هجر الزوجة بين الاباحة والتجريم

د. عدي طلفاح محمد
adealdoury6@gmail.com
كلية الحقوق - جامعة تكريت

Abandonment of the wife in the Iraqi criminal legislation

Dr. Oday Telfah Mohammad
College of rights - Tikrit University

الملخص

عندما تحظى مصلحة معينة بأهمية كبيرة فان ذلك ينعكس بلا شك على الحماية التي يجب ان يوفرها المشرع لها ، وبما ان للزوجة دور اساسي في بناء الاسرة بناءً قويماً وصحيحاً يستند على قواعد رصينة انطلاقاً من دورها كزوجة من جهة ودورها كأم من جهة اخرى الامر الذي يجعلها تتبنى مسؤولية ايجاد جيل سوي ، فان ذلك يتطلب وجود نصوص قانونية كفيلة بحماية الزوجة من اي تعسف او تجاوز قد يطالها من زوجها من خلال تنظيم حماية حقوقها المادية والمعنوية تجاه زوجها، وهو ما حاولت التشريعات القانونية توفيره سواء في القوانين العقابية او القوانين الخاصة الاخرى من خلال تجريم الهجر المادي او حتى المعنوي فضلا عن جعله سببا يجيز بموجبه طلب التفريق.

الكلمات المفتاحية : عنف – هجر – اباحة – تجريم- زوجة .

Abstract

When a particular interest is of great importance, this is undoubtedly reflected in the protection that the legislator must provide to her. Since the wife has a fundamental role in building the family, it is built on a sound basis, based on her role as a wife on the one hand and her role as mother on the other. The responsibility of finding a proper generation, this requires the existence of legal provisions that protect the wife from any abuse or abuse that may be inflicted on her husband by organizing the protection of her material and moral rights towards her husband, which legal legislation tried to provide, whether in penal laws or other special laws.

Keywords: violence - desertion - legalization - criminalization - wife.

المقدمة

تهتم المجتمعات على اختلاف رقيها وتطورها بالأسرة ، كونها النواة الاساسية والفعالة في المجتمع وعليها يقع العبء الرئيسي في تطور المجتمع ، فأي خلل يصيب الاسرة سينعكس حتما على المجتمع بصورة مباشرة او غير مباشرة ، الامر الذي يتطلب من المشرع ان يولي الاسرة رعاية وحماية خاصة ليس في القوانين الجزائية فحسب بل في جميع القوانين المنظمة للقواعد القانونية على اختلاف انواعها ومسمياتها ، وبما ان الحياة الاسرية لا يمكن ان تتكون او تستقيم وتستمر الا بوجود الزوجين لذلك فانه لا بد من وجود قواعد قانونية رصينة تعمل على تنظيم الحياة الزوجية على اختلاف مراحلها.

والحقيقة ان المتتبع للتشريعات والقوانين يجد اهتمام كبير وواسع من قبل المشرع في اغلب المسائل التي تنظم العلاقة بين الزوج وزوجته ، ابتداءً من المرحلة التي تسبق عقد الزواج وانتهاءً بانقضاء الحياة الزوجية بأحد طرق انقضائها التي نظمتها القوانين على اختلاف مسمياتها وغاياتها ، وما سبق ذكره لا يعد كافياً فالعلاقة الزوجية واهميتها ودورها في الاسرة يتطلب وجود نصوص قانونية جنائية تعمل على حماية الطرف الضعيف في تلك العلاقة وهي في الاعم الاغلب الزوجة ، الامر الذي يتطلب منا بيان اهم اوجه الحماية التي نظمها المشرع لحمايتها من خطر تعسف وتجاوز الزوج ومن بينها خطر الهجر.

اولاً: اهمية البحث.

يعد الجانب الاقتصادي عاملاً اساسياً – اضافة الى العوامل الاخرى- في تحديد سلوكيات الفرد بصورة خاصة والمجتمعات بصورة عامة، ومن ذلك نستطيع القول بان هجر الزوجة وما يسببه من فاقة مادية وعاطفية قد يدفع بها الى ان تنحرف بسلوكها انحرافاً يشكل خطراً على اسرتها بشكل مباشر ومن ثم محيطها الاجتماعي الخاص والعام ، وهو ما يمكن ملاحظته على الكثير من مجتمعات الدول التي تفشى فيها التفكك والاهمال الاسري .

ثانياً: اشكالية البحث.

من المعلوم ان لكل دراسة لابد من وجود اشكاليات تستند على وجود مشكلة اساسية تستوجب المعالجة ، لذلك فان اشكالية البحث من الممكن ان نبينها ابتداءً وفق تساؤلات وهي : ما المقصود بهجر الزوجة ؟ وهل المراد بذلك الهجر المادي ام المعنوي ام كلاهما ؟ وهل نظم المشرع في القانون الجنائي مسألة هجر الزوجة ؟ وهل ان المشرع اذ ما نظمها قد نص عليها بشكل صريح ؟وما مدى جدية النصوص الجنائية في حماية حق الزوجة من فعل هجر الزوج لها ؟ وما هي الاجراءات التي نظمها القانون كي يوازن بين حماية حق الزوجة من جهة وحماية الاسرة وترابطها من جهة اخرى؟ وما هي الاثار التي تترتب على ذلك؟ فما تقدم من اشكاليات تستوجب ان يكون لها نصيب من التحليل والدراسة في ثنايا البحث.

ثالثاً: منهجية البحث.

لغرض دراسة موضوع "هجر الزوجة في التشريع الجنائي العراقي" نرى انه من الانسب اتباع المنهج التحليلي من خلال تحليل النصوص التي اوجدها المشرع في قانون العقوبات فضلا عن النصوص الخاصة بذلك في القوانين ذات الصلة مع المقارنة بنصوص التشريعات المقارنة.

رابعاً: هيكلية البحث.

يستوجب البحث في موضوع " هجر الزوجة في التشريع الجنائي العراقي" ان تكون الدراسة وفق خطة منهجية متوازنة تتمثل بالاتي:

المطلب الاول: هجر الزوجة في احكام الاباحة.

المطلب الثاني : هجر الزوجة في احكام التجريم.

المطلب الثالث : دعاوى هجر الزوجة.

الخاتمة.

المطلب الاول
هجر الزوجة في احكام الاباحة

ليس خفياً ان من يقرأ قوله تعالى: [فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا][1] يصل الى علمه ان هجر الزوجة امر مباح في بعض الاحيان ، غير ان هذه الاباحة ليست عامة ومطلقة ، بل انها محددة بضوابط عدة حرص عليها الشارع الحكيم واسترشدت بهديه التشريعات الوضعية سيما تشريعات الدول الاسلامية .

وقد نظم المشرع ضمن احكام نصوص الاباحة في قانون العقوبات العراقي حق تأديب الزوج لزوجته من خلال النص على انه :" لا جريمة إذا وقع الفعل استعمالاً لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالاً للحق:١ – تأديب الزوج لزوجته..."[2]. غير ان المشرع وضمن النص السابق لم يبين الضوابط والحدود العملية لاستعمال هذا الحق ومن ضمنها (الهجر) الامر الذي يتطلب الرجوع الى الاحكام الفقهية للشريعة الاسلامية لإزالة الغموض الذي يكتنف ذلك.

وبالعودة الى اراء الفقه الاسلامي فيما يتعلق بحق الزوج في تأديب زوجته نجد ان حق الهجر (هجر الزوجة) يقع في المرتبة الثانية بعد الوعظ ، اي ان الزوج لا يصح ان يلجأ الى هجر زوجته مباشرة دون ان يستنفذ الاسلوب الاول في الاصلاح . اذ يعد الهجر وسيلة على درجة عالية من حيث التأثير من خلال اظهار الزوج غضبه من الزوجة الناشز في سلوكها ، اذ يلجأ الزوج الى اعلان قدرته النفسية على الاستغناء عنها ان استمرت في عصيان ارادته المشروعة دون مبرر [3].

وقد اختلف الفقه في تفسير كيفية او طريقة الهجر المباح الذي يحقق الغاية المنشودة والمتمثلة بالإصلاح ، وذهبوا في ذلك الى عدة اراء وهي كما يأتي:

الرأي الاول: يذهب هذا الرأي الى ان الهجر يكون بترك جماع الزوجة وليس بهجر الفراش ، ذلك ان لفظ الهجر جاء مطلق فيحتمل الشدة والضعف وبذلك يكون ترك الجماع محقق لأدنى مرتبة ممكن اللجوء اليها لتحقيق الاصلاح[4] ويستند هذا الرأي في تفسير الآية الكريمة وتحديداً (واهجروهن في المضاجع) اي مواضع الاضطجاع اي اتركوهن منفردات في مضاجعهن فلا تدخلوهن تحت الغطاء ولا تباشروهن[5].

الرأي الثاني : ويذهب الى ان الهجر يتجسد من خلال ترك الجماع وهجر الفراش معاً ذلك ان اضافة الهجر الى المضاجع يعني هجرها في مضجعها اي ان لا يقرب فراشها فيهجر حجرتها ومحل مبيتها [6].

الرأي الثالث : ويذهب الى ان الهجر يكون بترك الكلام المباشر مع الزوجة لا بترك الجماع او هجر الفراش ، ذلك ان هجر الجماع قد يؤدي الى الحاق الضرر بالزوج فمن باب اولى ان لا يؤذيها بما يضر به ويضيع عليه حقه الشرعي[7] الا انه ووفقاً لهذا الرأي فان الزوج اذ ما هجر زوجته هجرا كلامياً فلا يجوز له شرعاً ان يهجرها فوق ثلاثة ايام امتثالاً لحديث النبي محمد ρ :((لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه فوق ثلاث ليال)) [8].

الرأي الرابع : ويذهب هذا الراي الى ان الهجر يكون بتغليظ القول مع الزوجة اي ان يكلمها بأسلوب غليظ بعيد عن التودد اذا دعاها ، ولا يترك مضجعها او فراشها ومن باب اولى عدم هجر كلامها ، ويستدل اصحاب هذا الرأي الى ذلك من خلال معاني الهجر والذي يعني الكلام القبيح والذي يكون بالغلظة في القول [9]. غير ان التبرير الذي قيل في هذا الخصوص يفنده قوله تعالى : [يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرْ قَومٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَى أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَى أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنْفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الِاسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ وَمَنْ لَمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ] [10].

---

[1] سورة النساء : الآية ، ٣٤.

[2] المادة (٤١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

[3] معتصم عبد الرحمن محمد منصور – احكام نشوز الزوجة في الشريعة الاسلامية – رسالة ماجستير – كلية الدراسات العليا/ جامعة النجاح الوطنية – فلسطين- ٢٠٠٧ – ١١٧.

[4] ردينا ابراهيم حسين الرفاعي و محمد محمود علي الطوالبة – احكام الهجر في الفقه الاسلامي – دراسات – علوم الشريعة والقانون – مج ٣٦- ع٢- ٢٠٠٩ – ص٤٤٨.

[5] ابو بكر بن مسعود الكاساني – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع – ج٥- دار الكتب العلمية – بيروت – ١٩٩٧- ص٦١٣.

[6] ابو جعفر محمد بن جرير بن زيد بن خالد الطبري –تفسير الطبري –ج٨– دار الفكر – بيروت – ١٤٠٥ هـ- ص٣٠٥.

[7] ردينا ابراهيم حسين الرفاعي و محمد محمود علي الطوالبة – مصدر سابق – ص٤٤٩.

[8] محمد بن اسماعيل ابو عبد الله البخاري – الجامع الصحيح – تحقيق ديب البغا-ط٣- دار ابن كثير – اليمامة – بيروت – ١٤٠٧ هـ - رقم الحديث ٢٥٦٠.

[9] ردينا ابراهيم حسين الرفاعي و محمد محمود علي الطوالبة – مصدر سابق – ص٤٤٩.

[10] سورة الحجرات ؛ الآية ١١.

الرأي الخامس: ويذهب الى ان الهجر في المضجع يكون بترك مضاجعة الزوجة في وقت تغلب عليه حاجتها الى الجماع ، لا في وقت حاجته هو اليها ، لان التأديب يجب ان يتجه نحوها ولا ينعكس عليه هو وخاصة اذا لم تكن له الا زوجة واحدة[١].

الرأي السادس: ويذهب الى ان الهجر يكون من خلال ربط الزوجة في البيت لان معاني الهجر تقاس على هجر البعير وتعني ربط البعير[٢].

ومن خلال ما تقدم فإننا نرى بان هجر الزوجة المباح وفق احكام الشريعة الاسلامية والذي تكون الغاية منه الاصلاح يجب ان تكون بالقدر الاخف الذي يتحقق منه المقصود وهذا الامر يعود تقديره للزوج تبعا لاختلاف طبيعة زوجته ، فيستطيع ان يتدرج في الهجر من ابسطه الى اشده على ان يكتفي بالقدر اللازم لإصلاحها دون تعسف او تجاوز او سوء نية.

اما فيما يتعلق بمدة الهجر فقد اختلف فقهاء الشريعة الاسلامية في ذلك وانقسموا في ذلك الى اتجاهين وهما :

١- ويرى اصحاب هذا الرأي ان للزوج ان يهجر زوجته ما شاء من مدة انسجاما مع عموم نص الآية القرآنية الكريمة . كما وان الهجر عقوبة تعزيرية يقدرها الزوج طالت ام قصرت ، فلا تتقيد بمدة بل تتقيد برفع المفسدة.[٣]

٢- ويذهب هذا الرأي الى ان هجر الزوج زوجته له مدة محددة وهي الشهر وله ان يزيد بتلك المدة اربعة اشهر وهي المدة التي حددها الشارع الحكيم للإيلاء [٤].ويراد بالإيلاء هو " حلف زوج يصح طلاقه على امتناعه من وطء زوجته مطلقا او فوق اربعة اشهر "[٥].

استدلالاً بقوله تعالى: [لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ][٦] ،

ويرجح جانب من الفقه وتحديدا الشافعية والحنابلة مسألة عدم تحديد مدة للهجر في المضجع مستندين على قول النبي محمد ρ : ((لا تهجر الا في البيت)) فالقول ليس مقيد بمدة وكان بمكانه تحديد ذلك ، الا انه ليس للزوج ان يتخذ الهجر وسيلة للظلم والتعسف وتعمد الاضرار بالزوجة وبصورة خاصة عندما يتيقن الزوج بان هذا الهجر بات دون جدوى[٧] اذ يكون له الانتقال الى الوسيلة الثالثة والمتمثلة بالضرب وفق الشروط المنطقية التي حددها الفقهاء تفسيراً لقول الباري عز وجل في هذا الخصوص.

ومن خلال ما تقدم نستطيع القول بان مدة الهجر يجب ان تكون خلال فترة زمنية معقولة ولا تطول الى مدد طويلة امتثالاً لقوله تعالى : [وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ وَإِنْ تُصْلِحُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا] [٨] فالآية الكريمة السابقة تحث على العدل بين النساء وتجنب ترك احداهن فترات زمنية طويلة تضر حتما بالزوجة التي مال عنها زوجها، وهو ذات الامر الذي من الممكن ان يتحقق بالهجر التعسفي .

كما وانه من المهم ان نذكر بأن الهجر في الآية الكريمة لا يتعدى الهجر المعنوي الحسي دون ان يشمل الهجر المادي ، فالزوج مسؤول عن نفقة زوجته ابتداءً من تاريخ ابرام العقد وهذا ما تبناه قانون الاحوال الشخصية العراقي من خلال النص على انه :" تجب النفقة على الزوج من حين العقد الصحيح ولو كانت مقيمة في بيت اهلها الا اذا طلبها بالانتقال الى بيته فامتنعت بغير حق"[٩].

وفي هذا الخصوص يرى جانب من شراح القانون الجنائي بأن الهجر هو كناية عن الامتناع عن المعاشرة الزوجية بسبب ظهور نشوز الزوجة بعد ان لم ينفع معها الوعظ والنصح والارشاد , فيلجأ الى هجرها داخل البيت وداخل الغرفة وداخل الفراش ، لذلك فان الزوج يكون متعسفا في استعمال الحق اذا استغل النشوز فهجرها خارج البيت وانتقل ليقيم في بيت اخر ، كما لا يجوز له الانتقال للنوم في غرفة اخرى، وكذا فيما يتعلق بقيامه بنقل فراشه الى مكان اخر داخل الغرفة [١٠]، وهو الرأي الذي نؤيده.

المطلب الثاني

هجر الزوجة في احكام التجريم

بعد ان بينا احكام هجر الزوجة معنوياً كوسيلة مباحة للزوج لإصلاح زوجته التي بدى عليها علامات النشوز وفق الضوابط الشرعية بشيء من الايجاز ، نرى انه من الضروري ان نتناول ذلك الهجر بوصفه فعل خاضع لأحكام التجريم ونقصد به (الهجر المادي) ، اي الهجر بوصفه جريمة وفقاً لما نظمته النصوص الجزائية.

فمن خلال استعراض القوانين الجزائية نلاحظ ان اغلب تلك القوانين وخاصة العربية منها لم تنص على تجريم الهجر المعنوي للزوجة ، كون ان ذلك يقع ضمن احكام التأديب الذي نظمته الشريعة الاسلامية من جهة وقانون العقوبات من جهة اخرى [١١]، غير ان المشرع الفرنسي قد نص على تجريم الهجر المعنوي لكل من الزوجة والعائلة على حد سواء ، اذ نص على جريمة الهجر المعنوي للزوجة ضمن نص خاص بذلك ضمن قانون العقوبات الفرنسي الصادر في ١٩٤٢/٧/٢٧ ، وكذلك نص على هجر الاسرة وذلك ضمن المادة (١٧/٢٢٧) دون سبب مشروع بقصد التخلص من الالتزامات الشرعية التي تقع على عاتقه ، حيث عاقب المشرع على هذه الجريمة بالحبس لمدة سنتين وغرامة ٣٠٠٠٠ يورو ، وهو ذات ما تبناه المشرع الفرنسي في المادة (٣٧٣) من القانون المدني الفرنسي[١٢].

---

(١) معتصم عبد الرحمن محمد منصور- مصدر سابق – ص١٢١.

(٢) رديا ابراهيم حسين الرفاعي و محمد محمود علي الطوالبة – مصدر سابق – ص٤٤٩.

(٣) علي بن سليمان ابو الحسن المرداوي – الانصاف – تحقيق محمد حامد الفقي –ج٨- دار احياء التراث – بيروت –ب ت- ص٣٧٦.

(٤) معتصم عبد الرحمن محمد منصور- مصدر سابق – ص١٢٧.

(٥) د. اسماعيل ابا بكر علي البامري – احكام الاسرة الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية دراسة مقارنة – دار الحامد للنشر والتوزيع - ٢٠٠٨ –ص ٣٣٢.

(٦) سورة البقرة : اية ٢٢٦.

(٧) معتصم عبد الرحمن محمد منصور- مصدر سابق – ص١٢٩.

(٨) سورة النساء : اية ١٢٩.

(٩) الفقرة (١) من المادة الثالثة والعشرون من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل.

١٠ د. عادل ناصر- تأديب الزوجة بين الحق والتعسف –بحث منشور في مجلة كلية النهرين للحقوق- مج٥-ع-٧- س٢٠٠١ –ص١٦٠.

(١١) د. هناء عبد الحميد ابراهيم بدر – الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع دراسة مقارنة – المكتب الجامعي الحديث.....ص٢٥٧.

(12) Andre.vitu et Roger. Merle: traite de droit penal special , paris 1982 ,No- 2065.p.675.

بالاضافة الى تجريم عدم الانفاق على الزوجة بصورة عامة[١] فقد تبنى المشرع الجزائري تجريم هجر الزوجة الحامل من خلال النص على انه :" يعاقب بالحبس من شهرين الى سنة وبغرامة من ٢٥٠٠٠ د ج الى ١٠٠٠٠٠ د ج . الزوج الذي يتخلى عمداً ولمدة شهرين عن زوجته مع علمه بانها حامل وذلك لغير سبب جدي"[٢].

ومن خلال تحليل النص السابق يتبين ان المشرع الجزائي اشترط لتحقق الفعل الجرمي وترتب المسؤولية الجزائية عنه الاتي:

١- ان تكون الزوجة حامل.
٢- ان يتخلى الزوج عمداً عن زوجته اي ان يكون قد تعمد هجرها.
٣- ان تكون مدة الهجر شهرين او اكثر دون انقطاع المدة.
٤- ان يكون الزوج عالم بحمل زوجته .
٥- ان لا يكون هنالك سبب جدي للهجر.

وهذا يعني ان المشرع الجزائري لم يشمل بتلك الحماية الزوجة ام لم تكن في حالة حمل ، كما انه لم يشمل الزوجة بتلك الحماية بعد وضع حملها ، فضلا عن الشروط المتعددة الاخرى التي بيناها والتي قد تفرغ النص من محتواه ، ذلك ان مسألة اثبات علم الزوج بحمل زوجته قد يدق في بعض الاحيان مما يفوت الفرصة على الزوجة الحامل من امكانية الاستفادة من الحماية التي اراد المشرع ان يوفرها لها.

اما بالنسبة للمشرع العراقي فانه على الرغم من عدم تبني تجريم الهجر المعنوي للزوجة الا انه تبنى وبصورة غير مباشرة تجريم الهجر المادي للزوجة بغض النظر عن كونها حامل ام لا من خلال النص على انه :" من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بأداء نفقة لزوجه او احد من اصوله او فروعه او لأي شخص آخر او بأدائه حضانة او رضاعة او سكن وامتنع عن الاداء مع قدرته على ذلك خلال الشهر التالي لإخباره بالتنفيذ يعاقب بالحبس مدة سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين"[٣].

ورغم ان نص قانون العقوبات السابق كان صريحاً بإدراج الزوجة ضمن الفئات التي يحق لها المطالبة بالنفقة من زوجها الذي هجرها مادياً -لعدم ايفائه بما يتوجب عليه مادياً من تبعات تستحقها كونها زوجته او تستحقها كونها حاضنة لمولوده او بسبب ارضاعه للمولود- الا انه لم يبين لنا المدة التي تستطيع الزوجة من خلالها مطالبة زوجها الذي هجرها مادياً لغرض الزامه بالإنفاق عليها ، الامر الذي يتطلب منا العودة الى نصوص قانون الاحوال الشخصية التي اخذت على عاتقها تنظيم ذلك.

وبالرجوع الى نصوص قانون الاحوال الشخصية نجد انها نظمت احكام انفاق الزوج على زوجته ابتداء من العقد الصحيح ، ورتبت على ذلك ان النفقة تعد ديناً في ذمة الزوج من خلال النص على انه :" تعتبر نفقة الزوجة غير الناشز ديناً في ذمة زوجها عن مدة لا تزيد على سنة واحدة من وقت امتناعه عن الانفاق عليها "[٤]. ولم يكتف المشرع بذلك بل انه نص على المصاريف التي يشملها مبلغ النفقة من خلال النص على انه :" تشمل النفقة الطعام والكسوة والسكن ولوازمها واجرة التطبيب بالقدر المعروف وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها معين"[٥].

وتبعاً لإلزامية الزوج في الانفاق فقد اباح المشرع للزوجة الاستدانة باسم الزوج وفق شروط معينة من خلال النص على انه :" اذا ترك الزوج زوجته بلا نفقة واختفى او تغيب او فقد حكم القاضي لها بالنفقة من تاريخ اقامة الدعوى بعد اقامة البينة على زوجية وتحليف الزوجة بان الزوج لم يترك لها نفقة وانها ليست ناشزا ولا مطلقة انقضت عدتها . ويأذن لها القاضي بالاستدانة باسم الزوج لدى الحاجة"[٦]. كما واكدت المادة التالية لها على ذلك من خلال النص على انه :" اذا كانت الزوجة معسرة ومأذونة بالاستدانة حسب المادة السابقة فان وجد من تلزمه نفقتها (لو كانت بغير ذات زوج) فيلزم بإقراضها عند الطلب والمقدرة وله حق الرجوع على الزوج فقط . واذا استدانت من اجنبي فالدائن بالخيار في مطالبة الزوجة او الزوج وان لم يوجد من يقرضها وكانت غير قادرة على عمل التزمت الدولة بالإنفاق عليها"[٧].

ومما سبق يتبين ان حق الزوجة بالمطالبة بالنفقة امام القضاء يكون ابتداء من تاريخ اتمام عقد الزواج الصحيح ، كما وان تأخر مطالبة الزوج قضائيا بالإنفاق لا يهدر حقها في المدة التي مضت فلها حق المطالبة بالنفقة لمدة سنة ماضية ، وقد خول المشرع القضاء بان يقرر لها نفقة على زوجها اثناء نظر الدعوى ويكون هذا القرار قابل للتنفيذ وذلك لأهمية الجانب المادي في التغلب على مستلزمات الحياة اليومية[٨].

ومن خلال ما تقدم نجد بأن المشرع العراقي في حقيقة الامر لم يعد هجر الزوجة فعل مجرم لذاته وانما عد مواصلة الهجر المادي بعد مطالبة الزوجة وصدور الحكم القضائي جريمة يعاقب عليها القانون لذا نجد من الضروري ان نبين اركان جريمة الامتناع عن تسديد نفقة الزوجة من خلال الاتي:

---

[١] تنظر المادة (٣٣١) من قانون العقوبات الجزائري رقم ٠٩ ــ ٠٣ لسنة ٢٠٠٩.
[٢] المادة (٢/٣٣٠) من قانون العقوبات الجزائري رقم ٠٩ ــ ٠٣ لسنة ٢٠٠٩.
[٣] المادة (٣٨٤) من قانون العقوبات العراقي.
[٤] الفقرة (١) من المادة الرابعة والعشرون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[٥] الفقرة (٢) من المادة الرابعة والعشرون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[٦] المادة التاسعة والعشرون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[٧] المادة الثلاثون من قانون الاحوال الشخصية العراقي. وبذات الاتجاه اخذ المشرع المصري اذ نصت المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل على انه :" كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعه أو مسكن وأمتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى من صاحب الشأن ، وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة. وفى جميع الأحوال إذا أدي المحكوم عليه ما تجمد فى ذمته أو قدم كفيلاً يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة".
[٨] المادة الحادية الثلاثون من قانون الاحوال الشخصية العراقي على انه :" ١- للقاضي اثناء النظر في دعوى النفقة ان يقرر تقدير نفقة مؤقتة للزوجة على زوجها ويكون هذا القرار قابلا للتنفيذ ٢- يكون القرار المذكور تبعا لنتيجة الحكم الاصلي من حيث احتسابه او رده".

الركن المادي.

يراد بالركن المادي للجريمة السلوك الاجرامي الذي يظهر الى العالم الخارجي ذلك ان المشرع لا يحاسب على النوايا والتفكير ما لم يترجم الى افعال مادية ، والسلوك قد يكون ايجابي بشكل حركات عضوية ارادية او قد يكون سلبي [١]، وقد تبنى قانون العقوبات العراقي ذلك من خلال النص على انه:" لا عقاب على فعل او امتناع إلا بناء على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه ولا يجوز توقيع عقوبات او تدابير احترازية لم ينص عليها القانون"[٢] ،وجريمة الامتناع عن تسديد نفقة الزوجة من الجرائم السلبية التي يكون السلوك الاجرامي فيها امتناعاً اي سلبيا ، يتحقق بامتناع المحكوم عليه بالنفقة (وهو الزوج) عن اداء مبلغ النفقة المحكوم بها قضاءً.

ولم يشترط المشرع تحقق نتيجة ضارة على السلوك الذي اتخذه الزوج بالامتناع وبذلك تعد جريمة الهجر المادي للزوجة من الجرائم الشكلية التي افترض فيها تحقق الضرر افتراضا لأحقية النفقة ، وقد اشترط لتحقق مضمون النص العقابي ان يمتنع الزوج عن تنفيذ الحكم خلال الشهر التالي لإخباره بالتنفيذ.

الركن المعنوي.

تعد جريمة الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر بالنفقة من الجرائم العمدية التي تستوجب توفر القصد الجنائي والمتمثل بامتناع المحكوم عليه عن دفع النفقة المستحقة بذمته لزوجته خلال المدة التي حددها النص القانوني بتوفر العلم بالحكم الصادر بحقه وارادته الصريحة بالامتناع عن الامتثال لحكم المحكمة المقر للنفقة. والعلم بالحكم لا يمكن الاحتجاج بالجهل به اذا تم التبلغ به وفق الاجراءات التي بينتها النصوص الاجرائية[٣].

الركن الخاص.

يتمثل الركن الخاص في جريمة امتناع الزوج عن تسديد مبلغ النفقة المحكوم به لصالح زوجته بصفة الزوج ، ذلك ان نفقة الزوجة لا تستحق الا من اموال زوجها التي هي في عصمته ، وبالتالي فان زوال تلك العلاقة – اي العلاقة الزوجية – [٤]يعد سبباً لانقضاء النفقة المستحقة في المستقبل دون تلك التي قد ترتبت بحق الزوج في الوقت الذي سبق اقامة الدعوى القضائية ، وهذا بينه المشرع في نصوص قانون الاحوال الشخصية من خلال النص على انه :" لا يسقط المقدار المتراكم من النفقة بالطلاق او بوفاة احد الزوجين"[٥].

ومما سبق نستطيع القول بان هجر الزوجة من قبل زوجها قد يكون هجراً معنوياً وقد يكون هجراً مادياً وقد يكون هجراً مادياً ومعنوياً في ذات الوقت ، فالهجر المعنوي يعد احد صور الهجر المباح اذا لم يتعسف الزوج ويتقصد الاضرار بالزوجة من خلال استعماله كوسيلة ضغط ضد الزوجة لإصلاحها واعادة العلاقة الى مسارها الصحيح ، واما الهجر المادي او الهجر المادي المقترن بالهجر المعنوي فانه يعد احد الصور الغير مشروعة والتي ترتب اثار مدنية وجزائية كفلها المشرع للزوجة كي لا تبقى تحت وطأة ظلم زوجها المتعسف في الامتناع عن توفير اهم مقومات العلاقة الزوجية.

هذا وانه من المناسب ان نذكر ان الزوج قد يعمد الى هجر زوجته مادياً رغم تواصله معها معنوياً من خلال الامتناع عن الصرف عليها مأكلاً وملبساً وعلاجاً مع قدرته على ذلك مادياً ، لذلك فانه في مثل تلك الحالة يكون لها ان تطالب بحقها في النفقة الواجبة عليه بموجب القانون.

المطلب الثالث

دعاوى هجر الزوجة

بعد ان بينا في المبحث الاول حالات هجر الزوج زوجته والتي تجسدت في الهجر المعنوي والهجر المادي لها ، نجد من المناسب ان نبين الدعاوى التي تنشأ عن الهجر بنوعيه المادي والمعنوي اذ اتاح القانون للزوجة ان تقيم دعوى شرعية او جزائية ، وهو ما سنبينه في الفرعين الآتيين:

الفرع الاول : اجراءات الدعوى وفق قانون اصول المحاكمات الجزائية.

لغرض بيان الدعوى الجزائية التي يحق للزوجة ان تقيمها بسبب امتناع الزوج عن الانفاق عليها بعد استحقاقها عليه وصدور امر قضائي يقضي بذلك ، نجد انه من الانسب ان نبين كيفية تحريك الدعوى الجزائية ضد الزوج وكيفية انقضائها والاثار المترتبة عليهما وذلك وفق الاتي :

اولا : تحريك الدعوى الجزائية ضد الزوج .

نصت المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على مجموعة من الجرائم لا تحرك الدعوى الجزائية بحق الجاني الا بناء على شكوى المجني عليه ومن بين ما بينته المادة سابقة الذكر "الجرائم الاخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها الا بناء على شكوى من المتضرر منها"[٦]. والغاية من حصر تحريك الجرائم التي بينتها المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات هو المحافظة على الروابط

---

[١] خالدي صافية – جريمة الامتناع عن تسديد النفقة في القانون الجزائري – رسالة ماجستير- كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة عبد الرحمن ميرة_ بجاية – ٢٠١٥ – ص١٦.

[٢] المادة (١) من قانون العقوبات العراقي.

[٣] المادة (١٨) من قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

[٤] في بعض الحالات تستمر النفقة حتى بعد انقضاء الرابطة الزوجية للمزيد تنظر الفقرة (٢) من المادة التاسعة والثلاثون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٥] المادة الثانية والثلاثون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٦] نصت الفقرة (ا) من المادة (٣) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل على انه :" لا يجوز تحريك الدعوى الجزائية الا بناء على شكوى من المجني عليه او من يقوم مقامه قانونا في الجرائم الاتية :

١ – زنا الزوجية او تعدد الزوجات خلافا لقانون الاحوال الشخصية.٢– القذف او السب او افشاء الاسرار او التهديد او الايذاء اذا لم تكن الجريمة قد وقعت على مكلف بخدمة عامة اثناء قيامه بواجبه او بسببه .٣– السرقة او الاغتصاب او خيانة الامانة او الاحتيال او حيازة الاشياء المتحصلة منها اذا كان المجني عليه زوجا للجاني او احد اصوله او فروعه ولم تكن هذه الاشياء محجوزا عليها قضائيا او اداريا او مثقلة بحق لشخص اخر. ٤– اتلاف الاموال او تخريبها عدا اموال الدولة

الاسرية والاجتماعية من جهة والتخفيف عن كاهل المحاكم زخم الجرائم التي من الممكن ان يتم تسويتها بالتراضي دون ان يتطلب ذلك تدخل من القضاء.

واستناداً على ما نصت عليه الفقرة (٧) من المادة السابقة نجد انها فتحت الباب امام النصوص الجنائية التي يرى المشرع انه من الانسب حصر تحريكها بالمجني عليه ، ومنها نص المادة (٣٨٤) والتي نصت على انه " ولا يجوز تحريك الدعوى الا بناء على شكوى من صاحب الشأن" ، ويراد بصاحب الشأن في دعوى الهجر المادي هو الزوجة دون غيرها ، اذ لا يجوز ان يقوم بتحريك الدعوى الجزائية تجاه الزوج اب الزوجة او امها او اخوها وان كانوا يتولون الانفاق عليها من الناحية الفعلية ، ذلك ان المصلحة التي اراد المشرع ان يراعيها هي مصلحة الزوجة وعلاقتها بزوجها وهي الاكثر حرصاً على صيانة هذه العلاقة من اي شائبة ممكن ان تطالها. فعدالة النصوص القانونية لا تتحقق فقط بسير الدعوى الجزائية وفقا للشروط التي يضعها المشرع لأجل الفصل فيها بحكم بات لتوقيع الجزاء على الشخص الذي اعتدى على المصلحة المحمية بل ان بعض الحالات تستوجب اتباع طرق بديلة تغني عن تحريك الدعوى الجزائية ومنها التوافق والتصالح بين ذي الشأن .

وفي هذا الخصوص نجد ان المشرع راعى احكام قانون التنفيذ والتي تنص على انه :" لا يجوز حبس المدين في الحالات الاتية : - ثانيا – اذا كان من اصول الدائن او فروعه او اخوته او زوجاته ما لم يكن الدين نفقة محكوما بها "[١] ، ولا يجوز حبسه اذا كان موظفا ويتقاضى راتبا من تلك الوظيفة[٢].

ثانيا : انقضاء الدعوى الجزائية المقامة ضد الزوج .

تحدد غالبية القوانين الجزائية الاجرائية اسباب تنقضي فيها الدعوى ومنها ما تعد اسباب عامة لانقضاء اي دعوى ، وهي متعددة تتجسد بالحكم البات ، ووفاة المتهم، والعفو العام ، ووقف الاجراءات القانونية وقفاً نهائيا ، والتقادم ، وصدور قانون يلغي قانون اسبق تخرج بمقتضاه الافعال المجرمة من دائرة التجريم [٣]. ومنها ما هي خاصة بنوع محدد من الجرائم ، ولذلك يطلق عليها بالأسباب الخاصة لانقضاء الدعوى الجزائية والتي تتجسد بالصلح[٤] والصفح[٥] والتنازل[٦] .

وفي جريمة امتناع الزوج عن تنفيذ الحكم القضائي الصادر بحقة بأداء النفقة لزوجته تنقضي الدعوى الجزائية بعد تحريكها من قبل الزوجة اذا تنازلت الزوجة عن شكواها التي تقدمت بها تجاه زوجها اذ يرتب قبول هذا التنازل ضرورة رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً[٧].

اما اذا حصل تنازل الزوجة بعد صدور الحكم تجاه زوجها فأن المرتكب لجريمة الهجر المادي فان العقوبة لا تنفذ بحقه بل يصار الى ايقاف تنفيذ العقوبة .

وبالإضافة لما سبق فان الدعوى الجزائية تنقضي كذلك اذا قام الزوج المشكو منه بأداء ما تراكم في ذمته من مستحقات تجاه زوجته ، وكذلك يصار الى ايقاف تنفيذ العقاب بعد صدور الحكم في الدعوى ، ذلك ان الغاية من الحكم هو توفير نفقة للزوجة من الزوج المسؤول شرعا وقانونا عن الانفاق عليها.

غير انه في حال عدم تنازل الزوجة المشتكية عن دعواها تجاه زوجها وعدم قيام الزوج المشكو منه بتسديد ما بذمته من مبالغ مستحقة بموجب الامر القضائي مع قدرته على الانفاق وخلال المدة المحددة في نص المادة مدار البحث فانه يكون مستحق للعقوبة التي بينها قانون العقوبات وهي الحبس مدة لا تقل عن سنة وبغرامة لا تزيد عن مائة دينار او بإحدى هاتين العقوبتين ، علما ان مبالغ الغرامات قد عدلت على النحو الاتي :" يكون مقدار الغرامات المنصوص عليها في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل كالآتي :أ) في المخالفات مبلغاً لا يقل عن (٥٠٠٠٠) خمسون ألف دينار ولا يزيد على (٢٠٠٠٠٠) مائتي ألف دينار . ب)في الجنح مبلغاً لا يقل عن (٢٠٠٠٠١) مائتي ألف دينار وواحد ولا يزيد عن(١٠٠٠٠٠٠) مليون دينار . ج) في الجنايات مبلغاً لا يقل عن (١٠٠٠٠٠١) مليون وواحد دينار ولا يزيد عن (١٠٠٠٠٠٠٠) عشرة ملايين دينار . "[٨] وبما ان الجريمة مدار البحث هي من نوع الجنح فأن مبلغ الغرامة قد يكون اكبر من المبلغ المحكوم به الزوج الممتنع ، وبالتالي يكون على الزوج من باب اولى ان يسدد مبلغ النفقة المستحق بذمته تجاه زوجته التي تعسف في هجرها مادياً .

غير انه قد يرى البعض ان هنالك تناقض بين ما حدده المشرع في احكام هذه الجريمة وبين ما نظمه قانون التنفيذ من حيث مدة الحبس ، ذلك ان القانون الاخير نص ضمن احكام الاكراه البدني على انه :" لا يجوز ان تزيد مدة الحبس على اربعة اشهر"[٩] بينما حدده المشرع في هذه الجريمة بالحبس مدة لا تزيد على سنة ، والحقيقة ان التناقض الظاهر في هذا الخصوص يزول اذ ما علمنا بان النص الذي اورده

اذا كانت الجريمة غير مقترنة بظرف مشـــدد.٥– انتهاك حرمة الملك او الدخول او المرور في ارض مزروعة او مهياة للزرع او ارض فيها محصـــول او ترك الحيوانات تدخل فيها. ٦– رمي الاحجار او الاشياء الاخرى على وسائط نقل او بيوت او مبان او بساتين او حظائر. ٧ – الجرائم الاخرى التي ينص القانون على عدم تحريكها الا بناء على شكوى من المتضرر منها".

[١] المادة (٤١/ ثانيا) من قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل .

[٢] نصت المادة (٤١/ ثالثا) من قانون التنفيذ العراقي على انه " لا يجوز حبس المدين في الحالات الاتية : - – اذا كان ذا راتب او اجر يتقاضاه من الدولة ...".

[٣] د. براء منذر كمال عبد اللطيف- شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – ط٥- مطبعة يادكار – السليمانية -٢٠١٦- ص٥٤.

[٤] نصت المادة (١٩٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه :" يقبل الصلح بقرار من قاضي التحقيق او المحكمة اذا طلبه المجني عليه او من يقوم مقامته قانونا في الدعاوى التي يتوقف تحريكها على شكوى المجني عليه وفق الاحكام المبنية في المواد التالية".

[٥] نصـــت المادة (٣٣٨) من قانون اصـــول المحاكمات الجزائية العراقي على انه :" للمحكمة التي اصـــدرت الحكم او المحكمة التي حلت محلها ان تقرر قبول الصفح عمن صدر عليه حكم بعقوبة اصلية مقيدة للحرية في جريمة يجوز الصلح عنها، سواء اكتسب الحكم الصادر فيها درجة البتات ام لم يكتسبها".

[٦] نصت المادة (٩/جـــ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه :" جـــ - يحق لمن قدم الشكوى ان يتنازل عنها، واذا تعدد مقدمو الشكوى فان تنازل بعضهم لا يسري في حق الاخرين".

[٧] نصت المادة (١٣١ /أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي على انه :" اذا وجد قاضي التحقيق ان الفعل لا يعاقب عليه القانون او ان المشتكي تنازل عن شواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح عنها دون موافقة القاضي او ان المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر سنه فيصدر القاضي قرارا برفض الشكوى وغلق الدعوى نهائيا".

[٨] قرار مجلس الرئاسة العراقي رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٤١٤٩ في ٢٠١٠/٤/٥ .

[٩] المادة (٤٣) من قانون التنفيذ العراقي المعدل .

المشرع في المادة (٣٨٤) من قانون العقوبات هو نص خاص يقتصر على فعل الامتناع عن اداء النفقة المستحقة بأمر قضائي دون غيره من الديون الاخرى وان كان الدائن هو الزوجة .

الفرع الثاني : الدعوى وفق قانون الاحوال الشخصية.

من المعلوم ان الطلاق هو في الأصل ملك للزوج دون الزوجة، ولكن في حالات معينة يكون للزوجة أن توقع الطلاق عن طريق القضاء نيابة عن الزوج إذا امتنع الأخير عنه ، وذلك في حالات من بينها هجر الزوج لزوجته .

اذ يكون للزوجة استنادا الى هذا السبب ان تقيم دعوى التفريق بسبب الهجر المعنوي او بسبب الهجر المادي او لكليهما ، معاً ولغرض بيان تلك الدعاوى فإننا نجد انه من الانسب ان نبينها في الاتي:

اولا : دعوى التفريق للهجر المعنوي.

اتفاقاً مع ما نظمته الشريعة الاسلامية والقوانين الخاصة بالأسرة فانه يجوز للزوجة ان تطلب التفريق قضائياً من زوجها لحرمانها من معاشرة الزوج لها معاشرة الازواج والابتعاد عنها دون عذر ، ويستوي ان يكون الزوج حاضر ام غائب له مال يمكنها الانفاق منه او لم يكن ، والمراد بالهجر في هذا الخصوص هو الهجر في الفراش (المضجع) بعدم تفقد الزوج لزوجته ومعاشرتها كزوج دون عذر مشروع[١].

وقد نص قانون الاحوال الشخصية العراقي على ذلك في اكثر من موضع وعلى النحو الاتي :

١- " إذا حكم على زوجها بعقوبة مقيدة للحرية مدة ثلاث سنوات فأكثر، ولو كان له مال تستطيع الإنفاق منه"[٢] فالنص في هذه المادة واضح الدلالة سيما انه اختتم بعبارة (ولو كان له مال تستطيع الانفاق منه).

٢- "إذا هجر الزوج زوجته مدة سنتين فأكثر بلا عذر مشروع ، وإن كان الزوج معروف الإقامة، وله مال تستطيع الإنفاق منه"[٣] ، وفي هذا الخصوص نجد ان المشرع قد حدد مدة الهجر بسنتين وهي مدة طويلة ، لذلك نرى ان يعدل المشرع مدة الهجر لتكون المدة (ستة اشهر) عندما تكون بدون عذر مشروع.

٣- " إذا لم يطلب الزوج زوجته غير المدخول بها للزفاف خلال سنتين من تاريخ العقد، ولا يعتد بطلب الزوج زفاف زوجته، إذا لم يكن قد أوفى بحقوقها الزوجية"[٤] وموقف المشرع في هذا النص جاء مؤكداً لأحقية الزوجة في طلب التفريق وان كانت غير مدخول بها تبعا للهجر المعنوي الذي يمكن استنتاجه من استمرار عدم طلبها للزفاف مدة سنتين .

٤- "إذا وجدت زوجها عنيناً أو مبتلى بما لا يستطيع معه القيام بالواجبات الزوجية، سواء كان ذلك لأسباب عضوية أو نفسية، أو إذا أصيب بذلك بعد الدخول بها وثبت عدم إمكان شفائه منها بتقرير صادر عن لجنة طبية رسمية مختصة، على أنه إذا وجدت المحكمة أن سبب ذلك نفسي، فتؤجل التفريق لمدة سنة واحدة، شريطة أن تمكن زوجها من نفسها خلالها"[٥].

٥- " للزوجة العراقية طلب التفريق عن زوجها المقيم خارج القطر بسبب تبعية جنسيته لدولة أجنبية إذا مضى على إقامته في الخارج مدة لا تقل عن ثلاث سنوات بسبب منعه أو امتناعه عن دخول القطر" [٦] ورغم ان النص السابق لم يبين احقية الزوجة في طلب التفريق ان كان الزوج متكفل بنفقتها من عدمه ، الا اننا نرى بان المشرع تجاوز ذلك مكتفيا بالهجر المعنوي لها سواء اكان ذلك بإرادته ام دون ارادته، ونرى ان من الضروري ان يميز المشرع بين المنع والامتناع في هذا الخصوص كي لا يلحق الضرر بالزوجة كل هذه المدة اذا كان ذلك بإرادة حرة من الزوج.

٦- " لزوجة المفقود الثابت فقدانه بصورة رسمية أن تطلب من المحكمة التفريق عن زوجها بعد مرور أربع سنوات على فقدانه، وعلى المحكمة أن تتثبت من استمرار الفقدان بالطريقة نفسها التي ثبت بها فقدانه ثم تصدر حكمها بالتفريق"[٧] ويبدو ان رغبة المشرع في هذا الخصوص قد اتجهت نحو اطالة المدة التي بمرورها تكون الزوجة قد تولدت لديها القناعة التامة بعدم عودة الزوج المفقود وخاصة اذا كان سبب الفقد هي الحروب والاعمال العسكرية.

علما ان المشرع اتاح اثبات الهجر بجميع طرق الاثبات من خلال النص على انه :" يجوز إثبات أسباب التفريق بكافة وسائل الإثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع، إذا كانت متواترة، ويعود تقديرها إلى المحكمة، وذلك باستثناء الحالات التي حدد القانون وسائل معينة لإثباتها[٨].

ثانيا: دعوى التفريق للهجر المادي.

سبق وان بينا بأن هجر الزوج زوجته مادياً من خلال الامتناع عن الانفاق عليها قد رتب المشرع عليه اثار جنائية تم تناولها فيما سبق بشيء من الايجاز ، غير ان المشرع وضمانا لحقوق الزوجة الشرعية والقانونية لم يكتفي بذلك بل اخذ على عاتقه ضمان حقها في طلب التفريق وانهاء العلاقة الزوجية بينهما، حيث نظمت العديد من نصوص قانون الاحوال الشخصية ذلك ومن بينها الاتي:

---

[١] القاضي عبد القادر ابراهيم علي و القاضي احمد محمود عبد دعيبل – وجيز الاحوال الشخصية في القانون العراقي والشريعة الاسلامية – ج٢- دار الاصدقاء للطباعة والنشر والتوزيع – بغداد – ٢٠١٠- ص٢٤٣.

[٢] الفقرة (اولا/١) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٣] الفقرة (اولا/٢) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٤] الفقرة (اولا/٣) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٥] الفقرة (اولا/٤) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٦] الفقرة (ثالثا/أ) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٧] الفقرة (رابعا/١) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٨] المادة الرابعة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

١- "إذا امتنع الزوج عن الإنفاق عليها دون عذر مشروع[١]، بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوماً"[٢] ونجد ان المشرع في هذا النص قد اعطى الهجر المادي اهمية كبيرة من خلال تحديد المدة التي يكون للزوجة بعدها طلب التفريق ، غير ان النص السابق لم يبين لنا الجهة التي تمهله هل هي الزوجة ؟ ام الجهة القضائية بعد مطالبة الزوجة وصدور قرار قضائي بذلك الا ان المنطق يرجح ان الامهال يكون من الجهة القضائية لعدة اسباب منها الزامية الحكم القضائي من جهة وامكانية عد تاريخ الحكم كبداية للمدة التي حددها المشرع بالنسبة للستين يوم .

ومع ذلك فان اجراء مقارنة بسيطة بين المدة التي حددها المشرع في المادة (٣٨٤) من قانون العقوبات والمدة التي حددتها المادة الثالثة والاربعون بفقرتها (اولا/٧) من قانون الاحوال الشخصية ، نجد ان المدد قد تباينت حيث ان المدة في قانون العقوبات اقصر من تلك التي حدده المشرع في قانون الاحوال الشخصية ، ومن باب التوفيق بين المدد في المادتين نرى بان يتم توحيدها بمدة واحدة وهي الـ(٦٠) يوم سيما ان كلا الدعويين اذ ما تمت مباشرتها ستودي بالعلاقة الزوجية بشكل مباشر او غير مباشر.

٢- " إذا تعذر تحصيل النفقة من الزوج بسبب تغيبه أو فقده أو اختفائه أو الحكم عليه بالحبس مدة تزيد على سنة" [٣] وهذا النص يعكس حكمة المشرع في تحديد المدد من جهة والتمييز بين فقد الزوج مع وجود مال تنفق منه الزوجة بغياب زوجها ، وبين عدم وجود مال لزوجها لتنفق منه على نفسها ، فالفقرة (رابعا/١) من المادة الثالثة والاربعون نصت على ان حق الزوجة في المطالبة بالتفريق نتيجة للهجر المعنوي (للزوج المفقود او الغائب) يكون بعد مرور اربع سنوات بينما في تكون المدة سنة اذا تحقق الهجر المادي وان كان ذلك بسبب الفقد او الاختفاء او التغيب.

٣- "إذا امتنع الزوج عن تسديد النفقة المتراكمة المحكوم بها، بعد إمهاله مدة أقصاها ستون يوماً من قبل دائرة التنفيذ"[٤] وهذه الحالة تشمل حالة الزوج اذا امتثل للحكم القضائي بالإنفاق على زوجته الا انه لم يقم بتسديد النفقة المتراكمة عليه للمدة الزمنية السابقة والتي حددها المشرع بسنة كاملة ، بعد امهاله مدة (٦٠) يوم .

الخاتمة

من خلال دراستنا لموضوع هجر الزوجة توصلنا الى العديد من النتائج والتوصيات وهي على النحو الاتي:

اولا: النتائج.

١- ان هجر الزوج زوجته فعل مباح اباحته الشريعة الاسلامية وفق شروط وضوابط محكمة ، كما واباحها القانون من خلال ادراجها ضمن حق التأديب في اسباب الاباحة التي اوردها قانون العقوبات ومنها قانون العقوبات العراقي.

٢- ان هجر الزوجة يكون في صورتين الاولى هو الهجر المعنوي لها وهو الذي اباحته الشريعة الاسلامية والقانون وفق الضوابط التي بيناها ، اما الصورة الثانية فهي الهجر المادي وهو الهجر الذي يرتب اثار مدنية واخرى جزائية تجسد مسؤولية الزوج في ذلك.

٣- قد يقع الهجر المادي المرتب للمسؤولية الجزائية رغم عدم هجر الزوج لزوجته معنويا ، من خلال معاشرتها معاشرة الازواج الا انه يخل متعمدا بواجبه بالإنفاق مع قدرته عليه.

٤- لم يعالج المشرع العراقي مسؤولية الزوج الجنائية تجاه زوجته تحت مسمى جريمة هجر الزوجة على الرغم من ان مضمون تلك المسؤولية لا يتعدى ذلك ، بل انه عالج تلك المسؤولية ضمن نطاق الاهمال العائلي وتحت مسمى الامتناع عن الانفاق رغم صدور امر قضائي واجب النفاذ .

٥- عالجت بعض التشريعات الجنائية الاجنبية ومنها قانون العقوبات الفرنسي جريمة هجر الزوجة بنوعيه المادي والمعنوي ، الا ان التشريعات الجزائية العربية اقتصرت على معالجة الهجر المادي تاركة معالجة الهجر المعنوي للقوانين الخاصة بتنظيم الاسرة باعتبار ذلك سبباً يحق بموجبه للزوجة ان تطلب التفريق تبعاً له.

ثانياً : التوصيات.

١- من الضروري ان ينص المشرع على تجريم هجر الزوجة مادياً بصورة صريحة ، مع اشتراط ان يكون تحريك الشكوى تجاه الزوج محصور بالزوجة ذاتها مع امكانية ايقاف الاجراءات او تنفيذ الحكم اذ ما قام الزوج بما هو واجب عليه من الانفاق.

٢- بما ان الزوجة الحامل تكون اولى بالحماية الجنائية ، لذا نرى بانه من الضروري ان ينص المشرع على تشديد العقوبة على الزوج اذا ارتكب فعل الهجر المادي وكانت الزوجة حامل.

٣- بما ان النصوص القانونية تكمل بعضها البعض ومن باب توحيد المدد القانونية التي حددها المشرع لترتب الاثار الجنائية ، نجد انه من المناسب ان يصار الى تحديد المدة ضمن المادة (٣٨٤) من قانون العقوبات بـ (٦٠) يوم اسوة بالمدة المحددة في قانون الاحوال الشخصية.

٤- من الضروري ان يميز المشرع بين المنع والامتناع بالنسبة للزوجة العراقية المقيم زوجها خارج العراق كي لا يلحق الضرر بالزوجة كل هذه المدة اذا كان ذلك بإرادة حرة من الزوج بقصد الاضرار بها.

٥- حدد المشرع وضمن قانون الاحوال الشخصية مدة هجر الزوج زوجته لسنتين فأكثر بلا عذر مشروع لكي تستطيع طلب التفريق منه ، وفي هذا الخصوص نجد ان المشرع قد حدد مدة طويلة ، لذلك نرى انه من الانسب تعديل مدة الهجر لتكون (ستة اشهر) عندما تكون بدون عذر مشروع وخاصة اذا لم يكن للزوجة المهجورة اولاد من زوجها.

---

[١] في هذا الخصوص نجد ان القانون المغربي نص في المادة (٩٨) من مدونة الاسرة المغربي رقم ٠٣، ٧٠ لسنة ٢٠٠٤ على انه :" للزوجة طلب التطليق بناء على احد الاسباب الاتية: ...٣- عدم الانفاق...".

[٢] الفقرة (اولا/٧) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٣] الفقرة (اولا/٨) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

[٤] الفقرة (اولا/٩) من المادة الثالثة والاربعون من قانون الاحوال الشخصية العراقي.

فوق المصادر والمراجع : القرآن الكريم

المـــصادر

أولاً: كتب اللغة والشريعة .

١- ابو جعفر محمد بن جرير بن زيد بن خالد الطبري –تفسير الطبري –ج٨– دار الفكر – بيروت – ١٤٠٥ هـ.
٢- ابو بكر بن مسعود الكاساني – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع – ج٥- دار الكتب العلمية – بيروت – ١٩٩٧.
٣- علي بن سليمان ابو الحسن المرداوي – الانصاف – تحقيق محمد حامد الفقي –ج٨- دار احياء التراث – بيروت –ب ت.
٤- محمد بن اسماعيل ابو عبد الله البخاري – الجامع الصحيح – تحقيق ديب البغا-ط٣- دار ابن كثير – اليمامة – بيروت – ١٤٠٧هـ .

ثانياً: الكتب القانونية.

١- د. اسماعيل ابا بكر علي البامري – احكام الاسرة الزواج والطلاق بين الحنفية والشافعية دراسة مقارنة – دار الحامد للنشر والتوزيع - ٢٠٠٨.
٢- د. براء منذر كمال عبد اللطيف- شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية – ط٥- مطبعة يادكار – السليمانية -٢٠١٦.
٣- القاضي عبد القادر ابراهيم علي و القاضي احمد محمود عبد دعيبل – وجيز الاحوال الشخصية في القانون العراقي والشريعة الاسلامية – ج٢- دار الاصدقاء للطباعة والنشر والتوزيع – بغداد – ٢٠١٠.
٤- د. هناء عبد الحميد ابراهيم بدر – الحماية الجنائية لدور المرأة في المجتمع دراسة مقارنة – المكتب الجامعي الحديث- ٢٠٠٩.

ثالثاً: الرسائل والاطاريح الجامعية.

١- خالدي صافية – جريمة الامتناع عن تسديد النفقة في القانون الجزائري – رسالة ماجستير- كلية الحقوق والعلوم السياسية/ جامعة عبد الرحمن ميرة_ بجاية – ٢٠١٥.
٢- معتصم عبد الرحمن محمد منصور – احكام نشوز الزوجة في الشريعة الاسلامية – رسالة ماجستير – كلية الدراسات العليا/ جامعة النجاح الوطنية – فلسطين- ٢٠٠٧.

رابعاً: البحوث العلمية.

١- ردينا ابراهيم حسين الرفاعي و محمد محمود علي الطوالبة – احكام الهجر في الفقه الاسلامي – دراسات – علوم الشريعة والقانون – مج ٣٦- ع٢- ٢٠٠٩.
٢- د. عادل ناصر- تأديب الزوجة بين الحق والتعسف –بحث منشور في مجلة كلية النهرين للحقوق- مج٥-ع-٧- س٢٠٠١.

خامساً: التشريعات.

١- قانون العقوبات المصري رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ المعدل.
٢- قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل.
٣- قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٤- قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.
٥- قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
٦- قانون التنفيذ العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٨٠ المعدل .
٧- مدونة الاسرة المغربي رقم ٠٣، ٧٠ لسنة ٢٠٠٤.
٨- قانون العقوبات الجزائري رقم ٠٩ – ٠٣ لسنة ٢٠٠٩.
٩- قرار مجلس الرئاسة رقم (٦) لسنة ٢٠٠٨ المنشور في الوقائع العراقية العدد ٤١٤٩ في ٢٠١٠/٤/٥ .

سادساً: المصادر الفرنسية.

1- Andre.vitu et Roger. Merle: traite de droit penal special , paris 1982 ,No- 2065.p.675