الرقم الدولي: ISSN2075-7220

الرقم الدولي الالكتروني: ISSN2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية محكمة تصدر عن

كلية القانون بجامعة بابل

بعض البحوث التي وردت ضمن هذا العدد:

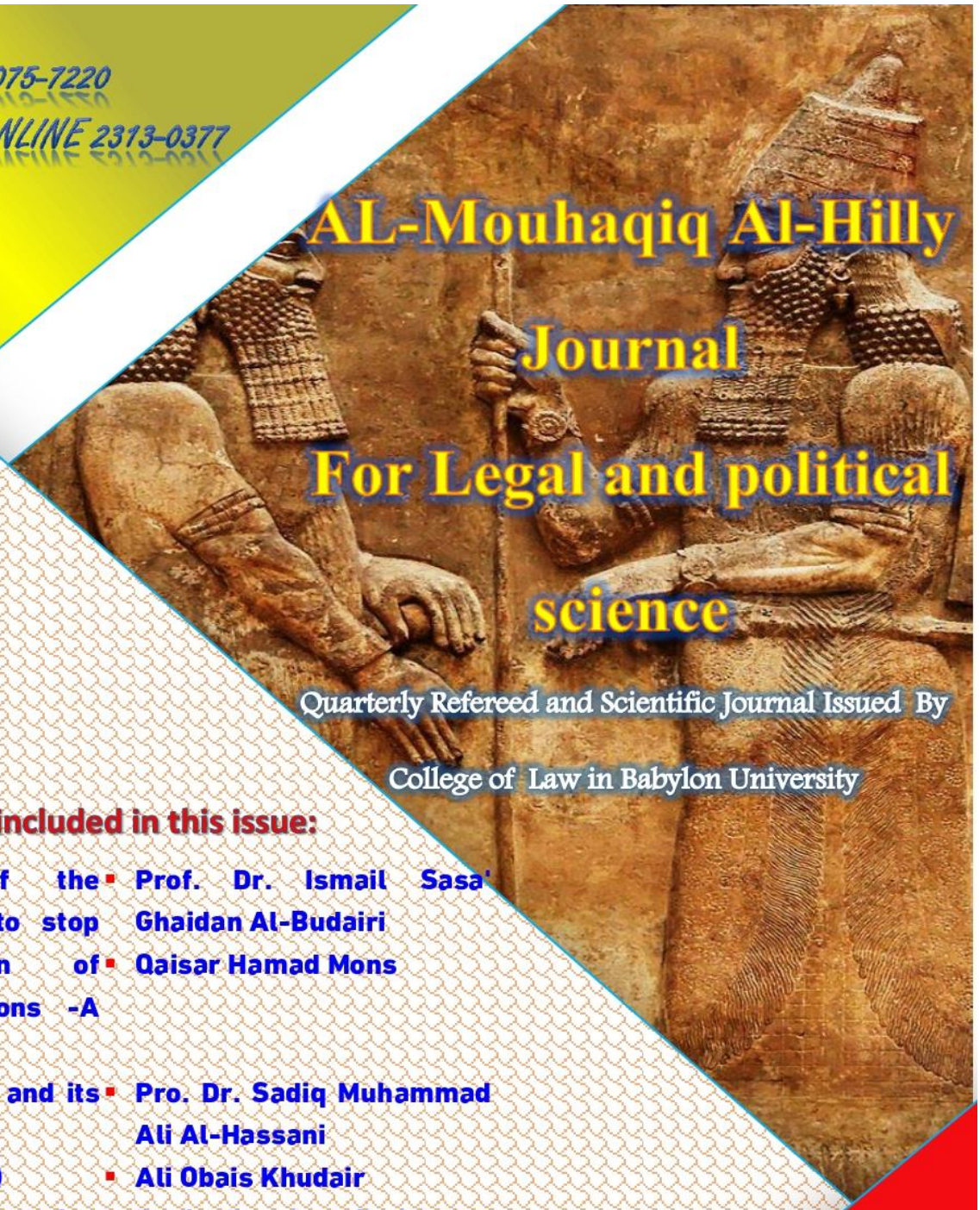
- احكام الدعوى الادارية لإيقاف تنفيذ القرارات الادارية (دراسة مقارنة) - أ.د اسماعيل صعصاع غيدان - قيصر حمد مونس
- مفاهيم الوظيفة العامة ودورها في العنوان الوظيفي (دراسة مقارنة) - أ.د. صادق محمد علي - علي عبيس خضير
- جريمة نقل المشروبات الروحية خلافاً لأحكام القانون (دراسة مقارنة) - أ.د. إسماعيل نعمة عبود - محمد كرو غضبان
- انتضاء الدعوى الدستورية (دراسة مقارنة) - ا.د حسين جبار عبد - طيف ستار كامل

السنة الرابعة عشر العدد الثالث

٢٠٢٢

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ١٣٩١ لسنة ٢٠٠٩

ISSN 2075-7220
ISSN ONLINE 2313-0377



AL-Mouhaqiq Al-Hilly Journal For Legal and political science

Quarterly Refereed and Scientific Journal Issued By
College of Law in Babylon University

Some of the research included in this issue:

- The provisions of the administrative case to stop the implementation of administrative decisions -A comparative study- — Prof. Dr. Ismail Sasa' Ghaidan Al-Budairi, Qaisar Hamad Mons
- public office concepts and its role in the job title (A comparative study) — Pro. Dr. Sadiq Muhammad Ali Al-Hassani, Ali Obais Khudair
- The crime of transporting spirits in violation of the provisions of the law (a comparative study) — Prof. Dr. Ismail Neama Abboud, Muhamad kurw Ghadban
- Termination of the constitutional case –a comparative Study– — Prof. Dr. Hussein Jabar Abed, Taef Sattar Kamil

FOURTEENTH YEAR
2022
THIRD ISSUE

No. Deposit in the Archives office – office 1291
for the national Baghdad in 2009

الفهرس

ت	الموضوع	الباحث	الصفحة
١	احكام الدعوى الادارية لإيقاف تنفيذ القرارات الادارية (دراسة مقارنة)	أ.داسماعيل صعصاع غيدان قيصر حمد مونس	٩-٣٨
٢	مفاهيم الوظيفة العامة ودورها في العنوان الوظيفي (دراسة مقارنة)	أ.د. صادق محمد علي علي عبيس خضير	٣٩-٦٢
٣	حجية الكتابة الإلكترونية في إثبات العقد الإداري الإلكتروني (دراسة مقارنة)	أ.د. صادق محمد علي عمار يوسف جسام العجيلي	٦٣-٩٠
٤	جريمة نقل المشروبات الروحية خلافاً لأحكام القانون (دراسة مقارنة)	أ.د. إسماعيل نعمة عبود محمد كرو غضبان	٩١-١١٩
٥	انقضاء الدعوى الدستورية (دراسة مقارنة)	ا.د حسين جبار عبد طيف ستار كامل	١٢٠-١٧٩
٦	السندات الحكومية في التشريع العراقي	أ.م. د. سماح حسين علي	١٨٠-١٩٤
٧	للاضرار: العناصر والقوة Dintilhacتسمية دانتياك المعيارية دراسة في القانون الفرنسي	أ.م.د محمد جعفر هادي	١٩٥-٢٧٨
٨	الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الناشئة عن اصدار اوامر التغيير في عقد البناء والانشاءات (فيديك) دراسة مقارنة	أ.م.د محمد جعفر هادي سمارة عودة متعب	٢٧٩-٣٢٥
٩	لقوى الامن الداخلي في اهمية المخصصات المالية العراق(دراسة مقارنة)	أ.م. د رفاه كريم كربل مؤيد عبد زيد راضي	٣٢٦-٣٦٩
١٠	جريمة اتخاذ القرارات المضرة بالاقتصاد القومي العراقي	ا.م.د نافع تكليف مجيد	٣٧٠-٤٢٨
١١	جريمة احداث تغيير او تعديل بالمصوغات الموسومة (دراسة مقارنة)	ا.م.د نافع تكليف مجيد فليحة حسن علي	٤٢٩-٤٦٤
١٢	الانقضاء الارادي للدعوى المدنية دون حكم في الموضوع (دراسة مقارنة)	أ .م .د .حبيب عبيد مرزة كوكب نصار مسلم	٤٦٥-٥٠٨
١٣	طرق نشأة الدساتير و أساليب انتهائها	أ.م.د بلاسم عدنان عبد الله	٥٠٩-٥٣٣
١٤	أحكام الخلافة بالصفة في دعوى الإلغاء "دراسة مقارنة"	أ.م.د. علاء إبراهيم محمود	٥٣٤-٥٧٥
١٥	النظام القانوني لاندماج المصارف العراقية	م. د.حسام عبد اللطيف محي م. م. مصطفى تركي حومد	٥٧٦-٦٠٢
١٦	الحماية القانونية الداخلية لحقوق المرأة الاجتماعية	د. عقيل سعد المولى القاضي ماهر رزاق الأعرجي	٦٠٣-٦٥٣
١٧	الجرائم التي تمس الاسرة (جرائم الرابطة الزوجية انموذجا)	د. يوسف محمد نعمه	٦٥٤-٦٨٢

الجرائم التي تمس الأسرة
في القانون الجنائي العراقي
(الرابطة الزوجية انموذجا)

الدكتور

يوسف محمد نعمه

مدرس القانون الجنائي / كلية الهادي الجامعة

ملخص البحث

تعد الاسرة اللبنة الأولى في المجتمع فاذا صلحت الأسرة صلح المجتمع وهذا الامر متفق عليه بين أبناء الجنس البشري كافة لذا نجد ان الاسرة لها حماية خاصة ضمن القوانين الجنائية لدى مختلف الدول بغرض الحد من تشتت المجتمع وتشضيه، فالحفاظ على كيان الاسرة يتطلب توفير الحماية القانونية له وهذا ما كرسه التشريع العراقي في العديد من مواده أهمها مواد قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ حيث تضمن مجموعة من الأفعال تحت عنوان (الجرائم التي تمس الاسرة) في المادة (٣٧٦) منه، فجرم التوصل الى عقد زواج باطل كما في حالة وجود مانع شرعي (كالنسب أو المصاهرة)، والمادة (٣٧٧) جرم زنا الزوجية، والمادة (٣٨٠) جرم تحريض الزوج لزوجته على الزنا.

ان مشكلة البحث في موضوع الجرائم التي تمس الاسرة تتمثل في مدى تأثير الاسرة بمجال التجريم والعقاب، ومدى وانطباق القواعد العامة في قانون العقوبات عليها، وكذلك أثرها على الإجراءات الجزائية ومدى خصوصية هذه الإجراءات واختلافها عن القواعد العامة.

المقدمة

ان أساس بناء المجتمع المتماسك هو بناء الأسرة حيث انها تعد اللبنة الاساسية لبناء المجتمع القوي فاذا صلحت الأسرة صلح المجتمع والمجتمع هو مجموع هذه الاسر وما متى ما كانت هذه الاسر متينة ومتماسكة ومتجانسة ومتفاهمة فأننا سنكون امام مجتمع قوي، رصين ومتماسك، ومن اجل حماية الأسرة وافرادها ولان العلاقة بين افراد الاسرة هي علاقة اساسها التماسك والإخلاص والالتزام فالحفاظ على كيان الاسرة يتطلب توفير الحماية القانونية وهذا ما فعله المشرع العراقي حيث تضمن قانون العقوبات العراقي مجموعة من الأفعال تحت عنوان (الجرائم التي تمس الاسرة) ونظمها في قواعد موضوعية وقواعد شكلية.

تتمثل مشكلة البحث في مدى تأثير الاسرة بمجال التجريم والعقاب، ومدى خصوصية الجرائم الماسة بها وانطباق القواعد العامة في قانون العقوبات عليها، وكذلك اثرها على الإجراءات الجزائية ومدى خصوصية هذه الإجراءات واختلافها عن القواعد العامة.

وتكمن أهمية البحث في التعرف على ذاتية الجرائم التي تمس الاسرة والاستثناءات التي أخرجت احكامها عن احكام القواعد العامة.

سنتناول هذا البحث في مبحثين يسبقهما تمهيد للتعريف بالاسرة، والمبحث الأول يتناول القواعد الموضوعية للجرائم التي تمس الاسرة، والمبحث الثاني يتناول القواعد الشكلية للجرائم التي تمس الاسرة.

تمهيد

مفهوم الاسرة

مفهوم الاسرة له ابعاد ودلالات كثيرة ومتنوعة ويمكن ان ينظر لها من اكثر من جانب، الا اننا سنتناول في هذا المبحث مدلول الاسرة في معناه اللغوي والاصطلاحي، وخصائص الاسرة، والاسرة في القانون العراقي.

أولا: مدلول الاسرة

أ- معنى الأسرة في اللُّغة: يعني القيد، يُقال: أسره أسرا وإسارا، قيدَّه وأسره؛ أخذه أسيرا، وهي الدرع الحصين، وأهل الرجل وعشيرته، ويطلق على الجماعة يربطها أمر مشترك وجمعها أسر"[1].

والأُسرة عشيرة الرجل وأهل بيته، قال ابن منظور في لسان العرب: أُسرةُ الرجل: عشيرته، ورهطه الادنون، لأنه يتقوى بهم كما أن لفظ الأسرة مشتق من الأسر، وهو القيد أو الشد بالإسار، أي أنه يتضمن معنى الإحكام والقوة[2]

ب- معنى الاسرة اصطلاحاً: الأسرة هي: اللبنة الأولى للمجتمع، وأولى مؤسساته وفيها تكون العلاقات مباشرة ومن خلالها ينشأ الفرد اجتماعياً ويكتسب فيها الكثير من معارفه ومهاراته وميوله وعواطفه واتجاهاته في الحياة ويجد فيها أمنه وسكنه[1] .

[1] إبراهيم أنيس وآخرون: المعجم لوسيط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ طبع، ج١، ص١٧.

[2] لسان العرب، مادة (أَسَرَ)

ويمكن تعريف الأسرة بأنَّها: "الوعاء الحافظ للنسب والقربى والرحم وعبره يتم انتقال الثروة من جيل إلى جيل" [٢].

وهي: "الرابطة الاجتماعية التي تتكون من الزوج والزوجة والاولاد كما وتشمل الاجداد والاحفاد وكذلك الأقارب على أنْ يكونوا مشتركين في معيشة واحدة" [٣].

كما يعرّف نظام الأسرة بأنَّه: "تلك الأحكام والمبادئ والقوانين التي تتناول الأسرة بالتنظيم بَدْءً من تكوينها مروراً بقيامها واستقرارها وانتهاءً بتفرقها، وما يترتب على ذلك من آثار تؤدِّي إلى إرسائها على أسس متينة تكفل ديمومتها وإعطاءَها الثمرات الخيّرة المرجوّة منها" [٤].

ثانيا: المفهوم القانوني للاسرة

الاسرة هي مؤسسة اجتماعية تنشا من توافق رجل وامرأة بعقد يرمي الى انشاء الاسس التي تساهم في بناء المجتمع.

ويمكن القول ان للأسرة معنيان او مصداقان من خلال الواقع الأول ينظر للاسرة من منظار ضيق يقف عند الحلقة القريبة المتمثلة بالزوجين والأولاد والآخر ينظر لها من منظار واسع والذي يتسع باتجاه الأجداد والأخوة والأخوات والأعمام والعمات والأخوال والخالات وكلا المعنيين مهم لإرتباط الحل والحرمة في إبرام عقد الزواج والتوارث بهما.

وقد أورد اعلان حقوق الانسان لسنة ١٩٤٨ مادته السادسة عشر ما نصه: "للرجل والمرأة متى أدركا سن البلوغ حق التزوج وتأسيس أسرة دون أي قيد بسبب العرق أو الجنسية أو الدين....."

والحق في تكوين الأسرة وفق القانون العراقي كفله الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ والذي ينص في المادة (٢٩) بأنه: الاسرة أساس المجتمع، ولم يعرف القانون العراقي ماهية الاسرة وانما عرف وسائل تكوينها وافرادها، فنجد ان قانون الاحوال الشخصية المرقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ عرف

---

[١] محمد عقلة: (نظام الاسرة في الإسلام)، نشر مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، الطبعة الثانية، ١٩٨٩م، ص ١٧.

[٢] نوال سرار: وثيقة مؤتمر المرأة العالمي الرابع ببكين ١٩٩٩م (دراسة شرعية)، بدون تاريخ طبع ونشر، ص ١٩.

[٣] محمد عقلة: نظام الاسرة في الإسلام، مصدر سابق، ص ١٨.

[٤] نوال سرار، وثيقة مؤتمر المرأة الرابع ببكين ١٩٩٩م (دراسة شرعية)، بدون تاريخ طبع ونشر، ص ٩٠.

الزواج بانه: " الزواج عقد بين رجل وامراة تحل له شرعا غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل"[١].

اما القانون المدني المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ فقد نص على: اسرة الشخص: تتكون من ذوي قرباه، ويعتبر من ذوي القربى من يجمعهم أصل مشترك[٢].

والقرابة المباشرة هي الصلة ما بين الاصول والفروع، وقرابة الحواشي هي الرابطة ما بين اشخاص يجمعهم اصل مشترك دون ان يكون احدهم فرعا للاخر[٣].

ثالثا: أهمية الاسرة في المجتمع

ترجع أهميّة الأسرة ومكانتها وقيمتها في المجتمع إلى مجموعةٍ من الاعتبارات والخصائص، فالأسرة هي المُحدّد العام والشكل الخارجي لتصرفات أفرادها، فهي التي تُظهر أهمية الخصائص والطبائع والميزات التي يقوم عليها جميع أفرادها، فالأسرة المتديّنة مثلاً هي التي يُظهِر أفرادها للمجتمع الطابع الديني والالتزام في كافة جوانب حياتهم، وهم أيضاً يلتزمون إلى جانب ذلك بالأعراف والتقاليد ويحترمون الآخرين ويقدّرونهم. تُبنى الأسرة على أوضاع ومتطلبات عديدة يقرها المجتمع ويعترف بها؛ فالعلاقة الزوجية التي هي أساس الأسرة ومحورها تقوم على مصطلح الزواج الذي يقرُّه المجتمع ويؤكده. تُؤثر الأسرة في النّظم الاجتماعية الأخرى في المجتمع وتتأثّر بها. الأسرة وحدة إحصائية؛ حيث يمكن من خلالها إجراء الإحصاءات المُتعلّقة بعدد السكان، ومستواهم المعيشي، والوقوف على أهم المشكلات الأسرية. الأسرة هي الوسط الذي اعتمد عليه المُجتمع ليحقّق فيه الإنسان غرائزه ودوافعه الطبيعية والاجتماعية، مثل حُب الحياة، وغريزة البقاء، والعواطف، والهدف من وراء ذلك الحرص على الوجود اِلاجتماعي من خلال الأسرة. الأسرة وحدة اقتصاديّة قائمة بذاتها، فقد كانت قديماً قائمةً بكل مُستلزمات الحياة واحتياجاتها، ولها دورٌ كبير في تحديد اقتصاديّات الدول ونمائها؛ فنَجاح الأسرة وتَطوّرها يؤدّي إلى نَجاح المجتمع بأكمله[٤].

---

[١]. المادة ٣ الفقرة ١ من قانون الأحوال الشخصية العراقي.

[٢]. المادة ٣٨ من القانون المدني العراقي.

[٣]. المادة ٣٩ من القانون المدني العراقي.

[٤] سهير أحمد سعيد معوض (٢٠٠٩م)، علم الاجتماع الأسري (الطبعة الأولى)، السعودية: جمعية البر في الإحساء، ج ١، ص٢٥.

والاسرة تحفظ الانساب وهذا هو الأساس في التسلسل الأسري من جد معروف إلى أب معروف إلى أبناء يعرف كل منهم الآخر إلى من ينتمي بالقربى والمصاهرة، وهذه المعرفة هي أساس تقرير الحقوق والواجبات من: تربية، وحضانة، ونفقة، وإرث، وغير ذلك من الحقوق والواجبات المترتبة على الزواج والتي بدون التحقُّق والقيام بها تضيع الحقوق، ويعم الفساد، وينتشر الصراع[١].

والأسرة هي المدرسة الأولى لتعليم الخير والصبر وتحمُّل المسئولية بما تلقيه على عاتق أفرادها من مهام لا يستطيعون التهرب منها، ومن كتب الله له النجاح في تحمُّل التبعات الجسام للأسرة والقيام بمسئولياتها سيكون راعياً في القيام بتبعات المجتمع الذي سيستظل بظله [٢] .

ومن خصائص تكوين الاسرة نشأة أبنائها على أساس التربية والتربية الصالحة هي قرين الإنجاب، وليس المقصود هو إنجاب الأبناء ثم تركهم للضياع، بل المقصود تزويد الحياة بعناصر الإعمار، وتزويد المجتمعات بعناصر البناء، كما ذكرنا، وهذا لا يتحقق إلاَّ من مجموع أسر قوية محكمة التكوين قوية البناء. والأسرة القوية لا تكون إلاَّ بأب وأم وأبناء صالحين، ومن أوجب حقوق الأبناء على الآباء التربية الصالحة[٣].

المبحث الأول

القواعد الموضوعية للجرائم التي تمس الاسرة

القواعد الموضوعية هي قواعد تشمل الأفعال المجرمة والجزاء المترتب على تلك الأفعال، حيث تنظم حق الدولة في العقاب وتضع الحدود الفاصلة بين الأفعال المباحة والمجرمة وتحدد الجزاء المناسب الذي يحدده القانون على مخالفة التكليف الذي يأمر به الأشخاص الخاضعين له[٤].

وهذه القواعد هي قواعد التجريم والعقاب ونجدها في نصوص (قانون العقوبات ذي الرقم ١١١ لسنة ١٩٦٩) والقوانين العقابية الخاصة الأخرى. ومن خلال هذه النصوص نحدد كل جريمة وجزاءها.

وسنتناول في هذا المبحث مطلبين، في المطلب الأول نبحث الجرائم التي تمس الاسرة في قانون العقوبات العراقي، ونبين في المطلب الثاني الجزاء المترتب على تلك الجرائم.

---

[١] سعاد إبراهيم صالح: أضواء على نظام الأسرة في الإسلام، ص ٢٢.

[٢] فرج محمود أبو ليلي، الزواج وبناء الأسرة، دار الجنوب للطباعة، لبنان، طبعة ١٩٩٧م، ص ٢٥.

[٣] سعاد إبراهيم صالح، علاقة الآباء بالأبناء، ص ٤٥-٤٦.

[٤] د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات القسم العام، ط٣، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠، ص٥-٦ .

المطلب الأول

الجرائم التي تمس الاسرة في قانون العقوبات العراقي

حدد قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ عدد من الأفعال تحت عنوان الجرائم التي تمس الاسرة، وعدّ أساس هذه الجرائم هي الرابطة الزوجية وسنتناول هذه الجرائم في هذا المطلب ضمن ثلاثة فروع: الأول في جريمة التوصل الى عقد زواج باطل والثاني في جريمة زنا الزوجية اما الثالث ففي جريمة التحريض على الزنا.

الفرع الأول: جريمة التوصل الى عقد زواج باطل

ذكرت المادة (٣٧٦) عقوبات أنه، (يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس، كل من توصل إلى عقد زواج له مع علمه ببطلانه لأي سبب من أسباب البطلان شرعا أو قانوناً، وكل من تولى اجراء هذا العقد م ع علمه بسبب بطلان الزواج، وتكون العقوبة، السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان الزوج الذي قام في حقه بسبب البطلان قد أخفي ذلك على الزوجة أو دخل بها بناء على العقد الباطل)

تتم هذه الجريمة بمجرد التوصل إلى عقد زواج باطل مع العلم بسبب البطلان ولو لم يحصل الدخول، وتكون أركانها كالآتي:

الركن الأول: الركن المادي:

يتجسد الركن المادي لهذه الجريمة بسلوك إيجابي، وهو تلفظ الطرفين بصيغة الزواج أي الإيجاب والقبول وبحضور شاهدين، وعناصر هذا الركن هي فعل التلفظ بالإيجاب والقبول، والنتيجة وهي إبرام عقد الزواج، ورابطة السببية بينهما.

والأصل في الإيجاب والقبول أن يكونا لفظا، وهناك أحوال يتحول فيها عن اللفظ إلى الإشارة أو الكتابة كأن يكون العاقد أخرس أو معتل اللسان[١]، ويجهل الكتابة فيتحول إلى الإشارة، أو يكون غائبا فيبعث إليها كتابة بإيجابه فتقبل بحضور شاهدين.

والركن المادي بهذا الشكل يشمل كل صور العقد الباطل، مثل أحوال البطلان بسبب توافر حالة من حالات التحريم المؤبد، كالتحريم بسبب النسب أو المصاهرة أو الرضاع، أو

[١] علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ط١، مطبعة شركة المطبوعات العلمية، مصر، ج٢، ص٢٣١.

بسبب توافر حالة من حالات التحريم المؤقت كالجمع بين زوجات يزدن على أربع، وزواج المسلم بامرأة لا تدين بدين سماوي والتطليق ثلاثا وتعلق حق الغير بنكاح أو عدة، وزواج أحد المحرمين مع بقاء الزوجية بالأخرى وزواج المسلمة من غير المسلم وزواج فاقد الأهلية كالمجنون والمعتوه غير المميز والصبي غير المميز إذا تولى العقد بنفسه، وكذلك الأحوال المتعلقة بالخلل الحادث في صيغة الإيجاب والقبول أو أحدهما، والشروط المتصلة بهما.

الركن الثاني: الركن المعنوي (القصد الجنائي):

ويتمثل بقصد إبرام عقد زواج له مع علمه ببطلانه [1]، وقد أشارت المادة (٣٧٩) عقوبات إلى ذلك بقولها (كل من توصل إلى عقد زواج له مع علمه ببطلانه...وكل من تولى اجراء هذا العقد مع علمه بسبب بطلان الزواج...). وهذا يستلزم توافر العلم[2]، والارادة، أي العلم بالعقد الباطل واتجاه الارادة إلى تحقيقه، والقصد هنا مباشر ومحدد، وهو قصد التوصل إلى عقد زواج له باطل شرعا أو قانونا.

أما إذا كان يعتقد أنه يعقد زواجا حلالا شرعا أو قانونا فلا تتحقق الجريمة، وكذلك إذا كان يروم عقد زواج باطل وكان هذا العقد صحيحا شرعا وقانونا إذ لا يتوافر القصد الجنائي لكون مسألة البطلان هي مسألة موضوعية تقررها أحكام الشرع أو القانون وليس الاعتقاد الشخصي، والقصد الجنائي يمكن إثباته بوسائل الإثبات كافة، كالإقرار، والبينات التحريرية والشخصية، كما ويمكن استنباطه من ظروف الدعوى وأطرافها.

والعقد الباطل قد ينظم داخل المحكمة أو خارجها، ففي الحالة الأولى قد يتوافر العمد لدى الزوجين فقط أو لديهما ومع الشاهدين أو مع أحدهما، وقد يتوافر لدى الزوجة فقط أو لديها ومع الشاهدين أو مع أحدهما، ويكون سبب البطلان خافية على المحكمة.

أما في الحالة الثانية، فقد يتوافر العمد لدى الزوجين والشاهدين ورجل الدين أو ملقن صيغة الزواج، بأن كانوا جميعا عالمين بسبب البطلان وأبرموا العقد على الرغم من ذلك، أو يتوافر لدى الزوجين فقط أو لديهما ومع بعض المساهمين الآخرين.

---

[1] سلمان بيات، القضاء الجنائي العراقي، العراقية للنشر والطباعة، بغداد، ج٣، ص٣٩٣

[2] رشيد عالي الكيلاني، مسالك قانون العقوبات، ط٣، مطبعة النفيض الأهلية، ١٩٤٠، ص ٤٣٦

وقد يتوافر لدى الزوجة والشاهدين ورجل الدين أو ملقن صيغة الزواج، أو يتوافر لديها ومع الشاهدين أو أحدهما أو بدونهما، أو لديها ومع رجل الدين أو ملقن صيغة الزواج وأحد الشاهدين أو لديها مع رجل الدين أو ملقن صيغة الزواج أو لديها فقط، أما إذا توافر لدى الزوج فقط أو لديه ومع الشاهدين ورجل الدين أو ملقن صيغة الزواج أو مع بعضهم، وأخفى سبب البطلان عن الزوجة فان النص المنطبق في هذه الحالة هو الشق الأول من الجملة الثانية من المادة آنفة الذكر والمتعلق بجريمة التوصل إلى عقد زواج باطل مع إخفاء الزواج عن زوجته سبب البطلان وعدم وقوع الدخول، وإذا توافر العلم لدى الزوجين ومع المساهمين الآخرين أو مع بعضهم أو بدونهم ووقع الدخول، أو توافر لدى الزوج فقط وحصل الدخول، فأن النص المنطبق هو الشق الثاني من الجملة الثانية من المادة المذكورة والمتعلق بجريمة التوصل إلى عقد زواج باطل مع حصول الدخول وينبغي توافر القصد الجنائي حين إبرام العقد، أي العلم وقت إبرامه بسبب البطلان شرعا أو قانونا واتجاه الإرادة اليه، فان لم يتوافر حين العقد، فينتفي القصد الجنائي وتنتفي الجريمة.

ففي جريمة تعدد الأزواج مثلا يتوافر القصد الجنائي إذا عقد الجاني زواجه على امرأة وكان يعلم إنها لا تزال في نكاح رجل آخر [١]، ويتوافر القصد الجنائي لديها أيضا إذا كانت تعلم إنها لاتزال متزوجة من آخر[٢]، وغير مطلقة منه، ولم يكن زوجها متوفيا وبخلافه ينتفي القصد الجنائي [٣]، وقد يتوافر العمد بالنسبة إليها فقط، دون الرجل إن توافر العلم لديها فقط بكونها متزوجة[٤]، الأمر الذي يقتضي براءته، إذ لا مسؤولية عليه مادام غير عالم بزواجها القائم [٥].

الركن الثالث: بطلان عقد الزواج:

يلزم بطلان عقد الزواج شرعا أو قانونا، في قانون الأحوال الشخصية والشريعة الإسلامية والأحكام والقواعد الفقهية للطوائف غير الإسلامية في العراق وقد ينظم العقد الباطل داخل المحكمة ويكون سبب البطلان معروفا لدى الزوجين أو الزوجة، ومع المساهمين الآخرين أو مع

---

[١] محمد صادق بحر العلوم، دليل القضاء الشرعي، أصوله وفروعه، مطبعة النجف، ١٩٥٦، ص ٧٣٢.

[٢] سلمان بيات، مصدر سابق، ص٣٩٣

[٣] علي السماك، الموسوعة الجنائية في القضاء الجنائي العراقي، ط١، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٩٩٤، ج٢، ص ٣٥٢.

[٤] محمد صادق بحر العلوم، مصدر سابق، ص ٧٣٣

[٥] عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ط٢، مطبعة المدني، القاهرة، ١٩٦٤، ج٢، ص٣٧٩.

بعضهم أو بدونهم، ويكون محل خفاء بالنسبة إلى المحكمة، وقد ينظم خارج المحكمة ويكون سبب البطلان معلوما لدى الطرفين أو الزوجة ومع باقي المساهمين أو مع بعضهم أو بدونهم، ففي جريمة تعدد الأزواج، على سبيل المثال، قد لا يكون زواج المرأة السابق مؤشرا في دائرة الجنسية والأحوال المدنية المختصة، أي لا يزال مؤشرا في سجلاتها وفي بطاقة المرأة الشخصية (هوية الأحوال المدنية) أنها غير متزوجة في حين انها متزوجة فعلا، سواء أكان زواجها السابق واقعا أمام المحكمة أم خارجها، فتقوم بمراجعة المحكمة وتملأ بيانات الاستمارة المتعلقة بطلب الزواج وتوقعها مع الزوج الثاني والشاهدين وتقدمها إلى المحكمة للاقتران بزوج آخر والذي قد يكون عالما أو غير عالم بكونها متزوجة، وكذا بالنسبة إلى الشاهدين فتعقد المحكمة زواجهما وبذلك تكون بمواجهة جريمة تعدد الأزواج.

وفيما يتعلق بالعقود الباطلة الأخرى، مثل زواج الرجل المسلم بخامسة وفي عصمته زوجات أربع وقت الزواج بالخامسة، إذ قد تكون زواجاته من النساء الأربع غير مؤشرة في سجلات الأحوال المدنية فلا يزال مؤشرا فيها كونه أعزب مع بطاقته الشخصية (هوية الأحوال المدنية) فتجري مراسيم العقد فتتوافر جريمة التوصل إلى عقد زواج باطل لتزوجه خامسة وفي عصمته أربع، وإذا كانت الزوجة الخامسة عالمة بسبب البطلان حين العقد فتتوافر الجريمة بالنسبة إليها كذلك، وبخلافه تنتفي الجريمة عنها.

وكذا الأمر فيما يتصل بالمساهمين الآخرين استنادا إلى علمهم أو جهلهم بسبب البطلان، كما قد يكون زواج بعض نسائه الأربع مؤشرا في سجلات الجنسية والأحوال المدنية وفي بطاقته الشخصية، كان يدون فيها انه متزوج من اثنتين أو ثلاث ويستحصل إذنا من محكمة الأحوال الشخصية بالزواج من أخرى على وفق أحكام المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية على أساس توافر المصلحة المشروعة والكفاية المالية وعدم الخوف من عدم العدل، فيتزوج المرأة الخامسة مستندة إلى حجة الأذن بالزواج الصادرة بناء على تقديمه معلومات غير صحيحة، ويكون مرتكبا لجريمة التوصل إلى عقد زواج باطل، وتعد المرأة الخامسة مرتكبة لها ان كانت عالمة بذلك حين العقد، وتنفي عنها ان كانت جاهلة بسبب التحريم وقت العقد، وكذا فيما يتعلق بالشهود والمساهمين الآخرين، إضافة إلى ذلك، فمن المتصور الزواج بخامسة خارج محكمة الأحوال الشخصية مثل جريمة تعدد الأزواج، فتتحقق الجريمة بالنسبة إلى الرجل وكذلك بالنسبة إلى المرأة أن كانت عالمة بسبب البطلان، وكذا بالنسبة إلى الشهود والمساهمين الآخرين، وتطبق عين النتيجة فيما يتصل بالصور الأخرى للعقود الباطلة إذ يحتمل حدوثها داخل

المحكمة ويكون سبب البطلان خافيا عليها، ويحتمل حدوثها أيضا خارجها سواء بالنسبة إلى العراقيين المسلمين أم العراقيين من أتباع الطوائف غير الإسلامية.

وقد أفادت الجملة الثانية من المادة (٣٧٦) عقوبات (.. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان الزوج الذي قام في حقه سبب البطلان قد ... دخل بها بناء على العقد الباطل). وتأسيسا على ما بينا فالنموذج القانوني لهذه الجريمة يحوي الأركان الآتية:

الركن الأول: الركن المادي والذي سبق ذكره. والركن الثاني: وهو الركن المعنوي، أي القصد الجنائي والمتمثل في العلم والإرادة. وقد اشترط المشرع توافره لدى الزوج فقط، وعد ذلك بمثابة ظرف مشدد.

فإذا كانا غير عالمين بسبب الحرمة وقت العقد ثم وقع الدخول بينهما، وعلما بذلك قبل أو بعد الدخول، فلا تتحقق أية جريمة بالنسبة إليهما، ولذا ينبغي تعديل المادة من هذه الجهة أو تشريع نص بمعاقبتهما إن لم يفترقا فور العلم بالحرمة أو على الرغم من تفريق القضاء بينهما.

الركن الثالث بطلان عقد الزواج اما الركن الرابع في هذه الجريمة فهو وقوع الدخول بين الطرفين فقد اشترط القانون لتمام هذه الجريمة وقوع الدخول بين الطرفين، فإن كان الزوج وحده عالما بسبب البطلان ودخل بها فيعد مرتكبها لها وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يحدد ماهية الدخول وفيما إذا كان يقصد المعاشرة الزوجية بمعناها المحدد أم لا.

وحيث إن المادة (٣٧٦) عقوبات لم تحدد ماهية الدخول المعتبر لأغراض تطبيقها وبما إن القاعدة العامة هي إن النصوص الجزائية تفسر تفسيرا ضيقا لا واسعا، لذا نرجح أن مصطلح الدخول يمكن أن يشمل المعاشرة قبلا أو دبرا، أو إذا ترتب عليها إزالة البكارة، ولو بالإصبع مثلا، أو حدوث الحمل ولو بنتيجة الإراقة على الفرج ونحو ذلك، أما الخلوة فلا تعد كظرف مشدد إذ لاتحل محل الدخول الحقيقي في العقد الصحيح أو الفاسد أو الباطل، والمشرع العراقي مطالب بتحديد ماهية الدخول وأحواله، والتي يمكن انضوائها ضمن إطار العقاب للشق الأخير من الجملة الثانية من المادة السابقة البيان.

الفرع الثاني: جريمة زنا الزوجية

لم يضع المشرع العراقي تعريفاً محدداً للزنا، وعرفه الفقهاء بعدة تعاريف من اهمها كونه ارتكاب الوطء غير المشروع من شخص متزوج مع امرأة برضاها حال قيام الزوجية فعلاً او

حكماً، او هو تدنيس فراش الزوجية وانتهاك حرمتها بتمام الوطء كما عرف ايضاً بانه وطء الرجل لامرأة من غير عقد شرعي من غير الملك او بشبهة الملك اي بغير نكاح صحيح.

ولا يجرم المشرع العراقي سوى زنا الأزواج، فالرابطة الزوجية تعد ركناً اساسياً في التجريم، فجريمة الزنا لا تقوم في قانون العقوبات العراقي إلا في حالة قيام الزوجية بين الزاني أو الزانية والزوج الآخر، وذلك استناداً إلى ما جاء في المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات، والتي من خلالها يتطلب لتحقق جريمة الزنا أن تكون المرأة أو الرجل مرتبطاً بزواج آخر غير الشريك بالجريمة، والعلة من التجريم تكمن في أن عقد الزواج يلزم كل من طرفيه الأمانة والإخلاص تجاه الآخر [١]

ونلاحظ ان المشرع يطلق لفظ المواقعة على من ارتكب هذا الفعل بانثى لم تكمل الثامنة عشر من عمرها ولم يكونا متزوجين وبذلك فانه يخرجه من نطاق التجريم بالزنا [٢] .

فوجود الرابطة الزوجية ركن أساسي في التجريم ولا يخرج فعل الزنا من التجريم الا اذا انتفت تماما هذه الرابطة فإذا اتصلت المرأة المطلقة طلاقاً رجعياً جنسياً بغير من طلقها رجعياً فهي زانية، وكذلك الحال بالنسبة للرجل الذي يطلق زوجته طلاقاً رجعياً إذا اتصل جنسياً بامرأة غيرها فهو زاني أثناء فترة عدة الطلاق الرجعي، أما إذا حدث الاتصال الجنسي خلال فترة الطلاق البائن أو الوفاة، فإن الفعل لا يعد زنا لانتهاء العلاقة الزوجية [٣] .

ولقيام الزوجية 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 باطلاً وحكم ببطلانه أو كان فاسداً وحكم بفسخه لأن عقد الزواج الباطل أو الفاسد لا يحلان استمتاع أحد الزوجين بالآخر ومن ثَمَّ لا تنشأ حقوق الزوجية التي جاء تجريم الزنا من أجلها وانما يقع تحت طائلة (بطلان عقد الزواج) [٤] .

---

[١] محمد عبد الرؤوف، اثر الروابط الاسرية على تطبيق القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص١٥٣.

[٢] هذا ما يفهم من نص المادة (١/٣٩٤) التي نصت على أن: ((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....)).

[٣] د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٨، ص٤٦٤ .

[٤] د. أدوار غالي الذهبي، الجرائم الجنسية، ط٢، الرأي للطباعة والنشر، ١٩٩٧، ص٣٠ .

ولكي يدخل فعل الزوج في نطاق نص تجريم الزنا لابد أن يتم الاتصال الجنسي بغير زوجته في منزل الزوجية، ويراد به كل مكان يتخذه الزوج مسكناً يطلب فيه الزوجة للإقامة فيه ويكون للزوجة أن تدخله من تلقاء نفسها، كما لا يشترط الإقامة الدائمة فيه بل أنه يعد كذلك ولو أقام 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 ملكاً له أو كان قد استأجره للإقامة فيه[1]. وعليه فإذا وقع الفعل من قبل الزوج خارج منزل الزوجية لا يعد زنا.

يجب توافر العلم لدى من يمارس الفعل الجنسي مع المرأة المتزوجة بقيام العلاقة الزوجية، الا اذا ثبت من جانبه أنه لم يكن يعلم بحالها.

من خلال ما سبق نستخلص ان جريمة الزنا تتكون من ثلاثة اركان هي:

الركن المادي: ويتمثل بالوطء غير المشروع بين امرأة متزوجة برجل غير زوجها وحصول اتصال جنسي تام بينهما، وهذا ما نص عليه المشرع في عقوبة جريمة الزنا في القانون العراقي على أن الركن المادي لجريمة الزنا يتحقق بحصول الوطء فعلا بالطريق الطبيعي أي بإيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى.

فلا تقوم الجريمة من دون أعمال التمازج الجنسي الذي ترتكبها الزوجة مع رجل آخر غير زوجها مهما بلغ فحشها فالخلوة غير المقترنة بوطء والأفعال المخلة بالحياء الذي تأتيها المرأة المتزوجة على نفسها.

الركن المعنوي: وهو القصد الجنائي القائم على العلم والارادة بمعنى ان تكون المرأة على علم ودراية باتصالها الجنسي غير المشروع من شخص اخر رغم كونها على عصمة زوجها، وان ارتكابها لذلك الفعل عن ارادة حرة دون ضغط او اكراه.

ويختلف القصد الجنائي في عقوبة جريمة الزنا في القانون العراقي في مضمونه باختلاف مركز المتهم وصفته، حيث يتوفر القصد الجنائي لدى الفاعل الأصلي متى أرتكب الفعل عن إرادة وعلم بأنه متزوج وأنه يواصل شخصا غير زوجه أو يعلم أن الطرف الآخر متزوج.

[1] محمد عبد الرؤوف محمود، مصدر سابق، ص١٦٢ .

وتبعا ذلك لا تقوم الجريمة لانعدام القصد الجنائي، إذا ثبت أن الوطء قد حصل دون رضا الزوجة كما لو تم بالعنف أو التهديد أو نتيجة للخديعة أو المباغتة.

الركن المفترض: ويتمثل كون العلاقة الزوجية قائمة ومستمرة بين تلك المرأة وزوجها وبموجب عقد زواج صحيح حقيقة او حكماً، اذ لا يقع الزنا في حالة ما اذا كان عقد الزواج باطلاً او فاسداً.

الفرع الثالث: التحريض على الزنا

التحريض كقاعدة عامة نصت عليه المادة (٤٠) من قانون العقوبات فيعد شريكاً في الجريمة: كل من حرض على ارتكاب الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الفعل قد وقع بناءً على هذا التحريض وقد أشارت المادة (٣٨٠) عقوبات الى تجريم فعل تحريض الزوج لزوجته على الزنا اذا زنت بناءً على هذا التحريض[١].

ويقصد بالتحريض حث وحض ودفع الآخرين إلى ارتكاب الجريمة، ويختلف عن الإثارة والهياج التي تقوم على استغلال المشاعر والعواطف[٢] ، وهو يشمل كل ما من شأنه التأثير في الشخص وحمله على تصرف ما.

اذاً هو خلق فكرة الجريمة لدى الغير، سواء بالوعد أو الوعيد وهو أقوى تأثيرا من الحث والإغراء، ويستوي أن يكون المحرض خالقا لفكرة الجريمة لدى الغير، إذا لم تكن موجودة لديه من قبل، أو كان مشجعاً أو محبذا أو مروجا أو داعيا للغير على ارتكاب الجريمة، إذا كانت فكرة الجريمة موجودة لديه من قبل[٣].

وقد لا يكون للتحريض مظهر خارجي، ولكن يستدل عليه من الشهود أو الاعتراف أومن أعمال لاحقة على الجريمة [٤] .وبناء على ما سبق فان اركان جريمة التحريض على الزنا هي:

الركن المادي: لكي يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة لابد أن يصدر من زوج المرأة الزانية تحريض بأي وسيلة كانت، حيث إن المشرع لم يحدد وسيلة تحققه وإنما ترك ذلك لتقدير القاضي وإنه حر في تكوين عقيدته من أي مصدر يشاء[٥] والمشرع عندما جرم تحريض الزوج لزوجته

---

[١] إذ نصت المادة (٣٨٠) عقوبات على أن : ((**كل زوج حرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس**)) .

٢. د. مأمون سلامة، القسم العام، المصدر السابق، ص٤٥٥.

٣. د.أحمد المجدوب، التحريض على الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، ١٩٧٠، ص١٠.

١. د. مأمون سلامة، القسم العام، المصدر السابق، ص ٤٥٥.

[٥] د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص٢١١.

على الزنا في نص خاص دون الرجوع إلى القواعد العامة في المساهمة الجنائية الواردة في المادة (١/٤٨) من قانون العقوبات هو للتأكيد على رغبته في حماية العلاقة الزوجية من الأفعال التي تمس الأمانة والإخلاص وكل الأفعال التي تؤدي إلى إفساد تلك العلاقة.

الركن المعنوي: ويتمثل بقصد خلق فكرة الجريمة لدى الزوجة في سبيل ارتكابها لفعل الزنا.

الركن الخاص: يجب لقيام التحريض يجب ان يتوفر شرطان: الاول ان يكون هناك تحريض، والثاني أن تقع الجريمة بناء على هذا التحريض[١]، فلا يكفي فقط وجود التحريض لقيام الجريمة والعقاب عليها، بل يجب أن يكون قد ساهم في حدوث الجريمة، ويعني ذلك أن تقع الجريمة بناءً على هذا التحريض، ولا يعد شريكاً إذا أثبت أن الجريمة بدونه واقعة ولو لم يوجد تحريض، وهذا يستلزم أن يكون التحريض سابقاً على وقوع الجريمة.

المطلب الثاني

الجزاء المترتب على الجرائم التي تمس الاسرة

نصت المادة ٣٧٦ من قانون العقوبات على انه يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او بالحبس كل من عقد زواج له وهو يعلم ببطلانه... وكل من تولى اجراء هذا العقد... فبطلان عقد الزوج جريمة من نوع الجناية وهنا الجريمة ايجابية، وتقوم هذه الجريمة على العلم باي سبب من أسباب البطلان وهذه العقوبة لا تشمل الزوج فقط وامنا تمتد الى من تولى اجراء هذا العقد كذلك.

ونلاحظ ان المشرع قد شدد العقوبة في نفس المادة إذا قام الزوج الذي قام بإخفاء سبب بطلان عقد الزواج عن زوجته أو دخل بها بناء على عقد باطل[٢]، وذلك لأن الزوج عندما قام بإخفاء تلك المعلومة عن زوجته إنما كان لغرض تنفيذ غرض سيء مستخدماً الحيلة في التوصل إلى إبرام عقد الزواج.

---

٤. د. جلال ثروت قانون العقوبات – القسم العام – الدار الجامعية – بيروت –١٩٨٩ –ص٢١٦.

[٢] فقد نصت المادة (٣٧٦) عقوبات على أنه: ((.. وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان الزوج الذي قام في حقه سبب البطلان قد أخفى ذلك على الزوجة أو دخل بها بناء على العقد الباطل)).

وقد فرض المشرع عقوبة جريمة الزنا في القانون العراقي في المادة (٣٧٧-٢) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١لسنة ١٩٦٩ لتنص تعاقب بالحبس الزوجة الزانية ومن زنى بها، ويعاقب بالعقوبة ذاتها الزوج أذا زنا في منزل الزوجية.

وقد اشارت المادة ٣٧٧ من قانون العقوبات الى ان الزوجة تعاقب بالحبس هي وشريكها بالجريمة اذا كان عالما بحالها اما الزوج فيعاقب بالعقوبة ذاتها اذا ارتكب الجريمة في بيت الزوجية.

ونلاحظ ان المشرع شدد في تجريم زنا الزوجة أكثر من زنا الزوج حيث لم يعاقب الزوج إلا في حالة الزنا في بيت الزوجية ، أما بالنسبة للزوجة فقد عاقبها سواء تم فعل الزنا في بيت الزوجية أو خارجه، وهذا الاختلاف في العقاب يمثل مخالفة لمبادئ المساواة لكافة المواطنين أمام القانون دون تمييز في العقاب بسبب الجنس أو النوع الذي أشار إليها الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥[١]، كما العلة من التجريم في هذا الموضوع واحدة سواء للزوج او للزوجة فالخطورة الإجرامية متوافرة في كلا الفعلين فهو اعتداء على حقوق الزوجية وواجبات على طرف اتجاه الآخر.

المبحث الثاني

القواعد الشكلية للجرائم التي تمس الاسرة

القواعد الشكلية هي القواعد التي تنظم كيفية وشكل إجراءات قيام الدعوى الجزائية وتحديد ما هي السلطات المختصة بها نتيجة لجريمة ارتكبت للوصول إلى حكم قضائي بقرار أو يقضي حق الدولة في توقيع العقاب أو إنزال التدابير الاحترازية بالجاني[٢].

ونجد ان هناك خصوصية للجرائم التي تمس الاسرة في تطبيق القواعد الشكلية، سواء في تحريك الدعوى الجزائية أو أثناء سير إجراءاتها، او في مرحلة تنفيذ الحكم الجزائي.

[١] قد نصت المادة (١٤) من الدستور على أن: ((العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز، بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي أو الوضع الاقتصادي أو الاجتماعي)).

[٢] د. محمد سعيد نمور، أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠٠٥، ص٣١.

المطلب الأول

تحريك الدعوى الجزائية في الجرائم التي تمس الاسرة

الدعوى الجزائية هي الوسيلة التي من خلالها يستطيع المجتمع محاسبة فاعل الجريمة الذي عكر امنه وسلامه وعرض مصالحه للخطر وهذه الوسيلة تبدأ بشكوى وتنتهي في الاغلب بالعقوبة، فالدعوى الجزائية قد تنتهي في مرحلة التحقيق [١].

تحريك الدعوى الجزائية هو البدء فيها امام الجهات المختصة، أي رفع الدعوى لدى الجهات المختصة، ولا يستطيع الادعاء العام أن يتدخل إلا إذا طلب منه المجني عليه التدخل من أجل اتخاذ الإجراءات القانونية ضد الجاني.

الفرع الأول: شروط تحريك الشكوى في الجرائم التي تمس الاسرة

نصت المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: ((أ-لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية إلا بناء على شكوى من المجني عليه أو من يقوم مقامه قانوناً في الجرائم الآتية: زنا الزوجية أو تعدد الزوجات خلافاً لقانون الأحوال الشخصية))

معنى الشكوى هو التظلم الذي يقدمه المدعي أو المجني عليه إلى السلطة المختصة ويطلب اتخاذ إجراءات قانونية ضد مرتكب الجريمة. [٢]

ونصت المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات على: ((يقصد بالزوج في حكم هذه المادة من تتوافر فيه هذه الصفة وقت وقوع الجريمة ولو زالت عنه بعد ذلك. ويبقى حق الزوج في تحريك دعوى الزنا الذي ترتكبه زوجته الى انتهاء اربعة أشهر بعد طلاقها)). فالنطاق الشخصي الذي يمثل في تقديم الشكوى من الزوج المجني عليه أو من الزوجة المجني عليها بحسب الأحوال والتي تتوافر في الشاكي أو في الشاكية صفة الزوجية وقت تقديم الشكوى ولو زالت بعد ذلك فيجب وقت تقديم الشكوى التحقق من الزوجية حقيقة أو حكماً كما في الطلاق الرجعي لا تزول

---

[١] د. سليم إبراهيم حربة، وعبد الأمير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج١، الهائل لصناعة الكتاب، القاهرة، بلا سنة نشر ص ٢٣.

[٢] د. سليم إبراهيم حربة، وعبد الأمير العكيلي، ص٢٥ .

صفة الزوجية، حيث تبقى العلاقة الزوجية قائمة إلى انقضاء فترة العدة على العكس من الطلاق البائن تزول منه الصفة الزوجية ويسقط الحق في الشكوى[١].

فيجب أولا تقديم شكوى لكي تتحرك الدعوى، ولا يتخذ أي إجراء ضد الجاني إلا بعد تقديم الشكوى[٢]، وعليه فإنه في جرائم الشكوى لا يمكن أن يتخذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي كالقبض على المتهم أو سماع الشهود أو إجراء المعاينة بمكان الحادث أو استجواب المتهم أو تفتيشه أو توقيفه أو غيرها من إجراءات التحقيق، وهذا النمط قائم سواء بالنسبة لإجراءات التحقيق الماسة بشخص المتهم كالقبض عليه أو الإجراءات غير الماسة بشخصه كالتفتيش[٣].

ويذهب بعضهم إلى أن جريمة الزنا ذات وضع خاص نابع من طبيعتها فإنها تستثنى من القاعدة العامة في الجريمة المشهودة التي تقرر جواز اتخاذ إجراءات التحقيق أو الاستدلال بها، ففي جريمة الزنا في حالة التلبس بها، فلا يجوز اتخاذ إجراءات ضد شريك الزوجة الزانية أو شريكة الزوج الزاني، إلا بعد تقديم الشكوى من الزوج المجني عليه أو من الزوجة المجني عليها حسب الأحوال لأن أي إجراء من شأنه إثارة الفضيحة التي أراد المشرع سترها [٤].

والمشرع العراقي لم ينص على طرق إثبات معينة بخصوص جريمة الزنا، ولهذا يمكن اثباتها بكافة طرق الإثبات، سواء بمشاهدة الجريمة وهي ترتكب أو بأي شكل يجعل الظروف التي وجد فيها الزاني والزانية لا يترك مجالا للشك بأن الجريمة قد وقعت فعلا. أما تقدير الأدلة المقدمة فيعود لمحكمة الموضوع[٥].

الحق بتقديم الشكوى تنقضي بمرور مدة معينة من الزمن، حيث نصت على ذلك المادة (٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بقولها: ((لا تقبل الشكوى في الجرائم المبينة بالمادة الثالثة من هذا القانون بعد مضي ثلاثة اشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة او زوال العذر

---

[١] محمد عبد الرؤوف محمود، مصدر سابق، ص٢٧٤-٢٧٥.

[٢] فقد نصت المادة (٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ على أنه : ((إذا اشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم الشكوى فلا يتخذ إي إجراء ضد مرتكب الجريمة إلا بعد تقديم الشكوى ...)) .

[٣] د. مأمون محمد سلامة، مصدر سابق، ص٦٧ .

[٤] د. نبيل مدحت مسلم ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار الثقافة الجامعية ، ط٧ ، ١٩٩٣ ، ص١٢١ .

[٥] د. سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٩٧٦، ص١١٠.

القهري الذي حال دون تقديم الشكوى ويسقط الحق في الشكوى بموت المجني عليه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.....)).

وبموجب هذه المادة يسقط الحق في تحريك الدعوى الجزائية بمرور المدة المنصوص عليها، واذا قدمت الشكوى بعد هذه المدة على المحكمة أن تصدر قرارا برفض الشكوى وغلق التحقيق نهائيا.

واشترط المشرع مدة (٣) أشهر حتى يكون المجني عليه على بصيرة من أمره ولكي يكون قد وازن بين مصلحته في تحريك الدعوى ومصلحته الأسرية في المحافظة على علاقته الزوجية [١]

الفرع الثاني: الشكوى ضد الشريك في الجرائم التي تمس الاسرة

لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية ضد شريكة الزوج الزاني أو شريك الزوجة الزانية بمفردها دون الزوج أو الزوجة الزانية، أما إذا كان كلاهما متزوجاً أو أحدهما متزوجاً وتقدم زوج الشريكة الزانية أو زوجة الشريك الزاني المجني عليها بشكوى فإن الشركاء يعدون فاعلين أصليين بالنظر إلى رابطة الزوجية الأخرى وتجوز محاكمتهم في هذه الحالة وتصبح الزوجة الزانية شريكة ويعد الزوج الزاني شريكاً[٢].

الشكوى تقدم ضد المتهم، وفي حال تعدد المتهمون ورفع دعوى على واحد منهم فتتحرك الدعوى تلقائيا ضد المتهمين الآخرين[٣].

اما اذا آثر الزوج المجني عليه السكوت سترا للفضيحة ورعاية لمصلحة العائلة استفاد الشريك تبعا للزوجة، فلا تقبل شكوى الزوج ضد الشريك وحده.

اما اذا قدم الزوج المجنى عليه في جريمة الزنا شكواه ضد زوجته الزانية في هذه الحالة تتحرك الدعوى ضدها وضد شريكها في جريمة الزنا.

ولا حاجة لان يعلن الزوج رغبته في تحريك الدعوى ضد الشريك في جريمة الزنا، كما لا ينتج اثر عن شكوى الزوج اذا قدمها ضد شريك زوجته في الزنا ذلك لانه لا يجوز ان تحرك

---

[١] محمد عبد الرووف محمود، مصدر سابق، ص٢٩٨ .

[٢] د. مأمون محمد سلامة، مصدر سابق، ص٨٦ .

[٣]. المادة ٤ من أصول المحاكمات الجزائية.

الدعوى ضد الشريك لوحده فالزنا لا يقع الا بفعلهما معا ولا سبيل لوقوع الجريمة بغير هذا التعاون، وعليه فان ادانة احدهما تفترض ادانة الاخر ونفي صدور الفعل عن احدهما يفيد بحكم اللزوم المنطقي نفيه عن الاخر[١].

المطلب الثاني

انقضاء الدعوى الجزائية في الجرائم التي تمس الاسرة

ان انقضاء الدعوى الجزائية يعني عدم جواز العودة إلى مراحل التحقيق والمحاكمة للمتهمين الا اذا وجد نص على غير ذلك، وطرق انقضاء الدعوى الجزائية متنوعة فمنها طرق عامة كالوفاة وقوة الشيء المحكوم فيه والعفو والتقادم وإلغاء القانون وهناك طرق خاصة لا تنطبق الا على بعض الجرائم كالتنازل عن الشكوى.

اذا كانت الدعوى الجزائية مقامة ضد عدد من المتهمين فان موت احدهم لا يؤدي الى انقضاء الدعوى بالنسبة للباقين وبالتالي فانه ليس هنالك ما يمنع من الاستمرار فيها ضد المتهمين الاخرين عدا جريمة الزنا فان موت الزوج الزاني يمنع الاستمرار في الدعوى ضد الشريك وبالتالي يؤدي الى وقف الإجراءات فيها نهائيا.[٢]

الفرع الأول: وفاة الزوج الشاكي

القاعدة العامة في الدعوى الجزائية حسب ما اشارت اليه المادة (٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بانه يسقط حق الشكوى بوفاة المجني عليه ما لم ينص القانون على غير ذلك.

أي ان المجنى عليه اذا مات قبل أن يحرك الدعوى الجزائية فلا ينتقل الحق في تقديمها الى ورثته. أما إذا مات بعد تقديم الشكوى فلا يكون للوفاة أثر على سير الدعوى الجزائية، أي تستمر الدعوى الجزائية[٣]

---

[١]. د. فخري الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار السنهوري، ص٨١

[٢]. د. سليم إبراهيم حربة، ود. عبد الأمير العكيلي، ٥٨

[٣]. المادة ٧ أصول المحاكمات الجزائية

ومع ان الحق في الشكوى حق شخصي ولا ينتقل الى الورثة، غير ان وفاة صاحب الحق في الشكوى لا يحول بين الورثة وبين حقهم في الادعاء بالحق المدني لان هذا الحق يمس الجانب المالي الذي تعلقت حقوقهم فيه، باستثناء الجرائم التي تمس الاسرة وقد بينت المادة ١/٣٧٩ من قانون العقوبات على ان تنقضي دعوى الزنا وينتهي الحق المدني بوفاة الزوج أو تنازله من محاكمة الزوج الزاني، واذا رضي بالعودة إلى المعاشرة مع الزوج الزاني قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى. كون هذا النوع من الجرائم فيه مساس بسمعة المجنى عليه وشرفه وله تأثير مباشر على العلاقة الزوجية وحياة الأولاد والاسرة وكيان العائلة فالهدف من التنازل هو توخي الستر وعدم الفضيحة كما ان الوفاة تمنع الورثة من إقامة الدعوى المدنية.[١]

وكذلك الحال اذا تنازل عن محاكمة الزوج الزاني فانه يمنع عليه المطالبة بالحق المدني ليس قبل الزوج الاخر وانما قبل الشريك أيضا ولكن في حالة الشكوى وعدم التنازل وصدور الحكم قبل الزوج الاخر والشريك فقد اعطى المشرع أيضا للشاكي الحق في ان يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجه كما اعطى المشرع هذا الحق لاولاده من الزوج المشكو منه في حالة وفاته وان كانوا صغارا فللوصي عليهم ان يمنع السير في تنفيذ الحكم.

الفرع الثاني: التنازل في الجرائم التي تمس الاسرة

نظم المشرع العراقي أحكام التنازل عن الشكوى في المادتين (٨ – ٩) من قانون الأصول الجزائية، فقد قضت المادة الثامنة بأنه: (اذا اشترط القانون لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى فلا يتخذ أي اجراء ضد مرتكب الجريمة الا بعد تقديم الشكوى. ويعتبر المشتكي متنازلا عن شكواه بعد تقديمها اذا تركها دون مراجعة مدة ثلاثة اشهر دون عذر مشروع ويصدر قاضي التحقيق قرارا برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا).

وواضح من هذا النص أن المشرع اعتبر ترك المشتكي لشكواه بلا مراجعة لمدة ثلاثة أشهر قرينة على تنازله عن الشكوى وعدم رغبته في الاستمرار في اجراءات الدعوى، ولا بد من الاشارة الى ان هذه الحالة لم تكن من حالات التنازل قبل ٢٣ / ١٢/ ١٩٨٧، حيث صدر في

[١]. د. سليم إبراهيم حربة، ود. عبد الأمير العكيلي، ٤٤

هذا التاريخ قرارا لمجلس قيادة الثورة تم بموجبه اصدار القانون رقم (١١٩) لسنة ١٩٨٧ الذي عدل نص المادة الثامنة فأصبحت كما مشار اليها أعلاه.

وحسنا فعل المشرع باعتباره ترك الدعوى بلا مراجعة دليلا على تنازل المشتكي، ذلك أن الكثير من المشتكين يتركون الدعاوي التي رفعوها بلا مراجعة مما أدى إلى تراكم الدعاوى في جرائم بسيطة جعل المشرع تحريكها منوطة بإرادة المجني عليه، وبما أن الأخير ترك الدعوى دون مراجعة ودون عذر مشروع مدة ثلاثة أشهر فان ذلك لا يعني غير أنه ليس مهتمة باستمرارها.

أن المشرع وفي الجرائم التي علق تحريكها على شكوى المجني عليه اخذ بمسألة تقدير الاعتبارات التي تجعله يقدم على الشكوى ويحرك الدعوى الجزائية بها من عدمه، لذلك كان من المنطقي أن يمنحه ايضا الحق في التنازل عن الشكوى التي قدمها عندما يرى أن مصلحته تتعارض مع السير في الدعوى والتنازل هو تصرف قانوني من جانب المجني عليه بمقتضاه يعبر عن ارادته في وقف الأثر القانوني لشكواه، وهو وقف السير في اجراءات الدعوى[١].

وان التنازل عن الشكوى يستتبع تنازل المشتكي عن حقه الجزائي ولا يستتبع تنازله عن الحق المدني ما لم يصرح بذلك. (م٩/و)، فإذا تنازل المشتكي، عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها، دون موافقة القاضي فيصدر قاضي التحقيق قراره برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا. وفي محكمة الموضوع إذا لم يحضر المدعي بالحق المدني أول جلسة للمحاكمة بعد تبليغه بها قانونا فيعتبر قد ترك دعواه المدنية (م٢٢) منه ولا يكون لهذا الترك تأثير على الدعوى الجزائية إلا أن للمحكمة أن تستنتج من غيابه إنه متنازل عن شكواه طبقا للمادة التاسعة أي متنازل عن حقه الجزائي (م١٥٠) منه.

فإذا تنازل المشتكي عن شكواه أو اعتبرته المحكمة متنازلا عنها بمقتضى المادة ١٥٠ وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة المحكمة فتقرر رفض الشكوى (م ١٨١) منه. والقرار الصادر البات برفض الشكوى بسبب تغيب المشتكي حسب المادة ١٨١ منه لا يمنع من تجديد الشكوى مرة واحدة إذا أثبت المشتكي أن تغيبه كان لمعذرة مشروعة.

[١] مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض، دار سلامة للنشر والتوزيع، ٢٠٢٠، ص ١٣٠.

وأيضا فمن الاحكام الخاصة بالتنازل عن الشكوى اذا كانت الجريمة مرتكبة من اكثر من شخص فان التنازل عن أحد المتهمين لا يشمل المتهمين الآخرين الا اذا نص القانون على خلاف ذلك، ومعنى ذلك ان الدعوى تسقط بالتنازل تجاه من تنازل عنه المشتكي فقط دون الآخرين، اما اذا نص القانون على أن التنازل عن أحد المتهمين يؤدي إلى التنازل عن المتهمين الآخرين فان الدعوى تسقط عنهم جميعا، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (٣٧٩ / ١) من قانون العقوبات التي قضت بأن تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية يعد تنازلا عن محاكمة من زنى بها.

اما اذا كانت الجريمة قد وقعت على اكثر من شخص، أي كان فيها اكثر من مشتكي، فان تنازل أحدهم أو بعضهم لا يسري بحق الآخرين الفقرة ج من المادة ٩ من قانون الأصول الجزائية.

أما عن أثر التنازل عن الشكوى على الحق المدني فقد أوضحته الفقرة (و) من المادة (٩) من قانون الأصول الجزائية بأن التنازل عن الشكوى، الذي يعني الرغبة في عدم الاستمرار في طلب اتخاذ الاجراءات الجزائية لمعاقبة الجاني لا يعني تنازلا عن الحقوق المدنية، فيبقى للمجني عليه الحق في المطالبة بالحقوق المدنية أمام المحاكم المدنية الا اذا صرح بذلك، أي تنازل صراحة عن حقوقه المدنية أيضا ويستثنى من ذلك جريمة الزنا، حيث ان التنازل عن الدعوى الجزائية من قبل الزوج الشاكي يؤدي إلى سقوط الدعوى بالحقوق المدنية ايضا (المادة ٣٧٩ / أ من قانون العقوبات) ؛ والحكمة من ذلك هي أن المشرع لو أجاز المطالبة بالحقوق المدنية بعد سقوط الدعوى على ذلك اثارة الفضيحة من جديد وهو مالا يريده المتنازل[١].

وبخصوص الجرائم التي تمس الاسرة كالزنا فقد أجاز المشرع للزوج المجني عليه أن يتنازل عن الشكوى التي قدمها ضد زوجه الآخر وتحركت بها الدعوى الجزائية، حيث أعطى المشرع الحق لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها[٢]، ويراد بالتنازل عن الشكوى بأنه تعبير الزوج المجني عليه عن إرادته في عدم الاستمرار في إجراءات الدعوى الجزائية إذا كانت قد تحركت فعلاً بعد تقديم الشكوى[٣].

[١] عبد الأمير العكيلي، اصول الاجراءات الجنائية في قانون اصول المحاكمات الجزائية، جامعة بغداد: كلية القانون والسياسة، ١٩٧٧، ص ٧٨.

[٢] فقد نصت المادة (٩) أصولية بأنه : ((... ج- يحق لمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها ...)) .

[٣] محمد عبد الرؤوف محمود، مصدر سابق، ص٣٠٨ .

ويشترط في التنازل عن الشكوى أن يصدر التنازل عن الشكوى من المجني عليه أو ممثله القانوني أو وكيله الخاص وأن تتوافر الأهلية القانونية في المتنازل بنفس شروط توافرها بالنسبة لتقديمها، وأن التنازل من الوكيل يجب أن يكون توكيله توكيلاً خاصاً بالتنازل عن الشكوى فلا يكفي أن يكون التوكيل عاماً بإجراءات التقاضي أمام القضاء ولا يكفي بتقديم الشكوى للتنازل عنها[١].

وإن التنازل يجب أن يحصل بعد تقديم الشكوى لأن التنازل يكون بعد وقوع الجريمة وبعد تقديم الشكوى وليس قبل تقديم الشكوى لأن المشرع عندما قرر التنازل عن الشكوى، وذلك للموازنة بين الاعتبارات الأسرية في عدم الاستمرار في إجراءات الدعوى، والاعتبارات التي دعته إلى تحريك الدعوى بتقديمه شكواه [٢] .

وفي حالة وفاة من له الحق في الشكوى لا يذهب حقه في الشكوى لورثته [٣] ، إذا تعدد المتهمون فلا يشمل التنازل عن أحدهم المتهمين الآخر ما لم ينص القانون على غير ذلك[٤] ، وفي جريمة الزنا يعد تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها [٥] ، وذلك من دافع ستر الفضيحة على الزنا وعدم الاستمرار في إثارتها والخوض فيها ، فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته الزانية يستفيد منه شريكها حتماً ، وتنقضي دعوى الزنا بالنسبة لهما معاً ، وكذلك فإن تنازل الزوجة عن شكواها ضد زوجها الذي زنا في منزل الزوجية يعد تنازلاً بالنسبة لشريكته وتستفيد منه تلك العشيقة وتنقضي الدعوى الجزائية بالنسبة لهما معاً ، لأنه لو تم تعليق التنازل على شرط الاستمرار في محاكمة الشريك أو الشريكة فيبطل هذا الشرط لتعارضه مع مبدأ وحدة الجريمة ومبدأ أن الشريك يستعير إجرامه من الفاعل ومع إبطال الشرط يصح التنازل الأمر الذي يتبين منه أن التنازل باتاً غير معلق على شرط لأنه لو كان الشرط الذي علق عليه التنازل باطلاً بطل الشرط وصح التنازل عن الشكوى وأنتج أثره [٦] .

---

[١] د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص٤٠٥ .

[٢] محمد عبد الرؤف محمود، مصدر سابق، ص٣٠٩ .

[٣] المادة (٩/د) أصول محاكمات جزائية .

[٤] المادة (٩/هـ) أصول محاكمات جزائية.

[٥] المادة (١/٣٧٩) من قانون العقوبات .

[٦] د.رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، ط١١، مطبعة الاستقلال الكبرى، ١٩٧٦، ص٧٩ .

وإن التنازل عن الشكوى لا يجوز الرجوع فيه فهو ملزم للمتنازل فلا يجوز له المطالبة باستئناف السير في الدعوى حتى لا يتحول حق الشكوى والتنازل عنها وسيلة للتهديد أو الابتزاز[١].

ان التنازل عن الجرائم التي يتطلب لتحريك الدعوى الجزائية تقديم شكوى يجب أن يصدر في الدعوى قبل صدور الحكم النهائي، وأن المشرع في المادة (١/٣٧٩) عقوبات استعمل مصطلح ((الحكم النهائي))، وأن الحكم الذي استنفذ طرق الطعن سواء صدر الحكم من البداية غير قابل للطعن عليه بأي طريق من طرق الطعن أو صار باتاً لفوات مواعيد الطعن أو صار باتاً للطعن فيه والفصل بالطعن ومن احتمال الطعن على الحكم بطلب إعادة النظر لا يحول دون اعتبار الحكم باتاً لندرة حالات إعادة النظر[٢].

ويترتب على ما ورد أعلاه أنه ينقضي الحق في التنازل عن الشكوى بصدور حكم بات في الدعوى، ولا يكون أدنى أثر للتنازل على تنفيذ الحكم البات الذي انقضت به الدعوى الجزائية، بل الحكم ينفذ ويستمر في تنفيذه، إذا كان التنفيذ قد بدأ [٣] .

وقد استثنى المشرع من تلك القاعدة حالات معينة، إذ أجاز فيها أن يمنع سير تنفيذ الحكم الجزائي على الزوج أو الزوجة، فالحالة الأولى أشارت إليها المادة (٢/٣٧٩) عقوبات التي أعطت للزوج أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الجزائي الصادر على زوجه الزاني أو الزانية[٤]، والحالة الثانية فقد أشارت إليها الفقرة (٣) من المادة (٣٧٩) عقوبات إلى أنه في حالة وفاة الشاكي في جريمة زنا الزوجية يكون لأولاده من الزوج المشكو منه أو الوصي عليهم أن يمنع سير تنفيذ الحكم[٥].

الخاتمة

الاستنتاجات:

١. عد المشرع العراقي وجود الرابطة الزوجية بين الزوجين هي اساس الجرائم التي تمس الاسرة كالتوصل الى عقد زواج باطل او زنا الزوجية او التحريض على الزنا.

---

[١] د.حسن صادق المرصفاوي، قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٩، ص٦٦.

[٢] الدكتور محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٨٩٤.

[٣] محمد عبد الرؤوف محمود، مصدر سابق، ص٣٢٦ .

[٤] فقد نصت المادة (٢/٣٧٩) عقوبات على أنه: ((وللزوج كذلك، أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجه)).

[٥] إذ نصت الفقرة (٣) من المادة (٣٧٩) عقوبات على أنه: ((وإذا توفي الشاكي يكون لكل من أولاده من الزوج المشكو منه أو الوصي عليهم أن يمنع السير في تنفيذ الحكم)).

٢. جرّم المشرع العراقي في المادة (٣٧٦) من قانون العقوبات، التوصل الى عقد باطل كما في حالة وجود مانع شرعي (كالنسب أو المصاهرة)، وجرم زنا الزوجية في المادة (٣٧٧) منه، وجرم تحريض الزوج لزوجته على الزنا في المادة (٣٨٠) منه.
٣. دعوى زنا الزوجية، من الدعاوى الشخصية التي لا تحرك الا بشكوى من الزوج او الزوجة، لكي يمكن تحريك هكذا شكوى ان تتوافر صفة الزوجية وقت تقديم الشكوى.
٤. تنقضي دعوى الزنا بوفاة الزوج الشاكي، ولاولاده الحق بمنع السير بتنفيذ الحكم اذا كان قد صدر بها حكم.
٥. هناك حالات معينة أجاز فيها المشرع –استثناءً من القاعدة– أن يمنع سير تنفيذ الحكم الجزائي على الزوج أو الزوجة، فقد أشارت إليها المادة (٢/٣٧٩) عقوبات الى حق الزوج في أن منع الاستمرار في تنفيذ الحكم الجزائي الصادر على زوجه الزاني أو الزانية.

المقترحات

١. ان مفهوم الاسرة أوسع من الرابطة الزوجية لذلك نقترح ابدال عنوان الفصل الرابع من الباب الثامن من قانون العقوبات، من الجرائم التي تمس الاسرة الى الجرائم التي تمس الرابطة الزوجية.
٢. نقترح على المشرع تعديل المادة ٣٧٧ والمساواة بالعقوبة بين الزوج الزاني والزوجة الزانية سواء وقع الفعل في منزل الزوجية او خارجه وبذلك تتوحد الفقرة الأولى والثانية من هذه المادة بفقرة واحدة لتكون كالتالي: (يعاقب بالحبس الزوج الزاني او الزوجة الزانية وشركيهما ويفترض علم الجاني بقيام الزوجية مالم يثبت من جانبه انه لم يكن في مقدوره بحال العلم فيها..).
٣. نقترح ان يكون التحريض جريمة مستقلة استثناءا عن القاعدة العامة فيجرم مجرد التحريض على الزنا، وليس الزنا بناءً على التحريض، لما يمثله هذا الفعل من خطورة ومظهر من مظاهر العنف ضد المرأة، ليكون نص المادة ٣٨٠ كالتالي: (يعاقب بالحبس كل زوج حرّض زوجته على الزنى)

المصادر

المعاجم:

١. ابراهيم أنيس وآخرون: المعجم لوسيط، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ طبع.

٢. ابن منظور، لسان العرب

٣. د . سعدي أبو حبيب، القاموس الفقهي، دار الفكر دمشق ، ط ٢ ، ١٤٠٨ هـ.

الكتب:

١. د. أدوار غالي الذهبي ، الجرائم الجنسية ، ط٢ ، الرأي للطباعة والنشر ،١٩٩٧.

٢. د. جمال الحيدري شرح أحكام القسم الخاص من قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٤.

٣. د. سليم إبراهيم حربة ، وعبد الأمير العكيلي ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، ج١ ، الهائل لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة .

٤. د. علي حسين الخلف ود. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، العاتك لصناعة الكتاب ، القاهرة ، بلا سنة نشر .

٥. د. فخري الحديثي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار السنهوري

٦. د. مأمون محمد سلامة ، قانون العقوبات القسم العام ، ط٣ ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٩٠.

٧. د. محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٩٤.

٨. د. محمد سعيد نمور ، أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠٠٥.

٩. د. محمود نجيب حسني ، شرح قانون العقوبات القسم الخاص ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ .

١٠.د. مصطفى ابراهيم الزلمي ، ألآلتزامات في الشريعة الاسلامية والتشريعات المدنية العربية ، شركة السعدون للطباعة ، بغداد ، بدون سنة طبع.

١١.د. نبيل مدحت مسلم ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، دار الثقافة الجامعية ، ط٧ ، ١٩٩٣.

١٢.د.أحمد المجدوب ، التحريض على الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة.

١٣.د.جلال ثروت قانون العقوبات – القسم العام – الدار الجامعية – بيروت –١٩٨٩.

١٤.د.حسن صادق المرصفاوي ، قانون الإجراءات الجنائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ١٩٨٩.

١٥.د.محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ، القاهرة ،١٩٩٨.

١٦.سهير أحمد سعيد معوض (٢٠٠٩م)، علم الاجتماع الأسري (الطبعة الأولى)، السعودية: جمعية البر في الإحساء.

١٧.فرج محمود أبو ليلي، الزواج وبناء الأسرة، دار الجنوب للطباعة، لبنان، طبعة ١٩٩٧م.

١٨. محمد عبد الرؤوف محمود ، أثر الروابط الاسرية على تطبيق القانون الجنائي ، أطروحة دكتوراه مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة القاهرة .

١٩.محمد عقلة: نظام الأسرة في الإسلام، مكتبة الرسالة الحديثة، الأردن، عمان، ط/٢، ١٩٨٩م.

القوانين

١. قانون العقوبات العراقي

٢. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي

٣. قانون الأحوال الشخصية العراقي

Abstract

The family is the first building block in society. If the family is reconciled, society will be reconciled, and this matter is agreed upon by all members of the human race. Therefore, we find that the family has special protection within the criminal laws of various countries in order to reduce the dispersal and dispersal of society. Preserving the family entity requires providing legal protection for it, and this What the Iraqi legislation enshrined in many of its articles, the most important of which is the articles of the Iraqi Penal Code No. 111 of 1969, which included a group of acts under the title (crimes that affect the family) in Article 376 of it, making it a crime to reach a void marriage contract as in the case of a legitimate impediment (such as lineage or affinity), and Article (377) criminalizes marital adultery, and Article (380) criminalizes the husband's incitement of his wife to adultery. The problem of research on the issue of crimes that affect the family is the extent of the family's influence in the field of criminalization and punishment, the extent and applicability of the general rules in the Penal Code to it, as well as its impact on criminal procedures and the extent of the privacy of these procedures and their difference from the general rules.

Crimes affecting the family In the Iraqi criminal law

(Matrimonial bond as a model)

Dr. Youssef Abu Khumra

Criminal Law Instructor / Al-Hadi University College