ذاتية الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر

د. حسين ياسين طاهر

وزارة النفط / شركة نفط ميسان

Subjectivity of the Aggravating Circumstances in Trafficking Human Beings Crimes

Dr. Hussein Yassin Taher

Ministry of Oil / Maysan Oil Company

ملخص البحث

إن الغاية الاساسية التي يهدف المشرع الجنائي الى تحقيقها من خلال تشريع النصوص القانونية المتعلقة بالتجريم والعقاب هو حماية المصالح التي يقدر بأنها جديرة بالحماية، من خلال تجريم الافعال المحضورة وتحديد العقوبات المناسبة لها، وان تلك المهمة التي يأخذ المشرع على عاتقه تحقيقها لابد وان تواكب التغيرات المستمرة والسريعة بالأفعال الجرمية التي تكون انعكاساً للتقدم الحاصل في كافة المجالات العلمية والانسانية مما ينعكس بشكل واضح على السلوك الانساني المحظور الذي يشكل مساساً بالحقوق الاساسية للأفراد.

ومن اجل مكافحة جرائم الاتجار بالبشر والحد من انتشارها وتحجيم اثارها ومعاقبة مرتكبيها لما تمثله تلك الجرائم من اهانة للكرامة الانسانية ولأنها تمثل انتهاك لمصالح انسانية اخرى، قام المشرع العراقي بتشريع قانون مكافحة الاتجار بالبشر رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢، ولكن المشرع وفي بعض الحالات ومن اجل تشديد العقوبة المقررة لتلك الجرائم يحدد ظروف مشددة وأن الغاية من تحديد تلك الظروف المشددة هو زيادة الحماية المقررة بموجب النصوص الجنائية، كون الظروف تمثل العناصر القانونية التي تتصل بالجريمة وتحدد وصفها وتكفل التمييز بينها وبين غيرها من الجرائم التي تحمل نفس الاسم وتعتمد ذات الاركان، ولما تتميز به جرائم الاتجار بالبشر من خصوصية تكسبها ذاتية للتمييز بيها وبين غيرها من الجرائم التي تم معالجتها بموجب النصوص العامة في قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

مما تقدم نحاول في هذا البحث الوقوف على ذاتية الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر كون هذه الظروف قد ترتبط بالسلوك الاجرامي المكون للجريمة او قد ترتبط بالنتيجة الجرمية، وقد تكون مقترنة بصفة الجاني او علاقة الجاني بالمجني عليه، كما ان هذه الظروف قد تختلط من حيث اثرها بالأركان الخاصة للجرائم، مما يلزم ايجاد معيار للتمييز بينهما، وأن الظروف المشددة أما ان خاصة او عامة لجرائم الاتجار بالبشر وأن لكل من هذه الظروف على خاصية للتشديد يجب بيانها، مع تحديد موقف التشريع من اجتماع اكثر من ظرف في جريمة واحدة بصرف النظر عن كونها موضوعية او شخصية، وكذلك نحاول الوقوف على مدى التناسب بين العقوبة المقرة قانونا وبين الفعل الجرمي المرتكب في ظل واحد او اكثر من ظروف التشديد.

وسوف نعالج الموضوع من خلال مبحثين يخصص الاول لماهية الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر، اما المبحث الثاني فيكون لبعض تطبيقات الظروف المشددة لجرائم الاتجار بالبشر.

Abstract

No doubt that the main aim which the criminal legislator is seeking to achieve through legislating the legal texts related to crime and punishment is to protect the interests that can be assessed as protectable by criminalizing the prohibited actions and specifying the sanctions suitable for. Such task that the legislator took upon himself to achieve has to go with the continuous and rapid changes in the criminal actions which can be a reflection to the progress in all the human and scientific aspects that will be reflected obviously on the prohibited human behave which will form prejudicial to the basic rights of the individuals.

For the aim of combating the crimes of the trafficking in human beings ,limiting its expanding, reducing its effects and punishing its committers as such crime is representing a violation to the human dignity and other interests of, the Iraqi

legislator issued a legislation to fight the trafficking of human beings that of no. 28 for the year 2012. The legislator in some cases and for aggravating the sanctions determined for such crimes, the aggravated circumstances has to be specified, and the aim behind such specification is to enhance the determined protection according to the criminal legislations, as the circumstances are representing the legal factors that are connected to the crime and specify its description and guaranty the distinguish between it and the other crimes which carry the same name and depending on the same components. The crimes of trafficking human beings are recognized with a certain features can distinguish it from other crimes that are processed according to the general articles in the Iraqi amended Law of Sanctions no. 111 for 1969.

According to the above mentioned we are trying to specify the subjectivity of the aggravating circumstances in trafficking human beings crimes as the circumstances can be connected to the criminal behave that will lead to the crime or can be related to the criminal consequence. It also can be paired with the criminal behave or connected with relationship between the criminal and the victim. Such circumstances can be mixed – according to its effects – with the components that are shaping the crime. All that will suggest finding a norm to distinguish between them, that the aggravating circumstances either specific or general for all the crimes of trafficking human beings and each one of the circumstances has certain features has to be mentioned, in addition to specifying the legislator position related to combining more than one of such circumstances in the same crime regardless if they are private or objective. Also we'll try to find the relativity between the legally determined sanction and the criminal action committed in the case of or more of the aggravating circumstances.

The subject will be processed through two sections. The first will be specified for the aggravating circumstances in the crimes of trafficking human beings, and the second one will be for some of the applications of the aggravating circumstances for the same mentioned crime.

المبحث الاول

ماهية الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر

من اجل بيان ماهية الظروف المشددة في جريمة الاتجار بالبشر لابد من تناول مفهوم تلك الظروف وتمييزها عما يشتبه بها، وسوف نقوم في هذا المبحث بتناول مفهوم الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر في المطلب الاول وتمييزها عن الاركان الخاصة في الجرائم في المطلب الثاني.

المطلب الاول

مفهوم الظروف المشددة في جريمة الاتجار بالبشر

الظرف في اللغة يعني (الظَّرف البَراعةُ وذكاء القلب ... وقيل الظرفُ حسنُ العِبارة وقيل حسن الهيئة وقيل الحِذْقُ بالشيء . .. الظَّرِيف البَلِيغ الجَيِّد الكلام ...الظَّرِيفُ مشتقّ من الظرْف وهو الوِعاء كأَنه جعل الظَّرِيفَ وعاء للأَدَب ومَكارِم الأَخلاق وظَرْفُ الشيء وِعاؤه والجمع ظُروف ومنه ظُروف الأَزمنة والأَمكنة الليث الظَّرْف وعاء كل شيء حتى إنّ الإبْريق ظرف لما فيه)[١].

ما لفظ شدد والشِّدَّةُ الصَّلابةُ وهي نَقِيضُ اللِّينِ تكون في الجواهر والأَعراض والجمع شِدَدٌ عن سيبويه قال جاء على الأَصل لأَنه لم يُشْبِهِ الفعل وقد شَدَّه يَشُدُّه ويَشِدُّه شَدّاً فاشْتَدَّ وكلُّ ما أُحْكِمَ فقد شُدَّ وشُدِّدَ و شَدَّدَ هو وتشَادّ وشيء شَدِيدٌ بَيِّنُ الشِّدَّةِ وشيء شَدِيدٌ مُشتَدٌّ قَوِيٌّ وفي الحديث لا تَبيعُوا الحَبَّ حتى يَشْتَدَّ أَراد بالحب الطعام كالحنطة والشعير واشتدَادُه قُوَّتُه وصلابَتُه قال ابن سيده ومن كلام يعقوب في صفة الماء وأَما ما كان شديداً سَقْيُهُ غليظاً أَمرُهُ إنما يرِيدُ به مُشْتَدّاً سَقْيُه أَي صعباً وتقول شَدَّ اللَّهُ مُلْكَه وشَدَّدَه قَوَّاه والتشديد خلاف التخفيف وقوله تعالى: (وشدَدْنا ملكَه) أَي قوَّيناه[٢].

وتعرف الظروف المشددة اصطلاحا بانها الحالات التي يحدد فيها المشرع عقوبة للجريمة متجاوز الحد الاعلى للعقوبة المحددة لمثيلاتها من الجرائم وقد تكون تلك الأسباب جوازية وقد تكون وجوبية والجوازية تمنح القاضي بعض التقدير بحيث يستطيع الحكم بالعقوبة المقررة اصلا للجريمة متجاوزاً حدها الاقصى أما الوجوبية فلا يملك القاضي أي تقدير اتجاهها وانا يجب ان يطبق العقوبة المشدد ولا يملك تقدير تجاه تطبيقها[٣] ، وعرفت ايضا بأنها الاسباب التي حددها المشرع مقابل الاعذار القانونية المخففة والتي تكون المحكمة فيها ملزمة بما منصوص عليه منها ولا تستطيع ان تحدد سبباً لم يقرره المشرع وكذلك لا تملك التوسع بتفسيرها بطرق القياس أي ان من يملك تحدديها وتحديد العقوبات المقررة في حال توفرها هو المشرع وحده[٤] ، وجاء في تعريف الظروف المشددة بانها وقائع او احوال تتصل بالجريمة ذاتها او بشخص مرتكبها ويكون من شأنها جعل الجريمة أكثر جسامة او الفاعل اشد خطورة مما يتطلب تشديد العقوبة المقررة لها بموجب القانون[٥] ، وعرفت بانها الظروف المحددة بموجب القانون و التي تتصل بالجريمة او المجرم ويترتب عليها تشديد العقوبة المحددة للجريمة والتي حددها القانون لمثيلاتها من الجرائم [٦] . وقيل في تعريف الظروف المشددة بأنها الحالات التي توجب على القاضي أو تجيز له الحكم بعقوبة تجاوز الحد الاقصى لعقوبة الجريمة او الحكم بعقوبة من نوع اشد[٧] ، وتعرف بانها الظروف التي يتضمنها القانون والتي ينجم عنها أن تكون الجريمة اكثر جسامة او زيادة مسؤولية الجاني عن مما يلزم أن تحدد لها عقوبة أكثر جسامة [٨] ، وتعرف بانها أحد تطبيقات التفريد التشريعي للجزاء الجنائي وهي الحالات التي يحكم فيها القاضي بعقوبة تزيد في مقدارها عن الحد الاقصى للعقوبة المقررة بموجب القانون ويأتي ذلك بموجب تحديد تشريعي للعقوبة بسبب ظروف مادية تتصل بالجريمة او بسبب

(١) محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط الأولى، ج٩، ص ٢٢٨
(٢) محمد بن مكرم بن منظور الافريقي المصري، مصدر سابق، ج٩، ص ٢٣٢.
(٣) د. محمود نجيب حسني، دروس في العقوبة، دار النهضة العربية، بلا مكان، بلا سنة، ص١٥٢.
(٤) د. فخري عبد الرزاق الحديثي ود. خالد حميد الزعبي، الموسوعة الجنائية، ج١، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص٣٥٠.
(٥) د. عوض محمد، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٨،ص٦٣٠.
(٦) د. جمال إبراهيم الحيدري ، الوافي في شرح احكام القسم العام من قانون العقوبات ، مرجع سابق ، ص١٠١٦.
(٧) د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية ، بيروت،٢٠٠٢،ص٤٩٢.
(٨) د. إيهاب عبد المطلب ، العقوبات الجنائية في الفقه والتشريع والقضاء ، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ ،ص ١٤٣.

ظروف شخصية تتصل بالمجرم يقرر لها المشرع عقوبات تختلف عن العقوبات المحددة لمثيلاتها من الجرائم وتكون خارج نطاق تقدير القاضي كون المشرع هو من يملك تحديد تلك الحالات وتحديد العقوبات المناسبة في حال توفر احدها[١]

وتعرف بانها الحالات والافعال العامة والخاصة والتي يكون لها تأثير مباشر او بشكل غير مباشر على تشديد العقوبة المحددة للجريمة [٢]. ويمكن أن نعرف الظروف المشددة بأنها عناصر قانونية تتصل بالجريمة وتحدد وصفها وتكفل التمييز بينها وبين جرائم تحمل نفس الاسم وتعتمد ذات الاركان.

وبالرجوع الى ما طرحه الفقه من تعريفات للظروف المشددة يتضح لنا انها عناصر خارجية تلحق بالجريمة كونها لا تدخل ضمن التجريم او الجزاء اللذين تتكون منهما الجريمة وبالتالي فأنها لا تدخل ضمن إرادة المشرع التي يعبر عنا بشق الجريم والتي تتضح من خلال الامر بالامتناع عن القيام بعمل او الامتناع عن عمل، وكذلك فأن الظروف المشددة لا تكون جزءاً من العقاب والمتمثل بالجزاء الذي يحدده القانون كعقوبة على خرق النصوص الجنائية الجزاء، وبالتالي فأن الظروف المشددة ليست جزءاً من اركان الجريمة، وانما هي عناصر تزيد من جسامة الجريمة او تشدد العقوبة المقررة لها من اجل الملاءمة بين جسامة الافعال وخطورة الفاعل من جهة والعقوبة المحددة له من جهة اخرى [٣]، لذلك فهي لا تدخل في تكوين الجريمة، وانما تلحق احد العناصر المادية والمعنوية في الجريمة[٤].

المطلب الثاني

تمييز الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر عن الركن الخاص في الجرائم

قد تشتبه الظروف المشددة مع ما يشترطه المشرع من عناصر وشروط تدخل في تكوين الجريمة والتي يعبر عنها بالأركان الخاصة التي يميز بها المشرع بعض الجرائم عن الجرائم المماثلة لها والتي تشترك معها بالانتماء الى ذات الفئة من الجرائم، مما يترتب عليه اللبس والغموض بين ما يوصف بانه ظرف مشدد وبين ما يعد ركنا خاصا، فاغلب الاحيان ينص القانون على جريمة ويحدد لها عقوبة، ثم يأتي بنص قانوني مستقل ومن اجل حماية مصلحة معينة تتميز بذاتية خاصة يضيف ركن خاص ويفرد مادة خاصة لجريمة مشابها للجريمة العامة ويميزها بذلك الركن الخاص لخصوصية المصلحة المحمية فيها [٥]. وان الاثر الذي يترتب لمترتب اشتراط الركن الخاص هو تغير الجريمة بحيث تكون جريمة خاصة قياسا الى الجريمة العامة التي افردت منها، وان معيار التمييز بين الاثنين هو ذلك الركن الخاص الذي تطلبه المشرع لغرض اكتمال التجريم بموجب النص الخاص المحدد للجريمة الخاصة.

لذلك فان معيار المصلحة المحمية هو المعتمد بالتمييز بين ما يوصف بأنه ظرف مشدد او ركن خاص، لأن أثر الظروف المشددة يقتصر على الشق الثاني المتعلق بالعقاب للأسباب التي دعت الى ذلك التشديد، أما اثر الاركان الخاصة فانه يدخل في تكوين الجريمة ويجعل من الجريمة الخاصة جريمة مستقلة عن الجريمة العامة التي افردت منها بناءً على المصلحة التي دعت الى ذلك والتي اوجبت خلق جريمة جديدة[٦]، وأن المصلحة

(١) د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠٠٣، ص٢٩٣،٢٩٢.
(٢) د. اكرم نشأت إبراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، ط١ ، مطبعة الفتيان ، بغداد ، ١٩٩٨، ص٣٥٢.
(٣) فخري عبد الرزاق الحديثي ، الاعذار القانونية المخففة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٨، ص١١٦.
(٤) د. عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ، ط١، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٦٧ ص١٢٧.
(٥) د. يسر أنور ، النظرية العامة للقانون الجنائي ج١، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص٢١٢. د. حميد السعدي ، قانون العقوبات الخاص جرائم الأشخاص ، ج١، ط١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٩ ، ص١٥.
(٦) د. عادل عازر النظرية العامة في ظروف الجريمة ، مرجع سابق ، ص٦٠.

المحمية بجرائم الاتجار بالبشر تتمثل بثلاث مصالح الاولى تتمثل بطهارة ونقاء العرض، والثانية تتمثل بحق الانسان بالحرية والكرامة، أمَّا الثالثة فأنها تتمثل بحق الانسان بسلامة بدنه[١]

لذلك لابد من التمييز هنا بين المصلحة المحمية بوصفها معياراً للتمييز بين الظروف المشددة والأركان الخاصة في الجريمة من جهة وبين المحل في الحماية الذي يعترف به المشرع ويحميه بموجب النصوص الجنائية من جهة اخرى [٢] .

لذلك فان المحل في الحماية يصلح للتمييز بين الجرائم من فئات مختلفة ولا يمكن ان يكون معياراً للتمييز بين الجرائم التي تنتمي الى ذات الفئة فهناك فئة جرائم الاعتداء على الحق في الحياة وفئة جرائم الاعتداء على الحق في سلامة البدن وفئة جرائم الاعتداء على الحق في الكرامة الإنسانية التي تكون من ضمنها جرائم الاتجار بالبشر [٣] . أما المصلحة المحمية فأنها معيار التمييز بين الجرائم التي تنتمي الى ذات الفئة كون المصلحة المحمية هي موجب ايراد نص خاص لجريمة من فئة معينة وتمييزها عن غيرها من الجرائم التي تنتمي الى ذات الفئة، ومما تقدم يتبين بأن الركن الخاص يؤثر على شق التجريم والعقاب، أما الظروف المشددة فأن اثرها يقتصر على شق العقاب.

ومما تقدم وفي مجال التمييز بين ما يعد من الاركان الخاصة وما يعد من الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر نجد أن المشرع العراقي قد وقع في خلط كبير حيث نص على النموذج العام لجريمة الاتجار بالبشر في الفقرة (اولاً) من المادة (١) وقد نص في تلك الفقرة على مجموعة من العناصر والتي تعد اركان خاصة للجريمة وعبر عنها (..... بوساطة التهديد بالقوة او استعمالها او غير ذلك من اشكال القسر او الاختطاف او الاحتيال او الخداع او استغلال السلطة او بإعطاء او تلقي مبالغ مالية او مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة او ولاية على شخص اخر.....) ، ومن ثم جاء في الفقرة (الثانية) من المادة الخامسة ونص على بعض من تلك العناصر ولكن في هذه الفقرة وصفها بالظروف المشددة كون النص عليها جاء في المادة الخاصة بالعقوبة حيث نصت الفقرة (تكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة وبغرامة لا تزيد على (١٠٠٠٠٠٠٠) عشرة ملايين دينار كل من ارتكب جريمة الاتجار باستعمال احد الوسائل.....) ، ومن ثم جاء في المادة (٦) ونص على بعض الحالات ايضاً، وان ذلك يعد لبساً وغموضاً في موقف المشرع العراقي كونه خلط بين الاركان الخاصة للجريمة والظروف المشددة فيها لذلك لابد من رفع ذلك اللبس والغموض، بأحد الخيارين اما ان ترفع من المادة (١) والمادة (٥) والابقاء عليها في المادة (٦) ويتم وصفها بأنها من الظروف المشددة، أو ان يتم رفعها من المواد (٥) و(٦) ويتم الابقاء عليها في المادة (١) وهنا يتم وصفها بأنها من الاركان الخاصة، ونحن نرجع الخيار الثاني حيث ان تلك العناصر تعد من الاركان الخاصة وهي التي تميز جريمة الاتجار بالبشر عن بعض الجرائم الواردة في قانون العقوبات العراقي.

المبحث الثاني

بعض تطبيقات الظروف المشددة في جريمة الاتجار بالبشر

جاء النص في قانون الاتجار بالبشر على ذات السياق المتبع من قبل التشريعات الجنائية حيث يتم النص على عقوبة عامة للجريمة ومن ثم يتم تحديد بعض الظروف المشددة لها، حيث حدد الفقرة (اولاً) من المادة (٥) للعقوبة العامة لجريمة الاتجار بالبشر، وجاء في الفقرة (ثانياً) من ذات المادة بالنص على بعض الظروف المشددة، ومن ثم اعقب ذلك بالنص على مجموعة اخرى من الظروف المشددة في المادة (٦) وكذلك نص على

(١) غصن مناحي خيون الحسناوي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة البصرة، ٢٠١٤، ص٢١.
(٢) د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة في القانون الجنائي ، ط١، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،١٩٧١ ، ص ٦٠٠ .
(٣) د. عبد الفتاح الصيفي ، القاعدة الجنائية ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧، ص٢٧٨.

ظرف مشدد اخر في المادة (٨) ، ولغرض توضيح بعض الاحكام القانونية المتعلقة بتلك الظروف لا بد من اتباع سياق محدد لغرض تبيان تلك الاحكام، لذلك سوف نختار اسلوب تقسيم تلك الظروف بالنظر الى الاثار القانونية المترتبة على سريان تلك الظروف، مما يتطلب تقسيم هذا المبحث على مطلبين الاول يخصص للظروف المشددة العامة، أما المطلب الثاني فسوف يكون للظروف المشددة الخاصة وكالتالي :

المطلب الاول

الظروف المشددة العامة في جريمة الاتجار بالبشر

أن المشرع العراقي أشار الى الظروف المشددة العامة في المادة (٥١) من قانون العقوبات العراقي التي (اذا توافرت في الجريمة ظروف مادية من شأنها تشديد العقوبة او تخفيفها سرت آثارها على كل من ساهم في ارتكابها فاعلا كان او شريكا علم بها او لم يعلم.....) وقد تضمنت تلك المادة إشارة صريحة الى بيان نطاق سريان تلك الاثار من حيث الاشخاص المشتركين بالفعل الجرمي، حيث تسري تلك الظروف على جميع الاشخاص فاعلين كانوا أم شركاء وكذلك تسري بشكل مطلق دون شرط او قيد حيث يستفاد ذلك من العبارة التي اوردها المشرع في المادة(٥١) (....علم بها ام لم يعلم....) وبذلك فأنها تسري بحق الجميع دون البحث عن قيد العلم بتلك الظروف، وتعرف الظروف المشددة العامة بأنها الظروف التي تتعلق بالجانب المادي للجريمة والمتمثل بالركن المادي فيها أي انها تتمثل بكل ما يدخل بعناصر الركن المادي من فعل أجرامي أو النتيجة الجرمية أو العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة [1] ، وبذلك قد تتعلق تلك الظروف بتكرار الافعال الجرمية، أو بوصف المجني عليه كونه محل النتيجة الجرمية، وقد تتعلق تلك الظروف بوسيلة ارتكاب الجريمة، أو قد تتمثل بجسامة الافعال الجرمية وهذا ما سوف نبينه تباعاً :

اولاً : الظروف المرتبطة بتكرار الافعال الجرمية أو تعددها

أن موضوع تعدد الافعال الجرمية يعد من الموضوعات الجوهرية في قانون العقوبات وقد افرد له المشرع العراقي الفصل السابع من الباب الخامس من الكتاب الاول من قانون العقوبات تحت عنوان تعدد الجرائم وأثره في العقاب هذا من جانب ومن جانب اخر اشار المشرع العراقي الى تكرار الافعال الجرمية بشروط معينة بوصفه محققاً للعود بالمواد (١٣٩،١٤٠) من قانون العقوبات العراقي، أما في قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي فقد نص على موضوع تكرار الافعال الجرمية او تعدد تلك الافعال بوصفه من الظروف المشددة لعقوبة تلك الجريمة حيث نصت الفقرة (سابعاً) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي على ذلك الظرف المشدد وقد جاء فيها (اذا وقع الاتجار على عدة اشخاص أو لمرات متعددة) ، وان التطبيق العملي لذلك الظرف في جريمة الاتجار بالبشر يتمثل بحالة قيام الشخص فاعل كان ام شريك بالإتجار بالأشخاص لمرات متعددة او ان يكون المحل في تلك الجريمة اشخاص متعددين ، وان العلة من وصف هذه الحالة بانها من الظروف المشددة في تلك الجريمة كون موضوع تكرار الافعال او تعدد الاشخاص الذين يكونون محلا لتلك الجريمة يكشف عن مدلولين المدلول الاول هو ان تعدد الافعال او تعدد الضحايا يدل بشكل صريح على ان الفاعل يتخذ من تلك الجريمة مهنة له حيث يكون محترف الاتجار بالأشخاص، أما المدلول الثاني فأنه يكشف الخطورة الاجرامية لمن يقوم بذلك الفعل حيث يكون التعدد دليلاً على تلك الخطورة، ويتحقق ذللك الظرف في جريمة الاتجار بالبشر من خلال قيام الفاعل بالمتاجرة بأكثر من شخص سواء تم ذلك بعملية متاجرة واحدة ام بأكثر من عملية متاجرة، وبصرف النظر عن المحل فقد يكون ذات المجني عليه يكون محلاً للمتاجرة لمرات متعددة أو تعدد المجني عليه، وكذلك يتحقق فعل التكرار بغض النظر عن طبيعة الفعل الجرمي فلا يشترط

(١) د. عقيل عزيز عوده ، نظرية العلم بالتجريم ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢ ، ص ٢١٢.

التماثل بالأفعال الجرمية لكي يتحقق التكرار او التعدد وانما يكفي لتحقق ذلك اي صورة من صور الاتجار بالبشر حيث لا يشترط التماثل بين صور ارتكاب الجريمة [١]، وبذلك فان الاتجار بالبشر وفق ما جاء بالفقرة (اولاً) من المادة (١) يتحقق بتكرار الجريمة بأي صورة من الصور التي نصت عليها تلك الفقرة بصرف النظر عن قيد التماثل بين صور ارتكاب الجريمة.

ثانيا : الظروف المرتبطة بوصف خاص للمجني عليه

أشار المشرع العراقي الى أحد تطبيقات الوصف الخاص للمجني عليه بوصفه ظرفاً مشدداً عاماً يسري على كافة الجرائم تحت عنوان الظروف المشددة العامة في الفصل السادس من الباب الخامس من الكتاب الاول من قانون العقوبات في الفقرة (٢) من المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي حيث نصت على (ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف ادراك المجني عليه او عجزه عن المقاومة او في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه....) ، وان المشرع العراقي قد اشار في المادة (١٣٥) الى جواز النص على ظرف مشدد خاص في حالات خاصة وهذا يستفاد من العبارة الواردة نص المادة (١٣٥) (مع عدم الاخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على التشديد العقوبة يعتبر من الظروف المشددة .....) وقد طبق المشرع ذلك في حالات محددة بوصف ضعف الادراك ظرف مشدد خاص بجريمة محددة وقد تم تطبيق ذلك في الفقرة (٢) من المادة (٤٠٨) من قانون العقوبات العراقي والخاصة بالتحريض والمساعدة على الانتحار، وقد سار على ذلك النهج في قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي فقد تم النص الى ذلك الظرف المشدد بشكل صريح و واضح في أكثر من مادة فقد تضمنت الفقرة (اولاً) من المادة (٦) أحد تطبيقات ضعف الادراك والارادة المتمثل بصغر السن حيث جاء فيها (اذا كان المجني عليه لم يتم الثامنة عشرة من العمر) [٢]، وكذلك في الفقرة (تاسعاً) من المادة (٦) الى حالة الضعف الذي يكون مصدره الضعف البدني او الضعف النفسي الناجم عن الحاجة والفاقة حيث جاء فيها (.....استغلال ضعف الضحايا او حاجاتهم)، وقد اشار المشرع الى حالة اخرى من حالات الضعف الناجم عن الجنس او العاهة البدنية حيث جاء في الفقرة (ثانيا) من المادة (٦) بشكل صريح النص على هذا الشكل من الضعف حيث نصت (اذا كان المجني عليه انثى او من ذوي الإعاقة) ، وبذلك فأن سبب الضعف الموجب لتحقق الظرف المشدد قد يكون سببه جنس المجني عليه اذا كان انثى او قد يكون مصدر الضعف عمر المجني عليه اذا كان لم يتم عمر الثامنة عشرة وقد يكون مصدر الضعف العاهة البدنية الموجبة للضعف وفي حالات اخرى يستدل على الضعف بشكل غير مباشر من خلال الاسباب التي تدفع المجني عليه للقيام ببعض الافعال الناجمة عن الحاجة [٣]، وأن العلة من تحديد الحالات السابقة من الضعف بوصفها من الظروف المشددة هو ما ينجم عن تلك الحالات من أثار حيث تجعل الضحية في موقف يكون التأثير فيه سهل جداً مما يكون عرضه لأعمال الاتجار بالبشر [٤] ، لذلك فقد نص المشرع العراقي على حالة ان رضا المجني عليه لا تأثير له على التجريم والعقاب في جرائم الاتجار بالبشر كون اغلب الضحايا يكون لديهم أسباب تدفعهم الى الاقدام بإرادتهم للخضوع الى افعال الاتجار ومن اجل ذلك نص في المادة (١٠) (لا يعتد بموافقة ضحايا جريمة الاتجار بالبشر في كل الاحوال).

(١) محمد نور الدين سيد عبد المجيد ، جريمة بيع الأطفال والاتجار بهم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٢، ص ١٢٥.
(٢) تنظر المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري .
(٣) د. عادل ماجد ، مرجع سابق ، ص ١٦٨.
(٤) امل فاضل ، العنف ضد المراءة دراسة في القانون الجنائي والقانون الدولي الإنساني ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠٣ ، ص١٨٠.

ثالثاً: الظروف المرتبطة بوسيلة ارتكاب الجريمة

أن المبدأ العام في القانون الجنائي هو لا عبرة بالوسيلة في نطاق التجريم والعقاب الا من باب وصفها بالظرف المشدد، وتطبيقاً لذلك فالمشرع العراقي أشار الى اعتبار الوسيلة كظرف مشدد عام في الفقرة (٣) من المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي (استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة أو التمثيل بالمجني عليه) ، أما في جرائم الاتجار بالبشر فقد نص المشرع العراقي في مواضع متعددة فقد جاء النص عليه في الفقرة (اولاً) من المادة (١) (....التهديد بالقوة او استعمالها او غير ذلك من أشكال القسر او الاختطاف او الاحتيال او الخداع.....) وكذلك جاء النص على الوسيلة بوصفها ظرفاً مشدداً في الفقرة (ثانياً) من المادة (٥) (.....استخدام أي شكل من اشكال الاكراه كالابتزاز او التهديد او حجز وثائق السفر او المستمسكات الرسمية .....) وجاء النص ايضا على الوسيلة باعتبارها ظرفاً مشدداً في الفقرة (رابعا) من المادة (٦) (اذا ارتكبت الجريمة عن طريق الاختطاف او التعذيب) [١]، والوسيلة هي كل ما يستعمله الجاني من اساليب او معدات او مواد مستعيناً بها من اجل تحقيق النتيجة الجرمية [٢]، وان المشرع في أحوال محددة يجد أن استعمال الجاني لوسيلة معينة يحقق بذاته اعتداء على مصلحة يحميها القانون مما يوجب أن يجعل منها سبباً لتشديد العقاب[٣]، وان الوسيلة بوصفها ظرفاً مشدداً عاماً في جميع الجرائم من جانب وبوصفها ظرفاً مشدداً خاصاً في جرائم الاتجار بالبشر قد تكون وسائل مادية وقد تكون وسائل معنوية [٤]، وأن الوسيلة في جرائم الاتجار بالبشر تتمثل بأداة التنفيذ الى يستخدمها الجاني لتحقيق الفعل الجرمي مما يجعل النصوص التشريعية الخاصة بجرائم الاتجار بالبشر شبه متفقة على قاسم مشترك في نطاق تحديد الوسائل التي ترتكب بها هذه الجريمة حيث تتمثل تلك الوسائل باستعمال القوة او العنف او التهديد بهما، او اللجوء الى وسائل الخطف او الاحتيال او الخداع، او استغلال السلطة او استغلال حالة ضعف المجني عليه بسبب الضعف البدني او الحاجة وان الحاجة غير قاصرة على المجني عليه وانما قد يكون ذوي المجني عليه هم من تتوفر بهم الحاجة التي تدفعهم الى ارتكاب هذا الجريمة[٥]

رابعا : الظروف المرتبطة بجسامة النتائج الاجرامية

إن جسامة النتائج الاجرامية تعد أحد الطرق المتبعة من قبل المشرع الجنائي في تحديد سياسته الجنائية في مجال تشديد العقوبة المترتبة على بعض الجرائم حيث نجد المشرع العراقي يعبر عن ذلك بعبارات تدل على الاثر الشديد للأفعال الجرمية والذي يتم الاستدلال عليه من خلال النتائج المترتبة عليها ويكشف عن ذلك العبارات المستخدمة في ذلك المجال حيث قد يدل عليه بعبارة (موت انسان) او بعبارة (ضرر جسيم بالأشخاص) وهذا ما جاء في المادة (٣٤٥) ، أو بعبارة (موت انسان) وهذا ما جاء في المادة (٣٤٩) والمادة (٣٥٠) ، وقد ينص المشرع على لفظ (العاهة المستديمة) كما جاء في المادة (٣٦٨) والمادة(٣٨٣) والمادة (٤١٢) . وتطبيقاً لذلك السياق العام فان المشرع سار على ذات النهج في قانون مكافحة الاتجار بالبشر حيث اعتبر جسامة النتيجة الجرمية ظرف مشدد في تلك الجريمة وجعل مت بعض النتائج دليلاً على تلك الجسامة حيث اورد عبارتين وحددها بانها ظروف مشددة في جرائم الاتجار بالبشر، العبارة الاولى (موت انسان) وهذا ما جاء في المادة (٨) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي الذي نصت على أن (تكون العقوبة الإعدام اذا أدى الفعل الى موت المجني عليه) أمَّا العبارة الثانية فهي (العاهة المستديمة) وهذا ما جاء في الفقرة (سادسا) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي الذي نصت (اذا أصيب المجني عليه بمرض لا يرجى شفاؤه او عاهة

(١) تنظر المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري .
(٢) د. جمال إبراهيم الحيدري ، احكام المسؤولية الجزائية ، ط١،منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٠، ص١٧٧.
(٣) عباس فاضل سعيد العبادي، الاكراه في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، كلية القانون، ٢٠٠٥، ص١٦٠.
(٤) د. محمد علي العريان ، عمليات الاتجار بالبشر واليات مكافحتها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١١ ، ص ٧٣ .
(٥) احمد عبد القادر خلف محمود، جريمة الاتجار بالبشر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين،٢٠١٣، ص٨٧.

مستديمة نتيجة الاتجار به) [١]، ومن اجل التوصل الى تحقق العاهة المستديمة كنتيجة للفعل الجرمي من عدمه فأن هناك تحديداً تشريعياً لذلك المفهوم وهذا ما جاءت به المادة (١/٤١٢) من قانون العقوبات العراقي بنصها على (... وتتوفر العاهة المستديمة اذا نشأ عن الفعل قطع او انفصال عضو من أعضاء الجسم او بتر جزء منه او فقد منفعته او نقصها او جنون او عاهة في العقل او تعطيل إحدى الحواس تعطيلا كليا او جزئيا بصورة دائمة او تشويه جسيم لا يرجى زواله او خطر حال على الحياة)، وحسنا فعل المشرع العراقي بذلك التحديد التشريعي لمفهوم العاهة المستديمة ولم يتركه للاجتهادات القضائية والفقهية. وقد عرفت العاهة المستديمة بانها يعني أن احد اعضاء الجسم وكنتيجة للسلوك الاجرامي اصبح غير قادر على اداء الوظائف الاعتيادية له، او فقدان احد اعضاء الجسم او جعل احد اعضاء الجسم عاجز بشكل يقلل من الكفاءة المعتادة له [٢].

اذا ما توفرت النتيجة الجرمية بالإضافة الى اركان وعناصر الجريمة الاخرى تقوم مسؤولية الفاعل عنها ولا يثير ذلك الموضوع اي اشكال كون الانسان مسؤول عن نتائج افعاله، ولكن المشرع وفي حالات محددة وبسبب اختلاف جسامة النتائج الاجرامية فينص على اعتبار ذلك الاختلاف بالجسامة موجب للتأثير على عقوبة الجريمة من حيث التشديد والتخفيف[٣]، ولا بد من لفت النظر الى موضوع في غاية الاهمية من اجل رفع اللبس والغموض بين مفهومين الاول هو جسامة النتيجة الجرمية التي تحدث بسبب تفاقم الاثار الناجمة عن تلك النتيجة من جهة وبين النتيجة الجرمية في الجرائم متعدية القصد، ففي حالة جسامة النتيجة الجرمية فان محل البحث عنها يتم في الجانب المادي للجريمة حيث ان ماديات الجريمة تتكون من الفعل والنتيجة والعلاقة السببية وان محل التشديد توفر في جزء منعا وهو النتيجة الجرمية حيث وقعت نتيجة جرمية شديد غير النتائج الاجرامية المعتادة للفعل بحسب تقدير المشرع وبالاستناد الى السريان الطبيعي للأمور، أمَّا في الجريمة متعدية القصد فان محل البحث عن التعدي يكون في الجانب المعنوي للجريمة حيث إن الفاعل فيها يقصد نتيجة جرمية وتتحقق نتيجة جرمية غير التي قصدها فهنا يتم محاسبة الجاني للنتيجة الجرمية التي يحددها المشرع من خلال التعدي وليس ما قصده الفاعل وان من يأخذ على عاتقه بتحديد التعدي هو المشرع [٤] .

المطلب الثاني

الظروف المشددة الخاصة في جريمة الاتجار بالبشر

أن المعيار المتبع لتحديد ما يعد من الظروف المشددة الخاصة او العامة هو معيار الاثر القانون لسريانها، والقانون الذي تناول هذه الظروف بالتحديد هو قانون العقوبات العراقي (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل لذلك لابد من بيان المواد القانونية التي نظمت تلك الاحكام حيث جاء النص على سريان الاثار القانونية للظروف المشددة الخاصة بوصفها ظروف شخصية ترتبط بشخص من توفرت به ولا تمتد اثارها الى غيره من الفاعلين او الشركاء الا اذا كانوا على علم بتلك الظروف فقد نصت المادة (٥١) من قانون العقوبات على ذلك التي جاء فيها(..... أما اذا توفرت ظروف مشددة شخصية سهلت ارتكاب الجريمة فلا تسري على غير صاحبها الا اذا كان عالم بها .....) ، وقد عرفت تلك الظروف المشددة الخاصة بانها الظروف التي تتعلق بشخص الفاعل او شخص الشريك والتي يترتب عليها تغيير وصف الجريمة نتيجة الاحوال خاصة بالفاعل وقد تغير وصف

(١) تنظر المواد (٥/٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري .
(٢) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، مرجع سابق، ص٣٤٩.
(٣) محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات،ط١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١١،ص١٥٩.
(٤) د. جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣ ، ص٣٢١.

الجريمة بسبب قصد الفاعل او كيفية العلم بتلك الظروف وقد تغير العقوبة[١]، لذلك سوف نتناول بعض تطبيقات الظروف المشددة الخاصة بجرائم الاتجار بالبشر وكالاتي:-

أولا : الظروف المتعلقة بالخطورة الإجرامية

أن المشرع العراقي في قانون العقوبات العراقي لم ينص على الخطورة الاجرامية كظرف مشدد خاص او عام، أما في قانون مكافحة الاتجار بالبشر قد أشار الى الخطورة الاجرامية بشكل واضح كظرف مشدد خاص في الفقرة (ثالثاً) من المادة (٦) والتي جاء فيها (اذا كانت الجريمة مرتكبة من جماعة إجرامية منظمة او كانت ذات طابع دولي)[٢]، ويعد ذلك توجهاً حسناً يحسب للمشرع العراقي كونه يعد مواكبة للتطور الحاصل في مجال العلوم الجنائية، فموضوع الاهتمام بالخطورة الاجرامية كأساس للتجريم يعد تطبيقاً للاهتمام بنظرية الفاعل بعد أن كان التركيز يكون على الفعل الجرمي[٣] ، أن الخطورة الاجرامية المتمثلة بارتكاب الجريمة من جماعة إجرامية منظمة او ذات طابع دولي، تكشف عن الخورة الشخصية الكامنة في مرتكب الجريمة كونها تعد دليلاً كاشفا عن النوازع الاجرامية التي يستدل عنها من خلال اقدام الفاعل على تأسيس الجماعات الاجرامية المنظمة او الانتماء اليها وان ذلك التوصيف للظرف المشدد يتحقق من جهتين الاولى ترتيب الجماعات الاجرامية والجهة الثانية تأسيس تلك الجماعات في مجال الاتجار بالبشر[٤] ، ويتحقق وصف الجماعات الاجرامية عندما يكون هناك هيكل تنظيمي لتلك الجماعات من خلال تحديد المسؤوليات والادوار بشكل دقيق في سبيل تحقيق الهدف المنشود الذي تم تأسيس تلك الجماعة من أجله[٥]، يضاف الى ذلك أن الصورة الشائعة لجرائم الاتجار بالبشر انها ترتكب على شكل مشروع اجرامي[٦]، وأن مفهوم الجماعة الاجرامية الوارد في الفقرة (ثالثاً) من المادة (٦) من من قانون مكافحة الاتجار بالبشر او القوانين المقارنة يتحقق إما بشكل واقعي مثل اجتماع ثلاث اشخاص أو اكثر من اجل تحقيق مشروعهم الاجرامي بالإتجار بالبشر او قد يكون الاتجار بالبشر تحت غطاء قانوني ويتحقق ذلك من خلال اقدام بعض الاشخاص المعنوية المشكلة بموجب القانون على جرائم الاتجار بالبشر[٧]، والاشخاص المعنوية التي تقدم على ارتكاب جرائم الاتجار بالبشر قد تكون خاصة ام عامة ومثال الاشخاص المعنوية الخاصة المستشفيات الاهلية او شركات السياحة او الشركات الامنية، أما الاشخاص المعنوية العامة فقد ترتكب جريمة الاتجار بالبشر تحت مظلة المؤسسات الحكومية ذات الصلة بالصحة او بالحماية او بالسياحة او بالثقافة او المؤسسات ذات الصلة بالعمالة الاجنبية، ولكن الاختلاف في مجال مسؤولية الاشخاص المعنوية حيث يسأل الشخص المعنوي الخاص بشكل مباشر أما الاشخاص المعنوية العامة فأن من يتحمل المسؤولية هو من قام بالفعل بشكل شخصي، وأن علة التشديد في ذلك الظرف المشدد يكمن في الاثار المترتبة عليها حيث انها تكون في اغلب الاحيان عابرة لحدود البلاد هذا من جانب أخر تكمن علة التشديد بصعوبة الكشف عن تلك الجرائم كون اغلب جرائم الاتجار بالبشر تتحقق برضا المجني عليه حيث يكون مدفوعاً بأسباب عديدة تجعله ضحية لتلك الجرائم وان السبب الثالث الذي تكمن فيه علة التشديد هو ان الفاعلين والشركاء فيها غالباً ما يكونون من فئة الاشخاص المعترفين أما بحكم المهنة كذوي المهن الطبية أو من بحكم العمل التخصصي كالشركات السياحية والامنية وشركات تقديم العمالة او اي شركات ذات ارتباط بالعمالة الاجنبية.

---

(١)د. فتوح عبد الله الشاذلي ، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٨،ص٥٦٨،٥٦٦.

(٢) تنظر المادة (١/٢) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري ، التي جعلت من أفعال الانشاء او التأسيس او التنظيم او الإدارة او التمويل ظرفاً مشدداً.

(٣) رمسيس بهنام، مصدر سابق، ص١٠٣٩.

(٤) د. احمد صبحي العطار ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ،ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩ ، ص٥٥.

(٥) د. طارق سرور ، الجماعة الاجرامية المنظمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠، ص١٢٨ .

(٦) ماجد حاوي علوان الربيعي، حظر الاتجار بالبشر في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون،٢٠١٤،ص١٠٤.

(٧) د. إبراهيم عيد نايل ، السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ ، ص٦٣ .

ثانيا : الظروف المتعلقة بعلاقة الجاني بالمجني عليه

أن العلاقة بين الجاني والمجني عليه لها أثر كبير بموضوع التجريم والعقاب الوارد في قانون العقوبات العراقي وقد عبر المشرع العراقي في قانون العقوبات عن تلك العلاقة بلفظ (زوج مرتكب الجريمة وأصوله وفروعه واخته وأخوه) فأن انعكاس تلك الصفات على موضوع التجريم أخذ أثراً بالغاً جعل منها سبب للإعفاء من العقاب في بعض الجرائم في المواد (ب/١٨٣) و(١٨٦) و(١٩٩) و(٢١٩) و(٢٧٣) هذا من جهة ومن جهة أخرى معاكسة تماماً من حيث الاثر حيث جعل من تلك الصفات ظرفاً مشدداً في عدد من الجرائم اذا ما كانت تلك العلاقة قائمة بين الجاني والمجني عليه وهذ ما نصت عليه الفقرة(٢) من المادة(٣٨٣) والفقرة (د) من المادة(٤٠٦) والمادة(٤١٠) والفقرة (٣) من المادة(٤١٤) والمادة (٤٤٨) من قانون العقوبات العراقي، وقد سار المشرع العراقي على ذات النهج في قانون مكافحة الاتجار بالبشر حيث نصت الفقرة (خامسا) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي التي جاء فيها (اذا كان الجاني من أصول المجني عليه او فروعه او ممن له الولاية عليه او زوجا له)

أن لفظ الاصول في القانون الجنائي يعني الاب وان علا، والام وان علت، ويشمل ذلك اصولهما من الجهتين ويشترط أن يكون الاصل شرعياً[١] ، أن الرابطة المشار اليها في النصوص السابقة محددة بموجب القانون أو الاتفاق كروابط الوصاية أو القوامة أو الولاية او القرابة، وبصرف النظر عن جنس المجني عليه ذكراً كان أم انثى وبغض النظر عن عمر المجني عليه كذلك ولا عبرة بطبيعة الحالة الصحية او البدنية للمجني عليه المهم بالموضوع توفر تلك الصفة التي نص عليها القانون [٢] ، ويجب في تلك الرابطة التي توصف بانها سبب تشديد العقاب مستندة الى سبب صحيح وأن صحة ذلك السبب لا تثير أي أشكال في مجال روابط الابوة والبنوة، ولكن في نطاق الزوجية او الولاية لابد وان يكون سببها القانوني متحققا عند وقوع الفعل الجرمي أي ان تكون الزوجية قائمة بين الجاني والمجني عليه بموجب عقد زواج صحيح سواء كان عقد عرفي ام قانوني وان الزواج لم ينتهي بالطلاق الصحيح بشروطه الشرعية والقانونية [٣]، وأن السلطة التي توفرها هذه الصفة للجاني على المجني عليه هي السبب والعلة من تشديد العقاب كون هذه الصلة تجعل من اغلب التصرفات سهلة يسيرة تجاه المجني عليه وكذلك بسبب الامان الواقعي والفعلي للمجني عليه تجاه الجاني حيث ان تلك الافعال الجرمية وكونها ترتكب تحت تلك المبررات تحمل صفة الغدر والخيانة فهي ترتكب من اقرب الناس للمجني عليه [٤] ، حيث أن تلك الافعال التي يرتكبها الجاني مستعيناً بتلك الصفة تعد خيانة لأقدس الروابط التي حددتها الشرائع السماوية لذلك جعلت تلك العلاقة سبباً للتشديد [٥]، فليس من العدل والاخلاق ارتكاب الجريمة بحق هذه الفئة من الاشخاص وخاصة الاباء والامهات كون الشرائع السماوية قد قدست تلك العلاقة[٦]، ويعد مرتكب الجريمة قد خالف الاعتبارات الاخلاقية والعادات والتقاليد الاجتماعية[٧] ولكن لغرض أعمال هذا الظرف بحق الجاني لابد

(١)د. جمال ابراهيم الحيدري، شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري،بغداد،٢٠١١، ص٢٨٩.
(٢) د. عادل ماجد ، مكافحة الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الامارات العربية المتحدة ،ط١، معهد التدريب والدراسات القضائية ، دبي، ٢٠٠٧ ، ١٦٧.
(٣) د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص٤٥٩.
(٤) د. ادور غالي الذهبي ، الجرائم الجنسية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ ، ص١٤٢.
(٥) هشام أبو الفتوح ، النظرية العامة للظروف المشددة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٨٢، ص٢١٤.
(٦)د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد، بلا سنة، ص١٤٧.
(٧) د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، شركة العاتك، القاهرة،٢٠٠٩،ص١٦٢

وان يكون عالماً بأن المجني عليه يرتبط معه بأحد الروابط المشار اليها حيث أن العلم المطلوب هو العلم اللازم لتحقق القصد الجرمي بحق الفاعل[١]

ثالثا: الظروف المتعلقة بصفة الجاني

إن المشرع العراقي حدد استغلال الجاني الصفة الوظيفية التي يتمتع بها كموظف كأحد الظروف المشددة الخاصة التي تسري على كافة الجرائم حيث جاء النص عليها ضمن مجمل القواعد العامة للظروف المشددة التي حيث نصت عليها الفقرة (٤) من المادة (١٣٥) من قانون العقوبات العراقي حيث نصت على (استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف او اساءته استعمال سلطته او نفوذه المستمدين من وظيفته) وقد نص المشرع العراقي على حالات (اساءة السلطة) كظرف مشدد خاص ببعض الجرائم حيث نص على ذلك في المادة(٣٤١) من قانون العقوبات العراقي، أما في قانون مكافحة الاتجار بالبشر فقد نص المشرع العراقي في الفقرة (الثامنة) من المادة (٦) على ذلك كظرف مشدد حيث جاء فيها (اذا وقع الاتجار من موظف او مكلف بخدمة عامة) ولم يقصر المشرع العراقي مفهوم استغلال الصفة على الموظف وانما حدد استغلال النفوذ كمبرر للتشديد وهذا ما حددته الفقرة (تاسعاً) من المادة (٦) من قانون الاتجار بالبشر العراقي (استغلال النفوذ.....) وأن الاطلاق الذي تضمنته العبارة التي جاء بها المشرع العراقي تشمل كافة اشكال النفوذ فهي تشمل النفوذ السياسي والنفوذ الاجتماعي والنفوذ الاقتصادي وغيرها من اشكال النفوذ التي تمكن صاحبها من استغلالها للتأثير على من هم تحت نفوذ الشخص.

الخاتمة

بعد تناول موضوع ذاتية الظروف المشددة لجرائم الاتجار بالبشر، نود بيان بعض النتائج والتوصيات وكالاتي:

اولاً : النتائج

١- أن المشرع العراقي في قانون مكافحة الاتجار قد خالف المبدأ العام في القانون الجنائي، والخاص بوسيلة ارتكاب الجريمة حيث ان الوسيلة لا يعتد بها إلا من باب اعتبارها ظرفاً مشدداً، أما لو اصبحت الوسيلة جزء من الجريمة فأنها تكون ركناً خاصاً فيها كونها تندك ضمن التكوين القانوني للجريمة، لذلك وبالرجوع الى احكام قانون مكافحة الاتجار بالبشر نجد ان المشرع نص على بعض الوسائل كالاختطاف والتعذيب واستغلال النفوذ او استغلال ضعف المجني عليه او حاجته بالفقرتين (رابعا وتاسعا) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي واعتبرها ظروفاً مشددة، ولكن في الفقرة (اولا) من المادة(١) اعتبرها واسطة لارتكاب الجريمة يعني طريقة او منهاج وتدخل ضمن التكوين القانوني للجريمة، ولكن بالرجوع الى تلك الوسائل نجدها ذاتها لذلك، وان ذلك هو ما سبب ارباك بموقف المشرع من الوسائل بين وصفها بالظروف المشددة ام الاركان الخاصة.

٢- ان ما نصت عليه الفقرة (السادسة) من المادة (٦) هو تطبيق الى اعتبار جسامة النتيجة ظرفاً مشدداً للجريمة وان ذلك الموقف يعد نقطة ايجابية تسجل لواضع القانون .

(١) د. فخري عبد الرزاق الحديثي و د. خالد حميد الزعبي، الموسوعة الجنائية،ج٢، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط١، دار الثقافة،عمان،٢٠٠٩،ص٧٢.

٣- أن المدلول القانوني للنتيجة الجريمة له اهمية كبيرة من ناحية تحديده للمصلحة المحمية التي تعد عنصر التمييز بين الجريمة وغيرها من الجرائم التي تشترك معها بالأركان وتحمل ذات الاسم والواردة في النصوص العامة في قانون العقوبات.

٤- ان القواعد العامة للظروف المشددة الواردة في الفصل السادس من الكتاب الاول لقانون العقوبات بالمواد (١٣٥_١٤٠) تحت عنوان الظروف المشددة هي التي تحكم الظروف المشددة في جرائم الاتجار بالبشر، من حيث سريان اثارها ومحددات تطبيق العقوبات بحق من تتوفر به.

٥- هناك بعض الالفاظ الواردة في قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي لابد من الرجوع بها الى قانون العقوبات العراقي من اجل الوقوق على معناها كلفظ العاهة المستديمة الوارد في الفقرة(سادساً) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر والتي يتم الرجوع في تحديد معناها الى الفقرة (١) من المادة (٤١٢) من قانون العقوبات العراقي.

٦- نص الفقرة(ثالثاً) من المادة (٦) من قانون مكافحة الاتجار بالبشر والتي جاء فيها (اذا كانت الجريمة مرتكبة من جماعة إجرامية منظمة او كانت ذات طابع دولي) والذي يتمثل بتوصيف الخطورة الاجرامية كأحد موجبات تشديد العقوبة يعد موقفاً حسناً يحسب للمشرع العراقي كونه يعد تطبيقاً للاهتمام بالفاعل بعد أن كان وفق المفهوم التقليدي منصباً على الفعل الجرمي.

التوصيات:

١- نقترح على المشرع العراقي رفع كلمة (الضرر) من نص الفقرة الثانية من المادة الاولى من قانون مكافحة الاتجار بالبشر

٢- الفقرة الثانية من المادة الخامسة تعد تكرار لأحكام العقوبة كون المدة المحددة للسجن في هذه الفقرة بمدة لا تزيد على خمس عشرة سنة هو تكرار للفظ السجن المؤقت الوارد في الفقرة اولا من ذات المادة، ونقترح استبدال العقوبة بعقوبة السجن المؤبد ويتم رفع الفقرة الثانية بالكامل بعد التعديل وتضاف بعنوان الفقرة العاشرة من المادة السادسة.

٣- نقترح استبدال لفظ (الاختطاف) اينما ورد في قانون مكافحة الاتجار بالبشر بلفظ (الخطف) لغرض توحيد الألفاظ في القانون الجنائي ولكي يكون متسقاً مع اللفظ الوارد في قانون العقوبات العراقي حيث استعمل لفظ (الخطف).

٤- نقترح على المشرع العراقي رفع العبارة (.... بوساطة التهديد بالقوة او استعمالها او غير ذلك من اشكال القسر او الاختطاف او الاحتيال او الخداع او استغلال السلطة او بإعطاء او تلقي مبالغ مالية او مزايا لنيل موافقة شخص له سلطة او ولاية على شخص اخر.....) الواردة في الفقرة (اولا) من المادة (١)، وينقل الى المادة (٦) الخاصة بالظروف المشددة، وذلك من اجل رفع الخلط بين الوسيلة من جهة والطريقة والمنهاج من جهة اخرى.

المصادر

اولاً:- الكتب

١- محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، دار صادر، بيروت، ط الأولى ، ج٩.

٢- د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في شرح احكام القسم العام من قانون العقوبات، ط١ ،مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١١ .

٣- د. جمال إبراهيم الحيدري، احكام المسؤولية الجزائية، ط١،منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.٤٥٥٤

٤- د. جمال ابراهيم الحيدري، شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد،٢٠١١،

٥- د. إيهاب عبد المطلب ، العقوبات الجنائية في الفقه والتشريع والقضاء ، ط١، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٩.
٦- د. اكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط١ ، المكتبة القانونية، بغداد ، ١٩٩٨.
٧- د. فخري عبد الرزاق الحديثي ود. خالد حميد الزعبي، الموسوعة الجنائية، ج١، شرح قانون العقوبات القسم العام، ط٢، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.
٨- د. فخري عبد الرزاق الحديثي و د. خالد حميد الزعبي، الموسوعة الجنائية،ج٢، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، ط١، دار الثقافة،عمان،٢٠٠٩
٩- د. فخري عبد الرزاق صلبي الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المكتبة القانونية، بغداد، بلا سنة،
١٠- د. عادل عازر ، النظرية العامة في ظروف الجريمة ، ط١، المطبعة العالمية ، القاهرة ، ١٩٦٧ .
١١- د. يسر أنور ، النظرية العامة للقانون الجنائي ج١، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة .
١٢- د. حميد السعدي ، قانون العقوبات الخاص جرائم الأشخاص ، ج١، ط١ ، مطبعة المعارف ، بغداد ، ١٩٥٩ .
١٣- د. رمسيس بهنام ، النظرية العامة في القانون الجنائي ، ط١، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،١٩٧١ .
١٤- د. عبد الفتاح الصيفي ، القاعدة الجنائية ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧.
١٥- د. احمد صبحي العطار ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ،ط٢، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٩ .
١٦- د. إبراهيم عيد نايل ، السياسة الجنائية في مواجهة الإرهاب ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٦ .
١٧- د. طارق سرور ، الجماعة الاجرامية المنظمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٠.
١٨- د. عادل ماجد ، مكافحة الاتجار بالبشر في الاتفاقيات الدولية والقانون الوطني لدولة الامارات العربية المتحدة ،ط١، معهد التدريب والدراسات القضائية ، دبي، ٢٠٠٧ .
١٩- د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٨٨ .
٢٠- د. محمود نجيب حسني، دروس في العقوبة، دار النهضة العربية، بلا مكان، بلا سنة.
٢١- د. ادور غالي الذهبي ، الجرائم الجنسية ، ط٢ ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٧ .
٢٢- د. عقيل عزيز عوده ، نظرية العلم بالتجريم ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢.
٢٣- د. عوض محمد، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٨
٢٤- د. محمد علي العريان ، عمليات الاتجار بالبشر واليات مكافحتها ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١١.
٢٥- محمد نور الدين سيد عبد المجيد ، جريمة بيع الأطفال والاتجار بهم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٢.
٢٦- د. سليمان عبد المنعم، النظرية العامة لقانون العقوبات، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،٢٠٠٣
٢٧- د. سمير عالية، شرح قانون العقوبات القسم العام، مجد المؤسسة الجامعية ، بيروت،٢٠٠٢.
٢٨- د. ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، شركة العاتك، القاهرة،٢٠٠٩.
٢٩- محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات،ط١، مكتبة السنهوري، بغداد،٢٠١١.
٣٠- د. جلال ثروت ، نظرية الجريمة المتعدية القصد ، ط١ ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣
٣١- د. فتوح عبد الله الشاذلي ، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٨.

ثانياً : التشريعات:

١- قانون مكافحة الاتجار بالبشر العراقي رقم (٢٨) لسنة ٢٠١٢.
٢- قانون مكافحة الاتجار بالبشر المصري رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٠ .
٣- قانون العقوبات العراقي رقم(١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

ثالثاً : الرسائل و الأطاريح الجامعية :

١- عباس فاضل سعيد العبادي، الاكراه في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة الموصل، كلية القانون، ٢٠٠٥.
٢- ماجد حاوي علوان الربيعي، حظر الاتجار بالبشر في القانون الدولي، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون،٢٠١٤.
٣- امل فاضل، العنف ضد المراءة دراسة في القانون الجنائي والقانون الدولي الإنساني ، أطروحة دكتوراه، كلية القانون جامعة بغداد ، ٢٠٠٣ .
٤- هشام أبو الفتوح ، النظرية العامة للظروف المشددة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٨٢.
٥- فخري عبد الرزاق الحديثي ، الاعذار القانونية المخففة ، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون جامعة بغداد ، ١٩٧٨.
٦- غصن مناحي خيون الحسناوي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة البصرة، ٢٠١٤.
٧- حمد عبد القادر خلف محمود، جريمة الاتجار بالبشر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٣.