دور قواعد الاخلاق في تجريم الشذوذ الجنسي

أ.م. كاظم جعفر شريف / جامعة ميسان

أ.م. حيدر عرس عفن / جامعة ميسان

kadhim_jaafar@uomisan.edu.iq

ms.haidr2015@uomisan.edu.iq

الملخص:

تُثير الدراسة مشكلة قانونية تتجلى في بيان الدور الذي تحظى به قواعد الأخلاق واهميتها كمحور أساس في التأثير على إرادة المشرع الجنائي في تجريم الممارسات الجنسية الشاذة؟ فهل انتهجت التشريعات الوضعية نهج الشريعة الإسلامية، من حيث تجريم هذه الممارسات، وإفراد نصوصاً واحكامً خاصة أقرت مبدأ التحريم المطلق لها؟ أم يوجد تباين في موقف التشريعات الجنائية إزاء مواجهة هذه الظاهرة، بالرغم مما تجسدهُ من خرق للتقاليد والنواميس والاعراف والقواعد الأخلاقية والدينية والقانونية المنظمة للمجتمع، وغيرها من المصالح الجديرة بالحماية.

ومن ثم فإن زيادة إسهام قواعد الأخلاق في تجريم الممارسات الجنسية الشاذة يبعدهُ من أنْ يكون مجرد إجراء رسمي صرف، ويقرب القانون الجنائي من الوجدان الأخلاقي للمجتمع.

ولأجل الإلمام بالإشكاليات القانونية الخاصة بموضوع الدراسة اقتضت طبيعة الموضوع تقسيمه على مبحثين، سنخصص المبحث الأول للتعريف بقواعد الأخلاق وعلاقتها بالشذوذ الجنسي، أمَّا المبحث الثاني فسنتناول فيه نطاق حماية الاخلاق في إطار تجريم الشذوذ الجنسي.

الكلمات المفتاحية: (قواعد الاخلاق، الشذوذ الجنسي).

The role of ethics in criminalizing homosexuality

Prof. Kadhim Jaafar Sharif. / University of Maysan

Prof. Haider Aras Afn. / University of Maysan

.kadhim_jaafar@uomisan.edu.iq Email

ms.haidr2015@uomisan.edu.iq

Abstract:

The problem of the study is reflected in the statement of the role of the rules of ethics and their importance as a main axis in influencing the will of the criminal legislator to criminalize homosexual practices? Has positive legislation adopted the approach of Islamic law in terms of criminalizing such practices and singling out special texts and

provisions that recognize the principle of absolute prohibition thereof? Or is there a difference in the position of criminal legislation vis-à-vis confronting this phenomenon, despite the violation of traditions, laws, customs, moral, religious and legal rules regulating society, and other interests worthy of protection؟

The increased contribution of moral codes to the criminalization of homosexual practices prevents it from being a mere formal measure, and therefore the increase in this contribution brings criminal law closer to the moral conscience of society, by distancing the legislator from enacting rules that are inconsistent with or contrary to the rules of morality.

In order to familiarize yourself with the legal problems of the subject of the study, the nature of the subject required dividing it into two sections, we will devote the first section to the definition of the rules of ethics and their relationship to homosexuality, while the second section will address the scope of moral protection within the framework of criminalizing homosexuality.

Keywords: (Ethics, Homosexuality).

المقدمة:

حظيت قواعد الأخلاق بقدر وافر من العناية في جميع الشرائع السماوية، فقد ظهرت الأخلاق جنباً إلى جنب مع تشكيل المجتمع الإنساني، وإنَّ نشأتها ترجع إلى حقيقة أنَّ الإنسان لا يمكن أنْ يوجد خارج الجماعة.

وأنَّ صفة الإلزام لقواعد الأخلاق تنبع من الإنسان نفسه ومن شعوره الذاتي، والتي يترتب على مخالفتها تأنيب الضمير وسخط المجتمع، إذن فهي منهج وسلوك للإنسان وللمجتمع، يتخلل مجالات الحياة كافة سياسية واقتصادية وفكرية ونفسية، وبهذا فهي رسمت السلوك المرافق للفطرة والمنسجم مع كيان الإنسان وتركيبه، وبذلك ضمنت تحقيق الجوانب الوقائية في المجتمع.

وتُعَدُّ الأفعال الفاحشة مصدراً لقلق الإنسان وخوفه على عِرْضِهِ، فهناك إجماع بين قواعد الأخلاق وقواعد الدين السماوي من جهة، وبين قواعد التشريع الجنائي من جهة أخرى على تحريم الأفعال الفاحشة غير الرضائية كافة كالاغتصاب وهتك العرض؛ لأنَّ فاعل الاعتداء يستعمل العنف أو التهديد كي يصل إلى هدفه، لذا توقعت كل الشرائع السماوية والمذاهب الفلسفية والتشريعات الوضعية هذا النوع من الاعتداء فجرمته.

أمَّا الأفعال الفاحشة الواقعة بالإرادة المعتبرة قانوناً، فتباين موقف كل من قواعد الأخلاق والتشريع الجنائي الوضعي اتجاهها، فقد حظيت هذه الأفعال باهتمام قواعد الأخلاق والشرائع السماوية في رسمهما لطريقة تعامل الإنسان مع نفسه أو مع الغير حتى يأمن الناس بعضهم من الخوف على مصالحهم المتمثلة بصيانة العرض والعفة والشرف والحياء والحشمة والأسرة، فاتخذت في مواجهة هذا المرض موقفاً صارماً لم تتردد في إدانة أيَّ فعل أو تصرف ماسٍ بأي من هذه المصالح، بينما قواعد التشريع الجنائي الوضعي لم تأخذ الموقف الصارم نفسه لتأثرها بالفلسفة النفعية.

وتتجلى مشكلة الدراسة في بيان الدور الذي تحظى به قواعد الأخلاق واهميتها كمحور أساس في التأثير على إرادة المشرع الجنائي في تجريم الممارسات الجنسية الشاذة؟ فهل انتهجت التشريعات الوضعية نهج الشريعة الإسلامية، من حيث تجريم هذه الممارسات، وإفراد نصوصاً واحكامً خاصة أقرت مبدأ التحريم المطلق لها؟ أم يوجد تباين في موقف التشريعات الجنائية إزاء مواجهة هذه الظاهرة، بالرغم مما تجسدهُ من خرق للتقاليد والنواميس والاعراف والقواعد الأخلاقية والدينية والقانونية المنظمة للمجتمع، وغيرها من المصالح الجديرة بالحماية.

ولأجل الإلمام بالإشكاليات القانونية الخاصة بموضوع الدراسة اقتضت طبيعة الموضوع تقسيمه على مبحثين، سنخصص المبحث الأول للتعريف بقواعد الأخلاق وعلاقتها بالشذوذ الجنسي، أمَّا المبحث الثاني فسنتناول فيه نطاق حماية الاخلاق في إطار تجريم الشذوذ الجنسي.

وأخيراً فستنتهي هذه الدراسة بخاتمة نضمنها أهم ما سنتوصل إليه من استنتاجات، فضلاً عن المقترحات التي رأيناها ضرورية لأجل إرساء دعائم هذه الموضوع على أسس سليمة، أخذاً في الأعتبار أحكام الشريعة الإسلامية.

المبحث الأول

التعريف بقواعد الأخلاق وعلاقتها بتجريم الشذوذ الجنسي

هناك معانٍ متفاوتة لقواعد الأخلاق، وهذه المعاني تتباين بين أصحاب المذاهب الفلسفية والقانونية الوضعية، وبين فقهاء الشريعة الإسلامية، إذ ترد هذه المعاني استناداً للأيديولوجية التي يستند إليها كل اتجاه، كما تنقسم الأخلاق إلى نظرية وعملية، ومطلقة ونسبية، وفردية واجتماعية، انطلاقاً من الصفات الثابتة للأخلاق والأسس النفسية للأفعال أو السلوكيات، وبذلك تكون الممارسات إفرازاً طبيعياً للأخلاق، وكما يُعَبَّرُ عنها في علم الأخلاق بالفضائل والرذائل.

ولغرض الإحاطة بمفهوم قواعد الأخلاق وعلاقتها بتجريم الشذوذ الجنسي، سنقسم هذا المبحث الى مطلبين سنخصص الأول لبيان مفهوم قواعد الأخلاق والشذوذ الجنسي، وسنعالج في الثاني تمييز المدّلول الاخلاق عن المدّلول النفعي في إطار تجريم الشذوذ الجنسي، وذلك على النحو الآتي:

المطلب الاول

مفهوم قواعد الأخلاق والشذوذ الجنسي

إن الغريزة الجنسية فطرة بشرية، وضرورة من ضرورات الحياة الإنسانية، وشرع الله لها سبيلاً واحداً لإشباعها، وهو الزواج الذي يحفظ النوع البشري، ويضمن استمرار الحياة وبقاء الجنس البشري، وبالتالي فإن الله سبحانه وتعالى زرع في الإنسان غريزة ميل كل جنس للآخر، وإفراغ هذه الغريزة إما أن يكون عن طريق الاتصال المشروع وهو الزواج، أو الاتصال غير المشروع[١].

فالشذوذ الجنسي ظاهرة مخضرمة ظهرت نتيجة رغائب ومشتهيات انسانية غير طبيعية، تنطوي على مخالفة لخلق الله، وللذوق السليم، وللغاية السامية من شرعية الزواج، وهي حفظ العرض والنسل، ومنع الاختلاط المحرم[٢].

إنَّ زيادة إسهام قواعد الأخلاق في تجريم الممارسات الجنسية الشاذة يبعدهُ من أنْ يكون مجرد إجراء رسمي صرف، ومن ثم فأنَّ زيادة هذا الإسهام يقرب القانون الجنائي من الوجدان الأخلاقي للمجتمع، وذلك من خلال ابتعاد المشرع عن تشريع قواعد لا تتفق مع قواعد الأخلاق أو تتعارض معها.

ومن أجل الوصول الى مفهوم وافَ ودقيق لقواعد الأخلاق والشذوذ الجنسي سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين، سنوضح في الفرع الأول مفهوم قواعد الأخلاق، وسنقف في الفرع الثاني على مفهوم الشذوذ الجنسي، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

مفهوم قواعد الاخلاق

إنَّ العديد من الفلاسفة حاولوا تحديد المعنى الاصطلاحي للأخلاق، لذا نجد العديد من المعاني يصعب حصرها، فتعريف الأخلاق في الفلسفة اليونانية، يختلف عن تعريفها في الفلسفة الإسلامية، وهذا الأخير يختلف هو الآخر عن تعريفها في الفلسفة الحديثة.

فَعَرَّفَ (سقراط)[٣] الأخلاق بأنَّها فضيلة ومقاييس ثابتة يقاس بها سلوك الإنسان ويمكن إدراكها بالعقل لا بالحواس، فالعقل هو القدر الذي يجعل إدراك الناس للأشياء لا يختلف من شخص إلى آخر[٤]، في حين ذهب (أفلاطون) إلى أن الأخلاق هي المثل التي لها وجود مستقل عن عقل الإنسان، ومرتبة طبقات بعضها فوق بعض حتى تنتهي إلى المثل الأعلى الأوحد، وهو الخير الذي يفضي إلى سعادة الإنسان الحقة تلك هي فضيلة العدالة، التي تتحقق بالتناسب بين الفضائل الثلاث الحكمة والشجاعة والعفة[٥].

إمَّا الأخلاق في الفلسفة الإسلامية فقد عرَّفها العديد من فلاسفة المسلمين منهم (الفارابي)[٦] الذي عرَّفها بأنَّها الفضائل وهي هيئات نفسانية وملكات متوسطة بين هيئتين إحداهما أزيد والأخرى أنقص[٧].

في حين ذهب (ابن سينا)[٨] إلى أنَّ الأخلاق تابعة إلى مزاج البدن، فباعتدال المزاج تتهذب الأخلاق؛ ويكون الإنسان أقرب إلى تحصيل الفضيلة، أي كلما كان المزاج أقرب إلى الاعتدال كان الشخص أكثر استعدادًا لقبول الملكات الفاضلة العلمية والعملية[٩].

أمَّا تعريف الأخلاق في الفلسفة الحديثة والمعاصرة، فقد عرف (كريستيان توماسيوس)[١٠] الأخلاق بأنَّها تنظيم ما يدور في ضمير الإنسان، وتهدف إلى تحقيق راحة النفس[١١].

ونشاطر الرأي القائل في تعريف قواعد الأخلاق بأنها قواعد عامة وضرورية وثابتة مستمدة من المثل العليا التي لها وجود مستقل عن الإنسان ويمكن إدراكها بالعقل، تعمل على تنظيم ما يدور في ضمير الإنسان لتوجيهه نحو طريق الفضيلة، بوصفها ضابطة يقاس بها سلوك الإنسان([١٢]).

الفرع الثاني

مفهوم الشذوذ الجنسي[١٣].

عُرف الشذوذ الجنسي بأنه انحراف عن المسار الطبيعي في إشباع الغزيرة بمختلف أنواعها، فإن من يمارس الجنس بغير وضعهِ الطبيعي يُعدّ شاذ جنسياً(١٤)؛ أو هو حالة تتميز بتجنب العلاقات التناسلية الجنسية الغيرية مع الراشد البشري، مع استعمال متكرر وضروري لمتنفسات أو مواضيع أو أشخاص آخرين للإشباع الجنسي، وهو غالباً ما يترافق مع مقدار كبير من القلق والخجل والذنب، وبمقدار قليل من الحرية والمرنة والمتعة المتبادلة والاختيار الشعوري)(١٥).

وقيل بأنه (حالة مرضية تمثل خطراً على الفرد نفسه أو على افراد المجتمع الذي يعيش فيه، وتتطلب التدخل لحماية الفرد وحماية المجتمع منه)(١٦).

والشذوذ الجنسي في الفقه الإسلامي هو انحراف عن الطريق المحدد شرعاً بمعنى أن يعاشر الرجل غير المرأة أو أن يعاشر الرجل المرأة في غير الموضع أو في الوقت المحرم أو أن تعاشر المرأة مرأة اخرى(١٧).

أما بالنسبة لموقف التشريعات الجزائية، فقد أحجمت عن إعطاء تعريف محدد للشذوذ الجنسي، لأن وظيفة المشرع هي ليس إيراد تعريفات، وإنما عمدت تلك التشريعات إلى تحديد الأفعال الدالة على الشذوذ الجنسي(١٨)، بينما عرف المشرع العراقي فعل الشذوذ على أنه ممارسة اي صورة من صور السلوك الآتية:(١٩)

أ- الشذوذ الجنسي المثلي: العلاقة الجنسية بين شخصين من جنس واحد ذكر وذكر أو انثى وانثى.

ب- تبادل الزوجات لأغراض جنسية.

وبالرجوع الى قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل، فلم يذكر الشذوذ الجنسي صراحة، وإنما يفهم ذلك من خلال نص المادة (١/٣٩٣) التي نصت على (يعاقب بالسجن المؤبد او الموقت كل من واقع انثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو اثنى بغير رضاه أو رضاها)(٢٠)، فالمشرع العراقي في هذا النص استخدم مصطلح اللواط، إذا كان السلوك من دون رضا الطرف الآخر، في حين لم يتطرق إلى حالة الشذوذ بين النساء، مع الاشارة إلى أن المشرع لم يجرم افعال (الاغتصاب واللواط وهتك العرض) اذ ما وقعت بالاتفاق وعند اكمال السن القانوني.

مما تقدم يتضح لنا، أن التشريعات الجزائية لم تتطرق إلى تحديد مفهوم السلوك الجنسي الشاذ، بالرغم من تطرقها الى صور اللواط أو المساحقة مع بيان آلية ارتكاب السلوك المادي الذي يمكن ان تتحقق فيه الجريمة.

وبالنتيجة فأن الشذوذ الجنسي نوع من الحاجات الجنسية التي يتم تلبيتها عن طريق ممارسات جنسية خارجة عن مألوف الطبيعة التكوينية والعرف الاجتماعي، وهو بذلك يُعبرّ عن انحراف في الممارسة الجنسية الطبيعية القائمة بين الكائن الحي وبين ما يقابله من النوع نفسه، وبالنتيجة فإن الشخص الشاذ جنسياً هو الذي يجد متعة جنسية بعيداً عن عملية الوقاع الطبيعية بين الذكر والأنثى.

المطلب الثاني

تمييز المدّلول الاخلاق عن المدّلول النفعي في إطار تجريم الشذوذ الجنسي

عُرف العرض بالطهارة الجنسية فهو البدن والنفس وما يمدح به الانسان سواء في نفسه او في سلفه او من يلزمه، فكل فرد له الحق في الحفاظ على طهارته الجنسية لذلك يعتبر العرض كل ما يخل بكرامة الانسان البدنية او النفسية او المالية والتي تلحق به اضراراً جسيمة تلحقه طوال حياته المستقبلية والمهنية، ويعتبر العرض من الضروريات الخمسة التي حث عليها الدين الإسلامي[٢١] وقد اطلق على العرض (الفرج) وقالوا وجوب حفظة استناداً لقولة تعالى: { وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ }[٢٢]. اما العرض في القانون الوضعي : فيقصد به حرية المعاشرة الجنسية بمعنى حماية الجسد من كل ممارسة غير ارادية لذلك فأن كل فعل يتضمن مساساً بهذه الحرية او خروجاً على الحدود الموضوعية لها يعتبر اعتداء على العرض[٢٣] وللعرض مدلّولان اخلاقي ونفعي.

فالمدّلول النفعي للعرض: يستمد اساسه من اعتبارات الحرية الشخصية والنفعية الاجتماعية دون الاعتداد بالاعتبارات الدينية والاخلاقية[٢٤]، فالحرية الجنسية تعد حقاً لصاحبها يستطيع ان يتصرف بها كيفما يشاء اذا تمت بأراده الشخص وبظهور هذا المدلول تراجع المدلول الاخلاقي للعرض فلم يعد الفعل المخالف لقواعد الدين والاخلاق بالضرورة مخالف ايضاً للقانون فالعرض يعني الحرية الجنسية في القانون[٢٥].

وهو يقوم على أسّس فلسفية مغايرة كلياً لقواعد الأخلاق القائمة على مبدأ الكمال، وتتصل هذه الأسس بقيم واعتبارات نفعية شخصية قائمة على الأفكار التحررية الداعية إلى التخلص من قيود الدين وهيمنة قواعد الأخلاق، جاعلةً من الحرية الشخصية الأساس الذي تقوم عليه الأخلاق في الميادين كافة، أدَّى ذلك إلى ظهور مفهوم جديد للأفعال الجنسية قائماً على الحرية الشخصية والمنفعة الاجتماعية، وهذا يعني أنَّ الأفعال الجنسية الشاذة كافة حقٌّ شخصيٌّ للإنسان يجوز له التصرف فيها وفقاً لإرادته الحرة المعتبرة قانوناً حتى وإنْ كان هذا التصرف يُعَدُّ مخالفاً لقواعد الدين أو الأخلاق، لأنَّ الفلسفة النفعية تؤمن بأنَّ سعادة الإنسان تزداد بازدياد اللذة الشخصية ونقصان الألم، لذا فأنَّ الشذوذ الجنسي هو تبادل منفعة بين البالغين وإنْ كان في الواقع إشباع أناني لرغباتنا[٢٦].

ومن أهم المبادئ التي تستند إليها الفلسفة النفعية هو الفصل التام بين الدين والدولة من جهة، وبين الأخلاق والقانون الوضعي من جهة أخرى، لذا أصبح المبدأ السائد في فلسفة التجريم والعقاب الذي تؤمن به تشريعات الدول الغربية قائماً على أنَّ وظيفة قانون العقوبات ينبغي أنْ تتفق مع الميول الإنسانية وأنْ تطرح قواعد الأخلاق والقيم الدينية جانباً[٢٧]، أي أنَّ قانون العقوبات يحمي المصلحة التي ارتأى أنَّها جديرة بالحماية الجنائية وهي مسألة يستقل القانون في تقديرها

بعيداً عن هذه القواعد لأنها ليست محلاً لاهتمامه، بل أنَّ الفكر النفعي ينظر إلى الأخلاق على أنَّها فردية ونسبية، لذا ينبغي على القانون الجنائي عدم التدخل في الحياة الخاصة للأفراد أو تجريم ما يمس الأخلاق من أفعال جنسية، لأنَّهُ ليس حارساً على أخلاق الفرد وضميره(٢٨).

وأصبحت فكرة رضائية ممارسة الأفعال الجنسية هي الأساس لمشروعية الصلة الجنسية، لذا ينبغي أنْ تكون حماية الحرية الجنسية هي وظيفة القانون الجنائي، ولاقت هذه الفكرة قبولاً واسعاً في المجتمعات الغربية التي تؤمن بالفلسفة النفعية مما دفعت المشرع إلى إلغاء النصوص التي تجرم أفعال الشذوذ الجنسي، بل إلى تنظيم هذه الأفعال تنظيماً قانونياً وإضفاء الحماية الجنائية عليها، وأدَّى هذا إلى ظهور نمطٍ جديدٍ من العلاقات الجنسية منها المثلية الجنسية(٢٩).

مما يؤدي الى التضييق من جرائم العرض، إذ يُعدّ اي علاقة جنسية تتم بالرضا علاقة مشروعة، فلا يشترط انصار هذا الاتجاه وجود علاقة قانونية بين طرفي العلاقة الجنسية، وبالتالي سيؤدي ذلك الى التضييق في مجال التجريم على العلاقات الجنسية التي تتم بدون رضا اطلاقاً او وجود رضا لكنه لا يعتد به (كالرضا نتيجة صغر السن)(٣٠).

يفهم من ذلك ان تبني المدلول النفعي يؤدي الى الاعتداء على مصالح مهمة وهي حفظ النسب والحق في التكامل الجسدي وحماية الاخلاق العامة والعكس بالنسبة الى تبني المدّلول الاخلاقي.

ومِمَّا تَقَدَّمَ يتبين إن وظيفة القانون الجنائي وفقاً للفلسفة النفعية ليست حماية الأخلاق وإشاعة الفضيلة بين الناس، بل ينبغي ترك الفضيلة الأخلاقية لضميرهم التي يقف القانون عند حدودها ولا يتجاوزها، أي عدم تجريم الفعل الماس بالأخلاق؛ لأنَّ أساس التجريم ينطلق من حماية الحرية الجنسية الفردية ودفع الأذى عن الآخرين.

أما المدلول الاخلاقي: فإنه يقوم على أن نقاء العرض ليس حقاً لصاحبة فقط في مواجهة غيره، وانما هو واجب علية تجاه نفسه ايضاً، فالمفهوم الاخلاقي يقصد به صيانة الجسد عن كل ممارسة غير مشروعة للجنس ويستمد هذا المدلول اساسة من الشريعة الاسلامية والمعتقدات الاخلاقية وهذا المفهوم احكم قبضته على التشريعات الاوربية حتى القرن الثامن عشر، ومضمونه ان كل علاقة خارج اطار الزواج هي علاقة غير مشروعة وبالتالي هي جريمة معاقب عليها قانوناً(٣١)، فهو يذهب الى مشروعية الممارسات الجنسية التي تتم فقط عن طريق الزواج، أما الممارسات الأخرى، فأنه يجرمها وذلك حرصاً على الاخلاق العامة، ويذهب انصار هذا الاتجاه الى حماية العرض في ذاته، وبذلك اتسع نطاق جرائم الاعتداء على العرض بحيث اصبح يشمل جميع العلاقات الجنسية الطبيعية، فيجرم العلاقة بين الرجل والمرأة غير المتزوجين سواء تمت هذه العلاقة بالرضا ام بدونه وسواء كانوا بالغين ام غير بالغين، وكذلك يجرم العلاقات

الجنسية غير الطبيعية كاللواط (العلاقة الجنسية التي تتم بين الرجال) والسحاق (العلاقة الجنسية التي تتم بين الاناث) وكذلك اتيان البهائم وزنا المحارم ....الخ [٣٢].

المبحث الثاني

نطاق حماية الاخلاق في إطار تجريم الشذوذ الجنسي

إنَّ فعل الشذوذ بما يمثله من انحراف عن الفطرة الإنسانية السليمة، وشذوذ في السلوك، وهذه الفاحشة تنفر منها الطبائع السليمة، كما أَكَدَّتْ الشرائع السماوية على تحريم الشذوذ لما فيه من مفاسد عديدة منها اعتداء على الأخلاق، واعتداء على الأعراض، وما ينتج عن هذا الفعل من أضرار صحية عضوية ونفسية، وتعريض النوع الإنساني للفناء لتعطيله مؤسسة الزواج التي من أهم وظائفها الإنجاب، كما يؤدي إلى انتشار الجرائم، لذا اجمعت الشرائع السماوية كافة والشريعة الإسلامية خاصة على تحريم فعل الشذوذ ببعديه المعروفين وأجمعت على قباحته[٣٣].

فهناك فرق كبير بين فلسفة التجريم والعقاب للأفعال الضارة بقواعد الأخلاق، لدى الاتجاه الذي يتبنى قواعد الأخلاق القائمة على مبدأ الكمال، وبين الاتجاه النفعي القائم على تحصيل أكبر قسط من المنفعة الفردية، وذلك تبعاً لاختلاف تقييم كل منهما لمدى الأضرار الناتجة عن تلك الأفعال، فالاتجاه الأول يرى أنَّ تلك الأفعال تشكل خطراً كبيراً على النظام الاجتماعي العام، لِمَا لها من آثار سلبية مدمرة للإنسان الفرد جسدياً ونفسياً، لهذا قام بتجريمها استناداً إلى مبدأ التحريم المطلق، أمَّا الاتجاه الآخر فينظر إلى تلك الأفعال نظرة فردية وإلى مقدار ما تحققه من سعادة شخصية، فأباحها استناداً إلى مبدأ الحرية الجنسية الذي يُعَدُّ تطبيقاً لشعار الحرية الفردية الذي حملته الثورة الفرنسية بيدها، كمشعل يعيد للإنسان آدميته المنهارة وكرامته المسلوبة.

تبنت الشريعة الإسلامية الاتجاه الأول بصورة كاملة من دون أي استثناء، أي التزمت بقاعدة التحريم المطلق لسائر الصلات الجنسية خارج نظام الزواج بهدف حماية الأخلاق، أي إطلاق العلاقات الجنسية التي لا تتأذى منها الأخلاق الحميدة، وأنَّ هذه القاعدة لم تمتد لها ظاهرة التحريف أو التعديل، أمَّا التشريعات الجنائية الوضعية فقد اختلفت في سياستي التجريم والعقاب فيما يتعلق بالأفعال التي تشكل اعتداءً على قواعد الأخلاق، سارَ بعضها على نهج الاتجاه الأول في التجريم، بينما تبنى البعض الآخر الاتجاه الثاني القائم على مبدأ الحرية الجنسية الذي يبيح كل الأفعال الجنسية متى تمت برضاء متبادل بين طرفيها، وقد حاولت بعض التشريعات التوفيق بين الاتجاهين، فإباحة الأفعال الجنسية كقاعدة عامة مسايرة لمبدأ الحرية الجنسية، والاستثناء هو تجريم الأفعال الجنسية التي تشكل خطراً كبيراً على سلامة وأمن المجتمع، وللمزيد حول هذا الموضوع سنقسمه على النحو الآتي:

المطلب الاول

المصالح المحمية في تجريم الشذوذ الجنسي

إن الممارسات الجنسية غرضها اشباع حاجة الطرفين الجنسية، وقد رسم لها الشرع والقانون طريقاً للإشباع، وإن إي خروج على هذا الطريق المشروع يعد شذوذاً خصوصاً وان المشرع العراقي في قانون العقوبات ضيق من نطاق تجريم الأفعال الجنسية وحصرها في حماية العلاقة الزوجية والممارسات الرضائية بالإرادة المعتبرة لمن اتم الثامنة عشر من العمر عدا المحارم فأنه مجرم مطلقاً، وكذلك حماية الحياء العام، ولكن هل للأخلاق نصيب في المصالح المحمية من جراء تجريم الشذوذ الجنسي، وهذا ما سنتناوله من خلال تقسيم هذا المطلب الى فرعين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

المصالح المحمية في الشريعة الإسلامية

قبل الخوض في المصالح المحمية من تحريم الشذوذ الجنسي في الشريعة الإسلامية لابد من القول إن الشريعة الإسلامية الغراء ترى أن في الممارسات الشاذة تجسيداً لكل معاني الشذوذ عن الفطرة السليمة والخلق القويم، واعتداء صارخ على شرع الله واحكامه في تنظيم العلاقات الجنسية بين الجنسين، من أجل حفظ الانساب ومنع اختلاطها ودوام النسل ومحاربة الفواحش والرذائل، فضلاً عما يصاحبها من امراض مُستعصية وُمعدية، وبالنتيجة، فهي تشخص فيها خطراً محدقاً يتهدد البنيان الاخلاقي للفرد وللأسرة، ومن ثم لعموم كيان المجتمع بشكل عام، لذلك اولتها الشريعة السمحاء اهتمامَاً كبيراً، لا يقل أهمية عن نظيراتها من الممارسات الجنسية الاخرى، كالاغتصاب والزنا، وما شاكل كل ذلك، فنظمّت احكامها وتشددت في ايقاع الجزاء الجنائي المفروض لها([٣٤]).

أولاً: حماية النسل:

أنَّ مقاصد الشريعة الإسلامية هي الغايات التي وضعت الشريعة لأجل تحقيقها لمصلحة العباد العاجلة والآجلة، وهذه المقاصد تنحصر في حفظ خمسة أمور: الدين، والنفس، والعقل، والنسل والمال، التي لم تخل من رعايتها ملة من الملل ولا شريعة من الشرائع؛ لأنَّها من المهمات التي يرتبط بها نظام العالم، كونها متفقة مع الفطرة الإنسانية، ومن ثم لا يبقى نوع الإنسان مستقيم الأحوال بدون رعايتها، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول أو بعضها فهو مفسدة([٣٥]).

وحصر الفقهاء الشريعة الإسلامية ضروريات الشارع الحكيم في هذه الأمور الخمسة من خلال الاستقراء التام[٣٦] لأحكام الشريعة، فقد دَلَّ تتبع جزئيات الأحكام الشرعية المختلفة على أنَّها كلها تدور على هذه الضروريات أو تفضي من قريب أو من بعيد إلى خدمتها ورعايتها، كما أنَّها ليست على درجة واحدة من القوة والأهمية بل هي متباينة، فعندما يتعارض ضروري مع نظيره لا بدَّ من تقديم الأهم على المهم، فالدين أولاً ثم النفس، ثم العقل، ثم النسل، ثم المال[٣٧].

غير أنَّ بعض الفقهاء زاد في المقاصد الخمسة مقصداً سادساً هو حفظ العرض، إذ جعلوه متأخراً بعد المال في سلسلة مراتب المقاصد[٣٨]، ودافع آخرون أنْ يكون العرض مقدماً على المال معللين بأنَّ عادة العقلاء بذل نفوسهم وأموالهم دون أعراضهم، وما فُدِيَ بالضرورة أولى أنْ يكون ضرورياً، وقد شرع بالجناية عليه حد القذف، وهو أحق بالحفظ من غيره، فأنَّ الإنسان قد يتجاوز عَمَّن جنى على نفسه أو ماله لكنه لا يتجاوز عَمَّن جنى على عرضه[٣٩].

وعليه فأنَّ التشريع الإسلامي قد بَيَّنَ بصورة لا لبس فيها المقاصد الضرورية الخمس التي تعد أصول المصالح وأساسها والتي يمكن للإنسانية أن تسير عليها دون أن يكون هناك اختلاف في الأفكار والمفاهيم، وهذه الأسس لا تشكل ضرراً بمصلحة الفرد؛ لأنَّها من الشمولية وسعة فائدتها ما يجعلها صالحة لكل زمان ومكان، بل وضعت لمصالح العباد في الدارين، وتحقق حاجات الإنسان المادية والروحية؛ لأنَّ مقاصد الشريعة ليست سوى تحقيق السعادة الحقيقية للمجتمع، وهذا ما لم نقف عليه في الاتجاهات الوضعية، لأنَّها من صنع عقل الإنسان الذي يفتقر إلى الكمال ومعرفة المستقبل مهما كانت قدراته العقلية، لأنَّ ما يتوصل إليه اليوم قد لا يكون قابلاً للتطبيق مستقبلاً وما يلائم مجتمعاً معيناً قد لا يلائم مجتمعاً آخر[٤٠].

فالشريعة الإسلامية بتحريم الشذوذ الجنسي تحمي الغريزة الجنسية من أنْ تتحول إلى غير ما خلقت له، فهي ترسم السبيل الصحيح للعلاقات الجنسية هي الزواج، إذ تحدد الهدف منها وهو النسل، لأنَّ الزواج هو النظام الطبيعي المؤدي إلى حفظ النوع الإنساني عن طريق التناسل والتوالد الذي يمنع فناء الجنس البشري ويجعله يعيش عيشة هنيئة سهلة[٤١]، والنسل هو من مقاصد الشريعة الخمس الذي يفسد بالممارسات الجنسية الشاذة؛ لأنَّ الأخيرة تؤدي إلى اختلاط الأنساب، لأنَّ حفظ النسب يعد من الضرورات التي أمر الباري سبحانه وتعالى بحفظها[٤٢]، لذا يُعَدُّ حفظ النسل من علل تجريم الشذوذ الجنسي.

ثانياً: حماية القيم الاخلاقية:

إن علة التحريم للشذوذ الجنسي لاتقتصر على حفظ النسل فحسب، بل أن حماية القيم الاخلاقية تستلزم التحريم أيضاً، فهي ممارسات نبذها المجتمع، وترفع عن ممارستها، امتثالاً للطبيعة الإنسانية والفطرة السليمة، فهي ممارسة تترفع عن أتيانها حتى البهائم والهوام، إلا النادر الشاذ منها، فكيف بالإنسان الذي كرمه الله وجعله خليفته في الأرض. فضلا عن أن هذه الممارسة تقتل الغيرة والرجولة والنخوة والمروءة، فلا يخوض فيها إلا شواذ الناس وأراذلهم من ذكور وإناث.

فقد أقر الإسلام العلاقات الجنسية الطبيعية التي تتم بين رجل وانثى عن طريق الزواج، أما غير ذلك من العلاقات، فقد تم تحريمها بشكل مطلق، فالشريعة الاسلامية على خلاف اغلب القوانين الوضعية لم تعتد بالرضا لا باحة الفعل، بل ذهبت باتجاه التحريم المطلق، سواء تم الفعل بالرضا ام بدونه، وهذا يعني تبنيها المفهوم الاخلاقي للعرض، فالشذوذ الجنسي يمثل اعتداء صارخ على المجتمع وذلك من خلال اعتداءه على الاسرة التي تمثل النواه الاولى للمجتمع اذ يؤدي الى تفكك الآسرة وانتشار الفساد، فضلاً عن اختلاط الانساب وانتشار الامراض.

وان الإسلام لم يحرم شيئاً إلاّ إذا كان ذلك الشيء له آثاره الضارة والسلبية على المسلم، ولاشك ان الممارسات الشاذة من لواط وزنا ونحوهما تجلب لمن يقوم بها العديد من المشكلات الصحية والنفسية والاجتماعية[٤٣] .

لذلك اعتبرت الشريعة الإسلامية جريمة الشذوذ الجنسي من أعظم الجرائم؛ لما يترتب عليها من المفاسد، وهي الإسراف في تجاوز منهج الله الممثل في الفطرة السوية ونمو الحياة، وإسراف في الطاقة التي وهبهم الله إياها لأداء دورهم في امتداد دور البشرية ونمو الحياة، فإذا هم يريقونها في غير موضوع الاخصاب، فهي مجرد شهوة بهيمية شاذة لأن الله عز وجل جعل لذة الفطرة الجنسية الصادقة في تحقيق سنة الله الطبيعية، ومن أجل هذا تنفر الفطرة السليمة نفوراً فطرياً من الشذوذ الجنسي؛ لأن هذه الفطرة محكومة بقانون الله في الحياة الذي يجعل اللذة الطبيعة فيما يساعد على انماء الحياة، لا فيما يصادمها ويعطلها.

لذلك فإنَّ المصلحة في التشريع الإسلامي حتى تكون معتبرة شرعاً ينبغي أنْ تكون دائرة في فلك المقاصد الكلية الخمسة للشريعة الإسلامية، أي أنْ تكون المصلحة موافقة وملائمة لمقصود الشارع، بأنْ تكون من جنس المصالح التي جاء بها وليست غريبة عنها، كما ينبغي أنْ لا تكون المصلحة تتنافى مع أصل من أصول الشارع ولا دليلاً من أدلته.

يتضح مما تقدم، أنَّ الشريعة الإسلامية أقرت مبدأ التحريم المطلق للممارسات الجنسية الشاذة، ومن ثم وصفتها بأنَّهُا جريمة في كل حالاتها، لأنَّهُا مضرّةٌ بالصحة وفساد أخلاقي وانتكاس للفطرة ونشر للرذيلة وطمس للرجولة وجناية على

حق الأنوثة، وفيها خراب الأسرة وتدميرها. أي أنَّ الشريعة الإسلامية تبنت المنظومة الأخلاقية كأساس لتجريم الممارسة الجنسية الشاذة؛ لارتباط الأمر بفكرة الممارسة المشروعة للجنس، والنتيجة التي تنتهي إليها الشريعة هي تجريم فعل الشذوذ من أجل حماية الأخلاق التي تُعَدُّ من أهم الغايات التي سعت الشريعة إلى تحقيقها.

الفرع الثاني

المصالح المحمية في التشريعات الجزائية

بالنسبة إلى موقف التشريعات الوضعية من مضمون المصالح المحمية إزاء جرائم الشذوذ الجنسي، فلم تتبنى اتجاهاً واحداً، فقد حرصت التشريعات الوضعية المتأثرة بالمّدلول الاخلاقي على حماية الأخلاق وصيانة العرض من أي اعتداء أو مساس أو إخلال به، وأوجبت أن تكون ممارسة الحرية الجنسية للأفراد في إطارها الشرعي والقانوني وأن يتم ضبط انماط السلوك بحيث لا تتعارض مع القيم الأخلاقية والعادات والتقاليد الاجتماعية السائدة في المجتمع وواحدة من هذه الأنماط التي يتم ضبطها هي الغريزة الجنسية، إذ تعد هذه الغريزة وسيلة لحفظ النوع ولبقاء الجنس البشري فان تمت ممارستها وفقا لوظيفتها التي من أجلها وجدت اعتبرت محققة لأهدافها أما إذا انحرفت عن غايتها وأهدافها كانت شراً كبيراً وأمراً خطيراً يجب مواجهته، لما يترتب عليها من أضرار صحية واجتماعية واقتصادية وأخلاقية ووظيفية بعيدة المدى خطيرة الأثر.

ويأتي هدف المشرع من هذا التنظيم توجيه الحياة الجنسية لغاياتها الحقيقية التي وجدت من اجلها وهي الزواج والانجاب وتشكيل العائلة التي تعد نواة المجتمع، والحيلولة في الوقت نفسه الى تفادي الفساد الأخلاقي والانحلال الأسري، وتفشي الامراض مما يكون تأثيره سلباً على المجتمع([٤٤])، فأي مساس بالتنظيم الاجتماعي للحياة الجنسية يعد عدواناً على المصلحة التي أسبغ القانون عليها حمايته، وتكون فعلاً من أفعال الاعتداء على العرض([٤٥])، ويتعامل القانون الجنائي مع صور المساس الأكثر خطورة بالمعايير الاخلاقية كالقيم التي تستند اليها، ويتعلق الامر بعد ذلك بالحقائق الاجتماعية التي تؤكد وجود تباين ملحوظ في مستويات الالتزام الفردي والجمعي بتلك المعايير نتيجة للتغير والتغيير الاجتماعي السلبي او الايجابي فإذا جمعنا ذلك مع ثبات القانون النسبي كان الحاصل فقراً وعجزاً تشريعياً يمايز سبلاً بين النص الجنائي وبين غايته التي وجد من اجلها ومن هنا كان الدافع نحو وصف العلاقة بين القانون وبين مستوى المعايير الاخلاقية السائدة في المجتمع في وقت وظرف سياسي معين تمهيداً لتحيل تلك العلاقة في حالتها الديناميكية وصولاً إلى تنظيم جزائي أكثر مرونة وفاعلية([٤٦]).

وفقاً لذلك فإن المصالح المحمية بتجريم الشذوذ الجنسي تتجلى في حماية الفرد والمجتمع من الممارسات التي تؤدي الى خرق التقاليد والنواميس والاعراف والقواعد الأخلاقية والدينية والقانونية المنظمة للمجتمع، فضلاً عن حماية الفرد من التصرفات المؤدية إلى قتل المروءة والشهامة وذهاب للحياء، وانغماس في القذارة، وإفساد للرجولة، وجناية على الانوثة، وانحطاط في الشعور، يهبط بصاحبه إلى مرتبة دونية، تترفع عنها الحيوانات، وتعافها الوحوش والضواري، كون الزواج هو الطريق الوحيد إلى الوطء وإخماد الغريزة الجنسية بين الزوجين الذين هما الرجل والمرأة والإطار الصحيح المحقق للتكاثر والخلفة بشكل يحفظ النوع والجنس البشري، فالاختلاف الجنسي شرط إلزامي لضمان استمرار الحياة، لذلك تأبى الفطرة السليمة للبشر أن يسكن الرجل إلى غير المرأة، فالنظام الإلهي الجندري يبنى على ثنائية صريحة ولاتقبل جنسا ثالثاً[٤٧].

وبالنتيجة، فإن الشذوذ الجنسي يُعدّ عدواناً على الفطرة السليمة، وفي عين الوقت يُعدّ عدواناً على حدود الله وشرعه بالتجاوز والاستهانة، وضرباً من القذارة والدونية، ومجافاة للقواعد الاخلاقية والدينية والقانونية، فهي لا تمس حقاً فردياً وحسب، وإنما تمس حقاً لله، يتمثل بمصلحة الجماعة والحفاظ على كيانها مما يحتمله من مثالب[٤٨]، لذلك جرمتها الشريعة الإسلامية وأغلب التشريعات الوضعية، وان اختلفت فلسفة ونطاق هذا التجريم، وفقاً لأهداف السياسة العقابية في كل تشريع، فالشريعة الإسلامية الغراء ترى أن في هذه الممارسات تجسيداً لكل معاني الشذوذ عن الفطرة السليمة والخلق القويم، واعتداء صارخ على شرع الله واحكامه في تنظيم العلاقات الجنسية بين الجنسين، من أجل حفظ الانساب ومنع اختلاطها ودوام النسل ومحاربة الفواحش والرذائل، فضلاً عما يصاحبها من امراض مُستعصية وُمعدية، وبالنتيجة، فهي تشخص فيها خطراً محدقاً يتهدد البنيان الاخلاقي للفرد وللأسرة، ومن ثم لعموم كيان المجتمع بشكل عام، لذلك اولتها الشريعة السمحاء اهتماماً كبيراً، لا يقل أهمية عن نظيراتها من الممارسات الجنسية الاخرى، كالاغتصاب والزنا، وما شاكل كل ذلك، فنظمّت احكامها وتشددت في ايقاع الجزاء الجنائي المفروض لها[٤٩].

بينما تختلف فلسفة التجريم في التشريعات الوضعية، إذ ترى هذه التشريعات – وبتأثير الفلسفة الغربية، سواء الاتجاه اللاتيني أم الانكلوسكسوني– أن هذه الممارسة بشقيها (اللواط والسحاق) تنضوي تحت مظلة الحقوق الجنسية للفرد التي لا ينبغي المساس بها، ما دامت مبينة على رضا اطرافها البالغين سن الرشد، ومن هذا المنطلق تراها بعض التشريعات، فعلاً مباحاً لا يحتاج الى تنظيم، او تدخل من قبل المشرع الجنائي، بينما تتساهل بعض التشريعات الوضعية الاخرى، وبتأثير تلك الفلسفة، في إيراد احكام خاصة بالشذوذ الجنسي، بل أنها عند الكلام عن الجرائم الاخلاقية أو الجنسية، تولي اهتمامها بالدرجة الأساس لجريمة الاغتصاب، وما تعدى ذلك من جرائم فهو يأتي بالدرجة الثانية، على اعتبار ان

الاغتصاب هو مواقعة دون رضا، وبالنتيجة، هو اعتداء على الحرية الجنسية[٥٠]، لا لأجل منع اختلاط الانساب، او المحافظة على الجانب الاخلاقي والقيمي للفرد والمجتمع، كما هو الحال في الشريعة الإسلامية، بينما نهجت بعض التشريعات الوضعية الاخرى نهج الشريعة الإسلامية، من حيث تجريم هذه الممارسة، وإفراد نصوصاً واحكامً خاصة بها، وعلى ذلك تُعدّ أفعال الشذوذ الجنسي من الكبائر التي ترفضها الشريعة الإسلامية الغراء، ولا تتهاون فيها، وتتوعد من يمارسها باللعن والعقوبة في الدنيا والآخرة.

فالمشرع عندما يجرم أفعال الشذوذ الجنسي يضفي الحماية على مصلحة مشروعة، ألَا وهي حماية الأسرة من أسباب الانهيار، كونها الخلية الأساسية في بناء المجتمع، وأنَّ تفكك الأسرة يعرض أمنه ونظامه العام للخطر[٥١].

ولقد رأينا أنَّ فلسفة الشريعة الإسلامية في تجريم الأفعال تقوم أساساً على حماية المصالح الجوهرية والأساسية التي يطلق عليها مقاصد الشارع الحكيم المتمثلة بالأمور الخمسة، كون هذه المصالح ذاتها ثابتة في أصلها وجوهرها ولم تتغير مطلقاً، وصالحة في كل زمان وكل مكان، وهذا الثبات في التشريع مرجعه إلى الله سبحانه وتعالى، وحماية هذه المصالح هي في الحقيقية حماية ركيزة مهمة جداً من النظام الاجتماعي العام وهي قواعد الأخلاق التي تعد منبع لكل العادات السلوكية الأخرى وإطاراً لها، كما أنَّ المقاصد الخمسة لا يمكن حمايتها، إلَّا من خلال بناء هذه الركيزة التي تبنى عليها المصالح الأخرى وهي مصلحة حفظ الأخلاق، فالقاعدة الأخلاقية مصلحة أساسية ثابتة غير متغيرة يقوم عليها النظام الاجتماعي.

وأنَّ قواعد الأخلاق قد تُعَدُّ أساساً للتجريم في التشريع الجنائي الوضعي في ضوء المصالح الاجتماعية، إلَّا أنَّ مدى الأخذ بهذه القواعد في ضوء المصلحة لا يخضع بالنسبة لنظرية المصالح عموماً للأساليب العلمية أو المنطقية، بل يستند إلى أسس فلسفية تبحث في الغايات النهائية والقيم العليا، وعلى ذلك فأنَّ مدى قبول قواعد الأخلاق في نظرية التجريم يعتمد على مدى تبني المشرع فلسفة العدالة المطلقة أي مدى إيمانه بها أو ميله على العكس إلى الفلسفة المادية، والمشرع عندما يجرم فعلاً ما ينظر لمدى المنفعة أو الفائدة العائدة على المجتمع من تجريمه، فيوازن بين تجريمه وتركه فإنْ رجحت كفة الضرورة الاجتماعية، إذا مس الفعل مصلحة يقوم عليها كيان المجتمع ووجوده كان عليه أنْ يجرمه؛ لأنَّ معنى تركه لها إصابة هذه المصلحة بالضرر، أو تهديدها بخطر الإضرار. ولا يقف الأمر عند هذا الحد بل يذهب المشرع أبعد من ذلك ليجرم كذلك المساس بكل ما يدعم ويعزز هذه المصلحة، فصيانة مصلحة الوجود الاجتماعي لا تقتضي الضرب على السلوك الضار بها مباشرة فحسب، إنَّما كثيراً ما يتطلب الأمر في سبيل أنْ

تكون تلك الصيانة فعالة، الضرب على سلوك يعد خطوة في الطريق المؤدي إلى ذلك الإضرار، ولو أنَّهُ لم يبلغ بعد مرحلة الإضرار.

يتضح لنا أنَّ المصلحة التي يسعى التشريع الجنائي الوضعي إلى حمايتها من خلال نصوص التجريم والعقاب متغيرة ومتبدلة؛ لأنَّ مصدرها إرادة المشرع الوضعي الذي لا يستطيع التجرد عن مؤثرات البيئة الاجتماعية وبواعث الهوى في إضفاء الحماية على المصالح الاجتماعية الجديرة والمعتبرة من وجهة نظره.

المطلب الثاني

موقف التشريعات المتأثرة بالمدّلول الأخلاقي من تجريم الشذوذ الجنسي

تباين موقف التشريعات الجنائية من معالجة موضوع الشذوذ الجنسي، فمنها تبنى المفهوم الأخلاقي للأفعال الجنسية فَجَرَّمَ كل الممارسة الجنسية الشاذة أو بعضها، أمَّا البعض الآخر فتبنى مبدأ الحرية الجنسية بوصفه حقاً للفرد في حماية جسمه من كل ممارسة جنسية تقع عليه دون إرادته المعتبرة قانوناً كالشذوذ، أي إباحة فعل الشذوذ وإطلاق الحرية فيه، لذا خلت من أي نص جنائي يُجَرَّمُ أفعال الشذوذ الجنسية الرضائية ببعديه (اللواط والسحاق وزنا المحارم)[٥٢].

الفرع الأول

التحريم في الشريعة الاسلامية

إن الشريعة الاسلامية أقرت العلاقات الجنسية الطبيعية التي تتم بين رجل وانثى عن طريق الزواج، أما غير ذلك من العلاقات، فقد تم تحريمها بشكل مطلق، فالشريعة الاسلامية على خلاف اغلب القوانين الوضعية لم تعتد بالرضا لا باحة الفعل بل ذهبت باتجاه التحريم المطلق، سواء تم الفعل بالرضا ام بدونه، وهذا يعني تبنيها المفهوم الاخلاقي للعرض، فالشذوذ الجنسي يمثل اعتداء صارخ على المجتمع وذلك من خلال اعتداءه على الاسرة التي تمثل النواه الاولى للمجتمع اذ يؤدي الى تفكك الآسرة وانتشار الفساد، فضلاً عن اختلاط الانساب وانتشار الامراض.

لذلك حَرَّمَتْ نصوص الشريعة فعل الشذوذ، لأنه فاحشة ورهبت منها ترهيباً عظيماً، وهذه الفاحشة تنفر منها الطبائع السليمة، لما فيها من مفاسد عديدة منها اعتداء على منظومة الأخلاق، وكذلك اعتداء على الأعراض وما ينتج عن هذا الفعل من أضرار صحية عضوية ونفسية، وتعريض النوع الإنساني للفناء لتعطيله مؤسسة الزواج التي من أهم وظائفها الإنجاب، كما يؤدي كذلك إلى انتشار الجرائم، لذا اتفقت الشرائع السماوية كافة والشريعة الإسلامية بخاصة على تحريم الفعل الشاذ ببعديه المعروفين وأجمعت على قباحته[٥٣].

وقد نَصَّ التنزيل الحكيم على تحريم اللواط بصورة واضحة في آيات عديدة، كقوله تعالى: ﴿أَتَأْتُونَ الذُّكْرَانَ مِنَ الْعَالَمِينَ وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ عَادُونَ﴾(٥٤)، وفي قوله عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَلُوطاً إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّن الْعَالَمِينَ إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِّن دُونِ النِّسَاء بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ مُّسْرِفُونَ﴾(٥٥)، ذهب بعض المفسرين إلى أنَّ هذه الآيات المباركة تبين أنَّ هؤلاء القوم يأتون الذكور في أدبارهم فهي ليست غريزة، وإنَّما هي شهوة إنسانية واعية ومدركة مارسوها عن طريق التعليم الخاطئ، من دون الذي أباحه الله لهم وأحله من النساء، ففعلهم هذا تعدي سبيل الفطرة والخلقة إلى غيره، وبهذا فهم متجاوزون مسرفون لحدود الله جَلَّ شأنه، لأنَّهم يأتون ما حرم الله عليهم ويعصونه، وفاحشتهم التي عاقبهم الله عليها هي إتيان الذكور التي ما رُئي ذكر على ذكر حتى كان قوم نبي الله لوط (عليه السلام)(٥٦).

أمَّا دليل حرمة الشذوذ الجنسي (السحاق) الحاصل بين النساء أنفسهن هو قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴿٥﴾ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴿٦﴾ فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ﴾(٥٧)، ما يؤكد حرمة الممارسة المذكورة (السحاق)، بشكل لا لبس فيه أنَّهُ روي عن النبي محمد (صلى الله عليه وآله وسلم) أنّه قال: "السِّحَاقُ بَيْنَ النِّسَاءِ زِنَا بَيْنَهُنَّ"(٥٨).

وأنَّ الدليل على تحريم الشذوذ في الشريعة الإسلامية تام لا غبار عليه، ولكن ينبغي أنْ نبحث في فلسفة هذا التحريم الرافض للممارسة الجنسية الشاذة ليجتنبه الإنسان عن وعي وقناعة، ذلك لأنّ أحكام الشريعة تابعة للمصالح والمفاسد الكامنة في متعلقات الأحكام، ولا تبنى على أساس الأهواء والأغراض الشخصية، لذا اتخذت موقفاً متشدداً وحازماً في رفضها ومنعها لفعل الشذوذ، لأنه يتضمن الكثير من المضار والمفاسد الاجتماعية والنفسية والأخلاقية والروحية والصحية، لا يخفى إن ثمة قانوناً إلهياً يحكم جميع المخلوقات الحية المتناسلة، وهو قانون الزوجية فتزاوج الذكور من الإناث هو الذي يضمن استمرار النسل البشري، وهو المبدأ الذي ينسجم مع الفطرة الإنسانية التي تقوم على أنَّ الرجل يميل إلى المرأة والمرأة تميل إلى الرجل، وأنَّ أحكام الشريعة تنسجم وتتماهى مع السنن التكوينية والفطرة الإنسانية ولا تلغيها(٥٩).

أمَّا عقوبة مرتكب فعل الشذوذ (اللواط) فلم ينص التنزيل الحكيم على أي عقوبة دنيوية تخول المجتمع ممثلاً بالدولة إنزالها بحق مرتكب هذه الفاحشة، أمَّا السنة النبوية المطهرة فلم يرد عنها نصٌ صحيحٌ وصريحٌ وقطعيٌ يحدد عقوبة مرتكب فاحشة اللواط، لذا اختلف فقهاء المسلمين في تصنيف هذه الجريمة هل هي من الحدود بوصفها زنا أو من التعزيرات بوصفها لواط؟.

فذهب الاتجاه الأول إلى القول إنَّ الوطء في الدبر يعد جريمة حدية بوصفها زنا، وتبنى هذا الرأي (الشيعة الأمامية) و(الشيعة الزيدية) قياساً بحد الزنا، لأنَّ فعل اللواط يعد من أشنع المعاصي والذنوب وأشدها حرمةً وقبحاً وهو من الكبائر التي يهتز لها عرش الله سبحانه وتعالى، ويستحق مرتكبها سواءً كان فاعلاً أم مفعولاً به، وكان عاقلاً بالغاً مختاراً القتل، وفي رواية أخرى إنْ كان محصناً رجم وإنْ كان غير محصن جلد(٦٠).

وكذلك ذهب كل من (الشافعية)(٦١) و(الحنابلة)(٦٢)و(المالكية)(٦٣) إلى أنَّ الوطء في الدبر يُعَدُّ جريمة حدية بوصفها زنا بالنَّص، ومن ثم فأنَّ عقوبة اللواط هي العقوبة نفسها المترتبة على فعل الزنا، فيجلد فيه غير المحصن ويرجم فيه المحصن إذا كانا بالغين وراضين بالفعل.

أمَّا الاتجاه الآخر الذي يمثله (الأحناف) يذهب إلى القول بأنَّ الوطء في الدبر يعد جريمة تعزيرية وليس جريمة حدية، ولا يعد زنا لا بالقياس ولا النص وعقوبته متروكة للحاكم، أي أنَّ اللائط والملوط به يعزران فقط ولا يحدان، لأنَّ الزنا اسم للوطء في قبل الأنثى، وأنَّ اللواط لا يؤدي إلى اشتباه الأنساب وتضييع الولد، ولا يترتب عليه حدوث مناعات تؤدي إلى القتل، ولا يتعلق به المهر إذاً فهو ليس زنا(٦٤).

ولم تذكر عقوبة شذوذ النساء (السحاق) بشكل صريح في القرآن الكريم، لذا ذهب أغلب فقهاء الإسلام إلى تحريم السحاق وعَدَّه من الكبائر وأوجبوا عليه التعزير؛ لأنَّهُ معصية لا حدَّ فيها ولا كفارة، في حين ذهب فقهاء (الشيعة الإمامية) و(المالكية) إلى أنَّ هذه الجريمة توجب الحد(٦٥).

وبناءً على ماتقدم أنَّ الشريعة الإسلامية أقرت مبدأ التحريم المطلق لفعل الشذوذ الجنسي، ومن ثم وصفته بأنَّهُ جريمة في كل حالاته، لأنَّهُ مضرٌّ بالصحة وفساد أخلاقي وانتكاس للفطرة ونشر للرذيلة وطمس للرجولة وجناية على حق الأنوثة، وفيه خراب الأسرة وتدميرها، أي أنَّ الشريعة الإسلامية تبنت القاعدة الأخلاقية كأساس لتحريم الممارسة الجنسية الشاذة؛ لارتباط الأمر بفكرة الممارسة المشروعة للجنس، والنتيجة التي تنتهي إليها الشريعة هي تجريم فعل الشذوذ من أجل حماية الأخلاق التي تُعَدُّ من أهم الغايات التي سعت الشريعة إلى تحقيقها(٦٦).

الفرع الثاني

التجريم في التشريعات العربية

لم تتبع التشريعات الجنائية العربية في نظرتها إلى الفعل الشاذ معالجة موحدة، وأنَّ هذا الاختلاف يرجع إلى موقف كل منها من فلسفة تجريم الأفعال الجنسية الماسة بقواعد الأخلاق بوجه عام، فبعضهم عَدَّ الشذوذ من الأفعال التي تمثل اعتداءً على الغريزة الجنسية الطبيعية للإنسان وفي الوقت نفسه اعتداءً على قواعد الأخلاق لذا جرمه لذاته، بينما ذهب بعضهم الآخر إلى وضع شروط محددة عند تحققها يمكن إضفاء الصفة الجرمية على فعل الشذوذ أي قصر نطاق تجريم الشذوذ.

لذا سنقسم الدراسة في هذا الفرع على فقرتين، سنبحث في الأولى تجريم الشذوذ لذاته، في حين سنتناول في الثانية تجريم الشذوذ بشروط، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: تجريم الشذوذ لذاته:

ذهبت بعض التشريعات الجنائية الوضعية المتأثرة بالشريعة الإسلامية إلى تجريم فعل الشذوذ لذاته استناداً إلى مبدأ التجريم المطلق للأفعال الجنسية خارج مؤسسة الزواج بهدف حماية قواعد الأخلاق، ومن هذه التشريعات التي جَرَّمَتْ الممارسات الجنسية الشاذة لذاتها هو قانون العقوبات المغربي لسنة ١٩٦٣المعدل، فقد عَرَّفَهُ بأَنَّهُ ارتكاب فعلٍ من أفعال الشذوذ الجنسي مع شخص من جنسه، أي أَنَّهُ يجرم فعل اللواط بين الذكور وكذلك فعل السحاق بين الإناث، سواءً أكان طرفي الشذوذ متزوجين أم غير متزوجين أم بين البالغين أم بين بالغ وقاصر، ولا يقيم أي وزن لرضا أطراف علاقة الشذوذ في وقوع الجريمة، كما حدد عقوبة الشذوذ بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات، وغرامة لا تقل عن مائتي درهم ولا تزيد على ألف درهم(٦٧).

ونظم قانون العقوبات السوادني لسنة ١٩٩١ المعدل جرائم العرض والآداب العامة والسمعة بهدف حماية قواعد الأخلاق، إذ جاء الباب الخامس عشر بعنوان جرائم العرض والآداب العامة والسمعة، وبين هذا الباب مرتكب جريمة اللواط هو كل رجل ادخل حشفته أو ما يعادلها في دبر امرأة أو رجل آخر، أو مَكَّنَ رجلاً من إدخال حشفته أو ما يعادلها في دبره(٦٨)، ولم يُفَرِّقْ المشرع بين المحصن وغير المحصن أو بين الزوجة والأجنبية فجريمة اللواط يمكن إن تقع منهم، كما أجاز المشرع لمحكمة الموضوع فرض عقوبة الجلد أو السجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات بحق مرتكب جريمة اللواط لأول مرة، وعند إدانة الجاني للمرة الثانية بجريمة اللواط شدد المشرع العقوبة والزم محكمة الموضوع بفرض عقوبة الجلد والسجن مدة لا تتجاوز خمس سنوات بحقه، كما شدد المشرع العقوبة بحق مرتكب فعل اللواط للمرة الثالثة وجعلها الإعدام أو السجن المؤبد(٦٩).

كما جَرَّمَ قانون العقوبات السوداني فعل اللواط بين المحارم الذي أطلق عليه وصف (مواقعة المحارم)، ووصف مرتكب جريمة مواقعة المحارم هو كل من يرتكب اللواط مع أحد أصوله أو فروعه أو أزواجهم، أو مع أخيه أو أولاده، أو أخته أو أولادها، أو عمه أو عمته، أو خاله أو خالته، وحدد عقوبة من يرتكب جريمة مواقعه المحارم بالعقوبة المقررة لجريمة اللواط، كما يعاقب بعقوبة إضافية هي الحبس مدة لا تجاوز خمس سنوات، إذا كانت جريمة اللواط غير معاقب عليها بالإعدام(٧٠). وجرم السحاق بصورة غير مباشرة عندما تحدث عن جريمة الأفعال الفاحشة وهي كل من يأتي ممارسة جنسية مع شخص آخر لا تبلغ درجة الزنا أو اللواط، وحدد عقوبة مرتكب هذه الجريمة بالجلد بما لا يجاوز أربعين جلدة أو معاقبته بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بالغرامة(٧١).

كما ذهب قانون العقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤ المعدل في الاتجاه نفسه، إذ نظم الفصل الأول من الباب الحادي عشر منه الذي جاء تحت عنوان الزنا وما في حكمه، وقد جَرَّمَ الشذوذ الجنسي ببعديه (اللواط والسحاق)، أمَّا فعل اللواط فوصفه بأنَّهُ إتيان الإنسان من دبره ذكراً كان أو أنثى بصورة مطلقة(٧٢)، أي أنَّ جريمة اللواط يمكن أنْ تقع بين الزوج وزوجته، ولا اهمية لرضا أطراف اللواط في قيام المسؤولية الجزائية.

وقد تنوعت عقوبة اللواط منها معاقبة اللائط أو الملوط به إنْ كان محصناً بالرجم حتى الموت، واشترط بالشخص المحصن أنْ يكون قد وطأ زوجته بناءً على عقد صحيح مع استمرار الزوجية، وأنْ يكون ذلك الوطء في القبل مع عامل صالح للوطأ، وأنْ يكون حال وطئه مكلفاً(٧٣)، أمَّا إذا كان اللائط أو الملوط به غير محصنين فيعاقب بالجلد مائة جلدة حداً ومنحت المحكمة المتخصصة سلطة تقديرية بتفريد العقوبة وذلك بتعزيره بالحبس مدة لا تتجاوز سنة(٧٤).

أمَّا السحاق فَعَرَّفَهُ بأنَّهُ إتيان الأنثى للأنثى، أي أنَّ المشرع جَرَّمَ السحاق لذاته بصورة مطلقة سواءً أكانت السحاقية متزوجة أم غير متزوجة، ولم يقم أي وزن للرضا، وعاقب كل من تساحق غيرها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات(٧٥).

وهناك تشريعات جنائية أخرى جَرَّمَتْ الشذوذ الجنسي لذاته، كقانون الجزاء العماني رقم (٧) لسنة ٢٠١٨، مستنداً إلى قواعد الأخلاق في تجريم الشذوذ الجنسي بشقيه (اللواط والسحاق)، أمَّا جريمة اللواط فاشترط لوقوعها دخول العضو الذكري لأقل درجة في الدبر سواءً أكان مصحوباً بإنزال المني أم لا(٧٦)، وفرض عقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة، ولا تزيد على ثلاث سنوات بحق كل من اللائط والملوط به برضاهما(٧٧)، أمَّا جريمة السحاق فتقع عندما يرتكب شخص من نفس الجنس أفعالاً شهوانية، وعاقب مرتكبة هذه الجريمة بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات(٧٨)، ويلاحظ أنَّ المشرع العماني يقترب من الشريعة الإسلامية في تجريم فعل الشذوذ لذاته، لأنهما يهدفان إلى

حماية قواعد الأخلاق، إلَّا أنَّ المشرع العماني قد تأثر بالمذهب النفعي في تحديد عقوبة الشذوذ لذا خالف الشريعة الإسلامية.

كما سلك المشرع الإماراتي منهج الشريعة الإسلامية في تجريم الشذوذ الجنسي(٧٩)، إذ عَدَّتْ جريمة اللواط من الجرائم الحدية، لتأثرها بالفقه المالكي الذي يصف الوطء في الدبر بأنَّهُ جريمة حدية قياساً على جريمة الزنا(٨٠)، كما جَرَّمَ المشرع الإماراتي السحاق بين النساء أنفسهن بوصفه من توابع جريمة الزنا وأوجب فيها عقوبة الحد، لأنَّهُ نَص على أنَّ جميع جرائم الحدود والقصاص وتوابعهما تطبق أحكام الشريعة الإسلامية حداً أو تعزيراً على ألَّا تقل العقوبة التعزيرية عن الحدود الدنيا المقررة قانوناً(٨١).

أما بالنسبة لموقف المشرع العراقي، فقد تبنى المذهب النفعي كأصل عام، فلم يجرم قانون العقوبات النافذ الشذوذ الجنسي إذا ما تم بين البالغين وتم الفعل بالرضا الصحيح، لكن هناك حالات محدده تبنى فيها المدلول الاخلاقي، فمن النصوص التي تبنى فيها المدّلول الاخلاقي قرار مجلس قيادة الثورة لسنة ٢٠٠١ البند أولا منه الذي ينص على: أولا:- (يعاقب بالإعدام كل من: ١. يرتكب جريمة اللواط بذكر او انثى، او يعتدي على عرض شخص ذكر او انثى بدون رضاه او رضاها، وتحت التهديد بالسلاح او باستخدام القوة بشكل يخشى معه على حياة المجنى عليه او المجنى عليها).

٢ . يزني بإحدى محارمه وكان وقت ارتكابه الجريمة قد اكمل الثامنة عشرة من عمره.....(٨٢)

فالمشرع العراقي عاقب بالإعدام بدون الرضا على كل من يرتكب جريمة اللواط وجعل العقوبة الاعدام ايضاً في حالة الزنا بالمحارم حتى لو تم الفعل بالرضا وأتمت الثامنة عشر من عمرها.

وايضاً ما ورد في قانون العقوبات العسكري رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٧ اذ عاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات اذ ما تم فعل اللواط مع احد العسكريين بالرضا(٨٣).

وعوداً على موقف المشرع العراقي في قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل، فقد جّرم أفعال الشذوذ بالنص على منع الشذوذ الجنسي بجميع صوره ويحظر الترويج له بأي وسيلة ويعاقب عليه وفقا لأحكام هذا القانون(٨٤) .

وجرّم أيضاً الترويج للشذوذ الجنسي بحظر نشاط أي منظمة تروج للشذوذ الجنسي في العراق وتخضع للمساءلة طبقا لأحكام هذا القانون والقوانين الأخرى(٨٥).

وذهب إلى تجريم فعل كل مستغل أو مدير لمحل عام أو أي محل آخر يسمح لدخول الجمهور فيه أستخدم أشخاصاً يمارسون البغاء أو الشذوذ الجنسي لغرض إستغلالهم في التشويق لمحله، وحدّد العقوبة بالسجن مدة لا تزيد على (٧) سبع سنوات أو بغرامة لا تقل عن (٥.٠٠٠.٠٠٠) خمسة ملايين دينار ولا تزيد على (١٠.٠٠٠.٠٠٠) عشرة ملايين دينار([٨٦]).

وعاقب أيضاً بالسجن مدة لا تزيد على (١٠) عشر سنوات كل من أستبقى شخصاً للبغاء أو الشذوذ الجنسي في محل ما بالخداع أو بالإكراه أو بالتهديد وكان عمر المجنى عليه أكثر من (١٨) ثماني عشر سنة وتصل العقوبة الى السجن مدة لا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة إذا كان عمر المجنى عليه دون (١٨) ثماني عشر سنة([٨٧]).

وفرض عقوبة السجن مدة لا تقل عن (١٠) عشر سنوات ولا تزيد على (١٥) خمس عشرة سنة على كل من أقام علاقة شذوذ جنسي ([٨٨]).

ويعاقب كل من روج للشذوذ الجنسي بأي وسيلة كانت أو ساعد على ذلك بأي طريقة بالسجن مدة لا تقل عن (٧) سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن (١٠.٠٠٠.٠٠٠) عشرة ملايين دينار ولا تزيد على (١٥.٠٠٠.٠٠٠) خمسة عشر مليون دين([٨٩]).

بالإضافة لما تقدم، فإن جرائم الشذوذ الجنسي والترويج لها تعد من الجرائم المخلة بالشرف، وكل حكم يصدر فيها بحق موظف أو مكلف بخدمة عامة يستتبعه بحكم القانون عزله من الوظيفة([٩٠]).

وحسناً فعل المشرع العراقي بالنص صراحة على تجريم أفعال الشذوذ الجنسي من خلال اعتماد مبدأ التجريم المطلق لسائر الأفعال الجنسية الرضائية التي تقع خارج نطاق عقد الزواج سواءً أكان طرفي العلاقة الجنسية متزوجين أم غير متزوجين أو أحدهما متزوج، لكونه أكثر اتفاقاً مع قواعد الأخلاق والقيم الدينية الراسخة في المجتمع العراقي، ومراعاة لثوابت أحكام الإسلام التي أقرها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ النافذ، الذي نص على ان الشريعة الاسلامية (مصدر رسمي للتشريع ولا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت احكام الاسلام)([٩١]).

يتضح لنا إنَّ التشريعات المذكورة آنفاً جَرَّمَتْ فعل الشذوذ الجنسي لذاته ببعديه المعروفين، فالجريمة تقع سواءً أكانا طرفي علاقة الشذوذ متزوجين أم غير متزوجين، فهي تعاقب على الفعل وإنْ تحقق مع توافر الرضا الصحيح قانوناً، كما نلاحظ غياب مصطلح المجني عليه في هذه العلاقة بل أنَّ طرفيها جانيان، لأنَّها تبنت مبدأ التحريم المطلق القائم

على أساس العامل الأخلاقي لفعل الشذوذ، لأنَّ هذا الأخير يعد انتهاكاً صارخاً لقواعد الأخلاق التي جاءت الشرائع السماوية لدعمها وحمايتها من كل الأفعال التي تشكل اعتداءً عليها وهذا ما يقربها من الشريعة الإسلامية.

ثانياً: تجريم الشذوذ بشروط:

خرجت بعض التشريعات الوضعية على مبدأ الحرية الجنسية الذي تستند إليه سياستها الجنائية كأصل عام ببعض الاستثناءات منها تجريم الفعل الجنسي الشاذ بشروط محددة بدواعي التشدد؛ لأنَّهُ ذو طبيعة استثنائية متأثرة بالمفهوم الأخلاقي للأفعال الجنسية دون الاعتداد بالمفهوم النفعي الفردي، ومن ذلك تجريم الشذوذ مع القاصر وإنْ تَمَّ بالرضا، وتجريم الشذوذ بين الأقرباء لحماية أواصر العوائل[٩٢]، وأنَّ الأسباب التي جعلت من الفعل الشاذ ذا طبيعة خاصة كثيرة منها ما ترجع إلى جوانب فسيولوجية كاختلال الغدد الصماء، أو إلى شذوذ في بنية الجسم، أو إلى وجود عارض في خلقة الجهاز التناسلي، وقد ترجع إلى جوانب نفسية عندما يشعر المريض باضطراب نفسي وما يعتريه من شعور بالنقص وتوهم عدم القدرة الجنسية، وقد تكون لأسباب تربوية مختلفة نتيجة لنمو الشخصية عند مرحلة انجذاب الشخص نحو آخر من جنسه[٩٣].

وقد أشارت هذه التشريعات بصورة واضحة إلى تجريم فعل اللواط الذي هو أحد صور الفعل الشاذ، أمَّا الصورة الأخرى المتمثلة بالسحاق فلم تنص على تجريمها صراحةً، لذا انطلقت في تجريم فعل اللواط من كونه إيلاج العضو الذكري في دبر ذكر أو أنثى سواء أكان الإيلاج كلياً أم جزئياً، أو تَمَّ إنزال المادة المنوية أو لم يتم إنزالها[٩٤]، كما أنَّ فعل اللواط لا يشكل جريمة في نظر هذه التشريعات ما لم يكن أحد الطرفين قاصراً أو إحدى محارمه[٩٥].

تبنت بعض التشريعات الجنائية فكرة الأخلاق جزئياً لذا ضيقت نطاق التجريم وقصرته على فعل الشذوذ إذا تَمَّ دون سن الأهلية القانونية، كقانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل، الذي جاء خالياً من النص على تجريم الشذوذ الجنسي ببعديه (السحاق واللواط)، إذا وقع برضا طرفيه شأنه في ذلك شأن الكثير من التشريعات التي وصفت أفعال اللواط بالرضا غير مؤثمة، إلَّا أنَّ المشرع جعل إتيان ذكر لذكر في دبره أو المرأة في دبرها أو المساحقة بين النساء من جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق، إذا وقعت بغير قوة أو تهديد على ذكر أو أنثى لم يبلغ أياً منهما سن ثماني عشرة سنة كاملة وبرضائه والحاحه على طلبه، أي أنَّ فعل الشذوذ وقع على مجني عليه لا إرادة له ولا قيمة لرضائه، وحدد العقوبة التي تفرض بحق الجاني هي الحبس[٩٦]، وشدد المشرع العقوبة بحق مرتكب الفعل الشاذ لتصل إلى السجن المشدد في حالتين: الأولى إذا كان المجني عليه لم يبلغ سبع سنين كاملة، أمَّا الأخرى فهي إذا كان الفاعل

من أصول الملوط به أو من المتولين تربيته أو ملاحظته أو ممن لهم سلطة عليه أو كان خادماً بالأجرة عنده أو عند من تقدم ذكره(٩٧).

ويلاحظ أنَّ المشرع المصري تبنى المفهوم الأخلاقي للأفعال الجنسية بعدم إقراره برضا المجني عليه الذي لم يبلغ سن الثامنة عشرة سنة كاملة، ومن ثم يعد فعل الشذوذ جريمة؛ لأنَّ المجني عليه ضعيف المقاومة أمام إغراء الغواية الجنسية، وما يعنيه من نقص في الخبرة بالحياة، وعجز عن فهم كامل لماهية الفعل وعن تقدير صحيح لمخاطره، كل ذلك يجعل هذا الرضا غير ذي قيمة قانونية كاملة، هذا بالإضافة إلى أنَّ صغر السن يعد قرينة قانونية قاطعة على انعدام الرضا(٩٨)، إلَّا أنَّ المشرع أباحَ فعل الشذوذ الواقع بغير قوة أو تهديد وبلغ أطرافه وقت وقوعه سن الثامنة عشرة سنة كاملة؛ لأنَّ الرضا ممن يمتلكه ويحول دون قيام الجريمة، أي أنَّهُ يعد استعمالاً صحيحاً للحرية الجنسية(٩٩)، وهذا يتفق مع المفهوم النفعي للأفعال الجنسية القائم على مبدأ الحرية الفردية وهذا الأمر منتقد وغريب؛ لأنَّ مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيس للتشريع في مصر.

أمَّا المشرع الكويتي فهو الآخر جَرَّمَ فعل الشذوذ الجنسي بشروط وهذا ما تضمنه قانون الجزاء رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ المعدل الذي بين بصورة واضحة أنَّ جريمة اللواط لا تتحقق إلَّا ببلوغ سن الحادية والعشرين وبالرضا، وفرض عقوبة السجن مدة لا تتجاوز سبع سنوات(١٠٠)، أي أنَّ جريمة اللواط تتم بالإيلاج بين الذكور الذين لا تقل أعمارهم عن إحدى وعشرين سنة وبرضاهما، أمَّا إذا قلت أعمارهم عن ذلك فلا يعتد بالرضا في هذه الحالة ويكيف الفعل بأنَّهُ جريمة هتك عرض(١٠١)، ولكن إذا لم يتم الإيلاج فأنَّ الفعل يخرج من نطاق التجريم مطلقاً في نظر المشرع مع كون المصلحة المحمية قد ينال منها ما هو دون الإيلاج، ومن جهة أخرى أنَّ تحديد الحادية والعشرين كسن للرضا الذي يحول دون المؤاخذة إذا كان أحد طرفي اللواط دونه هو أمر محل نظر، كأن يكون اللائط وهو المحرض على الفعل وأنَّ سنه أقل من الحادية والعشرين، أمَّا الآخر وهو الملوط به بلغ هذا السن، فأنَّ الأول يكون مجني عليه والثاني هو الجاني، وهذا تناقض غير مبرر مع كون سن طرفي العلاقة اللوطية متقارب، لذا ينبغي تحديد سن المجني عليه وهو السن الذي لا يستطيع أنْ يقدر خطورة الأفعال الجنسية المرتكبة ضده في اللواط(١٠٢).

وجَرَّمَ المشرع الكويتي السحاق بين النساء، عندما نَصَّ على كل من ينتهك عرض صبية لم تتم الحادية والعشرين من عمرها بغير إكراه أو تهديد أو حيلة يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات(١٠٣).

الخاتمــة:

اولاً: الاستنتاجات:

١- أن مصطلح الشذوذ الجنسي يفيد قيام علاقة جنسية بين شخصين من نفس الجنس دون تحيد فيما إذا كانت العلاقة الجنسية بين ذكرين أم بين أنثيين بعيداً عن السبيل المألوف والإطار الصحيح المحقق للاتصال الجنسي.

٢- أجمعت الشرائع السماوية على تحريم أفعال الشذوذ الجنسي، ذلك لمخالفته الفطرة السليمة السوية، وجنوحه إلى البهيمة، وقتل للمروءة والشهامة، وذهاب للحياء وانغماس في القذارة، وإفساد للرجولة، وجناية على الأنوثة وانحطاط في الشعور يهبط بصاحبه إلى مرتبة دونية تترفع عنها الحيوانات، فضلاً عن الديانات الأخرى التي تُحرم الشذوذ الجنسي كاليهودية والسيخية وغيرها.

٣- أقرت الشريعة الإسلامية مبدأ التحريم المطلق للممارسات الجنسية الشاذة، وترى فيها تجسيداً لكل معاني الشذوذ عن الفطرة السليمة والخلق القويم، واعتداء صارخ على شرع الله.

٤- ان أغلب التشريعات العقابية العربية تُجرّم الشذوذ الجنسي بوصفه انحطاطاً في الجانب الاخلاقي والقيمي للفرد والمجتمع، فضلاً عن بعض التشريعات الأجنبية المتأثرة بالقاعد الاخلاقية كأساس لتجريم الممارسة الجنسية الشاذة.

٥- تباين موقف التشريعات الجنائية الوضعية في معالجة موضوع الشذوذ الجنسي، فمنها من تبنى المفهوم الأخلاقي للأفعال الجنسية فَجَرَّمَ كل الممارسة الجنسية الشاذة أو بعضها، أمَّا البعض الآخر فقد تبنى مبدأ الحرية الجنسية بوصفه حقاً للفرد في حماية جسمه من كل ممارسة جنسية تقع عليه دون إرادته المعتبرة قانوناً كالشذوذ، أي إباحة فعل الشذوذ وإطلاق الحرية فيه، لذا خلت من أي نص جنائي يُجَرَّمُ أفعال الشذوذ الجنسية الرضائيةً، وتؤكد أن هذه الممارسة بشقيها (اللواط والسحاق) تنطوي تحت مظلة الحقوق الجنسية للفرد التي لا ينبغي المساس بها، ما دامت مبينة على رضا اطرافها البالغين سن الرشد، بينما نهجت بعض التشريعات الوضعية الأخرى نهج الشريعة الإسلامية، من حيث تجريم هذه الممارسة، وإفراد نصوصاً واحكامً خاصة بها.

٦- إن المصالح المحمية من تجريم الشذوذ الجنسي في إطار التشريعات المتأثرة بقواعد الاخلاق تتجلى في حماية المجتمع من تلك الممارسات التي تؤدي الى خرق التقاليد والنواميس والاعراف والقواعد الأخلاقية والدينية والقانونية المنظمة للمجتمع، فضلاً عن حماية الفرد من التصرفات المؤدية إلى قتل المروءة والشهامة وذهاب للحياء، وانغماس في القذارة، وإفساد للرجولة، وجناية على الانوثة، وانحطاط في الشعور.

ثانياً: المقترحات:

١- دعوة المشرع العراقي الى تعديل المواد (٣٩٣-٣٩٧) من قانون العقوبات، بما يضمن تجريم الممارسات الجنسية الشاذة ببعديها اللواط والسحاق على وفق فلسفة المفهوم الأخلاقي إزاء تحريم الشذوذ الجنسي، كونه يشكل تهديداً لكيان الأسرة والمجتمع.

٢- دعوة مؤسسات الدولة الى اقامة المؤتمرات والندوات والدراسات من اجل تسليط الضوء على مضار هذه الممارسة المشينة سواء الصحية أو الاخلاقية.

٣- أحكام الرقابة المشددة من قبل الدولة على مواقع الانترنت، وتوجيه وسائل الاعلام للقيام بدوها التربوي إزاء هذا الإمر من خلال التركيز على التربية الأسرية السليمة والصحيحة، بغية الحد من انتشار هذه الظاهرة الخطيرة.

٤- بما أن السلوك المثلي سلوك غير طبيعي، ويخالف أحكام الشرائع السماوية كافة وينافي القيم الاجتماعية في مجتمعنا العربي، وفيه أضرار صحية ونفسية وخيمة، فلابد من الإبقاء على تجريم هذا السلوك في التشريعات التي تجرمه، والمبادرة الى تجريمه في التشريعات التي تخلو من نصوص تجرمه.

٥- ندعو المشرع العراقي الى عَدَّ جرائم الشذوذ الجنسي من جرائم الحق العام التي يجوز للادعاء العام أو أي محكمة أو أي شخص تحريك الدعوى فيها ولا تسقط بالتقادم.

٦- نأمل من المشرع العراقي تعديل المواد (٣٩٣-٣٩٧) من قانون العقوبات بما يضمن تجريم افعال الشذوذ الجنسي الواقعة برضاء اطرافها من لواط، وسحاق، وزنا، لأن هذه الأفعال تنال حقاً للمجتمع، يتمثل في المحافظة على كيان الاسرة من التفكك والانحلال الخلقي وشيوع الفاحشة.

الهوامش:

(١) عبد الحكيم بن محمد بن عبد الله اللطيف آل الشيخ، جرائم الشذوذ الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة تطبيقية في محاكم منطقة الرياض)، بحث مقدم للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، المملكة العربية السعودية، الرياض، ٢٠٠٣، ص٣٤.

(٢) الاسباب الموجبة للقانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٢٤ قانون التعديل الأول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم (٨) لسنة ١٩٨٨.

(٣) سقراط: فيلسوف يوناني ولد عام (٤٧٠ ق.م.) فيلسوف يوناني وضع أسس نظرية المعرفة، وابتدع المذهب العقلي المثالي في القانون، وكان لا يدعي علماً أو حكمة، ولا يبغي نفعاً شخصياً، ونفذ عليه حكم الإعدام عام (٣٩٩ ق.م.)، بتهمة الإساءة للآلهة، وإفساد عقول الشباب، وللمزيد ينظر: ولتر ستيس، تاريخ الفلسفة اليونانية، ترجمة مجاهد عبد المنعم مجاهد، دار الثقافة، القاهرة، ١٩٨٥، ص١٢١.

(٤) أفلاطون، محاكمة سقراط، ترجمة د. عزت قرني، الطبعة الثانية، دار قباء، القاهرة، ٢٠٠١، ص٢١-٢٢.

(٥) أفلاطون، محاورة الجمهورية، ترجمة حنا خباز، دار الأندلس، بيروت، بلا سنة الطبع، ص١٣١و١٣٢.

(٦) الفارابي (٢٥٧-٣٣٩هـ) هو أحد فلاسفة المسلمين وعرف عنه إلى جوار فضله في الفلسفة درايته وتبحره في علوم اللسان والرياضيات والكيمياء والعلوم العسكرية والموسيقى والإلهيات والفقه والمنطق، وقد سمي بـ(المعلم الثاني)؛ لأنَّه كان خير المفسرين لكتب المنطق الأرسطي، وأول من عنى من المسلمين بإحصاء العلوم، إلى جانب ما اشتهر به من مواقف فلسفية حاول فيها التوفيق بين أفلاطون وأرسطو ثم بين الفلسفة والدين، ومن كتبه رسالة التنبيه على سبيل السعادة، للمزيد ينظر: د. محمد علي أبو ريان، تأريخ الفكر الفلسفي في الإسلام، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٣٢٨.

(٧) الفارابي، فصول منتزعة، حققه وقدم له وعلق عليه د. فوزي متري نجار، دار الشروق، بيروت، ١٩٧١، ص٣٦.

(٨) ابن سينا (٣٧٠-٤٢٨هـ) هو أحد كبار علماء المسلمين وفلاسفتهم وأطبائهم، وعُرف بـ(الشيخ الرئيس) وسماه الغربيون بأمير الأطباء أو أبو الطب الحديث، وكتب على نطاق واسع عن الفلسفة الإسلامية المبكرة، ولا سيَّما في موضوعات المنطق والأخلاق والميتافيزيقيا، ومن أشهر كتبه القانون في الطب، وللمزيد ينظر: د. محمود ماضي، في فلسفة ابن سينا تحليل ونقد، الطبعة الأولى، دار الدعوة، القاهرة، ١٩٩٧، ص٥.

(٩) ابن سينا، رسالة في الكلام على النفس الناطقة (رسالة في النفس وبقائها ومعادها)، تحقيق وتقديم أحمد فؤاد الأهواني، الطبعة الأولى، إحياء الكتب العربية، القاهرة، ١٩٥٢، ص١٩٧.

(١٠) كريستيان توماسيوس (١٦٥٥- ١٧٢٨م)، فيلسوف ولاهوتي وفقيه قانوني ألماني، والده الفيلسوف جاكوب توماسيوس، كانت فلسفته انتقائية عبر التأكيد على أنَّ ما من مدرسة تستطيع أنْ تَدَّعي لنفسها احتكار الحقيقة، وهي على أي حال فردية ذاتية النزعة، فكل عالم يرى الحقيقة إلَّا من وجهة نظره، وأعاد التأكيد على نزعته الرواقية الأبيقورية القائمة على فكرة أنَّ العقل يقود الإرادة بمعونة النور الطبيعي، والإرادة لا تميل إلى الرذيلة إلَّا متى وهنت، للمزيد ينظر: جورج طرابيشي، معجم الفلاسفة، الطبعة الثالثة، دار الطليعة، بيروت، ٢٠٠٦، ص٢٤٥.

(١١) هنري باتيفول، فلسفة القانون، ترجمة د. سموحي فوق العادة، الطبعة الثالثة، دار منشورات عويدات، بيروت - باريس، ١٩٨٤، ص١١٠.

(١٢) حسن فالح حسن، مصدر سابق، ص١٩.

(١٣) تجدر الإشارة الى أن الشذوذ الجنسي يختلف عن المثلية الجنسية التي يراد بها الانجذاب الجنسي في غير الاتجاه الطبيعي نحو شخص من نفس الجنس عادة في شكل رغبة في السلوك الجنسي الفعلي او القيام بهذا السلوك والاتصال الجنسي المكشوف المستنكر اجتماعياً وقانونياً ودينياً بالمحصلة فأن الجنسية المثلية هي نوع من الغرائز الجنسية التي يتم اشباعها بطريق غير طبيعي طريق مخالف للشريعة الاسلامية والعادات الاجتماعية يتمثل في اتصال جنسي يتم بين شخصين من نفس الجنس سواء كانوا ذكورا (ذكر مع ذكر) ام اناثاً (انثى مع انثى) فالمثلي يستمتع مع افراد من نفس جنسه لا غير، وتفيد ظاهرة المثليين أن الشخص يعشق ويمارس الجنس مع شخص من نفس الجنس

(رجل مع رجل وامرأة مع امرأة) هذه التظاهرة لا تقتصر على جيل معين، أو طبقة اجتماعية، أو خلفية دينية، أو مستوى ثقافي معين.

وأن الشذوذ الجنسي بهذا المعنى أوسع نطاقا من المثلية الجنسية، فالأخيرة ماهي إلا صورة من صور الشذوذ الجنسي أو نوع من أنواعه؛ وهذا الأمر خلاف راي من يذهب إلى أن مصطلح الشذوذ الجنسي جرى استبداله في الغرب بالمثلية الجنسية إذ لا يمكن أن يحل الجزء مكان الكل، فهما مختلفان من حيث المحل والنطاق لأن الجنسية المثلية هي نوع من انواع الشذوذ الجنسي. للمزيد ينظر: د. جابر عبد الحميد جابر، دكتور علاء الدين كفافي، معجم علم النفس والطب النفسي، ج٤، دار النهضة، القاهرة ، ١٩٩١، ص١٥٦٣.

(١٤) محسن محمد عطوي، الجنس في التصور الإسلامي، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، ١٤٠٢ هـ، ص١٤٠.

(١٥) د. عبد الرحمن إبراهيم، الشذوذات الجنسية (قراءة تحليلية)، بحث منشور في مجلة شبكة العلوم النفسية العربية، العدد (٢٠) ، ٢٠٠٨ ، ص١٣١؛ المجلة العربية للعلوم النفسية، مجلة فصلية اكاديمية مُختصة تصدرها الكترونياً شبكة العلوم النفسية العربية؛ متاحة على الموقع: (تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٧/١٨)

*Httb:b7oth.*com *wp*–contentuploads *2015*

(١٦) هشام عبد الحميد فرج، الجريمة الجنسية، الولاء الحديثة، ٢٠٠٥، ص٢٢.

(١٧) عبد الحكيم بن محمد بن عبد اللطيف، جرائم الشذوذ الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا– قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الامنية، ٢٠٠٣، ص١٦.

(١٨) بالمقابل فقد وردت في تشريعات أخرى تعابير أكثر دلالة للشذوذ الجنسي، إذ ورد تعبير (المجامعة على خلاف الطبيعة) في قانون العقوبات السوري[١٨]، والمادة (٥٣٤) من قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ ، وكان أدقها واشملها تعبيراً مصطلح (افعال الشذوذ الجنسي) الواردة في المادة (٣٣٨) من قانون العقوبات الجزائري، إذ نصت على انّ" كل من أرتكب فعلاً من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من نفس جنسه..." عليه فإن المشرع لم يقم بإعطاء تعريف لجريمة الشذوذ الجنسي وإنما اكتفى فقط بذكر وتحديد على من تقع هذه الجريمة، وذلك باستعماله عبارة "... تقع على شخص من نفس جنسه"، بالإضافة إلى ذلك فإن المشرع الجزائري في نص المادة (٣٣٨) من قانون العقوبات قد استعمل عبارة " الشذوذ الجنسي" دون تحديد الجنس. فهل كان يقصد باستعماله تلك العبارة؛ اللواط بين الذكرين، والسحاق بين أنثيين؟ أو قد يفهم من خلالها حالة اللواط فقط دون المساحقة؟. والمادة (٤٨٩) من قانون العقوبات المغربي رقم (١ . ٥٩ . ٤١٣) لسنة ١٩٦٢ التي تنص على"... من أرتكب فعلاً من أفعال الشذوذ الجنسي مع شخص من نفس جنسه، ما لم يكن فعله جريمة أشد" ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع المغربي لم يقم

بإعطاء تعريف دقيق للشذوذ الجنسي، وإنما اكتفى فقط بذكر العقوبة المقررة لها، والمصطلح الأخير يشمل كل صور السلوك الشاذ والمتمثل بالتشبه واللواط والسحاق وحتى عمليات تغيير الجنس من دون غرض طبي مشروع.

أما قانون العقوبات التونسي فقد نص على جريمة الشذوذ الجنسي في المادة (٢٣٠) بقولها" اللواط أو المساحقة، إذا لم يكن داخلاً في أي صورة من الصور المقررة بالفصول المتقدمة يعاقب مرتكبه بالسجن مدة ثلاث أعوام". ويلاحظ إن المشرع التونسي عمد إلى تحديد نوع من انواع الشذوذ الجنسي والمتمثل في " اللواط والمساحقة" ونستنتج ذلك من خلال نص المادة أعلاه أن السحاق ذكر في بعض التشريعات دون التشريعات الأخرى، من بينها التشريع الجزائري الذي استعمل عبارة الشذوذ الجنسي الذي يقصد به اللواط وذلك تبعاً للترجمة الفرنسية دون السحاق.

([١٩]) المادة الثانية من القانون رقم (١٥) لسنة ٢٠٢٤ قانون التعديل الاول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم (٨) لسنة ١٩٨٨.

([٢٠]) تجدر الاشارة الى ان ذات التسمية وردت في قانون العقوبات اليمني رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤ في المادة (٢٦٤) بالنص على أن (اللواط هو اتيان الإنسان من دبره، ويعاقب اللائط والملوط ذكراً كان او انثى بالجلد مائة جلدة ان كان غير محصن ويجوز تعزيره بالحبس مدة لا تجاوز سنه ويعاقب بالرجم حتى الموت ان كان محصناً) والمادة (٢٦٨) منه على أن (السحاق هو اتيان الانثى للأنثى وتعاقب كل من تساحق غيرها بالحبس مدة لاتتجاوز ثلاث سنوات فأذا وقع الفعل بأكراه يجوز ان يمتد الى سبع سنوات)، ووردت ذات التسمية في المادة(٢٦٢) من قانون الجزاء العُماني رقم ٧ لسنة ٢٠١٨ بالنص على أنها (يعاقب بالسجن مدة لاتقل عن (٦) ستة اشهر، ولا تزيد على (٣) ثلاث سنوات كل من ارتكاب مع شخص من نفس الجنس أفعالاً شهوانية.....)، كذلك قانون العقوبات القطري رقم (١١) لسنه ٢٠٠٤ في المادة (٢٩٦) اذ اورد كلمة اللواط، وقانون العقوبات السوداني لسنة ١٩٩١ على وفق المادة (١/١٤٨) التي نصت على (يعد مرتكباً جريمة اللواط كل رجل ادخل حشفتة او ما يعادلها في دبر امرأة او رجل اخر او مكن رجلاً اخر من ادخال حشفتة او ما يعادلها في دبره). فالمشرع العماني ذكر اللواط مع ايراد تعريف لهذا السلوك.

(٢١) عولية مسغوني، الحماية الجنائية للعرض (دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية والقانون الجزائري) رسالة ماجستير مقدمة الى معهد العلوم الاسلامية، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، ٢٠١٨، ص١.

(٢٢) خالد بن محمد الحميزي، الحماية الجنائية للعرض (دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية) رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الامنية، ٢٠٠٨، ص٣٤.

(٢٣) علي رشيد ابو حجيلة، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية (دراسة مقارنة)، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان ،٢٠١١، ص٢٤.

(٢٤) أحمد عبد القادر خلف، جرائم الاعتداء على العرض في القانونين اللبناني والعراقي، اطروحة دكتوراه، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠٢٠، ص٢٥.

(٢٥) أحمد كيلان عبد الله ، مصدر سابق، ص١٨٧-٢٨٨.

(٢٦) د. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص٨٣-٨٩.

(٢٧) د. محمد زكي أبو عامر، مصدر سابق، ص١٢-١٤.

(٢٨) د. محمود نجيب حسني، الحق في صيانة العرض، مصدر سابق، ص٢٣.

(٢٩) د. سمير الجنزوري، مصدر سابق، ص١٨.

(٣٠) علي رشيد ابو حجيلة ، مصدر سابق ، ص٢٧.

(٣١) المصدر نفسه، ص٢٥.

(٣٢) ميثم فالح حسين، القصور التشريعي في قانون العقوبات العراقي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٨، ص١٩٢.

(٣٣) د. عبد الإله محمد النوايسة، المثلية الجنسية الرضائية بين الاباحة والتجريم، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد السابع والثلاثون، ٢٠٠٩، ص٣٠٩.

(٣٤) د. محمد حسنين، السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي، مطابع جامعة الغمام محمد بن سعود الاسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٤، ص٢١.

(٣٥) د. محمد عبد العاطي محمد، المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٦٤. نقلاً عن: حسن فالح حسن، مصدر سابق، ص١١٣.

(٣٦) الاستقراء التام هو الاستقراء الذي يكون فيه إحصاء جميع الأمثلة الجزئية في مقدمات تنتهي إلى نتيجة عامة تندرج تحتها كل تلك الأمثلة، بخلاف الاستقراء الناقص هو تتبع بعض جزيئات الكلي المطلوب معرفة حكمه، أي الحكم على الكلي بما حكم به على بعض جزئياته، للمزيد ينظر: د. جميل صليبا، مصدر سابق، ص٧١-٧٣.

(٣٧) د. أحمد الريسوني، مدخل إلى مقاصد الشريعة، ط١، دار الكلمة، القاهرة، ٢٠١٠، ص٨٥.

(٣٨) د. صالح محمد صالح وعبد الملك عبد مجيد، العرض مقصداً مستقلاً وآراء الأصوليين فيه، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، مجلة فصلية تصدر عن كلية العلوم الإسلامية-جامعة الأنبار، المجلد٥، العدد١٨، السنة٥، ٢٠١٤، ص١٣٠-١٣١.

(٣٩) محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، تحقيق سامي بن العربي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الفضيلة، الرياض، ٢٠٠٠، ص٩٠١.

(٤٠) حسن فالح حسن، مصدر سابق، ص١١٥.

(٤١) محمد أبو زهرة، الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٨، ص٢٩و٣٠.

(٤٢) د. محمد عبد اللطيف صالح الفرفور، الفقه الجنائي المقارن بالقانون، الطبعة الأولى، الحكمة، دمشق، ١٩٩٤، ص٨٧.

(٤٣) د. محمد بن عوض الثمالي، الوطء المحظور العقوبة والآثار، بحث منشور في مجلة جامعة أم القرى لعلوم الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد (٧٠) ج٢،السعودية ،١٤٣٨هـ ، ص٥٦.

(٤٤) د. معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب والعرض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٥، ص٢٩١.

(٤٥) د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢، ص٤٥٧.

(٤٦) د. الآء ناصر حسين، ود. فراس عبد المنعم عبد الله، سياسة التجريم في ظل تراجع المعايير الاخلاقية، بحث منشور في مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد ١٩، العدد ٤، ٢٠٢٠، ص٣٧.

(٤٧) هاني بوجعدار، زواج المثليين في الشرائع السماوية والمواثيق الدولية، بحث منشور في مجلة الشهاب، جامعة الوادي ، الجزائر، العدد٦، ٢٠١٧، ص١٤٨.

(٤٨) ابن منظر الافريقي المصري، لسان العرب، باب (لوط –لوط)، ط٣، المجلد السابع، ص٣٩٥ و٣٩٦.

(٤٩) د. محمد حسنين، السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي، مطابع جامعة الغمام محمد بن سعود الاسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٤، ص٢١.

(٥٠) د. عابد بن محمد السفياني، حكم الزنا في القانون وعلاقته بمبادئ حقوق الإنسان في الغرب (دراسة مقارنة)، توزيع مؤسسة المؤتمن، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٨، ص٢٦ وما بعدها نقلاً عن د. غازي حنون خلف، المثلية الجنسية الطوعية في الشريعة الإسلامية والقانون العراقي (دراسة مقارنة)، بحث منشور في مجلة دراسات البصرة، مجلة محكمة نصف سنوية تصدر عن مركز دراسات البصرة والخليج العربي، العدد٣٢، ٢٠١٩، ص٢٥٤

(٥١) د. عبد الوهاب عمر البطراوي، جريمة الزنا بين الشرائع السماوية والقوانين الوضعية، الطبعة الثانية، دار الصفوة، القاهرة، ١٩٩٢، ص٩٤.

(٥٢) علي عدنان الفيل ود. نوفل علي عبد الله الصفو، جريمة الزنا في القوانين الوضعية دراسة مقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، مجلة علمية تصدر كل ثلاثة أشهر عن، العدد ١٢، ٢٠٠٨.

(٥٣) لم يقتصر تحريم الشذوذ الجنسي على الشريعة الإسلامية فحسب، بل كان محرماً في شرائع من كان قبلنا من بني إسرائيل في التوراة والإنجيل، فقد ورد في التوراة (لا تضاجع ذكراً مضاجعة امرأة، انه رجس)، كما ورد في السفر ذاته (اذا اضطجع رجل مع ذكر اضطجاع أمرأه فقد فعل كلاهما رجساً، انهما يقتلان، دمهما عليهم)، وعليه فإن الديانة

اليهودية تعتبر ممارسة السلوكيات المثلية بين الذكور فاحشة وخطيئة كبيرة يجب الامتناع عنها وعقوبة المخالف هي القتل.

كما تنتهج الشريعة المسيحية موقفاً متشدداً إزاء تحريم أفعال الشذوذ الجنسي الخارجة عن إطار الزواج، إذ تعتبر الأفعال الجنسية الشاذة في الديانة المسيحية ممارسات محرمة كونها لاتأتلف والفطرة السليمة للبشر التي تأبى أن يسكن الرجل إلى غير المرأة وتأسياً على ما تقدم يتضح لنا، إن الشرائع السماوية أجمعت على تحريم أفعال الشذوذ الجنسي ذلك لمخالفته الفطرة السليمة السوية، وجنوحه إلى البهيمة، وقتل للمروءة والشهامة، وذهاب للحياء وانغماس في القذارة، وإفساد للرجولة، وجناية على الأنوثة وانحطاط في الشعور يهبط بصاحبه إلى مرتبة دونية تترفع عنها الحيوانات. للمزيد ينظر: صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الشذوذ الجنسي (دراسة مقارنة في ضوء الشرائع السماوية والقوانين الوضعية)، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٠، ص٨٧.

([٥٤]) سورة الشعراء: الآيتين (١٦٥و١٦٦).

([٥٥]) سورة الأعراف: الآيتين (٨٠و٨١).

([٥٦]) محمد حسين الطباطبائي، الميزان في تفسير القرآن، الجزء الثامن، منشورات جماعة المدرسين، قم، بلا سنة الطبع، ص١٨٤، أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، تفسير الطبري المسمى جامع البيان عن تأويل آي القرآن، المجلد الثالث، الطبعة الأولى، تحقيق د. بشار عواد معروف وعصام فارس، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٤، ص٤٦٢و٤٦٣.

([٥٧]) سورة المؤمنون: الآيات (٥-٧).

([٥٨]) علاء الدين علي المتقي الهندي، كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، الجزء الأول، الطبعة الثانية، بيت الأفكار الدولية، بيروت، ٢٠٠٥، ص٦٢٢.

([٥٩]) مرتضى الميلاني، حكم ومواعظ من حياة الأنبياء عليهم السلام، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الكتاب الإسلامي، بلا سنة الطبع، ص١٠٨و١٠٩.

([٦٠]) أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، القسم الثالث والرابع، الطبعة الحادية عشرة، دار القارئ، بيروت، ٢٠٠٤، ص٤٠٤، وأحمد بن يحيى بن المرتضى، مصدر سابق، ص١٤٤.

([٦١]) أبي إسحاق الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق د. محمد الزحلي، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، دار القلم، دمشق، ١٩٩٦، ص٣٨٣.

([٦٢]) عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني، تحقيق د. عبد الله عبد المحسن ود. عبد الفتاح محمد، الجزء الثاني عاشر، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب، الرياض، ١٩٩٧، ص٣٤٠.

(٦٣) عبد الله محمد الخراشي، الخراشي على مختصر الجليل، الجزء الثامن، الطبعة الثانية، المطبعة الكبرى الاميرية، القاهرة، ١٣١٧هـ، ص٧٦.

(٦٤) علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، مصدر سابق، ص٣٤.

(٦٥) محمد جعفر شمس الدين، مصدر سابق، ص١٠٢-١٠٧.

(٦٦) حسن فالح حسن الهاشمي، مصدر سابق، ص١٦٦.

(٦٧) المادة (٤٨٩) من قانون العقوبات المغربي النافذ، وذهب بالاتجاه نفسه كل من: المادة (٥٢٠) من قانون العقوبات السوري رقم (١٤٨) لسنة ١٩٤٩، والمادة (٣٣٨) من قانون العقوبات الجزائري النافذ، والمادة (٥٣٤) من قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ المعدل، والمادة (٢٣٠) من المجلة الجزائية التونسية لسنة ١٩١٣ المعدلة.

(٦٨) المادة (١٤٨) من قانون العقوبات السوداني النافذ.

(٦٩) المادة (١٤٨) من قانون العقوبات السوداني النافذ.

(٧٠)المادة (١٥٠) من قانون العقوبات السوداني النافذ.

(٧١) المادة (١٥١) من قانون العقوبات السوداني النافذ.

(٧٢) المادة (٢٦٤) من قانون العقوبات اليمني النافذ.

(٧٣) المادة (٢٦٥) من قانون العقوبات اليمني النافذ.

(٧٤) المادة (٢٦٤) من قانون العقوبات اليمني النافذ.

(٧٥) المادة (٢٦٨) من قانون العقوبات اليمني النافذ.

(٧٦) المادة (٢٦٣) من قانون الجزاء العماني النافذ.

(٧٧) المادة (٢٦١) من قانون الجزاء العماني النافذ.

(٧٨) المادة (٢٦٢) من قانون الجزاء العماني النافذ.

(٧٩) المادة (٢) من قانون إقامة حد الزنا الليبي رقم (٧٠) لسنة ١٩٧٣ المعدل، والمواد (٢٣٤-٢٣٨) من قانون العقوبات الإسلامي الإيراني لسنة ٢٠١٣ النافذ.

(٨٠) ياسر عريف سلمان، جريمة الزنا الحدية، مركز البحوث والدراسات القضائية-دائرة القضاء، الطبعة الأولى، أبو ظبي، ٢٠١٥، ص٤٧.

(٨١) المادة (٢) من قانون بشأن اختصاص المحاكم الشرعية بنظر بعض الجرائم الإماراتي رقم (٣) لسنة ١٩٩٦.

(٨٢) قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢٣٤) لسنة ٢٠٠١.

(٨٣) المادة (٧٦/اولا) من قانون العقوبات العسكري رقم (١٩) لسنة ٢٠٠٧ المعدل.

([٨٤]) المادة (الثانية/ ثانياً) من قانون التعديل الأول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

([٨٥]) البندين (رابعاً وخامساً) من المادة (الثانية) من قانون التعديل الأول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

([٨٦]) المادة (الثالثة/ب) من قانون التعديل الأول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

([٨٧]) المادة (الخامسة) من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٢٤.

([٨٨]) المادة (السادسة) من قانون التعديل الأول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

([٨٩]) المادة (السادسة/ ثانياً) من القانون اعلاه.

([٩٠]) المادة الثامنة) من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٢٤ قانون التعديل الاول لقانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨.

(٩١) المادة (الثانية/ اولاً /أ) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

([٩٢]) د. عبد الوهاب عمر البطراوي، مصدر سابق، ص١٢٣.

([٩٣]) يعقوب يوسف الجدوع ومحمد جابر الدوري، الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي، مطبعة النعمان، النجف الأشرف، ١٩٧٢، ص٢٤.

([٩٤]) د. وصفي محمد علي، الطب العدلي علماً وتطبيقاً، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٦، ص٢٩٩.

([٩٥]) د. جمال إبراهيم الحيدري، الوافي في قانون العقوبات–القسم الخاص، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص١٧٣.

([٩٦]) المادة (٢٦٩) من قانون العقوبات المصري النافذ.

([٩٧]) المادة (٢٦٧) من قانون العقوبات المصري النافذ.

([٩٨]) د. محمود نجيب حسني، مصدر سابق، ص٥٦٥.

([٩٩]) أحمد محمود خليل، جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٤٧.

([١٠٠]) المادة (١٩٣) من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

([١٠١]) المادة (١٩٢) من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

([١٠٢]) عبد الحكيم محمد عبد اللطيف، مصدر سابق، ص٤٤و٤٥.

([١٠٣]) المادة (١٩٢) من قانون الجزاء الكويتي النافذ.

المصادر:

أولاً: الكتب القانونية:

١- أحمد محمود خليل، جرائم هتك العرض وإفساد الأخلاق، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢- د. أحمد الريسوني، مدخل إلى مقاصد الشريعة، الطبعة الأولى، دار الكلمة، القاهرة، ٢٠١٠.

٣- د. أشرف توفيق شمس الدين، الحماية الجنائية للحق في صيانة العرض في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.

٤- د. الآء ناصر حسين، ود. فراس عبد المنعم عبد الله، سياسة التجريم في ظل تراجع المعايير الاخلاقية، بحث منشور في مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والانسانية، المجلد ١٩، العدد ٤، ٢٠٢٠.

٥- د. جابر عبد الحميد جابر، دكتور علاء الدين كفافي، معجم علم النفس والطب النفسي، ج٤، دار النهضة، القاهرة ، ١٩٩١، ص١٥٦٣.

٦- صلاح رزق عبد الغفار يونس، جرائم الشذوذ الجنسي (دراسة مقارنة في ضوء الشرائع السماوية والقوانين الوضعية).

٧- عابد بن محمد السفياني، حكم الزنا في القانون وعلاقته بمبادئ حقوق الإنسان في الغرب (دراسة مقارنة)، توزيع مؤسسة المؤتمن، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٨.

٨- عبد الحكيم بن محمد بن عبد اللطيف، جرائم الشذوذ الجنسي وعقوبتها في الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا- قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الامنية، ٢٠٠٣.

٩- د. عبد الوهاب عمر البطراوي، جريمة الزنا بين الشرائع السماوية والقوانين الوضعية، الطبعة الثانية، دار الصفوة، القاهرة، ١٩٩٢.

١٠- علي رشيد ابو حجيلة، الحماية الجزائية للعرض في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية (دراسة مقارنة) .

١١- د. محمد حسنين، السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي، مطابع جامعة الغمام محمد بن سعود الاسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٤.

١٢- د. محمد حسنين، السياسة الجنائية في التشريع الإسلامي، مطابع جامعة الغمام محمد بن سعود الاسلامية، المملكة العربية السعودية، ١٩٨٤.

١٣- د. محمد عبد العاطي محمد، المقاصد الشرعية وأثرها في الفقه الإسلامي، دار الحديث، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٤- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٢.

١٥- د. معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الجرائم المخلة بالآداب والعرض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٥.

١٦- د. وصفي محمد علي، الطب العدلي علماً وتطبيقاً، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٦٦.

١٧- محسن محمد عطوي، الجنس في التصور الإسلامي، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، لبنان، ١٤٠٢.

١٨- محمد بن علي الشوكاني، إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق في علم الأصول، تحقيق سامي بن العربي، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار الفضيلة، الرياض، ٢٠٠٠.

١٩- هشام عبد الحميد فرج، الجريمة الجنسية، الولاء الحديثة، ٢٠٠٥.

٢٠-يعقوب يوسف الجدوع ومحمد جابر الدوري، الجرائم المخلة بالأخلاق والآداب العامة في التشريع الجنائي العراقي، مطبعة النعمان، النجف الأشرف، ١٩٧٢.

ثانياً: الرسائل والبحوث:

٢١-حسن فالح حسن الهاشمي، دور قواعد الاخلاق في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠٢٠.

٢٢-د. صالح محمد صالح وعبد الملك عبد مجيد، العرض مقصداً مستقلاً وآراء الأصوليين فيه، بحث منشور في مجلة جامعة الأنبار للعلوم الإسلامية، مجلة فصلية تصدر عن كلية العلوم الإسلامية-جامعة الأنبار، المجلد٥، العدد١٨، السنة٥، ٢٠١٤.

٢٣-د. عبد الرحمن إبراهيم، الشذوذات الجنسية (قراءة تحليلية)، بحث منشور في مجلة شبكة العلوم النفسية العربية، العدد (٢٠)، ٢٠٠٨ ، ص١٣١؛ المجلة العربية للعلوم النفسية، مجلة فصلية اكاديمية مُختصة.

٢٤-د. عبد الإله محمد النوايسة، المثلية الجنسية الرضائية بين الاباحة والتجريم، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد السابع والثلاثون، ٢٠٠٩، ص٣٠٩.

٢٥-ميثم فالح حسين، القصور التشريعي في قانون العقوبات العراقي، اطروحة دكتوراه قدمت الى كلية الحقوق ، جامعة النهرين، ٢٠١٤.