مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

حق تأديب الزوجة والأولاد والضمانات الواردة عليه
ـ دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ـ
The right to discipline the wife and children and the guarantees contained therein
-Comparative study between Islamic jurisprudence and Algerian law-

د. رابح فغرور
rabeh.faghrour@gmail.Com
جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ـ قسنطينة

تاريخ الإرسال: 2019-03-17 تاريخ القبول:2019-09-18

الملخص:

إنّ حق تأديب الزوجة والأولاد من أهمّ القضايا المطروحة في المجتمع، حيث يدخل هذا الحق ضمن أسباب الإباحة، ويمارسه صاحبه بمقتضى الولاية الشرعية، بشرط أن يمارسه في إطار مبادئ الإنسانية التي تملؤها معاني الرحمة والشفقة، والمحافظة على مصلحة الأسرة، فهو يستند إلى شروط شرعية وقانونية، تقوم على أساس جلب المصلحة ودفع الضرر قدر الإمكان؛ ذلك أنّ الغاية الأسمى منه هي الإصلاح لا الضرب والإيلام، لأنّ ذلك يتنافى مع حقيقة الفطرة الإنسانية المتميزة عن غيرها بالعقل والحكمة وسداد التصرف، وهذا الحق لا ينهض إلّا إذا قام موجبه في إطار الوصف الشرعي له، وإلّا امتنع القيام به، كما يجب أن يتقيّد بالوسائل المشروعة وإلّا خرج عن إطاره المشروع إلى التعسف وبالتالي ترتّب المسؤولية على صاحبه، سواءً كانت مدنية بما يستوجب التعويض عن الضرر، أو جنائية بما يستوجب الجزاء الجنائي.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

الكلمات المفتاحية: حق التأديب، أساس الإباحة، الضمانات، الفقه الإسلامي، القانون الجزائري.

Abstract:

that the right to discipline the wife and children of the most important issues in the community, where among the reasons for DECRIMINALIZATION, widely practiced by the owner under the mandate of legitimacy, provided that exercised in the framework of the principles of humanity, which exude the meanings of mercy and compassion, and to maintain the interest of the family, it is based on the conditions of legal validity, on the basis of bringing stakeholders and the damage as much as possible; that the overriding objective of the reform is not beating hardship, because that would be incompatible with the reality of the human instinct, distinct from the other with the mind and wisdom and Payment Act, this right does not advance only if it be included in the framework of the legitimate Description, or declined to do, and must abide by lawful means and not out of which project to the arbitrariness and therefore the responsibility of the owner, whether civil, including requiring compensation for damage, Or criminal proceedings, including requiring criminal penalty.

Keywords: right to discipline, the basis of permissibility, safeguards, Islamic jurisprudence, Algerian law.

المقدمة:

الأصل أنّ أي اعتداء على الجسم يعدّ محرّمًا بغض النظر عمّن صدر عنه هذا الاعتداء، ولكن استثناءً من هذا الأصل أباح كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري بعض أفعال التأديب المحرّمة لمن توفرت فيهم صفات خاصّة، كالزوج والأب؛ لأنّ ظروف

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

الأفراد ومصلحة الجماعة تقتضي هذه الإباحة، فالضّرب محرّم على الكافّة، ولكن تربية الصغار تقتضي بطبيعتها أن يُؤدبوا ويُضربوا، وكذلك بالنسبة للزوج مع زوجته فقد أبيح له تأديب زوجته عند خروجها عن طاعته، لأجل قيام الحياة الزوجية والأسرية على أُسُسٍ متينة وقوية، لكنّ هذه الإباحة ليست على إطلاقها فقد يتجاوز صاحب هذا الحق في استعماله ممّا قد يمسّ بالسلامة الجسدية للمُؤَدَب، وبناءً على ذلك فقد أحاطه كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري بمجموعة من الضمانات لحماية جسم للشخص الخاضع له من هذا التجاوز.

لذلك فقد جاءت هذه الدراسة بعنوان "حق تأديب الزوجة والأولاد والضمانات والواردة عليه" . دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري . لتبرز نظرة كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري لهذا الحق وتزيل اللبس والغموض حوله، خصوصا وأنّه يعتبر من أهمّ القضايا المطروحة في المجتمع، وذلك من حيث ممارسته والقيود التي ترد عليه، والتعسف في استعماله . وعليه فإنّ هذا الموضوع يثير جملة من التساؤلات يمكن بيانها ضمن ما يلي: ما هو الأساس الذي يستند إليه تأديب الزوجة والأولاد؟ وماهي الحدود التي يمكن استعماله فيها؟ ما مدى إمكانية القول بالمساءلة المدنية والجنائية للمتعسف في استعمال هذا الحق؟ ماهي الضمانات التي وضعها كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري حتى لا يتعسف الزوج والوالد في استعمال هذا الحق وبالتالي الوقوع في العنف ضد المرأة والأطفال؟ وهل هذه الضمانات كافية من الناحية العملية خصوصا أمام التزايد المستمر لحالات العنف الأسري ضد المرأة والأطفال؟ وهل من توافق بين ماجاءت به الشريعة الإسلامية من أحكام وما ورد في القانون الجزائري بخصوص الموضوع؟ وللإجابة على هذه الأسئلة ارتيت تقسيم هذه الدراسة إلى مبحثين أتناول في المبحث الأول أساس

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

إباحة حق التأديب، ثم أتطرق في المبحث الثاني لأهم الضمانات التي ترد عليه، وكل ذلك يكون مقارنا بين ما جاء في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري .

المبحث الأول: أساس إباحة حق التأديب

سنقسّم الحديث في هذا المبحث وفق مطلبين، نتناول في المطلب الأول أساس إباحة حق تأديب الزوجة، ونتناول في المطلب الثاني أساس إباحة حق تأديب الأولاد، وذلك في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

المطلب الأول: أساس إباحة حق تأديب الزوجة

نتطرق في هذا المطلب إلى أساس إباحة الحق في تأديب الزوجة في الفقه الإسلامي (الفرع الأول) ثم في القانون الجزائري (الفرع الثاني) .

الفرع الأول: أساس إباحة حق تأديب الزوجة في الفقه الإسلامي

يستمدّ حق تأديب الزوجة في الفقه الإسلامي أساسه من القرآن الكريم والسنة النبوية وذلك على النحو الآتي:

أولا. في القرآن الكريم:

وردت آيات كثيرة وصريحة في القرآن الكريم تدلّ على إباحة الأفعال التي يأتيها الزوج استعمالا لحق التأديب على زوجته منها:

1) قال تعالى: **ژ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ڦ ڦ ڦ ڦ ڄ ڄ ڄ ڄ ڃ ڃ ڃ ڃ ڇ ڇ ڇ ڇ ڍ ڍ ڌ ڌ ڎ ڎ ڈ ڈ ژ**[1].

قال ابن كثير: "وقوله: واضْرِبُوهنَّ، أي إذا لم يرتَدِعن بالموعظَة ولا بِالهِجرَان، فلَكُم أن تضْرِبُوهنّ ضربًا غيرَ مُبَرِّحٍ"[1].

[1]– سورة النساء، الآية 34.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

وهذا دليل على إباحة التأديب بأفعال الضرب غير المبرح.

2) وقال أيضا: **ﮋ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﮊ**[2]، قال الجصّاص: "وفي هذه الآية دلالة على أنّ للزوج أن يضرب امرأته تأديبًا، لولا ذلك لم يكن أيوب –عليه السلام– ليحلف عليه ويضربها..."[3]، فالله تعالى قد شَرَع التأديب وإلّا ما كان ليأمر نبيه به.

3) وقال تعالى أيضا: **ﮋ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﮊ** [4].

قال الجصّاص: "فدلّت الآية على معانٍ أحدها: تفضيل الرجُل على المرأة في المنزِلة وأنّه هو الذِي يقوم بتدبيرهَا وتأديبهَا وهذا يدلّ على أنّ له إمساكهَا في بيته ومنعها من الخروج..."[5].

وقال ابن العربي "المعنى هو أَمين عليها يتولّى أمرَها، ويُصلِحُها في حَالِهَا"[6].

ثانيا . في السنة النبوية:

---

[1]– ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: محمد حسن شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 1407هـ–1988م، الجزء 2، ص258.

[2]– سورة ص، الآية 44.

[3]– أبو بكر الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت– لبنان، د.ط، 1405هـ، الجزء 5، ص260.

[4]– سورة النساء، الآية 34.

[5]– الجصاص، أحكام القرآن، المصدر السابق، الجزء 3، ص148–149.

[6]– أبو بكر بن العربي، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط3، 2003م، الجزء 1، ص530.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

جاءت السنة النبوية الشريفة مؤيِّدة ومؤكّدة لما جاء في القرآن الكريم، دالّةً على إباحة تأديب الزوج لزوجته في عدّة نصوص منها:

1) قال ـ صلّى الله عليه وسلّم–: "اسْتَوصُوا بالنِّسَاء خيرًا فَإِنَّهُنّ عِندَكُم عَوَان، ليسَ تَمْلِكُون منهنّ شيئًا غيرَ ذلكَ إلاّ أن يَأتينَ بفَاحِشَةٍ مبيّنة، فإنْ فَعَلنَ فَاهجروهنَّ في المضَاجِع واضْرِبُوهُنّ ضَربًا غير مُبرِّح، فإن أَطَعنَكُم فَلَا تَبغُوا عَليهِنّ سَبيلا..." [1].

2) وقال ـ صلّى الله عليه وسلّم– في حجّة الوداع: "... فاتّقُوا الله في النّسَاء فإنّكُم أخَذتُمُوهنّ بأمَانِ الله واسْتَحْلَلْتُم فروجهنّ بِكَلمة الله، ولَكُم عَليهِنّ أن لاَ يُوطِئنَ فُرشَكُم أحدًا تكْرَهُونَه فإن فَعلْنَ

ذلكَ فَاضْرِبُوهُنّ ضَرباً غَيرَ مُبرِّح، ولهُنّ عليكمْ رزقُهنّ وكسوتُهنّ بالمعرُوف.."[2].

يتّضح ممّا سبق أنّ إباحة تأديب الزوجة تستند إلى نصوص صريحة وواضحة في القرآن الكريم والسنة النبوية، والتي أجازت أفعال التأديب التي يأتيها الزوج على زوجته.

الفرع الثاني: أساس إباحة حق تأديب الزوجة في القانون الجزائري

[1]– ابن ماجة، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب: النكاح، باب: حق المرأة على الزوج، رقم الحديث 1851دار الفكر، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت.، الجزء 1، ص594. قال الألباني: حديث حسن. ينظر: محمد ناصر الدين الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجة، برنامج منظومة التحقيقات الحديثة، مصر، د.ط، د.ت، الجزء 4، ص351.

[2]– مسلم، صحيح مسلم، تحقيق: مصطفى ديب البغا، كتاب: الحج، باب: حجّة النبي – صلّى الله عليه وسلّم–، رقم الحديث 147، دار ابن كثير، بيروت– لبنان، ط3، 1407هـ–1987م، الجزء 2، ص886.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

نصّت المادة 39 من قانون العقوبات الجزائري[1] على أنّه: "لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون...".

وقد ذهب شرّاح القانون إلى أنّ لفظ القانون المستعمل في هذه المادة هو لفظ مطلق، يعبّر عن كل قاعدة قانونية، سواء كانت نصًا تشريعيًا أو قاعدة واردة في الشريعة الإسلامية أو عرفا ساريا غير مكتوب، وعليه فإنّ تأديب الزوجة يعدّ من تطبيقات إذن القانون[2].

هذا وإن لم ينصّ قانون العقوبات الجزائري على حق تأديب الزوج لزوجته صراحةً، فإنّ هذا الحق يجد أساسه في نصوص قانونية أخرى[3]، من ذلك ما جاء في المادة 1 من القانون المدني الجزائري على أنّه: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو في فحواها، وإذا لم يوجد نص تشريعي، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية...".

وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري[4] نجد المادة 38 منه نصّت على حقوق الزوجة[1]، أمّا

[1]– الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966م، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11–14.

[2]– رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ط، د.ت، ص142–143.

[3]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط7، د.ت، ص103.

[4]– الأمر رقم: 84 . 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ: 9 يوليو 1984م، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدّل والمتمم.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

المواد: (36–37–39) فتنص على واجبات كل من الزوجين[2]

أمّا عن حقوق الزوج فلا نجد نصًا يحدّدها، وإذا رجعنا إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة الجزائري والتي نصّت على أنّه: "كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية"، فإنّه يتضح منها ومن المواد السابقة أن المشرع الجزائري جعل الشريعة الإسلامية في المرتبة الثانية بعد التشريع، ومن ثمّ أوجب الرجوع لقواعدها وأحكامها في حالة غياب النص التشريعي[3]، وعليه نستنتج أنّ للزوج أن يستعمل وسيلة التأديب ما دامت مستمدّة من الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: أساس إباحة حق تأديب الأولاد

نتناول في هذا الفرع أساس إباحة حق تأديب الأولاد في الفقه الإسلامي في فرع أول، ثم أساس إباحته في القانون الجزائري في فرع ثاني، وفقا للآتي:

---

[1]– من هذه الحقوق التي نصّت عليها المادة 38من قانون الأسرة الجزائري: "زيارة أهلها من المحارم واستضافتهم بالمعروف، حرية التصرف في مالها".

[2]– نصّت المادة 36 من نفس القانون على واجبات كلّ من الزوجين وهي: "المحافظة على الروابط الزوجية، وواجبات الحياة المشتركة، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، والمحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف". ونصت المادة 37 على واجبات الزوج هي: " النفقة الشرعية حسب وسعه إلاّ إذا ثبت نشوزها، العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة". أمّا المادة 39 فتحدّد واجبات الزوجة وهي: "طاعة الزوج باعتباره رئيس العائلة، إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم، احترام والدي الزوج وأقاربه".

[3]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص104. وينظر: إسحاق إبراهيم منصور، الأصول العامة في قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 1980م، ص75.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

الفرع الأول: أساس إباحة حق تأديب الأولاد في الفقه الإسلامي

إنّ إباحة أفعال تأديب الصغير من قبل والده، تجد سندها الشرعي في الفقه الإسلامي في القرآن الكريم والسنة النبوية.

أولا . في القرآن الكريم:

وردت في القرآن الكريم عدّة آيات تدل على إباحة تأديب الوالد لِولَده منها:

1) قوله تعالى: ﴿ ۆ ۈ ۇ ۆ ۆ ۈ ۈ ۇ ې ې ﴾[1].

جاء في تفسير هذه الآية: "هذا يدلّ علَى أنّ علينَا تعليم أولادَنا وأهلينا الدين والخيْر، ومَا لَا يُستغنى عنه من الآداب"[2].

2) وقال تعالى أيضا: ﴿ ٹ ٹ ٹ ٹ ڤ ڤ ڤ ڤ ٹ ٹ ﴾[3].

فهذه الآية "فيها حثٌّ على التخلُّق بمَا مدَحَ بِه لقمَان بمَا يَحصل على الصَبر والشُكر والمداومة على كُل خير، وعلى تَأديب الولَد، بِسُوق الكَلام علَى وجهٍ يدلّ على تكْرير وعظه فقال: "وهو يعظه" أي يُوصِيهِ بما ينفعه ويرقّق قلبه ويهذّب نفسه، ويوجب له الخشية والعدل"[4].

ثانيا . في السنة النبوية:

وردت في السنة النبوية عدّة أحاديث تدلّ على إباحة تأديب الأولاد نذكر منها:

---

[1]– سورة التحريم، الآية 6.

[2]– الجصّاص، أحكام القرآن، المصدر السابق، الجزء 5، ص364–365.

[3]– سورة لقمان، الآية 13.

[4]– برهان الدين بن عمر البقاعي، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، 1995م، الجزء 6، ص13.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

1) قوله . صلّى الله عليه وسلّم–: "ما نَحَلَ وَالِدٌ وَلَدًا مِن نُحْلٍ[1] أفضَلَ مِن أَدَبٍ حَسَنٍ"[2].

2) وقال . صلّى الله عليه وسلّم– أيضا: "لَأَنْ يُؤَدِّبَ الرَّجُلُ وَلَدَهُ خَيْرٌ لَهُ مِن أنْ يَتَصَدّق بِصَاعٍ"[3].

3) وقال . عليه الصلاة والسلام . أيضا: "مُرُوا صِبيَانَكُم بالصّلاة في سَبعِ سِنِين واضْرِبُوهُم عَليهَا فِي عَشْرٍ، وفَرِّقُوا بينهُم فِي المَضَاجِع"[4]. فهذه الأحاديث تدلّ على إباحة تأديب الولد وترغّب الوَالِد في حُسْنِ رِعَاية وَلَدِه، "وهذا الحق قد ينقلب إلى واجب إذا

[1]– (ما نَحَلَ) أي: ما أعطى والدٌ ولدًا (من نُحلٍ): بضم النون أي عَطِيّة أو إعْطَاء . محمد عبد الرحمن المباركفوري، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د.ط، د.ت، الجزء 6، ص72.

[2]– الترمذي أبو عيسى، سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، ، أبواب: البرّ والصلة، باب: ما جاء في أدب الولد، رقم الحديث 1952، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395هـ–1975م، الجزء 4، ص338. وقال الترمذي: "وهذا عندي حديث مرسل".

[3]– المصدر نفسه، أبواب: البر والصلة، باب: ما جاء في أدب الولد، رقم الحديث 1951، الجزء 4، ص337. وقال الترمذي: "هذا حديث غريب".

[4]– البيهقي أبو بكر أحمد الحسين، سنن البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء، كتاب الحيض، باب: عورة الرجل، رقم الحديث 3050، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، د.ط، 1414هـ–1994م، الجزء 2، ص228. قال الألباني: وهو حديث حسن أو صحيح. ينظر: محمد ناصر الدين الألباني، الثمر المستطاب في فقه السنة والكتاب، غراس للنشر والتوزيع، د.م، ط1، د.ت، ص54.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

أُهمل الصغير، ولم يولَّ عنايةً كافيةً، لِما يَتَرَتَب على ذلكَ من فسَاد، أو إذا تعلّق الأمرُ بتعليمه الواجِبات من أمُور دينِه ودُنياه، كالعِبادات، أو تعلّم حرفة"[1].

الفرع الثاني: أساس إباحة حق تأديب الأولاد في القانون الجزائري

لم ينصّ قانون العقوبات الجزائري على حق تأديب الأولاد صراحةً باعتباره من أفعال الاعتداء على الحق في سلامة الجسم للأبناء، وقد ذهب شرّاح القانون إلى أنّ تأديب الأولاد يعدّ من تطبيقات إذن القانون[2] الذي نصّ عليه المشرع الجزائري في المادة 39 من قانون العقوبات والتي جاء فيها: "لا جريمة إذا كان الفعل قد أمر أو أذن به القانون..."

وبالرجوع إلى نص المادة 65 من الدستور الجزائري لسنة 1996 حيث جاء فيها: "يجازي القانون الآباء على القيام بواجب تربية أبنائهم ورعايتهم، كما يجازي الأبناء على القيام بواجب الإحسان إلى آبائهم ومساعدتهم".

يتّضح بأنّه إذا كانت التربية واجبة على الآباء فإنّ التأديب هو الوسيلة لتحقيق هذا الواجب.

كما أنّ المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري قد تجاوزت عن أفعال الإيذاء الخفيف[3]، والمادة 222 من قانون الأسرة أحالت إلى الشريعة فيما لم ينص عليه[1].

---

[1]– عدنان باحارث، مسؤولية الأب المسلم في تربية الولد في مرحلة الطفولة، دار المجتمع للنشر والتوزيع، المدينة المنورة، ط6، 1997م، ص82.

[2]– بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص101.

[3]– نصّت المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري على أنّه: "كل من جرح أو ضرب عمدا قاصرا لا يتجاوز سنه السادسة عشر أو منع عنه عمدا الطعام أو العناية إلى الحد الذي يعرّض صحته للضرر أو ارتكب ضده عمدا أي عمل آخر من أعمال العنف أو التعدّي، فيما عدا الإيذاء الخفيف يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من خمسمائة إلى خمسة آلاف دينار جزائري".

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

وقد أباحت الشريعة الإسلامية هذا الحق ونظمته وفق قواعد الولاية على النفس[2]، وانطلاقا من نصوص المواد: (87، 92، 95)[3] من قانون الأسرة الجزائري التي نظمت قواعد الولاية على الصغير، يتأكّد لنا أن المشرع الجزائري لا يمانع ضمنا في منح هذا الحق لمن تثبت له الولاية، غير أنّ عدم النص عليه صراحة ضمن أسباب الإباحة يسبب اضطرابا في التطبيق.

المبحث الثاني: الضمانات الواردة على حق التأديب

لقد سبق القول بأنّ الحق في التأديب مشروع في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري ما دامت الغاية منه الإصلاح والتربية، ونظرا لما قد يشتمل عليه هذا الحق من المساس بالسلامة الجسدية للشخص الخاضع له، فقد أقرّ كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري على هذا الحق ضمانات تحُول دون الاعتداء على الحق في السلامة الجسدية للشخص المؤَدَّب.

---

[1]– سبق الإشارة إلى نص هذه المادة في الفرع الأول من هذا المطلب: أساس إباحة حق تأديب الزوجة في القانون الجزائري.

[2]– محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، المطبعة العالمية، القاهرة– مصر، د.ط، 1962م، ص98.

[3]– نصّت المادة 87 من قانون الأسرة الجزائري على أنّه: "يكون الأب وليا على أولاده القصّر وبعد وفاته تحلّ الأم محلّه قانونا".ونصت المادة 92 من نفس القانون على أنّه: "يجوز للأب أو الجد تعيين وصي للولد القاصر إذا لم تكن له أم تتولّى أموره، أو تثبت عدم أهليتها بالطرق القانونية". ونصت المادة 95 من نفس القانون على أنّه: "للوصي نفس سلطة الولي في التصرف وفقا لأحكام المواد (88، 89، 90) من هذا القانون".

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ولذلك فإنّ هذا المبحث يدرس أهم هذه الضمانات الواردة على الحق في التأديب، والتي من شأنها توفير الحماية للحق في السلامة الجسدية لمن وقع عليه فعل التأديب، وهذا ما سيتضح من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: الضمانات الواردة على تأديب الزوج لزوجته

تأديب الزوج لزوجته حق مشروع في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، وتفاديا لاحتمال التعسف في استعمال هذا الحق من الزوج، فهو محاط بمجموعة من الضمانات التي من شأنها حماية الحق في السلامة الجسدية للزوجة، خصوصا أمام تزايد ظاهرة العنف الأسري ضد المرأة، هذه الظاهرة موجودة للأسف الشديد في مجتمعنا الجزائري، فالإحصاءات غير دقيقة لسبب بسيط جدا، وهو أن المجتمعات الغربية عندها نظام للتبليغ عن هذه الحالة، أمّا في مجتمعنا الجزائري فمازالت المرأة تتردد كثيرا في الذهاب إلى الجهات المختصة لمساعدتها، لتبقى تعيش تحت مبدأ الصبر، يعني "اصبر على هذا الإنسان سنة، سنتين لعله يعقل"، ولكن المصيبة الكبرى إذا كان هذا الإنسان مريضا، فمرضه يتفاقم ولابد من أن يخضع هذا الإنسان إلى نوع من أنواع العلاج. حيث أنّ جرائم العنف في الجانب الأسري ضد المرأة في الجزائر، تنتشر وتتوسع مقارنة بالسنوات الماضية بالنظر إلى ابتعاد كل الأطراف عن الجانب الأخلاقي والتربوي والقيم[1].

وفيما يلي توزيع عدد حالات العنف المرتكبة ضد النساء بجميع أشكاله، والأشخاص الذين أدينوا بارتكابها على كامل التراب الوطني (46 محكمة) خلال الفترة 2016/2018.

[1]– فريدة نباش، العنف الأسري يتفشى لدى الأسر الجزائرية والأطفال أول ضحايا تفكيك الرابطة الزوجية، جريدة الحوار، العدد23456، يوم 31 – 01 – 2010، ص6.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

السنة	عدد الحالات المسجلة	عددالأشخاص المدانين والمحكومي عليهم
2016	32764	25284
2017	35621	26233
2018	38320	28087

المرجع: وزارة العدل، الجزائر.

لذلك سنتطرق إلى الضمانات التي وضعها الفقه الإسلامي في فرع أول ثم ننتقل إلى الضمانات التي وضعها القانون الجزائري في فرع ثاني، والتي من شأنها أن تحافظ على سلامة المرأة والحد من العنف الأسري ضدّها، وفقا لما يأتي:

الفرع الأول: الضمانات الواردة على حق تأديب الزوج لزوجته في الفقه الإسلامي

أباحت الشريعة الإسلامية للزوج الحق في تأديب زوجته، غير أنّ هذا الحق محاط بمجموعة من الضمانات التي تكفُل حماية الحق في سلامة جسم الزوجة، وتتجسّد في وجوب مراعاة الترتيب الوارد في قوله تعالى: **ﮋ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ** [1]، بدايةً من الوعظ إلى الهجر في المضجع إلى آخر مرحلة وهي الضرب وذلك بعد تحقّق نشوزها، وقد أفاض ابن جرير الطبري في بيانه لهذه الآية حيث قال: "نُشوزهنّ فإنّه

[1]– سورة النساء، الآية 34.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

يَعني: استِعْلَاءَهُنّ عَلَى أَزوَاجِهنّ وارْتِفَاعَهُنّ عن فُرُشِهِمْ بالمَعصيَة منهنّ، والخِلاَفِ عَليهِمْ فيمَا لزِمَهُنّ طَاعتُهمْ فيه، بُغضًا منهنَّ وإعراضًا عنهُم، وأصلُ النُشُوزِ الارتِفَاع"[1].

فالشّارِع الحكيم حدّد وسائل التأديب ورتبها ثم اشترط في بعضها شروطا تحدّد القدر المسموح به، وألزم الشارع الزوج باتباع ترتيب معين، بحيث لا يجوز الالتجاء إلى وسيلة إلّا إذا استعمل الوسيلة الأقلّ جسامة منها وثبت له عدم جدواها، ووسائل التأديب هي: الوعظ والهجر في المضجع والضرب، فلا محلّ للهجر في المضجع إلا إذا ثبت أن الوعظ غير مجدٍ، ولا محلّ للضرب إلا إذا ثبت أن الوعظ والهجر غير مجديين[2] وذلك حفاظا على حق الزوجة في السلامة الجسدية، وسنبيّن فيما يلي هذه المراحل بشيء من التفصيل:

أولا. مرحلة التأديب بالوعظ:

وذلك استنادا لقوله تعالى: **ژ ڈ ڈ ڤ ڤ ڑ**[3] حيث يبدأ الوعظ عند الخوف من نشوز الزوجة، كما قال القرطبي: "تخافُون بمعنى تعلَمُون وتتيَقَّنون"[4]، والوعظ يكون بالكلام الرقيق اللين الجادّ، مع التبصير بالعواقب الوخيمة إن هي تمادت، وتذكيرها بما أوجب الله

[1]– ابن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة– مصر، ط1422هـ–2001م، الجزء 6، ص697.

[2]– محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص104. وينظر: سامي جميل الفياض الكبيسي رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، ، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 2005م، ص278.

[3]– سورة النساء، الآية 34.

[4]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، د.ط، 2003م، الجزء 5، ص170.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

عليها من جميل المعاشرة وحسن السلوك[1]، من غير إطلاق اللفظ سبًا أو تسفيهًا، أو خدشًا لشعورها أو كرامتها، ولكنّه يمكن أن يكون لومًا وتعنيفًا إذا أجدى[2].

فعَلَى الزوج أن يبدأ زوجته بالموعظة والتذكير بما فرض الله تعالى عليها من حسن المعاشرة والخُلق وحسن الطاعة، أمّا إذا لم ينجح في وعظها فقد شرعت وسيلة أخرى لمنع احتمال لجوء الزوج لأسلوب آخر قد يهدّد السلامة الجسدية للزوجة، ألَا وهي الهجر في المضجع.

ثانيا . مرحلة التأديب بالهجر في المضجع:

إذا لم يفلح الزوج في وعظ زوجته، جاز له أن يهجرها في المضجع، لقوله تعالى: **ژ ڈ ڈ ڤ ڤ ژ**[3]. "والهجر في المضاجع هو أن يُضَاجعها ويُولِيهَا ظَهرَه ولا يُجَامِعُهَا"[4]. وهذه المرحلة تساهم إلى حدّ ما في الحدّ من اللجوء إلى آخر مرحلة في التأديب التي تحمل في ظاهرها معنى الاعتداء على الحق في سلامة الجسم ألا وهي الضرب، خاصةً إذا كان مُبرحًا وعنيفًا، أمّا إذا لم تنجح وسيلة الوعظ ولم تكن لها جدوى جاز اللجوء إلى المرحلة الأخيرة وهي التأديب بالضرب.

ثالثا . مرحلة التأديب بالضرب:

إذا لم ينجح الزوج في تأديب زوجته بالموعظة الحسنة ولا بالهجر في المضجع، فقد أجاز له الشرع أن يؤدِّبها بالضرب.

---

[1]– المصدر نفسه، الجزء 5، ص171.

[2]– محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص104.

[3]– سورة النساء، الآية 34.

[4]– القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، المصدر السابق، الجزء 5، ص171.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

والضرب يكون بالإيذاء الخفيف، باستعمال منديل أو عود أراك ممّا ينبّهها ويحملها على الطاعة من غير أن يترك أثرًا بِجسمها ويتحقّق ذلك بتوفر قيدين أحدهما: أن لا يكون مبرحًا . شديدًا .، والثاني: أن لا يكون شائنًا[1].

ولما كان هذا الفعل يعدّ مساسا بالحق في السلامة الجسدية فقد أحاطه الفقه الإسلامي بمجموعة من الضوابط الشرعية حتّى لا يلحق الأذى بالسلامة الجسدية للزوجة، وفي ذلك يقول ابن كثير معلِقًا على قوله تعالى: **ﮋ ﭑ ﭒ ﭓ ﭔ ﭕ ﭖ ﭗ ﭘ ﭙ ﭚ ﭛ ﭜ ﭝ ﭞ ﭟ ﭠ ﭡ ﭢ ﭣ ﭤ ﭥ ﭦ ﭧ ﭨ ﭩ ﭪ ﭫ ﭬ ﭭ ﭮ ﭯ ﭰ ﭱ ﭲ ﭳ ﭴ ﭵ ﭶ ﭷ ﭸ ﭹ ﭺ ﭻ ﭼ ﭽ ﭾ ﭿ ﮀ ﮁ ﮂ ﮃ ﮄ ﮅ ﮆ ﮇ ﮈ ﮉ ﮊ ﮋ ﮌ ﮍ ﮎ ﮏ ﮐ ﮑ ﮒ ﮓ ﮔ ﮕ ﮖ ﮗ ﮘ ﮙ ﮚ ﮛ ﮜ ﮝ ﮞ ﮟ ﮠ ﮡ ﮢ ﮣ ﮤ ﮥ ﮦ ﮧ ﮨ ﮩ ﮪ ﮫ ﮬ ﮭ ﮮ ﮯ ﮰ ﮱ ﯓ ﯔ ﯕ ﯖ ﯗ ﯘ ﯙ ﯚ ﯛ ﯜ ﯝ ﯞ ﯟ ﯠ ﯡ ﯢ ﯣ ﯤ ﯥ ﯦ ﯧ ﯨ ﯩ ﯪ ﯫ ﯬ ﯭ ﯮ ﯯ ﯰ ﯱ ﯲ ﯳ ﯴ ﯵ ﯶ ﯷ ﯸ ﯹ ﯺ ﯻ ﯼ ﯽ ﯾ ﯿ ﰀ ﰁ ﰂ ﰃ ﰄ ﰅ ﰆ ﰇ ﰈ ﰉ ﰊ ﰋ ﰌ ﰍ ﰎ ﰏ ﰐ ﰑ ﰒ ﰓ ﰔ ﰕ ﰖ ﰗ ﰘ ﰙ ﰚ ﰛ ﰜ ﰝ ﰞ ﰟ ﰠ ﰡ ﰢ ﰣ ﰤ ﰥ ﰦ ﰧ ﰨ ﰩ ﰪ ﰫ ﰬ ﰭ ﰮ ﰯ ﰰ ﰱ ﰲ ﰳ ﰴ ﰵ ﰶ ﰷ ﰸ ﰹ ﰺ ﰻ ﰼ ﰽ ﰾ ﰿ ﱀ ﱁ ﱂ ﱃ ﱄ ﱅ ﱆ ﱇ ﱈ ﱉ ﱊ ﱋ ﱌ ﱍ ﱎ ﱏ ﱐ ﱑ ﱒ ﱓ ﱔ ﱕ ﱖ ﱗ ﱘ ﱙ ﱚ ﱛ ﱜ ﱝ ﱞ ﱟ ﱠ ﱡ ﱢ ﱣ ﱤ ﱥ ﱦ ﱧ ﱨ ﱩ ﱪ ﱫ ﱬ ﱭ ﱮ ﱯ ﱰ ﱱ ﱲ ﱳ ﱴ ﱵ ﱶ ﱷ ﱸ ﱹ ﱺ ﱻ ﱼ ﱽ ﱾ ﱿ ﲀ ﲁ ﲂ ﲃ ﲄ ﲅ ﲆ ﲇ ﲈ ﲉ ﲊ ﲋ ﲌ ﲍ ﲎ ﲏ ﲐ ﲑ ﲒ ﲓ ﲔ ﲕ ﲖ ﲗ ﲘ ﲙ ﲚ ﲛ ﲜ ﲝ ﲞ ﲟ ﲠ ﲡ ﲢ ﲣ ﲤ ﲥ ﲦ ﲧ ﲨ ﲩ ﲪ ﲫ ﲬ ﲭ ﲮ ﲯ ﲰ ﲱ ﲲ ﲳ ﲴ ﲵ ﲶ ﲷ ﲸ ﲹ ﲺ ﲻ ﲼ ﲽ ﲾ ﲿ ﳀ ﳁ ﳂ ﳃ ﳄ ﳅ ﳆ ﳇ ﳈ ﳉ ﳊ ﳋ ﳌ ﳍ ﳎ ﳏ ﳐ ﳑ ﳒ ﳓ ﳔ ﳕ ﳖ ﳗ ﳘ ﳙ ﳚ ﳛ ﳜ ﳝ ﳞ ﳟ ﳠ ﳡ ﳢ ﳣ ﳤ ﳥ ﳦ ﳧ ﳨ ﳩ ﳪ ﳫ ﳬ ﳭ ﳮ ﳯ ﳰ ﳱ ﳲ ﳳ ﳴ ﳵ ﳶ ﳷ ﳸ ﳹ ﳺ ﳻ ﳼ ﳽ ﳾ ﳿ ﴀ ﴁ ﴂ ﴃ ﴄ ﴅ ﴆ ﴇ ﴈ ﴉ ﴊ ﴋ ﴌ ﴍ ﴎ ﴏ ﴐ ﴑ ﴒ ﴓ ﴔ ﴕ ﴖ ﴗ ﴘ ﴙ ﴚ ﴛ ﴜ ﴝ ﴞ ﴟ ﴠ ﴡ ﴢ ﴣ ﴤ ﴥ ﴦ ﴧ ﴨ ﴩ ﴪ ﴫ ﴬ ﴭ ﴮ ﴯ ﴰ ﴱ ﴲ ﴳ ﴴ ﴵ ﴶ ﴷ ﴸ ﴹ ﴺ ﴻ ﴼ ﴽ ﴾ ﴿ ﵀ ﵁ ﵂ ﵃ ﵄ ﵅ ﵆ ﵇ ﵈ ﵉ ﵊ ﵋ ﵌ ﵍ ﵎ ﵏ ﵐ ﵑ ﵒ ﵓ ﵔ ﵕ ﵖ ﵗ ﵘ ﵙ ﵚ ﵛ ﵜ ﵝ ﵞ ﵟ ﵠ ﵡ ﵢ ﵣ ﵤ ﵥ ﵦ ﵧ ﵨ ﵩ ﵪ ﵫ ﵬ ﵭ ﵮ ﵯ ﵰ ﵱ ﵲ ﵳ ﵴ ﵵ ﵶ ﵷ ﵸ ﵹ ﵺ ﵻ ﵼ ﵽ ﵾ ﵿ ﶀ ﶁ ﶂ ﶃ ﶄ ﶅ ﶆ ﶇ ﶈ ﶉ ﶊ ﶋ ﶌ ﶍ ﶎ ﶏ ﶐ ﶑ ﶒ ﶓ ﶔ ﶕ ﶖ ﶗ ﶘ ﶙ ﶚ ﶛ ﶜ ﶝ ﶞ ﶟ ﶠ ﶡ ﶢ ﶣ ﶤ ﶥ ﶦ ﶧ ﶨ ﶩ ﶪ ﶫ ﶬ ﶭ ﶮ ﶯ ﶰ ﶱ ﶲ ﶳ ﶴ ﶵ ﶶ ﶷ ﶸ ﶹ ﶺ ﶻ ﶼ ﶽ ﶾ ﶿ ﷀ ﷁ ﷂ ﷃ ﷄ ﷅ ﷆ ﷇ ﷈ ﷉ ﷊ ﷋ ﷌ ﷍ ﷎ ﷏ ﷐ ﷑ ﷒ ﷓ ﷔ ﷕ ﷖ ﷗ ﷘ ﷙ ﷚ ﷛ ﷜ ﷝ ﷞ ﷟ ﷠ ﷡ ﷢ ﷣ ﷤ ﷥ ﷦ ﷧ ﷨ ﷩ ﷪ ﷫ ﷬ ﷭ ﷮ ﷯ ﷰ ﷱ ﷲ ﷳ ﷴ ﷵ ﷶ ﷷ ﷸ ﷹ ﷺ ﷻ ﷼ ﷽ ﷾ ﷿ ﷻ**[2]، أي "إذَا لمْ يرتَدِعنَّ بالموعِظة ولَا بالهِجران، فلكُم أن تَضرِبوهنّ ضربًا غير مبرِّح"[3].

هذا وإذا جاز للزوج ضرب زوجته فإنّ القصد من ذلك هو إصلاح حالها، وضمان عدم خروجها عن الطاعة، ومن ثمّ يجب أن لَا يترتب على الضرب ضررًا بجسمها، كما يجب أن يكون التأديب بغير الأداة التي من شأنها إحداث الآثار الضّارة بجسمها، وأن تكون أفعال الضرب في غير المواضع المنهي عنه كالوجه والرأس، ويحرّم الضرب في المواقع التي تؤدّي إلى هلاك الزوجة[4].

[1]– جميل صبحي برسوم، الجرائم المباحة، مجلة الميادين، المملكة المغربية، العدد 5، 1990م، ص77.

[2]– سورة النساء، الآية 34.

[3]– ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، المصدر السابق، الجزء 2، ص258.

[4]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت.، الجزء 3، ص1552.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ولهذا يجب أن لا يكون شديدًا ولا مبرحًا ولا مؤلِما، وإنّما خفيفًا لا يُكسر عظمًا ولا يُهشِم لحمًا، ولا يَترك جُرحًا ولا يدمي ولا ينشأ عنه مرض، ولا يكون على الوجه أو الأعضاء الحسّاسة في الجسم[1].

ويؤيّد هذا قوله –عليه الصلاة والسلام–: "لا يَجلِدُ أحَدكُم امْرأتَه جَلدَ العَبْدِ ثُمّ يُجامِعهَا في آخِرِ اليَومِ"[2].

ففي هذا الحديث دليل على جواز ضرب المرأة ضربا خفيفا، قال ابن حجر: "وقوله: "ثم يجامعها" دالّ على أنّ علّة النهي، أنّ ذلك لا يستحسنُه العقلاء في مجرَى العادات، لأنّ الجِماع والمضاجعة إنّما تليق مع ميل النفس والرغبة في العشرة، والمجلود غالبًا ينفُر عمّن جلده، بخلاف التأديب المستحسن فإنّه لا ينفّر الطِباع، ولا ريب أنّ عدم الضرب والاغتفار والسماحة أشرف من ذلك"[3].

وتصل حماية الحق في سلامة جسم الزوجة في الفقه الإسلامي إلى درجة ترتّب المسؤولية الجنائية على الزوج إذا خرج عن حدود التأديب، كأن يضرب زوجته من غير إظهار نشوز ولا معصية، أو يضربها ضربا مبرحًا شائنًا، متجاوزا بذلك حدود التأديب المشروعة فيؤدّي الأمر إلى وفاة الزوجة أو أن تصاب بعاهة أو جرح[4].

---

[1]– ابن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد، دار الفكر، بيروت– لبنان، ط1، 1405هـ، الجزء 8، ص163.

[2]– البخاري، صحيح البخاري، المصدر السابق، كتاب: النكاح، باب: ما يكره من ضرب النساء، رقم الحديث 4908، الجزء 5، ص1997.

[3]– ابن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت– لبنان، د.ط، 1379هـ، الجزء 9، ص303.

[4]– ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، الجزء 10، ص349.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

أمّا في حالة ما إذا كان الزوج لم يخرج عن حدود التأديب، وقد ضرب زوجته ضربًا خفيفًا بعد أن استنفد الوسائل الأخرى من وعظ وهجر في المضجع ولم تُجدِ نفعا، وترتب على هذا الضرب الخفيف الذي هو بقصد التأديب موت الزوجة أو تلف عضو من أعضائها أو أصيبت بعاهة[1]، فقد اختلف الفقهاء في ترتّب المسؤولية على الزوج إلى رأيين نجملهما فيما يأتي:

الرأي الأول:

يرى الإمام مالك، وأبو يوسف ومحمد من الحنفية وأحمد بن حنبل، أنّه إذا تلفت الزوجة في التأديب المشروع، فإنّ الزوج لا يسأل جنائيا، لأنّ استعمال الحق في حدوده المقرّرة عمل مباح لا مسؤولية فيه[2].

الرأي الثاني:

ويمثّله أبو حنيفة والشافعية، ومؤداه أن التلف الناتج عن ضرب الزوج لزوجته يعدّ جناية موجبة للمسؤولية الجنائية، ولو لم يتجاوز في الضرب لأنّه بالتلف تبيّن أنّه تجاوز الحد المشروع، فيجوز القصاص عليه، أو تعزيره بالضرب أو السجن[3].

[1]– سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص281.

[2]– محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، المطبعة الكبرى العامرة، مصر، د.ط، 1294هـ، الجزء 4، ص555. الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، الجزء 7، ص305. ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، الجزء 10، ص349.

[3]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، الجزء 7، ص305. الشيرازي، المهذّب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت، الجزء 3، ص375.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ومن هنا يتبين لنا أن الفقه الإسلامي قد وضع أثناء تأديب الزوجة، ضمانات في غاية الأهمية لحماية حقها في السلامة الجسدية، وكذا التقليل من الإفراط في التعسف في استعمال حق التأديب عند الزوج الذي يؤدّي إلى المساس بهذه السلامة.

وهذه الضمانات تمنع الزوج من التذرع باستعمال التأديب كحق مشروع للاعتداء على السلامة الجسدية للزوجة، وفي ذلك تقليل من النتائج السلبية التي قد تقع بسبب اللجوء إلى حق التأديب وتوظيفه في غير محلّه.

الفرع الثاني: الضمانات الواردة على حق تأديب الزوج لزوجته في القانون الجزائري لقد سبق القول بأن القانون الجزائري قد اعترف ضمنيا بحق الزوج في تأديب زوجته وإن لم يذكره صراحةً، بل يُستشفّ من نص المادة 1/39 من قانون العقوبات الجزائري التي تضمنت أسباب الإباحة ومنها ما أمر أو أذن به القانون، ولذلك فهو ممّا أذن به القانون[1].

وقد وضع القانون الجزائري لهذا الحق ضمانات خاصة تحمي الحق في السلامة الجسدية للزوجة، وبمّا أن حق التأديب مستمد من الشريعة الإسلامية، فإن الحديث عن هذه الضمانات لا يختلف عمّا قرّره الفقه الإسلامي، ولذلك فسنتناولها فيما يأتي بشيء من التفصيل:

[1]– سليمان بارش، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة– الجزائر، د.ط، د.ت، ص71.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

أولا . صاحب الحق أو صفة المباشر: حق التأديب ذو صفة شخصية، فهو متعلّق بالزوج وحده إذ يمكن اعتبار ممارسته أثرا من آثار الزواج، فهذا الحق لا ينشأ إلا للزوج المسلم الذي تزوج بموجب أحكام الشريعة الإسلامية[1]، ونتيجة لذلك فإن هذا الحق:

- لا يثبت للخطيب لعدم وجود سببه وهو رابطة الزوجية.
- لا يثبت لمن طلّق زوجته طلاقا بائنا أما حالة العدّة فجائز[2].
- لا تجوز فيه النيابة فليس لوالد الزوج أو أخيه أن يمارسه نيابةً عنه[3].

ثانيا. التأديب لسبب مشروع:

حتّى يقوم حق الزوج في تأديب زوجته لابد من أن ترتكب الزوجة معصية لم يرد في شأنها حد مقرّر، ولم يرفع أمرها إلى السلطات العامة[4]، حيث يتعين أن يصدر منها سلوك معين يوصف بالنشوز، وهو ما نصت عليه المادة 55 من قانون الأسرة الجزائري حيث جاء فيها "عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبتعويض للطرف المتضرّر". وعليه فإنّه لا يسمح للزوج أن يضرب زوجته بدون سبب مشروع.

[1]– جلال ثروت، جرائم الاعتداء على الأشخاص، نظرية القسم الخاص، الدار الجامعية، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت.، ص240.

[2]– محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة– مصر، ط2، 1991م، ص279.

[3]– نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2003م، ص205.

[4]– جلال ثروت، جرائم الاعتداء على الأشخاص، نظرية القسم الخاص، المرجع السابق، ص240.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ثالثا . الغاية من التأديب: خوّل المشرع الجزائري للزوج حق تأديب زوجته تهذيبا لها وإصلاحا لنشوزها، ولذلك يتعين أن يكون الغرض من استعماله تحقيق هذه الغاية[1].

وعليه فإذا ابتغى الزوج بفعله الانتقام أو الحض على معصية، فإنّه يخرج عن حدود الحق ولا يعتبر مباحا؛ بل يسأل عنه جنائيا، ولو التزم من حيث الجسامة الحدود التي ترخصّ بها الشريعة الإسلامية[2].

ولذلك إذا لجأ الزوج إلى الضرب الشديد ونجم عنه أضرار جسدية للزوجة، فإنّه يكون محلًا للمساءلة الجنائية بمقتضى أحكام المادة 264 من قانون العقوبات الجزائري وما يليها[3]، وذلك بالنظر إلى النتيجة الحاصلة، وهنا لا نكون أمام حق مشروع ولكن أما انتهاك للسلامة الجسدية للزوجة وهو فعل معاقب عليه قانونا.

رابعا . وسيلة التأديب:

لأجل حماية السلامة الجسدية للزوجة من تعسّف الزوج في استعمال وسيلة التأديب، ينبغي مراعاة الترتيب في الوسائل أثناء التأديب، كما حدّدتها أحكام الشريعة الإسلامية، بداية بالموعظة الحسنة والنصح، ثم الهجر في المضجع، ثم الضرب، وهي وسائل مرتبة من حيث جواز الالتجاء إليها، ويعني ذلك أنّه لا يجوز للزوج ضرب زوجته إلّا إذا لجأ أولا إلى الوعظ ثم الهجر في المضجع، وتبيَّن عدم جدواهما في تحقيق التأديب[4].

---

[1]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص180.

[2]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه، الجزائر، د.ط، 2003م، ص125.

[3]– سليمان بارش، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص73.

[4]– محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص104.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

"وإذا لجأ الزوج إلى الضرب فيجب ألّا يكون شديدًا ولا يترك في الجسم أثرا ولو سجحات بسيطة، ومن باب أولى لا يؤدّي إلى عاهة مستديمة ولا يُفضي إلى الوفاة"[1].

ممّا تقدّم وبعد عرضنا لأهم الضمانات الواردة على حق تأديب الزوج لزوجته في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يتّضح لنا ما يلي:

– الحق في تأديب الزوج لزوجته مباح ضمن الحدود المشروعة.

– لحماية الحق في سلامة جسم الزوجة أثناء التأديب، شرع الفقه الإسلامي وسائل أخرى كالوعظ والهجر في المضجع، ولا يلجأ إلى الضرب إلّا عند عدم جدواهما وفعاليتهما في تحقيق هدف التأديب، وهذا ما سايره القانون الجزائري.

– لا يُلجأ إلى الضرب كوسيلة للتأديب إلّا في حالة استنفاد الوسائل السابقة (الوعظ والهجر في المضجع) كونه فعل ماس بالسلامة الجسدية، ولكن بضوابط شرعها الفقه الإسلامي، ويعمل بها القانون الجزائري، وهي ضمانات تكفل حماية الحق في السلامة الجسدية للزوجة.

المطلب الثاني: الضمانات الواردة على الحق في تأديب الصغير

تعد الأسرة اللبنة الأساسية في بناء المجتمع، والمؤسسة الاجتماعية الأولى التي ينمو فيها الطفل، وللبيئة الأسرية أهمية خاصة في تشكيل سلوكيات الأطفال، وبما إن العنف يمثل السمة البارزة التي تحيط بالطفل تفزعنا منظمة الصحة العالمية بأرقامٍ شديدة الخطورة، انبثقت عن مئات الدراسات والإحصائيات، عن كارثة العنف ضد الأطفال عمومًا، والعنف الأسري خصوصًا. حوالي ربع البشر تعرضوا للعنف الجسدي بينما كانوا أطفالًا،

[1]– جلال ثروت، جرائم الاعتداء على الأشخاص، نظرية القسم الخاص، المرجع السابق، ص241.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

وأن 1 من كل 5 من الإناث، و 1 من كل 13 من الذكور قد تعرضوا لدرجة ما من درجات الاعتداء الجنسي في سنيّ الطفولة.

في الولايات المتحدة الأمريكية وحدها، يتم تسجيل أكثر من مليون حالة عنف ضد الأطفال سنويًا، شطر كبير منها داخل المنزل. هذا العدد يمثل ما تمَّ التبليغ به وتسجيله لشدته ووطأته، وما خفيَ من هذا، وأشد منه، أو أقل، هو بالتأكيد أعظم، من بين هؤلاء المليون، على الأقل 300 ألف حالة تعرضت له بشكل متكرر لأكثر من مرة في العالم. بينما تصل بعض التقديرات لحوالي مليار حالة عنف ضد الأطفال في عام واحد حول العالم[1].

وبالنسبة للجزائر فقد أطلقت الهيئة الوطنية لترقية الصحة وتطوير البحث صفارة الانذار بخصوص ارتفاع الارقام المتعلقة بسوء المعاملة والتعنيف الذي يتعرض له الاطفال والقصر بالجزائر، فبالرغم من وجود كل التأطيرات القانونية التي تحمي شريحة الاطفال، إلا أن الارقام تشير الى 10 آلاف حالة تعنيف مصرح بها في سنة 2016 فقط[2].

وبناء على ذلك سنتناول في هذا المطلب الضمانات الواردة على الحق في تأديب الصغير، والتي تساهم في حماية السلامة الجسدية له والحد من العنف الممارس عليه بذريعة التأديب، وذلك في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

الفرع الأول: الضمانات الواردة على الحق في تأديب الصغير في الفقه الإسلامي

[1]– هبه إبراهيم القشقشي، بعض المتغيرات الشخصية المتعلقة بالإساءة للطفل، دراسة مقارنة, مؤتمر كلية العلوم الاجتماعية، الكويت، 1993، ص499.

[2]– خليفة عبد القادر، قصي عطية، العنف ضد الأطفال أسبابه وآثاره . راسة سوسيو أنثروبولوجية في بئر العاتر تبسة، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد28، مارس 2017، ص 288 .

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

لما كان حق الأولياء في تأديب أولادهم الصغار الذين هم تحت ولايتهم مقرّر في الفقه الإسلامي[1]، ونظرا لما قد يشتمل عليه هذا الحق من الاعتداء على السلامة الجسدية للأولاد، فقد أحاطه الفقه الإسلامي بمجموعة من الضمانات من أجل تحقيق غاية التأديب، تهذيبا وإصلاحا مع حماية السلامة الجسدية للأولاد، وهي لا تختلف عن الضمانات التي قرّرها في تأديب الزوجة، وعلى ذلك سوف نذكر هذه الضمانات بإيجاز تحاشيا للتكرار والإطالة فيما يأتي:

أولا . أن يكون التأديب لذنب فعله الصغير، فلابد من انحراف القاصر عن السلوك المعتبر شرعا، فعلا أو تركا، وسواء ألحق الضرر بنفسه حالًا أو مآلًا أو كان الضرر واقعا على الغير، إتلافا أو إفسادا أو إيذاء، أما إذا لم يقترف ذنبا فلا محل لهذا الحق ولا يجوز ضربه لمجرد الغضب أو الإيذاء والتنكيل[2].

ثانيا . أن لا يقوم بالتأديب إلّا من أجاز له الشرع ذلك، وهو من كان له حق الولاية على النفس، والأولياء على النفس هم: الأب أولًا، ولا خلاف حول أولويته[3]، غير أن الفقهاء اختلفوا بعد ذلك في تحديد من لهم هذه الولاية، وفي ترتيبهم، فعند المالكية[4] تكون للأب ثم وصيّه، ثم للقاضي ووصيّه، فالجد لا ولاية له إلّا إذا عيّنه القاضي وصيا له

[1]– ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، الجزء 7 ص64.

[2]– سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص291.

[3]– الكاساني، بدائع الصنائع، المصدر السابق، الجزء 7، ص64.

[4]– الدسوقي شمس الدين محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، 1988م، الجزء 3، ص292.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

وهو مذهب الحنابلة كذلك[1]، أمّا الشافعية[2]، فقد نزّلوا الجد منزلة الأب في الشفقة فجعلوه وليًا بعده، ثم لوصي الأب ثم لوصي الجد.

في حين جاء مذهب الأحناف[3] وسطا بين المذاهب، فقد جعلوا الولاية للأب فوصيّه ثم الجد فوصيّه، فالقاضي فوصيّه.

أمّا الأم فيثبت لها هذا الحق إذا كانت وصية على الصغير لوفاة الزوج أو كانت تكفله لغيبته أو عجزه، وفيما عدا هذه الأحوال فليس لها حق التأديب على الرأي الراجح عند الأحناف[4].

كما ينتقل هذا الحق للمدرّس، ومعلّم الحرفة، والخادم بمقتضى شريعتنا الإسلامية شريطة أن يتوافر إذن الولي[5].

ثالثا . أن يهدف التأديب إلى حكمة مقصودة شرعا، وهي تربية الصغير وتنشِئَته تنشئةً سليمةً، ولعدم ترك الصلاة والصوم والطهارة، والابتعاد عن سوء الأخلاق[6]، فإذا

[1]– ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، الجزء 9، ص304.

[2]– الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د1، 1415هـ–1994م، الجزء 2، ص171.

[3]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، الجزء 5، ص155.

[4]– عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 2005م، الجزء 1، ص518.

[5]– الحطّاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت– لبنان، ط3، 1412هـ–1992م، الجزء 6، ص319.

[6]– الشربيني، مغنى المحتاج، المصدر السابق، الجزء 4، ص192.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

قُصِد به غاية أخرى فلا محلّ للإباحة، يقول ابن رشد: "ولا خِلاف في مذهب مَالك أنَّ الضربَ يكون على وجْهِ الغضَب والثَائِرة يجب بِه القِصَاص..."[1].

رابعا . أن يكون التأديب بالترغيب والوعظ واللين وكذا بالقدوة الحسنة، ولا يلجأ إلى الضرب إلّا إذا لم تفلح الوسائل الأخرى في تأديبه

خامسا . إذا لم ينجح المؤدِّب في تأديب الصغير بالوسائل السابقة، فإنّه يلجأ إلى الضرب، وهو آخر الوسائل استعمالًا وهو مسلك مقرّر بالنص الشرعي في قوله –صلّى الله عليه وسلّم– "مُروا صِبيانَكم بالصَّلاة في سبعِ سنين واضْرِبوهُم عليهَا في عَشْرٍ، وفرِّقوا بينهم في المضَاجِع"[2].

فالضرب لا يكون إلّا للصّبي المميز، أمّا غير المميّز فيؤخذ باللين والترغيب في الصالحات، وقد حدّدت الشريعة الإسلامية الإطار الشرعي الذي يمكن أن يضبط موضوع الضرب حتى يعدّ وسيلة إصلاح وتوجيه، لا أداة لإيقاع العقاب والآلام وإشعار المؤدَّب بالإذلال والهوان كما هو الأمر في العقوبة، إذ جوهر الضرب هنا يوصف بأنّه ذو طبيعة وقائية[3].

ولما كان الضرب ماسًا بالسلامة الجسدية للمُؤدَّب فإنّه يجب أن يكون غير مبرح يتفق مع حالة الصغير وسنّه، إذ الواجب أن لا يبالغ فيه، فلا يكون فاحشا بحيث يكسر العظم أو يفرّق الجلد، وأن يكون مفرّقًا على كامل الجسد لا على مكان واحد، حتى يأمن من تلف العضو الذي يتعرض للضرب مرارًا؛ لأنّ الضرب مشروط بالسلامة، فإن تعدى

[1]– ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة– مصر، د.ط، 1425هـ–2004م، الجزء 2، ص398.

[2]– سبق تخريجه.

[3]– محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، المرجع السابق، ص112.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ضمن. ولهذا لابدّ أن يجتنب الضارب عند الضرب الأماكن المخوفة من الجسم كالرأس والوجه والمذاكير، وأن لا يسرف فيه، وأن يكون ممّا يعتبر مثله أدبا[1]، وفي هذا يقول ابن قدامة: "أن يتجنّب الوجه والمناطق المخوفة وأن لا يسرف فيه..."[2].

وهذا يؤكّد ترتّب المسؤولية الجنائية على المعتدِي على الحق في سلامة الجسم للصغير أثناء القيام بفعل التأديب.

الفرع الثاني: الضمانات الواردة على الحق في تأديب الصغير في القانون الجزائري

حق تأديب الصغير مقرّر بمقتضى القانون الجزائري، حيث نص عليه قانون العقوبات الجزائري ضمنا بمقتضى المادة 1/39، فهو ممّا أذن به القانون، وهذا الحق ملازم لحق الولاية الذي يمارسه الآباء على الأبناء[3].

ولكي يكون التأديب مشروعا وتتحقّق فيه الإباحة فقد أحاطه القانون الجزائري بمجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تحقّق الحماية للحق في سلامة الجسم للصغير، ومنها ما يلي:

أولا . أن يستعمل التأديب من له حق التأديب، وأولياء الولد هم من يعمد إليهم بتربيته سواءً أكان الأب أو الأم أو الوصي أو المعلّم أو الحاضنة، وبموجب هذا الاعتبار يمارسون حق التأديب على الأولاد وهذا لضمان عدم الزيادة على المطلوب[4].

---

[1]– الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، المصدر السابق، الجزء 7، ص64.

[2]– ابن قدامة، المغني، المصدر السابق، الجزء 7، ص242.

[3]– محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، د.ن، القاهرة– مصر، ط8، 1969م، ص107.

[4]– ينظر: المواد (36، 87، 64) من قانون الأسرة الجزائري.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

ثانيا . أن يكون استعمال هذا الحق بغرض التهذيب والتعليم، حيث يشترط في الأفعال التي يجيزها القانون تأديبًا للصغار أن تكون لهذه الغاية، إذ إنّ هذا الحق كغيره من الحقوق يجب أن تتوفر فيه حسن النية، وهذا القصد يشمل الرغبة في التنبيه والإبعاد من الرذائل والحثّ على الفضائل وفعل الخير[1]. فإذا انتفى هذا القصد أو كانت الغاية منه خلاف ذلك، كأن يكون الضرب تنكيلًا بالأولاد، أو يكون إرغامًا لهم على عمل لا يبيحه القانون، فلا مجال للإباحة[2].

ثالثا . حق التأديب مقيد من حيث القدر والوسيلة فيجب ألّا يؤدي إلى المساس بالسلامة الجسدية للطفل، وأن لا يكون بغير اليد كالسوط والعصا، وأن يتّقي القائم بالتأديب المواضع المخوفة من الجسم كالرأس والوجه، ولهذا فإنّ تجاوز الحدّ في التأديب بأن يؤدّي إلى حدوث ضرر بجسم الصغير كأن يضربه ضربا شديدا أو كان الضرب على المناطق المخوفة، فإنّ ذلك يعدّ خروجا عن حدود التأديب، ويتحمّل المؤدِّب المسؤولية الجنائية[3]، وبالتالي يتابع جزائيا عن جريمة الإيذاء العمدي ضد قاصر وتطبّق في شأنه أحكام قانون العقوبات، كما هو في المواد (269 إلى 272) من قانون العقوبات الجزائري [4]، أمّا إذا كان

[1]– سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص296.

[2]– السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، د.ن، د.م، د.ت، ط3، 1975م، ص162.

[3]– محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص174. وينظر: سامي جميل الفياض الكبيسي، رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، المرجع السابق، ص296.

[4]– حيث تختلف العقوبة من الحبس إلى السجن، بالإضافة إلى فرض الغرامة المالية لكل من يلحق أضرار جسدية للصغير، حتّى ولو كان المسؤول عن ذلك أحد الوالدين.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

التأديب والإيذاء خفيفًا فلا مسؤولية عندئذ حسب المادة 269 من قانون العقوبات الجزائري[1].

ممّا تقدم وبعد التطرق للضمانات الواردة على حق تأديب الصغير في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يمكن استنتاج ما يلي:

– كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري يقرّ بالحق في تأديب الصغير، وأنّه حق مشروع، وقصر هذا الحق على من له ولاية عليه فقط، وهذا من شأنه الحد من المساس بالسلامة الجسدية له من قبل من لا ولاية له عليه.

– يجب أن يكون الغرض من الحق في تأديب الصغير مشروعا، وذلك بأن يهدف إلى التربية والتهذيب والإصلاح، فيجب أن لا يتخذ كذريعة على أنّه حق مشروع للمساس بالسلامة الجسدية للصغير.

– الحق في تأديب الصغير مقيّد بمجموعة من الضوابط، تشكل في حد ذاتها ضمانات أساسية لحماية الحق في سلامة الجسم، وذلك في كل من الفقه الإسلامي والقانون الجزائري.

– كما التقى الفقه الإسلامي مع القانون الجزائري في اعتبار قيام المسؤولية الجزائية عند التعدّي على الحق في سلامة جسم الصغير، حيث أدرجه قانون العقوبات الجزائري ضمن جرائم الإيذاء العمدي ضد القصّر، وما تميز به الفقه الإسلامي عن القانون الجزائري هو ترتّب المسؤولية الأخروية إلى جانب الدنيوية.

الخاتمة:

[1]– سبق الإشارة إلى هذه المادة في الفرع المتعلق بأساس إباحة حق تأديب الأولاد في القانون الجزائري.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

بعد تناولنا لموضوع حق تأديب الزوجة والأولاد والضمانات الواردة عليه . دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري .، يمكن أن نخلص للنتائج والتوصيات الآتية:

1 . حق تأديب الزوجة والأولاد مقرّر شرعا وقانونا، لمن ملك السلطة في الأسرة، فهو الذي يقوّم ويؤدّب ويصلح، مراعيا في ذلك مستلزمات التأديب والقيود والضوابط الموضوعة له.

2 . أنّ التأديب مشروع في الشريعة الإسلامية بنصوص في القرآن والسنة صراحة، أمّا القانون الجزائري فليس فيه ما يدلّ على مشروعية التأديب صراحة، إلّا نص المادة 39 من قانون العقوبات المتعلقة بأسباب الإباحة، والمادة 222 من قانون الأسرة التي تنصّ بالرجوع في كل ما لم يرد فيه نص إلى أحكام الشريعة الإسلامية، الأمر الذي يجعلنا نقول أنّ حق التأديب مشروعا من الناحية القانونية.

3 . التأديب الأسري مصبوغ بالصبغة الإنسانية، فهو وسيلة إصلاح لأجل الحفاظ على الأسرة، ووسيلة تربية وتهذيب للأبناء، وليس وسيلة قهر وظلم وإذلال ومهانة.

4 . أحاط الفقه الإسلامي والقانون الجزائري بحق التأديب مجموعة من الضمانات، سواءً ما تعلّق بالجانب الوقائي، كتحديد الوسائل المستعملة في التأديب وترتيبها حسب درجة وقوة الظرف والحال الذي يتطلّب استعمالها، أو ما يتعلّق بالجانب الجزائي، المتمثّل في العقوبات التي تسلّط على من يخرج عن الحد المشروع ويتسبب في إيذاء من أبيح له تأديبهم.

5 . يعتبر المؤدِّب مسؤولا في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري مسؤولا عن أفعاله إذا خرج عن حدود التأديب المشروع، وبالتالي يكون تحت طائلة الأحكام الجنائية، ونفس الأمر بالنسبة للقانون الجزائري الذي سلاك نفس المسلك مع الشريعة الإسلامية، إلّا أنّ الفرق بينهما في الفلسفة العقابية المترتبة على الاعتداء، التي وضعها كل تشريع.

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

6 . ندعوا المشرّع الجزائري إلى وضع مواد خاصّة بالتأديب في قانون العقوبات مستمدّة من فقه الشريعة والواقع، حتّى يزول اللبس والغموض، وتقطع الطريق أمام كل من تسوّل له نفسه المساس بكرامة الأسرة واستقرارها، أو على الأقلّ بابا يشمل التأديب من كلّ جوانبه بما في ذلك حالات التعسف فيه وربطها بالفقه الجنائي الإسلامي، وبذلك يزيل كل تناقض بين أحكام قانون الأسرة وقانون العقوبات.

7 . ضرورة نشر الوعي الديني وأساليب التربية الصحيحة وتجاوز مرحلة العنف في التعامل مع الأطفال ضمن محيط الأسرة، من خلال وسائل الإعلام والمناهج الدراسية ومراكز التوجيه في المجتمع، وتوعية الأسرة بأساليب تنشئة صحيحة تعتمد على الإرشاد والتوجيه للأطفال داخل العائلة .

8 . إجراء المزيد من الدراسات والأبحاث التي تستهدف معرفة حجم ظاهرة العنف الأسري ضد المرأة والأطفال .

قائمة المصادر والمراجع

. القرآن الكريم

كتب علوم التفسير والحديث

✓ ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: محمد حسن شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 1407هـ–1988م .

✓ أبو بكر الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت– لبنان، د.ط، 1405هـ .

✓ ابن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، دار المعرفة، بيروت– لبنان، د.ط، 1379هـ .

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

✓ برهان الدين بن عمر البقاعي، نظم الدرر في تناسب الآيات والسور، تحقيق: عبد الرزاق غالب المهدي، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، 1995م .

✓ الترمذي أبو عيسى، سنن الترمذي، تحقيق: أحمد محمد شاكر، محمد فؤاد عبد الباقي، مطبعة البابي الحلبي، مصر، ط2، 1395هـ–1975م .

✓ البيهقي أبو بكر أحمد الحسين، سنن البيهقي، تحقيق: محمد عبد القادر عطاء، مكتبة دار الباز، مكة المكرمة، د.ط، 1414هـ–1994م.

✓ محمد ناصر الدين الألباني، الثمر المستطاب في فقه السنة والكتاب، غراس للنشر والتوزيع، د.م، ط1، د.ت .

✓ ابن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر للطباعة والنشر، القاهرة– مصر، ط1422هـ–2001م .

✓ القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: سمير البخاري، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، د.ط، 2003م.

✓ أبو بكر بن العربي، أحكام القرآن، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط3، 2003م .

✓ ابن ماجة، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار الفكر، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت .

✓ محمد ناصر الدين الألباني، صحيح وضعيف سنن ابن ماجة، برنامج منظومة التحقيقات الحديثة، مصر، د.ط، د.ت.

✓ مسلم، صحيح مسلم، تحقيق: مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، بيروت– لبنان، ط3، 1407هـ–1987م .

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

✓ محمد عبد الرحمن المباركفوري، تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، دار الكتب العلمية، بيروت . لبنان، د.ط، د.ت.

كتب الفقه الإسلامي

✓ الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت .

✓ ابن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد، دار الفكر، بيروت– لبنان، ط1، 1405هـ .

✓ محمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل، المطبعة الكبرى العامرة، مصر، د.ط، 1294هـ .

✓ الشيرازي، المهذّب في فقه الإمام الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت ـ لبنان، د.ط، د.ت، الجزء 3، ص375.

✓ الدسوقي شمس الدين محمد بن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، د.ط، 1988م .

✓ الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، دط، 1415هـ–1994م.

✓ عبد القادر عودة، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 2005م.

✓ الحطّاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت– لبنان، ط3، 1412هـ–1992م .

✓ ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة– مصر، د.ط، 1425هـ–2004م .

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

الكتب القانونية

✓ رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، د.ط، د.ت .

✓ عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط7، د.ت .

✓ إسحاق إبراهيم منصور، الأصول العامة في قانون العقوبات الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 1980م.

✓ عدنان باحارث، مسؤولية الأب المسلم في تربية الولد في مرحلة الطفولة، دار المجتمع للنشر والتوزيع، المدينة المنورة، ط6، 1997م .

✓ سامي جميل الفياض الكبيسي رفع المسؤولية الجنائية في أسباب الإباحة، ، دراسة مقارنة، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، ط1، 2005م .

✓ محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات القسم العام، د.ن، القاهرة– مصر، ط8، 1969م .

✓ السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، د.ن، د.م، د.ت، ط3، 1975م .

✓ محمود نجيب حسني، أسباب الإباحة في التشريعات العربية، المطبعة العالمية، القاهرة– مصر، د.ط، 1962م .

✓ سليمان بارش، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة– الجزائر، د.ط، د.ت .

✓ جلال ثروت، جرائم الاعتداء على الأشخاص، نظرية القسم الخاص، الدار الجامعية، بيروت– لبنان، د.ط، د.ت .

مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية – قسنطينة الجزائر–
ر ت م د: 1112–4040, ر ت م د إ: 2588–X204
المجلد: 33 العدد: 02 السنة:2019 الصفحة: 448–483 تاريخ النشر: 30–09–2019

✓ محمد أبو العلا عقيدة، المجني عليه ودوره في الظاهرة الإجرامية، دار الفكر العربي، القاهرة– مصر، ط2، 1991م .

✓ نصر الدين مروك، الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم في القانون الجزائري والمقارن والشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، ط1، 2003م .

✓ أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومه، الجزائر، د.ط، 2003م .

✓ جميل صبحي برسوم، الجرائم المباحة، مجلة الميادين، المملكة المغربية، العدد 5، 1990م .

النصوص القانونية

✓ الأمر رقم 66–156 المؤرخ في 8 يونيو 1966م، المتضمن قانون العقوبات الجزائري، المعدل والمتمم بالقانون رقم 11–14.

✓ الأمر رقم: 84 . 11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق لـ: 9 يوليو 1984م، المتضمن قانون الأسرة الجزائري، المعدّل والمتمم.