وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

النشوز الزوجي
_دراسة مقارنة-

مذكرة لنيل شهادة الماستر

الفرع: القانون الخاص

تخصص: القانون الخاص الشامل

إعداد الطالبتين:

أمالو ثميلة

أغويلاس نبيهة

تحت اشراف الأستاذ:

د. فريد تريكي

أعضاء لجنة المناقشة:

-الأستاذة: بن مداخن ليلى رئيسا

-الأستاذ: د. فريد تريكي مشرفا

-الأستاذة: مقنانة مبروكة ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2020

بسم الله الرحمن الرحيم

الشكر و التقدير

الحمد و الشكر لله الذي أنار لنا الدرب و أعاننا على أداء الواجب ووفقنا لإنجاز هذا العمل

أولا نتقدم بخالص الشكر و الامتنان إلى كل من:

-أستاذنا المشرف "الدكتور تريكي فريد" الذي منحنا من وقته و جهده و كرم أخلاقه فكان خير مرشد و معين جزاه الله خيرا .

-و أستاذنا "لفقيري عبد الله " الذي وقف إلى جانبنا عندما ضللنا الطريق و مد لنا يد العون و لم يبخل علينا و لو بمعلومة صغيرة جزاه الله خيرا و جعلها في ميزان حسناته.

_و الأستاذ "الدكتور عيسات اليزيد الذي ساعدنا في جمع المراجع ولم يبخل علينا بنصائحه.

-كما نشكر أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة و لما بذلوه من جهد

في قراءتها و كل من ساهم في مساعدتنا و إرشادنا من قريب أو بعيد.

-و الشكر لكل أساتذتنا بكلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية - .

و ذلك انطلاقا من قول المصطفى صلى الله عليه و سلم :"من لم يشكر الناس لم يشكر الله عز و جل" فبارك الله فيهم جميعا و جزآهم خير الجزاء.

الإهداء

الحمد لله الذي أعاننا بالعلم وزيننا بالحلم و أكرمنا بالتقوى وجملنا بالعافية

إلى روح جدتي الغالية التي كانت على أمل حضور تخرجي إلا أنه شاءت الأقدار و فارقتنا لكن روحها مازلت ترفرف في سماء حياتي *رحمك الله يا أطهر القلوب*.

إلى من رافقتني دعواتها في كل خطوة من خطوات حياتي و كانت سر نجاحي.

إلى أغلى ما أملكه في هذه الدنيا ينبوع المحبة و العطاء.

إلى من سهرت على تدريسي ووقفت دوما بجانبي إلى الغالية على قلبي – أمي الحبيبة-

إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب.

إلى من كلت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة.

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم.

إلى القلب الكبير _ والدي_ الحبيب حفظه الله.

إلى شموع أنارت دربي "إخوتي" خاصة "أختي" حبيبتي التي شجعتني و منحتني القوة والثقة في نفسي.

إلى من علمني التفاؤل و المضي إلى الأمام و كان سندا لي خطيبي _حسني_ .

إلى من انتظر تخرجي بفارغ الصبر – خالاتي – صبيحة، دليلة, صبرينة , نعيمة .

إلى من جمعني بهم القدر –أصدقائي- خاصة *صديقتي فريال* ورفيقة دربي *نبيهة*.

{أهدي تخرجي و فرحتي لكم جميعا حفظكم الله و أدامكم عزا و فخرا أعتز و أفتخر به}.

أمالو ثميلة

الإهداء

الحمد لله وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأله ومن وفى

أما بعد:

الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح بفضله تعالى.

أهدي هذا العمل إلى الوالدين الكريمين حفظهما الله اللذان من قال فيهما الله سبحانه وتعالى:" وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا" .

أهدي هذا العمل للعائلة الكريمة التي ساندتني ولا تزال من إخوة و أخوات وإلى كل أفراد أسرتي كل واحد بإسمه.

أهدي هذا العمل إلى خطيبي "لوناس" الذي وقف بجانبي في كل صغيرة وكبيرة .

أهدي هذا العمل إلى روح جدي وجدتي رحمهم الله.

أهدي عملي إلى كل الأصدقاء من كانوا برفقتي ومصاحبتي أثناء دراستي في الجامعة خصوصا رفيقة دربي في الجامعة "ثميلة" وإلى كل من يدخر جهدا في مساعدتي.

أغمويلاس نبيهة

قائمة المختصرات

ج: الجزء.

د ب ن: دون بلد النشر.

د س ن: دون سنة النشر.

د ط: دون الطبعة.

ص: الصفحة.

ط: الطبعة.

ع: العدد.

ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.

ق.أ.ش.س: قانون الأحوال الشخصية السوري.

ق.أ.ش.ع: قانون الأحوال الشخصية العراقي.

ق.أ.ش.م: قانون الأحوال الشخصية المصري.

ق.ع: قانون العقوبات.

ق.ع.ع: قانون العقوبات العراقي.

م.أ.ش.ت: مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

م.ق: المجلة القضائية.

م م: المعدل والمتمم.

مقدمة

حثّ الإسلام على الزواج ورغّب فيه، إذ هو الطريق لتكوين الأسرة التي تعدّ أولى لبنات المجتمع، وهي وسيلة لتحصين النفس وحفظها من الوقوع في المعصية، بحيث شرعه الله وأباحه وهو من أعظم وأفضل المؤسسات على الإطلاق ألا وهي مؤسسة الأسرة التي نظم الله كل شؤونها، ووضع هيكلتها بشكل دقيق ومنظم، كما وضع لها حلولا وعلاجات إذا أصابها أي خلل أو عطل، حيث وضع الله دستورًا كاملاً وشاملاً لتنظيمها.

لاشك أنّ الأسرة هي أساس المجتمع فإذا تفككت تفكك المجتمع كله، فاستقرار الحياة الزوجية غاية من الغايات التي حرص المجتمع على تحقيقها وتوطيد هذه العلاقة ، فالزوجان هما دعامة كل أسرة، باعتبار أنّ الزوج يكمل زوجته و الأمر نفسه بالنسبة للمرأة، فلا يمكن تصور قيام الزوجية بدون الطرف الآخر، لذلك اعتبر الإسلام كل واحد منهما سكنًا للآخر، و إذا قام كل منهما بواجباته تحققت النعمة الموجودة في الزواج، وبسبب جهل كل من الزوجين لحقوق و واجبات الطرف الآخر، خرجت الحياة الزوجية عن مسارها الحقيقي، فكثر الطلاق بين الأزواج سيما في الوقت الحاضر و ما يسببه هذا الطلاق من أثار نفسية جسيمة على كل من الرجل و المرأة و أطفالهما، مما يؤثر هذا على كيان الأسرة و يجعل الحياة الزوجية في خطر مما يؤدي إلى النشوز و الشقاق بين الزوجين و بغض و كره أحدهما للآخر.

فالنشوز مرض خطير من أمراض العصر التي تصيب الأسرة المسلمة وتهددها بالانهيار فإنّه يحدث أن يتعدى أحد الزوجين على الطرف الآخر، فالنشوز يتم بتعالي أحد الزوجين على الآخر و نزوعه عن طاعته أو تقصيره عن القيام ببعض حقوقه و ما يجب له من حسن العشرة و الاحترام، سواء من جهة الزوجة لقوله تعالى :" **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ**"[1]، كما يمكن أن يكون من جانب الزوج و قال تعالى :" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا** "[2]، أو من جهتهما معًا قال تعالى :" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا** "[3] .

[1]_ سورة النساء، الآية 34.

[2]_ سورة النساء، الآية 128.

[3]_ سورة النساء، الآية 35.

لقد تعرض الإسلام لمسألة النشوز بعلاجه بأحسن طرق الذي لم تصل إليه البشرية، واعتبرت حكمه الشرعي تحريما لا يجوز الإقدام عليه لأنه ظلم و إضرار بالطرف الآخر.

النهج نفسه سارت عليه القوانين الوضعية لمختلف الدول الإسلامية ومنها القانون الجزائري بحيث نص المشرع الجزائري على النشوز في م 55 من ق أج التي تنص: " **عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر** "[1].

فحسب اجتهاد المحاكم عندنا في الجزائر وما استقرت عليه المحكمة العليا أنّ النشوز لا يثبت إلا بحكم.

بناء على ما تقدم يمكننا طرح الإشكالية التالية:

ما هي الآثار القانونية المترتبة عن نشوز الزوجين ؟ و كيف عالج المشرع الجزائري النشوز ؟

1_ أسباب الدراسة

فمن بين الأسباب التي دفعتنا لاختيار موضوع في قانون الأسرة ألا وهو النشوز الزوجي هي:

_ميلنا الشخصي وتعلقنا بمواضيع قانون الأسرة نظرًا لمطابقتها للواقع الذي نعيشه في مجتمعنا.

_أنّ موضوع النشوز مجهول لدى بعض الأزواج، لذا رغبنا في دراسة هذا الموضوع من أجل توضيحه وإزالة غموضه.

[1]_ قانون رقم 84_11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ، الموافق ل 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة ، ج ر ج ج عدد 24 صادر 12 رمضان 1404 الموافق 12 يونيو 1984، م م بأمر رقم 05_02، ج ر ج ج عدد 15 مؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق ل 27 فبراير 2005.

2_ أهمية الموضوع

أهمية موضوع النشوز في كونه مرض خطير وفتاك على الأسرة مما يؤدي إلى انتشار الطلاق، من المفروض أن تم معالجة النشوز وتبيان الحلول والعلاجات لتجنب وقوع الطلاق بين الأزواج.

3_ هدف الدراسة

هدف الدراسة التعمق في موضوع النشوز ومقارنته بين ما تطرق إليه القانون والفقه الإسلامي وبعض التشريعات العربية منها التشريع التونسي ، المصري، السوري، العراقي.

4_ منهج الدراسة

إنّ المنهج المتبع في موضوع النشوز الزوجي هو المنهج التحليلي الذي يتناول تحليل الآراء الفقهية و النصوص القانونية.

وكذا المنهج المقارن لأنّ الموضوع سيتم تناوله من خلال الشريعة والقانون وبعض التشريعات العربية المقارنة.

5_صعوبات البحث

إنّ أهم الصعوبات التي واجهتنا في البحث هي:

_قلة المراجع و صعوبة التنقل خصوصا في فترة الكوفيد 19.

_صعوبة إيجاد دراسات قانونية سابقة فيما يخص نشوز الزوج أو نشوز الزوجين معاً.

_صعوبة إيجاد المراجع في الجامعات الأخرى نظرًا لتشدد إجراءاتهم خصوصا في فترة جائحة كورونا.

6_ خطة البحث

للإجابة على الإشكالية التي طرحناها سابقا وفضلنا الأخذ بالتقسيم الثنائي، قسمناه إلى فصلين، كل فصل إلى مبحثين، بحيث تناولنا في الفصل الأول أنواع النشوز الزوجي، أما في الفصل الثاني إثبات النشوز الزوجي وطرق علاجه.

الفصل الأول

أنواع النشوز الزوجي

نظم الإسلام الحياة الزوجية تنظيما بديعا حيث جعل لكل من الزوجين حقا على الآخر فطلب من الزوج أن يحسن إلى زوجته حيث قال الله تعالى:" **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ**"[1]، كما طلب من الزوجة أن تحسن إلى زوجها ولا تخرج عن طاعته لقول الله تعالى:" **الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ**" [2]، هناك من الأزواج من يحاولون الخروج عن الحقوق الزوجية والترفع والنشوز فيعرضون الحياة الزوجية لتدهور والانحلال وهذا ما يسمى بالنشوز الزوجي، إذ تتعدد حالات النشوز إلى ثلاثة أنواع منها ما يتعلق بالنشوز الزوجة وهو المتعارف عليه في المجتمع، أما النوع الثاني يتمثل في نشوز الزوج وهو الأقل شيوعا بين الناس، أما بالنسبة للنوع الثالث فيتمثل في نشوز الزوجين معا وهو ما يطلق عليه "الشقاق" ولتوضيح ذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين أساسيين حيث سنتناول في (المبحث الأول) نشوز الزوجة بحيث سنتعرض فيها إلى تبيان لأسباب والدوافع التي تؤدي إلى نشوزها مع تبيان مظاهر وعلامات نشوزها، أما في (المبحث الثاني) سنتطرق إلى أسباب ومظاهر نشوز الزوج، وأسباب ونشوز الزوجين معا (الشقاق).

[1]_سورة النساء، الآية 19.

[2]_سورة النساء، الآية 34.

المبحث الأول

نشوز الزوجة

تتمتع الزوجة بمجموعة من الحقوق والواجبات اتجاه زوجها لكن في بعض الأحيان تتجاوز وتتعدى على حقوق الزوج وتستخف به، مما يجعلها تخرج عن التزاماتها الزوجية وتصبح زوجة ناشرة غير مطيعة لزوجها، سيتم من خلال هذا المبحث التطرق إلى تعريف وأسباب نشوز الزوجة (كمطلب أول) و سنعرض في (مطلب ثاني) إلى مظاهر نشوز الزوجة و الآثار المترتبة عن نشوزها .

المطلب الأول

تعريف وأسباب نشوز الزوجة

تتعدد تعاريف نشوز الزوجة بتعدد القوانين والآراء الفقهية، كما تختلف أسباب نشوزها والتي سنتناولها من خلال هذا المطلب التعريف اللغوي والفقهي والقانوني في (الفرع الأول) بالإضافة إلى تبيان أسباب نشوز الزوجة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف نشوز الزوجة

سنتطرق في هذا الفرع إلى التعريف اللغوي (أولا)، والتعريف الفقهي (ثانيا) ، والتعريف القانوني (ثالثا).

أولا: لغة

النِّشْزُ والنَّشْزُ :المكان المرتفع ، هو أيضا ما ارتفع عن الوادي إلى الأرض، وليس بالغليظ وجمع النَشزِ نُشُوزٌ...[1]

ونشز ينشز نشوزا، أشرف على نشر من الأرض وهو ما ارتفع و ظهر... وفي الحديث: أنه كان إذا أوفى على نشز كبَر. أي ارتفع على رابية في سفر[2]، و منه الحديث: وفي خاتم النبوة بضعة ناشزة . أي قطعة لحم مرتفعة على الجسم. ومنه الحديث: أتاه رجلٌ ناشزُ الجبهة. أي مرتفعها...[3].

_ وأيضا يقال نشزت الزوجة بزوجها معناه لغة استعصت وأساءت العشرة فهي ناشز [4].

_ اصطلاحا

هو امتناع المرأة من أداء حق الزوج أو عصيانه أو إساءة العشرة معه، فكل امرأة صدر منها هذا السلوك أو تخلفت به فهي امرأة ناشز ما لم تقلع عن ذلك أو تصلح خلقها.

_فالناشز هي الزوجة التي استعصت على زوجها و منعته حقه[5].

المراد بنشوز المرأة: عصيان زوجها، والترفع عليه، وإظهار كراهيته وخروجها عن طاعته[1].

---

[1] _إسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصّحاح ، قاموس عربي عربي ، نسخة كاملة، دار المعرفة، بيروت، لبنان، د س ن، ص 1041.

[2] _إبن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة، دار المعرف، كورنيش النيل، القاهرة ، ص4425.

[3] _ السيد محمد محمد عبد النبي ، نشوز الزوجة مظاهر الأسباب الآثار طرق العلاج سبل الوقاية، مجلة الزهراء، العدد 30، القاهرة، د س ن، ص387.

[4] _ فتيحة سويسي ، النشوز في ظل أحكام الشريعة و قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء ، 2003/2004 ، ص 07.

[5] _ أنعام عطية السلطاني ، دراسة مقارنة لمفهوم النشوز وفق احكام الشرع الإسلامي و التشريع المقارن د س ن، د ط، د ب ن ، ص01.

ثانيا: التعريف الفقهي

عرف الفقهاء نشوز الزوجة بتعريفات كثيرة ومتقاربة، وكلها تدور في فلك واحد وهو خروج الزوجة عن الطاعة الواجبة عليها لزوجها.

1_ عند فقهاء المالكية

عرفه الشيخ الدردير بقوله:" النشوز هو الخروج عن الطاعة الواجبة كأن منعته الاستمتاع بنفسها أو خرجت بلا إذن لمحل تعلم أنه لا يأذن فيه، أو تركت حقوق الله تعالى كالطهارة والصلاة أو أغلقت الباب دونه، أو خانته في نفسها وماله[2]، وهذا التعريف جامع لأسباب النشوز، لأن أي خروج منها عن طاعة زوجها فيما لا معصية فيه الله عز وجل يعدّ نشوزا منها و قد ذكروا أمثلة لهذا الخروج[3].

2_عند فقهاء الحنفية

قد عرفه الحنفية على أنه:"خروج الزوجة من بيت زوجها بغير حق "[4].

3_عند فقهاء الشافعية

عرفه الماوردي بقوله : "الناشزة هي الخارجة عن طاعة زوجها " والنشوز عند الشافعية يستوي أن يكون من غير المكلفة أو من المكلفة لاستواء الفعلين في التفويت على الزوج، وسواء أقدر الزوج على ردها إلى الطاعة قهرا أم لا "[1].

---

[1]_ نور محمد علي إبراهيم مكاوي ، نشوز المرأة و الرجل و علاجه في ضوء القرآن الكريم ، مجلة كلية الآداب ، جامعة الزقازيق، د س ن، د ب ن، ص03.

[2]_ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي ، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ،ج 2 ، دار إحياء الكتب العربية، د ب ن، د س ن، ص343.

[3]_مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر بعض مسائل الزواج والطلاق _دراسة مقارنة_، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010م، ص191_192.

[4]_ محمد علاء الدين الصحكفي، الدرّ المختار في شرح تنوير الأبصار مطبوع مع ابن عابدين ، حاشية رد المختار، ج3، دار الفكر 1995 ، ص 633.

4_عند فقهاء الحنابلة

عرفه ابن قدامة، فقال :"معنى النشوز هو معصية الزوجة فيما فرض الله عليها من طاعته، و هو مأخوذ من النشز، هو الارتفاع، فكأنها ارتفعت و تعالت عما أوجب الله تعالى عليها من طاعته"[2].

ثالثا: التعريف القانوني

من هنا سنبين موقف قانون الأسرة الجزائري من النشوز وبعض التشريعات العربية:

1_ موقف قانون الأسرة الجزائري

حسب ما أشار إليه المشرع الجزائري في قانون الأسرة نجد أنّه لم يبيِّن تعريف نشوز الزوجة في نص م 55 من ق أ ج، بل ذكر فقط نشوز الزوجة كسبب لفك الرابطة الزوجية بالطلاق لذلك نجد أنّ هناك فراغ تشريعي الذي يحيلنا لنص المادة 222 من ق أ ج.

تنص م55 من ق أ ج على ما يلي:"**عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر** "[3].

نستشف من م 55 من أ ق ج أنّ المشرع قد نص صراحة على أنّه إذا لم يقم أحد الزوجين بواجباته الزوجية، ومن ثم يكون في حكم الزوج الناشز .

إذا كانت الزوجة ناشزًا يصدر القاضي حكم بالطلاق وتعويض الزوج عن الضرر الذي تسببت فيه، وهذا ما يجعل نشوز الزوجة يعطي للزوج الحق في الطلاق، بدون أن يكون طلاقا تعسفيا.

---

[1]_ أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، ج12 ، طبعة المكتبة التجارية ، دار الفكر، 1994م _1414هـ، ص 237، انظر مسعودة نعيمة إلياس ، ص192.

[2]_ابن قدامة، المعنى، ج7، ط1، مكتبة القاهرة، 1969 ، ص162.

[3]_ قانون رقم 84_11، يتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

قد بين القضاء في الحكم الصادر عن المحكمة العليا بقرار الصادر بالتاريخ 2000/11/21 قرار رقم 251682 بأنّ " الامتناع عن السكن عند أقارب الزوج لا يعدّ نشوزًا "، وأنّ القضاء بإيقاع الطلاق على الطاعنة يعدّ تعسفًا في حقها وتستحق التعويض جبرًا لضرر[1].

وجاء في قرار آخر صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1993/04/27 قرار رقم 90947 متى كان المقرر قانونًا أنّ يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر، عند نشوز أحد الزوجين فإن القضاء بغير ذلك خرقا للقانون. و من ثم فإنّ ذلك يعدّ سببا واضحا يجعل من الزوجة في قضية الحال تلجأ إلى طلب التطليق بعد نشوزها فإنّ ذلك يعدّ سببا كافيا لاعتبار الزوج متضررا من هذا الطلاق، وعليه فإنّ قضاة الموضوع قد أخطاؤا حين قرروا أنّ الضرر والتعويض عنه يكون للزوجة وحدها مما يستوجب حفظ قرارهم جزئيا و بدون إحالة [2].

2_موقف بعض التشريعات العربية

أ_موقف التشريع التونسي

جعل المشرع التونسي النشوز كسبب لحل الرابطة الزوجية بالطلاق إذ نص على صور حل الرابطة الزوجية في الفصل 31 من مجلة الأحوال الشخصية التونسية:

"يحكم بالطلاق:

_ بتراضي الزوجين.

_ بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر.

_ بناء على رغبة الزوج إنشاء الطلاق، أو مطالبة الزوجة به.

[1] _ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 2000/11/21، ملف رقم 21682، المجلة القضائية.

[2] _ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 1993/04/27، ملف رقم 90947، المجلة القضائية، ع 2، سنة 1994.

_ ويقضي لمن تضرر من الزوجين بتعويض عن الضرر المادي و المعنوي الناجم عن الطلاق في الحالتين المبينتين بالفقرتين الثانية و الثالثة أعلاه..."[1].

لقد عالج القضاء التونسي أحكام النشوز في العديد من الأحكام و القرارات الصادرة بخصوص الفصل 31. ويستخلص منها أنّ طلب الطلاق للنشوز يندرج في معنى الفقرة 2 من الفصل 31 إذ يحكم القاضي بالطلاق بناء على طلب أحد الزوجين بسبب ما حصل له من ضرر ويمنح التعويض عن الضرر المادي و المعنوي اللاحق بالطرف المتضرر وهذا ما جاء في إحدى مبادئ القضاء التونسي: "إنّ النشوز الثابت بحكم أحرز على قوة ما اتصل به القضاء هو من الأسباب المبرر لطلب الطلاق على معنى الفقرة الأولى من الفصل 31 من مجلة الأحوال الشخصية "[2].

ب_موقف التشريع المصري

إنّ النشوز من الآثار المترتبة على عدم طاعة الزوجة لزوجها، ففي سالف الوقت كان يُسمع أنّ الزوجة تُلزم جبرًا بأن تذهب لمنزل زوجها بمجرد تحصله على حكم الطاعة، ولكن صدور القانون رقم 51 لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية نظم دعوى الطاعة والنشوز بضوابط قانونية محددة، حيث نص في م 87/ب على أنّه:" **لا يثبت نشوز الزوجة إلا بامتناعها عن تنفيذ الحكم النهائي للطاعة**" .

1_مفادة ذلك أنّ مقدمات حكم الطاعة والتحصل عليه يناط بالتزام الزوج بواجباته الزوجية من الوفاء بمعجل المهر أو الصدق المتفق عليه والالتزام بالإنفاق على الزوجة.

إنفاق كفاية وتوفير المسكن الشرعي الذي تتوافر فيه جميع متطلبات المعيشة الضرورية فدعوى الطاعة هي جزء لا يتجزأ من التحصل على حكم نشوز الزوجة.

[1]_مجلة الأحوال الشخصية التونسية الصادرة بموجب أمر 1956/08/13.

[2]_فتيحة سويسي ، المرجع السابق، ص34_35.

2_وقد أوضحت المذكرة الإيضاحية لقانون الأحوال الشخصية رقم 51 لسنة 1984 أنّ سبب إنفاق الزوج على الزوجة هو عقد الزواج وطاعة الزوجة لزوجها.

3_وقد عرف الفقه والقضاء النشوز بأنّه خروج عن الواقع الذي اقره الشرع والقانون، فأصل قيام الزوجية هو طاعة الزوجة لزوجها.

4_ فالقانون لم يحدد مدة زمنية معينة لتحصل على حكم النشوز أو اقتضى أجلاً محددًا لإيقاعه، ولكن النشوز يرتبط توافره من عدمه بتنفيذ حكم الطاعة النهائي، فإذا رجعت الزوجة إلى منزل زوجها وأطاعته تسقط دعوى النشوز، وعلى الزوجة في هذه الحالة إثبات تنفيذ حكم الطاعة لما له من مخاطر على الحياة الزوجية إذا ما طلبت التطليق للضرر[1].

ج_موقف المشرع العراقي

لم يرد في قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 أيُّ تعريف لكلمة النشوز ولعل ذلك يعود إلى كثرة وتباين الحالات التي تدخل ضمن مفهوم النشوز بحيث يصعب جمعها والإشارة إليها في تعريف واحد.

وحتى بعد تعديلات كثيرة التي أجريت على هذا القانون فإنّه لم يأت بأي تعريف للنشوز حيث اكتفى المشرع فقط بأن ذكر بعض الحالات التي يفهم أنّها من حالات النشوز، إذا ما حللنا بعض المواد وربطنا بينها، لأنّه حتى عند ذكر الحالات فإنّه لم يذكر صراحةً أنّها من حالات النشوز.

إنّ ذلك يتضح من قراءة عدة مواد منها ما جاء في م 24 الفقرة الأولى من ق أ ش ع "تعتبر نفقة الزوجة غير الناشز ديناً في ذمة زوجها..." أي الزوجة غير الناشز تستحق النفقة على زوجها.

[1]_ بلال جابر علي، النشوز في القانون المصري، محامي أحوال الشخصية، قضايا الأسرة مستشارك القانوني https://www.facebook.com/belallawyer2025/posts/1299241143603543، تاريخ وساعة الإطلاع 2021/05/14، 23:30.

وجاء في الفقرة الأولى من المادة الخامسة و العشرين:"لا نفقة للزوجة في الأحوال الآتية:

أ_ إذا تركت بيت زوجها بلا إذن، وبغير وجه شرعي. ب_ إذا حبست عن جريمة أو دين. ج_ إذا امتنعت عن السفر مع زوجها بدون عذر شرعي".

وعند الجمع بين هاتين الفقرتين يتبين لنا أنّه إذا كانت نفقة الزوجة غير الناشز ديناً في ذمة الزوج و أنّ هذه الحالات الثلاث تسقط بها النفقة إذن فإنّ المرأة في هذه الحالات الثلاث تكون ناشزة ولا تستحق النفقة[1].

الفرع الثاني

أسباب نشوز الزوجة

هناك أسباب كثيرة قد تدفع المرأة للنشوز منها:

1_سوء معاملة الزوج لها : حيث يعاملها بالجفاء والقسوة، كأن يغلظ لها في القول، أو يناديها باسم لا ترضاه، أو اسم محرم، أو يشتمها أو يشتم أهلها، أو يقلل من شأنهم مهما كانوا فالمرأة أكثر التصاقا بأهلها مهما كانت محبتها لزوجها، ولا تقبل أحد أن يتكلم فيهم بكلام يمسهم حتى و إن كان متصفين بما قال عنهم.

2_تدخل الطرف الخارجي في شؤون الأسرة: وذلك إما لحسد من عند نفسه، أو لكونه قريبا لأحد الطرفين، كتدخل أم الزوج، أو أم الزوجة، أو أحد أطراف العائلة الممتدة في شؤون لا تعنيه.

3_جهل الرجل بالواجبات المنوطة به، فيؤدي هذا إلى التفريط فيها، أو إهماله عمدا لواجباته نحوها فيدفعها ذلك إلى النشوز و التمرد عليه[1].

[1] _ اوات كمال حمدامين، نشوز الزوجين في قانون الأحوال الشخصية العراقي (دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية)، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون و السياسة، جامعة صلاح الدين، اربيل، 1995، ص27.

4_وقد يرجع نشوز المرأة إلى صديقاتها في العمل، والمحيطات بها إذا كُنَّ من قرينات السوء حيث تنزع إلى تقليدهن ومحاكاتهن بصورة شعورية مقصودة أو غير مقصودة[2].

5_قلة الوعي الديني عند الزوجة: جاهلة بحقوق زوجها عليها وجاهلة لمعنى القوامة، فإنّها تشعر بأنّها مظلومة و تحاول التمرد على الواقع.

6_عدم التفاهم بين الزوجين: فإن لم يتمكن الزوجان من التفاهم بينهما لاختلاف في الفهم أو العادات والتقاليد، أو لفارق في الوعي والثقافة أو لفارق في السن.

7_انتشار الثقافة الغربية وتحرر المرأة: حاولت كثير من النساء تقليد ما يشاهدن، وما يسمعن من وسائل الإعلام الغربية[3].

8_انعدام حسن الخلق وقلة الاحترام لبعضهما، فديننا الحنيف عندما حث على الدين والخلق في الاختيار لكونهما أساس العلاقة الطيبة والأسرة السعيدة التي تكتنفها المحبة والرحمة والمعاشرة بالمعروف، حيث يحافظان على أسرارهما، ويحلان مشاكلهما فيما بينهما ولا يخرجانها خارج البيت فيفتضح الأمر فتزداد العلاقة سوءً وخاصة إذا مسَّت هذه المشاكل الأسرة الممتدة فإنه يصعب حلها[4].

---

[1]_علي بن عوالي، ضمانات حماية الأسرة بين الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري _دراسة مقارنة_، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه "علوم" في العلوم الإسلامية، كلية العلوم الإنسانية و العلوم الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة وهران (1) أحمد بن بلَّة، 2017_2018، ص323.

[2]_ صالح بن غانم السدلان، النشوز: ظوابطه_حالاته_طرق الوقاية منه وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة، ط4، بلنسية للنشر والتوزيع، السعودية، 1417هـ، ص31.

[3]_هشام ذبيح، المركز القانوني للزوج في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، ولاية المسيلة، ص184.

[4]_علي بن عوالي، المرجع السابق، ص323.

9_وجوب إذن الزوج لزوجته بالخروج: لقد أوجب الشرع الإسلامي على الزوجة وفاء بمسؤولية الطاعة، ألا تخرج من بيت الزوجية دون إذن زوجها، سواء كان ذلك في أمر العبادات، أو الحاجيات، على أن يكون إذن الزوج صريحًا، فان خرجت دون إذنه كانت ناشزة[1].

المطلب الثاني

مظاهر نشوز الزوجة و الآثار المترتبة عنه

من مظاهر سوء العلاقة الزوجية نشوز المرأة على زوجها والتي تنقسم إلى مظاهر النشوز القولية ومظاهر النشوز الفعلية، وكذا مظاهر النشوز القولية والفعلية معًا (كفرع أول)، كما يترتب عن نشوز الزوجة آثار تؤدي إلى فقدان حقها المتمثلة في كل من النفقة والقسم الذي سنبينه من خلال (الفرع ثاني).

الفرع الأول

مظاهر نشوز الزوجة

بعد تناول الحديث عن أسباب نشوز الزوجة يتضح أن هناك عدة أسباب ولا يقتصر في سبب واحد، وتتعدد مظاهر وصور نشوزها، فنجد ما يدل على نشوز الزوجة إما بالقول أو بالفعل أو معًا، وقد قسمنا هذا الفرع إلى مظاهر النشوز القولية (أولا)، ومظاهر النشوز الفعلية (ثانيا)، ثم مظاهر النشوز القولية والفعلية معًا (ثالثا).

أولا: النشوز بالقول

تلون أسلوب الكلام مع زوجها:

[1]_علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص17.

(كأن تعتاد حسن الكلام وسرعة تلبيته إذا دعاها، فتغير ذلك فتكلمه بكلام خشن ويدعوها فلا تجيبه)

_رفع الصوت على زوجها والحدة معه في الكلام، وتسفيه رأيه وتخطيئه دائمًا في الحديث والاستهتار بكلامه بالصد والتبرم.

_إظهار الكبر والعظمة أثناء التحدث مع زوجها وكثرة الحديث عن فضلها وشرفها ومكانة أهلها والمنة على الزوج بزواجها منه ومالها.

_التطاول على الزوج بالسب واللعن، والنيل من كرامته ببذيء الألفاظ (أو أن تتطاول بلسانها على أقاربه وأسرته بغير سبب).

_معايرة الزوج ببعض نقائصه، بتناول الحديث عن عيوبه الحسية من مظهر ولباس.

_اتهام الزوج بالكلام الملفق والمكذوب.

_مطالبة الزوج دائمًا بالطلاق لأتفه الأسباب، وإشعاره بعدم الرضا في مصاحبته.

_ألا تبر قسمه إذا أقسم عليها بعمل شيء في مقدورها واستطاعتها.

_الكلام مع الرجال الأجانب لغير مقصد شرعي وبأسلوب فيه تذلل وخضوع، سواء أكان الكلام مباشرًا أو عبر وسائل التواصل.

ثانيا: النشوز بالفعل

_تعبيس الوجه للزوج بعد طلاقته، وإظهار الكآبة، والتأفف عند رؤيته أو سماع صوته والإشاحة بيدها في الرد على حديثه.

_إغلاق الباب دونه، سواء بحبس نفسها عنه، أو بحبسه هو[1].

[1]__ السيد محمد عبد النبي، المرجع السابق، ص421_422.

_الخروج من المسكن و الامتناع عن مساكنته. والمراد بالخروج كونها في غير منزله بغير إذنه ليشمل ما إذا امتنعت عن المجيء إلى منزله ابتداءً بعد إيفاء معجل مهرها، وما إذا خرجت من منزله بعد الانتقال إليه.

_السفر بغير إذن زوجها ولو كان لزيارة والديها أو النسك نفلاً.

_الامتناع عن الخروج معه إلى بيت آخر أو بلد آمنة، ولا مشقة عليها في مصاحبته، ما لم يكن قد اشترطت عليه في العقد عدم إخراجها من بيتها أو بلدها إلا برضاها.

_الامتناع من زوجها إذا دعاها للفراش على أية حال كانت، إلا أن تكون مريضة أو بها عذر شرعي، كذلك امتناعها عن الاستمتاع بها فيما دون الفرج حال حيضها.

_إدخال بيته من يكره زيارتهم، وكذلك زيارتها من منع زيارته، وقصدها الأماكن التي نهاها عن قصدها.

_تركها خدمة زوجها، والقيام على مصالحة وسائر أبنائه ورعاية شؤونهم.

_الإغضاب الدائم للزوج والتنكيد عليه لأتفه الأسباب ومعاندته في رد الفعل.

_خيانة الزوج في نفسها وماله.

_عصيان الزوج وعدم طاعته في أمره ونهيه حسب ما يقتضيه العرف والعادة وحسب طاقته الزوجة وقدرتها، دونما تسلط من الزوج وعدم مراعاة الحال التي عليها الزوجة من نشاط وفتور[1].

ثالثا: النشوز بالقول وبالفعل

كما تصدر من الزوجة إشارات ودلائل النشوز القولية وحدها دون أن تتعدى إلى الفعل يمكن أيضا أن تصدر منها إشارات النشوز الفعلية دون أن تسبقها القولية، فيمكن للزوجة أن تجمع بين القول والفعل فيما سبق، فتعتبر ناشزًا بالقول والفعل معًا.

[1]_ السيد محمد عبد النبي، المرجع السابق، ص423_424.

لكن على الزوج أن يميز بين أمارات النشوز، وأمّارات الطارئة التي لا اعتبار لها، وهي التي تطرأ على الزوجة في أوقات ولمسببات خارجية مثل فترات الحمل والنفاس... الخ، التي قد يجعلان منها إنسانا آخر، كما تكشف الدراسات أنّها تنسيها في معظم أمورها وخاصة التفصيلية منها، وهو ما يجعلها عرضة للنسيان، فعليه أن يكون بصيرًا عالمًا بأحوالها ويفرق بين الإشارات والدلالات على النشوز، وبين الظروف الطارئة على الزوجة التي لا تلبث أن تزول بزوال مؤثراتها[1].

الفرع الثاني

الآثار المترتبة عن نشوز الزوجة

يترتب عن نشوز الزوجة وقف نفقتها من اليوم التالي لتاريخ إنذار الدخول في الطاعة ويرتب على ذلك سقوط نفقتها، وعدم قدرتها على المطالبة بها، كما يرتب أيضا سقوط القسم عليها، لذا قسمنا هذا الفرع إلى سقوط النفقة على الزوجة الناشز (أولا)، وسقوط القسم (ثانيا).

أولا: تعريف النفقة

1_ لغة: اسم من الإنفاق، وما ينفق من الدراهم ونحوها، والجمع: نفقات ونفاق فالنفقة:اسم لما ينفق[2].

2_ اصطلاحا: تناول العلماء تعريف النفقة عمومًا، على الزوجة وعلى الوالدين والأقارب والمماليك وذوي الأرحام، وسائر ما يكون فيه إنفاق المال[3].

---

[1]_ فاطمة بغدادي ، النشوز بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015/2014، ص36_37.

[2]_ عبد اللطيف يوسف ، زبدة المفردات (مختصر المفردات في غريب القرآن للأصفهاني) ، دار المعرفة ، بيروت، ط1 1998 م، ص 502 .

[3]_ نزار نبيل أبو منشار، النفقة الواجبة على الزوج والإجراءات القضائية المتعلقة بها، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، القضاء الشرعي، معهد القضاء العالمي، جامعة الخليل، د س ن ص40.

3_تعريف آخر للنفقة: فقد عرفه علماء اللغة فقالوا: إنّ الكلمة مأخوذة من النفوق وهو الهلاك. فقيل: نفق الطعام إذا فني. لهذا أطلقوا على المال الذي ينفقه المرء على أولاده نفقة، لأنّ الإنفاق على الأولاد إهلاك للمال. وجاء في التعريفات: إنّ النفقة اسم يطلق على ما يتحمله الشخص من ثقل النفقة التي ينفقها على أهله وأولاده.

أما لفظ النفقة في اصطلاح الفقهاء فيطلق على كل ما يحتاج إليه المرء لإقامة حياته من ضروريات الحياة، ويشمل النفقة الزوجية، أي كل ما تحتاج إليه الزوجة: من طعام وكسوة ومسكن... وكل ما يلزمها لإقامة حياتها، ويقضي به الشرع[1].

كما اختلف أهل العلم في المسألة على قولين:

القول الأول: لا نفقة لها ولا سُكْنَى: وهو قول الجمهور من الأئمة الأربعة: الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة.

القول الثاني: لها النفقة. وهو قول ابن حزم، و الحَكَم بن عُتَيْبَة[2].

4_ شروط وجوب النفقة

تقدم أنّ فقهاء الحنفية اعتبروا احتباس الزوجة لحق زوجها سبب لوجوب النفقة على الزوج بيد أنّهم اشترطوا في هذا الاحتباس شروطا حتى يرتب أثره في وجوب النفقة على الزوج، وقد اتفق فقهاء المذاهب الثلاثة معهم في جملة هذه الشروط التي تتمثل في ثلاثة:

الأول: أن يكون عقد الزواج صحيحا.

الثاني: أن تكون الزوجة صالحة لتحقيق أغراض الزوجية.

الثالث: ألا تمتنع المرأة عن تسليم نفسها إلى الزوج بغير مسوغ مشروع[1].

---

[1]_لعربي بن بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014م، ص147.

[2]_ أحمد بن محمود آل رجب، النشوز وطرق علاجه، ط1، دار الفقراء، 1441هـ، 2019م، د ب ن، ص52 و 58.

وذهب المالكية والشافعية والحنابلة: إلى أنّ النفقة الزوجية تجب للزوجة على زوجها بشرط كون الزوجة ممكنة زوجها من نفسها، وأن تكون مطيقة للوطء بلا مانع منه وأن يكون الزوج بالغًا.

واشترط المالكية لنفقة الزوجة غير المدخول بها أن لا يكون أحد الزوجين مشرفا على الموت، علاوة على ما تقدم اشتراطه[2].

وهذا الشرط الأخير في غير المدخول بها، أما المدخول بها فإنّ نفقتها تكون واجبة على زوجها مطلقا[3] .

5_سقوط النفقة على الزوجة الناشز

خروج المرأة من بيت زوجها بدون إذنه يعتبر نشوزًا ويجعلها ناشزة ويسقط حقها في النفقة لأنّها بهذا الخروج قد خرجت عن طاعته، وفوتت عليه حقه الثابت عليها في الاحتباس بموجب عقد النكاح[4].

وإذا تركت الزوجة بيت الزوجية دون عذر شرعي، أو امتنعت عن الرجوع لمحل الزوجية دون سبب مقبول، أو أنّها منعت زوجها من الدخول إلى مسكن الزوجية دون عذر شرعي، فإنّها تعتبر في هذه الحالات ناشزًا، وتسقط نفقتها مالم تنه حالة النشوز وتدخل في طاعة زوجها فإن عادت إلى الطاعة الزوجية أصبحت مستحقة للنفقة الشرعية.

قد جعل الله سبحانه وتعالى لكل من الزوجين حقا على الآخر. لقوله تبارك وتعالى: " **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ**"[5]، فإن أخل أحدهما بحق

---

[1]_ حسن صلاح الصغير عبد الله، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية دراسة مقارنة، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، الطبعة2007م، ص26.

[2]_قليوبى وعميرة،_____، ج4، الناشر مكتبة التوفيقية، د س ن، د ب ن، ص77.

[3]_محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، دار الفضيلة، 1425هـ، 2004م، ص37.

[4]_عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة و البيت المسلم في الشريعة الإسلامية، ج7، ط1، 1413هـ، 1993م، ص161.

[5]_سورة البقرة، الآية 228.

الآخر كان للآخر بالمقابل عدم أداء ما عليه، فإذا امتنعت هي عن طاعته سقطت نفقتها عنه للنشوز والعصيان.

ففي م 37 ف1 القانون رقم 11/84 يتضمن ق أ ج تنص على أنّه: "**يجب على الزوج نحو زوجته النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها** "، غير أنّ التعديل الجديد عام 2005 لقانون الأسرة أغفل أحكام النشوز، مكتفيا بالإشارة فقط إلى الطلاق بسبب نشوز أحد الزوجين م55 من ق أ، مما يستوجب معه الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية م222 من ق أ[1].

وذهب جمهور الفقهاء، ومنهم المالكية، أنّ الزوجة الناشز لا تستحق النفقة الشرعية، وهو ما سارت عليه المحكمة العليا من أنّ امتناع الزوجة عن استئناف الحياة الزوجية المحكوم بها، بأحكام أصبحت نهائية يعتبر نشوزًا منها، وبالتالي تفقد حقوقها الزوجية من النفقة وغيرها. وعلى كل حال يبقى التزام الزوج بالإنفاق على زوجته المقيمة عند أهلها قائما، لكونها مازالت في عصمته، مادام لم يثبت نشوزها بحكم قضائي م74 من ق أ[2].

ثانيا: تعريف القسم

1: لغة

قسم: بالفتح مصدر قسم الشيء فانقسم، بالكسر الخط و النصيب من الخير.

2: في الشرع

_جاء عند الحنفية: أنه تسوية الزوج بين الزوجات في المأكول و المشروب والملبوس والبيتوتة[3].

_ عند المالكية: القسم: العدل بين الزوجات. وهو أيضا مثل تعريف الشافعية[1].

[1] _قانون رقم 84_11 ، يتضمن قانون الأسرة، مرجع سابق.

[2] _ العربي بلحاج ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري (وفقا أخر تعديلات ومدعم بأحداث اجتهادات المحكمة العليا)، ج1، (أحكام الزواج) ، ديوان المطبوعات الجامعية، ص354.

[3] _ أبي بكر بن حسن الكشمناوي، أسهل المدارك شرح إرساد السالك، ج2، ط2، دار الفكر، د س ن، ص125.

_ عند الحنابلة: توزيع الزمان على الزوجات[2].

3: مشروعية القسم

قال الله تعالى:" **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُواْ فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلاَّ تَعُولُواْ** "[3].

وعن عائشة رضي الله عنها. قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بين نساءه ويقول:" **اللَّهُمَ هَذَا قَسَمِي فِيمَا أَمْلِكُ فَلَا تَلُمْنِي فِيمَا تَمْلِكُ وَلا أَمْلِكُ**"[4].

والقسم بين الزوجات هو أن يجعل لكل زوجة من زوجاته يوما وليلة ليقيم العدل بينهن فيما يقدر عليه من الكسوة والنفقة والمبيت.

لكن إذا نشزت الزوجة وتمردت وتعالت على زوجها فخرجت عن طاعته كأن خرجت من مسكنه بغير إذنه، أو لم تمكنه من نفسها فإنّها لا تستحق القسم كما لا تستحق النفقة وإذا عادت للطاعة لا تستحق قضاء ما فاتها من النفقة و القسم في وقت نشوزها[5].

نستخلص أنّ في حالة نشوز الزوجة وتضرر الزوج من نشوزها فإنّ على الزوجة أن تعوض ما تسببت من الضرر على زوجها. إذا ثبت أنّ الزوج تضرر فعلا منها.

---

[1]_ ابراهيم البيجوري ، حاشية الشيخ ، ج2، ط2 ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ_1999م، ص241.

[2]_منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع ، ج5، عالم الكتب، بيروت، 1403هـ_1983م، ص198.

[3]_سورة النساء، الآية 3.

[4]_الإمام حافظ أبي داود سليمان بن الأشعث السجتاني، سنن أبي داود، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، 1426هـ_2005م، رقم الحديث 2134، ص340.

[5]_ سلوى تملولت ، سعيدة بوزورين ، نشوز الزوجة دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي و قانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، 2014_2015، ص64_65.

المبحث الثاني

نشوز الزوج ونشوز الزوجين معا (الشقاق)

المتعارف عليه بين الناس أنّ النشوز لا يكون إلا من الزوجات وأنّ المرأة التي تخرج عن طاعة زوجها تعدّ ناشزًا، إلا أنّه قد يطرأ على الزوج بوادر العصيان والترفع يعدّ نشوزًا منه، وقد يكون النشوز من كلا الطرفين الزوج والزوجة وهو ما يسمى بالشقاق. ومن خلال هذا المبحث وقبل التعرض إلى الشقاق في (المطلب الثاني)، يجدر بنا أن نبيّن نشوز الزوج في(المطلب الأول) ذلك على النحو التالي:

المطلب الأول

نشوز الزوج

الصورة الثانية للنشوز تتمثل في نشوز الزوج طبقا لقول الله تعالى:" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا**"[1]. وأصل نشوزه من هذه الآية الكريمة، سنبين في هذا المطلب التعاريف المتعددة لنشوز الزوج من الناحية الفقهية والقانونية في(الفرع أول)، وكذلك تختلف أسباب نشوز الزوج والتي سنوردها في (الفرع ثاني)، ثم سنتطرق في (الفرع الثالث) إلى مظاهر نشوز الزوج وتمييز النشوز عن الإعراض في (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف نشوز الزوج

سنتناول في هذا الفرع تعريف نشوز الزوج من الناحية اللغوية (أولا) ، والتعريف الإصطلاحي (ثانيا)، والتعريف القانوني (ثالثا).

[1]_سورة النساء، الآية 128.

أولا: التعريف اللغوي

نَشَزَ الرجل يَنْشُزُ ويَنْشِزُ نَشْزاً: ارتفع عن المكان[1]، قال تعالى:" **وَانظُرْ إِلَى الْعِظَامِ كَيْفَ نُنشِزُهَا ثُمَّ نَكْسُوهَا لَحْمًا** "[2]. ونشز هو عليها نشوزًا، كذلك وضربها وجفاها وأضر بها[3].

ثانيا: التعريف الاصطلاحي

ففي الجانب الفقهي يتحقق النشوز بمجرد تخلي الزوج عن زوجته بإهمالها من الناحية المادية والمعنوية سواء بقي داخل البيت أم خارجة[4].

عرف الفقهاء النشوز بعدة تعاريف كثيرة ومتقاربة ومنها:

_ذكر الحنفية أنّ نشوز الزوج (البعْل) هو: كَرَاهِيةُ الرجل لزوجته.

_وأما المالكية فقد عرفوا نشوز البعْل ب:أن يحبّ الزوج فراق زوجته.

_وعرف الشافعية نشوز البعْل بأنّه: منعها ما يجب لها من نفقة وكسوة وقسم وغير ذلك.

_وفي المذهب الحنبلي أنّ نشوز البعل هو: إعراضه عنها لرغبته عنها[5]. ونشوز الزوج: سوء عشرته لها، يبغضها وضربها[6] .

---

[1]_ إسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصحاح، المرجع السابق، ص1041.

[2]_سورة البقرة، الآية 259.

[3]_ابن رجب، النشوز والخلع، ط 1، دار ابن رجب، 1423هـ، 2003م، ص10.

[4]_الرشيد بن شويخ ، شرح قانون الأسرة الجزائري، المعدل دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1429هـ، 2008م، ص215.

[5]_ صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، نشوز البعْل بين الشريعة الإسلامية والقانون الأسباب والعلاج، المجلد 43، ع2، 2016، ص754.

[6]_معتصم عبد الرحمن محمد منصور، أحكام نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية، رسالة الماجستير في الفقه والتشريع، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2007م، ص40.

ثالثا: التعريف القانوني

النشوز هو عدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج، ورفض تنفيذ أحكام القضاء الملزمة له بذلك، مثل عدم التحاق الزوجة بيت الزوجية أو مغادرته دون سبب مشروع، وكذا مغادرة الزوج لبيت الزوجية أو عدم توفيره للسكن الشرعي أو التماطل في إرجاع زوجته بعد الحكم عليه بذلك فهنا لأي من الزوجين أن يطلب فك الرابطة الزوجية مع التعويض عن الضرر اللاحق به[1].

_في قانون الأسرة الجزائري:

فقد نصت م55 من ق أ ج على ما يلي:" **عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر** "[2].

بالرجوع إلى أحكام نص م55 من ق أ ج يتبين أنه لم يتم تعريف النشوز لكلا الطرفين بل نص على الأثر المترتب على النشوز والمتمثل في الطلاق وتقرير التعويض للطرف المتضرر.

نجد القضاء الجزائري لا يعدّ نشوزًا، امتناع الزوجة عن الرجوع في حالة عدم توفير الزوج المسكن المستقل المحكوم به قضاء، وهذا ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا بالرجوع إلى محضر الإمتناع المشار إليه المؤرخ في 2008/04/19 لايتبيّن منه أنّ الطاعن وفر لزوجته المسكن المستقل أثاثا ومعاشا ومضجعا عن أصل الزوج وفق مقتضيات القرار المؤرخ في 2008/02/27 وأنّ استخلاص حالة النشوز من عدمها في هذا المحضر يؤول للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وأنّ النعي عليهم بمخالفة القانون في غير محله مما يجعل الوجه غير سديد مستوجب الرفض[3].

---

[1] _لحسين بن شيخ آثْ ملويا ،المرشد في قانون الأسرة، ط3، دار هومة، 2015_2016، ص183.

[2] _ قانون رقم 84_11 ، يتضمن قانون الأسرة، المرجع السابق.

[3] _المحكمة العليا، غرفة شؤون الأسرة و المواريث، قرار صادر بتاريخ 2011/11/10، ملف رقم 653323، مجلة المحكمة العليا، ع2، 2012م، ص237.

نستخلص من هذا القرار أنّ في حالة امتناع الزوجة عن الرجوع لبيت الزوجية لسبب عدم توفير الزوج سكن مستقل ولهذا فإنّ النشوز غير صادر من الزوجة نظرًا لأحقيتها في السكن في بيت مستقل عن أهل الزوج، بل يعدّ ذلك نشوزًا صادرة من طرف الزوج.

نجد في القضاء الجزائري يبقى التزام الزوج بالإنفاق على زوجته، المقيمة عن أهلها، قائما مادام لم يثبت نشوزها بحكم القاضي وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا من خلال وقائع القضية بأنّ زوجته كانت خارج بيت الزوجية منذ 2004/06/28 نتيجة للنزاع الذي نشب بينهما، فإنه يبقى أمام هذه الحالة ملزما بالإنفاق عليها، لكونها مازلت في عصمته وتبقى هي محقة في أن ينفق عليها زوجها(الطاعن) طالما لا وجود لحكم نشوزها[1].

نستخلص من هذا القرار أنّ الزوج الذي لم يثبت نشوز زوجته لا يحق له حرمانها من النفقة مادامت لم يصدر حكم قضائي يثبت نشوزها، وأنّها لازالت في عصمته وتوقف الزوج عن الإنفاق عليها يعتبر نشوزًا منه.

_في بعض التشريعات العربية

وبالعودة إلى بعض التشريعات العربية نجد في التشريع التونسي لم يعرف نشوز الزوج ولم يعرف نشوز الزوجة امتناع الزوجة عن الواجبات الزوجية يكون سببا موجبا للطلاق، وفي نفس الشيء في التشريع المصري لكن عرفوا نشوز الزوجة على أنه امتناع عن طاعة زوجها ولم يذكروا أنّ النشوز قد يكون من الزوج .

_أما التشريع العراقي:

امتناع الزوج فلا يعد نشوزًا، وليس للزوجة حق طلب التفريق إذا امتنع الزوج عن القيام بواجباته الزوجية.

[1] _المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 2008/11/12، ملف رقم 466390، المجلة القضائية، ع2، 2008م، ص319.

يحق للزوجة طلب التفريق إذا هجرها زوجها مدة سنتين م01/43 للزوجة طلب التفريق إذا هجرها مدة سنتين أو أكثر بلا عذر مشروع وان كان الزوج معروف الإقامة وله مال تستطيع الإنفاق منه.

للزوج طلب التفريق بعد اكتساب حكم النشوز درجة البتات، وعلى المحكمة أن تقضي بالتفريق وتلزم الزوجة برد ما قبضته من مهرها المعجل ويسقط مهرها المؤجل إذا كان التفريق قبل الدخول، أما إذا كان بعد الدخول يسقط المهر المؤجل وتلزم برد نصف ما قبضته إذا كانت قبضت جميع المهر[1].

الفرع الثاني

أسباب نشوز الزوج

هناك حالات كثيرة قد يظهر فيها النشوز، ويرتكبها الزوج على زوجته وأفعال وتصرفات تصنف تحت باب الضرر بالنشوز نذكر منها:

1_تعدد الزوجات: فقد يميل الزوج إلى زوجة أخرى ويترك الأولى، وقد يضر بها كأن يمنعها النفقة أو القسم في المبيت أو يضر بها من غير مبرر، أو يقاطعها دون سبب، أو يتكلم معها باشمئزاز وترفع، أو يشتمها أو يشتم أهلها، أو إفشاء أسرارها وذكر مثابلها أو يأمرها بمعصية، أو يظهر العبوس عند رؤيتها.

2_كبر الزوجة أو مرضها: قد يكره الزوج امرأته لكبر أو مرض أو دمامة ففي حديث ابن عباس قال: خشيت سودة أن يطلقها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت:" **يَا رَسُولَ اللهِ يَوْمِي**

[1]_انعام عطية السلطاني، المرجع السابق، ص8_9.

لِعَائِشَةَ " فقبل ذلك رسول الله[1]، فنزلت هذه الآية:" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا**"[2].

فإذا علمت امرأة من زوجها ترفعا عنها، وتعاليا عليها وانصرفا عنها فلا إثم عليهما أن يتصالحا على ما تطيب به نفوسهما من القسمة أو النفقة والصلح أولى وأفضل.

3_المستوى المعيشي بين الزوجين: قد يحدث الفارق المادي والمعيشي بين الزوجين إلى نشوز الزوج على زوجته لتفاوت الكفاءة بينهما، مما يؤدي إلى منة الزوجة على زوجها بمالها أو حسبها فإذا كانت الزوجة صاحبة مال وزوجها فقيرا أو صاحبة جاه وزوجها غير ذلك واستعلت عليه بذلك، فإنّ ذلك يجعل الزوج يكرهها، مما يضيع حقوقها.

4_كذب الزوجة وسوء خلقها: إن اكتشاف الرجل كذب زوجته عليه، سواء أكان بإخفاء عيب من عيوبها عنه أثناء الخطبة كمرض معين، أم أنّ غيره كان قد عقد عليها قلبه وفارقها يؤثر في علاقة الزوج بزوجته وطبيعة معاملتها، وكذلك سوء خلق الزوجة وعصبيتها الزائدة، ورفع صوتها وبذاؤها، تجعل الزوج يعاملها بقسوة، ويضيق عليها وقد يشتمها إلى غير ذلك[3].

الفرع الثالث

مظاهر نشوز الزوج

قد يكون النشوز من الزوج بالقول أو بالفعل أو بهما معًا، ومن صور ذلك:

---

[1]_الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن أشعث السجستاني المتوفى سنة 275هـ، سنن أبي داود، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1426هـ_2005م، رقم الحديث 2135، ص340.

[2]__سورة النساء، الآية 128.

[3]_هشام ذبيح، حق الزوجة في فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون الخاص، تخصص الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019م_2020م، ص139_140.

أولا: نشوز الزوج بالقول

أن يهجر زوجته بقطعه كلامه عنها، أو يخاطبها بكلام خشن وبألفاظ نابية، أو يعيّرها بعيب حسي أو معنوي، أو يسيء الظن بها، أو لا يطلبها للفراش، ونحو ذلك.

وكذلك لو أمرها بمعصية، أو يأمرها بارتكاب محظور أو فعل ما حرم عليها، وإن امتنعت والحالة هذه فأدبها فالإثم عليه.

ثانيا: نشوز الزوج بالفعل

كأن يترك جماعها بدون عذر شرعي أو سبب فعلي، أو يتعدى عليها بالضرب والشتم والإهانة، أو يقصد مضارَّتَهَا، أو يمتنع من النفقة عليها في مأكل أو مشرب وملبس، ونحو ذلك، أو يُعْرِضَ عنها بسبب مرض فيها، أو يطؤها في دبرها، أو يهجرها في الفراش[1].

وقد يجمع الزوج بين النشوز بالقول والفعل فيما سبق ناشزا بطريق الأولى، يعني بمقاطعة الزوجة عن الكلام معها، وهجرها في الفراش، أي لا يجامعها بدون عذر شرعي.

الفرع الرابع

تمييز النشوز عن الإعراض

حسب الآية الكريمة:" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا**"[2].

يدور حول معنى العرض الذي يخالف الطول، قال ابن فارس:" عرض: العين والراء والضاء بناء تَكثر فروعه، وهي مع كثرتها ترجع إلى أصل واحد وهو العرض الذي يخالف الطول، ومن

[1] _ صالح بن غانم السدلان، المرجع السابق، ص26.

[2] _سورة النساء، الآية 128.

الباب أعرضت عن فلان. وأعرضت عن هذا الأمر، وأعرض بوجهه. وهذا هو المعنى الذي ذكرناه، لأنّه إذا كان كذا ولاه عرضه"[1].

فالإعراض هو الميل والانحراف عن الشيء والمراد هنا: انصراف الرجل عن امرأته بوجهه أو ببعض منافعه التي كانت لها منه، مثل أن يقلل محادثتها، أو مجالستها، ومؤنستها، لسبب من الأسباب، كطعن في السن، أو دمامة... وغير ذلك، والإعراض أخف من النشوز[2].

وبعد تعريف كل من النشوز والإعراض من الناحية اللغوية أرى أنّهما يتفقان في التحول سواء إلى الأعلى، كالارتفاع والعلو وهذا هو النشوز، أو إزاحة الجانب أو الوجه وهذا هو الإعراض، ويتفقان كذلك أن كلاً منهما فيه نوع من الكبر و التعالي والغرور، ويتفقان أنّ لهما أثرًا نفسيا يؤذي الآخرين.

أما اختلافهما فيختلفان من ناحية أنّ النشوز فيه إساءة للعشرة، وهذا شيء مادي محسوس، أما الإعراض فقد يكون غير محسوس، وهذا هو الغالب[3].

المطلب الثاني

نشوز الزوجين معا (الشقاق)

النشوز لا يقتصر فقط أن يكون من طرف الزوجة فقط، أو من طرف الزوج، بل يتعدى الأمر أن يكون النشوز من كلا الطرفين وهو ما يسمى بالشقاق، وهو أن يكره كل واحد من الزوجين العشرة مع الآخر أو تجمد العاطفة الزوجية بينهما، وهذا مجلب للهم و الغم، وله عواقب وخيمة، لذا قسمنا مطلبنا إلى تعريف الشقاق في (الفرع الأول)، ومشروعية التفريق للشقاق في

[1]_قاسم سالم عبد النبي، نشوز الزوج وإعراضه في كتب التفسير دراسة مقارنة تحليلية نقدية، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية، جامعة قطر، رسالة الماجستير، 1438هـ، يناير 2017م، ص24.

[2]_عايد بن عبد الله الحربي، النشوز بين الزوجين، مجلة الجامعة الإسلامية، ع128، ص61_62.

[3]_قاسم سالم عبد النبي، المرجع السابق، ص25.

(الفرع الثاني)، وشروط الشقاق والنزاع في (كفرع الثالث)، ثم سنعالج أسباب الشقاق بين الزوجين في (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف الشقاق

أولا: لغة

المُشَاقَّةُ والشِّقَاقُ: الخِلاَفُ والعَدَاوةُ ، وشَقَّ عليهِ الشيءُ من بابِ رَدَّ ومشَقَّة أيضا والإسم الشَّقُ بالكسْرِ[1] ، وقال الزجاج في قوله تعال" **وَإِنَّ الظَّالِمِينَ لَفِي شِقَاقٍ بَعِيدٍ**"[2]، العداوة بين فريقين والخلاف بين اثنين سُمي شقاقا، لأنّ كل فريق من فريقي العداوة قصد شقا أي ناحية غير ناحية شق صاحبه، وشق أمره يشقه شقا انفراد وتبدد اختلافا.

ثانيا: اصطلاحا

الشقاق المجادلة والمخالفة والتعادي أصله من الشق، وهو الجانب فكأن كل واحد من الزوجين في شق غير شق صاحبه، والشقاق مأخوذ من فعل ما يشق ويصعب فكأن كل واحد من الزوجين يحرص على ما يشق صاحبه فصار كل منهما في شق بالعداوة والمباينة.

والمقصود بالشقاق بين الزوجين هو النزاع الشديد بسبب الطعن في الكرامة التي تعرض الحياة الزوجية إلى الانهيار والضياع[3].

---

[1]_الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصّحاح، نسخة جديدة مصححة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1429_1430هـ، 2009م، ص148.

[2]_سورة الحج، الآية53.

[3]_حنان فرهي ، الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015م، ص5_6.

الشقاق هو وقوع الخلاف والعداوة بينهما على نحو يستدعي تدخل الآخرين للإصلاح بينهما[1].

الفرع الثاني

مشروعية التفريق للشقاق

استدل على مشروعية التفريق للشقاق بالقرآن والسنة، وعليه اجماع الصحابة وعمل الأمة.

أما القرآن فقوله تعالى:" **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**"[2].

ومن السنة ماروي عن عائشة رضي الله عنها: أن حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت بن قيس بن شماس، فضربها فكرس بعضها، فأتت النبي صلى الله عليه وسلم بعد الصبح، فدعا النبي ص ثابت فقال:" **خذ بعض مالها وفارقها** "[3]، فقال: ويصلح ذلك يا رسول الله؟ فقال نعم: فإني أصدقتها حديقتين، وهما بيدها، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: خذهما وفارقها، ففعل وعلى جواز التفريق للشقاق إجماع الصحابة، وعمل الأئمة[4].

---

[1] _ أميرة محمد مغازي محمود، أحكام الشقاق بين الزوجين في ضوء الشريعة الإسلامية، مجلد الأول، ع33، الإسكندرية، د س ن، ص311.

[2] _سورة النساء، الآيتين 34_35.

[3] _السنن أبي داود، المرجع السابق، رقم الحديث 2228، ص355.

[4] _ محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية شرح مقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، د س ن ، ص343.

الفرع الثالث

شروط الشقاق والنزاع

إنّ الشقاق والنزاع يتحقق قبل الدخول وبعده، وله أسباب كثيرة، كما أنّ أسابه تتجدد، لذا فإنّ سبق الفصل برد دعوى طلب التفريق للشقاق والنزاع لا يمنع من الادعاء مرة أخرى بناء على أسباب مستحدثة لم تكن مدار بحث في القضية المردودة.

ومن شروط الشقاق والنزاع أن يصل إلى حد الإضرار، بحيث لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين.

_يشترط لصحة الادعاء به أن يكون الزوجان عاقلين، فإن كان أحدهما مجنونًا أو معتوهًا فلا تسمع الدعوى للأسباب التالية:

أ_ اشترط ادعاء الإضرار بالآخر وذلك يقتضي أن يكون الإضرار مقصودًا ومتعمدًا، والمجنون لا يدرك كل تصرفاته.

ب_أنّ المقصود بالشقاق أو النزاع أن يكون مستحكما يتعذر معه استمرار الحياة الزوجية وهذا لا يتصور وجوده إلا بين عقلاء[1].

الفرع الرابع

أسباب الشقاق بين الزوجين

هناك 3 أنواع مؤدية إلى نشوز الزوجين معًا وهي:

1_الإخلال بحل العشرة الزوجية: لكل واحد من الزوجين حق الاستمتاع بالآخر لأنّه حق أصلي مشترك بينهما، ويعتبر مقصد من مقاصد الزواج لما يقتضيه الطبع الإنساني في ميل كل

[1]_مأمون محمد أبو سيف، اجتهادات قضائية في مسائل الأحوال الشخصية، علم الكتب الخلدونية، Modern Book world، د ب، د س ن، ص129.

جنس إلى الآخر، وهو حق للإحصان كل واحد منهما الآخر، وتمكينه من ممارسة ما تقتضيه الفطرة الإنسانية، لقوله تعالى:" **وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلاَّ عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ**"[1].

2_الإخلال بحسن المعاملة و المعاشرة بالمعروف: حسن المعاشرة الزوجية من الحقوق المتبادلة بين الزوجين، حيث يجب على كل طرف أن يحسن عشرة صاحبه، ولا يفعل اتجاهه ما ينكره الشرع أو الطبع أو العرف قولا وعملا مما من شأنه أن يضفي صفة المودة والرحمة المطلوبة في الحياة الزوجية.

3_إخلال كل زوج بواجب احترام أبوي الزوج الآخر وأهله: من الحقوق والواجبات المتبادلة بين الزوجين احترام كل منهما لأبوي الآخر وأهله والأقربين وزيارتهم بالمعروف، حيث أنّه يجب على كل من الزوجين أن يحافظ على روابط والقرابة بينهما والتعامل مع الوالدين بالحسنى على أساس المودة الدائمة والاحترام المتبادل، ومن هنا تجب طاعة الزوجة لوالدي الزوج والعكس صحيح كما يجب على الزوج تمكينها من حق زيارة أهلها واستضافتهم في بيت الزوجية بالمعروف وليس له منعها من ذلك لأنّ فيه إضرار بالمرأة وقطع للأرحام الذي نهى الإسلام عنه[2].

[1]_سورة المؤمنين، الآية 5_6.

[2]_حنان فرهي، المرجع السابق، ص7 _8.

الفصل الثاني

إثبات النشوز الزوجي وطرق علاجه

لتطرق المشرع الجزائري إلى النشوز في المادة 55 من قانون الأسرة الجزائري، إذ تنص على:"عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق و بالتعويض للطرف المتضرر".

هذا ما ذكره ق أ ج في هذا الشأن إذ نجد أنّه سكت عن تبيان طرق إثبات وطرق علاج النشوز مما يستدعي الرجوع إلى نص المادة 222 من قانون الأسرة التي تحيلنا إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية.

عندما يخرج أحد الزوجين عن حدود الشريعة الإسلامية، يتخلى أحدهما أو كلاهما عن واجباته اتجاه الآخر فنكون أمام النشوز ، والمشرع الجزائري لم يبين لنا وسائل علاجه وإنّما أحالنا في ذلك الى أحكام الشريعة الإسلامية التي وضعت حلولا من أجل حماية العلاقة الزوجية وللتفصيل أكثر في هذا الموضوع قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، سنتطرق إلى إثبات النشوز الزوجي في (المبحث الأول)، و طرق علاجه في (المبحث الثاني).

المبحث الأول

إثبات النشوز الزوجي

تتمثل وسائل إثبات النشوز في عدة وسائل سواء من ناحية وسائل الإثبات المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية، والتي ستتم دراستها من خلال (المطلب الأول)، أما فيما يخص وسائل إثبات النشوز من الناحية القانونية سيتم دراستها من خلال (المطلب الثاني).

المطلب الأول

وسائل إثبات النشوز في الشريعة الإسلامية

قبل التطرق إلى وسائل إثبات النشوز المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية ، يجب أولا تعريف الإثبات (كفرع أول)، ثم ننتقل إلى وسائل إثبات النشوز من بينها الإثبات بالإقرار والشهادة (كفرع ثاني) و الإثبات باليمين و الكتابة في (الفرع الثالث)،وفيما يخص الإثبات بالقرائن و المعاينة و علم القاضي سيتم دراستها في (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف الإثبات

سنتناول في هذا الفرع الأول تعريف الإثبات لغة (أولا) ثم سننتقل إلى تعريف الإثبات اصطلاحا و قانونا (ثانيا).

أولا: لغة

من ثَبَتَ يَثْبُتُ، ثباتًا، وثبت وهي تأتي على معان منها: شدّة الحفظ، فيقال رجل ثبتٌ، أي حافظ وثقة[1]. والتأكيد، فيقال أثبت الحق أي أكدَّه[2]. و يقال أثبتَ حجته أي أقامها و أوضحها. وكذلك بمعنى إقامة الدليل على صحة الإدعاء [3]، أو البرهنة على وجود واقعة معينة[4].

ثانيا: اصطلاحا و قانونا

"هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة، على حق أو على واقعة معينة ترتبت عليها آثار شرعية"، و عرفه آخر بأنَّه :" إقامة الدليل بمجلس القضاء بالطرق المحددة نظاما على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها"، و هناك تعريف قال به بعض فقهاء القانون أرجّحه على غيره وهو " تقديم الدليل المقبول أمام القضاء بالطرق المقررة على واقعة قانونية محل نزاع بين الخصوم "،هذا التعريف يتسم بالدقة و الوضوح والبساطة من جانب ،كما يتسم بالإحاطة بمعنى الإثبات و عناصره من ناحية ثانية [5].

الفرع الثاني

الإثبات بالإقرار و الشهادة

ينبغي دراسة في هذا الفرع الإثبات بالإقرار (أولا) ثم الإثبات بالشهادة (ثانيا) .

[1]_ ابن منظور، لسان العرب ،ج2، ص 19_20، الفيروز آبادي، قاموس المحيط ، ج2، د س ن، د ب ن، ص190.

[2]_ البستاني، محيط المحيط، ص77.

[3]_محمد رواس القلعجي، معجم لغة الفقهاء، ص20.

[4]_جرار كورنو، معجم المصطلحات القانونية، ج1، ص369، أشار إليه أحمد المصطفي محمد صالح، ص3.

[5]_ أحمد المصطفي محمد صالح، قواعد الإثبات بأدلة الكتابة (دراسة مقارنة)، مجلة العدل، ع 56، أغسطس 2020، د د ن ، ص03.

أولا: الإثبات بالإقرار

لغة: الاعتراف و الإثبات[1].

والإقرار إثبات الشيء إما باللسان أو بالقلب أو بهما جميعا[2].

و قال ابن عرفة: "الإقرار خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط بلفظه أو بلفظ نائبه"[3].

فالإقرار إذن إخبار بحق لآخر لا إثبات عليه، و هو خبر يتردد بين الصدق و الكذب ، فهو خبر محتمل باعتبار ظاهره و بذلك لا يكون حجة، و لكن جعل حجة إذا اصطحب بدليل معقول يرجح جانب الصدق الى جانب الكذب[4].

والفقه الإسلامي يعتبر الإقرار حجة، أي وسيلة كافية في حد ذاتها لإثبات واقعة النشوز المراد إثباتها سواء في حق الزوج أو الزوجة[5].

وللإقرار أركان أربعة و هي:

[1]_ ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ص88.

[2]_ مرتضى الزبيدي " تاج العروس"، ج3 ،ص 488 . انظر فوزية احصاد ، ص29.

[3]_ابن عرفة، الحدود الفقهية، ص120، انظر فوزية احصاد ،ص29.

[4]_فوزية احصاد ، وسائل الإثبات بين الفقه الإسلامي و القانون الوضعي، شبكة الألوكة، تاريخ الدخول 2019/06/26، www.aloukh.net ، ص 29.

[5]_مريم داهل ، شهرزاد مسوس ، طرق إثبات النشوز بين الزوجين ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة الجيلالي بونعامة خمس مليانة، 2019/2018 ، ص 50.

1_المقر

هو الشخص الذي يقر بالفعل المادي (المكون لفعل النشوز) لشخص آخر و يعترف به إذا ما نسب إليه سواء كان المقر هو الرجل أو المرأة ، و يشترط لصحة إقراره الشروط الآتية: العقل البلوغ، الاختيار[1].

مثال على ذلك إذا أقر الزوج بالرجعة خلال مدة العدة يقبل قوله لأنّه قادر على إرجاعها بخلاف ما لو أقر بالرجعة بعد انتهاء العدة وأنكرت الزوجة لأنّه غير قادر على انشاء ذلك بعد انتهاء العدة[2].

2_المقر له

هو الشخص الذي صدر الإقرار لصالحه فلا يصح الإقرار لمجهول لأنّ جهالة المقر له تفسد الإقرار وقد يكون المقر له هو الزوج أو الزوجة و يصح الإقرار لكل من يثبت له الحق[3].

مثال: لو قال شخص: من أهالي عمّان لا أذكره ولا أذكر محل سكناه عليّ ألف دينار أردني، لم يصح إقراره ،لأنّ المقر له مجهول جهالة فاحشة[4].

3_المقر به

هو محل الإقرار و هو الحق الذي أخبر عنه المقر و اعترف به[5].

---

[1]_ مريم داهل ، شهرزاد مسوس ،المرجع السابق،ص50_51.

[2]_خالد قرقور، قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الأردن، تاريخ المناقشة غير موجود، ص61.

[3]_ مريم داهل ، شهرزاد مسوس ، المرجع السابق، ص51.

[4]_خالد قرقور، المرجع السابق ، ص76.

[5]_مريم داهل ، شهرزاد مسوس ، المرجع نفسه، ص51.

مثال: لو أقر رجل لزوجته بنفقة مدة ماضية، و كانت خلالها ناشزا ومن سبق قضاء أو رضاء وهي معترفة بذلك فإقراره باطل لكونه محالا شرعًا[1].

4_الصيغة

هي لفظ أو ما يقوم مقامه، يوجب ثبوت الحق لغير المقر على المقر أمام القضاء و تقوم الإشارة، و الكتابة، و السكوت مقام اللفظ أحيانًا.

مثال: كأن يقول المدعي لي عليك ألفٌ و قد انتهى الأجل ، فيقول الُمَّدعَى عليه: بقي سنة أو قضيتها، أو غير ذلك مما يفهم منه الموافقة أو عدم الإنكار و كذا الكتابة و السكوت أحيانًا[2].

ثانيا: الإثبات بالشهادة

الشهادة وسيلة من وسائل الإثبات و أعظمها مكانة و أقدمها استعمالا.

لغة: الحضور و منه قوله تعالى:" **فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ**"[3]،أي من حضر شهر رمضان و هو مقيم غير مسافر فيجب عليه الصوم.

و قوله تعالى " **وَهُمْ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ**"[4]، أي حضور.

---

[1]_ خالد قرقور ، المرجع السابق ،ص73.

[2]_ محمد إسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب ،الاثبات بالإقرار في الفقه الإسلامي و تطبيقاته في المحاكم الشرعية، رسالة لنيل درجة الماجيستر في القضاء الشرعي ،كلية الدراسات العليا و البحث العلمي في جامعة الخليل ،2012م، ص86_87.

[3]_ سورة البقرة، الآية 185 .

[4]_ سورة البروج، الآية 7.

و قال البخاري في صحيحه :الغَنِيمَةُ لِمَن شَهِدَ الوَقْعَة، أي حضر، و شهد فلان أي حضر، و الشاهد يرى مالا يرى الغائب أي الحاضر يعلم مالا يعلمه الغائب[1] .

فالشهادة هي الحضور في مكان الواقعة ، أو في مجلس القضاء لأدائها[2].

اصطلاحا: "إخبار عدل حاكمًا بما علم من حق للغير على الغير أو بأمر عام بلفظ خاص ليحكم بمقتضاه "[3] .

قال ابن عرفة في تعريفها: " الصواب أنّ الشهادة قول بحيث يوجب على الحاكم سماعه والحكم بمقتضاه. أن عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه[4]".

و توجد ثلاثة أنواع للشهادة منها:

1_ شهادة الرؤية (الشهادة المباشرة): الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة ، فيقول الشاهد ما وقع تحت بصره أو سمعه ، فالذي يميز الشاهد إذن هو أنّه يشهد على وقائع عرفها معرفة شخصية إما لأنّه رآها بعينه ، فجاء إلى مجلس القضاء ليشهد بما رأى أوسمعها بأذنه فجاء إلى مجلس القضاء ليشهد بما سمع و إما لأنّه رأى و سمع .

وإذا كانت الشهادة المباشرة هي الصورة الغالبة للشهادة ، فإنّ الشاهد يدلي في مجلس القضاء بما عاينه بصورة شخصية و مباشرة أثناء إنشاء واقعة الزواج العرفي بما في ذلك معرفته لطرفي العقد من الزوج و الزوجة و مكان و زمان و ظروف إبرام عقد الزواج من رضا الزوجين ووجوب الولي و تسمية الصداق .

---

[1]_صحيح البخاري مع حاشية السندي، رقم الحديث 2957، د ب ن، د س ن، ص126.

[2]_محمد مصطفى الزحيلي ، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية و الأحوال الشخصية ، ج1، ج2، ط1، مكتبة دار البيان ، دمشق، 1982، ص 101.

[3]_خالد قرقور ،المرجع السابق ،ص101.

[4]_فوزية احصاد ،المرجع السابق، ص27.

2_الشهادة السماعية: وتسمى في الفقه الإسلامي بالشهادة عن الشهادة ، حيث يشهد فيها الشاهد بما سمعه من غيره ، فالشاهد هنا لم يشهد الواقعة مباشرة ، و إنّما يشهد أنّه سمع بواقعة يرويها له شاهد رآها بعينه وسمعها بأذنه ، كأن يشهد شخص أمام القاضي أنّه سمع شخصا آخر يروي له أنّ فلان تزوج بفلانة [1].

3_ الشهادة بالتسامع : هي شهادة بما يتسامعه الناس و هي عكس الشهادة السماعية التي يمكن تحري مصدر الصدق فيها و تحميل صاحبها مسؤولية شخصية فيما سمعه بنفسه عن غيره فالشهادة بالتسامع صاحبها لا يروي عن شخص معين و لا عن الواقعة بالذات ، بل يشهد بما يتسامعه الناس عن هذه الواقعة فهي غير قابلة للتحري و لا يتحمل صاحبها مسؤولية شخصية بما شهد به [2].

الفرع الثالث

الإثبات باليمين و الكتابة

سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى الإثبات باليمين (أولا) ثم الإثبات بالكتابة (ثانيا).

أولا : الإثبات باليمين

_لغة: لها عدة معان فيقال لليد اليمني يمين، و تأتي اليمين بمعنى القوة والمقدرة قال تعالى:

" **لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ** "[3].

[1]_عبد الله حاج أحمد، إثبات الزواج العرفي المتنازع فيه _دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي الجزائري_، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، ع 1، ديسمبر 2015م، ص135.

[2]_ مريم داهل ، شهرزاد مسوس، المرجع السابق، ص54.

[3]_سورة الحاقة، الآية 45.

أي بالقدرة. و اليمين: الحلف و القسم[1].

_اصطلاحا: اختلف الفقهاء في تعريف اليمين نظرا لاختلافهم في الأحكام المتعلقة بها عندهم.

_عند الحنفية: اليمين هي عقد قوي به عزم الحالف على الفعل أو الترك[2]، أو هي تقوية أحد طرفي الخبر بالمقسم به[3].

_عند المالكية: اليمين: "تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله تعالى أو صفته "[4].

_ عند الشافعية: اليمين هي تحقيق أمر غير ثابت بذكر اسم من أسماء الله تعالى أو صفة من صفاته ماضيا كان أو مستقبلا نفيا أو إثباتا ممكنا أو ممتنعا، صادقة كانت أو كاذبة، مع العلم بالحال أو الجهل به[5].

لليمين نوعان: قضائية وغير قضائية، فالقضائية هي تحلف في مجلس القضاء وغير القضائية هي التي لا تكون في مجلس القضاء.

واليمين القضائية نوعان : اليمين الحاسمة و هي التي يوجهها الخصم إلى خصمه عند عجزه عن إثبات حقه حسما للنزاع ، واليمين المتممة وهي التي للقاضي أن يوجهها لأحد الخصمين تتميما للأدلة المقدمة إليه [6].

---

[1]_ إبن منظور، لسان العرب، ج 15، ط3، دار إحياء التراث العربي ، بيروت، لبنان، 1419هـ_1999م، ص459 .

[2]_ فخر الدين عثمان بن علي الزيعلي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج3، ط1، المطبعة الكبرى الأمير، مصر، 1313هـ، ص116.

[3]_ إبراهيم بن محمد إبراهيم الحلبي، ملتقى الأبحر، ج1، ط1، مطبعة عثمانية، 1309هـ، ص72.

[4]_ أبي البركات سيدي أحمد الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج2، طبع بدار إحياء الكتب العربية، د .س.ن، ص 127.

[5]_خالد قرقور، المرجع السابق، ص167.

[6]_ فوزية احصاد ؛ المرجع السابق، ص38.

ثانيا : الإثبات بالكتابة

لغة: الخط و هي صناعة الكاتب[1].

اصطلاحا: لم يعرّف الفقهاء الكتابة باعتبارها دليلاً لإثبات الحقوق، و إنّما عبّروا عنها بألفاظ مختلفة، كالصك، و الحجة، و المحضر و السجل، الوثيقة، عرفها بعض العلماء المعاصرين بما يلي:

_الخط الذي يعتمد عليه في توثيق الحقوق و ما يتعلق بها، للرجوع إليه عند الإثبات.

_الخط الذي يعتمد في توثيق الحقوق، لإثباتها عند الحاجة إليها[2].

للكتابة ثلاثة أنواع وهي:

1_**الكتابة المستبينة المرسومة:** هي الكتابة الظاهرة المنعونة ، فالمستبينة هي الظاهرة التي يكون لها بقاء بعد الفراغ منها، و يمكن قراءتها و فهم معناها، و المرسومة هي المعنونة باسم كاتبها و اسم المكتوب إليه ، مثل أن يكتب في أعلى الورقة من فلان إلى فلان ، و أن فلان ثبت في ذمتي أو وصلني أو.....من فلان كذا.

2_**الكتابة المستبينة غير المرسومة:** و هي الظاهرة غير المعنونة ، أي هي المكتوبة على شيء تظهر و تثبت عليه كالكتابة على الورق أو على اللوح ، و لكنها غير معنونة باسم المرسل و المرسل إليه ، أو باسم الدائن و المدين .

3_**الكتابة غير المستبينة** : أي غير الظاهرة و هي الكتابة التي ليس لها بقاء بعد الانتهاء منها، ولا يظهر فيها الخط ، كالكتابة على الماء، أو في الهواء، و هذه الكتابة أدنى الأنواع ، و لا يصح الاعتماد عليها باتفاق المذاهب لتعذر فهم المكتوب ، و عدم معرفة حقيقة ما يقصد منها [1].

[1]_ابن منظور، لسان العرب، مادة كتب، ج1، ص698.

[2]_محمد إسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب، المرجع السابق، ص32.

الفرع الرابع

الإثبات بالقرائن و المعاينة و علم القاضي

سنتناول في هذا الفرع الإثبات بالقرائن (أولا) والإثبات بالمعاينة (ثانيا) والإثبات بعلم القاضي (ثالثا).

أولا: الإثبات بالقرائن

لغة: على وزن فعيلة، وجمعها قرائن، والقرائن جبال معروفة مقترنة، مأخوذة من قرن الشيء بالشيء يقارنه مقارنة و قرانًا، أي شده إليه ووصله، و اقترن به و صاحبه وإقترن الشيء بغيره كالقرن بين الحج و العمرة، وتأتي المقارنة بمعنى المرافقة والمصاحبة ومنه ما يطلق على الزوجة قرينة، وعلى الزوج قرين[2].

اصطلاحا: فقد عرفها العلامة الجرجاني في تعريفاته فقال القرينة أمر يشير إلى المطلوب[3].

_ تقسم القرائن على نوعين هما:

1_ **القرينة القاطعة أو القوية:** هي التي لا تخلل الشك في أنّها تدل على المعلوم بحيث تكون قوية حتى تفيد القطع في المعلوم، ويمثلون لحالة القطع بمشاهدة شخص خارج من دار خالية خائفًا مدهوشًا في يده سكين ملوثة بالدم، فلما وقع الدخول للدار رأى فيها الشخص مذبوحا

---

[1]_ د. محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص418_419.

[2]_ ابن منظور، لسان العرب، المجلد 13، دار الصادر، بيروت، ص334_339.

[3]_ علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، معجم التعريفات، دار الفضيلة، القاهرة، 716هـ_1413م، ص146.

في ذلك الوقت يتخبط في دمائه فلا يشك هنا في كون ذلك الشخص هو القاتل، لوجود هذه القرينة القاطعة.

2_**القرينة غير القاطعة أو الضعيفة:** فهي غير قاطعة الدلالة لوجود الشك فيها، ولكنها ظنية أغلبية فهي تفيد الظن، ومنها القرائن العرفية، أو المستنبطة من وقائع الدعوى و تصرفات الخصوم، فهي دليل أولي مرجح لزعم أحد المتخاصمين مع يمينه متى إقتنع بها القاضي ولم يثبت خلافها، و المقصود أنّ الشريعة لا ترد حقًا ولا تكذب دليلاً، ولا تبطل أمارة صحيحة[1].

ثانيا: الإثبات بالمعاينة

لغة: النظر، و قد عاينه معاينة و عيانا، و رآه عيانا: لم يشك في رؤيته إياه، وعاينه معاينة وعيانا، رآه بعينه[2].

_ فالمعاينة تختلف عن علم الحاكم بأنّها نتيجة مترتبة على رفع الدعوى في شيء يحتاج إلى رؤية ومعاينة لبيان الحقيقة فيه وإدراك الواقع الملموس منه وهي أحد إجراءات الدعوى، و جزء من سير المحاكمة، والمعاينة يقوم بها القاضي بصفته قاضيًا فكأنه نقل محل القضاء من المحكمة إلى مكان المدعى به، و جعله مجلساً للقضاء، فيعتبر القاضي في عمل رسمي، يمارس وظيفته في الكشف عن المدعى به بحضور الطرفين، ليشرح كل منهما وجهة نظره وبذلك يستطيع القاضي تكوين قناعته، و يظهر أمامه الحق جليًا واضحًا، ويحكم بناء على هذه المعاينة، والعلم بمحل النزاع بالمعاينة أقوى من طريق الشهادة والكتابة فيه[3].

[1]_ محمد شحود أحمد، الإثبات بالقرائن في الشريعة الإسلامية، مجلة الدراسات الإجتماعية، الهيئة المصدرة غير مذكورة، للمجلة غير مذكورة، ع24، يناير_يونيو 2007، ص20_21.

[2]_ فوزية احصاد، المرجع السابق، ص35.

[3]_ محمد مصطفى الزحيلي، المرجع السابق، ص590.

ثالثا: الإثبات بعلم القاضي

الإثبات بعلم القاضي يقصد به بمعرفته بحقيقة الواقعة و تفاصيلها، وذلك بحصولها في مجلس قضائه أو خارجه، معاينة دون وسيلة أخرى. أو هو: ظنه المؤكد الذي يجوز له الشهادة مستندًا إليه.

_ ما يثبت بعلم القاضي: اتفق الفقهاء على أنّ القاضي يقضي بعلمه في ثلاث حالات وهي:

1_ قالوا بجواز حكم القاضي بعلمه فيما يقع أو يحدث عنده في مجلس قضائه.

2_ قالوا بجواز العمل بعلم القاضي في الجرح والتعديل إذ يجب عليه العمل بموجب عمله في حال علم حالة الشهود عدالة أو فسقًا.

3_ قالوا بجواز حكم القاضي بعلمه فيما كان حسبة في حق من حقوق الله كمن سمع الطلاق البائن، إذ يمنع الزوج من الاتصال بزوجته حتى لو ادعى الزوج استمرار الحياة الزوجية[1].

_ و اختلف الفقهاء في جواز الحكم بعلم القاضي فيما علمه خارج مجلس القضاء و ذلك على النحو الاتي:

_ ذهب الحنفية: أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه في الحدود الخالصة لله سواء علم ذلك قبل الولاية أو بعدها في محل ولايته أو في غيرها فأما حد القذف والقصاص وغير ذلك من حقوق الناس والرجوع فيه بعد الإقرار باطل[2].

[1]_ محمد إسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب، المرجع السابق، ص37_38.

[2]_هاني السباعي ، قضاء القاضي بعلمه الشخصي، hanisibu@hotmail.com ، ص12 .

_ ذهب المالكية: إلى القول بأن القاضي لا يقضي بعلمه، سواء علما بذلك قبل القضاء أو بعده، إذ أنّه غير معصوم وهو متهم بالقضاء بعلمه، فلعل المحكوم له وليٌّ، أو المحكوم عليه صديقٌ، ونحن لا نعلم ذلك، فحُسِم الأمر صونًا لمنصب القضاء عن التهم[1].

_ الشافعية: لهم قولان الأول أنّه لا يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه، لقوله للخضرمي "شاهدك أو يمينه، ليس لك إلا ذلك"، لأنّه لو كان علمه كشهادة اثنين لا نعقد النكاح بعلمه وحده، والثاني هو الصحيح عندهم أنّه يجوز للقاضي أن يحكم بعلمه[2].

_ الحنابلة: قالو بعدم جواز حكم القاضي بعلمه، سواء كان ذلك في الحدود أو في غيرها لأن حكمه بعلمه يقضي إلى تهمته وحكمه بما يشتهيه[3].

المطلب الثاني

وسائل إثبات النشوز من الناحية القانونية

نجد أغلب التشريعات العربية تتفق في فكرة واحدة، أنّ النشوز يكون من جهة الزوجة إذ تترك مقر الزوجية بدون مبرر شرعي، أو رفضها الرجوع إليه بعد صدور حكم يقضي بذلك، وعليه سنحاول دراسة في هذا المطلب كل من موقف التشريع الجزائري (كفرع أول) و التشريع السوري(كفرع ثاني) و بالإضافة إلى التشريع المصري(كفرع ثالث).

---

[1]_ محمد بن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، توفي سنة 741هـ، القوانين الفقهية، (دون رقم و تاريخ طبعة)،ج1، ص490.

[2]_ الماروردي، أبو الحسن علي بن محمد البصري البغدادي، توفي سنة450هـ، الحاوي في فقه الشافعي، دار الكتب العلمية، ط1، 1414هـ،322/16 ،الشيرازي، ابراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي، توفي سنة 476هـ، المذهب في فقه الشافعي، (دون رقم و تأريخ طبعة)، 303/2، أنظر محمد اسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب، ص39.

[3]_ المرداودي، الإنصاف، 187/11، البهوتي، الروض المربع شرح زاد المستقنع، 410/2. انظر محمد اسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب، ص 39.

الفرع الأول

إثبات النشوز في التشريع الجزائري

تعتبر مسألة إثبات النشوز من الأمور المستعصية أمام القضاء سواء بالنسبة للزوج أو الزوجة، كما يعدّ من أصعب الأمور لأنّه حالة معنوية أكثر منها مادية، فجاء الفقه الإسلامي بطرق لإثبات النشوز، و توضيح ما يعمل به القضاء الجزائري بحيث نجد أنّ المشرع لم يبيِّن طرق إثبات النشوز، لم يمنع القضاء من محاولات إيجاد حالات للنشوز ليست مبنية على مجرد تصريحات و ادعاءات و إنّما مرجعها الدليل الكتابي، فيقع عبء إثبات النشوز على الزوج إذا كان هو المدعي، و يثبت إذا ما استصدر الزوج حكما بإلزام الزوجة بالرجوع إلى بيت الزوجية بموجب حكم نهائي، ثم رفضت صراحة الإمتثال لحكم، و يحرر محضر امتناع من طرف المحضر القضائي، فإنّ ذلك يعّد دليلا على نشوزها، و من ثمة يكون الزوج قد برر ذلك وجهته نحو الطلاق غير أنّ ما تقدم أيضا لا يمكن الاعتماد عليه للقول بنشوز الزوجة.

أما إذا كانت الزوجة هي المدعية بنشوز زوجها فيتم الإثبات بإتباع الخطوات التالية:

أ_ دعوى الرجوع لبيت الزوجية: محتوى هذه الدعوى ترفعها الزوجة ضد زوجها تدعوه لإرجاعها الى مقر الزوجية، ترفع أمام المحكمة التي يقع دائرة اختصاصها مسكن الزوجية والمحكمة إما تحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس و إما الحكم بالرجوع لبيت الزوجية.

ب_ تبليغ الحكم: إذا صدر الحكم وأصبح نهائيا حيث لا يقبل الطعن بالطرق العادية و غير العادية، تأتي مرحلة تنفيذه و يبلغ الحكم عن طريق المحضر القضائي.

ج_ التنفيذ: إذ لم يستجب الزوج، وامتنع عن إرجاع الزوجة، جاز لزوجة أن تثبت ذلك بمحضر عدم التنفيذ[1] .

[1]_هشام ذبيح، المرجع السابق، ص215 _216_217.

الفرع الثاني

إثبات النشوز في التشريع السوري

تنص المادة 75 في ق أ ش س على ما يلي: "الناشز هي التي تترك دار الزوجية بلا مسوغ شرعي، أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقل إلى بيت آخر".[1]

النشوز لا يتم إلا بعد وضع القرار موضع التنفيذ وتمتنع الزوجة عن المتابعة ويكون النشوز من تاريخ امتناع الزوجة عن متابعة الزوج و تفقد حقوقها و من بينها النفقة، و لكن قبل ذلك تستحق النفقة.

أما إجراءات رفع قضية النشوز فهي كالتالي:

1_اللجوء إلى محاكم الأحوال الشخصية وتعبئة نموذج صحيفة الدعوى.

2_أخذ موعد عن طريق قسم الإحالات و المواعيد بالمحكمة.

3_الحضور في الموعد المحدد وتقديم الدعوى مكتوبة أو شفاهة ويقوم القاضي بضبط حضور الزوج أو وكيله و حضور الزوجة أو وكيلها.

4_ تسمع دعوى الزوج على زوجته بالنشوز و مطالبته إياها بلزوم بيت الزوجية.

5_إذا أثبت أنّ نشوز الزوجة لا مبرر له حكم عليها بالرجوع إلى بيت الزوجية، وفي حالة رفضها يحكم عليها بالنشوز و تسقط حقوقها.

6_إذا ذكرت الزوجة أسبابا لنشوزها فيسأل الزوج عنها و إذا أنكرها و أمكن معالجتها فرفضت الزوجة الرجوع، أو عجزت عن إثباتها يتم العمل بقرار هيئة كبار العلماء.

---

[1]_قانون الأحوال الشخصية السوري، قرار رقم 2437، الصادر 07_06_2007، المتمم في 05_04_2009 الموافق ل 10 ربيع ثاني 1430هـ.

7_ من لم يقتنع بالحكم الصادر من الطرفين يحق له رفع طلب لمحكمة الاستئناف لتدقيقه وفق التعليمات[1].

الفرع الثالث

إثبات النشوز في التشريع المصري

بالرجوع إلى نص المادة 11 مكرر2 من القانون رقم 25 لسنة 1929 فقد نص على ما يلي:" إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ امتناع، و تعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد إلى بيت الزوجية بعد دعوى الزوج إياها للعودة، بإعلان على يد المحضر لشخصها أو من ينوب عنها، و عليه أن يبين في هذا الإعلان المسكن"[2].

وعليه يتم إثبات النشوز بتوجيه إنذار رسمي على يد المحضر للزوجة يخطر فيه الزوج زوجته بضرورة أن تكف الزوجة عن المعصية و أن تدخل في عصمة زوجها، على أن يشترط في هذا الإنذار أن يتم توجيهه للزوجة في المكان الذي تقيم فيه ليتصل علمها به و أن يبين الزوج في صدر الإنذار مسكن الطاعة الذي يرغب أن تدخل فيه لعصمته، على أن ينتظر الزوج الميعاد القانوني للاعتراض على هذا الإنذار قبل تحريك دعوى لإثبات النشوز[3].

---

[1]_ مريم داهل ، شهرزاد مسوس ، المرجع السابق، ص70_71.

2_القانون رقم 25 لسنة 1910، المعدل بقانون رقم 25 لسنة 1929 و المعدل بقانون 100 لسنة 1985، المتضمن قانون الأحوال الشخصية المصري.

[3]_ نشوز الزوجة من رفع الدعوى إلى حقوق الأطفال، صفحة صوت الأمة WWW.soutloomma.com، تاريخ الإطلاع 11_05_2021 .

المبحث الثاني

طرق علاج النشوز

بعد تعديل قانون الأسرة لم يتم وضع وسائل و طرق علاج النشوز، إلاَّ ما يتعلق بالحكمين في حالة الشقاق بين الزوجين، مما يدفع الرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية التي أعطت الحل الأنجح لمسألة النشوز لتجنب فك الرابطة الزوجية و جعل الطلاق آخر وسيلة للعلاج بعد استنفاذ طرق العلاج الأخرى و هي حسب قوله تعالى:" **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا**"[1]. لذا قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى طرق علاج نشوز الزوجة في (المطلب الأول) و طرق علاج نشوزا لزوج في (المطلب الثاني) و خصصنا علاج نشوز الزوجين معا "الشقاق" في (المطلب الثالث).

المطلب الأول

علاج نشوز الزوجة

إذا ما تبين للزوج أنّ زوجته تسير في طريقها إلى النشوز و ذلك بظهور علامات النشوز عليها فإنّه يحق له أن يعالج ذلك بإتباع الوسائل التي حددها الشرع لعلاج المرأة الناشز المتكونة من ثلاث عناصر، لذا سنعالج في هذا المطلب الوعظ في (الفرع الأول) والهجر في (الفرع الثاني) و الضرب في (الفرع الثالث).

[1]_سورة النساء، الآية 34.

الفرع الأول

الوعظ

الوعظ يعدّ أول عمل تأديبي، و أول إجراء يقوم به الزوج عندما يلاحظ أنّ زوجته قد تمردت، و هي في طريقها إلى النشوز، فهو أول الأسلوب الذي أراده الإسلام من خلاله معالجة هذه الأعراض.

أولا: تعريف الوعظ

1_لغة

الوعظ والعِظَةُ والعَظَةُ والمَوْعِظَةُ، النصح والتّذكيرُ بالعَوَاقِبِ[1].

وفي الأصل اللغوي الأمر بالطاعة و الوصية بها، و هو المعنى المقصود في وعظ الرجل لامرأته عند نشوزها أو ظهورها ما ينبئ عن النشوز[2].

2_ اصطلاحا

الوعظ: هو التذكير بالخير فيما يرق له القلب، مع إهزاز النفس بموعود الجزاء و وعيده[3].

قال القرطبي: فعظوهن: أي فعظوهن بكتاب الله تعالى، أي ذكروهن ما أوجب الله عليهن من حسن الصحبة و جميل العشرة و الاعتراف بالدرجة التي له عليها، و يذكرها أيضا بقول النبي

[1]_ ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ص4873.

[2]_حسن صلاح الصغير عبد الله، المرجع السابق، ص 179.

[3]_ هشام ذبيح، المرجع السابق، ص210.

صلى الله عليه وسلم:" **لو أمرت أحدا أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها**"[1].

ثانيا: كيفية الوعظ

كثير من الأزواج _ للأسف_ يهملون هذه المرحلة من مراحل العلاج، لأنها قد تكون السبب في القضاء على ما ظهر من خلاف زوجي و هو في مهده قبل أن يستفحل، و ما نراه من اتساع للخلافات الزوجية هذه الأيام و انتهاء جزء كبير منها بالطلاق نتيجة أن بعض الأزواج يهملون هذا الإرشاد الرباني[2].

الكيفية التي يعظ الرجل بها زوجته أن يخوفها بالله عزَّ وجلَّ، فإنّ التخويف بالله عزَّ وجلَّ من أبلغ

الأسباب في ذوي الدين، و ذلك بأن يقول لها: اتقي الله عز و جل، و خافيه واخشي سخطه وحذري عقابه فإنّ لي عليك حقًا، وارجعي عما أنت عليه، واعلمي أنّ طاعتي فرض عليك واحذري عقاب الله في المعصية و يذكرها بما أوجب الله عليها من طاعته وعدم مخالفته.

ثم يهددها أخيرًا بأنّ نشوزها سيكون سببًا في إسقاط نفقتها وكسوتها و ما يباح له من هجرها وضربها، وقد لا تفيد الموعظة من قبل الزوج، فيلجأ إلى أقاربها أو أقاربه أو إحدى صديقاتها أو جاراتها أو غير ذلك.

و حسن أن يستملها بشيء، كما ذكر بعض الفقهاء و هو إشارة إلى معالجة بوادر النشوز بالهدية قبل أن يستفحل الأمر، فإنّ الهدية تشعر الزوجة بمحبة زوج و رغبته في إسعادها، و تحدث أثرًا طيبًا في نفس المهدى إليه، فإذا أدى الوعظ مهمته و أتى ثمرته، و أصلح التذكير حال الزوجة رجعت بالوعظ إلى الطاعة و الأدب حرم ما بعده من الهجر و الضرب[3].

---

[1]_ حسن صلاح الصغير عبد الله، المرجع نفسه، ص179، و الحديث رواه ابن حبان في صحيحه، صحيح ابن حبان، ج9،ص 479.

[2]_ نور حسن قاروت، المرجع السابق، ص139.

[3]_ عبد الله بن سليمان العجلاني، المرجع السابق، ص73_74.

حقيقة الموعظة عند الفقهاء: إنّ ماهية و جوهر الموعظة تتجلى بصيغة واضحة من خلال استعراض أراء الفقهاء بالشكل التالي:

اختلف الجمهور في الوقت الذي يبدأ فيه الزوج بوعظ زوجته. فذهب الحنفية و المالكية إلى أنّه يعظها عند ظهور النشوز الحقيقي منها، لظهور أماراته و ذلك في أن تمتنع من فراشه، أو تخرج دون إذنه، فإن حدث هذا وعظها بذكر أحاديث التي تبين عظم إثم الممتنعة عن زوجها[1].

أما الشافعية و الحنابلة: فرأوا أنّ وقت الوعظ يكون عند ظهور أمارات الدالة على النشوز كإجابته متبرمة و متثاقلة و نحو ذلك[2].

ومن منظورنا الشخصي نجد أنّ طريقة الوعظ تختلف من امرأة إلى أخرى، هناك نوع من النساء تستجيب بسرعة وليونة، و أما النوع الثاني تكون عنيدة و متمردة و يصعب إقناعها للإستجابة للوعظ نظرا لعزة نفسها و غرورها، ومنها من تُؤثر فيها التخويف من الله عز وجل وعقابه على النشوز، ومنها من يؤثر في نفسها التهديد و من سوء العاقبة كشماتة الأعداء، ومنها من تؤثر فيها الكلمة الطيبة و الحلوة.

لكن للأسف فأغلبية الرجال يجهلون استعمال الوعظ و سوء فهمهم له يؤدي إلى تطبيقه بشكل خاطئ.

و إن لم تنجح وسيلة الوعظ والنصح في إرشاد الزوجة، ينتقل الزوج إلى وسيلة أخرى للمعالجة نشوزها و هي الهجر.

---

[1]_أبي بكر حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك ، ج2، ط2، دار الفكر، د س ن، ص131.

[2]_الشيخ ابراهيم البيجوري، حاشية البيجوري، طبعة جديدة مصححة، ج2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ_1999م، ص249.

الفرع الثاني

الهجر

ورد الإسلام بتحريم هجر المسلم لأخيه، و لم يأذن بشيء من الهجر إلا لمصلحة راجحة، كهجر صاحب البدعة، و هجر المسلم دون ثلاث ليال و لكن لما كان وضع الأسرة له منزلة عالية في الإسلام أذن الزوج بهجر زوجته طمعا في المصلحة المترتبة على الهجر وهو بقاء تماسك الأسرة والتآلف الحاصل بين الزوجين[1].

أولا: تعريف الهجر و مشروعيته

1_لغة: الهجر في اللغة مصدر هَجَرَ، وهو ضِّدَ الوَصْل، وَهَجَرَهُ، يَهجُرُهُ هَجْرًا، وهِجرَانًا: أي صَرَمَهُ، وهما يَهْتَجِرَانْ، وَيَتَهَاجَرَانْ، واسم الهجرةُ[2]، وفي الحديث الشريف " **لاَ هِجرَةَ بَعدَ ثَلَاثٍ**"[3].

وأيضا الهجر مطلق الترك و الصد و القطع و الاعتزال يقال: هجره: تباعد عنه[4].

2_ اصطلاحا: يقصد بالهجر مقاطعةُ الجاني، و عدمُ التحدث إليه، والسلام عليه حتى يتوب إذا كان في ذلك مصلحة[5].

---

[1]_علي بن عمر بن محمد السحيباني، علاج النشوز و الشقاق بين الزوجين في آيات سورة النساء، مجلة الدراسات القرآنية، ع3، 1429هـ، ص287_289.

[2]_ ابن منظور، لسان العرب، المرجع السابق، ص4616.

[3]_ حمزة أحمد الزين، صحاح الأحاديث فيما اتفق عليه أهل الحديث، ج9، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971م، ص435.

[4]_ اسماعيل شندي، أحكام هجر الزوجة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث و الدراسات، ع36 (1)، حزيران، 2015، ص128.

[5]_ عبد الله بن سليمان العجلان، المرجع السابق، ص76.

أما الهجر الخاص بالزوجة الوارد في قوله الله تعالى:" **وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ**"[1].

لا يختلف الهجر بالمعنى الشرعي عن معناه اللغوي فقد عرف بأنه إعراض شخص عن صاحبه و ترك مكالمته إذا تلاقيا، فلا يسلم ولا يرد السلام، و يعرض بوجهه و نحو ذلك[2].

فالمراد به عند الفقهاء ما يلي:

1_**عند الحنفية:** هو ترك الجماع و المضاجعة في فراشها[3].

2_**عند المالكية:** هو ترك الاستمتاع بها والنوم معها في فراش واحد[4].

3_**عند الشافعية:** ألا يضاجعها في فراش واحد[5].

4_**عند الحنابلة:** أن يهجرها في فراشها، ما شاء أو ترك مضاجعتها[6].

3_ مشروعية الهجر: هجر النساء من أجل تأديبهن مشروع بالكتاب و السنة ومن الأدلة على ذلك:

---

[1]_ سورة النساء، الآية 34.

[2]_محمد البيومي الراوي بهنسي، الهجر و ما يتعلق به من أحكام دراسة فقهية، مجلة الدراية، ع15، ج4، 2015م، د ب ن، ص29.

[3]_ أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، كتاب النكاح، المتوفي سنة 587، ج3، ط2، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424هـ_2002م، ص 613.

[4]_ صالح عبد السميع الأبي الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر خليل في مذهب المالك،ج1، المكتبة الثقافة، بيروت، ص328.

[5]_ أبي اسحاق الشيرازي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج4، ط1، (دار القلم، دمشق)،(الدار الشامية، بيروت)، 1417هـ_1996م، ص 248.

[6]_المرداوي، الإنصاف،ج8، توفي سنة 885هـ، ط1، رمضان 1376هـ_25 أبريل 1957، ص376.

_ من القرآن الكريم

قوله الله تعالى:".... **وَالَّلاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ....**"[1].

_ من السنة النبوية

1_ حديث حكيم بن معاوية القشيري، عن أبيه، قال: قلت: يا رسول الله ما حق زوجة أحدنا عليه؟ قال:" **أَنْ تُطْعِمَهَا إِذَا طَعِمْتَ، وَ تَكْسُوَهَا إِذَا اِكْتَسَيْتَ أَوْ اكْتَسَبْتَ وَلاَ تَضْرِبِ الوَجْهَ، وَلَا تُقَبِّحْ، وَلَا تَهْجُرْ إِلَا فِيْ البَيْتِ**"[2]، ويقصد بالبيت هو هجر الزوج زوجته لعلاج النشوز.

2_ ورد أن النبي صلى الله عليه و سلم هجر نساءه شهرًا، ففي الحديث معمر، قال: قال الزهري: فأخبرني عروة عن عائشة، قالت: فلما مضت تسع و عشرون ليلة، دخل رسول الله صلى الله عليه و سلم، قالت بدأ بي، فقلت: يا رسول الله، إنك أقسمت أن لا تدخل علينا شهرا وإنك قد دخلت من تسع و عشرين أعدهن؟ فقال: "**إِنَّ الشَّهرَ تِسْعٌ وَعِشْرُونَ**"[3].

ثانيا: صور الهجر

هناك نوعان من الهجر منها:

1_الهجر في الكلام

اتفق الفقهاء على أنّه يحق للرجل أن يؤدب زوجته الناشز بمقاطعتها، وترك الكلام معها واختلفوا في المدة التي يحق للرجل فيها هجر زوجته بالكلام على النحو التالي:

---

[1]_ سورة النساء لآية 34.

[2]_الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن أشعث السجتاني ، رقم الحديث2142، ص341.

[3]_أبي عبد الله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري ، صحيح البخاري، المتوفي سنة 256هـ، ط1، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 1428هـ_2007م، رقم الحديث 5201، ص630.

_ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية و الحنابلة و معظم المالكية و الشافعية، إلى أنه لا يجوز للزوج أن يهجر زوجته أكثر من ثلاث أيام[1]، و استدلوا على ذلك بقوله:" **لاَ يَحِلُ لِلرّجُلِ أَنْ يَهْجُرَ أَخَاهُ فَوقَ ثَلَاثِ لَيَالِي**"[2].

_ ذهب بعض الفقهاء المالكية و الشافعية إلى أنه يجوز للرجل أن يهجر زوجته الناشز و لا يكلمها فوق ثلاث أيام، بقصد تأديبها وإصلاح دينها و ردها عن المعصية[3].

2_ الهجر في المضجع

إذ لم تصلح الموعظة الحسنة للزوجة الناشز، فإنّ الزوج يلجأ إلى الوسيلة الثانية و هي الهجر في المضجع، و هي وسيلة أعلى من الوعظ في إظهار غضبه منها، و إعلان قدرته على الاستغناء عنها إن استمرت في عصيانها دون حق.

حيث جاء في قوله تعالى:" **وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ**"[4]

و نجد للعلماء أقوال عديدة في كيفية الهجر أقواها هو:

_أن يهجرها في فراش النوم الذي ينامان فيه عادة، بأن يوليها ظهره و لا يجامعها، و هذا ما يشعر الزوجة بجدية الزوج في هجره لها وأنّه قادر على التحرر من سلطان إغراء الأنوثة فالمضجع هو موضع الإغراء و الجاذبية التي تبلغ فيها المرأة الناشز المتعالية قمة سلطانها[5].

_ مدة الهجر في المضجع للفقهاء رأيان:

---

[1]_ أبي إسحاق الشيرازي، المهذب (فقه الإمام الشافعي)، المرجع السابق، ص 248.

[2]_أبي عبد الله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري ، رقم الحديث6077، ص717.

[3]_ النووي، روضة الطالبين، ج7، ط3، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، 1412هـ_1991م، ص367.

[4]_سورة النساء، الآية 34.

[5]_محمد جمال أبو سنينة، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005م، ص55.

ذهب جمهور من الحنفية و الشافعية و الحنابلة إلى أنه يحق للزوج أن يهجر زوجته الناشز مادامت على نشوزها دون تحديد مدة لذلك[1].

ذهب فقهاء المالكية إلى أنه يحق للزوج أن يهجر زوجته الناشز شهرًا إلى أربعة أشهر حيث قالوا: " له هجرها فوق الشهر و دون أربعة أشهر"، و استدلوا: أنه على الزوج أن لا يبلغ بالهجر مدة الإيلاء و هي أقصى مدة يسمح للزوج فيها هجر زوجته[2]، حيث قال الله تعالى:" **لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ**"[3].

بالنسبة لقانون الأسرة الجزائري لم يتحدث لا على طريقة الوعظ ولا الهجر في المضجع كحلول لفض مشكل النشوز، إلا أنّه قد أشار إلى مسألة الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر واعتبره سببًا من أسباب مطالبة الزوجة بالتطليق في المادة 53/ ق أ ج.

و يفهم من ذلك أن الموقف الذي اتجه إليه القانون تجاه الهجر الجائز هو ما ذهب إليه المذهب المالكي[4].

حسب رأينا فإنّ الهجر هي وسيلة أكثر قسوة من الوعظ، لأنّه ينزل بذلك كبرياء الزوجة والهجر يجب أن يكون سريا بين الزوج و زوجته فقط و لا يكون علانية لأنّه سيؤدي إلى إفشاء الأسرار الزوجية مما يؤدي إلى تفاقم المشاكل بينهما، وفي الغالبية يؤدي إلى الطلاق.

و الهجر ليس بالضرورة خروجه من حجرة النوم بل يمكن أن يكون في تولية الظهر و عدم مجامعتها.

---

[1]_ الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع، ج2،ص334، مغنى المحتاج للشرداني،ج3، ص 259، البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، ج5، ص 334،

[2]_ أبو بركات الدردير، الشرح الكبير،ج2، ص343

[3]_ سورة البقرة الآية، 226.

[4]_هشام ذبيح، المرجع السابق، ص217_218.

الفرع الثالث

الضرب

الضرب هو المرحلة الثالثة التي ينتقل إليها الزوج بعد عدم جدوى الهجر، فالتأديب به خير من التأديب بالطلاق، لأنّ الضرب و حسب ما أمره به لا يتعدى ضرر الزوجة، بينما يتعدى الضرر إلى جميع أفراد الأسرة.

أولا: تعريف الضرب و مشروعيته

1_ تعريف الضرب

الضرب إجراء و دواء يلجأ إليه عند الضرورة، و هو إن كان أعنف من الهجر فهو أهون وأصغر من تحطيم بيت الزوجية بالفراق بسبب النشوز والإصرار عليه[1].

هو ضرب تأديبي مصحوب بعاطفة المؤدب المربي، كما يزاوله الأب مع أبنائه، و كذا المربي مع تلميذه فهو بهذا المفهوم ضرب ممزوج بالعاطفة، و هو ذاك هو اللائق الصحيح بمنهج التقويم و الإصلاح، وليس الضرب الذي يخرج عن هذا المفهوم[2].

ذكرت المذاهب السنية الأربعة عدة تعاريف منها:

عرّفه الحنفية أنه اسم لفعل مؤلم يتصل بالبدن[3]، و عرف أيضا عندهم بأنّه اسم لفعل

---

[1]_ الأمير غازي، الوقفية للفكر القرآني، كتاب النشوز النكاح، د ط، د د ن، د س ن، ص165.

[2]_اليزيد عيسات، ضوابط التأديب الأسري في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري،تيزي وزو، ص218_219.

[3]_ ابن منظور، لسان العرب، ج29،ص 2564 و ما بعدها مادة الضرب، أنظر اليزيد عيسات، ص218_219.

بصورة معقولة أي معلومة، و هو استعمال آلة التأديب في محل صالح للتأديب، والمعنى المقصود هو الإيلام[1].

عرفه المالكية بأنه الإمساس بالعنف[2].

أما تعريف الشافعية و الحنابلة فإنه يختصر في كلمتين هما: أن الضرب هو الإيذاء بالفعل[3].

2_مشروعية الضرب

إنّ ضرب الرجال أزواجهن أمر مشروع بالكتاب و السنة و إجماع الأمة، و من أدلة مشروعية الضرب لغرض التأديب ما يلي:

أ_ من القرآن الكريم

قال الله تعالى:" **وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا**"[4].

ب_ من السنة النبوية

حديث إياس بن عبد الله بن أبي ذباب، قال: قال النبي صلى الله عليه و سلم: "**لاَ تَضْرِبُنَّ إِمَاءَ اللهْ**"، فجاء عمر إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول لله، قد ذئر النساء على أزواجهن فأمر بضربهن، فضربن، فطاف بآل محمد صلى الله عليه و سلم طائف نساء كثير فلما أصبح قال:" **لَقَدْ طَافَ بآلِ مُحَمَّدٍ نِسَاءٌ كَثِيْرٌ يَشْكُوْنَ أَزْوَاجَهُنَّ لَيْسَ، أَوْلَئِكَ بِخِيَارِكُمْ**"[1].

---

[1]_برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر المرغيناني_الهداية في شرح بداية المبتدئ_دار الكتب العلمية_بيروت ط1/1990 ج 2 ص378. انظر اليزيد عيسات، ص 219.

[2]_ محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج1، ص 158.

[3]_سليمان بن عمر البجيرمي، حاشية البجيرمي على نهج الطلاب، دار الكتب العلمية، بيروت، ط1، 2000م، ج4، ص355.

[4]_سورة النساء، الآية 34.

ثانيا: شروط الضرب و مقداره

1_ شروط الضرب

_ أن يضرب ضربًا غير مبرح: أي غير شديد و لا مدم ولا يبقى أثره في جسمها، وهو الذي لا يكسر عظمًا و لا يهشم لحمًا و لا يشين جراحة، كاللكز و الصفعة على غير الوجه و الضرب بالسواك[2]، لأنّ المقصود به التأديب و الإصلاح ليس الضرر و الإيذاء ففي حديث عبد الله بن زمعة، عن النبي صلى الله عليه و سلم قال:" **لاَ يَجْلِدُ أَحَدُكُمْ امْرَأَتَهُ جَلْدَ الْعَبْدِ ثُمَّ يُجَامِعُهَا فِيْ آخِرِ الْيَوْم**"[3].

أما الضرب الذي يكسر العظم و يهشم اللحم و يبقى الأثر فإنّه غير جائز، ولو غلب على ظنه أنّها لا تترك النشوز إلا به، فإن أوقعه عليها فهو جانٍ، ولها طلب التطليق و القصاص .

_ أن لا يقع الضرب على المهالك، وأن لا يضربها على وجهها، لأنّ الغرض من الضرب التأديب و ليس الإتلاف و التشويه[4].

_أن يغلب على ظنه أنّ الضرب سيؤدي إلى فائدة: و إذا علم أنّ الضرب لا يفيد فإنّه لا يفعله و لأنّه علاج و ليس عقابًا، إذ أنّ الوسيلة إذا لم يترتب عليها مقصدها لا تشرع.

_أن يكون الضرب بعد استنفاذ وسائل الوعظ و الهجر: حيث يبدؤ أولاً الوعظ، إن لم يفد معها ينتقل إلى الهجر، فإن لم يفد فالضرب غير المبرح.

_أن يكون الضرب بسبب نشوزها، كمعصيتها له ولا يكون السبب مطالبتها بحقوقها، كحق النفقة أو غيره [1].

---

[1]_الإمام الحافظ أبي داود سليمان بن أشعث السجتاني ، رقم الحديث 2146، ص342.

[2]_النووي، روضة الطالبين، المرجع السابق، ص 368.

[3]_ محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري ، رقم الحديث، 5204، ص630.

[4]_ أبي إسحاق الشيرازي، المهذب، المرجع السابق، ص249.

_ أن لا يستمر بضربها بعد إقلاعها عن النشوز[2].

2_ مقدار الضرب

لقد اختلف الفقهاء في مقدار عدد ما تضرب الناشز من أسواط على نحو لتالي:

1_**الحنفية:** قالوا أن أكثر تعزيز تسعة و ثلاثون سوطا لأنه حد العبد في القذف و هو أقل الحدود. وخالف أبو يوسف: ينقص عن حد الحر سوطاً.

2_ **المالكية:** قالوا لا حد لأكثره، فيجوز للإمام أن يزيد في التعزيز على الحد إذا رأى مصلحة في ذلك.

3_**الشافعية:** قالوا إنّ عدد الضربات يمكن أن يزيد عن عشر ضربات و لكن لا يصل إلى حد من حدود الله، لذلك قال بعض الشافعية يمكن أن يصل عدد جلدات تأديب الزوجة إلى أقل أربعين جلدة ، أي إلى تسع وثلاثين جلدة، لأن حد الخمر أربعون جلدة.

4_**الحنابلة:** قالو لا يزيد عدد أسواط على عشرة عملا بقوله صلى الله عليه و سلم:" لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله"[3].

قانونا: بالرجوع للتشريع الجزائري لا يوجد نص صريح يمنح حق تأديب الزوج، على خلاف ما ذهبت إليه بعض التشريعات العربية، إذ نصت صراحة على حق التأديب الممنوح للزوج و اعتباره سببًا من أسباب الإباحة، ففي م 35 من قانون العقوبات الإتحادي لدولة الإمارات نص على أنه" يعتبر استعمالا للحق:

---

[1]_النووي، روضة الطالبين، المرجع السابق، ص 369.

[2]_ هشام ذبيح، المرجع السابق، ص220 وما بعدها.

[3]_نايف محمد عبد الجواد الجنيدي، عضل النساء والتفريق للشقاق بين الشريعة والقانون، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، الأردن، 1431هـ_2010م، ص113_114 .

1_ تأديب الزوج لزوجته و تأديب الآباء و من حكمهم للأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعا و قانونا...."، كما جاء في م 410 من ق ع ع نص على أنّه" يعتبر استعمالا للحق تأديب الزوج زوجته، و تأديب الآباء و المعلمين و من في حكمهم الأولاد القصر في حدود ما هو مقرر شرعًا و قانونًا....".

عليه فإنّ القانون الجزائري كما جرت عليه أعمال التكييف الجزائي في القضاء، فإن الضرب الخفيف و طبقًا لنص م 442 من ق ع هو ما لا يسبب لها عجزًا عن العمل مدة 15 يومًا، فهذه كارثة فلو ضرب الزوج زوجته و سبب لها عجز 14 يومًا، فإن هذا في نظر القانون و النيابة العامة مُخَالَفَة، وتكيفيها ضرب خفيف، و يستطيع الزوج الحصول على البراءة لتوفر شرط الإعفاء من العقوبة لممارسة حق التأديب، و هذا خطأ إذ أنّ في الشريعة الإسلامية لا ينبغي أن يسبب لها الضرب الخفيف عجزًا و لو ليوم واحد و إلا يفقد معنى التأديب و لم يعد ضربًا خفيفًا بل يصبح بمعنى التعذيب و العقاب[1].

حسب ما تم دراسته حول الضرب نستنتج أنّ مفهوم الضرب لدى الزوج أنّه استعمال العنف ضد الزوجة، و يبيحه استنادا إلى ما نص عليه في الشريعة الإسلامية و هذا فهم خاطئ يجب معالجته، و ذلك بالتوعية و محو جهل للزوج، و أنّ الضرب يجب أن يكون مشروعا وخفيفا لا يؤدي إلى الإضرار بالزوجة سواء نفسيًا أو جسديًا، و لا يستعمل الضرب كوسيلة للتعسف في حق الزوجة.

[1]_هشام ذبيح، المرجع السابق، ص222_223.

المطلب الثاني

علاج نشوز الزوج

إذا شعرت الزوجة باختلاف حالة زوجها و تغيره اتجاهها، و يظهر عليه علامات النشوز منه بالترفع و التعالي و الابتعاد عنها، فعليها أن تعمل ما بوسعها من أجل رجوعه عن نشوزه ومراجعة ذاتها، فبطبيعة الحال المرأة هي أعلم الناس بحال زوجها، عليها إتباع طرق علاج و إصلاح زوجها، فقسمنا هذا المطلب إلى فرعين حيث سنتناول في (الفرع الأول)النصح و الكلمة الطيبة أما في (الفرع الثاني) تنازل الزوجة عن بعض حقوقها.

الفرع الأول

النصح و الكلمة الطيبة

إذا أحست الزوجة بكراهية الزوج لها ونفوره منها فعليها أن تحاول إصلاح ما أمكنها ذلك مستعملة الوعظ و الكلمة الطيبة لأنّ ذلك خير لها من الفراق.

ولقد حرصت الشريعة الإسلامية على اللجوء للصلح كأحسن وسيلة لفك الخلافات بين الزوجين، فإذا خافت الزوجة من بعلها نشوزا فعليها أن تحاول إصلاح هذا النشوز و تذكر الزوج بأوامر الله تعالى و تعمل على تقويم سلوك زوجها كما تراه مناسبا، و الزوجة الذكية تعرف كيف ومتى تنصح زوجها كما تذكره بضرورة المحافظة على كيان الأسرة عملا بقوله تعالى:" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**"[1].

و إنّ في ذلك مصلحة تعود على الزوجين و الأسرة في حد ذاتها، و على المجتمع بصفة عامة، و إنّه ينبغي على الزوجة أن تسعى جاهدة في تقصي أسباب نشوز زوجها وتغيره تجاهها ومراجعة نفسها و محاسبتها على ما بدر منها، لأنّها قد تكون هي المتسببة في هذا الإعراض

[1]_ سورة النساء ، الآية 128.

وتعكر صفوة العلاقة بينهما، فإذا عرفت سبب تغير حالة زوجها كان سهلا عليها وضع الدواء على الداء[1].

الفرع الثاني

تنازل الزوجة عن بعض حقوقها

الذي يدفع المرأة إلى التنازل عن بعض حقوقها هو رغبتها في البقاء في عصمة الزوج وهذه الرغبة مصدرها أحد السببين:

_ إما طلب مصلحة دنيوية مثل أن تكون المرأة لا عائل لها إلا الزوج، فتضطر إلى البقاء في عصمته مقابل التنازل عن حقوقها، أو أن يكون لها أولاد تخشى إن فارقها أن يضيعوا...، أو تخاف من نظرة المجتمع لها كمطلقة إلى غير ذلك من الأسباب، و قد يكون السبب في التمسك بالزوج و البقاء في عصمته طلب مصلحة دينية كرضا الله و ثوابه كما فعلت سودة بنت زمعة رضي الله عنها حين قالت: " **يا رسول الله ما بي رغبة في الدنيا إلا أحشر يوم القيامة في أزواجك، فيكون لي الثواب ما لهن**"[2]. و الذي يدل عليه قول عائشة أيضا في تقديرها لفعل سودة و عظمة صنيعها:" ما من امرأة أن أكون في مسلاخها من سودة بنت زمعة"، أي تريد تعظيم فعل سودة و عظم ثوابه، و مثل سودة رضي الله عنها من تزوجت بعالم قد صرف جل وقته للعلم، أو مجاهدا صرف جل وقته في طلب الشهادة، أو داعية لا يملك لامرأته من وقته شيئا، فجميع هؤلاء قد يصدر منهم إعراض عن زوجاتهم أو يقصر في القيام بحقوقهن، و لكن الزوجات يصبرن ابتغاء المشاركة في الأجر الذي يصيبه أمثال هؤلاء[3].

---

[1]_ بسكري عبد الحليم، حمودة إسلام، نشوز أحد الزوجين في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل، 2016_2017، ص 27.

[2]_عبد الرزاق الصنعاني، المصنف، ج6، رقم الحديث 10656، ص238_239.

[3]_نور حسن قاروت، المرجع السابق، ص306_307.

_بعض أراء الفقهاء حول علاج نشوز الزوج (البعْل):

عند الحنفية و الحنابلة: إذا كان نشوز البعل بامتناعه عن النفقة أو الوطء أو القسم، فللزوجة ترك ما شاءت من ذلك بطيب خاطر منها، و إلا ألزمه القاضي بذلك، و هذا ما يتعلق بالماضي. و أما إذا كان نشوز البعل بإيذاء المرأة قولاً أو فعلاً، فإنّ القاضي يقوم بتأديبه على ذلك حسب ما يراه من وسائل التأديب، و يأمره بالإحسان إليها[1].

عند المالكية: إذا كان نشوز البعل بالتعدي على زوجته بالضرب أو السبّ أو الشتم أو نحوه ولم يكن هناك موجب لذلك، اتبع القاضي الوسائل التالية في المعالجة ترتيبا:

أ_ تقديم القاضي الوعظ و الإرشاد، و التوجيه للبعل بالامتناع عن إيذاء المرأة، و تذكيره بحقها عليه، و ترغيبه في الإحسان إليها، و تذكيره بالآيات والأحاديث التي تحث على معاملتها بإحسان وبالمعروف، فإن امتنع و انزجر كان به، وإلا:

ب_ يهدده القاضي و يغلظ له القول، و يحذره عدم العودة إلى ذلك، فإن انزجر كان به وإلا:

ج_ لجأ القاضي إلى استخدام أسلوب الضرب معه لزجره و منعه من ايذاء إمرأته، و يلجأ القاضي إلى الضرب بالشروط التالية :

_ أن يكون هناك فائدة مرجوة من ضربه تتمثل بإنزجاره و ردعه.

_أن يثبت ايذاء البعل لإمرأته بالضرب و السب و نحوه.

_أن تختار المرأة بقاءها مع البعل.

د_ إذا كان نشوز البعل لعلة غير إرادية عند المرأة تتمثل بالكبر أو المرض، و غيره فتتم معالجة الأمر كما تم ذكره سابقا[2].

[1]_ صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، المرجع السابق، ص758.

[2]_ صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، المرجع السابق، ص785.

_ **عند الشافعية:** إذا امتنع البعل عن الإنفاق على امرأته أو لم يعطيها حقها من القسم، أو أذاها بالقول أو الفعل، و لم تجد معه وسائل النصح و الإرشاد التي تقوم بها المرأة أو غيرها، ولم يكن عند البعل عذر في ذلك، عند ذلك يجوز للمرأة أن ترفع أمرها إلى القاضي الذي يقوم بمعالجة الأمر ضمن الوسائل التالية:

_ إذا تعلق الأمر بالنفقة أو القسم فإنّ القاضي يلزمه بالوفاء بذلك.

_ أما إذا تعلق الأمر بإيذاء البعل لامرأته بالسبّ أو الشتم، أو ما سبب لها إيذاء قولا وفعلا فيقوم القاضي بإحضار البعل و القيام بنهيه عن قيام بتلك الأفعال التي تلحق ضررا بالمرأة و تقديم النصح و الإرشاد له.

_ فإن لم تصلح حال البعل لذلك، وعاد إلى إيذاء الزوجة و طلبت من القاضي اتخاذ عقوبة في حقه، عزَّره و أدبه بالوسيلة التي يراها مناسبة.

نستخلص فيما يخص علاج نشوز الزوج أن المرأة إذا رأت أنّ زوجها بدأ يبغضها و ينفر منها، أنّ تلجأ إلى نصحه و إرشاده من أجل إصلاح الزوج و من أجل الحفاظ على استقرار الأسرة، و إذ لم تنجح في ذلك لجأت إلى تنازل عن بعض حقوقها، و لكن ليس للزوجة فقط التنازل و بذل جهدها في الحفاظ على الأسرة ، بل على الزوج مساعدتها على ذلك من اجل إنجاح العلاقة الزوجية و الحفاظ عليها.

المطلب الثالث

علاج نشوز الزوجين (الشقاق)

لقوله تعالى: "**وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا**[1].

إذا وقع الشقاق بين الزوجين طالت خصومتهما بعث الحاكم ثقة من أهل المرأة وثقة من قوم الرجل ليجتمعا فينظرا في أمرهما ويفعلا ما فيه المصلحة مما يريانه من التفريق أو التوفيق والشرع متشوق إلى التوفيق، بحيث أن الزوجان يتبادلان الكيد واستحكم بينهما الخلاف، وادعى كل منهما القيام بحقوق الآخر وتشابك الأمر، ولم يخْطُ أحدهما خطوة للقرب والوئام، فتلك حالةٌ خطيرةٌ تهدد الحياة الزوجية[2].

لذا إرتأينا تقسيم هذا المطلب إلى خمسة فروع فقبل أن نتطرق إلى صلاحيات الحكمين في (الفرع الخامس)، ومهمة الحكمين (كفرع رابع)، وشروطهما (كفرع ثالث)، يجب التطرق إلى بعث الحكمين (كفرع ثاني)، وتعريف التحكيم في (الفرع الأول).

الفرع الأول

تعريف التحكيم

إذا تمادى الزوجان في نشوزهما وشقاقهما معًا، فعلى ولي الأمر سواء كان حكمًا أو قاضيًا أن يرسل حكمين عدلين، لكن أولا يجب تعريف التحكيم في اللغة والاصطلاح وتبيان مشروعيته.

[1]_سورة النساء، الآية 35.

[2]_صالح بن غانم السدلان، المرجع السابق، ص53.

أولا: لغة

مصدر حكم، وهو يعني تفويض الحكم، ويقال: حكمت فلانًا في مالي تحكيمًا، إذا فوضت إليه الحكم فيه.

ثانيا: اصطلاحا

عقد بين طرفين متنازعين يجعلان فيه برضاهما شخصا آخر حكمًا بينهما للفصل في خصومتهما، أو هو إتفاق بين طرفيّ خصومة معينة على تَوْلِيَة من يفصل في منازعة بينهما بحكم ملزم يطبق الشريعة الإسلامية[1].

ثالثا: مشروعية التحكيم

_في الكتاب: لقوله تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** "[2].

ومنه لقوله تعالى في جزاء الصيد بالنسبة للمحرم:" **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَقْتُلُواْ الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاء مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَو عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ** "[3].

_في السنة: ما رواه النسائي عن شُريح بن هانيء عن أبيه هانيء، أنه لما وفد على رسول الله مع قومه، سمعهم يكنون هانيء بأبي الحَكَم، فدعاه رسول الله:" **إن الله هو الحَكَمُ، وإليه**

[1] _ياسر صائب خورشيد، حكم التحكيم في إصلاح نشوز الزوجين في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الآداب، ع113، ص318.

[2] _سورة النساء، الآية 35.

[3] _سورة المائدة، الآية 95.

الحُكْمُ، فَلِمَ تُكَنّى أبا الحَكَمُ..." قال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أتوني فحَكَمْتُ بينهم، فرضيّ كلا الفريقين، فقال النبي:" **ما أحْسَنَ هذا** "[1].

الفرع الثاني

بعث الحكمين

الملاحظ أنه في حالة فشل القاضي في الصلح الذي يعرضه على الزوجين، ما كان عليه أن يذهب مباشرة إلى إصدار حكم الطلاق، بل من الأحسن المرور إلى محاولة ثانية، وهي اتباع إجراءات التحكيم، حيث أن بعث الحكمين ضروري في كل نزاع زوجي، فإن عجز القاضي عن الإصلاح فقد لا يعجز عنه الحكمان.

_وقد ذهبت المحكمة العليا إلى ذلك بقولها " من المقرر قانونًا أنه لايثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي، وعند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق، وإذا إشتد الخصام بين الزوجين وعجزت الزوجة عن إثبات الضرر، وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون..."[2].

الفرع الثالث

شروط الحكمين

إشترط الفقهاء في الحكمين بعض الشروط حتى يصلحا للتحكيم، وهي:

1_كمال الأهلية: وهي: العقل، والبلوغ، والرشد، فلا يجوز تحكيم الصغير والمجنون والسفيه.

[1]_اليزيد عيسات، التطليق بطلب من الزوجة في قانون الأسرة الجزائري "مدعما بإجتهاد قضائي بالمحكمة العليا"، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في قانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق بن عكنون، 2002_2003،ص 148_149.

[2]_ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 57812، بتاريخ 25_12_1989، مجلة قضائية91، العدد3، ص71.

2_الإسلام: فلا يحكم غير المسلم في المسلم، لما فيه من الإستعلاء عليه." **وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً** "[1].

3_الحرية: فلا يحكم عبد، وللحنابلة قول آخر بجواز جعل العبد محكما، ما دام التحكيم وكالة.

4_العدالة: وهي ملازمة التقوى[2].

5_الفقه بأحكام هذا التحكيم[3].

6_أن يكونا من أهل الزوجين، قوله تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا** ..."[4]، فالآية الكريمة أمرت بإرسال حَكَمًا من أهل الزوج حَكَمًا من أهل الزوجة فهل هذا الشرط للوجوب بأنهما من أهل الزوجين، أم يصح إرسال حَكَمين من أهل الزوجين أو من غيرهما.

7_اشترط المالكية في الحكمين، ومعهم الشافعية في مقابل الأظهر، والحنابلة في القول الثاني: الذكورة، لأن الحكمين هنا حاكمان، ولايجوز جعل المرأة عندهم حاكما[5].

---

[1]_سورة النساء، الآية141.

[2]_عماد أموري جليل الزاهدي، الوسائل القرآنية في علاج نشوز الزوجين وأقوال الفقهاء فيها، مجلة كلية العلوم الإسلامية، ع 2/15، المجلد الثامن، 1435هـ، 2014م ، ص18.

[3]_عماد أموري جليل الزاهدي، المرجع السابق، ص18.

[4]_سورة النساء، الآية 35.

[5]_أبي إسحاق الشيرازي، المهذب في الفقه الشافعي، المرجع السابق، ص 251.

الفرع الرابع

مهمة الحكمين

مهمة الحَكَمين مهمة عظيمة ومقصد كريم وعمل إنساني شريف فالصلح خير وهو من أفضل الأعمال. قال تعالى:" **لاَّ خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلاَّ مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاء مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**"[1].

فالواجب على الحَكَمَين ألاّ يدَّخرا جهدًا في الإصلاح بين الزوجين والجمع بينهما. ولهما كذلك أن يُفَرِّقَا بينهما على الراجح من قول أهل العلم، فإذا استحال التفاهم واستعصى النزاع، ولم تَبْدُ بادرة أمل في الصلح بين الزوجين المتشاحنين، فلا بد والحالة هذه من فصم عرى الزوجية والتفريق بين الزوجين، حتى لا يزداد الأمر سوءًا ويصعب إطفاء نار الفتن بعد ذلك[2].

قال تعالى:" **فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ** ..." [3].

وقال تعالى:" **وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِّن سَعَتِهِ** "[4].

---

[1]_سورة النساء، الآية 114.

[2]_صالح بن غانم السدلان، المرجع السابق، ص58_59.

[3]_سورة البقرة، الآية 229.

[4]_سورة النساء، الآية 130.

الفرع الخامس

صلاحيات الحكمين

ينقسم صلاحيات الحكمين في كل من:

أولا: هما حكمان لا كيلان ولهما حق التفريق

مهمة الحكمين هي إيجاد حل للشقاق الواقع بين الزوجين، فإن تم الصلح بينهما والتوفيق فذلك أفضل وإلاّ فرقا بينهما لأنّه لا يجوز ترك الزوجين يعيشان حالة شقاق، بل يتعين علاجه ولو عن طريق التفريق بينهما عند الاقتضاء وُحْكم الحكمين ينفذ سواء وكّلهما الزوجان بذلك أم لا سواء رضي الزوجان بذلك أم لا، وهو قول كل من مالك، والقول الظاهر للشافعية والحنابلة، واستدل هؤلاء بما يلي:

1_تعريف الحَكَم يختلف عن تعريف الوكيل في الإصلاح، فلا ينبغي أن يركب أحدهما على الآخر، فالحَكَم من له ولاية الُحكْم والإلزام وليس للوكيل شيء من ذلك.

2_تخصيص الأهل بالبعث يدل على أنّ المقصود هو التحكيم لا الوكالة، لأنّه لو كان المقصود الوكالة، لكان تخصيص الأهل لا فائدة منه، لأنّ الموكل له أن يوكل من يشاء.

3_إشتراط الإرادة في قوله تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**"[1].

يدل على أنّ المقصود بإرادة الإصلاح هما الحكمين.

4_يؤيد ذلك ما مّر من بعث عثمان لابن عباس، ومعاوية عند الخلاف بين عقيل بن أبي طالب وزوجته، وقول ابن عباس:" **لأفرقن بينهما** "[2].

---

[1]_سورة النساء الآية 35.

[2]_تفسير ابن كثير، ص296 ، أشارت اليه بغدادي فاطمة، ص96.

5_إساءة معاشرة الزوجة، وإلحاق الأذى بها، يلحق ضررًا بالعلاقة الزوجية، وبثمراتها من الأولاد، وبكل من له صلة، ومعه تتعذر الحياة الزوجية وتتجرد معاينها وأهدافها، فجاز رفع الضرر بإزالة أسبابه، أو قطع هذه العلاقة بالتفريق بينهما بواسطة الحكمين[1].

ثانيا: الحكمان لا يملكان حق الفرقة بين الزوجين إلا برضاهما لأنّهما وكيلان أو شاهدين

وهو قول كل من الحنفية والظاهرية، والشيعة، والزيدية.

_جاء عند الحنفية:" قول الحكمين نافذ في الجمع والتفريق بتوكيلهما "[2].

_وعند ابن حزم:" وليس لهما أن يفرقا بين الزوجين لا بخلع ولا بغيره ".

_أما الزيدية:" لا بد من التراضي بين الزوجين على الخلع أو إلزام الحاكم مع الشقاق بينهما"[3]، أي أنّ الحاكم هو الوحيد الذي يملك الإلزام بالفرقة ولا سبيل آخر غير ذلك وإستدل هؤلاء بما يلي:

قوله تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا** "[4].

فدل ذلك أنّ المراد من الحكمين هو الإصلاح دون الفرقة، ولكن أجيب على ذلك أنّ ذكر الإصلاح في القرآن الكريم دون ذكر الفرقة يدل على أنّه الأفضل، وليس معناه الاقتصار فقط عليه بحيث لا تباح الفرقة لأنّ الحياة الزوجية إن وصلت إلى طريق مسدود كان من المصلحة إيقاع الفرقة العادلة.

_إن الزوجين بالغان راشدان فلا ولاية عليهما لغيرهما[5].

---

[1]_بغدادي فاطمة، المرجع السابق، ص96_97.

[2]_كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمم: فتح القدير شرح الهداية، ج3، دار الصادر للطباعة و النشر، بيروت، د س ن ،ص223، انظر بغدادي فاطمة، ص97.

[3]_ نور حسن قاروت، المرجع السابق، ص347.

[4]_سورة النساء، الآية 35.

[5]_بغدادي فاطمة، المرجع السابق، ص97_98.

خاتمة

الحمد لله حمدًا يوافي نعمه، ويكافئ مزيده، يا ربنا لك الحمد كما ينبغي لجلال وجهك وعظيم سلطانك، ونصلي ونسلم على سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم، ففي ختام موضوع النشوز الزوجي، فإنّنا نرى أنّ هذا الموضوع مهم جدًا لذا قمنا بدراسته من جميع جوانبه القانونية والفقه الإسلامي ومقارنته ببعض التشريعات العربية، فوجدنا أنّ ظاهرة النشوز من أخطر الظواهر التي يعيشها مجتمعنا، فلما نقول النشوز الزوجي فكأننا ندق ناقوس الخطر للعلاقة الزوجية، بالنسبة للمشرع الجزائري فنص على النشوز في م55 من ق أ ج ، لذا يجب على القاضي عند فصله في منازعة النشوز لابد من الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية وجوبًا لمعرفة زوائد الموضوع.

ومن هنا توصلنا إلى بعض النتائج منها: أنّ النشوز مرتبط بالزوجين معا فقد تكون الزوجة هي الناشز وقد يكون الزوج هو الناشز، وهو عكس ما هو شائع أن النشوز يأتي من طرف الزوجة فقط، وقد يكون من طرف الزوجين معًا وهو ما يسمى بالشقاق، فيعتبر النشوز سببا من أسباب فك الرابطة الزوجية فإن كان الزوج هو الناشز فتطلب الزوجة التطليق، أما إذا كانت الزوجة هي الناشز فيطلب الزوج الطلاق ويحكم القاضي بالتعويض للطرف المتضرر، وأنّ أغلب أسباب النشوز ترجع لجهل الحقوق والواجبات كل من الزوجين قد تكون أسباب ترجع إلى الزوجة أو ترجع إلى الزوج ، وبالتالي نجد أنّ النشوز والشقاق ليس معركة بين الزوجين فحسب بل يمتد أثره إلى المجتمع فيهدد أمنه ويزعزع استقراره.

_الكثير يزعمون التحضر وقد أساءوا فهم الإسلام في علاج نشوز الزوجة ووصفوه بأنّه علاج صحراوي جاف لا يتفق مع طبيعة التحضر، من وسائل التأديب الواردة في القرآن الكريم هي الوعظ ، الهجر في المضجع ، الضرب وهذه الوسائل متنوعة ومرتبة ترتيبا تصاعديا بحيث لا يجوز إستعمال إحدى الوسائل إلا إذا إستنفذت الوسيلة التي قبلها وظهر أنّها لا تفيد، فإذا أفادت إحدى الوسائل لم يجزي العدول عنها لما له أشد منها، واستخدام الضرب كوسيلة لعلاج النشوز لايطبق على جميع الزوجات وإنّما على فئة معينة منها وهي الخارجة عن طاعة زوجها والمتمردة وهي المسماة بالزوجة الناشز والمقصود بالضرب هو فقط تأديب الزوجة الناشز ويتم استخدامه

كعلاج لذا يجب أن يكون غير مبرح ولا يترك عاهة للزوجة واجتناب الوجه والهلاك بالمفهوم الخاطئ لدى بعض الأزواج.

_لم يترك الإسلام نشوز الزوج دون علاج بل على المرأة العاقلة إذا خافت من زوجها نشوزًا أو إعراضا منه وترفعا عليها أن تستجمع ذكاءها في إعادة زوجها لها، وإذا استحكم الخلاف بين الزوجين واتسعت هوة الشقاق بينهما ولم يحظ أحدهما في الوئام والمصالحة يختم على المجتمع في تدخل وإصلاح بينهما سواء كان قاضيا أو حاكما لمعالجة هذا النشوز، فللتحكيم في الشقاق فوائد عديدة من أهمها أنّه يكسب الوقت ويساعد على إنهاء القضية بحكم سلمي.

_وجود فراغ قانوني في موضوع النشوز إذا لم يبين المشرع الجزائري إجراءات دعوى النشوز ومعايير منح التعويض للطرف المتضرر وهذا عن قصد من المشرع من أجل ترك سلطة واسعة للقاضي في تقديره.

ومن بين التوصيات التي توصلنا إليها هي: لمحافظة الزوجين على العلاقة الزوجية يجب على كل واحد منهما القيام بواجباته اتجاه الطرف الآخر، لكي يتم بناء حياة زوجية سعيدة بكل مودة ورحمة يجب أن يتم الحفاظ على الأسرار الزوجية وعدم بثها وإفشائها أمام الأهل والأصدقاء فيجب على المرأة أن تعلم قبل الرجل أن هناك أشياء ليست محل نقاش أو جدال لأنّ الله قد فرضها وشرعها لإصلاح المرأة والأسرة حتى يستقيم أمر الأمة ويستقر أمنها، لذا من الضرورة نشر الوعي والعلم وتنمية الوزاع الديني لدى الزوجين، وتفادي اختيار الشريك الخاطئ بل يجب على كل طرف اختيار الشريك المناسب له في كل مجالات الحياة، فعلى الأهالي والأولياء إرشاد وإعطاء النصح لبناتهم وتوضيح لهنّ مسؤولية الزواج وتدريبهنّ على تحمل المسؤولية من أجل جعلهنّ زوجات صالحات لأزواجهنّ من أجل تفادي النشوز.

أن لا يكون القصد من استخدام وسائل العلاج هو الانتقام والإذلال بقدر ما يكون القصد منها هو الإصلاح والحفاظ على الأسرة من الضياع والتشتت، وأفضل العلاجات صبر كل من الزوجين على الآخر، وتحلى بعقلانية في حل مشاكلها، وفي حالة وجود مشاكل بين الزوجين يجب

أن يتم حلها داخل الغرفة أو الحجرة الخاصة بهم، وخاصة إذا أراد الزوج تأديب الزوجة بالهجر فيجب عليه أن يهجرها في نفس الحجرة وعدم تنقله إلى حجرة أخرى أو مكان آخر للنوم فيه فالقرآن الكريم عندما عالج نشوز الزوجة جعلها بينها وبين زوجها لا يطلع عليه أحد.

قائمة المراجع

أولا: القرآن الكريم

ثانيا: السنة النبوية

ثالثا: الكتب

1_أبو الحسن علي بن محمد حبيب الماوردي، الحاوي الكبير، الجزء الثاني عشر، طبعة المكتبة التجارية، دار الفكر، 1994م_1414ه.

2_أبو بكر بن حسن الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرساد السالك في الفقه إمام الأئمة مالك، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، دار الفكر، دون سنة النشر.

3_أبو بركات سيدي أحمد الدردير، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الثاني، طبع بدار إحياء الكتب العربية، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

4_أبو داود سليمان بن أشعث السجتاني، سنن أبي داود ، الطبعة الثانية، دار العلمية، بيروت، لبنان، 1426ه_2005م.

5_أبو عبد الله محمد بن اسماعيل بن ابراهيم البخاري، صحيح البخاري، توفي سنة 256ه، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة الدينية، القاهرة، 1428ه_2007م.

6_أبي إسحاق الشيرازي، المهذب (فقه الإمام الشافعي)، الجزء الرابع، الطبعة الأولى، دار القلم (دمشق)، الدرّ الشامية (بيروت)، 1417ه_1996م.

7_أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء الثالث، الطبعة الثانية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1424ه_2002م.

8_أحمد بن محمود آل رجب، النشوز وطرق علاجه، الطبعة الأولى، دار الفقراء، 1441ه، 2019م، دون بلد النشر.

9_أحمد محمد المومني، اسماعيل نواهضة، الأحوال الشخصية، فقه الطلاق والفسخ والتفريق والخلع، الطبعة الأولى، دار الميسرة، للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، الأردن، 1430هـ_2009م.

10_أحمد المصطفي محمد صالح، قواعد الإثبات بأدلة الكتابة (دراسة مقارنة)، مجلة العدل، العدد56، أغسطس2020م.

11_ أميرة محمد مغازي محمود، أحكام الشقاق بين الزوجين في ضوء الشريعة الإسلامية، المجلد الأول، العدد الثالثة والثلاثون، الإسكندرية، دون سنة النشر.

12_أنعام عطية السلطاني، دراسة مقارنة للمفهوم النشوز، وفق أحكام الشرع الإسلامي والتشريع المقارن، دون الطبعة، دون سنة النشر، دون بلد النشر.

13_ابراهيم البيجوري، حاشية البيجوري، طبعة جديدة مصححة، الجزء الثاني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1420هـ_1999م.

14_إبن قدامة، المغنى، الجزء السابع، مكتبة القاهرة، الطبعة الأولى، 1969_1989م.

15_إبن رجب، النشوز والخلع، الطبعة الأولى، دار إبن رجب، 1423هـ_2003م.

16_إسماعيل شندي، أحكام هجر الزوجة في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، مجلة جامعة القدس المفتوحة للأبحاث والدراسات، العدد 36، حزيران 2015م

17_الأمير غازي، كتاب النشوز النكاح، الوقفية للفكر القرآني، دون الطبعة، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

18_الحسين بن شيخ أث ملويا، المرشد في القانون الأسرة، الطبعة الثالثة، دار الهومة، 2015م_2016م.

19_السيد محمد محمد عبد النبي، نشوز الزوجة المظاهر الأسباب الآثار طرق العلاج سبل الوقاية، مجلة الزهراء، العدد الثلاثون، القاهرة، دون سنة النشر.

20_العربي بن بختي، أحكام الأسرة في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 2014م.

21_المرداوي، الإنصاف، الجزء الثامن ، توفي سنة 885هـ، الطبعة الأولى، رمضان، 1376هـ_25 أبريل 1957م.

22_النووي، روضة الطالبين، الجزء السابع، الطبعة الثالثة، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق، عمان، 1412هـ_1991م.

23_بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري وفق آخر تعديلات ومدعم بأحدث إجتهادات المحكمة العليا، الجزء الأول، أحكام الزواج، ديوان المطبوعات الجامعية، دون سنة النشر.

24_بن شويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل دراسة مقارنة ببعض التشريعات العربية، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1429هـ_2008م.

25_حسن صلاح الصغير عبد الله، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية دراسة مقارنة، دار الجامعة للنشر، الإسكندرية، الطبعة 2007.

26_حمزة أحمد الزين، صحاح الأحاديث فيما اتفق عليه أهل الحديث، الجزء التاسع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1971م.

27_شمس الدين محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الثاني، دار الإحياء كتب العربية، دون سنة النشر وبلد النشر.

28_صالح بن غانم السدلان، النشوز: ضوابطه_حالاته_طرق الوقاية منه ووسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة، الطبعة الرابعة، بلنسية للنشر والتوزيع، السعودية، 1417هـ.

29_عبد الكريم زيدان، المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، الجزء السابع، الطبعة الأولى، 1413هـ_1993م.

30_عبد الله حاج أحمد، إثبات الزواج العرفي المتنازع فيه"دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي الجزائري"، مجلة الدراسات الفقهية والقضائية، جامعة الوادي، العدد الأول، ديسمبر 2015م.

31_عبد الرزاق السحيباني، المصنف، الجزء السادس، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

32_عبد الله بن سليمان العجلاني، أحكام تأديب الزوجة في الفقه الإسلامي، مجلة العدل، العدد 52، شوال 1432هـ.

33_علي بن عمر بن محمد السحيباني، علاج النشوز والشقاق بين الزوجين في آيات سورة النساء، مجلة الدراسات القرآنية، العدد الثالث، 1429هـ.

34_عماد أموري جليل الزاهدي، الوسائل القرآنية في علاج نشوز الزوجين وأقوال الفقهاء فيها، مجلة كلية العلوم الإسلامية، العدد 2/15، المجلد الثامن، 1435هـ_2014م.

35_علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة أسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004م.

36_فوزية أحصاد، وسائل إثبات بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، شبكة الألوكة، تاريخ الدخول 2019/06/26، www.aloukh.net.

37_قليوبى وعميرة،_____، الجزء الرابع، المكتبة التوفيقية، دون سنة النشر.

38_مأمون محمد أبو سيف، إجتهادات قضائية في مسائل الأحوال الشخصية، علم الكتب الخلدونية، modern book world.

39_محمد إبن أحمد بن جزي الكلبي الغرناطي، القوانين الفقهية، الجزء الأول، د ط، د ب ن، د س ن.

40_محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، الجزء الأول، د د ن ، د ب ن.

41_محمد جمال أبو سنينة، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأدرن، 2005م.

42_محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية الشرح المقارن لقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، دون سنة النشر.

43_محمد شحود أحمد، الإثبات بالقرائن في الشريعة الإسلامية، مجلة الدراسات الإجتماعية، الهيئة المصدرة للمجلة غير مذكورة، العدد 24، يناير_يونيو 2007م

44_محمد علاء الدين الصحكفي، الدرّ المختار في شرح تنوير الأبصار، مطبوع مع إبن العابدين، حاشية الرد المختار، الجزء الثالث، دار الفكر، 1995م.

45_محمد مصطفى الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية في المعاملات المدنية والأحوال الشخصية، الجزء الأول، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار البيان، دمشق، 1982م.

46_محمد يعقوب طالب عبيدي، أحكام النفقة الزوجية في الشريعة الإسلامية، دار الهدى النبوي، دار الفضيلة، 1425هـ، 2004م.

47_نايف محمد عبد الجواد الجنيدي، عضل النساء والتفريق للشقاق بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1431هـ_2010م.

48_هشام ذبيح، المركز القانوني للزوج في فك الرابطة الزوجية على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، ولاية مسيلة ، الجزائر، دون سنة النشر.

رابعا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ_ الأطروحات

1_أوات كمال حمدامين، نشوز الزوجين في قانون الأحوال الشخصية العراقي(دراسة مقارنة مع الشريعة الإسلامية)، رسالة مقدمة إلى مجلس كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين أربيل، 1995م.

2_اليزيد عيسات، ضواط التأديب الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري (دراسة نظرية تطبيقية مقارنة)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017م.

3_خالد قرقور، قواعد الإثبات في الشريعة الإسلامية، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، جامعة الأردن، تاريخ المناقشة غير موجود.

4_علي بن عوالي، ضمانات حماية الأسرة بين الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري دراسة مقارنة، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه "في العلوم الإسلامية"، كلية العلوم الإنسانية والإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، جامعة وهران (1)، أحمد بن بلة ، 2017_2018م.

5_مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض المسائل الزواج والطلاق "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2009_2010م.

6_هشام ذبيح، حق فك الرابطة الزوجية في ضوء قانون الأسرة الجزائري والشريعة الإسلامية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، علوم في القانون الخاص، تخصص الأحوال الشخصية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019_2020م.

ب_ مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء

1_سويسي فتيحة، النشوز في ظل أحكام الشريعة وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، 2003_2004م.

ج_المذكرات الماجستير

1_اليزيد عيسات، التطليق بطلب من الزوجة في قانون الأسرة الجزائري "مدعما بالإجتهاد القضائي بالمحكمة العليا"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، في القانون، فرع عقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، 2002_2003م.

2_قاسم سالم عبد النبي، نشوز الزوج وإعراضه في كتب التفسير دراسة مقارنة تحليلية نقدية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة قطر، رسالة الماجستير، 1438هـ، يناير 2017م.

3_محمد اسماعيل عبد الرحمن أبو عرقوب، الإثبات بالإقرار في الفقه الإسلامي وتطبيقاته في المحاكم الشرعية، رسالة لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي في جامعة الخليل، 2012م.

4_معتصم عبد الرحمن محمد منصور، أحكام نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية، رسالة الماجستير في الفقه والتشريع بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2007م.

5_نزار نبيل أبو منشار، النفقة الواجبة على الزوج والإجراءات القضائية المتعلقة بها، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا، القضاء الشرعي، معهد القضاء العالمي، جامعة الخليل، دون تاريخ النشر.

د_ مذكرات الماستر

1_بغدادي فاطمة، النشوز بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون الأسرة، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد محند أولحاج، البويرة، 2014_2015م.

2_بسكري عبد الحليم، حمودة اسلام، نشوز أحد الزوجين في قانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بن يحي، جيجل، 2016_2017م.

3_تملولت سلوى، بوزورين سعيدة، نشوز الزوجة دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الأسرة الجزائري وبعض التشريعات العربية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2014_2015م.

4_داهل مريم، مسوس شهرزاد، طرق إثبات النشوز بين الزوجي، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الأسرة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي، بونعامة خميس مليانة، 2018_2019م.

5_فرهي حنان، الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015م.

خامسا: المقالات

1_بلال جابر علي، النشوز في القانون المصري، محامي أحوال الشخصية، قضايا الأسرة، مستشارك القانوني
.http://facebook.com/belallawyer2025/posts/1299241143603543

2_صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، نشوز البعل بين الشريعة الإسلامية والقانون أسباب والعلاج، مجلد 43، العدد الثاني، 2016م.

3__عايد بن عبد الله الحربي، النشوز بين الزوجين، مجلة الجامعة الإسلامية، العدد 128.

4_ محمد البيومي الراوي البهنسي، الهجر وما يتعلق من أحكام دراسة فقهية، مجلة الدراية، العدد 15، الجزء الرابع، دون بلد النشر، 2015م.

5_نشوز الزوجة من رفع الدعوى إلى حقوق الأطفال، صفحة صوت الأمة www.soutlomma.com.

6_نور محمد علي ابراهيم مكاوي، نشوز المرأة والرجل وعلاجه في ضوء القرآن الكريم، مجلة كلية الأداب، جامعة الزقازيق، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

7_هاني السباعي، قضاء القاضي بعلمه الشخصي، hanisibu@hotmail.com .

8_ياسر خورشيد، حكم التحكيم في إصلاح نشوز الزوجين في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الأداب، العدد 113، دون بلد النشر، دون سنة النشر.

سادسا: النصوص القانونية

1_قانون رقم 84_11 المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ، الموافق ل09 يونيو1984م المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر رقم 05_02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ، الموافق ل 27 فبراير 2005م.

2_ قانون الأحوال السوري، قرار رقم 2437 الصادر 2007/06/07م المعدل والمتمم 2009/04/05م الموافق ل 10 ربيع الثاني 1430هـ.

3_ قانون رقم 25 لسنة 1910، المعدل بقانون رقم 25 لسنة 1929 والمعدل بقانون 100 لسنة 1985، المتضمن قانون الأحوال الشخصية المصري.

4_ قانون الأحوال الشخصية التونسية، الصادرة بموجب أمر رقم 1956/08/13.

سابعا: القرارات القضائية

1_ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 2000/11/21، ملف رقم 21682، المجلة القضائية.

2_ المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 1993/04/27، ملف رقم 90947، المجلة القضائية، العدد الثاني، السنة 1994.

3_المحكمة العليا غرفة شؤون الاسرة والمواريث، قرار صادر بتاريخ2011/11/10، ملف رقم 653323، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2012م.

4_المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، قرار صادر بتاريخ 2008/11/12، ملف رقم 466390، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2008م.

ثامنا: القواميس

1_ابن منظور، لسان العرب، طبعة جديدة، دار المعرف، كورنيش النيل، القاهرة.

2_ابن منظور، لسان العرب، مادة الكتب، الجزء الأول.

3_ابن المنظور، لسان العرب ، الجزء الثاني، الفيروز آبادي، قاموس محيط المحيط، الجزء الثاني.

4_ابن منظور، لسان العرب، مجلد 13، دار الصادر، بيروت.

5_ابن منظور، لسان العرب، الجزء الخامس عشر ، الطبعة الثالثة، دار الإحياء التراث العربي، بيروت، لبنان ، 1419هـ_1999م.

5_اسماعيل بن حماد الجوهري، معجم الصّحاح ، قاموس عربي عربي ، نسخة كاملة، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

6_البستاني ، محيط المحيط.

7_عبد اللطيف يوسف، زبدة المفردات(مختصر المفردات في غريب القرآن في للأصفهاني)، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، 1998م.

8_علي بن محمد السيد الشريف للجرجاني، تعريفات الجرجاني، دار الفضيلة، القاهرة، 716هـ_1413م.

9_ محمد الأبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصّحاح، طبعة جديدة مصححة، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1429_1430هـ، 2009.

10_محمد رواس القلعجي، لغة الفقهاء.

الفهرس

الشكر و التقدير 3
الإهداء 4
قائمة المختصرات 6
مقدمة 0
الفصل الأول أنواع النشوز الزوجي 5
الفصل الأول أنواع النشوز الزوجي 5
المبحث الأول نشوز الزوجة 7
المطلب الأول تعريف وأسباب نشوز الزوجة 7
الفرع الأول تعريف نشوز الزوجة 7
أولا: لغة 8
ثانيا: التعريف الفقهي 9
ثالثا: التعريف القانوني 10
الفرع الثاني أسباب نشوز الزوجة 14
المطلب الثاني مظاهر نشوز الزوجة و الآثار المترتبة عنه 16
الفرع الأول مظاهر نشوز الزوجة 16
أولا: النشوز بالقول 16
ثانيا: النشوز بالفعل 17
ثالثا: النشوز بالقول وبالفعل 18
الفرع الثاني الآثار المترتبة عن نشوز الزوجة 19

أولا: تعريف النفقة 19
ثانيا: تعريف القسم 22
المبحث الثاني نشوز الزوج ونشوز الزوجين معا (الشقاق) 24
المطلب الأول نشوز الزوج 24
الفرع الأول تعريف نشوز الزوج 24
أولا: التعريف اللغوي 25
ثانيا: التعريف الاصطلاحي 25
ثالثا: التعريف القانوني 26
الفرع الثاني أسباب نشوز الزوج 28
الفرع الثالث مظاهر نشوز الزوج 29
أولا: نشوز الزوج بالقول 30
ثانيا: نشوز الزوج بالفعل 30
الفرع الرابع تمييز النشوز عن الإعراض 30
المطلب الثاني نشوز الزوجين معا (الشقاق) 31
الفرع الأول تعريف الشقاق 32
أولا: لغة 32
ثانيا: اصطلاحا 32
الفرع الثاني مشروعية التفريق للشقاق 33
الفرع الثالث شروط الشقاق والنزاع 34
الفرع الرابع أسباب الشقاق بين الزوجين 34

الفصل الثاني إثبات النشوز الزوجي وطرق علاجه.....36
المبحث الأول إثبات النشوز الزوجي.....38
المطلب الأول وسائل إثبات النشوز في الشريعة الإسلامية.....38
الفرع الأول تعريف الإثبات.....38
أولا: لغة.....39
ثانيا: اصطلاحا و قانونا.....39
الفرع الثاني الإثبات بالإقرار و الشهادة.....39
أولا: الإثبات بالإقرار.....40
ثانيا: الإثبات بالشهادة.....42
الفرع الثالث الإثبات باليمين و الكتابة.....44
أولا : الإثبات باليمين.....44
ثانيا : الإثبات بالكتابة.....46
الفرع الرابع الإثبات بالقرائن و المعاينة و علم القاضي.....47
أولا: الإثبات بالقرائن.....47
ثانيا: الإثبات بالمعاينة.....48
ثالثا: الإثبات بعلم القاضي.....49
المطلب الثاني وسائل إثبات النشوز من الناحية القانونية.....50
الفرع الأول إثبات النشوز في التشريع الجزائري.....51
الفرع الثاني إثبات النشوز في التشريع السوري.....52
الفرع الثالث إثبات النشوز في التشريع المصري.....53

المبحث الثاني طرق علاج النشوز.....54
المطلب الأول علاج نشوز الزوجة 54
الفرع الأول الوعظ.....55
أولا: تعريف الوعظ.....55
ثانيا: كيفية الوعظ.....56
الفرع الثاني الهجر.....58
أولا: تعريف الهجر و مشروعيته 58
ثانيا: صور الهجر.....60
الفرع الثالث الضرب.....63
أولا: تعريف الضرب و مشروعيته.....63
ثانيا: شروط الضرب و مقداره 65
المطلب الثاني علاج نشوز الزوج.....68
الفرع الأول النصح و الكلمة الطيبة 68
الفرع الثاني تنازل الزوجة عن بعض حقوقها.....69
المطلب الثالث علاج نشوز الزوجين (الشقاق).....72
الفرع الأول تعريف التحكيم.....72
أولا: لغة 73
ثانيا: اصطلاحا 73
ثالثا: مشروعية التحكيم 73
الفرع الثاني بعث الحكمين 74

الفرع الرابع مهمة الحكمين 76

الفرع الخامس صلاحيات الحكمين 77

أولا: هما حكمان لا كيلان ولهما حق التفريق..... 77

ثانيا: الحكمان لا يملكان حق الفرقة بين الزوجين إلا برضاهما لأنّهما وكيلان أو شاهدين 78

خاتمة 79

قائمة المراجع 83

الفهرس..... 95

ملخص

يعد النشوز الزوجي من أخطر الظواهر التي يواجهها الزوجان الذي بسببه يؤدي إلى فك الرابطة الزوجية، فنشوز الزوجة هو خروجها عن طاعة زوجها وعصيانها له، أما نشوز الزوج فيتحقق بمجرد التخلي عن زوجته من الناحية المادية والمعنوية، فالنشوز لا يقتصر أن يكون من جهة الزوجة فقط كما بينته أغلبية التشريعات بل يتعدى أن يكون من كلا الزوجين وهو ما يسمى بالشقاق، ولقد عالجها الفقه الإسلامي بالرجوع إلى نصوص القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة بحيث بينت الشريعة الإسلامية طرق ووسائل علاجه بمقارنة مع نصوص قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع لم يفرز له مساحة كافية رغم أهميته وخطورته على الأسرة والمجتمع.

Résumé

La désobéissance conjugale est considérée comme un facteur majeur de la dissolution du lieu conjugale.

En effet , cette désobéissance se manifeste à la fois chez L’homme et chez la femme , il s’agit de désobéir aux ordres et aux désirs de son époux , quant à l’homme , il s’agit d’abandonner et de ne pas satisfaire les besoins matériels et moraux de son épouse , le coran et les dire du prophète ont instauré quelques loi afin de solidifier les liens conjugaux mais ils ne l’ont pas vraiment procuré une grande considération malgré son importance au sein de la famille et la société .