ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The constitutionality of the right to discipline

Assistant Professor .Dr. Mohamed Salem Karim
College of Law, University of Wasit, Wasit, Iraq

msalimkareem@uowasit.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 14 June 2024
- Accepted 20 May 2025
- Available online 1 September 2025

Keywords:
- Constitutionality of the Right to Discipline
- Disciplining the Wife
- Disciplining Children
- Family System

Abstract: Our research entitled (The Constitutionality of the Right to Discipline) represents an attempt to review the positions of the Federal Supreme Court on the right to discipline .which it expressed in its decisions Nos. (27/Federal/2019) and (202/Federal/2021). to show the extent of its validity and its agreement with the legal and cultural developments that occurred in Iraqi society after the implementation of the 2005 Constitution. We note that the right to discipline is subject to several concepts at the level of legal jurisprudence and Islamic jurisprudence. We have attempted to clarify these concepts in order to extract a set of characteristics capable of distinguishing it from domestic violence. This is a prelude to reviewing the arguments presented by proponents of its unconstitutionality to substantiate their claim, in light of a cognitive clarification of the potential effects of a ruling declaring it unconstitutional. However, the truth is what the judiciary, entrusted to us with professionalism and impartiality, pronounces. This does not

prevent us from reviewing its decisions and placing them in the balance of constitutionality, as much as it relies on the reasons it has adopted to justify its rulings. Its recognition of the constitutionality of disciplinary action represents the truth at which the will of the secular and Islamic legislators converges in establishing the foundations of the family system.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

مدى دستورية حق التاديب

أ.م.د. محمد سالم كريم
كلية القانون، جامعة واسط, واسط، العراق
msalimkareem@uowasit.edu.iq

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١٤/ حزيران/ ٢٠٢٤
- القبول : ٢٠ / ايار/ ٢٠٢٥
- النشر المباشر: ١/ ايلول/٢٠٢٥

الكلمات المفتاحية :
- دستورية حق التاديب
- تأديب الزوجة
- تأديب الاولاد
- النظام الاسري

الخلاصة: يمثل بحثنا الموسوم (مدى دستورية حق التاديب) محاولة لمراجعة مواقف المحكمة الاتحادية العليا من حق التاديب التي عبرت عنها في قراريها المرقمين (٢٧/اتحادية/٢٠١٩) و(٢٠٢/اتحادية/٢٠٢١) لبيان مدى رجاحته واتفاقه مع التطورات القانونية والثقافية التي طرأت على المجتمع العراقي بعد نفاذ دستور ٢٠٠٥. ولاحظنا ان حق التاديب تتجاذبه عدة مفاهيم على مستوى الفقه القانوني والفقه الاسلامي حاولنا بيانها لغرض استخلاص مجموعة من الخصائص الكفيلة بتمييزه عن العنف الاسري تمهيدا لاستعراض ما قدمه انصار عدم دستوريته من حجج لأثبات دعواهم في ضوء استيضاح معرفي للأثار التي يمكن ان يتسبب بها الحكم بعدم دستوريته. لكن الحقيقة هي ما ينطق بها القضاء الذي استودعنا به المهنية والحياد ولا يمنعنا ذلك من مراجعة قراراته ووضعها في ميزان الدستورية بقدر ما اعتمده من اسباب لتبرير ما قضت به ، واقراره بدستورية التاديب يمثل الحقيقة التي يلتقي عندها ارادة المشرع الوضعي والاسلامي في ارساء دعائم النظام الاسري.

© ٢٠٢٣ , كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة : يجمع النظام الدستوري في طياته الاسس والقواعد العامة التي تقوم عليها مناهج الدولة وفلسفتها في تنظيم شؤون المجتمع التي يعد النظام الاسري عمودها الفقري حسب تعبير المشرع الدستوري بقوله ان (الاسرة اساس المجتمع). لذلك حظت الاسرة باهتمام كبير من قبل المشرعين منذ تأسيس الدولة العراقية ، ومن بين مظاهر ذلك الاهتمام ان حباها المشرع الجنائي بحماية خاصة مراعاة لطبيعة الاواصر التي تربط افرادها وتحفظ لها وحدتها وتماسكها. ووجد المشرع من المناسب ان ينهل من الشريعة الاسلامية مجموعة من الاحكام التي يمكن ان تشكل اطار للتنظيم والادارة والحماية في بناء الاسرة لتكرس معالم النموذج الاسري الشرقي ذو الطابع الاسلامي المنبثق من بيئة المجتمع العراقي التي يسود فيها رب الاسرة ويعلو سلطانه في اسرته من دون تعدٍ منه او تعسف في ادارتها والا وقع تحت طائلة القانون. فقد عبر المشرع عن فسلفته في ان يكون رب الاسرة هو المسؤول الاول عن ادارتها بأن تكون له سلطة تأديب زوجته وابناءه في حدود ما يقرره القانون والشرع والعرف ، وهي فلسفة ترجع في اصولها الى الشريعة الاسلامية وتتفق في مضمونها مع منظومة الاعراف والتقاليد الاجتماعية السائدة. ولم يكن وجود نص المادة (٤١/ف١) من قانون العقوبات منذ نفاذها عام ١٩٦٩ ولغاية عام ٢٠١٩

وهو العام الذي جرى فيه الطعن بعدم دستوريتها امام المحكمة الاتحادية العليا يشكل أي معضلة من ناحية التطبيق او من ناحية اتفاقه مع الاعراف الاجتماعية واحكام الشريعة الاسلامية. لكن في ظل تطور المفاهيم القانونية والثقافية في النظم الغربية التي عملت على تطبيق مبدأ الحرية في نطاق الاسرة واخضاع العلاقة بين الزوج وزوجته والاب وابناءه الى حكم القانون ، ومنح افراد الاسرة قدرا واسع من الحرية في التصرف في مقابل تقييد سلطة رب الاسرة تجاههم ، بدت تنتقل تلك المفاهيم الى مجتمعنا بعد ان تبنتها بعض التيارات الفكرية والثقافية المناهضة للمذهب الاسلامي في بناء الاسرة ، واخذت تعتمد الوسائل القانونية للتعبير عن توجهاتها من ذلك الطعن بدستورية المادة (٤١/ف١) من قانون العقوبات المتضمنة حق التاديب مستندة في ذلك الى انها اصبحت تخالف مجموعة من احكام دستور ٢٠٠٥.

لذلك اثار موضوع دستورية حق التأديب اشكالية قانونية واسعة على مستوى الفقه والقضاء الدستوري بحكم ما جاء بنص الفقرة (٤) من المادة (٢٩) من دستور ٢٠٠٥ التي يرى البعض انها رفعت الشرعية عن افعال التاديب كونها تشكل في مضمونها مظهرا للعنف داخل الاسرة ، الامر الذي اجج الخلاف حول دستوريته في ظل حالة من الصراع غير المعلن بين التيارات الداعمة لمدنية الاسرة والتيارات التي تروم المحافظة على الاسرة العراقية وفق النموذج الاسلامي او النموذج الاجتماعي العراقي.

اشكالية البحث:

ان اشكالية البحث تتمثل في بيان مدى دستورية حق التأديب التي وردت احكامه التشريعية بقانون العقوبات النافذ من خلال عرضها على نصوص دستور ٢٠٠٥ ذات الصلة للوقوف على مدى رجاحة الحجج التي قدمها انصار الرأي القائل بعدم دستوريته ، ومن ثم استعراض الحجج التي قدمها انصار الرأي المدافع عن دستورية حق التأديب وتقييم الاسانيد التي اعتمدت عليها المحكمة الاتحادية العليا في حسم الامر لصالح الدستورية.

اهداف البحث

يهدف البحث الى اجراء تقييم علمي لموقف المحكمة الاتحادية العليا الذي انبرت به للدفاع عن احدى مقومات النظام الاسري في العراق وهو التاديب ، وتقدير كفاية ما قدمته من حجج للحكم بدستوريته ، وقدرتها على التوفيق بين النصوص التشريعية المطعون بها واصولها الدستورية وصولا الى غاية نهائية تتمثل فيما اذا كان التاديب وفق تنظيمه التشريعي الوارد بالمادة (٤١) من قانون العقوبات النافذ ما زال قابل للتطبيق ويتلائم مع حالة التغيير التي شهدها المجتمع العراقي بعد نفاذ دستور ٢٠٠٥.

منهجية البحث

لقد اعتمدنا المنهج الوصفي والتحليلي في توصيف المبادئ والاصول المرجعية لحق التأديب والوسائل القانونية المعتمدة في حماية الاسرة ورعايتها ، وتحليل النصوص الدستورية واحكام القضاء الدستوري لاستعراض مقاصدها وبيان مدى توافقها مع المنظومة القيمية المتعلقة بالأسرة.

خطة البحث

تم تقسيم مفردات البحث على النحو الاتي:

المبحث الاول: مفهوم حق التأديب

المطلب الاول: التعريف بحق التأديب

المطلب الثاني: خصائص حق التأديب

المبحث الثاني: الحجج المقدمة في عدم دستورية حق التأديب واثارها

المطلب الاول: الحجج المتعلقة بالإخلال بمبادئ عدم التمييز بين الافراد

المطلب الثاني: الحجج المتعلقة بانتهاك حرية الانسان وكرامته

المطلب الثالث: اثار الاقرار بعدم دستورية حق التأديب

المبحث الثالث: حجج دستورية حق التأديب

المطلب الاول: دستورية المفهوم

المطلب الثاني: دستورية المضمون

المطلب الثالث: رصانة النص التشريعي وصلاحيته

المبحث الاول

مفهوم حق التأديب

يرتبط حق التأديب بمنظومة الاعراف والتقاليد الاجتماعية المتعلقة ببناء الاسرة واولته الشريعة الاسلامية اهتمام خاص لما يمثله من وسيلة لضبط نظام الاسرة ، ويحكمه اطار قانوني نصت عليه المادة (٤١) من قانون العقوبات النافذ في فقرتها الاولى ، وعمل القضاء جاهدا على ضبط احكامه وفق متطلبات الواقع ومقتضى الفلسفة من تشريعه. وفي ظل ما تقدم نجد هناك تعدد في المفاهيم المطروحة حول حق التأديب بحكم تنوع العلوم التي يقع ضمن نطاقها. وسنحاول تبيان مفهوم حق التأديب في ميدان العلوم القانونية والدينية باستعراض بسيط لموقف الفقه والمشرعين مع توضيح لاهم خصائصه.

المطلب الاول: التعريف بحق التأديب

لقد قدم الفقه العديد من التعاريف في تحديد مفهوم حق التأديب ، وهي من الكثرة بحيث لا يسع البحث لذكرها ، ولكي لا نقع في حومة التكرار سنحاول انتخاب الافضل من تلك التعاريف لاستخلاص العناصر الاساسية لهذا الحق في فضاءه القانوني والديني.

الفرع الاول: موقف الفقه القانوني من تعريف حق التأديب

يعرف حق التأديب على انه **(سلطة قررها المشرع للزوج على زوجته وللإباء ومن في حكمهم على الاولاد القصر لمبررات معينة تتمثل في وسائل تهذيب محددة بغية التهذيب والاصلاح والتقويم)** [١].

ونعتقد ان هذا التعريف من افضل ما طرحه الفقه في تعريف حق التأديب كونه جامع لعناصر حق التأديب التي تضمن مشروعيته في ضوء ما قرره المشرع العادي ، وتميزه عما يشتبه به من افعال تخرج عن نطاق المشروعية. وبالاستناد الى هذا التعريف يمكن استخلاص العناصر التي يقوم عليه حق التأديب:

١. طبيعة حق التأديب: يذهب اصحاب التعريف الى تكييف التأديب على أنه سلطة يخولها المشرع للزوج او للاب بقصد اصلاحهم وتقويمهم ، وبما انه سلطة مصدرها القانون لذلك يرتقي الى

---

[١]) د. محمد علي سالم ود. اسراء محمد علي سالم ، حق التأديب وعلاقته بحقوق الانسان ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة بابل ، السنة (٥) ، العدد (١) ، ٢٠١٣ ، ص٨.

مستوى الحقوق ، لكنه حق من نوع خاص كونه لا ينتمي لفئات الحقوق الاساسية المقررة للأفراد ، وعليه يكيف التأديب على انه حق يخول صاحبه سلطة معينة يمارسها وفق القانون[١].

٢. مشروعية حق التأديب: يرجع اصحاب هذا التعريف حق التأديب الى مصدر اساسي وهو التشريع ، لذلك المشرع وحده من يختص بتحديد الضوابط الملازمة لشرعيته.

٣. نطاق حق التأديب: يتحدد نطاق التأديب من حيث الاشخاص بمن يملك سلطة التأديب وبمن تمارس عليه هذه السلطة ، وكذلك يتحدد بجانبه الموضوعي بوسائل ممارسته وغاياته[٢].

---

[١]) وبذلك يذهب جانب من الفقه الفرنسي بزعامة الفقيه (دابان) الى تحديد عناصر الحق ، ويقول بان للحق عناصر اربعة هي (الاستئثار والتسلط والرابطة القانونية وكذلك الحماية القانونية) ، وهذا الاتجاه في تعريف الحق يتفق مع مضمون حق التأديب كسلطة استئثارية له عناصر قانونية ، ويفترض له الحماية القانونية في حال ممارسته ضمن حدوده الشرعية. ينظر د. عامر حسن فياض ، الراي العام وحقوق الانسان ، ط ١ ، بغداد ، ٢٠٠٣ ، ص٧٩.

[٢]) يمكن استخلاص ثلاثة صور لحق التأديب من نص المادة (١/٤١) من قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ التي جاء بها (لا جريمة اذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالا للحق ١. تأديب الزوج زوجته وتأديب الاباء والمعلمين ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا او قانونا او عرفا). وهذه الصور هي:

الصورة الاولى: حق تأديب الزوج لزوجته:

وهو من الحقوق السائدة اجتماعيا والذي اقره المشرع العراقي بالمادة (١/٤١) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل. ويقتضي استعمال هذا الحق قيام الرابطة الزوجية وقت وقوع فعل التأديب وان تكون اغراضه مشروعه وفي حدود ما يقره الشرع او القانون او العرف والا اعتبر الزوج متعسفا في استعمال هذا الحق وتوجب مسائلته جزائيا.

الصورة الثانية: حق تأديب الاب لأبنائه القصر:

اجاز المشرع للآباء الحق في تأديب اولادهم القصر ، وهو من الحقوق الطبيعية في المجتمعات الشرقية وله خصوصية في المجتمع العراقي كونه يمثل وسيلة ضبط اجتماعية داخل الاسرة والمجتمع ويفضي الى فرض سلطة الاباء على ابناءهم وتربيتهم بالطريقة التي يرونها مناسبة. ويلاحظ في طبيعة هذا الحق ان المشرع اطلق مفهوم الاب عندما اجاز الحق بالتأديب لمن هو في حكم الاب كالجد ومن يملك حق الوصاية على الصغير ، وهذا وان كان فيه تقليل من الضمانة المقررة للقاصر باعتبار ان الاب يقدم على غيره لأنه الوحيد الذي تقوم لديه عاطفة الابوة التي تشكل ضمانة ذات طبيعة معنوية للأبناء من تعرضهم للظلم. الا ان منح هذا الحق لمن هو في حكم الاب جاء كضرورة لمعالجة حالات كثيرة يغيب فيها الاب عن اسرته بسبب الانفصال او السفر او الموت ، ولابد من وجود بديلا عنه في استكمال مهمة تربية الابناء. ويلاحظ ان حق تأديب الابناء يقتصر على الابناء القاصرين فقط وهذه العلة تتفق مع مفهوم التربية ومقتضياتها. ينظر في ذلك د. ردينة محمد رضا مجيد ود. حيدر الكريطي ، التعسف في استعمال حق التأديب ، بحث منشور في مجلة كلية الاداب _ جامعة الكوفة ، المجلد (٢) ، العدد (٣٥) ، ٢٠١٨، ص٣٥٩ وما بعدها.

الصورة الثالثة: حق تأديب المعلم للأولاد القصر:

وهي صورة مهمة الا انها لا ترتبط بالقيم والتقاليد الاجتماعية كثيرا وانما افرزتها ضرورات مجتمعية تقتضي حمل الطلبة في المدارس على اكتساب مؤهلات تعليمية وتربوية سليمة ليكونوا عناصر ايجابية في المجتمع. وقد اثارة هذه الصور من حق التأديب خلافا واسعا في الاوساط الحقوقية بعد نفاذ دستور ٢٠٠٥ الذي نص صراحة بالمادة (٢٩/رابعا) على منع أي شكل من اشكال العنف والتعسف في الاسرة والمدرسة والمجتمع. ووجد الكثير في هذا النص اساسا في عدم مشروعية أي اجازة في تخويل المعلم ممارسة حق التأديب للطلبة القصر في المدرسة ، مستندون في ذلك الى ان هذه الصورة ليس ذات اهمية عملية كحق الزوج والاباء في التأديب خاصة بعد انتشار وسائل التعليم الحديثة والطرق المتطورة في حمل الطلبة على التعلم والالتحاق بالمدارس. وبناء على ذلك اصدرت وزارة التربية تعليماتها بمنع الضرب بالمدارس ومسائلة المعلم انضباطيا عند ثبوت ذلك ، ومن جانبنا نتفق مع وزارة التربية في ذلك الا اننا نؤكد على وجوب الموازنة بين مصلحة الطالب والوسائل المتاحة للمعلم في ضمان تحقيق اهداف العملية التربوية والتعليمية. ينظر في ذلك تقرير منشور على الموقع الالكتروني لوكالة الانباء العراقية : تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٤/٢٢ الساعة ٥:٢٣ مساءا https://www.ina.iq/85179

٤. اغراض حق التأديب: ان التعريف يحدد الغايات النهائية من تقرير حق التأديب وممارسته التي حصرها بالتهذيب والاصلاح والتقويم ومن ثم لا يكون التأديب مشروعا الا مع قيام تلك الغايات[١].

الفرع الثاني: موقف الفقه الاسلامي من تعريف حق التأديب

قدم الفقه الاسلامي تعاريف عديدة للتأديب سنتناول البعض منها لنستخلص اهم الحقائق التي تقررها لهذا الحق. فيعرفه البعض على انه **(حق مقرر بمقتضى الشريعة الاسلامية للزوج على زوجته وللوالد ومن في حكمه على الصغار رعاية لمصلحة الاسرة والمجتمع على السواء)**[٢]. والبعض الاخر يعرفه على انه **(حق ثابت بمقتضى الشريعة الاسلامية للزوج على زوجته وللوالد ومن في حكمه على الولد)**[٣]. ان الحقيقة الاساسية التي تقوم عليها تلك التعاريف ، هي ان التأديب حق يقره الشارع الاسلامي لرب الاسرة ، وتتولد عن هذه الفكرة او الحقيقة مجموعة اخرى من الحقائق التي تشكل بمجموعها مضامين السند الشرعي لممارسة حق التأديب التي يمكن بيانها على النحو الاتي:

الحقيقة الاولى: ان تعدد مصادر حق التأديب تمنحه قوة البقاء والثبات في مواجهة تقلبات ارادة المشرعين ، فهو حق مقرر بموجب الشريعة الاسلامية والعادات والتقاليد الاجتماعية قبل ان يعبر المشرع عن ارادته الصريحة بإقراره ، وهذا يفترض بقاءه بالواقع العملي حتى مع زوال تلك الارادة. بمعنى ان حق التأديب امر يفرضه الواقع بوصفه جزء من الاعراف والتقاليد الاجتماعية ولا يتصور الاستغناء عنه في بناء الاسرة حتى مع الغاء النص التشريعي المقرر له كون النص التشريعي هو احد مصادره وليس مصدره الوحيد[٤].

---

[١]) وقد اكدت المحكمة الاتحادية العليا على ان غايات التاديب هي الاصلاح والتقويم وذلك في قراريها المرقمين (٢٧/اتحادية/٢٠١٩) و(٢٠٢/اتحادية/٢٠٢١) منشورة على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا: تاريخ الزيارة ٢٠٢٥/٥/١٦ الساعة ١٠:٢٢ مساءا

https://www.iraqfsc.iq/ethadai.php

[٢]) د. هلال عبدالاه احمد ، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجنى عليه في مجال استعمال الحق (دراسة مقارنة بالفقه الجنائي الاسلامي) ، النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٢ ، ص١٤٥.

[٣]) د. محمد زكي ، قانون العقوبات _ القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٦ ، ص٣٠٣.

[٤]) ان الزوج يجد حقه في التأديب ملازم لشخصيته ومسؤوليته تجاه اسرته ولا يأبه لوجود النص من عدمه وان تعرض للمسائلة القانونية ، ونعتقد انها مصلحة اجتماعية معتبرة يفترض من المشرع حمايتها كونها جزء من التقاليد الاجتماعية المرتبطة بنظام الاسرة. ينظر د. حسن صادق عبود العجيلي ، دور القانون الجنائي في حفظ العادات والتقاليد العرفية الاسرية (دراسة تحليلية) ، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية ، عدد خاص ، المجلد (٢٧) ، ٢٠٢٥ ، ص٢٦٩.

الحقيقة الثانية: ان التشريع الاسلامي يقر بالتأديب حقا للاب وللزوج في واقع الحياة الاسرية ضمن شروط وضوابط معينة ، لكن اقرار هذا الحق في الواقع القانوني يتوقف على وجود النص التشريعي ، وهذا الاخير قد يتبنى رؤية المشرع الاسلامي او لا يتبناها. لذلك لا يمكن التمسك بالتشريع الاسلامي وحده امام القاضي الجنائي ما لم يوجد نص تشريعي يُجوز ممارسة هذا الحق ويخرج افعاله من نطاق التجريم ويحدد شروط ممارسته حتى يمكن للقاضي الاستناد عليه في الحكم[١].

الحقيقة الثالثة: ان اتفاق المذاهب الاسلامية على الاقرار بحق التأديب مع اختلافهم في شروطه وحدوده ، يجعل هذا الحق بمثابة الثابت في الشريعة الاسلامية. ومفاد هذه النتيجة هو الاقرار بدستورية حق التأديب استنادا الى احكام المادة (٢) من دستور ٢٠٠٥ التي حرمت على المشرع العادي مخالفة الثابت في الشريعة الاسلامية[٢]. وهذه النتيجة تعد احد المفاصل الاساسية في موضوع بحثنا كونها تضعنا على ابواب الحقيقة التي نحاول الوصول اليها من خلال مسار البحث.

وفيما تقدم ان يتضح ان حق التأديب في ابعاده القانونية والشرعية هو تعبير عن متطلب اجتماعي تقتضيه الحياة الاسرية ، ويفرضه المجتمع فيما يحمله من تقاليد ايجابية في بناء الاسرة ومكانة الزوجة فيها. فالنص التشريعي يوفر الغطاء الشرعي لما يملكه رب الاسرة تجاه زوجته وابناءه من سلطة للتهذيب والاصلاح ، ويوضح الحدود الفاصلة بين ما هو مشروع (التأديب) وغير مشروع (العنف الاسري).

الفرع الثالث: موقف المشرع الدستوري من حق التأديب

ان الجزء الاساسي لمشروعية أي سلطة او مركز قانوني يتشكل من موقف المشرع الدستوري فيما اذا كان مؤيدا او رافضا له ، والمعتاد ان المشرع الدستوري لا يغور بالتفاصيل ولا يلزم بالإعلان عن موقفه صراحة الا في العموميات وفي المسائل التي يرى من الضروري الاشارة اليها. وعند عرض حق التأديب على الوثيقة الدستورية نجد ان موقف المشرع منه يتمثل بحالتين:

اولا: يلاحظ عدم ورود أي اشارة الى حق التأديب في دستور ٢٠٠٥ ، فقد جاء خاليا من أي نص ينظم احكامه او أي عبارة تشير اليه مباشرة ، وعند الرجوع الى الدساتير التي واكبت نفاذ قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ النافذ ، وجدنا ان عدم النص على حق التأديب هو سياق عام انتهجه المشرعين في

---

[١] د. ساهي عجم ود. رجاء مكي ، اشكالية العنف (العنف المشرع والعنف المدان) ، ط١ ، مجد المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٨ ، ص٧٩.

[٢] فقد نصت المادة (٢) في فقرتها الاولى من دستور ٢٠٠٥ على ان (أولاً: الاسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدر أساس للتشريع: (أ) لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت احكام الاسلام .(ب) لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية .(ج) لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الاساسية الواردة في هذا الدستور).

الدساتير العراقية السابقة[١]. ويمكن تبرير هذا النهج في ان التأديب لا يعد من الحقوق الاساسية للأفراد التي ينبغي ذكرها في الوثائق الدستورية فضلا عن ان هذا الحق بحكم طبيعته ما زال محلا للنقاش والخلاف بين التيارات الفكرية والثقافية المختلفة[٢]. وسواء كانت هذه التبريرات كافية ام لا فأننا نفضل النص على هذا الحق في الدستور بوصفه جزء من منظومة قيم المجتمع العراقي وأحد ثوابت الشريعة الاسلامية.

ثانيا: لم يرد في دستور ٢٠٠٥ ما يفيد تحريم حق التأديب او منعه حيث خلت احكامه من ذلك مما يمكن الاستدلال منه على ان المشرع لا يرفض فكرة التأديب ولو كان رافضا لها لعبر عن ذلك صراحة ، وهذا الموقف يضعنا امام مصلحتان متناقضتان هما هل ان المشرع الدستوري رافضا لفكرة التأديب ام قابلا لها.

ان الترجيح المنصف بين تلك المصالح يقتضي البحث بحياد عن الاشارات الضمنية المعتبرة في حدود ما ورد بالوثيقة الدستورية ، بداية ان سكوت المشرع الدستوري عن تنظيم مسألة معينة لا يشكل مانع من تنظيمها من قبل المشرع العادي ، وخير مثال على ذلك هو ما حصل فعلا بالنسبة لحق التأديب حيث ورد تنظيمه بموجب قانون العقوبات النافذ رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ وبالرغم من عدم تنظيمه في الدساتير النافذة في ظله وهي دستور ١٩٦٨ ودستور ١٩٧٠ وقانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ ودستور ٢٠٠٥. ومن جانب اخر ان ما جاء بنص الفقرة (ثانيا) من المادة (٢٩) بقولها (للأولاد حقٌ على والديهم في التربية والرعاية والتعليم،....) يمكن ان يعد اشارة ضمنية لحق التأديب لان اداء الاب واجبه بالتربية ، يتطلب ان تكون له القدرة على الادارة والتوجيه والرقابة بقصد غرس القيم والاخلاق النبيلة وتقويم السلوك ومنع الانحراف في تربية ابناءه ، وهذا ما يمكن تحقيقه بواسطة حق التأديب[٣].

---

[١]) ينظر احكام دستور ١٩٦٨ ودستور ١٩٧٠ اللذان واكبا نفاذ قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل ولم يرد بهما أي نص يشير الى حق التأديب.

[٢]) يقدم الفكر الغربي المنبثق من الانظمة الرأسمالية والماركسية نموذج جديد للأسرة ويحاول فرضه كنظام اسري عالمي لدفع باقي النماذج ومنها الاسلامي الى الزوال. د. خديجة كرار الشيخ الطيب ، الاسرة في الغرب (اسباب تغيير مفاهيمها ووظائفها) ، دار الفكر ، سوريا ، دمشق ، ٢٠٠٩ ، ص٥٨.

[٣]) لكن هذه الحجة تبقى قاصرة كون هذا النص غير كافي لأنه يخص تربية الابناء في حين ان حق التأديب يشمل الزوجة ايضا ، كما ان هناك مفاهيم وطرق حديثة للتربية في الوقت الحاضر والتأديب في حقيقته وسيلة للحماية من الانحراف وليس وسيلة للتربية اي انه وسيلة للحفاظ على تربية الاولاد ولا يمكن ممارسته بقصد التربية لان ذلك يعد تعسف في استعماله ولابد من ارتكاب الاولاد ما يبرر تأديبهم حتى يكون مشروعا. د. ليلى عبد الله سعيد ، حقوق الطفل في محيط الاسرة ، بحث منشور في مجلة الحقوق _ جامعة الكويت ، العدد (٣) ، السنة (٨) ، ١٩٨٤، ص٢٣٧.

واخيرا ان النص على منع العنف في الاسرة بالفقرة (٤) من المادة (٢٩) لا يمكن معه القول بان ذلك تحريم لحق التأديب ، لان العنف هو فعل غير مشروع في غاياته ووسائله يهدف الى ايقاع الاذى بأحد افراد اسرته بقصد الاذلال والتحقير والاهانة والقائم به يكون سيء النية ومقصده اجرامي يستحق مجازاته جزائيا ، اما التأديب فهو مجموعة من الافعال المشروعة في وسائلها وغاياتها يهدف القائم بها الى اصلاح وتهذيب افراد اسرته ويكون القائم به حسن النية وافعاله مقيدة بمنظومة الضوابط التي يقررها القانون والشرع[١]. ونخلص من ذلك انه لا يمكن تفسير سكوت المشرع الدستوري عن بيان موقفه من حق التاديب على انه رفض لذلك الحق ، ولعل التفسير الاكثر منطقية هو ان سكوته ايجابي يعني عدم الممانعة من تنظيمه تشريعياً وفق ما يراه المجلس النيابي ما دام ذلك ملائماً لأحكام الشرع ومتطلبات الواقع الاجتماعي.

المطلب الثاني: خصائص حق التأديب

يمكن عد التأديب من الحقوق الخاصة التي تهدف الى تأكيد سلطة الزوج والاب في اسرهم ، وتعزيز فكرة التنظيم الداخلي للأسرة وتحصينها من ادوات التدخل الخارجي ، وهو ملازم للنظام الاسري في الاسلام لذلك لا مراء على المجتمعات الاسلامية من اعتماد فلسفة معينة في تنظيم هذا الحق كجزء من الانظمة القانونية المتعلقة بحماية الاسرة. والتمعن في طبيعة حق التأديب تتضح لنا مجموعة من الخصائص التي تعزز فكرة شرعيته في ظل الازمة الفكرية والقانونية التي يتعرض لها في الوقت الحاضر:

الفرع الاول: حق شخصي: ان التأديب في حقيقته سلطة ذات طابع شخصي تمارس عند اكتساب الشخص صفة الاب او الزوج ومردها مسؤولية رب الاسرة في اسرته[٢]. ويوصف التأديب بأنه حق

---

[١]) قد يصبح ذات الفعل الذي استعمل في التأديب جرما يسأل عنه فاعله مهما كانت علاقته بالضحية. فالغاية تمثل الفارق الرئيس والاساسي في التمييز بينهما ، لانهما قد يتماثلان في الاسلوب والوسيلة ، لكن يبقى المشروع مشروعا والفاسد فاسدا ، وقد يصبح المشروع فاسدا اذا تجاوز حدود مشروعيته لكن الفاسد لا يكتسب المشروعية ما لم يكن مشروعا في ذاته او في غاياته منذ البداية. فالتأديب يتحول الى عنف اذا تجاوز حدوده ، لكن العنف لا يتحول الى حق التأديب لتلازم القصد مع وقوع الفعل. وحول فروق التاديب عن العنف الاسري ينظر د. محمد علي سالم ود. اسراء محمد علي سالم ، مصدر سابق ، ص٨.

[٢]) كما يوصف التأديب بأنه حق تلقائي بمعنى ان استعماله لا يتوقف على اجازة وانما يمارس بشكل تلقائي دون تصريح او موافقة كونه حق طبيعي يلازم صفة الاب او الزوج. فالزوج عندما يروم تأديب زوجته يملك في تلك اللحظة كامل القدرة على تأديبها او عدم تأديبها ، وهذه هي التلقائية المقصودة بالتأديب ، لذلك لا تتوقف ممارسة حق التأديب على وجود النص التشريعي المنظم له ، لان وجود النص ضروري لضمان شرعية افعال التأديب حتى يكون القائم به على علم بحدود سلطته بموجب هذا الحق ويلتزم بعدم تجاوزها ، ومن جانب اخر ان النص يساعد القاضي في فرض رقابته على تلك الحدود لمنع تجاوزها ومعاقبة المخالف لها. د. محمد المهدي ، فلسفة نظام الأسرة ، الرباط ، دار السلام للنشر والتوزيع ، ٢٠١١ ، ص١٣٩.

شخصي كون صلاحية ممارسته تنحصر بشخص الزوج او الأب ولا يجوز تخويلها لأي شخص اخر ، ولا يعد من اوجه التخويل تأديب الاولاد القصر التي اجاز فيها المشرع لمن هم في حكم الاب ، لان هذه الحالة مقصورة على الحالات التي يتحقق فيها غياب الاب ولا تقوم بوجوده ، فالتأديب صلاحية خالصة للقائم به تتضمن اختيار وقت التأديب واسلوبه وغاياته دون تعدٍ او تعسف[١]. وشخصية التأديب تتجلى بشكل اوضح في موضوع تأديب الزوجة حيث ان تأديبها محصور جملة وتفصيلا بيد الزوج ، ولا يحق لغيره تأديبها مهما كانت درجة قرابته منها او من زوجها ، ويترتب على ذلك ان الزوج لا يحق له تخويل غيره في تأديب زوجته ولا يجوز له التنازل عن حقه في التأديب الى شخص اخر[٢].

الفرع الثاني: حق مؤقت: يوصف حق التأديب بأنه حق مؤقت لأنه قابل للزوال بزوال صفة القائم به الاب او الزوج التي تخوله الصلاحية في استعماله ، وكذلك يزول بزوال صفة من يمارس عليه سلطة التأديب. وهذه الحالة لها وجهان الاول: هو انفكاك عقد الزوجية الذي يخول الزوج تأديب زوجته والانفكاك قد يحصل بشكل طبيعي كموت احدهم او بشكل غير طبيعي كالطلاق مثلا ، وفي كلا الاحوال يفقد الزوج سلطته في التأديب[٣]. والوجه الثاني: هو ان سلطة الاب في تأديب ابناءه تقتصر على تأديبهم في مرحلة عمرية محددة ، وهي مرحلة القصر أي الابناء القاصرين فقط ولا يحق له تأديب من تجاوز هذه المرحلة من عمره ، واي من الابناء يتجاوز هذه المرحلة يسقط عنه حق ابيه في تأديبه[٤].

الفرع الثالث: حق مقيد: ان التقييد من ابرز خصائص حق التأديب ، والتقييد يأخذ عدة جوانب في هذا الحق فهو مقيد من حيث الاشخاص ولا يجوز ممارسته الا من الاشخاص الذين حددوا بصفاتهم من قبل

---

١) ومن الجدير بالإشارة الى ان هناك خلاف لدى الفقه الاسلامي حول من هم في حكم الاب في مسألة تأديب الاولاد القصر حيث يتفقون على انها من حق اصحاب الولاية على النفس لكنهم يختلفون في ترتيبهم وهم الاب والجد والقاضي ، وحول تفاصيل اكثر عن هذا الامر يمكن مراجعة د. عبدالقادر عوده ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ج١ ، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٥ ، ص٥١٨.

٢) ومن تطبيقات هذه الخصيصة انه لا يحق للخطيب تأديب خطيبته قبل قيام رابط الزوجية بينهما ، كما لا يثبت هذا الحق لمن طلق زوجته ، وإن كان البعض يجوزه خلال فترة العدة في حالة الطلاق البائن. د. رابح فغرور ، حق تأديب الزوجة والاولاد ، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد الامير للعلوم الاسلامية ، قسنطينة ، الجزائر ، المجلد (٣٣) ، العدد (٢) ، ٢٠١٩ ، ص٤٦٧_٤٦٨.

٣) ويلاحظ ان البعض من الفقه الاسلامي يعطي للام حق تأديب اولادها القاصرين في حالتين: الاولى: اذا كانت وصية على اولادها القصر عند وفاة والدهم. والحالة الثانية: اذا كانت متكفلة بهم في حالة غياب الاب او عجزه. د. عبدالقادر عوده ، مصدر سابق ، ص٥١٨.

٤) وحق المعلم في تأديب الاولاد القاصرين له مجموعة من الضوابط ، منها يتعلق بالمعلم كحمله الصفة الرسمية للمعلم وفق القانون وان يمارس هذا الحق في نطاق مهمته الوظيفية وضمن نطاقها المكاني. ومنها ما يتعلق بالأولاد بأن يكونوا ممن له صفة طالب وان يكون قاصرا. ينظر د. ضياء عبدالله الاسدي وابتسام رحيم ، المسؤولية الجزائية للمعلم الناشئة عن تجاوز حدود حق التأديب ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد (١) ، العدد (٤٠) ، ص١٢١.

المشرع. ومن جانب اخر هو مقيد من حيث الوسائل ولا يجوز ممارسته بوسائل تتصف بالعنف والقسوة مثل الضرب المبرح والشتم والسب والتحقير والاهانة. كما ان التقييد يلحقه من حيث الغايات لأنه يستعمل من اجل الاصلاح والتقويم ، ولا يمكن للزوج اختيار ما يشاء من الغايات في تأديب زوجته وإلا خرج الفعل عن حدود التأديب وذهب باتجاه العنف[١]. وما يمكن ان نستخلصه من هذه الخصيصة ان التأديب لم يكن مشروعا الا بموجب حالة التقييد التي اتصف بها ، ويمارس القضاء رقابته لإقامة حالة من التوازن بين سلطة التأديب وحدودها الشرعية.

الفرع الرابع: حق استثنائي: ان الاستثنائية التي يتصف بها حق التأديب مفادها انه ذو طبيعة خاصة تعد استثناءا للمبادئ العامة في تقرير حقوق الإنسان ، فمن باب انه يقرر للرجال فقط دون الاناث ، وهذه طبيعة خاصة يتصف بها حق التأديب تجد اساسها في فكرة قوامة الرجال على النساء في الشريعة الاسلامية[٢]. ومن باب اخر انه حق قابل للزوال بزوال الصفة التي تخول الزوج او الاب القيام به حيث ان قابليته للزوال صفة تنافي طبيعة اغلب الحقوق. وباعتقادنا ان صفة الاستثنائية تلحق حق التأديب بشكل خاص من كونه يخول صاحبه سلطة المحاسبة والزجر والايلام تجاه اشخاص اخرين على نحو مقيد ومحدد على خلاف الطبيعة العامة للحقوق التي تقرر لأصحابها مجموعة من الحريات والامتيازات في مجال معين من دون المساس بحقوق وحريات الاخرين[٣].

الفرع الخامس: وسيلة للحماية: ان حكمة التشريع الالهي في حق التأديب تقوم على انه وسيلة لحماية الاسرة مغزاه تكريس سلطة الاب في ادارة اسرته للحفاظ عليها وحمايتها ومنع انحراف افرادها كونه المسؤول الاول عنها وعن سمعتها وعن تصرفات افرادها ، ومسؤوليته تقتضي منه ان يكون ناجحا في اسرته وان تكون اسرته ناجحة به. وسلطة رب الاسرة هي خط الدفاع الاول عن الاسرة مضمونها الادارة

---

[١]) د. سامي جميل الفياض ، رفع المسؤولية الجنائية في اسباب الاباحة (دراسة مقارنة) ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٥ ، ص٢٦٩.

[٢]) د. عبدالقادر داود ، مقاصد نظام الاسرة في التشريع الاسلامي ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٥ ، ص٦٩.

[٣]) يدق التمييز بين ما يعد من افعال التأديب وبين ما يعد من افعال العنف الاسري في مجال الايذاء المعنوي حيث تتعاظم فيها مسؤولية القاضي للفصل بينما. حول مفهوم وتطبيقات المعيار المعنوي للعنف الاسري ينظر د. محمد علي عبد الرضا وسارة مؤيد سليم ، المعايير القانونية للعنف الاسري ، مجلة دراسات البصرة ، العدد ٤٤ ، السنة ١٧ ، ٢٠٢٢ ، ص ٨٤.

والتنظيم والاشراف والرقابة والمحاسبة واحدى وسائلها في ذلك هي التأديب الذي يخول صاحبه حدود معينة من الزجر والايلام تجاه افرادها بقصد التهذيب والتقويم والاصلاح وفرض نظامه الاسري[١].

المبحث الثاني

الحجج المقدمة في عدم دستورية حق التأديب واثارها

ان القول بعدم الدستورية لا يتصور الا عندما يتعارض النص مع احكام الدستور ، وهذا ما حاول بلوغه الطاعنين في دستورية نص المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ المتضمنة احكام حق التأديب امام المحكمة الاتحادية العليا بقصد استصدار قرار بذلك ، متعكزين على مضمون الفقرة (رابعا) من المادة (٢٩) من الدستور مع اسنادها بنصوص دستورية اخرى ، ومتحججين بأن حق التأديب يمثل احد اشكال العنف والتعسف داخل الاسرة الذي حظره الدستور. وسنحاول استجلاء اوجه المخالفة الدستورية بمقدار ما ورد من حجج بقرارات المحكمة الاتحادية العليا المتعلقة بهذا الموضوع[٢] وذلك في مطلبين ، وفي المطلب الثالث نستعرض النتائج المتصورة فيما لو اقرت المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستوريته:

المطلب الاول: الحجج المتعلقة بالإخلال بمبادئ عدم التمييز بين الافراد

لقد قدم القائلين بعدم دستورية حق التأديب مجموعة واسعة من الحجج لإسناد الطعن المقدم الى المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية حق التأديب ، واهم تلك الحجج هو ما تعلق منها بمخالفة المبادئ الدستورية الخاصة بعدم جواز التمييز بين الافراد:

الفرع الاول: مخالفة احكام المادة (٢٩/ف٤) من الدستور

ان نص الفقرة الرابعة من المادة (٢٩) من الدستور التي جاء بها **(يمنع كل اشكال العنف والتعسف في الاسرة والمدرسة والمجتمع)** ، تعد اقوى الحجج التي يستند اليها انصار عدم دستورية حق التأديب ، لأنها تمثل قاعدة امرة في منع كل اشكال العنف داخل الاسرة. وفي قولهم ان التأديب يمثل شكل من اشكال العنف لما ينطوي عليه من الايذاء والاهانة والسب والشتم ، وبذلك يكون نص المادة

---

[١]) ان حق التأديب لم يمنح لرب الاسرة اعتباطا وانما منح على اساس المسؤولية الملقاة على عاتقه بالحفاظ على اسرته ، وهذه المسؤولية تجد مصدرها في الشريعة الاسلامية والتقاليد والاعراف الاجتماعية والقانون ايضا ، ولكي يفي رب الاسرة بالتزامه تجاه المجتمع ويؤدي واجبه الشرعي والاخلاقي ، لابد ان تكون له السلطة في اسرته تخوله التوجيه والاشراف واستعمال وسائل الايلام للحفاظ على نظامها. د. هلال عبدالاه احمد ، حقوق الطفولة في الشريعة الاسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ ، ص٧١٧.

[٢]) لقد وردت الحجج مفصلة في قراري المحكمة الاتحادية العليا المرقمين (٢٧/اتحادية/٢٠١٩) و (٢٠٢/اتحادية/٢٠٢١) منشورة على الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا.

(١/٤١) من قانون العقوبات مخالف لأحكام المادة (٤/٢٩) من الدستور كونه اجاز للزوج تأديب زوجته وللاب تأديب ابناءه. وان المنع الذي جاء به المشرع الدستوري كان شاملا لكل اوصاف العنف المادي منها والمعنوي ومن ثم أي فعل ينطوي على مظهر من مظاهر العنف ماديا كان او معنويا يتخذه الزوج بحق زوجته او يتخذه الاب بحق ابناءه يعد من افعال العنف الاسري المجرمة قانونا[١].

ونرى في هذه الحجة قصور بين كونها لا تفرق بين العنف والتأديب حيث يحاول انصارها تغليب العنف ليستغرق التأديب حتى تصبح سلطة الزوج والاب مدعاة للمسؤولية بهدف تحييد دور رب الاسرة. كما انها تجتزأ نص المادة (٢٩) من الدستور ولا تنظر اليه كوحدة واحدة متكاملة تعبر عن مضامين الفكرة القانونية السائدة التي تبناها المشرع الدستوري بخصوص بناء الاسرة في المجتمع العراقي وحمايتها. فمجموعة القيم التي تضمنها النص (القيم الدينية والاخلاقية والوطنية والامومة والطفولة والشيخوخة والابوة والبنوة) تكرس وتستوجب قيام حق التأديب كوسيلة لترسيخها والحفاظ عليها ، وترفض العنف بكل اشكاله لما يترتب عليه من تفكك الاسر وتناحر افرادها وبالتالي هدر كل القيم التي تحملها[٢].

الفرع الثاني: مخالفة احكام المادة (١٤) من الدستور

نصت المادة (١٤) من الدستور على ان (**العراقيون متساوون امام القانون دون تمييز بسبب الجنس او العرق او القومية او الاصل او اللون او الدين او المذهب او المعتقد او الرأي او الوضع الاقتصادي او الاجتماعي**). وهو النص الاساسي لتقرير حق المساواة ومنع التمييز بين الافراد الذي يمكن الركون اليه لرفض أي حالة او تصرف يظهر فيها حالة من التمييز او عدم المساواة وان لم تكن من بين المجالات التي جاء بها هذا النص. كون نص هذه المادة يمثل المصدر لحق المساواة الذي يفترض ان يكون متحققا في كافة الانشطة والمجالات الرسمية وغير الرسمية[٣].

والقول بان حق التأديب يخالف نص المادة (١٤) من الدستور له ما يؤيده لان العنف يمثل حالة من التمييز اللا مشروع بين الافراد ، وتعنيف الزوج لزوجته هو تمييز على اساس الجنس الذي يضفي

---

[١]) ويؤيدهم في ذلك جانب غير قليل من الفقه . ينظر في ذلك د. معالي حميد الشمري ، تأديب الزوجة بين مطرقة الاباحة وسندان العنف المفرط ، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد (١٢) ، العدد (٢) ، ج١ ، ٢٠٢٢ ، ص١٦.

[٢]) د. احمد محمد ، الاسرة (التكوين، الحقوق، الحريات) ، ط ٢ ، دار الوفاء للطباعة والنشر ، المنصورة ، مصر ، ٢٠٠٠ ، ص١٣٣.

[٣]) وهذا ما ذهب اليه بعض الباحثين بان المادة (١/٤١) من قانون العقوبات تخالف مبدأ المساواة الوارد بالمادة (١٤) من الدستور . ينظر في ذلك د. معالي حميد الشمري ، مصدر سابق ، ص١٧.

وصف عدم الدستورية على النصوص التي تجيزه ، لذلك أي فعل ينطوي على التمييز بين الافراد او يخل بمبدأ المساواة بينهم يكون مخالف لأحكام الدستور ويقتضي مجازات فاعله بالعقاب ، وتبعا لذلك يكون كل نص يجيز مثل تلك الافعال واجب الالغاء لعدم دستوريته[١]. لكن هذا القول ينصرف مصداقه الى النصوص التي تجيز العنف ان وجدت ولا يصح للنص الذي يقر حق التأديب كون التأديب له من الضوابط ما يجعله وسيلة للإصلاح والتهذيب التي لا يقوم معها مفهوم التمييز واللا مساواة.

الفرع الثالث: مخالفة احكام المادة (١٦) من الدستور

قضت هذه المادة بأن **(تكافؤ الفرص حق مكفول لجميع العراقيين ، وتكفل الدولة اتخاذ الاجراءات اللازمة لتحقيق ذلك)**. يحتج انصار عدم دستورية حق التأديب بأنه يخالف مبدأ تكافؤ الفرص التي نصت عليه المادة (١٦) من الدستور ، ولعل مذهبهم في ذلك ان سلطة رب الاسرة قد تؤدي احيانا الى حرمان افراد الاسرة من الاستفادة من فرص العمل او التعليم او الزواج او ممارسة الهوايات او السفر او غيرها من الفرص التي يمكن ان يعد الحرمان منها نقضا لمبدأ تكافؤ الفرص ، ويؤيدهم في ذلك الواقع حيث ان الكثير من افعال العنف الاسري تعود الى مثل تلك الاسباب[٢]. ونعتقد ان خرق مبدأ تكافؤ الفرص بين افراد الاسرة بما ينطوي عليه من خطورة واستبداد يخرج من نطاق حق التأديب ويدخل في نطاق العنف الاسري ، فالاضطهاد ومصادرة فرص الاخرين لا يمكن ان يعدو من وسائل التأديب واغراضه . لكن احيانا المصلحة التي يحددها الاباء او مصلحة الاسرة تتطلب من بعض افرادها تقديم التنازلات او التضحية ببعض فرصهم من اجل مصلحة الاسرة ككل ، وهذا النوع من التنازل والتضحية يدخل في مفهوم التعاون والتآزر في بناء الاسرة ، ولا يعد من صور الاخلال بمبدأ تكافؤ الفرص وليس مدعاة للعنف الاسري.

---

١) وتعد المراجعة التشريعية وسيلة مناسبة وضرورية لتطهير المنظومة القانونية من النصوص التي تنطوي على تعارض لأحكام مبدأ المساواة بشكل ظاهر وصريح او حتى بالمضمون والموضوع كجزء من تحقيق العدالة. ينظر د. حامد الربيعي ، منظومة العدالة الجنائية في العراق ، ط٢ ، دار الفكر العربي ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٧ ، ص٢١٥.

٢) لذلك نجد ان قضاء محكمة التمييز الاتحادية يؤيد مضمون مبدأ تكافؤ الفرص بشأن قضايا التأديب حيث تعد الزوج متعسفا ويستحق العقاب عما يدعيه من افعال التأديب بحق زوجته بسبب طلبها التعليم كون التعليم فضيلة وليس مخالفة. ينظر قرار محكمة التمييز ذي العدد (٢١٦/الهيئة العامة الثانية/١٩٧٦) اشارت اليه د. صباح سامي داود ، تأديب الزوجة بين الاباحة والتجريم ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون _ جامعة بغداد ، المجلد (٢٥) ، العدد (٢) ، ٢٠١٠ ، ص٢٧٧.

المطلب الثاني: الحجج المتعلقة بانتهاك حرية الانسان وكرامته

هناك مجموعة اخرى من الحجج استند اليها الطاعنين بدستورية حق التأديب ، يرون فيها ان المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ تعارض أحكام النصوص الدستورية المنظمة لحق الانسان بالحرية والكرامة ، وسنحاول تسليط الضوء على تلك الحجج على النحو الاتي:

الفرع الاول: مخالفة احكام المادة (٢/اولا_ج) من الدستور

نصت هذه الفقرة على ان (**لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الاساسية الواردة في هذا الدستور**) وهذا النص يشكل اطار عام لحماية الحقوق والحريات العامة حيث تلتزم السلطات العامة بعدم تشريع أي قانون يتعارض مع مضمون تلك الحقوق والحريات او يقيدها دون وجه حق[١]. ومغزى وجه المخالفة كما يراها اصحاب هذا الاتجاه ، ان حق التأديب في حدود طابع الزجر والايلام الذي ينطوي عليه ، يمثل اعتداء على حق الانسان بالكرامة والسلامة الجسدية ، وليس من المنطق اضفاء صفة المشروعية على افعال تنتهك تلك الحقوق التي اقرها الدستور نفسه ، ومن ثم يقع على المشرع المسؤولية بعدم تشريع نص يجيز للزوج تأديب زوجته بأساليب تنطوي على العنف المادي او المعنوي. لذلك تكون المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ غير دستورية لمخالفتها منطوق المادة (٢/اولا/ج) من الدستور[٢].

والملاحظ ان اصحاب هذا الرأي يحاولون تقديم التأديب على انه وسيلة غير قانونية لممارسة العنف داخل الاسرة لإخراج المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ من حكمتها التشريعية المتمثلة في ضبط نظام الاسرة وتدعيم سلطة رب الاسرة ضمن الضوابط الشرعية والعرفية المقبولة وقت قيام فعل التأديب.

---

[١]) ويتولى القضاء الدستوري المسؤولية في ضمان احترام المؤسسات العامة للنصوص والمبادئ الدستورية في كل ما يصدر عنها من اعمال قانونية. د. ليلى حنتوش الخالدي ، دور القضاء الدستوري في حماية مبدأ المساواة ، بحث منشور في مجلة جامعة للعلوم الانسانية ، المجلد (٢٩) ، العدد (١٠) ، ٢٠٢١ ، ص٢٩.

[٢]) ان اصحاب هذا الاتجاه يقعون في حالة من التناقض عند احتجاجهم بنص المادة (٢) من الدستور لانهم يغفلون نص الفقرة (٢/اولا/أ) ويحتجون بالفقرة (٢/اولا/ج) بينما الفقرة (أ) تنسف كل حججهم لأنها تجعل من ثوابت الاسلام جزء من الشرعية الدستورية ، وبما ان الشريعة الاسلامية هي المصدر الاساس لحق التأديب الذي يعد من ثوابتها ، فان الشرعية الدستورية تثبت له بموجب الدستور لكونه من ثوابت الاسلام. وقد اكد قضاءنا على ان مصدرية التأديب هي الشريعة الاسلامية وذلك في قرار لمحكمة التمييز ذي العدد (٢١٦/هيئة عامة ثانية/ ١٩٧٦) اشارت اليه د. صباح سامي ، مصدر سابق، ص٢٦٦.

الفرع الثاني: مخالفة احكام المادة (١٥) من الدستور

لقد جاء في نص هذا المادة ان **(لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ، ولا يجوز الحرمان من هذه الحقوق أو تقييدها إلا وفقاً للقانون ، وبناءً على قرار صادر من جهة قضائية مختصة)**. نتفق مع القائلين بأن العنف الاسري يخالف نص المادة (١٥) من الدستور كونه ينطوي على تهديد لحق الانسان في الحياة والامن والحرية ، وقد يؤدي الى الحرمان منها او تقييدها في ظل حالة من الاستبداد والتعسف تجاه الزوجة او الابناء. وهذا ما يحدونا للدعوة الى اقامة منظومة متكاملة من الاليات القانونية والتنفيذية لحماية الاسرة من المخاطر المحدقة بها ، ومواجهة ظاهرة العنف الاسري والحد منها بأساليب حضارية تتلائم مع طبيعة المجتمع العراقي. اما فكرة التأديب فمن غير المتصور ان تصل خطورة افعالها الى مستوى تهديد حياة افراد الاسرة وامنهم وحريتهم ، لان افعالها محدودة الخطورة ومقيدة بالقانون والشرع والعرف ، واذا ما تجاوزت تلك الحدود فأنها تدخل ضمن نطاق العنف الاسري الذي يعاقب عليه القانون ويخالف أحكام المادة (١٥) من الدستور[١].

الفرع الثالث: مخالفة احكام المادة (٣٧/أ) من الدستور

لقد نصت هذه المادة على ان **(حرية الانسان وكرامته مصونة)** ومن هذا النص يستدل انصار عدم دستورية حق التأديب على ان العنف يمتهن كرامة الانسان ويصادر حريته ، وان العنف الذي قد يمارسه الزوج بحق زوجته او الاب بحق ابناءه من بوابة التأديب يهدر كرامتهم وينتهك حريتهم. ويؤسسون معتقدهم من حق التأديب على انه مصدر لانتهاك كرامة الزوجة وحريتها ، وهذا المعتقد يصح بالنسبة للعنف الذي قد يصاحب حق التأديب ، لكنه لا يصح للتأديب ذاته اذا ما تم استعماله بشرطه وشروطه.

وعلى العموم ان مجموع هذه الحجج تعبر عن اتجاه فكري له موروثاته ومغذياته ويعمل باتجاهات متعددة منها القضاء والفقه والاعلام ، وهذا الاتجاه في حالة اتساع وانتشار بدعم من المفاهيم الغربية للعلاقات الأسرية ، وهو بلا شك يتناقض كليا مع المفهوم الاسلامي للأسرة ، وهدفه الاساسي ليس اسقاط حق التأديب وانما يقصد من ذلك ضرب مقومات الاسرة وتفكيكها لجر المجتمع نحو المفاهيم الغربية.

---

[١]) ويلاحظ ان الشريعة الاسلامية هي اكثر الشرائع (القانون والعرف) تفصيلا لطبيعة الافعال التي يمكن ان يتضمنها حق التأديب ، ولتفاصيل اكثر يمكن مراجعة: د. سعاد يحياوي وسميرة براوي ، المسؤولية المدنية والجزائية للزوج المتعسف في استعمال حق التأديب ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية _ جامعة معسكر (الجزائر) ، المجلد (١٣) ، العدد(٢) ، ٢٠٢٢ ، ص٢٢١.

المطلب الثالث: اثار الاقرار بعدم دستورية حق التأديب

ان الحكم بعدم دستورية المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ ، يعني اسقاط حق التأديب من المنظومة القانونية للدولة ، واسقاطه على هذا النحو تترتب عليه مخاطر كثيرة في بناء الاسرة والمنظومة القيمية المساندة لها ، واهم هذه المخاطر هي:

اولا: ان انتفاء مشروعية حق التأديب يكرس لحالة مثالية تقترب كثيرا من الرؤية الغربية في تنظيم الاسرة وادارتها التي تجيز للزوجة والابناء مقاضاة اباءهم عن أي اساءة مادية او معنوية يتعرضون اليها داخل الاسرة وان صدر ذلك تحت مبرر التربية والتأديب[١].

ثانيا: انهيار سلطة رب الاسرة وتزحزح مركزها الاسري والاجتماعي لانحسار قدرتها على الادارة والتوجيه لفقدها وسائل ضبط الاسرة من خلال ممارسة سلطة التأديب ، وفي حال فقدنا وسائل الضبط فان ادوارهم ستقتصر على النصح والارشاد. وهذا قد يدفع الزوجة والابناء الى التمرد والخروج عن نظام الاسرة ، وبذلك نكون قد فقدنا خط الصد الاول للدفاع عن وحدة الاسرة ونظامها الداخلي[٢].

ثالثا: اضعاف قدرة القاضي على تكييف الافعال المرتكبة بين افراد الاسرة وخاصة التي لا ترتقي الى مستوى الجريمة بحكم خطورتها او التي لا يتطلب التشدد في تكييفها حفاظا على كيان الاسرة واستقرارها ، فالتأديب يمنح القاضي افق واسع بالتكييف بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع ، لكن في حال الغاءه يفقد القاضي ذلك الافق على اعتبار ان كل فعل ينطوي على الايذاء المادي او المعنوي يدخل في بوابة العنف الاسري[٣]. وبذلك نكون قد فقدنا ضمانة مهمة من الضمانات العملية التي يمكن من خلالها تطويع النصوص التشريعية لحماية الحياة الاسرية.

رابعا: ان تقرير عدم دستورية حق التأديب ينطوي على مخالفة صريحة لمبادئ الشريعة الاسلامية وذلك كون الشريعة تمثل المصدر الاساسي لحق التأديب ، ولا يمكن للقاضي انكار ذلك لان حكمه في هذه الحالة سيفقد مشروعيته. كما ان الشريعة هي احد مصادر الشرعية الدستورية في نظامنا القانوني التي

---

[١]) حيث ان مفهوم العنف الاسري واسع جدا ويمكن ان يستغرق منطقة التأديب ما لم نتمسك بالنموذج الاسلامي للأسرة. حول مفاهيم اوسع للعنف الاسري وتطبيقاته يمكن مراجعة منى يوسف بحري ، نازك عبد الحليم قطيشات ، العنف الاسري ، ط١ ، دار صفاء للطباعة والنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١ ، ص٣٨ وما بعدها.

[٢]) دلال صادق احمد ، ضحايا الطلاق الناجمة عن قرارات قاضي تحقيق الاسرة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، العدد (٢٠) ، المجلد (٦) ، الجزء (٢) ، ٢٠١٧ ، ص٢٠.

[٣]) دلال صادق احمد ، مصدر سابق ، ص١٥.

يفترض مراعاة احكامها في التشريع والقضاء ولا يجوز مخالفة الثابت منها حسب نص المادة (٢) من الدستور.

خامسا: ان هذا النص يهدد منظومة واسعة من القيم الاجتماعية الراسخة في ضمير الافراد حول سلطة الاب والزوج في بناء الاسرة وحمايتها من أي انحرافات تشوب مسارها. فهناك خصوصية للمجتمع العراقي في هذا المجال تتمثل بارتباطه الشديد بالسلطة الابوية التي يمنحها في بعض الحالات شيء من القدسية والوقار ، كما ان المرأة تمثل شرف الرجل وسمعته ومكانته في المجتمع[١]. لذلك ليس من المصلحة ان يُجرد رب الاسرة من سلطته في اسرته بما يسمح لأفرادها الخروج على تلك السلطة او معارضتها بشكل ينافي ومنظومة القيم التي اعتادوا عليها.

المبحث الثالث

حجج دستورية حق التأديب

ان دستورية حق التأديب هي حقيقة قانونية وواقعية في الوقت الحاضر نظرا لإقرار المحكمة الاتحادية العليا بذلك بقرارين متواترين في نفس المضمون ومنطوق الحكم. وقرارات المحكمة في ظل ما تحملها من حجج وبراهين كافية لتحصين هذا الحق تجاه التيارات الفكرية والثقافية المناهضة له ، لكن في مجال العلوم القانونية نحتاج الى مراجعة اسانيد المحكمة وبراهينها للتأكد من صوابها ومدى اتفاقها مع الواقع القانوني والاجتماعي. وسنحاول تفصيل تلك الحجج ومراجعتها على النحو الاتي:

المطلب الاول: دستورية المفهوم

انطلقت المحكمة الاتحادية العليا في تبرير دستورية حق التأديب ابتداءا من المفهوم الذي قضت فيه انه مفهوم متغير حسب الزمان والمكان وانه يختلف عن العنف الاسري لأنه عملية اصلاحية وتقويمية. وسنحاول بيان ما تعنيه المحكمة من ذلك بالشكل الاتي:

الفرع الاول: المفهوم المتغير للتأديب: ان قابلية التغير حسب الزمان والمكان للأحكام التشريعية تعني قدرتها على موائمة الظروف التي ستطبق فيها بالمستقبل أي انها تحتفظ بصلاحيتها للتطبيق رغم اختلاف زمن تطبيقها عن زمن تشريعها ، وليس هذا فحسب بل ان المؤامة تقتضي منها ان لا تتعارض مع احكام النصوص الدستورية او التشريعية القائمة بمرور الزمن او باختلاف الاماكن ، كما تقتضي

[١]) موج كريم غضب ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة بحق الفتاة (الأبنة) داخل الاسرة ، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية ،عدد خاص ، المجلد (٢٧) ، ٢٠٢٥ ، ص٣٨٧.

ايضا ان لا تتعارض مع منظومة القيم والاعراف السائدة والا اصبحت مصدر للتنازع والخلاف وغياب الامن القانوني للافراد[١]. وسمة التغيير او المؤامة اتصف بها حق التأديب وهو ما نعتته به المحكمة الاتحادية العليا ووجدت به مصدرا مهما من مصادر دستوريته لان الشريعة الاسلامية مصدره الاساسي واحكامها قابلة للتطبيق في كل زمان ومكان ، والقانون يفرض قيودا واسعة على ممارسته من حيث الوسائل والغايات لضبطها وفق مناهج الدولة في حماية الاسرة ، اما اجتماعيا فان عملية التأديب مقصد اساسي في بناء الاسرة وحمايتها وترتبط ارتباطا وثيقا بالمستوى الثقافي والديني للمجتمع والاسرة التي تطبق فيها[٢]. ومفاد ذلك ان حق التأديب كما ورد بنص المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ لا يتعارض ما احكام دستور ٢٠٠٥ بالرغم من التفاوت الزمني الكبير بينهما حيث شرع قانون العقوبات سنة ١٩٦٩ بينما شرع الدستور في سنة ٢٠٠٥ ، وهو متفق مع احكام الشريعة الاسلامية ومنظومة الاعراف الاجتماعية ، والفضل في ذلك الى المرونة التي اتصف بها النص الناظم له ، فالمشرع في المادة (١/٤١) لم يحدد التأديب بمنهج معين او بضابطة معينة وانما ترك مسالة تقدير ضوابطه الى ما يقرره القانون والشرع والعرف وقت قيام الحادثة والتقدير مسألة يختص بها القاضي حصرا لا غيره.

الفرع الثاني: اختلاف عملية التأديب عن العنف الاسري

عرجت المحكمة الاتحادية العليا على موضوع مهم في تأييد دستورية حق التأديب ، وهو ان عملية التأديب تختلف تماما عن العنف الاسري ، وان كل ما طرح من حجج في مخالفة احكام الدستور تنصرف الى فكرة العنف الاسري وليس التأديب[٣] ، ومن جانبنا نؤيدها في ذلك لان التأديب يختلف عن العنف الاسري بالمظاهر الاتية:

١. المشروعية: وجدت المحكمة ان الطعن في دستورية حق التأديب يقوم على الخلط بين المشروع وغير المشروع ، ويعتبر ما هو مشروع في الشريعة والقانون مصدرا لأفعال غير مشروعة بمعنى

---

[١] وقالت المحكمة بهذا الشأن في قرارها ذي العدد (٢٧/اتحادية /اعلام / ٢٠١٩) بأن (... وعملية (التاديب) المقصودة بهذه المادة كما هو متفق عليه متغيرة في الاسلوب وفي مفهومها زمانا ومكانا وبشكل واضح ....).

[٢] ولعل اهم العلل من لجوء المحكمة الاتحادية العليا الى ضابطة المفهوم المتغير في تقرير دستورية التأديب ، هو اتساق النص التشريعي مع التصور الاجتماعي للتأديب بالوقت الحاضر بوصفه ضرورة لضبط نظام الاسرة ، وساعد على تحقيق هذا الاتساق هو خلو النص التشريعي من الضوابط المحددة واعتماد مبدأ الاطلاق واناطة المسؤولية في تقديره لسلطة القاضي الذي يُكون قناعاته حسب ظروف الحالة المعروضة امامه من حيث مستواها الثقافي والمعيشي والتعليمي. د. كمال عبد الواحد الجوهري ، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص٣٣٦.

[٣] وقد اشارت المحكمة الاتحادية العليا الى ذلك بقرارها ذي العدد (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩) بقولها ان (....وعملية (التأديب) المقصودة بهذه المادة كما هو متفق عليه متغيرة في الاسلوب وفي مفهومها زمانا ومكانا وبشكل واضح ، ولا تعني باي شكل من الاشكال مفهوم (العنف الاسري) المقصود وانما هي عملية اصلاح وتقويم وهي مقيدة بموجب النص موضوع الطعن بحدود ما يقرره الشرع والقانون والعرف....).

ان التأديب يمكن ان يشكل غطاء لأفعال غير مشروعة يمثلها العنف الاسري. واقرت بأن التأديب عملية مشروعة وفق أحكام القانون والشرع والعرف بينما العنف الاسري هو افعال محرمة في الشريعة والقانون ، وان مصدر مشروعية التاديب لا تستمد من نص المادة (١/٤١) من قانون العقوبات فقط وانما اصل مشروعيته يجدها في الشريعة الاسلامية ، وما نص هذه المادة الا تجسيد لمبادئ الشريعة الاسلامية في بناء الاسرة[١].

٢. التقييد: ان التقييد صفة اساسية لحق التأديب تمثل اطار مشروعيته فليس لرب الاسرة استعمال حقه بالتأديب الا اذا ارتكبت الزوجة او احد الاولاد القصر من الافعال او التصرفات ما يقتضي تأديبهم وفي حدود ما يبرره القانون والشرع والعرف من الوسائل وفق مفهوم التناسب بين فعل التأديب والفعل المؤدب عنه. واتصاف حق التأديب بالتقييد بمثابة ضمانة لعدم خروجه عن اطار مشروعيته الى فضاء اللامشروعية الذي يمثلها العنف الاسري[٢].

٣. الغاية الاصلاحية: ان اهم اوجه الاختلاف بين التأديب والعنف الاسري هو الاختلاف بالغاية من ممارسة كلا منهم ، فالتأديب وسيلة قانونية هدفها اصلاح افراد الاسرة وحمايتهم ، اما العنف الاسري فيراد به مجموعة من الافعال غير المشروعة التي يهدف القائم بها الانتقام والاذلال والتحقير مما يترتب عليها افساد الروابط الاسرية وتفككها[٣].

المطلب الثاني: دستورية المضمون

لقد اهتمت المحكمة الاتحادية العليا في تبرير دستورية حق التاديب ايمانا منها بانه ليس فقط مكنة قانونية تتيح لرب الاسرة سلطة معينة على افراد اسرته ، وانما هو وسيلة لبناء نظام اسري قادر على تنشئة اجيال صالحة وفق معتقداتنا الاخلاقية والوطنية والدينية. لذلك اشارت عند تبرير دستوريته الى انه

---

[١]) ويلاحظ ان التفريق يدق بين التاديب والعنف الاسري لكنه ضروري لمصلحة الاسرة والمجتمع ولضمان التطبيق السليم لمبدأ الشرعية في القانون الجنائي واحكام الشريعة الاسلامية. تنظر د. معالي حميد سعود ، مصدر سابق ، ص١٦و١٧.

[٢]) وعند الرجوع الى موقف القضاء من تقييد حق التاديب وجدنا ان محكمة التمييز فرضت قيود كثيرة على ممارسة حق التاديب منها عدم السب والقذف وعدم استخدام الضرب المبرح وعدم جواز التحقير او الاهانة او الاذلال او الطعن بالشرف او اهانة الزوجة امام الناس او الارغام على ترك الدراسة او الوظيفة او القيام بفعل غير مشروع وان يكون التأديب مصحوب بالعاطفة. تنظر مجموعة من قرارات محكمة التمييز اشارت اليها د. صباح سامي ، مصدر سابق ، ص٢٥٥ و٢٦١ و٢٦٣ و٢٦٤ و٢٦٦ و٢٦٨ و٢٧٠.

[٣]) وقد وصفت المحكمة الاتحادية العليا غاية التاديب بانها (عملية اصلاح وتقويم) والملاحظ ان تلك الغاية تبرر مشروعية تأديب الزوج لزوجته وتأديب الاب والمعلم للأولاد القصر ، بمعنى ان المعلم يملك دستوريا حق تأديب الاولاد القصر ما دام هدفه من ذلك هو اصلاحهم وتقويم سلوكهم واخلاقهم ولا يمكن معاقبته انضباطيا عن ذلك الفعل ما لم يكن قد تجاوز حدوده.

لا يتصف بالتحديد ، وعدم التحديد لا يجعله مشروعا الا بقدر اتفاقه مع احكام القانون والشرع والعرف. وانه يشكل في مضمونه وسيلة لتعزيز مفهوم الحماية الداخلية لضبط نظام الأسرة.

الفرع الاول: تعزيز نظام الحماية الداخلية للأسرة

اشارت المحكمة الاتحادية العليا الى مفهوم هذا النظام في قرارها المرقم (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩) بقولها (.... ان الاصلاح والتقويم التي تهدف اليه عملية (التاديب) ينسجم مع المبادئ التي اوردتها المواد الدستورية التي ذكرها المدعي سندا لدعواه وهدفها حماية الاسرة ووضعها على الطريق القويم....). ومفاد ذلك ان التاديب الذي يمارسه الزوج على زوجته او الاب على اولاده القصر يهدف من وراءه حمايتهم ووضعهم على الطريق القويم ، وهذا ما يمكن ان نصفه بنظام الحماية الداخلية التي يقودها رب الاسرة في اطار ما يتمتع به من خصوصية وحرية في ادارة اسرته. ويمكن التعبير عن هذا المفهوم بان الاسرة كوحدة اجتماعية تتمتع بحماية قانونية من حيث وجودها وحقوقها وواجباتها والعلاقات البينية لأفرادها ، لكن هذا النوع من الحماية قد يصعب معه الحفاظ على خصوصية الاسرة او على طابع الودية في علاقاتها ، فكان المشرع مدركا الى وجوب تأخير دور الحماية القانونية وتقديم دور رب الاسرة في ادارة اسرته والحفاظ عليها من التفكك والانحلال[١]. وفي توصيف اخر لهذه الفكرة هي ان الحماية القانونية التي يرسم حدودها المشرع ويتولى القاضي تطبيقها تمثل ارادة خارجية او وسيلة اجنبية عن حياة الاسرة واعرافها وطبيعة علاقاتها ، في حين ان رب الاسرة يمثل نمط من الحماية الداخلية يتم معها الحفاظ على وحدة الاسرة وخصوصيتها واسرارها ، وهذا ما ارادت المحكمة الوصول اليه وهو الحفاظ على اولوية رب الاسرة في ادارة اسرته وحمايتها من المخاطر المحيطة بها على ان يتكفل القانون بتحديد نطاق تلك الاولوية وفرض طوق وقائي لمنع أي حالة يتم فيها تجاوز حدود التأديب او يتعسف في استعماله[٢].

---

[١]) وهنا تقع مسؤولية على المشرع في ضرورة وضع نظم قانونية خاصة لمواجهة الخلافات الاسرية بعيدا عن مراكز الشرطة ومحاكم التحقيق ، كأن تشكل هيئات مختصة بشؤون الاسرة لرعايتها والنظر في مشاكلها ومعالجتها بالطرق الودية ، كما ان التجريم في المسائل الاسرية يتطلب نظام قانوني خاص لأنه في الغالب يفضي الى هدم نظام الاسرة وتفككها ، وهذه المسؤولية تمتد للقاضي فيما يتعلق بتكييف أفعال التأديب فهو من يفصل بين الجائز وغير الجائز وعليه ان يأخذ بالحسبان ان قراره بالإدانة بمثابة الحكم على كيان الاسرة بالزوال. وحول سلطة القاضي بالتكييف ينظر د. محمود عبد ربه محمد ، التكييف في المواد الجنائية ، دار الفكر الجامعي ، الاسكندرية ، مصر ، ٢٠٠٣ ، ص١٢١.

[٢]) واشارت المحكمة الاتحادية العليا الى ذلك بأسلوب بليغ وغير مباشر في قرارها ذي العدد (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩) بقولها (.... اضافة الى ان الاصلاح والتقويم التي تهدف اليه عملية (التاديب) ينسجم مع المبادئ التي اوردتها المواد الدستورية التي ذكرها المدعي سندا لدعواه وهدفها حماية الاسرة ووضعها على الطريق القويم....). والمواد الدستورية التي استند اليها المدعي قد اشرنا اليها بالمطلب الاول من المبحث الثاني من هذا البحث بوصفها الحجج المقدمة لعدم دستورية التاديب.

الفرع الثاني: وسائل التأديب اختيار وليس تحديد

اشارت المحكمة الاتحادية العليا في قرارها المرقم (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩) الى مضمون هذه الفكرة المتمثلة في ان وسائل التاديب غير محددة بالنص وانما هي من اختيار القائم به ، وذلك بقولها ((....وعملية (التأديب) المقصودة بهذه المادة كما هو متفق عليه متغيرة في الاسلوب وفي مفهومها زمانا ومكانا وبشكل واضح...). فكون عملية التاديب متغيرة بالأسلوب ذلك لأنها لا تملك صفة التحديد ولو ان اساليبه صبت في نصت تشريعي لما اصبحت متغيرة حسب الزمان والمكان. فقد اعتمد المشرع مبدأ عدم التحديد لوسائل التأديب وترك مسألة اختيار المناسب منها للقائم بالتأديب ، وبما ان الوسائل التي يتحقق بها فعل التأديب من اختيار رب الاسرة وليس من تحديد المشرع ، فمن المنطق ان تقع المسؤولية عند التعسف في استعمالها على القائم بالتأديب وليس على المشرع. ومسؤولية القائم بالتأديب تأخذ شكل المجازاة الجزائية فيما اذا تجاوز حدود ما يقرره القانون والشرع والعرف ، بينما تأخذ مسؤولية المشرع شكل الحكم بعدم دستورية النص التشريعي لمجازاته عما يصدره من تشريعات مخالفة لأحكام الدستور[١]. ومبدأ الاختيار للوسائل التي يمارس بها حق التأديب مثلت احدى مظاهر دستوريته وفقا لقضاء المحكمة الاتحادية العليا ، لأنها وجدت ان وسائله غير محددة بالنص وغير موصوفة مسبقا حتى يمكن القول بانها غير مشروعة او انها تتسم بالتعنيف والقهر ، وان ما يستعمل في التأديب من وسائل لا يمكن ان ينافي مقاصد الشريعة والقانون والعرف بأي شكل من الاشكال[٢]. وان الادعاء بتعرض الزوجات والابناء للضرب والتعنيف من بوابة التأديب هو ادعاء باطل لان الضرب والتعنيف ليست من اختيار المشرع حتى يجازى عن ذلك بالحكم على اختياره بعدم الدستورية ، وانما هو من اختيار الزوج والاب الذي يجب ان يجازى عن اختياره بتحميله المسؤولية عن ذلك[٣].

---

[١]) وهذه هي الفكرة الاساسية من تقرير الرقابة القضائية على دستورية اعمال السلطة التشريعية لتقرير مسؤوليتها عن اصدار تشريعات مخالفة لأحكام الدستور ، وفي حال اقرار دستورية النص المطعون به فان ذلك بمثابة اخلاء لمسؤولية المشرع عن اي خطأ وتجديد للثقة بذلك النص واقرار من اعلى هيئة قضائية بالدولة بصلاحيته الموضوعية والشكلية. لذلك تعد قرارات المحكمة الاتحادية العليا القاضية بدستورية حق التاديب هو تحصين لهذا النص من الطعن به مستقبلا كون قراراتها باتة وملزمة لجميع السلطات مما يترتب على ذلك تقييد المشرع والقاضي بوجوب مراعاة احكام التاديب فيما يصدر عنهم من افعال بموجب وظائفهم القانونية.

[٢]) وما يحتسب للمحكمة انها اخذت بنظر الاعتبار قابلية تلك الوسائل للتغير عبر الزمان والمكان وفي ذلك عدة معاني تخدم فكرة الدستورية للتأديب: الاول: ان افعال التاديب قابلة لملائمة الظروف الاجتماعية والثقافية والاقتصادية للمجتمع صعودا ونزولا مما قد يسهم في تقليص دائرة التاديب. والثاني: ان القاضي لا يمكنه الاستناد على السوابق القضائية في مجال التاديب لاختلاف الزمان والمكان. والثالث: ان قرارات محكمة التمييز لا تشكل حجة على القاضي في حدود تكييف الوسائل التي يقع فيها التاديب.

[٣]) حيث ان المدعي بعدم دستورية المادة (١/٤١) من قانون العقوبات استند في دعواه على ان التاديب مصدر العنف والايذاء بالأسرة بقوله (.... ونظرا لما تتعرض له المرأة والزوجة وكذلك ما هو محتمل ان تتعرض له ايضا في المستقبل من ضرب وعنف اسري في ظل الحماية القانونية التي توفرها هذه الفقرة من المادة اعلاه لمن يقوم بفعل

المطلب الثالث: رصانة النص التشريعي وصلاحيته

لقد جاء واضحا موقف المشرع العادي من تبني حق التأديب كأحد اسباب الاباحة للأفعال التي تقع ضمن دائرة التجريم التي فرضها هذا القانون ، وذلك بموجب نص المادة (١/٤١) التي جاء فيها ((لا جريمة اذا وقع الفعل استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون ويعتبر استعمالا للحق ١. تأديب الزوج زوجته وتأديب الاباء والمعلمين ومن في حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا او قانونا او عرفا). ونص هذه المادة يمثل الاساس القانوني لحق التأديب في التشريع العراقي الذي ما يزال ساريا منذ نفاذ هذا القانون ، ويشكل مصدر شرعية هذا الحق وقوة الزامه للقاضي بوصفه محل اعتبار قانوني يوجب تقديره عند نظر الدعوى وإن لم يطالب به المشتكي عليه[١]. ويعبر هذا النص بشكل واضح عن السياسة التشريعية آنذاك التي جاءت متفقة واحكام الشريعة والقانون ومنظومة الاعراف والتقاليد السائدة في المجتمع العراقي ، وقد درجت المحاكم الوطنية على تطبيقه في احكامها بالشكل الذي مكنها من الموازنة بين مصلحة الاسرة في المحافظة على كيانها وعلاقتها الاسرية ومصلحة المشتكي في الحفاظ على سلامته وكرامته[٢].

والمصالح المعتبرة التي تم مراعاتها من قبل المشرع في هذا النص هي حق الانسان في ادارة وتنظيم شؤون اسرته بصفته زوج اولا وبصفته اب ثانيا ، وهذه المصلحة تجد مصدرها في احكام الشريعة الاسلامية وفي منظومة التقاليد الاجتماعية ، وبالتالي كان لزاما على المشرع مراعاتها والا كان نصه منافيا لمقتضيات الواقع. وحق الانسان في ادارة اسرته يمثل جزء من مصلحة اسمى تتمثل بحماية الاسرة ذاتها من كل ما يشكل خطر على وجودها وتماسكها من خلال تكريس فكرة التنظيم الداخلي للأسرة ، والاعلان عن ان رب الاسرة هو صاحب السلطة العليا والمسؤول الاول عن افراد اسرته.

الضرب والايذاء لزوجته وكذلك ما يتعرض له الاطفال من الضرب والايذاء من قبل المعلمين والمدرسين بمنتهى القسوة كما حدث وشاهدنا ذلك جميعا من خلال الفضائيات ووسائل التواصل الاجتماعي والذي ادى الى وفاة البعض من هؤلاء الاطفال....). وردت المحكمة على دعواه بأن التأديب عملية اصلاحية لا تعني العنف باي شكل من الاشكال ومقيدة بحدود ما يقرره القانون والشرع والعرف ويترتب على تجاوز حدودها تجريمه بالقوانين العقابية. ينظر قرار المحكمة الاتحادية العليا المرقم (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩) المشار اليها سابقا.

[١] ومما يلاحظ على منهجية المشرع في تنظيم حق التأديب ان لم ينظمه بشكل مباشر بنص مستقل وانما نظمه بوصفه احد اسباب الاباحة بالقانون الجنائي على اعتبار انه حق واستعمال الحق لا يوجب الضمان ولا يرتب مسؤولية الا في حال تجاوز حدوده او عند التعسف في استعماله. وحول التعسف في استعمال الحق وتجريمها يمكن مراجعة د. عمر فخري الحديثي ، تجريم التعسف في استعمال الحق بوصفه سببا من أسباب الإباحة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاردن ، ٢٠١١ ، ص٦٦.

[٢] كما يقع على القاضي مسؤولية مراعاة المصالح المحمية التي استهدفها المشرع من وراء تشريع ذلك النص وكيفية التفضيل بينها بما يتفق والمقاصد التشريعية والاصول المصدرية التي ينحدر منها موضع ذلك النص. ينظر في ذلك د. حيدر حسين علي الكريطي ، روح القانون الجنائي: دراسة تحليلية في ضوء مبادئ العدالة الجنائي ، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية ، كلية القانون _جامعة بابل ، العدد (٤) ملحق ، السنة (١٦) ، ٢٠٢٤ ، ص٢٢٣.

كما ان من ملامح سياسة المشرع في هذا النص انه ضَمنَت حماية جنائية متكاملة للأسرة ، فالأفعال الواقعة ضمن نطاق التأديب عدها مشروعة بحكم غاياتها كونها وسيلة لتعضيد البناء الاسري. اما الافعال الواقعة خارج نطاق التأديب فهي داخلة في دائرة التجريم وفقا لأحكام هذا القانون ، ولا يسعف فاعلها صلته بالضحية. وهنا تبرز الفكرة الاساسية التي انطلق منها المشرع في صياغة هذا النص المتمثلة في عدم اعطاء التجريم الاولوية في القضايا الاسرية لأنه يؤدي في الغالب الى تفككها وانحلالها ، ووجد من المناسب ترك مساحة من الافعال والاقوال التي تنطوي على الايلام والزجر بعيدة عن سمة التجريم ، وهذه المساحة هي ما يمثله حق التأديب من علة للإباحة في مجال العلوم الجنائية[١].

ومن ابرز سمات السياسة التشريعية في نص المادة (٤١) من قانون العقوبات النافذ ، هو تخويل المحكمة المختصة سلطة تقديرية بالتفضيل بين المواجهة الجزائية لتلك الافعال او تغليب مصلحة الاسرة من خلال فرض سلطة الاب او الزوج في الاسرة وتأكيد واجب احترامها من قبل افرادها في حدود ما يتوافق مع الشرع والقانون والعرف. ولعل صلابة مشروعية حق التأديب الواردة بموجب هذا النص تأتي من كونه لا يمنع من مؤاخذة رب الاسرة او الزوج عن الافعال التي يتجاوز بها الحدود المعقولة لممارسة حق التأديب[٢].

لكن ما يؤخذ على هذا النص انه يعتمد على ضوابط غير محددة بقوله (.... في حدود ما هو مقرر شرعا او قانونا او عرفا). ونعتقد ان التحديد ممكن في الاحكام الشرعية واحكام القانون بالرجوع الى مصادرها ، ولا يجد القاضي صعوبة في الوصول اليها والكشف عنها. الا ان الاشكال يقوم في الحدود التي يرسمها العرف التي تمتاز بعدم التحديد كونها تختلف وتتغير بحسب المكان والزمان ، لذلك نرى ان المشرع لم يكن موفقا في اعتماد العرف مصدرا للوسائل المستعملة في التأديب ، وندعو المشرع الى تعديل نص هذه المادة بما يضمن رسم حدود واضحة لوسائل التأديب ورفع العرف كمصدر لها[٣].

---

[١]) بمعنى ان الحماية الجنائية من افعال العنف الاسري قائمة ومتوفرة وبالتالي لا توجد افعال تصدر عن رب الاسرة يعبر بها عن سلطته وسلطانه في اسرته تخرج عن نطاق الشرعية الجنائية فهي اما افعال مشروعة حسب تقدير القاضي تقع تحت مظلة التاديب او افعال غير مشروعة تمثل عنف اسري يعاقب فاعلها وفق احكام قانون العقوبات ، وهذا ما استندت اليه المحكمة الاتحادية العليا في تأكيد دستورية التاديب بقولها ان (.... عملية (التأديب) المقصودة بهذه المادة .... مقيدة بموجب النص موضوع الطعن بحدود ما يقرره الشرع والقانون والعرف فإذا ما تجاوزت هذه الحدود فأنها تنطوي على فعل تجرمه القوانين العقابية ومنها قانون العقوبات ...).

[٢]) ومن جانبنا ندعو الى الميل نحو التكييف الداعم لوحدة الاسرة وديمومة تماسكها قدر الامكان. د. محمود عبد ربه محمد ، مصدر سابق ، ص٨٧.

[٣]) د. احمد رفاع المطيري ، العرف في التشريع الجنائي ، دار الملايين ، لبنان ، ١٩٩٣, ص٨٥و٨٦.

الخاتمة:

ان ختام البحث العلمي يوجب تعضيد محتواه الفكري والتحليلي بجملة من النتائج والتوصيات التي تمثل بمقدار ما يراه الباحث جزء من الحقيقة العلمية ، ومقدار ما يمكن اضافته الى مستودعات الفكر البشري في مجال العلوم القانونية والاجتماعية ، وهذا ما سنحاول بيانه من خلال مجموعة من النتائج تقابلها مجموعة من التوصيات:

النتائج:

اولا: تصدت المحكمة الاتحادية العليا بموجب قراريها المرقمين (٢٧/اتحادية/٢٠١٩) و(٢٠٢/اتحادية/٢٠٢١) للنظر بالطعون المقدمة بعدم دستورية نص المادة (١/٤١) من قانون العقوبات النافذ المتضمنة حق التأديب. واقرت بدستوريتها مستندة في ذلك الى ان التأديب عملية متغيرة في مفهومها واساليبها حسب الزمان والمكان ولا يمكن ان تعد من صور العنف الاسري بأي شكل من الاشكال ، هدفه الاصلاح والتقويم مقيد بما يقره الشرع والقانون والعرف وبخلافه يعد الفعل جرما يعاقب عليه القانون.

ثانيا: ان المبدأ العام الذي تقوم عليه مشروعية التاديب هو ان وسائله وغاياته اذا كانت متفقة مع احكام الشريعة والقانون كان العمل مشروعا ومتفق مع احكام الدستور. اما اذا خالفت احكام الشريعة والقانون فتخرج من نطاق المشروعية الى بوابة العنف الاسري المخالف فلسفة المشرع الدستوري في بناء الاسرة وحمايتها.

ثالثا: يجد التاديب مصدره في الشريعة الاسلامية مما يؤكد وجوده القانوني كجزء من الفلسفة الالهية في بناء الاسرة وحمايتها التي توجب رفع الشك عن دستوريته ووضعه اطار من المبادئ الحاكمة لعمل المشرع العادي والمعززة لمبدأ الدستورية في التشريعات المستمدة اصولها من الشريعة الاسلامية.

رابعا: ان اهم الضمانات المقررة لمشروعية التاديب هو ان يتكفل القضاء بالرقابة على مشروعية وسائله بما يمتلكه من سلطة في تكييف وسائله وغاياته للتأكد من مشروعيتها واتفاقها مع اصولها الشرعية ومن ثم الفصل بين ما يعد من افعال التأديب وبين ما يعد من افعال العنف الاسري.

خامسا: ان اهم الافكار التي قدمتها المحكمة الاتحادية العليا في تدعيم دستورية حق التأديب هو تعزيز سلطة رب الاسرة ومسؤوليته كنظام للحماية الداخلية تلائم فكرة الخصوصية الاسرية بوصف التأديب وسيلة للإدارة والتنظيم والحماية.

سادسا: ان ظاهرة العنف الاسري المتفشية في المجتمع لا علاقة لها بالتأديب ولا يمكن باي شكل من الاشكال عد التأديب سببا من اسبابها لأنه وسيلة مشروعة لحماية الاسرة مهما اختلفت الازمنة والاجيال.

سابعا: ان الحكم بعدم دستورية حق التاديب يؤدي زوال الغطاء القانوني عن افعال رب الاسرة في ادارة اسرته مما ينذر بإحلال القانون محل التراحم والمصالح محل التكامل في العلاقات الاسرية ، وذلك بتمكين الزوجة والابناء من اثارة مسؤولية رب الاسرة عن كل ما يصدر عنه من تصرفات وان كانت بعنوان التربية ما دامت تنطوي على الزجر والايذاء والتقييد.

ثامنا: اقرت المحكمة الاتحادية العليا دستورية التاديب بكل صوره المتمثلة بتأديب الزوج لزوجته وتأديب الاب ومن في حكمه والمعلم للأولاد القصر وفق القيود الواردة في نص المادة (٤١/ف١) من قانون العقوبات النافذ ، وهذا يؤكد رجاحة النص التشريعي وملائمته لفلسفة النظام القانوني الذي اوجده دستور ٢٠٠٥.

توصيات:

اولا: ندعو من منطق العقل والحياد الى القبول بالتأديب وما ينطوي عليه من الزجر والايلام كحقيقة قانونية وشرعية وعرفية تشكل ضرراً اقل مما تتسبب به الاجراءات الجزائية عند اتخاذها بحق رب الاسرة بناءا على شكوى من افراد اسرته عندما يتكؤون على حكم القانون ومجموعة من الاجراءات التي تتنافى في غاياتها مع طبيعة العلاقة بين افراد الاسرة وخصوصيتها.

ثانيا: ندعو مجلس القضاء الاعلى الى تشديد القيود على افعال التاديب بما يضعها في اضيق الحدود وعدم التوسع في تكييفها بوصفها طريقة استثنائية لفرض النظام في الاسرة ، وتفعيل دور الباحث الاجتماعي وتمكينه من وأد الخلافات الاسرية ومنع تطورها لتعزيز وحدة الاسرة وتماسكها.

ثالثا: ندعو المشرع الى اعادة النظر بنص المادة (٤١/ف١) المتضمنة حق التاديب ورفع عنها قيد حدود ما يقرره العرف وجعل قيودها مقتصرة على القانون والشرع لما يتصف به العرف من غياب المصدر وعدم التحديد وعدم النبل في الكثير من تطبيقاته.

رابعا: توسيع نطاق البحث والدراسات وتكثيف النشر والاعلام حول وسائل التربية الحديثة وسبل تنظيم العلاقات الاسرية وطرق حل الخلافات العائلية ، وعدم اللجوء للتأديب كوسيلة لضبط نظام الاسرة بما يساعد على خلق بيئة صحية لتنشئة الابناء.

خامسا: ندعو المشرع للتحلي بالمسؤولية تجاه الاسرة ومشاكلها وايجاد تشريعات وانظمة قانونية اكثر فاعلية في رعايتها وحمايتها والانتقال بها نحو قطاع التنمية وربط الخدمات المقدمة لها بمعايير الجودة الشاملة.

سادسا: دعم وتعزيز دور القضاء في تطوير النظام القانوني المتعلق بشؤون الاسرة ، وردم الفجوات الحادثة بين النصوص التشريعية وواقع تطبيقها الناجمة عن عدم مواكبة التشريع للمتغيرات الاجتماعية والثقافية بما يسهم في تحصين نظامنا الاسري من مؤثرات التفكك والانحلال التي تحملها المفاهيم الغربية.

سابعا: ندعو الاخوة الباحثين الى تسخير جهودهم العلمية لخدمة قضايا الاسرة ، وتفنيد الاتجاهات الفكرية المناهضة للقيم والمبادئ التي يقوم عليها نظامنا الاسري ، وابراز خصوصية النموذج الاسري العراقي المرتبط بأصوله الاسلامية وتقاليده الاجتماعية النبيلة.

المصادر:

اولا: الكتب:

١. د. احمد محمد ، الاسرة (التكوين، الحقوق، الحريات) ، ط ٢ ، دار الوفاء للطباعة والنشر ، المنصورة ، مصر ، ٢٠٠٠.
٢. د. حامد الربيعي ، منظومة العدالة الجنائية في العراق ، ط٢ ، دار الفكر العربي ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٧.
٣. د. خديجة كرار الشيخ الطيب ، الاسرة في الغرب (اسباب تغيير مفاهيمها ووظائفها) ، دار الفكر ، سوريا ، دمشق ، ٢٠٠٩.
٤. د. سامي جميل الفياض ، رفع المسؤولية الجنائية في اسباب الاباحة (دراسة مقارنة) ، ط١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٥.
٥. د. ساهي عجم ود. رجاء مكي ، اشكالية العنف (العنف المشرع والعنف المدان) ، ط١ ، مجد المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع ، بيروت ، ٢٠٠٨.
٦. د. عامر حسن فياض ، الراي العام وحقوق الانسان ، ط ١ ، بغداد ، ٢٠٠٣.
٧. د. عبدالقادر داود ، مقاصد نظام الاسرة في التشريع الاسلامي ، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٥.
٨. د. عبدالقادر عوده ، التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي ، ج١ ، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠١٥ .
٩. د. كمال عبد الواحد الجوهري ، ضوابط حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، القاهرة ، ٢٠١٥.
١٠. د. محمد المهدي ، فلسفة نظام الأسرة ، الرباط ، دار السلام للنشر والتوزيع ، ٢٠١١.
١١. د. محمد زكي ، قانون العقوبات _ القسم العام ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ١٩٨٦.
١٢. منى يوسف بحري ، نازك عبد الحليم قطيشات ، العنف الاسري ، ط١ ، دار صفاء والنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١١.
١٣. د. هلال عبدالاه احمد ، حقوق الطفولة في الشريعة الاسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٦ .
١٤. د. هلال عبدالاه احمد ، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجنى عليه في مجال استعمال الحق (دراسة مقارنة بالفقه الجنائي الاسلامي) ، النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة ، ٢٠٠٢.

ثانيا: البحوث العلمية:

١. د. حسن صادق عبود العجيلي ، دور القانون الجنائي في حفظ العادات والتقاليد العرفية الاسرية (دراسة تحليلية) ، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية ، عدد خاص ، المجلد (٢٧) ، ٢٠٢٥.
٢. دلال صادق ، ضحايا الطلاق الناجمة عن قرارات قاضي تحقيق الاسرة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، العدد (٢٠) ، المجلد (٦) ، الجزء (٢) ، ٢٠١٧.
٣. رابح فغرور ، حق تأديب الزوجة والاولاد ، بحث منشور في مجلة جامعة الملك عبد الامير للعلوم الاسلامية ، قسنطينة ، الجزائر ، المجلد (٣٣) ، العدد (٢) ، ٢٠١٩.
٤. د. ردينة محمد رضا مجيد ود. حيدر الكريطي ، التعسف في استعمال حق التأديب ، بحث منشور في مجلة كلية الاداب _ جامعة الكوفة ، المجلد (٢) ، العدد (٣٥) ، ٢٠١٨.
٥. د. سعاد يحياوي وسميرة براوي ، المسؤولية المدنية والجزائية للزوج المتعسف في استعمال حق التأديب ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية والسياسية _ جامعة معسكر (الجزائر) ، المجلد (١٣) ، العدد(٢) ، ٢٠٢٢.
٦. د. صباح سامي داود ، تأديب الزوجة بين الاباحة والتجريم ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون _ جامعة بغداد ، المجلد (٢٥) ، العدد (٢) ، ٢٠١٠.
٧. ضياء عبدالله الاسدي وابتسام رحيم ، المسؤولية الجزائية للمعلم الناشئة عن تجاوز حدود حق التأديب ، بحث منشور في مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد (١) ، العدد (٤٠).

٨. د. ليلى حنتوش الخالدي ، دور القضاء الدستوري في حماية مبدأ المساواة ، بحث منشور في مجلة جامعة للعلوم الانسانية ، المجلد (٢٩) ، العدد (١٠) ، ٢٠٢١.
٩. د. ليلى عبد الله سعيد ، حقوق الطفل في محيط الاسرة ، بحث منشور في مجلة الحقوق _ جامعة الكويت ، العدد (٣) ، السنة (٨) ، ١٩٨٤.
١٠. د. محمد علي سالم ود. اسراء محمد علي سالم ، حق التأديب وعلاقته بحقوق الانسان ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق ، كلية القانون ، جامعة بابل ، السنة (٥) ، العدد (١) ، ٢٠١٣.
١١. د. محمد علي عبد الرضا وسارة مؤيد سليم ، المعايير القانونية للعنف الاسري ، مجلة دراسات البصرة ، العدد ٤٤ ، السنة ١٧ ، ٢٠٢٢.
١٢. د. معالي حميد الشمري ، تأديب الزوجة بين مطرقة الاباحة وسندان العنف المفرط ، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ، المجلد (١٢) ، العدد (٢) ، ج١ ، ٢٠٢٢.
١٣. موج كريم غضب ، المسؤولية الجزائية عن الجرائم المرتكبة بحق الفتاة (الأبنة) داخل الاسرة ، بحث منشور في مجلة النهرين للعلوم القانونية ،عدد خاص ، المجلد (٢٧) ، ٢٠٢٥.

ثالثا: المواقع الالكترونية:

١. المحكمة الاتحادية العليا https://www.iraqfsc.iq/ethadai.php
٢. وكالة الانباء العراقية https://www.ina.iq/85179

رابعا: الدساتير والقوانين:

١. د
ستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥
٢. ق
انون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩

خامسا: القرارات القضائية:

١. قرار المحكمة الاتحادية العليا (٢٧/اتحادية / اعلام / ٢٠١٩).
٢. قرار المحكمة الاتحادية العليا (٢٠٢/اتحادية/٢٠٢١).
٣. قرار محكمة التمييز (٢١٦/الهيئة العامة الثانية/١٩٧٦)