الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عباس لغرور
- خنشلـــــــة -

كليـــــة الحقوق و العلوم السياسية

قسم: الحقوق

نيابة العمادة في الدراسات للتدرج

جريمة الزنا بين الشريعة و القانون

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص: قانون جنائي و علوم جنائية

إعداد الطالب:

- محمود علي

تحت إشراف الأستاذ :

د. خلاف بدر الدين

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
د . بن مكي نجاة	أستاذ محاضر أ	جامعة عباس لغرور	رئيسا
د . خلاف بدر الدين	أستاذ محاضر أ	جامعة عباس لغرور	مشرفا و مقررا
د . عطاء الله توفيق	أستاذ محاضر أ	جامعة عباس لغرور	عضوا ممتحنا

السنة الجامعية : 2018-2019

بسم الله الرحمن الرحيم .

قال تعالى : (وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا) . آية 32

سورة الإسراء .

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون .

الفصل الثاني

القواعد الإجرائية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون .

مقدمة

خاتمة

قائمة المصادر والمراجع

شكر وتقدير :

الحمد الله أولا و أخيرا الذي أعانني على إنجاز تلك العمل ، الحمد الله على نعمه كلها .

كما أتقدم بجزيل الشكر للأستاذ المشرف الدكتور خلاف بدرالدين للإشراف على هذا البحث حيث أنارني بتوجيهاته ونصائحه لإتمام هذا العمل المتواضع .

كما لا يفوتني أن أشكر أعضاء لجنة المناقشة المحترمين لقبولهم مناقشة هذا العمل ، كما

أتوجه بالشكر إلى أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية و إلى كل من ساعدني من قريب

أو من بعيد لإتمام هذا العمل .

الإهداء

بعد بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وخاتم الأنبياء و والمرسلين أما بعد أهدي هذا العمل :

إلى روح والدتي رحمها الله تعالى و أسكنها فسيح جنانه .

وإلى أعز ما أملك في الوجود والدي الفاضل الذي كان عونا وسندا لي أطال الله في عمره .

وإلى روح شهيد الغربة : محمد كامل أبو شملة رحمه الله و أسكنه فسيح جنانه .

وإلى أخوتي و أخواتي حفظهم الله ورعاهم .

وإلى أصدقائي حفظهم اللهم من كل سوء .

إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد في إنجاز هذا البحث .

مقدمة

فميل الجنس البشري إلى نوعه الآخر هي فطرة إنسانية لذلك حرصت الأديان على تنظيمها في إطار شرعي ألا ومن ضمنها الشريعة الإسلامية التي أباحت للرجل والأنثى الارتباط ببعضهما البعض من أجل إشباع تلك الفطرة برابطة الزواج لذلك حرص الإسلام على وضع جميع الضوابط الشرعية لتنظيم حالة الزواج والحد من جميع العقبات التي قد تقف عائقا في تعكير صفو تلك الحالة، خصوصاً الحقوق المترتبة على الزوجين .

ومن ذلك يعتبر الزواج أسمى الروابط و أقدسها والسبب في ذلك أنه السبيل إلى العفة والطهارة لما فيه إحصان للأزواج والمحافظة على النسل والأنساب من الاختلاط وغض البصر والتقليل من جرائم العرض لاسيما جريمة الزنا التي هي محل دراستي فجاءت الشريعة الإسلامية بمقاصد عظيمة و مبادئ أساسية أمر الله تعالى بحفظها ومنع الاعتداء عليها ، ومن تلك المقاصد المحافظة على العرض والنسل ، وفي سبيل حماية الإسلام للنسل حرم الاعتداء على العرض ، لما فيه ضياع النسل واختلاط النسب ، ولحوق العار بالزاني والمزني بها و أهلهما ، وتفشي الأمراض الخبيثة نجد أن الشريعة الإسلامية قد حرمت هذه العلاقة و أحلت الزواج وذلك من أجل التقليل والقضاء على هذه الظاهرة المشينة ومن أجل ذلك اخترت أن يكون هذا الموضوع مجال بحثي في هذه المذكرة الموسومة ب " جريمة الزنا بين الشريعة و القانون " .

- **إشكالية البحث :**

ومن خلال بحثي هذا ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية :

هل واكب المشرع الجزائري الأحكام الضابطة لجريمة الزنا وفقا لمقتضيات الشريعة الإسلامية؟

- **أهمية الموضوع :**

وتستمد دراسة هذا الموضوع أهميتها من الجوانب الآتية :

1 – إن فعل الزنا المشين يلحق أضرارا اجتماعية و أخلاقية تمس الشعور الديني و تنتهك الحرمات ، و تؤدي إلى اختلاط الأنساب ، ويؤدي الى انهيار الأسرة والمجتمع .

2 – بيان الفروق الجوهرية في جريمة الزنا في التشريع الإسلامي والتشريع الوضعي و هل التشريع الإسلامي اعتبرها جريمة زنا أم ظاهرة .

3 – التأكد من أن الشريعة الإسلامية وما جاءت به من أحكام وأهداف في هذا الموضوع كفيلة للقضاء على هذه الظاهرة المشينة والحد منها مقارنا بالقانون الوضعي واهتمامها بالجانب الوقائي أكثر من اهتمامها من جانب التجريم والعقاب .

- **أسباب إختيار الموضوع :**

وترجع أسباب إختيارنا لدراسة هذا الموضوع إلى مجموعة من الأسباب جزء منها ذاتي و الآخر موضوعي :

1 – الأسباب الذاتية :

انطلاقا من تواجدنا في العالم الإسلامي وملاحظتنا التعارض الكبير بين الأحكام الشرعية لجريمة الزنا و أحكام القانون الوضعي ولاحظنا أن الكثير من القوانين العربية لم تجرم جريمة الزنا وجزء آخر منها منح تساهلات لمرتكبي جريمة الزنا مما أدى إلى انتشار الجريمة بشكل كبير و لم تحقق القوانين دورها في ردع تلك الجريمة وجدنا أنه من الأفضل التوافق بين أحكام الشريعة الإسلامية وبين القانون الوضعي لذلك اخترنا هذا الموضوع من أجل توضيح أهمية التوافق بين أحكام الشريعة الإسلامية و بين أحكام القانون الوضعي حتى تحقق الغاية التي يرجوها المجتمع و المواطنين ألا وهي ردع أي مواطن عن إرتكاب هذه الجريمة .

2 – الأسباب الموضوعية :

لما كانت عملية الزنا تتم في إطار غير قانوني فإن نتائج هذه العملية لها أثار سلبية على المجتمع وعلى الافراد دفعت بنا الى تناولها بالدراسة والبحث. وذلك في محاولة للحد من هذه الأثار ومن أبرزها التالية : تفكك الترابط بين أفراد الأسرة ، كثرة أبناء الزنا ، بالإضافة الى انتشار بعض أمراض الخطيرة والمعدية .

– أهداف الدراسة .

1– الأهداف العلمية :

أ – بيان وضعية الزنا في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي .

ب – بيان نصوص التحريم في الشريعة الإسلامية و نصوص التجريم في القانون الوضعي.

جـ – بيان أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي .

د – توعية أفراد المجتمع بمخاطر هذه الجريمة .

هـ – التعرف على عقوبة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي و معرفة هل القانون الوضعي أخذ بالعقوبات المقررة لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

2 – الأهداف العملية :

أ – مدى نجاعة أحكام الشريعة الإسلامية في مكافحة جريمة الزنا و الحد من آثارها .

ب – التأكيد على قصور القوانين الوضعية في مكافحة جريمة الزنا .

جـ – التوصل إلى ضرورة تحقق توافق بين أحكام الشريعة الإسلامية و بين القوانين الوضعية من أجل تحقيق أعلى مستويات المكافحة لجريمة الزنا والحد من آثارها .

- **الدراسات السابقة :**

باعتبار أن جريمة الزنا ترتبط بالأسرة و المجتمع فنجد أن دراسة من هذه الجرائم متناول بين فقهاء الشريعة الإسلامية و فقهاء القانون ، تتميز دراستي لهذه الجريمة بالتطرق لجانب الشريعة الإسلامية وذلك بالاستدلال من القرآن الكريم والسنة والنبوية بالإضافة إلى دراسة الجانب القانوني لها من خلال الاستدلال بالنصوص القانونية التي تصدت وحدت من هذه الجريمة .

من أهم الدراسات التي تناولت موضوع مشابه بموضوع دراستي :

1- منصوري المبروك : الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2014، وفي هذه الأطروحة حاول دراسة الجرائم الماسة بالأسرة ومن ضمن هذه الجرائم جريمة الزنا التي هي موضوع بحثي .

2 – حسين السيد حامد خطاب : أثر القرابة على الجرائم و العقوبات في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير في الفقه الإسلامي ، كلية الشريعة والقانون ، القاهرة ، 1998 ، وفيها تكلم الباحث على بعض الجرائم و العقوبات و أثرها على القرابة في الفقه الإسلامية ومن هذه الجرائم التي تكلم عنا جريمة الزنا التي هي موضوع بحثنا .

3 – أحمد عبد المجيد حسين : أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير في الفقه و التشريع ، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح ، فلسطين ، 2008 ، و في تناولت هذه الدراسة أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي إلى دراسة جريمة الزنا من الجانب الموضوعي من خلال تعريفه و أدلة تحريمه في الفقه الإسلامي بالإضافة إلى الجانب الإجرائي حيث تناولت هذه المذكرة العقوبات المقررة على مرتكبي جريمة الزنا في الفقه الإسلامي .

- **صعوبات البحث :**

1 – أن هذا البحث يعتبر التجربة الأساسية الأولى لي في ميدان البحث العلمي فإني واجهت بعض الصعوبات المنهجية .

2 – الاختلاف الكبير في تعامل الشريعة الإسلامية ونظرتها لجريمة الزنا مقارنة بتعامل القوانين الوضعية مع جريمة الزنا .

3 – الإعتماد على المنهج المقارن فهو بحد ذاته من الصعوبات التي واجهتها في بحثي .

- **المنهج المتبع :**

لقد اعتمد في دراستي لهذا الموضوع عدة مناهج وهيه : المنهج المقارن كمنهج أول وذلك من خلال المقارنة بين ما هو موجود في الشريعة الإسلامية و وما هو موجود في التشريع الجزائري بالنسبة لجريمة الزنا ، بالإضافة إلى الإعتماد المنهج الوصفي والتحليلي بالإضافة إلى المنهج المقارن حيث استعملت المنهج الوصفي من خلال التعريف بجريمة الزنا وبيان أركانها و اعتمدت المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص القانونية بالإضافة إلى تحليل الآيات القرآنية والأحاديث الشريفة التي تنص على تحريم جريمة الزنا

- **خطة البحث :**

للإجابة على هذه الإشكالية قسمنا البحث إلى فصلين :

الفصل الأول بعنوان الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا وفيه تكلمنا على تعريف الزنا في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي وبعض تعريفات الفقهاء و تطرقنا حول حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية وتجريمها في القانون الوضعي كمبحث أول أما فيما يتعلق بالمبحث الثاني فجعلناه بعنوان أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية و أركان جريمة الزنا في القانون الوضعي مع تبيان بين الفروق.

أما الفصل الثاني بعنوان الأحكام الإجرائية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي وفي هذا الفصل بينا طرق الإثبات في الشريعة الإسلامية و وطرق إثبات جريمة الزنا في القانون الوضعي بالإضافة إلى أساس تحريك دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي أما فيما يتعلق بالمبحث الثاني فجعلناه بعنوان عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي وهذا كل ما يتعلق في خطة بحثنا .

تمهيد :

نظرا لكون جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة ليس لكونها تمس مصلحة الضحية سواء كان زوج او زوجة فحسب بل باعتبارها تمس كيان الاسرة وبالتالي تمس المجتمع ككل فان كافة الشرائع السماوية وبعض القوانين الوضعية تجرم هذا الفعل المشين وتقرر جزاء عليه للحد من هذه الظاهرة .

فنجد انها تعددت التعاريف لهذه الجريمة سواء في الشريعة الإسلامية نظرا لوجود المذاهب الأربعة وكذلك تعددت تعاريف هذه الجريمة في القوانين الوضعية واجتهد الفقهاء في تعريفها فهناك الكثير من القوانين الوضعية لم تعرف جريمة الزنا .

وتختلف اركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية عن أركانها في القوانين الوضعية

فما المقصود بجريمة الزنا ؟وما أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية وفي القانون الوضعي؟

وهذا الفصل يتكون من مبحثين :

المبحث الأول : مفهوم جريمة الزنا بالشريعة الاسلامية والقانون الوضعي .

المبحث الثاني : أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

المبحث الأول : مفهوم جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

تعتبر جريمة الزنا من أخطر الظواهر الاجتماعية التي تهدد الروابط الأسرية فتؤدي الي تفككها فيؤثر سلبا على الفرد والأولاد وحقوق الزوجية وكذلك تؤثر على المجتمع ككل.

فخطورتها على الفرد في إصابة الفرد بالأمراض الخطيرة مثل مرض الايدز.

كذلك تعتبر جريمة الزنا من الموبقات السبع التي امر الرسول (صلى الله عليه وسلم) لأنها من اكبر الكبائر فجريمة الزنا هي الجماع بين الرجل والمرأة خارج اطار العلاقة الزوجية برضا الاثنين.

فقد ارتأينا الى تقسيم مبحثنا الى مطلبين حيث خصصنا المبحث الأول لتعريف جريمة الزنا اما المطلب الثاني فقد خصصناه الى حكم تحريم الزنا في الشريعة والقانون .

المطلب الأول : تعريف جريمة الزنا .

في هذا المطلب سنحاول تعريف الزنا لغة و اصلاحا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

الفرع الأول : تعريف جريمة الزنا لغةً .

عرف فقهاء اللغة الزنا بتعاريف منها :

زنى ، يزني ، وزنا الرجل أي فجر فهو زان جمع زناه وهي زانية جمع زواني .[1]

زنى : ارتكب الفاحشة ، زنا : خيانة زوجية .[2]

الأصل في كلمة الزنا انها تكتب بالمد والقصر :

فالمد لغة اهل نجد ، والقصر لغة أهل الحجاز.[3]

أهل نجد يستشهدون من قوله تعالى :(وَلاَ تَقْرَبُواْ الزِّنَى إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاء سَبِيلاً) .[4]

---

[1]الألفاني : القاموس العربي الجديد ، دار الأطلس للنشر ، بيروت ، لبنان ، ص : 230 .

[2]القاموس العربي الفرنسي : دار الكتب العلمية ، لبنان ، ص : 48 .

[3]ابن منظور : لسان العرب المحيط ، ب ط ، دار لسان العرب ، بيروت ، لبنان ، 1988 م ، حرف الزاي مادة (زنا) ، ص : 49 .

[4]سورة الإسراء : الآية ، 32 .

وأهل الحجاز يستشهدون من قوله تعالى : (الزَّانِي لا يَنكِحُ إِلاَّ زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لا يَنكِحُهَا إِلاَّ زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ وَحُرِّمَ ذَلِكَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ).[1]

الفرع الثاني : تعريف جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

لقد اختلف الفقهاء في تحديد معنى الزنا الموجب للحد فمنهم من ضيق معناه وهذا بتقييده بعدة شروط من توسع في معناه ولم يقيده بشروط كثيرة .

الزنا في الشريعة الإسلامية هو كل وطء محرم نتيجة علاقة جنسية غير شرعية سواء كان الزاني متزوجا او غير متزوج .

والزنا اسم لفعل معلوم هو قضاء الشهوة الجسدية في موضع مشتهى فقد تعددت التعريفات باعتبار الاختلاف بين مختلف المذاهب الفقهية .

فيعرف **المذهب الحنفي** جريمة الزنا على انها : هو اسم للوطء الحرام من قبل المرأة الحية في حالة الاختيار ، العدل ممن التزم أحكام الإسلام .[2]

ويعرفوه أيضا : ادخال المكلف الطائع قدر حشفته ، قبل مشتهاه ، حالا او ماضيا ، بلا ملك أو شبهة أو تمكينه من ذلك أو تمكينها ، ليصدق على ما لو كان مستلقيا فقدت على ذكره ، فتركها حتى ادخلته .[3]

أما **المذهب المالكي** فيعرف الزنا : وطء مكلف بفرج امرأة لا ملك له فيه تعمدا .[4]

وعرفوه أيضا بانه : كل وطء وقع على غير نكاح صحيح ولا شبهة نكاح ولا ملك يمين .[5]

أما عند الشافعية فيعرف الزنا : هو ايلاج الذكر بفرج محرم لعينه خالي من الشبهة مشتهى طبعا.

---

[1] سورة النور : الآية ، 3 .

[2] عبد الحميد الشواربى : جريمة الزنا و جرائم الإغتصاب – هتك العرض – الفعل الفاضح – الدعارة ، دار منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 1998 ، ص : 2 .

[3] محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني : شرح الزرقاني على موطأ الامام مالك ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2001 ، ج2 ، ص : 74 .

[4] محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن راشد الحفيد : بداية المجتهد ونهاية المقتصد ، ط1 ،دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1994 ، ج2 ، ص : 262 .

[5] حبريح فتيحة : جريمة الزنا ،لاط، دار التنوير ، الجزائر ، 2010 ، ص :23 .

كذلك يعرفوه بانه : هو وطء رجل من أهل دار الإسلام لامرأة محرمة عليه من غير عقد ولا شبهة عقد ولا ملك ، وهو عاقل مختار عالم بالتجريم .

أما عند الحنابلة فيعرف الزنا : هو فعل الفاحشة من قبل أو الدبر.[1]

الفرع الثالث : تعريف الزنا في القانون الوضعي .

لم يعرف المشرع الجزائري الزنا على غرار غالبية التشريعات الوضعية تاركا تعريفه للفقه حسب ما جاء في نص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري مجرما للزنا معاقبا عليه دون تعريف دقيق للفعل الاجرامي ، وقد ذهب معظم شراح قانون العقوبات الجزائري الى شرح نص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري .

فقد عرف الدكتور عبد العزيز سعد جريمة الزنا بانها : كل وطء او جماع تام غير شرعي ، يقع من رجل متزوج او مع امرأة متزوجة ، استنادا الى رضائهما المتبادل ، وتنفيذا لرغباتهما الجنسية .[2]

كذلك لم يعرف المشرع المصري الزنا نص قانون العقوبات المصري على الزنا في المواد 273 –377 ، ويجمع في هذه المواد الاحكام الموضوعية والشكلية .

وقد اقتبس المشرع المصري احكام الزنا من القانون الفرنسي من المواد 336 – 339 .

وتتلخص قواعدها في ان يعاقب على الزنا اذا حصل من امرأة متزوجة او رجل متزوج ، وتفرق بين جريمة الزوجة وجريمة الزوج من عدة وجوه ، فالجريمة لا تقوم بالنسبة الى الزوج الا اذا وقع منه الزنا في منزل الزوجية ، بينما ترتكب الزوجة الزنا في أي مكان .[3]

عرف المشرع الأردني جريمة الزنا في المادة 282 من قانون العقوبات الأردني بانها : اتصال جنسي غير مشروع من قبل رجل بامرأة غير زوجته برضاها على ان يكون سن

---

[1] عبد الحميد الشواربي : المرجع السابق ،ص : 2 .

[2] عبد العزيز سعد : الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ،ط2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2015، ص: 65 .

[3] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 1 .

المرأة اكثر من 15 عاما .[1]

وفي هذا المطلب يمكن تحديد بعض الوفق والفرق في تعريف جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي على الرغم من اتفاق بعض القوانين الوضعية بشكل عام و القانون الجزائري و المصري بشكل خاص فكان التوافق بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية فيما يخص العلاقة غير الشرعية بين الرجل والمرأة إلا أنه اختلف القانون الوضعي عن الشريعة الإسلامية فيما يخص الهدف الذي من أجله جرم هذا الفعل فالشريعة الإسلامية كان أساس تجريمها لهذا الفعل ، أنها نظرت إليه نظره عامة بأنه يمس مصلحة المجتمع فكان الهدف من هذا التجريم هو حماية العرض والحد من اختلاط الأنساب أما القوانين الوضعية عامة فنظر إلى هذه الجريمة نظرة خاصة على أساس أنها تمس المصلحة الفردية فقط و كان الهدف من هذا التجريم ليس حماية للعرض انما حماية للرابطة الزوجية.

المطلب الثاني : حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية و تجريمها في القانون الوضعي.

إن جريمة الزنا فاحشة نكراء وتسبب للكثير من المشاكل داخل المجتمع وتعد مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية وكافة الأديان السماوية ومخالفة لغالبية القوانين الوضعية .

بالتالي فقد قسمنا هذا المطلب الى فرعين وهما حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية و حكم تجريم الزنا في القانون الوضعي .

الفرع الأول : حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية .

فالزنا من الكبائر التي حذر الله تعالى في كتابه الكريم وحذر منها الرسول صلى الله عليه وسلم في الاحاديث النبوية الشريفة والزنا من الأفعال الغير محمودة ، فحكم الزنا حرام جاء

[1] قانون : رقم 1960/16 والمعدل بموجب القانون رقم 2011/8 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 تاريخ 2011/5/2 ، المادة 282 من قانون العقوبات الأردني ، ص : 45 .

تحريم الزنا لعدة وجوه خطيرة من شانها تدمير المجتمع بكامله . فلو كانت الزنا حلالا لشهدنا اختلاط للأنساب وكثرة الأطفال مجهولي النسب بدون معرفة من هو ابيه الحقيقي .

ومن أسباب تحريم الزنا أيضا هو خوفا من انتشار الامراض ،عند ممارسة الزنا تؤدي الى امراض كريهة ومعقدة منها مرض الزهري و السيلان و مرض الايدز والعياذ بالله الذي يؤدي للموت و هذا بسبب ان فرج المرأة يفرز هرمونات لا تقبل حيوانات منوية من اكثر من مصدر اكثر من رجل ويكون فرج المرأة يتناسب مع نوع واحد من الحيوانات المنوية ولا يقبل نوع اخر الا بعد أربعة شهور من دون لمس .

لذلك جاءت الزنا محرمة وهي من السبع كبائر المحرمة في دين الإسلام.[1]

أولا : أدلة من القران الكريم .

أ- قال تعالى :(وَلَا تَقْرَبُوا الزنا إنه كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا) .[2]

تفسير الآية :

يقول تعالى ناهيا عباده عن الزنا وعن مقاربته وهو مخالطة أسبابه ودواعيه (ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة).[3]

(وَسَاءَ سَبِيلًا) أي: وبئس ومسلكا . وقد قال الامام أحمد : حدثنا يزيد بن هارون ،حدثنا جرير ،حدثنا سليم بن عامر عن ابي أمامه قال : ان فتى شابا اتى النبي –صلى الله عليه وسلم–فقال : يا رسول الله اتأذن لي بالزنا فأقبل القوم عليه فزجوه ، وقالوا مه مه فقال : ادنه فدنا منه قريبا فقال اجلس فجلس ، قال أتحبه لأمك قال لا والله جعلني الله فداك . قال ولا الناس يحبونه لأمهاتهم "قال أفتحبه لابنتك " قال لا والله يا رسول الله جعلني الله فداك . قال ولا الناس يحبونه لبناتهم "قال أتحبه لأختك " قال لا والله جعلني الله فداك قال ولا الناس يحبونه لأخواتهم قال أفتحبه لعمتك قال لا والله جعلني الله فداك قال ولا الناس يحبونه لعماتهم قال أفتحبه لخالتك قال لا والله جعلني الله فداك قال " : ولا الناس يحبونه لخالاتهم

---

[1] www.mawdoo3.com 19/ 3 / 2019 .

[2] سورة الاسراء : الآية : 32 .

[3] ابن كثير الدمشقي : تفسير القرآن العظيم ، ط1 ، دار ابن حزم ، مصر ، 765 هـ ، ص : 1116 .

قال فوضع يده عليه وقال اللهم اغفر ذنبه وطهر قلبه وحصن فرجه " قال فلم يكن بعد ذلك الفتى يلتفت إلى شيء .

وقال ابن أبي الدنيا حدثنا عمار بن نصر حدثنا بقية عن أبي بكر بن أبي مريم عن الهيثم بن مالك الطائي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما من ذنب بعد الشرك أعظم عند الله من نطفة وضعها رجل في رحم لا يحل له" .[1]

ب- قال تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ).[2]

تفسير الآية :

قال تعالى: "الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة" يعنى هذه الآية الكريمة فيها حكم الزاني في الحد وللعلماء فيه تفصيل ونزاع فإن الزاني لا يخلو إما أن يكون بكرا وهو الذي لم يتزوج أو محصنا وهو الذي قد وطئ في نكاح صحيح وهو حر بالغ عاقل .فأما إذا كان بكرا لم يتزوج ، فان حده مائة جلدة ،كما جاء في الآية ،ويزداد على ذلك أن يغرب عاما عن بلده عند جمهور العلماء خلافا لابي حنيفة ، رحمه الله ، فان عنده أن التغريب عقوبة تعزيرية .

رأي الامام ، ان شاء غرب وان شاء لم يغرب . وحجة الجمهور في ذلك ما ثبت بالصحيحين من رواية الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبه بن مسعود ، عن ابي هريرة وزيد بن عتبه بن خالد الجهني في الاعرابيين الذين اتيا رسول الله –صلى الله عليه وسلم –فقال احدهما : يا رسول الله ، ان ابني كان عسيفا –يعني اجيرا –على هذا ، فزنا بامرأته فأفتديت ابني منه بمائة شاه ووليدة فسألت اهل العلم فأخبروني أن على ابني جلد مائة وتغريب عام .

---

[1] إبن كثير: المرجع السابق ، ص : 1117 .

[2] سورة النور : آية ، 2 .

فقال رسول الله –صلى الله عليه وسلم – والذي نفسي بيده ، لأقضين بينكما بكتاب الله :الوليدة والغنم رد عليك وعلى ابنك جلد مائة جلدة وتغريب . عام واغدا يا أنيس – لرجل من اسلم – الى امرأة هذا ، فان اعترفت فارجمها ،فغدا عليها ، فاعترفت فرجمها . ففي هذا دلالة على تغريب الزاني مع جلد مائة جلدة.[1]

اذا كان البكر لم يتزوج ، فأما كان محصنا فانه يرجم ،كما قال الامام مالك: حدثني ابن شهاب ، أخبرنا عبيد الله بن عبد الله بن عتبه بن مسعود ، أن ابن عباس أخبره ، أن عمر ، رضي الله عنه قام فحمد الله واثنى عليه ،ثم قال : أما بعد ، أيها الناس ، فان الله يبعث محمد

بالحق وأنزل عليه الكتاب ،فكان فيما أنزل عليه آية الرجم ، فقرأناها ووعيناها ورجم رسول الله–صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده ، فأخشى أن يطول بالناس زمان أن يقول قائل : لا نجد آية الرجم في كتاب الله فيضلوا بترك فريضة قد انزلها الله ، فالرجم في كتاب الله حق على من زنى ، إذا حصن ، من الرجال والنساء .[2]

ج– **قال تعالى** : (الزَّانِي لَا يَنكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ ۚ وَحُرِّمَ ذلك عَلَى الْمُؤْمِنِينَ).[3]

تفسير الآية :

هذا خبر من الله تعالى بأن الزاني لا يطأ إلا زانية أو مشركة . أي : لا يطاوعه على مراده من الزنى إلا زانية عاصية أو مشركة ، لا ترى حرمة ذلك ، وكذلك (الزانية لا ينكحها الا زان) أي : عاصي بزناه ، او مشرك : لا يعتقد تحريمه .

قال سفيان الثوري ، عن حبيب بن أبي عمرة ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس ، رضي الله عنهما : (الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة) قال : ليس هذا بالنكاح ، انما هو

---

[1] ابن كثير الدمشقي : المرجع السابق ، ص : 1309 .
[2] المرجع نفسه : ص : 1310 .
[3] سورة النور : الآية : 3 .

الجماع ، لا يزني بها الا زاني او مشرك . وهذا اسناد صحيح عنه وقد روي عنه من غير وجه أيضا . وقد روي عن مجاهد ، وعكرمة ، وسعيد بن جبير ، وعروة بن الزبير ، والضحاك ، ومكحول ، ومقاتل بن حيان ، وغير واحد ، نحو ذلك.

وقوله تعالى) : وحرم ذلك على المؤمنين (أي : تعاطيه والتزويج بالبغايا ، وقال أبو داود أو تزويج العفائف من النساء بالفجار من الرجال . وقال الطيالسي : حدثنا قيس ، عن أبي حصين ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس : (وحرم ذلك على المؤمنين) قال : حرم الله الزنى على المؤمنين .[1]

د- **قال تعالى** : (الَّذِينَ لَا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَٰهًا آخَرَ وَلَا يَقْتُلُونَ النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ وَلَا يَزْنُونَ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ يَلْقَ أَثَامًا).[2]

تفسير الآية :

توحيد الله أساس هذه العقيدة ، ومفرق الطريق بين الوضوح والاستقامة والبساطة في الاعتقاد ، والغموض والالتواء والتعقيد الذي لا يقوم على أساسه نظام صالح للحياة .

والتخرج من الزنا هو مفرق الطريق بين الحياة النظيفة التي يشعر فيها الانسان بارتفاعه عن الحس الحيواني الغليظ .[3]

هـ – قال تعالى : (قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ الْحَقِّ وَأَنْ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزِّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ) .[4]

قال الإمام أحمد حدثنا أبو معاوية حدثنا الأعمش عن شقيق عن عبد الله قال قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – لا أحد أغير من الله فلذلك حرم الفواحش وما ظهر منها وما بطن و لا أحد أحب إليه المدح من الله أخرجاه الصحيحين . ومن حديث سليمان بن مهران الأعمش عن شقيق بن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود وتقدم الكلام على ما يتعلق

---

[1] ابن كثير الدمشقي : المرجع السابق ، ص : 1312 .
[2] سورة الفرقان : الآية ، 68 .
[3] سيد قطب : ظلال القرآن ، ط1 ، دار الشروق ، مصر ، 1982م ، ص 2488 .
[4] سورة الأعراف : الآية ، 33 .

بالفواحش ما ظهر منها وما بطن في سورة الأنعام وقوله (الإثم والبغي بغير الحق) قال السدي أما الإثم فالمعصية و البغي أن تبغي على الناس بغير الحق وقال مجاهد الإثم المعاصي كلها و أخبر أن الباغي بغيه على نفسه وحاصل ما فسره به الإثم أنه الخطايا المتعلقة بالفاعل نفسه و البغي هو التعدي على الناس فحرم الله هذا وهذا .[1]

ثانيا : أدلة من السنة النبوية .

قد ورد في تحريم الزنا أحاديث كثيرة عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – نكتفي بذكر بعضها .

فمن هذه الأحاديث قوله – صلى الله عليه وسلم – : لا يزني الزاني حين يزني وهو مؤمن . رواه البخاري ومسلم .

ومن ذلك أيضا ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه قال : سألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : أي ذنب عند الله أكبر ؟ قال : " أن تجعل لله ندا وهو خلقك " قلت : ثم أي قال : " أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك " قلت : ثم أي ؟ قال : أن تزاني بحليلة جارك .

ومن ذلك قول النبي – صلى الله عليه وسلم – إذا ظهر الزنا والربا في قرية فقد أحلوا بأنفسهم عذاب الله . رواه أبو داود و الترمذي وصححه الألباني .

عن عبد الله ابن مسعود قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله و أن محمد رسول الله إلا ثلاثة : النفس بالنفس ، والثيب الزاني ، والتارك لدينه المفارق للجماعة .

عن أبي أمامه : أن فتى شابا أتى إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقال ي رسول الله ائذن لي بالزنا ، فأقبل عليه القوم فزجروه وقالو : مه ، مه فقال ادنه فدنا منه قريبا فجلس فقال : أتحبه لأمك ؟ قال : لا والله ، جعلني الله فداك ، قال ولا الناس يحبونه لأماتهم ، فقال : أتحبه لابنتك ؟ قال : لا والله يا رسول الله ، جعلني الله فداك ، قال : ولا الناس

[1] ابن كثير الدمشقي : المرجع السابق ، ص : 753 .

يحبونه لبناتهم ، قال : أتحبه لأختك ؟ قال : لا والله ، جعلني الله فداك ، قال ولا الناس يحبونه

لأخواتهم ، قال : أتحبه لعمتك ؟ قال : لا والله جعلني الله فداك ، قال ولا الناس يحبونه لعماتهم ، قال : أتحبه لخالتك ؟ قال : لا والله ، جعلني الله فداك ، قال : ولا الناس يحبونه لخالاتهم ، قال فوضع يده عليه وقال : اللهم اغفر ذنبه ، وطهر قلبه ، وحصن فرجه فلم يكن بعد ذلك الفتى يلتفت الى شيء . رواه أحمد و صححه الألباني و الأرناؤوط .[1]

وعن ابن عباس قال رضي الله عنه قال : قال عمر لقد خشيت أن يطول بالناس زمان حتى يقول قائل لا نجد الرجم في كتاب الله ، فيضلوا بترك فريضة أنزلها الله ، ألا و إن الرجم حق على من زنى و قد أحصن . إذا قامت البينة ، أو كان الحبل أو الإعتراف . قال سفيان كذا حفظت ، ألا رجم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ورجمنا بعده رواه البخاري.

ثالثا : الإجماع .

الإجماع مصدر من مصادر الشريعة المتفق عليها ، وقد نقل الإجماع على تحريم الزنا حيث أن الإمام أحمد قال : لا أعلم بعد القتل ذنبا أعظم من الزنا ، و أجمعوه على تحريمه ، لقوله تعالى : (لا تقربوا الزنا إنه كان فاحشة و ساء سبيلا) .

فقرن الله و رسوله الزنا بالقتل لأن مفسدته القتل في الكبر فهي منافية لمصلحة نظام العالم في حفظ ، الأنساب ، و حماية الفروج ، و صيانة الحرمات ، و تقي ما يوقع أعظم العداوة و البغضاء بين الناس ، من إفساد كل منهم امرأة صاحبه أو ابنته أو أخته أو أمه وفي ذلك خراب للمجتمع و الأسرة . [2]

---

[1] www.islamweb.net 14 / 3 / 2019 .

[2] أحمد عبد المجيد حسين : أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي ، مذكرة ماجستير، تخصص الفقه والتشريع ، إشراف الدكتور مروان القدومي ، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح ، فلسطين ، 2008 ، ص : 16 .

رابعا : قواعد الشريعة الكلية .

فإنه لو لم يكن هناك نص ولا اجماع هناك في المسألة لكانت قواعد الشريعة العامة ، و مبادئها الكلية كافية ، في الدلالة على تحريم الزنا ، فإن التحريم في الإسلام يتبع الخبث والضرر ، فما تحقق ضرره بالفرد أو بالجماعة كان حراما ، ولو لم يرد فيه نص بخصوصه . وضرر الزنا على الفرد في دينه و جسمه مما لا ريب فيه ، كذلك ضرورة على الأسرة في تماسكها ترابطها حيث نرى الزناة لا يقدرون مسئوليتهم عن زوجاتهم و أولادهم ، فيهملون رعايتهم وتربيتهم بل والنفقة عليهم ، ومن وراء ذلك كله ضرر المجتمع كله بانتشار فساد الأخلاق و خراب البيوت ، وانتشار الأمراض مما يؤدي بالنهاية إلى التفسخ والإنحلال العام ، فأي إنسان له عقل أو دين يدرك الفساد الآثار السلبية التي تخلفها جريمة الزنا .

وهذه الأدلة من الشريعة الإسلامية تبين وتوضح تحريم جريمة الزنا .

خامسا : الحكمة من تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية .

إن الزنا ممارسة غير شرعية للرجل مع امرأة وهو من الفواحش التي حرمها الله تعالى ورسوله و أجمع الفقهاء على تحريمها و الحكمة في ذلك .

1 – الموافقة على التحريم بناءا على الفطرة التي فطرها الله تعالى .

2 – منع اختلاط الأنساب لأن الزنا تشارك أفراد الأسرة في الأنساب و الميراث .

3 – الحماية من الأوبئة و الأمراض لأن الزنا تسبب الكثير من الأمراض الخطيرة والقاتلة ومنها الإيدز .

4 – حفاظا لكرامة المرأة حيث أن الإسلام حفظ هذه الكرامة بعيدا عن الزنا و إباحته حيث أن إباحته تؤدي إلى سلبها هذه الكرامة على عكس الإسلام الذي وجد لحفظ هذا الكرامة ومنعها من السلب و الإهانة .

5 – منع انتشار الجرائم حيث أن الزنا يؤدي الى انتشار القتل بين الزوج و الزوجة و بين الرجل و المرأة . [1]

[1] www.mawdo3.com. 15 / 3 / 2019 .

الفرع الثاني : أساس حكم تجريم الزنا في القانون الوضعي .

اختلفت التشريعات في نظرتها الى الزنا وذهب مذهبين الى تعرفها :

مذهب تجريم الزنا والعقاب عليه في كل الأحوال : سواء كان الجاني ذكر أو انثى و سواء كان متزوجا أو غير متزوج ، وهو مذهب الشريعة الإسلامية التي تعاقب على الزنا سواء كان الجاني محصنا (متزوجا) او غير محصن مع تفرقة من حيث العقوبة المقررة .

مذهب عدم العقاب على الزنا: وهو مذهب معظم التشريعات الأوروبية كالتشريع الفرنسي الذي ألغى جريمة الزنا من قانون العقوبات بموجب القانون الصادر 11-7-1975.

وهكذا لم يعاقب القانون الجزائري على كل وطء في غير حلال وانما قصر العقاب على الفعل الذي يحصل من شخص متزوج على اعتبار انه فيه انتهاك لحرمة الزوج الاخر ولا يجيز المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المضرور .

ولا تقوم الجريمة بما دون ذلك من اعمال الفاحشة الأخرى التي يرتكبها أحد الزوجين من غيره مثل القبلات والملامسات الجنسية واتيان المرأة من الدبر الى غير ذلك .[1]

أما القانون المصري فقد اخد احكام الزنا من قانون العقوبات الفرنسي الصادر سنة 1883م وقد كانت المادة 239 من القانون المصري الصادر سنة 1883م والمعدل بالقانون الصادر سنة 1904 لا تعاقب الزوج الا اذا زنا اكثر من مرة بمنزل الزوجية بامرأة يكون قد اعدها لهذا ، ثم عدل هذا النص في سنة 1937م ، الى النص المبين في المادة 277 من قانون العقوبات والذي ينص على عقاب كل زوج زنا في منزل الزوجية وثبت عليه الامر بدعوى الزوجة .[2]

يتحقق زنا الزوج وزنا الزوجة في القانون المصري ، اذ يشترط القانون لمساءلة الزوج عن جريمة الزنا ان يكون قد ارتكب الفعل في منزل الزوجية أي في المنزل الذي تقيم معه زوجته فيه .

---

[1] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 130 .

[2] عبد الخالق النواوي : المرجع السابق ، ص : 14 .

فاذا زنى الزوج خارج منزل الزوجية فلا يعتبر زنيا .[1]

الفرع الثالث : التفرقة بين تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية والتجريم القانون الوضعي.

بعدما تحدثنا في الفرعين السابقين من هذا المطلب على تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية و وبعض القوانين الوضعية كان لابد من إيجاد فوارق بين الشريعة الإسلامية وبعض القوانين الوضعية فتبين لي أن القوانين الوضعية سواء بالمجتمعات الإسلامية أو الغير الإسلامية أنها لا تجرم الزنا بكل صورها على عكس الشريعة الإسلامية التي تجرم هذا الفعل الخطير لأنه لا يعد مساس على صعيد الفرد أو الأسرة انما تمس بالمجتمع ككل .

بالتالي فوجدنا الشريعة الإسلامية تحرم وتجرم جميع الأفعال التي تدل على وقوع زنا بغض النظر أن هذه الأفعال وقعت من متزوجين أو غير متزوجين فجرمت هذه الأفعال بأدلة قطعية وجدت سواء بالقرآن الكريم أو بالسنة النبوية أو بإجماع الفقهاء وفرض عقوبات على مرتكبين هذه الأفعال فإذا كان الزاني محصن فعقوبته الجلد أما اذا لم يكن محصن فعقوبته الجلد والتغريب .

أما فيما يتعلق بالقوانين الوضعية فنجد بعضها لا تجرم جريمة الزنا أصلا مثل التشريع الفرنسي والتشريع الإنجليزي أما بالنسبة لبعض القوانين الوضعية في بعض الدول الإسلامية التي تكلمنا عنها في الفرعين السابقين فنجد أن المشرع الجزائري لا يجرم جريمة الزنا إذا وقعت الزنا وكان أطرافها غير متزوجين بينما يجرم جريمة الزنا إذا وقعت بين اثنين وكان أحد الأطراف متزوج وبناء على شكوى من الطرف المتضرر .

أما بالنسبة للقانون المصري فهو أيضا لا يجرم جريمة الزنا بكل صوره فهو لا يجرم إذا وقعت جريمة الزنا بين اثنين غير متزوجين ولا يجرم جريمة الزنا إذا وقعت من الزوج مع امرأة غير متزوجة خارج بيت الزوجية على عكس الزوجة التي تطبق عليها العقوبة أينما ارتكبت فعل الزنا .

[1] عبد الخالق الشواربى : المرجع السابق ، ص : 10 .

المبحث الثاني : أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

جريمة الزنا كغيرها من الجرائم تقوم على أركان لابد من توافرها لقيام الفعل المجرم فالأركان التي حددتها الشريعة الإسلامية تختلف عن الأركان التي حددتها القوانين الوضعي من هنا فان مبحثنا يتكون من مطلبين : المطلب الأول اركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية ، ومطلب ثاني اركان جريمة الزنا في القانون الوضعي .

المطلب الأول : أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

يتضح جليا من تعاريف فقهاء المذاهب لجريمة الزنا بأنها تقوم على ركنين أساسيين هما الوطء المحرم المكون للركن المادي لجريمة الزنا ، وتحقيق القصد الجنائي .

فاذا اجتمع هذان الركنان تكونت جريمة الزنا ووجب الحد .

لهذا تكون الدراسة في هذا المطلب في فرعين نتناول في أولهما الركن الأول والمتمثل في الوطء المحرم ،وفي الفرع الثاني وهو الركن الثاني وهو القصد الجنائي .

الفرع الأول : الوطء المحرم .

يتحقق الركن المادي في الزنا بوطء الرجل بامرأة لا تحل له ، أي اتيانها بغير ملك أو شبهة ملك .

أولا : تعريف الوطء .

فالوطء المعتبر زنا هو الوطء بالمفرج بحيث يكون الذكر في الفرج كالميل بالمكحلة ،ويكفي لاعتبار الوطء زنا ان تغيب الحشفة في الفرج أو مثلها وان لم يكن بذكر حشفة ولا يشترط بالذكر الراجح ان يكون الذكر منتشرا . وإدخال الحشفة أو قدرها يعتبر زنا ولو دخل الذكر في هواء الفرج ولم يلمس جدره كما يعتبر زنا سواء حدث انزال او لم يحدث ويعتبر الوطء زنا ولو كان هناك حائل بين الذكر والفرج ما دام هذا الحائل خفيفا لا يمنع الحس واللذة .[1]

[1] عبد القادر عودة : التشريع الإسلامي الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ،1968،ج2 ، ص : 350 .

كذلك يمكن تعريفه بانه فعل معلوم ، يكون بإدخال حشفه ذكر او قدرها من مقطوعها في فرج ادمية بحيث يكون كالميل بالمكحلة او الرشاء في البئر ،ولا يقيد الفعل بحصول لذة أو انتشا الذكر انزل او لم ينزل .[1]

القاعدة ان الوطء المحرم المعتبر زنا هو الذي يحدث في غير ملك ، فكل وطء من هذا القبيل زنا عقوبته الحد ما لم يكن هناك مانع شرعي من هذه العقوبة . أما اذا حدث الوطء اثناء قيام الملك فلا يعتبر الفعل زنا ولو كان وطء محرما ، لان التحريم في هذه الحالة عارض ، فوطء الرجل زوجته الحائض أو النفساء او الصائمة أو المحرمة أو التي ظاهر منها كل ذلك محرم لكنه لا يعتبر زنى .[2]

واذا لم يكن الوطء على الصفة السابقة فلا يعتبر زنا يعاقب عليه شرعا بالحد وانما يعتبر معصية يعاقب عليها بعقوبة تعزيرية ملائمة ، ولو كانت المعصية في ذاتها مقدمة من مقدمات الزنا كالمفاخدة أي الايلاج بين الفخذين ، وكالمباشرة خارج الفرج ، كذلك يعزر على كل ما يعتبر معصية ولو لم يكن وطء في حد ذاته كالقبلة والعناق والخلوة بالمرأة الأجنبية والنوم معها في فراش واحد لان هذه جميعا أفعال محرمة كما انها من مقدمات الزنا.

والاصل في الشريعة الإسلامية ان من حرمت مباشرته في الفرج لاعتباره زانيا أو لائطا حرمت مباشرته فيما دون الفرج باعتباره عاصيا لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ فَمَنِ ابْتَغَى وَرَاء ذَلِكَ فَأُولَئِكَ هُمُ الْعَادُونَ).[3]

ومن القواعد الأصولية في الشريعة قاعدة أن ما أدى للحرام فهو حرام ، فان فعل الجاني ما لا يوجب الحد فعقوبته التعزير سواء كان ما فعله وطئا لم تتم شروطه كالايلاج بين الفخذين أو كان ما فعله ليس وطئا كالخلوة بالمرأة الأجنبية ، وكالعناق والقبلة والنوم معها

---

(1) حبريح فتيحة : جريمة الزنا ، ط1 ، دار التنوير لنشر و التوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص : 25 .
(2) عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 350 .
(3) سورة المؤمنون : الآية 5- 7 .

في فراش واحد ، لأن هذه جميعا أفعال محرمة فضلا عن انها من مقدمات الزنا وتؤدي اليه.[1]

ويلاحظ ان الشريعة الإسلامية اذا كانت تفرق الوطء وما دونه وتعاقب على الأول بعقوبة الحد وعلى الثاني بعقوبة تعزيرية ، فان الشريعة مع هذا تعتبر الفعل في الحالتين جريمة تامة ، وما دون الوطء شروعا في الجريمة كما هو الحال في القوانين الوضعية .[2]

ثانيا : شروط الوطء المعتبر زنا .

لا يكفي حصول الوطء المحرم لقيام جريمة الزنا ، فقد يقع هذا الوطء في غير قبل المرأة ، أو في غير ملك مما لا يعتبر زنا ، مما لا يعتبر زنا ، ولهذا فقد قيده الفقهاء بعدة شروط بعضها متعلق بالموطوءة وبعضها بالواطئ و البعض الآخر في الوطء ويمكن اجمالها فيما يلي :

1- أن يكون الوطء في قبل المرأة :

لقد اتفق الفقهاء على أن الوطء الذي يقع في قبل امرأة أجنبية زنا يوجب الحد إذا توفرت فيه بقية الشروط التي سأبينها فيما بعد .

ووقع الاختلاف بينهم في حكم الوطء في الدبر ، وسبب اختلافهم راجع إلى اختلاف في تعريف الفرج فمنهم من يطلقه على القبل و الدبر ومنهم من يطلقه على القبل فقط .

2 – أن تكون الموطوءة آدمية حية :

وحتى يتحقق الوطء المعتبر زنا لا بد أن تكون الموطوءة آدمية أي ليست حيوانا ، و أن تكون حية ليست ميتة و قد اختلف الفقهاء في حكم وطء البهائم ، ووطء الميتة .

3 – أن يكون الواطئ و الموطوءة بالغين عاقلين :

لقد اتفق الفقهاء على عدم وجوب الحد على الصبي ، و المجنون إذا وطئا بالغة عاقلة حين الجنون أو الصبا سواء أكان رجلا أو امرأة والدليل على ذلك قوله – صلى الله عليه

---

[1] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 351 .

[2] المرجع نفسه : ص : 352 .

وسلم – (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ و عن المجنون حتى يفيق و عن النائم حتى يستيقظ).[1]

4 – أن يكون كلا من الواطئ و الموطوءة ملتزما أحكام المسلمين :

من المعروف أن جريمة الزنا تقع بين طرفين (رجل و امرأة) وقد يكون كلاهما مسلما ، وقد يكون أحدهما مسلما و الآخر ذمي أو مستأمن ، ومن المتفق عليه بين الفقهاء أن الحد لا يجب على الكافر .

5 – أن يكون الوطء خاليا من الشبهة :

وهو الشرط الأخير من شروط الوطء المحرم الموجب للحد : وهو الالتباس و عدم التمييز وهو أيضا ما يشبه الثابت وليس ثابت .[2]

ثالثا : صور الوطء :

للوطء عدة صور لابد من التعرف على هذه الصور لأن ليس كل وطء يعتبر زنا يوجب عليها الحد سنحاول التكلم على بعض هذه الصور .

1 – اللواط :

تعريفه : يعرف بأنه فعل من أفعال الشذوذ الجنسي ، يحصل بوطء إنسان ذكر لآخر مثله وطئا تاما ، برضاء المفعول معه . واللواط جريمة جنحيه تشبه جريمتي الزنا والاغتصاب من حيث هدف الفاعل ونتيجة الفعل .[3]

وقد ذمه الله تعالى في كتابه وعاب فعله و ذمه رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ، حيث قال تعالى في كتابه العزيز : (وَلُوطًا إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُم بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِّنَ الْعَالَمِينَ نَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِّن دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ مُسْرِفُونَ).[4]

---

(1) حبريح فتيحة: المرجع السابق ، ص : 28- 40 .
(2) المرجع نفسه: ص : 43 – 47 .
(3) عبد العزيز سعد : الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ، ط 2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2015 ، ص : 95.
(4) سورة الأعراف : الآية 80 -81 .

إن كانت جريمة اللواط جريمة حدية إلا أنها لها أحكاما خاصة والوطء هنا في جريمة اللواط لا يعتبر زنا و أن عقوبة اللواط هي الرجم للفاعل والمفعول سواء كانوا محصنين أو غير محصنين .[1]

ولكن هناك من قالو أن الوطء في الدبر زنا سواء كان الموطء ذكرا أم أنثى وله نفس العقوبة الحدية للزنا وأصحاب هذا الرأي هم مالك ، والمشهور عند الشافعي و أحمد .

2 – وطء الزوجة من دبرها .

من المتفق عليه أن وطء الزوجة من دبرها لا يعاقب بالحد لأن الزوجة محل للوطء ، انما يعتبر الزوج في هذه الحالة مرتكبا لمعصية يعاقب عليها بعقوبة تعزيرية .[2]

ويرى المالكيين والشافعيين و الشيعة الزيدية أن الفعل لا يعتبر زنا لأن الزوجة محل لوطء الزوج و لزوج أن يستمتع بها ، ولكن المالكيين يرون أن الفعل مع ذلك محرم ويعاقب عليه بعقوبة تعزيرية أما الشافعيون فلا يرون التعزير على الفعل إلا عند العودة له

بعد نهي الحاكم فالجريمة عنهم جريمة اعتياد و لا تقع إلا بعد النهي عنها ، فإذا لم يكن قد نهي عنها فلا عقاب لأن الفعل قبل النهي مختلف في إباحته .

ويرى أبو حنيفة أن الفعل لا يعتبر زنا لأسباب التي سبق بيانها ولكنها معصية يعاقب عليها بالتعزير .[3]

اتفق الفقهاء المسلمين على أن من أتى امرأته ، أو آمته في دبرها فلا يقام عليه الحد ،

وحيث لم يرد من الشارع الحكيم حد من هذه الحالات .[4]

---

[1] ياسر عريف سليمان : جريمة الزنا الحدية ، ط1 ، دائرة القضاء ، أبو ظبي ، الإمارات العربية المتحدة ، 2015 ، ص 47: .

[2] عبد الحميد الشواربى : جريمة الزنا و جرائم الاغتصاب – هتك العرض – الفعل الفاضح – الدعارة ، د ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 1998 م ، ص: 14 .

[3] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص: 354 .

[4] عبد الرحمن الجزيري : الفقه على المذاهب الأربعة ، ط 2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2003 م ، ص: 131 .

3 – وطء الأموات .

اختلف الفقهاء في هذه المسألة فمنهم من لجأ الى القول وجوب الحد والبعض الآخر قال بعدم وجوب الحد .

القول الأول : من قالو وجوب الحد .

ذهب المالكيين في المشهور عندهم إلى القول بأن وطء الميتة زنا يوجب الحد على ذلك و أيد ذلك الشافعية ، كذلك لجأ الحنابلة الى القول أن وطء الميتة زنا وعللوا ذلك بأن الوطء في فرج آدمية يشبه وطء من كانت حية .[1]

قال الخرشي رحمه الله : " من أتى ميتة غير زوجه بعد موتها في قبلها أو دبرها فإنه يحد بحد يطابق حد الزنا ".[2]

قال ابن فرحون رحمه الله : " من وطء ميتة فعليه الحد على المشهور " .

ويستدل على ذلك في الآتي :

- أن وطء الميتة كوطء الحية ، لأنه يتم في فرج الآدمية فيجب فيه الحد .
- أن وطء الميتة أعظم ذنبا من وطء الحية لأنه انضم الى فاحشة هيتك حرمة الميتة.[3]

القول الثاني : من قالو بعدم وجوب الحد .

ذهب حنيفة الى القول بأن وطء المرأة الميتة لا يوجب الحد ،ويوجب التعزير ، لعدم وطء المرأة الحية ، بينما ذهب الحنابلة الى القول بأنه لا حد عليه لأن وطء الميتة كعدم الوطء.[4]

4 – وطء البهائم .

لقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على رأيين نذكر هذين الرأيين .

الرأي الأول : وطء البهائم لا يعتبر زنا .

---

(1) شمس الدين الرملي : نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، د ط ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ج 7 ، ص : 426 .
(2) أبو عبد الله الخرشي : حاشية على مختصر سيدي خليل ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، ج8 ، ص : 279 .
(3) ابن فرحون : الديباج المذهب ، د ط ، دار التراث للطبع والنشر ، القاهرة ، ج 2 ، ص : 75 .
(4) ابن قدامة : المغني ، د ط ، مكتبة القاهرة ، مصر ، 1968 م ، ص : 55 .

قالوا أن وطء الرجل بهيمته لا يعتبر زنا بالتالي لا يوجب عقوبة حدية على الواطئ و إنما تجب عليه عقوبة تعزيرية وهو رأي جمهور فقهاء الحنفية والمالكية والظاهرية والرأي الراجح عند الحنابلة والشافعية ، و ابن عباس ، والشعبي ، والنخعي ، والثوري ، واسحاق.[1]

استدل أصحاب هذا الرأي على ما ذهبوا إليه بما يلي :

قال تعالى : (وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ) .[2]

الرأي الثاني : قالو أن وطء البهيمة موجب للحد كالزنا :

ذهب أصحاب هذا الرأي للقول أن وطء البهيمة موجب للحد كالزنا لأنه فرج محرم شرعا مشتهى طبعا كقبل المرأة ، واستدلوا على ذلك : بما روى عن عكرمة حيث قال : " سئل الحسن بن علي عن رجل أتى بهيمة فقال أن كان محصنا رجم في الذي يأتي أو يعمل عمل قوم لوط " .[3]

إن وطء البهيمة في حكم الزنا فإن كان الواطئ غير محصن جلد وغرب و إن كان محصنا رجم و لأن حد الزنا أصلا لما عداه .[4]

المناقشة والتحليل : ناقش أصحاب الرأي الأول أدلة الرأي الثاني القائل بأن وطء البهائم زنا بموجب العقوبة الحدية بما استدلوا به لرأيهم فهي أدلة صحيحة وصريحة ومعقولة .

و أما الحديث الذي استدلوا به و المروى عن عكرمة فهو ضعيف والحدود تدرأ بالشبهات فلا يجوز أن يثبت بحديث فيه هذه الشبهة ، وحديث عكرمة ، كذلك معارض بما روى عن ابن عباس أنه لا حد على وطء البهيمة ، وهو أصح من غيره .

وبهذا يترجح لدينا الرأي الأول ، وهو رأي جمهور الفقهاء القائل بأن وطء البهيمة ليس زنا ، بالتالي لا تجب العقوبة الحدية على فاعله ، وإنما يجب عليه عقوبة تعزيرية يحددها

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص: 35 .
[2] سورة المؤمنون : آية 5 -6 .
[3] رواه أبو داود : كتاب الحدود ، باب فيمن أتى بهيمة ، رقم : 4465 .
[4] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 37 .

الحاكم أو من ينوبه و الله أعلم .

5 – وطء المرأة لمرأة أخرى (المساحقة) .

فالمساحقة : هي إتيان المرأة لمرأة أخرى ، ولكنها معصية اتفق عليها الفقهاء على تحريكها و تعزر من فعلتها بعقوبة رادعة .[1]

ويروي الرسول صلى الله عليه وسلم : (لا ينظر الرجل الى عورة الرجل ولا المرأة الى عورة المرأة ، ولا يفض الرجل الى الرجل في ثوب واحد ولا تفض المرأة الى المرأة في ثوب واحد).[2]

وأن حديث الرسول – صلى الله عليه وسلم – الذي ذكرناه في الصفحة السابقة هو نص صريح في تحريم المساحقة لأنه إفضاء المرأة الى المرأة محرم شرعا ، ويستبدل البعض بما رواه أبي موسى عن الرسول – صلى الله عليه وسلم – من قوله : " من أتى الرجل لرجل فهما زانيان و إذا أتت المرأة لمرأة فهما زانيتان " . ومن المتفق عليه أن لا حد في الفعل و أن عقوبته التعزير لأنه معصية لا حد فيها ، و إذا كان حديث ابي موسى على فرض صحته قد وصف الفعل بأنه زنا فإن ذلك لا يلحقه بالزنا العاقب عليه الحد ، لأن السحاق مباشرة دون إيلاج والزنا المعاقب عليها بالحد يقتضي الإيلاج ، فكان السحاق مما يجب فيه التعزير لا الحد كما لو باشر الرجل المرأة دون الفرج أي دون إيلاج .[3]

6 – الوطء بالإكراه .

إذا أكرهت المرأة على الزنا فإنه لا حد عليها لأن الله تعالى يقول في كتابه العزيز : (فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ) .[4]

---

(1) عبد الله بن محمد المطلق : فقه السنة الميسر ، ط 1 ، دار كنوز اشبيليا ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ج 4 ، ص : 79 .

(2) أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي : الأدب عن رسول الله ، د ط ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، تحقيق ، صدقي جميل العطار ، 2005 ، ص : 7996 .

(3) عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 369 .

(4) سورة البقرة :الآية ، 173 .

والرسول –صلى الله عليه وسلم – يقول : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه " . الرأي الراجح في المذاهب جميعا أنه لا حد على الرجل إذا اكره وكذلك المرأة فلا يوجب الحد في حالة الإكراه .

7 – الخطأ بالوطء .

إذا زفت امرأة لرجل غير زوجته وقيل له أن هذه زوجتك فوطئها وهو يعتقد أنها زوجته فلا حد عليه وهذا متفق عليه .

وكذلك الحكم إذا لم يقل هذه زوجتم أو وجد على فراشه امرأة ظنها امرأته فوطئها ، أو دعا زوجته فجاء غيرها فظنها المدعوة ، لا حد عليه في كل ذلك وينطبق ذلك على المرأة.[1]

8 – الوطء في نكاح باطل .

كل زواج بني على باطل ، كنكاح خامسة زيادة على الأربع ، أو متزوجة أو معتدة الغير أو نكاح المطلقة ثلاث قبل أن تتزوج زوجا آخر ، إذا وطء في هذه الحالات فهو زنا موجب للحد ، ولا عبرة بوجود العقد ، ولا أثر له ، وبهذا قال مالك و أحمد والشافعي والظاهرية والزيدية ، وهو ما قاله به أبو يوسف و محمد صاحبا ابي حنيفة و لكن خالفهم أبا حنيفة فيرى أن وجود العقد شبهة تدرأ الحد ومن ثم عليه عقوبة التعزيز .[2]

9 – وطء الصغير أو المجنون امرأة أجنبية .

لا حد على الصغير والمجنون في وطء المرأة الأجنبية لعدم أهليتهما ، إذ الصغير لا يؤخذ بالحد إلا بعد بلوغه ، والمجنون لا يؤخذ بالحد إلا في حالة إفاقته ، وعلى أن الصغير يعزر على الفعل إن كان مميزا . أما فيما يخص المرأة التي وطئها الصبي أو المجنون ، فرأي أبو حنيفة أن لا حد عليها ولو كانت مطاوعة و انما عليها التعزير ، أما مالك فيوافق ابي حنيفة في حال ما إذا كان الواطئ صبيا ولا يوافق إذا كان الواطئ مجنونا لأن المرأة تنال لذة من

---

[1] www.al-eman.com 25 / 3 / 2019 .

[2] السيد سابق : فقه السنة ، ط 1 ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1997 م ، ص : 341 .

المجنون ولا تنالها من الصبي أما الإمام الشافعي فيرى أن المرأة تحد في الحالتين ولو لم يعاقب الصبي والمجنون .[1]

10 – وطء المحارم .

وطأ المحارم زنا يجب فيه الحد ، تزوج شخص ذات محرم منه فالنكاح باطل اتفاقا ، فإن وطئها فعليه الحد في قول مالك والشافعي و أحمد و الظاهريين .

ولكن ابي حنيفة يرى من تزوج امرأة لا يحل له نكاحها كأمه أو ابنته أو عمته أو خالته فوطئها لم يجب عليه الحد ولو اعترف بأنه يعلم بأنها محرمة عليه و إنما يعاقب على فعله بعقوبة تعزيرية .

ويسقط أبو حنيفة الحد في هذه الحالة للشبهة ، وبيان الشبهة أنه قد صورة المبيح وهو عقد النكاح الذي هو سبب الإباحة ، فإذا لم يثبت حكمه وهو الإباحة ، بقيت صورته شبهة دارئة للحد الذي يندرئ بالشبهات .[2]

11– الرضا بالوطء .

والرضا بالوطء لا يعتبر شبهة باتفاق ، فمن وطئ امرأة أجنبية أباحت نفسها له فهو زاني ، و لو كان ذلك بإذن وليها أو زوجها ، لأن الزنا لا يستباح بالبدل و الإباحة ، وليس لأحد أن يحل محل ما حرم الله ، فإن أحلت امرأة نفسها فإحلالها نفسها باطل وفعلها زنا .

ولو امرأة دلست نفسها أو غيرها لأجنبي فوطئها يظن أنها امرأته فلا حد على الرجل و المرأة الموطوءة زانية ، أما المدلسة فلا تعتبر زانية وعليها تعزير .

12 – الزواج الملاحق .

و الزواج الملاحق بالمزني بها يعتبر شبهة تدرأ الحد في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة ، فمن زنا بإمرأة ثم تزوجها لا يحد طبقا لهذه الرواية لأن المرأة تصير مملوكة للزوج بالنكاح في حق الاستمتاع فحصل الاستيفاء من محل مملوك فيصير شبهة تدرأ الحد .

---

[1] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 357 .
[2] المرجع نفسه :ص : 362 .

وفي رواية الحسن و محمد أن الزواج العارض بعد الزنا لا يعتبر شبهة ، لأن الوطء وقع زنا محصنا لمصادفته محلا غير مملوك للواطئ ، ولأن الزواج ليس له أثر رجعي فلا يمتد أثره لوقت الوطء .

و الرواية الأخيرة تتفق مع ما يراه جمهور الفقهاء ، فهم يرون أن من زنا بامرأة ثم تزوجها فلا أثر لزواجه على الجريمة التي ارتكبها و لا على العقوبة المقررة لها ، لأن الحد قد وجب بالزنا السابق فلا يسقطه الزواج اللاحق .[1]

الفرع الثاني : الزاني و الزانية .

يعتبر الزاني والزانية أو الفاعل و المفعول به الركن الثاني من أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية وليتحقق هذا الركن لابد من توافر شروط :

أولا : العقل والتكليف .

إذ لا حد على الصبي ولا على المجنون وهذا لرفع التكليف عنهما كما أنه من شروط تطبيق العقوبة العقل فالمجنون لا يخاطب بالشريعة لفقدان عقله أو نقصه وهذا مصادقا لقول الرسول – صلى الله عليه وسلم – " رفع القلم عن ثلاث الصبي حتى يبلغ و المجنون حتى يفيق ، النائم حتى يستيقظ " ، و إن فعلها فلا يجب عليهما الحد المقدر شرعا بل يؤدبهما وليهما ، ولو طاوعت امرأة صبيا أو مجنونا فلا حد عليهما عند أبي حنيفة لأن الجناية لم تكتمل لعدم تكليف الواطئ بينما ذهب جمهور إلى أنها تحد بحدها المناسب محصنة أو غيرها .[2]

ثانيا : الاختيار .

يجب أن يكون الجاني مختارا ، غير مكره في ارتكاب جريمة الزنا حتى يوقع عيه العقاب.

---

[1] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 367 .
[2] المرجع نفسه : ص : 374 .

ثالثا : الالتزام بالأحكام .

فالمسم يقام عليه الحد قطعا ، و أما الذمي والحربي الذي لا عهد له فلا يقام عليهما الحد قطعا إلا أن يدخل حربيان دار الإسلام تسللا ويزنيان فقد انفرد أبو يوسف – رحمه الله – بالقول بإقامة الحد عليهما إلحاقا لهما بالذميين . أما المستأمن فقد اختلف فيه :

الرأي الأول :

ذهب الحنفية والحنابلة في القول إلى أنه لا يقام عليه حد الزنا ، لعدم التزامه الأحكام فيما يتعلق بحقوق الله تعالى ، والتي منها حد الزنا .

الرأي الثاني :

ذهب الشافعية الى أنه يقام الحد عليه على التزامه بحكم الزنا في عقد أمانة .[1]

الفرع الثالث : توافر القصد الجنائي .

لا يكفي لمعاقبة الزاني اتيانه الفعل المادي المكون لجريمة الزنا ، والمتمثل في الوطء المحرم بجميع شروطه ، وإنما حتى تكتمل الجريمة لابد الى جانب إلى جانب الفعل المادي تعمد الوطء المحرم ، والمقصود بالتعمد أو القصد : هو إتيان الفعل مع العلم بحرمته ، عن اختيار دون إكراه أو اضطرار .

فإذا ثبت لدا القاضي أن المتهم أتى بالركن المادي لا بد أن يتحرى عن قصده إن كان متعمدا ، وهذا لشبهة قد تكون فيه ، وتدرأ الحد عنه وانتفاء القصد الجنائي قد يكون لسببين ،[2] إما بسبب الجهل أو انعدام الاختيار كلاهما شبهة دارئة للحد .

فالسبب الأول قد يكون بسبب الجهل بتحريم الزنا ، أو ما يسمى بالخطأ أو الغلط في الوطء أما الثاني انعدام الاختيار أو الإكراه على الزنا .[3]

---

[1] حسين السيد حامد خطاب : أثر القرابة على الجرائم والعقوبات في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير في الفقه الإسلامي ، اشراف الدكتور ، محمد سيد أحمد عامر ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة القاهرة ، 1998 ، ص :195.

[2] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 53 .

[3] المرجع نفسه : ص : 54 .

أولا : الجهل بالتحريم .

والأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا يحتج في دار الإسلام بجهل الأحكام ، فلا يقبل من أحد أن يحتج بجهل الأحكام .

ولكن استثناء من هذه القاعدة نجد الفقهاء يبيحون الاحتجاج لجهل الأحكام ممن لم تتيسر له ظروف العلم بالأحكام ، كمسلم قريب العهد بالإسلام لم ينشأ في دار الإسلام وتحتمل ظروفه أن يجهل التحريم أو مجنون أفاق وزنا قبل أن يعلم بتحريم الزنا ففي هاتين الحالتين و أمثالهما يكون الجهل بالأحكام عليه انعدام القصد الجنائي .[1]

وهذا ما جاء في المبسوط " إذا زنى الزاني فقال عندي هذا حلال ، ولم يدرأ عنه الحد ، لأنه علمنا بكذبه فالزنا محرمة في الأديان كلها " .[2]

ويبدو مما سبق أن هناك نوعين ممن يدعون جهل التحريم يجب التفريق بينهما :

النوع الأول : يحتمل أن يجهل التحريم ، وهم حديثي العهد بالإسلام ، و الناشئ ببادية بعيدا عن المسلمين والمجنون الذي أفاق ولا يعلم بالأحكام ، وهذا النوع يسقط عنه الحد .

النوع الثاني : هذا لا يحتمل الجهل بالنسبة لهم ، وهم المسلمين و أهل العلم و هذا النوع يجب عليه الحد .

ثانيا : الإكراه على الزنا .

الإكراه : فعل يفعله الانسان بغيره فيزول به الرضا وكذلك يمكن تعريفه على أنه : حمل الشخص على فعل الزنا دون أن يكون له اختيار ولا رغبة ولا قصد في مباشرته ، ويتحقق في أن يغلب على ظن المكره أن المكره يتمكن من تنفيذ ما هدد به .

والإكراه نوعان :

إكراه مادي : وهو يكون عن طريق الضرب أو باستخدام أي وسلة من وسائل العنف .

إكراه معنوي : وهو الذي يكون عن طريق التهديد أو الوعيد .

---

[1] حسن السيد حسين خطاب : المرجع السابق ، ص : 196 .

[2] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 375 .

وقد يكون الإكراه من الرجل أو المرأة فإذا كانت المرأة هي المكرهة فقد اتفق الفقهاء على درء الحد عنها بينما اختلفوا في اكراه الرجل .[1]

المطلب الثاني : أركان جريمة الزنا في القانون الوضعي .

من خلال التعاريف التي أوردها الفقهاء لمعنى جريمة الزنا أو ما يعرف بالخيانة الزوجية نستنتج أن جريمة الزنا تقوم على ثلاث أركان وهي فعل الوطء الغير مشروع ، و الرابطة الزوجية ، وتوافر القصد الجنائي ففي مطلبنا هذا سنحاول دراسة أركان جريمة الزنا في بعض القوانين الوضعية وأخص بالذكر القانون الجزائري والقانون المصري .

الفرع الأول : الوطء غير المشروع .

يتمثل فعل الزنا في حدوث اتصال جني رضائي صحيح بين ذكر و أنثى و إلا عدا ذلك اغتصاب .[2] اذن فالوطء يكون في الفرج كما الميل في المكحلة والرشاء في البئر و ادخال الحشفة أو قدرها يعتبر زنا ولا دخل الذكر في هواء الفرج ولم يمس جدره ، كما أنه يعتبر زنا سواء قذف أو لم يحدث قذف .

والقاعدة العامة هي أن الوطء المحرم المعتبر زنا هو الذي يحدث في غير ملك فكل وطء من هذا النوع عقوبته الحد ما لم يكن مانع شرعي في هذه العقوبة ، وفق القوانين المغاربية ، فالاتصال الجنسي أو بايلاج عضو التذكير في فرج أنثى أو الوطء الطبيعي ، يعني ايلاج العضو التناسلي الذكري في المكان المعد له طبيعيا في جسم المرأة .[3]

فالنشاط هو الذي يقوم عليه الركن المادي للجريمة (الوطء غير المشروع) ولا عبرة بعد ذلك فيما إذا كان الرجل أو المرأة قد نال شهوته من الجماع المحرم ، أو لم ينل شهوته منه كما أن الاعتياد لقيام هذه الجريمة غير مطلوب ، بل يكفي لذلك عملية وطء واحدة .[4]

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 58 .

[2] كامل السعيد : الجرائم الواقعة على الأخلاق والآداب العامة و الأسرة ، د ط ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، المملكة الهاشمية الأردنية ، 1994 ، ص : 240 .

[3] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 131 .

[4] عبد الواحد العلمي : شرح القانون الجنائي المغربي (القسم الخاص) ، ط2 ، الشركة الوطنية لتوزيع الكتاب ، الدار البيضاء ، 2009م ،ص : 209 .

فإن لم يحدث ايلاج فلا مجال لقيام جريمة الخيانة الزوجية (الزنا) ، وبذلك تشترك جريمة الزنا في القانون الجنائي الجزائري مع جناية هتك العرض في هذا الشرط .[1]

بالتالي لا تقوم جريمة الخيانة الزوجية بمجرد تحقق الخلوة بين رجل و امرأة متزوجة ، إذا لم تصاحب هذه الخلوة وطء أو ايلاج ، إضافة الى ذلك لا يعد وطئا فض غشاء بكارة امرأة متزوجة بغير العضو التناسلي .[2]

وهذه الجريمة لا يتصور فيها الشروع لأن الوطء هنا ليس معناه هو الايلاج بل يكفي لتوافره مجرد الالتحام بين امرأة متزوجة و آخر ومع ذلك فإذا كانت الجريمة يتصور لها حالة الشروع فهو هنا لا عقاب عليه أسوه بسائر الجنح من عدم العقاب على الشروع إلا بنص .

لما كان الفرض من العقاب في هذه الجريمة هو صيانة الحرمة الزوجية لا منع الاختلاط بالأنساب لذلك كان مجرد الوطء التحام ذكر أو انثى متزوجة لا الوقائع الفعلي كان لتكوين الركن المادي لهذه الجريمة ، ولذلك فمن الأمكن حدوث هذه الجريمة من شيخ أو من صبي لم يبلغ الحلم أو من امرأة بلغت سن اليأس أو كانت حالتها الصحية تمنعها من الحمل ، فالقانون لم يشترط أي من الحالات السابقة لتوفر الجريمة .[3]

وعلى ذلك فالزنا يشترك مع الاغتصاب في أن يكون بفعل الوطء ، و إن كان الفاصل بينهما في وجود إرادة الأنثى تسليم نفسها أو انتفائها . فحيث توجد إرادة الزوجة ورضاها بالوطء الحاصل من غير زوجها فالواقعة تعد زنا أما إذا انعدم الرضا فإن الفعل يكون اغتصاب ، وإثبات حصول الوطء بالرضا جائز بحق الزوجة بكل طرق الاثبات .[4]

الفرع الثاني : قيام الرابطة الزوجية .

يشترط وقوع الوطء أثنا قيام الرابطة الزوجية ، وهي العلاقة التي تجمع بين الزوجين وتلزم كل زوج بالإخلاص لطرف الآخر . ويعتبر الطرفان الزوج و الزوجة مقيدين بالإخلاص

---

[1] عبد الواحد العلمي : المرجع السابق ، ص : 212 .

[2] عبد السلام مقلد : الجرائم الواقعة على شكوى و القواعد الإجرائية الخاصة بها ، د ط ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 1989 م ، ص : 74 .

[3] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 6 .

[4] المرجع نفسه : ص : 7 .

المتبادل فيما بينهما بالأمانة التامة من اللحظة التي تم فيها ابرام عقد الزواج ، سواء كان ذلك بحضورها أم في غبتها . وقد قضت المحكمة العليا بالجزائر بقيام جريمة الخيانة الزوجية في حق الزوجة التي تزوجت بالفاتحة مع الرجل الآخر دون أن تنتظر الفصل في القضية التي كانت بينها وبين زوجها الأول .[1]

كما قضت بقيام الزنا في حق الزوجة التي ابرمت عقد زواج مع رجل آخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها وبين الزوج الأول نهائيا ، ولا ترتكب جريمة الونا إذا وقع الوطء قبل الزواج ولو حصل أثناء الخطبة ، ويشترط أن يكون الزواج بعقد و أن يكون العقد صحيحا.[2]

وتثير مسألة إثبات الزواج إشكالات عديدة نظرا لعدم انسجام التشريع الجزائري في هذا المجال ، وهكذا نصت المادة 22 من قانون الأسرة على أن الزواج يثبت بشهادة مستخرجة من سجلات الزواج لبلدية مكان الزواج ، أضافت نفس المادة من الفقرة الثانية أن الزواج يكون صحيحا إذا توافرت فيه الشروط الشرعية لزواج ويمكن تثبيته بحكم قضائي .

ولقد طرحت مسألة إثبات الزواج على المحكمة العليا فلم تتخذ موقفا ثابتا بشأنها ولكن الاتجاه الغالب هو أن يتم الاثبات بتقديم شهادة الزواج ، وتبعا لذلك قضت المحكمة العليا ، كما اسلفنا لقيام جريمة الزنا بحق الزوجة التي تزوجت مع رجل آخر بالفاتحة دون أن تنتظر الفصل في القضية المنشورة بينها وبين زوجها الأول ، وكذا الزوجة التي أبرمت عقد زواج مع رجل آخر قبل أن يصبح حكم الطلاق بينها وبين زوجها الأول نهائيا .[3]

وهذا فيما يتعلق بالقانون الجزائري في الركن الثاني من أركان جريمة الزنا وهو قيام الرابطة الزوجية .

أما فيما يتعلق بالقانون المصري في هذا الركن فلا يعاقب على الوطء الذي يقع قبل الزواج ولو حملت بسببه المرأة تحقق وضعها منه بعد الزواج ، كذلك لا تعاقب المرأة التي تخون زوجها وهي في مرحلة الخطوبة قبل انعقاد العقد ، ولا يشترط أن يكون الزوج قد دخل

---

[1] منصوري المبروك : الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية ، أطروحة دكتوراه ، تخصص قانون خاص ، اشراف الدكتور بن عمار محمد ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبوبكر بلقايد ، تلمسان ، 2014 ، ص : 94.

[2] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 132 .

[3] المرجع نفسه : ص : 133 .

بزوجته ، بل تتوافر علاقة زوجية قانونا متى تم العقد الصحيح . ولا يشترط أن يكون العقد ثابتا بوثيقة زوجية بل يكفي الزواج العرفي حتى أمكن إثبات وجوده .[1]

بالتالي فإن القانون المصري يعتبر الزواج العرفي زواج شرعي تقوم به الرابطة الزوجية وتأسيسا على ما تقدم سنستعرض الفروض الآتية :

بالتالي فإن القانون المصري يعتبر الزواج العرفي زواج شرعي تقوم به الرابطة الزوجية وتأسيسا على ما تقدم سنستعرض الفروض الآتية :

1 – إذا وقع الزنا من الرجل غير المتزوج مع امرأة غير متزوجة فلا جريمة ولا عقاب لأن كل منهما لا يعتبر زانيا بنظر القانون .

2 – إذا وقع الزنا من رجل غير متزوج مع امرأة متزوجة فتعتبر المرأة زانيا والرجل مجرد شريك لها .

3 – إذا وقع الزنا من رجل متزوج مع امرأة غير متزوجة يعتبر الرجل زانيا بشرط أن يرتكب الجريمة بمنزل الزوجية ، أما المرأة التي زنا بها تعتبر شريكة له لا امرأة زانية .

4 – إذا وقع الزنا من رجل متزوج مع امرأة متزوجة يعتبر الرجل زانيا بشرط أن يتم الفعل في منزل الزوجية ، وتعتبر المرأة زانية ، أما إذا وقع الزنا من هذا الرجل في غير منزل الزوجية فلا يعتبر زانيا ، وانما يعتبر شريكا لامرأة زانية .

وهذه النماذج استخلصناها من قانون العقوبات المصري .[2]

لا عقاب على جريمة الزنا التي تم التبليغ عنها بعد الطلاق ، لكن يجب التفرقة بين الطلاق الرجعي والطلاق البائن .

ينحل عقد الزواج بالطلاق ، فإذا زنت المرأة بعد طلاقها فلا تعتبر زانية في حكم القانون و كذلك الرجل إذا زنا بعد الطلاق لا يعتبر زانيا .

والطلاق طبقا للأحكام الشرعية نوعان : الرجعي ، بائن .

---

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 7 .

[2] عبد الخالق النواوي : المرجع السابق ، ص : 10 .

أولا : الطلاق الرجعي .

إذا كان الطلاق رجعيا أي وقع بطلقة واحدة أو اثنتين لا ينحل به الزواج قبل مضي فترة العدة وطوال هذه الفترة تعتبر الزوجية قائمة حكما ولزوج الحق في مراجعة مطلقته في أي وقت يشاء أثناء فترة العدة ، تعتبر زانية وتسأل جنائيا عن هذه الجريمة .

فلو حدث أن زنت المرأة المطلقة طلاقا رجعيا وكان ذلك أثناء فترة العدة ، تعتبر زانية و تسأل جنائيا عن هذه الجريمة .

أما إذا انقضت فترة العدة ولم يرجعها زوجها ، فإن المرأة تسترد حريتها ، فإذا زنت لا تعتبر زانية بل تعتبر شريكة .[1]

ثانيا : الطلاق البائن .

وينقسم هذا النوع من الطلاق إلى بائن بينونة صغرى و بائن بينونة كبرى .

1 – الطلاق البائن بينونة صغرى .

فالطلاق البائن بينونة صغرى : أن تنقضي العدة فعلا يملك الزوج مراجعة زوجته لأن الطلاق يزيل من تلك اللحظة الملك ولا يزيل الحل .

2 – الطلاق البائن بينونة كبرى .

فهو الطلاق الذي يزيل الملك والحل وهو طلاق مكمل لثلاثة طلقات ، فلا يجوز المطلق فيه أن يتزوج مطلقته من جديد حتى تتزوج رجل غيره ثم يطلقها أو يموت عنها وتمضي عدتها فيمكن بعد ذلك أن يتزوجها من جديد .[2]

فإذا زنت المرأة وهي مطلقة طلاقا بائنا بينونة صغرى لا تعتبر مرتكبة لجريمة الزنا ، ولا عقاب عليها ، بينما إذا زنت المرأة المطلقة بائنة بينونة كبرى لا تعتبر مرتكبة لجريمة الزنا حتى لو ارتكبت أثناء فترة العدة .[3]

---

[1] عبد الخالق النواوي : المرجع السابق ،ص : 11 .
[2] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 7 .
[3] المرجع نفسه : ص : 8 .

الفرع الثالث : القصد الجنائي

فالقصد الجنائي هو اتجاه إرادة الجاني نحو ارتكاب الجريمة مع العلم بتوفر جميع أركانها القانونية ، يتطلب القصد الجنائي توجيه الجاني ارادته نحو ارتكاب الجريمة مع العلم بتوافر أركان الواقعة الاجرامية و أن القانون يعاقب عليها .[1]

وعليه اذا وقع أي لقاء جنسي بين رجل وامرأة أحدهما أو كلاهما متزوج و توفرت في الفعل كل الشروط أو الأركان أو العناصر مجتمعة فإن ذلك ستتولد عنه جريمة الزنا حتما . ويترتب عنه معاقبة الزوج الزاني وشريكته ، أو معاقبة الزوجة الزانية وشريكها تطبيقا لما ورد النص عليه في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري .[2]

وتبعا لذلك لا تقوم جريمة الزنا اذا انعدم القصد الجنائي اذ ثبت أن الوطء قد حصل بدون رضا الزوج كما لم تم بالعنف أو بالتهديد أو نتيجة للخديعة أو المباغتة كأن يتسلل رجل الى مخدع امرأة فتسلم له ظنا منها أنه زوجها . بالمقابل تقوم جريمة اغتصاب في حق هذه المرأة.[3]

فإن جريمة الزنا من الجرائم المقصودة و العمدية فلا بد من القصد الجنائي لقيامها والقصد الجنائي يقوم على العلم الإرادة .

1 – عنصر الإرادة :

يجب أن يعلم الزاني بتوفر عناصر جريمة الزنا و أن القانون يعاقب عليها وعليه فلا عقاب إلا اذا حصل الزنا والجاني عالم أنه متزوج و أنه يواصل شخصا غير قرينه في

---

(1) دليلة ليطوش : تجريم الزنا بين الحفاظ على العرض و الآداب العامة والحفاظ على الحرية الجنسية ، مجلة العلوم الإنسانية ، قسنطينة ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة 2 ، العدد 42 ، ديسمبر – 2014 ، ص : 4 .

(2) عبد العزيز سعد : الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ، ط2 ، دار الهومة ، الجزائر ، 2015 ، ص : 84.

(3) أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص: 148 .

الزواج ، فإذا كان يجهل أنه متزوج أو وقع في غلط واعتقد أنه يواصل شخصا تحل له مواصلته شرعا كما لو ظنت الزوجة أنها تسم نفسها لزوجها وليس اجنبي فلا عقاب عليها.[1]

2 – عنصر العلم :

يتطلب القصد الجنائي توجيه إرادة نحو ارتكاب الفعل المعاقب عليه سواء كان إيجابيا أو سلبيا و كذلك نحو تحقيق النتيجة المطلوبة إذا ما تطلب القانون توافر نتيجة معينة للعقاب فيجب أن تتجه إرادة الزوجة بالاتصال جنسيا بغير زوجها وبقبول وطئه لها فإذا كانت إرادة غير حرة أو غير مختارة انتفى القصد الجنائي ، فإذا كانت مكره عليه فلا تقوم جريمة الزنا أصلا في حقها إنما تكون ضحية لجريمة الإغتصاب .[2]

إذا كان القصد الجنائي يتكون من عنصرين أساسين وهما العلم و الإرادة إلا أن هناك عوامل تؤثر على القصد الجنائي :

1– الإكراه :

إن جريمة الزنا كغيرها من الجرائم العمدية التي لابد لقيامها توافر القصد الجنائي و على هذا لا عقاب على الزوجة إذا وطئت بإكراه و كذلك الزوج إذا كان ضحية لإكراه أدبي لا يمكن التغلب عليه بالتالي فإن الإكراه ينقسم إلى قسمين إكراه مادي و اكراه معنوي .

أ – فالإكراه المادي :

هو الذي يكون موجه إلى الجسم كالضرب والعنف والجرح .

ب – الإكراه المعنوي :

هو الذي يعدم الإرادة بدون المساس بالجسم كالتهديد أو إفشاء أسرار خطيرة .[3]

2 – الغلط :

هو العلم غير المتطابق مع الحقيقة الواقعية لحدث ما أو لواقعة ما فهو علم بغير الواقع .

---

[4]محمد أحمد طه : الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ، د ط ، القاهرة للطبع والنشر ، مصر ، 2012، ص: 18 .
[1]محمد صبحي نجم : الجرائم الواقعة على الأشخاص ، ب ط ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، 1999م ، ص 288.
[2]عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 9 .

مثلا : إذا اعتقدت الزوجة بسبب صحيح أنها مطلقة أو أن زوجها الذي عندها قد توفى فلا عقاب عليها .

أو زوجة مخدوعة سلمت نفسها لشخص تعتقد أنه زوجها بتسلله إلى فراشها وتقليده لصوت زوجها و نومه بجوارها حتى سلمت له نفسها على أنه زوجها .

3 – الجنون :

من بين العوارض المؤثرة على القصد الجنائي نجد عارض الجنون المنصوص في المادة 47 ، 49 من قانون العقوبات الجزائري فلا عقاب على من يكون فاقد للشعور و الإختيار في عمله وقت إرتكاب الفعل لجنون أو عاهة في العقل .

بالإضافة نص قانون العقوبات المصري في المادة 62 على أنه لاعقاب على من يكون فاقد لشعور أو الاختيار في عمله وقت إرتكاب الفعل .

4 – السكر :

لا يعاقب الشخص الذي كان فاقدا للشعور أو الاختيار في عمله وقت ارتكاب الفعل لغيبوبة ناشئة عن عقاقير مخدرة أيا أخذها قهرا عنه أو على غير علم منه لها فإن كان فاعل جريمة الزنا في حالة السكر لم يفقد الشعور و الإختيار تقررت مسؤوليته .[1]

و إذا كان السكر عن قهر أو غير علم فإنه ينفي المسؤولية عن الشخص الذي ارتكب جريمة الزنا ، أما إذا كان السكر على علم أو إرادة في هذه الحالة لا يحول السكر دون قيام المسؤولية الجنائية كاملة عن جريمة الزنا .[2]

[1] محمد صبحي نجم : المرجع السابق ، ص : 230 .
[2] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 10 .

الفرع الرابع : الفروق بين أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

إن الشريعة الإسلامية لم تعتبر قيام الرابطة الزوجية ركنا من أركان جريمة الزنا ، إنما جعلتها قيدا لتشديد العقوبة على الزاني فسواء أكان الزاني متزوجا ، أو غير متزوج تجب عليه العقوبة و هي الرجم حتى الموت للمتزوج ، والجلد و التغريب لغير المتزوج .

كما أن الشريعة الإسلامية لم تعتبر الطرف المتزوج فاعلا أصليا ، والطرف غير المتزوج أو الذي لم ترفع ضده شكوى فاعلا شريكا، انما اعتبرت كل منهما يعتبر فاعلا اصليا .

أما القانون الجزائري فاعتبر قيام الرابطة الزوجية ركنا من أركان الجريمة ، فإذا لم يتوفر هذا الركن في كلاهما اعتبر الفعل مباحا أن كان عن تراضي بينهما .

الشريعة الإسلامية اعتبرت كل وطء غير شرعي زنا ، إذا توافرت فيه جميع الشروط التي بيناها سابقا ، إلى جانب القصد الجنائي ، فنظرت الشريعة الإسلامية إلى مجرد الوطء المحرم ، ولم تنظر إلى طبيعة المزني بها .

أما القانون الجزائري في تجريمه للزنا لم ينظر إلى ذات الفعل ، إنما نظر إلى الفاعل والمفعول بها .

ملخص الفصل الأول :

حاولنا في الفصل الأول دراسة جريمة الزنا من حيث الأحكام الموضوعية فقد عرفناه من منظور الشريعة الإسلامية ومن منظور القانون الوضعي فوجدنا أن الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي قد اتفقا على أن جريمة الزنا عبارة عن كل وطء أو جماع تام غير شرعي بين رجل و امرأة ، كذلك وجدنا أن الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي اتفقا على تحريمها بالنسبة للشريعة الإسلامية و تجريمها بالنسبة للقانون الوضعي وهذا ما درسناه في المبحث الأول .

أما فيما يتعلق بالمبحث الثاني فقد خصصناه لأركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي فوجدنا اختلاف كبير بين أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي فقد اعتبرت الشريعة الإسلامية أن كل وطء كامل الشروط التي بيناها سابقا يعتبر الزنا سواء أكان أطراف الجريمة متزوجين أو غير متزوجين على عكس القانون الوضعي الذي اشترط لقيام جريمة الزنا ركن قيام الرابطة الزوجية فلا تقوم هذه الجريمة إلا إذا توافر هذا الشرط أي بمعنى إذا حصل وطء بين شخصين رجل و امرأة غير متزوجين و برضاهما هنا لا تقوم جريمة الزنا .

تمهيد :

بعد التعرف في الفصل الأول على كل ما يتعلق في ماهية جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي والمتمثلة في معرفة تعريف جريمة الزنا وحكم جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون وأركانها فإننا في صدد هذا الفصل فقد قمت بدراسة القواعد الإجرائية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي بالإضافة الى معرفة العقوبة المقررة لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ومعرفة مدى صرامة العقوبة المقررة سواء في الشريعة الإسلامية أو بالقانون الوضعي .

فما هي أدلة الإثبات في جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ؟

وما هي العقوبات المقررة على جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ؟

فإننا في هذا الفصل قسمناه الى مبحثين :

المبحث الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا وأساس تحريك الدعوة العمومية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

المبحث الثاني : عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

المبحث الأول :أدلة اثبات جريمة الزنا وأساس تحريك الدعوى العمومية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

لما كانت جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية من حقوق الله ، فإن الشارع الحكيم قيد كل دليل من الأدلة المعتبرة بشروط ، و أحكام لابد من توافرها جميعا لإدانة المتهم .

فقد اعتبرت الشريعة الإسلامية أدلة محددة لإثباتها وهي الشهادة والإقرار بالإضافة الى ظهور الحمل كقرينة على الزنا .

وكذلك لما كانت جريمة الزنا من آثار سلبية على الأسرة بشكل خاص والمجتمع بشكل عام فقد اتجهت معظم القوانين الوضعية الى تجريمها وقد حددت أدلة لإثبات هاته الجريمة وهي محضر معاينة جرم متلبس به و اعتراف وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم بالإضافة للإقرار القضائي .

أما فيما يتعلق بتحريك الدعوى في الشريعة الإسلامية فيتم تحريكها بناء على المقصود بحق الله وكيفية المحافظة عليه ، أما فيما يتعلق في تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في القانون الوضعي فيكون عن طريق شكوى من الزوج المتضرر.

فإن مبحثنا هذا يتكون من مطلبين : المطلب الأول وهو أدلة إثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، و المطلب الثاني وهو أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

المطلب الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

اذا رجعنا الى الشريعة الإسلامية في باب الإثبات ، لوجدنا هناك اختلاف كبيرا بين الشريعة الإسلامية و وبين القانون الوضعي .

فبهذا المطلب سنتحدث عن أدلة الاثبات في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي .

الفرع الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

والمتفق عليه في الشريعة الإسلامية اثنان من الأدلة وهما الشهادة و الإقرار وهما محل اجماع الفقهاء جميعا ، بالإضافة إلى ظهور الحمل كقرينة على الزنا .

أولا : تعريف الشهادة .

1 – لغة : هي مصدر من شهد الاسم من المشاهدة وقد تطلق على عدة معاني منها الخبر القاطع ، والعلم ، والاطلاع ، والحضور ، والادراك .[1]

2 – شرعا : هي الاخبار عن أمر حضره الشهود وشاهدوه .[2]

فالشريعة الإسلامية خصت الشهادة بعدة شروط .

ثانيا :شروط الشهادة .

1 – أن يكون عدد الشهود أربعة .

وهذا اجماع لا خلاف فيه بين أهل العلم [3]ويؤكد ذلك لقوله تعالى : (وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) [4] .

ويؤكد ذلك أيضا قوله تعالى : (وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا) . [5]

---

[1]إبن منصور : لسان العرب ، لا ط ، دار لسان العرب ، بيروت ، لبنان ، 1988 ، كلمة شهد ، ص : 239 .
[2]عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي الحنفي : الاختيار لتعليل المختار ، د ط ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ص : 139 .
[3]عبد الحميد الشواربى : جريمة الزنا وجرائم الاغتصاب – هتك العرض – الفعل الفاضح – الدعارة ، د ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، ص : 37 .
[4]سورة النور :الآية ، 13 .
[5]سورة النساء : الآية ، 15 .

ومن الأدلة التي تدل على أنه يجب أن يكون عدد الشهود أربعة : قوله تعالى : (لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ) .[1]

فهذه أدلة واضحة وصريحة من القرآن الكريم تبين أنه يجب أن يكون عدد الشهود على واقعة الزنا أربعة .

و الحكمة اشتراط أربعة شهود تحقيق معنى الستر المندوب إليه شرعا لأن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده ، ولأن الله تعالى يحب الستر على عباده . وقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : " من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا و الآخرة ".[2]

أما فيما يتعلق بحكم من رأى زوجته تزني أفتى علماء الأمة بوجوب أن يأتي الرجل بأربعة شهداء ، وهي البينة الشرعية إذا أراد أن يثبت واقعة الزنا على زوجته ، ولا يجوز أن يأتي بأقل من أربعة شهداء ، أو اعترفت الزوجة بواقعة الزنا طبق الحد عليها ، وخلاف ذلك يدرأ عنها العذاب ، ويعاقب الزوج الذي ليس له بينة في اتهامه لزوجته بأن يجلد ثمانين جلدة وهو حد قذف المحصنات ، وقد نص الله عز وجل على وجوب الاتيان بأربعة شهود في كتابه العزيز حينما قال : ((وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ) .[3]

أما من لم يستطيع الاتيان بأربعة شهود يشهدون بأن زوجته قد فعلت الزنا فقد جعل الله له ، ولغيره من الرجال مخرجا ، حينما شرع سبحانه الملاعنة حيث يذهب الزوج الى القاضي ، فيشهد بالله أربعة شهادات أنه صادق في اتهامه لزوجته بالزنا ، ثم في الخامسة

[1] سورة النور : الآية ، 4 .
[2] رواه مسلم ، عن أبي هريرة .
[3] سورة النور : الآية ، 13 .

يقول إن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين وفي المقابل يدرأ القاضي على الزوجة العذاب والحد اذا لم تقابل الزوجة بتكذيب زوجها .[1]

2 – أن يكونوا الشهداء من الرجال .

لا تقبل في الزنا شهادة النساء ، ولا يبدو هناك خلاف لذلك ، فقد نصت السنة من لدن الرسول – صلى الله عليه وسلم – ومن بعده الا تقبل شهادة في الحدود ، فيؤخذ منه أن قيام المرأتين مقام الرجل في الشهادة كم هوه ثابت في سورة البقرة ، ولا يقبل في الحدود ، فهو خاص بما عداها.

حكمة ذلك ابعاد النساء على موقف الفواحش والجرائم ورغبة أن يكن دائما غافلات عن القبح لا يفكرن فيها .[2]

لا تقبل شهادة أهل الذمة في الزنا ، سواء كانت شهادة على مسلم أو على ذمي ، لأن أهل الذمة لا نحقق العدالة فيهم ولا تقبل روايتهم . فإذا شهد أربعة من أهل الذمة على ذمي أنه قد زنا بمسلمة فإن الشهادة تكون باطلة ، لأن لا شهادة للذمي على المسلمة فكانوا قاذفين لها ، فيحدون حد القذف لأن الزنا لا يتصور بدون المحل ولا يثبت بشهادتهم كون المسلمة محل ذلك .[3]

يرى ابن تيمية قبول شهادة غير المسلم عند الضرورة في كل شيء قياسا على قبول شهادتهم في الوصية لأن شهادتهم قبلت في الوصية للضرورة فتقبل الشهادة فكل ضرورة .

الا أن فقهاء المسلمين اختلوا بشأن قبول شهادة الكفار بعضهم على بعض .

فقال أبي حنيفة : بقبولها لأن رسول الله –صلى الله عليه وسلم – رجم اليهوديين اللذين

---

(1) www.mawdoo3.com 15 / 4 / 2019 .

(2) عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 38.

(3) محمد بن احمد بن أبي سهل السرخسي : المبسوط ، د ط ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1993 م ، ج10 ، ص 89: .

ترافعا اليه بشهادة أهل دينهم عليهم .

وخالفهم معظم الفقهاء فقالو : بعدم قبول شهادة بعضهم على بعض .[1]

4 – اتحاد الشهادة وعدم اختلافها .

ومعنى هذا الشرط أن على الشهود الأربعة أن يأتوا بشهادة واحدة بحيث تتطابق اقوالهم و تتحد وعلى كل شاهد أن يبين ماهية الزنا ، وكيفية مكانه وزمانه والمزني بها .[2] وعلى القاضي أن يطابق بين أقوال الشهود احتياطيا للدرء المندوب إليه بقوله – صلى الله عليه وسلم – " إدرءوا الحدود ما استطعتم .[3] أما اذا لم تتطابق أي اختلفت الشهود في أحد وجودها كأن يقول بعضهم زنا بها في غرفة وقال بعضهم في غرفة أخرى ، أو قال بعضهم ليلا وقال الباقي نهارا ، أو قال بعضهم يوم كذا وقال الباقي يوما آخر . فالفقهاء متفقون على أن الشهادة غير صحيحة واختلفوا في وجوب الحد على الشهود على رأيين :

الرأي الأول : قالو انهم يحدون حد القذف ، وإليه ذهب مالك و أصحابه وبعض من فقهاء مذهب الشافعي و أحمد .

الرأي الثاني : فالمهم عندهم أن تتطابق شهادة الشهود على حصول فعل الزنا ، أما إذا اختلفوا في المكان ، و الزمان ، أو المزني بها فلا عبرة بذلك و اعتبر الشهادة تامة رغم الاختلاف في هذه المسائل .[4]

5 – الحرية .

---

[1] أحمد محمود خليل : جريمة الزنا في الشريعتين الإسلامية والمسيحية والقوانين الوضعية ، د ط ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ،2002 ، ص : 22 .

[2] حبريح فتيحة : جريمة الزنا ، ط 1، دار التنوير للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010 ، ص : 96 .

[3] رواه الترمذي : كتاب الحدود ، باب ما جاء في درء الحدود .

[4] حبريح فتيحة : المرجع نفسه ، ص : 97 .

لا تقبل شهادة العبد في الزنا فيجب أن يكون الشاهد حرا ، وهذا رأي جمهور العلماء ، ولم يرد في كتب الفقه خلاف ذلك . والدليل أنه لا يجوز أن تقبل شهادة العبد في الزنا أن العبد ممن يملك عليه أمر غيره ، فلا يقدر أن يجيب إذا دعي لا في بدء الشهادة ولا في أدائها .

أي بمعنى أن العبد من الممكن أن يأثر سيده على شهادته و يجعله يغير أقواله فالعبد يكون ملكا لسيده . [1]

6 – العدالة .

لا خلاف في اشتراطها ، فلا تقبل شهادة الفاسق ، ولا مستور الحال الذي لا تعلم عدالته لجواز أن يكون فاسقا .

جاء في المبسوط :

" أربعة غير عدول شهدوا على رجل بالزنا فلا حد عليه ولا عليهم "

والعدالة معناها أن يكون الشاهد معروفا بين قومه بأنه لا يرتكب الكبائر ولا يصر على الصغائر ، وهذا شرط ضروري لجميع الشهادات فمن أولى في هذه الشهادة التي حدها الجمر أو الجلد .

أ – تعريف الفسق :

- **لغة :** من فسق يفسق فسقا و فسوقا ، واصله خروج الشيء من الشيء على وجه الفساد . ويراد به الترك لأمر الله عز وجل والخروج عن طاعته . [2]
- **شرعا :** فالفاسق من ارتكب كبيرة وأصر على صغيرة .

---

[1] www.Books.islamww.com. 20 / 4 / 2019

[2] إسماعيل بن عباد : المصباح المنير ، د ط ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1995 ، حرف الفاء ص : 245 .

والفاسق يعرف بعدم المواظبة على فعل الطاعات في العبادات ، و المعاملات ، ولا يجتنب كبائر الإثم و المعاصي واصراره عليها والاكثار منها وقلة الانقباض عنها .[1]

وهناك عدة صور تدل على فسق الفاسق وتسقط عدالته وشهادته نذكر بعضها .

قتل النفس / عقوق الوالدين / السحر / الزنا / أكل الربا / التفريط بالعبادات / الكذب / الرشوة / الإكثار من الحلف بالطلاق / الاعتداء على أموال الآخرين .[2]

وهناك أدلة من القرآن والسنة النبوية على رد شهادة الفاسق .

قال تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ).[3]

فالله تعالى أمرنا بالتوقف عن قبول نبأ الفاسق وهذا احتياطيا من كذبه .

كذلك أكد رسول الله على ضرورة رد شهادة الفاسق حيث قال – صلى الله عليه وسلم – "لا تجوز شهادة خائن و لا خائنة ، ولا زاني ولا زانية ، ولا ذي غمر على أخيه " .[4]

فكل من الخائن والزاني والظالم لم ترد شهادتهم لفسقهم وارتكابهم للمعاصي ، و أن الفاسق ليس أهل لشهادة ، بالإضافة الى أن الفاسق لا تقبل شهادته كذلك عديم المروءة لا تقبل شهادته أيضا .

تعريف المروءة .

لغة : هي الإنسانية وقد تطلق على الرجولة .[5]

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 85 .
[2] المرجع نفسه : ص : 86.
[3] سورة الحجرات : الآية ، 6 .
[4] رواه أبو داوود : كتاب الأفضلية .
[5] محمد رضوان الداية ، و فايز الداية : تحرير التنبيه ، ط 1 ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ، لبنان ، 1990 ، ص 365: .

شرعا : فقد تباينت تعاريف الفقهاء في المعنى الشرعي للمروءة ،

فعرفها الحنابلة : بأنها اجتناب الأمور الذنيئة المزرية به من قول ، أو فعل ، أو عمل .

وهناك العديد من الصور لفقدان المروءة حددها فقهاء المذاهب نذكر منها .

الأكل بالأسواق / كشف مقدار من الجسم يغطى عادة كالرأس / الاحتفال بأعياد غير المسلمين / لعب القمار .[1]

7 – الشهادة صريحة بوصف الزنا .

يجب أن يصف الشهود الزنا ، فيقولون رأينا ذكره في فرجها ، كالمردود في المكحلة والرشاء بالبكر .

وهذا قول معاوية بن أبي سفيان والشافعي و أبي ثور وابن المنذر و أصحابه لما روى قصة ماعز أنه لما قال عن النبي – صلى الله عليه وسلم – بالزنا فقال : انكحتها فقال نعم ، فقال حتى غاب ذلك منك في ذلك منها ، كما يغيب المردود في المكحلة والرشاء في البكر ؟ فقال : نعم ، اذ اعتبر التصريح بالإقرار بمثابة الشهادة الأولى .[2]

فلا بد أن يشهد الشهود أن الزنا قد وقع فعلا تاما لا التقبيل أو المفاخدة أو العناق وغيرها من مقدمات الزنا .

وعلى هذا الرأي أجمع الأئمة وجمهور الفقهاء ، فإذا جاء شاهد يشهد أنه رآهما ينامان في فراش واحد وقد وجده نائما فوقها ويتحرك حركات فهم منها الزنا ولم تكن شهادته كافية في ثبوت الزنا و إقامة الحد فإنه يكون بمثابة القذف .[3]

إذا شهد الأربعة بالزنا بين يدي القاضي ينبغي أن يسألهم عن الزنا ما هو ؟

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 87 .
[2] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص :40 .
[3] أحمد محمود خليل : المرجع السابق ، ص : 23 .

لأنهم شهدوا بلفظ محتمل ، فلا بد أن يستفسر لأن الناس من يعتقد في كل وطء حرام أنه زنا ، ولأن الشرع سمى الفعل دون الشرع بالزنا .

فقال العينان تزنيان وزناهما النظر ، واليدين تزنيان وزناهما البطش والقدمين يزنيان وزناهما المشي ، والفرج يصدق ذلك كله أو يكذبه ، والحد لا يجب إلا بالإجماع في الفرج .[1] ونستنبط من هذا أن حد الزنا لا يطبق الا بدخول ذكر الرجل في فرج الانثى .

8 – اتحاد المكان والزمان .

الكلام في هذا العنصر يتناول اتحاد المكان والزمان بالنسبة لشهود ذاتهم كما يتناول اتحاد المكان والزمان من حيث الجريمة المشهود بها ، فإذا شهد اثنان أنه زنا بها في بيت وشهد اثنان أنه زنا بها في بيت آخر أو شهد اثنين عليهم بالزنا في بلد غير البلد الذي شهد بها صاحبها ، أو اختلفوا في اليوم .[2]

واختلف فيما لو شهد اثنان أنه زنا في هذه الزاوية من البيت ، وشهد آخر أنه زنا بها في زاوية أخرى وكان المكان ضيقا ، فقال أبو حنيفة و أحمد : تقبل الشهادة ، لجواز ابتداء الفعل في زاوية ، وانتهائه في زاوية أخرى ، أما لو كان البيت كبير فلا تقبل ، لأنه يكون بمنزلة البيتين .

وقال الإمام الشافعي لا تقبل هذه الشهادة ، ولا يثبت بها الحد ، لأنهم لم يتفقوا على زنية واحدة .[3]

---

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 41 .
[2] المرجع نفسه : ص : 42.
[3] وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي و أدلته ، ط 4 ، دار الفكر ، دمشق ، سوريا ، 1984 ، ص : 50 .

9 – تقادم الشهادة .

والمقصود بتقادم الشهادة : هو مرور فترة زمنية معينة عليها ، بأن تقع جريمة الزنا ويشهد عليها أربع رجال تتوفر فيهم الشروط الواجبة لصحة الشهادة ، ولكنهم لم يتقدموا الى مجلس القضاء لأداء شهادتهم إلا بعد مرور فترة زمنية معينة ، أي حتى تتقادم هذه الشهادة ، فهل تقبل شهادتهم أم ترد فهنا انقسم الفقهاء الى رأيين : [1]

حيث قال أبو حنيفة لا تقبل بمضي الوقت بينما ذهب مالك والشافعي و أحمد الى القول أن الشهادة في الزنا وشرب الخمر و القذف تقبل بعد مضي زمان طويل من الواقعة .[2]

ثانيا : الإقرار .

يعتبر الإقرار الدليل الثاني من أدلة الإثبات لجريمة الزنا فلا بد التعرف على ما المقصود بالإقرار والإضافة التعرف على شروطه .

1– تعريف الإقرار :

أ– لغة : اعتراف الشخص بحق آخر عليه أو اعلان رسمي صريح شفهي أو كتابي .[3]

ب– شرعا : أنها شهادة المرء على نفسه ، أو أنها اعتراف صادر من المقر يظهر به حقا ثابتا.[4]

2 – أدلة مشروعيته :

إن الإقرار حجة شرعية بالكتاب السنة النبوية والاجماع .

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 107.
[2] وهبة الزحيلي : المرجع السابق ، ص : 51 .
[3] www.arabdict.com 23 / 4 / 2019.
[4] عبد الله بن الشيخ الحسن الكوهجي : زاد المحتاج ، د ط ، المكتبة العصرية ، بيروت ، لبنان ، 1988، ص269 .

فأما الكتاب فقوله تعالى : (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ) .[1]

ومن السنة : ما ثبت في الصحيحين لقوله – صلى الله عليه وسلم – في حديث العسيف (واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فرجمها) .[2]

أما بالنسبة للإجماع فقد أجمع عليه الفقهاء والأئمة الأربعة على أن الإقرار كدليل من أدلة الاثبات لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية وذلك لحجيته لأنه خبر صدر عن صدق لعدم التهمة .[3]

3- شروط الإقرار .

حتى يكون الإقرار على ارتكاب جريمة الزنا صحيحا يقبل كدليل موجب الحد قيده الفقهاء بعدة شروط منها ما هو محل خلاف بين الفقهاء ومنها ما هو محل اتفاق .

أ- الشروط المتفق عليها :

- أن يكون المقر بالزنا بالغا عاقلا .

اذ لا بد أن يكون الإقرار صادرا عن بالغ ، فلا يصح إقرار الصبي ، أو الصغير ، لأن أفعالهما لا تعتبر جريمة فلا يؤخذ به ، كذلك المجنون لأنه فاقد لعقله الذي هو مناط التكليف .

---

[1] سورة النساء : الآية ، 135 .
[2] اخرجه البخاري : كتاب الحدود ، باب الاعتراف بالزنا ، رقم 6827 .
[3] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 110 .

للحديث حيث قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – " رفع القلم عن ثلاث النائم حتى يستيقظ وعن الصبي حتى يحلم ، وعن المجنون حتى يعقل " ويقاس على المجنون السكران ، لأنه فاقد لعقله ولا يدرك ما يقول اثناء سكره .

– أن يكون المقر مختارا :

ومعنى الاختيار أن يصدر الإقرار من الزاني عن طواعية بمحض ارادته والفقهاء متفقون على عدم قبول إقرار المكره بما أكره عليه لقول رسول الله – صلى الله عليه وسلم : " رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه " .[1]

وهذا يعني أن يكون المقر مختارا وهو يدلي بإقراره لأن قبول الإقرار أساسه احتمال الصدق وانتفاء التهمة فلا يجوز استعمال وسائل الاكراه سواء أكانت مادية كالضرب أو معنوية كالتهديد الذي قد يؤدي الى أن يضطر المرء أن يقر كذبا بما لم يفعل و عليه يغلب على إقراره الظن فلا يكون اقراره حجة عليه ولا تثبت جريمة الزنا ولا يحد المقر .[2]

– أن يكون المقر قادر على الوطء :

فلا بد لصحة الإقرار من التأكد بأن المقر بالزنا يكون ممن يتصور قدرته على الوطء ، أي يكون سليما ولديه آلة الوطء (الذكر) ، اذا لم تكن له هذه الآلة فإنه لا يؤخذ بإقراره مثال المجبوب (هو الذي ليس له آلة الزنا) ، أو العجوز الذي لا يستطيع الإيلاج .[3]

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 111.

[2] سارة فردية : جريمة الزنا دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر ، تخصص شريعة وقانون ، الطيب بن شهرة ، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية ، 2014 -2015 ، ص : 49 .

[3] عزت مصطفى الدسوقي : أحكام جريمة الزنا في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، ط 2 ، دار مصر للطباعة ، مصر ، 1999، ص : 202 .

- أن يكون المقر صريحا ، وواضحا مبينا لفعل الزنا .

يجب على المقر أن يصف واقعة الزنا وصفا دقيقا و مفصلا يدل على وقوعها بالفعل ، يشترط أن يكون إقراره واضحا صريحا لا لبس فيه و إلا كانت شبهة تدرأ الحد مثال ذلك أن يقول المقر أنه زنا بفلانة فيقوم بوصفها مع وصف المكان والزمان الذي حدث فيه الزنا.

ب- الشروط المختلف عليها :

- أن يكون الإقرار متكررا :

اختلف الفقهاء في هذا الشرط ، وصورته هل يعتبر إقرار المقر صحيحا إذا اكتفى بالإقرار به مرة واحدة ، أو لا يعتبر كذلك إلا إذا كرره أربع مرات ؟ ذلك على رأيين :

الرأي الأول :

قالوا بوجوب تكرار الإقرار أربع مرات حتى يكون صحيحا موجبا للحد ، أما إذا اكتفى بالإقرار مرة واحد فيعتبر على هذا الرأي إقراره غير صحيح ولا يوجب الحد ، و اليه ذهب الحنفية والحنابلة و ابن أبي ليلى .

واستدل على وجوب تكرار الإقرار بما يلي :

بظاهرة قصة ماعز في اشتراط الإقرار أربع مرا كما رواها أبي هريرة حيث قال : " أتى رجل من الإسلاميين لرسول الله – صلى الله عليه وسلم – وهو في المسجد فقال ي رسول الله : اني زنيت ، فأعرض عنه حتى ثنى ذلك أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه رسول الله فقال : أبك جنون قال : لا ، قال : هل أحصنت قال : نعم فقال رسول الله : ارجموه " .[1]

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 115 .

الرأي الثاني :

قالوا يكفي لصحة الإقرار أن يدلي به مرة واحدة ، واليه ذهب مالك والشافعي وبع قال أبو ثور و الحسن البصري .

واستدل على ذلك :

أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال " واغد ي انيس على امرأة هذا فإن اعترفت فرجمها " . [1]

– تقادم الإقرار :

يقصد بهذا الشرط ، أن يكون الإقرار قريبا من الواقعة المقر بشأنها ، بأن تنقضي فترة زمنية معينة ما بين ارتكاب الفعل والإقرار به فيجب هنا تعاصر بينهما ، إلا فإن هذا الإقرار لا يعتد به ، وهذا رأي القليل من الفقهاء .[2]

إلا أن جمهور الفقهاء يرى أن التقادم لا يؤثر في الإقرار بالزنا ، لأن الانسان غير متهم على نفسه ، و على هذا فيقبل الإقرار بالزنا بعد مدة . [3]

– تعدد مجالس الإقرار :

وهذا الشرط خاص بالذين قالو بوجوب تعدد الإقرار أي رأي الحنفية والحنابلة ، وهو محل خلاف أيضا بين الحنفية والحنابلة .

فذهب أصحاب **الرأي الأول :**

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 116 .
[2] خلود سامي آل معجون : اثبات جريمة الزنا بين الشريعة الإسلامية ، والقانون ، د ط ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، 1992 م ، ص : 91 .
[3] وهبة الزحيلي : المرجع السابق ، ص : 55 .

قالو فيه بعدم وجوب تعدد مجلس الإقرار ، فالمقر سواء أقر في مجلس واحد ، أو في مجلس متعددة فيعتبر إقراره صحيحا وهذا الرأي ذهب اليه الحنابلة .

الرأي الثاني :

قالو بضرورة تعدد مجالس الإقرار حتى يعتبر الإقرار صحيحا ، وهذا الرأي ذهب اليه الحنفية .[1]

الرأي الراجح :

نجد أن ما ذهب اليه أصحاب الرأي الأول الحنابلة مع عدم اشتراط تعدد مجلس الإقرار فيكفي أن يقر المقر بالزنا أربع مرات في مجلس واحد .[2]

- الرجوع عن الإقرار :

وصورته أن يقر الزاني عند القاضي بارتكابه لجريمة الزنا ، ويكون إقراره صحيحا ثم يرجع عنه صراحة ، كأن يقول : كذبت في اقراري أو رجعت عنه أو لم أفعل ما أقررت

به . هنا اختلف الفقهاء أيضا في هذا الشرط فالبعض قال يجوز الرجوع الإقرار والبعض الآخر قال أنه لا يجوز الرجوع عن الإقرار .

الرأي الأول :

يجوز الرجوع عن الإقرار ، ويدرأ الحد عن المقر وذهب الى هذا الرأي فقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة و المالكية .[3]

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ص : 117 .
[2] المرجع نفسه : ص : 118 .
[3] المرجع نفسه : ص :119 .

الرأي الثاني :

قالو بعدم قبول رجوع المقر على الزنا عن اقراره فلا بد أن يحد سواء بالجلد أو بالرجم و هذا رأي أبي ثور و ابن أبي ليلى . [1]

وهذا بالنسبة للشروط المختلف عليها بين فقهاء الشريعة الإسلامية فمنهم من أخذ بهذه الشروط ومنهم لم يؤخذ بها .

ثالثا : قرينة الحمل كدليل لإثبات الزنا :

تعتبر الشهادة و الإقرار كأدلة متفق عليها من قبل الفقهاء لإثبات جريمة الزنا بالإضافة الى اليهما فإن قرينة الحمل تعتبر كدليل لإثبات جريمة الزنا ولكن هذا الدليل محل اختلاف بين الفقهاء .

ذهب أحمد بن حنبل و أبي حنيفة و الشافعي الى القول بأن الحمل لا يوجب الحد لأنه من الممكن أن تكون قد أكرهت على الزنا ، وحيث قال مالك : بأن عليها الحد اذا كانت مقيمة غير غريبة ، الى أن تظهر الحبل أو الإكراه . [2]

الفرع الثاني : اثبات جريمة الزنا في القانون الوضعي .

الأصل أن كافة الأفعال الإجرامية يجوز إثباتها بجميع الوسائل وبكل الطرق القانونية إلا أن جريمة الزنا لها أدلة محددة لإثباتها وهي التلبس بفعل الزنا و الاعتراف الكتابي بالإضافة إلى الإقرار القضائي في هذا الفرع سنحاول شرح هذه الأدلة لبيان كيفية إثبات جريمة الزنا .

أولا : التلبس بفعل الزنا (محضر معاينة الجرم المتلبس به).

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 221.

[2] سمير بشير باشا : طرق الاثبات الجنائي جريمة الزنا نموذجا ، مجلة العلوم الإسلامية ، الجزائر ، كلية العلوم الإسلامية ، جامعة الجزائر ، العدد 11 ، نوفمبر – 2015 ، ص : 7 .

حيث يشترط أن يعاين الجنحة ضابط من ضباط الشرطة القضائية حسب ما هي معرفة في المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية وتشمل : رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك الوطني وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن .

– وأن تكون الجنحة متلبسا بها ، والتلبس بالجنحة معرف في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

– وتوصف الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها .

كما تعتبر الجنحة متلبس بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة وقد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجنحة . [1]

حيث يعرف التلبس في هذا المجال بأنه مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة . وتحرير محضر بذلك في الحال .

فالنسبة بالتلبس لإثبات جريمة الزنا يختلف عن التلبس في الجرائم الأخرى فإن التلبس بمعناه الواسع المنصوص عليه في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

يختلف تماما عن التلبس بمفهومه الضيق المنصوص عليه في المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري . [2]

حتي يكون المحضر الذي حرره أحد رجال الضبط القضائي صحيحا وحجية يجب أن يكون متوفرا على بعض الشروط نذكر منها :

---

[1] أحسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجنائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال) ، ب ط ، دار هومة ، الجزائر ، 2002 م ، ج 1 ، ص : 134.

[2] عبد العزيز سعد : الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ، ط2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2015 ، ص : 80.

1 – لابد أن يكون المحضر محررا من قبل شرطي برتبة ضابط ، ويكون هذا المحضر صحيحا شكلا غير مخالف للقانون ، والا لم يكن حجة .[1]

2 – محضر التلبس يكون صحيحا حتى إذا لم يشاهده مأمور الضبط القضائي بنفسه ، فقد يعتمد على رواية أحد الشهود بما رآه وسمعه ، كأن يكون زوجا ورأى زوجته وشريكها وهما في وضع يدل دلالة قطعية على اقترافهما فعل الزنا و من بعدها يتصل بالشرطة لاستدعاء مأمور الضبط القضائي ليحرر محضر المعاينة بناء على شهادته .

3 – التلبس يجب أن يكون سابقا على إجراء التحقيق فلابد أن يثبت أولا ثم يجرى التحقيق أما إذا حصل العكس بالتحقيق يكون باطلا .

4 – أن يأتي التلبس عن سبيل قانوني مشروع .[2]

ثانيا : الاعتراف الكتابي .

حيث يجب أن يكون الاعتراف واضحا دون لبس أو غموض يتناول مضمونه ذكر علاقات جنسية .[3] حيث كان الاعتراف ولا يزال هو سيد الأدلة والمعتمد من القضاة في تكوين قناعتهم لإثبات جريمة ما . غير أن الاعتراف المقصود به هنا ليس ذلك الاعتراف المطلق من كل شرط أو قيد .

بل هو ذلك الاعتراف الصادر من المتهم في جو بعيد عن الانفعالات النفسية . وبمعزل عن الشرطة والقضاة . أي ذلك الاعتراف الذي حرره المتهم بمحض ارادته وضمنه رسائل .

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 130 .
[2] المرجع نفسه :ص : 131 .
[3] المرجع نفسه : ص : 134 .

وتجدر الإشارة الى أن قيمة كل من المحضر والاعتراف المكتوب متروكة لتقدير قاضي الموضوع ولقناعة الوجدانية فإن شاء أخذ بهما و أدان المعترف ، و إن شاء تركهما وبرأ المعترف .[1]

وحتى يكون هذا الاعتراف صحيحا لابد أن يتقيد بشروط ، حتى يصلح كدليل مثبت لجريمة الزنا فنذكر بعض من شروط صحة الاعتراف الكتابي :

1 – لابد أن يكون هذا الاعتراف صادر في رسائل ، أو مستندات أو خطابات أو مكاتيب صادرة من الزوج الزاني الى شريكته أو العكس ، أو الى غيره ، أو محتفظا بها الى نفسه .

2 – لابد أن يكون الاعتراف محررا من المتهم بخط يده ، أو بخط يد غيره ، أو بأي أداة أخرى بشرط أن يوقع هو عليه .

3 – لا بد أن يكون هذا الاعتراف واضحا مبينا لوقوع الزنا ، وقد يأتي صريحا أو ضمنيا دالا على وقوع جريمة الزنا يقينا .

4 – لابد أن يكون هذا المحضر قد حرره صاحبه في جو بعيدا عن الانفعالات النفسية ، وبمعزل عن الشرطة والقضاء ، وأن يكون صادر عن إرادة حرة .[2]

ثالثا : الإقرار القضائي :

يعرف الإقرار القضائي بأنه عبارة عن التصريحات والأقوال التي يدلي بها المتهم ، أثناء المرافعات أمام المحكمة . وينسب فيها إلى نفسه القيان بالأفعال المادية المكونة للجريمة الملاحق لأجلها . و الإقرار القضائي في الواقع حجة على المقر ليس في اثبات جريمة

[1] عبد العزيز سعد : المرجع السابق ، ص : 84

(2) حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 134 .

الزنا وحدها رغم ما لها من طبيعة خاصة . وانما هو حجة على المقر في اثبات جميع الجرائم الأخرى .[1]

والاعتراف أمام القضاء يشمل الاعتراف أمام قاضي التحقيق في محضر الاستجواب

الأول أما الاعتراف أمام وكيل الجمهورية فلا يعتد به إلا إذا تم في محضر رسمي يوقع عليه المتهم وكاتب النيابة فضلا عن وكيل الجمهورية .[2]

وحتى يكون هذا الإقرار صحيحا كدليل اثبات لابد أن يتوفر مجموعة من الشروط نذكر منها :

1 – لابد أن يكون الاعتراف صريحا واضحا لا لبس فيه ، ولا غموض بشأن ارتكاب جريمة الزنا ، فاعتراف المتهم بأنه كان على مقربة من مكان الحادث لا يعد اعترافا لأنه لا يحمل شيئا يفيد ارتكابه لجريمة الزنا .

2 – أن يكون المعترف أهلا للاعتراف بمعنى أن يكون بالغا سن التمييز ، عاقلا غير مجنون أو معتوه ، حر الإرادة ، غير واقع تحت اكراه مادي أو أدبي ، تتجه ارادته الى الاعتراف ومن ثم النائم والسكران لا يعتد باعترافهما لعدم سلامة ارادتهما .

3 – أن يكون الاعتراف قضائيا ، بمعنى أن يقع أمام مجلس قضاء ، أما اعتراف المتهم لشخص بارتكابه لجريمة زنا لا يعتد عليه ، وان كانت شهادة الشخص المعترف اليه يعتد بها في الاثبات كشهادة سماعية .

4 – أن يكون الاعتراف صادر من المتهم شخصيا فلا يكفي أن يكون هناك اعتراف متهم على آخر ، فذلك مجرد قرينة بسيطة يؤخذ بها على سبيل الاستدلال .

---

[1] عبد العزيز سعد : المرجع السابق ، ص : 82

[2] أحسن بوسقيعة :المرجع السابق ،ص : 134 .

5 – استناد الاعتراف إلى إجراءات صحيحة يجب أن يكون الصادر من المتهم نتيجة إجراء صحيح فالاعتراف الذي يأتي باطلا يعتبر باطلا ، هو الآخر ولا يجوز الاستناد إليه كاعتراف المتهم نتيجة استجواب المحكمة له دون قبول صريح يعتبر باطلا وغيرها .[1]

المطلب الثاني : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

وهذا المطلب يتناول الأساس الذي تحرك من أجله الدعوة العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

الفرع الأول : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

لما كانت جريمة الزنا من جرائم الحدود وهي حق الله تعالى ليس للعبد اسقاطه أو الشفاعة عليه ، فلو رضي العبد اسقاطه أي اسقاط حقه فلا يعتد برضاه ، ولا ينفذ اسقاطه لأنه يشكل فساد في الأرض .

قبل البدء في كيفية تحريك الدعوة العمومية في الشريعة الإسلامية لابد من معرفة ما المقصود بالدعوة .

– **لغةً** : فالدعوة كلمة مشتقة من الدعاء وهي الطلب . [2]

– **شرعا** : فلها عدة تعاريف

عرفها الحنفية على أنها : قول مقبول عند القاضي يقصد به قائلة طلب حق معلوم قبل غيره حال المنازعة أو دفعه عن حق نفسه .

وعرفها المالكية على أنها : خبر مثل الإقرار والشهادة .

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص 137 .

[2] علي بن محمد الجرجاني : التعريفات ، ط 1 ، دار الكتب المصري ، القاهرة ، مصر ، 1991 م ، ص : 116 .

وعرفها الحنابلة بأنها إضافة الانسان الى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو ذمته .

نستنتج أن الفقهاء اتفقوا على تعريف واحد للدعوى وهي : طلب يتوجه صاحبه أو المتقاضي الى الجهة المختصة ، من أجل الحصول على حقه الموجود عند غيره وهو ما يعرف بالشكوى .[1]

فأساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية تقوم على المقصود بحق الله وكيفية المحافظة عليه .

أولا : المقصود بحق الله تعالى .

فهو عبارة عن كل اعتداء على مصالح المجتمع ونظامه اعتداء على شرع الله تعالى ، ومن بين الجرائم الماسة بمصلحة الجماعة جرائم الحدود ومنها جريمة الزنا التي اتفق الفقهاء على أنها حق من حقوق الله تعالى لما تخلقه من آثار يتعدى ضررها الى المجتمع ، ولهذا نهى الله عنها وشدد عقوبتها رعاية لحقه تعالى ، فلا يجوز التنازل عنها ، أو تخفيفها ، أو إيقاف تنفيذها .[2]

ثانيا : المحافظة على حق الله تعالى .

يحصل هذا بأداء الشهادة حسبة لله تعالى ، ليعاقب الجاني أو الستر عليه وحسة ذلك فكلا الأمرين مباح وجائز فمن اختار أحدهما له الأجر والثواب على ذلك ، وهو محافظ بذلك على حق الله تعالى ، بالتالي فإن المحافظة على حق الله يكون بالستر أو بالشهادة حسبة لله تعالى .

---

[1] حبريح فتيحة : مرجع سابق ، ص : 140 .
[2] المرجع نفسه : ص : 141 .

1 – مشروعية ستر مقترف الجريمة .

يعتبر الإسلام دين ستر على الأعراض حتى لا ينشر الفحش بين المجتمع ، ولقوله صلى الله عليه وسلم : " من ستر على مسلم ستره الله في الدنيا و الآخرة " . بالتالي فإن الستر قد يكون من الإمام أو القاضي أو من مسلم غيره أو من المسلم نفسه .[1]

أ – ستر المسلم لنفسه .

فالمسلم عليه أن يستر نفسه ، فلا يشهر خطاياه أمام الخلق ، ولا يذكر زلاته أمام الناس ، فعن أبي هريرة قال سمعت رسول الله – صلى الله عليه وسلم يقول : " كل أمتي معافى إلا المجاهرين ، و إن من المجاهرة أن يعمل الرجل بالليل عملا ، ثم يصبح وقد ستره الله ، فيقول ي فلان عملت البارح كذا وكذا ، وقد بات يستره ربه ، ويصبح يكشف ستر الله عنه".

ب – ستر الإمام لمقترف جريمة الزنا .

اتفق العلماء أن هذه الجريمة ما لم يصل خبرها الى الحاكم فلا يقام من أجلها حد ، وان الجريمة التي وصلت الى علمه ولم تثبت لديه بالإقرار أو الشهادة أو شهادة الشهود ، فلا يقام عليها الحد كذلك ، وقد روى عن ابن عباس رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " لو كنت راجما أحدا بغير سنة ، رجمت فلانة ، فقد ظهر منها الزينة من منطلقها وهيئتها ، ومن يدخل عليها . ومعنى ظهر منها الزينة أي أنها كانت تعلن الفاحشة ، ولكن يثبت عليها إقرار أو بينة ، كما اتفق العلماء أيضا أن من قام بحد من الحدود أمام الحاكم ولم يفسره ، فلا يطالب بتفسيره وبيانه ولا يقام عليه الحد كذلك ما لم يثبت فالإمام أو القاضي يكون ملزم بالتستر على مقترف جريمة الزنا .[2]

---

[1] عبد الرحمن الجزيري : الفقه على المذاهب الأربعة ، ط 2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 2003 ، المجلد 5 ، ص : 129 .

[2] بوشكوط أسماء : الزنا بين الشريعة والقانون ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق ، قانون خاص ، اشراف الدكتور خلفي عبد الرحمن ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية ، 2015 – 2016 ، ص : 49 .

ج – ستر المسلم لغيره ممن قام بفعل الزنا .

روى عن أبي داوود أن الرسول – صلى الله عليه وسلم قال :" من رأى عورة فسترها كان كمن أحيا موءودة " روى كذلك عن سعيد بن المسيب أنه قال : بلغني أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – " قال لرجل من أسلم يقال له هزال قد جاء يشكو رجلا بالزنا ، وذلك قبل نزول حد القذف ، ي هزال سترته بردائك خير لك " . وهذا دليل قاطع على عدم إذاعة الفاحشة استحبابا للستر . [1]

2 – اختيار أداء الشهادة حسبة لله تعالى :

أما إذا اختار الشاهد المعاين لجريمة الزنا أداء الشهادة فعليه الاتجاه الى القاضي للإبلاغ عنها ، والمطالبة بتوقيع العقوبة على الجاني ، حفاظا على حقوق المجتمع ، ودرء للمفاسد الناتجة عن هذه الجريمة .

– طرق انقضاء دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية .

بما أن هناك أسباب لقيام دعوى الزنا واستمرارها لغاية الفصل فيها فإن هناك أسباب

تنقضي دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية بإحدى الطرق إما بالرجوع عن الشهادة أو الرجوع عن الإقرار .

1 – الرجوع عن الشهادة .

لكل من شاهد جريمة الزنا وجاء القاضي و الإمام لإخبارها بها أن يقوم بالتراجع عن شهادته مدعيا في ذلك على أنه كان واهما أو كان مجرد شك فقط أو غلط أو إكراه أو كان غير عادل و للرجوع عن الشهادة آثار تتعلق بوقف المتابعة أي دعوى الزنا ، بالتالي يسقط الحد و أخرى تتعلق بجزاء الراجع عن شهادته والمتمثلة بحد القذف إذ يرى الإمام مالك أنه

[1] السيد سابق : المرجع السابق ، ص : 510 .

إذا كان الرجوع قبل الحكم ، فيحد جميع الشهود حد القذف لو كان الرجوع من أحدهم فقط ، لأن الشهادة لم تكتمل . [1] وسقط هنا دعوى الزنا والحد مترتب عليها ، أما إذا كان الرجوع بعد الحكم سواء كان قبل التنفيذ أو بعده فإنه يحد الشهود الرجعين عن شهادتهم .

يرى أبو حنيفة أنه إذا كان الرجوع عن الشهادة قبل الحكم أو بعده حد الشهود جميعا وهنا توقف دعوى الزنا أي المتابعة و يدرأ الحد ، كما يرى أيضا أنه إذا كان التراجع بعد الرجم فعلى من تراجع ربع الدية وعليه حد القذف ، في حين يرى زفر أن الشاهد الذي يرجع عن شهادته يحد وحده أما إذا كان الرجوع في الشهادة بعد الرجم فلا يحد الشاهد ، ويرى الشافعي أن الرجوع في الشهادة شبهة ظاهرة تمنع التنفيذ ومن الأولى أن تنقضي الدعوى وسواء تم تنفيذ الحد أولا ، فإنه يقع على الراجع حد القذف ، أما إذا كان الرجوع في الشهادة بعد الرجم ، فعلى الشهود العود إذا تعمدوا في شهادتهم ما يوجب القتل وعليه الضمان في حالة الخطأ . [2]

2 – الرجوع عن الإقرار .

إن الرجوع عن الإقرار يؤدي إلى وقف المتابعة لدعوى الزنا ، ويجوز الرجوع عن الإقرار قبل الانقضاء وبعده ، وقبل تنفيذ و اثناءه ، فإذا رجع عن اقراره أثناء تنفيذ عقوبة الزنا ، أوقف التنفيذ والرجوع عن الإقرار له أمارات فقد يكون صريحا كأن يكذب نفسه في إقراره وقد يكون دلالة كهروب المجرم أثناء الرجم والجلد ، فإذا هرب فلم يؤخذ ثانية لتنفيذ

، ما يؤكد ذلك في الشريعة الإسلامية أن ما عز لما هرب تبعه الناس بالرجم حتى قتلوه ،

فلما ذكر ذلك النبي – صلى الله عليه وسلم – قال " هلا تركتموه " وهذا دليل على أن الهروب رجوع عن الإقرار ، وفي الرجوع اسقاط الحد وكما يصح الرجوع عن الإقرار بالزنا

[1] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 422 .
[2] بوشكوط أسماء : المرجع سابق ، ص : 58 .

يصح الإقرار بالإحصان ، فإن اقر شخص محصن على نفسه بأنه اقترف الفاحشة ، وعلى ذلك أقيمت الدعوى فله الرجوع عن إقراره بالإحصان ، و أن يثبت على إقراره بالزنا . [1]

الفرع الثاني : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في القانون الوضعي .

إن المشرع الوضعي اعتمد على نظامين في تحقيق الحماية الجزائية للأفراد و المجتمع من الأخطار التي تهددهم ، وهذين النظامين يتمثلان في : قانون العقوبات والذي يحدد الأفعال المجرمة و العقوبات المقررة لها ، وقانون الإجراءات الجزائية المكمل والمتمم لقانون العقوبات من خلال تحديده للقواعد والطرق التي يمكن الكشف بها عن المتهم ، والسلطات المباشرة لهذه الإجراءات وصلاحيتها .

فمنذ اللحظة التي ترتكب فيها الجريمة تنشأ ما يسمى بالدعوة العمومية ، وهذه الدعوة قد تتحرك ، وقد لا تتحرك ، فإذا اتخذ أول إجراء من الإجراءات التحقيق للبحث عن المتهم تكون قد تحركت . ولقد حدد قانون الإجراءات الجزائية السلطات المحركة للدعوى العمومية وهي النيابة العامة المتمثلة للدولة فهي نائبة عن المجتمع وتمثله . [2]

إن النيابة العامة كقاعدة عامة هي المحركة للدعوى العمومية ، واستثناء لهذه القاعدة فإن المشرع الجزائري قيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ، وضيق من صلاحيتها في بعض الجرائم ومنها جريمة الزنا وهذا لأسباب ، فلا تباشر عملها إلا بعد تقديم شكوى من الزوج المتضرر ووجد هذا القيد في صلب قانون العقوبات الجزائري حيث

جاء في المادة 4/339 من قانون العقوبات الجزائري " إلا أن إجراءات المتابعة لا تتحرك ولا تتخذ إلا بناء على شكوى الزوج المتضرر " . ومفاد هذه المادة إذا وقعت جريمة الزنا بأركانها المحددة تتقيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ، ولا تباشر عملها

---

[1] بوشكوط أسماء : المرجع السابق ، ص :59 .

[2] إبراهيم منصور : المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، ط 2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1982 ، ص : 20 .

وانما تنتظر حتى يتقدم الزوج المتضرر الى الهيئات المختصة رافعا شكواه .[1]

أولا : تعريف الشكوى .

هي ذلك البلاغ الذي يقدمه الزوج المضرور الى السلطة المختصة طالبا منها تحريك الدعوى العمومية ضد الزوج المتهم بارتكابه بجريمة الزنا (الخيانة الزوجية) ، والذي قيد القانون حرية النيابة في تحريك الدعوى العمومية ، مراعاة لمصلحة المجني عليه بصفته فردا من الأسرة وهو إجراء جوهري يجب أن يتخذ الزوج أو الزوجة أمام الجهات المختصة يعبر فيه عن إرادته في تحريك الدعوى الجزائية ضد الزوج الجاني بغية توقيع العقاب ، خاصة إذا علمنا إن هذه الشكوى هي حق شخصي للزوج المتضرر وهذا الحق ينقضي في حالة الوفاة أو التنازل بحسب القانون الجزائري فلا ينتقل إلى الورثة [2] حتى ولو كان قد قرر تقديم شكوى قبل وفاته فإن الشكوى تنقضي بمجرد وفاة الزوج المضرور .[3]

ثانيا : شروط الشكوى .

وحتى تكون هذه الشكوى مقبولة لا بد أن تكون متوفرة على مجموعة من الشروط نذكر بعضا منها :

1 – توفر شرط الصفة في المشتكي :

إن جريمة الزنا لا تتم متابعتها إلا بناء على شكوى من الزوج المتضررة ، ويستوي في ذلك التشريع الجزائري و التشريع المغربي ، وحتى التشريع التونسي ، بالإضافة إلى التشريع المصري حيث لا يتم متابعة الزوج على أنه فاعل أصلي إلا بناء على شكوى تقدمها الزوجة ، وإذا كانت الزوجة هي الفاعل الأصلي فلا تتم متابعتها إلا بناء شكوى يقدمها الزوج

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 146 .
[2] محمد صبحي نجم : مرجع سابق ، ص : 233 .
[3] طارق سرور : جرائم الاعتداء الواقعة على الأشخاص و الأموال ، لا ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2003 ، ص : 258 .

المتضرر أما إذا وقعت هذه الجريمة من متزوجين ، فكلاهما يعتبران فاعلين أصليين ، ولا تكون متابعتهما إلا بناء على شكوى الزوجين المتضررين .

2 – شكل الشكوى ومضمونها :

لم يشترط القانون شكلا معينا للشكوى ، فيستوي أن تكون شفهية أو كتابية ، ولا يهم اللغة التي تكتب بها ، و يكفي أن تكون دالة على رغبة الشاكي في معاقبة الجاني أو طلب محاكمته ويكفي أن يستخلص هذه الرغبة من ظروف الشكوى ، أو من عبارتها دون الحاجة إلى ذكرها صراحة فيها . ولا يشترط في الشكوى أن تكون ملمة بكافة التفاصيل الدقيقة ، بل يكفي أن يذكر فيها مجمل الوقائع ، وتاريخها ، ومكانها ، والرغبة الصريحة في تحريك الدعوى العمومية .[1]

3 – توفر شرط الصفة في المشتكي ضده .

يجب أن يتقدم الشكوى ضد شخص معين يكون مسؤولا عن أفعاله ، فيعين باسمه ، و لقبه ، وجميع مميزاته . ففي جريمة الزنا فإن الزوج المتضرر يتقدم بشكوى ضد زوجه الجاني . فتتحرك الدعوى العمومية ضد هذا الأخير وشريكه ، حتى لو لم يصرح الشاكي برغبته بتحريكها ضد الشريك ، لما لهذه الجريمة من طبيعة خاصة ، وإضافة إلى أفعال الشريك متصلة بأفعال الفاعل الأصلي (الزوج الزاني) في جريمة الزنا فمن البديهي أن يلقى الشريك نفس مصير الفاعل الأصلي .[2]

---

[1] إدوارد غالي : الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، لا ط ، مكتبة غريب ، القاهرة ، 1998 م ، ص : 92 .
[2] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 149 .

4 – لا يجوز أن تكون الشكوى مجزاه بالنسبة للمتهمين إذا تعددوا:

فإذا تعد المتهمون وكانت الشكوى مقامة ضد أحدهم ، اعتبرت أنها مقدمة ضد الباقين بشرط تعدد الجرائم بتعددهم .[1]

5 – أن تقدم الشكوى إلى الجهة المختصة :

ومعنى هذا الشرط أن على الشاكي أن يعرف طرق تحريك دعوى الزنا ، بأن يرفعها إلى الجهات المختصة حتى تكون صحيحة وهذه الجهات تتمثل في :

– النيابة العامة : فهي السلطة المختصة أصلا بتحريك الدعوى القضائية .

– أحد مأموري الشرطة القضائية بصفتها السلطة التي تمهد بإجراءاتها لتحريك الدعوى العمومية .

المحكمة الجزائية : ترفع الدعوى العمومية أمامها بطريقة الادعاء المباشر ففي هذه الحالة أباح المشرع للمتضرر من الجريمة الحق في رفع الدعوى الجنائية مباشرة عن طريقه ، وهو ما يسمى بالادعاء المباشر وهو : حق المدعي في الجنح والمخالفات في رفع الدعوى العمومية مباشرة بتكليف المتهم بالحصور أمام القضاء الجنائي ، وهو ما نصت عليه المادة 2/337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .[2]

ثالثا : آثار الشكوى .

قبل الشكوى تكون النيابة العامة ممنوعة من رفع الدعوى ، فإذا باشرت النيابة العامة أي إجراء فيها كان باطلا بطلانا مطلقا ، وإذا اقامت الدعوى كان على المحكمة أن تقضي بعدم

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 50.
[2] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 150

قبولها من تلقاء نفسها ، وللمتهم أن يدفع بالبطلان في أي حالة كانت عليها الدعوى ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض .

أما بعد تقديم الشكوى بالفعل ، فالنيابة العامة تسترد كامل حريتها ، فيكون لها أن تباشر إجراءات جمع الاستدلالات والتحقيق ، وتقديم الدعوى الى محكمة الموضوع أو التقرير فيها بأن لا وجع للمتابعة لإقامة الدعوى .

إذا تقدم المجني عليه في الدعوى الجنائية مطالبا بحقوق مدنية ، أصبح خصما في الدعوى المدنية وحدها ، أما النيابة العامة فهي دائما الخصم الوحيد للمتهم في الدعوى الجنائية . [1]

رابعا : أسباب انقضاء الحق في تقديم الشكوى في جريمة الزنا .

والمقصود هنا من انقضاء الحق في تقديم الشكوى هو : قيام حالات تمنع الحق في تقديمها لتحريك الدعوى العمومية أو وقف مباشرتها و إصدار حكم فيها . فمتى توفر أحد هذه الأسباب سقط حق المجني عليه في الشكوى المرفوعة ضد المتهم . والمشرع الجزائري لم ينص صراحة على أسباب انقضاء الحق في الشكوى ، وانما اكتفى بالنص على أسباب انقضاء الدعوى العمومية في الجرائم بصفة عامة في المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية ، خلافا بالمشرع المصري الذي حصر هذه الأسباب ، سنحاول في هذا الجزء شرح أسباب انقضاء الحق في تقديم الشكوى بجريمة الزنا في القانون الجزائري والقانون المصري .

1 – انقضاء الحق في تقديم شكوى جريمة الزنا في القانون الجزائري .

فينقضي الحق في تقديم شكوى جريمة الزنا في القانون الجزائري سنذكر بعض هذه الطرق :

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 54 .

- **وفاة الزوج المذنب :**

لا يجوز متابعة الشريك إذا توفى المذنب قبل تقديم الشكوى ، وتتوقف المتابعة إذا وافته المنية بعد تقديم الشكوى . [1]

- **وفاة الزوج المضرور (المجني عليه) :**

والمجني عليه في جريمة الزنا هو الزوج المتضرر الذي أعطى له المشرع الحق في رفع شكواه ضد زوجه الزاني باعتبار الضرر الناتج عن هذه الجريمة أصاب حقه الشخصي ، فلا يجوز للغير النيابة عنه لأنه ليس لهم مصلحة في ذلك . وعلى هذا الأساس فإذا حصل أن توفى قبل تقديم هذه الشكوى انقضى الحق في تقديمها ، وبالتالي تنقضي الدعوى العمومية تلقائيا ، ولا ينتقل الحق في الشكوى الى ورثة المجني عليه . فإذا حصل أن تقدم أحدهم بهذه الشكوى لا يعتد بها و لا تنتج آثارها القانونية . [2]

- **مضي الوقت :**

يجب أن تقدم الشكوى خلال فترة زمنية معينة في يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبيها ، كما لا تقبل الشكوى في جريمة الزنا في أي حال من الأحوال بعد مرور سنة

واحدة من تاريخ وقوع الجريمة . [3] المشرع الجزائري لم يحدد صراحة ولا ضمنيا أجلا معينا تقدم خلاله الشكوى ، بينما حددها المشرع المصري بثلاث اشهر من تاريخ علم الزوج المضرور ، اذا قام بتقديم الشكوى بعد ذلك كان لزوجته أن تدفع سقوط حقه في الشكوى ، وكان على المحكمة أن تقضي بالبراءة وعدم قبول الدعوى . [4]

---

[1] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 37 .

[2] حبريح فتيحة : مرجع سابق ، ص : 151 .

[3] فخري عبد الرازق الحديثي ، خالد حميد الزغبي : شرح قانون العقوبات القانون الخاص (الجرائم الواقعة على الأفراد) ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، المملكة الهاشمية الأردنية ، 2009 ، ص : 206 .

[4] عبد الخالق النواوي : جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، د ط ، منشورات المكتبة العصرية ، ببيروت ، 1999 ، ص : 21 .

- سحب الشكوى أو التنازل عنها :

إذا وقعت جريمة الزنا بين رجل و امرأة متزوجين فقامت زوجت الرجل وقدمت شكوى ضده ثم سحبت شكواها وتنازلت عنها . أو تقدم زوج المرأة بشكوى ضدها ثم سحبها وتنازل عنها أو أنهما قاما بتقديم شكواهما معا فإن آثار سحب الشكوى تشمل في جميع الحالات الزوج الذي سحبت الشكوى لفائدته و تشمل شريكه أيضا ، وتستوجب وقف المتابعة وحفظ القضية إذا وقع سحب الشكوى قبل إحالتها إلى المحكمة ، أو الحكم بانقضاء الدعوى العمومية تطبيقا لنص الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .[1]

أ- وضعية الشريك من أحكام الشكوى ومن أسباب انقضاء الدعوى العمومية .

- وضعية الشريك من أحكام الشكوى .

إن المشرع الجزائري نظر الى جريمة الزنا نظرة خاصة ومغايرة لغيرها من الجرائم حيث أنه قدم فيها مصلحة العائلة على غيرها من المصالح ، وهذا بتقيده لرفع الدعوى فيها على شكوى من الزوج المتضرر ضد زوجه الزاني . فإذا رفع المتضرر شكواه الى الجهة المختصة بذلك إذا تحركت الدعوى العمومية ضد الفاعل الأصلي تتحرك ضد شريكه ،

كذلك لا يحق أن يرفع شكواه ضد شريك الزانية دون زوجه الزاني ، لأن موضع التهمة واحدة بالنسبة للزوج الزاني وشريكه .[2]

- وضعية الشريك من أسباب انقضاء الدعوى .

كما سبق ذكرنا أن الدعوى العمومية تسقط بأحد الأسباب :

[1] عبد العزيز سعد : المرجع السابق ، ص : 86 .
[2] المرجع نفسه : ص : 87 .

وفاة المجني عليه ، مضي الوقت ، وفاة الزوج المذنب ، تنازل المجني عليه عن شكواه أو سحب الشكوى .

فالأسباب الثلاثة الأولى كما تسقط بالنسبة للفاعل الأصلي تسقط بالنسبة للشريك وهذا ما استقر عليه القضاء والفقه على أنه كلما انقضت الدعوى العمومية بالنسبة للزوج الزاني انقضت بالنسبة للشريك .

أما فيما يخص التنازل عن الشكوى أو سحبها ، فلا بد أن نفرق بين حالتين :

الحالة الأولى : إذا كان التنازل قبل صدور حكم نهائي في الدعوى .

فإن شريك الزوج الزاني يستفيد من هذا التنازل ، من ثم تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للزوج و شريكه ، و أساس هذا القول هو أن الحكمة التي من أجلها رتب المشرع على التنازل انقضاء الدعوى وهي التستر على الأعراض .[1]

الحالة الثانية : حالة التنازل بعد صدور حكم نهائي في الدعوى .

فقد نص القانون الجزائري على أن التنازل في هذه الحالة يوقف آثار الحكم بالنسبة للزوج الزاني ، أما شريك الزوج الزاني فلا تنصرف إليه آثار هذا الصفح حيث تنفذ العقوبة في حقه في هذه الحالة و لا يستفيد من هذا التنازل لأنه يكون قد تم بعد عرض الدعوى على القضاء والسير فيها والتعرض للجريمة بجميع جوانبها ، فلا تتوافر الحكمة التي سبق أن ذكرناها في الحالة الأولى .[2]

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 155 .
[2] المرجع نفسه : ص : 156 .

2 – انقضاء الحق في تقديم شكوى جريمة الزنا في القانون المصري .

فذكر القانون المصري الأسباب التي تؤدي الى انقضاء الحق في تقديم الشكوى على سبيل الحصر وهذه الأسباب هي :

- **تنازل الزوج المجني عليه عن حقه :**

نصت عليه المادة 274 من قانون العقوبات المصري على أن للزوج أن يوقف تنفيذ الحكم الصادر بالعقوبة على زوجته الزانية ، وذلك إذا رضي معاشرتها له كما كانت . ولم يضع المشرع في جريمة الزنا الزوج نص يقابل المادة 274 من قانون العقوبات .

- **سبق ارتكاب الزوج جريمة الزنا :**

نصت المادة 273 من قانون العقوبات المصري على أنه إذا زنا الزوج في المسكن الذي يقيم فيه مع زوجته فإنه لا تسمع دعواه عليها .

والفكرة هنا في عدم معاقبة الزوجة في هذه الحالة ترجع الى أن الزوج يعتبر بمثابة قدوة للعائلة ، فإذا استهان برباط الزوجية لدرجه أن يرتكب الخيانة في منزل الزوجية ، فلا يصح له يؤاخذ زوجته إذا قابلت الفعل بالمثل ، و أضف الى ذلك أن هذا النص يصح أن يكون في حد ذاته رادعا للزوج عن الزنا إذ يهدده بإباحة الزنا لزوجته إذا ما فرط في حق الزوجية و أهدرها .[1]

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 54 .

المبحث الثاني : عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .

عرفت الشريعة الإسلامية مجموعة من العقوبات لمرتكبي جريمة الزنا فالشريعة الإسلامية ميزت بين المحصن والغير والمحصن في نوع العقوبة المطبقة فطبقت عقوبات أشد على المحصن وهذه العقوبات محددة كما ذكرها القرآن الكريم جاءت السنة النبوية محددة وموضحة لكيفية تطبيق هذه العقوبات وهذا بالنسبة للعقوبات المطبقة على جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والتي طبقت هذه العقوبات على المحصن وغير المحصن بعكس معظم قوانينا الوضعية التي لا تطبق هذه العقوبات الا إذا كان احد مرتكبي جريمة الزنا محصن وبناءا على شكوى من الزوج المتضرر ففي هذا المبحث سنحاول شرح العقوبات المطبقة على مرتكبي جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ومبحثنا هذا يتكون من مطلبين : فالمطلب الأول بعنوان عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية و المطلب الثاني بعنوان عقوبة جريمة الزنا في القانون الوضعي .

المطلب الأول : عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .

ففي هذا المطلب سنحاول توضيح العقوبات المقررة على مرتكبي جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية من جلد ورجم و وتغريب فهذا المطلب يتكون من ثلاث فروع وهي :

عقوبة الزاني المحصن كفرع أول ومن ثم عقوبة الزاني غير المحصن كفرع ثاني ولكن قبل التعرف على العقوبات المقرر في الشريعة الإسلامية على الزاني المحصن والزاني الغير محصن لابد من التعرف على المقصود بالعقوبة .

- **لغة** : هي اسم للفعل عاقب . فنقول اعتقب الرجل خيرا أو شرا بما صنعه أي كافأه . [1]

[1] ابن منظور : لسان العرب ، د ط ، دار المعارف ، بيروت ، لبنان ، ص : 518 .

– **شرعا** : عرف بأنها موانع قبل الفعل زواجر بعده ، أي العلم بشرعيتها يمنع الإقدام على الفعل ، وايقاعها بعده يمنع من العودة إليها . [1]

الفرع الأول : عقوبة الزاني المحصن .

إن الشريعة الإسلامية حددت عقوبة الزاني المحصن بعقوبة الرجم حتى الموت فالشريعة الإسلامية قد شددت عقوبة الزاني المحصن مقارنة بالزاني الغير محصن و يعود هذا التشديد الى أنه كان بإمكانه أن يصب غريزته الجنسية في الحلال ، ولكن باتجاهه الى الحرام يستحق تشديد العقوبة بالرجم حتى الموت .

أولا : تعريف الإحصان .

– **لغة** : اصله المنع . [2]

– **اصطلاحا** : فله عدة معاني .

يطلق الإحصان الموجب رجم الزاني ، كذلك يأتي بمعنى العفة ، وكذلك يأتي بمعنى ا

لحرية ، وبمعنى التزوج .

– **شرعا** : يمكن تعريف الإحصان بمعناه الشرعي أنه : عبارة عن اجتماع صفات اعتبرها الشرع لوجوب الرجم . وهذه الصفات هي شروط إذا توافرا في الزاني فإنه يصبح محصنا. [3]

ثانيا : شروط الإحصان .

لكي يكون الزاني محصنا مستحقا لعقوبة الرجم لا بد من توافر مجموعة من الشروط نذكرها :

---

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 168 .
[2] المرجع نفسه : ص : 179 .
[3] المرجع نفسه :ص : 180.

1 – البلوغ والعقل :

وهما شرطا الأهلية للعقوبة فيشترط أن يكون الوطء حاصلا من بالغ عاقل فإذا حصل الوطء من صبي أو مجنون ثم بلغ أو عقل بعد الوطء ولم يكن بالوطء السابق محصنا ، فإذا زنا فإنه لا يعاقب عقوبة المحصن . [1]

2 – الوطء في نكاح صحيح :

والمقصود به أن يكون الواطئ أو الزاني سواء أكان رجلا أو امرأة قد سبق له أن تزوج زواجا صحيحا قبل زناه ووطء فيه ، ولو كان هذا الوطء في حيض أو إحرام و نفاس فإنه يعتبر محصنا ، وكذلك يعتبر محصنا إذا تزوج زواجا صحيحا ووطء فيه زوجته ثم طلقها وزنا بأخرى بعد طلاقه فإنه يعتبر محصنا . [2]

3 – الحرية :

يشترط فيه أن يكون الوطء حر ، ولو تزوج عبد فإنه لا يصبح حصن بهذا الزواج فلو قام بفعل الزنا وهو في حالة رق فإنه لا يحد حد المحصن وقد خالف هذا الرأي داود وبعض العلماء حيث يرون أن العبيد يصبح محصنا بعد الزواج . [3]

ولكن أصحاب الرأي الأول أن العبد لا يصبح محصنا بعد الزواج استدلوا على ذلك بقوله تعالى : (فَإِذَا أُحْصِنَّ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ) .[4]

(1)عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 52 .
(2)حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص 180.
(3)محمد رشدي محمد إسماعيل: الجنايات في الشريعة الإسلامية ، ط 1 ، دار الأنصار ، بيروت ، 1983 ، ص: 227.
(4)سورة النور : الآية ، 25 .

4 – الإسلام :

وهذا الشرط قد اختلف عليه الفقهاء ، حيث قال أن غير المسلم ليس محصن ، فإذا تزوج قبل إسلامه ثم طلق زوجته ثم أسلم وزنا بعد إسلامه أو زنا وهو متزوج وليس بمسلم فإنه لا يكون مسلما ولا يعاقب بالرجم إنما يعاقب بالجلد وقد استدلوا على ذلك على رأيهم إلى قول

رسول الله – صلى الله عليه وسلم – " من أشرك بالله فليس محصن " ولكن الشافعي و أحمد لم يروا أن الإسلام شرطا في الإحصان لما رجمها ، لأن الزنا مجرم في كل الأديان فيتساوى الملم وغير المسلم في العقوبة . [1]

– عقوبة الرجم :

هي عقوبة الزاني المحصن رجلان كان أو امرأة ، ومعنى الرجم القتل رميا بالحجارة . ولم يرد في القرآن شيء عن الرجم لذلك أنكر الخوارج عقوبة الرجم ومذهبهم يقوم على جلد المحصن وغير المحصن والتسوية بينهما بالعقوبة . [2]

فيما عد الخوارج فالإجماع منعقد على إقرار عقوبة الرجم ، لأن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – أمر بها و أجمع أصحابه بعده عليها ، وقد وضعت عقوبة الرجم على نفس الأساس الذي وضعن عليه عقوبة الجلد للزاني غير محصن ، ولكن شددت عقوبة المحصن للإحصان . [3]

ولا يعتبر الزاني محصنا إلا إذا توافرت فيه شروط تدل على إحصانه ، وقبل التطرق الى هذه الشروط لابد من التعرف على المعنى اللغوي والاصطلاحي والشرعي للإحصان .

---

[1] بوشكود أسماء : المرجع السابق ، ص : 88 .
[2] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 640 .
[3] المرجع نفسه : ص : 641 .

- **تنفيذ الرجم .**

إذا كان الزاني رجلا ، أقيم قائما ولم يوثق بشيء ولم يحفر له ، والإجماع على ذلك لأن النبي – صلى الله عليه وسلم – لم يحفر لماعز ، قال أبو سعيد : " لما أمر رسول الله برجم ماعز خرجنا به الى البقيع فو الله ما حفرنا له ولا أوثقناه ولكنه قام لنا " .

أما إذا كانت امرأة فالحفر لها حسن ، لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم – لما أمر برجم الغامدية أمر بأن يحفر لها الى قريب من السرة فجعلت فيها وذلك لأن الحفر ستر لها .[1] يجب أن يحضر الحد طائفة من المؤمنين وبعد تمام الرجم يغسلان ويدفنان ، ولا خلاف في ذلك ، و أكثر أهل العلم يرون الصلاة عليهما .[2]

الفرع الثاني : عقوبة الزاني غير محصن .

والمقصود بالزاني الغير محصن هو من لم تتوفر فيه شروط الإحصان و هو من لم يسبق له الزواج فعقوبة الزاني غير المحصن في الشريعة الإسلامية هي الجلد والتغريب سواء كان رجلا أو امرأة .

أولا : عقوبة الجلد .

تعاقب الشريعة الإسلامية الزاني الذي لم يحصن بعقوبة الجلد ، وللعقوبة حد واحد فقط و لو أنها بطبيعتها ذات حدين ، لأن الشريعة الإسلامية عينت العقوبة وقدرتها فجعلتها مائة جلدة .

---

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 69 .
[2] المرجع نفسه : ص 70 .

وذلك بقوله تعالى : (الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلَا تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ).[1]

فالشريعة الإسلامية حينما وضعت عقوبة الجلد للزنا لم تضعها اعتباطا ، إنما وضعتها على أساس طبيعة الانسان وفهم لنفسيته و عقليته ، والشريعة حينما قررت عقوبة الجلد للزنا دفعت العوامل النفسية التي تدعو للزنا بعوامل نفسية مضادة تصرف عن الزنا ، فإذا تغلبت العوامل الداعية على العوامل الصارمة و ارتكب الزاني جريمته مرة كان فيما يصيبه من ألم العقوبة وعذابها ما ينسيه اللذة ويحمله على عدم التفكير فيها . [2]

ثانيا : عقوبة التغريب .

والمقصود بالتغريب : هو ابعاد الزاني عن مكان زناه ، أي المكان الذي ارتكب فيه الزنى إلى بلد آخر لمدة سنة وهذه العقوبة تنفذ بعد جلد الزاني . [3]

وتعاقب الشريعة الإسلامية الزاني الغير محصن بالتغريب عاما بعد جلده والمصدر التشريعي لهذه العقوبة حديث النبي – صلى الله عليه وسلم – " البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام " . [4]

المطلب الثاني : عقوبة جريمة الزنا في القانون الوضعي .

جميع القوانين الوضعية جرمت فعل الزنا ووضعت لها عقوبات لأنها جريمة الزنا تمس المجتمع بشكل عام وتمس الأسرة بشكل خاص فإننا في هذا المطلب سنتناول العقوبات المقررة على جريمة الزنا في القانون الجزائري والقانون المصري .

---

[1] سورة النور : الآية ، 2 .
[2] عبد القادر عودة : المرجع السابق ، ص : 636 .
[3] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 171 .
[4] عبد القادر عودة : المرجع نفسه ، ص : 639 .

الفرع الأول : عقوبة جريمة الزنا في القانون الجزائري .

تعاقب المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري على الزنا بالحبس من سنة الى سنتين دون التمييز بين الزوجة و والزوج مرتكب الجريمة .

لم يكن الأمر كذلك قبل تعديل قانون العقوبات بموجب قانون 13 / 2 /1982 م حيث كان الزوج يعاقب بعقولة أخف من عقوبة الزوجة فكان الزوج يعاقب بالحبس من 6 شهور إلى سنة في حين تعاقب الزوجة بالحبس من سنة الى سنتين .

ما دام القانون يشترط في الزنا الاتصال الجنسي ، فلا عقاب على الشروع .[1]

وللقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة التي يراها رادعة للجاني ، والتي لا تخرج عن الحدين الأعلى و الأدنى المقرر لهذه العقوبة ، كما يظهر في نص المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري لم يفرق بين عقوبة الرجل والمرأة ولكنه فرق في التسمية ، فأطلق على الطرف المتزوج الفاعل الأصلي ، والطرف الثاني فاعلا شريكا .

ولهذا سنتعرف على عقوبة كل من الفاعل الأصلي و الفاعل الشريك .

أولا : عقوبة الفاعل الأصلي .

إن المشرع الجزائري عند تجريمه لفعل الزنا كان يقصد بذلك الخيانة الزوجية لأنه ربط الفعل بعقد الزواج ، وما كان خارجا عن هذه الصورة فقد كيفه على أنه فعل آخر قد يكون مجرما أو قد لا يكون كذلك .

فإذا ارتكب أحد الزوجين جريمة الزنا وكيفت قانونا على أنها زنا ، ورفع الزوج المتضرر شكواه الى الجهة المختصة بذلك طالبا توقيع العقوبة على زوجه الزاني ، وكانت

[1] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 137 .

إجراءات رفع الشكوى صحيحة ، وثبتت التهمة على الجاني بأحد الأدلة التي حصرتها المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري ، ولم ينقض حق الزوج المتضرر في تقديم شكواه بأحد أسباب الانقضاء المحددة في المادة 5 من قانون الإجراءات الجزائية . استحق هذا الزوج الزاني الفاعل الأصلي على حد تعبير قانون العقوبات الجزائري العقوبة المقررة لجريمته والمتراوحة بين الحدين (سنة الى سنتين) ، و للقاضي الحق في تقديرها . [1]

ثانيا : عقوبة الشريك الزاني .

والمقصود بالشريك الزاني هو الطرف الثاني لجريمة الزنا ، فقد يكون شريك الزوجة أو شريك الزوج الزاني .

وهذا الشريك قد يكون متزوجا ولكن لم ترفع ضده شكوى من زوجه المتضرر ويمكن أن يكون غير متزوج ، وعقوبة هذا الشريك تابعة لعقوبة الفاعل الأصلي ، ويستحق العقوبة إذا ثبت علمه بأنه ارتكب جريمة الزنا مع طرف متزوج برضاه .

أما إذا أتى هذا الشريك الزاني الفعل المجرم مع امرأة لا يعلم أنها متزوجة أي انتفى لديه عنصر القصد الجنائي المطلوب ، والذي يعد أحد أركان جريمة الزنا والمقصود به أنه : لابد أن ينصرف مقصد الشريك إلى المساهمة في الجريمة بأركانها المحددة في القانون ، ويشترط لتحقيقها أن يكون الشريك عالما وقتها أنه يأتي الفعل مع زوجة ، فإن كان يجهلا الرابطة الزوجية فإن القصد ينتفي . ونفس الشيء بالنسبة للمرأة الشريكة لابد من توفر قصدها والعلم بأنها تأتي الفعل مع رجل متزوج حتي تستحق العقاب . [2]

[1] حبريح فتيحة : المرجع السابق ، ص : 193 .
[2] المرجع نفسه : ص : 194 .

الفرع الثاني : عقوبة جريمة الزنا في القانون المصري .

إذا كان المشرع الجزائري قد سوى بين زنا الزوجة وزنا الزوج من كافة الأوجه فإن المشرع المصري قد فرق بينهما من عدة وجوه :

- من حيث شروط الجريمة ، لا تقوم الجريمة في حق الزوج إلا إذا وقع منه الزنا في منزل الزوجية بينما ترتكب الزنا في مكان .
- من حيث المتابعة ، للزوج أن يعفو عن زوجته بعد الحكم النهائي عليها ، أما الزوجة فلا يجوز لها إلا التنازل عن الشكوى قبل أن يسبق الحكم نهائيا . [1]

أولا : عقوبة جريمة زنا الزوجة .

تعاقب الزانية بالحبس مدة لا تزيد على سنتين ونصت عليها في المادة 274 من قانون العقوبات المصري ويعاقب الزاني بنفس العقوبة ونصت علها في المادة 275 من قانون العقوبات المصري والزاني بالمرأة هو الشريك لها في الجريمة . و إن كان أول ما يتبادر إلى الذهن أن الزاني والزانية فاعلان اصليان ، وقد ارتكب كل منهما فعل الوطء ولكن القانون يعتبر الزنا موجه ضد الزوجة فالفاعل الأصلي فيها هي الزوجة أو الزوج الثاني ، أما الطرف الآخر فشريك في هذه الخيانة . [2]

ثانيا : عقوبة جريمة زنا الزوج .

لا تجوز إقامة الدعوى هنا على الزوج وشريكه إلا بناء على شكوى من المجني عليهما ، فإذا أقيمت الدعوى ولم يحصل تنازل عنها بعد ذلك وتحققت أركان الجريمة فإن الزوج يعاقب بالحبس مدة لا تزيد عن ستة شهور ، ولم ينص القانون على عقاب الشريكة ، ولكن

[1] أحسن بوسقيعة : المرجع السابق ، ص : 138 .
[2] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 63 .

وقد تكون الشريكة متزوجة فإذا قدمت شكوى ضدها من زوجها فإنها تعاقب بالمادة 274 من قانون العقوبات ، وفي هذه الحالة يعاقب الزاني بها بالعقوبة المقررة في المادة 275من قانون العقوبات ، ولا تكون ثمة حاجة لإثبات وقوع الزنا في منزل الزوجية ، ولكن إذا تنازل مقدم الشكوى عن دعواه قبل زوجته فعندها تنقضي الدعوى . [1]

[1] عبد الحميد الشواربى : المرجع السابق ، ص : 63.

ملخص الفصل الثاني :

حاولنا في الفصل الثاني دراسة جريمة الزنا من حيث القواعد الإجرائية فقد تكلمنا في المبحث الأول على الجانب الإجرائي في جريمة الزنا في منظور الشريعة الإسلامية فوجدنا أن الشريعة الإسلامية قد حددت أدلة الاثبات على سبيل الحصر فكانت الشهادة والإقرار هما أدلة الإثبات على جريمة الزنا وهذا المتفق عليه بالإضافة إلى قرينة الحمل وهي مختلف عليها ويجب أن تكون هذه الأدلة بناءً على شروط معينة ، وقد تحدثنا على كيفية تحريك دعوى النا في الشريعة الإسلامية فهي تحرك بناء على حق الله أما الجانب الثاني في هذا المبحث فقد تكلمنا على أدلة الإثبات في القانون الوضعي فوجدنا أن القانون الوضعي أيضا قد حصر أدلة الإثبات وهي التلبس بفعل الزنا و الإقرار الكتابي بالإضافة إلى الإقرار القضائي وقد تحدثنا على كيفية تحريك دعوى الزنا في القانون الوضعي فهي تحرك بناءا على شكوى الزوج المتضرر .

أما في المبحث الثاني فقد تكلمنا على العقوبات المقررة على جريمة الزنا فكانت الشريعة الإسلامية أكثر صرامة في المجال العقابي على هذه الجريمة فهي فرضت عقوبات على المحصن وفرضت عقوبة الرجم حتى الموت وفرضت عقوبات على غير المحصن وهي عقوبة الجلد و تغريب عام بينما القانون الوضعي لم يكن رادعا لهذه الجريمة في المجال العقابي فهو فرض عقوبات إذا كان أحد أطراف جريمة الزنا بينما إذا كان طرفي الزنا غير متزوجين وبرضاهما فلم يجرم أصلا الفعل الذي قاما به.

الخاتمة

بعد هذه الدراسة في تصوير جريمة الزنا وما يتعلق بها في الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي ، توصلنا بحمد الله تعالى الإجابة على إشكالية البحث وقد تبين لنا أن طبيعة جريمة الزنا في القانون الوضعي تختلف عن طبيعتها في الشريعة الإسلامية سواء من حيث التجريم أو من حيث العقاب أو من حيث تحريك الدعوى العمومية أو حتى من حيث أدلة الإثبات والسبب في هذا أن التشريعات العربية ومنها التشريع الجزائري والتشريع المصري اتبعوا التشريع الغربي في تجريم وعقاب جريمة الزنا الذي يتنافى مع قيمنا وعاداتنا وتقاليدنا.

فمن خلال هذا البحث توصلت إلى مجموعة من النتائج :

1 – إن التكييف القانوني لجريمة الزنا يختلف عن تكيفها في الشريعة الإسلامية فيما اهتمت هذه الأخيرة بفعل الوطء المكون لجريمة الزنا من خلال اعتبارها من أتى بالفعل وتحققت فيه الشروط المطلوبة شرعا يعد زاني وتطبق عليه العقوبة الحدية ولم ينظر إلى الفاعل مثلما فعل المشرع الوضعي الذي اهتم بالفاعل أكثر من اهتمامه الركن المادي وهو الوطء بالتالي فإن الشريعة الإسلامية تطبق العقوبة الحدية على الطرفين سواء كانوا متزوجين أو غير متزوجين فيما اقتصر القانون الوضعي على تجريم الفعل إذا كان أحد أطراف الزنا متزوج بالتالي بالقانون الوضعي ربط تجريم الفعل بعقد الزواج .

2 – أن جريمة الزنا تسبب الكثير من الآثار السلبية و الخطيرة على الفرد والمجتمع ومنها انتشار الأمراض الجنسية وضعف بنية الشباب ، و مشكلة أبناء الزنا ، و تشتيت الحياة الأسرية والكثير من المشاكل الأخرى التي تسببها هذه الظاهرة المشينة .

3 – أن جريمة الزنا من الكبائر وهي من أعظم الجرائم عند الله عز وجل لما فيها من مخاطر على الفرد والأسرة .

4 – إن كلا من الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي اعتمدا على مبدأ حصر الأدلة المثبتة لجريمة الزنا ولكنها اختلفا من حيث الأخذ بهذه الأدلة فالشريعة الإسلامية تشدد في قبولها وأبعدت كل إتهام قائم على الظن والشك فالشريعة اشترطت في الشهادة أن يكون عدد الشهود أربعة حتي تكون الشهادة دليلا صحيحا وكذلك اشترطت أن يكون الإقرار واضحا و أن المقر قادرا على الوطء .

5 – أما فيما يخص بإجراءات رفع الدعوى وسيرها بالنسبة للشريعة الإسلامية نصت على الستر فمن شهد فعل الزنا عليه أن يستر على الزاني فالدين الإسلامي قائم على الستر ، أما فيما يتعلق بالقانون الوضعي فإنه ربط تحريك الدعوى وسيرها بشكوى من الزوج المتضرر .

6 – أما فيما يخص العقوبة فنجد أن الشريعة الإسلامية فرضت نوعين من العقوبة عقوبة على الزاني المحصن وهي عقوبة الرجم وعقوبة أخرى على الزاني الغير محصن وهي الجلد و التغريب على عكس القانون الوضعي الذي فرض عقوبة خفيفة جدا لما هو مقرر شرعا فالقانون الوضعي لا يعاقب إذا أتى الفعل طرفين غير متزوجين برضاهما .

ثبت لدينا من خلال هذا البحث أن جريمة الزنا من أخطر الجرائم التي تهدد المجتمع من خلال الآثار الناتجة عنها ، ومن خلال النتائج التي توصلنا إليها يتعين عليه الإشارة إلى أهم الاقتراحات التي نراها من الممكن التقليل والحد من جريمة الزنا والمتمثلة في :

1 – ضرورة تعديل القوانين الوضعية بما يتناسب مع الشريعة الإسلامية و إعادة النظر في تصويرها لمفهوم جريمة الزنا ، وطرق تحريك الدعوى العمومية بما يتناسب مع الشريعة الإسلامية بالإضافة التطبيق العقوبة بما يتناسب مع الشريعة الإسلامية لأن العقوبات المقررة في القوانين الوضعية غير رادة ولا تهدف أصلا للتقليل من جريمة الزنا والحد منها.

2 – نشر الوعي لدا أفراد المجتمع حول آثار جريمة الزنا السلبية التي تخلفها هذه الظاهرة المشينة من أولاد زنا وجلب العار للأسرة ونشر الكثير من الأمراض الجنسية الخطيرة وذلك من خلا مؤتمرات وملتقيات حتى يدرك أفراد المجتمع مدى خطورة هذه الظاهرة المشينة .

3 – الحث على تكوين الأسرة لأنها النواة الأساسية لتكوين المجتمع وذلك عن طريق الزواج .

4 – عدم التعقيد في مسائل الزواج لأن في حالة تم تعقيد الزواج يدفع الشخص الغير متزوج بإشباع رغبته الجنسية بطريقة غير شرعية ليلجأ لإشباع رغبته و شهواته الجنسية .

5 – الاهتمام بإصلاح الفرد والمجتمع من خلال برامج متنوعة جادة في كل المجالات خاصة المجال التربوي .

6 – يجب على المشرعين الجزائري والمصري أن يوسعا من جريمة الزنا لتطال الأفراد الذين لا تربطهم أي علاقة زوجية .

ملخص البحث :

يتناول هذا البحث موضوعا مهما وحساسا بالنسبة للأسرة بشكل خاص والمجتمع بشكل عام بعنوان جريمة الزنا بين الشريعة والقانون وقد قسمت هذا البحث الى فصلين ثم خصصت الفصل الأول للأحكام الموضوعية لجريمة الزنا وقسمت هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول بعنوان مفهوم جريمة الزنا فعرفتها لغة واصطلاحا كما تطرقت الى تعريف الزنا بحسب المذاهب الأربعة بالإضافة الى بعض التعريفات الفقهية ومن ثم تطرقت الى حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية وذلك بالاستعانة بالقرآن الكريم والسنة النبوية كأدلة قاطعة على تحريم هذه الظاهرة المشينة بالإضافة الى تجريم هذه الظاهرة في بعض القوانين الوضعية أما بالمبحث الثاني في هذا الفصل قد تكلمت على أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي بالإضافة الى التطرق الى بعض الفروق بين أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وهذا فيما يتعلق بالفصل الأول .

أما الفصل الثاني فكان حول القواعد الإجرائية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي وقد قسم هذا الفصل الى مبحثين مبحث أول أدلة الاثبات أساس تحريك دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي والمبحث الثاني بعنوان العقوبات المقررة لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي حيث وجدت أن العقوبات المقررة بالشريعة الإسلامية هدفها الحد من هذه الظاهرة والحيلولة دون الاقتراب منها وذلك لصرامة العقوبات فيها على عكس العقوبات في القانون الوضعي التي لا تطبق إلا إذا كان أحد الأطراف متزوج ولا تتحرك إلا بناء على شكوى الزوج المتضرر .

ثم بعد ذلك الخاتمة التي تشمل جملة من النتائج التي توصلت إليها من خلال بحثي هذا بالإضافة إلى مجموعة من التوصيات التي من شأنها توعية المجتمع من هذه الظاهرة الاجرامية الخطيرة والحد منها .

This research:

examines an important and sensitive topic for the family in particular and the society in general titled adultery between the islamic rules (Sharia) and law. This study is divided into two chapters and then allocated the first chapter to the substantive provisions of the crime of adultery, and This chapter is divided to Two sections. The first section titled The Concept of the crime of adultery as it can be defined by language and term, and also touched on the definition of adultery according to the four sects, as well as some jurisprudential definitions, and then touched on the ruling on the prohibition of adultery in Islamic law by using the Holy Qur'an and Sunnah as conclusive evidence of the prohibition of this phenomenon.In addition to the criminalization of this phenomenon in some positive laws.The second section of this chapter has talked about the elements of the crime of adultery in Sharia and positive law, as well as addressing some differences between the elements of the crime of adultery in Islamic sharia and positive law, This is with refrence to chapter I The second chapter was about the procedural rules of the crime of adultery in Islamic sharia and positive law, and this chapter is divided into the first evidence of proof of the basis for the initiation of the case of adultery in Islamic sharia and positive law and the second section titled the penalties prescribed for the crime of adultery in

sharia Islamic and positive law, where it found that the penalties prescribed by the Islamic sharia are aimed at reducing this phenomenon and preventing from approaching it, because of the severity of the punishments , unlike the punishments in positive law that are applied only if one of the parties is married that only works on the basis of the complaint of the aggrieved spouse. Then the conclusion, which includes a series of findings through this research, as well as a set of recommendations that will make the society aware and reduce this serious criminal phenomenon.

أولا : قائمة المصادر :

أ – القرآن الكريم .

ب – معاجم اللغة العربية :

1– الألفاني : القانون العربي الجديد ، دار الأطلس لنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان .

2 – القاموس العربي الفرنسي : دار الكتب العلمية ، لبنان .

3– ابن منظور : لسان العرب ، د ط ، دار لسان العرب ، بيروت ، لبنان ، 1988 .

ثانيا : قائمة المراجع :

أ – النصوص القانونية :

1 – الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08/ 06 / 1966 ، المتضمن قانون العقوبات الجزائري ، المعدل والمتمم 2015 .

2 – الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 / 06 / 1966 ، المتضمن الإجراءات الجزائية الجزائري ، المعدل والمتمم بقانون رقم 06 / 22 المؤرخ في 24 / 12 / 2006 .

3 – الأمر رقم 16/ 60 المتضمن قانون العقوبات الأردني المعدل بموجب القانون رقم 8 / 2011 المؤرخ في 2/ 5 / 2011 .

4 – الأمر رقم 58 /37 المؤرخ 31 / 7 / 1937 المتضمن قانون العقوبات المصري المعدل و المتمم بالقانون رقم 95 / 03 المؤرخ في 2003 .

ب- الكتب :

1 – ابن كثير الدمشقي : تفسير القرآن العظيم ، ط 1 ، دار ابن الحزم ، مصر ، 795 هـ .

2 – أبو عبد الله الخرشي : حاشية على مختصر سيدي خليل ، ط 1 ، دار الكتب العلمية ، لبنان ، ج8 .

3 – أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي : الأدب عن رسول الله ، د ط ، دار الفكر بيروت لبنان ، تحقيق صدقي محمود العطار ، 2005 .

4 – أحسن بوسقيعة : الوجيز في القانون الجنائي الخاص ، ط 10، دار هومة ، الجزائر ، 2012 ، ج1 .

5 – أحمد فراج حسين : أحكام الزواج و الطلاق في الشريعة الإسلامية ، د ط ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، مصر ، 2004 .

6 – أحمد محمود خليل : جريمة الزنا بين الشريعتين الإسلامية و المسيحية و القوانين الوضعية ، د ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2002 .

7 – إبراهيم منصور : المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، ط2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989 .

8 – ابن فرحون : الديباج المذهب ، د ط ، دار التراث للطبع والنشر ، القاهرة ، مصر ، ج2 .

9 – ادوارد غالي : الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، د ط ، مكتبة غريب ، القاهرة ، 1998 .

10 – السيد سابق ، فقه السنة ، ط 1 ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، 1977 ، ج 2 .

11 – حبريح فتيحة : جريمة الزنا ، ط 1 ، دار التنوير لنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2010 .

12 – خلود سامي آل معجون : اثبات جريمة الزنا بين الشرعة الإسلامية والقانون الوضعي ، د ط ، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، 1992 م .

13 – سيد قطب : ظلال القرآن ، ط 1 ، دار الشروق ، مصر ، 1982 .

14 – شمس الدين الرملي : نهاية المحتاج على شرح المنهاج ، د ط ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان .

15 – طارق سرور : جرائم الاعتداء الواقعة على الأشخاص و الأموال ، د ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، مصر ، 2003 .

16 – عبد الحميد الشواربى : جريمة الزنا و جرائم الاغتصاب – هتك العرض – الفعل الفاضح – الدعارة ، د ط ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 1998 .

17 – عبد الله بن الشيخ الحسن الكوهجي : زاد المحتاج ، د ط ، المكتبة العصرية ، بيروت ، لبنان ، 1988 .

18 – عبد الخالق النواوي : جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، د ط ، صيدا ، لبنان ، 1998 .

19 – عبد الرحمن الجزيري : الفقه على المذاهب الأربعة ، ط 2 ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2003 .

20- عبد السلام مقلد : الجرائم الواقعة على شكوى والقواعد الإجرائية الخاصة بها ، ط 2 ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، مصر ، 1989 .

21 – عبد العزيز سعد : الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري ، ط 2 ، دار هومة ، الجزائر ، 2015 .

22 – عبد القادر عودة : التشريع الإسلامي الجنائي مقارنا بالقانون الوضعي ، د ط ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، 1986 ، ج 2 .

23 – عبد الله بن محمد المطلق : فقه السنة الميسر ، ط 1 ، دار كنوز اشبيليا ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، ج4 .

24 – عبد الواحد العلمي : شرح القانون الجنائي المغربي (القسم الخاص) ، ط 2 ، الشركة الوطنية لتوزيع الكتاب ، الدار البيضاء ، المملكة المغربية ، 2009 .

25 – عزت مصطفى الدسوقي : أحكام جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي ، دار مصر لنشر والتوزيع ، مصر ، 1999 .

26 – علي بن محمد الجرجاني : التعريفات ، ط 1 ، دار الكتب المصري ، القاهرة ، مصر ، 1991 .

27 – فخري عبد الرازق الحديثي ، خالد حميد الزعبي : شرح قانون العقوبات (القانون الخاص الجرائم الواقعة على الأفراد) ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، المملكة الهاشمية الأردنية ، 2009 .

28 – كامل السعيد : الجرائم الواقعة على الأخلاق و الآداب العامة و الأسرة ، د ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، المملكة الهاشمية الأردنية ، 1994 .

29 – محمد أحمد طه : الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية ، د ط ، القاهرة للطبع والنشر ، مصر ، 2012 .

30 – محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي : المبسوط ، د ط ، دار المعرفة ، بيروت ، لبنان ، 1993 ، ج 10 .

31 – محمد بن أحمد بن راشد الحفيد : بداية المجتهد و نهاية المقصد ، دار الفكر ، لبنان ، 1994 .

32 – محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني : شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، 2001 ، ج 2 .

33 – محمد رضوان الداية ، فايز الداية : تحرير التنبيه ، ط 1 ، دار الفكر المعاصر ، بيروت ، لبنان ، 1990 .

34 – محمد صبحي نجم : الجرائم الواقعة على الأشخاص ، د ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، المملكة الهاشمية الأردنية ، 2002 .

35 – وهبة الزحيلي : الفقه الإسلامي و أدلته ، ط 4 ، دار الفكر ، دمشق ، سوريا ، 1984.

36 – ياسر عريف سليمان : جريمة الزنا الحدية ، ط 1 ، دائر القضاء ، أبو ظبي ، الإمارات العربية المتحدة ، 2015 .

ج: الرسائل الجامعية .

1 – منصوري المبروك : الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية ، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، 2014.

2 – حسين السيد حامد خطاب : أثر القرابة على الجرائم و العقوبات في الفقه الإسلامي ، رسالة ماجستير في الفقه الإسلامي ، كلية الشريعة والقانون ، القاهرة ، 1998 .

3 – أحمد عبد المجيد حسين : أحكام ولد الزنا في الفقه الإسلامي ، مذكرة ماجستير، تخصص الفقه والتشريع ، إشراف الدكتور مروان القدومي ، كلية الدراسات العليا ، جامعة النجاح ، فلسطين ، 2008 .

4 – سارة فردية : جريمة الزنا دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري ، مذكرة ماستر ، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية ، جامعة الشهيد حمه لحضر – الوادي ، 2015.

5 – بوشكوط أسماء : الزنا بين الشريعة والقانون ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمن ميرة – بجاية ، 2016 .

د – المقالات العلمية :

1 – دليلة ليطوش : تجريم الزنا بين الحفاظ على العرض و الآداب العامة والحفاظ على الحرية الجنسية ، مجلة العلوم الإنسانية ، قسنطينة ، كلية الحقوق ، جامعة قسنطينة 2 ، العدد 42 ، ديسمبر 2014 .

2 – سمير بشير باشا : طرق الاثبات الجنائي جريمة الزنا نموذجا ، مجلة العلوم الإنسانية ، جامعة الجزائر ، العدد 11 ، نوفمبر 2015 .

هـ – المواقع الإلكترونية .

1- www.mawdoo3.com .

2- www.islamweb.net .

3- www.al-eman.com .

4 www.book.islamww.com .

فهرس الموضوعات	رقم الصفحة
مقدمة .	01
الفصل الأول : الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون .	06
المبحث الأول : مفهوم جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	08
المطلب الأول : تعريف جريمة الزنا .	08
الفرع الأول : تعريف جريمة الزنا لغةً .	08
الفرع الثاني : تعريف جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .	09
الفرع الثالث : تعريف جريمة الزنا في القانون الوضعي .	10
المطلب الثاني : حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية وتجريمها في القانون الوضعي .	11
الفرع الأول : حكم تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية .	11
الفرع الثاني : أساس تجريم الزنا في القانون الوضعي .	19
الفرع الثالث : التفرقة بين تحريم الزنا في الشريعة الإسلامية والتجريم القانون الوضعي.	20
المبحث الثاني : أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	21
المطلب الأول : أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .	21
الفرع الأول : الوطء المحرم .	21
الفرع الثاني : الزاني و الزانية .	31
الفرع الثالث : توافر القصد الجنائي .	32

المطلب الثاني : أركان جريمة الزنا في القانون الوضعي .	34
الفرع الأول : الوطء غير المشروع .	34
الفرع الثاني : قيام الرابطة الزوجية .	35
الفرع الثالث : القصد الجنائي .	38
الفرع الرابع : الفروق بين أركان جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	41
ملخص الفصل الأول .	43
الفصل الثاني : القواعد الإجرائية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	44
المبحث الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا وأساس تحريك الدعوى العمومية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	46
المطلب الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	46
الفرع الأول : أدلة اثبات جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .	47
الفرع الثاني : اثبات جريمة الزنا في القانون الوضعي .	61
المطلب الثاني : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	66
الفرع الأول : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .	66
الفرع الثاني : أساس تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في القانون الوضعي .	71
المبحث الثاني : عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي .	80
المطلب الأول : عقوبة جريمة الزنا في الشريعة الإسلامية .	80

الفرع الأول : عقوبة الزاني المحصن .	81
الفرع الثاني : عقوبة الزاني غير محصن .	84
المطلب الثاني : عقوبة جريمة الزنا في القانون الوضعي .	85
الفرع الأول : عقوبة جريمة الزنا في القانون الجزائري .	85
الفرع الثاني : عقوبة جريمة الزنا في القانون المصري .	87
ملخص الفصل الثاني .	90
الخاتمة	91
ملخص البحث .	94
قائمة المصادر و المراجع	97