دار المنظومة
DAR ALMANDUMAH
الرواد في قواعد المعلومات العربية

العنوان:	مواقعة الزوجة كرها في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني
المصدر:	مجلة جامعة فلسطين للأبحاث والدراسات
الناشر:	جامعة فلسطين - عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي
المؤلف الرئيسي:	الأحمد، سهيل محمد طاهر
مؤلفين آخرين:	كميل، محمد خالد أحمد(م. مشارك)
المجلد/العدد:	مج10, ع2
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2020
الشهر:	إبريل
الصفحات:	226 - 255
رقم MD:	1083673
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
اللغة:	Arabic
قواعد المعلومات:	EduSearch, EcoLink, AraBase, HumanIndex
مواضيع:	الفقه الإسلامي، التشريعات الفلسطينية، الحياة الزوجية، عقود الزواج
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/1083673

© 2021 دار المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو دار المنظومة.

مواقعة الزوجة كرها في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني

الباحثان

سهيل الأحمد

محمد كميل

تاريخ الاستلام 2019/4/20 تاريخ القبول 2019/5/20

ملخص:

تناولت هذه الدراسة **مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني،** هادفة إلى التعرف على ماهية المواقعة كرهًا وصورها والتكييف الفقهي لها في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني. وقد تم الوقوف على حقيقة مواقعة الزوجة كرهًا، وأنواعها من حيث الحظر والإباحة، وكذلك أهميتها في منظومة الحقوق الزوجية فقهًا وقانونًا، ثم وعالج البحث التكييف الفقهي والقانوني لموضوع مواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك، والشروط الواجب توفرها في اعتباره من الأفعال الممنوعة في الفقه والقانون، حيث ظهر أن مواقعة الزوجة متنوعة بين مواقعة مشروعة وأخرى غير مشروعة من حيث المكان والزمان، وأن قواعد المشروعية في عقد الزواج باعتباره من المقاصد الضرورية لحفظ النسل في التشريع، وأن هذا الأمر لا يتحقق إلا بالجماع المشروع، فكانت المواقعة المشروعة من باب الواجب الذي لا يتم حفظ النسل إلا به، فكان واجبًا. وفق تفصيلات وردت في هذا البحث والتي تظهر كيف أن من يطالب بتجريم مواقعة الزوج زوجته بالإكراه يناقض نفسه من الناحية الشرعية والقانونية والاجتماعية، فهو يريد تجريم المواقعة الطبيعية بين الزوجين ويعدها من الاغتصاب في حين أنه يجعل شروطًا لوقف تنفيذ العقوبة على هذا الجرم والتي منها وجود عقد زواج صحيح بين الجاني والمجني عليها.

الكلمات المفتاحية: المواقعة الجنسية، مواقعة الزوجة كرهًا، الاغتصاب الزوجي.

Abstract :

This study has investigated the wife's sexual intercourse transgression in the Islamic jurisprudence and Palestinian law. It aims to identify the nature of the intercourse, its potential modes and its legal adaptation in the Islamic jurisprudence and the Palestinian law.

The study has unearthed as well as clarified the nature of practicing sex with wife by force, the types of this sexual practice in regard to what is permitted and what is prohibited allowed, and its importance in the matrimonial right system, whether jurisprudence or law. Then the paper has dealt with the jurisprudential and legal adaptation of the subject of the wife's infidelity and the consequences thereof, and the conditions that must be met in view of the prohibited acts in jurisprudence and law. It has been found that wife's infidelity varied between legitimate and illegal positions in terms of place and time, and that the rules of legality in the marriage contract as one of the purposes necessary for birth control in legislation which can only be accomplished by lawful sexual intercourse; thus it, was legitimated to maintain offspring. According to the details presented in this research, it has been revealed that those who seek to criminalize the husband's wife's coerced marriage would contradict themselves at the jurisprudential, legal and social levels. They criminalize natural intercourse between spouses and prepare them from rape, while it makes conditions to stop the implementation of the penalty for this offense, including the existence of a valid marriage contract between the offender and the victim.

Key words: Sexual intercourse. Wife's infidelity, Husband's rape

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبعوث رحمة للعالمين وعلى آله وصحبه ومن اقتدى بسنته بإحسان إلى يوم الدين، وبعد؛

فإن الله عز وجل قد جعل العلاقة الجنسية بين الزوجين، مسألة فطرية وغريزة أودعها الله فيهما، حيث ربطها سبحانه بطاعته وبكونها عبادة يتقرب كل منهما بها إلى الله تعالى. ولذلك لم يترك الشارع الحكيم هذه العلاقة دون اعتبار وتقنين، بل نظمها على اعتبارها من باب الحقوق المشتركة بينهما في حياتهما الزوجية، فقد قال تعالى: **﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾**(البقرة: من الآية228)، ففي الآية الكريمة بيان أن على كل من الزوجين تطبيق جملة من الحقوق والواجبات امتثالًا لأمر الله تعالى أولًا، وحفاظاً على كيان الأسرة ثانيًا، وعلى سلامة المجتمع واستقراره ثالثًا، ولا يتحقق ذلك إلا إذا عرفت هذه المعاني وفهمت حق الفهم، وكان الهدف منها الإيفاء بها وإعطاء كل ذي حق حقه، دون تقصير أو تفريط، وهو ما أكدت عليه التشريعات الوطنية التي استمدت أحكامها من الشريعة الإسلامية، من خلال تنظيمها للحقوق الزوجية واشتراطها ما يحفظ الأسرة ويحقق استقرارها وتقدمها من الشروط والأحكام.

وتعد المعاشرة الجنسية بين الزوجين من جملة هذه الحقوق التي لا بد من فهمها وإعطائها حقها بما يحقق للأسرة مقصدها الأساس من حفظ النسل الذي لن يتم إلا من خلال عقد الزواج الشرعي، ومع ذلك فإن هذه العلاقة قد يعتريها بعض الخلل فيقع فيها ما يخالف ما وضعت له من المودة والرحمة، ويناقض كذلك قواعد حفظ المجتمع واستقراره، فيحصل الضرر والإضرار وتتعرض فيه الحقوق للاعتداء والإساءة وقد يكون ذلك من خلال طبيعة الفعل الحاصل بالمواقعة الجنسية، والذي يعمد إلى الوصول إليه أحيانًا بالغصب والإكراه، وهو ما سيتم تناوله في هذا البحث تحت عنوان:" **مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني**".

أهمية الموضوع وأسباب اختياره: وتبرز أهمية الموضوع وأسباب اختياره فيما يأتي:

1. تعلق هذا الموضوع بمسألة مواقعة الزوجة كرهًا من حيث الماهية والصور وموقعها في المنظومة الحقوقية والتكييف الفقهي والقانوني لها .

2. تعرّض هذه الدراسة لأنواع المواقعة الجنسية بين الزوجين والتي تدور في ذلك بين الحظر والمشروعية.
3. إظهار أهمية الوقوف على التكييف الفقهي والقانوني لمواقعة الزوجة كرهًا والذي كثر السؤال عنها في واقعنا ومشاهداتنا.
4. بيان أن مواقعة الزوجة كرهًا مسألة مهمة للعلاقات الزوجية والمجتمع بشكل عام من خلال التوجهات الشرعية والقانونية لبيان حكم هذا الفعل وأهمية ذلك في الحياة الزوجية.
5. مساس هذا الموضوع بقضايا الأسرة وما يترتب على طبيعة هذا الفعل من مساءلة من الناحيتين الشرعية والقانونية؛ توجب الوقوف على ذلك لكثرة السؤال عن حكمها وآثار ذلك على العلاقة بين الزوجين.

أهداف/أسئلة البحث: وهي متمثلة بأمور هي:

1. ما مفهوم مواقعة الزوجة كرهًا وما صور هذه المسألة فقهًا وقانونًا؟
2. ما هي أهمية المواقعة الجنسية بين الزوجين في منظومة الحقوق الزوجية فقهًا وقانونًا؟
3. هل المواقعة الجنسية في الحياة الزوجية متنوعة في الفقه الإسلامي والقانون؟
4. هل المواقعة كرهًا من التصرفات المشروعة أم من غير المشروعة في الفقه والقانون؟
5. كيف يكون التكييف الفقهي والقانوني لمواقعة الزوجة كرهًا؟

منهجية البحث: ولقد كان منهج البحث كالآتي:

1. الاعتماد على المنهج الوصفي والتحليلي، وذلك ببيان ماهية المواقعة كرهًا وصورها وأنواعها، ومن ثم تحليل هذه الأنواع وبيان حكمها والوقوف على التكييف الفقهي والقانوني لها وبيان الآثار المترتبة على ذلك.
2. الرجوع إلى المراجع المتخصصة في الموضوعات الخاصة بمباحث الموضوع.

الدراسات السابقة

تعددت الدراسات التي عالجت مسألة المواقعة الزوجية بالإكراه وما يتعلق بذلك من قضايا سواء أكان ذلك على شكل دراسات علمية أو مقالات متنوعة تعرضها مواقع الانترنت، وكان من بين هذه الدراسات ما يأتي:

دراسة طه، محمود احمد، بعنوان "**الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية**"، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط1، المنصورة، 2015م، حيث تناولت ازدياد ظاهرة الإجرام في شتى المجالات وخاصة ما يتعلق بالأسرة والمجتمع على اعتبار أن العلاقة الزوجية هي النواة الأولى لبناء الأسرة وأساس وجودها، وتحدثت عن أثر العلاقة الزوجية في الدعوى الجزائية وأهمية هذه العلاقة في تخفيف العقوبة، إلا أنها لم تتطرق إلى الحماية الجنائية للمواقعة المشروعة أو غير المشروعة بين الأزواج، والتي تشكل الوصف القانوني للجريمة ان وجدت، وهو ما تحدثت عنه دراستنا.

دراسة الشوابكة، برجس خليل بعنوان: "**الحماية الجزائية للمجني عليه في جريمة الاغتصاب**"، حيث تحدثت عن هذه الحماية وفقا للقانون الأردني، وقامت بتقسيمها الى نوعين من الحماية الجزائية هما الموضوعية وأخرى الإجرائية، دون اهتمامها ببيان حقيقة مواقعة الزوجة كرها ومدى مشروعية هذا الفعل، وهو ما عالجته هذه الدراسة للوقوف على مدى توفر الحماية الجزائية لمواقعة الزوجة كرها وهل تعد من قبيل الاغتصاب أم أنها مواقعة شرعية ومشروعة؟

دراسة من إعداد وحدة البحوث بالمكتب الاستشاري العربي عام 2014، وهي بعنوان: "الجرائم التي تتعرض لها الأنثى من المنظور القانوني"، حيث اهتمت بالجرائم الماسة بالأنثى والتي منها الاغتصاب وهتك العرض والفعل الفاضح، فبينت أن المواقعة غير المشروعة هي اعتداء جنسي فاحش يشكل جريمة يعاقب عليها القانون، ويسبب أضرارًا نفسية وعقلية للمجني عليها، وقد بينت كذلك أن المواقعة المشروعة في الحياة الزوجية ولو كانت بطريق الإكراه لا تشكل جريمة اغتصاب في نظر القانوني، لاعتبار أن الزوج قد استعمل حقا مشروعًا من خلال العقد، وهذا ما ستقف عليه هذه الدراسة.

مقال لمعلاوي، مروة، منشور على الشبكة العنكبوتية في عام 2017، تحت عنوان: "جريمة الاغتصاب في القانون التونسي"، حيث وقف على ماهية ما يسمى بالاغتصاب الزوجي في الواقع التشريعي المعاصر وتفصيلات خاصة تناقش هذه المسألة، وهو يظهر مدى التأثر بالمشرع الفرنسي، دون مراعاة للمحل المشروع في العلاقة الزوجية والذي قد نظمه القانون، ولم تقم بملاحظة القيم الأخلاقية الإسلامية والإنسانية التي تربط بين الأزواج في الحياة الزوجية.

وهذه الدراسات وغيرها على أهميتها إلا أنها تناولت بعض موضوعات هذه الدراسة ولم تتناول كثيرًا من جزئياتها والتي كان منها: موقف الفقه الإسلامي والقانون النافذ في فلسطين من

المواقعة الزوجية كرها، وكذلك التكييف الفقهي والقانوني لهذا المسألة، وطبيعة المواقعة الجنسية في منظومة الحقوق الزوجية .. وهو ما كان في هذا البحث.

محتوى البحث: وقد جاءت هذه الدراسة – إضافة للمقدمة والخاتمة – في ثلاثة مباحث، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: ماهية مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني

المطلب الأول: حقيقة مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الثاني: أهمية المواقعة الجنسية بين الزوجين في منظومة الحقوق الزوجية في الفقه الإسلامي والقانون

المبحث الثاني: أنواع المواقعة الزوجية في الفقه الإسلامي والقانون

المطلب الأول: المواقعة الزوجية المشروعة وأنواعها فقهًا وقانونًا

المطلب الثاني: المواقعة الزوجية غير المشروعة وأنواعها فقهًا وقانونًا

المبحث الثالث: التكييف الفقهي والقانوني لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

المطلب الأول: التكييف الفقهي لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

المطلب الثاني: التكييف القانوني لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

وأخيراً : فهذا غاية جهد الباحثين، فإن كان ثم توفيق فبفضل الله تعالى، وإن كانت الأخرى فمن عجز وتقصير ونستغفر الله العظيم.

المبحث الأول: ماهية مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون الفلسطيني

تتمثل ماهية مواقعة الزوجة كرهًا في هذا المقام بالوقوف على حقيقتها في المفهوم اللغوي والشرعي والقانوني، وبيان أهميتها وذلك فيما يأتي:

المطلب الأول: حقيقة مواقعة الزوجة كرهًا في الفقه الإسلامي والقانون

فالمواقعة في اللغة: واقع الأمور مواقعة ووقاعًا، والوقاع: مواقعة الرجل لامرأته إذا باضعها وخالطها، واقع: أي وقع، أما واقع المرأة: أي وقع عليها أي جامعها[1].

1 – ابن منظور، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، ط3، بيروت لبنان، ط3، د.ت، 371/15، مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، المكتبة الإسلامية، استانبول، تركيا، د.ط، د.ت، ص 1050.

ويقصد بالمواقعة اصطلاحًا: فعل الوقاع وهو الاتصال الجنسي، أي التقاء الأعضاء التناسلية بين الرجل والمرأة اتصالًا طبيعيًا تامًا، ولا بد من تحقيق عنصر الإيلاج، إيلاج الرجل عضوه الذكري في رحم المرأة، فالفاعل هو الرجل دائمًا[1].

وأما المواقعة كرهًا فتطلق على الاغتصاب، وهو في اللغة: من غصب غصبًا واغتصابًا، يقال اغتصبت فلانة: أي: جُومعت مقهورة[2].

جاء في المصباح المنير: اغتصبه أخذه قهرًا وظُلمًا فهو (غاصب) والجمع (غُصَّاب)، ومن هنا قيل غصب الرجل المرأة نفسها إذا زنى بها كرها[3]. ويقال اغتصبت فلانة نفسها، إذا وطئت مقهورة غير طائعة[4]. وهذا المعنى هو الذي شاع استعماله حتى غلب على العرف، فصار الإكراه على الجماع يسمى اغتصابًا.

وأما الاغتصاب في الاصطلاح الفقهي فهو: الاستيلاء على حق الغير عدوانًا[5]. وقيل هو: الاستيلاء على مال الغير قهرًا بغير حق[6]، وهذا أمر يشمل كل ما هو حق للغير من مال وغيره كالفرج مثلًا، وعرف الاغتصاب بأنه: وطء حرة أو أمة جبرًا على غير وجه شرعي، ويقال: اغتصب المرأة: أي زنى بها كرهًا[7]. وعرف كذلك بأنه: "وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك أو شبهة الملك"[8].

---

1 – نمور، محمد سعيد، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة، عمان، 2008م، 198/1.

2 – الزمخشري، محمود بن عمر، أساس البلاغة، دار صادر، بيروت، 1979م، ص451.

3 – الفيومي، أحمد المقري، المصباح المنير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 1994م، ص448.

4 – بن المطرز، ناصر الدين بن عبد السيد بن علي، المغرب في ترتيب المعرب مكتبة أسامة بن زيد، ط1، 1979م، 105/2.

5 – الغمراوي، محمد الزهري، السراج الوهاج على متن المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت، ص262.

6 – ابن قدامة، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط، د.ت، 374/5.

7 – قنيبي، قلعجي، محمد رواس، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، عمان، 1997م، ص322.

8 – الألوسي، شهاب الدين، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1415هـ، 277/9. الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر، 18/24.

ويعرف الاغتصاب في الاصطلاح القانوني: بأنه اتصال الرجل بأنثى اتصالاً جنسياً كاملاً دون رضا منها بذلك[1]، وهو أيضًا: الاتصال الجنسي الطبيعي، أي: إيلاج العضو الذكري في المكان المعد له في جسم المرأة سواء أكانت متزوجة أو غير متزوجة رغمًا عنها"[2]، وعرف بأنه: مواقعة أنثى كرهاً عنها وبدون رضاها[3]، وقيل هو: إيلاج ذكر لعضوه التناسلي في فرج امرأة إيلاجا غير مشروع ورغماً عن إرادتها[4].

والناظر في هذه التعريفات يجد أن القانون يجرم المواقعة غير المشروعة بغض النظر عن طبيعة المجني عليه أو صفته، وهو يجد كذلك أنه قد أغفل عنصر عدم المشروعية كأحد عناصر الركن المادي لجريمة الاغتصاب، فلو كانت المواقعة بين الزوجين طبيعية فإنها تعد مشروعة ولو حصلت رغمًا عن الزوجة، وأما لو كانت على خلاف الطبيعة كإتيان الزوج زوجته من دبرها فإنها فهي من قبيل المواقعة غير المشروعة[5]، وعلى ذلك فإن المواقعة في هذه الحالة تشكل جريمة جنائية وفقًا لمبدأ الشرعية وهي هتك العرض، لأن فعل الزوج قد خرج عن المواقعة الطبيعية، ولا يسمح بوجود علاقة غير طبيعية حتى بين الزوجين، لكون الزوج هنا شخص غير طبيعي إذا مارس العلاقة الجنسية مع زوجته سواء برضاها أو رغمًا عنها[6].

1 – منصور، حسن، جرائم الاعتداء على الأخلاق، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1985م، ص19

2 – الحلبوسي، خليل إبراهيم، الجرائم الجنسية والشذوذ الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2014م، ص238.

3 – مصطفى، محمود، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة جامعة القاهرة، ط8، 1984م، ص302، السعدي، سمير خميس، جريمة اغتصاب الإناث، الشبكة العنكبوتية، www.aLKbani.net/asladi.htm

4 – طنطاوي، إبراهيم حامد، جرائم العرض والحياء العام، دار النهضة العربية، ط2، 2004م، ص11 .

5 – المرصفاوي، حسن صادق، قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978م، ص621.

6 – نمور، محمد سعيد، قانون العقوبات الخاص، دار الثقافة، عمان، ط5، 2013م، ص201.

المطلب الثاني: أهمية المواقعة الجنسية بين الزوجين في منظومة الحقوق الزوجية في الفقه الإسلامي والقانون

أمر الله سبحانه وتعالى الأزواج بحسن معاشرة زوجاتهم، فقال: "وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ"[1]، ويقول النبي صلى الله عليه وسلم: "خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي"[2]، والمعاشرة في الشرع تطلب من الزوج أن يبتسم في وجه زوجته، وأن يعاملها برفق، ويتجمّل لها كما تتجمل له وأن يصبر على أذاها[3]، وحسن المعاشرة مطلوبة من الزوجين بقوله تعالى: "وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ"[4]، ففي الآية: "أن لهن من حسن الصحبة والعشرة بالمعروف على أزواجهن، مثل الذي عليهن من الطاعة فيما أوجبه عليهن لأزواجهن وقيل إن لهنَّ على أزواجهن ترك مضارّتهن كما كان ذلك عليهن لأزواجهن[5].

ولذلك فقد جعل التشريع الإسلامي المواقعة الجنسية بين الزوجين ـ كأساس من أسس المعاشرة بالمعروف ـ واحدة من الحقوق المشتركة بينهما، والتي تكون من خلال الزواج الصحيح الذي يكفل حق الاستمتاع لكليهما بنص قوله تعالى: "وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ، إِلا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ"[6]، وهذا أمر يؤيده ما جاء في قول النبي صلى الله عليه وسلم: "وفي بضع أحدكم صدقة قالوا: يا رسول الله أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجرٌ ؟ قال: أرأيتم لو وضعها في حرامٍ كان عليه فيها وزر، كذلك إذا وضعها في الحلال كان عليه أجر"[7].

جاء في كشاف القناع: "ولأن النكاح شرع لمصلحة الزوجين، ودفع الضرر عنهما وهو– أي الوطء– مفض إلى دفع ضرر الشهوة عن المرأة كإفضائه إلى دفعه عن الرجل، فيكون الوطء حقاً لهما جميعاً"[8]. ولهذا كان لزاماً على الزوج أن يشبع غريزة زوجته الجنسية في حدود

---

1 – سورة النساء، آية 19.

2 – ابن ماجه، السنن، كتاب النكاح، باب حسن معاشرة النساء، برقم 1977.

3 – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 97/5.

4 – سورة البقرة ، آية 228.

5 – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 123/3، 124.

6 – سورة المؤمنون، الآيتان 5 ، 6.

7 – مسلم، الصحيح، كِتَاب الزَّكَاةِ، بَابُ بَيَانِ أَنَّ اسْمَ الصَّدَقَةِ يَقَعُ عَلَى كُلِّ نَوْعٍ مِنَ الْمَعْرُوفِ، برقم 1748.

8 – البهوتي، كشاف القناع، 114/3.

المعقول، وعليه أن يتوخى حاجتها إلى إليه فيعفها ويغنيها عن التطلع إلى غيره، وإن رأى الرجل من نفسه عجزاً عن إقامة حقها في مضجعها أخذ من الأدوية التي تزيد ذلك، وبالتالي يقوي شهوته حتى يعفها [1] أي زوجته.

وباعتبار المواقعة الجنسية من الحقوق المشتركة بين الزوجين؛ فإن هذا يعني أن للزوج الحق في الاستمتاع بزوجته وكذلك العكس، لاعتبار أن الاستمتاع في النكاح مقصد من مقاصده الأساسية وهو كذلك من خصوصياته، لأن حل استمتاع الزوج بزوجته اختصاص له لا يشاركه فيه غيره، فلا يجوز للزوجة أن تتزوج زوجًا آخر ما دامت الرابطة الزوجية قائمة بينهما؛ لأن استمتاعها بزوجها استمتاع وحيد، لا يجوز لها فعله مع غيره عن طريق الزواج ما دامت الرابطة الزوجية قائمة كذلك[2]، حيث نص الحديث النبوي على أنه لا يحق للمرأة أن تمتنع عن الاستجابة لنداء زوجها إذا ما دعاها لفراشه، في قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فلم تأتِ فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح"[3]. وهذا لاعتبارها من دائرة العبادة في الإسلام شرط أن تقترن بالنية لقوله صلى الله عليه وسلم: "إنما الأعمال بالنيات..." [4]

ومع شرعية هذا الفعل فإن الواجب على كل من الزوجين الالتزام بمجموعة من الآداب والأحكام بما يضمن أن يكون ذلك في إطار إنساني وأخلاقي يتمثل بإتيان الزوجة في القبل إعمالًا لقوله تعالى: "نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ"[5]، "أي: نساؤكم مكان زرعكم وموضع نسلكم وفي أرحامهن يتكون الولد، فآتوهن في موضع النسل والذرية ولا تتعدوه إلى غيره"[6] .

---

1 – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 124/3.

2 – زيدان، المفصل في أحكام المرأة، 320/7.

3 – البخاري، الصحيح، كتاب بدء الخلق، باب إذا قال أحدكم: آمين والملائكة في السماء: آمين فوافقت إحداهما الأخرى غفر له ما تقدم من ذنبه، برقم 3237، ومسلم، الصحيح، كتاب النكاح، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها، برقم 1436.

4 – البخاري، الصحيح، كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ؟ ، برقم 1.

5 – سورة البقرة ، آية 223.

6 – الصابوني، محمد علي، صفوة التفاسير، دار القلم، بيروت، مكتبة جدة، ط5، 142/1.

المبحث الثاني: أنواع المواقعة الزوجية في الفقه الإسلامي والقانون

وتتنوع المواقعة الجنسية بين الزوجين إلى مواقعة مشروعة وأخرى غير مشروعة وذلك فيما يأتي:

المطلب الأول: المواقعة الزوجية المشروعة وأنواعها فقهًا وقانونًا

إذا انعقد الزواج صحيحًا فإن من آثاره فقهًا وقانونًا حق الاستمتاع بين الزوجين وهو متمثل بالمعاشرة الجنسية بينهما، وقد ذهب جمهور الفقهاء[1] إلى وجوب أن يطأ الزوج زوجته فيعفها ويحقق الوئام والمحبة في العشرة معها، وجعل من حقوقها البيات عندها والقسم لها إذا كان عنده أكثر من زوجة، ويدخل في الاستمتاع كل ما يشبع الغريزة من النظرة إلى الإنزال، فيحق للزوجين الاستمتاع بالنظر كل إلى صاحبه، ولمسه لأي جزء من أجزائه ذلك أن "الجماع فوق النظر واللمس، فكان في إحلال الجماع إحلال للنظر واللمس من باب أولى"[2]. ويدل على ذلك أن عائشة رضي الله عنها كانت تغتسل مع رسول الله ﷺ من إناء واحد[3]. وقد سئل النبي صلى الله عليه وسلم: "عوراتنا ما نأتي منها وما نذر؟، قال: "احفظ عورتك إلا من زوجتك، أو ما ملكت يمينك"[4]. وهذا يدل على أنه يجوز للزوج النظر إلى كل بدن زوجته، وكذلك العكس، بما في ذلك النظر إلى الفرج ظاهراً وباطناً، ذلك لأنه محل تمتعه. وقال سأل أبو يوسف أبا حنيفة عن مس الرجل فرج زوجته، فقال: لا بأس به، وأرجو أن يعظم أجرهما"[5] ، وهذا إعمالًا لقول النبي صلى الله عليه وسلم: "وفي بضع أحدكم صدقة قالوا : يا رسول الله أيأتي أحدنا شهوته ويكون له فيها أجرٌ ؟ قال : أرأيتم لو وضعها في حرامٍ كان عليه فيها وزر ، كذلك إذا وضعها في الحلال كان عليه أجر"[6]. ولمس فرج الزوجة مدعاة للشهوة المؤدية إلى تحصين

---

1 – الكاساني، بدائع الصنائع، 331/2، البهوتي، كشاف القناع 192/5، الشربيني، مغني المحتاج، 353/4.

2 – زيدان، المفصل، 145/3.

3 – مسلم، الصحيح، كتاب الحيض، باب القدر المستحب من الماء في غسل الجنابة، وغسل الرجل والمرأة في إناء واحد في حالة واحدة، وغسل أحدهما بفضل الآخر، برقم 321 .

4 – أبو داود، السنن، كتاب الحمام، باب ما جاء في التعري، برقم 4017.

5 – الشربيني، مغني المحتاج، 181/3.

6 – مسلم، الصحيح، كِتَاب الزَّكَاةِ، بَابُ بَيَانِ أَنَّ اسْمَ الصَّدَقَةِ يَقَعُ عَلَى كُلِّ نَوْعٍ مِنَ الْمَعْرُوفِ، برقم 1748.

الزوجين، وتحقيق العفة لهما، وفيه تكثير النسل والحفاظ عليه لاعتباره من المقاصد الضرورية في الشريعة الإسلامية.

وعليه؛ فليس للزوج أو الزوجة أن يمنع الآخر من النظر إلى عورته، لأنه من جملة الاستمتاع المباح أو المندوب له، وقد ذكر الجويني: "أن التلذذ بالدبر بلا إيلاج جائز"، ويشمل التلذذ النظر واللمس "لأن جملة أجزائها محل استمتاعه إلا ما حرم الله تعالى عليه من الإيلاج[1]، ويدخل في حل الاستمتاع تجرد المرأة لزوجها، وكذلك العكس، لأن هذا مما يساهم في إشباع الشبق الجنسي، وإخماد نار الشهوة، وهذا من المقاصد الأساسية للنكاح، والتجرد من المكملات لهذا المقصد .

وأما المواقعة المشروعة في القانون: فهي المواقعة التي تحصل بين الزوجين بما يسمح به عقد الزواج المنظم قانونًا، والذي يعني: اتصال الزوج بزوجته اتصالًا جنسيًا طبيعيًا، حيث يستفاد من نص المادة 292 من قانون العقوبات الأردني النافذ في فلسطين[2] بأن المواقعة غير المشروعة متمثلة: بإتيان الرجل امرأة غير زوجه واتصاله بها اتصالًا كاملًا دون رضاها ورغمًا عنها، في حين لو كان الزوج من قام بذلك مع زوجته ففعله في هذه الحالة لا يشكل إلا مواقعة مشروعة حتى لو أكرهها على ممارسة العلاقة الجنسية[3].

جاء في نص المادة (292) من القانونِ: مَنْ وَاقَعَ أنثى (غير زوجه)، بغير رضاها سواء بالإكراه أو بالتّهديد أو بالحيلة أو بالخداع عُوقب بالأشغال الشاقّة المؤقّتة مدّة لا تقلّ عن عشر سنوات. ونَصَّت المادة (293) من نفس القانون على أنّهُ: "مَنْ واقع أنثى (غير زوجه) لا تستطيع المقاومة .... يُعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن عشر سنوات.

---

1 – الشربيني، مغني المحتاج، 181/3.

2 – انظر: نص المادة 292 وما بعدها من قانون العقوبات الأردنيّ رقم 1960/16، لأن أصل التجريم في القانون يعود إلى مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص)، وهذا يعني عدم وجود الجريمة دون توفر الركن الشرعي أي وجود النص الذي يجرم الفعل، وهذا أساس التجريم لاعتباره مبدأ يعبر عن القوة الرادعة لمن تسول له نفسه أن يقوم بفعل يشكل جريمة وفقا لهذا المبدأ، انظر: صالح، نائل عبد الرحمن، محاضرات في قانون العقوبات، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، عمان، 1995، ص93.

3 – انظر: قانون العقوبات الأردنيّ رقم 1960/16.

ووفقًا لهذين النصين وبمفهوم المخالفة لا عقاب على الزوج حال إكراهه زوجته بإتيانها لأن شرعية النص الجنائي تبيح المواقعة للزوجة، ولا تبيحه لغيرها حال انعدام رضاها[1]. وبالتالي فإن للزوج أن يتمتع بعضوه بكل جزء من أجزاء زوجته إلا أن هنا محظورين: أحدهما زماني: وهو إتيان الحائض، والآخر مكاني: وهو الإتيان في الدبر، وبيان ذلك في المطلب الآتي:

المطلب الثاني: المواقعة الزوجية غير المشروعة وأنواعها فقهًا وقانونًا

إذا حدثت المواقعة الجنسية حال قيام الزوجية فلا يعد الفعل الحاصل في هذه الحالة مواقعة غير مشروعة إلا إذا حصلت حال مواقعة الزوج زوجته الحائض أو النفساء أو الصائمة أو المُحْرِمة أو التي ظاهر منها أو آلى منها، فإن هذه المواقعة محرمة؛ إلا أنها لا تعد زنًا في نظر الفقه الإسلامي[2]. ويرى القانون أن المواقعة غير المشروعة تتمثل بإتيان المرأة على خلاف الطبيعة أي من دبرها حتى لو كان الوطء من الزوج على زوجته[3]، وهنا فإن المواقعة في هذه الحالة تشكل جريمة جنائية وفقًا لمبدأ الشرعية لاعتبارها من باب هتك العرض، وخروج فعل الزوج هنا عن المواقعة الطبيعية[4]. وفيما يأتي من فروع بيان هذه المسائل:

الفرع الأول: المواقعة حال قيام الزوجية زمن الحيض والنفاس

جاء في البدائع: "وكذلك وطء الحائض والنفساء، ... لا يوجب الحد وإن كان حراماً لقيام الملك والنكاح فلم يكن زنا »[5]، وفي كشاف القناع: "أو وطء امرأته أو أمته في حيض أو نفاس أو دبر ، فلا حد لأن الوطء صادف ملكاً"[6] .

---

1 – طه، محمود أحمد، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط1، المنصورة، 2015م، ص295. لأن المشرع قد اعتبر عدم رضى المجني عليها في جريمة الاغتصاب حتى يقع الفعل المشكل للجريمة وفقا للنص القانوني، وهنا فلا يوجد نص يجرم الفعل المشكل لجريمة الاغتصاب حال توفر عدم الرضاء بين الزوج وزوجته لاعتبارها تحل له وأن ذلك من حقوقه بمقتضى عقد الزواج، انظر: السراج، عبود، شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات جامعة دمشق، 2007، ص569.

2 – الكاساني، بدائع الصنائع، 35/7، وانظر: البهوتي، منصور بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، المطبعة الشرقية بمصر، ط1، 1319هـ، 58/4.

3 – المرصفاوي، حسن صادق، قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1978م، ص621.

4 – نمور، محمد سعيد، قانون العقوبات الخاص، دار الثقافة، عمان، ط5، 2013م، ص201.

5 – الكاساني، بدائع الصنائع، 35/7.

6 – البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 58/4.

فالفقهاء على تحريم مواقعة الزوجة في حال الحيض والنفاس لقوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذىً فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ التَّوَّابِينَ وَيُحِبُّ الْمُتَطَهِّرِينَ﴾[1]. حيث "كان أهل الجاهلية لا تساكنهم حائض في بيت ولا تؤاكلهم في إناء؛ فأنزل الله تعالى ذكره في ذلك، فحرم فرجها ما دامت حائضاً، وأحل ما سوى ذلك.." [2]. ولقد سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن اليهود أنه إذا حاضت المرأة فيهم لم يؤاكلوها ولم يجامعوهن في البيوت، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "اصنعوا كل شيء إلا النكاح"[3]. أي يعتزل موضع الدم، كما روي عن عائشة والثوري ومحمد بن الحسن وداود[4]، ويرى أبو حنيفة وأبو يوسف ومالك والشافعي والأوزاعي أن له منها ما فوق الإزار[5]، واستدلوا بما روي عن عائشة أنها قالت: "كانت إحدانا إذا كانت حائضاً أمرها النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن تأتزر ثم يباشرها"[6].

جاء في الجامع لأحكام القرآن: "قال العلماء مباشرة المرأة وهى متزرة على الاحتياط والقطع للذريعة ولأنه لو أباح فخذيها كان ذلك منه ذريعة إلى موضع الدم المحرم بإجماع، فأمر بذلك احتياطاً، والمحرم نفسه موضع الدم"[7].

والهدف من منع الزوج أن يأتي زوجته زمن الحيض والنفاس لئلا يلحقهما الأذى بسبب ذلك، ويرى القانون أن مواقعة الزوجة أمر مشروع شرط عدم إحداث الضرر المشكل للفعل المجرم والموصوف بالإيذاء، وهو هنا متحقق إذا حصل زمن الحيض والنفاس بصرف النظر عن جسامته، وهنا فإن المسؤولية الجزائية تترتب على الزوج نتيجة لما يحدثه من أضرار جسيمة قد تلحق رحم المرأة سواء تعمد ذلك أم لا، وهو ما يفهم من نص المادة (333) من القانون

---

1 – سورة البقرة، آية222.

2 – الطبري، محمد بن جعفر، تفسير الطبري (جامع البيان عن تأويل آي القرآن)، دار المعارف، مصر، تحقيق محمود محمد شاكر، 381/2.

3 – مسلم، الصحيح، كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله، برقم 302.

4 – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 86/3.

5 – ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 131/1.

6 – مسلم، الصحيح، كتاب الحيض، باب مباشرة الحائض فوق الإزار، برقم 293.

7 – القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، 87/3.

والتي فيها: أن كل من أقدم قصدًا على ضرب شخص أو جرحه أو إيذائه بأي فعل مؤثر من وسائل العنف والاعتداء ينجم عنه مرض أو تعطيل يعاقب فاعله بعقوبة...[1].

الفرع الثاني: مواقعة الزوجة في دبرها حال قيام الزوجية

وأما مواقعة الزوجة في دبرها فقد ذهب فقهاء الحنفية والمالكية والحنابلة[2] إلى أن ذلك منهي عنه شرعاً ووجوب التعزير على مرتكب ذلك لقوله تعالى:﴿نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ وَقَدِّمُوا لِأَنْفُسِكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ مُلاقُوهُ وَبَشِّرِ الْمُؤْمِنِينَ﴾[3]. وعن جابر ابن عبد الله رضي الله عنه قال: كانت اليهود تقول: إذا أتى الرجل امرأته من دبرها في قبلها كان الولد أحول، فنزلت الآية ﴿نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم﴾[4] ، وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لا ينظر الله إلى رجل جامع امرأة في دبرها"[5]، ويقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "مَلْعُونٌ مَنْ أتى امرأةً في دبْرِها"[6]

إن المواقعة المشروعة في القانون هي الحاصلة باتصال الرجل بزوجته اتصالًا طبيعيًا كاملًا، والتي تتمثل بممارسة العلاقة الجنسية بين الزوجين من القبل وليس من الدبر، حيث إن حصولها من الدبر يعد اتصالًا جنسيًا على خلاف الطبيعة وهو ما لا يسمح به قانونًا لكونه اعتداء على العفة والكرامة، ومنافيًا للأخلاق والآداب العامة[7]. حيث نصت المادة 296 من قانون العقوبات على أن: "كل من هتك بالعنف أو التهديد عرض إنسان عوقب بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن أربع سنوات"، والمواقعة غير المشروعة تشكل الوصف القانوني لجريمة هتك

---

1 – نمور، قانون العقوبات الخاص، ص195.

2 – ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2، 1386هـ، 27/4، الدردير، الشرح الكبير، 314/4، البهوتي، كشاف القناع، 57/4.

3 – سورة البقرة، آية 223.

4 – مسلم، الصحيح، كتاب النكاح، باب جواز جماعه امرأته في قبلها من قدامها ومن ورائها من غير تعرض للدبر، برقم 2684.

5 – صحيح ابن حبان (517/9) والبيهقي في السنن الكبرى (320/5) ونحوه الترمذي (468/3) وحسنه.

6 – أبو داود، سليمان بن الأشعث، سنن أبي داود، كتاب النكاح، باب في جامع النكاح، ح برقم 2162، بيت الأفكار الدولية، وصححه الألباني في صحيح أبي داود (406/2).

7 – نمور، قانون العقوبات الخاص، ص220.

العرض من خلال وقوعها على خلاف الطبيعة، وكل اتصال على خلاف ذلك يعد من قبيل الأفعال المشكلة للجريمة حتى لو كان فعل الوقاع من الزوج على زوجته.

الفرع الثالث: المواقعة الزوجية حال النكاح صحيح وقت الحرمة الطارئة

الوطء في نكاح صحيح وقت الحرمة المؤقتة محظور شرعاً، كما لو واقع الزوج زوجته وهي محرمة بحج، أو صائمة صوم الفرض ونحو ذلك، حيث لا يجوز شرعاً أن يواقع زوجته وقت طروء هذا العارض الذي يحظر على الرجل فيه قربان زوجته ما دام هذا العارض قائماً . ولكن لو واقعها مع وجود هذه الحرمة العارضة المؤقتة لم تعد مواقعته زنا، وإنما عقوبته التي تجب فيه هي عقوبة تعزيرية.

جاء في الشرح الصغير للدردير: "وطء محرمة أي: كان تحريمها لعارض فلا حدّ ويؤدَّب . أي يعاقب بعقوبة تعزيرية"[1] .

والمواقعة في هذه الحالة تأخذ حكم المواقعة زمن الحيض والنفاس من خلال النص الذي يجرم الإيذاء بأي وسيلة مؤثرة من وسائل العنف، وخاصة العنف المعنوي الذي يسبب الإيذاء، وهو ما أكده المشرع عندما نص على فعل الإيذاء وفقًا لما جاء في المادة (333) من قانون العقوبات والذي قد شمل كافة الصور المشكلة للجريمة بغض النظر عن الوسيلة المرتكبة لخروج الجريمة وظهورها واقعيًا، وفيها: أن كل من أقدم قصدًا على ضرب شخص أو جرحه أو إيذائه بأي فعل مؤثر من وسائل العنف والاعتداء ينجم عنه مرض أو تعطيل يعاقب فاعله بعقوبة...[2].

الفرع الرابع: المواقعة الزوجية حال النكاح الباطل

فقد ذهب أبو يوسف ومحمد من الحنفية والمالكية والشافعية الحنابلة[3]، إلى أن من واقع امرأة في نكاح باطل مع علمه ببطلان هذا النكاح، وذلك كنكاح المحارم من النسب أو الرضاع أو المصاهرة، أو نكاح ذات زوج، أو نكاح الخامسة، أو نكاح مطلقته ثلاثاً قبل أن تتزوج غيره، ففي هذه الصور يجب الحدّ؛ لأنها مواقعة لم تصادف ملكاً ولا شبهة ملك فأوجبت

1 – الدردير، الشرح الصغير، 422/2.

2 – نمور، قانون العقوبات الخاص، ص195.

3 – الكاساني، بدائع الصنائع، 35/7، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، 316/4، الشربيني، مغني المحتاج، 146/4، ابن قدامة، المغني، 182/8، البهوتي، كشاف القناع، 57/4.

الحدّ، على طرفي المواقعة (الرجل والمرأة)؛ وذلك لأنه لا تأثير لهذا العقد في إباحة مواقعتها فكان وجوده كعدمه. فالقاعدة في ذلك أن الموقعة المحرمة التي تعد زناً هي التي تحدث في غير ملك، فكل مواقعة من هذا القبيل زناً عقوبته الحد ما لم يكن هناك مانع شرعي من هذه العقوبة[1]، أما إذا حدثت المواقعة أثناء قيام الملك فلا يعد الفعل زنا ولو كانت المواقعة محرمة، لأن التحريم عارض في هذه الحالة[2]. وهو يعد معصية يعاقب عليها الفاعل بعقوبة تعزيرية لا حدية.

ولقد استبعد المشرع من المواقعة غير المشروعة أن يأتي الزوج زوجته بعلاقة طبيعية حتى لو كان ذلك كرهًا، فإذا تمكن الزوج من زوجته وقد أخفى عليها طلاقها بوساطة الحيلة والخداع كأن يخفي عنها عدم مشروعية عقد الزواج لتمكنه من نفسها، فإن الزوجة في هذه الحالة تكون محلًا لجريمة الاغتصاب كما يفهم ذلك من نص المادة (292) من القانون[3].

المبحث الثالث: التكييف الفقهي والقانوني لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

إن الحال في اعتبار المواقعة المشروعة بين الزوجين من باب الاغتصاب والإكراه في ظل عقد الزواج الصحيح أمر يخالفه هذا العقد وكذلك ما ينبني عليه من أحكام شرعية تترتب على ذلك في الفقه الإسلامي والقانون، حيث إن المواقعة الزوجية حق مشترك لكل من الزوجين وهي أثر من آثار عقد الزواج الصحيح يرتبط بوجودها وينعدم بانعدامها، فلا يجوز أن يكون عقد زواج صحيح ثم يشترط فيه أحد الزوجين على الآخر ألا تحصل مواقعة، وفي نفس الوقت لا يقبل أن يمنع أحد الزوجين الآخر في الحصول على حقه في الاستمتاع إلا لوجود عذر شرعي ومصلحة شرعية معتبرة، ولذلك فإنه ومن الأهمية بمكان أن نتوقف على طبيعة هذا الحق وكيف أن مسألة المواقعة الجنسية في الحياة الزوجية من الأمور المهمة والمؤثرة في منظومة الحقوق الزوجية وبيان ذلك فيما يأتي من مطالب:

---

1 – عودة، عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر، 2003م، 309/2.

2 – الكاساني، بدائع الصنائع، 35/7، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، 58/4.

3 – الشوابكة، برجس خليل، الحماية الجزائية للمجني عليه في جريمة الاغتصاب، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، 2018م، ص31.

المطلب الأول: التكييف الفقهي لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

يظهر التكييف الفقهي لمواقعة الزوجة كرهًا من خلال بحث ما يأتي من فروع:

الفرع الأول: أن الحق في الاستمتاع والمواقعة حق أصيل ثابت في الحياة الزوجية يرتبط بوجود عقد صحيح وينعدم بانعدامه

وفي هذه المسألة يرى فقهاء الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[1] على عدم صحة الاشتراط في عقد الزواج على إسقاط الحق الشرعي في المواقعة والاستمتاع، فإذا وجد هذا الشرط فيه، فإن الحنفية والمالكية وبعض الحنابلة على صحة العقد وبطلان الشرط، على اعتبار أن هذا الشرط ينافي مقصود عقد الزواج ويؤثر في إسقاط الحقوق الواجبة بالعقد قبل انعقاده، وبأن المقصود من عقد الزواج إيجاد نسل وتكوين أسرة وهذا الشرط ينافي هذا المقصد ويؤثر على الآثار التي يرتبها عقد الزواج[2]. وأما فقهاء الشافعية وبعض الحنابلة فقد قالوا بأن هذا الشرط يبطل العقد أصلًا، لأنه ينافي المقصود الأساس من عقد الزواج، والأحكام التي شرعت من أجله[3].

وهنا فإن الرأي القائل ببطلان الشرط وصحة العقد أولى بالقبول على اعتبار أن هذه من باب الشروط المقترنة بالعقد وليست من مقومات انعقاده، وبالتالي لا تؤثر على صحته وفساده.

وهذا الأمر يظهر أهمية المواقعة الجنسية في الحياة الزوجية ومدى تأثر العقد بعدم وجودها واعتبارها، وكذلك التقصير في حصولها.

---

1 – الجصاص، أحكام القرآن، 270/3، ابن عابدين، محمد أمين، حاشية ابن عابدين، بيروت، دار الفكر للطباعة، د.ط، 2001م، 131/3، عليش، محمد، منح الجليل، بيروت، دار الفكر، د.ط، 1989م، 325/4. النووي، يحيى بن شرف، روضة الطالبين، بيروت، المكتب الإسلامي، ط2، 1985م، 127/7. ابن قدامة، المغني، 72/7.

2 – ابن قدامة، المغني، 72/7، بن مفلح، إبراهيم بن محمد، المبدع، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط، 1980م، 89/7.

3 – الخطيب الشربيني، محمد، الإقناع، بيروت، دار الفكر، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، د.ط، 1995م، 451/2.

الفرع الثاني: أن التشريع الإسلامي منع الاعتداء على حق الزوجة المتعلق بالمواقعة الجنسية من خلال رفضه الظهار والإيلاء

والظهار كأن يقول الرجل لزوجته: أنت عليّ كظهر أمي[1]، حيث جاء في زاد المعاد: "الظهارَ حرامٌ لا يجوزُ الإقدامُ عليه لأنه كما أخبرَ الله عنه منكرٌ من القول وزورٌ ، وكلاهما حرامٌ .. قال تعالى:" وإن الله لعفو غفور"، وفيه إشعار بقيام سبب الإثم الذي لولا عفو الله ومغفرته لآخذ به"[2]، وهذا امتثالًا لقوله تعالى: "الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم"[3]. وكما في قوله تعالى: "وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللائِي تُظَاهِرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ"[4].

وأما في حق الإيلاء فقد قال سبحانه: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾[5]، حيث يبين الله سبحانه هنا: أنه على الذين يحلفون ألا يقربوا نساءهم بغرض الإضرار بهنّ، انتظارُ أربعة أشهر، فإنْ رجعوا إلى نسائهم، وحَنَثُوا في اليمين أثناء هذه المدّة، فإنَّ الله يغفر لهم، وعليهم الكفارة. وإنْ عَزَموا على الطلاق؛ فإنَّ الله سميعٌ لحلْفهم وطلاقهم، وعليمٌ بنيَّاتهم[6].

فالزوج إذا حلف ألا يقرب زوجته، تنتظره الزوجة مدّة أربعة أشهر، فإن عاشرها في المدّة فبها ونِعمت، ويكون قد حَنَثَ في يمينه، وعليه الكفارة، وإنْ لم يعاشرها يُخيّره القاضي بين الرجوع فيما حَلَف عليه، وإلا طلَّق[7].

---

1 – الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، 161/3.

2 – ابن القيم، زاد المعاد لهدي خير العباد، 525/5.

3 – سورة المجادلة، آية 2

4 – سورة الأحزاب ، آية 4.

5 – سورة البقرة، آية 226، 227.

6 – المراغي، أحمد مصطفى، تفسير المراغي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3، 1974م، 322/1.

7 – يرى الجمهور أنه إذا مضت الأربعة أشهر، رُفع الأمر إلى القاضي، والذي يُخير الزوج بين الفيء أو الطلاق. بينما يرى أبو حنيفة أنَّ الطلاق يقع بمضيّ الأربعة أشهر. انظر رأي الإمام أبو حنيفة في: الجصاص، أحمد بن علي الرازي، أحكام القرآن، مطبعة الأوقاف الإسلامية بدار الخلافة، د.م، د.ط، 1335هـ، 356/1. وانظر الفرق بين مذهب الجمهور والحنفية في هذه المسألة في: الزحيلي، وهبة: الفقه الإسلامي وأدلته، (دمشق: دار الفكر، ط3، 1989م)، 554/7-555.

وفي هذا دلالة واضحة أن ما يصدر عن الزوج من أقوال وأفعال تتعلق بزوجته وخاصة حقوقها المتعلقة بالمواقعة الجنسية أمر لا بد من اعتباره ولفت النظر إليه صيانة للزوجة عن استعباد زوجها الطائش، وحماية لها من أنْ تبقى رهينة الذل والعبودية والاحتقار، ولذلك فقد أراد سبحانه وتعالى بهذا التشريع المتعلق بمعالجة الظهار والإيلاء أن يضع حداً لهذا العمل الضار؛ وبالتالي وقَّته بمدّة أربعة أشهر، يتروَّى فيها الزوج، علّه يرجع إلى رشده وصوابه؛ وإلا طلّق زوجته[1].

وفي هذا منع للتلاعب بالحقوق الجنسية للزوجة وكذلك من الاعتداء عليها من الشخص المخول بذلك في العقد والذي يقتضيه عقده أن يحافظ على حقوقها الزوجية ويدفع الأذى عنها تحقيقًا لقاعدة أن المسلمين عند شروطهم إلا شرطًا أحل حرامًا أو حرم حلالًا وهذا الشخص الذي خوله العقد ذلك هو الزوج.

الفرع الثالث: أن العزل عن الإنجاب (والحاصل في المواقعة الجنسية) في الحياة الزوجية مسألة تشاورية مشتركة بين الزوجين

ولهذا فإذا رغب أحد من الزوجين القيام بذلك فإن عليه أن يأخذ برأي الطرف الآخر، ولا يحق للزوج مثلًا أن ينفرد باتخاذ قرار العزل عن الإنجاب إلا بموافقة الزوجة والتشاور معها في ذلك، وهذا ما ذهب إليه جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة[2]، حيث استدلوا لرأيهم بما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: "نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها"[3]. وبأن المواقعة والولد من حقوق الزوجة ولها أن

---

1 – القرطبي، محمد، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت: د.ط، 1985م)، 108/3 .

2 – المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلامية، د.م، د.ط، د.ت، 87/4. بن جزي، محمد بن أحمد، القوانين الفقهية، د.ن، د.م، د.ت، د.ط. 141/1. الخرشي، الشيرازي، إبراهيم بن علي، التنبيه، عالم الكتب، بيروت، تحقيق: عماد الدين حيدر، ط1، 159/1. ابن قدامة، المغني، 227/7، البهوتي، كشاف القناع، 189/5.

3 – ابن ماجه، سنن ابن ماجه، كتاب النكاح باب (العزل)، برقم 1928، البيهقي، سنن البيهقي، كتاب النكاح باب (من قال يعزل عن الحرة بإذنها...)، حديث برقم 14102، قال الألباني: ضعيف، أخرجه ابن ماجه والبيهقي من طريق ابن لهيعة حدثني جعفر بن ربيعة عن الزهري عن محرر بن أبي هريرة عن أبيه عن عمر بن الخطاب، انظر: الألباني، محمد ناصر الدين، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، المكتب الإسلامي، بيروت، ط1، 1979م، 70/7.

تطالب بهما، ولا تكون هذه الحقوق إلا مع عدم العزل لأن ذلك من تمام لذتها الفطرية المشروعة من خلال عقد الزواج[1]، ولما كان العزل عن الزوجة يخل بمقصود هذا العقد، فلا يحق للزوج أن ينقص حقها في ذلك إلا بموافقتها وكانت هي قد تنازلت عنه[2]، ولأن العزل كذلك يحرمها من حقها في الإنجاب والولد، وهذا من المقاصد السامية في التشريع الإسلامي التي لا بد من وجودها لحفظ النسل والعرض والنسب.

الفرع الرابع: وجود العيوب المتعلقة بالمواقعة الجنسية في الحياة الزوجية يسمح للطرف السليم غير المعيب أن يطلب التفريق لوجود هذا العيب

وهذا لأهمية المواقعة الجنسية ولعدم تحقيق مقصود عقد الزواج في التشريع الإسلامي من الاستمتاع والمعاشرة بالمعروف، وكذلك حفظ النسل وحماية الأعراض عند وجود عقد الزواج، ولذلك فقد ذهب بعض الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الطرف السليم في عقد الزواج يحق له الطلب من القاضي أن يفرق بين الزوجين لوجود العيب وخاصة الجنسي طالما أنه لم يرض بذلك وبأن ذلك يحقق له ضررًا يتعلق بحقه في الاستمتاع والمواقعة الجنسية[3]،

جاء في شرح فتح القدير: " لواحد من الزوجين خيار فسخ النكاح بعيب في الآخر كائنا من كان عند أبي حنيفة وأبي يوسف..... وعند محمد لا خيار للزوج بعيب في المرأة ولها هي الخيار بعيب فيه من الثلاثة الجنون، والجذام، والبرص[4]

وجاء في المدونة الكبرى: "إن تزوج رجل امرأة فأصابها معيبة من أي العيوب يردها؟ قال مالك: يردها من الجنون، والجذام، والبرص، والعيب الذي في الفرج[5].

---

1 – الزيلعي، تبيين الحقائق، 21/6، الزرقاني، محمد بن عبد الباقي، شرح الزرقاني، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1991م، 295/3.

2 – الزيلعي، تبيين الحقائق، 21/6.

3 – الكمال بن الهمام، شرح فتح القدير 304/4، ابن جزي، القوانين الفقهية، ص240، البهوتي، كشاف القناع، 461/7.

4 – شرح فتح القدير، 304/4

5 – المدونة الكبرى، 211/4.

وفي المغني: " خيار الفسخ يثبت لكل واحد من الزوجين لعيب يجده في صاحبه في الجملة[1].

وهذا التفريق بسبب العيب يدخل في عموم قوله تعالى :﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَل لَّهُ مَخْرَجًا ﴾[2]، لأن الإمساك بالمعروف لا يتحقق مع العيوب الجنسية والتي توجب التسريح بإحسان منعاً للضرر الواقع تطبيقًا لقواعد منع الضرر والضرار والمعروفة في الفقه الإسلامي كقاعدة: الضرر يزال، وقاعدة: لا ضرر ولا ضرار، وبأن الضرر يدفع بقدر الإمكان، حيث إن المقصد الرئيس من تشريع الزواج لا يتحقق بين الزوجين مع وجود الأمراض التي تحول دون المواقعة الجنسية.

المطلب الثاني: التكييف القانوني لمواقعة الزوجة كرهًا والآثار المترتبة على ذلك

إن المواقعة الجنسية[3] بشكل عام لا يتحقق الإكراه فيها واعتباره من باب الاغتصاب في القانون إلا إذا حصلت هذه المواقعة بغير رضا المرأة وموافقتها، سواء أحصل ذلك بطريق الإكراه المادي أو المعنوي أو بالحيلة أو الخداع ... مع أهمية أن تكون القوة كافيةً لِمْنع المرأة من المقاومة، وهنا ينظر إلى الأثر المترتب على هذه القوة المستعملة في موضوع إكراه المرأة على المواقعة بغير موافقتها، وفي هذه الحالة يترك الأمر لتقدير المحكمة[4] ، وبشأن هذه المسألة فلقد نصت المادة (292) من قانونِ العقوباتِ مَنْ وَاقَعَ أنثى (غير زوجه)، بغير رضاها

---

1 – ابن قدامة، المغني، 140/7.

2 – سورة الطلاق، آية 2.

3 – حيث يفرق المشرع بين المواقعة المشكلة لجريمة الاغتصاب والمواقعة التي تقيم جريمة الزنا حيث اعتبر كلا المواقعتين مجرمة قانونًا إلا انه يجرم المواقعة المشكلة للاغتصاب لعدم رضى المجني عليها فيما ربط تجريم المواقعة المشكلة لجريمة الزنا بشكوى تصدر من أحد الطرفين وإن كانت قد حصلت برضى المجني عليها، ولا ضير في ذلك لأن كلا من الفعلين ورد النص فيهما في قانون العقوبات وذلك في نصوص المواد (292) و(282 و283) الخاصة بالزنا. انظر: اللحيدان، إبراهيم بن صالح بن محمد، أحكام جريمة اغتصاب العرض في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص33.

4 – بدوي، أحمد محمد، جرائم العرض وفقاً للقانون الجنائي المصري والمقارن والشريعة الإسلامية، دار سعد سمك للنشر والتوزيع: القاهرة، مصر، (د. ط)، 2000م، ص21 وما بعدها...

سواء بالإكراه أو بالتّهديد أو بالحيلة أو بالخداع عُوقب بالأشغال الشاقّة المؤقّتة مدّة لا تقلّ عن عشر سنوات. ونَصَّت المادة (293) من نفس القانون على أنّهُ: "مَنْ واقع أنثى (غير زوجه) لا تستطيع المقاومة .... يُعاقب بالأشغال الشاقة المؤقتة مدة لا تقل عن عشر سنوات. وفي المادَّة (308) من القانونِ نفسه جاء ما يأتي: "1) إذا عُقد زواج صحيح بين مُرتَكِبَ إحدى الجرائم الواردة في هذا الفصل، وبين الْمُعْتَدى عليها أَوْقَفَتِ المُلاحقة، وإذا كان صدر حُكم بالقضية عُلق تنفيذ العقاب الذي فرض على المحكوم عليه. 2) تستعيد النيابة العامة حقّها في ملاحقة الدّعوى العمومية، وفي تنفيذ العقوبة قبل انقضاء ثلاث سنوات على الجنحة، وانقضاء خمس سنوات على الجناية إذا انتهى الزّواج بطلاق المرأة دونَ سبب مشروع.

إن الناظر والمتفحص في المواد المذكورة سابقًا في القانون يجد أنه قد تعامل مع موضوع الاغتصاب من عدة جوانب:

أولًا: أن تحقق فعل المواقعة واعتباره من قبيل الاغتصاب لا يمكن تكييفه قانونًا إلا إذا حصل بالإكراه[1] أو التّهديد أو الحيلة أو الخداع.

ثانيًا: أن المشرع قد استثنى الزوج إذا واقع زوجته بغير رضاها بصحيح العقد الشرعي من دائرة مرتكبي فعل الاغتصاب والمواقعة غير المشروعة المجرمة، ولذلك فلا يمكن أن تعتبر الزوجة محلًا لجريمة الاغتصاب كما يفهم من النص القانوني السابق.

ثالثًا: أَنَّ القانون قد منح المُغتصب والمواقع بالإكراه فرصة لإيقاف تنفيذ العقوبة شرط وجود زواج صحيح وانعقاده بينه وبين ضحيّته، وكذلك شرط أن يستمر هذا الزَّواج[2]. وهو بهذا الأمر يبدي رغبته في الوقوف إلى جانب المغتصبة لتمكينها من الوصول إلى حياة زوجية طبيعية بعيدة عن الإشكاليات النفسية والاجتماعية[3] التي يسببها لها فعل الاغتصاب.

---

1 – حيث يعتمد القانون في تجريم فعل الاغتصاب على توفر مجموعة من الأركان القانونية المتمثلة بالركن المفترض وهو عدم رضاء المرأة بذلك، بالإضافة إلى الركن المعنوي المتمثل بالقصد الجرمي، فكل ما يخرج عن أمر النص يشكل الجريمة ويتحمل النتيجة الحتمية بفرض العقوبة والجزاء على كل من توفر بحقه عناصر المسؤولية الجزائية، انظر: الحوات، علي، الجرائم الجنسية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، بدون دار نشر، الرياض، 1997، ص32

2 – حدادين، آمال، بحث بعنوان: الضمانات القانونية لحقوق المرأة، ص444.

3 – المصري، محمد وليد، العذر المحلّ الناجم عن زواج اللاحق لِمرتكب الاغتصاب بضحيّته، المجلة العربية الأمنية والتدريب، السعودية، المجلد(17)، (العدد 33)، ابريل، 2002م، ص13.

رابعًا: إن تصرف المشرع في تحديد العقوبة المترتبة على فعل الاغتصاب وقيامه بمنح الفاعل فرصة لإيقاف تنفيذ العقوبة والملاحقة الجزائية في حال تزوج من المغتصبة، يظهر كيف أنه قد ناقض نفسه[1]، فهو يتشدد في العقوبة ثم يكافئ الجاني على جريمتهِ بزواجه من الضحية؟ وهذا ظلم وقع عليها من المغتصب نفسه ومن ثم المجتمع وكذلك القانون وهذا لا أمر لا يقلبه العقل السليم.

وبناء على ما جاء في القانون وما يفهم منه من أحكام يمكن التعامل مع مواقعة الزوجة كرهًا والوقوف على هذا الفعل في القانون من خلال ما يأتي:

1. أن القانون قد جعل المواقعة كرهًا من باب الاغتصاب إذا حصل ذلك على غير زوجة المغتصب.
2. الاغتصاب يتحقق بالإكراه المادي أو المعنوي على هذا الفعل والمغتصبة قاومت الفاعل وأرادت منعه من ذلك إلا أنها عجزت فأكرهت، وهذا يتنافي مع الزوجة التي واقعها الزوج فهي تعلم أن عقد الزواج الصحيح يجيز لزوجها فعل المواقعة ولا يمنعه بل إن هذا الفعل هو مقصد من مقاصده الأساسية التي لا يمكن لأي عقد زواج أن يخلو منها، ودليله أن وجود العيب الجنسي لديه يسمح للزوجة بالتفريق لوجود هذا العيب، ولا يحق للزوج أن يعزل عن الإنجاب إلا بموافقة الزوجة، ويؤكد ذلك كله أن التمكين من الاستمتاع والمعاشرة الزوجية هي حق مشترك لكل من الزوجين.
3. أن القانون المجرم للمواقعة بالإكراه يعد من قبيل الأثر الموقف لتنفيذ العقوبة على فعل الاغتصاب حصول عقد زواج صحيح بين طرفي المواقعة بالإكراه ومن ثم يستمر هذا العقد حتى لا تستعيد النيابة العامة حقّها في ملاحقة الدّعوى العمومية، وفي تنفيذ العقوبة على الفاعل، وهنا كيف لنا أن نعد هذا الفعل اغتصابًا في إطار الزواج ومن ثم يكون الزواج نفسه هو الذي يوقف تنفيذ العقوبة في القانون؟. ولذلك فإن هذا أمر لا يمكن قبوله لسقوطه وتناقضه التشريعي والعقلي.
4. إن الاغتصاب من أركانه الأساس انعدام الرضا من قبل المجني عليه، أي أن يكون عدم الرضاء حقيقيًا ولا يشوبه الشك، والزواج من مقومات انعقاده وجود ذلك بالإيجاب والقبول من حيث دلالتهما على الرضا والموافقة من الزوجين، وبالتالي فالمشروعية

1 – المرجع السابق.

الحاصلة بالعقد تسقط جرم الاغتصاب والمواقعة بالإكراه لعدم توفر ركنه المتمثل بانعدام الرضا بين الجاني والمجني عليها.

الخاتمة: وبعد هذه المحطة في تناول موضوع مواقعة الزوجة كرهًا بين الفقه الإسلامي والقانون الأردني النافذ في فلسطين فإنه يمكن تلخيص أهم ما جاء في هذا البحث من نتائج وذلك كما يأتي:

1. الاغتصاب الزوجي أمر لا يمكن تجريمه في المفهوم الشرعي وكذلك القانوني وذلك لانعدام العلة المرتبطة به، ولتوفر الرضا والمشروعية في عقد الزواج الصحيح.
2. اهتم التشريع الإسلامي بالعلاقة الجنسية بين الزوجين وعدها من الحقوق المشتركة لكل منهما، فلا بد من مراعاة وقوعها في دائرة المشروعية وتجنب حصولها وقت الحظر والتحريم.
3. إن المشرع قد أعطى الجاني مرتكب الجريمة العذر المحل من العقاب إذا عقد عقدُ زواج صحيح وأوقف الملاحقة الجزائية في الدعوى العمومية على ظهور سبب غير مشروع للطلاق.
4. أغفل المشرع من تجريم مواقعة الزوج كرهًا حال قيامها بأحد الحقوق والواجبات الشرعية كالصيام والحج، والتي أكد عليها القانون الأساسي مانعًا المساس بها لاعتبارها إحدى الحقوق العامة التي كفل حمايتها الدستور، وأكد على حماية بعضها قانون العقوبات.
5. إن ما يعد مخالفة في القانون هو كل نشاط يأتيه الجاني ويترتب عليه نتيجة جرمية تحميها النصوص القانونية الخاضعة لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، وعليه فكل ما لم يرد فيه يخرج من دائرة التجريم، كما في حالة مواقعة الزوج زوجته كرهًا.
6. لا يخفى مراعاة المشرع واقع المجتمع المخاطب بالنص القانوني في مختلف المجالات الاجتماعية والانسانية والدينية، ومراعاته كذلك لثقافة المجتمع وأعرافه السائدة تسهيلًا منه لتطبيق التشريعات النافذة.
7. إن المشرع الجزائي قد عالج الفعل المشكل لجريمة الاغتصاب في قانون العقوبات من نص المادة 292 –295 وهذا خاضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ولا يوجد في نصوص القانون ما يعالج الاغتصاب غير هذه المواد التي اعتمد عليها الباحثان في هذه الدراسة حيث لا مجال للاجتهاد في معرض النص، وأنه لا يجوز القياس في ذلك.

التوصيات

1. نوصي المشرع بالرجوع إلى الفقه الإسلامي في معرفة العلل الشرعية الواردة في الأحكام والتشريعات وخاصة الأسرية، مراعاة منه لخصوصية الأسرة والمجتمع الإسلامي، وكذلك لانضباطه في تقرير الأحكام ومناسبتها للعصور والمجتمعات.
2. نوصي المشرع الفلسطيني أن يضع القوانين ويقوم بصياغتها وما يتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية.
3. نوصي المشرع الفلسطيني بالنص على المسائل التي وقف عليها هذا البحث بنصوص واضحة ومتكاملة تعالج القضايا الكلية وكذلك الجزئية دون إخلال أو قصور.
4. نوصي المشرع بالنص على تجريم كل إهانة أو اعتداء على حق يتعلق بالقيام بإحدى الواجبات الشرعية، مثل حكم المواقعة الجنسية زمن الحج والصيام وكذلك الحيض والنفاس..
5. نوصي المشرع الوطني بعدم التأثر بالتشريعات الغربية المنادية بتطبيق مبدأ ازدواجية التجريم وفقًا لما هو منصوص لديهم في سياسة التجريم والعقاب، الأمر الذي يخالف ثقافاتنا وأعرافنا وقواعد المنطق الشرعي والقانوني لمجتمعاتنا.

وأخيراً؛ فإننا نتوجه إلى الله سبحانه بخالص الدعاء أن يوفقنا لتحصيل العلم، وأن يعلمنا ما ينفعنا، وأن ينفعنا بما علمنا، وأن يزدنا علماً، إنه سميع مجيب الدعاء.

قائمة المصادر والمراجع

- الآلوسي، شهاب الدين، 1415هـ، روح المعاني في تفسير القرآن العظيم والسبع المثاني، تحقيق: علي عبد الباري عطية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- البخاري، محمد بن إسماعيل، د.ت، الصحيح، بيت الأفكار الدولية، عمان، د.ط.
- البدوي، أحمد محمد، 2000م، جرائم العرض وفقاً للقانون الجنائي المصري والمقارن والشريعة الإسلامية، دار سعد سمك للنشر والتوزيع، القاهرة، (د. ط).
- البهوتي، منصور بن إدريس، 1319هـ، كشاف القناع عن متن الإقناع، المطبعة الشرقية بمصر، ط1.
- البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي، د.ت، السنن الكبرى، دار المعرفة، بيروت، لبنان.
- ابن جزي، محمد بن أحمد، د.ت، القوانين الفقهية، د.ن، د.م، د.ط.

- الجصاص، أحمد بن علي الرازي، 1335هـ، أحكام القرآن، مطبعة الأوقاف الإسلامية بدار الخلافة، د.م، د.ط.
- الحلبوسي، خليل إبراهيم، 2014م، الجرائم الجنسية والشذوذ الجنسي، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1.
- الخرشي، الشيرازي، إبراهيم بن علي، د.ت، التنبيه، عالم الكتب، بيروت، تحقيق: عماد الدين حيدر، ط1.
- الخطيب الشربيني، محمد، 1995م، الإقناع، بيروت، دار الفكر، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات بدار الفكر، د.ط.
- أبو داود، سليمان بن الأشعث، د.ت، سنن أبي داود، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض، د.ط.
- الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، د.ت، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، د. ط.
- الزحيلي، وهبة، 1989م، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دمشق، ط3.
- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي، 1991م، شرح الزرقاني، بيروت، دار الكتب العلمية، ط1.
- الزمخشري، محمود بن عمر، 1979م، أساس البلاغة، دار صادر، بيروت.
- زيدان، عبد الكريم، المفصل في أحكام المرأة، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- السعدي، سمير خميس، جريمة اغتصاب الإناث، الشبكة العنكبوتية، موقع ww.aLKbani.net/asladi.htm
- الشوابكة، برجس خليل، 2018م، الحماية الجزائية للمجني عليه في جريمة الاغتصاب، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن.
- الصابوني، محمد علي، د.ت، صفوة التفاسير، دار القلم، بيروت، ط5.
- الطبري، محمد بن جعفر، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار المعارف، مصر، تحقيق محمود محمد شاكر.
- الطنطاوي، إبراهيم حامد، 2004م، جرائم العرض والحياء العام، دار النهضة العربية، ط2.

- طه، محمود أحمد، 2015م، الحماية الجنائية للعلاقة الزوجية، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط1، المنصورة.
- ابن عابدين، محمد أمين، 1386هـ، رد المحتار على الدر المختار، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ط2.
- عليش، محمد، 1989م، منح الجليل، بيروت، دار الفكر، د.ط.
- عودة، عبد القادر، 2003م، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، مكتبة دار التراث، القاهرة، مصر.
- الغمراوي، محمد الزهري، د.ت، السراج الوهاج على متن المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط.
- فيومي، أحمد المقري، 1994م، المصباح المنير، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1.
- قانون العقوبات الأردنيّ رقم 1960/16
- ابن قدامة، شمس الدين عبد الرحمن بن محمد، د.ت، الشرح الكبير على متن المقنع، دار الكتب العلمية، بيروت، د.ط.
- القرطبي، محمد، 1985م، الجامع لأحكام القرآن، دار إحياء التراث العربي، بيروت، د.ط.
- قنيبي، قلعجي، محمد رواس، 1997م، معجم لغة الفقهاء، دار النفائس، عمان.
- ابن القيم، 1985م، زاد المعاد، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ط1.
- الكاساني، علاء الدين، 1985م، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
- ابن ماجه، 2004، سنن ابن ماجه، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض.
- المراغي، أحمد مصطفى، تفسير المراغي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ط3.
- المرصفاوي،حسن صادق، 1978م، قانون العقوبات، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- المرغيناني، علي بن أبي بكر، الهداية شرح البداية، المكتبة الإسلامية، د.م، د.ط.
- مسلم، ابن الحجاج النيسابوي، 2004م، صحيح مسلم، بيت الأفكار الدولية، عمان، الرياض، د.ط.

- المصري، محمد وليد، 2002م، العذر المحلّ الناجم عن زواج اللاحق لِمرتكب الاغتصاب بضحيّته، المجلة العربية الأمنية والتدريب، السعودية، المجلد(17)، (العدد 33)، ابريل.
- مصطفى وآخرون، د.ت، المعجم الوسيط، المكتبة الإسلامية، استانبول، د.ط.
- مصطفى، محمود، 1984م، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، مطبعة جامعة القاهرة، ط8.
- ابن المطرز، ناصر الدين بن عبد السيد بن علي، 1979م، المغرب في ترتيب المعرب مكتبة أسامة بن زيد، ط1.
- ابن مفلح، إبراهيم بن محمد، 1980م، المبدع، بيروت، المكتب الإسلامي، د.ط.
- منصور، حسن، 1985م، جرائم الاعتداء على الأخلاق، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- ابن منظور، د.ت، لسان العرب، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ط3.
- الموسوعة الفقهية الكويتية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، ط1، مطابع دار الصفوة، مصر.
- الموصلي، عبد الله بن محمود، 2005م، الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبد اللطيف محمد عبد الرحمن، دار الكتب العلمية: بيروت، لبنان.
- نمور، محمد سعيد، 2008م، شرح قانون العقوبات الجرائم الواقعة على الأشخاص، دار الثقافة، عمان.
- نمور، محمد سعيد، 2013م، قانون العقوبات الخاص، دار الثقافة، عمان، ط5.
- النووي، يحيى بن شرف، 1985م، روضة الطالبين، بيروت، المكتب الإسلامي، ط2.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد، شرح فتح القدير، دار الفكر: بيروت، لبنان.