جريمة اللواطة ما بين الشريعة والقانون

م.م علي قاسم زيدان المهداوي كلية القانون / جامعة ديالى

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمـــة

اللهم لك الحمد على نعمك وآلائك وأستغفرك وأتوب إليك واصلي واسلم على نبيك وحبيبك سيدنا محمد صلى الله وعلى اله وأصحابه وإتباعه إلى يوم الدين أما بعد:

مما لاشك فيه أن أفعال العباد وتـ رفاتهم هي متعلقات حكم الله تعالى فكل فعل أو تـ رف يوقعه العبد ولا بد أن يكون فيه حكم الله تعالى – سواء كان حكما تكليفيا أو وضعيا وبالوقت نفسه يمكننا أن نجد الفعل قد يتـ ف بقسمي الحكم في أن واحد أي ألتكليفي والوضعي ، وذلك بنظرتين متفاوتين.

فـ لاة مثلا ينظر إليها من حيث أنها فعل أوجبه الله تعالي على العبد ليؤديها بأوقاتها كاملة تكون موضـ تعلق خطاب الله تعالى ألتكليفي . فتوصف (بالوجوب) بهذا الاعتبار.

ثم ينظر إليها من حيث وجود كيانها يتعلق بتحقيق أركانها وشروطها التي وضعها الشارع لها ، وصحة تأديتها تتوقف على وجود سبب للاعتدادبها فبهذا الاعتبار نـ فها بالـ حة إذاتوفرت الشروط والأركان، ونـ فها بالفساد عند حـ ول خلل بشرط أو ركن بذالك تكون مسببة عن حـ ول سيء وهو دخول الوقت ، وبيـ الخمر يمكننا أن نـ فه (بالتحريم) نظرا لكونه منهيا عنه وعن بيعه نهيا حتميا والحرمة حكم تكليفي .

وفي الوقت نفيه نـ فه (بالبطلان) لاختلال شرط من الشروط صحة عقلبيـ .

والبطلان قسم من أقسام الحكم الوضعي.وهكذا بقية العبادات كالـ يام والـ كاة والحج وغيرها والمعاملات والعقود المدنية ،والعقود المتعلقة بالأحوال الشخـ ية والجنايات المستلـ مة للعقود كالسرقة والقتل والشرب،وما إلى ذالك فكلها لا تخلو من اتـ افها بنوعي الحكم.ومن جملة الأفعال المستلـ مة للعقوبة (اللواطة)فهي ليست بأقل شانا من تلك بل هي أعظم شانا لذا ينظر إليها بهاتين النظرتين أيضا.فباعتباره فهلا منهيا عن إيقاعه من قبل الشارع نهيا حتميا يطلق عليه (التحريم)باعتباره فعلا مسببا لانـ ال العقوبة المقدرة شرعا بمرتكمه لحكمة أرادها الله عـ وجل ـ يطلق عليه أن (سببلو)جوب الحد أو التعـ يـ أو العقوبة المقدرة في الشريعة والسبب النوع من أنواع الحكم الوضعي.

فان هذا البحث بعنوان(جريمة و اللواطة ما بين الشريعة والقانون) من البحوث الشرعية المهمة في المجتمـ لما له من علاقة وثيقة في حياة الأسرة وحالاتهم الاجتماعية ، إذ المجتمـ بأمس الحاجة إلى الالـ ام بما انطوى هذا البحث والابتعاد عن هذه الجريمة لما فيها من صيانة المجتمـ من التفسخ الخلقي.

فأنني وبعونه تعالى قسمت هذا البحث إلى أربعة مطالب:-

المطب الأول : تعريف اللواطة

المطلب الثاني: في وطيء الدبر _ ويتكون من قسمين:

القسم لأول : اللواطة الكبرى .

القسم الثاني :اللواطة الـ غرى .

المطلب الثالث : عقوبة اللواطة ويتكون من ثلاثة أقسام:

القسم الأول :عقوبة اللواطة في الشريعة
القسم الثاني :عقوبة اللواطة في القوانين الوضعية
القسم الثالث:مقارنة ما بين عقوبة الشريعة وما بين القوانين الوضعية
المطلب الراب : في إضرار اللواطة الـ حية

المطلب الأول
تعريف اللواطة

لغة:مأخوذة من لاط الرجل لوطا ولاوط_أي عمل قوم لوط.

ولوط نبي من الأنبياء بعثة الله تعالى إلى قومه لينذر ويخرجهم من هذا الضلال – وقد اشتق اسم اللواطة لهذه الفعلة من اسمه لان قومه فعلوها.[١]

وفي الاصطلاح: وطء الذكر في دبره أو إتيان الرجل الرجل.[٢]

وان سمينا وطء المرأة في دبرها لواطا- يقال: إيلاج عضو الذكر في دبر، ليشمل دبر الرجل والمرأة، ولم يفرق القانون بين الإيلاج في القبل والدبر في العقوبة بل اعتبر ذلك جريمة واحدة سواء في قبل المرأة أو في دبر الذكر[٣].

المطلب الثاني
في وطء الدبر – ويتكون من قسمين:

القسم الأول: اللواطة الكبرى

وهي وطء الذكر في دبره، ومثله دبر المرأة غير حليلة. وقد ثبت حرمتها – قبل الإجماع – بالكتاب والسنة، والمعقول.

إجماع علماء المسلمين على حرمتها[٤] ولكنهم اختلفوا في إطلاق اسلـ نا عليها.

واستدلوا على تحريمها بما يأتي:

أولا: الكتاب:

أ. قوله تعالى:" ولوطا إذ قال لقومه أتأتون الفاحشة ما سبقكم بها من احد من العالمين إنكم لتاتون الرجال شهوة من دون النساء بل انتم قوما مسرفون"[٥].

ب. قوله تعالى: ولوطا أتيناه حكما وعلما ونجيناه من القرية التي كانت تعمل الخبائث أنهم كانوا قوم سوء فاسقين"[٦]

وجه ألاستدلال من الآيات

إن اللواطة محرمة كالـ نا _وقيل حرمته اشد وذلك للأمور التالية

١.لان الله تعالى وصفها بأنها فاحشة فتدخل في عداد الفواحش التي حرمها الله تعالى بقوله "قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن"[١].

---

[١] لسان العرب : ٣٩٦/٧.
[٢] المغني لابن قدامه:٦/٩.
[٣] أنضر: قانون العقوبات رقم ١١١لسنة ١٩٦٩ من مادة ٢٣٢-٣٤٣.
[٤] ينظر: المغني لابن قدامه:٦٠/٩ .البيهقي :٢٣١/٨.
[٥] سورة الأعراف:٧٩-٨٠.
[٦] سورة الأنبياء:٧٤.

٢. استفراغ الشهوة في غير موضعها المعد لها وترك المحل المعد لها حيث قال تعالى" إنكم لتأتون الرجال شهوة من دون النساء"[١] وضع الشيء في غير محله ظلم والظلم حرام إجماعا.
٣. وصف الله تعالى الفاعلين لها بالإسراف فقال تعالى " بل أنتم قوم عادون" والتعدي حرام.
٤. جعل عملها من جملة الإعمال الخبيثة فقال تعالى في حق قرية لوط " كانت تعمل الخبائث" والخبائث محرمة "ويحرم عليهم الخبائث.
٥. وصف الله تعالى قوم لوط بأنهم – قوم سوء وأهل فسق- ولا يوصف بالسوء والفسق إلا من عمل حرام.
٦. وصفهم الله تعالى بأنهم قوم عادون – والعادي المتجاوز الحلال إلى الحرام ، وهذا الفعل الحرام يدخل في باب الظلم والظلم حرام كان كل من يعمل هذا العمل ظالم يستحق إنزال به ما انزل بقوم لوط.

ثانيا: من السنة:

١. روى أصحاب السنن عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال " من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به"[٢].
٢. وروى الترمذي بسند صحيح وابن ماجة والحاكم صححه عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) " إن أخوف ما أخاف على أمتي عمل قوم لوط".[٣]
وجه الاستدلال بها : دل الحديث الأول على الأمر بقتل الفاعل و المفعول به فمن يعمل عمل قوم لوط .ولو لا أنه قد بلغ من الحرمة والإثم حدا كبيرا وان من يفعله أصبح رخيص الدم لما استحق القتل وهدر الدم التي حرم الله اراقته إلا بالحق.
ودل الحديث الثاني :على إن اللواطة المحرمة.ولولا الحرمة لما خشي النبي (صلى الله عليه وسلم) على أمته من فعلها.

ثالثا:المعقول:

إنهلحرام لأن الله سبحانه وتعالى وصفها بأنها عمل خبيث وأن موضعها موضع ملوث بالنجاسة ولا يجوز تلويث الجسم أو بعضه بالنجاسة المحرم فعله .

القسم الثاني: في اللواطة الصغرى:-

وهي أن يأتي الرجل زوجته أو أمته في دبرها وسميت صغرى لان الحرمة والأمة عوض جماع الرجل في الجملة فاروثت شبهة.
وقد اختلف العلماء في حلها وحرمتها ، فذهب جمهور العلماء إلى حرمتها منهم علي ، وعبد الله ، وأبو الدرداء وابن العباس وعبد الله ابن عمر وأبو هريرة وبه قال

---

[١] سورة الأعراف:٣٢.
[٢] انظر :أبو داود: ٤٦٨/٣. والترمذي :٥٧/٤.وابن ماجة:٨٥٥/٢.
[٣] المصدر نفسها.

سعيد ابن المسيب ، وأبو بكر بن عبد الرحمن ، ومجاهد ، وعكرمة ، والشافعي ، وأصحاب الرأي وابن المنذر ، ومالك وطاوس ، وسفيان الثوري ، وغيرهم.[١]

وهي الرواية غير المشهورة عن الأمامية.

وذهب الأمامية في أشهر الروايتين عنهم إلىحلها م الكراهة والى ذلك ذهب ابن أبي مليكه وعبد الله بن القاسم ، وسحنون ، ورواية عن نافـ وعن مالك.[٢] واليك بعض من نـ وص فقهاء الجمهور .

جاء في المغني لابن قدامه(ولا يحل وطء الـ وجة في الدبر في قول أكثر أهل العلم).والى مثله ذهب الشيرازي من الشافعية.[٣]

وقال ابن الحـ م (ولا يحل الوطء في الدبر أصلا لا في المرأة ولا في غيرها إما ما عدا النساء فإجماع متيقن.وإما في النساء فيه خلاف)[٤] أي أن الوطء في دبر غير المرأة متفق عليه ولا يوجد مخالف في حرمته ، إما بالنسبة لدبر النساء يعني بذلك الحلائل – لان غيرهن قد تقدم انه حرام مطلقا.

وجافي مجمـ الأنهر بعد أن نفى صاحب المتن الحد عن وطء الأجنبية في دبرها فقال : ((وفيه الإشارة إلى انه لو فعل هذه بعبده أو أمته أو منكوحته لا يحد بلا خلاف وان كان حراما إجماعا))[٥]

ومن كل ما تقدم يعلم إنوطء الـ وجة في الدبر حرام وهذا ما عليه جمهور فقهاء الأمة.

استدلال الجمهور:

استدل الجمهور على حرمة وطء الحليلة في دبرها.

١- بما رواه احمد بسند صحيح أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال:" هي اللوطية الـ غرى يعني الرجل يأتي امرأته في دبرها"[٦]

٢- وروي ابن ماجة بأسانيد ، احدها جيدعن خـ يمة بن ثابت (رضي الله عنه) قال : قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) " إن الله لا يستحي من الحق ، ثلاث مرات ، لا تأتوا النساء في إدبارها ".[٧]

٣- وروى احمد وأبو داود والترمذي عن أبي هريرة (رضي الله عنه) أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال :"ملعون من أتى المرأة في دبرها".[٨]

وجه الاستدلال بهذه الأحاديث:

من كل ما تقدم من الأحاديث نستدل على حرمة إتيان المرأة الحليلة في دبرها لان منها ما وصفته باللواطة الـ غرى.

---

[١] ينظر: المغني لابن قدامه: ٢٩٦/٧.والمحلي:٨٧/٧، وروح المعاني:١٢٥/٢، والروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية: ١٠١/٥.

[٢] ينظر :المـ ادر نفسها.

[٣] المغني:٢٩٦/٧.المهذب للشيرازي:٦٦/٢.

[٤] المحلى:٨٥/٧.

[٥] مجمـ الأنهر بشرح ملتقى الأبحر:٥٩٥/١

[٦] مسند احمد تحقيق محمد شاكر:٢٣١/١

[٧] ابن ماجة: ٦١٩/١. ومسند الأمام احمد: ٦٥٥/٢. تحقيق محمد شاكر.

[٨] الترمذي :٥٨/٤.أبو داود:٢٤٢/١.

ومنها ما وردت بلفظ اللعن والتهديد، وهما لا يطلقان إلا على من قام بفعل شيء محرم.

ومنها ما جاءت دالة على كفر فاعلها ويحمل ذلك كفران النعمة، لان من يفعل هذا يكفر في النعمة التي أحلها الله له وهو الفرج الذي هو مكان الحرث.

واستدل الجمهور أيضا على حرمته بالقياس على الحائض ، وذلك لان الله تعالى حرم قربان الحائض وعلل بأنه (أذى) وهو ما يترتب على من جامع من إضرار صحية حين ما يدخل فرجه في مجرى النجاسة وهي الدم ، وما في هذا الموضع ليس اقل أذىمن موضع الحيض إن لم يكن أكثر.

أدلة المجوزين لها مع الكراهة:

١- من الكتاب: استدلوا بقوله تعالى " نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم أنى شئتم"[١]

وجه الاستدلال بها :

إن معنى الآية فاتو حرثكم في أي مكان شئتم وذلك يشمل القبل والدبر.

وبما روى احمد محمد بن عيسى عن موسى بن عبد الملك ، والحسن بن علي يقطين عن موسى بن عبد الملك ، عن رجل قال : سالت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن إتيان الرجال المرأة من خلفها في دبرها فقال : أحلتها أية من كتاب الله تعالى : قول لوط عليه السلام : "هؤلاء بناتي هن اطهر لكم" وقد علم أنهم لا يريدون الفروج.[٢]

أي إن لوطا دعا قومه لان يتزوجوا بناته بدلا من طلبهم الذكور ويعني بذلك أنهم يأتونهن كما يأتون الرجال أي من الدبر فلو لم تكن حلالاً لما قال لهم ذلك.

الرد على هذا الدليل:

أن الآية الكريمة لا دلالة فيها على جواز إتيان الأزواج النساء في الدبر لان(أنى) لها معاني ثلاث:

١- بمعنى كيف مثل قوله تعالى حكاية عن عزير " أنى يحي الله هذه بعد موتها"[٣] أي كيف يحي.؟

٢- بمعنى من أين – مثل قوله تعالى " يا مريم أنى لك هذا " [٤] أي من أين لك هذا.

٣- بمعنى متى مثل أتيك أنى شئت اى متى شئت.

وهذه المعاني الثلاثة يمكن تفسير(أنى) في الآية بها ولا دلالة للمجوزين في أي معنى من هذه المعاني لأنه إن قلنا:

فاتوا حرثكم كيف شئتم : تكون لعموم الأحوال أي على أي حال من الأحوال قياما وقعودا أو غيرهما.

وان قلنا: فاتوا حرثكم من أين شئتم : تكون لعموم الجهات أي من أي جهة من الإمام أو الخلف أوغيرهما . وان قلنا : فأتوا حرثكم متى شئتم : بكون المعنى لعموم الازمان أي في أي وقت شئتم ليلا أو نهاراً أو غيرهما.

---

[١] سورة البقرة:٢٢٣.

[٢] ينظر الاستبصار:٣/٢٤٣.

[٣] سورة البقرة: ٢٥٩.

[٤] سورة إل عمران :٣٧.

وعلى كل تقدير بالآية لا تقوم للمجوزين وهنا لفظ الحرث إنمعناه الـ رع أو موضـ الـ ع والـ رع هنا الولد ، وموضعه القبل(الفرج) فالقرينة هنا تبين إن المراد كيف شئتم أو متى شئتم لا أين شئتم لأنه يدل على التخير في المكان المأتي والقرينة تتطلب عدم التخير .

٢- من المأثور:

أ. روى الحسين ابن سعيد ابن أبي عمير عن حفص بن سوقة عمن اخبره قال: سالت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يأتي أهله من خلفها قال: هو احد المأتيين فيه الغسل.[١]

ب. عن علي ابن ألحكم قال: سمعت صفوان يقول للرضا عليه السلام، إن رجلاً من مواليك أسرني إن أسالك عن مسالة فهابك إن يسألك قال ما هي ؟ قال للرجل إن يأتي امرأته في دبرها ؟ قال نعم به ذلك، قال قلت: وأنت تفعل ذلك ؟ قال لا أنا لا نفعل ذلك.[٢]

الرد على المأثور:

فلم نرى فيها ما هو مرفوع إلى النبي(صلى الله عليه وسلم) بل هي ما بين موقوف على أبي عبد الله أو مقطوع على الرضا.

وحديث حفص فيه أن أبا عبد الله روى عن رجل وهذا الرجل مجهول وذلك يؤدي إلى ضعف السند.

وإما حديث صفوان فان قول الرضا : أنا لا نفعل ذلك ، فيه دليل على انه غير مشروع لأنه لم يرد دليل يخ هم ، وانه لو كان جائ ا لأتى به وعمله ولو كان مكروهاً.

الرأي الراجح:

من كل ما تقدم يتضح لنا إن الراجح ما عليه جمهور الـ حابة والفقهاء وذلك لما تقدم من الأدلة ولان إتيان المرأة في دبرها فيه تلويث لعضو الذكر التناسلي بالنجاسة التي قد ي اب بسببها بمرض.

ثم فيه إضرار للمرأة حيث انها لاترتوي جنسيا به ويحـ ل لها إلام شديدة في حالة الإيلاج وإمراض يسببها احتقان المني داخل الدبر.

إضافة إلى انه سفح للماء لغير الغرض الذي من اجله ابيح سفح المني وهو رجاء حـ ول الأولاد ، والشريعة الإسلاميةعتبرت كل سفح للمني في غير المكان المعد لـ رع الولد حراما ، ولم تبح إخراجه من جسم الإنسان ، وما وجود الشهوة في الإنسان إلاف لتسبب في حـ ول التناسل والتوالد.

---

[١] الاستبـ ار:٣/٢٤٣.

[٢] المـ ر السابق

المطلب الثالث

عقوبة اللواطة

القسم الأول : عقوبة اللواطة في الشريعة.

وتسمى اللواطة الكبرى وقد اختلف العلماء في عقوبتها فمنهم من اوجب فيها الحد ومنهم من اوجب فيها التعزير ، والذين أوجبوا الحد اختلفوا في نوعيته.

ويمكننا أن نستخلص في اختلافهم سبعه أراء في هذه المسالة.

الرأي الأول:يجري عليهما ما يجري على الزانيين فيرجم المحصن ويجلد غير المحصن وهو مذهب المالكية والراجح عند الشافعية وهو ما ذهب إليه الاوزاعي وعطاء بن رباح وسعيد ابن المسيب والنخعي.[١]

الرأي الثاني:وجوب الرجم على الفاعل والمفعول به مطلقاً محصناً أم لا وهو مذهب علي وابن العباس وعبد الله بن عمر والزهري وإسحاق بن راهويه والليث والشعبي.[٢]

الرأي الثالث: يحرق الفاعل والمفعول به ، وهو حكم سيدنا أبي بكر الصديق (رضي الله عنه) وهو رأي عبد الله بن الزبير وهشام بن عبد الملك.[٣]

الرأي الرابع : يلقيان من جبل، أي يحمل الفاعل والمفعول به الى اعلى جبل أو بناء في تلك المنطقة فيلقى منها ويتبع بالحجارة وهو رأي لابن عباس رضي الله عنه.[٤]

الرأي الخامس:يرجم المفعول به محصناً أو غيره والفاعل يرجم إن أحصن ويجلد جلد الزنى إن لم يحصن، وهو قول لأبي جعفر بن علي بن يوسف احد فقهاء الشافعية.[٥]

الرأي السادس: القتل وهو مذهب الأمامية، وان كان الفاعل والمفعول به بالغين قتلا حدا، والقتل يتحقق أما بالسيف أو الإحراق بالنار أو الرجم بالحجارة.[٦]

الرأي السابع : عدم وجوب الحد بل فيه التعزير، وهو رأي الإمام أبي حنيفة والظاهرية وهو رأي المرتضى ، لأنهم اختلفوا في نوع التعزير ، فالظاهرية قالوا يعزر بالجلد فيما دون الحد .وأبو حنيفة قال يعزر بالإحراق بالنار أو هدم الجدار عليه أو يسجن حتى يموت أو يتوب، والى هذا ذهب عمر وعثمان(رضي الله عنهم).[٧]

أدلة الآراء:

أولا: استدل أصحاب الرأي الأول بما يلي:

١- قوله تعالى "ولا تقربوا الزنى انه كان فاحشة وساء سبيلا"[٨] وجه الاستدلال بها: إن اللواطة قد سماها الله تعالى فاحشة حيث قال في قوم لوط "أتأتون الفاحشة"[٩] يعني وطء الرجال في الأدبار وحيث أن الآية الأولى وصفت الزنى بالفاحشة.

---

[١] ينظر:المبسوط السرخسي:٧٧/٩. ونيل الاوطار :١٢٤/٧.والمغني لابن قدامه:٦٠/٩.

[٢] ينظر:المصدر السابق.

[٣] المحلى:٤٦١/٨.ونيل الاوطار:٢٤/٧

[٤]. نيل الاوطار:٢٤/٧.والمحلى:٤٦١/٨

[٥]. ينظر:المصدر نفسها

[٦]. اللمعة الدمشقية:٤٤/٩ والبحر الزخار:١٤٥/٥

[٧]. المغني لابن قدامه:٦١/٦.

[٨] سورة الإسراء:٣٣.

[٩] سورة النحل : ٥٤.

٢- روى البيهقي عن أبي موسى إن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال:" إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان" فقد سماها النبي(صلى الله عليه وسلم) زانيين فيجب في حقهما حد الـ نى فالنص شامل لهما.[١]

ثانيا: استدل أصحاب الرأي الثاني بما يلي:

١- روى أبو داود عن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس (في البكر يوجد عليه اللوطية يرجم).[٢]

٢- وبما روى أبو هريرة عن النبي(صلى الله عليه وسلم) قال:"الذي يعمل عمل قوم لوط فارجموا الأسفل والأعلى":وقال " لـ نا أولم يـ نا".[٣]

ثالثا: استدل أصحاب الرأي الثالث:

بما روى البيهقي عن أبيبكر رضي الله عنه انه جم الناس في حق رجل ينكح كما تنكح النساء ، فسال أصحاب رسول الله (صلى الله عليه وسلم) عن ذلك فكان أشدهم يومئذ قولا علي ابن أبي طالب (رضي الله عنه) قال:هذا ذنب لم تعص به أمة من الأمم إلا امة واحدة صنـ الله بها ما قد علمتم :نرى أن نحرقه بالنارفاجتم أصحاب رسول الله ٠صلى الله عليه وسلم) على أن يحرقه بالنار ، فكتب أبو بكر إلى خالد ابن الوليد يأمره بان يحرقه بالنار.[٤]

رابعا: واستدل أصحاب الرأيالراب :

بما أخرجه البيهقي عن ابن عباس انه سئل عن حد اللوطي فقال: ينظر:اعلى بناء في القرية فيرمىهنه منكوساً ثم يتب بالحجارة.[٥]

مستمدا هذا الاستدلال بما يحكيه الله تعالى من قـ ة لوط بقوله:"فجعلنا عاليها سافلها وأمطرنا عليهم حجارة.[٦]

خامسا: استدلال أصحاب الرأي الخامس:

هذا الرأينقله ابن الحـ م عن بعض الشافعية ولم يكن هناك دليل يستند إليه لأنه فرق بين الفاعل والمفعول به في الحد ولا فرق بينهما إذا اتفقا في الشروط، وتوفر في كل منهما ما يستوجب إقامة الحد عليه.

سادسا: استدل أصحاب الرأي السادس:

بما روى عن عكرمة بن عباس قال:قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) "من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به"[٧]

سابعا: واستدل أصحاب الرأيالساب :

١- إن اللواطة لا حد فيها لأنها لا تسمى زنى لغة ولا شرعاً لان كل منهما اختص باسم فلا اشتراك بينهما في الاسم ، ولا تلحق بالـ نى في وجوب الحد إذ الحدود لا تثبت قياساً.

---

[١] السنن الكبرى:٢٣٣/٨.
[٢] أبو داود:٤٦٨/٢.
المحلى لابن حـ م:٤٦٥/٨.
[٤] نيل الاوطار :٨٢٣/٧.وقال العسقلاني هو ضعيف جدا.
[٥] نيل الاوطار:٢١٣/٧.
[٦] سورة هود:٣٢-٣٣.
[٧] أبو داود:٤٦٨/٢.والترمذي:٥٧/٤.

٢-لو كان الـ نى يوجب الحد لما اختلف الـ حابة(رضي الله عنه) في حده لان حد الـ نى مذ وص عليه في حكم القران ومتواتر في السنة.
٣-ليس فيه معنى الـ نى لأنه ليس فيه إضاعة الولد ولا اشتباه الأنساب فلا يلحق به.[١]
وعلى هذا الأساس فقد أصبحت جريمة اللواطة لا عقوبة عليها محددة فيجب التعـ ير فيها وهو أمر موكول إلى رأي الإمام وهذا هو رأيابن الحـ م.

الرأي الراجح:
بعد ذكر الآراء وأدلتهم فالذي يظهر لي جعل اللواطة في الذكر جريمة قائمة بحد ذاتها ولها حد خاص مستقل عن حد الـ نى.
وهو قتل الفاعل والمفعول به إن كانا مكلفين طائعين ، فان كانا خلاف ذلك فلا حد ولا تعـ ير عليهما ، وان كان احدهما دون الأخر قتل الذي توفر به الشرطان وترك الأخر إلا أن يعتاد على هذا الفعل القبيح فيقتل قضاء على جرثومة الفساد.

القسم الثاني : عقوبة اللواطة في القانون الوضعي:
لم يفرق المشرع العراقي في الاغتـ اب بين الوطء في قبل الأنثى أو دبرها أو دبر الذكر في العقوبة.
فقد نـ ت الفقرة أ من المادة (٣٩٣) من قانون العقوبات بما يلي:
يعاقب بالسجن مدة لا تـ يد على خمسة عشر سنة كل من واقـ أنثى بغير رضاها أو لاط بذكر أو أنثى بغير رضاه أو رضاها).[٢]
كما اعتبر الشروع في الوطء إذا خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها موجبا للحبس مدة لا تـ يد على نـ ف العقوبة الواردة في المادة أنفة الذكر كما دلت على ذلك المادة (٣) من قانون العقوبات والفقرة (ج) من المادة (٣١) من نفس القانون.
فقد جاء في الأولى (الشروع هو البدء في تنفيذ فعل يقـ د ارتكاب الجريمة أو جنحة إذا أوقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها).[٣] وجاء في الثانية في بيان العقوبة المستحقة على الشروع (ج المسجن مدة لا تـ يد على نـ ف الحدالأقـ ى للعقوبة المقررة للجريمة إذا كانت العقوبة للجريمة السجن المؤقت).[٤]

إماالمشرع المـ ري:
فقد جاء في المادة (٣٦٨)من قانون العقوبات المـ ري (كل من هتك عرض إنسان بالقوة أو بالتهديد أو شرع في ذلك يعاقب بالأشغال الشاقة من ثلاث سنين إلىسبـ وإذا كان عمر من وقعت عليه الجريمة لو يبلغ ست عشر سنة كاملة أو كان مرتكبها ممن نص عليهم في الفقرة الثانية من المادة (٢٦٧) يجوز إبلاغ مدة العقوبة إلىأقـ ى الحد المقرر للإشغال الشاقة
وإذاالجتمـ هذا الشرطان معا يحكم بالأشغال الشاقة المؤقتة).[٥]

---
[١] ينظر:الاختيار:٩٦/٤.
[٢] ينظر:قانون العقوبات العراقي:١٢١.
[٣]. ينظر:المـ در السابق
[٤]نفس المرجـ :ص ١٩-٢٠
[٥] ينظرقانون العقوبات المـ ري:١٢١.

وينقل الدكتور محمد نيازي حتاتة في مذكرة له عقوبات بعض القوانين الأجنبية في الاتـ ـال الجنسي المخالف للطبيعة فيقول:

(المادة(١٢) الفـ ـل العشرون من قانون العقوبات الفنلندي تعاقب كل من يرتكب فعلا فاضحاً من شخص من نفس جنسه وكل من يباشر الفاحشة مـ حيوان.

وتعاقب(١٢٩) من قانون عقوبات النمسا على نفس الفعل والمادة(١٢) من قانون الجرائم الجنسية الـ ـادر في انكلترا عام ١٩٥٦ يعاقب بالحبس مدى الحياة كل من يرتكب الجريمة أو مواقعه جنسية تحدث بين رجلين من الخلف أو بين رجل وامرأة من الخلف أو بين رجل وحيوان أو بين امرأة وحيوان بأية طريقة كانت.[١]

ثم قال نيازي بعد ذلك : وقد عدلت بالقانون الانليـ ـي الـ ـادر عام ١٩٦٦ بمادة استبعدت اللواطة من عداد الأفعال المحرمة لان المجتمـ الانليـ ـي يعد هذا الفعل تـ ـرفا شخـ ـيا لا تعاقب عليه غالبية التشريعات عندهم.[٢]

ويعاقب على فعل اللواطة كل من القانون السوري بموجب المادة (٥٢٠) والهندي بموجب المادة(٣٧٧ ع) والباكستاني بموجب المادة (٣٧٧ ع) ، إما السويسري فانه وان لم يعاقب على الفسق ذاته إلا المادة (١٩٤ ع) قد عاقبت من اتخذ الفسق مهنة مـ جنسه من ذكر مـ ذكر أو أنثى مـ أنثى.[٣]

القسم الثالث: مقارنة بين القوانين وبينها وبين الشريعة.

١ـ نرى من خلال ذكر القوانين السالفة الذكر للنـ ـوص القانونية إن جميـ المشرعين لم يوقعوا العقوبة على جريمة اللواطة إلا على الفاعل إما المفعول به فلم يتعرضوا لعقوبته إذ عـ منه الرضى بالفعل لأنهم لم ينظروا إلى هذه الجريمة نظرة أخلاقية بل جناية اعتدائية ، ولذلك متى حـ ـل الرضى من الشريك وبدرجة التمام لم يعد الفاعل مجرما.

بينما في الشريعة عاقبت الفاعل والمفعول به في حالة حـ ـول الفعل اختياراً لأنه قد شارك في إيقاع جريمة مخلة بالأخلاق والقيم الاجتماعية.

٢- اعتبر المشرع العراقي والمـ ـري الشروع الجريمة إلا انه لاحظ استحقاق تخفيف العقوبة بينما الشريعة الإسلامية لم تعتبر الشروع إجراماما لم يحـ ـل الفعل.

٣- نرى المشرع العراقي قد جعل مجالا واسعا للمحكمة فيما إذا ارتأت تشديد العقوبة على الجاني حيث زاد في أمدالمدة القـ ـوى للسجن.

إلا انه لم يحدد للحد الأدنى حيث ترك مجالا للمحكمة إن تحكم المتهم بأدنى عقوبة بسيطة لا تكون زاجرة للفاعل ولا تشفي غليل المعتدى عليه.

فيما نرى المشرع المـ ـري قد حدد الحد الأدنى للعقوبة وان كان قد تساهل في الحد الأعلى لمدة السجن.

أماالمشرع الانكليـ ـي فانه حينما الغي عقوبة اللواطة ومن يفعل أعمالا فاضحة مـ ذكر بحجة أن هذا الأمريؤدي على كشف فضيحة المجتمـ فانه قد تناسى إن

---

[١] ينظر:مذكرة للدكتور محمد نيازي:ص ٤٠.
[٢] ينظر المـ در نفسه.
[٣] ينظر:المـ در نفسه.

ترك العقوبة سيؤدي على ظهور هذه الفضيحة في المجتمـ على مرأى من الناس ومسمـ من الأمم.

فان كانت العقوبة تظهر جريمة أفراد فتركها بدون عقوبة سيظهر جريمة مجتمـ وشعوب.[١]

المطلب الراب :

في أضرار اللواطة الـ حية

أن اللواطة فأنها عدا نقلها الإمراض الـ هرية أيضا في دبر الملاط نبه اذ تـ يب اللائط في عضو متسبب تمـ ق العضلات في فتحة الإست فيتعرض المريض إلى عدم السيطرة على الريح الذي يخرج منه وقد يؤدي إلى خروج الغائط من غير شعور كما أن الشحم الذي حول العضلات يذوب من جراء الضغط ، فيـ ير شكل الإست بشكل قمـ حيث يفضحه إذا مرض وتعرض لفحص الشرج لان هذا الشكل القمعي لا يحدث أبدا إلا في حالة اللواطة.[٢]

وقد ذكر الإمام الرازي في تفسيره أضرارا لعضو فاعل جريمة اللواطة فقال: من حكمة الله تعالى انه أودع في الرحم قوة شديدة الجذب للمني فإذا واقـ الرجل المرأة قوى الجذب فلم يبقى شيء من المني في المجاري إلا وينفـ ل ، إما واقـ الرجل لم يحـ ل ذلك في ذلك العضو المعين من المفعول به قوة جاذبة للمني وحينئذ لا يكمل الجذب فيبقى شيء من أجـ اء المني في تلك المجاري ولا ينفـ ل ، ويعفن ويفسد ويتولد منه الأورام الشديدة والإسقام العظيمة.[٣]

الخاتمة:

١- تبين لنا من هذا البحث أن اللواطة والوطء البهيمي اجمـ على تحريمها المسلمون بل أجمعت على ذلك جميـ الأمم السالفة والملل الغابرة .
٢- تبين أن الراجح حرمة إتيان الـ وجة في دبرها لفقده الغاية من جعل المرأة حرثا للولد ولكونه يؤدي إلى أضرار صحية واجتماعية تأباها قواعد التشريـ الإسلامي.
٣- اقتضت مـ لحة حياة الإنسان إن تحرم اللواطة وما يترتب عليها من أضرار في الـ حة حيث تنشأ عنها أمراض جسمية ونفسية.
٤- أن تشريـ العقوبة هو من أسمى ما جاء به الإسلام لـ جر ضعفاء النفوس على ارتكاب هذه الجريمة.
٥- تبين لنا التشريعات الوضعية لم تضـ قانوناً معيناً عقوبة تقطـ دابر هذه المفسدة كما وضـ لها الإسلام.
٦- والى جانب شدة العقوبة الإسلامية فان الإسلام لو يوقعها على الشخص بمجرد إلقاء التهمة عليه أو الاكتفاء بأبسط الأدلة بل لا بد من بينة أو إقرار مستكملين جميـ الأوصاف التي وصفها القانون الإسلامي لقبولها والاعتداد بها.

---

[١] ينظر:العلاقان الجنسية الغير شرعية:٦٢/٢.
[٢] ينظر:الإسلام والتربية الجنسية للدكتور وجيها زين العابدين:ص ٤٨.
[٣] ينظر: تفسير الإمام الرازي :٢٥٤/٤.

المصادر:
١- القران الكريم.
٢- إحكام القران – لأبي بكر احمد بن علي الرازي الجصاص المتوفى سنة (٣٧٠ هـ) المطبعة البهية المصرية أدارة الملتزمة سنة (١٣٤٧ هـ).
٣- الاستبصار فيما اختلف من الأخبار – لشيخ الطائفة أبي جعفر محمد بن الحسن الطوسي المتوفى (٤٦٠ هـ) مطبعة النجف الطبعة الثانية (١٣٧١ هـ).
٤- الإسلام والتربية الجنسية للدكتور وجيه زين العابدين الطبعة الأولى (١٣٨٣هـ).
٥- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار – لأحمد بن يحيى المرتضى اليدي.
٦- روح المعاني – لشهاب الدين السيد محمود الالوسي ١٢٧٠ – إحياء التراث العربي.
٧- الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية – للشهيد زين الدين الجبعي – تحقيق محمد كلانتر.
٨- سنن ابن ماجة – دار إحياء الكتب العربية عيسى ألبابي الحلبي(١٩٥٣ م).
٩- سنن أبي داوود –الطبعة الأولى مصطفى ألبابي الحلبي(١٩٥٢ م).
١٠- سنن الترمذي الجامع الصحيح لأبي عيسى محمد بن علعودة الطبعة الأولى (١٩٦٢ م)مصطفى ألبابي الحلبي تحقيق إبراهيم عطوة عوض.
١١- السنن الكبرى – لإمام المحدثين الحافظ الجليل أبي بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي المتوفى سنة(٤٥٨ هـ) ، الطبعة الأولى .
١٢- العلاقات الجنسية غير الشرعية وعقوبتها في الشريعة والقانون – للدكتور عبد الملك السعدي – دار الانبار (١٩٨٩م).
١٣- قانون العقوبات العراقي الجديد رقم ١١١ لسنة (١٩٦٩ م) مطبعة الأزهر بغداد.
١٤- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة (١٩٧٣م) .
١٥- لسان العرب – للإمام جمال الدين محمد بن منظور – دار بيروت للطباعة والنشر (١٩٥٦م).
١٦- المبسوط – لشمس الدين السرخسي الطبعة الأولى مطبعة السعادة.
١٧- مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر – لعبد الرحمن بن إبراهيم الحلبي – الطباعة العامرية (١٣١٦ هـ).
١٨- المحلى للحافظ أبي محمد علي بن حزم الأندلسي الظاهري – مطبعة الإمام في مصر.
١٩- المختار مع شرحه الاختيار – لمحمود الموصلي الطبعة الثانية (١٣٠ هـ).
٢٠- مسند الإمام احمد لإمام المحدثين والقدوة والورع الإمام أبي عبد الله احمد بن محمد بن حنبل الشيباني رحمه الله تعالى.
٢١- المغني لأبي محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامه على مختصر أبي القاسم عمر بن حسين – مكتب القاهرة.
٢٢- المهذب – للشيخ إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي طبع عيسى الحلبي.
٢٣- نيل الاوطار – لمحمد بن علي محمد الشوكاني – الطبعة الثانية (١٣٨ هـ).