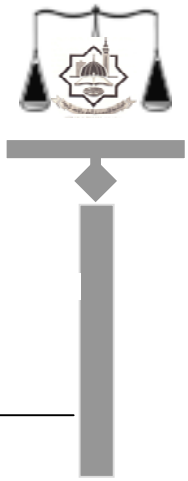
Journal of Alasmarya University
Volume 8, December 2007

مجلة الجامعة الأسمرية
المجلد الثامن، ديسمبر 2007



عقوبة الشريك في جريمة الزنا الحدية في القانون الليبي

د. أبو بكر أحمد الأنصاري*

المقدمة

عرف المشرع الليبي الزنا في المادة الأولى من القانون رقم (70) لسنة 1973م بشأن إقامة حد الزنا وتعديل بعض نصوص قانون العقوبات، بقوله: «الزنا هو أن يأتي رجل وامرأة فعل الجماع بغير أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشروعة» وبهذا التعريف يكون المشرع الليبي قد أخرج من مفهوم الزنا طبقاً لهذا القانون فعل اللواط[1]، ومن هذا التعريف نخلص إلى الآتي:

* جامعة الفاتح.

1 ـ وذلك بعكس ما ذهب إليه القانون الجزائي العربي الموحد الذي جعل فعل اللواط في حكم الزنا، وذلك في المادة (139) التي عرفت الزنا بأنه إتيان الرجل لامرأة في قبلها دون أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشرعة واعتبرت اللواط في حكم الزنا. تم اعتماد القانون الجزائي العربي الموحد كقانون نموذجي من قبل مجلس وزراء العدل العرب بموجب القرار رقم 229 ـ و12ـ 19ـ11ـ1996 . جامعة الدول العربية، الإدارة العامة للشؤون القانونية، الأمانة الفنية لمجلس وزراء العدل العرب. مطبعة جامعة الدول العربية، المعادي، القاهرة. وللاستزادة في الموضوع، والتعرف إلى مفهوم مصطلح الزنا ونطاقه في الفقه الإسلامي، يراجع عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، مؤسسة الرسالة، بيروت،=

1. أن جـريمة الـزنا، شأنها، جريمة المواقعة بالرضا، من الجرائم متعددة الأطراف لا تتحقق إلا بمساهمة شخصين في ارتكابها.

2. هـذا التعـريف حصر نطاق سريان نصوص جريمة الزنا في الواقعة التي يأتي كل مـن الرجل المرأة بعضهما في القبل برضائهما دون أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشـروعة، وبالتالـي يخرج عن نطاق جريمة الزنا وفقاً للقانون صور أفعال الوطء الجنسـي الأخـرى بـين بـني البشـر. مـثل إتيان الذكر للذكر بالرضا أو بدون رضا، وإتـيان الذكـر للأنثى في الدبر بالرضا أو بدون رضا، وإتيان الذكر للأنثى في القبل بـدون رضـاها، ليسـري علـى هـذه الوقائـع نص المادة (407) من قانون العقوبات حسـبما وقـع تعديلـه بمـوجب المـادة الثامـنة مـن القانون رقم (70) لسنة 1973م، وبمـوجب المـادتين الأولى والثانية من القانون رقم (10) لسنة 1985م بتقرير بعض الأحكام الخاصة بجرائم الآداب العامة.

3. إن تعـدد نصـوص جـريمة الزنا مع نصوص جريمة المواقعة يجد مجاله فقط في حالـة الجمـاع غير المشروع في القبل الذي يرتكبه الرجل والمرأة برضائهما دون أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشروعة، حيث يتنازع هذه الواقعة نصان؛ الأول: هو نـص المـادة الأولى والثانـية مـن قانون إقامة حد الزنا. الثاني: نص المادة (407 / 4) الـتي تقضـي بأنـه: « وكل من واقع إنساناً برضاه يعاقب هو وشريكه بالسجن مدة لا تزيد عن خمس سنوات »[2].

4. إن طبـيعة العلاقـة بين نصوص إقامة حد الزنا، ونص المادة (407 / 4) (المواقعة بالرضـا) هـي علاقة تكاملية، بحيث تكون الأولوية في التطبيق لنصوص إقامة حد الزنا باعتبارها النص الأصلي، ويصار إلى تطبيق النص الاحتياطي (المادة 407 / 4 عقـوبات) في حالة امتناع إقامة الحد[3]، ومع وحدة الواقعة المرتكبة برضا طرفيها زمانـاً ومكانـاً، فـإن الأمـر يقتضـي وحدة القانون الذي يطبق عليها، حيث لا يجوز

=لبنان، الجزء الثاني ص 350 وما بعدها.

2 ـ لمعرفة الآثار القانونية المترتبة على إضافة هذه الفقرة للمادة (407 عقوبات) راجع للباحث محاضرات في قانـون العقـوبات، القسـم الخاص (الجزء الأول جرائم الأشخاص)، لطلبة السنة الثالثة قانون، كلية القانون جامعة الفاتح، مطبوعة على الآلة الكاتبة، ص 394 وما بعدها.

3 ـ بهذا المعنى، المحكمة العليا، السنة 11 العدد الأول، أكتوبر 1974 جلسة 28 / 5 / 1974 ص 148ـ 150 المحكمة العليا، السنة 15 العدد الثالث، إبريل 1979 جلسة 30 مايو 1978 ص 201.

إخضاع أحدهما لقانون إقامة حد الزنا ومعاقبة الآخر بموجب قانون العقوبات.

5. مرت مسألة تطبيق قانون إقامة حد الزنا منذ صدوره حتى الآن بمرحلتين:

الأولى: مرحلة ضيق مجال تطبيق قانون إقامة حد الزنا

نقصد بهذه المرحلة تلك التي سبقت صدور القانون رقم (10) لسنة 1424،1998 مسيحي المعدل لقانون إقامة حد الزنا. يبدو ضيق مجال تطبيق قانون إقامة حد الزنا في الشروط المطلوب توافرها لإقامة الحد، إذ يشترط لإقامته، بالإضافة إلي توافر الشروط الموضوعية الأخرى، أن يقوم الدليل الشرعي المتمثل في إقرار المتهم أربع إقرارات، إما جهة ذات ولاية قضائية (المحكمة الجنائية) وفي مجالس مختلفة[4]، أو في شهادة أربع شهود عدول، وعدم قيام شبهة تدرأ الحد، وذلك عملا بقوله ﷺ: « ادرؤوا الحدود بالشبهات». من هنا يبدو ضيق مجال إعمال قانون حد الزنا، ليبقى المجال فسيحاً لانطباق نص المادة (407 / 4 عقوبات) كلما انتفى الدليل الشرعي، أو توافرت شبهة تدرأ الحد حيث قيد المشرع محكمة الموضوع في مسألة إثبات جريمة الزنا الحدية بالدليل الشرعي وعدم قيام شبهة[5].

الثانية: مرحلة اتساع مجال تطبيق نصوص قانون حد الزنا

وهي التي تلت صدور القانون رقم (10) لسنة 1998 بإضافة مادة للقانون رقم (70) لسنة 70 بشأن إقامة حد الزنا وتعديل بعض أحكام قانون العقوبات، حيث أضاف إليه مادة جديدة تحت رقم (6 مكرر) نصها كالآتي: « تثبت جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون باعتراف الجاني أو بشهادة أربعة شهود أو بأية وسيلة علمية أخرى». بموجب هذا النص تحررت محكمة الموضوع بعض الشيء في مسألة إثبات الجريمة الحدية، حيث لم يحصر المشرع هذه المسألة في الدليل الشرعي فقط، وإنما أضاف إليه إمكانية إثبات هذه الجريمة بأية وسيلة علمية أخرى.

الإشكالية المطروحة

تحاول هذه الورقة الإجابة على تساؤل يدور حول مسؤولية وعقوبة الشريك بالتسبب عن جريمة الزنا الحدية التي اشترك فيها بإحدى طرق الاشتراك. لأغراض هذه

4 ــ المحكمة العليا السنة12، العدد الأول، أكتوبر 1975 جلسة 18مارس 1975 ص 164 والعددان 12 و13 جلسة 17 يونيو 1975 ص 198 وجلسة 30 ديسمبر 1975.

5 ـ للتعرف أكثر إلى بعض الشبهات الدارئة للحد في الشأن يراجع للباحث، المرجع السابق ص 407 ـ 408 .

الورقة نتحدث عن هذا الموضوع في ثلاثة محاور؛ نتحدث في الأول عن نطاق هذا التساؤل ومبعثه، ونخصص الثاني لموقف القضاء الليبي من هذه المسألة، ولنبرز في المحور الثالث رأينا الخاص في المسألة، وذلك على النحو التالي:

المحور الأول: نطاق التساؤل ومبعثه

نقصد بالشريك في هذا الشأن الشريك بالتبعية الذي يحرض أو يتفق أو يساعد الجاني وشريكته على ارتكاب جناية الزنا الحدية، وتتم الجريمة بناءً على ذلك، وذلك كمن يساعد الجاني وشريكته على إتيان بعضهما، دون أن تكون بينهما علاقة الزوجية المشروعة، ووفر لهما المكان المناسب للعملية، وتم ارتكابها بناءً على ذلك فما مسؤولية وعقوبة هذا الشريك؟ هذا التساؤل لا يثار في حالة تطبيق نص المادة (407 / 4 عقوبات) على هذه الواقعة، وإدانتهما بتهمة المواقعة بالرضا، وفقاً لقانون العقوبات، ذلك لأنه في هذه الحالة يطبق في حق هذا الشريك بالتبعية القواعد العامة في الاشتراك وعقوبة الشريك «من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها»، وتكون عقوبته هي نفس عقوبة الفاعلين الأصليين في هذه الواقعة.

كما أن هذا التساؤل لا يثار حول الجاني وشريكته في جريمة الزنا الحدية، وهما الفاعلان الأصليان لها، لأن عقوبتهما واضحة في حالة انطباق قانون إقامة حد الزنا على هذه الواقعة، بأن يجلد كل منهما مائة جلدة حداً كعقوبة أصلية، مع جواز الحكم عليهما أو على أحدهما، حسب الأحوال، بالحبس كعقوبة تعزيرية، عملاً بالمادة الثانية من قانون إقامة حد الزنا.

وإنما السؤال يثار حول مسؤولية وعقوبة الشريك الذي حرض أو اتفق أو ساعد الفاعلين المباشرين للزنا، ومبعث هذا التساؤل أن قانون إقامة حد الزنا لم يتناول هذا الموضوع، ولم يحدد مسؤولية وعقوبة هذا الشريك بالتبعية في جريمة الزنا الحدية وفي الوقت ذاته لا يمكننا الإحالة في تحديد مسؤوليته إلى قانون العقوبات استناداً إلى المادة العاشرة من قانون إقامة حد الزنا.

ولا يمكن أن تطبق في حقه بالتالي القواعد العامة في الاشتراك عملاً بالمادة (101 عقوبات) «من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها»، وذلك لأن طبيعة جريمة الزنا الحدية وعقوبتها المقدرة حدا من لدن عزيز حكيم، تفترض، بناءً على أيسر المذاهب، ألا تطبق إلا على الفاعلين الأصليين في جريمة الزنا، ولا تطبق على الشريك بالتبعية،

الأمـر الذي يتعذر معه تطبيق قاعدة «من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها»[6]، كما أنه لا يجـوز أن نطـبق في حـق هذا الشريك نص المادة (407 / 4)، في الوقت الذي طبقنا على الفـاعلين الأصـليين نصي المادتين الأولى والثانية من قانون إقامة حد الزنا، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة المتعارف عليها أن الشريك يستمد إجرامه من نشاط الفاعل الأصلي.

فـإذا قـدم الفـاعلان الأصـليان إلى المحكمـة المختصة بتهمة جريمة الزنا الحدية، وتمت إدانتهما بموجب قانون إقامة حد الزنا، فلا يجوز أن نحاكم شريكهما بالتبعية عن نفـس الـواقعة بوصـف آخـر مختلف عن الوصف المسند للفاعلين الأصليين، ولا يجوز بالتالـي في هـذه الحالـة إدانته عن جريمة مواقعة بالرضا في الوقت الذي ثبت للمحكمة أنـه شـريك في جريمة الزنا الحدية التي توافرت أركانها واشتراطاتها، وذلك لأنه شريك بالتبعـية ويسـتمد إجرامه من نشاط الفاعلين الأصليين اللذين ارتكبا جريمة الزنا الحدية وتمـت إدانـتهما بهـا، وتزداد أهمية هذا التساؤل بعد أن اتسع نطاق تطبيق قانون حد الزنا على حساب نصوص قانون العقوبات على النحو المشار إليه.

فمـا مسـؤولية الشـريك بالتبعـية في جـريمة الـزنا الحدية في حال ما إذا رأت محكمـة الموضـوع ضـرورة تطبـيق قانـون إقامـة حـد الـزنا على الواقعة وإدانة الزانية والزانـي بهـا؟. حاولت المحكمة العليا الإجابة على هذا التساؤل، وهذا ما نتعرض إليه في المحور التالي:

المحور الثاني: موقف القضاء الليبي من هذه المسألة

عرضـت هـذه المسـألة علـى المحكمة العليا في واقعة تتلخص أحداثها في أن شخصـاً اتفـق وساعد الجاني وشريكته على إتيان بعضهما دون أن تكون بينهما علاقة زوجـية مشـروعة، وقـدم الجانـي وشـريكته بـتهمة جـريمة الـزنا الحدية، ومعهما هذا الشـخص المعتبر شريكاً بالتبعية، وحكمت محكمة الموضوع على الفاعلين الأصليين (الزاني والزانية) بالجلد مائة جلدة حداً، وبالحبس مدة سنة مع الشغل عن هذه التهمة.

بيـنما حكمـت علـى الشـريك بالسجن مدة ثلاث سنوات عما نسب إليه بالمادة (407 / 4) عقوبات واعتبرته شريكاً في جريمة المواقعة بالرضا، في الوقت الذي دانت

6 ــ للتعـرف إلى عقـوبة الشـريك بالتسبب في جرائم الحدود في الفقه الإسلامي نحيل القارئ إلى عبد القادر عوده، التشريع الجنائي الإسلامي مرجع سابق الجزء الأول، ص 372 وما بعدها.

الفاعلين الأصليين عن جريمة الزنا الحدية.

طعن هذا الشريك بالتبعية في الحكم، ينعى فيه على الحكم الخطأ في تطبيق القانون حيث أوقع عليه عقوبة المواقعة بالرضا، في الوقت الذي طبق في حق الفاعلين الأصليين قانون حد الزنا، تصدت المحكمة العليا لهذا الحكم في جلسة 28 إبريل 1981م.

ولأهمية هذا الحكم نسرده هنا، حيث قضت: «متى كان الطاعن قد أدين باعتباره شريكاً بالاتفاق والمساعدة للمتهمين الأول والثاني في جريمة الزنا المدانين بها والمنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم (70) لسنة 1973م في شأن إقامة حد الزنا.

وكان القانون المذكور لم يتضمن نصاً بشأن عقوبة الشريك في جريمة الزنا، ومن ثم فإن قانون العقوبات يكون هو المرجع في التعريف على العقوبة الواجب توقيعها على الشريك، وذلك عملاً بالمادة (10، 3) من قانون السالف الذكر التي تقضي بأن أحكام هذا القانون لا تخل بأحكام قانون العقوبات أو أي قانون آخر فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون، وكانت المادة (101) من قانون العقوبات تنص على أن من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها إلا ما استثني بنص خاص.

ومقتضى ذلك أن توقع على الطاعن عقوبة الجريمة التي انتهى الحكم إلى ثبوتها في حق المتهمين الأول والثالث، أي عقوبة الزنا المتمثلة في الجلد مائة جلدة حداً، والحبس تعزيراً، وهذه العقوبة الأخيرة اختيارية متروك أمر توقيعها للقاضي، غير أن القاعدة المقررة في الشريعة الإسلامية أن العقوبة المقدرة أي الحد إنما توقع على المباشرة للجريمة دون الشريك المتسبب الذي يقتصر نشاطه على المساعدة أو الاتفاق أو الترخيص، الأمر الذي يتعين معه العمل بالقاعدة المذكورة، وعدم توقيع حد الزنا والاقتصار في معاقبته على العقوبة التعزيرية.

وذلك لأن قانون الزنا تضمن في المادة الثانية منه عقوبة تعزيرية عن جناية الزنا، وهي الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات، فإن المادة المذكورة تكون أولى بالتطبيق من المادة (407 / 4) من قانون العقوبات والخاصة بالعقاب على المواقعة بالرضا، وذلك إعمالاً لحكم المادة (101) من القانون المذكور: من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها، ولا يصار إلى توقيع العقوبة المنصوص عليها في المادة (407 / 4) من

قانـون العقـوبات يكـون قـد أخطـأ في تطبـيق القانـون بمـا يوجب نقضه نقضاً جزئياً وتصحيحه في هذا الشأن »[7].

ومما يلاحظ على حكم المحكمة العليا، أنها بعد أن نقضت حكم محكمة الموضوع المطعون فيه جزئياً فيما ذهبت إليه هذه الأخيرة من توقيع عقوبة المواقعة بالرضا على الشريك بالتبعية، في الوقت الذي استقر رأيها ووجدانها على ثبوت جريمة الزنا الحدية شرعاً على الفاعلين الأصليين، حيث قررت المحكمة العليا بأن لا يصار إلى تطبيق نص المواقعة على الشريك بالتبعية إلا إذا طبق هذا النص على الفاعلين الأصليين حتى يكون بالإمكان تطبيق قاعدة « من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ».

ولكن بعد ذلك حاولت المحكمة العليا أن تطرح الحل البديل لتحديد مسؤولية وعقوبة الشريك بالتبعية في هذه الواقعة، ووجدت نفسها أمام تساؤل خطير يدور حول مسؤولية هذا الشريك في جريمة الزنا الحدية القائمة بكامل أركانها وشروطها في حق الفاعلين الأصليين، ونجد المحكمة العليا مقتنعة بخطورة هذا الشريك، واشتراكه بالتبعية في جريمة الزنا الحدية، وبالتالي عدم الحكم عليه بالبراءة رغم عدم وجود نص يعاقب بموجبه، الأمر الذي دفعها إلى ضرورة عقابه، وعدم إفلاته من العقوبة.

ويبدو أنها حاولت جاهدة في إيجاد نص يقع تحت طائلته، ولكنها لم تجد نصاً بديلا لنص المواقعة بالرضا، ولا عقوبة تطبقها على هذا الشريك، إلا العقوبة التعزيرية المنصوص عليها بالمادة الثانية من قانون إقامة حد الزنا التي تنص: « يحد الزاني بالجلد مائة جلدة، ويجوز تعزيره بالحبس مع الجلد ». وخلصت إلى القول بأن العقوبة التعزيرية (الحبس) المنصوص عليها بالمادة الثانية المشار إليها هي الواجبة التطبيق على هذا الشريك، واستندت في قرارها هذا فقط على أن قانون إقامة حد الزنا نص على العقوبة التعزيرية في المادة الثانية.

المحور الثالث: الرأي الخاص

من وجهتنا نرى أن ما ذهبت إليه المحكمة العليا من نقضها الجزئي للحكم هو عين الصواب والتطبيق السليم للقانون، إذ لا يجوز أن يحكم على الشريك بالتبعية وفقاً لنص المادة (407 / 4 عقوبات) باعتباره شريكا في جريمة المواقعة بالرضا، في

7 ـ مجلة المحكمة العليا، السنة 18، العدد الثاني، طعن الجنائي 431 / 27 ق، جلسة 28 إبريل1981، ص 119.

الوقت الذي دانت فيه محكمة الموضوع الفاعلين الأصليين عن نفس الواقعة بتهمة الزنا الحدية، وذلك لأن الشريك يستمد إجرامه من نشاط الفاعل الأصلي.

ولا يجوز أن نحاكم الفاعل الأصلي على جريمة معينة ونحاكم الشريك بالتبعية على جريمة أخرى غير التي اشترك فيها، والشريك بالتبعية في هذه الواقعة، وهو الطاعن يعتبر شريكاً في جريمة الزنا الحدية، وليس شريكاً في جريمة المواقعة بالرضا، الأمر الذي يؤدي إلى ضرورة استبعاد توقيع المواقعة بالرضا عليه.

ذلك لأن القول بمعاقبة الفاعلين المباشرين، طبقاً لقانون حد الزنا، ومعاقبة شريكهما بالتسبب طبقاً لنص المادة (407 / 4 عقوبات) فيه إخلال بمبدأ مستقر في الفقه القانوني الذي مفاده: أن وحدة الواقعة ووحدة أطرافها (فاعلين وشركاء) ووحدة الزمان والمكان تستتبع بالضرورة وحدة القانون الواجب التطبيق على هذه الواقعة، ومحاكمة أطرافها بمقتضاه، وعدم تجزئة الواقعة الواحدة بين أطرافها (فاعلين وشركاء) بإخضاعها إلى قانونين مختلفين.

فكما لا يجوز أن نحاكم أحد الفاعلين وفق قانون مع محاكمة الفاعل الآخر عن ذات الواقعة وفق قانون آخر يختلف، فإنه لا يجوز محاكمة الفاعلين المباشرين عن ذات الواقعة وفق قانون، مع محاكمة الشريك في ذات الواقعة طبقاً لقانون آخر مختلف، وهذا المبدأ ينطبق تماماً على واقعة الحال المتعلق بمساءلة الشريك بالتسبب في جريمة الزنا الحدية، حيث يجب محاكمة هذا الشريك وفق ذات القانون الذي طبق في شأن الفاعلين المباشرين لفعل الزنا[8].

ولكن لا نجاري المحكمة العليا فيما ذهبت إليه من أن الحل البديل والنص الواجب التطبيق على هذا لإقامة حد الزنا، التي تنص على أنه: « يحد الجاني بالجلد مائه جلدة، ويجوز تعزيره بالحبس مع الجلد»، ونرى أن ما ذهبت إليه المحكمة العليا في هذا الصدد غير سديد ومحل نظر من عدة وجوه نذكر منها:

1. من سياق نص المادة الثانية سالفة الذكر يفهم بأن عقوبة الحبس التعزيرية الواردة بها هي عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية المقررة للزاني والزانية الفاعلين الأصليين لجريمة الزنا، ولا شأن للشريك بالتبعية بهذه العقوبة، إذ أن المشرع بعد أن حدد عقوبة الزاني والزانية الأصلية، وهي الجلد مائه جلدة قرر إمكان وجواز تعزيرهما

8 ـ المرجع السابق ص 441.

بالحبس مع الجلد، وهذا مستفاد من استعمال المشرع عبارة «ويجوز تعزيره»، أي الزاني والزانية كفاعلين مباشرين لجريمة الزنا مع جلدهما مائه جلدة، ولم يدر بخلد المشرع نهائياً أن تطبق العقوبة التعزيرية (الحبس) على الشريك بالتبعية، وإنما هي عقوبة تكميلية خاصة بالفاعلين الأصليين. ونحن بتساؤلنا نبحث عن عقوبة أصلية خاصة بهذا الشريك.

2. أن العقوبة التعزيرية (الحبس) الواردة بالمادة الثانية سالفة الذكر بالإضافة إلى كونها عقوبة تكميلية خاصة بالفاعلين الأصليين، فإنها عقوبة جوازية متروك أمر توقيعها من عدمه لقاضي الموضوع، وذلك تبعاً لما يراه استحقاق الزاني أو الزانية أو كليهما لتطبيقها عليهما، ومقتضى ذلك أنه يجوز للقاضي أن يحكم بها أو لا يحكم بها، ولكن رغم ذلك فإن ما قررته المحكمة العليا ملزم لجميع المحاكم في هذا الشأن من الناحية العملية، مع عدم قناعتنا بما ذهبت إليه في هذا الخصوص، إذا يعتبر موقف المحكمة العليا، مع وجهة نظرنا مخرجاً خاطئاً من الحرج الذي وجدت فيه نفسها، وهذا المخرج لا يغني بحال من الأحوال عن ضرورة تدخل المشرع لإيجاد حل جذري لهذه المسألة، بما يتفق والفن القانوني السليم لمواجهة الخطورة الإجرامية الكامنة في شخص هذا الشريك بنصوص صريحة واضحة.

وإزاء ما تقدم نصل إلى القول بأن العقوبة التعزيرية (الحبس) والواردة بالمادة الثانية من قانون إقامة حد الزنا يستحيل تطبيقها على هذا الشريك أيضاً، من الناحية القانونية النظرية، وذلك للاعتبار المشار إليه أعلاه، كما أنه يستحيل أن تطبق عليه عقوبة المواقعة بالرضا عملاً بالمادة (407 / 4 عقوبات) لما سبق أن قلناه، ليبقى التساؤل نفسه باقياً حول تحديد مسؤولية وعقوبة هذا الشريك.

ومما لا شك فيه أن سلوك هذا الشريك يجعلنا أمام فعل خطير، ينبئ أيضاً عن خطورة هذا الشريك، التي لا تقل عن خطورة الزاني والزانية في هذه الواقعة، ولا تقل عن خطورة الشريك في جريمة المواقعة بالرضا، ولكن رغم خطورة هذا الفعل وخطورة فاعله، فإن المشرع لم يحدد له عقوبة محددة، واستحال تطبيق قاعدة من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها في هذه الواقعة، وهذا يجعلنا أمام نقص تشريعي، يتمثل في عدم وجود نص يحدد عقوبة هذا الشريك.

ونحن نرى أنه في ظل الوضع القانوني القائم، والذي وقعت في ظله هذه الوقائع، كان الأجدر بمحكمة الموضوع والمحكمة العليا أن تحكما ببراءة هذا

الشريك، رغم خطورته وخطورة فعله، وذلك لاستحالة تطبيق أي نص من نصوص قانون العقوبات، وذلك تطبيقاً لمبدأ (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وحيث لا عقوبة منصوص عليها على فعله فإنه بريء ولا يمكن إدانته إلا إذا قدم بتهمة جريمة أخرى مثل جريمة التحريض على الدعارة، المنصوص عليها بالمادة (415 عقوبات) إذا توافرت أركانها، وهي غير متوافرة في واقع الحال، ذلك لأن الحكم ببراءة هذا الشريك في هذه الواقعة لا يعني تشجيعاً للفاحشة في المجتمع، بقدر ما يعني ذلك من احترام لمبدأ مقدس لا يسهل التنازل عنه ألا وهو مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص ونتائجه المعروفة.

كما أن براءة هذا الشريك رغم خطورته الإجرامية في هذه الواقعة، فيه استفزاز وحث للمشرع الليبي للتدخل السريع لسد هذا النقص الواضح الذي حاولت المحكمة العليا سده بحل نراه تلفيقياً، شكل بحق مساساً بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وأصلت نفسها محل المشرع بشكل أو بآخر.

الخاتمة

من خلال ما تقدم يتبين أن هناك نقصاً تشريعياً في المسألة بعدم النص على عقوبة الشريك بالتسبب في جريمة الزنا الحدية، رغم خطورته الإجرامية، مما دعا المحكمة العليا لسد هذا النقص التشريعي باجتهاد منها، بإيجاد حل تلفيقي لهذه المسألة، بمعاقبته بعقوبة الحبس التعزيرية الواردة في المادة الثانية من قانون إقامة حد الزنا، رغم قناعتها بأن هذه العقوبة في الأصل هي عقوبة إضافية جوازية للفاعلين المباشرين لفعل الزنا، بالإضافة إلا عقوبتهما الأصلية المتمثلة في الجلد مائة جلدة.

وإزاء هذا النقص التشريعي وإزالة لهذا الحرج، وحتى يتسق الفن القانوني في تناول هذه المسألة بما يتماشى والسياسة الجنائية الحكيمة، ندعو المشرع الليبي إلى التدخل السريع بإيجاد نص صريح وقطعي لتحديد مسؤولية، وعقوبة الشريك بالتسبب في جريمة الزنا الحدية، بل ليس هذا فحسب، فهو مدعو أيضاً للتدخل بنص أو بنصوص صريحة لتحديد مسؤولية وعقوبة الشريك بالتبعية في جرائم الحدود الأخرى وجرائم القصاص.

وربما هذا ما تنبه إليه واضعو مشروع قانون العقوبات، حيث وضعوا حكماً عاماً لمسؤولية الشريك بالتسبب في جرائم الحدود، وذلك في المادة (80 / 1) من المشروع

الـتي تنص على أنه: «من اشترك في جريمة فعليه عقوبتها ومع هذا: يعاقب الشريك في جـرائم الحـدود بالعقـوبة التعزيـرية المقـررة للجريمة» وتبنت لجنة من لجان مراجعة المشـروع، التي كنت أحد أعضائها، هذه المادة وأضافت إليها عقوبة الشريك في جرائم القصـاص أيضـاً، وعـدلت نـص المادة (80 / 1) هذه الذي يقابله نص المادة (101) بعد مـراجعته من قبل هذه اللجنة بحيث أصبحت تنص على التالي: «من اشترك في جريمة فعلـيه عقوبـتها، ومـع هـذا: يعاقـب الشـريك في جـرائم الحـدود والقصـاص بالعقـوبة التعزيرية المقررة لذات الجريمة تعزيراً»

كمـا نوصـي المشرع بتلافي الإشكاليات الأخرى التي يثيرها تطبيق قانون إقامة حـد الزنا، وتعدد نصوصه مع نصوص قانون العقوبات الناشئة في الغالب عن اختلاف فلسـفة التجـريم والعقـاب بـين الشـريعة الإسـلامية والقانـون الوضـعي، وإزالـة بعض المفارقـات الأخـرى المـتعلقة بالمعاملـة الجـزائية للقاصر مرتكب جريمة الزنا طبقاً لقانـون إقامـة حـد الـزنا والقاصـر مـرتكب جـريمة المـواقعة، خلافـاً لأحكـام قانون العقوبات، وغيرها.