تجليات في السياسة الجنائية للقوانين ذات الصلة بالاسرة

أ.م.د. محمد رشيد حسن

كلية القانون/ جامعة السليمانية

كلية القانون والسياسة/ جامعة التنمية البشرية

المقدمة

لا مراء من القول بان العنوان المقترح لبحثنا المنشود يوحي الى وجود مشكلة قانونية ذات صبغة تشريعية تتصل في جوهرها بوجود ما يمكن ان نسميه الاهمال في الحماية اللازمة للأسرة ، أو انعدام ضوابطها في حال توافر هذه الحماية ، و هذا بدوره يقتضي الاستجلاء ، لان في الامر آثار سلبية على حماية الكيان الاجتماعي للاسرة و العناصر المكونة لها.

و لسنا هنا بصدد تكرار الحديث عن أهمية الاسرة و أهمية تحقق الحماية الجنائية لها ، فالادهى من ذلك كيفية تحقيق هذه الحماية و كيفية جعل التشريع الجنائي ذات الصلة بها أداة صيانة لها وبالتالي كلما كانت الحماية أفضل كان في ذلك مؤشراً على تحقيق القاعدة الجنائية لأهدافها .

و على ذلك يصح لنا أن نقول بان تجريم أفعال المساس بالاسرة لا يتعلق بتحقيق الردع فقط، بل إن الغاية تأخذ بعداً أرحب يكمن في الحفاظ على صيانة و تماسك الاسرة .و لا نبالغ إذا قلنا ان المشرع الجنائي مهما كانت قدرته على إستيعاب الظواهر السلبية و تجريمها فانه - تحديداً- مع الاسرة سيواجه مشكلتين:الاولى كيفية التعامل مع رواسب الاعراف و التقاليد التي تتقاطع مع إرادته التجريمية و المشكلة الثانية تكمن في كيفية التعامل مع الوثائق الدولية القانونية التي غدت تتبلور في الفضاء الدولي و اصبحت التشريعات الوطنية تتأثر بها و البعض منها قد تكون متضادة مع المنظومة القيمية للمجتمع في العراق و في كوردستان.

إشكالية الدراسة/ ان مبنى البحث مرده الى مواجهة مشكلة حقيقية متصلة بازمة التشريع الجنائي الخاص بالاسرة في العراق و في اقليم كوردستان و تكمن في غياب الضوابط و المعايير الواجب اتباعها عند صياغة القاعدة القانونية الجنائية المتصلة بالاسرة. فمن جهة عدم وجود فلسفة واضحة و دقيقة للتعاطي مع صور المساس بالاسرة . و من جهة أخرى إغفال المشرع لايراد تجريم العديد من الظواهر السلبية الماسة بكينونة الاسرة هذه الاشكاليات كلها ذات بعد دستوري و متصل بالقيم الدولية القانونية في التجريم. لاننا لا يمكننا أن نتناسى التطور القانوني الذي اصاب حقل القانون الدولي لحقوق الانسان و المتصل بالاسرة و الذي لم يعطيه المشرع لا في الاقليم و لا في العراق حقه في مسار التشريع الجنائي بالاسرة وعليه فان هذه الاشكاليات المتعددة و المتنوعة تقتضي الوقوف عندها واستقصائها وتحديدها.

اهمية الدراسة / أهمية البحث تنبع من إشكاليته فما يهمنا هو البحث في جودة القاعدة القانونية الجنائية التي تتعاطى مع الاستحقاقات الاسرية في نطاقه الجنائي المحض، فلكي تكون الوظيفة الاجتماعية والقانونية لتشريعات مكافحة المساس بالاسرة فاعلة لا بُدَ أن تكون متزنة،و لن تكون كذلك إذا تضمنت قواعد مبناها الغموض و عدم الوضوح و لن تكون كذلك أيضاً إذا أغفل المشرع عن تجريم ما يتعلق بصميم الاسرة كما سنورده في متن البحث ؛ لان من حق المخاطبين أن يكونوا على بينة من التشريعات و القدرة على فهمها من أجل إنصافهم إذا كانوا من المتهمين و الظفر بحقوقهم إذا كانوا من الضحايا وكل ذلك في إطار الضرورة و التناسب في التشريع الجنائي .

و من هنا يتضح موجبات تشخيص أمر مهم و إشكالية نعاني منها على صعيد البناء التشريعي تكمن في تنوع المصادر التشريعية الحاكمة لموضوع واحد و تنوع المعالجات القانونية بصددها رغم حلها مسبقاً في مناسبات تشريعية سابقة . فهذا الازدواج التشريعي يتصل بموضوع مهم ألا و هو التشريع بغير ضرورة إرتباطاً بحماية الاسرة ، و في نفس الوقت إغفال حاجات ملحة تعبر عن صميم الاسرة و ان المساس بها يخل بكينونة الاسرة و مقتضيات تماسكها و هي بحق تقتضي تجريمها.و إبتناءً على ما سبق يتضح لنا بان التعامل الجنائي مع الابعاد الاسرية في العلاقات الاجتماعية لدى المشرع العراقي يتسم بالتسيب من وجهتين : الوجهة الاولى -كما أوضحنا- وجود حالة القصور التشريعي من جهة.و من وجهة أخرى وجود ما يمكن ان نصطلح

عليه التزيد التشريعي في ذات السياق. و لكل وجهة من هذه الوجهات اثاره السلبية فالاولى يعني اغفال المشرع الجنائي في تجريم ما يتصل بصميم الاسرة. اما التزيد التشريعي يعني بأن المشرع أقدم على إصدار تشريعات ذات صلة بالاسرة تترتب عليه سيولة تشريعية غير مبررة ، و هذه ظاهرة مقلقة في القانون الجنائي ،لما للقانون الجنائي من خصوصية ، إذ اضحى من الصعب حصر النصوص الجنائية ذات الصلة بالاسرة لفرط كثرتها و تناثرها بين قانون العقوبات و القوانين الجنائية الخاصة و حتى غير الجنائية.و من المعلوم بان للامر إرتدادات في مجال القضاء أيضاً،لان القاضي عندما يواجه واقعة معينة و نصوص غير معينة فان الامر يؤدي إفرازات تكييفية مؤثرة على الحقيقة.

منهجية الدراسة/ الاسلوب المتبع في هذه الدراسة هو الاسلوب التحليلي الانتقادي حيث سنتصدى بالبيان للنصوص التشريعية التي تتسم بالغموض و النقص و عدم الكفاية سواء في قانون العقوبات أو في قانون مناهضة العنف الاسري . مع بيان و إبراز الانتقادات المتصلة للقواعد القانونية سواء من حيث الشكل أو المضمون

خطة البحث: و من هنا سنبرز بالتفصيل هذه الاشكالات و نعرج على حلها إرتباطاً بتبيان هذه الحقائق الاتية :

المبحث الاول / المنطلق التشريعي السليم في الحماية الجنائية للأسرة

و ذلك في مطلبين

المطلب الاول/ المصالح المتوخى تحقيقها جراء تدخل المشرع الجنائي في حماية الاسرة

المطلب الثاني/ ظاهرة تفريع القواعد الجنائية ذات الصلة بالاسرة كمانع من موانع حماية الاسرة جنائياً

المبحث الثاني مظاهر التسيب التشريعي الجنائي

المطلب الاول / إزدواجية التجريم

المطلب الثاني / عدم تكامل النصوص الجزائية ذات الصلة بالاسرة مع القواعد الدستورية

المبحث الاول

المنطلق التشريعي السليم في التعاطي مع حماية الجنائية للاسرة

من اللازم ان نسجل إبتداءَ ان الاسرة عبارة عن المجتمع في شكل مصغر و هذا يعني ان الاشكالات الاجرامية الموجودة فيها تؤثر في المجتمع الكبير و تتأثر كذلك بما يدور فيه.

و إنسياقاً وراء هذه الفكرة فانه كلما كانت الحماية الجنائية متكاملة للاسرة كان ذلك مؤشراً على تحقيق القاعدة الجنائية لأهدافها.ولا نبالغ إذا قلنا ان جزءَ مهماً من نجاعة القانون الجنائي للأسرة و حسن تطبيقه يعتمد على مدى التنظيم التشريعي السليم لمقتضيات بقاء الاسرة و ديمومتها و صيانتها و حماية اعض ائها و إرتباطاً بهذه الحقيقة سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول المصالح المتوخى تحقيقها جراء تدخل المشرع الجنائي في حماية الاسرة، و نخصص المطلب الثاني للحديث عن ظاهرة تفريع القواعد الجنائية ذات الصلة بالاسرة

المطلب الاول

المصالح المتوخى تحقيقها جراء تدخل المشرع الجنائي في حماية الاسرة

ان المصالح المبتغاة حمايتها إرتباطاً بالاسرة مصالح متنوعة و متشعبة و لعل هذا الذي يفسر تنوع القواعد القانونية الجنائية المرتبطة بالاسرة في قانون العقوبات بل و عدم الاكتفاء بالنصوص التجريمية الواردة في قانون العقوبات و تجاوزها الى التشريعات الجنائية الخاصة . فجدير بالقول بان مواجهة ومكافحة المساس بالاسرة ليست من شأن قانون معين بل هي حماية مقررة بموجب تشريعات مختلفة إبتداءَ من الدستور مروراً بالقوانين الجنائية و غير الجنائية .

فعلى سبيل المثال فان المشرع و لتحقيق السلامة الجسدية و النفسية لافراد الاسرة جرم أفعال العنف الاسري ، و في سبيل حماية الاخلاق و حسن المعاشرة الجنسية عمد الى تجريم الخيانة الزوجية ، أضف الى ذلك عد المشرع-كما و سنأتي إليه لاحقاً - الوصول الى زواج باطل نوعاً من الجرائم الاجتماعية ، كما و عد القرابة الاسرية تارة ظرفاً مشدداً كما في جريمة القتل العمد و اعتبرها مانعاً من موانع العقاب كما في حالة عدم عقاب الزوجة عن جريمة الامتناع عن

الاخبار عن زوجها المرتكب لجريمة. و يعدها فعلاً مباحاً إذا أقدم من له حق التأديب على ضرب الزوجة أو الابن (هذا الامر في العراق و ليس في الاقليم) .

و هذا يعني ان للأسرة دوراً و تأثيراً في إتجاه المشرع نحو التجريم أو اللاتجريم .و بالتالي فهو يتأثر بالروابط الاسرية[1] و مبلغ التأثر هذا يكمن في تجريم ما تقتضيه المصلحة و إباحة ما تقتضيه المصلحة الاسرية كذلك.فكلما كانت هناك علة من التجريم لحماية الاسرة تدخل المشرع بسلاح التجريم و كلما كانت المصلحة تقتضي عدم العقاب أو الاباحة أو منع المسؤولية الجزائية إرتباطاً بالاسرة قررها المشرع . وهذا يعني ان هناك هناك علاقة بين الاباحة و التجريم مردها الى فكرة المصلحة[2] .

و عطفاً على ما سبق فان مناط التجريم و الاباحة في نطاق الاسرة يجب ان تنبع من فكرة المصلحة الجديرة بالاحترام. فوجود حد أدنى من المصلحة هو المبرر لتدخل المشرع الجنائي لاصدار تنظيم قانوني جديد أما إذا إنتفت تلك المصلحة فينتفي بالتالي المبرر القانوني لاصدار التشريعات[3].

فوظيفة القانون الجنائي حماية الاسس و الدعائم التي يرتكز عليها المجتمع من خلال سعيه لحماية مصالح إجتماعية مقدَرة ضرورتها لحماية حاجات معينة ينهض عليها بناء المجتمع.و التشريع الجنائي ينبغي أن يكون تعبيراً واضحاً عن حاجة المجتمع و ما يسيطر عليه من موجات عقلية و مثالية و يحكمها ما يزخر به الحياة من وقائع و حقائق و ما يفرضه العقل من غاية و هدف. و هذه الحماية تتدرج تبعاً للاهمية المقررة لموضوعها فإذا بلغت هذه الاهمية شأناً معيناً في نظر المشرع تدخل و أسبغ عليها الحماية الجنائية و ذلك بإحاطتها بسياجات واقية

[1]- انظر **د. محمد إسماعيل ابراهيم** ، القرابة و أثرها في إباحة الفعل المجرم أو تجريم الفعل المباح، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، مجلد ١ العدد ٢ ، جامعة بابل ، ٢٠١٠ ص ٤٠.

[2]- انظر **عباس عبد الرزاق السعيدي** ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص ،رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس فاكلتي القانون جامعة سوران ، ٢٠١٦.ص ٦٤.

[3]- انظر: د **محمود طه جلال** ، اصول التجريم و العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة ، رسالة دكتوراه ، مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٤، ص ١٣٥.

تتمثل في التجريم و العقاب معتبراً المساس بها أو تعريضها لخطر المساس جريمة تستنهض مسؤولية مرتكبها[١] .

و على ما تقدم فان فكرة المصلحة الاجتماعية في التشريع ترتبط بفكرة الضرورة فكلما كانت هنالك ضرورة في التجريم لحماية القيم كلما كانت هنالك مصلحة ففكرة المصلحة تدور مع الضرورة وجوداً و عدماً. و يفترض في القانون الجنائي أن يكون أكبر معبر عن قيم الاسرة و كينونتها بإعتبار ان الاسرة تشكل محوراً مهماً في النظام القانوني الجنائي، و تكمن ضرورة التجريم في مجال الاسرة في حماية المصالح الاساسية التي رام المشرع الجنائي حمايتها في تكوين المجتمع[٢] .على ان هذه الصيانة قد توسع المشرع في مدلولها فبدأ بالعقاب على عقد الزواج الباطل ثم الزنا و التحريض عليه و ما يصاحب الاسرة في أمور تتعلق بالبنوة و الابوة و تعريض الصغار و العجزة للخطر و هجر العائلة[٣] .

و يترتب على وصف الجرائم الماسة بالاسرة على إنها جرائم إجتماعية إلى ان إرتكاب هذه الجرائم لا تتوقف على رضا و قبول من جانب الطرف الاخر بمعنى إذا رضي بإرتكاب هذه الجرائم ضحاياها فان الواقعة الجنائية قائمة أو هكذا يجب أن يُفسر[٤] .

١- انظر: **عبدال محمد قادر** ، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة دهوك ، ٢٠١٧.ص ١٣.

٢- انظر: **د نصار محروس الهيتي**، النظرية العامة للجرائم الاجتماعية، منشورات زين الحقوقية ، بيروت ، لبنان، ٢٠١١، الطبعة الاولى ، ص٣٧ .

٣- انظر المواد ، ٣٧٦،٣٧٧، ٣٧٨، ٣٧٩ ،٣٨٠، ٣٨١، ٢٨٢، ٣٨٣، ٣٨٤، ٣٨٥ من قانون العقوبات العراقي حيث صنف المشرع العراقي الجرائم الماسة بالاسرة ضمن الجرائم الاجتماعية و هو المشرع الوحيد الذي أنفرد بين المشرعين على تخصيص باب لما سماه الجرائم الاجتماعية و هذا يعني ان المشرع إعتبر الجرائم الماسة بالاسرة من الجرائم الماسة بالمجتمع و ان المصلحة المتوخاة من التجريم هي مصلحة إجتماعية .

٤- لقد وقع المشرع العراقي في خطأ جسيم عندما ميز بين الجرائم الاجتماعية و بين الجرائم الماسة بالاخلاق و الاداب العامة خصوصاً جرائم المواقعة و هتك العرض الواقعة بين الاقارب و كان حرياً أن لا يعتد بفكرة إنتفاء الجريمة الاخلاقية في حال توافر الرضا و مبنى فلسفته هنا يكمن في عدم قيام هذا التجريم على أساس الاعتداد بالقيم الصميمية المجتمعية لاقتباس الجرائم الماسة بالاخلاق من التشريعات الغربية التي لا تمت بصلة لواقعنا . اننا بكلامنا لا ندعو الى الانسلاخ في مجال التشريع الجنائي عن التطورات في القانون الدولي و لكننا نعتقد يجب أن تكون الاولوية في التشريع الجنائي لمواجهة الظواهر المقيتة محلياً على أن تواكب تشريعاتنا الجنائية - خصوصاً في مجال الاسرة -مع المستجدات القانونية الجنائية في السياق الدولي. فمن المعلوم ان الجرائم المخلة بالاخلاق و الاداب العامة هي من صميم المجتمع و بإرتكابها تتحقق إعتداء صارخ على المجتمع ، فالحرية

و على ذلك فاننا نعتقد بان المفترض التشريعي السليم في إنصاف الاسرة جنائياً يبدو في الاعتداد بالمعيار الاخلاقي ذي البعد الاجتماعي في التجريم المتصل بالاسرة.و أقصد به البناء التشريعي الجنائي السليم إرتباطاً بمخالفة القواعد الاخلاقية. فالجريمة حسب نظر انصار المذهب الاخلاقي في التجريم هي كل ما تحرمه قواعد الاخلاق. و قواعد الاخلاق هي مجموعة قيم العدالة و المثل الاجتماعية[1]. و هذه المثل و القيم هي المعيار الذي يجب على المشرع أن يحتاط لها في حماية الاسرة جنائياً ، و بهذه الطريقة في الحماية سنضمن تجنب أزمة التعارض بين القواعد الاخلاقية و الدينية من جهة و القواعد القانونية من جهة أخرى الى حد كبير.كما تجعل القاعدة القانونية الجنائية أكثر إنسيابية في الفهم و القبول و التطبيق[2] .

و قد يؤدي تصورنا هذا في التعامل التشريعي الجنائي السليم مع الاسرة الى أن يدعي البعض القول كيف نضمن دائماً ان يكون التشريع موافقاً مع منظومة القيم ؟ أليست هذه القيم متغيرة ؟ ثم من الذي يحدد القاعدة القانونية على إنها قاعدة قيمية من عدمها ؟ ثم أليس من المناسب ان نقول دون تردد بان بعض القواعد الدينية المبيحة للامور الاسرية تتقاطع مع المناخ الاجتماعي العصري الذي يرفض هذه المشروعية[3] .

و للإجابة على هذا التساؤل يمكننا القول باننا بكلامنا هذا لا نعني وجوب خضوع المشرع في تنظيمه للأوضاع القانونية للأعراف و العادات ، ولا نعني كذلك ان يتجنب تجريمها ، بل اننا نقصد بان يتأنى المشرع الجنائي في التجريم و في سبيل تأطير مصلحة الاسرة يذهب الى تهذيب

الجنسية المشروعة هي المبنى السليم للأسرة و منها ننطلق للمجتمع المبني على الاسس الصحيحة .و بالتالي فان منهجية المشرع العراقي في فصل الجرائم الاخلاقية عن الجرائم الاجتماعية منهجية منتقدة من وجهة نظرنا حيث تناثرت النصوص العقابية في حماية الاسرة بين أكثر من نص و أكثر من قانون لا يخدم في النهاية مسار التأسيس السليم للحماية الفعالة .

[1]- انظر: **محمود جلال طه**، مصدر سابق ، ص ١٨٦.

[2]- فعلى سبيل المثال في جريمة تحريض الزوج لزوجته على الزنا نصت المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات العراقي على أنه:(كل زوج حرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس) ففي هذه المادة يُعاقب الزوج على فعلته بشرط إقدام الزوجة على فعل الزنا فإن لم تقم هي بذلك فانه لا يُسأل عن تحريضه. و هذا تسيب تشريعي واضح فهذا الزوج أقدم على قول شنيع و في كلامه التحريضي- ضد زوجته إمتهان و تقليل من شأن المرأة و هنا نلحظ عدم اعتداد المشرع بالبعد الاخلاقي.

[3]- على سبيل المثال فان القواعد الدينية تبيح للرجل معاشرة زوجته كيفما شاء أو على الاقل لا تعتبرها جرماً في حين ان الاكراه على المعاشرة الجنسية غدت قاعدة قانونية دولية عرفية على الاقل تُعَد جريمة في بعض التشريعات الجنائية.

التشريع الجنائي إذا رأى عدم جدوى بعض النصوص و يضيف نصوص أخرى إذا رأى غاية اجتماعية للتجريم. فقولنا بالاعتداد بالقيم الاخلاقية يعني ان من واجب المشرع ان يلغي حق الزوج في تأديب زوجته (ملغي في الاقليم و مجَرمٌ أيضاً) فإ إرتباطاً بالتعديلات و التغيرات التشريعية الجنائية التي حصلت في إقليم كوردستان ذات الصلة بالاسرة، و كون التعديلات قد انصبت على أحكام قانون العقوبات العراقي فقد يكون من السليم ان نستنتج ان الاحكام المعدلة في القانون الجنائي الاسري في الاقليم تخالف احكام قانون العقوبات العراقي إبتداءَ بالغاء المشرع الجنائي في الاقليم حق التأديب الممنوح للزوج على زوجته، و اضافة جريمة التسبب في الانتحار، و كذلك إلغاء شرط إرتكاب الخيانة الزوجية في بيت الزوجية لكي يوصف فعل الرجل بانه خيانة و مساواته بالمرأة في هذا الصدد ، ومروراً بتعليق أحكام المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات و المتعلق بإعذار الزوج الذي يقتل زوجته في حالة التلبس بالزنا ،، و كذلك تجريم تعدد الزجات بشروط أكثر مما هو عليه في القانون العراقي، و إنتهاءَ بتشريع قانون مناهضة العنف الاسري . كل هذه التحولات تجعلنا ان نقول- بلا مناص- ان الخط التشريعي المتبع في الاقليم يختلف عن النظام القانوني المتبع في العراق فهو أقرب الى الاعتداد بالمستجدات القانونية الحديثة و العالمية في حين لا يزال النهج التشريعي الجنائي العراقي غير مواكب لما يدور حولنا دون ان يكون كلامنا إنتصاراً للنهج المتبع في الاقليم لان لنا العديد من الملاحظات بخصوصهاو سنبرزها في ثنايا بحثنا هذا لاحقاً .

و لعل المفترض في كلامنا هذا هو كيف يكون التشريع الجنائي المتصل بالاسرة سليماً ؟

و لكي تكون اجابتنا على هذا التساؤل دقيقةً فاننا ببساطة يمكننا القول بان المصلحة المحققة من خلال التجريم يكون سليماً إذا كان ذلك ضرورياً. فإبتداءَ يجب القول بان التجريم مساس بالحقوق و الحريات يقتضيه المصلحة العامة أو حماية حقوق و حريات أخرى جديرة في نظر المشرع بالحماية .فإرتباط التجريم بالهدف من نصوص التجريم هو أساس الضرورة و محورها و من ثم فان الضرورة تنطوي على الالتزام نحو تحقيق الهدف و بذلك يتضح ان الضرورة التي تلجئ المشرع الى سلوك معين تفترض ان التجريم و درجته تتناسبان مع الهدف من هذا التجريم[1].وعلى هدي ذلك فان حماية مصلحة قانونية لا يجوز ان تتقرر إلا بإجتماع شروط محددة و هي كون المصلحة جديرة بالاحترام ، أولاً و أن تثبت ضرورة هذه المصلحة ثانياً

[1]- انظر: د. **أحمد عبد الظاهر** ، القوانين الجنائية الخاصة ، النظرية العامة ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، الطبعة الاولى ، ص ٥٤.

، و ان تكون ثمة قابلية أو إستعداد للمصلحة القانونية ذاتها لهذا الصنف من الحماية ثالثاً[1] .و يذهب الفقه المعاصر الى ان المصلحة لا ترتقي إلى مصاف المصالح الاساسية إلا إذا كانت تعبيراً عن إحدى القيم المتجذرة في أعماق المجتمع تجذراً يصل إلى حد إقرارها في وثيقة الدستور بإعتبارها من الحقوق الاساسية[2]. ومؤدى هذا الكلام انه بطبيعة الحال يكون الحماية الجنائية للأسرة مسألة دستورية و بالتالي فان المشرع الجنائي عندما يحدد سياقات تشريعية جنائية لحماية الدستور فانه يواكب المقتضيات الدستورية.

و بناءَ على هذا التصور فان إصدار التشريعات غير الضرورية ستصبح وبالاً على القضاء و على الناس فلا يجوز للمشرع أن يؤثم أفعالاً في غير ضرورة إجتماعية و لا أن يقرر عقوبات بما يجاوز قدر هذه الضرورة . و هذا ما يشكل الشرط الثالث السابق ذكره و المتمثل في ضرورة قدرة المصلحة القانونية في التقبل . فعدم الاعتراف بقدرات التشريع الحقيقية و الحدود التي ينبغي له التوقف عندها لن يجر للنظام القانوني إلا الخيبة و الفشل على غرار ما يُمنى القائد العسكري الذي يزج بقواته بمهام قتالية لم تتهيأ لها.

و على كل ذلك يمكن أن نستنتج بان الجرائم المذكورة في قانون العقوبات العراقي و التي تندرج ضمن الجرائم الاجتماعية هي جرائم تدخل في صميم المجتمع و تؤثر فيه و تتأثر بها .

و لكن الذي يثير انتباهنا في هذا الصدد ان المشرع قد عد بعضاً من هذه الجرائم من جرائم الحق الخاص و و هي تلك انها الجرائم التي لا يجوز إتخاذ الاجراءات بحق المتهم فيها دون شكوى من المجني عليه أو من يمثله سواء شفاهاً أو كتابة الى الجهات المختصة لإتخاذ الاجراءات القانونية ضد المتهم بإرتكابه الجريمة.

و من الجرائم التي خصها المشرع بهذه الخصوصية في قانون العقوبات العراقي جريمة زنا الزوجية (م ٣٧٧) و جريمة الامتناع عن أداء النفقة لمن له الحق فيه (م ٣٨٤) و جريمة زنا المحارم (م ٣٨٥) و بالاضافة الى جميع الجرائم الواردة في قانون مناهضة العنف الاسري .في حين عد المشرع جريمة تحريض الزوج لزوجته على الزنا من جرائم الحق العام (م ٣٨٠) و عد جريمة الامتناع عن تسليم الطفل لمن له الحق في حضانته من جرائم الحق العام (م ٣٨١) و نفس

---

[1]- انظر: **د.عبد الحفيظ بلقاضي** ، تقييد التدخل الجنائي بالحد الادنى و حدود إعتباره مبدأ موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة ، مجلة الحقوق الكويتية العدد الثالث ، السنة ٣٠ ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٠٩.

[2]- المصدر السابق ص ٢٠٩

الحكم يسري على المادة ٣٨٣ المتمثل بجريمة ترك الطفل او العاجز في مكان عام او وقعت من قبل احد الاصول و (م ٣٨٣) .و لكي نبرز الموضوع أكثر فان عدم الاعتداد بالبعد العام في جريمة الامتناع عن اعطاء النفقة لمن له الحق فيه يعني ان المشرع لا يأبه بالافرازات الاجتماعية المترتبة على المجتمع مثل انفكاك الاسرة و تشرد الاطفال و التسول و حالات الطلاق و التفريق و كلها أمور تتسم بالخطورة البالغة على كيان المجتمع.

و لعل هذا التباين التشريعي في مجال الحماية الجنائية للاسرة يثير النقد.فمن المعايير المتبعة لوصف الجريمة بانها جريمة من جرائم الحق الخاص معيار ضآلة المصلحة الاجتماعية . فمن غير المعقول ان نقول بان الامتناع عن اعطاء النفقة للزوجة ليس فيها مساس بالمصلحة العامة ، و من غير المقبول بان نقول بان جريمة زنا المحارم تتضائل فيها المصلحة الاجتماعية[١] .و قد يزعم البعض بان تبني الشكوى لا يعني عدم الاعتداد بالمصلحة العامة في جرائم المساس بالاسرة و يضربون على جريمة زنا الزوجية مثالاً على فكرتهم و يؤكدون بان جريمة زنا الزوجية هي جريمة حق عام في الاصل ، و لكن المشرع لم يشأ ان يطلق يد الادعاء العام في تحريك الدعوى الجزائية ضد الزوج الزاني إلا بعد إفصاح المجني عليه عن رغبته في هذا الشأن عن طريق شكوى يتقدم به إلى السلطة العامة،لانه هو وحده القادر على تقدير مصلحته و مصلحة أسرته لان مصلحة الرجل المجني عليه قد تصاب بضرر بالغ في حال إجراء المحاكمة و يكون أبلغ بكثير من ذاك الذي يصيب الزوج الزاني من حكم إدانة زوجته[٢] .

و لا يمكن القبول بهذا الافتراض الفقهي إطلاقاً ، لان العديد من الجرائم الاخرى قد تتوافر فيها نفس العلة إلا ان المشرع العراقي عده من جرائم الحق العام مثل جريمة تحريض الزوج لزوجته على الزنا ، ثم حتى على فرض قبول حجة الفكرة في جريمة زنا الزوجية فاننا لا يمكننا ان نقبل بنفس العلة في جرائم زنا المحارم لما فيها من شذوذ أخلاقي و انحراف في مسار الاخلاق المجتمعي و لا يمكن تحت ستار فكرة الخصوصية العائلية الاعتداد بحصرها بالشكوى الجزائية.و لا يمكن القبول بفكرة حصر الشكوى بالمجني عليه في جريمة الامتناع عن أداء النفقة و يقتضي المصلحة الاجتماعية أن يتدخل الادعاء العام إجرائياً في إقامة الدعوى الجزائية.أضف الى ذلك اننا

---

[١]- انظر: د.**حسنين عبيد** ، شكوى المجني عليه ، نظرة تأريخية انتقادية ، ضمن مؤلَف جماعي بعنوان حقوق المجني عليه في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٩ ، ص ١٢٧ .

[٢]- المصدر نفسه ، ص ١٣٤.

لا نجد مبرراً قانونياً و أخلاقياً الى اعتبار بعض الجرائم الواردة في قانون مناهضة العنف الاسري من جرائم الحق الخاص مثل جرائم الزواج بدل الدية و زواج الشغار ، و نفس الامر ينطبق على الانتحار إثر العنف و الاجهاض اثر العنف لاننا بطريقة حصر الشكوى بالضحايا دون الادعاء العام سنقلل من قيمة الحماية الجزائية للحق ذاته

و على ذلك نحن مدعوون الى مراجعة و تقييم شاملة لان ضوابط جرائم الشكوى من الامور النسبية التي تختلف من مشرع لآخر و تختلف من المشرع ذاته من وقت لآخر و هذا يقتضي مراجعة الاولويات التشريعية ذات الصلة بالممارسة الاجرائية للحق في الشكوى خصوصاً في جرائم المساسا بالاسرة و إبقائها في اضيق نطاق و إطلاق يد الادعاء العام بصدد العديد من هذه الجرائم .

و في الختام يجب أن نسجل بأن تغيير نظرة المجتمع الى بعض صور التجريم بخصوص الاسرة هو الذي دفعنا الى تمحيص هذه المعايير التجريمية مع عدم إغفال حقيقة مفادها ان موجة التحرر و الانفتاح في مجال القانون الجنائي المتصل بالمرأة و حركة النوع الاجتماعي أدت بشدة إلى حصول جدل قانوني و أصبح التشريع الجنائي بحاجة الى المراجعة خصوصاً في نطاق الاسرة و جعل الاطار الحمائي للاسرة اطاراً إجتماعياً محضاً .

المطلب الثاني

ظاهرة تفريع القواعد الجنائية ذات الصلة بالاسرة كمؤثر سلبي في حماية الاسرة جنائياً

في هذا المطلب سنبرز اهم المظاهر التشريعية التي نراها من ضمن موجبات القول بان الحماية الجنائية للاسرة قاصرة و ان التشريعات الجنائية ذات الصلة بالاسرة ، بدلاً من أن تكون أداة فعالة لتحقيق غايات القانون الجنائي فإنها تحولت إلى أداة للإخلال بها والامراض التي نتطرق لها هي أمراض جنائية عامة إلا ان تجلياتها أوضح في نطاق التعاطي الجنائي مع الاسرة . و سنتحدث عن هذا الموضوع في إطار ثلاثة فروع على الوالي.

ان تشعب مناحي الحياة و تعقيداتها إنعكست بطبيعة الحال على النهج التشريعي.بحيث غدا القانون الجنائي العام المتمثل بقانون العقوبات العام غير كافٍ لتغطية الاشكالات الناجمة عن الضغوطات السياسية و الاجتماعية. فالتغيير في الوقائع و الاذواق و الحاجات و الايدلوجيات

و تبدل الفهم للأشياء كلها أمور تنعكس على فلسفة التجريم و العقاب.و في هذا السياق فقد شهدت السياسة الجنائية عموماً ما يصطلح عليه تفريع قانون العقوبات و يُقصَد بالتفريع تخصص التشريعات الجنائية و تخصيص مدونات عقابية فرعية لكل موضوعة من الموضوعات ذات الطبيعة السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية ،و لقصور قانون العقوبات العام في التعاطي مع هذه المشكلات، و صور التبعيض أو التفريع هذه يُطلق عليه قانون العقوبات التكميلي.

فقانون العقوبات الاساسي بقسميه العام و الخاص تضمها مجموعة قانون العقوبات و رغبة في أن تتمتع هذه المجموعة التشريعية بالاستقرار، فقد يرغب المشرع في عدم المساس بالتعديل قانون العقوبات بمعنى إن التنظيم التشريعي يأتي في سبيل عدم المساس بالتناسق و الثبات في الاحكام الجنائية الموجودة في قانون العقوبات لذلك يرى المشرع دائماً أن تقتصر محتوياته على المبادئ الاساسية لقانون العقوبات من جهة ، و من جهة أخرى على الجرائم التي تمثل عدواناً على المصالح الاساسية التي لا تتغير بتغيير الزمان و المكان فهناك افعال و مسالك إنسانية معينة هي مجَرَمة و مستَهجَنة منذ القدم و يكاد يتفق جميع الامم و الملل على تجريمها مثل القتل و الاغتصاب و السرقة. و لذلك إذا ظهرت الحاجة الى تجريم بعض الافعال التي تحمي مصالح ذات طبيعة متغيرة و مؤقتة و حتى لا يتعرض القانون العقابي للتشويه و التغيير المستمر في بنيانه و هيكليته فان المشرع قد يلجأ الى إصدار التشريعات الخاصة الجنائية و مثالها قانون المخدرات و قانون المرور و قانون مناهضة العنف الاسري و قانون الارهاب و غيرها من القوانين التي لا يمكن إيراد جميع احكامها في قانون العقوبات[1] .

و لاول وهلة فانه إذا كان لهذا الكلام من مبرر، فان هذا لا يعني الافراط في ظاهرة التفريع و اللجوء المتكرر الى التشريعات الخاصة ، لاننا بذلك سنفقد قانون العقوبات العام أهميته.فالتفريع يؤدي إلى تحويل القسم الخاص من قانون العقوبات إلى فروع لا حصر لها و بعثرة نصوصه.و مؤدى ذلك يكون إنفلات قانون العقوبات و عدم إنسجام الاحكام العامة و الخاصة[2].

---

[1]- أنظر: د. **محمد رشيد حسن** ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة يادكار ، السليمانية ، العراق، ٢٠١٧ ، الطبعة الاولى ، ص ١٥.

[2]- أنظر: د.**محمد زكي أبو عامر**، و د. **سليمان عبد المنعم:** قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت،١٩٩٩ ، الطبعة الاولى ، ص٣٩،٤٠

و هذا التصور ينطبق تماماً على التفاعل التشريعي مع الاسرة في شقه الجنائي. حيث أصدر المشرع الجنائيفي الاقليم قانون مناهضة العنف الاسري رقم(٨) لسنة ٢٠١١ لمواجهة الجرائم التي تمس الاسرة و أفرادها و تجرم الافعال التي تمس العائلة و خصوصية العلاقات فيها سواء ترتبت على هذه الافعال أضراراً مادية أو معنوية.

و لعل ما يدعونا بدون تردد إلى نبذ فكرة التفريع التشريعي الخاص بالاسرة هذا مسألة ضرورة اللجوء الى هذا التجريم الخاص من عدمه و كأن فكرة التفريع على رباط وثيق بالضرورة التجريمية وإرتباطاً بالعلاقة بين التفريع والضرورة فان التساؤل يكون مشروعاً بخصوص جدوى و مقتضى تشريع جنائي خاص بالاسرة مع وجود أحكام قانونية منظمة للموضوع في القانون العقابي العام[١]. و هنا بيت القصيد فاننا نرى ان إيجاد قواعد قانونية جنائية لعلاج موضوع معين وجدت قواعد سابقة لتنظيمها أمر يؤدي الى فقد القانون لغايته و يؤدي إلى نتائج غير مقبولة تتمثل بالاخطاء في الفهم العام للجرائم و كذلك يؤدي الى الاختلال في تكييف الوقائع الاجرامية من قبل القضاء[٢]. و لعل من مثالب التشريع الجنائي غير الضروري-و الذي نراه في قانون مناهضة العنف الاسري- إصابة المكلف أو المخاطَب بالقاعدة القانونية بالارباك و عدم قدرته

[١]- هنا تأتي ما يمكن ان نسميه الرقابة السابقة على التشريعات و هذه وظيفة القضاء الدستوري حيث يقع عليه عبء مراقبة مدى ضرورة التجريم فإذا أخل المشرع بضابط الضرورة تعرض للقضاء بعدم دستوريته ،لان السلطة التقديرية للمشرع في تحديد الضرورة ليست مطلقة و إنما تحدها الغايات التي إستهدف الدستور حمايتها ؛ فالسلطة التشريعية لا تمارس إختصاصاتها إلا في حدود الدستور. و تكمن هذه الحدود في مشروطية سلطة المشرع الجنائي في عدم التضحية بحقوق الانسان و حرياته في غير ضرورة تمليها مصلحة إجتماعية معتبرة، كما ان الاصل في العقوبة معقوليتها (التناسب) . و بالتالي فان البحث في الضرورة نحو جعل جريمة معاقب عليها يجب أن تخضع لاستقصاء دقيق و معمق. و هذا ما لا نرى التقييد به في قانون مناهضة العنف الاسري الصادر في إقليم كوردستان.

[٢]- يبدو لنا ان تكرار التنظيم القانوني لموضوع تم تنظيمه يرتبط بالاتجاه الجديد في السياسة الجنائية العالمية و التي لم يشذ عنها المشرع الكوردستاني ألا و هي سياسة التوسع في التجريم المرتبط بتعقيدات الحياة و تشعبها و تنوع المصالح و تفصيلها فالقول بان القانون الجنائي هو القانون الاقوى لحماية الحقوق من القانون المدني و الاداري يثقل كاهل هذا القانون بحيث كلما كان متاحاً لجأ إليه المشرع لاصدار التشريعات و بالتالي يؤدي ذلك إلى إصابة البنية الاساسية في التشريع بحيث ان هناك جماعات ضاغطة تعمل في هذا الاطار تتشكل بوجه خاص من بعض المنظمات الخاصة بالمستهلك و البيئة و أخيراً النساء بحيث تطالب بالمزيد من التدخل الجنائي لحماية المصالح الفئوية و القطاعية الخاصة بها دون أن تعي اهمية القانون الجنائي العام و دون ان تعي كذلك ان كثرة التشريعات تؤدي الى إصابة اللبنات الاساسية للقانون الجنائي و تؤثر في إستقلاله و إستقراره.

على الإلمام بجميع عناصر القاعدة القانونية؛ لان تكرار التجريم بخصوص موضوع معين يترتب عليه عدم القدرة على فهم و إستيعاب القواعد القانونية و هذا يترتب عليه الوصول إلى الناتج التشريعي غير السليم و حينها نكون بصدد تشريع بدلاً من أن يكون حمائياً للاسرة يكون منبعاً لإثارة المشاكل،خصوصاً ان المشر ع وسع من نطاق الاسرة الى الدرجة الرابعة بإعتبارهم أشخاصاً طبيعيين تربطهم رابطة الزواج و القرابة.

و يترتب على ذلك إنعدام الانضباط التشريعي، فالاكيد ان صدور قانون مناهضة العنف الاسري لا يعني إلغاء الاحكام التجريمية الواردة في قانون العقوبات خصوصاً إذا علمنا-وهذا ما سنبرزه لاحقاً- إلى أن الحماية الجنائية للأسرة في قانون العقوبات أدق و اكثر تكاملاً مما جاء في قانون مناهضة العنف الاسري. و من مجمل ما تقدم فانه يبدو لنا ان ظاهرة التفريع الجنائي ذات الصلة بالاسرة أثرت بالسلب على مناط الحماية . و هنا نود أن نسجل إعتقادنا الجازم و هو بأننا إذا أردنا أن نحقق حماية جنائية فعالة للأسرة فيجب أن نضع النصوص التجريمية في قانون العقوبات العام قدر الامكان و يجب تجنب اللجوء الى التفريع ؛لان ذلك يؤدي إلى التشرذم التشريعي فعلى سبيل المثال فان جريمة مثل تعدد الزوجات خلافاً لقانون الاحوال الشخصية مكانها الطبيعي في متن قانون العقوبات و ليس في متن قانون الاحوال الشخصية كما كان عليه الامر في قانون العقوبات البغدادي الملغى.وهذا الامر يربطنا بموضوع آخر من مواضيع التسيب ألا و هو ان الافراط في التجريم يترتب عليه بطبيعة الحال الازدواج التشريعي او التداخل التشريعي أي وجود أكثر من نص عقابي في أكثر من قانون يتناول نفس الموضوع و هذا ما سنبرزه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

مظاهر التسيب التشريعي الجنائي

سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتطرق في المطلب الاول الى مسألة التداخل التشريعي الجنائي ثم نعرج لاحقاً على مسألة عدم الاعتداد بالضوابط الدستورية في القانون الجنائي ذات الصلة بالاسرة

المطلب الاول

إزدواجية التجريم

عندما يجرم المشرع بغير ضرورة فان من المحتمل أن يقوم المشرع بتكرار تجريم أفعال مجرمة سابقة في قانون العقوبات و هذا يترتب عليه الازدواج التشريعي و التضارب بين النصوص. و هذا ما لاحظناه في نظامنا الجنائي حيث اعاد المشرع كرة التشريع مجدداً في أمور جرمها سابقاً.وهذا يترتب عليه اشكالات في التطبيق مما يقتضي اللجوء الى العديد من القواعد المحددة للتطبيق من قبيلها الخاص يقيد العام و الجديد يلغي القديم و يكون القضاء و المخاطبين هم الاكثر تضرراً من جراء هذه العمليات التشريعية .

و قد شخصنا جملة من النماذج للحالة المذكورة أعلاه بين قانون العقوبات و قانون مناهضة العنف الاسري و غيرها من القوانين ذات الصلة و من خلال الملاحظات المذكورة أدناه نحاول أن نجتزئ بعضاً منها كالاتي :

أولاً/ أورد المشرع الكوردستاني ضمن صور التجريم في قانون مناهضة العنف الاسري جرائم الاكراه على الزواج والطلاق بالاكراه و إكراه الزوجة على البغاء. والمتأمل في الصيغ التجريمية هذه يستنتج بأن المتطلبات المادية في هذه الجرائم تكون نفسها المتطلبات المادية في جريمة التهديد[1] .و إذا إعتدنا بالتفسير الواسع لمصطلح الاكراه شملناه بالاكراه المادي فان المادة ٤١٣ من قانون العقوبات التي تتعاطى مع جريمة الايذاء البسيط يمكن ان تنطبق على حالات الاكراه هذه في قانون مناهضة العنف الاسري و بهذا تفقد النصوص التجريمية مغزاها و مقصدها. و الملاحظ ان المشرع الكوردستاني قبل تشريعه لقانون مناهضة العنف الاسري عد الاكراه على الزواج جريمة قائمة بذاتها حيث جاء في قانون تعديل تطبيق قانون الاحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ في إقليم كوردستان رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٨ : (يوقف العمل بالفقرتين ١ و ٢ من المادة التاسعة من القانون و يحل محلها ما يلي : (١- لا يحق لأي من الاقارب أو الاغيار إكراه أي شخص ذكراً كان او أنثى على الزواج دون رضاه .... ٢- يعاقَب من خالف أحكام الفقرة ١ من هذه المادة بالحبس مدة لا تقل عن سنتين و لا تزيد على خمس سنوات إذا كان قريباً من الدرجة الاولى ، أما إذا

[1]- أنظر: د.**وعدي سليمان المزوري** ، المواجهة التشريعية لقانون مناهضة العنف الاسري في إقليم كوردستان-العراق ، دراسة نقدية في ضوء القانون رقم ٨ لسنة ٢٠١١. ص٣٠٧.

كان المخالف من غير هؤلاء فتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات أو السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات) و هذا يعني ان أمام القاضي الجنائي الذي يبت في واقعة جنائية كهذه كم غير قليل من النصوص الجزا ئية التي تتحد في تبينها لتجريم نفس الفكرة و هذا لا يُعَد إلا من قبيل التزيد التشريعي غير المبرر.

ثانياً/ أورد المشرع من بين صور الجرائم جرائم ختان الاناث و ضرب أفراد الاسرة بأية حجة و قناعتنا بان الاحكام التجريمية الواردة في المواد ٤١٢ و ٤١٣ من قانون العقوبات التي تتعاطى مع جرائم المساس بالسلامة الجسدية و تحديداً جريمة الضرب المفضي الى عاهة مستديمة.

ثالثاً / جريمة الاجهاض إثر العنف الاسري يمكن أن تُضاف الى التنظيم القانوني لجريمة الاجهاض في قانون العقوبات المواد ٤١٧- ٤١٩.و نفس الوصف القانوني ينطبق على جريمة الانتحار إثر العنف الاسري حيث بالامكان الاكتفاء بنص المادة ٤٠٨ من قانون العقوبات.

رابعاً/ يبدو لنا ان بعضاً من النصوص التجريمية الواردة في قانون العقوبات غير مفهومة و غير واضحة المعالم مثل جريم قطع صلة الرحم نفس التصور ينطبق جريمة إبداء النظرة الدونية للمرأة و ممارسة الضغط عليها، لان مغزاها غير واضح و لا يمكن ان يتم تحديد إطارها. فجريمة قطع صلة الارحام غير مؤطرة و من غير المعلوم فيما إذا كانت تحصل بالامتناع عن زيارة الاقرباء أو الاساءة إليهم ، كما لم يبين المشرع الشخص الذي يلزم بإيصال الارحام و عدم قطعها[1] .

خامساً/نرى ان نفس الحكم السابق ينطبق على جريمة إجبار أفراد الاسرة على ترك الوظيفة أو العمل رغماً عنهم . و هذا السلوك غالباً ما يقع من الزوج أو الاب أو الابنة.وهذه الافعال بخلاف تجريمها في قانون مناهضة العنف الاسري، فإنها مجَرمة كذلك في قانون العقوبات العراقي و تحديداً المادة ٣٦٥ التي تنص : ((يُعاقَب بالحبس أو بالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين من إعتدى أو شرع في الاعتداء على حق الموظفين أو المكلفين بالخدمة العامة في العمل بإستعمال القوة أو العنف أو الارهاب أو التهديد أو أية وسيلة أخرى غير مشروعة). كما و تنص المادة ٣٦٦ على نفس الوضع حيث جاء فيها : ((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة

[1]- أنظر: د. **سردار علي عزيز** ، قراءة نقدية لقانون مناهضة العنف الاسري لاقليم كوردستان العراق الرقم ٨ لسنة ٢٠١١ ، مجلة دراسات قانونية و سياسية ، كلية القانون و السياسة جامعة السليمانية ، العدد ١ ٢٠١٣ ص ١١٣.

أو بالغرامة لا تزيد على مائة دينار ..... من إستعمل العنف .. ضد حق الغير في العمل ... و يطبق أحكام المادة و لو إستعمل أياً من الوسائل غير المشروعة مع زوجة الشخص المقصود أو أحد والديه أو أولاده) . و على ذلك فان المغزى التجريمي للموضوع في قانون مناهضة العنف الاسري غير مجدي و غير ضروري.

سادساً/ هناك مجموعة من الجرائم الاخرى مثل جريمة تزويج الصغار أو التزويج بدل الدم أو زواج الشغار فاننا نعتقد بضرورة تجريمها في قانون العقوبات و ربطها بالجرائم الماسة بالاسرة ضمن المواد ٣٧٦الى٣٨٠ لتقارب الموضوع بين الجرائم الواردة في قانون العقوبات و هذه الجرائم.

سابعاً / جريمة إكراه الزوجة على البغاء و إمتهان الدعارة الواردة في المادة الثانية أولاً/٦ من قانون مناهضة العنف الاسري لإقليم كوردستان ، أيضاً من الجرائم التي أعيد تكرار تجريمها في هذا القانون حيث سبق للمشرع العراقي أن عاقب على الاكراه في ممارسة البغاء في المادة الخامسة من قانون مكافحة البغاء العراقي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل : ((١- من إستبقى ذكراً أو أنثى للبغاء أو اللواطة في محل ما بالخداع أو بالاكراه و القوة أو التهديد و كان عمر المجني عليها أكثر من ١٨ سنة.....)

و في الختام يجب أن نسجل ان هذه الحالات من الاضطراب التشريعي تؤدي الى حالة عدم إستقرار المراكز القانونية و إحداث نوع من الفوضى القانونية كما انها تربك القضاء و تحجم دور الفقه و ضياع جهده في البحوث و المؤلفات لان كثرة القوانين و تنوع مصادرها أمر مقلق و فيه إخلال بفكرة الامن القانوني المتمثل بضرورة إلتزام السلطات التشريعية بقدر من الثبات و الاستقرار فجوهر الامن القانوني يهدف الى عدم المباغتة في إصدار التشريعات و هذا يترتب عليه انعدام الاستقرار القضائي[1]. وعليه فان جعل النصوص الجزائية موزعة بين أكثر من قانون يجعل المشتغلين بالعدالة عاجزين عن الاحاطة بتلك النصوص الامر الذي يلقي بظلال الشك حول قاعدة اصولية تتعلق بإفتراض العلم بالقانون.

[1]- أنظر:**هلكورد عزيز خان أحمد عقراوي** ،إشكالية التضخم في التشريعات الجزائية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس فاكلتي القانون و السياسة بجامعة سوران ، ٢٠١٦ ص ٧١، ٧٢.

المطلب الثاني

عدم تكامل النصوص الجنائية ذات الصلة بالاسرة مع القواعد الدستورية

الاعتداد بالضوابط الدستورية يعني ضمان ان ترتبط عملية التجريم بما جاء في الدستور من قيم و مبادئ بوصفه القانون الاسمى). و هذا يعني انه يجب يسود العلاقة بين الدستور و القانون الجنائي إتساق تشريعي فلا يجوز أن يكون بينهما تناقض و لا يجوز أن يتضمن القانون الجنائي قاعدة تناقض قاعدة دستورية و اذا ثبت وجود قاعدة قانونية جنائية مخالفة للدستور وجب عدم تطبيقها[1] . و إنسياقاً وراء هذه الفكرة يمكن تعريف الضوابط الدستورية لاغراض بحثنا بانها الخطاب الدستوري الموجه للمشرع العادي المتمثل بإنتهاج أسس الدستور اثناء تدخله في تجريم أنماط معينة من السلوك التي تشكل خرقاً للمصالح الاساسية لكي يضمن عن طريقها التوازن بين الحقوق و الحريات الممنوحة دستورياً و بين تقييد هذه الحقوق من خلال سلاح التجريم. فالدستور هو ضابط إيقاع المشرع الجنائي او هكذا يجب أن يكون و يجب على المشرع الجنائي أن ينطلق منه و يعمل في إطاره و لا يخرج عن روحه. و المشرع الجنائي عليه ان يستوحي القيم الدستورية في عملية التجريم و أحياناً و لاهمية دستورية الحقوق و الحريات يشير المشرع الدستوري الى سلاح التجريم من خلال ما يضعه من أوامر أو نواهٍ مشفوعة بالعقاب و في هذه الحالة فان الجريمة التي ينص عليها قانون العقوبات تعتبر ترجمة أمينة للقيمة الدستورية التي يحميها[2] . و قد أشار الدستور العراقي ضمناً الى هذا الامر حيث نصت المادة ٤٦ على أن :((لا يكون تقييد ممارسة اي من الحقوق و الحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناءً عليه على ألا يمس ذلك التحديد و التقييد جوهر الحق و الحرية)) . و جوهر الفكرة هنا ان سياسة التجريم عموماً و سياسة التجريم المتصل بالاسرة خصوصاً يجب أن لا يكون مدخلاً للمساس بجوهر الحقوق. فيجب على المشرع الجنائي أن

---

[1] - أنظر: **د. محمد رشيد حسن** ، مظاهر الانحراف التشريعي في القوانين الجنائية و أثره في الاستقرار القانوني ، مجلة جامعة التنمية البشرية ، المجلد ٤ العدد١ ، ٢٠١٨ ، ص ٤٣.

[2] - أنظر: **د.أحمد فتحي سرور** ، القانون الجنائي الدستوري ، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، الطبعة الاولى ص ٤٥٧.

يتجنب التعارض بين النصوص التي يسنها و بين النصوص الدستورية[١] . و لعل من أبرز الامور المحققة للتناسق التشريعي الجنائي مع القيم الدستورية تحقيق التناسب بين شقي التجريم و العقاب أي ضرورة لجوء المشرع الى العقوبات اللازمة مع جسامة الفعل الجرمي [٢] .

و إرتباطاً بالصلة الوثيقة بين الدستور و القانون الجنائي فاننا سندرج جملة من الاشكاليات التي وجدناها في قواعد جنائية ذات صلة بالاسرة و التي تتقاطع مع السياقات الدستورية و نجملها فيما يأتي:

الاشكالية الاولى عدم وضوح العبارات و المصطلحات الجنائية كخرق لمبدأ الشرعية الجنائية ذات الطابع الدستوري: تقتضي القاعدة القانونية الجنائية أن تكون واضحة و يقينية و أن لا تكون غامضة بمعنى أن تكون صورة التجريم صريحة و مفهومة و لا تثير مشاكل في تطبيقها بالنسبة للقضاة و بالنسبة للمخاطَبين بها ؛ لان ذلك من مقتضيات الشرعية الجزائية المتجلية في مبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص أن يكون هذا النص واضحاً بحيث يصح القول اليوم بانه لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص واضح. و إرتباطاً بهذه الفكرة الدستورية فان العديد من النصوص الجنائية في قانون العقوبات و قانون مناهضة العنف الاسري جاءت منافية لهذه الفكرة . فعلى سبيل المثال نصت المادة ٣٨٣ من قانون العقوبات جريمة تعريض أحد أفراد الاسرة للخطر دون أن يحدد مداه و نطاقه و أكتفى بإيراد مثال للحالة بدت في ترك الطفل أو العاجز في مكان خال من الناس و نرى من جانبنا ان المرونة الموجودة في النص غير مبررة و غير مفهومة.أضف إلى ذلك وجود العديد من صور التجريم في قانون مناهضة العنف الاسري مثل جريمة قطع صلة الرحم حيث لم يبين المشرع هذه الجريمة بصورة مفصلة ، و لم يحدد كيفية تجنب وقوعها[٣] . و من الجرائم غير المفهومة أيضاً في قانون مناهضة العنف الاسري جريمة إبداء النظرة الدونية للمرأة و انتهاك حقوقها حيث يصعب تحديد معالم و إطار و مفهوم هذه الصورة التجريمية . كل هذا يدعونا للقول بان هذه الصياغات فيها مخالفة للدستور للاخلال بمبدأ الشرعية.

١- أنظر: **عباس عبد الرزاق** ، مصدر سابق ، ص ٩٠.

٢- أنظر: **د: مجيد خضر السبعاوي ، أفين كاكة زياد محمد**،((ضوابط بنيان النص العقابي الخاص)) ، المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز ، المجلد ٦ ، العدد ١ ٢٠١٧ ، ص ١٠.

٣- أنظر: **د:سردار علي عزيز** ، مصدر سابق ، ص ١١٣.

الاشكالية الثانية/تجزئة القاعدة الجنائية في القوانين الجنائية ذات الصلة بالاسرة: تتضمن القاعدة القانونية الجزائية شقين،هما شقي التجريم و العقاب. وإذا كانت الصورة المثلى للقاعدة الجنائية هي إشتمالها على شقي التجريم و العقاب في نص واحد، إلا ان شقي القاعدة الجنائية قد لا يتواجدان معاً في ذات النص فقد يتواجد التكليف في نص بينما الجزاء في نص آخر[1]. و هذا ما لاحظناه في قانون مناهضة العنف الاسري رقم ٨ لسنة ٢٠١١ في إقليم كوردستان حيث نص المشرع على الشق التجريمي في المادة الثانية من خلال تحديد الانماط التجريمية في حين تولى في المادة السابعة عقوبة هذه الصور.و كذلك ما جاء في الفقرة الثانية من المادة ٣٨٣ التي تناولت جريمة ترك طفل او عاجز في مكان خال من الناس من قبل اصول المجني عليه مع نشوء عاهة بالمجني عليه أو موته حيث احال المشرع الى العقوبة المقررة لجريمة الضرب المفضي الى عاهة مستديمة .

و مع إعتقادنا بجدوى تجزئة القاعدة الجنائية في القانون الجنائي عموماً و دورها في التقليل من الجمود التشريعي، و مقتضيات فن صياغة النص الجزائي و ضرورة الايجاز فيها.إلا اننا لا نعتقد بجدوى الامر-بالتحديد- في قانون مناهضة العنف الاسري لمخالفة ذلك مع مبدأ شرعية العقوبة،لان المشرع أورد صور تجريمية عدة متنوعة و متعددة و متباينة في التأثيم و التأثير و أحياناً لا جامع بينها فمثلاً قطع صلة الرحم جريمة مختلفة و مميزة عن جريمة الانتحار إثر العنف الاسري، و جريمة التزويج بدل الدية و زواج الشغار و زواج الصغير من الجرائم المختلفة عن جرائم ضرب أفراد الاسرة و ختان الاناث. و هذه التباينات في التجريم لا يمكن ان نعتد بعقوبة واحدة لها فكان الاجدر بالمشرع ان يضع لكل جريمة عقوبة متناسبة مع جسامتها و أثرها.و نفس الفكرة تنطبق على جريمة تعريض الطفل للخطر الذي خصص لهه المشرع عقوبة جريمة الضرب المفضي الى الموت فإعتقادنا جازم بان من يترك طفلته أو ابنه أو والده العاجز في مكان خالٍ من الادميين يمكن بان يحاسب عن جريمة القتل العمد على أساس القصد الاحتمالي و ليس القصد المتعدي . و على ذلك فإن هذا الانفلات في العقاب يتعارض مع مبدأين مرتبطين بشرعية العقوبة الاول وضوح العقوبة بالنسبة للقضاة و الثاني تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة. و بهذه السياقات و الصياغات نرى عدم تناغم شقي التجريم و العقاب

[1]- أنظر: **د:عصام عفيفي حسين عبد البصير** ، تجزئة القاعدة الجنائية دراسة مقارنة في القانون الوضعي و الفقه الجنائي الاسلامي، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٣ ، الطبعة الاولى ، ص ١٠٢ .

بهذا الخصوصو مظهراً من مظاهر القصور التشريعي الذي يمكننا ان نعرفه بان عدم تضمن النص القانوني أحكامً تفصيلية أو جزئية و واضحة و عدم إنسجامها مع الاسس السليمة في إصدار التشريعات الجنائية.و لتحقيق مقتضيات النص التجريمي لاهدافه يجب ان يكون النص التجريمي كاملاً مبيناً الفعل و العقوبة الواجبة التطبيق و أن يتضمن ذات النص نموذج السلوك و العقوبة معاً.

الاشكالية الثالثة / إيراد عبارة مع عدم الاخلال بعقوبة أشد في قانون مناهضة العنف الاسري : غالباً ما يتضمن القوانين الجنائية الخاصة النص على ان العقوبات المقررة للجرائم الواردة فيها لا تخل بأية عقوبة أشد منصوص عليها في قانون العقوبات أو أي قانون آخر[1]. و هذه العبارة قد ضمنها المشرع الكوردستاني في قانون مناهضة العنف الاسري المذكور عندما نص في المادة السابعة على ان العقوبات الواردة لا تمنع من تطبيق عقوبة أشد في قانون نافذ آخر في الاقليم .

و هذا يعني ان هذه العبارة تفترض البحث عن عقوبة أشد لذات الوصف القانوني الوارد في شق التجريم[2] و هذه العبارة تقتضي من القاضي ان يكون نبيهاً و مطلعاً على جميع القوانين الجنائية ذات الصلة بالعنف و ينتقي العقوبة الاشد بخصوص جريمة من جرائم العنف الاسري .

و قد يذهب البعض الى القول بان عبارة مع عدم الاخلال بعقوبة اشد يُقصد بها حالات التعدد المعنوي أي حالة تشكيل الفعل الوارد في قانون مناهضة العنف الاسري جريمة وفق قانون العقوبات في نفس الوقت مثل الانتحار إثر العنف الاسري و الاجهاض اثر العنف الاسري و ضرب أفراد الاسرة بأية حجة التي لها مثيلات تجريمية في قانون العقوبات ففي هذه الحالة فقط نلجأ الى تطبيق قانون العقوبات . و لا يمكننا التسليم بهذا الرأي لأننا في هذه الحالة لا نكون بصدد تعدد صوري بل نكون بصدد إستقلالية تكييفية بين الجرائم المتماثلة أو التي هكذا تبدو فالزوجة التي تنتحر بسبب زوجها لا ينطبق قانون العقوبات على المتهم (الزوج) ، لان قانون العنف الاسري ربط الجريمة بالاقارب الى الدرجة الرابعة و بالتالي لا يكون هناك حالة تعدد

[1]- أنظر: **د: أحمد عبد الظاهر**،مصدر سابق ، ص ١٥٨.

[2]- أنظر: **د:دلشاد عبد الرحمن البريفكاني** ،مبدأ التناسب في القانون الجنائي دراسة مقارنة دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٦ ، الطبعة الاولى ، ص ٣٩١.

صوري و نفس الحكم ينطبق على إقدام الاب على ضرب إبنه لان النص المطبق يكون إرتباطاً بالقرابة فيطبق النص الخاص و ليس نص قانون العقوبات .

و عليه نحن نذهب الى القول بان إيراد المشرع الكوردستاني لعبارة مع عدم الاخلال بعقوبة اشد إقرار تشريعي بعدم ثقة المشرع بعقوباته المقررة في القانون و أن في الاحالة على القوانين النافذة الاخرى يثير التساؤل بخصوص جدوى القانون ذاته ، ثم يجب أن لا نغفل بان هذه العبارة تعني إصدار قانون جديد و تطبيقه بأثر رجعي من خلال الاشارة الى عقوبات موجودة في تشريعات سابقة و هذا يعني تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي مما ينطوي على الاخلال بقاعدة دستورية جنائية و هي قاعدة عدم رجعية القانون الجنائي على الماضي إلا في مصلحة المتهم و هذا ما يتراءى لنا ضرورة رفعها و حذفها .

الخاتمة

النتائج :

١- ان المشرع الجنائي مهما كانت قدرته و فهمه للظواهر السلبية ذات الصلة بالاسرة فان تحقيق التوازن التشريعي يظل أمراً صعباً بل مستحيلاً و تبقى قدرته على الفهم الاجتماعي للظواهر فهم غير مكتمل إلا ان المراجعة المستمرة للتشريعات الجنائية ذات الصلة بالاسرة تقلل من هذه المعضلة .

٢- من الملاحظات المسجلة على السياسة الجنائية المتصلة بالتعامل مع المشاكل الاسرية مسألة عدم مراعاة الضرورة في التشريعات الجنائية فمؤدى التشريع بغير ضرورة يعني نتيجة لذلك إزدياد التجريم و تضخم التشريعات الجنائية.

٣- ان مواجهة المساس بالاسرة و كيانها ليست من إختصاص قانون معين ، بل هي مسألة مقررة بموجب تشريعات مختلفة إبتداءَ من الدستور مروراً بالقوانين الجنائية و غير الجنائية .

٤- إستنتجنا بان المشرع الجنائي لم يتبع سياق محدد بالحماية الجنائية للأسرة ، حيث تناثرت النصوص في مواد قانون العقوبات و غيرها من القوانين . فقد أفرد المشرع العراقي نصوص متعددة للتعامل مع الاسرة و في أبواب مختلفة من قانون العقوبات فتارة يربط حماية الاسرة بفكرة الاداب العامة و تارة يربطها بالجرائم الاجتماعية و في حين آخر يشرع قوانين خاصة .

٥- إرتباطاً بالتعديلات و التغييرات التشريعية الجنائية التي حصلت في إقليم كوردستان ذات الصلة بالاسرة، و كون التعديلات قد انصبت على أحكام قانون العقوبات العراقي فقد يكون من السليم ان نستنتج ان الاحكام المعدلة في القانون الجنائي الاسري في الاقليم تخالف احكام قانون العقوبات العراقي إبتداءَ بالغاء المشرع الجنائي في الاقليم حق التأديب الممنوح للزوج على زوجته، و اضافة جريمة التسبب في الانتحار، و كذلك إلغاء شرط إرتكاب الخيانة الزوجية في بيت الزوجية لكي يوصف فعل الرجل بانه خيانة و مساواته بالمرأة في هذا الصدد ، ومروراً بتعليق أحكام المادة ٤٠٩ من قانون العقوبات و المتعلق بإعذار الزوج الذي يقتل زوجته في حالة التلبس بالزنا ،، و كذلك تجريم تعدد الزجات بشروط ازيد مما هو عليه في القانون العراقي، و إنتهاءَ بتشريع قانون مناهضة العنف الاسري . كله هذه التحولات يجعلنا ان نقول بلا

مناص ان الخط التشريعي المتبع في الاقليم يختلف عن النظام القانوني المتبع في العراق فهو أقرب الى الاعتداد بالمستجدات القانونية الحديثة و العالمية في حين لا يزال النهج التشريعي الجنائي العراقي غير مواكب لما يدور حولنا دون ان يكون كلامنا إنتصاراً للنهج المتبع في الاقليم لان لنا العديد من الملاحظات موجودة بصددها .

٦-أن تغيير نظرة المجتمع الى بعض صور التجريم بخصوص الاسرة هو الذي دفعنا الى تمحيص هذه المعايير التجريمية مع عدم إغفال حقيقة مفادها ان موجة التحرر و الانفتاح في مجال القانون الجنائي المتصل بالمرأة و حركة النوع الاجتماعي أدت بشدة إلى حصول جدل قانوني و أصبح التشريع الجنائي بحاجة الى المراجعة خصوصاً في نطاق الاسرة و جعل الاطار الحمائي للاسرة اطاراً إجتماعياً محضاً .

٧- عموماً يعاني التشريع الجنائي الاسري -إذا صح التعبير- من مشاكل تقييمية عميقة و هي تجسد أزمة القانون الجنائي في القرن الواحد و العشرين و المتمثل على سبيل المثال من التوسع غير المبرر في التجريم و التشريع بغير ضرورة و عدم وجود فلسفة تشريع سليمة في التعامل مع مشاكل الاسرة ، أضف الى ذلك عدم مراعاة القواعد و الاصول الدستورية عند التشريع .

ثانياً/ التوصيات

١- ضرورة تطوير مبادئ القانون الجنائي للعدالة التصالحية في حل مشاكل الاسرة و عدم الاعتماد على القانون الجنائي التقليدي في حل الجرائم المتصلة بالاسرة لان العدالة التصالحية غدت اليوم جزءَ مهماً في منظومة حل المشاكل الاجتماعية بوسائل الحوار و المناقشة بين أطراف النزاع الاسري. فقد تطورت السياسة الجنائية من الاساليب العقابية الى أساليب أخرى تقوم على الوساطة و الصلح .

٢-مع إيماننا بضرورات الترقية في سياسة التجريم في مجال الحماية الجنائية للأسرة و التقليل من التزيد التشريعي الذي نعاني منه.إلا ان هذا لا يعني عدم إغفال إضافة جرائم مهمة إستخلصناها من القانون الجنائي المقارن من قبيل جريمة عدم الانفاق على الابناء، و جريمة التخلي عن الزوجة، و جريمة التمييز بين أفراد الاسرة و جريمة التصرف في الموارد المالية للزوجة.و جريمة إهمال الزوجة الحامل. بشرط الاضافة الى قانون العقوبات دون القوانين الخاصة .

٣- ضرورة الانتباه التشريعي الى القانون الاسري الدولي هذا الفرع المستحدث من القانون الدولي العام إرتباطاً بحقيقة مفادها ان المسائل العائلية أمست جزءَ من حالة عالمية و ان الاسرة و ضعفها و وهنها لا يُنظر إليه بمعزل عن السلم و الامن الدوليين و لا نبالغ إذا قلنا أ ن أي خلل يصيب الاسرة قد تكون بداية للجرائم المنظمة من قبيل الاتجار بالبشر و جرائم الارهاب .

٤- هنالك العديد من الموجبات التشريعية التي يستلزم رفعها بين قانون العقوبات و قانون مناهضة العنف الاسري و أسهبنا في إبرازها و لعل في مقدمة هذه الامور رفع التداخل التشريعي و إلغاء تكرار التجريم المزدوج بين قانون قانون العقوبات و قانون مناهضة العنف الاسري لان العديد من جرائم قانون مناهضة العنف الاسري مجَرمة أصلاً في قانون العقوبات و بشكل أكثر دقة . كما يجب أن يتم إلغاء العديد من قوانين مناهضة العنف الاسري لعدم دستوريتها.

٥- نبذ عبارة (مع عدم الاخلال بعقوبة أشد) في القوانين الجنائية ذات الصلة بالاسرة لما فيها من إيحاء سلبي من قبل المشرع لعدم إقتناعه بالعقوبات الواردة في التشريع ، و لما يترتب على ذلك من عدم إستقرار الاوضاع القانونية .

قائمة المصادر

أولاً/ الكتب

١-د محمود طه جلال ، اصول التجريم و العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة ، رسالة دكتوراه ، مقدمة الى كلية الحقوق، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٤،

٢- د. أحمد عبد الظاهر ، القوانين الجنائية الخاصة ، النظرية العامة ، دار النهضة العربية ، ٢٠١٠ ، الطبعة الاولى

٣- د. محمد رشيد حسن ، شرح قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة يادكار ، السليمانية ، العراق، ٢٠١٧ ، الطبعة الاولى

٤- د.محمد زكي أبو عامر، و د. سليمان عبد المنعم: قانون العقوبات الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع ، بيروت،١٩٩٩ ، الطبعة الاولى

٥- د.أحمد فتحي سرور ، القانون الجنائي الدستوري ، دار الشروق ، القاهرة ، ٢٠٠٣ ، الطبعة الاولى

٦- د:عصام عفيفي حسين عبد البصير ، تجزئة القاعدة الجنائية دراسة مقارنة في القانون الوضعي و الفقه الجنائي الاسلامي، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٣ ، الطبعة الاولى

٧- :دلشاد عبد الرحمن البريفكاني ،مبدأ التناسب في القانون الجنائي دراسة مقارنة دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٦ ، الطبعة الاولى.

ثانياً البحوث /

٨- د. محمد إسماعيل ابراهيم ، القرابة و أثرها في إباحة الفعل المجرم أو تجريم الفعل المباح، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية و السياسية ، مجلد ١ العدد ٢ ، جامعة بابل ، ٢٠١٠

٩- د.عبد الحفيظ بلقاضي ، تقييد التدخل الجنائي بالحد الادنى و حدود إعتباره مبدأً موجهاً للسياسة الجنائية المعاصرة ، مجلة الحقوق الكويتية العدد الثالث ، السنة ٣٠ ٢٠٠٦

١٠- د.حسنين عبيد ، شكوى المجني عليه ، نظرة تأريخية انتقادية ، ضمن مؤلَف جماعي بعنوان حقوق المجني عليه في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٨٩

١١- د.وعدي سليمان المزوري ، المواجهة التشريعية لقانون مناهضة العنف الاسري في إقليم كوردستان-العراق ، دراسة نقدية في ضوء القانون رفم ٨ لسنة ٢٠١١.

١٢- د. سردار علي عزيز ، قراءة نقدية لقانون مناهضة العنف الاسري لاقليم كوردستان العراق الرقم ٨ لسنة ٢٠١١ ، مجلة دراسات قانونية و سياسية ، كلية القانون و السياسة جامعة السليمانية ، العدد ١ ٢٠١٣

١٣- د. محمد رشيد حسن ، مظاهر الانحراف التشريعي في القوانين الجنائية و أثره في الاستقرار القانوني ، مجلة جامعة التنمية البشرية ، المجلد ٤ العدد١ ، ٢٠١٨

١٤- مجيد خضر السبعاوي ، أفين كاكة زياد محمد،((ضوابط بنيان النص العقابي الخاص)) ، المجلة الاكاديمية لجامعة نوروز ، المجلد ٦ ، العدد ١ ٢٠١٧.

ثالثاً /الرسائل العلمية

١٥ - عباس عبد الرزاق السعيدي ضوابط استحداث النص الجزائي الخاص ،رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس فاكلتي القانون جامعة سوران ، ٢٠١٦.

١٦- عبدال محمد قادر ، الموازنة بين المصالح في القانون الجنائي رسالة ماجستير مقدمة الى مجلس كلية القانون جامعة دهوك ، ٢٠١٧

١٧- هلكورد عزيز خان أحمد عقراوي ،إشكالية التضخم في التشريعات الجزائية ، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس فاكلتي القانون و السياسة بجامعة سوران ، ٢٠١٦

رابعاً القوانين:

١- قانون العقوبات العراقي المعدل رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩

٢- قانون مناهضة العنف الاسري لاقليم كوردستان العراق

الملخص

تناولنا في هذا البحث بالدراسة المستفيضة التعاطي التشريعي الناقص مع الحماية الجنائية للأسرة و مواضع الخلل في بناء القاعدة القانونية الجنائية ذات الصلة بالاسرة و سعت هذه الدراسة الى تصحيح المسار في عملية التجريم المرتبط بحماية الاسرة و أفرادها،كما ان هذه الدراسة أبرزت و بالتشخيص اللازم اهم هذه المظاهر منها عدم الاعتداد بالدستورية في التجريم و عدم تكامل نصوص القواعد الجنائية الاسرية مع الاحكام العامة و لا يفوتنا ان بعض القوانين تكون لذاتها هي المشكل في حماية الاسرة، ولعلنا اشرنا الى قانون مناهضة العنف الاسري الذي يعد قانوناً له العديد من المثالب و المعاييب و لعل من ابرزها تداخل احكامه التجريمية مع قواعد قانون العقوبات العراق .

پوختە

ئەم تـوێژینەوەیە جەخـت کـردنەوەیە لە سـەر لایە نە رەخـنە ئامێزەکـان لە پرۆسـە ی یاساسـداناندا سـە بـارەت بە کێشـە خیـزانییە کـان ئەم بـابە تە هەوڵـدانێکە بـۆ ڕاسـتاندنی میکانیزمی بە تاوانسانـدن وە هەوڵێکە بۆ دیاریکردنی پێوەرە دروستە کان تایبە ت بە پرۆسە ی بە تاوناساندن لە مە جالی خێزانـدا .وە گـرنگترین ئەم بـابە تـانە ی کە هەسـت دە کرێـت ڕەچاو ناکریت لە پرۆسە کەدا بابە تی بە هە ند وەرنە گرتنی دەستورریە هە روەها باە تی عە قلانیە ت لە پرۆسە ی یساسازیدا .کۆی ئەم توێژینەوەیە هەوڵدانێکە بۆ دیاریکردنی دیـارترین نە خۆشیە کان لە یاساکانی تایبە ت بە پاراسـتنی خێـزان لە یاسـا تاوانکـاریە کـان بە تـایبە ت یاسای بە رە نگاربوونە وەی توندوتیژی خێزانی کە پێویستی بە لێکدانەوە و دیراسە کردنێکی باش هە یە کە ئێمە هەوڵمان داوە ئەمانە بخە ینە ڕوو لەم توێژینەوەدا

Abstract

this Article focuses on the critical aspects of criminal legislation process regarding the family, especially domestic violence .it examines the core questions of the legal interest in law making process concerning the family and we will elaborate the constitutionality of criminal law . we questions whether there is a necessity to have special law criminalizes matters it was criminalized in general criminal law .and this is one of the aspects of over criminalization .accordingly we conclude that the legislator needs to take rationality and constitutionality in law making process , due to this fact we shied lights on the gaps and critical matters in iraqi criminal legeslations especially the law of eradication of domestic violence which was passed by kurdish legislator in 2008 . generally we argues vigorously the importance

of resolving these problems in this crucial space