

AAU Journal of Business and Law **مجلة جامعة العين للأعمال والقانون**

Volume 3 | Issue 2

Article 3

2020

The effect of abuse of the using of husband for his right to discipline his wife (comparative study between fiqh and law)

Dalia Kadry Abdel Aziz
Mustaqbal University, KSA, mahmoud.mahran64@yahoo.com

Follow this and additional works at: <https://digitalcommons.aaru.edu.jo/aaujbl>



Part of the [Business Commons](#), and the [Law Commons](#)

Recommended Citation

Abdel Aziz, Dalia Kadry (2020) "The effect of abuse of the using of husband for his right to discipline his wife (comparative study between fiqh and law)," *AAU Journal of Business and Law* **مجلة جامعة العين للأعمال والقانون**: Vol. 3 : Iss. 2 , Article 3.

Available at: <https://digitalcommons.aaru.edu.jo/aaujbl/vol3/iss2/3>

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in *AAU Journal of Business and Law* **مجلة جامعة العين للأعمال والقانون** by an authorized editor. The journal is hosted on [Digital Commons](#), an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aar.edu.jo, marah@aar.edu.jo, dr_ahmad@aar.edu.jo.

(أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته)

دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

*رحاب مصطفى كامل السيد (1)، داليا قدري عبدالعزيز (2)

(2،1) جامعة المستقبل الأهلية، المملكة العربية السعودية

*mahmoud.mahran64@yahoo.com

ملخص البحث: تناولنا في هذا البحث موقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الوضعي من أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته، وانتهينا إلى أنه - بخصوص الفقه الإسلامي- يترتب على تعسف الزوج لحقه في تأديب زوجته آثار خاصة تختلف تبعاً للوسيلة التي تعسف الزوج في استعمالها، سواء كانت الوعظ أو الهجر أو الضرب، كما أن هناك آثاراً عامة تترتب على تعسفه في تأديبها أيًا كانت الوسيلة التي يستخدمها في التأديب، أما قانون الأحوال الشخصية، فإنه لم يتناول الأمر صراحة، إنما يمكن استخلاص حق الزوجة في طلب التظليق لهذا السبب من خلال اتساع المواد التي تتناول التظليق للضرر، أما القانون الجنائي فقد اختلفت مواقف الدول العربية في الاعتراف أصلاً بحق الزوج في تأديب زوجته، بين من صرح بهذا الحق، ومن أحال لأحكام الشريعة الإسلامية، ومن سكت عن هذا الأمر رغم ذكره للأسباب الأخرى لاستعمال الحق، أما القوانين الجنائية العربية فلم تعترف بهذا الحق مطلقاً، لذا فإن الزوج يكون مسؤولاً في ظلها مسؤولية كاملة عن أي تعسف منه ضد زوجته.

الكلمات الدالة: تعسف؛ تأديب؛ حق الزوج.

The effect of abuse of the using of husband for his righ to discipline his wife

(comparative study between fiqh and law)

*Dalia Kadry Abdel Aziz¹⁾, Rehab Moustafa Kamel AL sayed⁽²⁾

(1,2)Mustaqbal University, KSA

*mahmoud.mahran64@yahoo.com

Abstract:

We have discussed the position of both Islamic jurisprudence and the law from effect of the effect of abuse of the the using of husband for his righ to discipline his wife , in Islamic jurisprudence, there are special effects that vary according to the method that the husband abused whether preaching, leaving or beating and there are general effects whatever the method used to the

discipline of the wife.

The personal status laws did not discuss this matter, but we can conclude the right of wife to divorce for this reason through expansion of texts discuss the divorce for damage.

The positions of criminal laws in Arab countries differed in the recognition of the right of husband to discipline his wife, there are who explicitly recognize this right and there are who refers the matter to the provisions of Islamic low, and there are who silent about this matter although it mentioned the others reasons for using the right. Western criminal laws did not recognize the right of husband to discipline his wife, so he is fully responsible for any attack on his wife.

Keyword: Abuse; Discipline; Right of husband.

المقدمة

باسم الله، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، وبعد:
لقد شرع الله تعالى الزواج ليكون سكنًا ومودة بين الزوجين، فكل من الزوجين لباس للآخر، كما قال الله تعالى: ﴿هَنْ لِبَاسٍ لِكُلِّ وَانْتُمْ لِبَاسٌ لِهِنَّ﴾ [البقرة: 187].
وقد تكفل الإسلام بتنظيم هذه العلاقة المقدسة، ولم يترك الأمر عبثًا لهوى طرفيها، مما زاد تلك العلاقة قدسية وخصوصية.

ومن مظاهر تناول الإسلام لهذه العلاقة بالتنظيم أن حدد الحقوق والواجبات التي تترتب على تلك العلاقة.

ومن أهم الحقوق التي أقرها الإسلام للزوج على زوجته، حقه في القوامة عليها، والتي من بين مظاهرها حقه في تأديبها.

غير أن لكل حق - أي كانت طبيعته - حدودًا معينة يتوقف عندها صاحب هذا الحق، لا يجوز له أن يتعداها، فإذا لم يلتزم الزوج - باعتباره صاحب حق - بالحدود التي يجب مراعاتها والوقوف عندها في تأديب زوجته؛ فإنه يترتب على هذا التجاوز بعض الآثار في الفقه والقانون، وهو ما أردنا إلقاء الضوء عليه من خلال هذا البحث

سبب اختيار الموضوع:

اخترنا هذا الموضوع محلاً لبحثنا؛ لأهميته، خاصة في هذا الوقت الذي ضعف فيه الوازع الديني لدى الكثير من الناس، مما يجعل الزوج قد يسيء إلى زوجته أسوأ الإساءة، متشدداً بحقه في تأديبها، فكان من المهم تناول إلى أي مدى يحق للزوج استعمال حقه في تأديب زوجته، والآثار المترتبة على عدم الالتزام بالقيود الواردة على استعمال هذا الحق، وإلى أي مدى يتطابق موقف القانون مع موقف فقهاء الشريعة الإسلامية في هذا الشأن.

هذا وربما ازداد حماسنا لتناول هذا البحث؛ لما لم نجد فيه دراسة متكاملة مستفيضة تجمع بين موقفي الفقه، وكل من قانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي في هذا الشأن .

إشكالية البحث:

من خلال هذا البحث نود الإجابة على عدة أسئلة مهمة:

- هل يحق للزوج تأديب زوجته؟ وما أساس هذا الحق؟ وما وسائل تأديب الزوجة؟ وما علاقة هذه الوسائل بمقصد المشرع من معالجة النشوز؟

- ما حدود حق تأديب الزوج زوجته؟

- إذا تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته فما أثر ذلك في الفقه الإسلامي، والقوانين الوضعية سواء قوانين الأحوال الشخصية أو القوانين الجنائية؟

أهمية البحث:

أما أهمية البحث فتتمثل في التوصل إلى معرفة حدود حق الزوج في تأديب زوجته، وأثر تعسف الزوج في استعمال هذا الحق لدى فقهاء الشريعة الإسلامية وفي القوانين الوضعية.

هدف البحث:

ينطلق هدف البحث عادة من أهميته؛ لذا يمكن القول إن هدف البحث يتمثل في إعداد دراسة عن موقف كل من الفقه والقانون من أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته؛ وذلك ليكون أمام الباحثين والعامّة دراسة متكاملة في المسألة، وفي ذلك كله متمنين أن يكون في هذا البحث النفع للمسلمين.

منهج البحث:

اعتمدنا في هذا البحث على المصادر الأصيلة في أي دراسة فقهية وهي كتاب الله تعالى، وكتب السنة النبوية الشريفة، وقمنا بتخريج الأحاديث تخريجاً صحيحاً من مصادرها الأصلية، كما اعتمدنا على كتب الفقه الإسلامي بمذاهبه الكبرى المعروفة، حيث اعتمدنا على آراء الفقهاء من خلال مصادرها الأصلية، وقمنا بإسنادها إلى أصحابها إسناداً صحيحاً، وبعد عرضها وتحليلها - إذا كان لذلك محل - قمنا بعرض وجهة نظرنا المتواضعة مشفوعة بالأدلة التي رأيناها مدعمة لموقفنا، كما تم الاعتماد على نصوص قوانين الأحوال الشخصية والقوانين الجنائية في كثير من الدول العربية المختلفة، وتناول النصوص الموضوعية بالتحليل، والانتهاء بعد ذلك إلى عرض وجهة نظرنا فيما عرض من قوانين.

الدراسات السابقة:

إن من المعروف أن كتابات الفقهاء القدامى قد تعددت في موضوع حق الزوج في تأديب زوجته، غير أننا كما قلنا لم تقع تحت أيدينا دراسة متكاملة في الموضوع تتناول أثر التعسف في استعمال هذا الحق في قانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي.

ومن أهم ما وقع تحت أيدينا من دراسات ما يلي:

1- كتاب (رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة - دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية المعتمدة تبحث في معاني المسؤولية والإباحة وأدلة مشروعية دفع الصائل والأعمال الطبية والألعاب الرياضية كما تبحث في حق التأديب وحقوق الحكام وواجباتهم) للمؤلف/ د. سامي جميل الفياض الكبيسي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ.

تناول هذا المؤلف عدة حالات لرفع المسؤولية الجنائية بسبب الإباحة ومن بينها ضرب الزوج زوجته، حيث تناوله بإيجاز، فتعرض أولاً لضوابط التأديب بالضرب في الفقه الإسلامي، ثم انتقل إلى الآثار المترتبة على تجاوز هذه الضوابط في الفقه الإسلامي والقانون.

وعلى ذلك، فقد اقتصر المؤلف المذكور على وسيلة واحدة من وسائل التأديب وهي الضرب، وقد تناوله بإيجاز، بينما تناولنا في دراستنا تجاوز الزوج حدود التأديب بمراحل الثلاث (الوعظ والهجر والضرب)، كما اقتصر المؤلف في تناوله لموقف القانون من المسألة على استعراض بعض أحكام محاكم النقض بينما تعرضت دراستنا بشكل صريح لموقف العديد من القوانين الجنائية العربية، وأخيراً لم يبين المؤلف المذكور موقف قانون الأحوال الشخصية، الذي تعرضنا له في دراستنا هذه.

2- أحكام التجاوزات الناشئة عن التأديب المشروع في الفقه الإسلامي، رسالة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في الفقه المقارن، إعداد: سمية سلمان الداية، الجامعة الإسلامية، غزة، 1436هـ، 2015م.

تناولت هذه الدراسة أحكام التجاوزات الناشئة عن بعض أنواع التأديب المشروع، ومن بينها تأديب الزوج زوجته، فتعرضت باختصار لضوابطه، وكذلك لموقف الفقهاء إذا أدى التأديب - بحدوده المشروعة - إلى تلف النفس أو المال، بينما تعرضنا في دراستنا هذه إلى آثار تعسف الزوج وخروجه بذلك عن الحدود المشروعة، كما أن الدراسة المذكورة لم تتعرض مطلقاً لموقف القوانين الوضعية من هذه المسألة، سواء قوانين الأحوال الشخصية، أو القوانين الجنائية، بينما تعرضت دراستنا لهذه المسألة.

3- ولاية الزوج في تأديب الزوجة بالضرب (حدودها وأحكامها في الشريعة الإسلامية) د. فاطمة بنت محمد الكنثم، بحث منشور بمجلة الجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ملحق العدد 183 (الجزء الأول).

تناولت هذه الدراسة بيان معنى الولاية ومشروعية تأديب الزوجة بالضرب والحكمة منه وصفته وموانعه، وأخيراً تعرضت بإيجاز شديد للضرر الناتج عن التأديب في حالتيه المشروعة وغير المشروعة.

وعلى ذلك، فهذه الدراسة قد تطرقت لنواح لم تكن محللاً لبحثنا كصفة الضرب والحكمة منه والضرر الناتج عنه في حالته المشروعة، إلا أن دراستنا أضافت ما يلي:

أولاً: تناولت دراستنا أثر تعسف الزوج في حدود التأديب بالنسبة لوسائله الثلاث، بينما اقتصرنا الدراسة على أثر تجاوز الزوج حدوده في الضرب فقط.

ثانياً: تناولت دراستنا موقف كل من الفقه الإسلامي والقانون الجنائي المقارن وقانون الأحوال الشخصية المقارن من المسألة محل البحث (وهي الآثار المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في التأديب) بينما اقتصرنا الدراسة المذكورة على هذه الآثار في الفقه الإسلامي فقط، حيث تناولتها بإيجاز شديد تحت عنوان الضرر الناتج عن التأديب.

خطة البحث:

تم تقسيم هذا البحث إلى تمهيد، ومبحثين، أما التمهيد: فتناولنا فيه حدود حق الزوج في تأديب زوجته، وأما المبحث الأول: فتناولنا فيه أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في الفقه الإسلامي، حيث تم تقسيمه إلى مطلبين، تناولنا في الأول منهما: الآثار الخاصة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب

زوجته، وتناولنا في ثانيهما: الآثار العامة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته.

أما المبحث الثاني فتناولنا فيه أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في القوانين الوضعية، حيث تم تقسيمه إلى مطلبين، تناولنا في الأول منهما: أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في قوانين الأحوال الشخصية، وتناولنا في الثاني منهما: أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في القوانين الجنائية، ثم اختتمنا البحث بأهم ما توصلنا إليه من النتائج وأهم ما نوصي به.

المطلب التمهيدي

حدود حق الزوج في تأديب زوجته

مما لا شك فيه أن للزوج حق تأديب زوجته الناشز، ويستمد الزوج هذا الحق من قوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فِعْظُوهُنَّ وَأَهْرِوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا﴾ [النساء: 34].

وإذا تأملنا هذه الآية القرآنية وجدنا أن هناك عدة قيود ترد على حق التأديب الذي خوله الشرع الحكيم للزوج على زوجته، تمثل هذه القيود حدوداً لهذا الحق تحد من تعسف الزوج في استعماله.

ومن هذه القيود ما يتعلق بأسباب التأديب، ومنها ما يتعلق بوسائله.

أولاً: القيود المتعلقة بأسباب التأديب:

والمقصود بذلك: ما هي الأسباب التي يحق للزوج معها تأديب زوجته؟

لقد اختلف الفقهاء في الأسباب التي يحق معها للزوج تأديب زوجته، فذهب بعض الحنفية⁽¹⁾ إلى أن نشوز الزوجة هو السبب الوحيد الذي يحق معه تأديب الزوج زوجته⁽²⁾ بحيث إنه ليس له أن يؤدبها على تركها للصلاة، وذهب المالكية⁽³⁾ والحنابلة⁽⁴⁾ أنه يحق له تأديبها إذا تركت الفريضة كالصلاة أو الصيام أو الغسل بعد الجنابة، وذهب بعض الحنفية⁽⁵⁾ والشافعية⁽⁶⁾ إلى أن له أن يعزرها عن أي محذور ليس فيه حد مقدر، وذلك كما أن للمولي أن يعزر مملوكه.

1- ابن عابدين، علاء الدين محمد بن محمد أمين بن عمرو بن عبد العزيز عابدين، قرة عين الأختيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان 8/ 13.

2- وذهب العيني إليه لا يكون للزوج ضرب زوجته إلا لهجرها الفراش، وضربه لغير ذلك من أسباب حرام لا يجوز، لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ﴾ [الأحزاب: 58] العيني، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين، عمدة القاري بشرح صحيح البخاري، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ، 20/ 183.

3- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1408 هـ - 1988 م، 5/256، المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416 هـ - 1994 م، 85/42، الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)، الناشر: دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ، 2/131، 21/476.

4- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي الحنبلي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ، 8/ 378.

5- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406 هـ - 1986 م، 2/334، ابن نجيم المصري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ 5/53.

6- الدميري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدميميري أبو البقاء الشافعي، النجم الوهاج على شرح المنهاج، الناشر: دار المنهاج (جدة) المحقق: لجنة علمية، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2004 م 9/240.

وعليه، فالقدر المتفق عليه بين الفقهاء كسبب يجيز للزوج تأديب زوجته هو ظهور أمارات النشوز منها سواء بالقول أو الفعل⁽⁷⁾ والنشوز هو الارتفاع عن الأرض⁽⁸⁾، وهنا: هو ارتفاع الزوجة عن طاعة زوجها، فكأنها ارتفعت وتعلت عن طاعته.

وظهور أمارات النشوز بالقول: مثل أن يكون من عادته إذا خاطبها حدثته بكلام طيب، ثم صارت تخاطبه بغير الطيب من الكلم، ومن أماراته بالفعل، مثل أن يكون من عادتها أنه إذا دعاها إلى فراشه أجابته بشوشة الوجه طائعة، ثم صارت تجيبه وهي كارهة، فإذا ظهرت منها هذه المظاهر للنشوز، كان له تأديبها⁽⁹⁾.

ثانياً: القيود المتعلقة بوسائل التأديب:

إن أول قيد يرد على حق الزوج في استعماله لوسائل التأديب المخول له استعمالها من قبل الشرع هو وجوب التزامه باستعمالها مرتبة كما جاءت في الآية المذكورة، الوعظ، فالهجر، بالضرب، فإذا لجأ الزوج للهجر مباشرة دون الوعظ، أو للضرب دون الوعظ والهجر، كان متعسفًا متجاوزًا حدود حقه، وعلى هذا جمهور الفقهاء⁽¹⁰⁾، حيث أجمعوا أنه لا يجوز له الانتقال من وسيلة لأخرى إلا إذا لم تؤت الوسيلة الأولى ثمارها.

وتختلف القيود التي ترد على حق الزوج في تأديب زوجته بعد ذلك تبعًا لكل وسيلة كالتالي:

1- الوعظ:

الوعظ هو أول وسيلة يجب على الزوج استعمالها، كوسيلة لإصلاح الزوجة، وهو عمل تهذيبي مؤثر⁽¹¹⁾، ويقصد به الحديث معها وتذكيرها بحقوق الزوج عليها وعقاب المولى تعالى لها إن نشزت وعصت، وأن نفقتها تسقط بالنشوز، وله أن يذكرها بأحاديث النبي صلى الله عليه وسلم في طاعة الزوج ومن ذلك ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح"⁽¹²⁾.

ويتقيد الوعظ بعدة قيود، منها ما يتعلق بوسيلته ومنها ما يتعلق بوقته، ومنها ما يتعلق بمكانه، فأما ما يتعلق بوسيلته فيجب أن يكون الوعظ بالطيب اللين من الكلام⁽¹³⁾، فلا يجوز له تهديدها أو تعنيفها بغلظة، بل من

7 - العمراني اليمني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، البيان في مذهب الإمام الشافعي، الناشر: دار المنهاج - جدة، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2000 م، 9/ 528، ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد ابن قدامة الجماعلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، المغني، الناشر: مكتبة القاهرة، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1388 هـ، 1968 م. 7/ 318.

8- ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين الأنصاري الرويفعي الإفريقي، الناشر: لسان العرب، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - 1414 هـ، 5/ 417، 418.

9- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م، 9/ 597.

10- الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 2/334، الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الناشر: دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ، 2/343، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعمدة المفتين، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، 1412 هـ / 1991 م 7/ 368، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 8/377.

11- التويجري، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، الناشر: بيت الأفكار الدولية، الطبعة: الأولى، 1430 هـ - 2009 م 4/164.

12- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري)، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422 هـ، باب: (إذا قال أحدكم: آمين والملائكة في السماء، آمين فوافقت إحداهما الأخرى، غفر له ما تقدم من ذنبه)، 4/116، حديث رقم 3237، مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (صحيح مسلم)، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، (باب: تحريم امتناعها من فراش زوجها)، 2/1059، حديث رقم 1436.

13- الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 9/598.

المستحب أن يبرها ويستميل قلبها بشيء⁽¹⁴⁾.

وعلى ذلك، فلا يجوز للزوج أن يقبح زوجته، وذلك بأن يقول لها قبحك الله، أو يشتمها؛ وذلك لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «ولا تقبح»⁽¹⁵⁾، ومعنى لا تقبح: لا تقل: «قبحك الله»، وقيل إن المعنى: «لا تسمعها المكروه ولا تشتمها»⁽¹⁶⁾.

وأيضاً، فلا يجوز له أن يقوم بسبها أو سب أحد ذويها، أو قذفها أو قذف أحد منهم، فإن فعل شيئاً من ذلك، فقد خرج من الوعد إلى الإساءة.

وأما ما يتعلق بوقت الوعد، فيجب أن يختار الزوج لذلك وقتاً مناسباً، بحيث تكون الزوجة مستعدة لتقبل كلامه ووعده، فلا يعظها مثلاً في أوقات مرضها أو غضبها، وذلك مراعاة لمشاعرها، وضمناً أن يأتي الوعد بالنتيجة المرجوة منه⁽¹⁷⁾.

أما ما يتعلق بمكان الوعد، فيجب أن يكون في منزلها أو على الأقل فيما بينه وبينها على غير مسمع ومرأى من الغير إلا إذا سمحت هي بذلك.

2- الهجر:

إذا لم يكن الوعد مجدياً في تأديب الزوجة، فأصرت على النشوز فإن على الزوج أن يهجرها⁽¹⁸⁾.

والهجر حركة استعلاء نفسية من الرجل على كل ما تدلي به المرأة من جمال أو افتخار⁽¹⁹⁾، فهو علاج نفسي يتحدى به الزوج قدرته على ترك مواضع لذته لهدف أكبر وأسمى.

وقد اختلف الفقهاء في المقصود بالهجر المذكور في قوله تعالى: ﴿وَاهْجُرُوهُنَّ﴾ فقد ذهب بعض الحنفية⁽²⁰⁾ أن المعنى هو أن يهجرها في الكلام دون الجماع، واستدلوا على ذلك بأن الجماع حق له كما هو حق لها، فلا يؤديها بما يضر نفسه، وفي قول للشافعية ورواية للحنابلة⁽²¹⁾ أن المعنى هو أن يترك جماعها، ويوليها ظهره في الفراش،

14- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ) 40 / 296.

15- والحديث: عن معاوية القشيري قال: حدثني أبي عن أبيه قال: قلت: «يا رسول الله، ما حق زوجة أهدنا عليه؟» قال: «أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا في البيت» رواه البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجردي الخراساني، أبو بكر، السنن الكبرى، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م، 7/497، حديث رقم 14779، وأورده النسائي في سننه: عن بهز قال: حدثني أبي، عن جدي قال: قلت: «يا رسول الله نساؤنا ما نأتي منها أم ما ندع؟» قال: «حرثك أنى شئت، غير أن لا تقبح الوجه، ولا تضرب، وأطعمها إذا طعمت، واكسها إذا اكتسيت، ولا تهجرها إلا في بيتها، كيف وقد أفضى بعضكم إلى بعض إلا بما حل عليها» أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني السنن الكبرى، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2001 م 8/260، حديث رقم 9115.

وذكر الشيباني أن الحديث إسناده حسن، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، جامع الأصول في أحاديث الرسول، الناشر: مكتبة الحلواني - مطبعة الملاح - مكتبة دار البيان، الطبعة: الأولى، بدون تاريخ، 6/505، حديث 4719.

16- أبو المعالي، محمد بن إبراهيم بن إسحاق السلمي المُنَاوي ثم القاهري، الشافعي، صدر الدين، كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصاييح، الناشر: دار العربية للموسوعات، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2004 م، 3/80.

17- الموسوعة الفقهية الكويتية (مرجع سابق) 44/87.

18- المرجع السابق، الصفحة نفسها.

19- التويري، موسوعة الفقه الإسلامي (مرجع سابق) 4/164.

20- الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 2 / 433، ابن نجيم، البحر الرائق (مرجع سابق) 3/236.

21- الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 9/598، النجدي، عبد الرحمن بن محمد بن محمد بن قاسم، العاصمي، الحنبلي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، بدون دار نشر، الطبعة الأولى 1397 هـ، 6/455.

وهو قول ابن عباس⁽²²⁾، وذهب المالكية⁽²³⁾ وجمهور الشافعية⁽²⁴⁾ وجمهور الحنابلة⁽²⁵⁾ إلى أن المقصود هو أن يهجر فراشها أيضا مع ترك الجماع والكلام، ولكن لا يهجرها خارج البيت، واستدل هذا الفريق⁽²⁶⁾ بقوله تعالى: ﴿وَأَهْرُوهِنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾، فلا يجوز له أن يترك بيتها، وكذلك فهناك قول لبعض الحنفية⁽²⁷⁾ وقول للشافعية⁽²⁸⁾ إلى أن المقصود بالهجر هو الهجر خارج البيت، وعلل بعض من ذهبوا إلى ذلك⁽²⁹⁾ أن هذا هو فعل النبي صلى الله عليه وسلم عندما آلى من نسائه شهرا، فهجرهن خارج بيوتهن، وأن ذلك أرفق بقلوب النساء، لأن هجرانهن في البيوت أكثر ألما عليهن من هجرانهن خارجها.

وهناك رأي أخير ذكره العيني⁽³⁰⁾ وهو أن الأمر في ذلك يجب أن يختلف باختلاف حال النساء، فقد تتألم امرأة لبيتوتة الرجل في غير بيتها، وتفضل ما لو بات لديها حتى وإن هجر فراشها، بينما يكون ذلك بالنسبة لأخرى أشد من هجرانه بيتها.

ونميل إلى هذا الرأي، حيث يجب اتباع الطريق الأكثر جدوى لإرجاع الزوجة عن نشوزها، طبقا لظروف وطباع كل زوجة، فقد يكون هجر الزوج للمنزل أكثر جدوى في زجر امرأة مما لو هجر فراشها فحسب، حيث قد تطمأن إلى جانبه، وتظل على نشوزها، بينما يكون الوضع مختلفا بالنسبة لزوجة أخرى، فقد يصعب هذا الأمر عليها، فتبادر في الرجوع عن عصيانها، كما قد لا يجدي مع إحدى الزوجات العناد والهجران بقدر ما يجدي معها الود الذي تستشعره من ملازمة الزوج للبيت، وعلى عكس ذلك تكون أخرى، وهكذا، إلا أن الأمر يبقى غير مطلق، بل يجب أن يتقيد الزوج في ذلك ببعض أمور أو سمات خاصة في الزوجة قد تؤثر في هذا الشأن، وذلك مثلا كأن تكون الزوجة صغيرة جدا، أو مسنة أو في مكان غير آمن، بحيث يتسبب هجره لها خارج المنزل في إيذائها، أو إحداث بعض الأضرار المادية أو المعنوية لها.

هذا وبينما اتفق العلماء⁽³¹⁾ على أنه لا يجوز للزوج أن يهجر زوجته في الكلام أكثر من ثلاثة أيام، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: « لا يحل لمؤمن أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام»⁽³²⁾ فقد اختلفوا في المدة التي يجوز فيها له أن يهجرها في الفراش، فلا يعاشرها معاشره الأزواج، فقال بعض المالكية⁽³³⁾ إن الأفضل ألا يزيد عن شهر، وأقصاه

22- ابن عباس، عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما، تنوير المقياس من تفسير ابن عباس، جمعه: مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان، دون طبعة، دون تاريخ، ص69.

23- الخرشبي، محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر للطباعة - بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ، 4/5، المواق، التاج والإكليل (مرجع سابق) 5/259، الخطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالخطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1412هـ - 1992م، 4/15.

24 - الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، بدون طبعة، سنة النشر: 1410هـ/1990م، الأم 5/120، العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي (مرجع سابق) 9/529.

25- ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 7/318، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 8/376.

26- العمراني، البيان في مذهب الإمام الشافعي (مرجع سابق) 9/529.

27- العيني، عمدة القاري بشرح صحيح البخاري (مرجع سابق) 20/190.

28- الماوردي، الحاوي الكبير 5/598.

29- العيني، عمدة القاري بشرح صحيح البخاري (مرجع سابق) 20/191.

30- المرجع السابق 20/190.

31- الخطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، العمراني اليمني، البيان في مذهب الإمام الشافعي (مرجع سابق) 5/529، ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 7/318.

32- الحديث: «لا تباغضوا ولا تقاطعوا ولا تدابروا ولا تحاسدوا وكونوا عباد الله إخوانا كما أمركم الله ولا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام». مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المعروف بصحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي، بيروت، دون طبعة وتاريخ، 4/1983، حديث رقم 2558، (باب النهي عن التحاسد والتباغض والتدابير).

33 - الخطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (مرجع سابق) 2/343، الأمير المالكي، محمد، ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، دار يوسف ابن تاشفين، ومكتبة الإمام مالك [موريتانيا - نواكشوط]، الطبعة الأولى 1426هـ، 2/377.

أربعة أشهر، وذهب بعض الشافعية⁽³⁴⁾ والحنابلة⁽³⁵⁾ إنه ليس له مدة معينة، بمعنى أن له أن يهجرها ما شاء، طالما لم ينصلح حالها، ودليلهم في ذلك أن القرآن جاء مطلقاً، فلا يقيد بغير دليل.

ويبدو لنا أن العمل بهذا القول الأخير قد يؤدي إلى الجفاء بين الزوجين، واعتياد كل منهما على هجر الآخر فيصير ما هو وسيلة يرجى منها اصلاح الحال بين الزوجين وسيلة لازدياد الحال سوءاً، لذا نرى مع المالكية أن الأفضل ألا تزيد مدة الهجر عن شهر، وأقصى ما يجوز هو أربعة أشهر، وهي مدة الإيلاء.

3- الضرب:

إن الضرب هو ثالث الوسائل العلاجية لإصلاح الزوجة، فهو إجراء ودواء يلجأ إليه عند الضرورة⁽³⁶⁾، والضرورة المقصودة: هي عدم إثبات أي من وسيلتي الوعظ والهجر ثمارهما، والضرب هنا ضرب تأديب مصحوب بعاطفة المؤدب المرابي⁽³⁷⁾.

وقد أجمع العلماء⁽³⁸⁾ على أن للزوج أن يؤدب زوجته بالضرب، وأن حقه في ذلك ثابت بالقرآن والسنة والإجماع، فمن القرآن قوله تعالى: ﴿وَأَضْرِبُوهُنَّ﴾ فهو نص قاطع في الدلالة على هذا الحق، لأن كلمة ﴿وَأَضْرِبُوهُنَّ﴾ يقصد بها الضرب بمعناه الحقيقي، أي ما يمس البدن، وهو ما أجمع عليه المفسرون⁽³⁹⁾، أما أدلة ثبوته من السنة، فهناك أحاديث عديدة منها قوله صلى الله عليه وسلم: «ولا تضرب الوجه ولا تقبح»⁽⁴⁰⁾ ومنها قوله في حجة الوداع: «ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن فاضربوهن ضرباً غير مبرح»⁽⁴¹⁾، وكذا قوله صلى الله عليه وسلم: «يعمد أحدكم، فيجلد امرأته جلد العبد، فلعنه يضاعفها من آخر الليل»⁽⁴²⁾، ففي الأحاديث الشريفة دلالة على جواز الضرب ولكن بشروط، فأولهم أشرط فيه عدم مس الوجه، وأشرط في الحديثين الآخرين ألا يكون الضرب مبرحاً، هذا كما أن الإجماع قد انعقد على ثبوت حق الزوج في تأديب زوجته بالضرب⁽⁴³⁾.

ورغم قطعية الآيات والأحاديث في دلالتها على حق الزوج في تأديب زوجته الناشز بالضرب، إلا أن هناك آراء

34- الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 9/598.

35- ابن المنجي التنوخي، الممتع في شرح المقنع، زين الدين المُنَجِّي بن عثمان بن أسعد ابن المنجي، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م، 3/740، البهوتي، منصور بن يونس ابن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، 1414 هـ - 1993 م، 3/54، ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستنقع، الناشر: دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى، 1422 - 1428 هـ، 12/443، ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس، الزواجر عن اقتراف الكبائر، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الأولى، 1407 هـ - 1987 م، 74/2.

36- التويرجي، موسوعة الفقه الإسلامي (مرجع سابق) 4/165.

37- المرجع السابق، الصفحة نفسها.

38- الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 2/334، الحطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 9/598، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م، 264/6، ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري، المحلى بالآثار، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ 9/114.

39- ومن هؤلاء: القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين، الجامع لأحكام القرآن، دار الكتب المصرية بالقاهرة، الطبعة الثانية، 1384 هـ، 5/172، الطبري، جامع البيان عن تأويل أي القرآن (تفسير الطبري)، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، أبو جعفر، دار هجر للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، 1422 هـ، 6/535، ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، الشهير بتفسير ابن كثير، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون - بيروت، الطبعة: الأولى - 1419 هـ، 258/2.

40 - سبق تخريج الحديث.

41- الحديث طويل، وفيه: «اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحلتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح...» مسلم، صحيح مسلم (مرجع سابق)، باب (حجة النبي صلى الله عليه وسلم)، 2/889، 890، حديث رقم 1218.

42- البخاري، صحيح البخاري (مرجع سابق) باب: (لتركيبن طبقاً عن طبق)، 6/169، حديث 4942، مسلم، صحيح مسلم، باب (النار يدخلها الجبارون والجنة يدخلها الضعفاء) 4/2191، حديث 2855.

43- الشافعي، الأم (مرجع سابق) 6/156.

حديثاً ذهب إلى إنكار ذلك على الزوج.

فقد ذهب د. عبد الحميد أبو سليمان⁽⁴⁴⁾ إلى عدم حق الزوج في ضرب زوجته، تأسيساً على أن المقصود بالضرب في الآية هو المفارقة وليس الضرب بمعناه الظاهر (الإيلام البدني)، ويستند هذا الرأي إلى عديد من الأدلة أهمها أن كثيراً من معاني الضرب التي وردت في القرآن العظيم جاءت بمعنى المفارقة والإبعاد والعزل⁽⁴⁵⁾، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾ [النساء: 101] فقال: الضرب في الأرض هو السفر والمفارقة، ومنها أيضاً: قوله تعالى: ﴿فَضْرِبْ بَيْنَهُمْ بِسُورٍ لَهُ بَابٌ﴾ [الحديد: 13] فقال: معنى ذلك عزلهم ومنعهم عن بعض.

واستدل هذا الرأي أيضاً⁽⁴⁶⁾ بفعل النبي صلى الله عليه وسلم حين هجر زوجته شهراً خارج بيوتهن حينما غضب عليهن .

أما الدليل العقلي فيرى صاحب هذا الرأي أن هذا هو التدرج الطبيعي لعقاب الزوج من مجرد الوعظ إلى الهجر في المضجع، ثم الهجر خارج البيت، وذلك لتكون المرحلة الأخيرة التي تقف الزوجة أمام نفسها، لترى هل تستطيع مفارقة زوجها أبداً إذا طلقها لنشوزها، أم لا تقدر على هجره ومفارقته فترجع عن نشوزها وتطيعه.

هذا، كما يرى د. عرفات ستوني⁽⁴⁷⁾ أن الضرب المذكور في القرآن هو الضرب بمعناه الحقيقي الظاهر، وأن الزوج كان يحق له ضرب زوجته، لكن النبي صلى الله عليه وسلم منع ذلك، ونهى عنه لما تحول ضرب الرجال لنسائهم إلى تعذيب وانتقام، وكان ذلك نهاية لهذه العادة السيئة.

واستدل هذا الرأي⁽⁴⁸⁾ على ما ذهب إليه بأن الإسلام قد اتبع لإلغاء هذه العادة منهج التدرج التشريعي كما فعل في تحريم الخمر، ذلك أن هذه العادة كانت مستقلة لدى العرب في الجاهلية، حيث لم يجدوا أي غضاضة في ضرب نسائهم، ثم لما جاء الإسلام راعى انتشار هذه العادة لديهم، فبدأ يبين لهم مكانة المرأة، ونهى عن ضرب النساء في قوله صلى الله عليه وسلم: «لا تضربوا إماء الله»⁽⁴⁹⁾ ولما انقلب الأمر لضده وتجاوزت المرأة حدودها مع زوجها خاصة بعد اختلاطها بامرأة الأنصار، أذن النبي صلى الله عليه وسلم للصحابية بضرب نسائهم، ولكن لما تحول ضربهم لنسائهم إلى الانتقام، نهى النبي عن ذلك في قوله صلى الله عليه وسلم: «ليس أولئك بخياركم»⁽⁵⁰⁾، أي أن الذي يضرب زوجته لا مروءة فيه ولا خير.

أي أن صاحب هذا الرأي يرى أن القرآن قد رخص في الضرب التأديبي، فلما أصبح تعذيباً لا تأديباً نهى النبي

44- د. أبو سليمان، عبد الحميد، ضرب المرأة هل هو الفهم الصواب لحل الخلافات الزوجية (رؤية اجتهادية قرآنية معاصرة) عبد الحميد أحمد أبو سليمان، المعهد العلمي للفكر الإسلامي، دار السلام للطباعة والنشر والترجمة، الطبعة الثانية 2010م، ص 26.

45- المرجع السابق، ص 21.

46- المرجع السابق، ص 26.

47- د. عرفات كرم ستوني، بحث بعنوان: ضرب المرأة ليس حلاً للخلافات الزوجية، قراءة نقدية تحليلية، ص (14، 15)، تاريخ نشره 6/2/2013م، منشور على موقع جامعة سوران العراقية على شبكة الإنترنت، -http://www.soran.edu.iq/images/staff/Dr-Arafat-Karam/arafat15.pdf تاريخ الزيارة (10/5/2019م) .

48- المرجع السابق، ص 14.

49- الحديث: عن الزهري، عن عبيد الله بن عبد الله، عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب، قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تضربوا إماء الله»»، فجاء عمر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله، ذنن النساء على أزواجهن. فرخص في ضربهن، فطاف بال رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء كثير يشتكين أزواجهن، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «لقد طاف بال محمد صلى الله عليه وسلم نساء كثير يشتكين أزواجهن، ليس أولئك بخياركم». البيهقي، السنن الكبرى (مرجع سابق)، 7/496، حديث رقم 14775، ابن ماجه، ابن ماجه: أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، الناشر: دار إحياء الكتب العربية - فيصل عيسى البابي الحلبي، بدون طبعة، دون تاريخ، 1/638، حديث رقم 1985.

وذكر الحاكم أنه صحيح. أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع، المستدرک على الصحيحين، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، 1411 هـ - 1990م، 2/205، حديث رقم 2765.

50- سبق تخريج الحديث.

صلى الله عليه وسلم عنه (51).

مناقشة الرأيين السابقين:

إن الرأي القائل بعدم حق الزوج في ضرب زوجته، وأن كلمة ضرب جاءت في القرآن الكريم بمعنى المفارقة لا الإيذاء البدني، رغم كونه برأقاً في ظاهره، منطقياً فيما جاء به من ترتيب مراحل تأديب الزوج زوجته، إلا أنه لا يمكن قبوله لعدة أسباب:

- إن هذا الرأي لا يعول على السنة النبوية كثيراً، فكل ما استند إليه من السنة هو هجر النبي لزوجاته خارج بيوتهن، وحتى هذه الواقعة لم يثبت أنه قد سبقها هجر النبي لزوجاته داخل بيوتهن، حتى يمكننا القول إن مفارقتها وهجره خارج البيت هي المرحلة الثالثة في عقاب زوجاته، وعليه فهي لا تصلح للاستدلال بها في هذا المقام.

- وغير هذه الواقعة فلم يعول هذا الرأي على السنة الشريفة، والحق أن هناك أحاديث عديدة جاءت بما يدل على إباحة الضرب، مثل قول النبي: «ولا تضرب الوجه ولا تقبح» (52) وقوله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع: «ولكم عليهن ألا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن فاضربوهن ضرباً غير مبرح» (53).

- إن القرآن الكريم الذي عول صاحب هذا القول عليه بشكل أساسي، قد وردت فيه كلمة الضرب به عدة مرات بمعناه الأصلي الظاهر وهو الإيلاج البدني، وهو الأمر الذي أقره صاحب هذا القول نفسه (54)، وذلك مثل قوله تعالى: ﴿فَكَيْفَ إِذَا تَوَفَّتْهُمُ الْمَلَائِكَةُ يَضْرِبُونَ وُجُوهَهُمْ وَأَدْبَارَهُمْ﴾ [محمد: 27] وقوله تعالى: ﴿فَأَضْرِبُوا فَوْقَ الْأَعْنَاقِ وَأَضْرِبُوا مِنْهُمْ كُلَّ بَنَانٍ﴾ [الأنفال: 12] وعليه، فلم يعد ثمة دليل نقلي قاطع الدلالة على رأيه، لا سيما أن الاجتهاد في فهم النصوص في الواقع المتغير يجب أن ينضبط بضوابط، منها: فهم مدلولات الألفاظ في سياقها اللغوي (55).

- كذلك فإن الدليل العقلي الذي استند إليه هذا الرأي - وهو أن الهجر خارج البيت هو التدرج الطبيعي للعقاب بعد الوعظ والهجر داخل البيت - قد افترض أن معنى الهجر الوارد في الآية هو الهجر في البيت، وقد مر بنا أنه ليس ثم ما يقطع بذاك المعنى، وأن علماء القرآن ومفسريه قد اختلفوا في معنى الهجر في الآية.

وعليه، فقد ثبت لنا عدم جواز التعويل على هذا القول، ولعل الهدف من هذا التفسير والاجتهاد الحرص على عدم إساءة فهم المسلمين للآية، في ظل ما صاحب ذلك من إساءة في التطبيق (56).

أما الرأي القائل بأن الضرب التأديبي أذن به من خلال القرآن الكريم، ثم نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه بقوله: «وما أولئك بخياركم» فهو رأي لا يمكن التسليم به أيضاً، لعدة أسباب:

- إن هذا الرأي قد افترض أن خبر الأحاد يمكن أن ينسخ القرآن، مع أن الرأي الراجح لدى علماء الأصول خلاف ذلك (57).

51- د. ستوني، عرفات كرم، ضرب المرأة ليس حلاً للخلافات الزوجية (مرجع سابق)، ص 15.

52- سبق تخريج الحديث.

53- الحديث طويل، وفيه: «اتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح...» مسلم، صحيح مسلم (مرجع سابق)، باب (حجة النبي صلى الله عليه وسلم)، 2/889، 890، حديث رقم 1218.

54- د. أبو سليمان، عبد الحميد، ضرب المرأة وسيلة لحل الخلافات الزوجية (مرجع سابق)، ص 21.

55- حصوة، د. ماهر حسين، فقه الواقع وأثره في الاجتهاد، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، 1430 هـ - 2009م، ص: 199.

56- حصوة، د. ماهر حسين، فقه الواقع وأثره في الاجتهاد (مرجع سابق) ص: 199.

57- النملة، المهذب في علم أصول الفقه المقارن (مرجع سابق) 607 / 2

- هذا الرأي قد ذهب⁽⁵⁸⁾ إلى أن قول النبي للصحابي: « لا تضرب الوجه»⁽⁵⁹⁾ لَمَّا وجدته مصرًا على هذا الفعل، فحذره أن يكون ذلك بعيدًا عن الوجه، تكرمة له، ولأنه موطن الجمال .

والسؤال هنا: هل يمكن أن يبيح النبي الضرب لشخص بعينه لمجرد أنه لم يستطع التخلص من هذه العادة الجاهلية؟ وهل إذا وجد النبي هذا الشخص لا يستطع التخلص من عادة شرب الخمر – وهو نفس المثال الذي أتى به صاحب هذا الرأي ليقبس عليه مسألة الضرب – فإنه كان سيبيح له ذلك؟ قطعًا لا.

- الحديث ليس به أي قطعية في الدلالة على نهى النبي عن الضرب نهائيًا، بل إن قوله صلى الله عليه وسلم: « وما أولئك خياركم»⁽⁶⁰⁾ والذي جاء في رواية أخرى بلفظ: « ولن يضرب خياركم» فيه دليل على مخالفة الأولى، أي الأولى الصبر وعدم الضرب.

وعلى ذلك، فإنه يمكن القول إنه لا مفر من الانتصار لمذهب الفقهاء القدامى في قولهم بحق الزوج في تأديب زوجته بالضرب، إلا أن الأفضل له عدم الضرب، وهو ما ذهب إليه جمهور الفقهاء⁽⁶¹⁾.

وإذا سلمنا بهذا الحق للزوج، إلا أننا نجزم أن تقريره له ليس من قبيل محاباة الرجل ولا العداء للمرأة، وإنما لأجل مصلحة أخرى تعلق على المصلحة الخاصة لكل منهما، هي مصلحة الأسرة بأكملها، لذا فقد أحاط الشرع هذا الحق بسياج من الضوابط والحدود، التي تحفظ للمرأة كرامتها في هذه الأسرة، وفي المجتمع ككل، فما هي هذه الحدود؟

ذهب المالكية⁽⁶²⁾ إلى أن الزوج لا يجوز له أن يضرب زوجته إلا إذا لم يبلغ نشوزها الإمام، أو بلغه نشوزها وطلب من الزوج تأديبها، لأنه رأى إصلاحها على يده، وهو قول لدى الشافعية⁽⁶³⁾.

وأيد هذا الرأي صاحب التحرير والتنوير⁽⁶⁴⁾ مدعماً قوله بأن الخطاب في قوله تعالى: ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ ﴾ لولاة الأمور، وذلك يقتضي أن يكون أمر النشوز قد رُفِعَ إليهم بشكوى من الزوج، ويكون الأمر بالضرب صادرًا منهم، ولا نرى أن هذا الرأي بعيد عن الصواب، خاصة وقد مر بنا في الحديث أن الصحابة قد استأذنوا النبي صلى الله عليه وسلم في ضرب زوجاتهم، فأذن لهم.

ويرى بعض الشافعية⁽⁶⁵⁾ أن يترك أمر تأديبها بالضرب للإمام حال أن يكون بينها وبين زوجها عداوة، فهنا لا يجوز له ضربها بنفسه.

58- د. ستوني، عرفات كرم، ضرب المرأة ليس حلاً للخلافات الزوجية (مرجع سابق)، ص 15.

59 - سبق تخريج الحديث.

60- سبق تخريج الحديث.

61- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم المجلسي الشنقيطي، لوامع الدرر في هتك أستار المختصر (شرح مختصر خليل)، الناشر: دار الرضوان، نواكشوط- موريتانيا، الطبعة: الأولى، 1436 هـ - 2015، 6/635، الأم (مرجع سابق) 6/156، الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، نهاية المطلب في دراية المذهب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، 1428 هـ-2007م، 13/276، ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين، المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م، 6/264، الشوكاني، نيل الأوطار (مرجع سابق) 6/251.

62- الخطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، الخراشي، شرح مختصر خليل (مرجع سابق) 4/7.

63- النووي، روضة الطالبين (مرجع سابق) 7/369. البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر، تحفة الحبيب على شرح الخطيب (حاشية البجيرمي على الخطيب)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1415 هـ - 1995م، 3/478.

64- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر التونسي، التحرير والتنوير (تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد)، الناشر: الدار التونسية للنشر - تونس، سنة النشر: 1984 م 5/43.

65- هذا الرأي للزركشي الشافعي، ذكره كثير من الشافعية في كتبهم، منهم: السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، بدون تاريخ، 3/239، والشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415 هـ - 1994م، 4/427، وغيرهما.

كذلك اشترط الحنابلة⁽⁶⁶⁾ لتأديب الزوج زوجته بالضرب أن يكون مؤدياً حقوقها غير مقصر فيها، وهذا أمر منطقي، لأنه ليس من المعقول أن يكون الزوج ناشراً، ثم يقوم بتأديبها إذا نشزت هي أو أخلت ببعض حقوقه، فهذا يكون متعدياً عليها، ظالماً إياها.

ويشترط على الزوج أن يكون مقصده من وراء ضرب زوجته إصلاحها وإرجاعها عن نشوزها، وهي الغايات التي شرع من أجلها الضرب، أما إذا كان مقصد الزوج من وراء ضربه زوجته مقصداً غير مشروع، كإذلالها أو الانتقام منها، فإن ذلك لا يجوز، ويكون الزوج في هذه الحالة متعسفاً في استعماله لحق الضرب، فقصد الشارع من وراء تشريع هذا الحق للزوج هو تفويم الزوجة، وبالتالي استقامة الحياة الزوجية، فإذا لم يتفق مقصد الزوج مع مقصد المشرع هذا، فقد استعمل الحق في غير الوسيلة التي شرع من أجلها⁽⁶⁷⁾.

أيضاً اشترط المالكية⁽⁶⁸⁾ والشافعية⁽⁶⁹⁾ لضرب الزوج زوجته أن يغلب على ظنه أن فيه صلاحها، فإن تأكد أو غلب على ظنه أنه ليس فيه صلاحها، فلا يضربها، وهذا أمر بديهي، لأن الوسائل تسقط بسقوط المقاصد⁽⁷⁰⁾.

ويقول صاحب منح الجليل⁽⁷¹⁾ في ذلك: «إن الضرب وسيلة إلى إصلاح حالها، والوسيلة لا تشرع عند ظن عدم ترتب المقصود عليها»، وعلي ذلك، فإذا استعمل الزوج وسيلة الضرب حيث يعلم عدم تحقيقها لغايتها فهو متعسف في استعمال هذا الحق، ذلك أن انتفاء المصلحة قرينة على قصد الإضرار الذي به يتحقق التعسف⁽⁷²⁾.

وقد اختلف الفقهاء هل يحق للزوج أن يضرب زوجته بمجرد خوفه نشوزها، أم إذا حدث النشوز بالفعل؟ بل واختلف القائلون بأنه لا يجوز الضرب إلا بعد حدوث النشوز فعلاً بين ما إذا كان يشترط نشوزها أكثر من مرة أم يكفي النشوز مرة واحدة منها حتى يحق له ضربها.

فقد ذهب بعض الشافعية⁽⁷³⁾ أن له ذلك بمجرد خوف النشوز، لأن ظاهر الآية يقتضي ذلك، بينما ذهب المالكية⁽⁷⁴⁾ وبعض الشافعية⁽⁷⁵⁾ والحنابلة⁽⁷⁶⁾ إلى أنه ليس له أن يضربها إلا إذا نشزت أكثر من مرة، لأن ترتيب الآية يقتضي ذلك، فالمعنى: إذا خفتم نشوزهن فعظوهن، فإن نشزن، فاهجروهن، فإذا أصررن على النشوز فاضربوهن.

واتفق العلماء⁽⁷⁷⁾ على أنه لا يجوز أن يضرب الزوج زوجته ضرباً مبرحاً، والمقصود: ألا يكون الضرب مؤثراً

66- البهوتي، منصور بن يونس ابن صلاح الدين بن حسن بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، الناشر: دار الكتب العلمية، دون طبعة، دون تاريخ، 5/210، ابن ضويان، إبراهيم بن محمد بن سالم، منار السبيل في شرح الدليل، الناشر: المكتب الإسلامي، الطبعة: السابعة 1409 هـ-1989م، 2/225.

67- الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، لبنان، الطبعة الرابعة 1408 هـ، ص: 252.

68- مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، أسهل المدارك (مرجع سابق) 2/131.

69- البجيرمي، حاشية البجيرمي على الخطيب (مرجع سابق) 3/442، الجمل، سليمان بن عمر ابن منصور العجيلي الأزهرى المعروف بالجمل، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، بدون تاريخ، 289/4.

70- عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسليمان العلماء، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، طبعة: 1414 هـ - 1991 م، 1/121.

71 - عليش، منح الجليل (مرجع سابق)، 3/545.

72- الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، ص: 246، ويقول في ذلك: «غير أنه لعسر تبين هذه النية - ويقصد نية الإضرار بالزوجة - يستعان بالقرائن، ومن ذلك ألا يكون له منفعة في استعمال حقه، ومع ذلك يترتب عليه ضرر بغيره، فمنع ذلك، لأنه قرينة على قصد الإضرار». (الصفحة نفسها)

73- العمراني اليمني، البيان في مذهب الشافعي (مرجع سابق) 9/529، النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف، المجموع شرح المذهب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، الناشر: دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ، 16/445.

74- أسهل المدارك (مرجع سابق) 2/1313.

75- العمراني اليمني، البيان (مرجع سابق) 9/529، النووي، المجموع شرح المذهب (مرجع سابق) 16/445.

76- ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 7/318، ابن المنجي التنوخي، الممتع في شرح المقنع (مرجع سابق) 3/742.

77 الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 2/334، الحطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، العمراني، البيان (مرجع سابق) 5/35، البهوتي، شرح منتهى الإرادات (مرجع سابق) 3/54، ابن حزم، المحلى بالآثار (مرجع سابق)، 11/226.

ولا شاقاً، أي لا يكسر عظمًا ولا يشين جارحة، وذهب بعض المالكية⁽⁷⁸⁾ إلى أن المقصود بالضرب المبرح أي الذي يظهر أثره.

وعلى ذلك، فإن غلب على ظن الزوج أن زوجته لا يعالج نشوزها إلا بالضرب المبرح، لا يجوز له أن يعزرها أصلاً⁽⁷⁹⁾.

كما اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الضرب ألا يصيب الأماكن المخوفة من الجسد، كالوجه، فقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «ولا تضرب الوجه ولا تقبح»⁽⁸⁰⁾.

أما عن أداة الضرب، فقد اختلف العلماء في ذلك اختلافاً كبيراً، فبينما ذهب بعض الشافعية⁽⁸¹⁾ وبعض الحنابلة⁽⁸²⁾ إلى أن المقصود هو الضرب بمنديل ملفوف، وليس له أن يضربها بخشب أو سوط، ذهب بعض الحنابلة⁽⁸³⁾ إلى أن له أن يجدها بالسوط.

واختلف الفقهاء أيضاً في عدد الضربات التي يجوز للزوج أن يضربها للزوجة، فذهب الحنابلة⁽⁸⁴⁾ والظاهرية⁽⁸⁵⁾ إلى أنه لا يجوز له أن يضربها أكثر من عشر ضربات، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله»⁽⁸⁶⁾، وذهب الشافعية⁽⁸⁷⁾ إلى أنه لا يجوز له أن يجدها أكثر من تسع وثلاثين سوطاً.

وفي رأينا أن القول بجواز ضرب الزوجة بالعصا أو السوط لا يمكن قبوله مطلقاً، وذلك لعدة أسباب:

- إن هذا القول به بعض التناقض؛ لأن الفقهاء الذين يجيزون الضرب بالسوط أو العصا هم أنفسهم الذين يشترطون ألا يكون الضرب مبرحاً، ويعطلون ذلك بأن الغرض منه التأديب لا الإيلام، فأنى يكون ضربها بالعصا أو السياط غير مؤلم؟

- حتى إذا كان الضرب لم يظهر أثره مباشرة على الجسد، فهذا لا يعني أنه ليس له أثر، سواء كان من الناحية المادية بأن يظهر أثره مباشرة على الجسد، أو من الناحية المعنوية، فهو مهين للزوجة، خاصة إذا كانت ذات مكانة لا تسمح بذلك.

- إن السماح للزوج بضرب زوجته أمر قد شرع استثناء للضرورة وهي الحفاظ على سلامة الأسرة، واستقرارها، وعلى ذلك، فلا ينبغي أن يكون ما أريد به إصلاح الحال سبباً في زيادته سوءاً، لأن ضرب الزوج زوجته على هذا الوجه معناه قطعاً زيادة عنادها ونشوزها، وقطع أي سبيل لإصلاحها.

78 - الخطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، الزبيدي، عثمان بن المكي التوزري، توضيح الأحكام، شرح تحفة الحكام، الناشر: المطبعة التونسية، الطبعة: الأولى، 1339 هـ، 2/81.

79 - الخطاب، مواهب الجليل (مرجع سابق) 4/15، 16، ابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله، المختصر الفقهي، الناشر: مؤسسة خلف أحمد الخيتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ - 2014 م 290/10، السعدي، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1423 هـ، 2003 م، 1/492.

80 - سبق تخريج الحديث.

81 - الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 13/423.

82 - البهوتي، كشف القناع (مرجع سابق) 5/210.

83 - البهوتي، شرح منتهى الإرادات (مرجع سابق) 3/54.

84 - البهوتي، كشف القناع (مرجع سابق) 5/209.

85 - ابن حزم، المحلى بالآثار (مرجع سابق) 11/226.

86 - الحديث في صحيح البخاري (مرجع سابق) بلفظ: «لا تجلدوا فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله» (باب كم التعزير والأدب)، 174/8، حديث رقم 6850، وموجود باللفظ عاليه بصحيح مسلم (مرجع سابق) (باب قدر أسواط التعزير)، 1332/3، حديث رقم 1708.

87 - الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 13/423، ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة، كفاية النبيه في شرح التنبيه، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 2009 م، 13/352.

وعليه، فإنه لا يشترط للقول بتعدي الزوج حدود حقه في الضرب أن يكون قد أحدث لزوجته عاهة أو جرحًا، أو ظهر أثر الضرب مباشرة على جسدها، بل إن مجرد ما يحدثه لها من الألم الشديد فيه تجاوز لهذه الحدود، وسواء كان الألم ماديًا أو معنويًا.

وبعد أن تعرفنا على حدود حق الزوج في تأديب زوجته، كان لزامًا أن نتساءل: ما هو الأثر المترتب إذا تجاوز الزوج هذه الحدود في تأديب زوجته؟ وهذا ما نتناوله في الصفحات التالية.

المبحث الأول

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في الفقه الإسلامي

قد ينتج عن تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته آثار تختلف باختلاف وسيلة التأديب التي تعسف الزوج في استعمالها، فيختلف الأثر طبقًا لما إذا تعسف في استعمال حقه في الوعظ أو الهجر أو الضرب، إلا أن هناك آثارًا عامة تترتب على تعسفه في استعمال أي وسيلة من هذه الوسائل.

وعلى ذلك، فسوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في أولهما: الآثار الخاصة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته، ونتناول في ثانيهما: الآثار العامة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته.

المطلب الأول

الآثار الخاصة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته

قلنا: إن الزوج قد يتعدى حدود حقه في استعمال كل وسيلة من وسائل تأديب زوجته، وإن ذلك قد يترتب عليه بعض الآثار الخاصة، وعليه فسوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، نتناول في أولهم: الآثار المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في وعظ الزوجة، ونتناول في ثانيهم: الآثار المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في هجر الزوجة، ونتناول في ثالثهم: الآثار المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في ضرب الزوجة.

الفرع الأول

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في الوعظ

قلنا: إن الزوج في وعظه لزوجته يجب أن يذكرها بتقوى الله، وبحقوقه عليها، وبوجوب طاعته، وسقوط نفقتها إذا أصرت على عصيانه، وذلك كله باللين الطيب من الكلام، فلا يحق له أن يهددها، أو يعظها بعنف وغلظة، أو يعنفها بحجة تأديبها أمام الغير كجيرانها ونحوهم، بل لا يحق له ذلك أمام أبنائها أو ذويها، حيث ستظهر أمام هؤلاء بمظهر الناشز المقصرة في حق زوجها، وهو الأمر الذي قد يشينها ويؤذيها نفسيًا، فإذا فعل شيئًا من ذلك كان متعسفًا، وإذا تعسف الزوج في استعمال حقه في الوعظ على هذا النحو، فسبب بذلك ضررًا معنويًا لزوجته، كان عليه أن يضمن ما سببه لها من ضرر، ونستند في ذلك على ما يلي:

- قول النبي صلى الله عليه وسلم: « لا ضرر ولا ضرار »⁽⁸⁸⁾ فمن الأصول العامة الراسخة في الشريعة قاعدة لا ضرر ولا ضرار في الإسلام، فإذا كان من حق الزوج على زوجته أن يؤدبها، فمن حقها عليه ألا يؤذيها أو يسبب لها أضرارًا مادية أو معنوية، فالضرر هنا ضرر عام شامل لجميع أنواعه المادية والمعنوية، لأنه ليس ثم أي دليل يقطع بعدم شمول الحديث للضرر النفسي.

88 - ابن ماجة في سننه (مرجع سابق) 3/784، حديث رقم 2340، البيهقي، السنن الكبرى (مرجع سابق) 6/115، حديث رقم 11385، وذكر الزرقاني أن النووي قال: إنه حديث حسن، له طرق يقوي بعضها بعضًا. الزرقاني، حمد بن عبد الباقي بن يوسف، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، ج4، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1424هـ، ص: 66، حديث رقم 1461.

- إن الألم النفسي قد يكون أشد على النفس من الألم المادي، فإذا كان مما لا خلاف فيه أن الزوج إذا تعدى على زوجته بالضرب المبرح وسبب لها أضراراً مادية بجسدها يضمن ما أتلفه على ما سنرى، فإنه يجب القول أيضاً بأنه يضمن ما أصابها بسببه من إيذاء نفسي.

- إن عدم جبر الزوجة المعتدى عليها نفسياً بتعويضها مالياً يفتح الباب لتكرار تهاون الزوج في حقها والعبث بمشاعرها كما يشاء، ولا يحقق الردع العام، بل حتى إذا تم تعزير هذا الزوج المعتدي من قبل القاضي (كما سنرى)، فيجب أيضاً إلزامه بضمن مالي لما أصابها من أضرار نفسية، ذلك أن العقاب المالي بالنسبة للزوج قد يكون أشد على نفسه وأكثر ردعا له .

الفرع الثاني

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في الهجر

انتهينا في مسألة التأديب بالهجر أن الزوج يحق له هجر المنزل إذا رأى أن ذلك يتناسب مع طباع زوجته وخصالها، وأنه الأردع لها في رجوعها عن النشوز، وانتهينا أيضاً أنه لا يجوز له أن يهجر منزل الزوجية تاركاً زوجته مريضة حاملاً كانت أو حائلاً، ولا يجوز له تركها إذا كانت تسكن في مكان موحش غير آمن، وخاصة إذا كانت صغيرة يفزعها الخوف من الوحدة، فإذا فعل شيئاً من ذلك كله اعتبر متعدياً حدوده في التأديب بالهجر، متعسفاً في استعمال هذا الحق.

وعليه، فإذا حدث ضرر للزوجة من جراء هذا الهجر الذي تعدى به الزوج الحدود المشروعة، وذلك كأن ماتت الزوجة من الخوف أو أسقطت ولدها، أو حدث لها ضرر أو تلف للعقل أو غيره من أعضائها، فنرى أنه يجب أن يضمن الزوج ذلك كله.

ونستند في ذلك على ما ذهب إليه الحنابلة⁽⁸⁹⁾ أنه إذا أسقطت امرأة حملها فزَعًا بعد طلب السلطان لها⁽⁹⁰⁾، أو ماتت فزَعًا - ولو من غير حمل- أو ذهب عقلها، فإن السلطان يضمن ذلك كله، لأن الهلاك كان بسببه، وكذا عليه دية الجنين الذي مات، ومن باب أولى يجب على الزوج أن يضمن ما حدث لزوجته من ضرر بسبب تعسفه في تأديبها.

الفرع الثالث

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في الضرب

يمكن التنويه أولاً إلى أن فقهاء الحنفية⁽⁹¹⁾ والشافعية⁽⁹²⁾ ذهبوا إلى أن الزوجة إذا هلكت أو تلف أحد أعضائها من تأديب الزوج المشروع لها (أي التأديب الذي لم يتعسف الزوج فيه) فإنه يضمن، لأن تأديب الزوج لزوجته بالضرب مباح، ليس بواجب، فهو لنفع نفسه، لذلك فهو متقيد بشرط السلامة، فيضمن حتى ولو لم يتعد حدود التأديب⁽⁹³⁾ بينما

89 - البهوتي، كشاف القناع (مرجع سابق) 6/16، ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 8/432.

90 - كذلك ذهب الشافعية على أنه يضمن دية الجنين لو أجهضت بسبب الفرع، أما لو ماتت هي نفسها، فلا يضمن. الشريبي، مغني المحتاج (مرجع سابق) 5/336، الجمل، حاشية الجمل (مرجع سابق) 5/81.

91 - الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 7/305، الحصكفي، الدر المختار (مرجع سابق) 1/708، ابن نجيم المصري، البحر الرائق (مرجع سابق) 5/53.

92 - الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 5/599، السنكي، أسنى المطالب (مرجع سابق) 2/164.

93 - لذا فرق الحنفية بين تأديب الزوج زوجته، وتأديب الإمام، فالأول مباح، لذا هو مقيد بشرط السلامة، والثاني واجب، فلا يتقيد بهذا الشرط. الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 7/305، الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين، تبیین الحقائق شرح كنز الدقائق، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313هـ - 3/211.

ذهب المالكية⁽⁹⁴⁾ والحنابلة⁽⁹⁵⁾ إلى عدم الضمان طالما كان التأديب مشروعاً، لأنه مأذون فيه شرعاً⁽⁹⁶⁾.

ويستند الحنفية⁽⁹⁷⁾ في قولهم هذا على القاعدة الفقهية: (الجواز الشرعي ينافي الضمان)، وتعني أن الأمر إذا كان مباحاً فعلاً أو تركاً ينافي ضمان ما حصل به من تلف⁽⁹⁸⁾، ويقيد الحنفية أعمال هذه القاعدة بشرط السلامة، كما يعول الشافعية⁽⁹⁹⁾ على قاعدة مماثلة هي: « المتولد من مأذون فيه لا أثر له»، حيث يشترطون لإعمالها أيضاً نفس القيد السابق.

أما المالكية⁽¹⁰⁰⁾ والحنابلة⁽¹⁰¹⁾ فيرون الأمر على إطلاقه، فطالما كان مأذوناً فيه شرعاً فلا ضمان.

ونؤيد رأي الحنفية فيما يرونه من ضرورة ضمان الزوج ما أتلّفه من زوجته نتيجة تأديبها حتى ولو لم يتعسف في التأديب؛ ذلك أن الأصل في قواعد الشريعة أنها لا تسمح أن يقضي أحد لنفسه، وعليه، فقد سمح ذلك للضرورة⁽¹⁰²⁾ وعلى سبيل الاستثناء؛ لذا كان لا بد من تقييده بشرط السلامة.

ومحل تساؤلنا الآن هو حالة ما إذا ترتب التلف على التأديب غير المشروع أي الذي تعسف فيه الزوج وتجاوز حدود التأديب.

لقد فرق الفقهاء في هذا الشأن بين ما إذا استعمل الزوج آلة غير معدة للتأديب أصلاً، أو استعمل آلة معدة له، حيث اتفقوا⁽¹⁰³⁾ على أن الزوج إذا استعمل في التأديب آلة غير معدة له، فأدى ذلك إلى هلاك نفس الزوجة أو تلف عضو، ككسر يد، أو فقاً عين، فإن عليه القصاص في النفس ودونها، لأن فعله يعتبر عمداً بلا خلاف.

واختلف الفقهاء حال إذا كانت الآلة معدة للتأديب أصلاً، ولكن الزوج أسرف في استعمالها، فأدى ذلك إلى تلف الزوجة، فذهب الحنفية⁽¹⁰⁴⁾ وبعض المالكية⁽¹⁰⁵⁾ وجمهور الحنابلة⁽¹⁰⁶⁾ إلى أن القتل الواقع بهذا الفعل هو قتل شبه

94 - عليش، محمد بن أحمد بن محمد، أبو عبد الله المالكي، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409 هـ، 9/361.

95 - ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 9/179، أبو النجا، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، الناشر: دار المعرفة بيروت - لبنان، 4/205.

96 - البهوتي، كشف القناع (مرجع سابق) 5/210.

97 - ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م 1/249.

98 - الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، الناشر: دار القلم - دمشق / سوريا، الطبعة: الثانية، 1409 هـ - 1989 م، 1/499.

99 - السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، الأشباه والنظائر، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1411 هـ - 1990 م 1/141، السنكي، أسنى المطالب (مرجع سابق) 2/164.

100 - عليش، منح الجليل شرح مختصر خليل (مرجع سابق) ، 9/361، الشنقيطي، لوامع الدرر (مرجع سابق) 14/43.

101 - ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 9/179، أبو النجا، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، الناشر: دار المعرفة بيروت - لبنان، 4/205.

102 - ابن عاشور، التحرير والتنوير (مرجع سابق) 5/44.

103 - السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة، المبسوط، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414 هـ - 1993 م، 26/93، الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 7/234، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (مرجع سابق) 2/343، 4/242، الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد، شرح الزرقاني على مختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2002 م، 8/13، الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 13/423، الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: الأخيرة - 1405 هـ، 8/31 م، 1984 م، ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 8/271.

104 - السرخسي، المبسوط (مرجع سابق) 26/93، الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 7/234.

105 - الرجراحي، أبو الحسن علي بن سعيد، مذهب التّحصيل ونتائج لطائف التّأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م 10/121، ابن عرفة، المختصر الفقهي (مرجع سابق) 10/291.

106 - ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 8/271، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 10/14، ابن مفلح (مرجع سابق) المبدع في شرح المقنع 7/199.

عمد، لا يجب فيه القود، بل الدية المغلظة⁽¹⁰⁷⁾، لما روى عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد، ولا يقتل صاحبه»⁽¹⁰⁸⁾.

أما بخصوص الدية، فرأى الحنفية⁽¹⁰⁹⁾ وأغلب من اتجهوا هذا الاتجاه من الحنابلة⁽¹¹⁰⁾ وجوبها على العاقلة، للحديث السابق، بينما رأى من ذهب لذلك من المالكية⁽¹¹¹⁾ وبعض الحنابلة⁽¹¹²⁾ وجوبها في مال القاتل نفسه.

أما جمهور المالكية⁽¹¹³⁾ فحيث لا يعتدون بالقتل شبه العمد أصلاً، فرأوا أن القتل الناتج من إسراف الزوج في التأديب بالآلة المعدة له هو من قبيل القتل الخطأ الذي يجب فيه الدية على العاقلة، كما تجب فيما دون النفس إذا بلغت الثلث.

أما الشافعية⁽¹¹⁴⁾ فقد رأوا أنه إذا خالف المؤدب في تأديبه العرف، كأن والى في ضربه بالسوط أو العصا، أو ضرب في برد أو حر شديد⁽¹¹⁵⁾ فأتلف المؤدب، يعتبر فعله عمداً، وعليه القود⁽¹¹⁶⁾ وهو رأى بعض المالكية⁽¹¹⁷⁾ وبعض الحنابلة⁽¹¹⁸⁾، وإليه ذهب الإمام ابن حزم الظاهري⁽¹¹⁹⁾ أيضاً، حيث رأى أن الزوج إذا تعدى حدوده في الضرب وأسرف في العدد أو استعمل آلة غير معدة للتأديب، فأدى ذلك إلى تلف أحد أعضاء الزوجة أو موتها، فإن ذلك يعتبر عمداً، ويقتص منه في النفس ودونها⁽¹²⁰⁾.

ونرجح رأي الشافعية ومن وافقهم القول بأنه إذا جاوز الزوج حدوده في الضرب، فأدى ذلك إلى تلف بعض أعضاء

107 - هي مائة من الإبل فيها أربعون خلفه. الرجراجي، مناهج التحصيل (مرجع سابق) 10/123

108 - الحديث في سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1430 هـ - 2009 م، 2/624، حديث رقم 4565، وسنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد ابن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2004 م، 4/85، حديث رقم 3144.

وذكر الزيلعي هذا الحديث ضمن مجموعة أحاديث مرسله. جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد، نصب الرأية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الأعمى في تخريج الزيلعي، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان، دار القبة للثقافة الإسلامية - جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418 هـ/1997 م، 4/332.

109 - السرخسي، المبسوط (مرجع سابق) 26/93، الكاساني، بدائع الصنائع (مرجع سابق) 7/234.

110 - ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 8/271، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 10/128.

111 - الرجراجي، مناهج التحصيل (مرجع سابق) 10/121.

112 - وهو قول أبي بكر من الحنابلة، ذكره الحنابلة في كتبهم. ابن قدامة، المغني (مرجع سابق) 8/271، ابن مفلح، المبدع (مرجع سابق) 7/199، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 10/14.

113 - شرح الزرقاني (مرجع سابق) 8/13، مناهج التحصيل (مرجع سابق) 10/121.

114 - الماوردي، الحاوي الكبير (مرجع سابق) 5/599.

115 - المرجع السابق 12/35.

116 - ورأى الشافعية أنه يشترط لكي يعتبر المؤدب عامداً أن يسرف في ضرب المؤدب منذ البداية، بمعنى أن الزوج إذا نوى في البداية ضرب زوجته أكثر من عشر ضربات متتالية، فماتت، كان عليه القصاص، أما لو نوى ضربها واحدة أو اثنتين أو ثلاث ضربات، ثم جاوز، فلا قصاص عليه، لأنه قد اختلط العمد بشبه العمد. النووي، روضة الطالبين 9/253، الدميري، النجم الوهاج في شرح المنهاج 419/7.

117 - الرجراجي، مناهج التحصيل 10/122، الكشناوي، أسهل المدارك 3/128.

118 - المرادوي، الإنصاف 10/14.

119 - ابن حزم، المحلى بالآثار 11/226.

120 - بخصوص إرث الزوج من زوجته التي قتلها بسبب تجاوزه حدود التأديب، فقد ذهب الحنفية والشافعية وجمهور الحنابلة أنه لا يرث منها، أما المالكية فيمكن القول إن موافقهم قد تعددت طبقاً للوصف الذي خلعه على قتل الزوج الناتج عن تجاوزه حدوده في التأديب، كما ذكر عاليه، فمن رأى أنه قتل عمداً يرى أن الزوج يحرم من الميراث، ومن يرى أنه خطأ فيرتب على ذلك عدم حرمانه من الميراث، أما شبه العمد، ففيه خلاف، فبعض من أقروا القتل شبه العمد قد ألحقه بالخطأ، وبعضهم قد ألحقه بالعمد، وهو الأقوى. السمرقندي، عيون المسائل (مرجع سابق) 1/243، القيرواني، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1999 م، 14/134، الكلبلي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزلي، القوانين الفقهية، دون دار نشر، دون طبعة، دون تاريخ، 1/266، النووي، المجموع شرح المهذب (مرجع سابق) 16/61، الدميري، النجم الوهاج (مرجع سابق) 6/175، المرادوي، الإنصاف (مرجع سابق) 7/368.

الزوجة أو موتها، فإنه يقتصر منه جزاء له وردعاً لغيره عن القيام بمثل ذلك، لأن رأي الفقهاء الذين عولوا على مجرد الآلة المستعملة لاعتبار الفعل عمداً، وعليه فلا يكون أي ضرب عمدياً إلا إذا استخدم الزوج فيه آلة معدة للقتل، يفتح الباب أمام تهاون الأزواج في حق زوجاتهم، متشدقين في ذلك بحق الرجل في تأديب زوجته، ومدللين عليه باستعمالهم لآلة من شأنها التأديب وليس القتل.

هذا، إذا انتهينا إلى حق ولي الزوجة في طلب القصاص من نفس الزوج إذا أدى تعسفه في ضربها إلى الموت، وكذا حقه في طلب القصاص منه فيما دون النفس حال أدى هذا التعسف إلى تلف أحد أعضائها فكسر عضوًا أو فقأ عينًا، فهل لها من حق لدى زوجها إذا أدى تعسفه هذا إلى مجرد الألم العضوي أو النفسي دون أن يكسر أو يفقأ أو يميت؟

هذا ما سوف نجيب عليه في المطلب التالي.

المطلب الثاني

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في التأديب عموماً

قلنا: إنه قد يتعسف الزوج في استعمال حقه في التأديب، فينتج عن ذلك آثار خاصة، تختلف تبعاً للوسيلة التي تعسف في استعمالها، لكن هناك آثار عامة تنتج عن تعسفه في استعمال وسائل التأديب عموماً سواء ترتبت هذه الآثار الخاصة أو لم تترتب، كأن يهجر الزوج زوجته في مكان غير آمن، ولم يترتب على هجره ضرر يوجب ضماناً، أو يضربها دون أن يترتب ما يوجب قصاصاً.

وأهم هذه الآثار العامة التي تترتب في مثل هذه الحالات: حق الزوجة في التخليق للضرر، ووجوب تعزيز الزوج المتجاوز لحدود التأديب.

أولاً: حق الزوجة المعتدى عليها في التمسك بالتخليق: ذهب الحنفية⁽¹²¹⁾ والمالكية⁽¹²²⁾ إلى حق الزوجة التي اعتدى عليها زوجها سواء بالتقيح، أو الضرب المتجاوز لحدود التأديب أن تطلب من القاضي التخليق للضرر.

وهذا الأمر يبدو منطقيًا، وإن لم يصرح به الفقهاء، لأننا نرى أن المالكية - وهم الذين يظهر في فقههم بوضوح حق الزوجة في التخليق للضرر - قد اعتبروا أن مجرد تحويل الزوج وجهه عن زوجته يتضمن إضراراً بها يجيز لها طلب التفريق، فإذا كان الأمر كذلك، فمن باب أولى يكون من قبيل الضرر تهديده لها أو تعنيفها بغلظة أمام الغير أو ضربه إياها مجاوزاً حدوده في التأديب، كأن يلطمها على وجهها⁽¹²³⁾.

ثانياً: وجوب تعزيز الزوج: هذا كما ذهب الحنفية⁽¹²⁴⁾ والمالكية⁽¹²⁵⁾ إلى وجوب تعزيز الزوج الذي يتعسف في استعمال حقه في تأديب زوجته، ردعاً له عن العودة إلى الاعتداء عليها.

وقد أحسن فقهاء المالكية⁽¹²⁶⁾ فيما ذهبوا إليه من أنه يجب على ولي الأمر أن يتبع في تأديب الزوج المتعدي

121 - ابن نجيم المصري، البحر الرائق (مرجع سابق) 5/53، الحصكفي، الدر المختار (مرجع سابق) 1/320 .

122 - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (مرجع سابق) 2/343، الخرشي، شرح مختصر خليل (مرجع سابق) 4/7، المواق، التاج والإكليل (مرجع سابق) 5/263.

123 - كما يرى المالكية أن الزوجة إذا كانت قد اشتترطت على زوجها ألا يضربها، فتجاوز معها حدود التأديب، فإن ذلك يعتبر إضراراً يجيز لها التمسك بحقها في فسخ العقد لمخالفة الشرط. الجباني، عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجباني القرطبي الغرناطي أبو الأصبغ، ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، الناشر: دار الحديث، القاهرة - جمهورية مصر العربية، عام النشر: 1428 هـ - 2007 م، 1/253.

124 - ابن نجيم المصري، البحر الرائق (مرجع سابق) 5/53، الحصكفي، الدر المختار (مرجع سابق) 1/320.

125 - الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (مرجع سابق) 2/343، الخرشي، شرح مختصر خليل (مرجع سابق) 4/7، المواق، التاج والإكليل (مرجع سابق) 5/263.

126 - الدسوقي، حاشية الدسوقي (مرجع سابق) 2/343، الخرشي، شرح مختصر خليل (مرجع سابق) 4/7.

على زوجته بحجة تأديبها، نفس النهج الذي يتبعه الزوج في تأديب زوجته، فقالوا إنه يجب على الإمام أن يعظه أولاً سواء جزم بإفادته الوعد أو ظنه أو شك فيه، فإن لم يجد الوعد، عليه أن يأمر الزوجة بهجره، فإن لم تجد تلك الوسيلة، فعليه أن يضربه.

ونؤيد القول بوجوب تعزير الزوج، لأن الزوج إذا لم يعزر عن هذا الفعل، فهذا يعني أنه قد يفلت من أي عقاب حال إذا لم ينتج عن هجره أو ضربه ما يوجب ضمناً أو قصاصاً، هذا من ناحية، كما أنه - من ناحية ثانية - يستجيب لرغبة الزوجة التي يعتدي عليها زوجها بحجة تأديبها، وترغب في البقاء معه ولكنها في نفس الوقت تكره منه هذا الاعتداء عليها، فيؤدبه القاضي، وبذلك تكون قد تحققت لها بغيتها في البقاء معه مع تأديبه لئلا يعود إلى مثل هذا الاعتداء عليها مرة أخرى.

بل إننا نرى أنه يجب تعزير الزوج حتى إذا طلبت الزوجة التطلاق بسبب هذا الاعتداء، وطلقها عليه القاضي، وذلك إذا استشعر القاضي أن تطلاق زوجته منه ليس عقاباً كافياً لردعه عن القيام بمثل هذا الاعتداء على غيرها من الزوجات، وذلك حماية لزوجات أخرى قد يكون لها نفس المصير.

بل لقد ذهب ابن عاشور⁽¹²⁷⁾ إلى أبعد من ذلك، ورأى عقاب من استعمل وسيلة الضرب أصلاً إذا نقشى في المجتمع ظلم الأزواج لزوجاتهم، ورأى ولاية الأمور أنهم لا يحسنون وضع العقوبات الشرعية موضعها، وذلك كي لا يتفاهم أمر الإضرار بالزوجات في المجتمع.

ويبدو لنا وجوب العمل بهذا القول ونستند في هذا لما يلي:

أولاً: قاعدة سد الذرائع (أي منع الجائز كي لا يتوسل به إلى الممنوع)⁽¹²⁸⁾، وعلى ذلك فإذا أدى الضرب إلى مفسد أكبر من المصالح التي شرع من أجلها أصلاً، فيجب منع الأزواج من ضرب زوجاتهم، وعقابهم إن هم خالفوا؛ وذلك سداً للذريعة، ولئلا تتخذ هذه الوسيلة المشروعة باباً للنفاذ منه إلى الإضرار بالزوجات وإذلالهن.

ثانياً: قاعدة النظر في مآلات الأفعال، وعلل هذه القاعدة هي الأصل في اعتبار سد الذرائع، ويقصد بذلك: عدم الحكم على فعل من الأفعال بالإقدام أو الإحجام إلا بعد النظر إلى ما يؤول إليه هذا الفعل⁽¹²⁹⁾ أي أن الفعل في ذاته قد يكون مشروعاً، ولكن يكون له مآلات ونتائج غير التي شرع من أجلها، وفي ذلك يقول الشاطبي: "فربما أدى استجلاب المصلحة فيه إلى مفسدة تساوي المصلحة أو تزيد عليها، فيكون هذا مانعاً من إطلاق القول بالمشروعية"⁽¹³⁰⁾، وهكذا فإن ضرب المرأة قد يكون مشروعاً في ذاته، ولكن يؤدي إلى مفسد أكبر من المصلحة التي شرع من أجلها⁽¹³¹⁾، وعلل هذا ما دعا بعض القوانين الوضعية إلى تجريمه كما سنرى في المبحث التالي.

المبحث الثاني

تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في القوانين الوضعية

تناولنا في المبحث السابق موقف الفقه الإسلامي من تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته، وانتهينا إلى أن الزوج إذا تجاوز حدوده في التأديب فإن ذلك يرتب آثاراً خاصة طبقاً لما إذا كان قد تجاوز حدوده في الوعد أو الهجر أو الضرب، كما يرتب آثاراً عامة هي وجوب تعزيره وحق

127 - ابن عاشور، التحرير والتنوير (مرجع سابق) 5/44.

128 - الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، الموافقات، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة: الأولى 1417هـ/1997م، 3/564، وعرفها أيضاً أنها: منع الشارع الأشياء لجرها إلى منهي عنه. نفس المرجع 20/527.

129 - الشاطبي، الموافقات 5/177.

130 - المرجع السابق، 5/177، 178.

131 - ويقول الشاطبي في موضع آخر: «وثمرة اعتبار الحق مجرد وسيلة إلى تحقيق مصلحة شرع من أجلها أنه مقيد في استعماله بما يحقق هذه المصلحة، وإلا اعتبر المستعمل متعسفاً كأن يتخذ ذريعة إلى مجرد الإضرار بغيره، أو لتحقيق نتائج ضارة بغيره، ترجح على ما يجنيه من مصلحة، وهذان الوجهان من الاعتساف يقتضيان النظر في البواعث النفسية أو النتائج المادية التي تنجم عن استعمال الحقوق كمعيارين يعرف بهما التعسف» المرجع السابق 3/120.

الزوجة في التمسك بالضرر الناتج عن هذا التجاوز لطلب التظليق للضرر.

والذي نريد الوقوف عليه الآن هو موقف القوانين الوضعية، ومعرفة ما إذا كان هو نفسه موقف الفقه الإسلامي أم أن الأمر يختلف؟ وهل تناول قانون الأحوال الشخصية هذا الأمر أم لم يكن محلاً للاعتبار فيه؟ وما موقف القوانين الجنائية في هذا الشأن؟ وللإجابة على كل هذه الأسئلة سوف نقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: نتناول في أولهما موقف قانون الأحوال الشخصية من المسألة، ونتناول في ثانيهما موقف القوانين الجنائية منها.

المطلب الأول

آثار تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في قوانين الأحوال الشخصية

باستعراض قوانين الأحوال الشخصية تبين أنها لم تتناول أصلاً مسألة حق الزوج في تأديب زوجته عندما تناولت حقوق كل من الزوجين، واكتفت بإقرار حقه في الطاعة، تاركة أمر التأديب لشروط القانون⁽¹³²⁾ ولوائحه التوضيحية⁽¹³³⁾، ومن ثم كان من البديهي ألا تتعرض صراحة بنصوص خاصة لمسألة أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته.

ورغم ذلك يمكن القول بثبوت حق التظليق للزوجة التي تعسف زوجها أو تجاوز في استعمال حقه في تأديبها، وذلك استناداً بشكل ضمني إلى نصوص قوانين الأحوال الشخصية التي تقرر لها حق التظليق للضرر، وكذلك استناداً إلى نصوص القوانين المدنية التي تتناول فكرة التعسف في استعمال الحق بشكل عام، وأخيراً، تستمد الزوجة هذا الحق من خلال الأحكام القضائية التي أقرت حقها في ذلك.

أولاً: نصوص قوانين الأحوال الشخصية التي تقرر لها الحق في التظليق للضرر وسوء العشرة:

إن مرونة النصوص التي أرست هذا الحق للزوجة تجعلنا نؤكد باطمئنان أنها تتناول هذا التعسف بحالاته الثلاث، أي التعسف في الوعظ والهجر والضرب، ومن ذلك ما ورد في المادة 6 من قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 25 لسنة 1929م، والمعدل بالقانون 100 لسنة 1985م: « إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق »، ومثله ما جاء بالمادة 129 من قانون الأحوال الشخصية القطري رقم 22 لسنة 2006م: « للزوجة قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمتلها... ».

فهذه القوانين وغيرها جعلت معيار الضرر الذي يجوز للزوجة معه طلب التظليق من زوجها هو الضرر الذي لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها.

وقد أحسنت التشريعات إذ أتت بهذا المعيار المرن ليتسع لكل ضرر لا تستطيع معه الزوجة الاستمرار في الحياة مع زوجها، وعلى ذلك يمكن القول بما يلي:

- إن الضرر الذي يجيز للزوجة التظليق يشمل الإضرار بالقول والفعل، وهو الأمر الذي صرحت به كثير من التشريعات، ومنها القانون الكويتي رقم 51 لسنة 1984م⁽¹³⁴⁾، وذلك في مادته 126 التي جاء فيها: « لكل من الزوجين قبل الدخول وبعده أن يطلب التفريق بسبب إضرار الآخر به قولاً أو فعلاً بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالهما ».

132 - من ذلك: السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، الناشر: دار الفكر، طبعة: 1431هـ، 2010م، ص95.

133 - من ذلك ما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، القانون الاتحادي 28 لسنة 2005م، والواردة في ملحق مجلة كلية الشريعة والقانون، العدد السادس والعشرون، ربيع الأول 1427، إبريل 2006م، ص 124، 125.

134 - والمعدل بالقوانين 61 لسنة 1996 م و 29 لسنة 2004 م و 66 لسنة 2007م.

- إن الضرر المقصود قد يكون مادياً أو معنوياً، وهو الأمر الذي صرحت به بعض القوانين كمدونة الأحوال الشخصية المغربية الصادرة في 3/2/2004 م حيث جاء بالمادة 99 ما نصه: «يعتبر ضرراً مبرراً لطلب التطلاق كل تصرف من الزوج أو سلوك مشين أو مخل للأخلاق الحميدة يلحق بالزوجة إساءة مادية أو معنوية تجعلها غير قادرة على الاستمرار في العلاقة الزوجية»، وعليه، يمكننا القول إنه إذا ضرب الزوج زوجته ضرباً خفيفاً لم يسبب لها أي إيلاام ولكن كان ذلك في مكان عام، أو أمام بعض الأقارب والمعارف، فإن ذلك يعتبر ضرراً يجيز لها طلب التفريق - في رأينا- ولا يمكن قبول قوله إنه كان يستعمل حقه في تأديبها.

- الضرر المذكور يشمل الهجر بلا مسوغ شرعي، وقد نصت بعض القوانين على ذلك صراحة، كالقانون الجزائري رقم 84-11، المؤرخ 9 يونيو 1984م، فقد أتى ضمن تناوله لحالات الضرر التي تجيز للزوجة طلب التفريق بحالة الهجر في المضجع بشكل خاص، حيث ورد بالمادة 52 ما نصه: «ويجوز للزوجة أن تطلب التطلاق للأسباب الآتية: «3...- الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر...»، كما أشارت إلى ذلك المذكرات التوضيحية لبعض القوانين، كالمذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي (القانون الاتحادي 28 لسنة 2005م)، حيث ورد بها: «... كما يشمل الهجر بلا مسوغ شرعي»⁽¹³⁵⁾ وعلى ذلك، فهذا الضرر يشمل حالة التعسف في التأديب في الهجر، لأنه بمجرد التعسف صار الهجر غير شرعي⁽¹³⁶⁾.

هذا ورغم أننا نستحسن ما فعلت قوانين الأحوال الشخصية من إتيانها بلفظ الضرر الذي يجيز للزوجة التطلاق من زوجها مرتناً ليشمل نوعي الضرر المادي والمعنوي، وليتسع لعديد من الأسباب، ومن بينها تعسف الزوج في استعمال حقه في التأديب، إلا أننا كنا نرنو إلى أن تتناول هذه التشريعات مسألة تأديب الزوج زوجته بنصوص خاصة، مقرررة حقها في طلب التطلاق حال تعديه حدود التأديب، حتى وإن تركت أمر هذه الحدود للقضاء، أو أحالت فيه لأحكام الشريعة الإسلامية، وذلك حسماً للأمر وسدّاً على الزوج المتعدي اتخاذ تأديبه ذريعة للنفاد منها لرفض القاضي التطلاق.

ثانياً: نصوص القانون المدني التي تتناول فكرة التعسف في استعمال الحق بشكل عام:

تناولت كل القوانين المدنية نظرية التعسف في استعمال الحق، واعتبرت ممارسة الحق بتعسف أمراً غير مشروع، ومن ذلك نص المادة 5 من القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948م، حيث جاء فيها: «يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية: (أ) إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير. (ب) إذا كانت المصالح التي يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية، بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها. (ج) إذا كانت المصالح التي يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة» ومثل ذلك المادة 66 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976م، حيث نصت في فقرتها الأولى على: «يجب الضمان على من استعمال حقه استعمالاً غير مشروع» ونصت في فقرتها الثانية على: «يكون استعمال الحق غير مشروع: أ- إذا توفّر قصد التعدي. ب- إذا كانت المصلحة المرجوة من الفعل غير مشروعة. ج- إذا كانت المنفعة منه لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر. د- إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة»⁽¹³⁷⁾.

135 - المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، والمنشورة بملحق مجلة الشريعة والقانون العدد السادس والعشرون، ربيع الأول، 1427هـ، 2006م. ص 211.

136 - ذهب البعض إلى التعويل على النصوص التي تجيز للزوجة طلب التفريق للغيبه، حال إرادتها التطلاق للهجر، حيث اعتبروا أن الهجر المقصود في مواد التطلاق للغيبه يمكن أن يتسع ليشمل أيضا الهجر في الفراش، وذلك لحدوث الضرر في الحالين. كريم، فاروق عبد الله، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959م وتعديلاته (عقد الزواج وأثاره والفرقة وأثارها ونفقات الأقارب) طبعة: جامعة السليمانية 2004م، ص 208.

ونرى أنه لا فائدة من استناد الزوجة إلى مثل هذه النصوص، لأنها تشترط مدة معينة لغياب الزوج بلا عذر، تتراوح هذه المدة بين السنة (كما في القانون المصري 25 لسنة 29، والمعدل بالقانون 100 لسنة 1985م، مادة 12، والقانون الكويتي 51 لسنة 1984، في المادة 136، والسنتين (كما في القانون العراقي 188 لسنة 1959م، في مادته 43، فقرة 2) وهي مدة طويلة جداً قياساً إلى ما ذكرنا من إمكانية استناد الزوجة للنصوص التي تجيز لها الحق في التطلاق للضرر، حيث لا يشترط إلا إثبات أن الضرر الناتج عن الهجر لا تستطيع معه استمرار الحياة الزوجية.

137 - ومثل ذلك المادة رقم 106 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، الصادر بالقانون الاتحادي رقم 5 لسنة 1985م، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم 1 لسنة 1987م، وكذلك المادة رقم 7 من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951م، والمادة رقم 30 من القانون المدني الكويتي رقم 67 لسنة 1980م، وغيرها.

وعليه، فإذا تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته على هذا النحو، بأن هجرها، أو ضربها غير قاصد إلا الإضرار بها، أو لم تتوازن مصلحته من وراء إصلاحها في الضرر الناجم من وراء هجرها أو ضربها فإنه يكون متعسفًا - طبقاً لأحكام القانون المدني، وعليه يحق لها طلب التطلاق طبقاً لذلك.

ثالثاً: الأحكام القضائية التي تقر حق الزوجة في التطلاق إذا تجاوز زوجها أو تعسف في استعمال حقه في تأديبها:

هناك أحكام قضائية عديدة قد استقرت على حق الزوجة في التطلاق إذا تعسف زوجها أو تعدى حدود حقه في تأديبها، ومن ذلك: قضية (ق - غ)، ضد (ب - ج)، حيث أشار الحكم المطعون عليه إلى أن المطعون ضدها قد تضررت من معاشرته زوجها الطاعن بسبب تعديه عليها بالضرب وقيامه بطردها من منزل الزوجية ليلًا؛ مما أدى بها إلى طلب التطلاق والتعويض لثبوت تضررها، وذهبت المحكمة العليا في قرارها الصادر في 21 يونيو 1998م، أن قضاة الموضوع لَمَّا قَضُوا بِتَطْلِيْقِ الزَّوْجَةِ وَتَعْوِيْضِهَا طَبَقُوا صَحِيْحَ الْقَانُونِ⁽¹³⁸⁾، ومن ذلك أيضًا قضاء محكمة النقض المصرية الذي أيدت فيه الحكم الصادر بتطلاق الزوجة (المطعون عليها) معتبرة أن هجر الزوج (الطاعن) زوجته وإهانتها أمام زملائها من قبيل الضرر الذي يبرر التطلاق⁽¹³⁹⁾.

المطلب الثاني

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في القوانين الجنائية

قلنا: إن في قوله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيْلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيْمًا كَبِيْرًا﴾ [النساء: 34] إقراراً من الشريعة الإسلامية لحق الزوج في تأديب زوجته.

ولقد كان في إعلاء حق الزوج في تأديب زوجته على حقها في سلامة جسدها، إعلاء لحق الأسرة، بمنح صاحب القوامة والسلطة هذا الحق، والذي حُدَّ بحدود شرعية - سبق الحديث عنها - وحدود قانونية، هي محل الحديث الآن.

لقد اختلفت مواقف القوانين العقابية في الدول العربية بالنسبة لهذا الحق، ما بين مصرح بتأييده ومصرح برفضه، و متردد بين التأييد والرفض، ومن هذه القوانين ما اكتفى بالإحالة للشريعة الإسلامية.

وستتناول موقف التشريعات من تأديب الزوج لزوجته، ما بين مخفف للعقوبة أو مشدد لها على اعتبار رابطة الزوجية، سواء في ذلك التشريعات الجنائية العربية أو الغربية، ولتناول ذلك سوف نقوم بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين: نتناول في أولهما: أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في التشريعات الجنائية العربية، ونتناول في ثانيهما: أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في التشريعات الجنائية الغربية.

الفرع الأول

أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في التشريعات الجنائية العربية

الحق نقول: إنه حتى نقف على أثر تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في القوانين - وهو الحق المقرر شرعاً - كان لنا أولاً أن نتطلع بكثير من الحرص والدقة لموقف التشريعات الجنائية العربية من تأديب الزوجة، ثم نعرض لأثر التعسف في استعمال هذا الحق، وقد اختلفت القوانين العقابية في الدول العربية في النص على هذا الحق بين اتجاهات ثلاثة نعرضها كالتالي:

الاتجاه الأول:

138 - المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار رقم 1926665 مؤرخ في 21/07/1998 م (ج-ب) ضد (ق-غ)، المجلة القضائية عدد خاص، الجزائر، 2001م، ص: 117.

139 - الطعن رقم 0005 لسنة 1946م مكتب فني 28 صفحة رقم 1644 بتاريخ 09-11-1977م، مصر.

من القوانين التي تمثل الاتجاه الأول: قانون العقوبات العراقي الذي نصت المادة 41/1 منه على « لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون، ويعتبر استعمالاً لحق:

1- تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء والمعلمين ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً...»⁽¹⁴⁰⁾.

فهذا القانون قد صرح بحق الزوج في تأديب زوجته، وأنه لا يعتبر جريمة إذا وقع فعله في إطار تأديب الزوج زوجته.

ونلاحظ أن هذا النص جاء مختلفاً عما ورد في النص الوارد في قانون العقوبات البغدادي الذي لم يكن صريحاً إلى هذا الحد، حيث نص على أنه: « لا يسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بحسن نية وعملاً بحق مقرر بمقتضى القانون »⁽¹⁴¹⁾.

هذا وإذا كان المشرع العراقي قد توجه للتصريح بحق الزوج باستخدام حقه المقرر شرعاً بتأديب زوجته، كما أجمع الفقهاء، فإن القضاء قد وضع حدوداً لهذا الحق، كما في تقريره لمسؤولية الزوج الذي استخدم ألفاظ السب والقذف مع زوجته والحكم عليه استناداً للمادة 434 من قانون العقوبات العراقي والتي تنص على أنه: « السب من رمي الغير بما يخذش شرفه أو اعتباره أو يجرح شعوره وإن لم يتضمن إسناد واقعة معينة، ويعاقب من سب غيره بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، وإذا وقع السب بطريق النشر في الصحف أو المطبوعات أو بإحدى طرق الإعلام الأخرى عُذ ذلك ظرفاً مشدداً،»⁽¹⁴²⁾.

فقد جاء في قرار محكمة التمييز ما نصه: «... السب والشتم والقذف ليست من الأمور التي تدخل في حدود تأديب الزوج لزوجته المشمولة بالمادة 41 من قانون العقوبات ويعاقب الزوج بموجب المادة 434 عقوبات»⁽¹⁴³⁾.

وعليه نجد أن القانون العراقي وقد أباح للزوج تأديب زوجته صراحة عملاً بنص المادة 41، إلا أنه اعتبر السب والشتم وعبارات القذف ليست تأديباً وأنه بذلك يعد متجاوزاً لحدوده الشرعية، وهو ما يجعله يخرج من حدود الإباحة إلى حدود التحريم والتجريم، وتتعد مسؤوليته الجنائية طبقاً للنصوص العقابية، وحسباً فعل حينما أقر هذا المنهج بقرارات محكمة التمييز.

أما بشأن الضرب المعتبر تأديباً في حدوده، فقد عرفته محكمة التمييز العراقية بأنه الضرب غير المبرح الذي أجازت للزوج استعماله بقولها: «... وجد أن للزوج شرعاً أن يضرب زوجته ضرباً غير مبرح، ومعنى مبرح لغة أتعبه وأجهده وآذاه أذى شديداً، وشرعاً يباح للزوج تأديب زوجته تأديباً خفيفاً على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقدر، ولا يجوز له أصلاً أن يضربها ضرباً فاحشاً ولو بحق»⁽¹⁴⁴⁾، وعليه فقد استقر القضاء على الأخذ بمعيار الضرب المبرح أو غير المبرح- طبقاً لتعريف محكمة التمييز للضرب المبرح- وذلك لاعتبار الزوج متعسفاً أو غير متعسف في تأديبه لزوجته، وهذا ما استقر عليه الفقه العراقي أيضاً⁽¹⁴⁵⁾.

كما ذهبت محكمة التمييز العراقية إلى إدانة المتهم (الزوج) استناداً للمادة 415 من قانون العقوبات، حيث نصت على أنه: «... أن اعتداء المتهم على زوجته بالضرب بيده على وجهها، أو جر شعرها في الشارع أمام المارين يخرج عن حدود التأديب المسموح به للزوج على زوجته ويشكل جريمة تنطبق عليها المادة 415 من قانون

140 - المادة 41 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م.

141 - المادة 44 من قانون العقوبات البغدادي رقم 51 لسنة 1968م.

142 - المادة 434 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م.

143 - قرار رقم 115 في 11/6/1974 النشرة القضائية، س 5، ع 1، ص 408

144 - القرار رقم 265 في 3/1/1967، النشرة القضائية س 10، ص 398.

145 - د. الحسيني، عباس السامرائي كامل، الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز المدنية والعسكرية وأمن الدولة، المجلد الأول، مطبعة الإرشاد، بغداد 1984، ص 348.

العقوبات العراقي»⁽¹⁴⁶⁾، وتنص المادة 415 على "كل من وقع منه اعتداء خفيف لم يترك أثراً بجسم المجني عليه يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وبغرامة لا تزيد على ثلاثين ديناراً أو بإحدى هاتين العقوبتين"⁽¹⁴⁷⁾.

وحسباً ما فعلت محكمة التمييز العراقية بقضائها هذا الذي يتسق مع ما سبق أن اتفق عليه الفقهاء من عدم جواز الضرب على الوجه، وإن لم يشكل اعتداء جسيماً.

وإذا أقر للزوج بحق تأديب زوجته شرعاً وقانوناً، فإن أي صاحب حق - في استعماله له - معرضٌ لأن يتعسف في هذا الحق، والتعسف في استعمال الحق كما قد يكون من الناحية الموضوعية يكون أيضاً من ناحية القصد، فقد يقع التعسف بطريق العمد، عندما يتعدى الزوج حدود حقه في التأديب وهو يعلم بذلك، ولديه إرادة هذا الفعل.

والحقيقة أن القضاء العراقي تنبه لهذا الأمر حتى أن محكمة التمييز ذهبت إلى القول: «... أن الزوج الذي يضرب زوجته ضرباً شديداً متجاوزاً حق التأديب قاصداً إحداث النتيجة، فيترتب على ذلك أثر على جسد الزوجة، يُسأل عن جريمة الاعتداء العمد بالضرب أو الجرح أو بارتكاب أي فعلٍ يسبب أذى أو مرضاً...»⁽¹⁴⁸⁾.

أما التعسف غير العمدي⁽¹⁴⁹⁾ فهو إخلال الزوج بواجبات الحيطة أو الحذر التي يفرضها القانون وعدم حيولته تبعاً لذلك دون أن يؤدي فعله إلى إحداث النتيجة الجرمية في وقت كان بإمكانه ذلك، وكان واجباً عليه. وفي ذلك تذهب محكمة التمييز «... فإن حصل التجاوز لسبب إهمال أو عدم احتياط لا يصدر من الشخص العادي إذا وجد في نفس الظروف، سئل المتسبب في النتيجة عن خطئه لمسؤولية غير عمدية...»⁽¹⁵⁰⁾

هذا ما أقره القضاء، أما قانون العقوبات العراقي فلم ينص فيه على حالة التجاوز في الإباحة سواء العمدية أم غير العمدية، إنما ترك التجاوز في استعمال الحق للقاعدة العامة في التجاوز في الدفاع الشرعي⁽¹⁵¹⁾، أي أن التجاوز فيه عن قصد أو إهمال يشكل جريمة، ويكون سبباً للمسؤولية، ولكن للمحكمة سلطة تقديرية في اعتباره ظرفاً تخفف به العقوبة، وذلك كما جاء في المادة 45 من القانون⁽¹⁵²⁾.

ونرى أنه بتقرير حق الزوج في الضرب لتأديب زوجته ووضع حدودٍ غير واضحة، هو غالباً ما يؤدي إلى تجاوز الزوج لحدود حقه إلى الضرب المجرم قانوناً، ويصبح مسؤولاً مسؤولية جنائية عن أفعاله.

وعلى ذلك، يمكن القول إجمالاً إنه إذا كان يحمد للقانون العراقي النص الصريح على حق الزوج في تأديب زوجته، وعدم ترك الأمر لاجتهادات القضاة، - وإذا كان يحمد للقضاء بدوره - أنه وضع في الاعتبار ما أقره الفقهاء من حدود لا يجب للزوج تعديها في تأديبه زوجته، إلا أننا نرى أن ما يؤخذ على المشرع العراقي أنه جعل استعمال هذا الحق في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً⁽¹⁵³⁾، مضيئاً بذلك إلى الحدود التي أوجبها الشرع والقانون حدّاً آخر هو العرف، وهو ما يفتح الباب على مصراعيه أمام الزوج للتعسف والافتئات على الحدود التي اتفق

146 - قرار محكمة التمييز رقم 503/1976م في 9/5/1976م، مجلة الأحكام العدلية، س 7/14، ص 372.

147 - المادة 415 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م.

148 - قرار محكمة التمييز رقم 501/1976م في 11/5/1976م، مجموعة الأحكام العدلية، س 7/14، ص 370.

149 - د. أحمد، إبراهيم سيد، التعسف في استعمال الحق فقهاً وقضاء، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002م، ص 700 وما بعدها؛ د. سلامة، أحمد، المدخل لدراسة القانون، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1963م، ص 378 وما بعدها؛ د. كبيرة، حسن، الموجز في المدخل لدراسة القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1960م، ص 345 وما بعدها، د. عثمان، سعيد، استعمال الحق كسبب للإباحة، القاهرة، دون ناشر، 1968م، ص 498.

150 - قرار محكمة التمييز رقم 35 في 7/4/1973م، النشرة القضائية س 4، ع 2، 1976م، ص 377.

151 - في ذلك د. مبارك، سعيد، التعسف في استعمال الحق، مجلة القانون المقارن، العدد: الحادي والعشرون، بغداد، جمعية القانون المقارن العراقية، 1989م، ص 64، د. الصالحي، ضياء الدين، حق الدفاع الشرعي في القانون العراقي والألماني، مجلة القضاء، العدد: الأول، س 42، 1987م، ص 142.

152 - نصت هذه المادة على أنه: لا يبيح حق الدفاع الشرعي إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع، وإذا تجاوز المدافع عمداً أو إهمالاً حدود هذا الحق أو اعتقد خطأ أنه في حالة دفاع شرعي، فإنه يكون مسؤولاً عن الجريمة التي ارتكبتها، وإنما يجوز للمحكمة في هذه الحالة أن تحكم بعقوبة الجحّة بدلاً من عقوبة الجنائية، وأن تحكم بعقوبة المخالفة بدلاً من عقوبة الجحّة.

153 - راجع نص المادة 41 من قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م.

الفقه - على اختلافه- والقانون على الالتزام بها عند استعماله لحقه، فقد يتمسك الزوج بما يبيحه له العرف الذي يحكم المجتمع الذي يعيش فيه من حيث الوسيلة المستعملة وشدتها مما يتعارض مع طبيعة التأديب الذي اتفق عليه فقهاً وقانوناً.

وعلى نفس النمط التشريعي من النص الصريح على إباحة قيام الزوج بتأديب زوجته جاءت المادة 53 من قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي بالنص على أنه: «لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون وفي نطاق هذا الحق، ويعتبر استعمالاً للحق:

1- تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً»⁽¹⁵⁴⁾، ونلاحظ على المادة المشار إليها نصت صراحة على اعتبار قيام الزوج بتأديب زوجته هو سبب من أسباب الإباحة لقيام الزوج باستخدام حق مقرر له شرعاً، أي ان المشرع الإماراتي قيد هذا الحق بالحدود الشرعية.

وإذا كان هذا حقاً، فالتعسف قرين استعمال الحق كما قلنا، لذا نلاحظ أن المشرع الإماراتي قد تنبه للتجاوز في القصد⁽¹⁵⁵⁾ حيث أتى بعبارة «حسن النية» في المادة 53، وعليه نرى أن الزوج يعد مسؤولاً مسؤولة جنائية عن فعله فيما لو ابتغى من وراء ضربه لزوجته الانتقام منها أو إهانتها وإذلالها وتحقيرها، كأن يصاحب الضرب مثلاً فعل مهين آخر، كالبصق وجر الشعر وكذلك السب، وهذا ما تضمنته أحد أحكام المحكمة الاتحادية العليا، حيث أيدت عقاب الزوج المقدم للمحاكمة بتهمة الاعتداء بالضرب على زوجته، وإحداث إصابات أعجزتها عن أعمالها الشخصية مدة لا تزيد عن عشرين يوماً، وسبها بألفاظ تحط من شأنها⁽¹⁵⁶⁾.

هذا بالنسبة للتجاوز في القصد، أما من حيث التجاوز الموضوعي لحق التأديب فنجد أن القانون الإماراتي ترك الأمر على عواهنه، في تقرير حق الزوج في التأديب، فلم تتضمن نصوصه أية إشارة عما إذا حدث تجاوز لهذا الحق تحديداً، وإنما جاءت المادة 59 من نفس القانون بصياغة عامة جاء فيها: «يعد تجاوز حدود الإباحة بحسن نية عذراً مخففاً ويجوز الحكم بالعفو إذا رأى القاضي محلاً لذلك»⁽¹⁵⁷⁾.

ويرى الفقه الجنائي⁽¹⁵⁸⁾ أن المشرع الإماراتي بنصه هذا يرجع الأمور للقواعد العامة، وبالتالي يظل تقدير التجاوز إن كان موجباً للمسؤولية الجنائية أم مخففاً لها أو معفياً منها هي سلطة تقديرية للقاضي، فإن رأى عدم انطباق نص المادة 59 بشرطها وهو حسن النية، كان له أن يطبق النصوص المجرمة من المواد 339 وما بعدها، من جرائم الضرب البسيط إلى الأشد⁽¹⁵⁹⁾، وهو أيضاً ما ينطبق على التعسف في استعمال الحق للزوج في التأديب اللفظي، الذي يعاقب عليه بجرائم السب والقذف⁽¹⁶⁰⁾ حال التجاوز.

ونرى أنه حسناً ما فعل المشرع الإماراتي -كنظيره العراقي- من النص الصريح على حق تأديب الزوج لزوجته، معفياً إياه من المسؤولية طالما كان ذلك في الحدود المقررة شرعاً أو قانوناً، وذلك حسماً للأمر، ومنعاً لانتباسه في الأذهان، كما أحسن أيضاً إذ أقر مسؤولية الزوج المؤدب زوجته حال قصده الاعتداء والتجاوز، لكنه كان أولى به أن يورد نصاً خاصاً يتناول أثر التجاوز الموضوعي للزوج في تأديبه زوجته، بحيث يجرم هذا التجاوز قانوناً، دون ترك أمر التجريم من عدمه بيد القضاء.

154- المادة 53 من قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي رقم 3 لسنة 1987 والمعدل بالقانون 34 لسنة 2005م.

155 - أ. العكيلي، عبد الأمير، د. حربة، سليم، أصول المحاكمات الجزائية، ج1، بغداد، دار الكتب، 1988م، ص145 وما بعدها.

156 - انظر حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن 1259 لسنة 2012م، السنة الثامنة والعشرون، منشورات وزارة العدل، العدد 56، ص 265.

157 - المادة 59 من قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي.

158 - د. حمودة، علي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي، النظرية العامة للجزاء الجنائي (العقوبة والتدابير)، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 2008م، ص 259.

159 - انظر المواد 139 وما بعدها من قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي.

160 - المادة 372 من قانون العقوبات الاتحادي الإماراتي.

ثانياً: الاتجاه الثاني:

أما الاتجاه الثاني من التشريعات العربية، فلم تنص القوانين التي تمثله - صراحة - على أن تأديب الزوج لزوجته سبب من أسباب الإباحة، لاستعماله حقاً مقررًا له، ولم تذكر حتى صوراً لاستعمال الحق، وإنما اكتفت بنص مطلق للحقوق التي تقرها الشريعة، ومن أمثلة هذه التشريعات قانون العقوبات المصري، حيث نصت المادة 60 من القانون على: «لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة»⁽¹⁶¹⁾.

وبناء على ما جاء بنص المادة 60، فالزوج ملزم باتباع حدود التأديب التي اتفق عليها الفقهاء، وما يجاوز ذلك فهو مسؤول عنه جنائياً.

ونلاحظ من نص المادة أن المشرع المصري لم يعدد أسباب الإباحة ومنها صور استعمال الحق⁽¹⁶²⁾، وإنما أرجع الأمر إلى أي حق مقرر بمقتضى الشريعة الإسلامية.

ونحن وإن كنا نحمد للمشرع المصري اهتمامه برد الأمر إلى الشريعة الغراء، كنا نتمنى عليه - طالما أن هناك تشريعاً جنائياً وضعيًا كقانون العقوبات - أن ينص على أسباب الإباحة على سبيل الحصر، ومن بينها تأديب الزوج زوجته، وأثر التعسف في التأديب، وإن ترك أمر حدود التأديب للشريعة الإسلامية.

فنصوص المواد 240 وما بعدها من نصوص الكتاب الثالث، الباب الأول، القتل والجرح والضرب جاءت عامة، حيث تناولت الضرب البسيط الذي لا يترك أثراً، ومروراً بالضرب أو الجرح الذي يسبب علاجاً للمجني عليه يصل إلى عشرين يوماً، وكذلك الضرب أو الجرح الذي يفقد أحد أعضاء الجسم منفعتة، أو يكف بصره⁽¹⁶³⁾، انتهاءً بالمادة 236 التي تنص على «كل من جرح أحداً أو ضربه أو أعطاه مواد ضارة دون أن يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد فتكون العقوبة السجن المشدد أو السجن»⁽¹⁶⁴⁾.

وفي حكم لمحكمة النقض المصرية «إذا تعدى الزوج حدود تأديبه لزوجته وضربها ضربة أدت إلى وفاتها، فإنه يكون مسؤولاً عن ضرب أفضى إلى موت دون القتل الخطأ»⁽¹⁶⁵⁾.

ومن ذلك كله يمكن القول إن المشرع المصري لا يخص الزوج بأية عقوبات مختلفة، سيما وأنه لم يرد أي نص عن التعسف في التأديب باعتباره استعمالاً لحق، اللهم إلا نص المادة 251 والتي تنص على: «لا يعفي من العقاب بالكلية من تعدي بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعي أثناء استعماله إياه دون أن يكون قاصداً إحداث ضرر أشد مما يستلزمه هذا الدفاع، ومع ذلك يجوز للقاضي إذا كان الفعل جنائياً أن يعده معذوراً إذا رأى لذلك محل وأن يحكم عليه بالحبس بدلاً من العقوبة المقررة في القانون»⁽¹⁶⁶⁾.

= ويتضح من العرض أن النص خاص بحالة من حالات الإباحة وهي الدفاع الشرعي، والواقع أنه في غياب النص على التعسف في استخدام حق التأديب ومسؤولية صاحب الحق في هذه الحالة، نرى أنه لا مجال لتطبيق نفس النص قياساً عليه، وإنما يرجع فيه إلى نصوص القانون المعاقب به، وهذا ما يؤكد ضرورة تضمين نص خاص يتناول حق الزوج في تأديب زوجته.

161 - المادة 60 من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937م والمعدل بالقانون 95 لسنة 2013م.

162 - د. حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العالمية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 1987م، ص 48.

163 - راجع المواد 243، 240، 241، 242 من قانون العقوبات المصري.

164 - المادة 236 من قانون العقوبات المصري.

165 - حكم محكمة النقض المصرية، الدائرة الجنائية، رقم الطعن 45623 لسنة 88، ص 203.

166 - المادة 251 من قانون العقوبات المصري، وفي نفس السياق انظر د. حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية (مرجع السابق) ص 54.

كذلك فالتأديب اللفظي والذي يحق للزوج، كالوعظ والتأنيب، يجب ألا يتضمن أي تجاوز كالسب والقذف، وإذا ما تجاوز الزوج لتعرض للمسؤولية الجنائية بمقتضى المواد 303، 306 من قانون العقوبات المصري⁽¹⁶⁷⁾، والذي جاءت عامة أيضاً.

وعلى ذلك نجد أن أمر تأديب الزوج زوجته وتقدير حدوده وتجاوزه في يد القضاء، فمثلاً: نجد حكم محكمة النقض المصرية تقرر أن « صفع الزوج زوجته أمام مقر عملها، وبالشارع، وبمرأى من زملاء وزميلات العمل، وتوالي ضربه لها بقبضة يده في أجزاء من جسمها، يجعله في دائرة المساءلة الجنائية، حيث إنه تجاوز حقه في تأديب زوجته، مما يستوجب تأييد الحكم الصادر ضده بالحبس والغرامة»⁽¹⁶⁸⁾.

وعليه، فإذا كان هناك حق للزوج في تأديب زوجته، وهو حق يعترف به القانون، إلا أن وسائل استعمال هذا الحق يجب أن تتقيد بالنصوص الواردة في قانون العقوبات المصري، فلا يجوز أن يكون استعمال الحق المعترف به قانوناً بوسيلة يعتبرها قانون العقوبات جريمة، مثل الضرب أو غيره من صور الإيذاء كالسب أو القذف.

وبناء عليه نقرر أنه إذا كان قانون العقوبات المصري يجرم الضرب، فلا يجوز استعمال الضرب كوسيلة لممارسة أحد الحقوق التي يعترف بها القانون، ولا يكون الضرب كوسيلة لاستعمال الحق مباحاً إلا إذا استثنى القانون من الضرب المعاقب عليه حالة ضرب الزوج لزوجته تأديباً لها. فلا يكفي لإباحة ضرب الزوجة قانوناً بحجة تأديبها أن يوجد نص شرعي أو اتفاق فقهي أو عرف مستقر يبيح ضرب الزوجة، ولو كان المتهم بالضرب زوجاً لها.

ففي ظل نظام قانوني وضعي لا يعتمد أحكام الشريعة الإسلامية في التجريم والعقاب وأسباب الإباحة، لا يجوز إباحة ضرب الزوجة قانوناً إلا بنص خاص في قانون العقوبات يستثنى هذه الصورة من الضرب من مجال التجريم، لأنه من المسلم به أن مصدر التجريم يجب أن يكون هو ذاته مصدر الإباحة، فإذا جرم قانون العقوبات سلوكاً ما، لزم لإباحة بعض صور السلوك المجرم أن يوجد نص من الدرجة ذاتها في قانون العقوبات ذاته لإمكان إباحة هذا السلوك، فالعرف مهما طال أمده لا يستطيع إلغاء نص التجريم، ونص التجريم مهما طال مدة عدم تطبيقه على وقائع معينة تدخل في إطار النص يظل ساري المفعول، كما أن تهاون السلطات العامة في تطبيق النص أو التغاضي عن تطبيقه لاعتبارات معينة لا يشكك في وجوده وقوته وصلاحيته للتطبيق في أي وقت على ما يدخل في نطاقه من وقائع مستوجبة للعقاب.

يضاف إلى ذلك أنه إذا سلمنا جدلاً بأن ضرب الزوجة هو تأديب لها على معصية لا توجد لها عقوبة مقررة، أو هو عقوبة على نشوزها وعدم طاعتها لزوجها، فإن هذه العقوبة لا يمكن إقرارها في ظل النظام القانوني الوضعي المصري، الذي يعتمد مبدأ شرعية التجريم وقضائية العقاب كضمانة دستورية وقانونية لتجريم الأفعال والعقاب عليها، ومقتضى هذا المبدأ الذي تقررته المادة 95 من الدستور المصري أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي...، كما تنص المادة 96 من الدستور على أن: «المتهم برئ حتى تثبت إدانته في محاكمة قضائية عادلة، تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه»، والتسليم بأن ضرب الزوج لزوجته يعد عقاباً لها على نشوزها يخلق جريمة من دون نص قانوني، كما أنه ينشئ عقوبة توقع على الزوجة من دون محاكمة، وهو ما يخالف نصوصاً دستورية، وموثيق دولية صدقت عليها مصر تتعلق بحماية حقوق الإنسان، وتصبح لها قوة القانون بعد نشرها وفقاً للأوضاع المقررة حسب ما تقررته المادة 93 من الدستور. وقد حددت نصوص المواد 9 وما بعدها من قانون العقوبات الجرائم، وجعلتها ثلاثة أنواع هي: الجنايات والجرح والمخالفات، ولا يوجد من بينها جريمة نشوز الزوجة، كما حددت العقوبات المقررة لهذه الجرائم، ولا تتضمن عقوبة الضرب.

لذلك يكون ضرب الزوجة ولو تحت ستار حق التأديب المقرر شرعاً للزوج جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات المصري، ولا سبيل لإخراج ضرب الزوجة من مجال التجريم القانوني إلا بنص خاص في قانون العقوبات يرفع صفة التجريم عن الضرب الواقع من الزوج على زوجته استعمالاً لحق التأديب.

167 - راجع المادتين 303، 306 من قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937م والمعدل بالقانون 95 لسنة 2013م.

168 - حكم محكمة النقض المصرية، الدائرة الجنائية، رقم الطعن 20385، السنة السادسة والثمانون، ص 349.

ولا نجد ما يدعم موقفنا في المطالبة بالنص المذكور أقوى مما صرحت به محكمة النقض في حكم قديم لها بأنه «لا يوجد في القانون ما يسقط عقوبة الزوج عن ضرب زوجته، وإن لم يتجاوز في ضربها حدود التأديب»⁽¹⁶⁹⁾.

فبهذا الحكم يكشف القضاء المصري عن تصريح له بأنه طبقاً لنصوص القانون الوضعي، ليس هناك نص صريح يبيح للزوج تأديب زوجته، وبالتالي فليس هناك نص يحكم التجاوز من باب أولى.

هذا كما شايع المشرع المصري في نفس اتجاهه المشرع الليبي والمشرع الكويتي والبحريني، حيث نصت المادة 29 من قانون الجزاء الكويتي على: « لا جريمة إذا ارتكب الفعل بنية حسنة استعمالاً لحق يقرره القانون بشرط أن يكون مرتكبه قد التزم حدود هذا الحق»⁽¹⁷⁰⁾، ولعل في صياغة المادة 29 من قانون الجزاء الكويتي، ما يؤكد على أن تعسف صاحب الحق في استعمال حقه من الناحية الموضوعية أو من ناحية القصد⁽¹⁷¹⁾، يخرج عن مظلة حسن النية، متحماً لمسؤوليته القانونية طبقاً للقواعد العامة في قانون الجزاء الكويتي.

ولكننا نرى أن معيار حسن النية كمبرر لممارسة حق هو بطبيعته مطاطي، ما يجعل تقدير الأمر عما إذا كان في حدود التأديب الشرعي، أم متجاوزاً فيها، متروكاً لسلطة القضاء التقديرية، وهو ما يصم الأمر بكثير من الغموض الذي ننأى بالمشرع الجنائي عنه.

وقد نصت المادة 69 من قانون العقوبات الليبي أنه: « لا عقاب إذا وقع الفعل ممارسة لحق أو أداء لواجب فرضه أمر مشروع صدر من السلطة العمومية...»⁽¹⁷²⁾

هذا ولم نقف على أي نص في قانون العقوبات الكويتي ولا الليبي⁽¹⁷³⁾ يعالج مسألة التعسف في حالات استعمال حق الإباحة، اللهم في نصوص الدفاع الشرعي على اعتباره ممارسة لحق، وتجاوزه بحسن نية مدعاة لتخفيف العقوبة، وقد وضحنا من قبل موقفنا من عدم اعتبارنا بجواز قياس استعمال الحق في التأديب على الدفاع الشرعي في الحكم، لاختلاف العلة، وأنه لا قياس مع وضوح النص.

وتنص المادة 16 من قانون العقوبات البحريني على أنه: « لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون أو العرف»⁽¹⁷⁴⁾.

ولعل في صياغة المادة 16 ما يدعو للنظر من اعتبار أنه لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق قرر في القانون أو العرف، فحق الزوج في تأديب زوجته – وإن كان أمراً اتفق عليه الفقهاء- لم ينص عليه القانون، كما أنه من المنتقد أن يصبح ارتكاب فعل يعد في الأصل جريمة، كأن لا جريمة فيه إن كان مقررًا بمقتضى العرف، فالعرف مختلف ومتعدد، ولا يقوى على أن يكون مصدرًا للاستثناء في قواعد التجريم والعقاب، كما سبق القول.

وقد نصت المادة 21 من قانون العقوبات البحريني على أنه: « يعد تجاوز حدود الإباحة بحسن نية عذراً مخففاً، ويجوز الحكم بالإعفاء إذا رأى القاضي محلاً لذلك».

وأمام عمومية هذا النص نرى أن الزوج الذي يقع تحت طائلة القانون نتيجة تعسفه في استعمال حقه في تأديب زوجته، يستحق تخفيف العقوبة بنص القانون، طالما كان يستعمل حقه، وبحسن نية، ولكن حدث تجاوز موضوعي؛ إذ إن لفظة حسن النية تخرج التجاوز في القصد عن إطار حسن نية.

169- نقض 9 يناير 1897م، مجلة القضاء ، س 4 ، ص 110.

170- المادة 29 من قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960م.

171 - د. عبدالغني، سمير، شرح قانون الجزاء الكويتي(القسم العام)، دار الكتب القانونية، الكويت، 2008م، ص 198

172 - المادة 69 من قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956م.

173 - د. البر عصي، محمود، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012م، ص 99.

174 - المادة 16 من قانون العقوبات البحريني رقم 15/1976م، انظر أيضاً د. شنه، محمد، قانون العقوبات البحريني، القسم العام، جامعة البحرين، البحرين، 2006م، ص 172.

وتقدير ذلك كله يخضع لقاضي الموضوع، وهو ما يؤكد على أن الأمر أصبح تقديرياً، وليس له حدود واضحة، وهو ما يخرج عن القواعد الأصولية في علم الجريمة والعقاب من وجوب النص المحدد الخالي من الغموض واللبس، حتى لا يواجه ثغرات جمة في التطبيق.

الاتجاه الثالث:

نصت قوانين العقوبات اللبنانية والقطرية والعمانية بشكل إجمالي، انفصله بعد حين، أنه لا يعد جريمة الفعل الذي يجيزه القانون، محددة حالات إباحة تأديب الأبناء من قبل آبائهم ومعلميهم، وإباحة العمليات الجراحية وغيرها دون أن تذكر تأديب الزوجة، حيث نصت المادة 186 من قانون العقوبات اللبناني على « لا يعد جريمة الفعل الذي يجيزه القانون.

يجيز القانون:

1- ضروب التأديب التي ينزلها بالأولاد أبأؤهم وأسائنتهم على نحو ما يبيئه العرف العام.

2- العمليات الجراحية والعلاجات الطبية المنطبقة على أصول الفن شرط أن تجرى برضى العليل أو رضى ممثليه الشرعيين أو في حالات الضرورة الماسة.

3- أعمال العنف التي تقع أثناء الألعاب الرياضية إذا روعيت قواعد اللعب»⁽¹⁷⁵⁾

ويتضح من النص المشار إليه أن المشرع اللبناني حدد حالات الإباحة في القانون بالحالات الثلاث المنصوص عليها بالمادة⁽¹⁷⁶⁾ 186.

كما جاءت المادة 185 من قانون العقوبات السوري⁽¹⁷⁷⁾، والمادة 62 من قانون العقوبات الأردني⁽¹⁷⁸⁾، والمادة 38 من قانون الجزاء العماني⁽¹⁷⁹⁾ بنفس المعنى والصيغة، من النص على ضروب التأديب التي منها تأديب الأب لابنه، وتأديب المعلم للتلميذ دون أن يقترن النص بأي إشارة لتأديب الزوجة، واكتملت المواد بذكر صنوف الإباحة الأخرى من ممارسة الألعاب الرياضية والأعمال الطبية، وهو ما جعل بعض الفقهاء القانونيين يعتقدون أن هذه القوانين لا تعترف بحق تأديب الزوجة⁽¹⁸⁰⁾، إلا أن البعض الآخر⁽¹⁸¹⁾ يستند إلى نص آخر في هذه القوانين يستفاد منها إباحة تأديب الزوجة من قبل الزوج، وهذا النص هو « لا يعد جريمة الفعل المرتكب في ممارسة حق دون تجاوز»⁽¹⁸²⁾.

والحق أن هناك خلافاً فقهيًا لم يحسم في مدى اعتراف هذه القوانين في مسألة تأديب الزوج زوجته⁽¹⁸³⁾، ونحن مع الجانب الذي يعتقد أن عدم نص المشرع في هذه القوانين نصًا صريحًا على حق الزوج في تأديب زوجته بين نصوص المواد التي تتناول أسباب الإباحة، ومنها تأديب الآباء لأبنائهم، وتأديب المعلمين للأولاد، هو أمر متعمد،

175 - المادة 186 من قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم رقم 430 لسنة 1943م.

176 - د. حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1984م، ص 346.

177 - المادة 185 من قانون العقوبات السوري الصادر بالمرسوم رقم 148 في 1949م.

178 - المادة 62 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م وآخر تعديلاته في 2011.

179 - المادة 38 من قانون الجزاء العماني رقم 7 لسنة 1974م.

180 - د. الخطيب، عدنان، الوجيز في شرح قانون العقوبات السوري، ج2، المكتبة الظاهرية، دمشق، 1958، ص156، د. حومد، عبد الوهاب، شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم العام، الطبعة الأولى، المطبعة العصرية، الكويت، ص 232.

181 - د. حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية (مرجع سابق)، ص70.

182 - المادة 183 من قانون العقوبات اللبناني، المادة 182 من قانون العقوبات السوري، المادة 59 من قانون العقوبات الأردني، المادة 36 من قانون الجزاء العماني.

183 - د. حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية (مرجع سابق)، ص70، 71.

فلا نظنه قد غفل عن تأديب الزوجة من قبل زوجها، حيث نجد النص على تأديب الزوجة قريباً للنص على تأديب الأبناء والأولاد في التشريعات المقارنة؛ لذا فنظن أن عدم النص على تأديب الزوجة لم يكن إلا فعلاً إرادياً للمشرع، ففي صياغة المواد المشار إليها عاليه من نصها على أسباب الإباحة فيها، وبالأخص ضروب التأديب معدداً إياها، دون ذكر لتأديب الزوجة. على الرغم من أن هذه الضروب من التأديب غالباً ما ترد في القوانين المقارنة، قريباً لتأديب الزوجة. ما يشير إلى عدم معرفة هذه القوانين بحق الزوج في تأديب زوجته، واعتباره سبباً من أسباب الإباحة.

وبالتالي نرى أن الزوج في ضوء هذه النصوص مسؤولاً جنائياً عن أفعاله تجاه زوجته، سواء كان ذلك في حدود ما يعتقد أنه يستعمل حقاً له، أو ما زاد عن ذلك، حيث إنه في ضوء ذلك لا مجال للتعسف بالأساس، لأن من يتعسف هو صاحب الحق، والزوج هنا ليس صاحباً لحقٍ طبقاً لهذه القوانين.

أما عن الرأي القائل بأن النص « لا يعد جريمة الفعل المرتكب في ممارسة حق دون تجاوز » يستفاد منه إباحة تأديب الزوج لزوجته، فنرى أنه ليس به ما يدل على ذلك، إنما هو تأكيد وإطناب على الحقوق التي سيق النص عليها كتأديب الأولاد من قبل آبائهم ومعلميهم وغيرها، بشرط عدم إساءة استعمال هذا الحق، إذ إن هذا النص لا يقر حقاً غير مقرر، وغير منصوص عليه، وإنما يؤكد على حق مقرر ومنصوص عليه، وأن المادة تؤكد على أن هذه الأفعال بناء على ممارسة الحق - حتى تعتبر لا جريمة فيها- يجب أن تمارس بحسن نية مقرونة بعدم التجاوز والتعسف، كما وأن القاعدة أن الاستثناء لا يقاس عليه، وأسباب الإباحة في القانون استثناء من الأصل، لذا لا يجوز القياس عليها مطلقاً، وتقرير سبب للإباحة لم يرد فيه نص.

ولعل ما لاحظناه اختلافاً في الصياغة، ودمجاً لأكثر من اتجاه كان لنص المادة 47 من قانون العقوبات القطري والتي جاءت كالتالي: « لا جريمة إذا وقع الفعل بنية سليمة، استعمالاً لحق مقرر بمقتضى الشريعة الإسلامية أو القانون، وفي نطاق هذا الحق، ويعتبر استعمالاً للحق:

1- ممارسة الأعمال الطبية ...

2- أعمال العنف التي تقع أثناء ممارسة الألعاب الرياضية.

3- أعمال العنف التي تقع على من ارتكب جريمة متلبساً بها...

4- ما يقع من الخصوم من طعن في بعضهم أثناء الدفاع الشفوي أو المكتوب ...»⁽¹⁸⁴⁾، فهذا النص افتتح بأنه لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر في الشريعة الإسلامية والقانون، وهو بهذا يتجه نفس الاتجاه لبعض المشرعين الذي أرجع الأمر للشريعة الإسلامية، إلا أن المشرع القطري لم يقف عند هذا الحد بل زاد الأمر بأن نص معدداً لاستعمال الحق بعبارة (ويعتبر استعمالاً للحق) ولم يذكر في هذه الحالات أية صنوف أو ضروب للتأديب، ويخصنا منها تأديب الزوجة، وهو ما نعتقد معه أن المشرع القطري أراد بهذا الأمر رد بعض الأمور للشريعة الإسلامية التي قررت حقوقاً أخذتها عنها القوانين.

فبالرغم من النص على صور استعمال الحق في المادة 47، إلا أننا نرى أن هذا النص جاء بمعزل عن الحقوق التي أقرتها الشريعة الإسلامية بوضوح، لذا نرى أنه قد نص على هذه الحقوق، محيلاً أمر الحقوق الأخرى التي أقرتها الشريعة الإسلامية -التي من أبرزها حق تأديب الزوج زوجته- للشريعة، وهو الأمر الذي يأخذنا إلى الاعتقاد باعتراف المشرع القطري بحق الزوج في تأديب زوجته، بمقتضى ما جاء في نص المادة 47.

ونحن في محلنا هذا، لسنا بصدد إنكار أو إثبات حق الزوج في تأديب زوجته، والذي أقر من قبل الفقهاء الذين لم يتفقوا اتفاقاً تاماً في حدوده، على نحو ما جاء في صدر البحث، ولكننا بمعرض تحليل القوانين العربية المقارنة، والخروج من هذا التحليل بعدة نتائج طبقاً لنصوصها الموضوعية، وتأكيداً لمبدأ المشروعية في الجريمة والعقوبة.

وبهذا، وبعد هذه المعالجة للاتجاهات الواضحة في التشريعات الجنائية العربية، ألقينا نظرة أخرى للتعرف على موقف هذه التشريعات من إصدار قوانين لمكافحة العنف الأسري، سيما أن أغلب التشريعات لم تنص بشكل واضح على المسؤولية الجنائية عن حالات التعسف في استعمال الحق ومنها تعسف الزوج في تأديب زوجته، وكذلك أن بعض اتجاهات المشرعين قد منحت الزوج حق تأديب زوجته طالما كان هذا الحق مقررًا في الشريعة الإسلامية، دون أن تحدد ضوابط هذا الحق، سيما في ظل اتفاق الفقهاء على المبدأ وخلافهم على تطبيقه.

وعلى سبيل المثال نجد المشرع العراقي الذي صرح في نصوص قانون عقوباته بحق الزوج في تأديب زوجته طبقاً لما جاء بالشرع أو القانون أو العرف، لم يصدر تشريعاً لمكافحة العنف الأسري، اللهم في منطقة كردستان العراق بالقانون عام 2011⁽¹⁸⁵⁾، وكان الأولى بالمشرع العراقي إصدار قانون لمكافحة العنف الأسري لرأب الصدع الذي ينشأ عن تطبيق نصوص قانون العقوبات في هذا الأمر والذي تركت فيه دون تنظيم وضوابط، كما لم يصدر المشرع المصري أية قوانين لمكافحة العنف الأسري، بالرغم من قيامه بتكرار أمر تأديب الزوج لزوجته، دون ضوابط و ضمانات، واكتفائه بالنص على حالات الإبادة ومنها استعمال حق مقرر بمقتضى الشريعة الإسلامية، حتى أنه لم يعالج مسألة تعسف الزوج في استعماله حقه، وكنا نرى أنه كان من الأولى أن يسن المشرع المصري قانوناً لمكافحة العنف الأسري يعالج ما بقانون العقوبات من نقص في النصوص التي تجرم مسألة التعسف في استعمال حق الزوج بتأديب زوجته، وذلك على غرار نظام مكافحة الإيذاء السعودي⁽¹⁸⁶⁾.

حيث نجده يتسع ليشمل تعسف الزوج في التأديب، بما يشكل إيذاء للزوجة، وإن لم يصل الأمر لكي يشكل جريمة طبقاً لنظام العقوبات.

وحسباً فعل المنظم السعودي، حينما أصدر هذا النظام الذي عالج النقص في التشريعات الجنائية لمواجهة حالات تعسف الزوج في استعمال حقه على سند من القول باستعمال حق مقرر له بموجب أحكام الشريعة الإسلامية، وحرى بالعديد من التشريعات العربية التي تركت تشريعاتها العقابية في هذا الأمر خالية من أية قيود وضوابط، أن تسد هذه الثغرات بسن قانون يكون هدفه حماية الفئات التي يستخدم حق في مواجهتها دون تنظيم واضح، كالزوجة، سيما في الحالات التي يحدث فيها تعسفاً لاستعمال الحق، لكنه لم يصل لمستوى التجريم المنصوص عليه في قانون العقوبات.

الفرع الثاني

موقف التشريعات الجنائية الغربية من تأديب الزوجة

المستطلع لأمر التشريعات الجنائية الغربية يجد أن الموقف الذي اتخذته من مسألة تأديب الزوجة، موقفاً مغايراً تماماً لما جاء بالتشريعات العربية كالقانون العراقي الصريح في هذا الأمر، حيث إن هذه التشريعات الجنائية الغربية لا تعترف بهذا الحق للزوج، إنما تعده من قبيل العنف ضد المرأة، وهو ما يعرف بالعنف الأسري⁽¹⁸⁷⁾، لذا ولما كان توجهنا ومناط بحثنا ليس العنف الواقع على المرأة أو الزوجة، وإنما نظرة الفقه والقوانين المقارنة التي تعترف بحق الزوج في تأديب زوجته، لذا كانت التشريعات المقارنة الغربية تخرج عن إطار بحثنا على اعتبار

185 - قانون مناهضة العنف الأسري رقم 8 لسنة 2011 م الصادر في إقليم كردستان العراق.

186 - نظام مكافحة الإيذاء السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/52 في 15/11/1434 هـ، والذي تضمن تعريفاً للإيذاء «أنه هو كل شكل من أشكال الاستغلال، أو إساءة المعاملة الجسدية أو النفسية أو الجنسية، أو التهديد به، يرتكبه شخص تجاه متجاوز بذلك حدود ما له من ولاية عليه أو سلطة أو مسؤولية أو بسبب ما يربطهما من علاقة أسرية أو علاقة إعالة، شخص آخر أو كفالة أو وصاية أو تبعية معيشية، ويدخل في إساءة المعاملة امتناع شخص أو تقصيره في الوفاء بواجباته أو التزاماته في توفير الحاجات الأساسية لشخص آخر من أفراد أسرته أو ممن يترتب عليه شرعاً أو نظاماً توفير تلك الحاجات لهم»، ونجد المادة 11 تنص على «إذا رأت الوزارة أن واقعة الإيذاء تشكل جريمة فعليها إبلاغ جهة الضبط المختصة نظاماً لاتخاذ الإجراءات النظامية اللازمة»، ونجد المادة 13 تنص على «دون الإخلال بأي عقوبة أشد مقرر شرعاً أو نظاماً يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن خمسة آلاف ولا تزيد عن خمسين ألف أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب فعلاً يشكل جريمة من أفعال الإيذاء الواردة في المادة (الأولى) من هذا النظام، وفي حال العود تضاعف العقوبة وللحكمة المختصة إصدار عقوبة بديلة للعقوبات السالبة للحرية».

187 - د. توفيق، حسنين، ظاهرة العنف السياسي في النظم العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1992م، ص 46.

أن حق الزوج في تأديب الزوجة مسألة تتعلق بالفقه الإسلامي دون غيره، لذا عرضنا لهذا الأمر في عجالة فقط للاستتارة والتعرف على رأي التشريعات الغربية في مسألة الإيذاء الذي يتم من خلال رباط الزوجية، والإيذاء الذي يقع على الزوجة سواء كان إيذاءً بدنيًا أو نفسيًا أو جنسيًا⁽¹⁸⁸⁾.

وقد توقفنا عند بعض التشريعات أخذين منها مثلاً، وذلك كتشريع دولة جنوب إفريقيا التي تعد من أولى الدول التي سنت قانوناً لمكافحة العنف الأسري والصادر عام 1993م، فهو القانون الأقدم في القارة الإفريقية⁽¹⁸⁹⁾، وفي ماليزيا صدر قانون لمكافحة العنف العائلي عام 1994م، والذي أصبح نافذاً في عام 1996م⁽¹⁹⁰⁾، كما أصدرت تركيا أيضاً قانون حماية العائلة في عام 1998م⁽¹⁹¹⁾، وفي أمريكا الجنوبية أصدرت عدد من الدول في الإقليم قوانين ضد العنف العائلي كالإكوادور⁽¹⁹²⁾، وذلك بعد توقيع دول أمريكا الجنوبية على الاتفاقية الأمريكية لمنع العنف ضد النساء عام 1994م.

أما الدول الأوروبية فلم تتوان عن إصدار قوانين تكافح العنف الأسري، وما كان لافتاً للنظر أن فرنسا أصدرت قانوناً لمكافحة العنف الأسري، بالرغم من أن قانون العقوبات الفرنسي عاقب على أعمال العنف الواقعة ضد الأشخاص من ضرب وجرح، وقد عد صفة كون المجني عليه زوجة للجاني ظرفاً مشدداً للعقوبة، فضلاً عن أن هذا القانون قد اعتبر كل عنف يرتكبه الزوج هو من قبيل جرائم الجنايات بصرف النظر عن مدى العجز الذي نتج عنه، أي دون أن يكون لجسامة الضرر أي تأثير في صفة الجناية، وإن كان لها تأثير في مقدار العقوبة⁽¹⁹³⁾.

خاتمة البحث

تناولنا في هذا البحث الآثار المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته، وتوصلنا إلى أهم النتائج التالية:

- 1- مسألة تأديب الزوجة مسألة اجتهادية، وهي وسيلة من وسائل علاج نشوز الزوجة، غير أنه إذا لم تحقق هذه الوسيلة مقصدها فلا ينبغي التمسك بها، حتى لا تصبح ذريعة إلى مناقضة مقصود المشرع.
- 2- يجب أن يتقيد الزوج في تأديبه زوجته بقيود تختلف عما إذا كان يستعمل حقه في الوعظ أو الهجر أو الضرب.
- 3- إذا تعدى الزوج حدود حقه في التأديب، فإنه ينشأ عن ذلك بعض الآثار الخاصة التي تختلف طبقاً لوسيلة التأديب التي تجاوز الزوج في استعمالها، كما ينشأ عنه بعض الآثار العامة التي تترتب أياً كان نوع الوسيلة التي تم التجاوز فيها.
- 4- إذا تعسف الزوج في حقه في هجر الزوج، فهجرها في حالة لم يكن لمثلها احتمال هذا الهجر، فأدى ذلك إلى ضرر بها أو بحملها، فإنه يضمن ذلك كله.
- 5- إذا أدى تعسف الزوج في حقه في ضرب زوجته إلى هلاكها أو تلف أحد أعضائها، فقد يوصف فعله على اعتباره عمداً أو خطأً أو شبه عمداً، طبقاً لنوع الألة المستخدمة، ونظرة الفقهاء لشبه العمد.

188- د. الشاوي، سلطان، الجرائم الماسة بسلامة الجسد، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، ع 2، 1994م، ص 20.

189 - تقرير الأمين العام حول القضاء على العنف ضد المرأة، استراتيجيات منع الجريمة ومكافحتها ولا سيما في المناطق الحضرية، فيينا 28 ابريل -9 مايو 1997، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، الأمم المتحدة، ص3.

190 - قانون مكافحة العنف العائلي الماليزي الصادر في عام 1994م.

191 - قانون حماية العائلة التركي الصادر في 1998م.

١٩٢ - قانون مكافحة العنف ضد النساء في الاكوادور الصادر عام ١٩٩٥م.

193- قانون العقوبات الفرنسي رقم 684-92، النافذ في مايو 1994م، انظر المادة 222/7.

- 6- تتمثل الآثار العامة المترتبة على تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته في حقها لطلب التفريق للضرر، ووجوب تعزيز الزوج لتعسفه في استعمال حقه.
- 7- رغم أنه كان يجدر بقوانين الأحوال الشخصية أن تضع حدوداً واضحة لتأديب الزوج زوجته لا يجوز له تعديها، إلا أنها قد أحسنت حينما أتت بلفظ الضرر الذي يجيز التفريق للزوجة مرثاً، مما يتيح لها الفرصة لطلب التفريق بسبب تجاوز الزوج حدوده في التأديب.
- 8- انقسم المشرعون العرب إلى اتجاهات ثلاث في النص على تأديب الزوجة، ما بين مصرح بأنه سبب من أسباب استعمال الحق، وبين محيل لأحكام الشريعة الإسلامية، وبين من صمت عن هذا الأمر رغم ذكره لأسباب استعمال الحق الأخرى في الشريعة والقانون.
- 9- صرح قانون العقوبات العراقي في المادة 41 على أن يكون للزوج حق تأديب زوجته ويحتكم في ذلك لما جاء بالشرع أو القانون أو العرف .
- 10- الاتجاه المصرح بتأديب الزوجة، وكذلك الاتجاه المحيل لأحكام الشريعة الإسلامية لم يحدد كيفية التعامل مع تعسف الزوج في استعمال حقه، بالرغم من نصه على التجاوز في استعمال حق الدفاع الشرعي، وبالتالي يظل التجاوز محكوماً بالقواعد العامة في التشريع العقابي، سواء التجاوز اللفظي أو البدني.
- 11- المشرع السوري واللبناني والعماني لم يضمنوا التشريع العقابي النص على حق الزوج في التأديب بالأساس، بالرغم من وجود نصوص لمواد تتضمن حق الأب في تأديب الأولاد، والمعلم في تأديب التلاميذ، وكذلك نصوص المواد التي تؤكد على أسباب الإباحة في القانون.
- 12- المشرع القطري رأى أن أمر تأديب الزوجة أمراً مردده إلى الشريعة الإسلامية، وحرص على أن يخرج من مآزق النص على أمر تأديب الزوجة، وكذلك بالقياس عدم النص على تأديب الأولاد، بالرغم من معالجته لأسباب الإباحة في هذه المادة، وإنما صرح بأن من أسباب الإباحة من يستعمل حقاً مقررًا في الشريعة الإسلامية، فنص على بعض أسباب الإباحة وترك بعضها للشريعة الإسلامية.
- 13- وضوح أمر التجاوز في التأديب اللفظي، حيث إن التجاوز فيه يدخل في إطار المسؤولية الجنائية عن السب أو القذف.
- 14- يقف القضاء في تحديد أمر التجاوز، جنباً إلى جنب مع التشريعات الوضعية التي أحالت للشريعة الإسلامية، حيث يعد الضابط والضمن لتحديد التجاوز، وكثيراً من أحكام القضاء كانت محلاً لترسيخ مبدأ قانوني في هذا الإطار.
- 15- ندرة التشريعات الجنائية التي شرعت لمواجهة العنف الأسري بالرغم من نقص البيان في التشريعات الجنائية لمواجهة تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته.

التوصيات :

نوصي من خلال هذا البحث بما يلي:

- 1- نوصي المشرع العراقي بأن يعيد صياغة المادة 41 من قانون العقوبات العراقي والتي تتضمن اعتبار العرف مرجعاً ومعياراً لحدود الزوج في التأديب.
- 2- نوصي بأن يتم النص على حكم تجاوز استخدام الحق في التأديب للزوج، في التشريعات العقابية، سيما وأن القصور في هذا الجزء غير مبرر، خاصة مع تضمين القانون لنصوص تتناول غيره من أسباب الإباحة.
- 3- نوصي القاضي الجزائي بأن يشارك في إقرار مبادئ قانونية، عن طريق الأحكام التي تنتظر في أمر التأديب، وذلك للاحتكام إليها، والاستئناس بها، حال نقص التشريع، سيما في المناطق الرمادية التي لا يصل فيها التأديب

لكي يشكل جريمة، وإنما تجاوزاً لحدود التأديب.

4- نوصي كل من المشرع الجنائي والقاضي الجنائي النظر بعين الاعتبار للتجاوز الذي يحدث أثرًا نفسيًا مسيئًا، بنفس النظرة للتجاوز الذي يحدث اعتداءً جسمانيًا.

5- حرّياً بالعديد من التشريعات التي تنص على حق الزوج في تأديب زوجته، تاركة الأمر بلا تحديد لضوابط وضمانات لاستعمال هذا الحق ضمن حدوده الشرعية، أن تسن تشريعات لمكافحة العنف الأسري، وذلك لسد النقص في التشريع العقابي.

6- نوصي بتضمين قوانين الأحوال الشخصية لمواد تفيد حق القاضي في تعزيز الزوج الذي تجاوز في تأديب زوجته، وإن لم يشكل تجاوزه جريمة جنائية.

7- نوصي قضاة محاكم الأحوال الشخصية اعتبار الضرر المعنوي الناتج عن تجاوز الزوج حدوده في تأديب زوجته، من الأضرار التي يقبل بسببها طلبها للتطليق، وذلك طبقاً لما لهم من سلطة واسعة في هذا الشأن.

8- أخيراً، نوصي الجهات المختصة -كمحاكم الأسرة وغيرها- العمل على إعداد برامج توعوية موجهة لكل من الزوجين، يكون من أهم أهدافها إفهام كل منهما ما له من حقوق، وما عليه من واجبات، وحدود كل حق مقرر لكليهما، لئلا يقلب الحق تعدياً.

هذا، وكل خطأ أو نقص أو سهو، فهو منّا، وكل توفيق هو من الله تعالى.

أهم مصادر ومراجع البحث

أولاً: كتب الشريعة الإسلامية:

- 1- الأمير المالكي، محمد (المتوفى: 1232هـ)، ضوء الشموع شرح المجموع في الفقه المالكي، الناشر: دار يوسف بن تاشفين - مكتبة الإمام مالك [موريتانيا - نواكشوط]، الطبعة: الأولى، 1426 هـ - 2005 م.
- 2- الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية 1405 هـ - 1985 م.
- 3- البجيرمي، سليمان بن محمد بن عمر (المتوفى: 1221هـ)، تحفة الحبيب على شرح الخطيب (حاشية البجيرمي على الخطيب)، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1415 هـ - 1995 م.
- 4- البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي (المتوفى: 256هـ)، الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، المعروف بصحيح البخاري، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، الناشر: دار طوق النجاة، الطبعة: الأولى، 1422 هـ.
- 5- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (المتوفى: 1051هـ)، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، الناشر: عالم الكتب، الطبعة: الأولى، 1414 هـ - 1993 م.
- 6- البهوتي، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس (المتوفى: 1051هـ)، كشف القناع عن متن الإقناع، الناشر: دار الكتب العلمية، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 7- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرُوْجْردي الخراساني، أبو بكر، السنن الكبرى، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م.
- 8- التتوخي، زين الدين المُنْجَى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى (631 - 695 هـ)، الممتع في شرح المقنع، دراسة وتحقيق: عبد الملك بن عبد الله ابن دهيش، الطبعة: الثالثة، 1424 هـ - 2003 م.
- 9- التويجري، محمد بن إبراهيم بن عبد الله التويجري، موسوعة الفقه الإسلامي، الناشر: بيت الأفكار الدولية، الطبعة الأولى، 1430 هـ - 2009 م.
- 10- الجمل، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهرى المعروف بالجمل (المتوفى: 1204هـ)، فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، الناشر: دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 11- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين

- (المتوفى: 478هـ)، نهاية المطلب في دراية المذهب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، 1428هـ-2007م.
- 12- الجويني، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين، نهاية المطلب في دراية المذهب، الناشر: دار المنهاج، الطبعة: الأولى، 1428هـ-2007م.
- 13- الجياني، عيسى بن سهل بن عبد الله الأسدي الجياني القرطبي الغرناطي أبو الأصْبَغ (المتوفى: 486هـ)، ديوان الأحكام الكبرى أو الإعلام بنوازل الأحكام وقطر من سير الحكام، المحقق: يحيى مراد، الناشر: دار الحديث، القاهرة، مصر، 1428 هـ - 2007 م.
- 14- الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نُعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: 405هـ) المستدرك على الصحيحين، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى.
- 15- ابن حجر الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري، شهاب الدين شيخ الإسلام، أبو العباس (المتوفى: 974هـ)، الزواجر عن اقتراف الكبائر، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الأولى، 1407هـ - 1987م.
- 16- ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: 456هـ) المحلى بالآثار، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 17- حصوة، ماهر حسين، فقه الواقع وأثره في الاجتهاد، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، الولايات المتحدة الأمريكية، 1430هـ - 2009م.
- 18- الحطاب، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب (المتوفى: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1412هـ - 1992م.
- 19- الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي (المتوفى: 385)، الناشر: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1424 هـ - 2004 م.
- 20- أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي (المتوفى: 275هـ)، سنن أبي داود، الناشر: دار الرسالة العالمية، الطبعة: الأولى، 1430 هـ - 2009 م.
- 21- الدريني، فتحي، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مؤسسة الرسالة، لبنان، الطبعة الرابعة 1408هـ.
- 22- الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الناشر: دار الفكر، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 23- الدميري، كمال الدين، محمد بن موسى بن عيسى بن علي الدّميري أبو البقاء الشافعي (المتوفى: 808هـ)، النجم الوهاج على شرح المنهاج، الناشر: دار المنهاج (جدة) تحقيق: لجنة علمية، الطبعة: الأولى، 1425هـ - 2004م.
- 24- الرجراجي، أبو الحسن علي بن سعيد (المتوفى: بعد 633هـ)، مناهج التّحصيل ونتائج لطائف التّأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها، الناشر: دار ابن حزم، الطبعة: الأولى، 1428 هـ - 2007 م.
- 25- ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1408 هـ - 1988 م.
- 26- رشيد رضا، محمد رشيد بن علي رضا بن محمد شمس الدين بن محمد بهاء الدين بن منلا علي خليفة القلموني الحسيني (المتوفى: 1354)، تفسير القرآن الحكيم (الشهير بتفسير المنار)، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1999م.
- 27- ابن الرفعة، أحمد بن محمد بن علي الأنصاري، أبو العباس، نجم الدين، المعروف بابن الرفعة (المتوفى: 710هـ)، كفاية النبيه في شرح التنبيه، المحقق: مجدي محمد سرور باسلوم، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 2009م.
- 28- الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين (المتوفى: 1004هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الناشر: دار الفكر، بيروت، الطبعة: الأخيرة - 1404هـ/1984م.
- 29- الزبيدي، عثمان بن المكي التوزري، توضيح الأحكام، شرح تحفة الحكام، الناشر: المطبعة التونسية، الطبعة: الأولى، 1339 هـ.
- 30- الزرقا، أحمد بن الشيخ محمد، شرح القواعد الفقهية، الناشر: دار القلم - دمشق / سوريا، الطبعة: الثانية،

1409هـ - 1989م.

- 31- الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد (المتوفى: 1099هـ)، شرح الزرقاني على مختصر خليل، ضبطه وصححه: عبد السلام محمد أمين، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2002 م.
- 32- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد (المتوفى: 762)، نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمي في تخريج الزيلعي، الناشر: مؤسسة الريان للطباعة والنشر - بيروت - لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، 1418هـ/1997م.
- 33- الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743 هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس (المتوفى: 1021 هـ)، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، 1313 هـ.
- 34- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة (المتوفى: 483هـ)، المبسوط، الناشر: دار المعرفة - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1414 هـ - 1993م.
- 35- السعدي، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1423 هـ، 2003م.
- 36- سليمان، عبد الحميد، ضرب المرأة هل هو الفهم الصواب لحل الخلافات الزوجية؟ (رؤية اجتهادية قرآنية معاصرة) المعهد العلمي للفكر الإسلامي، دار السلام للطباعة والنشر والترجمة، الطبعة الثانية 2010م.
- 37- السنيكي، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى، (المتوفى: 926هـ)، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 38- السيوطي، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين، الأشباه والنظائر، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1411هـ - 1990م.
- 39- الشاطبي، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي، الموافقات، الناشر: دار ابن عفان، الطبعة الأولى 1417هـ/1997م.
- 40- الشربيني، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب (المتوفى: 977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1415هـ - 1994م.
- 41- الشنقيطي، محمد بن محمد سالم المجلسي، لوامع الدرر في هتك أستار المختصر (شرح مختصر خليل)، الناشر: دار الرضوان، نواكشوط موريتانيا، الطبعة: الأولى، 1436 هـ - 2015م.
- 42- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله (المتوفى: 1250هـ)، نيل الأوطار، تحقيق: عصام الدين الصبابي، الناشر: دار الحديث، مصر، الطبعة: الأولى، 1413هـ - 1993م.
- 43- الشيباني، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير، جامع الأصول في أحاديث الرسول، الناشر: مكتبة الحلواني - مطبعة الملاح - مكتبة دار البيان، الطبعة: الأولى، دون تاريخ.
- 44- ابن عابدين، علاء الدين محمد بن محمد أمين بن عمرو بن عبد العزيز عابدين (المتوفى: 1252)، قررة عين الأختيار لتكملة رد المحتار علي الدر المختار، الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، 1412هـ - 1992م.
- 45- ابن عاشور، محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر التونسي، التحرير والتنوير (تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد)، الناشر: دار التونسية للنشر - تونس، سنة النشر: 1984 م.
- 46- ابن عباس، عبد الله بن عباس - رضي الله عنهما (المتوفى: 68هـ)، تنوير المقياس من تفسير ابن عباس، جمعه: مجد الدين أبو طاهر محمد ابن يعقوب الفيروزآبادي، الناشر: دار الكتب العلمية - لبنان، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 47- عبد السلام، أبو محمد عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء، قواعد الأحكام في مصالح الأنعام، الناشر: مكتبة الكليات الأزهرية - القاهرة، طبعة: 1414 هـ - 1991 م.
- 48- ابن عثيمين، محمد بن صالح بن محمد العثيمين (المتوفى: 1421هـ)، الشرح الممتع على زاد المستنقع، الناشر: دار ابن الجوزي، الطبعة: الأولى، 1422 - 1428 هـ.
- 49- ابن عرفة، محمد بن محمد ابن عرفة الورغمي التونسي المالكي، أبو عبد الله (المتوفى: 803 هـ)، المختصر

- الفقهي، المحقق: د. حافظ خير، الناشر: مؤسسة خلف الخبتور للأعمال الخيرية، الطبعة: الأولى، 1435 هـ - 2014م.
- 50- العسقلاني، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى 1419 هـ - 1989م.
- 51- عlish، محمد بن أحمد بن محمد، أبو عبد الله المالكي (المتوفى: 1299 هـ)، منح الجليل شرح مختصر خليل، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: 1409 هـ/1989م.
- 52- العمراني اليمني، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: 558)، البيان في مذهب الإمام الشافعي، الناشر: دار المنهاج - جدة، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2000 م.
- 53- العيني، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني، عمدة القاري بشرح صحيح البخاري (المتوفى: 855 هـ)، عمدة القاري بشرح صحيح البخاري، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 54- ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620 هـ) المغني، الناشر: مكتبة القاهرة، بدون طبعة، تاريخ النشر: 1388 هـ، 1968م.
- 55- القرطبي، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين (المتوفى: 671)، الجامع لأحكام القرآن، الشهير بتفسير القرطبي، الناشر: دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، 1384 هـ - 1964م.
- 56- القيرواني، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبد الرحمن النفزي (المتوفى: 386 هـ)، النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، تحقيق: مجموعة من الأساتذة، الناشر: دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، 1999م.
- 57- الكاساني، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (المتوفى: 587)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، 1406 هـ - 1986م.
- 58- ابن كثير، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: 774 هـ)، تفسير القرآن العظيم (تفسير ابن كثير)، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، الناشر: دار الكتب العلمية، منشورات محمد علي بيضون، بيروت، الطبعة: الأولى 1419 هـ.
- 59- الكشناوي، أبو بكر بن حسن بن عبد الله، أسهل المدارك (شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الأئمة مالك)، الناشر: دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ.
- 60- الكلبلي، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزى (المتوفى: 741)، القوانين الفقهية، بدون دار نشر، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 61- ابن ماجة، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني (المتوفى: 273 هـ) سنن ابن ماجة، الناشر: دار إحياء الكتب العربية، فيصل عيسى البابي الحلبي، دون طبعة، دون تاريخ.
- 62- الماوردي، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450 هـ) الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، المحقق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999م.
- 63- المرادوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: 885)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، الناشر: دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ.
- 64- مسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، المعروف بصحيح مسلم، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ.
- 65- المعالي، محمد بن إبراهيم بن إسحاق السلمى المُنَاوي ثم القاهري، الشافعي، صدر الدين (المتوفى: 803 هـ)، كشف المناهج والتناقيح في تخريج أحاديث المصابيح، الناشر: دار العربية للموسوعات، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1425 هـ - 2004 م.
- 66- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: 884 هـ)،

- المبدع في شرح المقنع، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م.
- 67- المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله، التاج والإكليل لمختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، 1416 هـ - 1994 م.
- 68- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية - الكويت، الطبعة: (من 1404 - 1427 هـ).
- 69- أبو النجاء، موسى بن أحمد بن موسى بن سالم بن عيسى بن سالم الحجاي المقدسي، ثم الصالحي، شرف الدين (المتوفى: 968هـ)، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، الناشر: دار المعرفة بيروت - لبنان.
- 70- النجدي، عبدالرحمن بن محمد بن قاسم، العاصمي، الحنبلي، حاشية الروض المربع شرح زاد المستنقع، دون دار نشر، الطبعة الأولى 1397 هـ.
- 71- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، 1419 هـ - 1999 م.
- 72- ابن نجيم المصري، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ)، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الناشر: دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية، بدون تاريخ.
- 73- النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني (المتوفى: 303هـ)، السنن الكبرى، قدم له: عبد الله ابن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، 1421 هـ - 2001 م.
- 74- النملة، عبد الكريم بن علي بن محمد، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة الأولى: 1420 هـ - 1999 م.
- 75- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف (المتوفى: 676هـ)، المجموع شرح المهذب (مع تكملة السبكي والمطيعي)، الناشر: دار الفكر، دون طبعة، دون تاريخ.
- 76- النووي، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت- دمشق- عمان، الطبعة: الثالثة، 1412 هـ / 1991 م.

ثانياً: المراجع القانوني:

أ- الكتب:

- 1- أحمد، إبراهيم سيد، التعسف في استعمال الحق فقهاً وقضاء، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2002 م.
- 2- البر عصي، محمود، قانون العقوبات، القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2012 م.
- 3- الحسن، عباس، السامرائي، كامل، الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز المدنية والعسكرية وأمن الدولة، المجلد الأول، مطبعة الإرشاد، بغداد 1984 م.
- 4- الخطيب، عدنان، الوجيز في شرح قانون العقوبات السوري، ج2، المكتبة الظاهرية، دمشق، 1958 م.
- 5- السرطاوي، محمود علي، شرح قانون الأحوال الشخصية، الناشر: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1431 هـ، 2010 م.
- 6- توفيق، حسنين، ظاهرة العنف السياسي في النظم العربية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1992 م.
- 7- حرب، سليم، أ. العكيلي، عبد الأمير، أصول المحاكمات الجزائية، ج1، بغداد، دار الكتب، 1988 م.
- 8- حسني، محمود نجيب، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، دار النهضة العربية للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1984 م.
- 9- حسني، محمود نجيب، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، معهد الدراسات العربية العالمية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 1987 م.
- 10- حمودة، علي، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات الاتحادي، النظرية العامة للجزاء الجنائي (العقوبة والتدابير)، أكاديمية شرطة دبي، الإمارات، 2008 م.

- 11- حومد، عبد الوهاب، شرح قانون الجزاء الكويتي، القسم العام، الطبعة: الأولى، المطبعة العصرية، الكويت. سلامة، أحمد، المدخل لدراسة القانون، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، 1963م.
- 12- شنه، محمد، قانون العقوبات البحريني، جامعة البحرين، البحرين، 2006م.
- 13- عبدالغني، سمير، شرح قانون الجزاء الكويتي (القسم العام)، دار الكتب القانونية، الكويت، 2008م.
- 14- عثمان، سعيد عثمان، استعمال الحق كسبب للإباحة، بدون دار نشر، القاهرة، 1968م.
- 15- كريم، فاروق عبد الله، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي 188 لسنة 1959 م وتعديلاته (عقد الزواج وآثاره والفرقة وآثارها ونفقات الأقارب) طبعة: جامعة السليمانية 2004م.
- 16- كيرة، حسن، الموجز في المدخل لدراسة القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1960م.

ب- الأبحاث العلمية:

- 1- الشاوي، سلطان، الجرائم الماسة بسلامة الجسد، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، ع 2، 1994م.
- 2- الصالحي، ضياء الدين، حق الدفاع الشرعي في القانون العراقي والألماني، مجلة القضاء، العدد: الأول، س42، 1987م.
- 3- مبارك، سعيد، التعسف في استعمال الحق، مجلة القانون المقارن، العدد: الحادي والعشرون، بغداد، جمعية القانون المقارن العراقية، 1989م.

ج- التقارير والموسوعات الدورية:

- 1- تقرير الأمين العام حول القضاء على العنف ضد المرأة، استراتيجيات منع الجريمة ومكافحتها ولاسيما في المناطق الحضرية، فيينا 28 ابريل -9 مايو 1997م، المجلس الاقتصادي والاجتماعي، الأمم المتحدة.
- 2- ملحق مجلة كلية الشريعة والقانون، العدد: السادس والعشرون، ربيع الأول 1427هـ، إبريل 2006م.

د- القوانين والأنظمة:

- 1- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969م.
- 2- قانون العقوبات البغدادي رقم 51 لسنة 1968م.
- 3- قانون العقوبات الاتحادي الاماراتي رقم 3 لسنة 1987 م والمعدل بالقانون 34 لسنة 2005م.
- 4- قانون العقوبات المصري رقم 58 لسنة 1937م والمعدل بالقانون 95 لسنة 2013م.
- 5- قانون الجزاء الكويتي رقم 16 لسنة 1960م.
- 6- قانون العقوبات الليبي رقم 48 لسنة 1956م.
- 7- قانون العقوبات البحريني رقم 15/1976م.
- 8- قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم رقم 430 لسنة 1943م.
- 9- قانون العقوبات السوري الصادر بالمرسوم رقم 148 في 1949.
- 10- قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 وآخر تعديلاته في 2011م.
- 11- قانون الجزاء العماني رقم 7 لسنة 1974م.
- 12- قانون العقوبات القطري رقم 11 لسنة 2004م.

- 13- قانون مناهضة العنف الأسري رقم 8 لسنة 2011 الصادر في إقليم كردستان العراق.
- 14- نظام مكافحة الإيذاء السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/52 في 15/11/1434 هـ.
- 15- قانون مكافحة العنف العائلي الماليزي الصادر في عام 1994م.
- 16- قانون حماية العائلة التركي الصادر في 1998م.
- 17- قانون مكافحة العنف ضد النساء في الاكوادور الصادر عام 1995م.
- 18- قانون العقوبات الفرنسي رقم 684-92، النافذ في مايو 1994م.
- 19- قانون الأحوال الشخصية المصري رقم 25 لسنة 29 والمعدل بالقانون 100 لسنة 1985م.
- 20- قانون الأحوال الشخصية القطري رقم 22 لسنة 2006م.
- 21- قانون الأحوال الشخصية الكويتي رقم 51 لسنة 1984م.
- 22- قانون الأحوال الشخصية الجزائري رقم 11-84 المؤرخ 9/يونيو/1984م.
- 23- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي (القانون الاتحادي رقم 28 لسنة 2005م).
- 24- مدونة الأحوال الشخصية المغربية الصادرة 3/2/2004م.
