وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة ديالـــــــــــــــــــــى

كلية القانون والعلوم السياسية

قسم القانون

حقوق الزوجين في الفقه والقانون

بحث تقدم به الطالب (محمود أنور حيدر) إلى كلية القانون والعلوم السياسية / قسم القانون وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

بأشراف الاستاذ:

أ. م .د بكر عباس علي

٢٠١٧م **١٤٣٨هـ**

بسم الله الرحمن الرحيم

((وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)) الروم/٣٠

صدق الله العظيم

الاهـــــــــــــــداء

أهدي أول أعمالي المتواضعة الى:

من قال الله فيهما ((وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا)) سورة الاسراء اية٢٢

أمي ..... الغالية

و أبي ..... العزيز

أخي .....العزيز

أرض السواد ومهبط أدم ومرقد الاولياء ..... بلدي العراق

الشكر والامتنان

نشكر الله تعالى ونحمده حمداً كثيراً على نعمة الكثيرة والعظيمة ونشكره تعالى بما منى علينا من نعمه العقل والعلم فالحمد لله رب العالمين.

احب ان اشكر اساتذتي في كليه القانون والعلوم السياسية / جامعة ديالى على ما قدموه لنا من علم ونصح واخص فيهم الاستاذة المرحلة الرابعة ولا انسى الاستاذ ماده البحثية ومشرفها (أ. م. د بكر عباس علي) على ما قدمه من نصائح وتوعيه فجزاهم الله خيراً عنها . وكذلك اتقدم بالشكر والامتنان الى كليه القانون والعلوم السياسية من عميد وموظفين وعاملين فيها وعلى رأسها العميد الدكتور (خليفة ابراهيم التميمي) **واشكر اصدقائي واخواني من الطلبة الذي كانوا مع في مسيرتي العلمية في اربع سنوات ودعموني مادياً ومعنوياً ونصحوني واخصهم فيهم الاستاذ (**مصطفى اسامة محمود**)ولا نسى جميع الزملاء في كليه القانون والعلوم السياسية وجامعة ديالى فجزاهم الله عني الف خير .**

الباحث

اقرار المشرف

أشهد أن اعداد هذا البحث الموسوم ((حقوق الزوجين في الفقه والقانون)) قد جرى تحت اشرافي في كلية القانون والعلوم السياسية / جامعة ديالى وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون والعلوم السياسية .

أ. م . د بكر عباس علي

تاريخ الاقرار: / / ٢٠١٧م

توقيع:

ت	الموضوع	الصفحة
١	القران الكريم	أ
٢	الاهداء	ب
٣	الشكر والامتنان	ج
٤	اقرار المشرف	د
٥	المحتويات	هـ
٦	المقدمة	١-٢
٧	المبحث الاول	٣-٨
٨	المطلب الاول	٣-٧
٩	المطلب الثاني	٧-٨
١٠	المبحث الثاني	٩-١٦
١١	المطلب الاول	٩-١١
١٢	المطلب الثاني	١١-١٦
١٣	المبحث الثالث	١٧-٢٥
١٤	المطلب الاول	١٧-٢٤
١٥	المطلب الثاني	٢٤-٢٥
١٦	الخاتمة والتوصيات	٢٦-٢٧
١٧	المصادر	٢٨-٣٠

المقدمة

الحمد لله رب العلمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه أجمعين وبعد:

إن العلاقة الزوجية بين الرجل والمرأة سنة إلهيه، وغريزة أودعها الله في الجنسين- الذكر والأنثى - اللذين يشكلان الركيزتين الأساسيتين لهذه العلاقة، ولهذا لم يترك الشارع الحكيم هذه العلاقة دون توجيه وبيان لما يجب على كل طرف نحو الآخر، وما تمليه ضرورة هذا الاقتران من حقوق بحيث تستمر هذه العلاقة وتقاوم الصعاب الدنيوية، ولا تتكسر أمام موجات الحياة الصغيرة.

كما أن الشارع أراد بذكر الحقوق والواجبات على كلا الطرفين تجاه صاحبه كيلا تنحرف الأسرة عن المسار الصحيح، والذي بانحرافها ينحرف المجتمع برمته، فالأسرة هي النواة للمجتمع، وهي التي تشكل سداه ولحمته وبصلاح الأسرة يصلح المجتمع ، وبفسادها يفسد.

ان الزواج نظام نبوي شريف حيث هو سنه الانبياء والصالحين ،لذا جاء في فضل الزواج شيء الكثير منها قوله (صلى الله عليه وسلم) : (يا معاشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج.....) فجعل الشارع الحكيم الزواج نصف الدين .

الزواج هو رابطة للحياة المشتركة الدائمة يقول تعالى : ((وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ)) ومن الضروري ان يكون لهذه الرابطة حقوق وواجبات مشتركة بين الزوجين فنظم الشارع هذه الحقوق وقننها لكي يتسنى لكلا الزوجين ان يعرفوا ما لهم وما عليهم فجاء التنظيم والتقنين في الشرع شاملا لجميع النواحي هذه الرابطة من حقوق مشتركة الى حقوق شخصية لكل منهما .

اما القانون فقد استفاد الى حد كبير احكام الشريعة الاسلامية ولكنه لم يأخذ بتقنين جميع احكام حقوق الزوجين انما اقتصد الامر في تنظيمها لهذه الحقوق على الحوق المالية وبعض الحقوق الغير المالية لذا يعتبر دراسة الحقوق الزوجية في الشريعة والقانون من المواضيع المهمة لكي يتسنى لنا معرفة الخلل ومعالجتها وهذا هو اهمية البحث .

اما مشكلة البحث فيكمن في كثرة هذه الحقوق وتشعبها في الفقه الاسلامي وكثرة الاحكام المختلفة فيها مما يتطلب منا ان نختصر اختصارا غير مخل بالبحث وان لا نتوسع في الاختلافات الفقهية فنكون امام فقه مقارن ، وعلى عكس من ذلك تماما نجد ان القانون قد قلص هذه الحقوق فجعلها في حلقة ضيقة جدا حيث ان القانون العراقي لم يعالج من الحقوق سوى الحقوق المالية وبعض الحقوق الاخرى فجعل هذا قلة الكاتبين والشراح للحقوق الزوجين في القانون حيث سيخلق حالة من عدم التوازن بين المباحث لذا وجب علينا بذل جهد اكبر في البحث والتنقيب عن المصادر الحديثة والقديمة.

اعتمدنا في هذا البحث على منهج الوصفي والتحليلي لموضوعاتها والاقتصار على التشريع العراقي دون الخوض في قوانين دول الاخرى .

اما خطبة البحث فقد قسمنا هذا البحث الى ثلاث مباحث خصصنا المبحث الاول : لتعريف بحقوق الزوجين وذلك في مطلبين حيث جعلنا المطلب الاول : لتعريف الحق لغة واصطلاحا والثاني : جعلناها لبيان ماهية الزواج.

اما المبحث الثاني فقد خصصناها لحقوق الزوجين في الفقه الاسلامي وذلك في مطلبين الاول : تكلمنا فيها عن حقوق المشتركة بين الزوجين اما الثاني : فجعلناها لحقوق المتبادلة بينهما وذلك في فرعين : الاول تكلمنا عن حقوق الزوجة والثاني خصصناها لحقوق الزوج

اما المبحث الثالث والاخير فقد خصصناها لحقوق الزوجين في القانون وذلك في مطلبين : الاول نتكلم فيه عن الحقوق المالية التى عالجها القانون العراقي وذلك في فرعين الاول : تكلمنا فيه عن للمهر والثاني خصصناه للتوارث والنفقة اما المطلب الثاني: سنتكلم فيه عن الحقوق الغير المالية في القانون العراقي. راجين من المولى عز وجل ان يجعله خالصا لوجه الكريم وان ينفع به من يقرأه .

المبحث الاول

التعريف بحقوق الزوجين

أهتم الفقه الاسلامي بتنظيم المجتمع وتنظيم لسلامته ومن أهم مكونات المجتمع هي الاسرة وقد أهتم الاسلام بتنظيمها ووضع ضوابط شرعية لها ، هذا وأستفاد القانون من احكام الفقه الاسلامي في تنظيم الاسرة من زواج وطلاق ونفقة وغيرها لذا سنبحث في هذا المبحث تعريف بحقوق الزوجين وذلك في مطلبين: الاول نبين فيه معنى الحق من حيث اللغة والاصطلاح والثاني نبين فيه ماهية الزواج في اللغة واصطلاح .

المطلب الاول

تعريف بالحق لغة واصطلاحا

الحق في اللغة : قال الكفوي: الحق : حق الشيء وجب وثبت ، وحققت الشيء أي أثبته و تحققت أي تيقنت.[١]وجاء في لسان العرب : حق الامر يحق ، يتحقق حقاً وحقوقاً صار حقا وثبت.[٢]

و الحق : يعني الثبوت والوجوب، والأمر الثابت، والحق ضد الباطل كما في قوله تعالى ((ولا تلبسوا الحق بالباطل وتكتموا الحق وأنتم تعلمون)) سورة البقرة/ ٤٢، كما يعني الحق اليقين، كما جاء في قوله تعالى ((فورب السماء والأرض إنه لحق مثل ما أنتم تنطقون)) سورة الذاريات/ ٢٣

الْحَقُّ : ضِدُّ الْبَاطِلِ وَالْحَقُّ أَيْضًا وَاحِدُ (الْحُقُوقِ) . وَ (الْحُقَّةُ) بِالضَّمِّ مَعْرُوفَةٌ وَالْجَمْعُ حُقٌّ وَ حُقَقٌ وَ حِقَاقٌ . وَ الْحِقُّ بِالْكَسْرِ مَا كَانَ مِنَ الْإِبِلِ ابْنَ ثَلَاثِ سِنِينَ وَقَدْ دَخَلَ فِي الرَّابِعَةِ، وَالْأُنْثَى حِقَّةٌ وَ حِقٌّ أَيْضًا سُمِّيَ بِذَلِكَ لِاسْتِحْقَاقِهِ أَنْ يُحْمَلَ عَلَيْهِ وَأَنْ يُنْتَفَعَ بِهِ، وَالْجَمْعُ حِقَاقٌ ثُمَّ حُقُقٌ بِضَمَّتَيْنِ مِثْلُ كِتَابٍ وَكُتُبٍ. وَ الْحَاقَّةُ الْقِيَامَةُ سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّ فِيهَا حَوَاقَّ الْأُمُورِ.[٣]

حق: الْأَمر حَقًا وحقة وحقوقا صَحَّ وَثَبت وَصدق وَفِي التَّنْزِيل الْعَزِيز ((لينذر من كَانَ حَيا ويحق القَوْل على الْكَافرين)) وَيُقَال يحِق عَلَيْك أَن تفعل كَذَا يجب ويحق لَك أَن تفعل كَذَا يسوغ وَهُوَ حقيق بِكَذَا جدير وحقيق عَليّ ذَلِك وَاجِب وَأَنا حقيق على كَذَا حَرِيص وَالصَّغِير من الْإِبِل حَقًا وحقة دخل فِي السّنة الرَّابِعَة وَالْأَمر حَقًا تيقنه وَصدقه يُقَال حققت حذر فلَان فعلت مَا كَانَ يحذره وَتقول حققت حزر فلَان وحققت ظَنّه فعلت مَا كَانَ يزره أَو يَظُنّهُ وَفُلَانًا غَلبه فِي الْخُصُومَة وضربه فِي حاق رَأسه أَو حق كتفه والعقدة أحكم شدها وَالطَّرِيق توسطه.[٤] و قد يستعمل بمعنى النصيب كما في قوله صلى الله عليه و سلم : ((إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث)) [٥] أي أعطاه حظه ونصيبه الذي فرض له ، و قد يستعمل بمعنى العدل كقوله تعالى : ((و الوزن يومئذ الحق)) و الحق اسم من أسماء الله الحسنى لقوله تعالى ((ذلك بأن الله هو الحق)) وقيل هو صفة من صفاته الحميدة فهو سبحانه الموجود الثابت وجوده وإلهيته.

الحق في الاصطلاح :اما الحق في الاصطلاح فسنبين معناه في مصطلح الفقهاء الشريعة وفقهاء القانون والحق في الفقه هو :

اولا: عبارة عما يختص به الإنسان انتفاعا وارتفاقا، لا تصرفا كاملا: كطريق الدار، ومسيل الماء، والشرب، ومشارع الطريق، فانه قد ينتفع بمسيل مائه على سطح جاره وبطريق داره، ولو أراد أن يتصرف بالتمليك فيه بيعاً أو هبة أو نحوهما لا يمكنه ذلك[٦].

ثانيا: أما فقهاء الشافعية والمالكية والحنبلية و الامامية: فيطلقون على هذه العلاقة الشرعية التي تقوم بين الإنسان والشيء بحيث لا تعطيه سلطة التصرف الكامل فيه اختصاصاً أو حق اختصاص، واخيرا يمكن ان نقول ان الفقه قد يستعمل الحق في معاني عديدة منها :

١ ـ فهم قد يستعملونه بمعنى عام شامل يقصد به كل ما يثبت للشخص من ميزات أو مكنات أو سلطات، سواء كان الثابت ماليا أم غير مالي والحق بهذا المعنى هو الذي يهمنا في هذه الدراسة.

٢ ــ وهم قد يستعملونه في مقابلة الأعيان والمنافع المملوكة، ويريدون به ما يثبت للأشخاص من مصالح بالاعتبار الشرعي، دون أن يكون لها وجود إلاّ بهذا الاعتبار: كحق الشفعة، وحق الطلاق، وحق الحضانة وحق الولاية.

٣- وقد يطلقون لفظة الحق مجازاً على غير الواجب للحض عليه والترغيب في فعله، فيقولون: حقوق الجوار، يقصدون بها: الأمور التي حثت عليها الشريعة في التعامل بين الجيران.

٤- ويطلق لفظ الحق في اصطلاح الحنفية والزيدية في مقابل الملك، عندما يكون هنالك اختصاص يسوغ لصاحبه بعض التصرفات على محله، دون أن يكون له التصرف الكامل فيه[٧].

١- الكفوي هو أبو فداء أيوب بن السيد شرف موسى الحسيني الكفوي ، فقيه الحنفي قاضي تركيا وبغداد **والقدس : أسماعيل باشا البغدادي ، هدية العارفين ، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان ، بدون طبعة ١٩٩٢م ، ص٢٢٩.**

٢- محمد بن مكرم المعروف بابن منظور، لسان العرب، دار لسان العرب بيروت لبنان، بدون طبعة، ص٦٨٠.

٣- زين الدين محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، المكتبة العصرية ،بيروت – صيدا، ١٩٩٩م، ص ٧٧

٤- إبراهيم مصطفى ، أحمد الزيات، وغيرهم ، معجم الوسيط ، الجزء الاول، دار الدعوة ، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، بدون طبعة،ص١٨٧.

٥- ذكره غير واحد من اهل السنن كالترمذي والنسائي وابن ماجة وغيرهم وهو صحيح حسن.

٦- جمال الدين أحمد بن محمود القابسي ،الحاوي القدسي، دار النور، مجلد الاول، الطبعة الاولى ،٢٠١١،ص

٧- د. عبد السلام العبادي، الملكية في الشريعة الإسلاميّة ،مكتبة الاقصى، عمان الاردن، الطبعة الاولى ١٩٧٧،ص١٦٠-١٦٨ .

ثالثا: الحق في القانون : والحق في القانون يفسره النظريات المتعددة التى حاولت ان تعرف القانون وان اهم هذه النظريات ثلاثة وهي:

١- المذهب الشخصي (النظرية الإرادية)

تزعم هذا المبدأ الفقيه سافينيي (Savigny)، وينظر إلى الحق من منظور شخصي أي بالنظر على صاحب الحق، فيعرف الحق بأنه: ((قدرة أو سلطة إرادية تثبت للشخص ويستمدها من القانون.))، وجعل هذا المذهب من الحق صفة تلحق صاحبه، لهذا سمي بالمذهب الشخصي.

وقد انتقدت هذه النظرية بسبب أنها تربط الحق بالإرادة، بينما قد يثبت الحق للشخص دون أن تكون له إرادة كالمجنون والصبي غير المميز والجنين، كما قد تثبت للشخص حقوق دون علمه بها كالغائب والوارث الذي تنشأ له حقوق دون تدخله في ثبوتها. وكذلك الموصى له تنشأ له حقوق عن الوصية دون علمه بها، فالحق ينشأ ويثبت لصاحبه دون تدخل إرادته. أما استعمال هذا الحق فلا يكون إلا بالإرادة، ولذا فالصبي غير المميز لا يستعمل حقوقه إلا عن طريق نائبه (الولي أو الوصي).

فالمذهب الشخصي يبين كيفية استعمال الحق دون أن يعرفه، كما يتعارض تعريفه للحق باعتباره قدرة إرادية يخولها القانون لشخص معين - مع المنطق- إذ من غير المنطق ومن غير المتصور أن يعرف أمر معين بما ينتج عن وجوده، فالقدرة تنشأ عن وجود الحق، فهي تعبر عن مضمونه.

كما أن هذه النظرية انتقدت على أساس أن هناك بعض الحقوق التي تنشأ لصاحبها دون أن يكون لإرادته دور فيها كالحقوق التي يكون مصدرها المسؤولية التقصيرية، فحق المضرور يثبت دون أن يكون لإرادته دخل فيه.[١]

٢- المذهب الموضوعي (نظرية المصلحة)

رائد هذه النظرية الفقيه الألماني إيهرينغ (Ihering) ويعرف الحق بأنه مصلحة يحميها القانون، فوفقا لهذا الرأي يتكون الرأي من عنصرين: عنصر موضوعي وآخر شكلي.

ويقصد بالعنصر الموضوعي: الغاية أو المصلحة التي تعود دائما على صاحب الحق، وقد تكون هذه المصلحة مادية إذا كان الحق ماليا، وقد تكون معنوية إذا كان الحق غير ماليا.

أما العنصر الشكلي: فيتمثل في الحماية القانونية التي يعتبرها ركنا من أركان الحق وهي ضرورية، وتتمثل في الدعوى القضائية التي يدافع بها صاحب الحق عن حقه. ولقد انتقدت هذه النظرية أيضا بأنها تعرف الحق بغايته إلى جانب أنها تعتبر المصلحة معيارا من وجود الحق، بينما الحق ليس كذلك دائما، فإذا كان من المسلم به أن الحق يكون مصلحة فالعكس

ليس صحيح. فمثلا فرض الرسوم الجمركية على الواردات الأجنبية حماية للصناعات الوطنية تحقق مصلحة لأصحاب هذه الصناعات، لأن هذه الرسوم تحد من منافسة البضائع الأجنبية لبضائعهم، ورغم ذلك فإن هذه المصلحة لا تعطيهم الحق في فرض تلك الرسوم بأنفسهم، وإلى جانب ذلك فالمصلحة أمر شخصي وذاتي يختلف من شخص إلى آخر، فالمصلحة التي يحصل عليها الشخص من نفس الشيء قد تختلف من شخص إلى آخر حسب هدف كل واحد من الشيء وإذا طبقنا هذه النظرية فالحماية تختلف و تتنوع باختلاف فائدة الأشخاص، مما يؤدي إلى استعصاء تنسيق القواعد القانونية وتوحيدها.

وإذا كان هدف الحق هو المصلحة، فيجب تحديد إطارها لأن القانون لا يحمي إلا المصالح ذات القيمة الاجتماعية الأصلية. والحقيقة هي أن هذا المذهب لم يعرف الحق وإنما عرف هدفه وما يترتب عليه من حماية قانونية.[٢]

٣- المذهب المختلط

يعرف أصحاب هذا المذهب الحق بأنه سلطة إرادية وهو في ذاته مصلحة يحميها القانون. فيعرف الحق بالقدرة الإرادية المعطاة لشخص في سبيل تحقيق مصلحة يحميها القانون.

وقد تعرضت هذه النظرية لعدة انتقادات، والتي وجهت للنظريتين السابقتين معا طالما أن التعريف يعتد بهما معا.

حيث لا تجتمع السلطة الإرادية والمصلحة لدى نفس الشخص، فإن مقتضى النظريات المختلطة عدم ثبوت الحق لأحد، كما لو كانت المصلحة ثابتة لعديم الأهلية بدون السلطة الإرادية، بينما تثبت هذه السلطة لنائبه دون أن تتوافر فيه المصلحة المقصودة. كما يعاب على هذا التعريف عدم تحديد لجوهر الحق[٣]

واخيرا عرف استاذنا السنهوري (رحمه الله) : الحق هو مصلحة ذات قيمة مالية يحميها القانون.[٤] أي انه كان متبنيا للنظرية الموضوعية في تفسير الحق.

١- د. محمدي فريدة زواوي، المدخل إلى العلوم القانونية، نظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر١٩٩٨، ص ٥- ٦.

٢- د. فتحي عبد الرحيم عبد الله و أحمد شوقي محمد الرحمن، النظرية العامة للحق، منشأة المعارف، الإسكندرية ٢٠٠١، ص ٧.

٣- د. محمدي فريدة زواوي، مصدر سبق ذكره ، ص ٧- ٨.

٤- د. عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الاسلامي، الجزء الاول، دار احياء التراث العربي ،الطبعة الاولى ،بيروت لبنان،ص٧.

المطلب الثاني

ماهية الزواج

الزواج لفظ قديم قدم الإنسان يوجد في كل اللغات والأديان والمذاهب والقوانين فهو سنة كونية سنها الله تعالى في مخلوقاته قال الله تعالى: ((ومن كل شيء خلقنا زوجين لعلكم تذكرون)). وقال الله تعالى: ((سبحان الذي خلق الأزواج كلها مما تنبت الأرض ومن أنفسهم ومما لا يعلمون)). وقال الله تعالى: ((وأنبتنا فيها من كل زوج بهيج)). فهو ينبثق من معين الفطرة، وأصل الخلقة، وقاعدة التكوين الأولى للمخلوقات جميعا. وهو النظام المحكم الذي قامت عليه البشرية من عهد آدم وحواء إلى يومنا هذا. قال الله تعالى: ((يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا)). فالزواج نظام رباني لا يملك أحد تغييره، وهو أساس بقاء النوع الإنساني وكرامته واستخلافه في الأرض، والحفاظ على نسله إلى يوم الدين.

اذا سنبين في المطلب مفهوم الزواج في اللغة ومفهومها في الشريعة الاسلامية أي في الاصطلاح الفقهي الاسلامي والقانوني .

الزواج في اللغة :

الزواج عند أهل اللغة مرادف للنكاح ولكنه أعم وهو يدور حول معنى الازدواج، والاقتران، والارتباط، والضم، والتداخل. قال تعالى: (أو يزوجهم ذكرانا وإناثا) الشورى/ ٥٠ أي يقرنهم ويربطهم. وقال تعالى: (أحشروا الذين ظلموا وأزواجهم وما كانوا يعبدون) الصافات/ ٢٢أي قرناءهم. وقد ذكر القران لفظ الزواج عشرات المرات بمعنى الاقتران والجمع وبمعنى النوع كما في قوله تعالى: (قلنا أحمل فيها من كل زوجين اثنين) هود/٤٠ وقوله تعالى: (وأنبتنا فيها من كل زوج بهيج)ق/٧.

والنكاح: نكح: النكاح: البضع نكح ينكح، إذا جامع وامرأة ناكح: ذات زوج والنكاح: قد يكون العقد دون الوطء. وأنكحته: زوجته.[1] يقول تعالى((وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لَا تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا إِلَّا أَنْ تَقُولُوا قَوْلًا مَعْرُوفًا وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ مَا فِي أَنْفُسِكُمْ فَاحْذَرُوهُ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ حَلِيمٌ))البقرة/٢٣٥. ويقول تعالى: ((وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا))النساء /٣.

النكاح في اصطلاح الفقه الاسلامي:

وعرفه الشيخ محمد أبو زهرة: أنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة بما يحقق ما يقتضيه الطبع الإنساني، وتعاونهما مدى الحياة ويحدد ما لكليهما من حقوق عائلية وواجبات [٢]

يلاحظ في تعريف الفقهاء للزواج أنه اقتصر على حل التمتع، أو الاستمتاع، أو تمليك منافع البضع، أو ملك المتعة[٣]، ولكن بالرجوع إلى القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، فإننا نجد أن المعنى الشرعي للزواج لم يقتصر على حل المعاشرة بين الرجل والمرأة فقط. بل رتب عليه حقوق وواجبات دينية ومقاصد شرعية يريد الشارع الحكيم تحقيقها في الزواج المشروع. وعلى هذا يمكن أن أعرف الزواج بما يلي: الزواج نظام وميثاق غليظ يفيد حل المعاشرة بين الرجل والمرأة على الوجه المشروع، مرتبا عليه حقوقا وواجبات دينية، ومحققا لمقاصده الشرعية[٤].

الزواج في القانون : عرف القانون العراقي (احوال الشخصية) في المادة الثالثة ف (١) : الزواج عقد بين الرجل والمرأة تحل له شرعا غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل.

ف(٢): اذا تحقق انعقاد الزوجية لزم الطرفين احكامها المترتبة عليه حين انعقاده.

حيث جعلت هذه المادة من عقد الزواج غايتين اصليتين هما : رابطة الحياة المشتركة والنسل وقد دل القران الكريم عن هذين الغايتين[٥] :

١- رابطة الحياة المشتركة : قال تعالى ((وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً)) الروم/٢١

٢- النسل : قال تعالى ((وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ أَفَبِالْبَاطِلِ يُؤْمِنُونَ وَبِنِعْمَتِ اللَّهِ هُمْ يَكْفُرُونَ)) النحل /٧٢

١- احمد بن فارس القزويني الرازي، مجمل اللغة، الجزء الاول، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الثانية١٩٨٦، بيروت-لبنان، ص٨٨٤.

٢- عبد القادر بوقزولة، توثيق الزواج بين الشريعة والقانون، بحث لنيل شهادة الماجستير، المعهد الأوروبي للعلوم الإنسانية بباريس، بدون تاريخ، ص٢٩.

٣- د. احمد الكبيسي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، الجزء الاول، مكتبة السنهوري، بدون طبعة، بيروت-لبنان ،ص٢١.

٤- عبد القادر بوقزولة، مصدر سبق ذكره، ص١٥.

٥- د. احمد الكبيسي، مصدر سبق ذكره، ص٢٢.

المبحث الثاني

حقوق الزوجين في الفقه

أن موضوع حقوق الزوجين في الفقه يشمل جوانب عديدة فهو يأخذ هذه الحقوق من منطلق قول الرسول (صلى الله عليه وسلم): كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته[١] لذا قد نظم الشارع ثلا ث جمع من الحقوق حيث هناك حقوق مشتركة بين الزوجين وحق الزوج على زوجته وحق الزوجة على زوجها، سنقسم هذا المبحث الى مطلبين : الاول نتكلم فيه عن حقوق المشتركة بين الزوجين والثاني: نتكلم عن الحقوق المتبادلة بينهما وذلك في فرعين.

المطلب الاول

الحقوق المشتركة بين زوجين

في هذا المبحث سنذكر جملة من الحقوق المشتركة بين الزوجين والتي لا ينبغي جهلها .

أولا- حق الاستمتاع : هذا الحق مشترك بين الزوجين، بمعنى أن للزوج الحق في الاستمتاع بزوجته وكذلك العكس، ذلك لأن الاستمتاع مقصد من مقاصد النكاح، ومن خصوصياته ف "حل استمتاع الزوج بزوجته هو اختصاص له، فلا يشركه غيره فيه، فهو اختصاص حاجز، ولهذا لا يجوز للزوجة أن تتزوج بزوج، آخر ما دامت الرابطة الزوجية قائمة بينهما وكذلك الزوجة فاستمتاعها بزوجها "هو استمتاع وحيد، لا يجوز لها فعله مع غيره عن طريق الزواج ما دامت الرابطة الزوجية. [٢]

ثانيا- التزين

لا شك أن للجمال أثر في النفوس، والشيء الجميل تعشقه الأعين، والزوجة التي تتزين لزوجها وتتعطر له فيراها وردة متفتحة، فينشرح صدره ويرتاح فؤاده و تكون قد أدت واجبًا عليها تجاه زوجها، وكذلك الزوج يجب عليه أن يتزين لزوجته وأن يجعلها تراه كما يحب أن يراها، كما قال ابن عباس: إني لأحب أن أتزين لامرأتي كما أحب أن تتزين لي[٣]؛ لأن الله تعالى يقول: (ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف) البقرة / ٢٢٨

١- أخرجهما البخاري ومسلم في صحيحهما عن ابن عمر (رضي الله عنهما)

٢- د. وهبة الزحيلي- حقوق الزوجين المشتركة – جامعة دمشق/ كلية الشريعة- مؤتمر تمكين الاسرة في الشريعة الاسلامية٢٠٠٨م-ص٣.

٣- أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي- السنن الكبرى- دار المعرفة – بيروت لبنان- بدون طبعة- حديث رقم ١٤٢٦٤.

ثالثا- ثبوت النسب الاولاد

ثبوت نسب حق لكل من الزوجين والأولاد، وإن كان الانتماء في الظاهر للأب، باعتباره ثمرة الحياة الزوجية، ونعمة من نعم الله تعالى على عباده، منعًا من الضياع((وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ ٱلْمَاء بَشَرًا فجَعَلهُ نَسَبًا وَصِهْرًا وَكَان رَبُّكَ قدِيرًا)) الفرقان/،٢٥ويعتبر النسب الطاهر شرفًا للولد، فيحرص على سمعة أبويه، ويسوءه ما يسيء

إليهما، ويحرم على الإنسان التبرؤ من نسبه، كما يحرم التبني، إحقاقًا للحق والعدل، ووجوب ((ادْعُوهُمْ لآبَائِ همْ هُوَ اقْسَطُ عِندَ اللَّهِ)) الاحزاب/ ٢٣ و كذلك وجود احاديث كثيرة منها:

١- ((من ادعى إلى غير أبيه، وهو يعلم، فالجنة عليه حرام)) [١]

٢- ((من ادعى إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير مواليه، فعليه لعنة الله المتتابعة إلى يوم القيامة)) [٢]

ويحرم أيضًا على المرأة أن تنسب ولدًا إلى زوجها، وهي تعلم أنه ليس منه، لقوله (صلى الله عليه وسلم): ((أيما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء، ولن يدخلها الله جنته، وأيما رجل جحد ولده، وهو ينظر إليه، احتجب الله تعالى منه، وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين يوم القيامة))[٣]

رابعا- التوارث

هذا حق ثابت شرعًا لكل من الزوجين، لأن الزوجية تنشئ قرابة، كقرابة النسب، فإذا مات أحد الزوجين ورثه الآخر، ما لم يوجد أحد موانع الإرث، كاختلاف الدين أو القتل يقول تعالى ((وَلكُمْ نصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُ كمْ إِن لَّمْ يَكن لَّهُنَّ وَلدٌ فإِن كَان لهُنَّ وَلدٌ فَلكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بهَا أَوْ دَيْن وَلهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكمْ وَلدٌ فإِن كَان لكمْ وَلدٌ فَلهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُون بهَا أَوْ دَيْن))النساء/١٢ أما في تفاوت الدرجات بحسب العمل الصالح، في الدار الآخرة، فالمرأة مثل الرجل، لها أن تزاحمه وتنافسه، وتتفوق عليه، كما يمكن أن تتقدم عليه في الدنيا في مراتب العلم يقول تعالى : ((فاسْتَجَابَ لهُمْ رَبُّهُمْ أَنِّي لا أُضِيعُ عَمَل عَامِل مِّنكم مِّن ذكر أَوْ أَنثى)) ال عمران/ ١٩٥

١-أخرجه أحمد والشيخان وأبو داود وابن ماجه عن سعد بن أبي وقاص وأبي بكرة رضي الله عنهما.

٢- اخرجه أبو داود عن أنس وهو حديث صحيح

٣- أخرجه أبو داود والنسائي وابن حبان والحاكم، عن أبي هريرة وهو حديث صحيح

خامساً : حسن المعاشرة

والمراد بالمعاشرة ما يكون بين الزوجين من الألفة والمودة والمحبة والمصاحبة بالمعروف وكف الأذى، وأن يحسن إليها وتحسن إليه بالقول والفعل والخلق. قال الله تعالى: (ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف) البقرة/٢٢٨ وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن لكم من نسائكم حقا، و لنسائكم عليكم حقا، فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهون ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن . [١]

المطلب الثاني

حقوق المتبادلة بين الزوجين

بعد أن عرفنا حقوق المشتركة للزوجين سنتطرق في هذا المطلب على حقوق المتبادلة بينهما وذلك في فرعين : الاول نتكلم عن حقوق الزوجة على زوجها والثاني : حقوق الزوجة على زوجها .

فرع الاول : حقوق الزوجة

الاسلام أعطى المرأة حقوقا لم يعطيها أي نظام أخر سواء كان دينا أو قانونا حقوقا مثل ما أعطاها الاسلام ويمكن أجمال حقوق الزوجة في قسمين : القسم الاول حقوق المالية والتى تشمل المهر والانفاق والقسم الثاني : حقوق غير مالية والتى تشمل المعاشرة بالمعروف والوطء وتعليم الزوجة .

أولا- الحقوق المالية

أ- المهر : هو المال الذي يجب على الرجل للمرأة بسبب العقد أو بسبب وطئهُ لها والاصل في مشروعيته الكتاب والسنة ففي الكتاب فقد قال تعالى: ((وَآتُواْ النِّسَاء صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيئًا مَّرِيئًا)) النساء/٤ وقال تعالى: ((فَمَا اسْتَمْتَعْتُم بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُم بِهِ مِن بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا)) النساء/٢٤. اما في السنة النبوية الشريفة فقد روي عن أنس (رضي الله عنه) أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) (رأى على عبد الرحمن بن عوف درع زعفران ، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - : مهيم؟ فقال: يا رسول الله، تزوجت امرأة. فقال: ما أصدقتها؟. قال: وزن نواة من ذهب. فقال: بارك الله لك، أولم ولو بشاة). والغاية من المهر من الأمر الذي يتميز به النكاح من السفاح التوطين على المعاونة الدائمة، وإن كان الأصل فيه قطع المنازعة فيها على أعين الناس. وكانوا لا يناكحون إلا بصدق لأمور بعثتهم على ذلك، وكان فيه مصالح منها أن النكاح لا تتم فائدته إلا بأن يوطن كل واحد نفسه على المعاونة الدائمة به يتحقق التمييز بين النكاح والسفاح[١]، وهو قوله تعالى: ((أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين))النساء/ ٢

١- أ. د محمود علي السرطاوي – شرح قانون الاحوال الشخصية – دار الفكر – الطبعة الثالثة -٢٠١٠م - ص٩٧.

ب- النفقة: هو توفير ما تحتاج اليه الزوجة من طعام ومسكن وخدمة ودواء وان كانت غنية وقد اتفق جمهور علماء على وجوب نفقة الزوجة البالغة على ازواجهم البالغين الا الناشز فلا نفقة لها الا عند ابن الحكم فقال: للناشز ايضا نفقه.[١]

ومن ادلة وجوب النفقة من كتاب الله تعالى ((لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْراً)) الطلاق/٧، وقوله تعالى ((وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا)) البقرة/٢٣٣.

اما من السنة النبوية الشريفة فقد قال رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : (إذا أنفق الرجل على أهله يحتسبها فهو له صدقة)[٢] وقال :(أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت، أو اكتسبت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبح ولا تهجر إلا في البيت)[٣].

ج- العدل بين النساء في حال التعدد: والعدل بين النساء احدى الحقوق التى اقرها الاسلام للمرأة وذلك في قوله تعالى : ((فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا)) النساء /٣ .

وهنا يجب الانتباه الى امر مهم الا وهو ان العدل تكون في غير الامور القلبية كالنفقة والمسكن وغيرها اما الامور القلبية فلا يشترط فها العدل لقوله تعالى((وَلَن تَسْتَطِيعُوا أَن تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ)) النساء/١٢٩. يقول الامام ابن كثير في تفسير هذه الآية : لن تستطيعوا أيها الناس أن تساووا بين النساء من جميع الوجوه ، فإنه وإن حصل القسم الصوري : ليلة وليلة ، فلا بد من التفاوت في المحبة والشهوة والجماع.[٤]

١- جاسر جودة العاصي- نفقة الزوجة في الفقه الاسلامي- رسالة ماجستير- كلية جامعة الاسلامية فلسطين – ٢٠٠٧م- ص٨-٩.

٢- محمد بن اسماعيل البخاري- صحيح البخاري- ٣٠/١

٣- ابو داود- سنن ابي داود- كتاب النكاح- باب حق المراة على زوجها

٤- إسماعيل بن عمر بن كثير- تفسير القرآن العظيم-الجزء الثاني - دار طيبة للنشر والتوزيع- الطبعة الثانية ١٩٩٩ م- ص ٤٣٠

ثانيا: حقوق غير المالية

وهي الحقوق التي لا ترتبط بالمال وهي كثيرة منها حسن العشرة لقوله تعالى : ((وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ))الروم/٢١

يقول الامام ابن كثير في بيان معنى(المودة والرحمة) : ثم من تمام رحمته ببني آدم أن جعل أزواجهم من جنسهم، وجعل بينهم وبينهن مودة: وهي المحبة، ورحمة: وهي الرأفة، فإن الرجل يمسك المرأة إما لمحبته لها، أو لرحمة بها، بأن يكون لها منه ولد، أو محتاجة إليه ، أو للألفة بينهما، وغير ذلك[١]

اما الممارسة الجنسية فهي من الحقوق المشتركة في الدرجة الاولى ولكنها تعتبر من الحقوق المزدوجة ايضا فمن حق الزوجة ان تستمتع بزوجها وقد روي عن ام المؤمنين عائشة (رضي الله عنها) : أن امرأة رفاعة القرظي اتت النبي (صلى الله عليه وسم) فقالت: اني كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي (أي ثلاثا وتسمى: المبتوتة) فتزوجني عبدالرحمن بن الزبير وما معه الا مثل هدبة الثوب (أي ان قضيبه لا ينتصب) فبتسم رسول الله (صلى الله عليه وسم)وقال : أ تريدين ان ترجعي الى رفاعة ؟لا.حتى تذوقي ويذوق عسيلتك)[٢].

واخيرا بقي ان نبين ان من حقوق الزوجة ان يتقي الزوج الله تعالى في علاقته الجنسية مع زوجته وان لا يرغمها او يطلب منها ما حرمه الشرع وتاباه المروءة الا وهي :

١- اتيان الحائض : وهو محرم وفيه اذى للمرأة وجاء تحريمها في قول الله تعالى : ((وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ)) البقرة /٢٢٢.

٢- إتيان الدبر : وهي من الافعال الشاذة المحرمة حيث حرمها الله سبحانه وتعالى على عباده المؤمنين كما يتبين من الآية السابقة ((فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ)) فهذا الفعل من اخبث الافعال واشنعها لذا يقول الرسول (صلى الله عليه وسلم): (ان الله لا ينظر الى رجل جامع امرأة في دبرها) وقوله (عليه الصلاة والسلام) : (محاش النساء حرام عليكم). [٣]

١- إسماعيل بن عمر بن كثير، مصدر السابق، الجزء السادس،ص٣٠٦.

٢- د. احمد الكبيسي، مصدر سبق ذكره ، ص١٤٦.

٣- اخرجه البيهقي في سنن الكبرى والترمذي وحسنه.

الفرع الثاني

حقوق الزوج

حق الزوج على الزوجة من أعظم الحقوق بل إن حقه عليها أعظم من حقها عليه، لقول الله تعالى((وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ)) البقرة/٢٢٨، حيث أخبر الله تعالى في هذه الآية أن لكل واحد من الزوجين على صاحبه حقا، وأن الزوج مختص بحق له عليها ليس لها عليه وحق الزوج ايضا حق مالي وحق غير مالي ولكن الجانب المالي يمكن اجمالها بنقطتين هما:

١- حق التوارث : وهو من الحقوق المفروضة في كتاب الله تعالى : ((وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ)) النساء/١٢.

٢- مساعدة الزوج في حال اعساره وهي متمكنة وعدم المن والاذى بسبب الفقر فقد روي عن أَبِي سَعِيدٍ اَلْخُدْرِيِّ(رضي الله عنه) قَالَ: (جَاءَتْ زَيْنَبُ اِمْرَأَةُ اِبْنِ مَسْعُودٍ، فَقَالَتْ: يَا رَسُولَ اَللَّهِ، إِنَّكَ أَمَرْتَ اَلْيَوْمَ بِالصَّدَقَةِ، وَكَانَ عِنْدِي حُلِيٌّ لِي، فَأَرَدْتُ أَنْ أَتَصَدَّقَ بِهِ، فَزَعَمَ اِبْنُ مَسْعُودٍ أَنَّهُ وَوَلَدُهُ أَحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتُ بِهِ عَلَيْهِمْ، فَقَالَ اَلنَّبِي(صلى الله عليه وسلم) (صَدَقَ اِبْنُ مَسْعُودٍ، زَوْجُكِ وَوَلَدُكِ أَحَقُّ مَنْ تَصَدَّقْتِ بِهِ عَلَيْهِمْ) اما المن والاذى في الصدقات فهي محرمة اساسا ولو على الغريب فكيف بالحال بين الازواج يقول تعالى :((قَوْلٌ مَّعْرُوفٌ وَمَغْفِرَةٌ خَيْرٌ مِّن صَدَقَةٍ يَتْبَعُهَآ أَذًى وَاللّهُ غَنِيٌّ حَلِيمٌ* يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تُبْطِلُواْ صَدَقَاتِكُم بِالْمَنِّ وَالأذَى كَالَّذِي يُنفِقُ مَالَهُ رِئَاء النَّاسِ وَلاَ يُؤْمِنُ بِاللّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ فَمَثَلُهُ كَمَثَلِ صَفْوَانٍ عَلَيْهِ تُرَابٌ فَأَصَابَهُ وَابِلٌ فَتَرَكَهُ صَلْدًا لاَّ يَقْدِرُونَ عَلَى شَيْءٍ مِّمَّا كَسَبُواْ وَاللّهُ لاَ يَهْدِي الْقَوْمَ الْكَافِرِينَ)) البقرة/٢٦٣-٢٦٤. اما حقوق الغير المالية للزوج على زوجها فهي:

أ- الاستمتاع بالزوجة: فعلى الزوجة تسليمها نفسها له وتمكينه من الاستمتاع بها، لأن الزوج يستحق بالعقد تسليم العوض عن ما أصدقها وهو الاستمتاع بها، كما تستحق المرأة العوض وهو الصداق، ومتى ما طلب الرجل زوجته وجب عليها طاعته في ذلك ما لم يمنعها منه مانع شرعي، أو مانع في نفسها كمرض ونحوه، وقد رتب الشارع الثواب الجزيل على طاعة الزوج في المعروف، كما رتب الإثم العظيم على مخالفة أمر الزوج ما دام يأمر بالمعروف، فعن أبي هريرة(رضي الله عنه)، عن النبي (صلى الله عليه وسلم) قال: (إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فلم تأت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح.)[1]، ووجوب طاعته مقيد بألا يكون في معصية: فلا يجوز للمرأة أن تطيعه فيما لا يحل مثل أن يطلب منها الوطء في زمان الحيض أو غير محل الحرث كما مر سابقا

١- رواه البخاري في صحيحه

ب- حق التأديب : وهي من الحقوق الزوج الخاصة بالزوج وهذا الحق له اصل في كتاب الله تعالى : ((وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا))النساء/٣٤

والنشوز هو العصيان او الكره او تكون سيئة العشرة بمعنى نشصت [١] فهنا يكون للزوج حق تأديبها ويكون التأديب كما في الاية الكريمة من ثلاث مراحل:

الاولى: الوعظ : وهي تعليم المرأة بحقوق زوجها عليها وتذكيرها بكتاب الله وسنه نبيه محمد (صلى الله عليه وسلم) يقول ((عِظُوهُنَّ))أي: ببيان حكم الله في طاعة الزوج ومعصيته والترغيب في الطاعة[٢]

الثانية: الهجر في الفراش : ان حق الاستمتاع للزوجين من الحقوق المشتركة وكيفما يشتهي الرجل زوجته فهي كذلك تشتهي زوجها فجاء التأديب الثاني بهجر المضجع ان لم تنتهي الزوجة عن نشوزها حتى يحصل الزوج على رضى زوجته ونصلح حالها ويجب ان ننبه الى امر الا وهو ان هجر في المضجع يختلف عن الخصومة فان خاصم الرجل زوجته فلا يجوز ان يستمر اكثر من ثلاثة ايام لعموم قول النبي (صلى الله عليه وسلم):

الثالثة: الضرب : ويكون الضرب في اخر مرحلة اذا وجد صعوبة اصلاح حال الزوجة ويكون ايضا بشروط حيث يجب الا يكون الضرب مبرحا او ان يكون على الوجه او في مناطق حساسة ويكون الضرب المبرح اذا ترك اثرا او خرج معه دما او ترك جرحا او يكسر عظما والافضل ان يكون الضرب بالسواك، و الضرب محرم الا في هذه الحالة وبهذا الوجه (غير المبرح) يقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم) : عن إياس بن عبد الله بن أبي ذُباب ((لا تَضْرِبوا إماءَ اللهِ)) فجاء عمر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: (ذئِرَت النساء على أزواجهن. فرخص في ضربهن، فأطاف بآل رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء كثير يشكون أزواجهن، فقال(رسول الله صلى الله عليه وسلم): (لقد أطافَ بآل محمد نِسَاءٌ كثير يَشْكُونَ أزواجهن، ليس أولئك بخياركم)[٣]

١- ابو عبد الله شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الخامس، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة ٢٠٠٤،ص١٧٠-١٧١.

٢- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الجزء الاول، مؤسسة الرسالة، الطبعة الاولى، ٢٠٠٠م،ص١٧٧.

٣- إسماعيل بن عمر بن كثير، مصدر سبق ذكره، الجزء الثاني، ص٢٩٥.

جـ - الطاعة : جعل الله الرجل قوَّاماً على المرأة بالأمر والتوجيه والرعاية ، كما يقوم الولاة على الرعية بما خصه الله به الرجل من خصائص جسمية وعقلية ، وبما أوجب عليه من واجبات مالية قال تعالى((الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم)) النساء/٣٤ . يقول ابن كثير في تفسير الاية الكريمة :وقال علي بن أبي طلحة عن ابن عباس { الرجال قوامون على النساء } يعني : أمراء عليهن ، أي : تطيعه فيما أمرها الله به من طاعته ، وطاعته أن تكون محسنة لأهله حافظة لماله .وكذا قال مقاتل والسدي والضحاك[١] .

د- المعاشرة بالمعروف: وهي من حقوق المشتركة بين الزوجين ولكن هنا يشمل امورا اخرى أهمها:

١- عدم الإذن لمن يكره الزوج دخوله : ومن حق الزوج على زوجته ألا تدخل بيته أحدا يكرهه : عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: (لا يحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه ، ولا تأذن في بيته إلا بإذنه ، ....)[٢].

٢- عدم الخروج من البيت إلا بإذن الزوج : من حق الزوج على زوجته ألا تخرج من البيت إلا بإذنه لعموم قول الله تعالى : ((وقرن في بيوتكن)) الاحزاب/٣٣ أما إذا لم يأذن فلا يجوز لها الخروج، لأن حق الزوج واجب فلا يجوز تركه بما ليس بواجب ومما يبين حدود حق المنع والإذن ما ذكره العلماء من أن الزوج يأذن لزوجته بالخروج من البيت إذا كان هناك مبرر شرعي أو عذر شرعي لخروجها، كما في خروجها لخدمة أبيها المريض المحتاج إلى خدمته ولا يحق لزوجها أن يمنعها في هذه الحالة من الخروج، وإذا منعها كان لها أن تعطيه وتخرج لتقوم بواجبها نحو أبيها . وكذلك تخرج الزوجة من بيت زوجها بإذن الزوج وبدون إذنه إذا منعها وكان هناك حاجة مشروعة تقتضي خروجها، كما في حالة كونها قابلة أو غسالة أو لها أو عليها حق يقتضي خروجها[٣].

٣- خدمة الزوجة لزوجها : وتجب خدمة زوجها بالمعروف من مثلها لمثله ويتنوع ذلك بتنوع الأحوال فخدمة البدوية ليست كخدمة القروية وخدمة القوية ليست كخدمة الضعيفة[٤]

١- إسماعيل بن عمر بن كثير، مصدر سبق ذكره، الجزء الاول ،ص ٤٩٢

٢- رواه البخاري (٤٨٩٩) ومسلم (١٠٢٦)

٣- الشيخ احمد ابن تيمية ، منهاج السنة النبوية، الجزء الثاني، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٩٨م، ص١٨٥.

٤- الشيخ احمد ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى ، الجزء الرابع ،دار الكتب العلمية، الطبعة الاولى، ١٩٨٧،ص٥٥١.

المبحث الثالث

حقوق الزوجين في القانون

لم يعالج القانون جميع الحقوق الزوجية حيث عالج الحقوق المالية من مهر ونفقة وبعض الحقوق الغير المالية تاركا باقي الحقوقي للشريعة الاسلامية و ما تراضا عنها الزوجين ، سنقتصر في هذا المبحث على القانون العراقي باحثين في اهم الحقوق التى كفلها للزوجين وذلك في مطلبين: الاول نجعلها للحقوق المالية والثاني سنخصصها لحقوق غير المالية .

المطلب الاول

حقوق المالية

الحقوق المالية يشمل المهر والنفقة اللتان جعلهما القانون من آثار عقد الزواج لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتكلم في الاول منه عن المهر والثاني نخصصها للنفقة .

الفرع الاول : المهر

المهر : هو المال الذي تستحقه الزوجة على الزوج بالعقد عليها أو بالدخول بها دخولا حقيقيا ، ويسمى (بالصداق والأجر والصدقة والنحلة و الفريضة)[١] و طبيعة المهر في القانون الوضعي تمليك بدون مقابل وهو تمليك الأب لابنته مهرها وتمليك بمقابل هو تمليك الزوجة لزوجها نظير تعهده بمصاريف العائلة وللزوج حق إدارة أموال الزوجة التي هي من مهرها وحق التمتع بأموالها وهو حق رتبه القانون للزوج على أموال زوجته التي هي من مهرها [٢] .

والمهر قبل الإسلام قليلا أو كثيرا يعتبر ملكا للولي دون الزوجة . وبعد ان جاء الإسلام أبطل هذه العادة وقرر انه ملك للزوجة لا يحل لغيرها الا بطيب من نفسها ، فقال سبحانه و تعالى ((واتو النساء صدقاتهن نحلة فان طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا)) [٣]

١- د. احمد علي الخطيب، وحمد عبيد الكبيسي و آخرون ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الاولى ١٩٨٠م ، ص١٠٢.

٢- محمد احمد العمر ، الأحوال الشخصية والتطبيقات الشرعية وصكوكها مع كثير من آراء الفقهاء والقرارات التمييزية ، مطبعة المعارف بغداد، بدون تاريخ، ص٣٨.

٣- د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مدى سلطان الإدارة في الطلاق في شريعة السماء وقانون الأرض خلال ٤٠٠٠ سنة، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، ١٩٨٤م بغداد، ص٦٣.

اما انواع المهر فقد نصت الفقرة الاولى من المادة (١٩) :(تستحق الزوجة المهر المسمى بالعقد فان لم يسم أو نفي أصلا فلها مهر المثل) ويتضح من المادة ان المهر نوعان : المهر المسمى والمهر المثل.

اولا- مهر المسمى : المهر الذي تستحقه الزوجة ، أما ان يكون مسمى أصلا إذا ذكر في أصل عقد الزواج ، أي هو الذي يتفق عليه العاقدان . على مقداره المعين في العقد أو يفرض للزوجة بالتراضي بعد العقد و للزوجة ان تمنع نفسها حتى تقبضه ولا تعد بذلك ناشزا[١] .

ثانيا: مهر المثل

هو مهر امرأة من قوم ابيها تماثلها او تقاربها وقت العقد سنا وجمالا ومالا وعفة وادبا وعلما الى غير ذلك من الصفات المرغوبة فيها مع مراعاة حال الزوج وقت العقد، وتستحق الزوجة مهر المثل في الحالات الاتية:

١- اذا خلا العقد من ذكر المهر وتسمى المفوضة أي انها (الزوجة) فوضت بعلها بالمهر.

٢- اذا نفي المهر اصلا فلو تزوجها على ان لا يكون لها مهر فلها مهر المثل

٣- اذا كان المهر المسمى غير مقوم في حق مسلم كالمحرمات (الخمور ولحم الخنزير) او الاشياء المغصوبة. [٢]

و الزواج ينعقد صحيح بدون تسمية المهر أو نفيه أصلا ويجب مهر المثل للمرأة بالدخول لا بالعقد . كما ان عدم ذكر المهر لا يخل بصحة عقد الزواج حيث ان عقد الزواج هو إيجاب وقبول بين الطرفين ولا حاجة لذكر المهر كشرط من شروط انعقاد الزواج ، ان الحقوق الشرعية ومنها المهر لا تسقط بمرور الزمان مهما طال أما إذا كان المهر من غير النقد فتقدر قيمته بتاريخ الاستحقاق ولا يجوز الحكم بالفائدة القانونية عن المهر طبقا للشريعة الإسلامية والمهر المؤجل لا يستقر بالذمة ولا تصح المطالبة به إلا بعد الدخول وإذا كان المهر معينا بالليرات الذهبية فيحكم بقيمتها بالدينار بتاريخ الوفاة التي استحق بها المهر، واذا تزوج كتابي بلا مهر ثم اسلم الزوجان أو احدهما فللزوجة مهر المثل كما يشترط في ثبوت مهر المثل هو إخبار رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول ولفظ الشهادة وتستحق الزوجة المدخول بها مهر المثل إذا أسلمت وأبى زوجها الدخول في الإسلام و لم يكن قد سمي مهرا عند العقد. [٣]

١- القاضي عباس زياد السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية و تعديلاته ، دراسة قانونية – مقارنة- وتطبيقات قضائية، بدون طبعة ص٩٩-١٠٠

٢- د. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية ، طبع على نفقة جامعة سليمانية،٢٠٠٤،ص١٢٤-١٢٥.

٣- علي محمد إبراهيم الكرباسي ، شرح قانون الاحوال الشخصية، دار الحرية للطباعة بغداد ، ١٩٨٩ . ص٤

ويجدر الاشارة هنا الى ان القانون العراقي اجاز تعجيل المهر وتأجيله وذلك في مادة عشرون فقرة الاولى بقولها: (يجوز تعجيل المهر أو تأجيله كلاً أو بعضاً. وعند عدم النص على ذلك يتبع العرف.) ، أي لا يشترط في المهر ان يكون حالا بل يصح ان يتفق الزوجان على تأجيله كله أو تأجيل بعضه إلى اقرب الأجلين الطلاق أو الوفاة أو تعجيل البعض الآخر . و مصدر هذا الحكم العرف إذا (المعروف عرفا كالمشروط شرطا) وإذا اتفقا على تعجيله كله وجب الالتزام بالاتفاق . والعرف في العراق اليوم تعجيل البعض وتأجيل البعض ويتم الاتفاق على ذلك في العقد وإذا كان المهر كله او بعضه عاجلا ولم تقبضه أو لم تقبض ما عجل منه فلها ان تمنع زوجها من الاستمتاع بها وعن الانتقال إلى بيته ولا تعد ناشزا لان امتناعها مستند إلى حق شرعي ، والمهر يجب للزوجة او يتأكد للزوجة في حالات نص عليها القانون في المادة واحد عشرين منه : (تستحق الزوجة كل المهر المسمى بالدخول او بموت احد الزوجين وتستحق نصف المهر بالطلاق قبل الدخول).

يتبين من النص اعلاه ان المهر يتأكد للزوجة في الحالات الاتية:

١- أذا مات احد الزوجين بعد العقد الصحيح وقبل الدخول المعتبر شرعا ،لان الموت ينهي الزوجية واذا ما انتهت الزوجية اخذت حكمهما كاملا حيث لم تعد قابلة للفرقة من قبل الزوج تنصف المهر او من قبل الزوجة تسقطه بتمامه.

٢- الدخول : والدخول نوعان حقيقي بالجماع وحكمي بالخلوة الصحيحة والخلوة الصحيحة هي اجتماع الزوجين في مكان امين من اطلاع الغير عليهما ولا يوجد أي مانع حسي او طبعي او شرعي من الجماع الحقيقي فالحكم في كلا النوعين واحد هو ثبوت المهر.[١]

اما نصف المهر فان الزوجة تستحقه اذا ما تم الطلاق قبل الدخول وهذا لا خلاف بين الفقهاء فيه ولكن هناك حالات تستحق الزوجة بها نصف المهر وهي :

١- في حالة التفريق للشقاق على وفق المادة (٤١/ف٤/ب) بقولها (... إذا ثبت ان التقصير واقع من الطرفين فيقسم المهر المؤجل بينهما ...) أي إذا ثبت ان التقصير مشترك مناصفة فيقسم المهر المؤجل بينهما بنسبة التقصير المنسوب لكل منهما .

٢- في حالة التفريق للنشوز وفقا لإحكام المادة (٢٥/٥/أ) و الجملة الثانية من الفقرة (ب) من قانون الأحوال الشخصية المعدل بالتعديل الرابع رقم (٥٧) لسنة ١٩٨٠م. ٣- ان تكون الفرقة من جانب الزوج سواء أكانت طلاقا أم فسخا في حالة ردة الزوج عن دين الإسلام قبل الدخول

٣- ان تكون الفرقة من جانب الزوج سواء أكانت طلاقا أم فسخا في حالة ردة الزوج عن دين الإسلام قبل الدخول[٢]

١- د. احمد الكبيسي ، مصدر سبق ذكره ، ص٩٠-٩١

٢- القاضي عباس زياد السعدي ، مصدر سبق ذكره ، ص١٠٣-١٠٤

فرع الثاني: التوارث والنفقة

ومن الحقوق المالية التى نظمها القانون هي التوارث والنفقة وسنبين كلا منهما فيما يلي:

اولا: حق التوارث

وحق التوارث بين الزوجين نص عليها المادة واحد وتسعون فقرة الاولى :(يستحق الزوج مع الفرع الوارث لزوجته الربع. ويستحق النصف عند عدمه. أما الزوجة فتستحق الثمن عند الفرع الوارث والربع عند عدمه.) وحسب النص اعلاه فان الزوج له حالتين :

١- النصف : اذا لم يكن للزوجة فرع وارث منه او من غيره

٢- الربع: اذا كان لها فرع وارث منه او من غيره.

وللزوجة ايضا حالتين

١- الربع : اذا لم يكن للزوج فرع واحد كالابن وابنه وبنته

٢- الثمن : اذا كان له فرع وارث [١]

ثانيا: النفقة :وفيه وجوب النفقة ومقدارها ومتى تسقط.

١- وجوب النفقة

نصت المادة الثالثة والعشرون ف١: (تجب النفقة للزوجة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت اهلها ،الا اذا طالبها الزوج بالانتقال الى بيته فامتنعت بغير حق)

اوجبت الفقرة (١) من المادة اعلاه النفقة للزوجة على الزوج وجعلت هذا الموجب يبدأ من ساعة العقد عليها لما يترتب على هذا العقد من اثار احتباس الزوجة لمصلحة الزوج وقد ذكر الفقهاء ان وجود النفقة للزوجة مشروطا بشروط ثلاثة:

١- ان يكون العقد صحيحا شرعيا ،اما اذا كان العقد باطلا او فاسدا فلا نفقة للزوجة لان الافتراقواجب فيهما فلا احتباس للزوجة

٢- ان تكون الزوجة صالحة للاستمتاع بها وتحقق اغراض الزوج

٣- ان لا يفوت حق الزوج في حتباس الزوجة بدون مبرر مشروع وبسبب ليس من جهته كما لو طلبها للزوفاف فرفضت بدون عذر فحينئذ لا تجب لها نفقة [٢]

١- د. احمد الكبيسي ،الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، الجزء الثاني الوصايا والتوارث والوقف، العاتك لصناعة الكتب، دون طبعة ، ص١٠٩-١١٠.

٢- د. احمد الكبيسي ،شرح قانون الاحوال الشخصية ، الجزء الاول ، مصدر سبق ذكره، ص٩٩

اما الفقرة (٢) من نفس المادة فقد نصت : (يعتبر امتناعها بحق ما دام الزوج لم يدفع لها معجل المهر او لم ينفق عليها)

اما هذه الفقرة فقد ذكرت بعض الحالات التى يعتبر امتناعها حق وتجب لها النفقة منها عدم دفع معجل المهر او عدم الانفاق عليها او عدم نقلها للمسكن الجديد لسكن الغير فيها او كان السكن في مكان منعزل لا تأمن على نفسها ونحو ذلك وهذه الفقرة ذكرت الحالات على سبيل المثال لا الحصر[١] .

٢- مقدار النفقة : نصت المادة الرابعة والعشرون ف١(تعتبر نفقة الزوجة غير الناشز دينا في ذمة زوجها من وقت امتناع الزوج عن الانفاق)

اخذ المشرع هنا بحكم جمهور الفقهاء ان النفقة يصبح دينا في ذمة الزوج من وقت امتناع الزوج عن الانفاق ولا تسقط بعد ثبوتها دينا الا بالابراء او الوفاء.[٢]

ف٢(تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمهما واجرة التطبيب بالمقدار المعروف وخدمة الزوجة التى يكون لمثيلها المعين)

أذن تشمل النفقة الزوجية كل ما تحتاج إليه الزوجة لاستهلاكها في مقتضيات الحياة وتتطلب منه طعاما وكسوة ومسكنا ودواء وخدمة بحسب المتعارف عليه بين الناس ، وذلك

حسب التفصيل التالي:

اولا: الطعام :- اتفق الفقهاء على أن على الزوج لزوجته من الطعام ما يكفيها، ولكن أيجب عليه أن يدفع لها ثمنه، أم يكفيه أن يوفر لها ما تحتاج إليه من الطعام عيناً؟ الاتفاق على أنه لو أحضر لها الطعام عيناً كفاه، ولا يكلف بدفع قيمته لها، إلا أن يثبت لدى القاضي تقصيره فيه، فيأمره بدفع قيمته لها لتشتريه بنفسها.[٣]

١- د. محمود علي السيطاوي، شرح قانون الاحوال الشخصية، دار الفكر للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة ،٢٠١٠م،ص ١٣٧.

٢- د. فاروق عبد الكريم ، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية، مصدر سبق ذكره، ص١٥٥.

٣- القاضي عباس زياد كامل السعدي ، أحكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة وتطبيقاتها القضائية، كلية المأمون الجامعة، قسم القانون، ص٢٣٧.

ثانيا- الكسوة: يلزم الزوج بتقديم كسوة لزوجته من وقت العقد الصحيح ، لكي تظهر بالمظهر اللائق بين الاهل والاصدقاء والمعارف ، والكسوة ما تحتاج اليه عادة الزوجة من الثياب حسب ذوقها ورغبتها بهدف وقايتها خارجيا ، ويجوز للقاضي أن يفرض نفقة الكسوة منفصلة أو ضمن النفقة بأنواعها ، ويحدد أنواع الثياب ويعينها بما يناسب مع حالته المالية ومنزلته الاجتماعية بعبارة أخرى ، الكسوة على حسب خاله وحالها ومنصبها ، وأقلها ما يستر الجسد والرأس ويدفع الحر والبرد وذلك يختلف في الشتاء والصيف ، وكذلك السرير على حسب الحال .

ثالثا- المسكن: ليكون المسكن شرعيا يجب توافر الشروط الاتية : -

١- أن يكون المسكن لائقا بحالهما الاجتماعية والاقتصادية ، سواء أكان مسكنا صغيرا أم شقة من منزل لها أم غرفة تبعا لمقدرة الزوج ، وأن يكون مشتملا على الاثاث والاواني والادوات الضرورية لحياتهما .

٢- أن تكون الاثاث الزوجية غير متنازع عليها.

٣- أن يكون المسكن معدا في محل إقامة الزوج ، وفي مكان آمن وبين جيران صالحين ولا توجد ضرر على الزوجين من جيرانهما ، وتواجد الزوج في البيت الشرعي في أغلب الاوقات .

٤- أن يكون المسكن خاصا بالزوجة لا يشاركها فيه أحد حتى ولو كان أهل الزوج وأولاده من غيرها بغير رضاها .

٥- أن لا يكون البيت الشرعي بعيدا عن محل عمل الزوجة ، بهدف التوفيق بين التزاماتها البيتية والوظيفية .

٦- أن يكون البيت الشرعي مساو للبيت الشرعي الذي أعده " لضرتها " من حيث النوعية والاثاث . فإن أمتنع عن ذلك حكم عليه " بالنفقة الزوجية " لزوجته [١].

رابعا: أجرة التطبيب والخادم

وهذا ما يتفق وروح الشريعة الاسلامية المرغبة في المروءة خلافا لما ذهب اليه الحنفية والجعفرية من ان اجرة التطبيب لا تجب على الزوج قضاء انما تجب على مال الزوجة ان كان لها مال والا في مال من تلزمه نفقتها لو لم تكن زوجته . اما نفقه الخادم فتجب اذا كانت الزوجة من يخدم مثلها وهذا يعني اذا كانت تخدم نفسها في بيت اهلها فعليها ان تخدم نفسها في بيت زوجها وعكس صحيح .[٢]

١- القاضي عباس زياد السعدي، والقاضي محمد حسن كشكول، شرح قانون الاحوال الشخصية ،مطبعة العاتك لصناعة الكتب، الطبعة الثانية ، ٢٠١١،ص١٠٦ -١٠٧ .

٢- د. احمد الكبيسي ، شرح قانون الاحوال الشخصية ،جزء الاول، مصدر سبق ذكره ،ص١٠٣

٣- سقوط النفقة : يسقط النفقة في حالات التى ذكرتها المادة الخامسة والعشرين الفقرة الاولى وهي:

أ- اذا تركت البيت بلا إذن وبغير وجه شرعي

ب- اذا حبست عن جريمة او دين

جـ- اذا امتنعت عن السفر مع زوجها بدون عذر شرعي.

عالجت هذه المادة سقوط النفقة عن الزوجة في حالة نشوزها وجعلت النشوز ثلاث حالات ولكن هناك حالتين من نشوز الزوجة الا وهي : اذا امتنعت دون وجود مانع شرعي الى بيت الزوجية واذا كان الزوج يقيم مع زوجته في بيتها بأذنها فمنعته من دخول ولم تطلب منه الانتقال الى بيت اخر ، اما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد عالجت مسألة الاعذار المشروعة للزوجة والتى لا تعتبر بوجودها ناشزا وتستحق النفقة وهي :

١- عدم تهيئة بيت للزوجة يتناسب مع حالة الزوجين الاجتماعية والاقتصادية

٢- اذا كان بيت الشرعي المهيأ بعيدا عن محل عمل الزوجة بحيث يعتذر معه التوفيق بين التزاماتها البيتية والوظيفية

٣- اذا كان الاثاث المجهزة للبيت لا تعود للزوج

٤- اذا كانت الزوجة مريضة ومرضها يمنعها من مطاوعة الزوج

وهنا يجدر الاشارة الى ان النقطة الثانية لم تكون موفقة لان ترجيح مصلحة الوظيفة على مصلحة الاسرة هو كترجيح مصلحة الفرد على الجماعة ولا يوجد حكم تشريعي يرجح مصلحة العامة على المصلحة الخاصة وان الزوجة في الاعمال البيت وتربية الاولاد لا يضاهي عملها أي وظيفة ولا يقدر بأي مال فهي تربي أجيالا كما قال الشاعر : الام مدرسة اذا أعدتها أعدت شعبا طيبا الاعراق وهذا ما ذهب اليه دكتور أحمد الكبيسي ايضا [١] ، وبقي ان نذكر ان التشريع العراقي جعل النفقة نوعين نفقة المؤقتة والنفقة الماضية.

النفقة المؤقتة: أجازت المادة التاسعة والثلاثين فقرة التاسعة من قانون الاحوال الشخصية للقاضي المختص فرض نفقة مؤقتة للزوجة بعد التحقق من الزوجية بالعقد الصحيح أو بالقرارالزوج أو وكيله) ، وقرار النفقة قرار جوازي وليس وجوبي ، أذ يقررها القاضي أثناء النظر في دعوى النفقة ، ويكون هذا القرار قابلا للتنفيذ وتابعا لنتيجة الحكم الاصلي الحاسم للدعوى من حيث أحتسابه أو رده

النفقة الماضية :أن النفقة الزوجية تفرض على الزوج من تاريخ عقد الزواج الصحيح ، ولكن إذا أمتنع الزوج أو ترك زوجته بدون نفقة أو منفق شرعي أصبحت " دينا " في ذمته ولا تسقط عنه الا بالوفاء أو الابرار وعليه ، فالنفقة الزوجية المحكوم بها قبل الوفاة والمطالب بها بعدها تعتبر دين على التركة وتصح خصومة ابن المتوفي بدعوى اسقاط تلك النفقة[٢].

المطلب الثاني : حقوق الغير المالية

سنبحث في هذا المطلب الحقوق الغير المالية ولا يوجد سوى حق واحد سنحاول ان نبحثها الا وهو حق التأديب الذي كفلها قانون العقوبات العراقي .

أسباب الاباحة: هي ظروف محددة يقع فيها الفعل المكون للجريمة على نحو ينتفي معه المساس بالمصلحة المحمية جنائيا فتنتفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، أي أن الفعل يكون للوهلة الأولى خاضعا لنص التجريم، لكنه و لأسباب واقعية يجعله – أي فعل – خاضعا لنص إباحة، قانون العقوبات العراقي اعطى حق للزوج في تأديب زوجته في حال نشوزها و من صور هذا التأديب هو الضرب حيث نصت المادة واحد والاربعون على: (لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالاً للحق:

١ – تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء والمعلمين ومن في حكمهم الاولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعاً أو قانوناً أو عرفا .....) ومصدر هذا الحق هو الشريعة الاسلامة وهذا ما يوضحه لنا المادة ستون من قانون العقوبات المصري بقولها: (لا تسري احكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة) ويلاحظ من النصوص اعلاه ان هذا الحق جاء بشروط وقيود معينة والتي سنبينها على شكل نقاط.

اولا: من له حق التأديب: اناط المشرع حق التأديب للزوج ولا يجوز لاحد غيره ولو كان من اهل الزوجة ان يعتدي بالضرب على الزوجة بحجة تأديبها وهذا الحق يعتبر من الحقوق الشخصية التى لا يجوز الانابة فيها أي ان الزوج لا يمكن ان ينيب او يفوض احدا غيره في هذا الحق ولو كان اباه او اخاه واذا حصل وضُربت الزوجة من قبل من فوضه الزوج كنا امام جريمة كاملة للمعتدي واما شريك في جريمة للزوج[٣] وهذا ما اخذ به المشرع العراقي كما وضحت ذلك المادة واحد والاربعون بفقرتها الاولى:(تأديب الزوج لزوجته وتأديب الآباء والمعلمين.....).

---

١ د. احمد الكبيسي ، شرح قانون الاحوال الشخصية ،الجزء الثاني ،مصدر سبق ذكره ،ص١٠٧-١٠٨.

٢- القاضي، عباس زياد السعدي ،احكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة، مصدر سبق ذكره،ص٢٨٦

٣- د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، الاسكندرية ، دار المطبوعات، الجامعية ،١٩٨٥ ،ص ١٠٦ .

ثانيا: من حيث موضع استعمال الحق

أي أن هذا الحق ليس مطلقا بنفسه فلا يجوز للزوج ان يضرب زوجته لتأديبها وهي لم تفعل ما لا يستحق التأديب كالخروج لضرورة او عدم تلبيه حاجة لاداء فريضة او عدم موافقة الزوج على معصية كل هذا لا يحق للزوج ان يضرب زوجته بحجة تأديبها[١].

ثالثا: حدود التأديب

عرفنا ان حدود التأديب في الشريعة الاسلامية ثلاثة الوعظ والهجر والضرب والقانون العراقي افترض حصول الوعظ والهجر فنظم الضرب فقط ،ولكن قد يتجاوز الامر الى سب و القذف او الضرب المبرح ففي حالة السب والشتم او القذف فقد حرم القضاء مثل هذه الامور واخرجها من حدود حق التأديب واذا ما حصل من قبل الزوج فسنكون امام جريمة محاسب عليها [٢]

والضرب المبرح فقد حرمت ذلك القضاء العراقي ايضا بقول للمحكمة التميز (ان اعتداء المتهم على زوجته بالضرب بيده على وجهها وجر شعرها في شارع العام امام المارين يخرج عن حدود التأديب ويشكل جريمة يطبق عليها احكام المادة٤١٥ عقوبات عراقي) [٣]

رابعا : الغاية من التأديب

الغاية من التأديب هو اصلاح الزوجة وتهذيبها فاذا ما خرج الضرب عن حدود هذه الغاية عد الفعل جريمة وله كان الامر في نفسه نبيلا أي الغاية نبيلة وهناك كثير من صور الغاية الغير النبيلة هو ارغام الزوجة على معصية او الحاق الضرر بها انتقاما منها او اجبارها على نفقة اموالها في غاية يريدها الزوج.[٤]

١- د. عصام احمد محمد ،النظرية العامة لمحق في سلامة الجسم ،دون طبعة ، القاهرة ١٩٧٧،ص٩١٨.

٢- قرار محكمة التمييز الذي تذكر فيه: ((ان السب والشتم والقذف ليست من الامور التي تدخل في حدود تأديب الزوج لزوجه المشمولة بمادة واحد والاربعين عقوبات العراقي قرار رقم١١٥في ١٩٧٠/٦/١١ النشرة القضائية س٥/ع١ ،ص٤٠٨.

٣- مجلة الاحكام العدلية ، قرار رقم ٥٠١ تميز في ١٩٧٦/٥/١١/، س٧/ع١،ص٣٧١.

٤- د. ماهر عبد شويش ، الاحكام العامة في قانون العقوبات ، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل ١٩٩٠، ص١٣٣-١٣٤.

الخاتمة والتوصيات

وفي الختام يتضح لنا من خلال هذا البحث ان الحقوق الزوجين من اهم المواضيع الذي اهتم به الشريعة الاسلامية فلا نجد مفسرا او شارحا لحديث الا وقد خاض فيه ، بينما هناك قصور واضح من جانب التشريع القانون الذي حصر هذه الحقوق في الحقوق المالية وحق التأديب .

ونستنتج من البحث امورا منها:

١- ثبوت حقوق لكل من الزوجين على الاخر ومن هذه الحقوق بعضها مالية " كالمهر والنفقة " ومن حقوق غير مالية ادبية أو معنوية " كالعدل وحسن المعاشرة وغيرها ، ونفقة الزوجة من الحقوق التي تجب للمرأة بعقد النكاح الصحيح ، للتأكد من قيام الزوجية ، إذ لا تجب النفقة لمن عقد عليها " عقدا فاسدا " أو " باطلا " .وتستحق الزوجة النفقة سواء أكانت ثرية أم فقيرة دون تمييز بينهما . وتشمل النفقة الزوجية كل ما تحتاج اليه الزوج لاستهلاكها في مقتضيات الحياة وتتطلب منه طعاما وكسوة ومسكنا ودواء وخدمة بحسب المتعارف عليه بين الناس .

٢- المهر ليس ثمنا للمرأة أو ثمن لجمالها أو للاستمتاع بها كما يدعيه أعداء الإسلام و يتوهمه العامة وانما هو رمز للرغبة الأكيدة في الاقتران بالمرأة وإعزازه لإنسانيتها ولمعاني سكنه إليها وسكنها إليه وهذه معاني جليلة تسمو عن ان تكون مجرد الشهوة الجنسية ، ولا تقدر بمال على أي حال

٣- يلزم المهر ولو اتفق الزوجان على ان لا مهر وهو على نوعين : المهر المسمى وهو الذي تم تسميته وقت العقد ومهر المثل وهو الذي لم يسمى وقت العقد .

٤- النفقة الزوجة واجبة على زوج ، وثابتة بالتوجيه الاخلاقي في القران الكريم والسنة النبوية ،وأجماع فقهاء الامة والعقل ،واستحقاقها " المعاشرة الزوجية " و " الاستعداد لها " وعليه ، إذا تركت دار الزوجية أو نشزت الزوجة ، أو حبست عن جريمة أو دين ، أو أمتنعت عن السكن مع زوجها أو رفضت السفر معه دون عذر ، فلا نفقة لها . وتقدر النفقة للزوجة على زوجها بحسب حالتيهما يسرا وعسرا.

٥- كل متزوجة تستحق النفقة من زوجها وقد منحتها هذا الحق قوانين معظم الدول، لكن

بنسبٍ متفاوتة. تشمل النفقة تكاليف الغذاء والمسكن واللباس ومصاريف العلاج، بالإضافة

للعديد من المصاريف الحياتية الأخرى، وهي تعدّ من بين الآثار المترتبة على انعقاد الزواج كما وعلى انحلاله.

واخيرا يمكننا ان نقترح

١- توسعة في نطاق الحقوق في ايطار التشريع القانوني كما الحال في الشريعة الاسلامية الغراء.

٢- ضرورة مشاركة الزوجة في الانفاق على الاسرة وهذا الموضوع حاصل في بعض الاسر إذا كانت غنية ، والزوج معسرا .

٣- أبراز دور القضاء في حث الخبراء القضائيين عند تقدير النفقة الزوجية الماضية والمستمرة على ضرورة الآخذ بنظر الاعتبار الظروف الاجتماعية والاقتصادية للبلد .

٤- لم يوفق المشرع في مساواة المرأة مع الاولاد القصر في المادة واحد والاربعين من العقوبات العراقي وكان الاولى ان يجعل تأديب الزوجة فقرةٍ لوحدها.

مصادر البحث

اولا : القران الكريم

ثانيا: السنة النبوية الشريفة

ثالثا: تفاسير

١- إسماعيل بن عمر بن كثير، تفسير القرآن العظيم- الجزء الثاني ،دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٩٩٩م

٢- ابو عبد الله شمس الدين القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، الجزء الخامس، دار عالم الكتب، الرياض، المملكة العربية السعودية، طبعة ٢٠٠٤،ص١٧٠-١٧١.

٣- عبد الرحمن بن ناصر السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الجزء الاول، مؤسسة الرسالة، الطبعة الاولى، ٢٠٠٠م،ص١٧٧

ثالثا: معاجم اهل اللغة

٤- الكفوي هو أبو فداء أيوب بن السيد شرف موسى الحسيني الكفوي – فقيه الحنفي قاضي تركيا وبغداد والقدس : أسماعيل باشا البغدادي – هدية العارفين – دار الكتب العلمية – بيروت لبنان – بدون طبعة.

٥- محمد بن مكرم المعروف بابن منظور- لسان العرب- دار لسان العرب بيروت لبنان- بدون طبعة.

٦- زين الدين محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، المكتبة العصرية ،بيروت – صيدا١٩٩٩.

٧- إبراهيم مصطفى ، أحمد الزيات، وغيرهم ، معجم الوسيط ، الجزء الاول، دار الدعوة ، مجمع اللغة العربية بالقاهرة، بدون طبعة.

٨- جمال الدين أحمد بن محمود القابسي ،الحاوي القدسي، دار النور، مجلد الاول، الطبعة الاولى ،٢٠١١.

٩- احمد بن فارس القزويني الرازي، مجمل اللغة، الجزء الاول، مؤسسة الرسالة ، بيروت-لبنان، الطبعة الثانية١٩٨٦

رابعا: مؤلفات العلمية

١٠- الشيخ احمد ابن تيمية ، منهاج السنة النبوية، الجزء الثاني، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى،١٩٨٧م

١١- الشيخ احمد ابن تيمية ، الفتاوى الكبرى ، الجزء الرابع ،دار الكتب العلمية، الطبعة الاولى، ١٩٨٧.

١٢- - د. احمد الكبيسي، الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، الجزء الاول، مكتبة السنهوري، بدون طبعة، بيروت-لبنان

١٣- د. وهبة الزحيلي- حقوق الزوجين المشتركة – جامعة دمشق/ كلية الشريعة- مؤتمر تمكين الاسرة في الشريعة الاسلامية٢٠٠٨م

١٤- أ. د محمود علي السرطاوي – شرح قانون الاحوال الشخصية – دار الفكر – الطبعة الثالثة -٢٠١٠م

١٥- د. احمد علي الخطيب، وحمد عبيد الكبيسي و آخرون ، شرح قانون الأحوال الشخصية ، الطبعة الاولى ١٩٨٠م

١٦- محمد احمد العمر ، الأحوال الشخصية والتطبيقات الشرعية وصكوكها مع كثير من آراء الفقهاء والقرارات التمييزية ، مطبعة المعارف بغداد، بدون تاريخ،

١٧- د. مصطفى إبراهيم الزلمي ، مدى سلطان الإدارة في الطلاق في شريعة السماء وقانون الأرض خلال ٤٠٠٠ سنة، الجزء الاول ، الطبعة الاولى ، ١٩٨٤م بغداد.

١٨- القاضي عباس زياد السعدي ، شرح قانون الأحوال الشخصية و تعديلاته ، دراسة قانونية – مقارنة- وتطبيقات قضائية، بدون طبعة

١٩- د. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية ، طبع على نفقة جامعة سليمانية،٢٠٠٤.

٢٠- علي محمد إبراهيم الكرباسي ، شرح قانون الاحوال الشخصية، دار الحرية للطباعة بغداد ، ١٩٨٩ .

٢١- د. احمد الكبيسي ،الاحوال الشخصية في الفقه والقضاء والقانون، الجزء الثاني الوصايا والتوارث والوقف، العاتك لصناعة الكتب، دون طبعة

٢٢- - د. محمود علي السيطاوي، شرح قانون الاحوال الشخصية، دار الفكر للنشر والتوزيع، الطبعة الثالثة ،٢٠١٠م

٢٣- القاضي عباس زياد كامل السعدي ، أحكام النفقة الماضية والمستمرة للزوجة وتطبيقاتها القضائية، كلية المأمون الجامعة، قسم القانون، ص٢٣٧.

٢٤- القاضي عباس زياد السعدي، والقاضي محمد حسن كشكول، شرح قانون الاحوال الشخصية ،مطبعة العاتك لصناعة الكتب، الطبعة الثانية ، ٢٠١١.

٢٥- د. عوض محمد، قانون العقوبات، القسم العام، الاسكندرية ، دار المطبوعات، الجامعية ،١٩٨٥ ،بدون طبعة.

٢٦- د. عصام احمد محمد ،النظرية العامة لمحق في سلامة الجسم ،دون طبعة ، القاهرة ١٩٧٧،بدون طبعة.

٢٧- د. ماهر عبد شويش ، الاحكام العامة في قانون العقوبات ، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل ١٩٩٠،بدون طبعة

خامسا: قرارات محكمة التميز العراق

٢٨- قرار محكمة التمييز الذي تذكر فيه: ((ان السب والشتم والقذف ليست من الامور التي تدخل في حدود تأديب الزوج لزوجه المشمولة بمادة واحد والاربعين عقوبات العراقي قرار رقم١١٥في ١٩٧٠/٦/١١ النشرة القضائية س٥/ع١ ،ص٤٠٨.

٢٩- مجلة الاحكام العدلية ، قرار رقم ٥٠١ تميز في ١٩٧٦/٥/١١/، س٧/ع١،ص٣٧١.