جامعة محمد خيضر – بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

تأديب الزوجة بين الشريعة و النص القانوني

مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أحوال شخصية

إعداد الطالب:

عقودة عبد الحليم

تحت إشراف الأستاذ:

عباس زواوي

السنة الجامعية: 2017/2016

الإهداء

إلى التي وهبت لي من روحها وأعانتني بدعائها.. أمي الغالية.

إلى التي قاسمت معي شطرا من حياتها وكان لي معها خمسة أولاد.....إلى زوجتي الغالية.

إلى أبنائي الأحباء يوسف،هبة،معاذ،علي،سجى.

إلى الذين ينيرون بعلمهم دروب الحياة.

إلى إخواني وأصدقائي وأخص بالذكر :ب،عبد الباسط

إلى كل هؤلاء أهدي هذا الجهد.

شكر وعرفان

"أشكر الله الذي يسر لي هذا العمل"

ثم أوصل شكري إلى الأستاذ الفاضل الدكتور عباس زواوي الذي كان لي نعم المعين ولم يبخل علي بتوجيهاته وملاحظاته وإلى كل الأساتذة

العاملين في جامعة بسكرة وأخص منهم بالذكر الأساتذة المناقشون .

مقدمة:

لقد خلق الله سبحانه وتعالى الإنسان في أحسن تقويم وكرمه وفضله على كثير ممن خلق تفضيلا واضحا جليا، ومن ذلك أنه سبحانه لم يجعل اتصال الذكر بالأنثى اتصالا فوضويا لا ضابط له، بل وضع لهما النظام الأمثل الذي من شأنه أن يصون كرامتهما ويحفظ شرفهما ويحقق الهدف المنشود من ارتباطهما بأوثق رباط ألا وهو الزواج، قال تعالى(وكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا)النساء21،وقد بين الله سبحانه وتعالى أن هذه العلاقة إنما تبنى على أسس من المودة والرحمة فقال: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)الروم21.

ولقد نظم الإسلام العلاقة الزوجية تنظيما دقيقا بديعا ،حيث جعل لكل من الزوجين حقا على الآخر ،فطلب من الزوج أن يحسن إلى زوجته ،ويعاشرها بالمعروف،ويعاملها بالرفق،ويبتعد عن كل ما من شأنه أن يسيء إليها ويحط من كرامتها،كما طلب الإسلام من الزوجة أن تحسن إلى زوجها وتطيعه في غير معصية،وتتودد إليه وتعينه،وما ذلك إلا بهدف تنظيم هذه العلاقة لتكون في أجمل صورة وأبهى منظر ،بغية تحقيق أهداف سامية معروفة،وحتى تتحقق تلك الأهداف فقد أحاط الإسلام الرابطة الزوجية المقدسة بمجموعة من الأحكام التي تكفل لها الإستقرار والثبات ،ولتكون بمثابة سياج منيع يحافظ عليها و يعصمها من التفكك والزلل عند حدوث أي اختلاف بين الزوجين،فكانت تلك الحقوق والواجبات المتابدلة "وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ"[1].

وبين النبي صلى الله عيه وسلم أن المرأة فطرت على شيء من العوج فيبغي للزوج أن يتفهم ذلك,ويقابل إساءتها بالمعروف والإحسان ما أمكن إلى ذلك سبيلا فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" :إن المرأة كالضلع، إن ذهبت تقيمها كسرتها، وإن تركتها استمعت بها على عوج "وفي لفظ" :استوصوا بالنساء، فإن المرأة خلقت من ضِلع، وإن أعوج شيء في الضِلع أعلاه، فإن ذهبت تقيمه كسرته، وإن تركته لم يزل أعوج، فاستوصوا بالنساء[2].

---

[1]- سورةالبقرة،الآية228.

[2]– البخاري :كتاب المداراة مع النساء، قول النبي صلى الله عليه وسلم" :إنما المرأة كالضلع "باب الوصاة بالنساء رقم الحديث(5186)،. ومسلم في كتاب الرضاع .باب الوصية بالنساء حديث1468)

ولا شك أن الخلاف بين الزوجين أمر تقتضيه الطبيعة البشرية والذي له أثره على العلاقة بينهما، وقد جعل الشارع القوامة للرجل على المرأة فأوكل إليه مهمة إدارة شؤون الأسرة ومعالجة المشكلات التي قد تطرأ،لأنه أقدر على ذلك من المرأة لاعتبارات كثيرة.

ومن الحقوق التي أعطاها الشارع الحكيم للزوج، أنه إذا لمس من زوجته نشوزا بما لا تستقيم معه الحياة الزوجية ،فإنه ومن منطلق قوله تعالى: "الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا [1]" ، ومن منطلق قوله صلى الله عليه وسلم : "ألا واستوصوا بالنساء خيرًا، فإنما هن عوان عندكم ، ليس تملكون منهن شيئًا غير ذلك .إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضربًا غير مبرح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا[2]."

فقد شرع له حق تأديب زوجته تدريجيا بداية بالوعظ ثم الهجر،وانتهاء بالضرب عند فشل الوسيلتين السابقتين في إصلاحها وإن كان تركه أولى على ما سيأتي بيانه.

و قد صيغت إشكالية البحث على النحو التالي:

-إذا كان تأديب الزوجة في الشريعة من حق الزوج فهل هو كذلك في القانون الجزائري ؟

وتليها أسئلة فرعية على النحو التالي:

1-ما هو موجب تأديب الزوجة في الشريعة والقانون؟

2- ما هي شروط التأديب المشروع؟

3-ما هي الوسائل المشروعة في تأديب الزوجة؟

منهج البحث:

أما المنهج المتبع في البحث فقد اعتمدنا المنهج الوصفي ،والمنهج التحليلي،والمنهج المقارن.

---

[1]- سورة النساء،الآية34

[2]- مسلم في كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم(1218)

أهمية الموضوع:

1-ارتباط الموضوع بالأسرة التي هي النواة الأولى في بناء المجتمع المتماسك،فإذا صلحت صلح،وإذا فسدت فسد،واستقامة كل من الزوجين هو الذي يحقق المقصد الأسمى من تشريع الزواج،ولأسباب ما قد يظهر من الزوجة اعوجاج وعصيان فتحتاج إلى تقويم وتأديب.

2-انتشار ظاهرة ضرب الزوجات،وهجرهنّ الهجر غير المشروع ،بناء على معتقدات وعادات وأعراف اجتماعية خاطئة،مما يحتم بيان الأحكام الصحيحة المتعلقة بالموضوع.

3-اتخاذ بعض الأزواج من حق التأديب وسيلة للإساءة للمرأة وظلمها والإضرار بها،بناء على الفهم الخاطئ للآيات القرآنية والأحاديث النبوية المتعلقة بالقوامة والنشوز،مما يحتم بيان المعنى الحقيقي .

أهداف الموضوع:

1-الإسهام في التقليل من ظاهرة ضرب الزوجة عدوانا وظلما ببيان أن الأصل هو ترك الضرب عندما تكون وسيلة الوعظ أو الهجر مجدية.

2-إنصاف الرجل عندما يستعمل حقه في التأديب.

3- بيان الحلول والتدابير الشرعية التي جاء بها الإسلام ،لحماية كيان الأسرة،خاصة في ظل الهجمات الشرسة على الإسلام ،ووصفه بالهمجية لأنه يقرر ضرب المرأة وبيان أن ذلك ليس هو الأصل.

4- بيان وجهة نظر القانون الجزائري ،وخاصة قانون العقوبات، حسب التعديل الأخير.

5- تأديب الزوجة له أثر كبير في حماية كيان الأسرة ، لذا كان لا بدّ من تسليط الضوء عليه، بيانًا وأحكامًا وإرشادًا.

صعوبات البحث:

1- كثرة الآراء في المسألة الواحدة وتشعبها، مما يصعب الإحاطة بها كلها وتجميعها.

2-اتساع نطاق الموضوع،وكثرة فروعه،مما يتطلب متسعا من الوقت لمعالجته وتغطية أبوابه.

3-ارتباط كثير من المواضيع ،بموضوع التأديب،وكلها تحتاج إلى تسليط الضوء.

خطة البحث:

مقدمة

المبحث التمهيدي:مفهوم التأديب

المطلب الأول:تعريف التأديب

الفرع الأول:تعريف التأديب لغة

الفرع الثاني:تعريف التأديب اصطلاحا

المطلب الثاني:التأديب والألفاظ ذات الصلة

الفرع الأول،التأديب والتعزير

الفرع الثاني:التأديب والتعذيب

الفصل الأول: أحكام حق تأديب الزوجة في الشريعة والقانون

المبحث الأول:مشروعية وموجب حق تأديب الزوجة

المطلب الأول:مشروعية تأديب الزوجة في الشريعة

الفرع الأول: الأساس الشرعي لحق الزوج في تأديب زوجته

الفرع الثاني :الأساس القانوني لحق الزوج في تأديب زوجته

المطلب الثاني :موجب تأديب الزوجة

الفرع الأول :تعريف النشوز لغة واصطلاحا

الفرع الثاني:النشوز في قانون الأسرة

الفرع الثالث:حالات النشوز

المبحث الثاني:شروط ممارسة حق التأديب في الشريعة والقانون

المطلب الأول:الشروط المتعلقة بموجب التأديب

الفرع الأول: شرط تحقق النشوز

الفرع الثاني: شرط الترتيب

المطلب الثاني:شروط استعمال حق التأديب في القانون

الفرع الأول:وجود الحق

الفرع الثاني:التزام حدود الحق

الفصل الثاني: وسائل تاديب الزوجة في الشريعة والقانون

المبحث الاول:تاديب الزوجة بالوعظ والهجر

المطلب الاول التاديب بالوعظ
الفرع الاول تعريف الوعظ
الفرع الثاني:شروط وأداب الوعظ:
المطلب الثاني التاديب بالهجر
الفرع الاول معنى الهجر
الفرع الثاني: معنى الهجر في قانون الأسرة:
المبحث الثاني تاديب الزوجة بالضرب
المطلب الأول:معنى الضرب في الشريعة والقانون
الفرع الأول :تعريف الضرب شرعا
الفرع الثاني :تعريف الضرب في القانون:
الفرع الثالث: شروط الضرب المباح
المطلب الثاني:مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح
الفرع الأول: الإخلال بحق التأديب بالضرب والجزاء المترتب عليه في الشريعة
الفرع الثاني: مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح في القانون
الخاتمة.

المبحث التمهيدي:مفهوم[1] التأديب

يعد حق التأديب من أول الحقوق التي عرفتها الجماعات الإنسانية ،وقد كانت هذه السلطة أو هذا الحق لرب الأسرة يشمل سيادته المطلقة على أعضاء أسرته من زوجات وأولاد وعبيد ،وقد كانت بالغة الشدة في مراحل معينة بحيث تصل إلى القتل أحيانا،وقد عم هذا النظام المتسلط غالبية الحضارات القديمة،وكانت هذه السلطة تحمل ذات المفهوم عند العرب ،ومع بزوغ نور الإسلام تحولت السلطة المطلقة المبنية على الظلم والعنف إلى ولاية شرعية نظمتها الآيات القرآنية والأحاديث النبوية.[2]

ثم توسع هذا المفهوم بظهور مصطلح الدولة،والتي تعتبر صاحبة السيادة على جميع رعاياها وأصبحت تتدخل شيئا فشيئا في سلطات رب الأسرة حتى وصل الحال إلى تباين في مواقف الدول بين معترف بهذا الحق وغيرمعترف به، وهو ما سنراه في ثنايا هذا البحث،وقبل ذلك نتطرق إلى ماهية التأديب ونعرج على معناه وأساسه الشرعي والقانوني.

المطلب الأول:تعريف التأديب لغة و اصطلاحا

الفرع الأول:تعريف التأديب في اللغة

التأديب : مصدر أدب بتشديد الدال . يقال : أدبته أدبا من باب ضرب ، ويضاعف للمبالغة والتكثير فيقال : أدبته ، بالتشديد ، إذا علمته رياضة النفس ومحاسن الأخلاق، ويأتي التأديب أيضا بمعنى : العقوبة . يقال . أدبته تأديبا : إذا عاقبته على إساءته[3].

التأديب نوع مخفف من اللوم أو العقوبة يراد به الإصلاح[4].

وعند قدماء العرب كانت كلمة" تأديب" هي المستعملة والمتداولة ، وكان المدلول الأول لكلمة" أدب " في تلك البيئة العربية يُطلق على الكرم والضيافة ، فكان يُقال :فلانٌ أَدَبَ القومَ إذا

---

[1]– هناك فرق بين المفهوم والتعريف ؛ فالمفهوم كما جاء في المعجم االوسيط" مجموع الصفات والخصائص الموضحة لمعنى كلِّي " . أما التعريف فيُقصد به كما أشار إلى ذلك المعجم الوسيط " تحديد الشيء بذكر خواصه المُميزة"، إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار، المعجم الوسيط،تحقيق : مجمع اللغة العربية،ج2،ص595 ،ص704.

[2]– هناء عبد الحميد ابراهيم بدر، الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع(دراسة مقارنة) ،المكتب الجامعي الحديث ، لاط ،2009م،ص 191 .

[3]. محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري ، لسان العرب، الطبعة الأولى،ج1 ص206.

[4]– المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم ،المعجم العربي الأساسي،ص78.

دعاهم إلى طعام...وهكذا كان مدلول كلمة "تأديب "منصرفاً بالدرجة الأولى إلى الجانب السلوكي من حيث علاقة الإنسان مع غيره ".[1]

ومن هنا يظهر نوع اختلاف بين مدلولي كل من "الأدب" و"التأديب" يمكن إيضاحه بإحدى العبارتين:

1-أن يقال: إن الأدب لفظ يستعمل فيما يدل على محاسن الأخلاق،وتهذيب النفس وجمع الأخلاق الحميدة،بينما يدل (التأديب) على المبالغة في تحصيل ذلك والإكثار منه.

2-أو يقال: هو تلك الملكة التي يتصف بها الإنسان.وأما التأديب فهو الطريق الموصل إلى هذا المعنى،سواء كان بواسطة التعلم أم التعليم،وسواء كان برغبة الشخص وطواعيته،أو عن طريقا العقوبة والتخويف[2].

والتأديب بالمعاني اللغوية السابقة متقارب مع التهذيب ، قال الليث: المُهَذَّب: الذي قد هُذِّب من عيوبه، وقال غيره: أصل التهذيب تنقيةُ الحَنْظل من شَحْمه، ومعالجةُ حَبِّه حتى تذهبَ مَرارَتُه ويَطيب لآكله والتهذيب: من هذب، الاصلاح والتقويم، ورجل مهذب، أي مطهَّر الأخلاق.[3]

الفرع الثاني:تعريف التأديب اصطلاحا[4]:

هناك اتجاهين للعلماء في تعريف التأديب:

1- تعريفه على أنه مرادف للتعزير،يفيد معناه ويحقق مقصوده،فكل واحد منهما بمعنى الآخر، إذ المستعمل عند أكثرهم أن التعزير بعنى التأديب كما قال الصنعاني:

"وقد فرق قوم بين التعزير والتأديب ولا يتم لهم الفرق"[5]. ثم عرفه قائلا:

---

[1]. صالح بن علي عراد،التربية الإسلامية المصطلح والمفهوم،موقع مكتبة صيد الفوائد

[2]. إبراهيم بن صالح بن ابراهيم التنم ،ولاية التأديب الخاصة في الفقه الإسلامي،دار ابن الجوزي،الطبعة الأولى،1428هـ، ص50.

[3]- الصحاح في اللغة،ج1،ص98. تهذيب اللغة للأزهري،ج2 ص323.

[4]- الاصطلاح عبارة عن اتفاق قوم على تسمية الشيء باسم ما ينقل عن موضعه الأول وإخراج اللفظ من معنى لغوي إلى آخر لمناسبة بينهما وقيل الاصطلاح اتفاق طائفة على وضع اللفظ بازاء المعنى ،وقيل الاصطلاح إخراج الشيء عن معنى لغوي إلى معنى آخر لبيان المراد، علي بن محمد بن علي الجرجاني، التعريفات، دار الكتاب العربي – بيروت، تحقيق : إبراهيم الأبياري،ج1 ص44.

[5]- محمد بن اسماعيل الأميرالصنعاني ،سبل السلام شرح بلوغ المرام4، دار البصيرة –الإسكندرية،2002م ، ج4،ص178.

التعزير : مصدر عزر من العزر ،بفتح العين وسكون الزاي المعجمة، وهو الرد والمنع وهو في الشرع تأديب على ذنب لا حد فيه.[1]

قال النووي:"ومن الأصحاب من يخص لفظ التعزير بضرب الإمام أو نائبه للتأديب في غير حد،ويسمى ضرب الزوج زوجته،والمعلم الصبي،والأب ولده تأديبا لاتعزيرا ومنهم من يطلق التعزير على النوعين وهو الأشهر".[2]

2- تعريفه بمعنى مستقل عن التعزير ،ومن ذلك تعريف ابن قدامة المقدسي حيث قال:

"التأديب هو الضرب والوعيد والتعنيف"[3].

المطلب الثاني:التأديب والألفاظ ذات الصلة

سبقت الإشارة في المطلب الأول إلى معنى التأديب،ولما كان هذا المعنى قد يشتبه بغيره من المصطلحات الفقهية الأخرى المشابهة له كان من الضروري المقارنة بينه وبينها،حتى يظهر من خلال ذلك أوجه الإختلاف وأوجه الإتفاق بين مدلولات هذه الالفاظ وسنعالج ذلك فيما يلي:

الفرع الأول:التأديب والتعزير

لقد تقدم سابقا في تعريف التأديب ذكر اتجاهي العلماء في معنى التأديب إن كان يراد به التعزير كمعنى مرادف أو هو معنى مخالف وسأعرض في هذا الفرع لما ذكره الفقهاء عن التعزير،ثم أحاول بيان بعض أوجه الإختلاف والإتفاق.

تعريف التعزير:التعزير في اللغة من العزر بمعنى الرد والردع.[4]

قال القرافي:" التعزير قيل لفظ مشترك بين الإهانة والإكرام لقوله تعالى : (لتؤمنوا بالله ورسوله وتعزروه وتوقروه)[5]، وقيل بل معناه المنع فتعزير الجناة منعهم من العود إلى الجنايات وتعزير رسول الله صلى الله عليه وسلم منعه من المكاره ".[6]

---

[1]. محمد بن اسماعيل الأميرالصنعاني ،سبل السلام الموصلة إلى بلوغ المرام، ، ، مرجع سابق ج4ص171

[2]- محيي الدين أبي زكريا يحي بن شرف النووي،روضة الطالبين وعمدة المفتين،دار الكتب العلمية،لا ط ،ج7 ،ص382 .

[3]. عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تحقيق :عبد الله التركي ،القاهرة،مطبعة هجر،ط1990،1م ،ج2، ص350.

[4]- المطرزي،المغرب في ترتيب المعرب ،مرجع سابق ج2ص59.

[5]- سورة الفتح،الآية9.

[6]- شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ،الذخيرة ،تحقيق محمد حجي ،بيروت:دار الغرب الإسلامي،ط1 ،1994م،ج12،ص122.

التعزير عند الفقهاء:

عرف التعزير في اصطلاح الفقهاء بعدة تعاريف لا تخرج في جملتها عن كون التعزير" تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة ".[1]

أوجه الإتفاق:

سبقت الإشارة إلى أن أكثر الفقهاء لا يفرقون بين التعزير والتأديب فهما بمعنى واحد إذ المستعمل عند أكثرهم هو التعزير بعنى التأديب كما قال الصنعاني:

"وقد فرق قوم بين التعزير والتأديب ولا يتم لهم الفرق"[2]

فكل من التأديب والتعزير عقوبة غير مقدرة شرعا ،كما أن كلا منهما يدخله العفو عموما ،وكذا الشفاعة ،والتخفيف على حسب ما تؤديه المصلحة.

أوجه الاختلاف:[3]

1-التأديب يعتبر عقوبة ينزلها الولي –غير القاضي- بخلاف التعزير فهو عقوبة يفرها الإمام أو نائبه.

2-التأديب لا يحتاج إلى إلى حكم القاضي ،بخلاف التعزير فهو يحتاج غلى ذلك.

3-التأديب يكون لأجل تصحيح انحراف ألفه المرء ،بمعنى أنه لا يؤدب إلا إذا تكرر منه الخطأ،والتعزير يكون لخطا ارتكب تعمدا ولو لأول مرة[4].

الفرع الثاني: التأديب والتعذيب

التعذيب : مصدر عذب ، يقال : عذبه تعذيبا : إذا منعه ، وفطمه عن الأمر . قال ابن فارس : أصل العذاب الضرب ، ثم استعير ذلك في كل شدة ، يقال منه :

عذب تعذيبا والعذاب : اسم بمعنى النكال والعقوبة.[5]

قال القرطبي :"والعذاب مثل الضرب بالسوط والحرق بالنار والقطع بالحديد ، إلى غير ذلك مما يؤلم الإنسان.

---

[1]- الفقه على المذاهب الأربعة،عبد الرحمن الجزري،ج5ص181.

[2]- محمد بن اسماعيل الأميرالصنعاني ،سبل السلام شرح بلوغ المرام4،مرجع سابق،ج4،ص178.

[3]- أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان،ج6،ص320.

[4]- ابراهيم التنم،ولاية التاديب الخاصة،ص54.

[5]- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة ، المحقق : عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر، ط 1399هـ - 1979م،ج4،ص260.

وفي التنزيل : "وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ" [1]، وهو مشتق من الحبس والمنع ، يقال في اللغة : أعْذِبه عن كذا أي أحبسه وأمنعه، ومنه قول علي رضي الله عنه : أعذبوا نساءكم عن الخروج ، أي احبسوهن. وعنه رضي الله عنه وقد شيع سرية فقال : أعذبوا عن ذكر النساء فإن ذلك يكسركم عن الغزو ، وكل من منعته شيئا فقد أعذبته ،فسمي العذاب عذابا لأن صاحبه يحبس ويمنع عنه جميع ما يلائم الجسد من الخير ويهال عليه أضدادها.

ولا يخرج المعنى الاصطلاحي عن ذلك"[2] .

والنسبة بين التعذيب والتأديب : عموم وخصوص من وجه ، يجتمعان في التعزير ، لأن فيه تعذيبا وتأديبا، ويفترق التعذيب عن التأديب في التعذيب الممنوع شرعا ، فإنه تعذيب ، وليس تأديبا ، ويفترق التأديب عن التعذيب في التأديب بالكلام والنصح من غير ضرب ، فإنه تأديب ولا يطلق عليه تعذيب. [3]

---

[1]– سورة النور ،آية2.

[2]– شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،تحقيق هشام سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية،ط 1423 هـ/ 2003 م،ج1،ص192.

[3]– وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، الطبعة الثانية ، طبع الوزارة،ج13 ،ص243.

الفصل الأول : أحكام حق تأديب الزوجة في الشريعة والقانون

الحق هبة من الله سبحانه وتعالى للإنسان ،وهبه له وبين له المسلك الذي يجب أن يسلكه فيه حتى يتوافق مع مقصود الله في هذا الحق،ومن ثم بين له معالم هذا الطريق حتى لا يحيد ولا يميل ،فيضر نفسه وغيره،وهو كذلك في القوانين الوضعية فلا يكون حقا إلا إذا أقره القانون واعترف به،وعلى ذلك فإننا سنعالج في هذا الفصل أحكام حق تأديب الزوجة في مبحثين الأول نتناول فيه مشروعية وموجب التأديب،والمبحث الثاني نتناول فيه شروط التأديب على النحو التالي:

المبحث الأول : مشروعية وموجب تأديب الزوجة

المطلب الأول:مشروعية تأديب الزوجة في الشريعة

الفرع الأول: الأساس الشرعي لتأديب الزوجة

شرع الله الزواج لمصالح دينية ودنيوية ،ورتب عليه حقوقا لكلا الزوجين نحو صاحبه ،ومن ثم أوجب على الزوجين أن يتبعا هذا المنهج الذي شرعه ،فلا يحيدا عنه وإلا حصل بينهما والخلاف والشقاق ثم الفراق إن لم يحصل الوفاق.

ومن الحقوق التي قررها الشارع الحكيم للزوج على زوجته وجوب طاعته في غير معصية الله، ويقتضي هذا الحق،حق الزوج في تأديب زوجته إذا خرجت عن حدود طاعته.

وقد استدل العلماء على هذا الحق بأدلة من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول:

أولا:أدلة مشروعية التأديب في الكتاب

1- قوله تعالى : { يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ عَلَيْهَا مَلَائِكَةٌ غِلَاظٌ شِدَادٌ لَا يَعْصُونَ اللَّهَ مَا أَمَرَهُمْ وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ }[1] .

قال الجصاص[2]:

وهذا يدل على أن علينا تعليم أولادنا وأهلينا الدين والخير وما لا يستغنى عنه من الآداب وهو مثل قوله تعالى :

" وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِٱلصَّلَوٰةِ وَٱصْطَبِرْ عَلَيْهَا "[3]، ونحو قوله تعالى للنبي ،صلى الله

---

[1]- سورة التحريم،الآية6.

[2]- أحمد بن علي الرازي الجصاص أبو بكر ، دار إحياء التراث العربي – بيروت ، 1405هـ تحقيق : محمد الصادق قمحاويج5،ص365.

[3]- سورة :طه،جزء من الآية132.

عليه وسلم:" وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ "[1].

2- قوله تعالى:

"الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ".[2]

نزلت هذه الآية في سعد بن الربيع رضي الله تعالى عنه وكان من النقباء، وامرأته حبيبة بنت زيد بن أبي هريرة وهما من الأنصار ،وذلك أنها نشزت عليه فلطمها ، فجاء بها أبوها إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : " أفرشته كريمتي فلطمها ، فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم : اقتصي منه ، وانصرفت مع أبيها لتقتص منه ، فقال صلى الله عليه وسلم : ارجعوا ، هذا جبريل أتاني ، وأنزل الله تعالى هذه الآية ، فقال صلى الله عليه وسلم : أردنا أمرا وأراد الله أمرا ، والذي أراد الله خير ، ورفع القصاص".[3]

قال القرطبي: "ودلت هذه الآية على تأديب الرجال نساءهم ، فإذا حفظن حقوق الرجال فلا ينبغي أن يسيء الرجل عشرتها. و"قوام" فعال للمبالغة ؛ من القيام على الشيء والاستبداد بالنظر فيه وحفظه بالاجتهاد. فقيام الرجال على النساء هو على هذا الحد ؛ وهو أن يقوم بتدبيرها وتأديبها وإمساكها في بيتها ومنعها من البروز ، وأن عليها طاعته وقبول أمره ما لم تكن معصية"[4].

قال الجصاص :"دلت الآية على معان أحدها تفضيل الرجل على المرأة في المنزلة وأنه هو الذي يقوم بتدبيرها وتأديبها".[5]

-قوله تعالى "وللرجال عليهن درجة[6]"

قال ابن العربي: وقد اختلف العلماء في المراد بهذه الدرجة على أقوال كثيرة ؛ ثم ذكر أن المراد منها تأديب الزوجة في أحد الوجوه .[7]

---

[1]- سورة الشعراء:الآية214.

[2]- سورة النساء:الآية34.

[3]- حديث نزول آية : الرجال قوامون على النساء في سعد بن الربيع . أورده الواحدي في أسباب النزول عن مقاتل بدون إسناد ،انظر:أسباب النزول،أبي الحسن علي بن أحمد الواحدي النيسابوري ،دار المعرفة، بيروت .لبنان ،لا ط،ص 111.

[4]- شمس الدين القرطبي،الجامع لأحكام القرآن،ج5،ص169.

[5]- أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن ج4ص468

[6]-سورة البقرة،الآية228.

[7]- ابن العربي ،أحكام القرآن ج1 ص373.

– قوله تعالى:" وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِبْ بِهِ وَلا تَحْنَثْ إِنَّا وَجَدْنَاهُ صَابِراً نِعْمَ الْعَبْدُ إِنَّهُ أَوَّابٌ "[1].

قال القرطبي :"تضمنت هذه الآية جواز ضرب الرجل امرأته تأديبا"[2].

قال الجصاص:"وفي هذه الآية دلالة على أن للزوج أن يضرب امرأته تأديبا لولا ذلك لم يكن أيوب ليحلف عليه ويضربها ولما أمره الله تعالى بضربها بعد حلفه"[3].

ثانيا :أدلة مشروعية التأديب من السنة

ذكر العلماء مجموعة من الأحاديث نذكر بعضا منها على لسبيل الإشارة وإلا فهي كثيرة مستفيضة.

1–عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله صلى الله عليه و سلم يقول " كلكم راع ومسؤول عن رعيته فالإمام راع وهو مسؤول عن رعيته والرجل في أهله راع وهو مسؤول عن رعيته والمرأة في بيت زوجها راعية وهي مسؤولة عن رعيتها والخادم في مال سيده راع وهو مسؤول عن رعيته " .[4]

ومن المعلوم أن الزوجة من أهل المرء ومن جملة رعيته،وهو مسؤول عنها بالإنفاق عليها وحفظها ورعايتها ،والرعاية تستلزم الحفظ والنظر والإئتمان.[5]

،وذلك يقتضي تربية الأهل بحملهم على امتثال أوامر الله واجتناب منهياته بالوعظ والإرشاد،وتأديبهم على ذلك عند وجود الحاجة بنحو توبيخ أو ضرب[6].

2– عن حكيم بن معاوية القشيري عن أبيه رضي الله عنه قال: قلت: "يا رسول الله! ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال: أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت –أو: اكتسبت– ولا تضرب الوجه، ولا تقبح، ولا تهجر إلا في البيت. قال أبو داود : ولا تقبح،أن تقول: قبحك الله ".[7]

---

[1]– سورة: ص،آية44.

[2]– شمس الدينالقرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج15 ص212

[3]– الجصاص،أحكام القرآن،ج5،ص260.

[4]– رواه البخاري في صحيحه ،كتاب النكاح ،برقم (7138)،واللفظ له،ومسلم في صحيحه،كتاب الإمارة،برقم(182).

[5]– أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري ،النهاية في غريب الحديث، المكتبة العلمية – بيروت ، 1979م، مادة رعى ،ج2،ص581

[6]– أحمد بن علي بن حجرالعسقلاني ،فتح الباري بشرح صحيح البخاري،مكتبة الصفا،ط 1 ،2003 ،ج9،ص163.

[7]– رواه أحمد في مسنده 447/4،وأبو داود في سننه 2142،واللفظ له،وابن ماجة 1850،وصححه الألباني في الإرواء برقم2033.

ففي قوله عليه الصلاة والسلام:"ولا تضرب الوجه" دليل على جواز ضرب غير الوجه إذا ظهر من المرأة ما يقتضي ضربها كالنشوز،ووجوب اجتناب الوجه ومواطن الهلاك عند التأديب.

3-ومن ذلك ما جاء في خطبة حجة الوداع:" ..فاتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمان الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف"[1].

ثالثا:الإجماع

لم ينكر أحد من الصحابة ومن بعدهم من الفقهاء حق الزوج في تعزير زوجته متى أخلت بواجبها في طاعة زوجها ،ولا يتعدى الإختلاف بين الفقهاء في هذا الصدد المسائل الفرعية دون الجوهرية منها[2].

قال ابن قدامة: لا نعلم خلافا بين الفقهاء في جواز تأديب الزوج زوجته فيما يتعلق بحقوقه الزوجية ، وفي أنه غير واجب[3] .

وقال المالكية : إذا علم أن النشوز من الزوجة فإن المتولي لزجرها هو الزوج إن لم يبلغ نشوزها الإمام ، أو بلغه ورجا إصلاحها على يد زوجها ، وإلا فإن الإمام يتولى زجرها[4]..

وقال الشافعية : جاز للزوج ضرب الناشزة ، ولم يجب الرفع للحاكم لمشقته ، ولأن القصد ردها إلى الطاعة ، وخصص الزركشي ذلك بما إذا لم يكن بينهما عداوة ، فإن كان بينهما عداوة تعين الرفع للحاكم .[5]

وقال الحنابلة : الزوج الذي له حق تأديب امرأته يمنع منه إذا علم منعه حقها حتى يؤديه وحتى يحسن عشرتها ، لأنه يكون ظالما بطلبه حقه مع منعها حقها.[6]

رابعا:أدلة تأديب الزوجة من المعقول

العلاقة الزوجية رابطة من أوثق الروابط الشرعية حيث جاء هذا الوصف في قوله تعالى:" وَأَخَذْنَ مِنكُم مِّيثَٰقًا غَلِيظًا "[7] ، وبموجب هذه العلاقة الزوجية ،فإن الشريعة الإسلامية جعلت

---

[1] رواه مسلم كتاب الحج،باب حجة النبي برقم 1163-

[2]- محمود أحمد طه،الحماية ج للعلاقة الزوجية،ص317.

[3]- المغني لابن قدامة ج7،ص47

[4]- مواهب الجليل ج4 ، ص15، وحاشية الدسوقي 2ج ، 343ص

[5]- بدائع الصنائع 2 ج/ 334 ص.

[6]- كشاف القناع ج5 ، ص210 . أبو الفضل عياض اليحصبي ج4 ،ص147.

[7]- سورةالنساء:آية21

للزوج ولاية تأديب زوجته ،وهي ولاية أصلية تثبت له من خلال قوامته وبحكم الشرع،وهو يمارس حق التأديب بموجب هذه الولاية الأصلية.

فالزوج أحق الناس في تأديب زوجته ،حينما يصدر منها خطأ يمس الأسرة ويلحق بها الضرر ،فليس من المعقول أن نرجع في كل كبيرة وصغيرة من قضايا الأسرة إلى القضاء

وفي ذلك يقول القرطبي:" وقال: ولى الله تعالى الأزواج ذلك دون الأئمة ، وجعله لهم دون القضاة بغير شهود ولا بينات ائتمانا من الله تعالى للأزواج على النساء[1].

الفرع الثاني :الأساس القانوني لحق الزوج في تأديب زوجته

أقرت الشريعة الإسلامية حق الزوج في تأديب زوجته وأساس ذلك الأدلة من الكتاب والسنة التي مرت معنا ،وقد اختلفت التشريعات الجنائية للدول العربية في النص على هذا الحق بين من يجيزه صراحة ومن يجيزه ضمنا ومن لا يعترف به:

أولا:موقف التشريعات العربية:

هناك اتجاهات ثلاثة نذكرها فيما يلي:

الإتجاه الأول :ويمثله بعض التشريعات الجنائية لبعض الدول التي نصت صراحة على حق الزوج في تأديب زوجته، استعمالا للحق ضمن أسباب الإباحة ،كقانون العقوبات العراقي لسنة1969 الذي ينص في المادة(41) على انه:"لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ويعد استعمالا للحق :

تأديب الزوج زوجته وتأديب الآباء والمعلمين ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا أو قانونا أو عرفا.."علما بأن أسباب الإباحة ترفع الصفة الجنائية عن الفعل وتجعله مباحا.

وقانون العقوبات الإتحادي لدولة الإمارات الذي ينص في المادة 35 منه :

"يعتبر استعمالا للحق :1- تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا وقانونا.."

الإتجاه الثاني :هناك تشريعات جنائية لدول أخرى عبرت عن ذلك بنص مطلق لكل استعمال لحق تقرره الشريعة ، كقانون العقوبات المصري فهو لم يتضمن نصا صريحا يبيح للزوج تأديب زوجته وإن أمكن استنتاج ذلك من نص المادة 60"لا تسري أحكام قانون العقوبات على

[1]- شمس الدين القرطبي ،الجامع لأحكام القرآن، ج5،ص173.

كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة"،ونص المادة(7)منه:"لا تخل أحكام هذا القانون في أي حال من الأحوال بالحقوق المقررة في الشريعة الغراء"[1]

وكذا قانون العقوبات الكويتي نصت المادة 29 من قانون الجزاء الكويتي على أنه "لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالا لحق التأديب من شخص يخول له القانون هذا الحق ،بشرط التزامه حدوده واتجاه نيته إلى مجرد التهذيب"ووفقا لهذا النص فإن استعمال الحق يبيح لصاحبه استخدامه طالما كان في حدوده القانونية ،وبهدف التهذيب.

الإتجاه الثالث :هناك تشريعات جنائية لدول أخرى سكتت عن إجازة تأديب الزوجة ولكن الفقه والقضاء جعلاه من صور الأفعال التي يجيزها القانون تارة على أساس القياس وتارة على أساس الشريعة أو العرف العام،كما هو الحال في الأردن (م62ق.ع) وقطر(م47ق.ع) وعمان(م38،ج) ولبنان (م186ق.ع)وسوريا(م185ق.ع).[2]

ثانيا:موقف التشريع الجزائري

بالرجوع إلى التشريع الجزائري لا نجد نصا صريحا يقر حق الزوج في تأديب زوجته إلا ما جاء في المادة 39 من قانون العقوبات ، فالمشرع الجزائري جعل الحالات المذكورة من صور إجازة القانون وتطبيقا لها حصرا ، ولهذا اختلفت الآراء قبل تعديل قانون العقوبات بالأمر رقم 15-19 حول ما إذا كان القانون الجزائري يجيز للزوج ممارسة هذا الحق بمقتضى الشريعة أم لا؟

فرأي ذهب إلى جوازه بالنظر لسكوت النص ،وآخر يرى أن أسباب التبرير لم ترد في القانون على سبيل الحصر وليس بشرط أن يكون الحق مقررا في قانون العقوبات بالذات ،إذ من المتفق عليه طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية باعتبارها جزءا من النظام القانوني العام ،أن للزوج على زوجته حق التأديب على المعصية التي لم يرد بشأنها حد مقرر،والبعض ذهب إلى جوازه إعمالا للقياس على تأديب الأبناء والبعض إعمالا للعرف ،والبعض استنادا للقانون المدني الجزائري الذي يقرر أن الشريعة من المصادر الإحتياطية للقانون،فكانت التفسيرات وفق مايلي:

---

[1]- محمود أحمد طه،الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية،دار المعارف-الإسكندرية-ط2008 ،ص318. عماد محدد ربيع،تأديب الزوجة بين الإباحة والتجريم ص51، صباح سامي داود، تأديب الزوجة بين الإباحة والتجريم ،ص249

[2]صباح سامي داود، تأديب الزوجة بين الإباحة والتجريم ،ص249،عماد محمد ربيع،تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي،مرجع سابق،ص52،تحسين درويش، محمود أحمد طه،الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية،ص320،هناء ابراهيم عبد الحميد بدر، الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع،دراسة مقارنة،المكتب الجامعي الحديث،ط2009،ص199.

للزوج الحق في تأديب زوجته حيث يرى الأستاذ إبراهيم الشباسي:

أن المشرع الجزائري قد نص على أنه :لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون ،وأنه قد أحال إلى أحكام الشريعة الإسلامية باعتبار أن دين الدولة هو الإسلام،خاصة وأن هناك حقوقا شخصية مقررة في الشريعة الإسلامية ومنها حق الزوج في تأديب زوجته وحق الأب في تأديب أبنائه.[1]

ويرى الدكتور عادل قورة "وبالنظر إلى عبارة ما اذن به القانون"الواردة في نص المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري ،نجد أن الشريعة الإسلامية تدخل ضمن كلمة القانون ،ذلك أن القانون لا يقصد به التشريع بمفهومه الضيق ،في هذا المقام،بل القانون بمفهومه الواسع، ولما كان حق التأديب منصوصا عليه في الشريعة الإسلامية فإنه يعتبر كذلك في المنظومة القانونية الجزائرية ويعتبر سببا من أسباب الإباحة،وهذا هو المعول عليه عند غالبية شراح قانون العقوبات الجزائري[2]

ورد عليهم البعض بأن أساس القانون الجنائي ومصدره الوحيد هو التشريع، وأن 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 بصفتها شخصا عاديا يمارس النشاطات المالية التي يمارسها الأشخاص في المجتمع، بينما القانون الجنائي من فروع القانون العام الذي ينظم العلاقات بين الأفراد والدولة في المجتمع،وبين الدولة وغيرها من الدول بصفتها صاحبة السيادة ،وبالتالي لا يمكن أن يكون مصدر لقانون الجنائي سوى التشريع فالدول التي ذهب القضاء فيها إلى الإعتراف بحق تأديب الزوجة استنادا إلى الشريعة الإسلامية قوانينها تنص على ذلك صراحة.[3]

وبعد إلغاء المادة 39 من قانون الأسرة الجزائري رقم 84-11 التي كانت تنص صراحة :"يجب على الزوجة:1-طاعة زوجها ومراعاته باعتباره رئيس العائلة..."واستبدالها بالحقوق والواجبات المشتركة في المادة36 من القانون رقم05-09 ،يمكن اعتبار أن المشرع قد ألغى حق تأديب الزوجة الذي كان يقتضيه حق الطاعة .

---

[1]- ابراهيم الشباسي،الوجيز في شرح قانون العقوبات،دار الكتاب اللبناني،بيروت، ص165.

[2]- عادل قورة ،محاضرات في قانون العقوبات القسم العام،الجريمة،ديوان المطبوعات الجامعية،2001 ، ص79

[3]- عماد محمد ربيع،تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي،مجلة جامعة دمشق،المجلد الثامن عشر ،العدد الثاني،2002م،ص52.تحسين درويش ،استعمال الحق كسبب للتبرير في القانون الجزائري،رسالة دكتوراه في القانون ،ص142.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد سار على ما سار عليه المشرع الفرنسي ،الذي كان يعطي للزوج حق الطاعة على زوجته، كما هو وارد بالمادة 213 قبل تعديلها إذ كانت تنص على أن:"الزوج هو رئيس العائلة...."غير أن المشرع الفرنسي تدخل بالقانون70-459 الصادر في 04 جوان1970،ليؤكد إلغاء سلطة الزوج في رئاسة العائلة ،ونص على:" أن الزوجين يضمنان معا إدارة العائلة معنويا وماديا وتربية الأبناء وتهيئة أسباب مستقبل حياتهم" ولا شك في أن هذا الوضع المخالف للفطرة انعكس أثره على العلاقة بين الزوجين ،وميل الزوج إلى العنف مع زوجته،لعدم وجود قيم معنوية تستقيم أحوال الأسرة على أساسها[1].

وبعد تعديل قانون العقوبات بالقانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الاول 1437هـ الموافق 30ديسمبر سنة 2015،يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق 8 يونيو 166 ،الذي تضمن في المادة (266مكرر،266مكرر1) تجريم الضرب ولو كان خفيفا وتجريم كل أشكال التعدي أو العنف اللفظي أو النفسي المتكرر،يتضح جليا أن المشرع لا يعترف بهذا الحق ويجرمه ،وهو ما ذهب إليه بعض فقهاء قانون العقوبات قبل تعديله ومنهم الدكتور أحسن بوسقيعة حيث كان يرى"أن حق تأديب الزوجة وإن كان حقا مقررا في الشريعة الإسلامية ،فإنه لا يمكن للزوج التحجج به أمام القاضي الجزائي إذا قدمت زوجته شكوى ضده من اجل الضرب ،وذلك لأن قانون العقوبات الجزائري هو قانون وضعي محض ،ومن ثم فلا يؤخذ بما هو مقرر في الفقه الإسلامي إلا إذا كان متوافقا مع أحكام قانون العقوبات.[2]

---

[1]- أبو الوفا محمد أبو الوفا،العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم والعقاب في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي،الإسكندرية،دار الجامعة الجديدة للنشر،2000،ص25،26.

[2]- أحسن بوسقيعة، الجيز في شرح القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ط2003،ص119،120.

المطلب الثاني:موجب التأديب

استقرت أحكام الشريعة الإسلامية على أن الحقوق جميعا تتقرر بمقصادها، وعلى ذلك فإن القول بإباحة الأفعال التي تستند إلى حق التأديب ،يلزم منه أن تتحقق موجبات هذا التأديب في سلوك المرأة ،وهذا الأمر مستفاد من صريح الأدلة الشرعية التي أجازت حق التأديب لنشوز الزوجة ، وعلى ذلك يكون موجب التأديب هو النشوز[1] .

فما المقصود بالنشوز باعتباره سبب منح الزوج حق تأديب زوجته ؟وما هي أحكامه؟

الفرع الأول :تعريف النشوز لغة واصطلاحا

أولا:تعريف النشوز لغة:

1- النِّشْزُ والنَّشَزُ: المَتْنُ المرتفعُ من الأَرض ، ونَشَزَ الشيءُ يَنْشِزُ نُشُوزاً ارتفع وتَلٌّ ناشِزٌ مرتفع، وقَلْبٌ ناشِزٌ إِذا ارتفع عن مكانه من الرُّعْب.

ونَشَزَ في مجلسه يَنْشِزُ ويَنْشُزُ بالكسر والضم ارتفع قليلاً وفي التنزيل العزيز:" وإِذا قيل انْشُزوا فانْشُزوا"[2] ،

ونَشَزَ الرجلُ يَنْشِزُ إِذا كان قاعداً فقام.[3]

و نَشَزَتِ المرأة استعصت على بعلها وأبغضته و نَشَزَ بعلها عليها ضربها وجفاها.[4]

ودابة نشيزة إذا لم يكد يستقر الراكب على ظهرها.[5]

يقال فلان ناشز الجبهة مرتفعها ويقال لحمة ناشزة مرتفعة عن الجسم ،والنشاز الشيء لا يكون في مستوى غيره ، ويقال هذه النغمة نشاز نابية عن مثيلاتها.[6]

2-ومن الألفاظ ذات الصلة بالنشوز[7]:

1- هناء عبد الحميد ابراهيم بدر.الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع-دراسة مقارنة-المكتب الجامعي الحديث ط2007 ص197

2 - سورة المجادلة ،جزء من الآية (11).

3- لسان العرب،مرجع سابق 417/5

4- مختار الصحاح ج1، ص688 .

5- تاج العروس من جواهر القاموس،الزبيدي،مرجع سابق،ج1 ص381

6- المعجم العربي الأساسي،مرجع سابق ،ص1195.

7- إبراهيم مصطفى . أحمد الزيات . حامد عبد القادر . محمد النجار،المعجم الوسيط،دار الدعوة،ج1،ص64.

أ- **الإعراض** : من معاني الإعراض في اللغة : الصد ، يقال : أعرض عن الشيء : صد وولى والصلة بين النشوز والإعراض أن الإعراض يكون أمارة من أمارات النشوز .

ب- **البغض** : البغض هو : الكره والمقت ، والبغض نفار النفس عن الشيء الذي ترغب عنه ، وهو ضد الحب ،والصلة بين النشوز والبغض هي أن البغض سبب من أسباب النشوز ، وأمارة عليه.

ثانيا:تعريف النشوز إصطلاحا:

وعرفه المالكية والشافعية والحنابلة بأنه : خروج الزوجة عن الطاعة الواجبة للزوج.

عرفه الحنفية بأنه : خروج الزوجة من بيت زوجها بغير حق.

قال ابن كثير:والنشوز: هو الارتفاع، فالمرأة الناشز هي المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره، المعرضة عنه[1].

قال القرطبي : والنشوز العصيان، {وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ} فالمعنى : أي تخافون عصيانهن وتعاليهن عما أوجب الله عليهن من طاعة الأزواج.[2]

عرفه الآبي[3] من المالكية الأزهري بأنه:"خروج الزوجة عن الطاعة الواجبة ،المانعة من الإستمتاع بها ، الخارجة بلا إذن لمحل تعلم أنه لا يأذن فيه ، التاركة لحقوق الله تعالى كغسل الجنابة وصيام رمضان،الغالقة الباب دونه".[4]

عرفه الكاساني من الأحناف بقوله:"أن تخرج المراة من منزل زوجها بغير إذنه ،وتمنع نفسها منه بغير حق".[5]

وعرفه ابن قدامة من الحنابلة بقوله: " النشوز معصية الزوج فيما فرض الله عليها من طاعته مأخوذ من النشز وهو الارتفاع فكأنها ارتفعت وتعالت عما أوجب الله عليها من طاعته" ث."[6]

---

[1]- ابن كثير،تفسير القرآن،ج2ص254.

[2]- الجامع لأحكام القرآن،القرطبي ج5،ص170

[3]- هو:صالح بن أحمد بن موسى عبد السميع الآبي الأزهري المغربي الجزائري ،من فقهاء المالكية،ولد في (وغليس)،سنة1240هـ ،وعند الإحتلال الفرنسي للجزائر هاجر إلى دمشق سنة 1264هـ، وهو صاحب (جواهر الإكليل شرح مختصر خليل)،مات بدمشق سنة 1285هـ . ينظر: معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة(ج5،ص3)،بيروت:دار إحياء التراث العربي،ط بدون.

[4]- جواهر الإكليل شرح مختصر خليل،ج1 ،ص328 ،المكتبة العصرية:صيدا-بيروت، ط1: 1421هـ -2000م.

[5]- بدائع الصنائع22/4

[6]- المغني مع الشرح الكبير لابن قدامة (ج8،ص163)

وهكذا نجد بعد هذا العرض لتعريفات الفقهاء أنها تعريفات متقاربة في المعنى وإن اختلفت في اللفظ ،وكلها تدور حول معصية الزوجة لزوجها فيما يجب له عليها من حقوق، وامتناعها قولا أو فعلا عن طاعته ،وخروجها من بيته بغير إذنه

ثالثا: حكم نشوز الزوجة

ذهب الفقهاء إلى أن نشوز المرأة على زوجها حرام ، لما ورد في تعظيم حق الزوج على زوجته ووجوب طاعتها له

واستدل الفقهاء كذلك على حرمة نشوز الزوجة بأداة من الكتاب والسنة:

قوله تعالى:(الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍوَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ)[1].

فهذه الآية تدل على وجوب طاعة الزوجة لزوجها،لأن الله سبحانه وتعالى جعل الأزواج قوامين على النساء، ولا معنى للقوامة إلا إذا أطيع القيم.[2]

إذ حق القوامة يقتضي أن يكون للزوج حق الطاعة على جميع أفراد الأسرة بما فيهم زوجته، فطاعة الزوجة لزوجها واجب عليها وعصيان زوجها محرم عليها.[3]

2- قوله تعالى:(وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ)[4]وقد جاء في تفسير الدرجة أنها الطاعة لزوجها، قال ابن العربي:" أن تقدم طاعته على طاعة الله تعالى في النوافل ، فلا تصوم إلا بإذنه ، ولا تحج إلا معه" .[5]

3-قوله تعالى:(فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ)[6]،وقد اتفقت كلمة المفسرين المراد بقانتات أي مطيعات لله تعالى ولأزواجهن .

---

[1] -جزء من الآية 34 من سورة النساء.

[2] - محمد جمال أبو سنينة ،الطاعة الزوجية في الفقه الاسلامي وقانون الاحوال الشخصية ،ص45 ،جامعة الخليل ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط1 2005.

[3] - د.جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، ،ص78 ،دار الحامد،المملكة الأردنية،ط1: 2009.

[4] - جزء من الآية228 من سورة البقرة.

[5] - أحكام القرآن لابن العربي 373/1

[6] - جزء من الآية 34 سورة النساء.

– وعن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها ادخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت."[1]

– عن أبي هريرة قال : " قيل يا رسول الله : أي النساء خير ؟ قال : التي تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه في نفسها ولا في ماله بما يكره ".[2]

– وعن أبي هريرة ، رضي الله عنه،قال:قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : "إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح".[3]

– وعن أبي هريرة – رضي الله تعالى عنه – قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم : إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت أن تجيء لعنتها الملائكة حتى تصبح".[4]

وقد دلت هذه النصوص على عظيم حق الزوج على زوجته، وأن ما أكدته الشريعة من الحقوق يكون الوفاء به أوجب ،ويتضح بذلك أن نشوز المرأة حرام وذلك من ناحيتين:

أولا:لأن في النشوز عصيانا ومخالفة لطاعة الزوج المأمور بها شرعا، وأنها واجبة،وترك الواجب حرام.

ثانيا:لأن الله تعالى رتب عقوبة على نشوزها،ولا تكون العقوبة إلا على فعل محرم أو ترك واجب.

رابعا:حالات النشوز

مما يكون به نشوز الزوجة منعها زوجها من الوطء أو الاستمتاع ، في المشهور من مذهب مالك ، وخروجها بغير إذن زوجها لمحل تعلم أنه لا يأذن فيه أو لا يحب خروجها إليه ، وعجز الزوج عن منعها ابتداء ثم عن ردها لمحل طاعته ، فإن قدر على منعها ابتداء أو على ردها بصلحها أو بحاكم فلا تكون ناشزا ، ويكون النشوز كذلك بتركها حقوق الله تعالى

---

[1]– الحديث أخرجه الطبراني كما في مجمع الزوائد(306/4)،وصححه الألباني في صحيح الجامع حديث رقم 660.

[2]– الحديث أخرجه أحمد(438/2،432،251)، والنسائي (72/2)،والبيهقي(82/7)،والحاكم(161/2–162)،وقال الألباني حديث حسن،انظر إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل ج6 ص197 ،المكتب الإسلامي –بيروت،ط2 ،1985م

[3]– البخاري، حديث رقم(5194) ، كتاب النكاح، باب :إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها.

[4]– متفق عليه، البخاري :كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها(5193) ، ومسلم :كتاب النكاح، باب تحريمه
امتناعها عن فراش زوجها1436 .

كالغسل أو الصلاة أو صيام رمضان ، وبإغلاقها الباب دونه ، وبأن تخونه في نفسها أو ماله[1] وسأتناول من هذه الأسباب ما هو جدير منها بالبحث.

1-امتناع الزوجة عن تمكين الزوج منها تمكينًا كاملا:

إذا امتنعت الزوجة من تمكين زوجها من هذا الحق دون عذر شرعي فإن جمهور الفقهاء من المالكية والحنابلة والشافعية وبعض الحنفية. اعتبروه نشوزا منها كأن تمنعه من الوطء، أو مكنته منه دون سائر أنواع الاستمتاع الأخرى ، أو لم تبت معه في فراشه.

واستدلوا لرأيهم السابق بالقرآن بالسنة :

من القرآن:قوله تعالى:" {وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجاً لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا}.

قال القرطبي: فأول ارتفاق الرجل بالمرأة سكونه إليها مما فيه من غليان القوة ، وذلك أن الفرج إذا تحمل فيه هيج ماء الصلب إليه ، فإليها يسكن وبها يتخلص من الهياج ، وللرجال خلق البضع منهن ، قال الله تعالى : {وَتَذَرُونَ مَا خَلَقَ لَكُمْ رَبُّكُمْ مِنْ أَزْوَاجِكُمْ} فأعلم الله عز وجل الرجال أن ذلك الموضع خلق منهن للرجال ، فعليها بذله في كل وقت يدعوها الزوج ؛ فإن منعته فهي ظالمة وفي حرج عظيم"[2].

أ .ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال :قال رسول الله صلى الله عليه وسلم" :إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت أن تجيء لعنتها الملائكة حتى تصبح".

وفي رواية أخرى لأبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال" :إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع".

2- فعل الزوجة ما يحول دون الاستمتاع مؤقتًا أو ما يحول دون كماله:

اتفق الفقهاء على اعتبار قصد الزوجة فعل ما يحول دون الاستمتاع ولو مؤقتًا، أو فعل ما يحول دون كماله نشوزًا من الزوجة يبيح له تأديبها.

يقول الخرشي في حاشيته ..." :إنه يقضى للرجل بأن يمنع زوجته من أكل كل شيءٍ رائحته كريهة يتأذى منها كالثوم والبصل والفجل وما أشبه ذلك، ما لم يأكل معها فليس له أن يمنعها"[3].

وجاء في الشرح الصغير" :وليس لامرأة يحتاج لها- أي لجماعها -زوجها أو سيدها تطوّع بصوم أو حج أو عمرة أو نذر لشيء من ذلك، بلا إذن من زوجها أو سيدها"[1].

---

[1]- الدردير،الشرح الصغير ج2 ، ص511

[2]-القرطبي ،أحكام القرآن،ج1ص179

[3]- الخرشي :**حاشية الخرشي**، ج/4 ص191

وقال مالك في المرأة تصوم من غير أن تستأذن زوجها. قال: ذلك يختلف من الرجال من يحتاج إلى أهله، وتعلم المرأة أن ذلك شأنه فلا أحب لها أن تصوم إلا أن تستأذنه، ومنهن من تعلم أنه لا حاجة له فيها فلا بأس بأن تصوم.

3-امتناع الزوجة من إتمام الزواج والإنتقال إلى مسكن الزوج

مما يحكم به على الزوجة أنها ناشزة امتناعها عن الإنتقال إلى مسكن الزوج بعد قبضها المهر أو منعها له من الدخول إلى منزلها المملوك لها دون أن تطلب منه تهيئة منزل لها غير الذي تسكنه.

أما لو كانت ساكنة في منزلها، ومنعته من الدخول عليها، لكنها كانت قد طلبت منه أن ينقلها إلى منزله، أو يستأجر لها منزلا ؛ لأنها تحتاج إلى منزلها فلا تعتبر ناشزة، لأن امتناعها إنما هو لغرض التحويل إلى منزله ،أو منزل الكراء ،وهو امتناع بحق،فلم يجد منها امتناع عن الزفاف "[2].

4- امتناع الزوجة عن السفر مع زوجها

وإذا طلب الزوج من زوجته السفر معه أو الانتقال إلى مسكن آخر فامتنعت الزوجة، فهل يُعتبر هذا الامتناع نشوزًا منها؟

فإذا كان امتناعها عن السفر أو النقلة معه بحق، فلا تعتبر ناشزة؛وكذلك لو طالبها بالنقلة إلى دار مغصوبة فامتنعت فإنها لا تعتبر ناشزة؛ لأن امتناعها بحق، فلم يجب التسليم.

أما إذا كان امتناعها عن السفر أو النقلة بغير حق، كأن ترفض البقاء معه في مسكنه رغم توافر الشروط الشرعية فيه، فقد اختلف الفقهاء في ذلك فالمالكية والشافعية والحنابلة والمتقدمون من الحنفية في ظاهر الرواية يعتبرونها ناشزة.

وبعضهم قيد امتناعها بمسافة القصر فإن كان حتى مسافة القصر فأكثر، فإنها لا تعتبر ناشزة، أماأقل من مسافة القصر، فإنها تعتبر ناشزة، وهذا ما ذهب إليه المتأخرون من فقهاء الحنفية[3].

5-خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذنه.

---

[1]- الدردير :**الشرح الصغير**، ج/1 ص723

[2]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج5 ص129

[3]- سيد سابق،فقه السنة،مؤسسة الرسالة،الطبعة الأولى،1424هـ-2003م،ج2،ص237.

فإن خرجت الزوجة بغير إذن زوجها وبلا عذر شرعي فقد اتفق الأئمة على اعتبارها ناشزة لتعديها على حقوق الطاعة الواجبة عليها، وتفويت حقه الثابت عليها في الاحتباس على ما يقتضيه عقد النكاح..

6-خروج الزوجة من البيت دون إذن زوجها لعذر مشروع

لاتكون الزوجة في هذه الحالة ناشزة، وهو ما صرح به الفقهاء.

ومن الأمثلة التي ذكرها الفقهاء للأعذار المشروعة، التي لا يعد خروج الزوجة معها نشوزًا:

- أن يشرف البيت أو بعضه على التهدم، فيتطلب هذا أن تخرج دون إذن زوجها.

-إذا أكرهت على الخروج ظلمًا، أو خافت على نفسها أو مالها من فاسق أو سارق.

-إذا خرجت لقضاء حوائجها المعتادة، التي يقضي العرف خروج مثلها له، لتعود عن قرب.

- إذا خرجت إلى القاضي لطلب حقها منه، أو خرجت من أجل العلم، أو الاستفتاء، إذا لم يكفها زوجها عن مثل هذه العلوم.

7-الخروج للعمل:

فرق العلماء بين عمل الزوجة الذي يؤدي إلى تنقيص حق الزوج ، أو ضرره ، وبين العمل الذي لا ضرر فيه ، فمنعوا الاول . وأجازوا الثاني

خروج المرأة لطلب العلم : إذا كان العلم الذي تطلبه المرأة مفروضا عليها وجب على الزوج أن يعلمها إياه – إذا كان قادرا على التعليم – فإذا لم يفعل ، وجب عليها أن تخرج حيث العلماء ومجالس العلم ، لتتعلم أحكام دينها ولو من غير إذنه[1] .

8-الخروج للمسجد:

جمهور الفقهاء، من المالكية والشافعية والحنابلة، يرون :أن خروج المرأة إلى المسجد للصلاة أو مجالس العلم شرط بإذن زوجها، ويستحب له أن يأذن لها بالخروج إذا أُمنت الفتنة أما إن منعها من الخروج إلى المسجد مع أمن الفتنة والمفسدة، لم يحرم عليه ذلك، فإن خرجت بدون إذنه صارت ناشزة[2].

9-الخروج لزيارة والديها

---

[1]- سيد سابق ،فقه السنة ،مرجع سابق،ج2،ص238

[2]- الدردير :الشرح الصغير على أقرب المسالك ، ج1 ،ص.447

ذهب المالكية إلى :أن الزوج ينبغي له أن يأذن لزوجته بالخروج لزيارة والديها إن كانت شابة مأمونة، حتى لو حلف على منعها من الزيارة فإنه يحنث بيمينه، وهذا محمول على عدم الفساد، وعلى الأمانة، أما غير المأمونة، فلا يقضى لها بالخروج.

و يرى الأحناف أن من حق الزوجة أن تزور والديها مرة كل جمعة، حتى لو لم يأذن لها زوجها،فإذا خرجت الزوجة في أقل من هذه المدة لزيارة والديها فإنها تكون ناشزة.

ويرى الحنابلة أن الزوج له أن يمنع زوجته من الخروج من منزله إلى ما لا بدَّ منه، سواء أرادت زيارة والديها أو عيادتهما، أو حضور جنازة أحدهما، أو غير ذلك فإذا لم تمتثل فهي ناشزة[1].

10-سفر الزوجة دون إذن زوجها

اتفق الفقهاء على أن الزوجة إذا سافرت بإذن زوجها، فإنها لا تكون ناشزة، بشرط أن يكون سفرها مع زوجها، أو مع ذي محرم، وكذلك اتفقوا على اعتبار الزوجة ناشزة إذا سافرت دون إذن زوجه ا لحاجة نفسها، أو لحاجة غيرها،ولو لسفر الحج وهومذهب المالكيةالشافعية والأحناف لأنه إن كان حجها تطوعًا، فقد منعت حق الزوج عليها بما ليس واجبًا عليها، وإن كان حجها لأداء الفريضة، فقد منعت حق الزوج عليها وهو على الفور، والحج واجب على التراخي عند الشافعية.

وذهب الحنابلة والظاهرية أن الزوجة إذا سافرت بدون إذن زوجها للحج أو العمرة الواجبة، فلا تعتبر ناشزة لأنها فعلت الواجب عليها بأصل الشرع، أما إذا سافرت لأداء حج تطوع، أو نذر مطلق بدون إذن زوجها، فإنها تكون ناشزة لأنها فوّتت على الزوج حقه في الاستمتاع بها لحق نفسها.

11-عدم طاعة الزوج فيما يتعلق بحقوق الله تعالى:

اختلف الفقهاء في حدود النشوز الذي يبيح للزوج تأديب زوجته ،فهل يؤدبها إذا فوتت حقوق الله تعالى وحقوقه، أم أن ولاية تأديبه لها مقتصرة على تفويتها حقوقه الزوجية دون حقوق الله تعالى وقد ذهب المالكية والحنابلة وكثير من الحنفية إلى اعتباره نشوزًا و أنه يباح للزوج تأديب الزوجة إذا هي تركت أو قصّرت في حقوق الله تعالى وفرائضه واعتبروا هذه الحالة نشوزًا دون غيرهم . واستدلوا على ذلك بقوله تعالى :" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنوا قوا أَنْفسَكمْ وَأَهْليكمْ نارًا" وقوله تعالى:" وأْمُرْ أَهْلكَ بِالصَّلاةِ وَاصطبِرْ عَليْهَا" [2].

---

[1]- الموسوعة الفقهية،ج20،ص109.

[2]– الموسوعة الفقهية،ج40،ص325.

الفرع الثاني:النشوز في قانون الأسرة

إن قانون الأسرة الجزائري الجديد (قانون رقم05-0 المؤرخ في 4مايو2005) قد جمع حقوق وواجبات الزوجين معا في مادة واحدة،وهي المادة (36) المعدلة،حيث أدمج فيها خليطا من من الحقوق الزوجية،وهذا انطلاقا من مبدأ المساواة والشراكة بين الزوجين...والحقيقة أنه ومن الناحية الفقهية والقانونية ،فكما أقر المشرع حق النفقة والصداق للزوجة ،كان يستوجب عدم إغفال حق الزوج في طاعة زوجته له،وهذا أيضا يندرج ضمن المساواة الكاملة بين الزوجين، لأنه حق شرعي ثابت للزوج في مقابل النفقة وفقا للنصوص الشرعية المحال إليها بنص المادة 222 .[1]

وقد أسقط المشرع الجزائري ضمن التعديل الأخير حق قوامة الزوج المعبر عنه في نص المادة 39 الملغاة من القانون رقم 84-11 المؤرخ في1984/06/09 "باعتباره رئيس العائلة" ومن ثم له حق الطاعة على زوجته فقد كانت تنص المادة السابق على :"يجب على الزوجة :1- طاعة

ولم يعرف المشرع الجزائري النشوز في قانون الأسرة ولم يبين أحكامه بخلاف بعض القوانين العربية[2]،واكتفى بإيراد مادة واحدة (55)ذكر فيها الأثر المترتب عن نشوز أحد الزوجين ،وهو الحكم بالطلاق مع التعويض للطرف المتضرر إذا أثبت الزوج حالة النشوز ،وعليه نسجل أن المعالجة الواردة للنشوز في أحكام الشريعة هي غير المعالجة الواردة في قانون الأسرة ،ذلك أن المشرع الجزائري أكد فحسب عن الطرف الناشز وتبيانه حتى يتم تحميله تبعة فشل العلاقة الزوجية،فيتحقق نشوز الزوجة بمجرد خروجها عن طاعة زوجها سواء داخل البيت أو خارجه، وقد ترك الأمر للفقه الإسلامي بالإحالة إلى المادة222 وكذلك القضاء.

وعلى هذا الأساس استقر قضاء أن المحاكم لا تعتبر الزوجة في حالة نشوز إلا إذا كانت خارج البيت ،ويطلب منها الرجوع إلى بيت الزوجية،والقيام بالواجبات الزوجية خصوصا في جانبها المعنوي ،أي العودة إلى المعاشرة الزوجية ،فإذا امتنعت الزوجة يؤدي ذلك إلى صدور حكم قضائي بالنشوز ويقضي القاضي بالطلاق وبالتعويض للزوج،ولعل السبب الذي جعل القضاة لا يعتبرون نشوزالزوجة إلا إذا كانت خارج البيت هو مقتضيات الإثبات ،فعندما يطلب القاضي

---

[1]- بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري،دار هومة،الجزائر،ص533،530.

[2]- عرفت المادة(75) من القانون السوري المرأة الناشز قائلا:"الناشز هي التي تترك دار الزوجية بلا مسوغ شرعي أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقل غلى بيت آخر".قانون الأحوال الشخصية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم(59) بتاريخ:153/09/07م

من الزوجة العودة إلى بيت الزوجية والقيام بالواجبات الشرعية ولا تستجيب لهذا الأمر ،فإن القاضي يأخذ هذا الإمتناع ضدها ويعتبرها ناشزة ومن ثم يحملها المسؤولية[1].

وهو ما سارت عليه المحكمة العليا في اجتهاداتها من أن امتناع الزوجة عن استئناف الحياة الزوجية المحكوم بها بأحكام أصبحت نهائية يعتبر نشوزا منها[2].ويبقى الزوج ملتزما بالإنفاق على زوجته ،المقيمة عند أهلها،ما دام لم يثبت نشوزها بحكم قضائي[3].

غير أن امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية بعد إهانتها من الزوج لا يعتبر نشوزا."..حيث أن طلب الطلاق من طرف المطعون ضده على أساس أن الطاعنة مريضة عقليا يجعل من مطالبته لها بالرجوع لمحل الزوجية طلبا غير جدي مما يجعل امتناعها عن الرجوع بعد تعرضها لهذه الإهانةلا يعتبر نشوزا منها .."[4].

كما أن الزوجة التي لم يوفر لها زوجها سكنا مستقلا عن أهله،مما جعلها ترفض الرجوع إلى بيت الزوجية لا تعتبر ناشزا،ومن المعلوم أن الزوج إذا شرط على الزوجة عند العقد أن تسكن مع أقاربه،فإنه يلزمها السكن معهم ،وليس لها المطالبة بسكن منفرد إلا أن يثبت تضررها من السكنى معهم،وهو ما قررته المحكمة العليا،وأن الطاعة الواجبة شرعا على الزوجة لزوجها لا تتنافى مع حقها في السكن المستقل عن أهل الزوج ومن ثم فإن الزوجة لا تعد ناشزة إذا لم يوفر لها الزوج مسكنا مستقلا عن اهله المحكوم به لها[5].

فالنشوز كنزاع جوهري بين الزوجين لا يكفي فيه مجرد الإدعاء أو شهادة الشهود بل لابد من حكم قضائي لإثباته، بعد صيرورة الحكم نهائيا،واستصدار محضر تبليغ من أجل إمهار الحكم بالصيغة التنفيذية ،ويكون امتناع الزوجة عن الرجوع إلى محل الزوجية ،مع الحكم النهائي بالرجوع،واستيفاء إجراءات التنفيذ،هي دلائل تجيز للزوج حق معاودة المحكمة المختصة لإثبات النشوز وطلب إيقاف النفقة.

---

[1]- بن الشويخ الرشيد،شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ،دار الخلدونية–الجزائر،الطبعة الأولى2008، ص214–215

[2]–نبيل صقر،الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية، قراررقم33762–1984/07/09 ،ص169

[3]- غرفة الأحوال الشخصية ،قرار رقم33762بتاريخ2008،/11/12، مجلة المحكمة العليا ، الجزائر2008، عدد2، ص317

[4]- قرار رقم189324بتاريخ1998/05/19، نبيل صقر،مرجع سابق، ص178.

[5]- بلحاج العربي،أحكام الزوجية،مرجع سابق،ص600.

مع ملاحظة أن اشتراط الزوجة حضور زوجها ليرجعها إلى بيت الزوجية ينفي عنها صفة النشوز وهو ما قررته المحكمة العليا في إحدى قراراتها[1].

وهو ما أكدته في القرار رقم374449-2006/11/13 من أن المبادرة إلى بتنفيذ حكم إرجاع الزوجة إلى البيت الزوجي تكون وجوبا على عاتق الزوج.

وقد قضت المحكمة العليا بأنه :"لا نشوز إلا بعد تنفيذ الحكم القاضي بالرجوع ،وإعطاء مهلة للمحكوم عليها للإنصياع لهذا الحكم اختياريا ،مع مراعاة الإجراءات المعمول بها قضاء،إذ أنه بعد مرور المدة الإختيارية هذه ينتقل المحضر القضائي إلى غقامة المحكوم عليها ويخيرها بالحكم الصادر ضدها بالرجوع لمنزل الزوجية ،وفي هذه الحالة إذا صرحت أمامه بأنها ترفض الرجوع ،وبالتالي فهي ترفض ما قض به الحكم القضائي النهائي ،وفي هذه الحالة فقط تعد المطعون ضدها ناشزا[2].

[1]- قراررقم184055-1998، نبيل صقر،مرجع سابق،ص175

[2]- قرار رقم476387بتاريخ2009/01/14 ،مجلة المحكمة العليا ،2009 ،عدد1 ،ص261.

المبحث الثاني:شروط ممارسة حق التأديب في الشريعة والقانون

لابد أن نشير أولا إلى أن فقهاء القانون الذين يقرون حق التأديب لايختلفون في إيرادهم لشروط ممارسة حق التأديب عن فقهاء الشريعة ومن ثم فما يأتي ذكره من الشروط هو محل اتفاق في الشريعة والقانون مع اختلاف في الصياغة فقط.

المطلب الأول:الشروط المتعلقة بموجب التأديب

الفرع الأول: شرط تحقق النشوز

اتفق الفقهاء أن الزوج يعظ زوجته بمجرد ظنه نشوزها ،واختلفوا في هجره لها بمجرد الظن فالجمهور اشترطوا تحقق نشوزها،وذهب الأئمة الأربعة من المالكية والأحناف والشافعية والحنابلة،إلى اشتراط تحقق النشوز حتى يجوز للزوج تأديب زوجته بالضرب.

فذهب جمهور الفقهاء إلى أن الضرب لتأديب الزوجة الناشزة مشروع بتحقق نشوزها ولو لأول مرة دون أن يتكرر النشوز ، لظاهر قوله تعالى : واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فتقديره : واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن ، فإن نشزن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن .. ، ولأن المرأة صرحت بنشوزها فكان لزوجها ضربها كما لو أصرت ، ولأن عقوبات المعاصي لا تختلف بالتكرار وعدمه كالحدود[1] .

قال النووي : مراتب تأديب الزوجة ثلاث :

إحداها : أن يوجد منها أمارات النشوز قولا أو فعلا ، بأن تجيبه بكلام خشن بعد أن كان لينا ، أو يجد منها إعراضا وعبوسا بعد طلاقة ولطف ، ففي هذه المرتبة ، يعظها ولا يضربها ولا يهجرها .

الثانية : أن يتحقق نشوزها ، لكن لا يتكرر ، ولا يظهر إصرارها عليه ، فيعظها ويهجرها ، وفي جواز الضرب قولان ، رجح الشيخ أبو حامد والمحاملي المنع ، ورجح صاحبا المهذب والشامل الجواز[2].

وقد عرف الإمام الشوكاني الخوف بقوله:" هذا خطاب للأزواج قيل الخوف هنا على بابه وهو حالة تحدث في القلب عند حدوث أمر مكروه أو عند ظن حدوثه وقيل المراد بالخوف هنا العلم[1].

---

[1]- الموسوعة الفقهية،ج40ص300.

[2]- النووي ،روضة الطالبين وعمدة المفتين،ج5،ص676.

يقول الإمام الشيخ الشعراوي:" وها هو ذا الحق سبحانه وتعالى حينما يربّى من عبده حاسة اليقظة قال: (وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ) فالنشوز لم يحدث بل مخافة أن يحدث، فاليقظة تقتضي الترقب من أول الأمر، لا تترك المسألة حتى يحدث النشوز ، فإن شعرت أن في بالها أن تتعالى فإياك أن تتركها إلى أن تصعد إلى الربوة وترتفع. بل عليك التصرف من أول ما تشعر ببوادر النشوز فتمنعه، ومعنى قوله: (وَاللاَّتِي تَخَافُونَ) يعني أن النشوز أمر متخوف منه ومتوقع ولم يحدث بعد.

وقد قال – سبحانه – { واللاتي تخافون نشوزهن } ولم يقل : واللائى نشزن ، للإشعار بأن يبدأ الزوج بعلاج عيوب زوجته عندما تظهر أمارات هذه العيوب وعلاماتها وأن لا يتركها حتى تستشرى وتشتد ، بل عليه عندما يخشى النشوز أن يعالجة قبل أن يقع ، وأن يكون علاجه بطريقة حكيمة من شأنها أن تقنع وتفيد[2] .

الفرع الثاني: شرط الترتيب

اختلف الفقهاء في التزام الزوج الترتيب في تأديب الزوجة حسب وروده في الآية الكريمة .

فذهب جمهور الفقهاء[3] من المالكية والحنفية و، والحنابلة وهو المذهب عندهم ، وهو أيضا رأي عند الشافعية إلى أن تأديب الزوج امرأته لنشوزها يكون على الترتيب الوارد في الآية ، فيبدأ بالوعظ ثم الهجر ثم الضرب ، ولهم في ذلك تفصيل :

قال المالكية : يعظ الزوج من نشزت ، ثم إذا لم يفد الوعظ هجرها في المضجع ، ثم إذا لم يفد الهجر جاز له ضربها ، ولا ينتقل لحالة حتى يظن أن التي قبلها لا تفيد ، ويفعل ما عدا الضرب ولو لم يظن إفادته ، بأن شك فيه لعله يفيد ، لا إن علم عدم الإفادة ، وأما الضرب فلا يجوز إلا إذا ظن إفادته لشدته ، قال الدسوقي : والحاصل أن الزوج يعظ زوجته إن جزم بالإفادة أو ظنها أو شك فيها ، فإن جزم أو ظن عدمها هجرها إن جزم بالإفادة أو ظنها أو شك فيها ، فإن جزم أو ظن عدمها ضربها إن جزم بالإفادة أو ظنها ، لا إن شك فيها .

وقال الحنفية : للزوج ولاية تأديب امرأته لنشوزها لكن على الترتيب ، فيعظها أولا على الرفق واللين ، فإن نجعت فيها الموعظة وإلا هجرها ، وقيل : يخوفها بالهجر أولا والاعتزال عنها وترك الجماع والمضاجعة ، فإن تركت وإلا هجرها لعل نفسها لا تحتمل الهجر ، فإن تركت

---

[1]- الشوكاني ،فتح القدير ، ج1،ص461.

[2]- الشعراوي،تفسير الشعراوي،ج4ص225.

[3]- القرطبي ،تفسير القرطبي ج5 ، ص172. ومواهب الجليل ج4 ، ص15. حاشية الدسوقي 2 / 343 .

النشوز وإلا ضربها ، وقال الحنابلة ، وهو المذهب : إذا ظهر من الزوجة أمارات النشوز وعظها ، فإن رجعت إلى الطاعة والأدب حرم الهجر والضرب لزوال مبيحهما ، وإن أصرت هجرها في المضجع ما شاء ، وهجرها في الكلام ثلاثة أيام لا فوقها ، فإن أصرت ولم ترتدع بالهجر فله أن يضربها بعد الهجر في الفراش وتركها من الكلام ثلاثة أيام .

وذهب الشافعية وفي رواية عن أحمد إلى أن للزوج أن يؤدب زوجته بما يراه من طرق التأديب الواردة في الآية دون مراعاة الترتيب .

المطلب الثاني:شروط استعمال حق التأديب في القانون

الفرع الأول:وجود الحق

المقصود بالحق في هذا المجال هو الحق بمدلوله القانوني العام،أي تلك المصلحة التي يعترف بها القانون ويحميها ،فيبيح تبعا لذلك استعمال ما هو ملائم لتحقيق هذه المصلحة.هذا ولا يشترط ان تكون المصلحة مقررة لمن يستفيد مكن الإباحة ،فقد تكون مقررة لشخص غيره او للمجتمع ،فحق التأديب مثلا هو مصلحة للأسرة والمجتمع وليس لمن يباشر حق التأديب،ولا يشترط أن يكون مصدر الحق القانون بل يكفي أن يكون مستمدا من مصادر أخرى يعترف بها القانون ،وبعبارة أخرى فإن الحق وإن لم يكن مصدره القانون مباشرة ،فيكفي ان يكون بناء على قانون،ولذلك يستوي أن يكون مصدر الحق هو التشريع او اللائحة أو الشريعة الإسلامية،وقد يستند الحق كمصدر للإباحة إلى مجرد العرف وذلك خلافا لمصادر التجريم والعقاب[1].

الفرع الثاني:التزام حدود الحق

يجب على صاحب الحق ان يلتزم حدود الحق أثناء ممارسته ،إذ أن الحقوق ليست مطلقة من كل قيد بل هي نسبية ومن ثم كان متعينا التحقق من دخول الفعل في نطاق الحق ومحددا وفقا لكل ما يتطلب القانون من شروط، وقيود ممارسة الحق تتمثل في :

1-أن يمارس الحق صاحب الحق:حيث أن القانون قد يقرر الحق لشخص بذاته ولا يقبل من غيره ممارسته كحق تأديب الزوجة فإنه غير قابل للنقل.

[1]- بارش سليمان،مبدأالشرعية في قانون العقوبات الجزائري،ص70 .

فهو حق قاصر على الزوج وحده فلا يجوز مثلا لأخ الزوج أو أبيه اوأحد أقاربه،وكذلك أخ الزوجة أو أحد أقاربه مباشرته بل يسأل عن كل فعل يقع منه ،كما أنه ليس ليس له أن ينيب غيره عنه في مباشرته ،وإلا سئل الغير باعتباره فاعلا والزوج باعتباره شريكا[1].

والعبرة بثبوت الصفة وقت مباشرة حق التأديب لا وقت ارتكاب الزوجة للفعل أو القول الذي استوجب تأديبها ،فإذا ارتكبت الزوجة في أثناء الزوجية أمورا تستحق التأديب عليها ثم طلقها وهو يجهل ما ارتكبت فليس له بعد الطلاق أن يؤدبها على ما كان منها أثناء قيام الزوجية.

فحق التأديب من الحقوق الشخصية التي لا تقبل الإنابة فيها،أي لا يجوز للزوج أن يفوض او ينيب غيره ولو كان أباه في تأديب زوجته وإنكان غير قادر على القيام بذلك بسبب عجزه أو مرضه[2].

2-**ممارسة الحق بأفعال لازمة:** يجب ان تتم ممارسة الحق في الحدود التي يسمح بها القانون وإلا كانت هذه الأفعال غير مشروعة،ويتعلق هذا القيد من جهة بجسامة الأفعال ومن ثم فحق التأديب لا يبيح إلا الضرب الخفيف ،ومن جهة ثانية فإن ممارسة الحق تقتضي إتباع إجراءات معينة قبل إستعمال الحق بحيث يترتب على عدم مراعاتها زوال صفة الإباحة عن الفعل الذي ارتكب ،فالزوج له حق تأديب زوجته بالضرب ولكن يجب عليه استنفاذ الطرق الأخرى للتأديب قبل الضرب وهي الوعظ والهجر في المضجع ويثبت عدم جدواهم.

3- توافر حسن النية:

لكي تتحقق الإباحة يجب على صاحب الحق أن يسعى إلى تحقيق المصلحة الإجتماعية التي شرع أو قرر الحق من أجلها،فالحقوق جميعا غائية، أي يعترف بها القانون لاستهداف أغراض معينة ، ولا يعرف القانون حقوقا مجردة من الغاية ،أي يستطيع أصحابها مباشرتها دون أن يسألوا عن الهدف الذي يريدونه بها.

فإذا استهدف الزوج غرضا آخر غير الغاية الإجتماعية التي شرع من أجلها هذا الحق ، والمتمثلة في إصلاح الزوجة وردها عن المعاصي ومواجهة نشوزها ،كمجرد الإيلام والتحقير أو

---

[1]- هناء عبد الحميد،الحماية الجنائية لدور المرأة،مرجع سابق ،ص202

[2]- عبد القادر عودة،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي،ج 1،الإسكندرية،مطبعة دار النشر للثقافة،515ص- صباح سامي داود:تأديب الزوجة بين الإباحة والتجريم ص243

كان الزوج مخفيا لباعث إجرامي كالإنتقام من الزوجة أو حملها على معصية ، فلا يحق له الإحتجاج بهذا الحق ويسأل جنائيا[1].

[1]- بارش سليمان،مبدأ الشرعية في قانون العقوبات،ص73. محمود أحمد طه،الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية، ص320

الفصل الثاني وسائل تأديب الزوجة

من حكمة التشريع الإسلامي أنه عالج بدقة ما يكون أو ما يحتمل أن يكون بين الزوجية،وهذا لإبقاء المودة والسكينة والرحمة بين الزوجين لأنهما عنصرا الحياة،وبهما يبنى المجتمع،وأي خلل يطرأ على علاقتهما سيمتد أثره إلى من حولهما سواء الأبناء،أو المجتمع برمته،ولذلك حرص الإسلام على تقويض هذا البناء الأسري وحمايته من كل ما من شأنه أن يزعزعه أو يهز أركانه ،فإذا ظهرت من الزوجة علامات النشوز وأبدت عصيانها وتمردها على زوجها،فقد شرع الله سبحانه وتعالى للزوج أن يبدأ بالحد الأدنى للتأديب، وأولى خطوات علاج هذا المرض والمتمثل في وعظ الزوجة ،ثم يتدرج إلى الدرجة الثانية الأقل ضررا من الضرب،ولذلك سنورد الوسيلتين في مبحث وا،ونخصص مبحثا للتأديب بالضرب لخطورته .

المبحث الأول :التأديب بالوعظ والهجر

المطلب الأول:التأديب بالوعظ

الفرع الأول:تعريف الوعظ

أولا:تعريف الوعظ لغة:

الوَعْظُ لغة: النُصْحُ، والتذكيرُ بالعواقب. تقول: وَعَظْتُهُ وَعْظاً وعِظَةً فاتَّعَظَ، أي قبِلَ المَوْعِظَةَ. الجوهري .[1]

الوعظ والعظة والموعظة النصح والتذكير بالعواقب قال ابن سيده هو تذكيرك للإنسان بما يلين قلبه من ثواب وعقاب.[2]

الوعظ هو التذكير بالخير فيما يرق له القلب.[3]

ثانيا:الوعظ اصطلاحا

لا يخرج معنى الوعظ في الإصطلاح عن معناه في اللغة ويتضمن بيان ذلك في أقوال المفسرين والفقهاء:

---

[1]- الصحاح في اللغة،ج2،ص286.

[2]- ابن منظور،لسان العرب،ج7،ص466

[3]- الجرجاني،التعريفات،ج1،ص327

1-أقوال المفسرين :

قال ابن العربي:الوعظ: التَّذْكِيرُ بِاَللَّهِ فِي التَّرْغِيبِ لِمَا عِنْدَهُ مِنْ ثَوَابٍ ، وَالتَّخْوِيفِ لِمَا لَدَيْهِ مِنْ عِقَابٍ ، إلَى مَا يَتْبَعُ ذَلِكَ مِمَّا يُعَرِّفُهَا بِهِ مِنْ حُسْنِ الْأَدَبِ فِي إجْمَالِ الْعِشْرَةِ ، وَالْوَفَاءِ بِذِمَامِ الصُّحْبَةِ ، وَالْقِيَامِ بِحُقُوقِ الطَّاعَةِ لِلزَّوْجِ . ".[1]

وقال القرطبي: {فَعِظُوهُنَّ} أي بكتاب الله ؛ أي ذكروهن ما أوجب الله عليهن من حسن الصحبة وجميل العشرة للزوج ، والاعتراف بالدرجة التي له عليها[2].

وقال الطبري: "ذكروهن الله، وخوّفوهن وعيده، في ركوب الواحدة منهن ما حرم الله عليها، في معصية زوجها".[3]

قال ابن كثير: "فمتى ظهر له منها أمارات النشوز فليعظْها وليخوّفها عقابَ الله في عصيانه".[4]

2-أقوال الفقهاء:

اتفق الفقهاء على مشروعية وعظ الرجل امرأته إن نشزت ، أو ظهرت أمارات نشوزها، لقوله تعالى : "واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن"[5] ، وذكروا من معنى الوعظ ما يلي:

1-يعظها على الرفق واللين ، بأن يقول لها : كوني من الصالحات القانتات الحافظات للغيب ، ولا تكوني من كذا وكذا ، ويعظها بكتاب الله تعالى ، ويذكرها ما أوجب الله عليها من حسن الصحبة وجميل العشرة للزوج ، ويحذرها عقاب الدنيا بالضرب وسقوط المؤن ، وعقاب الآخرة بالعذاب ، ويستحب أن يبرها ويستميل قلبها بشيء ، فعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : المرأة كالضلع ، إن أقمتها كسرتها ، وإن استمتعت بها استمتعت بها وفيها عوج[6] .

---

[1]- ابن العربي،أحكام القرآن،ج2ص337.

[2]- القرطبي،أحكام القرآن،ج5،ص177.

[3]- الطبري، جامع البيان، ج2 ،ص588

[4]- ابن كثير،تفيير القرآن العظيم،ج،2ص176.

[5]- سورة النساء،جزء من الآية34.

[6]- وزارة الأقاف والشؤون الإسلامية الكويت،الموسوعة الفقهية،ج40،ص296.

ويبين لها أن النشوز يسقط النفقة والقسم فلعلها تبدي عذرا أو تتوب عما وقع منها بغير عذر. وحسن أن يذكر لها ما في الصحيحين من قوله (ص): إذا باتت المرأة هاجرة لفراش زوجها لعنتها الملائكة حتى تصبح[1] .

والملاحظ من أقوال المفسرين والفقهاء حول معنى الوعظ أنهم متفقون على أنه تذكير،ونصح،وترغيب وترهيب، بما جاء في كتاب الله ،وسنة النبي صلى الله عليه وسلم ،والأصل هو ما قالوا فإن الرجل لا يرتبط بالمرأة إلا بكتاب الله وسنة النبي صلى الله عليه وسلم ، ما يحتم على الأزواج أن يكون لهم علم ولو بالحد الادنى من كتاب الله وسنة النبي صلى الله عليه وسلم،خاصة وأن الرجل عندنا في المجتمع الجزائري عند مباشرة العقد،يتوجه إلى ولي الزوجة بصيغة العقد قائلا:أعطني أو زوجني بنتك على كتاب الله وسنة النبي صلى الله عليه وسلم،أي على هذا القيد وهذا الشرط،ويقابله الولي بالقبول كذلك على هذا القيد والشرط،ولكن للأسف في كثير من الأحيان لا يكاد يرى لهذا الكلام أثر.

الفرع الثاني:شروط وأداب الوعظ:

قرر العلماء أن الوعظ يختلف باختلاف حال المرأة، فمنهن من يؤثر في نفسها التخويف من الله عزوجل، وعقابه على النشوز، ومنهن من يؤثر في نفسها التهديد والتحذير من سوء العاقبة في الدنيا، كشماتة الأعداء والمنع من بعض الرغائب، كالثياب الحسنة والحليّ، والرجل العاقل لا يخفى عليه الوعظ الذي يؤثر في قلب امرأته[2].

ومن الآداب والشروط نذكر بعضا منها فيما يلي:

1-**أن يكون الرجل قدوة حسنة لزوجه فيما يعظها به**،فلا يجوز أن يأمرها بالكلمة الطيبة في محادثته والمعاشرة الحسنة في معاملته وترك المحرمات ،وهو يخالف ذلك كله[3]،وقد قال تعالى:" يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِمَ تَقُولُونَ مَا لَا تَفْعَلُونَ"[4]

---

[1]- متفق عليه، البخاري :كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة هاجرة فراش زوجها(5193) ، ومسلم :كتاب النكاح، باب تحريمه امتناعها عن فراش زوجها(1436)

[2]- رشيد رضا، تفسير المنار، ج5 ص59 .

[3]- عالية أحمد صالح ضيف الله،العنف ضد المراة،مرجع سابق،ص63.

[4]- سورة الصف،آية3.

والواقع أن الوعظ يجب أن يكون بالحكمة والموعظة الحسنة، قال تعالى" :ادْعُ إِلى سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ وَالْمَوْعِظَةِ الْحَسَنَةِ [1] ، والموعظة الحسنة :هي التي لا يخفى على من تعظه بأنك تناصحه بها، وتقصد ما ينفعه فيها.[2]

2-**أن يكون الوعظ بالرفق واللين واجتناب الكلمة الجافية**[3]: فإن الخطاب اللين قد يتألف النفوس الناشزة ويدنيها من الرشد،ويرغبها في الإصغاء للحجة قال تعالى، في خطاب هارون وموسى،" ٱذْهَبَآ إِلَىٰ فِرْعَوْنَ إِنَّهُ طَغَىٰ ﴿٤٣﴾ فَقُولَا لَهُۥ قَوْلًا لَّيِّنًا لَّعَلَّهُۥ يَتَذَكَّرُ أَوْ يَخْشَىٰ ﴿٤٤﴾[4]،قال ابن قيم الجوزية:"وتأمل امتثال موسى لما امر به كيف قال لفرعون: هَل لَّكَ إِلَىٰٓ أَن تَزَكَّىٰ ﴿١٨﴾ وَأَهْدِيَكَ إِلَىٰ رَبِّكَ فَتَخْشَىٰ ﴿١٩﴾[5]،فأخرج الكلام معه مخرج السؤال والعرض ،لا مخرج الأمر وقال:"إلى أن تزكى"ولم يقل:"إلى أن أزكيك"،فنسب الفعل إليه هو ،وذكر لفظ التزكي دون غيره،لما فيه من البركة والخير.،ولهذا فإن الموعظة التي تلقى في أدب،وسعة صدر،تسيغها القلوب وتهش لها النفس...ومع ذلك قد يحتاج إلى الشدة وذلك في حالات خاصة ،وفي حق من يستحق ذلك،إذا كان المقام يقتضي الشدة ،ولا يترتب على ذلك مفسدة،فإن له الأخذ بهذا الاسلوب،ولهذا كان موسى ،عليه السلام،متلطفا مع فرعون غاية التلطف في بداية الأمر ،وعندما راى من فرعون العناد والإستكبار،أغلظ له في الخطاب كما في قوله تعالى:" وَإِنِّى لَأَظُنُّكَ يَٰفِرْعَوْنُ مَثْبُورًا"،وكان النبي صلى الله عليه وسلم اخذ بهذا الأسلوب عند الحاجة إليه،ولقد بوب البخاري في كتاب الأدب من صحيحه بابا سماه:"ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله ثم ساق تحته خمسة أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم. [6]

---

[1]- جزء من الآية (125) من سورة النحل.

[2]- الزمخشري ، الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، ج/2 ص335

[3]- محمد بن إبراهيم الحمد،أدب الموعظة،دار ابن خزيمة،الطبعة الأولى2003،ص45.

[4]-سورة طه،الآيتين،43و44.

[5]- سورة النازعات،الآيتين18و19.

[6]- سورة الإسراء،الآية102.

3-اجتناب السب والفحش والبذاءة:

فإن الزوج مطالب عند وعظ زوجته ألا يخرج عن حدود الكلمة الطيبة المؤثرة كما قال تعالى:" وَقُل لِّعِبَادِى يَقُولُوا ٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ إِنَّ ٱلشَّيْطَٰنَ يَنزَغُ بَيْنَهُمْ إِنَّ ٱلشَّيْطَٰنَ كَانَ لِلْإِنسَٰنِ عَدُوًّا مُّبِينًا ﴿٥٣﴾[1]،وقد أمر الله سبحانه وتعالى رسوله محمد صلى الله عليه وسلم أن يخاطب الكفار بالقول البليغ المؤثر وهم ما هم عليه من الكفر" أُولَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ يَعْلَمُ ٱللَّهُ مَا فِى قُلُوبِهِمْ فَأَعْرِضْ عَنْهُمْ وَعِظْهُمْ وَقُل لَّهُمْ فِىٓ أَنفُسِهِمْ قَوْلًۢا بَلِيغًا"[2]،فلا يجوز للزوج أن يستعمل عند وعظه الكلام البذيء والفاحش وما يستقبح من الكلام لأن هذا سينفر الزوجة وربما حملها ذلك على العناد والإصرار،فيفسد الزوج من حيث أراد الإصلاح،فاستخدام السب والشتم والتعيير طمعا في التغيير ،يتنافى مع المعاشرة بالحسنى،قال ابن كثير في قوله تعالى:"وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ"[3] أي: طيِّبُوا أقوالكم لهن، وحَسّنُوا أفعالكم وهيئاتكم بحسب قدرتكم، كما تحب ذلك منها، فافعل أنت بها مثله، كما قال تعالى: "وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ"[4] .

كما لا يجوز أن يجره الوعظ إلى سب الزوجة وتعييرها فعن هذا منهي عنه شرعا وقانونا ،ومن أنواع السب الذي هو من الضرر المعنوي الذي يبيح للزوجة طلب التطليق كما جاء في الشرح الكبير للدردير:

" ولها أي للزوجة التطليق على الزوج بالضرر وهو ما لا يجوز شرعا كهجرها بلا موجب شرعي وضربها كذلك وسبها وسب أبيها نحو: يا بنت الكلب، يا بنت الكافر، يا بنت الملعون كما يقع كثيرا من رعاع الناس، ويؤدب على ذلك زيادة على التطليق"[5].

وعلى ذلك فإذا أثبتت الزوجة أن الزوج يسيء إليها بسبها أو سب أهلها،وأثبتت تكراره لذلك، واحتج الزوج بأنه إنما يعظها،فلا تقبل حجته ،ولها طلب التطليق للضرر،عملا بنص المادة (53فقرة10) من قانون الأسرة رقم05-09.

وزيادة على ذلك فإن قانون العقوبات الجزائري يجرم السب الموجه للأفراد ومن ذلك الزوجة ،وعاقب عليه،كما جاء في نص المادة(297)"يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أوقدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة"،كما نصت المادة(299) :"يعاقب على السب الموجه

---

[1]- سورةالإسراء، آية53 .

[2]- سورة النساء،آية63.

[3]- سورة النساء،جزء من الآية19.

[4]- سورة البقرة،آية228.

[5]- الدردير،الشرح الكبير،ج2،ص345.

إلى فرد أو عدة أفراد بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر ،وبغرامة من20.000 دج إلى100.000دج".

كما جاء في التعديل الأخير لقانون العقوبات قانون رقم15-19 في نص المادة المادة 266 مكرر1 يعاقب بالحبس من سنة(1) إلى ثلاث (3) سنوات ،كل من ارتكب ضد زوجته أي شكل من أشكال التعدي أو العنف اللفظي او النفسي المتكرر الذي يجعل الضحية في حالة تمس بكرامتها أو تؤثر على سلامتها البدنية او النفسية.

يمكن إثبات حالة العنف الزوجي بكافة الوسائل.

وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن مع الضحية، كما تقوم الجريمة أيضا إذا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق ،وتبين ان الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

لا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح.

يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية.

4-أن يختار الوقت المناسب لوعظها ،لكي يكون الوعظ والأرشاد مقبولا ،ومراعاة طبيعتها نخاصة وأن المرأة تحمل عاطفة غير مستقرة تجعلها تغضب لأتفه الأسباب ،ويبين لها أن هدفه من وعظها مصلحتها ثم مصلحة الحياة الزوجية.[1]

وفي هذا يقول الشعراوي: "والوعظ: النصح بالرقة والرفق، قالوا في النصح بالرقة: أن تنتهز فرصة انسجام المرأة معك، وتنصحها في الظرف المناسب لكي يكون الوعظ والإرشاد مقبولاً فلا تأت لإنسان وتعظه إلا وقلبه متعلق بك ... وإذا أردنا أن تنفع الموعظة يجب أن نغير من أنفسنا، وأن ننتهز فرصة التصاق عواطف من نرغب في وعظه فنأتي ونعطي العظة.

هكذا " فعظوهن " هذه معناها: برفق وبلطف، ومن الرفق واللطف أن تختار وقت العظة، وتعرف وقت العظة عندما يكون هناك انسجام[2].

---

[1]- عالية احمد صالح ضيف الله،العنف ضد المراة،مرجع سابق،ص63

[2]- تفسير الشعراوي،ج4،ص315.

فإن رجعت الزوجة بالوعظ إلى الطاعة والأدب حرم ما بعد الوعظ من الهجر والضرب،وإن لم تنفع لجأ إلى الوسيلة الثانية وهي الهجر.

ونختم هذا المطلب بقول الشوكاني: " والواعظ هو كالطبيب ينهى المريض عما يضره"[1].

المطلب الثاني :التأديب بالهجر

قد لا تنفع الموعظة في إصلاح الزوجة الناشز، لأن هناك هوى غالباً ، أو انفعالاً جامحاً ، أو استعلاء بجمال، أو بمال ،أو بمركز عائلي،أو بأي قيمة من القيم ، تنسي الزوجة أنها شريكة في مؤسسة ، وليست نداً في صراع أو مجال افتخار، هنا يجيء الإجراء الثاني(الهجر) ، حركة استعلاء نفسية من الرجل على كل ما تدل(من الدلال) به المرأة من جمال وجاذبية أو قيم أخرى ، ترفع بها ذاتها عن ذاته[2].

فعند ذلك يباح للزوج أن يلجأ إلى الوسيلة الثانية، وهي الهجر في المضجع ، إظهارا لغضبه منها، وعدم قبوله لما ظهر منها،وعدم تسليمه لما يصدر منها من ترفع وعصيان ، وإعلان قدرته على الاستغناء عنها إن هي استمرت في عصيانها دون وجه حق،وأنه في ذلك يمتثل قوله تعالى: "وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضاجع "[3]،وهو دليل هذه الوسيلة في التأديب.

فما هو المقصود بالهجر في الشريعة والقانون؟وما هي أنواعه؟وما هي حدوده في الشريعة والقانون؟ وهو ما سنجيب عليه وفق ما يلي:

الفرع الأول: معنى الهجر شرعا:

أولا:الهجر في اللغة والإصطلاح

1-في اللغة:

الهَجْرُ ضد الوصل[4].

الهَجْر : ترك ما يلزم تعهده وهجر الزوجة : ترك جماعها والهُجْر : بضم فسكون اسم من الهجر ، القبيح من الكلام[5] .

---

[1]- الشوكاني،فتح القدير،ج2ص453

[2]- سيد قطب،في ظلال القرآن،ج2ص654.

[3]- سورة النساء ،جزء

[4]- ابن منظور،لسان العرب،ج5،ص250.

[5]- . معجم لغة الفقهاء، حامد صادق قنيبي، دار النفائس للطباعة والنشر، بيروت – لبنان الطبعة الأولى الطبعة الثانية: 1408 هـ - 1988 م،ج1ص429.

2_**الهجر في الاصطلاح:** لا يخرج عن معناه اللغوي، قال ابن حجر:" واختلف أهل التفسير في المراد بالهجر فالجمهور على أنه ترك الدخول عليهن والإقامة عندهن"[1].

وحتى يتضح معنى هجر الزوجة تأديبا لها ينبغي أن نقف على معاني الهجر في المضجع حتى يتضح الحكم الشرعي للهجر،وقد أورد العلماء معاني نذكرها فيما يلي:

ثانيا:معنى الهجر في المضجع

1- النوم مع الزوجة مع الإعراض عنها وترك وطئها :

وهو قول ابن عباس كما جاء في تفسير الطبري قال:

عن ابن عباس قال: "واهجروهن في المضاجع" يعني بالهجران أن يكون الرجل وامرأته على فراش واحد لا يجامعها".[2]

وفي رواية قال :"يوليها ظهره في فراشه ولا يكلمها"[3].

وانتصر الإمام رشيد رضا لهذا المعنى وأنه هو المراد معللا ذلك بقوله: الهجر ضرب من ضروب التأديب لمن تحب زوجها ويشق عليها هجره إياها ،ولا يتحقق هذا بهجر المضجع نفسه وهو الفراش ، ولا بهجر الحجرة التي يكون فيها الاضطجاع ؛ وإنما يتحقق بهجر في الفراش نفسه ، وتعمد هجر الفراش أو الحجرة زيادة في العقوبة لم يأذن بها الله تعالى ، وربما يكون سببًا لزيادة الجفوة ، وفي الهجر في المضجع نفسه معنى لا يتحقق بهجر المضجع أو البيت الذي هو فيه ؛ لأن الاجتماع في المضجع هو الذي يهيج شعور الزوجية ، فتسكن نفس كل من الزوجين إلى الآخر ويزول اضطرابهما الذي أثارته الحوادث قبل ذلك ، فإذا هجر الرجل المرأة ، وأعرض عنها في هذه الحالة رُجي أن يدعوها ذلك الشعور والسكون النفسي إلى سؤاله عن السبب ويهبط بها من نشز المخالفة ، إلى طريق الموافقة [4].

2-الهجر بمعنى الإعراض عن الزوجة والإغلاظ لها في الكلام حال وطئها

أن لا يكلمها في حال مضاجعته إياها، أو يكلمها بكلام غليظ، لا أن يترك جماعها ومضاجعتها[5].

---

[1]- ابن حجر،فتح الباري.ج1،ص301.

[2]- ابن جرير الطبري،جامع البيان في تفسير القرآن،ج2،ص104.

[3]- ابن عبد الرحيم المباركفوري ،تحفة الاحوذي بشرح جامع الترمذي،ج16،ص462.

[4] - رضا :تفسير المنار، ج5 ص60 .

[5] -رشيد رضا، تفسير المنار، ج5 ص 60 .

قال القرطبي :وقيل" :واهجروهن "من الهُجْر، وهو الكلام القبيح أي أغلظوا عليهن في القول، وضاجعوهن للجماع وغيره"[1].

وعللوا ذلك :بأن المضاجعة حق مشترك بينهما، فيكون في تركه ضرر عليه مثل ما عليها من الضرر، فلا يؤدبها بما يضر بنفسه ويبطل حقه، وهذا ما قال الحنفية[2].

وقد رد ابن العربي على هذا قائلا:" .. وإذا وقع الجماع كان ترك الكلام سخاف"والذي قال : يكلمها بكلام فيه غِلظ إذا دعاها إلى المضجع، جعله من باب مالا ينبغي من القول وهذا ضعيف [3]من القول والرأي.

3-الهجر بمعنى هجر المبايت وترك الوطء

بأن يهجر فراشها وحجرتها ومحل مبيتها، زيادة في التأديب[4].

جاء في أسهل المدارك" :هجرها في المضجع بأن لا ينام معها في فراش واحد، ولا يباشرها".

قال القرطبي :هذا قول حسن؛ فإن الزوج إذا أعرض عن فراشها، فإن كانت محبة للزوج فذلك يشق عليها، فترجع للصلاح، وإن كانت مبغضة فيظهر منها النشوز، فيتبيّن أن النشوز من قِبلها"[5].

وقال الشيخ الدردير:"هو أن يتجنبها في المضجع فلا ينام معها في فراش واحد، لعلها ترجع عمّا هي عليه من المخالفة"[6].

قال الحطاب:"المراد من الهجر أن يترك مضجعها، هذا قول جماعة من التابعين.[7]

وأورد الكاساني قولا لم ينسبه لأحد: أن الهجر في المضجع يكون بترك مضاجعتها وجماعها لوقت غلبت شهوتها وحاجتها، لا في وقت حاجته إليها لأن هذا التأديب والزجر، فينبغي أن يؤدبها، لا أن يؤدب نفسه بامتناعه عن المضاجعة في حال حاجته إليه[8].

---

[1]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج5 ،ص112.

[2]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج،3 ص613.

[3]- ابن العربي، أحكام القرآن، ج1 ،ص 419 .

[4]- الطبري، جامع البيان، ج2 ،ص588.

[5]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج5،ص112 .

[6]- الدردير :الشرح الكبير، ج/2 ص343

[7]- الحطاب، مواهب الجليل، ج4 ،ص15 .

[8]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج3 ص613 .

4-الهجر بمعنى شدها في الوثاق

وقد انفرد به ابن جرير الطبري إذ يرى أن المقصود بقوله :"تأويل الكلام: واللاتي تخافون نشوزهن، فعظوهن في نشوزهن عليكم، فإن اتعظن فلا سبيل لكم عليهن، وإن أبين الأوبة من نشوزهن فاستوثقوا منهن رباطا في مضاجعهن، يعني في منازلهن وبيوتهن التي يضطجعن فيها ويضاجعن فيها أزواجهن"[1].

وقد رد عليه القاضي أبو بكر بن العربي في أحكامه فقال : يا لها من هفوة من عالم بالقرآن والسنة[2].

الترجيح: ولعلنا نرجح القول الأول،قول ابن عباس الذي يفيد أن الهجر يكون بمعنى هجر الوطء دون هجر الفراش،مع عدم إغفال الآراء إلا ما كان منها شاذا ،أو لا يصلح في حال معينة ،أو مع زوجة معينة،ومع كل ذلك فإن الزوج عليه أن يراعي المصلحة المرجو تحقيقها من الهجر ولا يزن فعله في الهجر إلا بميزان الشرع.

وهناك أسباب لهذا الترجيح نذكر منها ورود أحايث عن النبي صلى الله عليه وسلم تمنع التحول عن البيت ومن ذلك:

1-ما رواه أبو داود بسنده من حديث معاوية القشيري، وفيه

" : ولا تهجر إلا في البيت".[3]

أي لا تتحوّل عنها أو لا تحولها إلى دار أخرى، أي إذا أردت تأديبها، وإظهار الغضب عليها، فلا تخرج أنت من البيت ولا تخرجها، بل اهجرها في البيت، بأن تترك كلامها وجماعها وتوليها ظهرك، وإنما أمر بهذا لأنه ألطف في الزجر، وأسرع في عود حالة الصلاح السرور، وأبعد عن إغراء الشيطان وتسويله الوساوس"[4].

ومع ذلك فقد روى الإمام البخاري حديثا يفيد جواز الهجر خارج البيت .

---

[1]- الطبري ،جامع البيان،ج2،ص103.

[2]- القرطبي،أحكام القرآن،ج5،ص172.

[3]- أبو داود، باب "في حق المرأة على زوجها"، كتاب النكاح(2142) . وابن ماجة، كتاب النكاح باب" حق المرأة على الزوج "رقم 1850 ،والحاكم في التشديد بين النساء (2818) كتاب النكاح، وقال :صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي .والحديث قال فيه الألباني :حسن صحيح انظر :صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج5 ،ص142 .

[4]- المباركفوري :إتحاف الكرام، ص304

عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال:"آلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من نسائه شهرًا، وقعد في مشربةٍ له، فنزل لتسع وعشرين، فقيل :يا رسول، آليت شهرًا، قال :إن الشهر تسع وعشرون".[1]

ومن ثم يمكن الجمع بين الحديثين والقول كما قال ابن حجر في الفتح :"والحق أن ذلك يختلف باختلاف الأحوال فربما كان الهجران في البيوت أشد من الهجران في غيرها وبالعكس، بل الغالب أن الهجران في غير البيوت آلم للنفوس وخصوصا النساء لضعف نفوسهن"[2].

قال سيد قطب :"على أن هناك أدبًا معينًا في هذا الإجراء، إجراء الهجر في المضاجع، وهو أن لا يكون هجرًا ظاهرًا في غير مكان خلوة الزوجين،لا يكون هجرًا أمام الأطفال، يورث نفوسهم شرًا وفسادًا، ولا هجرًا أمام الغرباء يذل الزوجة أو يستثير كرامتها، فتزداد نشوزًا فالمقصود علاج النشوز لا إذلال الزوجة، ولا إفساد الأطفال، وكلا الهدفين لا يبدو أنه مقصود من هذا الإجراء"[3].

قال الشعراوي:" فأعط لها درساً في هذه الناحية، اهجرها في المضجع ، لا تهجرها في البيت، لا تهجرها في الحجرة، بل تنام في جانب وهي في جانب آخر، حتى لا تفضح ما بينكما من غضب، اهجرها في المضجع؛ لأنك إن هجرتها وكل البيت علم أنك تنام في حجرة مستقلة أو تركت البيت وهربت، فأنت تثير فيها غريزة العناد، لكن عندما تهجرها في المضجع فذلك أمر يكون بينك وبينها فقط، وسيأتيها ظرف عاطفي فتتغاضى، وسيأتيك أنت أيضاً ظرف عاطفي فتتغاضى، وقد يتمنى كل منكما أن يصالح الآخر... ويتساءل بعضهم: وماذا يعني بأن يهجرها في المضاجع؟. نقول: ما دام المضجع واحداً فليعطها ظهره وبشرط ألا يفضح المسألة".[4]

---

[1]– البخاري :كتاب النكاح، باب :الرجال قوامون على النساء، رقم(5201) .

[2]– ابن حجر ،فتح الباري،ج9،ص301.

[3]– قطب :**في ظلال القرآن**، ج/2 ص654

[4]– الشعراوي ،تفسير الشعراوي،ج4،ص315.

ثالثا: مدّة الهجر

ما دام الشرع أباح للزوج هجر زوجته في المضجع عند نشوزها، فهل يقيّد هذا الهجر بمدة محددة، أم لا يقيد ؟

1-يرى بعض الفقهاء أن الهجر له مدة محددة وهي شهر، ولكن له الزيادة على ذلك إلى أربعة أشهر قياسًا على حكم الإيلاء، وهذا رأي المالكية"[1].

ودليلهم على هذا الرأي :ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه هجر زوجاته شهرًا.

ويرى بعضهم أن هجر الزوج لزوجته لا يتقيد بمدة محددة، فله أن يهجرها ما شاء حتى ترجع عن نشوزها وعصيانها، وهو رأي الشافعية، والراجح عند الحنابلة.[2]

و حجتهم في ذلك أن الآية مطلقة لا مقيد لها قالوا:"واهجروهن في المضاجع" فجاءت إباحة الهجر دون تقييد بمدة زمنية، والأصل بقاء المطلق على إطلاقه، حتى يدل دليل على تقييده.

قال الشافعي في الأم" :ويهجرها في المضجع حتى ترجع عن النشوز".[3]

كما اختلف الفقهاء في المدة المباحة للهجر في الكلام وذلك على قولين:

القول الأوّل :عدم جواز الهجر لأكثر من ثلاثة أيام حتى لو استمرت في نشوزها وهو رأي جمهور الفقهاء من الحنفية، والمالكية، والشافعية.[4]

واحتجوا بعموم قوله صلى الله عليه وسلم" :لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال ، يلتقيان فيعرض هذا، ويعرض هذا، وخيرهما الذي يبدأ بالسلام[5].

القول الثاني: إن للزوج هجر زوجته زيادة على الثلاثة أيام، إذا قصد تأديبها وردها عن النشوز .وهو قول بعض الشافعية .[6]

وغيرهم. وقال ابن حجر الهيتمي : لا غاية له عند علمائنا ، لأنه لحاجة صلاحها ، فمتى لم تصلح تهجر وإن بلغ سنين ومتى صلحت فلا هجر.[7]

---

[1]- **مواهب الجليل**، ج4 ،ص 15 والقرطبي :**الجامع لأحكام القرآن**، ج5 ،ص113 .

[2]- وزارة الأوقاف الكويت،الموسوعة الفقهية،ج24ص353.

[3]- الشافعي :الأم، ج6 ،ص.207

[4]- البهوتي :كشاف القناع، ج5 ،ص209 .

[5]- البخاري :كتاب الأدب، باب الهجرة، رقم(6077) ، ومسلم واللفظ له :كتاب البر والصلة والآداب، باب :تحريم الهجرة فوق ثلاثة أيام بلا عذر شرعي، رقم2560 .

[6]- الفتاوى :ابن تيمية، ج 28 ،ص203 .

[7]- محمد الشربيني الخطيب ، مغني المحتاج الى معرفة معاني الفاظ المنهاج ،ج3ص259

واستدلوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم هجر الثلاثة الذين تخلفوا عن غزوة تبوك أكثر من ثلاثة أيام، ونهيه الصحابة– رضوان الله عليهم –عن كلامهم [1].

وقالوا أيضًا :إن التحريم الوارد في الحديث" :لا يحلُّ لمسلم "....محمول على الهجر لحظ النفس دون عذر شرعي، لكن إذا قصد به ردها عن المعصية وإصلاح دينها فلا تحريم، إذ أن النشوز عندئذ يكون عذرًا شرعيًا لعدم كلامها، كمااستدلوا كذلك بما صدر عن كثير من السلف استجازتهم ترك مكالمة بعضهم بعضًا مع علمهم بالنهي عن المهاجرة[2].

الترجيح:

أرى أن الراجح في مدة الهجر قول المالكية وهو ألا يتجاوز الزوج فيه الشهر إلا إذا دعت إلى تجاوز هذه المدة حالة الزوجة واستمرارها في نشوزها،فعند ذلك يجوز تجاوز الشهر إلى ما دون الأربعة أشهر وفي ذلك كل العدل والإحسان،وأرى أن مدة هجر الزوج لزوجته في الكلام ما ذهب إليه الجمهور بألا تتجاوز مدة الثلاثة أيام،لما في ذلك من مصلحة الأسرة وخاصة إذا كان هناك أبناء صغار،لازالوا لا يدركون هذه المعاني نومن ثم قد يلحقهم الأذى.

الفرع الثاني: معنى الهجر في قانون الأسرة:

اتفق الفقهاء على عدم مشروعية الهجر إذا كان بدون سبب شرعي أو كان بقصد المضارة بالزوجة ،وكذا الهجر لمدة تزيد عن أربعة أشهر ،فإذا أساء الزوج استعماله حق التأديب عن طريق الهجر في المضجع ،فللزوجة أن ترفع أمرها إلى القاضي لطلب التطليق للضرر اللاحق بها من زوجها جراء هجره لها.

ولم يتضمن قانون الأسرة النص صراحة على تأديب الزوجة بالهجر ،وإنما يستفاد ضمنا من الفقرة الثالثة من نص المادة 53 التي تجيز للزوجة أن تطلب التطليق إذا هجرها زوجها في المضجع فوق أربعة أشهر، إذ يستفاد منه أن الهجر فيما دون الأربعة أشهر مسموح به للزوج ولا يسأل عنه قانونا إذا كان هذا الهجر في الفراش بأن يعرض عنها ولا يقربها ولا يغادر بيت الزوجية ويبقى ملتزما بالإنفاق عليها،ويكون هدفه من كل ذلك تهذيب زوجته وإصلاحها.

---

[1]–البخاري : كتاب المغازي، باب حديث كعب بن مالك، رقم(4418) ، والثلاثة هم :كعب بن مالك، وهلال بن أمية، ومرارة بن الربيع .ومسلم :كتاب التوبة، باب :حديث توبة كعب بن مالك، رقم6947)

[2]– ابن حجر :فتح الباري، ج 10 ،ص603

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 53 فقرة3،بأنه يجوز للزوجة أن تطلب التطليق عند الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر،وعليه يشترط في الهجر كمبرر قانوني يخول للزوج استعماله ثلاثة شروط:

1-هجر الزوجة مع المبيت معها في فراش الزوجية،والإعراض عنها ،وعدم قربانها مع بقاء الزوج على التزاماته المادية .

2- أن لا يكون هذا الهجر عمديا،ولامقصودا لذاته،ولكن له ما يبرره .

3- أن لا يتجاوز الهجر مدة الأربعة أشهر متتالية.

فإذا فقدت هذه الشروط فإن للزوجة أن تطلب التطليق للضرر الحاصل من الهجر الغير مشروع،وإذا تأكد قاضي شؤون الأسرة من وجود واقعة الهجر الحقيقي بدون سبب شرعي مقبول،وتأكدت لدية نية الزوج في الإضرار بزوجته،وأن المدة تجاوزت الأربعة أشهر،فإنه يحكم بتطليق الزوجة للضرر .[1]

ولكن الأمر في قانون العقوبات يختلف على ما هو عليه في قانون الأسرة ،إذ كرس الحماية الجنائية للزوجة ، بتجريمه للهجر إذا توفرت أركان الجريمة المنصوص عليها في المادة 330 المعدلة بالقانون15-19 التي نصت على أنه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000إلى200.000 .

2-الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز شهرين عن زوجته وذلك لغير سبب جدي.

فإذا توفرت أركان الجريمة المتمثلة في:

1-تقديم الشكوى من الزوجة. 2-توفر عقد زواج صحيح. 3-توفر الترك لمدة أكثر من شهرين وإثباته. 4-تخلي الزوج عمدا عن التزاماته المادية والمعنوية .

5-فقدان السبب الجدي ،ولم يبين المشرع المقصود بالسبب الجدي، إلا أن الفقهاء ذكروا أن من أمثلته، ترك مقر الزوجية بسبب السفر للعمل،أو لتحصيل العلم،أو من أجل أداء واجب الخدمة الوطنية،أو من أجل العلاج...وغير ذلك.

[1]- بلحاج العربي،الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،2007م،ج1،ص288-289.

وأما التأديب بالهجر فلا يمكن اعتباره سببا جديا في نظر قانون العقوبات،وهو ما يجعلنا نكون أمام تناقض بين نصوص قانون الأسرة وقانون العقوبات،وكان على المشرع مراعاة ذلك.

المبحث الثاني:تأديب الزوجة بالضرب

اتفق الفقهاء على أن مما يؤدب به الرجل زوجته عند نشوزها الضرب [1].

وفيما يلي دراسة لهذه الوسيلة فيما يلي:

المطلب الأول:معنى الضرب في الشريعة والقانون

الفرع الأول :تعريف الضرب شرعا

أولا:تعريف الضرب لغة

يطلق الضّرب لغةً [2]: على معان منها : الإصابة باليد ، أو السّوط ، أو بغيرهما ، يقال : ضربه بيده أو بالسّوط يضربه ضرباً : علاه به ،ويقال ضرب الوتد يضربه ضربا ،دقه حتى رسب في الأرض،كما يقال تضارب القوم أي ضرب بعضهم بعضا،وضرب فلانا بكذا :أوقعه على الارض وجلده،ومنه قوله تعالى : " **وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِبْ بِهِ وَلَا تَحْنَثْ** "[3] ،كما يأتي بمعنى القطع والقتل ومنه قوله تعالى: "**فَإِذَا لَقِيتُمْ الَّذِينَ كَفَرُوا فَضَرْبَ الرِّقَابِ**"[4].

قال ابن الجوزي في كتابه: نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر:

الأصل في الضرب : الجلد بالسوط وما أشبهه . ثم نقل بالاستعارة إلى مواضع فيقال : ضرب في الأرض : إذا سار . وفلان ضارب . أي : محترف والضرب الرجل الخفيف الجسم ، والضرب : الصنف من الأشياء والضرب بتحريك الراء : العسل الغليظ . والضريبة : ما يضرب على الإنسان من جزية وغيرها . وأضرب فلان عن الأمر : كف ، والضرب : المثل .

وذكر أهل التفسير أن الضرب في القرآن على ثلاثة أوجه :

أحدها: السير. ومنه قوله تعالى في سورة النساء : إذا ضربتم في سبيل الله ، [وفيها: وإذا ضربتم في الأرض ، وفي المزمل : وآخرون يضربون في الأرض.

والثاني: الضرب باليد وبالآلة المستعملة باليد .

---

[1]– الشرح الكبير ج2 ، ص343، وكشاف القناع ج5 ، ص209، بدائع الصنائع ج2 ، ص334.

[2]– ابن منظور ،لسان العرب،ج5ص2565.

[3]– سورة :ص،آية 44.

[4]– سورة محمد:آية4.

والثالث : الوصف . ومنه قوله تعالى في البقرة : إن الله لا يستحيي أن يضرب مثلا ما بعوضة فما فوقها ، وفي إبراهيم : وضربنا لكم الأمثال ، وفي النحل : فلا تضربوا لله الأمثال ، أي : لا تصفوه بصفات غيره ولا تشبهوا به غيره"[1] .

ثانيا:تعريف الضرب اصطلاحا:

لا يخرج المعنى الاصطلاحيّ للضّرب عن هذه المعاني اللّغويّة .وله صلة بألفاظ :التأديب، التّعزير القتل،الجلد[2].

والضرب إيقاع شيء على شيء .[3]

وقد يكون بمعنى الجلد بفتح الجيم في اللغة أي الضرب بالسوط وهو مصدر جلده يجلده يقال : رجل مجلود وجليد في حد أو تعزير أو غيرهما ، وامرأة مجلودة وجليد وجليدة ، ومنه قوله تعالى : "**الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ** "[4]ويطلق الجلد مجازا على الإكراه على الشيء فيقال : جلده على الأمر : أكرهه عليه .

إلا أنه يختلف عنه من وجوه منها:

– أن الضرب لا يفتقر إلى استعمال وسيلة فيكفي فيه فعل اليد،وأما الجلد فلابد فيه من وسيلة لإصابة الجلد،فالضرب أعم من الجلد.

– أن الضرب يكون أقل إيلاما من الجلد.

– أن كلمة الضرب غالبا ما تكرر إضافتها عند الفقهاء للتعزير والتأديب ،وأما الجلد فيضاف للحد.[5]

---

[1]– جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الجوزي، نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر، سسة الرسالة – لبنان / بيروت – 1404هـ – 1984 م، الطبعة : الأولى، تحقيق : محمد عبد الكريم كاظم الراضي،ص401.

[2]– الموسوعة الفقهيةالكويتية، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ،ج2ص171.

[3]– محمود الألوسي أبو الفضل روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني دار إحياء التراث العربي – بيروت،ج1 ص206.

[4]– سورة النور :آية2.

[5]– ابراهيم التنم،ولاية التأديب الخاصة،مجع سابق ،ص 416.

الفرع الثاني :تعريف الضرب في القانون:

لم يعط قانون العقوبات الجزائري تعريفا معينا للضرب كونه فعل مجرم،إلا أن الفقه القانوني يعرف الضرب بأنه:"كل مساس بأنسجة الجسم عن طريق الضغط عليها بأي وسيلة دون أن يؤدي ذلك إلى تمزيقها".[1]

أو هو:"كل تأثير على جسم الإنسان ،ولا يشترط أن يحدث جرحا،أو يتخلف عنه أثر، أويستوجب علاجا"[2].

ويقصد بالضرب الضغط على أنسجة الجسم أو مصادمتها بجسم خارجي دون ان يترتب على ذلك قطع أو تمزيق في هذه الأنسجة وهذا يعني أن الضرب يختلف عن الجرح في كونه لا يؤدي إلى تمزيق أنسجة الجسم ،وإنما المساس بها فقط عن طريق الضغط عليها ،مثل الصفع باليد أو الركل بالقدم،أوالضرب بالعصا أوالسوط أو أية وسيلة أخرى،وتستوي في نظرة القانون وسائل الضغط الخارجي على الجسم فقد تكون عصا أو حجرا ،وقد يستعين الجاني بأعضاء جسمه وسيلة للضغط كالصفع براحة اليد ،أو الإطباق على الرقبة باليدين،أو الضرب بالرأس أو العض بالأسنان ،أو غير ذلك،ولا يشترط أن يكون جسم بالمجني عليه ساكنا وقت الضرب فقد يدفعه الجاني فيرتطم بجسم خارجي آخر ،أو يدفعه فيسقط في حفرة ،فيحدث له الإصابة نتيجة لتحرك جسمه،ويكفي مجرد الضغط ولو كان بسيطا، ولا يعد من قبيل الضرب البصق في وجه المجني عليه ،أو رشه بالماء ،وحتى لو كان لمرة واحدة على الرغم من أن التعبير عن الضرب هو في أغلب التشريعات قد استعمل بصيغة الجمع،إذ لا تستخدم كلمة ضربة بصيغة المفرد ،بل تجري النصوص على استخدام كلمة"الضرب" بصيغة الجمع ،وقد يتحول الضرب إلى جرح إذا ترتب عليه أي تمزيق في الأنسجة سواء من الخارج أو من الداخل،فالضرب بقبضة اليد إذا وقع لاعلى البطن من الخارج قد ينشأ عنه جرح لاونزيف داخلي في الأحشاء الداخلية[3].

وليس بلازم أن يترك الضرب آثارا بالجسم ككدمات أو احمرارا بالجلد أو أن ينشأ عنه مرض أو عجز بل لا يشترط أن يحدث الضرب آلاما للمجني عليه، فيتحقق معنى الضرب ولو كان

---

[1]– نبيل صقر،الوسيط في جرائم الأشخاص ،شرح50جريمة،دار الهدى،عين مليلة–الجزائر–2009 ،ص97.

[2]– أحسن بوسقيعة،الجيز في القانون الجزائي الخاص،دار هومة،ط:13 ،2013م،ج1،ص53

[3]– إسحاق منصور،محاضرات في قانون العقوبات الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،1985م،ص23.

المجني عليه وقت وقوع الإعتداء في حالة إغماء،أو تخدير،ويصح أن يقع الضرب ولو لم يمس الجاني بفعله مباشرة كما إذا حفر حفرة في طريقه وتسبب بذلك في سقوطه بها[1].

الفرع الثالث: شروط الضرب المباح

أولا:الشروط المتعلقة بفعل الضرب :

إن الضرب كآخر وسيلة لعلاج الزوجة الناشز،هو من أخطر هذه الوسائل لما فيه من معاني الإيلام والإحتقار وإن لم يقصدها الزوج بداية،ولا يلجأ إليه إلا بعد بذل الجهد في إصلاح الزوجة بالوسائل الأولى،والله سبحانه في كتابه وعلى لسان نبيه صلى الله عليه وسلم لم يشرع الضرب مطلقا من دون قيد بل وضع له الشروط والضوابط التي تجعله في سياق التشريع السليم الحكيم الذي ينفع ولا يضر ومن ذلك:

1:من حيث موضع الضرب

أ-أن لا يكون الضرب مبرّحًا :

لأن المقصود ضرب التأديب والإصلاح :

والضرب المبرّح :قال الفقهاء[2]: الضرب المبرح هو ما يعظم ألمه عرفا ، أو ما يخشى منه تلف نفس أو عضو ، أو ما يورث شيئا فاحشا ، أو الشديد ، أو المؤثر الشاق ، قال بعضهم : لعله من برح الخفاء إذا ظهر ، وفي الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : اتقوا الله في النساء ، فإنكم أخذتموهن بأمان الله ، واستحللتم فروجهن بكلمة الله ، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه ، فإن فعلن فاضربوهن ضربا غير مبرح"[3].

وغير المبرّح :هو :غير المؤثر، الذي لا يكسر عظمًا ولا يشين جارحة.

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يضرب رأس المجلود للحد أو التعزير ؛ لأنه من المقاتل ، وربما يفضي ضربه إلى ذهاب سمعه ، وبصره ، وعقله ، أو قتله ، والمقصود تأديبه لا قتله ، وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قال للجلاد : اتق الوجه ، والرأس[4] .

---

[1]- نبيل صقر،الوسيط في جرائم الاشخاص،مرجع سابق،ص97.

[2]- بدائع الصنائع ج2 ، 334ص، وتفسير القرطبي ج5 ، ص172، مواهب الجليل ج4 ، ص15 - 16، وكشاف القناع 5ج ،ص 209 .

[3]- أخرجه مسلم ج2 ، حديث رقم889 من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

[4]- مغني المحتاج 4ج ، ص190، والمغني 8ج ، ص314، ومواهب الجليل 6ج ، ص318 .

قال الدردير : "إذا لم يفد الهجر ضربها أي جاز له ضربها ضربا غير مبرح وهو الذي لا يكسر عظما ولا يشين جارحة ولا يجوز الضرب المبرح ولو علم أنها الا تترك النشوز إلا به، فإن وقع فلها التطليق عليه والقصاص"[1].

قال القرطبي" :والضرب في هذه الآية– يقصد قوله تعالى" : فاهجروهن في المضاجع واضربوهن –"هو ضرب الأدب غير المبرّح، وهو الذي لا يكسر عظمًا ولا يشين جارحة كاللكزة ونحوها؛ فإن المقصود منه الصلاح لا غير ."وأضاف" :قال عطاء :قلت لابن عباس :ما الضرب غير المبرّح؟ قال :السواك ونحوه.[2]

وجاء في تفسير ابن كثير ...." :وقال الفقهاء :هو أن لا يكسر فيها عضوًا، ولا يؤثر فيه شيئًا".[3]

وفي تفسير اللباب" :وقال بعض العلماء :يكون الضرب بمنديل غير ملف وف، أو بيده، ولا يضربها بالسياط ولا بالعصا، وبالجملة التخفيف مطلوب في هذا الباب"[4]

وفي شرح منح الجليل" :ضربها ضربًا غير مبرّح، وهو الذي لا يكسر عظمًا، ولا يشين جارحة شيئًا، كالكسر، ومثل غير المبرح اللكزة والصفع.[5]

وجاء في حاشية العدوي" :قوله خفيفًا أي غير مبرّح، وهو الذي لا يكسر عظمًا، ولا يهشم لحمًا، ولا يشين جارحة"[6]

قال صاحب بدائع الصنائع فإن تركت النشوز وإلا ضربها عند ذلك ضربًا غير مبرّح، ولا شائن [7].والأصل فيه قوله عزوجل" :وَاللاتِي تخافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَا جع وَاضْرِبُوهُنَّ".[8]

---

[1]– الدردير ،الشرح الكبير،ج2ص343.

[2]– شمس الدين القرطبي :الجامع لأحكام القرآن، ج5 ،ص113 .

[3]– ابن كثير :تفسير القرآن العظيم، ج1، ص 654 .

[4]– أبو حفص عمر بن علي ابن عادل الدمشقي الحنبلي،االلباب في علوم الكتاب،دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان – 1419 هـ –1998 م الطبعة الأولى، ج6 ،ص364

[5]– الحطاب :منح الجليل، ج2 ص176

[6]– العدوي، حاشية العدوي، ج1 ص41

[7]– الكاساني :بدائع الصنائع، ج3 ،ص 613 .

[8]– سورةالنساء، آية.34

ويقول صاحب نهاية المحتاج" :ولا يجوز ضربٌ مدم أو مبرح، وهو كما هو واضح ما يعظم ألمه عرفًا، وإن لم تنزجر إلا به حرم المبرّح وغيره".[1]

وجاء في غذاء الألباب" :ضربًا غير مبرّح، أي غير شديد يفرقه على بدنها ....وقيل بدرّة، أو بخرق منديل ملفوف لا بسوط ولا خشب"[2].

وقال الماوردي" :ويتوّقى الضرب أربعة أشياء :أن يقتل، أو يزمن، أو يدمي أو يشين .

قال الشافعي :ولا يضربها ضربًا مبرحًا، ولا مدميًا، ولا مزمنًا، ويتقي الوجه .فالمبرح :القاتل، والمدمي: إنهار الدم، والمزمن :تعطيل إحدى أعضائها، وضرب الوجه يشينها ويقبح صورتها"[3]

وقد جاء في سنن الترمذي قول النبي صلى الله عليه وسلم" :ألا واستوصوا بالنساء خيرًا، فإنما هن عوان عندكم ، ليس تملكون منهن شيئًا غير ذلك .إلا أن يأتين بفاحشة مبينة[4] ، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضربًا غير مبرح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا لا".[5]

ب-أن لا يكون الضرب في المقاتل وبغيرآلة:

كأن يوالي الضرب في مكان واحد، وهذا النوع من الضرب لا يقل خطورة عن الضرب المبرّح، فهو ضرب على المناطق الخطرة القاتلة، والتي يُخاف منها الهلاك .ثم إن استمرار الضرب في مكان واحد غالبًا ما يؤدي إلى التلف وإنْهار الدم.

وقال ابن جزّي:"فإن انتهت وإلا ضربها ضربًا غير مخوف، فإن غلب على ظنه أنها لا تترك النشوز إلا بضرب مخوف تركها"[6].

---

[1]- الرملي، نهاية المحتاج، ج6 ص390

[2]- السفاريني :غذاء الألباب، ج2 ص315

[3]- الماوردي :الحاوي الكبير، ج9 ص 599 ، وانظر :المطيعي، تكملة المجموع شرح المهذب، ج 16 ص449

[4]- كأن تسمح وتتساهل في قبول زيارة من لم يأذن الزوج بزيارتهم ، وليسالمقصود الزنا؛ لأّنه محرم وعليه حدّ؛ ، والضرب غير المبرح ليس هو عقوبة الزنا." انظر :القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج5ص113

[5]- الترمذي :كتاب الرضاع، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها، رقم .(1163) وقال حديث حسن صحيح .وروى نحوه مسلم في كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم(1218) ، وأبو داود :كتاب المناسك، باب صفة حج النبي صلى الله عليه وسلم، رقم (1905) وابن ماجة :كتاب النكاح، باب :حق المرأة على الزوج، رقم1851 .

[6]- ابن جزي :قوانين الأحكام الشرعية، ص 222 .

وقال ابن قدامة:"وعليه أن يتجنب الوجه والمواضع المخوفة؛ لأن المقصود التأديب لا الإتلاف".[1]

وجاء في حاشية العدوي:"المناسب أن يقول :بأن يضربها ضربًا غير مخوف، لأن الضرب الذي لا يكسر عظمًا، ولا يشين جارحة قد يكون مخوفًا، كاللكمة على القلب أو على الثديين"[2].

قال عطاء: قلت لابن عباس ما الضرب غير المبرح ؟ قال بالسواك ونحوه.

ج-أن لا يضرب الوجه ولا يقبحّ :

والدليل على هذا الشرط هو الحديث الذي رواه أبو داود عن معاوية القشيري رضي الله عنه قال :قلت: يا رسول، ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال" :أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبحّ، ولا تهجر إلا في البيت"[3].

قال في عون المعبود" :أي فليتجنب ضرب الوجه، فإنه أشرف أعضاء الإنسان، ومعدن جماله، ومنبع حواسه فلا بد أن يحترز عن ضربه وتجريحه وتقبيحه، قال المنذري :فيه تشريف هذه الصورة عن الشين سريعًا، ولأن فيه أعضاء نفيسة، وفيه المحاسن وأكثر الإدراكات، وقد يبطلها بفعله، والشين فيه أشدّ منه في غيرها، سيما الأسنان والبادي منه، وهو الصورة التي خلقها الله وكرم بها بني آدم"[4]

وفي كشاف القناع" :ويجتنب الوجه تكرمة له، ويجتنب البطن والمواضع المخوفة، خوف القتل، ويجتنب المواضع المستحسنة لئلا يشوهها".[5]

ثانيا:من حيث انتهائه والقصد منه وعدد الضربات

1- أن يرفع الضرب عن الزوجة إذا عادت عن النشوز وأطاعت زوجها

---

[1]- ابن قدامة :المغني، ج9 ،ص 744 .

[2]- العدوي :حاشية العدوي، ج1 ،ص 41 .

[3]- أبو داود :باب" في حق المرأة على زوجها ."كتاب النكاح(2142) ، وابن ماجة -كتاب النكاح باب" حق المرأة على الزوج "رقم 1850 والحاكم في التشديد بين النساء (2818) كتاب النكاح، وقال :صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي .والحديث قال فيه الألباني :حسن صحيح .انظر :صحيح وضعيف سنن أبي داود، ج5 ص 142 برنامج منظومات التحقيقات الحديثية، مركز نور الإسلام لأبحاث القرآن والسنة .الإسكندرية.

[4]- الآبادي :عون المعبود، ج 12 ص 200 ، باب :في ضرب الوجه في الحد، وجاء كلام النووي في شرح مسلم بنفس المعنى، ج 16 ،ص365 .

[5]- البهوتي :كشاف القناع، ج5 ،ص 209 .

فالضرب وسيلة، لا غاية وهدف، وهو لرد الزوجة إلى طاعة زوجها، ومتى حصل المراد منه فيجب أن يتوقف، وإلا أصبح عدوانًا وظلمًا؛ وذلك لقوله سبحانه" :فإِنْ أَ طعْنكمْ فلا تبْغوا عَليْهِنَّ سَبيلا".

وجاء في تفسير الطبري أي :"بعد وعظ المرأة وهجرها في المضجع، وضربها ضربًا غير مبرح، فإن أطاعت زوجها، وقامت بالواجب عليها في حقه، فلا يجوز له أن يطلب طريقًا آخر إلى إيقاع الأذى والمكروه بها، ولا يجوز أن يلتمس سبيلا إلى ما لا يحلّ له من بدنها ومالها بالعلل والحجج، كأن يقول لها، وهي مطيعة له :إنكِ لست تحبيني، وإنك لي مبغضة، فيضربها أو يؤذيها عند ذلك"[1].

قال القرطبي:"أي إن تركوا النشوز" فلا تبغوا عليهن سبيلا "أي لا تتجنوا عليهن بقول أو فعل، وهذا نهي عن ظلمهن بعد تقرير الفضل عليهن، والتمكين من أدبهنّ"[2].

2- أن يغلب على ظنّ الزوج أن الضرب مفيد في زجر الزوجة :

لأن الهدف من الضرب هو الإصلاح والتأديب ،والنساء يختلفن من جهة قبولهن لهذا النوع من التأديب،فإن قبلته الزوجة غير المتعلمة ،المتربية في بيئة بدوية مثلا تمنع عليها الإعتراض بحكم العادات والتقاليد السائدة في بيئتها،فإن الزوجة المتعلمة الواعية التي أصبحت تتقلد أعلى المناصب وتنافس الرجل وتتعداه أحيانا اخرى،لا يمكن أن تقبل هذا النوع من التأديب إلا ما يكون في حالات نادرة لا يكاد يعلم بها.

جاء في الشرح الكبير:"وأما الضرب فلا يجوز إلا إذا ظن إفادته لشدته"[3].

وجاء في نهاية المحتاج:"أما إذا علم أنه لا يفيد فيحرم؛ لأنه عقوبة مستغنى عنها"[4].

3- في عدد الضربات المباح في التأديب

اتفق الفقهاء على شروط الضرب السابقة، واتفقوا كذلك على أنه ليس لأقل التعزير حدٌ معين؛ لأنه لو تقدّر لكان حدًّا، ولأنه لم يرد في الشرع تقدير لأقله، ويقدر وفقًا لحال الشخص وعظم الجريمة، فيجوز جعل التعزير بالجلد بثلاث جلدات أو جلدة واحدة5)

---

[1]- الطبري، جامع البيان، ج2 ،ص 589 .

[2]- القرطبي،الجامع لأحكام القرآن، ج5 ،ص 113 .

[3]- الدردير :الشرح الكبير، ج6 ،ص 391 .

[4]- الرملي :نهاية المحتاج، ج6 ،ص 391 .

ولا خلاف بين الفقهاء– أيضًا –في التعزير أو التأديب دون العشر، لكنهم اختلفوا في الزيادة على عشر ضربات على ثلاثة أقوال:

القول الأولّ :لا يزاد على عشر جلدات ضربات

وأحمد بن حنبل في المشهور عنه، و إسحاق ابن راهويه، وبعض الشافعية، وأشهب من المالكية، والظاهرية.[1]

واحتجّ القائلون بهذا القول بحديث أبي بردة رضي الله عنه قال :سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول" :لا يَجلدُ أحدٌ فوق عشرة أسواط إلا في حدٍّ من حدود الله[2].

فاستدلوا بظاهر هذا الحديث الصحيح على أنه لا يجوز الزيادة على العشرة أسواط في غير الحدود، أما ما دون العشرة فجائز باتفاق أهل العلم.

جاء في كشاف القناع[3]" :(1 ويكون الضرب عشرة أسواط فأقل؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : "لا يجلد أحدكم فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله".[4]

قال ابن حزم في المحلى" :كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حدّ من حدود الله تعالى.. وبيقين يدري كل ذي حس سليم أن عشر جلدات لامرأة صحيحة غير مريضة، ولا ضعيفة، ولا صغيرة :لا تجرح، ولا تكسر، وأنه لا يموت منها أحد.[5]

وجاء في مواهب الجليل" :فإن لم ينفع القول انتقل للضرب، والضرب بالسوط من واحد إلى ثلاثة، ضرب إيلام فقط، دون تأثر في العضو، فإن لم يضر زاد إلى عشر"[6].

---

[1]– النووي :يحيى بن شرف، روضة الطالبين وعدة المفتين، ج/8 ص 488 ، دار الفكر . بيروت– لبنان 1415 . هـ – 1995م .ابن قدامة :المغني، ج 12 ،ص467 .وابن حجر، فتح الباري، ج2 ،ص 218 ، والنووي :شرح مسلم، ج 11 ،ص 221، والصنعاني :سبل السلام، ج4 ،ص 37 ، ابن حزم :المحلى، ج 12 ،ص424

[2]– البخاري :كتاب الحدود، باب :كم التعزير؟ رقم(6848) ، ومسلم :واللفظ أنه، كتاب الحدود، باب :قدر أسواط التعزير، رقم 1708 والترمذي، كتاب الحدود، باب :ما جاء في التعزير، رقم 1463 وأبو داود، كتاب الحدود، باب :في التعزير، رقم(4491).

[3]– البهوتي :كشاف القناع، ج5 ،ص 209 .

[4]– البخاري :كتاب الحدود، باب :كم التعزير؟ رقم(6848) ، ومسلم :واللفظ أنه، كتاب الحدود، باب :قدر أسواط التعزير، رقم 1708 ، والترمذي، كتاب الحدود، باب :ما جاء في التعزير، رقم (1463) وأبو داود، كتاب الحدود، باب :في التعزير، رقم4491 .

[5]– ابن حزم :المحلى، ج 11 ،ص 226 .

[6]– الحطاب :مواهب الجليل، ج1 ،ص414

ثالثا: ضرب الزوجة بين النهي والإباحة

ورد في سنة رسول الله– صلى الله عليه وسلم –ما يدل على إباحة الضرب للزوجة حال نشوزها، وفي المقابل ورد ما يدل على حظر الضرب ومنعه، والحظر يعارض ظاهر الآية في إباحة الضرب، فكيف يمكن التوفيق بين النصوص التي تنهى عن الضرب وتلك التي تبيحه؟

وللإجابة :أذكر بعض النصوص الواردة في الموضوع، ثم أبين أقوال العلماء فيها:

روى أبو داود بسنده إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال:"لا تضربوا إماء الله فجاء عمر رضي الله عنه –إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال :ذئِرْن[1] النساء على أزواجهن، فرخص في ضربهنّ، فأطاف بآل رسول الله– صلى الله عليه وسلم –نساء كثير يشكون أزواجهن، فقال النبي صلى الله عليه وسلم

"لقد طاف بآل محمد نساء كثير يشكون أزواجهنّ، ليس أولئك بخياركم".[2]

وفي رواية لابن حبان :"وأيم الله لا تجدون أولئك خياركم"[3].

وأخرى عند الحاكم" :ولن يضرب خياركم".[4]

ففي أول الحديث نلاحظ نهيه صلى الله عليه وسلم عن الضرب، ثم إنه أباحه عند الحاجة إليه، وبيّن مع ذلك بأنّ الضرب ليس من شيم الرجال الكرام الأخيار.

---

[1]– ذئرْن :أي اجترأت عليهم نساؤهم، انظر :المطيعي :**تكملة المجموع**، ج/ 16 ص 450 ، وقيل :نشزن، أو عصيّن .نيل الأوطار، ج6 ،ص 251 وهو من البذاء وسوء الأدب .انظر ابن حجر :**فتح الباري**، ج9 ،ص 379 وقال الأصمعي :نفرن ونشزن واجترأن، ونشزت وتغير خلقها .انظر :الجوهري :**الصحاح**، ج2 ،ص 329 وابن منظور :**لسان العرب**، ج5 ،ص 301 باب الراء فصل الذال.

[2]– أبو داود :في باب ضرب النساء، كتاب النكاح، رقم(2146) ، والحاكم في المستدرك، كتاب النكاح، باب :حق الزوجة على الزوج، رقم(2819) ، وقال :صحيح الإسناد .وذكره الحافظ ابن حجر العسقلاني في فتح الباري، ج9 ،ص 379 ، وابن كثير في تفسيره للآية، ج1 ،ص336

[3]– ابن حبان :كتاب النكاح، باب :ضرب النساء، رقم 4189

[4]– الحاكم :كتاب النكاح، باب :النساء أكثر أهل جهنم، رقم2829 .

روى ابن حبان في صحيحه حديث ابن عباس رضي الله عنهما :أن الرجال استأذنوا رسول الله صلى الله عليه وسلم في ضرب النساء، فأذن لهم، فضربوهن، فبات، فسمع صوتًا عاليا، فقال:"ما هذا؟" فقالوا :أذنت للرجال في ضرب النساء، فضربوهن، فنهاهم، وقال:"خيركم خيركم لأهله، وأنا خيركم لأهلي.[1]

قال المناوي –رحمه الله تعالى– : " ولهذا كان على الغاية القصوى من حسن الخلق معهن وكان يداعبهن ويباسطهن ... "وأنا خيركم لأهلي" أي برا ونفعا لهم ديناً ودنيا أي فتابعوني ما آمركم بشيء إلا وأنا أفعله "[2]

روى البخاري في صحيحه من حديث عبد الله بن زمعة– رضي الله عنه –عن النبي صلى الله عليه وسلم قال :"لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد، ثم يجامعها في آخر اليوم".[3]

قال في الفتح" :وفي الحديث إشارة إلى أن ضربهنّ لا يباح مطلقًا، بل فيه ما يكره كراهة تنزيه وتحريم ."وقال:" وفي سياقه استبعاد وقوع الأمرين من العاقل أن يبالغ في ضرب امرأته ثم يجامعها من بقية يومه أو ليلته والمجامعة أو المضاجعة إنما تستحسن مع ميل النفس والرغبة في العشرة والمجلود غالبا ينفر ممن جلده فوقعت الإشارة إلى ذم ذلك وأنه إن كان ولا بد فليكن التأديب بالضرب اليسير بحيث لا يحصل منه النفور التام فلا يفرط في الضرب ولا يفرط في التأديب ... ولأن ضرب المرأة إنما أبيح من أجل عصيانها زوجها فيما يجب من حقه عليها ".[4]

وفي الحديث تشنيع وتنفير من ضرب النساء، قال الشيخ محمد رشيد رضا" :فكنت كلما سمعت أن رجلا يضرب امرأته، أقول :يا لله يا للعجب كيف يستطيع الإنسان أن يعيش مع امرأة تضرب تارة، فتكون كالشاة مع الذئب، وتارة يذل لها كالعبد طالبًا منتهى القرب.[5]

وجاء في قوله تعالى":واضربوهن "إباحة للضرب بنصٍّ صريح ومما جاء في الجمع بين هذه النصوص التي ظاهرها التعارض:

---

[1]– ابن حبان :كتاب النكاح، باب :ضرب النساء، رقم (4186) وقال :حديث حسن .وانظر :موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان ، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، رقم الحديث(1316) ، ، تحقيق وتعليق : شعيب الارناؤوط، ومحمد رضوان العرقسوسي،ط1 مؤسسة الرسالة، بيروت .،1414هـ–1993م، ج1 ،ص319 .

[2]– المناوي ،فيض القدير ج3،ص496.

[3]– البخاري : كتاب الأدب، باب :قوله تعالى" :يا أيها الذين آمنوا لا يسخر قوم من قوم"، رقم(6042) ، وكتاب النكاح باب :ضرب النساء، رقم(5204) ، ومسلم :كتاب الجنة ونعيمها، باب :النار يدخلها الجبارون والجنة يدخلها الضعفاء حديث رقم 3343والترمذي :كتاب التفسير، باب :ومن سورة" والشمس وضحاها "رقم2855

[4]– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ج9،ص303 .

[5]– رضا :تفسير المنار، ج5 ،ص 62 .

ما قاله صاحب عون المعبود:"ووجه ترتيب السنة على الكتاب في الضرب :يحتمل أن نهي النبي صلى الله عليه وسلم عن ضربهن قبل نزول الآية، ثم لما ذئرت النساء، أذن في ضربهن، ونزل القرآن موافقًا له، ثم لما بالغوا في الضرب، أخبر صلى الله عليه وسلم:أن الضرب وإن كان مباحًا على شكاسة أخلاقهن، فالتحمل والصبر على سوء أخلاقهن، وترك الضرب أفضل وأجمل.[1]

جاء في تفسير القاضي أبي بكر بن العربي تعقيب لطيف حول موضوع الضرب" :قال عطاء: لا يضربها وإن أمرها ونهاها فلم تطعه، ولكن يغضب عليها ."ثم علق على قول عطاء فقال:"هذا من فقه عطاء، فإنّه من فهمه بالشريعة، ووقوفه على مظانّ الاجتهاد، علم أن الأمر بالضرب ها هنا أمرُ إباحة، ووقف على الكراهية من طريق أخرى .فأباح وندب إلى ذلك، وإن في الهجر لغاية الأدب، وقال ومن النساء، بل ومن الرجال من لا يقيمه إلا الأدب، فإذا علم ذلك الرجل فله أن يؤدِّب، وإن ترك فهو أفضل ".[2]

قال ابن حجر العسقلاني" :ومهما أمكن الوصول إلى الغرض بالإيهام، لا يُعدل إلى الفعل، لما في وقوع ذلك من النفرة المضادة لحسن المعاشرة المطلوبة في الزّوجية إلا إذا كان في أمر يتعلق بمعصية الله.[3]

ويتضح مما سبق أن الأفضل ترك الضرب أدلة من الكتاب والسنة نذكر منها على سبيل الإشارة:

قال الطبري في قوله تعالى:"وعاشروهن بالمعروف" وخالقوا أيها الرجالُ نساءَكم وصاحبوهن بِالمَعْرُوفِ ،يعني بما أمرتم به من المصاحبة وذلك إمساكهن بأداء حقوقهن التي فرض الله جل ثناؤه لهن عليكم إليهن أو تسريح منكم لهن بإحسان "[4]

وقال ابن كثير –رحمه الله تعالى– : " وقوله تعالى " وَعَاشِرُوهُنَّ بِالمَعْرُوفِ " أي طيبوا أقوالكم لهن وحسنوا أفعالكم وهيئاتكم بحسب قدرتكم كما تحب ذلك منها فافعل أنت بها مثله... كان من أخلاقه صلى الله عليه وسلم أنه جميل العشرة دائم البشر يداعب أهله ويتلطف بهم ويوسعهم نفقة ويضاحك نساءه حتى إنه كان يسابق عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها يتودد إليها بذلك

---

[1]– الآبادي :عون المعبود، ج6 ،ص 185 .

[2]– ابن العربي، أحكام القرآن، ج 1،ص 420 وص441 .

[3]– العسقلاني :فتح الباري، ج9 ،ص 379 .

[4]– أبو جعفر الطبري،جامع البيان في تأويل القرآن، ج4،ص312.

وكان ينام مع المرأة من نسائه في شعار واحد يضع عن كتفيه الرداء وينام بالإزار وكان إذا صلى العشاء يدخل منزله يسمر مع أهله قليلا قبل أن ينام يؤانسهم بذلك صلى الله عليه وسلم وقد قال تعالى " لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ[1] ". [2]

وقال الذهبي – رحمه الله تعالى – : " وإذا كانت المرأة مأمورة بطاعة زوجها وبطلب رضاه فالزوج أيضا مأمور بالإحسان إليها واللطف بها والصبر على ما يبدو منها من سوء خلق وغيره وإيصالها حقها من النفقة والكسوة والعشرة الجميلة لقول الله تعالى " وَعَاشِرُوهُنَّ بِالمَعْرُوفِ " ".[3]

عن أبي هُرَيْرَةَ – رضي الله عنه – عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " مَن كان يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فلا يُؤْذِي جَارَهُ وَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّهُنَّ خُلِقْنَ من ضِلَعٍ وَإِنَّ أَعْوَجَ شَيْءٍ في الضِّلَعِ أَعْلَاهُ فَإِنْ ذَهَبْتَ تُقِيمُهُ كَسَرْتَهُ وَإِنْ تَرَكْتَهُ لم يَزَلْ أَعْوَجَ فَاسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا ".[4]

قال النووي – رحمه الله تعالى – : " فيه الحث على الرفق بالنساء والإحسان إليهن والصبر على عوج أخلاقهن واحتمال ضعف عقولهن وكراهة طلاقهن بلا سبب وإنه لا مطمع في استقامتهن ".[5]

وقدعاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على أبي جهم كثرة ضربه للنساء، وقال لفاطمة بنت قيس ناصحًا لها في شأن الزواج" :أما أبو جهم فضرّاب للنساء.[6]

الحديث الذي أخرجه مسلم وغيره عن عائشة رضي الله عنها قالت:"ما ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم –شيئًا قط بيده، ولا امرأة، ولا خادمًا، إلا أن يجاهد في سبيل الله .وما نيل منه شيء قط فينتقمَ من صاحبه .إلا أن ينتهك شيء من محارم الله، فينتقمَ لله عزوجل[7].

---

[1]– سورة الأحزاب ،الآية21.

[2]– تفسير ابن كثير ج1،467ص.

[3]– ابن حجر الهيثمي ،الزواجر عن اقتراف الكبائر 1ج،ص178.

[4]– رواه البخاري 4890 ، ومسلم (1468)

[5]– النووي،مرقاة المفاتيح ج6،356ص.

[6]– رواه مسلم في كتاب الطلاق، باب :المطلقة البائن لا نفقة له .رقم(1480) ، والنسائي :في كتاب النكاح، باب : إذا استشارت المرأة رجلا فيمن يخطبها، هل يخبرها بما يعلم؟حديث رقم3245.

[7]– مسلم :كتاب الفضائل، باب :مباعدته عن الآثام واختياره من المباح أسهله، رقم(2328) ، وابن ماجة :في كتاب النكاح، باب : ضرب النساء، رقم1984)

حديث عَائِشَةَ رضي الله عنها قالت : "ما ضَرَبَ رسول اللَّهِ صلى الله عليه وسلم شيئا قَطُّ بيده ولا امْرَأَةً ولا خَادِمًا إلا أَنْ يُجَاهِدَ في سَبِيلِ اللَّهِ وما نِيلَ منه شَيْءٌ قَطُّ فَيَنْتَقِمَ من صَاحِبِهِ إلا أَنْ يُنْتَهَكَ شَيْءٌ من مَحَارِمِ اللَّهِ فَيَنْتَقِمَ لِلَّهِ عز وجل"[1] .

قال النووي رحمه الله تعالى: " فيه أن ضرب الزوجة والخادم والدابة وإن كان مباحا للأدب فتركه أفضل " .[2]

وعن أبي هريرة –رضي الله عنه – قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " مَن ضرب سوطا ظلما اقتص منه يوم القيامة ".[3]

وأخيرا يتضح أن الترفع عن الضرب أفضل وأكمل إبقاء للمودة حتى مع وجود الداعي له لحال النبي صلى الله عليه وسلم فإنه ما ضرب خادما ولا امرأة .

قال القاضي شريح :

رأيت رجالا يضربون نساءهم فشلَّت يميني حين أضرب زينبا

وزينب شمس والنساء كواكب إذا طلعت لم تبق منهن كوكبا[4]

---

[1]– رواه مسلم حديث رقم:2328.

[2]– النووي ،شرح صحيح مسلم 84/15

[3]– رواه البزار والطبراني في الأوسط حديث رقم1445،وإسنادهما حسن . مجمع الزوائد ج10،ص353.

[4]– الذهبي ،سير أعلام النبلاء ج4،ص106.

المطلب الثاني:مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح

الفرع الأول: مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح في الشريعة

18 – ذهب جمهور الفقهاء : الحنفية والمالكية والشافعية إلى أن ضرب الرجل امرأته لنشوزها بالقيود المنصوص عليها عندهم ، هو ضرب تأديب يقصد منه الصلاح لا غير ، فإن أفضى إلى تلف أو هلاك وجب الغرم والضمان، لأنه تبين أنه ضرب إتلاف لا إصلاح ، ويضمن الزوج ما تلف بالضرب من نفس أو عضو أو منفعة ، لأن ضرب التأديب مشروط بسلامة العاقبة .

وذهب الحنابلة إلى أن المرأة الناشزة إن تلفت من ضرب زوجها المشروع للتأديب على نشوزها فلا ضمان على الزوج لأنه مأذون فيه شرعا[1].

وتفصيل ذلك فيما يلي:

إذا أدّب الزوج زوجته بالضرب، فأدىّ ذلك إلى إتلاف أو موت في حق زوجته، فهل يكون عليه ضمان أو قصاص؟

للفقهاء في المسألة مذهبان:

المذهب الأول :عليه الضمان والقصاص.

فيضمن عند التلف، ويقتص منه عند موت الزوجة، إذا تبين أن الضرب كان مما يفضي إلى الهلاك أو يقتل غالبًا.

وهذا ما ذهب إليه الحنفية.[2]

ومما استدل به أصحاب هذا الرأي:

ما جاء في قوله تعالى" :واضربوهن "يقصد به الضرب غير المبرّح، كما جاء ذلك في حديث حجة الوداع.

أما الأمر الوارد في الآية الكريمة" :فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن "فهو أمر على سبيل الإباحة لا الوجوب؛ لأن الأصل في الأمر الوجوب ما لم ترد قرينة تدل على صرفه عن ذلك إلى غيره، فيكون غير واجب، كما هو مقرر في علم أصول الفقه، والقرينة موجودة،

---

[1]- شمس الدين القرطبي ،الجامع لأحكام القرآن 5ج ، ص172، ومواهب الجليل ج4 ، ص15، وروضة الطالبين ج7 ، 368

[2]- ابن نجيم ، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان، ص 289 ، دار الكتب العلمية–بيروت . ط 1 و الشافعي : الأم، ج5 ،ص 189 وما بعدها .

وهي ورود نصوص من السنة النبوية الصحيحة، فيها نهيٌ عن الضرب، ولو كان واجبًا لما نهي عنه، لأنه لا تعارض بين القرآن الكريم والسنة الصحيحة.

إن تأديب الزوجة هو من باب التعزير، فيتقيد بشرط السلامة؛ لأنه مأذون به وليس مأمورًا به كالحدود، فهو مشروط بالسلامة وقصد الإصلاح، وإلا كان تعديًا وظلمًا.

قال القرطبي رحمه الله:"والضرب في هذه الآية[1] هو ضرب الأدب غير المبرّح .... فإن المقصود منه الصلاح لا غير، فلا جرم إذا أدى إلى الهلاك وجب الضمان[2] ومتى أفضى الضرب إلى القتل ظهر أنه كان غير مباح، وبالتالي يجب الضمان.

من أقوال الفقهاء ونصوصهم:

جاء في البحر الرائق قوله:"...لو ضرب امرأته على المضجع أو في أدب فماتت يضمن إجماعًا، وعليه الكفارة"[3].

وفي بدائع الصنائع قال" :ولو ضرب امرأته للنشوز فماتت منه يضمن، لأن المأذون فيه هو التأديب لا القتل، ولما اتصل به الموت تبين أنه وقع قتلا [4]"

جاء في الحاوي الكبير ما نصّه" :فإن ضربها نظِر فإن كان مثله قاتلا فهو قاتل عمد، وعليه القود، وإن كان مثله يقتل ولا يقتل فهو خطأ شبه العمد، فعليه الديه مغلظة يتحملها عنه العاقلة، وعليه الكفارة في الحالين[5].

وقال في موضع آخر من الكتاب، معللا هذا الحكم" :لأنه ضرب أبيح على وجه الإستصلاح .. لأن الاستصلاح يكون مع بقاء النفس، فإذا صار متلفًا لم يكن استصلاحًا[6]

قال الإمام أبو زهرة "أما بالنسبة لضمان الدية فقد اتفقوا على الضمان في تأديب الزوجة إذا تعين سبيلا لمنع النشوز مقيد بوصف فلم يؤذن بإطلاق بل أذن فيه مقيدا بأن يكون ضربا غير مبرح فإن ضربها ضربا مبرحا فقد جاوز الحد المرسوم ولا يكون قد فعل المأذون بل تجاوزه ولذلك اتفقوا على انه يضمن الدية[7]".

---

[1]- يشير إلى قوله تعالى:"فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن"،جزء من الآية 34 من سورة النساء

[2]- القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج5 ص113

[3]- ابن نجيم،البحر الرائق، ج5 ص 81.

[4]- الكاساني، بدائع الصنائع، ج 10 ص 415 .

[5]- أبو الحسن الماوردى، الحاوي الكبير دار الفكر . بيروت، ج9 ص 599 .

[6]- المصدر السابق نفسه، ج 13 ص 423 .

[7]- محمد ابو زهرة الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي لاط القاهرة دار الفكر العربي د ت ص193

المذهب الثاني :لا ضمان على الزوج ولا قصاص

فإذا أدب الزوج زوجته التأديب المشروع فأتلف أو ماتت لم يضمن، شرط أن لا يكون مسرفًا في الضرب أو متعديًا ، وإلا كان ضامنًا لذلك وعليه القصاص.

وهذا ما ذهب إليه المالكيةوالحنابلة والظاهرية[1].

وحجتهم في هذا:

قوله تعالى" :واضربوهن "فللزوج تأديب زوجته، وهو مباح له، فما تولد منه فلا قصاص فيه.

لأنه أدب مأذون فيه شرعًا، بهدف الردع والزجر، فلا ضمان عليه إذا أتلف كالحدود.

جاء في الشرح الكبير" :ولا يجوز الضرب المبرح، ولو علم أنها لا تترك النشوز إلا به، فإن وقع فلها التطليق عليه والقصاص[2].

وجاء في أوجز المسالك" :عن مالك أنه سمع ابن شهاب الزهري يقول :مضت السّنة أن الرجل إذا أصاب امرأته بجُرح ، أن عليه عقل ذلك الجرح وأرشه، ولا يقاد منه أي لا يقتص من الزوج، قال مالك" :وإنما ذلك(أي الحكم المذكور) يكون في الخطأ ....أما إذا أصابها بجرح آخر عمدًا ففيه القَوَد[3].

التاديب المشروع فعل مباح ماذون فيه شرعا لاصلاح الزوجة لا يضمن الزوج ما نتج عنه من تلف اذ تضمينه مع أمره كالتكليف بما لا يطاق للمنافاة بين الجواز الشرعي والضمان[4].

وفي مذهب الحنابلة:

جاء في المغني:"وليس على الزوج ضمان الزوجة إذا تلفت من التأديب المشروع في النشوز"[5].

---

[1]- الكشناوي، أسهل المدارك، ج2 ،ص 131 . ابن مفلح، المبدع، ج8 ،ص 341 . ابن حزم، المحلى، ج 11 ،ص 226 .

[2]- الدردير، الشرح الكبير، ج2 ،ص 342 .

[3]- الكاندهلوي :محمد زكريا، أوجز المسالك إلى موطأ مالك، ج 13 ص 27 وما بعدها، المكتبة الإمدادية . مكة المكرمة، ودار الفكر –بيروت.

[4]- ابراهيم التنم،مرجع سابق، ص.487

[5]- ابن قدامة :المغني، ، ج 12 ،ص 471 .

في فقه الظاهرية:

وجاء في المحلى لابن حزم:"... وإن تعدى في العدد أو ضرب بما يكسر، أو يجرح، أو يعض فعض، أو جرح، أو كسر فالَقوَد في كل ذلك في العمد، في النفس فما دونها، أو الدية فيما لم يعمده[1].

محل الخلاف بين المذهبين:

يرى أصحاب المذهب الأول وهم الحنفية والشافعية أن الضمان أو القصاص يقع على الزوج في جميع الأحوال، سواء أسرف الزوج أو لم يسرف في الضرب، ما دام قد أفضى إلى إتلاف أو هلاك.

ويرى أصحاب المذهب الثاني ،وهم المالكية والحنابلة والظاهرية، أن الضمان أو القصاص يكون على الزوج في حال إسرافه في ضرب زوجته فقط، أما إن لم يكن مسرفًا وضربها وفق الشروط، فأتلف أو ماتت فلا ضمان ولا قصاص.

الفرع الثاني: مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح في القانون:

إن تعسف الزوج في استعمال حقه في تأديب زوجته بالضرب ،وما يترتب على ذلك من ضرر وإضراربها ،والملاحظ هنا هو استعمال مصطلح التعسف بدل عن مصطلح تجاوز حدود الحق مع وجود الفارق بينهما كما بين ذلك الدكتور أبو الوفا حيث قال:"وتبدو أهمية التفرقة ،في أن التعسف يخضع للتجريم والعقاب حيث لم يتوافر أساس الإباحة ،بانعدام الدافع المشروع ،في حين أن تجاوز حدود الحق ،مع خضوعه للتجريم ،يمكن أن يعد ظرفا قضائيا مخففا للعقوبة ،وهو أملر متروك للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ،إذا كان الجاني معذورا في هذا التجاوز ،لوجود أساس الإباحة".[2]

وطالما أن تأديب الزوج لزوجته بوسيلة الضرب يعتبر فعلا مجرما ويفتقر إللى أسباب الإباحة في قانون العقوبات الجزائري حسب التعديل الأخير فإننا نكون بصدد تعسف الزوج في استعمال الحق المراد به الإضرار بالزوجة وهو الفعل الذي جرمه المشرع حسب آخر تعديل،في القانون رقم 15-19 مؤرخ في 18 ربيع الاول 1437هـ الموافق 30ديسمبر سنة 2015،يعدل ويتمم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق 8 يونيو 166 والمتضمن قانون العقوبات.

---

[1]- ابن حزم، المحلى، ج 11 ،ص 226 .

[2]- أبو الوفا محمد أبو الوفا،العنف داخل الاسرة بين الوقاية والتجريم والعقاب،مرجع سابق ص

وعلى ذلك فإن تعسف الزوج واعتداءه بالضرب على زوجته يترتب عليه مسؤوليةجنائية ،وتختلف العقوبة باختلاف النتيجة الإجرامية المترتبة على فعله ،وفيما يلي توضيح ذلك:

أولا:ضرب الزوجة المفضي إلى الموت:

إذا ضرب الزوج زوجته ضربا مبرحا أفضى إلى موتها كان مسؤولا عن جناية الضرب المفضي إلى الموت ،وهذا إذا قصد قتلها ،وإلا كان مسؤولا عن قتل الخطأ وتقوم الجناية بقيام أركانها.

حيث نصت المادة(266مكرر) من قانون العقوبات رقم 15-19،في الفقرة الرابعة:

كل من أحدث عمدا جرحا ،أو ضربا بزوجته يعاقب كما يأتي:

4- بالسجن المؤبد إذا أدى الضرب أو الجرح المرتكب عمدا إلى الوفاة بدون قصد إحداثها.

ويتمثل **الركن الشرعي** في نص المادة(266مكرر) التي جرمت هذا الفعل ورتبت الجزاء الجنائي عليه.

أما **الركن المادي** فيتمثل في قيام الزوج بفعل الضرب أو الجرح"وهو المساس بأنسجة الجسم المؤدي إلى تمزيقها وهذه التمزيقات قد تقع على أعضاء الجسد الظاهرة كقطع الجلد أوتمزيق العروق أوالأعصاب،أو تقع على على أجهزة الجسم الداخلية مثل المعدة أو الكبد أو الطحال أو اي عضو آخر ولا يشترط أن يترتب على الجرح إسالة الدماء خارج الجسم فقد يقتصر التمزيق على أوعية الدم الداخلية المعبر عنه بالنزيف الداخلي ،كما لا يعتد القانون بوسيلة إحداث الجرح فقد يستخدم الجاني في ذلك أداة معينة كسلاح ناري أو أداة حادة أو واخزة أو راضة مثل السكين والإبرة والعصا والحجارة وقد يستعين بحيوان يسخره في الإعتداء ككلب يحرشه ،وقد يستخدم أعضاء جسمه كقبضة يده أو ساقه أو رأسه أو أسنانه ،مع ترتب النتيجة الإجرامية على ذلك الفعل المتمثل في موت الزوجة،ووجود العلاقة السببية بين الفعل والنتيجة.

أما **الركن المعنوي** فيتمثل في توفر القصد الجنائي الذي يعرفه الفقه القانوني بأنه العلم المقترن بإرادة النشاط المادي في الجريمة،ويتوافر القصد الجنائي متى ارتكب الجاني الفعل المكون للجريمة عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل يترتب عليه المساس بسلامة جسم المجني عليه[1].

[1]- نبيل صقر،الوسيط في جرائم الأشخاص،ص98

العقوبة والجزاء

نكون هنا أما حاتين:

الحالة الأولى:.إذا قام الزوج بفعل الجرح أو الضرب قاصدا ومتعمدا قتل زوجته فإنه يعاقب بالإعدام حسب نص المادة (261ق.ع) .

الحالة الثانية:

إذا قام الزوج بأي فعل مما سبق وتسبب في إزهاق روح زوجته ،وإن لم يقصد قتلها فإن هذا لا يعفيه من المسؤولية الجنائية وتعتبر هنا العلاقة الزوجية ظرفا مشددا في العقوبة ومن ثم نصت الفقرة الرابعة(4)من المادة (266مكرر) على أنه يعاقب بالسجن المؤبد.

كما نصت على أن الجريمة تقوم سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن مع الضحية.

كما تقوم الجريمة أيضا إدا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق ،وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

وإذا كانت الزوجة حاملا أو معاقة فإن هذا كذلك يعتبر ظرفا مشددا ومن ثم لا يستفيد الزوج من ظروف التخفيف في العقوبة،كما لا يستفيد منها إذا كان قد ارتكب الجريمة أمام الأبناء القصر،أو تحت التهديد بالسلاح وكل ذلك يعتبر من قبيل ظروف التشديد ،ويستوي أن يكون سلاحا ناري ،أو سلاحا أبيضا كالخنجر والسكين وما شابه ذلك،كما يستوي أن يكون ذلك السلاح قد استخدم في الإيذاء أم لم يستخدم ،ويستوي أن يكون السلاح ظاهرا أو مخبأ،وأساس التشديد في كل ما سبق هو الحماية الجنائية المقررة للجنين والزوجة المعاقة في الحالة الأولى،والحماية الجنائية للقصر في الحالة الثانية،وفي الحالة الثالثة خطورة الجاني من ناحية وترويع الزوجة المجني عليها وإفزاعها من جهة ثانية.

ثانيا:ضرب الزوجة المفضي إلى عاهة مستديمة:

نصت الفقرة الثالثة(3)من المادة (266مكرر) على أن كل زوج تعمد إحداث جرح بزوجته،أو تعمد ضربها ،ثم نشأ عن هذا التعدي فقد البصر كلية ،أو فقد بصر إحدى العينين،أو أية عاهة مستديمة فإن هذا الفعل تترتب عليه المسؤولية الجنائية،ومن ثم يعاقب الزوج على جنايته.

وتقوم الجريمة بتوفر أركانها:

ويتمثل **الركن الشرعي** في نص المادة (266مكرر)فقرة(3) التي جرمت هذا الفعل ورتبت الجزاء عليه.

أما **الركن المادي** فيتمثل في قيام الزوج بأفعال الضرب أو الجرح بأي وسيلة كانت مما مر معنا سابقا،ثم يترتب على هذه الأفعال عاهة مستديمة ،والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا للعاهة المستديمة مكتفيا بذكر بعض الأمثلة لها ،ومن المتفق عليه أن العاهة المستديمة تتحقق بفقد عضو من أعضاء الجسم أو جزء منه ،أو إضعافه على نحو يعطله عن أداء وظيفته على نحو طبيعي وبصفة مؤبدة فلا تعد من قبيل العاهة المستديمة الإصابة التي لا تؤثر في قدرة الجسم على أداء إحدى وظائفه الطبيعية،أو تلك التي يحتمل برؤها بعد وقت طال أم قصر ،على أن القانون لم يحدد نسبة معينة للنقص الذي يطرؤ على منفعة العضو حتى تتحقق به العاهة المستديمة ،ومن أمثلة ما اعتبره القضاء عاهة مستديمة فقد إبصار العين أو نقصه ،وفقد سلامة الأصبع أو إعاقة حركة ثنيه،وخلع الكتف،وعدم انطباق نصف الفك العلوي على الفك السفلي تماما بسبب إصابة الفك السفلي،واستئصال طحال المجني عليها أو إحدى كليتيها بعد تمزقها من الضربة ،ويعد من قبيل العاهة المستديمة تشويه الوجه وفقد أو تعطيل عمل أحد الحواس كالشم والسمع،وإصابة المجني عليها بالجنون أو العته.

وبصفة عامة فإنه يعتبر من قبيل العاهة المستديمة كل ما من شأنه أن يعطل أحد أجهزة الجسم على نحو دائم عن أداء وظيفته الطبيعية[1].

وأما **الركن المعنوي** فيتمثل في توافر القصد الجنائي ،والذي يكفي لتوافره ارتكاب الزوج للفعل الذي صدر منه عن إرادة وعلم بأن من شأنه المساس بسلامة المجني عليها زوجته،فليس بلازم أن تنصرف إرادته لإلى إحداث العاهة ،أو أن يكون قد توقع بالفعل إمكان أو احتمال حدوثها كنتيجة لفعله.

[1]- نبيل صقر،الوسيط في جرائم الأشخاص،مرجع سابق،ص104.

العقوبة والجزاء:

متى نشأ عن الضرب أو الجرح أو أعمال العنف والتعدي عمدا عاهة مستديمة على التفصيل المتقدم فيعاقب الزوج الجاني بالسجن المؤقت من عشر(10) سنوات إلى عشرين (20) سنة ، وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن مع الضحية، كما تقوم الجريمة أيضا إدا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق ،وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة.

ولا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح.

وإذا تنازلت الزوجة عن حقها في المتابعة ،وهو الواقع في غالب الأحيان ،إذ تلجأ الزوجة إلى الصفح حفاظا على كيان الأسرة وخاصة إذا كان لديها أولاد من هذا الزوج الجاني، وصفحت عن الزوج فإن هذا الصفح لا يضع حدا للمتابعة في هذه الحالة لخطورة وجسامة الفعل ولكن يساهم في تخفيف العقوبة وتكون عندئذ السجن من خمس(5) إلى عشر(10) سنوات .

ثالثا:ضرب الزوجة المفضي إلى عجز كلي:

إذا وقع الضرب أو الجرح من الزوج على زوجته متعمدا وقاصدا الفعل ،وأفضى ذلك إلى عجز كلي للزوجة عن العمل لمدة تزيد عن خمسة عشر(15) يوما، ويستوي في ذلك أن تكون موظفة أو عاملة في بيتها ،فإن هذا المساس بسلامة جسمها التي يحميها القانون ،والذي من شأنه أن يقلل من كفاءة عضو من أعضاء هذا الجسم،أو أجهزته عن أداء وظيفته الحيوية المعتادة ولو بصفة مؤقتة ، فإن هذا الفعل تترتب عليه المسؤولية الجنائية،ومن ثم يعاقب الزوج على جريمته.

وتقوم الجريمة بتوفر أركانها:

ويتمثل **الركن الشرعي** في نص المادة (266مكرر)فقرة(2) التي جرمت هذا الفعل ورتبت الجزاء عليه.

أما **الركن المادي** فيتمثل في قيام الزوج بفعل الجرح بأي وسيلة أو أداة ،أو فعل الضرب بأي حركة،على النحو المتقدم،مما يؤدي إلى المساس بحق الزوجة المجني عليها في سلا مة جسمها ووظائفه.

وأما **الركن المعنوي** فيتمثل في توافر القصد الجنائي ،متى ارتكب الجاني الفعل المكون للجريمة عن إرادة وعلم بأن هذا الفعل سيترتب عليه المساس بسلامة الجسم ومن ثم عجزه عن أداء وظائفه المعتادة.

العقوبة والجزاء:

متى نشأ عن الضرب أو الجرح أو أعمال العنف والتعدي عجز كلي عن العمل لمدة تزيد عن عن خمسة عشر(15) يوما ،فيعاقب الزوج بالحبس من سنتين(2)إلى خمس (5) سنوات،وتقوم الجريمة سواء كان الفاعل يقيم أو لا يقيم في نفس المسكن مع الضحية.

كما تقوم الجريمة أيضا إدا ارتكبت أعمال العنف من قبل الزوج السابق ،وتبين أن الأفعال ذات صلة بالعلاقة الزوجية السابقة ولا يستفيد الفاعل من ظروف التخفيف إذا كانت الضحية حاملا أو معاقة أو إذا ارتكبت الجريمة بحضور الأبناء القصر أو تحت التهديد بالسلاح،وإن صفحت الزوجة فإن صفحها يضع حدا للمتابعة الجزائية.

رابعا:ضرب الزوجة الذي لا ينشأ عليه مرض أو عجز عن العمل:

لقد اتجه المشرع من خلال النص في الفقرة الأولى من المادة (266مكرر) إلى حماية الزوجة من كل أشكال العنف والتعدي وإن لم يترتب عليها أي عجز أو مرض ،ولعله في هذا قد تماشى مع الإتفاقيات التي تحظر كل أشكال العنف ضد المرأة وفي طليعتها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (CEDAW) عام 1979،والتي صادقت عليها الجزائر،ومن ثم يتضح أن المشرع الجزائري لا يقرحق الزوج في تأديب زوجته بأي شكل من الأشكال،إذ يعتبر مجرد فعل الضرب أو الجرح وإن لم يلازمه مرض أو عجز عن العمل يفوق خمسة عشر (15)يوما،بمثابة فعل مجرم يعاقب عليه بالحبس من سنة(1)إلى ثلاث(3) سنوات ،بشرط أن يكون الفعل مشتملا عللا القصد الجنائي،وهو ما يقودنا إلى الإستنتاج بأن ضرب الزوج لزوجته ولو كان على جهة التأديب فإنه فعل مجرم لأنه يفترض فيه حينئذ أنه عالم بما يقوم به،وقد اجهت إرادته إلى هذا الفعل.

الخاتمة:

إن موضوع تأديب الزوجة على قدر كبير من الأهمية،يوضح ذلك اعتناء القرآن الكريم ببيان أحكامه، وكذلك سنة النبي صلى الله عليه وسلم،وكذلك التشريعات التي نصت عليه صراحة،أو ضمنا،مع الإشارة إلى أن هذا الحق لم يرد على إطلاقه،بل وضعت له الأحكام التي تضبطه وتجعله في حدود ما هو مقرر له،منعا للتعسف والإضرار بالزوجة،المحرم شرعا وقانونا، وقد اتضح أن التأديب متعلق فقط بصنف من الزوجات اللاتي ساءت أخلاقهن وخرجن عن حدود الطاعة الواجبة للزوج، وارتكبن فعلا حرمه الله وهو النشوز،وأما الصنف الثاني من الزوجات واللاتي عبر عنهن القرآن بقوله:"فالصالحات قانتات"،أي طائعات لله ولأزواجهن،فأولئك لا سبيل إلى تأديبهن ويحرم ويمنع التعرض لهن،كما تبين لنا أن المقصود بتأديب الزوجة هو تهذيبها وإصلاحها وحملها على محاسن الأخلاق ومحامدها ،مع الإحتفاظ لها بكرامتها التي وهبها لها الله سبحانه وتعالى،وعدم تجاوز حدود التأديب المباح في جميع مراحل العلاج،بداية بالوعظ الذي يجب أن يكون بالرفق واللين ولا يجوز أن يتحول إلى السب والشتم والتعيير،ثم انتقالا إلى الهجر الذي ينبغي أن يكون في المضجع ولا يتجاوزه،كما ينبغي أن يكون تأديبا لا تعذيبا،فلا يتجاوز أربعة أشهر في الفعل وثلاثة أيام في الكلام،وتبين لنا أن قانون الأسرة اعترف ضمنا بهذا الحق للزوج بالقيد المحدد بمدة أربعة أشهر، فإن تجاوزها الزوج كان للزوجة طلب التطليق للضرر، كما تبين لنا أن النشوز الموجب للتأديب في الشريعة يختلف عنه في القانون الجزائري ،الذي لم يعالج هذا الموضوع إلا في مادة واحدة(م55)، إذ لا تعد الزوجة ناشزة في قانون الأسرة إلا إذا غادرت بيت الزوجية،وصدر حكم برجوعها ولم ترجع.

وأما التأديب بالضرب فهو الوسيلة التي أسالت الحبر في القديم والحديث،وقد تبين لنا أنه على قدر كبير من الخطورة،نتيجة لما يترتب عليه من آثار، لا نقول على الزوجة بل على الأسرة وعلى المجتمع برمته،ولذلك أحاطه الشارع بقيود تجعل من الأزواج لا يلجؤون إليه إلا في حالات نادرة جدا ،بل إن سوادا من العلماء الأجلاء لا يرون اللجوء إليه أصلا من باب أن تركه أولى ،عملا بالمعاشرة بالمعروف المأمور بها الزوج،واقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم ،الذي ما ضرب شيئا بيده قط كما روت ذلك عائشة زوجته،وقد حاولنا أن نزيل بعض الغموض الذي أحاط بهذه الوسيلة والذي جعل بعض الأزواج يعتقدون أن لهم ضرب زوجاتهم في أي وقت ،وبأي وسيلة،ودون حد،مستندين إلى فهمهم الخاطئ للنصوص ،أو معتمدين على أحاديث

لا تثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم،كحديث"لا يسأل الرجل فيما ضرب زوجته"،أو أحاديث تناقض العقيدة تعقبها العلماء بالتضعيف كحديث"لو كنت آمرا أحدا أن يسجد لغير الله لأمرت الزوجة أن تسجد لزوجها"،ولذلك نجد أن المشرع قد وفق في سنه للمواد التي تجرم ضرب الزوجة وترتب الجزاء على ذلك،وإن كانت خلفيته في ذلك الإتفاقيات الدولية،لا الشريعة الإسلامية،وبقي أن نشير أنه حتى وإن كان فعل الضرب معاقبا عليه في القانون،فإن الزوج إذا اضطر إليه في الحالات النادرة جدا ،فله أن يستعمله بحدوده التي بينتها الشريعة بحيث يكون ضربا خفيفا لا يترك أثرا ،باليد، أو بالسواك دون تجاوز عشر ضربات،ويجتنب فيه الزوج الوجه ومواضع القتل كما قرره العلماء ،وحينئذ لا يعد فعله جريمة يعاقب عليها بنص القانون الجديد.

النتائج:

1- معنى تأديب الزوجة هو حملها على محاسن ومحامد الأخلاق .

2- تأديب الزوجة مشروع بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول.

3- تأديب الزوجة في القانون الجزائري غير منصوص عليه صراحة،مما يحتم الرجوع إلى إلى أحكام الشريعة في الجانب المتعلق بالوعظ،أو الهجر.

4- تأديب الزوجة بالحدود المنصوص عليها في الشريعة غير مجرم في قانون العقوبات.

5- تأديب الزوجة بالضرب المبرح ،أوغير المبرح الذي يهين كرامتها معاقب عليه في القانون.

6- الأولى ترك التأديب بالضرب.

7- لا تؤدب إلا الزوجة الناشزة ،ولا يؤدبها إلا زوجها.

8- يجب على الزوج أن لا يتجاوز حدود التأديب المباح.

9- يجب أن يكون قصد الزوج ونيته موافقا لقصد الشارع من تشريعه لحق التأديب لا مناقضا له ،بحيث يقصد الإضرار بالزوجة ،أو احتقارها ،أو إهانتها.

10- يجب على الزوج أن يعاشر زوجته بالمعروف وأن لا يفعل غير ما يقول .

11- يجب على الزوج أن يراعي الترتيب في التأديب الذي جاءت به الآية .

12- إذا تعسف الزوج وأضر بزوجته في نفسها ،أو سلامة جسمها وجب عليه الضمان.

قائمة المراجع

القرطبي :أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين الجامع لأحكام القرآن تحقيق : هشام سمير البخاري دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية1423 هـ/ 2003 م.

ابن كثير: الحافظ عماد الدين، أبو الفداء اسماعيل القرشى الدمشقي المتوفى ،تفسير القرآن العظيم ،مكتبة الصفا ،القاهرة،،طبعة متضمنةتحقيقات،الألباني ،الطبعة االأولى1425هـ/2004م.

ابن العربي:أبو بكر محمد بن عبد الله،أحكام القرآن، الطبعة الثالثة،دار الكتب العلمية،1424هـ/2003م.

الألوسي:شهاب الدين محمود :روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني،ط1 بيروت: دار إحياء التراث العرب ،1429هـ/ 1999م.

ابن تيمية: تقي الدين أحمد بن عبد الحليم :التفسير الكبير .تحقيق وتعليق :عبد الرحمن عميرة، بيروت: دار الكتب العلمية1408هـ/ 1999م.

رضامحمد رشيد :تفسير المنار تفسير القرآن الحكيم، الهيئة المصرية العامة للكتاب ،مصر 1973م.

الشوكاني، محمد بن علي بن محمد :فتح القدير الجامع بين فني الرواية والدراية من علم التفسير، مصدر الكتابhttp://www.yasoob.com

الطبري، أبي جعفر محمد بن جرير الطبري،جامع البيان عن تأويل آي القرآنهذبه وقربه قدم له الشيخ خليل الميس ضبط وتوشيق وتحريج صدقة حميد العطار دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع 1418هـ/1997م

ابن عادل: أبو حفص عمر بن علي الدمشقي الحنبلي ،للباب في علوم الكتاب دار الكتب العلمية – بيروت / لبنان – 1419 هـ –1998 م الطبعة : الأولى عدد الأجزاء / 20 تحقيق الشيخ عادل أحمد عبد الموجود والشيخ علي محمد معوض

ابن العربي محمد بن عبد الله ، :أحكام القرآن ،مصدر الكتاب:
http://www.almeshkat.net

ابن عاشور: الشيخ محمد الطاهر :تفسير التحرير والتنوير .مصدر الكتاب : موقع التفاسير_ http://www.altafsir.com

الجصاص:أحمد بن علي الرازي ،أحكام القرآن،تحقيق محمد الصادق قمحاوي،دار إحياء التراث العربي ،بيروت،1405هـ.

سيد قطب :في ظلال القرآن .ط . 17 بيروت –القاهرة :دار الشروق ،الطبعة الشرعية1415،24هـ1995م.

الواحدي:أبي الحسن علي بن أحمد النيسابوري،أسباب النزول،دار المعرفة بيروت– لبنان .

البغوي: أبو محمد الحسين بن مسعود ، معالم التنزيل، حققه وخرج أحاديثه محمد عبد الله النمر – عثمان جمعة ضميرية – سليمان مسلم الحرش دار طيبة للنشر والتوزيع الطبعة : الرابعة ، 1417 هـ - 1997 م

الرازي: أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين،مفاتيح الغيب، مصدر الكتاب : موقع التفاسير http://www.altafsir.com

ابن منظور: محمد بن مكرم الأفريقي المصري ، لسان العرب، الطبعة الأولى.

صالح بن علي عراد،التربية الإسلامية المصطلح والمفهوم، القرطبي :أبو عبد الله محمد بن **إبراهيم بن صالح بن ابراهيم** التنم ،ولاية التأديب الخاصة في الفقه الإسلامي،دار ابن الجوزي،الطبعة الأولى،1428هـ.

الجوهري: إسماعيل بن حماد ، تاج اللغة وصحاح العربية ،تحقيق أحمد عبد الغفور عطار دار العلم للملايين بيروت تلكس: 23166 – لبنان ،الطبعة الرابعة 1407 هـ - 1987 م.

الجرجاني: علي بن محمد بن علي ، التعريفات، دار الكتاب العربي – بيروت، تحقيق : إبراهيم الأبياري،لطبعة الأولى ، 1405.

الصنعاني: محمد بن اسماعيل الأمير ،سبل السلام شرح بلوغ المرام، دار البصيرة – الإسكندرية،2002م .

النووي: محيي الدين أبي زكريا يحي بن شرف ،روضة الطالبين وعمدة المفتين،دار الكتب العلمية،لا ط،1995م .

ابن قدامة المقدسي: عبد الله بن أحمد ، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، تحقيق :عبد الله التركي ،القاهرة،مطبعة هجر،ط 1999م.

المطرزي: أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيدبن علي بن المطرز ،المغرب في ترتيب المعرب ، مكتبة أسامة بن زيد – حلب، مكتبة أسامة بن زيد – حلب، الطبعة الأولى ، 1979.

القرافي: شهاب الدين أحمد بن إدريس ،الذخيرة ،تحقيق محمد حجي ،بيروت:دار الغرب الإسلامي،ط1 ،1994م.

الدسوقي: شمس الدين محمد عرفة :حاشية الدسوقي على الشرح الكبير .دار إحياء التراث العربي، عيسى الحلبي وشركاه.

ابن رشد:محمد بن أحمد :بداية المجتهد ونهاية المقتصد .تحقيق :عبد المجيد ُ طعمة حلبي . ط2 بيروت :دار المعرفة 1420 ه 2000 –م

البهوتي :منصور بن يونس :كشاف القناع على متن الإقناع .راجعه وعلق عليه :الشيخ هلال مصيلحي هلال .بيروت –لبنان :دار الفكر 1402 ه 1982 –م.

الشربيني :محمد بن محمد الخطيب :مغني المحتاج إلى معرفة معاني المنهاج، دراسة وتحقيق الشيخ علي محمد عوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية،لبنان 1415ه/1994م..

الحطاب: أبي عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف ، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

ابن فارس :أبو الحسين أحمد بن زكريا، معجم مقاييس اللغة ، المحقق : عبد السلام محمد هارون ، دار الفكر، ط 1399ه – 1979م.

وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الموسوعة الفقهية الكويتية، المصدر: موقع شبكة مشكاة الإسلاميةhttp://www.almeshkat.net /

المنذري: عبد العظيم بن عبد القوي ،الترغيب والترهيب،دار ابن رجب،المنصورة،تحقيق :محمد تامر ،الطبعة الأولى،2003م.

النووي :أبو زكريا محي الدين النووي،المنهاج سرح صحيح مسلم بن الحجاج،دار ابن الهيثم ،القاهرة،الطبعة الأولى2003.

الشافعي: أبو عبد الله محمد بن إدريس :الأم مع مختصر المزني .ط .2 بيروت :دار الفكر 1403ه/1983م.

الدردير:أحمد بن محمد بن أحمد،أوجز المسالك،لا ط،مكتبة أيوب،1420ه/2000م.

الخراشي: محمد بن عبد الله المالكي أبو عبد الله ، الشرح الكبير على متن خليل،

الجزري : أبو السعادات المبارك بن محمد ،النهاية في غريب الحديث، المكتبة العلمية – بيروت ، 1979م.

حامد صادق قنيبي: معجم لغة الفقهاء،دار النفائس للطباعة والنشر، بيروت – لبنان الطبعة الأولى الطبعة الثانية: 1408 هـ – 1988 م.

العسقلاني: أحمد بن علي بن حجر ،فتح الباري بشرح صحيح البخاري،مكتبة الصفا،ط 1 ،2003م.

ابن الجوزي جمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن ، نزهة الأعين النواظر في علم الوجوه والنظائر، مؤسسة الرسالة ، بيروت– لبنان ، الطبعة : الأولى، تحقيق : محمد عبد الكريم كاظم الراضي. 1404هـ / 1984 م

عمر رضا كحالة :معجم المؤلفين ،بيروت:دار إحياء التراث العربي،ط بدون.

الكاساني: ، أبو بكر بن مسعود :بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع .ط .1 بيروت :دار الكتب العلمية1418هـ/1997م

محمود أحمد طه:الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية،دار المعارف–الإسكندرية–ط2008 م.

ابراهيمالشباسي:الوجيزفي شرح قانون العقوبات،دار الكتاب اللبناني،بيروت.

عادل قورة :محاضرات في قانون العقوبات القسم العام،الجريمة،ديوان المطبوعات الجامعية،2001 م.

عماد محمد ربيع:تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية والقانون الجنائي،مجلة جامعة دمشق،المجلد الثامن عشر ،العدد الثاني،2002م.

أبو الوفا محمد أبو الوفا:العنف داخل الأسرة بين الوقاية والتجريم والعقاب في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي،الإسكندرية،دار الجامعة الجديدة للنشر،2000.

بوسقيعة أحسن: الجيز في شرح القانون الجزائي العام، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، ط2003.

أبو سنينة محمد جمال :الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية ،جامعة الخليل ،دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ط1 2005.

جميل فخري محمد جانم: آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد،الطبعة الأولى2009م.

بلحاج العربي:أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري،دار هومة،الجزائر.

الشيخ شمس الدين:قانون الأسرة والمقترحات البديلة ،دار الأمة للطباعة والنشر،ط1 ،الجزائر ،ينة2003 م.

بن الشويخ الرشيد:شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل ،دار الخلدونية–الجزائر،الطبعة الأولى2008.

نبيل صقر:الإجتهاد القضائي للمحكمة العليا،غرفة الأحوال الشخصية،دار الهدى،عين مليلة.

سيد سابق،فقه السنة،مؤسسة الرسالة،الطبعة الأولى،1424هـ–2003م.

بارش سليمان،مبدأالشرعية في قانون العقوبات الجزائري.

عبد القادر عودة،التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ،الإسكندرية،مطبعة دار النشر للثقافة،

عالية أحمد صالح ضيف الله،العنف ضد المرأة بين الفقه والمواثيق الدولية،دار المأمون ،الأردن ،1431هـ/2010م.

محمد بن إبراهيم الحمد،أدب الموعظة،دار ابن خزيمة،الطبعة الأولى2003.

بلحاج العربي:الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،الطبعة الخامسة،2007م.

إسحاق منصور:محاضرات في قانون العقوبات الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،1985م.

عبد العزيز سعد:الجرائم الواقعة على نظام الأسرة،دار هومة،ط2013.

علي محمد علي قاسم:نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية،2004.

آلاء عدنان الوقفي:الحماية الجنائية لضحايا العنف الأسري،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الطبعة الأولى1435هـ/2014م.

هناءعبد الحميد إبراهيم بدر، الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع"دراسة مقارنة" ،المكتب الجامعي الحديث ،2009م.

مقدمة.....ب
المبحث التمهيدي.....07
المطلب الأول:تعريف التأديب لغة واصطلاحا.....07
الفرع الأول:تعريف التأديب لغة.....07
الفرع الثاني:تعريف التأديب اصطلاحا.....08
المطلب الثاني: التأديب والألفاظ ذات الصلة.....09
الفرع الأول:التأديب والتعزير.....09
الفرع الثاني:التأديب والتعذيب.....10
الفصل الأول:أحكام حق تأديب الزوجة في الشريعة والقانون.....12
المبحث الأول:مشروعية وموجب تأديب الزوجة.....12
المطلب الأول:مشروعية تأديب الزوجة في الشريعة.....12
الفرع الأول: الأساس الشرعي لحق الزوج في تأديب زوجته.....12
أولا:أدلة مشروعية التأديب من الكتاب.....12
ثانيا:أدلة مشروعية التأديب من السنة.....14
ثالثا: أدلة مشروعية التأديب من الإجماع.....15
رابعا: أدلة مشروعية التأديب من المعقول.....15
الفرع الثاني:الأساس القانوني لتأديب الزوجة.....16
أولا:موقف التشريعات العربية.....16
ثانيا:موقف التشريع الجزائري.....17
المطلب الثاني:موجب تأديب الزوجة في الشريعة.....20
الفرع الأول:تعريف النشوز.....20
أولا:تعريف النشوز لغة.....20
ثانيا:تعريف النشوز اصطلاحا.....21
ثالثا:حكم النشوز.....22
رابعا:حالات النشوز.....23
الفرع الثاني:النشوز في قانون الأسرة.....28
المبحث الثاني:شروط ممارسة حق تأديب الزوجة.....31

المطلب الأول:الشروط المتعلقة بموجب التأديب.....31
الفرع الأول:شرط تحقق النشوز.....31
الفرع الثاني:شرط الترتيب.....32
المطلب الثاني :شروط استعمال حق التأديب في القانون.....33
الفرع الأول:وجود الحق.....33
الفرع الثاني:التزام حدود الحق.....33
الفصل الثاني:وسائل تأديب الزوجة.....36
المبحث الأول:التأديب بالوعظ والهجر.....36
المطلب الأول :التأديب بالوعظ.....36
الفرع الأول:تعريف التأديب بالوعظ.....36
الفرع الثاني:شروط التأديب بالوعظ.....38
المطلب الثاني:التأديب بالهجر.....42
الفرع الأول :معنى الهجر شرعا.....42
أولا:تعريف الهجر لغة واصطلاحا.....42
ثانيا:معنى الهجر في المضجع.....43
ثالثا:مدة الهجرفي المضجع.....47
الفرع الثاني:معنى الهجر في قانون الأسرة الجزائري.....48
المبحث الثاني:تأديب الزوجة بالضرب.....51
المطلب الأول:معنى الضرب شرعا وقانونا.....51
الفرع الأول:تعريف الضرب شرعا.....51
الفرع الثاني:تعريف الضرب في القانون.....53
الفرع الثالث:شروط الضرب المباح.....54
أولا:الشروط المتعلقة بفعل الضرب.....54
ثانيا:من حيث انتهائه والقصد منه وعدد الضربات.....54
ثالثا:ضرب الزوجة بين النهي والإباحة.....60
المطلب الثاني:مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح 65
الفرع الأول: مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح في الشريعة.....65

الفرع الثاني: مسؤولية الزوج عن تجاوز حدود الضرب المباح في القانون.....68
أولا:ضرب الزوجة المفضي إلى الموت.....69
ثانيا:ضرب الزوجة المفضي إلى عاهة مستديمة.....70
ثالثا:ضرب الزوجة المفضي إلى عجز كلي.....72
رابعا:ضرب الزوجة الذي لا ينشأ عليه شيء.....73
الخاتمة.....74
النتائج.....76
قائمة المراجع.....77
الفهرس.....82

الملخص:

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، فهذا ملخص لما جاء في ثنايا البحث :

1- التعريف بمصطلح التأديب لغة واصطلاحا وذكر الألفاظ ذات الصلة.

2- ذكر الوسائل الممنوعة في التأديب.

3-الأدلة من الكتب والسنة والإجماع والمعقول على مشروعية التأديب.

4- وجهة نظر القانون حول حق التأديب للزوج.

5- سبب وموجب التأديب وهو النشوز ،ذكرت تعريفه ،وحكمه،وحالاته.

6- ما تكون به المرأة ناشزة في القانون يختلف عما هو عليه في الشريعة.

7- شروط استعمال حق التأديب في الشريعة والقانون.

8-وسائل علاج الزوجة مع بيان آداب وشروط كل وسيلة.

9- حدود الهجر المباح شرعا،المأذون به قانونا.

10-حدود الضرب المباح،ومسؤولية الزوج الشرعية والقانونيةعند تعديه هذا الحدود.

Résumé:

Louange à Dieu, la prière et la paix soient sur le Messager d'Allah, ceci est un résumé de ce qui est venu au cours de la recherche:

1. La définition du langage terme disciplinaire dit idiomatiquement mots apparentés.

2. La mention des moyens interdits de discipline.

3. Preuve de livres, Sunnites, et un consensus raisonnable sur la légalité de la discipline.

4. Le point de vue de la loi sur le droit à la discipline du mari.

5. La raison de la discipline positive, ce qui selon sa définition, et sa règle et la forme.

6. Quelles sont les femmes qui font saillie dans la loi est différente de ce qu'elle est dans la loi.

7. Conditions d'utilisation du droit à la discipline dans la charia.

traitement de 8 médias de la femme avec une déclaration de l'étiquette et les conditions tout le chemin.

9. limites d'abandon autorisées par la loi, autorisés par la loi.

10-limites est permis de battre, et la responsabilité du mari et de la légitimité de cette transgression Aleghanonahand frontière.