

ختان الاناث في منظور القانون الجنائي

د. منار عبد المحسن عبد الغني

استاذ مساعد في القانون الجنائي

جامعة تكريت-كلية الحقوق

**Female circumcision in the
Dr**

Manar Abdul Mohsen Abdul-Ghani

**Tikrit University , Collage of rights
manar.law@tu.edu.iq**

perspective of criminels Law

تحرص المجتمعات من خلال تشريعاتها الى احاطة الانثى بحماية خاصة تتناسب مع ضعفها ، كون ان الباري عز وجل خصها بالحنان والوفاء اكثر من الرجل ، ومن بين ما تسعى اليه التشريعات الحالية هو الرغبة في القضاء على العادات المؤذية الماسة بسلامة الانثى ومنها فعل الختان ، والذي سنسلط الضوء عليه من خلال بيانه من جهة وبيان موقف التشريعات في تجريمه .

الكلمات المفتاحية: ختان الاناث, المواجهة الموضوعية, المواجهة الاجرائية

Abstract

The legislators are keen to protect the female from special protection in proportion to her weakness. The fact that al-Bari is more compassionate than men is one of the aims of the current legislation. The current legislation seeks to eliminate the harmful practices of female safety, including circumcision, It is through his statement on the one hand and the statement of the position of legislation in criminalizing it.

Keywords: female circumcision, substantive confrontation, procedural confrontation

المقدمة

لا يختلف اثنان في المجتمع الشرقي بصفة خاصة على اهمية الختان بالنسبة للذكور ، كونه سنة متوارثة من جهة ، وامر يجنب المختون الكثير من الامراض التي يصاب بها الذكر غير المختون من جهة اخرى . غير ان الامر يختلف بالنسبة للإناث فمسألة الختان امر مختلف عليه ، فبينما نجد ان بعض المجتمعات تأخذ به على وجه الضرورة ، نجد ان البعض الاخر منها يترك الامر للأعراف والتقاليد العشائرية او القبيلة او لمنظومة اعراف المنطقة ، بينما تذهب مجتمعات اخرى الى استهجانها ورفضه الى مرحلة قد تصل الى تجريم الفعل - اي فعل ختان الاناث- وهذا الخلاف ناتج عن اختلاف اجناس المجتمعات فضلاً عن اختلاف التطبيق الفعلي لختان الاناث ، سيما ذلك الذي يمارس تجاه الفتيات الصغار في السن الامر الذي يزيد من تعقيد المعالجة الفعلية له.

أولاً. اهمية البحث: تتبع اهمية موضوع ختان الاناث ، من الخطورة التي يتركها فعل الختان على الفئة التي تخضع له والمتمثلة بالطفلة التي لا تستطيع تقرير مصيرها وهي في نعومة اظفارها ، الامر الذي قد يهدد حياتها او يسبب لها العاهة المستديمة التي سترافقها طيلة حياتها ، فضلاً عن السلبيات المعنوية التي يرتبها فعل الختان كونه سيترك اثر نفسي سلبي من جهة ويخل بأحد وظائف الجهاز التناسلي الانثوي من جهة اخرى ، الامر الذي يستوجب تسليط الضوء عليه في المحافل العلمية.

ثانياً. مشكلة البحث: يواجه موضوع الختان العديد من الاشكاليات ومنها، هل ان المشرع جرم فعل الختان صراحةً، ام ترك ذلك للنصوص المستوعبة باعتبار الفعل ماساً بسلامة الجسم، وهل ان التشريعات التي نظمت تجريم فعل ختان الاناث قد عالجت بشيء من الجدية والواقعية بحيث تضمن حماية فاعلة للفئة المستهدفة، فضلاً عن اشكالية تحريك الاجراءات الجزائية اذ ما كانت المختونة طفلة صغيرة السن.

ثالثاً. منهجية البحث: إن المنهج الذي يتناسب مع موضوع البحث هو المنهج التحليلي والذي من خلاله سنتطرق الى التشريع العراقي والتشريعات المقارنة مبينين تحليل تلك النصوص للوصول الى المعالجة المنشودة في هذا البحث.

رابعاً. هيكلية البحث: من الممكن توزيع هيكلية البحث على مبحثين يتناول الاول الجانب المفاهيمي ، بينما يتناول الثاني المواجهة الجنائية للفعل ، وعلى النحو الاتي: المبحث الاول: مفهوم ختان الاناث واضراره. المطلب الاول: تعريف ختان الاناث. المطلب الثاني: اضرار ختان الاناث. المبحث الثاني : المواجهة الجنائية لختان الاناث. المطلب الاول: المواجهة في التشريعات المقارنة. المطلب الثاني : المواجهة في التشريع العراقي. الخاتمة.

المبحث الأول مفهوم ختان الاناث وأضراره □

إن ختان الاناث مصطلح قديم يعود في اصله الى الحقبة الفرعونية في مصر ، كما ان الشريعة الاسلامية الغراء لا تخلو من ذكر للمصطلح فقد ورد في احاديث كثيرة عن الرسول محمد صلى الله عليه وسلم، وبغية تحديد المقصود بالمصطلح والمراد منه لابد من تعريفه في مطلب اول، ثم بيان اضراره في مطلب ثان.

المطلب الأول تعريف ختان الاناث □

بغية الاحاطة التامة بالمعنى الدقيق للفظ الختان، فإننا سنتناول تعريفه في فرعين نورد الاول منهما لتعريفه اللغوي، ونبسط في الثاني لتعريفه الاصطلاحي.

يعرف الختان لغة^(١) "بانه أصل الختن القطع والختان والختانة موضع القطع من الذكر وموضع القطع من الأنثى - يكون من نواة الجارية - ومنه قوله صلى الله عليه وسلم " إذا التقى الختانان "^(٢) وقد تسمى الدعوة للختان ختاناً ويطلق الختان على الذكر والانثى، وقيل الختن للذكر والخفاض للإناث، ويقال كذلك الاعذار لهما ايضاً، فيقال عذرت الجارية والغلام اعذرهما عذراً ختتهما، وكذلك أعذرتهما، لكن الأكثر خُضت الجارية^(٣). مما سبق نخلص الى ان لختان الاناث في اللغة عدة الفاظ منها ما يستعمل للذكور والاناث وهما الختان والاعذار، ومنها ما يستعمل للإناث فقط وهو الخفاض.

الفرع الثاني تعريف الختان اصطلاحاً.

عُرِفَ ختان الاناث بتعاريف عدة منها "قطع بعض مخصوص من عضو مخصوص"^(٤)، ويعني قطع الجلدة التي توجد في اعلى الفرج فوق مجرى البول والتي تشبه النواة او عرف الديك ويطلق عليها في لغة الطب البظر^(٥). كما عُرِفَ بانه "أي عملية تتضمن ازالة جزئية أو كلية للأعضاء التناسلية الأنثوية دون وجود سبب طبي"^(٦). ومما يلاحظ على التعاريف اعلاه انها تشترك في ان الختان يتم عن طريق قطع جزء من الاعضاء التناسلية للأنثى، الا ان التعريف الاول كان ادق من ناحية انه قَصَرَ القطع على بعض مخصوص من العضو التناسلي، اما التعريف الثاني فقد جاء بلفظ الازالة الجزئية لبعض اعضاء الجهاز التناسلي للأنثى. كما ان التعريف الاول نابع من قوله صلى الله عليه وسلم "أشمي ولا تنهكي"^(٧)، الامر الذي يفضي الى قيام الخاتنة بالقطع على القدر المخصوص دون الزيادة او النقص، فلا يجوز استئصال البظر بأكمله لان ذلك يؤدي الى أضرار وخيمة، فالمطلوب هو التهذيب بالقطع وهو ما يعرف بالختان السني، اما التعريف الثاني بقوله الازالة الكلية فينصرف الى ازالة كل الاجزاء الظاهرة من الجهاز التناسلي للأنثى - البظر بأكمله والشفرين الصغيرين والكبيرين بتمامهما - ولا يترك سوى فتحة صغيرة للتبول والدورة الشهرية، وتخطأ الاشعار ببعضهما ببعض مما ينتج عنخ التصاقها فيقع التشويه في الاماكن الحساسة من جسد الانثى. ويسمى هذا النوع من الختان بالختان الفرعوني وهو شائع في بلاد السودان والحبشة والنوبة بجنوب مصر^(٨). وكذلك فوفقاً للتعريف الثاني لختان الاناث فان الختان لا يُعدُّ جريمة اذا ما اقتضته اسباب مرضية، هذه الاسباب تخضع في تقديرها جملة وتفصيلاً لأقوال المتخصصين من الاطباء، فالأنثى قد تصاب بأمراض تناسلية تدعو الحاجة معها الى استئصال جزء من الاعضاء التناسلية، بغية الحفاظ على باقي الاعضاء، وهو ما يعرف باستخدام اصول الفن وهو تطبيق من تطبيقات اباحة الفعل بحق الشخص القائم بالختان. اما في التعريف الاول فلانه تعريف فقهي فان ختان الاناث سُنَّةٌ للأنثى على وفق الراي الراجح في الفقه الاسلامي ويخضع ممارسته لقواعد منها عدم تشويه العضو التناسلي، وعدم الحاق الضرر بالأنثى المختونة^(٩). وبعد هذا الاستعراض للتعاريف التي وردت لختان الاناث يمكننا تعريفه بانه:

قطع جزء مخصوص من العضو التناسلي للأنثى باستعمال الفن الجراحي لضرورة تقتضيه.

وتعريفنا هذا ينصرف الى ان ازالة جزء مخصوص من العضو التناسلي للأنثى قد يكون بسبب وضع حد للشهوة الجنسية الزائدة عن الحد او بسبب مرض تناسلي يصيب العضو المقطوع، وكذلك يجب ان يتم القطع من قبل المختصين من الاطباء حصراً لان تقدير القطع من عدمه يخضع لقواعد الفن الجراحي وبغية مواكبة تطور الطب الذي قد يكتشف علاجا لأمراض كانت لا علاج لها الا بالقطع او الاستئصال، كما ان تقدير الحجم المخصوص بالقطع من العضو التناسلي يخضع لأهل الاختصاص من الاطباء. وكذلك فيه تجنيب للأنثى من الالام التي قد تصيبها لو تم الختان من قبل شخص غير مختص.

المطلب الثاني اضرار ختان الاناث.

تعالت الاصوات النسوية الراضة لختان الاناث بعدما ظهرت بصورة فاحشة الاضرار التي يسببها، هذه الاضرار تم التوصل اليها عن طريق فرق متخصصة بها، عليه سنبين الاضرار الناتجة عن ختان الاناث في الفروع الاتية.

الفرع الاول اثار فسلجة نفسية.

اثبتت الدراسات العلمية ان لختان الاناث اضرار فسلجية واخرى نفسية، سنبينها في النقطتين الاتيتين:

أولاً. الاثار الفسلجية: ابرز هذه الاضرار هو تشوه الاعضاء التناسلية وذلك من خلال قطع هذه الاعضاء او ازالتها تماماً، كما ان لهذه الاعضاء وظائف جنسية حيوية لم يسجل ان ولدت انثى سليمة بدونها^(١٠). الامر الذي يسبب نزيف شديد في العضو المختون نظراً لان تلك الاعضاء تمتاز بوجود شرايين يتدفق الدم فيها بضغط عالي، ويزيد من ذلك ضرر انحسار البول عند الانثى المختونة، كما يؤدي الى ان

تصاب المنطقة بالتهابات وخراجات مزمنة يصعب علاجها^(١١). ويؤدي احتباس البول الى اثار فسلجية على الجهاز البولي تتمثل في استشراب الالتهايات نتيجة عدم طرح البول كاملا الامر الذي يجعل من اعضاء الجهاز البولي بيئة خصبة لنمو البكتريا والجراثيم, كما ان ختان الاناث يكون طريقة سهلة لنقل العدوى بأمراض خطيرة ابرزها الايدز نتيجة لاستخدام ادوات غير معقمة وغير صحية وهذا ما يحدث في لبيئة الريفية والمناطق النائية.

ثانياً. **الاثار النفسية:** يؤدي ختان الاناث الى اثار نفسية تتمثل في انكسار نفسية الانثى خصوصا البالغة نتيجة استخدام لفظ الطهارة والذي يشيع في نفس المختونة انها غريبة عن المجتمع وانها ليست بعضو صالح فيه, كما ان الانثى ينتابها القلق منذ شعورها باقتراب موعد الختان خصوصا اذا طرق سمعها عن الاضرار التي اصيب بها من سبقها من الاناث^(١٢), كما تعد الصدمة العصبية ابرز الاثار النفسية حيث تعاني الانثى المختونة التي تصاب بالنزيف من صدمة عصبية تتمثل في هبوط ضغط الدم والغيبوبة وتوتر الاعصاب, كما ان الانثى تشعر بالنقص عندما تلتقي مع فتيات لم تجرى لهن عملية ختان, وتعرض الانثى المختونة لآزراء من جانب نظيراتها اللاتي لم يجرى لهن ختان^(١٣), وتصاب الانثى المختونة ببرود جنسي يدفعها اليه ترسخ الشعور لديها بان شهوتها الجنسية قد تم ازلتها عند الختان.

الفرع الثاني اضرار اجتماعية واقتصادية

بالإضافة الى الاضرار الفسلجية والنفسية فان لختان الاناث اضرار اجتماعية واخرى اقتصادية نبينها النقطةتين الاتيتين:

أولاً. اضرار اجتماعية: لما كان الختان يؤدي الى ازالة الشهوة الجنسية لدى الانثى فان اثاره

الاجتماعية تتجسد في صعوبة الوصول بالانثى المختونة الى عملية الارتواء الجنسي الامر الذي يدفعها الى اقامة علاقات غير مشروعة مما يهدم كيان الاسرة, ويعدم الثقة بالرجل وقدرته الجنسية^(١٤), ويؤدي عدم الثقة الى لجوء الرجل الى تعاطي المخدرات وذلك لكي لا يشعر بالتعب أولاً. ولإطالة الفترة الزمنية للمعايشة الزوجية حتى يتمكن من ان يصل بزوجه الى حالة الارتواء, وبذلك فإننا نكون قد هدمنا حالة الانسجام الاسري لان الاستمرار في تعاطي المخدرات سيولد ادمان الرجل عليها^(١٥).

ثانياً. **اضرار اقتصادية:** تبرز الاضرار الاقتصادية الناجمة عن ختان الاناث من خلال الانفاق على علاج الاناث اللاتي يصبين بالنزف نتيجة الختان فالرغود في المستشفى واجراء العمليات الجراحية لوقف النزيف وعمليات تجميل الاعضاء المشوهة نتيجة القطع كلها تحتاج الى انفاق مالي^(١٦), زد على ذلك ان الالتهايات التي تنشأ عن الختان وحبس البول والتقرحات التي تستمر لفترة طويلة والخراجات والدمامل كلها تتطلب نفقات باهظة ترهق كاهل المواطن وكذلك الدولة من خلال التزامها بتوفير العلاجات اللازمة لذلك كله. ومن ابرز الاثار الاقتصادية كذلك العجز عن الادخار والتصرف بما هو مدخر من جانب الرجال نتيجة لتعاطيهم المخدرات لغرض احصان زوجاتهم المختونات عن اقامة علاقات غير شرعية وتعزيز ثقتهن بأزواجهن الامر الذي يدفع الى ان يكون المركز المالي للأسرة عرضة للزعزعة في أي وقت.

المبحث الثاني المواجهة الجنائية لختان الاناث. □

نظرا لما لختان الاناث من اضرار ذكرناها سابقا, فان التشريعات تباينت في تجريم السلوك من عدمه, ولما كان سلاح المواجهة الجنائية يتمثل في تجريم السلوك, فإننا هنا وفي هذا المبحث سنبين المواجهة الجنائية في مطلبين, نورد الاول منهما للمواجهة الجنائية في التشريع الفرنسي والمصري, بينما سنسبط في الثاني للمواجهة الجنائية في التشريع العراقي.

المطلب الاول المواجهة الجنائية في التشريعات المقارنة □

بغية الاحاطة بالمواجهة الجنائية لختان الاناث فإننا سنقسم هذا المطلب الى فرعين الاول للمواجهة الموضوعية والثاني للمواجهة الاجرائية.

الفرع الاول المواجهة الموضوعية لختان الاناث

جرم المشرع المصري ختان الاناث وذلك بالنص على " مع مراعاة حكم المادّة (٦١) من قانون العقوبات ودون الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها القانون يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تجاوز سبع سنوات كل من قام بختان لأنثى بأن ازال أيا من الاعضاء التناسلية الخارجية ازالة جزئية او تامة او الحق بتلك الاعضاء دون مبرر طبي. وتكون العقوبة السجن المشدد اذا نشأ عن هذا الفعل عاهة مستديمة او اذا افضى ذلك الفعل الى الموت"^(١٧). وجرم المشرع المصري طلب ختان الانثى فنص على " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات كل من طلب ختان انثى فتم ختانها بناء على طلبه"^(١٨). ويلاحظ على طريقة المواجهة الجنائية لختان الاناث انه فعل مجرم أيا كانت الطريقة التي يمارس فيها سواء اكان ختاناً فرعونياً أي بإزالة بعض الاجزاء كلا او جزء ام كان ختاناً سنياً بالخفض فقط, ولا عبء كذلك برضا الانثى او وليها, كما انه جرم ختان الاناث واو بصورته الجرح البسيط والتي لا ينشأ عنها مرض او اعاقه عن

الاشغال او عاهة مستديمة^(١٩), كما انه ميز بين الجرح والبتير فجعل بتر الجزء جنائية احداث عاهة مستديمة واحال في شأنها الى المادّة (٢٤٠) عقوبات, كما جعل الوفاة بسبب ختان جنائية ظرب افضى الى موت, كما ان المشرع المصري شدد عقوبة الختان بصورته البسيطة فجعلها الحبس مدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تجاوز سبع سنوات, وشدد عقوبة الختان فجعلها السجن المشدد اذا نشأ عنه عاهة مستديمة او افضى الى الموت^(٢٠). وبغية القضاء نهائيا على ظاهرة ختان الاناث جرم المشرع المصري طلب اهل الانثى ختانها, بمعنى انه لا عبرة برضا الاهل بالختان, لا بل ان طلبهم ختان إبنتهم صار جريمة معاقبا عليها بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تجاوز ثلاث سنوات اذا تم ختان الانثى بناء على الطلب. كما ان فعل الطبيب او الحلاق الصحي او الداية يُعدّ جريمة فقد نص قرار وزير الصحة والاسكان المصري على "يحظر على الاطباء واعضاء هيئات التمريض وغيرهم اجراء أي قطع او تسوية او تعديل لأي جزء طبيعي من الجهاز التناسلي للأنثى (الختان) سواء تم ذلك في المستشفيات الحكومية او غيرها من الاماكن الاخرى..."^(٢١). ويلاحظ على هذا النص انه جاء بتجريم الفعل دون تحديد العقوبة, كما انه نص على تجريم المساس بالأجزاء الطبيعية للعضو التناسلي, اما اجراء عمليات وقف النزيف او تسوية الاجزاء للأنثى المختونة فلا يعد جريمة^(٢٢) ويسجل للنصوص اعلاه انها اخذت بمراعاة اصول الفن كسبب من اسباب الاباحة فنجد ان النص ختم بعبارة دون مبرر طبي, وهذا يفضي الى ان المبررات الطبية التي تدعو الى بتر كل او جزء من بعض الاجزاء للعضو التناسلي لا تخضع لنص التجريم, كما ان النص اخذ بالضرورة كمانع من موانع العقاب بالنسبة لمن يكره على ختان الانثى حفاظا على حياته او حياة غيره كما لو خضع الطبيب او الحلاق الصحي او الداية للتهديد بالقتل اذا لم يقم بالختان, وبذلك فانه لوحدته يستفيد من مانع العقاب بينما يخضع القائم بالتهديد لنص التجريم^(٢٣). اما المشرع الفرنسي فلم يجرم ختان الاناث لا في قانون العقوبات الجديد لسنة ١٩٩٢ ولا في قانون خاص, فقانون حماية الطفولة جاء خلوا من اية اشارة الى تجريم هذا الفعل, وهذا الامر يعود الى درجة الرقي والتطور الثقافي والاجتماعي اللذان وصل اليهما المجتمع الفرنسي, فلا يعرف الفرنسيون ممارسة ختان الاناث^(٢٤). وبذلك فان المواجهة الجنائية للفعل تخضع لأحكام المواد المجرمة للاعتداء على سلامة جسم الانسان, كما انها تخضع كذلك للنصوص المجرمة لتعريض حياة الغير للخطر, وكلاهما من النصوص الواردة في قانون العقوبات الجديد لسنة ١٩٩٢, فالإزالة الكلية او الجزئية والقطع تخضع لنصوص الجرح واحداث العاهة المستديمة, وكذلك لنصوص تعريض حياة الغير للخطر^(٢٥).

الفرع الثاني المواجهة الاجرائية لختان الاناث

جاءت النصوص المنظمة للمواجهة الاجرائية لختان الاناث في قانون الطفل رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ٢٠٠٨. وجاء النص بالإبلاغ كوسيلة لتحريك الدعوى الجزائية, والإبلاغ يتم من أي شخص ومن الضحية نفسها ولو كانت طفلة^(٢٦). والملاحظ على حكم المادّة انها تتعارض مع احكام قانون الإجراءات الجنائية المصري, فاذا كان المجنى عليه لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة فتحرك الدعوى من وليه^(٢٧), كما انه اخرج ختان الاناث من الجرائم التي يجوز الصلح فيها, لان المشرع جرم فقل طلب ختان الأنثى كما انها خارجة عن احكام الصلح الواردة في قانون الإجراءات الجنائية^(٢٨), مما يؤدي الى عدم انقضاء الدعوى الجزائية بالصلح. كما ان هناك تعارض في الاجراءات فكيف يمكن ان نتصور ان الولي يطلب ختان الانثى ثم يبلغ عن عملية الختان. اما في نطاق الجهة التي يقدم لها البلاغ فان القانون حددها بالشرطة او النيابة العامة وكذلك لجنة حماية الطفولة الفرعية الكائنة بكل دائرة او قسم او مركز, كما انط بالمجلس القومي للأمم و الطفولة اختصاص طلب التحقيق في البلاغات التي ترد اليه ومتابعتها. ان هذا النص وفر بعض الضمانات للمجنى عليه فاذا كانت صغيرة في السن فإنها تتقدم ببلاغ للمجلس القومي للأمم و الطفولة وهو يتولى طلب التحقيق ومتابعته.

المطلب الثاني المواجهة الجنائية لختان الاناث في التشريع العراقي

تعالت الاصوات لتجريم ختان الاناث وتم نقل الدعوات من النطاق الوطني الى المحيط الدولي والاقليمي, وفي العراق فان المواجهة الجنائية لختان الاناث تستلزم بحث هذه المواجهة موضوعيا واجرائيا.

الفرع الاول المواجهة الموضوعية

لا يوجد نص في قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة (١٩٦٩) يجرم ختان الاناث, لكن لو تمعنا بنص المادّة (١٢/٤١٢) من قانون العقوبات لوجدنا انه يمكن الاستعانة بها لمعالجة جميع حالات الختان سواء داخل الاسرة ام خارجها, فهذه المادّة عالجت مسألة العاهة المستديمة كجريمة وعاقبت عليها بشكل اشد مما هي عليه في قانون مناهضة العنف الاسري وذلك بالسجن مدة قد تصل الى (١٥) سنة, من

ذلك يمكن اعتبار الختان عاهة مستديمة وبالتالي تطبق عليها المادّة (٤١٢) اعلاه سواء اكان الفاعل من داخل الاسرة ام خارجها لان النص ورد بشكل مطلق. وفي اقليم كردستان العراق انتهج المشرع نهجا متسقا مع الدعوات الدولية لتجريم ختان الاناث^(٢٩), ومما يلاحظ على موقف المشرع الكردستاني انه واجه ختان الاناث كجريمة عنف اسري الامر الذي يعني ابحاثها خارج نطاق الاسرة مما يسهل افلات مرتكبها من حكم النص بمجرد اتيان الفعل خارج الاسرة. وبإمعان النظر في نصوص القانون^(٣٠) نجد انه جعل من التحريض على ختان الاناث جريمة مستقلة وهذا خروج على القواعد العامة في المساهمة التبعية والتحريض احد صورها وعاقب المحرص بعقوبة اخف من عقوبة الفاعل. ونجد كذلك ان مشرع الاقليم جعل من الختان جريمة^(٣١) عقوبتها الحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر ولا تزيد عن سنتين وبالغرامة التي لا تقل عن مليوني دينار ولا تزيد عن خمسة ملايين لمن اجري عملية ختان انثى او ساهم فيها, وهنا يتعارض هذا النص مع سابقه الذي جرم التحريض فالمساعدة والاتفاق يخضعان لنص الفقرة ثانياً بينما التحريض يخضع لنص الفقرة أولاً. من جهة اخرى جعل المشرع من صغر سن الانثى المختونة ظرفاً مشدداً للعقوبة^(٣٢). وجاء قانون الاقليم خلوا من الاشارة الى عقوبة الجريمة لو نتج عنها عاهة مستديمة في المختونة او نتج عنها وفاة المختونة نتيجة نزيف او صدمة عصبية, وما هي عقوبة المساهم في العملية, الامر الذي يعني ان مشرع الاقليم احال ذلك كله الى قانون العقوبات العراقي, ولما كان نص المادّة (٤١٢ ع. ع) يستوعب هذا كله فلماذا تم تجريم الفعل بقانون خاص. ثم ان صغر السن كظرف مشدد منصوص عليه في قانون العقوبات العراقي ايضا, وجعل القانون من مهنة القائم بالختان ظرفاً مشدداً للعقوبة ولم يحدد العقوبة التي تفرض على من يتوافر فيه الظرف المشدد ويرجع في تحديد العقوبة الى قانون العقوبات العراقي^(٣٣).

الفرع الثاني المواجهة الاجرائية

نعني بالمواجهة الاجرائية الاجراءات التي يجب اتباعها منذ تحريك الدعوى الجزائية وحتى اصدار الحدم في جريمة ختان الاناث. ولم ينص قانون اصول المحاكمات الجزائية على اجراءات معينة تتبع عند التحقيق والمحاكمة في جريمة ختان الاناث, وهنا لا بد من القول ان الاجراءات المتبعة هي الاجراءات التي تتبع في اية دعوى اخرى. اما قانون مناهضة العنف الاسري فقد نصّ على الاجراءات التي يجب اتباعها في جريمة ختان الاناث, حيث نصّ القانون على^١ تحريك الدعوى في قضايا العنف الاسري من قبل المتضرر او من يقوم مقامه قانوناً بإخبار يقدم الى المحكمة, او المحقق او المسؤول في مركز الشرطة او الادعاء العام. ٢. للعاملين في مجال الصحة والتربية والمراكز الرسمية تقديم الاخبار لمساعدة ضحايا العنف الاسري^(٣٤). ويلاحظ على هذا النصّ انه جعل من الاخبار الذي يقدمه المتضرر من الجريمة وسيلة لتحريك الدعوى, وهنا وقع مشرع القانون في لبس فالإخبار يقدم ممن علم بوقوع الجريمة اما المتضرر فيقدم شكوى وهذه هي القاعدة العامة في قانون اصول المحاكمات الجزائية^(٣٥), كما ان من يقوم مقام المتضرر يمكن ان يكون هو احد المساهمين في الجريمة او محرصاً عليها فهل يتصور ان يقدم الشخص اخباراً ضد نفسه, كما تجاهل النصّ دور قاضي التحقيق ونصّ على ان يقدم الاخبار الى المحقق او المسؤول في مركز الشرطة او الادعاء العام, علماً ان قاضي التحقيق مختص بتلقي الشكاوى والإخبارات عن الجرائم ومختص بالتحقيق فيها. كما جاء النصّ بحكم غريب وهو تقديم الاخبار الى المحكمة والمقصود بالمحكمة هي محكمة مناهضة العنف الاسري^(٣٦), وهي اساساً محكمة موضوع فكيف يتصور ان يقدم الاخبار الى محكمة الموضوع, لأننا سنكون امام حلقة زائدة فالاختصاص النوعي هنا لمحكمة التحقيق, كما اغفل القانون دور اعضاء الضبط الاداري في تلقي الاخبار والشكاوى والتحقيق فيها. ويذهب راي في الفقه الى ان التنظيم الاجرائي لجريمة ختان الاناث يعد امتداد للمادة الثالثة الاصولية فالجرائم الواردة فيها تسمى جرائم الشكاوى الخاصة ويطلق على جريمة ختان الاناث جريمة الاخبار الخاص تميزاً لها عن جرائم الاخبار العام^(٣٧) ان اتجاه مشرع الاقليم في جعل تحريك الدعوى الجزائية في جريمة ختان الاناث معلقاً على اخبار من المتضرر او من يقوم مقامه قانوناً هو اتجاه معيب لأنه لا يمكن اتخاذ الاجراءات القانونية بحق مرتكبها الا اذا طلب ذلك المتضرر من الجريمة, كما ان قانون اصول المحاكمات الجزائية من ناحيته لم يدرج هذه الجريمة اصلاً ضمن جرائم المادّة الثالثة. كما يلاحظ ان المشرع اناط الاختصاص النوعي في المحاكمة بمحكمة من مناهضة العنف الاسري, غير انه لم يحدد صلاحياتها واختصاصاتها, وهل تنظر جميع الجرائم الواردة في القانون ام تنظر الجرح والمخالفات, ام تنظر ختان الاناث اذا ما نشأ عنها عاهة مستديمة او موت الانثى المختونة ومن جهة اخرى جاء القانون بإجراء جديد اسماه بأمر الحماية حيث نصّ على "أولاً: تصدر المحكمة المختصة امر الحماية عند الضرورة او بناء على طلب اي فرد من افراد الاسرة او من يمثله كإجراء مؤقت لحماية ضحايا العنف الاسري على ان يتضمن الامر مدة الحماية وللمحكمة تمديدها كلما دعت الحاجة. ثانياً: لطالب الحماية التنازل عن هذا الامر بناء على مستجدات وعلى

المحكمة التأكد من ان طلب الالغاء قدم باختياره وانه في مصلحة المتضرر. ثالثاً: يتضمن امر الحماية ما يلي: ١. تعهد من المشكو منه بعدم التعرض للمتضرر او اي فرد من افراد الاسرة ٢. نقل الضحية الى اقرب مستشفى او مركز صحي للعلاج عند الحاجة او اذا طلبت الضحية ذلك. ٣. عدم السماح للمشكو منه بدخول البيت الاسري الا بقرار من المحكمة وللمدة التي تراها في حالة وجود خطر على المشكو منه او اي من افراد الاسرة. رابعاً: في حالة انتهاك امر الحماية يعاقب المخالف بالحبس مدة لا تزيد عن ٤٨ ساعة او بغرامة لا تقل عن (٣٠٠٠٠٠٠) (ثلاثمائة الف دينار)^(٣٨). واذ كان امر الحماية خطوة بناءة ومتقدمة في اسباغ الحماية على المجنى عليها, فهي قد تتعرض للتهديد اذا رفضت الختان او تتعرض للقتل اذا اخبرت عن الجريمة فلا مناص والامر كذلك من توفير الحماية لها, الا تنظيمه يعترضه القصور, فإناطة اصدار امر الحماية بمحكمة الموضوع يخرجها عن نطاق اختصاص قاضي التحقيق والتهديدات التي تتعرض لها الضحية في التحقيق اكثر من تلك التي تتعرض لها في مرحلة المحاكمة, كما ان المشرع جاء بالنص على نقل الضحية الى المستشفى, وهذا امر لا يعد من اوجه حماية المجنى عليها فنقل المصاب الى المستشفى امر تقتضيه حالته فاذا استلزمت نلم فيتم نقله سواء اطلب النقل ام لا, ثم ان استصدار امر النقل الى المستشفى قد يتأخر فتتدور حالة الانثى المختونة نتيجة نزع شديد واستخدام مواد حارقة في ايقافه.

الذاتية: بعد الانتهاء من بيان المواجهة الجنائية لختان الاناث توصلنا الى الاستنتاجات والمقترحات الاتية: □

وَأ. الاستنتاجات:

١. ختان الاناث من الامور التي دعت تطور المجتمعات والاثار السلبية للختان الى ضرورة مواجهته جنائياً.
٢. إنَّ اغلب التشريعات محل المقارنة قد جرّمته في قانون العقوبات ضمناً, والمشرع المصري انفرد بالنص عليه صراحة في قانون العقوبات.
٣. جاء قانون اقليم كردستان بنصوص خاصة بختان الاناث لتطبق في الاقليم واعتبرها من جرائم العنف الاسري ضد المرأة.
٤. نظم المشرع في اقليم كردستان الاجراءات الجنائية الخاصة بتحريك الدعوى والتحقيق فيها ومحاكمة مرتكب جريمة الختان, وذلك في نصوص جرائم العنف الاسري.

ثانياً. المقترحات:

١. اقامة الندوات التثقيفية من جانب منظمات المجتمع المدني للتعريف بأضرار الختان وبيان الاثار السلبية التي يترجها على البنية الفسلجية للانثى وعلى نفسياتها, توضيح الاثار الاجتماعية والاقتصادية التي تترتب على هذه الظاهرة.
٢. بغية تلافي التضخم التشريعي والمتمثل بتشريع قانون العنف الاسري, نرى ضرورة اعتبار ختان الاناث ظرفاً مشدداً للعقوبة في جرائم الضرب والجرح العمد, ونقترح اضافة الفقرة الاتية الى نص المادة (٤١٢) وتحت التسلسل ٣ ونص الفقرة وتكون العقوبة السجن عشر سنوات اذا كانت المجنى عليها انثى مختونة, وحصلت العاهة بسبب الختان.
٣. الاستفادة من السلطة التقديرية بالجواز القانوني الممنوح لرئيس مجلس القضاء الاعلى والوارد في نص المادة (٣٢) من قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل النافذ, والامر بتشكيل محكمة للعنف الاسري تختص بالنظر في جريمة ختان الاناث.

المصادر □

أولاً كتب عامة:

١. ابن القيم الجوزية: تحفة المودود بأحكام المولود, ط١, تحقيق عبدالقادر الارناؤوط, دار البيان, دمشق, ١٩٨١.
٢. ابي منصور محمد بن احمد الازهري: تهذيب اللغة, تحقيق محمد عوض مرعب, ط١, دار احياء التراث العربي, بيروت, ٢٠٠١.
٣. الامام مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري: صحيح مسلم, دار احياء التراث العربي, بيروت, ١٩٨٢.
٤. عبدالله بن محمد ابن الحاج المالكي: المدخل, ط١, ج٣, دار احياء التراث العربي, بيروت, ١٩٧٨.
٥. محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب, ط٤, ج١٠, دار الكتب العلمية, بيروت, ٢٠٠٨.
٦. موفق الدين عبدالله بن احمد بن قدامة: المغني, ج٢, دار الكتب العلمية, بيروت, ٢٠٠٨.

ثانياً. الكتب القانونية:

١. د. احمد علي موافي: ختان الاناث بين المشروعية والحظر, مؤتمر قسم الطب النفسي بكلية الطب جامعة الازهر, ٦-٨/٦/٢٠٠٥.
٢. د. احمد عوض بلال: مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٨.
٣. د. احمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص, ط٣, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠١٦.

٤. د. خالد محمد علي و د. نور سعيد راشد: وداعا للخلاف في ختان الانثى, دار الشروق, القاهرة, ١٩٩٥.
٥. د. عبدالرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠١٣.
٦. المجلس القومي للأمومة والطفولة: ختان الاناث لماذا, ٢٠١٥.
٧. د. محمد سليم العوا: ختان الانثى من منظور الاسلام, المجلس القومي للأمومة والطفولة, ٢٠١٥.
٨. د. هلالى عبد الله احمد: حقوق الطفولة في الشريعة الاسلامية, دار النهضة العربية, القاهرة, ٢٠٠٦.

ثالثاً. البحوث:

١. د. رنا ابراهيم العطور: اضاءات حول قانون العقوبات الفرنسي, مجلة دراسات, ٣٣ع, مج ٢, ٢٠٠٦.
٢. جريمة تعريض الغير للخطر, مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية, ٢ع, مج ٨, ٢٠١٦.
٣. مريم نور ادم علي: الختان, رسالة ماجستير, كلية الآداب والعلوم الاسلامية, جامعة البحر الاحمر, ٢٠١٦.
٤. د. وعدي سليمان المزوري: المواجهة الجنائية للعنف الاسري, مجلة المحقق الحلي, ٨ع, س ٧, ٢٠١٥.

رابعاً. شبكة الانترنت:

١. معلومات عن ختان الاناث متاح على الرابط الاتي:

www.dh.gov.uk/publications

٢. العنف ضد المرأة الريفية متاح على الرابط الاتي:

http://www.aun.edu.eg/faculty_agriculture/arabic

خامساً. القوانين:

١. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٨ في ١٠ ايلول ١٩٦٩.
٢. قانون الطفولة المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل.
٣. قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل النافذ منشور بالوقائع العراقية بالعدد ٢٠٠٤ في ٣١ ايار ١٩٧١.
٤. قرار وزير الصحة والاسكان المصري رقم ٢٧١ لسنة ٢٠٠٧.
٥. قانون الاجراءات الجنائية المصري
٦. قانون مناهضة العنف الاسري في اقليم كردستان رقم ٨ لسنة ٢٠١١
٧. القانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٦ منشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٨ مكرر في ٢٦/٩/٢٠١٦.

هوامش البحث

١. محمد بن مكرم بن منظور: لسان العرب، ط٤، ج١٠، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٨، ص١١٠٢.
٢. الامام مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري: صحيح مسلم، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٨٢، ص١٨٩-٢٠٠.
٣. ابي منصور محمد بن احمد الازهري: تهذيب اللغة، تحقيق محمد عوض مرعب، ط١، دار التراث العربي، بيروت، ٢٠٠١، ص٣١٨.
٤. ابن القيم الجوزية: تحفة المودود بأحكام المولود، ط١، تحقيق عبدالقادر الارناؤوط، دار البيان، دمشق، ١٩٨١، ص١٣٢.
٥. د. هلالى عبد الله احمد: حقوق الطفولة في الشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٤٧٦.
٦. العنف ضد المرأة الريفية متاح على الرابط الاتي: http://www.aun.edu.eg/faculty_agriculture/arabic
٧. عبدالله بن محمد ابن الحاج المالكي: المدخل، ط١، ج٣، دار احياء التراث العربي، بيروت، ١٩٧٨، ص٢٩٦.
٨. د. احمد علي موافي: ختان الاناث بين المشروعية والحظر، مؤتمر قسم الطب النفسي بكلية الطب جامعة الازهر، ٦-٨/٦/٢٠٠٥، ص٣٤.
٩. للمزيد حول عرض ادلة المجوزين والممانعين ينظر موفق الدين عبدالله بن احمد بن قدامة: المغني، ج٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٨، ص٦٤.
١٠. د. خالد محمد علي و د. نور سعيد راشد: وداعا للخلاف في ختان الانثى، دار الشروق، القاهرة، ١٩٩٥، ص١٩.

١١. مريم نور ادم علي: الختان، رسالة ماجستير، كلية الآداب والعلوم الاسلامية، جامعة البحر الاحمر، ٢٠١٦، ص ٢٨.
١٢. د. هلالى عبدالله احمد: مصدر سابق، ص ٤٧٨.
١٣. مريم نور ادم علي: المصدر السابق، ص ٢٩.
١٤. معلومات عن ختان الاناث متاح على الرابط الاتي: www.dh.gov.uk/publications
١٥. هلالى عبد اللاه احمد: مصدر سابق، ص ٤٧٩.
١٦. د. احمد علي موافي: مصدر سابق، ص ٤٨.
١٧. المادّة (٢٤٢) مكرر من (ق. ع. م) مضافة القانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٦ منشور بالجريدة الرسمية بالعدد ٣٨ مكرر في ٢٦/٩/٢٠١٦.
١٨. المادّة (٢٤٢) مكرراً/أ من قانون العقوبات المصري مضافة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ٢٠١٦.
١٩. المجلس القومي للأمومة والطفولة: ختان الاناث لماذا، ٢٠١٥، ص ٦.
٢٠. د. احمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٦، ص ٧٨٥.
٢١. قرار وزير الصحة والاسكان المصري رقم ٢٧١ لسنة ٢٠٠٧.
٢٢. د. محمد سليم العوا: ختان الانثى من منظور الاسلام، المجلس القومي للأمومة والطفولة، ٢٠١٥، ص ٩.
٢٣. د. احمد عوض بلال: مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٦٣٦.
٢٤. د. رنا ابراهيم العطور: اضاءات حول قانون العقوبات الفرنسي، مجلة دراسات، ع ٣٣، مج ٢، ٢٠٠٦، ص ٣١٥.
٢٥. د. رنا ابراهيم العطور: جريمة تعريض الغير للخطر، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، ع ٢، مج ٨، ٢٠١٦، ص ١٥٢.
٢٦. المادّة (١١٦) من قانون الطفولة المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ المعدل.
٢٧. د. عبدالرؤوف مهدي: شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٣، ص ٣٦١.
٢٨. نصت المادّة (١٨ مكرراً/١) من قانون الاجراءات الجنائية المصري على " للمجنى عليه او وكيله الخاص ... اثبات الصلح مع المتهم امام النيابة العامة وذلك في الجرح والمخالفات المنصوص عليها في المواد (٢٤٢ و ٢٤٤)..."
٢٩. المادّة (٧/أولاً/٢) من قانون مناهضة العنف الاسري في اقليم كردستان رقم ٨ لسنة ٢٠١١. ونصت على " يحظر على أي شخص يرتبط بعلاقة اسرية ان يرتكب عنفا اسرياً... وتعتبر الافعال الاتية على سبيل المثال عنفا اسرياً: ٧. ختان الاناث"
٣٠. نصت المادّة (٦/أولاً) على: "مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد تنص عليها في القوانين النافذة في الاقليم : أولاً : يعاقب بغرامة لا تقل عن مليون دينار ولا تزيد على خمسة ملايين دينار كل من حرض على اجراء عملية ختان انثى".
٣١. نصت المادّة (٦/ثانياً): "يعاقب بالحبس مدة لا تقل ستة اشهر ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مليوني دينار ولا تزيد على خمسة ملايين دينار او بإحدى هاتين العقوبتين كل من اجرى او ساهم في عملية ختان انثى".
٣٢. نصت المادّة (٦/ثالثاً): "يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سنة واحدة ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن خمسة ملايين دينار ولا تزيد على عشرة ملايين دينار او بإحدى هاتين العقوبتين كل من اجرى او ساهم في عملية ختان انثى اذا كانت قاصرة".
٣٣. المادّة (١٣٦) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ المنشور بالوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٨ في ١٠ ايلول ١٩٦٩.
٣٤. المادّة (٢/ثالثاً/ ١، ٢) من قانون مناهضة العنف الاسري لإقليم كردستان العراق رقم ٨ لسنة ٢٠١١.
٣٥. المادّة الاولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل النافذ منشور بالوقائع العراقية بالعدد ٢٠٠٤ في ٣١ ايار ١٩٧١.
٣٦. المادّة (١/ثالثاً) من قانون مناهضة العنف الاسري رقم ٨ لسنة ٢٠١١.
٣٧. د. وعدي سليمان المزوري: المواجهة الجنائية للعنف الاسري، مجلة المحقق الحلبي، ع ٨، س ٧، ٢٠١٥، ص ٣١٨.
٣٨. المادّة (٤) من قانون مناهضة العنف الاسري رقم ٨ لسنة ٢٠١١.