جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت
كلية الحقوق والعلوم السياسية

القسم: الحقوق
تخصص: قانون خاص

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص: قانون خاص

نشوز الزوجين ما بين الشريعة والقانون

دراسة مدعمة بالإجتهاد القضائي

من إعداد الطالب:

بن مولود مراد

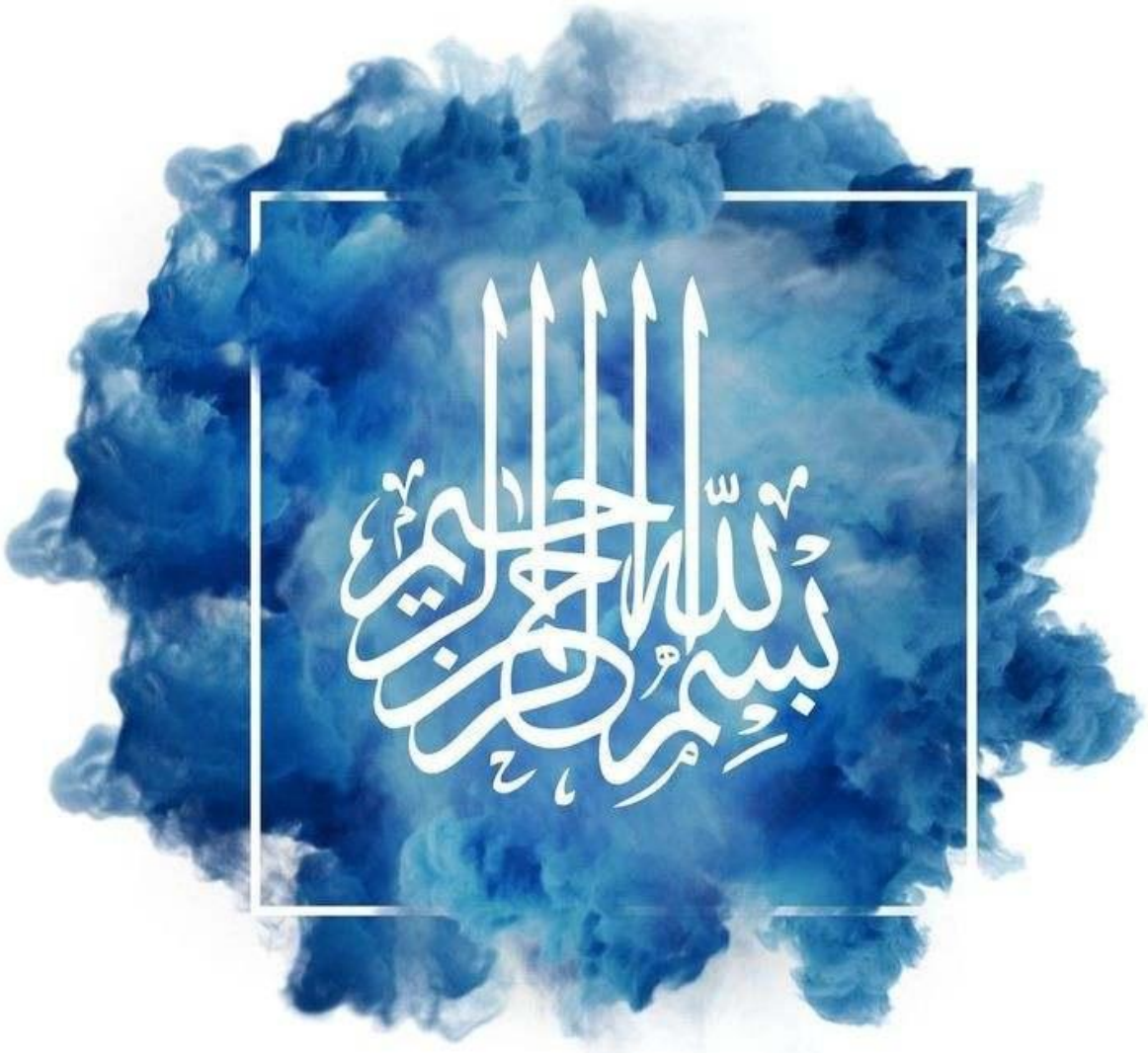
تحت إشراف:

- د. بوكايس سمية

لجنة المناقشة

الرئيس	أ.بوجاني	أ. محاضر (أ)	جامعة بلحاج بوشعيب (عين تموشنت)
المشرف	د. بوكايس سمية	أ. محاضر (ب)	جامعة بلحاج بوشعيب (عين تموشنت)
الممتحن	أ.عقبي	أ. مساعد (ب)	جامعة بلحاج بوشعيب (عين تموشنت)

السنة الجامعية: 2023-2024


بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى:

"وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّة وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ"

و قوله تعالى:

"وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْراضًا فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا"

وقوله تعالى:

"الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُن فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُن فَإِنْ أَطعنَكُم فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّه كانَ علياً كَبِيرًا".

صدق الله العظيم

الشكر والتقدير

الحمد والشكر لله الحي القيوم أولا وأخيرا وامتثالا لقوله صلى الله عليه وسلم:

" من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

نتوجه بجزيل الشكر وجميل العرفان للأستاذة **"بوكايس سمية"** التي تكرمت بقبول الإشراف على هذه المذكرة وعلى جميع التوجيهات والملاحظات والنصائح.

كما لا يفوتنا أن نتقدم بوافر التقدير والاحترام لأعضاء اللجنة المحترمين على عناء قراءة المذكرة وقبولها وتصويبها.

وكذلك نتقدم بخالص الشكر الى كل من درسنا من أساتذة كلية الحقوق بجامعة عين تموشنت وإلى كل موظفي الجامعة وجزاهم الله كل خير.

وفي الأخير نشكر كل من قدم لنا يد العون والمساعدة من قريب أو من بعيد ونسأل الله عز وجل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم إنه قريب مجيب.

الإهداء

الحمد لله الذي أعاننا بالعلم وزيننا بالحلم وأكرمنا بالتقوى وجملنا بالعافية

أهدي نتائج هذا الجهد وعصارة هذا العمل إلى:

إلى من هي أندى من قطرات الندى، إلى نبع الحنان "أمي العزيزة" إلى ركيزتي و سندي في دراستي و في حياتي ومنبع ثقتي من ألبسني ثوب مكارم الأخلاق والأدب "أبي الغالي" رحمة الله عليه وجزاهما الله الجزاء الأوفر.

إلى أمي الثانية "عمتي" التي ربتني ولم تبخل علي بشيء أدام الله عافيتها ورزقها الصحة وطول العمر.

إلى الشمعة المضيئة وسط العائلة،إلى معينتي في حياتي ودراستي،إلى "أختي العزيزة" رزقها الله من فضله كل خير.

إلى سندي وقت حاجتي ،إلى رفيقة الدرب إلى زوجتي الكريمة أدامها الله وحفظها من كل شر.

إلى فلذة كبدي،وردتي،ابنتي "ميرال زينب" قرة عيني أسأل الله أن تكون حياتها مليئة بالسعادة والنجاحات بإذن الله.

إلى إخوتي وزوجاتهم وأبنائهم وبناتهم،إلى كل من عائلة بن مولود،

عيساوي،علاوات،دموش،خضراوي،وإلى كل أصدقائي وعائلاتهم.

قائمة أهم المختصرات

ج. ر: جريدة الرسمية

ج: الجزء

د.د.ن : دون دار نشر

د.س.ن: دون سنة نشر

ص: صفحة

ط: الطبعة

غ.أ.ش : غرفة الأحوال الشخصية

ف: فقرة

ق إ. م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ق.أ.ج : قانون الأسرة الجزائري

م.ع.ج: قانون المدني الجزائري

م.ع: المحكمة العليا

م.ق مجلة القضائية

مـــــــقدمـــــــة

مقدمة

حثّ الإسلام على الزواج ورغب 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 دستوراً كاملاً وشاملاً لتنظيمها، ولاشك 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، 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، وخرجت الحياة الزوجية عن مسارها الحقيقي، فظهرت مسألة النشوز و الشقاق بين الزوجين و بغض و كره أحدهما للآخر فكثر الطلاق بين الأزواج لا سيما في الوقت الحاضر دون نسيان ما يسببه هذا الطلاق من آثار نفسية جسيمة على كل من الرجل والمرأة و أطفالهما، مما يؤثر هذا على كيان الأسرة و يجعل الحياة الزوجية في خطر.

فالنشوز مرض خطير من أمراض العصر التي تصيب الأسرة المسلمة وتهددها بالانهيار فإنه يحدث أن تتعدى أحد الزوجين على الطرف الآخر، فالنشوز بتم بتعالي أحد الزوجين

على الآخر و نزوعه عن طاعته أو تقصيره عن القيام ببعض حقوقه و ما يجب له من حسن العشرة والاحترام، 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 نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً** "[2] ، أو من جهتهما معًا قال تعالى: " **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا**".[3]

و لقد تعرض الإسلام لمسألة النشوز بعلاجه بأحسن الطرق التي لم تتوصل إليها الأسرة، 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 حيث سنتطرق لاحقا إلى ما جاء به و نص عليه المشرع الجزائري في مسألة النشوز في قانون الأسرة الجزائري كما سنتطرق أيضا إلى اجتهاد المحاكم في الجزائر وما استقرت عليه المحكمة العليا في قضية النشوز وطرق إثباته.

ومن بين الأسباب التي دفعتنا لاختيار موضوع في قانون الأسرة ألا وهو نشوز الزوجين هي:

- ميلنا الشخصي وتعلقنا بمواضيع قانون الأسرة نظراً لمطابقتها للواقع الذي نعشه في مجتمعنا.

[1] سورة النساء، الآية 34.

[2] سورة النساء، الآية 128.

[3] سورة النساء، الآية 35.

- أنّ موضوع النشوز مجهول لدى بعض الأزواج، لذا رغبنا في دراسة هذا الموضوع من أجل توضيحه و إزالة غموضه.

كما تهدف هذه الدراسة إلى معرفة الأهمية البالغة التي يشغلها هذا الموضوع في حياة الأفراد والمجتمع ودوره الكبير في المحافظة على استقرار الأسرة، و كذلك إثبات سعة الفقه الإسلامي وغزارة إنتاجه الفكري وإثبات مرونته وقابليته لمواكبة التغيرات الاجتماعية طالما أن باب الاجتهاد مفتوح للتكفل بجميع الإشكالات التي قد تعترض المجتمع، ضف على ذلك ما جاء به القضاء في هذه المسألة من قرارات و اجتهادات لتكملة وتثبيت ما جاء به القانون و الفقه الإسلامي.

كما واجهنا بعض الصعوبات في دراستنا هذه يمكن حصرها في ضيق الوقت نظرا لظروف العمل و تأخر التحاقنا نحن دفعة 20 بالمئة بالسنة الدراسية إضافة لقلة المراجع المفصلة لهذا الموضوع على مستوى المكتبات الجامعية حيث اهتمت جلها بقانون الأسرة عامة ولم تتعمق في مسألة النشوز دون نسيان ظروف العمل و الظروف الصحية التي عرقلت تقديمنا للمذكرة في الوقت المحدد.

وبناءاً على ما تقدم تمكننا طرح الإشكالية التالية:

ما هو مفهوم النشوز في الشريعة الإسلامية و في القانون الجزائري وفي غيره من القوانين العربية؟ ما هي أسبابه، حكمه ومظاهره؟ كيف عالج المشرع الجزائري مسألة النشوز؟

وما هي الآثار القانونية المترتبة عن نشوز الزوجين في القانون الجزائري وغيره من القوانين العربية؟

وللإجابة على هذه الإشكاليات المطروحة اتبعنا المنهج المقارن و المنهج التحليلي حيث ارتأينا أن نقسم هذه الدراسة إلى فصلين، سنتناول فيهما ما يلي:

- **الفصل الأول: الإطار المفاهيم للنشوز في الشريعة الإسلامية والقانون.**
- **الفصل الثاني: مظاهر نشوز الزوجين والآثار المترتبة عنه.**

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للنشوز في الشريعة الإسلامية والقانون

تمهيد :

لا يوجد في أي تشريع من التشريعات الأرضية، ولا في أي نظام من النظم ما يوجد في الإسلام من رعاية للأسر وكيفية الحفاظ عليها وحمايتها من التشتت والدمار، وحتى يتسنى لنا توضيح مفهوم النشوز لابد لنا من التطرق الى تعريف النشوز بصفة عامة سواء كان من الزوج أو من الزوجة خاصة مع عدم تعريف قانون الأسرة لمسألة النشوز، مما يستدعي اللجوء كذلك إلى الشريعة الإسلامية باعتبارها المصدر الأول لقانون الأسرة ثم إلى الفقه.[1]

ولمعالجة هذا الموضوع و التفصيل فيه ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية: ما الذي جاءت به الشريعة الإسلامية في مسألة النشوز ولم يذكر في القانون الجزائري والقوانين العربية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا الدراسة إلى مبحثين، تطرقنا في أولهما تعريف النشوز شرعا وقانونا، أما (المبحث الثاني) تناولنا فيه حكم النشوز وأسبابه.

المبحث الأول :

تعريف النشوز شرعا وقانونا

بالرجوع إلى فقهاء الشريعة الإسلامية فقد حاولوا إعطاء تعريف له وتوسعوا في مدلوله، كذلك ما جاء في مجمل النصوص القانونية والتشريعات التي وضحت مفهومه القانوني وحالاته وجاءت

[1] أ.بوكايس سمية، دور الإجتهاد القضائي في تبيان حالات نشوز الزوجين، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان دور المحكمة العليا في توحيد الإجتهاد القضائي في المسائل الأسرية،المخبر المتوسطي للدراسات القانونية،جامعة تلمسان،1 ديسمبر 2022،غير منشورة، ص02.

بمواد قانونية لحماية الطرف المتضرر من أحد الزوجين وإعطاء كل ذي حق حقه ومن خلال هذا المبحث يجدر بنا في بادئ الأمر أن نمهد لذلك بتعريف من الناحية الشرعية (المطلب الأول)، ثم نتطرق بعد ذلك إلى تعريف النشوز في الاصطلاح القانوني منه ما جاء في القانون الجزائري والقوانين العربية و في القضاء (المطلب الثاني) وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول :

تعريف النشوز شرعا

جاء الكلام عن النشوز في القرآن الكريم في قوله تعالى" :وَاللاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهن فَعِظُوهُن وَاهْجُرُوهُن فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُن فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِن سبِيلا إِنَّ اللَّه كَانَ عَلِيًّا كَبِيرا " [1]

وجاء كذلك في قوله تعالى : " وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتقُوا فَإِن اللّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا". [2]

[1] سورة النساء، الآية 34 .

[2] سورة النساء، الآية 128.

وحسب فقهاء الشريعة الإسلامية، فإن الناشز هي تلك المرأة سيئة العشرة التي تعصي زوجها وتتعالى عما أوجب الله عليها من طاعته. [1]

فالنساء الناشزات هن العاصيات المتمردات اللاتي يتكبرن ويتعالين عن طاعة الأزواج أما نشوز الزوج فهو الترفع على زوجته والإعراض عنها بوجهه بسبب الكره لها لذمامتها أو لكبر سنها .[2]

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين حيث سنذكر فيه ما جاء عن النشوز في القرآن والسنة (فرع أول) ثم ما جاء به فقهاء الشريعة (فرع ثاني).

الفرع الأول :

تعريف النشوز في القرآن والسنة

أولا : من القرآن

وردت كلمة (نشوز) و مشتقاتها في القرآن الكريم في أربعة آيات قرآنية كريمة وبهذه الصيغ (نشوزهن، نشوزاً، ننشزها، أنشزوا، فأنشزوا)،وكما هي أدناه:

[1] محمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، المجلد 03 ، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ، 2009 ص118 .

[2] محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، المجلد 01 ، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ، 2010 ، ص232 .

بسم الله الرحمن الرحيم

{ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ على بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظ اللَّهُ وَاللاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهن فَعِظُوهُن وَاهْجُرُوهُن فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُن فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِن سبِيلا إِنَّ اللَّه كَانَ عَلِيًّا كَبِيرا }.[1]

{وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنَفُسُ الشُّحَ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتقُوا فَإِن اللَّهّ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا} .[2] صدق الله العلي العظيم.

القرآن الكريم عندما استخدم لفظ النشوز أراد أن يرسم صورة حسية للتعبير عن حالة نفسية ، فالناشز تبرز و تستعلي بالعصيان والتمرد ، والنشوز معناه لغة الارتفاع سمي به الخروج عن الطاعة لأن فيه ارتفاعا عن أداء الحق إلى الغير ويطلق لغة أيضا على الخروج عن الطاعة مطلقا قال تعالى :" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا**" وشرعا الخروج عن طاعة الزوج وهو مأخوذ من نشز إذا ارتفع لأن فيه ارتفاعا عن أداء الحق.

وعبارة شرح الروض في عشرة النساء والقسم والشقاق، وعلى هذا قيل كان ينبغي له أن يزيد في الترجمة وعشرة النساء؛ لأنه مقصود الباب.

[1] سورة النساء، الآية 34.

[2] سورة النساء، الآية 128.

وأجيب بأن من لازم بيان أحكام القسم والنشوز بيان بقية أحكام عشرة النساء أي بعض تلك الأحكام لا كلها فيغني القسم والنشوز عن عشرة النساء[1] .

وقوله تعالى :

{ يَا أَيُّهَا الذِينَ آمَنُوا إِذَا قِيلَ لَكُمْ تَفَسَّحُوا فِي الْمَجَالِسِ فَافْسَحُوا يَفْسَحِ اللَهُ لَكُمْ وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُزُوا يَرْفَعِ اللَهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ}[2] صدق الله العلي العظيم.

ثانيا :من السنة

عن أبي هريرة قال :أن رسول الله صلى الله علبه وسلم قال:" إذا باتت المرأة مهاجرة لفراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع "[3] .أي أن عصيان المرأة لزوجها وعدم طاعته إذا دعاها إلى فراشه تعتبر نشوزا، و قد رتب الله سبحانه و تعالى على ذلك لعنة الملائكة علها، و ينتفي ذلك بعد الرجوع، لأنها ارتكبت معصية محرمة. وقال أيضا ":ألا واستوصوا بالنساء خيرا فإنهنّ عوان عندكم لبس تملون منهنّ شيئا غير ذلك، إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهنّ سبيلا "[4] .

---

[1] سليمان بن محمد بن عمر المصري الشافعي ، تحفة الحبيب على شرح الخطيب ، دار الفكر ، بدون بلد نشر،1995،الجزء 3.

[2] سورة المجادلة ،الآية11.

[3] أبي عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي النسائي، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية،لبنان، 1988 ،ص99 .

[4] الحافظ أبي عبد الله محمد القزويني،سنن ابن ماجه،علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي،دار العيان للتراث،د.ب.ن،د.س.ن. ص 594.

والمقصود بالفاحشة هنا ليس الزنا، إنما ظاهرة فحشا و قبحا، فإن أطعنكم :أي في ترك النشوز، و جاء في شرح الحديث لابن ماجه أن الرسول صلى الله عليه و سلم، أوصي بالنساء خيرا لكن إذا كانت هذه المرأة ناشزة فقد وصف علاج لها، يتمثل في الوعظ و الهجر و

الضرب ، وما ذكر هذه الوسائل في التأديب و يصل لحد الضرب إلا لأن النشوز هو معصية و حرام يجب محاربته. [1]

وقال رسول الله صلي الله عليه وسلم أيضا: " والذي نفسي بيده ما من رجل يدعوا امرأته إلى فراشه، فتأبى عليه إلا كان الذي في السماء ساخطا عليها حتى يرضى عنها ."[2]

وعن حديث جابر أنّ الرسول قال: " ثلاثة لا تقبل لهم صلاة و لا يصعد لهم إلى السماء حسنة :العبد الأبق حتى يرجع و السكران حتى يصحوا، و المرأة الساخط عليها زوجها حتى يرضى " فهذه الإطلاقات تتناول الليل و النهار.

وفي شرح الحديث السابق أن الزوجة إذا أبت المجيء ، فإنه يثبت معصية الزوج ، تجعل من الله ساخطا على تلك المرأة فنفس الآثار تترتب على النشوز و بالتالي فهو حرام.

[1] الحافظ أبي عبد الله محمد القزويني،نفس المرجع السابق،نفس.ص594.

[2] أحمد بن علي حجر العسقلاني،فتح الباري،شرح صحيح البخاري،كتاب فضل القران، النكاح،الطلاق،المجلد العاشر،المكتبة العصرية للطباعة و النشر،د.ب.ن، 2007 ،ص6195.

الفرع الثاني

تعريف النشوز عند فقهاء الشريعة

عرّف الفقهاء نشوز الزوجة بتعريفات كثيرة و متقاربة، تدور كلها في فلك واحد ،وهوالخروج عن الطاعة الواجبة عليها لزوجها وعليه سوف نتطرق إلى هذا التعريف من خلال ذكر كل مذهب على حدى.

أولا : عند فقهاء الحنفية :عرّفه صاحب الدار المختار بأنه :"خروج الزوجة من بيت زوجها بغير حق " [1]،وهذا التعريف غير جامع لمظاهر النشوز ،بل إقتصر على مظهر واحد من مظاهر النشوز، وهو خروجها من بيت زوجها بغير حق، ولم يذكر بقية المظاهر.

وعرّفه الزيلعي بقوله : "الناشز: هي الخارجة من بيت زوجها بغير إذنه، المانعة نفسها منه "

وهذا التعريف أكثر شمولا لمظاهر نشوز الزوجة من سابقه. لأنه ذكر علاوة على خروجها من بيت زوجها بغير إذنه ،منعها نفسها من الإستمتاع بها[2].أما نشوز الزوج فهو:" أن يكره الزوج زوجته ويباشر الأذى بها".[3]

---

[1] محمد علاء الدين الصحكفي،الدر المختار شرح تنوير الأبصار،ط2 ،ج2 ،شركة ومطبعة البابي الحلبي،مصر،1966،ص.576.

[2] فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي،تبين الحقائق شرح كنز الدقائق،ج3 ، دار الكتاب الإسلامي،مصر،د.س.ن،ص.52 .

[3] زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم :البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المجلد الرابع، د ط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت،لبنان، ص.76.

ثانيا: عند فقهاء المالكية

عرّفه الشيخ الدردير بقوله :"النشوز هو الخروج عن الطاعة الواجبة بمنعها التمتع بها ،أو خروجها بلا إذن لمكان لا يجب خروجها له،أو تركت حقوق الله ،كالطهارة والصلاة، أوأغلقت الباب دونه أو خانته في نفسها وماله "[1] وهذا التعريف جامع لمظاهر النشوز، لأن أي خروج منها عن طاعة زوجها فيما لا معصية فيه لله عز وجل يعد نشوزا منها.و نشوز الزوج هو: " أن يتعدى الزوج على زوجته ويضارها بالهجر والضرب لغير موجب شرعي، والأذى والشتم والسب وغيره".[2]

ثالثا :عند فقهاء الشافعية:

عرّفه الشافعية بقولهم : "الناشزة هي الخارجة عن طاعة زوجها "[3] ومن أمثلة ذلك : أن تخرج من منزله بغير إذنه ،أو تمنعه من التمتع بها ،أو تغلق الباب في وجهه إلى غير ذلك ،وهذا

التعريف قريب من تعريف المالكية،أيضا في قولهم :" أن يتعدى الزوج عليها بالضرب والإيذاء وأن يسيء خلقه معها".

---

[1] أبي بركات أحمد بن أحمد الدردير الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،ج1 ،وبالهامش الشيخ أحمد بن محمد الصاوي المالكي،قرر عليه كمال وصفي،دار المعارف،مصر،د.س.ن،ص.511.

[2] رواه البخاري :كتاب التفسير، باب وان إمرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا، رقم الحديث 4201 ، ص.874.

[3] محمد أبي أحمد بن شهاب الدين الرملي،نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج على مذهب الإمام الشافعي،ج.6،د.ب.ن،د.س.ن، ص.380 .

رابعا :عند فقهاء الحنابلة :عرّفه ابن قدامه:" النشوز معصية الزوج فيما فرض الله عليها طاعته "،وقال أيضاً :"هي أن تعصيه وتمتنع عن فراشه ،أو تخرج من منزله بغير إذنه " [1] الحنابلة عرفوا نشوز الزوج بأنّه: "أن يضارها بالضرب والتضييق عليها أو أن يمنعها حقوقها من القسم ، والنفقة ونحو ذلك".

المطلب الثاني :

تعريف النشوز قانونا

لتبيان ما جاء به القانون في مسألة النشوز قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تعريف النشوز في القانون الجزائري (الفرع الأول)، تعريف النشوز في القانون المقارن (الفرع الثاني).

الفرع الأول :

تعريف النشوز في القانون الجزائري

لم يبين المشرع الجزائري في قانون الأسرة في نص المادة 55 مفهوم الزوجة الناشز، بل اكتفى بذكر نشوز الزوجة كسبب من أسباب الطلاق،وبالتالي ما فيه فراغ يمكن تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية اعتمادا على نص المادة 222 من ق.أ.ج. ولقد حاول الأستاذ فضيل سعد تعريف

[1] عبد الله بن أحمد المقدسي ابن قدامه،الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل،ج3 ،تحقيق محمد فارس و مسعود عبد الحميد السعدي،دار الكتب العلمية،لبنان،1997،ص92.

النشوز بأنه :"عدم إمتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج ورفض تطبيق أحكام القضاء الملزمة بذلك " .[1]

ونصت المادة 55 من ق.أ.ج على مايلي : " عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر".[2]

انطلاقا من المادة 55 ق.أ.ج نجد أنه إذا كانت الزوجة ناشزا ، يحكم القاضي بالطلاق على مسؤولية الزوجة نظرا للضرر الذي سببته للزوج، وهكذا يتحول نشوز الزوجة إلى مبرر شرعي يعطي للزوج الحق في الطلاق أمام القاضي لنشوز زوجته، دون أن يعتبر ذلك طلاقا تعسفيا من الزوج بمنطق المادة 52 من ق.أ.ج ، و بالتالي فالمادة 55 ق.أ.ج جاءت في الواقع لصالح الزوج، حتى لا يعدّ طلاقه طلاقا تعسفيا.

كذلك المادة 56 /1 من ق.أ.ج التي تنص على : "إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما ". ولكنه حتى يثبت نشوز الزوجة لابد من صدور الحكم يقضي برجوع الزوجة، ويثبت بعدها الزوج امتناع الزوجة عن تنفيذه.

---

[1] فضيل سعد : شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986،ص.140. فتيحة سويسي : النشوز في ظل الشريعة وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء،الجزائر 2004.

[2] أمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005 الجريدة الرسمية العدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005المعدل والمتمم للقانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري.

الفرع الثاني:

تعريف النشوز في القوانين العربية

أولا : تعريف النشوز في القانون التونسي :

لم يعرف القانون التونسي في صلب مجلة الأحوال الشخصية مفهوم الفقه المرأة الناشز،إلا أن فقه القضاء إستقر على اعتبار المرأة الناشز،هي تلك التي غادرت محل الزوجية بمحض إرادتها،وامتنعت عن القيام بواجباتها الزوجية،وذلك بالرغم من التنبيه عليها من طرف الزوج بالرجوع إلى محل الزوجية وامتناعها عن ذلك،إلا إذا أثبتت أن بقاءها بمحل الزوجية رفقة زوجها يمثل خطرا عليها،أو يلحق ضررا بها نتيجة الإعتداء عليها بالعنف مثلا.

ويمكن القول أن النشوز بالنسبة إلى الزوجة،هو بصفة عامة الإمتناع عن إتمام الإلتزام بالمساكنة و التملص من الواحبات الزوجية ،سواء تركت الزوجة زوجها بمحل الزوجية الذي غادرته،أو أنها تحصنت بمحل الزوجية ومنعت الزوج من الدخول إليه، وهو ماجاء في القرار الذي اعتبر أن امتناع الزوجة عن مساكنة زوجها،من شأنه أن يلحق ضررا بهذا الأخير،ويعد إخلالا منها بواجب حسن المعاشرة، وموجبا للطلاق للضرر بناءا على ثبوت النشوز.[1]

[1] منظومة حقوق المرأة التونسية، 24 مارس 2015 ،على الموقع : http://www.warcati.cawtar.org ، تاريخ الإطلاع :15-06-2024،الساعة 15:30.

ثانيا: تعريف النشوز في القانون المصري

نص القانون المصري في المادة 11 مكرر 2 من القانون رقم 25 لسنة 1929 على أنه : "إذا امتنعت الزوجة عن طاعة الزوج دون حق توقف نفقة الزوجة من تاريخ الإمتناع وتعتبر ممتنعة دون حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة بإعلان على يد المحضر لشخصها أو من ينوب عنها وعليه أن يبين في هذا الإعلان المسكن".[1]

من خلال ماجاء في نص المادة يتبين أن الزوجة الناشز،هي التي امتنعت عن طاعة زوجها، وكذلك تأخذ حكم الزوجة الناشز،إذا امتنعت دون حق العودة إلى منزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها.

ثالثا : تعريف النشوز في القانون السوري

نصت المادة 145 من ق.أ.ش.س على :" الناشز هي التي تترك دار الزوجية بلا مسوغ شرعي،أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر"[2]. لذلك فإن القانون السوري قد عرّف الناشز وحتى تكون الزوجة في نظر القانون ناشزا لا بد من توفر الشروط التالية

[1] قانون رقم 25 لسنة 1920 المعدل بالقانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100 لسنة 1985 ، المتضمن قانونا الأحوال الشخصية المصري.

[2] مشروع قانون الأحوال الشخصية السوري،قرار رقم 2437،الصادر في 2007/06/07 ،المتمم في 2009/04/05، الموافق ل 10 ربيع الثاني 1430هـ.

أن تترك الزوجة دار الزوجية بدون مبرر شرعي وهنا يعد إهمالا من الزوجة لبيت الزوجية والتخلي عن واجباتها.

1- أن تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل أن تطلب التنقل إلى بيت آخر.

وبمقارنة قانون الأسرة الجزائري من خلال المادة 55 مع القوانين العربية نجد أنه لم يعرف لنا الناشز ولا النشوز،لكن بالرجوع إلى الإجتهاد القضائي وجدنا أن الزوجة الناشز هي التي ترفض العودة إلى بيت الزوجية بعد صدور الحكم بالرجوع ،وتمتنع عن تنفيذه.

وبمقارنة المادة 55 من ق.أ.ج مع نص المادة 145 من ق.أ.ش.أ نجد أن القانون السوري حصر حالة النشوز في الزوجة فقط،بخلاف القانون الجزائري فقد جعل النشوز حالة تخص الزوجة

كما تخص الزوج أيضا. لكن هناك حالة أين تتفق التشريعات العربية حول معنى مشترك للنشوز، وهو عصيان المرأة لزوجها والامتناع عن طاعته.

الفرع الثالث :

تعريف النشوز فقها و قضاء

حسب فقهاء الشريعة الإسلامية، فإن الناشز هي تلك المرأة سيئة العشرة التي تعصي زوجها وتتعالى عما أوجب الله عليها من طاعته. [1]

[1] محمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن،نفس المرجع السابق .نفس الصفحة.118.

فالنساء الناشزات هن العاصيات المتمردات اللاتي يتكبرن ويتعالين عن طاعة الأزواج أما نشوز الزوج فهو الترفع على زوجته والإعراض عنها بوجهه بسبب الكره لها لذمامتها أو لكبر سنها. [1]

وهناك من الفقهاء من يعرف نشوز الزوج على أنه نفوره من زوجته وإعراضه عنها.

وهو مأخوذ من النشز وهو الارتفاع فكأنما ارتفعت وتعالت عما فرض الله عليها من طاعته.

وعرف كذلك نشوز الزوجة أنه جحودها لغير سبب شرعي.

أما نشوز الزوج فهو ترفعه على زوجته بترك مضاجعتها لبغضها وطموح عينيه الى أجمل منها، وفي غالب استعمال الفقهاء، فإن النشوز يخص الزوجة أكثر من الزوج النشوز قد يكون من المرأة، وقد يكون من الرجل، وقد يدعي كل منهما على صاحبه ، لهذا فقهاء الشريعة لم يختلفوا في تعريف النشوز بمعناه العام.

فالنشوز هو الخروج عن الواجبات التي تطلب من الزوجة في إطار الأسرة، فكل من الزوج والزوجة له حقوق وعليه واجبات نحو الطرف الآخر فإذا ما تخلى عن هذه الواجبات أعتُبر متمردا وناشزا ، ومرتفعا عما أمره الله سبحانه وتعالى به من واجبات، فهم مثابون على فعلها، ومعاقبون على تركها.

[1] محمد علي الصابوني، نفس المرجع السابق .نفس الصفحة.232.

أما بالرجوع إلى القضاء فقد بيّنه وحصره في طرق إثبات النشوز، حيث أن المعمول به من الناحية الواقعية أن القاضي يحكم بالطلاق لنشوز الزوجة إذ صدر حكم يقضي برجوع الزوجة إلى محل الزوجية، فإذا إمتنعت عن الرجوع ولم تمتثل لذلك، يحرر المُحضِر القضائي محضر الإمتناع عن الرجوع، ثم يبادر الزوج بطلب الطلاق لنشوز الزوجة بناء على هذا المحضر الذي يعتبر الدليل على النشوز .على القاضي أن يتأكد من صحة المحضر، وأنه مستوفي للشروط القانونية وأن الزوج قد سعى لإرجاع زوجت لمحل الزوجية إلا أنها إمتنعت [1]، كما أن القضاء الجزائري في الواقع العملي لا يعتبر الزوجة ناشز إلا إذا توفرت الشروط الآتية:

1- صدور حكم قضائي نهائي يقضي برجوع الزوجة لمحل الزوجية وأن يتم تبليغها بالحكم.

2-يسعى الزوج لتنفيذ الحكم وامتناع الزوجة عن ذلك.

3- تحرير محضر الإمتناع عن الرجوع لمحل الزوجية من طرف المحضر القضائي يبين فيه عدم وجود الزوجة في منزل الزوجية، وأن يرافقه الزوج في ذلك فحضوره ضروري أثناء إنتقال المحضر القضائي لمحل الزوجية. [2]

عند توفر الشروط السابقة الذكر، يلجأ الزوج لطلب الطلاق بتظلم من الزوجة، وهذا ما قررته المحكمة العليا في إحدى مبادئها ":إن الإنذار القانوني المنصوص عليه في المادة102 من ق إ م

[1] المحكمة العليا،غ أ ش،18-06-1991،ملف رقم 75141 ، م ق1993،عدد 1 ص65.

[2] اليزيد عيسات بلماضي :التطليق بطلب من الزوجة في ق أ ج" مدعما بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مذكرة الماجستير، بن عكنون، الجزائر،2002-2003،ص138.

غير الإنذار الموجه للزوجة للعودة إلى البيت الزوجي الذي يترتب عليه إستئناف الحياة الزوجية، ويجب أن ينفذ الإنذار من طرف المنفذ مصحوبا بالزوج الذي يلتزم بإرجاع الزوجة إلى المسكن المنفرد في حالة إمتناع الزوجة عن الرجوع يحكم عليها بالنشوز[1]. وأخيرا فإنّه إذا تمكن الزوج فعلا من إثبات نشوز الزوجة وطلب الطلاق، فيحكم القاضي بالطلاق بين الطرفين لنشوزها، وذلك بعد تسبيب حكم ومناقشة طلبات ودفوع الطرفين ويجب أن يشتمل منطوق الحكم على جانبين:

الجانب الأول :خاص بالطلاق بين الطرفين، إذ يحكم القاضي بحل الرابطة الزوجية بالطلاق لنشوز الزوجة.

الجانب الثاني :فهو خاص بالآثار المترتبة على فك العصمة الزوجية، وهي توابع الطلاق وتتمثل في نفقة العدة، إسناد الحضانة، وحرمان الزوجة الناشز من النفقة، ومنح حق التعويض للزوج الذي لحقه الضرر، إلى غير ذلك من الآثار[2] .

المبحث الثاني :

حكم النشوز وأسبابه

عرفنا فيما سبق مفهوم النشوز الذي يمكن أن يكون من الزوج، أو من الزوجة، أو من كليهما، وبعد ذلك لابد من بيان حكم هذا النشوز هل هو حرام أو لا؟ أم هو مكروه أو لا؟ لذا لابد من

[1] المحكمة العليا، غ أ ش، 2000/02/22 ،ملف رقم 235357 ،م ق 2001 ،العدد 1 ص 271.

[2] فتيحة سويسي: المرجع السابق، ص 16.

بيان حكم نشوز الزوجة ودليله وحكم نشوز الزوج ودليله وسنتطرق في هذا المبحث إلى حكم النشوز لكلا الزوجين في الكتاب والسنة(المطلب الأول)، ثم أسباب النشوز في (المطلب الثاني).

المطلب الأول :

حكم النشوز

لتبيان حكم نشوز كل من الزوجين وجب الإستناد على أدلة من الكتاب والسنة لهذا سنتطرق في الفروع الآتية: (الفرع الأول) حكم نشوز الزوجة و (الفرع الثاني) حكم نشوز الزوج .

الفرع الأول :

حكم نشوز الزوجة

النشوز حرام بالإجماع سواء كان قولا أو فعلا أو هما معا ،سواء كان من الزوجة أو الزوج أو منهما معا،حيث عدّه الإمام الذهبي من الكبائر،حيث جاء فيما نصه الكبيرة السابعة و الأربعون :

نشوز المرأة على زوجها،لأن فيه عصيان ومخالفة لطاعة الزوج المأمور بها في نصوص الشريعة،وأنها واجبة وترك الواجب حرام [1].

[1] الحافظ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي،الكبائر،تحقيق عبد المحسن قاسم البراز، قصرالكتاب،د.ب.ن،د.س.ن،ص.200.

وبما أنّ النشوز معصية الزوجة لزوجها بعد أن أمرها الله بالطاعة،فإنّ الله تعالى أنزل في القرآن الكريم آيات تبرهن على ضرورة الطاعة الزوجية وبين كذلك حكم النشوز الذي هو حرام و يعاقب عليه وهذا بالإستناد إلى الأدلة التالية:

أولا: دليله من الكتاب : { الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهن فَعِظُوهُن وَاهْجُرُوهُن فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُن فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِن سبِيلا إِنَّ اللَّه كَانَ عَلِيًّا كَبِيرا }[1].

تخافون قيل فيه :تضنون ، و قيل فيه : تتيقنون وتعلمون. رتّب الله سبحانه وتعالى العقوبة على النشوز حيث جعل الهجر، والضرب من طرق علاج الزوجة الناشز، التي لم ينفع معها لا النصح ولا الوعظ و لا التوبيخ.

وعليه فالنشوز هو ترك واجب الطاعة الذي هو حق من حقوق الزوج، وبالتالي فالزوجة تكون قد ارتكبت فعلا محرّما، وهو معصية ومخالفة أمر الزوج وبالتالي عصيان الله تعالى.

[1] سورة النساء،الآية 34.

ثانيا : دليله من السنة :

عن أبي هريرة قال :أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ":إذا باتت المرأة مهاجرة لفراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع "[1] ، أي أن عصيان المرأة لزوجها وعدم طاعته إذا دعاها إلى فراشه يعتبر نشوزا، و قد رتب الله سبحانه و تعالى على ذلك لعنة الملائكة عليها، و ينتفي ذلك بعد الرجوع، لأنها ارتكبت معصية محرمة.

وقال أيضا:" ألا واستوصوا بالنساء خيراً فإنهنّ عوان عندكم ليس تملون منهنّ شيئا غير ذلك،إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهنّ سبيلا " . والمقصود بالفاحشة هنا ليس الزنا، إنما ظاهرة فحشا و قبحا، فإن أطعنكم :أي في ترك النشوز، و جاء في شرح الحديث لابن ماجه أن الرسول صلى الله عليه و سلم، أوصي بالنساء خيرا لكن إذا كانت هذه المرأة ناشزة فقد وصف علاج لها، يتمثل في الوعظ و الهجر و الضرب ، وما ذكر هذه الوسائل في التأديب و يصل لحد الضرب إلا لأن النشوز هو معصية وحرام يجب محاربته [2].

وقال رسول الله صلي الله عليه وسلم أيضا:" والذي نفسي بيده ما من رجل يدعوا امرأته إلى فراشه، فتأبى عليه إلا كان الذي في السماء ساخطا عليها حتى يرضى عنها".

---

[1] أبي عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي النسائي، نفس المرجع السابق،ص.9 .

[2] الحافظ أبي عبد الله محمد القزويني،نفس المرجع السابق،نفس الصفحة .594.

وعن حديث جابرأنّ الرسول قال ":ثلاثة لا تقبل لهم صلاة و لا يصعد لهم إلى السماء حسنة :العبد الأبق حتى يرجع و السكران حتى يصحوا، و المرأة الساخط عليها زوجها حتى يرضى " فهذه الإطلاقات تتناول الليل و النهار.

وفي شرح الحديث السابق أن الزوجة إذا أبت المجيء ، فإنه يثبت معصية الزوج ، تجعل من الله ساخطا على تلك المرأة، فنفس الآثار تترتب على النشوز و بالتالي فهو حرام.[1]

الفرع الثاني :

حكم نشوز الزوج

النشوز محرم على الزوج سواء كان ذله بالقول أو الفعل أو بهما معا ، وهذا لما في من ظلم للطرف الأخر من الإمتناع عن تأدية حق الذي أوجب الله عليه ، أو المماطلة في بذله أو إظهار الكراهية في هذا البذل أو إتباعه بأذى[2]، و لقد جاءت الأدلة على تحريم نشوز الزوج متعددة لا حصر لها، وكلها تصب في معنى وفكرة واحدة ألا وهي تحريم النشوز، منها مايلي:

قال رسول الله **صلى الله عليه وسلم** ":-كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت". [3]

فهذا دليل على تحريم منع النفقة، فعلى الزوج الإنفاق على زوجته، فقد جاء في شرح هذا

[1] أحمد بن علي حجر العسقلاني،نفس المرجع السابق،نفس الصفحة.6195.

[2] نور حسن قاروت : موقف الإسلام من نشوز الزوجين أو أحدهما، الطبعة الأولى، د د ن،1415-1995، د. ب.ن،ص55.

[3] رواه أبي داود :كتاب الزكاة، باب صلة الرحم، رقم الحديث 1692 ، ص 118.

الحديث عند الصنعاني، أن الحديث دليل على وجوب النفقة لمن يقوت ، فإنه لا يكون آثما إلا على تركه لما يجب عليه ، وقد بولغ هنا في إثم بأنه جعل الإثم كافيا في هلاكه.[1]

وقال رسول الله– **صلى الله عليه وسلم:**" اللّهم هذه قسمتي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك ".[2]

هذا الحديث دليل على تحريم ميل الزوج لزوجة دون زوجة في حالة التعدد ووجه الدلالة أنّ في هذا القول إرشاد إلى وجوب تحري العدل فيما يدخل تحت الاستطاعة.[3]

وهذا العدل واجب على الزوج فإن لم يفعل يدخل تحت دائرة الوعيد الذي جاء في قول الرسول –**صلى الله عليه وسلم** : "إذا كانت عند الرجل امرأتان، فلم يعدل بينهما، جاء يوم القيامة وشقه ساقط ".[4]

المطلب الثاني:

أسباب نشوز الزوجة

الملاحظ في عصرنا هذا أنّ الخلافات الأسرية أصبحت منتشرة بصورة لم تكن موجودة من ذي قبل، والنزاع المنتشر بين الأزواج يجعل البيوت تعيش دائما في اضطراب مستمر، وذلك يهدد

[1] نور حسن قاروت :المرجع السابق، نفس الصفحة.

[2] رواه الترمذي :كتاب النكاح، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر، رقم الحديث 1140 ، الجزء الثاني، الطبعة الأولى،دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1996 ، ص. 433.

[3] نور حسن قاروت :المرجع السابق، ص. 40.

[4] رواه الترمذي، نفس المرجع السابق، رقم الحديث 1141،ص.434.

كيان الأسرة بالضياع و التفكك بسبب نشوز الزوجة و عدم طاعة زوجها، وعليه فأسباب ذلك كثيرة و يمكن حصرها فيما يأتي:

الفرع الأول:

أسباب ترجع إلى الزوجة وأقاربها

– عدم احتمال تبعات الحياة الزوجية وقلّة وعي المرأة بمكانة الزوج، وجهلها بالحقوق الشرعية والواجبات اتجاه زوجها.

– تأثر المرأة بالأصوات و الأطروحات المتغربة التي تحررها فكريا من أحكام وآداب الأسرة الإسلامية وتقنعها بمساواة الرجل.

– تفوق الزوجة على الزوج في شيء من المال و الجمال والحسب والنسب مما يحمّلها ذلك الغرور والتكبر على الزوج.

- وجود من يحرّضها على الخروج عن طاعة الزوج، أو عيشها في بيئة تشجّع المرأة على ذلك ،وهذا يرجع إلى صديقاتها في العمل و المحيطات بها إذا كنّ من رفيقات السوء.

- جبار الفتاة على الزواج من رجل لا تحبه، وإجبارها على الزواج ممن لا ترضى به زوجا لها ومراعاة لقرابة أو تحقيقها لربح مادي أو مصلحة شخصية.

- سوء خلق المرأة وعدم تلقيها قدرا كافيا من التربية الصحيحة قبل الزواج.

- وجود خلاف بين الزوج وأهل الزوجة وأهلها وأهله. [1]

الفرع الثاني:

أسباب ترجع إلى الزوج

- ميله الشديد إلى البخل والتقتير، و العصبية وشدة الانفعال، والميل إلى العنف والشدة و التسلط وفرض الإرادة في كل شيء ، دون الاعتماد على التشاور والتفاهم وتبادل الرأي و الهدوء مع زوجته.
- تقصير الزوج بحقوق المرأة وجفاءه عليها وعدم مراعاة حدود الله في علاقته بها.
- قد تؤدي طيبة الزوج الزائدة عن الحد إلى تذمر الزوجة وتسلّطها ومن ثمّ تعصي أوامره وتستعلي عليه.

الفرع الثالث:

أسباب ترجع لعوامل أخرى

-التباين الاجتماعي والفكري و النفسي والأخلاقي بين الزوجين، كانحراف أحد الزوجين في تفكيره أو في بعض سلوكياته كشرب الخمر وممارسة المحرّمات.

[1] صالح بن غانم السدلان،النشوز _ضوابطه،حالاته،أسبابه،طرق الوقاية منه،وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة،ط.4، داربلنسية للنشر والتوزيع،السعودية،1994،ص29.

– مرض أحد الزوجين أو إصابته بعاهة تمنعه من القيام بواجباته، أو إفلاس مفاجئ للزوج يفرض على الزوجة نمطا جديدا لا تتحمّله فتعلن العصيان.[1]

–انعدام الثقة بين الزوجين فإذا انعدمت الثقة بينهما وأصبح كل منهما يشك في كلام صاحبه وتصرفاته، قد يؤدي ذلك إلى عدم طاعة الزوجة لزوجها، مثلا اكتشاف الزوجة أنّ زوجها يفكّر في الزواج من أخرى أو قد تزوج عليها فإنها تتمرد عليه .[2]

[1] صالح بن غانم السدلان،المرجع السابق، ص 29 .وما بعدها.

[2] نايف محمد الجنيدي،عضل النساء والتفريق للشقاق بين الشريعة والقانون،ط1 ،دار الثقافة للنشروالتوزيع،الأردن،2010،ص91.

الفصل الثاني

مظاهر نشوز الزوجين والآثار المترتبة عنه

تمهيد :

لا يتبدل حال الزوجين من المودة والسخاء إلى النفرة والكراهية اتجاه بعضهما البعض هكذا، دون أن تسبقها دلائل تدل على هذه النفرة و التباعد بين الزوجين، وهذه الدلائل هي عبارة عن حالات لتصرفات و مواقف صدرت من الزوج أو الزوجة أو كلاهما و هو مايسمى بالشقاق.

و سنتطرق في هذا الفصل إلى مظاهر نشوز الزوجين شرعا وقانونا (المبحث الأول) ثم الآثار المترتبة عن هذا النشوز على الحقوق الزوجية (المبحث الثاني).

المبحث الأول :

مظاهر نشوز الزوجين شرعا وقانونا

مظاهر أو حالات نشوز الزوجين تكون بالقول أو الفعل أو قد يجمع بينهما وتكون بالقول والفعل معا ، وهذه الإشارات والدلائل التي قد تظهر من الطرفين لا تكون هكذا وليدة من الفراغ إنما وراءها أسباب حقيقية داعية إلى هذه النفرة وقد تعرضنا لها سابقا والتي تؤدي في آخر المطاف إلى النشوز، والذي ينتج عنه آثار عديدة.

وقد قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، مظاهر النشوز (المطلب الأول) و آثار النشوز المترتبة على الحقوق الزوجية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول :

مظاهر نشوز الزوج في الشريعة الإسلامية والقانون

لتبيان صور نشوز الزوج سنتطرق في هذا المطلب إلى مظاهر نشوز الزوج في القانون و القضاء (الفرع الأول) ،ثم مظاهر نشوز الزوج في الفقه الإسلامي(الفرع الثاني).

الفرع الأول :

مظاهر نشوز الزوج في القانون و القضاء

الأصل أن العصمة الزوجية بيد الزوج، إلا أن هذا لا يعني أن الزوجة لا يمكنها أن تبادر إلى طلب إنهاء العلاقة الزوجية في حالة نشوز الزوج،و يمكنها ذلك عن طريق التطليق، وهذا في حالات محددة على سبيل الحصر، وهي مذكورة في المادة(54) ق أ ج التي تنص ":يجوز للزوجة أن تطلب التطليق للأسباب الآتية:

1. عدم الإنفاق بعد صدور الحكم بوجوب ما لم تكن عالمة بإعساره وقت الزواج، مع مراعاة المواد 78و 79 و 80 من هذا القانون.
2. للعيوب التي تحول دون تحقيق الهدف من الزواج.
3. الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر.

4. الحكم على الزوج عن جريمة فيها مساس شرف الأسرة، وتستحيل معها مواصلة العشرة والحياة الزوجية.
4. الغيبة بعد مرور سنة بدون عذر ولا نفقة.
5. مخالفة الأحكام الواردة في المادة 8 .
6. إرتكاب فاحشة مبينة.
7. الشقاق المستمر بين الزوجين.
8. مخالفة الشروط المتفق عليها في عقد الزواج.
9. كل ضرر معتبر شرعا.

من خلال هذه المادة نلاحظ أن الفقرة (03) أجازت للزوجة طلب التطليق للهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، وكذلك الفقرة العاشرة التي جاءت بعبارة عامة، وبالتالي هذا يدل على جواز طلب الزوجة التطليق للهجر والضرر المعتبر شرعا، والضرر مصدره الزوج سواء كان هذا الضرر بالقول أو الفعل أو بعدم أداء واجباته تجاه زوجته. [1]

ولقد ذهبت المحكمة العليا في عدة أحكام لها إلى إثبات حق المرأة في طلب التطليق عند كل ضرر معتبر شرعا، ومنها:

[1] اليزيد عيسات بلماضي :المرجع السابق، ص 136.

1- "حيث أن لقضاة الموضوع الحرية المطلقة في تقدير وسائل الإثبات التي أولها القانونوالاجتهاد القضائي المطلق، ومادام قد ثبت تعدي الزوج على زوجته بالشتم والضرب المبرح، والعنف صارت علاقتهما الزوجية أمرا مستحيلا ، وهي أسباب كافية لتبرير تطليقها".[1]

2 - " إن إدانة الزوج بسبب ضربه لزوجته يعتبر ضررا حسب الفقرة العاشرة من المادة 53 ق.أ.ج ومن ثم يجوز تطليق الزوجة لهذا السبب". [2]

3 - "من المستقر عليه أن إستفحال الشقاق بين الزوجين يقضي بالتفريق القضائي...

والزوجة تضررت من جراء إستفحال الخصام مع زوجها لمدة طويلة، مما نتج عن إصابتها بمرض الأعصاب وأصبحت الحياة مستحيلة بينهما ...فإن القضاة بقضائهم بتطليق الزوجة لهذا السبب كافي للتفريق القضائي، طبقوا صحيح القانون".[3]

وعليه فإن على القاضي قبل القضاء بالتطليق أن يتدخل لإنهاء النزاع بين الزوجين صلحا، ولو لم يطلب من الزوجين ذله، ويظهر جليا أن تدخل القاضي لإنهاء النزاع صلحا إجراء أوجبه القانون قبل الحكم في موضوع الدعوى بالتطليق، وهو إجراء لصيق بالنظام.

---

[1] المحكمة العليا ،غ أ ش،1971/02/17، م. ق .1972 ،عدد2 ص.53.

[2] المحكمة العليا، غ أ ش،1996/01/16، ملف رقم 127948،م.ق. 1999،عدد 45 ، ص. 100.

[3] المحكمة العليا،غ أ ش،1996/09/24، ملف رقم 139353، م. ق. 1997،عدد 2،ص.96.

وحسب الاجتهاد القضائي الجزائري، فإن عدم توفير الزوج لمسكن منفرد بعد الحكم به يعتبر حالة نشوز، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا أنه من المقرر قانونا عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبتعويض للطرف المتضرر ومتى تبين في قضية الحال أن لطاعن ثبت نشوزه بامتناعه عن توفير السكن المنفرد المحكوم به للزوجة وتعويضها، طبقوا صحيح القانون ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن[1].

وبالرجوع الى قرارات المحكمة العليا، نجد أنها حصرت نشوز الزوج في هذه الحالة فقط أي عدم توفيره لمسكن الزوجية بعد الحكم به، ذلك أنه لا يوجد قرار قضائي آخر يقضي بنشوز الزوج فأغلبها تتعلق بنشوز الزوجة فقط.

إلا أنه بالرجوع للفقه القانوني نجد أن حالات نشوز الزوج كثيرة فالزوج يعتبر ناشزا إذا ترك بيت الزوجية وتخلى عمدا عن كافة أو بعض الواجبات الزوجية. كذلك هو ناشز إذا أخل بالتزاماته الأدبية والشرعية اتجاه زوجته بشكل يتعارض مع الهدف من الزواج الوارد في القانون أو إذا ظلم زوجته.

وذهب بعض الفقه الآخر إلى أن نشوز الزوج يكون بمغادرته لبيت الزوجية أو عدم توفيره للسكن الشرعي، أو التماطل في إرجاع زوجته بعد الحكم عليه بذلك [2].

[1] أ.بوكايس سمية،نفس المرجع السابق، ص.05.

[2] أ.بوكايس سمية،نفس المرجع السابق،نفس الصفحة.05.

الفرع الثاني :

مظاهر نشوز الزوج في الفقه الإسلامي

جاء ذكر هذه الحالة مع بيان علاجها في قوله تعالى :

" وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ.." [1]

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

(أن يهجر زوجته بقطعه كلامه عنها،أو يخاطبها بكلام خشن أو بألفاظ نابية،أو يعيرها بعيب حسي أو معنوي،أو يسيء الظن بها أو لا يطلبها للفراش،ونحو ذلك). [2]

(كذلك لو أمرها بمعصية،أو يأمرها بارتكاب محظور أو فعل ما حرم عليها،وإن امتنعت والحالة هذه فأدبها فالإثم عليه). [3]

[1] سورة النساء ،الآية 128.

[2] المجموع شرح المهذب،452/16.

[3] فتح الباري لشرح صحيح البخاري،304/9.

وهذا النشوز بالقول أما النشوز بالفعل يتجسد في ترك جماعها دون عذر شرعي [1] أو سبب فعلي،أو يتعدى عليها بالضرب والشتم والإهانة أو يقصد مضرتها أو يمتنع من النفقة عليها من مأكل ومشرب وملبس[2] ونحو ذلك ..أو يُعرِضَ عنها بسبب مرض فيها أو يطأها في دبرها،أو يهجرها في الفراش ونحو ذلك.

المطلب الثاني :

مظاهر نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية والقانون

يمكن أن بكون نشوز الزوجة ناتجا عن عدة مظاهر تصدر منها و من تصرفاتها، تجعلها ناشزا، وعلبه سوف نتناول هذه المظاهر من الناحية الفقهية، ورغم اختلاف أراء الفقهاء في المسألة الواحدة، ومن الناحية القانونية على النحو التالي:

الفرع الأول (مظاهر نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية)،الفرع الثاني (مظاهر نشوز الزوجة في القانون والقضاء)، مظاهر نشوز الزوجين أو ما يسمى بالشقاق (الفرع الثالث).

[1] كشف القناع،209/5،الفتاوى الكبرى لابن تيمية،562/4.

[2] كشف القناع، نفس المرجع السابق،213/5.

الفرع الأول:

مظاهر نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية

أولا :امتناع الزوجة من تمكين زوجها تمكينا كاملا بغير حق أو عذر شرعي: من حق الزوج على زوجته الاستمتاع بها، وذلك بموجب عقد النكاح و بالتالي فإنها إن امتنعت عن تمكين الزوج من هذا الحق بدون عذر شرعي، فقد اختلف الفقهاء في الحكم عليها بالنشوز في مذهبين:

1-المذهب الأول : برى أنصار هذا المذهب أنّ الزوجة إذا امتنعت عن تمكين زوجها منها دون عذر شرعي كأن تمنعه الوطء، أولم تبت معه في فراشه، فإنها تكون ناشزة و هذا ما ذهب إليه كل من المالكية بقولهم أنّ الزوجة تكون ناشزا، إذا خرجت عن طاعة الزوج بمنعها التمتع بها أو خروجها بلا إذنه لمكان لا بجب خروجها له، أو تركت حقوق الله تعالى كالطهارة والصلاة، أو أغلقت الباب دونه، أو خانته في نفسها أو ماله.[1]

كما برى الشافعية أنّ النشوز أن لا تمكّن الزوج وتعصي عليه في الامتناع عصيانا خارجا عن الدلال، بأن كان لا بمكن للزوج حملها على الطاعة إلا بتعب، وما ذهب إليه الحنابلة

بقولهم لا نفقة للناشز لأنها مقابل التمكين وقد زال، أو سافرت بغير إذنه أو لم تمكّنه من الوطء أو مكّنته من دون بقية الاستمتاع.[1]

[1] أبي بركات أحمد بن أحمد الدردير ،نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.511.

2-المذهب الثاني :

يرى أنصاره أنّ الزوجة إذا امتنعت من تمكين زوجها منها لا تعتبر ناشزة إذا كان الامتناع في منزله ، أما إذا كان الامتناع في منزلها هي تكون ناشزة، وهذا ما ذهب إليه الحنفية ، وعللوا ذلك لكونها ناشزة إذا كان الامتناع في منزلها، لأنّ حياءها في منزلها أمر مستبعد، بخلاف منزله.

من خلال ما تقدم يمكن القول أنّ فقهاء الحنفية اعتبروا أنّ الوطء أو الاستمتاع بالزوجة هو مقابل النفقة، ولكن في هذا المذهب إذا منعته ذلك لا تسقط نفقتها و لا تكون ناشزة، أي كيف تستحق النفقة مع أنّ شرط إيجابها عندهم ليس متحققا؟ وعليه فإنّ الحق ما ذهب إليه الفقهاء من الشافعية والمالكية و الحنابلة، باعتبار أنّ الزوجة ناشزة بعدم تمكينها زوجها من الوطء بغير عذر شرعي. [2]

ثانيا :امتناع الزوجة من السفر مع زوجها أو الانتقال معه إلى مسكن آخر بغير وجه حق.

يعدّ امتناع الزوجة من السفر مع زوجها ، أو الانتقال معه إلى مسكن آخر بغير حق مظهرا من مظاهر نشوز الزوجة، وهذا إذا توفرت شروط لا يجب عليها الامتناع ، كأن يكون زوجها قد وفّاها مهرها العاجل، أو كان مؤجلا، أو رفضت البقاء معه في مسكنه رغم توفر الشروط الشرعية فيه، فقد اختلف الفقهاء في اعتبار الزوجة ناشزة على مذهبين:

---

[1] أحمد بن محمد الغزالي،الوسيط في المذهب،ج5 ،تحقيق_محمد بن تامر،دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع،د.ب.ن، 1997،ص .305.

[2] علي محمد علي قاسم،نشوز الزوجة _أسبابه وعلاجه،دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003 ،ص88 ص89.

1-المذهب الأول :

يرى أنصاره أنّ الزوجة إذا تحلت بشروط الامتناع فإنّها تعتبر ناشزة ،وهذا ما ذهب إليه الفقهاء من المالكية بقولهم أنّ من النشوز عدم طاعة الزوجة لزوجها الامتناع من السفر، أو الانتقال إلى المسكن الجديد يعتبر خروجا عن طاعة الزوج، وتعدّ الزوجة بذلك ناشزا. [1]

كذلك الشافعية بقولهم أنّ على الزوجة الانتقال إلى حيث يريد الزوج، ونصوا على أنّ من النشوز امتناع الزوجة عن السفر معه بشرط أمن الطريق، ويعني أمن الطريق السلام في السفر، وعدم المشقة التي لا تحتمل.

كما نص أيضا فقهاء الحنابلة على اعتبار امتناع الزوجة عن السفر مع زوجها نشوزا، إذا أوفاها مهرها ولم تشترط عليه البقاء في بلدها .وما ذهب إليه المتقدمون من الحنفية بقولهم

على الزوج أن يسافر بزوجته وليس لها الامتناع عن السفر ما دامت قد أخذت صداقها ، وإلاّ اعتبرت ناشزة وسقطت نفقتها ، كذلك إذا رفضت البقاء معه في محل عمله فإنّها تعد ناشزة. [2]

2-المذهب الثاني :

يرى أنصاره أنه إذا امتنعت الزوجة عن السفر مع زوجها حتى مسافة القصر فأكثر ، فإنّها لا تعد ناشزة، أمّا دون مسافة القصر فإنّها تعتبر ناشزة، وهذا ما ذهب إليه المتأخرون من فقهاء

[1] أبي بركات أحمد بن أحمد الدرير،نفس المرجع السابق،نفس الصفحة.511.

[2] أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج5 ،تحقيق _ الشيخ على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود،ط2 ،دار الكتب العلمية،لبنان، 1997 ،ص129 .

الحنفية، وقد ذكروا أنّ مسافة السفر الطويل لا تقل مدّته عن مسيرة ثلاثة أيام بسير الإبل أو مشي على الأقدام.

من خلال ما تقدم الحق أنّ الأمر في تقدير سفر الزوج بزوجته أو الانتقال بها إلى مسكن آخر، متروك لتقدير القاضي بحسب الظروف و الأحوال، فقد يكون غرض الزوج من وراء السفر بزوجته هو الإضرار بها، ، والقاضي في هذه الأحوال لا يحكم بنشوزها، أمّا إذا كان السفر وليد الظروف ومتطلبات الحياة، وكان في مكان يؤمّن عليها من الفتنة، فإن امتنعت في مثل هذه الأحوال يحكم القاضي بنشوزها، ولا شك أنّ الزوج أمين عليها في مثل هذه الظروف. [1]

ثالثا :خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذنه.

أوجب الإسلام على الزوجة ألاّ تخرج من بيت زوجها دون إذنه، قياما بواجب الطاعة فإن خرجت بغير إذن زوجها كانت ناشزة،وذكر الفقهاء أنّ الزوجة بخروجها دون إذن من الزوج أو عذر شرعي تصبح ناشزة، لتعديها على حقوق الطاعة الواجبة عليها،وتفويت حقه الثابت عليها في الاحتباس على ما يقتضيه عقد النكاح،لكن خروج المرأة دون إذن الزوج له صورتان:

نصّ عليه فقهاء الحنفية أنّ خروج الزوجة من بيت زوجها بغير حق يعدّ نشوزا منها [2]،

[1] علي محمد علي قاسم المرجع السابق ،ص87 .

[2] محمد علاء الدين الصحكفي، المرجع السابق،نفس الصفحة.

كذلك فقهاء المالكية بقولهم أنّ الزوجة تسقط نفقتها بالنشوز و هو منع الوطء والخروج بغير إذنه والامتناع من الدخول بغير عذر. [1]

كما جاء في فقه الشافعية أنّ الزوجة تكون ناشزة إذا خرجت من بيت _ الزوج _ أي من محل رضي بإقامتها به ولو بيتها أو بيت أبيها و ولو لعيادة، وإن كان غائبا بلا إذن منه، كذلك فقهاء الحنابلة بقولهم للزوج منعها _الزوجة_ الخروج من منزله ، فإن مرض بعض محارمها أو مات استحب له أن يأذن لها في الخروج إليه.

واستدلوا قولهم هذا من الكتاب **بقوله تعالى** "**:وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الأُولَى**".[2]

2- خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذن زوجها لعذر مشروع:

إنّ خروج الزوجة من البيت دون إذن زوجها لعذر مشروع لا يعدّ من باب النشوز، ولا تكون الزوجة في هذه الحالة ناشزة، ومن الأمثلة التي يمكن اعتبارها أعذارا مشروعة :

أن يشرف البيت أوبعضه على التهدم ، فيتطلب هذا أن تخرج دون إذن زوجها مصداقا **لقوله تعالى** "**:وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ**"[3] ، إذا أكرهت على الخروج ظلما أو خافت على نفسها أو مالها من فاسق أو سارق ، إذا خرجت لقضاء حوائجها المعتادة.

---

[1] أبو بكر حسن الكشناوي،أسهل المدارك شرح السالك في فقه الإمام مالك،ط2 ،ج1 ،دار الفكر،لبنان،د.س.ن،ص131 .

[2] سورة الأحزاب، الآية33 .

[3] سورة البقرة، الآية 159 .

وعليه فلا تنحصر حالات الخروج دون إذن الزوج لعذر مشروع في هذه الحالات ، لكنّها أمثلة تقاس عليها حالات أخري مستجدة في كل زمان ومكان ، ما دامت تدور في دائرة الحاجيات التي جرى العرف بالإذن في خروج المرأة لتحصيلها وهي:

أ _خروج المرأة لزيارة والديها :

يرى كل من الحنفية والمالكية والظاهرية، أنّ من حق الزوجة أن تزور والديها، وليس للزوج أن يمنعها من زيارتهما ولا تعتبر ناشزا، واستدلوا **بقوله تعالى** "**:وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إياه وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلَاهُمَا فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلَا تَنْهَرْهُمَا وَقُلْ لَهُمَا قَوْلًا كَرِيمًا وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ وَقُلْ رَبِّ ارْحَمْهُ مَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيراً.**"[1]

أما فقهاء الشافعية و الحنابلة يرون أنّ من حق الزوج أن يمنع زوجته من الخروج من بيت زوجها، ولو لزيارة والديها أو عيادتهما، واستدلوا قولهم هذا **بقوله تعالى :" فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ"** [2].

ومن السنّة قوله صلى الله عليه وسلم ":أيما امرأة ماتت وزوجها راض عنها دخلت الجنّة "[3]

.وعليه فإنّ الرأي الراجح هو الرأي القائل بحق الزوجة في زيارة والديها، وما دام ذلك يحفظ

---

[1] سورة الإسراء، الآيتين 23-24.

[2] سورة النساء، الآية34 .

[3] الحافظ أبي عبد الله محمد بن القزويني ، سنن ابن ماجة،علق عليه محمد فؤاد عبد الباتي دار الصبيان للتراث، دون بلد النشر، دون سنة النشر،ص .595.

أهداف الزيارة من صلة الرحم وبرّ الوالدين ولا يحق للزوج منعها إلا لمبرر شرعي أو ضرر يلحق به بسبب الزيارة [1].

ب _ استئذان المرأة لزوجها للخروج إلى المسجد:

يرى فقهاء المالكية والشافعية و الحنابلة أنّ خروج المرأة إلى المسجد للصلاة أو مجالس العلم منوط بإذن زوجها، ويستحب له أن يأذن لها بالخروج إذا استأذنته وذلك إذا أمّن عليها الفتنة و المفسدة، فإن خرجت بلا إذنه صارت ناشزة بخلاف ما ذهب إليه الظاهرية بأنه لا يحق للزوج منع زوجته من الخروج إلى المسجد إذا طلبت منه ذلك وعرف أنّها تريد الصلاة، ما دامت ملتزمة بالآداب الشرعية بأن لا تكون متطيبة و لا متزينة ولا مختلطة بالرجال [2] .واستدلوا بقول الرسول صلى الله عليه وسلم : " إذا استأذنت امرأة أحدكم إلى المسجد فلا يمنعها "[3].

الراجح بأنّ خروج المرأة للمسجد منوط ومشروط بموافقة الزوج، ومن حقه أن يمنعها من الخروج حتى ولو كان لمنعه لها من الخروج مبررا، وإن لم يكن فإن خرجت من دون إذنه تكون ناشزة.[4]

[1] علي محمد علي قاسم، المرجع السابق،ص.66 .

[2] علي محمد علي قاسم، المرجع السابق،نفس الصفحة.

[3] أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم ابن المغيرة بن الأحنف بن بروزبه الجعفي البخاري، صحيح البخاري، المجلد الثالث، كتاب النكاح ،رقم الحديث 865 ، دار صادر، لبنان، د.س.ن،ص .961.

[4] علي محمد علي قاسم، المرجع السابق ،ص .86.

ج _اشتراط الزوجة عدم منعها من العمل خارج البيت عند العقد :

إذا كانت الزوجة موظفة في الدولة ، واشترطت على زوجها عند عقد الزواج أن لا يمنعها من الاستمرار في العمل أو كانت تعمل وسكت ، فقد اختلف الفقهاء إزاء صحة الوفاء بهذا الشرط على عدّة أقوال، فالحنفية يرون أنّ هذا الشرط فاسد و العقد صحيح وللزوج أن يمنعها من العمل ، فإذا استمرّت رغم منعها فهي ناشزة، و المالكية يرون أنّ هذا الشرط صحيح ولكنه مكروه و لا يلزم الوفاء به ، فلزوج أن يمنع زوجته من العمل، فإن رفضت فإنّها تكون ناشزة، ويرى الحنابلة بأنّ هذا الشرط ملزم للزوج ويجب الوفاء به ولا يحق له أن يمنعها، فإن أراد منعها فلم تمتنع، فلا تكون ناشزة بناء على هذا الشرط.

وعليه فإنّ الشافعية يرون أنّ مثل هذا الشرط لا قيمة له، لأنّ النفقة عندهم إنّما تجب بالتمكين التام لا بالعقد، وأنّ هذا العمل يترتب عليه خروج من البيت بغير إذن الزوج وبالتالي فإنّها ناشزة [1].

نرّجح أنّ مثل هذا الشرط ملزم للزوج، فإذا أراد منعها فلم تمتنع لا تكون ناشزة بخروجها لأعمالها خارج البيت، بناء على ما اشترطته عليه في عقد الزواج من جهة، ومن جهة أخرى عدم التعارض بين هذا الحق وبين وظيفتها الأساسية كزوجة وأم.

[1] علي محمد علي قاسم، المرجع السابق ، ص .68.

الفرع الثاني :

مظاهر نشوز الزوجة في القانون و القضاء

هناك جملة من القوانين والقرارات القضائية التي حددت مظاهر نشوز الزوجة وقد قسمناها إلى ماجاء في قانون الأسرة الجزائري و ما فصل فيه القضاء الجزائري:

أولا : موقف قانون الأسرة الجزائري :

يتبيّن أنّ موقف المشرع الجزائري من امتناع الزوجة من تمكين زوجها منها تمكينا كاملا بغير حق أو عذر شرعي سبب من أسباب سقوط النفقة عليها،فإنّ نص المادة 74 من ق.أ.ج يفهم منها أنّ من شروط وجوب النفقة ،هو الدخول بالزوجة إذا استوفي عقد الزواج شروطه وركن الرضا المنصوص عليه في المادتين 9 و 9 مكرر من ق.أ.ج ،وعليه فالدخول بالزوجة الذي يترتب عليه حق الزوجة في النفقة على زوجها هو الخلوة الصحيحة ،ذلك أنّ عدم حصول المخالطة الجنسية برفض الزوجة للزوج، يعتبر نشوزا منها، وبالتالي يسقط حقها في النفقة. [1]

وتناول المشرع الجزائري في المادة 37 من ق.أ.ج ، قبل التعديل نشوز الزوجة مسقطا لحقها في النفقة متى ثبت ذلك ، وعبّر عنه بأنّه العصيان بكل شكل أشكاله ومن بينه خروج الزوجة من بيت الزوجية رغم معارضة الزوج.

[1] العربي بلحاج ،أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ج1 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996 ،ص. 135.

أما فيما بخص خروج الزوجة لزيارة والديها فلقد وردت في المادة 7/36 من ق.أ.ج التي تبيّن أنه لا يجوز للزوج أن يحرم زوجته من زيارة والديها واستضافتهم بالمعروف.

وعليه فإنّ اشتراط الزوجة العمل خارج البيت حين العقد أو الاستمرار فيه، نصت عليه المادة19من ق.أ.ج فإن رضي الزوج أو سكت عليه، هذا يدل على عدم منع الزوجة من الخروج للعمل، وعليه فإنّ الشرط لا يجوز للزوج مخالفته، وإلا كان سببا في حق الزوجة في طلب التطليق، طبقا للمادة53 /9 من ق.أ.ج . غير أنّه لا مانع يمنع الزوج عن الرجوع عن الإذن لزوجها بالعمل خارج البيت ، صونا لسمعتها وسمعة أسرتها .ومن هنا فإنّ اشتراط التوظيف هو شرط صحيح ، ولكنّه مقيد بعدم التعارض مع مصلحة الأسرة و رعاية الأولاد. [1]

ثانيا : مظاهر نشوز الزوجة في القضاء :

حسب الاجتهادات القضائية، فإن عدم رجوع المرأة لبيت الزوجية بعد الحكم به يعد نشوزا حيث جاء في قرار للمحكمة العليا أن نشوز الزوجة يثبت إذا صدر ضده حكم بالرجوع نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ويبلغ لها بطريقة قانونية [2].

وحسب هذا القرار، فإن القضاء الجزائري عموما لا يعتد بالنشوز الفعلي بل يعتد فقط بالنشوز القانوني الذي يكون بناء على صدور حكم قضائي .

[1] االعربي بلحاج، نفس المرجع السابق،ص .142.

[2] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم 200534525، نشرة القضاة 2006،عدد 61،ص.332.

فحسب قرار المحكمة العليا فإن نشوز الزوجة لا يثبت إلا بموجب محضر امتناع عن الرجوع بعد تنفيذ حكم يقضي بالرجوع. [1]

وبذلك، فإنه لا بد أن تكون هناك دعوى مرفوعة من الزوج لارجاع زوجته إلى بيت الطاعة ويصدر حكم قضائي لصالحه يقضي برجوعها لبيته، وبعد تبليغه للزوجة عن طريق المحضر ترفض الرجوع وعليه يحرر محضر بالنشوز قانونا .[2]

ولا يزال القضاء مستقرا على هذا المبدأ إلى غاية اليوم فحسب آخر قرار صادر بتاريخ 2021/02/23 جاء فيه أنه يثبت النشوز إذا انتقل الزوج إلى مكان إقامة الزوجة رفقة المحضر القضائي لتبليغها بالحكم القاضي برجوعها إلى مسكن الزوجية وصرحت برفضها الانصياع للحكم [3].

غير أنه بالمقابل حسب الاجتهادات القضائية، فإن الزوجة لا تعد ناشزا في حال رفضت الرجوع بسبب عدم توفير الزوج لكل مطالبها وهو ما جاء في قرار قضائي :"من المقرر شرعا أن النشوز لا يعمل به شرعا إلا إذا وفر الزوج لزوجته كل مطالبها المحكوم لها بها، ومن ثم وبالتالي القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقوانين الشرعية ولما كان من الثابت في قضية الحال أن

[1] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، نشرة القضاة، 2008 العدد 61،ص.332.

[2] غناي عربية، موقف القضاء الجزائري من مبدأ سقوط النفقة بالنشوز، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 15 ، عدد 01 ، 2022صفحة 2003 .

[3] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم 1389211،مجلة المحكمة العليا ،عدد 01،2021.

الزوج لم يقم بواجب الاسكان المنفرد عن الضرة لزوجته الطاعنة الذي تضمنه الحكم الصادر لصالحها، ومن ثم فإن قضاة المجلس الذين اعتبروها ممتنعة عن الرجوع ومؤاخذتها بحرمانها من حقوقها الواجبة لها شرعا يكون بقضائهم كما فعلوا خرقوا القواعد الشرعية ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار". [1]

وإلى جانب كل ما قيل سابقا، هناك كذلك حالات أخرى تنتفي فيها حالة نشوز المرأة حسب القضاء الجزائري، حيث أنه في قرار يقضي مبدأه بأن امتناع الزوجة عن الرجوع لبيت الزوجية بعد إهانتها من الزوج لا يعد نشوزا. [2]

بالإضافة إلى ذلك، فإن المرأة لا تعد كذلك ناشزا عند اشتراطها لرجوعها حضور الزوج إلى بيت أهلها كرد لكرامتها، وهو ما اعتبره القضاء شرطا تنتفي معه حالة النشوز شرعا.[3]

وإلى جانب ما سبق، فإنه حسب عدة قرارات للمحكمة العليا لا نشوز للزوجة في حالة عدم توفير الزوج المسكن المستقل المحكوم به قضاء، حتى أن القضاء زيادة على ذلك اعتبر امتناع الزوجة عن السكن مع أقارب الزوج لا يعد نشوزا وأن طلاق الزوج لها يعتبر تعسفا وتستحق معه تعويضا لجبر الضرر. [4]

---

[1] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، صادر بتاريخ 1987/03/09 ، الموقع الالكتروني للمحكمة العليا.

[2] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2001 ص.147 .

[3] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم ، 184055 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02 ، 1998 ، ص.85.

[4] قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم ، 653323 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 01 ، 2001 ، ص.290.

وإزاء ذلك، نرى أن نشوز الزوجة في القضاء الجزائري محصور في حالة واحدة واضحة، وهي حالة ترك الزوجة لبيت الزوجية وصدور حكم برجوعها وامتناعها عن الرجوع، ورغم ذلك فإن الاجتهاد بذل جهودا كبيرة لمحاولة جعل هذه الحالة في حكم الاستثناء بدلا من القاعدة إذ أن هذا الامتناع عن الرجوع لا يعتبر نشوزا بصفة آلية.[1]

وأمام ذلك، ليس لنا إلا أن نتساءل عن مصير الحالات الأخرى للنشوز والتي وضعها الفقه الاسلامي والقانوني.

فكلاهما ربط نشوز الزوجة بعدة حالات وترك بيت الزوجية والامتناع عن الرجوع ما هي إلا حالة واحدة من هذه الحالات، فالبعض من الفقه يضيف إلى هذه الحالة عدة حالات أخرى للنشوز منها امتناع الزوجة عن خدمة أسرتها أي هجرها لزوجها لغير سبب شرعي. [2]

بالإضافة إلى خروج الزوجة عن الطاعة بلا مبرر شرعي وعدم حفظها للزوج حال غيابه في عرضه و ماله، هذا إلى جانب خروج المرأة من بيت زوجها دون إذنه أو عملها دون إذنه.

[1] باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، د.د.ن، عين مليلة، د.س.ن، ص.24 .

[2] عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات ثالا، الأبيار، الجزائر،2011،ص.77.

الفرع الثالث

نشوز الزوجين "الشقاق"

أولا: الشقاق في الاصطلاح:

أي الصدَع، والخلاف، والعداوة، والمفارقة، هذا لمدى موافقته للمعنى الإصطلاحي.

الشقاق هو النزاع الشديد بسبب الطعن في الكرامة[1] ، فينشأ خلاف عميق ومستمر بين الزوجين لدرجة يتعذر معهما إستمرار العلاقة الزوجية في الحال والمآل، بحيث يكره كل واحد من الزوجين الآخر، وتقع الخصومة بينهما، فلا يصطلحان لا على المقام، ولا على الفراق والطلاق [2].

ثانيا: الشقاق في الفقه:

لم يتطرق الفقهاء إلى تعريف، الشقاق بل إكتفوا فقط بمعناه اللغوي واعتبروه سببا من أسباب التفريق بين الزوجين، غير أن المفسرين تناولوه بتعاريف عديدة كلها تقارب التعريف اللغوي.

-الشقاق :هو المجادلة والمخالفة، والتعدي، وأصله من الشق وهو الجانب فكأن كل واحد من الزوجين في شق غير شق صاحبه . [3]

-قال القرطبي ": إن الشقاق مأخوذ من فعل ما يشق ويصعب، فكأن كل واحد من الزوجين يحرص على ما يشق على صاحبه، فصار كل واحد منهما في شق بالعداوة والمبانية. [4]

---

[1] وهبة الزحيلي : موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، دار الفكر، دمشق 1433-2012، ص.503.

[2] ابن إدريس الحلي :السرائر، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مطبعة مؤسسة النشر الإسلامي،1410-1999،ص730.

[3] شمس الدين القرطبي :الجامع لأحكام القرآن، الجزء الخامس، د ط، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية،الرياض1423-2003، ص.174.

[4] وائل طلال سكيك: التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفق الإسلامي دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، فلسطين غزة،2007-2008، ص.38.

كما قال الإمام الرازي– :رحم الله –في تفسيره أن للشقاق تأويلات:

أحدهما :أن كل واحد منهما يفعل ما شيق على صاحبه.

والثاني :أن كل واحد منهما صار في شق بالعداوة والمبانية[1] .

–كما جاء في تفسير المنار ":الشقاق هو الخلاف الذي يكون به كل من المختلفين في شق " [2]، أي كل طرف في جانب.

ومهما تنوعت التعاريف والمصطلحات وتعددت فإن كل ما ينشأ بين الزوجين من خلاف ونزاع وارتفاع أحدهما عن الأخر،و مما يؤثر على الحياة الزوجية ويحول دون السير العادي لها وفقا للمبادئ والأسس الشرعية المستمدة من الكتاب والسنة، هو ما يعبر عنه بالشقاق.

المبحث الثاني

آثار النشوز المترتبة على الحقوق الزوجية

في حالة النشوز يترتب عن ذلك آثار هامة، كون أن له تأثير كبير على العلاقة الزوجية فإذا ثبت وقوع النشوز من أحد أطراف العلاقة الزوجية يحكم القاضي بفك هذه الرابطة بالطلاق(المطلب الأول)، هذا من جهة، ومن جهة إذا وقع الطلاق وتم الإنفصال بين الزوجين بسبب النشوز يترتب على ذلك آثار على الحقوق الزوجية من سقوط النفقة الشرعية على الزوجة الناشز (المطلب الثاني).

[1] الإمام محمد الرازي فخر الدين :تفسير الفخر الرازي المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان،1401–1981، ص.95.

[2]محمد رشيد رضا :تفسير القرن الحكيم، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مطبعة المنار، مصر، 1328 ، ص. 77.

المطلب الأول

أثر النشوز على التعويض عن الطلاق

تعودنا أن التعويض في قضايا الطلاق غالبا ما يكون للزوجة حتى لو هي من طلبت التطليق بشرط أن تثبت الضرر ،ويستثنى من ذلك الخالعة أما في النشوز فهي التي تدفع تعويض للزوج.

وهذا ما دفعنا إلى تقسيم هذا المطلب غلى فرعين، موقف القانون الجزائري (الفرع الأول) وموقف التشريعات العربية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

موقف القانون الجزائري

تنص المادة 55 ق أ ج على ":عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وبالتعويض للطرف المتضرر". إذا تمعنا في هذه المادة يتضح لنا أن عند الحكم بالطلاق لنشوز الزوجة، وتضرر الزوج فهو يستحق التعويض عن ذلك كطرف متضرر، وعند الحكم بالتطليق لنشوز الزوج تستحق الزوجة التعويض جراء الضرر بها لأن فك الرابطة الزوجية كانت بتظليم من الزوج.وعليه فإن المشرع الجزائري منح حق التعوض عند فك الرابطة الزوجية لنشوز أحد الزوجين، وهو أثر قانوني نص عليه ق.أ.ج و الذي مدد حالات إلى الصورة الثانية المتمثلة في التطليق التي نص عليها في المادة 53 مكرر التي جاءت بمناسبة التعديل الوارد في الأمر 05/ 02 بنصها: "يجوز للقاضي في حالة الحكم بالتطليق أن يحكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاحق بها".

وأما بالنسبة لتقدير مبلغ التعويض فهو يخضع للسلطة التقديرية للقاضي، الذي يشير إليه في نفس الحكم باعتبار أن المشرع لم يحدد معيار تقدير التعويض، لأن ما يمكن أن نعتبره ضررا بالنسبة لزوج معين لا يمكن اعتباره ضررا مماثلا لزوج أخر، وهذا ما قررته المحكمة العليا في إحدى اجتهاداتها:" من المقرر قانونا أن تقدير الضرر مسألة موضوعية من إختصاص وتقدير قضاة الموضوع". [1]

غير أن على القاضي أن يراعي مدى تحمل الزوج مسؤولية الطلاق في حالة نشوزه، وهذا ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا :" لكن وحيث أ ن التعويض والنفقة المحكوم بها هي ناتجة عن مدى تحمل الزوج مسؤولية الطلاق "[2]

الفرع الثاني

موقف التشريعات العربية والقضاء الجزائري

أولا : موقف بعض التشريعات العربية:

أ _موقف القانون التونسي:

إن التعويض عن الطلاق يستحقه من تضرر من الزوجين، لقاء ضرره المعنوي وضرره المادي الناجمين عن الطلاق، وذلك في صورتي الطلاق بناء على طلب أحد الزوجين، بسبب ما حصل له من ضرر أو بناء علي طلاق إنشاء حسب الفصل 31 من م.أ.ش.ت .ومادام أن النشوز بسبب ضررا للزوج فإن الزوجة هي الملزمة بالتعويض. [3]

---

[1] المحكمة العليا، غ أ ش،1999/03/16،ملف رقم 216865، م ق عدد خاص، ص 256 نقلا عن سويسي فتيحة: المرجع السابق، ص23.

[2] المحكمة العليا، غ أ ش،2000/02/22،ملف رقم 235367، م ق 2001،عدد 1 ،ص 275 نقلا عن سويسي فتيحة: نفس المرجع السابق، ن ص24.

[3] أمر مؤرخ في 13 أوت 1956 ،يتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

ب_ موقف القانون المصري: بعد صدور الحكم بالرجوع لبيت الزوجية وامتناعها عن تنفيذه فهذه الحالة تثبت الخروج عن واجب الطاعة المفروضة للزوجة على زوجها، وتجعل الزوجة في وصف الناشز و يعتبر الطلاق في هذه الحالة واقعا على مسؤوليتها يلزمها التعويض وفقا لنصوص القانون [1].

ج_ موقف القانون السوري: لم ينص القانون السوري على النشوز كحالة مستقلة موجبة للحكم بالطلاق، لكن المادة118 ق.أ.ش.س.استثنت بعض الحالات التي لا تستحق فيه الزوجة التعويض عن الطلاق" إذا كان التفرق للضرر بسبب من الزوجة دون إساءة من الزوج"، والنشوز يسبب ضررا للزوج وهو من تستحق التعويض.

ثانيا : موقف القضاء:

إذا رفع الزوج دعوى طلاق لنشوز الزوجة ،يجري القاضي وطبقا لأحكام المادة **49** من قانون الأسرة التي تقضي بأنه" : **لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي دون أن تتجاوز مدة محاولة الصلح ثلاثة أشهر**."

حيث يفهم من هذه المادة أن محاولة الصلح هي إجراء ضروري قبل النطق بالطلاق من طرف القاضي ،وأنه لا وجود للطلاق إلا إذا صدر به حكم من القضاء ، ومن هنا تظهر سياسة المشرع الجزائري القائمة على أساس تقييد حرية الزوج في الطلاق ، بوضع مجموعة من القيود أمامه ، كعدم الاعتداد بالطلاق الذي يقع خارج مجلس القضاء ، ولا يتم إلا بعد إجراء محاولة الصلح ، ومرور عليها فترة زمنية معينة.[2]

[1] مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج الطلاق دراسة مقارنة رسالة لنبل شهادة دكتوراه في القانون،كلية الحقوق و العلوم السياسة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان،2010 ،ص207 .

[2] بختي العربي 2 أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي، مؤسسة كنوز الحكمة، الجزائر، الطبعة 1، 2013، ص220.

تعتبر محاولة الصلح إجراء جوهري من النظام العام فلا يثبث الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي ، فإذا اشتد الخصام بين الزوجين وعجزت الزوجة عن إثبات الضرر وجب قانونا تعيين حكما للتوفيق يبنهما ، فإن عدم مراعاة هذه الإجراءات هو خطأ في تطبيق القانون. [1]

فالصلح هو إجراء ضروري في جميع قضايا الأحوال الشخصية ، وعدم القيام بهذا الإجراء يترتب عليه بطلان العمل القانوني وهذا ما أكدته المادة **49** من قانون الأسرة.

حيث يجري القاضي قبل النطق بالطلاق عدة محاولات للصلح بين الزوجين لا تقل عن محاولتين دون أن تتجاوز مدة محاولة الصلح ثلاثة أشهر ابتداءا من يوم رفع الدعوى.

ويحرر القاضي محضرا يبين فيه المساعي التي بذلها ونتائج محاولاته ، وإذا باءت محاولاته بالفشل فإنه يذكر ذلك في المحضر وينطق بالطلاق أو بالتطليق .

يحاول القاضي في جلسة الصلح أن يقرب وجهات النظر بين الزوجين ، والتوفيق بينهما ومحاولة إقناعهما بضرورة التفكير في مصلحة الأسرة وخاصة مصلحة الأبناء لضمان المحافظة على كيان الأسرة من التفكك ،كما يحاول القاضي إقناع الزوجة بالرجوع عن نشوزها وبمراجعة نفسها ، ومن جهة أخرى إقناع الزوج بالتراجع عن الطلاق وعدم التسرع في اتخاذ القرار.

ونلاحظ أن المشرع الجزائري في قانون الأسرة لم يبين طرق إثبات النشوز ، إلا أن المعمول به من الناحية الواقعية أن القاضي يحكم بالطلاق لنشوز الزوجة إذا صدر حكم يقضي برجوعها إلى محل الزوجية وامتنعت عن الرجوع ، يحرر المحضر القضائي محضر الامتناع عن الرجوع ثم يبادر الزوج بطلب الطلاق على هذا الأساس الذي يعتبر الدليل على النشوز.

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص353-354.

وعلى القاضي أن يتأكد من صحة المحضر وأنه مستوفي لشروطه القانونية ، وأن الزوج قد سعى لإرجاع زوجته لمحل الزوجية إلا أنها امتنعت ، وعليه فالقضاء الجزائري في الواقع العملي لا يعتبر الزوجة ناشز إلا إذا توافرت الشروط الآتية:

_أن يصدر حكم قضائي. ائي يقضي يرجوع الزوجة لمحل الزوجية وأن يتم تبليغه لها.

_ أن يسعى الزوج لتنقيد الحكم وتمتنع الزوجة عن ذلك . [1]

_أن يتم تحرير محضر امتناع عن الرجوع لمحل الزوجية من طرف المحضر القضائي يبين فيه عدم وجود الزوجة في منزل الزوجية ، وأن يرافقه الزوج في ذلك فحضوره ضروري أثناء انتقال المحضر القضائي لمحل الزوجية.

غير أنه مادام أن حالة نشوز الزوجة هي واقعة مادية فإنه يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات كالبينة، شهادة الشهود..... ، وينبغي أن لا ينطبق النشوز على الزوجة بصفة آلية كما هو معمول به في الواقع بمجرد امتناع الزوجة عن الرجوع تعتبر ناشزا لأن في ذلك مساس بحقوق المرأة، لأن عدم وجود الزوجة في منزل الزوجية لا يعني بالضرورة امتناعها عن الرجوع فقد يكون الزوج قد طردها من المنزل أو ذهبت لزيارة أهلها [2]

وبالرجوع للقواعد العامة في الإثبات أن كل ما يدعي واقعة عليه أن يثبتها ، وكما هو مقرر أن الضرر الذي مصدره عمل مادي يثبت بكافة طرق الإثبات ، أما الضرر الذي مصدره عمل قانوني أو واقعة أخرى يشترط فيها دليلا محددا لإثباتها.

[1] سويسي فتيحة ، النشوز في ظل أحكام الشريعة و قانون الأسرة ،مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد (غير منشورة)،المعهد الوطني للقضاء،16-04-2004.

[2] بختي العربي ، أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي ، مؤسسة كنوز الحكمة ،الجزائر 2013،ص225.

وعليه فإذا تمكن الزوج من إثبات نشوز الزوجة وطلب الطلاق فيحكم القاضي بالطلاق بين الطرفين لنشوز الزوجة وذلك بعد تسبيب حكمه ومناقشة طلبات ودفوع الطرفين ، ويجب أن يشتمل منطوق الحكم على جانبين:

جانب خاص بالطلاق بين الطرفين إذ يحكم القاضي بحل الرابطة الزوجية لنشوز الزوجة . [1]

وجانب آخر خاص بالآثار القانونية المترتبة على فك العصمة الزوجية وهي توابع الطلاق وتتمثل في: نفقة العدة ، إسناد حضانة الأبناء ونفقتهم ، ثبوت النسب بعد الطلاق إذا جاءت الزوجة بولد خلال**10** أشهر من تاريخ الإنفصال كما قضت به المادة **43** من قانون الأسرة، ومنح التعويض للزوج عن الضرر اللاحق به، حيث يجوز إستئناف الحكم في جوانبه المادية.

وبناءً على ذلك تكون صيغة منطوق الحكم في حالة الطلاق لنشوز الزوجة كالتالي:

_منطوق الحكم–

حكمت المحكمة حال فصلها في قضايا شؤون الأسرة حكما علنيا حضوريا. ائيا فيما يخص الطلاق وابتدائيا دون سواه بفك الرابطة الزوجية بين (...) و (...)لنشوز الزوجة مع الأمر بتسجيله بسجلات الحالة المدنية والتأشير به على هامش عقدي ميلاد وزواج الطرفين، وإلزام المدعي بأن يدفع للمدعي عليها تعويضها مبلغ قدره (...) دج مقابل الضرر اللاحق.

وعليه أن يدفع لها نفقة عدة مبلغ قدره (...) وإسناد حضانة الأبناء) حسب الأحوال (ونفقتهم قدرها(...) دج شهريا لكل واحد منهم تسري بداية من تاريخ رفع الدعوى إلى غاية سقوطها شرعا أو قانونا أو صدور حكم مخالف.

[1] سويسي فتيحة ،نفس المرجع السابق ص18.

إلزام المدعي أن يوفر للمدعى عليها بصفتها حاضنة سكنا ملائما لممارسة الحضانة وإن تعذر عليه ذلك أن يدفع لها بدل إيجار حسب مبلغ قدره (.....) شهريا تسري من تاريخ صدور الحكم الحالي إلى غاية سقوطها شرعا أو قانونا أو صدور حكم مخالف مع رفض طلب نفقة المتعة ونفقة الإهمال لعدم التأسيس، وتحميل خاسر الدعوى المصاريف القضائية.

التطليق هو طلاق بناءً على الإرادة المنفردة للزوجة ويتم بحكم قضائي رغم معارضة الزوج له طالما أنها متضررة ويفرق القاضي بينهما عملا بقواعد العدالة والإنصاف. [1]

ويلاحظ من خلال نص المادة **53** من قانون الأسرة أنه لم تعد إرادة الزوج وحدها تحدث أثر لانحلال الزواج بالطلاق ، وأصبح بإمكان ال زوجة أن تفك الرابطة الزوجية عن طريق القاضي إذا ما أثبتت سببا مشروعا يجعل الحياة الزوجية مستحيلة ، وذلك تيسيرا على الناس وتجنبا للحرج وتماشيا وروح الشريعة الإسلامية.

وما أضافته المادة **53** من قانون الأسرة بموجب الأمر **05 -02** ويتمثل ذلك بالتحديد في الفقرات السادسة والثامنة والتاسعة من نفس المادة ، يتطلب الوقوف عندها لمعرفة مدى توافق ماذهب إليه المشرع مع ما هو مقرر في الفقه الإسلامي.

ذلك أن المشرع الجزائري قد نص في الفقرة السادسة من المادة **53** أنه من حق المرأة أن تطلب التطليق عند مخالفة الزوج للأحكام الواردة في المادة الثامنة من قانون الأسرة ، كما أفرد التطليق للشقاق المستمر وفق الفقرة الثامنة من المادة نفسها ، في حين اعتبر الفقه الإسلامي الشقاق نوعا من أنواع الضرر الذي يستوجب التفريق عند استمراره وفشل الحكمين ، كما أجاز للمرأة أن تطلب التطليق إذا لحقها ضرر بسبب الزواج عليها، لا بمجرد تعدد الزوجات.

[1] بلحاج العربي، نفس المرجع السابق ، ص 273.

كما ذهب المشرع الجزائري إلى منح الحق للمرأة في طلب التطليق عند مخالفة الزوج للشروط المتفق عليها في عقد الزواج وفق الفقرة التاسعة التي يعتبر مصدرها في الأساس المادة **19** من قانون الأسرة. [1] على أن الفقرتين السادسة والثامنة من المادة نفسها تطرحان عدة إشكالات فقهية من حيث سلطة القاضي في إجابة طلب المرأة في التفريق بينها وبين زوجها بالتطليق.

فبالرجوع إلى المادة **37** من قانون الأسرة لقد ذكرت واجبات الزوج نحو زوجته وعليه فإذا تضررت الزوجة من تصرفات زوجها لإخلاله بالتزاماته الزوجية يكون قد قصر في حقها.

وإذا عدنا إلى الواقع المعمول به في المحاكم نجد أن القضاة بعد إجراء محاولة الصلح وتحرير محضر عدم الصلح وبعد التحقق ومناقشة طلبات ودفوع كل من الطرفين يحكم القاضي بالتطليق لنشوز الزوج إذا صدر حكم برجوع الزوجة لمحل الزوجية ولم يسعى الزوج لتنفيذ الحكم أي لم يسعى لإرجاع زوجته عندئذ يجوز للزوجة طلب التطليق للضرر أي لنشوز الزوج . [2]

ومن جهة أخرى ، إذا رفعت الزوجة دعوى التطليق في حين تمسك الزوج بالرجوع لمحل الزوجية ، فإن القاضي بعد تأكده من عدم توفر أي مبرر شرعي وقانوني للتطليق أي لم تتوفر أي حالة من الحالات المذكورة في المادة **53** من قانون الأسرة ، ولا سيما إذا طلبت التطليق لنشوز الزوج.

فإذا تحقق القاضي أنه لم يلحق الزوجة ضرر عندئذ يقضي برجوع الزوجة إلى محل الزوجية بسعي من الزوج لإرجاع زوجته وتنفيذ الحكم القاضي بالرجوع يعتبر الزوج ناشز ويمكن للزوجة أن ترفع دعوى تطليق لنشوز الزوج.

---

[1] تنص المادة 19 :" للزوجين أن يشترط في عقد الزواج أو في عقد رسمي لاحق كل الشروط التي يريانها ضرورية ، ولا سيما شرط عدم تعدد الزوجات وعمل المرأة مالم تتناف هذه الشروط مع أحكام هذا القانون"

[2] محفوظ بن صغير ، قضايا الطلاق في الاجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري ، دار الوعي،الجزائر،2012،ص234.

المطلب الثاني

سقوط النفقة على الزوجة الناشز

الأصل أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها، طالما أ ن الرابطة الزوجية لازالت قائمة بينهما، وسبب استحقاق الزوجة للنفقة هو جزاء احتباسها لحقه ومنفعته ، طبقا لأحد القواعد الفقهية المعمول بها في الشريعة الإسلامية والتي مفادها أن " : من حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه " [1]

وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعين حيث سنتطرق إلى موقف قانون الأسرة الجزائري(الفرع الأول) موقف ال موقف التشريعات العربية و القضاء الجزائري(الفرع الثاني)،موقف الشريعة الإسلامية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

موقف قانون الأسرة الجزائري

وقياسا على هذه القاعدة فإن الزوجة قد حبست نفسها وذلك للقيام برعاية البيت والاهتمام بشؤون الأسرة فيحق لها النفقة مقابل هذا الاحتباس، أي مقابل احتباسها على ذمة زوجها.

غير أنه يعتبر نشوز الزوجة، إحدى الأسباب المسقطة لحقها في النفقة الشرعية لتفويتها حق الاحتباس على زوجها دون مبرر شرعي.

وبالعودة إلى ق أ ج فإنه لم يبين إطلاقا حالات سقوط النفقة لنشوز الزوجة خاصة وأن الأمر رقم 02/05 الذي عدل نص المادة 37 من القانون رقم 11/84 المتضمن قانون الأسرة التي بين فيها المشرع الجزائري حالات سقوط النفقة، ولكن بعد التعديل فإنه لم يشترط نشوز الزوجة لحرمانها من النفقة، بل جعل النفقة واجبة على الزوج بالدخول أو بدعوتها إليه

[1] فتيحة سويسي :نفس المرجع السابق، ص21.

كما نصت عليه المادة (74) ق أ ج بنصها ":تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول بها أو دعوتها إلي ببينة مع مراعاة أحكام المواد78 و 79 و 80 من هذا القانون."

فالمشرع الجزائري ترك فراغ في قانون الأسرة، وخاصة بعد التعديل الأخير، بصدد حالات سقوط النفقة الزوجية، يمكن تأطير هذا النقص وسد الفراغ عمليا بموجب أحكام المادة (222) ق أ ج التي تنص على : " كل ما لم يرد النص عليه في هذا القانون يرجع فيه إلى أحكام الشريعة الإسلامية."

الفرع الثاني

موقف التشريعات العربية والقضاء الجزائري

أولا: موقف التشريعات العربية:

1 – موقف القانون التونسي :

المشرع التونسي مثله مثل المشرع الجزائري لم بنص على سقوط نفقة الناشز لكن بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي فهو كذلك بحكم بسقوط نفقة الناشز إذا رفضت الرجوع لبيت الزوجية بعد رفع دعوى الرجوع [1]

2– موقف القانون المصري :

إذا أُعلنت الزوجة بإنذار الطاعة وانقضى ميعاد الاعتراض عليه ثلاثين يوم دون أن تعترض عليه فإن نفقتها تتوقف من اليوم التالي لانتهاء ميعاد الإعتراض ذلك أن المشرع المصري اعتبر عدم اعتراض الزوجة على إنذار الطاعة في الميعاد المحدد قرينة على امتناعها عن العودة إلى طاعة زوجها دون حق.

[1] الطلاق في القانون التونسي ،على الموقع: http://www.tunisia-sat.com

كما أن الحكم النهائي في الإعتراض على إنذار الطاعة برفض الإعتراض و الاعتداد بإنذار الطاعة أو بعدم قبوله بسبب شكلي فإن نفقة الزوجة تُوقفْ إبتداءاً من اليوم التالي للحكم النهائي [1] والمادة 11 مكرر 2 من ق.أ.ش.م تنص على سقوط نفقة الناشز.

3- موقف القانون السوري :

تنص المادة144 /1 من ق.أ.ش.س .على : "إذا نشزت المرأة فلا نفقة لها مدة النشوز" [2] القانون السوري تضمن صراحة سقوط نفقة الزوجة الناشز طوال مدة النشوز خاصة بعد التأكد من نشوزها فعلا بعدم تنفيذها حكم دعوى المتابعة لبيت الزوجية.

ثانيا :موقف القضاء الجزائري:

بالرجوع إلى الإجتهادات القضائية فإن الزوجة لا تفقد حقها في النفقة إلا إذا إمتنعت عن إستئناف الحياة الزوجية، وذلك بصدور حكم نهائي يلزمها بالرجوع إلى بيت الزوجية وتبليغها به [3]، وهذا ما يتضح خلال مايلي:

1-حيث قضت المحكمة العليا ":بعد الإطلاع على مجموع أوراق الملف، وخاصة الأحكام العديدة والمحاضر الثلاثة للتنفيذ، تبين بوضوح أن الزوجة إمتنعت عن استئناف الحياة الزوجية المحكوم بها بأحكام نهائية، فإن هذا يعتبر نشوزا منها، وبالتالي فإن الزوجة الناشز تفقد حقوقها من النفقات وغيرها "[4] .

---

[1] عمرو عيسى الفقي ، الطاعة و النشوز في ضوء الفقه و القضاء ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، مصر، 1999،ص81-82.

[2] مشروع قانون الأحوال الشخصية السوري ،السابق ذكره.

[3] فاطمة بن عيشوش :الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، كلية الحقوق، الجزائر،2011-2012،ص56.

[4] المحكمة العليا، غ أ ش،1989/03/05، ملف رقم 41718،غير منشور. نقلا عن فاطمة بن عيشوش، المرجع السابق ص56.

2-كما جاء أيضا في إحدى قراراتها ":متى كان من المقرر شرعا أ ن سقوط النفقة على الزوجة، لا يكون إلا بعد ثبوت أنها بُلغت بالحكم النهائي القاضي برجوعها لمحل الزوجية، وبعد امتناعها عن تنفيذ هذا الحكم مما يجعلها ناشز عن طاعة زوجها" [1].

غير أنه تبقى الزوجة الناشز محتفظة بنفقة العدة، فيحكم بها القاضي، إذ يلتزم الزوج بنفقة العدة حتى في حالة نشوزها، لأن العدة تعتبر أثر من أثار الطلاق الواجبة شرعا وقانونا تجاه الزوجة المطلقة سواء طلقت بحكم الطلاق أو بحكم التطليق، ففي كلتا الحالتين تنحل الرابطة الزوجية، وتستحق الزوجة نفقة العدة طوال مدة عدتها، وذلك من مال زوجها، وعلى الزوج أن يتحمل هذه النفقة، كما على القاضي أن يقضي بها في حكم ،وهذا ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا : "من المقرر شرعا أن نفقة العدة تضل واجبة للزوجة سواء كانت ظالمة أو مظلومة، فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد خرقا لأحكام الشريعة
الإسلامية "[2]

كما تبقى الزوجة المطلقة الناشز محتفظة بكافة حقوقها الشرعية الأخرى، كحق الحضانة مادام لا يوجد سبب مسقط لها، وينتج عنه حق أخر وهو حق السكن لممارسة الحضانة.

الفرع الثالث

موقف الشريعة الإسلامية

ذكر الفقه الشافعي أربع موانع للنفقة (النشوز ، الصغر ،العبادات و العدة) و نحن سنقتصر على ذكر مانع واحد فقط وهو النشوز و بذلك فإن منع الوطء و الاستمتاع و الخروج بغير إذنه نشوز يسقط الحق في النفقة و الخروج في بعض اليوم يسقط بعض النفقة، وتسقط

[1] المحكمة العليا، غ أ ش،1984/07/09، ملف رقم 33762، م ق 1989، عدد 4،ص 119.

[2] المحكمة العليا ,غ أ ش،1984/10/22، ملف رقم 34327، م ق 1989، العدد 3،ص 69.

بنشوز المجنونة ولو خرجت في حاجة الزوج بإذنه فلها النفقة ، واذا امتنعت عن الزفاف بغير عذر فناشزة ، ولو نشزت بالخروج عن المسكن فغاب الزوج فعادت لم تعد النفقة حتى المؤنة التي ينفقها الزوج على زوجته فإذا نشزت تسترد المؤنة[1].

كذلك الحنابلة يرون أنه لا نفقة للناشز لأنها مقابل التمكين وإذا لم يكن هناك تمكين فلا وجود للنفقة وتسقط كذلك بالسفر بغير إذنه.

أما الفقهاء عند الظاهرية فهم متفقون على أن الزوجة الناشز لا نفقة لها ، لكنهم اختلفوا في تحديد النشوز الذي تسقط به النفقة في مذهبين الأول يرى أن النفقة تسقط بسبب الخروج بغير إذن الزوج ولا علاقة للتمكين في سقوط النفقة لأن حسب أريهم أن الإنفاق يكون مقابل الاحتباس،أما الرأي الثاني فيعتبر أن المبرر لسقوط النفقة هو عدم التمكين فالزوجة إذا لم تمكن الزوج من نفسها تعد ناشز، لا تستحق شيئا من النفقة.

فقهاء الحنفية اتفقوا كذلك على وجوب سقوط النفقة للناشز ومن بين الحالات التي إعتبرو فيه الزوجة ناشز إن حجت مع محرم لها دون الزوج فلا نفقة لها في قولهم جميعا. [2]

أما المالكية إعتبرو الخروج بغير إذن الزوج ومنع الوطء والاستمتاع والتمكين كلها حالات نشوز توجب سقوط النفقة.[3]

---

[1] ابن قدامه ، المرجع السابق ، ص .116.

[2] عبد الله بن شيخ الحسن الكوهجي ، زاد المحتاج بشرح المناهج ، الجزء الثالث ، حققه وراجعه عبد الحميد بن إ براهيم الأنصاري المكتبة العصرية ،بيروت ، دون سنة النشر ، ص 578 وما بعدها.

[3] المرجع نفسه ، ص585 .

الخـــاتمـــة

الخاتمة:

آن خلال دراستنا لموضوع نشوز الزوجين فقها وقانونا وقضاءا، والإحاطة به آن جميع الجوانب بشكل مبسط، استطعنا الخروج بنتائج توصلنا إليها آن خلال هذه الدارسة، وأتبعناها ببعض التوصيات والاقتراحات التي نسأل اللّه أن تكون سديدة ونافعة.

أولا: النتائج:

- بحكم أن نشوز الزوجة حرام فقد وضع الله تعالى علاج له ورخص لهذا الزوج وسائل لعلاج هذه الزوجة الناشز في ثلاث مراحل وعلبه التدرج فيها ، فيعظ حين يجدي الوعظ ، وهو أهم الوسائل لأنه ينبه عندها الوازع الديني و الإيماني والخوف من الله ، ويهجر عندما لا يجدي الوعظ، لكن هجر جميل ، ولا يلجأ إلى الضرب إلاّ حين تنغلق في وجهه كل السبل ، لذا وضعه الله تعالى في آخر المراتب و الضرب المأذون به هو الضرب غير المبرح.
- الأصل في العلاقة الزوجية أنها قائمة على أساس المحبة والمودة والتعاون, والتسامح، فمهما طرأ عليها من خلاف فإنه لا يكاد يخلو من أي بيت.
- النشوز والشقاق ليس معركة بين الزوج وزوجته فحسب، بل يمتد أثره ويلوح خطره على المجتمع كله فيهدد أمنه، ويزعزع استقراره.
- من خلال دراستنا أيضا لموضوع النشوز في ق. أ. ج فإننا نجد أن المشرع الجزائري لم يوله الأهمية الكبيرة، فلم يخصص له سوى مادة واحدة ، وشملت على وجوب الطلاق والتعويض في حالة نشوز أحد الزوجين.
- النشوز لا يكون دائما من طرف واحد من أطراف العلاقة الزوجية، فيمكن أن يكون من الزوج هذا من جهة، ومن الزوجة من جهة أخرى، كما يمكن أن يكون من كليهما وهو ما يعرف بالشقاق.

- المقصود من علاج النشوز هو التهذيب والتأديب، والحفاظ على استمرار الحياة الزوجية، وليس شيء آخر مثل الانتقام أو غيره.
- أحسن المشرع صنعاً حين أدرج المادة 222 من ق.أ.ج .التي تحيلنا إلى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية ما لم يرد عليه نص في هذا القانون.
- لم يترك الإسلام نشوز الزوج دون علاج، بل على المرأة العاقلة إذا خافت من زوجها نشوزا أو إعراضا وترفعا أن تستجمع حيلها وذكائها في إعادة زوجها إلى حظيرة الزوجية.

ثانيا :التوصيات:

- يجب على الزوجين أن يحرصا على إبقاء الحياة الزوجية واستمرارها واصلاح ما بينهما دون إشراك الآخرين من الأهل وغيرهم، وتقبلهم لنمط الطرف الآخر من أجل الحفاظ على توازن العلاقة الزوجية، لأن عدم التقبل يؤدي إلى الإنتقاد والتغيير وبالتالي ينشأ الصراع.
- يجب أن يتدخل الصالحون والحكماء من الناس للإصلاح مابين الزوجين إذا استدعى الأمر ذلك حتى لا تتفك الأسرة ويتشرد الأطفال.
- يجب أن نقتدي بما جاء به القرن الكريم و حرصه على حفظ سر الأسرة وعدم إفشاء أسرارها أمام الغرباء، فالقرآن عند علاجه نشوز الزوجة جعله بينها وبين زوجها لا يطلع عليه أحد من الناس، فإن علاجها أمام الغرباء يذل الزوجة ويهينها.
- حبذا لو خصص المشرع الجزائري لهذا الموضوع مواد معينة يبين فيها حالات النشوز والإجراءات المتبعة في حال وقوعه مع بيان آثاره المتنوعة.
- إن هذا الموضوع مهم جدا في مادة الأحوال الشخصية فلما نقول النشوز فكأننا ندق ناقوس الخطر لاستقرار العلاقة الزوجية التي هي العماد الأساسي لحسن سير الأسرة .

- المجتمع فوجب على الزوجين بذل مجهود مضاعف للحفاظ على العلاقة الزوجية التي تعود آثارها على الأولاد فإن هي صلحت صلح المجتمع وإن فسدت وانحلت ستعود بالضرر الكبير على المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

- **القران الكريم**

I. المراجع باللغة العربية:

أولا: كتب التفسير

1. شمس الدين القرطبي :الجامع لأحكام القرآن، الجزء الخامس، د ط، دار عالم الكتب، المملكة العربية السعودية،الرياض1423-2003.
2. صحيح البخاري: كتاب التفسير، باب وان امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا، رقم الحديث 4201 .
3. محمد رشيد رضا :تفسير القرن الحكيم، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، مطبعة المنار، مصر، 1328.
4. محمد القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، المجلد 03 ، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، 2009 .

ثانيا: كتب الحديث وشروحه

5. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم ابن المغيرة بن الأحنف بن بروزبه الجعفي البخاري، صحيح البخاري، المجلد.01
6. أحمد بن علي حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري كتاب فضل القران، النكاح،الطلاق،المجلد العاشر المكتبة العصرية للطباعة والنشر، د.ب.ن، 2007 .
7. الثالث، كتاب النكاح ،رقم الحديث 865 ، دار صادر، لبنان، د.س.ن.
8. الحديث رقم 1141،ص.434، الجزء الثاني، الطبعة الأولى دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، 1996.

9. رواية أبي داود: كتاب الزكاة، باب صلة الرحم، رقم الحديث 1692 .
10. رواية الترمذي: كتاب النكاح، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر، الحديث رقم 1140 .
11. فتح الباري لشرح صحيح البخاري،304/9.
12. كشف القناع،209/5،الفتاوى الكبرى لابن تيمية،562/4، 213/5.
13. المجموع شرح المهذب،452/16.
14. عبد الله بن أحمد المقدسي ابن قدامه،الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل،ج 3،تحقيق محمد فارس و مسعود عبد الحميد السعدي،دار الكتب العلمية،لبنان،1997.
15. محمد أبي أحمد بن شهاب الدين الرملي،نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج على مذهب الإمام الشافعي،ج.6،د.ب.ن،د.س.ن.
16. أبو بكر حسن الكشناوي،أسهل المدارك شرح السالك في فقه الإمام مالك،ط 2،ج 1،دار الفكر،لبنان،د.س.ن.
17. أبو بكر بن مسعود الكساني الحنفي،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،ج 5،تحقيق _ الشيخ على محمد معوض والشيخ عادل أحمد عبد الموجود،ط 2،دار الكتب العلمية، لبنان،1997 ،ص.129 .
18. أبي عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي النسائي، السنن الكبرى، دار الكتب العلمية، لبنان، 1988 .
19. الحافظ أبي عبد الله محمد القزويني،سنن ابن ماجه،علق عليه محمد فؤاد عبد الباقي دار العليا للتراث ،د.ب.ن،د.س.ن ص. 594.
20. أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم ابن المغيرة بن الأحنف بن بروزبه الجعفي البخاري، صحيح البخاري، المجلد الثالث، كتاب النكاح ،رقم الحديث

865، دار صادر، لبنان، د.س.ن.

21. أبي بركات أحمد بن أحمد الدردير الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك،ج1 ،وبالهامش الشيخ .أحمد بن محمد الصاوي المالكي،قرر عليه كمال وصفي، دارالمعارف،مصر، د.س.ن.

22. الإمام محمد الرازي فخر الدين :تفسير الفخر الرازي المشتهر بالتفسير الكبير ومفاتيح الغيب، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الفكر للطباعة والنشر، بيروت، لبنان،1401-1981.

ثالثا: المؤلفات الخاصة

23. باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، د.د.ن، عين مليلة، د.س.ن.

24. سليمان بن محمد بن عمر المصري الشافعي ، تحفة الحبيب على شرح الخطيب ، دار الفكر ، بدون بلد نشر،1995،الجزء 3.

25. صالح بن غانم السدلان النشوز_ ضوابطه حالاته، أسبابه، طرق الوقاية منه وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة،ط.4،داربلنسية للنشر والتوزيع،السعودية،1994،.

26. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات ثالا، الأبيار، الجزائر،2011.

27. العربي بلحاج ،أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ج 1،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996 .

28. غناي عربية، موقف القضاء الجزائري من مبدأ سقوط النفقة بالنشوز، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، مجلد 15 ، عدد 2003.01.

29. فضيل سعد: شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986،ص.140. فتيحة سويسي: النشوز في ظل الشريعة وقانون الأسرة الجزائري، مذكرة لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء،الجزائر 2004.

30. نايف محمد الجنيدي، عضل النساء والتفرق للشقاق بين الشريعة والقانون، ط 1،دار الثقافة للنشروالتوزيع،الأردن،2010.

31. عبد الله بن شيخ الحسن الكوهجي ، زاد المحتاج بشرح المناهج ، الجزء الثالث ، حققه و راجعه عبد الحميد بن إ براهيم الأنصاري المكتبة العصرية ،بيروت ، دون سنة النشر، ص 578 وما بعدها، ص585.

رابعا: المؤلفات العامة

1. ابن إدريس الحلي :السرائر، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مطبعة مؤسسة النشر الإسلامي،1410-1999

2. أحمد بن محمد الغزالي، الوسيط في المذهب 5،تحقيق_محمد بن تامر، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، د.ب.ن، 1997.

3. باديس ذيابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، د.د.ن، عين مليلة، د.س.ن،

4. بختي العربي 2 أحكام الطلاق وحقوق الأولاد في الفقه الإسلامي ، مؤسسة كنوز الحكمة ، الجزائر، الطبعة 1، 2013

5. الحافظ شمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، الكبائر، تحقيق عبد المحسن قاسم البراز، قصر الكتاب، د.ب.ن،د.س.ن.

6. زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، المجلد الرابع، د ط، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان .

7. عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات ثالا، الأبيار، الجزائر،2011.
8. العربي بلحاج ،أبحاث ومذكرات في القانون والفقه الإسلامي، ج1 ،ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1996 .
9. علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة _أسبابه وعلاجه، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003 ،ص88 .
10. عمرو عيسى الفقي ، الطاعة و النشوز في ضوء الفقه و القضاء ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، مصر، 1999.
11. فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق 3، دار الكتاب الإسلامي، مصر، د.س.ن،.
12. محفوظ بن صغير ، قضايا الطلاق في الإجتهاد الفقهي وقانون الأسرة الجزائري ، دار الوعي،الجزائر،2012.
13. محمد علاء الدين الصحكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار 2،ج 2،شركة ومطبعة البابي الحلبي،مصر،1966.
14. محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، المجلد 01 ، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ، 2010 .
15. نور حسن قاروت : موقف الإسلام من نشوز الزوجين أو أحدهما، الطبعة الأولى، د.د.ن، 1415-1995، د. ب. ن.
16. وهبة الزحيلي : موسوعة الفقه الإسلامي والقضايا المعاصرة، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، دار الفكر، دمشق 1433-2012.

خامسا : الرسائل العلمية والمذكرات:

أ- **الرسائل العلمية :**

17. فاطمة بن عيشوش: الحقوق الزوجية بين أحكام تشريع الأسرة والاجتهاد القضائي، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، كلية الحقوق، الجزائر،2011-2012،ص56.

18. مسعودة نعيمة إلياس، التعويض عن الضرر في بعض مسائل الزواج الطلاق دراسة مقارنة رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون ، كلية الحقوق و العلوم السياسة، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2010.

ب- **المذكرات:**

19. اليزيد عيسات بلماضي :التطليق بطلب من الزوجة في ق أ ج" مدعما بالاجتهاد القضائي للمحكمة العليا، مذكرة الماجستير، بن عكنون، الجزائر،2002-2003،ص. 136.

20. وائل طلال سكيك: التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفق الإسلامي دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، مذكرة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، فلسطين غزة.

21. سويسي فتيحة ، النشوز في ظل أحكام الشريعة و قانون الأسرة ، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد (غير منشورة)،المعهد الوطني للقضاء،16-04-2004.

سادسا :المقالات القانونية:

22. أ.بوكايس سمية، دور الاجتهاد القضائي في تبيان حالات نشوز الزوجين، مداخلة في ملتقى وطني بعنوان دور المحكمة العليا في توحيد الاجتهاد القضائي

في المسائل الأسرية المخبر المتوسطي للدراسات القانونية جامعة تلمسان،1 ديسمبر 2022،غير منشورة، ص02،ص05.

سابعا- المصادر القانونية :

أ-: النصوص القانونية:

23. أمر رقم 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق ل27 فبراير 2005 الجريدة الرسمية العدد 15 مؤرخة في 27 فبراير 2005المعدل والمتمم للقانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 رمضان 1404 هـ الموافق ل 9 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة الجزائري.

24. قانون رقم 25 لسنة 1920 المعدل بالقانون 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون 100لسنة 1985 ، المتضمن قانونا الأحوال الشخصية المصري.

25. مشروع قانون الأحوال الشخصية السوري قرار رقم 2437،الصادر في 2007/06/07 ،المتمم في 2009/04/05، الموافق ل 10 ربيع الثاني 1430هـ.

26. أمر مؤرخ في 13 أوت 1956 ،بتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية التونسية.

ب- المجلات القضائية:

27. المحكمة العليا،غ أ ش،18-06-1991،ملف رقم 75141 ، م ق1993،عدد 1 .

28. المحكمة العليا، غ أ ش، 2000/02/22 ،ملف رقم 235357 ،م ق 2001 ،العدد 1 .

29. المحكمة العليا ،غ أ ش،1971/02/17، م ق .1972 ،عدد2 ..

30. المحكمة العليا، غ أ ش،1996/01/16، ملف رقم 127948،م ق 1999،عدد 45.
31. المحكمة العليا أ ش،1996/09/24، ملف رقم 139353، م ق 1997،عدد 2.
32. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم 200534525، نشرة القضاة 2006،عد61.
33. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، نشرة القضاة، 2008 العدد 61.
34. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم 1389211،مجلة المحكمة العليا ،عدد 01،2021.
35. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، صادر بتاريخ 1987/03/09 ، الموقع الالكتروني للمحكمة العليا.
36. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2001 .
37. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم ، 184055 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 02 ، 1998 .
38. قرار المحكمة العليا، غ.أ.ش، ملف رقم ، 653323 ، مجلة المحكمة العليا، العدد 01 ، 2001.

مواقع الانترنيت:

منظومة حقوق المرأة التونسية، 24 مارس 2015 ،على الموقع : http://www.warcati.cawtar.org ، تاريخ الإطلاع :15-06-2024،الساعة 15:30

الفـــهـــرس

محتويات البحث	الصفحة
الشكر والتقدير	أ
الإهداء	ب
قائمة أهم المختصرات	ج
المقدمة	1
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للنشوز في الشريعة الإسلامية والقانون	
المبحث الأول: تعريف النشوز شرعا وقانونا	6
المطلب الأول: تعريف النشوز شرعا	7
الفرع الأول: تعريف النشوز في القرآن والسنة	8
أولا. من القرآن	9
ثانيا: من السنة	10
الفرع الثاني: تعريف النشوز عند فقهاء الشريعة	12
أولا: عند فقهاء الحنفية	12
ثانيا: عند فقهاء المالكية	13
ثالثا: عند فقهاء الشافعية	13
رابعا: عند فقهاء الحنابلة	14
المطلب الثاني: تعريف النشوز قانونا	14
الفرع الأول: تعريف النشوز في القانون الجزائري	14
الفرع الثاني: تعريف النشوز في القوانين العربية	16
أولا: تعريف النشوز في القانون التونسي	16
ثانيا: تعريف النشوز في القانون المصري	17
ثانيا: تعريف النشوز في القانون السوري	17

الفرع الثالث : تعريف النشوز فقها و قضاءا	18
المبحث الثاني: حكم النشوز وأسبابه	21
المطلب الأول: حكم النشوز	22
الفرع الأول: حكم نشوز الزوجة	22
أولا: دليله من الكتاب	23
ثانيا: دليله من السنة	24
الفرع الثاني: حكم النشوز الزوج	25
المطلب الثاني: أسباب نشوز الزوجة	26
الفرع الأول: أسباب ترجع إلى الزوجة وأقاربها	27
الفرع الثاني: أسباب ترجع إلى الزوج	28
الفرع الثالث: أسباب ترجع لعوامل أخرى	28
الفصل الثاني: مظاهر نشوز الزوجين و الآثار المترتية عنه	
المبحث الأول: مظاهر نشوز الزوجين شرعا وقانونا	31
المطلب الأول: مظاهر نشوز الزوج في الشريعة الإسلامية والقانون	32
الفرع الأول: مظاهر نشوز الزوج في القانون و القضاء	32
الفرع الثاني: مظاهر نشوز الزوج في الفقه الإسلامي	36
المطلب الثاني: مظاهر نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية والقانون	37
الفرع الأول: مظاهر نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية	38
أولا: امتناع الزوجة من تمكين زوجها تمكينا كاملا بغير حق أو عذر شرعي	38
ثانيا: امتناع الزوجة من السفر مع زوجها أو الانتقال معه إلى مسكن آخر بغير وجه حق	39
ثالثا: خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذنه	41
الفرع الثاني: مظاهر نشوز الزوجة في القانون و القضاء	46

أولا: موقف قانون الأسرة الجزائري	46
ثانيا: مظاهر نشوز الزوجة في القضاء	47
الفرع الثالث: نشوز الزوجين "الشقاق"	51
أولا: الشقاق في الاصطلاح	51
ثانيا: الشقاق في الفقه	51
المبحث الثاني: آثار النشوز المترتبة على الحقوق الزوجية	52
المطلب الأول: أثر النشوز على التعويض عن الطلاق	53
الفرع الأول: موقف القانون الجزائري	53
الفرع الثاني: موقف التشريعات العربية والقضاء الجزائري	54
أولا: موقف بعض التشريعات العربية	54
ثانيا: موقف القضاء الجزائري	55
المطلب الثاني: سقوط النفقة على الزوجة الناشز	61
الفرع الأول: موقف قانون الأسرة الجزائري	61
الفرع الثاني: موقف التشريعات العربية والقضاء الجزائري	62
أولا: موقف بعض التشريعات العربية	62
ثانيا: موقف القضاء الجزائري	63
الفرع الثالث: موقف الشريعة الإسلامية	64
الخاتمة	67
قائمة المصادر والمراجع	71
الفهرس	80

ملخص

يعد النشوز الزوجي من أخطر الظواهر التي تواجهها الزوجان الذي بسببه تؤدي 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 تقتصر أن يكون من جهة الزوجة فقط كما بينته أغلبية التشريعات بل تتعدى أن يكون من كلا الزوجين وهو ما تسمى 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، ويهدف هذا البحث إلى إبراز دور الاجتهاد القضائي الجزائري في تبيان حالات النشوز سواء من الزوج أو من الزوجة.

الكلمات المفتاحية :

النشوز– اجتهاد قضائي– الشريعة الإسلامية– قانون الأسرة.

Abstract

Marital discord (Nushuz) is considered one of the most serious issues that couples face, as it can lead to the dissolution of the marital bond. The Nushuz of the wife refers to her disobedience and defiance towards her husband. On the other hand, the Nushuz of the husband is realized when he neglects his wife both materially and emotionally. Nushuz is not limited to the wife, as most legislations have indicated, but it can occur from both spouses, which is referred to as discord (Shiqaq). Islamic jurisprudence addresses this issue by

referring to the texts of the Holy Quran and the noble Hadiths, which explain the methods and means of resolving it. However, when compared to Islamic Sharia, the Algerian Family Law does not allocate sufficient attention to this matter, despite its importance and the danger it poses to the family and society, and this study aims to highlight the role of Algerian jurisprudence in the identification of cases of disobedience, whether on the part of the husband or the wife.

Keywords: Disobedience (Nushuz) – jurisprudence –Islamic law – family law