عقوبة جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

طالب دكتوراه: تاهونزة نور الدين
تحت إشراف الدكتورة: براهيمي سهام
مخبر الجرائم العابرة للحدود– كلية الحقوق والعلوم السياسية
– المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة.

ملخص:

لقد أحاطت الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري حماية جنائية للأسرة من خلال تجريم الزنا ووضع عقوبة له، حيث أن الشريعة الإسلامية أقرت عقوبة بين الرجم حتى الموت للمحصن وعقوبة الجلد لغير المحصن في حين أن قانون العقوبات الجزائري سلط عقوبة الحبس في صورة جنحة.

الكلمات الافتتاحية: جريمة زنا، عقوبة، شريعة إسلامية، قانون جزائري.

مقدمة:

تعتبر جريمة الزنا من الصفات الذميمة لما تمثله من اعتداء خطير على نظام الأسرة حيث تعتبر سببا مباشرا في انحلال الروابط الأسرية والاختلاط في الأنساب وضياع النسل، وقد يتعدى جرمه إلى كيان الجماعة وسلامتها حيث تتفشى فيه الآفات الاجتماعية والأمراض التناسلية وهذا ما يؤثر سلبا على الفطرة السليمة والأخلاق الفاضلة داخل المجتمع فينخر بنيانه ويقطع أوصاله1 ولهذه الاعتبارات كلها حرص الإسلام ثم القانون الجزائري على تحريم الزنا وتجريمه من أجل إيجاد حماية أفضل لكيان الأسرة ، وبالتالي إلى أي مدى استطاعت هذه التشريعات المحافظة على الروابط الأسرية من حيث درجة العقاب، لذا سنتطرق لعقوبة جريمة الزنا من خلال تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين :**المبحث الأول:** أركان وعقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية ، و**المبحث الثاني:** أركان وعقوبة الزنا في القانون الجزائري.

المبحث الأول: أركان وعقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية

يعتبر الزنا في الفقه الإسلامي من الكبائر حيث صنف في القرآن الكريم بعد الشرك بالله وقتل النفس لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلهًا آخَرَ وَلا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلاَّ بِالْحَقِّ وَلا يَزْنُونَ﴾[2]ولهذا كله شدد الإسلامفي تحريم الزنا ورصد له العقوبة في الدنيا قبل الآخرة ، ويكون الزنا في تعريفه عند المالكية "إيلاج مسلم مكلف حشفته في فرج آدمي مطيق عمدا بدون شبهة"[3] في حين أن تعريف الحنفية جاء "بأنه الوطء الحرام في قبل المرأة الحية في غير الملك أو شبه الملك"[4] ومعناه وطء ذكر مكلف فرج امرأة لا تحل له شرعا بدون شبهة وبالتالي ومن خلال هذه التعريفات نجد انه لا تقوم جريمة الزنا إلا بحصول الوطء الكامل ولا

يعاقب فاعليها إلا بتوفر أركانها وطرف إثباتها ومن ثمّ تسليط العقوبة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وهذا ما يتم التطرق إليه من خلال هذين المطلبين .

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا وطرق إثباتها.

إن إثبات جريمة الزنا لا تقوم إلا بتوفر أركان تدل على قيامها وحسب أحكام الشريعة الإسلامية يوجد ثلاث (03) أركان ، أولا وجود نص يحظر فعل الزنا ويعاقب عليه وثانيا إتيان الفعل المجرم أي الوطء المحرم وأخيرا تعمّد الوطء، أي القصد الجنائي[5]

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية.

الركن الأول: وجود نص يدل على حرمة الزنا ويعاقب عليه.

لقد وصف الله نفسه أنه ليس بظلام للعبيد حيث أنه تعالى لا يعاقب على جريمة إلا بعد ان يحذر منها ويقدر عواقبها ويبين مخاطرها وضررها للفرد والجماعة وفي هذا السياق فإن الله عزّ وجلّ قد بيّن في آيات كثيرة تحريم فعل الزنا حيث قال: ﴿•وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا ﴾[6] وقوله تعالى: ﴿ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾ويقصد به الزنا، أما في ما يخص العقاب قول الله تعالى:﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ(2) [7]﴾وهذه الآية تبين حدود عقوبة الزاني غير المحصن ، أما حدود الزاني المحصن فقد جاء في السنة قصة ماغر لما زنا قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم (أأحصنت؟ قال : نعم، قال اذهبوا به وارجموه)[8]

الركن الثاني: يتمثل الركن الثاني في الوطء المحرم.

يقصد به إثبات وطء تام بين رجل وامرأة برضاهما المتبادل وتنفيذا لرغبتهما الجنسية خارج الأطر الزوجية[9]، وبالرغم من أن هناك وطء محرم لكنه لا يدرج ضمن أفعال الزنا ولا يتوجب عليه الحد لأنه يقع خلال المعاشرة الزوجية مثل وطء زوجته الحائض أو النفساء أو الصائمة أو المحرمة بل يتوجب عليه عقوبة يقدرها القاضي.

الركن الثالث: ويتمثل في الركن المعنوي أي تعمد الوطء.

إذ يتوفر لدى الجاني قصد ارتكاب جريمة مع علمه بها أنه يأتي امرأة لا تحل له شرعا ولو قصد إتيان امرأة أجنبية فأخطأها فأتى زوجته فإنه لا يعتبر زنا لأن الوطء الذي حدث غير محرم ومن قصد معاشرة زوجته وصادف أنه وجد امرأة على فراشه فأتاها على أنها زوجته فإنه لا يعتبر زاني لانعدام العلم وقت الفعل زيادة على القصد الجنائي لا بد للجاني أن يكون عاقلا مكلفا لعلم الحرمة أن يتقيد بالأمر والنهي.

الفرع الثاني: طرق إثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية.

أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية أن إثبات جريمة الزنا تكون بالشهادة أو بالإقرار.

1. إثبات بالشهادة أو البينة: ثبتت الزنا بالشهادة حيث أن العدد المشترط حسب أحكام نصوص القرآن الكريم هو أربعة شهود رجال لأنه لا تقبل شهادة النساء في واقعة الزنا إلا أن الإحصان فإنه يثبت بالرجال والنساء، وأن يكون الشهود مكلفين بمعنى البلوغ والعقل لأنه لا تقبل المجنون والصبي وكذلك يتطلب توفر شرط العدول فلا تقبل شهادة الفاسق وكذلك الحرية فلا تقبل شهادة العبيد وأخيرا أن يكون الشهود مسلمين لأن أهل الذمة والمشركين لا تحقق عدالتهم[10] أما فيما يخص عدد الأربعة شهود دون ذلك أو أكثر فهو بدليل نص الآية ﴿وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾[11]شرط أن يكون إدلاء هؤلاء الشهداء في مجلس واحد أي في اجتماعهم في مجلس الشهادة وقت أدائها ، وكذلك بقائهم على أهليتهم فلو ماتوا أو غابوا أو ارتدوا سقط الحد، وكذلك أن يكون الجاني المشهود عليه ممن يتصور منه الوطء ، وإن كان بشك في شهادة الشهود فإنه يفسر لصالح المتهم ويسقط بذلك الحد لقوله صلى الله عليه وسلم: "ادرءوا الحدود بالشبهات".[12]

2. الإثبات بالإقرار: وهو أن يقر الزاني على نفسه أمام القاضي أنه ارتكب جريمته الموجبة للحد ، شرط أن يكون هذا الإقرار من البالغ العاقل ويكون إقراره مقصورا على نفسه ولا يتعدى إلى غيره بمعنى إذا أقرّ الرجل على نفسه بأنه زنى بامرأة وأنكرت هي فإن الحد يطبق عليه وحده دون أن يمتد إلى غيره إلا إذا أقر الغير بالفعل ، وكذلك أن يكون الإقرار صريحا لا يحتمل التأويل أو الشك، في حين لا يقبل إقرار المكره أو السكران وأن يكون الإقرار ممن يتصور منه الزنا[13] أما فيما يخص التقادم فإن الجريمة لا تسقط به وعليه فإنه بالإقرار ولو بعد زمن بعيد.

المطلب الثاني: عقوبة الزنا على ضوء الشريعة الإسلامية.

يعتبر الزنا حدا من حدود الله حيث حرمه بنص الآية لقوله تعالى: ﴿ وَحُرِّمَ ذَٰلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ﴾وأوجب على من تعدى هذا الحد عقوبة مشددة لما لها من آثار عكسية على الفرد والجماعة ثم إن الشريعة الإسلامية فرقت في العقاب بين المحصن أي المتزوج وغير المحصن سواء كان عازبا أو مطلقا.

الفرع الأول: عقوبة الزاني المحصن في الشريعة الإسلامية.

لقد شدّد الإسلام في عقوبة الزاني المحصن باعتباره قد أخل بالروابط الزوجية ثم أنه قد نال ما يلبي حاجته الجنسية في الحلال إلا أنه سلك مسلك الحرام، وحتى يقوم الإحصان يشترط أن يؤتى الزنا من قبل متزوج في نكاح صحيح لأنه كل نكاح محرم أو فاسد لا يحصن كما يرى جمهور العلماء ، كما يشترط أن يكون الوطء من القبل لقوله صلى الله عليه وسلم: "...والثيب بالثيب الجلد والرجم" أي أن الزواج الحكمي قبل الدخول لا يحصل به الإحصان كما يشترط في المحصن العقل والبلوغ، أما شرط الإسلام فاختلف فيه العلماء حيث يرى المالكية والحنفية أن الإسلام من شروط الإحصان لقوله صلى الله عليه وسلم: "من أشرك بالله فليس بمحصن"[14] لكن

الشافعي وأحمد وأبو يوسف لا يرون أن الإسلام شرط لأن الرسول الأعظم رجم يهوديين ولو كان الإسلام شرطا لما رجمهما على حد قولهم وذهب أبي حنيفة إلى القول أن المتزوج من كتابية إذا زنى لا يرجم لأن الكتابية لا تحصن المسلم، ويقصد بالرجم عند الفقهاء وهو أن يرمى الزاني المحصن بالحجارة وغيرها حتى يقتل وقد رجم الرسول صلى الله عليه وسلم ماغر والغامدية حتى قتلا وقد زاد علي بن أبي طالب حد الجلد قبل الرجم إذا جمع بينهما عند جلد شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وقال جلدتها بكتاب الله ورجمها بسنة رسول الله وهذا ما ذهب إليه أحمد والظاهرية والشيعة، أما جمهور العلماء فذهبوا أنه لا يجمع بين الجلد والرجم حيث روي عن جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم ماغر ولم يجلده ورجم الغامدية ولم يجلدها وهذا ما ذهب إليه عمر وعثمان رضي الله عنهما[15]، أما فيمال يخص كيفية تنفيذ الرجم في مذهب مالك إذا كان المرجوم رجلا أقيم عليه الحد وهو قائم ولا يحفر له حفرة ولا يوثق لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحفر لماغر ولم يوثق"[16]، وإذا كان المرجوم امرأة فإنه يحفر لها حفرة إلا صدرها حتى تتستر، وإذا هرب المرجوم لم يتبع ويوقف تنفيذ الحد إذا كان المرجوم مقرا ويعد فراره رجوعا عن إقراره ، أما إذا فر المشهود عليه فإنه يمسك به ويرجم حتى الموت، وكذلك تكون واقعة الرجم علانية أمام الملإ لقوله تعالى:﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ[17]﴾ لأن حضور الناس تعتبر زيادة في التنكيل لأن التفضيح قد يضر أكثر باعتباره عذاب نفسي وكذلك تهم العلانية في الرجم حتى يتعظ الحضور ويعتبروا وينصرفوا عن فعله ، وكذلك تحقق العلانية في كثرتهم حتى يشاركوا في الرجم ويقضوا على المحدود عليه بسرعة أما في الجلد فيكفي حضور شخص واحد مع مقيمي الحد، ويقول القرطبي رحمه الله: "ينبغي أن يقيم حد الزنا بين أيدي الحكام ولا يقيمه إلا فضلاء الناس وخيارهم"[18] وعن وقت الرجم فإنه يقام في أي وقت في الصيف أو الشتاء وحتى في مرض المرجوم لأنه حد مهلك فلا معنى لتحرزه من الهلاك عكس الجلد، كما يستحسن لكل راجم أن يتعمد القتل ويكون الرجم بحجارة متوسطة الحجم أي لا يرمى بالحصبات الخفيفة حتى لا يطول عذابه ولا بالكبيرة فيستعجل موته ويفوت به التنكيل المراد به، عند موت الزاني يكون جزاءه براءة من فعله في الدنيا ولا يعذب به في الآخرة لقوله صلى الله عليه وسلم حين أقام الحد على الغامدية: "لقد تابت توبة لو قسّمت على أهل الأرض لوسعتهم"

الفرع الثاني: عقوبة الزاني غير المحصن على ضوء الشريعة الإسلامية.

لقد حددت سورة النور عقوبة الزاني البكر وهي الجلد مائة جلدة والتغريب لمدة عام[19]لقوله تعالى:﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ﴾ وقوله صلى الله عليه وسلم: "خذوا عني ، خذوا عني، فقد جعل الله لهن سبيلا، البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام" أي هناك عقوبة مقدرة فليس للقاضي أن ينقص منها أو يزيد فيها لأي سبب أو يوقف تنفيذها أو يستبدلها، كما أن ولي الأمر لا يملك العفو فيه ويكون جلد الجاني

بسوط ضربا متوسطا مائة ضربة ويشترط أن لا يكون الضرب يابسا حتى لا يجرح أو يبرح وأن لا يكون به عقد في طرفه الذي يصيب الجسم لأنها تؤدي إلى ما يؤدي يبس السوط وكذلك أن لا يكون السوط أكثر من ذنب واحد حتى لا تحسب الضربة ضربات بعدد أذنابه، فإن كان السوط ذنبان احتسبت الضربة ضربتان وهكذا[20]، ويرى مالك وأبو حنيفة أن تنزع عن الرجل الزاني ثيابه إلا ما يستر عورته عكس أحمد والشافعي لا يجرد المجلود من ثيابه إلا ما يستر عورته عكس أحمد والشافعي لا يجرد المجلود من ثيابه وأن يترك عليه قميصه إلا إذا كانت الملابس غليظة أو محشوة نزعت منه، كما يرى مالك أن يتم جلده قاعدا ولا يقيد وقت الضرب أما الحنفية والشافعي وأحمد فيضرب الزاني قائما غير ممدود، أما المرأة الزانية فإنها تجلد وهي جالسة خوفا من كشف عورتها، وأما فيما يخص الضرب فيكون متفرقا على سائر الأعضاء وليس في مكان واحد حتى لا يتم تمزيق جلده، ويرى مالك أن يكون الضرب في الظهر وحده ولا يضرب في الوجه والفرج لقوله صلى الله عليه وسلم: "اتق وجهه ومذاكيره" ويشترط في الجلد أن لا يؤدي إلى هلاك المحدود لأنه حد زجر ولا حد مهلك ولا يقام في البرد الشديد ولا في الحر الشديد ولا يقام على الحامل حتى تضع حملها وعلى النفساء حتى تطهر ولا على المريض حتى يشفى وهذا مالك وجمهور العلماء ، أما فيما يخص التغريب فيعد العقوبة الثانية لزاني البكر وقد اختلف فيه حيث يرى مالك وأبي حنيفة أن التغريب معناه الحبس لمدة لا تزيد عن سنة في بلد غير البلد التي شهدت واقعة الزنا واما احمد والشافعي فيرون أن التغريب معناه النفي من البلاد الذي شهد واقعة الزنا إلى بلد آخر ويوضع تحت الحراسة، أما المسافة فيرى بعض الفقهاء أن لا تقل عن مسافة القصر ويرى البعض الآخر أن النفي ورد مطلقا فيجوز نفيه ولو ميلا واحدا حيث يتم منعه من العودة إلى الديار قبل تمام مدة النفي، ويرى مالك وجمهور العلماء أن التغريب واجبا وهذا حد كالجلد ، اما أبو حنيفة فيرى أنه لا يعتبر حدا ولا واجبا كالجلد وإنما هو عقوبة تعزيزية،أما بالنسبة للمرأة فيرى المالكية أن التغريب جعل للرجل دون المرأة ولا يجوز نفيها دون محرم، ويرى الشافعية وأحمد وابن حزم أن التغريب عقوبة واجبة على رجل وامرأة[22]، أما فيما يخص العلانية فلا يهم كثرة الشهود بل يكفي حضور شخص واحد.

المبحث الثاني: أركان وعقوبة الزنا في القانون الجزائري

في الحقيقة إن القانون الجزائري لا يعتبر كل وطء في غير الحلال زنا بل يقتصر فقط على الزنا الحاصل من الزوجين على اعتبار أن فيه انتهاك لحرمة الرابطة الزوجية وسبب لانحلالها ومن هنا تدخل المشرع الجزائري لوضع حماية جنائية تجرم هذا الفعل وتعاقب عليه وغرضه من ذلك المحافظة على الروابط الأسرية وعدم تفككها وزيادة على ذلك أنه لا يجيز المتابعة القضائية إلا بناء على شكوى الزوج المتضرر، في حين أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف جريمة الزنا رغم أنه خصص 03 ثلاث مواد في قانون العقوبات تنص على هذه الجريمة، وقد عرف

الأستاذ عبد العزيز يسعد هذه الفاحشة بقوله: "هو كل وطء أو جماع تام يقع من رجل متزوج أو مع امرأة متزوجة استنادا على رضاهما المتبادل وتنفيذا لرغبتهما الجنسية"[23] ومن خلال هذا التعريف نرى أن هذا السلوك هو اعتداء على الفطرة الزوجية ومن هنا قد أقر المشرع الجزائري عقوبة جنائية عل كل من ينتهك هذه الرابطة المقدسة ويهدد وحدة الكيان الأسري.

المطلب الأول: أركان جريمة الزنا وطرق إثباتها والعقوبة المقررة وفق القانون الجزائري

لا تقوم جريمة الزنا إلا إذا توافرت أركانها المادية والمعنوية مجتمعة وحسب المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري فإن الركن المادي يتمثل في وقوع الوطء وأن تكون الرابطة الزوجية قائمة مع توفر القصد الجنائي وإذا ثبت ذلك أقرت العقوبة.

الفرع الأول: أركان جريمة الزنا

1. وقوع الوطء: لا تقوم الجريمة إلا بحصول وطء تام أي إيلاج عضو الذكر في فرج الأنثى في غير حلال وبالتالي إن القانون لا يعاقب بالشروع في الزنا كما هو الحال في جريمة الإجهاض، وكذلك لا يعاقب في الحالات التي يرتكبها أحد الزوجين مع غيره مثل الملامسات الجنسية أو القبلات أو أي اتصال غير طبيعي بل يشترط الاتصال الجنسي المباشر[24].

2. قيام الزوجية: يشترط أن يقع الوطء وعلاقة الزواج قائمة فعلا على أساس عقد زواج صحيح يتوفر فيه ركن وشروط النكاح حسب المواد 9 و 9مكرر من قانون الأسرة الجزائري[25]، وإذا كان الزواج عرفيا فإنه لا تقوم به الجريمة حيث يثبت الزواج عبر القضاء ويسجل في سجل الحالة المدنية حسب نص المادة 22 من نفس القانون، أما إذا وقع بين الزوجين طلاق رجعي فإنه يجرم لأنها لا تزال في عصمته، أما إذا كان الزواج باطلا أو فاسدا جاز للمحكمة أن توقف الدعوى الجزائية إلى حين الفصل في الدعوى أمام قاضي الأسرة، وكذلك لا تعد زنا إذا حصل ذلك في فترة الخطوبة لأنها ليست عقد بل وعد بالزواج.

3. الركن المعنوي: تتطلب قيام جريمة الزنا بتوافر القصد الجنائي لدى الفاعل الأصلي أو شريكه متى ارتكب الفعل عن إدارة أو علم بأنه متزوج وأنه يعاشر شخصا غير زوجه ويكون ذلك برضاهم التام وبمعنى آخر إذا ثبت الوطء أنه حصل بدون رضا كما لو تم تحت إكراه أو خديعة فإن الجريمة لا تقوم أما فيما يخص الشريك فيشترط فيه العلم بأن الطرف الآخر محصنا فإذا كان يجهل الرابطة الزوجية أثناء جرمه وأثبت ذلك للقاضي فإن القصد الجنائي يكون منتفيا، أما إذا كانت الزوجة ضحية اغتصاب فإنه يعاقب المعتدي وحده.

الفرع الثاني: طرق إثبات جريمة الزنا في القانون الجزائري إذا توافرت الأدلة حسب ما جاء به نص المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري وهي محضر إثبات بالجنحة يحرره ضابط الشرطة القضائية وأن تكون الجنحة في حالة تلبس إذا كانت الواقعة في الحال أو عقب ارتكابها في وقت قريب بشكل يوحي بقيامها مثلا في وضعية ارتداء الثياب أو قد وجدت في حيازته أشياء

أو آثار تدعو إلى افتراض مساهمته في الجنحة لكن في حالة الشروع بالزنا فإنه لا يعاقب عليها القانون[26] ، وليس التلبس هو الطريق الوحيد لإثبات الجريمة بل تقوم كذلك في حال الإقرار إذا ورد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم شرط أن يكون واضحا دون لبس أو غموض ويتناول مضمونه صراحة ذكر العلاقة الجنسية في رسائل نصية ورقية أو الكترونية وكذلك ذكر المشرع الإقرار القضائي ويقصد به الاعتراف أمام القاضي بإرادته دون إكراه، أما الإقرار أمام الشرطة القضائية فإنه لا يعتد به وكذلك فإن الشهادة لا يؤكد بها لدليل إثبات وأن أي إقرار فإنه يخضع للسلطة التقريرية للقاضي حسب المادة 213 من قانون الإجراءات الجزائية.[27]

الفرع الثالث: العقوبة

إن المشرع الجزائري قد نهج في جرائم العرض منهج المشرع الفرنسي ذلك ان الأصل فيه أن لا جريمة ولا عقوبة على الممارسات الجنسية التي تتم وفق الشروط الآتية[28]، إذا كان الطرفان قد تجاوزا سن الرشد وتوفرت لديهما الإرادة والرضا وتمت في غير علانية ولم يكونا من المحارم ولم يكونا متزوجين ولم يكونا من جنس واحد فلا عقوبة على الزنا وبالتالي فإنالمشرع الجزائري لا يعتبر كل وطء في غير حلال زنا إلا إذا كان أحد الأطراف زوجا ولا تحرك الدعوى إلى بناء على شكوى الزوج المضرور الذي يقدم طلبه إلى السلطةالمختصة ضد الزوج الجاني بتهمة ارتكابه لجريمة الخيانة الزوجية حيث أن القانون قيد النيابة العامة في تحريك الدعوى وجعله حق شخصي للزوج المضرور حصريا يعبر فيه عن إرادته في تحريك الدعوى ضد الزوج الآخر بغية توقيع العقاب ولا ينقضي هذا الحق إلا في حالة التنازل عن الشكوى أو وفاته وطالما أن المشرع جعل جنحة الزنا جريمة ذات طابع خاص تهم الزوج الضحية دون غيره فإنه لا تصح المتابعة إذا أصدرت الشكوى عن والد الزوج المضرور أو أخيه أو ابنه أو حتى من فروع أو أصول الزوج الجاني بسبب ما ألحقه من عار أو فضيحة للعائلة[29]، غير انه يجوز لزوج الضحية أن يوكل غيره لتقديم الشكوى على أن تكون خاصة بهذا الموضوع دون سواه ولا تخضع الشكوى إلى أي إجراءات شكلية معينة إذ يكفي أن يفصح الشاكي عن نيته في تسليط العقوبة على الجاني وما دامت المتابعة الجزائية معلقة على الشكوى فإن سحبها يضع حدا للمتابعة ضد الفاعل الأصلي أو شريكه وهذا عملا بحكم المادة 339 من قانون العقوبات التي نصت في فقرتها الأخيرة على أن صفح الزوج المضرور يضع حدا لكل متابعة وذلك خلال سير المحاكمة أما العفو بعد صدور الحكم النهائي فإنه لا يرتب آثاره وفي حالة عدم الصفح فالعقوبة تكون حسب نص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري بالحبس من سنة إلى سنتين دون تمييز بين الزوج والزوجة وتطبق نفس العقوبة على الشريك.

المطلب الثاني: عذر الاستفزاز في جريمة الزنا وأركان عقوبة زنا المحارم

نحاول التطرق في هذا المطلب إلى جريمتين متعلقتين بجريمة الزنا، الأولى يقصد بها الحالة أو الظرف الذي يدفع بالزوج أو الزوجة لارتكاب جريمة القتل في حق أحد طرفي العلاقة الزوجية المتلبس بالزنا أو شريكه بغرض الدفاع عن الشرف أما الصورة الثانية هي زنا المحارم حيث تشدد العقوبة على مرتكبيها وهذا ما سيتطرق له من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: عذر الاستفزاز في جريمة الزنا في القانون الجزائري.

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري عند الاستفزاز في جريمة الخيانة الزوجية بل نصّ عليها في المادة 279 من قانون العقوبات على أنه لا يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا ارتكب أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا فمن خلال نص المادة يمكن تعريف عذر الاستفزاز بأنه حالة من حالات الأعذار القانونية المخففة في جريمة القتل والجرح العمد إذ ارتكب أحد الزوجين على الزوج الآخر او على شريكه في اللحظة التي يجده في حالة تلبس بالزنا.[30]

أركان عذر الاستفزاز في القانون الجزائري:

– صفة الجاني حيث يشترط أن يكون الجاني أحد الزوجين وأن يكون المجني عليه هو الزوج الآخر أو شريكه وهذا العذر قاصر على شخص الزوج الضحية، فلا يشمل أقارب الزوج أو أقارب الزوجة حتى ولو كانوا فروع أو أصول الذين يريدون الثأر لشرفه أثناء غيابه، أي أن المشرع قد ضيّق دائرة الفاعل وحصرها في الزوج المضرور فقط.

– مفاجأة الزوج لزوجه متلبسا بالزنا: والتلبس هو أن يوجد الزوج الجاني في حالة لا تدع مجالا للشك في أن الزنا قد وقع، فلا يعذر الزوج المضرور إلا إذا ارتكب القتل لدى مفاجأته لزوجه الآخر في حالة تلبس، وعليه أن يثبت للقاضي أن عملية القتل أو الضرب جاءت نتيجة فورية لمشاهدة واقعة الزنا، وقد جاء في قرار المحكمة العليا الصادر من الغرفة الجنائية بتاريخ 1983/03/20 ملف رقم 34051 حيث جاء فيه "من طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 341 قانون العقوبات معاينة ضابط الشرطة القضائية حالة التلبس بالزنا وإثبات ذلك في محضر، ولما كان يتعذر غالبا مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا، فإنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب ارتكاب الجريمة بقليل وهما في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية"[31]

– القتل والجرحوالضرب في الحال: إن الزوج المضرور من الزنا يستفيد من الأعذار إذا ارتكبت هذه الأفعال في اللحظة التي يفاجئ فيه الزوج الزاني وشريكه متلبسين بالزنا[32]، لأن الزوج الضحية يكون حينها في حال تأثر وانفعال بسبب الإهانة اللاحقة به ويكون تحت تأثير الغضب الذي يمتلك عواطفه ويستفزه إلى الثأر لشرفه، فإذا انقضى زمن كاف لزوال الغضب سقط الغضب، وتقدير الزمن الكافي لتهدئة ثائرة الزوج المهان مسألة موضوعية يقدرها القاضي[33].

– العقوبة: تخفيف العقوبة يكون وجوبيا عند قيام العذر فتخفض العقوبة من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد، والحبس من سنة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بجناية أخرى والحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة وهذا وفق نص المادة 283 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الثاني: جريمة وطء المحارم وفق القانون الجزائري

أما الفاحشة بين ذوي المحارم في القانون الجزائري فقد نص عليها المشرع في المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري والتي لا تقوم بها الجريمة إلا بتوفر أركانها وقد عرفت المادة أعلاه الفاحشة بين ذوي المحارم على حسب العلاقات الجنسية التي ترتكب بين أولي الأقارب من الفروع أو الأصول وثانيا الإخوة والأخوات الشقيقات، من الأب أو الأم أو مع أحد فروعه ثم رابعا الأم، الأب والزوج أو الزوجة والأرمل أو الأرملة أو أرملة ابنه أو مع آخر من فروعه وخامسا والد الزوج أو الزوجة أو زوج الأم أو زوجة الأب وفروع الزوج الآخر وسادسا وأخيرا من أشخاص يكون أحدهم زوجا لأخت أو لأخ، وبالتالي من خلال هذا التعريف نستخلص أن الفاحشة تقوم على ثلاث أركان[34] ، أولها قيام علاقة جنسية بمعنى لا تقتصر العلاقات الجنسية على الوطء الطبيعي الذي يحصل بإيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى بل يشمل كل اتصال جنسي وإن كان غير طبيعي ولا يهم إن كان الجاني ذكرا أو أنثى ومن ثم نشمل كل العلاقات الجنسية، اللواط، المساحقة، والركن القاني يشترط أن تتم العلاقة الجنسية برضا الطرفين فإذا انتفى الرضا تحول الفعل إلى اغتصاب أو فعل مخل بالحياء وكذلك ينتفي الرضا إذا كان الفاعل قاصرا غير مميز ومن ثمّ يعد الفعل اغتصابا على القاصر أو فعلا مخلا بالحياء مع ظروف مشددة ويتمثل الركن الثالث في القيام القرابة العائلية أي أن تتم العلاقة بين المحارم كما ورد ذكرهم في نص المادة 337 مكرر من قانون العقوبات الجزائري ويقصد بالقرابة النسب أو الإرضاع أو المصاهرة[35]، وثم يأتي بعد الركن المعنوي ويتمثل في القصد الجنائي أن يكون الجاني قد أتى الفاحشة عن وعي وهو على علم بالقرابة العائلية فإذا ثبت جهله سقطت الجريمة.

العقوبة: لا تقوم الجريمة إلا إذا توافرت الأركان المادية والركن المعنوي وما يستفاد من نص المادة 337 مكرر هو أن الجريمة تكون إما جناية أو جنحة حسب درجة القرابة فتكون جناية في حالتين: الأقارب من الفروع أو الأصول و الإخوة والأخوات الشقيقات من الأب أو الأم ففي كلتا الحالتين يعاقب الجاني من عشر إلى عشرين سنة، وتكون جنحة في الحالات الأخرى وتطبق عليها عقوبة الحبس من خمس إلى عشر سنوات في الحالات الثالثة والرابعة والخامسة وتطبق عليها عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات في الحالة السادسة.

الخاتمة:

في ظل المقارنة في ماهية عقوبة الزنا ومقدارها بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري نجد أن هناك اختلاف كبير، فالمشرع الجزائري لا يعتبر الزنا جريمة خطيرة وإنما يعتبرها جنحة جزاؤها بضعة أشهر يقضيها المجرم في الحبس مكفول الطعام والشراب والعلاج أما الفقه الإسلامي فإنه يعتبر الزنا من الكبائر التي تفتك بالروابط الأسرية وبالأفراد وبالجماعات فهي حد من حدود الله لا ينالها التخفيف أو العفو ولا الإسقاط، لذلك قرر لها عقوبة تنسجم فعلا مع خطورة هذه الجريمة، لأن التساهل مع هذه الجرائم يؤدي إلى الانحلال الخلقي والأسري والاجتماعي وتشيع الفاحشة في المجتمعات مما يؤدي إلى ضياع النسل واختلاط الأنساب وتزايد عمليات الإجهاض وانتشار الأمراض كالسيدا، ولذا نرى أن عقوبة القانون الوضعي لا ترقى إلى مستوى الفعل المجرم وبالتالي يؤدي إلى ضرب كيان الأسرة بدل من حمايتها.

الهوامش:

1. بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص116
2. سورة الفرقان، الآية 68
3. أحمد دردير، الشرح الصغير، مؤسسة العصر للمنشورات الإسلامية، الجزائر، ط1992، ج4، ص122
4. أحمد دردير، الشرح الصغير، نفس المرجع، ص122
5. محمد المشهداني، شرح قانون العقوبات في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، الأردن، 2001، ط1، ص184
6. سورة الاسراء، الآية 32
7. سورة النور، الآية 2
8. أحمد بن حجر العسقلاني، شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت، ج4، ص1709
9. بلخير سديد، نفس المرجع، ص118
10. بلخير سديد، نفس المرجع، ص 119
11. سورة النبأ، الآية 15
12. مسند أبي حنيفة، تحقيق فوائد عبد الباقي، دار الكتب العلمية، بيروت، الحديث رقم 46
13. محمد الشهداني ، نفس المرجع، ص125
14. رواه مسلم عن عبادة بن الصامت، كتاب الحدود ، باب حد الزنا، رقم 4390، ج6، ص189
15. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص106
16. محمد رشاد متولي،نفس المرجع، ص108
17. سورة النور، الآية2
18. ابن رشد القطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة للطباعة والنشر، 1988، ج2
19. ابن رشد القطبي، بداية المجتهد، ج2، ص436
20. بلخير سديد، مرجع سابق، ص122
21. رواه مسلم واللفظ له، كتاب الحدود، حد الزنى، ج3

22. ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة للطباعة والنشر، 1988، ط9، ج2، ص436
23. عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري، 1981، الشركة الجزائرية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص52
24. عبد العزيز سعد، الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري،نفس المرجع، ص59
25. قانون الأسرة الجزائري، أمر 02.05 المؤرخ 27 فيفري 2005، منشورات بيرتي، 2010
26. أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، 2005-2006، منشورات بيرتي، الجزائر
27. قانون الاجراءات الجزائية ، أمر رقم 66، 155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم ، ط3، 1999، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر
28. د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والأموال، دار هومة للطباعة والنشروالتوزيع، 2005، الجزائر، ج2، ص86
29. بلخير سديد، الأسرة وحمايتها في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،نفس المرجع، ص120
30. بلخير سديد، نفس المرجع، ص124
31. المجلة القضائية ، العدد 1990/2، ص269
32. د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، ط2، 2010، ج1، ص34
33. محمد رشاد متولي، جرائم الاعتداء على العرض في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 1989، ص118
34. د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي، نفس المرجع، ص133
35. د. أحسن بوسقيعة،نفس المرجع، ص134