المحرر المزور ولارتباط الجريمتين بوحدة الهدف فيعاقب الفاعل بالعقوبة الأشد وإن كانت العقوبتان متساويتين يعاقب بإحداهما وفق المادة 142 عقوبات.[1]

3- توفر العلم بالتزوير أي أن يعلم الفاعل أنه يستعمل محرراً مزوراً:

فانتفاء العلم بالتزوير يمنع تحقق جريمة استعمال المحرر المزور.[2]

****

****

[1] - ولذا قضت محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم 14/ موسعة ثانية /1987/86:
إذا ثبت قيام المتهم بعملية التزوير واستفاد من هذا التزوير فإنه يدان بجريمتين لا جريمة واحدة أولاها وفق المادة 289 عقوبات والثانية وفق المادة 289/298 عقوبات على أن تطبق المادة 142 عقوبات المتعلقة بتنفيذ العقوبة الأشد لأن الجريمتين مرتبطتين ارتباطاً لا تقبل التجزئة ويجمع بينهما وحدة الغرض.

[2]- ولذا قضت محكمة تمييز العراق بقرارها المرقم 110 /موسعة ثانية/ 1987/1986
إن جريمة استعمال المحرر العادي المزور على النحو الوارد بيانه في المادتين 298 و295 عقوبات ينبغي فيها ركنان هما العلم بالتزوير فيما يتعلق بالمادة 298 وتحقق الضرر فيما يتعلق بالمادة 295 فإذا لم يتوفر العلم لدى المتهم إنما افترض وجوده لديه من خلال استنتاجات لم يكن تحقيقها ثابتاً وإن شهادة المشتكي أو الفحص الفني رفع عن بعضها التزوير كما أن الاستعمال لم يكن مقترناً بالضرر الذي يتطلب فيه أن يكون مؤسساً على ركائز معلومة ومتحققة فإن جريمة الاستعمال تفقد ركنيها وفي هذه الحالة لا يجوز إدانة المتهم والحكم عليه بعقوبة بل إلغاء التهمة والإفراج عنه.

Scanned by CamScanner

الفصل الثالث

الجرائم المخلة بالأخلاق

المبحث الأول

الاغتصاب واللواط

تناول قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 هذه الجرائم في المواد 393-394-395 حيث عاقب في المادة 393 مرتكب هذه الجرائم في حالة عدم رضا المجني عليه، وفي المادة 394 عاقب مرتكب هذه الجرائم في حالة وقوعها على ذكر أو أنثى أتما الخامسة عشرة ولم يتما الثامنة عشرة سنة كاملة برضاهما، أما في المادة 395 فقد عاقب من يواقع أنثى بعد إغوائها بوعد الزواج ثم يرفض التزوج بها.

أولاً جرائم الاغتصاب واللواط دون رضا

نصت المادة 393 من قانون العقوبات على ما يلي:

1- يعاقب بالسجن المؤبد أو المؤقت كل من واقع أنثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه أو رضاها.[1]

يعتبر ظرفاً مشدداً إذا وقع الفعل في إحدى الحالات التالية:

أ- إذا كان من وقعت عليه الجريمة لم يبلغ من العمر ثماني عشرة سنة كاملة.

ب- إذا كان الجاني من أقارب المجني عليه إلى الدرجة الثالثة، أو كان من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن له سلطة عليه أو كان خادماً عنده أو عند أحد ممن تقدم ذكرهم.

ج- إذا كان الفاعل من الموظفين أو المكلفين بخدمة عامة أو من رجال الدين أو الأطباء واستغل مركز أو مهنته أو الثقة به.

د- إذا ساهم في ارتكاب الفعل شخصان فأكثر تعاونوا في التغلب على مقاومة المجني عليه أو تعاقبوا إلى ارتكاب الفعل.

هـ- إذا أصيب المجني عليه بمرض تناسلي نتيجة ارتكاب الفعل.

****

[1] - صدر قرار رقم 930 في 1986/12/2 عن مجلس قيادة الثورة الموقر ونص على ما يلي:
أولاً: يعد ظرفاً مشدداً للجريمة المنصوص عليها في المادة 393 من قانون العقوبات إذا كان من وقعت عليه الجريمة ممن يعيلهم المقاتل أو من المقيمين معه في دار واحدة.
ثانياً: يعمل هذا القرار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية وتطبق أحكامه في ظروف الحرب.

Scanned by CamScanner

و- إذا حملت المجني عليها أو زالت بكارتها نتيجة الفعل.

3- وإذا أفضى الفعل إلى موت المجني عليه كانت العقوبة السجن المؤبد.

4- وإذا كانت المجني عليها بكراً قضى المحكمة أن تحكم لها بتعويض مناسب.

من تحليل هذا النص نستنتج أن لجريمة الاغتصاب أو اللواط ثلاثة أركان هي:

1- الركن المادي المتصل بمواقعة أنثى مواقعة غير شرعية أو اللواطة بذكر أو أنثى.

2- انتفاء رضا المجني عليها أو عليه.

3- القصد الجنائي.

➢ **الركن المادي:**

لابد من تفصيل الركن المادي إلى فقرتين الأولى خاصة بالمواقعة والثانية خاصة باللواطة.

أ- المواقعة: لم يعرّف قانون العقوبات المواقعة بل أورد الفقه لها تعاريف عدة وأفضل تعريف للمواقعة غير المشروعة ما أورده الدكتور وصفي محمد علي **"مواقعة امرأة في غير حالة الزوجية ودون رضاها"**[1]

وهذا يقتضي لقيام الركن المادي لجريمة المواقعة توافر الشروط التالية:

1- الإيلاج: إن المواقعة لا تتم إلا بالإيلاج في فرج الأنثى وعليه فلابد لتحقق الركن المادي لجريمة المواقعة أن يتم الإيلاج، ويشترط لتمام الإيلاج القدرة عليه، ويكفي لتمامه غياب الحشفة أو ما يعادلها في الفرج ولا يشترط الإنزال.

2- أن يقع الفعل على محل محرم: لا يكفي لقيام الركن المادي لجريمة المواقعة قيام فعل الإيلاج بل لابد من أن يكون المحل محرماً، فإن كان يتصف بالحلية كأن تكون المجني عليها زوجة الجاني فلا جريمة ولا عقاب لأن الاغتصاب هنا مشروع بقيام الزوجية،[2] وحتى في حالة الزوجة المطلقة طلاقاً رجعياً فيما لو تمت المواقعة

****

[1] - الدكتور وصفي محمد علي- الطب العدلي علماً وتطبيقاً- بغداد ص 271

[2] - يعقوب يوسف الجدوع ومحمد جابر الدوري- الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي 1972 ص18.

Scanned by CamScanner

أثناء العدة فلا جريمة في ذلك، أما إذا انتهت العدة وبانت الزوجة ببينونة صغرى أو كبرى وواقعها مطلقها دون رضاها عد مرتكباً لجريمة المواقعة هذه.

3- **أن تكون المجني عليها أنثى على قيد الحياة:** لابد لتحقق الركن المادي لجريمة الاغتصاب أي المواقعة غير المشروعة أن تكون المجني عليها على قيد الحياة لأن الفعل إذا وقع على أنثى ميتة فلا يعتبر ذلك اغتصاباً بل يعتبر انتهاكاً لحرمة الجثة ويعاقب الجاني بموجب المادة 374 من قانون العقوبات.

ب- **اللواط:** لم يعرف قانون العقوبات اللواط إلا أن الفقه قد عرّف هذه الجريمة وأنسب تعريف لجريمة اللواط هو ما أورده الدكتور وصفي محمد علي حيث قال: **"اللواط معناه جماع في دبر شخص ذكراً كان أو أنثى[1]"**

ويتم اللواط بإيلاج القضيب كلاً أو جزءاً في دبر الشخص الملوط به، ولا يشترط الإنزال لتمام الفعل.

ولتحقق الركن المادي لجريمة اللواط فلابد من تحقق شرطين هما:

1- **الإيلاج:** فإنه يتم بإدخال القضيب في دبر الملوط به كلاً أو جزءاً ويكفي لتمامه غياب الحشفة أو مثلها على أقل تقدير ولا يشترط الإنزال.

2- **كون الملوط به شخصاً على قيد الحياة سواء أكان ذكراً أم أنثى:** أما إذا كان الشخص الملوط به جثة ميتة فيعتبر الفعل جريمة انتهاك لحرمة الجثة ويعاقب الجاني بموجب المادة 374 من قانون العقوبات.

إن جريمة اللواط تكون قائمة فيما إذا ارتكبها شخص ضد زوجته دون رضاها فيعاقب الزوج بمقتضى أحكام المادة 393 من قانون العقوبات ولا يشفع كون فعله مشروعاً بقيام الزوجية لأن عقد الزواج يبيح له مباشرة زوجته مواقعة لا استدباراً.[2]

****

[1] - **الدكتور وصفي محمد علي / المصدر السابق ص 299.**

[2] - **الجدوع والدوري/ المصدر السابق ص 27.**

Scanned by CamScanner

➢ **الركن الثاني- انتفاء رضاء المجني عليها أو عليه:**

ويتحقق هذا الركن إذا أقدم الجاني على فعله والمجني عليها أو عليه غير راضيين، ولاعتبار رضا المجني عليها أو عليه منتفياً يكفي أن يحصل بأية وسيلة من شأنها أن تعدم الرضا والاختيار أو تفقدها القدرة على المقاومة.[1]

ولكي يكون الرضا قائماً لابد أن يصدر عن عاقلة رشيدة، فإذا تم الفعل بناء على رضا المجني عليه أو عليها العاقل الراشد أي البالغ من العمر ثماني عشرة سنة كاملة فإن الركن المادي لجريمة المواقعة أو اللواطة يكون منتفياً فلا يعاقب الفاعل بموجبها وإنما يمكن المعاقبة وفق مواد أخرى إن توفرت شروطها، فمثلاً توافر الرضا لا يمنع من قيام جريمة أخرى بالنسبة للمتزوجة حيث يعتبر الفعل مكوناً لجريمة تنطبق وأحكام الفقرة الأولى من المادة 377، أما إذا كان المجني عليه أو عليها غير راض بالفعل فإن الجريمة تتحقق ولا يشترط في هذه الحالة توافر أهلية عدم الرضا فسواء كان المجني عليه كبيراً أم صغيراً فبمجرد كونه غير راضٍ بالفعل فإن الجريمة متحققة.

إن عدم الرضا قد يتحقق صراحة كما يتحقق بالدلالة وقد يكون مصحوباً بمقاومة واضحة الأثر على جسد المجني عليه علماً أن عدم وجود آثار المقاومة لا تفيد الرضا فقد يكون الرضا منتفياً مع عدم وجود آثار مقاومة، كما أن آثار العنف المادي الحاصل على غير جسم المجني عليه أو عليها لا تفيد عدم الرضا فقد تحصل مع وجود الرضا كأن يكسر الفاعل الباب أو الشباك ليدخل ويمارس الوقاع أو اللواط المصحوب برضا المجني عليه أو عليها، فهنا لا يمكن تطبيق نص المادة 393 لوجود الرضا، وهذا كما بينا أعلاه قد يتبين عدم الرضا دلالة، فمن يباغت شخصاً ذكراً كان أو أنثى في حالة كونه نائماً نوماً طبيعياً أو مغناطيسياً أو مخدراً أو في حالة كونه فاقد الشعور بسبب المرض أو الضعف ويواقع الأنثى أو يلوط بها أو بذكر يعتبر مرتكباً للفعل مع عدم الرضا لأن المجني عليها أو عليه هنا مسلوب

****

[1] - الجدوع والدوري/ المصدر السابق ص 28.

Scanned by CamScanner

حرية الاختيار، وكذا الأمر بالنسبة لمن يحتال ويدخل الغش على من يواقعها فالرضا هنا مبني على الغش لأنها لولا الاحتيال والغش لما رضيت عليه فلا اعتبار لرضاها لتعتبر الواقعة تمت دون رضا كأن يتزيا الجاني بزي الزوج ويندس في فراش الزوجة على صورة تدع الزوجة تظنه زوجها وتسكت تحت تأثير هذا الظن ويواقعها يعتبر قد واقعها دون رضا وتطبق عليه المادة المذكورة، وكذا الأمر بالنسبة للطبيب الذي يواقع إحدى مريضاته أثناء الكشف عليها.

إن الإكراه المادي والأدبي والتهديد يعدم الرضا فإذا واقع الجاني المجني عليها أو لاط بها أو بذكر مستخدماً إكراهاً مادياً أو أدبياً أو تهديداً كأن تستسلم المجني عليها تحت تأثير السلاح أو تحت تهديد بنشر فضيحة يعتبر الفعل الواقع قد وقع بالإكراه المعدم للرضا، أما إذا كانت المجني عليها بغياً فإن لم تكن راضية تطبق على من يواقعها بغير رضاها أحكام المادة 393، أما إذا كانت راضية فلا يعاقب الفاعل بل يعتبر شاهداً عليها لغرض إثبات تعاطيها البغاء وتعاقب هي بموجب المادة الرابعة من قانون مكافحة البغاء المرقم 54 لسنة 1958.

- **الركن الثالث– القصد الجنائي:**

تعتبر جريمة اللواط والمواقعة من الجرائم العمدية بحيث لا تتحقق إلا إذا توفرت النية السيئة لدى الجاني إذا ما علم الجاني وقت ارتكاب الجريمة أنه يواقع أنثى أو يلوط بها أو بذكر بغير رضاها.[1]

وعليه فالشرط الأول اللازم توفره لتحقق القصد الجنائي هو توافر علم الجاني بأنه يواقع أنثى أو يلوط بذكر أو أنثى: إن العلم بذلك مفترض في حالة إتيان الفعل وعلى المتهم إثبات عكس ذلك، كأن يثبت أنه مصاب بجنون دوري وأنه أتى الفعل أثناء النوبة، وبذلك ينعدم إدراكه وعلمه بما قام به، وأنه مصاب بنوبات النوم التجوالية وأنه أتى الفعل أثناء النوبة، أو أنه أتى الفعل وهو في حالة سكر أو تخدير نتيجة عن مواد مسكرة أو مخدرة أعطيت له بدون علمه أو قسراً عليه، فإذا ثبت

****

[1] - **الجدوع والدوري/ المصدر السابق ص 37.**

Scanned by CamScanner

عدم علم الفاعل لأي سبب من الأسباب المذكورة ولغيرها مما يقرر العلم أنه يفقد الإدراك فإن القصد الجنائي يتوارى بذلك فلا مجال لتطبيق المادة 393 على الفاعل.

أما الشرط الثاني لتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة فهو علم الجاني بعدم مشروعية فعله: إن إتيان الفاعل لفعل اللواط بذكر أو أنثى يدلل بحد ذاته على القصد الجنائي، فلا يستطيع الفاعل أن يدفع بعدم علمه بعدم مشروعية الفعل ولكن يمكن أن تسقط عنه المسؤولية الجنائية إذا ما توفر سبب من أسباب انعدام المسؤولية المبينة في المواد: 60-62-64 من قانون العقوبات.[1]

أما في حالة المواقعة فالعلم غير مفترض بعدم مشروعية الفعل لذا يستطيع المتهم إثبات العكس إن استطاع، فقد يدفع الفاعل بأنه كان يعلم بأنه يواقع أنثى إلا أنه كان يعتقد أنها زوجته، ومواقعة الزوجة حتى دون رضاها لا يعد جريمة، فلو ثبت صحة إدعاء الفاعل فلا يعتبر مرتكباً لفعل جرمي لعدم توفر النية الإجرامية لدى الفاعل، ولكن هذا لا يمنع من إلزامه بتعويض مناسب وعادل للمجني عليها من الناحية المدنية اعتماداً على المسؤولية التقصيرية.

ويمكن أن تسقط المسؤولية الجنائية عن الفاعل أيضاً إذا ما توفر سبب من أسباب انعدام المسؤولية المبينة في المواد سالفة الذكر.

أما الشرط الثالث لتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة فهو علم الجاني أن المجني عليها أو عليه غير راضٍ: فإذا ثبت أن المجني عليه أو عليها كان راضياً بالفعل وأنه يتمتع بالأهلية الكاملة اللازمة لصحة صدور الرضا عنه فإن فعل الجاني لا يشكل جريمة.

****

[1] ـ تنص المادة 60 من قانون العقوبات رقم 111 لسنة 1969 على ما يلي:
لا يسأل جزائياً من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك أو الإرادة لجنون أو عاهة في العقل، أو بسبب كونه في حالة سكر أو تخدير نتجت عن مواد مسكرة أو مخدرة أعطيت له قسراً أو على غير علم منه بها أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك أو الإرادة...
م 62: لا يسأل جزائياً من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها.
م 64: لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد أتم السابعة من عمره.

Scanned by CamScanner