كلية القانون
College of Law
QATAR UNIVERSITY جامعة قطر

دار نشر جامعة قطر
Qatar University Press

OPEN ACCESS
Submitted: 15 February 2017
Accepted: 27 November 2017

مقالة بحثية

عذر المفاجأة بالزنا في التشريع المقارن والفقه الإسلامي (دراسة تحليلية مقارنة)

طايل محمود الشياب

أستاذ القانون الجنائي المشارك، نائب عميد كلية القانون للدراسات العليا سابقًا، كلية القانون، جامعة العين، الإمارات العربية المتحدة

tayil.sheyab@aau.ac.ae

معن أبو بكر

أستاذ الشريعة الإسلامية المشارك، رئيس قسم أكاديمي، جامعة زايد

Man.Baker@zu.ac.ae

ملخّص

تناولت هذه الدراسة أحد الموضوعات المهمّة في قانون العقوبات الذي يتمثل في عذر المفاجأة بالزنا في قانون العقوبات في التشريع الإماراتي، ومقارنته بكلٍّ من التشريع الأردني والتشريع الكويتي والتشريع القطري، إضافة إلى بيان موقف الفقه الإسلامي من هذا العذر، وذلك من خلال بيان موقف الفقه الإسلامي من عذر المفاجأة بالزنا، ومن ثمَّ بيان موقف التشريع الإماراتي والتشريع الأردني والكويتي منه. كذلك تناولت الدراسة الأثر القانوني المترتب على وجود هذا العذر من خلال العقوبة التي يفرضها المشرع على المستفيد من العذر. وقد قمنا بدراسة تحليلية لموقف الفقه الإسلامي وللنصوص القانونية المعالجة لعذر المفاجأة بالزنا في التشريع الإماراتي والتشريعات المقارنة، كما قسمنا البحث إلى مبحثين، ثم خاتمة تضمنت مجموعة من النتائج والتوصيات.

الكلمات المفتاحية: عذر، المفاجأة بالزنا، التشريع الإماراتي، التشريع الأردني، التشريع القطري

للاقتباس: الشياب م. ط.، أبو بكر م.، «عذر المفاجأة بالزنا في التشريع المقارن والفقه الإسلامي (دراسة تحليلية مقارنة)»، المجلة الدولية للقانون، المجلد 2018، العدد 2&3

© 2019، الشياب، أبو بكر، الجهة المرخص لها: دار نشر جامعة قطر. تم نشر هذه المقالة البحثية بواسطة الوصول الحر ووفقًا لشروط Creative Commons Attribution license CC BY 4.0. هذه الرخصة تتيح حرية إعادة التوزيع، التعديل، التغيير، والاشتقاق من العمل، سواء أكان لأغراض تجارية أو غير تجارية، طالما ينسب العمل الأصلي للمؤلفين.

دار نشر جامعة قطر
Qatar University Press

كلية القانون
College of Law
QATAR UNIVERSITY جامعة قطر

OPEN ACCESS
Submitted: 15 February 2017
Accepted: 27 November 2017

Research Article

The Excuse of Flagrant Adultery in line of Comparative Legislation and Islamic Doctrine (Comparative Analytical Study)

Tayil Shiyab
Associate Professor in Criminal Law and former Deputy Dean for Postgraduate, College of Law, Al-Ain University
tayil.sheyab@aau.ac.ae

Man Baker
Associate Professor in Sharia, Chair College of Humanities and Social Sciences, Zayed University
Man.Baker@zu.ac.ae

Abstract

This study deals with a significant subject matter in Penal Code, in general, which is the excuse of flagrant adultery in the UAE compared to Jordanian, Kuwaiti and Qatar legislations. The concept of this excuse as well as its required conditions will be examined in depth. The research will take into consideration the legal impact of such excuse through the analysis of the penalty imposed by the legislature on the accused who benefits of such condition. This study will provide an analytical examination of the related legislative provisions processing this excuse in the UAE legislation and comparative legislations. Finally, the study will be divided into two sections and a conclusion, which will include a set of findings and recommendations.

Keywords: Excuse; Adultery surprise; UAE legislation; Jordan legislation; Qatar legislate

للاقتباس: الشياب م. ط.، أبو بكر م.، «عذر المفاجأة بالزنا في التشريع المقارن والفقه الإسلامي (دراسة تحليلية مقارنة)»، المجلة الدولية للقانون، المجلد 2018، العدد 2&3

© 2019، الشياب، أبو بكر، الجهة المرخص لها: دار نشر جامعة قطر. تم نشر هذه المقالة البحثية بواسطة الوصول الحر ووفقًا لشروط Creative Commons Attribution license CC BY 4.0. هذه الرخصة تتيح حرية إعادة التوزيع، التعديل، التغيير، والاشتقاق من العمل، سواء أكان لأغراض تجارية أو غير تجارية، طالما ينسب العمل الأصلي للمؤلفين.

مقدّمة

لا شك في أن كافة الشرائع السماوية والوضعية تسعى دومًا إلى ربط الجزاء الجنائي بالخطورة الإجرامية للمجرم، لذلك حاولتْ جعل الجزاء الجنائي ملائمًا لحالة كل مجرم وظروفه الخاصة، حيث إن كل شخص تختلف ظروفه الشخصية وظروف الواقعة الجرمية التي ارتكبها عن شخص آخر. وانطلاقًا من ذلك عرفت التشريعات نظرية التفريد العقابي، التي ترى من اللازم النظر إلى شخصية الجاني ووجوب أن يكون لهذه الشخصية مكان في القانون الجنائي، وأن العقوبة يجب أن تكون منسجمةً مع هذه الشخصية. ومن أساليب التفريد العقابي التنوع في الجزاء الجنائي، حيث نجد العقوبة الأصلية، والعقوبة التبعية، والعقوبة التكميلية، والعقوبة المالية، والحدّ الأدنى، والحدّ الأقصى للعقوبة. كذلك الظروف المشددة للعقاب والأعذار القانونية المخففة للعقاب.

فالأعذار القانونية المخففة للعقاب تحقق منفعة للمجتمع، بعدم تطبيق عقوبة مشددة على مرتكب الجريمة الذي توفر فيه هذا العذر. وتنقسم هذه الأعذار المخففة إلى عامة وخاصة[1]، ويقصد بالأعذار المخففة العامة: الأعذار التي يمتد أثرها إلى كل الجرائم، أو أغلبها بغير تحديد، متى ما توافرت شروط العذر[2]. بينما الأعذار المخففة الخاصة: هي التي قرّرها المشرع لجرائم محددة، ولا يجوز تطبيقها إلا على هذه الجرائم المحددة، كالعذر المخفف لجريمة الإجهاض في التشريع الأردني[3]. وسوف يقتصر بحثنا هذا على دراسة عذر التخفيف الناشئ عن المفاجأة بالزنا الذي أشارت إليه التشريعات موضوع الدراسة. فقد أشارت بعض التشريعات[4] إلى هذا العذر بصريح النص كالتشريع الإماراتي في نص المادة 334 من قانون العقوبات الاتحادي، وكالتشريع الكويتي في نص المادة 153 من قانون العقوبات، والتشريع الأردني في المادة 340 من قانون العقوبات. بينما جاء البعض غامضًا – بعض الشيء – في العذر المخفف حالة المفاجأة بالزنا كالتشريع القطري. وتقوم علّة التخفيف على مدى توفر الوعي والإدراك لكُنْه الأفعال، فبقدر ما يكون الشخص واعيًا ومدركًا لكُنْه أفعاله، بقدر ما تكون مسؤوليته الجزائية قائمةً[5].

1- **العذر لغةً** الحجة التي يُعتذر بها، وجمعه أعذار. انظر: زينب محمد فرج، **أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة**، (دار الوفاء، 2014)، ص 58، ولفظ العذر في هذا البحث يتسع ليشمل كل سبب يبديه أحد الأشخاص، ملتمسًا به المسامحة والرحمة والصفح عما بدر منه من فعل يستوجب اللوم والمؤاخذة عليه. انظر: عبد العزيز محمد محسن، **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، (دار الجامعة الجديدة، 2014)، دراسة مقارنة، ص 12؛ وانظر أيضًا: جمال إبراهيم الحيدري، **أحكام المسؤولية الجزائية**، (مكتبة السنهوري، 2010)، ص 204 و205.

2- وقد نَصَّ المشرع الإماراتي في المادة 96 من قانون العقوبات على أنه: "يعد من الأعذار المخففة؛ حداثة سن المجرم، أو ارتكاب الجريمة لبواعث غير شريرة، أو بناءً على استفزاز خطير صدر من المجنيِّ عليه بغير حق". والمادة 98 من قانون العقوبات الأردني، أشارت إلى العذر المخفف العام؛ كسَوْرة الغضب، ونصت المادة على أنه: "يستفيد من العذر المخفف فاعل الجريمة الذي أقدم عليها في سَوْرة غضب شديد ناتج عن عمل غير محق، وعلى جانب من الخطورة أتاه المجني عليه".

3- كالمادة 324 من قانون العقوبات الأردني التي تنص بصورة خاصة على عذر مخفف خاص لجريمة الإجهاض بأنه: "تستفيد من عذر مخفف، المرأة التي تجهض نفسها محافظة على شرفها، ويستفيد كذلك من العذر نفسه من ارتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها في المادتين 322 و323 للمحافظة على شرف إحدى فروعه، أو قريباته، حتى الدرجة الثالثة".

4- هذا العذر أشار إليه المشرع المصري في المادة 237 من قانون العقوبات، على أنه: "من فاجأ زوجته حال تلبّسها بالزنا فقتلها في الحال هي ومن يزني بها، يعاقب بالحبس بدلًا من العقوبات المقررة في المادتين 234 و"236.

5- محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، (دار النهضة العربية، 1988)، ص 394؛ وللمزيد انظر: محمد سعيد نمور، **شرح قانون العقوبات - القسم الخاص. الجرائم الواقعة على الأشخاص**، (دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005)، ص 88؛ وانظر أيضًا: لطيفة حميد الجميلي، **شرح قانون العقوبات الإماراتي**، (الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، 2010)، **القسم الخاص: الجرائم الواقعة على الأشخاص**، ص 93.

أهمية الدراسة

لا يخفى على الباحثين القانونيين والشرعيين على حد سواء، حجم اللغَط والخلاف الذي لفّ هذا الموضوع (عذر المفاجأة بالزنا) بشقّيه العملي والنظري، وفي ذلك تدليل على أهميته بلسان الحال والمقال. فلصوق هذا الموضوع بجريمة الشرف، وارتباك الباحثين حول مشروعية تخفيف العقوبة الواقعة على المستفيد من هذا العذر، وحجم هذا التخفيف، ومدى شمول هذا الحق للرجل والمرأة، جعل من الأهمية بمكان تجلية هذا الأمر وفك تعقيداته التشريعية على المستويين التشريعي والقضائي.

إشكالية الدراسة

تكمن إشكالية الدراسة من خلال بيان مدى انسجام التشريعات – موضوع الدراسة – مع السياسة التشريعية الجنائية القاضية بالأخذ بالبعد الاجتماعي والعائلي لشخص الجاني، عندما يقدم على القتل، أو الإيذاء، نتيجة مفاجأته لشخص وثيق الصلة به في وضع مشين، لا تقبله العادات ولا التقاليد، ولا حتى الديانات السماوية، فديننا الحنيف وتعاليمه تدعو إلى استقرار الكيان الأسري والعائلي والابتعاد عن أيّ فعل قد يهدم العلاقات الأسرية.

تساؤلات الدراسة

سنحاول في هذه الدراسة الإجابة عن عدة تساؤلات أهمّها:

1- كيف نظر الفقه الإسلامي إلى هذا العذر؟

2- من هم الأطراف المستفيدون من العذر المخفف؟ وهل اقتصرت التشريعات موضوع الدراسة على منح الحق للرجل دون المرأة؟

3- ما هو الوقت الذي يجسّد الاستفادة من العذر المخفف؟

4- ما هو الأثر القانوني المترتب على ممارسة هذا العذر؟

5- هل منحت التشريعات موضوع الدراسة الحق للمجنيِّ عليه (الشريك في الزنا، أو المرأة) الاستفادة من حق الدفاع الشرعي؟

منهجية الدراسة

اعتمدت هذه الدراسة منهج التحليل المقارن لمختلف النصوص القانونية في الأنظمة القانونية محل الدراسة، وكذلك أحكام الفقه الإسلامي.؛ إذ إن الدراسة المقارنة تغدو ضرورةً ملحةً، ومطلبًا جوهريًا ولازمًا للنظر في النظام القائم ابتغاء تمحيصه وتقييمه، على ضوء تجارب الآخرين وخبراتهم. والقوانين التي سنتخذها أساسًا للمقارنة مع القانون الإماراتي، هي قوانين العقوبات في كل من المملكة الأردنية الهاشمية ودولة الكويت ودولة قطر. وقد قسمنا هذه الدراسة إلى مبحثين مسبوقين بمقدمة ومنتهيين بخاتمة تحتوي على النتائج والتوصيات.

خطة الدراسة

ارتأينا اتباع خطة بحثية تنسجم مع موضوع الدراسة وإشكاليتها، جاءت كما يلي:

تمهيد

المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا.

المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا.

الخاتمة: النتائج والتوصيات.

المطلب الأول: موقف الفقه الإسلامي من العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا

قبل بيان موقف التشريعات الوضعية وعلى رأسها التشريعان الإماراتي والأردني من العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا، ارتأينا بيان موقف الفقه الإسلامي من هذا العذر. حيث إن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يأتوا إلى ذكر الاستفزاز كعذر مخفّف للعقاب، كما عرفته التشريعات الوضعية، ولكنّهم مع ذلك تطرّقوا إلى مفاجأة الزوج زوجته حال ارتكابها الزنا، وأثرها على ردة فعل الزوج فيما إذا ارتكب جريمة تجاه الزوجة، أو من يزني بها.

وقد انقسم الفقهاء في هذه المسألة إلى رأيين متباينين:

أولًا: القائلون بالقصاص: فقد ذهب جانب من فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أنه في حال تفاجأ الزوج بزوجته بارتكابها جريمة الزنا وأقدم على قتلها، أو قتل من يزني بها، فإن عليه القصاص. وقد استدلّ مؤيدو هذا الرأي بأنّ قصد القاتل من قتل الزناة المتلبسين بالزنا إمّا أن يكون أولًا إقامةً للحدّ عليهم، أو أن يكون تغييرًا للمنكر، وفي كلتا الحالتين لا يصلح سندًا لمنع القصاص عن الزوج القاتل. فالإمام؛ أي الحاكم والسلطان وحده، أو من ولاه الإمام هو من ينفذ إقامة الحد ولا أحد غيرهما، ذلك أن الزوج الذي يقدم على قتل الزوجة، أو من يزني بها ينصب نفسه إمامًا وينفذ الحد، وهذا ما لا يقره مؤيدو هذا الرأي. كذلك تغيير المنكر من خلال استخدام القوّة والسلاح من اختصاص الولاة دون آحاد النّاس، ويرجع ذلك إلى أنّ المفاسد التي قد تقع نتيجة تخويل الآحاد هذه السلطة تربو عن المنكر المقصود دفعه، وعلى ذلك لا يجوز للزوج قتل الزناة في هذه الحالة فإن فعل ذلك اقتصّ منه[1].

ثانيًا: القائلون بعدم القصاص: فقد ذهب جانب آخر من فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أنه في حال تفاجأ الزوج بزوجته بارتكابها الزنا، وأقدم على قتلها، أو قتل من يزني بها فإنه لا قصاص عليه ولا دية. إلا أنهم اشترطوا في ذلك أن يثبت الزوج وقوع القتل أثناء التلبّس بالزنا سواء بالبيّنة أم بالإقرار. وقد اختلف الفقهاء في مسألة إثبات التلبس بالزنا، فجمهور فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والإمام أحمد في رأي راجح له، بأن الزنا يثبت بحضور أربعةِ شهود عدول على أنّهم رأوا الواقعة كما يرون المِرْوَد، أو الميل في المكحلة[2]. كذلك يمكن ثبوته بالإقرار ولو لمرة واحدة عند المالكيّة والشافعيّة، في حين ذهب الحنفية والحنابلة إلى ضرورة أن يكون الإقرار لأربع مرات لإثبات الزنا[3].

واستدل أصحاب هذا الرأي وهم القائلون بعدم القصاص بما يلي:

1- ما روي عن علي (رضي الله عنه) أنّه سئل عن من وجد مع امرأته رجلًا فقتله، فقال: إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برُمَّتِهِ؛ أي يقتل[4]. وفي ذلك دلالة واضحة على أن مسألة وجود وتطبيق العذر قائم على إثبات واقعة الزنا، فإن استطاع الزوج إثبات صحّة دعواه بأربعةِ شهداء جاز له القتل، وإن لم يثبت ذلك حقّ عليه القصاص.

1- أبو بكر محمد بن عبد الله بن العربي، **أحكام القرآن**، **دار الفكر العربي**، ج 1، ص 293؛ وانظر: محمد عبد الشافي إسماعيل، **عذر الاستفزاز في القانون**، (دار النهضة العربية القاهرة، 1996)، ص 161.

2- كمال الدّين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، **شرح فتح القدير**، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي)، ج 4، ص161 ؛ وانظر: أبو عبد الله محمّد بن عبد الله الخرشي، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل**، (دار الصادر بيروت)، ج 8، ص80 و81؛ وانظر: الشربيني محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، (شركة سابي بيروت،1994)، ج4 ، ص15 ؛ وانظر: أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، **المغني**، (مطبعة الإمام)، ج10 ، ص353 .

3- أبو عبدالله محمد بن عبدالله الخرشي، المرجع السابق، ج 8، ص 80؛ وانظر: الشربيني محمد الخطيب، المرجع السابق، ج4 ، ص150 و151.

4- أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامى، المرجع السابق، ج9 ، ص 336.

2- ما روي عن عمر (رضي الله عنه) أنّه كان يتغدّى؛ إذ جاءه رجل يعدو وفي يده سيف ملطّخ بالدم ووراءه قوم يعدون خلفه، فجاء حتّى جلس مع عمر، فجاء الآخرون فقالوا: يا أمير المؤمنين إنّ هذا صاحبنا. فقال له عمر: ما يقولون؟ فقال: يا أمير المؤمنين إنّي ضربت فخذي امرأتي فإن كان بينهما أحد فقد قتلته. فقال عمر؟، ما يقول؟، قالوا: يا أمير المؤمنين إنّه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل وفخذي المرأة، فأخذ عمر سيفه فهزّه ثمّ دفعه إليه وقال: إن عادوا فعد. وفي هذا دلالة واضحة على أنّ عمر (رضي الله عنه) أهدر دم المقتول بعد أن ثبت لديه ارتكابه لجريمة الزنا بإقرار أولياء الدمّ بحدوث الواقعة، وأنّ القتل قد وقع حال التلبّس بالزنا، فإقرارهم هذا كان كافيًا لإسقاط حقّهم في المطالبة لأنّ الواقعة فيها معاينة واعتراف. كما أنّه (رضي الله عنه) أهدر دم المرأةِ؛ إذ كانت مطاوعة للزاني ولم تكن مكرهة ولا ديّة فيها[1].

ومن خلال الرأيين السابقين، نجد أن ما جاء به الرأي الأول لا ينسجم مع طبيعة البشر وفطرتهم، ولا يعترف بغيرة الزوج، بحيث إذا أقدم الزوج المتأثر بمشهد الخيانة الزوجية على قتل زوجته، أو من يزني بها فإنه يقتص منه ويجب معاقبته، وهذا مدعاة للقول بضرورة أن يضبط الزوج نفسه، ولا يغضب ولا يثور عند رؤية زوجته بهذا المشهد، وهذا تكليف بمستحيل عند أغلب البشر[2]. كما أنّ القاتل هنا يكون معذورًا بالغيرةِ التي صيرته كالمجنون.

في حين أن الرأي الثاني يأتي منسجمًا مع طبيعة الإنسان وفطرته التي جبل عليها، لذلك ذهب فقهاء الحنفية إلى أنّ أيّ رجل يرى آخر يزني، فعليه أن يدفع هذا المنكر بالأخفّ فالأخفّ، فإن تعيّن القتل طريقًا لتغيير هذا المنكر وكان من الحقّ عليه أن يغيّره فعل، لقول النبي صلى الله عليه وسلّم: "من رأى منكم منكرًا فليغيّره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان". ولأنّ الزنا جريمة مستمرّة يجب المنع من استمرارها، فإن تعيّن القتل سبيلًا للمنع فإنّه يكون قتلًا بحقّ دفعًا للمنكر، ولأنّ ذلك من قبيل التعاون على دفع الإثم والعدوان، قال ابن عابدين: "من رأى رجلًا يزني بامرأته، أو بامرأة رجلٍ آخر، فصاح به ولم يهرب ولم يمتنع عن الزنا، حلّ لهذا الرجل قتله، وإن قتله فلا قصاص عليه"[3]. ومن هذا يتبّن أنّ حقّ تغيير المنكر مقرّر عند الحنفيّة للزوج وغير الزوج على الإطلاق، أي أنّه حقّ مقرّر لكافة المسلمين ومنهم – بداهةً – الأب والأخ والابن وذووا الأرحام الذين يعيّرون بزنى ذات الرحم المحرّم.

فتقرير حق تغيير المنكر عند الحنفية اتفق عليه معهم فيه فقهاء الشافعيّة والحنابلة أيضًا، بحيث أقرّوا هذا الحقّ للزوج والأب والأخ والابن ولكل ذوي الأرحام الذين يعيّرون بزنى الأرحام من باب تغيير المنكر. فقد جاء في مغني المحتاج "إذا وجد رجلًا يزني بامرأته فقتله فلا قصاص ولا دية ... وإذا كانت المرأة مطاوعة فلا ضمان عليه فيها، وإن كانت مكرهة فعليه القصاص"[4]. ومن الملاحظ أنّ الشافعيّة والحنابلة يختلفون مع فقهاء الحنفية في أنّهم يقررون الدفع بالقتل ابتداءً حتّى ولو أمكن الدفع بغيره كالصياح، أو الضرب بما دون السلاح وغير ذلك[5].

1- محمد أبو زهرة، **العقوبة**، (دار الفكر العربي،1975)، ص 505.

2- يقول الدكتور محمد عبد الشافي إسماعيل عن النفس أنها: "مجبولة على الاستئثار فيما به الاختصاص وأشد ما يكون فيه الاختصاص العلاقة الجنسيّة بين الزوجين، ومشاركة الغير الزوج في هذا الأمر سبب لتغيّر القلب وجيشان النّفس بالغضب والانفعال لما يدهمها من ألم بالغ العمق واستفزاز خطير، وقلّ من لا يندفع في هذه اللحظة إلى غسلها بالدم ممّا يستوجب عدم معاقبته في هذه الحالة". الدكتور محمد عبد الشافي إسماعيل، المرجع السابق، ص 163 و164.

3- محمد أمين بن عابدين، **حاشية ابن عابدين**، (دار الكتب العربيّة الكبرى)، ج 5، ص 45.

4- أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المرجع السابق، ج 9، ص 336.

5- الشربيني محمد الخطيب، المرجع السابق، ج 4، ص 196 و197.

ولقد جاء القضاء الإماراتي منسجمًا مع أحكام الفقه الإسلامي، وأقر عذر التخفيف الناشئ عن المفاجأة بالزنا بحيث توسع أيضًا في نطاق تخفيف عقوبة القتل العمد، ولم يقصرها على عذر التلبس بالزنا، بل شمل حالة اللوث، أو اللطخ[1]، التي تفيد بوجود قرائن بأن القاتل قد اندفع إلى ارتكاب جريمة القتل العمد؛ بسبب تطاول من المقتول على عِرض القاتل. فقد قضت المحكمة الاتحادية العليا: "أن القصاص مع توافر شروطه واستجماع أحكامه قد يدرأ عن القاتل إذا وجدت قرائن وأمارات تفيد أن القاتل قد اندفع إلى ارتكاب جريمة القتل العمد، بسبب اعتداء وتطاول من المقتول على عرض القاتل؛ إذ تحريك وإثارة كوامن الغيرة الشديدة في القاتل، واستفزازه استفزازًا ممزوجًا بالعوامل النفسية التي تأبى تدنيس العرض، والاستخفاف بما يعتبره الإنسان من صميم السمعة والعرض والشرف. وإذا كان ما سبق فإن ظروف القضية – وكما ورد في الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – أن القتيل قام بانتهاك حرمة منزل والد المطعون ضده وفي أخص مكان فيه وهو غرفة النوم، وأن القاتل وجد أخته في حالة ارتباك، فهاجت خواطره واندفع إلى غرفة نوم والديه، فوجد قطعة ملابس رجالية، وبعد البحث وجد القتيل مختبئًا في دولاب هناك، فهذا الموقف يقوّي ريبة في بلد مسلم، ومجتمع يخشى العار والفضيحة من أخت بكر. وقد تبين من التحقيقات مع أخت المطعون ضده أن الأفعال التي ارتكبها معها القتيل مشينة إلى حد بعيد، ومن شأنها أن تبرر وتؤكد صدق ريبة المطعون ضده وما توجسه من شر الأمر الذي يبرر غيرته واندفاعه إلى ما قام به. وقد جرى قضاء محكمة الاستئناف في هذا الشأن أن الغيرة هي التي دفعت المطعون ضده إلى القتل، وأن ذلك شبهة تدرأ عنه الحد، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى على هذا الأساس، فإنه يكون قد طبق أحكام الشريعة الإسلامية الصحيحة"[2].

المطلب الثاني: موقف التشريعات المقارنة من العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا

بعد أن بينا موقف الفقه الإسلامي، فقد أصبح لزامًا علينا بيان موقف القانون الإماراتي والقانون الأردني والكويتي في الفرع الأول منه، التي تبنت المنهج الشخصي في تخفيف العقوبة، ومن ثم خصصنا الفرع الثاني للتشريع القطري، كونه جاء مختلفًا عن نظرائه من التشريعات موضوع الدراسة، الذي تبنى المنهج الموضوعي، وفي الفرع الثالث منه، الأثر القانوني المترتب على توفر هذا العذر.

الفرع الأول: التشريعات ذات المنهج الشخصي

لقد تبنت التشريعات (الإماراتية والأردنية والكويتية) عذر المفاجأة بالزنا باعتباره عذرًا مخففًا شخصيًا للعقوبة، وذلك في نصوص قانون العقوبات، ولقد اشترطت هذه التشريعات عدة شروط لقيام عذر المفاجأة بالزنا تتمثل في الصفة والمفاجأة والقتل في الحال.

- **أولًا: توفّر شرط الصفة للجاني.** يعتبر هذا العذر من الأعذار المخففة الشخصية، التي توجِب أن يكون الجاني له صفة يتطلّبها القانون من أجل الاستفادة من هذا العذر.

1- **الزوج:** يمكن أن تكون صفة الجاني الزوج، أو الزوجة حسبما أشار إليه المشرع الإماراتي والكويتي والأردني،

1- إذ يقصد باللوث واللطخ في الفقه الإسلامي حصول القتل من القاتل، أو على ثبوت ارتكاب المقتول ما يبرر قتله لاعتدائه على نفس، أو مال، أو عرض القاتل. نقلًا عن: فتيحة قوراري وغنام محمد غنام، **شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة، (مكتبة دار الفلاح، 2011)، ص 112.**

2- قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم 78 تاريخ 5/ 4/1997. منشور في مجموعة الأحكام، السنة 8. مشار إليه في كتاب الدكتورة لطيفة الجميلي، المرجع السابق، ص 99، والدكتورة فتيحة قوراري والدكتور غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 113.

ويشترط ان تكون العلاقة الزوجية المشروعة ما زالت قائمة. فالزوجة في التشريع الإماراتي والأردني منحت عذرًا مخفّفًا في حالة قتل زوجها متلبسًا بالزنا في مسكن الزوجية[1]؛ إذ لا تستفيد الزوجة من هذا العذر إلا إذا ضبطت زوجها بحالة زنا في مسكن الزوجية، بخلاف الزوج الذي لم يحدد المشرع الإماراتي والأردني مكانًا لذلك. أما بالنسبة للمشرع الكويتي فقد حرم الزوجة من الاستفادة من العذر المخفف، بحيث إذا تفاجأت الزوجة بارتكاب زوجها للزنا في مسكن الزوجية فلا تستفيد من العذر. ونحن بدورنا نوصي بأن يضيف المشرع الكويتي فقرة على المادة 153 من قانون العقوبات؛ ليمنح الزوجة حق الاستفادة من العذر المخفف.

إذًا يجب أن تكون حالة الزوجية قائمة بين الزوج والزوجة لكي يستفيد الزوج من العذر المخفف. فالخطيب، أو الخليل إذا ضبط أي منهم فتاته متلبسة بحالة الزنا مع آخر فإنه لا يستفيد من العذر المخفف[2]. كذلك إذا كان الزواج باطلًا، فهذا يعني أن الصلة بين الرجل والمرأة في العقد الباطل صلة غير مشروعة ولا يعترف الشرع والقانون بأي أثر نشأ عن هذه الصلة غير المشروعة[3]. وعلى ذلك فإنه لا مجال لمن يتزوج زواجًا باطلًا للإفادة من هذا العذر، فالرجل الذي يتزوج إحدى محارمه، أو يعقد على امرأة غير مميزة، أو يتزوج من امرأة بالإكراه، ثم يفاجئها بجرم الزنا المشهود، فيقدم على قتلها، أو إيذائها، لا يستفيد من العذر المقرر في المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي والمادة 340 من قانون العقوبات الأردني لعدم قيام رابطة الزوجية بينه وبينها، والمشترط وجودها من أجل تطبيق هذا العذر.

وإذا انحلت رابطة الزواج بالطلاق البائن فإن الزوج أيضًا لا يستفيد من العذر المخفف، أما الطلاق الرجعي فإنه لا يحل عقدة النكاح وبالتالي تبقى حالة الزوجية قائمةً، ويبقى الزوج في الطلاق الرجعي مستفيدًا من العذر المخفف[4]. فالزوجة في الطلاق الرجعي تبقى محبوسة على ذمة زوجها. فلو أن الزوج دخل على زوجته المطلقة طلاقًا رجعيًا ووجدها في حالة زنا مع شريكها وأقدم على قتلهما معًا مباشرة عقب المفاجأة فإنه يستفيد من العذر المخفف.

2- **الأب:** بالرجوع إلى نص المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي والمادة 153 من قانون العقوبات الكويتي والمادة 340 من قانون العقوبات الأردني، نجد أن المشرع قد منح حق الاستفادة من ذلك العذر للأب الذي

1- وقد حددت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها أن: "للزوجة أن تساكن زوجها حيث ما سكن، فلها من تلقاء نفسها أن تدخل أي مسكن يتخذه، كما للزوج أن يطلبها للإقامة به، ومن ثم فإنه يعتبر في حكم المادة 277 عقوبات مصري منزلًا للزوجية أي مسكن يتخذه الزوج ولو لم تكن الزوجة مقيمة به فعلا، وعليه فإذا زنى الزوج في مثل هذا المسكن فإنه يحق عليه العقاب؛ إذ الحكمة التي توخاها المشرع هي صيانة الزوجة الشرعية من الإهانة المحتملة التي تلحقها لخيانة زوجها لها في منزل الزوجية تكون متوافرة في هذه الحالة".
منشور على الموقع الإلكتروني: بحث كبير جدًا بعنوان: جريمة الزنا في القانون، .http://www.mohamah.net/law/ استشارات قانونية مجانية - محاماة نت، 10 يوليو 2016، تمت الزيارة للموقع في 1/1/2017.

2- فقد أشارت بعض التشريعات ومنها التشريع الأردني لقانون الأحوال الشخصية، المادة 2 من قانون الأحوال الشخصية رقم 61 لسنة 1976 إلى أنّ: "الزواج عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعًا لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهما". المادة 3 من ذات القانون تشير إلى أنه: "لا ينعقد الزواج بالخطبة ولا بالوعد ولا بقراءة الفاتحة ولا بقبض أي شيء على حساب المهر ولا بقبول الهدية".

3- كامل السعيد، **شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الإنسان**، (دار الثقافة، مكتبة الأسد، 1988)، ج 1؛ وانظر: محمد الفاضل، **الجرائم الواقعة على الأشخاص**، (الطبعة الثانية، منشورات جامعة دمشق، 1962)؛ وانظر أيضًا: عوض محمد، **قانون العقوبات**، (دار النهضة العربية، القاهرة، 1989) القسم العام، ص 172.

4- فالطلاق الرجعي هو الطلاق الذي يملك فيه الزوج مراجعة زوجته مادامت في العدّة بأي عبارة تدل على ذلك دون الحاجة إلى عقد جديد، فإذا مضت العدة ولم يراجعها أصبح الطلاق بائنًا، أي لا يستطيع الزوج عندها مراجعة زوجته دون عقد جديد. انظر: عبد الرحمن الصابوني، **شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، الزواج وآثاره**، (الطبعة السادسة، منشورات جامعة دمشق، 1992)، ج 1، ص15.

يتفاجأ بابنته حال تلبسها بجريمة الزنا[1]. ويستوي أن تكون الابنة بكرًا، أو متزوجة[2]، أو مطلقة، أو أرملة، كذلك سواء كانت تعيش في كنف والدها، أو لدى والدتها، أو تعيش في بيت مستقل.

3- **الأخ:** بالرجوع إلى المواد 334 من قانون العقوبات الإماراتي و153 كويتي و340 أردني، نجد بأن المشرع لم يقصر العذر المخفف على الزوج، أو الأب، بل أضاف الأخ. بحيث لو فوجئ الأخ بحالة زِنًا، وكانت المجني عليها أخته وأقدم على قتلها، فإنه يستفيد من العذر المخفف. ويستوي في ذلك أن تكون الأخت شقيقه، أو أختًا لأب، أو لأم. أما الأخ من الرضاعة فإنه لا يستفيد من هذا العذر، باعتبار أن المشرع كان يقصد الأخت الشقيقة، أو لأم، أو لأب وليست الأخت من الرضاعة.

4- **الابن:** بالنظر إلى التشريع الكويتي والأردني نجد أن المشرع منح العذر المخفف للابن في حال تفاجأ بوالدته أثناء ارتكابها الزنا. ولكن المشرع الكويتي قصر العذر على الابن في حال تفاجأ بوالدته. في حين أن المشرع الأردني وسّع أكثر من المشرع الكويتي ومنح الحق للابن بحال تفاجأ بأحد أصوله. ونحن بدورنا نميل إلى ما جاء به المشرع الكويتي بحيث يعدّل المشرع الأردني نص المادة 340 من قانون العقوبات لتصبح فقط بوالدته وليس بأحد أصوله. كذلك نقترح إضافة فقرة في نص المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي كنظيره المشرع الأردني.

فغير هؤلاء الأشخاص أيّا كانت درجة قرابتهم من مرتكب واقعة الزنا، كأخ الزوج الغائب المكلوم في شرفه، أو ابن عم المجني عليها، أو خالها، فلا يستفيدون من العذر المخفف.

- **ثانيًا: توفر عنصر المفاجأة**

تعتبر المفاجأة هي الركيزة الأساس التي يقوم عليها هذا العذر، وفي حال انتفائها تنتفي الحكمة من هذا العذر. ولقد أشارت التشريعات موضوع الدراسة إلى عنصر المفاجأة وبينت أنه: (...من فوجئ بمشاهدة زوجته، أو ابنته، أو أخته، أو حتى والدته حال تلبسها بجريمة الزنا فقتلها في الحال، أو قتل من يزني بها...)[3].

وتعني المفاجأة اختلافًا بين ما كان يعتقد المستفيد من العذر في شأن سلوك المجني عليه وما تحقق له فيمن شاهده متلبسًا بالزنا، أو الصلات الجنسية الفحشاء، أو الحالة المريبة. فالمفاجأة هي اختلاف بين العقيدة والواقع[4]. وبعبارة أخرى فالزوج الذي يفاجأ بمشاهدة خيانة زوجته مثلًا يباغت بما لم يكن في حسبانه، فلا يعود قادرًا على امتلاك زمام نفسه، فيثور ويقتل. أما الذي يكون عالمًا بهذه الخيانة من ذي قبل فيصمم على القتل ويدبر في هدوء فلا يعود ثمة معنى لاستفادته من العذر؛ لأنه لا يستطيع أن يدعي أنه لم يكن هادئ الأعصاب.

1- لطيفة حميد الجميلي، **شرح قانون العقوبات الإماراتي، الجرائم الواقعة على الأشخاص**، (الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، 2010)، القسم الخاص، ص 96؛ وانظر: محمود نجيب حسني، **شرح قانون العقوبات** - القسم الخاص، المرجع السابق، ص 395.

2- وهناك رأي فقهي يشير إلى أن الأب لا يستفيد من العذر المخفف إذا ضبط ابنته المتزوجة بحالة الزنا، حيث إن العلة من التخفيف هي للزوج وليست للأب، انظر: عبد الوهاب البطراوي، **شرح جرائم ضد الأشخاص في القانون البحريني مقارنًا بالقانون الأردني**، (جامعة العلوم التطبيقية، مملكة البحرين، 2006)، ص 83.

3- انظر نص المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي، والمادة 153 من قانون العقوبات الكويتي، والمادة 340 من قانون العقوبات الأردني الذي يوضح عنصر المفاجأة.

4- محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص: 397؛ وانظر: عبد الوهاب عمر، **جريمة الزنا بين الشريعة والقانون**، (مطبعة دار الصفوة، القاهرة،1991)، ص 455.

كأن يتظاهر الزوج وهو يعلم بخيانة زوجته بأنه سيغيب عن المنزل ثم يكمن فيه ويقتل الآثمين متلبسين بالخطيئة، فإنه لا يستفيد من العذر لانتفاء الحكمة من ذلك. أما إذا كان الزوج يشك فقط في سلوك زوجته، أو أخته، أو ابنته، مثلًا فيراقبها ويختبئ في مكان ما حتى إذا شاهدها ترتكب الإثم استحال شكه إلى يقين، فثار وقتلها فإنه يستفيد من العذر[1].

والشخص الذي يجب أن تقع عليه المفاجأة هو من يستفيد من العذر المخفف، وليس المجني عليه الذي وقع عليه الاعتداء[2]. فظاهر النص يدلل على ذلك حيث أشارت التشريعات موضوع الدراسة بعبارة (من فوجئ...). وبناءً على ذلك يجب على من يستفيد من العذر المخفف أن لا يكون لديه العلم اليقيني بسلوك المجني عليها المشين، بحيث لو كان الجاني (الزوج، الأب، الأخ، الزوجة) عالمًا بالسلوك المشين فلا يستفيد من العذر المخفف، أما إذا كان يشك في سلوك المجني عليه، ولم يصل ذلك إلى درجة اليقين، فلا يمنع ذلك من الاستفادة من العذر المخفف[3].

إضافة إلى ما سبق يجب أن تكون المفاجأة تتعلق بحالة الزنا، فقد أشار المشرع الإماراتي في المادة 334 والكويتي في المادة 153 والأردني في المادة 340 من قانون العقوبات إلى أنه: (.... من فوجئ بمشاهدة زوجته، أو ابنته، أو أخته، أو حتى والدته حال تلبسها بجريمة الزنا ....). ولا يقصد بحالة التلبس ضبط المجني عليها وهي تباشر الفعل الجنسي مع شريكها فحسب؛ إذ لو حصر فَهْم التلبس في هذا المعنى لضاق نطاق التلبس على نحو غير مقبول. فلقد أجمع الفقه والقضاء على أن التلبس في هذا العذر لا يقتصر على معنى المشاهدة للفعل الجنسي،

1- فالدكتورة فوزية عبد الستار تشير إلى أنه إذا شك زوج في سلوك زوجته دون أن يصل إلى مرحلة اليقين، وعقد النية على قتلها متى ما تيقن من ارتكابها الزنا، وعندما يفاجئها متلبسة بالزنا يقتلها، فإنه حينئذ يتحقق عنصر المفاجأة، ويستفيد من العذر المخفف، حتى لو كان القتل معلقاً على شرط أن تتأكد ظنونة. فوزية عبد الستار، **شرح قانون العقوبات**، (طبعة 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000)، القسم الخاص، ص 424.

كما اتجه القضاء إلى أن الارتياب في سلوك المجني عليه لا ينفي المفاجأة، طالما أن الارتياب لم يصل إلى درجة العلم اليقيني، فجاء في قرار لمحكمة النقض المصرية ما يلي: "إذا أحس الجاني بوجود علاقة آثمة بين المقتول وزوجته وأراد أن يقف على جلية الأمر فتظاهر بالذهاب إلى السوق وكمن في منزله حتى إذا حضر المقتول واختلى بزوجته، برز الزوج من مكمنه وانهال على المقتول طعنًا بالسكين حتى قتله فإن المادة 237 تكون واجبة التطبيق". نقض مصري 3 نوفمبر عام 1925. مذكورة في كتاب: جلال ثروت، **نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص**، (الدار الجامعية)، ج 1، ص 263.

2- لقد اعتبر القضاء أن الشخص الذي يجب أن تقع عليه المفاجأة هو الجاني وليس المجني عليه، وهذا ما يستفاد ضمنًا من قرار لمحكمة التمييز اللبنانية يقول: "المفاجأة بالمشاهدة تنتفي بعلم الجاني السابق بالخطيئة وحيث إن المتهم... أقدم قصدًا على قتل شقيقته وخاطفها... وحيث إن تذرع جهة الدفاع بالعذر المحل... هو في غير محله القانوني باعتبار أن المتهم كان على علم بوجود شقيقته مع المغدور في غرفة واحدة في بيت والده "بانتظار عقد القران" وقد قبل بهذا الواقع". والحقيقة أن هذا القرار يستفاد منه أن الشخص الذي يجب أن تقع عليه المفاجأة هو الجاني؛ لأنه نفى عنصر المفاجأة في حالة علم الجاني السابق بالخطيئة هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذا القرار ينفي المفاجأة في حالة العلم اليقيني السابق للجاني بالواقعة. قرار الغرفة الخامسة رقم 45 تاريخ 3/3/1975 انظر: سمير عالية، **مجموعة اجتهادات محكمة التمييز بغرفتيها**: 1978-1974، (**الطبعة الأولى** 1979 ـ **القاعدة** 714)، ج 4، ص 413.

3- وقد اعتبر القضاء الأردني أيضًا أن التصميم على القتل في حالة الارتياب بسلوك المجني عليه لا ينفي عنصر المفاجأة، أي أن الجاني إذا ارتاب بسلوك المجني عليه فصمم على قتله؛ إذ تيقن من خيانته، فإن ذلك لا ينفي عنصر المفاجأة، وهذا ما قالت به محكمة التمييز الأردنية في قرار لها أنه: "إذا ثبت أن المتهم كان مصممًا على قتل المجني عليه؛ إذ هو راود زوجته، غير أن مفاجأة المتهم عندما تحول شكّه إلى يقين، واكتشافه فظاعة المشهد غضب غضبًا شديدًا، نتيجة لهذا العمل غير المحق الذي أتاه المجني عليه". تمييز جزاء أردني سنة 1976. مذكورة في كتاب د. كامل السعيد، المرجع السابق، حاشية: ص 155.

وانما يشمل كل وضع لا يدع مجالًا للشك في أن الزنا قد ارتكب، أو أنه على وشك أن يرتكب[1]؛ لأن ثورة الزوج، أو الأب، أو الأخ ليست مقتصرة على حالة مشاهدة الاتصال الجنسي بين المجني عليها وشريكها، وإنما المفاجأة ذاتها التي تحدث خللًا فسيولوجيًا في نفس وتفكير الجاني. وبهذا يمكن القول بان مفهوم حالة التلبس التي أشار إليها المشرع الإماراتي والكويتي والأردني يمكن أن تأخذ ثلاث حالات وهي:

1- مشاهدة الجاني للاتصال الجنسي بين المجني عليها وشريكها.

2- مشاهدة الجاني دلائل قوية تحمله على الاعتقاد بوقوع فعل الزنا، أي ارتكابه منذ فترة قصيرة.

3- مشاهدة الجاني دلائل قوية تحمله على الاعتقاد بقرب وقوع فعل الزنا.

كما يجب على من يستفيد من العذر المخفف أن يشاهد حالة التلبس هو بنفسه لا أن يخبره أحد؛ إذ لا يستفيد الشخص الذي شاهد فيلمًا يخص زوجته وذهب على الفور وقتلها بسبب ما شاهده من الفيلم. فالخطاب في النص التشريعي يفيد بأن حالة التلبس يجب أن تشاهد من الشخص المستفيد من هذا العذر، وبمعنى أدق يجب أن يكون هناك اتصالٌ مباشر بين حالة التلبس بالزنا بالمفهوم – الذي سبق وأن بيّناه – وبين إدراك الشخص نفسه لهذه الواقعة[2]، بحيث لو انتفى ذلك لا يمكن القول بوجود العذر المخفف.

كذلك يجب في حالة الزوجة التي تتفاجأ بوقوع الزنا من زوجها أن يكون ذلك في مسكن الزوجية. فقد اشترط المشرعان الإماراتي والأردني أن الزوجة تستفيد من عذر المفاجأة بالزنا إذا كان ذلك في مسكن الزوجية، أما عكس ذلك فلا يمكن للزوجة أن تستفيد من ذلك العذر. فلو أن الزوجة شاهدت زوجها بحالة زنًا مع امرأة في إحدى غرف الفنادق، وقامت بقتل زوجها بناءً على حالة التلبس بالزنا والمفاجأة فإنها لا تستفيد من ذلك النص، كون المشرعين الإماراتي والأردني حددا أن تكون حالة الزنا في مسكن الزوجية. وإذا كانت الزوجة الأولى فوجئت بزوجها يقوم بمجامعة زوجته الثانية في منزلها دون أن تعلم بأنها زوجته، هل تستفيد الزوجة الأولى من العذر المخفف بحال ارتكبت القتل بحق زوجها؟ الظاهر من أحكام قانون العقوبات بانه يشترط لقيام المسؤولية الجزائية أن تكون عالمةً بانه يجامع زوجته الثانية، أما إذا كانت لا تعلم وتجهل بأنها زوجته فإنها تبقى مستفيدة من العذر المخفف؛ لأن القاعدة العامة أن الإنسان يسأل حسبما علم لا حسبما عمل[3].

● **ثالثًا: القتل في الحال**

يشترط المشرعان الإماراتي والكويتي والأردني – حتى يستفيد الجاني من العذر المخفف – أن يكون القتل في الحال، ويعني هذا الشرط التعاصر الزمني بين المفاجأة بالزنا (وما ينبعث عنها من استفزاز) وبين ارتكاب

1- وتطبيقًا لذلك تقول محكمة النقض المصرية بأنه: "لا يشترط بحالة التلبس الدال على الزنا أن يشاهد الزاني وقت ارتكاب الفعل، أو عقب ارتكابه ببرهة يسيرة، بل يكفي لقيام التلبس أن يثبت أن الزانية وشريكها قد شوهدا في ظروف لا تجعل مجالًا للشك عقلًا في أنّ الجريمة قد ارتكبت فعلًا". انظر قرار 9 ديسمبر 1935، **مجموعة القواعد القانونية**، ج 3، رقم 409، ص 513؛ وانظر: نقض مصري 12 / 10 / 1983. **مجموعة أحكام النقض**، السنة 34، رقم 162، ص 822.

2- وتطبيقًا لذلك فقد جاء في قرار محكمة النقض المصرية أن حالة التلبس تكون متحققة (إذا دخل الزوج غرفة النوم فوجد فيها المتهم مختفيًا تحت السرير وكان خالعًا حذاءه وكانت الزوجة عند قدومه لا يسترها شيء غير جلابية النوم، أو دخل المنزل فوجد زوجته وعشيقها بغير سراويل، وقد وضعت ملابسهما فوق بعض. (قرار 18 مارس 1940، **مجموعة القواعد القانونية**، رقم 80، ص 144)، أو دخل المنزل فلاحظ وجود حركة تحت السرير وبرفعه الملاءة وجد المتهم ونصفه الأسفل عار وهو يمسك بملابسه. (انظر: قرار محكمة النقض تاريخ 24 فبراير 1953، **مجموعة أحكام النقض**، س 4، رقم 307، ص 566).

3- انظر د. كامل السعيد، المرجع السابق، ص 194.

القتل[1]؛ إذ يجب أن يكون القتل في الحال وهذا مستنتج من نص المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي و153 كويتي و340 أردني. فالقتل في الحال مرتبط ارتباطًا وثيقًا بعلة التخفيف، وهي ارتكاب القتل بناء على حالة الاستفزاز الشديد الذي نجم عن المفاجأة بالزنا. بحيث لو مضت مدة زمنية قصيرة لم تكن كافية لإزالة آثار الدهشة والاستفزاز عن الجاني فإنه يبقى مستفيدًا من العذر المخفف. كما لو تفاجأ الزوج بزوجته وقتلها بعد وقت استغرقه في البحث عن سلاح في غرفة مجاورة فهو يستفيد من العذر المخفف. أما إذا مضت مدة من الزمن زال فيها الاستفزاز والانفعال وهدأت نفس الجاني فلا يمكن القول باستمرار قيام العذر المخفف. فلو أن شخصًا شاهد زوجته بحالة زنا مع شخص آخر ولم يقدم على قتلها مباشرة، وبعد أسبوع قام بقتلها فإنه لا يستفيد من العذر المخفف؛ لانعدام شرط القتل في الحال؛ ولأن مدة الأسبوع كافية لأن تهدأ نفس الجاني[2]. فقد قضت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بأن حالة التلبس الواردة في المادة 340 لا تعني وجوب ارتكاب القتل في اللحظة التي جرت فيها المفاجأة وإنما يقصد منها أن يقع القتل قبل أن ينقضي زمن كاف لزوال أثر الدهشة والغضب الناتجين من الإهانة الآنية التي لحقت بشرفه، وتقدير الزمن الكافي لتهدئة ثائرة القتل مسألة متروك أمرها للمحاكم[3].

الفرع الثاني: التشريع ذو المنهج الموضوعي

بعد دراستنا للعذر المخفف القانوني الناشئ عن المفاجأة بالزنا في التشريعات الإماراتية والأردنية والكويتية، تبين لنا بأن هذه التشريعات تبنت المنهج الشخصي في تخفيف العقوبة، بحيث يطبق هذا العذر على أشخاص محددين بموجب القانون بخلاف التشريع القطري الذي لم يتبنَّ هذا المنهج بمنح أشخاص محددين للاستفادة من هكذا عذر. فمن خلال الرجوع إلى قانون العقوبات القطري رقم 11 لسنة 2004 وكافة تعديلاته التي أجريت عليه بدءًا بالتعديلات بقانون رقم 28 لسنة 2006 وبقانون رقم 23 لسنة 2009 وبقانون رقم 8 لسنة 2010 وأخيرًا القانون رقم 28 لسنة 2015، لم نجد نصًّا خاصًّا على عذر المفاجأة بالزنا في نصوص القانون. لذلك اتجه المشرع القطري إلى اتباع المنهج الموضوعي في تخفيف العقوبة عن طريق تطبيق بعض النصوص القانونية في قانون العقوبات المتعلقة بموانع المسؤولية الجنائية الواردة في الباب الخامس في قانون العقوبات. وهذه النصوص عامة تطبق على كافة الجرائم باعتبارها عذرًا مخفّفًا موضوعيًّا وليس شخصيًّا. فقد أشار المشرع القطري في نص المادة 54 من قانون العقوبات إلى أنه: (لا يُسأل جنائيًّا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك، أو الإرادة لجنون، أو عاهة في

1- انظر رسالة الماجستير المقدمة من الباحث/ محمد يوسف الحمود، **عذر الاستفزاز في قانون العقوبات الأردني - دراسة مقارنة**، (جامعة عمان العربية للدراسات القانونية، 2006)؛ لمزيد من المعلومات حول عذر الاستفزاز انظر: بهيار سعيد عزيز دزه، **عذر الاستفزاز في القانون الجنائي**، (منشورات الحلبي، 2014).

2- وقد قضت محكمة النقض السورية باعتبار مضي الزمن قرينة على توافر العمد، وذلك في قرار لها يقول: "يجب أن ينقضي يوم كامل على الأقل على سَوْرة غضب الجاني منذ علمه أن إحدى محارمه حامل سفاحًا، ليمكن زوال هذه السورة، فإذا مرت هذه المدة اعتبر الفتل عمدًا لوقوعه مع التصور والتصميم". نقض في 30/11/1957 . القانون 58، ص 93 . استشهد به: عبد الوهاب حومد، **المفصل في شرح قانون العقوبات**، (المطبعة الجديدة، دمشق، 1990)، ص 901. كما قضت في قرار آخر لها بأنه: "إذا فاجأ الفاعل أخته بحالة مريبة مع عشيقها، ولم يقدم على قتلها فور المفاجأة، بل انتظر فترة من الزمن كانت كافية لهدوء نفسه واستعادة وعيه، ثم أقدم على قتلها فلا يستفيد من العذر المخفف"، نقض سوري تاريخ 21/6/1980. عزة ضاحي، **المبادئ التي قررتها الغرفة الجزائية لمحكمة النقض السورية من عام 1976-1988**، الجزء الثاني، القاعدة 2291، ص 396. وزارة الاعلام، مكتبة الاسد، 1990.

3- تمييز جزاء أردني سنة 1953، مذكور في كتاب د. كامل السعيد، المرجع السابق، حاشية، ص 154.

العقل، أو غيبوبة ناشئة عن عقاقير، أو مواد مخدرة، أو مسكرة أيًّا كان نوعها، أعطيت له قسرًا عنه، أو تناولها بغير علم منه، أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك، أو الإرادة. فإذا لم يترتب على الجنون، أو العاهة العقلية، أو العقاقير، أو المواد المخدرة، أو المسكرة، أو غيرها سوى نقص، أو ضعف في الإدراك، أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، عُدّ ذلك عذرًا مخفّفًا. وإذا كان الجاني قد تسبب بإرادته في فقد، أو نقص، أو ضعف الإدراك بتناول عقاقير مخدرة، أو مسكرة فيعاقب على الجريمة التي وقعت ولو كانت تتطلب قصدًا جنائيًّا خاصًّا). وكذلك المادة 55 من ذات القانون على أنه (لا يُسأل جنائيًّا كل من:

1- كان وقت ارتكاب الفعل فاقدًا حرية الاختيار، لسبب لا دخل لإرادته فيه.

2- ارتكب فعلًا دفعته إلى ارتكابه ضرورة وقاية نفسه، أو غيره من خطر جسيم على وشك الوقوع، يصيب النفس، أو المال، إذا لم يكن لإرادته دخل في حلوله.

ويشترط في هاتين الحالتين ألاّ يكون في استطاعة مرتكب الفعل دفع الخطر بوسيلة أخرى، وأن يكون الفعل الذي ارتكبه بالقدر الضروري لدفع الخطر ومتناسبًا معه).

فالنص الأول يتلكم عن حالة فقدان الإدراك وأثرها على المسئولية الجزائية للشخص، فبقدر ما يتمتع الشخص بإدراك ماهية الأفعال التي يقدم عليها بقدر ما تكون المسئولية الجزائية، وبقدر ما تتأثر حالة الإدراك فإنها تؤثر على المسئولية الجزائية. وبتطبيق هذا النص على حالة المفاجأة بالزنا نجد أن الرجل لحظة المفاجأة بالزنا يكون في حالة لا يستطيع فيها إدراك الأفعال التي يرتكبها ولا عواقبها. فالحالة التي يكون فيها الشخص عند المفاجأة بجريمة الزنا من زوجته، أو أخته، أو والدته، أو ابنته لا يمكن تصورها وتولد لديه الغضب الشديد والإثارة، مما يدفعه إلى ارتكاب فعل القتل، أو الإيذاء. فمفاجأة الجاني لزوجته، أو والدته، أو أخته، أو ابنته في وضع الزنا يبعث في نفسه الثورة الشديدة والغضب العارم، مما يصح معه القول إن الجاني أقدم على جريمته جبرًا تحت تأثير الدهشة التي ولدت الغضب الشديد، وسيطرت على نفسه وتصرفه، فأعدمت إدراكه وإرادته، أو أنقصتهما. وهذا ما يبرر إعدام المسئولية الجزائية بحق الجاني، أو إنقاصها. فالمشرع القطري أشار بنص المادة 54 من قانون العقوبات إلى أنه (لا يُسأل جنائيًّا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك، أو الإرادة لجنون، أو عاهة في العقل، أو غيبوبة ناشئة عن عقاقير، أو مواد مخدرة، أو مسكرة أيًّا كان نوعها، أعطيت له قسرًا عنه، أو تناولها بغير علم منه، أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك، أو الإرادة. فإذا لم يترتب على الجنون، أو العاهة العقلية، أو العقاقير، أو المواد المخدرة، أو المسكرة، أو غيرها سوى نقص، أو ضعف في الإدراك، أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، عُد ذلك عذرًا مخفّفًا..).

أما إذا اعتبرنا أن حالة الدهشة والمفاجأة التي يكون فيها الزوج لحظة مشاهدته زوجته في فعل الزنا تؤثر على حرية الاختيار لديه وليس الإدراك، فهذا يعني أنه يمكن تطبيق نص المادة 55 من قانون العقوبات القطري التي بينت بأنه (لا يُسأل جنائيًّا كل من كان وقت ارتكاب الفعل فاقدًا حرية الاختيار، لسبب لا دخل لإرادته فيه..). ونحن نؤيد النصين بأن حالة الدهشة والمفاجأة التي يكون فيها الرجل لحظة مشاهدته لفعل الزنا والخيانة الزوجية من شأنها أن تؤثر على الإدراك وتجعل الشخص غير قادر على وعي الأفعال التي يقدم عليها، كذلك تؤثر على حرية الاختيار لديه؛ إذ يجد نفسه منساقًا إلى فعل الانتقام لشرفه المثلوم أمام عينيه.

وهذان النصان عامّان، بحيث إنهما يطبقان على جميع الأشخاص الذين يكون الإدراك وحرية الاختيار لحظة القيام بالفعل معدومين لديهم، أو ناقصين. فالزوجة التي تُفاجأ بزوجها في جريمة زنا، وتقدم على قتله، أو إيذائه واستطاعت إثبات عدم علمها بخيانة زوجها مسبقًا، والخبراء أشاروا إلى أن هذا الفعل أثر على إدراكها وحرية الاختيار لديها فإنها تستفيد من نص المادتين السابقتين.

وبتقييمنا لما هو مشار إليه في التشريع القطري فإننا نجد من المستحسن أن ينص المشرع القطري على عذر المفاجأة بالزنا والأخذ بما جاءت به التشريعات إما الإماراتية، أو الكويتية، أو الأردنية، بحيث لا يترك مجالًا للقاضي في تفسير النصوص وتقدير تطبيق ما إذا كان هذا السبب، أو ذاك يؤثر على الإدراك، أو حرية الاختيار عند ذكره في نص المادة 54 من قانون العقوبات (لا يُسأل جنائيًّا من كان وقت ارتكاب الجريمة فاقد الإدراك، أو الإرادة، أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك، أو الإرادة). ونقترح إضافة نص في قانون العقوبات القطري 314 مكرر لتصبح (1- يستفيد من العذر المخفف من فوجئ بزوجته، أو إحدى أصوله، أو فروعه، أو أخواته حال تلبسها بجريمة الزنا، أو في فراش غير مشروع فقتلها في الحال، أو قتل من يزني بها، أو قتلهما معا، أو اعتدى على أحدهما، أو كليهما اعتداء أفضى إلى جرح، أو إيذاء، أو عاهة دائمة، أو موت. 2- ويستفيد من العذر ذاته الزوجة التي فوجئت بزوجها حال تلبسه بجريمة الزنا، أو في فراش غير مشروع في مسكن الزوجية فقتلته في الحال، أو قتلت من يزني بها، أو قتلتهما معا، أو اعتدت على أحدهما، أو كليهما اعتداءً أفضى إلى جرح، أو إيذاء، أو عاهة دائمة، أو موت. 3- أ- ولا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي بحق من يستفيد من هذا العذر .ب- كما لا تطبق على من يستفيد من العذر المخفف أحكام الظروف المشددة).

الفرع الثالث: الآثار القانونية لتوفر العذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا

عذر المفاجأة بالزنا من الأعذار المخففة القانونية الذي تبنته التشريعات موضوع الدراسة على اختلاف منهجها. وهذا العذر من شأنه أن يؤثر تأثيرًا مباشرًا على العقوبة بحق المستفيد. ففي حال توفر هذ العذر في الواقعة يجب على القاضي أن يطبقه، كونه عذرًا قانونيًّا مخفّفًا. والأثر القانوني المترتب على وجود هذا العذر المخفف يكمن فيما يلي:

- **أولًا: تخفيف العقوبة**: تختلف العقوبة التي تطبق على المستفيد من العذر حسب الجريمة المرتكبة، فإذا ارتكب الجاني قتلًا بحق الزانية والشريك، أو أحدهما فإن العقوبة في قانون العقوبات الإماراتي تكون بالسجن المؤقت حسب نص المادة 334 من قانون العقوبات. وقد أبقاها المشرع الإماراتي في دائرة الجنايات، الأمر الذي يدفعنا للقول بأن القتل في هذه الحالة لا يستدعي أن يبقى بدائرة الجنايات، فالعذر المخفف في هذا الشأن يجب أن يكون قابلًا للوصف من جناية إلى جنحة ومعاقبة الجاني (المتفاجئ) والمستفيد من العذر بجنحة. ذلك أن الحالة التي يكون فيها الشخص لحظة الدهشة والمفاجأة تستدعي المراعاة، وقلب الجريمة من جناية القتل إلى جنحة القتل المقرونة بالعذر المخفف كما هو معمول به في التشريع الأردني.

  أما إذا كان ما ارتكبه الجاني يشكّل جريمة إيذاء، أو عاهة دائمة، أو اعتداء أفضى للموت، تكون العقوبة الحبس وفقًا لنص المادة 334 من قانون العقوبات الإماراتي[1]. أما المشرعان الأردني والكويتي فقد اعتبرا فعل القتل

1- والحبس وفقًا لقانون العقوبات الإماراتي، هو وضع المحكوم عليه في إحدى المؤسسات العقابية المدة المحكوم عليه بها، التي تتراوح بين شهر إلى ثلاث سنوات حبس، ما لم يرد نص على خلاف ذلك. ولذلك يمكن للقاضي أن يحكم على الشخص في حال توفر العذر المخفف (عذر المفاجأة بالزنا بالحبس شهر، أو سنة، أو ثلاث سنوات) ذلك أن الإطلاق يؤخذ على إطلاقة والنص جاء عامًا.

الحاصل من الجاني تجاه الزوجة الزانية، أو شريكها بحال المفاجأة بالزنا على سبيل الجنحة وليس جناية كما هو معمول به في التشريع الإماراتي. فقد جاءت العقوبة في التشريع الكويتي أخف من المشرع الإماراتي، بحيث يعاقب المستفيد من العذر المخفف بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف روبية أو بإحدى هاتين العقوبتين، عملًا بنص المادة 153 من قانون العقوبات الكويتي. فقد قضت محكمة تمييز الكويت بأنه إذا كان النص في المادة 153 من قانون الجزاء الكويتي ينص على أن من فاجأ زوجته حال تلبسها بالزنا، أو فاجأ بنته، أو أمه، أو أخته حال تلبسها بمواقعة رجل لها وقتلها في الحال، أو قتل من يزني بها، أو يواقعها، أو قتلهما معا يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تجاوز ثلاثة آلاف روبية أو بإحدى هاتين العقوبتين، يدل على أنه يتطلب القتل في هذه الصورة صفة للجاني سواء أكان الزوج، أو الأب، أو الابن، أو الأخ، ويشترط مفاجأة الجاني للمجني عليها زوجته، أو أمه، أو أخته متلبسة بالزنا، أو المواقعة، وأن تكون المفاجأة لحظة التلبس بالفعل، وأن يتم القتل في الحال أي يشترط التعاصر بين المفاجأة بالزنا، أو الوقاع وما ينبعث عنها من استفزاز وبين ارتكاب الفعل، أما إذا ارتكب القتل بعد فترة على قيام المفاجأة والتلبس تكون نفسه خلالها قد هدأت فلا محل للتخفيف؛ إذ إن فعل المتهم هو انتقام هادئ وليس اندفاعا تحت تأثير الثورة النفسية، وإذ كان مفاد ما أورده الحكم – على السياق المتقدم – أن الطاعن لم يكن قد فاجأ أخته المجني عليها متلبسة بجريمة الوقاع، ولم يكن قتله لها حال تلبسها بالجريمة، وإنما كان انتقاما لشرفه وغسلا لعاره كما أقر بذلك صراحة في اعترافاته، وهو ما ينفي المفاجأة حال التلبس بالوقاع فينتفي بذلك شروط العذر ولا يستفيد منه الطاعن، ومن ثم فإن ما دفع به الطاعن من قيام العذر في حقيقته دفع قانوني ظاهر البطلان مما لا تلتزم المحكمة بالرد عليه، كما أن القول بأن الاعتراف يماثل حالة التلبس بعنصريها – الآنف ذكرهما – هو بعيد عن حجة الصواب لما هو مقرر من أن الأعذار استثناء لا يقاس عليه[1].

كذلك جاءت العقوبة في التشريع الأردني مخففة كما هو مشار إليه في التشريع الكويتي، إلا أن المشرع الأردني أشار في نص المادة 97 من قانون العقوبات إلى أن الحد الأدنى للعقوبة هو الحبس سنة على الأقل بحال كان الفعل الذي أقدم عليه الجاني يشكل جناية عقوبتها الإعدام، أو الاعتقال المؤبد، أو المؤقت، بخلاف المشرع الكويتي الذي حدد الحد الأعلى للعقوبة بثلاث سنوات. أما إذا كانت الجريمة تشكل جناية أخرى عقوبتها السجن المؤقت، أو الاعتقال المؤقت فالعقوبة تكون الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، وقد أوضحت المادة 97 من قانون العقوبات الأردني العقوبة التي يجب على القاضي فرضها على من يستفيد من عذر المفاجأة بالزنا ونصت على أنه (عندما ينص القانون على عذر مخفف تصبح العقوبة كالتالي:

1- إذا كان الفعل جناية توجب الإعدام، أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أو الاعتقال المؤبد حولت العقوبة إلى الحبس سنة على الأقل.

2- وإذا كان الفعل يؤلف إحدى الجنايات الأخرى كان الحبس من ستة أشهر إلى سنتين.

3- وإذا كان الفعل جنحة فلا تتجاوز العقوبة الحبس ستة أشهر، أو الغرامة خمسة وعشرين دينارًا.

اما التشريع القطري فقد جاءت العقوبة مختلفة نوعًا ما عن التشريعات موضوع الدراسة، فتطبيقًا لنص المادة 54، فقرة 1 من قانون العقوبات فقد أوضح المشرع أنه لا يُسأل جنائيًّا من كان وقت ارتكاب الجريمة

1- طعن بالتمييز رقم 331/95 جزائي - جلسة 7/10/1996.

فاقد الإدراك، أو الإرادة لجنون، أو عاهة في العقل، أو غيبوبة ناشئة عن عقاقير، أو مواد مخدرة، أو مسكرة أيًّا كان نوعها، أعطيت له قسرًا عنه، أو تناولها بغير علم منه، أو لأي سبب آخر يقرر العلم أنه يفقد الإدراك، أو الإرادة. وهذا يعني أنه إذا قررت المحكمة أن حالة المفاجأة بالزنا أثرت على وعي الجاني وإدراكه بحيث انعدم، فإنه لا يسأل جزائيًا تطبيقًا للنص السابق، وهذا من صلب اختصاص قاضي الموضوع، الذي يقدر ما إذا كانت الدهشة والمفاجأة سببًا لمنع المسئولية الجزائية عن الجاني. وهذا ما نجده يختلف تمامًا عن التشريعات موضوع الدراسة التي اعتبرت حالة المفاجأة بالزنا عذرًا مخفّفًا وأوردت لها نصًّا خاصًّا، بينما قد يعتبرها القاضي في التشريع القطري إحدى موانع المسئولية الجزائية.

أما إذا اعتبر القاضي القطري حالة الدهشة والمفاجأة لا ينعدم معها الإدراك بل ينقص، فيعدّ ذلك عذرًا مخفّفًا عملًا بذات المادة فقرة 2، التي نصت على أنه إذا لم يترتب على الجنون، أو العاهة العقلية، أو العقاقير، أو المواد المخدرة، أو المسكرة، أو غيرها سوى نقص، أو ضعف في الإدراك، أو الإرادة وقت ارتكاب الجريمة، عُدّ ذلك عذرًا مخفّفًا.

وقد أشار المشرع القطري بنص المادة 92 من قانون العقوبات إلى كيفية احتساب العقوبة، فإذا رأت المحكمة عند الحكم في جناية أن ظروف الجريمة، أو الجاني تستدعي الرأفة، جاز لها أن تخفف العقوبة المقررة لهذه الجناية على الوجه الآتي:

1- إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام، جاز إنزالها إلى الحبس المؤبد، أو الحبس الذي لا تقل مدته عن خمس سنوات.

2- إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الحبس المؤبد، جاز إنزالها إلى الحبس الذي لا تقل مدته عن ثلاث سنوات.

3- إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الحبس الذي لا تزيد مدته على عشرين سنة، جاز إنزالها إلى الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة. ولا يجوز تطبيق أحكام هذه المادة عند الحكم في جريمة إرهابية

أما إذا رأت المحكمة عند الحكم في جنحة أن ظروف الجريمة، أو الجاني تستدعي الرأفة، جاز لها أن تخفف العقوبة على الوجه الآتي.

1- إذا كان للعقوبة حد أدنى، للمحكمة عدم التقيد به.

2- إذا كانت العقوبة الحبس والغرامة معًا، حكمت المحكمة بإحدى العقوبتين فقط.

3- إذا كانت العقوبة الحبس غير المقيد بحد أدنى، فللمحكمة أن تحكم بدلًا منه بالغرامة التي لا تزيد على خمسة آلاف ريال.

- **ثانيًا:** حرمان المجني عليهم (الزانية والشريك) من حق الدفاع الشرعي لدفع ما يقع عليهم من اعتداء. فالدفاع الشرعي هو استخدام القوة لدفع أي اعتداء غير مشروع، يوشك أن يقع، أو للحيلولة دون استمرار وقوعه، إن كان قد وقع فعلًا[1]. وقد أقرته جميع التشريعات استنادًا إلى حماية مصلحة المعتدى عليه على مصلحة المعتدي؛

1- أحمد عبد الله بشير، **القانون الجنائي العام**، (1998)، **الجزء الأول في الجريمة**، ص 100؛ وانظر: سمير عالية، **أصول قانون العقوبات**، (المؤسسة الجامعية للدراسات، 1996)، دراسة مقارنة، القسم العام، ص 353.

لأن مصلحة المعتدى عليه هي الأولى بالرعاية والحماية[1]. كذلك ورد صراحة في القرآن الكريم في الآية القرآنية الكريمة ﴿ٱلشَّهۡرُ ٱلۡحَرَامُ بِٱلشَّهۡرِ ٱلۡحَرَامِ وَٱلۡحُرُمَٰتُ قِصَاصٞۚ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلۡمُتَّقِينَ ١٩٤﴾[2].

ويمكن القول بأن أساس الدفاع الشرعي هو ممارسة الحق، ذلك بأن الإنسان يجد نفسه أمام حالة واقعية تهدد بخطر حالٍّ على النفس، أو المال، ولا يجد لدفعه سبيلا سوى الجريمة، وهذه الحالة الواقعية تنشئ سببًا قانونيًّا لتبرير الجريمة وإباحتها. ويقوم الدفاع الشرعي على توفر شرطين هما شرط الاعتداء وشرط الدفاع، وهذان الشرطان يجب أن يشتملا على عدة عناصر.؛ إذ يشترط في الاعتداء وجود خطر ناتج عن جريمة سواء كانت هذه الجريمة موجهة إلى النفس، أو المال، أو التخريب، أو انتهاك حرمة المساكن، وسواء تعلق أمرها بالمدافع نفسه، أو بغيره. كما يجوز استخدام الدفاع الشرعي ضد الأخطار الناجمة عن المجنون، أو الصغير، أو المكره ما دام الفعل الذي يرتكبه جريمة[3].

ويشترط في الاعتداء أيضًا أن يكون حالًّا وغير مثار. ويعني حالًّا أن يكون فعل الاعتداء المشكل للخطر قد بدأ وما زال قائمًا. أما إذا كان الاعتداء قد وقع بالفعل وانتهى فإنه لا يبقى محلا للدفاع الشرعي، وبالتالي فإن فعل المجني عليه يصبح انتقامًا، أو ثأرًا ويخضع عندئذ للعقاب. أما غير المثار، فإنه لا يكون المعتدى عليه من تسبب بوجود الاعتداء على نفسه، الذي اضطر فيه المعتدي إتيان الفعل الذي هدده الخطر. فإذا كان الذي يحتج بحالة الدفاع الشرعي هو الذي أوجد الظروف التي أدت إلى وقوع التعرض له من جانب الطرف الآخر، فلا يؤخذ بحجته هذه؛ لأن من شروط الدفاع الشرعي ألا يكون الاعتداء مثارًا. والمقرر أنه إذا انتفى أحد شروط الدفاع الشرعي فإنه لا مجال لتطبيقه.

أما عناصر شرط الدفاع فيجب أن يكون لازمًا ومتناسبًا. ويقصد بشرط اللزوم أن يكون ارتكاب الجريمة هو الوسيلة الوحيدة لدرء الاعتداء. ويؤكد ذلك أن استعمال هذا الحق هو من الصور الاستثنائية، وأن الأصل هو القبض على المعتدي لتقديمه للعدالة، فإذا لم يتسن ذلك لوقف اعتدائه، فإنه لا لوم على المعتدى عليه عندما يستعمل حقه في الدفاع الشرعي[4]. أما شرط التناسب فيعني أن يكون الدفاع متمشيا في مقدار جسامته مع الاعتداء، فلا يكون متجاوزا بشكل واضح فعل الاعتداء، وبالتالي فإن ممارسة الدفاع يتعين أن تتم بالقدر اللازم لرد العدوان، بلا زيادة. ومن ثم فإن شرط التناسب يعد مختلفا إذا استعمل المجني عليه بندقية مثلا للرد على الاعتداء بعصًا[5].

1- انظر المادة 56 من قانون العقوبات الإماراتي - والمادة 60 من قانون العقوبات الأردني والمادة 32 من قانون العقوبات الكويتي والمادة 49 من قانون العقوبات القطري.

2- سورة البقرة آية 194.

3- طعن نقض مصري رقم 2253 لسنة 38 مكتب فني 20 ص 420 - تاريخ 1969-03-31 - الموضوع: الدفاع الشرعي: "الأصل أنه لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعي أن يكون قد حصل بالفعل اعتداء على النفس والمال، بل يكفي أن يكون قد صدر من المجني عليه فعل يخشى منه المتهم وقوع جريمة من الجرائم التي يجوز فيها الدفاع الشرعي، ولا يلزم في الفعل المتخوف منه أن يكون خطرًا حقيقيًا في ذاته، بل يكفي أن يبدو كذلك في اعتقاد المتهم وتصوره بشرط أن يكون لهذا التخوف أسباب معقولة".

4- محمد محرم محمد علي وخالد كدفور المهيري، **قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة فقهًا وقضاءً** (الطبعة الثالثة، الفتح للطباعة والنشر، مصر، 1999)، ص 175.

5- المستشار محمد محرم محمد علي وخالد كدفور المهيري، المرجع السابق، ص 268 و269.

وبتطبيق هذه العناصر على حالة المفاجأة بالزنا ومدى إمكانية استفادة المجني عليه (الزاني وشريكته) من استخدام حق الدفاع الشرعي ضد الزوج، أو من يستفيد من عذر التخفيف. نقول بعدم إمكانية المجني عليه (الزاني، أو شريكته) من استخدام حق الدفاع الشرعي، ذلك بأن فعل المجني عليه وشريكته (وهما في حالة زنا) تسببا بإثارة المعتدي وهذا يتنافى مع شروط الدفاع الشرعي. فلو منحنا المجني عليه (الزاني وشريكته) حق الدفاع الشرعي في حالة المفاجأة بالزنا سيؤدي حتمًا إلى نتائج غير مقبولة، وينافي العدالة والقيم الاجتماعية وسلامة المجتمع، وذلك لأن الزوجة، أو إحدى المحارم وشريكها هما اللذان استفزا الزوج، أو المحرم استفزازًا خطيرًا بفعلهما الإجرامي مما دفعه للاعتداء عليهما ثأرًا لشرفه. وقد حسم المشرعان الإماراتي والأردني هذه المسألة وحرما المجني عليه (الزاني وشريكته) من حق استخدام الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من عذر المفاجأة بالزنا بنص صريح حيث نصت الفقرة الأخيرة من المادة 334 من قانون العقوبات الاتحادي على أنه (لا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر). كذلك جاء موقف المشرع الأردني مشابهًا للمشرع الإماراتي ونص في المادة 340 من قانون العقوبات على أنه لا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي بحق من يستفيد من هذا العذر. أما المشرع الكويتي فلم ينص صراحة على عدم إجازة استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر، ولذلك نقترح إضافة فقرة على نص المادة 153 من قانون العقوبات الكويتي (لا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر).

الخاتمة

استعرضنا من خلال هذه الدراسة لعذر المفاجأة بالزنا في الشريعة وقانون العقوبات الإماراتي مقارنة مع التشريع الأردني والكويتي، وبينا موقف الشريعة الإسلامية من عذر المفاجأة بالزنا وموقف القانون. وقد أوضحنا شروط عذر المفاجأة بالزنا والأثر القانوني المترتب على توافر ذلك. وقد لاحظنا من خلال هذه الدراسة تباينًا بين القانون الإماراتي والأردني والكويتي، الأمر الذي انعكس إيجابا على النتائج والتوصيات. وتوصلنا إلى مجموعة من النتائج والتوصيات لهذه الدراسة نجملها فيما يلي:

1- الأصل في العدالة أن تنسجم العقوبة مع جسامة الجريمة، وبقدر ما تكون الجريمة جسيمةً تكون العقوبة كذلك. إلا أن ذلك لا يكفي لتطبيق العدالة الجنائية الأمر الذي دفع التشريعات – موضوع الدراسة – إلى جعل العقوبة منسجمة مع حالة كل مجرم وظروفه الخاصة.

2- ترى نظرية تفريد العقوبة أن شخصية المجرم يجب أن يكون لها المكان الأول في القانون الجزائي، وأن العقوبة يجب أن تكون ملائمة لهذه الشخصية، فكل شخص يرتكب فعلًا جرميًا لابد أن يكون في حقيقة الأمر مدفوعًا بعوامل متعددة.

3- من وسائل تفريد العقاب التي اعتمدتها التشريعات – موضوع الدراسة – ما يعرف بالعذر الناشئ عن المفاجأة بالزنا في قانون العقوبات.

4- الزوجة في التشريعين الإماراتي والأردني منحت عذرًا مخفّفًا حالة قتلت زوجها متلبسًا بالزنا في مسكن الزوجية بخلاف المشرع الكويتي.

5- التشريع الكويتي والأردني منحا العذر المخفف للابن في حال تفاجأ بوالدته أثناء ارتكابها الزنا، بخلاف المشرع الإماراتي الذي حرم الابن من هذا العذر.

6- جاءت العقوبة في التشريع الأردني أخف من التشريعين الكويتي والإماراتي، بحيث تكون العقوبة الحبس سنة على الأقل.

7- المشرعان الأردني والإماراتي أشارا إلى حرمان المجني عليهما (الزانية والشريك) من حق الدفاع الشرعي، فلا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر. بخلاف المشرع الكويتي الذي لم ينص صراحة على ذلك.

8- المشرع القطري لم يورد نصًّا في قانون العقوبات على العذر المخفف الناجم عن المفاجأة بالزنا، كما هو مشار إليه في التشريع الإماراتي والأردني والكويتي، وتنطبق على حالة المفاجأة بالزنا نصوص المواد 54 و55 من قانون العقوبات التي تتكلم عن موانع المسؤولية.

المقترحات

1- نقترح على المشرع الكويتي إضافة فقرة على المادة 153 من قانون العقوبات، ليمنح الزوجة حق الاستفادة من العذر المخفف بشرط أن تكون المفاجأة بمسكن الزوجية كما جاء في التشريعين الإماراتي والأردني.

2- نقترح على المشرع الإماراتي منح العذر المخفف للابن بحال تفاجأ بوالدته أثناء ارتكابها الزنا كما هو في الوضع في التشريعين الأردني والكويتي.

3- نقترح على المشرعين الإماراتي والكويتي الأخذ بما جاء في التشريع الأردني وتخفيف العقوبة بحق المستفيد من العذر، بحيث تكون العقوبة الحبس سنة على الأقل.

4- نقترح على المشرع الكويتي، وانسجامًا مع اليقين القانوني، أن ينص صراحة في قانون العقوبات على وجوب عدم إجازة استعمال حق الدفاع الشرعي ضد من يستفيد من هذا العذر كما هو مشار إليه في التشريع الإماراتي والأردني.

5- نقترح على المشرع القطري الأخذ بما جاء في التشريع الأردني، وإضافة نص في قانون العقوبات 314 مكرر ليصبح (1- يستفيد من العذر المخفف من فوجئ بزوجته، أو إحدى أصوله، أو فروعه، أو أخواته حال تلبسها بجريمة الزنا، أو في فراش غير مشروع، فقتلها في الحال، أو قتل من يزني بها، أو قتلهما معا، أو اعتدى على أحدهما، أو كليهما، اعتداءً أفضى إلى جرح، أو إيذاء، أو عاهة دائمة، أو موت. 2- ويستفيد من العذر ذاته الزوجة التي فوجئت بزوجها حال تلبسه بجريمة الزنا، أو في فراش غير مشروع في مسكن الزوجية، فقتلته في الحال، أو قتلت من يزني بها، أو قتلتهما معا، أو اعتدت على أحدهما، أو كليهما اعتداءً أفضى إلى جرح، أو إيذاء، أو عاهة دائمة، أو موت. 3- أ- ولا يجوز استعمال حق الدفاع الشرعي بحق من يستفيد من هذا العذر .ب- كما لا تطبق على من يستفيد من العذر المخفف أحكام الظروف المشددة).

المراجع

1- ابن العربي أبو بكر محمد بن عبد الله، **أحكام القرآن**، (دار الفكر العربي).

2- ابن الهمام كمال الدّين محمد بن عبد الواحد، **شرح فتح القدير**، (مطبعة مصطفى البابي الحلبي).

3- ابن عابدين محمد أمين، **حاشية ابن عابدين**، (دار الكتب العربيّة الكبرى).

4- أبو زهرة محمد، **العقوبة**، الجزء الثاني، (دار الفكر العربي، 1975).

5- إسماعيل محمد عبد الشافي، **عذر الاستفزاز في القانون**، (دار النهضة العربية، 1996).

6- بشير أحمد عبد الله، **القانون الجنائي العام**، (دار النهضة العربية، 1998).

7- البطراوي عبد الوهاب، **شرح جرائم ضد الأشخاص في القانون البحريني مقارنًا بالقانون الأردني**، (جامعة العلوم التطبيقية، مملكة البحرين، 2006).

8- ثروت جلال، **نظرية القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص**، (الدار الجامعية).

9- الجميلي لطيفة حميد، **شرح قانون العقوبات الإماراتي: الجرائم الواقعة على الأشخاص**، (الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، 2010).

10- حسني محمود نجيب، **شرح قانون العقوبات القسم الخاص**، (دار النهضة العربية، 1988).

11- الحمود محمد يوسف، **عذر الاستفزاز في قانون العقوبات الأردني**، (جامعة عمان العربية للدراسات القانونية، 2006).

12- حومد عبد الوهاب، **المفصّل في شرح قانون العقوبات**، (المطبعة الجديدة، دمشق، 1990).

13- الحيدري جمال إبراهيم، **أحكام المسؤولية الجزائية**، (مكتبة السنهوري، 2010).

14- الخرشي محمّد بن عبد الله، **شرح الخرشي على مختصر سيدي خليل**، (دار الصادر بيروت).

15- دزه بهيار سعيد عزيز، **عذر الاستفزاز في القانون الجنائي**، (منشورات الحلبي، 2014).

16- السعيد كامل، **شرح قانون العقوبات الأردني، الجرائم الواقعة على الإنسان**، (دار الثقافة، مكتبة الأسد، 1988).

17- الفاضل محمد، **الجرائم الواقعة على الأشخاص**، (الطبعة الثانية، منشورات جامعة دمشق، 1962).

18- الشربيني محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج**، (شركة سابي بيروت، 1994).

19- الصابوني عبد الرحمن، **شرح قانون الأحوال الشخصية السوري: الزواج وآثاره**، (الطبعة السادسة، منشورات جامعة دمشق، 1992).

20- ضاحي عزة، **المبادئ التي قررتها الغرفة الجزائية لمحكمة النقض السورية من عام 1976-1988**، (وزارة الاعلام، مكتبة الاسد، 1990).

21- عالية سمير، **أصول قانون العقوبات**، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1996).

22- عالية سمير، **مجموعة اجتهادات محكمة التمييز بغرفتيها: 1974-1978**، (المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، الطبعة الأولى، 1979).

23- عبد الستار فوزية، **شرح قانون العقوبات**، (طبعة 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000).

24- علي محمد محرم والمهيري خالد كدفور، **قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة فقهًا وقضاءً**، (الطبعة الثالثة، الفتح للطباعة والنشر، مصر، 1999).

25- عمر عبد الوهاب، **جريمة الزنا بين الشريعة والقانون**، (مطبعة دار الصفوة، القاهرة، 1991).

26- عوض محمد، **قانون العقوبات**، (دار النهضة العربية، القاهرة، 1989).

27- فرج زينب محمد، **أثر الصلة بين الجاني والمجني عليه في العقوبة**، (دار الوفاء، 2014).

28- قوراري فتيحة وغنام محمد غنام، **شرح قانون العقوبات الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة**، (مكتبة دار الفلاح، 2011).

29- محسن عبد العزيز محمد، **الأعذار القانونية المخففة من العقاب في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، (دار الجامعة الجديدة، 2014).

30- المقدسي عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، **المغني**، (مطبعة الإمام).

31- نمور محمد سعيد، **شرح قانون العقوبات**، (دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005).