العدد 19 تشرين الثاني 2025
المجلة العراقية للبحوث الانسانية والاجتماعية والعلمية
No.19 – Nov 2025 Iraqi Journal of Humanitarian, Social and Scientific Research
Print ISSN 2710-0952 Electronic ISSN2790-1254

التوصيف الجنائي لتبادل الزوجات

بحث من إعداد
الأستاذ المساعد الدكتور حمود حيدر مبارك
جامعة المثنى/كلية القانون

المستخلص

لا يغب عن الجميع أن الزواج علاقة مقدسة تقوم على مجموعة من المبادئ الأخلاقية المحترمة المتأتية من القيم الدينية والمجتمعية التي سارت عليها المجتمعات .

أن الزواج يمثل رابطة دينية مقدسة وتنبذ كل فكره طارئة عليها تشوه هذهِ الرابطة كما هو الحال في تبادل الزوجات هذهِ الظاهرة التي برزت في الغرب لدى الفئات المنحلة التي ليست لها قيم أو مبادئ أو أخلاقيات تلتزم بها بل انجرت ورضخت لشهواتها بإقامة علاقات جنسية منحرفة لا تتقبلها النفس ولا تتقبلها الأخلاق ، فهي علاقة رباعية على الأقل او بالأصح جنس جماعي يقوم على أساس الرضا لهذهِ الإطراف وموافقتهم أن يتبادل زوجين لنسائهم بغرض الاستمتاع الجنسي ويصبح احدهما زوجاً لزوجة الآخر لفترة مؤقتة وبالإمكان إعادة ذلك كلما توفر الرضا من هذهِ الإطراف .

في الحقيقة هي فكرة دخيلة على مجتمعنا جاءت نتيجة الانفتاح الذي حصل مؤخراً سواء في العراق أو في الدول العربية والإسلامية ربما بسبب توفر الانترنت وتحول العالم إلى قرية صغيرة بضغطة زر يمكنك التواصل مع كل العالم وهذا الاطلاع غير المدروس من الممكن أن يُوقع البعض بهذهِ الأفعال المشينة كذلك حب التقليد ممكن يساعد في انتشار هذهِ الظاهرة من خلال مشاهدة المواقع الإباحية التي تروج لهذهِ الأفكار المشينة بالتالي تُزرع في عقول من يتابعون ذلك وبالتالي تبرز الرغبة في تطبيقها على ارض الواقع ، ذلك مما جعل القضاء العراقي في أول حالة تصل لعلمه من هذا النوع في حيرةً من أمره لعدم وجود نص قانوني واضح يُعالج هذهِ الحالة في قانون العقوبات العراقي وكذلك في قانون مكافحة البغاء قبل تعديله ، مما أضطره للاجتهاد وتكييفها وفقاً للمادة (٣٨٠) من قانون العقوبات العراقي النافذ .

الكلمات المفتاحية:

(تبادل، الزوجات، المسؤولية الجنائية، العقوبة، التوصيف)

Abstract

Everyone knows that marriage is a sacred relationship based on a set of respectable moral principles derived from the religious and societal values that societies have followed.

Marriage represents a sacred religious bond and rejects any idea that comes into it and distorts this bond, as is the case with wife-swapping, this phenomenon that

emerged in the West among the dissolute groups that do not have values, principles or ethics to which they adhere, but rather were led astray and succumbed to their desires by establishing deviant sexual relationships that are not accepted by the soul or by morals. It is at least a four-way relationship, or rather group sex, based on the consent of these parties and their agreement to exchange wives for the purpose of sexual enjoyment, and one of them becomes the husband of the other's wife for a temporary period, and this can be repeated whenever the consent of these parties is available.In fact, it is an idea that is foreign to our society and came as a result of the openness that has recently occurred, whether in Iraq or in the Arab and Islamic countries, perhaps because of the availability of the Internet and the transformation of the world into a small village. With the push of a button, you can communicate with the whole world. This ill-considered view Some people may fall into these shameful acts, and the love of imitation may help in spreading this phenomenon through watching pornographic sites that promote these shameful ideas, thus planting them in the minds of those who follow them, and thus the desire to implement them on the ground emerges. This made the Iraqi judiciary, in the first case of this type that came to its attention, confused due to the lack of a clear legal text that addresses this case in the Iraqi Penal Code, as well as in the Anti-Prostitution Law before its amendment, which forced it to exercise its own judgment and adapt it in accordance with Article 380 of the current Iraqi Penal Code.

Keywords

(Exchange, Wives, Criminal liability, Punishment, Description)

المقدمة:

دائماً ما يكون تطور المجتمعات جاذباً لسلوكيات وادبيات مصاحبة له منها ما يكون ايجابي ومنها مايكون سلبي وهذا الاخير في وقتنا الحالي والمتمثل بأنفتاح المجتمعات على بعضها والذي حول العالم الى قرية صغيرة يتابع فيها الناس احوال بعضهم البعض من باب الاستمتاع او التقليد او الفضول ... الخ من الاسباب التي تدعو لذلك ، ومن هذه السلوكيات التي ظهرت مؤخراً التي تُنذر بخطر حقيقي ومحدق بالعائلة ولاسيما العوائل التي تنشأ وتعيش في بيئة محافظة محترمة كالبيئة العراقية او العربية او الاسلامية هي ظاهرة تبادل الزوجات التي تعد من السلوكيات الشاذة التي تثير جدلًا قانونيًا وأخلاقيًا في هذهِ المجتمعات ولاسيما المجتمع العراقي ، خاصة في ظل غياب نصوص قانونية صريحة في اغلب التشريعات الجنائية تعالج هذا الموضوع .

هدف الدراسة : تهدف هذه الدراسة إلى الوقوف على الطبيعة القانونية لهذا الفعل، والتكييف الجنائي الملائم له في ضوء نصوص القانون، ومدى كفاية التشريعات الجنائية القائمة في مواجهته.

أشكالية الدراسة :

ما هو التوصيف الجنائي لفعل تبادل الزوجات في القانون الجنائي العراقي ؟ وهل تتضمن التشريعات الجنائية الحالية نصوصًا كافية لتجريمه؟

تساؤلات عن الاشكالية :

1. ما هو تعريف تبادل الزوجات من الناحية القانونية ؟
2. هل يندرج تبادل الزوجات تحت مفهوم الزنا التقليدي؟
3. ما مدى انطباق نصوص البغاء أو السمسرة هذه الحالات؟
4. ما موقف الفقه القانوني والقضاء من هذه الظاهرة؟
5. ما هي الضمانات والآليات اللازمة لتجريم هذا الفعل بصورة فعالة؟

منهجية الدراسة :

- المنهج التحليلي: لتحليل النصوص القانونية ذات الصلة.
- المنهج الاستنباطي: لاستنباط الأحكام القانونية من النصوص العامة في حال غياب النص الخاص.

المبحث الأول

مفهوم تبادل الزوجات

شهدت المجتمعات الحديثة تحولات سريعة في القيم الاجتماعية والسلوكية، خاصة في ظل الثورة الرقمية والانفتاح الإعلامي الكبير، مما أدى إلى بروز ممارسات شاذة عن الفطرة الإنسانية والقيم الدينية، ومن بين هذه الظواهر ما يُعرف بـ"تبادل الزوجات"، وهي ممارسة تقوم على تبادل العلاقات الجنسية بين أزواج راضين، خارج إطار الزواج المشروع، في مخالفة صريحة للأعراف والتشريعات الدينية والقانونية على حد سواء[1] .

وتُعدّ هذه الظاهرة واحدة من أخطر أشكال الانحراف الجنسي التي تضرب صميم الأسرة ووحدة المجتمع، حيث تقوم على هدم قدسية العلاقة الزوجية، وتحويلها إلى أداة للمتعة المجردة، مما يفتح الباب أمام انهيار المنظومة الأخلاقية والاجتماعية. وقد ارتبط هذا السلوك في كثير من الأحيان بمظاهر الإباحية والانحلال التي تنتشر في بعض المجتمعات الغربية، إلا أن المؤسف هو تسلل هذه الممارسات إلى بعض البيئات العربية والإسلامية بفعل تقليد الأعمى والانفتاح غير المنضبط .

من الناحية القانونية، يُثار التساؤل حول كيفية توصيف هذا السلوك الجنائي، خاصة في ظل غياب نصوص قانونية صريحة في اغلب التشريعات تجرّمه بشكل مباشر، مما يفتح باب الاجتهاد في تكييفه ضمن جرائم الزنا، أو الفعل الفاضح، أو التحريض على الفجور، أو الإخلال بالآداب العامة. أما من الناحية الشرعية، فإن الأمر محسوم، إذ تُعد هذه الممارسة نوعًا من الزنا المحرّم، بل ومن أقبح صوره وأشدها فجوراً.

لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين في الأول سنوضح فيه تعريف تبادل الزوجات اما المطلب الآخر سنوضح فيه الطبيعة القانونية لتبادل الزوجات.

المطلب الاول

تعريف تبادل الزوجات

يُعدّ تبادل الزوجات من الممارسات الشاذة التي تُعبّر عن انحراف سلوكي وأخلاقي، يتمثّل في اتفاق بين زوجين أو أكثر على تبادل الشركاء لإقامة علاقات جنسية متبادلة، خارج إطار العلاقة الزوجية المشروعة. ورغم أن هذا السلوك ينتشر في بعض الثقافات الغربية باعتباره نوعًا من "الحرية الجنسية"، إلا أنه يُعدّ في المجتمعات العربية والإسلامية فعلاً مُحرّماً شرعًا ومُجرّماً قانونًا في كثير من الحالات، لما يمثله من تهديد مباشر للبنية الأخلاقية للأسرة والمجتمع. ويثير هذا الفعل إشكاليات قانونية في توصيفه الجنائي، خاصة في ظل غياب نصوص مباشرة في بعض التشريعات، مما يستدعي دراسة تحليلية دقيقة لموقعه ضمن القواعد القانونية والشرعية ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين في الأول منهما يحمل عنواناً المدلول القانوني والاصطلاحي لتبادل الزوجات إما الفرع الآخر سنوضح فيه الطبيعة القانونية لتبادل الزوجات

الفرع الأول

المدلول الاصطلاحي و القانوني لتبادل الزوجات

أولاً المدلول الاصطلاحي :

تبادل الزوجات هو مصطلح يُستخدم للإشارة إلى ممارسة جنسية تتم برضا أو موافقة طرفين أو أكثر من الأزواج، حيث يوافق كل زوج على أن يقيم شريكه علاقة جنسية مع شريك آخر. وتدخل هذه الممارسة ضمن ما يُعرف بـ "الجنس الجماعي" أو "العلاقات المفتوحة".

وهو في حقيقة الامر من الناحية الاجتماعية والأخلاقية، يُعدّ هذا السلوك من الأفعال المحرّمة والمستهجنة في معظم المجتمعات، وخصوصًا المجتمعات ذات الخلفية الدينية أو المحافظة كالمجتمع العراقي ، لأن الرابطة الزوجية يجب إن تكون بين رجل وإمراة فقط، بحسب قانون الاحوال شخصية[2] ، كما

عرف اخرون تبادل الزوجات هو (رابطة تقوم على اتفاق صريح اساسه العاطفة المتبادلة او المقابل المادي يستمتع الاطراف المتبادلة جنسياً خلال فترة المعاشرة أو تكرار الاتصال لفترة من الزمن ، ولاتستلزم ظاهرة التبادل نية الدوام ، ولا تتولد عنه حقوق او التزامات يحميها القانون لمخالفة السبب الذي يستند اليه النظام العام والاداب العامة)[3]،كما يُعرف ايضاً بأنه (أشباع جنسي لغريزة أنسانية بطريق شاذ غير مألوف يحصل الازواج فيه على زوجة الطرف الآخر لمدة محددة من الزمن لممارسة العلاقة الجنسية)[4]، ولحداثة هذا الموضوع وقلة الوقائع المتربطة فنلاحظ قلة التعاريف التي توضع معنى تبادل الزوجات لذا فنرى ان تبادل الزوجات هو (أتفاق مابين ازواج لايقل عن طرفين على ممارسة العلاقة الجنسية والاستمتاع من خلال اعطاء كل شريك زوجتهِ للطرف الآخر بصورة مؤقتة غير مستمرة) .

ثانياً المدلول القانوني :

من الناحية القانونية وكما هو معروف أن اغلب المشرعين لا يضعون التعريفات وانما يتركوا ذلك للفقه والقضاء للاجتهاد بهذا الخصوص وحسب كل حالة ، وهذا ما يتيح مجالاً واسعاً لاستجابة النص القانوني لظروف الواقع وملابساته ويساهم أيضاً على مواكبة التطور ومواجهة مايكشف عنه التطبيق العملي من وقائع لم تكن في حسبان الشارع القانوني توقعها عند صياغة النص التشريعي[5] .

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لتجريم تبادل الزوجات

يُعد تبادل الزوجات انتهاكًا جسيمًا للأخلاق والآداب العامة، ويعاقب عليه القانون بالعقوبات وحسب التكييف القانوني فهي قد تشكل فعلاً فاضحاً او احياناً زنا او بمثابة تحريض على الفجور أو سمسرة وهي نوع من أنواع الدعارة ... الخ من التكييفات كلاً حسب حالتهِ وفقًا لنصوص قانونية واضحة، كذلك تُعتبر جريمة تمس القيم الأسرية والاجتماعية .

بسبب حداثة هذهِ الجريمة ودور المجتمعات في وقوع هذهِ الجريمة من عدمهِ لأرتباطها بمدى انفتاح المجتمع وكذلك ترويج الأفكار المنحرفة ومواقع الانترنت ذات المحتوى الاباحي .

أن الأساس القانوني لتجريم تبادل الزوجات يمكن أن يجد جذوره في العديد من النصوص القانونية العامة كما هو الحال في المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات العراقي التي تُجرم تحريض الزوج زوجتة على الزنا[6]، كذلك المادة (٥ / أ/ب) من قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل[7]، وكذلك قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٣٣٤) في تاريخ ٥/١١/٢٠٠١ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية الذي جرم الأفعال المنافية للأخلاق والآداب العامة وفي مقدمتها الشذوذ الجنسي والذي يُعد تبادل

الزوجات تطبيقاً عملياً له بل اكثر من ذلك فقد شدد العقوبة وأوصلها للأعدام اذا ما توفر ظرف أو ظروف مشددة للعقوبة[8] .

ومن الملاحظ أن الآراء القانونية تضاربت بشكل كبير إلى أن قرر مجلس القضاء الاعلى وأصدر تكييفاً خاصة لهذهِ الحالة وذلك بأصدارة إعماماً بالأمر القضائي المرقم "711/مكتب/2021 والذي شكل لجنة بهذا الخصوص لرصد هذه الظواهر السلبية والتصدي لها في 2022/4/23 وان ما سارت عليه المحاكم على سبيل المثال لا الحصر قرار محكمة جنايات ذي قار بالسجن لمدة خمسة عشر عام بحق مدان بجريمة تبادل الازواج" بعد شكوى قدمتها ضده زوجته، هذا يعني أن القضية لن تكون صالحة للحكم القضائي ما لم تتقدم الزوجة بشكوى[9].

المطلب الثاني

تمييز تبادل الزوجات عما يتشبه به

يتشابة فعل تبادل الزوجات مع أفعال اخرى جرمها المشرع من حيث الركن المادي اذ يكون الاسلوب واحد ومحل الجريمة واحد والنتيجة ذاتها وهي المواقعة الجنسية وحتى المقابل المتبادل الذي يكون فعلاً جنسياً مقابل اجراً او فائدة بشكل عام سواء أكانت ماديه او معنوية ، هذا ما يجعل تبادل الزوجات اقرب لجريمة البغاء وكذلك جريمة السمسرة ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نوضح في الاول منهما تمييز جريمة تبادل الزوجات عن جريمة البغاء ، أما الفرع الثاني سنسلط الضوء فيه على التمييز مابين جريمة تبادل الزوجات وجريمة السمسرة .

الفرع الاول

تمييز جريمة تبادل الزوجات عن جريمة البغاء

لقد جرم المشرع العراقي فعل البغاء وكرس نصوص قانونية لهذه الجريمة وفق قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم 8 لسنة 1988 المعدل ،حيث تتعدد صور جرائم البغاء التي ترتكب بأساليب وطرق مختلفة فقد يتم ممارسة البغاء بطريقة فردية بوسائل مختلفة قد تكون من خلال شبكات الانترنت أو وسائل اتصال اخرى او حتى عن طريق الوقوف في أماكن معينة يتردد عليها طالبي المتعة غير المشروعة أو أي طريقة أخرى كالإعلان عن نفسها في مواقع معينة أي تمارسها المرأة بمفردها دون أن تكون خاضعة لأي سلطة تسيطر عليها، او قد يتم ممارسة البغاء عن طريق أشراف أو متابعة شخص أو اشخاص أو جهة معينه مثل وكالات خاصة تنشر إعلانات باعتبارها تقدم خدمات صحية أو مساج أو أنها مجرد مكاتب زواج دون قصد البغاء، ولكن في الأصل أن هذه الوكالات هي عملية بغاء او الترويج لها تستهدف

الإعلان عن بغاياها وغيرها من صور مختلفة، جريمة البغاء تندرج ضمن عدد من الجرائم التي تمس الاخلاق والاداب العامة والتي تكون بدافع جنسي التي عالجها المشرع العراقي في قانون خاص ومستقل وهو قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي العراقي رقم 8لسنة 1988المعدل[10] أما جريمة تبادل الزوجات فهي كذلك تناولها ذات القانون بأعتبارها صورة من صور الشذوذ الجنسي في التعديل الاخير وحسناً فعل المشرع العراقي ، فهي كانت تختلط مع البغاء بسبب التشابة في الفعل المادي والغاية وهو المواقعة الجنسية والاستمتاع الجنسي الذي على الاغلب يكون فيها مرتكبها معبئ بعوامل مساعدة عديدة تدفعه لأرتكاب الفعل الشاذ .

أن الفاعل في الجريمتين تكون غايته دنيئه ولا تأتلف وأخلاق الانسان القويم ،كذلك الابتعاد عن الفطرة البشرية في ممارسة الانسان وسائل الاستمتاع البشرية التي تكون بطرق محتشمة ومحترمة لا تتجاوزها الى العادات البهيمية التي ميزنا الله عز وجل عنها[11] وهذا ما كرسة القانون في تجريم هذهِ الأفعال التي لا تتلائم وقيمنا الاخلاقية وعاداتنا أو موروثنا الديني والاجتماعي .

أن الجريمتين يتميزان بالتشابة من حيث الركن المادي من حيث ممارسة الفعل المادي والمتمثل الحث والتشجيع على المواقعة الجنسية بحالتين أما من خلال قيام الشخص بأرادته الحرة بأرتكاب فعل البغاء أو القيام بأستبدال زوجتة بزوجة شخص أخر برضاها او دون رضاها ، او من خلال ممارسة ذلك بواسطة او بدفع من شخص أو جهة معينة لأرتكاب جريمة البغاء أو من خلال الزوج بالطلب من زوجتة برضاها بأستبدالها بزوجة شخص اخر والعكس صحيح في هذهِ الجريمة[12] .

في الحقيقة أن جريمة تبادل الزوجات هي من الجرائم الحديثة بعكس جريمة البغاء وهي من الجرائم القديمة التي تناولتها القوانين العامة[13] والقوانين الخاصة[14] ، البعض يرى أن جريمة تبادل الزوجات هي صورة من صور البغاء منبثقة من الشذوذ الجنسي وهذا ما ايده الشارع العراقي في تعديل قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي[15]، لكن عند التمعن بالنصوص القانونية العامة والخاصة المُجرمة للأفعال الجنسية الشاذة نجد ان هنالك تمايز واختلاف مابين الجريمتين فقد نجد أن البغاء على الاغلب يكون الدافع لأرتكابة هو الحصول المال اي الاجر بينما في تبادل الزوجات فهو على الاغلب غير موجود فيكون الاستمتاع الجنسي الشاذ هو الدافع لذلك ، كذلك عدم اشتراط صلة القرابة مابين مرتكبي فعل البغاء فقد يكون الباغي والباغية من أقاربه وقد يكونوا لا ، بينما صلة القرابة شرط اساسي لقيام جريمة تبادل الزوجات فكلاهما زوجاً للآخر وكذلك الطرف الثاني في الجريمة يجب أن يكونوا ازواج فهذهِ الجريمة تقوم بالاساس على توافر اربعة ازواج ، فعل البغاء احيانا يتوافر فيه الرضا في المرأة الباغية واحياناً لا ، لكن في تبادل

الزوجات لا تقوم هذهِ الجريمة الا بتوافر الرضا والا فقد نتحول الى جريمة اخرى قد تكون اغتصاب[16] ، لأنعدام توافر الرضا ، كذلك جريمة البغاء لا تشترط صفة في الفاعل على عكس تبادل الزوجات فهي تشترط أن يكون الفاعل زوجاً للطرف الآخر وأن تكون رابطة الزوجية قائمة لا أن يكون طليقها طلاقاً بأئناً بينونه صغرى أو كبرى بأستثناء الطلاق الرجعي[17] .

الفرع الثاني

تمييز جريمة تبادل الزوجات عن جريمة السمسرة

السمسرة هي الوساطة بين شخصين بقصد تسهيل البغاء او الشذوذ الجنسي ، باية طريقة كانت ويشمل ذلك التحريض ولو بموافقة احد الشخصين او طلبه ، كما يشمل استغلال بغاء الشخص بالرضا او بالاكراه[18] .

تُعد السمسرة تطبيقاً عملياً لجرائم البغاء من خلال الوساطة مابين شخصين او اكثر على ممارسة البغاء بالصور المختلفة كما في حالة تهيئة مكان البغاء او التحريض عليه او الترويج له او تسهيل ارتكابة او الاعلان عنه أو بأرتكاب أي فعل او عمل قد يساعد على ارتكاب فعل البغاء سواء بواسطة السمسار او من خلال مشاركة او مساعدة شخص اخر ، فأن السمسرة لا يقتصر مرتكبها على الفاعل ذاته فقد يكون فيها شريك للفعل او معاون فهي من الجرائم التي تتوفر فيها صور الاشتراك[19] .

أولاً : أوجه التشابة :

في حقيقة الامر أن جريمة السمسرة تتشابه مع جريمة تبادل الزوجات فهما فعلين مُجرّمين ضمن جرائم البغاء في قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي[20]، هنالك افعال مادية في الركن المادي للسمسرة تتشابة والافعال المادية لجريمة تبادل الزوجات ، أن الجريمتين ايضاً يعدان خروج عن المألوف في العلاقات الجنسية الطبيعة ، كما أن الجريمتين هما من الجرائم التي تمس الاخلاق والاداب العامة ، أيضاً الجريمتين تعدان من الجرائم العمدية التي تحتاج الى قصد جرمي عمدي .

ثانياً : أوجه الاختلاف :

أن السمسرة تختلف عن تبادل الزوجات باختلاف القصد الجرمي لكلا الجريمتين فالسمسرة دائماً يكون فيها القصد هو الحصول على المنفعة مقابل التوسط او الترويج للبغاء ، أما تبادل الزوجات فالقصد الجرمي فيها هو المواقعة الجنسية من خلال مبادلة زوجتهِ بزوجة اخرى بالمواقعة ، في السمسرة غالباً مايكون السمسار شخص اخر غير المباغي ، اما مرتكب فعل التبادل لا يصح فيها شخصاً اخر غير الزوج .

كما أن السمسرة دائماً مايكون المقابل فيها منفعه سواء إكانت مادية او معنوية ، عكس تبادل الزوجات يكون دائماً فيها المقابل هو المواقعة الجنسية او الاستمتاع الجنسي ، كما أن السمسرة والتجريم الذي طرأ عليه اقدم من من حيث الوقوع والتجريم من جريمة تبادل الزوجات ، فهذهِ الاخيرة حديثه نسبياً مقارنة بباقي صور البغاء والشذوذ الجنسي ، فهي من الجرائم التي ضهرت حديثاً على سوح القضاء .

المبحث الثاني

التكييف القانوني لتبادل الزوجات

يُعد التكييف بمثابة الاطار القانوني الذي من خلاله تتضح صورة الواقعة ولأي نص قانوني يُمكن ارجاعها وأصدار الحكم الخاص بها .

إن التكييف القانوني هو تحديد الوصف القانوني الصحيح للوقائع، أو التصرف، لربطه بمسألة قانونية معينة تمهيداً لتحديد القانون الذي يخضع له النزاع[21] . في الحقيقة أن التكييف هو بمثابة اعلان اسم لشيء مبهم من خلال تحليلة وجمع المعلومات الخاصة به ، أن النزاع المرفوع أمام المحكمة يتكون من مجموعة من العناصر والوقائع المنتجة وغير المنتجة ووسائل الدفاع والهجوم، ومن واجب الخصوم تقديم الوقائع للمحكمة وإثباتها، أما القاضي فمهمته إعطاء هذه الوقائع اسما قانونيا ينطبق عليها وهو ما يعرف (بالتكييف)[22]، فكلما كانت الواقعة واضحة لا لبس فيها ولا غموض كلما كان التكييف أيسر على محكمة الموضوع والوصول الى التكييف الملائم ، لكن عندما يكون فيه من الغموض والاختلاط بأفعال متعددة وكل فعل يأخذ المحكمة بمنحى واتجاه معينه هنا تبرز المشكلة في تحديد التكييف الملائم للواقعة ، لذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين في الاول سنبين فيه تكييف تبادل الزوجات في القانون العراقي ، اما المطلب الاخر سنسلط الضوء فيه على عقوبة تبادل الزوجات

المطلب الأول

تكييف تبادل الزوجات في القانون العراقي

تُعد جريمة تبادل الزوجات من الجرائم الحديثة التي سمعنا بها مؤخراً التي تنم عن تدني في المستوى الاخلاقي والاجتماعي لمرتكبها كونها تتعارض مع آدمية الانسان وأخلاقة والقيم الاجتماعية التي يقوم عليها مجتمعنا ، فهي من الجرائم الحديثة التي لم يكن لها تطبيقات قضائية سابقة ولا نصوص عقابية خاصة الا مؤخراً من خلال تعديل قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل[23] تستعن بها المحاكم في قراراتها التي لم يتجاوز عددها عدد أصابع اليد الواحدة مما اثقل كاهل القضاء في التوصل الى التكييف القانوني الملائم ، من خلال ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين سنوضح في الأول منهما تكييف

تبادل الزوجات وفقاً للقوانين العامة أما الفرع الثاني سنبين فيه تكييف تبادل الزوجات وفقاً للقوانين الخاصة ، وأيضاً ايضاح دور القضاء في مكافحة جريمة تبادل الزوجات .

الفرع الاول

تكييف تبادل الزوجات وفقاً للقوانين العامة

يُعد تبادل الزوجات من المواضيع الحديثة والمثيرة للجدل بذات الوقت فهو يشتمل على عناوين متداخلة ومتشابه لعناوين اخرى ويختلف معها بعناوين كذلك ، تبادل الزوجات كما ذكرنا سابقاً هو أن يتفقا رجلًا على أن يعطي كل واحد منهما زوجته للآخر للاستمتاع بها جنسيًا لفترة معينة دون مقابل مادي[24]، في الحقيقة أن السبب الرئيسي لظهور مثل هكذا حالات في العراق هو الانفتاح على العالم سواء من خلال الانترنت وتوفر المواقع الاباحية التي تُشجع وتخرض على الرذيلة وفي مقدمتها تبادل الزوجات ، وكذلك قدرة المواطن على السفر الى اغلب دول العالم والاختلاط بثقافات لاتشبة الثقافة العراقية وهي ثقافة محافظة دينية مبنية على الاخلاق الحميدة وحُسن التعامل وفقاً للقيم السائدة .

لما حصلت هذهِ الحادثة و وصله علمها للمحاكم العراقية وجدت هذهِ المحاكم نفسها في حيره من أمرها فالكل يعلم أن هذهِ جريمة والحاكم الجنائي ملزم بقاعدة (لا جريمة ولا عقوبة الا بنص)[25]، فهو لا يستطع ان يجتهد بأستحداث نص خاص بها ولا يستطع بنفس الوقت أن يتحاوز هذا الموضوع ولا ان لا يضع حد له كونه يمثل خرق لمجموعة القيم الاخلاقية والاجتماعية التي يقوم عليها المجتمع، فلا بد من تكييف هذهِ الحالة وفقاً لما موجود لديه من نصوص في قانون العقوبات وهو القانون العام الحاكم للجرائم ، فعند الخوص في هذا القانون نجد ان المشرع العراقي قد تناول بمواد عديدة هامه الجرائم المخالف للأخلاق والاداب العامة التي يكون الدافع فيها جنسي ومن هذهِ النصوص القانونية العقابية نص المادة ٣٨٠ والتي نصت على (كل زوج حرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس) [26]، عندما نطلع على هذا النص ونحلله نجد أن هذا النص لا يشتمل على كل حالات التجريم الواجب تجريمها في تبادل الزوجات وذلك في عدة أمور منها :

١- أن جريمة تبادل الزوجات يشترط فيها توافر اربعة اطراف زوجين وزوجتين يتبادلا بعضهما البعض وكأنهما زوجاً للآخر والرضا متوفر لدى هذهِ الاطراف ، بينما جريمة تحريض الزوج لزوجته على الزنا فلا يشترط فيها أربعة اطراف أو بالاحرى أربعة ازواج وانما يُكتفى بزوج وزوجته فقط مع طرف اخر مختلف لقاء اجر ، كذلك عدم توافر الرضا في هذِ الجريمة وانما هنالك تحريض من الزوج لزوجته .

٢- أن جريمة تبادل الزوجات تقوم على أساس جنسي اي لأغراض جنسية والمقابل فيها هو الاستمتاع الجنسي ، أما جريمة التحريض على الزنا فيكون فيها المقابل مادي على الاغلب أو معنوي .

٣- لقد نص المشرع العراقي على عقوبة الحبس لجريمة التحريض على الزنا والذي يتراوح بأكثر من ثلاثة اشهر الى خمسة سنوات[27]، وهو مايعتبر حكماً مخففاً اذا ما فرضنا تكييف تبادل الزوجات على هذهِ المادة هذهِ الجريمة التي تحتاج الى عقوبة رادعه تتلائم وجسامة الضرر الواقع .

وفي خلاصة القول نجد أن القوانين العامة ولا سيما قانون العقوبات النافذ يخلو من نص تجريمي لحالة تبادل الزوجات لينطبق عليها وهذا الفراغ التشريعي يدعونا لدعوة المشرع العراقي الى تعديل قانون العقوبات الحالي بما يتلائم واحتواء هذهِ الجريمة والعقاب عليها بأشد العقوبات كونها حالة دخيله ومفسدة بنفس الوقت للمجتمع العراقي تستحق تسليط الضوء عليها والاهتمام بتجريمها حقاً .

الفرع الثاني

تكييف تبادل الزوجات وفقاً للقوانين الخاصة

هنالك العديد من الجرائم لها خصوصية تدفع المشرع نحو أقرار تشريع خاص لها كما هو الحال في جرائم مكافحة المخدرات[28] ، وجرائم المرور[29] ، وجرائم موضوع بحثنا كذلك الا وهو قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي المعدل ، أن جريمة تبادل الزوجات تُعد من الجرائم ذات الخصوصية التي تمس العائلة العراقية وتنتهك القيم الاجتماعية والاخلاقية التي يقوم عليها المجتمع العراقي ، هذا ما دفع المشرع العراقي الى اجراء تعديل على تشريع مكافحة البغاء ليشمل جريمة تبادل الزوجات[30] ليعتبرها صورة من صور الشذوذ الجنسي عندما نص في المادة (١/ثانياً / ب) على (تبادل الزوجات لأغراض جنسية) .

في الحقيقة حسناً فعل المشرع العراقي عندما اشار لتبادل الزوجات في تعديله لقانون مكافحة البغاء واعتبارها صورة من صور الشذوذ الجنسي ، الا أن المشرع لم يتوسع في هذا الموضوع وانما ذكرها في فقرة محددة ضمن المادة الاولى ، كذلك العقوبة كانت يسيرة[31]، مقارنة بالفعل الجسيم الذي يخرق كل القيم ولا يتلائم وديننا الحنيف وعاداتنا وتقاليدنا ولا حتى اعرافنا التي نسير عليها في تعاملاتنا وعلاقاتنا الاجتماعية ، بالأضافة لذلك فأن المشرع لم يعرف تبادل الزوجات ولم يوضح الحالات التي يمكن أن تفلت من مفهوم تبادل الزوجات وبالتالي تفلت من التجريم والعقاب ، كما هو الحال في حالات ايقاع الطلاق وابرام الزاح فيما بعد بقصد الافلات من العقاب والتخلص من التحريم والتجريم برأيهم ، أي استخدام الحيلة القانونية والشرعية في ذلك وأيجاد غطاء قانوني لأرتكاب افعالهم المخزية والمحرمة ، كذلك ذكر المشرع العراقي تبادل الزوجات لأغراض جنسية ، وكأنما اذا كان تبادل الزوجات لأغراض اخرى فهو مباح وهذا ما يُنافي

الحقيقة ، كأن يدعي مرتكبي هذهِ الجريمة طبية مثلاً كما هو في حالات الانجاب أو من باب التقليد وأثبات انهم ازواج منفتحين لايؤمنون بالروابط الزوجية المقدسة بل روابط زوجية تقوم على اساس شهواتهم ورغباتهم وانحراف عقولهم واخلاقهم عن الفطرة السليمة المقدسة . يُضاف لذلك أن المشرع جعل الجاني الاساسي في هذهِ الجريمة هو الزوج وليس الزوجة وهم في الحقيقة الاثنين فاعلين اساسيين في الجريمة وكذلك الطرف الاخر في جريمة التبادل الزوج والزوجة الاخران المشتركان في نفس الجريمة . كما أن المشرع لم يذكر في حال كون الزوجة هي من طلبت ذلك من زوجها وليس العكس أي أن الزوجة ارادت مبادلة زوجها بزوج اخر .

لذا نلتمس من المشرع العراقي الاخذ بما ورد اعلاه من ملاحظات والعمل على تعديل النص وأحاطة كل الحالات التي من الممكن بواسطتها يفلت الجناة من العقاب ، وكذلك تشديد العقوبة لكي تكون رادع لكل من تسول له نفسهِ ، من اجل الحفاظ على قيم المجتمع وحرمة الاسرة ومنع اختلاط الانساب الذي يتسبب بتفكك مجتمع خطير .

الفرع الثالث

تكييف تبادل الزوجات في القضاء العراقي

دائما ما تكون سوح القضاء هي الميدان الذي تُطبق فيه النصوص المشرعة من الشارع لتتناول كل الحالات التي تنطبق عليها من خلال عملية فنية يقوم بها القاضي بأرجاع الواقعة الى نص محدد من النصوص القانونية لينطبق عليها ، لكن المشكلة تظهر عندما تكون الواقعة او الجريمة تحتمل اكثر من معنى أو اكثر من تفسير وذلك بسبب خلو النص العقابي من نص محدد للتجريم أو وجود أكثر من نص كما هو الحال في تبادل الزوجات التي خلا منها التشريع العقابي بنص محدد يتناولها فوجد القضاء نفسة في ضرورة للاجتهاد وايجاد نص يتناول هذهِ الواقعة وينطبق عليها لمعاقبة الجاني وردع الاخرين بأعتماده نص المادة (١/رابعاً) من مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي المعدل بأعتبار تبادل الزوجات صورة من صور البغاء وهي السمسرة ، هذا ما اجتهدت به محاكم جنايات ذي قار[32] والبصرة[33] ، الا ان هنالك محاكم اخرى[34] ، اعتبرت تبادل الزوجات هي من الجرائم المخلة بالحياء تنطبق واحكام المادة (٤٠١) واعتبارها من الجنح ، الا أننا نرى أن هذا التكييف قد باعد الصواب اذ جعل تبادل الزوجات من الجنح وجريمة مخلة بالحياء غايتها الاخلال بالحياء تقوم على المساس اليسير للعورة وهذا غير موجود واقعاً في تبادل الزوجات فهي تقوم على السرية والغاية فيها جنسية والفعل المادي جنسي والمحل في هذهِ الجريمة أنثى وصفتها زوجة ، وهذا غير متوفر في جرائم الفعل الفاضح العلني وغير العلني[35] .

المطلب الثاني

عقوبة تبادل الزوجات

تُعد العقوبة هي الاثر المترتب على ارتكاب الجريمة ، الا ان المشرعين لم يضعوا تعريفاً موحداً لها ، وهذا ما انعكس على الباحثين وفقهاء القانون في تحديد مفهومها، حيث تعرف بأنها (ايلام مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها)[36]، أو هي (الجزاء القانوني الذي يفرضه المشرع على من يرتكب فعل يعده جريمة وتوقعه الهيئات القضائية وفقا للاجراءات المحددة في القانون)[37].

أن تبادل الزوجات كما ذكرنا سابقاً من الحرائم الحديثة التي لم يتناولها المشرع العقابي بنصوص عامة الا أن جاء تعديل قانون البغاء والشذوذ الجنسي وتناول تبادل الزوجات وحدد لها عقوبة بسلطات تقديرية للقاضي منع فيها التخفيف اذ نص على أن لا تسري احكام المواد (١٣٠ ، ١٣١ ، ١٣٢) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ بحق كل من ارتكب جريمة الشذوذ الجنسي او الترويج لها لكل واقعة .[38] من خلال ذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين سنوضح في الاول منهما العقوبة في القانون العراقي ، أما الفرع الثاني سنبين فيه العقوبة في القوانين المقارنة .

الفرع الاول

العقوبة في القانون العراقي

لقد عاقب المشرع العراقي على جريمة تبادل الزوجات والترويج له في قانون البغاء والشذوذ الجنسي اذ نص على (اولا : يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (10) عشر سنوات ولا تزيد على (15) خمس عشرة سنة كل من اقام علاقة شذوذ جنسي .

ثانيا : يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن (7) سبع سنوات وبغرامة لا تقل عن (10.000.000) عشرة ملايين دينار ولا تزيد على (15.000.000) خمسة عشر مليون دينار كل من روج للبغاء او الشذوذ الجنسي باي وسيلة كانت او ساعد على ذلك باي طريقة ، وتصادر اي وسيلة استخدمت للترويج .

ثالثا : لا تسري احكام المواد (130 ، 131 ، 132) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 بحق كل من ارتكب جريمة الشذوذ الجنسي او الترويج لها .)[39]

من خلال نص التجريم اعلاه نجد أن المشرع العراقي جرم الشذوذ الجنسي والترويج له ، اذ جعل عقوبة تبادل الزوجات تحت مسمى الشذوذ الجنسي (بالسجن المؤقت)[40]، وحدد الحد الادنى بما لايقل عن عشرة سنوات ولاتزيد عن خمسة عشر سنة في أقامة علاقة شذوذ جنسي ، دون أن يذكر بالأضافة للعقوبة السالبة للحرية عقوبة مالية على عكس الترويج أو المساعدة للشذوذ الجنسي الذي فرض فيها المشرع عقوبة

مقيدة للحرية بالسجن مدة لاتقل عن سبعة سنوات وبغرامة لاتقل عن عشرة ملايين ولا تزيد عن خمسة عشر مليون .

نلاحظ أن نص العقاب الخاص بأقامة شذوذ جنسي اخف من نص العقاب الخاص بالترويج او المساعدة على الشذوذ الجنسي ، كان على المشرع تشديد العقوبة على فعل الشذوذ الجنسي والمتمثل بتبادل الزوجات او على الاقل تكون عقوبة تبادل الزوجات اشد من الترويج او المساعدة عليه ، لأن تبادل الزوجات هو الفعل الاساسي والترويج والمساعدة الافعال التابعة او الملحقة بالتبادل ، إذ نلاحظ أن التجريم في الحالتين هو سجن مؤقت حدد الحد الادنى والاعلى في أقامة الشذوذ أما في الترويج او المساعدة علية حدد الحد الادنى ولم يحدد الحد الاعلى أي بمعنى ان الحكم لا يتجاوز خمسة عشر سنة ايضاً كونه سجن مؤقت .

بل اكثر من ذلك ندعو المشرع العراقي الى تعديل نص التجريم هذا وتشديد العقوبة بما يتلائم وجسامة هذا الفعل اللااخلاقي الذي ينتهك منظومة القيم الاخلاقية والاجتماعية والاعراف التي يسير عليها الانسان السوي وأيصالها الى الاعدام أو السجن المؤبد بأقل تقدير وأضافة عقوبة مالية رادعة ، وهذا ما يؤيده ماصدر سابقاً من قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل الذي نص في احداها على تشديد عقوبة السمسرة وأوصلها الى الإعدام ومصادرة أمواله المنقولة وغير المنقولة [41]، ولا يُعتمد رضا الطرف الاخر في هذهِ الجرائم ،ولا نتوقف على شكوى الزوجة في تحريك الدعوى الجزائية بل يُعطى الحق لأقربائهم من الدرجة الاولى والثانية ، وكذلك الادعاء العام ،حق تحريك الدعوى الجزائية متى ما علموا بوقوع مثل هكذا جرائم لا أخلاقية ضارب للقيم المجتمعية بالصميم فمحاربتها يجب أن تكون صارمة لا تهاون فيها .

الفرع الثاني

العقوبة في القوانين المقارنة

إن تبادل الزوجات بكل أسف موجوده في جميع المجتمعات ، لكن بنسب متفاوته وكلاً حسب بيئتهِ فهي تكثر في البيئة المنفتحة وتقل في البيئة المحافظة الاقرب للتدين ، وهذا يؤشر بأن الوازع الديني له من الأثر الكبير في منع مثل هكذا افعال بهيمية .

إن تبادل الزوجات على الرغم من وجودها الا أن القوانين المقارنة وتحديداً العربية لم تتناولها بنصوص صريحة بل تعتمد النصوص العامة وهذهِ على الاغلب تكون غير رادعة ومخففة لا تتناسب والفعل المرتكب فهي تتناول جرائم مثل جريمة الاغواء و إفساد الرابطة زوجية كما هو الحال لدى المشرع الاردني[42]، وكذلك القضاء المصري

وفقا لقانون العقوبات يعتمد النصوص المُجرّمة للأفعال المنافية للأخلاق والاداب العامة ويُكيفها على انها جرائم نشر إعلانات خادشة للحياء، وتحريض على الفسق والفجور، والدعوة لممارسة الدعارة، واعتياد ممارسة الدعارة[43].

في الحقيقة وعلى الرغم من أعتراف الجناة بممارسة الزنا لا توجه إليهم تهمة الزنا، لأن الزوج والزوجة راضيان بالجريمة وفقا لقانون العقوبات ، لافتا إلى أن عقوبة الاتهامات الموجهة لهم طبقًا للمادتين هى الحبس من شهر إلى سنة[44] .

اما المشرع المغربي فنجده لا يعير اهمية لرضا المجني عليها فيعتبر ذلك فعلاً مخلة بالاخلاق والاداب العامة سواء حصل الفعل المخل بالرضا أو بغيره ، اذ يعتبر كل علاقة جنسية بين رجل وامرأة لا تربط بينهما علاقة الزوجية تكوّن جريمة الفساد[45] ، بخصوص جزئية الرضا نراه توجه محمود لأن مثل هكذا جرائم يجب عدم التهاون والتسامح بها بحجة توافر الرضا من الطرف الآخر لأن هذهِ الافعال اللااخلاقية يمتد ضررها بصورة مباشرة أو غير مباشرة لجميع أفراد المجتمع فأذا ما تُركت لأهواء الطرفين وعدم العقاب عليها بحجة توافر الرضا نكون أمام تلوث أخلاقي وعلاقات بهيمية تنعكس سلباً على قيم المجتمع والاسس الأخلاقية التي يقوم عليها.

من خلال ذلك نجد أن التشريعات العربية المقارنة لم تتناول صراحة جريمة تبادل الزوجات ولم تنص عليها أصلاً وأنما اكتفت بالتجريم للأفعال المنافية للأخلاق والاداب العامة على عكس المشرع العراقي الذي تنبه لذلك مؤخراً واجرى تعديلاً على قانون مكافحة البغاء واشرع بتعديل عنوان القانون الى مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي وادخل فعل تبادل الزوجات معتبر أياه صورة من صور الشذوذ الجنسي يستحق العقاب ، هذا يدلل على تقدم المشرع العراقي على المشرعين أعلاه في هذهِ الجزئية الهامة .

الخاتمة

بعد أن أشرف بحثنا على نهايته لابد من أيضاح ماتوصلنا اليه من نتائج وما نراه من مقترحات نجدها ضرورية عسى أن تنفع المشرع والباحثين فيما بعد ، وهي كما يلي :

أولاً : النتائج :

١- لا تتحقق جريمة تبادل الزوجات الا بتوافر اربعة ازواج او اكثر أي تتحقق على الاقل بوجود زوجين وزوجتين وبرضاهما ففي حال عدم توفر الحد الادنى للأزواج تنتفي هذهِ الجريمة وربما تتحقق جريمة اخرى وكذلك في حال عدم تحقق الرضا نكون أما جريمة اغتصاب أو أي جريمة اخرى وحسب الحالة .

٢-تُعد جريمة تبادل الزوجات من الجرائم المنافية للأخلاق والاداب العامة حديثه نسبياً فهي لم تكن موجودة سابقاً وانما ضهرت بفعل الانفتاح على العالم وانتشار الافكار الأباحية بوسائل متعددة سهلت ذلك .

٣-نجد أن جريمة تبادل الزوجات لها علاقة بتعاطي المخدرات التي تعتبر من الدوافع الاساسية لارتكاب مثل هكذا أفعال ، اذ يُغيب عقل الانسان وتتقدم الشهوة أي أنتصار الذات الدنيا على الذات والذات العليا وبالتالي أرتكاب الرذيلة .

٤- نرى أن جريمة تبادل الزوجات هي من الجرائم الايجابية دائما ولا تتحقق بفعل سلبي .

٥- تعد جريمة تبادل الزوجات من الجرائم العمدية ولا تتحقق بصورة الخطأ .

٦- تقدم المشرع العراقي في تجريم فعل تبادل الزوجات على العكس من التشريعات العربية التي لم تتناولها بنصوص صريحة .

٧- لم يعرف المشرع العراقي تبادل الزوجات في تشريع مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي كما فعل مع الشذوذ الجنسي في ذات القانون .

٨- جعل المشرع العراقي عقوبة الترويج والمساعدة على تبادل الزوجات اشد من عقوبة تبادل الزوجات اذ أضاف العقوبة المالية فضلاً عن العقوبة المقيدة للحرية في الترويج والمساعدة على تبادل الزوجات واقتصر على العقوبة المقيدة للحرية فقط في فعل تبادل الزوجات .

٩- اعتبر المشرع العراقي جريمة تبادل الزوجات من الجرائم المخلة بالشرف التي اذا ما ارتكبها موظف يلحقه العزل من الوظيفة ، كما لاتشملها اعذار التخفيف التي نص عليها المشرع العراقي في المواد (١٣٠،١٣١،١٣٢) من قانون العقوبات العراقي النافذ .

١٠- عدم المعاقبة على الفعل لأول مره لأنه يعتبر من الأعمال الرضائية .

ثانياً : المقترحات :

١- يجب معالجة اسباب ظهور هذهِ الحالة وماهي دوافعها وذلك من خلال محاربة المخدرات وكذلك تكثيف جهود متابعة المواقع التي تشجع على الرذيلة كالمواقع الاباحية او المواقع التابعة للصهيونية والماسونية التي تعمل دائماً على تدمير الشباب بهذهِ الافكار والسلوكيات الهدامة .

٢- العمل على زيادة الوعي لدى المجتمع وتثقيفة وتوعيتهِ دينياً واجتماعياً بحرمة هذهِ الافعال ومغبة ارتكابها وما يترتب عليها من عقوبات دنيوية وأخروية .

٣- دعوة المشرع العراقي الى تعديل قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي بما يضمن تفصيل أوسع لفعل تبادل الزوجات واحتواء كل الافعال التي قد تفلت من التجريم لعدم انطباق نص تبادل الزوجات عليها .

٤- تشديد عقوبة جريمة تبادل الزوجات بما يتلائم وجسامة الفعل الذي قد يترتب عليه تدمير عوائل بأكملها واختلاط بالأنساب و ولادة أفراد غير شرعيين على الاغلب يكونوا عالة على المجتمع كونهم ولدو منبوذين ناتجين من علاقات غير شرعية .

٥- دعوة المشرع العراقي الى ضرورة عرض المقدمين على الزواج الى اختبار نفسي وكذلك فحص ادمان المخدرات ، لتدارك الخلل قبل وقوعه كون هذين الامرين يعدان سببان رئيسيان لوقوع جريمة تبادل الزوجات

٦- دعوة الباحثين والمهتمين الى اشباع هذهِ المواضيع بحثاً كي تعم الفائدة من خلال نبذ هذهِ الافكار ومنع الترويج لها .

٧- نقترح بأعطاء الحق بتحريك الدعوى الجزائية بجريمة تبادل الزوجات للزوجة (المجني عليها) وللأقارب الى الدرجة الثانية وكذلك للأدعاء العام كونها من الجرائم متعدية الضرر فهي لا ترتب ضرر شخصي فقط بل تتعداه للأقارب وللمجتمع بشكل عام .

تم بحمده تعالى

الهوامش

([1])المحامي أحمد محمد الأسدي، نظرة القانون العراقي لجريمة تبادل الأزواج ، مقال منشور على موقع صحيفة العالم ، بتاريخ ١/٤/٢٠٢٣ ، وقت الدخول للموقع ٣٠/٧/٢٠٢٥ في تمام الساعه ١:٢١ بعد الظهر .

([2]) نظر المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

([3]) محمود احمد طه ، الحماية الجنائية للعلاقات الزوجية ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصورة ، ٢٠٠٥، ص ١٤٦ .

([4]) عبد الحميد الشواربي وآخرون ، الجرائم المنافية للأداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩، ص ٣١ .

([5])احمد نزار ناظم ، الاء محمد رشيد ، تبادل الزوجات من منظور القانون الجنائي، مجلة جامعة البيان للدراسات والبحوث القانونية ، مجلد (٤) العدد(١) ، ص ٥٢٧ .

([6]) تنص المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل (كل زوج حرض زوجته على الزنا فزنت بناء على هذا التحريض يعاقب بالحبس) .

([7])تنص المادة (٥/أولاً / ثانياً) من قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل (أولاً : يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (10) عشر سنوات كل من استبقى شخصا للبغاء او الشذوذ الجنسي في محل ما بالخداع او بالاكراه او بالتهديد وكان عمر المجنى عليه اكثر من (18) ثماني عشر سنة .

ثانيا : يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على (15) خمس عشرة سنة كل من استبقى شخصا للبغاء او الشذوذ الجنسي في محل ما بالخداع او بالاكراه او بالتهديد وكان عمر المجنى عليه دون (18) ثماني عشر سنة) .

([8]) قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (334) المنشور بجريدة الوقائع في 2001/11/5 الذي نص (على الإعدام ومصادرة أمواله المنقولة وغير المنقولة كل من قام بالسمسرة ...)

([9])أعمام مجلس القضاء الاعلى بالأمر القضائي المرقم "711/مكتب/2021 .

([10])حوراء موسى عبد الحسين ، ميسون خلف الحمداني ، جريمة تعاطي البغاء في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين ، المجلد (٢٤) العدد (١) لسنة ٢٠٢٢ ، ص ٢١٥ .

([11])سورة الإسراء، آية (٣٢) قولة تعالى (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَىٰٓ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً ۖ وَسَآءَ سَبِيلًا) وكذلك قولة تعالى في سورة المؤمنون الايات (٥–٧) (وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ * إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ * فَمَنِ ٱبْتَغَىٰ وَرَآءَ ذَٰلِكَ فَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ)

([12]) يوسف مظهر احمد ، جريمة ترويج البغاء والشذوذ الجنسي في القانون العراقي ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون جامعة تكريت ، المجلد (١٤) ، العدد (٥٣) ، لسنة ٢٠٢٥ ، ص ٢٧٤ .

([13])ينظر المادة (٣٨٠) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

([14])نظر المادة (٣/ أولاً / أ) من قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي ، وهو ما أيدة قرار محكمة التمييز العراقي بقراراها بتاريخ ١٣/٧/٢٠٢٥ والذي جاء بمضمون قراراها (جريمة تبادل الزوجات جريمة معاقب عليها لدى محكمة الجنايات وفق المادة ٣/ أولاً من قانون مكافحة البغاء.

ذلك أن أقوال المشتكية قد انصبت على قيام زوجها المتهم بالطلب منها معاشرة أشخاص غرباء والقيام بأفعال مخلة، وأيده الشاهد أن المتهم عرض عليه زوجته المشتكية لإقامة علاقة محرمة مقابل مبالغ مالية. وحيث أن المادة ١ رابعاً من قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل قد عرفت السمسرة بالوساطة بين شخصين بقصد تسهيل البغاء، وبالتالي يكون الوصف القانوني الأكثر انطباقاً على الجريمة المسندة للمتهم على فرض صحتها أحكام المادة ٣/ أولاً /أ من القانون المذكور أعلاه، وهي من الجرائم الجنائية والتي تخرج عن الاختصاص النوعي لمحاكم الجنح).

([15])ينظر المادة (١/ثانياً / ب) من قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل .

([16])ينظر المادة (٣٩٣/١) من قانون العقوبات العراقي النافذ (يعاقب بالسجن المؤبد او المؤقت كل من واقع أنثى بغير رضاها ... الخ) .

([17])ينظر : جمال ابراهيم الحيدري ، شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ ، الطبعة الاولى ، ص ١٨٣ .

([18])ينظر المادة (١/ رابعاً) من قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨لسنة ١٩٨٨ المعدل .

([19])ينظر المادة (٤٨) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل والتي تنص (يعد شريكا في الجريمة:

1 – من حرض على ارتكابها فوقعت بناء على هذا التحريض.

2 – من اتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناء على هذا الاتفاق.

3 – من اعطى الفاعل سلاحا او الات او اي شيء اخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمه بها او ساعده عمدا باي طريقة اخرى في الاعمال المجهزة او المسهلة او المتممة لارتكابها) وكذلك المادة (٤٠) من قانون العقوبات المصري النافذ .

([20])ينظر المادة (١/ ثانياً / رابعاً) من قانون البغاء والشذوذ الجنسي المعدل النافذ والتي تنص على (... ثانيا : الشذوذ الجنسي : هو ممارسة اي صورة من صور السلوك الاتية : ...

ب – تبادل الزوجات لاغراض جنسية . ...

رابعا : السمسرة : الوساطة بين شخصين بقصد تسهيل البغاء او الشذوذ الجنسي ، باية طريقة كانت ويشمل ذلك التحريض ولو بموافقة احد الشخصين او طلبه ، كما يشمل استغلال بغاء الشخص بالرضا او بالاكراه .)

([21])ديداني بو مدين ، أهمية التكييف الفقهي والقانوني للوقائع ، أطروحة دكتوراة منشورة في كلية العلوم الانسانية والعلوم الاسلامية ، جامعة وهران ، احمد بن بله ، ص ٩٢ .

([22])يُراد بالتكييف هو (أسباغ الوصف القانوني على الوقائع بغرض أدخالها في الاطار العام لقانون معين ، أو بغرض تحديد القاعدة القانونية التي تتضمن حكمها للفصل في النزاع بصورة نهائية) ينظر محمد المدني صالح الشريف ، التكييف القانوني للوقائع ، مفهومة ، أنواعة ، أثره على الحكم القضائي . مجلة الحقوق الكويتية ، العدد (٣) ، السنة (٤٨) ، سبتمبر ٢٠٢٤ ، ص ٢٨٣ .

([23])ينظر المادة (١/٣) من قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي المعدل النافذ .

([24])مهند عماد عبد الستار ، تبادل الزوجات بين الاباحة والتجريم ، مقال منشور في جريدة الزمان العراقية ، بتاريخ ٢٧/٤/٢٠٢٢ على الموقع الالكتروني تاريخ دخول الموقع ٤/٨/٢٠٢٥ الساعة ٦:٢٠ مساءاً .
https://www.azzaman.com (https://www.google.com/url?q

([25])(لا جريمة ولا عقوبة الا بناء على قانون ويجب ان ينص على الجريمة والعقوبة بنصوص واضحة , وهذا يعني (انه لا جريمة ولا عقوبة الا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة ولا يجوز تطبيق عقوبة اشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة)المادة (١٩ /ثانيا)من الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ النافذ ،كما ان قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ /المادة (١) (لا عقاب على فعل او امتناع الا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات او تدابير احترازية لم ينص عليها القانون) .

([26])احمد نزار ناظم ، الاء محمد رشيد ، تبادل الزوجات من منظور القانون الجنائي، المصدر السابق ، ص ٥٣٦ .

([27])حمد نزار كاظم ، المواجهة الجنائية لظاهرة تبادل الزوجات – دراسة مقارنة) رسالة ماجستير في القانون الجنائي ، كلية القانون ، جامعة تكريت ، ٢٠٢٤، ص ٢٤ .

([28])قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٧.

([29])قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ .

([30])قانون مكافحة البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل .

([31])المادة (٦) مكرر من قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل

([32])قرار محكمة جنايات ذي قار بدون رقم بتاريخ ، ، ١٩/٤/٢٠٢٢، قرار غير منشور .

([33])قرار محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية رقم ٢٧٦ ت، ج بتاريخ ١١/٧/٢٠٢٣ ، قرار غير منشور

([34])قرار محكمة جنح الدورة بدون رقم بتاريخ ٤/٦/٢٠٢٥ والمميز امام محكمة استئناف بغداد الكرخ الهيئة التمييزية الجزائية بدون رقم بتاريخ ١٣/٧/٢٠٢٥

([35])المواد (٤٠٠،٤٠١،٤٠٢،٤٠٣،٤٠٤) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ .

([36]) د. محمود نجيب حسني– علم العقاب- دار النهضة العربية. القاهرة. 1967 ، ص35.

([37])د.أمال عبد الرحيم عثمان- النظريات المعاصرة للعقوبة المجلة الجنائية للعقوبة، المجلد19. ع1 و 2– ص 233

([38])يوسف مظهر احمد ، جريمة ترويج البغاء والشذوذ الجنسي في القانون العراقي ، المصدر السابق ، ص ٢٨٤ .

([39])المادة (٦) مكرر من قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل.

([40]) المادة (٨٧) من قانون العقوبات العراقي المعدل النافذ .

([41])قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (334) المنشور بجريدة الوقائع في ٥/١١/٢٠٠١ .

([42])ينظر المادة (٣/٣٠٤) من قانون العقوبات الأردني النافذ .

([43])ينظر المادة (١) من قانون مكافحة الدعارة المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ النافذ .

([44])ينظر المواد (٢٧٨،٢٦٩) من قانون العقوبات المصري النافذ .

([45])ينظر المادة (٤٩٠) من القانوني الجنائي المغربي ، رقم ٤١٣.٥٩.١ لسنة ١٩٦٢ .

المصادر

القران الكريم

أولاً: الكتب

1. محمود احمد طه ، الحماية الجنائية للعلاقات الزوجية ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع ، المنصورة ، ٢٠٠٥.
2. عبد الحميد الشواربي وآخرون ، الجرائم المنافية للأداب العامة في القوانين الخاصة وقانون العقوبات ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩.
3. جمال ابراهيم الحيدري ، شرح احكام القسم الخاص من قانون العقوبات ، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٥ ، الطبعة الاولى .
4. د. محمود نجيب حسني– علم العقاب- دار النهضة العربية. القاهرة. 1967 .

ثانيا الرسائل والاطاريح الجامعية

1. احمد نزار كاظم ، المواجهة الجنائية لظاهرة تبادل الزوجات – دراسة مقارنة) رسالة ماجستير في القانون الجنائي ، كلية القانون ، جامعة تكريت ، ٢٠٢٤، ص ٢٤ .
2. ديداني بو مدين ، أهمية التكييف الفقهي والقانوني للوقائع ، أطروحة دكتوراة منشورة في كلية العلوم الانسانية والعلوم الاسلامية ، جامعة وهران ، احمد بن بله .

ثالثاً: البحوث والدوريات

1. د.أمال عبد الرحيم عثمان- النظريات المعاصرة للعقوبة المجلة الجنائية للعقوبة، المجلد19. ع1 و 2.
2. احمد نزار ناظم ، الاء محمد رشيد ، تبادل الزوجات من منظور القانون الجنائي، مجلة جامعة البيان للدراسات والبحوث القانونية ، مجلد (٤) العدد(١).
3. المحامي أحمد محمد الأسدي، نظرة القانون العراقي لجريمة تبادل الأزواج ، مقال منشور على موقع صحيفة العالم ، بتاريخ ١/٤/٢٠٢٣ ، وقت الدخول للموقع ٣٠/٧/٢٠٢٥ في تمام الساعه ١:٢١ بعد الظهر .
4. حوراء موسى عبد الحسين ، ميسون خلف الحمداني ، جريمة تعاطي البغاء في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين ، المجلد (٢٤) العدد (١) لسنة ٢٠٢٢ .
5. محمد المدني صالح الشريف ، التكييف القانوني للوقائع ، مفهومة ، أنواعة ، أثره على الحكم القضائي . مجلة الحقوق الكويتية ، العدد (٣) ، السنة (٤٨) ، سبتمبر ٢٠٢٤ .
6. مهند عماد عبد الستار ، تبادل الزوجات بين الاباحة والتجريم ، مقال منشور في جريدة الزمان العراقية ، بتاريخ ٢٧/٤/٢٠٢٢ على الموقع الالكتروني تاريخ دخول الموقع ٤/٨/٢٠٢٥ الساعة ٦:٢٠ مساءاً .

7. يوسف مظهر احمد ، جريمة ترويج البغاء والشذوذ الجنسي في القانون العراقي ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون جامعة تكريت ، المجلد (١٤) ، العدد (٥٣) ، لسنة ٢٠٢٥.

رابعاً: القوانين

1. قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .
2. قانون مكافحة الدعارة المصري رقم ١٠ لسنة ١٩٦١ النافذ .
3. القانوني الجنائي المغربي ، رقم ٤١٣.٥٩.١ لسنة ١٩٦٢ .
4. قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
5. قانون البغاء والشذوذ الجنسي رقم ٨ لسنة ١٩٨٨ المعدل .
6. الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ النافذ
7. قانون المخدرات والمؤثرات العقلية رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٧.
8. قانون المرور رقم ٨ لسنة ٢٠١٩ .
9. قانون العقوبات المصري النافذ .
10. قانون العقوبات الأردني النافذ .

خامساً: القرارات القضائية

1. قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (334) المنشور بجريدة الوقائع في 2001/11/5
2. قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (334) المنشور بجريدة الوقائع في ٥/١١/٢٠٠١ .
3. أعمام مجلس القضاء الاعلى بالأمر القضائي المرقم "711/مكتب/2021
4. قرار محكمة جنايات ذي قار بدون رقم بتاريخ ، ، ١٩/٤/٢٠٢٢، قرار غير منشور .
5. قرار محكمة استئناف البصرة بصفتها التمييزية رقم ٢٧٦ ت، ج بتاريخ ١١/٧/٢٠٢٣ ، قرار غير منشور
6. قرار محكمة جنح الدورة بدون رقم بتاريخ ٤/٦/٢٠٢٥ والمميز امام محكمة استئناف بغداد الكرخ الهيئة التمييزية الجزائية بدون رقم بتاريخ ١٣/٧/٢٠٢٥
7. قرار محكمة التمييز العراقي بقراراها بتاريخ ١٣/٧/٢٠٢٥