

حكومة اقليم كردستان \_ العراق

وزارة العدل

رئاسة الادعاء العام

دائرة الادعاء العام/ دهوك

## المسؤولية الجزائية والمدنية المترتبة على العنف ضد المرأة

بحث

مقدم إلى مجلس القضاء في اقليم كردستان - العراق

من قبل عضو الادعاء العام في دهوك

ناهدة عمر صادق

كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني

من أصناف الادعاء العام

بإشراف

عضو الادعاء العام

عبدالرحمن سليمان احمد

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

((وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ  
وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ))

صدق الله العظيم

سورة آل عمران / الآية ﴿١٠٤﴾

## الاهداء

- إلى والدي.....براً واحساناً.
- إلى كل من آزرني ومد يد العون لي في انجاز البحث.

## شكر وتقدير

أقدم بوافر الشكر والامتنان إلى الأستاذ الفاضل عضو الادعاء العام في دهوك السيد (عبدالرحمن سليمان أحمد) لتفضله بالإشراف على هذا البحث وما بذله من جهود وتوجيهات قيمة، وأوجه الشكر والتقدير ذاته إلى الأستاذ الفاضل القاضي (حسين صالح ابراهيم) رئيس محكمة جنايات دهوك الذي لم يدخر جهداً في إمدادي بالمصادر وتقديم العون في إنجاز هذا البحث.

وجزاها الله خيراً

الباحثة

## المحتويات

الصفحة	الموضوع
3-1	المقدمة
12-4	المبحث الأول: ماهية العنف ضد المرأة وأسبابه
5	المطلب الأول: ماهية العنف ضد المرأة
5	الفرع الأول: تعريف العنف
7	الفرع الثاني: مفهوم العنف ضد المرأة في ظل الاتفاقيات الدولية
9	المطلب الثاني: أسباب العنف ضد المرأة
9	الفرع الأول: الأسباب الموضوعية أو الذاتية
11	الفرع الثاني: الأسباب الخارجية أو الأسباب العامة
25-13	المبحث الثاني: المسؤولية الجزائية المترتبة على العنف ضد المرأة
13	المطلب الأول: القتل غسلاً للعار
15	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لقتل المرأة غسلاً للعار
18	الفرع الثاني: موقف القانون الدولي من القتل غسلاً للعار
19	المطلب الثاني: تأديب الزوجة
20	الفرع الأول: شروط ممارسة حق التأديب شرعاً
22	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لتأديب الزوجة
36-26	المبحث الثالث: المسؤولية المدنية المترتبة على العنف ضد المرأة
26	المطلب الأول: تعسف الزوج في حق المطاوعة
27	الفرع الأول: تعريف التعسف
27	الفرع الثاني: تعسف الزوج في طلب مطاوعة الزوجة له
31	المطلب الثاني: الطلاق وطلب التعويض عن الطلاق التعسفي
32	الفرع الأول: تعريف الطلاق
34	الفرع الثاني: التعويض عن الطلاق التعسفي
38-37	الخاتمة
42-39	المصادر والمراجع

## المقدمة

تعتبر ظاهرة العنف الأسري ضد المرأة من الظواهر الاجتماعية الخطيرة، لأنها تهدد كيان الأسرة التي هي اللبنة الأساسية التي يرتكز عليها المجتمع، وهي ظاهرة قديمة عرفتھا المجتمعات الإنسانية إستناداً لأرتباط الفرد بالمجتمع.

وكان ينظر إلى هذه الظاهرة في السابق على إنها مسألة أسرية يجب كتمانها داخل محيط الأسرة، حيث كان من الصعب أن تلجأ المرأة المعنفة إلى طلب العون إما بسبب الخجل أو خشية من أن تفقد الثقة في قدرة المجتمع على تقديم المساعدة لها، أي ان مكانة النساء الضعيفة من جهة وعدم مساواتهن بالرجال من جهة اخرى أدى إلى التكتم على مثل هذه الظاهرة، وأكثر من ذلك هناك بعض المجتمعات لا تعترف بوجود هذه الظاهرة، ومجتمعات أخرى تكتفي بمجرد التعاطف والحديث عن هذه الظاهرة دون تدخل حقيقي وفعال لمواجهتها، إلى ان أدت وسائل الاعلام المختلفة دورها في إبراز أهمية اللجوء إلى المؤسسات الإجتماعية المختلفة مما أطمأ اللثام عن أبعاد هذه المشكلة بكافة جوانبها.

وهناك صور عديدة للعنف الممارس ضد المرأة وفي مقدمتها ما تتعرض لها النساء ومن مختلف الأعمار من القتل والضرب والإغتصاب وغير ذلك من شتى أنواع العنف اللفظي أو النفسي أو الجسدي.

وهناك عوامل عديدة تعد سبباً في العنف ضد المرأة منها العامل الاجتماعي الذي يرجع إلى الموروث الثقافي الذي جعل من المرأة إحدى الممتلكات التي يتحكم فيها الرجل ويمارس العنف ضدها داخل الأسرة، والعامل النفسي أيضاً الناتج عن الشعور بالإحباط أو الضغوط النفسية، إضافة إلى عامل عدم الاستقرار الاقتصادي حيث يتسبب الفقر والبطالة في زيادة فرص العنف ضد المرأة في إطار المجتمع مثل الإتجار بالمرأة أو أعمال الإستغلال الجنسي لها. وهذا يعني إنه من الصعب فهم هذا العنف دون ربطه بعوامل عديدة منها الدين والثقافة والقانون المعمول به والعرف السائد.

ورغم قدم ظاهرة العنف ضد المرأة، إلا أن ايلاء الأهتمام بها كظاهرة إجتماعية تستدعي الدراسة والبحث وإيجاد التشريعات والقوانين لمواجهتها لم يظهر إلا في العقد الأخير

من القرن العشرين الذي شهد إهتماماً بالغاً بهذه الظاهرة بعد ان أشتدت حدتها وتعددت صورها وأصبح العنف يهدد أمن المرأة وإستقرارها الإجماعي والنفسي، لذا بات من الضروري التدخل في شؤون الأسرة سواء كان ذلك بسن التشريعات والقوانين العقابية لمصلحة المرأة والتي من شأنها حمايتها وعدم التسامح مع العنف المرتكب ضدها، أو تعديل القوانين السارية ووضع الآليات المناسبة لمكافحة هذا العنف.

ان ممارسة العنف ضد المرأة وبأية صوره من صورة، يرتب مسؤولية قانونية على مرتكبه، وهي إما مسؤولية جزائية تتمثل بمقاضاة مرتكبي العنف جزائياً لينال عقابه العادل، أو مسؤولية مدنية تتضمن حصول المرأة المعنفة على التعويض المناسب لها جراء تعرضها للعنف ممن مارس ضدها وبالوسائل القانونية المتبعة.

#### أولاً/ اشكالية الدراسة:

على الرغم من أن العنف ضد المرأة ظاهرة إجتماعية معروفة في العراق، ورغم البنود الواردة في الدساتير العراقية المتعاقبة بدءاً من دستور عام 1925 وانتهاءً بدستور عام 2005 التي نصت على المساواة بين جميع المواطنين بغض النظر عن الجنس أو العرق أو الدين أو القومية إلا إن جميع تلك الدساتير لا توجد فيها آلية لتفصيل هذه المساواة بالإضافة إلى التفاوت في الحماية القانونية بين المرأة والرجل في نصوص القانون على الرغم من ان العراق قد صادق على اتفاقية (الغاء جميع اشكال التمييز ضد المرأة) منذ عام 1986. وهذا بمجمله يعني عدم وجود رؤية واضحة لتغيير هذا الوضع سواء على مستوى السياسات أم على مستوى القوانين، مما يستدعي الحاجة إلى دراسات واقعية حقيقية بهذا الشأن، أما في إقليم كردستان فقد صدر (قانون مناهضة العنف الاسري رقم (8) السنة 2011 والنافذ في 2011/8/11 والذي تضمن في محتواه بعض المعالجة التشريعية الجنائية لحماية المرأة من العنف.

#### ثانياً/ منهجية الدراسة:

اعتمدنا في هذا البحث على منهج البحث العلمي التحليلي.

### ثالثاً/ نطاق الدراسة:

تنصب الدراسة على حماية المرأة من العنف الممارس ضدها في اطار الاسرة، وسنركز في البحث على المعالجة العقابية للعنف ضد المرأة وآليات تطويرها.

### رابعاً/ أهداف البحث:

يهدف البحث إلى دراسة ظاهرة العنف ضد المرأة وتحديد أبعادها الاجتماعية وبيان صورها.

### خامساً/ أسباب اختيار هذا الموضوع:

إن اختيارنا لدراسة هذا الموضوع جاء بسبب إرتباط العنف ضد المرأة إرتباط وثيقاً بالأسرة لكونه الأخيرة هي الملاذ الآمن للفرد والخلية الأولى في المجتمع إن صلحت الأسرة صلح المجتمع وإن فسدت فسدت فسد المجتمع، وكذلك ما نشاهده ونطلع عليه في وسائل الإعلام من أخبار ومشاهد مرعبة لجرائم العنف ضد المرأة من أقرب الناس إليها، إضافة إلى وجود نقص في المعالجة التشريعية الجنائية في القوانين العراقية وقوانين الإقليم لحماية المرأة من العنف.

### سادساً/ هيكلية البحث:

من أجل الإحاطة بهذه الدراسة أرتأينا تقسيم هذا البحث إلى ثلاثة مباحث حيث تناولت في المبحث الأول ماهية العنف ضد المرأة وأسبابه وتناولت في المطلب الاول ماهية العنف ضد المرأة وفي المطلب الثاني أسباب العنف ضد المرأة، أما في المبحث الثاني فقد تحدثت عن المسؤولية الجزائية المترتبة على العنف ضد المرأة وذلك بمطلبين حيث تحدثت في المطلب الأول القتل غسلاً للعار وفي المطلب الثاني تأديب الزوجة، أما المبحث الثالث فقد تناولنا فيه المسؤولية المدنية المترتبة على العنف ضد المرأة وتحدثت في المطلب الأول حول تعسف الزوج في طلب مطاوعة الزوجة له، وفي المطلب الثاني تناولت موضوع الطلاق وطلب التعويض عن الطلاق التعسفي.

## المبحث الأول

### ماهية العنف ضد المرأة وأسبابه

نظراً لكون المرأة هي نصف المجتمع ولها دور كبير في المجتمع ورغم ذلك فإنها تتعرض لظلم كبير واعتداء جسدي أو نفسي من قبل بعض الرجال لأسباب مختلفة ومن أهم مظاهر العنف الأسري التي تتعرض لها المرأة على يد الرجل هي العنف الجسدي والعنف اللفظي والاجتماعي إضافة إلى العنف الاقتصادي وكذلك العنف التعليمي، حيث أن جميع هذه الأشكال من العنف التي تتعرض لها المرأة يلحق ضرراً نفسياً أو جسدياً بها<sup>(1)</sup>، وعلى الرغم من أنواع وأشكال صور العنف الأسري الذي تتعرض لها النساء، إلا إنهن لا يتجرأن على التحدث عن الأذى والألم والمعاناة التي يتعرضن لها، وذلك خشية على مستقبلهن، ومستقبل أسرهن، وبغية المحافظة على مكانتهن داخل الأسرة والمجتمع، ويرجع السبب في تكتم المرأة وعدم إفشائها لأشكال العنف الممارس ضدها إلى الأسباب التالية:-

- 1- اعتماد المرأة على الرجل إقتصادياً.
- 2- الخوف من مواجهة العائلة والمجتمع إذا ترتب على ذلك الطلاق وإعتقادها بأن إستمرارها في العيش مع زوجها فيه مصلحة لها ولإطفالها.
- 3- إعتقاد بعض النسوة بأن للرجل حقاً في ممارسة بعض العنف تجاهها ويعود ذلك إلى جهلها بحقوقها.
- 4- جهل المرأة بالقوانين.
- 5- الخوف من الفضيحة، لأن تدخل الأجهزة الأمنية والمحاكم قد يعقد الأمور بينها وبين زوجها وقد تصل للطلاق.
- 6- الكثير من النسوة لا يعرفن حقوقهن على وجه التحديد ولا يعرفن من أين يحصلن على المشورة.
- 7- إن الرجل سواء الزوج، أو الأب، أو الأخ لا يشجع المرأة على المطالبة بحقوقها<sup>(2)</sup>.

---

(1) هالة سعيد تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، مطبعة الحلبي، 2011، ص101.

(2) شهبال معروف دزه ي، الوضع الاجتماعي والقانوني للمرأة في كوردستان، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، 2003، ص76.

ولهذا السبب فقد تناولت هذا الامر في المبحث الاول وقسمته الى مطلبين، ففي المطلب الاول سأحدث عن مفهوم العنف ضد المرأة وفي المطلب الثاني أسباب العنف ضد المرأة.

## المطلب الأول

### ماهية العنف ضد المرأة

قبل أن نتحدث عن مفهوم العنف ضد المرأة لابد أن نبحت في معنى العنف وتعريفه لغةً وقانوناً ثم نبحت في مفهوم العنف ضد المرأة وذلك بفرعين سيكون الأول لتعريف العنف لغةً وقانوناً والثاني ماهية العنف ضد المرأة في الاتفاقيات الدولية.

### الفرع الأول

#### تعريف العنف

#### أولاً/ العنف لغةً:

يعني الخرق بأمر وقلة الرفق به، وهو ضد الرفق ويأتي بمعنى عنيف (توبيخ حاد، شديد، قاس، في منتهى القسوة والحدة (رجل عنيف) يتصرف بطريقة قاسية خالية من الرفق، يُعامل بشدة وينقاد لغرائز وحشية، وفي الحديث الشريف (ان الله تعالى يُعطي على الرفق ما لا يعطي على العنف)<sup>(1)</sup>، والتعنيف: يأتي بمعنى التوبيخ والتقريع واللوم وشديد وعقاب<sup>(2)</sup>.

ويمكن القول بأن (العنف) ينطوي معناه اللغوي على دلالات سلبية سواء كان من الناحية المادية أو المعنوية لأنه يشمل معاني كثيرة منها: الشدة والقسوة والحدة والخشونة ابتداءً من أبسط صورها، وبمرور الزمن بحيث تؤدي الى العقاب والاعتصاب والتدخل في الحريات وحتى القتل.

(1) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الجيل، بيروت، لبنان، ص458.

(2) العلامة ابن منظور، لسان العرب المحيط، المجلد الثاني، دار لسان العرب، بيروت، لبنان، ص6-9.

## ثانياً/ العنف في المفهوم القانوني:

يشير المعنى القانوني للعنف إلى استخدام القوة المادية والإرغام البدني أو الإكراه البدني واستعمال القوة بدون وجه حق، ويشير اللفظ إلى كل ما هو شديد وغير عادي<sup>(1)</sup>. ونجد ان مفهوم وتعريف العنف في تطور مستمر فقد ذهب أصحاب النظرية القديمة ومنهم الماركسيون إلى إعتبار العنف بأنه (كون المجتمع يتصرف على نحو عنيف إزاء الأفراد إذا استغلهم أو الحق ضرراً بهم بسبب المعاملة غير العادلة أو بسبب إجبارهم على العيش في ظروف مهينة)، أما النظرية الحديثة فقد ذهبت إلى أن مفهوم العنف يتحقق في انتهاك كرامة الشخص أو حقوقه<sup>(2)</sup>. ويمكننا ان نقسم العنف إلى نوعين:-

- 1- العنف المادي: يكون ذلك (بالاستعمال غير القانوني لوسائل الإكراه المادي أو القسر البدني ابتغاء تحقيق غايات شخصية أو جماعية)<sup>(3)</sup>.
  - 2- العنف المعنوي: ويتمثل ذلك بأنه (فعل يتضمن إيذاء الآخرين ويكون مصحوباً بانفعالات الانفجارات والتوتر وكأي فعل آخر لابد وأن يكون له هدف يتمثل في تحقيق مصلحة معنوية أو مادية)<sup>(4)</sup>.  
وأخرون عرفوه بأنه (التهديد بالإكراه أو بقصد قتل أو إيقاع الضرر أو ردع أو إرهاب الأشخاص أو تخريب أو الاستيلاء على ملكية ما)<sup>(5)</sup>.
- أما بالنسبة الى قانون مناهضة العنف الأسرة في إقليم كوردستان العراق المرقم (8) لسنة 2011 في المادة (1/ثالثاً) فقد عرف العنف الأسري بأنه (كل فعل أو قول أو التهديد بهما على أساس النوع الاجتماعي في إطار العلاقات الأسرية المبنية على أساس الزواج

(1) هه تاو كريم، ظاهرة العنف الأسري، دراسة ميدانية في مدينة اربيل، طبعة 2008، ص40.

(2) أمل فاضل عبد خشان، العنف ضد المرأة، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة في القانون الجنائي والقانون الدولي الإنساني، 2002، ص12.

(3) رعد عبدالجليل مصطفى، ظاهرة العنف السياسي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسية، جامعة بغداد، 1980، ص4.

(4) مصطفى عمر التير، العنف العائلي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأجنبية، الرياض، 1997، ص14.

(5) رعد عبد الجليل، مصدر سابق، ص5.

والقراية الى الدرجة الرابعة ومن تم ضمه الى الأسرة قانوناً من شأنه أن يلحق ضرراً من الناحية الجسدية والجنسية والنفسية وسلباً لحقوقه وحرياته<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### مفهوم العنف ضد المرأة في ظل الاتفاقيات الدولية

نخصص هذا الفرع لمفهوم العنف ضد المرأة في ظل الاتفاقيات الدولية والتي تمنع استخدام العنف ضد المرأة وتلزم الدول الأعضاء بالالتزام بما ورد بهذه الاتفاقيات، فقد أشارت ديباجة ميثاق الأمم المتحدة إلى (ربما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية) كمبدأ أساسي للأمم المتحدة إذ جاء فيها بضرورة تأكيد الايمان بحقوق الإنسان الأساسية وبكرامة الإنسان وقيمه وباللحقوق المتساوية للرجال والنساء وعلاوة على ذلك يُعلن في المادة الاولى الفقرة (3) من الميثاق أن أحد مقاصد الأمم المتحدة هو تحقيق التعاون الدولي في تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية جميعاً والتشجيع على ذلك بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين<sup>(2)</sup>.

وفي عام 1979 اعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة اتفاقية (القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة) (سيداو) وتبين هذه الاتفاقية المبادئ المقبولة دولياً والمتعلقة بحقوق المرأة والتي تنطبق على جميع النساء وفي جميع الميادين، والقاعدة الأساسية للاتفاقية هي حظر جميع أشكال التمييز ضد المرأة بالإضافة إلى منح المرأة حقوقاً متساوية لحقوق الرجل وتصف التدابير الواجب اتخاذها لضمان تمتع المرأة بالحقوق التي تحق لها<sup>(3)</sup>.

وبعد تلقي التصديقات العشرين اللازمة بدأ نفاذ الاتفاقية وأنشئت رسمياً (لجنة القضاء على التمييز ضد المرأة) عرفت (الفقرة/ 6) العنف ضد المرأة بوصفه (العنف الموجه ضد المرأة بسبب كونها امرأة أو العنف الذي يمس المرأة على نحو جائر ويشمل الأفعال التي تلحق ضرراً أو ألماً جسدياً أو عقلياً أو جنسياً بها، والتهديد بهذه الأفعال والإكراه وسائر وجوه

(1) قانون مناهضة العنف الأسري في إقليم كردستان العراق رقم (8) لسنة 2011.

(2) ميثاق الأمم المتحدة في عام 1945. [www.un.org](http://www.un.org).

(3) د. حامد سيد حامد، الاتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة الحدود، الطبعة الاولى، 2010، ص53.

الحرمان من الحرية) وأكدت اللجنة أن العنف الممارس ضد المرأة يشكل انتهاكاً لما لها من حقوق الإنسان المعترف بها دولياً بصرف النظر عما إذا كان مرتكبه موظفاً عاماً أو شخصاً عادياً.

وقد أشارت المادة (15) من الاتفاقية (اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة) الجزء الرابع من الهامش:-

- 1- تمنح الدول الأطراف المرأة المساواة مع الرجل أمام القانون.
  - 2- تمنح الدول الأطراف المرأة في الشؤون المدنية، أهلية قانونية مماثلة لأهلية الرجل، وتساوي ونفس فرص ممارسة تلك الأهلية، وتكفل للمرأة بوجه خاص حقوقاً مساوية لحقوق الرجل في إبرام العقود وإدارة الممتلكات وتعاملها على قدم المساواة في جميع مراحل الإجراءات القضائية.
  - 3- توافق الدول الأطراف على اعتبار جميع العقود وسائر أنواع الصكوك الخاصة التي يكون لها أثر قانوني يستهدف الحد من الأهلية القانونية للمرأة باطلة ولاغية.
  - 4- تمنح الدول الأطراف الرجل والمرأة نفس الحقوق فيما يتعلق بالتشريع المتصل بحركة الأشخاص وحرية محل سكنهم وإقامتهم.
- وأشارت المادة (2) الفقرة (ج) فرص حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل وضمان الحماية الفعالة للمرأة عن طريق المحاكم ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى في البلد من أي عمل تمييزي<sup>(1)</sup>.
- وقد صوت العراق على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اعتمده الجمعية العامة في عام 1948 والميثاق الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وفي عام 2005 زاد عدد الدول العربية المصادقة ومن ضمنها العراق على اتفاقية (القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة) (سيداو) التي اعتمدها الجمعية العامة في كانون الأول 1979 ودخلت حيز التنفيذ في أيلول 1981.

وترتبط ديباجة الاتفاقية (سيداو) حقوق المرأة بحقوق الإنسان وتشير إلى أن المبادئ الأساسية للأمم المتحدة تتضمن الإيمان بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامته وبحقوق

(1) حقوق الإنسان، التمييز ضد المرأة، الاتفاقية واللجنة، ص4.

المتساوية للرجال والنساء على حد سواء، وتؤكد الاتفاقية (سيداو) أن الممارسات المجحفة بحق النساء تعرقل مشاركتهن على قدم المساواة مع الرجل في جميع نواحي الحياة في بلادهن مما يعيق نمو الرخاء في الأسرة والمجتمع.

## المطلب الثاني

### أسباب العنف ضد المرأة

تختلف أسباب العنف ضد المرأة في أوقات الحرب عنها في أوقات السلم لكنها تدور في محور ثابت لا يتغير هو تنازع الأدوار ضمن نطاق الأسرة في المجتمعات المختلفة تبعاً للتقاليد والعادات التي تلعب دوراً مؤثراً في توجيه سلوك الفرد نزولاً على ما تقضي به هذه التقاليد من وضع المرأة في مرتبة أدنى من الرجل وتحديدها بالأدوار النمطية التي ترسخ ممارسات الاساءة والعنف ضدها ويمكن إجمالاً تحديد الأسباب الرئيسة للعنف ضد المرأة، بما يلي:-

#### الفرع الأول:- الأسباب الموضوعية أو الذاتية:

##### 1- تعاطي المشروبات الكحولية والإدمان على المخدرات:-

حيث أظهرت البحوث وجود علاقة وثيقة بين تعاطي المشروبات الكحولية والعنف ضد المرأة بصورة عامة وضد الزوجة بصورة خاصة، إن العلاقة ما بين سوء تعاطي المخدرات والاعتداء على الزوجة ليست علاقة بسيطة حيث يؤدي الإفراط في تعاطي المواد المخدرة إلى تشويش إدراكي لدى المعتدي لقدرتها على تقليل قابلية المتعاطي على إدراك الظروف العائلية التي يعيش فيها أو فهمها والتعامل معها مما يزيد من خطر سلوكه العنيف<sup>(1)</sup>.

(1) هه تاو كريم، مصدر سابق، ص135-136.

## 2- العنف سلوكاً مكتسباً (حلقة العنف):-

أسند عدد من الباحثين أصول الاعتداء على المرأة إلى طفولة الرجل المعتدي لأنه شاهد العنف في عائلته الأصلية وعاشه إذ أتضح إن غالبية الأزواج العنيفين هم أولئك الذين تلقوا تربيتهم على أيدي والدين عنيفين إزاء بعضهم البعض حيث أن العنف بين الوالدين يؤدي إلى توليد العنف في الجيل اللاحق وهكذا<sup>(1)</sup>.

## 3- سلوك الضحية:-

السلوك الذي يتجاوز المعقول من جانب الضحية من خلال الاستفزاز اللفظي الذي قد يفقد الرجل السيطرة على نفسه وعلى استجاباته وهناك من أستنتج أن بعض النساء لديهن حاجة نفسية إلى الهيمنة والإثارة والاهتمام<sup>(2)</sup>.

## 4- المرض النفسي للرجل:-

يرى البعض أن الرجال الذي يمارسون العنف ضد المرأة وخاصة زوجاتهم يعانون من أمراض نفسية لاسيما مرض السادية الصغرى وهو التمتع بألم الاخرين الذي يعد المرض الأكثر انتشاراً بين الرجال العنيفين وله قيمته في تفسير ظواهر إجرامية كثيرة ولاسيما العنف الذي يوقعه المصاب على الزوجة<sup>(3)</sup>.

---

(1) هه تاو كريم، مصدر سابق، ص145.

(2) أمل فاضل عبد خشان، مصدر سابق، ص63.

(3) ندى محمد عيسى، العنف ضد المرأة، بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي في بغداد كجزء من متطلبات الدراسة للمرحلة الثانية 2007، ص12.

## الفرع الثاني:- الأسباب الخارجية أو الأسباب العامة:

### 1- الضغط والتخلف:-

بينت الدراسات أن الظروف الاقتصادية والأجور المنخفضة والإسكان الرديء والازدحام والعزلة والظروف غير الجيدة في عمل الرجال والافتقار إلى فرص العمل للمراهقين وتاركي الدراسة والافتقار إلى التسهيلات في الرعاية اليومية ووسائل النقل والبيئة المريحة وتسهيلات اللعب والاستجمام للأم والأطفال تعد سبباً كافياً للكآبة الشخصية التي قد تولد العنف ضد المرأة والعنف ضد الزوجة في المنزل<sup>(1)</sup>، وملاحظة العنف على أنه ظاهرة في الطبقة الاجتماعية الواطئة بالدرجة الأولى مادامت هذه الطبقة معرضة في الأغلب لضغوط كهذه<sup>(2)</sup>.

### 2- الحرب:-

اكتشف الباحثون وجود صلة وثيقة بين سلوك الرجل العنيف وتجاربه في العمليات العسكرية التي شارك فيها، وذلك عندما أصبح بعض الأزواج أكثر عنفاً ضد زوجاتهم بسبب تأثير تجاربهم في الحرب، وليس فقط الأزواج بل أي رجل مر بظروف حرب أو قتال وجد الباحثون انعكاساً على سلوكه تجاه المحيطين به وبصورة خاصة العنصر النسوي في العائلة.

### 3- المشاكل الاقتصادية:-

إن الاحباطات الناجمة عن حالة اللاجئين والتي تكون ناشئة عن حالة اجتماعية متغيرة أو افتقار في الأمن المالي لها فعندما لا يعمل الزوج وتعاني العائلة من مشاكل مالية وافتقار ملحوظ للأمن المالي الكافي لمعيشة أفرادها يعاني الزوج من إحباط طالما أنه غير قادر على إعالة عائلته كما يتوقع منه تقليدياً، وعندما تتحول الزوجة التي كانت تعمل ومستقلة اقتصادياً عن زوجها إلى زوجة عاجزة عن إيجاد عمل تعد عديمة الفائدة وجديرة

<sup>(1)</sup> تقييم وضع المرأة، دليل خاص بإعداد التقارير عن اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، سيداو، ص83.

<sup>(2)</sup> أليات مكافحة التعذيب، مصدر سابق، ص28.

بإساءة معاملتها إساءة بدنية ونفسية، وفي هذه الحالة قد يصبح العنف خطيراً للغاية والضحية عاجزة عن فعل أي شيء لصد سلوك زوجها العنيف وإنهائه<sup>(1)</sup>.

#### 4- الأختلاف العرقي:-

يشكل الانتماء إلى مجموعات عرقية مختلفة والاختلاف في الأراء السياسية لدى الأزواج سبباً للنزاع العائلي والعنف بين الأزواج فلا تستفز القومية التي تنتمي لها الزوجة السلوك العنيف لدى الزوج فحسب بل يصبح هذا العنف كبيراً للغاية بسبب إنتماء الزوجة إلى مجموعة عرقية مختلفة عن مجموعة زوجها<sup>(2)</sup>.

---

(1) هه تاو كريم، مصدر سابق، ص70.

(2) أمل فاضل عبد خشان، مصدر سابق، ص70.

## المبحث الثاني

### المسؤولية الجزائية المترتبة على العنف ضد المرأة

إذا كان الوضع الاجتماعي والقانوني للمرأة في العصور القديمة متدنياً ازاء هيمنة الرجل التي وجدت لها انعكاساً ظاهراً في مختلف القواعد الاجتماعية والقانونية التي تضمنت أقصى القيود على المرأة في مقابل ضمان أوسع الحقوق والحريات للرجل، وإذا كان هناك ما يبرر ذلك في التشريعات القديمة لأن المجتمعات كانت في بداية تطورها الحضاري فلا نعلم ماذا يبرر وجود بعض هذه المظاهر وإن كانت نادرة في التشريعات المعاصرة ومنها قانون العقوبات العراقي النافذ رقم (111) لسنة 1969، ولأن أحكام قانون العقوبات المتعلقة بجرائم القتل غسلاً للعار والخطف والأغتصاب أو الاعتداء الجنسي وأحكام تأديب الزوجة هي أهم المظاهر التي تنطوي على تفاوت في الحماية الجنائية بين المرأة والرجل وذلك لوجود صوراً عديدة من صور العنف ضد المرأة في إطار قانون العقوبات رقم (11) لسنة 1969 المعدل فقد أرتأيت أن أبحث في بعض هذه الصور وذلك في مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول جريمة القتل غسلاً للعار وفي المطلب الثاني سنتحدث عن تأديب الزوجة:-

### المطلب الأول

#### القتل غسلاً للعار

لم ترد نصوص خاصة لحكم حالة قتل المرأة غسلاً للعار إلا انه درج على اعتباره باعثاً شريفاً للقتل فيعد عذراً قانونياً مخففاً ينزل بعقوبة الجاني من الاعدام إلى الحد الأدنى الحبس (سنة) وغالباً تكون مشمولة بأحكام وقف التنفيذ وبالتالي تكون العقوبة رادعة بما يكفي ويتناسب والخطورة الإجرامية التي دفعت الجاني لإرتكاب جريمة القتل عن أسباب قد تكون غير حقيقية بما يتناسب وحجم الجريمة وخطورتها خاصة وإن مفهوم الباعث الشريف وغسلاً للعار مفهوم متغير حتى في المجتمعات المتقاربة في قيمتها الاجتماعية كالمجتمع العربي بأقطاره، إذ لم ينص عدد من قوانين العقوبات العربية على إعتبار الباعث الشريف من الأعذار المخففة، تاركاً للقضاء إعتباره من الظروف القضائية المخففة كقوانين العقوبات

المصرية والمغربية والجزائرية والأردنية، والكويتية أما قانون العقوبات العراقي فقد نص في المادة (128) على كونه من الأعدار المخففة العامة للعقوبة<sup>(1)</sup>.

وإذ نتفق في مفهوم الباعث الشريف الذي ينطوي على عكس الدلالة التي ينطوي عليها مفهوم العار الذي يجلبه سلوك ما في بيئة إجتماعية معينة، فإن ذلك يجب أن لا يكون مدعاة لتكريس قيم غير إنسانية تعارف عليها أبناء تلك البيئة بناءً على تقليد غير سليم<sup>(2)</sup>، فإعتبار قتل أبن العم لأبنة عمه لمجرد إنها تزوجت من أختارته هي زوجاً لها دون من حاول ذوبها فرضه عليها، من قبيل الباعث الشريف، إنما ينطوي على تحميل للمشاعر الإنسانية لاسيما في عصرنا الراهن، فضلاً عن إن هذه القيمة الاجتماعية تتعارض مع قواعد الشريعة الإسلامية في إحترام الخيار المشروع.

من ناحية أخرى جرى العرف العشائري بإنهاء النزاع بين أهل المرأة ومرتكب الجريمة على الفصل العشائري وتجاوز ما أرتكبه الفاعل دون أي عقاب سوى دفع مبلغ من المال لترضية أهل المجني عليها على الرغم من أن دور الرجل لا يختلف عن دور المرأة في جلب العار على ذوبها عند ارتكابها فعل الفاحشة معه، بل أن دور الرجل قد ينفرد في ذلك إذا اغتصب المرأة حيث تقتل ظلماً خلافاً لما تقضي به أحكام الشريعة الإسلامية<sup>(3)</sup>.

لذلك سنتناول هذا الموضوع في فرعين:-

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لقتل المرأة غسلًا للعار.

الفرع الثاني: موقف القانون الدولي من القتل غسلًا للعار.

(1) د. ضاري خليل محمود، تفاوت الحماية الجنائية بين الرجل والمرأة في قانون العقوبات المقارن والشريعة الإسلامية، دراسة قانونية اجتماعية، مطبعة الجاحظ بغداد، 1990، ص56.

(2) عبدالستار البزركان، قانون العقوبات، القسم العام بين التشريع والفقهاء والقضاء، تم الطبع بموافقة الإعلام والرقابة، 2002، ص404.

(3) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص63.

## الفرع الأول

### الطبيعة القانونية لقتل المرأة غسلًا للعار

ليس للباعث أي أثر على الجريمة من حيث الأركان والعقوبة ما لم ينص القانون أو يحدد القضاء أثر الباعث على الجريمة مما قد يفضي إلى تخفيف العقوبة وجوباً عندما يعتبره القانون عذراً مخففاً عاماً أو خاصاً للعقوبة أو تخفيفها جوازاً بقرار المحكمة المختصة كظرف قضائي مخفف<sup>(1)</sup>.

إن جريمة القتل غسلًا للعار تكاد تكون من أهم تطبيقات الباعث الشريف الذي عبرت عنه باستمرار قرارات محكمة التمييز العراقية، حتى تكاد أن تكون الصفة الغالبة فيه، ولما كان قانون العقوبات العراقي الذي اعتبر الباعث الشريف كعذر قانوني مخفف عام، حسب ما جاء في المادة (128) فإن حدود تأثيره في تخفيف العقوبة يوضحه سلم النزول بها في الأحكام العامة كما في المادتين (130، 131) من قانون العقوبات العراقي بحسب جسامه الجريمة كونها من الجنايات أو الجنح، إذ نصت المادة (130) ((إذا توفر عذر مخفف في جنائية عقوبتها الإعدام نزلت العقوبة إلى السجن المؤبد أو المؤقت أو إلى الحبس الذي لا تقل مدته عن سنة فإن كانت عقوبتها السجن المؤبد أو المؤقت نزلت إلى عقوبة الحبس الذي لا تقل مدته عن ستة أشهر كل ذلك ما لم ينص القانون على خلافه)).

ونصت المادة (131) من قانون العقوبات العراقي ((إذا توفر في جنحة عذر مخفف يكون تخفيف العقوبة على الوجه الآتي: إذا كان للعقوبة حد أدنى فلا تنقيد به المحكمة في تقدير العقوبة، وإذا كانت العقوبة حبساً وغرامة معاً حكمت المحكمة بإحدى العقوبتين فقط، وإذا كانت العقوبة حبساً غير مقيد بحد أدنى حكمت المحكمة بالغرامة بدلاً منه))<sup>(2)</sup>.

كما أصدر مجلس قيادة الثورة المنحل قراره المرقم (6) في 2001/1/9 جاءت فيه أحكام مكملة للأحكام العقابية الواردة في القانون: فقد نص على ما يأتي:

(1) عبدالستار البزركان، مصدر سابق، ص 392.

(2) قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

أولاً: يعد عذراً مخففاً لغرض تطبيق المادة (130) من القانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 من قام بقتل زوجته أو إحدى محارمه بباعث شريف أو قيام أحد أقارب القتيلة بقتل من يعير أياً منهما بسلوكها الشائن الذي قتلت بسببه.

ثانياً: يعاقب بالإعدام من قتل عمداً بدافع الأخذ بالثأر القاتل المنصوص عليه في البند (أولاً) من هذا القرار ولا تسري عليه الأعدار القانونية أو الظروف القضائية المخففة ولا يشمل بأي عفو عام أو خاص.

ثالثاً: يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات من فصل أو حاول الفصل عشائرياً في الجريمة المنصوص عليها في البندين (أولاً) و (ثانياً) من هذا القرار<sup>(1)</sup>.

عليه نجد أن القتل لغسل العار بهذه الطريقة دون وضع حدود وقيود وشروط ومفاهيم واضحة للباعث الشريف هو تكريس وأستسلام للأعراف العشائرية غير الحضارية<sup>(2)</sup>.

وبهذا الصدد فقد قضت محكمة تمييز العراق في قرارها المرقم 2147/ جنایات/ 73 والمؤرخ 73/11/9 بان ((غسل العار يعتبر عذراً مخففاً لعقوبة القتل تخفيفاً قانونياً)).

كما قضت في قرار آخر لها:- بالرقم 342/ جنایات/ 79 والمؤرخ 79/9/18 ((يعتبر قتل المتهم لابنة عمه قد وقع بباعث شريف حسب المادة (128) من قانون العقوبات العراقي اذا كانت المجني عليها قد هربت من دار اهلها مع عشيقها ثم تزوجت منه دون موافقة اهلها مما يجلب العار لأسرتها حسب التقليد السائدة في بيئتها)).

وايضاً قضت في قرارها المرقم 128/ هيئة عامة ثانية/ 75 والمؤرخ 75/9/27 ((ان قتل الزانية يعتبر غسلاً للعار عن اهلها وعشيرتها وهو باعث شريف يوجب تخفيف العقوبة عن الجاني طبقاً للمادتين 128 و 130 عقوبات باعتباره ظرفاً قضائياً مخففاً لا عذراً قانونياً))<sup>(3)</sup>.

(1) عبدالستار البزركان، مصدر سابق، ص411.

(2) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص64.

(3) ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ بغداد 1990، الناشر شهاب احمد الحميد، ص82-84.

أما في إقليم كردستان العراق فإن الأمر مختلف عما تطرقنا إليه في العراق حيث يعتبر قتل المرأة غسلًا للعار أو لأسباب أخلاقية أخرى في إقليم كردستان العراق ظرفاً مشدداً بحق الجاني وتشديد العقوبة بحقه وذلك بعد أن أصدر برلمان إقليم كردستان تعديلاً على قانون العقوبات العراقي المرقم (111) لسنة 1969 المعدل وذلك بموجب القانون الصادر من المجلس الوطني في إقليم كردستان العراق بتاريخ 2002 والمرقم (14) والذي نص في المادة الأولى منه ((لا يعتبر ارتكاب الجريمة بحق المرأة بذريعة بواعث شريفة عذراً قانونياً مخففاً لإغراض تطبيق أحكام المواد (128، 130، 131) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 المعدل<sup>(1)</sup>، ويتضح لنا من خلال هذا التعديل بأنه جاء في صالح المرأة التي تعيش ضمن إقليم كردستان العراق حماية لها وحفاظاً على حياتها بغية تقليل أو الحد من العنف وحالات قتل المرأة غسلًا للعار.

ومن الجدير بالذكر الإشارة إلى بعض القرارات الصادرة من محكمة تمييز إقليم كردستان العراق بصدد هذا الموضوع:-

حيث قضت محكمة التمييز في إقليم كردستان العراق في قرار لها ((برفض شمول المحكوم ل. ي. إ بأحكام العفو العام المرقم 4 لسنة 2017 الصادر من برلمان إقليم كردستان- العراق عن جريمة القتل العمد وفق أحكام المادة 1/406/أ من قانون العقوبات صحيح وموافق للقانون، حيث الثابت من أوراق الدعوى بان المحكوم عليه قتل زوجته خ. ع. ح بباعث غسل العار، وحيث لا يشمل العفو العام جرائم قتل نساء بذريعة غسل العار عملاً بأحكام البند ثالث عشر من المادة (9) من قانون العفو العام<sup>(2)</sup>).

كما قضت في قرار آخر لها ((بتجريم المتهمين و. ي. ح- ع. ي. ح وفق احكام المادة (1/406/ أ) وبدلالة مواد الاشتراك (47، 48، 49) من قانون العقوبات وجد انه صحيح وموافق للقانون وذلك لثبوت قيامهما بقتل المجنى عليها ف. خ. ح عن سبق الاصرار والاتفاق السابقين غسلًا للعار لذا تقرر تصديق قرار الإدانة بحقهما، أما بخصوص العقوبة المفروضة عليهما بالحبس الشديد لمدة ثلاث سنوات لكل واحد منهما جاءت مخالفة

<sup>(1)</sup> القانون رقم (14) الصادر من مجلس الوطني كردستان- العراق، بتاريخ 14 / 8 / 2002.

<sup>(2)</sup> قرار محكمة تمييز إقليم كردستان/ العراق- المرقم 1122 / الهيئة الجرائية/ الثانية/ لسنة 2019 في 2019/9/11 قرار غير منشور.

للقانون لعدم وجود عنصر الاستنزاز الخطير حيث اعترف المتهمان في إفادتهما بان القتل حصل بذريعة غسل العار وإن ذلك لا يعتبر من الأعذار المخففة للعقوبة عليه، لذا تقرر نقض قرار العقوبة وإعادة إضارة الدعوى إلى محكمتها لإجراء المحاكمة مجدداً بغية تشديد العقوبة على المدانين وإيصالها إلى الحد القانوني المناسب<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### موقف القانون الدولي من القتل غسلاً للعار

اهتمت منظمة الأمم المتحدة ومنذ تأسيسها بحقوق الإنسان الأساسية وأولها (حق الحياة) وإعلانه في جميع المواثيق الدولية إذ يعد ميثاق الأمم المتحدة الصادر في 26 حزيران 1945 من الوثائق الأساسية التي دعت إلى توفير وصيانة حقوق الإنسان وإلى المساواة بين الرجل والمرأة ويراد بالمساواة هنا، المساواة في الحقوق والحريات والكرامة بكل ما تشمله من تفرعات في الحقوق وفي كل الجوانب وبكل ما تشمله الحريات من تنوع سواء كان فكرياً أو عقائدياً<sup>(2)</sup>.

وقد نصت المادة (3) من اتفاقية جنيف لعام 1949 (اعتبار الأعمال الأتية محظورة وتبقى معتبرة كذلك في أي وقت وفي أي مكان وهي: أعمال العنف ضد الحياة والمعاملة القاسية والتعذيب وأخذ الرهائن والاعتداء على الكرامة الشخصية وعلى الأخص التحقير والمعاملة المتردية).

كما أُنقِر الفقه على اعتبار مبدأ عدم التمييز من القواعد الأمرة وقد أرتبط ذلك بما جاء في إعلام (القضاء على العنف ضد المرأة) المعتمد في الجمعية العامة بقرارها رقم 104/48 في 1993/12/20 بأن العنف بمختلف أشكاله يدخل في باب المعاملة المهينة وغير الإنسانية والتعذيب وذلك يعزز اعتبار حقوق الإنسان للمرأة في القواعد الأمرة<sup>(3)</sup>.

(1) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - المرقم 1568 / الهيئة الجزائية الثانية/ 2019 في 2019/10/27 قرار غير منشور.

(2) مبدأ عدم التمييز ضد المرأة في القانون الدولي والشريعة، طبعة 2009، ص77.

(3) د. أحمد أبو الوفاء، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني، القاهرة دار النهضة العربية، 2009، ص167.

كذلك نصت المادة/ 6 من الاتفاق الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن (كل كائن بشري يتمتع بحق الحياة المتأصل فيه وهذا الحق يحميه القانون ولا يحرم أحد من هذا الحق بطريقة تعسفية)<sup>(1)</sup>.

وقد أشارت الفقرة (24) بالتحديد من اتفاقية سيداو إلى إزالة الدفع المستندة إلى (الشرف) فيما يخص الجرائم والاعتداءات الواقعة على المرأة داخل الأسرة وإلى الإصلاحات المدنية والجنائية في قضايا العنف الأسري.

## المطلب الثاني

### تأديب الزوجة

التأديب لغةً: يقال أدبته أدباً من باب ضرب أي علمته رياض النفس، وأدبته تأديباً إذا عاقبته على إساءته واستأدب أي تأدب<sup>(2)</sup>.

وفي الاصطلاح: الحق في التأديب المقرر للزوج على زوجته بأنه: سلطة قررها المشرع على زوجته الناشز بالفعل تتمثل في وسائل تأديب محددة من أجل تهذيبها وإصلاحها<sup>(3)</sup>.

أن الحقوق التي تقرها الشريعة الإسلامية الغراء للزوج وضعت لغايات سامية توخاها الشارع عند تقريره الإباحة فهي شريعة مقاصد وغايات فإذا جاوز من يستعمل الحق هذه الغايات والمقاصد أو استهدف غرضاً لا يتفق وهذه الغايات فإنه يكون سيء النية ومتعسفاً لا يستفيد من سبب الإباحة، وسنتناول هذا المطلب في فرعين:-

الفرع الأول: شروط ممارسة حق التأديب شرعاً.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لتأديب الزوجة.

(1) د. حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 2004، ص342.

(2) محمد بن ابي بكر بن عبدالقادر الرازي، المصدر السابق، ص10.

(3) د. هلالى عبدالإله أحمد، تجريم فكره التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق/ دراسة مقارنة بالفكر الإسلامي، بدون سنة طبع، ص150.

## الفرع الأول

### شروط ممارسة حق التأديب شرعاً

إن سند حق التأديب هو أحكام الشريعة الإسلامية لقوله تعالى: (وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً)<sup>(1)</sup>، ومن دراسة هذه الآية يمكن إستنباط شروط ممارسة حق تأديب الزوجة وهي:

1- وجوب تثبيت الزوج من خشية نشوز الزوجة من جادة الصواب وإحتمال ارتكابها من المعاصي ما يضر به كيان الأسرة كمن يحذر زوجته من الأختلاط مع مَنْ عرفن بسوء السلوك خشية أن تطبع بطباعهن.

2- أن يكون الزوج في مباشرته حق التأديب على موقف شرعي سليم يكون فيه على حق دون الزوجة، فلا سبيل للزوج على زوجته إن هي أرادت القيام بفعل الخير والفضيلة ولو لم يعجب ذلك زوجها كمن تريد إكمال دراستها بما لا تخل بواجبات الأسرة والأمومة ففعلها في طلب العلم لا يستوجب التأديب لأنه فضيلة وليس معصية<sup>(2)</sup>، وبهذا الإتجاه أخذت الهيئة العامة لمحكمة التمييز في العراق في قرار لها جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة العامة لمحكمة التمييز وجد إن نزاعاً عائلياً وقع بين الطرفين بسبب رغبة المشتكية وإصرارها على الاستمرار في دراستها في معهد إعداد المعلمات، وممانعة المتهم في ذلك بحجة عدم موافقة والديه، وفي الساعة الثامنة من صباح يوم الحادثة عندما همت المشتكية بالدخول إلى بناية المعهد المذكور شاهدت المتهم واقفاً بالقرب من باب البناية وهجم عليها ومسكها من شعرها وصفعها بيده عدة صفعات على وجهها ورأسها ورفسها برجله عليه إن فعل المتهم المشار إليه ينطبق عليه أحكام المادة (415) من قانون العقوبات لأنه تعدى حدود ما هو مقرر له بمقتضى أحكام الفقرة (1) من المادة (41) من قانون العقوبات لأن حق تأديب الزوج لزوجته وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي هي مصدر هذا الحق يشترط أن لا يكون فيه إذلال أو تحقير أو إرغام وأن يكون تأديب المؤدب مصحوباً بالعاطفة وأن تكون الغاية منه إصلاح حال الزوجة

(1) سورة النساء، الآية 34.

(2) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص76.

وضمن عدم خروجها عليه فإن ضرب المتهم زوجته بالشكل الموصوف أعلاه غير جائز قانوناً لأن المشتكية لم ترتكب معصية تستحق عليها مثل هذا التأديب فطلب العلم فضيلة ولا يعتبر معصية ولا خروجاً على الطاعة للزوجة وأنه إستهدف من وراء هذا الضرب الإنتقام من زوجته وليس إصلاح حالها، فهو سيء النية ويجب معاقبته<sup>(1)</sup>.

3- أن لا يباشر الزوج حقه في التأديب إلا بعد أن يثبت أنه فشل في وعده ثم هجره مضجع زوجته حملاً لها على الطاعة الشرعية فإن أصرت كان له حق ضربها إذا أنس من ذلك فائدة وليس إنتقاماً فمن يثبت أنه باشر ضرب زوجته خشية نشوزها بإحتمال ارتكاب معصية، دون أن يسبق ذلك وعدها ثم هجرها في مضجعها، عدلاً وعتاباً لا يكون مشمولاً بسبب الإباحة الشرعية فقد تكون الموعظة الحسنة، وشعور الزوجة بجدية عدل زوجها لها ما يعينها على تجنب المعصية، مما لا يكون للضرب من داع إذ هو آخر المطاف<sup>(2)</sup>.

4- أن يباشر الزوج حق التأديب بحسن النية، فإن رجعت الزوجة عن غيها بأن أطاعته فلا سبيل له عليها، ويكون باغياً في ضربها ويستحق معه عقاب فعله.

5- أن يكون الضرب الذي يباشره الزوج خفيفاً لا يترك أثراً ولا يتضمن التحقير والإهانة بل مصحوباً بالعطف، هادفاً لإصلاح الزوجة وليس التنكيل بها، فإن تجاوز الزوج ذلك ولو مع ثبوت نشوز الزوجة بالمعصية كان فعله جريمة يعاقب عليها بحسب الأحوال والنتائج<sup>(3)</sup>.

وفي كل الأحوال لا تضرب الزوجة على وجهها بأي وسيلة لقول الرسول الكريم (صل الله عليه وسلم) لمن سأله ما حق المرأة على الزوج؟ (فقال: عليه الصلاة والسلام: أن تطعمها إذا أطعمت وتكسوها إذا اكتسيت ولا تضرب الوجه ولا تقبح)<sup>(4)</sup>.

(1) قرار محكمة التمييز المرقم 216/ هيئة عامة ثانية/ 1976، 1976/12/25، مجموعة الاحكام العدلية/ العدد 4/ وزارة العدل/ بغداد/ ص326.

(2) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص76.

(3) د. ضاري خليل محمود، مصدر نفسه، ص76.

(4) رقم الحديث 5/277 رواه أبو داود.

وفي التمعن في الآية (34) من سورة النساء نجد الدرجات التي بينها سبحانه وتعالى لهذا التأديب، ومن يتمعن في هذه الدرجات يجد أنها ليست أكثر من درب من دروب المصالحة والتفاوض والإقناع فقد بدأ النص القرآني بالموعظة الحسنة والتي لا تكون على المأ ولا تكون في صورة نصيحة غليظة معنفة أو مقرعة فتقلب توبيخاً وتكون بأسلوب لين هادئ ثم تدرج النص الكريم إلى الهجر في المضجع إن لم تجد الموعظة الحسنة نفعاً مع الزوجة وهو هجر مشروط فإذا لم يؤت ثماره يمكن للمؤدب أن يدخل في نهاية المطاف إلى الضرب وهو الضرب الخفيف غير المبرح حيث لا يجوز الضرب بالسوط أو العصا أو الأداة أو غير ذلك<sup>(1)</sup>.

وحيث أن الحق في التأديب هو إستثناء على حق الإنسان في حرمة جسده وكيانه المعنوي فقد أحاطته الشريعة الإسلامية بسياج من القيود والشروط إن لم تتوافر جميعها فيمتنع مطلقاً المساس بحرمة جسم الإنسان إذ إن المصلحة الأعلى هي مصلحة الناس في حرمة أجسادهم وما التأديب إلا إستثناء عليها ومن منطلق قول الرسول عليه الصلاة والسلام (استوصوا بالنساء خيراً)، وإن الضرب ليس هو كل ما شرعه الإسلام من علاج وإنما هو واحد من ثلاثة هو آخرها في الذكر كما هو آخرها في الالتجاء إليه<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### الطبيعة القانونية لتأديب الزوجة

يكاد قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل أن ينفرد بين قوانين العقوبات العربية، بالنص صراحة في الفقرة (1) من المادة (41) على حق، الزوج في تأديب زوجته في حدود ما هو مقرر شرعاً وقانوناً بوصفه صورة من صور استعمال الحق<sup>(3)</sup>، وقد أثار هذا النص كثير من الجدل بين شراح القانون الجنائي الذين كان لمنطلقاتهم الفكرية والقانونية المتباينة سبباً فيه، فضلاً عن سوء فهم بعضهم لحكمة النص من منح تأديب

(1) د. حسن سعد سند، مصدر سابق، ص525.

(2) د. هلالى عبد الإله أحمد، مصدر سابق، ص180.

(3) قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969، المادة (41) الفقرة (1).

الزوجة وحدوده بحيث ابتعد المعنى الاجتماعي المتوارث له عن مغزاه الشرعي الحقيقي فقد تم تناوله كل حسب نظرتة مفهوماً وهدفاً<sup>(1)</sup>.

إذ نصت المادة (41) (لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالاً للحق:-

تأديب الزوج وزوجته وتأديب الأباء والمعلمين ومن في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً.....).

ويرى البعض أن تقرير المشرع لنفي صفة التجريم عن الفعل المباح بناء على استعمال الحق يستلزم أن يتوافر فيه شرطان، وإلا فإن يفقد أحدهما أو كليهما تفقد الإباحة سببها وهذان الشرطان هما:-

1- إلتزام الحدود المقررة قانوناً للحق:-

أستعمل قانون العقوبات العراقي عبارة (في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفاً) وذلك للدلالة على وجوب توخي إيضاح حدود استعمال الحق<sup>(2)</sup>.

ونجد أن عبارة (عرفاً) جاءت غير واضحة الحدود فالعرف متغير وغير ثابت بتغير الأزمان والأماكن.

من ناحية أخرى وجه كثير من النقد للمادة (41) الفقرة (1) حيث جاءت الصياغة غير موفقة حيث ساوى النص بين الزوجة والأولاد القصر مهما بلغت الزوجة من الثقافة والعمر وهذه المساواة بين المرأة والقاصر هي قمة عدم المساواة بين الرجل والمرأة<sup>(3)</sup>.

وحسناً فعل المشرع في كوردستان العراق بإيقاف العمل بهذه المادة كما أن المادة (1/41) من قانون العقوبات العراقي هي أساساً مستمدة من نص المادة (44) قانون

(1) د. ضاري خليل محمود، مصدر سابق، ص78.

(2) د. ضاري خليل محمود، مصدر نفسه، ص72.

(3) د. ضاري خليل محمود، مصدر نفسه، ص78.

العقوبات البغدادية الذي كان أفضل من حيث الصياغة لتقريره القواعد العامة لاستعمال الحق دون ضرب الأمثلة.

2- إلتزام حسن النية في استعمال الحق:-

إذ يسأل الفاعل مسؤولية كاملة عن جريمة التعسف أو الحيدة عن الغاية الاجتماعية للحق، ويتحقق ذلك بعقابه على مجرد تعسفه وإخضاع فعله مرة أخرى لذات القاعدة التجريبية بصورة مجردة عن اقترانها بسبب الإباحة<sup>(1)</sup>.

حيث إنه بمقتضى المادة (41) من قانون العقوبات العراقي (يباح للزوج تأديب زوجته بالضرب الخفيف في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً، وبناءً على ذلك يخرج عن حدود تأديب الزوج لزوجته، أن تسقط على الارض جراء دفع الزوج لها وإصابتها بضرر، كما يخرج عن حدود الإباحة المقررة للزوج بمقتضى المادة (41) من قانون العقوبات العراقي (ضرب الزوج لزوجته ضرباً مبرحاً وعضها وكيها بالنار)<sup>(2)</sup>.

وقضت محكمة تمييز العراق بـ (ان ضرب الزوج لزوجته وعضها وكيها بالسيكارة يخرج عن حدود الإباحة المقررة له ويعتبر ايذاءً منطبقاً على المادة (413) من قانون العقوبات)<sup>(3)</sup>.

- كما قضت في قرار آخر لها بأنه ((يجب أن يكون تأديب الزوج لزوجته خالياً من الإذلال والتحقير والإرغام ومصحوباً بالعاطفة وهادفاً لإصلاح الزوجة وضمان عدم خروجها عن الطاعة فإن حصل الضرب خلافاً ذلك الغرض وبقصد الانتقام كان الزوج سيء النية وأستحق العقاب عن فعل الضرب وفق المادة (415) عقوبات<sup>(4)</sup>.

(1) د. ضاري خليل محمود، المصدر السابق، ص72.

(2) د. نشأت احمد نضيف، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المؤسسة المدنية للكتاب، مكتبة السنهوري، طبعة 2010، ص93.

(3) فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق، قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وتعديلاته، مطبعة اوفيسيت سرمد- بغداد، لسنة 1982، رقم القرار (1042/ تمييزية/1973) والمؤرخ 1973/8/21 ص28-29.

(4) فؤاد زكي عبدالكريم، المصدر السابق، رقم القرار (216/ هيئة عامة ثانية/ 1976) ص29.

وفي قرار اخر ايضاً جاء فيه (إن اعتداء الزوج على زوجته بضربها على وجهها وجر شعرها في الشارع العام أمام المارة يخرج عن حدود التأديب المسموح به للزوج على زوجته ويشكل جريمة تنطبق على المادة (415) عقوبات)<sup>(1)</sup>.

---

(1) فؤاد زكي عبدالكريم، المصدر نفسه، رقم القرار (425/ تمييزية/ 1976)، ص 29.

## المبحث الثالث

### المسؤولية المدنية المترتبة على العنف ضد المرأة

تتعرض المرأة في جميع المجتمعات الريفية والمدنية إلى انواع عديدة من العنف الأسري في نطاق الأسرة سواء في مرحلة ما قبل الزواج أو بعد الزواج متجسدة بعلاقة الزوجة بالزوج، وتحق للزوجة بشكل خاص والمرأة بشكل عام أن تطالب بالتعويض عن أي ضرر يصيبها جراء فعل الغير وهذا ما نصت عليه المادة (204) من القانون المدني العراقي ((كل تعدد يصيب الغير بأي ضرر آخر غيرها ذكر في المواد السابقة يستوجب التعويض))<sup>(1)</sup>.

وحيث أن قانون الأحوال الشخصية في العراق رقم (188) لسنة 1959 يعتبر الأداة القانونية الأولى التي تعالج قضايا المرأة ضمن إطار العائلة فقد أثرت دراسة المسؤولية المدنية المترتبة على نوعين من العنف الأسري ضد المرأة وذلك في مطلبين:-

المطلب الأول: تعسف الزوج في حق المطاوعة.

المطلب الثاني: الطلاق وطلب التعويض عن الطلاق التعسفي.

### المطلب الأول

#### تعسف الزوج في حق المطاوعة

أن عدم أدراك المغزى الحقيقي لحق المطاوعة من قبل الزوج ووفق المفاهيم الشائعة الخاطئة عن هذا الحق أدى به إلى أن يكون سلاحاً للتضييق على الزوجة ووسيلة قهر تعجز عن مقاومتها والأساليب التي يستند عليها الزوج في الحصول على الحكم بالمطاوعة بنية تجريد الزوجة من حقوقها الشرعية والقانونية من خلال تهيئة بيت زوجية تنتفي فيه أبسط الوسائل الضرورية للمعيشة جعل من هذا الحق الشرعي صورة من صور العنف ضد المرأة للفهم السيء لغاية هذا الحق والقصد من تشريعه، ولكون هذه الصورة تعتبر من الصور

---

(1) القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951، م/ 204.

الخطيرة والتي فيها مساس مباشر للحرية الأنسانية التي نادى بها مواثيق وإتفاقيات القانون الدولي، عليه سيتم بحث هذا الموضوع في فرعين:-

الفرع الأول: تعريف التعسف.

الفرع الثاني: تعسف الزوج في طلب مطاوعة الزوجة له.

## الفرع الأول

### تعريف التعسف

التعسف في اللغة:- أخذ الشيء على غير طريقته وكذا التعسف والاعتساف وعسفه عسفاً أخذة بقوة، وعسف في الأمر فعله من غير روية<sup>(1)</sup>.

وورد في كتاب التعريفات للجرجاني: التعسف هو الأخذ على غير طريق الحق، أما تعريف التعسف اصطلاحاً، فقد عرّفه الشيخ محمد ابو زهرة بأنه (هو المضارة في إستعمال الحق للدلالة على التعسف) وعلى ذلك يمكن تعريف التعسف بأنه (هو استعمال الحق لغير المصلحة او الهدف الذي شرع من اجله مما يضر بالغير)<sup>(2)</sup>.

## الفرع الثاني

### تعسف الزوج في طلب مطاوعة الزوجة له

أن قضية مطاوعة الزوجة للزوج تعد من القضايا الأكثر أهمية في مستقبل العائلة وذات بُعد اجتماعي ممتد في عمق الروابط والعلاقات الإنسانية بين الرجل والمرأة في إطار الأسرة والتماسك العائلي مما يطلب إستيعاب للنص الفقهي والتعامل مع الواقع الاجتماعي من قبل القاضي المعروضة أمامه تلك القضية ذلك أن القاضي الشرعي هو الذي يطوع النص الفقهي أو التشريعي لصالح الغاية الاجتماعية منه بما يتناسب مع النظام الاجتماعي القائم بحيث يتم التوفيق بين توظيف معطية الإجتهد القضائي لصالح الأسرة في هذا المجال، إلى ذلك فقد تم تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 بالقانون رقم (57) لسنة

(1) مختار الصحاح، مصدر سابق، ص432.

(2) د. هلاي عبدالاله احمد، مصدر سابق، ص61.

1980 وهو التعديل الرابع لقانون الأحوال الشخصية رقم (188) لسنة 1959 وقد تضمن التعديل في المادة 2/25 ((لا تلزم الزوجة بمطوعة زوجها ولا تعتبر ناشراً إذا كان الزوج متعسفاً في طلب المطوعة قاصداً الأضرار بها والتضييق عليها))<sup>(1)</sup>.

وترجع حالات التعسف في طلب المطوعة إلى:-

أولاً/ حالات تعسف الزوج الراجعة إلى فعل الزوج أي (التصرف الضار بالزوجة).

ثانياً/ حالات تعسف الزوج الراجعة إلى إختيار البيت الشرعي.

وسوف نتطرق الى هاتين الحالتين بشكل موجز مع الإشارة الى موقف القضاء من خلال القرارات التمييزية.

أولاً/ حالات تعسف الزوج الراجعة إلى فعل الزوج:- ويقع ضمنها ما يلي:-

أ. مطالبة الزوج للزوجة بأمر مخالف للشريعة الإسلامية إذ يعد من قبيل التعسف ما تعرضت له م 33 من قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل بقولها ((لا طاعة للزوج على زوجته في كل أمر مخالف أحكام الشريعة الإسلامية وللقاضي أن يحكم لها بالنفقة))، وتعتبر من قبيل الأعمال المخالفة لإحكام الشريعة الإسلامية، كل عمل حرمة الشريعة ونهت عنه وعلى سبيل المثال لا الحصر مطالبة الزوج زوجته إرتياد المراقص والملاهي ومحلات بيع الخمر وإستقبال الضيوف بهيئة معينة تخالف الشرع أو يطلب منها ترك الواجبات الدينية أو مثل أداء فريضة الحج أو منعها من زيارة الوالدين أو منعها من التعليم وإكمال الدراسة فالعلم فضيلة وليس معصية وبالتالي المنع يكون تعسفاً من الزوج<sup>(2)</sup>.

ب. الامتناع عن دفع مهر الزوجة:- إذ نصت المادة (2/23) من قانون الأحوال الشخصية (( يعتبر إمتناعها بحق ما دام الزوج لم يدفع لها مهرها المعجل او لم ينفق عليها))، وهذه

(1) قانون الاحوال الشخصية العراقي المرقم 188 لسنة 1959، المادة (2/25).

(2) سعد عبد محسن الشمري، تعسف الزوج في استعمال حق المطوعة، بحث ترقية مقدم لمجلس القضاء الأعلى في العراق السنة 2002، ص23.

حالة من حالات إمتناع الزوجة عن المطاوعة بحيث ترد بها دعوى المطاوعة كون أن الزوج متعسف في عدم دفع الحقوق الشرعية للزوجة حيث أن المهر وخصوصاً المعجل منه يستحق للزوجة بالدخول وتتملكه بالعقد.

ج. التشهير بالزوجة والتضييق عليها:- إذ قد يستخدم الزوج أساليب عديدة منها التشهير بالزوجة وإلحاق الضرر بها والتضييق عليها وهو بذلك يعد متعسفاً بحق الزوجة إذا طالب للمطاوعة لوجود الضرر حيث ترد دعواه في المطاوعة حيث ورد أن (قصد الاضرار بالغير هو أوضح حالات التعسف بإستعمال الحق بل يشير إلى سوء الخلق والتصرف لأن القصد من الحقوق هو تحقيق مصالح العباد لا الأضرار بالناس وبذلك يكون الفاعل ناقض هدف الشارع من إيجاد الحق، والأضرار أيضاً مفسدة يجب ردها فلا ضرر ولا ضرار في الإسلام)<sup>(1)</sup>، والتضييق على الزوجية يختلف باختلاف وضعها الاجتماعي ومركزها وبيئتها وثقافتها، من ناحية أخرى فإن التشهير والطعن بعذرية المرأة من قبل الزوج هي أقسى أنواع العنف من الزوج لزوجته ويستلزم معه ليس فقط امتناع الزوجة من مطاوعة بل مسؤولية جزائية عن جريمة القذف.

وقد جاء نص المادة /1/25/ ج من قانون الأحوال الشخصية العراقية النافذ ((لا نفقة للزوجة في الأحوال التالية....إذا امتنعت عن السفر مع زوجها بدون عذر شرعي))، ومعنى ذلك إذا وجد عذر شرعي فأمتناعها يكون بحق، وبالتالي إجبارها على السفر معه يعد من التعسف إذا طالبها للمطاوعة وبذلك ترد الدعوى<sup>(2)</sup>.

ثانياً/ حالات تعسف الزوج الراجعة الى اختيار البيت الشرعي:-

أ. عدم تناسب البيت الشرعي المهياً مع حالة الزوجين الاجتماعية والاقتصادية، إذ قد يلجأ الزوج المتعسف إلى أساليب تمويه كتأجير بيت بصورة مؤقتة لغرض الكشف من قبل المحكمة كجزء من إجراءات دعوى المطاوعة، ويضع فيه أثاث لا تعود له وإنما لأقربائه وأشقائه وذلك لغرض الحصول على حكم بالمطاوعة ليس الغاية منه التمسك بالزوجة

(1) سعد عبد محسن الشمري، تعسف الزوج في استعمال حق المطاوعة، بحث ترقية مقدم لمجلس القضاء الأعلى في العراق السنة 2002، ص23.

(2) سعد عبد محسن الشمري، المصدر نفسه، ص23.

والحياة الزوجية المشتركة وإنما للتضييق على الزوجة أو لإجبارها على التنازل عن حقوقها الشرعية والقانونية ليوافق على الطلاق في نهاية المطاف.

وبهذا الصدد قضت محكمة تميز اقليم كوردستان العراق في قرار لها (أن الزوجة ملزمة بمطاعة زوجها في المسكن الشرعي المستقل المهيأ لها من قبله)<sup>(1)</sup>.

ب. بُعد البيت الشرعي المهيأ عن محل عمل الزوجة:- وقد جاءت المادة 2/25/ب ((إذا كان البيت الشرعي المهيأ بعيداً عن محل عمل الزوجة بحيث يتعذر معه التوفيق بين التزاماتها البيتية والوظيفية))، وعلى الرغم من نص المادة المذكورة وضع صيانة لحق المرأة ووضع التزامات على الزوج تفرض تهيئة البيت الشرعي ضمن منطقة عمل الزوجة وبما لا يخل بالتزاماتها الوظيفية إلا أن الواقع العملي بعيد عن النصوص القانونية وبالتالي يكون الدور للقاضي الشرعي ومن خلال سلطته التقديرية في إجراء الموازنة العادلة بين الرجل والمرأة وبحياد تام يقدر فيه المركز الوظيفي للزوجة والذي له أهميته في الإسهام في رفع مستوى الأسرة المعيشي فيجب أن لا توضع المرأة في موضع تضييق وإحراج فهي أما تترك وظيفتها لمطاعة زوجها وأما تمتع فتحسر حياتها الزوجية.

ج. تأثيث البيت الشرعي بأثاث متنازع عليها:- الواقع العملي يشير في دعاوى المطاوعة إلى أن الزوج المتعسف يطلب المطاوعة أحياناً يضع أثاثاً في البيت الشرعي المزعوم لا تعود له أو تخص أشخاصاً من أقربائه لغاية سيئة في نفسه والقصد منها الإساءة للزوجة وسلب حقوقها الشرعية والحط من كرامتها وعلى الملاء فلا بد أن يرد قصده السيء عليه إذ أن عدم وجود نصوص قانونية تردع هذا السلوك من الزوج بالشكل الذي يمتنع معه تكرار الإساءة للزوجة والعمل على تدارك آثاره السلبية على الأسرة ككل بما فيهم الزوجة والأبناء إذ أن سلوك الزوج المتعسف يعكس بوضوح العنف الأسري ضد الزوجة ذلك أن من سمات هذا العنف أنه يأتي من أقرب الناس للضحية من حيث القرابة فنجدته يصدر من الزوج الذي يعد من نفس الزوجة مثلما الزوجة من نفسه على وفق نص الآية الكريمة

---

(1) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق، المرقم 191/ الهيئة الشخصية/2017 في 27/3/2017 قرار غير منشور.

(وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)<sup>(1)</sup>.

وقضت محكمة تميز اقليم كوردستان العراق في قرار لها بـ (أن الزوجة المدعى عليها غير مخلة بالتزاماتها الزوجية عند امتناعها عن المطاوعة للزوج الذي واثاء المرافعة اشترط على زوجته عودتها الى دار الزوجية لاعادة مخشلاتها الذهبية التي غصبها منها اليها فقد قصد بذلك الاضرار بالزوجة وأن تركها للدار الزوجية لم يكن دون حق شرعي كما يدعي الزوج لذا لا مطاوعة اذا تعسف الزوج في اداء الواجبات الزوجية والاخلال بها قاصداً الاضرار بالزوج الأخر المادة 2/25 من قانون الأحوال الشخصية المعدل عليه)<sup>(2)</sup>.

## المطلب الثاني

### الطلاق وطلب التعويض عن الطلاق التعسفي

إن أوضح صورة من صور العنف الأسري ضد المرأة هي (الطلاق) فإذا كان الطلاق (أبغض الحلال عند الله) بأسبابه الشرعية المبررة فكيف إذا كان طلاقاً متعسف فيه، تفاجئ به الزوجة دون مبررات أو مسوغات شرعية أو قانونية، وعلى الرغم من تدارك المشرع العراقي ذلك بفرض تعويض عن هذا الطلاق التعسفي على الزوج للزوجة المطلقة إلا أنه جاء تعويضاً مبتسراً لا يعالج حالات الطلاق التعسفي المتزايدة وأثرها السلبي على الأسرة والأبناء والمجتمع بصورة عامة وعلى ذلك ولخطورة هذه الصورة وأثرها لذلك سيتم بحثها في فرعين:-  
الفرع الأول: تعريف الطلاق.  
الفرع الثاني: التعويض عن الطلاق التعسفي.

(1) سورة الروم، الآية 21.

(2) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان/ العراق المرقم 576/ هيئة الأحوال/ 2018 والمؤرخ 2018/12/18، قرار غير منشور.

## الفرع الأول

### تعريف الطلاق

تعريف الطلاق لغة:- (هو الحل ورفع القيد) وهو اسم مصدره التظليق ويستعمل إستعمال المصدر، واصله، طلقت المرأة تطلق فهي طالق اذا بانّت من زوجها<sup>(1)</sup>، جاء في الآية الكريمة (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ)<sup>(2)</sup>.

قانوناً:- عرفه المشرع العراقي بانه: ((الطلاق رفع قيد الزواج بإيقاع من الزوج أو من الزوجة إن وكلت به أو فوضت أو من القاضي ولا يقع الطلاق إلا بالصيغة المخصوصة له شرعاً))<sup>(3)</sup>.

وقد جعلت المادة (1/3) الزواج من عوامل السعادة للإنسان رجلاً كان ام امرأة وله غايات وأن يقترن بمشروعية الإنسجام مع الأحكام الشرعية عندما ربط الزواج بين الرجل والمرأة في مسألة الحلال الشرعي على وفق ما جاءت به نص المادة (1/3) الزواج عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً غايته إنشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل.

مما تقدم نجد أن ميثاق الزواج رتب آثاراً مهمة عند السعي لإنهائه أو فك عراه أو حله لذا نرى ان الأمر ينحصر بثلاث وسائل:-

الاولى: بأمر وإرادة منفردة من الزوج أو الزوجة عندما تكون مفوضة بذلك وهو ما يسمى بالطلاق.

الثاني: التفريق القضائي.

الثالث: الخلع.

---

(1) [www.modoee.com](http://www.modoee.com)

(2) سورة البقرة، الآية 229.

(3) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 88 لسنة 1959، المادة (1/34).

ومن ذلك نجد أن للزوج حق إيقاع الطلاق بإرادة منفرة وينبغي أن تكون للطلاق أسباب حقيقية دفعته إلى أبغض الحلال، إلا أن بعض الأزواج اصبحوا يلجؤون إلى الطلاق بعدم مسؤولية وعدم مراعاة ضرورة المحافظة على الأسرة ومنعها من التفكك، إذ قد يتلفظ الزوج بصيغة الطلاق بعيداً عن إجراءات المحكمة الشرعية ومحاولات الإصلاح مما قد تتفاجأ الزوجة بالطلاق الذي أصبح غالباً ما يكون لدى رجل الدين خارج المحكمة دون أي اعتبارات لما قد تتعرض له الزوجة وخاصة في المجتمعات الشرقية من أذى وألم نفسي، مما يتطلب وهذه الحالة إلى العمل على تعديل النصوص القانونية لوضع عقوبات جزائية تنظيمية رادعة للحد من ظاهرة الطلاق العشوائي دون المرور بإجراءات المحكمة الشرعية من إحالة إلى مكتب البحث الاجتماعي ومحاولات الإصلاح التي يقوم بها القاضي في المحكمة الشرعية لثنيه عن قرار الطلاق لما يكون له من أثر سلبي على الزوجة والابناء والمجتمع ككل.

وعلى الرغم من أن الإسلام أعطى الطلاق للرجل إلا أن الخلع هو حق مشروط للمرأة وهو أن تعطي الزوجة زوجها المهر الذي دفعه أو بعضه أو مالا ليطلقها وبهذا فتح الشارع الرباني للزوجة باب الإفتداء والنجاة والحكمة من ذلك رفع السوء والضرر عنها وتمكينها من الخلاص من العلاقة الزوجية عندما ينتهي الغرض والهدف الاساسي من الزواج، لإنتفاء المودة والرحمة بينهما، فكان بدل الخلع من جانب الزوجة، إذ قال تعالى (وَلَا يَجِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ)<sup>(1)</sup>.

وبما ان الخلع حق للزوجة مقابل حق الزوج في الطلاق وكما الطلاق قد يكون إذا كره الزوج زوجته، فهو شرعاً حقاً للزوجة مقابل حق الرجل في الطلاق، فقد قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق في قرار لها (أن مشروع قانون الأحوال الشخصية في التعديل

(1) سورة البقرة، الآية 229.

الأخير للمادة السادسة والاربعون منه رسم طريقاً جديداً للخلع في حالة عدم رضى الزوج بالخلع<sup>(1)</sup>.

## الفرع الثاني

### التعويض عن الطلاق التعسفي

نصت المادة 39 في الفقرة 3 من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 (إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها وأن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك، تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه، يقدر جملة على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى).

واستناداً للنص المذكور تستحق المطلقة تعويضاً عن الطلاق بسبب الضرر الذي أصابها من جراء الطلاق وقد قيد النص التعويض على أن لا يتجاوز نفقتها لمدة سنتين دون الأخذ بنظر الاعتبار (مدة الحياة الزوجية) فقد تطلق الزوجة بعد معاشرة دامت عشرون أو ثلاثون عاماً وأنجبت للزوج عدداً لا بأس به من الابناء فلا يكون لها سوى نفقة سنتين وهي غير كافية للتعويض عن الضرر النفسي والجسدي الذي تعانيه المطلقة بعد زواج قضته خدمة وانجاباً ورعاية للزوج ولأبناءه منها.

ومن الجدير بالذكر بأنه قد حصل تعديل على هذه المادة في اقليم كوردستان العراق بموجب القانون رقم 15 لسنة 2008 والذي تضمن على انه (إذا طلق الزوج زوجته وتبين للمحكمة أن الزوج متعسف في طلاقها وإن الزوجة أصابها ضرر من جراء ذلك تحكم المحكمة بطلب منها على مطلقها بتعويض يتناسب وحالته المالية ودرجة تعسفه جملة على

---

(1) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان العراق المرقم 417/ هيئة الاحوال الشخصية/ 2017 والمؤرخ 2017/6/6 قرار غير منشور.

أن لا تقل عن نفقتها لمدة ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات علاوة على حقوقها الثابتة الأخرى<sup>(1)</sup>.

إلا أن ما يؤخذ على هذا النص بشكل عام أنه قيّد (التعويض) بطلب المطلقة في حين الواقع يشير إلى أن أغلب المطلقات بل أغلب النساء يجهلن القراءة والكتابة، بالإضافة إلا أن العرف القضائي جرى على الحكم بالتعويض عن الطلاق التعسفي في دعوى تصديق الطلاق الخارجي الذي غالباً ما يكون بدون علم وحضور الزوجة فعندما تبلغ الزوجة أمام المحكمة الشرعية لتصديق الطلاق فإن مفاجئتها بالطلاق الواقع مسبقاً قد تذهل الزوجة عن المطالبة بأي تعويض، وبالتالي يكون من العدالة لو أن التعويض يستحق منذ إيقاع الطلاق التعسفي ودون أن يقيد بطلب المطلقة.

كما أن النص أورد (شرط ضرر الزوجة) لاستحقاق التعويض إلا أن الحقيقة هو أن ضرر الزوجة مادياً ومعنوياً هو مفترض بعد أن فقدت المأوى وخاصة إذا لم تكن قد أنجبت الأولاد وفقدت المنفق الشرعي والمعيّل لها مما يفترض معه وضع حماية للزوجة المبتلاة بالطلاق من حيث السكن والانفاق والرعاية ما بعد الطلاق وخاصة الكيبرات في السن والعاطلات عن العمل بما يمنع استغلالهن والمساس بكرامتهن.

وقضت محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق في قرار لها بـ (أن المدعي عندما أقام دعوى الطلاق امام محكمة الاحوال الشخصية في شيخان وعندما حاولت المحكمة إصلاح ذات بينهما وأسدت له النصح ليبتعد عن الطلاق وفي إحدى الجلسات فاجأ المحكمة بتلفظه بصيغة الطلاق امامها مما لم يترك أي مجال لتقوم بمهمتها وبذلك يعتبر متعسفاً في ايقاع الطلاق وتستحق الزوجة المطلقة التعويض عن هذا الطلاق)<sup>(2)</sup>.

---

(1) قانون تعديل (قانون الاحوال الشخصية قم 188 لسنة 1959) في اقليم كوردستان - العراق رقم 15 لسنة 2008.

(2) قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان - العراق المرقم 800/ هيئة الاحوال الشخصية/ 2017 والمؤرخ 2017/11/15، قرار غير منشور.

من ناحية أخرى يجب أن يتوازن التعويض مع ما تم التصرف به من أملاك وأموال للزوجة لصالح الزوج أو بناء دار للأسرة في أغلب الأحوال وبدون أي دليل كتابي بالنظر للمانع الأدبي لقيام الزوجية بينهما إلا أن ما جرى عليه العمل هو عدم اعتماد مبدأ المانع الأدبي خاصة عند مطالبة المطلقة مطلقها بما دفعته له من أموال أثناء الحياة الزوجية بينهما في أثبات هذه الأحوال مما يزيد في ضياع الزوجة ومجهولية مصيرها من حيث المعيشة والرعاية.

وعلى فرض ثبوت دعواها فإن الزوجة لن تستحصل على أموالها والمبالغ المطالب بها إلا بالعملة في حينه دون أن تقيم أموالها بالذهب لكي أن تعادل فرق العملة في حالة تطليقها من الزوج تعسفاً وبالتالي يكون من الإنصاف والعدالة الإنسانية أن ترد حقوق المرأة المطلقة تعسفاً إليها، وإعتماً على شهادة الشهود وبشكل جدي من الناحية العملية الواقعية لا أن تظل النصوص جامدة<sup>(1)</sup>.

وقد ذهب رأي لفقهاء المسلمين على تحريم الطلاق دون سبب ويكون موقعه إثماً وخارجاً على حكم الشريعة فليس الطلاق مباحاً للزوج وإنما هو حق محظور فإذا أساء إستعمال هذا الحق ترتب عليه التعويض للزوجة، والتعويض الذي تستحقه في هذه الحالة لا يتعارض مع مؤخر الصداق ونفقة العدة لاختلاف السبب في كل منهما واستناداً لقول الرسول الكريم (ص) (لا تطلقوا النساء إلا في ريبه فإن الله لا يحب الذواقين ولا الذواقات)<sup>(2)</sup>.

يتبين لنا مما تقدم ان نص المادة 3/39 جاء مطلقاً ليشمل المطلقة تعسفاً سواء قبل الدخول أو بعد الدخول وهذا ما سار عليه قضاء محكمة التمييز في العراق إذ جاء بالقرار التمييزي (للمطلقة تعسفاً أن تطلب من المحكمة الحكم لها بالتعويض ضمن دعوى الطلاق أو بإقامة دعوى مستقلة به طالما أن الطلاق واقع بعد نفاذ قانون التعديل في 1985/7/1.

---

(1) علي محمد إبراهيم الكرياسي، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل. المكتبة القانونية، ص65.

(2) جمعة سعدون الربيعي، أحكام النفقة شرعاً وقانوناً وقضاء، دار الكتب الوثائق، بغداد، 1990، ص191.

وكذلك القرار التمييزي الذي جاء فيه (إذا كانت المحكمة قد أصدرت قراراً بتصديق الطلاق الرجعي الواقع بين المتداعين فلا يصح إهمال دفع وكيل المدعى عليها بخصوص المطالبة بالتعويض عن الطلاق التعسفي)<sup>(1)</sup>.

### الخاتمة

بالنظر لأهمية المرأة ودورها الكبير في الحياة الاجتماعية وفي الأسرة بشكل خاص وعلى مر العصور، فقد كان من الضروري حمايتها من الاعتداء والاستغلال المادي او الجسدي من خلال بعض التشريعات والقوانين.

وبعد ظهور الاسلام وانتشاره واعتباره المرأة شريكاً للرجل في اغلب الحقوق والواجبات من خلال النصوص القرآنية والاحاديث النبوية الشريفة، فقد تضمن اغلب الدساتير العربية والدولية على نصوص ملزمة لحماية المرأة والحفاظ على حقوقها وحماية جسدها ومالها من المجتمع الذكوري ومنها الدستور العراقي لعام 2005 والذي نص على المساواة بين جميع المواطنين بغض النظر عن الجنس او العرق او الدين او الجنسية او القومية، اضافة الى ذلك فان جميع المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الانسان بشكل عام والمرأة بشكل خاص تؤكد على حماية المرأة من جميع انواع الاعتداء والتمييز العنصري والاضطهاد وقد تناولت ذلك في هذا البحث وتطرقت الى بعض حقوق المرأة في القوانين العراقية.

وقد توصلت بعد الإنتهاء من كتابة هذا البحث إلى الاستنتاجات والمقترحات التالية:

أولاً/ الاستنتاجات:-

---

(1) قرار محكمة التمييز في العراق المرقم 3325/ شخصية/ 1985 - 1986 ب 1986/6/24/ مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول، ص104

1- ان المشرع العراقي اعتبر قتل المرأة غسلاً للعار عذراً مخففاً للعقوبة حسب المادتين (130 و 131) من قانون العقوبات العراقي المرقم (111) لسنة 1969 المعدل، ونرى ان ذلك يشكل خطراً على حياة المرأة وهدراً لإنسانيتها.

2- ان المادة (39) من قانون الاحوال الشخصية العراقي نصت على الحكم على الزوج بدفع تعويض مادي لزوجته اذا طلقها تعسفاً ولحق بها ضرر على أن لا يزيد مبلغ التعويض عن نفقتها لمدة سنتين في العراق، وفي الاقليم أن لا يزيد مبلغ التعويض عن نفقتها لمدة خمس سنوات ولا يقل عن نفقتها لمدة ثلاث سنوات.

ثانياً، المقترحات:

1- نقترح تعديل قانون العقوبات العراقي فيما يتعلق إعتبار قتل المرأة غسلاً للعار ظرفاً مخففاً للعقوبة وذلك بجعله ظرفاً مشدداً للعقوبة كما هو الحال في إقليم كردستان العراق الذي جعل قتل المرأة غسلاً للعار ظرفاً مشدداً للعقوبة بموجب القانون رقم (14) الصادر بتاريخ 2002/8/14 عن المجلس الوطني لكوردستان العراق.

2- بخصوص تعويض المرأة عند طلاقها تعسفاً حسب المادة (39) من قانون الاحوال الشخصية العراقي نقترح تعديله وجعل التعويض مبلغاً يتناسب وما قضته المرأة مع زوجها قبل الطلاق كأن يكون التعويض عن عدد سنوات الزواج وليس عن مدة السنتين أو حتى عن خمس سنوات.

## المصادر والمراجع

القرآن الكريم.

أولاً/ المصادر والكتب القانونية:

- 1- د. أحمد أبو الوفا، النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، 2009.
- 2- جمعة سعدون الربيعي، أحكام الفقه شرعاً وقانوناً وقضاءً، دار الكتب والوثائق، بغداد، طبعة 1990
- 3- د. حامد سيد حامد، الاتجار بالبشر كجريمة منظمة عابرة الحدود، طبعة 2010.
- 4- د. حسن سعد سند، الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 2004.
- 5- شهبال معروف دزه ي، الوضع الاجتماعي والقانوني للمرأة في كوردستان، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، 2003.
- 6- د. ضاري خليل محمود، تفاوت الحماية الجنائية بين الرجل والمرأة في قانون العقوبات المقارن والشريعة الاسلامية، دراسة قانونية اجتماعية، مطبعة الجاحظ بغداد، 1990.

- 7- عبد الستار البزركان، قانون العقوبات، القسم العام بين التشريع والفقہ والقضاء، تم الطبع بموافقة الإعلام والرقابة، 2002.
- 8- علي محمد إبراهيم الكرياسي، شرح قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1969 المعدل. المكتبة القانونية، الطبعة الثالثة.
- 9- مصطفى عمر التير، العنف العائلي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأجنبية، الرياض، 1997.
- 10- منال فنجان علك، مبدأ عدم التمييز ضد المرأة في القانون الدولي والشريعة، طبعة 2009.
- 11- د. نشأت احمد نضيف شرح قانون العقوبات الخاص، القسم الخاص، المؤسسة المدنية للكتاب، مكتبة السنهوري، طبعة 2010.
- 12- د. هالة سعيد تبسي، حقوق المرأة في ظل اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو)، مطبعة الحلبي، 2011.
- 13- هلاي عبدالإله أحمد، تجريم فكره التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق/ دراسة مقارنة بالفكر الإسلامي.
- 14- هه تاو كريم، ظاهرة العنف الأسري، دراسة ميدانية في مدينة اربيل، طبعة 2008.

#### ثانياً/ المراجع اللغوية

- 1- العلامة ابن منظور، لسان العرب المحيط، المجلد الثاني، دار لسان العرب، بيروت، لبنان
- 2- محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

#### ثالثاً/ البحوث والدراسات:

- 1- أمل فاضل عبد خشان، العنف ضد المرأة، رسالة دكتوراه، دراسة مقارنة في القانون الجنائي والقانون الدولي الإنساني، 2002.

- 2- رعد عبدالجليل مصطفى، ظاهرة العنف السياسي، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسية، جامعة بغداد، 1980.
- 3- سعد عبد محسن الشمري، تعسف الزوج في استعمال حق المطاوعة، بحث مقدم لمجلس القضاء الأعلى لغرض الترقية للصنف الثاني.
- 4- ندى محمد عيسى، العنف ضد المرأة، بحث مقدم الى مجلس المعهد القضائي كجزء من متطلبات الدراسة للمرحلة الثانية 2007.

#### رابعاً/ المجالات والمنشورات:-

- 1- ابراهيم المشاهدي، المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز، القسم الجنائي، مطبعة الجاحظ بغداد 1990، الناشر احمد الحميد.
- 2- فؤاد زكي عبدالكريم، مجموعة لأهم المبادئ والقرارات لمحكمة تمييز العراق، قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وتعديلاته، مطبعة اوفيست سرمد- بغداد، لسنة 1982.
- 3- مجموعة الاحكام العدلية، وزارة العدل، العراق، العدد الاول، السنة الثامنة عشر، 1988.
- 4- ميثاق الأمم المتحدة في عام 1945.
- 5- حقوق الانسان، التميز ضد المرأة، الاتفاقية واللجنة، صحيفة رقم 22.
- 6- مبدأ عدم التمييز ضد المرأة في القانون الدولي والشريعة، طبعة 2009.
- 7- حقوق الانسان، التميز ضد المرأة، الاتفاقية واللجنة، صحيفة رقم 22.
- 8- اليات مكافحة التعذيب، الطاقة الاعلامية رقم (4)، حقوق الانسان، الأمم المتحدة.
- 9- تقييم حول الحقوق القانونية والواقعية للمرأة، مشروع تطوير القانون العراق، 2005.

## خامساً/ القوانين :-

- 1- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.
- 2- قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 المعدل.
- 3- قانون مناهضة العنف الاسري في اقليم كردستان- العراق المرقم (8) لسنة 2011.

## سادساً/ القرارات التمييزية غير المنشورة.

- 1- قرار محكمة تميز اقليم كردستان العراق، رقم القرار 1122 / الهيئة الجزائية/ الثانية- 2019 في 2019/9/11.
- 2- قرار محكمة تمييز اقليم كردستان العراق، رقم القرار 1568 / الهيئة الجزائية الثانية/ 2019 في 2019/10/27.
- 3- قرار محكمة تمييز اقليم كردستان، العراق بالعدد 576 / هيئة الأحوال/ 2018 والمؤرخ 2018/12/18.
- 4- قرار محكمة تمييز اقليم كردستان العراق، رقم القرار 191 / الهيئة الشخصية/ 2017 في 2017/3/27.
- 5- قرار محكمة تمييز اقليم كردستان العراق المرقم 417 / هيئة الاحوال الشخصية/ 2017 والمؤرخ 2017/6/6.
- 6- قرار محكمة اقليم كردستان- العراق المرقم 800 / هيئة الاحوال الشخصية/ 2017 والمؤرخ 2017/11/15.