

حكومة إقليم كردستان – العراق

مجلس الوزراء

وزارة العدل

رئاسة الادعاء العام

دائرة الادعاء العام في اربيل

وفاة الزوج الزاني وأثره في انقضاء دعوى الزنا دراسة مقارنة معززة بالقرارات القضائية

بحث مقدم إلى مجلس القضاء في إقليم كردستان – العراق

من قبل عضو الادعاء العام

سانا صباح واحد

كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف

أعضاء الادعاء العام

بإشراف

المدعي العام

سردار محمد كريم

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿وَلَا تَقْرَبُوا الزِّنَا إِنَّهُ كَانَ فَاحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا﴾

صدق الله العظيم

[سورة الإسراء/الآية: ٣٢]

السادة / رئيس وأعضاء لجنة مناقشة البحوث المحترمون

م / توصية المشرف

بناءً على ما جاء في كتاب رئاسة الادعاء العام المرقم (٦١٤/١) والمؤرخ (٢٠٢٠/١١/٤) حول إشرافي على البحث المقدم من قبل عضو الادعاء العام السيد (سانا صباح واحد) والموسوم ب(وفاة الزوج الزاني وأثره في انقضاء دعوى الزنا دراسة مقارنة معرّزة بالقرارات القضائية) والمقدّم إلى مجلس القضاء في إقليم كردستان/العراق كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف أعضاء الادعاء العام وبعد الإطلاع والتدقيق تبيّن أنه مستوفٍ للشروط الشكلية والموضوعية حيث تمّ تحت إشرافي ومتابعتي، وأنه جدير بالمناقشة والقبول.

مع التقدير

المشرف

سردار محمد كريم

المدعي العام في رئاسة الادعاء العام

شكر وتقدير

أول الأمر الشكر والحمد لله، فلولا فضله ونعمته علينا لما وفقنا في شئ في هذه الدنيا فالشكر لله على نعمه الواسعة الكثيرة علينا. وأتقدم بالشكر الجزيل للسيد (سردار محمد كريم) المدعي العام في رئاسة الادعاء العام لإقليم كردستان - العراق لما بذل معي من جهد في الإشراف على البحث. وأشكر زملائي لما قدّموا لي من نصائح. وأشكر العاملين في مكتبة كلية القانون والمكتبة العامة. وأتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من دعا لي بالموفقية ومن ساهم، ولو بكلمة تشجيع لي كي أتمكن في نهاية المطاف من إعداد هذا البحث المتواضع. وأشكر أهلي الذين تعبوا معي ولم يبخلوا عليّ بالمساعدة ما استطاعوا.

المقدمة

إن الوفاة كظاهرة طبيعية في وجود الإنسان لها آثار قانونية معينة، وفي الدعاوى الجزائية الأثر الجوهري للوفاة هو: (إيقاف الإجراءات القانونية من تحقيقات وتعقيبات ومحاكمة ضد المتهم المتوفي دون تأثير على الشركاء في الجريمة كقاعدة عامة، وبما أن جريمة الزنا لها خصوصية بحكم المثل والمفاهيم السائدة في مجتمع ما؛ فإن أثر الوفاة فيها لها خصوصيتها أيضاً، حيث قد يكون للوفاة أثر أوسع من الدعاوى الجزائية الأخرى.

أولاً: أهمية موضوع البحث وسبب الاختيار:

الوفاة لا مفرّ منها، وكل إنسان له أجل فيه يموت ويترك ورائه آثار قانونية كثيرة، من نسب وميراث وحقوق والتزامات، لذا فالوفاة بحدّ ذاتها وما لها من أثر قانوني لها أهمية كبيرة، وموضوع بحثنا يدرس أثر الوفاة في دعوى جزائية معينة ألا وهي دعوى الزنا، حيث إنّ تلك الدعوى لها خصوصية تنفرد بها عن باقي الدعاوى الجزائية، ومعالجة أثر الوفاة في ظل تلك الخصوصية، وتلك الدعوى تُبرز الأهمية لهذا البحث حيث سكت القانون عن بعض تلك الآثار وتضارب الأحكام القضائية في بعض آرائها بالنسبة لمعالجة الآثار المترتبة على الوفاة، لذا آثرنا اختيار هذا الموضوع لبحثنا.

ثانياً: إشكالية موضوع البحث:

إن دعوى الزنا بما لها من خصوصية تثير إشكاليات ومنها ما يتعلّق بأن الجريمة لا يمكن ارتكابها إلا بوجود فاعلين فلا يمكن تصوّر الجريمة دون وجود الشريك، فالفاعل الأصلي الذي هو الزوج الزاني لا بدّ أن يشاركه في ارتكاب الجريمة شخص آخر وإلا لا نكون أمام جريمة الزنا. والشريك ترتبط مسؤوليته بمسؤولية الفاعل الأصلي، وإذا توقّى الزوج الزاني يؤثّر ذلك على وضع الشريك ومسؤوليته

في الجريمة، فيثير الوضع الجديد بالوفاة إشكاليات منها: هل تستمر سلطات التحقيق تعقب الشريك وملاحقته؟ وهل تستمر محاكمة الشريك رغم وفاة الزوج الزاني أم أن الدعوى تسقط عن الشريك أيضاً بسبب وفاة الزوج الزاني؟ وما تأثير الوفاة قبل تحريك الدعوى أو بعدها وقبل صدور الحكم النهائي في الدعوى أو بعده؟

ثالثاً: هدف البحث:

الهدف الأساسي للبحث هو عرض الإشكاليات المذكورة وتحليل الأحكام من خلال النصوص القانونية والآراء الفقهية والقضائية والوصول إلى الحلول العلمية والعملية في هذا المجال، وحاولنا الإهتمام والعناية بالناحية العملية والتطبيقات القضائية، حيث القضاء هو المكان الذي تلتقي فيه مشاكل الناس وهمومهم ومنازعاتهم بالحلول العلمية والعملية التي تنطوي عليها الأحكام والقرارات التي تصدر عن القضاء لحسم تلك المنازعات بين الناس.

رابعاً: منهج البحث:

سنتبع في بحثنا (وفاة الزوج الزاني وأثره في انقضاء دعوى الزنا) ثلاثة مناهج على الشكل الآتي:

١. المنهج التحليلي: دعوى الزنا لها خصوصيتها وانقضائها بوفاة أحد أطرافها تبرز هذه الخصوصية، ونجد كثيراً من النصوص القانونية يتجسد فيها هذه الخصوصية، ويتطلب معرفة أبعاد هذه الخصوصية وتأثيرها على سير الدعوى وانقضائها بالوفاة على وجه الخصوص تحليل نصوص قانونية متعددة بجانب الآراء الفقهية وقرارات المحاكم.

٢. المنهج التطبيقي: القانون بما يتضمنه من مبادئ وقواعد لا يكون له فائدة ولا معنى إذا لم يطبق من خلال القضاء، ونجد أن محكمة التمييز قلماً تُعرض أمامها دعاوى الزنا، وقد يكون ذلك لخصوصية الدعوى وعدم رغبة أطرافها

في تأخير حسم الدعوى بالطعون التمييزية، وأيضاً قد يكون لقلّة حدوث الوفاة في الدعاوى المعروضة أمام القضاء. رغم ذلك يجب أن نظهر تطبيقات هذه الدعاوى في القضاء كجانب مهم من هذا البحث.

٣. المنهج المقارن: حاولنا قدر الإمكان الولوج إلى قوانين وأحكام قضائية لدول أخرى خاصة الدول العربية مثل القانون المصري واللبناني والسوري والأردني والجزائري وذلك لمعرفة وتحليل الطرق التي اتبعتها تلك القوانين في معالجة خصوصية دعوى الزنا وانقضائها بالوفاة ومقارنة ذلك بالقانون العراقي والكوردستاني.

خامساً: خطة البحث:

أمّا الخطة التي اعتمدها، فقد قسمنا البحث إلى مبحثين: إذ تضمن المبحث الأول خصوصية جريمة الزنا، وذلك في مطلبين: خصصنا المطلب الأول لبيان خصوصية جريمة الزنا في تحريك دعاواها والتنازل عنها والمطلب الثاني خصصناه لوفاء المشتكي، وقد تضمن المبحث الثاني وفاة المتهم وأثره في دعوى الزنا، وكان ذلك في مطلبين: الأول خصصناه لوفاء الزوج الزاني أو الشريك، والثاني خصصناه للآثار الاجتماعية ونظرة الشريعة الإسلامية لجريمة الزنا، وفي خاتمة البحث ذكرنا ما توصلنا إليه من استنتاجات ومقترحات لمعالجة الإشكاليات التي يثيرها موضوع البحث.

المبحث الاول

خصوصية جريمة الزنا

لابدّ ولو بشكل سريع من التعرّف على الزنا وأيّ فعل يعتبر زنا ويعاقب عليها القانون، الزنا لغةً: زنا زُنُوءاً: ضاق، لغة في الهمز. وزنى عليه تزنيّةً: ضيق. ووعاء زنيّ: ضيق. زنى يزني زنى وزناءً، بكسرهما: فَجَرَ. وزانى مُزاناةً وزناءً: بمعناه، فلاناً: نَسبه إلى الزنا. وهو ابن زنيّة، وقد يُكسر: ابن زنى. وبنو زنيّة، بالكسر: حيّ. والزنيّة آخر ولدك^(١). وزناً إلى الشئ يزناً زناً وزنوءاً: لجأ إليه وأزناه إلى الأمر: الجأه، وزناً في الجبل: صعد فيه وأزناً غيره: صعدّه وزناً الى الشئ يزناً: دنى منه^(٢). والتشريع العراقي كمعظم التشريعات الأخرى لم يذكر تعريفاً للزنا غير أن الشراح حدّدوا معنى جريمة الزنا في إطار الزواج لأن القانون لا يعاقب إلا إذا وقع من شخص تربطه العلاقة الزوجية بشخص آخر، وقد عرّفه الشراح (موران) بأنه: تدنيس الفراش الزوجية، وانتهاك حرمتها بتمام الوطء^(٣). لذا لكي نكون أمام جريمة الزنا فإنه يجب أن يكون هناك رابطة زوجية بين شخصين ويقوم أحد الزوجين بإتيان فعل جنسي (الوطء) غير المشروع مع شخص آخر غير الزوج إضافة إلى توفر القصد الجنائي. أمّا فعل الزنا بين أشخاص بالغين عاقلين غير متزوجين فلا يشكل جريمة زنا ولا يعاقب عليه القانون ما لم يكون جريمة أخرى مثل جريمة الفعل الفاضح المخلّ بالحياء مثلاً.

للحديث عن أثر وفاة الزوج الزاني لابدّ من الحديث عن الزنا كجريمة لها خصوصيتها من حيث الأثر الاجتماعي والأسري، ومن حيث قواعد الإشتراك فالزنا عدّت كجريمة يعاقب عليها القانون في المواد (٣٧٧، ٣٧٨، ٣٧٩، ٣٨٠) من

(١) مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، المصدر السابق، ص ١٢٩٢.

(٢) جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر - بيروت، دون سنة طبع، ص ٩١، ٩٢.

(٣) د. أحمد حافظ نور، جريمة الزنى في القانون المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٨، ص ٩.

قانون العقوبات العراقي، ومن هذه المواد من قانون العقوبات يتبين لنا أن لجريمة الزنا خصوصية تجعلها مختلفة عن الجرائم الأخرى، واعتبر المشرع الزنا جريمة ذات صفات خاصة فوضع القانون لها أحكاماً استثنائية فيما يتعلق بتحريك الدعوى الجزائية وحتى فرّق في الحكم بين زنا الزوج وزنا الزوجة. ومعظم التشريعات العربية نجد فيها هذه الخصوصية لجريمة الزنا، ونجد أن من جوانب هذه الخصوصية أن الزوج دائماً ما يكون محاطاً من قبل المشرع بشيء من التمييز والمحاباة من حيث العقوبة ومن حيث شروط تحريك دعوى الزنا ضده، فمثلاً المادة (٢٧٤) من قانون العقوبات المصري تعاقب الزوجة الزانية بالحبس مدة قد تصل إلى سنتين والمادة (٢٧٥) من القانون المذكور تعاقب شريك الزوجة نفس العقوبة، ولكن بالنسبة للزوج فالمادة (٢٧٧) من القانون المذكور تعاقبه بمدة أقل لا تتجاوز (٦) ستة أشهر هذا إذا زنى في منزل الزوجية، أما خارج المنزل فلا يشكل جريمة زناً، وكذلك لا يذكر القانون عقوبة لشريكة الزوج في الزنا^(١).

والقانون السوري فيها تمييز أيضاً لصالح الزوج فنجد المادة (٤٧٣) من قانون العقوبات السوري تعاقب الزوجة الزانية بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين إلا أن الزوج الزاني يُعاقب بموجب المادة (٤٧٤) من القانون المذكور بالحبس من شهر إلى سنة إذا زنا في البيت الزوجي أو إذا اتخذ لنفسه خليعة جهاراً في أي مكان^(٢). وعلى الاتجاه نفسه نجد أن قانون العقوبات الأردني في المادة (٢٨٢) يعاقب الزوجة الزانية بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين ولكن الزوج الزاني تعاقبه المادة (٢٨٣) من القانون بالحبس من شهر إلى سنة إذا زنا في منزل الزوجية أو اتخذ

(١) أنظر: المواد (٢٧٤) و (٢٧٥) و (٢٧٧) من قانون العقوبات المصري المرقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.

(٢) أنظر: المادتين (٤٧٣) و (٤٧٤) من قانون العقوبات السوري المرقم (١٤٨) لسنة ١٩٤٩ المعدل.

لنفسه خلية جهاراً في أيّ مكان^(١). ونفس هذا النهج والاتجاه نجده في المادتين (٤٨٧) و(٤٨٨) من قانون العقوبات اللبناني^(٢).

ومع أن قانون العقوبات العراقي ساوى في العقوبة لجريمة الزنا بين الزوج الزاني والزوجة الزانية في المادة (٣٧٧) وذلك بالحبس التي قد تصل إلى خمس سنوات إلا انه سلك نفس النهج من المحاباة والتمييز لصالح الزوج الزاني وذلك في الفقرة (٢) من المادة المذكورة حيث قيّد وجود جريمة الزنا ضد الزوج بمنزل الزوجية إلا أن المشرع الكوردستاني ألغى الفقرة (٢) من المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات العراقي وألغى قيد منزل الزوجية بالنسبة لجريمة زنا الزوج وأوقع العقوبة نفسها على الزوج الزاني التي قررها للزوجة الزانية والواردة في الفقرة (١) من المادة المذكورة^(٣).

وإن المشرع الكوردستاني انتبه لمسألة أخرى وهي العذر المخفف من العقاب المذكور في المادة (٤٠٩) من قانون العقوبات العراقي ونجد مثيلات كثيرة لها في التشريعات العربية وهي حالة ما إذا فاجأ الرجل زوجته أو إحدى محارمه في حالة تلبسها بالزنا فقتلها أو قتل أحدهما في الحال أو ضربهما ضرباً أفضى إلى الموت أو العاهة المستديمة حيث أوقف المشرع الكوردستاني العمل بالمادة (٤٠٩) من قانون العقوبات وفقاً للقانون المرقم (٣) لسنة ٢٠١٥، وقد جاء في الأسباب الموجبة للقانون المذكور ((بغية ترسيخ العدالة وإيجاد مجتمع بعيد عن العنف والتمييز الجنسي، فقد شرع هذا القانون))^(٤).

(١) أنظر: المادتين (٢٨٢) و (٢٨٣) من قانون العقوبات الاردني المرقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

(٢) أنظر: المادتين (٤٨٧) و(٤٨٨) من قانون العقوبات اللبناني المرقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ المعدل.

(٣) أنظر: القانون المرقم (٩) لسنة ٢٠٠١ الصادر من المجلس الوطني لكوردستان (برلمان كوردستان حالياً) العراق والمنشور في وقائع كوردستان بالعدد (١٩) في ٢٠٠١/٨/١ .

(٤) انظر: القانون المرقم (٣) لسنة ٢٠١٥ الصادر من برلمان كوردستان والمنشور في وقائع كوردستان بالعدد (١٨٥) في ٢٠١٥/٥/٥.

وأصل الخصوصية الموجودة في جريمة الزنا يرجع في كثير منها إلى القانون الروماني حيث كانت المساواة معدومة بين المرأة وزوجها، وكانت جريمة الزنا لا يمكن أن ترتكب إلا من الزوجة، ففي فترة حكم الإمبراطور (أغسطس) صدر القانون الذي نظم المحاكمة على جريمة الزنا، ووفقاً لذلك القانون كان لزوج الزانية ووالدها دون غيرهما أن يرفعا دعوى الزنا في مدة ستين يوماً تحسب من اليوم التالي للطلاق، وبعد هذه المدة تصبح الدعوى عامة لكل فرد من الأهالي أن يرفعها، وكان عقاب الزوجة وشريكها السجن في مكان منعزل، ثم أستبدل الإمبراطور (قسطنطين) عقوبة السجن بعقوبة الإعدام مع حصر حق الإتهام في أقارب الزوجة الأقربين، وقرر (جوستينيان) أنه ليس للزوج أن يطلق زوجته إلا إذا أقام عليها دعوى الزنا وحكم عليها بالعقوبة، وقد استبقى عقوبة الإعدام بالنسبة للشريك، ولكنه خففها بالنسبة للزوج إذ أمر بأن يضرب بالسياط^(١).

وقد انتقلت هذه الأحكام إلى القانون الفرنسي القديم فقد جرت المحاكم الفرنسية على اعتبار الزنا جريمة خاصة بالزوجة، غير أنها وسّعت في سلطة الزوج فصار وحده صاحب الحق في طلب محاكمة زوجته على جريمة الزنا. ولم ينص قانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٧٩١ على جريمة الزنا. ولكن القانون المدني الصادر في سنة ١٨٠٤ نصّ على أن للزوج أن يطلب الطلاق أو الفرقة بسبب زنا زوجته، وفي حال قبول طلب الزوج يحكم على الزوجة في ذات الحكم القاضي بالطلاق أو التفريق وبناءً على طلب النيابة العامة بالحبس من ثلاثة شهور إلى سنتين، وللزوج أن يوقف تنفيذ هذا الحكم بقبوله معاشرته زوجته. على أن القانون ما كان يعاقب إلا الزوجة، أما الزوج فلم تكن هناك نص لعقابه على فعل الزنا، ولكن كان للزوجة أن تطلب التفريق أو الطلاق من زوجها الزاني. وقانون العقوبات الفرنسي الصادر في سنة ١٨١٠ وضع جريمة الزنا في عداد الجرائم

(١) جندي عبدالملك بك، الموسوعة الجنائية، الجزء الرابع، مطبعة الاعتماد، الطبعة الأولى، ١٩٤١، ص ٦٤.

المخلّة بالأخلاق، ووسع نطاقها فنصّ على عقاب شريك الزوجة ونصّ أيضاً على عقاب الزوج الذي يزني أكثر من مرة في منزل الزوجية^(١).

وأثيرت فكرتان في الدول الغربية: الأولى فكرة إلغاء عقوبة الزنا وترك أمر تعويض الضرر عن الجريمة إلى القضاء المدني، وأنصار هذه الفكرة استندوا إلى أسباب منها أن أيّة عقوبة توضع للزنا هي عقوبة ظالمة وغير زاجرة؛ لأنه إما أن تحصل المحاكمة على الجريمة بدون أخذ رأي الزوج وحينئذ يفوق خطر الفضيحة وأضرار المحاكمة الضرر الذي تحدثه الجريمة بالمجتمع الانساني أو يخوّل الزوج وحده حق تحريك الشكوى وحينئذ يتوقف العقاب على مزاج الزوج ودرجة تأثره ومن ناحية أخرى فإن عقوبة الزنا ليس لها أي أثر مانع إذ لا تكفي العقوبة لإيقاف من لا توقفهم اعتبارات أسمى وأعظم شأنًا والحكم المدني بالطلاق أو التفريق هو التعويض الطبيعي والأمثل عن الإخلال بعهد الزواج، ولا فائدة لايّ حلّ آخر غيره، والفكرة الثانية هي حذف الفروق الموجودة بين عقوبة زنا الزوج وزنا الزوجة حيث أن فقهاء القانون الجنائي مع تسليمهم بأن زنا الزوجة وزنا الزوج هما في درجة واحدة من الناحية الأخلاقية إلا أنهم رأوا من الناحية الاجتماعية أن زنا الزوجة أشدّ خطورة من زنا الزوج؛ لأنّ زنا الزوجة يؤدي إلى نتائج أسوأ من زنا الزوج إذ يمكن أن يدخل إلى العائلة طفل غير شرعي، والرأي العام الذي لا يستطيع المشرع أن يتجاهله يصوّر الأمر أن عاراً يلحق بالزوج ويجعله موضع هُزءٍ وسخرية^(٢).

وقد شهد القرن العشرين نزع الصفة الجرمية عن فعل الزنا في كل الدول الأوروبية، وفي المقابل فإن تشريعات الدول العربية أبقت الصفة الجرمية لفعل الزنا في إطار عقد الزواج^(٣).

(١) جندي عبدالملك بك، المصدر السابق، ص ٦٤ و٦٥.

(٢) جندي عبدالملك بك، المصدر السابق، ص ٦٦ و٦٧.

(٣) د.دواس يمينة، مجلة آفاق علمية، المجلد ١١، العدد ٤، سنة ٢٠١٩، [نسخة إلكترونية]، عنوان الموقع: (<https://bit.ly/3cwzb31>)، تاريخ آخر زيارة: ٢٠٢٠/٧/١٠.

وسنبحث هذه الخصوصية في مطلبين: الأول نبحث فيه تحريك الدعوى والتنازل عنها، والثاني نبحث فيه وفاة المشتكي.

المطلب الأول

تحريك دعوى الزنا والتنازل عنها

إن دعوى الزنا لها خصوصية لأسباب كثيرة تتعلق بالمفاهيم والقيم الاجتماعية السائدة، وبذلك فإن تلك الخصوصية تظهر وتبرز في إجراءات التحقيق والمحاكمة، حيث تميّزها وتجعلها مختلفة عن باقي الدعاوى الجزائية الأخرى وسنبحث هذه الخصوصية في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول

تحريك دعوى الزنا

وإن كان المجتمع يتضرر من جريمة الزنا إذ يُصاب المجتمع في النواة الأولى لتكوينه وهي الأسرة، إلا أنّ الشارع ترك أمر تحريك الدعوى الجزائية من عدمها إلى الزوج المجنى عليه فهو أدري بحال أسرته و مصلحتها، هل هي في تحريك الدعوى أم في العفو و النسيان^(١)؟

وتعدّ جريمة الزنا من جرائم المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي فلا تحرك الدعوى الجزائية إلا بناءً على شكوى من المجنى عليه أو من يقوم مقامه، وقد بيّن قانون العقوبات العراقي أيضاً أحكام تحريك الدعوى الجزائية في دعوى الزنا فنصّ على أنه: ((١- لا يجوز تحريك دعوى الزنا

(١) د. أحمد حافظ نور، المصدر السابق، ص ٢٠٥.

ضد أيّ من الزوجين أو اتخاذ أيّ إجراء فيها إلا بناءً على شكوى الزوج الآخر. ولا تقبل الشكوى في الأحوال التالية: أ - إذا قدمت الشكوى بعد انقضاء ثلاثة أشهر على اليوم الذي اتصل فيه علم الشاكي بالجريمة. ب - إذا رضي الشاكي باستئناف الحياة الزوجية بالرغم من اتصال علمه بالجريمة. ج - إذا ثبت أن الزنا تم برضا الشاكي. ٢- يقصد بالزوج في حكم هذه المادة من تتوافر فيه هذه الصفة وقت وقوع الجريمة ولو زالت عنه بعد ذلك. ويبقى حق الزوج في تحريك دعوى الزنا الذي تركه زوجته إلى انتهاء أربعة أشهر بعد طلاقها...^(١).

وبهذا بيّن القانون بوضوح أن لا دعوى جزائية إلا إذا تم تقديم شكوى من الزوج المجنى عليه فلا يحق للدعاء العام أو قاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية في جريمة الزنا دون شكوى، ولا يحق لأيّ شخص آخر وإن كان أباً أو أخاً أو ابناً أن يحركوا الدعوى الجزائية، ونجد أن محكمة تمييز الإقليم قد أكدت على هذا في قرار لها حيث جاء فيها: (... وجد أن التحقيق قد جرى ضد المدعو (م.أ.أ) بصفة المتهم وفق المادة (٣٧٧) من قانون العقوبات خلافاً للقانون لعدم جواز تحريك دعوى الزنا ضد أيّ من الزوجين أو اتخاذ أيّ إجراء فيها إلا بناءً على شكوى الزوج الآخر استناداً إلى أحكام المادة (٣٧٨) من قانون العقوبات والفقرة (أ/ أولاً) من المادة (٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ. وحيث أن الزوج لم يطلب الشكوى، لذا فُرر التدخل تمييزاً في قراري حاكم التحقيق المؤرخين (٢٠٠٢/٧/٢٧) و(٢٠٠٢/٧/٣١) وقرار محكمة جنابات أربيل بصفقتها التمييزية المرقم (٢٠٠٢/ت/٥٠٢) والمؤرخ (٢٠٠٢/٨/٣١) المصدق لهما ونقض تلك القرارات وغلق التحقيق، وحفظ الأوراق، وإعادة القضية إلى محكمتها، وإشعار محكمة جنابات أربيل بذلك...^(٢)، ويجب أن تقدم الشكوى ضمن سقف زمني محدد وهو ثلاثة أشهر من يوم علم المجنى عليه بالجريمة، وأيضاً إذا قام الزوج

(١) أنظر: المادة (٣٧٨) من قانون العقوبات العراقي المرقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) قرار محكمة تمييز الإقليم والرقم (١٣٣/الهيئة الجزائية/٢٠٠٢) في ٢/١٠/٢٠٠٢ والمنشور في كتاب: عثمان ياسين، المبادئ القانونية في القرارات الجزائية لمحكمة تمييز إقليم كردستان ١٩٩٩-٢٠٠٣، اتحاد حقوقي كردستان، كردستان، ٢٠٠٤، ص ٥٥.

المجنى عليه باستئناف الحياة الزوجية أيّ معاشرة زوجه معاشرة الأزواج مع علمه بالجريمة فلا تقبل شكواه، كما إنّه إذا ثبت أنّ الزنا وقع برضا الزوج المجنى عليه فلا تقبل الشكوى أيضاً.

إذن نلخص فيما سبق أن تحريك الدعوى في جريمة الزنا وقبول الشكوى فيها لها شروط وهي:

أولاً: أن تقدّم شكوى من الزوج الآخر (المجنى عليه).

ثانياً: أن تقدّم الشكوى ضمن مدة زمنية محددة وهي ثلاثة أشهر من يوم علم الزوج الآخر بجريمة الزنا.

ثالثاً: أن لا يكون الزوج الآخر قد استأنف الحياة الزوجية والمعاشرة الزوجية مع الزوج الزاني قبل تقديم الشكوى.

رابعاً: أن لا يكون الزنا قد تمّ برضا الزوج الآخر.

خامساً: أن تتوفر في المشتكي صفة الزوج، أيّ أن تكون الزوجية قائمة بين الزوج المشتكي والزوج المشكو منه.

وبالنسبة للرجل يبقى حقه في تقديم الشكوى إلى أربعة أشهر بعد الطلاق. وهذا ما نصت عليه المادة (٢/٣٧٨) من قانون العقوبات العراقي، فيفهم من النص أنّ هذا الحق مخصص فقط للزوج أمّا الزوجة فلا يحق لها أن تحرك دعوى الزنا ضد زوجها ضمن مدة الأربعة أشهر المذكورة فلو ارتكب الزوج الزنا ولو بعد يوم من طلاق زوجته فلا يحق للزوجة تحريك دعوى الزنا؛ لأنه لم تبق لها صفة الزوجة إلا أن الزوج يبقى له صفة الزوج إلى أربعة أشهر يحق له خلالها تحريك دعوى الزنا ضد تلك المرأة التي طلقها، وهذا يأتي كمحاولة للتوافق مع فترة العدة من الطلاق الرجعي التي يحق للزوج إرجاع زوجته فيها^(١)، وبعد

(١) ولكن بما أنه وفقاً لقانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل وأحكام الشريعة الإسلامية لا يكون الطلاق في كل الحالات رجعيّاً فقد يكون بانناً بينونة صغرى أو كبرى، ومع ذلك لم يذكر القانون تلك الحالات بل نصّ على إعطاء حق تحريك دعوى الزنا للزوج بصورة عامة، لمدة أربعة أشهر، ولو كان الطلاق بانناً لا رجعيّاً، ثمّ إن القانون لم ينصّ

مرور هذه الفترة لا يبقى للزوج صفة الزوج ولا يبقى له حق تقديم الشكوى ومن التطبيقات القضائية نجد قرار محكمة جنايات أربيل بصفقتها التمييزية حيث قضت (بأن المشتكي قد أصبح غريباً عن المشكو منها فلا يحق له إقامة الشكوى وإتهامه لها بالخيانة الزوجية؛ لأن تأريخ الطلاق بينهما واقع قبل إقامة الشكوى، وقد انقضت فترة العدة أيّ مرّت أكثر من عشرة أشهر على إيقاع الطلاق)^(١).

أما الشريك في الزنا فإنه لا يجوز تحريك الدعوى وتقديم الشكوى ضده لوحده فقط، بل إن مصيره من حيث تحريك الدعوى ضده مرتبط بتحريك الدعوى ضد الزوج الزاني، فمن نص المادة (٤/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ يتبين خصوصية أخرى من خصوصيات دعوى الزنا وهي: تعلق تحريك أو عدم تحريك الدعوى ضد الشريك بتحريك الدعوى ضد الزوج الزاني، فلا تحرك الدعوى ضد الشريك إلا إذا حُرِّكت ضد الزوج الزاني وذلك استثناءً من القاعدة العامة حيث نصت المادة المذكورة على أنه: ((إذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم فتعتبر مقدمة ضد المتهمين الآخرين إلا في جريمة زنا الزوجية فلا تحرك الدعوى ضد الشريك ما لم تقدم الشكوى ضد الزوج الزاني أو الزوجة الزانية)).

وتجدر الإشارة إلى أنه يجوز لوالد الغائب وبإذن من المحكمة التي عيّنته قِيماً أن يُحرِّك دعوى الزنا على زوجة ابنه الغائب^(٢).

على إعطاء حق مماثل للزوجة لفترة العدة، وأن مدّة أربعة أشهر لا تنسجم في كثير من الحالات مع مدّة الثلاثة قروء التي هي فترة عدّة المطلقة حسب الشرع والقانون.

(١) القرار المرقم (٤٤/٢/٢٠١٣) الصادر من محكمة جنايات أربيل/٢ بصفقتها التمييزية في ٢٠١٣/٥/١٩ والمنشور في كتاب: كامران رسول سعيد، المبادئ والقرارات الهامة لمحكمة جنايات أربيل/١-٢-٣ بصفتهم التمييزية، الجزء الثاني، ٢٠١٥، ص ٢٥.

(٢) أنظر: قرار مجلس قيادة الثورة رقم (٥٤٤) لسنة ١٩٨٧، المنشور في الوقائع العراقية بالعدد (٣١٦٢) في ١٠/٨/١٩٨٧.

الفرع الثاني

التنازل عن دعوى الزنا

بما أن دعوى الزنا من جرائم المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية فإنه كقاعدة عامة يحق لمن قدّم الشكوى التنازل عنها، وذلك حسب المادة (٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، إلا أن التنازل في دعوى الزنا له خصوصيته، حيث إن المادة (٣٧٩) من قانون العقوبات نصّت على أنه: ((١- تنقضي دعوى الزنا، ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي أو تنازله عن محاكمة الزوج الزاني أو برضا الشاكي بالعودة إلى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى. ويعتبر تنازل الزوج عن محاكمة زوجته الزانية تنازلاً منه عن محاكمة من زنا بها. ٢ - وللزوج كذلك أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجه. وإذا توفي الشاكي يكون لكل من أولاده من الزوج المشكو أو الوصي عليهم أن يمنع السير في تنفيذ الحكم.)) وبهذا يتبين أن دعوى الزنا تنقضي بالتنازل والوفاء وكما يلي :

أولاً: وفاة الزوج الشاكي قبل صدور حكم نهائي في دعوى الزنا.

ثانياً: تنازل الزوج الشاكي عن محاكمة الزوج الزاني.

ثالثاً: رضا الزوج الشاكي بالعودة إلى معاشرة الزوج الزاني قبل صدور حكم نهائي في الدعوى، ونجد بهذا الصدد أن محكمة التمييز العراقية في قرار لها قد ذهبت إلى: (... أن عودة الزوج المشتكي إلى معاشرة زوجته الزانية قبل صدور حكم نهائي في الدعوى يعتبر تنازلاً عن محاكمة الزوجة الزانية ومن زنا بها تنقضي معه الدعوى...)^(١).

رابعاً: التنازل عن الزوج الزاني يعتبر تنازلاً عن الشريك أيضاً. وإن زال الرباطة الزوجية بالطلاق بعد تحريك الدعوى فإنه لا يبقى للزوج الشاكي حق التنازل؛ لأنه

(١) قرار محكمة تمييز العراق المرقم (٢٦١/هيئة عامة/١٩٧٩) في ١٣/١٠/١٩٧٩ والمنشور في كتاب: ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠، ص ١٦٢.

يصبح غير ذي صفة، وتنازله لا يؤثر على سير الدعوى^(١). ولو تنازل الزوج الشاكي عن الشريك وحده دون الزوج المشكو منه فلا يقبل منه هذا التنازل ما دام قد قبل محاكمة الزوج المشكو منه فلا وجه لعفو الشريك^(٢).

أمّا بعد صدور حكم نهائي في دعوى الزنا، فالإرتباط بين مصير الزوج الزاني والشريك لا يظل موجوداً وينفصل مصيرهما، وأعطى المشرع للزوج الشاكي الحق في أن يمنع السير في تنفيذ الحكم على الزوج المشكو دون الشريك، ويرجو المشرع من هذا الحق إعادة بناء الأسرة لا المحافظة على السمعة والشرف^(٣). فإن الزوج الشاكي يستطيع أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجته، وذلك بتقديم طلب بذلك، ولا يسري ذلك إلى الشريك، فللزوج إن شاء تقديم طلب الصفح لمصلحة الشريك المدان بعد صدور الحكم في دعوى الزنا استناداً إلى أحكام المادة (٣٣٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ومن التطبيقات القضائية بهذا الصدد فإن محكمة تمييز العراق في قرار لها ذهبت إلى: (أن تنازل زوج الزانية عن محاكمة زوجته لا يسري على شريكها الزاني إلا إذا قدّم قبل صدور الحكم في الدعوى، أما إذا قدم بعد ذلك فتقرر المحكمة بناءً على طلب الزوج منع السير في تنفيذ الحكم بحق الزوجة وحدها وللزوج إن شاء تقديم طلب الصفح عن الزاني وفق المادة (٣٣٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية...)^(٤).

ومن تطبيقات القضاء المصري حول التنازل في دعوى الزنا ما جاء بأن:
(جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة؛ لأنها تقتضي التفاعل بين شخصين يعدّ القانون

(١) جندي عبدالملك، المصدر السابق، ص ٨٦.

(٢) جندي عبدالملك، المصدر السابق، ص ٩٧.

(٣) د. أحمد حافظ نور، المصدر السابق، ص ٢٧٦؛ ود. جمال شديد علي الخرباوي، حق المجنى عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص ١٧١ و ١٧٢.

(٤) قرار محكمة تمييز العراق المرقم (١٦٩٤/تميزية/١٩٧٨) في ١١/٢/١٩٧٨ والمنشور في كتاب: فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق، بغداد، ١٩٨٢، ص ١٥٥.

أحدهما فاعلاً أصلياً وهي الزوجة، ويعدّ الثاني شريكاً وهو الرجل الزاني، فإذا انمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها بسبب من الأسباب فإن التلازم الذهني يقتضي محو جريمة الشريك أيضاً لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التي غدت بمنأى عن كل شبهة إجرام، كما إن العدل المطلق لا يستسيغ بقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعلة الأصلية؛ لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل الأصلي، والواجب في هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ما دامت جريمة الزنا لها ذلك الشأن الخاص الذي تمتع معه التجزئة، وتجب فيه ضرورة المحافظة على شرف العائلات. لما كان ذلك فإن تنازل الزوج عن شكواه ضد زوجته الطاعنة ينتج أثره بالنسبة لها ولشريكها. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعنة وشريكها على الرغم من تنازل زوجها عن شكواه قبل رفع الدعوى الجنائية، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون...^(١).

(١) د. محمد عبدالحميد الالفي، الجرائم المخلة بالأداب والحماية الجنائية للعرض وفقاً لحدث أحكام محكمة النقض، دار محمود، القاهرة، طبعة ثانية، دون سنة طبع، ص ٤٩٠.

المطلب الثاني

وفاة المشتكي

الوفاة لغّة: الموت. وتوفاه الله: قبض روحه^(١). أمّا تعريف الوفاة أو الموت من الناحية الطبية فهو: توقف الدورة الدموية والتنفس والوظائف الحيوية بالجسم^(٢). ويثير وفاة شخص ما كثيراً من المسائل القانونية منها: ما يتعلّق بأحكام الميراث ومنها ما يتعلّق بغير ذلك من إنتقال الإلتزامات والحقوق من السلف إلى الخلف وهذه المسائل نُظمت أحكامها في قانون الأحوال الشخصية والقانون المدني وغيرها من القوانين الأخرى، وما يعنينا هنا هو ما يثيره الوفاة في إطار الدعاوى الجزائية من مسائل قانونية، فإن قانون العقوبات العراقي وقانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي قد نصّا على أحكامٍ لحل الإشكاليات التي تثيرها وفاة شخص ما وتأثير ذلك على الدعوى الجزائية، القاعدة العامة بالنسبة للمتهم أنّ الدعوى الجزائية تتقضي بوفاة، أمّا بالنسبة للمشتكي فإذا توفي قبل تحريك الدعوى تتقضي الدعوى الجزائية أيضاً، ولكن لا يؤثر وفاته على سير الدعوى إذا كان الوفاة بعد تحريكها^(٣).

من المسائل التي تثار في أية دعوى جزائية هي وفاة أحد أطرافها وتأثير ذلك على مسار الدعوى، ومن ذلك وفاة المشتكي، وكما ذكرنا سابقاً فإن لجريمة الزنا خصوصية، لذا نبحت حالة وفاة المشتكي في الفرعين الآتيين: في الأول قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى، وفي الثاني بعد صدور حكم نهائي في الدعوى.

(١) مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥، ص ١٢٩٢.

(٢) د. أمال عبدالرزاق المشالي، الوجيز في الطب الشرعي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٦٢.

(٣) أنظر: المادة (١٥٠) و (١٥٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل. وأنظر: المادة (٧) و (٩/د) و (٣٠٠) و (٣٠٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

الفرع الأول

وفاة المشتكى قبل تحريك الدعوى وقبل صدور حكم نهائي

إذا توفي المشتكى قبل تقديمه الشكوى إلى السلطات التحقيقية أي قبل تحريكه لدعوى الزنا فإن دعوى الزنا تعتبر منقضية ولا يجوز لأحد من الورثة أن يقوم بتقديم شكوى حول الجريمة، وفي هذا تنص المادة (٩/د) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه: ((د - إذا توفي من له حق تقديم الشكوى فلا ينتقل إلى ورثته حقه في تقديمها)). ونقضت محكمة الجنايات بصفقتها التمييزية قرار احالة متهم لمحاكمته وفق المادة (٣٩٣) من قانون العقوبات العراقي في قرار لها وجاء فيه: (... لوحظ أن المجنى عليها كانت قد توفيت بتاريخ ٢٠١٠/١٠/١ وهي بالغة كونها من مواليد ١٩٩١/٢/٦ حسب صورة قيد الأحوال المدنية وبالتالي فإن حق تقديم الشكوى عن الجريمة المرتكبة ضدها قبل ما يقارب السنة كانت تعود إليها قبل وفاتها، وحيث أنها توفيت قبل إقامة الشكوى، لذا فإن هذا الحق لا تنتقل إلى ورثتها طبقاً لأحكام المادة (٦) والمادة (٩الفقرة/د) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، لذا من غير الجائز قانوناً اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكب الجريمة المذكورة أعلاه دون طلب ممن له حق تقديم الشكوى، عليه تقرر التدخل تمييزاً في قرار الاحالة و نقضه (...)^(١).

أما إذا كانت وفاة المشتكى بعد تحريك الدعوى فإن المادة (٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ذهبت إلى أن وفاة المجنى عليه بعد تقديم الشكوى لا تؤثر على سير الدعوى، ونجد في هذا أن محكمة تمييز العراق في قرار لها ذهبت إلى أنه: (... إذا توفي المجنى عليه في جريمة الإيذاء بعد تقديمه الشكوى فلا أثر لتنازل ورثته على سير الدعوى)^(٢)، إلا أنّ دعوى الزنا تختلف فإن قانون العقوبات

(١) قرار صادر من محكمة جنايات اربيل/٣ بصفقتها التمييزية بالمرقم ٧/ت/٢٠١١ في

٢٠١١/٣/٩ و المنشور في كتاب: كامران رسول سعيد، المصدر السابق، ص ٢٠٢، ٢٠٣.

(٢) قرار صادر من محكمة تمييز العراق بالمرقم (٥٣٨/تمييزية/١٩٧٩) في ٣١/٣/١٩٧٩

والمنشور في كتاب: ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، الجزء

الرابع، بغداد، ١٩٩٨، ص ٢٥٠.

العراقي ذهب إلى خلاف ذلك، فبيّن أن المشتكي بعد تقديمه الشكوى وقبل صدور حكم نهائي في الدعوى ستؤدى وفاته إلى انقضاء الدعوى^(١). ويأتي هذا كاتجاه مخالف لمعظم التشريعات العربية التي ذهبت إلى أن وفاة المشتكي بعد تقديمه الشكوى وتحريكه للدعوى الجزائية لا تؤثر على سير الدعوى.

فإن المادة (٤٨٩) من قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ التي عاقبت على جريمة الزنا لم تنص على أن دعوى الزنا تنتضي بوفاة المشتكي قبل صدور حكم نهائي في الدعوى. وكذلك بالنسبة لقانون العقوبات السوري رقم (١٤٨) لسنة ١٩٤٩ في موادها من: (٤٧٣) لغاية المادة (٤٧٥) منه، وكذلك المادة (٣٣٩) من قانون العقوبات الجزائري رقم (٦٦-١٥٦) لسنة ١٩٦٦ سلكت الاتجاه نفسه. والمواد (٢٧٣) لغاية (٢٧٧) من قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ لم تعتبر وفاة الزوج الشاكي قبل صدور الحكم وبعد تقديم الشكوى سبباً من أسباب انقضاء دعوى الزنا. وكذلك بالنسبة لقانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ في موادها (٢٨٢) لغاية (٢٨٤) لم تعتبر وفاة المشتكي قبل صدور حكم نهائي أي بعد تحريكه الدعوى سبباً لانقضاء دعوى الزنا. وكانت محكمة النقض الفرنسية قد حكمت ذات مرة، وجارها بعض الشراح والمحاكم بأنه لما كانت الدعوى العمومية في جريمة الزنا خاضعة لإرادة الزوج الشاكي ومحتاجة لتأييده صراحةً أو ضمناً في جميع أدوار الدعوى، فيتربط على موت الزوج الشاكي انقضاء الدعوى العمومية؛ لأنه يمنع هذا التأييد^(٢).

(١) أنظر: المادة (١/٣٧٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

(٢) جندي عبدالملك بك، المصدر السابق، ص ٩٢.

الفرع الثاني

وفاة المشتكي بعد صدور حكم نهائي في الدعوى

وقد يتوفى المشتكي بعد صدور الحكم النهائي في الدعوى، ومن المسائل التي تثار في هذه الحالة، من يكون له حق التنازل ومنع سير تنفيذ الحكم، ووفقاً لقانون العقوبات العراقي فإنَّ الزوج الشاكي إذا توفي بعد صدور حكم نهائي في الدعوى لا يبقى لأحد الحق في التنازل عن الزوج الزاني إلا إذا كان للزوج الشاكي ولد من الزوج المشكو منه يستطيع التنازل، أو بالأحرى طلب منع السير في تنفيذ الحكم على الزوج الزاني المدان، وهذا التنازل أو الطلب لا يسري على الشريك لأنه خاص لمصلحة الزوج المشكو منه فقط، وكذلك يمكن تقديم التنازل أو طلب منع السير في تنفيذ الحكم على الزوج الزاني المدان من الوصي على الأولاد حيث نصَّ قانون العقوبات العراقي على أنه: ((٢- للزوج كذلك أن يمنع السير في تنفيذ الحكم الصادر على زوجه. وإذا توفي الشاكي يكون لكل من أولاده من الزوج المشكو أو الوصي عليهم أن يمنع السير في تنفيذ الحكم))^(١). وبالنسبة للشريك في الزنا بعد صدور الحكم النهائي ووفاة الزوج الشاكي فلم ينصَّ القانون العراقي على أن لأحد الحق في طلب منع السير في تنفيذ الحكم عليه، وبناءً على ذلك إذا توفي المشتكي في دعوى الزنا بعد صدور الحكم النهائي فلا سبيل لإيقاف تنفيذ الحكم على الشريك المدان.

(١) أنظر: للمادة (٢/٣٧٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

المبحث الثاني

وفاة المتهم وأثره في دعوى الزنا

إن دعوى الزنا لها خصوصيتها كما ذكرنا، لذا فإن في حالة وفاة المتهم يتجلى فيها هذه الخصوصية أيضاً، وإن كان المبدأ العام أن المتهم إذا وافاه الأجل فإن الدعوى الجزائية تنتضي عنه لوحده دون أن تؤثر وفاته على شركائه في الجريمة إلا أنه في دعوى الزنا يختلف الأمر، وذلك لأن الشريك في دعوى الزنا يرتبط مصيره بمصير الزوج الزاني إلى صدور الحكم النهائي في الدعوى^(١)، وما يصعب الأمر أن قانون العقوبات العراقي لم ينص صراحةً على وضع الشريك في الزنا، هل تنتضي عنه الدعوى لانقضاء الدعوى عن الزوج الزاني بسبب وفاته أم أن الدعوى تستمرّ ضده؟ فوفاة الزوج الزاني بحسب النصوص القانونية الواضحة تؤدي إلى انقضاء الدعوى عنه دون أيّ شكّ، وإذ لا يمكن محاكمة شخص ميّت. وسنبحث ذلك في المطالبين الآتيين:-

المطلب الأول

وفاة الزوج الزاني أو الشريك

وفاة الزوج الزاني لا يثير إشكالاً معيّناً؛ لأن القواعد العامة قد عالجتها، وبيّنت أن الوفاة تؤدي إلى انقضاء الدعوى عن المتهم، أمّا بالنسبة لمصير الشريك في حالة وفاة الزوج الزاني فقد أخذت غالبية الشراح بالرأي القائل: بأن وفاة الزوج الزاني قبل صدور الحكم النهائي ضده يستلزم انقضاء الدعوى عنه وعن الشريك في آن واحد، لأن الزوج الزاني يعتبر بريئاً حتى يصدر عليه الحكم النهائي، ولمّا كان

(١) د. محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦، ص ١١٣.

مصير الشريك مرتبطاً بمصير الزوج الزاني وجب أن يستفيد من قرينة ما عاد يمكن هدمها بسبب وفاة الزوج الزاني، ويؤيد القضاء في فرنسا ومصر هذا الرأي، ويقول الشارحان: (شوفو) و(هيلي) تأييداً لهذا (إن تلك القرينة فيها شرف العائلة ومصحة الأولاد، والحكم على الشريك يهدمها ويقضي على الزوجة، وهي ليست موجودة للدفاع عن نفسها، وعن شرف العائلة، وهي ليست في وسعها الدفاع عنه والقانون لم يخرج في باب الزنا عن القواعد العامة إلا للمحافظة على مصلحة العائلة)^(١).

وقد ورد في المادة (٢٨٤) من قانون العقوبات الأردني أنه يلاحق الزوج الزاني والشريك معاً في حال وجود شكوى ضد أحدهما أو كليهما، ونجد أن محكمة التمييز الأردنية قد ذهبت في تطبيقها للمادة (٢٨٤) من قانون العقوبات الأردني إلى أنه بوفاة أحدهما الزوج الزاني أو الشريك لا يعود هناك مجال لتطبيق نص المادة (٢٨٤) وبالتالي فإن الملاحقة توقف^(٢). وقد ورد في المادة (٤٨٩) من قانون العقوبات اللبناني إنه لا يلاحق الشريك أو المتدخل إلا والزوج معاً. أما قانون العقوبات السوري فقد ورد فيها المادة (٢/٤٧٥) التي نصت على أنه (لا يلاحق المحرض والشريك والمتدخل إلا والزوج معاً)، أي أنه حتى إذا مات الشريك فإنه يؤدي ذلك إلى انقضاء الدعوى عنه، وعن الفاعل الأصلي ألا وهو الزوج المشكو منه، فالأصل أن وفاة الفاعل الأصلي لا يترتب عليها سقوط الدعوى العامة بالنسبة للشريك، ولكن دعوى الزنا استثناءً من هذه القاعدة، فوفاة الزوجة الزانية مثلاً يترتب عليها سقوط الدعوى العامة (انقضاء الدعوى الجزائية) عنها، وعن باقي المتهمين في جريمة الزنا معاً^(٣).

لم نجد من التطبيقات القضائية العراقية ما يعالج حالة وفاة الزوج الزاني وأثره في انقضاء دعوى الزنا بالنسبة للشريك، ولو أن القانون العراقي لم يذكر صراحة أثر وفاة الزوج الزاني على مصير الدعوى خاصة بالنسبة للشريك إلا أن ما يظـهر

(١) دكتور أحمد حافظ نور، المصدر السابق، ص ٢٧٨.

(٢) د. فخري عبدالرزاق الحديثي وخالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار الثقافة، عمان، الطبعة الاولى، ٢٠٠٩، ص ٢١٠.

(٣) سعدي بيسو ومحمد وليد الحكيم، أصول المحاكمات الجزائية علماء وعملاً، ١٩٦٥، ص ٩٩.

من خصوصية أولها المشرع العراقي لدعوى الزنا فيما يتعلق بتحريك دعوى الزنا وما يتعلق بأثر وفاة المشتكي على دعوى الزنا بحيث جعلها سبباً لانقضاء دعوى الزنا، نرى أن المشرع العراقي قصد أن يجعل من وفاة الزوج الزاني سبباً لانقضاء الدعوى عن الشريك أيضاً؛ ذلك لأنه من غير الممكن محاكمة الشريك دون الزوج الزاني فإذا تمّ تحريك الشكوى على الزوج الزاني انطلقت الشكوى ضد الشريك أيضاً، بالتبعية، ولو تمّ تحريك الشكوى ضد الشريك فقط فلا تقبل؛ لأن تجريم الشريك يستمدّ من تجريم الفاعل الأصلي، وهو الزوج الزاني أو الزوجة الزانية، وبتنازل الزوج الشاكي عن الزوج الزاني فإن الدعوى تسقط عن الزوج الزاني وعن الشريك أيضاً ولو لم ينصّ على ذلك في التنازل. وسنبحث أثر وفاة الزوج الزاني أو الشريك في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

الوفاة قبل تحريك الدعوى وقبل صدور الحكم

وفاة الزوج الزاني قبل تحريك الدعوى يترتب عليه انقضاء الدعوى بالنسبة للزوج الزاني، بحسب القواعد العامة، وحسب ما جاء في القانون، لذا لا يجوز تحريك دعوى عليه؛ لأنه مات ولا يتصور أن تُحرك دعوى ضد شخص ميت حيث أن الجريمة تكون قد سقطت وانقضت الدعوى الجزائية بوفاة المتهم الزوج الزاني، وهذا حسب ما قضت به الفقرة (١) من المادة (١٥٠) من قانون العقوبات العراقي والمادة (٣٠٠) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي. أمّا بالنسبة لوضع الشريك فبما أن مصيره مرتبط بمصير الزوج الزاني فيستفيد بما يفيد ذلك الزوج ويسئ إليه ما يسئ إليه إلى أن يصدر حكم نهائي في الدعوى، ولا ينصّ القانون صراحة على ذلك إنما يستنتج من كل ما يتعلق بدعوى الزنا، وما أحاط القانون بها من خصوصية، ويترتب على ذلك اعتبار أن دعوى الزنا منقضية ضد

الشريك أيضاً فلا يجب أن تحرك الدعوى ضد الشريك وحده؛ لأن الزوج الزاني وهو الفاعل الأصلي قد مات والدعوى منقضية ضده.

الفرع الثاني

الوفاة بعد تحريك الدعوى وبعد صدور الحكم

وبعد تحريك الدعوى أيضاً تكون القواعد العامة التي نصّ القانون عليها واضحة وجليةً بالنسبة للزوج الزاني باعتباره الفاعل الأصلي، وتحسم المسألة بانقضاء الدعوى الجزائية عنه بسبب الوفاة^(١) ذلك أنه لا يجوز أن يحاكم شخص ميت، وعن أثر وفاة الزوج وما إذا كان يسري إلى الشريك أم لا فلم يكن القانون واضحاً، بل يجب أن تستنتج وضع الشريك في هذه الحالة من الخصوصية التي تتمتع بها دعوى الزنا في القانون وخروجها في عدة نقاط من القواعد العامة. ومن التطبيقات القضائية القليلة التي قد يكون بسبب ندرة وفاة أطراف دعوى الزنا في القضايا المعروضة أمام القضاء نجد أن محكمة جنايات أربيل الثالثة بصفتها التمييزية قد ذهبت إلى (... أن قرار إحالة الشريك في الزنا إلى المحاكمة قرار صحيح وموافق للقانون؛ لأن المشتكي لم يتنازل، وأن وفاة الشريك في دعوى الزنا لا يسري على الشريك الآخر، وإنه في حالة وفاة الزوجة فإن الإجراءات تستمر ضد الشريك؛ لأن المجنى عليه هو الزوج وليست الزوجة، فهو الذي طعن في شرفه وسمعته وله وحده الحق في التنازل أو الإستمرار في الشكوى (...)^(٢).

(١) أنظر: المادة (٣٠٤) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

(٢) قرار غير منشور من محكمة جنايات اربيل الثالثة بالعدد (٣٦٩/تمييزية الجنايات الثالثة/٢٠١٨) في ٢٥/١٢/٢٠١٨، وقد جاء في لائحتنا التمييزية بصفتنا عضو الادعاء عام المنسب أمام قاضي التحقيق: (١- الأصل في الدعوى الجزائية أن موت أحد المتهمين لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى بالنسبة للشر كاء، إلا أن هذه الدعوى لها خصوصيتها حيث أن الشريك في

وبالنسبة للفقهاء فإنه قد ذهب الفريق الغالب من الشراح إلى أن وفاة الزوج الزاني قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى تؤدي إلى سقوط الدعوى الجزائية بالنسبة إلى الشريك، وحثهم في ذلك أن الزوج الزاني يعتبر بريئاً إلى أن يصدر حكم نهائي ضده، فإذا حصلت الوفاة استحال الاستمرار في الدعوى، وعند ذلك يستحيل إصدار حكم بها، وبما أن مصير الشريك مرتبط ومتعلق بمصير الزوج الزاني فإنه يستفيد من قرينة براءة الزوج بمقتضى الوفاة، فتسقط الدعوى بالنسبة له أيضاً، و(شوفو) و(هيلي) من مؤيدي هذا الرأي، وذهب بعض الشراح إلى أن وفاة الزوج الزاني قبل الحكم في الدعوى لا يؤدي إلى سقوطها بالنسبة للشريك، وحثهم أن موت الفاعل الأصلي لا أثر لها على الشريك، ومن مؤيدي هذا الرأي (بلانش)، ونجد أن الأستاذ (عبدالجبار العريم) يؤيد الرأي الأول؛ وذلك لأن استمرار الدعوى ضد الشريك بعد وفاة الزوج الزاني سيؤدي بالنتيجة إلى الحكم على الزوج المشكو منه، وهو أو هي ليسوا موجودين ليدافعوا عن أنفسهم ولا شك أن في ذلك اجحافاً كبيراً في حقوق الزوج الزاني أو المشكو منه، كما أنه يؤدي إلى ضرر كبير في حقوق الشريك فدعوى الزنا وحدة لا تتجزأ بالنسبة للزوج الزاني وبالنسبة إلى الشريك، وإن الشريك يستفيد من كافة الدفع التي يدفع بها الزوج الزاني، وتؤدي إلى سقوط الدعوى الجزائية فإذا حصلت وفاة الزوج الزاني استحال إثبات تلك الدفع، فيضار بذلك الشريك هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المبدأ العام في التشريع الحديث هو أن وفاة الجاني تؤدي إلى سقوط الدعوى الجزائية ما دام

جريمة الزنا تدور مسؤوليته مع الفاعل وهو الزوج أو الزوجة الزانية وبما أن الزوجة في هذه الدعوى قد ثبت وفاتها وأوقفت الإجراءات التحقيقية ضدها، فكان يجب أن توقف الإجراءات التحقيقية بالتبعية ضد الشريك أيضاً. ٢- إن محاكمة الشريك يؤدي بالتالي إلى محاكمة الفاعل الأصلي وهي الزوجة المتوفية وهذا من جهة فيه إستحالة بما أن المتهمة متوفية وانقضت الدعوى عنها ومن جهة أخرى يؤدي إلى تجزئة الواقعة وهذا لا يجوز. ويجب الإشارة كذلك أنه عند طلب التدخل التمييزي في القرار من محكمة تمييز إقليم كوردستان ذهبت المحكمة في قرارها المرقم (٣٣٢/الهيئة الجزائية-الثانية/٢٠١٩) في ٢٢/٤/٢٠١٩ إلى أنه ليس هناك أسباب تستدعي التدخل تمييزاً في قرار محكمة الجنايات.

لم يصدر بها حكم بعد، وعلى ذلك فإن وفاة الزوج تؤدي إلى سقوط الدعوى الجزائية بالنسبة له طالما لم يصدر بعد حكم في الدعوى، وإذا سقطت الدعوى الجزائية بالنسبة للزوج فإنه يعتبر بريئاً لاستحالة إمكان السير في الدعوى، وحيث أن جريمة الزنا تعتبر وحدة واحدة لا تتجزأ فإذا إنمحي إجرام الزوج المشكو منه بمقتضى هذه القرينة بسبب الوفاة فيجب أن ينمحي إجرام الشريك تبعاً لذلك، واعتباره بريئاً أيضاً لعدم إمكان تصور بقاء الجريمة بالنسبة له بعد أن انعدمت بالنسبة للفاعل الأصلي وهو الزوج المشكو منه؛ لأن إجرام الشريك فرع من إجرام الفاعل الأصلي، فإذا انعدم الأصل انعدم الفرع بالتبعية أيضاً^(١). وأغلب الفقه والقضاء في فرنسا ومصر على هذا الرأي^(٢)، فمن مبادئ القضاء المصري (... خلافاً للقاعدة العامة التي تقضي بأن وفاة الفاعل الأصلي لا تحول دون إقامة الدعوى العمومية على الشريك، فإن وفاة الزوجة الزانية قبل صدور الحكم النهائي يترتب عليها سقوط الدعوى العمومية بالنسبة للشريك)، وفي مبدأ آخر فإن (... وفاة الزوجة المتهممة بالزنا قبل الحكم عليها يترتب عليها سقوط الدعوى العمومية بالنسبة لها ولشريكها، وتسقط الدعوى المدنية أيضاً تبعاً للدعوى الجزائية...)^(٣).

وبما أن حدوث الوفاة للزوج الزاني أو الشريك أمر قليل الحدوث والتكرار، وأيضاً قد يحسم في كثير من الأحيان أمر انقضاء الدعوى من عدمه بالنسبة للزوج أو الشريك في مرحلة التحقيق دون الطعن فيه، لذا فإن الأحكام والقرارات التمييزية بشأنها قليلة لاسيما بالنسبة للقضائين الكوردستاني والعراقي.

ونرى أن اتجاه القضاء المصري وبعض التشريعات العربية بالنسبة لانقضاء دعوى الزنا بوفاة أحد المتهمين أي الزوج أو الشريك صائب وأقرب للعدالة، إضافة إلى الحفاظ على سمعة وشرف العائلات.

(١) عبدالجبار العريم، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية محاضرات لطلبة الصف الثالث بكلية الحقوق، الجزء الأول، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٠، ص ٢٦ و ١٢٧.

(٢) د. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، الجزء الأول، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٤، ص ٧٣.

(٣) د. محمد عبدالحميد الالفي، المصدر السابق، ص ٥٠١ و ٥٠٢.

وبالنسبة لوفاة المتهم أو الشريك بعد صدور الحكم النهائي في الدعوى فإن المسألة لا تخرج عن القواعد العامة المنصوص عليها في قانون العقوبات العراقي^(١).

المطلب الثاني

الآثار الاجتماعية ونظرة الشريعة الإسلامية لجريمة الزنا

بما أن جريمة الزنا لها آثار مدمرة على الروابط التي تربط الزوجين والأسرة وإن تلك الآثار لا تقف عند الزوجين أو عند أسرة واحدة بل تمتد إلى أفراد وأسر أخرى وإلى المجتمع ككل، فكان لابد من البحث ولو شيئاً يسيراً في هذا الإطار وكذلك ما للشريعة الإسلامية من دور في ثقافة الشعوب المسلمة وآثارها على القانون باعتبارها من إحدى مصادره، فكان أيضاً من الضروري البحث في معرفة نظرة الشريعة الإسلامية في هذا الموضوع، وسنبحث ذلك في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

الآثار الاجتماعية وعلاقتها بعواقب جريمة الزنا

إن جريمة الزنا في أغلب الأحيان لها عواقب وخيمة على الأسرة التي أنشأها الزوجان فيما بينهما، ولنا أن نتصور العواقب الاجتماعية على أولادهما لمدى الحياة وكذلك فإن الآثار والعواقب السيئة تمتد إلى أسر أخرى، فمثلاً ما هو موقف والد وأهل الزوجة المتهمه بالزنا، وجميع أقربائهم؟ فإنهم سيعتبرون ذلك وصمة عار طالت جميعهم، وما يكون موقف أهل الزوج الشاكي؟ إنهم أيضاً سيعتبرون أن عاراً قد طالهم جميعاً خاصة أن المجتمعات العراقية والكوردستانية تهما تلك الاعترافات ولا زالت راسخة في ثقافتهم ومفاهيمهم الاجتماعية.

(١) أنظر: المادة (١٥٢) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

وبما أن القضاء يكون في الصف الأول لمواجهة هذه الآفة الاجتماعية لابد لنا أن نبحث هذا الموضوع على ضوء تطبيقاته، فنجد من التطبيقات القضائية قراراً لمحكمة الجرح تقضي بعدم قبول الصلح والتنازل الصادر من قبل المشتكّين، كل من الزوج الشاكي على زوجته الزانية والزوجة الشاكية على زوجها الزاني، وذلك لطلب المتهمين بعدم قبول الصلح لوجود شكّ في الصلح، وكذلك لطلب السيد عضو الإدعاء العام المنسب أمام المحكمة أيضاً بعدم قبول الصلح لوجود شكّ فيه، والحكم على المتهمين المعترفين بالحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات واحتساب مدة موقوفتهما^(١)، وهنا نجد أن المحكمة لا تملك أن لا تقبل الصلح لأنه بمجرد أن يتنازل المشتكي بتقضي الدعوى الجزائية ويجعل الفعل الجرمي كأنه لم يكن، أو كأنه كان مباحاً منذ بدايته وذلك وفقاً للمادة (١/٣٧٩) من قانون أصول المحاكمات الجزائية ولا مجال لتطبيق أحكام المواد القانونية المتعلقة بالصلح^(٢)، إلا أن قرار المحكمة المذكور يتجلى فيه مراعاة العادات والأعراف الاجتماعية وما للجريمة من آثار سيئة وعواقب وخيمة على سائر الأطراف، فمن العواقب الاجتماعية لتلك الجريمة كانت أنه بعد إنهاء فترة المحكومية من قبل المدانين فإن الرجل الزاني قد فرّ إلى جهة مجهولة تاركاً أهله وأولاده، والمرأة الزانية من خوفها لجأت إلى تقديم شكوى جزائية ضد زوجها وضد أب وإخوة زوجها وأبناء عمومة زوجها مع أنها بالأساس أبناء عم مع زوجها وكان الشكوى عن التهديد ودون أن يكون لديها دليل، وكذلك لجأت إلى تقديم دعوى قضائية مطالبة التفريق من زوجها وتجرّها الإجراءات القضائية في دعوى التفريق إلى مواجهة زوجها ومبادلة شئ من الكلام الجرح فيما بينهما، وإذا بالزوج ينتهز الفرصة، ويخرج مسدسه من سيارته الواقفة بالقرب

(١) قرار غير منشور صادر من محكمة جرح خبات بالرقم (٩/ك/٢٠١٨) في ٢٠١٨/١/٣١.

(٢) أحكام الصلح في الجرائم القابلة للصلح التي تتوقف تحريكها على شكوى المجنى عليه فيها وردت في المواد (١٩٤ و ١٩٥ و ١٩٦ و ١٩٧ و ١٩٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المرقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل. إلا أن هذه الأحكام وردت بصورة عامة وبالنسبة لجريمة الزنا فقد أورد قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ في المواد (٣٧٧ و ٣٧٨ و ٣٨٠) أحكاماً خاصة والخاص يقيد العام.

من المحكمة، ويُردى الزوجة قتيلاً ويسلم نفسه للسلطات لكي يُزجَّ بالتوقيف، فهذه العواقب الكارثية كانت من نصيب الأسرة طرف الزوج الشاكي، أمّا بالنسبة لأسرة الزوجة الشاكية التي كانت هي أخت الزوج الشاكي فإن الزوج المدان بالزنا لا يزال هارباً إلى جهة مجهولة تاركاً أولاده لزوجته الشاكية، وستستمرّ العواقب والنتائج السيئة دون معرفة حدود لتقف عندها تلك العواقب والنتائج بالنسبة لهذه الحالة.

وفي جريمة أخرى في دعوى جزائية أخرى معروضة على المحكمة نفسها كانت العواقب الاجتماعية السيئة قد ظهرت منذ بداية تحريك الدعوى، حيث أن الزوجة المتهمه بالزنا تمكّنت وهي في التوقيف من الانتحار بالخنق وإنهاء حياتها، وأمّا الرجل الذي زنا بها فقبل أن يُسلم إلى الشرطة قد تعرّض إلى ضرب مبرح أو شك على القضاء عليه من قبل الزوج الشاكي وإخوته وأبناء عمومته، ويبدو أنه في نهاية المطاف قام بالصلح مع الزوج الشاكي ودفع مبلغ من المال إليه^(١).

وفي قضية تحقيقية أخرى يكتشف الزوج في جهاز الهاتف النقال لزوجته ما يثير قلقه لورود رسائل فيها ألفاظ جنسية بينها وبين شخص مجهول، وتعود الزوجة لدار أبيها الذي يعاتبها، فتقوم بالانتحار عن طريق إحراق نفسها وبعد أن يحدث ذلك يقوم والدها بالإتصال الهاتفي بزواج ابنته ويخبره أن ابنته قد انتحرت وذلك بسبب أنه يرميها بالباطل ويقوم وهو في حالة نفسية سيئة بتهديد وشم زوج ابنته فيقوم الزوج بتسجيل شكوى على الأب عن التهديد وشكوى أخرى على زوجته المتوفية بالانتحار عن الزنا، وهنا ولو أن الزنا لم يثبت حدوثه من عدمه بل فقط كانت هناك رسائل فيها ألفاظ جنسية^(٢)، ويبدو من مجريات التحقيق فيما بعد أن تلك

(١) كانت هذه قضية معروضة على محكمة تحقيق خبات، وقد توقّفت الزوجة بإنتحارها في التوقيف وقرر قاضي التحقيق غلق الدعوى بالنسبة لها فقط وإحالة الشريك إلى محكمة الجناح لمحاكمته عن جريمة الزنا.

(٢) فيما يتعلق بتبادل الرسائل الجنسية نجد أن محكمة جنابات اربيل في قرار غير منشور لها المرقم (١٠١/ت ج ٢٠١٩/٣) في ٢٠١٩/٥/١٩ بصفتها التمييزية قضت بتصديق قرار غلق دعوى الزنا لعدم كفاية الأدلة، وقد جاء في قرارها: (... لدى عطف النظر على القرار المميّز والمؤرخ في ٢٠١٩/٤/٢٢ الصادر من قاضية تحقيق خبات تبين بأنه صحيح وموافق

الرسائل لم تكن مقصودة، بل كانت عن طريق الخطأ مع خال الزوجة، ويتبين هنا كم أن لثقافة المجتمع ومفاهيمه حول الشرف وجريمة الزنا الدور الغالب والأعلى في التأثير على مصير جريمة الزنا وأطرافها من الزوجين والشريك في الزنا، بل وعلى أقرباء كل من أطرافها، حيث أن دائرة واسعة من الأشخاص يتعرضون إلى الآثار السيئة من إزدراء المجتمع ولومهم، وفي بعض الأحيان قد ينتج عن ذلك ما يدفع أشخاصاً لإرتكاب أفعال قد تكون جريمة أخرى أكثر جسامة من جريمة الزنا.

الفرع الثاني

نظرة الشريعة الإسلامية لجريمة الزنا

إن نظرة الشريعة الإسلامية للزنا تختلف عن موقف القوانين الوضعية فالشريعة اعتبرت الزنا جريمة ومحرمًا بالنسبة للمتزوج وغير المتزوج وأيضاً إذا اكتملت شروط دعوى الزنا فإن لأي شخص أن يحرك دعوى الزنا وليست معلقاً على شكوى من مجنى عليه محدد مع تأكيد على وجود الدليل عند الإبلاغ عن الزنا حيث أن الله تعالى يقول في كتابه الكريم: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾^(١) و﴿إِنَّ الَّذِينَ يَزْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾^(٢) و﴿لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾^(٣). يتبين من هذه الآيات

للقانون، حيث لم يثبت نتيجة التحقيق حصول النقاء مباشر بين المتهمين لإتيان فعل الزنا، وكل ما حصل بينهما هو تبادل الكلام والرسائل والعبارات الجنسية عن طريق الإتصال الهاتفي بواسطة الماسنجر، عليه تقرر ردّ اللاتحة التمييزية وتصديق القرار المميز (...).

(١) [سورة النور / الآية: ٤].

(٢) [سورة النور / الآية ٢٣].

(٣) [سورة النور / الآية ١٣].

القرآنية أن الشريعة الإسلامية في جريمة الزنا أكدت على الأدلة وعلى ستر الأشخاص والعائلات وحفظ شرفهم وسمعتهم، وأن لا يتعرض الناس للإتهام بسهولة من كل من سؤلت له نفسه إصدار الإتهامات جزافاً، ودون وجه حق لمجرد أنه يريد النيل من خصومه وأعدائه فيكيد لهم ما يشاء من اتهامات عقوباتها تصل إلى العذاب مئة جلدة أو الرجم حتى الموت، ناهيك عن لوث السمعة والشرف في المجتمع، وهذا التوجه هو الأفضل مقارنة بالقوانين الوضعية، فمن واقع الدعاوى المعروضة أمام القضاء نجد أن كثيراً من دعاوى الزنا مصيرها عدم الإثبات والإفراج عن المتهمين سواءً في مرحلة التحقيق أو بعد الإحالة وأمام محكمة الجرح والنتيجة الوحيدة لهذا النوع من الدعاوى هي زيادة العداة بين الخصوم وتعمق الخلافات؛ لأن الطرف الذي يكون متهماً بالزنا ولا يثبت ذلك ضده لاسيما إذا كانت الدعوى كيدية يشعر بالإهانة وجرح سمعته بين الناس، وإن الزنا يلزم وجود متهمين أي شخصين، وثم عائلتين يشعرون بالإهانة وجرح السمعة الاجتماعية أي أن هذا النوع من الدعاوى ضررها أكبر من فائدتها.

فالشريعة الإسلامية تشدد في جريمة الزنا من حيث استحصال أدلة الإثبات، فوضعت شروطاً وأحكاماً من منطلق أن الشيء كلما كثرت شروطه قل وجوده، ومن أسباب انقضاء دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية هو رجوع الشهود عن الشهادة فلكل من شاهد جريمة الزنا، وجاء القاضي والإمام لإخبارهم بها أن يقوم بالتراجع عن شهادته مدّعياً أنه كان واهماً أو كان مجرد شك فقط أو غلط أو إكراه أو كان غير عادل، وللرجوع عن الشهادة أثران: الأول تتعلق بوقف متابعة دعوى الزنا وانقضائه وبالتالي يسقط الحدّ، والأثر الثاني تتعلق بجزاء الرّاجع عن الشهادة وتعرّضه لحدّ القذف، وهناك سبب آخر لانقضاء دعوى الزنا، وهو الرجوع عن الإقرار، ويجوز الرجوع عن الإقرار بالزنا قبل تنفيذ الحدّ أو أثناءه فإذا رجع عن الإقرار أثناء تنفيذ العقوبة أوقف التنفيذ، وكذلك بالنسبة للزوج فشكواه أمام القاضي أو الإمام ضد زوجته لإقرارها بالزنا يظل استمراريتها مرهوناً بدعم الشكوى بالبيّنة أو إقرار الزوجة وإلا انقضت دعوى الزنا، وجعلت الشريعة للزوج منفذاً آخر وهو اللعان، والذي حكمه يرجع إلى الله تعالى وحده، وكذلك من أسباب انقضاء

دعوى الزنا في الشريعة الإسلامية هو وفاة الزاني، فدعوى الزنا تنقضي بمجرد وفاته، وتوقف جميع الإجراءات التي تكون قد بدأت قبل الوفاة، فليس في الشريعة الإسلامية ما يجيز محاكمة الأموات ومعاقبتهم^(١). وبالنسبة للمقرّر بالزنا فإن أبو حنيفة ذهب إلى اشتراط تصديق المزني بها فإن كذبت المقر لا يحدّ، وحجته أن الزنا هو فعل الوطء، وهو فعل واحد اشترك فيه الزانيان فإذا سقط الحدّ بالنسبة إليها بسبب انكارها سقط بالنسبة إليه أيضاً لإنتفاء المحل في جانبه، علاوة على ذلك فإنّ الزنا مع انكارها وإقراره متردد بين الوجود والعدم فصار فيه شبهة فوجب اسقاط الحدّ عنه للشبهة، أمّا مالك والشافعي وأحمد والصاحبان من الأحناف فقد ذهبوا إلى عدم اشتراط تصديق المزني بها، فيجب حدّه حتى لو كذّبت المرأة في اعترافه^(٢). والفقهاء الإسلامي بالنسبة لأدلة إثبات جريمة الزنا وضع شروطاً كثيرةً مثلاً بالنسبة للشهود يشترط بقاءهم على أهليتهم فإن ماتوا أو غابوا أو عمّوا أو ارتدّوا أو خرسوا قبل صدور حكم القضاء استناداً إلى شهادتهم أو قبل إقامة حدّ الزنا تكون ذلك سبباً لسقوط حدّ الزنا^(٣). ومن يتتبع أحاديث الرجم الذي وقع في زمن النبي ﷺ وزمن الخلفاء الراشدين فإنه يجد أن مرتكب الجريمة هو الذي كان يذهب بنفسه ويعترف بأنه زني، وكان مع هذا يناقش مناقشة تدل على عدم الرغبة في توقيع هذه العقوبة، فكأن هذه العقوبة لا تنفذ إلا على من أراد أن يطهر نفسه من هذه الفاحشة، ولعلّ قائلاً يقول: ما فائدة الحدّ إن كان إثبات الزنا بهذا التشديد

(١) بوشكوط أسماء، الزنا بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبدالرحمن ميرة - بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم القانون الخاص، ٢٠١٥ - ٢٠١٦، ص ٢٢ و ٥٧ و ٥٨ و ٦١ و ٦٣.

(٢) سارة فريديّة، جريمة الزنا، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص ٥٢، [نسخة إلكترونية PDF]، عنوان الموقع الإلكتروني: <https://bit.ly/3poCXj0>.

(٣) إيناس محمد وهبي يوسف التل، جريمة الزنى بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٤، ص ٢٧.

والشهود الذين يعلمون أن من ورائهم حدّ القذف ثمانون جلدة إذا قصر واحد في أداء الشهادة، وأين حق الزوج إذا خرج ليتلمس الشهود حتى إذا قضى الزاني وطره من المرأة؟ والجواب: أن هذه الجريمة الشنيعة والفاحشة المنكرة لم يقتصر ضررها على الزانية والزاني وحدهما بل يتعداهما إلى الأسرة بتمامها فتهدم شرف قوم غافلين لا ذنب لهم، ويعرّضهم للمهانة والعار وتسقطهم عن مرتبتهم المحترمة بين الناس، فحرصاً على كرامة الأسرة وصيانة لأعراض الناس شددت الشريعة الإسلامية في إثبات هذه الجريمة كي لا يجروا الناس على إتهام بعضهم بعضاً بدون مبالاة^(١).

ومن كل ما سبق نرى بأنّ الشريعة الإسلامية لا تتعارض مع انقضاء الدعوى الجزائية عن الشريك في الزنا إذا توفي الزوج الزاني قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى.

(١) عبدالرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، ص ٧٦ و ص ٩٤.

الخاتمة

بعد أن أنهينا بحثنا هذا بفضل الله وعونه، توصلنا إلى عدة استنتاجات ومقترحات نبيّنها فيما يلي:

أولاً: الاستنتاجات:

١. إنّ دعوى الزنا لها خصوصيتها وتبيّن هذه الخصوصية منذ تحريك الدعوى إلى ما بعد صدور حكم نهائي فيها، كما أنها تتجسد في النصوص القانونية والأحكام القضائية، بل وحتى في الشريعة الإسلامية تختصّ هذه الدعوى بخصوصية تتمثّل بالتشديد في الأخذ بأدلة الإثبات.
٢. وجدنا أنه لا يحق لغير الزوج المجنى عليه تحريك دعوى الزنا خلال ثلاثة أشهر من اليوم الذي اتصل علمه بالزنا، وبمجرّد تقديم شكواه، على الزوج الزاني تعتبر الشكوى مقدّمة ضد الشريك أيضاً، ولا يمكن تحريك الدعوى ضد الشريك وحده.
٣. كاستثناء من القاعدة العامة يمكن لوالد الزوج الغائب وبإذن من المحكمة التي عينته قيماً تحريك دعوى الزنا ضد زوجة ابنه الغائب.
٤. إنّ حقّ الزوج بتقديم الشكوى يبقى قائماً إلى ما بعد الطلاق بأربعة أشهر.
٥. إنّ دعوى الزنا تتقضي بوفاة الزوج الشاكي ويسقط الحق المدني أيضاً قبل صدور حكم نهائي في الدعوى، وهذا الاتجاه للمشرع العراقي لم نجد مثيلاً له في التشريعات العربية الأخرى.
٦. إنّ دعوى الزنا تتقضي بتنازل الزوج الشاكي، وكذلك الحال إذا عاد الزوج الشاكي إلى معاشرة الزوج الزاني معاشرة الأزواج قبل صدور الحكم النهائي، وأنّ الزوج الشاكي له الحق أن يقمّ طلب منع تنفيذ الحكم على الزوج الزاني بعد صدور الحكم في الدعوى، ولا يسري هذا على الشريك، وإن توفي بعد صدور الحكم يجوز لأولاده من الزوج الزاني أو الوصيّ عليهم أن يقدموا طلباً لمنع السير في تنفيذ الحكم على الزوج الزاني.

٧. إن مصير الشريك مرتبط منذ بداية تحريك الدعوى إلى صدور الحكم بمصير الفاعل الأصلي أي الزوج الزاني، ففي حالة تحريك الدعوى وفي حالة التنازل يتأثر الشريك، ولو لم يُذكر اسمه صراحة في الشكوى أو في التنازل، وفي الحالات الأخرى مثل وفاة الزوج الشاكي أو عودته إلى معاشرة الزوج الزاني معاشرة الأزواج يتأثر بكل ذلك الشريك، وهذا منصوص عليه في القانون، إلا أن تأثر الشريك في حالة وفاة الزوج الزاني غير منصوص عليه في القانون، في حين أن الفقه والقضاء والتشريعات المقارنة تُلحق هذه الحالة بالحالات الأخرى المذكورة، وتعتبر الدعوى منقضية عن الشريك أيضاً لسبب انقضائها عن الزوج الزاني بالوفاة.

ثانياً: المقترحات:

١. نجد أنه من الأفضل على المشرع العراقي أن يذكر صراحة انقضاء دعوى الزنا ضد الشريك أيضاً إذا توفي الزوج الزاني أي بتعديل نص المادة (١/٣٧٩) من قانون العقوبات العراقي ليكون كالآتي: ((١- تنقضي دعوى الزنا ويسقط الحق المدني بوفاة الزوج الشاكي أو وفاة الزوج الزاني أو ...)).
٢. نقترح على المشرع العراقي أن يحذو حذو المشرع الكوردستاني في القانون المرقم (٩) لسنة ٢٠٠١ في إزالة شرط منزل الزوجية لإيقاع العقاب على الزوج الزاني حيث يكون أقرب إلى العدالة.
٣. نقترح على المشرعين العراقي والكوردستاني ملاحظة المدّة الطويلة لما بعد الطلاق حيث يحقّ للزوج تقديم شكوى الزنا فيها، فمن جهة لا تتسجم مع مدّة العدة، وفي حالة كون الطلاق رجعي أم بائن، ومن جهة أخرى لا تتفق مع العدالة، إذ ليس للمرأة حق مشابه بعد الطلاق، ولذلك تحقيقاً للعدالة وفرض الردع في مواجهة هذه الجريمة التي تهدم الأسرة وتضرّ بالمجتمع نقترح إعطاء حقّ مشابه للزوجة في تقديم الشكوى بعد الطلاق الرجعي، ويكون المدّة للزوج والزوجة مطابقة ولا تتعدّى ثلاثة أشهر أي بتعديل نصّ المادة (٢/ج/٣٧٨) من قانون العقوبات العراقي ليكون النصّ كالآتي: ((... ويبقى

حقّ الزوج أو الزوجة في تحريك دعوى الزنا الذي تُرتكب من الزوج الآخر إلى انتهاء ثلاثة أشهر بعد الطلاق الرجعي الواقع بينهما)).

٤. نقترح على القضاة الكوردستاني والعراقي القيام بإجراءات التحقيق والمحاكمة في دعوى الزنا بوجود المتهمين الزوج الزاني والشريك كلاهما معاً فإذا مات الزوج الزاني فهذا يعني انقضاء الدعوى عن كلا المتهمين، وليس عن الزوج الزاني المتوفي فقط. حيث نجد في القضاء والتشريعات المقارنة أنه حتى لو توفى الشريك فإنه يؤدي ذلك إلى انقضاء الدعوى عنه وعن الزوج الزاني أيضاً إذ لا يكون التحقيق والمحاكمة إلا وكلاهما معاً.

نرجو من الله أن نكون قد وفقنا في إعداد هذا البحث وأن يكون هذا البحث على تواضعه ذو فائدة علمية للجميع والذي تمّ بعون الله تعالى.

المصادر

* القرآن الكريم.

أولاً: الكتب:

١. د. أمال عبدالرزاق المشالي، الوجيز في الطب الشرعي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠٠٩.
٢. د. أحمد حافظ نور، جريمة الزنى في القانون المصري والمقارن، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ١٩٥٨.
٣. د. جمال شديد علي الخرباوي، حق المجنى عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١١.
٤. جندي عبدالملك بك، الموسوعة الجنائية، الجزء الرابع، مطبعة الاعتماد، الطبعة الأولى، ١٩٤١.
٥. سعدي بيسو ومحمد وليد الحكيم، أصول المحاكمات الجزائية علماً وعملاً، ١٩٦٥.
٦. عبدالجبار العريم، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية محاضرات لطلبة الصف الثالث بكلية الحقوق، الجزء الأول، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٥٠.
٧. عبدالرحمن الجزيري، كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، الجزء الخامس، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣.
٨. د. فخري عبدالرزاق الحديثي وخالد حميدي الزعبي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩.
٩. د. محمد صبحي نجم، الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٦.

١٠. د. محمد عبدالحميد الالفي، الجرائم المخلة بالآداب والحماية الجنائية للعرض وفقاً لاحداث أحكام محكمة النقض، دار محمود، القاهرة، الطبعة الثانية، دون سنة طبع.
١١. د. محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي إجراءاته في التشريعين المصري والسوداني، الجزء الأول، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٤.

ثانياً: المعاجم:

١. جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر- بيروت، دون سنة طبع.
٢. مجدالدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، تحقيق بإشراف محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثامنة، ٢٠٠٥.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

١. إيناس محمد وهبي يوسف التل، جريمة الزنى بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٤.
٢. بوشكوط أسماء، الزنا بين الشريعة والقانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبدالرحمن ميرة - بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، ٢٠١٥-٢٠١٦.

رابعاً: الأبحاث والدراسات الإلكترونية:

١. سارة فردية، جريمة الزنا، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة الشهيد حمادة لخضر، الوادي، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص ٥٢، [نسخة إلكترونية PDF]، عنوان الموقع الإلكتروني: [. \(https://bit.ly/3poCXj0\)](https://bit.ly/3poCXj0)
٢. د. دواس يمينة، مجلة آفاق علمية، المجلد ١١، العدد ٤، سنة ٢٠١٩، [نسخة إلكترونية]، عنوان الموقع: [. \(https://bit.ly/3cwzb31\)](https://bit.ly/3cwzb31)

خامساً: الأحكام والقرارات القضائية غير المنشورة:

١. قرار من محكمة تمييز إقليم كردستان العدد (٣٣٢/الهيئة الجزائية- الثانية/٢٠١٩) في ٢٢/٤/٢٠١٩.
٢. قرار من محكمة جنابات أربيل الثالثة بصفتها التمييزية العدد (٣٦٩/تمييزية الجنابات الثالثة/٢٠١٨) في ٢٥/١٢/٢٠١٨.
٣. قرار من محكمة جنابات أربيل الثالثة بصفتها التمييزية العدد (١٠١/ت ج ٣/٢٠١٩) في ١٩/٥/٢٠١٩.
٤. قرار صادر من محكمة جنح خبات الرقم (٩/ك/٢٠١٨) في ٣١/١/٢٠١٨.

سادساً: الأحكام والقرارات القضائية المنشورة:

١. إبراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ، بغداد، ١٩٩٠.
٢. إبراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز القسم الجنائي، الجزء الرابع، بغداد، ١٩٩٨.

٣. عثمان ياسين، المبادئ القانونية في القرارات الجزائية لمحكمة تمييز إقليم كردستان ١٩٩٩-٢٠٠٣، اتحاد حقوقي كردستان، كردستان، ٢٠٠٤.
٤. فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق، بغداد، ١٩٨٢.
٥. كامران رسول سعيد، المبادئ والقرارات الهامة لمحكمة جنايات اربيل/١-٢-٣ بصفتهم التمييزية، الجزء الثاني، ٢٠١٥.

سابعاً: متون القوانين:

١. قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٢. قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
٣. قانون العقوبات اللبناني رقم (٣٤٠) لسنة ١٩٤٣ المعدل.
٤. قانون العقوبات السوري رقم (١٤٨) لسنة ١٩٤٩ المعدل.
٥. قانون العقوبات الجزائري رقم (٦٦-١٥٦) لسنة ١٩٦٦ المعدل.
٦. قانون العقوبات المصري رقم (٥٨) لسنة ١٩٣٧ المعدل.
٧. قانون العقوبات الاردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ المعدل.

قائمة المحتويات

١	المقدمة
٤	المبحث الأول_خصوصية جريمة الزنا
٩	المطلب الأول_تحريك دعوى الزنا والتنازل عنها
٩	الفرع الأول_تحريك دعوى الزنا
١٣	الفرع الثاني_التنازل عن دعوى الزنا
١٦	المطلب الثاني_وفاة المشتكي
١٧	الفرع الأول_وفاة المشتكي قبل تحريك الدعوى وقبل صدور حكم نهائي
١٩	الفرع الثاني_وفاة المشتكي بعد صدور حكم نهائي في الدعوى
٢٠	المبحث الثاني_وفاة المتهم وأثره في دعوى الزنا
٢٠	المطلب الأول_وفاة الزوج الزاني أو الشريك
٢٢	الفرع الأول_الوفاة قبل تحريك الدعوى وقبل صدور الحكم
٢٣	الفرع الثاني_الوفاة بعد تحريك الدعوى وبعد صدور الحكم
٢٦	المطلب الثاني_الآثار الاجتماعية ونظرة الشريعة الإسلامية لجريمة الزنا
٢٦	الفرع الأول_الآثار الاجتماعية وعلاقتها بعواقب جريمة الزنا
٢٩	الفرع الثاني_نظرة الشريعة الإسلامية لجريمة الزنا
٣٣	الخاتمة
٣٦	المصادر: