الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق و العلـــوم السياسية

قسم :الحقـــــــوق

ميدان: الحقـــوق و العلـــوم السياسية

فرع: الحقـــــــوق

تخصص: قانون أسرة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

إعداد الطالب(ة): طيوب ليلى

تحت عنوان

النشوز بين الزوجين و علاقته بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

لجنة المناقشة:

الأستاذ الدكتور: غضبان سمية	جامعة المسيلة	رئيســا
الأستاذ: الدكتور: شرفة سامية	جامعة المسيلة	مشرفا ومقررا
الأستاذ الدكتور: رحماني نجية	جامعة المسيلة	مناقشا

السنة الجامعية: 2019/2018

إهداء

أغتنم هذه الفرصة لأهدي هذا العمل إلى أغلى ما في الوجود أمي الحبيبة

حفضها الله ورعاها وأطال في عمرها حتى أرد لها

جزءا قليلا مما منحته لي طوال عمرها

كما أهديه إلى عائلتي الصغيرة زوجي: السعيد،

وأولادي: نور، هبة ، لينة أحمد الذين كانوا نعم العون لي في انجاز هذا البحث.

شكر وعرفان

تعجز الكلمات في مثل هذا الموقف عن إيصال مدى الشكر

والامتنان إلى أستاذتي وقدوتي في العلم والعمل الأستاذة شرفة سامية

فهي كالغيمة الماطرة أينما حلت نفعت،فلها مني كل الشكر والعرفان،

وعظيم التقدير والامتنان على كل مابذلت من جهد

ووقت ونصح في سبيل تشجيعي وشد عزيمتي في وقت التعب والضعف ،

كما أقدم الشكر الجزيل لكل من كان له الفضل في مساري التعليمي من أول مراحله إلى يومنا هذا ،

وأخص بالذكر أساتذتي وزملائي وزميلاتي في كلية الحقوق وكل العاملين بها،

وكل شخص قدم لي يد العون.

قائمة المختصرات:

- إ.م أ: الإجراءات المدنية و الإدارية
- تحق.: تحقيق
- تع: تعليق
- ج.: جزء
- ج.ر.: جريدة رسمية
- د.ت.: دون تاريخ نشر
- د.ط.: دون طبعة
- د.م.: دون مكان نشر
- ص.: صفحة
- ط.: الطبعة
- ط.خ.: طبعة خاصة
- غ.أ.ش: غرفة الأحوال الشخصية و المواريث
- ق.إ.ج: قانون الإجراءات الجزائية
- ق.أ: قانون الأسرة
- ق.ع: قانون العقوبات
- م.: ميلادي
- م.ق: المجلة القضائية
- مج: مجلد
- ن ق: نشرة القضاة
- للج.ج.د.ش: للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
- هـ.: هجري

مقدمة

نظرا لسيطرة التطورات العلمية الحديثة على كافة مجالات الحياة، وبسط تكنولوجيا الإعلام والاتصال قبضتها على العالم بأسره، ألغيت الحدود بين الدول والمجتمعات، وتقاربت الثقافات والعادات وامتزجت فيما بينها، فطغت السلبيات على الأخلاق والمعاملات بدعوى حرية التعبير وحرية التفكير، وهو ما يضع الأسرة المسلمة أمام تحديات صعبة وخطيرة من أجل الحفاظ على وحدتها وتماسكها وهويتها العربية الإسلامية، وحماية المبادئ والأخلاقيات المكرسة في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة من الاندثار، وينبغي ها هنا توفير الرعاية الكافية لهذه الوحدة البنيوية على كافة الأصعدة لتكون قاعدة متينة يبنى على أساسها مجتمع صالح وناجح تحفظ فيه الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وذلك بتكوينها على أساس صحيح وسليم، وحمايتها من الأمراض الخبيثة التي تفتك بالأسر والمجتمعات وتقضي على الأخلاق وتهوي بها إلى الحضيض، ولا يكون ذلك إلا بالعناية المناسبة بالعلاقة الزوجية باعتبارها الميثاق الغليظ الذي يشد بنيان الأسرة بعضه إلى بعض، ويحفظ أفرادها زوجين كانوا أو أبناء أو آباء ويأخذ بأيديهم إلى بر الأمان، ولعل الاهتمام بالرابطة الزوجية إنما يكون بحفظها من الاختلالات التي قد تصيبها في رحلة كفاحها من أجل البقاء والاستمرار، وذلك بتمكينها من العلاجات المناسبة للمعوقات التي تعترض طريقها، والتي من أهمها:
ظاهرة النشوز بين الزوجين، أحد الأمراض التي تنخر جسد الأسرة وتزعزع كيانها وتشكل خطرًا داهما على وجودها، هذا إلى جانب ظاهرة الإهمال الأسري التي عرفت منحًا خطيرًا في مجتمعنا الحديث وكانت لها ولا تزال نتائج وخيمة على الصعيد الفردي والجماعي.

إشكالية البحث

يثير هذا الموضوع إشكالات عدة منها:

- ما مدى ارتباط ظاهرة النشوز بين الزوجين بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري؟
- هل يمكن اعتبار النشوز بين الزوجين سببا من أسباب انشار ظاهرة الإهمال الأسري؟
- ماهي الآثار المترتبة على كل من ظاهرة النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري وما سبل علاجها في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري؟

أهمية الموضوع:

- يستمد موضوع الدراسة أهميته من أهمية الأسرة فهي عماد المجتمع وصلاحها يعني صلاح المجتمع بأكمله.
- خطورة ظاهرة النشوز بين الزوجين فأثرها لا يقتصر على الزوج والزوجة فحسب وإنما يمتد إلى كافة أفراد الاسرة آباءً كانوا أو أبناء.
- الانتشار الكبير لظاهرة الإهمال الأسري في المجتمع الجزائري، والنتائج الوخيمة التي تخلفها على الأسرة وخاصة الأولاد.
- ضرورة البحث عن وسائل وآليات شرعية وقانونية لحماية الأسرة من كل خطر يهددها داخليًا كان أو خارجيًا.

أسباب اختيار الموضوع

يرجع اختياري لهذا الموضوع لأسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

الأسباب الذاتية

- رغبتي الشخصية في البحث في كل المواضيع التي تخص الاسرة مهما كان نوعها فهي من أولوياتي العلمية.
- باعتباري ربة أسرة، أسعى لأخذ نظرة واقعية حول رأي الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في موضوع النشوز بين الزوجين وأبعاد ظاهرة الإهمال الأسري.

الأسباب الموضوعية

- الاعداد الهائلة لحالات الطلاق في المجتمع الجزائري سنويًا و لأسباب تافهة.
- ضرورة مساهمة كل أفراد المجتمع وعلى مختلف المستويات في البحث عن حلول للمشاكل الاسرية كل في مجاله.

أهداف الدراسة:

- الفهم الموضوعي والعميق لأبعاد النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

- التعرف على خبايا جرائم الإهمال الأسري وكيفية تنظيمها في التشريع الجزائري.
- إبراز الأحكام الشرعية والقانونية المتعلقة بالنشوز بين الزوجين وظاهرة الإهمال الأسري.
- محاولة ايجاد مظاهر تربط النشوز بين الزوجين بجرائم الاهمال الاسري.
- معرفة حجم الخطر الذي يشكله النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري على الأسرة والمجتمع.

المنهج المتعمد في الدراسة

لاستيفاء وتغطية محاور هذه الدراسة تم المزج بين عدة مناهج أساسية في الدراسات القانونية وهي:

- **المنهج الوصفي:** وذلك عند التعريف بكل من ظاهرة النشوز بين الزوجين وحالاته و كذا مفهوم الإهمال الأسري والجرائم المتعلقة به.
- **المنهج التحليلي:** من أجل تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالنشوز بين الزوجين و النصوص الخاصة بجرائم الإهمال الأسري.
- **المنهج المقارن:** عند المقارنة بين موفق الفقه الإسلامي وكيفية تناوله لأحكام النشوز بين الزوجين والإهمال الأسري ومقارنته برأي التشريع الجزائري وطريقة تنظيمه لأحكامهما.

الدراسات السابقة:

لقد تم تناول محاور هذا الموضوع من زوايا مختلفة ولا أدعي السبق فيه ومن تلك الدراسات الأكاديمية ما يلي:

- عبد الرحيم صالحي، أحكام الإهمال العائلي في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، جامعة وهران، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية قسم العلوم الإسلامية، 2011م، 2012م.
- مباركة عمامرة، الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام والعقاب، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق.

إلا أن الباحثين قاما بدراسة تخص فقط جانب الإهمال الأسري ولم تشمل ظاهرة النشوز وعلاقته بجرائم الإهمال الأسري.

كما أن هناك الكثير من الدراسات التي تخص ظاهرة النشوز بين الزوجين في جانبها الشرعي أو القانوني منها :

- صالح بن غانم السدلان، النشوز ضوابطه حالاته أسبابه طرق الوقاية منه وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة، دار بلنسية، الرياض، السعودية، ط4، 1417هـ.

إلا أن هذه الدراسة ركزت على ظاهرة النشوز بين الزوجين دون الإشارة لجرائم الإهمال الأسري.

صعوبات الدراسة

. انعدام دراسة تخص موضوع البحث بجملته مما يجعل هذا العمل تأصيلا لعلاقة النشوز بجرائم الإهمال الأسري .

. ضيق الوقت بسبب الظروف الطارئة على الساحة الوطنية.

. صعوبة التعامل مع المصادر الفقهية القديمة .

خطة البحث

درجت في انجاز هذه الدراسة على اتباع خطة البحث التالية:

الفصل الأول:تأصيل مفاهيمي للنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الأول: مفهوم النشوز بين الزوجين وحالاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول: تعريف النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني: حالات النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني:مفهوم وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول:تعريف الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني:جرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الفصل الثاني:مظاهر ارتباط النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الأول: مظاهر الاختلاف بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول:مظاهر الاختلاف الشكلية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الثاني: اختلاف الطرق العلاجية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المبحث الثاني: مظاهر التوافق بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المطلب الأول: توافق النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الآداء والإثبات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المطلب الثاني: :ارتباط آثار النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

وفي الأخير بصمت بحثي بخاتمة ضمنتها أهم النتائج التي توصلت إليها في هذا البحث ، وبعض التوصيات.

الفصل الأول

تأصيل مفاهيمي للنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تعتبر ظاهرة النشوز بين الزوجين من الاختلالات التي تطرأ على العلاقة الزوجية فتؤدي إلى تكدرها وزعزعة السكينة والاستقرار السائد فيها،هذا إذا لم تصل بها إلى درجة تنفصم معها عرى الزوجية الوثيقة، وفي المقابل لاتقل آثار جرائم الإهمال الأسري خطورة عن ذلك فهي غالبا ما تؤدي إلى تشتت أفراد الأسرة وانحراف الأولاد أو تشردهم، و لعل دراسة هذين الموضوعين لها أهمية بالغة تعود على الأسرة بصفة خاصة وعلى المجتمع بصفة عامة ، لذا كان من الضروري قبل الخوض في العلاقة التي تربطهما أن نخصص إبتداءا الفصل الأول للتأصيل المفاهيمي للظاهرتين ليكون قاعدة و منطلقا للدراسة ككل من خلال التعرض لمفهوم النشوز بين الزوجين و حالاته في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري في **المبحث الأول**،ثم بعد ذلك التعرف على مفهوم وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري في **المبحث الثاني**.

المبحث الأول: مفهوم النشوز بين الزوجين وحالاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

النشوز ظاهرة مرتبطة بالعلاقة الزوجية فهو لا يكون إلا بين الزوجين، وهو بذلك يقتضي وجود زواج صحيح قائم بين رجل وامرأة مكتمل الأركان والشروط، وكثيرا ما يقع الأزواج في حالة من حالاته دون وعي منهم بذلك، بسبب جهلهم بمفهومه وأحكامه الواردة منها في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية.

لذا سأتطرق في هذا المبحث للتعريف بالنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في **المطلب الأول**، ثم حالات النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول: تعريف النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

للتعريف بمصطلح النشوز والوقوف على معانيه لا بد أن نبحث في معناه اللغوي كما جاء في معاجم اللغة العربية وذلك في الفرع الأول، وحتى يتضح المقصود بالنشوز بين الزوجين نبحث في المفهوم الاصطلاحي له في الشريعة الإسلامية ثم في التشريع الجزائري في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التعريف اللغوي للنشوز بين الزوجين

النشُوزُ : من النَشْزُ بوزن الفَلْسُ وهو المكان المرتفع من الأرض ، وجمعه نُشُوزْ وكذا النَشْزُ بفتحتين وجمعه أَنْشَازْ ونِشَازُ بالكسرْ كَجَبَلْ وأَجْبَالْ وجِبال[1]، ويقال: تل ناشز أوعرق ناشز أي: مرتفع، وفلان ناشز الجبهة أي: مرتفعها، وقلب ناشز: إذا ارتفع في مكانه من الخوف[2].

ونَشَزَ أصل صحيح يدل على الارتفاع والعلو[3]، فيقال: نشز الرجل في مكانه أوعن مكانه أي: إرتفع عنه ونهض[4]، ومنه قوله تعالى:﴿**وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُزُوا يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۚ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ**﴾ ﴿**11سورة** المجادلة الآية 11﴾، أي إذا قيل ارتفعوا وقوموا[5]، وقوله تعالى: ﴿ **وانظر الى العظام كيف ننشزه[6]**﴾ سورة البقرة الآية 285 أي :كيف نركب بعضها على بعض[7]، وقال أهل اللغة أن الله أنشز عظام الميت أي رفعها إلى موضعها وأعاد تركيبها[8].

وفي مواضع أخرى جاء مصطلح النشوز بمعنى مختلف، فيقال: نشز الشيء أي خرج عن المعتاد، ونشزت النغمة: أي خرجت عن قاعدتها، فاللّحن الناشز أوالنشاز هو اللّحن الخارج عن القاعدة الموسيقية وغير الملائم للنغم[9].

وقد استعير هذا المصطلح واستعمل للتعبير عن الزيادة والنمو فقيل: أنشز الرضاع العظم وأنبت اللحم[10].

ثم أسقط على العلاقة الزوجية فصار يقال: نشزت المرأة على زوجها وبزوجها، تنشِزُ وتنشُزُ، نشوزًا أي: ارتفعت عليه واستعصت عليه وأبغضته وخرجت عن طاعته، ونشز زوجها عليها أي: ضربها وجفاها وأضرّ بها[11].

---

[1] .الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، دم ،د ط، 1986، ص 275.

[2] .ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، د ت ،د ط، مج 5، ص 417.

[3] .ابن فارس، معجم مقاييس اللغة،تحق: عبدالسلام محمد هارون ،دارالفكر، سوريا ، دت، دط ،ج 5، ص430 .

[4] .عصام نورالدين ،معجم نورالدين ا لوسيط ،دارالكتب العلميه ،بيروت ،لبنان ،ط2، 2009،ص 1057 .

[5] .الطبري،جامع البيان عن تأويل أي القران، دار الاعلام، عمان، الاردن، ط1، 1423ه،2002م، مج4، ص

[6].وهذا كما جاء في رواية حفص عن عاصم، لأنها في رواية ورش تقرأ بحرف الراء "ننشرها".

الطبري، المرجع السابق، مج 2 ،ص 144 .

[8] . أحمد مختار عمر، معجم اللغة المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، ط1، 2008، مج 1 ،ص 2213.

[9] .المرجع نفسه، ص 2213 .

[10]. الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة لبنان، دم ، دط، 1987، ص231 .

[11].ابن منظور، مرجع سابق، ص 418 .

وقيل أيضا: نشزت المرأة من زوجها نشوزًا من بَابَيْ: قعد وضرب، عصت زوجها وامتنعت عليه، ونشز الرجل من امرأته تركها وجفاها[1].

ويتضح من المعاني اللغوية السابقة للنشوز،أنه إذا كان بين الزوجين فإنه يقصد به الخروج عن المعتاد و المألوف من مبادئ المعاشرة بالمعروف والمودة والرحمة الضرورية لاستقرار الحياة الزوجية وذلك بالاستعلاء والتكبر والارتفاع والعلو والعصيان والجفاء، ويكون من المرأة كما قد يكون من الرجل.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

النشوز مصطلح قرآني ورد في القرآن الكريم في عدة مواضع، و للبحث في تعريفه الاصطلاحي نورد أولاً تعريفه في الشريعة الإسلامية ثم في التشريع الجزائري.

أولا: التعريف الاصطلاحي للنشوز بين الزوجين في الشريعة الإسلامية

بما أن النشوز جاء في بعض آيات القرآن الكريم لابد أن نستعرض ما جاء في بعض كتب التفسير أولا، ثم تعريفات فقهاء المذاهب الأربعة إلى جانب بعض الفقهاء المعاصرين.

1. تعريف النشوز بين الزوجين عند بعض مفسري القرآن الكريم

تعرّض المفسرون لمعنى النشوز بمناسبة تفسيرهم للآيتين 34 و 128 من سورة النساء ،قال تعالى: ﴿ **وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا**﴾ ﴿ سورة النساء الآية 34﴾ ، وقال أيضا: ﴿ **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ۚ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ۗ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ ۚ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا** ﴾﴿سورة النساء الآية 128 ﴾ ، ومما جاء في أقوالهم حول النشوز ما يلي:

- نشوزهن يعني استعلاؤهن على أزواجهن وارتفاعهن عن فرشهم بالمعصية منهن، وأصل النشوز الارتفاع وهو البغض ومعصية الزوج، والناشز هي التي تستخف بحق زوجها ولا تطيع أمره.

والنشوز في معناه العام هو: أن تحب المرأة فراق الرجل وهو كذلك، أما نشوز زوجها فيعني استعلاؤه بنفسه عنها إلى غيرها أثرة عليها وارتفاعا به عنها[2].

---

[1] .الفيومي، مرجع سابق ، ص 231 .

[2]. الطبري، مرجع سابق، ج 5، ص58 .

- النشوز هو العصيان.

"واللاتي تخافون نشوزهن" أي عصيانهن وتعاليهن عما أوجب الله عليهن من طاعة الأزواج والناشز هي: سيئة العشرة، أما نشوز الزوج فهو التباعد أي البعد عن زوجته[1].

- الناشز هي المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره، المعرضة عنه، المبغضة له، ونشوز زوجها هو أن ينفر عنها أويعرض عنها[2].
- " واللاتي تخافون نشوزهن" هن النساء العاصيات المتمردات اللاتي يتكبرن ويتعالين عن طاعة الأزواج، ونشوز الزوج هو الترفع على زوجته والإعراض عنها بوجهه بسبب الكره لها لدمامتها أو لكبر سنها[3].
- النشوز هو الترفع عن الزوج وعدم طاعته، والناشز هي التي ترفعت على زوجها ولم تؤد له حقوقه الواجبة له بمقتضى العقد بينهما، ونشز زوجها أي ترفع عليها[4].

وما يلاحظ على تعريف المفسرين للنشوز بين الزوجين هو استسقاؤهم من المعنى اللغوي له من معاجم اللغة العربية، فكانت بذلك معانيهم متقاربة ولا تختلف كثيرا عن بعضها البعض وهي تدور بين الاستعلاء والترفع أوالعصيان والتمرد وعدم طاعة الزوج، والتعريف الأخير الذي أشار صاحبه إلى عدم تأدية الحقوق الواجبة بمقتضى عقد الزواج هو التعريف المرجح والأقرب للمراد من النشوز بين الزوجين.

2. تعريف النشوز بين الزوجين عند فقهاء المذاهب الأربعة

يفرّق فقهاء المذاهب الأربعة بين المعنى العام للنشوز، ومعناه من جهة الزوجة أومن جهة الزوج.

أ. تعريف النشوز بين الزوجين في معناه العام

المذهب الحنفي: هو كراهة كل واحد من الزوجين صاحبه[5].

---

[1]. القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحق :عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت،لبنان دط، 1430هـ، 2009م، مج 3 ،ص 118 .

[2] .ابن كثير، تفسير القرآن العظيم، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، ط م ،1431 هـ ، 2010 م ،مج 1 ،ص 435 .

[3]. محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان ،د ط، 1431 هـ ، 2010 م، مج 1، ص 232.

[4]. أبو بكر الجزائري، أيسر التفاسير لكلام العلي الكبير وبهامشه نهر الخير على أيسر التفاسير، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، ط 6، 1430 هـ، 2009 م، مج 1 ،ص 472 ، 473 .

[5] .ابن نجيم،البحر الرائق شرح كنز الدقائق وبهامشة منحه الخالق على البحر الرائق لإبن عابدين ،دم ،دت ، دط، ج4،ص 194.

المذهب المالكي: يعرف بأنه ارتفاع أحد الزوجين عن طاعة صاحبه فيما يجب له عليه[1].

المذهب الشافعي: هو مخالفة كل واحد منهما صاحبه[2].

المذهب الحنبلي: هو كراهة كل من الزوجين صاحبه[3].

ويبدو أن النشوز بين الزوجين في معناه العام عند فقهاء المذاهب الأربعة يقترب كثيرا من بعضه البعض فهو يدور في فلك واحد إما الكراهة أوالمخالفة من الزوجين وهي تعطي نفس المعنى، ولم يشذ عنه إلا تعريف المذهب المالكي الذي كان معناه أشمل عندما أشار إلى الارتفاع عن أداء ما هو واجب بين الزوجين.

ب. تعريف النشوز من جهة الزوجة

المذهب الحنفي: هو الخروج من بيت الزوج بغير حق ومنعه من الوطء[4].

المذهب المالكي: هو الخروج عن الطاعة الواجبة كأن تمنعه الاستمتاع بها أوتخرج بلا إذنه لمحل تعلم أنه لا يأذن فيه أوتترك حقوق الله تعالى كالغسل والصلاة ومنه إغلاق الباب دونه[5].

المذهب الشافعي: الناشز هي الخارجة عن طاعة زوجها بأن تخرج بغير إذنه أوتمنعه من التمتع بها أوتغلق الباب في وجهه أو تدّعي الطلاق كذبًا[6].

المذهب الحنبلي: هو معصيتها زوجها فيما يجب له عليها من حقوق النكاح[7].

ج. تعريف النشوز من جهة الزوج

.المذهب الحنفي: أن يكره الزوج زوجته ويباشر الأذى بها[8].

---

[1]. عبد الله معصر، تقريب معجم مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1، 1428هـ، 2007 م ،ص 134.

[2].ابن بطال، النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المذهب، تحق: مصطفى عبد الحفيظ سالم ، دم، دط، 1411هـ، 1991م، ص

[3].البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، عالم الكتب،بيروت، لبنان، دط، 1403هـ، 1983 م، ج5، ص 209.

[4] .ابن عابدين،رد المحتار على الدار المختار، شرح تنوير الأبصار، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية ،ط خ، 1423هـ،2003م ،ج 4، ص 194.

[5] .الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، درا إحياء الكتب العربية، سوريا ،د ت ،د ط، ج 2، ص 343.

[6] .الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ،ط 3، 1424هـ، 2003م،ج6 ،ص380.

[7] .ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1414هـ، 1994م، ج3،ص92.

[8] .صالح بن غانم السدلان، النشوز ضوابطه حلاته أسبابه طرق الوقاية منه وسائل علاجه–في ضوء القرآن والسنة، دار بلنسية، الرياض، السعودية، ط4، 1417هـ،ص18.

.المذهب المالكي: هو تعديه على زوجته بضرب أو غيره[1].

.المذهب الشافعي: يكون نشوز الزوج عن زوجته بكراهيته لها[2].

المذهب الحنبلي:نشوز الزوج هو إعراضه عن زوجته لرغبته عنها[3]، أو نقول نشز زوجها عليها أي جفاها و أضرّ بها[4].

من خلال عرض تعريف النشوز بين الزوجين عند فقهاء المذاهب الأربعة يظهر جليا تأثرهم بمظاهر النشوز عند صياغتهم للتعريف الاصطلاحي له، واستعانتهم بالمعنى اللغوي وكذا اعتمادهم على ما جاء به المفسرون في هذا المجال.

وقد ربط كل من المذهب المالكي والشافعي نشوز الزوجة بحق الطاعة على أساس أنه يشمل كافة حقوق الزوج على زوجته، بينما اقتصر المذهب الحنفي على حق الاستمتاع والخروج من البيت، وفي المقابل كانت صياغة المذهب الحنبلي أكثر دقة وشمولية فقد جمعت كل حقوق النكاح دون تفصيل أو تحديد.

أما تعريف النشوز إذا كان من جهة الزوج فلا خلاف بين فقهاء المذاهب على أنه إما تعدي أو كراهية أو إعراض الزوج عن زوجته أو جفائه لها وكل هذه المعاني لها نفس المدلول تقريبًا.

3. النشوز بين الزوجين عند بعض فقهاء الشريعة الإسلامية المعاصرين

تعرض بعض فقهاء الشريعة المعاصرين لتعريف النشوز عند تناولهم لأحكام الأسرة وما يتعلق بها في مؤلفاتهم ومن ذلك:

ـ النشوز هو معصية المرأة لزوجها فيما له عليها مما أوجبه له عقد الزواج[5].

نشوز الزوجة هو معصية زوجها فيما أمرها الله أن تطيعه فيه من قواعد ونظم وحسن معاملة[6].

---

[1]. الأزهري، جواهر الإكليل شرح مختصر الخليل، المكتبة الثقافية، بيروت ، لبنان، د ت ،د ط، ج1، ص328.

[2] .الشافعي، الأم ، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط1، 1422هـ، 2001م، ج6، ص 482.

[3] .ابن قدامة، المرجع السابق، ص 93 .

[4].البهوتي، مرجع سابق، ص209.

[5] .وهبة الزحيلي،الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر دمشق، سوريا، ط2، 1405هـ، 1985م ، ج7، ص779.

[6]. عبد الرحمان الصابوني، نظام الأسرة وحل مشكلاتها في ضوء الإسلام، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط1، 1422هـ، 2001م،ص 122.

ـ الناشز هي التي خرجت من بيت زوجها بلا إذنه بغير وجه شرعي أو امتنعت عن الانتقال إليه بغير حق أو منعته من الدخول عليها في بيتها المقيم معها فيه ولم تكن سألته النقلة فأبى[1].

ـ الناشز هي الخارجة من بيت زوجها بدون إذنه وبغير حق أو تمتنع من تسليم نفسها إليه فلا تدخل داره أو كانت لا تطاوعه في الإستمتاع[2].

وبهذا نجد أن تعريف الفقهاء المعاصرين للنشوز لا يختلف عما جاء به المتقدمون ويبدو تأثرهم بهم من خلال الصياغة المتقاربة ،ولعل سبب ذلك الانتماء المذهبي لبعضهم أو اتباعهم لما جاء به السلف.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للنشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري

تناول المشرع الجزائري موضوع النشوز بين الزوجين في قانون الأسرة [3]، وذلك في المادة 55 منه، لكنه لم يورد تعريفًا له وإنما ذكره كسبب من أسباب الطلاق وأنه إما يكون من طرف الزوج أومن طرف الزوجة، لكن شرّاح القانون تناولوه من خلال تحليلهم للمادة القانونية السابقة وحاولوا إعطاء معنى لهذا المصطلح إما بغية توضيحه فقط أو بهدف تعريفهم له،ومن ذلك المعاني التالية:

– نشوز الزوجة أي خروجها عن الطاعة بلا مبرر مع إشارة الكاتب إلى أن النشوز في القانون يختلف عنه في الفقه الإسلامي ذلك أنه في الفقه يتحقق بمجرد التخلي عن الإلتزامات ولو داخل البيت أما في القانون فلا بد أن يكون أحد الطرفين خارج البيت حتى يتحقق نشوزه[4].

– النشوز هو كثرة الشجار حول الأمور التافهة من أحد الزوجين، وترك منزل الزوجية والتخلي عمدًا عن كافة أو بعض الواجبات الزوجية[5].

---

[1].عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، دار العلم، الصفاة، الكويت، ط2، 1410هـ، 1990، ص106 ،107.

[2]. بدران أبو العينين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، دار التأليف، ط2، 1961م، ص179.

[3] .القانون رقم 84 ـ 11 اللمؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق 09يونيو 1984م المتضمن قانون الأسرة، الجريدة الرسمية للج.ج.د.ش، العدد 24، السنة21، المؤرخة في 12 رمضان 1404هـ الموافق 12 يونيو 1984م،ص 913.

[4]. بن الشويخ الرشيد، شرح قانون الأسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، القبة، الجزائر، ط1، 1429هـ، 2008م، ص214.

[5] .عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، ط3، 2011م، ص126.

– يتمثل النشوز في امتناع الزوجة عن الانتقال إلى بيت الزوجية دون عذر شرعي وكذلك إذا خرجت من محل الزوجية دون حق أو سبب شرعي[1].

– القصد من النشوز هو امتناع الزوجة عن وضع ذات نفسها في خدمة أسرتها أي هجر الزوج لغير سبب شرعي[2].

– تكون الزوجة ناشزًا إذا امتنعت عن طاعة الزوج دون حق وتعالت عليه أو عصته فيما يجب عليها فيه الطاعة أولم تحفظه حال غيابه في عرضه وماله.

– ويعتبر الزوج ناشزًا إذا أخل بالتزاماته الأدبية والشرعية اتجاه زوجته بشكل يتعارض مع الهدف من الزواج الوارد في القانون أو إذا ظلم زوجته[3].

ـ النشوز هو عدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج ورفض تنفيذ أحكام القضاء الملزمة له بذلك، مثل عدم التحاق الزوجة ببيت الزوجية أو مغادرته دون سبب مشروع وكذا مغادرة الزوج لبيت الزوجية أو عدم توفيره السكن الشرعي أو التماطل في إرجاع زوجته بعد الحكم عليه بذلك. [4]

ويلاحظ من خلال هذه التعريفات أن بعضهم قد تأثر بالتعريف الفقهي للنشوز بينما هناك من أعطى لتعريفه الصبغة القانونية من خلال ربطه بالأحكام القضائية .

المطلب الثاني: حالات النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

ينتج عن عقد الزواج الصحيح حقوقا وواجبات في ذمة كل من الزوج والزوجة، وكل واحد منهما مطالب بأداء حقوق الآخر على أكمل وجه ودون تكره وبما يضمن المعاشرة بالمعروف، لكن قد يطرأ التقصير من أي منهما أوكلاهما في حق صاحبه سواء بقصد أو بدون قصد لسبب أو لآخر، فنكون بذلك أمام حالة من حالات النشوز والتي لا تخرج عن أوضاع ثلاث:

- نشوز الزوجة.
- نشوز الزوج.

---

[1] .بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر ،دط ، 2013، ص 600.

[2] .عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورا ت ثالة، الأبيار، الجزائر، دط ، 2011،ص77.

[3] .نبيل قصر، قانون الأسرة نصا وفقها وتطبيقا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دط،2006م، ص214.

[4] . لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة ،دار هومة ،الجزائر، دط ،2014 ،ص 183 .

- نشوز الطرفين معا (الشقاق).

وسأتناول بالدراسة كل حالة في فرع مستقل

الفرع الأول: نشوز الزوجة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الظاهر أن نشوز الزوجة غالبا ما يكون أكثر من نشوز الزوج ويظهر في كل قول أو فعل يصدر منها يعبّر عن تخليها عن الواجبات الزوجية ويحيد بها عن مبادئ حسن العشرة، ولفهم هذه الحالة من حالات النشوز سأفصل في النقاط التالية: مظاهر نشوز الزوجة، موقف النشريع الجزائري من نشوز الزوجة

أولا: مظاهر نشوز الزوجة

تتمثل مظاهر نشوز الزوجة في الإخلال بحقوق الزوج الواجبة عليها ومن ذلك: الإخلال بحق طاعة الزوج، عدم تمكينه من الاستمتاع، رفض القرار في منزل الزوجية أو الخدمة فيه.

1.الإخلال بحق طاعة الزوج

جعل الله عز وجل الرجال قوّامين على النساء بما أودع فيهم من القوة البدنية والعقلية فالرجل هو الذي يرعى البيت ويذب عن الحريم ويقوم بالإنفاق ويدفع الصداق، وهو الذي يقدر على الجهاد وتحمل المشاق فلا عجب أن جعل له مسؤولية إدارة البيت[1]، قال تعالى:﴿**ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ**﴾ (سورة النساء الآية 34) ، والقوّام في اللغة: هو المتكفل بالأمر[2]، ومن حكمته سبحانه وتعالى أن يكون الرجل هو القائم بأمر المرأة والقائد لزمامها لذا كان عليها أن تكون رهن إشارته وطوع أمره فلا تمنع له حقا وجب له عليها حتى لا يفسد نظام العائلة[3]، وقد ذكر الله هذه الطاعة في قوله﴿ **فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ**﴾ (سورة النساء الآية 34).

وسئل رسول الله أي النساء خير؟ قال: {**التي تسره إذا نظر، وتطيعه إذا أمر** }[4]، والطاعة في اللغة: تعني الانقياد والخضوع[5]، وتعرف بأنها:" تمكين الزوجة لزوجها من أن

---

[1] .الغرياني، مدونة الفقه المالك وأدلته، مؤسسة الريان، دم ،د ط، د ت، ج 2 ،ص 628.

[2] .عصام نور الدين، مرجع سابق ، ص938.

[3] .ابن عابدين، مرجع سابق، ج4، ص279.

[4] .أخرجه النسائي، في كتاب النكاح،باب: أي النساء خير؟ الحديث 3231، وقال حسن صحيح ،ص 500، ينظر: النسائي ، سنن النسائي، تع: الألباني، مكتبة المعارف، الرياض،السعودية،ط1،دت.

[5]. عصام نور الدين، المرجع السابق،ص 817.

يباشر حقه عليها في احتباسها لصالحه شرعا"[1]، وجاء في تعريف آخر: "هي موافقة أمر الزوج وامتثاله على الوجه الذي يقره الشرع"[2]، وفي الآية السابقة التأديب كان لترك الطاعة وهذا مايدل على لزومها في حق الزوجة على زوجها[3]، ومن عظم حق الطاعة أن قال فيه عليه الصلاة والسلام:{ لوكنت آمرا أحدا أن يسجد لأحد لأمرت النساء أن يسجدن لأزواجهن لما جعل الله عليهن من الحق}[4].

لكن الله نبّه في آية أخرى لحق المرأة وأن لها من الحقوق وعليها من المسؤوليات ماللرجل إلا أن للرجل عليها درجة يتميز بها ويختص بها، وذلك في قوله تعالى:﴿....**وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ، وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ** ..﴾ **(سورة البقرة الآية 228)** فالدرجة المذكورة ليست درجة القهر والسلطان إنما هي درجة الرئاسة المنزلية المؤسسة على عهد الزوجية وميثاقها فهي درجة القوامة التي أقيمت على عاتقه والتي تزيد مسؤوليته عن مسؤوليتها، وهي درجة اقتضتها الطبيعة البشرية إذ لابد منها لكل المجتمعات فليس من الحكمة ترك أي مجتمع دون أن يعرف له رئيس يرجع إليه عند الاختلاف في الرأي والفصل في مهام الأمور ومشكلات الحوادث[5].

وفي المقابل على الزوج ألاّ يسيئ استعمال حقه فيظلم زوجته ويتعسف ويستبد بالرأي في كل مايخص العائلة[6]، كما أن الطاعة المطلوبة من الزوجة ليست طاعة عمياء مضيّعة لشخصيتها أو مهدرة لكرامتها بل عليه استشارتها والتراضي بينهما في تسيير مجتمعهم الصغير وقد قال تعالى في ذلك:﴿ **فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا** ﴾(**سورة البقرة الآية228**)، فكان لها حق إبداء الرأي في نظام تربية الولد وإرضاعه

---

[1].عمرو عيسى الفقهي، الطاعة و النشوز في ضوء الفقه و القضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القلعة ، دم ،دط، 1999م ،ص 11.

[2] .محمد جمال أبو سنينة، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، دم، ط1،2005م، ص45.

[3]. الكاساني ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحق: علي مجمد معوض ، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية،بيروت ،لبنان،ط1،2،1424هـ،2003م،ج 3، ص613.[3]

[4] .أخرجه أبو داوود ، في كتاب النكاح، باب في حق الزوج على المرأة ، الحديث 2140 ، ج 1 ،ص474 ، ينظر: أبو داوود ، سنن أبي داوود، تحق :شعيب الأرناؤوط وآخرون، دار الرسالة العالمية، دمشق ،ط خ ، 1430هـ ،2009 م.

[5]. بدران أبو العينين، مرجع سابق ،ص196.

[6]. جميل فخري ، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون ،دار الحامد، دم ،ط 01 ،2009 م، ص83.

واشترط إقتران إرادتها مع إرادة الرجل ورضاها مع رضاه، وهذا مايحدو بها إلى كمال الاستقرار والرعاية والحفظ والصيانه[1].

وهذا ما يعني أن لحق الطاعة حدودا فهو لايجعل الزوج حاكما آمرا والمرأة خادما منفذا، وهو لايعطي الحق في التحلل من قيود الدين فلا طاعة لمخلوق في معصية الله، كما جاء في الحديث الصحيح{ إنما الطاعة في المعروف }[2]، كما أنه يجب أن يكون مجاله مما تقتضيه الحياة الزوجية والحقوق والواجبات بين الزوجين أو مايتصل بهما ومازاد على ذلك فهو تبرع، هذا إذا لم يكن هناك شروط بينهما ، فإن كانت فلابد من مراعاتها فالمؤمنون عند شروطهم[3].

وتشمل الطاعة المطلوبة أمورا عدة منها مايلي[4]:

. ألاّ تدخل أحدا بيته إلا باذنه.

. ألاّ تخرج من بيته إلا باذنه.

. أن تستجيب لحاجة زوجها إذا طلبها.

. ألاّ تؤذيه بقول أوفعل وتحرص على إرضائه.

. ألا تصوم نافلة إلا بإذنه ولا تعطي شيئا من بيته أوماله إلا بإذنه.

. طاعته فيما يأمر به من حقوق الله تعالى الواجبة كالصلاة وفيما ينهى عنه من ترك المعاصي كالتبرج[5].

2.عدم تمكينه من الاستمتاع

الاستمتاع بين الزوجين هو من مقاصد الشريعة الإسلامية في الزواج ، وهو من الحقوق المشتركة بينهما هدفه تحصينهما من الوقوع في الفاحشة وإيجاد النسل للمحافظة

---

[1]. بدران أبو العينين، مرجع سابق، ص196.

[2].أخرجه مسلم، ، في كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية و تحريمها في المعصية ، الحديث 1840، عن سعد بن عبيدة عن أبي عبد الرحمان عن علي، ص 892، ينظر: مسلم ، صحيح مسلم وبهامشه علل الأحاديث،دم،دت،دط،مج1.

[3] .عطية صقر، موسوعة الأسرة تحت رعاية الإسلام الحقوق الزوجية، مكتبة وهبة، القاهرة ، دط ، 1427 هـ، 2006م، ج3، ص244،245.

[4]. جميل فخري،مرجع سابق ص 54،55.

[5]الغرياني، مرجع سابق، ص 633.

على النوع الإنساني[1]، فإذا عقد الرجل على المرأة عقدا صحيحا شرعيا جاز لها الاستمتاع بها بكل وجوه المتعة المشروعة[2]، وفي هذا قال تعالى : ﴿**نِسَآؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأْتُواْ حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ**﴾ [سورة البقرة الآية 223]، ومعناها أن نساءكم مزدرع أولادكم فآتوا مزدرعكم كيف شئتم وأين شئتم[3].

فملك المتعة هو اختصاص الزوج بمنافع بعضها وسائر أعضائها أو ملك الذات والنفس في حق التمتع لأن مقاصد النكاح لاتحصل بدونه[4]، ولا يجوز للمرأة أن تمتنع من الزوج إذا أراد الوطء أو الإستمتاع لما جاء في حديثه عليه الصلاة والسلام: **{إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت أن تجيء لعنتها الملائكة حتى تصبح}**[5]، وقال أيضا :**{إذا دعا الرجل زوجته لحاجته فلتأته وإن كانت على التنور}**[6].

وينبغي على الزوجة أن تقوم بهذا الواجب عن رضا وطيب نفس لأن هذا ماتقتضيه حسن المعاشرة بالمعروف التي تكون بين الزوجين فتزيد الألفة والمحبة بينهما[7]، بل وعليها أن تقوم بكل ما يحتاجه ذلك من تزيّن وتعطّر لزوجها حتى ترغّبه فيها وتصرف نظره عما هو محرم عليه إلى ماهو مباح، فلا يرى منها إلا مايسره ولا يشم منها إلا طيبا[8]، حتى أنه لا يحق لها صيام التطوع إلا بإذنه إذا كان حاضرا، وسبب ذلك أن للزوج حق الاستمتاع بها في كل وقت وحقه واجب على الفور فلا يجوز لها أن تفوته عليه بانشغالها بالنوافل[9]،

---

[1] جميل فخري، مرجع سابق، ص 54.

[2] .الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك ، دار الفكر،دم، دت ، ط2، ج2، ص130.

[3] . الطبري ، مرجع سابق،ص 05.

[4] .الكاساني، مرجع سابق، ص 606.

[5] .أخرجة البخاري،في كتاب النكاح، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، الحديث 5193 ،ص1324 ، ينظر: البخاري ، صحيح البخاري ، دار ابن كثير، دمشق، سوريا، ط 1، 1423هـ، 2002م.

[6]. أخرجه الترمذي، كتاب الرضاع، باب ما جاء في حق الزوج على المرأة، الحديث 1160،عن قيس بن طلق عن أبيه،مج2، ص453، ينظر:الترمذي، الجامع الكبير، تحق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ط 1، 1996م.

[7] .علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة أسبابه و علاجه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية،دط، 2004م،ص87.

[8] .جميل فخري، مرجع سابق، ص55.

[9] .محمد جمال أبو سنينة، مرجع سابق، ص63.

ومستند ذلك ماجاء عن أبي هريرة رضي الله عنه أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال :{ **لايحل للمرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه**}[1].

ومن قيود هذا الحق أن يكون فيما يرضي الله فله الإستمتاع من بين يديها ومن خلفها غير أنه لايأتيها إلا في المأتى ، لقوله تعالى﴿ **فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ** ﴾ [سورة البقرة الآية 221]، كما أنه لايحق له الإضرار بها ولامنعها من فريضه[2].

3.رفض القرار في منزل الزوجية والخدمة فيه

من حق الزوج على زوجته أن تنتقل معه إلى بيت سكناه الذي أعده لها وتقر فيه مادام لائقا للسكن وتوفرت فيه الشروط المطلوبة، ولا يجوز لها الخروج منه بغير إذنه إلى أي مكان تعلم أنه لا يأذن إليه[3]، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [سورة الطلاق الآية 23] فالرجل له حق ملك الحبس والقيد وهو صيرورتها ممنوعة من الخروج والبروز، فالأمر بالإسكان نهي عن الخروج إذ الأمر بالفعل نهي عن ضده ، ولأنها لولم تكن ممنوعة من الخروج لاختل السكن والنسب فذلك مما يريب الزوج ويحمله على نفي النسب[4].

وقد اقتضت فطرة الله في خلقه أن كان عمل الرجل خارج البيت لينفق على أسرته بينما عمل المرأة داخله ولو كان لها الحق في الخروج متى تشاء من دون قيد لاختل هذا التوازن، فهي القائمة بأمور البيت المحافظة على مافيه[5]، وقد قال تعالى :﴿**وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ ٱلْأُولَىٰ**﴾[سورة الأحزاب الآية 33] ، و ذلك يعني إلْزَمْنَ بيوتكن ولا تخرجن لغير حاجة[6]، وفي هذا قال عليه الصلاة والسلام[**كلكم راعٍ و كلكم**

[1] .أخرجة البخاري، كتاب النكاح، باب لا تأذن المرأة في بيت زوجها لأحد إلا بإذنه، الحديث 5195، ص1325.

[2] .ابن قدامة، الكافي، تحق عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار الهجر، الجيزة مصر، ط1، 1418هـ،1997،ج4، ص381.

[3] .الغرباني، مرجع سابق، ص630.

[4] .الكاساني ، مرجع سابق، ص607.

[5] .جميل فخري، مرجع سابق، ص87.

[6] .ابن كثير، مرجع سابق، مج6، ص409.

مسؤول عن رعيته، و الامير راعٍ والرجل راعٍ على أهل بيته، و المرأة راعية على بيت زوجها وولده، فكلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته][1].

ولهذا كان للرجل الحق في منعها من الخروج من بيته إلا لضرورة تبيحها الشريعة الإسلامية، ومن ذلك خروجها لزيارة والديها إن كانت مأمونة مرة في الأسبوع[2]، وعيادة محارمها في حال المرض أوشهادة جنازة أحدهم لما في ذلك من صلة الرحم.[3]

كما أن لها أن تخرج للصلاة في المسجد لقوله صلى الله عليه وسلم: **{لا تمنعوا إماء الله مساجد الله}**[4]، ولها الخروج لقضاء حوائجها كشراء مستحقاتها الخاصة وكان يسمح بذلك في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم، وقد قيل له أن الرجل تكون له المرأة أو الأمة النصرانية يشتري لها زنارًا؟ قال: {{ لا بل تخرج هي تشتري بنفسها}}[5]، وما دام الخروج لاضرر فيه فلا بأس بإذنه لها فمنعها كبت لحريتها من وجه وذلك قد يفسدها عليه، وقد تكون امرأة داعية للخير تحضر مجالس النساء فتعظهن و تبيّن لهن الشريعة.[6]

ومخالفة الزوجة لواجب القرار في منزل الزوجية له عواقبه، فإذا امتنعت عن الانتقال إلى بيت الزوج من غير عذر شرعي أو خرجت منه بغير إذنه كانت ناشزًا[7]، هذا إذا كان غائبا أوكان حاضرًا ولم يقدر على ردها، أما إذا كان حاضرًا أو قادرًا على ردها ولم يفعل فلا تعد ناشزًا[8]، و كذلك إذا سافرت وحدها بغير إذنه فهي ناشز سواء سافرت لحاجته أو لحاجتها[9].

---

[1] .أبو زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، رياض الصالحين من حديث سيد المرسلين، كتاب مقاصد العارفين، باب حق الزوج على المرأة، الحديث 283/ 6 ،ص 188.

[2] .الهاشمي، طريق السالك في الفقه الإمام مالك، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ،2011م، ص272.

[3] .البهوتي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، دار إحياء التراث الإسلامي، مكة،السعودية، ط2، 1428هـ،2007م، ص543.

[4] .أخرجه البخاري، صحيح البخاري، باب استأذان المرأة زوجها في الخروج إلى المسجد وغيره، الحديث5283،ص1334، برواية أخرى.

[5] .ابن قدامة، المغني، تحق :عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح الحلو، دار عالم الكتب ،الرياض، السعودية، ط1417،3هـ، 1997م،ص224.

[6] .ابن العثيمين ،الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، الرياض السعودية، ط1، 1427هـ، مج12، ص422،421.

[7] .المرجع نفسه، ص629.

[8] . الهاشمي، مرجع سابق، ص272.

[9] .المحلي، كنز الراغبين، شرح منهاج الطالبين، دار المنهاج، جدة، السعودية، ط2، 1434هـ،2013م، مج2، ص286.

و يقترن القرار في منزل الزوجية بخدمة الزوج والأولاد من طبخ وغسل وتنظيف وغير ذلك من الأعمال، بما يليق بحال الزوج من عسر ويسر ويحقق الحياة الكريمة للأسرة داخل البيت[1]، وقد اختلف الفقهاء فيما إذا كان هذا حق للزوج أم لا، فيرى بعضهم أن هذا حق له على زوجته إذا كانت قادرة عليه ومن بيئة يقوم نساؤها بذلك، ويرى بعضهم أن الوجوب هو وجوب ديانة لا قضاء[2].

بينما ذهب البعض الآخر إلى أنه ليس عليها خدمة زوجها في العجن والخبز والطبخ وأشباهه لأن المعقود عليه من جهتها الاستمتاع ولا يلزمها غيره، أما قسم النبي صلى الله عليه وسلم بين علي و فاطمة رضي الله عنهما حين قال:{{أن على فاطمة خدمة البيت و على علي خدمة خارجه}}، إنما كان على ما تليق به الأخلاق المرضية ومجرى العادة لا على سبيل الإيجاب، لكن الأولى لها فعل ما جرت العادة بقيامها به لأنه لا يصلح الحال إلا به ولا تنتظم المعيشة بدونه[3].

ومما لاشك فيه أن طبع المرأة غالبا ما يدعوها لخدمة بيتها والقيام بشؤون زوجها ورعاية أولادها بل أن أكثرهن يعتبرن ترك ذلك رعونة وحمقًا[4].

ثانيا: موقف التشريع الجزائري من نشوز الزوجة

قبل البحث في أحكام نشوز الزوجة في التشريع الجزائري لا بد أن نعرف حقوق الزوج التي على المرأة تأديتها والتي تعد ناشزًا بتقصيرها فيها.

1. حقوق الزوج في قانون الأسرة الجزائري

بالرجوع إلى الفصل الرابع من قانون الأسرة المعنون بحقوق وواجبات الزوجين نجد المادتين36 و37 [5] التي تقرر حقوق وواجبات مشتركة بين الزوجين في مضمونها الحث على المعاشرة بالمعروف والتعاون والتشاور وحسن المعاملة من الطرفين.

والمادة 37 حول استقلال الذمة المالية للزوجين لكن لا وجود لحقوق ظاهرة خاصة بالزوج نستطيع القول أن الزوجة ستكون ناشزًا بالتقصير فيها و خاصة بعد إلغاء حق

---

[1] .محمد جمال أبو سنينة، مرجع سابق، ص74.

[2] .الكشناوي، مرجع سابق، ص 123.

[3] .ابن قدامة،المغني، مرجع سابق ص 226.

[4] .محمد جمال أبو سنينة، مرجع سابق ص 78.

[5] . الأمر رقم 02.05 المؤرخ في 18 محرم 1926هـ الموافق 27 فبراير 2005م،يعدل ويتمم القانون 11.84 المتضمن قانون الأسرة، ج ر العدد 15 المؤرخة في 18 محرم1426هـ الموافق 27 فبراير 2005م،ص 21.

الطاعة و القوامة الذي كان منظما في المادة 01/39 [1]من القانون 11/84 التي كان نصها كالتالي:" يجب على الزوجة طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة"، وقد أحدث المشرع فراغا قانونيا بإلغائه لحق طاعة الزوج بدعوى المساواة مع الزوجة وفي المقابل أقر لها الحق في النفقة المادة 74 ق أ:" تجب نفقة الزوجة على زوجها بالدخول ..."[2]، والصداق في المادة 14 ق أ:"الصداق هو مايدفع نحلة للزوجة...وهو ملك لها تتصرف فيه كما تشاء"[3]، و نعلم أن الطاعة و القوامة حق شرعي ثابت للزوج في مقابل النفقة حسب ما جاء في الشريعة الإسلامية، و بهذه الرؤية فإن حقوق الزوج الأساسية المكفولة من الناحية الشرعية بقيت في الضمنية والفراغ التشريعي وبلا ضمانات تشريعية أو قضائية وفي المقابل ألقى على عاتقه عبئ النفقة الزوجية[4].

أما بالنسبة لحق الاستمتاع فإن المشرع الجزائري لم يصرح بهذا الحق مطلقا حتي في صياغة تعريف عقد الزواج في حين نجد التعريفات الشرعية تركز على حل الاستمتاع بين الزوجين، ولعل عذره في ذلك هو خشية أن يظن البعض أن عقد الزواج موضوع لمجرد الاستمتاع، واكتفى بذكر إحصان الزوجين والمحافظة على الأنساب ضمن تعريفه لعقد الزواج في المادة 04 ق أ [5].

كما يرد حق القرار في منزل الزوجية ضمنيا في المادة 36/ 03 ق أ، التي تنص:"يجب على الزوجين: . التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم"، كما يفهم من نصوص مواد أخرى مثل نص المادة 61 ق أ:"لاتخرج الزوجة المطلقة ولا المتوفى عنها زوجها من السكن العائلي...ولها الحق في النفقة في عدة طلاقها" .

وهو مايوجب على الزوجة الإقامة في بيت الزوجية لتنظيم شؤونه ورعاية الأبناء وألا تغادره إلا بإذن زوجها أو بسبب عذر شرعي للخروج[6].

لكن وحسب رأيي أن المشرع الجزائري لم يقصد من تلك النصوص الإشارة إلى القرار في منزل الزوجية ولو ضمنيا، ذلك أن تعاون الزوجين على رعاية الأولاد لايتعارض مع

---

[1] .ج ر العدد 24 السنة 21، المؤرخة في 12رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م ، ص 912.

[2]. ج ر العدد 24 ، السنة 21، المؤرخة في 12رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م ، ص 914.

[3] .ج ر العدد 24 ، السنة 21، المؤرخة في 12رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م ، ص 910..

[4] .بلحاج العربي، مرجع سابق ص531-532

[5]. ج ر العدد15، المؤرخة في 18 محرم1426هـ الموافق 27 فبراير2005م ،ص19.

[6] .بلحاج العربي،المرجع السابق ،ص525.

خروجها للعمل مثلا، كما أن بقاء المعتدة في المسكن الزوجي يقصد منه حقها في السكن لا القرار في البيت.

2. متى تكون الزوجة ناشزًا في التشريع الجزائري؟

نبحث عن أحكام نشوز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري ثم في أحكام القضاء الجزائري

أ.نشوز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

لم ينظم قانون الأسرة الجزائري أحكام نشوز الزوجة إلاّ ماجاء منها في نص المادة 55 ق أ السابق ذكرها عند اعتباره سببا من أسباب طلب الزوج الطلاق بعد إلغاء المادة 37 /1ق أ التالي نصها:" يجب على الزوج نحو زوجته:. النفقة الشرعية حسب وسعه إلا إذا ثبت نشوزها"[1]، وهو مايحتم الرجوع إلى البحث في الأعمال القضائية لمعرفة كيفية تعامل القضاء مع هذه الحالة.

ب . نشوز الزوجة من خلال أحكام القضاء الجزائري

الملاحظ أن المحاكم لا تعتد بالنشوز إلا إذا كانت الزوجة خارج البيت ثم يصدر حكم بالرجوع في حقها إلى بيت الزوجية والقيام بواجباتها وبعد امتناعها عن التنفيذ يصدر حكم بنشوزها، ولعل السبب الذي جعل القضاة لا يعتبرون النشوز إلا ما كان خارج البيت هو لمقتضيات الإثبات.[2]

ومن ذلك رفض المحكمة العليا إثبات امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية استنادًا إلى شهادة الشهود في القرار التالي:" من المقرر قضاء أن القاضي غير ملزم بالاستماع إلى تصريحات الشهود لما كانت أقوالهم على فرض موافقتها مع إدعاءات المشهود له لا ترفع عنه مسؤولية الطلاق، ذلك أنه إذا فرض أن الشهود شهدوا للزوج على أنه حاول إرجاع زوجته و أنها أهانته و شتمته فان ذلك لا يقيم دليلا على امتناعها من الرجوع فالدليل المقبول شرعا هو الحكم عليها بالرجوع وتقابل ذلك برفض يسجل عليها شرعا، ومن ثم فان النعي على القرار المطعون فيه بالوجه المثار من انعدام الأسباب في

[1]. ج ر العدد 24 ، السنة 21، المؤرخة في 12رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م ، ص912..

[2] .بن الشويخ الرشيد، مرجع سابق،ص215.

غير محله ويستوجب رفضه"[1]، وفي جميع الأحوال فإن النشوز كنزاع جوهري بين الزوجين لايكفي فيه مجرد الإدعاء أوشهادة الشهود بل لابد من حكم قضائي نهائي، واستصدار محضر تبليغ من أجل إمهار الحكم بالصيغة التنفيذية ثم توجيه إنذار بالاستجواب وفقا للمادة 4/12 من القانون06 /03 المتضمن مهنة المحضر القضائي[2]، وامتناع الزوجة مع استيفاء إجراءات التنفيذ دلائل تجيز للزوج حق معاودة المحكمة المختصة لإثبات النشوز وطلب إيقاف النفقة[3].

ومما جاء في ذلك القرار التالي:"متى كان من المقرر شرعاً أن سقوط النفقة عن الزوجة لا يكون إلا بعد ثبوت أنها بلغت بالحكم النهائي القاضي برجوعها لمحل الزوجية وبعد ثبوت امتناعها عن تنفيذ هذا الحكم مما يجعلها ناشزًا عن طاعة زوجها[4].

ومن أهم أحكام النشوز الواردة في القرارات القضائية مايلي:

. مطالبة الزوجة بحقها في سكن مستقل لا يعد مساسا بالطاعة الواجبة عليها اتجاه زوجها، و هو اجتهاد قضائي كان المرجع فيه مبادئ الشريعة الإسلامية[5].

. تعليق رجوعها على شرط توفير السكن المستقل وامتناعها عن الرجوع لعدم تحقق هذا الشرط لا يعتبر نشوزًا[6].

. أن على الزوج المبادرة لإرجاع زوجته بعد صدور حكم الرجوع وحضوره بنفسه لذلك[7].

. امتناع الزوجة عن الرجوع لعدم تنفيذ مطالبها المحكوم لها بها ليس نشوزًا.[8]

---

[1] . قرار رقم 397-34 بتاريخ 1984/12/03، المجلة، ق 1989 العدد 4، ص104،ينظر: جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية،منشورات كليك،المحمدية، الجزائر، ط1، 2014م، ص322.

[2]. القانون رقم 06-03 المؤرخ في 21محرم 1427هـ الموافق 20 فبراير 2006م، المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر العدد 14، السنة 43 ، المؤرخة في 8 صفر 1427هـ الموافق 8 مارس 2006م، ص23.

[3]. بلحاج العربي، مرجع سابق ص602.

[4] .قرار رقم 33762 صادر بتاريخ 1984/07/09، م.ق 1989، العدد 4 ص119، ينظر: جمال سايس، مرجع سابق،ص333.

[5] .قرار رقم 218754 بتاريخ 1999/02/16، اجتهاد قضائي 2001عدد خاص ص 222.

[6] .قرار رقم 314-316 يتاريخ 2004/09/22 ن.ق 2010 العدد 65 ص311.

[7] .قرار رقم 055-184 بتاريخ 1998/02/17 م.ق 1998 العدد 2 ص 85، قرار رقم 440-374 بتاريخ 2006/12/13، مجلة النحكمة العليا 2007العدد 1ص 505.

[8] .قرار رقم 45311 بتاريخ 1987/03/09، م.ق 1990 العدد3، ص61.

. امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية بعد صدور ثبوت إهانتها لا يعتبر نشوزًا، و تتمثل الإهانة الصادرة من الزوج في رفعه دعوى طلاق ضدها على اعتبار أنها مريضة عقليا ثم تراجع عن ذلك وطلب رجوعها من جديد ليتجنب مسؤولية الطلاق.[1]

ومما سبق يبدو بوضوح تقصير المشرع الجزائري في تنظيمه لحالة نشوز الزوجة من خلال افتقار قانون الأسرة لأي نص يخص أحكامه لا من ناحية المظاهر ولا الأسباب، وحتى حقوق الزوج لا وجود لها للاستناد عليها عند تقرير نشوز الزوجة وهذا من النقائص الواجب تداركها فيه، و يتضح اعتماد القضاة على أحكام الشريعة الإسلامية من تأسيس قراراتهم على مبادئها عند غياب النص القانوني.

الفرع الثاني: نشوز الزوج في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

غالبا ما يتجه اعتقادنا عند سماع مصطلح النشوز إلى نشوز الزوجة ظنا منا أنها ظاهرة تتعلق بالمرأة فقط، في حين أن الحقيقة خلاف ذلك، فحقوق الزوجين متساوية ومتقابلة سواء ما جاء منها في الشريعة الإسلامية أو التشريع الجزائري، وامتناع الزوج عن آداء حقوق زوجته يجعله ناشزًا، وفي ذلك جاء قوله تعالى: ﴿**وَإِنِ ٱمۡرَأَةٌ خَافَتۡ مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضٗا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗاۚ وَٱلصُّلۡحُ خَيۡرٞۗ**﴾ [سورة النساء الآية 128].

ومظاهر نشوز الزوج تختلف من مذهب لآخر، ذلك أن الفقهاء ذكروها على سبيل المثال لا الحصر[2]، وتفصيل ذلك فيمايلي: مظاهر نشوز الزوج، موقف التشريع الجزائري من نشوز الزوج.

أولا: مظاهر نشوز الزوج

يكون الزوج ناشزًا إذا أساء عشرة زوجته أو حرمها كل أو بعض حقوقها عليه ومن ذلك:الإخلال بواجب المعاشرة بالمعروف، عدم الإنفاق على الزوجة، التعدي على الذمة المالية المستقلة للزوج

1.الإخلال بواجب المعاشرة بالمعروف

[1] . قرار رقم 189324، قرار بتاريخ: 1998/05/19، ع خ 2001 ص 147، ينظر: يوسف دلاندة، قانون الاسرة ، منقح بالتعديلات التي ادخلت عليه بموجب الامر رقم 05-02، دار هومة، الجزائر، دط 201،، ص124.

[2] . صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، دراسات علوم السريعة والقانون، نشوز البعل بين الشريعة والقانون الأسباب والعلاج، المجلد 43، العدد2، 2016، تاريخ الاستلام:26 /2015/01،تاريخ القبول: 2015/05/03.

المعاشرة بالمعروف بين الزوجين هي المخالطة والتعاشر، وقد قال الشافعي في ذلك: "وجماع المعروف بين الزوجين كف المكروه وإعفاء صاحب الحق من المؤنة في طلبه وآداؤه إليه بطيب النفس لابضرورته إلى طلبه ولا بإظهار الكراهية لتأديته"[1]، والمعاشرة بالمعروف مندوبة ومستحبة[2]، لقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [سورة النساء الآية 19]، وقيل أن معناها: طيبوا أقوالكم لهن وحسنوا أفعالكم وهيئاتكم بقدر ماتحب ذلك منها فافعل أنت بها مثله[3]، وعلى الإنسان إذا كان يحب أن يحيا حياة سعيدة ومطمئنة وهادئة أن يعاشر زوجته بالمعروف وهو ماعرفه الشارع وأقره وما اعتاده الناس وعرفوه، بل ينوي مع ذلك التقرب إلى الله بالقيام بما أمره به جل وعلا، لتكون عشرته عبادة وتدوم العشرة الطيبة[4].

ومن ذلك تأنيس الزوج أهله واستحباب محادثته لهن بما لا إثم فيه، وقد وردت الآثار الصحاح على حسن عشرة النبي صلى الله عليه وسلم لأهله ومباسطته إياهم وكذلك السلف الصالح، وقد كان مالك رضي الله عنه يقول:" في ذلك مرضاة لربك ومحبة في أهلك ومثراة في مالك و منساة في أجلك"[5].

وتقدر معاملة الزوجة في معاملة البنت قياسا، فلو كان للرجل بنت فلن يرض معاملتها بالجفاء والقسوة لذا عليه ألا يرضى لزوجته مالا يرضى لابنته[6]، وقد روى الإمام أحمد في مسنده أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم الزنا فقال له عليه الصلاة والسلام:{ أترضى أن يزني أحد بأختك أو ابنتك أو أمك}، فقال: لا، فقال عليه الصلاة والسلام:" [فاكره ماكره الله وأحب لأختك ماتحب لنفسك] أخرجه احمد 5 /257.

ومن مظاهر العشرة بالمعروف بين الزوجين مايلي:

---

[1]. البلقيني، التدريب في الفقه الشافعي، دار القبلتين، ط1، 1443 هـ، 2012م، ج3، ص171.

[2] .الكاساني، مرجع سابق،ص614.

[3] . ابن كثير، مرجع سابق،ص412.

[4].ابن العثيمين، مرجع سابق،ص351.

[5].الحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر الشيخ خليل، دار الرضوان، نواكشط،موريتانيا، ط1، 1431هـ، 2010م، مج 4، ص388.

[6] . ابن العثيمين، مرجع سابق، ص382.

ـ التأدب بأدب الإسلام كالتهادي والنصيحة والتعاون على مهام الحياة، والتغاضي عن المنغصات اليومية بالتسامح والصفح وترك التعالي والتهجم والإعراض وعبوس الوجه، وإبداله بطلاقة الوجه والابتسامة والجواب الجميل[1].

ــ صون اللسان عن رميها بالعيوب لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاوية بن حيده عندما سأله عن حق الزوجة على الزوج:{ **أن تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت، ولا تضرب الوجه، ولا تقبّح، ولا تهجر إلاّ في البيت**}[2]، ومعنى لاتقبّح لاتقل: قبّحك الله، وقيل أن معناها لاتسمعها المكروه ولا تشتمها[3].

. إعفاف الزوجة بمنحها حقها في المتعة إذا كان قادرا على ذلك بحيث لاتتطلع إلى غيره.[4]

. العدل بين الزوجات في حالة التعدد في حقوقهن والأصل فيه قوله تعالى: { **وإن خفتم ألا تعدلوا فواحدة**}، وقال صلى الله عليه وسلم :{ **من كانت له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل**}[5]، وكان عليه الصلاة والسلام يقسم بين نسائه ويُطاف به عليهن في مرضه حتى رضين بتمريضه في بيت عائشة رضي الله عنها، وهو الدليل على أن العذر لايسقط العدل باعتباره واجبا[6]، فالجور يدعو إلى النفور ويُخل بالعشرة بالمعروف[7].

وحسن العشرة يقضي بحض الزوج زوجته على الإحسان لوالديها وأقاربها وصلتهم وبرهم وليس له أن يمنعها من زيارتهم ولا أن يمنعهم من زيارتها لأن في ذلك معصية وقطع الرحم، وإن اشتكى الزوج من ضرر ذلك حددت الزيارة بوقت معين فتكون مرة في الجمعة أو الشهر أو السنة حسب الحال والقرب أو البعد.[8]

ولا يقتصر حسن العشرة على معاملة الزوجة بالحسنى وكف الأذى عنها فحسب، بل لابد من احتمال الأذى منها والحلم عند طيشها وغضبها اقتداء بالرسول الله صلى الله عليه

---

[1] .الغرياني، مرجع سابق، ص652.

[2] .أخرجه أبو داوود ، سنن أبي داوود، كتاب النكاح، باب في حق المرأة على زوجها، الحديث 2142 ، ص476.

[3].عطية صقر، مرجع سابق،ج 3، ص 12.

[4]. الغرياني، مرجع سابق،ص655

[5]. اخرجه أبو داوود، سنن أبي داوود، في كتاب النكاح، باب القسم بين النساء، الحديث 2133، ص469.

[6]. الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1 ، 1418هـ، 1997م،ج3، ص332.

[7]. ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ص386.

[8]. الغرياني، مرجع سابق، ص649.

وسلم، فقد كانت أزواجه تراجعنه الكلام أو تهجره الواحدة من هن يوما إلى الليل[1]، وقد أمر الله في اللاتي يكرههن أزواجهن ولم يأتين بفاحشة أن يعاشرن بالمعروف وذلك بتأدية الحق وإجمال العشرة وذلك في قوله تعالى:﴿**وعاشروهن بالمعروف فإن كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا**﴾ سورة النساء الآية 19، فأباح عشرتهن بالمعروف على الكراهية وأخبر أنه قد يجعل في ذلك خيرا كثيرا ومنه الأجر على الصبر وتأدية الحق[2]، وقال عليه الصلاة والسلام:{ **لايفرك مؤمن مؤمنة إن كره منها خلقا رضي منها آخر**}[3].

2.عدم الإنفاق على الزوجة

النفقة هي ماينفقه الإنسان على عياله وتشمل الطعام والكسوة والسكن، وتجب للزوجة بنكاح صحيح فلو بان فساده أو بطلانه رجع بما أخذته منه[4]، وهي واجبة للزوجة المطيقة للوطء على البالغ الموسر إن دخل أو مكنته أودعته لها[5]، وهذا عند الإمام مالك أما عند أبو حنيفة والشافعي فهي تلزم أيضا غير البالغ إذا كانت الزوجة بالغا، أما إذا كان هو بالغ وهي صغيرة فله قولان: أحدهما مثل قول مالك والثاني أن لها النفقة على الإطلاق[6]، فكان بذلك سبب وجوبها عند مالك التمكين من نفسها بلا مانع[7]، أما عند غيره فسببها احتباس الزوجة لحق الزوج فهي مفرغة نفسها له وتستوجب الكفاية عليه في ماله كالعامل والقاضي المفرغ نفسه لعمله للمسلمين واستوجب الكفاية في مالهم[8].

---

[1]. محمد جمال الدين القاسمي، موعظة المؤمنين من احياء علوم الدين دارالحديث ، القاهرة، دط، 1427هـ، 2006م، ص163.

[2]. الشافعي، مرجع سابق، ص301.

[3]. أخرجه مسلم، في كتاب النكاح، باب الوصية بالنساء، الحديث 1469،عن ابي هريرة، ص673.

[4].الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الابصار، تحق: عبد المنعم خليل ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان ، ط 1 ص257.

[5] . الدردير، أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية،الجزائر، دط ، 1987م، ص 107

[6] .ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحق: محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر، ط 1،1415هـ، ، ص104.

[7]. الهاشمي، مرجع سابق، ص271.

[8] .السرخسي، مرجع سابق ج5،ص184.

ودليل وجوبها من القرآن قوله تعالى: ﴿**ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعۡضَهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖ وَبِمَآ أَنفَقُواْ مِنۡ أَمۡوَٰلِهِمۡۚ**﴾ [سورة النساء الآية 34]، ومن السنة قوله صلى الله عليه وسلم: **{استوصوا بالنساء خيرا فإنهن عوان عندكم .... ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن}**[1].

ويعتبر في تقدير النفقة حال الزوجين معا عند مالك[2]، أي حال الزوج من يسار أو إعسار وحال الزوجة من غنى أو فقر أما عند غيره فالمعتبر هو حال الزوج من يسار أو إعسار فقط[3]، لقوله تعالى:﴿ **عَلَى ٱلۡمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلۡمُقۡتِرِ قَدَرُهُۥ**﴾ [سورة البقرة الآية 236]، وقوله:﴿ **لِيُنفِقۡ ذُو سَعَةٖ مِّن سَعَتِهِۦۖ** ﴾ [سورة الطلاق الآية 07]، وعند مالك ليس لها مقدار محدد في الشرع وهي تختلف باختلاف الأمكنة والأزمنة والأحوال وبه قال أبو حنيفة، اما عند الشافعي فهي مقدّرة بمدّان على الموسر وعلى الأوسط مد ونصف وعلى المعسر مد واحد[4]، ويجب أن يعلم أنه تقع به الكفاية وهو فوق التقتير ودون الإسراف، وهي ما يتحقق به قوام معتاد حالة الآدمي دون إسراف وتشمل المؤنة والإدام والسكن والكسوة والفراش حسب العادة عند امثالها، ويزداد للمرضع ماتقوى به على الإرضاع، وتجب لها عند الولادة ما جرت به العادة[5].

ويعتبر حق السكن من عناصر النفقة أيضا لذا على الزوج إسكان زوجته مسكنا يليق بها بقدر وسعه وحالها إما بملك أوكراء أوعارية، وأن يكون مشتملا على جميع مايحتاج إليه من المنافع اللازمة[6]، لقوله تعالى:﴿**أَسۡكِنُوهُنَّ مِنۡ حَيۡثُ سَكَنتُم مِّن وُجۡدِكُمۡ**﴾[سورة الطلاق الآية 23]، وللزوجة الحق في رفض السكن مع ضرتها أو مع أهل الزوج أو أولاده في دار واحدة فإن أفرد لها بيتا في الدار ورضيت فذلك جائز وإلا قضي لها عليه بمسكن صالح[7]، وإذا قصّر الزوج في النفقة وكانت الزوجة قادرة على الأخذ من ماله بغير علمه فلها

---

[1] .أخرجه ابن ماجة ، كتاب النكاح، باب حق المرأة على الزوج ، الحديث1851 ، ج1، ص594، ينظر: ابن ماجة، سنن ابن ماجة، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار احياء الكتب العربية، دم، دت،ج1،ص594.

[2] .الكشناوي، مرجع سابق ،ص 120.

[3] .السرخسي ، مرجع سابق ، ص184.

[4] .ابن رشد، مرجع سابق،ص104

[5]. الهاشمي، مرجع سابق،ص271.

[6]. الكشناوي ، مرجع سابق، ص123.

[7] .الحطاب، مرجع سابق،ص390.

أن تأخذ، وهذا ما قال به الرسول صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبه عندما اشتكت شح زوجها فقال:{ **خذي مايكفيك وولدك من ماله بالمعروف**}[1].

سقوط نفقة الزوجة

إختلف الفقهاء حول سقوط نفقة الزوجة، والثابت أن الناشز لا نفقة لها، فإخلالها بحقوق زوجها يعطيه الحق في حرمانها من حق النفقة[2]، ومن ذلك رفضها التحول معه إلى منزله أو السفر معه وكان قد أوفى لها مهرها، وقد منع الله عز وجل الصحبة عن الناشز وإنما تستوجب النفقة بتسليمها نفسها فإذا نشزت فمن باب أولى أن تحرم من النفقة[3]، إلا أن هناك من قال أنه إذا كان الزوج قادرا على ردها ولو بحكم من القاضي ولم يفعل فلا يحق له منعها حقها في الإنفاق[4].

أما إذا أعسر الزوج فهناك من يرى أن نفقة الزوجة لاتسقط ولو بمضي الزمان وحتى وان لم يفرضها القاضي أوترك الإنفاق لعذر فهو حق واجب مع اليسار والإعسار ولايسقط بمضي الزمان كالأجرة، وللزوجة الحق في طلب فسخ النكاح[5] لحديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا في الرجل لايجد ماينفق على امرأته قال صلى الله عليه وسلم:{ يفرق بينهما}[6].

وأصل المسالة عند الشافعية أن النفقة لاتكون دينا إلا بالتقاضي . قضاء القاضي . أو بالتراضي، فلو إستدانت قبل ذلك أوأنفقت من أملاكها فلا ترجع عليه بشيء إلا أن يكون القاضي قد فرض لها عليه نفقة كل شهر أوصالحته على ذلك ثم غاب أوحبس فاستدانت فإن لها أن ترجع عليه[7].

---

[1] .أخرجه البخاري ،صحيح البخاري ،كتاب النفقات،باب إذا لم ينفق الرجل...، الحديث 5364 ،ص 1367.

[2] .الغرياني، مرجع سابق،ص645.

[3] . السرخسي، مرجع سابق، ص186.

[4] .الحبيب بن طاهر،

[5] .البهوتي ، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، مرجع سابق،586.

[6]. أخرجه البخاري صحيح البخاري كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل على امراته الحديث 5364 ص 1367.

[7] .السرخسي، مرجع سابق، ص185.

وعند المالكية تسقط النفقة بإعسار الزوج ولا ترجع عليه بها إذا أيسر ولها طلب فسخ النكاح، كما أن لها المطالبة بالإنفاق أمام القاضي فإن وجد أن الزوج موسر ورفض الإنفاق عجل بطلاقها منه أو يحبسه، فإن استمر في الرفض تطلق عليه إن لم يكن له مال ظاهر وإن وجد أُخذ منه[1].

أما إذا ادعى العسر وثبت ذلك يمهل، فإن استمر عسره تطلق منه، وإن لم يثبت عسره يؤمر بالإنفاق أو التطليق، فإن امتنع تطلق منه، وأجاز مالك أن تباع عليه داره في الإنفاق على زوجته إن لم يكن له مال غيرها ولو احتاج إليها لسُكناها[2].

3. االتعدي على الذمة المالية المستقلة للزوجة

للمرأة الحق في الاحتفاظ بذمتها المالية منفصلة عن زوجها، ولها بذلك كل الحرية في التصرف فيما تملك بالبيع أو الإيجار أو الشركة، ولا تحتاج في ذلك إلى إذنه، كذلك الأمر بالنسبة للتصرفات التبرعية وإن شملت كل مالها، رغم أن هناك من العلماء من يقصرها على الثلث ومازاد على ذلك يمكن للزوج رده لأن فيه إنهاك لمالها ورجوعها إلى زوجها لاستشارته أصلح لها باعتباره أدرى بالمعاملات المالية[3].

وإن كان الزوج معسرا فلها أن تنفق على نفسها وعلى أولادها من مالها الخاص وتستطيع الرجوع عليه بما أنفقت أو كان موسرا ولكنه غائب بشرط ألا تكون نيتها التبرع[4].

وقد أوجب الإسلام على الزوج المحافظة على مال زوجته وحرّم عليه الاستيلاء عليه مهما كان مصدره وذلك لغرضين:

. تقرير مبدأ الحرية للزوجة في التملك والتصرف في مالها وبصفة خاصة في المهر، فهو مظنة الطمع من الزوج الذي دفعه فيحتال لاسترداده كله أو بعضه أو إسقاط ما ثبت في ذمته، وقد قال تعالى:{ ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُواْ مِمَّآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ شَيْـًٔا ﴾[سورة البقرة الآية 229].[5]

. رفع قيمة الزوج وتحقيق قوامته، فإن امتدت يده إلى مالها منّت عليه وتجرأت على معارضة آرائه في حين أن عليه المحافظة على مكانته في الأسرة، وقد كان بعض الصحابة يعاني الفقر ويأبى أخذ الزكاة من مال زوجته الثرية[1].

---

[1] .الهاشمي، مرجع سابق، ص274.

[2] .المرجع نفسه، ص274.

[3] .الغرياني، مرجع سابق،ص650.

[4] .المرجع نفسه ، ص 646.

[5] .عطية صقر، مرجع سابق، ص 105.

ثانيا: موقف التشريع الجزائري من نشوز الزوج

كما مر في تعريف النشوز على أنه تقصير في آداء الحقوق الزوجية، فإن تقصير الزوج في آداء حقوق زوجته الواجبة عليه يجعله ناشزًا في نظر القانون.

لذلك لابد أن نحدد إبتداءا حقوق الزوجة في التشريع الجزائري التي يكون الزوج ناشزا بتفريطه فيها.

1.حقوق الزوجة في التشريع الجزائري

لمعرفة حقوق الزوجة على زوجها نرجع إلى مواد قانون الأسرة باعتباره المنظم للعلاقات بين أفراد الأسرة، والملاحظ أن المشرع الجزائري أدرج المادة 36 للحقوق المشتركة بين الزوجين وذكر من بينها المعاشرة بالمعروف فهي حق لكل منهما على الآخر، أما بعض الحقوق الخاصة بالزوجة فنجدها متفرقة في بعض النصوص مثل: الحق في الصداق في المادة14 ، والحق في النفقة في المادة74 وقد تطرقت لنص كل منهما في عنصر سابق.

كما نص في المادة 37ق أ على حق استقلال الذمة المالية بقوله:"لكل واحد من الزوجين ذمة مالية مستقلة عن ذمة الآخر"، هذا إضافة إلى حق العدل بين الزوجات حال التعدد بنص المادة8 [2]ق أ:"يسمح بالزواج بأكثر من زوجة واحدة...ونية العدل" وحقوق أخرى لاتستدعي ضرورة الدراسة ذكرها هنا.

2.كيف يكون الزوج ناشزا في التشريع الجزائري؟

لمعرفة أحكام نشوز الزوج في التشريع الجزائري نبحث في قانون الأسرة ثم في الأحكام القضائية.

أ. نشوز الزوج في قانون الأسرة الجزائري

لايختلف موقف المشرع الجزائري في نشوز الزوج عنه في نشوز الزوجة ففي النص المذكور سابقا. نص المادة 55ق أ. اعتبر نشوز الزوج سبب لمطالبة الزوجة بالطلاق والملاحظ أن هذه الحالة للنشوز من شأنها في الواقع أن تستوعب بعض ما جاء في المادة 53 ق أ وإن كان من الواجب الاكتفاء بها، فالزوجة التي تثبت نشوز زوجها أي إخلاله بواجباته الزوجية كعدم الإنفاق أو الهجر في المضجع أو غيره يمكنها المطالبة بتطليقها و

[1]المرجع نفسه، ص106.

[2] . ج ر العدد 24 ، السنة 21، المؤرخة في 12رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م ، ص910.

زيادة على ذلك ما لحقها من ضرر من جراء صنيع زوجها و يشترط أن يكون ناتجا عن النشوز أي عن إرادة لخرق الواجبات المحمولة على القرين الناشز.

وللإشارة فإن نشوز الزوج يختلف عن تعسفه في الطلاق، فالتعسف متعلق بالزوج دون الزوجة وذلك أمر منطقي على اعتبار أن التعسف لا يرد إلا على الحق المكفول شرعا وقانونا والزوج له الحق في إيقاع الطلاق دون الزوجة وبإرادته المنفردة، فالمبدأ أن يكون غير متعسف والإستثناء هو استعماله لحقه في الطلاق على الوجه الذي يلحق الضرر بالزوجة[1].

ونتيجة لتقصير المشرع في تنظيم أحكام خاصة بالنشوز يتحتم علينا الرجوع إلى الأحكام القضائية

ب. نشوز الزوج من خلال أحكام القضاء الجزائري

استقر القضاء على اعتبار الزوج ناشز في حالات عدة كعدم توفير السكن المستقل للزوجة، كما فرّق بين حالة النشوز وحالة تعسف الزوج في الطلاق ومن ذلك، قرار المحكمة العليا التالي: "من المقرر قانونًا أن الزوجة تستحق التعويض في حالة نشوز الزوج أو تعسفه في الطلاق و من ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون"[2]، فالقرار في تأسيسه أكد أن النشوز الوارد في المادة 55 يختلف عن التعسف في الطلاق في المادة 52 ق أ.

والقرار التالي:" لكن حيث أن القرار المنتقد قضى بطلاق المطعون ضدها بعد نشوز الطاعن و امتناعه عن توفير السكن المنفرد المحكوم به لها حسب محضر الامتناع المؤرخ في 1995/06/10 و هذا يعتبر نشوزا طبقا للمادة 55 من قانون الأسرة و عليه فالوجه غير مؤسس" [3]و في هذا القرار اعتبر الزوج ناشزًا لعدم تنفيذه للحكم القضائي القاضي بتوفير السكن المنفرد للزوجة، و في قرار آخر طلقت الزوجة بسبب الضرر الحاصل لها نتيجة ضرب الزوج، حيث جاء نص القرار كما يلي:" حيث أن القاضي الأول قضى بالتطليق للضرر الحاصل للطاعنة بسبب الضرب الذي لا يمكن معه اعتبار الطاعنة في

[1] .باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، دار الهدى ، عين مليلة، لجزائر ،دط،2012م،ص97.

[2]. قرار للمحكمة العليا رقم: 210.451 بتاريخ 1998/11/17م، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، ص 252، نقلا عن: باديس ديابي ،مرجع سابق، ص97.

[3] . قرار رقم: 189.226، بتاريخ1998/04/21م، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية،2001،ص 144، نقلا عن: يوسف دلاندة، مرجع سابق،ص 123.

حالة نشوز بل في حالة المتضررة، وعليه فالوجهين مؤسسين الأمر الذي يتعين معه نقض القرار المطعون فيه و بدون إحالة"[1].

ومما يؤخذ على المشرع الجزائري في تنظيمه للنشوز عدم مراعاته للأصول العامة في الشريعة الإسلامية التي تقضي بأن الصلح بين الزوجين عند النزاع أمر مطلوب شرعا في كافة الأحول التي يكون فيها الصلح ممكنا ويؤدي إلى استمرار المعاشرة بالمعروف بينهما، كما أنه لم يشر إلى نوع الفرقة التي تقع بالنشوز والإحالة على أحكام الشريعة الإسلامية في هذا لا يستقيم معها القضاء نظرا لاختلاف الفقهاء في ذلك[2].

الفرع الثالث: نشوز الزوجين معًا – الشقاق–:

نتعرّف في هذا الفرع أولا على معنى الشقاق، ثم كيفية التعامل مع حالة الشقاق بين الزوجين وفي الأخير نورد موقف التشريع الجزائري من الشقاق.

أولا: معنى الشقاق

الشقاق هو المنازعة أو المجادلة والمخالفة والتعدي وأصله من الشق وهو الجانب فكأن كل واحد من الفريقين أو الزوجين يأخذ شقا غير شق صاحبه، وقيل أن الشقاق مأخوذ من فعل ما يشق ويصعب، فكأن كل واحد يحرص على ما يشق على صاحبه[3]، والشقاق جاء في قوله تعالى:{ و إن خفتم شقاق بينهما} سورة النساء الآية 35، كما أنه يقصد به تباين حال الزوجين وهو ما يصيران إليه من القول والفعل إلى مالا يحل لهما ولا يحسن، ويمتنع كل واحد منهما من الرجعة ويتماديان فيما ليس لهما ولا يعطيان حقا[4].

ثانيا: كيفية التعامل مع حالة الشقاق بين الزوجين

إذا اشتدّ الشقاق بين الزوجين جاز بعث حكمين للإصلاح بينهما، إلا أن الفقهاء جاؤوا بوسائل أخرى تهدف إلى الإصلاح قبل بعث الحكمين على اختلاف آرائهم حول جوازها من عدمه و هي:

. إسكانهما بجانب ثقة يطلع عليها

. الإحالة بين الزوجين

---

[1] . قرار رقم: 245.209 بتاريخ 2000/06/20م، الاجتهاد القضائي لغرفة الأحوال الشخصية، 2001، ص 263، نقلا عن: لحسين بن ثيخ آث ملويا مرجع سابق،ص 186.

[2] .المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائرية، دار هومة، الجزائر، دط، 2010،ص 260.

[3]. القرطبي ، مرجع سابق، مج 2، ص 419.

[4] . الشافعي، مرجع سابق، ص 298.

. ثم يأتي بعد ذلك إرسال الحكمين إن فشلت الوسيلتين السابقتين .

1: إسكانهما بجانب ثقة

إذا ادّعى كل واحد من الزوجين الضرر من صاحبه و تكررت شكواه ولم يكن له بيّنة تثبت ما يدعيه تعرف القاضي للحال الواقع بينهما بثقة يخبره بما بينهما، ويكون جارًا لهما[1]، فإن لم يكن لهما جار ثقة أسكنها القاضي بجوار ثقة ليأتيه بالخبر الصحيح عن خلافهما، والظاهر أنه يكتفي بقول عدل واحد لا أكثر[2]، أويسكنهما بين قوم صالحين ليظهر لهم الحال ويخبروا القاضي بصاحب الضرر ليمنع الظالم من العودة إلى ظلمه[3].

إلا أنه هناك من يعارض هذه الطريقة لأنه حسب رأيه لم ترد لا في الكتاب ولا في السنة كما أنه لا يمكن لأي شخص الإطلاع على ما يدور بين الأزواج وبالتالي فلا أصل لهذه الطريقة ولا دليل عليها ولا فائدة منها[4].

2. الإحالة بين الزوجين

هناك من الفقهاء من يعتبر الإحالة بين الزوجين حلاً ثانيًا إذا أسكن القاضي الزوجين بجانب ثقة فعرّفه على الظالم منهما، ومنعه من ظلمه لكنه لم يمتنع فإن القاضي يلجأ إلى هذه الطريقة ويقصد بها التفريق بين الزوجين في المسكن دون طلاق ويستمر وجوب النفقة على الزوج في هذه الفترة إلى أن يرجعا عن حالهما[5].

وقيل أن هذه الوسيلة تستعمل عندما يخشى إفراط الزوج في الإضرار بزوجته لجراءته على ذلك فيحال بينهما وجوبا من البداية، وبالتالي فهي تستعمل عند تعدي الزوج فقط أما عند الشقاق فلا يمكن ذلك لأنها لا تمنع الخلاف بينهما[6].

وفي حال فشل هاتين الوسيلتين يرسل القاضي الحكمين لإجراء التحكيم بين الزوجين، وسنتعرف على أحكامه بالتفصيل في الفصل الثاني.

ثالثا: موقف التشريع الجزائري من نشوز الزوجين معا . الشقاق .

أورد المشرع الجزائري في هذا السياق نص المادة 56 ق أ [1] التالي:

---

[1] . البجيرمي، البجيرمي على الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1417هـ، 1996م، ج4، ص256.

[2] . المحلّي، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، دار المنهاج، جدة السعودية، ط2، 1434هـ، 2013م، مج2، ص 288.

[3] . الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص335.

[4] . ابن العثيمين، مرجع سابق، ص 447.

[5] . البجيرمين مرجع سابق، ص257.

[6] . المرجع نفسه، ص 258.

"إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما، يعين القاضي الحكمين ،حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة وعلى هذين الحكمين أن يقدما تقريرا عن مهمتهما في أجل شهرين"، كما نجد ضمن نص المادة 53 /8 [2]انه يجوز للزوجة طلب التطليق للشقاق المستمر بين الزوجين.

والملاحظ أن المشرع الجزائري تبنى في المادة 56 السابقة الذكر مبدأ التحكيم الذي يعني انتداب حكمين لمحاولة الإصلاح بين الزوجين عند عدم ثبوت الضرر وهو مبدأ مستمد من الشريعة الإسلامية المعتمدة كمصدر أصلي في تشريع الأسرة الجزائري، ولهذه الوسيلة فوائد جمة مبدئيا فالقاضي دوره محدود ووقته محصور بعدد القضايا المعروضة عليه ومقيد بعمله في مكتبه، بينما الحكمان متفرغان لمهمتهما شهرين كاملين ولهم القدرة على التنقل إلى الأهل والجيران والتحري عن أسباب الخلاف وتقصي الحقائق[3].

[1] . ج ر العدد 24، السنة 21، المؤرخة في 12 رمضان 1404هـ الموافق 12يونيو 1984م،ص 913.

[2] . ج ر العدد 15 المؤرخة في 18 محرم 1426هـ، الموافق 27 فبراير 2005م، ص 21.

[3] . عبد الفتاح تقية، مرجع سابق، ص 79.

المبحث الثاني: مفهوم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

إن إطلاق لفظ الإهمال الأسري يوحي إلى الذهن بالخطر والأثر السلبي لهذه الظاهرة على الأسرة والمجتمع معا، وما نراه في وقتنا الحاضر من تفكك وتشتت وانحلال خلقي إنما هو مؤشر لوجود خلل في هذه الوحدة الأساسية التي تبنى بها الأمم والحضارات، وبهدف التعرف على الخطوط العريضة وأساسيات جرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ,خصصت **المطلب الأول** للتعريف بالإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، أما **المطلب الثاني** فللتعريف بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المطلب الأول: تعريف الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الإهمال الأسري لفظ مركب من كلمتين **"الإهمال"** و **"الأسري"**، وتعريفه يقتضي التفصيل في معنى كل كلمة منه على حده، ثم الرجوع من خلال معانيهما إلى البحث في معنى اللفظ المركب، لذلك سيكون **الفرع الأول** من هذا المطلب لتعريف الإهمال، و**الفرع الثاني** لتعريف الأسرة ثم نخلص في **الفرع الثالث** إلى تعريف الإهمال الأسري.

ولابد أن أشير إلى تفضيلي استعمال مصطلح الأسرة رغم أن الكثير من المؤلفين والباحثين يستعملون مصطلح العائلة في حديثهم عن جرائم الإهمال المتعلقة بالأسرة، لكن خياري هذا جاء تماشيا مع تسمية المشرع الجزائري للقانون المنظم للعلاقات بين أفراد الأسرة بـ:"قانون الأسرة" وكذا عند تنظيمه لجرائم الإهمال تحت عنوان "ترك الأسرة"، كما لاحظت من خلال البحث في تعريف العائلة أنها أشمل من الأسرة ويدخل تحت مسماها كل من يعولهم الرجل.

الفرع الأول: تعريف الإهمال في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

لرفع الغموض عن هذا المصطلح نبحث في معناه اللغوي عند علماء اللغة ثم في معناه الاصطلاحي في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

أولا: التعريف اللغوي للإهمال

الإهمال مصدر همل، الهاء والميم واللام، والهمل بالتسكين مصدر قولك هملت عينة تهمُل وتهمل هملانا وهمولا، وانهملت: فاضت وسالت ،وانهملت السماء: دام مطرها مع سكون وضعف.[1]

ويقال أيضا: همل الدمع والمطر همولا وهملانا: أي جرى.[2]

والهمل: الماء لا مانع له.[3]

وتستعمل أيضا في التعبير عن الإبل بلا راع فيقال: إبل هوامل مسيّبة لا ترعى[4].

والهُمّل: السدى من الغنم ترعى نهاراً بلا راع[5].

كما يقال أن الهمل: السدى المتروك ليلاً أو نهاراً[6] .

وأهملتها :أرسلتها ترعى بغير راع [7].

ويمكن استعمال المصطلح في التعامل مع الأشياء أو الأشخاص فيقال:

أهمل الشيء: خلى بينه وبين نفسه، والمهمل من الكلام ضد المستعمل[8].

وأمر مهمل: أي متروك[9].

وأهملت الأمر: تركته عن عمد أو نسيان.[10]

وما ترك الله الناس هملا أي سدى بلا ثواب ولا عقاب[11].

وفي مواضع أخرى يمكن أن نقول :أهمل التلميذ واجباته يُهمِلها إهمالا فهو مهمل أي طرحها جانبا ولم يقم بها عمدا أو نسيانا أو سهوا، وأهمل الرجل عمله تركه ولم يحكّمه، وأهمل الكاتب الحرف ترك تنقيطه أو إعجامه[1].

---

1 . ابن منظور، مرجع سابق ، مج11، ص 710.

2 .الفيومي، مرجع سابق، ص 641.

3 .ابن فارس، مجمل اللغة، تحق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة دم، ط2، 1406هـ ، 1986 م،ج 2، ص 909.

4 .الفراهيدي، كتاب العين، تحق: عبد الحميد هنداوي ، دار الكتب العلمية دم ،ط1، 1424هـ ، 2003م، ج4، ص 324.

5 .ابن فارس، مجمل اللغة، ج2، ص909.

6 .الفيروز ابادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة دم ،ط8، 1436هـ ، 2005م، ص1072.

7 .الفيومي، مرجع سابق، ص641.

8 .الرازي، مرجع سابق، ص 219.

9 .الفراهيدي، مرجع سابق، ص324.

10 .الفيومي، مرجع سابق ، ص641.

11 .ابن منظور، مرجع سابق، ص710.

وبذلك فالمعنى اللغوي للإهمال يدور حول الترك والتخلي سواء عن عمد أو نسيان ، والامتناع والتسيب.

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للإهمال في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

التعريف الاصطلاحي للإهمال يقتضي البحث في المؤلفات والمواضع التي يستعمل فيها هذا المصطلح لذلك سنبحث في إطار الدراسة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

1. التعريف الاصطلاحي للإهمال في الفقه الإسلامي

لم يظهر تعريف اصطلاحي للإهمال في الفقه الإسلامي عدا ما أشارت إليه الموسوعة الفقهية الكويتية أن معنى الإهمال في اصطلاح الفقهاء لا يخرج عما ورد في معانيه اللغوية[2].

كما لم ترد كلمة الإهمال في القرآن الكريم مطلقا لكنها وردت في بعض الأحاديث الشريفة وجاءت في أقوال بعض فقهاء الشريعة الإسلامية تحت عناوين مختلفة، وسنحاول معرفة معناها من خلال استعمالاتها في الحديث النبوي ثم عند فقهاء المذاهب على الترتيب.

أ. لفظ الإهمال في الأحاديث النبوية الشريفة

مما جاء في الأحاديث النبوية حديث الحوض عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة عن النبي صل الله عليه وسلم قال:{بينا أنا نائم فإذا زمرة حتى إذا عرفتهم خرج رجل بيني وبينهم ...حتى قوله: فلا أراه يخلص منهم إلا مثل **همل** النعم} [3] وجاء في المقصود بالهمل في هذا الحديث: هم هؤلاء الذين دنوا من الحوض وكادوا يردونه فصدوا عنه، وقال الحطّابي: الهمل ما لا يرعى ولا يستعمل ويطلق على الضوال، والمعنى أنه لا يرده منهم إلا قليل لأن الهمل في الإبل قليل بالنسبة لغيره[4].

ب. لفظ الإهمال في المذاهب الفقهية

- **لفظ الإهمال في المذهب الحنفي**

---

[1]. عصام نور الدين ، مرجع سابق، ص 250.

[2] . عبد الرحيم صالحي، أحكام الإهمال العائلي في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، جامعة وهران، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، قسم العلوم الإسلامية، سنة2012/2011م ، ص 03.

[3] . أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الرقاق ، باب في الحوض، الحديث6587، ص 1633.

[4] . العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري ، المكتبة السلفية، ط1، ج11، ص475.

ورد مصطلح الإهمال في مؤلفات المذهب الحنفي في عدة مواضع منها ما جاء في خلاف الأبوين حول حضانة ولدهما حين قال النبي صلى الله عليه وسلم : {أنت أحق به ما لم تنكحي}[1] وقال صاحب المؤلف أن الصبي لم يخير لان تخييره ليس بحكمة لأنه ولغلبة هواه يميل إلى اللذة الحاضرة من الفراغ والكسل والهرب من الكتاب وتعلم آداب النفس ومعالم الدين فيختار شر الأبوين الذي **يهمله** ولا يؤدبه[2]".

- **لفظ الإهمال في المذهب المالكي**

ورد الإهمال في حديث المؤلف عما جاء في حديث عطاء بن يسار عن الرجل الذي دخل على الرسول صلى الله عليه وسلم ثائر الرأس واللحية، فقال في ذلك أن فيه إباحة اتخاذ الشعر والوفرات والجمم، لأنه لم يأمره بحلقة وفيه الحض على ترجيل شعر الرأس واللحية وكراهية **إهمال** ذلك والغفلة عنه حتى يتشعث ويسمج .[3]

- **لفظ الإهمال في المذهب الشافعي**

قال ابن بطال المفوضة المرأة تنكح بغير صداق من قوله: فوضت الأمر إلى فلان أي رددته، إلى ان قال: والتفويض أن تفوض المرأة أمرها إلى الزوج فلا تقدر معه مهرا، وقيل: التفويض يعني **الإهمال** فكأنها أهملت أمر المهر فلم تسمه ، ويقال المرأة مفوِضة بالكسر لتفوضيها لأنها أذنت، وبالفتح لان وليّها فوّضها بعقده.[4]

- **لفظ الإهمال في المذهب الحنبلي**

ما جاء عن ابن قدامة حين قال: إذا ثبت هذا فإنه يعتبر إخراج النصاب دفعة واحدة أو دفعات لايترك العمل بينهن ترك **إهمال** فإن خرج دون النصاب ثم ترك العمل **مهملا** له "[5].

والملاحظ من استعمال الفقهاء لمصطلح الإهمال أنه جاء في مواضع كلها تدل على معاني الترك والتخلي والامتناع وهي لا تخرج عما جاء في معناه اللغوي.

2. **التعريف الاصطلاحي للإهمال في التشريع الجزائري**

---

[1] . أخرجه أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الطلاق، باب من أحق بالولد، الجديث2276، ص 588.

[2] .الكاساني، مرجع سابق، ج4، ص44.

[3] .الأندلسي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، تحق: مجموعة من المحققين وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية ،نشر من سنة 1387هـ الى غاية 1412 هـ عدة طبعات، ج5 .

[4] .النووي، المجموع شرح المهذب، ،مكتبة الارشاد ،جدة ،السعودية، دط ،ج18، ص54.

[5] . ابن قدامة، المغني على مختصر الخرقي، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، 1981م، ج 4، ص227، نقلا عن: عبد الرحيم صالحي، مرجع سابق، ص 06.

من خلال البحث في التشريع الجزائري نجد أن مصطلح الإهمال ورد في كل من القانون المدني الجزائري وقانون العقوبات، لكن المشرع لم يعط تعريفا صريحا له وإنما تناوله شرّاح القانون في مؤلفاتهم .

أ. **الإهمال في القانون المدني الجزائري**

ورد لفظ الإهمال في نص المادة 125 التي عدلتْ بالقانون 05-01 المؤرخ في 20 يونيو 2005[1] التالي نصها: "لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو **بإهمال** منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا" .

ومما جاء في كلام المؤلفين حول الإهمال في القانون المدني هو اعتباره مصدرا أساسيا للخطأ غير القصدي، والإهمال يكون بقلة الاحتراز وعدم التبصر والحذر لما يميله النشاط الذي يقوم به شخص ما من دقة وانتباه وفن وتقيد بالقواعد التي يفرضها القيام بهذا النشاط، أو يفرضها تداول الشيء أو حفظه بالنظر لطبيعته وللأضرار التي يمكن أن يحدثها للغير، كما أن عدم مراعاة الأنظمة والقوانين يشكل إهمالا لما تفرضه من سلوك وواجبات،[2] ويكون الإهمال إراديا أو غير إرادي:[3]

- **فالإرادي:** هو الذي يدرك المرء الواجب المفروض عليه أو يدرك الأضرار التي يمكن أن يحدثها نشاطه ولا يكترث لذلك.
- أما **غير الإرادي:** فيكون عند إقدام المرء على فعل دون توقعه للنتائج الضارة التي تترتب عليه أو عندما لا يتقيد بواجب مفروض عليه فيسبب الضرر للغير.

وهناك من قسّم الخطأ إلى خطأ عمد وخطأ إهمال وعرّف هذا الأخير بأنه الإخلال بواجب قانوني بنيّة إضرار الغير [4].

---

[1] . القانون رقم 10.05 المؤرخ في 13 جمادى الأولى1426هـ الموافق 20يونيو2005م، يعدل ويتمم الأمر 58.75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26 سبتمبر 1975م المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 44 المؤرخة في 19 جمادى الأولى 1426هـ الموافق 26يونيو2005م، ص21.

[2] .مصطفى العوجي، القانون المدني ج2 المسؤولية المدنية، منشورات العلمي، بيروت ،لبنان ،ط 2 ، 2004 ،ج 2 ،ص250 .

[3] .المرجع نفسه ، ص 252.

[4] .زهدي يكن، المسؤولية المدنية او الأعمال غير المباحة، المكتبة العصرية، صيدا بيروت ط1،دت ،ص84.

ومن ثم يمكن القول أن الإهمال في القانون المدني يقصد به عدم مراعاة ما تفرضه الأنظمة والقوانين من سلوكات وواجبات عن قصد أو بدون قصد مما يشكل أو يسبب ضررا للغير.

ب.الإهمال في قانون العقوبات الجزائري

ورد لفظ الإهمال في نص المادة 288 ق ع التالي نصها:" كل من قتل خطأ أو تسبب في ذلك برعونته أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو **إهماله** أو عدم مراعاته الأنظمة....."[1]، كما جاء في نص المادة 3/330:" أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده ...أو بأن يهمل رعايتهم ..."[2].

ومما جاء على لسان شرّاح قانون العقوبات حول الإهمال أنه :"اعتماد الفاعل موقفا سلبيا عن القيام بما هو واجب عليه، وتركه التزاما مفروضا في مسلكه الشخصي والتلكؤ عن اتخاذ التدابير والاحتياطات والوسائل الضرورية والمناسبة لتفادي وقوع الفعل الجرمي وبالتالي حدوث النتيجة الضارة"وقد عبر المشرع الجزائري عن هذه الصورة بـ" **عدم الانتباه والإهمال**"inattention et negligence" [3].

وقد عرّف بعضهم الإهمال بأنه:"أن يقف الجاني موقفا سلبيا فلا ينفّذ واجبات الحيطة والحذر التي كان من شأن اتخاذها الحيلولة دون وقوع النتيجة، وهو يتمثل في ترك أمر واجب أو الامتناع عن فعل يجب أن يتم أو الغفلة عن القيام بما ينبغي للشخص المتزن الحريص أن يفعله"[4].

وبذلك يكون الإهمال في مفهوم قانون العقوبات هو: كل موقف سلبي يتخذه الجاني اتجاه الواجبات القانونية بالامتناع عن آدائها أو تركها مما يؤدي إلى حصول الضرر للغير.

الفرع الثاني: تعريف الأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

[1]*.الأمر رقم 156.66 المؤرخ في 18 صفر 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات،ج ر العدد 49 المؤرخة في 11جوان 1966، ص731.

[2]. ج رالعدد 71 المؤرخة في 18 ربيع الأول 1437هـ الموافق 30 ديسمبر 2015م المتضمنة تعديل قانون العقوبات، ص4.

[3] .احسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر،ط14، 2014، ص155.

[4]علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم العام، الدار الجامعية. دط،2000، ص 433.

الأسرة مصطلح كثير التداول مؤخرا ولمعرفة أصله والمقصود منه نبحث عن الأصل اللغوي له عند علماء اللغة ثم عن المعنى الاصطلاحي له في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري .

أولا: التعريف اللغوي للأسرة

الأسرة من أسر، يأسره، وإسارة أي: شده بالإسار وهو القيد، ويكون حبل الكتاف ومنه سمي الاسير، وكانوا يشدونه بالقد فسمي كل اخيذ أسيرا وان لم يشد به، قال تعالى: "**ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا**" سورة الإنسان الآية 8، فالأسير هو المسجون والأسر هو القوة والحبس.[1]

وأسر، الهمزة والسين والراء اصل واحد وهو الحبس والإمساك ، وأسر أي: شدّ[2] .

والأسر في كلام العرب هو الخلق، قال تعالى:" **نحن خلقناهم وشددنا أسرهم**" سورة الإنسان الآية 28، فالأسر هو شدة الخلق وقيل أسرهم تعني مفاصلهم[3]، وقيل تعني خلقهم خلقا حسنا[4].

كما تأتي الأُسَر: بمعنى الزجاج والأُسُر: بمعنى قوائم السرير [5]

والأسرة هي الدرع الحصينة.

وأسرة الرجل عشيرته ورهطه الأدنون لأنه يتقوى بهم.[6]

والأسرة :مادة أ، س، ر وجمعها أسر وأسرات وتعني : أهل الإنسان وأقاربه الأدنون ،أي: الزوجة وما تفرع منها، والرجل وما تفرع منه.

الأسرة: أصغر وحدة اجتماعية تتألف من الأب والأم وأولادهما.[7]

وهذا يعني: أن الأسرة هي الدرع الحصينة التي تشمل الأب والأم وأولادهما وجعلت لحماية أفرادها وشد بعضهم إلى بعض.

---

[1].ابن منظور، مرجع سابق،مج 5،ص20.

[2].ابن فارس، مقاييس اللغة، مرجع سابق، ج1،ص107.

[3].ابن منظور، مرجع سابق، ص20.

[4].الفيومي ، مرجع سابق،ص14.

[5].ابن فارس، مجمل اللغة، مرجع سابق ،ص97.

[6].ابن منظور، مرجع سابق ،ص20.

[7]عصام نور الدين، مرجع سابق، ص120 .

ثانيا: التعريف الاصطلاحي للأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1. التعريف الاصطلاحي للأسرة في الفقه الإسلامي: لم يرد مصطلح الأسرة في القرآن الكريم بالمعنى المتداول حاليا، لكنه ورد في عدة مواضع بمعان أخرى مثل معنى المسجون ومعنى شدة الخلق ، كما تمت الإشارة إليه في التعريف اللغوي .

أما في السنة النبوية فجاءت مرة واحدة في حديث للرسول صلى الله عليه وسلم بشأن قصة اليهودي الذي زنا وجيء به إليه عليه الصلاة والسلام وقيل له:" **زنى رجل في أسرة من الناس**" [1] وقيل أن معنى أسرة من الناس: عشيرة الرجل وأهل بيته [2].

والملاحظ من أقوال الفقهاء القدامى هم استعمالهم لألفاظ أخرى بدلا عن مصطلح الأسرة لها نفس المدلول ضمن الأبواب المتعلقة بالعلاقات الأسرية من نكاح وطلاق وصداق ورضاع وحضانة وغيرها، مثل لفظ: الأهل، والآل، والعيال[3].

لكن بعض فقهاء الشريعة الإسلامية المتأخرين أوردوا بعض التعريفات للأسرة ومن بينها:"أن الأسرة هي الجماعة التي ارتبط ركناها بالزواج الشرعي والتزمت بالحقوق والواجبات بين طرفيها وما نتج عنهما من ذرية وما اتصل بهما من أقارب".

والأسرة في عرف الناس تطلق على كل جماعة بينهما رباط من نوع معين فيقال مثلا: أسرة المعلمين، أسرة الأدباء....[4].

كما تعرف بأنها أفراد العائلة الأم، والأب، والأولاد، أو هي: الوحدة الإجتماعية الأولى في المجتمع التي يتم عن طريقها حفظ النوع الإنساني كله، وهي أيضا: الجماعة الإنسانية التنظيمية المكلفة بواجب استقرار المجتمع وتطويره.[5]

2. التعريف الاصطلاحي للأسرة في التشريع الجزائري

إن أول تعريف للأسرة في التشريع الجزائري ورد في المادة **65** من دستور **1976**[1] حيث جاء في نصها:" الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتحظى بحماية الدولة"، أما في

---

[1] . أخرجه أبو داوود، سنن أبي داوود ، كتاب الحدود، باب في رجم اليهوديين ،الحديث :4450، ص 499.

[2] .أبو داوود، ، مرجع سابق ، ج6، ص500 .

[3]عبد الرحيم صالي، مرجع سابق، ص22.

[4]عطية صقر، مرجع سابق، ج 1 ، ص38.

[5]. [5]مجموعة من المؤلفين لمدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية، ،معجم مصطلحات العلوم الشرعية ،مكتبة الملك فهد الوطنية ،ط2 ،1439 هـ، 2017م ،ص165.

الدساتير اللاحقة فاكتفى المشرع بتقرير الحماية للأسرة وذلك في المادة **55** من دستور[2] **1989** بقوله:" تحظى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع " وبنفس العبارة في المادة 72 من دستور 2016 [3].

إلا أن المشرع فصّل في تعريف الأسرة بصفة أكثر في القانون **84-11** المعدل والمتمم بالأمر **05-02** في المادة الثانية منه كما يلي:

" الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة"[4].

وبالنظر إلى هذا التعريف نلمس غموض في موقف المشرع الجزائري في المقصود بالأسرة من خلال معنى صلة القرابة ، فهل تكون القرابة المباشرة وهي الصلة بين الأصول والفروع فيكون بذلك يقصد في تعريفه الأسرة النواة أو يقصد القرابة بنوعيها المباشرة وقرابة الحواشي وتكون بذلك الأسرة ممتدة إلى مفهومها الواسع وتشمل الزوجين والأصول والفروع والحواشي من أعمام وعمات .

الفرع الثالث : تعريف الإهمال الأسري

من خلال البحث في هذا الموضوع اتضح أنه لا وجود لتعريف صريح للإهمال الأسري سواء في الفقه الإسلامي أو في التشريع الجزائري، لكن بعض الباحثين حاولوا إعطاء تعريف له بناء على التعريف الاصطلاحي واللغوي لكل من الإهمال والأسرة، وعلى سبيل المثال التعريف التالي : "هو تخلي أحد أفراد العائلة أو بعضهم عن الواجبات العائلية مادية كانت أو معنوية بالترك أو التقصير مما قد يسبب أضرار و يرتب آثارا تلحق بالعائلة سواء في العلاقة بين الزوجين أو بين الآباء و الأولاد أو بين بقية الأقارب ممن تضمهم العائلة"[5] .

---

[1]. الأمر رقم 76-97 المؤرخ في: 30 ذو القعدة 1396هـ الموافق 22 نوفمبر 1976، المتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية ،ج ر العدد 94 المؤرخة : الأربعاء 02 ذي الحجة 1396 هـ الموافق 24 نوفمبر 1976 م ،ص 1304.

[2]. المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 22 رجب 1409هـ الموافق 28 فيفري 1989، المتعلق بنص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989م، ج ر عدد 09 المؤرخة بالأربعاء 23 رجب 1409 هـ الموافق لـ 1 مارس 1989م، ص241.

[3] . القانون رقم 01.16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى1437هـ الموافق 6 مارس 2016م المتضمن التعديل الدستوري، ج ر العدد 14، المؤرخة في 27 جمادى الأولى 1437هـ الموافق 7 مارس 2016م، ص 15.

[4]. ج رالعدد 24 المؤرخة في 12 رمضان1404هـ الموافق 12يونيو 1984م، ص910.

[5] .عبد الرحيم صالحي، مرجع سابق، ص29.

أما المشرع الجزائري فقط اكتفى بتنظيم صور الإهمال الأسري وأعطاها وصف الجرائم وأقر لها عقوبات في قانون العقوبات الجزائري ، كما أن شرّاح القانون لم يوردوا تعريفا للإهمال الأسري وإنما قاموا بدراسات تحليلية لجرائمه فقط.

إلا أن هذا لا يمنع من وجود بعض التعريفات لدى علماء الإجتماع أو حتى استنتاج بعضها من خلال التعريف الإصطلاحي لكل من الإهمال والأسرة.

وقد عرف بعض علماء الاجتماع الإهمال الأسري بأنه :" وهن أو سوء تكيف أو توافق أو انحلال يصيب الروابط التي تربط الجماعة الأسرية كل مع الآخر ، ولا يقتصر هذا الوهن على الروابط التي تربط بين الرجل والمرأة ، بل قد يشمل أيضا علاقة الوالدين بأبنائهم"[1] .

كما أنه بالرجوع إلى ما جاء في معنى الإهمال ومعنى الأسرة عند بعض الفقهاء وكذا في التشريع الجزائري يمكن جمع المعنيين معا للوصول إلى معنى موحد للإهمال الأسري ويمكن أن يكون كما يلي:

ـ "الإهمال الأسري هو التخلي أو الامتناع عن آداء الواجبات والحقوق المفروضة شرعا بين أفراد الأسرة الواحدة مما يؤدي إلى اختلال استقرارا الحياة الأسرية".

ـ أو هو: "عدم مراعاة السلوكات والواجبات التي تفرضها الأنظمة والقوانين عن قصد او بدون قصد بين أفراد الأسرة مما قد يحدث ضررا لأحدهم او بعضهم ".

ـ أو هو" وقوف احد أفراد الأسرة موقفا سلبيا اتجاه الواجبات والقوانين المفروضة عليه نحو بقية الأفراد إما بالامتناع او الترك وهو ما قد يضر بهم".

المطلب الثاني: جرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

إن ما يدخل تحت مسمى جرائم الإهمال الأسري التي ستكون موضوع هذه الدراسة هي ما ورد في قانون العقوبات الجزائري في القسم الخامس تحت عنوان: ترك الأسرة، من الفصل الثاني المعنون بـ: الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة.

ومن خلال ما جاء في المواد **330** و**331** ق ع بعد تعديله بالقانون **15-19** [1]المؤرخ في **30** ديسمبر **2015** يمكن تقسيم جرائم الإهمال الأسري إلى نوعين:

[1]محمد عاطف غيث، المشاكل الاجتماعية والسلوك الانحرافي، دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية ،مصر، د ط، د ت ط، ص160. نقلا عن: مباركة عمامرة ،الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الاجرامي للأحداث ،بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،تخصص علم الإجرام و علم العقاب، جامعة الحاج لخضر بباتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، ص12.

- جرائم الإهمال المعنوي للأسرة.
- جريمة الإهمال المادي للأسرة.

وهذا ما سأفصل فيه في الفرعين المواليين

الفرع الأول: جرائم الإهمال المعنوي للأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تأخذ جرائم الإهمال المعنوي للأسرة ثلاث صور: جريمة ترك مقر للأسرة، جريمة الإهمال المعنوي للأولاد، جريمة التخلي عن الزوجة.

أولا: جريمة ترك مقر الأسرة

قبل دراسة هذه الجريمة في قانون العقوبات الجزائري يتعين البحث في موقف الشريعة الإسلامية من ترك أحد الزوجين لمقر الأسرة أو بيت الزوجية.

1. موقف الفقه الإسلامي من ترك أحد الزوجين لمقر الأسرة

لم يرد ترك مقر الأسرة **في** الشريعة الإسلامية باعتباره جريمة وإنما بهدف الحفاظ على استقرار الأسرة ودوامها أقرت الشريعة الإسلامية حقوقا وواجبات في ذمة كل طرف من العلاقة الزوجية وحثت على ضرورة احترامها، قال تعالى: **(ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف)** سورة البقرة الآية **228**، وسأفرق بين حالة ترك الزوج لمقر الأسرة و حالة ترك الزوجة له.

أ. موقف الفقه الإسلامي من ترك الزوج لمقر الأسرة

جعلت الشريعة الإسلامية قوامة الأسرة على عاتق الرجل ، ومن ذلك أن يوفر مكانا ليقيم فيه مع زوجته وتستقر فيه الأسرة ، وإنْ ترك الزوج مقر الزوجية أو سافر لعذر أو لحاجة وطال سفره وتضررت الزوجة من غيابه لأي سبب كان، فإن لم يكن له عذر مانع من الرجوع وغاب أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه لزمه القدوم، لما روي عن قصة عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع المرأة التي غاب زوجها في سبيل الله فأرسل إليها امرأة تكون معها وبعث إلى زوجها فأقفله.

ولزوم قدوم الزوج إذا لم يكن له عذر في سفره كطلب علم أو كان في جهاد أو حج واجبين أو في طلب رزق يحتاج إليه فإن وجد عذر لم يلزمه القدوم ،ويكتب الحاكم للزوج

[1]. ج ر العدد 71 المؤرخة في 18 ربيع الأول 1437هـ الموافق 30 ديسمبر 2015م ، ص 4 / ج ر العدد 49 السنة الثالثة المؤرخة في 21صفر1386هـ الموافق 11يونيو 1966م، ص731.

الغائب فإن أبى القدوم من غير عذر بعد وصول مراسلة الحاكم إليه فسخ نكاحه لأنه ترك حقا عليه يتضرر به[1].

كما أنه من حق الزوجة طلب التطليق لغيبة الزوج سنة فأكثر بغير عذر مقبول، وإن لم يتمكن الحاكم من معرفة مكانه أو إيصال الرسائل إليه طلقها عليه في الحال وإلا ضرب له أجلا وأعذره بأنه سيطلقها منه إذا لم يحضر للإقامة معها أو ينقلها إليه، فإذا انقضى الأجل ولم يحضر طلقها الحاكم[2].

ب. موقف الشريعة الإسلامية من ترك الزوجة لمقر الأسرة

إن من موجبات عقد الزواج الصحيح أن تصير الزوجة مقصورة على زوجها ولا يحل لغيره أن يستمتع بها صيانة لنسب أولاده من الاختلاط، وتجب نفقتها على زوجها جراء احتباسها وقصرها عليه لحقه ومنفعته، وأن تجب عليها طاعته والقرار في بيته للقيام بواجباته، وإذا خرجت من بيته بلا إذنه ولغير وجه شرعي أو امتنعت عن الانتقال إليه بغير حق تسقط نفقتها[3].

2. تنظيم المشرع الجزائري لجريمة ترك مقر الأسرة

يشترط لقيام هذه الجريمة في التشريع الجزائري توفر أركانها والمتمثلة في الركن الشرعي والركن المادي، والركن المعنوي مع وجوب الإشارة إلى الأفعال المبررة وعقوبة هذه الجريمة في القانون الجزائري.

أ. الركن الشرعي

يتمثل في النص القانوني المجرم لهذا الفعل (ترك مقر الأسرة) وهو المادة 1/330 من قانون العقوبات بعد تعديلها بالقانون 15-19 ونصها كالتالي: " يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى سنتين (2) وبغرامة من 50.000دج إلى 200.000 دج.

1) أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة إلتزاماته الأدبية والمادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية وذلك بغير سبب جدى، ولا تنقطع مدة الشهرين **(2)** إلا بالعودة إلى مقر الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية" .

---

[1] وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج7، ص330.

[2] عبد الوهاب خلاف، مرجع سابق ، ص 164

[3] المرجع نفسه، ص106.

ب. الركن المادي

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عدة عناصر هي:

- **الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة:** وهو من شروط قيام جريمة ترك مقر الأسرة ويعني الابتعاد عن مكان إقامة الزوجين وأولادهما، وهذا يقتضي بالضرورة وجود مقر للأسرة يتركه الأب ،أما إذا ظل الزوجان بعد زواجهما يعيش كل منهما في بيت أهله منفصلا عن الآخر وكانت الزوجة ترعى ولدها في بيت أهلها فإن مقر الأسرة يكون منعدما[1]، ولا تقوم الجريمة في حق أي من الزوجين المتغيبين وهذا رأي القضاء الفرنسي في المسألة ويرى الكاتب أنه رأي سديد يستحق التأييد من طرف القضاء الوطني[2].

لكن نص المادة قرن الابتعاد الجسدي بالتخلي عن الإلتزامات المادية والأدبية وبالتالي لايمكن إلغاء وجود الجريمة فقط لعدم وجود المسكن الزوجي دون مراعاة بقية العناصر الأخرى وما يترتب عنها.

والملاحظ أن القانون يتحدث عن الأب والأم دون التمييز بينهما بصرف النظر عن ممارسة السلطة الأبوية[3].

- **وجود ولد أو عدة أولاد:** تقتضي الجريمة وجود ولد أو عدة أولاد ولذلك لابد من وجود رابطة أبوة أو أمومة ومن ثم لا تقوم الجريمة في حق الأجداد ومن يتولون تربية الأولاد ويبدو من صياغة نص المادة **1/330** ق ع أن المقصود هو الولد الأصلي أي الشرعي دون سواه [4] ،إلا أن هناك من يرى أن الجريمة تقوم أيضا في حق الوصي أو الكفيل[5]،

وربما كان ذلك تفسيرا منه لما ورد في نص المادة **1/330** ق ع لعبارة الوصاية القانونية في حين يرى البعض أن المقصود منها هم الأولاد القصر[6].

---

[1].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، ط15، 2012، 2013، ج 1 ، ص165.

[2].دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية ، دم ، 2007، ج 2 ، ص126.

[3].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص166.

[4] . المرجع نفسه، ص166.

[5].بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ط3، 2006، ص 171.

[6]. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 166.

- **عدم الوفاء بالالتزامات العائلية:** ويقصد بها التقاعس عن الوفاء بالالتزامات المعنوية والمادية بحيث لا تشملهم رعايته النفسية والمادية كرفض الإنفاق[1]، وهي تقع على عاتق الأب والأم اتجاه أفراد الأسرة الباقين، فبالنسبة للأب وهو صاحب السلطة الأبوية يكون التخلي عن التزاماته في ممارسة ما يفرضه عليه القانون نحو أولاده وزوجته، وبالنسبة للأم وهي صاحبة الوصاية القانونية على الأولاد عند وفاة الأب التخلي عن التزاماتها نحو زوجها وأولادها، وقد تكون هذه الالتزامات مادية أو معنوية ويكفي التخلي عنها جزئيا ليقع الجاني تحت طائلة القانون[2].

فالمادية تشمل النفقة وهي واجبة على الأب نحو زوجته وأولاده بنص المادتين **74 و75** ق أ، وعلى الأم نحو الأولاد بموجب نص المادة **76 ق** أ. وسأفصل في هذا في جريمة عدم دفع النفقة .

والمعنوية تتمثل في رعاية الأولاد من طرف الأب والأم والمحافظة على الروابط الزوجية بناء على نص المادة **36** ق أ، والمادة **62** منه وفي حال طلاق الزوجة أو وفاتها أو وفاة الأب تنتقل إليها الالتزامات الأدبية المتعلقة بالأولاد ت وتفصيل هذا يرد في جريمة الإهمال المعنوي للأولاد .

ويستخلص مما سبق أن الأب أو الأم الذي يترك زوجته وأبناءه بمغادرة مقر الأسرة لا يرتكب الجريمة إن هو استمر في القيام بواجباته كاملة اتجاه زوجته وأبنائه[3].

- **ترك مقر الأسرة لمدة تفوق الشهرين:** يشترط لقيام الجريمة أن يستمر ترك مقر الأسرة والتخلي عن التزامات العائلية لمدة أكثر من شهرين فإن كان هذا الترك أو التخلي لم تمض عليه هذه المدة فلا تحدث الجريمة[4] ، والعودة إلى مقر الأسرة تقطع هذه المدة إذا صحبتها رغبة صادقة في استئناف الحياة الأسرية ، ويرجع لقاضي الموضوع تقدير نية الجاني[5] ،على ألا يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يحركه إلا تفادي المتابعة القضائية[6].

---

[1].بن وارث، مرجع سابق، ص171.

[2].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص167.

[3].المرجع نفسه، ص168.

[4].بن وارث، مرجع سابق، ص171.

[5].دردوس مكي، مرجع سابق، ص125.

[6].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص168.

ج.الركن المعنوي

تتطلب جريمة ترك مقر الأسرة القصد الجنائي المتمثل في نية مغادرة الوسط الأسري وقطع الصلة بالأسرة وهذا ما يؤكده الشطر الثاني من المادة 1/330، حيث جعل المشرع من الرغبة في استئناف الحياة الزوجية سببا لقطع مهلة الشهرين[1] ،ويشترط أن تكون للجاني إرادة حرة ومسؤولة وبدون عذر مقبول حسب القواعد العامة[2]، وأن يتجه بإرادته وإدراكه إلى إلحاق الضرر بأسرته وأولاده[3]، وذلك بوعيه بخطورة إخلاله بواجباته الأسرية وبالنتائج التي قد تترتب عنها على صحة الأولاد وسلامتهم وأخلاقهم وعلى تربيتهم ، ولكي تقوم الجريمة يجب أن تكون مغادرة البيت الزوجي مصحوبة بإرادة لا تقبل التأويل لترك السكن العائلي والتملص من الواجبات الناتجة عن السلطة الأبوية[4].

د.الأفعال المبررة

هي ظروف خاصة ترغم صاحبها حال توافرها على مغادرة مقر الأسرة وقد تكون هذه الظروف عائلية أو مهنية أو صحية، وقد أجاز المشرع الجزائري للأب أو الأم ترك مقر الأسرة لسبب جدي غير أن سوء النية مفترض ومن ثم فعلى الزوج الذي ترك مقر الأسرة إثبات قيام السبب الجدي[5]، فلا عقوبة إذن على الزوج الذي يغادر مقر الزوجية بسبب العمل ولكن على شرط التزامه بالإنفاق على أسرته[6]، باعتبار أن عدم دفع النفقة عمدي مالم يثبت العكس ولا يعتبر الاعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال[7].

هـ.قمع الجريمة

أقر المشرع الجزائري عقوبة على جريمة ترك مقر الأسرة لكنه ربط ذلك بشرط شكوى الطرف المتضرر، وتفصيل ذلك في الفصل الثاني من هذه الدراسة.

---

[1].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص168.

[2].بن وارث، مرجع سابق، ص171.

[3].محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط6، 2005، ص71.

[4].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص168.

[5].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق ، ص 168.

[6].دردوس مكي، مرجع سابق، ص127.

[7]. نبيل صقر، الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى ، عين مليلة، الجزائر، دط، 2009.

ثانيا: جريمة الإهمال المعنوي للأولاد في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

قبل دراسة جريمة الإهمال المعنوي في التشريع الجزائري لابد أن نعرف رأي الفقه الإسلامي فيها أولا.

1. الإهمال المعنوي للأولاد في الفقه الإسلامي

أ. حقوق الأولاد في الشريعة الإسلامية

حثت الشريعة الإسلامية على حفظ النسل باعتباره من الكليات الخمس ولأن في ذلك استمرار للحياة على وجه المعمورة فأقرت الحماية لحق الابن في الحياة منذ مراحل نشأته الأولى في بطن أمه على اختلاف الفقهاء حول حكم إسقاطه بين الكراهة والتحريم ولعل أول ما يثبت له بعد ولادته حقه في الانتساب إلى أبيه قال تعالى: **(ادعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله)** سورة الأحزاب الآية **05**، ثم يليه الحق في التربية الذي يشترك فيه الأب والأم فالأب بالإنفاق والأم بالرضاع والحضانة ، قال تعالى: **(والوالدات يرضعن أولادهم حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)** سورة البقرة الآية 231، ثم إذا تجاوز الولد سن الحضانة كانت له الولاية على النفس والولاية على المال إن كان له مال[1] ، وللولد الحق في التربية والتأديب لقوله تعالى: **(يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارًا وقودها الناس والحجارة)** سورة التحريم الآية **(06)**.

فالتربية مسؤولية الزوج وليس للمرأة أن تمنعه تأديبهم إن كان يسوسهم إلى صلاح لأنه هو المسؤول عن أهل بيته جميعا وهو الذي يرعاهم[2]، كما انه على المرأة السعي بدورها في تنشئة أولادها التنشئة القويمة فقد كانت هند بنت عتبة المربية لابنها معاوية تربية تؤهله لأن يسود غير قومه فضلا عن قومه[3].

وفي هذا جاءت أحاديث كثيرة منها قوله صلى الله عليه وسلم: **" ما من مولود إلا يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه"**[4].

---

[1] .محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، د م ،ط3، د ت، ص386.

[2].الغرياني، مرجع سابق، ص629.

[3].عطية صقر، مرجع سابق، ج1، ص181.

[4] .أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب الجنائز، باب إذا أسلم الصبي فمات، الحديث 1359، ص327.

وفي تعليم الأولاد العبادات جاء حديثه عليه الصلاة والسلام: **" مروا أولادكم بالصلاة وهم أبناء سبع سنين واضربوهم عليها أبناء عشر وفرقوا بينهم في المضاجع"**[1].

ب. آثار إهمال الأولاد في الفقه الإسلامي

حرصاً من الشريعة الإسلامية على رعاية الولد وتربيته أقرت حرمان الأم الفاسقة أو الفاجرة فجورا يضيع الولد من الحضانة وحماية له جعلت الحواضن مراتب ففي حال تخلى الأم عن ولدها أو سقوط حضانتها له بسبب معين تنتقل إلى الجدة لأم وبانعدامها تنتقل إلى الخالة وهكذا حتى لا يبقى الولد بدون حضانة ترعاه، كما أن الأم انتقلت على أن تترك ولدها عند التزويج صح الخلع وبطل الشرط لأنه حق للولد وليس لها إبطاله بشرط ولو لم يوجد غيرها لحضانته أجبرت على ذلك بلا خلاف بين الفقهاء[2].

وإذا ترك أحد الأبوين تعليم الصبي وأمره الذي أوجبه الله عليه فهو عاص ولا ولاية له عليه فإما ترفع يده عن الولاية ويقام من يفعل ذلك بالواجب وإما أن يضم إليه من يقوم معه بها إذ المقصود طاعة الله ورسوله بحسب الإمكان[3].

ويقول ابن القيم: "فمن اهمل تعليم ولده ما ينفعه وتركه سدى فقد أساء إليه غاية الإساءة وأكثر الأولاد إنما فسادهم من قبل الآباء لإهمالهم وترك تعليمهم فرائض الدين والسنة فأضاعوهم صغارا فلم ينتفعوا بأنفسهم ولم ينفعوا آبائهم كبارا، كما عاتب بعضهم ولده على العقوق فقال الولد:يا أبت إنك عققتني صغيرا فعققتك كبيرا وأضعتني وليدًا فأضعتك شيخا[4]".

---

[1].رواه أبو داوود، سنن أبي داوود، كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، الحديث 495، ج1، ص367.

[2].الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1423هـ،2002م، ص255.

[3].ابن القيم، زاد المعاني في هدي خير العباد، تحق: شعيب الأرناؤوط ،عبد القادر الأرناؤوط ،مؤسسة الرسالة، ط2، 1418هـ، 1998م، ج5، ص425.

[4].ابن القيم، زاد الميعاد، ج5، ص452، نقلا عن عبد الرحيم صالحي، مرجع سابق، ص283.

وفي حال ارتكب الوالد على ولده أحد موجبات التعزير اختلف الفقهاء حول تعزيره فمنهم من قال: يعزر الوالد لحق ولده بطلبه إذا شتمه أو قذفه وهو مذهب الحنفية، أما الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة فقالوا: لا يعزر الوالد لحق ولده إنما لحق الله تعالى[1].

2. جريمة الإهمال المعنوي للأولاد في التشريع الجزائري

خص المشرع الجزائري الطفل بقانون أسماه قانون حماية الطفل*، وقد ضمنه **150** مادة تهدف إلى تكريس المصلحة الفضلى للطفل وتتماشى مع ما جاء في الإعلان الدولي لحقوق الطفل لعام **1959م** واتفاقية حقوق الطفل **1989م**، ومن الحقوق المقررة فيه حق الطفل في الحياة والاسم والجنسية وفي الأسرة والرعاية الصحية والمساواة والتربية والتعليم والثقافة والترفيه وفي احترام حياته الخاصة[2]، كما وضع على عاتق الوالدين مسؤولية حماية الطفل وتأمين الظروف المعيشية المناسبة لنموه[3] ،هذا إلى جانب ما جاء في قانون الأسرة من حقوق ،كحق ثبوت النسب للطفل في المادة 41 ق أ وحقه في الحضانة في المادة 62 ق أ ومن باب الحرص على قيام الأبوين بدورهما فإن قانون العقوبات جرّم تقصير أي منهما في القيام بمسؤولياته اتجاه الأبناء ومن ذلك نص المادة 3/330 قانون العقوبات الخاص بجريمة الإهمال المعنوي للأولاد[4].

ولدراسة وتحليل هذه الجريمة نتناول العناصر التالية: الركن الشرعي، الركن المادي، الركن المعنوي، الأفعال المبررة.

أ. **الركن الشرعي**

هو نص المادة **3/330** ق ع التالي: "يعاقب بالحبس من ستة أشهر **(06)** إلى سنتين (2) وبغرامة من **50.000 دج** إلى **200.000 دج:** أحد الوالدين الذي يعرض صحة

---

[1].ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج 3، ص172، القرافي: الذخيرة، ج12، ص122، الشربيني، مغني المحتاج، ج4، ص156، الرملي نهاية المحتاج، ج7، ص436، البهوتي كشاف القناع، ج6، ص104، نقلا عن هبد الرحيم صالحي ، مرجع سابق، ص282.

* القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28 رمضان 1436هـ، الموافق 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، ج ر عدد 39 مؤرخة في 3 شوال 1436هـ الموافق19 يوليو 2015.

[2]. ج ر العدد39 المؤرخة في 3 شوال 1436هـ الموافق19 يوليو 2015،المادة3، ص6.

[3] . ج ر مؤرخة في 3 شوال 1436هـ الموافق19 يوليو 2015، المادة **(05)** ص 6.

[4].نجيمي جمال، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ط2، 2016، ص45.

أولاده او واحدا أو أكثر منهم أو يعرض أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم بأن يسيئ معاملتهم أو يكون مثلا سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك أو بأن يهمل رعايتهم أولا يقوم بالإشراف الضروري عليهم وذلك سواء كان قد قضي بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بإسقاطها".

ب. الركن المادي

للركن المادي عدة عناصر لابد من توفرها حتى تقوم الجريمة وتتمثل في ما يلي: صفة الأب أو الأم ،أعمال الإهمال والنتائج الجسمية أو حصول الضرر وتستنتج من نص المادة **330/ 3 ق ع.**

- **صفة الأب أو الأم:** ذكر نص المادة أحد الوالدين وهما الأب أو الأم الشرعيين بالدرجة الأولى خاصة مع منع التشريع الجزائر للتبني في المادة **46** ق أ ،أما الكفيل ففيه اختلاف فهناك من يرى أن نص المادة لا يشمله[1] ،بينما هناك من يرى أن الكفيل يعامل معاملة الأب الشرعي وتطبق عليه أحكام المادة **3/330** ق ع في حالة إساءته معاملة مكفوله وذلك لسببين: **السبب الأول** أن المشرع شبهه بالأب في نص المادة **116** ق أ ومن ثم فقد اعترف له ضمنيا بنفس الحقوق وألزمه بنفس الواجبات، **والسبب الثاني** أن المشرع وبمقتضى المرسوم رقم **92-24** المؤرخ في **1991/01/13** فقد رخص له بمنح اسمه للمكفول وبهذا يكون قد سوى بينه وبين الأب الشرعي في مستلزمات الأبوة يستفيد ويتمتع بحلوها ويسأل ويحاسب قانونا عن مرها[2].
- **أعمال الإهمال المشكلة للجريمة:** إذا كانت القاعدة العامة هي أن وظيفة قانون العقوبات تنحصر عادة وأساسا في تحديد الوقائع والأفعال المجرمة ،وفي تعيين الوصف القانوني الملائم لها من حيث كونها جناية أو جنحة أو مخالفة، وفي بيان درجة العقاب المناسب لها، دون التعرض لوسائل ارتكاب الجريمة أو دوافعها إلا عندما يتطلب ذلك بيان ظرف من ظروف التشديد أو التخفيف أو الأعذار فإن المادة **3/330** ق ع قد

[1] أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص،مرجع سابق، ص173.

[2] دردوس مكي، مرجع سابق، ص130.

خرجت جزئيا عن هذه القاعدة ونصت على وسائل ارتكاب جريمة الإساءة إلى الأولاد على سبيل المثال[1] ويمكن تصنيف هذه الأعمال على النحو التالي[2]:

ـ **أعمال ذات طابع مادي:** سوء المعاملة وانعدام الرعاية الصحية ،ومن قبيل سوء المعاملة ضرب الولد أو قيده إن كان صغيرا كي لا يغادر البيت أو تركه في البيت بمفرده والانصراف للعملن ومن قبيل إهمال الرعاية عدم عرض الولد المريض على الطيب أو عدم تقديم الدواء له الذي وصفه الطبيب أو عدم اقتنائه أساسا.

ـ **أعمال ذات طابع أدبي:** المثل السيء وعدم الاشراف ،كالإدمان على السكر وتناول المخدرات أو القيام بأعمال منافية للأخلاق[3] ،على مرأى منهم أو التعري أمامهم أو تمكينهم من الاطلاع على المجلات الخليعة أو مشاهدة أفلام العنف والفسوق[4].

ومن قبيل عدم الإشراف طرد الأولاد خارج البيت وصرفهم للعب في الشارع دون أدنى مراقبة ولا توجيه ،والكثير من هذه الأعمال تقع تحت طائلة قانون العقوبات تحت أوصاف أخرى وإن تحقق ذلك نكون في وضع التعدد الصوري فنطبق الوصف الأشد وفقا لنص المادة 32 ق ع ويجب أن تكون هذه الأعمال متكررة كما يتبين ذلك من عبارة الاعتياد على السكر وكما يستنتج من السياق العام للتجريم الذي يفترض أن تكون هذه الأعمال قد عرضت صحة الأطفال أو أمنهم أو خلقهم لخطر جسيم ، فمثل هذه النتائج تقتضي بالضرورة تكرار السلوكات[5].

- **النتائج الجسيمة لأعمال الإهمال:** يشترط حصول الضرر أو الخطر الجسيم حتى تقوم جريمة الإهمال المعنوي للأولاد وذلك من جراء موقف الأب أو الأم الإيجابي أو السلبي والمؤثر على صحة هذا الابن أو على أمنه أو أخلاقه مع الملاحظ أنه لم يرد أي نص في القانون لتحديد معيار تقييم الخطر الجسم أو الضرر وبذلك فإن لقاضي

[1]عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، دار هومة، ط2، 2013، ص33.

[2]أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص173، 174.

[3]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ، ص174.

[4].دردوس مكي، مرجع سابق، ص131.

[5].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، مرجع سابق ،ص174.

الموضوع الذي تطرح عليه الدعوى السلطة التقديرية الكاملة في التمييز واستنتاج ما يؤثر على صحة أو أمن أو أخلاق الأولاد[1].

كما أنه في نص المادة 3/330 ق ع شرط حصول الضرر غير واضح لأن التعرض للضرر أو الخطر كما جاء في النص لا يؤدي حتما للضرر بينما في النص الفرنسي يلاحظ أن حصول الضرر مشروط بصفة واضحة ويستفاد من عبارة (compromettent gravement)[2].

ج.الركن المعنوي

إذا كان القانون لم يشترط القصد الجنائي لقيام الجريمة فإن هذه الأخيرة تقتضي أن يكون الجاني واع بخطورة تقصيره في أداء واجباته العائلية[3]، فهي مثلها كل الجرائم الخاصة بترك الأسرة عمدية ولا تقع إلا بإرادة حرة مسؤولة جزائيا، ولا بد من توفر القصد الجنائي حسب القواعد العامة للجرائم العمدية[4].

د.الأفعال المبررة

إن أساس أو مجال إساءة الآباء إلى أبنائهم مجال واسع لا يخضع إلى حدود ولا يلتزم بأية قيود، وفي أحيان كثيرة يصعب التفريق بين ما يدخل في حقوق الأبوين في تأديب أولادهم وبين ما يعتبر إساءة لهم ويستوجب معاقبتهم عليه[5]. وقد يلتبس الأمر مع حالات إذن القانون في حد ذاته مثل المادة 308 قاع التي تبيح الإجهاض إذا كان ضروريا لإنقاذ حياة الأم من الخطر، كما يكون الإذن من العرف الذي يبيح للأولياء ممارسة عنف خفيف على أولادهم لتربيتهم وللمعلم تأديب تلميذه باستعمال عنف خفيف، وقد يكون الإذن من الشريعة الإسلامية سواء باعتبارها قانونا أو عرفا كحق التأديب بالعنف الخفيف من الوالد على ابنه القاصر[6].

---

[1].عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة ، مرجع سابق، ص175،

[2].دردوس مكي، مرجع سابق، ص131.

[3].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، مرجع سابق، ص175.

[4].بن وارث، مرجع سابق، ص173.

[5].عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الأسرة، مرجع سابق، ص32.

[6].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام ، مرجع سابق، ص167.

هـ.قمع الجريمة

يتم قمع جريمة الإهمال المعنوي للأولاد عن طريق المتابعة القضائية والعقوبة وتفصيلها في الفصل الثاني من هذه الدراسة .

ثالثا:التخلي عن الزوجة

بعد تعديل المادة **330** بالقانون **15-19** ألغيت جريمة التخلي عن الزوجة الحامل بعد حذف كلمة **"حامل"** من الفقرة الثانية وصارت بذلك جريمة التخلي عن الزوجة دون شرط الحمل وبعد تحليل جريمة ترك مقر الأسرة اتضح أن جريمة التخلي عن الزوجة يمكن أن تكون إحدى عناصر جريمة ترك مقر الأسرة دون شرط وجود ولد أو عدة أولاد ، وبالتالي فلا أرى ضرورة في إجراء دراسة تحليلية لهذه الجريمة حتى أتجنب تكرار نفس العناصر المذكورة في جريمة ترك مقر الأسرة.

الفرع الثاني: جريمة الإهمال المادي للأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تتمثل جريمة الإهمال المادي للأسرة في عدم الإنفاق على الزوجة والأولاد والأصول ، والنفقة كما هو معلوم من الضروريات التي لا يمكن الاستغناء عنها وهي واجبة على الزوج نحو أسرته، وللتفصيل في هذا الموضوع نتحدث عن الإهمال المادي للأسرة في الفقه الإسلامي ثم في التشريع الجزائري.

أولا: **الإهمال المادي للأسرة في الفقه الإسلامي.**

نفرق بين إهمال الإنفاق على الزوجة أو على الأولاد أو على الأصول:

1. **إهمال الإنفاق على الزوجة في الفقه الإسلامي**

اتفق الفقهاء على وجوب النفقة على الزوجة مع اختلافهم في وقت وجوبها ومقدارها ولمن تجب وعلى من تجب؟[1]

وهي واجبة على الزوج مطلقا غنية كانت زوجته أو فقيرة فهي من باب المعاوضة[2]،كما اختلفوا في حكم إهمال الإنفاق على الزوجة في حال كان الزوج معسرا أو عاجزا وفي حال يسره.

أ. **في حالة عسر الزوج**

[1] .ابن رشد، مرجع سابق، ج3، ص103.

[2].الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج4، ص258.

يرى المالكية أنه في حالة عسر الزوج تسقط نفقة الزوجة لقوله تعالى: (**لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما أتاه الله لا يكلف الله نفسا إلا ما أتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا)** (سورة الطلاق الآية **07**)، فقد رفع التكليف عمن لم يؤته الله شيئا وليس للزوجة المطالبة بما مضى إن أيسر لأنه حق لا يتعلق بذمة الزوج وإنما بماله فلا يلزمه إذا أيسر ولها طلب التطليق بالرفع إلى الحاكم وإثباته عنده[1] أما الأحناف فهم يعتبرون أن النفقة لا تكون دينا بمجرد مضي الزمان إلا بقضاء القاضي أو التراضي وكذلك لو استدانت عليه قبل ذلك أو أنفقت من أملاكها فلا ترجع بشيء إلا أن يكون القاضي قد فرض لها عليه ذلك أو صالحته على ذلك ثم غاب أو حبس فاستدانت فإنها ترجع عليه[2].

وهو عكس ما جاء عند الشافعية فإنفاق الزوجة على نفسها من مالها أو مما اقترضته بعسر الزوج يصير دينا عليه ،وإن لم يفرضه القاضي كسائر الديون المستقرة ولها أن تصبر على زوجها أو تطالب بالفسخ لقوله وتعالى: (**فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)**(سورة البقرة الآية[3]229) ، أما الحنابلة فنفقة الزوجة عندهم لا تسقط لعسر الزوج فهو حق واجب على الزوج ولها طلب فسخ النكاح من الحاكم[4].

ب.**في حال يسر الزوج**

إذا كان الزوج موسرا وأهمل الإنفاق على زوجته فإن للفقهاء أحكاما مختلفة في ذلك كالآتي:

- **فيرى الاحناف** أنه إذا امتنع الزوج على الإنفاق مع عدم تأكيده لعسره أمره القاضي بذلك فإن أبى حبسه فقد تبيّن ظلمه فإن علم حاجته خلى سبيله[5] لقوله تعالى: " فنظرة إلى ميسرة" سورة البقرة الآية 280.
- **أما عند المالكية** فلا تسقط نفقة الزوجة مع يسر الزوج وامتناعه عن الإنفاق بمضي الزمن ولها أن ترجع عليه بما يجمد عليه منها زمن يسره وأن لم يفرضه عليه حاكم

[1].المرجع نفسه، ص 266.

[2].السرخسي، مرجع سابق ،ج5، ص185.

[3].الشربيني، مرجع سابق، ج3، ص589.

[4].البهوتي، مرجع سابق، ص547.

[5].السرخسي، مرجع سابق ،ج5، ص192.

ووجه ذلك أن نفقة الزوجة تثبت في الذمة نظير الاستمتاع[1] ولها المطالبة بالإنفاق أمام الحاكم فإن سكت الزوج طلقت عليه حالا، وإن كان موسرا ورفض الإنفاق يعجل عليه الطلاق أو يحبس، وإذا لم ينفق طلقت عليه إن لم يكن له مال ظاهر، وإن كان له مال ظاهر أخذ منه وتباع عليه داره في الإنفاق على زوجته إن لم يكن له مال غيرها ولو احتاج إليها لسكناها[2].

- **ويرى الشافعية** أن الزوج إذا كان موسرا وامتنع عن الإنفاق سواء كان حاضرا أو غائبا فلا يمكن الفسخ بأي حال لتمكنها من تحصيل حقها بالحاكم أو بيدها إن قدرت ،ولا يفسخ الزواج حتى وإن غاب الزوج غيبة منقطة وتعذر استيفاء حق النفقة منه[3].
- **وعند الحنابلة** لا تسقط النفقة بمضي الزمان مع إعسار الزوج أو يساره ولو لم يفرضها حاكم أو ترك الإنفاق لعذر لأنه حق يجب مع اليسار أو الإعسار فلم يسقط بمضي الزمان كالأجرة[4].

2. **إهمال الإنفاق على الأولاد في الفقه الإسلامي**

اتفق الفقهاء على انه إذا كان الأب موجودا أو موسرا أو قادرا على الكسب فعليه وحده نفقة أولاده ولا يشاركه فيها أحد أما إذا لم يكن الأب موجودا أو كان فقيرا أو عاجزا فهناك خلاف بينهم فيمن تجب عليه النفقة[5].

- **فعند الأحناف:** تجب نفقة الولد على الأب فقيرا أو غنيا في ماله الحاضر وإن كان غائبا فعلى الجد ثم يرجع بها على الأب إن أشهد لا إن نوى إلا ديانة ،فإن كانا فقيرين فالأب يكتسب أو يتكفف وينفق عليهم ، ولو لم يتيسر أنفق عليهم القريب ورجع على الأب إذا أيسر، ولو خاصمته الأم في نفقتهم فرضها القاضي وأمره بدفعها للأم وإن ثبت خيانتها

[1].الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص274.

[2].الهاشمي، مرجع سابق، ص274.

[3].الشربيني، مرجع سابق، ج3، ص584.

[4].البهوتي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب ، مرجع سابق، ص586.

[5].وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج7، ص826.

يأمر من ينفق عليهم، وإذا كان الأب معسرا والأم موسرة تؤمر بالإنفاق على الأولاد ويكون دينا على الأب[1].

- **عند المالكية:** تجب نفقة الولد على أبيه لا على أمه لقوله تعالى: **" وعلى المولود رزقهن وكسوتهم بالمعروف"** سورة البقرة الآية **233**، وحكم النفقة لا ينتقل من شخص لآخر ولو حال دونه حائل فنفقة الولد لازمة للأب فإذا فقد أو أعسر لم يلزمه غيره، وتسقط بمضي الزمن وليس لمن وجبت له الرجوع على من وجبت عليه، ولا تسقط إذا أنفق على الولد غير متبرع بالنفقة فله الرجوع عندئذ على الأب[2].
- **عند الشافعية** : إذا لم يكن الأب موسرا في نفقة ولده الصغير فإن له أن يستقرض عليه ويؤمر بوفائه إذا أيسر، وتسقط بفواتها بمضي الزمان وإن تعدى المنفق بالمنع لأنها وجبت بدفع الحاجة الناجزة وقد زالت وهي حينئذ لا تصير دينا إلا بفرض القاضي أو إذنه بالإقتراض بسبب الغيبة أو المنع[3] وإذا لم يوجد الأب أو كان عاجزا وجبت النفقة على الام لقوله تعالى: **" لا تضار والدة بولدها"** سورة البقرة الآية 233. وإذا استوت درجة القرابة واستحقاق الإرث وجبت النفقة على المتساوين[4].
- **عند الحنابلة:** إن لم يكن للولد الصغير أب وجبت نفقته على الوارث على قدر ميراثه لقوله تعالى: **" وعلى الوارث مثل ذلك" سورة البقرة الآية 233**[5].

3.إهمال الإنفاق على الأصول في الفقه الإسلامي

تجب نفقة الوالدين وإن علوا على أولادهم عند الجمهور، لقوله تعالى: **" وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا"** سورة الإسراء الآية 23، ومن الإحسان أن ينفق عليهم عند الحاجة، والأصول الذين لهم حق الإنفاق عند الجمهور هو الآباء والأجداد والأمهات والجدات وإن علو، وخرج عن رأيهم الإمام مالك الذي قال أن النفقة واجبة للآباء

[1].الحصفكي، مرجع سابق، ص263.

[2]. الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص278.

[3].الشربيني، مرجع سابق، ج3، ص587.

[4].وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج7، ص827.

[5].المغني، مرجع سابق، ص383.

والأمهات دون الأجداد والجدات سواء من جهة الأب أو الأم، ويشترط لذلك أن يكون الأصل فقيرا، أو عاجزاُ عن الكسب وإن تعدد الأولاد وزعت النفقة عليهم حسب درجة يسارهم[1].

وقد قال عليه الصلاة والسلام "**إن أطيب ما أكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه**"[2] وفي هذا الذكور والإناث سواء، وإن كان الولد معسرا ووالده معسران فليس عليه نفقتهما وإن تكسب الابن فعليه أن يضم نفقة الأب إلى نفسه لأنه لو لم يفعل لضاع الأب ولو فعل ذلك لا يخشى الهلاك على الولد والإنسان لا يهلك على نصف بطنه[3]، وتجب نفقة الأصل لعظم حرمته وتكون بقدر الكفاية وتسقط ولا تصير دينا لأنها مواساة لا يجب فيها التمليك ،إلا بفرض من قاض أو إذنه في الاقتراض لغيبته أو منع فتصير بذلك دينا في الذمة[4].

وسواء كان الولد صغيرا أو كبيرا إذا كان موسرا فعليه نفقة والديه المعسرين مسلما كان أو كافرا ولو كان والديه كافرين والعكس لقوله تعالى: **" وصاحبها في الدنيا معروفا"** سورة لقمان الآية 15، وقيل تجب النفقة الوالدين على الولد وإن كان قادرين على التكسب وكان ذلك يزري بهما لأن في تركها حينئذ عقوقا[5] ، وعقوق الولد لوالديه محرم سواء كان مباشرا أو غير مباشرا كالتسبب في إيذائهما[6] ومن ذلك ما جاء في حديث لعن الرجل والديه في قوله صلى الله عليه وسلم: **" إن من أكبر الكبائر أن يلعن الرجل والديه" قيل: يا رسول الله وكيف يعلن الرجل والديه؟ قال: " يسب الرجل أب الرجل فيسب أباه ويسب أمه فيسب أمه"**[7].

ثانيا: جريمة الإهمال المادي للأسرة في التشريع الجزائري

نظم المشرع الجزائري حق النفقة بين أفراد الأسرة في الفصل الثالث تحت عنوان **النفقة** ،من الباب الثاني المعنون **بانحلال الزواج** ، من الكتاب الأول **في الزواج وانحلاله** من قانون الأسرة ، وجاء فيه حق نفقة الزوجة على الزوج إلى جانب نفقة الأصول والفروع في المواد 74 إلى 77 ، وحماية لهذا الحق نصت المادة 331 ق ع على تجريم ومعاقبة

---

[1].وهبة الزحيلي، مرجع سابق، ج7، ص830.

[2]. أخرجه ابن ماجة ،سنن ابن ماجة ،كتاب التجارات ،باب الحث على المكاسب، الحديث 2137، ج 2 ،ص 12.

[3].السرخسي، مرجع سابق، ج5، ص222.

[4].المحلي، مرجع سابق، مج2، ص437.

[5].الحبيب بن الطاهر، مرجع سابق، ج4، ص276.

[6]. عطية صقر، مرجع سابق، ج5: الوالدان والأقربون، ص90

[7]. أخرجه البخاري ،صحيح البخاري ،كتاب الأدب، باب لايسب الرجل والديه ،الحديث 5973 ،ص 1501.

الممتنع عن النفقة الواجبة المقررة قانونا والمحكوم بها قضاء، وفي هذا الجزء من البحث سأدرس شروط جريمة الإهمال المادي للأسرة ثم أركانها، أما طريقة قمع الجريمة فستكون ضمن طرق العلاج في الفصل الثاني.

1. شروط قيام جريمة الإهمال المادي للأسرة

يشترط لقيام هذه الجريمة شرطين أساسين هما: وجود دين مالي في ذمة الجاني، صدور حكم قضائي بقيمة الدين.

أ. **وجود الدين المالي**

يمتاز دين النفقة بعدة خصائص التالية:

- **طبيعة الدين المالي:**

تتحدث المادة 331 ق ع عن النفقة وهي تشمل حسب نص المادة 78 ق أ الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة وقد حصرت قرارات المحكمة العليا الدين المالي في النفقة الغذائية فقط إلى غاية **سنة 2006** حيث قضت بأن النفقة تشمل الغذاء والكسوة والعلاج والسكن أو أجرته وما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة طبقا للمادة **78** ق أ وأسست قضاءها على نص المادة **331** ق ع[1].

- **المستفيد من الدين:** هم الدائنون بالنفقة وهم[2]:

- **الزوجة:** ونفقتها واجبة بنص المادة **78** ق أ وتستمر ثلاثة أشهر بعد الطلاق حسب المادة **58** ق أ وبالنسبة للحامل إلى تاريخ وضع حملها المادة **60** ق أ.
- **الولد:** ونفقته واجبة على الأب إذا كان ذكر إلى سن الرشد وإذا كانت أنثى للدخول وتستمر في حالة العجز العقلي أو البدني أو الدراسة ،وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب لنص المادة **75** ق أ
- **الأصول والفروع** بناء على نص المادة **77** ق أ .

ب.**صدور حكم قضائي بقيمة الدين**

يشترط لقيام هذه الحريمة أن يصدر حكم قضائي يأمر المدين بأداء النفقة للمستفيد ويشترط أن يكون الحكم نافذا .

---

[1].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص176.

[2]. دردوس مكي، مرجع سابق، ص132.

- **وجود الحكم القضائي:** ويتعلق الأمر هنا بالامتناع عن تنفيذ حكم قضائي يقضي بأداء النفقة وقد يكون صادرا عن محكمة ابتدائية أو مجلس استئناف أو يكون أمرا قضائيا لرئيس المحكمة أو رئيس قسم من أقسامها كما قد يكون حكما صادرا عن جهة قضائية أجنبية[1].
- **ان يكون الحكم نافذا:** ومعناه ان يكون حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه ولم يعد يقبل أي طريق من طرق الطعن العادية او غير العادية، أو وجود حكم صادر عن هيئة قضائية أجنبية و يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية من احدى جهات القضاء الجزائري، او وجود أي قرار قضائي آخر صادر عن جهة القضاء المستعجل أو تتضمن صيغة النفاذ المعجل[2].
- **تبليغ المعنى بالأمر بالحكم:** يتعين أن يصل الحكم إلى علم المدين عن طريق التبليغ حسب الأشكال ووفق الشروط المقررة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية [3]، فبعد صدور هذا الحكم القابل للتنفيذ لا بد من تقديمه أمام المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ فيقوم هذا الأخير باستدعاء المحكوم عليه بهذه النفقة أو ينتقل إليه فيبلغه بمحضر التكليف بالأداء ، ويمهله مهلة قانونية من اجل التسديد وفي حالة النفاذ المعجل يطلب منه التسديد فورا ويمهله شهرين حسب نص المادة 331 ق ع ،فإن امتنع يحرر المحضر القضائي محضر الامتناع او رفض التسديد أو محضر عدم وجود، فيقوم بعد ذلك المحكوم له بتقديم شكوى أمام النيابة العامة لتبدأ المتابعة الجزائية[4].

2. الأركان المكونة لجريمة الإهمال المادي للأسرة

هي الركن الشرعي و المادي والمعنوي.

- **الركن الشرعي:** هو نص المادة **331** من ق ع : " يعاقب بالحبس من ستة أشهر **(6)** أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من **50.000 دج** إلى **300.000دج** كل من امتنع عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين **(2)** ، عن تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة أسرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصوله أو فروعه، وذلك رغم صدور حكم ضده بإلزامه بدفع نفقة إليهم، ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يتبين العكس ، ولا يعتبر الاعسار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر

[1]. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ص178.

[2]عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، مرجع سابق، ص38.

[3]أحسن بوسقعية، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، مرجع سابق، ص180.

[4]ابن وارث، المرجع السابق، ص168.

عذرا مقبولا من المدين في أية حالة من الأحوال، دون الإخلال بتطبيق المواد **37و40و329** من قانون الإجراءات الجزائية ، تختص أيضا بالحكم في الجنح المذكورة في هذه المادة محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة، ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية".

- **الركن المادي** يقوم الركن المادي لهذه الجريمة على عنصرين أساسيين[1]: عدم دفع المبالغ المالية المحكوم بها كاملة،انقضاء مهملة الشهرين.

ـ **عدم دفع المبالغ المالية المحكوم بها كاملة،** إذ يجب دفع مبلغ النفقة كاملا ومن ثم فإن دفع جزء منه لا يحول دون قيام الجريمة[2].

ـ **انقضاء مهلة الشهرين،** ويثير بدأ سريان المهلة إشكالات عديدة على أرض الواقع لكن اشتراط المشرع للحكم النهائي أو الحكم أو الأمر المصحوب بصيغة النفاذ المعجل يفيد في عدم الحاجة إلى التبليغ الأولي، ومن خلال الاطلاع على بعض قرارات المحكمة العليا غير المنشورة نجد أنه ثبت أنها قضت بعدم قيام الجريمة في غياب التكليف بالدفع ومحضر الامتناع، وإذا كان المدين بالنفقة يدفعها بانتظام لمدة ثم انقطع عنها فإن مهلة الشهرين تحسب من تاريخ آخر دفع[3].

- **الركن المعنوي:** تقتضي جنحة عدم تسديد النفقة توافر قصد جنائي والمتمثل في الامتناع العمدي عن أداء النفقة لمدة تفوق الشهرين ، وسوء النية مفترضة في هذه الجنحة كما يبدو من نص المادة 331 ق ع، وكما يبدوا أيضا من قلب عبء الإثبات إذ لا يقع على عاتق النيابة العامة إثبات توافر سوء النية وإنما يتعين على المتهم إثبات أنه لم يكن سيء النية [4] فقد تثبت النية الإجرامية للجاني بعدة أمور[5]:

---

[1].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، مرجع سابق ، ص181.

[2].المرجع نفسه، ص181.

[3].دردروس مكي، مرجع سابق، ص136.

[4].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، مرجع سابق ، ص185.

[5]. بن وارث، مرجع سابق، ص169.

- تثبت عند تحرير محضر امتناع عن دفع النفقة من طرف المحضر وهذا بعد إمهاله شهرين من تبليغه الحكم.
- وتثبت بمثوله أمام قاضي النيابة أو قاضي الحكم وهو لم يسدد النفقة المقررة عليه.
- وتثبت كذلك إذا لم يقدم المتهم عذرا مقبولا عن امتناعه عن تنفيذ الحكم القضائي.

فإذا احتج بحالة الإعسار الناتجة عن اعتياده على الكسل أو سوء السلوك أو السكر فإنه لا يقبل منه، وقد يجد القضاء عذر الإعسار للمرض عذرا مقبولا ولكن تبريره بكونه كان يعيش عالة على أهله أو الاحتجاج بالأعباء الإضافية لإعادة الزواج لا يعتبر عذرا مقبولا وقد استبعد القضاء حجة من كان يظن خطأ أن المقاصة التي قام بها صحيحة وتعفيه من تسديد النفقة[1].

[1]. دردروس مكي، مرجع سابق، ص136.

ملخص الفصل الأول

النشوز بين الزوجين ظاهرة تمس العلاقة الزوجية في العمق وتثير إشكالات عديدة داخل الاسرة ، وقد تناولت الشريعة الإسلامية أحكامها بالتفصيل ووضعت لها العلاجات الشافية والكافية الهادفة إلى الحفاظ على استقرار وسلامة الاسرة ، لكن التشريع الجزائري قصّر كثيرا في تنظيم أحكامه بل لم ينظمها على الإطلاق واكتفى باعتباره سببا من أسباب الطلاق دون مراعاة لوسائل الإصلاح

وفي المقابل انتشرت في المجتمع ظاهرة الإهمال الأسري بشكل واسع ورغم أن الفقه الإسلامي تناول الكثير من أحكامه إلا أنه لم يعتبرها جرائم ولم يرتب عليها جزاءات إلا للضرورة، بينما تشدد المشرع الجزائري فيها واعتبرها من الجرائم التي تستوجب عقوبات جزائية وضبطها بشروط وأحكام خاصة.

الفصل الثانـي

مظاهر ارتباط النشوز بين الزوجين بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

قد يظهر لأي باحث في أول نظرة أن النشوز بين الزوجين لا علاقة له بجرائم الإهمال الأسري، فقد يبدو النشوز و كأنه إشكال بسيط يطرأ على العلاقة الزوجية بينما الإهمال الاسري جنحة معاقب عليها في قانون العقوبات، لكن بعد دراسة هاتين الظاهرتين، و البحث في مفهوم كل منهما يتضح جليا الارتباط الوثيق بينهما من منطلق أن كلاهما تمس باستقرار واستمرار الاسرة و قد تهدد وجودها أو تتسبب في تشتت و تشرد أفرادها، لذا كان لابد من البحث في مظاهر الارتباط بينهما ورأيت أن أتناول ذلك من خلال دراسة نقاط الالتقاء ونقاط الافتراق اللتان تشكلان مظاهر الارتباط السلبي . الاختلاف . و مظاهر الارتباط الإيجابي . التوافق .

وبهدف التفصيل في ذلك أكثر خصصت **المبحث الأول** للبحث في مظاهر الاختلاف بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، **والمبحث الثاني** في مظاهر التوافق بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المبحث الأول: مظاهر الاختلاف بين النشوز بين الزوجين، وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تتمثل مظاهر الاختلاف بين النشوز بين الزوجين و جرائم الإهمال الأسري في نقاط الافتراق بينهما فالنشوز ظاهرة مرتبطة بالزوجين وهي خلل يصيب العلاقة الزوجية، بينما جرائم الإهمال الأسري تتعلق بجميع أفراد الأسرة سواء كانوا زوجين أو أصول أو فروع، ومن الاختلافات بينهما الفروق اللفظية بين مصطلح النشوز ومصطلح الإهمال، كما أن مجال تنظيم كل ظاهرة منهما مختلف عن الأخرى، هذا فضلا عن الفروق في وسائل أو طرق معالجة كل منهما باعتباره اختلالاً يصيب الأسرة.

ولهذا سيكون **المطلب الأول** من هذا المبحث لدراسة مظاهر الاختلاف الشكلية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، أما **المطلب الثاني** فيخصص لدراسة الاختلاف في وسائل علاج النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

المطلب الأول: مظاهر الاختلاف الشكلية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

سأبحث في هذا المطلب الفروق اللفظية بين مصطلح النشوز والإهمال في **الفرع الأول**، ثم اختلاف الإطار التنظيمي لكل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول: الفروق اللفظية بين مصطلح النشوز ومصطلح الإهمال

يقتضي البحث في الفروق اللفظية البحث في المعنى اللغوي و كذا الأصل اللفظي لكل مصطلح.

أولاً.الفرق في المعنى اللغوي بين مصطلح النشوز ومصطلح الإهمال

لا أفصّل الحديث في هذه النقطة نظرا لأني تناولتها في الفصل الأول، ولا حرج أن أذكر بعض نقاط الاختلاف، فمصطلح النشوز في معناه اللغوي يختلف تماما عن المعنى اللغوي لمصطلح الإهمال.

فالنشوز من نشز، ينشز، نشوزًا أي: ارتفع، ويقصد به الارتفاع و العلو أو الخروج عن القاعدة كما في اللحن الناشز: الخارج عن القاعدة الموسيقية وغير الملائم للنغم، و لذلك كان نشوز الزوجة: استعلاؤها واستعصاؤها على زوجها أو خروجها عن الواجبات الزوجية، ونشوز الزوج يكون باستعلائه عنها بالضرّ بها أو جفائه[1].

أما الإهمال فمن همل بمعنى: جرى، والهمل: السدى المتروك ليلاً ونهارًا ، فالإهمال يقصد به التخلي والترك والامتناع، ومنه إهمال الشيء: يعني أن تخلي بينه وبين نفسه، وإهمال الأمر: تركه عمدًا أو نسيانا.[2]

ويظهر من خلال المعنى اللغوي اختلاف معنى الارتفاع والعلو أو الخروج عن القاعدة عن معنى الترك والتخلي والامتناع.

---

[1] .ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، مرجع سابق، ص430، ابن منظور ، مرجع سابق،ص418، عصام نور الدين، مرجع سابق، ص107.

[2] .الفيومي، مرجع سابق، ص641، الفيروز آبادي، مرجع سابق، ص1072، الفراهيدي، مرجع سابق، ص 324.

ثانيا.الفرق في الأصل اللفظي لكل من مصطلح النشوز ومصطلح الإهمال الأسري

1. الأصل اللفظي لمصطلح النشوز

من خلال استعمال مصطلح النشوز يظهر أنه مصطلح شرعي ورد في مؤلفات الفقه الإسلامي دون غيرها، وقد استمده المشرع الجزائري من الشريعة الإسلامية على اعتبار أن أحكام قانون الأسرة كما هو معلوم مستمدة منها بكل ما تحمله هذه الكلمة من معنى، فقد صيغت من الشريعة الإسلامية باعتبارها المادة الخام سواء تعلق الأمر بالنصوص الشرعية أو الأحكام الفقهية[1].

ولا يمكن القول أنه مستمد من القانون الفرنسي فهو يختلف عن معنى النشوز في القانون الفرنسي الذي يضيّق في مفهومه ويقصره على حالة مغادرة أحد الزوجين لبيت الزوجية[2].

كما أن المطلع على نصوص القانون المدني الجزائري[3]، يجد في مادته الأولى أن الشريعة الإسلامية مصدر أساسي للقانون الوضعي الجزائري وتأتي بعد النصوص التشريعية مباشرة، وقد استقر الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا مند البداية أنه من المقرر فقها وقضاءًا أن مسائل الأحوال الشخصية تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية لا غير[4]، ولها بعض القرارات في ذلك:

- ومنها القرار الذي يؤكد أن قواعد القرآن الكريم آمرة وجاء فيه:" إن الحقوق المكتسبة في ظل القانون النافذ المعقول يوم تحرير الوصية لا يمكن المساس بها والحكم بخلاف ذلك يعتبر مخالفة لهذه القاعدة لا مجال لتطبيق نظرية حرية الاختيار بين الشريعة الإسلامية و القانون الفرنسي..."[5].

---

[1] .بن الشويخ الرشيد، مرجع سابق،ص12.

[2]" en cas d'abandon du domicile conjugal par l'un des épouse "، نقلا عن، عبد الفتاح تقية، مرجع سابق، ص77.

[3]. الأمر رقم 58.75 المؤرخ في 20 رمضان 1395هـ الموافق 26سبتمبر 1975م المتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78 المؤرخة في 24 رمضان 1395 هـ الموافق لـ 30سبتمبر 1975م،المعدل والمتمم بالقانون رقم 10.05 ، ج ر العدد 44 المؤرخة في 19 جمادى الاولى 1426 هـ الموافق لـ 2005م.، ص990.

[4] . بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 27.

قرار صادر في 1971/12/01 ن ق1972، العدد 2 ص100، ينظر: جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص123.[5]

- أقرت مبدأ عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية: "القرار المطعون فيه قد خالف أحكام الشريعة الإسلامية في الطلاق الذي هو ملك في عصمة الزوج الذي ما فتئ في كل مراحل الخصام يطلب رجوع زوجته والحكم بتطليقها من جانب القضاة لا مبرر له"[1].

2. الأصل اللفظي لمصطلح الإهمال الأسري

أما مصطلح الإهمال فهو مصطلح عام يستعمل في موضع يؤدي فيه المعنى المقصود منه كالترك أو التخلي أو الامتناع، وقد أطلق لفظ الإهمال الأسري على مجموعة من الجرائم تقوم على الترك أو التخلي أو الامتناع عن أداء الحقوق والواجبات الأسرية.

وبالرجوع إلى مصادر قانون العقوبات الجزائري نجده مقتبس من التقنيات الفرنسية والتونسية والمغربية والسويسرية، والاقتداء بالقانون المغربي يظهر أكثر مع وجود بعض الاختلافات وقد صدر بتاريخ 08 جوان 1966، ثم عرف عدة تعديلات بعد ذلك أهمها الإضافة المنجزة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 30 ديسمبر 2006م و الذي اقتبس معظم مقتضياته من قانون العقوبات الفرنسي الجديد لسنة 1992 لكن مع بعض التقهقر بخصوص فرضيه الظروف المخففة[2].

وبالتالي فلفظ الإهمال الأسري لاعلاقة له بالشريعة الإسلامية عكس لفظ النشوز، و إنما مصدره قوانين أخرى كالقانون الفرنسي الذي يعتمد عليه المشرع الجزائري كثيرًا في اقتباس القوانين،على أن الشريعة الإسلامية لم تهمل الإلتزام الأسري وإنما لها طريقتها الخاصة في معالجته وهو ماسيتضح من خلال هذا البحث.

الفرع الثاني: اختلاف الإطار التنظيمي لكل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

أولاً.الإطار التنظيمي لكل من النشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي

1. الإطار التنظيمي للنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي

كما يعلم كل مطلع على كتب ومؤلفات فقهاء الشريعة الإسلامية فإن المواضيع المتعلقة بالأسرة لم تجمع تحت عنوان موحد إلا في عصور متقدمة وإنما كانت متفرقة تحت أبوب أو

. القرار رقم 29236 الصادر 1983/03/14 ن ق 1986 العدد 3 ص83 ، ينظر: جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الاحول الشخصية، مرجع سابق، ص123.[11]

[2] .لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر،2012م،ص39، 40.

كتب ومقسمة إلى فصول ومسائل دون مراعاة ترتيب معين في ذلك وإنما لكل مؤلف طريقة خاصة حسب مفهومه الخاص، لكن لا خلاف بينهم أن النشوز مرتبط بالعلاقة الزوجية وتنظيمه غالبًا ما يكون ضمن كتاب النكاح باعتباره العنوان المخصص لمناقشة كل ما يتعلق بالحياة الزوجية، لكن تناولهم لموضوع النشوز اختلف كل حسب منظوره:

فهناك من أورده ضمن فصل العدل بين النساء على اعتبار أن نشوز الزوجة يسقط حقها في القسم والنفقة، وأورد نشوز الزوج في فصل الطاعة ضمن الحقوق الزوجية باعتبار أن للزوج الحق في تأديب زوجته لكن تجاوزه لحدود التأديب المشروعة يجعله ناشزًا في نظر الشريعة الإسلامية[1].

وهناك من تناوله في باب الحقوق الزوجية باعتبارها أثرا من آثار الزواج والنشوز كونه خروج أو امتناع عن آداء هذه الحقوق والواجبات بين الزوجين[2].

بينما هناك من فرق بين النشوز من جهة الزوجة ومن جهة الزوج، فكان هذا الأخير ضمن كتاب عشرة النساء باعتباره خروجًا عن المعاشرة بالمعروف أما نشوز الزوجة فأورده ضمن كتاب الخلع والنشوز[3].

ومن المؤلفين من قسّم مؤلفه إلى أبواب ومسائل وكانت حالات النشوز في مسألتين، مسألة خاصة بنشوز أحد الزوجين، ومسألة أخرى في الشقاق وذلك ضمن باب عشرة النساء والخلع.[4]

وما يلاحظ أن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يخرجوا في تنظيمهم للنشوز بين الزوجين عن كتاب النكاح أو الطلاق عن طريق الخلع باعتبار النشوز مرتبط بالحقوق والواجبات الزوجية على عمومها.

2. الإطار التنظيمي للإهمال الأسري في الفقه الإسلامي

لم يرد في كتب الفقه الإسلامي عنوان تحت مسمى الإهمال الأسري وإنما نجد الأحكام المتعلقة بإهمال الحقوق والواجبات بين أفراد الأسرة متناثرة تحت عدة مسميات أخرى، فما تعلق منها بالزوجين والعلاقة بينهما لم يخرج عن كتاب النكاح أو كتاب الطلاق أحيانًا أخرى، أما

[1].الكاساني، مرجع سابق،ص 608 .

[2] .الغرياني، مرجع سابق، ص657.

[3] .الشافعي، مرجع سابق، ص392،287.

[4] .ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج10،ص259.

فيما يخص الإهمال المعنوي للأولاد فقد تفرقت أحكامه بين أبواب الرضاع والحضانة على اختلافهم في ضم كل باب منها إلى كتاب النكاح أو الطلاق أو تخصيص عنوان مستقل لها.

وكذلك الأمر بالنسبة لأحكام إهمال الإنفاق، فمنهم من ضمّ الإنفاق على الزوجة إلى كتاب النكاح، ومنهم من أجملها في كتاب النفقات مع أحكام الإنفاق على الأقارب[1].

وتجدر الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية أعطت الأولوية للإصلاح في كل الأمور قبل العقاب خاصة إذا تعلق الأمر بأفراد الأسرة الواحدة فإن هدفها الأسمى الحفاظ على كيان الأسرة قدر المستطاع، لذلك لم نجد لفظ الإهمال الأسري ضمن الأبواب المتعلقة بالحدود أو العقوبات.

ثانيا: الإطار التنظيمي للنشوز بين الزوجين و الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

1. الإطار التنظيمي للنشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري

كان القضاء في البلاد العربية الإسلامية يعتمد على أحكام الفقه الإسلامي في معالجة جميع المنازعات والمسائل المتعلقة بنواحي الحياة المختلفة فكان مصدر الأحوال الشخصية أحكام الكتاب والسنة وفتاوى الصحابة واجتهاد القضاة وكتب الفقه المتنوعة، وأدى اتصال العالم الإسلامي بالحضارة الغربية إلى قيام نظم القضاء على أساس الفصل بين قضايا الأحوال الشخصية وبين غيرها[2]، وكان أول مصدر هو قانون حقوق العائلة العثماني سنة 1917 الذي قنن أحكام الأسرة في الزواج والطلاق، وما يتميز به هذا القانون أنه لم يتقيد بمذهب معين وإنما أخذ من المذاهب الأربعة، ثم تلاه" مجموعة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية" للفقيه المصري" محمد قدري باشا" وهي أول محاولة في البلاد العربية يتم فيها جمع مختلف المسائل المتعلقة بالأسرة[3].

أما قانون الأسرة الجزائري فهو من القوانين العربية المتأخرة حيث صدر سنة 1984 وتم الاعتماد فيه على الفقه المقارن و لم يتقيدوا بمذهب محدد، وقد نظم قضايا الزواج والطلاق والآثار المترتبة عنهما وكذا النيابة الشرعية وأحكام الميراث[4]، وهو فرع مستقل من فروع القانون الخاص يحكم العلاقات بين أفراد الأسرة ، باعتبار أن هذه العلاقات لها طابع شخصي[5]، وقد

[1] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج4، ص236، الحصكفي، مرجع سابق،ص202، الشربيني ،مرجع سابق، ص550.

[2] .بلحاج العربي، مرجع سابق،ص21.

[3] . بن شويخ الرشيد، مرجع سابق،ص07.

[4] .المرجع نفسه، ص08.

[5] .بلحاج العربي، مرجع سابق ، ص50.

تطرق المشرع الجزائري للنشوز في المادة 55 من قانون الأسرة ضمن الفصل الخاص بالطلاق معتبرًا إياه سببا من أسباب الطلاق سواء للزوج أو للزوجة، تاركًا بقية أحكامه للبحث في الشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 ق أ، و إنما هذا دليل على استنباطه لهذا المصطلح من الشريعة الإسلامية.

2. الإطار التنظيمي لجرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

إن أغلب القواعد القانونية المتضمنة في قانون الأسرة الجزائري هي قواعد آمرة تتصل بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، ومن ثم فإن القضاء ولو على مستوى المحكمة العليا له أن يثير هذه الأحكام تلقائيا ولو لم يتم ذلك من أي طرف في الدعوى المادة 360 إم إ [1] ولعل ما يؤكد ذلك هو نص المادة 260 ق إ م إ [2]الجديد الوارد في القانون رقم 09/08 ،الذي يوجب إبلاغ النيابة العامة بالقضايا المتعلقة بحالة الأشخاص والقضايا الخاصة بعديمي الأهلية و ناقصيها بعشرة أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة، كما أن المشرع الجزائري قد وضع عقوبات جنائية خاصة ترمي إلى حماية الأسرة إما بصفة مباشرة أو غير مباشرة[3]، و بناء على ذلك جاءت العديد من مواد قانون العقوبات الجزائري لحماية الأسرة و منها المواد 330و 330مكرر و 331 ق ع والتي تعاقب على هجر الأسرة أو الامتناع العمدي عن أداء النفقة و الإهمال المعنوي للأولاد.

وقد نظّمها المشرع الجزائري في الجزء الثاني من قانون العقوبات الذي يطلق عليه اصطلاح القانون العقابي الخاص أو القانون الجزائي الخاص والذي يضم تبيانًا للجرائم التي ينظمها التشريع العقابي والعقوبات التي يفرضها المشرع كعقاب peine légale على إتيان هذه الجرائم[4] ، ونجد جرائم الإهمال الأسري في القسم الخامس بعنوان ترك الأسرة من الفصل الثاني المسمى الجنايات والجنح ضد الأسرة و الآداب العامة من الباب الثاني المعنون بالجنايات و الجنح ضد الأفراد من الكتاب الثالث في الجنات والجنح وعقوباتها من الجزء الثاني من قانون العقوبات الجزائري.

. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429هـ الموافق 25فبراير 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج رالعدد21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429هـ الموافق 23أبريل 2008م، ص 30.[1]

. ح ر العدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني1429هـ الموافق 23أبريل 2008م، ص 23.[2]

[3] .بلحاج العربي ، مرجع سابق ، ص51.

[4] . لحسين بن شيخ آت ملويا، دروس في القانون الجزائي العام، مرجع سابق، ص18.

وعليه فإن النشوز ورد ضمن قانون موضوعي مهمته تحديد الحقوق والواجبات وهو لا يقرر عقوبات على الإخلال بها وإنما يحيلها على قانون العقوبات باعتباره الفرع القانوني المختص بالعقاب لذا كانت جرائم الإهمال الأسري مضمنة في نصوصه.

المطلب الثاني: اختلاف الطرق العلاجية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

للحد من ظاهرتي النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري أوجد المشرع عدة وسائل وطرق لعلاجهما، منها الودية ومنها القضائية سواء ما جاء منها في الفقه الإسلامي أو التشريع الجزائري.

وسأبحث في **الفرع الأول** الطرق الودية في علاج النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري ثم أتناول الطرق القضائية في علاج النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في **الفرع الثاني** مع إبراز الاختلافات في ذلك.

الفرع الأول: الطرق الودية في علاج النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

يحتاج الإنسان إلى البحث عن طرق سلمية وودية لتسوية خلافاته مع غيره بهدف عدم تعميق الهوة بين المتخاصمين وإصلاح ذات البين وإعادة الحياة إلى مجراها الطبيعي مع حفظ الحقوق لكل الأطراف، ومجالات تطبيقها مختلفة بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري سواء ما تعلق منها بالنشوز بين الزوجين أو جرائم الإهمال الأسري، ولذلك سأبحث في كل من الصلح و التحكيم و الوساطة كطرق ودية لإنهاء الخصومات.

أولا: الصلح كوسيلة لعلاج النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

لا بد أن نفرق بين استعمال الصلح كطريق ودي لعلاج النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي، وبين ما جاء حوله في التشريع الجزائري.

1. **الصلح كحل ودي للنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي**

ورد الصلح في عدة آيات من القرآن الكريم منها قوله تعالى:﴿**وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا**﴾ الحجرات الآية 09، وقوله عز وجل...﴿ وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ النساء الآية 128، وفي هذا دعوى إلى الإصلاح بين الناس ونبذ العنف والاختلاف وكل ما من شأنه أن

يقطّع أواصر المسلمين ويضعف قوتهم، فكان من الأولى تطبيقه على كل ما يخص الأسرة فوحدة الأمة من وحدتها، ولهذا أجاز الفقهاء تطبيق الصلح في مبدئه العام عند إنكار المقر سبب الخصومة المستدعية للصلح، والصلح يأتي بمعنى المصالحة وهي خلاف المخاصمة وأصله من الصلاح بمعنى استقامة الحال، والصلح يرفع النزاع ويقطع الخصومة ويكون برضا الطرفين[1]، ويكون في كل النزاعات بين الأفراد ومنها حالات النشوز.

أ.الصلح عند نشوز الزوجة

شرع الله تأديب الزوجة في حال نشوزها فقال عز وجل﴿ وَٱلَّٰتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهۡجُرُوهُنَّ فِي ٱلۡمَضَاجِعِ وَٱضۡرِبُوهُنَّۖ فَإِنۡ أَطَعۡنَكُمۡ فَلَا تَبۡغُواْ عَلَيۡهِنَّ سَبِيلًاۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّٗا كَبِيرٗا﴾ [سورة النساء الآية34]، وولاية التأديب للزوج ولا يرفع أمرها للقاضي لأن فيه مشقة وعارًا و تنكيدًا للاستمتاع فيما بعد وتوحيشا للقلوب[2]، و قال بعضهم أن الخطاب في الآية موزع بين ولاة الأمور والأزواج، فالضرب لولاة الأمور وليس للزوج[3]، و يرى البعض أن الزوج مسؤول عن زجرها ما لم يبلّغ الإمام أو بلغه ورجا إصلاحها على يد زوجها[4]، ولا خلاف في أن التأديب يكون بثلاث وسائل هي: الوعظ، الهجر والضرب، إلا أن الخلاف حول الترتيب، فقيل إن هذا السبيل هو كذلك سبيل الامر بالمعروف والنهي عن المنكر في حق سائر الناس والأمر فيه يبدأ بالموعظة على الرفيق واللين فإن قبلت وإلا غلظ القول، فإن رفضت بسط يده فيه[5].

ويكون بذلك الترتيب واجب في تأديب الناشز تبعا لما جاء في الآية السابقة 34 سورة النساء[6]، وسنتناول هذه الطرق حسب الترتيب الوارد في القرآن الكريم.

- **الوعـــــظ**

إذا رأى الرجل دلالات في أفعال المرأة وأقوالها على النشوز فكان للخوف موضع أن يعظها فالعظة مباحة قبل الفعل المكروه إذا بدت أسبابه لأن لاضرر فيها[7]، وذلك بالرفق واللين

[1].الحصكفي، مرجع سابق، ص539.

[2]. البحريمي، مرجع سابق، ص255.

[3] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج3،ص333.

[4] .الحطاب، مرجع سابق، مج4،ص393.

[5] .الكاساني ، مرجع سابق،ص 613.

[6] .الغرياني، مرجع سابق،ص 658.

[7]. الشافعي، مرجع سابق ، ص 288.

كأن يقول لها: كوني من الصالحات القانتات الحافظات للغيب ولا تكوني من كذا وكذا[1]، و يذكرها بما يلين القلب لقبول الطاعة واجتناب المنكر وكل ما يرغّب أو يخوّف كالآيات الدالة على وجوب العشرة بالمعروف، والوعظ يختلف عن الوعيد بالطلاق أوغيره فهو يؤدي إلى زيادة النفور[2]، إنما يستحب أن يبرها ويستميل قلبها بشئ[3]، وفي الصحيحين:{**المرأة ضلع أعوج إن أقمتها كسرتها، وإن تركتها استمتعت بها على عوج** فيها}[4]، فإن لم ينفع معها الوعظ، ولم تتراجع عن نشوزها استعمل معها الزوج الوسيلة الأشد منه وهي الهجر.

- **الهـــــجر**

إذا عجز الزوج عن إصلاح زوجته وردها إلى جادة الصواب بالموعظة الحسنة انتقل إلى الوسيلة الثانية وهي الهجر في المضجع[5]، لقوله تعالى:{ **واهجروهن في المضاجع**}سورة النساء الآية 34، وللفقهاء آراء مختلفة حول كيفية الهجر فقيل أن يهجر مجامعتها، وقيل يهجر الكلام حال المضاجعة ولايهجر المضاجعة فهي حق مشترك فلا يؤدبها بما يضر نفسه ويبطل حقه وإنما يهجرها وقت غلبة شهوتها وليس في وقت حاجته إليها لأنه يريد تأديبها لا تأديب نفسه[6]، وفي رأي آخر أن الهجر يكون على التدريج فيبدأ بالأهون وهو أن ينام معها في الفراش ولكن يلقيها ظهره ولا يحدثها فإن لم تتراجع هجر فراشها وينام في فراش مستقل وإلا هجر حجرتها وهو الأشد وذلك حتى يستقيم حالها[7].

ويقال أن الهجر في المضجع غير الهجر في الكلام فلا يجوز هجر الزوجة ولا غيرها فوق ثلاثة أيام للحديث الصحيح:{ **لايحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام**}[8]، وهناك من يفرق بين ما إذا قصد بالهجر ردها لحظ نفسه أو قصد ردها عن المعصية وإصلاح دينها الأمر الذي لايحرم فيه الهجر، ولعل النشوز عذر شرعي لذلك وهو مأخوذ من جواز هجر المبتدع

---

[1]. الكاساني، مرجع سابق، ص613.

[2] . الهاشمي ، مرجع سابق، ص281.

[3]. ابن العثيمين، مرجع سابق،ص441.

[4] .أخرجه البخاري، في كتاب النكاح، باب المداراة مع النساء الحديث 5184.

[5] . محمد جمال ابو سنينة، مرجع سابق، ص55.

[6] .الكاساني ، مرجع سابق، ص613.

[7] . ابن العيثيمين، مرجع سابق ص444.

[8] .أخرجه البخاري ،في كتاب الأدب، باب ما ينهى عن التحاسد و التدابر الحديث 6065، ص 1519.

والفاسق ونحوهما ومن رجا بهجره صلاح دين الهاجر أو المهجور، وعليه حمل هجر الرسول صلى الله عليه وسلم كعب بن مالك وصاحبيه عند تخلفهما عن الغزو[1].

وغاية الهجر شهر ولا يبلغ الأربعة أشهر حد الإيلاء لما فيه من ضرر، وقد هجر الرسول صلى الله عليه وسلم نساءه شهرا كاملا[2]، وفي هذا الصدد يقول أحد العلماء:{ وهذا يشعر الزوجة بجدية الزوج في هجره لها وأنه قادر على التحرر من سلطان إغراء الأنوثة فالمضجع هو موضع الإغراء والجاذبية التي تبلغ فيها المرأة الناشز والمتعالية قمة سلطانها، وبذلك يكون قد أسقط من يدها أمضى وأقوى أسلحتها وقد يحملها على ترك نشوزها، على ألاّ يكون الهجر أمام الأطفال فيورث في نفوسهم شرا وفسادا، ولا أمام الغرباء فيذل الزوجة ويستثير كرامتها فالمقصود هو علاج النشوز}[3].

- **الضـــــــرب**

هو آخر وسيلة قد يلجأ إليها الزوج لتأديب زوجته رغم أن هناك من قال أنه يجوز الضرب بأول النشوز، وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم:{ **إن لكم عليهن أن لايوطئن فرشكم أحدا تكرهونه ، فان فعلن فاضربوهن ضربا غير مبرح** }،[4] والسبب أنها صرحت بالمعصية فكان له ضربها كالمصرة عليها ، وقيل انه ليس عليه ضربها إبتداءا لأن المقصود من العقوبة الزجر عن المعصية ولابد في ذلك أن يبدأ بالأسهل فالأسهل[5].

وحكم الضرب الجواز فهو لا واجب ولا مندوب[6]، وهناك من قال بكراهيته وأن على الزوج الغضب عليها فحسب ودليله قوله عليه الصلاة والسلام:{ **لايجلد أحدكم امرأته جلد العبد ثم يجامعها في آخر اليوم**}[7]،وروى ابن نافع عن مالك عن يحيى بن سعيد أن الرسول صلى الله عليه وسلم أُستؤذن في ضرب النساء فقال:{**اضربوا ، ولن يضرب خياركم**}، فهو أباح و ندب إلى الترك[8]، و قد وضع العلماء عدة شروط لضرب الزوجة الناشز منها:

---

[1] .الشربيني، مرجع سابق، ص 343.

[2] . الحطاب، مرجع سابق، ،ص 393.

[3] .محمد جمال ابو سنينة، مرجع سابق، ص55.

[4] .رواه أبو داوود، سنن ابي داوود، كتاب المناسك، باب صفة حجة النبي صلى الله عليه وسلم الحديث1905، ج 3 ص282.

[5]. ابن قدامة، الكافي،مرجع سابق، ص 400.

[6] . الهاشمي، مرجع سابق، ص281.

[7] . رواه البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب مايكره من ضرب النساء، الحديث 5204 ،ص 1326

[8] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص334.

ـ أن تقيم على النشوز ولا ترجع عنه من الوعظ أوالهجر فيكون نشوزها بائنًا أي ظاهرًا[1].

وهناك من يشترط تكرار الفعل[2].

. أن يظن إفادته، ويعلم أنها لا ترجع عما هي فيه إلا به، فهو وسيلة إصلاح والوسيلة لا تشرع عند ظن عدم تحقيق النتيجة.[3]

ـ أن يكون ضرب أدب غير مبرح أي لا يترك أثرا ولا يكسر عظمًا ولا يشين جارحة كاللّكزة ونحوها، فالمقصود منه الصلاح لا غير فلا جرم إذا أدى إلى الهلاك وجب الضمان[4].

ـ وعدد الضرب هو ما يحصل به المقصود ولا تتضرر به المرأة ويقال لا يزيد على عشر جلدات لقوله ص:{ لا يجلد أحد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله}[5]، و الحد هنا هو حد ترك الواجب لا حد العقوبة[6].

والضرب مقيد بعدم التكرار ولا على الوجه والمهالك والأولى للزوج العفو[7]، وإذا تجاوزت وسائل التأديب هذه الحد المطلوب دون تحقيق نتيجة فإنها غالبا ماتؤدي إلى الشقاق بين الزوجين وهو الحالة الثالثة من حالات النشوز.

ب .الصلح عند نشوز الزوج

جاء في قوله تعالى:{ **وإن امرأة خافت من بعلها نشوزا أو إعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحا**} سورة النساء الآية 128، ولم يُذكر الوعظ والهجر والضرب ذلك أن الأصل أن الرجل قوّام على المرأة وله تأديبها بهدف إصلاحها، وبذلك فليس للمرأة إذا نشز زوجها إلا أن تتصالح معه أوتشكو أمرها إلى القاضي، وهذا ماسأفصل فيه في العنصرين التاليين: الصلح مع الزوج، إصلاح القاضي للزوج

- **الصلح مع الزوج**

إذا نشز الزوج أو أعرض عن زوجته لرغبته عنها لمرضها أو كبرها فإنه يسن لها استعطافه بما يحب كأن تسترضيه بترك بعض حقها، وقد قالت عائشة رضي الله عنها: هي

---

[1] .الشافعي، مرجع سابق،ص288

[2] .البجريمي، ، مرجع سابق، ص252.

[3] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص334.

[4] .الحطاب، مرجع سابق، ص 394 .

[5] .اخرجه البخاري، صحيح البخاري كتاب الحدود، باب كم التعزير والادب، 18/6848، ص1694.

[6] .ابن العثيمين، مرجع سابق، ص445.

[7] .المحلي، مرجع سابق، ص288.

المرأة تكون عند الرجل لايستكثر منها فيريد طلاقها أو يتزوج عليها فتقول له: أمسكني ولا تطلقني وأنت في حل من النفقة والقسمة لي، وحدث هذا مع سودة بنت زمعة حين أسنت وخشيت أن يفارقها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: يارسول الله يومي لعائشة فقبل ذلك منها[1].

وإن لم يتمكن الزوجان من التصالح والوصول إلى حل فلا بأس بتدخل الأقارب للإصلاح بينهما وقد ندب الله ذلك في قوله:{ **والصلح خير**} سورة النساء الآية 128، وهو أفضل من المحاصة التي تترك أثرا في النفوس خلافا للصلح الذي تطمئن له القلوب وتستريح[2]

- **إصلاح القاضي للزوج**

إذا أرادت الزوجة البقاء مع الزوج ولم تستطع الصبر على أذاه فلها أن تلجأ إلى القاضي سعيا لإصلاح حالهما:

. فإن كان قد منعها حقا كقسم أو نفقة ألزمه القاضي توفيته[3]، وقيل يزجره ويجبره على العدل والوفاء بحقها[4].

. وإن كان قد تعدى عليها بضرب أو غيره بدون موجب شرعي أو سب كاللعن ونحوه، وثبت ذلك ببيّنة أو إقرار فإن الحاكم يزجره بالوعظ أولاً ثم بالتهديد[5]، فإن لم يفد الوعظ أمرها بهجره، فإن لم يفد ضربه وأدّبه[6].

وقيل أن القاضي ينهاه عن ذلك فإن عاد إليه وطلبت الزوجة تعزيره يفعل بما يليق به، وإنما لا يعزره في المرة الأولى وإن كان القياس جوازه إذا طلبته، لأن إساءة الخلق تكثر بين الزوجين والتعزير عليها يورث وحشة بينهما فيقتصر أولاً على النهي لعل الحال يلتئم بينهما[7].

ج.الصلح عند الشقاق بين الزوجين

تتنوع أحكام الشقاق بين الزوجين في الشريعة الإسلامية ورغم أن أظهرها التحكيم لوروده بنص صريح في القرآن الكريم إلا أن الفقهاء جاؤوا بطرق عدة تهدف إلى الإصلاح بينهما،

---

[1]. ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ص 401.

[2]. ابن العثيمين، مرجع سابق، ص 449.

[3] . المحلي، مرجع سابق، ص288.

[4]. الغرياني، مرجع سابق، ص 658.

[5]. الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص 335.

[6]. الغرياني، مرجع سابق، ص 658.

[7]. البجيرمي، مرجع سابق، ص 256.

فأجاز بعضهم تنصيب حكم واحد من طرف الزوجين كما أجاز بعضهم تدخل الحاكم من غير شكوى منهما إضافة إلى اقتراح إسكانهما بجانب ثقة أو الإحالة بينهما من أجل معرفة المتعدي منهما وإصلاحه، وحتى في حال بعث الحكمين فإن مهمتهما بدرجة أولى هي الإصلاح بين الزوجين وهذا كله من باب الصلح[1].

3. الصلح كحل ودي للنشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري

نتناول في هذا الجزء من البحث الصلح في قانون الأسرة ثم الإجراءات الخاصة به في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أ. الصلح في قانون الأسرة الجزائري

أورد المشرع الجزائري الصلح بين الزوجين في المادة 49 ق أ :" لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد عدة محاولات صلح يجريها القاضي دون أن تتجاوز مدته ثلاثة 3 أشهر إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى، يتعين على القاضي تحرير محضر يبيّن مساعي و نتائج محاولات الصلح يوقعه مع كاتب الضبط و الطرفين" ، والملاحظ أن نص المادة عام وإجراء الصلح وجوبي ويكون قبل الحكم بالطلاق مهما كان نوع الطلاق ومهما اختلفت أسبابه بمعنى أنه حتى عند الطلاق للنشوز فإن على القاضي إجراء الصلح بين الزوجين[2]، لكن هناك من المؤلفين من كان رأيه خلاف ذلك و بدا له أن إجراء الصلح غير وجوبي عند الحكم بالطلاق للنشوز واعتبر ذلك عيبًا أو نقصًا في القانون وأن ثبوت النشوز يكفي للحكم بالطلاق[3].

ب.إجراءات الصلح حسب ما ورد في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري

أُفرد له في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الفرع الثالث بعنوان: في الصلح، من القسم الثالث في إجراءات الطلاق من الفصل الأول " في قسم شؤون الأسرة " من الباب الأول " في إجراءات الصلح الخاصة بالمحكمة وفي الإجراءات الخاصة ببعض الأقسام" والمادة الأولى من الفرع المخصص له هي المادة 439 وجاء فيها:" محاولات الصلح وجوبيّة، وتتم في جلسة سرية"، وكانت قرارات المحكمة العليا مسايرة لهذا المبدأ ومن ذلك القرار التالي: "ولما كان من الثابت– في قضية الحال– أن قضاة الموضوع الذين قضوا بالطلاق بين الزوجين

[1] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص 338، الحطاب، مرجع سابق، ص394.

[2]. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية، منشورات بغدادي، رويبة، الجزائر، ط2009،2، ص336

[3] .المصري مبروك، مرجع سابق، ص258.

دون القيام بإجراء محاولة الصلح بين الطرفين، يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون، ومتى كان ذلك استوجب نقص القرار المطعون فيه"[1].

وإجراءات الصلح حسب ما جاء في المواد من439إلى445 تكون كالتالي:

❖ في حال وجود قضية طلاق أمام قاضي شؤون الأسرة فإنه يستوجب عليه إجراء الصلح بين الزوجين بحيث يحدد تاريخ لأول جلسة للصلح ويعلم به الزوجين.

❖ في التاريخ المحدد لإجراء الصلح يسمع القاضي إلى كل زوج على انفراد حتى يستطيع فهم الإشكال المؤدي إلى الطلاق وبناء على ماسمعه من الزوجين كل على حده يحاول يجمعهما في جلسة واحدة بهدف الإصلاح بينهما.

❖ يمكن أن يحضر أحد أفراد عائلة الزوجين للمشاركة في محاولة الصلح بناءًا على طلب الزوجين، و هذا الأمر مستحدث في التعديل الجديد بعد تدخل لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات، حيث استبدل حضور محامي الزوجين بأحد أفراد العائلة نظرًا لخصوصية النزاع وسريته وحساسيته وبهدف مراعاة تقاليد الأسرة الجزائرية[2].

ويمكن للقاضي منح الزوجين مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة كما يجوز له اتخاذ مايراه لازمًا من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل لأي طعن،وذلك حسب نص المادة 442 ق إم إ.

وقد قيد المشرع إجراءات الصلح بمهلة ثلاثة أشهر من تاريخ رفع دعوى الطلاق وهو ماينسجم مع مضمون المادة 49 ق أ[3].

وفي حال غياب أحد الزوجين عن جلسة الصلح لحدوث مانع له يمكن للقاضي إما تحديد تاريخ لاحق للجلسة أو ندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية، لكن الغياب غير المبرر لأحد الزوجين رغم تبليغه شخصيا يجعل القاضي يحرر محضرًا بعدم الصلح لغياب أحد الزوجين، وهذا ما جاء في قرار للمحكمة العليا، غ أ ش م بتاريخ 14 فيفري رقم 237 غير منشور "حيث يتبن بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها بصفتها مدّعية وطالبة للخلع، لم تحضر أثناء جلسة محاولة الصلح، وحضر الطاعن- المدعى عليه- وتمسّك برجوعها إلى بيت

[1]. م ق 1993-1ص65 ملف رقم200198 قرار بتاريخ 1998/07/21م،ينظر: يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص82.

[2]. عبد الرحمان ، بربارة، مرجع سابق، ص 336.

[3] .المرجع نفسه، ص336.

الزوجية المعتاد، وحيث أن اجتهاد المحكمة العليا– غرفة شؤون الأسرة والمواريث– استقر على وجوب حضور طالب فك الرابطة الزوجية لمحاولة الصلح وإلا لأصبح الوجوب المنصوص عليه في المادة 439ق إ م إ بدون جدوى، كما أن المادة 440من نفس القانون تنص على أنه في اليوم المحدد لإجراء محاولة الصلح يستمع القاضي لكل زوج على انفراد ثم معًا و عليه فإن هذا الوجه مؤسس و يترتب عليه نقض الحكم و دون حاجة لمناقشة الوجه الثاني"[1].

وفي جميع الأحوال تنتهي جلسات الصلح بين الزوجين بتثبيته في محضر يحرر في الحال من أمين الضبط تحت إشراف القاضي ويوقع من طرف هذا الأخير وأمين الضبط والزوجين ويودع بأمانة الضبط ويعد بذلك سندًا تنفيذيًا،أما في حالة عدم الصلح أوتخلف أحد الزوجين رغم المهلة الممنوحة له،يشرع في مناقشة موضوع الدعوى طبقا لنص المادة443إم إ.

ولابد من الإشارة أن الصلح كطريق ودي غير منصوص عليه في حالة جرائم الإهمال الأسري و إنما استحدث المشرع الجزائري آلية الوساطة بموجب القانون 15–02 و هو ما سيتم الحديث عنه لاحقًا في البحث.

ثانيا: التحكيم في علاج الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري

1. التحكيم عند الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي

التحكيم من أنجح الوسائل في حل الخلافات والنزاعات بين الأفراد في كافة المجالات ، وهو الوسيلة التي اختارها المولى عز وجل لفك الخلاف بين الزوجين في حال حدوث شقاق بينهما وفي ذلك قال عز وجل:{ ﴿﴾...فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها... } سورة النساء الآية 35، وأبحث في هذا المجال:حكم بعث الحكمين والمكلف بذلك، شروط الحكمين وطبيعتهما، مهمة الحكمين.

أ.حكم بعث الحكمين و المكلف بذلك: اتفق العلماء على جواز بعث الحكمين عند الشقاق بين الزوجين وانتفاء الإثبات[2]، واختلفوا في المكلف بإرسالهما فقيل:

. أن الحق في بعث الحكمين هو للزوجين، وأن لهما بعث حكم واحد يرضيانه من غير رفع للحاكم على أن تتوفر فيه الشروط اللازمة للتحكيم وينفذ حكمه ولو لم يرضيانه[3].

---

[1] . قرار رقم 237،غ أ ش م ، بتاريخ 14 فيفري ،غير منشور، ينظز: لحسين بن شيخ آت ملويا، المرشد في قانون الاسرة، دار هومة، الجزائر، ط، 2014،ص182.

[2] . ابن رشد، مرجع سابق، ص185.

[3] .الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص338.

. أن الخطاب موجه لأولياء الزوجين[1].

. أن الخطاب في بعث الحكمين موجه للأمة كلها للعناية بهذا الأمر[2].

وقول الجمهور من العلماء أن المخاطب في قوله تعالى:{ وإن خفتم} موجه للحكام والأمراء وهو الأمر الأرجح والمقبول عقلاً نظرًا لخطورة مهمة الحكمين[3].

ب.شروط الحكمين و طبيعتهما

يشترط في من يقوم بهذه المهمة عدة شروط وهي:

. أن يكون الحكمان من أهل الزوجين، حكم من أهل الزوجة وحكم من أهل الزوج لقوله تعالى: {فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها} سورة النساء الآية 35، والقرابة ليست مشروطة ولكنها الأولى لأنهما أعرف بالحال وأشفق على الزوجين[4].

فإن لم يكن في أهلهما من يصلح لذلك فمن جيرانهما، فإن لم يكن فمن غيرهم ولا يكونان من جانب واحد، وإن كان بين الزوجين قرابة جاز أن يحكم بينهما من هو منهما معًا كعميهما أو خاليهما أو عم وخال[5].

. أن يكونا عدلين ليؤمن من جورهما فلا يصح حكم غير عدل سواء حكم بطلاق أو إبقاء أو خلع، فتحكيم غير العدل غرر لما فيه من الجهل بما يؤول إليه الحكم[6].

. الذكورة فلا يصح حكم النساء.

. الرشد فلا يصح حكم السفيه[7].

كما يشترط فيهما العلم بالشرع والتحكيم وأن يكونا ذا خبرة وأمانة وعالمان بحال الزوجين[8].

وقد اختلف الفقهاء حول طبيعة الحكمين أي يعتبران وكيلين أم حكمين؟

الرأي الاول: يرى أصحابه أنهما وكيلان عن الزوجين فالحال قد يؤدي إلى الفراق والبضع حق الزوج، والمال حق الزوجة وهما رشيدان فلا يولى عليهما في حقهما لذلك يشترط

---

[1] . القرطبي، مرجع سابق، مج 2، ص121.

[2]. ابن العثيمين ، مرجع سابق، ص446.

[3]. القرطبي، مرجع سابق، مج 2، ص 121.

[4]. ابن قدامة، الكافي، مرجع سابق، ص 402.

[5]. الحطاب ، مرجع سابق، ص 394

[6].الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص 336.

[7] .ابن العثيمين ، مرجع سابق، ص 446.

[8] .المحلي ، مرجع سابق، ص 289.

رضاهما ببعث الحكمين فيوكل الزوج حكمه بطلاق وقبول خلع، وتوكل الزوجة حكمها ببذل عوض وقبول طلاق وبذلك يفرق الحكمان بينهما[1]، ودليل ذلك قول علي بن أبي طالب للرجل لما قال:"أما الفرقة فلا" فقال له علي:" لا والله لا تنقلب حتى تُقر بمثل ما أقرت به المرأة" فكان ذلك إذنًا منه، وهو قول الشافعي وأبو حنيفة[2].

الرأي الثاني: وهو رأي مالك وأصحابه وقالوا أنهما حكمان ولا يشترط رضا الزوجين ببعثهما، ودليل ذلك أن الله سماهما في الآية حكمان والحكم في الشريعة يختلف عن الوكيل فهو لا يحتاج إلى إذن في حكمه، ودلالته أن للحاكم إيقاع الفرقة بين الزوجين للضرر كطلاق المولي والمعسر بالنفقة والخطاب الوارد بالأحكام وتنفيذها ينصرف إلى الأئمة والحكام دون أهل الخصومات، وقول علي رضي الله عنه في الحكمين: أن إليهما الفرقة بينهما والاجتماع فهو لم يطلب رضا الزوجين.

ج.مهمة الحكمين

بما أن الحكمين يرسلهما القاضي إذا اشتد الخصام بين الزوجين وجهل المخطئ بينهما ولم تكن هناك بيّنة لأي منهما فإن على الحكمين التحري عن حقيقة الحال ثم يقومان إمّا بالإصلاح أو التفريق بالطلاق.

- **الإصلاح بين الزوجين**

يتمثل عمل الحكمين ابتداءا في محاولة الإصلاح بين الزوجين ولا يجوز لكل واحد منهما الانتصار لنفسه أو قريبه لقوله تعالى:﴿**إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما**﴾ فالخطاب موجّه للحكمين[3]، وعلى كل واحد منهما أن يجتمع بقريبه ويسأله عما نقم وما كره من صاحبه وإن كانت له حاجة ردها، ويكون ذلك مرة بعد مرة حتى يقفا على حقيقة أمرهما ويجتهدا في الإصلاح ما استطاعا، فإن فشلا فلهما الحكم بالفرقة[4]، وينبغي عليهما إذا رضي الزوجان بالبقاء معا ألا يفرقا بينهما[5].

- **تفريق الحكمين بين الزوجين**

---

[1] .ابن رشد ، مرجع سابق، ص 185.

[2]. الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص 337.

[3]. ابن العثيمين، مرجع سابق، ص447.

[4]. الحطاب، مرجع سابق، ص395.

[5]. الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص338.

إذا رأى الحكمان أن الفرقة بين الزوجين هي الأصلح لهما حكما بالطلاق بينهما ويختلف نوع الحكم حسب الحال بين الزوجين:

. فيحكمان بالطلاق بلا مال . بلا خلع . إن كانت الإساءة من الزوج، أو الطلاق بالخلع إن كانت الإساءة من الزوجة .

. قد يأتمنا الزوج على الزوجة بلا طلاق رغم الخلاف ويأمرانه بالصبر عليها وعدم مقابلة الإساءة بمثلها.

. يحكمان بالطلاق بلا خلع إن كانت الإساءة من الطرفين ورفضت الزوجة البقاء مع الزوج ويجوز الطلاق بالخلع إذا اقتضى الأمر ذلك[1].

. إذا حكم الحكمان بالطلاق واختلفا في العوض فإن رضيت به فلا حجة للزوج في عدم الطلاق وإن رفضت فلا طلاق يلزمه، أما إذا اختلفا في قدره أو صفته أو نوعه فيجب الرجوع إلى خلع المثل[2].

وأجمع الفقهاء أن الحكمين إذا اختلفا في الحكم لم ينفذ قولهما لأن حكمهما حكم واحد وانتفاء بعضه يعني انعدامه[3].

وتجدر الإشارة إلى أن حكم الحكمين وجوبي على الزوجين ولا يجوز للحاكم نقضه ولو خالف مذهبه لأن الهدف هو جمع الكلمة[4].

3. التحكيم عند الشقاق بين الزوجين في التشريع الجزائري

نظم المشرع الجزائري التحكيم عند الشقاق بين الزوجين في المادة 56ق أ، كما نظم إجراءاته في المواد446إلى449إم إ[5]، ومما جاء في ذلك أن مهمة الحكمين هي محاولة الصلح بين الزوجين وأن تعيينهما يكون حسب مقتضيات قانون الأسرة وذلك عند عدم ثبوت الضرر أي في حال عدم وجود الخطأ المبرر للطلاق[6].

---

[1]. الحبيب بن طاهر ، مرجع سابق، ص338.

[2]. المرجع نفسه، ص 339.

[3]. ابن رشد ، مرجع سابق، ص 185.

[4]. الحبيب بن طاهر، المرجع السابق، ص338.

[5]. ج ر العدد 21 المؤرخة في17 ربيع الثاني 1429هـ الموافق 2008/04/23م،ص38.

[6]عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص338.

ويعمل الحكمان تحت إشراف القاضي لذا عليهما الرجوع إليه وإطلاعه في حال اعتراض مهمة التحكيم إشكالات معينة، ويمكن للقاضي إنهاء مهمة الحكمين تلقائيًا إذا تبيّنت له صعوبة تنفيذ المهمة وفي هذه الحالة يعيد القضية إلى الجلسة وتستمر الخصومة.

أما إذا تم الصلح من طرف الحكمين فإنهما يحرران محضرًا بذلك يوقعان عليه إضافة إلى توقيع الزوجين أو من ينوبهما شرعا ويقدمانه للقاضي الذي يصدر أمر بالمصادقة على اتفاق الطرفين، وهذا الأمر غير قابل لأي طعن[1].

لكن ماهو الرأي الفقهي الذي أخذ به المشرع في تنظيمه للتحكيم بين الزوجين ونحن نعلم وجود خلاف بين الفقهاء في عدة نقاط في هذا الموضوع؟

بالرجوع إلى نص المادة 56 ق أ نجد أن المشرع اشترط أن يشتد الخصام بين الزوجين وليس بمجرد وجود الشقاق وعلى المحكمة إثبات أن الخلاف مستفحل بينهما وطال أمده وبالتالي اقتناعها بضرورة التحكيم[2].

ويبدو أن القانون قد توافق مع الفقه في بعض الأمور منها:

. أن بعث الحكمين يكون عند جهل المتعدي من الزوجين.

. أن الحاكم هو الذي يبعثهما.

. أنهما يجب أن يكونا من أهل الزوجين إلا أنه أغفل بعض التفاصيل المهمة كشروط الحكمين وكذا عند افتقادهما في أهل الزوجين هل يجوز أن يبعث من غيرهما أم لا ؟ وجواز الاكتفاء بحكم واحد، ولعلها تركت للشريعة الإسلامية من خلال نص المادة 222 ق أ[3].

وقد تجاهل المشرع أيضا كيفية تعيين الحكمين إن كان كتابيا أو شفهيا أو ما إذا كانت إجراءات التحكيم يجب القيام بها بعد فشل محاولات الصلح أو أثناء إجرائها، كما انه لم يوضح أيضا ماذا سيتعين على القاضي في حالة ما إذا رفض الزوجان أو أحدهما مبدأ التحكيم[4]

ومن جهة أخرى لم ينص القانون على مهمة الحكمين صراحة وهل هما وكيلان أم حكمان وهل لهما التفرقة أم لا؟

---

[1] .لحسين بن شيخ آت ملويا، المرشد في قانون الاسرة ،مرجع سابق، ص191.

[2]. بن شويخ الرشيد ، مرجع سابق، ص206.

[3] . المصري مبروك، مرجع سابق، ص.262.

[4].عبد الفتاح تقية،مرجع سابق، ص 80.

بالرجوع إلى نصوص قانون الأسرة نجد المادة 49 تنص على أنه لا طلاق إلا بحكم القاضي ولا يحكم به إلا بعد محاولة الصلح، وهذا ما يدل على أن الأمر النهائي للقاضي وليس للحكمان إلا السعي للإصلاح، كما أنه في نص المادة 56 يصرح أن على الحكمين مهمة التوفيق بين الزوجين فحسب وأن عليهما تقديم تقرير للقاضي عن مهمتهما بالفشل أو النجاح، ويكون بذلك المشرع الجزائري قد أحدث رأيا ثالثا غير آراء الفقهاء جميعا[1].

ولعل هذا الغموض في تنظيم المشرع لمبدأ التحكيم في قانون الأسرة هو الذي أدى إلى تضارب واختلاف الأحكام القضائية فنجده تارة يأخذ بإلزامية التحكيم وتارة أخرى يرى أن القاضي غير مجبر باللجوء إليه[2].

ومن ذلك القرار الصادر عن المحكمة العليا التالي نصه:"من المقرر قانونا أنه لا يثبت الطلاق إلا بحكم بعد محاولة الصلح من طرف القاضي، وعند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق وإذا اشتد الخصام بين الزوجين وعجزت الزوجة عن إثبات الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما ومن ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون" [3]وهنا قد أخذ القضاء بإلزامية التحكيم.

ثالثا: الوساطة القضائية وتطبيقاتها حول جرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الوساطة من الوسط وهو جمع أوساط ويقصد به اسم ما بين طرفي كل شيء كوسط العصا ووسط القوم، كما أن الوسط يطلق على المعتدل من كل شيء فالوسط من الناس أعدله وأفضله ليس بالفاني ولا بالمقصر[4].

والوساطة تكون بتدخل طرف ثالث بين المتخاصمين بهدف الإصلاح بينهما عن طريق تقريب وجهات النظر بالتوسط في الأمور وتنازل كل طرف عن جزء من حقه بهدف الوصول لحل وسط يرضي الطرفين و ينهي الخلاف بينهما، والوساطة في الفقه الإسلامي تختلف عما جاء في التشريعات الوضعية و هذا ما سأحاول التفصيل فيه في العنصرين التاليين:

---

[1] . المصري مبروك ، مرجع سابق، ص263.

[2] . المصري مبروك، مرجع سابق، ص 263.

[3] .قرار رقم 75812،بتاريخ 1989/12/25م، غ أ ش م، م ق 1991 ، عدد3،ص71، ينظر: يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 121.

[4].عصام نور الدين ، مرجع سابق، ص1108.

1. الوساطة القضائية في الفقه الإسلامي

ورد لفظ الوساطة في القرآن الكريم في مواضع عدة بمعانٍ مختلفة منها قوله تعالى: ﴿وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا ...﴾ البقرة الآية 143، وجاء في تفسير هذه الآية أن الوسط هو الخيار والأجود كما يقال: قريش أوسط، العرب نسبًا و دارًا أي خيرها وكان الرسول ﷺ وسطا في قومه أي أشرفهم نسبًا[1].

والوساطة القضائية بمفهومها الفني المتداول في القانون لم تتعرض له كتب الفقه الإسلامي وإنما كان تعرضها للصلح والقضاء إذ لا يكاد يخلو كتاب من كتب الفقه الإسلامي إلا وأورد لهما بابًا[2]، غير أنها عرفت في معجم لغة الفقهاء بما يلي:" دخول طرف ثالث بين طرفين متخاصمين لإنهاء الخصومة بينهما"[3]، وفضلا عن اعتبار الوساطة إصلاح بين طرفين، فهي كذلك تشترك مع التحكيم في عدة نقاط أهمها الاستعانة بطرف ثالث لحل الخلاف بين المتخاصمين[4].

2.الوساطة القضائية في التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري الوساطة في المادة الثانية من قانون حماية الطفل رقم 15-12 بما يلي: "الوساطة آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة و بين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى وتهدف إلى إنهاء المتابعات و جبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل"، و قد نظم المشرع الجزائري الوساطة في هذا القانون في المواد من 110إلى 115 و كان هدفه منها حماية الطفل الجانح من الظروف المحيطة التي دفعته إلى ارتكاب أفعال مجرمة في نظر قانون، لكن الوساطة في جرائم الإهمال الأسري نظمت في قانون الإجراءات الجزائية بالأمر رقم 15-02 المؤرخ في 07 شوال 1436هـ الموافق لـ 23 جويلية 2015م[5]، وذلك في الفصل

---

[1] .ابن كثير، مرجع سابق،مج1، ص166.

[2].محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي و القانون الجزائري أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية تخصص شريعة و قانون، جامعة باتنة، كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة، 1427هـ الموافق لـ 2016م، ص36.

[3].محمد رواس بلعربيو، حامد صاق قني، معجم لغة الفقهاء، ط1، دار النفائس، بيروت، لبنان، 1985م، ص502، نقلا عن محمد الطاهر بلموهوب، مرجع سابق ،36.

[4] .المرجع نفسه، ص59.

[5].ج ر العدد40 المؤرخة في 07 شوال 1436هـ و الموافق لـ 23 جويلية 2015م،ص28

الثاني مكرر تحت عنوان "في الوساطة" من المادة 37 مكرر إلى المادة 37 مكرر9، و مما جاء في مضمون هذه المواد شروط الوساطة وأهدافها و بعض إجراءاتها وسنوردها باختصار:

أ. شروط الوساطة

يشترط لإجراء اتفاق الوساطة عدة شروط هي:

- **.أطراف الوساطة:** لابد من وجود أطراف الوساطة حتى يتم القيام بإجرائها وهم:

. وكيل الجمهورية وهو القائم على إجراء الوساطة ويجيز له القانون عرض الوساطة على أطراف النزاع قبل أي إجراء آخر.

. الضحية والمشتكى منه وهما الطرفان اللذان سيجري بينهما اتفاق الوساطة ويجوز لكل منهما تقديم طب بذلك لوكيل الجمهورية.

- **.أن يكون اتفاق الوساطة مكتوبا:** يفرض نص المادة 37 مكرر من القانون 15-02 أن يكون اتفاق الوساطة مكتوبًا فهو، إجراء ودي يقوم على الرضائية فلا يمكن إجراءه إلى عند قبول الضحية والمشتكى منه بذلك[1].
- **.إجراء الوساطة قبل أي متابعة جزائرية:** يقترح وكيل الجمهورية الوساطة أو يطلبها الأطراف قبل الشروع في أي متابعة قضائية، فهي إجراء ودي سابق للمتابعة الجزائية ولا تحقق أهدافها إلا إذا سبقت الدعوى وهذا ما يفهم من نص المادة 37 مكرر.

ب.أهداف الوساطة

حتى يتم إجراء اتفاق الوساطة لا بد أن يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة و يرتبط ذلك بنوع الجريمة التي يمكن أن تكون محلاً للوساطة الجزائية، فكلما كانت الجريمة بسيطة كان إنهاء الاضطراب الناشئ عنها سهلاً وممكنا في حين إذا كانت الجريمة جسيمة وتمس بقواعد النظام العام فإن إنهاء حالة الاضطراب لا يكون إلا بتطبيق العقوبات الجنائية[2]، كما أن من أهداف الوساطة جبر الضرر المترتب عن الجريمة (المادة 37 مكرر ق إ ج).

ج.إجراءات الوساطة بناءا على نصوص الفصل 37مكرر من قانون الإجراءات الجزائية

[1] .محمد الطاهر بلموهوب، مرجع سابق، ص199.

[2]. المرجع نفسه، ص202.

حددت المادة 37 مكرر2 من القانون 15-02 الجنح التي يمكن تطبيق الوساطة فيها وكان من بينها جرائم ترك الأسرة وجريمة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة.

لكن عند محاولة المطابقة بين ما جاء في هذا النص وما جاء في قانون العقوبات حول جرائم ترك الأسرة والمتمثلة في: ترك مقر الأسرة، الإهمال المعنوي للأولاد، وعدم دفع النفقة المقرر قضاءً، نجد اختلاف في المصطلحات ولا ندري إن كان سهوًا أو عن قصد من المشرع أو أن المقصود من ترك الأسرة في المادة 37 مكرر2 هو كل جرائم الإهمال الأسري ولم يستثن جريمة الإهمال المعنوي للأولاد أم أنها تركها لقانون حماية الطفل باعتباره القانون المنظم لكل ما يتعلق بالأطفال.

وتتمثل مراحل سير الوساطة في ما يلي:

- اقتراح الوساطة من طرف وكيل الجمهوري، أو تقديم طلب من أحد أطراف الخصومة.
- تدوين اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضًا وجيزًا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه، ثم يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف.
- يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يأتي: إعادة الحال إلى ما كانت عليه، تعويض مالي أو عيني عن الضرر، وكل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الاطراف.
- لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن.
- يعد محضر اتفاق الوساطة سندًا تنفيذيًا طبقًا للتشريع الساري المفعول.
- يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة، وإذا لم يتم تنفيذه في أجله، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبًا بشأن إجراءات المتابعة، مع تعرض الممتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة في آجاله إلى عقوبات جزائية منصوص عليها في المادة 147 ق ع.

الفرع الثاني: المتابعة القضائية للنشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

في حال فشل الطرق الودية في حل النزاع الناتج عن النشوز بين الزوجين أو جرائم الإهمال الأسري فإنه لا يبقى أمام الشخص المتضرر إلا المتابعة القضائية لاسترجاع حقوقه الضائعة سواء كان ذلك في أحكام الفقه الإسلامي أو التشريع الجزائري.

أولا. المتابعة القضائية في حال النشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي

ماهو معلوم لدينا كمسلمين أن التخصص القضائي في الفقه الإسلامي لم يكن موجودا فالقاضي هو فقيه ومفتي في نفس الوقت، كما أنه ومن خلال الدراسة المفاهيمية للنشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي فإنه يلاحظ أن القاضي يحكم في كل ما يعرض عليه مهما كان نوعه على اعتبار أن من شروطه أن يكون مجتهدًا وذا علم وفقه واسع ولا يوجد قضاء متخصص كما هو معروف في عصرنا الحالي وإنما الاختلاف بينهم مذهبي فحسب، فنجد القاضي الحنفي يحكم وفق المذهب الحنفي والقاضي المالكي يحكم استنادًا للمذهب المالكي وهكذا، أما الأحكام الصادرة عن القضاء فإنها تجرع إما لأحكام القرآن الكريم أو أحكام السنة الثابتة أو إجماع الصحابة الكرام، وإن تعذر كل ذلك يجتهد القاضي رأيه الخاص، ومن أمثلة اجتهاد القضاة أو فقهاء الشريعة ما يلي:

- في حال نشوز الزوج بالتعدي على زوجته يعظه القاضي فإن لم يفد الوعظ يأمرها بهجره فإن لم يفد ضربه وأدّبه[1]، وهذا الحكم لا وجود له لا في القرآن ولا في السنة.
- في حال الشقاق بين الزوجين، يتفق الفقهاء على إسكانهما بجانب ثقة حتى يعلم الظالم منهما قبل إرسال الحكمين، وهذا اجتهاد لم يثبت بكتاب ولا سنة، وأحكام أخرى كثيرة قد يطول الحديث فيها.

ثانيا: المتابعة القضائية في حال النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

يختلف مجال المتابعة القضائية للنشوز بين الزوجين عنه في حال جرائم الإهمال الأسري باعتبار أن هذه الأخيرة من اختصاص القضاء الجزائي، أما النشوز فهو من اختصاص

[1].الغرياني، مرجع سابق، ص658.

القضاء المدني، هذا فضلا عن اختلاف شروطها في كل منهما، وسأفصل في ذلك في العنصرين التاليين:

1. المتابعة القضائية في حال النشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري

للحديث عن المتابعة القضائية لابد أن نحدد أولا القسم المختص بها ثم شروطها وإجراءاتها

أ.القسم المختص بالمتابعة القضائية: يختص قسم شؤون الأسرة بالمحكمة الابتدائية بالنظر في كل ما يتعلق بالعلاقات الأسرية ومن ذلك النشوز بين الزوجين لنص المادة 423 ق إ م إ وذلك عن طريق دعوى الرجوع إلى بيت الزوجية أو دعوى الطلاق للنشوز أودعاوى النفقة باعتبار أن هذه الصيغ المذكورة في نص المادة، وينعقد الاختصاص في حالة الطلاق أو الرجوع لمحكمة مكان وجود المسكن الزوجي حسب نص المادة4/426 ق إم إ.

ب. **شروط المتابعة القضائية:** لايعتد القضاء بالنشوز إلا إذا كان أحد الزوجين خارج البيت فيكون من حق الطرف الآخر رفع دعوى للمطالبة برجوعه إلى بيت الزوجية وهي بذلك تتطلب شرطين:

. أن يكون أحد الزوجين قد غادر بيت الزوجية ورفض الرجوع إليها.

. أن يتقدم الطرف المتضرر أمام قسم شؤون الأسرة ويطالب برجوع الطرف الآخر.

ج.إجراءات المتابعة القضائية: تتم المتابعة بعد تقديم عريضة من طرف الزوج المتضرر وفق الأشكال المقررة لرفع الدعوى المحددة في الفصل الثاني من الباب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، في المواد من14 إلى17 ق إم إ.

ويقوم قاضي الموضوع بمناقشة ما يتم تقديمه من الأطراف من ادعاءات أو مستندات[1].

2. المتابعة القضائية لجرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

علمنا أن المتابعة القضائية لجرائم الإهمال الأسري تكون في القضاء الجزائي، لكن سنتحدث هنا عن القسم المختص بذلك والشروط المطلوبة فيها ثم الإجراءات المتبعة.

أ. **القسم المختص بالمتابعة القضائية:** القضاء الجزائي هو المختص بمتابعة جرائم الإهمال الأسري باعتباره القضاء المختص في تطبيق العقوبات ومحاكمة المجرمين، ويعتبر قسم الجنح بالمحكمة الابتدائية وغرفة الجنح بالدرجة الثانية هما الفرعان المختصان بذلك وهذا قياسا على العقوبة المخصصة لهذه الجرائم وحسب ماجاء في المادة05 من ق ع.

[1].المواد من14 إلى 17 و من 25 إلى 31 من ق إ م إ.

ب. إجراءات المتابعة القضائية

هناك بعض الاختلاف بينها حسب نوع الجريمة لذا سنورد إجراءات كل منها على حده

- **جريمة ترك مقر الأسرة**

شرط الشكوى: إذا كانت القاعدة العامة أن النيابة وحدها تملك صلاحية تحريك ورفع الدعوى الجزائية فإن المشرع قد خرج عن تلك القاعدة بأن أورد قيودا تحد من حرية النيابة العامة في هذا الصدد وذلك لأنه قدر في حالات معينة على سبيل الحصر أن يترك الأمر في يد المجني عليه الذي له الحق في رفع شكوى لمباشرة الدعوى العمومية في جرائم معينة ومن ذلك جرائم الإهمال الأسري[1].

ولا تتخذ إجراءات المتابعة في جريمة ترك مقر الأسرة إلا بناء على شكوى الزوج المتروك [المادة 3/330 ق ع] ونتيجة لذلك فإن سحب الشكوى يضع حدا للمتابعة الجزائية **(م6/3 ق إ ج)*** وإذا قامت النيابة العامة بالمتابعة دون شكوى وأثار المتهم أمام المحكمة بطلان المتابعة لانعدام الشكوى فإن الحكم سيكون عدم قبول الدعوى العمومية لانعدام الشكوى[2]

العقوبة: تعاقب المادة **330 ق ع** على ترك مقر الأسرة بالحبس من ستة أشهر[6] إلى سنتين **(2)** وبغرامة من **50.000** دج إلى **200.000** دج كما أضافت المادة **332** ق ع على جواز الحكم على المتهم بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة **14** ق ع وهي ممارسة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية كعقوبة تكميلية وذلك من سنة إلى **5** سنوات، وبوجه عام يجيز قانون العقوبات الحكم على الشخص المدان بجنحة بالعقوبات التكميلية في المادة **9**ق ع.

- **جريمة الإهمال المعنوي للاولاد**

تتم المتابعة القضائية بناءً على ما ورد في قانون الإجراءات الجزائية من أحكام عامة إضافة إلى ما جاء في المواد 334 إلى337 مكرر حول رفع الدعوى إلى المحكمة في قضايا الجنح وقد منحت المادة337 مكرر الحق للمدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في عدة حالات من بينها جنحة ترك الأسرة.

وفي حال ثبوت الجرم تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 330 و331 ق ع.

شروط المتابعة الجزائية

[1] .نبيل صقر ،مرجع سابق، ص241.

[2].أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص170.

لا تخضع المتابعة من أجل جنحة الإهمال المعنوي للأولاد لأي قيد بخلاف جنحتي ترك مقر الأسرة والتخلي عن الزوجة التي تتوقف على شكوى الطرف المتضرر[1]

العقوبة: تطبق على جريمة الإهمال المعنوي للأولاد نفس العقوبة المقررة لجريمة ترك مقر الأسرة وهي الحبس من ستة (06) أشهر إلى سنتين والغرامة من 50.000 دج إلى 200.000 دج إضافة إلى العقوبات التكميلية.

- وقد عالج المشرع موضوع حماية الطفل المعرض للخطر في قانون حماية الطفل من زاويتي الحماية الاجتماعية والحماية القضائية.

فالحماية الاجتماعية تكون عن طريق هيئة وطنية خاصة بحماية وترقية الطفولة*وهيئات محلية تتمثل في مصالح الوسط المفتوح•

أما الحماية القضائية فتكون عن طريق قضاة الأحداث بمحاكم الأحداث♦ ولتسهيل عمل هذه الهيئات فإنه يقبل إخطارها من طرف الطفل المعرض للخطر أو وليه أو أي شخص أو هيئة أو مؤسسة محلية مهما كانت[2] باعتبار أن تدخل قاضي الأحداث لحماية الحدث الموجود في خطر معنوي ليست الغاية منه الفصل في نزاع ما أو تحديد مسؤولية شخص أو جهة ما وإنما غايته التصدي لحالة الخطر التي تهدد الطفل والعمل على إصلاح أوضاعه قدر المستطاع والتدابير المتخذة قد تكون بموافقة أسرته أو بدونها وهي قابلة للتعديل والإلغاء[3].

- **جريمة عدم دفع النفقة**

شروط المتابعة الجزائية

لا يشترط في المتابعة الجزائية تقديم شكوى من طرف الدائنين بالنفقة ، بل يصح لوكيل الجمهورية مباشرة إجراءات المتابعة تلقائيا كما يصح للطرف المتضرر أن يتأسس طرفا مدنيا في الدعوى القائمة طبقا للأحكام العامة ،للمطالبة بالتعويض الذي لحقه جراء امتناع مدينه

[1].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص ، مرجع سابق، ص175.

*المادة (11) من قانون حماية الطفل.

•المادة (21) من قانون حماية الطفل.

♦المادة (32) من قانون حماية الطفل.

[2].نجيمي جمال، مرجع سابق، ص55.

[3].المرجع نفسه، ص68.

عن التسديد[1] ، وجريمة عدم دفع النفقة جريمة مستمرة فهي تتكرر كلما تكرر موقف عدم دفع النفقة ،وبذا قضت المحكمة العليا في القرار رقم:23000 بتاريخ 01 جوان 1982 ن ق 1987 ج 1 ص 49 "إن جرم الإهمال العائلي جنحة مستمرة وعليه إن المتهم تماطل عن دفع النفقة المحكوم بها عليه لصالح زوجته وأولاده لهذا فإن التهمة تبقى مستمرة عليه إلى التخلص التام من دفع المبالغ التي عليه"[2].

وقد وسع المشرع الاختصاص المحلي للمحكمة المختصة بالنظر في هذه الجنحة فيكون النظر فيها من اختصاص محكمة محل وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه طبقا للقواعد العامة، كما تختص بالنظر فيها محكمة موطن أو محل إقامة المستفيد من النفقة[3].

وتنقضي الدعوى العمومية في حال صفح الضحية لكن بعد دفع المبالغ المستحقة له ولابد من إثبات ذلك بمحضر يحرره المحضر القضائي أو أي موظف مختص[4].

العقوبة: يعاقب على جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات وبغرامة من 50.000 دج إلى 300.000 دج طبقا للمادة 331 ق ع وعلاوة على ذلك يجوز الحكم على المدين بالعقوبات التكميلية طبقا للمادة 332 ق ع.

[1].المرجع نفسه ، ص 137.

[2].نبيل صقر، الوسيط في شرح 50 جريمة من جرائم الأشخاص ، مرجع سابق، ص246.

[3].أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، مرجع سابق ،ص 187.

[4] .المرجع نفسه، ص187.

المبحث الثاني: مظاهر التوافق بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

رغم وجود نقاط اختلاف بين ظاهرة النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري إلا أن هناك نقاط اشتراك عديدة تربطهما، فكما أن أفراد الأسرة الواحدة سواء كانوا زوجين أو أصول أو فروع تربطهم الحقوق والواجبات الأسرية المقررة في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، فإن الإختلالات التي تصيب هذه الروابط الأسرية تشترك في مبدأ الإخلال بأداء الحقوق والواجبات ،إلى جانب ضرورة إثبات الامتناع عن أداء هذه الحقوق وتلك الواجبات حتى نثبت وجود الخلل ونسعى بذلك للحد من آثاره بكل الطرق المتاحة.

ولهذا سأدرس في هذا المبحث مدى توافق النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الأداء والإثبات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري في **المطلب الأول** والارتباط بين آثار كل منهما في **المطلب الثاني**.

المطلب الأول: توافق النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الآداء والإثبات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

التعايش بين أفراد الأسرة الواحدة وضمان الاستقرار وحسن المعاشرة يقتضي آداء كل فرد للالتزامات الخاصة بالطرف الآخر بما يضمن استيفاء الحقوق بينهم، إلا أن الإخلال بهذه الحقوق والواجبات يقتضي إثبات هذا الخلل حتى يعتبر مرتكبه خارجا عن إطار الترابط والتكافل الأسري سواء تعلق الأمر بالنشوز بين الزوجين أو الإهمال الأسري، لذا سأتطرق في **الفرع الأول** من هذا المطلب لمعنى الإلزام بأداء الحقوق والواجبات في كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري وفي **الفرع الثاني** إلى إثبات الإخلال بأدائها.

الفرع الأول: الإلزام بآداء الحقوق والواجبات في كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.

يشترك كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في إلزام أفراد الأسرة بآداء الحقوق والواجبات التي تربطهم، وحتى لا يعتبر أحد الزوجين ناشزا ولا يرتكب أحد أفراد الأسرة جريمة من جرائم الإهمال لا بد أن يؤدي الحقوق والواجبات الملقاة على عاتقه سواء تعلق الأمر بالفقه الإسلامي أوالتشريع الجزائري.

أولا: الإلزام بأداء الحقوق والواجبات الأسرية في الفقه الإسلامي

تلزم الشريعة الإسلامية الآباء والأبناء والأزواج بأداء حقوق وواجبات بعضهم بعضا حتى يكون ذلك سببا في نشر السكينة والطمأنينة بينهم والابتعاد بهم عن كل شقاق أو افتراق، وقد جاءت بما يناسب كل العقول والطبائع على اختلافها فمنها من يفيده أسلوب الأمر أو الترغيب ومنها من لا يستجيب إلا للنواهي أو الترهيب فنجدها تارة تستعمل الأسلوب الأول وتارة أخرى تستعمل الأسلوب الثاني.

1-الأمر أو الترغيب في أداء الحقوق والواجبات الأسرية في الفقه الإسلامي

غالبا ما تأتي نصوص الشريعة الإسلامية مرغبة في أداء الحقوق والواجبات بين الأفراد عن طريق إبراز محاسن الالتزام بها الدنيوية و لترغيب في الجزاء الأخروي لفاعلها، وقد ورد بعضها في القرآن الكريم والبعض الآخر في السنة النبوية الشريفة، كما كان للفقهاء دور في إرساء بعض القواعد والأحكام استنادا إلى الإجماع أو القياس وغيرهما من المصادر المعتمدة في ذلك، وسأذكر بعض الأمثلة التي تخص الأمر أو الترغيب في أداء الحقوق والواجبات:

* أمر الزوجة بطاعة الزوج في قوله تعالي << فالصالحات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله>> سورة النساء الآية 34. وقال المفسرون أن هذا كله خبر مقصوده الأمر بطاعة الزوج والقيام بحقه في ماله وفي نفسها في حالة غيبة الزوج[1].

* أمر الزوج بمعاشرة زوجته بالمعروف في قوله تعالي << وعاشروهن بالمعروف>> سورة النساء الآية 19 وذلك بتوفية حقها من المهر والنفقة وألا يعبس في وجهها بغير ذنب وأن يكون منطلقا في القول لا فظا ولا غليظا ولا مظهرا ميلا إلى غيرها[2].

* أمر الزوجة بالقرار في منزل الزوجية قال تعالى<< وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى>> سورة الأحزاب الآية 33.

* وجوب نفقة الوالد على الولد في قوله تعالي << وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف>> سورة البقرة الآية 233 ومعناها أن على الأب نفقة ولده لضعفه وعجزه وسماه الله سبحانه وتعالى للأم لأن الغذاء يصل إليه بواسطة الرضاعة[3].

---

[1]. القرطبي، مرجع سابق، مج 3، ص117.

[2]. المرجع نفسه، ص68.

[3].القرطبي، مرجع سابق، مج2، ص107.

* ترغيب المرأة في طاعة زوجها عن طريق ترغيبها في الجزاء الأخروي، وفي قوله عليه الصلاة والسلام { **أيما امرأة ماتت وزوجها عنها راض دخلت الجنة**}[1].

* ترغيب الزوج في الإنفاق على زوجته في قوله صلى الله عليه وسلم{**إذا أنفق الرجل على أهله نفقة يحتسبها فهي له صدقة**}[2]

2- النهي أو الترهيب لعدم أداء الحقوق والواجبات الأسرية في الفقه الإسلامي:

ومن أمثلة الأمور المنهي عنها التي جاءت بأسلوب الترهيب حول الحقوق والواجبات الأسرية ما يلي:

* النهي عن سوء العشرة في قوله صلى الله عليه وسلم{ **لا تباغضوا ولا تحاسدوا ولا تدابروا ولا تقاطعوا وكونوا عباد الله إخوانا، ولا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث**}.

* ترهيب الممتنع عن النفقة بالإثم في قوله صلى الله عليه وسلم {**كفى بالمرء إثما أن يضيع من يقوت**}[3].

* ترهيب المرأة التي تمنع زوجها من حق الاستمتاع في قوله صلى الله عليه وسلم{ **إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع**}[4].

ثانيا: الإلزام بأداء الحقوق والواجبات الأسرية في التشريع الجزائري:

نص المشرع الجزائري عن الحقوق والواجبات الأسرية في قانون الأسرة الجزائري باعتباره المنظم للعلاقات بين أفراد الأسرة الواحدة، فقواعد قانون الأسرة هي القواعد التي تحكم الروابط التي تتعلق بحالة الشخص وأهليته بما فيها الزواج والطلاق وواجبات الآباء والأبناء، ولما كانت الأسرة هي أساس المجتمع كان من الطبيعي أن تتعلق كل قواعد الأحوال الشخصية بالنظام العام وبالتالي تكون قواعد آمرة وعلى ذلك لا يجوز مخالفتها[5].

وقد استقر الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا على أن قضاة الموضوع في مادة الأحوال الشخصية غير ملزمين بذكر النصوص القانونية في أحكامهم بقدر ما هم ملزمين بعدم مخالفتها[6].

---

[1]. النووي،رياض الصالحين،مرجع سابق،الحديث 286،ص 189.

[2]. المرجع نفسه،الحديث293،ص 191.

[3].رواه أبو داوود.

[4]. أخرجه البخاري، صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب: إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها، الحديث 5193،ص1324.

[5].محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، ط15، 2008، ص120.

[6]. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص48.

ويلاحظ أن الحقوق والواجبات الأسرية المرتبطة بالنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري متداخلة فيما بينها وسأحاول ذكرها حسب ما ورد في قانون الأسرة.

1- **الحقوق والواجبات الزوجية:** هي الآثار القانونية والشرعية لعقد الزواج الصحيح وهي حقوق وواجبات لازمة لا يجوز للزوجين ولا لأحدهما التنازل عنها أو التهرب منها[1]، وقد كانت في القانون 84-11* قبل تعديله بالأمر 05-02 مقسمة إلى: **حقوق وواجبات مشتركة** تتمثل في:

- المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة.
- التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم.
- المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف وقد نظمت في المادة 36 منه.

* **حقوق للزوجة على زوجها** وهي:

- النفقة الشرعية حسب وسعة إلا إذا ثبت نشوزها.
- العدل في حالة الزواج بأكثر من واحدة.
- الحق في زيارة أهلها من المحارم واستضافتهم بالمعروف.
- حرية التصرف في مالها.

وهي منظمة في المادتين 37،38.

* **حقوق الزوج على زوجته** وهي:

- طاعة الزوج ومراعاته باعتباره رئيس العائلة.
- إرضاع الأولاد عند الاستطاعة وتربيتهم.
- احترام والدي الزوج وأقاربه.

وهي منظمة في المادة 39.

والملاحظ أنها كانت مقسمة حسب المعتمد في الفقه الإسلامي إلا أنه بعد تعديل قانون الأسرة بالأمر 05-02 تغير الأمر وصارت حقوق وواجبات الزوجين مشتركة في المادة 36 وتتمثل في:

---

[1]. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص517.

* القانون 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404هـ الموافق 9 جوان 1984 المتضمن قانون الأسرة ج، العدد 24، المؤرخة في 12 رمضان 1404هـ الموافق 12 جوان 1984م.

* المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة.
* المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام.
* التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم.
* التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات.
* حسن معاملة كل منهما لأبوي الآخر وأقاربه واحترامهم وزيارتهم.
* المحافظة على روابط القرابة والتعامل مع الوالدين والأقربين بالحسنى والمعروف.
* زيارة كل منهما لأبويه وأقاربه واستضافتهم بالمعروف.

هذا إضافة إلى نص المادة 37 حول استقلال الذمة المالية للزوجين، الذي أضاف المشرع الجزائري حماية جزائية له بنص المادة 330 مكرر ق ع بقوله :"يعاقب بالحبس من ستة 6أشهر إلى سنتين 2 كل من مارس على زوجته أي شكل من أشكال الإكراه أو التخويف ليتصرف في ممتلكاتها أو مواردها المالية".

أما باقي الحقوق فهي متفرقة في مواد أخرى من قانون الأسرة مثل: المادة 74 المتعلقة بالنفقة، والصداق في المواد 14، 15، 16، وثبوت نسب الأولاد في المادة 40، وحرمة المصاهرة في المادة 26...

2- حقوق الأولاد على الآباء:

- الحق في الحضانة المنصوص عليه في المادة 62 ق أ والمتمثلة في:" رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا".
- ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك.
- حق الولد في النفقة وذلك بموجب نص المادة 75 و76 ق أ وهي واجبة على الأب للذكور إلى سن الرشد وللإناث حتى الدخول وفي حال عجز الأب تجب نفقتهم على الأم.

إضافة إلى الحقوق المنصوص عليها في قانون حماية الطفل كحق الطفل في الأسرة و الرعاية الصحية والمساواة والتعليم والثقافة والترفيه واحترام حياته الخاصة (المادة 3 من قانون حماية الطفل).

3- حقوق الآباء على الأبناء:

لم يتم النص في قانون الأسرة على حقوق الآباء ما عدا ما جاء في المادة 77 حول الحق في النفقة، فنفقة الأصل واجبة على الفرع بنص المادة السابق.

أما الحقوق الزوجية التي لم يتم النص عليها بعد التعديل كحق الطاعة والقوامة وحق إرضاع الأولاد فهي حقوق ثابتة بنص المادة 222 ق أ[1] وهي تفرض نفسها شرعا[2] وإلزامية القواعد القانونية المتعلقة بالحقوق والواجبات الأسرية تقوم أيضا على فكرة الجزاء الذي تتكفل السلطة العامة في المجتمع بتسليطه على من يخالف أحكامها وبالتالي يتعين على المخاطبين بها طاعتها وإلا أجبروا على ذلك كرها وقسرا عن طريق توقيع الجزاء[3].

والجزاء المحدد للإخلال بالواجبات والحقوق الأسرية منظم في المواد 330 و331 ق ع.

الفرع الثاني: إثبات الإخلال بأداء الحقوق والواجبات في كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

المقصود بدراسة هذا الفرع هو البحث في نقاط اشتراك بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري من ناحية الإخلال بالالتزامات الأسرية وكذا شرط إثبات الإخلال في كل منهما من الناحية الفقهية وكذا القانونية.

أولا: اشتراك النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في مبدأ الإخلال بأداء الحقوق والواجبات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

يظهر اشتراك النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في مبدأ الإخلال بأداء الحقوق والواجبات من خلال التعريف الاصطلاحي لكل منهما.

1. الاشتراك في مبدأ الإخلال من الناحية الفقهية

بالرجوع إلى التعريف الاصطلاحي لكل من النشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي يتضح الاشتراك بينهما في مبدأ الإخلال بالحقوق والواجبات.

فقد عرف الفقهاء النشوز بعدة تعاريف أشملها التعريف التالي:

– نشوز الزوجة هو ترفعها وعصيانها وسوء عشرتها للزوج والخروج عن الطاعة الواجبة بالتفريط في حقوقه.

ومعنى التفريط في الحقوق لا يختلف عن الترك والتخلي والامتناع عن أداء الحقوق.

– نشوز الزوج يكون بالتقصير في حقوق زوجته وإيذائها والإضرار بها

[1]. بلحاج العربي، مرجع سابق، ص517.

[2]. بن شويخ عبد الرشيد، مرجع سابق، ص144.

[3]. محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص28.

كما أن معنى التقصير في الحقوق لا يختلف عن معنى الترك والتخلي عن أداء الحقوق وهو المعنى المفترض للإهمال الأسري، وكل من التقصير أو التفريط أو التخلي أو الامتناع تؤدي نفس معنى الإخلال والذي يشترك فيه كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري.

مع الإشارة إلى أن الشريعة الإسلامية تطلق على كل إخلال في الحقوق والواجبات بين الزوجين مصطلح النشوز وفي غير ذلك فإنه يمكن القول عن الإخلال بالالتزامات بأنه إهمال.

2- الاشتراك في مبدأ الإخلال من الناحية القانونية:

يتضح الاشتراك في مبدأ الإخلال بالحقوق والواجبات بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري من خلال المعنى الاصطلاحي لكل منهما، فالنشوز هو عدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج أو رفض تنفيذ أحكام القضاء الملزمة له بذلك كعدم التحاق الزوجة ببيت الزوجية أو مغادرته دون سبب مشروع، وكذا مغادرة الزوج لبيت الزوجية أو عدم توفيره السكن الشرعي أو التماطل في إرجاع زوجته بعد الحكم عليه بذلك[1].

وفي المقابل يتمثل الإهمال الأسري في ترك الأسرة والتخلي عن الالتزامات نحوها من نفقة وإشراف والتوقف عن القيام بهذه الواجبات والالتزامات بدون عذر[2].

فعدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج يعتبر امتناعا وإخلالا بالحقوق والواجبات المفروضة عليه بحكم عقد الزواج، والتخلي عن الالتزامات الأسرية والتوقف عن القيام بالواجبات والالتزامات بدون عذر يمثل كذلك إخلالا بالحقوق والواجبات الأسرية وهو مبدأ مشترك بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في التشريع الجزائري، على أن جرائم الإهمال الأسري يشترط لقيامها توفر أركانها وفي المقابل فإنه يكتفي بالإثبات عند نشوز أحد الزوجين.

ثانيا: إثبات الإخلال بالحقوق والواجبات الأسرية:

يتفق النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في ضرورة إثبات الإخلال بالالتزامات فلا يعقل أن يدعي أحد الزوجين نشوز الآخر أو إهماله بدون إثبات ما يدعيه ولا يعقل أن يعتبر أحد الزوجين ناشزا أو مرتكبا لإحدى جرائم الإهمال الأسري دون أن يثبت في حقه الإخلال ببعض أو كل الالتزامات الملقاة على عاتقه بصفته زوجا أو أبا أو ابنا.

---

[1]. لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، مرجع سابق، ص183.

[2]. محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص71.

وتختلف كيفية إثبات الإخلال بالالتزامات بين ماورد في الفقه الإسلامي وما جاء به التشريع الجزائري.

1- إثبات الإخلال بالالتزامات الأسرية في الفقه الإسلامي:

إن من أصعب الأمور و الأحداث إثباتا ما يتعلق بالالتزامات الأسرية ذلك أنها تحدث داخل البيت ولا يمكن لأحد الإطلاع عليها، وأن كل شخص على عاتقه التزام يحاول ادعاء التخلص منه سواء بادعاء أدائه أو عدم قدرته عليه، ونجد في الفقه الإسلامي بعض القواعد الفقهية المعتمدة في الإثبات والتي يأخذ بها القاضي إذا طرح أمامه إشكال معين ومنها: البينة على المدعي، واليمين على من أنكر وكذلك قاعدة " من ادعى دعوى لا بد له من أن يثبت، ولا يعطى أحد شيئا إلا ببينة"[1]، ومن ذلك أن يضرب الزوج زوجته ثم يدعي أن ضربها بسبب النشوز وادعت الزوجة عدم النشوز، فالقول قوله مع اليمين[2]، بمعنى أن القاضي يصدق الزوج بشرط أدائه اليمين أنه صادق.

وإن ضربها فادعت العداء، وادعى هو الأدب، فإنها تصدق مالم ليكن هو معروفا بالصلاح وإلا قبل قوله[3].

أما إذا أشكل الأمر بين الزوجين ولم يعلم من أيهما الضرر كان يدعي كل منهما التعدي من الطرف الآخر وكثرت الشكوى من الجانبين ولا ببينة مع أي منهما تثبت صحة إدعائه، فإن القاضي يسعى إلى إيجاد بينة إثبات عن طريق إسكانهما بين قوم صالحين ليعرف الظالم منهما[4]، بمعنى أن القاضي يسكنهما بين قوم يعرف عنهم الصلاح وصدق القول وإذا تبين لهم الظلم من أحد الطرفين أعلموا القاضي به عن صدق ودون كذب ليكون قولهم بينة ثابتة يحكم على أساسها بين الزوجين.

كما أن الإقرار يعتبر حجة على المقر، فإذا اعترف أحد الزوجين بما نسب إليه كان ذلك حجة عليه.

---

[1]. محمد بن عبد الله عابد الصواط، القواعد والضوابط الفقهية عند ابن تيمية في فقه الأسرة، مكتبة دار البيان الحديثة، السعودية، ط1، 1422هـ، 2001م، ج1، ص136.

[2]. البجيرمي، مرجع سابق، ص252.

[3]. الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ص333.

[4]. الغرياني، مرجع سابق، ص659.

2- إثبات الإخلال بالالتزامات الأسرية في التشريع الجزائري

إثبات التقصير في الحقوق والواجبات بين الزوجين يتبعه إثبات النشوز واثبات ترك مقر الأسرة أو الإهمال المعنوي للأولاد أو عدم الإنفاق وينتج عنه ثبوت جنحة الإهمال الأسري في حق مرتكبها.

أ- إثبات النشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري

لم يحدد المشرع الجزائري كيفية ثبوت النشوز في حق أحد الزوجين كما لم يعطي معيارا للنشوز وترك كل ذلك للاجتهاد القضائي بناء على نص المادة 222 ق.أ لذا لا بد من البحث فيما استقر عليه القضاء من أحكام في هذا المجال.

ومن ذلك ما جاء في ثبوت نشوز الزوجة وأنه لا يكون إلا بعد صدور حكم قضائي يقضي برجوعها إلى بيت الزوجية ثم ترفض الامتثال لهذا الحكم دون مبرر شرعي، وهذا ما جاء في القرار التالي:"....أن الطاعن خصص لزوجته مسكنا منفردا عن أهله وأثاثا ومعاشا حسبما هو ثابت من محضر المعاينة المحرر من طرف المحضر القضائي بتاريخ 2009/01/04، وأنه بالرغم من ذلك فإن المطعون ضدها رفضت الامتثال إلى القرار النهائي الصادر عن المجلس حسبما هو ثابت من محضر رفض التنفيذ المحرر بتاريخ 2009/03/25 مما يجعلها ناشزا ويسقط حقها في النفقة ..."[1].

وفي قرار آخر بتاريخ 23 ديسمبر1997 (ملف رقم 181648 م ق عدد 01 لسنة 1997 ص51) "...بالرجوع إلى القرار المطعون فيه يتبين أن الضرر اللاحق بالزوجة كان مبالغا فيه من طرف الزوج ... وتعويضها مقابل هذا الضرر متروك تقديره لقضاة الموضوع تأسيسا على المادة 55 من ق.أ ... ولما كان الزوج في قضية الحال مبالغا في إلحاق الضرر بها استحقت التعويض طبقا للمادة 55..."[2].

كما أن نشوز الزوج يثبت بامتناعه عن توفير السكن للزوجة حسب ما جاء في القرار:"من المقرر قانونا أنه عند نشوز أحد الزوجين يحكم القاضي بالطلاق والتعويض للطرف

[1]. قرارصادر عن المحكمة العليا غ أ ش م، بتاريخ 11 اكتوبر2011 رقم 121304، غير منشور، نقلا عن: لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، مرجع سابق، ص189.

[2].قرار قضائي بتاريخ 23 ديسمبر1997 (ملف رقم 181648 م ق عدد 01 لسنة 1997 ص51)، نقلا عن: المرجع نفسه، ص184.

المتضرر، ومتى تبين في قضية الحال أن الطاعن ثبت نشوزه بامتناعه عن توفير السكن المنفرد المحكوم به للزوجة وتعويضها طبقا صحيح القانون"[1].

وما يستخلص من هذه القرارات أن النشوز بين الزوجين لا يثبت إلا بعد صدور حكم يلزم أحد الزوجين بالالتزامات بينهما كحكم الرجوع إلى بيت الزوجية أو حكم توفير السكن الزوجي المستقل، وهذه الحقوق ثابتة قانونا بين الزوجين وعند رفض أحدهما تطبيق الحكم القضائي يحرر المحضر محضر امتناع عن تنفيذ الحكم وبذلك فإنه يمكن للطرف المتضرر إثبات نشوز الطرف الآخر.

ب- إثبات الإهمال الأسري في التشريع الجزائري

يقتضي قيام جنحة الإهمال الأسري قيام أركانها المادية والمعنوية المشترطة في النص القانوني المعاقب على هذه الجنح (المادة 330-331 ق ع) وبالتالي فلا بد لها من وجود الفعل المجرم المتمثل في التخلي عن الالتزامات الأسرية والمؤدي إلى إضرار الطرف الآخر، كما أنه يشترط توفر القصد الجنائي المتمثل في نية إلحاق الضرر بأحد أفراد الأسرة[2]، وفي هذا النوع من الجرائم سوء النية مفترض وبالتالي فإن إثبات قيام السبب الجدي يقع على عاتق مرتكب الجنحة.

وهو ما سارعليه القضاء حيث جاء في أحد قراراته:" من المقرر قانونا أن جنحة الإهمال العائلي لا تتحقق إلا بتوافر أركانها المادية المنصوص عليها في أحكام المادة 390 ق ع... فإن القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع أدانوا الطاعن بجنحة الإهمال العائلي واكتفوا في قرارهم بسرد هذه الوقائع دون إبراز الأركان المادية للجنحة والمشار إليها في أحكام المادة 330 ق.ع فإنهم بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون"[3].

---

[1]. قرارصادر بتاريخ 1998/04/21 ملف رقم 189226، م ق 2001-1 ص290، نقلا عن: يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص124.

[2].محمد صبحي نجم، مرجع سابق، ص71.

[3]. القرار رقم 48087 بتاريخ 1989/03/31 م ق 1992 عدد 1، ص197 ، نقلا عن:جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، منشورات كليك، المحمدية، الجزائر، ط1، 2014، ج2، ص573.

– أما جريمة دفع النفقة فقد اشترط المشرع لإثباتها وجود حكم قضائي مسبق بعدم الإنفاق .

وعليه فإن المشرع الجزائري حتى يحكم بنشوز أحد الزوجين أو بقيام جريمة الإهمال الأسري لا بد عليه من إثبات التخلي عن الالتزامات بين الزوجين وأفراد الأسرة سواء وقع الإثبات على المدعي أو المدعى عليه فذلك يرجع إلى ضرورة الإثبات.

المطلب الثاني:ارتباط آثار النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تختلف آثار النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي عنها في التشريع الجزائري ولدراسة الارتباط بينهما لابد أن نفرق بين آثار نشوز أحد الزوجين وجرائم الإهمال الأسري والطلاق كأثر مشترك لكل منهما في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

الفرع الأول: ارتباط آثار نشوز أحد الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

قد يصعب الربط بين آثار النشوز وجرائم الإهمال الأسري على اعتبار أن الأثر الوحيد للنشوز بين الزوجين في التشريع الجزائري هو الطلاق، أما في الفقه الإسلامي فنجدها متعددة كالتصالح في حالة نشوز الزوج والتأديب في حالة نشوز الزوجة، لكن هذا لايمنع الزوجين من اللجوء إلى إحدى هذه الحلول باعتبارها وردت في القرآن الكريم ويحق لكل مسلم العمل بها دون اعتراض من الغير، فقد اعتبرت الشريعة الإسلامية مصدر أساسي للتشريع في قانون الأسرة كما أن الاجتهاد القضائي استقر على اعتبار أحكام القرآن الكريم آمرة.

ونفرق في ذلك بين حالة نشوز الزوج و حالة نشوز الزوجة

1.حالة نشوز الزوج

عند نشوز الزوج يجوز للزوجة التصالح معه على إسقاط بعض حقوقها حتى تسترضيه فيبقيها ولا يطلقها فالمصالحة خير من الطلاق لقوله تعالى:{والصلح خير}سورة النساء الآية 128،ومن ذلك أن تتنازل عن بعض نفقتها أوكلها أو عن حقها في القسم،لكن قد يتحول مثلا

نزولها عن حق النفقة إلى إهمال للإنفاق وقد تتضرر من ذلك إذا لم يكن لها مصدر نفقة آخر ولذلك أجاز الفقهاء لها التراجع إن أرادت ذلك[1].

أما في التشريع الجزائري فإنه يمكن اعتبار نص المادة 19ق أ صيغة من صيغ التصالح بين الزوحين باعتبار أنه يمكنهما الاتفاق في عقد رسمي حول كل الشروط التي يريدانها، ومن ذلك التنازل عن حقها في النفقة او مشاركة زوجها في نفقة الأسرة، لكن إذا تمادى الزوج في ذلك وتحول الوضع إلى إهمال فهل يجوز للزوجة رفع شكوى ضده أم أنه يمكنه الاحتجاج بالاتفاق بينها ؟

2.حالة نشوز الزوجة

ندرس في هذه النقطة تأديب الزوجة وسقوط نفقة الناشز وعلاقته بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

أ. ارتباط تأديب الزوجة بجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

أباحت الشريعة الإسلامية وكنتيجة لنشوز الزوجة للزوج الحق في تأديبها لقوله تعالى << واللاتي تخافون نشوزهن فاعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن>> سورة النساء الآية 34، وعليه أن يتبع في ذلك طرقا ثلاثا كما ورد ترتيبها في الآية الكريمة، فالوعظ ثم الهجر ثم الضرب فالترتيب واجب[2].

على أن هذه الطرق لم تترك للزوج ليستعملها على طلاقها أو كما يشاء وإنما حدد الفقهاء حدود كل وسيلة منها بما يضمن هدف إعادة الزوجة إلى جادة الصواب دون الإضرار بها.

فيشترط في الوعظ أن يكون بالكلام اللين والتذكير بما يرغب أو يخوف كالآيات الدالة على وجوب العشرة بالمعروف[3] ولا بد في ذلك من إظهار الود مع بعض الصبر حتى يتحقق المطلوب، لكن إذا تحول الكلام الطيب إلى سب وشتم أو لعن فإنه يخرج عن الحدود الشرعية ويصبح تعد[4]، ويكون بذلك مرتكب لمعصية موجبة للتعزيز[5]كما أن تجاوزه الحد المطلوب في ضرب الزوجة

---

[1]. ابن قدامة،الكافي،مرجع سابق ص 401 .

[2]. الغرياني، مرجع سابق، ص658.

[3].ابن عثيمين، مرجع سابق، ص441.

[4]. الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج3، ص335.

[5]. الحصكفي، مرجع سابق، ص 317.

الموصوف بأنه ضرب خفيف غير جرح ولا شائن[1]، فإن صار ضربا مبرحا وأضر بالزوجة فإن لها رفع أمرها للقاضي لأن ذلك من موجبات التعزيز كذلك[2].

كما أن الهجر المباح في الشريعة الإسلامية مقيد بالزمان والمكان.

فمدة الهجر المستحسن شهر ولا يبلغ الأربعة أشهر لان الله تعالى جعلها حدا للإيلاء وفيه ضرر عليها.

ومكان الهجر مقيد بالمضجع وهو ما صرحت به الآية السابقة ولا يكون هجرا للبيت.

أما المشرع الجزائري فلم يصرح في نصوصه بخصوص تأديب الزوجة إلا أنه يمكن أن يحتج به على أساس أن الشريعة الإسلامية مصدر لقانون الأسرة بحكم المادة 222 منه.

ونفرق في ذلك بين الوعظ والضرب والهجر:

- **الوعظ والضرب وارتباطهما بجرائم الإهمال الأسري:** الوعظ والضرب كوسيلتين للتأديب لا علاقة لهما بجرائم الإهمال الأسري، لكن تجاوز الحد المطلوب فيهما يحولهما إلى جريمتين موجبتين للتعزيز في الفقه الإسلامي وللعقوبة في قانون العقوبات الجزائري (المادة264 ق ع تعاقب على ضرب الغير، والمادة 297 ق ع تعاقب على السب) ، كما يحولهما إلى جريمة إهمال معنوي للأولاد إذا حدث كل ذلك على مرأى منهم خاصة إذا كانوا صغارا، فهذا التصرف يعتبر من باب سوء السلوك ومثل سيء لهم، كما انه يعرض أخلاقهم للخطر (م330/ ق ع). والشريعة الإسلامية تحث على حسن تربية الأولاد ومن ذلك أن يكون الأب قدوة لهم، وقد قال صلى الله عليه وسلم **{ما من مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه أو ينصرانه أو يمجسانه}***، والأب في ذلك يعتبر عاص ولا ولاية له على ولده وإما ترفع يده عن ولايته أو يضم إليه من يعينه في ذلك[3].
- **ارتباط الهجر بجرائم الإهمال الأسري:** قد يتحول الهجر من وسيلة تأديب إلى جريمة إن تجاوز الحد المطلوب فيه، وقد اشترط فيه ألا يبلغ حد الإيلاء أي أربعة أشهر على أنه جائز

---

[1] .الكاساني، مرجع سابق، ص613.

[2].الحصكفي، مرجع سابق، ص 317.

* سبق تخريجه.

[3].عبد الرحيم صالحي، مرجع سابق، ص283.

إذا كان من باب تأديب الزوجة بالهجر المضجع، لكن يبلغ الحرمة إذا تجاوز المدة المطلوبة لأنه بذلك يتحقق الضرر[1].

كما أنه مقيد في الشريعة الإسلامية بأن يكون داخل البيت لقوله صلى الله عليه وسلم << ولا تهجر إلا في البيت>> حتى لا يتحول إلى الهجر الموجب للطلاق.

والهجر إذا تجاوز الحد المطلوب في التشريع الجزائري قد يتحول إلى جريمة ترك مقر الأسرة أو التخلي عن الزوجة، وذلك إذا تحققت فيه الشروط المطلوبة قانونا (المحددة في المادة 1/330 ق ع) والمتمثلة في:

- الابتعاد جسديا عن مقر الأسرة (وذلك إذا كان الهجر خارج البيت).
- التخلي عن الالتزامات الأسرية.
- ترك مقر الأسرة لمدة تفوق الشهرين.

فعند توفر هذه الشروط الثلاثة تقوم جريمة التخلي عن الزوجة.

- أما في حال وجود ولد أو عدة أولاد: فإنها تتحقق شروط جريمة ترك مقر الأسرة.

والمقصود من ربط تأديب الزوجة بجرائم الإهمال الأسري هو قطع الطريق على المرتكب لهذه الجنحة حتى لا يعتبر إهمال لأسرته كان لسبب جدي وهو تأديب الزوجة ولذلك كان لا بد من ضبط هذا المفهوم حتى لا يكون حجة في يد أي مفرط في الالتزامات الأسرية.

ب. نفقة الناشز وارتباطها بجريمة عدم دفع النفقة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

يتفق الفقهاء على أن الزوجة تسقط نفقتها بنشوزها[2] وهو الحكم الذي كان معتمد من طرف المشرع الجزائري في المادة 37ق أ قبل إلغائها، ونعلم أن القضاء يحكم بسقوط النفقة عند حكمه بنشوز الزوجة وقد يتداخل هذا الحكم مع جريمة عدم دفع النفقة عند استغلال الزوج لهذا الوضع والتمادي في منع النفقة عن الزوجة لمدة غير محدودة دون تطليقها ،بل حتى وإن رجعت عن نشوزها ويكون بذلك مرتكبا لجريمة معاقب عليها لكنه يملك مبرر تصرفه.

---

[1]. الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج4، ص116.

[2]. ابن قدامة، الكافي، ص388 .

الفرع الثاني: الطلاق كأثر مشترك للنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

تعتري الطلاق في الفقه الإسلامي الأحكام الأربعة فقد يكون واجبا أو مندوبا، محرما أو مكروها، والكراهة والندب فيه يكون لعارض[1]، ومن القواعد الفقهية " الأصل بقاء النكاح" " والأصل في الطلاق الحضر"[2] لذا فإن الشريعة الإسلامية لا تسمح بالطلاق إلا أذا أعدمت كل وسائل الإصلاح ولم يبق أي طريق له فيصير بذلك مندوبا أو واجبا، يعتبر الطلاق أثر مشترك لكل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري وسأوضح كل حالة منه.

أولا: الطلاق للنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1. الطلاق للنشوز في الفقه الإسلامي

دعت الشريعة الإسلامية في حال نشوز احد الزوجين إلى الإصلاح بكل الطرق الممكنة حتى تحافظ على الروابط الأسرية، لكن إذا لم يستطع أحد الزوجين أو كلاهما تحمل أذى الطرف الآخر فإنه بإمكانه الطلاق ومن ذلك أن تطلب الزوجة الطلاق في حال تعدي الزوج عليها بضرب أو سب كالشتم أو اللعن،

لكن إن أرادت البقاء معه فإنه لها رفع أمرها إلى القاضي ليصلحه وإلا بعث الحكمين اللذين لهما حق إيقاع الطلاق إن كان فيه مصلحة للزوجين.الحبيب بن طاهر، مرجع سابق،ص337.

2.الطلاق للنشوز في التشريع الجزائري

أما في التشريع الجزائري فنجد نص المادة 55 ق أ الذي يسمح بالطلاق لكلا الزوجين في حال نشوز أحدهما وقد تعرفنا على أحكام الطلاق للنشوز في مواضع سابقة، كما نجد نص المادة 8/53 ق أ والذي يعطي الحق للزوجة في طلب التطليق في حال الشقاق المستمر.

ثانيا. الطلاق بسبب ترك مقر الأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1. الطلاق لترك مقر الأسرة في الفقه الإسلامي

إذا تركت الزوجة مقر الأسرة بغير عذر كأن تخرج من البيت دون إذن الزوج أو تسافر دون رضاه فإنها تصبح ناشزا وتسقط نفقتها وقسمها لذلك ويكون للزوج تطليقها إذا تضرر من ذلك، والحال ذاته إن ترك الزوج مقر الأسرة وطال غيابه ولو لعذر شرعي كأن يسافر فوق نصف

[1]. الحبيب بن طاهر، مرجع سابق، ج4، ص26.

[2]. محمد بن عابد الصواط، مرجع سابق، ص 435،447.

السنة لحج أو غزو أو طلب رزق وطلبت الزوجة قدومه لزمه ذلك إن قدر عليه فإن أبى فرق الحاكم بينها إذا أرادا ذلك.

2.الطلاق لترك مقر الأسرة في التشريع الجزائري

أجاز المشرع الجزائري للزوجة طلب التطليق في حال الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر بنص المادة 3/53 ق أ كما أجاز لها ذلك أيضا في حال الغيبة سنة كاملة بدون عذر ولا نفقة في المادة5/53 ق أ، أما بالنسبة لترك الزوجة لمقر الأسرة فإنه يدخلها في حكم الناشز وللزوج الحق في تطليقها إذا رفضت تنفيذ حكم الرجوع،استنادا إلى نص المادة 55ق أ.

ثالثا.الطلاق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري

1.الطلاق لعدم الإنفاق في الفقه الإسلامي

النفقة حق ثابت للزوجة في الفقه الإسلامي في ذمة الزوج بالنص القرآني كما مر في حديثنا عن حق النفقة فهي من الضروريات التي لايستطيع الإنسان الاستغناء عنها، وحرمان الزوج زوجته منها بغير عذر يعطيها الحق في طلب الطلاق لعدم الإنفاق وللفقهاء أحكام مختلفة في هذا المجال:

. في حال إعسار الزوج للزوجة الحق في طلب الطلاق حالا رغم أن لها الخيار في ذلك، فبإمكانها البقاء مع الزوج والصبر عليه كما أن لها اللجوء إلى القاضي ليفرض لها قدر من النفقة تستدينه على ذمة الزوج.الشربيني مرجع سابق ص 583، وهناك من يقول بإمهال الزوج فإن طال عسره طلقت عليه،

. في حال يسر الزوج ورفضه الإنفاق فإن لها الطلاق حالا وقيل يؤخذ من ماله إن كان له مال ظاهر ويصرف لها فإن لم يكن له يحبس لإجباره على النفقة أو تطلق عليه، وهناك من قال أنه لايجب تطليق زوجة الموسر حتى وإن كان غائب ولايعلم مكانه[1].

2. الطلاق لعدم الإنفاق في التشريع الجزائري

نص المشرع الجزائري في المادة 1/53 ق أ على حق الزوجة في طلب الطلاق لعدم الإنفاق، لكنه ربط ذلك بشرطين:

. أن يكون قد صدر حكم في حقه بوجوب الإنفاق .

. ألا تكون عالمة بإعساره وقت الزواج، ويظهر من هذا أنها إذا كانت عالمة بإعساره وقت الزواج فلا يحق لها طلب الطلاق.

[1]. الشربيني، مرجع سابق، ص 583.

ملخص الفصل الثاني:

يعتبر النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري من الاختلالات التي تمس بكيان الأسرة إلا أن النشوز محله العلاقة الزوجية أما الإهمال الأسري فيتعلق بكافة العلاقات الأسرية سواء كانت علاقة الزوج بزوجته او علاقة الآباء بالأبناء أو العكس ، ويختلف النشوز بين الزوجين عن جرائم الإهمال الأسري في عدة نقاط منها الفرق في الاصطلاح اللفظي والتباين في وسائل العلاج ويتفقان في نقاط أخرى كمبدأ الإلزام بأداء الحقوق والواجبات وثبوت الامتناع عن ذلك حتى يثبت الضرر ويثبت بذلك الخلل أو الجريمة ، كما أن آثار النشوز بين الزوجين بصفة عامة ترتبط بجرائم الإهمال الاسري ارتباطا وثيقا ويشتركان في اللجوء إلى الطلاق كحل أخير.

الخاتمة

الخاتمة:

من خلال هذه الدراسة يتضح أن كل من ظاهرة النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري لها أثرها السلبي والواضح على الأسرة ككل زوجين كانوا أو أبناء أو آباء، وانعكاساتهما الخطيرة تؤدي في غالب الأمر إلى تشتت الأسرة وتشرد أفرادها ، ومن أهم النتائج التي يمكن استخلاصها من هذه الدراسة مايلي:

ـ أن الأسرة عماد المجتمع و صلاحها يعني صلاح المجتمع، لذا لابد من السعي في حفظها وحمايتها من كل ما يطرأ عليها من إشكالات قد تهز استقرارها وتضر أفرادها صغارا كانوا أو كبارا بل وحتى تهدد وجودها .

– أن العلاقة الزوجية لها دورها وأهميتها في حفظ الأسرة فاستقرارها يعني استقرار الأسرة وسلامتها تعني سلامة أفراد الاسرة، فهي العمود الفقري للحياة الأسرية.

– أن على الزوجين إدراك أهمية الحفاظ على علاقتهما في حفظ كيان الأسرة فكل اهتزاز يمس العلاقة بينهما ينعكس بالسلب على كل العلاقات الأسري الأخرى.

ـ أن النشوز بين الزوجين ظاهرة لايقتصر أثرها على العلاقة الزوجية بل لها أثر في كل أفراد الأسرة وحتى على المجتمع بصفة عامة.

ـ أن النشوز بين الزوجين هو صورة من صور الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي أما في التشريع الجزائري فيمكن اعتبارها صورة من صوره غير مكتملة الشروط والأركان ، مع العلم أنها في الواقع المعاش مكتملة لكن يصعب إثبات ذلك.

ـ أن النشوز بين الزوجين سبب من أسباب تزايد حالات الإهمال الأسري في المجتمع الجزائري وأن التشريع قصّر كثيرا في تنظيمه رغم ثراء الشريعة الإسلامية بأحكامه.

التوصيات:

بدت أثناء هذا البحث بعض النقائص التي يجب تداركها من طرف كل شخص أو هيئة معنية أو لها القدرة على تغيير الواقع أو القوانين للأحسن من أجل الحفاظ على كيان الأسرة من الاندثار ومن ذلك:

– تدارك المشرع الجزائري للنقص الفادح الحاصل في تنظيم أحكام النشوز بين الزوجين في قانون الأسرة ذلك أن الأحكام الفقهية الواردة في الشريعة الإسلامية حوله مختلفة بين مذهب وآخر إختلافا مؤثرا ، لذا لابد أن يختار المشرع المنحى الذي يتناسب ومنظومته القانونية.

- إعطاء فعالية أكبر للصلح بين الزوجين وإسناده إلى الجمعيات او المساجد حتى تكون له نتائج عملية أكثرز
- تفعيل آلية التحكيم عند الشقاق بين الزوجين وتوسيع مدى تطبيقها في كل قضية يفشل الصلح في إيجاد حل لها.
- ضرورة جمع وتنظيم أحكام الإهمال الأسري الواردة في الفقه الإسلامي بما يتماشى والقوانين الحالية حتى تستطيع المنظومة القانونية الحديثة الاستفادة منها في ترقية وتطوير قواعدها وأحكامها بما يحقق مصلحة الفرد والأسرة والمجتمع عامة.
- إعادة النظر في المدة المشترطة في المادتين 330و 331 ق ع ، ذلك أن الحياة الأسرية تقتضي الاهتمام المتواصل والمستمر دون انقطاع ومدة شهرين كاملين ليست بالهينة فيما يخص الالتزامات الأسرية.
- إدراك البعد الحقيقي لظاهرة النشوز بين الزوجين وأثرها في تزايد جرائم الإهمال الأسري ووضع حلول وقائية استباقية لعلاج النشوز بين الزوجين حتى لايمتد أثره إلى كافة أفراد الأسرة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المرجع

القرآن الكريم

أولاً. كتب التفسير

– أبو عبد الله محمد بن أحمد الانصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، تحق، عبد الحق هنداوي، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، و ط، 2009م، 1430هـ، مج2و3.

– أبو الفداء الحافظ ابن كثير الدمشقي، تفسير القرآن العظيم، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، وط، 1431هـ، 2010م.

– أبو جعفر محمد بن جرير الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، دار الأعلام، عمان، الأردن، ط1، 1423هـ،2002م.

– محمد علي الصابوني، صفوة التفاسير، المكتبة العصرية، بيروت، لبنان، وط، 1431هـ، 2010م.

– أبو بكر الجزائري، ايسر التفاسير لكلام العلي الكبير و بهامشه نهر الخير على ايسر التفاسير، مكتبة العلوم و الحكم، المدينة المنورة، السعودية، ط6، 1430هـ، 2009م.

ثانيًا. كتب الحديث النبوي الشريف

– أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار ابن كثير، دمشق، سوريا، ط1، 1423هـ، 2002م.

– مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري، صحيح مسلم و بهامشه علل الاحاديث.

– أبو عبد الرحمان أحمد بن شعيب بن علي الشهير بالنسائي، سنن النسائي، تع: محمد ناصر الدين الالباني، مكتبة المعارف، الرياض، السعودية، ط1، دت.

– أبو داوود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، سنن أبي داوود، تحق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، در الرسالة العالمية، دمشق، ط خ، 1430هـ، 2009م.

– أبو عيسى الترميذي، الجامع الكبير، تحق: بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي بيروت، ط1، 1996م.

– أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجة، تحق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار أحياء الكتب العربية، دم،دت.

– أبو زكريا يحي بن شرف النووي الدمشقي، رياض الصالحين من حديث سيدالمرسلين وشرحه كنوز الباحثين، دار الفكر، دمشق، سوريا، ط2، 1421هـ،2000م.

– أحمد بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، المكتبة السلفية، ط1، دم، دت.

ثالثاً. كتب الفقه الاسلامي

- **الفقه الحنفي:**

– زين الدين ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق وبهامشه منحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين.

– شمس الدين السرخسي، المبسوط، دار المعرفة، بيروت، لبنان، دط، دت.

– فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى، الاميرية، ببولاق، مصر المحمية، 1313هـ.

– محمد أمين بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحق: عادل أحمد عبد الجود، علي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية، ط خ، 1423هـ، 2003م.

– محمد بن علي بن عبد الرحمان الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، تحق: عبد المنعم خليل إبراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1423هـ، 2002م.

- **الفقه المالكي:**

– أبو بكر بن حسن بن عبد الله الكشناوي، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في مذهب إمام الائمة مالك، دار الفكر، دم، ط2، دت.

– أبو عبد الله محمد بين محمد بن عبد الرحمان المالكي المغربي، الشهير بالحطاب، مواهب الجليل شرح مختصر الشيخ خليل، دار الرضوان، نواكشط، موريتانيا، ط1، 1431هـ، 2010م.

– الحبيب بن طاهر، الفقه المالكي و أدلته، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، ط3، 1426هـ، 2005م.

– أحمد بن محمد الدردير، أقرب المسالك لمذهب الامام مالك، المؤسسة الوطنية للفنون الطبيعية، الرغاية، الجزائر، دط، 1987م،

– الصادق عبد الرحمان الغرياني، مدونة الفقه المالكي وأدلته، مؤسسة الريان، دم،دط، دت.

– محمد المدني الهاشمي، طريق السالك في فقه الامام مالك، مؤسسة المعارف، بيروت، لبنان، ط1، 1432هـ، 2011م.

– محمد بن أحمد بن رشد الحفيد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحق: محمد صبحي حسن حلاق، مكتبة ابن تيمية، القاهرة، مصر، ط1، 1415م.

– محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير، دار احياء الكتب العربية، دم، دط، دت،.

– يوسف بن عبد البر الاندلسي، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحق: مجموعة من المحققين، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية المغربية، المغرب، طبع من سنة 1387هـ، إلى 1412هـ عدة طبعات.

– عبد الله معصر، معجم تقريب مصطلحات الفقه المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1428هـ، 2007م.

➢ **الفقه الشافعي:**

– جلال الدين بن محمد المحلي، كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين، دار المنهاج، جدة، السعودية،ط2، 1434هـ،2013م.

– سراج الدين بن رسلان البلقيني، التدريب في الفقه الشافعي، دار القبلتين، دم، ط1، 1443هـ، 2012م.

– سليمان بن محمد بن عمر البحيرمي، البحيرمي على الخطيب، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1417هـ، 1996م.

– شمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط1، 1418هـ، 1997م.

– شمس الدين بن أبي العباس الرملي، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط3، 1424هـ، 2003م.

– محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء، المنصورة، مصر، ط1، 1422هـ، 2001م.

➢ **الفقه الحنبلي:**

– علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائح، تحق: علي محمد معوض، عادل، أحمد بن المجود، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 1424هـ، 2003م.

– منصور بن يونس البهوتي: كشاف القناع عن متن الاقناع، عالم الكتب، بيروت، لبنان، دط، 1403هـ، 1923م.

– منصور بن يونس البهوتي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، دار إحياء التراث الإسلامي، مكة، السعودية، ط1، 1422هـ، 2002م ، ط2، 1428هـ، 2007م.

– موفق الدين عبد الله بن قدامة، الكافي في فقه الامام أحمد بن حنبل، تحق: محمد فارس مسعد عبدالحميد السعدني، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1414هـ، 1994م.

– موفق الدين عبد الله بن قدامة، الكافي ، تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، الجيرزة، مصر، ط1، 1418هـ، 1997م.

– موفق الدين عبد الله بن قدامة، المغني، تحق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، عبد الفتاح الحلو، دالر علم الكتب، الرياض، السعودية، ط3، 1417هـ، 1997م.

➢ **الفقه المعاصر:**

– بدران أبو العينين، أحكام الزواج والطلاق في الإسلام، دار التأليف، دم، ط2، 1961م.

– عبد الرحمان الصابوني، نظام الأسرة و حل مشكلاتها في ضوء الإسلام، دار الفكر، دمشق،سوريا، ط1، 1422هـ، 2001م.

– عبد الوهاب خلاف، أحكام الأحوال الشخصية، في الشريعة الإسلامية، دار العلم، الصفاء، الكويت، ط2، 1410هـ، 1990م.

– عطية صقر، موسوعة الاسرة تحت رعاية الاسلام، الحقوق الزوجية، مكتبة وهبة، القاهرة، دط، 1427هـ، 2006م.

– صالح بن غانم السدلان، النشوز ضوابطه حالاته اسبابه طرق الوقاية منه وسائل علاجه في ضوء القرآن و السنة، دار بلنسية، الرياض، السعودية، ط4، 1417هـ.

– علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة اسبابه و علاجه في الفقه الاسلامي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، دط، 2004م.

– عمرو عيسى الفقهي، الطاعة والنشوز في ضوء الفقه والقضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، دم، دط، 1999م.

– محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، دار الفكر العربي، دم، دت، ط3.

– محمد بن عبد الله بن عابد الصوّاط، القواعد والضوابط الفقهيةعند ابن تيمية في فقه الأسرة، مكتبة دار البيان الحديثة، الطائف، السعودية، ط1، 1422هـ، 2001م.

– محمد بن صالح العثيمين، الشرح الممتع على زاد المستقنع، دار ابن الجوزي، السعودية، ط1، 1427هـ.

– محمد جمال الدين القاسمي، موعظة المؤمنين من احياء علوم الدين، دار الحديث، القاهرة، دط، 1427هـ، 2016م.

– وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر، دم، دط.

– ابن القيم، زاد المعاد في هدي خير العباد،تحق: شعيب الأرناؤوط،مؤسسة الرسالة، دم، ط2، 1418هـ، 1998م.

رابعًا: الكتب القانونية:

– بلحاج العربي، أحكام الزوجية وآثارها في قانون الأسرة الجزائري، دار هومة، الجزائر، دط، 2013م.

– بن شويخ الرشيد، شرح قانون الاسرة الجزائري المعدل، دار الخلدونية، القبة ، الجزائر، ط1، 1429هـ، 2008م.

– عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومة، الجزائر، ط3، 2011م.

– عبد الفتاح تقية، قضايا شؤون الأسرة من منظور الفقه والتشريع والقضاء، منشورات تالة، الأبيار، الجزائر، دط،2011م.

– نبيل صقر، قانون الأسرة نصًا وفقهًا وتطبيقًا، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دط، 2006م.

– باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دط، 2012م.

– لحسين بن شيخ آث ملويا، المرشد في قانون الأسرة، دار هومة، الجزائر، دط، 2014م.

– المصري مبروك، الطلاق وآثاره من قانون الأسرة الجزائري، دراسة فقهية مقارنة، دار هومة، الجزائر، دط، 2010م.

– يوسف دلاندة، قانون الأسرة منقح بالتعديلات التي أدخلت عليه بموجب الأمر رقم 05-02، دار هومة، الجزائر، دط، 2014م.

– جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في قانون الأحوال الشخصية،منشورات كليك، المحمدية ، الجزائر،ط1، 2014م.

– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الجزائر، ط 14، 2014م.

أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الزائر، ط15، 2012م-2013م.

– بن وارث م ، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري القسم الخاص، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ط3، 2006م.

– جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في مادة الجنح والمخالفات، منشورات كليك، المحمدية، الجزائر، ط1، 2014.

– دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، دم، 2007م.

– عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات القسم العام، الدار الجامعية، دم، دط، 2000م.

– عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، دار هومة، الجزائر،دط، 2013م.

– محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط6، 2005م.

– نبل صقر، الوسيط في شرح 50جريمة من جرائم الأشخاص، دار الهدى ، عين مليلة، الجزائر،دط، 2009.

– جميل فخري محمد جانم، آثار عقد الزواج في الفقه والقانون، دار الحامد، دم،ط1، 2009م.

– زهدي يكن، المسؤولية المدنية أو الاعمال غير المباحة، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، ط1، دت.

– محمد جمال أبو سنينة، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة، دم، ط1، 2005م.

– محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية الوجيز في نظرية القانون، دار هومة، الجزائر، ط15، 2008م.

– مصطفى العوجي، القانون المدني المسؤولية المدنية، المنشورات العلمية، بيروت، لبنان، دت.

– نجيمي جمال، قانون حماية الطفل في الجزائر تحليل وتأصيل، دار هومة، بوزريعة، الجزائر، ط2، 2006م.

– عبد الرحمان بربارة،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية،منشورات البغدادي،رويبة، الجزائر،ط2، 2009.

خامسًا:المعاجم و القواميس:

– أبو الحسن محمد بن فارس بن زكريا، مجمل اللغة، تحق: زهير عبد المحسن سلطان، مؤسسة الرسالة، دم، ط2، 1406هـ، 1986م.

– أبو الحسن محمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، تحق، عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، سوريا، دط، ط2، دت.

– أحمد مختار عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، ط1، 2008م، 1429هـ.

– ابن بطال، النظم المستعذب في شرح غريب ألفاظ المذهب، تحق: مصطفى عبد الحفيظ سالم، دم، دط، دت، 1411هـ،1991م.

– أحمد بن محمد بن علي الفيومي المقري، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، مكتبة لبنان، دم،دط، 1987م.

– عصام نور الدين، معجم نور الدين الوسيط، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط2، 2009م.

- محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، دط، 1986م.
- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، دار صادر، بيروت، لبنان، دط، دت.
- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، دم، ط8، 1436هـ، 2005م.
- الفراهيدي، كتاب العين، تحق: عبد الحميد هنداوي، دار الكتب العلمية، دم، ط1، 1424هـ، 2003م.

سادسًا: المذكرات والأطروحات الجامعية:

- عبد الرحيم صالحي، أحكام الإهمال العائلي في الفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص الفقه وأصوله، جامعة وهران، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية قسم العلوم الإسلامية، 2011م، 2012م.
- محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري،أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون،جامعة باتنة،كلية العلوم الإسلامية، قسم الشريعة،سنة:2016م/2017م.
- مباركة عمامرة، الإهمال العائلي وعلاقته بالسلوك الإجرامي للأحداث، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علم الإجرام والعقاب، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق ،2010 م/2011م.
- صالح خالد الشقيرات، يوسف عبد الله الشريفين، نشوز البعل بين الشريعة والقانون الأسباب والعلاج، دراسات علوم الشريعة والقانون،المجلد 43، العدد2، 2016م.

سابعا : النصوص القانونية

دستور 1976،ج ر العدد94المؤرخة في 02 ذي الحجة 1396هـ الموافق 24 نوفمبر1976م.
دستور 1989،ج رالعدد 09المؤرخة 23 رجب1409هـ الموافق 01 مارس 1989م.
دستور 2016،ج رالعدد14 المؤرخة في 27 جمادى الأولى 1437÷ الموافق 07مارس2016م.
القانون رقم 19.15 المعدل والمتمم للامر رقم 156.66 المتضمن قانون العقوبات، ج رالعدد 71 المؤرخة في 18 ربيع الأول 1437هـ الموافق 30 ديسمبر2015م.

القانون رقم84ـ11، المؤرخ في 09 رمضان 1404هـ الموافق 09 يونيو 1984م، المتضمن قانون الأسرة،ج رالعدد24 السنة 21بتاريخ 12 رمضان 1404هـ الموافق 12 يونيو 1984م.
القانون رقم 05ـ 10المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426هـ الموافق 20 يونيو 2005ميعدل ويتمم الامر رقم 75ـ 58 المؤرخ في 20 رمضان 1395هالموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني،ج ر العدد44 السنة 42 المؤرخة في 19 جمادى الاولى 1426هـ الموافق 26 يونيو2005م.
القانون رقم 08ـ09 المؤرخ في 18 صفر 1429هـ الموافق 25 فيفري 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج ر العدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني 1429هـ الموافق 23 أفريل 2008م.
الأمر رقم 05ـ 02 المؤرخ في 18 محرم 1426هـ الموافق 27 فيفري2005م يعدل ويتمم القانون رقم 84ـ 11 المتضمن قانون الأسرة،ج ر العدد 15 المؤرخة في 18 محرم 1426هـ الموافق 27 فيفري 2005م.
الأمر رقم 15ـ 02 المؤرخ في 07 شوال 1436هـ الموافق 23 جويلية 2015م يعدل ويتمم الأمر رقم66ـ 155 المتضمن قانون الغجراءات الجزائية،ج ر العدد 40 المؤرخة في 07 شوال 1436هـ الموافق 23 جويلية 2015م.

فهرس المحتويات

شكر و عرفان	
اهداء	
قائمة المختصرات	
مقدمة	**1**
الفصل الأول:تأصيل مفاهيمي للنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	
المبحث الأول: مفهوم النشوز بين الزوجين وحالاته في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	7
المطلب الأول: تعريف النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	7
الفرع الأول: التعريف اللغوي للنشوز بين الزوجين	7
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للنشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	9
المطلب الثاني: حالات النشوز بين الزوجين في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	14
الفرع الأول: نشوز الزوجة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	15
الفرع الثاني: نشوز الزوج في الفقه الإسلامي و التشريع الجزائري	25
الفرع الثالث: نشوز الزوجين معًا – الشقاق–:	34
المبحث الثاني: مفهوم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	**36**
المطلب الأول: تعريف الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	36
الفرع الأول: تعريف الإهمال في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	37
الفرع الثاني: تعريف الأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	42
الفرع الثالث : تعريف الإهمال الأسري	45
المطلب الثاني: جرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	46
الفرع الأول: جرائم الإهمال المعنوي للأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	46

الفرع الثاني: جريمة الإهمال المادي للأسرة في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	57
الفصل الثاني: مظاهر ارتباط النشوز بين الزوجين بجرائم الإهمال الاسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	
المبحث الأول: مظاهر الاختلاف بين النشوز بين الزوجين، وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	68
المطلب الأول: مظاهر الاختلاف الشكلية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	69
الفرع الأول: الفروق اللفظية بين مصطلح النشوز ومصطلح الإهمال	69
الفرع الثاني: اختلاف الإطار التنظيمي لكل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	71
المطلب الثاني: اختلاف الطرق العلاجية بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	75
الفرع الأول: الطرق الودية في علاج النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	75
الفرع الثاني: المتابعة القضائية للنشوز بين الزوجين والإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	91
المبحث الثاني: مظاهر التوافق بين النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	97
المطلب الأول: توافق النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الآداء والإثبات في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.	97
الفرع الأول: الإلزام بآداء الحقوق والواجبات في كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري.	97

الفرع الثاني: إثبات الإخلال بأداء الحقوق والواجبات في كل من النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	102
المطلب الثاني:ارتباط آثار النشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	107
الفرع الأول: ارتباط آثار نشوز أحد الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	107
الفرع الثاني: الطلاق كأثر مشترك للنشوز بين الزوجين وجرائم الإهمال الأسري في الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري	110
خاتمة	115
قائمة المصادر و المراجع	135
ملخص الدراسة	

ملخص الدراسة

تعتبر ظاهرة النشوز بين الزوجين وجرائم الاهمال الأسري من الاشكالات التي تطرأ على العلاقات الأسرية، والنشوز بين الزوجين يختلف عن جرائم الإهمال الأسري في اقتصاره على العلاقة الزوجية وانتمائه إلى قانون ينظم العلاقات فقط دون توقيع الجزاءات، بعكس الاهمال الأسري الذي يمس كل العلاقات الأسرية ويتنمى إلى قانون عقابي يسلط العقوبات على المخالفين للمبادئ القانونية بهدف زجرهم عن ذلك.

ومع ذلك فالنشوز بين الزوجين يتفق مع جرائم الاهمال الأسري في نقاط عديدة منها مبدأ الالزام بأداء الحقوق والواجبات بين أفراد الأسرة الواحدة، اضافة إلى أن اثبات الاخلال بهذه الالتزامات يؤدي إلى ثبوت الضرر وبذلك فهما مرتبطان ارتباطا وثيقا، فاستقرار العلاقة الزوجية يؤدي إلى استقرار العلاقات الأسرية وتكدرها يؤدي إلى فساد العلاقات الأسرية، هذا إن لم تصل بها إلى التشتت والتفرق وتشرد أفرادها خاصة إذا كانوا أطفالا صغار، لذلك لابد من تسخير منظومة قانونية تهدف إلى حماية كيان الأسرة من خلال حماية العلاقة الزوجية.

Résumé de l'étude

Le phénomène du mariage entre époux et des crimes de négligence familiale est l'un des problèmes qui se posent dans les relations familiales. Le mariage entre les époux est différent des crimes de négligence familiale dans la mesure où il restreint la relation conjugale et est lié à une loi qui régit les relations sans imposition de sanctions, à la différence de la négligence familiale qui affecte toutes les relations familiales. Sanctions punitives à l'encontre des contrevenants aux principes juridiques dans le but de les nier.

Cependant, le mariage entre les époux est compatible avec les crimes de négligence familiale sur de nombreux points, y compris le principe de l'obligation de respecter les droits et obligations des membres de la même famille, en plus de prouver que la violation de ces obligations entraîne un préjudice prouvé et qu'ils sont donc étroitement liés, la stabilité de la relation conjugale conduit à la stabilité des relations familiales et à Tkrha Entraîne la corruption des relations familiales, sinon atteint la dispersion et la dispersion et le déplacement de ses membres, surtout si ce sont de jeunes enfants, doit donc être exploité un système juridique visant à protéger l'entité familiale à travers la protection des relations conjugales.