم والارادة، اذ يجب أن يعلم الجاني بانه يغري أنثى بالغة بالزواج منها ليجعلها

(١) يراد بالمرأة القرناء: هي المرأة التي في فرجها مانع يمنع من سُلوك الذكر فيه، إما غَدَّة غليظة أو لحمة مُرْتَتِقة أو عظم .أما المقصود بالمرأة الرتقاء: فهي التي لا يمكن جماعها وذلك لإنسداد فرج الزوجة (مسلك الذكر) ،وهو ما يسميه الفقهاء بالرتق. د.محمد ابراهيم ابو مسامح – مقال منشور على الشبكة الدولية للانترنت – اخر زيالة للموقع بتاريخ ٢٠٢١/١٢/٢٥ عل الرابط ادناه:
https://ujeeb.com/%D9%85%D9%86-%D9%87%D9%8A

تسلم له عفتها، كما ويجب أن يكون عالما بان رضاها بمواقعتها كان بناء على فعل الاغواء، وان تنصرف ارادته الى مواقعتها فعلا ومن ثم رفض الزواج منها.

ويرى جانب من الشراح أن الجاني لا يسأل جنائيا- اذا كان صادقا بوعده لها بالزواج الا أنه بعد أن واقعها فقد الثقة بها من حيث امكانية فعلها ذات الأمر مع رجل اخر فتراجع عن اتمام الزواج والوفاء بوعده -كون ارادته لم تنصرف ابتداءً الى اغوائها والتغرير بها[1] الا اننا نرى أن العبرة بالنتيجة الحاصلة وان سوء النية قد افترضه المشرع ابتداءً وبالنتيجة فان الجاني يكون مسؤول عن جريمته سواء اكان ينوي من الزواج فعلا أم لا كون أن المجنى لم تكن لتسلمه عفتها وتسمح له بوقاعها إلا بناء على الوعد الذي قطعه لها بالزواج، لا بل أنها منطقياً لن تستسلم له ما لم تطمئن لكلامه ووعده وثقتها الكبيرة به، لذلك فإننا نرى أن الجريمة متحققة بتحقق النشاط الاجرامي والمتمثل بفعل المواقعة والامتناع عن الزواج ولا اهمية لمصداقية الوعد الذي قطعه له ابتداءً.

اما اذا كان الجاني فاقداً للإرادة و حرية الاختيار وكان مكرها على ايقاع الفعل فلا تتحقق مسؤوليته الجزائية، وكذلك الأمر اذا كان الجاني فاقدٍ للإدراك كان يكون تحت تأثير التخدير أو السكر أو كان مصاب بعاهة عقلية اثناء القيام بالفعل الجرمي، وهذا ما تجسده الاحكام العامة في قانون العقوبات.

وفي هذا الخصوص نرى بان المجنى عليها اذ ما قامت بإيهام الجاني بانها قد اتمت سن الثامنة عشر وانها كاملة الاهلية والنضج للزواج، مما دفعه الى وعدها بالزواج ومواقعتها، فان الجاني في مثل هذه الحالة لا تتحقق مسؤوليته الجزائية اذ ما اتم الزواج منها، وبخلاف ذلك تتحقق مسؤوليته وفق أحكام المادة (٣٩٤) من قانون العقوبات العراقي.

(١) د. سليمان محمود كريم – مصدر سابق – ص٣١٧، ٣١٨.

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

المبحث الثاني
القصور التشريعي في مجال التفريد

عند وضع أنموذج الجريمة من قبل المشرع فانه يحدد العناصر الأساس التي يقوم عليها ذلك الأنموذج الإجرامي، وهي العناصر الضرورية والكافية التي يتطلبها القانون بوصفها حد أدنى لتحقق الجريمة بنموذجها البسيط، غير أن المشرع قد يضيف إلى تلك العناصر التي يستقيم عليها هيكل الجريمة عناصر أخرى – محددة مسبقاً أو يترك أمر تقديرها لسلطة القاضي التقديرية – من شأنها التأثير في العقوبة تشديداً أو تخفيفاً أو إعفاءً، ويطلق على هذه العناصر مصطلح ظروف الجريمة [1]، والتي تعرف بأنها » عناصر إضافية تلحق أو تقترن بأحد العناصر المكونة للجريمة وتضفي عليه وصفاً أو تحديداً أو يرتب أثراً مشدداً أو مخففاً على النحو الذي يحدده القانون« [2].

وظروف الجريمة تنقسم إلى نوعين وهما:

١- ظروف يشترط فيها أن لا تدخل في تكوين النشاط الإجرامي حسبما وصفه النموذج القانوني للجريمة فضلاً عن أنها لا تدخل في تكوين سائر مقومات الجريمة، فهي تلحق بالجريمة بعد اكتمال مقوماتها، ويطلق عليها العناصر العرضية التي لا تدخل في تكوين الجريمة كما في فعل تمثيل القاتل بجثة القتيل بعد مفارقته الحياة .

٢- ظروف تدخل في تكوين الجريمة، وتعد بمثابة صفة راجعة إلى الجاني أو المجنى عليه وهي قد تقترن بالجريمة قبل وقوعها أو اثناءها أو بعد

(١) د. فهد هادي حبتور – ظروف الجريمة وآثارها في تقدير العقوبة دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة –الاسكندرية– ٢٠١٠ –ص٢٧.

(٢) د. صباح عريس – الظروف المشددة في العقوبة – ط١ – المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٢– ص ٢٧.

وقوعها أو بنتيجتها، وهي ليست من نوع أو تأثير واحد، بل تختلف بحسب طبيعتها وتكوينها، فقد تكون عينية تلحق بماديات الجريمة وبذلك يسري أثرها على كافة المساهمين في الجريمة علموا بها أم لم يعلموا كما في ظرف الليل في جريمة السرقة، وقد تكون شخصية متعلقة بشخص الجاني، ويقتصر أثرها عليه ولا تسري على المساهم إلا إذا كان عالماً بها كصفة الخادم في جريمة السرقة[١].

ولغرض بيان اوجه القصور التشريعي في جريمة اغواء أنثى ومواقعتها بالوعد بالزواج نرى أن نتناول ذلك في مطلبين، نتناول في الاول القصور التشريعي في مجال الظروف المشددة، بينما نبين في الثاني القصور التشريعي في مجال الظروف المخففة والاعذار المعفية، وعلى النحو الاتي:

المطلب الأول
القصور التشريعي في تشديد العقاب

عرفت الظروف المشددة بتعاريف متعددة، ومن بين هذه التعاريف هو أنها «ظروف يتعين فيها على القاضي – أو يجوز له – أن يعاقب الجاني في حالات محددة قانوناً بعقوبة اشد نوعاً أو مقداراً من العقوبة المقررة للجريمة أصلاً، أو يجاوز مقدارها الحد الأقصى المقرر قانوناً لعقوبة هذه الجريمة«، كما وتعرف بأنها «عناصر إضافية تابعة، تلحق أو تقترن بأحد العناصر المكونة للجريمة فتضفي عليه وصفاً جديداً يرتب أثراً مشدداً في جسامة الجريمة وعقوبتها»[٢]. وتعرف كذلك بأنها »ظروف قرر القانون وجودها وعلق عليها أهمية خاصة لأنها إذا رافقت إحدى الجرائم كانت سبباً في رفع العقوبة

(١) منى محمد بلو حسين الحمداني – الصفة في قانون العقوبات دراسة مقارنة –رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل – ٢٠٠٥– ص٣٧.

(٢) د. صباح عريس – مصدر سابق–ص٤٤.

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

المنصوص عنها في القانون فوق الحد الأعلى»[١]، ومن خلال التعارف السابقة يتبين أن الظروف المشددة هي عناصر تابعة للعناصر المكونة للجريمة، من شأنها تشديد العقوبة وتغيير تكييف الجريمة حسب شدتها، ولا يشترط أن تكون تلك الظروف أفعالاً لأنها قد تكون صفات شخصية كصفة الخادم في جريمة السرقة[٢].

والظروف المشددة قد تكون ظروف قانونية وهي التي نص عليها القانون، أو تكون ظروف قضائية وهي العوامل الداخلية التي تؤثر على قناعة القاضي فتجعله يحكم بعقوبة أكثر من حدها الأدنى[٣]. كما وتنقسم الظروف القانونية المشددة للعقاب بحسب نطاق تطبيقها إلى ظروف مشددة عامة [٤]، تنطبق على كل الجرائم، ويرد ذكرها في القسم العام من قانون العقوبات، وظروف مشددة خاصة تنطبق على جريمة معينة دون سواها، ويرد ذكرها في القسم الخاص من قانون العقوبات [٥]. كما وتنقسم الظروف المشددة تبعاً لطبيعة فحواها إلى ظروف موضوعية وظروف شخصية، فالموضوعية هي التي تلتصق بماديات الجريمة أي بركنها المادي، وتضاف إليه لتصبح جزءاً منه، أما الظروف الشخصية فهي التي تتصل بشخص مرتكب الفعل أو بجانبها المعنوي، ومن أمثلة الظروف المتعلقة بالجانب الشخصي هو ظرف سبق

(١) د.عبد الوهاب حومد – الحقوق الجزائية العامة – مطبعة الجامعة السورية – ١٩٥٦– ص٥٠٥.

(٢) هدى سالم محمد الاطرقجي – التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي دراسة مقارنة – أطروحة دكتوراه غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل – ٢٠٠٠– ص١٢١.

(٣) د.مصطفى كامل – شرح قانون العقوبات العراقي القسم العام – ط١ – مطبعة المعارف – بغداد – ١٩٤٩ – ص ٢٨٦.

(٤) ينظر نص المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(٥) د.صباح عريس – مصدر سابق – ص٤٥.

الإصرار[١].

ومن خلال مراجعة نص قانون العقوبات الخاص بالمادة موضوع البحث لم نجد أن ظروف بإشارة مباشرة مشددة لعقوبة الجريمة، كما وانه لم يشر الى امكانية تطبيق أحكام التشديد التي اوردها في ذات الفصل بخصوص الجرائم الاخلاقية الأخرى، ولذلك نرى أن النص كان قاصراً عن تحقيق الحماية اللازمة، اذ كان من الواجب تشديد العقاب في الحالات الاتية:

١- اذا ادت الجريمة الى وفاة المجنى عليها.

٢- اذا كانت المجنى عليها لم تتم سن الثامنة عشر من العمر.

٣- اذا كانت المجنى عليها بكراً وازيلت بكارتها بالجريمة.

٤- اذا اصيبت المجنى عليها بمرض جنسي .

٥- اذا كان الجاني قريب للمجنى عليها من غير المحارم.

٦- اذا كان الجاني من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو من رجال الدين أو الاطباء واستغل مهنته في ذلك.

٧- اذا حملت المجنى عليها بفعل الجاني.

وبما أن المشرع جعل عقوبة الجريمة هو الحبس دون تحديد ألحد الأدنى للعقوبة فان العقوبة التي يتم فرضها على الجاني من الممكن أن تكون الحبس مدة ٢٤ ساعة والى خمس سنوات، والامر يخضع للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، ولذلك نرى أنه من الانسب تشديد العقوبة في الحالات السابقة بتحديد الحد الادنى للعقوبة وجعله الحبس مدة لا تقل عن سنة، مع الاخذ بنظر الاعتبار الحكم بالتعويض عما أصاب الأنثى من أضرار مادية ومعنوية، مع فسح المجال للإعفاء من العقاب اذ ما تم الزواج بين الجاني والمجنى عليها.

(١) د.احمد شوقي عمر أبو خطوة - شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات - دار النهضة العربية- القاهرة -٢٠٠٧- ٧٤٢.

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

المطلب الثاني

القصور التشريعي في الاعفاء أو التخفيف من العقاب

تعرف الأعذار المعفية من العقاب بأنها «ظروف تعفي من العقوبة شخصاً ثبت قضائياً أنه ارتكب جريمة»[١] كما وتعرف بأنها » تلك الأسباب التي نص عليها القانون، ويترتب على توافرها عدم توقيع العقوبة على فاعل الجريمة، رغم توافر شروط مسؤوليته عنها«[٢]، فمن خلال التعاريف السابقة يتبين أن تلك الأعذار هي أعذار قانونية، أي أن القانون نفسه هو الذي يبين الأحوال التي توجد فيها والشروط اللازمة للأخذ بها، إذ لا عذر إلا في الحالات التي عينها القانون [٣]، وهذا يعني أن الأعذار المعفية من العقاب وردت استثناءً من القاعدة العامة، فلا يجوز القياس عليها ولا التوسع فيها [٤]. ويقتصر أثر تلك الأعذار على رفع العقوبة عن المجرم رغم توافر شروط المسؤولية الجنائية، مع بقاء الفعل على أصله من التجريم [٥].

اما الاعذار المخففة للعقاب فتعرف بتعريفات متعددة ومن بين هذه التعريفات هي أنها «ظروف تخفف المسؤولية وبالنتيجة تخفف العقوبة، ويمكن وصفها بأنها ظروف مخففة عرفها القانون ونص عليها خصيصاً» كما وتعرف بأنها «ظروف

(١) د.فخري عبد الرزاق الحديثي – النظرية العامة للأعذار القانونية المعفية من العقاب دراسة مقارنة – مطبعة التايمس – بغداد – ١٩٧٦– ص ٢٧، ٤٣.

(٢) د.اشرف رمضان عبد الحميد – نحو بناء نظرية عامة لحماية الأسرة جنائياً– ط١– دار النهضة العربية – بيروت –٢٠٠٦ – ص ٩٦.

(٣) نصت المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي على انه: « ١–....ولا عذر إلا في الأحوال التي عينها القانون...» .

(٤) د.محمد سعيد نمور – مصدر سابق – ص ١٧٣.

(٥) د.أكرم نشأت إبراهيم – موجز الأحكام العامة في قانون العقوبات العراقي – مطبعة المعارف – بغداد – ١٩٦٩ – ص ١٣٣.

منصوص عليها في القانون والتي تستلزم عند توافر شروطها تخفيف العقوبة المقررة قانوناً للجريمة«[١] وتعرف كذلك بأنها »حالات حددها الشارع على سبيل الحصر يلتزم فيها القاضي بأن يهبط بالعقوبة المقررة للجريمة وفقاً لقواعد معينة في القانون»[٢].

والأعذار القانونية المخففة للعقاب قد تكون عامة تشمل كل الجرائم ولذلك يطلق عليها بالأعذار المخففة العامة، أو تكون خاصة بجرائم معينة دون سواها ويطلق عليها بالأعذار المخففة الخاصة فلا يتحقق أثرها المخفف للعقوبة إلا بالنسبة للجريمة الخاصة بها[٣]. وقد نص المشرع العراقي على صورتين للأعذار العامة المخففة للعقاب، وهما الاستفزاز الخطير من جانب المجنى عليه بغير وجه حق والباعث[٤] الشريف على ارتكاب الجريمة[٥].

وبالرجوع الى نصوص قانون العقوبات نلاحظ بان المشرع العراقي

(١) د.اشرف رمضان عبد الحميد – مصدر سابق – ص ٨٨.

(٢) د.فهد هادي حبتور – مصدر سابق – ص ٦٦.

(٣) حسين الشيخ محمد الباليساني– النظرية العامة لجريمة الامتناع دراسة مقارنة – مطبعة الثقافة – اربيل – ١٩٩٨ – ص٣٢٤.

(٤) الباعث هو «مجموعة عوامل نفسية صادرة عن إحساس الشخص وميوله وعواطفه تدفعه إلى إتيان فعل معين» وفي حالة ارتكاب الجريمة يعد الباعث عاملاً نفسياً صادراً عن إحساس الجاني وميله إلى ارتكابها، أما الدافع فهو عبارة عن «عوامل تنبع عن العقل والتفكير والاستخلاص الذهني الهادئ وهي بذلك ليست وليدة الاندفاع والغرائز والعواطف»؛ نوال طارق إبراهيم العبيدي – جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار – رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد – ٢٠٠٣ – ص٩٨.

(٥) نصت الفقرة الأولى من المادة (١٢٨) من قانون العقوبات العراقي على أنه: «... وفيما عدا هذه الأحوال يعتبر عذراً مخففاً ارتكاب الجريمة لبواعث شريفة أو بناء على استفزاز خطير من المجنى عليه بغير حق».

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

قد اختتم الفصل الاول من الباب التاسع والخاص بجرائم الاغتصاب واللواط وهتك العرض بمادة قانونية تنص على وقف الاجراءات أو وقف تنفيذ الحكم على الجاني في حال تم عقد الزواج بين الجاني والمجنى عليها من خلال النص على أنه: «اذا عقد زواج صحيح بين مرتكب احدى الجرائم الواردة في هذا الفصل وبين المجنى عليها اوقف تحريك الدعوى والتحقيق فيها والاجراءات الأخرى واذا كان قد صدر حكم في الدعوى اوقف تنفيذ الحكم. وتستأنف اجراءات الدعوى أو التنفيذ – حسب الاحوال – اذا انتهى الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب مشروع أو بطلاق حكمت به المحكمة لأسباب تتعلق بخطأ الزوج أو سوء تصرفه وذلك قبل انقضاء ثلاث سنوات على وقف الاجراءات. ويكون للادعاء العام وللمتهم وللمجنى عليها ولكل ذي مصلحة طلب وقف تحريك الدعوى والتحقيق والاجراءات وتنفيذ الحكم أو طلب استئناف سيرها أو تنفيذ الحكم – حسب الاحوال»[1]. الا أن هذا النص تم تعديله بموجب القانون رقم (٩١) لسنة ١٩٨٧ المنشور في الجريدة الرسمية بالعدد (٣١٦٧) في ١٩٨٧/٩/١٤ واصبح الجاني في هذه الحالة لا يعفى من العقاب وانما تفرض عليه عقوبة مخففة استدلالاً بأحكام المادة (١٣٠) والمادة (١٣١) من قانون العقوبات، فاصبح نص المادة هو الاتي: «اذا عقد زواج صحيح بين مرتكب احدى الجرائم الواردة في هذا الفصل وبين المجنى عليها عد ذلك عذرا قانونيا مخففا لغرض تطبيق أحكام المادتين ١٣٠، ١٣١ من قانون العقوبات . واذا انتهى عقد الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب مشروع أو بطلاق حكمت به المحكمة لأسباب تتعلق بخطأ الزوج أو سوء تصرفه وذلك قبل انقضاء

(١) المادة (٣٩٨) من قانون العقوبات العراقي.

ثلاث سنوات على الحكم في الدعوى يعاد النظر بالعقوبة لتشديدها بطلب من الادعاء العام أو من المجنى عليها أو من كل ذي مصلحة».

ويستنتج من المادة قبل التعديل أعلاه أن المشرع لم يأخذ على عموم الجرائم التي شملها نص المادة اعلاه بنظام تخفيف العقاب بل عمد الى وقف الاجراءات والتي تتضمن الخلاص من العقاب بعد مرور ثلاث سنوات على عقد الزواج بينهما، ذلك أن وقف تحريك الدعوى الجزائية أو وقف اجراءاتها أو وقف تنفيذ الحكم الصادر في الجريمة اذ ما مر عليه ثلاث سنوات مع استمرار العلاقة الزوجية بينهما يجعل الجريمة بحكم المنقضية، فالغاية التي ابتغى المشرع الوصول اليها هي تلافي النتائج السلبية التي خلفتها الجريمة، وقدر تعلق الأمر بجريمة اغواء أنثى ومواقعتها بالوعد بالزواج نجد أن المشرع قد اجاد صياغة النص بالقدر الذي يؤدي الى تفعيل ما وعد به الجاني المجنى عليها ابتداءً . غير أن ذلك لا يتحقق اذا بقي النص العقابي الخاص بالجريمة على ما هو عليه، فكما ذكرنا سابقاً بأن عقوبة الجريمة هي الحبس المطلق دون تحديد حد ادنى وهذا يعني أن بإمكان الحكم على الجاني بعقوبة من ٢٤ ساعة وحتى الحد الاقصى للحبس وهو خمس سنوات، وطالما كانت العقوبة بسيطة كان ذلك سبب يدفع الجاني الى رفض الزواج من المجنى عليها. لذلك نرى أنه من اللازم تشديد عقوبة الجريمة بالقدر اللازم لتحقيق العدالة والردع بشقيه العام والخاص.

الا أن النص بعد التعديل جعل من الزواج الحاصل بينهما عذرا مخففا للعقاب كما وجعل الطلاق بينهما قبل مرور ثلاث سنوات بخطأ الزوج سببا لتشديد العقاب وبصدور أمر سلطة الائتلاف رقم (٧) لسنة ٢٠٠٣ البند (١) منه قرر تطبيق الطبعة الثالثة لسنة ١٩٨٥ من قانون العقوبات وهذا يعني تعطيل أو وقف

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

العمل بما لحق القانون بعد الطبعة الثالثة لسنة **١٩٨٥** اي أعاد العمل بالنص القديم لقانون العقوبات، والذي ينص على وقف الاجراءات أو وقف تنفيذ الحكم.

الخاتمة

من خلال بحثنا لموضوع القصور التشريعي في تجريم مواقعة أنثى بإغوائها بالوعد بالزواج توصلنا الي الاستنتاجات والمقترحات الاتية.

اولا: الاستنتاجات

١- لم يأخذ المشرع العراقي بما جاء به التشريع الجنائي الاسلامي في تجريم الزنا، ذلك أنه عد الزنا جريمة خاصة لا تقع الا من قبل شخصين متزوجين أو احدهما.

٢- لم يجرم المشرع العراقي مواقعة رجل بالغ لامرأة بالغة برضاها الا اذا كنت تلك المواقعة مبنية على اغواء وتغرير وتم رفض الرجل الزواج منها.

٣- لم يحدد المشرع العراقي وسائل أو طرق اغواء الأنثى لغرض مواقعتها، كما وانه لم يبين هل أن وجود الخطبة يعد اغواء أم لا.

٤- لم يورد المشرع على الجريمة موضوع الدراسة اي ظروف مشددة كما هو الحال في المواد الأخرى التي عالجها ضمن ذات الفصل.

٥- علق المشرع العراقي تحريك الدعوى الجزائية على شكوى من المجنى عليها ابتداءً الا أنه رفع هذا القيد اذا ما تم الزواج وتم التطليق بسبب خطأ من الزوج، اذ اجاز تحريكها في الحالة الاخير من قبل الادعاء العام ولكل ذي مصلحة طلب استئناف سير الدعوى الجزائية .

ثانيا: المقترحات.

١- نرى بضرورة تعديل نص المادة **(٣٩٥)** من قانون العقوبات العراقي لتكون على النحو الاتي: ((اولاً:١- من اغوى أنثى اتمت الثامنة عشرة من العمر بوعد الزواج فواقعها ثم رفض بعد ذلك الزواج بها يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة. ويعد في حكم الاغواء وجود

الخطوبة بين الجاني والمجنى عليها.

٢: تشدد العقوبة في توافر الحالات الاتية:

أ- اذا ادت الجريمة الى وفاة المجنى عليها.

ب- اذا كانت المجنى عليها لم تتم سن الثامنة عشر من العمر.

جـ- اذا كانت المجنى عليها بكراً وازيلت بكارتها بالجريمة.

د- اذا اصيبت المجنى عليها بمرض جنسي .

ه- اذا كان الجاني قريب للمجنى عليها من غير المحارم.

و- اذا كان الجاني من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو من رجال الدين أو الاطباء واستغل مهنته في ذلك.

ي- اذا حملت المجنى عليها بفعل الجاني.

٣: تحكم المحكمة للمجنى عليها بتعويض مناسب اذا كانت بكرا وازيلت بكارتها أو اصيبت بمرض جنسي معدي.

ثانياً: اذا عقد زواج صحيح بين مرتكب الجريمة وبين المجنى عليها اوقف تحريك الدعوى والتحقيق فيها والاجراءات الأخرى واذا كان قد صدر حكم في الدعوى اوقف تنفيذ الحكم.

وتستأنف اجراءات الدعوى أو التنفيذ - حسب الاحوال - اذا انتهى الزواج بطلاق صادر من الزوج بغير سبب او بسبب غير مشروع أو بطلاق حكمت به المحكمة لأسباب تتعلق بخطأ الزوج أو سوء تصرفه وذلك قبل انقضاء ثلاث سنوات على وقف الاجراءات. ويكون للادعاء العام وللمتهم وللمجنى عليها ولكل ذي مصلحة طلب وقف تحريك الدعوى والتحقيق والاجراءات وتنفيذ الحكم أو طلب استئناف سيرها أو تنفيذ الحكم - حسب الاحوال)).

٢- ضرورة تعديل المادة (**٣٧٧**) من قانون العقوبات العراقي على النحو الاتي:((أولاً: تعاقب بالحبس المرأة الزانية ومن زنا بها، وتكون العقوبة هي السجن

ISSN: 2075 - 2954 (Print)

مدة لا تزيد على عشر سنوات على من كان وقت ارتكاب الفعل متزوج منهم.

ثانياً: وسائل اثبات الزنا هي التلبس أو الاعتراف أو من خلال المراسلات أو اوراق المكتوبة أو وجود الرجل في منزل مسلم في المكان المخصص للنساء)).

المصادر

اولا: الكتب القانونية

١- د.احمد شوقي عمر أبو خطوة - شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات - دار النهضة العربية- القاهرة -٢٠٠٧.

٢- د.اشرف رمضان عبد الحميد - نحو بناء نظرية عامة لحماية الأسرة جنائياً- ط١- دار النهضة العربية - بيروت -٢٠٠٦.

٣- د.أكرم نشأت إبراهيم - موجز الأحكام العامة في قانون العقوبات العراقي - مطبعة المعارف - بغداد - ١٩٦٩.

٤- حسين الشيخ محمد الباليساني- النظرية العامة لجريمة الامتناع دراسة مقارنة - مطبعة الثقافة - اربيل - ١٩٩٨.

٥- د. جمال ابراهيم الحيدري -شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات- مكتبة السنهوري - بغداد- ٢٠١١.

٦- د. صباح عريس - الظروف المشددة

في العقوبة – ط١ – المكتبة القانونية – بغداد – ٢٠٠٢

٧– د.فخري عبد الرزاق الحديثي – النظرية العامة للأعذار القانونية المعفية من العقاب دراسة مقارنة – مطبعة التايمس – بغداد – ١٩٧٦.

٨– د. فهد هادي حبتور – ظروف الجريمة وآثارها في تقدير العقوبة دراسة مقارنة – دار الجامعة الجديدة –الاسكندرية– ٢٠١٠ .

٩– د.عبد الوهاب حومد – الحقوق الجزائية العامة – مطبعة الجامعة السورية – ١٩٥٦.

١٠– محمد محدة – الخطبة و الزواج – ط٢– دار الشهاب–٢٠٠٠.

١١– د.مصطفى كامل – شرح قانون العقوبات العراقي القسم العام – ط١ – مطبعة المعارف – بغداد – ١٩٤٩.

١٢– يعقوب يوسف الجدوع و محمد جابر الدوري – الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي مدعمة بقرارات محكمة تمييز العراق ومحكمة النقض المصرية – مطبعة النعمان – النجف الاشرف – ١٩٧٢.

ثانيا: البحوث العلمية.

١– د. سليمان محمود كريم –مركز الأنثى في جريمتي الاجهاض ومواقعة الأنثى بعد وعدها بالزواج (دراسة في التشريع العقابي العراقي)– بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق – السنة (٤) – المجلد (٤) –العدد (٢) – الجزء(١) – ٢٠١٩–

ثانيا:الرسائل والاطاريح الجامعية.

١– منى محمد بلو حسين الحمداني – – الصفة في قانون العقوبات دراسة مقارنة –رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل – ٢٠٠٥.

٢– نوال طارق إبراهيم العبيدي – جريمة قتل الأم لطفلها حديث العهد بالولادة اتقاء للعار – رسالة ماجستير غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة بغداد – ٢٠٠٣.

٣- هدى سالم محمد الاطرقجي - التكييف القانوني للجرائم في قانون العقوبات العراقي دراسة مقارنة - أطروحة دكتوراه غير منشورة مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل - ٢٠٠٠.

ثالثا: القوانين.

١- قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

٢- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

رابعا: مصادر الشبة الدولية للأنترنت.

١- د.محمد ابراهيم ابو مسامح - مقال منشور على الشبكة الدولية للأنترنت - اخر زيارة للموقع بتاريخ ٢٠٢١/١٢/٢٥ عل الرابط ادناه:

https://ujeeb.com/%D9%85%D9%86-%D9%87%D9%8A