

تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي

الدكتور عماد محمد ربيع

كلية الحقوق

جامعة جرش الأهلية

الأردن

الملخص

يترتب على اختلاف نواحي الحياة في المجتمع اختلاف القواعد القانونية التي تنظمها، ولهذا فقد يحصل التناقض في أهداف المشرع أحياناً ضمن التشريعات المختلفة التي يضعها، وعندئذٍ لا بد من إزالة هذا التناقض بالتفسير للوصول إلى قصد المشرع. فتأديب الزوجة بالضرب حق مباح في الشريعة الإسلامية والتشريعات الجنائية لبعض الدول، في حين يعدُّ تأديب الزوجة بالضرب سبباً للتفريق بين الزوجين في قوانين الأحوال الشخصية وعلى الرغم من أنَّ المشرع الأردني لم يقع في هذا التناقض، برفضه ضرب الزوجة تأديبياً إلا أن هناك من ذهب إلى إجازته عن طريق القياس، والقياس لا يجوز في المواد الجزائية للوصول إلى قصد المشرع.

المقدمة

يعدُّ القانون وليد الحاجة لتنظيم الروابط بين الأفراد في المجتمع، ولما كانت هذه الروابط اختلفت باختلاف نواحي الحياة في الزمان والمكان وطبيعة هذه الروابط، لذا كان لا بد من أن تكون القواعد القانونية التي تنظمها مختلفة أيضاً تبعاً لذلك مع بقاء الفكرة العامة الأساسية لوجود هذه

القواعد واحدة مهما اختلفت طبيعة الروابط التي تنظمها، وهي فكرة التنظيم، ولهذا قيل: (إن القانون سيد العالم).

وبالنظر لنتائج الروابط وتعتها فيا لمجتمع الحديث، فقد يحصل التناقض والتعارض في أهداف التشريعات التي يضعها المشرع لتنظيمها مما يوجب السعي لرفع هذا التعارض والتناقض. والفقهاء القانوني يعدُّ إحدى الوسائل التي يمكن بها تشخيص أي تعارض أو تناقض في التشريعات كما يمكن تنبيه المشرع إلى كيفية إزالته ومعالجته، لأن التفسير الفقهي غايته توجيه النص القانوني إلى تحقيق غرضه الاجتماعي كجزء من التنظيم القانوني بقصد الوصول إلى الحكم الذي قصده المشرع، من خلال تداوله النص بالنقد والتحليل والتفسير.

فالتفسير الفقهي لا يتقيد بواقعة معينة ولا هو وسيلة لحسم نزاع معروض أمام القاضي وإنما هو بيان وتوضيح قصد المشرع، لذا فقد وجدت نفسي ملزماً بالبحث في موضوع مهم يجري النقاش حوله وهو " تأديب الزوجة بين الإباحة والتحرير " نظراً لاختلاف طريقة معالجته من قلب المشرع في إطار القانون الجنائي، وقانون الأحوال الشخصية المستمد من الشريعة الإسلامية أصلاً، إلى حد يصل إلى التعارض في أهداف المشرع في بعض الدول العربية. فبينما يجيزه القانون الجنائي في بعض الدول العربية ويعدُّه من أسباب الإباحة لا يجيزه القانون الجنائي في دول أخرى. كما أن قانون الأحوال الشخصية يعدُّه من أسباب الضرر والشقاق الموجب للتفريق القضائي بين الزوجين بناء على طلب أحدهما. ولهذا قمت بمعالجة هذا الموضوع في بحثي وفقاً للخطة التالية:

* المقدمة

* المبحث الأول: تأديب الزوجة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: ما يؤدب فيه.

المطلب الثاني: حد الضرب.

* المبحث الثاني: تأديب الزوجة في القانون الجنائي.

المطلب الأول: تأديب الزوجة في القوانين الجنائية المقارنة.

المطلب الثاني: تأديب الزوجة في القانون الأردني.

* المبحث الثالث: تأديب الزوجة في قانون الأحوال الشخصية.

* الخاتمة والتوصيات.

* ثبت المصادر.

المبحث الأول

تأديب الزوجة في الشريعة الإسلامية

أباح الشريعة الإسلامية تأديب الزوجة في ظروف وحالات خاصة ضيقة جداً حددها الرسول (صلى الله عليه وسلم) - (الضرب غير المبرح)، حتى أن بعض الفقهاء قال: إنَّه ضرب المسواك مع وجوب تفادي الوجه، وهو بهذه المواصفات ليس العنف المشاهد حالياً. فمن حق الزوج في الشريعة الإسلامية أن يؤدب زوجته إذا لم تطعه فيما أوجبه الله عليها، كأن ترفض دعوته لمعاشرتها أو تخرج من منزله بغير إذنه. وأساس هذا الحق آيات قرآنية صريحة كما سنذكر ذلك.

فإذا تم عقد الزواج مستوفياً أركانه وشروطه ترتب على هذا العقد تنفيذ جميع نصوصه الشرعية التي عقد بموجبها، فيكون المهر واجباً على الزوج والطاعة واجبةً على الزوجة إلى غير ذلك من الحقوق الواجبة لكل منهما نحو الآخر أو المشتركة بينهما. فالزوجة مكلفة بطاعة زوجها فيما أمرها الله به ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق^(١). وقوامه الرجل على المرأة واجبة امتثالاً لقوله تعالى: (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم)^(٢). كما أن طاعة المرأة لزوجها وسيلة تدخلها الجنة وتقتربن بالعبادات والمحافظة على الشرف مصداقاً لقوله صلى الله عليه وسلم: (إذا صلت المرأة خمسها، وصامت شهرها، وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها ادخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت)^(٣).

وقوامه الرجل في الإسلام تقتضي أن يكون له حق تأديبها عند نشوزها استجابة لقوله تعالى: (واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً)^(٤). فهذه الآية الكريمة أثبتت حق التأديب للزوج على زوجته عند خوفه نشوزها، والنشوز هو معصية الزوج مأخوذ من النشز، أي الارتفاع فكأنها ارتفعت وتعالنت عما أوجب الله عليها من الطاعة^(٥). وقد جعلت هذه الآية تأديب الزوجة على مراحل داخل الأسرة وبين الزوجين دون تدخل أحد من خارج الأسرة، كعظ الزوجة أولاً وإذا عجز الوعظ عن القيام بمهمته في إصلاح الزوجة وردها إلى جادة الصواب انتقل الزوج إلى هجرها في المضجع وإذا أخفقت الوسيلتان السابقتان: الوعظ والهجر في تأديب الزوجة انتقل الزوج إلى لوسيلة الثالثة والأخيرة من وسائل التأديب وهي (الضرب).

فهدف هذا التأديب هو إصلاح الزوجة، ومن حق الزوج اللجوء إلى الوسائل المذكورة لإصلاحها باعتبارها أم أولاده وشريكة حياته وبها يتأثر أولاده وسلوكها. فغاية الزوج من هذا التأديب هي تقويم اعوجاج زوجته إذا انحرفت عن النظم والقواعد المتعلقة بالأسرة المسلمة.

المطلب الأول: ما يؤدب فيه :

من المتفق عليه أن للزوج تأديب زوجته بصورة عامة على المعاصي التي لا حد فيها، كمقابلة غير المحارم، والخروج دون إذن، وعصيان أوامر الزوج، وتبذير ماله وترك فرائض الله إذا كانت مسلمة وصدور خطأ عنها يلحق الضرر بالأسرة وتثاقلها على الزوج إذا دعاها... الخ^(٦). ويرى الإمام مالك وأبو حنيفة أن الضرب لا يكون لأول معصية وإنما يكون لتكرار المعصية والإصرار عليها. فإذا عصت أول مرة وعظها بالرفق واللين، فإن عادت كان له أن يضربها، وحجة أصحاب هذا الرأي أن (الواو) وردت للترتيب في قوله تعالى: (فعظوهن واهجروهن في

(١) انظر د. عبد الرحمن الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام. الطبعة التاسعة، مكتبة وهبة - القاهرة. بلا تاريخ طبع، ص ٥٤.

(٢) الآية ٣٤ من سورة النساء.

(٣) أخرجه أحمد في المسند - الجزء الأول ص ١٩١ عن عبد الرحمن بن عوف، وأخرجه ابن حبان في صحيحه "موارد الضمان رقم ١٢٩٦". عن أبي هريرة وسنده حسن لغيره.

(٤) الآية ٣٤ من سورة النساء.

(٥) المغنى: الإمام أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمود بن قدامة - الجزء الثامن ص ١٦٢.

(٦) انظر عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، الجزء الأول ص ٥١٤. دار الكاتب العربي - بيروت.

المضاجع واضربوهن) وأن المقصود من التأديب هو الزجر عن المعصية في المستقبل وما هذا سبيله يبدأ فيه بالأسهل^(٧).
ويترتب على الأخذ بهذا الرأي أن يعاقب من يضرب زوجته لأول معصية أو لثاني معصية، أما من يضربها للثالثة فلا عقوبة عليه، لأنه استعمل حقه في حدوده المقررة. ويعاقب أيضاً من يضرب زوجته للمعصية الثالثة إذا لم يكن وعظها أو هجرها قبل ذلك، فعلى الضارب ليعفى من العقوبة أن يثبت أنها عصت قبل الضرب مرتين، وأنه وعظها في أولهما وهجرها في الثانية. بينما الرأي الراجح في مذهبي الشافعي والحنبلي من حق الزوج ضرب الزوجة سواء تكررت المعصية أم لم تتكرر، وسواء سبق الضرب وعظ الزوجة وهجرها أو لم يسبق الضرب شيء من ذلك، على أساس أن عقوبات المعاصي لا تختلف بالتكرار، لأنّ (الواو) في قوله تعالى: (فعضوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن) جاء لمطلق الجمع وليس للترتيب.^(٧)

المطلب الثاني: حد الضرب

لقد أقر الإسلام ضرب الزوجة للإصلاح ولم يقصد منه الإيذاء الحسي والإيلام البدني. فهو إجراء وقائي قد يكون بسواك أو بمنديل أو بطرف الرداء وما إلى ذلك بعيداً عن الوجه والمواضع المحسنة والمخوفة كاللص في المرأة حفظاً لكرامة الإنسان، وبشرط أن لا يترك أثراً ولا يحدث عاهة في جسمها. فحق الزوج في ضرب زوجته مقيد بضربها ضرباً غير مبرح لقوله عليه الصلاة والسلام (اتقوا الله عز وجل في النساء فإنّ هن عندكم عوان لا يملكن لأنفسهن شيئاً وأن لهن عليكم ولكم عليهن حقاً ألا يوطئن فرشكم أحداً غيركم ولا يأتين في بيوتكم لمن تكروهن، فإن خفتن نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح).^(٨)

والضرب غير المبرح هو الضرب غير الشديد الذي لا يؤلم ولا يكسر عظماً ولا يدمي الجسم.^(٩) فلا يجوز للزوج أن يخرج على حدود الضرب غير المبرح وإلا عدّ فعله اعتداءً لا تأديباً. وفي رأي أبي حنيفة والشافعي أن الزوج إذا ضرب زوجته بقصد التأديب فتلفت من الضرب أو أصيبت بعاهة، فإنّه يضمن التلّف، لأنّ التأديب ليس واجباً على الزوج وإنما هو حق له واستعمال الحق مقيد بشرط السلامة، فلا تترتب عليه أية مسؤولية جنائية أو مدنية ما دام يستعمل حقه في حدوده المشروعة، على أساس أن استعمال الحق في حدوده المشروعة عمل مباح، ولا

(٧) - الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: العلامة أبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير الجزء الثاني ص ٥١١.
بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع: الإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي - الجزء الثاني ص ٣٣٤.

- مواهب الجليل من أدلة خليل : الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي. الجزء الثالث ص ١٢٩.

(٨) - المهذب في فقه الإمام الشافعي: الإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي الجزء الثاني ص ٦٩.
- المغنى لابن قدامة: المرجع السابق الجزء الثامن ص ١٦٢-١٦٣.

(٩) أخرجه أحمد في المسند- الجزء الخامس ص ٧٣ عن عم أبي حرة، وأخرجه الترمذي في الجامع كتاب الرضاة باب ما جاء في حق المرأة على زوجها جزء ٣ ص ٤٦٧. عن عمرو بن الأحوص رضی الله عنه وقال الترمذي حسن صحيح. وقال معنى عوان: يعني أسرى في أيديكم.

(١٠) الشرح الصغير للدردير: المرجع السابق الجزء الثاني ص ٥١٢، المهذب للشيرازي المرجع السابق ج ٢، ص ٧٠. المغنى لابن قدامة: المرجع السابق ج ٨، ص ١٦٣.

مسؤولية جنائية أو مدنية على عمل مباح. أما إذا خرج عن هذه الحدود، فإنه يتعرض للمسؤولية الجنائية والمدنية.^(٣)

المبحث الثاني

تأديب الزوجة في القانون الجنائي

سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتحدث في المطلب الأول عن تأديب الزوجة في القوانين الجنائية المقارنة، ونتكلم في المطلب الثاني عن تأديب الزوجة في القانون الأردني.

المطلب الأول:

تأديب الزوجة في القوانين الجنائية المقارنة

جعلت التشريعات الجنائية لبعض الدول (تأديب الزوجة) استعمالاً للحق ضمن أسباب الإباحة والتبرير إلى جانب الدفاع الشرعي وأداء الواجب بنص صريح، كقانون العقوبات العراقي لسنة ١٩٦٩ الذي ينص في المادة (٤١) على أنه: (لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ويعد استعمالاً للحق : ١- تأديب الزوج زوجته وتأديب الآباء والمعلمين ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً ...). فمن أمثلة الحقوق التي يقرها الشرع حق تأديب الزوجة، ومن أمثلة الحقوق التي يقرها العرف حق التأديب الذي للمخدوم على خادمه. علماً بأن أسباب الإباحة ترفع الصفة الجنائية عن الفعل وتجعله مباحاً.

وهناك تشريعات جنائية لدول أخرى تعد تأديب الزوجة من قبيل إجازة القانون، كقانون العقوبات المصري.

والقاعدة في ذلك أن الأفعال التي يجيزها القانون لا تعد من الجرائم، بل تعد أفعالاً مبررة، لأنه لا يعقل أن يجرم القانون أو يعاقب على ما أجازته أو رخص به. فإجازة القانون هي غير الحق لأنها مجرد رخصة أو ترخيص، وهي غير الواجب القانوني^(١).

فالقانون قد يجيز أعمالاً تعد في ذاتها غير مشروعة لولا أن فيها "فائدة اجتماعية مقدرة تعلق تلك الفائدة التي تتحقق بتجريم هذه الأفعال، ومن أمثلتها تأديب الزوجة الذي قدر فيه الشارع مصلحة للأسرة والمجتمع تقتضي أن تكون لبعض أفرادها سلطة على بعضهم الآخر، وأن تدعم هذه السلطة بالحق في توقيع الجزاء على من يخرج عليها. وهذه المصلحة التي ترقى إلى مرتبة

(٣) - البحر الرائق شرح كنز الدقائق: الإمام زين الدين بن نجيم الحنفي ج ٥ ص ٥٣.

- إحياء علوم الدين: الإمام أبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي، ج ٢، ص ٤٥.

- المغنى لابن قدامة: المرجع السابق ج ١٠ ص ٣٤٩.

(١) انظر محمد علي السالم عياد الحلبي، شرح قانون العقوبات. القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ١٩٩٧ ص ٢١٧

حق للمجتمع ترجح على حق الخاضع لسلطة التأديب في سلامة جسمه بالغاية من التأديب، وهذه الغاية، هي تهذيب من يخضع له وحمله على السلوك الذي يتفق مع مصلحة الأسرة ومصلحة المجتمع. ولكن مجرد منح رئاسة الأسرة للزوج لا يمنحه حق تأديب زوجته دون إجازة القانون بنص صريح. فالقانون المدني الفرنسي لعام ١٩٦٥ مثلاً اعترف للزوج برئاسة الأسرة دون أن يمنحه حق تأديب زوجته. (١)

وبناءً على ما تقدم فإنّ تشريعات جنائية لدول أخرى أجازت للزوج تأديب زوجته ولكن بصورة غير مباشرة باعتمادها المبدأ المقرر لهذه الإجازة في الشريعة الإسلامية، كقانون العقوبات المصري الذي نصت المادة (٦٠) منه على أنه: (لا تسري أحكام هذا القانون على كل من ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة). وأول ما يتبادر إلى الذهن في هذا الصدد هو ما تقرره الشريعة الإسلامية من حقوق شخصية، كما هو الشأن في تأديب الولي للقاصر وتأديب الزوج للزوجة. وقبل ذلك نص المشرع المصري في قانون العقوبات على أنه: (لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء). (٢) وكان قانون العقوبات البغدادي الملغى ينص على الحكم نفسه في المادة (٤٤) بقوله: (لا تسري أحكام قانون العقوبات البغدادي على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة).

كذلك فإنّ تشريعات جنائية لدول أخرى سكتت عن إجازة تأديب الزوجة ولكن الفقه والقضاء جعلاه من صور الأفعال التي يجيزها القانون تارة على أساس القياس وتارة أخرى على أساس الشريعة الإسلامية أو العرف العام، كما هو الحال في الأردن وسورية. فمثلاً يرى الدكتور نائل عبد الرحمن إن الشريعة الإسلامية مصدر للحقوق على أساس أنها أحد مصادر التشريع، وذلك ضمن الحدود التي تكون الشريعة الإسلامية ضمن الإطار القانوني العام مثل حق الزوج في تأديب زوجته. (٣)

فأنصار تأديب الزوجة استندوا إلى الشريعة الإسلامية التي أجازت للزوج تأديب زوجته عن كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر بغية إصلاح المرأة لا للانتقام والإيذاء بشرط أن يمارس في الحدود التي أقرها الشرع وبوسائل ثلاث هي: الوعظ والهجر في المضجع والضرب. فالوسيلة الثالثة هي التي يبدو تعارضها مع أحكام قانون العقوبات (٤)

فمصدر التشريعات الجنائية التي أجازت تأديب الزوجة بصورة غير مباشرة بقولها: (لا تسري أحكام القانون الجنائي على كل من ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة) هو "

(١) انظر تحسين درويش، استعمال الحق كسبب للتبرير في القانون الجزائري - رسالة دكتوراه في القانون ١٩٨٥ ص ١٤٢

(٢) انظر الدكتور مأمون سلامة، قانون العقوبات . القسم العام . الطبعة الثالثة . دار الفكر العربي - القاهرة ١٩٩٠ ص ١٩٣

(٣) انظر د. نائل عبد الرحمن صالح، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر، الطبعة الأولى، عمان ١٩٩٥، ص ١٤٥

(٤) انظر د. محمد الفاضل: المبادئ العامة في التشريع الجزائري، مديرية الكتب والمطبوعات في جامعة حلب ١٩٨٣، ص ٣٥٤-٣٥٥.

الشريعة الغراء " وسند الشريعة في ذلك كما سبق أن ذكرنا هو قول الله تعالى: (واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً). وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع: (استوصوا بالنساء خيراً فإن ما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة^(١) مبينة فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فإذا أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً)^(٢). والنشوز كما سبق أن ذكرنا هو الارتفاع. ويراد به هنا النشوز لغة يعني الارتفاع أو ما ارتفع من الأرض ولكنه بالنسبة للزوجة عصيانها ومخالفة زوجها والترفع عن طاعته، وقد توسع الفقهاء في "النشوز" فجعلوه شاملاً " لكل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر"^(٣).

شروط تأديب الزوجة في التشريعات التي تجيزه بصورة غير مباشرة :

يجوز التأديب من قبل الزوج للزوجة المسلمة التي تزوجها بموجب أحكام الشريعة الإسلامية الغراء بالشروط التالية :

١- وجود الإجازة، وتتوافر هذه الإجازة بارتكاب الزوجة معصية لم يرد في شأنها حد مقرر ولم يرفع أمرها إلى "ولي الأمر"، أي السلطة العامة بالتعبير الحديث على أن يكون الزوج قد لجأ إلى ضروب التأديب الأخرى التي أشارت إليها الآية الكريمة، وهي الوعظ أولاً والهجر في المضجع ثانياً. فلا يجوز للزوج أن يضرب زوجته تأديباً قبل أن يستنفذ هاتين الوسيلتين ويثبت عدم جدواهما.

٢- التزام حدود الإجازة: وهذا الشرط مقيد بحدين هما: حد مادي، وهو ألا يكون الضرب (شديداً ((مبرحاً))، وقد فسر القضاء المصري الضرب غير الشديد بأنه ذلك الضرب الذي لا يترك في الجسم أي أثر ولو سحجات^(٤) بسيطة، ومن باب أولى لا يؤدي إلى عاهة مستديمة ولا يفضي إلى الوفاة وإلا فيسأل الزوج عن جريمة ضرب مفض إلى الموت. وحد معنوي بأن يتوافر لدى الزوج حسن النية الذي يتطلبه القانون باستهداف الغرض الذي من أجله جاءت إجازة القانون. فإذا ثبت أنه يريد به غرضاً سواه، ولو كان غير مردول في ذاته، فهو سيئ النية وليس له أن يحتج لإباحة فعله بتلك الإجازة إذا لم يكن الفعل مؤدياً وظيفته الاجتماعية التي تحددها غاية التأديب التي هي الإصلاح والتهديب للزوجة ومواجهة لنشوزها وردّها عن هذا النشوز، ولذلك يتعين أن يكون الباعث للزوج على قيامه بالتأديب هو تحقيق هذه الغاية. فمن ابتغى غاية سوى ذلك وأخفى باعثاً إجرامياً، مثل الانتقام أو

(١) الفحش والفحشاء والفاحشة: القبيح من القول والفعل، وجمعها الفواحش، وقال الله تعالى " إلا يأتين بفاحشة مبينة، قيل: الفاحشة المبينة أن تزني فتخرج للحد، وقيل الفاحشة خروجها بغير إذن زوجها، وكل خصلة قبيحة فهي فاحشة من الأقوال والأفعال. انظر لسان العرب الإمام محمد ابن منظور المجلد السادس ص ٣٢٥.

(٢) أخرجه الترمذي في الجامع كتاب الرضاة باب ما جاء في حق المرأة على زوجها جزء ٣ ص ٤٦٧. عن عمرو بن الأحوص رضى الله عنه وقال الترمذي حسن صحيح. وقال معنى عوان: يعني أسرى في أيديكم.

(٣) المغنى لابن قدامة: المرجع السابق ج، ٨، ص ١٦٢، المهذب للشيرازي: المرجع السابق ج، ٢، ص ٦٩، الشرح الصغير للدردير: المرجع السابق ج، ٢، ص ٥١١.

(٤) سحجه: خدشه. وهو من سحج الجلد، وسحجت جلده فإن سحج أي قشرته فإن قشر. والسحج: ان يصيب الشيء الشيء فيسحجه أي يقشر منه شيئاً قليلاً. انظر لسان العرب لابن منظور، المجلد الثاني ص ٢٩٦.

مجرد الإيذاء أو الحمل على معصية أو إشباع شهوة الانتقام يخرج عن حدود التأديب المجاز به ويسأل جنائياً طبقاً لقصد الجنائي^(١)، وذلك لأنه يقتضي الحفاظ على الأسرة (خلية المجتمع) بأن يكون لراعيها سلطة على أفرادها يستطيع بمقتضاها أن يحمل الآخرين على السلوك القويم قاصداً من هذا التهذيب والإصلاح وهو غاية الجماعة في سلوك الأفراد . فإجازة القانون تأديب الزوجة تخول الزوج بأن يأتي بعض الأفعال الماسة بسلامة الجسم بشرط أن تكون غير جسيمة.

وبهذا المعنى قضت محكمة النقض المصرية بأنه (وإن أبيع للزوج تأديب زوجته تأديباً خفيفاً على كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر، إلا أنه لا يجوز له أصلاً أن يضربها ضرباً فاحشاً وحدّ الضرب الفاحش أن يؤثر في الجسم ويغير لون الجلد، وأن يكون محكوماً بغاية الإصلاح والتهذيب وهو ما يتفق مع العلة في تقريره^(٢) وعلى هذا فأفعال الضرب البسيط التي يجرمها قانون العقوبات مباحة . أما أفعال الضرب المفضي إلى وفاة أو عاهة مستديمة فهي تجاوز حدود هذه الإجازة لأنها لا تتفق ومعنى التأديب، أي معنى التأثير في نفس الزوجة بما يحملها على إصلاح سلوكها وبما يتفق وصالح الأسرة والقيم الخلقية والاجتماعية السائدة في المجتمع. ولذلك عاقبت محكمة النقض المصرية زوجاً جاوز حد الضرب غير المبرح فأحدث أذى بجسم زوجته رغم أن الأذى لم يترك سوى سحجات بسيطة إلا أنها اعتبرت تعدياً يخرج عن حدود التأديب المقررة بمقتضى الشريعة^(٣) .

فإذا خالف الزوج تلك القواعد المرسومة يدخل في نطاق التجاوز على ما هو مشروع له وندرج فعله في نطاق التجريم . وإذا كان تجاوزه عمداً كانت الجريمة عمدية أو متجاوزة القصد بحسب الأحوال .

فضرب الزوج زوجته على رأسها ووفاتها بسبب ذلك يعدّ ضرباً مفضياً إلى الموت، وإن كان التجاوز بحسن نية ونتيجة خطأ في توجيه الفعل كانت الجريمة غير عمدية، وإذا شرع الزوج يضرب زوجته بما لا يخالف قواعد التأديب ولكن الضربة أصابها في عينها فأحدثت لها عاهة نتيجة إهمال الزوج وعدم اتخاذ الحيطة اللازمة في توجيه ضرباته كانت الجريمة غير عمدية لا جريمة ضرب مفض إلى عاهة^(٤) .

وغني عن البيان أن فعل التأديب لا بد له من عنصر نفسي يتمثل في قصد مرتكبه في التأديب والتهذيب. فإذا بوشر الفعل بنية التشفي والانتقام كان خارج نطاق التأديب الذي يجيزه القانون وفي محيط الفعل غير المشروع، كما لا تجوز الإنابة في تأديب الزوجة نظراً لأن طبيعة هذا

(١) انظر الدكتور جلال ثروت، نظم القسم العام في قانون العقوبات. الجزء الأول - نظرية الجريمة - الإسكندرية ١٩٩٤ ص ٢٤٠، ٢٤١، والدكتور محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الأردني - القسم العام. الطبعة الثانية - دار الثقافة للنشر عمان ١٩٩١ ص ٩١ وكذلك الدكتور مأمون محمد سلامة - المرجع السابق - ص ١٩٥ وكذلك محمد نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٨ ص ١٦٩.

(٢) نقض مصري ١٩٦٥/٦/٧ مجموعة الأحكام س ١٦ رقم ١١٠ ص، ٥٥ نقلاً عن الدكتور مأمون محمد سلامة - المرجع السابق ص ١٩٧.

(٣) نقض مصري ١٠ نوفمبر ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج - ٥، رقم ٢٩٨، ص ٥٦٧ نقلاً عن

الدكتور جلال ثروت - المرجع السابق ص ٢٤١.

(٤) انظر الدكتور مأمون محمد سلامة - المرجع السابق - ص ١٩٧

التأديب تحول دون ذلك، حيث تكون الإجازة فيه للزوج فقط، ولا يجوز له أن ينقل هذا الحق لغيره ولو كان إذا قريبي^(١).

المطلب الثاني

تأديب الزوجة في قانون العقوبات الأردني

فيما يتعلق بتأديب الزوجة، نتساءل عما إذا كان يوجد حق أو إجازة للزوج في القانون الأردني، فمن استقرأنا للقوانين الأردنية لا نجد أمامنا سوى المادة (٦٢) من قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ التي تقابلها المادة ١٨٥ من قانون العقوبات السوري. فالمادة (٦٢) لم تعد بعض الأفعال جريمة صراحة رغم أنها في الأصل غير مشروعة، بقولها: (١- لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة).

٢- يجيز القانون: أحضروب التأديب التي ينزلها بالأولاد أبواؤهم على نحو ما يبيحه العرف العام.

ب- أعمال العنف التي تقع في أثناء الألعاب الرياضية إذا روعيت قواعد اللعب.

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

فالمشرع الأردني جعل الحالات المذكورة من صور إجازة القانون وتطبيقاً لها حصراً، فلا تعدُّ ممارسة للحق كما هو الشائع، ولا يجوز التوسع فيها بالقياس أو العرف. فبينما نجد أن المادة (٧) من قانون العقوبات المصري تنص على أنه: (لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء)، وتنص المادة (٦٠) منه على أنه (لا تسري أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة)، فتقران بذلك تأديب الزوجة بصورة غير مباشرة، ويحدو حدوهما في ذلك المشرع الليبي في المادة (٦٩ عقوبات) والمشرع اللبناني في المادة (١٨٣ عقوبات) والمشرع السوداني في المادة (٤٤ عقوبات)، وتوسع المشرع العراقي في المادة (٤١ عقوبات) ومنح حق التأديب للأزواج والأبوة والمعلمين ومن في حكمهم مباشرة بنص صريح، بينما أجاز المشرع الأردني في المادة (٦٢ عقوبات) والمشرع السوري في المادة (١٨٥ عقوبات) للأبوة تأديب أولادهم على نحو ما يبيحه العرف العام وسكتنا عن تأديب الزوج زوجته، ولهذا اختلفت الآراء عما إذا كان القانونان الأردني والسوري يجيزان للأزواج ممارسة تأديب زوجاتهم بمقتضى الشريعة الإسلامية أم لا، فرأي يذهب إلى القول بامتناع ذلك بالنظر لسكوت النص^(١) وآخر يرى أن أسباب التبرير لم ترد في القانون على سبيل الحصر وليس بشرط أن يكون الحق مقرر في قانون العقوبات بالذات، إذ من المتفق عليه طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها جزءاً من النظام القانوني العام في الأردن، أن للزوج على زوجته حق التأديب على المعصية التي لم يرد في شأنها حد مقرر وبشرط أن لا يكون أمر هذه المعصية قد رفع إلى (الإمام)، أي (السلطة العامة). فمن الطبيعي أن يكون للزوج حق في ضرب زوجته إذا وجد فيها نشوزاً في الحياة الزوجية رغم عدم ورود نص بذلك. أما إذا بلغت العلاقات بين الزوجين الحضيض وأضحى كل منهما يعتدي على الآخر

(١) انظر المرجع السابق نفسه - ص ١٩٧ والدكتور نجيب محمود حسني - المرجع السابق ص ١٦٧.

(١) ومن هؤلاء الدكتور عبود السراج، قانون العقوبات. القسم العام. حلب ١٩٧٨ ص ٣٥٦.

ويهدده تتعدم عندئذ الرابطة الزوجية والاحترام الزوجي المتبادل بينهما وتكون أحكام الشريعة الإسلامية غير مرعية في هذه الحالة ولا مجال للاحتجاج بتبرير الضرب وتنهض المسؤولية قبل الزوج عن هذه الأفعال لانتفاء فائدة اللجوء إليه^(١). ويضيف بعض أنصار هذا الرأي أن الإجازة الواردة في المادة (٦٢) تشمل تأديب الزوجة رغم عدم ورود نص بذلك، على أساس أنه إذا كان القياس محظوراً على الإطلاق في مجال قواعد التجريم والعقاب فإنه لا يوجد ما يحول دون إعماله في مجال قواعد التبرير. فتأديب الزوج لزوجته يمكن قياسه على تأديب الآباء لأولادهم وعلى نحو ما تجيزه الشريعة الإسلامية باعتبارها جزءاً من النظام القانوني في هذا المجال^(٢).

ويرى الدكتور محمد الفاضل بالنسبة لقانون العقوبات السوري في هذا الشأن، أن إجازة التأديب الواردة في المادة (٢٠٢/أ)^(٤)

من قانون العقوبات السوري تتجلى في مظهرين : أولهما تأديب الزوجة، وثانيهما تأديب القاصر. ويضيف أما تأديب الزوجة فلم يرد النص في التشريع الجزائي السوري على إباحته وإن كانت

(١) ومن أنصار هذا الرأي الدكتور كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني والقانون المقارن. الجزء الأول - الأحكام العامة للجريمة والاشتراك الجرمي. الطبعة الثانية - دار الفكر للنشر والتوزيع ص ١٤٧

(٢) ومن هؤلاء الدكتور نظام توفيق المجالي، شرح قانون العقوبات - القسم العام - الكتاب الأول - مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان ١٩٩٨، ص ١٨٧.

(٤) تنص المادة (٢٠٢ / أ) من قانون العقوبات السوري على أنه: أ - لا يعد الفعل الذي يجيزه القانون جريمة ٢- يجيز القانون: أ- ضروب التأديب التي ينزله بالأولاد أبواهم على نحو ما يبيحه العرف العام).

أحكام الشريعة الإسلامية تجيز للزوج تأديب زوجته عن كل معصية لم يرد في شأنها حد مقرر^(١) وتطرف بعض أنصار هذا الرأي إلى أبعد من ذلك عندما ذهبوا إلى أن القانون المدني أيضاً يجيز حق تأديب الزوجة على أساس اعتماد مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر رسمي احتياطي للقانون المدني^(٢).

وإننا نخالف أنصار هذا الرأي في إباحة تأديب الزوجة، لأن حصر قانون العقوبات الأردني لإجازة التأديب بالأباء يمنع الأزواج من ممارسة التأديب لزوجاتهم استناداً لسكوت النص وما يترتب على ذلك من عدم جواز القياس في المواد الجزائية لاعتماد القانون الجنائي على قاعدة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " فلا يؤدب في قانون العقوبات الأردني إلا الأولاد دون الزوجات، لأن أساس القانون الجنائي ومصدره الوحيد هو التشريع، فلا يمكن أن يكون القياس أو المبادئ العامة للقانون أو العرف والعادة أساساً ومصدراً له. وقد التزم الفراعنة والرومان بالقاعدة المذكورة وعرفت الشريعة الإسلامية في العقوبات المحددة، وتوضحت بصورة خاصة بعد الثورة الفرنسية للفصل بين السلطات في الدولة ولرسم الحدود بالقانون بين سلطة الدولة وحرية الفرد، ونص عليها إعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا وأكدتها الدساتير الفرنسية المتعاقبة لمنع القضاء من خلق الجرائم والعقوبات. كما نصت عليها المادة (١١/ب) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها: (لا يجوز اعتبار الإنسان مذنباً بسبب ارتكابه فعلاً" أو بسبب إهمال لم يعده قانون العقوبات الداخلي أو الدولي جريمة وقت ارتكابه. كذلك لا يجوز أن تقع عليه عقوبة أشد من العقوبة التي كانت تطبق وقت ارتكابه هذا الجرم).

كما أننا نرد بشدة على من ذهب إلى إجازة حق تأديب الزوجة في القانون المدني، لأن هذا القانون يعتمد مبادئ الشريعة الإسلامية كمصدر رسمي احتياطي ولأن القانون المدني من فروع القانون الخاص وينظم العلاقات بين الأفراد أنفسهم في الروابط المالية والأحوال الشخصية، وبينهم وبين الدولة لا بصفتها صاحبة السيادة والسلطة العامة وإنما بوصفها شخصاً عادياً يمارس النشاطات المالية التي يمارسها الأشخاص في المجتمع كالبيع والشراء والإيجار والاستثمار... الخ. بينما القانون الجنائي من فروع القانون العام التي ينظم العلاقات بين الأفراد والدولة في المجتمع وبين الدولة وغيرها من الدول بوصفها صاحبة السيادة والسلطة العامة أهمها حق العقاب فإذا كان بالإمكان اعتبار أحكام الفقه الإسلامي ومبادئ الشريعة الإسلامية والعرف وقواعد العدالة مصادر للقانون المدني بالإضافة إلى التشريع، لا يمكن أن يكون مصدر القانون الجنائي سوى التشريع. نظراً لأن تأديب الزوجة إيذاء للجسم فإنه يخضع لأحكام القانون الجنائي لا القانون المدني. فكيف يباح ضرب الزوجة دون نص والضرب والجرح والإيذاء من جرائم الاعتداء على الأشخاص وتعدي على سلامة الجسم وبمس حق الإنسان في سلامة جسمه وحياته؟ فالتعدي على حق الفرد في سلامة جسمه أساس كافٍ في حد ذاته لتجريم الواقعة أو الفعل، ولا يمكن تبريره وإباحته عن طريق القياس أو العرف أو القانون المدني أو الشريعة الإسلامية دون نص في القانون.

(١) انظر الدكتور محمد الفاضل، المبادئ العامة في التشريع الجزائري - مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية في جامعة حلب ١٩٨٣ ص ٣٥٥.
(٢) تحسين درويش، استعمال الحق كسبب للتبرير في القانون الجنائي - رسالة دكتوراه مقدمة إلى جامعة الجزائر بلا تاريخ طبع ص ١٤٢.

فالدول التي ذهب القضاء فيها إلى الاعتراف بحق تأديب الزوجة استناداً إلى الشريعة الإسلامية قوانينها تنص على ذلك صراحة ومنها المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري التي تنص على أنه: (لا تسرى أحكام هذا القانون على كل من ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة)، وقبلها تنص المادة (٧) منه على أنه (لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق الشخصية المقررة في الشريعة الغراء). وكذلك قانون العقوبات البغدادي الملغى الذي كانت المادة (٤٤) منه تنص على أنه: (لا تسرى أحكام هذا القانون على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة). ورغم ورود نص صريح في المادة (٦٠) من قانون العقوبات المصري فقد تضاربت أحكام القضاء المصري حول مدى جواز إباحة أفعال التأديب المخولة بمقتضى الشريعة الإسلامية للوالد على ولده وللزوج على زوجته، فيما أنكرت بعض الأحكام حق التأديب وجنحت إلى العقاب على هذه الأفعال تأسيساً على أن القانون لم يصرح بعدم معاقبة من يكون له حق الولاية. فإذا وقع منه إيذاء على جسم من له الولاية عليه، وبأنه (ليس من موانع العقاب في جريمة ضرب الزوج لزوجته بناءً أن للزوج ولاية تأديب زوجته شرعاً، فإن قانون العقوبات عند تجريمه بعض الأفعال قد تنص على ما يسقط عقوبتها بالأعذار، والمحاكم لم تخلق إلا لتطبيق القوانين الوضعية، فليس لها إذن أن تقبل من عندها أعذاراً لم يقبلها الشارع ولا أن تعترض عن الأعذار القانونية بأعذار أخرى) (١) في حين قضت المحاكم المصرية في قرارات أخرى لها ببراءة الأزواج المتهمين بضرب زوجاتهم مهما بلغت درجة التعدي، وأياً كان السبب الذي حمل المتهم على الضرب مستندة في ذلك إلى الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون العقوبات الصادر عام ١٨٨٣ والذي كان معمولاً به آنذاك والتي أباحت لكل شخص التمسك بالحقوق المخولة له بمقتضى الشريعة الغراء وعلى القول: إنَّ الزوج مباح له ضرب

(١) نقض جنائي ٥ يناير سنة ١٩٨٥ القضاء س ٢ ص ٣٣٨، ونقض ٩ يناير سنة ١٩٨٧ القضاء س ٤ ص ١١٠ نقلاً عن الدكتور محمود نجيب حسني-المرجع السابق ص ١٧٢

زوجته شرعاً^(١). وقد استقر القضاء المصري في الوقت الحاضر على الاعتراف بحق تأديب الزوجة بالقيود التي تقرها الشريعة الإسلامية.^(٢)

وأتاحت للمحاكم الفرنسية فرصة إبداء الرأي حول هذه المسألة فقررت محكمة السين عام ١٩٢٢ أن من حق الزوج أن يصفع زوجته ويضربها تأديباً لها، إلا أن محكمة النقض الفرنسية قد نقضت القرار بمقولة إن العادات المعاصرة لم تعد تسمح بهذا الحق.^(٣)

المبحث الثالث

ضرب الزوجة في قوانين الأحوال الشخصية

ينتهي عقد الزواج بوفاة أحد الزوجين، وقد ينتهي بالطلاق إرادياً من قبل الزوج بصورة عامة ومن قبل الزوجة في بعض الحالات، وقد ينتهي بالتفريق بحكم قضائي بناءً على طلب أحد الزوجين لبعض الأسباب (تطليق القاضي)، وقد ينتهي بالطلاق عند تخلف أحد الشروط الموضوعية التي فرضها القانون لصحة الزواج، وقد ينتهي بالخلع باتفاق الزوجين وتراضيهما. أما الانفصال الجسماني فهو نظام تقره التشريعات الغربية، كالقانون البريطاني ويترتب عليه انقطاع المعاشية وانفصال الحياة الزوجية المشتركة بين الزوجين لمدة معينة تمهيداً لإنهاء الحياة الزوجية بينهما. فلا يترتب عليه إنهاء الزوجية في الحال إلا بعد مضي مدة معينة على الانفصال الجسماني وصدور قرار قضائي، وهذه المدة محددة في القانون البريطاني بخمس سنوات. والذي يخص موضوعنا هنا هو (التفريق القضائي) كطريقة لإنهاء الحياة الزوجية وهو حق للزوجين في حالات معينة ويتحقق بقرار قضائي بعد إجراءات قانونية محددة، وقد يكون التفريق بحكم الشرع دون توقف على رضا أو قضاء، كما في الحالات الموجبة للفسخ. فالتفريق القضائي (التطليق) بسبب النزاع أو الشقاق أو الضرر بقدره قانون الأحوال الشخصية الأردني الذي ينص في المادة (١٣٢) على أنه: (إذا ظهر نزاع أو شقاق بين الزوجين فلكل منهما أن يطلب التفريق إذا ادعى إضرار الآخر له قولاً أو فعلاً بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية... الخ).

فالمقصود بالضرر الذي يجيز للزوجة طلب التفريق بسببه من القاضي: أن يسيء الزوج معاملتها بالضرب المبرح أو الشتم المقذع أو أن يجبرها على إتيان بعض المعاصي، أو أن يهجرها من حيث المعاشية الزوجية دون سبب مشروع^(١). وهكذا حكم المادة (١١٢- أ) من قانون الأحوال الشخصية السوري.

(١) أنظر الدكتورة خلود سامي عزاره آل معجون، النظرية العامة للإباحة، در اسه مقارنة ١٩٨٤ ص ٢٠٢

(٢) نقض ١٨ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٥ ص ١٢٥ نقلاً عن الدكتور محمود نجيب حسني - المرجع السابق - ص ١٧٢

(٣) نقلاً عن الدكتور كامل السعيد - المرجع السابق ص ١٤٨

(١) أنظر الدكتور محمد عقله، نظام الأسرة في الإسلام. الجزء الثاني والجزء الثالث - الطبعة الأولى - مكتبة الرسالة الحديثة، عمان ١٩٨٣ ص ٢٠٣.

بينما وسع المشرع العراقي هذا الحق إلى حالة الإضرار بأحد الزوجين من الزوج الآخر أو بأولاده عندما نص في المادة (١/٤٠) من قانون الأحوال الشخصية لسنة ١٩٥٩ المعدل على أنه : (لكل من الزوجين طلب التقريظ إذا أضر أحد الزوجين بالزوج الآخر أو بالأولاد ضرراً يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية الخ) .

وإذا أوقع القاضي التقريظ بسبب الضرر وسوء العشرة الذي أثبتته الزوجة أو بناء على تقدير الحكّمين، فإنّ الطلاق يكون بانناً، لأنّ غرضه رفع الضرر عن الزوجة، وهذا لا يتحقق إلا بالبينونة، إذ لو وقع الطلاق رجعيّاً لتمكّن الزوج من مراجعتها في العدة ليمارس الضرر عليها مرة أخرى، فلا يكون الطلاق الرجعي حسماً للمشكلة^(٢) ودليل التقريظ للضرر والشقاق في الإسلام هو قوله تعالى : (وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها إن يريدوا إصلاحاً يوفق الله بينهما). ولذلك اشترطت المادة (١٣٢) من قانون الأحوال الشخصية الأردني على القاضي أن يبذل جهده في الإصلاح بينهما، وإذا لم يتمكن من الإصلاح أحال الأمر إلى الحكّمين، وإذا اختلف الحكّمان ضم إليهما ثالثاً مرجحاً وفي هذه الحالة يؤخذ بقرار الأكثرية... الخ، ويحكم بالتقريظ، لأن الإبقاء على حياة أصحبت مصدر شقاء وتعب لكل من الزوجين أمر لا يحتمل ولا يطاق، وتحقيق العدالة ورفع الظلم أمراً منوط بالقضاء. فكما أن العدالة تكون بالإصلاح، قد تكون بالتقريظ أيضاً، لأن في إمساك الزوجة مع الإضرار بها أمر لا يجوز في الإسلام لقوله تعالى (ولا تمسكوهن ضرراً لتعتدوا)^(٣) وقد اختلف الفقهاء حول الضرر الناشئ عن سوء العلاقة الزوجية الذي يمكن الحكم بالتقريظ بسببه. فعند المالكية يعدّ من الضرر قطع الزوج علاقته عن الزوجة وتحويل وجهه عنها وضربها ضرباً مبرحاً. وفي رأي آخر لا حدود للضرر الموجب للتقريظ، بل يخضع لتقدير القاضي وظروف الزوجين. وذهب بعضهم إلى أن المقصود بالضرب المبرر للتقريظ هو الإيذاء المادي فقط دون الاعتداء المعنوي، ولكن بما أن الإيذاء المعنوي قد يضر بالصحة البدنية على أساس أن الإهانات المتكررة تولد حالة نفسية تؤثر في صحة الزوجة وتعرضها للخطر، فيجوز عدّه سبباً للتقريظ^(٤).

وفي الواقع أن الإيذاء مادياً كان أم معنوياً تتعدد صورته وتطبيقاته ولقاضي الموضوع سلطه تقديرية واسعة في تقدير مدى جسامته والاعتداد به. كما يختلف الأمر باختلاف البيئات والمجتمعات والطبقات الاجتماعية وبصفة خاصة فيما يتعلق بالإيذاء الأدبي الذي يتسم بالنسبية ويتفاوت بتفاوت الظروف التي يتم فيها^(٥) فإذا اعتدى الزوج على حياة زوجته أو اعتاد إيذاءها إيذاءً جسيماً ويعرض صحتها للخطر جاز للزوجة أن تطلب التقريظ أيّاً كانت الوسيلة المتبعة،

(١) المرجع السابق نفسه - ص ٢٠٥

(٢) سورة البقرة ٢٣١

(٣) - البيهقي في شرح التحفة: الإمام أبو الحسن بن عبد السلام التسولي ج١، ص ٣٠٥-٣٠٦، ط ٣، ١٩٧٧ دار المعرفة - بيروت.

- المهذب للشيرازي: المرجع السابق ج٢، ص ٧١، المغني لابن قدامة المرجع السابق ج٨، ص ١٧٨-١٧٩.

- د. عبد الرحمن الصابوني، المرجع السابق - ص ١٥٦-١٥٧.

(٤) انظر الدكتور محمد حسين منصور، النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الإسلامية، منشأة المعارف بالإسكندرية، بلا تاريخ طبع، ص ٣٢٣.

ولا فرق في أن يقوم بالاعتداء بنفسه أم بمشاركة آخرين بشرط أن يكون الاعتداء صادراً عن قصد، فلا يكفي الإصابة الخطأ، ولا يلزم التكرار، ويجب أن يكون الإيذاء من شأنه تعريض صحة الزوجة للخطر ويكون عن طريق كل اعتداء أقل مرتبة من الاعتداء على الحياة مباشرة بحيث يترك أثراً في الجسم. وعليه قضي بأن: (ادعاء الزوجة أن زوجها قد دأب في الاعتداء عليها بالضرب وهي بسبيل هذا لم تقدم ما يؤيده، فاعتداء أحد الزوجين على الآخر بالضرب الذي لم يترك أي أثر لا يجيز التفريق^(١)).

فاعتداء أحد الزوجين على الآخر بالضرب الذي لم يترك أي أثر ليس سبباً مباشراً للتفريق، ولكنه قد يعد سبباً للشقاق والخلاف المبرر للتفريق كسبب غير مباشر^(٢).

وحكم في سورية بأن الضرب لا يكفي للتفريق مالم يبلغ درجة استحالة دوام العشرة الزوجية^(٣) وذهبت محكمة الاستئناف الشرعية في عمان إلى أنه يستلزم وصول النزاع إلى حد الإضرار بحيث لا يستطيع معه دوام العشرة بينهما^(٤).

ومن كل ما تقدم يتضح لنا أن ضرب الزوجة وإلحاق أي ضرر أو إيذاء بجسمها وصحتها هو من أسباب التفريق في الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية، لأن الضرر هنا يخل بأسس الزواج في المجتمع الإنساني، هذه الأسس التي تفترض التعاطف والمحبة المتبادلة بين الزوجين وتستلزم صيانة النفس ورعايتها ودفع الضرر عنها. فإذا كان الأمر كذلك فكيف يبيح المشرع في قانون آخر وهو (قانون العقوبات) ضرب الزوجة؟ وقد يحصل عندئذ تناقض في أهداف المشرع داخل الدولة، آخر مما ينكر وجود حق قانوني أو إجازة القانون للزوج في الأردن حول تأديب زوجته. لأنه لم يرد بذلك نص في قانون العقوبات الأردني من جهة، واعتبر المشرع الأردني ضرب الزوجة من أسباب التفريق القضائي بناء على طلب الزوجة على أساس الضرر، ولهذا لا نرى أي تعارض بين قانون العقوبات وقانون الأحوال الشخصية الأردني في هذا الشأن ونؤكد عدم إجازة قانون العقوبات الأردني تأديب الزوجة لسكوته عن التصريح به، عكس الدول العربية الأخرى التي أباحت قوانينها الجنائية حق تأديب الزوجة بصورة مباشرة أو غير مباشرة رغم وجود نص في قوانين الأحوال الشخصية فيها يعد ضرب الزوجة من أسباب التفريق للضرر. فالتناقض في أهداف المشرع في هذه الدول واضح.

الخاتمة والنتائج

وجدنا من خلال البحث أن الشريعة الغراء تبيح للزوج تأديب الزوجة في ظروف وحالات ضيقة جداً بالضرب غير المبرح إذا ارتكبت معصية لم يرد في شأنها حد مقرر بعد إخفاق وسيلة الوعظ أولاً ثم الهجر في المضجع ثانياً. بينما تشريعات جنائية لبعض الدول جعلت تأديب الزوجة استعمالاً للحق بنص صريح ضمن أسباب الإباحة والتبرير إلى جانب الدفاع الشرعي وأداء الواجب، كقانون العقوبات العراقي. وتشريعات جنائية في دول أخرى اعتبرت تأديب الزوجة

(١) المرجع السابق - ٣٢٤.

(٢) استئناف القاهرة، ٢٢ يناير ١٩٥٧، مجلة الأحوال الشخصية، ص ٢٠٣، نقلاً عن الدكتور محمد حسني منصور، المرجع السابق، ص ٣٢٣.

(٣) مجلة المحامون السورية عدد ٧، ص ٨، رقم ٣٧١ رقم ٣٤٤٩.

(٤) استئناف ٧٥٥٦، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية حتى عام ١٩٩٠، جمع وترتيب الشيخ عبد الفتاح عايش عمرو - دار يمان، عمان ١٩٩٠ ص ٧١.

إجازة القانون بصورة غير مباشرة، بحيث لا يعاقب عليه إذا ارتكب بنية سليمة عملاً بحق بمقتضى الشريعة الإسلامية كالقانون المصري. في حين تشريعات جنائية لدول أخرى سكتت عن إجازة تأديب الزوجة ولم يورد أي نص في إباحته أو إجازته، كقانون العقوبات الأردني، ولهذا اختلفت الآراء حول ذلك بحيث ذهب بعض الشراح إلى إجازته على أساس أن أسباب التبرير في قانون العقوبات الأردني لم ترد على سبيل الحصر وطبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية الغراء التي تعد من النظام القانوني العام في الأردن يكون للزوج تأديب زوجته على معصية لم يرد في شأنها حد مقرر، بشرط أن لا يكون أمر هذه المعصية قد رفع إلى السلطة العامة، وذلك لعدم وجود مانع في أعمال القياس في مجال التبرير وإجازة تأديب الزوجة قياساً على إجازة القانون تأديب الآباء لأولادهم على نحو ما تجيزه الشريعة الإسلامية. ولكننا قمنا بالرد على أعمال القياس في شأن هذا الموضوع وأكدنا رفض المشرع الأردني تأديب الزوجة في قانون العقوبات بدليل سكوتة عن إجازته وما يترتب على ذلك من عدم جواز القياس في المواد الجزائية لاعتماد القانون الجزائي على قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وتوصلنا بذلك إلى أن ضرب الزوجة تأديباً يعد من الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص ودعمنا رأينا بقرارات قضائية في الداخل والخارج وبموقف قانون الأحوال الشخصية الذي أجاز للزوجة أن تطلب التفريق للضرر إذا أساء الزوج معاملتها بالضرب المخل بأسس الزواج في المجتمع. وفي الختام توصلنا من خلال بحثنا إلى النتائج التالية:

- . إن المشرع الأردني لم يجز تأديب الزوجة في قانون العقوبات صراحة أو ضمناً مما يمتنع التفسير الواسع في قصد المشرع لإجازة تأديب الزوجة بالقياس، لاستناد القانون الجنائي إلى قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص) بالنسبة لأحكام التبرير وغير التبرير. فالمصدر الوحيد للقانون الجنائي هو (التشريع).
- . ومما يؤكد موقف المشرع الأردني في رفض تأديب الزوجة في قانون العقوبات احتراماً للمرأة عدّ قانون الأحوال الشخصية الأردني ضرب الزوجة سبباً للتفريق بصورة غير مباشرة.
- . التناقض الموجود بين القانون الجنائي وقانون الأحوال الشخصية في بعض الدول العربية بسبب اختلاف تناقض هدف المشرع في القانونين المذكورين حول مسألة تأديب الزوجة، غير موجود في التشريع الأردني لوضوح قصد المشرع ورفضه تأديب الزوجة بسكوتة وعدم إيراده أي نص يجيزه به.

ثبت المصادر

أولاً : في القانون الوضعي :

- ١- تحسين درويش : استعمال الحق كسبب للتبرير في القانون الجنائي، رسالة دكتوراه في القانون مقدمة إلى جامعة الجزائر ١٩٨٥.
- ٢- د. جلال ثروت : نظم القسم العام في قانون العقوبات . الجزء الأول نظرية الجريمة، الإسكندرية ١٩٩٤.
- ٣- د. خلود سامي عزاره آل معجون : النظرية العامة للإباحة دراسة قانونية مقارنة -بلا مكان طبع ١٩٨٤.
- ٤- عبد الفتاح عايش عمرو : القرارات القضائية في الأحوال الشخصية حتى عام ١٩٩٠ - دار يمان - عمان ١٩٩٠.
- ٥- د. عبود السراج : قانون العقوبات، القسم العام، حلب ١٩٨٧.
- ٦- د. كامل السعيد: شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات الأردني والقانون المقارن، الجزء الأول، الأحكام العامة للجريمة والاشتراك الجرمي، الطبعة الثانية دار الفكر للنشر والتوزيع، بلا تاريخ طبع.
- ٧- د. محمد حسين منصور : النظام القانوني للأسرة في الشرائع غير الإسلامية، منشأة المعارف بالإسكندرية ١٩٨٣.
- ٨- محمد علي السالم عياد الحلبي : شرح قانون العقوبات . القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٧.
- ٩- د. محمد الفاضل : المبادئ العامة في التشريع الجزائي، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية في جامعة حلب ١٩٨٣.
- ١٠- د. محمد صبحي نجم : شرح قانون العقوبات الأردني، القسم العام، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر، عمان ١٩٩١.
- ١١- د. مأمون سلامة : قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٩٠.
- ١٢- د. محمود نجيب حسني : شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبات والتدبير الاحترازي، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٨.
- ١٣- د. نائل عبد الرحمن صالح: محاضرات في قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الفكر، عمان ١٩٩٥.
- ١٤- د. نظام توفيق المجالي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الكتاب الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ١٩٩٨.

- ١٥- قانون العقوبات الأردني والسوري والمصري والعراقي .
١٦ - قانون الأحوال الشخصية الأردني والسوري والعراقي .

ثانياً : في الشريعة الإسلامية :

- ١- إحياء علوم الدين : الإمام أبو حامد محمد بن محمد الغزالي، مكتبة عبد الوكيل الدروبي، دمشق .
٢- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: الإمام زين الدين ابن نجيم الحنفي، دار المعرفة، بيروت .
٣- بدائع الضائع في ترتيب الشرائع : الإمام علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، دار الكتب العلمية - بيروت .
٤- البهجة في شرح التحفة : الإمام أبو الحسن علي بن عبد السلام التسولي الطبعة الثالثة ١٩٧٧، دار المعرفة، بيروت .
٥- التشريع الجنائي الإسلامي : الأستاذ عبد القادر عودة - دار الكاتب العربي - بيروت .
٦- الجامع الصحيح : الإمام أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي - تحقيق احمد شاكر وآخرين، دار إحياء التراث العربي، بيروت .
٧- دراسات في نظام الأسرة في الإسلام : د. محمد عقلة وآخرون، عمان ١٩٩٠ .
٨- الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك : الإمام أبي البركات أحمد بن محمد الدردير، دار المعارف .
٩- لسان العرب : الإمام أبو الفضل جمال الدين محمد ابن منظور، دار صادر، بيروت .
١٠- المسند : الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، دار صادر، بيروت .
١١- المغني : الإمام أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمود بن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت .
١٢- المهذب في فقه الإمام الشافعي : الإمام أبو اسحق ابراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، دار الفكر .
١٣- موارد الضمان إلى زوائد ابن حيان : الإمام نور الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر الهيثمي، تحقيقي محمد عبد الرزاق حمزة، دار الكتب العلمية، بيروت .
١٤- مواهب الجليل من أدلة خليل : الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي، من مطبوعات إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر، ١٩٩٦ .
١٥- نظام الأسرة في الإسلام : د. محمد عقلة - الطبعة الأولى، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان : ١٩٨٣ .