الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

كلية الحقـــوق و العلـــوم السياسية

قسم: الحقـــوق

رقم: .....

ميدان: الحقـــوق و العلـــوم السياسية

فرع: حقوق

تخصص: أحوال شخصية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمـــي

إعداد الطالبة:

سهام بورزق

تحت عنوان

نشوز الزوجة دراسة مقارنة

بين الشريعة الإسلامية والقانون

لجنة المناقشة:

الدكتور : بن السعيد موسى	**جامعة محمد بوضياف المسيلة**	**رئيسـا**
الدكتور : العربي مجيدي	**جامعة محمد بوضياف المسيلة**	**مشرفا و مقررا**
الأستاذ : حمادي عبد الفتاح	**جامعة محمد بوضياف المسيلة**	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2017/2016

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ
فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ
وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا
عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا
كَبِيرًا ﴾

سورة النساء

شكر و تقدير

أتقدم بالشكر الجزيل والخالص إلى الدكتور: العربي مجيدي على قبوله الإشراف عني وتفانيه في توجيهي طيلة المشوار فكان بمثابة الأب الناصح والشمعة التي أضاءت طريقي فلم يبخل عليا لا بالجهد ولا بالوقت فأسأل الله العلي العظيم أن يوفقه ويسدد خطاه ويحفظه من كل أذى وشر

وخالص الشكر والعرفان إلى كل من ساعدني ودعمني في إنجاز هاذه المذكرة

من بعيد أو قريب.

الإهداء

إلى من أحمل اسمه بكل فخر ينبوع العطاء الذي زرع في نفسي الطموح والمثابرة إلى من في الوجود بعد الله ورسوله إلى سندي وملاذي

والدي الحبيب حفظه الله ورعاه

إلى ينبوع الحنان والأمل أمي الغالية

إلى عائلتي الصغيرة زوجي ولداي

إلى قرة عيني أخي سدد الله خطاه

إلى كل أفراد عائلتي من كبيرها إلى صغيرها الذين وقفو بجانبي وشجعوني

كما سأخص اهدائي الى زميلاي المميزين الذين لم يبخلا عني بأية مساعدة اختي التي لم تلدها أمي سميحة لكحل وزميلي بوزيدي زين الدين

إلى اغلى وأروع زملاء وزميلات وخاصة : سماح ، فتيحة ، خديجة ، عادل ، أكرم ، لعياشي ، مهية

إلى كل أساتذتي والطاقم الإداري .

قائمة المختصرات:

ق أ : قانون الأسرة

ق إ م و إ : قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

م ق : المجلة القضائية

ع : العدد

ط : طبعة

ب ط : بدون طبعة

ب س : بدون سنة

ص : صفحة

ق : قرار

م ع : المحكمة العليا

ج ر : جريدة رسمية

غ أ ش : غرفة الأحوال الشخصية

م : المادة

ف : فقرة

الأسرة هي نواة المجتمع ، لذا فهو يصلح بصلاحها و يفسد بفسادها لذا عني القرآن الكريم بها وشرع ما يكفل استقرارها ، حيث نجده عني بالعلاقة الزوجية عناية فائقة ، لان الزوجان هما دعامة كل اسرة والاصل الذي تتفرع منه الفروع ، فإذا قام كل واحد منهما بحق الآخر تحققت النعمة المرجوة من الزواج .

والنشوز مرض خطير من أخطر أمراض العصر التي تصيب الأسرة المسلمة و تهددها بالانهيار ، و قد انتشرت هذه الظاهرة بكثرة في عصرنا الحالي نظرا لجهل الكثير من الأزواج و الزوجات بحقوق كل منهما على الآخر، و بعدهم عن المنهج الرباني في المعاملة و الإصلاح في حالة وقوع خلاف أو غيره ، و تسرعهم في اللجوء إلى المحاكم حتى كثرت حالات الطلاق و الخلع ، ومن هنا تأتي أهمية الموضوع .

1 – أسباب اختيار الموضوع :

نظرا لأهمية الموضوع فقد دعتنا إلى اختيار الموضوع في مذكرة الماستر أسبابا يمكن أن نجمعها في ما هو ذاتي و ما هو موضوعي .

أ – أسباب ذاتية :

لرغبتي في دراسة المواضيع التي تتعلق بالأسرة و بالأخص التي من شأنها أن تهدد كيان و استقرار الأسرة ، و التي من أهمها النشوز ، بما قد يساهم في توضيح الموضوع مستقبلا عن طريق البحث فيه وإيجاد حلول له .

– أسباب موضوعية :

أن موضوع النشوز أصبح يشكل ظاهرة ملحوظة على المجتمع من خلال ما قد أشارت إليه الكثير من الدراسات ، في حين أن المشرع الجزائري لم يتناول موضوع النشوز تماما و قد ذكره كجزئية في مادة الطلاق ، و هذا من خلال المادة 55 ق أ ، وهذا ما جعلني ابحث لأتفهم موقف المشرع الجزائري في عدم تناوله له بشكل مفصل و واضح رغم اهميته وخاصة بعد الغاء المادة 39 ق أ في تعديله الاخير للقانون الاسرة ، والتي كانت تتحدث عن الطاعة .

2 – أهمية الموضوع :

كون النشوز موضوع خطير و آثاره فتاكة على الأسرة و المجتمع ، لأنه من أهم الأسباب المؤدية للطلاق ، من المفروض أن يعالج لكي تسد الطريق عن الطلاق ، و أن المشرع الجزائري على خلاف الفقه الإسلامي لم يتناوله بذات التفصيل و التوضيح ، و هنا لم يفهم موقفه من النشوز، إذ لم يعطه الأهمية الكافية ، رغم أنه يهدف من خلال تعديلاته لقانون الأسرة للحفاظ على كيان و استقرار الأسرة .

3 – هدف الدراسة :

تعميق النظر في مسألة النشوز وخاصة نشوز الزوجة من الوجهة الشرعية من خلال الفقه الإسلامي، وموازنته مع الوجهة القانونية وذلك لمعرفة كيف عالجه المشرع الجزائري وهل فصل فيه على ضوء تناول الفقه له باعتبار أن قانون الأسرة مرجعيته هو الشريعة الإسلامية .

4 – إشكالية البحث :

وعلى ضوء ما يهدف الى بحثنا ، فإن الوصول إليه يستدعي منا معالجة الموضوع من خلال التساؤل التالي :

إلى أي مدى عالج المشرع الجزائري مسألة نشوز الزوجة بالمقارنة مع معالجة الشريعة الإسلامية له ؟

و يتفرع عن الإشكالية الرئيسية عدة تساؤلات فرعية تخدم الموضوع نوجزها في مايلي :

- ما هي الأفعال التي تعد بها الزوجة ناشز ؟
- ما هي طرق و إجراءات علاج نشوز الزوجة و الآثار المترتبة عنه ؟

5 – منهج الدراسة :

لطبيعة الموضوع المقارن بين الشريعة و القانون مما كان علينا انتهاج منهجين :

باعتبار ان الموضوع يعالج ظاهرة النشوز من خلال نصوص الفقه و المواد القانونية و الآراء الفقهية التي تستدعي التحليل ، لذلك يستوجب الاعتماد على المنهج التحليلي الوصفي الذي يتناول بالتحليل الآراء الفقهية و النصوص الشرعية والقانونية.

و كذا المنهج المقارن لأن الموضوع سيتم تناوله من خلال الشريعة و القانون .

6 – الدراسات السابقة :

هناك كثير من الدراسات عالجت موضوع النشوز لكن أغلبها تكلمت عنه بصفة عامة ، وكانت هناك ندرة في المراجع التي تخص نشوز الزوجة و خاصة القانونية منها، و فادتني بعض الكتب و المذكرات في البحث منها :

- نشوز الزوجة – أسبابه و علاجه في الفقه الإسلامي – ، علي محمد علي قاسم ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2004 .

والذي عالج فيه صاحبه الموضوع من خلال الاشكالية التالية :

ماهي حقيقة نشوز الزوجة وكيف عالجه القرآن الكريم ؟

كما أنه خلص الى عدة نتائج من أهمها :

- أوجب عقد الزواج على الزوجة طاعة زوجها فيما ليس فيه معصية لله عز وجل .
- عظمة التشريع الاسلامي في علاجه لنشوز الزوجة حيث كلف الرجل بهذه المهمة لحكمة جليلة .

- موقف الإسلام من نشوز الزوجين أو أحدهما و ما يتبع ذلك من أحكام – دراسة مقارنة – ، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجيستير ، نور حسن قاروت ، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، 1985 – 1986 .

والتي خلص بحثها الى عدة نتائج من اهمها :

- يتحقق نشوز الزوجة بمنعها للزوج من التمكين ، سواء كان ذلك بمغادرة المنزل ، أو منعه من الدخول والاستمتاع .
- يجوز للزوجة الخروج بغير إذن الزوج في حالات مخصوصة كخروجها لعدم شرعية المسكن .

7 – **صعوبات البحث :**

- إن أهم الصعوبات التي واجهتنا في البحث هي قلة المراجع و الدراسات القانونية في موضوع نشوز الزوجة ، في حدود ما وجدت من خلال بحثي في مختلف مكتبات الجامعات.
- قلة الدراسات في الموضوع من الناحية القانونية .
- يعتبر النشوز جزئية متناثرة في كتب الفقه و ليس موضوع كامل مما يوجب تتبعه فيها .

8 – **خطة البحث :**

للإجابة عن الإشكالية المطروحة اتبعت خطة ثنائية منقسمة إلى فصلين، و في كل فصل مبحثين، ففي الفصل الأول المعنون بمفهوم نشوز الزوجة و حكمه والذي تناولت فيه تعريفه وحكمه ، والأفعال التي تعد سببا فيه .

أما في الفصل الثاني الذي عنوانه إجراءات معالجة نشوز الزوجة ، حيث تناولت فيه نشوز الزوجة في القانون و الفقه ، و إجراءات إثباته ، و طرق علاجه .

الفصل الأول

مفهوم نشوز الزوجة

الفصل الأول

مفهوم نشوز الزوجة

إن مجرد المعرفة والوعي بالحقوق لا يمنع من تجاوزها والتعدي عليها، ذلك أن دوافع وعوامل أخرى مختلفة، قد تؤدي بأحد الزوجين بأن يقوم بانتهاك شيء من حقوق الطرف الآخر، مما يؤدي إلى ما يسمى بالنشوز، ونص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 55 من قانون الأسرة، الذي يعتبر حالة من الحالات التي يقع بها فُرق النكاح، سيتم من خلال هذا الفصل، التعريف بالنشوز وبيان حكمه، وكذا أسباب هذا النشوز بين الفقه الإسلامي، وقانون الأسرة الجزائري .

المبحث الأول

تعريف النشوز وحكمه

لم يقم المشرع الجزائري بتعريف نشوز الزوجة، ولم يبين احكامه على غرار الفقه الإسلامي الذي عرفه وبين حكمه الشرعي، من خلال القرآن الكريم، والسنة النبوية وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المبحث من خلال مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول تعريف النشوز وحكمه وفي المطلب الثاني ادلة منعه في الكتاب والسنة

المطلب الأول : تعريف النشوز

سنتناول من خلال هذا المطلب التعريف الفقهي والقانوني لنشوز الزوجة بالإضافة الى تعريفه في بعض القوانين العربية وذلك في فرعين

الفرع الأول : تعريف النشوز في الفقه الإسلامي

سنتناول في هذا الفرع تعريف النشوز لغة واصطلاحا

أولا : لغة

نشز: النشز هو المكان المرتفع من الارض، والجمع :انشاز ونشوز

ويقال اشرف على نشز من الارض، أي ما ارتفع وظهر منها، وتل ناشز اي مرتفع، وقلب ناشز: إذا ارتفع من مكانه من الخوف .[1]

[1]– لسان العرب لابن منظور، ج5 ، باب الزاي ، فصل النون ، ، ص 417-418 .

والنشوز : مصدر نشز، ينشُز بضم الشين وكسرها في المضارع، وهو مأخوذ من النشز بوزن الفلس المكان المرتفع من الأرض، وكذا النشز بفتحتين وجمعه أنشاز مثل : سبب وأسباب، وانشاز بالكسر كجبل وأجبال وجبال، ويجمع (النشز) مطلقاً على أنشاز ونشوز.[1]

وجاء في معجم مقاييس اللغة لابن فارس –رحمه الله – : نشز : النون والشين والزاي : أصل صحيح يدل على ارتفاع وعُلُو.

وأصل النشوز: الارتفاع، وقيل أصله الانزعاج، ويقال عرق ناشز : أي ناتئ ومرتفع، وسميت المرأة العاصية ناشزًا، لما فيه من الارتفاع والعلو بنفسها عن طاعة زوجها .[2]

ثانيا : اصطلاحا

قال القرطبي : المرأة الناشز : هي كارهة لزوجها، السيئة العشرة

وقال بن كثير في تفسيره :المرأة الناشزة هي المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره، المعرضة عنه، المبغضة له .[3]

وجاء في التفسير الكبير لابن تيمة :هوان تنشز عن زوجها فتنفر عنه، بحيث لا تطيعه اذا دعها للفراش أو تخرج من المنزل بغير إذنه، ونحو ذلك مما فيه امتناع عما يجب عليها من طاعته .[4]

---

[1]– مختار الصحاح للرازي ، طبعة دار المنار ، ص 299 ، أنظر : د – علي محمد علي قاسم : نشوز الزوجة أسبابه و علاجه في الفقه الإسلامي ب ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، 2004، ص7 .

[2] معجم مقاييس اللغة لابن فارس ، 5/340 ، نقلا عن : صالح بن غانم السدلان : النشوز –ضوابطه – حالاته – اسبابه – طرق الوقاية منه –وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة ، ط 4 ، دار البلنسية ، الرياض ، المملكة العربية السعودية ، 1417 ، ص 14–15 .

[3] الجامع لأحكام القرآن للطبري ، ج5 ، ص 112 .

[4] التفسير الكبير لابن تيمية ، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم ، ج 3 ، ط 1 ، تحقيق و تعليق : عبد الرحمان عميرة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، 1408هـ–1998م ، ص 238 .

وعلى ذلك فإن النشوز يكون من الزوجة، أومن الزوج، أومنهما معا، فنشوز الزوجين هو كراهية كل منهما صاحبه، وهو مسمى بالشقاق .

عرفه الشيخ الدردير بقوله: " النشوز هو الخروج عن الطاعة الواجبة كأن منعته الاستمتاع بها، أو خرجت بلا إذن لمحل تعلم انه لن يأذن به، أو تركت حقوق الله تعالى كالطهارة والصلاة، أو أغلقت الباب دونه، أو خانته في نفسها أو مالها ."[1]

وهذا التعريف جامع لأسباب النشوز، لأن اي خروج منها عن طاعة زوجها بما لا معصية فيه لله عز وجل يعد نشوزا منها .

والخلاصة في تعريف نشوز الزوجة عما سبق : بأنه الخروج عن طاعة الزوج بمنعه الوطء، أو الخروج بغير اذنه، أو الامتناع عن الدخول لغير عذر ونحو ذلك.

الفرع الثاني: تعريف النشوز في القانون

سنتناول النشوز في قانون الأسرة وبعص القوانين العربية

أولا : النشوز في قانون الأسرة الجزائري

قانون الأسرة الجزائري لم يعرف الناشز ولا النشوز، لكن بالرجوع الى الاجتهاد الفضائي تبين فعل النشوز، فالمرأة الناشز هي التي ترفض الرجوع الى بيت الزوجية بعد صدور حكم الرجوع وتمتنع عن تنفيذه، أما إذا امتنعت عن الرجوع بسبب طلبها سكنا مستقلا فلا تعد ناشزا.

---

[1] الشرح الكبير للدردير بهامش حاشية الدسوقي ج3 ، و أنظر : الدرد ير ، أحمد بن محمد ، الشرح الصغير على أقرب المسالك : ج2 ، ص 511 ، مطبوع مع حاشية الصاوي ، دار المعارف ، ص343 . و نقلا عن : معتصم عبد الرحمان محمد منصور ، أحكام نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية ، مذكرة الماجيستير في الفقه و التشريع ، جامعة النجاح الوطنية فلسطين ، كلية الدراسات العليا ، 2007 ، ص 41 .

أما الاجتهاد القضائي فقد بذل مجهودات جبارة في محاولة لنفي النشوز عن الزوجة وجعله في حكم الاستثناء بدلا من القاعدة، فامتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية لا يعتبر نشوزا بصفة آلية حسب الاجتهاد القضائي[1]، وهاذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في عديد قرارتها، ومن تلك القرارات ما يلي : (إن امتناع الزوجة عن الرجوع إلى بيت الزوجية بعد إهانتها من الزوج لا يعتبر نشوزا .

ومتى تبين في– قضية الحال – أن المطعون ضده قد سبق وأن رفع دعوى طلاق الطاعنة على اعتبار أنها مريضة عقليا، ثم تراجع عن ذلك وطلب رجوعها من جديد لتجنب مسؤولية الطلاق، فإن امتناعها عن الرجوع بعد إهانتها لا يعتبر نشوزا وعليه فإن قضاة الموضوع لما قضوا بتأييد حكم المحكمة القاضي بالطلاق وتعويض الزوج لنشوز الزوجة دون مناقشة الدفع الذي اثارته الطاعنة، فبقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون وخاصة احكام المادة 55 من ق أ، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه)[2].

حيث جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا ما يلي : (من المقرر قانونا أنه لا نشوز إلا بعد تنفيذ الحكم القاضي بالرجوع وإعطاء مهلة للمحكوم عليها للانصياع له اختياريا، مع مراعاة الإجراءات المعمول بها قضاء، ولما كان الثابت – في قضية الحال – أنه بعد صدور الحكم القضائي باستئناف الحياة الزوجية، قام الطاعن بتبليغه للمطعون ضدها، وأنها لم تستأنفه، ودليل ذلك أنه استخرج الصيغة التنفيذية وتوجه إلى المحضر القضائي محاولا في آخر المطاف إرجاعها إلى البيت الزوجي، إلا أنها صرحت أمام

---

[1] باديس ديابي ، صور و آثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة ، ب ط ، ب س ، دار الهدى ، عين مليلة ، ص 24 .

[2] قرار صادر عن المحكمة العليا ، غ أ ش ، رقم 189324 ، ، بتاريخ 19 / 05 / 1998 ، المجلة القضائية ، عدد خاص ، لسنة 2001 ، ص 147 .

المحضر القضائي أنها ترفض الرجوع وبذلك فإن قضاة الموضوع طبقوا صحيح القانون حينما اعتبروا أن الزوجة ناشز لرفضها الرجوع بعد تبليغها وإعطائها مهلة بذلك)[1].

رغم أن أغلب الاجتهادات القضائية ركزت على أن رفض رجوع الزوجة غلى مسكن الزوجية رغم صدور حكم قضائي يلزمها، كسبب من أسباب نشوز الزوجة، إلا أن هذه الاجتهادات لم تساير ما جاءت به الشريعة الاسلامية حينما اكتفت بهذا السبب، مع أن الشرع جاء بأسباب عديدة .

ثانيا : تعريف النشوز في القوانين العربية

ظاهرة النشوز ليست ظاهرة محلية، وإنما ظاهرة تعتري جميع المجتمعات، وقد تولت مختلف القوانين العربية تناوله من خلال جملة من القوانين نوضحها فيما يلي :

1-القانون التونسي :

لم يعرف القانون التونسي في صلب المدونة الأحوال الشخصية مفهوم النشوز ، إلا أن الفقه استقر على اعتبار أن المرأة الناشز هي تلك التي غادرت محل الزوجية بمحض إرادتها، وامتنعت عن القيام بواجباتها الزوجية وذلك بالرغم من التنبيه عليها من قبل الزوج بالرجوع إلى محل الزوجية وامتناعها عن ذلك إلا إذا أثبتت أن بقائها بمحل الزوجية رفقة زوجها من شأنه أن يمثل خطرا عليها أو يلحق ضررا بها نتيجة الاعتداء عليها بالعنف مثلا [2].

---

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا ، غ أ ش ، رقم 476387 ، بتاريخ 14 / 01 / 2009 المجلة القضائية ، عدد 01 ، لسنة 2009 ، ص 264 .

[2] انعام عطية السلطاني ، دراسة مقارنة لمفهوم النشوز وفق أحكام الشرع الإسلامي و التشريع المقارن ، ب ط ، ب س ، ص 3-4 .

2- القانون المصري :

حكم قانون الأحوال الشخصية المصرية لسنة 2000، في الفقرة الثانية من المادة السادسة المضافة بالاقتراح بمشروع قانون امتناع الزوجة طاعة زوجها دون حق يترتب عليه وقف نفقتها من تاريخ الامتناع وكذلك تعتبر ممتنعة بغير حق إذا لم تعد لمنزل الزوجية بعد دعوة الزوج إياها للعودة على يد محضر، وعلى الزوج أن يبين في هذا الاعلان عنوان المسكن، وأجاز النص للزوجة الاعتراض، وأوجب عليها أن تبين في صحيفة اعتراضها الأوجه الشرعية التي تستند إليها في الامتناع عن طاعة الزوج وذلك في خلال عشرة أيام من تاريخ الإعلان .

المطلب الثاني : أدلة منع النشوز

النشوز سواء كان من قبل الزوج أو الزوجة حكمه التحريم ولا يجوز الإقدام عليه لأنه ظلم وبغي وإضرار بالطرف الآخر وكل ذلك محرم بالكتاب والسنة ومن أدلة تحريم النشوز ما يلي :

الفرع الأول : من القرآن الكريم

قال تعالى: ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴾ [1].

وجه الدلالة : رتّب الله عزّ وجلّ عقوبة على النشوز حيث جعل الهجر والضرب من طرق علاج المرأة الناشز التي لم ينفع معها النصح والوعظ والتوبيخ، ولا تترتب العقوبة في الشرع

[1] – سورة النساء ، الآية 34.

إلاّ على فعل محرم أوترك واجب، وبالنشوز تترك الزوجة واجباً وهو طاعة الزوج وتفعل محرماً وهو معصيته ومخالفة امره . [1]

الفرع الثاني : من السنة النبوية

قول الرسول صلى الله عليه وسلم : (فإن خفتم نشوزهنّ فاهجروهنّ في المضاجع) .[2]

وجه الدلالة : إن ترتيب عقوبة الهجر على النشوز يدل على حرمته .

2 – قول الرسول صلى الله عليه وسلم :(إذا دعا الرجل امرأته الى فراشه فأبت ان تجيء لعنتها الملائكة حتى تصبح) .

وجه الدلالة : إن عصيان المرأة زوجها إذا دعاها إلى فراشه يعتبر نشوزًا وقد رتب الله عز وجل على ذلك لعنة الملائكة عليها ولا يكون ذلك إلا على معصية محرمة .

3– قول الرسول صلى الله عليه وسلم: (ألا واستوصوا بالنساء خيرا فإنما هن عوان عندكم ليس تملكون منهن شيئا غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلنا فهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) .

وجه الدلالة : بين الحديث أن النساء أسيرات عند الرجال وأنهم مؤتمنون عليهن ولا يجوز الإساءة للأسير، فهو دليل على حرمة نشوز الزوج. [3]

إن الشريعة الاسلامية ومن خلال ما قاله الفقهاء أن الزوجة تعد ناشزا بإتيانها جملة من التصرفات التي تمس بحق الطاعة الواجبة للزوج، في المقابل وبالرجوع إلى قانون الأسرة الجزائري لا نجده قد حدد الافعال التي من تعد بها الزوجة ناشزا، وخصوصا بعد

---

[1] نايف محمد الجنيدي ، عضل النساء و التفريق للشقاق بين الشريعة و القانون ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للتوزيع و النشر ، عمان ، 2010 ، ص 95.

[2] سنن ابي داود ، رقم 1833 ، كتاب النكاح ، باب في ضرب النساء ، حسنه الألباني ، أنظر : صحيح سنن أبي داود ، 2/ 403 ، رقم 1878 ، محمد ناصر الدين الألباني ، الطبعة الأولى ، مكتب التربية العربي لدول الخليج ، 1409 هـ .

[3] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 96 .

حذف المادة 39 ق أ والتي كانت تتحدث عن حق الطاعة، وسنتحدث عن هذا في الفصل الثاني .

المبحث الثاني

الأفعال التي تعد بها الزوجة ناشزا في الفقه الاسلامي

هناك عدة افعال تقوم بها الزوجة تبين انها في حالة نشوز سواء كانت هذه الافعال ايجابية من خلال بعض التصرفات التي تقوم بها، أو سلبية وذلك بالامتناع عن بعض الافعال التي كانت متعودة على القيام بها، وهاذا ما سنتطرق إليه من خلال مطلبين.

المطلب الأول : الأفعال التي بإتيانها تعد الزوجة ناشزا

أولا : خروج الزوجة بدون إذن الزوج :

من الحقوق التي يرتبها عقد الزواج للزوج أن تقيم معه زوجته في المسكن الذي أعده لقوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ ﴾[1] .

حيث أن المكوث في البيت هو الذي يؤدي إلى تحقيق المطالب الزوجية فتؤدي الزوجة فتؤدي الزوجة حق الزوج عليها من إنجاب الأولاد، وتربيتهم وتهيئ أسباب الراحة للأسرة كلها [2].

لذا يعتبر خروج الزوجة من بيت الزوجية بدون إذن زوجها نشوزا يعطي للزوج حق تأديبها شرعا لكن هناك بعض الاستثناءات في خروج الزوجة من بيت زوجها دون إذنه لا تضعها في موضع الزوجة الناشز ونذكر منها :

---

[1] سورة الطلاق ، الآية 06 .

[2] هلالي عبد اللاه أحمد ، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق ، ط 1 ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1990 ، ص 1663 .

1- إذا كان البيت أو بعضه يشرف على التهدم، فيتطلب هذا خروجها بلا إذن منه لقوله تعالىّ { ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة }[1] .

2- إذا أكرهت على الخروج ظلما، أو خافت على نفسها أو مالها من فاسق أو سارق، لقوله صلى الله عليه وسلم (رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) [2].

3-إذا خرجت لقضاء حوائجها المعتادة، التي يقضي العرف خروج مثلها له، لتعود عن قرب، للعرف في رضا مثله بذلك [3].

4-إذا كانت الزوجة موظفة، واشترطت في عقد الزواج على زوجها ان لا يمنعها من الاستمرار في العمل، فإذا رضي الزوج بعمل زوجته عند العقد، ودفع لها المهر ولم يطلب منها فسخ عقد العمل، أو الامتناع من الخروج من المنزل، فليس له ان يمنعها من الخروج للعمل، وإذا منعها وخرجت لاتعد ناشزا [4].

5-إذا خرجت للقاضي للمطالبة بحقها منه .

وبالتالي فإنه ينبغي على الزوج أن يأذن لزوجته بالخروج إذا كان هناك مبرر شرعي لخروجها، ولا يحق له ان يمنعها من الخروج، فإن منعها فلم تمتثل فلا تعد ناشزا في هذه الاحوال الاستثنائية .

ثانيا : إيذاء الزوجة زوجها

ويكون الإيذاء سواء بالقول أو بالفعل مما يعد فحشا في حقه، حيث ان اختلاط الزوجة بصديقات السوء وجارات الهوى اللاتي قد فسدت بيئتهن ولم يتربين على التقي والعفاف، مما يجعلهن يتدخلن بين الزوجين لإفساد عيشتهما حيث يعلمن

---

[1] سورة البقرة ، الآية 195.

[2] أخرجه ابن ماجه في سننه .

[3] نور حسين قاروت ، موقف الإسلام من نشوز الزوجين أو أحدهما و ما يتبع ذلك من أحكام ، مذكرة ماجيستير ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة ، كلية الشريعة و الدراسات الإسلامية ، 1985-1986 ، ص 124 – 125 .

[4] المرجع نفسه ، ص 125-126 .

الزوجة طرق الاستعلاء والترفع على زوجها حتى تنزلق معهن فتنشز على زوجها، ولا تقبل له قوامة.

وقد يرجع النشوز الى بعض صفات المرأة وخصائص شخصياتها، فمن النساء من يهوى النكد وجلب الهم والغم لزوجها، وترسم بصمات جو كئيب في المنزل، وهناك من تقلب المنزل إلى جحيم وتكثر من الشجار والجدال والمعارضة بسبب وبدون سبب[1].

المطلب الثاني : الأفعال التي بالامتناع عنها تعد الزوجة ناشزا

أولا : الامتناع عن المعاشرة الزوجية

يعتبر الاستمتاع بالزوجة حق ثابت ومشروع للزوج، ويعتبر أحد المقاصد الشرعية للزواج، والمرأة تعد ناشزا بإجماع الفقهاء، إذا ما دعاها زوجها إلى الفراش ولم تلبي طلبه بدون عذر شرعي، لكونه معصية وإثم عظيم .

فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح)[2] .

لكن إذا كان لديها مبرر شرعي في عدم الاستجابة له كأن تكون مريضة، أو لعدم وجود المكان المستتر والمناسب عرفا [3]، أو امتناعها إذا طلبها وهي في فريضة مضيقة كصيام رمضان، أو في ذلك معصية كنحو اتيانها في الدبر، أو هي حائض فقي هذه الحالات لاتعد ناشزا .

---

[1] المرجع نفسه ، ص 168 .

[2] صحيح البخاري ، حديث رقم 3237 ، ج4 ، ص 16 .

[3] ذبيح هشام ، المركز القانوني للزوج في فك الرابطة الزوجية على ضوء قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة ماجيستير، جامعة حمه لخضر الوادي ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، 2014 – 2015 ، ص 127 .

ثانيا: الامتناع عن القيام بالأعمال المنزلية

يرى بعض الفقهاء وجوب قيام الزوجة بالأعمال المنزلية، وكذا فإن العرف السائد يجري أن تقوم المرأة بخدمة زوجها وأن امتناعها تعد به المرأة عاصية لزوجها أي ناشزا إعمالا للقاعدة الفقهية المعروف عرفا كالمشروط شرطا والعادة محكمة .

غير أن هذه الخدمة يجب أن تكون بالمعرف ومراعاة ظروف الزوجة وحالها وبيئتها كما وضحه الامام ابن تيمية بقوله : "ومنهم من قال تجب الخدمة بالمعروف، وهاذا هو الصواب، فعليها أن تخدمه الخدمة المعروفة من مثلها لمثله، ويتنوع ذلك بتنوع الأحوال: فخدمة البدوية ليست كخدمة القروية، وخدمة القوية ليست كخدمة الضعيفة "

ثالثا : السماح للغير بدخول منزل الزوجية بدون اذن زوجها

والأصل في هاذا قول الرسول صلى الله عليه وسلم : (...ألا إن لكم على نسائكم حقا، ولنسائكم عليكم حقا، فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئ فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون ...)[1] .

وذلك كون الدخول يؤدي إلى الخلوة التي قد تؤدي إلى الوقوع في الحرام، ويستثنى من هاذا المنع محارم الزوجة فإن لها إدخالهم دون إذن الزوج، وذلك أن المنع من الدخول فيه قطع رحم ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق إلا إذا ضن افسادها عليه .

رابعا : الامتناع عن السفر مع زوجها

إن أساس الحياة الزوجية أن تعيش الزوجة حيث يعيش الزوج ويقيم

قال تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ ﴾[2] .

---

[1] سورة الطلاق ، الآية 6 .

[2] محمد جمال أبو سنينة ، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي ، ط 1 ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 2005 ، ص 65 .

حيث ذهب الفقهاء إلى أن من حق الزوج بعد إبرامه عقد الزواج، وتوفية صداقها أن يسافر بزوجته من بلد للآخر، حيث أن المالكية نصوا على أنه من النشوز عدم طاعة الزوجة لزوجها، وهذا الامتناع من السفر، أو الانتقال إلى المسكن الجديد يعتبر خروجا عن طاعة الزوج، وتعد الزوجة بذلك ناشزا .

لكن إذا كانت الزوجة قد اشترطت في عقد الزواج أن لا ينقلها من بلد لآخر يجوز لها رفض السفر معه اذا طلب منها ذلك، كما أنه إذا ثبت للقاضي أن السفر بها يؤذيها في جسمها أو صحتها أو يعرضها للأخطار، أو كانت مريضة مرضا يمنعها من السفر، أو أن الزوج أراد الاضرار بها من السفر فيجوز لها الرفض في هذه الحالات ولا تكون ناشزا [1].

خامسا : الأفعال في قانون الاسرة الجزائري

لم يتناول المشرع الجزائري من خلال قانون الأسرة تبيان الأعمال والتصرفات التي تصبح بها الزوجة ناشزا، خصوصا بعد إلغاء المادة 39 بموجب الامر 05-02 التي كانت تنص بوجوب طاعة الزوجة لزوجها ومراعاته باعتباره رئيس العائلة، مما يجعل منها ناشزا في حالة اخلالها بمبدأ طاعته من خلال تقصيرها في كل حق لزوجها عليها بموجب عقد الزواج وهذا لمسايرة المشرع في هاذا بعض الاتجاهات المعاصرة التي تدافع عن حقوق المرأة وتطالب بالمساواة، وتفسر واجب الطاعة وفقا لمنظور خاطئ وبعيد عن مقاصد الشريعة الإسلامية [2].

[1] المرجع نفسه، ص 66.

[2] ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، ، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، تخصص قانون خاص ، 2011 ، ص 204 .

الفصل الثاني

إثبات نشوز الزوجة

وطرق علاجه

الفصل الثاني

إجراءات معالجة نشوز الزوجة

لمعالجة النشوز يجب اتباع إجراءات وخطوات منصوص عليها في الشريعة الإسلامية، وفي قانون الأسرة الجزائري، وبما أنه واقعة مادية يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات، فعلى الزوج إثباتها، رغم أنه أمر يصعب إثباته لأنه قائم في بيت الزوجة، والمكلف بمعالجته

إذا تبين له أن زوجته تسير في طريقها إلى النشوز، وذلك بظهور علامات النشوز

عليها كخروجها من بيته بغير إذنه، وغيرها من علامات النشوز، فأنه يحق له أن يعالج ذلك بإتباع الوسائل التي حددها الشرع لعلاج المرأة الناشز والمحددة في ثلاث وسائل محددة شرعا .

المبحث الأول

إجراءات معالجة النشوز في القانون

لمعالجة النشوز يجب اتباع إجراءات وخطوات منصوص عليها في الشريعة الإسلامية، وفي قانون الأسرة الجزائري، وبما أنه واقعة مادية يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات، فعلى الزوج إثباتها، رغم أنه أمر يصعب إثباته لأنه قائم في بيت الزوجة، والمكلف بمعالجته هو الزوج بالوسائل المحددة في الشريعة، ولكن هناك إجراءات منصوص عليها في القانون لإثبات نشوز الزوجة، وهذا ما تناولناه من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول :اثبات نشوز الزوجة

كما ذكرنا سابقا ان النشوز هو عدم امتثال أحد الزوجين لأحكام عقد الزواج، حيث انه لا يمكن اعتبار الزوجة ناشز إلا إذا صدر حكم قضائي نهائي يقضي برجوعها لبيت الزوجية، وثبت تبليغها به .

ومن هذا المنطلق لا يمكن إثبات النشوز إلا بعد الإجراءات التالية :

الفرع الأول : سبب نشوز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

تعتبر الزوجة ناشزة إذا تركت بيت الزوجية بلا مسوغ شرعي أو خرجت من البيت بدون إذن من زوجها أولا تطيع زوجها بالأمور التي أوجب الشارع عليها طاعته فيها أو امتنعت عن الانتقال إلى بيت الزوج بدون سبب شرعي أو منعته من الدخول إلى البيت الزوجي الذي يقيمان فيه معا، وتعتبر في حكم الناشز كل امرأة سجنت في جريمة، أو المسافرة دون إذن زوجها، ففي هذه الحالات يجوز للزوج طلب الطلاق على أساس النشوز انطلاقا من المادة 55 ق أ .

وهذا إذا كانت الزوجة مستمرة في نشوزها واستحالت الحياة الزوجية معها، ويقع عبئ إثبات النشوز على الزوج، فإن استطاع ذلك يكون النشوز مانع من إلزامه النفقة لها وسبب من أسباب الطلاق، ولا يثبت النشوز إلا بوجود مسكن شرعي رفضت الزوجة الانتقال إليه .[1]

وفي نفس السياق إذا امتنعت الزوجة من لانتقال إلى منزل الزوجية بغير وجه حق شرعي بعدما هيأ الزوج مسكن لائق بها ودعاها فيه .

وحتى تعتبر الزوجة ناشزا بامتناعها عن الالتحاق بمسكن الزوجية لابد من صدور حكم قضائي يجبرها على ذلك وعند تبليغها بالحكم النهائي وثبت امتناعها من تنفيذ هذا الحكم تصبح ناشزا في طاعة زوجها .[2]

الفرع الثاني: إجراءات إثبات حالة نشوز الزوجة في القانون الجزائري

من إجراءات إثبات النشوز في القانون الجزائري رفع دعوى الرجوع إلى بيت الزوجية، وتبليغها إلى الزوجة .

أولا : دعوى الرجوع الى بيت الزوجية

محتوى هذه الدعوى أن يرفع الزوج دعوى ضد زوجته يدعوها الرجوع الى مقر الزوجية، وتدعى رجوع أو العودة الى مسكن الزوجية، ويرفعها أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مسكن الزوجية ، وهاذا حسب نص المادة 40 ف 2 ق إ م إ والتي تتكلم عن الاختصاص المحلي لمثل هذه الدعاوي وإذا كانت المرفوعة من الزوج ضد زوجته مؤسسة قانونا وتعتمد على أسانيد قانونية صحيحة، فطبيعة الحال فإن المحكمة سوف ترى

---

[1] بوبشير محمد أمقران ، النظام القضائي الجزائري ، الطبعة 3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر ، 2003 ، ص 279 ف 4 .

[2] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج ر عدد 21 ، بتاريخ 2008/04/23 .

هل الزوج اتبع الإجراءات القانونية وهل له الحق فيما يزعم وعلى ضوء ما ستصل إليه تحكم إما برفض الدعوى لعدم التأسيس وإما بالحكم لصالحه برجوع زوجته لبيت الزوجية .

ثانيا :تبليغ الحكم

إذا صدر الحكم وأصبح نهائي حيث لا يقبل الطعن بالطرق العادية، أو غير العادية تأتي مرحلة تنفيذه طبقا للمادة ق إ م إ، ويكون تنفيذ الحكم عن طريق تبليغه من طرف المحضر القضائي المكلف قانونا بذلك[1]، حيث ينتقل لمكان وجود الزوجة ويبلغها بالحكم فالذي صدر ضدها ويسلم لها نسخة من ذلك الحكم، ونسخة من سند التبليغ فإذا استجابت الزوجة لهاذا الحكم ورجعت الى بيت الزوجية، يحرر المحضر القضائي محضر التنفيذ للحكم، وفي حالة لم تستجب الزوجة للحكم، ولم تعد الى بيت الزوجية فإن المحضر القضائي وبطلب من الزوج ينتقل الى مقر الزوجية لإثبات نشوزها في إطار المعاينات المادية البحة المخولة له قانونا في اطار مهامه حيث يقوم بتحرير محضر عدم وجود الزوجة في مقر الزوجية لحظة المعاينة، ويسلم نسخة منه الى الزوج الذي يمكنه من إثبات نشوز الزوجة.

ثالثا: إثبات النشوز في الفقه

علامات النشوز أمور مرئية ومسموعة، ومع ذلك فإنها تحصل داخل البيوت، ولذلك يصعب إثباتها، لما للبيوت وأسرارها من أهمية لاستمرار الحياة الزوجية وسعادتها واستقرارها، وذلك لما روي : في حديث ابا سعيد الخدري : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن

[1] المرسوم التنفيذ ي رقم 91 / 270 ، المؤرخ في 10 / 08 / 1991 ، المتعلق بمحاسبية المحضرين و شروط مكافأة مهامهم ، جريدة رسمية رقم 38 .

من اشر الناس عند الله منزلة يوم القيامة، الرجل يفضي إلى امرأته، وتفضي إليه، ثم ينشر سرها)[1].

ومع ذلك فإنه يمكن إثبات حالة نشوز الزوج أو الزوجة بإحدى طرق الإثبات الشرعية مثل شهادة الشهود كالجيران والاقارب أو بالإقرار وهو سيد الأدلة في حق المقر، وقد يلجأ القاضي إلى اليمين كما هو معروف من طرق الإثبات المعتمدة في المحاكم الشرعية، ولا يقوم أحد الزوجين بالعمل على إثبات نشوز الآخر، قبل أن يعمل على علاج ذلك بالطرق الشرعية، ومحاولة إصلاح الأمر داخل البيت قبل كل شيء [2].

وإذا اشتكى أحد الزوجين أوكلاهما نشوز صاحبه وتكرر الامر، ولم يتمكن من إثبات ذلك أمام القضاء، أسكنهما القاضي بجوار عدل ليسمع ويرى من يسيء إلى صاحبه، ويعلم القاضي بذلك ليرفع الظلم عن الظلم عن المظلوم ويعاقب الظالم كما بين الشرع [3].

المطلب الثاني : الاثار المترتبة على ثبوت حالة نشوز الزوجة

يترتب على نشوز الزوجة آثار تتمثل في جزئيتين قيام حق الزوج في التأديب وفق المراحل التي نصت عليها القرآن الكريم، وسقوط النفقة التي هي واجبة للزوجة .

الفرع الأول :آثار نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية

نفقة الزوجة على زوجها هي : ما يكفي الزوجة من المأكل والمشرب والكسوة والمسكن حسب العرف السائد بما يناسب حال الزوج .

---

[1] أخرجه مسلم بن الحجاج أبو الحسين ت 261 هـ ، صحيح مسلم ، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، ج 2 ، ب ط ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، باب تحريم إفشاء سر المرأة ، ص 1060 ، رقم الحديث 1437 .

[2] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 94 .

[3] محمد بن أحمد الرملي ، نهاية المحتاج في شرح المنهاج ، ج 6 ، ب ط ، دار الفكر ، بيروت ، 1984 ، ص 392 .

ونفقة الزوجة واجبة على زوجها مادامت ملتزمة بطاعة زوجها وبحقوقه الشرعية عليها [1]،

وقد دل على ذلك نصوص من الكتاب والسنة :

1-من الكتاب :

قوله تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ۚ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا ﴾[2].

قول الله تعالى : { وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ }[3].

2-من السنة :

قول الرسول صلى الله عليه وسلم : (ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف)[4] .

جاءت هند الى الرسول صلى الله عليه وسلم فقالت : يا رسول الله، إن ابي سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي، فقال الرسول صلى الله عليه وسلم : (خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف)[5].

شروط سقوطها :

وضع الجمهور لسقوط النفقة[6] بهذا النشوز شرطين :

---

[1] بدائع الصنائع للكاساني ، 332 / 2 ، حاشية الدسوقي 905 / 2 .

[2] سورة الطلاق ، الآية 07 .

[3] سورة البقرة ، الآية 233 .

[4] أخرجه ابو داوود ، سنن أبو داوود ، حديث 1905 ، ج2 ، 182 .

[5] صحيح البخاري ، 448 / 16 ، رقم 4945 .

[6] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 125 .

1- عدم استطاعت إعادتها للمنزل .

2- أن لا تكون الناشز حاملا لان النفقة حينئذ حق للحمل لا للزوجة .

الأصل أن نفقة الزوجة واجبة على زوجها طالما أن الرابطة الزوجية لا زالت قائمة بينهما، وسبب استحقاق الزوجة للنفقة هو جزاء احتباسها لحقه ومنفعته، وذلك طبقا لأحد القواعد الفقهية المعمول بها في الشريعة والتي مفادها أن : " من حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه " .

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

غير أنه يعتبر نشوز الزوجة إحدى الأسباب المسقطة لحقها في النفقة الشرعية لتفويتها حق الاحتباس على زوجها دون مبرر شرعي .[1]

ومع اختلاف فقهاء الشريعة في مدى استحقاق الزوجة للنفقة، فقد أجمع الجمهور على أن الناشز لا نفقة لها، والمشرع الجزائري ساير هذا الاتجاه، وهذا أمر منطقي لأنه لا يمكن أن نتصور بأن يلتزم الزوج بالإنفاق على زوجته وهي خارجة عن طاعته وعاصية لأوامره، لأن الشريعة جعلت الحقوق الزوجية متقابلة بحيث الزوج ملزم بالإنفاق عليها، وهي ملزمة بالطاعة .

غير أنه تبقى الزوجة الناشز محتفظة بنفقة العدة فيحكم بها القاضي إذ يلتزم الزوج بنفقة العدة حتى في حالة نشوز الزوجة، لأنها من آثار الطلاق الشرعية اتجاه الزوجة المطلقة مهما كان نوع الطلاق .

---

[1] سويسي فتيحة ، النشوز في ظل أحكام الشريعة و قانون الأسرة الجزائري ، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد ، المعهد الوطني للقضاء مديرية التربصات ، السنة الدراسية 2004-2003 ، ص 21 .

كما تبقى الزوجة المطلقة الناشز محتفظة بكافة حقوقها الشرعية الأخرى كالحضانة ما دام لا يوجد سبب مسقط لها وينتج عنه أثر آخر وحق المسكن لممارسة الحضانة ولا يبقى للزوج سوى حق زيارة الأولاد .

وقد أثار فقهاء الشريعة مسألة رجوع الزوجة عن نشوزها، وقالوا بأنه إذا سقطت نفقة الزوجة لنشوزها ثم تراجعت عن نشوزها والزوج حاضر عادت نفقتها وذلك لزوال السبب المسقط عنها، أما إذا كان الزوج غائبا لم تعد نفقتها حسب رأي الشافعية والحنابلة لعدم تحقق التسليم والتسلم أما الحنفية قالوا بأنه تعود نفقتها بعد عدولها عن النشوز ولوفي غيبة الزوج فإذا رجعت المرأة عن نشوزها وعادت لبيت زوجها تعود إليها النفقة من تاريخ رجوعها إلى بيت زوجها وعلمه بهذا الرجوع .[1]

الفرع الثاني : آثار نشوز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري

عالجت المحكمة العليا مسألة النشوز العديد من قراراتها وأكدت على أنه :

" متى كان من المقرر شرعا أن سقوط النفقة عن الزوجة لا يكون إلا بعد ثبوت أنه بلغت بالحكم النهائي القاضي برجوعها لمحل الزوجية وبعد ثبوت امتناعها عن تنفيذ هذا الحكم مما يجعلها ناشزا عن طاعة زوجها، ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالخطأ في تطبيق الشريعة الإسلامية في غير محله ويستوجب الرفض، إذا كان من الثابت – في قضية الحال – أن الزوجة طالبت الحكم لها بالرجوع إلى محل مستقل عن أهل زوجها في تفاديا لكل ما عساه أن يلحقها من ضرر والحكم لها بمطالبها من قضاة الموضوع فإنه لا مبرر لاعتبار الزوج في حالة نشوز ولا تستحق النفقة المقررة لها مادام لم يثبت نشوزها أمام

[1]– الفقه الإسلامي و أدلته لوهبة الزحيلي ، الجزء الخامس ، ص 7366 .

القضاة فإن نفقتها تظل مستمرة ومستحقة لها مما يجعل القرار المطعون فيه مؤسسا تأسيسا قانونيا وشرعيا ومتى كان كذلك استوجب رفضه ."[1]

ومن خلال هذا القرار يتبين لنا أن المحكمة العليا اتجهت نحو اعتبار الزوجة ناشزا إذا حكم عليها بالرجوع لمحل الزوجية ورفضت ذلك، وحرر ضدها محضرا يشهد على امتناعها بعد التنفيذ عليها .

وقد يكون سبب امتناع الزوجة عن الرجوع لمحل الزوجية هو تضررها لعدم إنفاق الزوج عليها إذ أنه ملزم بالإنفاق عليها مادامت في عصمته، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا : " المبدأ – إن عدم اثبات نشوز الطاعنة واضح من خلال تسبيب القرار وأنه عدم رجوع الزوجة إلى البيت الزوجي كان بسبب تضررها لعدم الإنفاق فإن القضاء لها بالتعويض والنفقة ونفقة الإيجار هو تطبيق صحيح القانون ."[2]

وقد يكون سبب امتناع الزوجة عن الرجوع لمحل الزوجية هو عدم رغبة الزوج في ارجاعها أو تماطله في التنفيذ، فإنه بصدور حكم يقضي عليها بالرجوع فليست الزوجة هي التي تبادر بالرجوع بل ينبغي أن يسعى الزوج لإرجاعها لأن ذلك حفظ لكرامتها وعزتها، ولحقوق المرأة عموما، وهذا ما أكدته م . ع في إحدى قراراتها:

" من الثابت شرعا وفقها أنه في حالة الخصام بين الزوجين، فإن حضور الزوج لبيت أهل الزوجة وطلب رجوعها إلى بيت الزوجية مرغوب لرد كرامتها لبناء حياة زوجية صحيحة، ولما كان الثابت –في قضية الحال– أن قضاة المجلس لما قضوا بجعل مسؤولية الطلاق على عاتق الزوجة باعتبارها ناشز، فإنهم أخطئوا في تفسير القانون والشرع أ لأن الزوجة لا

[1] قرار المحكمة العليا ،ملف رقم 33762 ، الصادر بتاريخ 09/07/1984 ، المجلة القضائية ، عدد 4 ، سنة 1989 ، ص 119 .

[2] قرار المحكمة العليا ، ملف رقم 253794 ، الصادر بتاريخ 2001/01/23 (غير نشور).

تعتبر ناشزا بل اشترطت لرجوعها حضور الزوج إلى بيت أهلها لرد كرامتها وهو الشرط الذي تنتفي معه حالة النشوز بأغلبية آراء الفقهاء، فإنهم أخطئوا في تفسير القانون ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه ." [1]

ومن جهة أخرى إن مطالبة الزوجة بالرجوع إلى محل مستقل بعيدا عن أهل زوجها هو طلب مشروع وحق لها، والزوج ملزم بأن يستجيب لطلبها، أما إذا لم يستجيب لذلك وادعى بنشوزها فإن النشوز يكون غير ثابت في حق الزوجة، وهذا ما يتضح لنا من خلال قرار م. ع الذي جاء فيه : " إن النشوز يثبت بمحضر امتناع الزوجة عن الرجوع، وفي قضية الحال يختلف لأن الزوج لم يهيئ مسكن منفرد للزوجة بعيدا عن أهله بسبب المشاكل وبالتالي فإن النشوز غير ثابت في حق الزوجة ." [2]

ويتضح من خلال هذه القرارات، أنه لابد على قاضي شؤون الأسرة أن يتحقق ويبحث عن سبب امتناع الزوجة عن الرجوع الى بيت الزوجية وليس بمجرد امتناعها عن الرجوع تعتبر ناشزا .[3]

فقد جاء في قرار صادر عن محكمة النقض المصرية أن امتناع الزوجة أن تزف إلى زوجها والدخول في طاعته حتى تستوفي من مؤجل صداقها الذي اتفق عليه لا تعتبر الزوجة بهذا الامتناع ناشزا عن زوجها كما جاء في اجتهاد المحكمة العليا بأن الضرر الخفيف لا يخول للزوجة طلب التطليق باعتباره وسيلة من وسائل الاصطلاح والتأديب التي أباحتها الشريعة الإسلامية ومعالجة النشوز والعصيان في حدود ولاية التأديب.

---

[1] قرار المحكمة العليا ، ملف رقم 184055 ، الصادر بتاريخ 1998/02/17 ، المجلة القضائية ، عدد 2 ، لسنة 1998 ، ص 85 .

[2] قرار المحكمة العليا ، ملف رقم 256663 ، الصادر بتاريخ 2001/01/23 (غير منشور).

[3] سويسي فتيحة ، المرجع السابق ، ص 29 .

المبحث الثاني

إجراءات معالجة نشوز الزوجة

إذا تبين للزوج أن زوجته تسير في طريقها إلى النشوز، وذلك بظهور علامات النشوز عليها، كأن يجد منها خشونة بعد لين، أو عبوسا بعد طلاقة وجه، أو تعصيه فيما وجب عليها وجب عليها طاعته، أو خرجت من بيته بغير إذنه، وغيرها من علامات النشوز، فأنه يحق له أن يعالج ذلك بإتباع الوسائل التي حددها الشرع لعلاج المرأة الناشز والمحددة في ثلاث وسائل المتمثلة في ثلاث أمور متدرجة من الأسفل إلى الأعلى بحيث لا ينتقل من الأولى إلى الثانية إلا إذا لم تجد الأولى في تقويم المرأة، ولا ينتقل من الثانية إلى الثالثة إلا إذا لم تجد الثانية في التقويم، وهذه الوسائل هي : الوعظ، الهجر، الضرب .

المطلب الأول :الوعظ

سنتناول تعريف الوعظ وكيفية القيام به في فرعين، الفرع الأول تعريفه لغة واصطلاحا، والفرع الثاني كيفية الوعظ.

الفرع الأول : تعريف الوعظ

تناولنا التعريف اللغوي والاصطلاحي للوعظ

أولا : لغة

الوعظ في الأصل اللغوي الأمر بالطاعة والوصية بها، وهو المعنى المقصود في وعظ الرجل لامرأته عند نشوزها أو ظهور ما ينبئ عن النشوز [1].

[1] حسن صلاح الصغير عبد الله ، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2007 ، ص 179 .

2-اصطلاحا:

قال القرطبي : " فعظوهن : أي فعظوهن بكتاب الله تعالى، أي ذكروهن ما أوجب الله عليهن من حسن الصحبة وجميل العشرة والاعتراف بالدرجة التي له عليها، ويذكرها أيضا بقول النبي صلى الله عليه وسلم:(لو أمرت أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها)[1].

وقال ابن قدامة : " فمتى ظهر منها – أي من الزوجة – أمارات النشوز فإنه يعظها فيخوفها الله سبحانه وتعالى، ويذكرها ما أوجب الله له عليها من الحق والطاعة وما يلحقها من الإثم بالمخالفة والمعصية، وما يسقط بذلك من حقوقها من النفقة والكسوة، وما يباح له من هجرها وضربها " [2].

والواقع أن كل هذه المعاني تدخل في مفهوم الوعظ، بيد أنه يختلف باختلاف حال المرأة، فمنهن من يؤثر في نفسها التخويف من الله عز وجل وعقابه على النشوز، ومنهن من يؤثر في نفسها التهديد والتحذير من سوء العاقبة في الدنيا وشماتة الأعداء والمنع من بعض الرغائب كالثياب الحسنة والحلى، والرجل العاقل لا يخفى عليه الوعظ الذي يؤثر في قلب امرأته .

الفرع الثاني: كيفية الوعظ

تعتبر الموعظة أول عمل تهذيبي، وأول إجراء يقوم به الزوج عندما يلاحظ من زوجته أعراض النشوز ومقدماته[3]، قال تعالى : ﴿ اللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ... ﴾[4].

---

[1] الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ، ج 5 ، ص 171 ، و الحديث رواه ابن حبان في صحيحه ، ج 9 ، ص 479 .

[2] المغني لابن قدامة ، ج 7 ، 46 .

[3] صالح بن غانم السدلان ، النشوز – ضوابطه– حالاته – أسبابه – طرق الوقاية منه – وسائل علاجه في ضوء القرآن و السنة – ، ط 4 ، دار بلنسية للنشر و التوزيع ، الرياض ، 1417 هـ ، ص 36 .

[4] سورة النساء ، الآية 34 .

إذا خاف الرجل نشوز زوجته كان عليه وعظها، والمراد بهذه الموعظة هي التذكير بالله في الترغيب لما عنده من ثواب، والتخويف لما لديه من عقاب [1].

وهذا ما يلائم حال المرأة التي تكفيها الاشارة أو الكلمة، فعلى الزوج أن يشعر زوجته في وعظه إياها، انه يريد الخير لها، ويقيها الضرر والشر، فيذكرها بمعاني الإيمان، التي تستلزم طاعة الله، بامتثال أوامره واجتناب ما نهى عنه، ومن ذلك حقوق الزوج، التي لا يجوز التفريط فيها .

ويجب أن يكون وعظ الزوج لزوجته، بأسلوب حكيم رفيع مقنع، هينا لينا رقيقا خاليا من التعنيف والغلظة والشدة [2].

المطلب الثاني: الهجر

إذا لم تجد الوسيلة الأولى في تقويم المرأة وردها إلى الجادة جعل الشارع الحكيم للرجل أن ينتقل إلى وسيلة أخرى أقوى من التي قبلها، وهي التأديب بالهجر .

الفرع الأول: تعريف الهجر

في هذا الفرع تناولنا تعريف الهجر في اللغة والاصطلاح .

أولا : لغة

الهجر ضد الوصل، والهجر التقاطع [3].

[1] نور محمد علي ابراهيم مكاوي ، نشوز المرأة و الرجل و علاجه في ضوء القرآن الكريم ، ب ط ، ب س ، ص 22 .
[2] محمد جمال أبو سنينة ، المرجع السابق ، ص 54 .
[3] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 101 .

وفي الحديث (لا هجرة بعد ثلاث) [1]، يقال هجرت الشيء هجرا إذا تركته وأغفلته، والاسم الهجرة، والهجرة : الخروج من أرض إلى أخرى، وأصل المهاجرة عند العرب : خروج البدوي من باديته إلى المدن[2].

ثانيا : اصطلاحا

ترك الدخول على النساء والإقامة عندهن، وهومن الهجران بمعنى البعد .[3]

ثالثا : مشروعية الهجر

هجر النساء من أجل تأديبهن مشروع بالكتاب والسنة، ومن الأدلة على ذلك :

أ – من الكتاب :

قوله تعالى : { وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا } [4].

ب – من السنة :

- سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم : (ما حق زوجة أحد عليه ؟ قال : (أن تطعمها إذا طعمت وتكسوها إذا اكتسيت أو اكتسبت ولا تضرب الوجه ولا تقبح ولا تهجر إلا في البيت)[5] .

---

[1] صحيح مسلم ، رقم 4645 ، كتاب البر والصلة والآداب .

[2] لسان العرب لابن منظور ، 250/ 5 .

[3] فتح الباري لابن حجر العسقلاني ، 301 /9 ، نقلا عن : نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 101 .

[4] سورة النساء ، الآية 34 .

[5] بدائع الصنائع للكاساني ، 334 / 2 ، نقلا عن : نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 102 .

- قال الرسول صلى الله عليه وسلم (استوصوا في النساء خيرا، فإنما هن عندكم عوان ليس تملكون منهن شيئا غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا)[1] .

الفرع الثاني: صور الهجر

للهجر صورتان: الهجر في الكلام، والهجر في المضجع

أولا : الهجر في الكلام

اتفق الفقهاء على أنه يحق للرجل أن يؤدب زوجته الناشز بمقاطعتها وترك الكلام معها[2].

وقد اختلفوا في مدة هجر زوجته بالكلام وحيث يرى جمهور من الحنفية والحنابلة ومعظم المالكية والشافعية إلى أنه لا يجوز للزوج أن يهجر زوجته أكثر من ثلاثة أيام.

واستدلوا على ذلك : بقوله صلى الله عليه وسلم : (لا يحل لرجل أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليال يلتقيان فيعرض هذا ويعرض هذا وخيرهما الذي يبدأ بالسلام) .

أما بعض فقهاء الشافعية والمالكية إلى أنه يجوز للزوج أن يهجر زوجته الناشز ولا يكلمها فوق ثلاثة أيام بقصد تأديبها وإصلاح دينها وردها عن المعصية .

---

[1] أخرجه الترميذي ، (ت 279 هـ الموافق 892 م) ، سنن أبو داوود ، تحقيق : محمد محي الدين ، المكتبة العصرية ، صيدا ، بيروت ، (د . ت) ، ج 2 ، ص 244 ، حديث رقم 2142 .

[2] نهاية المحتاج للرملي ، 391 / 6 ، تحفة المحتاج للهيتمي ، ص 455 / 7 .

واستدلوا على ذلك : (بهجره صلى الله عليه وسلم للثلاثة الذين خلفوا ونهيه للصحابة عن الحديث معهم).

والرأي الراجح – والله أعلم – هوما ذهب إليه الجمهور لقوة ما استدلوا به من الأحاديث، وهو مدة الهجر هي ثلاثة أيام، وكذلك هجر الزوجة فإن مقاطعة الرجل زوجته وعدم التكلم معها أكثر من ثلاثة أيام قد يكون له مردود سيء على تربية أطفالهما لأنه ملفت لنظرهم بخلاف الهجر في المضجع، وقد يؤدي إلى زيادة نشوزها لظهوره أمام الأقارب أو الأولاد، وكذلك فإن الهجر في الكلام ليس له تأثير على الزوجة مثل ما له عليها الهجر في المضجع[1] .

ثانيا : الهجر في المضجع

إذا لم تصلح الموعظة الحسنة للزوجة الناشز، فإن الزوج يلجأ الى الوسيلة الثانية، وهي الهجر في المضجع، وهي وسيلة أعلى من الوعظ في إظهار غضبه منها، وإعلان قدرته عن الاستغناء عنها إن استمرت في عصيانها دون حق [2].

حيث جاء في قوله تعالى { واهجروهن في المضاجع }[3].

ونجد للعلماء أقوال عديدة في كيفية الهجر أقواها هو: أن يهجرها في فراش النوم الذي ينمان فيه عادة، بأن يوليها ظهره ولا يجامعها، وهاذا ما يشعر الزوجة بجدية الزوج في هجره لها وأنه قادر على التحرر من سلطان إغراء الانوثة، فالمضجع، هو موضع الإغراء والجاذبية التي تبلغ فيها المرأة الناشز المتعالية قمة سلطانها [4].

---

[1] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 104 .

[2] علي محمد علي قاسم ، نشوز الزوجة – أسبابه و علاجه في الفقه الإسلامي – ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2004 ، ص 119 .

[3] سورة النساء ، الآية 34 .

[4] محمد جمال أبو سنينة ، المرجع السابق ، ص 55 .

قال القرطبي " الهجر في المضاجع هوأن يضاجعها ويوليها ظهره، ولا يجامعها، عن ابن عباس وغيره، وقال مجاهد " جنبوا مضاجعهن ...." [1].

وقال صاحب المنار : " في قوله تعالى : { واهجروهن في المضاجع ...} : ولا يتحقق هذا الهجر بهجر المضجع نفسه وهو الفراش، ولا بهجر الحجرة التي يكون فيها الاضطجاع، وإنما يتحقق بهجر في الفراش نفسه، وفي الهجر في المضجع نفسه معنى لا يتحقق يهجر المضجع أوفي البيت الذي هو فيه، لأن الاجتماع في المضجع هو الذي يهيج شعور الزوجين فتسكن نفس كل من الزوجين إلى الآخر ويزول اضطرابهما الذي أثارته الحوادث قبل ذلك، فإذا هجر الزوج زوجته وأعرض عنها في هذه الحالة احتمل أن يدعوها ذلك الشعور والسكون النفسي إلى سؤاله عن السبب ويهبط من نشوز المخالفة إلى الموافقة " [2].

إن المضجع هو المكان الأول الذي تفرغ فيه المرأة ما في جعبتها من أسلحة الأنوثة وسهامها التي يعز على الزوج مقاومتها، فإن ما ولاها ظهره في الفراش وأظهر

صموده أمام كل هذه الإغراءات أصابها في مقتل بعد أن أسقط جميع أسلحتها، فإذا بالزوجة الناشز المولعة بجمالها تترقب في لهفة أن يمن عليها زوجها بكلمة أو نظرة تسفر عن صفاء قريب .[3]

وبالجملة فإن التأديب بالهجر في المضجع إجراء إصلاحي يدل على عظمة وسمو ديننا الإسلامي وإحاطته الواسعة بأحوال النفس الإنسانية ووسائل تقويمها وتهذيبها.

[1] الجامع لأحكام القرآن ، ج 5 ، ص 172 .

[2] تفسير المنار ، ص 73 ، نقلا عن : حسن صلاح الصغير عبد الله ، المرجع السابق ، ص 183 .

[3] حسن صلاح الصغير عبد الله ، المرجع نفسه ، ص 183 .

المطلب الثالث : الضرب

الضرب هو الوسيلة الثالثة من طرق علاج النشوز، ومن خلال هذا المطلب تناولنا، تعريف الضرب، ومشروعيته، وشروط الضرب ومقداره

الفرع الأول : تعريف الضرب ومشروعيته

أولا : تعريف الضرب

الضرب إيلام الزوجة في جسدها، وهو آخر وسيلة يستعملها الزوج إذا لم تفد الوسيلتان السابقتان، غير أنه وسيلة وإن كانت مباحة إلا أنها ليست على إطلاقها، وإنما قيدت بقيود، لأن المراد بالضرب المشروع ضرب تأديب لا ضرب عقاب .

ثانيا : أدلة الضرب

إن ضرب الرجال أزواجهم أمر مشروع بالكتاب والسنة .

1- من الكتاب :

قوله سبحانه وتعالى : { واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا } [1] .

2- من السنة :

قول الرسول صلى الله عليه وسلم : (استوصوا في النساء خيرا، فإنما هن عندكم عوان[2]، ليس تملكون منهن شيئا غير ذلك إلا يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعان فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضربا غير مبرح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا) .

وقوله أيضا : (لا تضربون إماء الله، فجاء عمر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : ذَئِرْنَ النساء على أزواجهن فرخص في ضربهن فأطاف بآل رسول الله صلى الله

[1] سورة النساء ، الآية 34 .

[2] عوان : أسيرات ، أنظر نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، 22 .

عليه وسلم نساء كثير يشكون أزواجهن فقال النبي عليه الصلاة والسلام : (لقد طاف بآل محمد نساء كثير يشكون أزواجهن، ليس أولئك بخياركم) [1].

الفرع الثاني : شروط الضرب ومقادره

سنتناول في هذا الفرع شروط الضرب ومقداره

أولا : شروط الضرب

لم يطلق المشرع يد الزوج في ضرب زوجته مع كونها ناشزا، كيفما شاء بل وضع شروطا معينة لابد للزوج من التقيد بها ولا يجوز له مجاوزتها وإلا عرض نفسه لعقاب1 الله وهي

كالآتي:

1-أن لا يجدي الوعظ ولا الهجران مع الزوجة نفعا .

2-أن يغلب على ظن الزوج أن ظربها سيؤدي إلى فائدة، بتوبتها ورجوعها عن النشوز وجاءت في ذلك نصوص كثيرة منها ما جاء عند المالكية :

إن تحقق أو ظن عدم إفادته – أي الضرب – أوشك فيها فلا يضربها لأنها وسيلة إلى إصلاح حالها والوسيلة لا تشرع عند ظن عدم ترتب المقصود عليها " .

3-أن لا تكون المرأة ذات حق أو بينها وبين الزوج عداوة .

4-أن لا يقع من الزوج الضرب على الوجه أو على المهالك .

[1] سنن أبي داوود ، كتاب النجاح ، رقم 1834 ، صححه الألباني ، أنظر : صحيح سنن أبي داوود للألباني ، 403 / 2 ، رقم 1879 .

5-أن لا يكون الضرب شديدا حيث جاء عند المالكية " ولا يضربها ضربا مبرحا ولو غلب على ظنه أنها لا تترك النشوز إلا به " .

وقالوا كذلك " ولا يجوز المبرح ... ولو علم أنها لا ترجع عما هي فيه إلا به فإن وقع فهوجان فلها التطليق والقصاص " .[1]

6-أن لا يستمر بضربها بعد إقلاعها عن النشوز .

7-أن لا يضربها أكثر من عشرة أسواط فالأكثر تكون في حد من حدود الله [2].

ثانيا : مقدار ضرب الناشز

اختلف الفقهاء في مقدار عدد ما تضرب الناشز من أسواط حيث :

- ذهب أبو حنيفة ومحمد إلى أن أكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا لأنه حد العبد في القذف وهو أقل الحدود .[3]

وخالف أبو يوسف فقال : ينقص عن حد الحر سوطا .

- عند المالكية :

قال مالك : لا حد لأكثره، فيجوز للإمام أن يزيد في التعزير على الحد إذا رأى المصلحة في ذلك .

- عند الشافعية :

ذهب فقهاء الشافعية إلى أن عدد الضربات يمكن أن يزيد عن عشر ضربات ولكن يجب أن لا يصل إلى حد من حدود الله مستدلين بقوله صلى الله عليه وسلم : (من بلغ حدا في غير حد، فهومن المعتدين) .

---

[1] نور حسن قاروت ، المرجع السابق ، ص 179 – 180 .

[2] صحيح مسلم ، 87 / 9 ، باب قدر أسواط التعزير ، رقم 3222 .

[3] نايف محمد الجندي ، المرجع السابق ، ص 113 .

حيث قالوا :يمكن أن يصل عدد جلدات تأديب الزوجة إلى أقل من أربعين جلدة، أي إلى تسع وثلاثين جلدة، لأن الخمر أربعون جلدة .

- عند الحنابلة :

رأوا ان لا يزيد عدد الأسواط على عشرة عملا بالحديث السابق الذي يحدد عدد الضربات بعشر ضربات فحسب .

والرأي الراجح عند جمهور الفقهاء هوانه يجوز أن تزيد جلدات التعزير عن عشر جلدات ومنه فالرأي الصائب هو رأي الحنابلة بأن لا تزيد جلدات الرجل لزوجته عن عشر جلدات [1].

[1] المرجع نفسه ، ص 114 .

خاتمـــــــــة

خاتمة :

ختاما لهذا البحث الذي تناولنا فيه موضوع نشوز الزوجة بين الشريعة الاسلامية والقانون من خلال فصلين حيث :

تناولنا في الفصل الاول مفهوم نشوز الزوجة من خلال تعريفه في الفقه و القانون ، وتبيان حكمه الشرعي في كل من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة ، كما بينا فيه أهم الافعال التي بموجبها تكون المرأة في حالة نشوز .

أما في الفصل الثاني فقد تطرقنا إلى إجراءات معالجة نشوز الزوجة ، و كيفية اثباته في كل من القانون والفقه ، بالإضافة إلى أهم الاثار المترتبة عليه في الشريعة والقانون ، وفي الأخير بينا الطرق والوسائل التي حددها القرآن الكريم والسنة النبوية لمعالجة نشوز الزوجة.

ويمكن أن نجمل نتائج بحثنا فيما يلي :

- النشوز ظاهرة اجتماعية خطيرة تناولتها الشريعة الاسلامية من خلال النصوص القرآنية ، والأحاديث النبوية حيث بين الفقهاء من خلال اجتهاداتهم الأفعال التي من خلالها تكون الزوجة ناشز .
- المشرع الجزائري ومن خلال المادة 55 ق أ لم يبين الافعال التي تكون بها الزوجة ناشز ، بل اكتفى بذكر نشوز الزوجة كسبب من أسباب الطلاق على غرار الشريعة الإسلامية التي بين من خلالها الفقهاء الافعال التي تكون بها الزوجة ناشزا .
- كما أن المشرع الجزائري لم يبين في قانون الأسرة الإجراءات الواجب اتباعها لمعالجة نشوز الزوجة قبل المرور الى الحكم بالطلاق رغم أن الفقه الاسلامي بينها ، وخاصة بعد إلغائه للمادة 39 ق أ بعد التعديل الأخير والتي كانت تكفل حق الطاعة للزوج من زوجته بالمعروف .

وبناء على ما سبق من استنتاجات وما لمسناه خلال البحث نوصي بـ :

- على المشرع الجزائري أن يتناول موضوع النشوز بطريقة مفصلة، ودقيقة وذلك بذكر أهم الجوانب المحيطة به، على اعتبار أنه ظاهرة أصبحت متفشية في المجتمع ، وتنظيمه خاصة مع ظهور قانون تجريم ضرب الزوجة .
- و على ضوء هاذا نقترح على المشرع إعادة صياغة مادة الطاعة باعتبارها مبدأ تقوم عليها استقرار الأسرة مع ضبطها ببعض الضوابط التي لا تتيح للزوج ان يتعسف في استعمال حقه .

- وفي الأخير فإن موضوع النشوز موضوع واسع ومهم، ومزال يحتاج إلى للضبط والتنظيم، وخاصة من الناحية القانونية بالنظر لأهميته ومساسه باستقرار الأسرة، مما يترك المجال فيه واسع للبحث من طرف الطلبة والباحثين .

قائمـــة المراجـــع

قائمة المراجع :

أولا : القرآن الكريم

ثانيا : السنة النبوية

ثالثا : الكتب

1. باديس ديابي، صور وآثار فك الرابطة الزوجية في قانون الأسرة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر .
2. بوبشير محمد أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 3، الجزائر، 2003 .
3. حسن صلاح الصغير عبد الله، الجوانب الفقهية للقوامة الزوجية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2007
4. صالح بن غانم السدلان– النشوز– ضوابطه – حلاته – أسبابه – طرق الوقاية منه – وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة، دار بلنسية للنشر والتوزيع، الرياض، 1417
5. علي محمد علي قاسم، نشوز الزوجة اسبابه وعلاجه في الفقه الإسلامي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2004 .
6. عمرو موسى الفقي، الطاعة والنشوز في ضوء الفقه والقضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، 1999 .
7. هلالي عبد اللاه أحمد، تجريم فكرة التعسف كوسيلة لحماية المجني عليه في مجال استعمال الحق، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990 .
8. محمد جمال أبو سنينة، الطاعة الزوجية في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005 .
9. نايف محمد الجندي، عضل النساء والتفريق للشفاف بين الشريعة والقانون، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1431–2010 .

رابعا : المقالات

1. انعام عطية السلطاني، دراسة مقارنة لمفهوم النشوز وفق أحكام الشرع الإسلامي و التشريع المقارن، ب ط، ب س .

خامسا : المذكرات و الرسائل الجامعية

1. ذبيح هشام، المركز القانوني للزوج في فك الرابطة الزوجية على ضوء قانون الأسرة الجزائري، مذكرة ماجيستير، جامعة حمه لخضر، الوادي كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2014 .

2. ربيحة إلغات، الحقوق الزوجية على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري، أطروحة دكتوراه،، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، تخصص قانون خاص، 2011

3. نور حسن قاروت، أحكام، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجيستير، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة، 1985-1986 .

4. نور محمد علي ابراهيم مكاوي، نشوز المرأة والرجل وعلاجه في ضوء القرآن والسنة، جامعة الأزهر، كلية أصول الدين والدعوة الإسلامية، الزقازيق .

5. سويسي فتيحة، النشوز في ظل أحكام الشريعة و قانون الأسرة الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المعهد، المعهد الوطني للقضاء مديرية التربصات، السنة الدراسية 2004-2003 .

6. معتصم عبد الرحمان محمد منصور، أحكام نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية، مذكرة الماجيستير في الفقه و التشريع، جامعة النجاح الوطنية فلسطين، كلية الدراسات العليا ، 2007 .

سادسا : القوانين و المراسيم

1. المرسوم التنفيذ ي رقم 91 / 270، المؤرخ في 10 / 08 / 1991، المتعلق بمحاسبية المحضرين و شروط مكافأة مهامهم، جريدة رسمية رقم 38

2. قانون 84-11 المؤرخ في 9 يونيو 1984، المتضمن قانون الأسرة المعدل و المتمم بالأمر 05-02، ج ر بتاريخ 27 فيفري 2005 .
3. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21، بتاريخ 2008/04/23 .

سابعا: القرارات القضائية

1. قرار صادر عن المحكمة العليا ، غ أ ش، رقم 476387، بتاريخ 14 / 01 / 2009 المجلة القضائية ، عدد 01، لسنة 2009 .

2. قرار المحكمة العليا، ملف رقم 33762، الصادر بتاريخ 09/07/1984، المجلة القضائية، عدد 4، سنة 1989 .
3. قرار الم1حكمة العليا، ملف رقم 253794، الصادر بتاريخ 2001/01/23 (غير منشور) .
4. قرار المحكمة العليا، ملف رقم 184055، الصادر بتاريخ 1998/02/17، المجلة القضائية، عدد 2، لسنة 1998، ص 85 .

5. قرار المحكمة العليا، ملف رقم 33762، الصادر بتاريخ 09/07/1984، المجلة القضائية، عدد 4، سنة 1989، ص 119 .
6. قرار المحكمة العليا، ملف رقم 253794، الصادر بتاريخ 2001/01/23 (غير منشور) .

فهرس الموضوعات

فهـــرس الموضوعات

المحتوى	الصفحة
شكر وتقدير	
مقدمة	أ
الفصل الأول : مفهوم نشوز الزوجة	
المبحث الأول : تعريف النشوز و حكمه	**8**
المطلب الأول : تعريف النشوز	**8**
الفرع الأول : تعريف النشوز في الفقه الإسلامي	**8**
أولا : لغة	**8**
ثانيا : اصطلاحا	**9**
الفرع الثاني : تعريف النشوز في القانون	**10**
أولا : النشوز في قانون الأسرة الجزائري	**10**
ثانيا : تعريف النشوز في القوانين العربية	**12**
المطلب الثاني : أدلة منع النشوز	**13**
الفرع الأول : من القرآن الكريم	**13**
الفرع الثاني : من السنة النبوية	**14**
المبحث الثاني : الأفعال التي تعد بها الزوجة ناشزا	**15**
المطلب الأول : الأفعال التي بإتيانها تعد الزوجة ناشزا	**15**
أولا : خروج الزوجة بدون إذن الزوج	**15**
ثانيا : إيذاء الزوجة زوجها	**16**
المطلب الثاني : الأفعال التي بالإمتناع عنها تعد الزوجة ناشزا	**17**
أولا : الامتناع عن المعاشرة الزوجية	**17**

ثانيا : الامتناع عن القيام بالأعمال المنزلية	**18**
ثالثا : السماح للغير بدخول منزل الزوجية بدون إذن زوجها	**18**
رابعا : الامتناع عن السفر مع زوجها	**18**
خامسا : الأفعال في قانون الأسرة الجزائري	**19**
الفصل الثاني : إجراءات معالجة نشوز الزوجة	
المبحث الأول : إجراءات معالجة نشوز الزوجة في القانون	**21**
المطلب الأول : إثبات نشوز الزوجة	**22**
الفرع الأول : سبب نشوز الزوجة في القانون	**22**
الفرع الثاني : إجراءات إثبات حالة نشوز الزوجة في القانون الجزائري	**23**
أولا : دعوى الرجوع إلى بيت الزوجية	**23**
ثانيا : تبليغ الحكم	**24**
ثالثا : إثبات النشوز في الفقه	**24**
المطلب الثاني : الآثار المترتبة على ثبوت حالة نشوز الزوجة	**25**
الفرع الأول : آثار نشوز الزوجة في الشريعة الإسلامية	**25**
الفرع الثاني : آثار نشوز الزوجة في قانون الأسرة الجزائري	**28**
المبحث الثاني : إجراءات معالجة نشوز الزوجة في الفقه الإسلامي	**31**
المطلب الأول : الوعظ	**31**
الفرع الأول : تعريف الوعظ	**31**
أولا : لغة	**31**
ثانيا : اصطلاحا	**32**
الفرع الثاني : كيفية الوعظ	**32**
المطلب الثاني : الهجر	**33**
الفرع الأول : تعريف الهجر و مشروعيته	**33**

أولا : لغة	**33**
ثانيا : اصطلاحا	**34**
ثالثا : مشروعية الهجر	**34**
الفرع الثاني : صور الهجر	**35**
أولا : الهجر في الكلام	**35**
ثانيا : الهجر في المضجع	**36**
المطلب الثالث : الضرب	**38**
الفرع الأول : تعريف الضرب و مشروعيته	**38**
أولا : تعريف الصرب	**38**
ثانيا : أدلة الصرب	**38**
الفرع الثاني : شروط الضرب و مقداره	**39**
أولا : شروط الضرب	**39**
ثانيا : مقدار ضرب الناشز	**40**
خاتمة	**43**
قائمة المراجع	**46**
فهرس المحتويات	**49**
ملخص	**50**

بحمد الله

الملخص :

يعد نشوز المرأة ظاهرة خطيرة عالجها فقهاء الشريعة الإسلامية بالرجوع إلى نصوص القرآن الكريم والأحاديث النبوية الشريفة ، ونشوز المرأة هو خروجها عن طاعة زوجها وعصيانها له ، ولقد بينت الشريعة الإسلامية طرق ووسائل علاجه لكن بالمقارنة مع نصوص قانون الأسرة الجزائري نجد أن المشرع لم يفرز له مساحة كافية رغم أهميته وخطورته على الأسرة والمجتمع .

لذا قمت في هذا البحث بدراسة أهم الجوانب المحيطة به، في الشريعة الإسلامية والقانون وذلك من خلال فصلين حيث تناولت في الفصل الأول مفهوم النشوز، وحكمه والأفعال التي تكون من خلالها الزوجة ناشز.

وفي الفصل الثاني تطرقت إلى إجراءات إثبات النشوز وطرق علاجه المحددة شرعا.

الكلمات المفتاحية :

النشوز ، نشوز الزوجة ، الوعظ ، الهجر ، الضرب ، تأديب الزوجة ، الطاعة الزوجية