وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

جريمة الزنا في القانون الجزائري

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة : الحقوق **التخصص : قانون جنائي وعلوم جنائية**

من إعداد الطالبة: **تحت اشراف الأستاذة :**

جودي نهاد **زعيمش حنان**

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ(ة).....قايد حفيظة ..... رئيسا

الأستاذ(ة).....زعيمش حنان..... مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....خراز حليمة..... مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم:25/06/ /2023

إهداء

أهدي هذا العمل إلى من علمني العطاء بدون إنتظار

إلى من أحمل إسمه بإفتخار أبي العزيز الغالي

إلى تاج الزمان و فيض الحنان إليك يا من تحت قدميك الجنان أمي بحر الأمان

إلى القلب الطاهر الرقيق توأم روحي ونبض قلبي و أكسجين حياتي قلبي الثاني

إبني إياد نائل

وإلى شريك أفراحي و أحزاني زوجي الغالي

وإلى أخواتي نور حياتي

شكر وعرفان

الحمد والشكر لله العلي العظيم على توفيقه لنا لإنجاز وإتمام هذا العمل

ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم

""ومن لم يشكر الناس لم يشكر الله ""

وفي هذا المقام أتوجه بجزيل الشكر للأستاذة الدكتورة زعيمش حنان التي أشرفت على هذا البحث والتي أفادتني بتوجيهاتها القيمة خلال مرحلة إعداد المذكرة والتي أتعبتها

و أجهدتها كثيرا

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى أستاذي وزميلي الأستاذ مخربش أحمد الذي لم يبخلني بأية معلومة والذي كان ولا يزال معلمي و مرشدي و قدوتي

و لا أنسى تقديم كل الشكر والعرفان إلى زميلتي بمنظمة غليزان الأستاذة مزاري أحلام

وطبعا كامل الشكر للجنة المناقشة الموقرة على قبولها مناقشة هذه المذكرة

قائمة المختصرات

ق : قانون

ق.ع : قانون العقوبات

ق.إ.ج : قانون الإجراءات الجزائية

ق.أ : قانون الأسرة

د.ط : دون طبعة

د.ن : دون دار نشر

ص : صفحة

مقدمة

يعتبر الزواج من أسمى الروابط وأقدسها , والسبب في ذلك أنه السبيل إلى العفة والطهارة داخل المجتمع كما أنه الرباط الذي يوثق أواصر الأسرة ببعضها , إذ تعتبر الأسرة الخلية الأساسية في بناء كل مجتمع , وأي مساس بها سواء كان من داخلها أو خارجها يعبر عن المساس بالمجتمع , ولهذا إخترنا أن نركز في دراستنا هذه على إحدى الجرائم المؤثرة تأثيرا مباشرا على كيان الأسرة , ألا وهي جريمة الزنا الواقعة من طرف أحد الزوجين حيث أنها تمس عرض الزوج المضرور و شرفه وكذا إختلاط الأنساب , ومهلكة للمجتمع من حيث إنحلال الأسرة وتفشي الرذيلة , لهذا جاءت الديانات السماوية بتحريم الزنا ومنها الشريعة الإسلامية التي عاقبت على كل وطء محرم كما جاء في قوله تعالى :

<< وَلَا تَقۡرَبُواْ ٱلزِّنَىٰٓۖ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةٗۖ وَسَآءَ سَبِيلٗا ٣٢ >> [سورة الإسراء,٣٢] .

وكذلك التشريعات الوضعية , ومن بينها التشريع الجزائري والتي لا تعتبر كل وطء محرم زنا , فقد حصر المشرع الجزائري التجريم والعقاب لجريمة الزنا على المتزوجين فقط دون غيرهم , ولا يعتبر ماعدا ذلك زنا, إذ جرمها بموجب المادة 339 التي نص عليها بموجب الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات و الذي فرق فيه بين زنا الزوج وزنا الزوجة من حيث العقوبة إذ خفف من عقوبة الزوج بالمقارنة مع عقوبة الزوجة , في حين أصبحت العقوبة متساوية بين الزوجين بموجب تعديل القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 الذي ساوى بين الجريمتين وجعلهما من درجة واحدة.

أسباب إختيار الموضوع :

يرجع إختياري لموضوع جريمة الزنا في القانون الجزائري إلى عدة أسباب ودوافع أجملها في النقاط الآتية :

– تعلق هذا الموضوع بتخصصي مما أثار إنتباهي وزاد تمسكي للبحث فيه والتوسع أكثر في هذا الموضوع نظرا للكمية الهائلة لقضايا الزنا المعروضة أمام المحاكم الجزائرية والتي هي في تزايد مستمر, والتي أغلبها تكون فيها الزوجة هي الطرف الخائن(الزانية).

– هنالك أحداث ووقائع تصادفت معها دفعتني لدراسة هذا الموضوع وتكوين فكرة بين المنظور القانوني والتطبيقي لهذه الجريمة كإختلاف الأحكام الصادرة في هذه القضايا من قاض الى آخر ومن محكمة إلى أخرى, في نفس النوع من القضايا من حيث الوقائع والأحداث , وذلك راجع إلى تقصير المشرع الجزائري الذي لم يواكب التطور التكنولوجي الحديث في تقنين مواد جديدة تتناسب مع تطورات هذه الجريمة خاصة في طرق إثباتهو إنما ترك للقاضي السلطة التقديرية للحكم فيها .

– إنحراف شبابنا وكثرة تداول هذا المصطلح .

– حساسية وخطورة موضوع جريمة الزنا و أثرها على الأسرة .

– كثرة جرائم الزنا و أولاد الزنا في وقتنا الحاضر .

– جريمة الزنا هي السبب الرئيسي لفك العلاقة الزوجية .

– قلة الدراسات في هذا الموضوع لحساسيته.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية هذه الدراسة في أن جريمة الزنا أصبحت جريمة العصر وعامل من عوامل الإنهيار الأسري و الإجتماعي خاصة بعد إنتشارها في المجتمع وما يترتب عنها من آثار كتفشي الأمراض الجنسية الخبيثة وقطع صلة الرحم , وإختلاط الأنساب وكل ذلك سعيا وراء إشباع الغرائز الجنسية.

– تطرق الدراسة لمسائل ذات حساسية كبيرة في حياة الناس مسكوت عنها .

– تباين مفهوم جريمة الزنا التي توسع نطاق إرتكابها وضرورة ضبط معاييرها .

أهداف الدراسة :

الهدف من دراسة هذا الموضوع هو توضيح المقصود بجريمة الزنا في التشريع الجزائري , وبيان الأركان التي تقوم عليها , وكذا إجراءات المتابعة , وبيان طرق إثبات هذه الجريمة والجزاء المقرر لها , لإزالة الغموض عنها .

– بيان خطورة هذه الجريمة على الأسرة والمجتمع كونها تصيب العرض والشرف وتؤدي إلى إنحلال الأسرة وبالنتيجة إنهيار المجتمع وفساده .

– إبراز الأحكام الموضوعية لهذه الجريمة و معرفة ما تتطلبه من الناحية الإجرائية من خصوصية في المتابعة وأدلة الإثبات والجزاء المقرر لها.

صعوبات الدراسة :

من أهم الصعوبات التي واجهتنا في إطار البحث نقص وندرة المراجع القانونية المتعلقة بشرح جريمة الزنا في التشريع الجزائري.

– ضيق الوقت الذي ولد في نفسيتي الخوف و الإظطراب من عدم إتمامي لهذا البحث.

– تشابه الصياغة والأفكار في أكثر من مرجع وأي واحد منهم أعتمد عليه.

– قلة الدراسات السابقة لموضوع الزنا في القانون الجزائري أو أنها شبه منعدمة , وأغلبها دراسة مقارنة بين القانون والشريعة الإسلامية إلا أنها متعمقة أكثر في الجانب الشرعي .

الإشكالية :

إلى أي مدى ساهم المشرع الجزائري بتطبيق القانون العقابي في حماية الأسرة و المجتمع من مخاطر جريمة الزنا؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تستلزم طرح بعض التساؤلات الفرعية التي نوردها على النحو التالي:

- ما مدى تأثير جريمة الزنا على العلاقة الزوجية؟
- ماهي الإجراءات الخاصة بالمتابعة في جريمة الزنا وماهو الجزاء المقرر لها؟

منهج الدراسة:

وللإجابة على هذه التساؤلات إعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي ذلك أن طبيعة الدراسة هي التي أملت علينا ذلك خاصة في إطار شرح أحكام التشريع الجزائري حول جريمة الزنا .

خطة الدراسة :

لقد قمنا بتقسيم الموضوع إلى فصلين بعد مقدمة عامة حيث سنتعرض في الفصل الأول إلى الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين , يتضمن المبحث الأول ماهية جريمة الزنا , أما المبحث الثاني فيتضمن أركان جريمة الزنا في القانون الجزائري.

أما الفصل الثاني فقد خصصناه للأحكام الإجرائية لجريمة الزنا والذي يتضمن مبحثين حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى إجراءات المتابعة في جريمة الزنا و طرق إثباتها وفي المبحث الثاني تطرقنا إلى الجزاء المقرر لجريمة الزنا في القانون الجزائري.

الفصل الأول

الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا

إن الغاية من الزواج هو إحصان الزوجين والقيام بالواجبات الزوجية والمحافظة على الأنساب, إلا أن ضعف الإيمان ونقص التربية الخلقية والميل الغريزي للإتصال الجنسي أدى بالأفراد إلى إشباع رغباتهم الجنسية خارج إطار الزواج , وعليه فقد جرم قانون العقوبات الجزائري فعل الزنا بمقتضى المادتين 339 و 341 من قانون العقوبات لما فيها من إنتهاك لحرمة الرابطة الزوجية وفساد المجتمع .

فمن خلال هذا الفصل المعنون بالأحكام الموضوعية لجريمة الزنا سنتطرق إلى تحديد ماهيتها ومفهومها من خلال التعاريف اللغوية و الإصطلاحية والفقهية (الشرعية والقانونية) و تمييزها عن باقي جرائم العرض الأخرى في المبحث الأول ثم توضيح الأركان الواجب توافرها لقيام هذه الجريمة في المبحث الثاني .

المبحث الأول :

ماهية جريمة الزنا

نظرا لكون جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة لا لكونها تمس بمصلحة الضحية سواء كان الزوج أو الزوجة فحسب , و إنما لكونها تمس بكيان الأسرة و بالنتيجة المجتمع , فإن كافة الشرائع السماوية و القوانين الوضعية لم تتوان في إستقباحها و إستهجانها , كما أولت إهتماما كبيرا وبالغا في تجريمها وتقرير الجزاء الأنسب لمرتكبيها و للحديث عن ماهية جريمة الزنا من الناحية القانونية يستوجب التطرق إلى المسائل الهامة التي تشكل مكوناتها و ماهيتها , بإعتبارها تتميز بطبيعة خاصة نظرا لكونها تمس بكيان الأسرة والمجتمع ككل.

إذ أن لجريمة الزنا عدة تعاريف سواء في القانون أو القضاء أو الفقه الإسلامي غير أن المشرع الجزائري لم يضع لها تعريفا , بل ترك ذلك إلى الفقه القانوني والقضاء و الفقه الإسلامي .

وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى بيان معنى الزنا ومفهومها وأركانها بإعتبار أن جريمة الزنا من أخطر وأشد أنواع الجرائم الأخلاقية قدمت لها عدة تعاريف ولتفسير وتوضيح هذه الجريمة قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين تناولنا في(المطلب الأول) مفهوم جريمة الزنا في اللغة والفقه الشرعي والقانوني , وتمييزها عن باقي جرائم العرض الماسة بالأسرة في (المطلب الثاني)

المطلب الأول

مفهوم جريمة الزنا

لجريمة الزنا عدة تعاريف في كل من اللغة والفقه الإسلامي والقانون , إذ حضيت جريمة الزنا بإهتمام بالغ , ووردت لها عدة تعاريف لا حصر لها سواء من الناحية اللغوية و الفقهية

(الفرع الأول) والقانونية والقضائية (الفرع الثاني) وذلك من أجل الوصول للتوضيح الدقيق لكل مشتملات ومكونات ماهيتها .

الفرع الأول : التعريف اللغوي لجريمة الزنا

الزنا في اللغة العربية هي صدر زنى, يزني, وزنا,أو زنى, فزنا بالألف الممدوة هي من لغة أهل نجد (النجديين), أما زنى بالألف المقصورة فهي من لغة أهل الحجاز (الحجازيين) ويطلق على العديد من المعاني ومن بينها المباشرة المحرمة وهي مباشرة المرأة الأجنبية من غير عقد شرعي [1].

ويقال زنا المكان أي ضاق , زنوءا والزناء بمعنى الضيق .[2]

الفرع الثاني : التعريف الفقهي لجريمة الزنا

يمكن التمييز بين التعاريف المقدمة من طرف فقهاء الشريعة وكذا فقهاء القانون وتعاريف المشرع الجزائري قانونا وقضاءا.

أولا – لدى فقهاء الشريعة الإسلامية :

إتفق فقهاء الشريعة الإسلامية في العناصر الأساسية لتعريف الزنا , وإن كان هناك إختلاف بينهم في التفاصيل, فالحنفية عرفته بأنه وطئ المرأة من طرف الرجل في القبل بغير ملك أو شبهة.

أما الشافعية عرفته بأنه إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خال من الشبهة مشتهى, وعرفه المالكية بأنه كل وطئ وقع على غير نكاح صحيح ولاشبهة نكاح وملك يمين.

[1] - نجيمي جمال , جرائم الآداب والفسوق والدعارة في التشريع الجزائري (دراسة قانونية مقارنة معززة بالإجتهاد القضائي) , الطبعة الثانية ,دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع , الجزائر , 2016 , ص 381و 382 .

[2] - حبريح فتيحة , جريمة الزنا (مفهومها , عقوبتها , أسبابها , أثارها وسبل الوقاية منها) دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري الطبعة الأولى , دار التنوير للنشر والتوزيع , الجزائر , 2010 , ص 22 .

أما الحنابلة فقد عرفوه أنه فعل الفاحشة في قبل أو دبر[3].

ثانيا – لدى فقهاء القانون :

رغم أنهم لم يعرفونها تعريفا دقيقا إلا أنها نالت عدة تعاريف فقهية , و إهتم بتعريفها شراح القانون من خلال أركانها فنجد الفقيه موران عرف فعل الزنا بأنه: " تدنيس فراش الزوجية و إنتهاك حرمتها بتمام الوطء[4] ".

كما جاء في الموسوعة الفرنسية الكبيرة بورداس على أن "الزنا هو علاقة جنسية لشخص متزوج خارج إطار الزواج ".[5]

ويميز بين نوعين من الزنا , الزنا البسيط الذي يرتكبه شخص متزوج مع شخص غير متزوج وزنا ثنائي يرتكبه شخص متزوج مع شخص آخر متزوج[6] .

فالزنا جريمة يمكن إرتكابها من طرف الزوجة إذا إتصلت جنسيا برجل غير زوجها كما يمكن أن يرتكبها الزوج إذا إتصل جنسيا بإمرأة غير زوجته.

كما عرفه الأستاذ سعد بن عبد العزيز بأنه : "وطئ أو جماع تام غير شرعي بين رجل و إمرأة يكون أحدهما أو كلاهما متزوجين إستنادا لرضائهما المتبادل , وتنفيذا لرغبتهما الجنسية".[7]

قد تكون المرأة الزانية أو الرجل الزاني فاعلين أصليين أو شركاء في إرتكاب جريمة الزنا.

---

[3] - تركي بن مصلح الرشيد , الإقرار بالزنا في الشريعة و القوانين الوضعية (دراسة مقارنة تطبيقية) إستكمالا لرسالة الماجيستر , جامعة نايف العربية الأمنية , كلية الدراسات العليا , قسم العدالة الجنائية , السنة الجامعية 2006 , ص 25 , 26.

[4] - عبد الجكم فودة,المرجع السابق , ص605.

[5] - encyglopedie brdas volume 1,edition coordination editorial et redacationnelle : michel margotin ,sged paris 1994 ,page 46.

[6] - [6] - encyglopedie brdas volume 1,edition coordination editorial et redacationnelle : michel margotin ,sged paris 1994 ,page47

الفرع الثالث : تعريف جريمة الزنا في القانون والقضاء الجزائري

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا صريحا لجريمة الزنا على غرار غالبية التشريعات الوضعية تاركا تعريفه للفقه , حيث جاء نص المادة 339 من قانون العقوبات في قسمه السادس تحت عنوان إنتهاك الآداب العامة بمايلي : " يقضى بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت إرتكابها لجريمة الزنا .

وتطبق العقوبة ذاتها على كل من إرتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة .

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته .

ولا تتخذ الإجراءات إلا بناءا على شكوى الزوج المضرور , وإن صفح هذا الأخير يضع حدا لكل متابعة " .[8]

الذي يستخلص من هذه المادة أن المشرع الجزائري كباقي التشريعات الوضعية لم يعرف جريمة الزنا تعريفا دقيقا.

وقد حاول المجلس الأعلى سابقا (المحكمة العليا حاليا) تعريف الزنا في قراره الصادر بتاريخ 25 مارس 1969 حيث جاء فيه : " أن جريمة الزنا جريمة عمدية تشترط لتكوينها القصد الجنائي , ويتوافر هذا القصد لدى الفاعل الأصلي إذا تم الجماع أو الوطء , عن إرادة وعلم أحد الزوجين بأنه يعتدي على شرف زوجه الآخر ".

كما ذهب المجلس الأعلى في قراره 34051 رقم الصادر بتاريخ 20 مارس 1984 عن غرفة الجنح والمخالفات إلى مايلي :

[7] - سعد عبد العزيز, الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري , الشركة الوطنية للنشر والتوزيع , الجزائر , د. ط , سنة 1982 , ص 11.
[8] - أحسن بوسقيعة , قانون العقوبات الجزائري (في ضوء الممارسة القضائية) , برتي للنشر , الجزائر 2011-2012 , ص 143 .

" الزنا ذات طبيعة خاصة تقتضي التفاعل بين شخصين يعد أحدهما فاعلا أصليا وهو الزوج الزاني ويعد الثاني شريكا وهو الخليل الذي أقام العلاقة الجنسية معه ولا تتحقق إلا بالوطء"[9].

ومن هذا نستنتج أن معظم شراح قانون العقوبات الجزائري قد ذهبوا كلهم في نفس الإتجاه الذي أقره القضاء شرحا لنص المادة 339 من ق.ع.ج حيث عرف الزنا على أنه: " العلاقة الجنسية التي يرتكبها الزوج أو الزوجة مع أي شخص آخر بشرط تقديم شكوى الزوج المضرور " [10].

وعلى هذا الأساس فالمشرع الجزائري تأثر بالمشرع الفرنسي في المواد 336 إلى 369 من قانون العقوبات الفرنسي قبل التعديل التي كانت تعاقب فقط على العلاقات الجنسية التي ترتكب من طرف أحد الزوجين.

يتضح من خلال ما تم عرضه أن الزوج يعتبر زانيا إذا مارس الجنس مع إمرأة غير زوجته, وتعتبر الزوجة زانية إذا مارست الجنس مع غير زوجها , بمعنى وجود شريك يجامع في كلتا الحالتين[11] .

المطلب الثاني

تمييز جريمة الزنا عن بعض جرائم العرض الأخرى

إن جرائم العرض كثيرة و متنوعة حيث تتسم بالخطورة كونها تشكل إعتداء على الشرف ومساسا بكيان الأسرة والمجتمع , إذ تؤدي إلى فقدان الثقة بين الناس في المجتمع ونشر البغض والكره بين الأفراد .

[9] - قرار المحكمة العليا , الملف رقم 34051 , الصادر عن غرفة الجنح و المخالفات , المؤرخ في 20مارس 1984 , المجلة القضائية , العدد 2 ص 269

[10] - نمور محمد السعيد , شرح قانون العقوبات , القس الخاص , الجزء الأول , دار الثقافة للنشر والتوزيع , الجزائر, طبعة 2015 , ص 269

[11] - نمور محمد سعيد , المرجع السابق نفسه , ص 269 .

وبما أن جريمة الزنا من جرائم العرض لذا لابد من التمييز بينها وبين جرائم العرض المشابهة لها و إبراز أوجه التشابه و الإختلاف بينهما.

الفرع الأول : تمييز جريمة الزنا عن جريمة الإغتصاب

لم يقدم المشرع الجزائري تعريفا لجريمة الإغتصاب , ولكن بالرجوع إلى الفقه القانوني نجده عرفها بأنها : " مواقعة الرجل لإمرأة بغير رضاها ". ولقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 336 من ق.ع ضمن جرائم إنتهاك الآداب , حيث نصت هذه المادة على أنه : " كل من إرتكب جناية هتك عرض يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات[12].

إذا وقع هتك العرض ضد قاصرة لم تكمل السادسة عشرة فتكون العقوبة السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة "[13].

تشترك جريمة الزنا مع جريمة الإغتصاب أنهما ذو صفة خاصة ومن جرائم العرض وأن الفاعل فيهما الرجل والمفعول به المرأة ويشتركان أيضا في حصول الوطء غير المشروع[14], وفي بعض الأحيان يتعرض الرجل للإغتصاب.

غير أن جريمة الزنا تختلف عن جريمة الإغتصاب في عنصر الإكراه بأن المغتصب بكسر الصاد يحمل المغتصب بفتح الصاد على إرتكاب الوطء بكره ولذلك فإن الذنب يلحق بالأول دون الثاني , أما فعل الزنا فيقوم برضا الزاني والزانية , أي هناك رضا بينهما .

كما تختلف جريمة الزنا عن جريمة الإغتصاب من حيث شروط قيام الجريمة ومقدار العقوبة وفي ظروف التشديد , حيث يعاقب المغتصب ب 5 سنوات إلى 10 سنوات وتشدد العقوبة إذا وقع الفعل على قاصر , وإثبات جريمة الزنا بمجرد الخلوة بين الرجل والمرأة

[12] - أحسن بوسقيعة ,قانون العقوبات (في ضوء الممارسة القضائية) طبعة 2011- 2012 , برتي للنشر ,الجزائر , ص 142 .
[13] - احسن بوسقيعة , المرجع السابق نفسه, ص142 .
[14] - شاوش صارة , جريمة الإغتصاب في القانون الجزائري , مذكرة لنيل شهادة الماستر , تخصص القانون الجنائي , كلية الحقوق والعلوم السياسية , قسم الحقوق جامعة بسكرة , 2005 , ص 29 .

المتزوجة أو العكس يتخذان وضعا يماثل حالة الزنا أما جريمة الإغتصاب فيشترط الإيلاج في المكان المخصص له عند المرأة[15] .

ولإثبات جريمة الزنا يكفي مجرد الخلوة بين الرجل والمرأة بأنهما إرتكب فعل الزنا بخلاف جريمة الإغتصاب الذي يشترط فيها أن يقع الإيلاج في المكان الطبيعي المعد لذلك (فرج المرأة) , وفي جريمة الزنا يشترط أن تكون المرأة عالمة بأن الرجل الذي سلمت له نفسها أجنبي عنها أو تكون عالمة بأنها مرتبطة بعلاقة زوجية صحيحة , في حين أنه في جريمة الإغتصاب تكون المرأة تحت تأثير الإكراه و الغصب.

الفرع الثاني : تمييز جريمة الزنا عن فعل الشذوذ الجنسي

يقصد بالشذوذ الجنسي كل إتصال جنسي غير طبيعي بين شخصين من نفس الجنس ذكورا أو إناثا , ويجب أن تتوفر النية والإرادة لممارسة الأفعال الشاذة وعليه تقوم الجريمة في حق مرتكبها [16].

ولقد جرم هذا الفعل وخصص له المشرع عقوبة في نص المادة 338 من ق.ع التي لم يطرأ عليها أي تعديل منذ صدور قانون العقوبات في 08-06-1966 التي تنص على أنه " كل من إرتكب فعلا من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من نفس جنسه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2000 دج[17].

وإذا كان أحد الجناة قاصرا لم يكمل الثامنة عشر فيجوز أن تزيد عقوبة البالغ إلى الحبس لمدة ثلاث سنوات وإلى غرامة 10.000دج[18].

[15] - شاوش صارة , المرجع السابق , نفسه ص 30.
[16] - بن وارث , مذكرات في القانون الجزائي (القسم الخاص) , الطبعة الرابعة , دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع , الجزائر , 2009 ص 141
[17] - انظر المادة 338 من قانون العقوبات , احسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 143.
[18] - احسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 143 .

ويقتصر الشذوذ الجنسي على الممارسات الجنسية بين رجلين أو إمرأتين فالأولى تعرف لواطا و الثانية تعرف بالسحاق.

حيث تتشابه جريمة الزنا و جريمة الشذوذ الجنسي أنهما من أبشع الجرائم الجنسية وأن الإتصال الجنسي يمارس بطرق غير مشروعة , و كذلك عدم مشروعية العلاقة بين الجاني و المجني عليه ففي جريمة الزنا الرجل يطأ إمرأة غير زوجته أو إمرأة تهب نفسها لشخص غير زوجها , أما الشذوذ الجنسي فتكون العلاقة الجنسية بين رجلين أو إمرأتين الأولى تسمى لواطا و الثانية سحاقا , و تتميز جريمة الزنا عن جريمة الشذوذ الجنسي أن الإتصال الجنسي في الأولى يكون في مكانه الطبيعي , أما في الثانية يكون في غير مكانه الطبيعي كالوطء في الدبر [19].

من خلال إستقرائنا لنص المادة 338 من ق.ع نجد أن المشرع الجزائري قد قام بتجريم الشذوذ الجنسي إذ أنه إقتصر على ذكر العقوبة فقط دون إعطاء تعريف دقيق لها حيث عاقب مرتكبيها بالحبس من شهرين إلى سنتين مع غرامة مالية وشدد العقوبة إلى 3 سنوات إذا كان أحد الجناة قاصرا وفي حالة ما إذا تم الشذوذ علانيا , ولقد أشرنا سابقا أن الجرائم التي توصف بوصف جنحة لا يعاقب عليها القانون الجزائري إلا بناءا على نص صريح في القانون وعليه فإنه يمكن القول بأن الشروع في جريمة الشذوذ الجنسي لا عقوبة عليه , غير أن اللبس الملموس هنا هو هل أن سبب خلو المادة 338 من ق.ع.ج من الإشارة إلى الشروع في هذه الجريمة معناه عدم تصور المشرع الجزائري لهذا الجانب أم أنه تصورها ولم يهتم بها على الرغم من أن عملية الشروع والأعمال التنفيذية لاتخضع لأي حصر, وأما إذا

[19] - نجيمي جمال , المرجع السابق , ص 376.

كان المشرع لا يعير أفعال الشروع في جريمة الشذوذ فهذا أمر لا يجدر التسليم به بالرغم من أن هناك عدة جرائم عاقب على الشروع فيها, وهي جرائم متعلقة بالعرض[20].

والشيء الذي أود الوصول إليه إذا كان المشرع الجزائري لا يعاقب على الشروع في جريمة الشذوذ فإنه يمكنه أن يعاقب عليها تحت وصف هتك العرض إذا توفرت في الفعل نفس الشروط التي تضمنتها نصوص المادتين 334 و335 من ق العقوبات الجزائري , هذا من جهة ومن جهة أخرى إذا رجعنا إلى المادة 338 التي تنص : " أن كل من إرتكب فعل من أفعال الشذوذ الجنسي على شخص من نفس جنسه....."[21] نجد أن المشرع الجزائري قد حصر جريمة الشذوذ في إتيان الذكر للذكر من الدبر فقط والذي يأتي زوجته أو أي إمرأة كانت من الدبر ألا يعتبر هذا عملا شنيعا ومحرما ومخالفا للفطرة الإلهية التي فطر الله الإنسان عليها فيما يخص الزوجة , كما أن المشرع جعل عقوبة القاصر في جريمة الشذوذ الجنسي أقل من جريمة الراشد في المساهمة أو المشاركة , وأغفل المجني عليه القاصر وكان الأجدر به مراعاة صغر سن الضحية وفقدان إرادته و إنصاف الفاعل بإحدى الصفات المنصوص عليها في المادة 337 من ق.ع.ج من الظروف التي تستوجب عقوبة جريمة الشذوذ ووصفها بوصف جنائي بدلا من وصفها بوصف جنحي , كما أن العقوبة عقوبة خفيفة غير رادعة.

الفرع الثالث : تمييز جريمة الزنا عن جريمة الفعل العلني المخل بالحياء

لم يعرف المشرع الجزائري الفعل العلني المخل بالحياء في نص قانوني إلا أنه يمكن تعريفه بأنه كل فعل عمدي مخل بالحياء الذي يمس عورة المجني عليه أو الأفعال التي تمارس على جسم الشخص و عورته [22].

[21] - المادة 338 من قانون العقوبات الجزائري .
[22] - نجيمي جمال , نفس المرجع السابق , ص 376 , 377.

ولقد عاقب عليه المشرع الجزائري في نص المادة 333 ق.ع على أنه : " يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة ماليه من 20.000 إلى 100.000 دج كل من ارتكب فعلا علانيا مخلا بالحياء[23] .

وإذا كان الفعل العلني المخل بالحياء من أفعال الشذوذ الجنسي ارتكب ضد شخص من نفس الجنس تكون العقوبة بالحبس من ستة اشهر الى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.000 الى 100.000 دج[24] " .

ولكي تقوم هذه الجريمة يجب أن تتوفر على عنصر العلانية كأن يتم الفعل في أي مكان يمكن ان يتوجه إليه الناس كالمتاجر والساحات العمومية .... الخ .

ويعد منافيا للحياء ملامسة العورة كمن يداعب عضو التذكير او فرج المرأة أو نهديها سواء بنفسه او بواسطة الغير , وفي مكان عمومي , حيث تتميز جريمة الزنا عن جريمة الفعل المخل بالحياء في إشتراط عنصر العلانية لقيام جريمة الفعل العلني المخل بالحياء بمعنى أن تمارس الأفعال الجنسية في الأماكن العمومية , بينما تتسم جريمة الزنا بالسرية التامة حيث يصعب مشاهدتها[25] .

المبحث الثاني

أركان جريمة الزنا

جريمة الزنا كغيرها من الجرائم الأخرى لا تقوم إلا إذا إكتملت أركانها الثلاث المتمثلة في الركن الشرعي , والمادي , والمعنوي وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث بالتفصيل , إذ يتمثل الركن الشرعي في النص القانوني الذي جرم وعاقب الفاعل أي مرتكب جريمة الزنا

[23] - أحسن بوسقيعة , نفس المرجع السابق , ص 140.
[24] - أحسن بوسقيعة , نفس المرجع السابق , ص 140, 141..
[25] -أحسن بوسقيعة , المرجع السابق , ص 101, 100

وهذا ما تناولناه في (المطلب الأول) أما الركن المادي فيتمثل في الوطء المحرم ونظرا للطبيعة الخاصة لهذه الجريمة , أضاف لها المشرع ركنا آخر وهو الركن المفترض الذي يتمثل في قيام الرابطة الزوجية أثناء وقوع فعل الزنا (المطلب الثاني) و رغم توافر الركن المادي ولكي يتخذ الفعل وصف الجريمة في حق مرتكبيها (أحد الزوجين) يجب أن تتحقق إتجاه الإرادة إلى إرتكاب فعل الزنا والعلم بأن أحد الطرفين متزوج أي توافر النية الإجرامية لديه (المطلب الثالث), وفي حالة إنعدام القصد الجنائي يتغير وصف الجريمة لهذا فالركن المعنوي يقوم على عنصرين وهما عنصر العلم والإرادة , وسنرى أيضا موقف المشرع الجزائري في حالة غياب الزوج وفقدانه .

المطلب الأول

الركن الشرعي

تتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الإنسان ويتخذ صورة مادية معينة تختلف بإختلاف نشاطه , فيتدخل المشرع لتحديد الأفعال الضارة على سلامة الفرد والمجتمع بموجب نص قانوني يجرم هذه الأفعال ويحدد العقوبة المقررة لها ومن بين هذه الأفعال المجرمة جريمة الزنا , إذ يراد بالركن الشرعي , النص القانوني الذي يقرر صفة الجريمة لتصرف ما.

يحدد العقوبة التي يستتبعها إتيان ذلك التصرف , وعليه فالجريمة إذا تتضمن خرقا لنص صريح في القانون و ما لم يوجد نص يجرم فعلا أو تصرفا على هذا النحو فلا جريمة ولا عقاب , بل يعد التصرف تصرفا مباحا على الإباحة الأصلية مهما كان التصرف مستهجنا أو معيبا , وهو ما يعرف بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات, وأنه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"[26].

[26] - المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري من الأمر رقم 65-278 المؤرخ في 16نوفمبر 1965 المتضمن التنظيم القضائي .

ويتمثل الركن الشرعي لجريمة الزنا في نص المادة 339 من القانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016, المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات والتي نصت على أنه : " يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل إمرأة متزوجة ثبت إرتكابها جريمة الزنا وتطبق العقوبة ذاتها على من إرتكب جريمة الزنا مع امرأة يعلم أنها متزوجة .

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته...."[27]

المطلب الثاني
الركن المادي والركن المفترض لجريمة الزنا

تشترط غالبية القوانين الوضعية المعاقبة على زنا أحد الزوجين , توفر شرطين لقيام الركن المادي هما الوطء المحرم أي الغير المشروع (الفرع الأول), وقيام العلاقة الزوجية(الركن المفترض) وقت الوطء (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الركن المادي (الوطء الغير المشروع)

يشترط لكي يتوافر الركن المادي لجريمة الزنا , إرتكاب الجاني النشاط الإجرامي لهذه الجريمة وهو فعل الوطء , إذ لا يشترط حدوث إنزال مصاحب لفعل الوطء كما لا يشترط أن ينجم عن الفعل فض غشاء البكارة .

أولا – الوطء : فالوطء هو إيلاج عضو التذكير في فرج الأنثى على أن يكون الجماع غير شرعي[28].

لم يهتم التشريع الجزائري على غرار التشريعات الوضعية بتعريف وتحديد المعنى الدقيق لفعل الوطء تاركا ذلك للفقه الذي أجمع غالبيته على أنه إيلاج ذكر الرجل في قبل المرأة أي

[27] - المادة 339, الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 جوان 2016.
[28] - الشواربي عبد الحميد, جريمة الزنا وجرائم الإغتصاب, هتك العرض, الفعل الفاضح, الدعارة , منشأة المعارف , مصر , 1998 ,ص 6.

في فرجها برضاها , ولا تقوم الجريمة إلا إذا لم يكونا زوجين أو كون أحداهما أو كلاهما متزوج مع شخص آخر , سواء كان الإيلاج كليا أو جزئيا أي لا يشترط أن يكون الإيلاج كاملا, وحتى وإن لم يحصل الإمناء (الإنزال) أي ولو لم يشبع أحدهما أو كلاهما رغبته الجنسية فيكفي الإيلاج لقيام الركن المادي [29] , كما لا يشترط حدوث حمل نتيجة لفعل الوطء , ولا يشترط تكرار عملية الإيلاج وإنا يكتفى به مرة واحدة .

جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا أن "الوطء يجب أن يكون مثل المرود في المكحلة" فالركن المادي يتحقق بحصول الوطء فعلا بالطريق الطبيعي , وذلك بإيلاج عضو التذكير في فرج الانثى , فلا تقوم الجريمة بما دون ذلك من أعمال الفاحشة الأخرى التي ترتكب من أحد الزوجين كالقبلات والملامسات الجنسية في المناطق الحساسة التي تثير الشهوة , وباقي أعمال التمازج الجنسي كالتلاحم الغير مقترنه بالوطء[30] فهذه الأفعال لا تشكل زنا فإنه يمكن المعاقبة عليها بأوصاف أخرى, فالأفعال التي لا تصل إلى درجة الإيلاج كالمفاخذة المباشرة خارج الرحم , مجرد النوم مع إمرأه أجنبية في فراش واحد لا تعد وطئا .[31]

كما لا يعتبر زنا الفتاة البكر أو المتزوجة التي تمتنع على زوجها , وتجتمع مع صديق لها ويقوم هذا الأخير بفض بكارتها لو حدث ذلك بغير عضوه التناسلي , لأن الوطء يعتبر شرط أساسي لحدوث الزنا .[32]

فالركن المادي حسب المستشار عبدالعزيز سعد " هو الشرط المتمثل في تسليم الزوجة نفسها طواعية الى رجل غير زوجها ليمارس معها الفعل الجنسي بشكل طبيعي تام, والمتمثل أيضا في إثبات أن الرجل المتزوج يكون قد باشر عملا جنسيا طبيعيا كاملا مع إمرأة لا تحل له شرعا , وبغض النظر عن كون هذه المرأة متزوجة أو غير متزوجة, راضية

[29] - حبريح فتيحة , المرجع السابق , ص 62
[30] - أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي الخاص , طبعة 2013 , دار هومة للنشر و التوزيع , الجزائر , 2013 , ص 145-146
[31] - حبريح فتيحة , المرجع السابق , ص 62
[32] - نفس المرجع , ص 64

أو مغتصبة"[33], فبغض النظر كون المستشار إستعمل لفظ ركن بدل إستعمال فعل إجرامي ذلك أن الركن يختلف تمام الإختلاف عن العناصر المكونة له , فإننا نجده أيضا في الفقرة الأخيرة يقول بأنه : " يستوي أن تكون المرأة الزانية شريكة الزوج راضية أو مغتصبة ".

ونحن نقول بأن الزنا المعاقب عليه في التشريع الجزائري يشترط فيه أن يكون رضا متبادل بين الطرفين , لأنه في حالة عدم وجود رضا نكون أمام جريمة إغتصاب , وشتان بين الجريمتين , إذ أنه في جريمة زنا الزوج يكون من حق الزوجة دون غيرها رفع الدعوى في حين أنه في جريمة الإغتصاب الأصل أنه من حق المغتصبة رفع الدعوى لا الزوجة كما يحق للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية , أو أي شخص آخر له مصلحة , كما أن هناك إختلاف للعقوبة المقررة لكل من الجريمتين .[34]

كما أن وطء الدبر لا يعتبر ركن مادي لجريمة الزنا , لأن فعل الوطء كركن من أركان جريمة الزنا يراد به إتيان المرأة بالطريق الذي إعتادت عليه الطبيعة البشرية, وفعل الإتيان من الدبر يستحيل معه الإخصاب وبالتالي يحول دون دخول الأطفال غير الشرعيين في الأسرة كون بذر السائل المنوي لم يصل إلى الوعاء المعد لتكوين الحمل كما أن هذا الفعل الإتيان من الدبر ليس حقا لزوجها فليس له حق رفع الشكوى ضدها[35] .

ثانيا : الشروع في جريمة الزنا

جريمة الزنا لا تقع من دون علاقة جنسية بين إمرأة مع غير زوجها, فإذا ضبطت المرأة المتزوجة مع رجل لا تربطها به علاقة زوجية وكانت بصدد القيام بهذه العلاقة فإنها تعد شروعا, نفس الشيء بالنسبة للزوج الذي يضبط مع غير زوجته[36].

[33] - سعد عبد العزيز , الجرائم الواقعة على نظام الأسرة , الطبعة الثانية , الجزائر , الديوان الوطني للأشغال التربوية , 2002 ص 68
[34] - عبد الحليم مشري , المرجع السابق , ص189
[35] - فوده عبدالحكم , الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض , دار الكتب القانونية , مصر ,1994 , ص 615
[36] - نمور محمد سعيد , المرجع السابق , ص 269

فإذا ضبط رجل و إمرأة مع غير زوجها في غرفة فندق أو على وشك الدخول لها أو وجدا بالملابس الداخلية , فهذه الأفعال رغم إعتبارها مقدمات لإرتكاب الفاحشة لا تعتبر جريمة زنا , كون أن المشرع لم يدرج نصا يعاقب على الشروع في هذه الجريمة .

فالشروع يتوفر فيه الركن المعنوي من دون الركن المادي الكلي الذي يشترط المشرع ألا وهو الوطء الغير الشرعي في المكان الطبيعي.

فالشروع هو أن يهم الرجل بإمرأة وكان على وشك وطئها لكن لم يصل لمراده بسبب لا دخل لإرادته فيه بل نتيجة لضبطه , فإنه لا يعاقب عليه نظرا لعدم وجود نص صريح ولعلى هذا قصورا من المشرع الجزائري إذ كان عليه عقاب الشارع على غرار ما ذهبت إلية بعض التشريعات المجاورة.[37]

بإعتبار جريمة الزنا جنحة طبقا للمادة 05 من قانون العقوبات , فلا عقوبة على الشروع في الجنح إلا بناءا على نص صريح المادة31 من قانون العقوبات التي تنص على أن : " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون "[38] .

وما دام أنه لم يرد نص صريح يعاقب على المحاولة أي الشروع في جريمة الزنا فالقانون الجزائري لا يعاقب إلا على الفعل التام .

رغم أن المشرع الجزائري لا يعاقب على الشروع في الزنا إلا أنه في المقابل لا يشترط إتمام العلاقة الجنسية بل يكفي أن يتم الإيلاج ولو لمرة واحدة , لأن إتمام العلاقة الجنسية هو الوصول لذروة الشهوة بالقذف[39] وهذا ما لا يستنتج من المادة 341 من ق.ع والتي تكتفي بوجود حالة التلبس[40].

[37] - بن مشري عبدالحليم , المرجع نفسه ص 183
[38] - أنظر المادة 31 من الأمر 66-156 المعدل والمتمم .
[39] - المرجع السابق نفسه ص184
[40] - المرجع السابق نفسه , ص 184, 185.

وذهب المجلس الأعلى للقول بأنه : " لا تتحقق الجريمة إلا بحصول الوطء و الجماع بين الرجل وخليلته أو بين المرأة و خليليها , ولا يشترط القانون معاينة حصول الوطء والجماع و إنما يكفي للعقاب مشاهدة الزاني والشريك في ظروف لا تترك مجالا للشك في أنهما قد باشرا معا العلاقة الجنسية".

ودائما كما نلاحظ هناك تأكيد على المباشرة وليس الإتمام , غير أننا نلاحظ أن المصطلحات التي إستعملها القضاة ليست بالدقيقة , فإستعمال مصطلح الخليل والخليلة لا يكون إلا بتكرار العلاقة الجنسية غير المشروعة ومشاهدة العامة وهو ما لا يشترطه القانون الجزائري , فالأصح إستعمال مصطلح الطرف الثاني .

الفرع الثاني : قيام الرابطة الزوجية (الركن المفترض)

نستخلص من المادة الثانية لقانون الأسرة الجزائري أن الغرض من الزواج ليس فقط قضاء الغريزة الجنسية , بل الغرض الأساسي من ذلك هو تكوين الأسرة التي تعتبر الوحدة الأولى للمجتمع لذا فإن عقد الزواج هو مصدر الإلتزام بإخلاص الزوج[41] , فالرابطة الزوجية هي العلاقة التي تجمع بين الزوجين[42].

أولا- إثبات صحة الزواج وقيامه :

فالركن المفترض لجريمة الزنا يتمثل في قيام الرابطة الزوجية , إذ لا تنشأ جريمة الزنا إلا بعقد الزواج الصحيح, فإذا حصل الوطء من الزوج أو الزوجة في زواج باطل لا يعتبر زنا لأن رابطة الزوجية لا تنشأ إلا بعقد الزواج الصحيح .

يجب أن يتصف الزاني أنه زوج أو زوجة , لأن إنعدام هذه الصفة أو عدم وجود عقد شرعي وفقا لما جاءت به تعاليم الشريعة الإسلامية يجعل الفعل غير مجرما, فإذا كان طرفي

[41] - بلحاج العربي , الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري , الجزء الأول , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , 2002, ص 33
[42] - حبريح فاتيحة , المرجع السابق ص 62-63

صلة العلاقة الجنسية غير متزوجين فهذا الفعل يعد إستعمالا للحرية الجنسية ولا يدخل في نطاق جريمة الزنا , كذلك الحال إذ كان الزواج باطلا او مخالفا للشريعة الإسلامية والقانون[43].

إذ أن القانون لا يعاقب على الوطء الذي يقع قبل الزواج ولو حملت بسببه المرأة وتحقق وضعها منه بعد الزواج , ولا يشترط أن يكون الزوج قد دخل بزوجته , بل تتوفر علاقة الزوجية قانونا متى تم العقد صحيحا , ولا يشترط أن يكون العقد ثابتا بوثيقة رسمية على خلاف مذهب إليه البعض[44].

وإن كانت قرارات المجلس الأعلى قد تناقضت فيما بينها , وذلك بالنظر إلى القرار 297745 الصادر بتاريخ 01-06-2005 والذي جاء فيه :" لا يعتد بعقد الزواج بالفاتحة لإثبات قيام الزنا [45]".

وكذلك القرار الصادر في 09-11-1982 الذي جاء فيه : " لاتتم المتابعة على أساس المادة 339 من ق.ع إلا بتقديم عقد من الحالة المدنية يثبت زواج الشاكي "[46].

نجد القرار الصادر 24-02-1978 في الطعن رقم 39171 يذهب إلا أنه:

" يشترط لتطبيق المادة 339 من ق.ع أن تكون الزانية وقت ارتكاب الأفعال المنسوبة إليها مرتبطة بعقد زواج مع الشاكي حتى ولو حصل هذا الزواج أمام جماعة من المسلمين ولم يحصل تسجيله في دفاتر الحالة المدنية ".

---

[43] - فوده عبد الحكم , الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض , دار الكتب القانونية 2006 , ص 208.

[44]- نفس المرجع السابق , ص 210.

[45] - قرار المحكمة العليا للملف رقم 297745, المؤرخ في 01-06-2005 , عن غرفة الجنح والمخالفات , مجلة المحكمة العليا, العدد الأول ,2006, ص 577.

[46] - عبد الحليم مشري , المرجع السابق ,ص 202 , 200.

وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قراراها الصادر بتاريخ 25-12-1989 في القضية رقم 58224 أين نجدها أقرت بصحة الزواج العرفي متى توفرت أركانه , أي أنه يكفي لقيام جريمة الزنا إذا أمكن إثباته [47].

ثانيا – فترة قيام الرابطة الزوجية :

فلا عقاب على جريمة الزنا التي تم التبليغ عنها بعد الطلاق , وهنا يجب التفرقة بين الطلاق البائن والطلاق الرجعي , ففي الطلاق الرجعي يعتبر الزواج قائما مادامت المرأة في عدتها , والوطء المحرم هنا يعتبر زنا , أما إذا كنا بصدد طلاق بائن بينونة كبرى أو صغرى فإن الجريمة لا تقوم لإنتهاء الرابطة الزوجية , والأمر نفسه إذا كان عقد الزواج فاسدا أو باطلا فإن الرابطة الزوجية هنا لا تقوم وبالتالي لا تقوم الجريمة أيضا , فإذا دفع أحد الزوجين أمام الجهات القضائية بأن عقد الزواج فاسدا أو باطلا أو أنه لا توجد رابطة زوجية أو أنه وقع طلاق , وجب إيقاف الفصل في الدعوى الجزائية إلى غاية الفصل في هذه الدفوع لنص المادة 330 من قانون الإجراءات الجزائية , على أن يبديها المتهم دفاعا عن نفسه مالم ينص القانون على خلاف ذلك , فإن كان عقد الزواج باطلا أو فاسدا وقضي ببطلانه أو فساده , كان للبطلان أو الفسخ أثرا رجعيا , ولا تقوم جريمة الزنا بفعل أرتكب قبل تقرير البطلان أو الفسخ[48].

ولدينا سؤال جدير بالطرح في هذا المقام هو : هل أن قيام الرابطة الزوجية شرط يجب توفره وقت وقوع فعل الزنا ؟ أم هو شرط يجب توافره وقت تقديم الشكوى من الزوج المضرور؟ فالقانون لم يقدم ميعادا صريحا وإكتفى في الفقرة الأخيرة من المادة(339ق.ع) بالإشارة فقط إلى أنه لا تتخذ الإجراءات إلا بناءا على شكوى الزوج المضرور , فنجد أنه

[47] - عبد الحليم مشري , نفس المرجع السابق , ص 204.
[48] -حبريح فتيحة , المرجع السابق , ص 63.

هناك من ذهب إلى أن العلاقة الزوجية المطلوب توافرها قانونا كشرط لتقديم الشكوى هي العلاقة أو الرابطة القائمة وقت وقوع فعل الزنا ذاته , وليس وقت تقديم الشكوى , وذلك إعتمادا على أن حق تقديم الشكوى حق ينشأ قانونا إثر إقتراف الجريمة مباشرة , ولا يسقط إلا بالتنازل عنه أو بتقادم الدعوى نفسه[49].

وهناك من يرى بأن التبليغ عن جريمة الزنا إنما يكون من الزوج المضرور أثناء قيام الزوجية , فإذا بادر الزوج وطلق زوجته إمتنع عليه أن يبلغ عنها , ولكن إذا بلغ عن زوجته وقام بتطليقيها بعد ذلك , لا تسقط الدعوى وتتم المتابعة , والرأي الأخير فيه ظلم للزوجة وذلك أنه لو كان هو مرتكب الجريمة فإنه قد يطلق زوجته قبل أن تقوم هي بتقديم الشكوى ومن ثم يضيع حقها في رفع الدعوى[50].

وبالرجوع إلى القرار رقم 2071 الصادر بتاريخ 13 ماي 1986 عن المجلس الأعلى للقضاء , نجد فيه مايلي : " لا تتحقق جريمة الزنا إلا إذا إرتكبت حال قيام الرابطة الزوجية بين الشاكي والزوجة المشكو ضدها "[51].

أما إذا كانت الرابطة قد إنحلت بالطلاق وبعد مضي عدة سنوات تزوجت المطلقة بشخص آخر فلا عقاب ولا جريمة لأن الشاكي فقد نهائيا ملك عصمة مطلقتة , والحكم بخلاف ذلك يترتب عنه البطلان والنقض , والملاحظ أنه يؤيد الرأي الثاني ,لأنه في التسبيب قال بأن الشاكي فقد عصمة زوجته , ذلك أنه لو كان مؤيدا للرأي الأول لكان التسبيب على نحو أن الشاكي فقد حقه في رفع الدعوى لسقوطها بالتقادم[52].

ثالثا – الزوج الغائب أو الزوج المفقود :

في ما يخص الزوج الغائب إلى جانب الأسباب الأخرى الواردة في المادة 53 من قانون الأسرة إذ نصت الفقرة الخامسة منها على جواز طلب التطليق من الزوجة بعد مرور سنة من

[49] - حبريح فتيحة, نفس المرجع السابق, ص 64.
[50] - حبريح فتيحة, نفس المرجع , ص64.
[51] - مشري عبد الحليم ,نفس المرجع السابق, ص 190.
[52] - حبريح فتيحة , نفس المرجع السابق , ص 65

غياب زوجها من دون عذر ولا نفقة [53], وحتى بسبب حبسه لإرتكابه جريمة فيها مساس بشرف الأسرة , فالمحبوس يأخذ حكم الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته وإدارة شؤونه بنفسه لمدة سنة [54] .

فإذا قامت الزوجة بممارسة علاقة جنسية مع شخص آخر بعد تطليقيها من طرف القاضي و إنقضاء عدتها , لا تقع عليها جريمة الزنا .

أما الزوج المفقود نصت في شأنه المادة 112 من قانون الأسرة على أنه لزوجة المفقود أو الغائب أن تطلب الطلاق بناءا على أحكام الفقرة الخامسة للمادة 53 من هذا القانون والمادة 113 حيث جاء فيها أنه يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الإستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري , وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مرور 04 سنوات [55].

حسب هذه المادة لايصدر حكم بموت المفقود إلا بمضي 04 سنوات من تاريخ فقدانه أما في الحالات الإستثناثية أي الحالات التي يغلب فيها السلام يترك الأمر للقاضي لتقدير المدة المناسبة بعد مرور 04 سنوات ثم يحكم بموته لتعتد زوجته عدة الوفاة .

فإذا زنت الزوجة بعد حكم القاضي بموت زوجها المفقود وبعد إنقضاء العدة لا تعتبر مرتكبة لجريمة الزنا , أما إذا مارست هذه العلاقة قبل صدور الحكم بموت المفقود تعتبر مرتكبة لجريمة الزنا .

المطلب الثالث

الركن المعنوي لجريمة الزنا في القانون الجزائري

الزنا من الجرائم العمدية , سواء وقع من الزوج أو من الزوجة ولذلك يتخذ ركنه المعنوي صورة القصد الجنائي , والقصد المتطلب لقيامه هو القصد العام الذي يتحقق بالعلم والإرادة.

[53] - أنظرالمادة 53, من القانون 84-11
[54]- أنظر المادة 53 الفقرة 4 , من القانون رقم 84-11
[55] - أنظر المادة 213, من القانون رقم 84-11

الزوجة التي ثبت خداعها لتسلم نفسها لشخص غير زوجها بعد تسلله لفراشها معتقدة أنه زوجها لا تعتبر مرتكبة جريمة الزنا , أما الشخص الذي خدعها يمكن متابعته بجناية هتك عرض إذا أكرهت الزوجة على تسليم نفسها بالإغتصاب أو بقوة التهديد , فالقصد الجنائي لا يقوم إلا بتحقق العلم والإرادة وسنشرح كل واحد منهما في فروع .

الفرع الأول : العلم والإرادة

أولا – العلم :

وهو إدراك الأمور على النحو الصحيح المطابق للواقع , وذلك بتوفر جميع أركان الفعل المجرم , وأن القانون يعاقب عليها, أي العلم أنه يجامع شخصا غير زوجه أو شخصا متزوجا, أو أنه يعتدي على شرف زوجه, فالزوجة يجب أن تكون على علم بأنها تهب جسدها وتسلم فرجها لرجل آخر غير زوجها , والرجل أيضا يجب عليه أن يكون على علم أنه يمارس العلاقة الجنسية مع غير زوجته [56].

إشترط المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 339 ق.ع.ج علم شريك الزوجة أنها متزوجة, فلا يعاقب الشريك إلا إذا كان يعلم, أما شريكه فقد سكت المشرع عن ذلك فإذا وقعت العلاقة الجنسية بين إمرأة و رجل متزوج, فالمشرع لم يفرق بين زنا الزوج و زنا الزوجة , إلا أنه إشترط عنصر علم الشريك بالنسبة لزنا الزوجة دون علم الشريكة بالنسبة لزنا الزوج [57].

ثانيا – الإرادة :

إلى جانب العلم يستوجب المشرع إتجاه إرادة الجاني لإرتكاب الفعل المعاقب عليه وتحقيق النتيجة المطلوبة إذا تطلب القانون توفر النتيجة, والجاني يرتكب جريمة الزنا بمباشرته العلاقة الجنسية غير المشروعة مع شخص غير زوجه , سواء كان ذلك لإشباع

[56] - مجلة قبس , للدراسات الإنسانية والإجتماعية , المجلد 05 , جويلية 2021 , ص810, 817
[57] - حبريح فتيحة , المرجع السابق , ص 64,65

رغباته الغريزية أو الإنتقام من الزوج الذي قد يكون زنى من قبل, أو من أجل المال فالباعث يختلف من زوج إلى آخر.[58]

يتوفر القصد الجنائي لدى الفاعل الأصلي متى إرتكب فعل الوطء عن إرادة وعلم أنه متزوج ويواصل شخصا غير زوجه ويعتدي على شرف زوجه , أو يعلم أن الطرف الآخر متزوج , أما الشريك فيشترط فيه العلم أن الشخص الذي يجامعه متزوج وقت إتيان فعل الوطء[59].

الفرع الثاني : العوامل المؤثرة على القصد الجنائي

هناك بعض االعوارض التي تمس علم و إرادة الزوج الزاني , فتأثر في توافر القصد الجنائي وهي:

أولا- الإكراه :

فجريمة الزنا كغيرها من الجرائم العمدية تشترط توافر القصد الجنائي الذي هو إتجاه إرادة الزوج الجاني إلى إرتكاب فعل الوطء مع علمه بتوافر أركان الجريمة المعاقب عليها قانونا فالزوج يجب أن يكون حرا غير مكرها على إرتكاب هذا الفعل .

الإكراه قد يكون ماديا أي يمس بجسم الفاعل , مثلا عند إكراه المرأة المتزوجة على ممارسة العلاقة الجنسية مع غير زوجها بالقوة لا تقوم جريمة الزنا, بل جريمة الإغتصاب.

أما الإكراه الأدبي لا يمس الجسم بل يعدم الإرادة كالتهديد بالقتل أو إفشاء أسرار خطيرة .....إلخ [60] .

[58] - الدكتور عبد الله سليمان , مرجع سابق , ص 212

[59] - أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي الخاص , المرجع السابق , ص 148 .

[60] - محاضرات ألقاها أحسن بوسقيعة , على طلبة المعهد الوطني للقضاء , السنة الثانية , الدفعة 13 , بتاريخ 31-12-2003 .

ليكون للإكراه سواء كان ماديا أو أدبيا أثرا على القصد الجنائي لينتفي هذا الأخير وبالتالي إنعدام قيام جريمة الزنا , يجب أن تكون القوة المستعملة فيه حقيقية لا يمكن مقاومتها [61].

ثانيا – الغلط :

وهو وقوع شخص في علم غير مطابق مع الحقيقة , فهو على علم بغير الواقع , فإذا واصل الجاني شخصا وأعتقد أنه حلا له , كما لو ظنت الزوجة أنها تسلم نفسها لزوجها كأن يتسلل رجل إلى فراشها فتسلم له نفسها ظنا أنه زوجها , أو إعتقدت أنها مطلقة , أو زوجها الغائب توفي , أو في حالة ما إذا ظن الزوج أنه اصبح حرا من الرابطة الزوجية [62] .

ثالثا – حالة السكر :

في حالة السكر عن قهر أو دون علم, و أيا كان نوع المسكر حتى العقاقير المخدرة وأفقده الشعور, ليستغل الطرف الآخر ذلك فيقع في إرتكاب الفعل مع شخص متزوج تنتفي عنه المسؤولية الجزائية وتقوم على الطرف الآخر, أما إذا كان قاصدا تناول المسكرات لتسهيل الوصول لغايته أي الوطء فتقوم المسؤولية كاملة عن الفعل [63] .

رابعا– الجنون :

تنص المادة 47 من ق.ع.ج على أنه : " لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت إرتكاب الجريمة ....." [64] .

وبناءا على ذلك إذا كان فاعل الجريمة غير معاقب عليه بسبب من أسباب الإباحة أو إنعدام القصد , فلهذا يستفيد منه الشريك أو الزوج الذي يواقع مجنونة , وحتى إن كانت

[61] - بن مشري عبد الحليم , المرجع السابق , ص 9 .
[62] - فوده عبد الجكم , المرجع السابق , ص 618 .
[63] - الدكتور إبراهيم منصور , المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري , الطبعة الثانية , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر ,1982 , ص 192 .
[64] - أنظر المادة 47 من الأمر رقم 66-156.

المرأة المتزوجة هي المجنونة فلا تقوم عليها المسؤولية لإنعدام أهليتها , ويعاقب الرجل بصفة الشريك .

يختلف حكم الجنون بحسب ما إذا كان لاحقا للجريمة أو معاصرا لها, فالجنون اللاحق لها يوقف المحاكمة حتى يزول ويعود الرشد والإدراك للمتهم بما يكفي للدفاع عن نفسه , أما الجنون المعاصر لجريمة , فإنه عملا بأحكام المادة 47 المذكورة أعلاه يرفع العقاب لإنعدام الإدراك والمسؤولية الجزائية [65] .

لم يعتد المشرع الجزائري بالباعث لإرتكاب الجريمة إذا توافر القصد الجنائي , إذ يستوي أن يكون الباعث الإنتقام من خيانة الزوج الآخر , أو كسب المال لمساعدة الزوج في الإنفاق , الرغبة في الإنجاب من غير الزوج الذي يعاني من العقم , التعويض عن المعاشرة المشروعة نتيجة لعدم قدرة أحد الزوجين تلبية رغبة الآخر.

لإعتبار هذه الجريمة تمس بالأسرة , قرر لها المشرع الجزائري قواعد خاصة من حيث إجراءات متابعة مرتكبيها, وطرق إثباتها, إلى جانب القواعد العامة المقررة في الجريمة العادية .

[65] - بن مشري عبد الحليم , المرجع السابق , ص 9,ص 10

الفصل الثاني

القواعد الإجرائية لجريمة الزنا في القانون الجزائري

بإعتبار جريمة الزنا من الجرائم الخطيرة التي يسبب وقوعها إضطرابا للأسرة والمجتمع فقد أورد المشرع الجزائري قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية , إذ يشترط تقديم شكوى من طرف الزوج المضرور, ويضع التنازل عنها حدا للمتابعة.

فالدعوى العمومية كما عرفها عبد المالك الجندي هي : "الإتجاه إلى السلطة القضائية المتمثلة في النيابة العامة بإسم المجتمع ولمصلحته للوصول إلى إثبات وجود الفعل المعاقب عليه وإقامة دليل على إجرام مرتكبه وتوقيع العقوبات المقررة قانونا " [66].

كما نصت عليها المادة 29 من ق.الإجراءات الجزائية " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية بإسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون...." [67].

كما خول لها سلطة تحريك الدعوى العمومية وحفظها و ما يعرف بمبدأ الملائمة المنصوص عليه في المادة 36 من ق. الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه : " يقوم وكيل الجمهورية بتلقي المحاضر والشكاوي والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها " [68].

إلا أنه في بعض الجرائم الواردة على سبيل الحصر مثل جريمة الزنا, فمن أجل مكافحتها أوردها المشرع في ق.ع في المواد 339 و 341 التي نصت على ما يجب إتباعه لتحريك الدعوى العمومية .

ولذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين , بحيث نخصص المبحث الأول لبيان خصوصية تحريك الدعوى العمومية لجريمة الزنا في القانون الجزائري .

---

[66] - بوحجة نصيرة , سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري , مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية , جامعة الجزائر كلية الحقوق , بن عكنون , 2001-2002 , ص 5

[67] - انظر المادة 29 من الأمر 66-156 , المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية , المعدل والمتمم.

[68] - أنظر المادة 36 من نفس الأمر

أما في المبحث الثاني فسنتناول الجزاء المقرر قانونا لجريمة الزنا .

المبحث الأول

إجراءات المتابعة في جريمة الزنا وطرق إثباتها

نظرا للطبيعة الخاصة لجريمة الزنا , قيد المشرع الجزائري حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية, وضيق من صلاحياتها, فلا تباشر النيابة العامة عملها إلا بتقديم شكوى من الزوج المضرور, و ورد هذا التقييد في المادة 339/ 4 من ق.ع.ج, ومفاد هذه المادة أنه إذا وقعت جريمة الزنا بأركانها المحددة قانونا تتقيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية, ولا تباشر عملها وإنما تنتظر حتى يتقدم الزوج المضرور بشكوى إلى الهيئات المختصة رافعا شكواه طالبا توقيع العقوبة على زوجه الزاني, وبعد هذه الشكوى تستعيد النيابة العامة حريتها وحقها في مباشرتها لعملها.

أما إذا باشرت الدعوى قبل تقديم الشكوى تكون جميع الإجراءات التي قامت بها باطلة بطلانا مطلقا لتعلقها بالنظام العام.

فلا تتم المتابعة إلا بتقديم شكوى الزوج المضرور (المطلب الأول) وإثبات وقوع الجريمة بإحدى الطرق الواردة على سبيل الحصر في المادة 341من قانون العقوبات (المطلب الثاني).

المطلب الأول

خصوصية تحريك الدعوى العمومية في جريمة الزنا

كفل المشرع الجزائري حماية خاصة لجريمة الزنا, بإعتبارها من الجرائم الماسة بكيان الأسرة لما تمسه من خصوصية كلا الزوجين, ويرى المشرع أن الزوج المضرور هو الذي يقدر مدى ملائمة أو عدم ملائمة تحريك الدعوى العمومية[69], كون أنه في بعض الحالات

[69] - حبريح فتيحة , نفس المرجع السابق , ص 145.

مصلحة عدم تحريك الدعوى تفوق المصلحة المرجوة من وراء تحريكها, كونها تمس بأحد الحقوق الخالصة لكلا الزوجين , لذا قيدت سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بتقديم شكوى من المجني عليه (الزوج المضرور) , طبقا لما نصت عليه المادة 339ق.ع.

فلا تتم المتابعة إلا بعد تقديم شكوى من الزوج المضرور (الفرع الأول) بإعتبار الشكوى إجراء إجباري لما لها من آثار على الدعوى العمومية سواء بتقديمها (الفرع الثاني) أو سحبها (الفرع الثالث).

الفرع الأول : الشكوى وشروط تقديمها

أولا : تعريف الشكوى

يختلف مفهوم الشكوى المقيد لحرية النيابة العامة في مباشرة عملها في جريمة الزنا عن البلاغ عن الجرائم بصفة عامة , ولمعرفة هذا الإختلاف نورد معنى كل منهما, مستنبطين الفرق بينهما :

1 – الشكوى : هي الإجراء الذي يباشره المجني عليه , أو وكليه الخاص يطلب تحريك الدعوى الجنائية في جرائم معينة حددها القانون على سبيل الحصر لإثبات المسؤولية الجنائية, وتوقيع العقوبة على شخص آخر هو المشكو في حقه [70].

2 - البلاغ : هو مجرد إعلام النيابة وقوع جريمة معنية .[71]

من التعريفيين يتضح الفرق بين الشكوى و البلاغ, وهو أن الشكوى يجب أن تصدر من المجني عليه, إما بنفسه أو بواسطة وكيل عنه , ولابد أن يكون الشاكي أهلا للتقاضي وله مصلحة في تقديمها , وبمجرد رفعها يترتب عنها أثرا هاما , وهو رفع القيد على حرية

[70] - حمودي عبد الرزاق , المحاكمات الجزائية شرحا وعمليا طبقا للتشريع الجزائري, الجزء الأول , روافد العلم للنشر والتوزيع 2014 , ص 98.

[71] - المرجع نفسه , ص 99.

النيابة العامة, فتحرك الدعوى العمومية وتباشر إجراءات المتابعة , في حين يمكن للبلاغ العادي أن يصدر من عامة الناس عن وقوع أي جريمة, ويمكن أن يكون المبلغ هو المجني عليه أو غيره, من له مصلحة فيه أو ليس له ذلك, ولا يشترط في المبلغ أن يكون أهلا للتقاضي ولا يترتب عليه أي أثر إجرائي محددا إلا قيام النيابة العامة بمباشرة إجراءات الدعوى .

فالمشرع الجزائري أطلق تعبير الشكوى على البلاغ المصحوب بالإدعاء المدني (المادة 72 قانون الإجراءات الجزائية), ويقصد بها تعبير الطرف المدني المجني عليه في إتخاذ إجراءات جزائية ضد الجاني الذي ألحق به أضرارا من جراء الجريمة [72].

ثانيا : شروط صحة الشكوى المقيدة لحرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية

هذه الشروط هي مجموعة من الإجراءات التي لا بد أن تكون عليها الشكوى حتى تكون صحيحة منتجة لآثارها, بعضها في الشاكي والمشكو ضده, والبعض الآخر في الشكوى نتعرف عليها بالتفاصيل فيما يلي :

1-شكل الشكوى ومضمونها :

لم يشترط القانون شكلا معينا للشكوى, فيستوى أن تكون شفهية أو كتابية, ولا يهم اللغة التي تكتب بها, ويكفي أن تكون دالة على رغبة الشاكي في معاقبة الجاني أو طلب محاكمته, ويكفي أن يستخلص هذه الرغبة من ظروف الشكوى او من عباراتها دون حاجة إلى ذكرها صراحة فيها[73] .

– لا يشترط في الشكوى أن تكون ملمة بكافة التفاصيل الدقيقة, بل يكفي أن يذكر فيها مجمل الوقائع, وتاريخها, ومكانها, والرغبة الصريحة في تحريك الدعوى العمومية] [74].

[72] - حمودي عبد الرزاق , المحاكمات الجزائية شرحا وعمليا طبق للقانون الجزائري , الجزء الأول , روافد العلم للنشر والتوزيع , 2014,ص 98
[73] - المرجع نفسه , ص 148
[74] - عبد الحكم فوده , المرجع السابق , ص 275

– لا يقوم مقام الشكوى مجرد مسارعة الزوج إلى تطليق زوجته, أو رفعه دعوى مدنية عليها أو على شريكها, أو رفع دعوى اللعان أمام المحكمة الشرعية بإنكار نسب الطفل الذي ولدته زوجته الزانية[75].

أ – توفر شرط الصفة في المشتكي :

لابد أن تصدر الشكوى في جريمة الزنى من صاحب الحق في تقديمها وهو المجني عليه (الزوج المتضرر) وهذا حسب نص المادة 4/339, أو وكيله الخاص بوكالة مبرمة بعد وقوع الجريمة, ولا تصح قبل وقوعها, ولا تصح الشكوى كذلك إذا صدرت من والد الزوج المتضرر أو أحد أقاربه أو أصدقائه لأن القانون نظر إلى هذه الجريمة نظرة خاصة على أساس أنها تمس المصلحة الفردية, وهي شرف وسمعة الزوج المتضرر, الذي أهدر عرضه ولطخ شرفه بالإضافة, إلى هذا لابد أن يكون هذا الشاكي متمتعا بقواه العقلية بأن لا يكون مجنونا أو سكرانا, وأن يكون بالغا, وأن تكون الشكوى صادرة منه عن إرادة حرة غير مشوبة بأي نوع من أنواع الإكراه البدني أو المعنوي[76].

ب – توفر شرط الصفة في المشتكى ضده :

يجب أن تقدم الشكوى ضد شخص معين يكون مسؤولا على أفعاله , فيعين بإسمه ولقبه وجميع مميزاته ففي جريمة الزنا الزوج المتضرر يتقدم بالشكوى ضد زوجه الزاني .

فتتحرك الدعوى العمومية ضد هذا الأخير وشريكه, حتى لو لم يصرح الشاكي برغبته بتحريكها ضد الشريك, لما لهذه الجريمة من طبيعة خاصة, إضافة إلى أن أفعال الشريك متصلة بأفعال الفاعل الأصلي (الزوج الزاني) في جريمة الزنا فمن البديهي أن يلقى الشريك نفس مصير الفاعل الأصلي.

---

[75] - نفس المرجع السابق, ص 275.

[76] - أحمد شوقي الشلقاني , مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري , الجزء الأول , د.ط , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر, 2009 ص 1318, 1319.

2- 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 [77], وهذ الجهات تتمثل في :

- النيابة العامة فهي السلطة المختصة أصلا بتحريك الدعوى القضائية.
- أحد مأموري الشرطة القضائية بصفتها السلطة التي تمهد بإجراءاتها لتحريك الدعوى العمومية .
- إلى المحكمة الجزائية برفع الدعوى العمومية أمامها بطريقة الإدعاء المباشر.

ففي هذه الحالة أباح المشرع للمتضرر من الجريمة الحق في رفع الدعوى الجزائية مباشرة عن طريقه وهو ما يسمى بالإدعاء المباشر, وهو حق المدعي في الجنح والمخالفات في رفع الدعوى العمومية مباشرة بتكليف المتهم بالحضور أمام القضاء الجنائي[78], وهو ما نصت عليه المادة 2/337 مكرر قانون الإجراءات الجزائية الجزائري, وهي بمثابة شكوى وحتى تكون صحيحة لا بد أن تتوفر على جميع شروط الشكوى التي بيناها .

أما إذا سلك الشاكي غير هذا الطريق بأن رفع دعوى مدنية على الجاني أمام المحكمة المدنية , أو رفع دعوى إنكار نسب طفل ولدته الزوجة أمام محكمة الأحوال الشخصية أو تقديم شكوى إلى الجهة الإدارية التي يتبعها الجاني, إذا لا تختص تلك الجهات بإتخاذ الإجراءات الجزائية, فتعتبر شكواه باطلة غير منتجة لآثارها [79].

الفرع الثاني : أسباب إنقضاء الحق في تقديم الشكوى في جريمة الزنا

المقصود من أسباب إنقضاء الحق في تقديم الشكوى هو قيام حالات تمنع الحق في تقديمها لتحريك الدعوى العمومية, أو وقف مباشرتها وإصدار حكم فيها, فمتى توفر أحد هذه الأسباب سقط حق المجني عليه في الشكوى المرفوعة ضد المتهم .

أحمد شوقي الشلقاني , نفس المرجع السابق ص 1320, 1321.
حبريح فتحة , نفس لمرجع السابق , ص 148, 149.
[78] - حبريح فتيحة , نفس المرجع السابق , ص 150.
[79] - حبريح فتيحة , مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري , الطبعة الأولى , دار التنوير للنشر والتوزيع , الجزائر , 2012 , ص44 .

والمشرع الجزائري لم ينص بصراحة على أسباب إنقضاء الحق في الشكوى, وإنما إكتفى بالنص على أسباب إنقضاء الدعوى العمومية في الجرائم بصفة عامة في مادته السادسة من قانون الإجراءات الجزائية, خلافا للمشرع المصري الذي حصرها في ثلاثة أسباب وهي :

1- وفاة المجني عليه .

2- مضي المدة .

3- سحب الشكوى او التنازل عنها .

وسوف نعالج بالتفصيل المقصود من كل سبب من هذه الأسباب فيما يلي :

أولا - وفاة المجني عليه :

والمجني عليه في جريمة الزنا هو الزوج المتضرر الذي أعطى له المشرع الحق في رفع شكواه ضد زوجه الزاني بإعتبار الضرر الناتج عن هذه الجريمة أصاب حقه الشخصي فلا يجوز للغير النيابة عنه لأنه ليس لهم مصلحة في ذلك[80].

وعلى هذا الأساس فإذا حصل أن توفي قبل تقديم هذه الشكوى إنقضى الحق في تقديمها, وبالتالي تنقضي الدعوى العمومية تلقائيا, ولا ينتقل الحق في الشكوى إلى ورثة المجني عليه, فإذا حصل أن تقدم أحدهم بهذه الشكوى لا يتعد بها ولا تنتج آثارها القانونية وكذلك لا يجوز لمن يحمل توكيلا خاصا منه (الزوج المتضرر الذي توفى) التقدم بها أيضا بعد الوفاة, ولو تقدم بها يجب أن يقضى بعدم قبولها لأنه بزوال الحق تزول الوكالة الخاصة المتعلقة به[81].

[80] - حبريح فتيحة, المرجع السابق, ص 110.
[81] - حبريح فتيحة , جريمة الزنا , المرجع السابق , ص151.

أما إذا قدم المجني عليه شكواه قبل وفاته إلى الجهة المختصة, وعبر عن إرادته ورغبته في تحريك الدعوى العمومية ضد زوجه الزاني, ففي هذه الحالة لا تسقط الدعوى العمومية ويكون على النيابة العامة مباشرة إجراءات التحقيق والمتابعة[82].

ثانيا – مضي المدة :

ومضي المدة هو السبب الثاني لإنقضاء الحق في تقديم الشكوى, والمقصود بها هو مرور فترة من الزمن على إرتكاب الجريمة وتلك الفترة محددة قانونا , فإذا مرت هذه المدة ولم يتقدم الزوج المجني عليه بشكواه رغم علمه بحصول هذه الجريمة يسقط حقه في تقديمها وتنقضي الدعوى العمومية.

والمشرع الجزائري لم يحدد لا صراحة ولا ضمنا أجلا معينا تقدم خلاله الشكوى, بينما حددها المشرع المصري بثلاث أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها, وهذا حسب نص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجزائية المصري وفي تحديده لهذه المدة حكمة تتمثل في أنه : لو تركت هذه المدة غير محددة فإن شكوى المجنى علية ستكون وسيلة تهديد للجاني , وستظل سيفا مسلطا عليه وهذا أمر يقلق الأخير ويتأذى منه , كما أن في تحديد المدة على النحو السالف الذكر يترك للمجنى عليه الفرصة لكي يظهر فيها إرادته في تحريك الدعوى الجنائية أو تخليه عنها][83].

ويترتب على مضي المدة على النحو المتقدم أن يكون للمتهمين (الزوج الزاني وشريكه) الدفع بسقوط الحق في تقديم الشكوى , وبالتالي إنقضاء الدعوى العمومية .

[82] - مزيان عمر , نظرية البطلان في الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري المقارن , رسالة ماجيستر , فرع قانون جنائي ,جامعة الجزائر, 2007 , ص 44, 45.
[83] - حبريح فتيحة , جريمة الزنا, المرجع السابق , ص 152.

الفرع الثالث : الصفح

1 – سحب الشكوى :

يعتبر التنازل عن الشكوى أو سحبها بعد رفعها إلى الجهة المختصة السبب الثالث والأخير من أسباب انقضاء الدعوى العمومية .

هذا حسب نص المادة 4/339 من قانون العقوبات الجزائري , في أنه ".. وإن صفح هذا الزوج المتضرر يضع حدا لكل متابعة..."[84]

يقصد بالصفح هنا عفو أو تنازل الزوج المتضرر عن شكواه, وهذا الصفح يقصد به سحب الشكوى التي كان قد قدمها, أو رفعها إلى الجهة المختصة طالبا تحريك الدعوى ضد زوجه الزاني ومعاقبته وهذا الصفح له مدلول واسع, ويتسع ليشمل جميع المراحل الإجرائية للدعوى فيمكن أن يقع الصفح قبل وصول الدعوى إلى مرفق القضاء, وقد يقع أثناء المحاكمة, كما أنه قد يقع بعد الحكم النهائي[85].

فإذا كان سابقا للحكم كان دليل براءة الزوج المتهم, فتأمر النيابة العامة بحفظ الدعوى إذا لم تحرك الدعوى العمومية, أما إذا صدرت من صاحبها بعد وصول القضية إلى يد قاضي التحقيق أمر بألا وجه للمتابعة, أما إذا كانت أمام قضاء الحكم فتصدر تلك الجهة حكما بإنقضاء الدعوى العمومية لسحب الشكوى بالصفح, وهذا حسب نص المادة السادسة 4/6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري , حيث جاء فيها ما نصه أنه :

"تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطا لازما للمتابعة"[86].

2– أحكام التنازل عن الشكوى :

مثلما سبق وأشرنا أن المشرع الجزائري أشار في المادة 4/6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري, على أن للمجني عليه التنازل عن الشكوى, مادام أنه هو صاحب الحق

[84] - المادة 339, الأمر رقم66-155, المؤرخ في 08جوان1966, المتضمن قانون العقوبات.
[85] - حبريح فتيحة , المرجع السابق, ص 152.
[86] حبريح فتيحة , نفس المرجع , ص 153.

في رفعها فله الحق في التنازل عنها, مادام أن القانون نص على أن هذا الحق شخصي ومثلما لم ينص على كيفية رفع الشكوى , فإنه لم ينص كذلك على كيفية التنازل عنها .

والذي جرى عليه الفقة أو المعمول به أنه يمكن أن يكون هذا التنازل كتابيا أو شفهيا ويمكن أن يكون صريحا أو ضمنيا بشرط أن يكون واضحا لا لبس فيه, ومن الأمور التي تعتبر ضمنية معاشرة الزوج زوجته الزانية بعد رفعه شكوى ضدها, فهذا دليل على أن الزوج المتضرر قد تنازل عن شكواه, بمعاشرته لزوجته الزانية.

أما فيما يخص الوقت أو المدة التي يجب أن يصدر فيها هذا التنازل عن الشكوى التي رفعها الزوج المتضرر, فالمشرع الجزائري لم يقيده بزمن معين, فيمكن أن يصدر في أي وقت حتى بعد صدور حكم نهائي في القضية, وهذا حسب نص المادة 4/339 من قانون العقوبات الجزائري, التي جاء فيها أن: "الصفح الذي يمنح بعد صدور حكم غير قابل للطعن يوقف أثار ذلك الحكم بالنسبة للزوج الذي صدر الصفح لصالحه"[87].

الفرع الرابع: آثار الصفح (سحب الشكوى):

مثلما رتبت الشكوى آثارا عند تقديمها, فهي ترتب آثارا أيضا عند سحبها, بإعتبار المتابعة الجزائية لجريمة الزنا مقيدة بشكوى الزوج المضرور فإذا تنازل عنها قبل تقديم شكواه إنقضى حقه في تقديمها, ومتع من تحريك الدعوى العمومية بالنسبة للجرائم التي يستلزم القانون بشأنها تقديم الشكوى, أما إذا حدث التنازل بعد تقديم الشكوى فإنه يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية (المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري), فيأمر قاضي التحقيق بأن لا وجه للمتابعة, أو تقضي المحكمة بذلك[88].

لا يحق للمجني عليه بعد سحب شكواه في أي مرحلة من مراحل سير الدعوى أن يقدم شكوى ثانية مطالبا تحريك الدعوى من جديد.

[87] - حبريح فتيحة, نفس المرجع السابق, ص 153.
[88] - حبريح فتيحة , المرجع نفسه , ص 154.

للتنازل عن الشكوى أو صفح الزوج المضرور آثار على الدعوى العمومية و إنقضائها كما تترتب في حق الزوج الزاني فإنها تمتد إلى شريكه نذكرها في ما يلي :

أولا : وضعية الشريك من أحكام الشكوى :

إن المشرع الجزائري نظر إلى جريمة الزنا نظرة خاصة ومغايرة لغيرها من الجرائم حيث أنه قدم فيها مصلحة العائلة على غيرها من المصالح, وهذا بتقييده لرفع الدعوى فيها بشكوى من الزوج المتضرر ضد زوجه الزاني , كما سبق وأشرت إلى ذلك أكثر من مرة [89].

فإذا رفع المتضرر من الجريمة شكواه إلى الجهة المختصة بذلك وإذا تحركت الدعوى العمومية ضد الفاعل الأصلي (الزوج الزاني), تتحرك ضد شريكه, لأن الفعل لا يتم إلا بطرفين, حتى إن عبر الشاكي عن رغبته في تحريك الدعوى ضد زوجته الزانية فقط فتتحرك تلقائيا ضد الشريك أيضا[90].

كذلك لا يحق له أن يرفع شكواه ضد شريك الزانية دون زوجه الزاني, لأن موضوع التهمة واحدة بالنسبة للزوج الزاني و شريكه, فقضيتهما واحدة.

فإذا رفعت الدعوى ضد الشريك وحده فلن يتحقق الغرض من تجريم الزنا وهو ستر للفضيحة, لذلك كان الإجماع منعقدا على تبعية مصير الشريك لمصير الزوج الزاني إذ يترتب على هذا أن حظ الشريك في الزنا مرتبط بحظ الفاعل الأصلي, يتقيد بما يقيد هذا الأخير ويسئ إلى الشريك ما يسيء إلى الفاعل لأصلي, فإذا رفع الزوج المتضرر شكواه إلى النيابة العامة تحركت ضد زوجه الزاني وضد شريكه [91].

ثانيا- آثار الصفح على وضعية الشريك في انقضاء الدعوى العمومية :

إن الدعوى تتحرك ضد الزوج الزاني برفع شكوى من الزوج المتضر, فهل يستفيد شريكه من أسباب انقضاء الدعوى العمومية مثل الفاعل الأصلي أو لا ؟ هذا ما سنحاول توضيحه

[89] - حبريح فتيحة , مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري , المرجع السابق , ص 48.
[90] - عبد الحليم مشري , المرجع السابق, ص 125
[91] - عبد الحميد الشواربي , جريمة الزنا , منشأة المعارف , جلال خزي وشركائه , الإسكندرية , ص 56.

حيث سبق وذكرنا أن الدعوى العمومية تسقط بثلاثة أسباب, وفاة المجني عليه, مضي المدة, تنازل المجني عليه عن شكواه أو سحب الشكوى.

فأما السببين الأوليين لإنقضاء الدعوى العمومية بوفاة المجني عليه, والتقادم فإن الدعوى كما تسقط بالنسبة للفاعل الأصلي تسقط بالنسبة للشريك, وهذا ما إستقر عليه القضاء والفقه على أنه كلما إنقضت الدعوى العمومية بالنسبة للزوج الزاني إنقضت بالنسبة للشريك.

أما فيما يخص السبب الثالث وهو التنازل عن الشكوى أو سحبها فلا بد أن نفرق بين حالتين : [92]

الحالة الأولى – التنازل قبل صدور حكم نهائي في الدعوى :

فإن شريك الزوج الزاني يستفيد من هذا التنازل, ومن ثم تنقضي الدعوى الجنائية بالنسبة للزوج وشريكه, وأساس هذا القول هو أن الحكمة التي من أجلها رتب المشرع عن التنازل إنقضاء الدعوى هي التستر على الأعراض, تقتضي إعمالها في هذه الحالة, لأن السماح بمباشرة الدعوى ضد الشريك الزاني يترتب عليه بلا شك فحص جريمة الزنا والظروف الملابسة لها وسماع الشهود وما إلى ذلك مما قد يؤدي إلى المساس بالأعراض وهو ما أراد الزوج الآخر وضع حد له , فإذا أبيح السير في إجراءات الدعوى فإن ذلك يتنافى مع الحكمة التي من أجلها تقدر الحق في التنازل عن الشكوى, والقول بغير ذلك لا يتفق مع هدف المشرع[93].

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 إلية آثار هذا الصفح حيث تنفذ العقوبة في حقة وفقا للقواعد العامة للإشتراك المحددة في المادة 42 من ق ع ج التي تنص على أنه :

[92]- سليمان بارش , نظرية البطلان في الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري المقارن , الطبعة الأولى , ددن , 1985 , ص49 , ومحاضرات في شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم الخاص), ص 138 -140

[93] - سليمان بارش, نفس المرجع السابق, ص 143.

" يعتبر شريكا في الجريمة من لم يشترك إشتراكا مباشرا , ولكنه سعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على إرتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك "[94].

ففي هذه الحالة 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 ذكرنا في الحالة الأولى [95].

إلا انه ينبغي الإشارة أنه قبل تعديل نص المادة بموجب القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13-02-1982 كان صفح الزوج المضرور جائزا حتى بعد صدور حكم نهائي, ويؤدي إلى وقف آثار العقوبة المحكوم بها , كما أن هذا الصفح أثره نسبي ينحصر فقط في الزوج الزاني دون الشريك .

حسب هذا السحب لا ينتج أثره في الصفح عن الزوج الجاني, إلا إذا كان المجني عليه لازال حسب ما ورد في نص المادة 339 من ق.ع.ج, زوجا له, فإذا إنقضت الرابطة الزوجية بالطلاق فلا يملك حق التنازل عن الدعوى العمومية .

المطلب الثاني

طرق إثبات جريمة الزنا

بالرجوع لنص المادة 212 من ق الإجراءات الجزائية جاء فيها أنه : " يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات, ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على ذلك, وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لإقتناعه الخاص ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه" [96] .

[94] -حبريح فتحة, المرجع السابق, ص155.
[95] - حبريح فتيحة , جريمة الزنا , المرجع السابق , ص 156 , 157 .
[96] المادة 212 للأمر 66-155, المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية , المعدل والمتمم.

إلا أن المادة 341 من ق.ع تنص على أنه : " الدليل الذي يقبل عن إرتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس, وإما إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم, وإما بإقرار قضائي [97].

نستقرأ من هذه المواد أن المشرع الجزائري خرج من قاعدة حرية الإثبات المقرر في المادة 112 ق إ.ج.ج, القائم على مبدأ الإقتناع الشخصي, القائم أساسا على مبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الشخصية من أي دليل يطمئن إليه, فنجده قيد هذه الحرية بتحديده الأدلة التي تثبت بها جريمة الزنا على سبيل الحصر في حالة التلبس التي تثبت بمحضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي (الفرع الأول), الإقرار الوارد في الرسائل والمستندات (الفرع الثاني) وحالة الإقرار القضائي (الفرع الثالث).

الفرع الأول : حالة التلبس

يقصد بالتلبس مشاهدة الجاني وقت إرتكاب الفعل أو عقب إرتكابه ببرهة من صغيرة الزمن.

كما تعد الجريمة المتلبس بها إذا تبعه العامة أو المجني عليه مباشرة أثناء أو إثر وقوعها, أو إذا شوهد بعد وقوعها بوقت ليس ببعيد وشوهد معه أشياء تدل على إرتكابها وإن ضبط معه في ذات الوقت دلائل وآثار تفيد أنه هو من فعل ذلك [98].

إشترط المشرع الجزائري أن تثبت جريمة الزنا المتلبس بها في محضر يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية [99] , وذلك طبقا للمادة 15 من ق إ.ج.ج , وتشمل رؤساء المجالس الشعبية البلدية وضباط الدرك اوطني و محافظوا الشرطة , ضباط الشرطة ضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن ...إلخ [100].

---

[97] - المادة 341 من الأمر 66-156 , المتعلق بقانون العقوبات , المعدل والمتمم.

[98] - منصوري المبروك , زنا الزوجين في القوانين المغاربية ' دراسة تحليلية مقارنة , المركز الجامعي بتمنراست , مجلة دورية فصلية , تصدر من مركز البصيرة العدد20 , دار الخلدونية للنشر والتوزيع , أفريل 2014, ص67.

[99] - أحسن بوسقيعة , الوجيز في شرح القانون الجزائي الخاص , المرجع السابق , ص 148.

[100] - انظر المادة 15 من الأمر 66-155 المتعلق بقانون الإجراءات الجزائية , المعدل والمتمم , مرجع سابق .

وأن تكون الجنحة متلبسا بها حسب ما ورد في المادة 41 من ق إ.ج.ج, التي سبق ذكرها والتي تنص على أنه توصف الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب إرتكابها.

إذا كان الشخص المشتبه فيه في إرتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصباح أو وجدت في حيازته أشياء, أو وجدت آثار ودلائل تدعو إلى إفتراض مساهمته في الجنحة.

بالإضافة على ذلك نصت الفقرة الأخيرة من المادة 41 على أن تتسم بصفة التلبس كل جنحة ولو في غير الظروف المذكورة أعلاه, إذا كانت قد إرتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحال بإستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها.

لاتقوم حالة التلبس إذا إكتشفت عن طريق إجراءات باطلة, فالتلبس لا يثبت بناءا على مشاهدات يختلسها رجال الشرطة القضائية من خلال ثقوب أبواب المنازل , لأن الغرض من إشتراط المشرع أن تكون حالة التلبس قائمة على محضر يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية, وهو معاينة حالة التلبس والتأكد من وجودها وليس معاينة جريمة الزنا.

في حالة إنعدام هذه المحاضر تنقضي الجريمة حتى وإن كان حقا متلبسا بها [101].

يثبت الزنا بمشاهدة الزانية وشريكها متلبسين بالزنا, كأن يضبطا بدون سراويل وملابسهما الداخلية بجوار بعضها البعض, ويعد أيضا من قبيل المشاهدة سماع أصوات الزوج الزاني وشريكه تقطع وتعلو بإرتكاب الفعل , وضبط الزوجة في غرفة نومها شبه عارية مع رجل عاري في سريره أو مختبئا تحته أو محاولا إرتداء سرواله [102].

فكل هذه الأفعال توحي إتصالهما جنسيا بطريقة غير شرعية, ويكون ذلك لتكوين عناصر التلبس الدال على الزنا, وعلى الرغم من ذلك ففي هذه الحالات يجب على القاضي أن يسمح لهما بإثبات عكس القرينة المستفادة من ضبطهما متلبسين في وضع مخل بالحياء

[101] - منصوري مبروك , المرجع السابق, ص 67.
[102]- متولي محمد رشاد , المرجع السابق , ص 102.

أما إذا أثبتا أنهما لم يرتكبا الزنا وكان بصدد ذلك, حكم القاضي ببراءتهما لأن الشروع في الزنا غير معاقب عليه في التشريع الجزائري[103].

ومنه فإن المادة 341 ق.ع حصرت أدلة الإثبات في جريمة الزنا, وفرقت بين حالة التلبس وباقي الحالات الأخرى, فشهادة الشهود جائزة في التلبس بجريمة الزنا لأنه ليس من الضروري أن يشاهد الشريك متلبسا بالجريمة بواسطة أحد ضباط الشرطة القضائية .

وذهبت المحكمة العليا لتفسير ما جاء في المادة 341 من ق ع التي تنص على أنه: "من طرق الإثبات التي تدل على وقوع الجريمة معاينة ضباط الشرطة القضائية حالة التلبس بالزنا وإثبات ذلك في محضر[104] ", بموجب قرارها المؤرخ في 20-03-1984 ملف رقم 34051 ولما تعذر على ضابط الشرطة القضائية أو اعوانهم في أغلب الحالات مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا قضى بأنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب إرتكاب الجريمة بقليل في وضعية أو ظروف أو حالة لا تترك مجالا للشك في أنهما باشرا العلاقة الجنسية [105].

فحالة التلبس يجوز إثباتها بجميع الأدلة القانونية بما فيه االبينة, وكذا أن يكون الزوج الجاني شوهدا في ظروف لا تجعل مجالا للشك على أن الجريمة إرتكبت, وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في أحد قرارتها على أنه يستفاد ضمنيا من المادة 341 أن الشهادة وحدها لا تكفي لإدانة الزوجة بجريمة الزنا , قرار 14-07-1987 ملف رقم 47004 [106].

وفي أحد تطبيقات محكمة مستغانم قضت ببراءة متهمان بجريمة الزنا, بعد متابعتهما من طرف نيابة محكمة مستغانم بناءا على شكوى قدمها الزوج ضد زوجته يتهمها بجريمة الزنا مع أحد أقربائه , وذلك بالإدعاء أنه وجدها في فناء المنزل تقوم برفع سروالها وشريكها يقوم بقفل سرواله, فتهجم عليهما بالضرب.

---

[103] - محمد سعيد نمور , المرجع السابق , ص 276 , 277.
[104] - نجيمي جمال , المرجع السابق , ص 410.
[105]- قرار المحكمة العليا المؤرخ في 20-03-1984 , ملف رقم 34051 , المجلة القضائية , العدد 2 , لسنة 1990, ص 269.
[106] - قرار المحكمة العليا , المؤرخ في 14-07-1987 , ملف رقم 47004 , المجلة القضائية , العدد 03 , سنة 1990, ص 275.

إستند الشاكي في شكواه على شهادة أقاربه لإثبات جريمة الزنا إلا أنه وتطبيقا لأحكام المادة 341 من ق ع التي حددت على سبيل الحصر طرق إثبات الجريمة, وأمام عدم إقرار المتهمان على إرتكابهما فعل الزنا فإن التهمة غير ثابتة في حقهما [107].

ويثور التساؤل بالنسبة للزواج العرفي غير المقيد في مصالح الحالة المدنية هل يعتبر مثل الزواج المسجل فيما يتعلق بإثبات صفة الأطراف وتقديم الشكوى وسحبها , والرأي الذي ذهبت إليه المحكمة العليا هو عدم التفريق بين أنواع الزواج المذكور أعلاه, وقد جاء ذلك في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 01-06-2005 فصلا في الطعن رقم 29774(المجلة القضائي, 2006/ 1 ص 577) وقد جاء فيه أنه: " لا يعد الزواج العرفي (الزواج بالفاتحة) سببا لنفي قيام جريمة الزنا" [108], ومع ذلك فقد يثور الإشكال في حالة الزواج العرفي إذا أنكر الزوج المشتكى منه قيام الإشكال في حالة الزواج العرفي إذا أنكر الزوج المشتكى منه قيام الزوجية أو تمسك بإنتهاء العلاقة الزوجية لأي سبب كان قبل الشكوى, ففي هذه الحالة يبدو أن المحكمة تكون أمام مسألة عارضة, تستوجب إعمال أحكام المادة 331 ق.إ.ج التي تقضي بأنه: " يجب إبداء الدفوع الأولية قبل أي دفاع في الموضوع ولا تكون مقبولة إلا إذا كانت بطبيعتها تنفي عن الواقعة التي تعتبر أساس المتابعة وصف الجريمة .

و لا تكون جائزة إلا إذا إستندت إلى وقائع أو أسانيد تصلح أساسا لما يدعيه المتهم .

وإذا كان الدفع جائزا منحت المحكمة مهلة يتعين على المتهم فيها رفع الدعوى إلى الجهة القضائية المختصة, فإذا لم يقم المتهم برفع الدعوى في تلك المهلة ولم يثبت أنه رفعها صرف النظر عن الدفع, أما إذا كان غير جائزا إستمرت المرافعات"[109].

فصحة الزواج شرط لا محيد عنه للحديث عن جريمة الزنا .

---

[107] - حكم صادر عن محكمة مستغانم , تحت رقم 2315/22 , الصادر بتاريخ 22-03-2022.

[108] - قرار المحكمة العليا , الصادر بتاريخ 01-06-2005 , تحت ملف رقم 297745 , عن غرفة الجنح والمخالفات , مجلة المحكمة العليا , العدد الأول , 2006, ص 577.

[109] - المادة 331 من قانون ارقم 04-14 المؤرخ في 10نوفمبر 2004 المتضمن قانون لإجراءات الجزائية الجزائري , الباب الثالث , في الحكم في الجنح والمخالفات , أحكام عامة .

الفرع الثاني : الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات

ويسمى أيضا بالإقرار المكتوب وهو كل مخطوط كالرسائل والمستندات ورسائل الهاتف المنقول (sms) ورسائل البريد الإلكتروني والمستندات الصادرة يقينا عن المتهم والتي تتضمن الإعتراف بما يفيد وقوع الجماع بين الطرفين, سواء كانت تحمل إمضاءه أو من دونه, وسواء كانت بخط يده أو بواسطة الحاسوب أو الهاتف النقال , فالشرط الوحيد هو التأكد من صدورها عن المتهم, والأمر متروك للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع لتفسير مضمون ذلك الإقرار الكتابي وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 30-12-1986 فصلا في الطعن رقم 41320 وقد جاء فيه مايلي: " متى كان من المقرر قانونا أنه إذا كانت أسباب القرار لا تكفي لمواجهة ما قدم من أدلة في الدعوى فإن هذا القرار يكون مشوبا بالقصور في التسبيب ومتناقضا في مقتضياته وكان من المقرر كذلك أن الدليل الذي يقبل في إثبات جنحة الزنا يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبطية القضائية في حالة التلبس أو بإقرار في رسائل.

و مستندات صادرة من المتهم, أو بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم أو بإقرار قضائي, فإن الإغفال عن مناقشة إحدى هذه الوسائل القانونية يعد خرقا لمقتضيات أحكام المادة 341 من قانون العقوبات [110].

وإذا كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الإستئناف قضوا بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بإدانة المتهمين ومن جديد قضوا ببراءتهما من تهمة الزنا تأسيسا على أنه لم يكن هناك أي إعتراف بالوقائع, ودون أية مناقشة في تسبيب قرارهم لعناصر أحكام المادة 341 ق.ع التي تحدد قانونا الدليل المشروط المتعلق بإثبات هذه الجنحة, ومن الوسائل المحددة الإعتراف الكتابي الوارد في الرسائل إذ لم يشترط حكم هذه المادة إعترافا قطعيا بل يترك

[110] - نجيمي جمال , نفس المرجع السابق , ص 413.

للقاضي سلطة تقدير العبارات, ومتى كان ذلك استوجب نقض وإبطال القرار المطعون فيه تأسيسا على قصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون [111] ".

وإذا كانت هذه الأدلة مقدمة من طرف النيابة فإنه يجب أن تكون قد حصلت عليها بالطرق المشروعة بإعتبارها سلطة عامة, ملزمة بإحترام القانون وأما بالنسبة للأطراف (المتهم والضحية) في باب تقديم الأدلة فلا يطلب منهم تبرير المصدر الذي حصلوا منه على الدليل لأن كل واحد منهم يعتبر صاحب حق يدافع عنه وإنما تتم مناقشة مدى مصداقية الدليل فقط, وهو رأي محكمة النقض الفرنسية [112].

الإقرار يكون محررا من طرف المتهم بمحض إرادته من دون إكراه, وضمنه رسائل أو مذكرات بعث بها إلى شريكه أو على غيره ويصف فيها فعل الزنا بصراحة ووضوح [113].

الإقرار الشفوي وكذا الإقرار الكتابي الوارد في غير الرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم لا تصلح كدليل للمواجهة بها, لأنه لا يؤاخذ إلا بإعترافه على نفسه في مستندات صادرة منه [114].

كما أن إعترافه يقتصر عليه وحده دون غيره تطبيقا للقواعد العامة في الإثبات, وتقدير قيمة هذا الإعتراف المكتوب مسألة متروكة لتقدير القاضي, إذا كانت هذه العبارات فعلا تعني الإعتراف بممارسة العلاقة الجنسية وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارتها, بشرط أن يكون الإقرار في هذه الرسائل صادرة عن شخص مميز و عاقل, ويكون صريحا, واضحا, دون لبس وغموض يتناول فيه العلاقة الجنسية [115].

والأصل كقاعدة عامة فإنه كل من يريد أن يتمسك بالإقرار الوارد في الرسائل أو المستندات الصادرة عن المتهم في دعوى الزنا يجب أن يكون قد حصل عليها بطرق

[111] - القرار الصادر عن المحكمة العليا , غرفة الجنح والمخالفات , في الطعن رقم 34051 , بتاريخ 20-03-1984 , المجلة القضائية , العدد 02 1990, ص 269.
[112]- نجيمي جمال , إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي , دار هومة , الجزائر , 2012, ص 79 .
[113] - محمد رشاد متولي , المرجع السابق , ص 104.
[114] - محمد رشاد متولي , المرجع نفسه , ص .104,105
[115] - أحسن بوسقيعة , الوجيز في القانون الجزائي الخاص , المرجع السابق , ص .149

مشروعة لأنه لا تقبل الرسائل والمستندات المأخوذة بطرق غير شرعية كالسرقة وخيانة الأمانة.

إلا أنه في حالة عدم دفع المتهم بأن هذه الرسائل والمستندات سرقت منه, يحق للقاضي أن يأخذها كدليل إثبات كون أن القانون لم يمنع كل من الزوج من مراقبة زوجه الآخر بإتباع أخباره, فيمكنه الإستيلاء ولو خلسة على ما يشك فيه من رسائل العشق مع أصدقائها في حقيبتها, في بيته, تحت نظره, إذا أراد محاكمتها لإخلالها بعقد الزواج ,وللزوجة نفس الحق على زوجها [116].

أما الصور الفوتوغرافية التي تمثل الزوج في وضع مشبوه و مريب مع شريكه في الجريمة فإنه لا يجوز إعتبارها كدليل إثبات, لأن الدليل الذي يجوز في التشريع مقصور على الرسائل والمستندات دون غيرها, و إحتراما لمبدأ الشرعية لا يجوز أن تفسر القواعد الجزائية بالقياس لأنه في بعض الأحيان يتم تركيب الصور بطرق تدليسية [117].

الفرع الثالث : الإقرار القضائي

بالنسبة للطريقة الثالثة فهي الإثبات عن طريق الإقرار القضائي, ونوضحها من خلال هذه الفقرة المأخوذة من كتاب إثبات " الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي " لنجيمي جمال الذي جاء فيه ما يلي :

قانون الإجراءات الجزائية عند تعرضه للإعتراف لم يتطرق إلى تعريفه بخلاف القانون المدني الذي عرفه في المادة 341 منه بقوله : " الإقرار هو إعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة "[118], وحدد خصائصه في المادة 342 بقوله : " الإقرار حجة قاطعة على المقر , ولا يتجزأ الإقرار على

[116]- محمد رشاد متولي , المرجع السابق , ص 105.
[117] - نجيمي جمال , جرائم الآداب والفسق والدعارة , المرجع السابق , ص 414, .415
[118] - نجيمي جمال , إثبات الجريمة على ضوء الإجتهاد القضائي , دار هومة , الجزائر , 2012 , ص 79 و ما بعدها.

صاحبه إلا إذا قام على وقائع متعددة وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى " [119] .

ويجب أن يكون الإعتراف صريحا وليس عن طريق الإستنتاج, كالتصالح مع الضحية أو السكوت, صادرا عن إرادة حرة لا يشوبها إكراه أو غلط او تدليس, وأن يكون المعترف متمتعا بكامل قواه العقلية, فلا إقرار لمجنون أو صبي غير مميز, أو مكره سواء كان الإكراه المسلط عليه ماديا أو معنويا, وبذلك فإن تصريحات الشخص تحت تأثير عوامل الترهيب أو الترغيب لا يمكن إعتبارها إقرارا صحيحا, كإعطاء المتهم مواد طبية مهما كان نوعها فأقواله لا يمكن إعتبارها إعترافا, كما أن تصريحات المتهم تحت تأثير الضغط عليه بالحبس المؤقت, أو متابعة شخص عزيز عليه, أو تحليفيه اليمين, أو تعريضه لأي نوع من أنواع الإرهاق الجسدي أو المعنوي, كالحرمان من النوم أو الوقوف المتواصل, أو تواصل الإستجوابات دون غير أن تكون بينها فترات إستراحة, وكذلك إستعمال الوعود المغرية كالإفراج عن المتهم إن كان محبوسا مؤقتا, أو إخلاء سبيل شخص عزيز عليه أو تخفيف العقوبة عنه فكل هذه المؤثرات تضعف جانب الإعتراف وتقضي عليه كدليل [120].

وأما صدور الإقرار بناءا على إحتيال المحقق أو القاضي فتختلف الآراء بشأنه بين معارض ومؤيد, فالمعارضون رافضون له بناءا على أنه مخل بنزاهة الدليل, والمؤيدون له يرون أنه لا ينطوي على أي ترغيب أو ترهيب.

والتعريف الإصطلاحي في القانون المدني ينطبق أيضا على الإعتراف في الميدان الجزائي فهو يبرر خصائص الإعتراف وهي :

- أن يكون أمام القضاء لتمييزه عن الإعتراف غير القضائي .
- أن يتعلق بواقعة مدعى بها عليه.

[119] - المرجع نفسه , ص79 وما بعدها.
[120] - نجيمي جمال , جرائم الآداب والفسوق والدعارة في القانون الجزائري , المرجع السابق , ص 415, 416.

– أن يتزامن الإعتراف مع سير الدعوى, فلا يعتبر كذلك إذا حصل قبل أو بعد الدعوى حتى لو كان أمام القضاء بمناسبة دعوى أخرى "[121].

فالإعتراف الذي يمكن الإعتماد عليه لتأسيس حكم إدانة هو الإعتراف الصريح من المتهم شخصيا أمام قاضي التحقيق أو قاضي الحكم, وليس أمام قاضي النيابة العامة لأنه خصم له, أما إذا كان دون ذلك فلا يعتد به, وكذلك الإعتراف أمام الشرطة القضائية لا يعتد به، في حين أن الإعتراف أمام جهة الحكم فيعتد به حتى وإن كان ذلك أمام جهة الإستئناف الجزائي، وأن يكون الإعتراف صريحا, و واضحا بإرتكاب المواقعة الجنسية الممنوعة, وبعد ذلك يبقى الأمر متروكا للسلطة التقديرية للقاضي, إذ يجوز له أن يأخذ به أو يستبعده إذا كان فيه ما يثير الشك في صحته كقصد حماية الفاعل الأصلي أو التحايل أو التهرب من جناية أخطر, كذلك يبقى للقاضي أن يقدر تراجع المتهم عن إعترافه فالمسألة يحكمها إقتناع قاضي الحكم دون معقب عليه في ذلك, ولكن في جميع الأحوال فإن الإعتراف يبقى حجة قاصرة على المعترف ولا يتعدى إلى شريكه في الزنا, وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات وقد جاء فيه ما يلي : " إن الإقرار القضائي في جريمة الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون غيره, وأن القضاء بإدانة المتهم بناءا على إقرار الزوجة الزانية وحدها وفي غياب إقرار المتهم يعد قصورا في التعليل وسوء تطبيق القانون يعرضه للنقض " [122].

وفي رأي مخالف لما قلناه بالنسبة لتحديد نطاق الإعتراف القضائي أمام قاضي الحكم فإن المحكمة العليا في قرار لها صادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 12-06-1984 فصلا في الطعن رقم 28837 اعتبرت أن إعتراف المتهم بالزنا أمام وكيل الجمهورية يعتبر إعترافا قضائيا, وقد أكد القرار ما يلي : " من المقرر قانونا أن من بين الأدلة لإثبات جريمة

[121] - نجيمي جمال , المرجع نفسه , ص 416.
[122] - قرار المحكمة العليا , رقم 210717 , الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 22-11-2000 , المجلة القضائية , عدد خاص 1/2002ص 263.

الزنا الإقرار القضائي , ومن ثم فإن الإعتراف بهذه الجريمة أمام قاض من قضاة النيابة يعتبر إقرارا قضائيا يلزم صاحبه"[123].

لما كان ثابتا في قضية الحال أن قضاة الإستئناف قد أدانوا الطاعن أساسا على إعترافه بالمشاركة في الزنا, أثناء تحقيق الشرطة, وأمام وكيل الجمهورية عند إستجوابه في محضر التلبس بالجريمة, فإنهم بقضائهم هذا التزموا صحيح القانون, وكان لذلك النعي على قرارهم المطعون فيه بإنعدام الأساس القانوني, في غير محله ويستوجب رفضه لعدم تأسيسه ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن " [124].

أما بالنسبة لإعتراف المتهم أمام الضبطية القضائية فإنه ليس اعترافا قضائيا ولا يجوز له الإعتماد عليه وحده لتأسيس حكم الإدانة, وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 14-07-1987 فصلا في الطعن رقم 47004 الذي جاء فيه ما يلي : " من المقرر قانونا أن جريمة الزنا لا تتحقق إلا بتوافر أحد القرائن التالية:

1-التلبس المعاين بمحضر محرر من ضابط الشرطة القضائية .

2- الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم .

3- الإقرار القضائي .

من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد تجاهلا للقانون, ولما كان الثابت في قضية الحال أن قضاة الإستئناف الذين أيدوا الحكم المستأنف لديهم من حيث إدانة المتهمين بجريمة الزنا والمشاركة فيه بمقتضى المادة 339 من قانون العقوبات مستندين على إعتراف المتهمة (ب ز) في محضر رجال الدرك الوطني والذي كان محل انكارها طيلة سير التحقيق القضائي وكذا أمام المحكمة و مجلس القضاء, فإنهم بقضائهم كما فعلوا تجاهلوا أحكام

[123] - نجيمي جمال, نفس المرجع السابق , ص 417.
[124] - أنظر قرار المحكمة العليا رقم 28837 , الصادر بتاريخ 12-06- 1984 , عن المجلة القضائية , 1/1990 , ص 279.

المادة 341 من قانون العقوبات المبينة لكيفية إقامة الحجة في جريمة الزنا على سبيل الحصر, ومتى كان كذلك إستوجب نقص القرار المطعون فيه " [125].

من جهة أخرى فقد أكدت المحكمة العليا أن الإثبات خارج هذه الطرق المحددة حصرا غير مقبول حتى ولو كان بشريط فيديو يصور الواقعة, وهو ما جاء في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 24-06-2009 فصلا في الطعن رقم 443709 حيث جاء فيه مايلي : " لا يعد شريط الفيديو دليلا من أدلة إثبات جريمة الزنا "[126].

أدلة إثبات جريمة الزنا معددة على سبيل الحصر وهي ....."[127].

ذلك أن جريمة الزنا لا يمكن إثباتها بكافة لوسائل وإنما تخضع لوسائل إثبات محددة وهذا ما نستخلصه من المادة 341 من ق ع التي حصرت وسائل إثبات جريمة الزنا[128].

في حين أن القرار المطعون فيه يرتكز لإثبات جريمة الزنا على شريط فيديو غير واضح و غير مبين للشخصين المسجلين وإن هذه الوسيلة لا تدخل ضمن وسائل ودلائل التي جاءت بها المادة 341 قانون العقوبات وبكون بذلك قضاة الإستئناف قد خالفوا القانون وعرضوا قرارهم للنقض " [129].

حيث أن الوسائل التي تأسس عليها الحكم والقرار لا تدخل ضمن الدلائل التي حددتها المادة 341 قانون العقوبات خاصة وأن المتهمين ينكران التهمة المنسوبة إليهما, وهذا يعد مخالفا للقانون.

[125] قرار المحكمة العليا عن غرفة الجنح والمخالفات , تحت رقم 47004 , المؤرخ في 4-07-1987 , المجلة القضائية , 1990 / 3 , ص 275 .
[126] - قرار المحكمة العليا عن غرفة الجنح والمخالفات , تحت رقم 443709 , المؤرخ في 24-09-2009 , مجلة المحكمة العليا, العدد الثاني 2010, ص 336.
[127] قرار المحكمة العليا , رقم 443709 , الصادر بتاريخ 24-06-2009 عن غرفة الجنح والمخالفات , المجلة القضائية , 2010/ 2 , ص 336 .
[128] - نجيمي جمال , نفس المرجع السابق , ص 418.
[129] - نجيمي جمال , نفس المرجع السابق , ص 419.

المبحث الثاني
الجزاء المقرر لجريمة الزنا في القانون الجزائري

التشريع الجزائري كغيره من التشريعات الوضعية إعتمد على مبدأ الشرعية [130] في تحديد الجرائم والعقوبات المناسبة لجبر الضرر الناتج عنها, و أقر جزاء متساوي للزوجين وهذا ما سنتحدث عنه في المطلب الأول الذي قسمناه إلى فرعين تناولنا الفرع الأول للعقوبة لكل من الفاعل الأصلي والشريك للزوج الزاني أما في الفرع الثاني فتناولنا الدعوى المدنية وتناولنا في المطلب الثاني فتناول فيه عنصر الإستفزاز الذي قرره المشرع الجزائري في نص المادة 279 من قانون العقوبات للزوج الذي يفاجئ زوجه متلبسا بجريمة الزنا وقسمناه هو الآخر إلى فروع [131].

المطلب الأول

الجزاء المقرر لمرتكبي جريمة الزنا في القانون الجزائري

بعد قيام الزوج المضرور بتقديم شكوى ضد زوجه الزاني, ومباشرة الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة ضد الزوج الزاني وشريكه, تتم محاكمتهما من أجل تقرير العقوبة المسلطة عليهما, التي جاءت بها المادة 339 من قانون العقوبات سواء للزوجة وشريكها أو الزوج وشريكه وهذا ما سنتناوله في الفرع الأول, وللزوج المضرور أيضا أن يطالب بتعويض جراء الضرر الذي لحقه من زوجه الخائن وشريكه وهذا ما سنتناوله في الفرع الثاني.

الفرع الأول : عقوبة جريمة الزنا

إن جريمة الزنا وعقوبتها قد جاء النص عليها في المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري والمعدلة بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982 التي تنص على أنه :

[130] - جاء النص على هذا المبدأ في قانون العقوبات في المادة الأولى منه حيث تنص على أنه : " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون "

[131] - المادة 279 من قانون العقوبات :"يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا إرتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس".

" يقضي بالحبس من سنة إلى سنتين على كل امرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا وتطبق العقوبة ذاتها على كل من إرتكب جريمة الزنا مع إمرأة يعلم أنها متزوجة, ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من سنة إلى سنتين وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته ...." [132]

في حين أنها كانت قبل التعديل تنص على ما يلي : " يقضى بالحبس من ستة إلى سنتين على كل إمرأة متزوجة ثبت ارتكابها جريمة الزنا, وتطبق العقوبة ذاتها على كل من إرتكب جريمة الزنا مع إمرأة يعلم أنها متزوجة.

ويعاقب الزوج الذي يرتكب جريمة الزنا بالحبس من 06 أشهر إلى سنة وتطبق العقوبة ذاتها على شريكته ولا تتخذ الإجراءات إلا بناءا على شكوى الزوج المضرور" [133].

نستنتج من هذه المادة أن المشرع هنا قد فرق بين عقوبة المرأة والرجل إذ أن عقوبة المرأة تساوي ضعف عقوبة الرجل, إلا أنه بتعديل المادة 339 من قانون العقوبات بموجب القانون 82-04 المؤرخ في فبراير 1982 نلاحظ أن المشرع قد سوى بينهما أي بين عقوبة الزوج الزاني وعقوبة الزوجة الزانية, ونفس العقوبة تطبق على شريكهما.

ومن نص المادة المعدلة يتضح لنا أن العقوبة المقررة للرجل والمرأة على حد سواء تتراوح بين حدين, حد أدنى وحد أقصى لا تزيد عليه (الحبس سنتين)[134].

وللقاضي سلطة تقديرية في تحديد العقوبة المقررة التي يراها رادعة للجاني, والتي لا تخرج عن الحدين الأدنى والأعلى المقرر لهذه العقوبة.

وكما يظهر من المادة 339 أن القانون لم يفرق بين عقوبة الرجل والمرأة لكنه فرق في التسمية , فأطلق على الطرف المتزوج الفاعل الأصلي, والطرف الثاني فاعلا شريكا[135].

ولهذا سنتعرف على عقوبة كل منهما في مايلي :

[132] - المادة 339 من قانون العقوبات , المعدلة والمتممة بالقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982

[133] - فتيحة حبريح , نفس المرجع السابق , ص 192.

[134] - [134] - فتيحة حبريح , نفس المرجع السابق , ص 192.

[135] - [135] - فتيحة حبريح , نفس المرجع السابق , ص 193.

أولا – عقوبة الفاعل الأصلي (الزوج الزاني):

كما سبق وذكرنا أن المشرع الجزائري عند تجريمه لفعل الزنا كان يقصد بذلك الخيانة الزوجية لأنه ربط الفعل بعقد الزواج, و ما كان خارجا عن هذه الصورة فقد كيفه على أنه فعل آخر قد يكون مجرما أو قد لا يكون كذلك[136].

ومعلوم أن جريمة الزنا لا تتم إلا بين طرفين يأتيان نفس الفعل, ويحصلان على نفس اللذة.

فإعتبرت المادة 339 من قانون العقوبات الجزائري الطرف المتزوج فاعلا أصليا للجريمة, والطرف الثاني فاعلا شريك.

فإذا إرتكب أحد الزوجين جريمة الزنا وكيفت قانونا على أنها زنا, ورفع الزوج المتضرر شكواه إلى الجهة القضائية المختصة بذلك طالبا توقيع العقوبة على زوجه الزاني, وكانت إجراءات رفع الشكوى صحيحة, وثبتت التهمة على الجاني بأحد الأدلة الثلاثة التي حصرتها المادة 341 من قانون العقوبات الجزائري, ولم ينقض حق الزوج المضرور في تقديم شكواه بأحد أسباب الإنقضاء المحددة في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية إستحق هذا الزوج الجاني (الفاعل الأصلي) العقوبة المقررة لجريمته والمتراوحة بين الحدين(سنة إلى سنتين) وللقاضي الحق في تقديرها[137].

كما يجيز القانون بوجه عام للجهة القضائية الحكم على الزوج بالعقوبات التكميلية المقررة للمحكوم عليه عند إدانته بالجنحة [138].

أما الشروع في جريمة الزنا, فلا يعاقب عليه قانون العقوبات لأن قيام جريمة الزنا تستوجب الإتصال الجنسي, ونظرا لإعتبار جريمة الزنا جنحة فلا عقاب على الشروع في الجنح إلا بنص صريح على سبيل الحصر[139].

---

[136] - فتيحة حبريح , نفس المرجع السابق , ص 192.
[137] - حبريح فتيحة , جريمة الزنا , المرجع السابق ص 193 .
[138] منصوري المبروك , المرجع السابق , ص 72.
[139] - منصوري المبروك , المرجع السابق , ص 72.

ثانيا – عقوبة الشريك الزاني :

المقصود بالشريك الزاني هو الطرف الثاني لجريمة الزنا , فقد يكون شريك الزوجة الزانية أو شريكة الزوج الزاني, وقد يكون متزوجا ولكن لم ترفع ضده شكوى من زوجه المتضرر ويمكن أن يكون غير متزوج [140].

وعقوبة هذا الشريك تابعة لعقوبة الفاعل الأصلي, ويستحق العقوبة إذا ثبت علمه بأنه ارتكب جريمة الزنا مع طرف متزوج برضاه.

أما إذا أتى الشريك الزاني للفعل المجرم مع إمرأة لا يعلم أنها متزوجة أي إنتفى لديه عنصر القصد الجنائي المطلوب , والذي يعد أحد أركان جريمة الزنا , والمقصود به كما مر معنا أنه : " لابد من أن ينصرف مقصد الشريك إلى المساهمة في الجريمة بأركانها المحددة في القانون, ويشترط لتحققها أن يكون الشريك عالما وقتها أنه يأتي الفعل مع إمرأة متزوجة فإذا كان يجهل رابطة الزوجية فإن القصد الجنائي ينتفي" [141]

نفس الشيء بالنسبة للمرأة الشريكة لابد من توفر قصدها والعلم بأنها تأتي الفعل مع رجل متزوج حتى تستحق العقاب[142].

وليس على النيابة العامة أن تثبت علم المتهم بأن شريكه متزوج, وذلك لأن العلم مفترض في المتهم, ولا يمكنه الإفلات من العقاب إلا إذا أثبت هو أنه لم يكن يعلم أن من مارس معها فعل الزنا متزوجة , أو أنه لم يكن يستطيع أن يعلم بسبب كذب شريكته عليه أو غشها له أو مخادعتها له مثلا [143].

أما إذ لم يثبت عدم علمه بزواج الفاعل الأصلي يستحق العقاب المنصوص في المادة 339 والمتراوح بين حدين – سنة إلى سنتين – [144].

الفرع الثاني: الدعوى المدنية في جريمة الزنا

إن الجريمة بمجرد وقوعها ينشأ عنها حق المجتمع في إيقاع العقاب على الجاني

[140] - بد الحميد الشواربي , جريمة الزنا زز, المرجع السابق , ص 62 .

[141] - عبد الحميد الشواربي , جريمة الزنا زز, المرجع السابق , ص 63.
[142] - عبد الحميد الشواربي , جريمة الزنا زز, المرجع السابق , ص 63 .
[143] - عبد العزيز سعد , الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبات الجزائري , المرجع السابق , ص 65.
[144] - فتيحة حبريح , نفس المرجع السابق , ص 195

و وسيلة إقتضائه هي الدعوى العمومية التي تحركها النيابة العامة وتباشرها.

إذ أنه قد ينشأ عن الجريمة ضرر مادي أو معنوي يصيب أحد الأشخاص سواء كان المجني عليه نفسه أو المضرور من الجريمة، حيث خول المشرع لكل من لحقه ضرر من جراء جريمة ما حق إقامة الدعوى المدنية لإلزام مرتكب الجريمة بتعويض يعطيه لمن لحقه الضرر من جريمته 145.

المشرع أجاز للمضرور من الجريمة أن يرفع دعواه إما أمام المحكمة المدنية لأنها صاحبة الإختصاص الأصيل، وإما أمام المحكمة الجزائية بالتبعية للدعوى العمومية فالدعوى المدنية التبعية هي الضرر المترتب عن الجريمة، وحتى يتوافر سبب الدعوى يجب أن تقع الجريمة وأن ينتج عنها ضرر وأن توجد علاقة سببية بين الجريمة والضرر كما أكدت ذلك المادة 124 من القانون المدني الجزائري[146].

فطبقا للقواعد العامة ، فمن حق الزوج المضرور أن يطالب زوجته الزانية وشريكها بدفع تعويض له، وللزوجة التي خانها زوجها أيضا حق مطالبة زوجها و شريكته بالتعويض المدني من جراء ما أصابها من أضرار مادية ومعنوية , ويكونان متضامنين في ذلك , كما يجوز مطالبتهما بالتعويض على حدا , وهذا الحق لا يقتصر فقط على الزوجين بل يحق لكل من أصابه ضررا من جراء الجريمة أن يطالب به , كأولاد الزوجة , وللزوج المضرور رفع دعوى بالتعويض أمام المحكمة الجزائية التابعة للدعوى العمومية، كما يجوز له رفعها مستقلة أمام المحكمة المدنية، وفي هذه الحالة إذا لم يفصل بعد في الدعوى العمومية، وجب على المحكمة المدنية أن توقف الفصل في الدعوى المدنية حتى تقضي المحكمة الجزائية نهائيا في الدعوى العمومية [147].

أما قيمة التعويض المطالب به فهو خاضع للسلطة التقديرية للقاضي ، وإذا تنازل

[145] - علي شملال , الدعاوي الناشئة عن الجريمة , الطبعة الثانية ', دار هوة للنشر والتوزيع , الجزائر , 2012 , ص 109 , 110.
[146] - عبد العزيز سعد , نفس المرجع السابق , ص 67
[147] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 57

الزوج المضرور عن شكواه يفقد حق المطالبة بالتعويض من زوجته الزانية ومن الشريك[148] لكن رغم هذا الحق الذي كفله القانون للزوج المضرور في التعويض , إلا أنه يمكنه ترك دعواه المدنية , مما يؤثر على الدعوى الجزائية[149].

أولا – ترك الزوج المضرور لدعواه المدنية :

إذ يتجسد هذا الترك في عدم حضور الزوج المضرور الذي هو الطرف المدني أمام المحكمة بغير عذر مقبول بالرغم من أنه أعلن شخصيا , أو عدم إرساله لوكيل ينوب عليه وكذلك يتجسد الترك في عدم إبداء المدعي طلباته في الجلسة , وقد يفهم الترك ضمنيا كما لو أفصحت الزوجة المجني عليها من أنها قد حصلت على كل حقوقها من زوجها , فإن ذلك يقيد تنازلها عن إدعائها بحقوقها المدنية, والترك ليس له ميعاد , إذ يجوز أن يكون في أي حالة كانت عليها الدعوى, مادام لم يصدر فيها حكم نهائي , إذ لايشترط القانون شكلا خاصا للإدعاء بل يكفي أن يبدي المدعي رغبته في الجلسة في ترك دعواه سواء شفاهة أو في خطاب , ويجب عليه إبداء رغبته صراحة , ولا يستفاد مثلا من مجرد عدم حضور المدعي الجلسة[150].

ثانيا – تأثير ترك الدعوى المدنية على الدعوى الجزائية :

متى تحركت الدعوى العمومية بشكل صحيح, فإنها تظل قائمة ولو طرأ على الدعوى المدنية ما يؤثر فيها إذ أن هذا التأثير لا يعود سلبا على الدعوى الجزائية, ومن ثم فإن ترك المدعي لحقوقه المدنية و إثبات الحكم بهذا الترك يتبعه تبرئة الطاعن من الجريمة من طرف القضاء, ويستوي في ذلك أن تكون الدعوى الجزائية قد حركت بمعرفة النيابة العامة أو عن طريق المجني بالحق المدني أو حتى في الجرائم التي علق فيها القانون تحريك الدعوى

[148] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 58

[149] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 58

[150] - عبد الحليم مشري , نفس المرجع السابق , ص 198.

الجزائية على شكوى من المجني عليه, ولذلك فإن جريمة الزنا من جرائم الشكوى والقيد الذي يغل يد النيابة العامة ولا يزول إلا إذا تقدم المجني عليه بشكواه التي يتخذ فيها الزوج صفة المدعي لحق شخصي [151].

الفرع الثالث : إنقضاء عقوبة جريمة الزنا

تنقضي عقوبة جريمة الزنا في حق مرتكبها إذا توافرت الظروف الثلاثة وهي بوفاة الزوج المضرور, أو العفو أو التقادم وسنقوم بشرح كل واحدة على حدا.

أولا – وفاة المحكوم عليه :

إن العقوبة شخصية لا يمكن أن يمتد تنفيذها إلى الغير , وبالتالي فوفاة المحكوم عليه تجعلها مستحيلة التنفيذ وتنقضي العقوبة[152] .

ثانيا – العفو :

يصدر بموجب قانون يعفي من تنفيذ العقوبة عن رئيس الجمهورية طبقا للمادة 77 من الدستور [153], والتي تنص على أن رئيس الجمهورية له الحق في إصدار العفو الشامل وحق تخفيف العقوبات و إستبدالها, و هذا بعد إستشارة المجلس الأعلى للقضاء حسب المادة 156 من الدستور[154].

ويكون العفو خاص إذا كان بناءا على طلب المحكوم, و أي عقوبة سواء عقوبة الإعدام أو السجن أو الحبس أو الغرامة , فيتخذه رئيس الجمهورية أثناء المناسبات الوطنية كالأعياد الدينية أو الوطنية, وإذا كان المحكومين عليهم ممن يشملهم قرار العفو يقضون عقوبتهم داخل المؤسسة العقابية فإن العقوبة تنقضي في مواجهتهم بالنسبة للمدة الباقية منها دون شرط أو قيد, علما أن العفو لا يشمل إلا العقوبة , بينما تبقى الأدلة مسجلة في صحيفة

[151] - غنام محمد غنام , أشرف شمس الدين , حكم جريمة الزنا بين الشريعة والقانون , موقع الإنترنت .
www/chaimaaataah .com/vb/showthread. Php t=3792 الساعة 04: 47 د بتاريخ 09 جوان 2023
[152] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 102.

[153] - المادة 77 من المرسوم الرئاسي رقم 86-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 الذي يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور , الجريدة الرسمية العدد 76 , المعدل والمتمم بقانون رقم 08-10 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008 , الجريدة الرسمية العدد 06 .
[154] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 102.

السوابق القضائية , كما تؤخذ بعين الإعتبار عند حساب العود , والعفو يمس فقط العقوبات الأصلية دون العقوبات التكميلية[155].

ثالثا – تقادم العقوبة :

هو إنقضاء حق فرض تنفيذ العقوبة , ولا يختلف بذلك مع تقادم الدعوى العمومية أو المدنية فهو نظام يستفيد منه الجانحون الذين بإمكانهم التهرب بعد إدانتهم و منهم الفارون من السجن [156].

ويطبق التقادم بقوة القانون عند مرور مدة زمنية معينة , وتختلف حسب ما إذا كانت العقوبة جناية أو جنحة , وتنقضي عقوبة الجناية بمرور عشرين سنة حسب المادة 613 من ق.إ.ج وخمس سنوات للجنح طبقا للفقرة الأولى من المادة 614 ق.إ.ج وسنتين بالنسبة للمخالفات وذلك حسب المادة 615 من قانون الإجراءات الجزائية, أما إذا كانت العقوبة المحكوم بها تتجاوز خمس سنوات فإن مدة التقادم تعادل مدة العقوبة المحكوم بها حسب نص المادة 614/ 2 ق.إ.ج ويبدأ حساب التقادم من يوم صيرورة الحكم القاضي بالعقوبة نهائيا [157].

المطلب الثاني

العــذر القـانـوني (الإستفزاز) أو العذر المخفف

الإستفزاز هو أحد أنواع الظروف القانونية المخففة للعقاب, وهو من صورة القصور الذهني تجاه موقف ما, وقد يصل إلى حد الإنهيار العقلي, والإستفزاز من بين أهم أسباب إرتكاب الجرائم وهو يشكل علاقة بين الجاني والمجني عليه, إذ يكون فيه دور إيجابي

[155] - عبد الحميد شواربي , المرجع السابق , ص 103.

[156] - بن الشيخ لحسن , مبادئ القانون الجزائي العام (النظرية العامة للجريمة والتدابير الأمن) , د.ط , دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع , الجزائر , 2009.

[157] - بن الشيخ لحسن , مبادئ القانون الجزائي العام (النظرية العامة للجريمة والتدابير الأمن) , د.ط , دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ,الجزائر , 2009.

للمجني عليه في دفع الجاني لإرتكاب الجريمة نتيجة ما يصدر عنه من أقوال أو أفعال تؤدي إلى إستفزاز الجاني وإثارة غضبه للإقدام على إرتكاب الجريمة [158].

نص المشرع الجزائري على حالات الإستفزاز في قانون العقوبات وهي 5 حالات محددة على سبيل الحصر سنذكرها في مطلبنا هذا.

كما نص على هذا العذر في المادة 279 من قانون العقوبات بقوله : " يستفيد مرتكب القتل والجرح والضرب من الأعذار إذا إرتكبها أحد الزوجين على الزوج الآخر أو على شريكه في اللحظة التي يفاجئه فيها في حالة تلبس بالزنا "[159].

وتطبيقا لقاعدة أن " لا عذر بدون نص قانوني " يستفيد من هذا النص الزوج الذي يفاجئ زوجه متلبسا بالزنا وهذا الإستفزاز يولد بغضا في نفس الجاني ويطلق في نفسه الغضب والإنفعال بسبب خيانة الزوج الآخر له مما يدفعه إلى الإعتداء على الزوج والشريك.

والعذر القانوني يمتد أثره إلى قتل الشريك في جريمة الزنا لأن المشرع جعل من مفاجأة الزوج المضرور لزوجه الزاني متلبسا بجريمة الزنا، وقتلها في الحال هي ومن يزني بها عذرا مخففا، لأنه من الأمور الإستفزازية التي تحمل الزوج المضرور من الزنا على إقتراف جريمة القتل أو الضرب[160]، فجعل المشرع تكييف جريمة القتل جنحة بدلا من جناية.

متى توفرت الشروط اللازمة تخفف العقوبة، وذلك مراعاة للظروف النفسية وحالات غيض نفسية الجاني الذي إنتهك عرضه وشرفه بمشاهدته خيانة زوجه الزاني.

وبعد دراسة المادة 279 من قانون العقوبات تتبين فيه الأركان أو الشروط الواجبة التوافر لإستفادة الزوج المضرور ذكرا كان أم أنثى من عذر التخفيف، وفقا لأحكام المادة 283 من قانون العقوبات، وأولها أن يكون الإعتداء من أحد الزوجين وهذا ما سنتطرق له في **(الفرع الأول)**، وفي **(الفرع الثاني)** سنتناول مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالزنا، أما في

[158] - عبد الحليم مشري , نفس المرجع السابق , ص 155.
[159] - المادة 279 من قانون العقوبات الجزائري , المرجع السابق .
[160] - عبد الحليم مشري , المرجع السابق , ص 179.

(الفرع الثالث) تناولنا إرتكاب جريمة القتل والضرب والجرح في الحال , وأخيرا أن يكون الجاني فاعلا أصليا لا شريكا (**الفرع الرابع**).

الفرع الأول: صفة الجاني **(** أن يكون الإعتداء من أحد الزوجين**)**

قصره المشرع الجزائري على الزوجين دون غيرهما ، إذ إشترط أن يكون الجاني أحد الزوجين، و أن يكون المجني عليه هو الزوج الآخر أو شريكه ، وهذا العذر قاصرا على شخص الزوج الضحية, فلا يشمل أقارب الزوج أو الزوجة , حتى ولو كانوا أصولا أو فروعا الذين يريدون الثأر لشرفه أثناء غيابه كما لا يشمل شركاء الزوج في القتل فاعلين أصلين أم شركاء, أي أن المشرع الجزائري قد ضيق دائرة الفاعل وحصرها في الزوج المضرور فقط فهو حقق المساواة بين الزوج والزوجة في الإستفادة من هذه الأعذار المخففة , عندما يضبط الزوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا ونفس الشيء بالنسبة للزوجة التي تضبط زوجها[161].

لكي يستفيد الزوج الجاني من هذا العذر يجب أن تكون الرابطة الزوجية قائمة فعلا وقت إرتكاب جريمة الزنا والقتل، أما في حالة الخطبة أو الطلاق البائن لا يمكن الإستفادة من هذا العذر، في حين إن كان الطلاق رجعيا وفي مدة العدة أين تكون العلاقة الزوجية قائمة شرعا وقانونا يستفيد كلا الزوجين من العذر، وفقا للقواعد العامة للأحوال الشخصية لإثبات قيام الرابطة الزوجية . [162]

الفرع الثاني : مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالزنا

يتطلب القانون لإستفادة الزوج أو الزوجة من الأعذار المخففة أن يفاجئ الزوج زوجه الآخر في حالة تلبس، والتلبس هو وجود أحد الزوجين مع غير زوجه في ظروف لا تدع مجالا للشك في أن الزنا قد وقع, فلا يعذر الزوج المضرور إلا إذا إرتكب القتل مباشرة لدى مفاجئته لزوجه الآخر في حالة تلبس, نظرا لما يتولد لديه من الإنهيار وعدم التحكم في أعصابه نظرا لشناعة المشهد الذي فاجئ فيه زوجه الزاني مع شريكه، الذي لم يتوقع يوما أن

[161] - إسحاق إبراهيم منصور , شرح قانون العقوبات الجزائري , جنائي خاص في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال , الطبعة الثانية ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر , 1988 , ص 55.

يصدر من شريك حياته لإرضاء نزوات عابرة، كأن يفاجئ الزوج زوجته يضاجعها عشيقها في غرفة نومه فيرتكب جريمة القتل بالإعتداء على زوجته أو شريكها [163].

ينبغي الإشارة أن العذر القانوني المخفف يعتبر قرينة قانونية على توافر الإثارة لدى الزوج نتيجة المشهد الشنيع الذي وجد فيه زوجته وشريكها، وأن هذه القرينة لا تقبل العكس فلا مجال للبحث عن الحالة النفسية للزوج وقت إرتكاب جريمة القتل أو الإعتداء، مادام أن النص واضح باعتراف المشرع بتوافر عنصر الإثارة لديه كنتيجة للتلبس بالزنا من طرف الزوج الآخر, وعليه أن يثبت للقاضي أن عملية القتل جاءت نتيجة فورية لمشاهدة واقعة الزنا[164].

وقد جاء في قرار المحكمة العليا الصادر من الغرفة الجنائية بتاريخ 20-03-1984 ملف رقم 34051 الذي جاء فيه : " من طرق الإثبات المنصوص عليها في المادة 341 من قانون العقوبات معاينة ضباط الشرطة القضائية حالة التلبس بالزنا وإثبات ذلك في محضر, ولما كان يتعذر غالبا مشاهدة المتهمين متلبسين بالزنا , فإنه يكفي أن تقع مشاهدتهما عقب إرتكاب الجريمة بقليل وهما في وضعية أو حالة لا تترك مجالا للشك أنهما باشرا العلاقة الجنسية[165].

الفرع الثالث : إرتكاب جريمة القتل والضرب والجرح في الحال

لكي يتوافر عنصر التخفيف هنا, يجب أن تكون جريمة القتل أو الضرب في الحال فور مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالجريمة وهذا ما نص عليه في المادة 279ق.إ.ج"....في الحظة التي يفاجئه فيها ...." , وينبغي أن يقع القتل عليها وعلى شريكها, ذلك أنه عند مفاجأة الزوجة متلبسة بالزنا, تخفف العقوبة في حالة قتلها ومن يزني معها, بحيث إذا قتل

---

[162] - إسحاق إبراهيم منصور شرح قانون العقوبات الجزائري جنائي خاص في الجرائم ضد الأشخاص و الأخلاق و الأموال وأمن الدولة , ديوان المطبوعات الجامعية , الجزائر , الطبعة الثانية , 1988 , ص 56

[163] - إسحاق إبراهيم منصور , نفس المرجع السابق , ص 57..

[164] - إسحاق إبراهيم منصور , نفس المرجع السابق , ص 57, 58.

[165] - قرار المحكمة العليا , عن الغرفة الجنائية , الصادر بتاريخ 20 مارس 1984 الملف رقم 3405 , المجلة القضائية , العدد 1990/ 2 ص 269.

شخص آخر أيا كان دوره في الزنا, فلا ينطبق عليه العذر[166] وإذا وقع الإعتداء بعد مرور وقت يسير عن المفاجأة بالزنا و إسترداد الزوج هدوئه, ففي هذه الحالة تصبح إنتقاما, لا عذر فيه لأن العلة من تخفيف العقاب هي الحالة النفسية للزوج من الغضب والشعور بالإهانة التي يحس بها الزوج في تلك اللحظة وكذا إذا غادر الزوج مكان إرتكاب جريمة الزنا إمتنعت عليه الإستفادة من العذر القانوني , لأن العبرة بحالة الزوج النفسية [167] .

ذهب بعد الشراح إلى أن الزوج لا يعذر إذا إرتكب القتل مع سبق الإسرار والترصد غير أن معظم الشراح يفرقون بين حالتين, حالة ما إذا كان الزوج متأكدا من خيانة زوجته, فهنا يحق له قتلها متى تحقق ذلك, و حالة ما إذا كان الزوج في حالة شك فيختبئ للتحقق من الأمر, ويرون أنه لا عذر للزوج في الحالة الأولى, لأن القتل في هذه الحالة لم يكن دافعه التأثر المفاجئ, أو الإنفعال النفسي الناشئ عن المفاجئة برؤية الفعل , وإنما الدافع الحقيقي الإنتقام من الزاني عن فعل سابق, أما القانون الفرنسي فيعتبر الإستفزاز عذرا إذا كان سببه الضرب والإيذاء الشديد فهو من الواقع صورة ناقصة من الدفاع الشرعي, والفرق بينهما أن الدفاع الشرعي حق ضروري لدفع الإعتداء ولذلك يترتب عليه الإعفاء من العقاب أما القتل والجرح والضرب بسبب الإسفزاز فيعذر مرتكبه ولو وقع بعد إنتهاء الإعتداء , ولكنه على أي حال من الأحوال لا يعفي من العقاب, بل يعتبر عذرا مخففا فقط [168].

وللقاضي السلطة التقديرية في تقديره مدة إرتكاب الجريمة لحظة وقوع الزنا بين لحظة إكتشاف جريمة الزنا ولحظة إرتكاب جريمة القتل و الإعتداء و مدى إستمرارية الثورة النفسية الناشئة خلال مفاجأة أحد الزوجين في حالة التلبس بالزنا[169].

[166] - محمد رشاد متولي , المرجع السابق , ص 158.
[167] - نفس المرجع , ص 159.
[168] - محمد رشاد متولي , المرجع السابق , ص 160, 161.
[169] - أحمد محمود خليل , جرائم هتك العرض , د.ط , دار المطبوعات الجامعية , الإسكندرية , 2002 ص 126.

الفرع الرابع: أن يكون الجاني فاعلا أصليا لا شريكا

يستفيد الزوج أو الزوجة من العذر القانوني إدا كان الجاني فاعلا أصليا عندما يجد الزوج زوجته أو الزوجة تجد زوجها متلبسا بالزنا [170].

لأن العذر حق شخصي للزوج المضرور فلا يستفيد من العذر الأب أو الأخ أو الأم ....الخ مهما كانت درجة القرابة حتى المطلق طلاق بائن بينونة كبرى أو صغرى, لا يمكن للفاعل أن يحتج بعذر الإستفزاز على عكس الطلاق الرجعي لأنه لا ينهي العلاقة الزوجية.

إذا توافرت هذه الشروط أثناء قيام أحد الزوجين بجريمة القتل أو الإعتداء على الزوج الآخر أو على الشريك يستفيد هذا الزوج من حقه في عذر الإستفزاز , وتطبيقا لنص المادة 283 قانون العقوبات إذ تكون العقوبة كمايلي :

– الحبس من سنة إلى خمس سنوات إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد.

– الحبس من ستة أشهر إلى سنتين إذا تعلق الأمر بجنحة أخرى.

– الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر إذا تعلق الأمر بجنحة.

وفي الحالات الأولى والثانية يجوز الحكم على الجاني بالمنع من الإقامة من خمس سنوات على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر , كما يجوز وقف التنفيذ الجزئي أو الكلي للعقوبة طبقا للمادة 592 ق.إ.ج [171].

إذا ساهم مع الزوج شخص آخر في جريمة قتل الزوج الزاني أو شريكه ففي هذه الحالة إذا إرتكب القتل غير الزوج فلا يستفيد من العذر القانوني لعدم توفر الصفة التي يتطلبها القانون وهي كونه زوجا للزانية أو زوجة للزاني , أما إذا كان الفاعل هو زوج الزانية فيستفيد من التخفيف.

---

[170] - جيلالي بغدادي , الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية , الطبعة الأولى , الجزء الثاني , الديوان الوطني للأشغال التربوية , 2001 ص 136

[171] - تنص المادة 522 ق.إ.ج على انه : " لا يجوز للمجالس القضائية والمحاكم في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة , إذا لم يكن المحكوم عليه سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام , أن تأمر بحكم مسبب بإيقاف الكلي أو الجزئي لتنفيذ العقوبة الأصلية " .

نفترض أن الزوج فاجأ زوجته مع شريكها متلبسان بالزنا فقام بالهجوم و الإندفاع ودفاعا على نفسيهما قاما بقتل الزوج الذي فاجأهما؟

وتطبيق لنص المادة 40 من ق.ع التي تنص على :

"القتل أو الجرح أو الضرب الذي يرتكب لدفع إعتداء على حياة الشخص أو سلامة جسمه أو لمنع تسلق الحواجز أو الحيطان أو مدخل المنازل أو أحد الأماكن المسكونة أو توابعها أو كسر شيء منها أثناء الليل" .

الفعل الذي يرتكب للدفاع عن النفس أو عن الغير ضد مرتكبي السرقات أو النهب بالقوة فإن الفاعلان الزوج وشريكته أو الزوجة وشريكها في حالة دفاع شرعي عن نفسيهما إذا قتل الزوج, كما يجوز للزوجة وشريكها أو الزوج وشريكته أن يدافعا عن نفسيهما ضد الزوج الذي فاجئهما أن يستفيدا من العذر المخفف المنصوص عليه في المادة 277 ق.ع, بإعتبار أنهما إرتكبا الجريمة تحت تعرضهم لضرب شديد[172] , و بناءا على ذلك إذا كان الزوج أو الزوجة الذي فاجئهما متلبسان بالزنا هو الذي بادر بالقتل, ففي هذه الحالة يكون مجرما ويستفيد من عذر الإستفزاز ويستحق العقاب.

أما إذا كان الزاني وشريكه أسبق بقتل الزوج فهما بريئين, حيث أن جريمة القتل لا يعاقب عليها لأنهما كانا في حالة دفاع شرعي.

أما فيما يخص جريمة الزنا فلا تحرك الدعوى العمومية في حقهم بإعتبار أن تحريكها يتم بتقديم شكوى الزوج المضرور طبقا للمادة 339 من ق.ع و هو مات بسببهما[173].

[172] نجيمي جمال , المرجع السابق , ص 400.
[173] - نجيمي جمال , نفس المرجع السابق , ص 401.

الخاتمة :

بعد هذه الجولة الطويلة في تصوير حقيقة جريمة الزنا وما يتعلق بها, إلى الإجابة على إشكالية البحث, وقد تبين لنا أن جريمة الزنا بعد ما كان فاعلها الأصلي في وقت ما مقصورة على الأزواج الذكور فقط, أصبحت نسبة إرتكابها بين الزوجين (الرجل والمرأة) بنفس الدرجة في مجتمعنا الحالي, فمثلما للزوج عشيقة , فالزوجة أيضا عشيق, وهذا ما يؤثر سلبا على الأسرة ويؤدي إلى إنهيارها.

من هذه الدراسة لجريمة الزنا في القانون الجزائري توصلنا إلى النتائج التالية :

– أن المشرع الجزائري لم يعرف جريمة الزنا تعريفا صريحا بل ترك ذلك للفقهاء وشراح القانون و إكتفى بتحديد طرق إثباتها في المادة 341 من قانون العقوبات التي حصرها في ثلاث عناصر.

– قام المشرع الجزائري بتقرير العقوبة المفروضة لجريمة الزنا من خلال نص المادة 339 من قانون العقوبات دون وصفها, رغم أن مبدأ الشرعية الجنائية يتطلب وصف الجريمة وصفا دقيقا لا يترك مجالا للشك إذ عرفها شراح القانون أنها إيلاج العضو الذكري في العضو في فرج المرأة.

– لا تقوم هذه الجريمة إلا بقيام علاقة زوجية بعقد زواج صحيح.

– ما لاحظناه من نص المادة 339 من قانون العقوبات أن المشرع الجزائري لم يفرق بين زنا الزوج و زنا الزوجة وهذا بعد تعديل المادة, إذ كان سابقا قبل التعديل يفرق بين عقوبة الزوج وعقوبة الزوجة حيث كانت عقوبة الزوجة تساوي ضعف عقوبة الرجل, إلا أنه قام بتعديلها بموجب القانون رقم 16–02 المؤرخ في 19 يونيو 2016 والمتمم للأمر 66–156 المتضمن قانون العقوبات.

– المشرع الجزائري قيد حرية النيابة العامة في جريمة الزنا عكس باقي الجرائم لطبيعتها الخاصة, إذ قيد تحريكها بناءا على شكوى الزوج المضرور فلا تستطيع هذه الأخيرة القيام بأي إجراء من إجراءات المتابعة إلا بعد تقديم الزوج المضرور لشكواه ضد زوجه الخائن المرتكب لجريمة الزنا.

– إن صفح الزوج المضرور يضع حدا للمتابعة وذلك حفاظا وحماية للأسرة و ما قد تسببه لها هذه الجريمة من آثار.

– إن المشرع الجزائري لا يعاقب على الشروع في جريمة الزنا بإعتبارها جنحة وحسب نص المادة 5 من قانون العقوبات و إستنادا على المادة 31 منه: "لا يعاقب على الشروع في الجنح إلا بنص صريح".

– حصر المشرع الجزائري أدلة إثبات جريمة الزنا في ثلاثة أدلة نص عليها في المادة 141 من قانون العقوبات وهي التلبس بمحضر يحرره احد ضباط الشرطة القضائية والإقرار الوارد عن المتهم بالرسائل أو البريد الإلكتروني, و الإقرار القضائي و إعتبر ما دون ذلك ليس دليلا كشريط الفيديو المصور أو الصور الفوتوغرافية ...إلخ, إذ يشترط المشرع طبقا لنص المادة 341 ق.ع أن يكون الإثبات عن طريق محضر بالتلبس يحرره أحد أعوان الضبطية القضائية, والذي نادرا ما يضبط الزاني متلبسا, وكذلك الإقرار برسائل أو مستندات صادرة عن المتهم و عدم الأخذ بشريط الفيديو كدليل وهذا قصور من المشرع إذ أن شريط الفيديو دليلا قاطعا على الزناة, وثالث شرط و آخره وهو الإقرار القضائي لكنه إشترط أن يكون الإقرار أمام قضاء الحكم ولا يؤخذ بما دون ذلك كالإقرار أمام وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق وهذا أيضا قصورا من المشرع الجزائري, لأن إعتراف الجاني أمام الضبطية القضائية أو النيابة العامة او قاضي التحقيق قد يكون هو الإعتراف الصحيح إن لم نقل بالتأكيد , لأنه في تلك اللحظة يكون الجاني أمام الأمر الواقع و في حالة دهشة بإكتشاف أمره وفضحه فيقر عفويا دون شعور, لكن أثناء المحاكمة قد يكون الجاني قد وكل محامي وهو من حضره

لنكران أفعاله, كما أن الجاني تكون نفسيته قد إرتاحت وعنصر الدهشة ذهب فهنا يقوم بتشغيل عقله لما هو في صالحه وبالتالي النكران.

– الفاعل الأصلي في جريمة الزنا قد يكون الزوج أو الزوجة كما قد يكون الشريك و أن جريمة الزنا تتطلب قصد جنائيا عاما, و أنه إشترط علم الشريك بأن المرأة التي يزني معها هي متزوجة , إذ يفلت من العقاب إذ ثبت أنه لم يكن يعلم وهذا عيب آخر يعاب على المشرع , وفي نفس الوقت لم يشترط علم شريكة الزوج الزاني بأنه متزوج وكان على المشرع أن لا يشترط ذلك لأنه علم مفترض وهو يدخل في عناصر القصد العام, وعلى القاضي أن يتحراه بنفسه من خلال الوقائع المعروضة لديه , و أحسن ما فعل المشرع أنه جعل عقوبة الزنا واحدة لكل من الزوج أو الزوجة أو الشريك.

– لم ينظم المشرع أحكام الشكوى والصفح في قانون الإجراءات الجزائية, و هو ما يؤخذ عليه فالأمر يتطلب أهلية الشكوى والصفح و من يقدمهما و من تقدم ضده و إلى من تقدم والنيابة في الشكوى والصفح و المدة التي ينبغي أن يقدما فيها, وذلك تفاديا لأي عراقيل تأتي في طريق القاضي تمنعه من الوصول إلى العدالة الجنائية.

وفي الأخير نقول أن المشرع الجزائري أضفى حماية جنائية للأسرة من فعل الزنا سواء من الناحية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية في المتابعة الجزائية, وتبقى جريمة الزنا من أخطر الجرائم المهددة للأفراد والمجتمع.

التوصيات التي يمكن طرحها :

– تعديل المادة 141 من قانون العقوبات وجعل الشروع معاقب عليه في جريمة الزنا لأن المشرع الجزائري لا يعاقب على الشروع في جريمة الزنا وهذا يعتبر قصورا منه وتشجيعا على إرتكاب هذه الجريمة و تضيع حقوق أزواج يكتشفون شروع أزواجهم في الخيانة لكنهم أصيبوا بخيبة أمل بعد أن عرفوا أن القانون لم ينصفهم من هذه الناحية و مكان أمامهم سوى اللجوء إلى الطلاق و إعطاء زوجاتهم تعويضا عن الطلاق الذي يعتبر تعسفيا لأنه قانونا لا يوجد ما يثبت عكس ذلك, فهنا على المشرع الجزائري تدارك هذا القصور والثغرة القانونية الخطيرة وجعل الشروع في جريمة الزنا معاقبا عليه بنفس عقوبة الزنا للزوج الزاني و لشريكه في الزنا.

– على المشرع الجزائري إعادة النظر في هذه النقطة وجعل إقرار الجاني أمام الضبطية القضائية و أمام النيابة العامة, إقرارا قانونيا مأخوذا به بقوة القانون.

– صفح الزوج المضرور أو التنازل عن الشكوى ما يعيب هذا الإجراء أنه ورغم دوره في المحافظة على كيان الأسرة وكرامتها فإن السكوت عنها قد ينجر عنه إختلاط الأنساب وضياع الأخلاق, مما يسبب أضرارا لأطراف آخرين غير الزوج المضرور لذا على المشرع الجزائري أن يقوم بتوسيع دائرة من لهم الحق في تحريك الدعوى العمومية.

– التوسيع من طرق الإثبات وقبول أشرطة الفيديو كدليل بعد التأكد منها بالطرق العلمية تجنبا لإصطناعها وتركيبها.

– إستعمال طرق علمية حديثة للإثبات كفحص الجاني بأخذ عينات من الأعضاء التناسلية للتأكد من إرتكابه الجريمة ويكون ذلك خلال ضبطهم في وضع مخل بالحياء كالمفاخذة والتقبيل وباقي الأفعال الجنسية التي إستثناها المشرع من إعتبارها جريمة زنا.

– وبالرجوع الى نص المادة 339 من قانون العقوبات نرى أن العقوبة للزوج الجاني وشريكه تتراوح بين سنة إلى سنتين, وهي مدة قصيرة وغير قاسية وبالتالي غير رادعة للجاني ولا

زاجرة لغيره , لذلك على المشرع الجزائري أن يراجع هذه العقوبة ويجعلها عقوبة مشددة بما يردع الجاني و يزجر غيره.

– مايعاب على المشرع أن الأحكام القضائية بشأن قبول العقد العرفي الصحيح في إمكانية تحريك الدعوى العمومية متضاربة بين أخذ و رافض لذلك على المشرع الجزائري سد هذه الثغرة وتقنينيها.

– على المشرع تنظيم أحكام الشكوى والصفح في قانون الإجراءات الجزائية, وذلك تفاديا لأي عراقيل تأتي في طريق القاضي تمنعه من الوصول إلى العدالة الجنائية.

مما سبق ذكره نقول أنه على المشرع الجزائري إتخاذ إجراءات و أساليب أخرى لمكافحة جريمة الزنا وذلك من خلال دراسة العوامل المؤدية إليها وضبطها, إذ أنه بعد تحديد هذه العوامل و الدوافع يعمل على إيجاد تدابير وقاية لمعالجتها والحد منها.

– الإهتمام بترقية المجال الديني ونشر التوعية الدينية والأخذ بأحكامها في ردع الجناة وذلك من خلال برمجة دورات إعلامية دينية عن مخاطر هذه الجريمة.

– إزالة عوائق الزواج التي تعتبر أهم سبب من أسباب الزنا.

على المشرع الجزائري أن يعيد تكييف جريمة الزنا من جنحة إلى جناية والتسليط على مرتكبيها عقوبة الحبس المؤقت.

– تنظيم أحكام الشكوى والصفح لمتابعة جريمة الزنا في قانون الإجراءات الجزائية.

– إخضاع جريمة الزنا إلى القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 212 من ق الإجراءات الجزائية , وهي حرية الإثبات كغيرها من الجرائم.

– على أئمة المساجد أن يقدموا النصح وتبيان خطورة جريمة الزنا على الأسرة والمجتمع وتوضيح أحكام الشريعة بخصوص هذا الأمر.

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية

1- النصوص القانونية

1-أمر 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن للتقنين, الجريدة الرسمية عدد 78, صادر في 30 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بموجب القانون 05-10 يتضمن التقنين المدني المؤرخ في 20 جوان 2005, الجريدة الرسمية عدد 44 الصادر في 26 -06- 2005.

2-أمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير2005, المعدل والمتم للقانون رقم84-11 الجريدة الرسمية, العدد الأول, الصادر في 20 مارس 2005.

3-أمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بموجب الأمر 15-02, المؤرخ في 23 جويلية 2015,جريدة رسمية رقم 41 المؤرخة في 29 جويلية.

4-أمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 16 -02 المؤرخ في 19 جوان 2016.

5-قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 جوان 1984 المتضمن قانون الاسرة, الجريدة الرسمية عدد 15.

2 – الكتب

1- أحسن بوسقيعة, الوجيز في القانون الجزائي الخاص , طبعة 2013, دار هوما للنشر والتوزيع, الجزائر, 2013.

2- أحسن بوسقيعة, قانون العقوبات الجزائري (في ضوء الممارسة القضائية), الطبعة 2012-2011, برتي للنشر والتوزيع, الجزائر, 2012.

3- أحمد شوقي الشرقاني, مبادى الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري, الجزء الأول د.ط , ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2009.

4- أحمد محمود خليل, جرائم هتك العرض, د.ط, المطبوعات الجامعية, الإسكندرية 2002.

5-إسحاق إبراهيم منصور, شرح قانون العقوبات الجزائري, جنائي خاص في الجرائم ضد الأشخاص والأخلاق والأموال, الطبعة الثانية, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر 1988.

6-بلحاج العربي, الوجيز في شرح قانون الاسرة الجزائري, الجزء الأول, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2002.

7- بن الشيخ لحسن, مبادى القانون الجزائي العام (النظرية العامة للجريمة وتدابير الأمن) د.ط , دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر, 2009.

8- بن وارث, مذكرات في القانون الجزائي (القسم الخاص), الطبعة الرابعة, دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر, 2009.

9- جيلالي بغدادي, الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية, الطبعة الأولى, الجزء الثاني الديوان الوطني للأشغال التربوية, 2001.

10- حبريح فتيحه, جريمة الزنا (مفهومها, عقوبتها, أسبابها, أثارها وسبل الوقاية منها) دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري, الطبعة الأولى, دار التنوير للنشر والتوزيع, الجزائر, 2010.

11- حمودي عبدالرزاق, المحاكمات الجزائية(شرحا وعمليا) طبقا للتشريع الجزائري, الجزء الأول, روافد العلم للنشر والتوزيع, الجزائر, 2014.

12- سعد عبدالعزيز, الجرائم الأخلاقية في قانون العقوبة الجزائري, د.ط, الشركة الوطنية للنشر والتوزيع, الجزائر, 1982.

13- سعد عبدالعزيز, الجرائم الواقعة على نظام الاسرة, الطبعة الثانية, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 2002 .

14- سعيد بوعلي, شرح قانون العقوبات الجزائري (القسم العام), د.ط , دار بلقيس الجزائر, دون سنة النشر.

15- سليمان بارش, نظرية البطلان في الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري المقارن, الطبعة الأولى, دون دار نشر, 1985.

16- سليمان عبداللة, شرح قانون العقوبات الجزائري, د.ط, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 1998.

17- الشواربي عبد الحميد, الجرئمة المنافية للآداب العامة في القوانين الخاصة, دط, طبعة عصام جابر, مصر, 2003.

18- علي شملال, الدعاوي الناشئة عن الجريمة, الطبعة الثانية, دار هوما للطباعة والنشر والتوزيع, الجزائر,2012.

19- فوده عبدالحكم, الجرائم العرض في قانون العقوبات, د.ط, دار الكتب القانونية مطبعة أطلس, مصر, 2001.

20- متولي محمد رشاد, جرائم الإعتداء على العرض في القانون المقارن, ديوان المطبوعات الجامعية, الجزائر, 1998.

21- نجيمي جمال, جرائم الآداب والفسق والدعارة في التشريع الجزائري(دراسة قانونية مقارنة معززة بالاجتهاد القضائي), الطبعة الثانية, دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر,2016.

22-نمور محمد سعيد, شرح قانون العقوبات (القسم الخاص), الجزء الأول, د.ط, دار الثقافة للنشر والتوزيع, الأردن, 2015.

3 – الرسائل الجامعية

أ-رسائل الماجيستير

1- بوحجة نصيرة, سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري, مذكرة لنيل ماجيستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية, كلية الحقوق, جامعة بن عكنون الجزائر, 2001-2002.

2- تركي بن مصلح الرشيد, الإقرار بالزنا في الشريعة والقوانين الوضعية (دراسة مقارنة تطبيقية), كلية الدراسات العليا, قسم العدالة الجنائية, جامعة نايف العربية الأمنية السعودية 2005-2006.

3- مزيان عمر, نظرية البطلان في الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري المقارنرسالة ماجيستير, فرع قانون جنائي, جامعة بن عكنون الجزائر, 2006-2007.

ب-مذكرات الماستر

1-شاوش ساره, جريمة الاغتصاب في القانون الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماستر, تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية , كلية الحقوق والعلوم السياسية , جامعة محمد خيضر بسكرة, 2004-2005.

2-مسعودة عبدالقادر, خصوصية الاثبات في جريمة الزنا في التشريع الجزائري, مذكرة لنيل شهادة ماستر, تخصص قانون قضائي, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة عبدالحميد بن باديس, مستغانم,2020-2021.

4- المجلات والمقالات

1-عبدالحليم مشري, جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري, مجلة العلوم الإنسانية العدد العاشر, جامعة محمد خيضر, بسكرة , نوفمبر 2006 ص 181-202.

2-غانية خروفة, جريمة الزنا في قانون العقوبات الجزائري, مجلة العلوم الإنسانية المجلد 32, العدد 2, جامعة منتوري, قسنطينة 1, 02 جويلية 2021 ص 641-652.

3-منصوري المبروك, زنا الزوجين في القوانين المغربية (دراسة تحليلية مقارنة), المركز الجامعي تامنراست, مجلة دورية فصلية تصدر من مركز البصيرة, العدد 20, دار الخلدونية للنشر والتوزيع , افريل 2014 , 61-72.

5-المحضرات

4- أحسن بوسقيعة, محضرات القاها على طلبة المعهد الوطني للقضاء, سنة الثانيةالدفعة 13, بتاريخ 31-12-2003.

6-الإجتهادات القضائية

1- قرار المحكمة العليا, رقم 210717, المؤرخ في 22 نوفمبر 2000, المجلة القضائية ,العدد الأول, 2001, ص263.

2- قرار المحكمة العليا,رقم 28837, المؤرخ في 12 جوان 1984, المجلة القضائية العدد الأول,1990, ص 279.

3- قرار المحكمة العليا, رقم34051 المؤرخ في 20-03-1984, مجلة القضائية العدد الثاني , لسنة 1990 ص 269.

4- قرار المحكمة العليا,رقم47004, المؤرخ في 14- يونيو 1987, المجلة القضائية العدد الثالث, لسنة 1990 , ص 275.

5- قرار المحكمة العليا, رقم 355180, المؤرخ في 05-03-2006, مجلة المحكمة العليا, العدد الأول, 2006 .

6- قرار المحكمة العليا, رقم 443709, المؤرخ 24 -06-2009, المجلة القضائية, العدد الثاني, 2010, ص 336.

7- قرار المحكمة العليا, رقم 297745, المؤرخ01-06-2005, المجلة القضائية العدد الأول, 2006, ص 577.

ثانيا باللغة الفرنسية:

Ouvrage

Michel Margotin: ENCYCLOPEDEIE BORDAS Volume1,EDITION COORDINATION EDITORIALE ET REDACTIONNELLE :, SGED PARIS 1994

الفهرس

إهداء II
شكر وعرفان III
قائمة المختصرات IV

مقدمة ..... أ

الفصل الأول : الأحكام الموضوعية لجريمة الزنا 1

المبحث الأول : ماهية جريمة الزنا 2
المطلب الأول: مفهوم جريمة الزنا 2
الفرع الأول : التعريف اللغوي لجريمة الزنا 3
الفرع الثاني : التعريف الفقهي لجريمة الزنا 3
أولا – لدى فقهاء الشريعة الإسلامية 3
ثانيا - لدى فقهاء القانون 4
الفرع الثالث : تعريف جريمة الزنا في القانون والقضاء الجزائري 5
المطلب الثاني: تمييز جريمة الزنا عن بعض جرائم العرض الأخرى 6
الفرع الأول : تمييز جريمة الزنا عن جريمة الإغتصاب 7
الفرع الثاني : تمييز جريمة الزنا عن فعل الشذوذ الجنسي 8
الفرع الثالث : تمييز جريمة الزنا عن جريمة الفعل العلني المخل بالحياء 10

المبحث الثاني: أركان جريمة الزنا 11
المطلب الأول: الركن الشرعي 12
الفرع الأول : الركن المادي (الوطء الغير المشروع) 13
أولا – الوطء 13
ثانيا : الشروع في جريمة الزنا 15
الفرع الثاني : قيام الرابطة الزوجية (الركن المفترض) 17
أولا- إثبات صحة الزواج وقيامه 17
ثانيا – فترة قيام الرابطة الزوجية 19
ثالثا – الزوج الغائب أو الزوج المفقود 20
المطلب الثالث: الركن المعنوي لجريمة الزنا في القانون الجزائري 21

الفرع الأول : العلم والإرادة 22
أولا – العلم 22
ثانيا – الإرادة 22
الفرع الثاني : العوامل المؤثرة على القصد الجنائي 23
أولا- الإكراه 23
ثانيا – الغلط 24
ثالثا – حالة السكر : 24
رابعا- الجنون : 24

الفصل الثاني: القواعد الإجرائية لمكافحة جريمة الزنا والجزاء المقرر لها 26

المبحث الأول: إجراءات المتابعة في جريمة الزنا وطرق إثباتها 27
المطلب الأول : خصوصية تحريك الدعوى العمومية في جريمة الزنا 29

الفرع الأول : الشكوى وشروط تقديمها 28
أولا : تعريف الشكوى 28

1 - الشكوى 28
2 - البلاغ..... 28
ثانيا : شروط صحة الشكوى المقيدة لحرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية 29
1-شكل الشكوى ومضمونها :..... 29
أ - توفر شرط الصفة في المشتكي :..... 30
ب - توفر شرط الصفة في المشتكى ضده : 30
2- أن تقدم الشكوى إلى الجهة المختصة :..... 31
الفرع الثاني : أسباب إنقضاء الحق في تقديم الشكوى في جريمة الزنا 31
أولا - وفاة المجني عليه :..... 32
ثانيا - مضي المدة :..... 33
الفرع الثالث : الصفح..... 34
1 - سحب الشكوى :..... 34
2- أحكام التنازل عن الشكوى :..... 34
الفرع الرابع: آثار الصفح (سحب الشكوى): 35
أولا : وضعية الشريك من أحكام الشكوى : 36
ثانيا- آثار الصفح على وضعية الشريك في انقضاء الدعوى العمومية : 36
الحالة الأولى - التنازل قبل صدور حكم نهائي في الدعوى : 37
الحالة الثانية -حالة التنازل بعد صدور حكم نهائي في الدعوى: 37
المطلب الثاني: طرق إثبات جريمة الزنا 38
الفرع الأول : حالة التلبس..... 39
الفرع الثاني : الإقرار الوارد في رسائل أو مستندات 43
الفرع الثالث : الإقرار القضائي..... 45

المبحث الثاني: الجزاء المقرر لجريمة الزنا في القانون الجزائري 50
المطلب الأول: الجزاء المقرر لمرتكبي جريمة الزنا في القانون الجزائري 50
الفرع الأول : عقوبة جريمة الزنا 50
أولا - عقوبة الفاعل الأصلي (الزوج الزاني):..... 52
ثانيا – عقوبة الشريك الزاني : 53
الفرع الثاني: الدعوى المدنية في جريمة الزنا 53
أولا – ترك الزوج المضرور لدعواه المدنية : 55
ثانيا – تأثير ترك الدعوى المدنية على الدعوى الجزائية : 55
الفرع الثالث : إنقضاء عقوبة جريمة الزنا 56
ثانيا – العفو :..... 56
ثالثا – تقادم العقوبة : 57
المطلب الثاني: العـذر القـانـوني (الإستفزاز) أو العذر المخفف 57
الفرع الأول: صفة الجاني (أن يكون الإعتداء من أحد الزوجين)..... 59
الفرع الثاني : مفاجأة أحد الزوجين متلبسا بالزنا 59
الفرع الثالث : إرتكاب جريمة القتل والضرب والجرح في الحال 60
الفرع الرابع: أن يكون الجاني فاعلا أصليا لا شريكا 62
الخاتمة :..... 74

قائمة المراجع 80

ملخص مذكرة الماستر

الزنا هي وطء إمرأة متزوجة من رجل أجنبي غير زوجها, مما يمس عرض الزوج المضرور وشرفه ويسبب تشتت الأسرة وبالتالي إختلال المجتمع , ولذلك حرمتها كل الشرائع السماوية وجرمتها التشريعات الوضعيه ومن بينها المشرع الجزائري , الذي لم يعطيها تعريفا صريحا , بل إشترط وجود علاقة زوجية صحيحة لقيامها و إكتفى بوضع نصوص قانونية متضمنة التجريم والعقاب وذالك في نص المادة 339 من قانون العقوبات , وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بكيفية المتابعة الجزائية وكيفية إنهائها ,إذ قيد تحريك الدعوى العمومية برفع شكوى من الزوج المضرور فقط وإنتهائها بصفحه , كما حصر أدلة إثباتها في المادة 341 من قانون العقوبات وذالك حماية منه للأسرة والمجتمع.

الكلمات المفتاحية

1-الزنا /2- الوطء/3- قيام علاقة زوجية صحيحة /4- شكوى الزوج المضرور/5- قيد تحريك الدعوى العمومية / 6- أدلة إثبات .

Abstract of The master thesis

adultery is the sexual intercourse of a married woman with a man other than her husband , which affects the dignity and honor of the aggrieved husband and causes the family to disperse and thus the disruption of society this is forbidden by all heavenly laws and criminalized by man –made legislator who did not give it an explicit definition ,but rather stipulated the existence of a valid marital relationship for its establishment , and contented itself with drafting legal texts that include criminalization and punishment ,in the text of article 339 of the penal code and the analysis of the lega texts relted to how to penal writing ending it with a page ,as limiting the evidence to prove it in article 341 of code penal , in order to protect the famiy and society.

Keywords:

/1- aduter /2-intercurse /3-marita relationship/4-complaint /5-initiating a pubic lawsuit/6-evidence literature.