الجامعـــــة الإســـــلامية - غـــــزة
عمـــــادة الدراســـــات العليـــــا
كليـــــة الـــــشريعة والقـــــانون
قـــــسم القـــــضاء الـــــشرعي

الدفوع الموضوعية في دعوى الطاعة الزوجية

إعداد الطالب

زهير أسعد أبو زهير

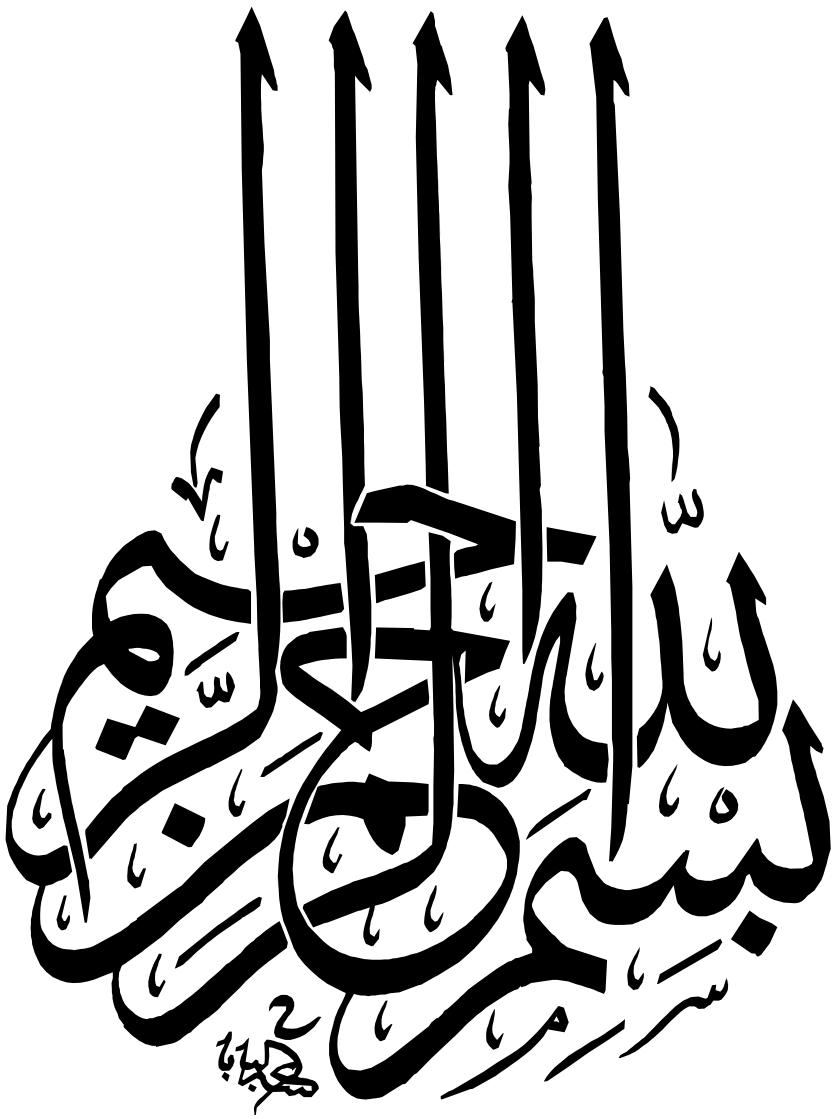
إشـــراف فضيلة الدكتور

ماهر حامد الحولي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي
من كلية الشريعة والقانون في الجامعة الإسلامية بغزة

1430 هـ - 2009 م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com



المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الإهداء

إلى الهادي البشير، الرحمة المهداة والنعمة المسداة،

رسول الله ﷺ ثم إلى من ربياني صغيراً،وتعهداني كبيراً

إلى روح والديّ العزيزين

وإلى: زوجتي الغالية وأبنائي الأعزاء

وإلى إخواني وأخواتي الفضلاء

ثم إلى العلماء العاملين، والقضاة الشرعيين

وإلى طلبة العلم الشرعي

أهدي هذا الجهد المتواضع

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مُقَدِّمَة

الحمد لله الذي حرم الظلم على نفسه وجعله بيننا محرماً، وشرع القضاء لرفع هذا الظلم عمن وقع عليه، وأصلي وأسلم على نبينا محمد ﷺ إمام المتقين وسيد الخلق أجمعين وقاضي المسلمين الأول الذي حكم فعدل وقضى فأنصف وعلى آله وصحبه ومن سار على هديه إلى يوم الدين أما بعد :

فان القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، كما ذكر ذلك الخليفة الراشد عمر بن الخطاب ﷺ والقضاء العادل هو أساس استقرار الحكم ودوامه والسياج الذي يحمي الأمن ويوطد أركانه؛ ولهذا اهتم الإسلام بالقضاء وأولاه عنايته ورعايته .

وحتى يحقق القضاء المقصد الذي شرع لأجله حث الإسلام على اختيار من يتولى هذا المنصب الخطير أن يكون على قدر كبير من التقوى والعلم؛ لأن التقوى إذا انعدمت في القاضي انتشر الظلم، وإذا انعدم العلم قضى القاضي عن جهل، والقضاة في الإسلام ثلاثة؛ لما روي عن بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ أنه قال:(القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاضٍ في الجنة، رجل قضى بغير حق يعلم بذلك فذلك في النار وقاضٍ لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار وقاضٍ قضى بالحق فذلك في الجنة) [1].

ولقد خلق الله ﷻ آدم عليه السلام وخلق منه زوجه وجعل بينهما المودة والألفة والرحمة؛ وذلك ليسكن إليها ويعمر الله بهما الكون، وهذا هو الأصل في الخلق فيقول الله ﷻ: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [2] .

ولكن الشيطان – لعنه الله – عندما أحس أن الله ﷻ فضل آدم عليه السلام وكرمه عليه، وشعر أن آدم عليه السلام كان سبباً في إخراجه من الجنة فقد توعده بأن يضله ويغويه هو وذريته وأن يفرق بينه وبين زوجه ويسبب لهما الشقاء في الدنيا والآخرة، قال ﷻ: ﴿قَالَ رَبِّ بِمَا أَغْوَيْتَنِي لَأُزَيِّنَنَّ لَهُمْ فِي الْأَرْضِ وَلَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ﴾ [3] .

---

1 – رواه أبو داود في سننه، كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ (205/5)، وابن ماجة في سننه، كتاب الأحكام، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق (10/4) ، والترمذي في سننه، كتاب الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي (395/3) . وقال عنه الألباني حديث حسن غريب (صحيح الترغيب والترهيب) (258/2) .

2 – سورة الروم ، آية (21) .

3 – سورة الحجر ، آية (39) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقال أيضاً: ﴿وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ وَمَا هُم بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ﴾ [1] .

وطاعة الزوج واجبة على الزوجة لقوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ [2] .

- وجه الدلالة من الآية الكريمة أن الله سبحانه وتعالى قرر القوامة للرجال على النساء، والقوامة هنا بمعنى الطاعة .

- وإن لهذه الطاعة حدوداً وهي ألا تكون في معصية الله تعالى؛ حيث قال ﷺ(لا طاعة لمخلوقٍ في معصية الخالق) [3] .

ولما كانت طاعة الزوجة لزوجها واجبة فقد يختلف الاثنان على أداء هذا الواجب فيدعي الزوج عدم الطاعة؛ ولكن للزوجة الحق في إثارة الدفوع الموضوعية على دعوى الطاعة الزوجية ذاتها أو على معاملة الزوج وأمانته أو على مسكن الطاعة الزوجية ولوازمه ... الخ .

بعد أن تثبت الزوجة تلك الدفوع بالبينة المقنعة الأمر، الذي يجعل القاضي يصدر حكمه برد دعوى الطاعة الزوجية التي أقامها الزوج أو الحكم على المسكن بأنه غير شرعي، وبالتالي يكلف القاضي الزوج بتهيئة مسكنٍ غيره.

وهكذا فإن دعوى الطاعة الزوجية مثلها كمثل جميع الدعاوى فقد ترد عليها جميع أنواع الدفوع الشكلية والموضوعية والدفع بعدم القبول، ولكنني في هذا البحث سأتناول - إن شاء الله - الدفوع الموضوعية التي ترد على دعوى الطاعة فقط .

وإني أسأل الله تعالى أن يوفقني في ذلك وأن يجعل بحثي هذا خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به طلبة العلم الشرعي خاصة وجميع المسلمين عامة إنه ولى ذلك وهو على كل شيء قدير .

---

1 - سورة البقرة ، جزء من آية (102) .

2 - سورة النساء ، آية (34) .

3 - مسند أحمد، كتاب مسند العشرة المبشرين بالجنة، باب ومن مسند علي بن أبي طالب، رقم الحديث(1098)، (حديث صحيح)، المرجع: مشكاة المصابيح (152/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أهمية الموضوع

1- يعد موضوع الطاعة الزوجية من المواضيع الأساسية والمصيرية في حياة أهم عنصرين في المجتمع وهما الزوجان، فإذا كانت حياتهما مستقرة كان المجتمع مستقراً وإذا كانت حياتهما متشتتة كان المجتمع متشتتاً، ومن ثم فإن إثارة الدفوع الموضوعية على دعوى الطاعة هو السبيل الوحيد لرد تلك الدعوى، أو تأخير الحكم فيها.

2- إن إقامة دعوى الطاعة الزوجية من قِبل الزوج وإثارة الدفوع الموضوعية عليها من قِبل الزوجة هو حقٌ كفلته لهما الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية .

3- إنّ بيان حق المرأة في إثارة الدفوع الموضوعية على دعوى الطاعة الزوجية وإمكانية ردها هو دليل واضح على إكرام الإسلام واهتمامه العظيم بالمرأة وحقها في تحديد مصيرها وإعطائها الحق في الدفاع عن نفسها بكل جرأة وحرية، وهذا يدحض الشبهات التي يثيرها أعداء الإسلام فيتهمونه بأنه يظلم المرأة ويحقرها ويستعبدها ويهضم حقوقها .

4- إنّ أحكام الطاعة الزوجية مستمدة ومستنبطة من كتاب الله تعالى وسُنّة رسوله ﷺ والمتمثلة في قانون الأحوال الشخصية الذي هو عبارة عن مواد قانونية مقنّنَة لأحكام الشريعة الإسلامية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أسباب اختيار الموضوع

1- من أهم أسباب اختيار الموضوع أنه ذو أهمية عالية .

2- قلة المراجع التي تتحدث في موضوع الدفوع الموضوعية عامة، وفي دعوى الطاعة الزوجية خاصة، وقلة توفرها في المكتبات الشرعية في قطاع غزة .

3- ملاحظاتي بحكم عملي في المحاكم الشرعية بغزة، فقد لاحظت أن كلا الزوجين يجهلان المقصد الشرعي من جواز إقامة دعوى الطاعة الزوجية وحق الزوجة في إثارة الدفوع الموضوعية عليها لردها .

4- تحقيق هدف المصالحة والجمع بين الزوجين، وإنهاء النزاع بتوعيتهما وتبيين حق كلٍّ واحدٍ منهما وواجباته تجاه الآخر من خلال الكتابة في دعوى الطاعة الزوجية والدفوع الموضوعية الواردة عليها .

5- خدمة المكتبة الإسلامية والعاملين في سلك القضاء الشرعي .

خطة البحث

قسمت خطة بحثي إلى مقدمة، و فصل تمهيدي، و فصلين، وخاتمة.

الفصل التمهيدي: الدعوى والدفوع الواردة عليها:

وفيه مبحثان :

المبحث الأول: حقيقة الدعوى وأركانها وأنواعها وشروط صحتها.

المبحث الثاني: حقيقة الدفوع الواردة على الدعوى وأقسامها وأدلة مشروعيتها ووسائل إثباتها.

الفصل الأول: الطاعة الزوجية والإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى فيها.

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول : حقيقة الطاعة الزوجية وأدلة مشروعيتها والحكمة من وجوبها وأهم مظاهر الطاعة الزوجية .

المبحث الثاني: أسباب و مستند إقامة دعوى الطاعة الزوجية .

المبحث الثالث: الإجراءات العملية اللازمة لإقامة دعوى الطاعة الزوجية .

الفصل الثاني: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بشروط قبول دعوى الطاعة الزوجية والآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية المسكن فيها.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوج والجيران وأهل الخبرة الذين يخبرون بشرعية مسكن الطاعة الزوجية.

المبحث الثاني: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوجة ومن يشاركها في مسكن الطاعة الزوجية .

المبحث الثالث: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمسكن الطاعة الزوجية وملحقاته.

المبحث الرابع: الآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية مسكن الطاعة الزوجية.

الخاتمة: سيكون فيها أهم نتائج البحث و بعض التوصيات .

منهج البحث

1- اعتمدت في كتابة بحثي على المراجع والمصادر الأصلية ما أمكنني ذلك .

2- تحريت الأمانة العلمية في نقل المعلومة وإرجاعها إلى أصلها، والدقة في عرض آراء العلماء بالرجوع إلى مصادرها .

3- عرضت آراء المذاهب الفقهية في المسألة المختلف فيها إن وُجدت .

4- عزوت الآيات إلى سورها، وخرجت الأحاديث من مظانها .

5- قمت بتعريف المصطلحات لغة واصطلاحاً .

6- تجنبت الإطالة في الموضوعات إلا إذا لزم ذلك .

7- قمت بعرض الفصول والمباحث والمطالب بشكل ملائم وواضح وسلس؛ بحيث يستطيع كل قارئ فهم المراد منها.

8- أوضحت في الحاشية معاني بعض الكلمات الصعبة مع التوثيق حسب الأصول .

9- ختمت رسالتي – بحول الله تعالى – بعدد من الفهارس لتكون دليلاً للقارئ وستكون على النحو التالي:

أ – فهرس للآيات القرآنية .

ب – فهرس للأحاديث الشريفة .

ج – فهرس للمراجع والمصادر .

د – فهرس للموضوعات .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شكر وتقدير

قال تعالى : ﴿ فَتَبَسَّمَ ضَاحِكاً مِنْ قَوْلِهَا وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ ﴾ [1]

ويقول الحبيب ﷺ (لا يشكر الله من لا يشكر الناس) [2]

امتثالاً لأمر الله ورسوله، ورغبة في إرجاع الفضل لأهله أرى أنه من الواجب أن أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان بالفضل العظيم، بعد الله تعالى، إلى شيخي وأستاذي صاحب الفضيلة:

الدكتور: ماهر حامد الحولي

عميد كلية الشريعة والقانون

الذي تفضل بقبول الإشراف على رسالتي هذه، والذي لم يألُ جهداً في تقديم المساعدة لي بإرشاداته السديدة ونصائحه العديدة، وملاحظاته الدقيقة، وتوجيهاته الفريدة، واهتمامه العميق، وكان ذلك بسعة صدر ومحبة واحترام، فأسأل الله العلي القدير أن يجزيه عني وعن طلبة العلم الشرعي خير الجزاء، وبارك الله له في صحته وعافيته وعلمه، وأسأله تعالى أن يجعل ذلك في ميزان حسناته، إنه ولي ذلك وهو القادر عليه.

كما وأتقدم بالشكر والعرفان لأستاذيَّ العَالِمَين العَلَمَين عضوي لجنة المناقشة صاحبي الفضيلة:

الدكتور: زايد إبراهيم مقداد

عميد الدراسات العليا بالجامعة الإسلامية – غزة

والدكتور: ماهر أحمد السوسي

نائب عميد كلية الشريعة والقانون.

على ما بذلاه من جهد في تنقيح ومراجعة وتصويب بحثي هذا ليظهر في أبهى صورة فجزاهما الله عني أحسن الجزاء .

---

[1] – سورة النمل ، آية (19) .

[2] – أخرجه أبو داود في سننه كتاب: الأدب، باب: (12) في شكر المعروف، صحيح سنن أبي داود (2055/4)، قال عنه الألباني ضعيف في كتاب السلسلة الضعيفة والموضوعة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كما أتقدم بعظيم الشكر والامتنان إلى الجامعة الإسلامية بغزة، وخاصة كلية الشريعة والقانون فيها ممثلة بجميع الأكاديميين والإداريين، وأسأل الله تعالى أن يجعل هذه الجامعة منار هدى، ونبراس حق، لتخريج الدعاة والعلماء العاملين.

كما أتقدم بالشكر والعرفان إلى ديوان القضاء الشرعي ممثلاً بجميع القضاة الشرعيين فيه، أصحاب السماحة والفضيلة وجميع موظفي المحاكم الشرعية، وعلى رأسهم سماحة الدكتور **حسن علي الجوجو** رئيس المجلس الأعلى للقضاء الشرعي ورئيس المحكمة العليا الشرعية، فجزاهم الله خير الجزاء .

كما أتقدم بالشكر الجزيل لكل من قدم لي يد العون والمساعدة والنصح والإرشاد، وأخص بالذكر فضيلة القاضي **عمر نوفل** رئيس محكمة الاستئناف العليا بخانيونس ، وفضيلة القاضي **زكريا رمضان النديم** قاضي محكمة غزة الشرعي، وفضيلة القاضي **عاطف مصطفى التتر** قاضي محكمة الشيخ رضوان الشرعي.

ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر العظيم للأخ الأستاذ **خالد محمد الأدغم** الذي أشرف على تنسيق وترتيب هذا البحث ليظهر بهذا الترتيب وهذا الرونق الجميل .

ولا أنسى أن أتقدم بالشكر الجزيل لأخي وشقيقي الأستاذ الفاضل أستاذ اللغة العربية والشاعر القدير **سهيل أسعد أبو زهير** الذي أشرف على تدقيق هذا البحث تدقيقاً لغوياً مما أكسبه قوة في اللغة ومتانة في الأسلوب، فبارك الله فيه وجزاه عني خير الجزاء، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل التمهيدي

الدعوى والدفوع الواردة عليها

وفيه مبحثان :

*** المبحث الأول**

الدعوى

****

*** المبحث الثاني**

الدفوع الواردة على الدعوى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

حقيقة الدعوى وأركانها وأنواعها وشروط صحتها

وفيه أربعة مطالب :

* المطلب الأول : حقيقة الدعوى .
* المطلب الثاني : أركان الدعوى .
* المطلب الثالث : أنواع الدعوى .
* المطلب الرابع : شروط صحة الدعوى .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

حقيقة الدعوى

أولاً: الدعوى في اللغة:

اسم من الادعاء، وهي مصدر ادّعى وتجمع على دعاوى بكسر الواو وفتحها والدعوى اسم لما يدعيه [1] وألفها للتأنيث ولا تنون.

ولكلمة الدعوى في اللغة معانٍ متعددة، منها: –

– **الدعوى بمعنى الطلب والتمني**[2]: ومن ذلك قول الله تبارك وتعالى: ﴿لَهُمْ فِيهَا فَاكِهَةٌ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ﴾[3].

– **الدعوى بمعنى الدعاء**[4]: ومن ذلك قوله تعالى: ﴿دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ وَآخِرُ دَعْوَاهُمْ أَنِ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ﴾ [5] .

– **الدعوى بمعنى الزعم:** وهو الادعاء بالشيء دون حق ولا حجة ولا برهان، ولا تطلق الدعوى على القول المؤيد بالحجة والبرهان، بل يكون ذلك حقاً و صاحبه محقاً لا مدعياً، فلا تطلق على نبوة محمد ﷺ ؛ لأن ما صدر عنه مقرون بالحجة والبرهان وهي المعجزة . وكانوا يسمون مسيلمة الكذاب مدعياً للنبوة لعدم استناد قوله لحجة أو برهان. ويقال ادعى فلان دعوى باطلة وادعى كذا: زعم أن له حقاً أو باطلاً [6].

وأقرب هذه المعاني إلى المعنى الاصطلاحي معنى الطلب.

---

1 – لسان العرب : ابن منظور (319/14) ، مختار الصحاح : الرازي (ص206) ، أساس البلاغة : الزمخشري (ص189) ، المغرب في تعريف المعرب: المطرزي (ص164) ، التعريفات : الجرجاني (ص 108) .

2 – لسان العرب : ابن منظور (323/14) ،أساس البلاغة : الزمخشري (ص189).

3 – سورة يس ،آية (57) .

4 – لسان العرب : ابن منظور (319/14) ، مختار الصحاح : الرازي (ص206).

5 – سورة يونس ، آية (10) .

6 – القاموس المحيط : الفيروز بادي ص(1655) ، أساس البلاغة : الزمخشري (ص189) ،تهذيب الأسماء واللغات:النووي(95/2) ، المبسوط : السرخسي (29/17)، تبيين الحقائق: الزيلعي(290/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : الدعوى في الاصطلاح :

تعددت تعريفات الفقهاء للدعوى في الاصطلاح حتى في داخل المذهب الواحد، وسأقتصر – إن شاء الله تعالى – على تعريفها عند أصحاب المذاهب بذكر تعريف واحد لكل مذهب؛ لأن محصلة التعاريف المذكورة عند أصحاب المذهب الواحد تدور حول معنى واحد وإن اختلفت ألفاظها وعباراتها، مبيناً التعريف الراجح – بإذن الله تعالى – على النحو التالي:

1- عند الحنفية :

" قول مقبول يقصد به طلب حق قبل غيره أو دفعه عن نفسه "[1].

2- **عند المالكية :**

"طلب معين أو ما في ذمة معين أو ما يترتب عليه أحدهما، معتبرة شرعاً لا تكذبها العادة "[2] .

3- **عند الشافعية :**

"إخبار عن وجوب حق على غيره عند حاكم "[3] .

4- **عند الحنابلة :**

" إضافة الإنسان إلى نفسه استحقاق شيء في يد غيره أو في ذمته من دَين ونحوه "[4].

5- **تعريف الباحث للدعوى :**

الناظر في التعريفات المذكورة يجد أن هذه التعريفات لم تخرج عن كونها قولاً، وهو المعبر عنه بطلب الحق للنفس، أو إضافة الحق للنفس، أو الإخبار عن الحق للنفس، وأن تعريفاتهم تلك وإن اختلفت فيها الألفاظ فلا مشاحَّة في الاصطلاح، وإنهم قصدوا في النهاية أن يطلب صاحب الحق حقه على غيره عند القاضي؛ لذلك يرى الباحث أن يخرج بتعريف يجمع بين هذه التعريفات المذكورة بحيث يحقق المطلوب ويشمل الأركان والشروط المتحققة في الدعوى وهو:

" المطالبة بحق معلوم عند خصم معلوم في مجلس القضاء "

---

1 – حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار: ابن عابدين(541/5)، التعريفات: الجرجاني (ص108).

2 – الفروق : القرافي (72/4).

3 – مغني المحتاج: الشربيني الخطيب(461/4)، نهاية المحتاج: الرملي(333/8)، أسنى المطالب: الأنصاري (386/4).

4 – كشاف القناع: البهوتي(384/6)، المغني والشرح الكبير:لابن قدامة(162/12)، منتهى الإرادات : ابن النجار(628/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سبب اختيار هذا التعريف :

إن هذا التعريف يجمع بين التعريفات المذكورة؛ حيث إنه يشمل الأركان والشروط المتحققة في الدعوى .

شرح التعريف :

1- المطالبة: وتشمل القول والكتابة، كما تشمل الإشارة عند عدم القدرة على القول أو الكتابة أو أي وسيلة تكون بها مطالبة أحد من آخر.

2- بحق: ويشمل الحق من ناحيتين:-

أ- حق نفسه وحق غيره بطريق الوكالة أو الولاية أو الوصاية ونحوها.

ب- الحق الذي يشمل الأعيان والديون وسائر الحقوق الأخرى كالشفعة والنسب والنفقة والحضانة والطاعة الزوجية، وغيرها [1].

وأيضاً يشمل الحق الوجودي: كقول المدعي إن لي عند المدعى عليه كذا مبلغاً .

ويشمل الحق العدمي : وهو دعوى دفع التعرض [2].

3- معلوم : قيد يفيد أنه لا يجوز أن يكون المدعى به مجهولاً، بل يجب أن يكون معلوم الصفة والحدود والقدر وغير ذلك من الأمارات .

4- عند خصم معلوم : وهو المدعى عليه، فلا تقبل الدعوى ضد خصم مجهول .

5- في مجلس القضاء : قيد احترازي تخرج به المطالبة في غير مجلس القضاء فلا تعتبر دعوى .

---

1 - درر الحكام :حيدر(174/4)، أصول المحاكمات الشرعية : د. أحمد محمد داود(194/1-195) .

2 - المراجع السابقة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أركان[1] الدعوى

أولاً : مذاهب الفقهاء في أركان الدعوى .

اختلف الفقهاء في أركان الدعوى على مذهبين :-

المذهب الأول: للجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة .

وهو أن أركان الدعوى أربعة أشياء " المدعي، المدعى عليه، المدعى به، الصيغة".

وحجتهم في ذلك أن الدعوى تتوقف على هذه الأشياء الأربعة معاً، فالمدعى به هو الحق المتنازع عليه أو المطالب به، ويسمى محل الإثبات والمحكوم به، والصيغة هي الطلب المقدم إلى القاضي للنظر فيه والحكم به والمطالبة به من الخصم، والمدعي والمدعى عليه هما طرفا الدعوى والخصومة [2].

المذهب الثاني: الحنفية .

أن ركن الدعوى "الصيغة"، أي الادعاء وذلك بإضافة الشيء إلى نفسه حالة المنازعة؛ لأن ركن الشيء ما يقوم به الشيء والدعوى إنما تقوم بإضافة المدعي به إلى نفسه فكان ركناً، فركن الدعوى هو قول الرجل: لي على فلان أو قِبَل فلان كذا أو قضيت حق فلان أو أبرأني عن حقه ونحو ذلك، فإذا قال ذلك فقد تم الركن [3] .

- حجتهم في ذلك أن هذا الطلب هو الذي يكون به قوام الدعوى، ويعد جزءاً داخلاً فيها، أما المدعي والمدعى عليه والمدعى به فهي من مقومات الدعوى أو أطراف الدعوى؛ لأنه لا يتصور وجود الدعوى إلا بها، ولكنها ليست جزءاً داخلاً في الدعوى فلا تعد أركاناً فيها[4] .

---

1 - الركن في اللغة : هو الجانب القوي والناحية القوية للشيء ومنه قوله تعالى﴿قال لو أن لي بكم قوة أو آوي إلى ركنٍ شديد﴾ سورة هود، آية(80)، وأركان كل شيء : جوانبه التي يستند إليها ويقوم بها، لسان العرب : ابن منظور (225/13)، المصباح المنير: الفيومي (1/ 255)، مختار الصحاح :الرازي(ص 255) .

- الركن في الاصطلاح: هو أجزاء الشيء التي تتركب منه حقيقته . إعانة الطالبين : الدمياطي (126/1) .

- الركن عند الأصوليين: هو ما يلزم من عدمه العدم ومن وجوده الوجود داخلاً في ماهيته . أصول الفقه : محمد أبو زهرة (119/1) ،علم أصول الفقه:خلاف(ص138).

2 - الوسيط : الغزالي (154/4) وما بعدها، المغني : ابن قدامة (241/10)، أصول المحاكمات الشرعية والمدنية : محمد مصطفى الزحيلي(ص119)، حاشية الأمير على المجموع (316/2) .

3 - تبيين الحقائق : الزيلعي (290/4) ، بدائع الصنائع : الكاساني (222/6) .

4 - تبيين الحقائق : الزيلعي (290/4) ، بدائع الصنائع : الكاساني (222/6) ، الموسوعة الفقهية الكويتية (272/20) ، أصول المحاكمات الشرعية والمدنية : محمد الزحيلي(ص119) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- يلاحظ أن الخلاف بين جمهور الفقهاء وبين الحنفية إنما هو خلاف لفظي لا ثمرة له ولا يترتب عليه آثار ، ذلك أن الحنفية عدّوا ما عدا الصيغة من لوازم الدعوى ومقوماتها .

ثانياً : التمييز بين المدعي والمدعى عليه .

إن موضوع التمييز بين المدعي والمدعى عليه ليس بالأمر السهل، فهو يحتاج دقة نظر القاضي وإعمال فكره، وعلى القاضي أن يتأمل حقيقة الحادثة المعروضة والاستعانة بالقواعد الفقهية في التمييز بينهما؛ لأن علم القضاء يدور على ذلك، قال سعيد بن المسيب ﷺ (أيما رجلٍ عرف المدعي من المدعى عليه لم يلتبس عليه ما يحكم به بينهما) وفي عبارة أخرى (من يميز بينهما فقد عرف وجه القضاء) [1].

*** لقد اهتم الفقهاء في موضوع التمييز بين المدعي والمدعى عليه لما يترتب على ذلك من آثار عظيمة :**

إن القاضي إذا ميّز بين المدعي والمدعى عليه يكلف المدعي بالإثبات ويلزمه الدليل إذا أنكر المدعى عليه الحق ، يلتزم المدعى عليه الصمت ويكتفى منه بالإنكار مبدئياً ويفترض فيه البراءة الأصلية، كما ويكون للمدعي حق طلب الإمهال والتأجيل دون المدعى عليه، ويكلف المدعى عليه باليمين الشرعية إذا عجز المدعي عن إثبات دعواه، ومن حق المدعى عليه أن يطلب من القاضي الحكم ببراءته إذا لم يثبت المدعي حقه وحلف المدعى عليه اليمين الشرعية [2].

وليست العبرة في من يسبق ويقوم برفع الدعوى ويطالب خصمه بحق أن يكون هو المدعي والخصم هو المدعى عليه ،لحديث ابن عباس ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء رجال وأموالهم ولكن اليمين على المدعى عليه) [3].

فقد يصبح المدعى عليه هو المدعي، والمدعي الذي سبق في رفع الدعوى يصبح مدعى عليه إذا قام المدعى عليه بدفع دعوى المدعي بدفعٍ مقبول وأثبت ذلك الدفع فإنه يكون مدعياً لأن الدفع عبارة عن دعوى جديدة كما جاء في مجلة الأحكام العدلية في المادة (1631) " الدفع هو الإتيان بدعوى من قبل المدعى عليه تدفع دعوى المدعي" [4].

ويؤكد أهمية التمييز بين المدعي والمدعى عليه حديث ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) [5].

---

1 – تهذيب الفروق: محمد علي بن حسين (118/4) ، القوانين الفقهية : ابن جزي (ص298) .

2 – الهداية : الميرغناني (138/6) ، البحر الرائق : ابن نجيب (ص193).

3 – صحيح مسلم (3/12) كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه ، حديث رقم (1711–1) .

4 – شرح المجلة : باز (ص927) ، درر الحكام : حيدر (211/4) .

5 – أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الشهادات باب ما جاء في البينة على المدعي (167/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لذلك يرى الباحث أنه من الواجب ذكر آراء الفقهاء في تعريف المدعي والمدعى عليه حتى يتبين الفرق بينهما ويتعرف القاضي على الأمور التي تجعله يميز بينهما فيعطي كل ذي حق حقه ويكلف كل واحد بما يجب أن يكلفه به دون لبس أو غموض وحتى لا يخالف الحديث الشريف السابق وتطبيق النصوص الشرعية .

آراء الفقهاء في تعريف المدعي والمدعى عليه:-

التعريف الأول وهو للحنفية :

المدعي من إذا ترك تُرك والمدعى عليه بخلافه (أي إذا ترك لا يترك بمعنى أن المدعي من لا يجبر على الخصومة إذا تركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة إذا تركها)[1] وهو أحد أقوال الشافعية ورجحه الماوردي. وعليه فإن المدعى عليه، بعد أن ينشئ المدعي الخصومة في مجلس القضاء، فعليه إما أن يقر بالحق أو أن يدفع ببراءة ذمته وليس له ترك الخصومة قبل ذلك، فالمدعي هو الذي يطلب الحق من غيره، سواء أكان عيناً أم ديناً، وسواء طلبه ابتداء برفع الدعوى أو انتهاءً بالدفع، فحق الطلب له، ويكون باختياره حريته وهو منشئ الخصومة، ولا يمكن لإنسان أن يجبره على طلب حقه من آخر لاحتمال أنه استوفاه أو أبرأه، أو أجّله، أو أخذه منه بالمقاصة، فإذا ترك الخصومة ابتداء أو لم يطلب حقه انتهاء لم يجبر على ذلك ويترك شأنه، أما المدعى عليه فإنه يجبر على الخصومة ليؤدي حق صاحبه إذا ثبت عليه، ولأن الشبهة قامت حول براءة ذمته، وأن التهمة أثيرت حول العين التي في يده فلا يستطيع أن يترك الخصومة باختياره ويجبر عليها لأنه أصبح خصماً في النزاع بغير إرادته للدفاع عن نفسه، أو لأداء الحق إلى صاحبه.

التعريف الثاني وهو للحنابلة :

لقد وافق الحنابلة في تعريفهم الحنفية في أن المدعي من إذا ترك الخصومة لا يجبر عليها، والمدعى عليه من إذا ترك الخصومة فإنه يجبر عليها [2].

– إلا أنهم ذهبوا إلى اشتقاق تعريف المدعي والمدعى عليه من تعريف الدعوى نفسها، فالمدعي عندهم هو منشئ الدعوى، والمدعى عليه هو من توجهت ضده الدعوى. ولذلك قال بعضهم المدعي هو من يضيف إلى نفسه استحقاق شيء على الآخر وإذا سكت ترك،والمدعى عليه هو من يضاف استحقاق شيء عليه وإذا سكت لم يترك [3].

---

1 – بدائع الصنائع: الكاساني (224/6) ، حاشية ابن عابدين (542/5) ، تبيين الحقائق: الزيلعي(291/4)، البحر الرائق :ابن نجيم(193/7) ، الهداية: الميرغناني (155/3) ، نيل الأوطار الشوكاني(316/8)، مغني المحتاج: الشربيني الخطيب (464/4)، حاشية البجيرمي : البجيرمي(394).

2 – المبسوط:السرخسي(31/17) ، بدائع الصنائع:الكاساني (224/6) ،تبيين الحقائق:الزيلعي(291/4).

3 – المغني : ابن قدامة (272/9) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد جمع الحنابلة في تعريفهم بين فكرتين هما المطالبة مع حرية الترك، قال البهوتي: المدعي من يطالب غيره بحق يذكر استحقاقه عليه وإذا سكت عن الطلب تُرك ، والمدعى عليه المطالب وإذا سكت عن الجواب لم يترك، بل يقال له أجب وإلا جعلتك ناكلاً وقضيت عليك، ويعزر من قبل القاضي بحسب ما يراه من كلام وكشف رأس وضرب وحبس [1].

التعريف الثالث وهو للشافعية :

(المدعي هو من يتمسك بغير الظاهر [2] والمدعى عليه هو من يتمسك بالظاهر[3] وهو قولٌ عن الحنفية أيضاً) [4] .

فمن طالب آخر بدين فهو مدعٍ؛ لأن طلبه يخالف الظاهر وهو عدم الدين؛ لأن الأصل في الدين براءة الذمة وتستمر براءة الذمة وتعد هي الظاهر حتى يثبت عكسها .

– وعليه فإن صاحب اليد هو المدعى عليه؛ لأنه يتمسك بالظاهر وهو أن اليد دليل الملك .

– وأيضاً فإن الأصل براءة الذمم من الحقوق ، والأجساد من العقوبات ، وبراءة الإنسان من الأفعال والأقوال جميعها؛[5] لذلك جعلت البينة على المدعي؛ لأنها أقوى من اليمين التي جعلت على المنكر لتجبر ضعف جانب المدعي بقوة حجته وضعف حجة المنكر بقوة جانبه ليتمكن كل منهما بحجته إذا تخاصما [6].

– يقول الشافعي – رحمه الله – أصل معرفة المدعي والمدعى عليه أن ينظر إلى الشيء في يده يدعيه هو وغيره فيجعل المدعي الذي تكلفه البينة والمدعى عليه الذي الشيء في يده ولا يحتاج إلى سبب يدل على صدقه بدعواه إلا قوله [7] .

---

1 – كشاف القناع: البهوتي(384/6)، منتهى الإرادات الفتوحي ابن النجار (628/2) ،الهداية :الميرغاني (157/3) ، أدب القضاء : ابن أبي الدم (ص158) .

2 – الظاهر في اللغة : بخلاف الباطن وهو اسم من أسماء الله تعالى، ويقال قرأه ظاهراً أي حفظاً بلا كتاب، وظَهَرَ الشيء أي تبين، وفي الفلسفة الظاهر : ما يبدو من الشيء في مقابل ما هو عليه في ذاته. القاموس المحيط : الفيروزآبادي (ص557) ،مختار الصحاح : الرازي (ص131) ، المعجم الوسيط : مجمع اللغات العربية (578/2) .

– الظاهر في الاصطلاح: هو اسم لكلام ظهر المراد منه للسامع بنفس الصيغة ويكون محتملاً للتأويل والتخصيص. التعريفات: الجرجاني(ص95)، علم أصول الفقه: خلاَّف(ص188).

3 – مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (464/4) ، الإقناع: الشربيني الخطيب (627/2) ،أسنى المطالب:الأنصاري(390/4)،نهاية المحتاج: الرملي (339/8) .

4 – الهداية: الميرغناني (155/3) ، البحر الرائق : ابن نجيم (193/7)، تبيين الحقائق:الزيلعي(292/4).

5 – الأشباه والنظائر: السيوطي(ص53) ، مغني المحتاج :الشربيني الخطيب (464/4).

6 – نهاية المحتاج : الرملي (339/8).

7 – الأم :الإمام الشافعي رحمه الله (245/6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التعريف الرابع وهو للمالكية :

لقد وافق المالكية في تعريفهم الشافعية في أن المدعي هو من تجردت دعواه عن أمر يصدقه أو كان أضعف المتداعيين أمراً في الدلالة على الصدق ولم يترجح قوله بمعهود أو أصل . [1] والمدعى عليه عكسه [2] .

– وذهب بعض فقهاء المالكية بتقييد التعريف السابق للمدعي بقوله: (حال الدعوى) أي أن التجرد المقصود هو الذي يكون حال الدعوى وقبل إقامة البينة، ولذلك قال بعضهم: (بمصدق غير بينة) أي لا يكون الأمر المصدق الذي تجرد عنه قول المدعي هو البينة وأن التجرد عن مصدق خاص لا ينافي مصاحبة غيره، أعنى البينة [3].

– قال المالكية أن المدعي هو أبعد المتداعيين سبباً والمدعى عليه هو أقرب المتداعيين سبباً وقالوا أيضاً أن المدعي من كان قوله على خلاف أصل أو عرف، أي مجرد عنهما والمدعى عليه من كان قوله على وفق أصل أو عرف[4].

المعايير والضوابط والقواعد التي وضعها الفقهاء للتمييز بين المدعي والمدعى عليه :

الأصل والعرف: فالأصل هو الحالة العادية الثابتة التي لا تحتاج إلى دليل، والعرف هو ما استقر في النفوس من جهة المعقول وتلقّته الطباع السليمة، والمدعي كما قال المالكية من كان قوله على خلاف أصل أو عرف، والمدعى عليه من كان قوله على وفق أصل أو عرف، فالمدعي هو الذي يدعي أمراً يخالف الحالة العادية، والأمور الظاهرة، التي تتفق ومجرى الحياة وتألفها النفوس، ومن الأصول المقررة: أن الأصل في الأمور العارضة العدم، وفي الأمور الأصلية الوجود، ويتفرع عنها الأصل براءة الذمة، والأصل سلامة المبيع من العيوب وهكذا. ومن أمثلة ما وافق المدعى عليه الأصل وخالفه المدعي من ادعى على شخص ديناً، أو غصباً، أو جنايةً، فالأصل عدمها. ومن أمثلة ما وافق عليه العرف من ادعى الشراء أو الهبة من حائز للمدعى فيه مدة الحيازة، فالحائز مدعى عليه لأن جانبه تقوّى بالحيازة، وكذا إذا تدعى قاضي وجندي رمحاً تحت يدهما أو لا يد لأحدهما عليه فالعرف يوافق الجندي فهو مدعى عليه والقاضي مدعي[5].

---

1 – المعهود : وهو المعروف، وأصله عهد إليه أي أوصاه . والمعهود الذي عُهد وعُرف ، يقال عهد إليه بالأمر وفيه : أي أوصاه به ، يقال الأمر كما عهدت : أي كما عرفت . القاموس المحيط : الفيروزآبادي (ص387)، مختار الصحاح : الرازي (ص86) ، المعجم الوسيط : مجمع اللغات العربية (633/2) .

2 – تبصرة الحكام:ابن فرحون (98/1) .

3 – حاشية الدسوقي : الدسوقي (143/4) .

4 – الفروق : القرافي (74/4)، تبصرة الحكام : ابن فرحون (122/1)، مواهب الجليل : الحطاب (126/6) .

5 – تبصرة الحكام (122/1)، شرح المجموع للأمير (316/2)، شرح الخرشي (154/7)، القوانين الفقهية: ابن جزي (ص298)، مواهب الجليل (126/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– قال سعيد بن المسيب: "المدعي من قال كان والمدعى عليه من قال لم يكن"[1].

– وفي مجلة الأحكام العدلية: المدعي هو الطالب والمدعى عليه هو المطلوب. المادة (1613)

– وقال ابن عبد البر من المالكية : إذا أشكل عليك المدعي من المدعى عليه فواجب الاعتبار فيه أن ننظر هل هو دافع أو آخذ، وهل يطلب استحقاق شيء على غيره أو ينفيه، فالطالب أبداً مدعٍ والدافع المنكر مدعى عليه[2].

– وقال الإمام محمد من الحنفية: في الأصل[3]المدعى عليه هو المنكر وأيد الزيلعي التعريف وقال هذا صحيح أي أن التمييز يحتاج لفقه وحدة وذكاء[4].

* **التعريف الراجح :** والتعريف الذي يراه الباحث راجحاً هو التعريف الذي التقى عليه الشافعية والمالكية، وهو" أن المدعي من يدعي خلاف الظاهر،والمدعى عليه من يوافق قوله الظاهر"[5] .

وإن مسوغات الترجيح لهذا الرأي لدى الباحث هي :-

1- إن الظاهر لفظ يدل على ظهور الأمر مع احتمال عكسه وقبوله للتأويل والتغيير وإن الظاهر دليل ضعيف فإذا جاء دليل أقوى منه قُدِّم عليه وقد يكون ظهور الظاهر هذا لاعتماده على أصل أو عرف فيكون المدعى عليه أقوى جانباً من المدعي؛ لأنه يتمسك بسبب من الأسباب التي ترجح جانبه ،وهو الأصل أو العرف أو الاستصحاب أو الغالب أو النص الشرعي

2- نصت مجلة الأحكام العدلية في (المادة 77) على أن البينة لإثبات خلاف الظاهر واليمين لإبقاء الأصل أي أن قول المدعي يخالف الظاهر فيقدم البينة لإثبات خلاف الظاهر، وأن قول المدعى عليه يوافق الأصل، فيُكتفى منه باليمين .

والخلاصة: أن الظاهر هو المعيار في التمييز بين المدعي والمدعى عليه أي أن المدعي هو الذي يخالف قوله ودعواه ظاهر الحال، وأن المدعى عليه يوافق قوله الظاهر والظاهر هو البيِّن الواضح أي أن المدعى عليه ترجح قوله بالظاهر سواء كان ظاهراً بالأصل أو بالعرض أو الغالب والعرف أو بالنص. وأن هذه الضوابط التي اجتهد الفقهاء في وضعها للتمييز بين المدعي

والمدعى عليه هي معايير ليست جامعة ولا مانعة، وإنما هي منارات تنير السبيل أمام القاضي، ويستعملها بثاقب نظره ليختار بعضها دون بعض وذلك حسب الوضع وموضوع النزاع .

---

1 – القوانين الفقهية (ص298)، تهذيب الفروق (118/4)، شرح النيل (541/6).

2 – تهذيب الفروق (118/4).

3 – البحر الرائق (193/7).

4 – تبيين الحقائق : الزيلعي (291/4).

5 – الظاهر هو ظهور المراد منه سواء كان مسوقاً له أو لا. انظر: التوضيح على التنقيح:(408/1)، مسلّم الثبوت: الكردي (11/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أنواع الدعوى

تتعدد أنواع الدعوى في القضاء، ولا يمكن الحكم على الدعوى من أي نوع هي إلا بعد الاطلاع على شروطها وأركانها وأطرافها والزمان الذي رُفعت فيه هذه الدعوى .

وقد أرجع الفقهاء تعدد أنواع الدعوى إلى اعتبارين:

أحدهما: يعود إلى مدى صحة الدعوى وهذا يعود إلى مقدار توفر شروط وأركان الدعوى من عدمه .

والآخر: يعود إلى تنوع الشيء المدعى به .

الاعتبار الأول : أنواع الدعوى باعتبار صحتها:

- **أولاً: الدعوى الصحيحة** : وهي الدعوى المستوفية لجميع شرائطها، والتي سيتم ذكرها في المطلب الرابع – بإذن الله–، وتتضمن طلباً مشروطاً، وهذه الدعوى يترتب عليها جميع أحكامها فيكلف المدعي بالحضور والمدعى عليه بالجواب إذا حضر، وذلك بسؤال المدعى عليه عن هذه الدعوى، فهو إما أن يقر وإما أن ينكر فإذا أنكر المدعى عليه الحق طُلبت البينة من المدعي ، وتوجه اليمين إلى المدعى عليه إن عجز المدعي عن البينة .
- **ثانياً : الدعوى الفاسدة** : وهي الدعوى التي استوفت جميع شرائطها الأساسية،ولكنها مختلة في بعض أوصافها بصورة يمكن إصلاحها وتصحيحها كأن يدعي شخص على الآخر بدين ولا يبين مقداره أو يدعى عليه استحقاق عقار ولا يبين حدوده [1].

وترجع أسباب الفساد عادة في الدعوى إلى تخلف أحد شرطين، وهما:

- شرط المعلومية: أي معلومية المدعى به كما في المثالين السابقين أو معلومية سبب الاستحقاق فيما يشترط فيه ذكره من الدعاوى.
- شرط التعبير : وهو ما يُطلب من التعبير عن المكون للدعوى كما لو كانت الدعوى في طلب عين من الأعيان ولم يذكر المدعي فيها أنها بيد المدعى عليه ويكون متردداً في الألفاظ كأن يقول: أشك أو أظن أن لي على فلان كذا.

عندها لا ترد الدعوى ولكن يقول القاضي للمدعي قم فصحح دعواك، لأن بالدعوى الفاسدة لا يستحق الجواب [2]، وإلا رُدت الدعوى دون سؤال الخصم عنها.

---

1 – بدائع الصنائع:الكاساني (225/6)،حاشية ابن عابدين :ابن عابدين (544/5)، الأشباه والنظائر:السيوطي(ص499)،التنظيم القضائي:الزحيلي(ص305–306).

2 – المبسوط :السرخسي(78/16)، تبصرة الحكام :ابن فرحون(104/1)، المغني:ابن قدامة (86/9).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثالثاً : الدعوى الباطلة: وهي الدعوى غير الصحيحة أصلاً ولا يترتب عليها حكم؛ لأن إصلاحها غير ممكن، أي أنه لو انتهت الدعوى لا يترتب على الخصم شيء [1].

وتعود أسباب البطلان في الدعاوى إلى فقدان أحد الشروط الأساسية المطلوبة فيها، ومن أمثلة الدعوى الباطلة: الدعوى التي يرفعها الشخص ولا يكون له في رفعها صفة، كأن يكون فضولياً، وكذلك الدعوى المرفوعة ممن ليس له أهلية "التصرفات الشرعية"، وكذلك الدعوى المرفوعة على من ليس بخصم كمن يرفع دعوى طاعة زوجة على من طلقها وانتهت عدتها، وكذلك دعوى ما ليس مشروعاً كدعوى المطالبة بثمن خمر أو خنزير أو ميتة.

رابعاً : الدعوى الممنوع سماعها: وهذه الدعوى صحيحة في أصلها وإنما مُنع القضاة من سماعها لاقتضاء المصلحة ذلك.

– ومثال الدعوى التي يمنع سماعها لمرور الزمن: الريع المستحق في ذمة المشرف أو المتولي على الوقف أو في ذمة الحائز سيء النية لا تسمع الدعوى به على المنكر بعد تركها بغير عذر مدة خمس عشرة سنة [2]، وقال في الدر المختار: القضاء مظهر لا مثبت ويتخصص بزمان ومكان وخصومة، حتى لو أمر السلطان بعدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة فسمعها لم ينفذ؛ لأن عدم سماع الدعوى بمرور الزمان إنما هو للنهي عنه من السلطان فيكون القاضي معزولاً عن سماعها، فإذا أمر السلطان بسماعها بالرغم من مرور الزمان عليها فإنها تسمع، ويستثنى من عدم السماع دعاوى الإرث والوقف.

– والغرض من النهي قطع الحيل والتزوير وعدم سماع القاضي لها إنما هو عند إنكار الخصم، فلو اعترف تسمع، إذ لا تزوير مع الإقرار [3] .

– لا ينقضي الحق بمرور الزمان ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة بدون عذر شرعي مع ما وردت فيه أحكام خاصة[4]ومن الأعذار الشرعية " أن يكون المدعي صبياً لا وليّ له، أو وقفاً خالياً من الناظر أو يكون المدعى عليه حاكماً جائراً، أو معسر ثابت الإعسار، أو يكون المدعي أو المدعى عليه غائباً " [5].

---

1 – درر الحكام : حيدر (170/4) .

2 – فقرة 2 من المادة (450) من القانون المدني الأردني نقلاً عن أصول المحاكمات الشرعية : أبو البصل (ص176).

3 – حاشية ابن عابدين : ابن عابدين (342/4) .

4 – فقرة 2 من المادة (449) من القانون المدني الأردني نقلاً عن أصول المحاكمات الشرعية : أبو البصل (ص176).

5 – انظر الحياة القضائية: محمد ضاحي (ص227–230) نقلاً عن أصول المحاكمات الشرعية : أبو البصل (ص176).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاعتبار الثاني: أنواع الدعوى باعتبار الشيء المدعى به:

المدعى به في الدعوى لا يخلو من أن يكون أحد الحقوق التي قررها الشارع، وهذه الحقوق تعود في مجملها إلى حفظ الضروريات الخمس، كما قال الشاطبي في الموافقات: (فقد اتفقت الأمة، بل سائر الملل على أن الشريعة وضعت للمحافظة على الضروريات الخمس وهي: الدين، والنفس، والنسل، والمال، والعقل وعملها عند الأمة كضروري ...) [1].

وقد شرعت الدعاوى من أجل حماية هذه الحقوق فتتنوع بتنوعها من جهات مختلفة:

أولاً: قد يكون المدعى به فعلاً محرماً وقع من شخص يوجب عقوبته كالقتل أو قطع الطريق أو السرقة ، أو قد يدعي شخص عقداً من بيع أو قرض أو رهن أو غيرها فيتفرع على ذلك تقسيم الدعاوى إلى قسمين رئيسين هما: دعاوى التهمة، ودعاوى غير التهمة .

ثانياً : قد يكون المدعى به عيناً أو ديناً أو حقاً شرعياً محضاً وعليه يمكن تصنيف الدعاوى إلى ثلاثة أصناف :

الصنف الأول : دعاوى العين : وهي التي يكون محلها عيناً من الأعيان كالعقار، فتسمى الدعوى بدعوى العقار، أو تكون منقولاً فتسمى بدعوى المنقول .

الصنف الثاني : دعاوى الدين : وهي ما يكون محلها ديناً في الذمة .

الصنف الثالث : دعاوى الحقوق الشرعية : ويقصد بها " الدعاوى التي يطلب فيها الحقوق الأخرى التي لا تدخل في زمرة الأعيان ولا زمرة الديون وليس لها خصائصها من قابلية الانتقال بعوض أو بغيره، ومعظمها يتعلق بالحقوق العائلية من نسب ونكاح وحضانة وطاعة زوجية، حتى دعاوى الشفعة من تلك الدعاوى ...الخ" [2] .

ثالثاً: قد يكون المدعى به حقاً أصلياً وقد يكون يداً وتصرفاً، وبناءً عليه تنقسم الدعاوى إلى قسمين:

القسم الأول: دعاوى الحق، وفيه يطلب الحكم بالحق الأصلي وهو حق الملك وما يتبعه من الحقوق.

القسم الثاني: دعاوى الحيازة أو دعاوى وضع اليد، ويطلب فيه الحكم بوضع اليد على العين محل الدعوى .

---

1 – الموافقات: الشاطبي (38/1) .

2 – أدب القضاء: ابن أبي الدم (ص 135–142) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد صرح كثير من الفقهاء بأن اليد أو الحيازة حق مقصود للإنسان [1] ومصلحة يرعاها الشارع ويحميها فيصح أن تطلب بالدعوى سواء أطلب الحكم بها أم طلبت إعادتها لمن سلبت منه أم طلب دفع التعرض لها، ومن الدعاوى التي شرعت لهذا الغرض:

أ- **دعوى دفع التعرض:** والتعرض المقصود في هذا المقام أن يحاول غير ذي الحق الاستيلاء على ما هو لغيره بالقهر والغلبة أو بالاستعانة بقضاء القاضي فيرفع صاحب الحق دعوى يطلب بها منع تعرضه له .

ب- **دعوى استرداد الحيازة :** يجوز لصاحب اليد المحقة أن يطلب من القاضي إعادة حيازته المغصوبة منه بالقهر أو الحيلة أو الخداع . فلمالك العين أو مستعيرها أو مستأجرها أو مرتهنها أن يرفع الدعوى لاسترداد ما سلب منه ، إلا إذا كان سالب الحيازة محقاً فيما فعل فيقضى له بحقه وحيازته [2].

1 – المبسوط :السرخسي(30/17)، تبيين الحقائق: الزيلعي (290/4)، مغني المحتاج : القرافي (460/4).

2 – المبسوط :السرخسي(35/17) ، الشرح الصغير :الدردير (320/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

شروط[1]صحة الدعوى

هناك شروط عدة يجب توفرها في الدعوى كي يعدها القاضي دعوى صحيحة ويقبل النظر فيها ويقوم بجلب المدعى عليه وإلزامه بالجواب عنها، وإذا اختل شرط من هذه الشروط فإن القاضي ينظر إلى ذلك الشرط، إذا أمكن المدعي تداركه أمره بتصحيح دعواه وإلا رد الدعوى ولم ينظر فيها وأعدها فاسدة ولم يلزم المدعى عليه بالجواب عنها.

شروط صحة الدعوى:

الشرط الأول: أن تكون الدعوى بتعبيرات جازمة وقاطعة ولا تردد فيها، فلا تصح الدعوى بتعبيرات تفيد الشك والظن كقول المدعي أشك أو أظن أن لي على فلان مبلغ كذا ، أو أنه غصب مني دابتي[2].

فإذا كان القول من المدعي بهذه الألفاظ أو ما شابه ذلك فان الدعوى لا تكون صحيحة، ولا تسمع منه، ولا يطلب من المدعى عليه الإجابة عليها، ولا يكلف باليمين عند إنكارها، ولا يشترط نصاً بعينه عند الجزم، بل يكفي أي كلام يدل على الجزم والقطع [3] .

الشرط الثاني: أن لا تكون الدعوى مناقضة لأمر سبق صدوره عن المدعي لاستحالة وجود الشيء مع ما يناقضه أو ينافيه [4].

---

1 – الشرط : إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه وجمعه شروط . القاموس المحيط : الفيروزآبادي (ص869)باب الطاء فصل الشين. مختار الصحاح: الرازي (ص203)، المعجم الوسيط : مجمع اللغات العربية (479/1)، البحر المحيط : الزركشي (437/4) .

الشرط في الفقه : ما لا يتم الشيء إلا به ولا يكون داخلاً في حقيقته . إعانة الطالبين : الدمياطي (126/1).

والشرط عند الأصوليين : (ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته) . أصول الفقه: محمد أبو زهرة (119/1) ، علم أصول الفقه : عبد الوهاب خلاف (ص138) .

والشروط ما توقف صحة الأركان عليها . المصباح المنير:الفيومي (327/1) .

2 – حاشية الدسوقي: الدسوقي (223/4) .

3 – القوانين الفقهية : ابن جُزى (ص257)، حاشية الدسوقي : الدسوقي (223/4)، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي:أبو البصل(ص135)، أصول الإجراءات القضائية : أبو سردانة(ص24)، ملخص الأصول القضائية : علي محمود قراعة(ص 32) .

4 – المبسوط : السرخسي(96/17) ، بدائع الصنائع :الكاساني(341/6)، مغني المحتاج :الشربيني الخطيب (110/4)، كشاف القناع: البهوتي (385/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- وصورة التناقض المانع من سماع الدعوى كأن يدعي شخص أن هذه الدار وقف عليه ثم بعد ذلك يدعيها لنفسه أو لغيره، فلا تقبل دعواه الثانية لوجود التناقض بين الدعوتين إذ الوقف لا يسير ملكاً [1].
- وكما يكون التناقض من المدعي في الدعوى الأصلية فإنه قد يقع من المدعى عليه في الدفع الذي يثيره ضد دعوى المدعي بهدف رد الدعوى .

وصورته: لو ادعى شخص على آخر وديعة فأنكرها المدعى عليه فأقام المدعي البينة على الإيداع، فدفع المدعى عليه بردها أو هلاكها، فلا يقبل هذا الدفع لتناقضه مع إنكاره السابق[2] .

ولقد ورد في المادة (100) من مجلة الأحكام العدلية (من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه) [3].

ويرفع التناقض الوارد في الدعوى في حالات، وهي :

أ- إذا أمكن التوفيق الفعلي بين المتناقضين، ومثال ذلك كمن ادعى أنه اشترى هذه الدار من أبيه ثم ادعى أنه ورثها عن أبيه قبلت دعواه الثانية لإمكان التوفيق بين الكلامين بأن يكون قد ابتاع الدار من أبيه فعجز عن إثبات ذلك لعدم وجود البينة ثم ورثها بعد ذلك من أبيه، غير أنه لو ادعى العكس فلا تقبل دعواه الثانية بأنه ابتاع الدار بعد إرثها لاستحالة التوفيق بين الكلامين[4].

ب- تصديق الخصم، وصورته: لو أن شخصاً ادعى على الآخر ألف دينار بسبب القرض ثم ادعاه عليه بسبب الكفالة ، فصدقه المدعى عليه سمعت دعواه الثانية بالرغم من التناقض بين الدعوتين؛ لأن التناقض يرتفع بتصديق الخصم [5] .

ج- إذا كان التناقض في ما هو مبني على الخفاء، ففي مجلة الأحكام العدلية مادة (1655) (يعفى عن التناقض إذا ظهرت معذرة المدعي وكان محل خفاء) . وصورته: إذا أقرت المرأة أنها على عصمة زوجها ثم ادعت بعد ذلك أنه طلقها قبل وقت إقرارها الأول ، سُمعت، منها الدعوى، وان كانت متناقضة فيها؛ لأن الزوج ينفرد بالطلاق "وهو مما يخفى" .

---

1 - الدر المختار شرح تنوير الأبصار : الحصكفي (16/7) ، الفقه الإسلامي وأدلته : الزحيلي (5983/8).

2 - تبصرة الحكام :ابن فرحون(106/1)، مغني المحتاج :الشربيني الخطيب(110/4) ، كشاف القناع :البهوتي (385/6) .

3 - درر الحكام : حيدر (87/1).

4 - درر الحكام : حيدر (247/7 وما بعدها) . الأصول القضائية : قراعة (ص30-31) .

5 - الدر المختار شرح تنوير الأبصار : الحصكفي (16/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومن ذلك أيضاً دعاوى النسب والطلاق والعتق. والدائن بعد قضاء الدين لو برهن على إبراء الدائن له، والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع [1]، وهكذا كل ما كان مبنياً على الخفاء فإنه يعفى فيه عن التناقض.

الشرط الثالث: أن يذكر المدعي في دعواه أنه يطالب بالحق الذي يدعيه. وصورته أن يقول المدعي إن لي عند فلان كذا وقد طالبته به فامتنع بدون حق ولا وجه شرعي وإني أطلب من المحكمة الحكم لي عليه بحقي في كذا وآمره بدفعه وتسليمه لي ومنعه من منازعتي فيه وعدم التعرض لي في ذلك .

*** وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط على مذهبين:**

المذهب الأول: للأحناف الذين قالوا باشتراطه؛ لأن الحكم حق المدعي يجب إيفاؤه بطلبه، فقد يكون غير طالب له إن لم يصرح بذلك، وقد يكون ذكر القضية على سبيل الحكاية والاستفتاء فإذا طلبه تبين غرضه [2].

المذهب الثاني: وهو ظاهر مذهب المالكية وأحد قولين في المذهب الشافعي وهو الراجح عند الحنابلة، فهؤلاء يقولون بعدم اشتراط الطلب من المدعي في الادعاء؛ وذلك لأن المقدمات ودلائل الحال تشير إلى أن المدعي لا يقصد بدعواه إلا الحكم له بحقه وتسليمه إليه، وكون المدعي يقول ذلك حكاية أو استفتاءً فهو مستبعد؛ لأن مجالس القضاء لم تنشأ لهذا الغرض[3].

– وإن العمل بهذا الخصوص في المحاكم الشرعية في فلسطين يسير وفق رأي الأحناف في أنه يشترط في الدعوى الطلب .

الشرط الرابع : أن تكون الدعوى في مجلس القضاء [4].

فلا تسمع الدعوى إلا إذا رفعت في مجلس القضاء وهو " مكان جلوس القاضي للنظر في الدعاوى والخلافات الناشئة بين الناس " [5].

وهذا الشرط، وإن لم ينص عليه القانون نصاً صريحاً، إلا أنه يفهم من المادة: (16) من قانون أصول المحاكمات الشرعية في فلسطين والتي نصها (يشترط في إقامة الدعوى في

---

1 – مجلة الأحكام: باز (144/5)، درر الحكام:حيدر(281/4)، بدائع الصنائع:الكاساني(342/6) .

2 – تبيين الحقائق: الزيلعي (294/4) ، منتهى الإرادات: الفتوحي" ابن النجار" (592/2) ، أصول الإجراءات القضائية: أبو سردانة(ص 26) .

3 – بدائع الصنائع: الكاساني (343/6) ، تبصرة الحكام: ابن فرحون(38/1) ،المغني:(86/9)،غاية المنتهى (499/3) ، العناية تكملة فتح القدير (144/6).

4 – المبسوط : السرخسي (55/7) ، بدائع الصنائع : الكاساني (277/6) ، المغني : ابن قدامة (96/10).

5 – التنظيم القضائي: الزحيلي (ص123) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المحاكم الشرعية تقديم لائحة بالدعوى موقعة من المدعي متضمنة هوية الطرفين ومحل إقامتها وموضع الدعوى وتبليغ المدعى عليه حسب الأصول) [1] .

الشاهد في هذه المادة قوله (في المحاكم الشرعية) والمقصود بها مجلس القضاء .

كما ويفهم ذلك الشرط أيضاً من تعريف الدعوى في المادة (1613)من مجلة الأحكام العدلية (الدعوى هي طلب أحد حقه من آخر في حضور الحاكم ويقال له المدعي وللآخر المدعى عليه)[2].

الشاهد قوله (في حضور الحاكم) ويقصد به المكان الذي يحكم فيه الحاكم ويفصل فيه بين المتخاصمين وهو مجلس القضاء، والذي يطلق عليه المحاكم الشرعية في هذه الأيام؛ لأن الدعوى لا تصح في غير هذا المجلس [3].يعني مجلس القضاء.

الشرط الخامس :أن تكون في مواجهة الخصم

فلا تسمع الدعوى من المدعي إلا إذا كان المدعى عليه حاضراً في مجلس القضاء لحديث علي ﷺ قال بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن قاضياً فقلت يا رسول الله ترسلني وأنا حديث السن ولا علم لي بالقضاء ؟ فقال: (إن الله عز وجل سيهدي قلبك ويثبت لسانك فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء) قال فما زلت قاضياً أو : ما شككت في قضاءٍ بعد [4].

وفي روايةٍ حين أراد رسول الله ﷺ استعماله في القضاء قال: قال رسول الله ﷺ: (إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضِ للأول حتى تسمع كلام الآخر فسوف تدري كيف تقضي) ، قال علي: فما زلت قاضياً بعد[5] .

فلا تُسمع الدعوى على غائب ولا يجوز للقاضي أن يحكم على غائب عند الحنفية سواء كان الغياب عند الشهادة أم بعدها وبعد التزكية ، ولا يشترط هذا الشرط في المذاهب الأخرى، وقد نصت المادة (17) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني: (لا تقام دعوى النسب

---

1 – درر الحكام: حيدر (174/4)،مجموعة القوانين الفلسطينية: سيسالم وآخرون ج 10/(1) ص(127)، شرح قانون أصول المحاكمات: أبو البصل (ص135) ،أصول الإجراءات القضائية:أبو سردانة (ص25) .

2 – درر الحكام :حيدر (174/4) .

3 – الفقه الإسلامي وأدلته: الزحيلي (5981/8).

4 – سنن أبي داود: نسخة واحدة (ص542) ، كتاب الأقضية باب كيف القضاء حديث (رقم 3582) قال عنه الألباني حديث حسن .

5 – سنن الترمذي: (399/3) كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، حديث رقم (1331) قال عنه أبو عيسى هذا حديثٌ حسن.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والإرث إلا بمواجهة الخصم الحقيقي أو ضمن دعوى أصلية ترى بصورة مستقلة أو ضمن اختصاص المحكمة)[1].

- ولقد استثنى الفقهاء من هذا الشرط حالات عدة،هي :-

1- إذا حضر المدعى عليه الجلسة الأولى وأقر بالحق ثم غاب عن مجلس القضاء فللقاضي أو الحاكم أن يحكم في غيابه بناءً على إقراره[2].

2- إذا أنكر المدعى عليه دعوى المدعي وأقام المدعي البينة على صحة دعواه ثم غاب المدعى عليه عن مجلس القضاء قبل التزكية والحكم، كان للحاكم أن يزكي البينة ويحكم بها [3] .

3- إذا بلغ المدعى عليه إعلان الخصوم حسب الأصول ولم يحضر ولم يرسل وكيلاً عنه ولم يبد للمحكمة معذرة مشروعة وطلب المدعي إجراء المقتضى الشرعي فإن للحاكم أن يحكم في هذه الدعوى غيابياً بحق المدعى عليه [4] .

الشرط السادس : أن تكون الدعوى ملزمة.

ومعنى أن تكون ملزمة أي أن تكون الدعوى والطلب مشروعاً يمكن إلزام المدعى عليه به، فإذا كان الطلب في شيء لا يمكن إلزام المدعى عليه به فلا تقبل الدعوى.

ومثال ذلك: كأن يدعي إنسان أحقيته بوكالة شخص آخر لمجرد أنه جار له أو صديقه فلا تصح دعواه؛ لأن الإنسان حر في توكيله من شاء ومن أراد.

ومثال ذلك أيضاً: أن يقوم إنسان برفع دعوى على شخص بأنه وهبه مبلغاً معيناً دون أن يكون قد قبض هذه الهبة فلا تسمع هذه الدعوى إلا إذا كان قد قبض تلك الهبة بإذن الواهب، لأن الهبة تلزم بالقبض فإن الدعوى تسمع عندئذ ويقبلها القاضي [5] .

الشرط السابع : أن تكون الدعوى معلومة وفي أمر معلوم ومحدد.

يجب أن يحدد المدعى به في لائحة الدعوى وأن يبين بياناً نافياً للجهالة، وذلك بشرحٍ مفصل من المدعي في لائحة الدعوى عن المدعى به، ولأن الخصم لا يستطيع أن يجيب المدعي على دعواه بالمجهول ، بل لا يجبر المدعى عليه على الجواب . فلو ادعى شخص قائلاً سمعت

---

1 - أصول الإجراءات: (ص24)، مجموعة القوانين الفلسطينية: سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(127) الفقه الإسلامي وأدلته: الزحيلي (5954/8).

2 - المادة (1830) من المجلة شرح المجلة : باز (ص1186).

3 - شرح المجلة: باز (ص1187).

4 - مفهوم المواد (19، 22، 159، 160) من قانون أصول المحاكمات الشرعية والمواد (1833، 1836) من المجلة.

5 - البحر الرائق: ابن نجيم(195/7)، الفقه الإسلامي وأدلته : الزحيلي(5982/8)، شرح المجلة: باز المادة 1630(ص926).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أن فلان المتوفى قد أوصى لي ولكن لا أعرف مقدار ما أوصى لي به. لا تسمع الدعوى في هذه الحالة لجهالة المدعى به؛ لأن لكل دعوى حكماً وقراراً حسب ملابسات الدعوى وتفصيلاتها؛ فحكم القتل الخطأ يختلف عن حكم القتل العمد[1] .

الشرط الثامن: أن لا تكذب هذه الدعوى العادة.

مثال ذلك: كأن يدعى شخص أن هذه الدار ملك له و كان قد مضى على حيازتها من قبل شخص آخر مدة كبيرة دون أن يعارضه في ذلك، ولا يذكر أن له حقاً فيها من غير مانع يمنعه من الطلب أو أن يدعي وراثته لهذه الدار بعد موتِ صاحبها دون أن تكون بينه وبين صاحبها أية قرابة ولم تقم بينهما شركة أبداً، فهذه الدعوى لا تُسمع ولا يقبلها القاضي .
أو أن يدعي على من هو أكبر منه سناً أنه ابنه؛ لاستحالة ذلك [2] .

1 – نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج : الرملي (277/8) ، درر الحكام : حيدر (160/4) ، أصول الإجراءات القضائية: أبو سردانة(ص26).

2 – البحر الرائق : ابن نجيم (192/7)، منتهى الإرادات: ابن النجار (القسم الثاني ص292) ،البحر الرائق : ابن نجيم(192/7)، القوانين الفقهية : ابن جُزي(ص257) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

حقيقة الدفوع الواردة على الدعوى وأقسامها وأدلة مشروعيتها ووسائل إثباتها

وفيه أربعة مطالب:

* المطلب الأول: حقيقة الدفع.
* المطلب الثاني: أقسام الدفع.
* المطلب الثالث : أدلة مشروعية الدفع.
* المطلب الرابع : وسائل إثبات الدفع.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

حقيقة الدفوع الواردة على الدعوى

أولاً :الدفوع في اللغة :

الدفوع: جمع دَفْع ، والدفع مصدر دَفَعَ يَدْفَعُ دَفْعاً ويأتي في اللغة على معانٍ عدة، منها:

- الإنالة[1]: وذلك إذا عُدّي الفعل بإلى كقوله تعالى﴿ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ [2].
- الحماية[3]: وذلك إذا عُدّي الفعل بعن كقوله تعالى﴿ إِنَّ اللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا ﴾ [4].
- ويأتي بمعنى الإزالة بقوة والتنحية:ومنه قوله تعالى﴿ سَأَلَ سَائِلٌ بِعَذَابٍ وَاقِعٍ، لِّلْكَافِرِينَ لَيْسَ لَهُ دَافِعٌ ﴾ [5]، ومنه دفعته دفعاً أي نحيته فاندفع ودفعت عنه الأذى ودافعت عنه[6].
- يأتي على معانٍ أخرى مثل: هذه الطريق تدفع إلى مكان كذا أي ينتهي إليه [7].
- السرعة في المسير[8]: مثل اندفع الفرس، تدافع القوم دفع بعضهم بعضاً [9].
- واندفع في الحديث : أفاض فيه [10]، واندفع في الأمر : مضى فيه [11] .

والمعنى الأقرب إلى موضوعنا هو معنى الإزالة والتنحية؛ لأن المدعى عليه يهدف إلى إزالة وتنحية الخصومة عن نفسه وذلك بدفعه دعوى المدعي.

ثانياً : الدفع في الاصطلاح:

إن مفهوم الدفع ليس غريباً عن الفقهاء الأوائل وأئمة الفقه الإسلامي، وقد ذكر الفقهاء صوراً له تدل على أن الدفع عندهم هو وجه من وجوه الإجابة على الدعوى ولكنه لا يوجد في

---

1 – المفردات : الأصبهاني (ص170) .
2 – سورة النساء ، آية (6) .
3 – المفردات : الأصفهاني (ص170) .
4 – سورة الحج ، آية (38).
5 – سورة المعارج : آية (1–2).
6 – لسان العرب : ابن منظور (103/8) ، المصباح المنير : الفيومي (ص210)، المعجم الوسيط : مدكور(ص289) .
7 – لسان العرب : ابن منظور (105/8) ، أساس البلاغة : الزمخشري (ص190) .
8 – لسان العرب: ابن منظور (104/8)، القاموس المحيط: الفيروزآبادي (ص924)، أساس البلاغة: الزمخشري (ص190)، مختار الصحاح : الرازي (ص207) .
9 – لسان العرب : ابن منظور (103/8) ، مختار الصحاح: الرازي (ص207)، القاموس المحيط : الفيروزآبادي (ص924).
10 – القاموس المحيط: الفيروزآبادي (ص924)، مختار الصحاح: الرازي (ص207) .
11 – أساس البلاغة : الزمخشري (ص190) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

كتبهم تعريفاً صريحاً لذات الدفع بصورة مباشرة، وإننا نجد هذا الاصطلاح مبثوثاً في الكتب الفقهية بما يدل عليه من معنى[1].

وقد استعمل الفقهاء الدفع استعمالات عدة:

- استعملوه بمعنى الإعطاء أو الإخراج أو الأداء، كما في الزكاة [2].
- استعملوه بمعنى الرد، كما في رد الوديعة إلى المودع [3].
- استعملوه بمعنى اتقاء الشر ومنعه، كما في دفع الصائل [4].
- استعملوه بمعنى رد خصومة المدعي وإبطال دعواه [5].

وقد شاع بين الفقهاء المحدثين كذلك استعمالهم للدفع بمعنى رد الخصومة وقد عرّفوه بتعريفات متعددة:

- تعريف مجلة الأحكام العدلية .

"الدفع هو أن يأتي المدعى عليه بدعوى تدفع دعوى المدعي"[6].

عرفه علي حيدر بأنه: " الإتيان بدعوى قبل الحكم أو بعده من قِبل المدعى عليه تدفع، أي ترد وتزيل، دعوى المدعي" [7].

وعرفه علي قراعة بأنه: " دعوى من قِبل المدعى عليه أو ممن ينصب خصماً عنه يقصد بها دفع الخصومة عنه أو إبطال دعوى المدعي"[8].

وعرفه محمد نعيم ياسين بأنه: "الإتيان بدعوى من قِبل المدعى عليه تدفع دعوى المدعي، سواء كان قبل الحكم أم بعد الحكم " [9] .

---

1 – تبصرة الحكام :ابن فرحون(129/1) ، نهاية المحتاج: الرملي (354/8) ، بدائع الصنائع: الكاساني (232/6)، المغني: ابن قدامة (264/10).

2 – فتح القدير: ابن الهمام (170/2)، حاشيتا قليوبي وعميرة: والكلام لقليوبي (2/2)، المغني: ابن قدامة (685/2).

3 – حاشيتا قليوبي وعميرة: والكلام لقليوبي(180/3)، المغني: ابن قدامة(392/6).

4 – حاشية ابن عابدين: ابن عابدين (351/5)، حاشيتا قليوبي وعميرة: والكلام لقليوبي (206/4)، المغني(329/8).

5 – حاشية ابن عابدين : ابن عابدين (566/5)، تبصرة الحكام : ابن فرحون (129/1)،روضة الطالبين(13/12).

6 – مجلة الأحكام العدلية المادة (1631) (ص927).

7 – درر الحكام شرح مجلة الأحكام: علي حيدر(212/4).

8 – الأصول القضائية :علي قراعة (ص59).

9 – نظرية الدعوى : محمد نعيم ياسين(154/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لو تأملنا مجموع تعريفات الفقهاء المحدثين للدفع لوجدنا ما يلي :

1- إنهم اتفقوا على أن الدفع هو عبارة عن دعوى جديدة، وهذا يعني أنه يشترط فيه سائر الشروط التي يجب توافرها في الدعوى، ويعامل الدفع كما تعامل الدعوى من كل الوجوه .

وهذا يدل على أن الإنكار غير المعلل لا يعد عندهم دفعاً، وبالتالي لا يكون دعوى جديدة، أما الإنكار المعلل فيعد دفعاً وهو بمثابة دعوى جديدة حتى أن المدعى عليه يقوم بدفع رسومها .

وقد جاء في (المادة 1632) من المجلة " إذا أثبت من ادعى دفع الدعوى دفعه فتندفع دعوى المدعي وإلا يُحلَّف المدعي الأصلي بطلب صاحب الدفع فإذا نكل المدعي عن اليمين يثبت دفع المدعى عليه، وإن حلف تعود دعواه الأصلية [1].

2- إن تعريفات الفقهاء للدفع لم تتناول الدفوع الشكلية والتي يحق للخصم إثارتها قبل الدخول في موضوع الدعوى بهدف رد الدعوى .

وحيث إن تعريفات الفقهاء للدفع غير جامعة فإن الباحث يرى أن تعريف الدفع هو:-

"**إنكار معلل لدعوى المدعي من الخصم أو المحكمة بهدف رد الدعوى أو تأخير الحكم فيها**" .

شرح تعريف الباحث:

- **إنكار معلل لدعوى المدعي:** قيد يخرج الإنكار غير المعلل، فهو ليس بدفع ولكنه إنكار.
- **من الخصم** : تشمل المدعي، والمدعى عليه، والشخص الثالث، وبهذا يشمل التعريف دفع المدعى عليه للدعوى ودفع الدفع من المدعي.
- **أو المحكمة:** في هذا بيان أنه ممكن للمحكمة أن تثير الدفع من تلقاء نفسها في قضايا الحق العام .
- **بهدف رد الدعوى:** وهذا عام يشمل رد الدعوى بعد الدخول في الموضوع و ردها قبل الدخول فيه، بمعنى يشمل الدفوع الشكلية والدفوع الموضوعية
- **أو تأخير الحكم فيها:** ويشمل ذلك بعض أنواع الدفوع الشكلية التي يُهدف من إثارتها تأخير البت والحكم في الدعوى .

سبب اختيار هذا التعريف:

- إن هذا التعريف يعد جامعاً؛ حيث إنه يشمل الدفع الشكلي والدفع بعدم الخصومة والدفع الموضوعي .
- إن هذا التعريف يشمل جميع أطراف الدعوى ، من مدعٍ ومدعى عليه والشخص الثالث.
- إن هذا التعريف يسهل على القاضي التمييز بين المدعي والمدعى عليه.

---

1 - مجلة الأحكام العدلية : سليم باز المادة (1632) (ص927).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أقسام الدفع

يقسِّم الفقهاء المحدثون الدفع إلى قسمين : دفع الخصومة ، والدفع الموضوعي.

القسم الأول : ويسمى دفع الخصومة:

وهو الدفع الذي يقصد من إثارته دفع الخصومة عن المدعى عليه من غير أن يتعرض المدعى عليه بذلك الدفع إلى صدق المدعي أو كذبه في دعواه. [1]

أولاً / الخصومة في اللغة:

هي الاسم من التخاصم والاختصام ومعناها الجدل ويقال خاصمه خصاماً ويخصمه خصماً : غلبه بالحجة والخصم يكون للاثنين والجمع والمؤنث، ومنه قوله تعالى ﴿ وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ﴾[2]، وأخصمَ صاحبه : لقنه حجته حتى خصمَ [3].

ثانياً / الخصومة في الاصطلاح :

لم يتعرض الفقهاء إلى تعريف اصطلاحاً بصفة مباشرة ولكن يتضح معناها من خلال الأمثلة التي أوردوها في كتبهم، وذلك من خلال الأمثلة الواردة في أنواع الخصومة ، والأمثلة الواردة في موضوع من يكون خصماً ومن لا يكون خصماً [4] .

وتتنوع الخصومة بحسب صفة الخصم إلى ثلاث، أنواع :

النوع الأول: عندما يكون الخصم متفرداً وفي هذه الحالة يجوز أن يكون الخصم شخصاً واحداً منفرداً: ويجوز للقاضي الحكم في الدعوى دون الحاجة إلى حضور شخص آخر، مثال:

أ- الشخص الذي لو أقر بالمدعى به جاز للقاضي أن يصدر حكمه بناءً على إقراره فإذا أنكر هذا الشخص الدعوى كان خصماً في إقامة البينة [5].

ب- واضع اليد في دعوى العين إذا لم يدَّع عليه فعلا، أما إذا ادعى عليه فعلاً فلا يشترط وضع اليد أصلاً، وإن ثبت الملك لغيره لا يمنع عنه الخصومة كأن يقول هذه داري وأنت اغتصبتها كان المدعى عليه خصماً لأنه خصم بفعله لا بوضع اليد [6].

ج- الشخص الذي اشترى المدعى عليه وقبضه فهو خصم للبائع الذي يستحق الثمن .

---

1 - الأصول القضائية : قراعة (ص59).

2 - سورة ص : آية (21).

3 - أساس البلاغة: الزمخشري (ص165).

4 - نهاية المحتاج : الرملي (354/8)، بدائع الصنائع: الكاساني (232/6) ،المغني: ابن قدامة (264/10).

5 - درر الحكام: حيدر (227/4)، الأصول القضائية: علي قراعة (ص43).

6 - المراجع السابقة.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

د- أحد ورثة الميت في الدعوى التي تكون للمتوفى أو على المتوفى .

هـ- في دعاوى الحسبة والحق العام فإنه يجوز لأي مسلم من المسلمين أن ينصّب نفسه خصماً فيها [1] .

النوع الثاني: عندما لا يكون الخصم خصماً إلا بحضور شخص آخر:

في هذه الحالة لا تتم إجراءات التقاضي إلا بعد حضور ذلك الشخص الآخر، كأن يدعي المدعي على المدعى عليه واضع اليد في دعوى العين أنها له فيدفع المدعى عليه أن يده على العين ليست يد ملك، أي أنها ليست له وإنما هي ملك فلان الغائب أو أنها وديعة عنده لفلان أو أنه قد استأجرها أو أنها رهن عنده أو أنه اغتصبها أو أنها عارية استعارها من فلان فإن هذا الدفع يكون مقبولاً إلى حين حضور الخصم الأصلي ، أي المالك الغائب مع الخصم الحاضر واضع اليد ، وحضور المودِع والمؤجِّر والمعير والراهن والمغصوب منه، وعلى المدعى عليه إثبات دفعه [2].

وأمثلة النوع الثاني:

أ- إذا ادعى المستحق المبيع من المشتري غير القابض يلزم حضور البائع.

ب- إذا لم يسلم العقار المشفوع للمشتري فالخصم للشفيع البائع إلا أنه يشترط حضور المشتري حين المحاكمة [3] .

ج- إذا ادعى المدعي قائلاً : إن الدار التي تحت يد المدعى عليه كانت لفلان الغائب وأن ذا اليد هذا قد اشترى تلك الدار من ذلك الغائب وقبضها وإنني شفيع وأطلبها بالشفعة ،فأجابه المدعى عليه قائلاً: إن هذه الدار كانت في الأصل مالي ولم أشترها من أحد فيجب في هذه الدعوى عند الطرفين حضور ذلك الغائب [4].

النوع الثالث: من لم يكن خصماً مطلقاً:

وهو أن يدعي المدعي على رجلٍ ظاناً أنه خصم له ، وفي الحقيقة أن هذا الرجل ليس خصماً حقيقياً ، وإنما الخصم الحقيقي في دعوى المدعي شخصٌ آخر غيره، ومثال ذلك:

أ – الشخص الذي لا يكون واضعاً يده على العين لا يكون خصماً في دعوى العين.

---

1 – درر الحكام :حيدر (226/4)،أصول الإجراءات : أبو سردانة (ص33) .

2 – بدائع الصنائع: الكاساني (232/6)، البحر الرائق: ابن نجيم (232/7)، الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (116/2)، الفتاوى الهندية : مجموعة علماء بقيادة الشيخ نظام الدين البلخي (44/4) .

3 – انظر المادة (1039) ، درر الحكام شرح مجلة الأحكام :حيدر(816/2).

4 – الفتاوى الهندية : مجموعة علماء بقيادة الشيخ نظام الدين البلخي (36/4)، درر الحكام :حيدر (226/4)،أصول الإجراءات : أبو سردانة (ص33) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب – الوديع لدائن المودع.

ج – الدائن لدائن آخر.

د – المستأجر للمرتهن.

هـ – الشريك في العين المشتركة بسبب ملك في غير الإرث لا يكون خصماً للمدعي عن حصة شريكه.

و – في دعوى النهر والمرعى المشتركة منافعهما بين أهل قريتين لا يكون بعض الأهالي خصماً إذا كان أهل القرية قوماً محصورين [1].

آراء العلماء في القسم الأول (دفع الخصومة) من الدفوع :

وهو الدفع الذي يقصد المدعى عليه إثارته لدفع الخصومة عن نفسه.

ويتصور ذلك بأن يدعي شخصٌ على آخر ذي اليد على العين أن هذه العين مِلك له، فيدفع المدعى عليه ذي اليد على العين أن يده ليست يد مِلك، وإنما هي وديعة، أو رهن عنده، أو أنه استأجرها، أو أنه غصبها، أو أنها عارية عنده، ويقصد بذلك صرف الخصومة عنه إلى شخصٍ آخر .

اختلف العلماء في هذا القسم من الدفوع إلى عدة مذاهب :

أولاً: مذهب الحنفية:

يقول الحنفية في هذا القسم من الدفوع إنه إذا دفع المدعى عليه دعوى عينٍ وجهت له بقوله: إن العين المدعى بها ليست ملكي وإن يدي عليها هي (وديعة أو رهن أو غصب أو عارية أو استئجار) فإن دفعه يكون صحيحاً ولكنه يكون مؤقتاً، أي تندفع عنه الخصومة لحين حضور المودع والمؤجر والمعير والراهن والمغصوب منه. وعليه أن يثبت هذا الدفع بإحدى وسائل الإثبات المعتبرة شرعاً، وهي:

1– البينة: كأن يثبت المدعى عليه دفعه بالبينة ، بشرط ألا يكون قد عُهِد عليه الاحتيال [2].

2– الإقرار: أن يقر المدعي بصحة دفع المدعى عليه .

---

1 – الفتاوى الهندية: مجموعة علماء بقيادة الشيخ نظام الدين البلخي (44/4)، درر الحكام: حيدر (227/4)، الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (116/2)، نظرية الدعوى: نعيم ياسين (155/2).

2 – الاختيار لتعليل المختار : الموصلي (116/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

3- تصديق الغائب: وهو أن يحضر الغائب الذي أقر المدعى عليه بالعين لـــه ، (أي المـــودع والمؤجر والمعير والراهن والمغصوب منه) فيصدق المدعى عليه في دفعه ، فتنتقل حينها إليه الخصومة وتندفع عن المدعى عليه .

4- نكول المدعي عن اليمين: بعد أن يعجز المدعى عليه عن إثبات دفعه ويطلب من القاضـــي تحليف المدعي فإذا حلف المدعي على عدم علمه (بالرهن ، أو بالغصب ... الخ) كان المدعى عليه خصماً؛ لأنه واضع اليد ظاهراً، وإذا نكل المدعي عن حلف اليمين على عدم العلم تنـــدفع الخصومة عن المدعى عليه.[1]

وهذه هي المسألة المخمسة[2]، وسميت بالمخمسة لأنها خمسة مواضيع، هي:

(وديعة ورهن وغصب وعارية واستئجار).

وقيل لأن فيها خمسة أقوال للعلماء:

1- الإمام أبو حنيفة: إن الخصومة تندفع عن المدعى عليه .

2- أبو يوسف تلميذ أبي حنيفة: إنّ المدعى عليه إن كان صالحاً فتندفع عنه الخـــصومة ، وإن كان معروفاً بالحيل لم تندفع عنه .

3- قول محمد تلميذ أبي حنيفة أيضاً: إن الشهود إذا قالوا نعرفه بوجهه فقط فـــلا تنـــدفع عنـــه الخصومة ، فلا بد من معرفته باسمه ووجهه ونسبه .

4- قول ابن شبرمة: إن الخصومة تندفع عن المدعى عليه مطلقاً .

5- قول ابن أبي ليلى: إن الخصومة تندفع عن المدعى عليه بدون بينة من المدعي . [3]

= وقد ذكر الحنفية أن هذا القسم من الدفوع (الدفع بعدم الخصومة) يصح إثارته قبل إصـــدار الحكم ولا يصح إثارته بعد إصدار الحكم في الدعوى .

- وحجتهم في ذلك أن تأخير المدعى عليه في دفع الخصومة عن نفسه إلى ما بعد الحكم يجعل الدعوى صحيحة ويكون الحكم صحيحاً، فليس له بعد ذلك أن يدفع بأن يده على العين كانت يـــد حفظ، إذ يغدو بمثابة أجنبي يريد إثبات الملك للغائب، فلـــم تتـــضمن دعـــواه إبطـــال القـــضاء السابق[4].

---

1 -حاشية قرة عيون الأخيار: علاء الدين (517/7)، درر الحكام: حيدر (226/4)، نظرية الدعوى : ياسين (155/2).

2 - حاشية رد المحتار: ابن عابدين (321/8)، البحر الرائق: ابن نجيم (227/7- 228).

3 - حاشية رد المحتار: ابن عابدين (321/8)، البحر الرائق: ابن نجيم (227/7- 228).

4 - البحر الرائق: ابن نجيم (230/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: مذهب المالكية :

يقول المالكية إنه إذا كان في إنكار المدعى عليه إقرار لغيره كقوله ليس لي فيه شيء، وإنما هو وقف على الفقراء أو على ولدي أو أن العين المدعى بها هي للطفل فلان، فإذا أثبت دفعه هذا اندفعت الخصومة عن المدعى عليه، وتقف الخصومة على حضور من ذكر أو وليه [1].

– أما إذا لم يستطع الإثبات فإنه يطلب من مدعي الدعوى إثبات دعواه .

– أما إذا قال المدعى عليه: ليس لي، أو هو لمن لا أسميه، فلا تندفع الخصومة عنه، ولو قال هو لفلان الحاضر، فحضر المقر له ، وصدقه فللمدعي أن يحلف المقر له فإن نكل حلف المدعي وأخذه، وإن حلف المقر له فللمدعي أن يحلف المقر، فإن نكل حلف المدعي وأخذه من المقر قيمة المقر به؛ لأنه هو المتسبب في ضياعه على المدعي .

– أما إذا أقر به لشخصٍ غائب، فإذا أثبت دفعه هذا اندفعت الخصومة عنه وتوجهت إلى الغائب وإن لم يثبت لم يصدق، وحلِّف المقر له فإن نكل أخذ المدعي المدعى به بغير يمين، فإذا جاء الغائب المقر له فصدق المقر أخذه؛ لأن من بيده المدعى به يكون متهماً بأنه أراد صرف الخصومة عن نفسه [2].

ثالثاً: مذهب الشافعية:

فقد قالوا إن المدعى عليه إذا دفع بقوله ليس لي ولا للمدعي ، فيوجد خمس أحوال كما جاء في كتاب أدب القضاء لابن أبي الدم الشافعي، وهي:

1– أن يقر بالعين المدعى بها إلى شخص ثالث حاضر، فعلى القاضي إحضاره وسؤاله، فإن صدق هذا الشخص المدعى عليه في قوله سلمت العين للمقر له، وتوجهت الخصومة إليه واندفعت الخصومة عن المدعى عليه ، وإن كذبه يحفظها القاضي حتى تظهر حجة لمدعيها.

2– أن يقرَّ بالعين لشخصٍ غائب فإن الخصومة تتوجه إلى الغائب، ويتفرع عن هذه المسألة أن المدعي إذا أقام البينة على أن العين المدعى بها ملكه فإنها تسلم إليه .

3– أن يقر بالعين لشخص مبهم ، فلا تنصرف الخصومة عن المدعى عليه بذلك الإقرار، وتوجه إليه اليمين، فإذا نكل حلف المدعي وأخذ العين المدعى بها، وقيل تحجز العين لدى القاضي إلى أن تظهر بينة للمدعي.

4– أن يقر المدعى عليه بالعين لصبي أو مجنون ، حينها تنصرف الخصومة عن المدعى عليه إلى الولي وتؤخر اليمين حتى يبلغ الصبي ويفيق المجنون .

---

1 – حاشية على مختصر سيدي خليل: الخرشي (132/1).

2 – تبصرة الحكام : ابن فرحون (165/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

5- أن يقول المدعى عليه إن العين المدعى بها وقف على ولدي أو على الفقراء تنصرف الخصومة عن المدعى عليه وتوجه إلى المصرف الذي ذكر[1].

وذكر الشافعية أن هذا القسم من الدفوع (الدفع بعدم الخصومة) لا يصح إثارته في الدعوى إلا قبل الشروع في إقامة البينة، وإنه إذا أثار المدعى عليه هذا الدفع بعد شروع المدعي في إقامة البينة فإن هذا الدفع يكون غير مقبول.

يقول القفال من الشافعية: "إذا أقام المدعي شاهداً على ملكيته بالعين، ثم قبل إكمال الشهادة، دفع المدعى عليه بأن العين المدعى بها ليست ملكه، وإنما هي لزوجته، لم يُقبل منه هذا الدفع، وطُلب من المدعي إكمال الشهادة حتى إذا أتمها بشروطها قُضي له بالمدعى به، ولزوجه بعد ذلك أن ترفع دعوى عليه بالعين التي قُضي له بها، وحجتهم في ذلك أن المدعى عليه مقصر لسكوته عن إثارة الدفع بعدم الخصومة إلى هذا الوقت من الدعوى" [2] .

رابعاً: مذهب الحنابلة:

فقد قالوا إنه إذا ادعى المدعى عليه أن العين المدعى بها لشخص غائب أو لصغير أو لمجنون ، فإن الدعوى تسقط بحق المدعى عليه حيث لا خصومة، فإن كان للمدعي بينة على أن العين له سُلمت إليه ، أما إذا أقرّ بالعين المدعى بها لشخصٍ مجهول فإنّ القاضي يطلب منه تعريفه ، وإلا جُعِل ناكلاً ، وغرم بدلها [3] .

1- يرى الباحث أن جوهر الاختلاف بين الفقهاء في دفع الخصومة عن المدعى عليه أو عمها يتوقف على اشتراط الفقهاء في حضور الغائب وتصديقه لدفع المدعى عليه إذا دفع المدعى عليه الخصومة وقال إنها لفلان الغائب كما قال المالكية والشافعية .

2- قول بعض الفقهاء بأن المدعى عليه إذا دفع الخصومة عن نفسه بقوله إن العين ليست لي وإنما للطفل فلان أو وقف على الفقراء فإن الخصومة تندفع عنه مؤقتاً لحين حضور من ذكر أو وليه كما قال المالكية والشافعية .

3- إذا دفع المدعى عليه الدعوى بأن العين لشخص مجهول أو غائب أو صغير أو مجنون فإن الخصومة تندفع عنه، فإن كان الشخص الذي أقر له بالعين مجهولاً ألزمه القاضي بتعريفه وإلا جعله ناكلاً وغرّمه بدلها، وإن كان صغيراً أو مجنوناً اندفعت عنه الخصومة فوراً كما قال الحنابلة .

---

1 - نهاية المحتاج: الرملي (350/8)، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (415/6)، أدب القضاء: ابن أبي الدم (ص223) .

2 - تحفة المحتاج: أحمد الهيثمي (308/10-309).

3 - كتاب الفروع: ابن مفلح (522/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- أنه إذا دفع المدعى عليه أن العين ليست له سواء ادعى أنها لصبي أو لمجنون أو قال أنها عارية، أو وديعة، أو رهن، أو مغصوبة، فإن القاضي يطلب من المدعي الإثبات ببينة أن العين ملكاً له فتسلم له العين كما قال الحنابلة والشافعية بخلاف المالكية والأحناف الذين قالوا يأخذ المدعي العين بغير يمين .

5- ولكن الأحناف قالوا بأن الخصومة تندفع عن المدعى عليه بمجرد قوله بأن العين ليست ملكاً له وأثبت ذلك بإحدى وسائل الإثبات المعروفة وهي البينة أو الإقرار أو تصديق الغائب أو نكول المدعي عن اليمين ولا يحلَّف المدعى عليه اليمين ولا تثبت الخصومة ببينة المدعي وقال بعضهم كابن شبرمة أن الخصومة تندفع عن المدعى عليه مطلقاً بشرط أن لا يكون معهوداً عليه الحيل كما قال أبو يوسف **وهذا هو الراجح لدى الباحث** .

القسم الثاني من أقسام الدفوع: الدفع الموضوعي

هو الدفع الذي يقصد به إبطال نفس دعوى المدعي والغرض الذي يرمي إليه بدعواه.[1]

وبمعنى آخر هو الدفع الموجه لذات الحق المدعى به ، من حيث كذب المدعي وغيره دون التعرض لصحة توجه الخصومة إلى المدعى عليه أو لشخصٍ ثالث، ومثال ذلك:

1- عندما يكون الدفع من المدعى عليه: أي أنه إذا دفع المدعى عليه بدفع موضوعي كالإبراء، وأثبت ذلك فإن دفعه يكون مقبولاً، والحكم بقبول الدفع هو حكم برد الدعوى الأصلية، أما إذا عجز المدعى عليه عن إثبات دفعه فإنّ له الحق في تحليف المدعي فإذا حلف المدعي رُدّ الدفع وعاد القاضي إلى الدعوى الأصلية، وإذا نكل المدعي فيحكم القاضي بثبوت الدفع ورد الدعوى، ولا بد من التفريق بين حالتين:

أ- أن يتضمن الدفع الذي أورده المدعى عليه إقراراً بأصل الدعوى كأن يدفع دعوى الدَين بالإبراء ويعجز عن إثبات الإبراء فتحكم المحكمة بأصل الدعوى وهو الدَين دون أن تكلف المدعي إثبات دعواه؛لأن الدَين قد ثبت بإقرار الخصم،وهذا الإقرار كان ضمن الدفع الذي أثاره.

ب- ألا يتضمن دفع المدعى عليه إقراراً، كأن يدعي أن المدعي قد أبرأه من الدعوى بالمبلغ المذكور، ثم لا يستطيع إثبات هذا الدفع، فله تحليف المدعي، فإذا حلف يرد الدفع، وتعود الدعوى الأصلية ويكلف المدعي إثبات دعواه؛ لأن الدفع لم يتضمن إقراراً من المدعى عليه.[2]

2- عندما يكون الدفع من شخص ثالث : كما جاء في مجلة الأحكام العدلية:

---

1 - الأصول القضائية: قراعة (ص59)، نظرية الدعوى: نعيم ياسين (160/2)، نظرية الدفوع: أبو الوفا (ص17).

2 - حاشية رد المحتار: ابن عابدين (452/5)، درر الحكام: حيدر (226/4)، نظرية الدعوى:ياسين (155/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

"وكما يصح الدفع من المدعى عليه كذلك يصح من شخص ثالث يعود ضرر الدعوى عليه فيما لو حكم فيها" [1] مثال ذلك:

أ- إذا استحق المدعى به من يد المشتري فيأتي البائع ويدفع دعوى المستحق بأنه باعه له قبل أن يبيعه هو إلى المشتري، ولمَّا كان البائع يتضرر من دعوى المستحق؛ لأنه يترتب عليها رجوع المشتري عليه بالثمن الذي دفعه له أجيز له أن يدفع الدعوى التي يتضرر من نتيجتها وقبل دفعه، وأجيز له أن يثبته بالبينة ويحكم له بمقتضاها [2] .

ب- قد يكون المدعى عليه أحد الورثة في دعوى الدَين على التركة فيأتي وارثٌ آخر إلى مجلس القضاء، ويثبت أن المدعي قد أقر بأنه مبطلٌ في دعواه، يقبل هذا الدفع ويحكم بمقتضاه[3].

ج- قد يكون الشخص الثالث مدعياً دخل ليثبت حقه بالمدعى به أو بجزءٍ منه، وقد يكون مدعى عليه ليدفع عن نفسه ما عساه أن يصيبه من نتائج الحكم، وقد يكون منقضًّا على كل من المدعي والمدعى عليه، ومنكراً عليهما أي حقٍ في المدعى به ويزعم أنهما يختصمان على ماله، وقد يكون قادماَ للانضمام إلى أحد الطرفين ليعاونه في تأييد دعواه؛ لأنها ذات تأثيرٍ على حقوقه [4].

هل يصح الدفع الموضوعي بعد إصدار الحكم في الدعوى؟

لقد جاء في المادة (1840) من مجلة الأحكام العدلية ما نصه "كما يصح دفع الدعوى قبل الحكم يصح بعد الحكم" بناءً عليه إذا بين وقدّم المحكوم عليه في دعوى سبباً صالحاً لدفع الدعوى وادعى وطلب إعادة المحاكمة يُسمع إدعاؤه هذا في مواجهة المحكوم له وتجري محاكمته في حق هذا الخصوص [5].

- ومعنى ذلك أنه يصح الدفع الموضوعي ويُسمع بعد إصدار الحكم.
- إذا تضمن هذا الدفع إبطال الحكم ولم يمكن التوفيق بينه وبين الدعوى الأصلية [6].
- وإذا لم يكن إثارة هذا الدفع الهدف منه إطالة أمد التقاضي دون فائدة ، **ومثال ذلك:**

---

1 - شرح مجلة الأحكام: باز (المادة 1632) (ص927).
2 - الأصول القضائية: قراعة (ص60).
3 - درر الحكام: حيدر (212/4).
4 - القرارات الاستئنافية: أحمد داود (481/2-482) .
5 - شرح مجلة الأحكام: باز (ص1192) .
6 - قرة عيون الأخيار: ابن عابدين (29/7) ، البحر الرائق: ابن نجيم (231/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ادعى داراً هي في تصرف الآخر بأنها مورّثة له من والده وأثبت ذلك، ثم بعد الحكم ظهر سند معمول به يفيد أن والد المدعي كان قد باع تلك الدار لوالد ذي اليد تسمع دعوى ذي اليد، وإذا أثبت دعواه ، انتقض الحكم الأول واندفعت دعوى المدعي [1] .

ويستثنى من ذلك مسألتان فإنه لا يصح الدفع فيهما بعد الحكم :

الأولى: المسألة المخمسة فلو قال المدعى عليه بعد ثبوت الدعوى بالبينة ،وحكم القاضي للمدعي بمقتضاها : إن هذه العين مودعة فلان الغائب يريد بذلك دفع الخصومة عن نفسه لم يسمع منه القاضي [2].

الثانية: لو ادعى شخص أنه ابن عم لأبوين للمتوفى وطلب الميراث وأثبته وحكم القاضي بذلك،فادعى المدعى عليه بعد الحكم أن المدعي قد أقر بأنه عم الأم للمتوفى فلا يُسمع هذا الإدعاء بعد الحكم، لتأكده بالقضاء، أما قبل القضاء فيُسمع[3].

هل يصح دفع الدفع ودفع دفع الدفع ؟

دفع الدفع :

"وهو أن يأتي المدعي الأصلي بدفعٍ لدفع المدعى عليه فكما أن دفع الدعوى صحيح فدفع الدفع وما يزيد عليه صحيح أيضاً، قيل إنه لا يصح إذا زاد عن ثلاث درجات".[4]

ومثال دفع الدفع:

أ- كما لو طلب زوجته فدفعت دعواه بانشغال ذمته بمهرها المعجل فدفع هذا الدفع بأنه أوفاها ذلك المهر فدعوى الإيفاء دفعٌ للدفع بانشغال الذمة. وهو مقبول . [5]

ب- لو ادعى المدعي على آخر بمبلغ معين دَيناً من جهة القرض فدفع المدعى عليه الدعوى قائلاً: نعم قد أخذت منك هذا المبلغ قرضاً ، إلا أنني قد أديته لك فدفع المدعي دفعه قائلاً : إنك قد أمرتني أن أُأَدي هذا المبلغ إلى فلان وقد سلمته له ، وأنكر المدعى عليه الأمر وأمام المدعي البينة على دعواه والتي تكون على شكل دفع الدفع فإذا أثبته بالبينة يأخذ المبلغ المذكور من المدعى عليه [6].

---

1 - حاشية ابن عابدين: ابن عابدين(490/7)، البحر الرائق : ابن نجيم (231/7)، أصول الإجراءات القضائية: أبو سردانة (ص35) .

2 - حاشية ابن عابدين: ابن عابدين (490/7)، الأصول القضائية: قراعة (ص56)، درر الحكام : حيدر (694/4).

3 - درر الحكام: حيدر (694/4) .

4 - البحر الرائق :ابن نجيم (231/7)، الفتاوى الهندية : مجموعة علماء بقيادة الشيخ نظام الدين البلخي (51/4)، درر الحكام: حيدر (219/4) .

5 - البحر الرائق: ابن نجيم (231/7).

6 - درر الحكام: حيدر (219/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

أدلة مشروعية الدفوع

لم يتعرض الفقهاء القدامى لذكر الأدلة على مشروعية الدفوع في كتبهم ولكن الباحث خالد الأدغم استنبط بعض الأدلة من الكتاب والسنة[1] وأضفت إليها من المعقول.

"أولا: من الكتاب:

1- قوله تعالى: ﴿ وَرَاوَدَتْهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَن نَّفْسِهِ وَغَلَّقَتِ الْأَبْوَابَ وَقَالَتْ هَيْتَ لَكَ قَالَ مَعَاذَ اللَّهِ إِنَّهُ رَبِّي أَحْسَنَ مَثْوَايَ إِنَّهُ لَا يُفْلِحُ الظَّالِمُونَ، وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَن رَّأَى بُرْهَانَ رَبِّهِ كَذَٰلِكَ لِنَصْرِفَ عَنْهُ السُّوءَ وَالْفَحْشَاءَ إِنَّهُ مِنْ عِبَادِنَا الْمُخْلَصِينَ، وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِن دُبُرٍ وَأَلْفَيَا سَيِّدَهَا لَدَى الْبَابِ قَالَتْ مَا جَزَاءُ مَنْ أَرَادَ بِأَهْلِكَ سُوءًا إِلَّا أَن يُسْجَنَ أَوْ عَذَابٌ أَلِيمٌ، قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ أَهْلِهَا إِن كَانَ قَمِيصُهُ قُدَّ مِن قُبُلٍ فَصَدَقَتْ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾[2].

وجه الدلالة من الآيات :

أن يوسف –عليه السلام– بعد اتهام امرأة العزيز له بالاعتداء عليها ومحاولة اغتصابها خوفاً على نفسها دافع عن نفسه ودفع قولها بقوله ﴿ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي ﴾[3] .

يقول الطبري في تفسيره للآيات السابقة:

قال يوسف لما قذفته امرأة العزيز بما قذفته من إرادته الفاحشة منها، مكذباً لها فيما قذفته به ودفعاً لما نسب إليه :ما أنا راودتها عن نفسها بل هي راودتني عن نفسي [4] .

وجه الدلالة: إنه لما دفع يوسف عليه السلام ادعاء امرأة العزيز عليه بأنه أراد بها سوءاً قائلاً: ﴿ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي ﴾ فإن الله سبحانه وتعالى لم يُعب عليه ذلك .

2- قوله تعالى : ﴿ إِنَّ هَٰذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً وَلِيَ نَعْجَةٌ وَاحِدَةٌ فَقَالَ أَكْفِلْنِيهَا وَعَزَّنِي فِي الْخِطَابِ ، قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ وَظَنَّ دَاوُودُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ﴾[5].

---

1 – الدفوع الموضوعية في دعاوى التفريق بحكم القاضي: رسالة ماجستير للباحث خالد محمد الأدغم (ص60).

2 – سورة يوسف الآيات (23-26).

3 – سورة يوسف من الآية (26).

4 – تفسير الطبري: الطبري (12/114-115).

5 – سورة ص(23-24).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة من الآيات :

عاب داود –عليه السلام– على نفسه أنه حكم لأحد الخصمين قبل أن يسمع من الآخر[1]؛ لذلك استغفر الله (تعالى) وخرَّ راكعاً وأناب؛ لأن الأصل فيمن ينتصب قاضياً أن يسمع من الخصمين قبل أن يحكم في الخصومة القائمة بينهما؛ لأن الخصم إما أن يكون مقراً بالحق فتنتهي الخصومة وإما أن ينكر فيطلب الإثبات من المدعي أو اليمين من المدعى عليه إذا عجز المدعي عن إثبات دعواه وإما أن يدفع المدعى عليه دعوى المدعي بأحد الدفوع وعندها يكون مدعياً والمدعي الأصلي الأول يصبح مدعى عليه .

من السنة :

1– عن علي رضي الله عنه قال (بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن فقلت تبعثني إلى قوم ذوي أسنان وأنا حدث السن، قال :إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول ، قال علي فما زلت قاضيا) [2].

وجه الدلالة من الحديث :

إن النبي ﷺ حذر علياً من القضاء قبل السماع من الخصم الآخر؛ لأنه بالسماع من الآخر يتبين الحق ، لأن الخصم إما أن يقر بالحق أو أن ينكر الدعوى أو يدفع عن نفسه الخصومة .

2– حديث أخرج البخاري ومسلم وأصحاب السنن والبيهقي عن أم سلمة أن رسول الله ﷺ قال: (إنكم تختصمون إليَّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو مما أسمع منه فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له به قطعة من النار) [3].

---

1 – تفسير القرطبي: القرطبي تفسير الآية (24) (15/116–117).

2 – سنن أبي داود (ص542)، حديث رقم (3582)، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، سنن الترمذي(3/399)، حديث رقم (1331)، كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع بين كلامهما، وقال عنه الألباني حديث حسن، وقال عنه أبو عيسى هذا حديث حسن.

3 – أخرجه البخاري في صحيحه (4/163) كتاب الأحكام ، باب من قضي له بحق أخيه فلا يأخذه فإن قضاء الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً، حديث (رقم1)، أخرجه مسلم في صحيحه: (12/4)، كتاب الأقضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة ،حديث (رقم1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وجه الدلالة:

أن رسول الله ﷺ ذكر أنه يستمع إلى الطرفين ولكن قد يكون أحدهما ألحن بحجته من الآخر وهذا ينصرف على المدعي بإظهار بينته وإقناع القاضي بها وأيضاً ينصرف على المدعى عليه بإثارة دفعه واثبات ذلك وإقناع القاضي بصحة ذلك الدفع وتخصيص اللحن بالحجة المذكورة في الحديث بالمدعي دون المدعى عليه تخصيص بلا دليل فهو مرفوض.

وأيضاً التحذير من رسول الله ﷺ في قوله(فمن قطعت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له به قطعة من النار) منصرف إلى المتداعيين سواء بسواء والله أعلم ."[1]

دليل المعقول:

يقول ابن القيم: (إن الله أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به السماوات والأرض فإذا ظهرت أمارات العدل وأسفر وجه بأي طريق كان فثم شرع الله ودينه. والله – سبحانه وتعالى – أعلم وأحكم وأعدل أن يخص طرق العدل وأماراته وأعلامه بشيء ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين أمارة فلا يجعله منها ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، بل قد بين – سبحانه – بما شرعه من الطرق أن مقصوده إقامة العدل بين عباده وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين وليست مخالفة له) [2] .

–ويقول أيضاً: (المقصود أن الشريعة لا ترد حقاً ولا تكذب دليلاً ولا تبطل أمارة صحيحة ولقد أمر الله – سبحانه – بالتثبت والتبيُّن في خبر الفاسق ولم يأمر برده جملة.

– ثم يقول : فلا يجوز لحاكمٍ ولا والٍ رد الحق بعدما تبين وظهرت أمارته بقول أحد من الناس والمقصود أن البينة في الشرع أسم لما يبين الحق ويظهره، فإن طرق الإثبات معللة بظهور الحق ويقاس عليها كل ما يستجد أو يحدث أمام القضاء) [3].

– وجه الدلالة يتضح مما سبق هو أن المدعى عليه له الحق في إثارة الدفوع التي بإثباتها يتحقق العدل وإحقاق الحق عن نفسه ويحافظ على حقوقه .

---

1 – الدفوع الموضوعية في دعاوى التفريق بحكم القاضي : رسالة ماجستير للباحث خالد محمد الأدغم (ص60).

2 – الطرق الحكمية: ابن القيم (ص14).

3 – المرجع السابق (ص24،23)، أعلام الموقعين: ابن القيم (1/96–97).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

وسائل إثبات الدفع

عند إثارة المدعى عليه دفوعاً على دعوى المدعي بغرض رد دعواه أو تأخير الفصل فيها فإن هذا الدفع لا يلزم قبوله والحكم بمقتضاه من قِبل القاضي إلا إذا ثبت هذا الدفع فإن القاضي يقبله ويحكم بمقتضاه ويثبت الدفوع على الدعوى وتكون سبباً في رد دعوى المدعي في حالات أربع هي :

أولاً: إقرار المدعي: [1]

يثبت الدفع الذي يثيره المدعى عليه على دعوى المدعي بإقرار المدعي بهذا الدفع قائلاً: أقر وأصادق على ما أثاره المدعى عليه من دفعٍ على هذه الدعوى، وبذلك ترد دعوى المدعي، ولا يكلف المدعى عليه بالإجابة عليها .

ومثال ذلك أن يدعي شخص على آخر بمبلغ معين فيقول المدعى عليه : أقر بذلك ولكنني قد أوفيتك هذا المبلغ .

يقال في هذه الحالة: إن المدعى عليه دفع دعوى المدعي بالدفع المذكور ويسأل المدعي عن ذلك فإذا أقر بهذا الدفع ترد دعواه وإذا أنكر هذا الدفع كلف المدعى عليه بإثبات دفعه فإذا أثبته ردت دعوى المدعي[2].

ثانياً: البينة[3]:

إثبات الدفع بالبينة الخطية أو البينة الشخصية[4].

---

1 – الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (116/2)، حاشية قرة عيون الأخيار: علاء الدين (517/7)، درر الحكام: حيدر (226/4)، نظرية الدعوى: ياسين (155/2).

2 – الأصول القضائية: قراعة (ص55) ، درر الحكام :حيدر (224/4).

3 – الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (116/2)، حاشية قرة عيون الأخيار: علاء الدين (517/7)، درر الحكام: حيدر (226/4)، نظرية الدعوى: ياسين (155/2)، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات: أبوسيف(ص25).

4 – **أولاً : البينة الخطية:** وهي قسمان (رسمية، عرفية).

أ– **البينة الخطية الرسمية:** وهي الوثائق والشهادات والحجج التي تسجل لدى الدوائر الرسمية المختصة من قبل موظفين مختصين " كوثيقة الزواج وشهادة الولادة " وهذا النوع لا يُطعن فيه إلا بالتزوير .

ب– **البينة الخطية غير الرسمية** " **العرفية** ": وهي الأوراق التي يكتبها فريقان من الناس أو يوقع عليها توقيعاً عادياً أو بالختم أو بالبصمة، وهذا النوع يُطعن فيه بإنكار التوقيع أو البصمة أو الختم وأيضاً بالتزوير .انظر أصول الإجراءات القضائية: أبو سردانة (ص51–52) . مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون، المادة:(44) من أصول المحاكمات الشرعية ج10/(1)ص(132) .

ثانياً: البينة الشخصية: هي كل ما يبين الشيء ويظهره، وإذا أطلق هذا الفظ عند الفقهاء قُصد به الشهادة انظر أصول الإجراءات القضائية : أبو سردانة (ص55).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بعد إنكار المدعي دفوع المدعى عليه وأثبت المدعى عليه ما أثاره من دفوع بالبينة فـإن ذلـك يكون سبباً في رد دعوى المدعي، كما هو الحال في المثال السابق [1].

ثالثاً: نكول المدعي عن اليمين الشرعية : [2]

ومثال ذلك إذا ادعى شخص على آخر بمبلغ من جهة القرض ودفع المدعى عليه الـدعوى قائلاً: إنني أديت لك ذلك المبلغ فحينئذٍ يُسأل المدعي هل أن المدعى عليه أدى لك المبلغ المدعى به ؟ فالمدعي حينئذٍ ينكر ذلك ثم يطلب من المدعى عليه إثبات دفعه، فعندما يثبته يحكم القاضي برد الدعوى، وإذا عجز المدعى عليه عن إثبات دفعه بالبينة فله الحق في طلب تحليف المدعي اليمين الشرعية على عدم قبضه المبلغ المدعى به من المدعى عليه، فإذا نكل المدعي عن حلف اليمين الشرعية يثبت بذلك دفع المدعى عليه وترد الدعوى، وإذا حلف المدعي يرد دفع المدعى عليه وتعود دعوى المدعي الأصلية [3].

– وقد جاء في المادة (1632) من المجلة "إذا أثبت من دفع الدعوى تندفع دعوى المدعي ، وإلا يحلّف المدعي الأصلي بطلب صاحب الدفع فإن نكل المدعي عن اليمين يثبت دفع المدعى عليه، وإن حلف المدعي عادت دعواه الأصلية " [4].

رابعاً: إقرار الشخص الثالث :

وهو عبارة عن تصديق الغائب على دعوى المدعى عليه عند حضوره فتندفع الخصومة عنه وتتوجه إلى المقر له[5].

ومثال ذلك:

إذا ادعى شخص على آخر مبلغاً من المال ودفع المدعى عليه قائلاً: أنا كنت قد حولتك لهذا المبلغ على فلان ، وقد قبل كل منكما الحوالة وأثبت المدعى عليه إدّعاءه هذا "دفعه" فـي حضور المحال عليه يكون قد دفع دعوى المدعي وخلُص بالكلية من مطالبتـه، وللمـدعي أن يطلب المبلغ المذكور من المحال عليه ويشترط حضور المحال عليه في ذلك لكونـه لا يجـوز

---

1 – درر الحكام حيدر (4/224–225).

2 – الاختيار لتعليل المختار: الموصلي (2/116)، حاشية قرة عيون الأخيار: عـلاء الـدين (7/517)، درر الحكـام: حيدر(4/226)، نظرية الدعوى: ياسين (2/155)، الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات: أبو سيف (ص25).

3 – درر الحكام: حيدر(4/224)، المحلى بالآثار: ابن حزم (8/441)،حاشية قليوبي: قليوبي (4/337)، كشاف القناع: البهوتي (6/341) .

4 – شرح المجلة: باز (ص931) .

5 – حاشية قرة عيون الأخيار: علاء الدين (7/519)، درر الحكام: حيدر (4/227)، نظرية الدعوى: ياسين (2/157).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الحكم على الغائب بلا نائب ، وإذا أثبت المدعى عليه ذلك في غير حضور المحال عليه فإنه يكون الدفع موقوفاً على حضور المحال عليه، وهذا الإثبات لم يكن للخلاص بالكلية من المطالبة، بل هو لتوقيف دعوى المدعي لحين حضور دعوى المحال عليه ، فإذا حضر بعد ذلك المحال عليه واستطاع المدعى عليه إثبات الحوالة مرة أخرى يخلص المدعى عليه من مطالبة المدعي بالكلية [1].

مثال آخر :

قال شخصٌ لمدينه أدّ مالي عليك لأخي زيد ، وأقرّ بهذا الأمر ، ثم ادعى بأن المدين لم يؤدِ ذلك لأخيه وطلب الحكم له بذلك فادعى المدين بأنه أدى المبلغ لأخيه زيد ولكنه عجز عن الإثبات، وبعد تحليف المدعي على عدم العلم وحكم القاضي بالدعوى ، جاء زيد وأقر بأنه قبض ذلك المبلغ بالتمام من المدين فيثبت دفع المدعى عليه؛ حيث إن تصديق زيد المأذون بالقبض كتصديق نفس المدعي [2].

1 – درر الحكام: حيدر(225/4)، انظر: المادة (1633) شرح مجلة الأحكام: باز (ص928).

2 – تكملة رد المحتار: ابن عابدين (452/5)، درر الحكام: حيدر (224/4)، نظرية الدعوى: ياسين (155/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الأول

الطاعة الزوجية والإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى فيها

وفيه ثلاثة مباحث

**** المبحث الأول***

حقيقة الطاعة وأدلة مشروعيتها وحدودها

والحكمة من وجوب الطاعة الزوجية وأهم مظاهرها

**** المبحث الثاني***

أسباب ومستند إقامة دعوى الطاعة الزوجية

**** المبحث الثالث***

الإجراءات العملية اللازمة لإقامة

دعوى الطاعة الزوجية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

حقيقة الطاعة الزوجية وأدلة مشروعيتها والحكمة من وجوبها وأهم مظاهرها

وفيه أربعة مطالب

* المطلب الأول : حقيقة الطاعة .
* المطلب الثاني : أدلة مشروعية الطاعة وحدودها .
* المطلب الثالث : الحكمة من وجوب طاعة الزوجة لزوجها .
* المطلب الرابع : أهم مظاهر طاعة الزوجة لزوجها .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

حقيقة الطاعة

أولاً : الطاعة في اللغة: هي الانقياد والموافقة، يقال: أطاعهُ إطاعة أي: انقاد له، والاسم طاعة، وأنا طَوْعُ يدك: أي منقاد لك [1].

– قال الفيومي: قالوا: ولا تكون الطاعة إلا عن أمر، كما أن الجواب لا يكون إلا عن قول، يقال: أمره فأطاع [2].

– وطوعت له نفسه: رخصت وسهلت [3] ومنه قوله تعالى: ﴿فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ الْخَاسِرِينَ﴾ [4].

ثانياً : الطاعة في الاصطلاح :

اتفقت تعريفات الفقهاء للطاعة من حيث المعنى وإن اختلفت من حيث اللفظ :

– نقل ابن عابدين تعريف شيخ الإسلام (زكريا) للطاعة قوله الطاعة: فعل ما يثاب عليه توقف على نية أو لا ، عُرف من يفعله لأجله أو لا . قال وقواعد مذهبنا لا تأباه . [5]

– **قال الشرقاوي الشافعي** : الطاعة امتثال الأمر والنهي .[6]

– **قال ابن حجر**:الطاعة هي الإتيان بالمأمور به والانتهاء عن المنهي عنه والعصيان بخلافه[7].

– ويستنبط من التعريفات الاصطلاحية السابقة لدى الفقهاء أن الطاعة الزوجية اصطلاحاً : "هي انقياد الزوجة لأوامر زوجها بما فيه طاعة الله تعالى واجتناب نواهيه" .

---

1 – لسان العرب : ابن منظور (ص240–241) ، القاموس المحيط : الفيروزآبادي (ص962) .

2 – المصباح المنير : الفيومي مادة (طوع) (ص28) ، لسان العرب : ابن منظور (ص240) .

3 – المراجع السابقة .

4 – سورة المائدة : آية (30).

5 – حاشية ابن عابدين : ابن عابدين (106/1) .

6 – الشرقاوي على التحرير : زكريا الأنصاري (158/1) .

7 – فتح الباري (12/13) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

أدلة مشروعية الطاعة وحدودها

أولاً: أدلة مشروعية الطاعة :

وتجب الطاعة لله – تبارك وتعالى – ولرسوله ﷺ ولأولي الأمر والعلماء وللوالدين، وطاعة الزوجة لزوجها" وهذه هي الطاعات التي أمر الله تعالى بها.

وحكم الطاعة لهؤلاء جميعاً واجبة شرعاً

طاعة الزوجة لزوجها وهذا النوع من الطاعة هو الذي يعنينا في بحثنا هذا:

لقد أوجب الله – تبارك وتعالى– على الزوجة أن تطيع زوجها وأن تسمع له وأن تحفظه في ماله ونفسها وذلك لما فضل الله الرجال على النساء ولما يقع على عاتق الرجال من مسؤوليات وأعباء وقد ثبت وجوب ذلك بالكتاب والسنة.

أ– من الكتاب :

يقول الله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾[1] .

وجه الدلالة من الآية السابقة: أن الله – تبارك وتعالى– أمر بتأديب الزوجة وله أن يمنعها من الخروج وعليها أن تطيعه .

كما قال القرطبي في تفسيره في هذه الآية: هو أن يقوم بتدبيرها وتأديبها، وإمساكها في بيتها ومنعها من البروز (أي الخروج)، وان عليها طاعته وقبول أمره ما لم تكن معصية [2].

وكذلك يتضح من الآية أن الله – تبارك وتعالى– أوجب على النساء طاعة الرجال، وبين أن القوامة للرجال على النساء، وبين بعض أسباب هذه القوامة وهو التفضل بالعقل والقوة والإنفاق، فوجب على النساء طاعة أزواجهن امتثالاً لأمر الله ولا معنى للقوامة إذا لم يطع القيِّم وتنفذ أوامره من قبل من جعل قيماً عليه[3].

ب– من السنة:

ذكر عن أنس أن رجلاً سافر ومنع زوجته من الخروج فمرض أبوها فإستأذنت رسول الله ﷺ في عيادة أبيها ،فقال لها رسول الله ﷺ : [" اتقي الله ولا تخالفي زوجك " فمات أبوها فإستأذنت رسول الله ﷺ في حضور جنازته فقال لها : " اتقي الله ولا تخالفي زوجك " فأوحى الله إلى النبي ﷺ أني قد غفرت لها بطاعة زوجها] [4].

ثانياً: حدود الطاعة:

---

1 – سورة النساء : آية (34) .

2 – تفسير القرطبي، الجامع لأحكام القرآن :162/5.

3 – نظرية الأسرة في الإسلام:محمد عقلةص(29) نقلاًعن كتاب الأحوال الشخصية:محيي الدين عبد الحميد ص(122).

4 – أخرجه الحكيم الترمذي في نوادر الأصول ص(176)، ضعفه الألباني في كتاب ضعيف الترهيب والترهيب(54/2).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إن طاعة الله – تبارك وتعالى – وطاعة الرسول ﷺ ليس لها حدود، فيجب على المسلم طاعتهما طاعة مطلقة في كل ما أمرا به ونهيا عنه[1]، فقد أمر الله بطاعته وطاعة رسوله من غير تقييد بقيد معين فقال تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ ﴾ [2].

وقد بايع رسول الله ﷺ أصحابه على ذلك فعن عبادة بن الصامت عن أبيه عن جده ﷺ قال " بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة في العسر واليسر والمنشط والمكره ، والأثرة علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله ، وأن نقول الحق حيثما كنّا ، لا نخاف في الله لومة لائم" [3].

وعن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال (ذروني ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم إذا نهيتكم عن شيء فدعوه) [4].

أما طاعة المخلوقين ممن تجب طاعتهم كالوالدين وولاة الأمر والزوج ، فإن وجوب طاعتهم مقيدة بأن لا تكون في معصية ، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق [5] .

في طاعة الوالدين: يقول الله تعالى: ﴿ وَإِن جَاهَدَاكَ عَلَى أَن تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا ﴾ .[6]

في طاعة ولاة الأمر: روى عبد الله بن عمر – رضي الله عنهما – عن النبي ﷺ قال:

(السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم يؤمر بمعصية فإذا أمر بمعصية فلا سمع ولا طاعة) [7].

أما حدود الطاعة الزوجية: فهي أيضاً مقيدة بأن لا تكون في معصية لله – تبارك وتعالى –

---

1 – تفسير الطبري 149/4 ، فتح الباري (111/13) .

2 – سورة محمد : آية (33) .

3 – أخرجه مالك في الموطأ، كتاب الجهاد ، باب الترغيب في الجهاد (315/2) حديث رقم (853) . أخرجه النسائي في سننه، كتاب البيعة ، باب البيعة على أن لا ننازع الأمر أهله (29/12) حديث رقم (4080) . أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب الجهاد ، باب البيعة (402/8) حديث رقم (2857) قال عنه الألباني " حديث صحيح ".

4 – أخرجه الطحاوي في مشكل الآثار ، باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ من قوله (إذا نهيتكم) (42/2)، صحيح الجامع (115/13) حديث رقم (3430) ، قال عنه الألباني " حديث صحيح " .

5 – أحكام القرآن للجصاص (242/3) .

6 – سورة لقمان : آية (15).

7 – أخرجه البخاري في صحيحه كتاب: السمع والطاعة، باب:السمع والطاعة للامام ما لم تكن معصية (52/22) حديث رقم (6611). وأخرجه مسلم في صحيحه كتاب: الإمارة، باب: وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية (27/9) حديث (3423).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فقد روت صفية عن عائشة – رضي الله عنهما – قالت:" إن امرأة من الأنصار زوجت ابنتها، فتمعط شعرُ رأسها فجاءت إلى النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقالت: إن زوجها أمرني أن أصل في شعرها فقال:(لا، إنه قد لُعن الموصلات) [1] .

وإن الزوجة التي تعصي زوجها دون أن يكون في أوامره معصية لله تعالى تكون عاصية لله، وإنها تأثم في ذلك لما روى جابر ﷺ أن النبي ﷺ قال:(ثلاثة لا يقبل الله لهم صلاة، ولا ترفع لهم إلى السماء حسنة: العبد الآبق حتى يرجع إلى مواليه فيضع يده في أيديهم، والمرأة الساخط عليها زوجها حتى يرضى، والسكران حتى يصحو) [2] .

وقد وردت أحاديث كثيرة تدل على وجوب طاعة الزوجة لزوجها وتبين أنها من أعظم القربات إلى الله تعالى، ومن أهم موجبات رضاه – تبارك وتعالى – لما روى عن عبد الرحمن بن عوف ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : (إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها ادخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت)[3] .

وعن عبد الله بن عمرو – رضي الله عنهما – قال: قال رسول الله ﷺ: (لا ينظر الله إلى امرأة لا تشكر لزوجها وهي لا تستغني عنه)[4] .

---

1 – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب لا تطيع المرأة زوجها في معصية (216/16) حديث رقم (4806) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب اللباس والزينة، باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة والواشمة والمستوشمة (51/11) حديث رقم (3964).

2 – أخرجه الإمام البيهقي في سننه الكبرى (389/1) ، قال عنه الألباني : " حديث ضعيف " .

3 – أخرجه الأمام أحمد في مسنده (85/4) حديث رقم (1573) ، قال عنه الألباني " حديث حسن لغيره " .

4 – أخرجه البيهقي في السنن الكبرى، باب لا تطيع المرأة زوجها في معصية (294/7) أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب النكاح باب "وأما حديث عبد الله بن عمرو" ، (285/6) حديث رقم (2721) ، قال عنه الألباني " حديث صحيح "

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

الحكمة من وجوب طاعة الزوجة لزوجها

ولما كانت حياة الأسرة هي عبارة عن مجموعة من الواجبات والتكاليف فقد أنيطت قيادتها إلى الزوج؛ لأنه الأقدر عليها، ولأنه غالباً ما يكون الأكبر سناً وتكون لديه الخبرة والتجربة أكثر من المرأة؛ لذا تعد إناطة القوامة به ضرباً من المكافأة والتكريم وتكليفاً للرجال بالمهمة الصعبة والشاقة، فالطاعة لهم من زوجاتهم تكون بمثابة ترويح عنهم وحفز لهم على الاستمرار في البذل والعطاء، وفي ذلك تحقيق لمصلحة الأسرة بشكل أفضل .

وإن الإنفاق على الأهل هو أفضل الإنفاق كما ورد في حديث أبي هريرة ﷺ أنه قال: قال رسول الله ﷺ (دينار أنفقته في سبيل الله ، ودينار أنفقته في رقبة ، ودينار تصدقت به على مسكين ، ودينار أنفقته على أهلك ، أعظمها أجراً الذي أنفقته على أهلك) [1].

ولقد وجبت طاعة الزوجة لزوجها فيما يأمرها به سراً وعلانية حتى يكون ما قامت به مما يقتضيه عقد الزواج؛ لأن الطاعة مجلبة للهناء والرضا، والمخالفة تولد الشحناء، وتولد النفور، وتفسد عواطف المودة .

وما من امرأة نبذت طاعة زوجها إلا حل بها الشقاء ولحقها البلاء وكلما ازدادت طاعة الزوجة لزوجها ازداد الحب والولاء بينهما [2] .

الاستجابة لأمر الله – تبارك وتعالى – ولأمر رسوله ﷺ فالمرأة بطاعتها لزوجها تكون قد امتثلت لأمر الله ورسوله الوارد في الآيات والأحاديث السابقة الذكر في مطلب أدلة المشروعية على وجوب الطاعة الزوجية .

إن منح القوامة للرجل تتجاوب مع ما جُبِلت عليه طبيعة المرأة من الخضوع للرجل، كما أن قوامة الرجل تتعلق بأمور البيت وهي معتادة عليها في بيت أبيها؛ إذ إنها ألفت طاعة أبيها والانقياد إليه [3].

وإن القوامة ترمي إلى تنظيم الأسرة واستقرارها وإبعادها عن الفوضى والخلاف؛ إذ إن من الأسس التي يقوم عليها الإسلام، وهو دين النظام في كل مجال، أنه لا بد لكل جماعة من

---

1 – أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الزكاة ، باب فضل النفقة على العيال والمملوك (160/5) حديث رقم (1661) .

2 – المرأة في التصور الإسلامي : عبد المتعال الجبري (ص100).

3 – نظام الأسرة في الاسلام : محمد عقلة (31/2)، نقلاً عن كتاب حق الزوج على زوجته من حق الزوجة على زوجها: طه عفيفي (ص70)، مركز المرأة في الإسلام: أحمد خيرت 27–29، الإسلام وتحرير المرأة: عبد الجليل شلبي (ص44–45).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قائد يدير دفة شؤونها، حيث يقول ﷺ:(إذا كان ثلاثة في سفر فليؤمروا أحدهم)[1] وإن توحيد القيادة والانفراد بالإدارة أمر ضروري لحماية الأسرة من الاضطراب والضياع .

وقد بين ﷺ أن من مزايا المرأة الخيِّرة طاعة الزوج كما أمرها الله – تبارك وتعالى – : وذلك فيما رواه أبو هريرة ﷺ أنه قال : قيل لرسول الله أي النساء خير ؟ قال (التي تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه في نفسها ومالها بما يكره) [2] .

---

1 – أخرجه أبو داود في سننه، كتاب الجهاد ، باب في القِدم يسافرون يؤَمرون أحدهم (187/7) حديث رقم (2242) . أخرجه البيهقي في سننه (257/5) ، قال عنه الألباني " حديث حسن " في كتاب مشكاة المصابيح محمد بن عبد الله الخطيب، تحقيق: محمد ناصر الدن الألباني (188/2).

2 – أخرجه النسائي في سننه، كتاب النكاح ، باب أي النساء خير (333/10) حديث رقم (3179) . أخرجه أحمد في مسنده مسند أبو هريرة (155/15) حديث رقم (7114) / أخرجه البيهقي في سننه (82/7) . أخرجه الحاكم في المستدرك، كتاب النكاح ، باب خير النساء من تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ، حديث رقم (2682). قال الذهبي : صحيح على شرط مسلم (ص 1010).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الرابع

أهم مظاهر طاعة الزوجة لزوجها

لقد أمر الله – تبارك وتعالى – الزوجة كما بيَّنا سابقاً بطاعة زوجها وامتثال أوامره مادام قد أمرها بطاعة أو معروف، وإن الزوجة التي تعتبر نفسها مطيعة لزوجها عليها أن تترجم ذلك عملياً وعلى أرض الواقع، وإن لهذه الطاعة مظاهر أهمها :-

1- الانتقال إلى بيت الزوجية:

يجب على الزوجة إذا طلب منها زوجها النقلة إلى بيت الزوجية أن تفعل ذلك بعد تمام العقد الصحيح، وذلك بشروط:-

أ- أن لا يكون بها مانع شرعي من الانتقال من مرض أو ما إلى ذلك .

ب- أن يكون قد أوفاها حقوقها المالية من دفع معجل المهر وتوفير المسكن الشرعي وغيرها[1].

2- **أن تنتقل مع زوجها إلى حيث ينقلها**، والى حيث تقتضيه ظروفه وطبيعة عمله ، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [2].

وقد وضع الإسلام لهذا الانتقال شروطاً تهدف إلى المحافظة على المرأة وحمايتها من الأذى ومنها:-

أ- أن لا يكون الغرض من النقل الإضرار بها، أي بالزوجة، والتضييق عليها لينال شيئاً من مالها ، أو ليحملها على طلب الفرقة منه مع التنازل عن حقوقها .

ب- أن يكون مأمونا عليها في نفسها وعرضها .

ج- أن لا يعرضها للفتنة أثناء الانتقال كأن يبعث يطلب إرسالها إليه وحيدة أو مع شخص غير مأمون الجانب [3] .

3- القرار في منزل الزوجية: وذلك بأن تلزم بيتها فلا تخرج منه إلا بإذن زوجها، ولغرض شرعي لقوله سبحانه: ﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾ [4].

---

1 – الأحوال الشخصية :محيي الدين عبد الحميد (ص123) ، أحكام الشريعة في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا (ص460) .

2 – سورة الطلاق :(آية 6) .

3 – فقه السنة : السيد سابق (177/2-178) ،الفقه على المذاهب الأربعة : عبد الرحمن الجزيري (128/4-129) .

4 – سورة الأحزاب : (آية 33) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- **أن لا تنازع الزوجة زوجها الرأي**، لا سيما في المسائل التي لا يترتب على المخالفة فيها محظور شرعي، فإذا ما ثار نقاش حول قضية ما عرضت الزوجة رأيها بلطف وبغير عناد فذلك أدعى إلى استجابة الزوج لها وإلا كفت عن الجدال الذي ربما أفضى إلى النزاع والخصام.

5- **أن تحفظه في دينه وعرضه**، وذلك بأن لا تأذن لرجل أجنبي بدخول بيت زوجها أثناء غيابه، عن سليمان بن عمرو بن العاص - رضي الله عنهما - قال حدثني أبي أنه شهد حجة الوداع مع رسول الله ﷺ فحمد الله وأثنى عليه وذكّر ووعظ فذكر في الحديث قصة فقال: (ألا واستوصوا بالنساء خيراً فإنما هن عوانٌ عندكم ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك إلا أن يأتين بفاحشة مبينة، فإن فعلن فاهجروهن في المضاجع واضربوهن ضرباً غير مبرح فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً ألا إن لكم على نسائكم حقاً ولنسائكم عليكم حقاً فأما حقكم على نسائكم فلا يوطئن فرشكم من تكرهونه ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهونه وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن و طعامهن)[1].

6- **أن لا تصوم نافلة إلا بإذنه** إذا كان حاضراً، فإن صامت بغير إذنه أثمت، وكان له الحق في أن يحملها على الإفطار، قال ﷺ (لا يحل لامرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه، ولا تَأذن في بيته إلا بإذنه، وما أنفقت من نفقة عن غير أمره فإنه يؤدى إليه شطره) [2].

7- **أن تبر قسمه إذا أقسم عليها** لقول الرسول ﷺ : (ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله خيراً له من زوجة صالحة إن أمرها أطاعته وإن نظر إليها سرته وإن أقسم عليها أبرته وإن غاب عنها نصحته في نفسها وماله)[3].

---

1 - أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الرضاع، باب ما جاء في حق المرأة على زوجها (391/4) حديث رقم (1083)، قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح .

2 - رواه البخاري في صحيحه من حديث أبي هريرة، كتاب النكاح ، باب لا تأذن المرأة في بيت زوجها لأحد إلا بإذنه حديث رقم [5195] (374/3) .

3 - أخرجه ابن ماجة في سننه، كتاب النكاح، باب أفضل النساء (597/1) ح(1857) من حديث أبي أمامة، وضعفه البوصيري في كتاب مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجة، تحقيق محمد المنتقى الكشناوي (ص236) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

أسباب مستند إقامة دعوى الطاعة الزوجية

وفيه ثلاثة مطالب :

* المطلب الأول : أسباب إقامة دعوى الطاعة الزوجية .
* المطلب الثاني : المستند القانوني لإقامة دعوى الطاعة الزوجية.
* المطلب الثالث : موقف قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني في دعوى الطاعة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

أسباب إقامة دعوى الطاعة الزوجية

الأصل في الحياة الزوجية أن تقوم على المحبة والمودة والرحمة والألفة كما قال الله تعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴾ [1].

فالزوجان شريكان في إقامة هذه الأسرة، والاهتمام بها والقيام بالأعمال التي تكفل بقاءها سعيدة قوية مترابطة فهي مهمة مشتركة بين الزوجين يقول الرسول ﷺ:(كلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته ... الرجل راعٍ في أهله وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة راعية في بيت زوجها ومسؤولة عن رعيتها ...) [2] .

إلا أن أعداء الإسلام والمسلمين من الشياطين والمشعوذين والسحرة الذين يسعون في الأرض فساداً لا يتركون الأسرة المسلمة بحالها وإنما يعملون على تخريب البيوت وإفساد العلاقة الزوجية بين الزوجين مصداقاً للقول الله تعالى: ﴿ وَاتَّبَعُوا مَا تَتْلُوا الشَّيَاطِينُ عَلَىٰ مُلْكِ سُلَيْمَانَ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَٰكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ وَمَا هُم بِضَارِّينَ بِهِ مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ . . . ﴾ [3] .

فتقوم المرأة بتصرفات تغضب الزوج ويقوم الزوج أيضاً بتصرفات تغضب الزوجة وينشب النزاع بينهما وتترك الزوجة بيت الزوجية وتلحق بأهلها مما يزيد الطين بلة ، مما يدفع الزوج للجوء إلى القضاء وطلب الزوجة إلى مسكن الطاعة .

وتتمثل أسباب إقامة دعوى الطاعة الزوجية فيما يلي :

1- امتناع الزوجة عن تمكين زوجها من الاستمتاع بها دون عذر شرعي أو حسي .

2- خروج الزوجة من منزل الزوجية دون مسوغ ودون إذن من الزوج .

3- رفض الزوجة الانتقال مع الزوج إلى بيت الزوجية دون عذر شرعي أو مانع مقبول .

---

[1] - سورة الروم : آية (21) .

[2] - رواه البخاري في صحيحه كتاب النكاح باب المرأة راعية في بيت زوجها (207/16) حديث رقم (4801) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب الإمارة، باب فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر ...(252/9) حديث رقم (3408) .

[3] - سورة البقرة : آية (102) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولبيان ذلك :

أولاً: امتناع الزوجة عن تمكين زوجها من الاستمتاع بها دون عذر شرعي أو حسي:

لا يجوز للزوجة أن تمنع زوجها من الاستمتاع بها إذا لم يكن هناك عذر شرعي من حيض أو مرض، وقد أوجب الإسلام على الزوجة أن تستجيب لدعوة زوجها إذا دعاها إلى فراشه راغباً في الاستمتاع بها حيث يقول ﷺ (إذا دعا الرجل زوجته لحاجته فلتأته ولو كانت على التنور) [1].

ومما لا شك فيه فإن امتناع الزوجة عن تمكين زوجها من الاستمتاع بها له أثر عكسي على حياة الرجل فكثير من الرجال إذا مُنع من إشباع غريزته الجنسية يكون ذلك سبباً في سخطه على زوجته ويسبب له إرهاقاً نفسياً وانشغالاً عن التفرغ لمواجهة مشكلات الحياة بروح مطمئنة .

وقد نهى الإسلام عن ذلك وأمر الزوجة بالاستجابة لدعاء الرجل لها كما جاء في الحديث السابق، بل توعدها إذا لم تستجب وحذرها من نتيجة ذلك وبين أن امتناعها يكون سبباً في لعنة الملائكة لها مما قد يؤدي إلى دخولها جهنم – والعياذ بالله – لحديث أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ (إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان لعنتها الملائكة حتى تصبح) [2].

آراء العلماء في مسألة امتناع الزوجة من تمكين زوجها للاستمتاع بها:

اتفق العلماء على وجوب طاعة الزوجة لزوجها إذا دعاها إلى فراشه للاستمتاع بها إذا كان قد أوفاها ما تعورِف على تعجيله من المهر، وليس هناك مانع شرعي أو حسي يمنع من ذلك واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [3].

---

1 – أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الرضاع ، باب ما جاء في حق الزوج على المرأة (387/4) حديث رقم (1080) قال الترمذي هذا حديث حسن غريب .

2 – أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب بدء الخلق ، باب ذكر الملائكة (14/11) حديث رقم (2998) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب النكاح، باب إذا أبت المرأة فهجرت فراش زوجها (196/16) حديث رقم (4794) وقد جاء في سنن أبي داود ما نصه " إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فلم تأته فبات غضبان عليها لعنتها الملائكة حتى تصبح " . أخرجه أبو داود في سننه، كتاب النكاح ، باب حق الزوج على المرأة (42/6) حديث رقم (1829)، أخرجه أحمد في مسنده (237/19) حديث رقم (9294) ، قال عنه التبريزي " حديث متفق عليه " .

3 – سورة البقرة من (الآية 228).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- **وجه الدلالة من الآية السابقة:** أن للزوجة على زوجها حقوقاً و للزوج على زوجته حقوقاً، فحق الزوجة على زوجها المهر والنفقة، وحق الزوج على زوجته أن تطيعه في نفسها وأن تحفظ غيبته في نفسها وماله.

ويدل على أن الطاعة واجبة على الزوجة لزوجها وذلك بتمكين زوجها من نفسها وأن للزوج عليها ولاية التأديب، فقد أمر الله تبارك وتعالى بتأديبهن بالهجر والضرب عند عدم طاعتهن ونهى عن ذلك عند طاعتهن لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾ [1]

وجه الدلالة من الآية السابقة : أن الله - تبارك وتعالى- أباح للزوج أن يؤدب الزوجة إذا هي عصت زوجها بالوعظ ثم بالهجر ثم بالضرب غير المبرح وأنه إذا حصلت الطاعة من الزوجة لزوجها فلا يحل له الهجر أو الضرب .

وقال العلماء: إن للمرأة أن تمتنع من تسليم نفسها للزوج للاستمتاع بها حتى يعطيها ما حل من مهرها قبل أن تسلم نفسها [2] .

وحجتهم في ذلك أن المرأة إذا سلمت نفسها قبل أن تتسلم صداقها فإن ذلك يفضي إلى أن يستوفي منفعتها المعقود عليها بالوطء، ثم لا يسلم صداقها فلا يمكنها الرجوع فيما استوفى منها، بخلاف المبيع إذا تسلمه المشتري ثم أعسر بالثمن فإنه يمكنه الرجوع فيه، فلهذا ألزمناه تسليم صداقها أولاً وجعلنا لها أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض صداقها، لأنه إذا سلّم إليها الصداق ثم امتنعت من تسليم نفسها ، أمكن الرجوع فيه [3].

ولقد اختلف الحنفية فيما بينهم في: هل للزوجة أن تمنع الزوج من وطئها والسفر معه بسبب عدم تسليم المهر المعجل وإن وطئها برضاها ؟.

رأي أبي حنيفة: أنه لها أن تمنعه نفسها إذا أراد الزوج أن يسافر بها أو يطأها حتى تأخذ مهرها ولو سلمت نفسها ووطئها برضاها قبل ذلك.

وحجته في ذلك أنه يتعيَّن حقها في البدل كما تعين حق الزوج في المبدل وصار كالبيع ، وليس للزوج أن يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفيها مهرها ، ولأن حق الحبس

---

1 - سورة النساء (من الآية 34).

2 - بدائع الصنائع : الكاساني (334/2) ، تبيين الحقائق : الزيلعي (155/2-156) ، أسنى المطالب : الأنصاري (203/3) ، شرح الخرشي : الخرشي (257/3-258) ، المغني : ابن قدامة (200/7-201).

3 - المغني : ابن قدامة (183/8) ، شرح الخرشي : الخرشي (257/3).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لاستيفاء المستحق ، وليس له حق الاستيفاء قبل الإيفاء ، والخلوة برضاها كالوطء أي قبل الدخول وبعد الدخول الأمر في ذلك سواء [1] .

وقال أبو يوسف ومحمد أصحاب أبي حنيفة في ذلك إنه " إذا دخل بها برضاها أو خلا بها ليس لها أن تمنع نفسها ، ويترتب عليه استحقاق النفقة لها " .

وحجتهم في ذلك أن المعقود عليه قد صار مسلماً إليه بالوطء أو بالخلوة ، ولهذا يتأكد جميع المهر فلم يبقَ لها حق الحبس كالبائع إذا سلَّم المبيع بخلاف ما إذا كانت مكرهة أو صغيرة أو مجنونة [2].

ثانياً: خروج الزوجة من منزل الزوجية دون مسوغ ودون إذن من الزوج .

لقد ألزم الإسلام المرأة أن تقر في منزل الزوجية وأمرها ألا تخرج منه إلا بإذن زوجها، وذلك لما يتناسب مع واجبها في تحقيق الغاية التي شرع الزواج لأجلها، من إنجاب الأولاد وتربيتهم تربية إسلامية صالحة، وحتى توفر أسباب السكن النفسي والاطمئنان القلبي للزوج، وأراد في ذلك تحقيقاً لأهداف الزوجية في كونها مودة ورحمة.

وإن في خروج المرأة من بيتها ما يعرضها إلى الفتنة وإلى تعرض الذئاب المسعورة من الرجال المنحرفين ،الأمر الذي يأباه الإسلام الذي حرص على عفة المرأة وكرامتها وأمنها وسلامتها .

ولقد وردت أحاديث نبوية كثيرة كان فيها التشديد على منع المرأة الخروج من بيت الزوجية بغير إذن من الزوج .

- ويظهر ذلك في حديث ابن مسعود ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان)[3].
- وعن أبي موسى الأشعري ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (أيما امرأة استعطرت فمرت على قوم ليجدوا من ريحها فهي زانية)[4].

---

1 – تبيين الحقائق : الزيلعي (155/2) .

2 – المرجع السابق.

3 – حديث عبد الله بن مسعود أخرجه الترمذي في سننه، كتاب الرضاع، باب ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات (406/4) حديث رقم (1093) . أخرجه الطبراني في معجمه (438/8) حديث رقم (9969) ، قال الترمذي عنه : "حسن غريب ".

4 – أخرجه النسائي في سننه، كتاب الزينة، باب ما يكره للنساء من الطيب (270/15)حديث رقم (5036) . أخرجه أحمد في مسنده (229/40) حديث رقم (18912) . أخرجه البيهقي في سننه ، ولكن نصه زاد فيه (فهي زانية وكل عينٍ زانية) (246/3) ، قال عنه الألباني " إسناده حسن " في كتاب جلباب المرأة المسلمة في الكتاب والسنة (136/1)، وفي كتاب صحيح الترغيب والترهيب / الألباني(216/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

- ولحديث أم سلمة – رضي الله عنها – عن النبي ﷺ قال: (خير مساجد النساء قعر بيوتهن)[1].

رأي العلماء في مسألة خروج الزوجة من منزل الزوجية:

الأصل في المرأة أن تقر في بيتها لقوله تعالى:﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾[2] ، وهذا أمر عام لجميع النساء، وإن هذا الأمر يتأكد ويتحتم بالنسبة للزوجة في هذا القرار في البيت لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾[3] ، وقوله تعالى:﴿لا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ﴾ [4]

والأمر الشرعي بقرار الزوجة في البيت لا يعني أنه لا يجوز لها الخروج من البيت مطلقاً، فهذا لم يقل به أحد من أهل العلم. فيجوز للمرأة الخروج من البيت للحاجة الشرعية، قال شيخ الإسلام ابن تيمية "والأمر بالاستقرار في البيوت لا ينافي الخروج لمصلحةٍ مأمورة بها كما لو خرجت للحج أو العمرة أو خرجت مع زوجها في سفر، فإن الآية الكريمة﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾[5] نزلت في حديث النبيﷺ وقد سافر النبيﷺ بزوجاته بعد ذلك في حجة الوداع، سافر بعائشة – رضي الله عنهما– وغيرها، وأرسلها مع عبد الرحمن أخيها فأردفه خلفها وأعمرها من التنعيم "[6].

* اتفق الفقهاء على أنه يجب على المرأة أن تقر في بيتها ولا تخرج منه بدون مسوغ شرعي لذلك إلا بإذن زوجها[7].

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى:﴿وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى﴾[8] .

وجه الدلالة من الآية الكريمة:

---

1 – أخرجه أحمد في مسنده (492/53) حديث رقم (25331) . أخرجه البيهقي في سننه الكبرى (121/2) ، قال عنه الألباني" حديث حسن لغيره " في كتاب صحيح الترغيب والترهيب(82/1) .

2 – سورة الأحزاب : من الآية (33).

3 – سورة الطلاق : من الآية (6).

4 – سورة الطلاق من الآية (1).

5 – سورة الأحزاب : من الآية (33).

6 – منهاج السنة النبوية : ابن تيمية (185/2–186) .

7 – البحر الرائق: ابن نجيم (212/4)، روضة الطالبين: النووي (61/9)، مواهب الجليل: المغربي(188/4)، منتهى الإرادات: ابن النجار (376/2).

8 – سورة الأحزاب من آية (33) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إن الأمر بالقرار في البيوت والنهي عن التبرج في الآية كان موجهاً لأمهات المؤمنين ولكنه ليس خاصاً بهن، بل هو حكم عام وخطاب لجميع المؤمنات؛ ولأنه من أسباب استقرار الحياة الزوجية .

استدلوا أيضاً بالأحاديث النبوية الشريفة التي تنهى عن خروج المرأة من بيتها كما جاء في حديث ابن مسعود ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ (المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان) [1]. هذا الحديث صريح في النهي عن خروج المرأة من بيتها.

والمرأة إذا أرادت الخروج فإن خروجها يكون لأهداف:

الهدف الأول: إذا أرادت الخروج لغرض العمل والتكسب وقضاء حوائجها.

اتفق الفقهاء على أنه يجوز للزوجة الخروج من البيت بإذن وبدون إذن زوجها لتتكسب بالعمل، وتنفق على نفسها، في حالة إعسار الزوج بالنفقة، ويكون ما تنفقه ديناً على الزوج، وفي كل الأحوال اشترطوا عند الخروج المحافظة على آداب الخروج وذلك بعدم السفور والزينة [2].

أما إذا كان الزوج ميسراً فله أن يمنعها كما جاء في البحر الرائق "وينبغي عدم تخصيص الغزل، بل له أن يمنعها من الأعمال كلها المقتضية للكسب، لأنها مستغنية عنه لوجوب كفايتها عليه وكذا من العمل تبرعاً لأجنبي بالأولى[3] وللزوج حق منع زوجته من الاحتراف إذا لم يكن مشروطاً في العقد.

ويستفاد من هذا أن الزوج يأذن لزوجته بالخروج من البيت إذا كان هناك مبرر شرعي أو عذر شرعي لخروجها، كما في خروجها لخدمة أبيها المريض المحتاج إلى خدمتها، ولا يحق لزوجها أن يمنعها في هذه الحالة من الخروج، وإذا منعها كان لها أن تعصيه وتخرج لتقوم بواجبها نحو أبيها.

وأما إذا أذن لها الزوج بالخروج لحضور ما لا يجوز لها حضوره أو لأي غرض غير مشروع كما لو أذن لها بالخروج لحضور حفل فيه منكرات فإذا خرجت كانت هي وزوجها عاصيين[4].

---

1 – حديث ابن مسعود أخرجه الترمذي في سننه ، كتاب الرضاع، باب ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات (406/4) حديث رقم (1093) قال الترمذي عنه حسن غريب. أخرجه الطبراني في معجمه (438/8) حديث رقم (9969) .

2 – حاشية رد المحتار: ابن عابدين (208/5)، مغني المحتاج: الشربيني الخطيب (438/3)، المغني: ابن قدامة (604/7)، شرح الخرشي: الخرشي (191/3)، منتهى الإرادات: ابن النجار (376/2) .

3 – البحر الرائق: ابن نجيم (212/4) .

4 – فتح القدير: ابن الهمام، شرح الهداية (335/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– وللزوج أن يمنع زوجته من الخروج في الأمور المندوبة دون الأمور الواجبة فلا يجوز للزوج أن يمنع زوجته من الخروج حيث يجب عليها الخروج كخروجها للحج مع المحرم، وإذا منعها من ذلك جاز لها أن تعصيه وتخرج لأداء فريضة الحج[1]

– وأما خروجها إلى حيث يندب إليها الخروج ، كالخروج إلى المسجد لحضور صلاة الجماعة، فإنه يحق للزوج منعها من الخروج في الأمور المندوبة وكذلك المباحة من باب أولى .

ولا يحق لها أن تخرج من بياتها بدون إذن من الزوج إلاَّ إذا نزلت بها نازلة وتريد أن تعرف الحكم الشرعي فيها ولم يسأل لها زوجها فيها أهل العلم عن الحكم الشرعي ليخبرها به [2] .

وكذلك للزوجة أن تخرج من بيت زوجها بدون إذنه للقيام بحوائجها إذا لم يقم الزوج بحوائج زوجته جاز لها الخروج لقضائها ، ويكون خروجها من قبيل الضرورة فليس للزوج منعها [3]

الهدف الثاني : إذا أرادت الزوجة الخروج لزيارة أبويها وأقاربها :–

اختلف الفقهاء في هذه المسألة إلى قولين :

القول الأول وهو للشافعية والحنابلة :

1– قال الشافعية [للزوج أن يمنع زوجته من عيادة أبيها وأمها إذا مرضا ، ومن حضور مواراتهما إذا ماتا ...] [4] . ومن الواضح أن الشافعية يرون حق الزوج مع منع زوجته من زيارة أقاربها وذوى محارمها أيضاً لأن زيارة الأبوين أولى .

– وقالوا أيضاً ويكره منعها من عيادة أبيها إذا أثقل وحضور مواراته إذا مات ؛ لأن منعها من ذلك يؤدي إلى النفور، ويغريها بالعقوق [5]

2– قال الحنابلة [للزوج منع زوجته من الخروج من منزله إلى ما لها منه بد ، سواء أرادت زيارة والديها أو عيادتهما أو حضور جنازة أحدهما أو غير ذلك. قال الإمام أحمد:" في امرأة لها زوج وأم مريضة طاعة زوجها أوجب عليها من أمها إلا أن يؤذن لها "] [6].

– وقالها أيضاً " لا ينبغي للزوج منعها من عيادة والديها وزيارتهما، لأن في ذلك قطيعة لهما وحملاً للزوجة على مخالفته وقد أمر الله تعالى بالمعاشرة بالمعروف وليس هذا من المعاشرة بالمعروف " [1] .

---

1 – فتح القدير : ابن الهمام (336/3) .
2 – فتح القدير : ابن الهمام (336/3) .
3 – كشاف القناع : البهوتي (177/3) .
4 – المجموع في شرح المهذب : الشيرازي (569/15) .
5 – المرجع السابق .
6 – المغني : ابن قدامة (20/7) ، كشاف القناع : البهوتي (117/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فمن الواضح أن الحنابلة يرون حق الزوج في منع زوجته من زيارة غير والديها من أقاربها وذوي محارمها من باب أولى .

وحجة أصحاب القول الأول : ما ذكر عن أنس أن رجلاً سافر ومنع زوجته من الخروج فمرض أبوها فإستأذنت رسول الله ﷺ في عيادة أبيها ،فقال لها رسول الله ﷺ : [" اتقي الله ولا تخالفي زوجك " فمات أبوها فإستأذنت رسول الله ﷺ في حضور جنازته فقال لها : " اتقي الله ولا تخالفي زوجك " فأوحى الله إلى النبي ﷺ أني قد غفرت لها بطاعة زوجها][2]

– ولأن طاعة الزوج واجبة ، والعيادة غير واجبة فلا يجوز ترك الواجب ما ليس بواجب .

القول الثاني وهو للحنفية والمالكية :

1– قال الحنفية [ليس للزوج أن يمنع زوجته من زيارة أبويها في كل جمعة مرة وأما في زيارة غيرهما من المحارم فليس له أن يمنعها من زيارتهم في كل سنة مرة .

– وقال أبو يوسف في " النوادر " تقييد خروجها بأن لا يقدر أبواها على إتيانها ، فإن كانا يقدران على إتيانها لا تذهب . وهو حسن .

– وقال ابن الهمام من الحنفية وهو صاحب " الفتح القدير " (والحق الأخذ بقول أبي يوسف إذا كان الابوان بالصفة التي ذكرت – أي لا يقدران على إتيانها – وإن لم يكونا كذلك ينبغي أن يأذن لها في زيارتهما في الحين بعد الحين على قدر متعارف ، أما في كل جمعة فهو بعيد ، فإن في كثرة الخروج فتح باب الفتنة خصوصاً إذا كانت شابة والزوج من ذوي الهيئات بخلاف خروج الأبوين فإنه أيسر . ولو كان أبوها زمناً مثلاً وهو محتاج إلى خدمتها والزوج يمنعها من تعاهده فعليها أن تعصيه مسلماً كان الأب أو كافراً). [3]

2– قال المالكية [ليس للرجل أن يمنع زوجته من الخروج لدار أبيها وأخيها إن كانت مأمونة][4] ويقصد بالمأمونة أي أنها لا تتعرض للفتنة في خروجها من بيت الزوجية .

– الرأي الراجح : هو القول الثاني والقائل بجواز زيارة الزوجة لوالديها ولمحارمها لما يتحقق في ذلك صلة الرحم وبر الوالدين دون تقيد الزيارة بمدة معينة ،وإنما يترك ذلك للعرف ، وحسب وقت الزوجة وحاجة الوالدين إلى زيارتهما لهما ، وإلى قرب أو بعد محل سكنى

---

1 – المغني : ابن قدامة (20/7) .

2 – أخرجه الحكيم الترمذي في نوادر الأصول ص(176)، ضعفه الألباني في كتاب ضعيف الترهيب والترهيب(54/2).

3 – فتح القدير : إبن الهمام (335/3) .

4 – التاج والإكليل : المواق (185/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوالدين عن بيت الزوجة . وعدم ترتب المفسدة من وراء تلك الزيارة وإن منع الزوجة من زيارة والديها هو تعسف من الزوج في استعمال سلطته على زوجته فلا يجوز للزوج استعمال ذلك الحق بأن يمنعها من زيارتهما إلا إذا كان هناك مبرر شرعي فإذا قام بمنعها مع وجود المسوغ الشرعي كان لها الحق في أن تعصيه كأن كان زمناً يحتاج إلى خدمتها . كما ذكر ذلك صاحب "فتح القدير" . [1]

آراء الفقهاء في امتناع الزوجة من النقلة إلى بيت الزوجية والسفر مع زوجها :

اتفق العلماء على أنه إذا أوفى الزوج زوجته ما تُعورِف على تعجيله من مهرها، وهيأ لها مسكناً شرعياً لائقاً بها حسب حاله وأمثاله لم يكن هناك عذر شرعي أو حسي يمنع من النقلة، ثم طلب منها الانتقال إلى بيت الزوجية بأن ذهب بنفسه أو أرسل محرماً لها لينقلها إليه وكانت الطريق آمنة، وكان الزوج أميناً عليها ، وكان الموضع الذي يريد نقلها إليه فيما دون مسافة القصر، أي أنه دون مسافة السفر الشرعي، الذي يباح فيه القصر في الصلاة والإفطار في رمضان، سواء كان الانتقال من قرية إلى مصر أو من قرية إلى قرية، فإنه يجب على الزوجة أن تستجيب لطلب زوجها بالنقلة معه أو إليه وإلا كانت ناشزاً لا تستحق النفقة[2]، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [3] .

وجه الدلالة من الآية السابقة: أن الله – تبارك وتعالى– أمر الرجال أن يهيئوا لزوجاتهم مساكن لائقة يُسكنوهن فيها معهم على حسب حالهم .

فيجب على الزوج تهيئة المسكن لزوجته وأن يكون ملائماً للزوجين .

فإذا وجب على الزوج الذي طلق زوجته أن يسكنها، فلمن هي في صلب الزوجية أَولَى، وسواء كان ذلك المسكن ملكاً أو مستأجراً أو معاراً له من قبل آخر [4] .

واتفقوا على أنه إذا كان السفر شرعياً، أي في مسافة القصر فأكثر، فللزوجة أن تمنع نفسها من النقلة مع زوجها سواء كان الانتقال من مصرٍ إلى مصر، أو من مصرٍ إلى قرية، أو من قريةٍ إلى مصر، أو من قريةٍ إلى قرية إذا لم يكن قد أوفاها مهرها أو كان الطريق مخوفاً .

---

1 – فتح القدير : ابن الهمام (335/3).

2 – الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة الشيخ نظام (317/1) ، مواهب الجليل : الخطاب (518/3)، مغنى المحتاج : الشربيني الخطيب (166/5) ، شرح الخرشي : الخرشي (257/3) ، المغني : ابن قدامة (183/8) .

3 – سورة الطلاق:(من الآية 6) .

4 – المغني: ابن قدامة (569/7) ، روضة الطالبين :(52/9) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد اتفقوا أيضاً على أنه إذا كان الزوج غير مأمون على الزوجة فلا تجبر على السفر معه مطلقاً، أي سواء كانت المسافة بين البلدين مسافة القصر أو أقل، بل ولو كان يريد نقلها إلى جهة أخرى في البلد نفسه [1].

الحنفية: إذا طلب الزوج من زوجته النقلة إلى بيت الزوجية فيما هو أقل من مسافة القصر وهي 83ك وقد أوفى لها ما تعورف عليه من معجل المهر فليس لها أن تمتنع من النقلة معه أو مع المحرم .

أما إذا كانت المسافة أقل من مسافة القصر ولم يوف لها ما تعورف عليه من معجل المهر أو لم يحضر الزوج أو المحرم لنقلها فلها أن تمنع نفسها من النقلة إلى بيت الزوجية لهذه الأسباب .

أما إذا كان الزوج يريد نقلها من بلد إلى بلد والمسافة قدر مسافة السفر أو أكثر وكان الزوج قد أوفاها ما تعورف عليه من معجل المهر وحضر للسفر معها وكان هناك محرماً لها ليصحبها في سفرها وكانت الطريق آمنة غير موخوفة كان عليها أن تسافر إليه ولا يجوز لها أن تمتنع من السفر إليه وإذا فعلت سقطت عنه نفقتها . [2]

" وإذا أوفاها مهرها نقلها إلى حيث شاء وكثير من المشايخ على أنه ليس للزوج أن يسافر بها في زماننا ، وإن أوفاها المهر ولكن ينقلها إلى القرى أين أحب وعليه الفتوى"[3] .

الشافعية: للزوجة أن تمنع نفسها من السفر والنقلة إلى بيت الزوجية إذا لم يسلمها المهر المعين المعجل أو المؤجل الذي حل كما قال الأسنوي من الشافعية . والراجح أن المؤجل ليس لها حبس نفسا له ، وإن حل خلافاً للأسنوي .[4]

وقال بعض الشافعية والمالكية :ليس للزوج أن يجبر زوجته على السفر إذا كانت الطريق مخوفاً والأمر يصير إليها فهي المختارة للسفر وقالوا أنه للأبوين حق المنع من سفر الخطر.[5]

المالكية: للرجل السفر بزوجته إذا كان مأموناً عليها واشترط ابن عرفة من المالكية أمن الطريق والموضع المنتقل إليه وجري الأحكام الشرعية فيه وقالوا إن للزوجة أن تمنع نفسها من النقلة والسفر مع الزوج إذا لم يسلمها معجل المهر.[6]

---

1 – الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة الشيخ نظام (317/1) ، مواهب الجليل : الخطاب (518/3)، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (166/5) ، شرح الخرشي : الخرشي (257/3) ، المغني : ابن قدامة (183/8) .

2 – الفتاوى الهندية :مجموعة من العلماء (545/1 –546)

3 – المرجع السابق (317/1)

4 – مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (116/5–117)

5 – مواهب الجليل : الحطاب (518/3–519)

6 – المرجع السابق

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقالوا : "الصداق إن كان غير معين بأن كان مضموناً في ذمة الزوج فإن للزوجة أن تمنع نفسها من زوجها أن يختلي بها إلى أن يدفع لها ما حل من صداقها،وسواء كان حالاً من أصله أو حل عليه بالنجوم ، وكذلك لها أن تمنع نفسها من تمكين الزوج منها بعد اختلائه بها وقبل أن يصيبها على أن يسلمها ما حل من مهرها ، وسواء في ذلك الزوجة الصحيحة أو المعيبة.....إلى أن قلوا :والسفر أي ولها أيضاً الامتناع من السفر معه إذا طلبها ولو بعد الوطء. وعند ابن يونس من المالكية : إلا أن يكون موسراً [1].

الحنابلة: "للمرأة أن تمنع نفسها من السفر ومن تسليم نفسها قبل تسلم معجل صداقها لأن تسليم نفسها قبل تسلم صداقها يفضي إلى أن تستوفى منفعتها المعقود عليها بالوطء،ثم لايسلم صداقها فلا يمكنها الرجوع فيما إسوفى منها ،بخلاف المبيع إذا تسلمه المشتري ثم أعسر بالثمن فإنه يمكنه الرجوع فيه .[2]

وقد خالف فقهاء الحنفية التأخرين رأي فقهاء الحنفية المتقدمين أصحاب ظاهر الرواية القائلين بوجوب انتقال الزوجة مع زوجها والسفر حيث يريد مادام قد أدى إليها جميع معجل صداقها، فقالوا : " أنه لا تجبر الزوجة على السفر مع زوجها إلا إذا كان يريد السفر بها إلى وطنها الذي تزوجها فيه "، وحجتهم في ذلك هي فساد الزمان وتغير حال الأزواج في المعاملة الكريمة للزوجات .

وقالوا: إن هذا الرأي هو اختلاف عصر وأوان ، وليس اختلاف حجة وبرهان .

والرأي الراجح لدى الباحث هو رأي الفقهاء المتأخرين لما جاء في قول ابن عابدين في حاشية رد المحتار، باب المهر، وخلاصته. "إن الرأي الذي يمنع الزوج من السفر بزوجته هو بإطلاقه قد يتعارض مع قول الله تعالى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾[3] ولكن الحجة فيه خوف مضارة الزوج لها حتى الاغتراب بها، وهذه المضارة ممنوعة بقوله تعالى: ﴿ولاتضاروهن﴾[4] والمفتي أو القاضي يفتي أو يقضي بما يتراءى له من وجود المضارة وعدمها من الزوج ، بحسب ما يقع عنده من المصلحة ولا ينبغي اطراد الإفتاء بواحد من الرأيين القدماء من الحنفية أو المتأخرين على الإطلاق .

فقد يكون الزوج غير مأمون عليها يريد نقلها من بين أهلها ليؤذيها أو ليأخذ مالها، فهذا لا يجوز الإفتاء بفتوى الحنفية المتقدمين المسوغ للسفر بها. وقد يتفق تزويج غريب من امرأة

---

1 – شرح الخرشي على مختصر خليل : الخرشي (257/3)

2 – المغني : ابن قدامة (183/8)

3 – سورة الطلاق من الآية (6) .

4 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

غريبة في بلدة لا يتيسر له فيها المعاش فيريد أن ينقلها إلى بلده أو غيرها، وهو مأمون عليها، بل قد يريد نقلها إلى بلدها، ففي مثل هذه الحال لا يجوز العدول في الفتوى والقضاء عن حكم وجوب النقلة مع زوجها، كما أفتى القدماء من فقهاء الحنفية.

فالمهم هو النظر حيث تتضرر الزوجة ضرراً محققاً أو متوقعاً، فيمنع الزوج من السفر بها أو يتضرر الزوج من المنع دون المرأة، فلا يمنع. حتى إنه لو أراد الزوج نقلها من محلة إلى محلة أخرى ينحط مستواها ويبتعد فيها عن أهلها، وكان بذلك يقصد إضرارها، لا يجوز تمكين الزوج من ذلك، ولا تجب عليها متابعته"[1].

وعليه فإن شروط استجابة الزوجة للانتقال مع زوجها :

1- وصول الزوجة تابع مهرها المعجل.

2- توفر الأمانة في الزوج على زوجته.

3- أمانة الطريق في السفر.

4- أن يكون البلد الذي يريد الزوج أن ينقل إليه زوجته قريباً، بحيث لا ينقطع خبر الزوجة عن أهلها ولا خبر أهلها عنها لا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج موسراً أو معسراً [2] .

---

1 - حاشية رد المحتار: ابن عابدين (3/ 147).

2 - الفقه على المذاهب الأربعة : عبد الرحمن الجزيري (129/4).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

السند القانوني لإقامة دعوى الطاعة الزوجية

لقد سن القانون الفلسطيني المادة (40) من قانون حقوق العائلة، التي نصها (تجبر المرأة بعد قبض المهر المعجل الإقامة في دار زوجها التي هي مسكن شرعي، والسفر معه إن أراد السفر إلى بلد آخر إذا لم يكن ثمة مانع، وعلى الزوج أن يحسن المعاشرة مع زوجته وعلى المرأة أن تطيع زوجها في الأمور المباحة) [1] .

بناءً على ذلك فإن طاعة الزوجة لزوجها والانقياد لأحكام نكاحه والنقلة معه إلى بيت الزوجية إذا طلبها يعد حقاً من حقوق الزوج على زوجته بعد إيفائها معجل صداقها .

فيجب على الزوجة السكن مع زوجها إذا كان قد هيأ لها مسكناً شرعياً لائقاً بها وفيه جميع لوازم الحياة الضرورية من أثاث ومؤن وحاجيات ضرورية ولازمة للعيش بكرامة، وعليها الانقياد فيه لأحكام نكاحه، فعليها أن تبادر إلى فراشه إذا التمسها ولم تكن ذات عذرٍ شرعي ، وأن تصون نفسها ، وتحافظ على ماله ولا تعطي منه شيئاً لأحدٍ مما لم تجرِ العادة بإعطائه إلا بإذنه [2] .

وليس المقصود من هذا البيت الذي يعد حقاً للمرأة على الرجل أن تُسجن فيه وإنما يعد المسكن بمواصفاته الشرعية قصراً منيعاً للزوجة [3] .

ثم إن المادة (39) من نفس القانون تبين ما هو الواجب على الزوج لزوجته إذا أراد أن ينقل زوجته إليه والتي نصها (يجبر الزوج على تهيئة مسكن شرعي مع جميع لوازمه لزوجته في المحل الذي يختاره) [4] .

وكما أعطى القانون الفلسطيني الزوج الحق في إقامة دعوى الطاعة الزوجية على الزوجة والطلب من القضاء الحكم له على زوجته أن تطيعه وأن تنقاد لأحكام نكاحه، فقد ألزمه بعدة شروط يجب توفرها حتى تقبل دعواه عند القاضي ويحكم له بتلك الدعوى .

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112) .

2 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا (ص471)، الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي : د. أحمد الغندور (ص271–272).

3 – قضايا وأحكام : د.حسن الجوجو (ص57) .

4 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شروط إقامة دعوى الطاعة الزوجية :-

1- **أن يكون الزوج قد أوفى زوجته جميع حقوقها المالية**، بمعنى أن تكون ذمته خالية من مهرها المعجل ومن تابع مهرها المعجل " قيمة عفش البيت " ومن المهر المؤجل إن كان قد اتفق على تسديده في وقت محدد وقد حل ذلك الأجل .[1]

2- **أن يكون الزوج قد وفر لزوجته مسكناً شرعياً لائقاً بها، ويكون هذا المسكن حسب حاله وأمثاله**، سواء كان ملكاً له أو كراءً أو إعارة أو وقفاً وهذا باتفاق العلماء، لقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾[2] أي بحسب سعتكم وقدرتكم المالية، ثم لأن الزوجة لا تستغني عن المسكن للاستتار عن العيون وحفظ المتاع [3]. ولأن المسكن من جنس النفقة فيجب أن يتوفر فيه جميع المرافق العامة وأن يكون له سور يمنع الرؤية ويجب أن تكون أبواب غرفه وباب مدخله بغلق، وكذلك نوافذه مانعة للرؤية وبغلق، وأن تكون الزوجة فيه آمنة على نفسها ومتاعها عندما تسكنه، وألا يسكن معها أحد إلا برضاها إلا ولده من غيرها غير المميز[4] . كما ذكرت ذلك المادة (41) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني، ما نصه : (ليس للزوج أن يُسكن أهله وأقاربه بدون رضاء زوجته في المسكن الذي هيأه لها إلا ولده غير المميز، كما ليس للزوجة أن تُسكن معها أولادها من غيره وأقاربها بدون رضاء زوجها) [5] .

3- **أن يتوفر في هذا المسكن المؤن وجميع اللوازم الضرورية الشرعية:** ويشترط في المسكن الشرعي الذي هيأه الزوج لزوجته أن يتوفر فيه المواد التموينية الضرورية اللازمة للعيش كالدقيق والأرز والسكر والبقوليات ، كما يشترط أن تتوافر فيه اللوازم الضرورية من أدوات وآليات كالغسالة والثلاجة وغاز وفرش[6] وغيرها كما جاء في المادة (188) من

---

1 – تبيين الحقائق : الزيلعي (155/2–156) ، أسنى المطالب : الأنصاري (203/3) ، شرح الخرشي : الخرشي (257/3–258) ، المغني : ابن قدامة (200/7–201) .

2 – سورة الطلاق: من الآية (6) .

3 – فتح القدير :ابن الهمام (334/3) ، الدر المختار : الحصكفي (912/2) ، القوانين الفقهية : ابن جُزي (ص222) ، المغني المحتاج : الشربيني الخطيب (430/3) ، المهذب : الشيرازي (162/2) ، المغني : ابن قدامة (569/7).

4 – تبيين الحقائق: الزيلعي(58/3)، الأحكام الشرعية: محمد قدري باشا (ص423)،الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي: أحمد الغندور (ص251) ، مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد: لجنة خاصة (ص103).

5 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112).

6 – الدر المختار : الحصكفي (893/2) ، القوانين الفقهية :ابن جزي (ص222) ، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (430/3–432) ، المغني : ابن قدامة (567/7).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قانون الأحوال الشخصية التي نصها:(يفرض للمرأة ما تنام عليه من فراش ولحاف ما تفترشه للقعود على قد حالهما ولا يسقط عنه ذلك ولو كان لها أمتعة من فراش ونحوه عليه أيضاً ما يلزم من سائر أدوات البيت وما تتنظف وتتطيب به المرأة على عادة أهل البلد)[1].

4- **أن لا يكون الهدف من مسكن الطاعة الإضرار بالزوجة** : على الزوج أن يهيئ لزوجته مسكناً شرعياً لائقاً بها ومتوفرة فيه جميع اللوازم الضرورية الشرعية للعيش في هذا المسكن بأمن وأمان، وأن لا يهدف الزوج من هذا المسكن الإضرار بها.[2] فالمهم هو النظر حيث تتضرر الزوجة ضرراً محققاً أو متوقعاً ، فيمنع الزوج من السفر بها، أو يتضرر الزوج من المنع دون المرأة ، فلا يُمنع . حتى أنه لو أراد الزوج نقلها من محلة إلى محلة أخرى ينحط مستواها ويبعد فيها عن أهلها وكان بذلك يقصد إضرارها فلا يجوز تمكينه من ذلك ولا تجب عليها متابعته [3]، فإن تبين للزوجة أن الزوج قد أعد لها هذا المسكن للإضرار بها وأثبتت ذلك بالأدلة الشرعية المقنعة لدى القاضي . – كأن يحضر شهوداً سمعوا تهديداً من الزوج لها بأنه سيهيئ لها بيتاً ليذلها فيه. أو كأن يشهد أكثر من واحد أنه قد أسرّ لهم أنه سيضع زوجته في بيت يقوم بإذلالها فيه . فإن هذا المسكن لا يعد شرعياً وللقاضي أن يحكم بعدم شرعية هذا المسكن ويحكم برد الدعوى بناءً على ما ثبت لديه بالدليل أن الزوج قد هيأ ذلك المسكن بهدف الإضرار بزوجته[4]. ثم إن المعتبر في السفر وجوب انتقال الزوجة مع زوجها إلى بيت الزوجية ومتابعتها له فيه، وهو الأصل ما لم تكن قد اشترطت عليه في عقد الزواج خلاف ذلك، وتُرِك فيها للقاضي(في غير حالة الشروق) تقدير الظروف والملابسات لتي تسوّغ إسقاط هذا الواجب عن الزوجة، ومنع الزوج من السفر بها فالقاضي يقدّر ذلك بحسب ما يراه من الوقائع، ويأخذ القاضي بعين الاعتبار أن يكون الزوج مأموناً على نفس الزوجة ومالها ، ولا يقصد بنقلها الكيد والإضرار بها [5].

---

1 – الأحكام الشرعية : محمد قدري باشا(ص427) ، القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1)ص(30-31).

2 – القرارات الاستئنافية : د. عبد الفتاح عمرو القراران رقم (90) (ص172) و(15084)(ص180) .

3 – رد المحتار :ابن عابدين (890/2) .

4 – رد المحتار :ابن عابدين (890/2) ، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (438/3) .

5 – الأحوال الشخصية : محمد أبو زهرة (ص276) ، مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد : لجنة خاصة (ص117) . الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا (ص383-384) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مدى توافق المستند القانوني مع المستند الشرعي في هذا المطلب:

لقد لوحظ توافق كبير بين المستند القانوني والمستند الشرعي في إقامة دعوى الطاعة الزوجية، ويتضح ذلك من خلال استعراض المواد القانونية في ذلك:

المستند القانوني للمادة (40) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني[1] يوافق المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿وقرن في بيوتكن ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى﴾[2] .

ويوافق أيضاً المستند الشرعي في الحديث الذي يرويه عبد الرحمن بن عوف ﷺ قال: قال ﷺ: (إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها أدخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت) [3].

المستند القانوني في المادة (39) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني يوافق المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾[4].

المستند القانوني في المادة (41) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني والمادة (188) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني يوافقان المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾ [5] .

وقد جاءت تلك القوانين موافقة لمذهب الحنفية؛ حيث إن معظم القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية الفلسطينية مستمدة من المذهب الحنفي .

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية: سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112) .

2 – سورة الأحزاب من الآية (33).

3 – أخرجه أحمد في مسنده (199/3)، ح(1661)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (339/8)، ح(8805)، قال المنذري: رواته رواة الصحيح خلا ابن لهيعة وحديثه حسن في المتابعات، قال عنه الألباني في كتاب صحيح الترغيب والترهيب حديث حسن لغيره (196/2)، ح(1923)، الحديث حسن لغيره وهذا إسناد ضعيف لضعف ابن لهيعة وباقي رجاله ثقات {مسند أحمد (199/3)، ح(1661)}.

4 – سورة الطلاق من الآية (6) .

5 – سورة الطلاق من الآية (6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

رأي قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني في دعوى الطاعة الزوجية

لقد اهتم القانون الفلسطيني بتنظيم أحوال الأسرة عامة ووضع المواد القانونية وبين حقوق وواجبات كل من الزوجين تجاه الآخر، وخاصة موضوع طاعة الزوجة لزوجها وحق الزوج في إقامة تلك الدعوى وحق الزوجة في مسكن شرعي فيه جميع اللوازم الضرورية الشرعية وأن تكون فيه آمنة على نفسها ومالها وأن تقوم بأمورها الدينية والدنيوية بأمان واطمئنان، وقد جاء ذلك في بعض مواد قانون الأحوال الشخصية وقانون حقوق العائلة الفلسطيني والذي يعتمد مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان – رحمه الله – .

أولاً : المواد القانونية التي تنظم وتبين حقوق وواجبات الزوجة التي تتعلق بدعوى الطاعة الزوجية:-

فقد بينت المواد (97 ،98، 99 ،100 ،101 ،102) الحق الذي تملكه الزوجة في الخلاص من ضرر الزوج الذي لا تستطيع معه دوام العشرة بعد أن يتدخل أهل الإصلاح ويعجزوا عن إعادة العلاقة الزوجية إلى الألفة والمحبة .

فقد جاء في المادة (97)من قانون حقوق العائلة الفلسطيني ما نصه: (إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز القاضي الإصلاح بينهما). فإذا رفض الطلب ثم تكررت الشكوى ولم يثبت الضرر، بعث القاضي حكمين وقضى على الوجه المبين بالمواد(98،99،100،101،102)[1].

المادة (214)من القانون نفسه، والتي نصها : (إذا لم يوف الزوج المرأة ما تعورف تعجيله من مهرها جاز لها الخروج من بيته بلا إذنه ولا تكون بذلك ناشزاً ولا تسقط نفقتها)[2].

المادة (66)من قانون حقوق العائلة الفلسطيني : (إذا نشزت الزوجة وتركت دار زوجها وذهبت أو كانت الدار لها فمنعت زوجها من الدخول قبل أن تطلب نقلها إلى دار أخرى تسقط النفقة مدة هذا النشوزوكان للزوج الحق في رفع دعوى طاعة زوجية على زوجته)[3].

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(119).

2 – المرجع السابق ص(35) .

3 – المرجع السابق ص(116).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: المواد القانونية التي تنظم وتبين حقوق وواجبات الزوج التي تتعلق بدعوى الطاعة الزوجية:

لقد نظمت بعض مواد القانون الفلسطيني وبينت حقوق الزوج والواجبات الملقاة على عاتقه في جانب زوجته وحقه في القوامة في بيته، ويظهر ذلك في مواد قانون الأحوال الشخصية وحقوق العائلة :-

المادة (17) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، والتي نصها: (متى انعقد النكاح صحيحاً ثبتت الزوجية ولزم الزوج والزوجة أحكامه من حين العقد ولو لم يدخل بالمرأة، فيجب عليه بمجرد العقد مهر مثلها إن لم يكن سمى لها مهراً وتلزمه نفقتها بأنواعها ما لم تكن ناشزاً أو صغيرة لا تطيق الوطء ولا يستأنس بها في بيته ويحل استمتاع كل منهما بالآخر ويثبت له ولاية التأديب عليها، ويجب عليها طاعته فيما كان مباحاً شرعياً وتتقيد بملازمة بيته ولا تخرج بغير حق شرعي إلا بإذنه ولا تمنعه من الاستمتاع بها بلا عذر شرعي بعد إيفائها معجل مهرها، وتثبت حرمة المصاهرة ويثبت الإرث من الجانبين إلى غير ذلك من أحكام النكاح)[1].

و جاء في المادة (207)من القانون نفسه ما بيَّن حقوق الزوج على زوجته، والتي نصها: (للزوج بعد إيفاء المرأة معجل صداقها أن يمنعها من الخروج من بيته بلا إذنه في غير الأحوال التي يباح لها الخروج فيها لزيارة والديها في كل أسبوع مرة ومحارمها في كل سنة مرة، وله منعها من زيارة الأجنبيات وعيادتهن ومن الخروج إلى الولائم ولو كانت عند المحارم، وله إخراجها من منزل أبويها إن كانت صالحة للرجال وأوفاها معجل صداقها وإسكانها بين جيران صالحين حيث سكن من البلدة التي تزوجها بها ولو اشترطا عليها أن لا يخرجها من منزلها، وله أن يمنع أهلها من القرار والمقام عندها في بيته سواء كان ملكاً له أو إجارة أو عارية)[2] .

المادة (208) من القانون نفسه، والتي نصها : (يجوز للزوج إن كان مأموناً وأوفى المرأة معجل صداقها أن ينقلها من حيث تزوجها فما هو دون مسافة القصر سواء كان الانتقال من مصر إلى مصر أو من مصر إلى قرية أو بالعكس، وليس له أن ينقلها جبراً فيما هو مسافة القصر فما فوقها ولو أوفاها جميع المهر)[3].

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(4) .

2 – المرجع السابق ص(34) .

3 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المادة (212) من القانون نفسه، وهي تبين حق الزوج على زوجته، والتي نصها: (من الحقوق على المرأة لزوجها أن تكون مطيعة له فيما يأمرها من حقوق الزوجية ويكون مباحاً شرعياً وأن تتقيد بملازمة بيته بعد إيفائها معجل صداقها ولا تخرج منه إلا بإذنه وأن تكون مبادرة إلى فراشه إذا التمسها بعد ذلك ولم تكن ذات عذر وأن تصون نفسها وأن تحافظ على ماله ولا تعطي منه شيئاً لأحد مما لم تجر العادة بإعطائه إلا بإذنه)[1].

المادة (40) من قانون العائلة الفلسطيني، والتي نصها : (تجبر الزوجة بعد قبض المهر المعجل على الإقامة في دار زوجها التي هي مسكن شرعي والسفر معه إن أراد السفر إلى بلدة أخرى إذا لم يكن ثمة مانع وعلى الزوج أن يحسن المعاشرة مع زوجته وعلى المرأة أن تطيع زوجها في الأمور المباحة)[2].

ثالثاً: المواد القانونية التي تتعلق بمواصفات المسكن الشرعي التي يجب توافرها عند إقامة دعوى الطاعة الزوجية :

لقد بين القانون الفلسطيني المواصفات والمقاييس التي يجب توفرها في المسكن الذي يجب على الزوج تهيئته لزوجته عندما يقوم برفع دعوى الطاعة الزوجية حتى يحكم القاضي بشرعية ذلك المسكن:-

المادة (184) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، والتي نصها: (تجب السكنى للمرأة على زوجها في دار على حدتها إن كانا موسرين وإلا فعليه إسكانها في بيت من دار على حدته به المرافق الشرعية وله جيران بحسب حال الزوجين) [3] .

المادة (39) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني: (يجبر الزوج على تهيئة مسكن شرعي مع جميع لوازمه لزوجته في المحل الذي يختاره) [4].

المادة (185) من القانون نفسه، والتي نصها : (ليس للزوج أن يجبر المرأة على إسكان أحد معها من أهله ولا من أولاده الذين من غيرها سوى ولده الصغير غير المميِّز، وله إسكان أمته وأم ولده معها وليس لها أن تسكن معها في بيت الزوج أحداً من أهلها ولو ولدها الصغير من غيره، ولا يكون ذلك إلا بالرضا)[5].

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(34) .
2 – المرجع السابق ص(112) .
3 – المرجع السابق ص(30) .
4 – المرجع السابق ص(112) .
5 – المرجع السابق ص(30) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المادة (41) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني:(ليس للزوج أن يسكن أهله وأقاربه بدون رضاء زوجته في المسكن الذي هيأه لها إلا ولده غير المميز، كما ليس للزوجة أن تسكن معها أولادها وأقاربها بدون رضاء زوجها) [1].

المادة (186) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني: (إذا أسكن الزوج امرأته في مسكن على حدتها من دار فيها أحد من أقاربه فليس لها طلب مسكن غيره إلا إذا كانوا يؤذونها فعلاً أو قولاً ولها طلب ذلك مع الضرة فإن كان في نفس المسكن المقيمة هي فيه ضرة لها أو إحدى أقارب زوجها فلها طلب مسكن غيره ولو لم يؤذوها فعلاً أو قولاً)[2] .

المادة (187) من القانون نفسه: (إذا كانت المرأة تستوحش من المسكن الذي أسكنها فيه زوجها بأن كان كبيراً كالدار الخالية من السكان المرتفعة الجدران أو كان الزوج يخرج ليلاً ليبيت عند ضرتها ولم يكن لها ولد أو خادمة تستأنس بهما فعليه أن يأتيها بمؤنسة أو ينقلها إلى حيث لا تستوحش) [3] .

المادة (188) من القانون نفسه: (يفرض للمرأة ما تنام عليه من فراش ولحاف وما تفترشه للقعود على قدر حالها ولا تسقط عنه ذلك ولو كان لها أمتعة من فراش ونحوه، عليه أيضاً ما يلزم من سائر أدوات البيت وما تتنظف وتتطيب به المرأة على عادة أهل البلد)[4] .

وأما بالنسبة للمواد التي تتعلق بالكسوة فقد وضع القانون الفلسطيني ذلك في المادتين (181،182) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني .

المادة (181)، والتي نصها: (كسوة المرأة واجبة على الزوج من حين العقد الصحيح عليها ويفرض لها كسوتان في السنة كسوة للشتاء وكسوة للصيف، ويعتبر في تقديرها – أي تقدير الكسوة – حال الزوجين يساراً وإعساراً وعرف البلد) [5] .

المادة (182) من القانون نفسه، والتي نصها: (تفرض الكسوة ثياباً أو تقدر الثياب بدراهم ويقضى بقيمتها وتعطى لها معجلة) [6] .

---

1 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112).

2 – المرجع السابق ص(30) .

3 – المرجع السابق .

4 – المرجع السابق .

5 – المرجع السابق ص(29–30).

6 – المرجع السابق ص(30).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مدى توافق المستند القانوني مع المستند الشرعي في هذا المطلب:

المستند القانوني في المواد من (97) إلى المادة (102)، توافق هذه المواد المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً﴾[2].

المستند القانوني في المادة (66) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني يوافق المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿ . . . وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً﴾[3] ويقصد به التأديب وهو نوعان أدنى وأعلى، فالأدنى هو الوعظ والإرشاد، والأعلى هو الضرب غير المبرح وغير الشائن [4].

المستند القانوني في المادة (17) و(207) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، يوافق المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ وَلا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ الْجَاهِلِيَّةِ الْأُولَى﴾[5].

المستند القانوني في المادة (208) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني ، يوافق المستند الشرعي في قوله ﷺ : (إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت فرجها وأطاعت زوجها قيل لها ادخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت) [6].

المستند القانوني في المادة (212) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني ، يوافق المستند الشرعي في قوله ﷺ عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ :(إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان لعنتها الملائكة حتى تصبح) [7] .

المستند القانوني في المواد (184و185و186و187و188) يوافقها جميعاً المستند الشرعي في قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ [8].

---

1 – سورة النساء من الآية (128) .

2 – سورة النساء آية (35) .

3 – سورة النساء من الآية (34) .

4 – محاضرات في عقد الزواج وآثاره : محمد أبو زهرة (ص221) .

5 – سورة الأحزاب من الآية (33) .

6 – رواه أحمد والطبراني ورواته رواة الصحيح خلا ابن الهيعمة وحديثه حسن في المتابعات، قال عنه الألباني في كتاب صحيح الترغيب والترهيب حديث حسن لغيره .

7 – أخرجه مسلم في صحيحه كتاب النكاح، باب: باب تحريم امتناعها من فراش زوجها حديث رقم (3614).، قال عنه الألباني حديث متفق عليه .

8 – سورة الطلاق من الآية (6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المستند القانوني في المادة (182,181) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني يوافق المستند الشرعي في قوله ﷺ (دينار أنفقته في سبيل الله ، ودينار أنفقته في رقبة ، ودينار تصدقت به على مسكين ، ودينار أنفقته على أهلك ، أعظمها أجراً الذي أنفقته على أهلك) [1].

وخلاصة الأمر في كل ما سبق:

فإن المستند القانوني والمستند الشرعي قد توافقا في أن لكل من الزوجين حقوقاً وعليه واجبات لقوله تعالى : ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ﴾ [2] فعلى الزوج أن يؤدي ما عليه من واجبات كما أمر الله – تبارك وتعالى – وكما نص القانون دون تقصير، وله أن يطالب بحقوقه وأن يحصل عليها وفق ما أمر الله ووفق القانون دون تعسف في استخدام الحق ودون تعنت .

أما إذا قصر الزوج في واجباته تجاه زوجته وأوقع بها الضرر مخالفاً بذلك أمر الله – تبارك وتعالى– ومخالفاً للقانون كأن يهجر زوجته دون سبب أو أن يضربها ضرباً مبرحاً أو أن يقصر في الإنفاق عليها، فإن للزوجة أن تشتكي ذلك للقاضي وتطلب التفريق بينها وبينه بعد أن تتأكد أن العشرة معه أصبحت لا تطاق.

وأما إذا كان الزوج قد أدى كل ما عليه من واجبات ولم يقصر تجاه زوجته وأدى ما عليه، كما أمره الله – تبارك وتعالى– وكما يأمره القانون ثم قصرت زوجته في حقه ولم تؤد ما عليها من واجبات، كما أمرها الله – تبارك وتعالى– وكما حثها القانون، فللزوج الحق في إقامة دعوى الطاعة الزوجية على ألا يقصر الرجل مع زوجته في مسكن الطاعة ويوفر لها فيه جميع سبل الحياة السعيدة من إنفاق وحق معاشرة؛ لحديث عائشة– رضي الله عنها– قالت: قال رسول الله ﷺ: (خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي)[3].

---

1 – أخرجه مسلم في صحيحه ، صحيح مسلم بشرح النووي (83/7) .

2 – سورة البقرة من الآية (228) .

3 – أخرجه الإمام الترمذي في صحيحه ، كتاب المناقب عن رسول الله، باب فضل أزواج النبي ﷺ (299/12) حديث رقم (3830)، قال عنه الترمذي حسن صحيح غريب، جامع الأحاديث (398/12) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

الإجراءات العملية اللازمة لإقامة دعوى الطاعة الزوجية

وفيه ثلاثة مطالب :

* المطلب الأول : إجراءات إقامة الدعوى .

* المطلب الثاني : إجراءات تبليغ الدعوى .

* المطلب الثالث : إجراءات السير في الدعوى .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

إجراءات إقامة الدعوى

بداية يجب أن نعلم أن لكل دعوى اختصاص يتعلق بها وظيفةً ونوعاً ومكاناً وزمانـــاً، وهذا يقودنا إلى ضرورة الاختصاص وقواعده :-

أ- فكلمة الاختصاص [1] اصطلاح قانوني يقابله في الشريعة مصطلح الولاية . فالاختـــصاص القضائي يعني "ولاية القضاء" .

ويجوز تخصيص القضاء بالمكان والزمان والنوع بحسب المصلحة .

- قال الإمام ابن نجيم الحنفي : " القضاء يجوز تخصيصه وتقييده بالزمان والمكـــان باســـتثناء بعض الخصومات " [2] .

- ويقصد بالاختصاص عند القانونيين " توزيع العمل بين المحاكم والجهات القضائية المختلفة" [3] .

- وولاية القضاء تعني سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة ، واختصاص محكمـــة معناه نصيبها من المنازعات التي يجوز لها الفصل فيها ، وينشأ الاختصاص بسبب تعدد جهات القضاء في الدولة وتكون كل جهة من عدة درجات ، واشتمال كل درجة على عدة محاكم؛ لـــذا يلزم توزيع العمل – بمعرفة المشرع – بين هذه المحاكم والجهات القضائية المختلفة [4].

ب- ويتدرج الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة في الدولة الواحدة على النحو التالي :-

1- الاختصاص الوظيفي:

ويعني توزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة في الدولة الواحدة ، فيبين نصيب كل جهة قضائية من ولاية القضاء وتحديد قواعد جهة القضاء الواجب رفع النزاع أمامها [5].

ففي الصدر الأول من تاريخ الدولة الإسلامية كان النظـــر فـــي الحـــدود والقـــصاص والجروح محصوراً بالخليفة أو الوالي لأهميتها [6] .

---

1 – الاختصاص في اللغة: مأخوذة من خصص وخصصه واختصه: معناها أفرده الشيء دون غيره ... لسان العـــرب: ابن منظور(24/7) .

2 – الأشباه والنظائر : ابن نجيم ص(230) .

3 – معين الحكام ص11، الأحكام السلطانية : الماوردي ص(70-73) .

4 – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية :التكروري ص(31) .

5 – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : التكروري ص(31).

6 – الأحكام السلطانية : الماوردي (ص72) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وكان الخليفة يكلف بعض القضاة في القضاء في الأمور الأخرى، كما كان يفعل الخليفة عمر بن الخطاب – رضي الله عنهما – فقد كان يقول ليزيد ابن أخت النمر:(اكفني بعض الأمور، يعني صغارها، ورُدَّ الناس عني في الدرهم والدرهمين) [1] .

فقد كان النظام القضائي قائماً على وحدة المرجع القضائي، فكان القاضي المسلم هو المرجع الوحيد للفصل في جميع المنازعات التي تحدث بين الناس بغض النظر عن موضوع الدعوى وأطرافها ، فينظر القاضي الشرعي بصورة نهائية في كل الخلافات التي تتعلق بالأسرة والمال والحقوق وتصرفات الناس ومعاملاتهم ، وفي الحدود والقصاص والتعزير وفي كل الأحكام الشرعية [2] .

ومع اتساع رقعة الدولة وكثرة الناس وقضاياهم أخذ أولياء الأمور بتكليف القضاة واختصاصهم؛ فقد كان هناك قاضٍ للأنكحة وآخر للمعاملات وثالث يقضي فيما دون الدرهمين ورابع يقضي في الكوفة فقط... إلى غير ذلك من التخصصات التي استلزمت المصلحة وظروف الحياة في كل عصر وحين [3].

أما في العصر الحديث فيتحقق الاختصاص الوظيفي إذا تعددت جهات القضاء في الدولة الواحدة ، وإن المحاكم في فلسطين نوعان " المحاكم النظامية والمحاكم الدينية " .

وقد وُضع قانون لتحديد صلاحية كل محكمة منها، ويشتمل على ست مواد والذي صدر في عهد الانتداب البريطاني في آذار سنة 1925 [4] .

وبالنسبة للمحاكم الشرعية، التي تعنينا في هذا البحث فإن الاختصاص الوظيفي لها يكون في القضايا التي تتعلق بالأحوال الشخصية، وذلك بجميع أنواعها :-

أ- المحاكم الابتدائية:

فقد جاء في المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني رقم 12 لسنة 1965 ما نصه " تختص المحاكم الابتدائية الشرعية برؤية وفصل المسائل المتعلقة بالشؤون الآتية:

1- تحويل المسقفات والمستغلات الوقفية إلى إجارتين وربطها بالمقاطعة والتولية والحقوق التي أسست بعرف خاص في الأوقاف الصحيحة كالرقبة وشروط الوقف وشد المسكة والقيمة والفلاحة، ويستثنى من ذلك دعاوى التصرف بالإجارتين والمقاطعة .

---

1 – تاريخ القضاء : عرنوس ص(12) .

2 – الأحكام السلطانية : الماوردي ص(72) .

3 – شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : أبو البصل ص(89) .

4 – انظر: مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(166-167) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

2- مداينات أموال الأوقاف والأيتام التي جرت بحجة شرعية.

3- الولاية والوصية والإرث .

4-الحجر وفكه وإثبات الرشد .

5- نصب وصي القاضي ومتولي الوقف على الغائب وعزلهم .

6- المفقود .

7- الدعاوى المتعلقة بالنكاح والافتراق والنفقة والنسب والحضانة وتحرير التركات الموجهة للتحرير، وتقسيمها بين الورثة الشرعيين والدعاوى المتعلقة بالتركة والمنقولة والدية والرسن وإنشاء الوقف والدعاوى المتعلقة بصحة الوقفية[1].

ب- اختصاص محكمة الاستئناف العليا الشرعية :

فقد جاء في المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني ما نصه " تختص محكمة الاستئناف العليا الشرعية في قضايا الاستئناف التي ترفع إليها في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية الشرعية المرتبة الآن والتي ترتب في المستقبل " [2].

ج- المحكمة العليا الشرعية :

بينت النشرة الخاصة بنظام المحكمة العليا الشرعية، التي أصدرها سماحة قاضي القضاة، صلاحيات المحكمة العليا الشرعية والإجراءات المناطة بها ،في نظر الأحكام التي ترفع إليها من المحاكم الاستئنافية لمحكمة قانون [3].

2- الاختصاص النوعي :

ويعني توزيع الاختصاص بأنواع القضايا المختلفة بين محاكم الجهة القضائية الواحدة طبقاً لطبيعة المنازعات أو أهميتها فيبين نصيب الطبقة الواحدة –من طبقات جهة قضائية معينة – من المنازعات التي يجوز لها الفصل فيها كاختصاص طبقة محاكم الصلح أو البداية أو محاكم الاستئناف.[4]

ويكون الاختصاص النوعي بأن يقلّد القاضي، ويكون عام النظر في جميع أنواع الخصومات في المعاملات والمناكحات والجنايات، ويشمل عمله جميع أمور القضاء العادي،

---

1 – انظر: مجموعة القوانين الفلسطينية :سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(124) .

2 – المرجع السابق ص(126) .

3 – محاضرات في أصول المحاكمات الشرعية : حسن الجوجو ص(3) .

4 – الوجيز :التكروري ص(36) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإما أن يكون خاص النظر في نوع معين منها، أو فئة خاصة دون غيرها كأن تختص محكمة بالفصل في الحدود والقصاص والجروح (الجنايات)، ومحكمة تختص للنظر في المعاملات والأموال، ومحكمة للزواج والطلاق والميراث وما يتعلق بها من أحكام الأسرة، كما كان معمولاً به في الدولة الإسلامية[1].

يقول ابن قدامة في ذلك: "ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل ، فيقول جعلت إليك الحكم في المدينات خاصة في جميع ولايتي، ويجوز أن يجعل حكمه في قدر من المال نحو أن يقول :احكم في المائة فما دونها ،فلا ينفذ حكمه في أكثر منها ، ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ،وخصوص النظر في خصوص العمل ".

وقال ابن قدامة أيضاً: " ويجوز أن يولي قاضيين وثلاثة في بلد واحد ، ويجعل لكل واحد عملاً فيولي أحدهم عقود الأنكحة، والآخر الحكم في المدينات، وآخر النظر في العقود، ويجوز أن يولي لكل واحد منهم عموم النظر في ناحية من نواحي البلدة "[2] .

فقد ورد عن عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– أنه كان يقول ليزيد بن أخت النمر: اكفني بعض الأمور (يعني صغارها) ورُدَ الناس عني الدرهم والدرهمين [3].

كما أنه يجوز إنشاء المحاكم في قضية معينة وينتهي اختصاصها بانتهاء النظر فيها، كما يجري اليوم ، وكما هو ثابت في سيرة الرسول ﷺ مع عمرو بن العاص وعقبة بن عامر الجهيني وحذيفة بن اليمان [4].

3- الاختصاص المكاني:

ويعني توزيع الاختصاص بالقضايا توزيعاً جغرافياً بين المحاكم المختلفة من حيث الموقع أو المكان[5].

وهو أيضا تقيد القاضي بالقضاء في بلدة معينة أو ناحية منها ولا تكون له الولاية على البلد الآخر ،أو الناحية الأخرى ويتم هذا التخصص بتعيين عدد من المحاكم في بلد واحد، أو في بلدتين مختلفتين وتحدد ولاية كل محكمة بأن تشمل بلداً كاملاً أو مدينة وملحقاتها، أو جزءاً من بلد معين ،ويكون اختصاصها شاملاً لجميع الحقوق ولكن في مكان وإطار معينين [6].

---

1 – أصول المحاكمات الشرعية والمدنية : محمد الزحيلي ص(83) .

2 – المغني : ابن قدامة(92/10)، كشاف القناع(292/6)، الحكام السلطانية ص(72) .

3 – تاريخ القضاء: عرنوس ص(12).

4 – الأحكام السلطانية: الماوردي ص(72)، المغني: ابن قدامة(92/10)، حاشية ابن عابدين: ابن عابدين (350/4)، نظرية الدعوى: نعيم ياسين ص(67) وما بعدها .

5 – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : التكروري ص(31) .

6 – أصول المحاكمات الشرعية والمدنية : محمد الزحيلي ص(81) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يقول الماوردي في ذلك: "ويجوز أن يكون القاضي عام النظر خاص العمل، فيقلد النظر في جميع الأحكام في أحد جانبي البلد أو محلة منه، فينفذ جميع أحكامه في الجانب الذي قلده والمحلة التي عينت له، وينظر بين ساكنيه وبين الطارئين إليه" [1].

ويقول ابن قدامة في ذلك: " ويجوز أن يولي قاضياً عموم النظر في خصوص العمل، فيقلده النظر في جميع الأحكام في بلد بعينه، فينفذ حكمه فيمن سكنه ومن أتى إليه من غير سكانه، ويجوز أن يقلده خصوص النظر في عموم العمل " [2] .

4- الاختصاص الزماني:

وذلك بوجود عدد من المحاكم تعمل كلها في وقت واحد وفي مكان واحد لكن مع توزيع العمل بينهم ، فيعيَّن قاض للنظر في أول النهار ويعين آخر للنظر في آخر النهار، وكذا لو عُيِّن للقضاء في أيام معينة في الأسبوع جاز .

قال الماوردي: " ولو قال قلدتك النظر بين الخصوم في كل يوم سبت جاز، وكان مقصور النظر فيه، فإذا خرج يوم السبت لم تزل ولايته قائمة لبقائها على أمثالها من الأيام، وإن كان ممنوع النظر فيما عداه من الأيام "[3].

والقاضي في الشريعة اختصاص عام إذا كانت ولايته عامة ، واختصاص خاص إذا كانت ولايته خاصة محدودة ،وهذا يرجع إلى الكتاب الذي يكتبه الإمام أو المسؤول عن تعيين القضاة للقاضي عند تقليده وتعيينه .

فالقضاء في الإسلام يقوم على توزيع الأعمال القضائية على عدد معين من المحاكم والقضاة المنفصلين عن بعضهم بعضاً، وكانت المحاكم متعددة في الوقت الواحد وفي المدينة الواحدة، وإذا تنازع الخصمان في اختيار إحدى المحاكم أجيب الطالب "المدعي"، وروعي حق المدعى عليه في بعض الأحيان، وهذا بخلاف ما تجري عليه قوانين أصول المحاكمات العربية اليوم وإن كان كل منهما مدعياً ومدعى عليه تحاكما عند أقرب المحكمتين إليهما، فإن استويا بالقُرب عمل بالقرعة [4].

---

1 – الأحكام السلطانية : الماوردي ص(72) .

2 – المغني : ابن قدامة(92/10)، حاشية ابن عابدين : ابن عابدين (35/4)، كشاف القناع(292/6)، أدب القضاء : ابن أبي الدم ص(54) .

3 – الأحكام السلطانية : الماوردي ص(73 – 74)، حاشية ابن عابدين : ابن عابدين(35/4) .

4 – الأحكام السلطانية : الماوردي ص73، مغني المحتاج (380/4) ،أدب القضاء ابن أبي الدم ص(55) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاختصاص بالنسبة لدعوى الطاعة الزوجية .

وإن دعوى الطاعة الزوجية كباقي الدعاوي من ناحية الاختصاص، وهي :-

1- الاختصاص الوظيفي لدعوى الطاعة الزوجية :

تختص المحاكم الشرعية بالنظر والفصل في دعوى الطاعة الزوجية إذا كان الخصمان مسلمين أو كان الزوج مسلماً والزوجة كتابية، وقد اتفق الطرفان على التقاضي في المحاكم الشرعية، أما إذا اختلفا فيجوز لأي منهما أن يرفع طلباً لقاضي القضاة، ويقوم قاضي القضاة بتحديد المحكمة التي يجب أن تنظر وتفصل في الدعوى، وذلك حسب المادة (55) من مرسوم دستور فلسطين 1922م فيما يخص مواد الأحوال الشخصية [1] .

2- الاختصاص النوعي لدعوى الطاعة الزوجية:

تختص المحاكم الابتدائية الشرعية بالنظر والفصل في دعوى الطاعة الزوجية؛ حيث إن هذه الدعوى تتعلق بالمسكن، ولأن المسكن يعد من ضمن النفقة وقد نصت الفقرة السابعة من المادة الخامسة من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني، التي تتعلق باختصاص المحاكم الابتدائية في النظر والفصل في قضايا معينة، على " الدعاوي المتعلقة بالنكاح والافتراق والمهر والنفقة والنسب والحضانة وتحرير التركات الموجبة للتحرير وتقسيمها بين الورثة وتعيين حصص الورثة الشرعية والدعاوى المتعلقة بصحة الوقفية " [2] .

يجوز رفع الدعوى، بعد إصدار المحكمة الابتدائية الحكم في الدعوى، إلى محكمة الاستئناف العليا الشرعية من قبل المتظلم من المتداعيين لتدقيقها، كما بينت ذلك المادة (11) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني، التي نصها " تختص محكمة الاستئناف العليا الشرعية في قضايا الاستئناف التي ترفع إليها في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية الشرعية المرتبة الآن والتي تُرتب في المستقبل " [3] .

3- الاختصاص المكاني لدعوى الطاعة الزوجية:

جميع المحاكم الشرعية الابتدائية يجوز لها النظر والفصل في دعوى الطاعة الزوجية بغض النظر عن مكان إقامة المدعي أو المدعى عليها؛ حيث إن المسكن يعد من النفقة فيأخذ حكم دعاوى النفقات في موضوع الاختصاص المكاني وذلك استناداً للفقرة الخامسة مما استثني من المادة السابعة من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني رقم 12 لسنة 1965، التي نصها " لجميع المحاكم الشرعية صلاحية تعيين الحصص الإرثية وتقدير النفقة للأصول

---

[1] – مجموعة القوانين الفلسطينية سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(167).

[2] – المرجع السابق ص(124) .

[3] – المرجع السابق ص(126) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والفروع والزوجات وكل من تجب له النفقة شرعاً بجميع أنواعها وإعطاء الإذن للأولياء والأوصياء " [1].

وإنّ الخصومة في دعوى الطاعة الزوجية تكون بقيام الزوج أو من يمثله برفع دعوى الطاعة على الزوجة وإن لم يدخل بها أو يختلي بها [2].

ثالثاً: الشروع في الدعوى:

ويتضمن كيفية رفع الدعوى وقيدها والشروط والبيانات الواجب توفرها في لائحة الدعوى، وهي :-

أ- **رفع الدعوى وقيدها** : يتم الالتجاء للقضاء عن طريق رفع الدعوى ، وذلك بتوجيه إعلان الخصوم للمدعى عليه وتكليفه بالحضور أمام المحكمة في جلسةٍ تحدد لذلك ويتم رفع الدعوى وفق المراحل الآتية :-

1- يحرر المدعي لائحة دعواه ويُضمنها البيانات اللازمة حسب نوع الدعوى.

2- يقدم المدعي لائحة الدعوى وصوراً منها بقدر عدد المدعى عليهم إلى قلم كُتاب المحكمة (رئيس القلم) لتقدير الرسوم المستحقة عليهم.

3- يدفع المدعي الرسم كاملاً مقابل إيصال بذلك ما لم يحصل على قرار بتأجيل دفع الرسم ، ويعد بدء الدعوى من تاريخ استيفاء الرسم .

4- يتم قيد لائحة الدعوى في سجل الأساس وتعطى رقماً مسلسلاً وفق أسبقية تقديمها ، وتوضع في ملف خاص يحمل اسم المحكمة بالإضافة إلى اسم المدعي والمدعى عليه ووكيل كلٍ منهما ، وموضوع الدعوى إلى غير ذلك من المعلومات الضرورية ، بالإضافة إلى رقم الأساس الذي سُجّلت به الدعوى والذي يعد رقماً للدعوى ، ويوضع على اللائحة وما يرفق بها من أوراق خاتم المحكمة ، ويذكر أمام الرقم تاريخ القيد ببيان اليوم والشهر والسنة.[3]

5- يثبت رئيس القلم في حضور المدعي أو من يمثله تاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى في لائحة الدعوى وصورها .

6- ينظم كاتب المحكمة مذكرة الحضور ويعد نسخاً عنها بعدد نسخ لائحة الدعوى، وتوقع مذكرة الحضور مع نسخها من القاضي وتختم بخاتم المحكمة الرسمي .

---

[1] – مجموعة القوانين الفلسطينية :سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(125) .

[2] – قضايا وأحكام د. حسن الجوجو ص(57) .

[3] – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : التكروري(ص 60) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

7- تسلم لائحة الدعوى وصورها ومذكرة الحضور إلى قلم المحضرين لتبليغ نسخة من مذكرة الحضور مع نسخة من لائحة الدعوى إلى المدعى عليه.

8- ينتقل المحضر لتبليغ صورة مذكرة الحضور - إعلان الخصوم -[1] ولائحة الدعوى إلى المدعى عليه أو من يمثله حسب الأصول [2].

ب- لائحة الدعوى وما يجب أن تتضمنه من بيانات [3].

تقام الدعوى بتقديم لائحة دعوى من المدعي إلى المحكمة المختصة يشرح فيها دعواه ، ويطلب فيها الحكم له على خصمه وإجراء المقتضى الشرعي .

يشترط في لائحة الدعوى شروط عدة:

أولاً: شروط يجب توافرها في ذات ورقة لائحة الدعوى، ومواصفاتها:

1- أن تكون مكتوبة بالحبر وبخط واضح أو بالآلة الكاتبة .

2- يجب أن تكتب لائحة الدعوى على ورق أبيض من القطع الكامل .

3- يجب أن لا يستعمل من الورقة إلا صفحة واحدة مع ترك هامش فيها [4].

ثانياً: شروط يجب أن تحتوي عليها لائحة الدعوى حتى تكون قانونية :

1- يجب أن يذكر المدعي في لائحة الدعوى اسم المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

2- يجب ذكر اسم المدعي وشهرته ومحل إقامته واسم من يمثله وصفته في هذه الدعوة .

3- يجب ذكر اسم المدعى عليه وشهرته ومحل إقامته، وإن كانوا أكثر من واحد يجب ذكر أسمائهم جميعاً وشهرتهم ومحل إقامتهم ، فإن لم يكن له محل إقامة معلوم وقت رفع الدعوى فآخر محل إقامة كان له، حتى يسهل تبليغه لائحة الدعوى .

4- يجب أن تشمل لائحة الدعوى وقائع الدعوى وأسانيدها. ويقتصر مضمون اللائحة على بيان موجز الوقائع المادية التي يستند إليها المدعي في إثبات دعواه والبيانات التي يستند إليها وإدراج المستندات التي تحتوي على أدلة جوهرية وإلحاقها بها[5] .

5- يجب أن تتضمن لائحة الدعوى كل ما يطلبه المدعي بدعواه بالتفصيل .

---

1 - انظر ملحق النماذج نموذج رقم (2) ص(180)

2 - الوجيز : التكروري ص(61).

3 - انظر ملحق النماذج نموذج رقم (1) ص(179)

4 - مجموعة التشريعات : الظاهر ص(64) المواد (38، 39). الوجيز : التكروري ص(61) .

5 - المرجع السابق ص(57) مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(127) . الوجيز: التكروري ص(62-63) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

6- يجب أن تتضمن لائحة الدعوى توقيع المدعي أو وكيله ، وإن اللائحة التي لا تكون موقعة من المدعي تكون باطلة .

7- يجب أن يتأخر توقيع المدعي على لائحة الدعوى، أي يكون التوقيع في نهاية الإدعاء حتى ينسب صدورها كلها من مُوَقِّعها [1].

8- يجب أن لا يكون في لائحة الدعوى نقص للبيانات فإذا كان هناك نقص وكان يترتب عليه أن تفقد الدعوى شرطاً من شروط صحتها، فيجب على المحكمة رد هذه الدعوى دون أن تسأل المدعى عليه عنها، وإلا أي وإن لم يترتب على ذلك النقص أن تفقد الدعوى شرطاً من شروط صحتها فإنه يجوز للقاضي أن يستوضح من المدعي تلك البيانات أو المعلومات ويستكمل ويصحح تلك اللائحة ثم يشرع في إجراءات المحكمة والسير فيها حسب الأصول، ولا يعد ذلك تلقيناً من القاضي للمدعي إلا إذا زاده علماً[2].

---

[1] – مجموعة التشريعات:الظاهر ص(57)، مجموعة القوانين الفلسطينية سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(127)، الوجيز: التكروري ص (62-63) .

[2] – مجموعة التشريعات: الظاهر ص(59)، الوجيز: التكروري ص(64) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

إجراءات تبليغ الدعوى

يستوجب القانون، بعد قيد الدعوى تبليغ المدعى عليه بها وتكليفه بالحضور للجلسة المحددة لها، وإن الجهة المختصة بالتبليغ هي قلم المحضرين الذي يتلقى مذكرة الحضور وصورة الدعوى من رئيس قلم المحكمة ، ويكلف أحد المحضرين بتبليغها إلى المدعى عليه أو من يمثله قانوناً .

كيفية التبليغ:

1- **تسليم الأوراق إلى الشخص نفسه:** يتم تبليغ الأوراق القضائية[1] بتسليم نسخة منها إلى الفريق المراد تبليغه بالذات أو إلى وكيله المفوض قانوناً بقبول التبليغ عنه .

فالأصل أن يتم التبليغ لشخص المدعى عليه أو لوكيله المفوض قانوناً بالتبليغ عنه، ويجوز أن يتم تبليغ المدعى عليه في أي مكان يلقاه فيه المحضر، أي سواء وجده في الشارع أو في المحكمة أو في مقر عمله [2] .

أما إذا كان المطلوب تبليغه يقيم في منطقة محكمة أخرى ، فترسل الأوراق إلى تلك المحكمة لتتولى تبليغه ثم تعيدها إلى المحكمة التي أصدرتها مرفقة بمحضر يفيد ما اتخذته بشأنها من إجراءات وأنه يحق للمحكمة التي أصدرت التبليغ أن ترسل الأوراق القضائية مباشرة إلى الهيئات على إجراء التبليغ بمعرفتها ولو كانت خارج منطقة المحكمة .[3]

فقد جاء في المادة (21) من قانون أصول المحاكمات الفلسطيني ما نصه "ليس على المباشر أن يسلم إعلان الخصوم في كل إقامة على الإطلاق، بل يمكنه أن يسلمه لنفس الشخص المراد جلبه وهو خارج محل إقامته وإذا كان الشخص المرقوم في محل خارج عن دائرة اختصاص المحكمة المراد إحضاره إليها فترسل تذكرة الدعوى ضمن كتاب يكتب من قبل رئيس المحكمة إلى رئيس محكمة ذلك المحل لتبلغ إلى ذلك الشخص [4].

وإذا لم يكن له محل إقامة معلوم أو محل سكن معلوم ، أو في دار حرب أو بلد يحتله العدو ويتحرى عنه من مختار محلته أو قريته ، أو شيخ قبيلته وفي دعاوى التفريق يُتحرى

---

[1] – انظر ملحق النماذج رقم (1 –2 –3) ص(179–181)

[2] – الوجيز: التكروري ص(65) . القرار (19514) القرارات القضائية في أصول المحاكمات : عبد الفتاح عمرو ص (125) .

[3] – المراجع السابقة .

[4] – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(128 – 129).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عنه أيضاً في دائرة الشرطة والمحاكم الشرعية في المنطقة فإذا لم يعثر عليه اكتفى بنشر إعلان الخصوم بأمر رئيس المحكمة في ديوان المحكمة وفي جريدة محلية [1].

2- **تبليغ المدعى عليه في محل إقامته:** أي تسليم الأوراق القضائية إلى الأقارب الذين يسكنون مع المدعى عليه في السكن نفسه .

إذا تعذر تبليغ المدعى عليه بالذات ، وذهب المحضر إلى محل إقامته فلم يجد المدعى عليه بالذات يجوز أجراء التبليغ في محل إقامته لأي فرد من أفراد عائلته يسكن معه وتدل ملامحه على أنه بلغ الثامنة عشرة من عمره، ويكتفي المحضر في هذه الحالة بما يقرره له الشخص الذي يقابله ويخاطبه في مسكن المبلغ إليه فلا يكلف بالتحقق من شخصية أو صفة المستلم ما دامت ملامحه تدل على أنه بلغ الثامنة عشرة وإلا فلا يسلمه التبليغ، ويشترط ذلك بعد أن يذكر المحضر أنه تعذر تبليغ الخصم شخصياً وأن المبلغ إليه هو أحد أفراد عائلة الخصم [2].

في حالة استلام المدعى عليه أو وكيله المفوض قانوناً بالتبليغ أو أحد أقربائه الذي يسكن معه في نفس السكن فقد جاء في المادة (20) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الفلسطيني، ما نصه "ينظم قلم المحكمة إعلان تبليغ يشعر بإبلاغ كل نوع من الأوراق القضائية وتعطى صورة عنه إلى من استدعى التبليغ ويسلم أصله إلى قلم المحكمة ليحفظ في الملف المخصوص، ويجب أن تكون مضبطة التبليغ محتوية على[3]:

أ- ذكر محل التبليغ وتاريخ وقوعه .

ب- اسم الخصم الذي طلب التبليغ وهويته ، والمحكمة التي أمرت بالتبليغ [4].

ج- اسم المبلغ إليه وهويته .

د- اسم الشخص الذي أمكن تبليغه الأمر فعلاً، وهويته .

هـ- ذكر أن صورة كل من الأوراق قد سلمت إلى المبلغ إليه .

و- إمضاء الشخص الذي بلغت إليه الأوراق .

ي- إمضاء المباشر الذي توسط في التبليغ، وإذا لم تحتوِ على هذه المواد يعد التبليغ كأن لم يكن .[5]

---

1 - مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون :ج10/(1) ص(128-129) (المادة 21) من قانون أصول المحاكمات الشرعية .

2 - المرجع السابق ص(128). القرار(8761) القرارات القضائية في أصول المحاكمات: عبد الفتاح عمرو ص(118).

3 - انظر ملحق النماذج الأرقام (2-3-4) ص(181-182-183).

4 - مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون :ج10/(1) ص(127) .

5 - مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(128) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما إذا امتنع المدعى عليه أو وكيله المفوض قانوناً بالتبليغ أو أحد أقربائه الذين يسكنون معه في نفس المنزل من التوقيع على المضبطة واستلام الأوراق القضائية المطلوب تبليغها ، فإنه على المباشر أن يستصحب اثنين على الأقل من مخاتير القرية أو المحلة ويحرر مضبطة أخرى، ويجب أن تتضمن هذه المضبطة ما يأتي:

أ- ذكر اليوم والتاريخ الذي ذهب به لأجل التبليغ والمكان الذي ذهب إليه بهذا القصد .

ب- اسم طالب التبليغ وهويته والمحكمة التي أمرت بالتبليغ .

ج- اسم المبلغ إليه وهويته .

د- بيان كيفية الممانعة التي حالت دون التبليغ أو الاستنكاف عن التوقيع على المضبطة .

ه- بيان كون صورة المضبطة قد ألصقت على باب دار المبلغ إليه .

و- بيان كون الأوراق الواجب تبليغها هي معادة إلى قلم المحكمة .(1)

ز- إمضاء المباشر ومن حضر معه من المخاتير وإذا لم يوجد أحد من هؤلاء المخاتير أو لم يلبوا دعوة المباشر فيكلف المباشر اثنين من جيران المبلغ إليه القريبين أن يمضيا الورقة المرقومة ، وإذا لم يمكن ذلك تعين على المباشر أن يكتب ورقة ضبط بواقعة الحال ويرفعها إلى رئيس المحكمة، وحينئذٍ يصحبه الرئيس باثنين لإيفاء هذه المعاملة، ويشير إلى ذلك في ورقة الضبط المذكورة ويعطي صورة المضبطة التي يحررها على هذا النمط إلى الذي طلب التبليغ ويسلم أصلها إلى قلم المحكمة ليوضع مع أوراق الدعوى، ويعد تاريخ هذه المضبطة تاريخ التبليغ . [2]

إذا اقتنعت المحكمة أنه لا سبيل لإجراء التبليغ وفق الأصول الطبيعية لأي سبب من الأسباب كأن يرفض المدعى عليه قبول التبليغ أو كان غير موجود فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر بإجراء

طريقة التبليغ:

أ- بأن يقوم المباشر بتعليق نسخة من الورقة القضائية على موضع بارز من دار المحكمة، ونسخة أخرى على جانب ظاهر للعيان من البيت المعروف أنه آخر بيت كان يقيم فيه المدعى عليه أو المحل الذي كان يتعاطى فيه عمله [3].

ب- بنشر إعلان في الجريدة الرسمية أو إحدى صحف الأخبار، للمحكمة الخيار في العمل بإحدى الخطوتين أو بكلتيهما معاً ولا يُصار إلى هذه الطريقة إلا بعد تعذر تبليغ المطلوب

---

[1] - المرجع السابق ص(128) . القرار(14805) القرارات القضائية في أصول المحاكمات:عبد الفتاح عمرو ص(121) .

[2] - مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(128) .

[3] - القرار (18446) ص (123)والقرار (19075) القرارات القضائية : عبد الفتاح عمرو ص(124) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تبليغه وفقاً للقواعد السابقة وقد ثبت أنه لا يوجد شخص آخر يمكن تبليغه بالنيابة عن المدعى عليه، وأما إذا كان المراد تبليغه مقيماً خارج الوطن واقتنعت المحكمة بتعذر تبليغه عن طريق الجهات الرسمية المختصة فيجوز لها أن تبلغه عن طريق النشر في إحدى الصحف المحلية المتداولة[1].

3- تبليغ القاصر أو فاقد الأهلية :

إذا كان المدعى عليه قاصراً أو شخصاً فاقد الأهلية تُبَلَّغ الأوراق القضائية إلى وليِّه أو الوصي عليه [2].

4- تبليغ المعتقل:

إذا كان المدعى عليه معتقلاً تُرسَل الأوراق القضائية إلى مأمور السجن الذي فيه المعتقل ليتولى تبليغه إياها، ويجب على السلطة المختصة أن تحضر السجين إلى المحكمة في الموعد المقرر إذا رغب في الدفاع عن نفسه ، وإذا لم يرغب في الحضور فعلى السلطة المختصة أن تُشعر المحكمة بذلك [3].

وإذا كان المدعى عليه داخل سجون الاحتلال يتم تبليغه بواسطة مؤسسة الصليب الأحمر الدولية أو محاميه.

5- تبليغ موظفي المحكمة ومستخدمي السلطات المحلية:

إذا كان المدعى عليه موظفاً حكومياً أو مستخدماً لدى إحدى السلطات المحلية يجوز للمحكمة أن تُرسل الأوراق القضائية إلى رئيس المكتب أو الدائرة التابع لها ذلك الموظف ليتولى تبليغه إياها[4].

6- تبليغ مستخدمي الشركات:

إذا كان المدعى عليه مستخدماً في شركة ينطبق عليها قانون الشركات يجوز للمحكمة أن ترسل الأوراق القضائية إلى سكرتير تلك الشركة أو إلى أي شخص آخر يدير مكتبها المسجل ليتولى تبليغها للمدعى عليه [5].

---

1 – الوجيز : التكروري ص(68-69) .

2 – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : د. التكروري ص(67) .

3 – المرجع السابق .

4 – الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : د. التكروري ص(67) .

5 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

7- تبليغ القبائل الرحل والمقيمين في أماكن نائية:

القبائل الرحّل أو الذين يقيمون في أماكن نائية يتعذر الوصول إليها بوسائل النقل العادية يحق للمحكمة تبليغ الأوراق القضائية إلى أفرادها بواسطة مراكز الشرطة . ويعد تصديق رئيس المركز على التبليغ في هذه الحالة بمثابة المحضر [1].

رأي الباحث في إجراءات التبليغ المعمول بها في المحاكم الشرعية:-

لاشك أن القانون قد شمل إجراءات التبليغ التي تتعلق بجميع شرائح المجتمع أينما حلوا وأينما ارتحلوا وكيفما كانت صفاتهم ومراكزهم، إلا أن تطبيق إجراءات التبليغ في المحاكم الشرعية في فلسطين ضعيفة ولا ترقى إلى المستوى المطلوب، ويعود ذلك إلى:-

1- آلية التبليغ: عندما يكون المدعى عليه في مدينة غير تابعة لمحكمة المدعي، فإن الأوراق القضائية تبلّغ بإرسالها إلى ديوان القضاء الشرعي مع أي شخص ذاهب إلى الديوان؛ فتتجمع الأوراق القضائية من جميع المحاكم في الديوان، وترسل الأوراق الخاصة بكل محكمة مع أي شخص ذاهب إليها ولا يوجد موظفون مختصون في عملية التبليغ هذه بالذات، والمحضر الموظف في المحكمة مختص في التبليغات الداخلية، أي التي تكون في إطار اختصاص المحكمة، وهذا يجعل التبليغ يبقى في الديوان إلى أن يمر على الديوان شخص يعمل في المحكمة التي يراد إرسال التبليغ إليها، مما يعمل على بقاء الأوراق القضائية داخل الديوان مدة طويلة وقد تضيع تلك الأوراق أو يفوت موعد الجلسة المحدد للنظر في الدعوى. كما أنه لا يوجد في ديوان قضاء سجل وارد وصادر لتلك التبليغات التي تنقل من محكمة إلى أخرى بواسطة الديوان.

2- **كون الموظف المكلف بتبليغ الأوراق القضائية**، على غير دراية بما نص عليه القانون من كيفية إجراء عملية التبليغ عند وجود المدعى عليه أو في حالة عدم وجوده ووجود أحد أقربائه الذين يسكنون معه في نفس البيت .

لا أن يكون الموظف المكلف بتبليغ الأوراق القضائية على علم بكيفية الشرح على ظهر التبليغ أو الإعلان بأسلوب واضح ومفهوم ما يمنع القاضي من البناء عليه حين النظر في الدعوى؛ لذلك أرى أنه من الضروري عقد دورات تعليمية داخل ديوان القضاء الشرعي لمثل هؤلاء الموظفين .

3- **إن المحاكم الشرعية في فلسطين لا تعتمد على التكنولوجيا** والإنترنت في عملية إجراءات التبليغ التي يجب تبليغها للمدعى عليه إذا كان خارج الوطن؛ لذلك أرى أنه من الضروري اعتماد الإنترنت كوسيلة من وسائل التبليغ داخل المحاكم الشرعية .

---

[1] - الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية : د. التكروري ص(68) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

إجراءات السير في الدعوى

أولاً: حالات الحضور والغياب :

عند حلول الجلسة المحددة لنظر الدعوى يُنادى على الخصوم ، ولا يخلو الحال عنـدها من إحدى **حالات أربع:**

الحالة الأولى: أن يحضر الخصمان (المدعي والمدعى عليها كلاهما) معاً في الجلسة الأولـى والجلسات التالية، وفي هذه الحالة تسير الدعوى ويبدي كل من الطرفين طلباته ودفوعه، وتنتهي الدعوى إلى الحكم فيها .

الحالة الثانية: أن يغيب الطرفان (المدعي والمدعى عليها كلاهما) معاً إذا تحققت هذه الحالـة في أية جلسة من جلسات الدعوى، أي سواء في الجلسة الأولى أو في أية جلسة لاحقـة ، فـإن للقاضي أن يحكم بإسقاط الدعوى.

وإسقاط الدعوى من حق المحكمة؛ لذا يجوز للقاضي أن يؤجل الدعوى ويقـرر إعـادة تبليغ الخصوم ومتابعة النظر فيها بعد حضورهم، أو إسقاط الدعوى[1].

فإذا عادت الدعوى إلى المحكمة؛ فإنها تنظر فيها من النقطة التي وصلت إليهـا بحكـم الإسقاط، ويتم تحرير إعلان خصوم بالحضور للمدعى عليها، ويحدد فيه الموعد الجديد للنظـر فيها وذلك بعد استيفاء الرسم الجديد عنها، لأن إسقاط الدعوى لا يحول دون تجديدها، وإعـادة قيدها[2] .

الحالة الثالثة: أن يحضر أحد الطرفين ويتغيب الآخر، وهذا يكون على فرضين:

الأول: حضور المدعي وغياب المدعى عليها:

وفي هذه الحالة تقرر المحكمة سماع الدعوى والاستمرار والسير في المحاكمـة بحـق المدعى عليها غيابيًا بناءً على طلب المدعي .

ولا يجوز للمحكمة من نفسها أن تقرر محاكمة المدعى عليها غيابياً إذا كان موضوعها مما تقبل فيه الشهادة حسبةً .

وإذا تعدد المدعى عليهم وتخلف بعضهم تنظر المحكمة فـي الـدعوى غيابيـاً بحـق المتخلف منهم بناءً على طلب المدعي .

---

1 – الوجيز : التكروري ص(75) .

2 – المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فإذا حضر المدعى عليه الذي يجري محاكمته غيابياً من الجلسات التالية وقدم عذراً مقبولاً عن تغيبه، تقرر المحكمة قبوله وتعلمه بالإجراءات التي جرت في غيابه، ولها أن تكرر هذه الإجراءات في حضوره إذا رأت ذلك ضرورياً لتأمين العدالة.

الثاني: حضور المدعى عليها وغياب المدعي:

إذا حضرت المدعى عليها ولم يحضر المدعي، فللمحكمة بناءً على طلب المدعى عليها أن تقرر إسقاط الدعوى، أو تأجيل الدعوى، أي للمحكمة الحق في تأجيل الدعوى للأسباب التي تراها محققة للعدالة وفقاً للمادة (48) من قانون أصول المحاكمات الأردني، والتي جاء فيها أنه يجوز للمحكمة التأجيل عند حضور المدعى عليها وغياب المدعي، وفي المادة (50) من القانون نفسه عند حضور المدعى عليها وغياب المدعي يجب الإسقاط للدعوى، والجمع بينهما هو القول بأنه يجوز التأجيل حسب المادة (48) قصراً على الدعاوى القائمة بالفعل أو التي يتحقق فيها مسوِّغ؛ لأنها تعد كذلك بتخلف أحد الطرفين لمعذرة تشعر بها المحكمة وتقبلها، أو لأمر طارئ حاصل ومحسوس مثل الظواهر الطبيعية التي من شأنها أن تعوق أو تمنع الوصول للمحكمة وينبني على ثبوت حصولها عليه غلبة احتمال بأن التخلف قهري لا اختيارياً .

وفي المادة (50) حالة التغيب المجرد عمّا ذكر، دون أن يكون للمحكمة الحق في تلمس أسباب اجتهادية وتقديرية يُعتَمَدُ على مجرد الرأي في تخلف المدعي [1]. وللمحكمة أيضاً الحكم في الدعوى، وإن إسقاط الدعوةِ لا يحول دون طلب تجديدها؛ لأنه إسقاط مؤقت.

وإذا طلبت المدعى عليها الحكم في الدعوى وكان تخلف المدعي عن الحضور قد وقع في الجلسة الأولى، أجلت المحكمة الدعوى إلى جلسة ثانية وأُبلغ المدعي ميعادها .

وإذا تعدد المدعون وتخلف بعضهم تسقط دعوى المتخلف منهم بناءً على طلب المدعى عليه على أن يكون له الحق في تجديد دعواه المسقطة وحدها [2].

الحالة الرابعة: وفاة أحد الفرقاء:

لا تسقط الدعوى بوفاة المدعي أو المدعى عليه، فإذا ظل سبب الدعوى قائماً أو مستمراً وإذا توفى احد الفرقاء والدعوى قائمة تبلغ الأوراق القضائية لورثته بناءً على طلب الفريق الآخر أو أمر المحكمة وتتابع المحكمة رؤية الدعوى من النقطة التي وقفت عندها[3] .

---

[1] – القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية : عبد الفتاح عايش عمرو ص(15) .

[2] – الوجيز : التكروري ص(76-77) .

[3] – الوجيز : التكروري ص(77).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : إجراءات المرافعة:

1- افتتاح الدعوى:

غالباً ما تكون جلسة المحاكمة علنية إلا في بعض الأمور،فإن القاضي يقرر إجراء المحاكمة فيها سراً، سواء كان ذلك من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد الخصوم محافظة على النظام، أو مراعاة للآداب أو حرمة الأسرة، ثم إن العلانية في جلسات المحاكمة لا تعني بالضرورة السماح لجميع الناس بالدخول إلى قاعة المحكمة، فقد يقتصر الدخول على عدد محدد يتناسب وسعة القاعة التي تجرى فيها المحاكمة ولا يكون ذلك مخالفة لمبدأ العلانية [1] .

في اليوم المعين للنظر في الدعوى ينادى على المتداعيين، ولدى مثول المدعي والمدعى عليها أمام القاضي يعقد القاضي مجلساً شرعياً بقوله " في المجلس الشرعي المعقود لديّ أنا _____ قاضي محكمة _____الشرعية حضر لديّ المدعي _____، ويدون الاسم رباعياً، ومن _____البلدة الأصلية [إن كان مهاجراً أو من غزة أو رفح أو خان يونس إن كان من أهلها الأصليين] وسكان _____ ويذكر الحي الذي يسكنه حالياً، وإذا كان له وكيل ذكر ذلك وأثبته كاتب الضبط بعد التحقق من الوكالة الخاصة بهذه الدعوى، وأن الوكالة موقعة ومصدقة ومؤرخة ومستوفية لرسم الإبراز المقرر حسب الأصول .

وللأقرباء وحتى الدرجة الرابعة أن يتوكلوا عن المتداعيين في الدعاوى، وما زاد على ذلك فلا يجوز إلا أن يكون محامياً.

وقد يكون الوكيل محامياً شرعياً بموجب وكالة خاصة أيضاً يتحقق كاتب الضبط من صلاحيتها، وذلك بأن تكون موقعة ومصدقة ومؤرخة ومستوفية لرسم الإبراز المقرر حسب الأصول ويُثْبِت ذلك في أوراق الضبط .

في حالة حضور المدعي وغياب المدعى عليها ينظر القاضي إلى ظهر إعلان الخصوم الموجود في ملف الدعوى وينظر إلى شرح المحضر، فإنه يكون أحد أمرين : إما أن تكون المدعى عليها مبلغة وإما أن تكون غير مبلغة .

الأمر الأول: في حالة شرح المحضر على ظهر ورقة إعلان الخصوم أن المدعى عليها غير مبلغةٍ لعدم تمكنه من تبليغها أو لعدم الاستدلال على العنوان أو لأي سبب آخر.

---

[1] – الوجيز : التكروري (ص78) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فعلى المحكمة أن تسأل المدعي عما جاء في شرح المحضر وتحقق معه عن عنوان المدعى عليها قبل أن تنتقل إلى تبليغ المدعى عليها بالنشر اعتماداً على أقواله المجردة [1]، فإذا قام المدعي بتعديل عنوان المدعى عليها يقرر القاضي إعادة تبليغ المدعى عليها بناء على العنوان الجديد وبالموعد الجديد للجلسة القادمة باليوم والتاريخ والساعة .

الأمر الثاني: في حالة شرح المحضر على ظهر ورقة إعلان الخصوم قائلاً في يوم _____ بتاريخ _____ توجهت أنا محضر هذه المحكمة _____ إلى العنوان المذكور وأعلنت لائحة الدعوى إلى المدعى عليها _____ المذكورة بالذات وهي مكلَّفة شرعاً حسب الأصول، أو يقول المحضر إنني لم أجد المدعى عليها في المنزل وقد وجدت _____ وهو والدها أو والدتها أو أخوها وهو يسكن معها في المنزل نفسه وهو مكلَّف شرعاً حسب الأصول [2] أو بإلصاق نسخة عن لائحة الدعوى، وذلك بقول المحضر إنني لم أجد أحداً في المنزل المذكور في العنوان المذكور؛ لذلك قمت بإلصاق لائحة الدعوى على جدار المنزل المذكور، وقد شهد على ذلك شاهدان من أهل الحي أو الجيران ويقومان بالتوقيع على ظهر إعلان الخصوم [3] . في هذه الحالة يقرر القاضي أن المدعى عليها قد بُلِّغت إعلان الخصوم حسب الأصول قائلاً ونودي على المدعى عليها فلم تحضر ولم تجب ولم ترسل وكيلاً عنها ولم تبد للمحكمة معذرة مشروعة مع أنها بلغت إعلان الخصوم حسب الأصول، ثم يسأل المدعي عن طلباته، فإذا طلب المدعي تأجيل النظر في هذه الدعوى إلى جلسة أخرى أجيب طلبه، وإذا قرر السير في هذه الدعوى بحق المدعى عليها غيابياً أجيب طلبه .

وإذا حضرت المدعى عليها بعد الجلسة الأولى أو في أي جلسة أخرى فإنَّ كاتب الضبط يثبت حضورها ويقوم القاضي بتلاوة ضبط التداعي وإفهامها كل ما مضى في الجلسات السابقة من أقوال وإدعاء من المدعي ويقوم بإطلاعها على جميع الأوراق والمذكرات التي قدمها المدعي في الدعوى ، ثم يتابع السير في الدعوى من حيث وصل .

2- المرافعة في الدعوى: ولها ثلاث حالات:

الحالة الأولى: أن يحضر الجلسة الأولى المتداعيان (المدعي والمدعى عليها) عندئذٍ يسأل القاضي المدعي عن طلباته أولاً، فيقوم المدعي بالإدعاء وهو على صورتين إما أن يُقرَّر أو أن يُكرَّر.

---

[1] – القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية : عبد الفتاح عايش عمرو ص(14) .

[2] – مجموعة القوانين الفلسطينية: سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(128) .

[3] – الوجيز : التكروري ص(66) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- **في صورة التقرير:** يقول المدعي أقرِّر دعواي بما جاء في لائحة الدعوى وأطلب الحكم لي بمقتضاها وإجراء المقتضى الشرعي . عندها يعد إدعاؤه ما جاء في لائحة الدعوى التي قدَّمها يوم المرافعة .

ب- **صورة التكرار** : يقول المدعي : أنني أكرِّر دعواي إنني زوج وداخل، إلى آخر الإدعاء الذي جاء في لائحة الدعوى يوم المرافعة، وله أن يزيد أو ينقص أو يغيِّر في إدعائه، وإذا فعل أي تغير عليه أن يختم إدعاءه بقوله، وأطلب اعتماد تقريري هذا وأطلب غض النظر عما جاء في لائحة الدعوى وأطلب إجراء المقتضى الشرعي .

ثم يسأل القاضي المدعى عليها ويطلب منها الجواب عن تلك الدعوى، ويُعتمد في المرافعات على المذكرات المكتوبة، وأنه لا يجوز أن تتضمَّن هذه المذكرات أسباباً غير الأسباب الواردة في اللائحة الأصلية للدعوى .

يَقْتَضي مبدأ المواجهة إطلاع الخصوم أو وكلائهم على كل مذكّرة يقدمها الخصم الآخر، سواء بتسليمه صورة عنها أو تمكينه من الإطلاع عليها من ملف الدعوى [1].

الحالة الثانية : أن يحضر المدعي وتتغيب المدعى عليها مع أنها بُلِّغت إعلان الخصوم، في هذه الحالة يحق للمدعي تأجيل النظر في هذه الدعوى إلى جلسة أخرى أو السير بحق المدعى عليها في هذه الدعوى غيابياً وعلى القاضي الاستجابة لطلبه.

الحالة الثالثة : غياب المدعي وحضور المدعى عليها، فإذا طلبت المدعى عليها الحكم في هذه الدعوى أجيب طلبها وإذا طلبت إسقاط الدعوى أجيب طلبها أيضاً .

3- تأجيل الجلسة :

الأصل أن تنظر المحكمة الدعوى في الجلسة المحددة بمذكرة الحضور إلا أنه غالباً ما يطلب أحد الخصوم أو وكيله التأجيل، وعلى المحكمة أن تستجيب لطلبه، فتحدد تاريخاً آخر لنظر الدعوى، كما يجوز للمحكمة أن تقرر التأجيل من تلقاء نفسها؛ لأن التأجيل مسألة تقديرية . - ويكون تأجيل الدعوى وجوباً على المحكمة إذا كان بناءً على طلب أحد الخصوم عندما يكون التأجيل لازماً لتمكينه من مباشرة حقه في الدفاع ، كما لو قدَّم طلب عاض في الجلسة فطلب الخصم الآخر التأجيل للرد عليه ويترتب على رفض المحكمة طلب التأجيل في هذه الحالة بطلان الحكم لإخلاله بحق الدفاع ، ويترك القانون للمحكمة سلطة تقدير فترة التأجيل[2] .

---

[1] - الوجيز : التكروري ص(78 -79) .

[2] - الوجيز : التكروري ص(79) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- توثيق وقائع الدعوى :

على كاتب المحكمة أن يدون في الضبط تحت إشراف القاضي أقوال الفرقاء وشهادة كل شاهد حسب روايته .

ويجب على القاضي وكاتب المحكمة والطرفين أن يوقعوا على كل صفحة من حيث انتهت الكتابة ، وإذا امتنع الطرفان أو أحدهما من التوقيع تدون المحكمة ذلك في المحضر .

ويدون كاتب المحكمة وصفاً لأي مستند يقدم كدليل في الدعوى وخلاصته في محضر الضبط، كما أنه يطلب من كل شاهد عند انتهاء شهادته التوقيع على أقواله .

ويعد محضر المحاكمة سنداً رسمياً بما دوّن فيه ، وله حجية الأوراق الرسمية في الإثبات، فلا يجوز دحض ما جاء فيه إلا بالإدعاء بالتزوير [1].

5- تقديم المستندات وحصر الشهود :

إذا كانت محتويات مستند ما من الأدلة الجوهرية ، ينبغي إدراج نصوص ذلك المستند أو الأقسام الجوهرية منه في اللائحة المختصة ، أو إلحاقها بها " .

وعلى أية حال فإن على المدعي تقديم المستندات المؤيدة لدعواه عندما يكلّف بإثبات دعواه .

أما إذا استند المدعي في دعواه إلى البينة الشخصية (الشهود) ، فيجب عليه أن يحصر شهوده عندما يُطلب منه ذلك ، ويشمل هذا الحصر بينة التواتر، ولا يجوز تسمية شهود آخرين إلا إذا كان موضوع الدعوى مما تقبل فيه الشهادة حسبة .

وحتى تتمكن المحكمة من الفصل في الدعوى ، يلزم أن تكوّن رأياً في وقائعها ويتم ذلك عن طريق إطلاع المحكمة على المستندات التي يقدّمها الخصوم وسماع الشهود، والقيام بإجراءات الإثبات، ويلزم لاتخاذ أحد هذه الإجراءات إصدار حكم بذلك، وقد تقوم بنفسها بهذا الإجراء أو تنتدب أحد قضاتها لهذا الغرض [2].

6- إقفال باب المرافعة:

إذا رأت المحكمة أن الدعوى استوفت عناصر تكوين الرأي القضائي وصارت مهيّأة للحكم فيها فإنها تقرّر إقفال باب المرافعة وحجز القضية للحكم، وهذا القرار متروك لتقدير المحكمة والغرض منه تثبيت جميع عناصر القضية تمهيداً للفصل فيها.

---

[1] – الوجيز : التكروري ص(82 – 83) .

[2] – الوجيز : التكروري ص(80-81) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ولذا فإنه يترتب على إصداره عدم جواز تقديم بيِّنات أو دفوع جديدة أو طلبات عارضة. كما لا يجوز سماع أقوال من الخصم أو تقديم مذكَّرات [1] .

7- **يجب إعطاء الحكم فور تفهيم الطرفين بانتهاء المحاكمة** إن كان ذلك ممكناً وإلا ففي خلال عشرة أيام من انتهاء المحاكمة إذا كان الحكم يحتاج إلى التدقيق . وتغيُّب الطرفين أو أحدهما في هذه الحالة لا يمنع المحكمة من إصدار حكمها [2].

الحكم الوجاهي والحكم الغيابي[3]:

يعد الحكم وجاهياً إذا صدر بمواجهة الطرفين أو إذا حضرت المدعى عليها جلسة من جلسات المحاكمة أو أكثر وتخلفت بعد ذلك عن الحضور يسمى بمثابة الوجاهي وفيما عدا ذلك يكون الحكم غيابياً، أي إذا كانت المدعى عليها غائبة ولم تحضر أي جلسة من جلسات المحاكمة

ثم إن مدة الاستئناف بالنسبة للحكم الوجاهي تبدأ من اليوم التالي لصدور الحكم ، أما بالنسبة للحكم الغيابي فتبدأ مدة الاستئناف من اليوم التالي لتبليغ الحكم إلى المدعى عليها الغائبة كما ذكرت المادة(102) من أصول المحاكمات الأردني، ثم إنه كما جاء في المادة(114) من أصول المحاكمات الشرعية الأردنية إذا لم يبلغ الحكم الغيابي إلى المحكوم عليه خلال سنة من تاريخ صدوره يصبح لاغياً إلا في الأحوال الآتية :-

1- إذا راجع المحكوم له المحكمة ودفع الرسم للتبليغ خلال مدة السنة ومضت المدة قبل أن تنتهي معاملة التبليغ.

2- إذا كان الحكم مما يتعلق به حق الله تعالى [4].

ثم إن الحكم الغيابي يقبل الطعن بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي، بينما لا يجوز الاعتراض على الحكم الوجاهي (الحضوري) .

ويكون الحكم مكتوباً ومؤرخاً وموقعاً من القاضي وعلى القاضي أن يدرج في متن القرار علل الحكم وأسبابه والنصوص التي استند إليها .

وينظَّم إعلام الحكم مشتملاً على اسم القاضي وأسماء الفرقاء رباعيةً ومحل سكناهم وأسماء الوكلاء إن وجد، وعلى موضوع الدعوى والأسباب الثبوتية، ويجب أن يكون القرار مؤرخاً بتاريخ صدوره ومختوماً بخاتم المحكمة الرسمي ويجب إعطاء المدعى عليها صورة

---

1 - الوجيز : التكروري (ص82).

2 - الوجيز : التكروري (ص120) ، أصول الإجراءات القضائية : أبو سردانة (ص99).

3 - النظرية القضائية : أبو البصل ص(494)، الوجيز : التكروري ص(105).

4 - النظرية القضائية : أبو البصل ص(495)، الوجيز : التكروري ص(103).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عنه خلال عشرة أيام من تاريخ طلبه خطِّياً على أن تُعِد المحكمة سجلاً خاصاً لقيد الطلبات كما جاء في المادة(104) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني [1] .

ثالثاً: جواب المدعى عليها في دعوى الطاعة الزوجية على دعوى المدعي :

بعد تقديم الادعاء من قبل المدعي والطلب من القاضي الحكم له على المدعى عليها في دعوى الطاعة والانقياد إلى أحكام نكاحه يقوم القاضي بسؤال المدعى عليها عما قرره المدعي في دعواه فيكون الجواب من المدعى عليها بإحدى حالات الآتية:-

1- الحالة الأولى: الإقرار : إما أن تقر وتصادق على جميع ما قرره المدعي في دعواه وتقول لا مانع عندي من طاعته والانقياد لأحكام نكاحه على أن يهيئ لي مسكناً شرعياً حسب حاله وأمثاله ومتى صدر الإقرار مستوفياً لشروطه الشرعية ترتب عليه إظهار الحق وإلزام المقر بما أقرّ به وإلزام القاضي الحكم بموجبه؛ لأن المرء مؤاخذ بإقراره [2] .

في هذه الحالة يسأل القاضي المدعي عن ذلك المسكن، والأصل أن يكون قد هيأ ذلك المسكن قبل رفع الدعوى، فإذا أجاب بأنه قد هيأ لزوجته مسكناً شرعياً كلف القاضي منادياً وأميناً للشرع ليقوما بالكشف على ذلك المسكن بذكر العنوان واليوم والتاريخ والساعة التي يجب أن يكون فيها الكشف، وحدد موعداً للجلسة القادمة، والذي يكون بعد الانتهاء من الكشف على المسكن ويُفهِمُ ذلك للمتداعيين أو وكيليهما .

2- الحالة الثانية: الإنكار: ويجب أن يكون الإنكار صريحاً فلا يقبل منه –على ما أظن أن له عندي – فإذا صرح بالإنكار فإن القاضي يقول للمدعي ألك بينة ؟ ، فإن أتى بها وقبلها القاضي حكم بموجبها وإن قال لا بينة لي يقول : لك يمينه [3].كما جاء في المادة (1817) من المجلة : "إذا أقر المدعى عليه ألزمه القاضي بإقراره وإذا أنكر طلب البينة من المدعي"

في دعوى الطاعة أن المدعى عليها تقرر وتصادق على قيام الزوجية واستمرارها حتى الآن إلا أنها تنكر باقي دعوى المدعي، أو تنكر أنه قد هيأ لها مسكناً شرعياً حسب حاله وأمثاله لائقاً بها، في هذه الحالة يكلف القاضي المدعي بإثبات باقي دعواه بالوجه الشرعي، وبعد أن يُثبت المدعي باقي دعواه بالوجه الشرعي يكلف القاضي _ في الأمر الأول _ المدعي أن يهيئ

---

1 – الوجيز : التكروري ص(121) .

2 – الدر المختار: الحصكفي(6/ 145)، الأصول القضائية : علي قراعة ص(69) .

3 – معين الحكام ص(75) ، تبصرة الحكام : ابن فرحون(129/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

لزوجته مسكناً شرعياً حسب حاله وأمثاله ثم يكلف منابه بالكشف على ذلك المسكن، وفي الأمر الثاني كذلك أيضاً [1].

3- الحالة الثالثة:

وهي حالة الدفع الموضوعي، وهو عبارة عن الإنكار معللاً، وكما جاء في المادة (1631) من مجلة الأحكام العدلية "الدفع: هو الإتيان بدعوى من قبل المدعى عليه تدفع دعوى المدعي" وقد جاء أيضاً في المادة (1632) من المجلة "إذا أثبت من ادعى دفع الدعوى دفعه فتندفع دعوى المدعي وإلا يحلف المدعي الأصلي بطلب صاحب الدفع، فإن نكل المدعي عن اليمين يثبت دفع المدعى عليه وإن حلف تعود دعواه الأصلية" [2].

في دعوى الطاعة الزوجية تصادق الزوجة "المدعى عليها" على قيام الزوجية الصحيحة الشرعية بينها وبين المدعي وعلى استمرارها حتى الآن إلا أنها تدفع دعوى المدعي بدفوع موضوعية يكون الغرض منها رد دعوى المدعي والإبقاء على نفقتها وعدم اعتبارها ناشزاً كأن تدفع المدعى عليها دعوى المدعي بأنه لم يوفها تابع مهرها المعجل "قيمة عفش بيت"، وهذا ما سيكون الحديث عنه في الفصل الثاني من هذه الرسالة (إن شاء الله تعالى) .

ثالثاً: الكشف على مسكن[3]:

* بعد كل ما سبق يقرر القاضي بأن يقوم كاتب المحكمة وبرفقته أمين الشرع بالكشف على مسكن الطاعة الذي هيأه الزوج المدعي لزوجته المدعى عليها، والذي ذُكر عنوانه وأوصافه في جلسة الدعوى ويحدد القاضي يوماً وتاريخاً وساعة الكشف على أن تبلغ المدعى عليها أو وكيلها إن كان لها وكيل في هذه الدعوى قبل الموعد على الأقل بأربعة وعشرين ساعة بمذكرة حضور كشف مسكن موقعة من القاضي ومختومة بختم المحكمة .[4] ويجب أن يكون موعد الكشف بعد الساعة الثالثة من بعد الظهر، أي بعد انتهاء دوام موظفي المحكمة.
* في الموعد المحدد يقوم المدعي أو وكيله بالحضور إلى المحكمة أو إلى المكان الذي اتفق فيه مع كاتب المحكمة وأمين الشرع اللذين سيقومان بالكشف على المسكن ويصحبهما إلى مسكن الطاعة بالنسبة للمدعى عليها أو وكيلها، والأمر له احتمالان :

---

1 – المبسوط: السرخسي(78/16)، الفتاوى الهندية: مجموعة من العلماء(324/3)أدب القضاء: ابن أبي الدم ص(91) .

2 – مجلة الأحكام العدلية : باز المادة (1632) .

3 – انظر ملحق النماذج نموذج رقم (5) ص(183).

4 – القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية : عبد الفتاح عمرو ، القرار رقم (22377) ص(14) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أ- الاحتمال الأول : أن تتغيب المدعى عليها أو وكيلها أو الاثنان معاً .

فيقوم كاتب المحكمة بانتخاب خبراء ثلاثة من أهل الحي البالغين الثقات العدول، ويجب أن لا يكونوا من جيران المسكن حتى لا يخبروا لأنفسهم .

ب- الاحتمال الثاني : أن تحضر المدعى عليها أو وكيلها أو الاثنان معاً .

في هذه الحالة، يكلّف كاتب المحكمة (المناب) كل واحد من المدعي والمدعى عليها أو كليهما بانتخاب واحد من أهل الخبرة للإخبار عن هذا المسكن ويقوم كاتب المحكمة بانتخاب ثالث من أهل الخبرة للإخبار عن هذا المسكن .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفصل الثاني

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بدعوى الطاعة الزوجية والآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية المسكن فيها

وفيه أربعة مباحث :

المبحث الأول

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوج والجيران وأهل الخبرة .

****

المبحث الثاني

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوجة ومن يشاركها في مسكن الطاعة الزوجية .

****

المبحث الثالث

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمسكن الطاعة الزوجية وملحقاته .

****

المبحث الرابع

الآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية مسكن الطاعة الزوجية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الأول

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوج والجيران وأهل الخبرة

وفيه ثلاثة مطالب :

* المطلب الأول : الدفوع الموضوعية الواردة على الزوج في أمانته وأخلاقه والحقوق المالية لزوجته .
* المطلب الثاني : الدفوع الموضوعية الواردة على جيران مسكن الزوجية .
* المطلب الثالث : الدفوع الموضوعية الواردة على أهل الخبرة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

الدفوع الموضوعية الواردة على الزوج وتتعلق بأمانته وأخلاقه وعهوده وما لزوجته عليه من حقوق مالية

الأصل في الحياة الزوجية أن تقوم على المحبة والمودة والألفة، وأن تكون الزوجة في بيتها آمنة مطمئنة على نفسها ومالها ومتاعها لقوله تعالى :﴿ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجاً لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة إن في ذلك لآيات لقوم يتفكرون﴾[1] إلا أن كثيراً من الرجال يقومون بالاعتداء على زوجاتهم بالضرب المبرح والشتم بألفاظ بذيئة لا تليق بآدميتهن ما يجعل الزوجة لا تطيق العيش ولا تأمن على نفسها منه .

أولاً: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بأمانة الزوج .

عندما يتقدم الزوج برفع دعوى الطاعة على زوجته، يطالب فيها القاضي بالحكم له على زوجته المدعى عليها بالطاعة له والنقلة معه إلى بيت الزوجية الذي هيأه لها، يحق للزوجة أن تثير دفوعاً موضوعية على هذه الدعوى بهدف ردها وإبطالها، ومن هذه الدفوع :-

- ما يتعلق بأمانة الزوج، إذ يشترط في المسكن أن تكون الزوجة آمنة فيه على مالها، وحياتها وفقاً للمادة (281) من كتاب النفقات الشرعية [2].

صورة الدفع:

كأن تقول الزوجة: إنني ادفع دعوى المدعي فلان المذكور أنه زوج غير مأمون الجانب، فهو يضربني ضرباً مبرحاً بدون حق ولا وجه شرعي ويشتمني ويهينني ويعاملني معاملة غير إنسانية [3].

وعلى المحكمة أن ترسل مندوباً للتحقق من ذلك الإيذاء ثم بعد ذلك تفصل فيه بالوجه الشرعي، بمعنى أنه إذا ثبت دفع الزوجة الأذى وعدم الائتمان من قبل زوجها عليها ترد دعواه الأصلية إلى أن يصلح حاله [4].

وكل دفع تثيره المدعى عليها، يتوجه القاضي إلى المدعي بسؤاله عن صحة ما دفعت به المدعى عليها، والجواب من المدعي يكون أحد ثلاث إجابات، هي: إقرار أو إنكار أو دفع.

---

1 - سورة الروم آية (21).

2 - القرارات الاستئنافية :أحمد داود، القرار رقم (10508) (687/1) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(57).

3 - إضرار الزوج وإيذاؤه لزوجته يقدر بحسب العرف والعادة فقد يكون الإيذاء الذي يؤذي امرأة ما لا يعتبر إيذاءً لغيرها، انظر: القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القرار رقم (11667) ص(250) .

4 - القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (26344) (724/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

في حالة السفر تقول الزوجة إنني ممتنعة عن النقلة معه في السفر؛ لأنه ضعيف لا يحميني[1]، أو لأنه أرسل رجلاً أجنبياً ولم يرسل محرماً لي لينقلني في السفر إليه [2].

أولاً: الإقرار، في حالة إقرار المدعي بدفع المدعى عليها يثبت دفع المدعى عليها وترد دعواه .

ثانياً: الإنكار، في حالة الإنكار، يجب أن يكون الإنكار صريحاً فلا يقبل منه الظن، فيكلف القاضي المدعى عليها بإثبات صحة دفعها فإذا ثبت دفعها بإحدى طرق الإثبات كالبينة الخطية أو الشخصية الرسمية يقرر القاضي اعتبار الدفع واعتماده وعليه ترد دعوى المدعي، أما إن عجزت المدعى عليها عن إثبات صحة دفعها بالبينة جاز لها أن تطلب من القاضي تحليف المدعي اليمين الشرعية على عدم صحة دفع المدعى عليها، فإذا حلف سار بالدعوى وإن نكل ردت دعوى المدعي الأصلية.

في حالة ثبوت أذى الزوج وعدم أمانته على زوجته ترد دعواه الطاعة إلى أن يصلح حاله، ويمضي على ذلك مدة تراها المحكمة كافية لتحسين معاملته [3].

ثالثاً: الدفع، في حالة الدفع، وقد يكون الجواب على دفع المدعى عليها من قبل المدعي بدفع دفع المدعى عليها[4]،ودفع الدفع يكون أيضاً بمثابة دعوى جديدة تحتاج إلى إثبات وتنعكس الصورة فتسأل المدعى عليها عن صحة دفع الدفع فإذا أقرت به المدعى عليها بطل دفعها وعادت الدعوى الأصلية من جديد، وإذا أنكرت كلف المدعي بإثبات دفع الدفع الذي أثاره، وإذا عجز عن الإثبات جاز له أن يحلّف – بواسطة القاضي– المدعى عليها اليمين الشرعية على عدم صحة دفع الدفع، فإذا حلفت ثبت دفعها وإلا (أي وإن نكلت) عادت الدعوى الأصلية التي أقامها المدعي، وللمدعى عليها أن تثير دفع دفع الدفع، وهذا هو الدفع الأخير الذي لا يجوز بعده دفع [5].

إذا عجزت الزوجة عن إثبات دفع عدم أمانة زوجها في دعوى الطاعة وحلف الزوج اليمين بناء على طلبها وردّ الدفع فعلى المحكمة أن تتحرى من جيران المسكن عن معاملة الزوج لزوجته فإن صدقوها زجره [القاضي] ومنعه من التعدي ورد الدعوى إلى أن يصلح

---

1 – مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (166/5)، شرح الخرشي : الخرشي (257/3)، المغني : ابن قدامة (183/8) .
2 – الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات: مأمون أبو سيف ص(103) .
3 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (10526) ، (687/1) ، والقرار (41551) ، (740/1) .
4 – انظر: المادة (1816) من المجلة، درر الحكام : حيدر (624/4 –625) ، تبصرة الحكام : ابن فرحون (127/1)، أدب القضاء : ابن أبي الدم ص(147 – 148)، المغني : ابن قدامة (11/ 450 –451) .
5 – معين الحكام ص(75)، تبصرة الحكام : ابن فرحون (129/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حاله، وإن لم يكن جوارها ممن يوثق به أو كانوا ممن يميلون إلى الزوج أمره أن يسكنها بين قوم صالحين[1].

وهذا يوافق مذهب الحنفية الذين قالوا إنه إذا ثبت لدى القاضي أن الزوج يؤذي زوجته بالقول أو بالفعل كان لها أن ترفع أمرها إلى القاضي، ليزجره ويعزره بما يراه رادعاً له، وليس لها أن تطلب التفريق للضرر[2]، بخلاف المالكية الذين قالوا إنه من حق الزوجة أن تطلب التفريق للضرر، وللقاضي تطليقها جبراً على الزوج طلقة واحدة بائنة متى ثبت الضرر، دفعاً للظلم وإنصافاً للزوجة [3]، وقال الشافعية إنه إذا أساء الزوج لزوجته يحال بينهما بلا طلاق حتى يعود عن ذلك ولها النفقة [4].

ثانياً : الدفوع الموضوعية التي تتعلق بما اشترطت الزوجة على زوجها .

للزوجة أن تضع على زوجها شروطاً حين الاتفاق على الزواج، حتى يكون لها الحق في الامتناع من تمكين الزوج من نفسها أو النقلة معه ولا تكون بذلك ناشزاً .

وهذا ما يطلق عليه الفقهاء التسليم المشروط أو الناقص أو التسليم غير التام .

وصورته أن يطلب الزوج زوجته للزفاف والانتقال إلى مسكنه ، فتقول الزوجة : إني لا أسلم نفسي الآن لانشغالي بالدراسة أو العمل، أو لا أسلم نفسي حتى يحضر أبي الغائب، أو لا أسلم نفسي إلا في بيتي، أو لا أسلم نفسي إلا في مكان خصوص، أو إلا بعد تنفيذ مطلب كذا، وغير ذلك .

واتفق الفقهاء على أن للزوجة إذا بذلت تسليم نفسها تسليماً ناقصاً غير تام كأن تقول : لا أسلم نفسي إلا في مكان كذا، أو زمان كذا فإن الزوجة تكون ممتنعة عن التسليم التام، فهي بذلك تكون ناشزاً ولا تستحق النفقة [5].

– وقال الشافعية إن الزوجة إذا بذلت تسليم نفسها تسليماً ناقصاً كانت ناشزاً لا نفقة لها؛ لأنه لم يوجد منها التسليم التام، وقالوا تفسيراً لمعنى التمكن الذي يوجب النفقة للزوجة أنه يشمل :–

أ– تمكين الزوج من الاستمتاع بها .

---

1 – حاشية ابن عابدين : 664/2 ، القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : عمرو القرارات (17799 ، 19201 ، 19556) (ص711) .

2 – الدر المختار ورد المحتار : الحصكفي 247/3–262 ، بدائع الصنائع : الكاساني(334/3) .

3 – حاشية الدسوقي مع الشرح الكبير : الدسوقي(305/2–306) .

4 – تحفة المحتاج بشرح المنهاج : الهيتمي (512/6–513) .

5 – روضة الطالبين : النووي(60/9)، المبدع في شرح المقنع : ابن المفلح(202/8) ، الاختيار : الموصلي(3/4) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- تمكين الزوج من النقلة معه حيث شاء ، فلو مكنته من نفسها ولم تمكنه من النقلة لم تجب نفقتها؛ لأن التمكين لم يكتمل إلا أن يستمتع بها في زمان الاستمتاع من النقلة [1].

وقد قال ذلك- أيضاً- الحنابلة، إلا أنهم قالوا: ما لم تكن قد اشترطت ذلك الشرط في العقد؛ حيث أجازوا الشروط التي لا تنافي مقتضى العقد ، وليست مما يقتضيه العقد ، ولا تخل بمقصوده الأصلي الذي من أجله شرعه الله – تبارك وتعالى- ولكنه يترتب على عدم الوفاء به فسخ العقد بطلب صاحب الشرط [2] .

– وإنه يفهم أيضاً هذا التوجه عند الحنفية والمالكية ،حيث اشترط الحنفية لاعتبار الشرط ألا يظهر من الزوجة ما يدل على أنها ممتنعة من التسليم التام، ولكنهم قالوا إن الشروط بمجملها فيها دلالة على إرادة الامتناع، فإذا دل الشرط على إرادة الامتناع كانت الزوجة ناشزاً ولا نفقة لها .

– وقال المالكية : إن النفقة تجب لممكنة من نفسها بعد دعائها أو دعاء وليها للدخول ويفهم من هذا أنها عرضت نفسها بدعائها تسليم نفسها للدخول تسليماً تاماً [3].

رأي الباحث وخلاصة ما سبق في هذه المسألة :

إن الشرط من الزوجة على الزوج – إذا كان مسجلاً في عقد الزواج- فإنه يعد شرطاً، وأما إذا لم يكن مسجلاً فلا قيمة له، وإن وجود الشرط لا يعطي للزوجة الحق في عدم طاعة زوجها ولا يصح أن يكون دفعاً لرد دعوى الطاعة، ولكن يحق للزوجة أن تطلب فسخ عقد النكاح لعدم الوفاء بالشرط إذا تحقق [4] .

وتجب في ذلك الشرط ثلاثة أمور حتى يعد شرطاً صحيحاً :-

1- أن لا يكون الشرط منافياً لمقاصد الزواج [5]، كما قال الحنفية والمالكية .

2- أن لا يؤدي تنفيذ الشرط إلى أمر محظور شرعاً، كما قال الحنابلة والشافعية.

3- أن يسجل الشرط في وثيقة الزواج كما اشترط الحنابلة .

– أما إذا لم يتحقق الشرط، أو كان الشرط منافياً لمقاصد الزواج التي من أجلها شرع الله – تبارك وتعالى- الزواج، كأن تشترط الزوجة على الزوج عدم جماعها، أو أن يكون الوفاء

---

1 – الحاوي الكبير : الماوردي (438/11) .

2 – المبدع في شرح المقنع : ابن المفلح (202/8) .

3 – شرح فتح القدير : ابن الهمام (382/4) .

4 – انظر: المادة (19) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(105) .

5 – مجموعة الفتاوى : ابن تيمية (337/3-346) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالشرط يوقع في الحرام، كأن تشترط عليه شرب الخمر أو عقوق الوالدين، فإن مثل هذا الشرط يكون باطلاً وفاسداً وإنه لا يؤثر في عقد الزواج ولا يجب تحقيقه [1].

وإن الزوجة لا تستحق النفقة وتعد ناشزاً إذا ما ظهر منها ما يدل على أنها ممتنعة عن تسليم نفسها تسليماً تاماً؛ لأن ذلك منافٍ لمقصود الزواج الذي شرعه الله – تبارك وتعالى– في عباده [2].

ثالثاً : للزوجة أن تدفع دعوى الطاعة بانشغال ذمة الزوج بحقوق مالية لها .

ليس للزوج حق في رفع دعوى الطاعة الزوجية على زوجته، التي ما زالت ذمته مشغولة لها بحق من حقوقها المالية كمهرها المعجل أو توابعه ولو قبل الدخول وإن تجاوز نصف المهر المسمى، فإذا رفع الزوج دعوى الطاعة الزوجية قبل ذلك كان من حق الزوجة دفع دعوى المدعي الطاعة[3]، فتقول إنني أدفع دعوى المدعي الطاعة بأن ذمته مشغولة لي بمهري المسجل، وهو عبارة عن تابع المهر المعجل وقدره كذا[4].

وقد اعتبر القانون هذا الدفع دفعاً صحيحاً ومعتبراً، وللزوجة أن تطالب بهذا التابع للمهر المعجل قبل الدخول بها حتى وإن تجاوز نصف المهر المسمى [5] .

والجواب عن هذا الدفع من المدعي يكون إما:–

1– **الإقرار:** بأن يقر المدعي بانشغال ذمته بمهر زوجته المدعى عليها المذكور أو بتابع مهرها المعجل وبقدره المذكور، وعندها يثبت دفع الزوجة انشغال ذمة الزوج، بذلك ترد دعوى المدعي الطاعة .

2– **الإنكار:** عند إنكار المدعي دفع المدعى عليها، فإن المحكمة تكلف المدعى عليها إثبات دفعها،فإن أثبتت دفعها بأحد طرق الإثبات المعتبرة فإنه ترد دعوى المدعي الطاعة، أما إن عجزت فإن المحكمة تفهم المدعى عليها أن لها الحق بتحليف المدعي على عدم انشغال ذمته بتابع مهرها المعجل المذكور، فإذا حلف، أو لم ترغب المدعى عليها بتحليفه، ترد المحكمة دفع المدعى عليها انشغال ذمة المدعي ، وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد

---

1 – مجموعة الفتاوى : ابن تيمية (339/3) .

2 – زاد المحتاج : الكوهجي (579/5)، المغني : ابن قدامة (601/7) .

3 – انظر: المادة (47)من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص (113).

4 – الأحوال الشخصية : محيي الدين عبد الحميد ص(123) ، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(459) ، القرارات الاستئنافية : عمرو، القرار رقم (23112) ص(194) .

5 – القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القرار رقم (25009) ص(321) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المسكن الشرعي، وإذا نكل عن الحلف فإنه يثبت دفع المدعى عليها انشغال ذمته وترد دعـوى المدعي الطاعة .

3- الدفع:

فللزوج أن يدفع دفع الزوجة بانشغال ذمته بمعجل مهرها أنه قد أوصل زوجته المدعى عليها معجل مهرها، وذلك بأن سلمه لوالد المدعى عليها زوجته أو وكيلها.

الدفع الأول: كأن يقول إنه ليس لزوجتي المدعى عليها في ذمتي حق من تابع مهرها المعجـل بتسليمه إلى وليها أو والدها، أو شقيقها فلان أو إلى وكيلها فلان، وكان التسليم في مكـان كـذا وبتاريخ كذا ويشهد على ذلك فلان وفلان، أو أن يقول إن ذمتي بريئة من هذا المهـر المعجـل لأنني استوفيته مقابل ثمن سيارة أو بيت استلمه ولي المدعى عليها فلانة المذكورة وهو والـدها أو شقيقها فلان أو وكيلها فلان فيجب أن يوضح طريقة براءة ذمته من مهرها المعجل أو تابعه هل هي براءة استيفاء وقبض أم براءة إسقاط ؟ [1].

وعليه أن يفصّل في قيمة ما سلمه للولي إن كان عيناً أو نقداً بقيمته [2] أو اسمه، ويجب أن يذكر أن الزوجة قد قبلت بهذه الأعيان على أنها من توابع المهر المعجل، أو أنها اختـارت هذه الأعيان بنفسها أو أنها رضيت بها كتوابع مهر معجل [3].

وفي حال تسليم القيمة يجب أن يذكر اسم المستلم من الأولياء أو الوكيل ويذكر المكـان والزمان [4].

فإذا اعتبرت المحكمة دفع الدفع من الزوج صحيحاً وكان قد أثاره بالصورة الـصحيحة فإن المحكمة تسأل الزوجة المدعى عليها عن هذا الدفع فيكون الجواب منها:

أ- **إما أن تقر** بكل الدفع أي بأن الزوج سلم المهر المعجل لوليها والدها أو لوكيلها وتقر بصحة وكالة الوكيل، في هذه الحالة يثبت دفع الدفع وتعود المحكمة إلى دعوى المـدعي الطاعـة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

---

1 - القرارات القضائية في الأحوال الشخصية :عمرو، القرار رقم (5771) ص(311).

2 - المجلة : باز (1620،1626) ، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القرار (8619) و القرار رقـم (5771) ص(311) القرار رقم (9067) ص(312) والقرار(19496) ص(312)، والقـرار(19496) ص(313)، والقرار (23587) ص(315) .

3 - القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القرار رقم (18084) ص(314) .

4 -المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- **وإما أن تنكر** المدعى عليها التوكيل والاستلام ، فإذا أنكرت المدعى عليها صحة التوكيل وأنكرت الاستلام أيضاً، فإن المحكمة تتحقق أولاً من شرعية يد من ذكر الزوج أنه سلمه المهر بتكليف الزوج المدعي إثبات ذلك [1] عند الإنكار من المدعى عليها .

ج- **وإما أن تدفع** المدعى عليها التوكيل بقولها لقد نهيته عن تسليم المهر لأي شخص آخر غيري، وكانت بالغة، فإن دفعها هذا يكون معتبراً وصحيحاً ويرد دفع المدعي التسليم ويثبت دفع الزوجة انشغال الذمة وترد المحكمة دعوى المدعي الطاعة .

للمحكمة أن تدخل الولي أو الوكيل شخصاً ثالثاً في الدعوى وتسأله عن استلام المهر وعن صحة الوكالة، فإذا أدخلت المحكمة الشخص الثالث فإنه لا يجوز تحليف المدعى عليها [2].

وإذا لم تدخل المحكمة الولي أو الوكيل كشخص ثالث في الدعوى فإن المحكمة، وبعد إثبات المدعي شرعية يد من قبض، فإنها تكلف المدعي إثبات دفعه التسليم،فإذا أثبته رد دفع انشغال الذمة، وانتقلت المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة، وكلفته بإعداد المسكن الشرعي، أما إذا عجز عن الإثبات فإن المحكمة تفهم المدعي أن له الحق في تحليف المدعى عليها اليمين بعدم العلم [3] أن وليها أو وكيلها قد استلم مهرها المعجل، فإذا حلفت أو لم يرغب تحليفها رد دفعه براءة ذمته وتسليم المهر، وثبت دفعها انشغال ذمته وردت دعوى المدعي الطاعة .

أما إذا نكلت فإنه يثبت دفع الزوج المدعي التسليم ، ويرد دفع الزوجة انشغال الذمة. وتعود المحكمة للسير في دعوى الطاعة ويكلف الزوج بتهيئة مسكن الطاعة .

أما إذا عجز المدعي عن إثبات شرعية يد من قبض واستلم المهر المعجل فإن له حق تحليف المدعى عليها اليمين على عدم الإذن أو التوكيل إلا إذا كانت بكراً صغيرة أو كانت كبيرة ولم تَنهَ الزوج عن التسليم لآخر .

فإذا حلفت أو لم يرغب المدعي بتحليفها رد دفعه التوكيل، وثبت دفعها انشغال الذمة، وبعد ذلك لا تبحث المحكمة في قضية الاستلام؛ لأن الوكالة هي الأساس فما دام لم تثبت صحتها فلا داعي للبحث في الاستلام، وكأن الزوج في هذه الحالة قد دفع المهر لشخص لا علاقة له بالزوجة .

---

1 – رد المحتار : ابن عابدين(314/4) .

2 – رد المحتار : ابن عابدين (314/4) .

3 – القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القرار رقم (8738) (312/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما إذا نكلت عن الحلف فإنه يثبت صحة التوكيل أو شرعية يد من قبض، وفي هـذه الحالة على المحكمة أن تحقق في مسألة التسليم، هذا إذا أنكرت المدعى عليها شرعية يد من قبض .

أما إذا أقرت الزوجة بشرعية يد من قبض وأنكرت الاستلام سارت المحكمة بالخطوات المذكورة سابقاً في إثبات الاستلام.

الدفع الثاني: وهو أن يدفع المدعي دفع الزوجة المدعى عليها انشغال ذمته بمهرها المعجـل أو توابعه قائلاً: إن المدعى عليها ممتنعة عن استلام مهرها المعجل أو توابعه[1] و إنني قد ذهبـت إلى المكان الفلاني في الزمان الفلاني في التاريخ كذا ودفعت لها مهرها المعجل إلا أنها رفضت أن تستلمه مني، في هذه الحالة تقوم المحكمة بسؤال المدعى عليها عن دفع المدعي الذي أثـاره فإن المدعى عليها إما أن تقر أو تنكر ذلك .

في حال الإقرار: يثبت دفع الزوج عرضه التسليم وامتناعها عن الاستلام ويرد دفـع الزوجـة انشغال ذمة الزوج بالمهر وامتناعه عن تسليمها المهر[2] المعجل، وتعود المحكمة إلى دعـوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

في حال الإنكار: فإن المحكمة تكلف المدعي إثبات دفعه فإذا أثبته بالبينة الشخصية بأن أحـضر شهوداً على رفض الزوجة استلام مهرها المعجل فإنه يثبت دفع الزوج إذا اقتنعـت المحكمـة بصحة الشهادة برد دفع الزوجة انشغال ذمة المدعي بالمهر وتنتقل المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة الأصلية وكلفت المدعي بإعداد المسكن الشرعي .

في حال العجز عن إثبات الدعوى: فإن له الحق في تحليف المدعى عليها اليمين الشرعية على عدم عرض المدعي تسليم المهر وعلى عدم امتناع المدعى عليها عن تسلمه منه.

فإذا حلفت أو لم يرغب بتحليفها، رد دفعه عرضه عليها تـسليمها مهرهـا المعجـل وامتناعها عن تسلمه، وثبت دفعها انشغال ذمته ،وترد دعوى المدعي الطاعة .

أما إذا نكلت عن حلف اليمين فإنه يثبت دفع الزوج عرض التـسليم وامتناعهـا عـن الاستلام، ويرد دفع المدعى عليها انشغال ذمته وتعود المحكمة إلى دعـوى المـدعي الطاعـة وتكلفه بتهيئة المسكن الشرعي .

---

1 – انظر: المادة (47) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(113) .

2 – القرارات القضائية في الأحوال الشخصية :عمرو، القرار رقم (10769) ص(313) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الثالث: هو أن يدفع المدعي دفع الزوجة المدعى عليها انشغال ذمته بمهرها المعجل أو توابعه أنه قد اشترط على الزوجة قبل العقد تأجيل دفع المهر المعجل أو توابعه إلى أجل محدد لم يحل بعد [1] .

فهذا دفع صحيح ومعتبر فتسأل المحكمة المدعى عليها عن صحة هذا الدفع، وفي ذلك وجهان :-

أ- **فإذا أقرت بالتأجيل** رد دفع المدعى عليها بانشغال ذمة المدعي وعادت دعوى المدعي الطاعة .

ب- **وإذا أنكرت** المدعى عليها هذا الشرط كلف المدعي بإثبات دفعه .

فإما أن يكون هذا الشرط مسجلاً في سند كتابي أو أن يكون تم الاتفاق عليه بدون سند كتابي .

هذا إذا كان شرط التأجيل مسجلاً في العقد؛ حيث إن القانون يجيز ذلك بشرط ألا يكون الأجل فاحشاً كأن يشترط دفع المهر المعجل حين قدوم فلان الغائب أو حين نزول المطر فإن المهر يصبح في هذه الحالة حالاً بسبب طول الأجل، وللزوجة[2] الامتناع عن طلب الزوج زفافها.

ولها أن تدفع في دعوى المدعي الطاعة بانشغال ذمة المدعي بمهرها المعجل أو توابعه ويكون دفعاً معتبراً لدى المحكمة.

أما إذا كان الأجل المسجل في العقد غير فاحش كأن قال: أدفع المهر المعجل أو توابعه حين الدخول أو الزفاف أو بعد شهر، ويحدد الزمن بالتاريخ فإن المحكمة تسأل المدعى عليها عن هذا الدفع فهي :-

- **إما أن تقر بصحة التأجيل**، وبهذا الإقرار يثبت دفع الزوج بالتأجيل ويرد دفع الزوجة بانشغال الذمة ، وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

- **وإما أن تنكر المدعى عليها التأجيل** ، فإن المحكمة تكلف المدعي بإثبات دفعه التأجيل .

وله أن يثبت دفعه بأمور، منها:-

أ- إبراز قسيمة الزواج، وقد ذكر فيها شرط التأجيل محدداً بزمنٍ ليس فاحشاً .

ب-إبراز سند كتابي رسمي يتطلب التأجيل، أو سند عرفي أقرت به الزوجة أو أثبت المدعي صحته بالمضاهاة .

---

1 - انظر: المادة (46) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(113) ، القرارات القضائية : عمرو، القرار رقم (11675) ص(321) .

2 - القرارات القضائية في الأحوال الشخصية :عمرو، القرار رقم (11675) ص(321)، والقرار رقم (8957) و(9013) و(8742) ص(320) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ج- أو أن يثبت التأجيل بالبينة الشخصية "شهادة الشهود" الذين حضروا المجلس الذي جرى فيه العقد .

إذا أثبت المدعي دفعه التأجيل بأحد الأمور السابقة فإن المحكمة ترد دفع الزوجة انشغال الذمة ، وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

أما إذا عجز عن الإثبات فإن المحكمة تفهمه أن له الحق في تحليف المدعى عليها اليمين الشرعية على عدم التأجيل ، فإذا حلفت أو لم يرغب المدعي في تحليفها رُد دفعه التأجيل، وثبت دفعها انشغال الذمة ورُدت دعوى المدعي الطاعة .

أما إذا نكلت المدعى عليها ثبت دفع الزوج التأجيل ورُد دفعها انشغال الذمة وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي[1] .

الدفع الرابع : للزوج أن يدفع دفع الزوجة بانشغال ذمته بمهرها المعجل أو توابعه بأن الزوجة قد أبرأته من مهرها المعجل أو توابعه، كلّه أو بعضه، فيقول : "إن ذمتي بريئة من مهر المدعى عليها المعجل أو توابعه؛ حيث إن المدعى عليها كانت قد أبرأتني من مهرها المعجل أو توابعه، وقد كانت بالحالة المعتبرة شرعاً وقت الإبراء". فإذا صدر هذا الدفع من المدعي بصورته الصحيحة فإن المحكمة تسأل المدعى عليها عنه فهي:-

أ- إما أن تقر بصحة الإبراء فيثبت دفع الزوج الإبراء ويرد دفع الزوجة انشغال الذمة وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

ب- وإما أن تنكر أنها أبرأت المدعي من مهرها المعجل أو توابعه ، عندها تكلف المحكمة المدعي إثبات دفعه بالوجه الشرعي أي بإحدى طرق الإثبات المعروفة ومنها البينة الشخصية وإن كان دفعه وارداً ضد بينة كتابية [2] ، ويُتَّبع فيه ما ذكرنا في الدفع الثالث إذا كان هناك سند كتابي أم لا، أو كان مسجلاً في العقد أو غير مسجل.

- أما إذا عجز عن إثبات دفعه الإبراء فله تحليف المدعى عليها على عدم صحة دفعه الإبراء من مهرها المعجل أو توابعه .

---

1 - القرارات القضائية في الأحوال الشخصية :عمرو، القرار رقم(11675) ص(321)، والقرار رقم (8957) و(9013) و(8742) ص(320) .

2 - القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية: عمرو، القراران رقم (12768) و(12817) ص (97) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– فإذا حلفت أو لم يرغب في تحليفها رُد دفعه الإبراء وثبت دفعها انشغال الذمة وترد دعــوى المدعي الطاعة .

– أما إذا نكلت فيثبت دفع الزوج الإبراء ويرد دفعها انشغال الذمة وتعود المحكمة إلى دعــوى المدعي الطاعة وتكلفه بإعداد المسكن الشرعي .

وقد يكون الدفع من الزوجة بأن ذمة الزوج مشغولة لها بمهرٍ معجــل أو توابــع مهــر معجل زيادة على ما ذكر في قسيمة عقد الزواج وإن الزوج ممتنعٌ من تسليمه للمدعى عليها.

فإن هذا دفع معتبر وصحيح تسأل المحكمة المدعي عنه، فهو:–

أ– إما أن يقر به، فإن أقر المدعي بهذا الدفع ثبت دفع المدعى عليها انشغال الذمة وردت دعوى المدعي الطاعة.

ب– وأما إن أنكر كُلِّفت المدعى عليها بإثبات دفعها بالوجه الشرعي فإن أثبتــت دفعهــا ردت دعوى المدعي الطاعة .

– وإن عجزت فلها تحليف المدعي على عدم صحة دفعها انشغال الذمة، فإن حلف أو لم ترغب في تحليفه رُد دفعها انشغال الذمة وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعــة وتكلفــه بإعداد المسكن الشرعي .

– وإن نكلت ثبت دفعها انشغال الذمة وردت دعوى المدعي الطاعة [1].

1 – انظر: الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات : مأمون أبو سيف ص(90) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بجيران مسكن الزوجية

الأصل في مسكن الزوجية حتى يكون شرعياً أن يكون مستقلاً وأن يوجد بين جيران صالحين ولا تكون من بين هؤلاء الجيران ضرة المدعى عليها وإذا كانوا من أقارب الزوج فيجب ألا يؤذوا الزوجة .

ويجب أن يكون ظاهر حالهم التقوى والصلاح، وأن يعينوا الزوجة إذا استعانت بهم، وأن يغيثونها إذا استغاثت بهم، وأن تأمن بينهم على نفسها ومالها .

وإذا كان المسكن المستقل الذي يليق بحال الزوج بجواره مسكن ضرة الزوجة أو أحد أقاربه فإن ذلك المسكن يعد مسكناً شرعياً ما دام هو الذي يليق بحاله؛ لأن الزوجة قد أمنت على متاعها، ولا شريك لها في مسكنها إلا إذا آذوها بجوار[1] .

– ومن المقرر أن المسكن إذا كان بين جيران غير صالحين يكون على الزوج أن ينقلها إلى غيره أياً كان هؤلاء الجيران، فإذا كان يُسكنها شقة في منزل وذلك مسكن من هو في مثل حاله وفي الشقة الأخرى تسكن ضرتها أو بعض أهله، يعد المسكن شرعياً؛ لأن الشقة مستوفية كل المرافق الشرعية فتعتبر كأنها منزل قائم بذاته، إلا إذا آذوها بالقول أو بالفعل إيذاءً قام الدليل عليه .[2]

– فمن الواجب أن يُنظر إلى الوضع الاجتماعي للزوج؛ فبالنسبة إلى شخص قد تكون حجرة من دار فيها جيران في الحجر الآخر مسكناً شرعياً كافياً، وبالنسبة إلى آخر لا تكون كذلك، فيجب أن يراعى في المسكن ظروف الشخص والزمان والمكان والعرف المتطور. [3]

– وتجب السكنى للزوجة في بيتٍ ليس فيه أحد من أهله ولا من أهلها إلا أن يختارا ذلك؛ لأن السكن حقها إذ هو من كفايتها فيجب لها كالنفقة ... ولو أخلى لها بيتاً من دار، وجعل له مرافق وغلقاً على حدة كفاها لحصول المقصود بذلك، فإن اشتكت من الزوج الإيذاء بسوء العشرة فإن علم القاضي بذلك أو أخبره عدل نهاه عن ذلك ومنعه وأمره أن يسكنها عند جيران صالحين. [4]

---

1 – الأحوال الشخصية : محمد أبو زهرة ص(284) ،الأحوال الشخصية :أحمد الغندور ص(251) .

2 – المراجع السابقة ،القرارات الاستئنافية :أحمد داود، القرار(8663) (682/1) .

3 – مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد :لجنة خاصة ص(105) .

4 – تبيين الحقائق : الزيلعي (58/3)،المحلى على المنهاج : بن حزم(75/4)، الفتاوى الهندية: مجموعة من العلماء (556/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– وفي البحر الرائق شرح كنز الدقائق (للزوج أن يسكنها حيث أحب ، ولكن بين جيران صالحين، ولو قالت : إنه يضربني ويؤذيني فمُره أن يسكنني بين قومٍ صالحين ، فإن علم القاضي ذلك زجره ومنعه من التعدي في حقها ، وإلا فيسأل الجيران عن صنيعه ، فإن صدقوها منعه من التعدي في حقها ولا يتركها ثمة ، وإن لم يكن في جوارها من يوثق به أو كانوا يميلون إلى الزوج أمره بإسكانها بين قومٍ صالحين) [1]. ومن هذا يتضح أن مسكن الطاعة الذي ليس له جيران ليس بمسكن شرعي .

– وقد جاء في الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية لمحمد قدري باشا المادة (186) "إذا أسكن الزوج امرأته في مسكن على حدته من دار فيها أحد من أقاربه ، فليس لها طلب مسكن غيره ، إلا إذا كانوا يؤذونها فعلاً أو قولاً . ولها طلب ذلك مع الضرة "[2].

إذا أراد الزوج أن يرفع دعوى طاعة زوجية على زوجته فعليه أن يهيئ لها مسكناً شرعياً مسبقاً وعليه أن يختار هذا المسكن في مكان مؤنس غير موحش بمعنى يجب أن لا يكون في مكان خالٍ من الجيران ، وإن كان له جيران فيجب أن يكونوا صالحين؛ (لأنه يشرط في شرعية المسكن أن يكون له جيران صالحين) .[3] وسواء كان الجيران من أقارب الزوج أو ليسوا من أقاربه ما داموا لا يؤذونها فإذا كانوا يؤذونها فلا يعد المسكن شرعياً؛ (لأنه إذا ثبت إيذاء أقارب الزوج المجاورين يمنع من اعتبار المسكن شرعياً ، وفقاً لما جاء في المادة (189) من الأحكام الشرعية في قانون الأحوال الشخصية الأردني) [4].

إذا اشتكت الزوجة من والدي الزوج في دعوى الطاعة فعلى المحكمة أن تسأل جيران المسكن عن ذلك بحضور الطرفين ، فإن تحقق لديها صحة ما نسبته إليهم، أو كانوا ممن يميلون للزوج أمرَته المحكمة بإسكانها في مسكنٍ آخر بين جيرانٍ صالحين ، ورفعت عنها الضرر والمضايقة [5].

---

1 – البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ابن نجيم(4/326–329) .

2 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(425) .

3 – البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ابن نجيم(4/326–329)، تبيين الحقائق: الزيلعي(3/58)، القرارات الاستئنافية: أحمد داود، القرار رقم (8663)(1/682)، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية:أحمد داود ص(476).

4 – الأحوال الشخصية : محمد أبو زهرة ص(284) ، الأحوال الشخصية : أحمد الغندور ص251، القرارات الاستئنافية : أحمد داود القرار رقم [10629] 1/688 القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود ص(468) .

5 – الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة نظام(1/556)، القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (10052) (1/686) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إدعاء الزوجة في دعوى الطاعة أن المسكن واقع بين أهله الذين يؤذونها وأنها تتضرر من السكن بجوارهم ، وأنهم يحملونه على إيذائها ، يعد دفعاً لدعوى الطاعة وعلى المحكمة التحقيق فيه [1].

كما ويجب أن يكون جيران مسكن الطاعة مسلمين حتى تأمن الزوجة على نفسها ومالها ومتاعها (إذا طلب الزوج الطاعة في بلد غير إسلامي، كألمانيا – مثلاً– ترد الدعوى؛ لأن لهم عاداتهم وتقليدهم، وهي تختلف عن عادات وتقاليد المسلمين في البلاد الإسلامية، ولأنه لا تتوفر فيه الشروط الشرعية ليكون مسكناً شرعياً بالمعنى الشرعي، يسوغ الحكم على الزوجة المسلمة بالطاعة فيه ، وحيث يتعذر الكشف عليه في البلاد العربية) [2].

– عندما يرفع الزوج على زوجته دعوى طاعة زوجية بشروطها الصحيحة للزوجة الحق في أن تتفحص جيران هذا المسكن وتنظر جيرانه ولها الحق في دفع دعواه بأحد الدفوع الآتية:–

الدفع الأول: إذا دفعت الزوجة المدعى عليها دعوى المدعي الطاعة بأن المسكن، الذي هيأه لها في هذه الدعوى، مسكن غير شرعي؛ لأنه يسكن بجواره أقاربه وهم يؤذونني بالضرب والشتيمة[3] فهذا الدفع معتبر وتسأل المحكمة المدعي عنه، فهو أحد اثنين:–

1– إما أن يقر بهذا الدفع فيثبت دفع المدعى عليها إيذاء الجيران وترد دعوى المدعي الطاعة .

2– وإما أن ينكر فتطلب المحكمة من المدعى عليها إثبات دفعها بالوجه الشرعي ولها أن تثبت ذلك بالبينة الشخصية المقنعة .

– فإذا أثبتت دفعها بالبينة ثبت دفعها الإيذاء من الأقارب وردت دعوى المدعي الطاعة .

– وأما إذا عجزت عن إثبات دفعها فلها أن تحلّف المدعي عدم إيذاء أقاربه الذين يجاورون مسكن الطاعة .

– فإذا حلف أو لم ترغب المدعى عليها تحليفه ثبت دفعه بعدم الإيذاء ورُد دفعها وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة .

– وإذا نكل ثبت دفع المدعى عليها وردت دعوى المدعي الطاعة.

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (10071) (686/1)، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية: أحمد داود، ص(469) .

2 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (21440) (715/1)، القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية: أحمد داود، ص(469) .

3 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الثاني: قد تدفع الزوجة المدعى عليها دعوى المدعي الطاعة بأن المسكن الذي هيأه لها في هذه الدعوى تسكن بجواره ضرتها وهي تؤذيها[1] فهذا دفع معتبر ويسأل عنه المدعي فهو :

1- إما أن يقر بهذا الدفع فيثبت دفع المدعى عليها مجاورة ضرتها في المسكن وإيذائها وتُرد دعوى المدعي الطاعة .

2- وإما أن ينكر فيطلب القاضي من المدعى عليها إثبات دفعها بالوجه الشرعي .

- فإذا أثبتت دفعها بالوجه الشرعي رُدت دعوى المدعي الطاعة .

- وأما إذا عجزت يرسل القاضي منابه ليتحرى من ذلك ويسأل الجيران، فإذا وجد أن المسكن تسكن بجواره ضرتها وهي تؤذيها فإنه يعتمد دفع المدعى عليها ويثبته وتُرد دعوى المدعي الطاعة .

- وأما إذا لم يجد مناب القاضي ضرتها تسكن بجوار مسكن الطاعة وأفاد الجيران أن المسكن لا يسكنه غير المدعى عليها وليس لها ضرة تسكن بجوارها فإن القاضي يرد دفع المدعى عليها وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة .

الدفع الثالث: قد تدفع الزوجة المدعى عليها دعوى المدعي الطاعة بأن للمدعي زوجة أخرى وتقول إنه قد هيأ لها مسكناً أفضل من المسكن الذي هيأه لي؛ لذلك أدفع بأن مسكن الطاعة غير شرعي ، فهذا الدفع يعد صحيحاً وتسأل المحكمة المدعي عن ذلك فهو أحد اثنين :-

1- إما أن يقر فيثبت دفع المدعى عليها عدم المساواة بين الزوجات فتُرد دعوى المدعي الطاعة

2- وإما أن ينكر فعلى القاضي أن يرسل منابه ليكشف على المسكنين وأن يوازي بينهما بحيث يكونان متماثلين كما ورد في بدائع الصنائع { حتى لو كانت تحته امرأتان حرتان أو أمتان يجب عليه أن يعدل بينهما في المأكول والمشروب والملبوس والسكنى والبيتوتة، والأصل فيه قوله تعالى : ﴿إِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾[2] عقب قوله تعالى: ﴿انْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾[3] إلى أن قال إنما يخاف على ترك الواجب فدلّ ذلك على أن العدل بينهن في القسم والنفقة واجب.[4]

---

1 - الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426) .

2 - سورة النساء من الآية (3) .

3 - سورة النساء من الآية (3) .

4 - بدائع الصنائع : الكاساني(332/2)، القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار(21065) (715/1) والقرار(20541) (683/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الرابع: قد تدفع الزوجة المدعى عليها دعوى الزوج المدعي الطاعة بقولها إن المسكن الذي هيأه المدعي لي غير شرعي؛ لأن جيران المسكن غير مسلمين [1]، فهم نصارى وبالتالي فهم غير صالحين فهذا دفع معتبر وتسأل المحكمة المدعي، عنه فهو أحد اثنين :-

1- إما أن يقر بدفع المدعى عليها فيثبت دفعها عدم إسلام الجيران وترد دعوى المدعي الطاعة.

2- وإما أن ينكر فتكلف المحكمة المدعى عليها بإثبات دفعها بالوجه الشرعي .

- فهي إما أن تثبته بالوجه الشرعي فترد دعوى المدعي الطاعة .

- وإما إذا عجزت فللقاضي أن يرسل منابه للتأكد من صحة دفعها فإذا ثبت دفعها ردت دعوى المدعي الطاعة، وإذا أفاد المناب أن دفع المدعى عليها غير صحيح وأن جيران المسكن من جميع جوانبه هم مسلمون ظاهر حالهم الصلاح رد دفعها وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة.

الدفع الخامس: قد تدفع الزوجة المدعى عليها دعوى المدعي الطاعة بقولها إن المسكن الذي هيأه المدعي لي غير شرعي؛ لأن جيران المسكن غير صالحين [2] وهم أشرار وأصحاب سوابق وأنا أخشى على نفسي منهم، فهذا الدفع معتبر وتسأل المحكمة المدعي عنه فهو أحد اثنين:-

1- إما أن يقر فيثبت دفع المدعى عليها وترد دعوى المدعي الطاعة .

2- وإما أن ينكر بتكلف المحكمة المدعى عليها بإثبات دفعها بالوجه الشرعي فإذا أثبت دفعها بالوجه الشرعي كأن تحضر من الشرطة أوراق ثبوتية تثبت أن له سوابق إجرامية ردت دعوى المدعي الطاعة .

- وإن عجزت عن إثبات دفعها أرسل القاضي منابه للتحقق من دفع المدعى عليها [3]، فإذا ثبت دفعها بشهادة الجيران أو بالتحري من الشرطة ردت دعوى المدعي الطاعة .

- وإن ظهر من تحري مناب المحكمة أن جيران مسكن الطاعة صالحين رد دفع المدعى عليها عدم صلاح الجيران وتعود المحكمة إلى دعوى المدعي الطاعة .

---

1 - القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (21440) (716/1) .

2 - الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(456) ، القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (10629) (688/1) .

3 - الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثالث

الدفوع الموضوعية الواردة على المخبرين على مسكن الطاعة

عندما تقرر المحكمة السير في دعوى المدعي الطاعة سواء بعد رد دفوع المدعى عليها أو في حال عدم إثارة المدعى عليها الدفوع على دعوى المدعي الطاعة تكلف المحكمة المدعي بتهيئة مسكن شرعي للمدعى عليها، فيقول لقد هيأت مسكناً شرعياً عنوانه كذا ويتكون من كذا غرفة وصالون وحمام ويحده من الشرق فلان باسمه (على الأقل ثلاثي ويكون واضحاً) ومن الغرب فلان ومن الشمال فلان ومن الجنوب فلان أطلب من المحكمة الموقرة الكشف عليه .

يكلف القاضي منابه ليقوم بالكشف على مسكن الطاعة فيذهب مناب القاضي في الزمان وإلى المكان اللذين كان القاضي قد حددهما في الجلسة التي سبقت الكشف . وفور وصوله إلى المكان يعقد مجلساً شرعياً يقول فيه: بناءً على التحقق والطلب وإنابة القاضي فلان لي بالكشف على مسكن الطاعة، وفور وصولي إلى المكان المحدد عقدت مجلساً شرعياً حضر فيه الطرفان فلان وفلانة أو وكيلاهما.

– ثم يقوم بتكليف كل واحد من الطرفين بانتخاب أهل الخبرة للإخبار في مسكن الطاعة وصلاحيته وعلى الأثاث واللوازم الضرورية الشرعية والمواد التموينية المتواجدة فيه، فإذا عجز الطرفان عن إحضار مخبرين أو لم يشاءا انتخاب خبراء فعلى المناب أن ينتخب أهل خبرة بنفسه [1] وأهل الخبرة هؤلاء لهم شروط يجب أن تتوفر فيهم حتى يكونوا مخبرين معتبرين لدى المحكمة وبصحة إخبارهم يكون المسكن شرعياً .

الشروط التي يجب أن تتوفر في مخبري مسكن الطاعة:–

أ– أهليتهم للإخبار : البلوغ، العقل، الإسلام.

ب– أن يكونوا ثقات، عدولاً، بعيدين عن الغرض .

ج– ألا تكون بينهم وبين المدعى عليها عداوة دنيوية أو قضايا في محاكم .

د– ألا يكونوا من جيران مسكن الطاعة؛ لأنهم بذلك سيخبرون عن صلاح أنفسهم جميعهم أو أحدهم .

هـ– أن يكون أكثر من اثنين وأن يكونوا وتراً حتى يؤخذ برأي الأكثرية.

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار (37688)(737/1) وفقاً لما جاء في المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني ص(76) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– يجب على مناب القاضي في الكشف على مسكن الطاعة أن يذكر أسماء الجيران، وأسماء الخبراء واضحة وكاملة وألا يكتفي بذكر ألقابهم (أبو فلان)؛ ليعلم ما إذا كان أحد المخبرين أو جميعهم هو ذاته من الجيران أم لا؛ لأنه لا يجوز أن يخبر الإنسان عن نفسه في شهادة باطلة وحتى تكون الزوجة على بينة ممن يجاور المسكن الذي أُعد لسكناها [1].

– لا بد أن يوصف خبراء الكشف بما يجيز الاعتماد على إخبارهم ، بخلوهم من الغرض أو الثقة ، أو الأمانة [2].

– إذا لم تطمئن المحكمة لإخبار خبراء مسكن الطاعة ،فعليها أن تختار غيرهم لتحقيق ما إذا كان مثل هذا المسكن في مثل ذلك الموقع يعد مسكناً شرعياً بالنسبة لوضع الجيران أم لا، عملاً بما جاء في نص الفتاوى الهندية { أنه يجب على الزوج أن يسكنها بين قوم صالحين، يعينونها على مصالح دينها ودنياها ويمنعونه عن ظلمها إذا أراد } [3].
فلو تراءى للمحكمة أن ما قرره الخبراء مخالف للواقع فلها أن تعيد الكشف ، وتستطلع آراء المعرفة [4].

– إذا أخبر الخبراء أن مسكن الطاعة مناسب لحال الزوج المادية ثم جاء تقرير الكشف أن مسكن الطاعة قد خلا من بعض اللوازم الضرورية مثل الخزانة لحفظ الملابس وغيرها، فإن السكن لا يكون شرعياً. انظر القرار الاستئنافي رقم (8341) [5].

فإن قول الخبراء إن المسكن مناسب لحال الزوج المادية لا قيمة له لمخالفته لما هو مقرر شرعاً من أن البيت إذا خلا من اللوازم الضرورية لا يكون شرعياً [6].

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (11970) (693/1) .
2 – انظر:المادة (414) من المجلة ص(224)، المادة (85) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني ص(76) ، أصول الإجراءات القضائية : أبو سردانة ص(54) ، القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (12277) (696/1) والقرار رقم (23244) (718/1) .
3 – الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة شيخ نظام ص(158) .
4 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (9723) (693/1) .
5 – المرجع السابق (11970) (693/1) .
6 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مهمة أهل الخبرة : يعد رأي أهل الخبرة مهماً لتحديد الحكم بشرعية مسكن الطاعة من قبل القاضي وذلك للاطلاع على أقوالهم مما يساهم في نشر الأمان في حيات الناس، لذا فإن الشرع لم يهمل هذا الدور، فجعل لأهل الخبرة مهمة سامية، ويتضح ذلك فيما يلي:

1- على خبراء المسكن أن يخبروا أن المسكن مناسب لحال الزوج ، لأن المسكن كالنفقة ، والنفقة تفرض حسب حال الزوج لا حسب حال الزوجين وقد نصت المادة {56} من قانون حقوق العائلة . بأن نفقة الزوجة تفرض بحسب حال الزوج يسراً أو عسراً [1].

2- إذا كانت المحكمة وجاهية، وأنابت المحكمة محكمة أخرى لإجراء الكشف على المسكن، وعينت تلك المحكمة موعداً للكشف فلا بد أن يبلغ هذا الموعد للطرفين، ولا بد أن يتضمن تقرير الكشف أن الخبراء أخبروا بأن هذا المسكن مناسب لحال الزوج أم لا، ولا يغني ذكر طبقة الزوج كأن يخبروا أنه من طبقة الوسط فقط [2].

3- عدم وجود خبراء حال الكشف على المسكن لا يكون مسوغاً لرد الدعوى ، وفي هذه الحالة تعيد المحكمة إجراء الكشف في موعد آخر أو تجري الإنابة في ذلك مرة أخرى[3].

4- إخبار الخبراء المنتخبين من قبل الطرفين في الكشف على المسكن في دعوى الطاعة يكون ملزماً لهما إذا لم يعترضا على محتويات الإخبار ولم يطعنا في شرعية المسكن [4] .

- إذا انتخب مناب المحكمة المكلف بالكشف على المسكن جميع الخبراء لغياب المدعى عليها ، وتابع إجراءاته وقبل أن ينتهي منه حضر وكيلها ، وسجل حضوره ، فعلى المناب أن يلغي انتخابه وأن يكلف الطرفين ممارسة حقها في انتخاب أهل الخبرة؛ لأن حق الانتخاب في مثل هذه الحالة يعود إليهما ، ولا ينتقل إلى المناب إلا إذا لم يتفقا عملاً بالمادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني [5].

- وعند انتخاب أهل الخبرة سواء من المتداعيين أو من المناب يجب أن يكون عدد الخبراء ثلاثة فأكثر ويكون العدد وتراً، وإن انتخاب خبيرين عند الكشف على المسكن غير

---

1 - القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (14146) (699/1) و(15051) (701/1) .
2 - المرجع السابق (29390) (729/1) .
3 - المرجع السابق (30222) (730/1) .
4 - المرجع السابق (18238) (709/1) .
5 - المرجع السابق (17504) (707/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

صحيح لأن مثل هذه الأمور التي يحتاج فيها إلى رأي أهل الخبرة لابد أن يكون ثلاثة فأكثر ويكون العدد وتراً ، ليعمل برأي الأكثرية ، كما نصت المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشرعية [1].

– وليس للمناب ولا للخبراء الحق في الحكم على المسكن بأنه شرعي أو غير شرعي وإن عملهم كخبراء هو الشهادة بصلاحية المسكن وكمال لوازمه، ثم تعطي المحكمة قرارها بشرعية المسكن أو عدمها بعد التدقيق فيما أخبر به الخبراء ، وفيما دونه المناب الذي وظيفته تسجيل ما يخبر به الخبراء وبيان وضعية المسكن [2] .

– عندما يقرر القاضي الكشف عن مسكن الطاعة تبلغ المدعى عليها أو وكيلها بالمكان والزمان الذي سيتم فيه الكشف على مسكن الطاعة، وللمدعى عليها أن تحضر وتتفحص المسكن والجيران والخبراء وإذا كان لها أي مأخذ على المخبرين فإنها تستطيع أن تثير دفوعاً بذلك في مجلس القضاء .

الدفع الأول : للمدعى عليها أن تدفع شرعية المسكن بقولها إن المسكن الذي هيأه المدعي ليس شرعياً لأن الخبراء الذين أخبروا عن مسكن الطاعة يوم الكشف ليسوا أهلاً للإخبار؛ حيث إنهم أولا أحدهم صغير في السن دون البلوغ، أو أنهم أو أحدهم ليس مسلماً، بل نصراني .
فعلى المحكمة أن تتحقق من ذلك فإذا ثبت لها صحة دفعها في هذه الحال تعيد المحكمة إجراء الكشف في موعد آخر وتجرى الإنابة في ذلك مرة أخرى ويستبدل الخبراء بانتخاب خبراء يكونون أهلا للإخبار.

الدفع الثاني: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها إن المسكن الذي هيأه المدعي ليس شرعياً؛ لأن الخبراء أو أحدهم الذين أخبروا في مسكن الزوجية يوم الكشف ليسوا ثقات ولا عدول ولا أمناء على الإخبار .
فعلى المحكمة أن تتحقق من ذلك، فإذا تحققت من عدم تحلي الخبراء بصفات الثقة والعدل والأمانة وغيرها من الصفات الحميدة أو جاءت المدعى عليها بالبينة والدليل على ذلك، فعلى المحكمة أن تقرر المادة إجراء الكشف في موعد آخر وتُجرى الإنابة في ذلك مرة أخرى

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (12114) (694/1) .
2 – المرجع السابق (42539)(742/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ويتم انتخاب خبراء غيرهم يتحلون بصفات الثقة والعدل والأمانة؛ لأن ذلك أو تلك الصفات شرط في صحة الخبراء وإخبارهم ، كما جاء في المادة (414) من المجلة [1] .

الدفع الثالث: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها إن المسكن الذي هيأه المدعي لا يعد شرعياً : لأن أحد المخبرين أو جميع المخبرين هم من جيران مسكن الطاعة، وهذا لا يصح شرعاً؛ لان المخبر يخبر بأن الجيران أناس صالحون وبهذا يكون قد شهد لنفسه بالصلاح وهذا مظنة التهمة بشهادته لنفسه فإذا كان الخبراء جميعهم من الجيران بطل الإخبار ولو كان أحدهم من الجيران بطل الإخبار أيضاً، لأنه يصبح مبنياً على رأي مخبرين اثنين وهذا يخالف المادة (84) من قانون أصول المحاكمات الشرعية والتي تقضي بانتخاب ثلاثة خبراء على الأقل حتى يكون الأخذ برأي الأكثرية [2].

– فإذا أثارت المدعى عليها مثل هذا الدفع فإن المحكمة تتحقق من ذلك فإذا تحققت وثبت لديها دفع المدعى عليها فعلى المحكمة أن تقرر إعادة إجراء الكشف على المسكن في موعد آخر، وتجري الإنابة في ذلك مرة أخرى . ويتم انتخاب خبراء غيرهم بعيدين عن جوار مسكن الطاعة فيهم الصفات المعتبرة التي تجيز الاعتماد على إخبارهم من الثقة أو الأمانة وإنهم عارفون لحال الزوج [3].

الدفع الرابع: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: إن المسكن الذي هيأه المدعي لا يعتبر شرعياً؛ لأن أحد المخبرين على مسكن الطاعة هو فلان الفلاني وإن بيني وبينه عداوة دنيوية ويجب أن تذكرها . أو بيني وبينه محكمة فهو قد أخبر بصلاحية المسكن من باب الغرض .

فعلى المحكمة أن تتحقق من ذلك، فإذا ثبت صحة دفعها وأن هناك عداوة دنيوية بين المدعى عليها وأحد الخبراء أو أكثر فإن القاضي يحكم بعدم شرعية المسكن ويأمره بإعادة الكشف ويتم انتخاب خبراء غيرهم فإن القاضي يحكم بعدم شرعية المسكن ويأمر بإعادة الكشف ويتم انتخاب خبراء غيرهم، بعيدين عن الغرض ولا توجد بينهم وبين المدعى عليها عداوة دنيوية، وينتفي عنه من غرض، كما نصت المادة (414)والقراران الاستئنافيان (12277)،(23244)[4].

---

1 – المجلة : المادة (414) ص(224) : القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (23244) (718/1) .

2 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (11500) (690/1) .

3 – المرجع السابق (16213) (704/1) .

4 – المرجع السابق (12277) (696/1)و(23244)(718/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوجة ومن يشاركها في مسكن الطاعة

وفيه مطلبان :

* المطلب الأول : الدفوع الموضوعية التي تتعلق بأمن الزوجة وإمكانية القيام بواجباتها الدينية والدنيوية في مسكن الطاعة.

* المطلب الثاني : الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمن يشارك الزوجة في مسكن الطاعة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بأمن الزوجة وإمكانية القيام بواجباتها الدينية والدنيوية في مسكن الطاعة

يجب على الزوج، قبل رفع دعوى الطاعة الزوجية على زوجته، أن يهيئ مسكناً شرعياً تأمن فيه على نفسها وعرضها ومالها ومتاعها وحرية الاستمتاع بالزوج فيه .

يقول تعالى ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[1] ومن المعروف أن يسكن الرجل زوجته في مسكن مناسب آمن يستطيع معاشرتها فيه بأمان .

ولأن الزوجة تحتاج لمسكن تعيش فيه ، وتكون فيه مستورة وبعيدة عن أنظار الناس ، ولتتمكن من القيام بشؤونها ولتحفظ فيه أغراضها وتكون آمنة عليهم، وتستطيع أن تصون عرضها فيه، ولتتمكن الزوجة من الاستمتاع بالزوج وهي بأمن من اطلاع الغير [2]، فإن هناك شروطاً لهذا المسكن :-

- لا بد أن يشمل المسكن الشرعي ستائر الشبابيك، وإذا لم توجد لا يكون المسكن شرعياً[3].

- يشترط في مسكن الطاعة أن تكون الزوجة آمنة فيه على مالها وحياتها مطلقاً وفقاً للمادة (281) من كتاب النفقات [4].

وقد جاء في حاشية ابن عابدين على البحر الرائق، للعلامة ابن عابدين نقلاً عن العلامة أبي السعود ما نصه " فتجعل أن الإتيان بالمؤنسة وعدمه يختلف باختلاف المساكن ولو مع وجود الجيران ، فإن كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها أغاثوها لما بينهم من القرب لا تلزمه المؤنسة وإلا لزمته "[5].

ويتضح مما سبق أنه على الزوج إسكان زوجته في مسكن بين جيران صالحين تستأنس بهم حتى يعد مسكن الطاعة مسكناً شرعياً .

---

1 - سورة النساء من الآية(19).

2 - المبدع في شرح المقنع :ابن مفلح (187/8)، المغني :ابن قدامة (569/7)، مواهب الجليل :المغربي (182/4)، زاد المحتاج : الكوهجي (573/3).

3 - القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار (41366) (740/1).

4 - القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار (10508) (680/1)، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص57

5 - حاشية ابن عابدين على البحر الرائق : ابن عابدين (211/4-212).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أما إذا كان مسكن الطاعة في دار خالية من السكان مرتفعة الجدران والزوج يخرج ليلاً لسبب من الأسباب فهذا المسكن لا يعد شرعياً إذا لم يكن لها ولد تستأنس به أو خادمة، فإذا دفعت الزوجة دعوى المدعي الطاعة بأن هذا المسكن غير شرعي؛ لأنه موحش غير مؤنس أجابها القاضي وحكم بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي إما أن يأتيها بمؤنسة وإما أن ينقلها إلى مكان غيره لا تستوحش فيه امتثالاً لقول الله تعالى في سورة الطلاق ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾[1].

وقد جاء في حاشية ابن عابدين على البحر الرائق " لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم الإتيان بالمؤنسة إذا استوحشت بأن كان المسكن متسعاً كالدار وإن كان لها جيران فعدم الإتيان بالمؤنسة في هذه الحالة لاشك أنه من المضارة، لا سيما إذا خشيت على عقلها من السكنى في مسكن الزوجية الذي هيأه لها إذا كان المسكن خالياً عن الجيران يحمل على ما إذا رضيت بإسكانها فيه ولم تطالبه بالمسكن الشرعي وهو ماله جيران، وحينئذٍ فلا يستقيم الرد عليه في البحر، فتحصل أن الإتيان بالمؤنسة وعدمه يختلف باختلاف المساكن، ولو مع وجود الجيران، فإن كان المسكن بحال لو استغاثت بجيرانها أغاثوها شرعياً لما بينهم من القرب لا تلزمه المؤنسة وإلا لزمته) أهـ[2].

وهو كلام حسن ينبغي أن يكون أيضاً مختلفاً باختلاف الناس فإن بعض النساء تستوحشن في البيتوتة في البيت ، ولو صغيراً بين جيران إذا كان زوجها له زوجة أخرى أو أكثر، فإذا كان يخشى على عقلها إذا كانت ليلة ضرتها ينبغي أن يؤمر بالمؤنسة، ولا سيما إذا كانت صغيرة فإن كثيراً من الرجال لا يمكنه أن يبيت وحده، فكيف النساء ولا ضرار في الشرع.

وقد جاء في الأحكام الشرعية المادة (187) بما نصه " إذا كانت المرأة تستوحش من المسكن الذي أسكنها فيه زوجها بأن كان كبيراً كالدار الخالية من السكان المرتفعة الجدران ، أو كان الزوج يخرج ليلاً ليبيت عند ضرتها ولم يكن لها ولد أو خادمة تستأنس بها، فعليه أن يأتيها بمؤنسة، أو ينقلها إلى حيث لا تستوحش " [3] .

– عندما تقر المحكمة الكشف على مسكن الطاعة فللزوجة أن تدفع دعوى المدعي أو شرعية المسكن بعدة دفوع تتعلق بأمنها وحريتها في هذا المسكن ومن تلك الدفوع :–

---

1 – سورة الطلاق : الآية (6).

2 – حاشية ابن عابدين على البحر الرائق : ابن عابدين (211/4 –212).

3 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا (426/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الأول: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة المكشوف عليه بقولهـا إن المـسكن الذي هيأه المدعي لي مسكن غير شرعي؛ وذلك لأن المسكن موحش غير مؤنس؛ حيث إنه يقع في مكان خالٍ من الجيران من ثلاث جهات الشرقية والغربية والشمالية ولا يوجد له سوى جار واحد من الجهة الجنوبية وهذا الأمر يجعلني أخاف فيه على نفسي ومالي وعرضي. فهذا الدفع صحيح وبه لا يكون المسكن شرعياً [1].

عندها يجب على القاضي أن يتحرى عن ذلك من منابه، الذي قام بالكشف على مـسكن الطاعة، ويتفحص التقرير فإذا وجد صحة دفع المدعى عليها حكم بعدم شرعية مسكن الطاعـة وكلف المدعي بإعداد مسكن غيره يكون بين جيران من جميع الجهات وأن يكونوا صـالحين؛ حيث إنها تتضرر في هذا المسكن ويخشى عليها فيه، فلها أن تمتنع عن النقلة إليـه ولا يجـوز للزوج أن يسكنها فيه لقوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾ [2].

الدفع الثاني: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة المكشوف عليه بقولها: " إن المسكن الذي هيأه المدعي لي مسكن غير شرعي؛ وذلك لأن المسكن موحش غير مؤنس؛ حيث إنه بيت كبير وواسع كالسرايا وإنه عالي الجدران وإنني استوحش فيه، فإذا لم يكن معها ولدها أو خادمة أمره القاضي بإتيانها بالمؤنسة التي تزيل تلك الوحشة وإلا اعتبر هذا الدفع صحيحاً، لا سـيما إذا كان الزوج يخرج ليلاً يبيت عند ضرتها، وبالتالي يحكم القاضي على المسكن بعدم شرعيته ويكلفه بإعداد مسكن غيره حيث لا تستوحش فيه الزوجة [3].

الدفع الثالث: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة المكشوف عليه بقولها: "إن المـسكن الذي هيأه المدعي لي مسكن غير شرعي؛ وذلك لأن المسكن يحتوي على أبواب وشبابيك ليست بغلق وليس لها ستائر تمنع الرؤية وإنني لا أستطيع الاستمتاع بمعاشرة زوجي باطمئنان تخوفاً من إمكانية نظر الناس من خلال تلك الشبابيك". فهذا الدفع معتبر وهو صحيح في دفع شـرعية مسكن الطاعة.

فتتحقق المحكمة من صحة هذا الدفع من مناب القاضي، فإذا ثبت دفعها حكم القاضـي بعدم شرعية مسكن الطاعة وكلف المدعي بتجهيز شبابيك المسكن بالغلق وكلفه بوضع سـتائر

---

1 – انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق : ابن نجيم (326/4) ، القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمـد داود، القرار (27029) (125/1) .

2 – سورة الطلاق : الآية (6) .

3 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا (426/1).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تمنع الرؤية وتستر الزوجة في هذا المسكن وإلا أمره القاضي بإعداد مسكن طاعة آخر غيره يستر الزوجة ويكون مزودا بشبابيك بغلق ولها ستائر [1] .

الدفع الرابع: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة المكشوف عليه بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي مسكن غير شرعي؛ وذلك لأن المسكن له ساحة سماوية وهي من مرافق المسكن وهي مكشوفة للجيران فإن أحد الجيران أو جميعهم يسكنون في بيوت أعلى من مسكن الطاعة ولهم شبابيك وشرفات تطل على مسكن الطاعة، وهم بذلك يكشفون المسكن ويرون الزوجة من خلالها وذلك يحول دون تمتع الزوجة بشؤونها الدينية والدنيوية بحرية داخل مسكن الطاعة، وإنني بوجود هذه الساحة المكشوفة على حالها أخشى على نفسي ومالي وعرضي في هذا المسكن فهذا الدفع مقبول وهو صحيح" .

فعلى القاضي أن يتحقق من صحة دفعها من منابه الذي قام بالكشف على المسكن فإذا ثبت عنده صحة دفعها أمر القاضي المدعي بإغلاق تلك الساحة السماوية المكشوفة بما يضمن سترة الزوجة وتأمين الاعتداء عليها من خلال تلك الساحة وإلا كلفه بإعداد مسكن آخر غيره لا يكون فيه ساحة مكشوفة وحيث تأمن الزوجة فيه على نفسها وعرضها ومالها ومتاعها[2].

الدفع الخامس: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة المكشوف عليه بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي مسكن غير شرعي؛ حيث يقع المسكن في حارة أو برج يسكنه أناس غير مسلمين، وإنني أخشى على نفسي ومالي وعرضي في هذا المسكن؛ حيث إن جيران المسكن غير صالحين وهم ليسوا مسلمين، أو أنهم مسلمون مجرمون أصحاب سوابق وأنا لا آمن على نفسي وعرضي ومالي بينهم ولا أستطيع أن أقوم بشؤوني الدينية والدنيوية في هذا المسكن". فيقوم القاضي بالتحقق من صحة هذا الدفع، فإذا ثبت فإن القاضي يحكم بعدم شرعية هذا المسكن ويأمر المدعي بإعداد مسكن غيره يكون بين أناس مسلمين وجيران صالحين يعينونها إذا استعانت بهم ويغيثونها إذا استغاثت بهم [3].

---

1 – انظر: المادة (188,187) من قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(30)، انظر: القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود القرار (41366) (740/1) .

2 – انظر: القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار (13883) (699/1) .

3 – انظر: القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار(10071 و 8663 و 10629) (681/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أو أن يكون مسكن الطاعة الذي أعده المدعي في بلد غير بلاد المسلمين كألمانيا أو بريطانيا أو أمريكا أو الدول الاشتراكية الكافرة، فإن الدفع على شرعية هذا المسكن يكون صحيحاً أو معتبراً ولا يحكم القاضي بشرعية المسكن ويأمر المدعي بإعداد مسكن غيره في بلد إسلامي؛ لأن عادات وتقاليد البلاد غير الإسلامية تختلف عن عادات وتقاليد المسلمين وإن جيران المسكن لن يكونوا صالحين إذا كانوا غير مسلمين، ثم إن الكشف على مثل هذا المسكن من قبل المحكمة يكون صعباً ومتعذراً فيحكم القاضي بعدم شرعية المسكن؛ لأن تقرير الكشف على المسكن من مستندات الحكم، فيكلف القاضي المدعي بإعداد مسكن لزوجته في بلاد الإسلام وبين جيران صالحين وإلا ردت دعوى المدعي الطاعة [1] .

1 – انظر: القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار (21440) (716/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمن يشارك الزوجة بمسكن الطاعة

الأصل أن يسكن الزوج زوجته في مسكن مستقل، ولو على حدته دار فيها أقاربه ويكون لها باب خاص تغلق فيه على نفسها كما هو الحال في الشقق، لكي تأمن على نفسها ومالها ومتاعها ولا يمنعها مانع من الاستمتاع بالزوج فيه وتستطيع فيه أن تقوم بواجباتها الدينية والدنيوية بحرية تامة .

كما جاء في الفتاوى الهندية " تجب السكنى لها عليه في بيت خالٍ عن أهله وأهلها إلا أن تختار ذلك " [1].

أما إذا كان الأهل والأقارب يسكنون في الدار التي بها مسكن الطاعة فليس لها أن تطلب غيره أو أن تطعن في شرعيته إلا إذا كانوا يؤذونها أما إذا كانت ضرتها فلها أن تمتنع عن النقلة إلى المسكن الموجود في دار تسكن فيها ضرتها وإن لم تؤذها؛" لأن مجرد وجود ضرة معها في منزل واحد يعتبر أذى للزوجة " [2] .

أجاز ذلك الحنابلة؛ حيث قال ابن قدامة الحنبلي ﷺ :" وإن أَسكن في دار واحدة كل واحدة [من الضرائر] في بيت جاز إذا كان ذلك سكن مثلها " [3].

وقال أيضاً: " الأولى أن يكون لكل واحدة من زوجاته مسكن يأتيها فيه؛ لأن رسول الله ﷺ قسم هكذا ولأنه أصوَن لهن وأستر حتى لا يخرجن من بيوتهن " [4].

وقد ذكر ابن عابدين الحنفي في هذه المسألة أربعة أقوال:-

القول الأول: يكفي الزوجة بيت له غلق دار، سواء كان في الدار ضرتها أو أحماؤها .

القول الثاني: لا يكفي ما قاله أصحاب القول الأول إذا كان في الدار أحد من أحماؤها أو كان فيه ضرتها .

القول الثالث: يكفيها ذلك مع الأحماء لا مع الضرة.

القول الرابع: إن مسكن الزوجة يختلف باختلاف الناس ، فالزوجة ذات اليسار لا بد من إفرادها في دار متوسطة الحال يكفيها بيت واحد من دار [5].

---

1 – الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة الشيخ نظام (556/1) .

2 – الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي : أحمد الغندور ص (252) .

3 – المغني : ابن قدامة (26/7– 27) .

4 – المغني : ابن قدامة (34/7) .

5 – رد المحتار : ابن عابدين(603/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقد جاء في الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية في المادة (185) ما نصه" ليس للزوج أن يجبر المرأة على إسكان أحد معها من أهله ولا من أولاده الذين من غيرها ، سوى ولده الصغير غير المميز، وله إسكان أمته وأم ولده معها . وليس لها أن تسكن معها في بيت الزوج أحد من أهلها ، ولو ولدها الصغير من غيره ولا يكون ذلك إلا بالرضا " [1].

وقد جاء في الأحكام الشرعية أيضاً المادة (186) ما نصه " إذا أسكن الزوج امرأته في مسكن على حدته من دار فيها أحد أقاربه ، فليس لها طلب مسكن غيره، إلا إذا كانوا يؤذونها فعلاً، ولها طلب ذلك مع الضرة، فإن كان في نفس المسكن المقيمة هي به ضرة لها أو إحدى أقارب زوجها، فلها طلب مسكن غيره ولو لم يؤذها فعلاً أو قولاً " [2].

الخلاصة: إذن فالزوج يُسكِن زوجته حيث أحب وعليها أن تستجيب لذلك ولكن بشرط ألا تتضرر، والضرر قد يكون من الزوج أومن غيره .

الأول: إذا كان الضرر من الزوج، وقالت للقاضي إنه يضربني ويؤذيني، فمره أن يُسكنني بين قوم صالحين، فإن علم القاضي ذلك زجره ومنعه من إيذائها، وإن لم يعلم يسأل الجيران عن صنيعه فإن صدقوها منعه التعدي في حقها وإن لم يكن في جوارها مَن يوثق به أو كانوا يميلون إلى الزوج أمره بإسكانها بين قوم صالحين .

الثاني: إذا كان الضرر من غير الزوج، فإما أن يكون تضررها من وجوده معها في الدار وهي في مسكن على حدته أو من وجوده معها في مسكن واحد .

فإن كان الأول: بأن أسكنها في مسكن من دار على حدته وكان أحد أقاربه في مسكن آخر من هذه الدار وطلبت من الزوج أن ينقلها من هذه الدار ولم يجبها، فرفعت الأمر إلى القاضي أُمِرَ الزوج بإسكانها في مكان آخر إذا كانوا يؤذونها بالقول أو بالفعل؛ لأن غرضها منع الأذى فلها الحق فتجاب إلى طلبها وإن لم يثبت ذلك لدى القاضي أي الإيذاء من الأقارب فلا يلتفت إلى طلبها لأنها متعنتة إلا إذا كان الضرر الحاصل من الضرة التي تسكن بجوارها فتجاب إلى طلبها، وإن لم تؤذها؛ لأن المنافرة في الضرائر أوفر [3].

---

1 – تبيين الحقائق : الزيلعي (589/3)، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية :محمد قدري باشا ص(423)، مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112) .

2 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(425) .

3 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وإن كان الثاني: بأن أسكنها في مسكن يسكن فيه أحد أقاربه أو مع الضرة فإنه يجاب طلبها؛ لأن السكنى وجبت حقاً لها فليس له أن يشرك غيرها فيه إلا بالرضا؛ لأنها تتضرر به فإنها لا تأمن على متاعها ، ويمنعها ذلك من تمام المعاشرة مع زوجها فلا تكون متعنتة في طلبها ، فتجاب إليه [1].

أما بالنسبة للأب والأم فإذا أسكن الزوج مع زوجته أحد والديه هل يحق لها أن ترفض ؟

لقد استوحت اللجنة التي وضعت مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد بين الإقليمين المصري والسوري من المادة (60) منه والتي نصها " للزوج أن يسكن مع زوجته :

أ- ولده الصغير غير المميز .

ب- أبناءه من غيرها مميزين وبالغين ومن تدعو الضرورة إلى إسكانه معه من محارمه النساء وأبيه أو جده بشرط عدم إيذاء أحد من جميع هؤلاء لها "[2] .

" ومن تدعو الضرورة إلى إسكانه من محارمه النساء أو أبيه أو جده بشرط ألا يصدر إيذاء من أحد هؤلاء للزوجة، وقد استوحت اللجنة ذلك من مذهب المالكية الذي ذكره ابن الماجشون المالكي فيمن تزوجت على شرط أن يُسكِن معها أناساً من أقاربه أنها تلزم بالسكنى معهم مهما كانت شريفة عالية المنزلة، وقد قيد شرّاح المالكية ذلك بما إذا كان هذا لا يؤدي إلى الاطلاع على عورتها، والمعهود كالمشروط "[3] .

وقال ابن سلمون من فقهاء المالكية أيضاً: "من تزوج امرأة وأسكنها مع أبيه وأمه وأهله فشكت الضرر لم يكن له أن يسكنها معهم، وإن احتج بأن أباه أعمى نظر في ذلك فإن رأى (أي القاضي) ضرراً منع"[4]. لما تقتضيه الضرورة والمصلحة. وهذا يوافق فقه الحنفية أيضاً كما جاء في حاشية رد المحتار لابن عابدين، باب النفقة، بحث المسكن [5].

- وقد جاء في القانون الكويتي في المادة (86) أنه " ليس للزوج أن يسكن أحداً مع زوجته سوى أولاده غير المميزين ، ومن تدعو الضرورة إلى إسكانه معه من أولاده الآخرين ، ووالديه بشرط ألا يلحق الزوجة من هؤلاء ضرر " [6].

---

1 - الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426) .

2 - مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري: لجنة خاصة ص(105) .

3 - شرح الخرشي : الخرشي (4/88-189) .

4 - مواهب الجليل مع التاج والإكليل : الحطاب (4/186-187) .

5 - حاشية رد المحتار : ابن عابدين (2/890) .

6 - الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي مع بيان قانون الأحوال الشخصية، القضاء في محاكم الكويت : أحمد الغندور ص(252) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– وكذلك جاء نص المادة (38) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ما نصه " ليس للزوج أن يسكن أهله وأقاربه أو ولده المميز معه ، بدون رضاء زوجته في المسكن الذي هيأه لها ، ويستثنى من ذلك أبواه الفقيران العاجزان إذا لم يمكنه الإنفاق عليهما استقلالاً ، وتعيّن وجودهما عنده ، دون أن يحول ذلك من المعاشرة الزوجية ، كما أنه ليس للزوجة أن تسكن معها أولادها من غيره ، أو أقاربها بدون رضاء زوجها " .[1]

وعليه فليس للزوج أن يشرك مع زوجته في مسكن الطاعة أحداً من أقربائه وأهله إلا برضاها، فإذا أقام الزوج دعوى طاعة على زوجته و قررت المحكمة الكشف عن مسكن الطاعة، فللزوجة أن تدفع دعوى المدعي الطاعة وشرعية المسكن بعدة دفوع تتعلق بسكنى الغير في مسكن الطاعة .

الدفع الأول: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه لي المدعي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه وجد بداخله أمتعة للزوجة الثانية وهي ضرتي"، فإن هذا الدفع يكون معتبراً.

فعلى القاضي أن يسأل المدعي عن ذلك فإذا أقر بذلك ثبت دفع المدعى عليها وأمره القاضي بإزالة تلك الأمتعة من المسكن، فإذا أزالها حكم بشرعية المسكن وإذا رفض إزالتها حكم القاضي بعدم شرعية مسكن الطاعة وردت الدعوى .[2]

الدفع الثاني: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه لي المدعي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه مشغول بسكنى الغير ، فإن أشقاءه يسكنون في هذا المسكن وإنني أتضرر من ذلك، حيث أنني لا آمن على نفسي ولا على مالي ولا على متاعي، ثم إنني لا أستطيع أن أمارس المعاشرة الزوجية فيه بحرية وطمأنينة"، وإن كانت غير مجبرة على بيان الضرر الذي يلحق بها؛ لأن مجرد وجود الأشقاء في المسكن يعد ضرراً يجب إزالته .

إذا ثبت هذا الدفع فإنه يعتبر وعلى القاضي أن يتحقق من منابه الذي قام بالكشف على المسكن، فإذا ثبت دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية مسكن الطاعة [3].

---

1 – القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (466/1) .

2 – انظر: القرارات الاستئنافية :أحمد داود، القرار رقم (1195) (696/1) .

3 – انظر: المرجع السابق القرار رقم (28760) ص(728) ، انظر: المادة (38) من قانون الأحوال الشخصية، والقرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عبد الفتاح عمرو ص(267) وانظر: المادة (281) و(282) من كتاب النفقات الشرعية : مجموعة من العلماء ص(57) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الثالث: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه يُسكن فيه والديه وهما يؤذيانني بالضرب والشتم والإهانة، وإنني أتضرر من ذلك . فهذا الدفع يكون معتبراً ويجب أن نفرق في ذلك بين حالتين:-

الحالة الأولى: إذا كان الأبوان يمكن للزوج الإنفاق عليهما وهما منفصلان عنه، أي يمكن أن يسكنهما في بيت مستقل عن زوجته؛ لأنه قادر على ذلك مادياً ، أو الزوج ليس هو ابنهما الوحيد ، وليس ملزماً بالتكفل بهما دون غيره من أشقائه فهناك له من الأشقاء من هو أقدر على راعيتهما والتكفل بهما وإيوائهما، أو أن سكنهما ووجودهما في مسكن الطاعة يحول دون تمكن الزوجين من المعاشرة والاستمتاع، فإن دفع الزوجة يكون معتبراً وعلى المحكمة أن تعتمده وعلى القاضي أن يحكم بعدم شرعية مسكن الطاعة هذا ، وعليه أن يكلف المدعي بإعداد مسكن طاعة غيره لا يسكن فيه والديه أو أي أحد من أقاربه أي يكون خاصاً بالزوجة، حيث تتمكن الزوجة من العيش فيه بأمن وأمان على نفسها ومتاعها ومالها وأن تتمكن من المعاشرة الزوجية بحرية واطمئنان [1].

الحالة الثانية: إذا كان الأبوان عاجزين عن الاستقلال والزوج عاجز لفقره على أن يفتح مسكناً خاصاً بهما وأنه تعين عليه أن يسكنا عنده لعدم وجود غيره ممن تجب عليه رعايتهما وأنهما كبيران في السن عاجزان عن الاعتداء على الزوجة والتنغيص على حياتها ولا يعيقان الزوجين من المعاشرة والاستمتاع في حياتهما، فإنه ليس للزوجة أن تدفع بسكنها في مسكن الطاعة بأن المسكن غير شرعي، ولا يلتفت إلى ذلك الدفع إذا ما أثارته،[2] وعلى القاضي أن يحكم بشرعية المسكن.

الدفع الرابع: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه يُسكن فيه معي ابنه من غيري" في هذه الحالة على القاضي أن يتحقق من ذلك فإن وجد أن ابن المدعي من غيرها الذي يسكن مع الزوجة في مسكن الطاعة غير مميز لم يلتفت إلى دفعها؛ لأنها لا تتضرر بوجوده في المسكن ولا يحول بينها وبين معاشرتها لزوجها .

---

1 – انظر: المادة (38) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(111) .

2 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– وأما إذا كان الابن مميزاً اعتبر دفعها صحيحاً [1] واعتمده القاضي، وبعد أن يتحقق من ذلك يحكم بعدم شرعية مسكن الطاعة ويكلف المدعي بإعداد مسكن غيره لا يكون فيه ابنه المميز؛ لأن الزوجة تتضرر بوجود الابن المميز في مسكن الطاعة ولا تستطيع معاشرة الزوج بحرية واطمئنان .

– **وقد فرق المالكية** في هذه المسألة بين ما إذا كان الابن مع أحد أبويه حين الابتناء وبين الذي يريد إسكانه بعد الابتناء، فقالوا " يمنع الزوجان من إخراج من سكن معهما حين الابتناء من ولد لواحد منهما أو أم، وفي سواهم عكس هذا الحكم، ويعني إذا بنى الزوج بزوجته فأتت معها بولدها الصغير، أو وجدت عنده ولداً له صغيراً وسكن ذلك الولد معهما ثم أراد إخراج ولدها ، أو أرادت إخراج ولده عنها فليس ذلك له، ولا لها، ويجبر الممتنع عن السكنى مع ذلك الولد، وكذلك إذا وجدت عند الزوج أمه وسكتت ثم امتنعت الزوجة من السكنى معها فليس لها ذلك.

ولكن إذا بنى بزوجته ولم تأت معها بولد أو لم تجد عند ولداً، ثم أرادت أن تأتي بولدها، أو أراد أن يأتي بولده، وامتنع الآخر فإن له ذلك، ولا يجبر على السكن معه وإنما يجبر الممتنع من السكنى معه، إذا لم يدخل عليه من أول وهلة، إذا كان للولد ولي حاضن يمكن دفعه إليه، وإلا أجبر الممتنع على السكن معه" [2].

وفرق المالكية أيضاً بين الزوجة صاحبة القدر وغيرها في ذلك ، فقالوا "إن الزوجة الوضيعة ليس لها أن تطلب إخراج ابنه أو أبويه من مسكن الطاعة، وإن ذلك يكون للزوجة صاحبة القدر فقط " . [3]

---

1 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا المادة (185) ص(423) .

2 – ميارة: محمد الفاسي (275/1 – 276) .

3 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الخـــامس: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن مسكن الطاعة الـــذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه تسكن فيه ضرتي، وأنا أتضرر من ذلك، ولو لم تؤذها الضرة بالقول والفعل فإن هذا الدفع معتبر.

وعلى القاضي أن يسأل المدعي عن هذا الدفع فإذا أقر به حكم القاضي بعـــدم شـــرعية المسكن وكلفه بإخراج الضرة من المسكن أو بإعداد مسكن آخر غيره يكون خاصاً بالزوجة دون الضرة .

وإن أنكر كلف القاضي منابه للكشف على مسكن الطاعة والتحقق مـــن دفـــع المـــدعى عليها، فإذا ثبت دفعها حكم بعدم شرعية المسكن وإن لم يثبت دفعها عادت دعوى الطاعة وسار القاضي فيها إلى أن يفصلها بالمقتضى الشرعي .

– فقد جاء في المادة (186) من الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : " فإن كـــان في نفس المسكن المقيمة هي به ضرة لها أو أحد أقارب زوجها، فلها طلب مسكن غيره ولو لم يؤذيها فعلاً أو قولاً " [1]، لأن المنافرة بين الضرائر أوفر والاسم مشعر بذلك .

ويفهم مما سبق: أن الزوجة تستطيع أن تدفع دعوى الطاعة التي يقيمها الزوج عليها إذا كـــان مسكن الطاعة تسكنه ضرتها أو تسكن في نفس الدار كأن تكون في شقة مستقلة بجـــوار شـــقة الزوجة ولو لم تتضرر الزوجة منها سواء فعلاً أو قولاً، بخلاف الأقارب والوالدين فإنه ليس لها أن تطلب مسكناً غيره إذا كانوا يسكنون بجوار مسكن الطاعة إلا إذا آذوها فعلاً أو قولاً [2] .

---

1 – المادة (67) من قانون الأحوال الشخصية الأردني(117–118) ، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمـــد قدري باشا، المادة (186) ص(425)، القرارات القضائية في الأحوال الشخصية : عمرو، القـــرار رقـــم (25272) ص(268)، القرارات الاستئنافية: أحمد داود، القرار رقم (22051) (717/1)، مجموعة القوانين الفلسطينية: سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(30) .

2 – المراجع السابقة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثالث

الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمسكن الطاعة الزوجية وملحقاته

وفيه مطلبان:

* المطلب الأول : الدفوع الموضوعية الواردة على ذات المسكن ومرافقه .

* المطلب الثاني : الدفوع الموضوعية الواردة على اللوازم الضرورية الشرعية للمسكن .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

الدفوع الموضوعية الواردة على ذات مسكن الطاعة

للزوج حق اختيار المسكن فيعده في أي مكان يريده، ولا فرق إن كان ملكاً أو مستأجراً أو مستعار ما دام حسب حاله [1] ويجب على الزوج أن يسكن زوجته في مسكن آمن غير موحش وأن يكون هذا المسكن صالحاً لسكنى الآدميين ولا تخشى الزوجة فيه على نفسها ولا على مالها ولا على متاعها ولا على عقلها وتستطيع فيه معاشرة الزوج والقيام بواجباتها الدينية والدنيوية بأمن وأمان .

وقد أمر الإسلام الزوج أن يسكن زوجته في مسكن بحسب حاله ولكنه نهى عن الإضرار بالزوجة والتضييق عليها في قوله تعالى ﴿ أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ﴾ [2] ، والزوجة قد تتضرر من السكن في دار واسعة عالية الجدران مخيفة ولو كانت هذه الدار محاطة بالجيران الصالحين، فعلى الزوج أن يأتيها بالمؤنسة التي تؤنس وحشتها وتذهب خوفها وإلا هيأ لها مسكناً غيره لا يكون متسعاً كثيراً كالسرايا وجدرانه عالية مرتفعة ويسكنها حيث لا تستوحش .

فقد جاء في حاشية ابن عابدين " لا يلزم من كون المسكن بين جيران عدم لزوم الإتيان بالمؤنسة إذا استوحشت بأن كان المسكن متسعاً كالدار وإن كان لها جيران، فعدم الإتيان بالمؤنسة في هذه الحالة لاشك أنه من المضارة لا سيما إذا خشيت على عقلها "[3] .

وقد جاء في المادة (187) من قوانين الأحوال الشخصية العربية ما نصه " إذا كانت المرأة تستوحش من المسكن الذي أسكنها فيه زوجها ، بأن كان كبيراً كالدار الخالية من السكان المرتفعة الجدران أو كان الزوج يخرج ليلاً ليبيت عند ضرتها ولم يكن لها ولد أو خادمة تستأنس بهما ، فعليه أن يأتيها بمؤنسة ، أو ينقلها إلى حيث لا تستوحش [4] .

ويقاس على ذلك كل مسكنٍ يكون فيه ما يستوجب خشية الزوجة على عقلها ونفسها إذا ما سكنت فيه كأن يكون المسكن قديماً متصدع الجدران أو آيلاً إلى السقوط فإنه يجب على

---

1 – القرارات الاستئنافية عبد الفتاح عمرو القرارات رقم (9095) ص(176) ،(14287)ص(179) .

2 – سورة الطلاق : الآية(6) .

3 – حاشية ابن عابدين على البحر الرائق : ابن عابدين (211/4).

4 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا : ص(426) ملحق قوانين الأحوال الشخصية العربية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الزوج أن يسكن زوجته في مسكن حسب حاله ولكنه يكون صالحاً للسكن وتكون الزوجة فيه آمنة على نفسها ومالها وحياتها مطلقاً [1] .

وكذلك يجب أن يكون المسكن مستوراً وأن لا يقع في مكان منخفض والجيران من حوله أعلى منه وله ساحة سماوية مكشوفة يستطيع الجيران من خلالها التطلع وكشف عورة الزوجة وهي داخل مسكنها، فهي بذلك لا يمكنها أن تأمن على نفسها ولا تستطيع أن تقوم بشؤونها الدينية والدنيوية بأمن وأمان وعندها لا يكون هذا المسكن شرعياً [2] .

يجب أن يكون للمسكن حماية إذا كان مكشوفاً أو منخفضاً بحيث تأمن فيه الزوجة على مالها ونفسها [3] .

يجب أن يشمل المسكن المرافق الضرورية كالحمام والمرحاض على حسب حال الزوج، وبالنسبة لبيت الخلاء فعدم وجود بيت خلاء في المسكن يؤثر على شرعيته إلا إذا كانت عادة أهل القرية من أمثال الزوج عدم وجود مراحيض في مساكنهم وقضاء الحاجة في الخلاء، ولا بد من التصريح بذلك في تقرير الكشف [4] كما هو الحال في البادية وهذا الأمر أيضاً على حسب حال الزوج، فإذا كان الزوج فقيراً يقبل المسكن الذي تكون المنافع من مطبخ وخلاء مشتركة، أما إذا كانت حالة الزوج متوسطة أو غنياً فيجب أن تكون المنافع مستقلة ويجب أن يكون للمطبخ والحمام وبيت الخلاء أبواب بغلق وعدم وجود أبواب للمنافع يؤثر في شرعية المسكن[5] .

ليس للزوج إذا ما كان له زوجتان أن يهيئ لزوجته مسكن الطاعة في مكان بعيد عن محل إقامته ومكان عمله ويسكن الزوجة الثانية في محل إقامته ومكان عمله؛ لأن في ذلك إضراراً بها وعدم عدل بين الزوجتين خلافاً لما جاء في المادة (42) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني، ما نصه:" على الرجل الذي له أكثر من زوجة واحدة أن يعل ويساوي بينهن"[6]، وإذا فعل وتحقق القاضي من ذلك رد دعواه؛ لأن القصد من الطاعة أن يسكن الزوج زوجته

---

1 – كتاب النفقات الشرعية : مجموعة من العلماء المادة (280،281) ص(60)، القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية : أحمد داود، القرار رقم (10508) (687/1) .

2 – القرارات الاستئنافية : عبد الفتاح عمرو، القرار رقم (9155) ص(179) .

3 – المرجع السابق (7831) ص(174) .

4 – المرجع السابق (15892) ص(189) .

5 – المرجع السابق (9535) ص(175)و(14963) ص(180) والقرار رقم (8273) ص(187) .

6 – مجموعة القوانين الفلسطينية : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(113).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حيث يقيم، ويتعاشرا بالمعروف وقد أمر الأزواج بأن يعاشروا زوجاتهم بالمعروف بقوله سبحانه وتعالى ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [1] وليس من المعاشرة المأمور بها أن يسكن الزوج مع إحدى زوجتيه في محل عمله وإقامته، ويسكن الزوجة الأخرى في محل بعيد عن ذلك مسافة كبيرة تزيد على مسافة القصر؛ لأن في ذلك ضرر للزوجة وهذا منهي عنه بقوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ [2] وأي مضارة أعظم من أن يسكن مع إحدى زوجته في محل عمله ، ويسكن الأخرى في محل بعيد تلك المسافة [3] .

إذا كانت ساحة المسكن المعدة لنشر الغسيل ممراً لغير الزوجين من الرجال فإن هذا يؤثر في شرعية المسكن ولكن اشتراك النساء الساكنات في الدار بهذا المنشر لا يؤثر في شرعية المسكن للزوج متوسط الحال [4] .

وللزوجة الحق في دفع دعوى المدعي الطاعة بأن المسكن غير شرعي بإحدى الدفوع التي تتعلق بذات المسكن ومرافقه التالية :-

الدفع الأول: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه ليس حسب حاله وأمثاله؛ حيث إن المدعي يعمل مهندساً وهو غني وإن المسكن الذي هيأه لي لا يسكنه أمثاله أو لا يليق بعامل بسيط أو آذن أو فقير ".

فهذا الدفع معتبر، وعلى القاضي أن يتحقق منه فإذا ثبت صحة دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي بإعداد مسكن غيره حسب حاله وأمثاله [5].

وهو مختلف بمقاييسه ومواصفاته حسب الزمان والمكان وما اعتاد الناس عليه، سواء كان منزلاً مستقلاً أم كان شقة في عمارة أم كان حجرة من شقة ، وذلك راجع إلى ميسرة الزوج وعسرته، ولذا فما يقبل من أحد قد لا يقبل من الآخر، وما يقبل في القرية لا يقبل في المدينة

---

1 – سورة النساء : من الآية(19) .
2 – سورة الطلاق : من الآية (6) .
3 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (11873) (693/1) .
4 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (12070) (694/1) .
5 – انظر: المادة (36) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(110).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وما يقبله البدو لا يقبله الحضر[1] ،وهذا مستمد من قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾[2].

الدفع الثاني: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأن المسكن كبير وواسع كالسرايا وله جدران عالية فهو كالسجن وهو خالٍ وإنني أخشى فيه على عقلي وإنني أستوحش فيه" .

فإن هذا الدفع يكون معتبراً، وعلى القاضي أن يتحقق من هذا الدفع فإذا ثبت صحة دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي بإعداد مسكن غيره يكون مناسباً للزوجين، حيث لا تستوحش الزوجة أو أن يأتيها بمؤنسة تؤنسها وتزيل وحشتها [3].

الدفع الثالث: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأن المسكن قديم جداً وهو آيل للسقوط وإن جدرانه متصدعة وإنني أخشى فيه على نفسي ومتاعي" .

فهذا الدفع يكون مقبولاً ومعتبراً ، وعلى القاضي أن يتحقق من هذا الدفع، فإذا ثبت صحة دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي بإعداد مسكن غيره يكون متماسكاً حيث تأمن الزوجة فيه على نفسها من أن يسقط عليها أو أن يؤذيها في نفسها ومتاعها .

لقوله تعالى: ﴿ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾[4]، ولقوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار)[5]، والقاعدة الشرعية تقول: (الضرر يزال)[6].

---

1 – شرح قانون الأحوال الشخصية : التكروري ص(248) .

2 – سورة الطلاق : الآية(6).

3 – انظر: حاشية ابن عابدين على البحر الرائق : ابن عابدين(211/4)، الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(426)، المادة (187) من قوانين الأحوال الشخصية العربية .

4 – سورة الطلاق : الآية(6) .

5 –أخرجه أحمد في مسنده (مسند عبد الله بن العباس بن عبد المطلب عن النبي صلى الله عليه و سلم)،(313/1) حديث رقم (2867)، حديث حسن صحيح (السلسلة الصحيحة: الألباني (223/8)، انظر المادة (19) من شرح المجلة : باز ص(29).

6 – انظر المادة (20) من شرح المجلة : باز ص(29).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الرابع: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه تنقصه المرافق كالمطبخ أو الحمام أو بيت الخلاء والمسكن في المدينة أو أن له ساحة مكشوفة، والساحة من مرافق المسكن وليس لها حماية، وأن المرافق من حمام ومطبخ وبيت خلاء ليس لها أبواب بغلق وأن المنشر للغسيل في ممر سكان العمارة وهذا يمنع الزوجة من ممارسة شؤونها وقضاء مصلحتها الدنيوية فيه عملاً بالمادة (281) من كتاب النفقات" [1].

فهذا الدفع يكون مقبولاً ومعتبراً، وعلى القاضي أن يتحقق من هذا الدفع، فإذا ثبت صحة دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي بإعداد مسكن طاعة غيره يتضمن المرافق المذكورة ولها أبواب بغلق وليس له ساحة سماوية مكشوفة وأن يوفر لها مسكناً تستطيع أن تقوم فيه بجميع شؤونها وواجباتها الدينية والدنيوية بحرية واطمئنان وأمان [2].

الدفع الخامس: للمدعى عليها أن تدفع شرعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ حيث إنه بعيد عن أهلي فلا أستطيع مشاهدتهم لبعد مسكن الطاعة عنهم أكثر من مسافة القصر" [3].

فهذا الدفع يكون مقبولاً ومعتبراً، وعلى القاضي أن يتحقق من هذا الدفع، فإذا ثبت صحة دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن وكلف المدعي بإعداد مسكن طاعة غيره يكون في محل إقامته أو عمله ولا يكون بعيداً عن أهل زوجته تلك المسافة البعيدة [4]. وقد اتفقت معه على أن يسكنها قريباً منهم.

---

1 – انظر: القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار (14987)(701/1)، كتاب النفقات: مجموعة من العلماء ص(57).

2 – انظر: القرارات الاستئنافية :عبد الفتاح عمرو، القرارات (9155 ص179، 15892 ص189، 7831 ص174 ، 9535 ص180).

3 – الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا المادة (208) من قوانين الأحوال الشخصية العربية ص(459) .

4 – انظر: القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (11873) ص(693) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

الدفوع الموضوعية الواردة على اللوازم الضرورية لمسكن الطاعة

يجب على المدعي أن يوفر لزوجته المدعى عليها مسكناً شرعياً عندما يرفع عليها دعوى طاعة زوجية وحتى يكون هذا المسكن شرعياً يجب أن يحتوي على اللوازم الضرورية الشرعية والتي تكون حسب حاله وأمثاله ، فإذا كان موسراً يجب أن تكون كما في مساكن أمثاله من الموسرين كما جاء في المادة (36) من قانون الأحوال الشخصية الأردني "يهيئ الزوج المسكن المحتوي على اللوازم الشرعية حسب حاله، وفي محل إقامته وعمله" [1].

وهو مُستَمَدّ من قوله تعالى: ﴿أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم﴾ [2].

وإن اللوازم الضرورية الشرعية التي يجب أن تتوفر في مسكن الطاعة حتى يكون مسكناً شرعياً تكون على حسب حال الزوج وعادة أهل البلد وهذه اللوازم تشمل:

أ- الأثاث .

ب- الفراش .

ج- الأدوات المنزلية .

د- المواد الغذائية .

هـ- مواد التنظيف .

و- مواد التطيب وإزالة الأدران .

وقد جاء في المادة (188) من قانون الأحوال الشخصية العربية ما نصه " يفرض للمرأة ما تنام عليه من فراش ولحاف وما تفرشه للقعود على قدر حالها ولا يسقط عنه ذلك ولو كان لها أمتعة من فراش ونحوه، وعليه أيضاً ما يلزم من سائر أدوات البيت وما تتنظف وتتطيب به المرأة على عادة أهل البلدة " [3] .

واشترط القانون على الزوج أن يوفر في مسكن الطاعة اللوازم الشرعية، التي تختلف باختلاف حال الزوج، وقد نص القانون في المادة (70) على اعتبار حال الزوج عند فرض النفقة الزوجية، والنفقة تشمل المسكن[4]، كما جاء ذلك أيضاً في المادة (66) [5] وعليه فإن

---

1 - انظر: المادة (36) من قانون الأحوال الشخصية القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار (36797)ص(736).

2 - سورة الطلاق : الآية (6) .

3 - الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية : محمد قدري باشا ص(427) .

4 - المادة (70) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(118).

5 - المادة (66) من قانون الأحوال الشخصية الأردني ص(117).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القانون قد جاء مخالفاً لمذهب جمهور الفقهاء القائل باعتبار حال الزوجين معاً [1] ويخالف أيضاً رأى الشافعية القائلين باعتبار حال الزوجة فقط؛ لأنها متى سكنت فيه فإنها لا تستطيع الانتقال منه ، بخلاف النفقة والكسوة . حيث تستطيع تغييرها بطلبها فيراعى فيها حال الزوج [2].

وعليه فإن القانون لا يتطرق لذكر تفاصيل محتويات المسكن الشرعي، بل اكتفى باشتراط، احتواء المسكن على اللوازم الضرورية الشرعية والتي تكون حسب حال الزوج، فالمعتمد هنا هو الراجح عند الحنفية الذين تركوا الأمر للعادة [3].

إذن يرجع أمر اللوازم الضرورية الشرعية في مسكن الطاعة إلى اعتبارين وهما :

الاعتبار الأول: أنها تكون حسب حال الزوج فما يشترط أن يتوفر في بيت الغني ويعد لازماً لمن في طبقته، لا يعد لازماً عند الفقير ويمكنه الاستغناء عنه .

الاعتبار الثاني: أن هذه اللوازم تختلف بشكل عام بين زمان وآخر، وكذلك بين مكان وآخر ، فما كان ضرورياً في عصر سابق أصبح اليوم غير لازم وما يحتاجه أهل البلاد الباردة لا يحتاجه من يسكن في المناطق الحارة، فيجب مراعاة هذين الاعتبارين عند الحكم على مسكن الطاعة، وقد ذكر الفقهاء قديماً أن هذه اللوازم تختلف باختلاف العادات والبقاع [4].

آراء العلماء في الأثاث واللوازم الضرورية لمسكن الطاعة حتى يعد مسكناً شرعياً :

اتفق العلماء على وجوب أجرة القابلة وآلات التنظيف [5] لكنهم اختلفوا في أدوات التجميل ومتاع البيت .

رأي الحنفية: لقد قال الحنفية : إنه يجب على الزوج آلة طحن وخبز وآنية شراب وطبخ ككوز وجرة وقدر ومغرفة ، وكذا سائر أدوات البيت كحصير ولبد وطنفسة (بساط صوف) وما تتنظف به وتزيل الوسخ كمشط وأشنان وصابون وسدر ودهن وخطمي على عادة أهل البلد ، ويجب عليه مداس رجلها وما تغسل به ثيابها وبدنها وينقل لها ماء الغسل من الجنابة ، ويجب لها ماء الوضوء [6].

---

1 – انظر: رد المحتار : ابن عابدين (322/5) ، مواهب الجليل : المغربي (182/4) ، المغني : ابن قدامة (560/7).

2 – انظر: زاد المحتاج : الكهوجي (573/3).

3 – انظر: رد المحتار : ابن عابدين (322/5).

4 – انظر: الاختيار لتعليل المحتار : الموصلي (4/4).

5 – الدر المختار : الحصكفي (893/2) ، القوانين الفقهية : ابن جزى ص(222) ، مغني المحتاج: الشربيني الخطيب (427/3)، المغني: ابن قدامة (567/7) .

6 – الدر المختار : الحصكفي (893/2) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وقال المالكية: تجب على الزوج آلة التنظيف، على حسب الحال والمنصب وعوائد البلاد، فيفرض لها ماء الشرب والغُسل وغسل الثوب والإناء واليد والوضوء، وزيت الأكل والإدهان، والوقود من حطب أو غيره، على حسب العادة، وما يصلح الطعام من ملح وبصل وغيرهما، واللحم في كل أسبوع مرة من غير الفقير، لا كل يوم، أما الفقير فعلى حسب قدرته وتجب عليه أجرة القابلة؛ لأنها من متعلقات الولد، والغطاء والوطاء في الشتاء والصيف، بما يناسبهما بحسب العرف والعادة ، وحصير الفرش، وتجب عليه أدوات الزينة التي تتضرر المرأة بتركها ككحل ودهن من زيت أو غيره كحناء إذا كانا معتادين لا غير معتادين، ولا يجب عليه ما لا تتضرر المرأة بتركه، ولا يجب لها المشط والمكحلة وباقي أثاث البيت؛ لأنها ملزمة بأثاث المنزل وحاجاته بعد قبض صداقها [1].

وقال الشافعية: إنه يجب آلة تنظيف كمشط ودهن وما تكنس به الدار وما تغسل به الرأس والبدن، وأجرة الحمام بحسب العادة، وثمن ماء غُسل جماع ونفاس، لا حيض واحتلام في الأصح، ولها آلات الأكل والشرب والطبخ ، وعلى الزوج الطحن والخَبز في الأصح، ولها مفروشات النوم من فراش ومخدة ولحاف ، وما تقعد عليه من لبد وحصير ونحوها .
ولا يجب لها الكحل والخضاب وما تتزين به إلا إذا طلبه الزوج، وأما الطيب فيلزمه إن كان لقطع السهوكة (الرائحة الكريهة) [2].

رأي الحنابلة: إنه يجب للمرأة ما تحتاج إليه من مشط ودهن الرأس والسدر وصابون ونحوهما مما تغسل به رأسها وتنظف بدنها وبيتها، وثمن ماء شرب ووضوء وغُسل من حيض ونفاس وجنابة ونجاسة وغسل ثياب، ويجب عليه الخضاب والحناء إن طلبه منها للزينة، ولا يجب عليه إن لم يطلبه؛ لأنه يراد للزينة، وعليه الطيب لقطع أثر الحيض والعرض والرائحة الكريهة، ولا يلزم ما يراد للتلذذ والاستمتاع أو التجمل والزينة، ويجب عليه ما تحتاجه للنوم من فراش ولحاف ومخدة مع حشوها بالقطن وبحسب عرف البلد، وما تحتاجه للجلوس من بساط صوف وهو الطنفسة، وما لا بد منه للطبخ كماعون الدار ونحوه، الموسر على حسب إيساره والمعسر على قدر إعساره، على حسب العوائد .[3]

وإن سبب الخلاف بين الفقهاء يعود إلى أن الجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة يقولون بأنه على الزوج إحضار الجهاز وتأثيث المسكن، أما المالكية فيقولون إنه يجب على

---

1 – الشرح الصغير : الدردير (733/2) ، القوانين الفقهية : ابن جزى ص(222).
2 – المهذب : الشيرازي (161/2)، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (427/3).
3 – المغني : ابن قدامة (567/7) ، كشاف القناع : البهوتي(534/5 – 536).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الزوجة الجهاز المتعارف في حدود المهر المقبوض قبل الدخول: لا يكلف الزوج بتأثيث المنزل وإنما الزوجة.

بالنسبة للخادم فقد اتفق الفقهاء [1] على أنه يلزم للزوجة نفقة الخادم إذا كان الزوج موسراً وكانت الزوجة ممن تخدم في بيت أبيها كونها من ذوي الأقدار أو لأنها مريضة لا تستطيع أن تخدم نفسها؛ لأنه من المعاشرة بالمعروف؛ ولأن كفايتها واجبة عليه لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾[2] وعليه مؤونة وكسوة وإطعام الخادم، ويشترط في الخادم أن يكون امرأة أو ذا رحم محرم؛ لأن الخادم يلازم المخدوم في أغلب أحواله فلا يسلم من النظر.

أما إذا كان الزوج معسراً فلا يجب عليه إحضار خادم لزوجته ولا نفقته؛ لأنه ليس ضرورياً وعلى الزوجة أن تخدم نفسها .

الخلاصة في اعتبار مسكن الطاعة شرعياً:

أن يكون المسكن مشتملاً على لوازم الحياة الأساسية والمرافق الكافية، وألا يكون مخوفاً موحشاً وألا يجمعها مع ضرتها بغير رضاها، وهذا هو الأساس الثابت في مسكن الطاعة أما التفاصيل الجزئية فهي خاضعة للتطور بحسب العصور والأماكن ففي المدن اليوم لا يلزم آلة طحن وخبز؛ لأن أهل المدن اليوم يشترون خبزاً جاهزاً مهيأً ، بينما في بعض الأماكن من القرى أو البادية يلزم وجود طاحونة .

ثم إن كثيراً من المؤن والحاجات الاستهلاكية أصبحت اليوم غير ضرورية؛ لأنها تتدارك من السوق يومياً، وكثير من البيوت الراقية في المدن لا يوجد فيها أثر من المؤن أبداً؛ لأن أصحابها يأكلون في النوادي والمطاعم .

وقد تجد أن أدوات الشاي عند كثير من الأسر هي أكثر ضرورة من القدور والحصر . وكذا خزانة الملابس وبعض أنواع الأثاث لا غنى عنها اليوم في البيت بينما لا حاجة فيه إلى التنور والمعجن، فيجب أن يراعى في المسكن ظروف الشخص والزمان والمكان والعرف المتطور [3].

---

1 – بدائع الصنائع : الكاساني :(4/ 24) ، الشرح الصغير : الدردير (724/2) ، مغني المحتاج : الشربيني الخطيب (3/ 432) ، المغني :ابن قدامة (569/7) .

2 – سورة النساء من الآية (19) .

3 – انظر: المادتين (58 و59) من قانون الأحوال الشخصية الموحد للإقليمين المصري والسوري : لجنة خاصة ص (103).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وأيضا يجب أن يكون حسب حال الزوج؛ لأنه ما يجب توفره في مسكن الطبقة الوسطى من الناس غير ما يقتضي وجوده في مسكن الفقراء [1] .

أيضاً إذا أراد الزوج أن يحكم القاضي على المسكن الذي هيأه لزوجته أنه مسكن شرعي فعليه أن يوفر فيه كل ما يلزم أدوات البيت من فرش وآنية تليق، بحسب عرف زمانه ومكانه ، وأن يشمل جميع اللوازم بجميع الفصول على الدوام، فمثلاً عدم وجود وسائل التدفئة، ولو في فصل الصيف، يمنع شرعية المسكن؛ لأن الدعوى قد تقام في الصيف ولا يُفصل بها إلا في الشتاء [2].

وإن قبول الزوجة للمسكن غير الشرعي لا يلزمها بالاستمرار على ذلك؛ لأن التزام ما لا يلزم لا يوجب اللزوم عملاً بالمادة (82) من كتاب النفقات الشرعية [3].

كما أن الزوجة لا تجبر على استعمال أمتعتها في المسكن، غير أنها إذا رضيت أن يستعمل فراشها فإن ذلك لا يمنع شرعية المسكن [4].

كما ويشترط في أثاث المسكن أن يكون لكل من الزوجين فراش مستقل به، كما هو منصوص عليه شرعاً في المادة (235) من كتاب النفقات الشرعية [5].

إذا كان الأثاث أو المتاع الموجود في مسكن الطاعة ملكاً للزوجة وأنها قد اشترطت عدم استعماله من قبل الزوج فهذا يجعل المسكن غير شرعي [6] أما إذا دفعت بأن بعض متاع المسكن ملك لها ولكنها لم تدَّعِ عدم موافقتها على استعمال ما تملكه من الأعيان والتي بدونها لا يكون المسكن شرعياً فهذا لا يطعن في شرعية المسكن [7].

لا بد من مراعاة الفصول الأربعة في توفير الأثاث واللوازم الضرورية الشرعية في المسكن كالمروحة في فصل الصيف والمدفأة في فصل الشتاء وكذلك الفراش صيفياً وشتوياً في حالة الكشف على المسكن [8].

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود ، القرار رقم (16740) ص(705).

2 – القرارات الاستئنافية : عبد الفتاح عمرو، القرار رقم (5703) ص (172) ، والقرار رقم (15111) ص(180).

3 – المرجع السابق، القرار رقم (10629) ص(181) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(19).

4 – المرجع السابق، القرار رقم (12195) ص(185).

5 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (11912) ص(693)، كتاب النفقات: مجموعة من العلماء ص(49).

6 – المرجع السابق، القرار رقم (11473)ص(690).

7 – انظر: المرجع السابق، القرار رقم (17578) ص(707).

8 – انظر: المرجع السابق، القرار رقم (17447) ص(707).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إذا تبين حال الكشف على المسكن أنه تنقصه بعض اللوازم الضرورية يكون مسكناً غير شرعي ، وترد دعوى المدعي الطاعة، ولا يَجْبُرُ ذلك تعهد الزوج بإكماله ولا يلتفت إلى طلبه إجراء الكشف عليه مرة أخرى [1].

يجب أن يتضمن المسكن الأدوات والمؤونة واللوازم الضرورية كالحطب والكاز والمشط والصابون والماء، كما نصت عليه المادة (70) من كتاب النفقات الشرعية [2].

إذا تضمن تقرير الكشف عن المسكن أن الماء يجلب من عين ، ولم يتضمن استعداد الزوج إحضار الماء إلى المسكن ، وهذا شرط في شرعيته عند عدم وجود الماء فيه عملاً بالمادة (287) من كتاب النفقات الشرعية يُفسخ حكم الطاعة ويحكم بعدم شرعية المسكن وترد دعوى المدعي الطاعة [3].

ولا بد أن يتعرض تقرير الكشف لوجود الكهرباء أو وسائل الإنارة فيه ، والتصريح بذلك شرط لاعتبار المسكن شرعياً [4].

وإذا خلا تقرير الكشف على المسكن من وجود (طنجرة) أو ما ينوب عنها من أدوات الطبخ لا يكون المسكن شرعياً؛ لأنها من اللوازم الضرورية التي لا بد من شمول المسكن عليها، عملاً بالمادة (70) من كتاب النفقات الشرعية [5].

وما دام لم يوجد في المسكن طحين فعلى الزوج التعهد بإحضار الخبز للمسكن [6].

وإذا ظهر في تقرير الكشف على المسكن أنه لا يوجد فيه ملح، وهو ما يجب تحقيقه، حسب ما نصت على ذلك المادتان (70، 228) من كتاب النفقات الشرعية، فإن على المحكمة استدراك ذلك قبل الحكم [7].

للزوجة الحق في دفع دعوى المدعي الطاعة بأن المسكن غير شرعي بإحدى الدفوع التي تتعلق بأثاث ولوازم المسكن الضرورية الشرعية إذا كانت ناقصة أو معدومة الوجود في المسكن، كما يأتي :

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، البند الثاني من القرار رقم (11970) ص(693).
2 – المرجع السابق، البند الثالث من القرار رقم (12185) ص(695) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(16).
3 – المرجع السابق، القرار رقم (20586) ص (713) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(58).
4 – المرجع السابق، القرار رقم (24975) ص (723).
5 – المرجع السابق، القرار رقم (25046) ص (724) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(16) .
6 – المرجع السابق، القرار رقم (27328) ص (726) .
7 – انظر: المرجع السابق، القرارات رقم (10224 ، 13229 ، 30363) والقرار رقم (31095) ص (731) ، كتاب النفقات : مجموعة من العلماء ص(49).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الدفع الأول: للمدعى عليها أن تدفع مشروعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه لا يوجد فيه خزانة لحفظ الألبسة أو ما يقوم مقامها كالشنطة؛ لأنها من لوازم المسكن الضرورية" [1].

فهذا دفع معتبر يطعن في شرعية مسكن الطاعة وعلى القاضي أن يتحقق من صحة هذا الدفع من خلال تقرير المناب الذي قام بالكشف على المسكن، فإذا ثبت دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية المسكن ورد دعوى المدعي الطاعة .

الدفع الثاني: للمدعى عليها أن تدفع مشروعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأن الأثاث والمتاع وأدوات الطبخ وكل ما في المسكن هو ملك لي وإنني لا أوافق على استعمال متاعي هذا من قبل الزوج [2] .

فهذا الدفع دفع معتبر يطعن في شرعية مسكن الطاعة فعلى القاضي أن يكلف الزوجة بإثبات دفعها إذا أنكر الزوج ذلك، فإذا ثبت لدى القاضي صحة دفع المدعى عليها حكم بعدم مشروعية مسكن الطاعة وأمر برد دعوى المدعي الطاعة .

الدفع الثالث: للمدعى عليها أن تدفع مشروعية مسكن الطاعة بقولها: "إن المسكن الذي هيأه المدعي لي ليس مسكناً شرعياً؛ لأنه ينقصه بعض اللوازم الضرورية سواء أكانت في الأثاث أو الفراش أو في أدوات الطبخ أو أغراض الحمام كالمشط والحذاء وغيرها أو في المواد الغذائية الأساسية كالطحين أو ما يصلح الطعام كالملح والسكر أو أي شيء من اللوازم الضرورية الحياتية، فإن ذلك يكون دفعاً معتبراً ما دام المطلوب على حسب حال الزوج، فعلى القاضي أن يكلف المدعية بإثبات دفعها عند إنكار المدعي لهذا الدفع، فإذا ثبت لدى القاضي دفع المدعى عليها حكم القاضي بعدم شرعية مسكن الطاعة وأمر برد دعوى المدعي الطاعة .

فقد جاء في القرارات الاستئنافية:

نقص بعض الأدوات المنزلية، كاللحاف والمرآة والمشط وغير ذلك يجعل المسكن غير شرعي[3].

---

1 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (9530) ص (684) ، القرار رقم (19278) ص (710).

2 – المرجع السابق، القرار رقم (11473) ص (690) ، القرار رقم (18373) ص(709).

3 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، البند الأول من القرار رقم (10909) ص(689).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أشياء لا يُلتفت إلى المدعى عليها إذا دفعت بها دعوى المدعي الطاعة:-

1- الجهاز والكسوة لا تعد شرطاً في شرعية المسكن [1].

2- عدم وجود بئر أو صهريج في المسكن لا يمنع اعتباره مسكناً شرعياً ، وأن على الـزوج إحضار الماء [2].

3- إن الدفع من الزوجة بوجود أولادها من المدعي في مسكن الطاعة غير وارد شرعاً؛ لأنهم أولادها منه [3].

4- إذا كان ينقص المسكن شيء يمكن تلافيه بسرعة كالصابون، فإن ذلك لا يمنع من شرعيته، وللمحكمة أن تكلف الزوج إحضاره فوراً قبل الحكم، وتسلمه إلى الزوجة أو تفرض عليـه ثمنه وتسلمه لها فوراً [4].

---

1 - القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (9454) ص(684) و (9769) ص(686) .

2 - المرجع السابق (9125) ص(683).

3 - المرجع السابق (9815) ص(686) .

4 - المرجع السابق (10234) ص(687) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الرابع

الآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية مسكن الطاعة

وفيه مطلبان:

* المطلب الأول : الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة الزوجية .

* المطلب الثاني : الآثار المترتبة على الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة الزوجية .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الأول

الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة الزوجية

يجب على القاضي إذا كانت الدعوى صحيحة ومستوفية لشروطها وأركانها أن يفصل فيها ويصدر حكمه، فالحكم هو ثمرة التقاضي والخاتمة الطبيعية لكل خصومة .

والحكم بالمعنى العام هو القرار الذي تصدره المحكمة في خصومة ، سواء في أثناء سيرها أو في نهايتها ، وسواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أم في مسألة فرعية .

فالمحكمة في نظرها للدعوى ، وقبل إصدار الحكم المنهي لها ، تصدر عادة قرارات متنوعة تتعلق بشكل الخصومة أو تنظيم سيرها ، أو للفصل في مسائل فرعية فيها أو تحقيق موضعها . وتدخل هذه القرارات في المدلول العام للفظ الحكم .

ثم إن القواعد العامة للأحكام لا تسري على جميع أنواع الأحكام، بل يقصد بها أساساً الحكم الأخير الفاصل في الدعوى؛ لذلك يقتصر المفهوم الخاص للحكم على القرار الصادر عن المحكمة للفصل في الدعوى سواء أكان بقبول طلبات المدعى عليها كلها أو بعضها، أو برفض هذه الطلبات قبل المدعى عليها.

وهذا التعريف هو ما قررته مجلة الأحكام العدلية في المادة (1786) منها إذ عرَّفت الحكم بأنه عبارة عن قطع الحاكم المخاصمة وحسمه إياها، وفي كل الأحوال يعد الحكم إجراء من إجراءات الدعوى [1].

أما ما عدا ذلك مما يصدره القاضي قبل الحكم المنهي للخصومة فتسمى قرارات تمييزاً لها عن الحكم الفاصل في الدعوى.

مثال تلك القرارات، رجل أقام دعوى طاعة على زوجته فدفعتها بأنه هناك دعوى تفريق للشقاق والنزاع مقامة بينها وبينه في المحكمة، وعندما يتحرى القاضي صحة ذلك الدفع يتخذ قراراً بإيقاف دعوى الطاعة إلى أن ينتهي من الفصل في دعوى التفريق للشقاق والنزاع وإصدار الحكم فيها فإما أن يكون الحكم بالتفريق بينهما فتسقط دعوى الطاعة؛ لأن المدعى عليها لم تعد بينها وبين المدعي أي علاقة زوجية، وأما إذا كان الحكم في دعوى التفريق للشقاق والنزاع بعدم التفريق أو سقطت تلك الدعوى لأي اعتبار كأن تركتها الزوجة أو بطلبها عاد القاضي للسير في دعوى الطاعة الزوجية من النقطة التي توقف عندها إلى أن يفصل فيها ويصدر قراره[2].

---

1 – الوجيز: التكروري ص(115) ، نظرية الحكم القضائي : أبو البصل ص(414– 422) .

2 – القرارات الاستئنافية : أحمد داود، القرار رقم (10304) (687/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

حقيقة الحكم

أولاً في اللغة:

بضم الحاء وسكون الكاف يعني القضاء . سواء ألزم أو لم يلزم، والحكم مصدر قولك : حكم بينهم بحكم، أي : قضى وحكم له وحكم عليه بالأمر حكماً وحكومة، وحكمت بينهم فأنا حاكم وحَكَمَ والجمع حكّام ومن أسماء الله – تعالى– الحكم والحكيم، وهما بمعنى الحاكم ، وهو القاضي، فهو فعيل بمعنى فاعل وحاكمه إلى الحاكم دعاه وخاصمه في طلب الحكم ، وحكّمته: فوّضت الحكم إليه وجمع حكم أحكام [1].

ويأتي بمعنى الإصلاح والمنع من الفساد، ومن هذا المعنى قيل للحاكم حاكم؛ لأنه يمنع الظالم من الظلم [2].

ثانياً في الاصطلاح : عرف الفقهاء القدماء الحكم القضائي في الاصطلاح كما يلي:

تعريف الحنفية للحكم القضائي :

1– وقد عرّف ابن الغرس الحنفي الحكم بقوله: " الإلزام في الظاهرة على صيغة مختصة بأمر ظن لزومه في الواقع شرعاً " [3].

2– وقد جاء في مجلة الأحكام في تعريف الحكم القضائي في المادة (1786) التي نصها: "الحكم هو عبارة عن قطع القاضي المخاصمة وحسبه إياها " [4].

تعريف المالكية للحكم القضائي:

1– عرّفه الإمام القرافي بأنه " إنشاء إطلاق وإلزام في مسائل الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا " [5].

2– عرفه العلامة ميّارة المالكي بأنه " الإلزام بالحكم الشرعي " [6].

---

1 – لسان العرب : ابن منظور (140/4 –141) ، المصباح المنير : الفيومي (145/1).

2 – تهذيب اللغة : الأزهري (114/4)، لسان العرب: ابن منظور(141/12) .

3 – حاشية رد المحتار على الدر المختار : ابن عابدين (352/5) ، انظر: الفواكه البدرية : ابن الغرس ص(7).

4 – انظر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام : حيدر(518/4) ، شرح المجلة : باز ص(1171).

5 – الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام : القرافي ص(190) .

6 – شرح ميارة على تحفة الحكام : محمد بن أحمد الفاسي (8/1) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تعريف الشافعية للحكم القضائي :

عرف شيخ الإسلام زكريا الأنصاري الحكم القضائي بقوله " هو إلزام من له الإلزام بحكم الشرع " .[1]

تعريف الحنابلة للحكم القضائي :

1- عرّفه البهوتي في كتابه شرح منتهى الإرادات بأنه " فصل الخصومات " أو " الإلزام بحكم شرعي " [2].

2- وأضاف البهوتي في كشاف القناع، بعد { وفصل الخصومات } ثم قال: " والحكم إنشاء لذلك الإلزام إن كان فيه إلزام أو للإباحة والإطلاق إن كان الحكم للإباحة " [3].

تعريف الفقهاء المحدثين للحكم القضائي في الاصطلاح :

1- عرّف الشيخ علي محمود قراعة الحكم القضائي بأنه " ما يصدر من القاضي لإفادة لزوم الحق وثبوته " [4].

2- وعرّفه الدكتور وهبة الزحيلي بقوله :" هو فصل الخصومة وحسم النزاع بقول أو فعل يصدر عن القاضي بطريق الإلزام" [5].

3- وعرّفه الدكتور محمد نعيم ياسين بأنه " فصل الخصومة بقول أو فعل يصدر عن القاضي ومن في حكمه بطريق الإلزام " [6].

4- وعرّفه الدكتور عبد الناصر موسى أبو البصل بأنه " هو ما يصدر عن القاضي ومن في حكمه فاصلاً في الخصومة متضمناً إلزام المحكوم عليه بفعلٍ أو بالامتناع عن فعلٍ أو إيقاع عقوبة على مستحقها أو تقرير معنى في محل قابلٍ له" [7]، وهذا هو التعريف المختار لدينا؛ لأنه تعريف جامع مانع متمشياً مع حقيقة الحكم القضائي متجنباً الانتقادات الموجهة لسابقيه من التعريفات وهو الحكم المعمول بمقتضاه في المحاكم الشرعية .

---

1 – انظر: البدر الطالع : الشوكاني (252/2) .
2 – شرح منتهى الإرادات (481/3) .
3 – انظر: كشاف القناع : البهوتي (280/6).
4 – ملخص الأصول القضائية : محمود قراعة ص(234) .
5 – الفقه الإسلامي وأدلته : وهبة الزحيلي (6/ 785) .
6 – نظرية الدعوى : محمد نعيم ياسين (203/2) .
7 – نظرية الحكم القضائي : عبد الناصر أبو البصل ص(52).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

شرح مفردات التعريف :

"ما يصدر" يشمل القول والفعل مما يعبر بهما عن صدور الحكم القضائي وظهوره إلى حيز الوجود .

قوله "عن القاضي ومن في حكمه" يشمل كل شخص تتوافر فيه صفة إصدار الحكم القضائي كالسلطان والقاضي والمحكَّم .

قوله "فاصلاً في الخصومة" يتضمن ماهيّة الحكم القضائي وحقيقته ، فالقضاء وُجِدَ أساساً لفصل الخصومات وهو ما يتم بالحكم القضائي .

قوله "متضمناً إلزام" فيه نص على صفة الإلزام في الحكم القضائي الذي يميزه عن الفتوى والاستشارة .

قوله "إلزام المحكوم عليه بفعل أو بالامتناع عن فعل" يشمل كل الأحكام المدنية التي تتضمن إجبار المحكوم عليه بالقيام بعمل معين ، كأداء مبلغ الدين أو القيام بتنفيذ العقد المبرم بين طرفي الحكم ، أما الامتناع عن فعل فهو يتضمن صور الالتزامات السلبية الواجبة على المحكوم عليه ، سواء كانت ناتجة عن عقد ،أو عن القانون والتشريع مباشرة ، وذلك مثل عدم فتح النوافذ المطلة على الجار، أو عدم قطع مجرى المياه ومنعها من الوصول إلى أرض المجاورين، وهكذا .

قوله "إيقاع عقوبة" يتضمن الأحكام الجنائية كلّها ، سواء أكانت قصاصاً أم حدًّا أم تعزيراً .

قوله "تقرير معنى في محل قابل له" يتضمّن مسائل الثبوت والإنشاءات التي تجري في مجلس القاضي ، وتشمل ثبوت الصفات والنسب وما شابهه ، وكذلك يدخل فيها الحكم الضمني ؛ لأنه بمثابة التقرير يستفاد من نص الحكم الصريح [1].

---

1 – نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون : أبو البصل ص(53) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وحكم القاضي في دعوى الطاعة يكون بإحدى الصورتين :-

الصورة الأولى: وهي أن تنتهي دعوى الطاعة التي يرفعها المدعي على زوجته بدون دفوع من المدعى عليها على تلك الدعوى

أ- يرفع المدعي دعوى الطاعة الزوجية إلى المحكمة المختصة وذلك بتقديم طلب بالإضافة إلى لائحة الدعوى[1] التي تبين وقائع الدعوى.

ب- المحكمة :

- تعيين جلسة تبلغ للمدعى عليها حسب الأصول .
- عقد مجلس شرعي تجرى فيه المحاكمة العلنية .
- في الجلسة الأولى يكون الحضور أحد أمرين :-
- إما أن يحضر الطرفان أو وكيلاهما فيقوم المدعي بتلاوة لائحة الدعوى ويقرر مضمونها ، ويطلب إجراء الإيجاب الشرعي .

عندها تُسأل المدعى عليها عن الدعوى ، فإذا صادقت على الزوجية والدخول وأنكرت شرعية المسكن ، تقرر المحكمة الكشف على المسكن بناء على طلب المدعي ويقوم بالكشف على المسكن القاضي أو من ينيبه من كتاب المحكمة .

- أما إذا حضر المدعي، ولم تحضر المدعى عليها بعد النداء عليها ثلاث مرات ولم ترسل وكيلاً، ولم تبد للمحكمة معذرة مشروعة، مع أنها بلغت موعد الجلسة حسب الأصول . تسير المحكمة في الدعوى بحقها غيابياً بناء على طلب المدعي، ثم تتلى لائحة الدعوى ويقرر المدعي مضمونها ويطلب إجراء الإيجاب الشرعي [2].

- يكلف المدعي إثبات دعواه بالوجه الشرعي ، فإذا أبرز وثيقة عقد الزواج ثبتت بها الزوجية، ويطلب المدعي إجراء الكشف على مسكن الطاعة قائلاً: لقد هيأت لزوجتي المدعى عليها فلانة المذكورة مسكناً شرعياً كامل المرفقات وفيه اللوازم والأدوات الضرورية الشرعية وخالٍ من سكن الغير وهو ملك لي وأطلب من محكمتكم الموقرة إجراء الكشف عليه حسب الأصول .

- وتقرر المحكمة ذلك ويقوم القاضي بالكشف على المسكن بنفسه أو ينيب في ذلك أحد الكتبة العاملين في المحكمة الشرعية [3].

---

1 - انظر ملحق النماذج نموذج رقم(1) ص(179).

2 - القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (472/1)، الوجيز: التكروري ص(170).

3 - المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يقرر القاضي موعداً للكشف على المسكن، يعين فيه اليوم والتاريخ والساعة التي يجري فيها الكشف سواء بنفسه أو بإنابة أحد الكتّاب في المحكمة الشرعية على أن يدوّن ذلك في أوراق ضبط الدعوى، ويؤجل القاضي جلسة المحاكمة إلى موعد آخر يكون بعد موعد الكشف، ويكون الكشف بحضور الطرفين إذا كانت الدعوى تسير وجاهياً ويفهما موعده ويكون الكشف بحضور المدعي فقط إذا كانت الدعوى تسير غيابياً بحق المدعى عليها ولا تمنع من حضور الكشف إذا أرادت حضوره ولو لم تحضر قبل الكشف جلسة المحاكمة .

– و إذا كان المسكن المعد للكشف في بلدة أخرى غير البلدة التي تجري فيها المحاكمة ، يثبت القاضي الذي تجرى المحاكمة لديه قاضي تلك البلدة التي فيها المسكن أو من ينيبه والقاضي المناب بدوره يحدد موعد الكشف بعد وصول كتاب الإنابة إليه . ويكتب للمحكمة المنيبة بذلك الموعد لتقوم بدورها بالتبليغ ويبلغ الطرفان بواسطة المحكمة المنيبة موعد الكشف المذكور إذا كانت المحاكمة في الدعوى وجاهية، أي بحضور الطرفين، أو يبلغ المدعي وحده بواسطة المحكمة المنيبة إذا كانت محاكمة المدعى عليها غيابياً في الدعوى لعدم حضورها [1].

– وبعد الانتهاء من الكشف على المسكن يعطي المناب تقرير الكشف على المسكن للقاضي لكي يطلع عليه ويتدارسه ويمحصه ويضعه بعد ذلك في ملف الدعوى لحين موعد الجلسة الذي حدده القاضي سابقاً .

– وليس للمناب سواء كان قاضي البلدة الأخرى أو الكاتب المناب تقرير النتيجة المترتبة على هذا الإجراء بأن المسكن شرعي أو غير شرعي عملاً بالمادة (73) من قانون أصول المحاكمات الشرعية الأردني .

بل يقوم بوصف حال المسكن فقط، ويذكر أن الكشف على المسكن قد تم بحضور الطرفين أو بحضور أحدهما وغياب الآخر ومعرفة الخبراء فلان وفلان وفلان في الوقت المعين للكشف فقد نظم هذا المحضر بالكشف حسب الأصول [2] .

– ويقوم القاضي بعد تسلم تقرير كشف المسكن[3] من المناب بدراسة ذلك التقرير جيداً، ويمكن الاستيضاح من المناب عن الأمور الموجودة في التقرير، إلى أن يأتي موعد الجلسة الذي كان قد حدده القاضي للسير في الدعوى، وفي الوقت المعين، يتلو القاضي تقرير الكشف على المسكن، ويسأل الطرفين عما يقولان فيه، فإذا لم يعترضا عليه ولم يطعن فيه أحدٌ منهما بطعن شرعي، وتبين للمحكمة أن الكشف بعد تدقيقه موافق للأصول، أي أن المسكن شرعي، يسأل القاضي الطرفين عن أقوالهما الأخيرة، وبعد أن يكررا أقوالهما يعلن القاضي ختام المحاكمة ويصدر الحكم على المدعى عليها بإطاعة زوجها المدعي في مسكن الطاعة المذكور .

---

1 – القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (1/ 472) .

2 – المرجع السابق .

3 – انظر ملحق النماذج نموذج رقم (5)ص(183).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ب- المحاكمة:-

1- تعيين جلسة تبلغ للمدعى عليها حسب الأصول .

2- عقد مجلس شرعي تجرى فيه المحاكمة العلنية .

3- حضور الطرفين، ثم تتلى لائحة الدعوى ويكررها المدعي ويطلب إجراء الإيجاب الشرعي وتسأل المدعى عليها عن الدعوى .

- مصادقة المدعى عليها على الزوجية والدخول وتدفع الدعوى بأن المدعي غير أمين عليها؛ حيث إنه يضربها ضرباً مبرحاً ،أو يفعل بها كذا من وجوه الإيذاء ، وتبين ذلك . وإنكار المدعي عند ذلك تكلف المدعى عليها إثبات هذا الدفع، فإذا أثبتته بالبينة المعتبرة شرعاً التي لم يطعن بها يحكم برد الدعوى لعدم الأمانة ، وإذا عجزت عن إثبات الدفع يحلف اليمين بطلبها، فإذا نكل عن اليمين ترد دعواه ، وإذا حلفها يرد دفعها ، ويسار في الدعوى حسب الأصول ويجرى الكشف على المسكن إذا أنكرت شرعيته إلى آخر إجراءات الدعوى حتى صدور الحكم بالطاعة فإذا تحققت شرعية المسكن بالكشف عليه يسأل القاضي الطرفين عن أقوالهما الأخيرة، وبعد تكرارها يعلن ختام المحاكمة ويصدر الحكم[1] .

الصورة الثالثة: قد تنتهي دعوى الطاعة الزوجية التي يرفعها المدعي على زوجته المدعى عليها برد تلك الدعوى لثبوت دفع المدعى عليها سواء أكان في أمانة الزوج أو عدم وصول المهر المعجل أو تابعه . أو لعدم شرعية المسكن ويأتي تقرير الكشف على المسكن بما يؤيد دفع المدعى عليها من أنه مسكن غير شرعي .

- دعوى طاعة أُثير فيها دفع انشغال ذمة المدعي بالمهر المعجل أو تابعه .

أ- بيان لائحة الدعوى، كما ورد في بيان لائحة دعوى الطاعة [2].

ب- المحاكمة:-

1- تعيين جلسة تبلغ المدعى عليها حسب الأصول.

2- عقد مجلس شرعي تجري فيه المحاكمة العلنية.

3- حضور الطرفين، وتلاوة لائحة الدعوى وتكرارها من المدعي، وسؤال المدعى عليها عن الدعوى، ومصادقتها على الزوجية والدخول، ودفعها الدعوى بانشغال ذمة المدعي بالمهر المعجل أو باقيه أو تابعه وتبين ذلك، وسؤال المدعي عن الدفع المذكور، فإذا أنكر الدفع المذكور تكلف المحكمة المدعى عليها إثبات دفعها، فإذا أثبتته ترد دعوى المدعي الطاعة، وإذا عجزت

---

1 - انظر ملحق النماذج نموذج رقم (6) ص (186).

2 - انظر ملحق النماذج نموذج رقم (1) ص (179).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

عن الإثبات يحلف المدعي اليمين الشرعية بطلب المدعى عليها، فإذا نكل عن حلف اليمين ردت دعواه الطاعة وإذا حلفها يرد دفعها ويسار في الدعوى حسب الأصول بإجراء الكشف على المسكن حال إنكارها شرعيته إلى آخر إجراءات الدعوى حتى صدور الحكم[1].

وقد تدفع المدعى عليها الدعوى بانشغال ذمة المدعي بالمهر المعجل أو باقيه أو تابع المهر المعجل، وتبين ذلك، وبعد سؤاله عن ذلك يدّعي الإيصال، ويبين ذلك بإيضاح زمان ومكان الإيصال وكيفية الإيصال وتبيان النقد أو الأعيان التي دفعها أو أوصلها وتسأل الزوجة عن هذا الإيصال، فإذا أنكرت يكلف المدعي بإثبات الإيصال، فإذا أثبت الإيصال يرد دفعها انشغال الذمة وإذا عجز عن إثبات الإيصال تحلف المدعى عليها اليمين بطلب المدعي، فإذا نكلت عن حلف اليمين يرد دفعها انشغال الذمة، وإذا حلفت ترد دعواه لانشغال ذمته بما دفعت به .

ويسأل القاضي الطرفين عن أقوالهما الأخيرة، وبعد تكرارها يعلن ختام المحاكمة ثم يصدر الحكم المقتضى[2][3].

---

1 – انظر ملحق النماذج نموذج رقم (8) ص(186)

2 – القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (475/1).

3 – انظر ملحق النماذج نموذج رقم (8) ص(186)

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة الزوجية

لكل حكم يصدر عن القاضي آثار تترتب عليه، ويقصد بالأثر : أي آثار الحكم القضائي وهي الأحكام والنتائج المترتبة على صدوره ، فالحكم القضائي شأنه شأن التصرفات الشرعية الأخرى التي رتب الشارع على صدورها آثاراً معينة هي النتائج التي ترتجى من إصدار تلك التصرفات[1]، ومنها:-

أولاً: الآثار العامة:-

الأثر الأول: فصل الخصومة وإنهاء النزاع المتعلق بالحق المحكوم فيه، وعدم جواز إعادة طرح النزاع من جديد مستقبلاً [2].

فالدعوى إذا لم تُفصل بحكم ينهي الخصومة تبقى أبد الدهر حتى يمل الطرفان ويتركا الخصومة ، وفي هذا استمرار للنزاع ، أما حين يصدر الحكم فالمنازعة تنتهي ، ويحصل صاحب الحق على حقه، ويمنع الخصم من معارضته؛ لأن بيده حكماً قضائياً مؤيداً بقوة الدولة يحمي حقه الذي تضمنه الحكم، كل ذلك بعد أن يكون الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية [3].

ويؤيد ذلك أن تعريف القضاء عند كثير من الفقهاء ، وكذلك الحكم ، يتضمن عنصراً رئيساً فيه ألا وهو فصل الخصومات، ومن ذلك : قول الحصكفي في تعريف الحكم أنه " فصل الخصومات وقطع المنازعات " [4].

وانتهاء النزاع والخصومة بعد صدور الحكم يعنى عدم جواز طرحه مرة ثانية أمام القضاء .

الأثر الثاني: ثبوت الحق المحكوم به وتقويته، وهذا الأثر ناتج عن الأثر الذي قبله وقد اختلف الفقهاء في مسألة الحق الشرعي أو الحكم الشرعي الذي ألزم القاضي المحكوم عليه هل هو موجود قبل الحكم القضائي أو بعده، أي أن الحكم القضائي هو الذي أنشأ الحكم الشرعي، إلى قولين:

---

1 - نظرية الحكم القضائي : أبو البصل ص(413).

2 - المرجع السابق، ص(414) .

3 - معنى أن يكتسب الحكم الدرجة القطعية : وهو أن يبلغ المدعى عليه بالحكم حسب الأصول إذا كان الحكم غيابياً وتنتهي المدة المقررة لطرق الطعن جميعها: الاعتراض على الحكم، اعتراض الغير، الاستئناف، إعادة المحاكمة ولم تتقدم الزوجة بأي نوع من أنواع الطعن يصبح الحكم مكتسباً الدرجة القطعية ، انظر: الوجيز : التكروري ص(131).

4 - الدر المختار مع رد المحتار : الحصكفي (352/5) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الأول: وهو للجمهور (الحنفية والشافعية والمالكية)، ويرون أن الحكم القضائي مظهر للحق الشرعي وليس منشأ له؛ لأن المحكوم به كان ثابتاً قبل الحكم ودور الحكم القضائي يكمن في إظهاره وتبيينه وإلزام الخصم به [1].

يقول الإمام الشافعي – رحمه الله –، مبيناً حقيقة الحكم بأنه إخبار عن الأمر الشرعي وإظهار:" ألا ترى قضاء القاضي للرجل على الرجل إنما أخبر به عن بينة ثبتت عنده ، أو إقرار من خصم أقرّ به عنده فأنفذا الحكم فيه " [2].

وقد نقل هذا المعنى الإمام الجويني، فقال :

"الحكم على مذهبنا ليس افتتاح أمر، وإنشاء شأن، وإنما هو إظهار ما تعذر ممن هو مطاع متبع، فإذا حكم على زيد فمعناه ظهر له وجوب الحق عليه لعمرو، والشرع ألزمه اتباعه، فكذلك إذا ظهرت البينة فإظهارها كان حكماً منه في هذا الركن" [3].

– **واستدل أصحاب هذا القول** بأن المدعي إنما يطلب حقاً ثابتاً له قبل إصدار الحكم، والمدعي لا يدعي التملك ابتداءً، إذ لو ادعى التملك ابتداءً لكان معترفاً بأنه مبطل في دعواه، إضافة إلى أن البينة مصدقة للمدعي في المدعى به حسب إدعائه، والحكم القضائي إمضاء لما شهدت به البينة، فإذا أنشأ القاضي حقاً بحكمه وأثبته للمدعي، كان ذلك الحق غير المدعى به، وغير المشهود به؛ لأن ما يطلبه المدعي وأحضر البينة شاهدة له بها هي قبل الحكم لا به [4].

القول الثاني: وهو للإمام أبي حذيفة – رحمه الله –، فهو يرى أن حقيقة الحكم إثبات للمحكوم به وإنشاء له [5].

فقد ثبت عنه – رحمه الله – أن القاضي يملك إنشاء الحقوق والأحكام ما دام المحل قابلاً والقاضي غير عالم بزور الشهادة[6]، **وهو الرأي الراجح عند الحنفية** .

---

1 – انظر: الدر المختار مع رد المحتار : الحصكفي (479/5)، انظر: الفواكه البدرية : ابن الغرس ص(8)، شرح مجلة الأحكام العدلية : علي حيدر (4/ 607)، أدب القضاء : ابن أبي الدم ص (285 –287) ، تخريج الفروع على الأصول : الزنجاني ص(372) .

2 – الرسالة : الإمام الشافعي (420–421) .

3 – انظر: أدب القضاء : ابن أبي الدم ص (285) .

4 – انظر: تخريج الفروع على الأصول : الزنجاني ص(372) .

5 – حاشية رد المحتار : ابن عابدين (405/5) .

6 – المرجع السابق .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أقسام الحكم القضائي :

1- ما كان من قبل الإنشاء . وهو إنشاء أمر جديد يرتب الشارع عليه آثاراً تختلف عما كانت عليه قبل الحكم ، وذلك كالحكم بالتفريق بين المتلاعنين والحكم بفسخ النكاح للعيب والحكم بالشفقة والحكم في حل الشركة وغيرها .

2- ما ليس إنشاءً ، وإنما تنفيذ لما قامت به الحجة، أي إظهارٌ وتبيين للأثر الشرعي، سواء كان مالاً أو نكاحاً [1].

الأثر الثالث: القابلية للتنفيذ، وهو الهدف الأساس من الحكم القضائي، فإذا لم يقبل الحكم القضائي التنفيذ فإنه يعد فاقداً لقيمته، وفي ذلك يقول سيدنا عمر بن الخطاب ﷺ، في رسالته إلى أبي موسى الأشعري حين ولاه قاضياً: " فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له " [2].

والحكم القضائي واجب النفاذ وأنه نافذ ، أي حجة، ويستطيع المحكوم له تنفيذ المحكوم به جبراً على المحكوم عليه بقوة القانون [3].

وقد ذكر النووي في هذا المجال قوله: " فإن تعذر جمع هذه الشروط فولى سلطان له شوكة فاسداً أو مقلداً نفَّذ قضاءه للضرورة " [4] ومعنى النفاذ هنا العمل بنتيجة الحكم والتقليد بمضمونه لئلا تتعطل مصالح الناس .

الأثر الرابع: اللزوم، ويقصد باللزوم أي دوام الحكم وعدم جواز الرجوع عنه وعدم جواز نقضه إلا وفق ما يقرره التشريع العظيم، كما هو الحال في العقود [5]، وقال ابن نجيم عن اللزوم كأثر للحكم القضائي: " فمنها بالنسبة إلى الحكم اللزوم فليس لأحد نقضه حيث كان مجتهداً فيه ومستوفياً شرائطه الشرعية " [6] .

والحكم الذي استكمل شرائطه واستحق وصف اللزوم يشمل في نطاق لزومه الحاكم الذي أصدره ، والحكام الآخرين ،و المحكوم عليه ، والمحكوم به أيضاً فلزوم الحكم للحاكم الذي أصدره يظهر في عدم جواز رجوعه عنه واحترامه ولزوم الحكم للخصم المحكوم له وعليه

---

1 - روضة الطالبين : الإمام النووي (11/ 152-153) .

2 - انظر: السنن الكبرى : البيهقي (150/10) ، انظر: أصول المحاكمات الشرعية والمدنية : الزحيلي ص(253)، نظرية الدعوى : محمد نعيم ياسين (227/2).

3 - شرح نهاية المحتاج : الرملي (228/8) .

4 - الوجيز : التكروري ص(124-126) ، نظرية الحكم القضائي : أبو البصل ص(414-422) .

5 - الفقه الإسلامي وأدلته : د. الزحيلي (233/4) .

6 - البحر الرائق شرح كنز الدقائق :ابن نجيم (281/6).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يظهر في عدم جواز إعادة طرح النزاع من جديد، ولزوم الحكم وأثره على المحكوم به (الشرع المطبق) يظهر في رفع الخلاف الفقهي إن كان ثمة خلاف [1].

ولزوم الحكم يكون للقضاة كافة، ويظهر ذلك في وجوب احترامهم لذلك الحكم وعدم التعرض له؛ لأن الأصل في الأحكام الشرعية محمولة على الصحة [2] ولا توصف بغير ذلك إلا بدليل معتبر .

آراء الفقهاء في ذلك :

اتفق الفقهاء من المالكية والحنفية والشافعية في أحد الوجهين والحنابلة في الراجح عندهم فقد قالوا: " إن أحكام القاضي العدل العالم لا تتعقب وكلها نافذة ولازمة إذا كانت مستكملة لشروط اللزوم والصحة "[3] وحجتهم في ذلك أن أحكام القاضي العدل العالم الظاهر منها الصحة والسداد واستثنى الفقهاء، من ذلك عدة حالات :-

الحالة الأولى : إذا ظهر للقاضي أنه أخطأ في حكمه، والمقصود بالخطأ هنا الخطأ بالحكم الشرعي، بمعنى أن حكم القاضي جاء مخالفاً لنص الكتاب والسنة أو الإجماع أو القياس فعليه أن ينقضه بنفسه ويرجع عنه وهذا باتفاق العلماء [4].

وقد اختلفوا فيما بينهم فيما إذا كان خطأ القاضي في المسائل الاجتهادية التي اختلف الفقهاء في حكمها، بمعنى أن القاضي أصدر حكمه في مسألة ما ظناً منه أن حكمه هو الصواب ولكنه بعد الإصدار بحث واجتهد ورأى أن رأيه الأول خطأ [5] .

القول الأول : وهو للجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة وهو رأي سحنون وابن الماجشون من المالكية يرون بعدم جواز الرجوع عن الحكم؛ وذلك لأن الحكم وقع صحيحاً وقت صدوره واستدلوا على رأيهم بفعل عمر بن الخطاب وقوله، حين حكم في المسألة المشتركة بإسقاط الأخوة من الأبوين في قضية، ثم شرك بين الإخوة للأبوين والأخوة لأم في قضية أخرى بعدها، فلما سئل عن ذلك قال : "تلك على ما قضينا يومئذٍ وهذه على ما قضينا اليوم" [6] .

---

1 – نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون : أبو البصل ص(421) .

2 – ابن أبي الدم : أدب القضاء ص(124) .

3 – تبصرة الحكام : ابن فرحون (58/1) ، شرح المختصر : الخرشي (162/7-163) ، الأم : الشافعي (204/6)، المغني: ابن قدامة (407/11) .

4 – الدر المختار : الحصكفي (423/5)، البحر الرائق : ابن نجيم (281/6) ، حاشية رد المحتار : ابن عابدين (423/5)، الفتاوى الهندية : مجموعة من العلماء بقيادة شيخ نظام (341/3) .

5 – البحر الرائق : ابن نجيم (281/6)، معين الحكام: ابن عبد الرفيع (638/2) ، مواهب الجليل: الحطاب (138/6) .

6 – السنن الكبرى : البيهقي، كتاب الفرائض، باب الشركة (255/6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

القول الثاني : وهو لابن القاسم من المالكية ولأبي ثور والظاهرية يرون أن للقاضي أن ينقض جميع ما بان له خطؤه من الأحكام التي أصدرها، وإن كان مما يجتهد فيه، قال بن القاسم " إذا قضى بقضية فيها اختلاف بين العلماء، ثم تبين له أن الحق في غير ما قضى به ، فلينقض قضيته وإن كان أصاب بالأول قول قائل من أهل العلم " [1] واستدل أصحاب هذا القول بما كتبه عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري حين ولاّه القضاء، والذي جاء فيه: "ولا يمنعك قضاء قضية بالأمس ثم راجعت نفسك فيه اليوم فهديت لرشدك أن تراجع فيه الحق ، فإن الرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل " [2].

الحالة الثانية : إذا حكم في مسألة اجتهادية بخلاف مذهبه عمداً أو سهواً وكان الحاكم مقلداً فهذا يرجع عن حكمه وينقضه ، أما إن كان مجتهداً فلا يرجع ولا ينقض حكمه الأول [3] .

الحالة الثالثة : إذا كان القاضي قد استند في حكمه على علمه الشخصي فله الرجوع عن حكمه إذا تبين له خطؤه [4] .

الحالة الرابعة : إذا حكم في قضية مستندة إلى بينة معينة، كشهادة الشهود مثلاً، ثم ظهر بعد القضاء أن الشهود عبيد أو محدودون في قذف أو أي سبب يبطل الاستناد إلى شهادتهم في الحكم ، في هذه الحالة للقاضي أن يرجع عن حكمه في القضية وإن لم يكن هذا السبب متعلقاً بالحكم أنه خطأ أم لا، وذلك لظهور بطلان سبب الحكم [5] .

الحالة الخامسة : إذا حكم القاضي بالظن أو التخمين من غير نص إلى اجتهاد في الأدلة ، والحكم بالظن فسق وظلم وخلاف الحق، وعلى القاضي أن يرجع عنه وينسخه ويجتهد في الحكم من جديد [6] .

---

1 – باب اللباب : البكري (259)، مواهب الجليل : الحطاب (138/6) ، المغني : ابن قدامة (404/11) .

2 – السنن الكبرى : البيهقي (119/10) ، إعلام الموقعين : ابن القيم (85/1) ، المغني ابن قدامة (404/11) .

3 – الدر المختار : الحصكفي (408/5–409)، معين الحكام : ابن عبد الرفيع (639/2)، التاج والإكليل: المواق (138/6) .

4 – حاشية رد المحتار: ابن عابدين (423/5) .

5 – البحر الرائق : ابن نجيم (281/6) .

6 – معين الحكام : ابن عبد الرفيع (639/2) ، المبدع : ابن مفلح (447/6) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً : الآثار الخاصة المترتبة على حكم الطاعة الزوجية:

بالإضافة إلى الآثار العامة التي تترتب على إصدار الأحكام القضائية جميعها، هناك آثار تترتب على إصدار حكم الطاعة الزوجية، وهي كالتالي:-

الأثر الأول: إذا كان الحكم قد صدر من القاضي بشرعية المسكن؛ وذلك لأنه مستوفٍ لجميع شروطه الشرعية ولم تقم المدعى عليها بإثارة أي دفوع من شأنها أن ترد دعوى المدعي الطاعة، أو أثارت المدعى عليها دفوعاً موضوعية ولكنها لم تستطيع إثباتها بعد أن أنكرها المدعي وقد حلف اليمين الشرعية على عدم صحة دفوعها أو لم تشأ تحليفه، فإن القاضي يحكم على الزوجة بطاعة زوجها والانقياد لأحكام عقد نكاحه فيه، وعلى الزوجة أن تطيع زوجها في غير معصية لله فليس لها أن تطيعه في معصية الله لقوله ﷺ :(لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق)[1] .

وعلى الزوج ألا يضار زوجته في مسكن الطاعة ولا يؤذيها وأن يحسن معاشرتها بالمعروف وأن لا يجعل من مسكن الطاعة سجناً لزوجته ليؤدبها فيه، بل يجب أن يكون المقصود من هذا المسكن، الذي يعد حقاً للمرأة على الرجل ــ وقد اكتملت فيه المواصفات الشرعيةــ بمثابة قصر منيع للزوجة تعيش فيه حياتها آمنة مطمئنة مستمتعة بالزوج دونما عائق، وقائمة فيه بكل واجباتها وشؤونها الدينية والدنيوية، وهذا هو مفهوم قوله تعالى : ﴿ أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن ﴾ [2] وكما نصت المادة (40) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني " ... وعلى الزوج أن يحسن المعاشرة مع زوجته"[3] .

علماً بأن الزوجة تؤمر في طاعة زوجها بالذهاب معه إلى مسكن الطاعة والانصياع لأحكام نكاحه فيه ولا تجبر بالقوة، وليس كما هو الحال في كثير من الأحكام القضائية التي تنفذ بقوة القانون؛ لأنه يترك في نفس الزوجة أثراً سيئاً ، وهو أمر لا يتفق مع الإنسانية ولا تستقيم بعده أمور الزوجية ويؤدي غالباً إلى إساءة كل من الزوجين للآخر ويجعل الحياة بينهما لا تطاق، وإن تنفيذ الطاعة بقوة الشرطة ليس له سند في كتاب الله ولا سنة رسوله ﷺ ولا يتفق مع روح التشريع الإسلامي ، الذي جعل أساس الزواج المودة والمحبة [4] .

---

1 – أخرجه أحمد في مسنده، مسند العشرة المبشرين بالجنة– من مسند علي بن أبي طالب حديث رقم (1098). حديث (صحيح)، المرجع: مشكاة المصابيح (152/1).

2 – سورة الطلاق آية (6) .

3 – المادة (40) من قانون حقوق العائلة الفلسطيني : سيسالم وآخرون ج10/(1) ص(112) .

4 – أحكام الأسرة في الإسلام : محمد مدكور (1/ 218– 219) ، الأحوال الشخصية في التشريع : د. محمد الغندور ص (270) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– ولكن إذا رفضت الزوجة تنفيذ حكم الطاعة ولم تنصع لطاعة زوجها بعد إصدار حكم الطاعة بحقها، وقد اكتسب هذا الحكم الدرجة القطعية بمعنى أن الزوجة بُلغت بالحكم حسب الأصول إذا كان الحكم غيابياً وقد انتهت فترة الاعتراض والاستئناف والطعن ولم يتم الاعتراض أو الاستئناف أو الطعن من قبل المدعى عليها وبهذا يكون الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية وأصبح قطيعاً، فإنه يترتب على ذلك أن الزوجة تصبح ناشزاً إذا لم تطع زوجها وتذهب معه إلى مسكن الطاعة الذي هيأه لها، وقد حكم القاضي بشرعيته، ويترتب على ذلك النشوز قطع نفقتها إذا كانت مفروضة لها نفقة عليه إذا طلب الزوج ذلك، أي القطع، لأن الناشز لا نفقة لها مدة نشوزها، فإذا عادت لبيت الزوجية أوسمحت لزوجها بالدخول إلى بيتها وجبت لها النفقة من تاريخ عودتها أو من تاريخ سماحها للزوج بالدخول ولا يعود حقها فيما سقط من نفقة مدة نشوزها؛ لأن الساقط لا يعود [1].

وإن النفقة لا تقطع بمجرد صدور حكم الطاعة وإنما هناك شروط يجب توفرها حتى تقطع تلك النفقة، وهي:

شروط قطع النفقة عن المرأة الناشز :-

أ- يصبح حكم الطاعة قطعياً أي أن يكتسب الدرجة القطعية كما بينا سابقاً .

ب-امتناع الزوجة عن تنفيذ حكم الطاعة، وذلك بعدم الانصياع إلى طاعة الزوج والانقياد لأحكام نكاحه في المسكن الشرعي الذي هيأه لها .

وذلك يكون على حالتين:-

- الحالة الأولى : إما بشرح واضح من مأمور الإجراء الذي يقوم بالتنفيذ مع ذكر أسباب امتناعها.
- الحالة الثانية : باستماع بينة شرعية على ذلك .

وفي الحالتين يجب عند تكليفها بتنفيذ حكم الطاعة أن يكون وقت التنفيذ قد حضر الزوج طالب التنفيذ أو أن يكون معها رحم محرم يصحبها إلى بيت الطاعة في حال رغبتها بالتنفيذ، ويكون ذلك بمجرد صدور الأمر لها بالتنفيذ مع وجود الزوج أو الرحم المحرم؛ لأن كرامة الزوجة وحسن العشرة تقتضي ذلك .

ج- أن يكون قطع النفقة من تاريخ النشوز وليس من تاريخ حكم الطاعة .

الأثر الثاني: إذا كان الحكم قد صدر من القاضي بعدم شرعية المسكن، وذلك لسبب من الأسباب التي تبطل شرعية المسكن واستطاعت المدعى عليها إثبات دفوعها التي أثارتها في دعوى

---

1 – الدر المختار : الحصكفي (577/3) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الطاعة بالوجه الشرعي أو لم يستطع المدعي أن يدفع تلك الدفوع أو أن يبطلها أو لـم تـستطع المدعى عليها إثبات دفوعها ولكنها طلبت من المدعي حلف اليمين الشرعية بعد أن أنكر تلـك الدفوع فنكل عن حلف اليمين عندها يحكم القاضي برد دعوى المدعي الطاعة ولا يترتب علـى ذلك أي أثر قانوني أو شرعي حتى يتم تهيئة المسكن حسب المواصفات والشروط التي يحكـم بموجبها القاضي بأن المسكن شرعي، إذا كان سبب الرد هو عدم شرعية مسكن الطاعة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ملحق النماذج

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (1)

لائحة الدعوى

صاحب الفضيلة قاضي _____ الشرعي المحترم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ..... وبعد :

الموضوع / طلب طاعة زوجة

المدعي / _____ من _____ وسكان _____.

المدعى عليها / _____ من _____ وسكان _____.

أعرض لفضيلتكم أن المدعى عليها _____ المذكورة هي زوجتي ومدخولتي بصحيح العقد الشرعي ولا تزال الزوجية الصحيحة الشرعية قائمة بيننا حتى الآن ، وقد خرجت من بيتي دون إذني بدون سبب وبدون حق ولا وجه شرعي وقد هيأت لها مسكناً شرعياً مكوناً من ثلاث غرف وصالة ومطبخ وحمام وساحة سماوية تسمح بدخول الضوء والهواء ولكنها مانعة للرؤية حيث لا يُكشف المسكن من خلالها لأي من جيران المسكن ويقع المسكن في مدينة غزة شارع _____ قرب مسجد _____ فيه جميع اللوازم الضرورية الشرعية تستطيع فيه القيام بجميع شؤونها الدينية والدنيوية ، تُؤَمِّنْ فيه على نفسها ومالها بين جيران ظاهر حالهم الصلاح يغيثونها إذا استغاثت بهم ويعينونها إذا استعانت بهم وللمسكن سور مانع للرؤية ، والمسكن غير موحش وقد طالبتها بالرجوع إلى بيت الزوجية فامتنعت بدون حق ولا وجه شرعي علماً أنني قد أوفيتها جميع مهرها المعجَّل وتوابعه " قيمة عفش بيت " لذلك أطلب الحكم لي على زوجتي المدعى عليها _____ المذكورة بطاعتي والانقياد لأحكام نكاحي في مسكني المذكور وأمرها بذلك وإجراء المقتضى الشرعي . وتقبلوا بفائق الاحترام

المدعي / توقيع

للقلم وتسجَّل حسب الأصول وحرر في / /

القاضي

دعوى أساس /

استوفى الرسم وقدره _____ لقد تقرَّر رؤية هذه الدعوى يوم ___

إيصال رقم _____ الموافق / / الساعة ____ صباحاً

وحرر في / / رئيس القلم المدعي / توقيع [1]

---

[1] – القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (471/1) ، الوجيز : التكروري ص(170)، سوابق قضائية في الأحوال الشخصية : القاضي محمد ناجي فارس (ص173)، الأصول المرعية: جمع وإعداد القاضي محمد ناجي فارس ص(56) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (2)

وجه الورقة:

إعلان خصوم

المحكمة الشرعية الابتدائية في / _____

رقم القضية أساس / /

إلى المدعى عليها / _____ من _____ وسكان _____ .

يقتضي حضوركِ لهذه المحكمة يوم _____ الموافق / / الساعة ____

صباحاً للنظر في القضية المرفوعة ضدك من المدعي /_____ من

_____ وسكان _____ .

بخصوص دعوى الطاعة الزوجية .

وحر في / / . القاضي .....الشرعي

خلف الورقة:

إنه في يوم _____ بتاريخ / / توجهت أنا محضر هذه المحكمة

_____ إلى العنوان المذكور وأعلنت لائحة الدعوى إلى _____ المذكورة بنفسها بالذات وهي مكلفة شرعاً حسب الأصول .

وحرر في / / .

المعلن إليه	شاهد	شاهد	المحضر
_____	____	____	_____ (1)

[1] – الأصول المرعية : جمع وإعداد القاضي محمد ناجي فارس ص(65) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (3)

ويكون سند التبليغ مرفقاً مع الحكم الغيابي أو صورة مصدقة عنه

سند تبليغ

صادر من المحكمة الشرعية في _____

طالب التبليغ _____ من _____ وسكان _____

المطلوب تبليغه_____من _____ وسكان _____

نوع الأوراق المطلوب تبليغها _____

تاريخها ورقمها _____

خلاصتها _____

أنا المبلغ إليه تبلَغت وتسلمت الأوراق المذكورة أعلاه بتاريخ / / هجري .

بتاريخ / / ميلادي .

شاهد	شاهد	المبلغ إليه
____	____	________

أنا _____مباشر المحكمة الشرعية الابتدائية في _____

بلغت الأوراق المذكورة أعلاه إلى _____ المذكور حسب الأصول .

بتاريخ / / هجري الموافق / / ميلادي .

توقيع المباشر

أصادق على هذا التبليغ بتاريخ / / هجري الموافق / / ميلادي .

توقيع رئيس القلم[1]

[1] – الأصول المرعية : جمع وإعداد القاضي محمد ناجي فارس ص (64) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (4)

الموضوع / مذكرة حضور كشف مسكن

إلى المدعى عليها _____ من _____ وسكان _____ .

نعلمكِ أنه تقرر الكشف على مسكن مدعي الطاعة زوجك _____من _____

وسكان _____ المهيّأ لكِ في مدينة _____ حي _____

بناءً على ما جاء في القضية أساس المقامة ضدك من زوجك _____ المذكور

وذلك يوم _____ الموافق / / الساعة _____ مساءً

لذلك صار تبليغك حسب الأصول .

وحرر في / / هجري الموافق / / ميلادي

قاضي _____ الشرعي[1]

[1] – الأصول المرعية : جمع وإعداد القاضي محمد ناجي فارس ص(67) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (5)

تقرير كشف المسكن

* أول ما يبدأ الكاتب عمله في عملية الكشف على المسكن يعقد مجلساً شرعياً بقوله : " بنـــاءً على إنابة فضيلة قاضي محكمة _____ الشرعية _____ لي أنا _____ كاتب محكمة _____ وأمين الشرع _____ للكشف على مسكن مدعي الطاعة _____ من _____ سكان _____ والذي هيّأه لزوجته _____ من _____ سكان _____ وفور وصولي إلى مسكن الطاعة عُقِدَ مجلس شرعي حضر فيه لدى المدعي _____ المذكور أو وكيله _____ والمدعى عليها _____ أو وكيلها _____ أو لم تحضر المدعى عليها ولا وكيلها على الرغم من علمها أو علم وكيلهـــا بمكـــان وموعـــد الكشف على مسكن الطاعة، ويقوم بانتخاب أهل الخبرة للإخبار عن مسكن الطاعـــة إذا كانـــت المدعى عليها غائبة أو وكيلها، وإذا كانت حاضرة يكلف المتداعيان أو وكيلاهما بانتخاب أهـــل خبرة وينتخب هو الخبير الثالث حسب الأصول ".

– ثم يقوم بالتأكيد على عنوان المسكن ورقم المنزل – إن وُجد– وتحديد الجهات الأربع شـــرقاً وغرباً وشمالاً وجنوباً والشوارع الرئيسية التي تحيط بالمنزل وأسمائها . ثـــم يـــسجل أســـماء الجيران الذين يجاورون المنزل أو المسكن مباشرة من جميع الجهات ويذكر أسماء أصـــحابها، وإذا كان هناك شارع بين المسكن والجيران يذكر ذلك قائلاً : ومن الجهة الغربية شارع بعرض (4) أمتار مثلاً، يليه منزل يعود للسيد _____ وأيضاً إذا كان هناك عقار فـــارغ يحد المسكن من إحدى الجهات فإنه (أي مناب المحكمة) يذكر ذلك قائلاً: ويحد المـــسكن مـــن الجهة الشمالية مثلاً عقار فارغ مساحته _____ يعود للـــسيد _____ ويليـــه منزل يعود للسيد _____ .[1]

ويكون عنوان ذلك " الحدود والموقع " ثم هل المسكن ملك للمدعي ولا يشاركه فيه أحد، ثم بعد ذلك تكون الأوصاف والمكونات للمسكن وتقسم الأوصاف والمكونات إلى الغرف ويكون منهـــا غرف الألعاب وغرف النوم للأطفال وغرفة النوم للزوجين وغرفة الضيوف، ويجب إحصاء كل ما يوجد بها . ويقوم المناب تفصيل مقاييس كل غرفة طولاً وعرضاً وعدد وأوصاف ومقاييس

---

[1] – الأصول المرعية في معاملات المحاكم الشرعية: جمع وإعداد القاضي الشرعي محمـــد نـــاجي فـــارس ص227، أرشيف محكمة الشجاعية الشرعية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النوافذ والأبواب المتواجدة فيها واتجاهاتها وهل بغلق أم لا، ويذكر كل ما يوجد فيها من أثـــاث وملابس وأدوات ونوعها ولمن تعود .

ثم يذكر الصالة، ويفصل أيضاً عدد وأوصاف النوافذ والأبواب الموجودة فيها وهل هي بغلق أم لا، ويذكر كل ما يوجد في الصالة من أثاث ولوازم .

ثم يذكر المطبخ، ويذكر نوافذه وأبوابه ومساحته وجميع ما به من مجلى ونوعه وما يحتوي هذا المجلى والرفوف من مواد تموينية أو مواد تنظيف أو أدوات ولوازم ضرورية للطهي والمعيشة.

ثم يذكر الحمام ويذكر ما به من نوافذَ وأبواب وهل هي بغلق أم لا، وأوصاف الحمام؛ مـــساحته وبلاطه وهل فيه ماء ساخن وبارد أم لا ويذكر جميع ما فيه من مواد التنظيف والتطيب وشبشب وفرشاة أسنان وليفة وصابون وجميع ما يلزم للحمام .

ثم يذكر الإنارة في جميع المنزل والبلاط والقسارة والدهان، ويصف ذلك بدقة وهل المنزل من البطون أو من الإسبست أو القرميد، ويذكر أوصاف الموزع طولاً وعرضاً ومدخل المسكن هل هو (أي المدخل) مشترك أو مستقل ونوع باب المدخل، وجميع أبواب المسكن حديد أم خشب أم بلاستيك وهل هي بغلق أم لا.

– ويجب أن يكون كل ذلك بحضرة المدعي والمدعى عليه إن كان موجوداً والخبراء الثلاثـــة . وبعد الانتهاء من تسجيل كل ذلك يقوم مناب المحكمة بسؤال أهل الخبرة المنتخبين عن المسكن وما فيه من لوازم وأثاث .[1]

الأسئلة الآتية :–

– هل مسكن الطاعة المراد الكشف عليه هو ملك للمدعى أم بالإيجار؟ .
– وهل هو مستقل له أم يشاركه فيه غيره من أقاربه وغيرهم ؟ .
– هل المدعي أمين ومستقيم ؟ .
– هل البيت مؤنس غير موحش تأمن فيه الزوجة على نفسها ومالها وتستطيع أن تقيم فيـــه واجباتها الدينية والدنيوية، وهل هو مانع للرؤية ؟ .
– وهل الجيران ظاهر حالهم الصلاح والتقوى يعينون الزوجة إذا استعانت بهم ويغيثونهـــا إذا استغاثت بهم أصحاب نخوة ؟ .
– هل جميع الأثاث الموجود في مسكن الطاعة هو ملك للمدعي ؟ .

---

[1] – الأصول المرعية في معاملات المحاكم الشرعية: جمع وإعداد القاضي الشرعي محمـــد نـــاجي فـــارس ص227، أرشيف محكمة الشجاعية الشرعية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

– هل المواد التموينية والطعام الموجود في مسكن الطعام ملك للمدعي، وهل يكفيه وزوجته، وكم هي المدة التي تكفي لها تلك المواد التموينية ؟ .

ثم يسأل المناب أهل الخبرة المنتخبين عن الأثاث الموجود في مسكن الطاعة وعن الزوج وأمانته وعن إمكانية عيش الزوجة في مسكن الطاعة ثم يقرر قائلاً :

– لقد أخبر أهل الخبرة المذكورين أن المسكن المذكور هو ملك للمدعي _____ المذكور وأن ما به من أثاث وأغراض تموينية وخلاقه، مما ذكر سابقاً، هو ملك للزوج المدعي وأن البيت المذكور لائق بحال الزوج وأمثاله وتستطيع الزوجة _____ المذكورة أن تقيم فيه وتقوم بجميع أمورها الدينية والدنيوية دون معارضة أو مشاركة أحد، وأن المنزل مؤنس غير موحش، وأن جيران المسكن ظاهر حالهم الصلاح يغيثون الزوجة إذا استغاثت بهم ويعينونها إذا استعانت بهم وتأمن فيه على نفسها ومالها، وأن المواد التموينية الموجودة في المسكن تكفيهما لمدة أسبوعين على الأقل وإن السوق قريب من المسكن وهناك أيضاً محل للسمانة قرب المسكن يستطيع الزوج إحضار ما يلزم في وقت قصير وإن الجيران من أهل النخوة و المروءة .[1]

مخبر	مخبر	مخبر	المدعي	وكيل المدعية	الكاتب	المناب
---	---	---	-----	---------	----	-----

بناءً على تحقيقاتي ومشاهداتي للمسكن وإخبار أهل الخبرة تبين وجود مسكن للمدعي _____ المذكور قد هيأه لزوجته _____ المذكورة وأن المسكن بحالته الراهنة ومحتوياته الموجودة فيه الآن يصح للسكن والحياة الزوجية، لذلك أقدم لفضيلة قاضي محكمة _____ الشرعية الذي أنابني في ذلك كل ما سبق حسب الأصول .

المناب

هذا صك نائبي فأصدقه وحرر في / / 20م

القاضي الشرعي [2]

---

[1] – الأصول المرعية في معاملات المحاكم الشرعية: جمع وإعداد القاضي الشرعي محمد ناجي فارس ص227، أرشيف محكمة الشجاعية الشرعية.

[2] – المرجع السابق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

نموذج رقم (6)

- قرار حكم وجاهي بالطاعة:

بناءً على الدعوى والطلب والتصادق وتقرير الكشف الموافق للأصول وعملاً بالمواد 79، 1817من المجلة و (36) و (37) من قانون الأحوال الشخصية فقد حكمت للمدعي فلان المذكور على المدعى عليها فلانة المذكورة بإطاعة زوجها المدعي فلان المذكور والإقامة في مسكنه الشرعي الكائن في بلدة كذا بملك، والانقياد لأحكام نكاحه على أن لا يضارها فيه وذلك اعتباراً من تاريخ هذا الحكم حكماً وجاهياً بحق المتداعيين قابلاً للاستئناف فهمته للطرفين علناً في المجلس وحرر في _____ [1]

نموذج رقم (7)

- قرار حكم وجاهي بالطاعة في حالة عدم ثبوت دفع المدعى عليها:

بناءً على الدعوى والطلب والإقرار (والتصادق) وتقرير الكشف الموافق للأصول وعملاً بالمواد (79) و(1817) من المجلة و (36) و (37) من قانون الأحوال الشخصية ولعجز المدعى عليها من إثبات دفعها بعدم أمانة المدعى عليها بالوجه الشرعي، فقد حكمت على المدعى عليها فلانة المذكورة بإطاعة زوجها المدعي فلان المذكور والإقامة في مسكنه الشرعي الكائن في بلدة كذا بملك اعتباراً من تاريخ هذا الحكم حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف فهمته للطرفين علناً في المجلس وحرر في _____ [2].

نموذج رقم (8)

نموذج قرار حكم في دعوى طاعة ردت لانشغال ذمة المدعي بتابع المهر المعجل،

بناء على الدعوى والطلب والتصادق والبينة الخطية (أو الشخصية المقنعة) وعملاً بالمواد (1817 و1818) من المجلة، وإذا كان هناك بينة شخصية والمادة (67) من قانون أصول المحاكمات الشرعية أو (75) من قانون أصول المحاكمات (إذا أبرز بينة خطية) والمادة (37) من قانون الأحوال الشخصية، حكمت برد دعوى المدعي فلان المذكور طلبه إطاعة المدعى عليها فلانة المذكورة لانشغال ذمة المدعي بتابع مهر المدعى عليها المعجل قيمة عفش البيت وقدره كذا حكماً وجاهياً قابلاً للاستئناف فهمته للطرفين علناً في المجلس وحرر في _____ [3].

---

1 - القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (474/1)، الإجراءات القضائية في الأحوال الشخصية وأصول المحاكمات الشرعية : إعداد القاضي الشرعي محمد ناجي فارس ص(263) .

2 - القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية : أحمد داود (475/1).

3 - المرجع السابق (476/1)، الإجراءات القضائية في الأحوال الشخصية وأصول المحاكمات الشرعية : إعداد القاضي الشرعي محمد ناجي فارس ص(264) .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الخاتمة

وفيها أهم النتائج والتوصيات

* أولاً: النتائج

* ثانياً: التوصيات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

أولاً : أهم النتائج:

من خلال الدراسة والبحث في مجال القضاء الشرعي في فلسطين، ومن خلال الاطلاع على القوانين المعمول بها في المحاكم الشرعية، ظهرت للباحث النتائج التالية:

1- إن تولي القضاء من أخطر الأمور وأعظمها وأهمها في حياة المجتمع .

2- أن القضاء الشرعي هو عيادة طبية، وجهة قضائية، ومؤسسة اجتماعية .

3- إن القضاء الشرعي يعنى بالفرد قبل ولادته؛ بفرض نصيبه في الميراث وهو جنين، ويعنى به في أثناء حياته، بمقاضاته مع خصمه، ويعنى به بعد وفاته؛ بتقسيم تركته .

4- إن قانون الأحوال الشخصية وقانون حقوق العائلة المعمول به في فلسطين هو قانون قديم وقانون يتقيد بالمذهب الحنفي، فهو بحاجة إلى تطوير وبحاجة إلى تغيير بما يتمشى ومصالح المجتمع الفلسطيني في ظل التغيرات التي مر بها هذا المجتمع .

5- إقرار بعض النظم والتعميمات وإنشاء بعض الهيئات من قبل رأس الهرم في جهاز القضاء دون الرجوع إلى الجهة المختصة بذلك، وهو المجلس التشريعي، مما جعل الجهاز القضائي في المحاكم الشرعية يتصف بعدم الاستقرار، كتعميم حضانة الطفل سواء الذكر أو الأنثى إلى خمسة عشر عاماً خلافاً للقانون، وكإنشاء نيابة الأحوال الشخصية وإنشاء المحكمة العليا...الخ.

6- افتقار المحاكم الشرعية إلى قانون ينظم عملها وعلاقة فروعها بعضها ببعض، وذلك على امتداد الوطن في غزة والضفة الغربية .

7- افتقار القانون الفلسطيني إلى شرّاح يصدرون مذكرات إيضاحية تبين وتفسر المواد القانونية التي يحتاج إليها القضاة خلال القضاء في الدعاوى داخل المحاكم الشرعية .

8- إن قانون أصول المحاكمات الشرعية المعمول به في المحاكم الشرعية بفلسطين هو قانون قديم بحاجة إلى تطوير وتعديل بحيث يواكب مصالح المجتمع .

9- إذا لم تشأ الزوجة أن تعيش مع زوجها في مسكن الطاعة الزوجية ولو بدون سبب فليس لأحد أن يجبرها على ذلك ولكن تسقط نفقتها الشرعية عن الزوج؛ لأنها تصبح ناشزاً ويبقى لها عليه الحقوق الأخرى المؤجلة كمهرها المؤجل إذا طلقها وانتهت عدتها منه وإذا عادت إلى طاعته عادت لها نفقتها عليه ويستثنى من ذلك فترة النشوز .

10- دائرة الإرشاد الأسري داخل المحاكم الشرعية بحاجة إلى تفعيل أقوى وأكبر، وإعطائها أهمية أكبر بحيث يشرف عليها قاضٍ شرعي يختص بالإشراف عليها والتوقيع على الاتفاقيات التي تحصل بين الزوجين، وأن تكون لهذه الاتفاقية قوة الحكم في التنفيذ ، وأن يراعى في دوائر الإرشاد الأسري عدم اختلاط الأزواج بالموظفات والاختلاء بهن، وأن يكون موظفون رجال داخل هذه الدائرة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ثانياً: أهم التوصيات:

1- أن يقوم القضاة الشرعيون ورجال القانون في فلسطين بوضع قانون موحد يواكب التطورات الحديثة ويتمشى ومصالح المجتمع الفلسطيني ولا يتقيد بمذهب معين ويراعى فيه ظروف الشعب المحتل، ويتم عرضه على المجلس التشريعي لنيل الثقة .

2- أن يقوم القضاة الشرعيون ورجال القانون بالتعاون مع المجلس التشريعي بسن نظام من عدة مواد قانونية تنظم عمل المحاكم الشرعية بهيئاتها الثلاث: الابتدائية ، والاستئناف ، والعليا بما يضمن إحقاق الحق وإبطال الباطل وتسهيل مصالح المجتمع .

3- استحداث تخصص في كلية القضاء الشرعي يتعلق بشرح القوانين الشرعية من أصول محاكمات وأحوال شخصية وحقوق عائلة والعمل على تفسيرها وإيضاحها وإظهار الغرض منها

4- التعاون بين جهاز القضاء الشرعي وجهاز الإعلام لبث البرامج الإرشادية لتوعية المجتمع بنظام الأسرة وقانون الأحوال الشخصية .

5- إدخال التكنولوجيا إلى المحاكم الشرعية في جميع مجالات العمل فيها .

6- العمل على ربط المحاكم الشرعية بعضها ببعض وربطها جميعاً بديوان القضاء الشرعي بشبكة واحدة بالحاسوب (كأرشيف واحد) بحيث يسهل الاطلاع على المعاملات والتأكد من سلامتها وصحتها، حتى لا يحصل التزوير والتدليس على المحاكم وإخفاء الحقائق .

7- تفعيل صندوق النفقة وإتباعه إلى لجنة خاصة تقوم على الإشراف عليه للاستفادة منه في حل كثير من المشاكل .

8- استخدام الإنترنت في المحاكم الشرعية والعمل على اعتماد التبليغ بواسطة الإنترنت وخاصة إذا كان المدعى عليه خارج البلاد .

تم بحمد الله

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الفهارس

فهرست الآيات

فهرست الأحاديث

فهرست والمراجع

فهرست الموضوعات

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرست الآيات القرآنية

مرتباً ترتيباً حسب السور وحسب مسلسل الآيات فيها

رقم	الآية الكريمة	رقم الآية	الصفحة
سورة البقرة – ترتيبها في المصحف 2			
1	﴿ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ . . . ﴾	102	د، 52
2	﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾	228	53، 73
سورة النساء – ترتيبها في المصحف 4			
3	﴿ فانكحوا ما طاب لكم من النساء . . . ﴾	3	115
4	﴿ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾	6	23
5	﴿ وعاشروهن بالمعروف ﴾	19	123، 138، 144
6	﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ . . . ﴾ .	34	د، 44، 54، 72
7	﴿ وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله . . . ﴾	35	72
8	﴿ وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً	128	72
سورة المائدة – ترتيبها في المصحف 5			
9	﴿ فَطَوَّعَتْ لَهُ نَفْسُهُ قَتْلَ أَخِيهِ فَقَتَلَهُ فَأَصْبَحَ مِنَ . . . ﴾	30	43
سورة الأنفال – ترتيبها في المصحف 8			
10	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَرَسُولَهُ . . . ﴾	20	51
سورة يونس – ترتيبها في المصحف 10			
11	﴿ دَعْوَاهُمْ فِيهَا سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَتَحِيَّتُهُمْ فِيهَا سَلَامٌ . . ﴾	10	3
سورة هود – ترتيبها في المصحف 11			
12	﴿قال لو أن لي بكم قوة أو آوي إلى ركن شديد ﴾	80	هامش 6
سورة يوسف – ترتيبها في المصحف 12			
13	﴿ وَرَاوَدَتْهُ الَّتِي هُوَ فِي بَيْتِهَا عَنْ نَفْسِهِ وَغَلَّقَتِ . . ﴾	23	35

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

14	﴿ وَلَقَدْ هَمَّتْ بِهِ وَهَمَّ بِهَا لَوْلَا أَن رَّأَى بُرْهَانَ . . . ﴾	24	35
15	﴿ وَاسْتَبَقَا الْبَابَ وَقَدَّتْ قَمِيصَهُ مِن دُبُرٍ وَأَلْفَيَا . . . ﴾	25	35
16	﴿ قَالَ هِيَ رَاوَدَتْنِي عَن نَّفْسِي وَشَهِدَ شَاهِدٌ مِّنْ . . . ﴾	26	35
	سورة الحجر – ترتيبها في المصحف 15		
17	﴿ قَالَ رَبِّ بِمَا أَغْوَيْتَنِي لَأُزَيِّنَنَّ لَهُمْ فِي الْأَرْضِ . . . ﴾	39	ج
	سورة الحج – ترتيبها في المصحف 22		
18	﴿ إِنَّ اللَّهَ يُدَافِعُ عَنِ الَّذِينَ آمَنُوا ﴾	38	23
	سورة النمل – ترتيبها في المصحف 27		
19	﴿ قال رب أوزعني أن أشكر نعمتك التي أنعمت . . ﴾	19	ح
	سورة الروم – ترتيبها في المصحف 30		
20	﴿ مِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجاً . . . ﴾	21	ج، 52، 101
	سورة لقمان – ترتيبها في المصحف 31		
21	﴿ وَإِن جَاهَدَاكَ عَلَى أَن تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ . . . ﴾	15	45
	سورة الأحزاب – ترتيبها في المصحف 33		
22	﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ . . . ﴾	33	49 ،56، 67، 72
	سورة يس – ترتيبها في المصحف 36		
23	﴿ لَهُمْ فِيهَا فَاكِهَةٌ وَلَهُم مَّا يَدَّعُونَ ﴾ .	57	3
	سورة ص – ترتيبها في المصحف 38		
24	﴿ وَهَلْ أَتَاكَ نَبَأُ الْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُوا الْمِحْرَابَ ﴾	21	26
25	﴿ إِنَّ هَذَا أَخِي لَهُ تِسْعٌ وَتِسْعُونَ نَعْجَةً وَلِيَ . . . ﴾	23	35
26	﴿ قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَى نِعَاجِهِ وَإِنَّ . . . ﴾	24	35
	سورة محمد – ترتيبها في المصحف 47		
27	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ . . . ﴾	33	45

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

سورة الطلاق – ترتيبها في المصحف 65			
28	﴿لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلا يَخْرُجْنَ﴾	1	56
29	﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ . . .﴾	6	49، 56، 60، 62، 65، 67، 72، 124، 125، 136، 138، 139، 141، 163،
سورة المعارج – ترتيبها في المصحف 70			
30	﴿سَأَلَ سَائِلٌ بِعَذَابٍ وَاقِعٍ﴾	1	23
31	﴿لِّلْكَافِرِينَ لَيْسَ لَهُ دَافِعٌ﴾	2	23

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرست الأحاديث النبوية

مرتباً ترتيباً هجائياً حسب أول كلمة في الحديث

رقم	الحديث الشريف	الصفحة
1	[اتقي الله ولا تخالفي زوجك...]	44، 59، 73
2	[إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضِ للأول حتى تسمع ...]	19
3	[إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع ...]	36
4	[إذا دعا الرجل امرأته إلى فراشه فأبت فبات غضبان...]	53، 72
5	[إذا دعا الرجل زوجته لحاجته فلتأته ولو كانت على التنور]	53
6	[إذا صلت المرأة خمسها وصامت شهرها وحفظت ...]	67، 72
7	[إذا كان ثلاثة في سفر فليؤمروا أحدهم]	48
8	[ألا واستوصوا بالنساء خيراً فإنما هن عوانٌ ...]	50
9	[البينة على من ادعى واليمين على من أنكر]	7
10	[التي تسره إذا نظر وتطيعه إذا أمر ولا تخالفه ..]	48
11	[السمع والطاعة على المرء المسلم فيما أحب وكره ما لم...]	46
12	[القضاة ثلاثة، اثنان في النار، وواحد في الجنة، ....]	ج
13	[المرأة عورة فإذا خرجت استشرفها الشيطان]	55، 57
14	[إن الله عز وجل سيهدي قلبك ويثبت لسانك فإذا جلس...]	19
15	[إنكم تختصمون إليَّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته...]	36
16	[أيما امرأة استعطرت فمرت على قوم ليجدوا من ريحها فهي زانية]	55
17	[بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة في ...]	45
18	[ثلاثة لا يقبل الله لهم صلاة، ولا ترفع لهم إلى السماء حسنة: ...]	46
19	[خير مساجد النساء قعر بيوتهن]	56
20	[خيركم خيركم لأهله وأنا خيركم لأهلي]	73
21	[دينار أنفقته في سبيل الله ، ودينار أنفقته في رقبة ،...]	44، 47، 59، 73
22	[ذروني ما تركتكم فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم...]	45
23	[كلكم راعٍ وكلكم مسؤول عن رعيته ...]	52
24	[لا ضرر ولا ضرار]	139
25	[لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق]	د، 163

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

26	[لا يحل لامرأة أن تصوم وزوجها شاهد إلا بإذنه...]	50
27	[لا يشكر الله من لا يشكر الناس]	ح
28	[لا ينظر الله إلى امرأة لا تشكر لزوجها وهي لا تستغني عنه]	46
29	[لا، إنه قد لُعن الموصلات]	46
30	[لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال دماء ...]	7
31	[ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله خيراً له من زوجة صالحة]	50
32	[من أطاعني فقد أطاع الله ومن عصاني فقد عصى الله]	45

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرست المراجع والمصادر مرتب حسب الحروف الهجائية

الرقم	اسم الشهرة	المؤلف	الكتاب
1	القرآن الكريم		
2	أحمد	أبو عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني.	مسند الإمام أحمد بن حنبل، الناشر: مؤسسة قرطبة – القاهرة، الأحاديث مذيلة بأحكام شعيب الأرنؤوط عليها
3	الأدغم	خالد محمد محمد الأدغم	الدفوع الموضوعية في دعاوى التفريق بحكم القاضي، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الإسلامية – غزة، إشراف الدكتور أحمد ذياب شويدح ، نوقشت في مارس 2007م
4	أزهري	محمد بن أحمد الازهري الهروي توفي 370هـ	تهذيب اللغة: عدد الأجزاء 17 (15+ مستدرك + فهرس)، طبعة الدار المصرية، مصر الجديدة، سنة النشر:1964، بدون رقم طبعة.
5	الأصبهاني	الحسن بن محمد الفضل الاصبهاني	مفردات ألفاظ القران الكريم، تحقيق صفوان عدنان واوودي، (ط1) دار القلم، مشق(1412هـ–1992م).
6	الألباني	محمد ناصر الدين الألباني	السلسلة الصحيحة، مكتبة المعارف– الرياض.
7	الألباني	محمد ناصر الدين الألباني	سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة ،طبعة دار المعارف ، الرياض – المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى 1412هـ – 1992م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

8	الألباني	محمد ناصر الدين الألباني	غاية المرام في تخريج أحاديث الحلال والحرام:الناشر: المكتب الإسلامي- بيروت، الطبة: الثالثة – 1405، عدد الأجزاء : 1
9	الأنصاري	زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري؛ المتوفى سنة 936هـ	أسنى المطالب شرح روض الطالب، الناشر دار الكتاب الإسلامي.
10	أنيس وآخرون	مجمع اللغة العربية	المعجم الوسيط، طبعة ثالثة.
11	باز	سليم رستم باز اللبناني من أعضاء شورى الدولة العثمانية سابقاً	شرح المجلة، دار إحياء التراث العربي –بيروت لبنان طبعة ثالثة مصححة ومزيدة.
12	البجيرمي	سليمان بن عمر بن محمد البجيرمي	حاشية البجيرمي، القاهرة شركة مكتبة ومطبعة مصطفى ألبابي الحلبي سنة1950م
13	البخاري	أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري (194هـ - 256هـ)	الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه:الناشر: دار ابن كثير، اليمامة – بيروت،الطبعة الثالثة، 1407هـ – 1987، تحقيق: د. مصطفى ديب البُغَا أستاذ الحديث وعلومه في كلية الشريعة- جامعة دمشق، والطبعة الأولى لدار طوق النجاة، تحقيق محمد زهير بن ناصر الناصر.
14	أبو البصل	عبد الناصر أبو البصل	شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، الطبعة الأولى الإصدار الأول 1999م

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

			، دار الثقافة والنشر والتوزيع
15	أبو البصل	عبد الناصر موسى أبو البصل	نظرية الحكم القضائي في الشريعة والقانون، الناشر: دار النفائس .
16	البهوتي	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (1051هـ-1640م)	كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية.
17	البهوتي	منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (1051هـ-1640م)	شرح منتهى الإرادات للبهوتي، طبعة عالم الكتب .
18	البهوتي	: منصور بن يونس البهوتي	كشاف القناع عن متن الإقناع، الناشر: دار الكتب العلمية
19	البيهقي	أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي	سنن البيهقي الكبرى، الناشر: مكتبة دار الباز- مكة المكرمة، طبعة 1414 – 1994، تحقيق: محمد عبد القادر عطا
20	البيهقي	أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى : 458هـ)	سنن البيهقي الكبرى، الناشر: مكتبة دار الباز- مكة المكرمة، طبعة 1414 – 1994، تحقيق: محمد عبد القادر عطا
21	البيهقي	أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى : 458هـ)	شعب الإيمان، حققه وراجع نصوصه وخرج أحاديثه : الدكتور عبد العلي عبد الحميد حامد، أشرف على تحقيقه وتخريج أحاديثه: مختار أحمد الندوي، صاحب الدار السلفية ببومباي – الهند، الناشر: مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالرياض بالتعاون مع الدار

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

			السلفية ببومباي بالهند، الطبعة: الأولى (1423هـ - 2003م)
22	التبريزي	محمد بن عبد الله الخطيب التبريزي	مشكاة المصابيح، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثالثة - 1405 - 1985، تحقيق: تحقيق محمد ناصر الدين الألباني(أحاديث)
23	الترمذي	محمد بن عيسى أبو عيسى الترمذي السلمي	الجامع الصحيح سنن الترمذي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، تحقيق: أحمد محمد شاكر وآخرون
24	التكروري	عثمان التكروري	شرح قانون الأحوال الشخصية: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع - عمان، 1998م.
25	التكروري	عثمان التكروري	- الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية، الناشر: مكتبة دار الثقافة .
26	الجرجاني	علي بن محمد بن علي الجرجاني	التعريفات.الطبعة الأولى1405هـ، دار الكتاب العربي - بيروت، تحقيق إبراهيم الأبياري.
27	ابن جُزَيّ	أبو القاسم محمد بن أحمد بن جزي، توفي741هـ.	القوانين الفقهية، دار المعرفة، الدار البيضاء-المغرب.
28	الجصاص	أبو بكر بن علي الرازي (الجصاص)،الحنفي	أحكام القرآن للجصاص، آيات الأحكام، الناشر: دار الفكر .
29	الجوجو	حسن علي الجوجو،	قضايا وأحكام ،(1424هـ - 2003م). مباحث دراسية أعطيت لطلبة ماجستير القضاء في الجامعة الإسلامية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

30	الحاكم	محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري(321هـ - 405هـ)	المستدرك على الصحيحين: دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى 1411هـ 1990م تحقيق مصطفى عبد القادر عطا
31	الحصكفي	محمد ابن علي بن محمد الحصني المعروف بعلاء الدين الحصكفي	تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة.
32	الحطاب	أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الرعيني - المعروف بالحطاب (954 هـ-1547م).	مواهب الجليل شرح مختصر خليل، دار الفكر
33	حيدر	على حيدر	درر الحكام في شرح مجلة الأحكام. مطبعة دار الجيل.
34	الخرشي	أبو محمد عبد الله الخرشي، توفي1101هـ	الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية الشيخ علي العدوي- طبعة دار الفكر.(مالكي)
35	خلاف	عبد الوهاب خلاف	علم أصول الفقه، المؤلف: الناشر: دار الحديث .
36	أبي داود	الإمام أبو داود سليمان بن الأشعث السجستاني؛ توفي275هـ	سنن أبي داود، تحقيق: عبد القادر عبد الخير وآخرون طبعة1420 هـ-1999م، دار الحديث، القاهرة.
37	داود	أحمد محمد علي داود	القرارات الاستئنافية في الأحوال الشخصية
38	داود	أحمد محمد علي داود	أصول المحاكمات الشرعية، أحمد، الناشر: مكتبة دار الثقافة .
39	داود	أحمد محمد علي داود	القضايا والأحكام في المحاكم الشرعية، الناشر: مكتبة دار الثقافة .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

40	الدسوقي	الشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي	حاشية الدسوقي على الشرح الكبير على الشرح الكبير لأبي البركات سيدي احمد الدردير وبهامشة الشرح المذكور مع تقريرا للعلامة المحقق الشيخ محمد عليش، مكتبة زهران، ومكتبة دار الفكر 1420هـ 2000م ، طبع بدار إحياء الكتب العربية – عيسى البابي الحلبي وشركاه.
41	ابن أبي الدم	شهاب الدين إبراهيم بن عبد الله بن عبد المنعم بن على بن محمد الهمداني الحموي الشافعي المعروف بابن أبي الدم ولد سنة 583هـ في حماة المتوفى سنة 642هـ	كتاب أدب القضاء أو الدرر المنثورات في الأقضية والحكومات، تحقيق محمد عبد القادر عطا ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان الطبعة الأولى سنة 1407هـ 1987م
42	الرازي	محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، توفي 721هـ	مختار الصحاح ، طبعة جديدة 1415هـ – 1995م، مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، تحقيق محمود خاطر.
43	الرملي	محمد بن شهاب الدين الرملي، الشافعي	– نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، المؤلف: الناشر: دار الفكر .
44	الزحيلي	محمد مصطفى الزحيلي	التنظيم القضائي في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية جمادى الأولى 1423هـ – سبتمبر 2002م دار الفكر – بدمشق.
45	الزحيلي	محمد مصطفى الزحيلي	أصول المحاكمات الشرعية والمدنية، مطبعة دار الكتاب دمشق.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

46	الزحيلي	الأستاذ الدكتور وهبة الزحيلي	الفقه الإسلامي وأدلته، دار الفكر دمشق، الطبعة الثالثة 1409هـ-1989م.
47	الزركشي	بدر الدين بن محمد بهادر بن عبد الله الشافعي الزركشي(745 هـ-794هـ).	البحر المحيط، الناشر دار الكتبي.
48	الزنجاني	شهاب الدين محمود بن احمد بن بختيار الزنجاني	تخريج الفروع على الأصول، الناشر: دمشق جامعة دمشق سنة 1962م، المحقق: محمد أديب صالح
49	أبو زهرة	محمد أبو زهرة	الأحوال الشخصية، طبعة دار الفكر العربي.
50	أبو زهرة	محمد أبو زهرة	كتاب أصول الفقه، دار الكتب العلمية، (ط2)، بيروت(1401هـ).
51	زيدان	عبد الكريم زيدان	المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، الناشر: مؤسسة الرسالة
52	الزيلعي	جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي المتوفى سنة762ه	نصب الراية مع الهداية، المؤلف: جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي المتوفى سنة762ه، المحقق: أحمد شمس الدين، منشورات: محمد علي بيضون لنشر كتب السنة والجماعة، دار الكتب العلمية بيروت .
53	أبو سردانة	محمد أبو سردانة	أصول الإجراءات القضائية والتوثيقات الشرعية
54	السمرقندي	علاء الدين السمرقندى 535 هـ	تحفة الفقهاء وهى أصل " بدائع الصنائع " للكاساني – قال اللكنوي: "

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

				ملك العلماء الكاساني، صاحب البدائع شرح تحفة الفقهاء: أخذ العلم عن علاء الدين محمد السمرقندي، صاحب التحفة ". دار الكتب العلمية بيروت – لبنان – الطبعة الثانية 1414 هـ – 1994م.
55	السيد سابق	السيد سابق		فقه السنة، الناشر: دار الفكر.
56	سيسالم وآخرون	مازن سيسالم، اسحق مهنا، سليمان الدحدوح .		مجموعة القوانين الفلسطينية الجزء العاشر، الأحوال الشخصية للمسلمين والمسيحيين والأجانب وقوانين الأوقاف، الطبعة الثانية، مايو 1996م.
57	أبو سيف	مأمون محمد أبو سيف		الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات؛ (رسالة ماجستير منشورة 1999م).
58	أبو سيف	مأمون أبو سيف		الدفوع الموضوعية في دعاوى النفقات، المؤلف: مأمون أبو سيف
59	السيوطي	المؤلف: للسيوطي،		تفسير وبيان مفردات القرآن للسيوطي، إعداد الدكتور محمد حسن الحمصي، الناشر: مؤسسة الإيمان
60	الشافعي	محمد بن إدريس الشافعي(150هـ-204هـ)		الأم – مع مختصر المزني – طبعة دار الفكر للطباعة والنشر التوزيع
61	الشربيني الخطيب	شمس الدين محمد بن أحمد الشربينى الخطيب القاهرى الشافعي من علماء القرن العاشر		مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، دار الكتب العلمية.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

		الهجري	
62	الشرقاوي	الشيخ الشرقاوي	الشرقاوي على التحرير – حاشية العلامة الشيخ الشرقاوي على شرح التحرير لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري وبهامشها الشرح المذكور مع تقرير الفاضل السيد مصطفى الذهبي، مطبعة دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه.
63	الشرنبلالي	حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي الحنفي	مراقي الفلاح بإمداد الفتاح شرح نور الإيضاح ونجاة الأرواح .
64	الشوكاني	محمد بن علي بن محمد الشوكاني	نيل الأوطار ، الناشر: دار الحديث .
65	الشيرازي	أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي الفيروز آبادي الشافعي 476هـ	المهذب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق وتعليق وشرح وبيان الراجح في المذهب بقلم الدكتور محمد الزحيلي ، دار القلم دمشق – الدار الشامية بيروت
66	الطبري	أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد بن خالد الطبري؛ (224هـ 310هـ)	تفسير الطبري المسمى جامع البيان تأويل القرآن، الطبعة الأولى1412هـ – 1992م، دار الكتب العلمية – بيروت؛ وطبعة طبعة دار الفكر بيروت،1405هـ
67	الطرابلسي	علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي	معين الحكام، طبعة دار الفكر.
68	الطرابلسي	علاء الدين علي بن خليل الطرابلسي	معين الحكام للطرابلسي، الناشر: دار الفكر .
69	الظاهر	راتب عطا الله الظاهر	مجموعة التشريعات الخاصة بالمحاكم

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

				الشرعية (1409هـ - 1989م).
70	ابن العربي	أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، توفي 543 هـ،		أحكام القرآن، راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلق عليه محمد عبد القادر عطا، الطبعة الأولى، 1408 هـ - 1988 م، دار الكتب العلمية - بيروت.
71	ابن عساكر	أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر المتوفى (571هـ)		كنز العمال في سنن الأقوال والافعال
72	العسقلاني	أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني		شرح سبل السلام، الناشر: مكتبة الرسالة الحديثة .
73	علاء الدين	محمد علاء الدين أفندى		حاشية قرة عيون الاخيار تكملة رد المحتار على الدر المختار في فقه مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان لسيدي محمد علاء الدين أفندى نجل المؤلف طبعة منقحة مصححة إشراف مكتب البحوث والدراسات الجزء السابع دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.
74	عمرو	عبد الفتاح عايش عمرو		القرارات القضائية في أصول المحاكمات الشرعية حتى عام 1990- عمّان- دار يمان للنشر والتوزيع طبعة 1990
75	عمرو	عبد الفتاح عايش عمرو		القرارات القضائية في الأحوال الشخصية حتى عام 1990- عمّان- دار يمان للنشر والتوزيع طبعة 1990
76	ابن الغرس	ابن الغرس: محمد محمد بن محمد بن خليل		الفواكه البدرية في الاقضية الحكمية، مطبعة النيل بمصر(بدون تاريخ).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

		المصري الحنفي (ت 932)	
77	الغندور	أحمد الغندور	الأحوال الشخصية في التشريع الإسلامي مع بيان قانون الأحوال الشخصية للقضاء في محاكم الكويت – مكتبة الفلاح الكويت– الطبعة الرابعة 1422هـ– 2001م .
78	فارس	جمع وإعداد القاضي الشرعي محمد ناجي بن فؤاد فارس .	الأصول المرعية في معاملات المحاكم الشرعية (الدعاوى والطلبات)
79	فارس	محمد ناجي بن فؤاد فارس	سوابق قضائية في الأحوال الشخصية وأصول المحاكمات الشرعية، الناشر: مكتبة المورد
80	الفتاوى الهندية	مجموعة من العلماء بقيادة الشيخ نظام	الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان، دار المعرفة ــ لبنان، الطبعة الثالثة 1393هـ.
81	ابن فرحون	إبراهيم بن محمد بن فرحون المالكي المدني توفي سنة 799هـ	تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام؛ وبهامشه كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين الأيديهم من العقود والأحكام للشيخ ابن سلمون الكناني. طبعة دار الكتب العلمية بيروت طبعة أولى سنة 1301هـ، وطبعة مطبعة مصطفى الحلبي القاهرة، 1378هـ – 1958م .
82	الفيروز أبادي	محمد بن يعقوب الفيروز آبادي	القاموس المحيط: مؤسسة الرسالة بيروت
83	الفيومي	أحمد بن محمد بن علي	المصباح المنير في غريب الشرح

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

		المقري الفيومي متوفى سنة 770هـ	الكبير للرافعي، صححه في النسخة المطبوعة بالمطبعة الأميرية مصطفى السقا – دار الفكر ؛ وطبعة المكتبة العلمية – بيروت .
84	**ابن قدامة**	**شمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن الشيخ الإمام العالم العامل الزاهد أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي؛ المتوفى سنة 682هـ**	الشرح الكبير على متن المقنع – دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع
85	**ابن قدامة**	**موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي؛ توفي 620هـ**	المغني، الطبعة الثانية 1412هـ 1992م، هجر للطباعة والنشر والتوزيع –القاهرة، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي –عبد الفتاح محمد الحلو.
86	**قدري باشا**	**محمد قدري باشا،**	الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، الناشر: دار السلام .
87	**قراعة**	**علي محمود قراعة،**	ملخص الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، الناشر: مكتبة مصر .
88	**القرافي**	**شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي المشهور بالقرافي (684هـ – 1285م)**	أنوار البروق في أنواع الفروق، لكنه أشتهر بالفروق ، طبعة عالم الكتب .
89	**قليوبي**	**أحمد سلامة قليوبي**	حاشيتا قليوبي وعميرة على منهاج الطالبين لجلال الدين محمد بن أحمد المحلى، دار الفكر بيروت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

90	ابن القيم	محمد بن أبي بكر الزرعي (ابن القيم)	إعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم، الناشر: دار الكتب العلمية .
91	ابن القيم	محمد بن أبي بكر الزرعي (ابن القيم)	الطرق الحكمية، الناشر: مكتبة دار البيان .
92	الكاساني	أبو بكر مسعود بن أحمد الكاساني	بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية.
93	لجنة خاصة	لجنة خاصة	مشروع قانون الأحوال الشخصية الموحد، المؤلف: لجنة خاصة، الناشر: دار القلم/ الدار الشامية .
94	ابن ماجة	: أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني الشهير (بابن ماجة)	سنن ابن ماجة، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع/ الرياض/ الطبعة الأولى .
95	مالك	مالك ابن أنس	المدونة الكبرى: دار صادر – بيروت
96	الماوردي	علي بن محمد بن حبيب الماوردي	الأحكام السلطانية للماوردي، الناشر: دار الكتب العلمية .
97	مجموعة من العلماء	مجموعة من العلماء .	كتاب النفقات الشرعية
98	مدكور	محمد سلام مدكور	أحكام الأسرة، دار النهضة العربية القاهرة (1384هـ– 1964م).
99	المرغيناني	شيخ الإسلام برهان الدين أبي الحسن علي بن عبد الجليل المرغيناني (511هـ – 593هـ).	الهداية شرح بداية المبتدي، على هامش فتح القدير لابن الهمام ، طبعة دار إحياء التراث العربي ، وطبعة المكتبة الإسلامية
100	مسلم	الإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، توفي261هـ،	صحيح مسلم، دار إحياء التراث العربي –بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي
101	مسلم	الإمام أبو الحسين مسلم	صحيح مسلم، دار إحياء التراث

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

		بن الحجاج النيسابوري، توفي261هـ،	العربي –بيروت، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي
102	المطرزي	أبو الفتح ناصر الدين بن عبد السيد بن علي بن المطرز الفقيه الحنفي الخوارزمي ولد سنة 538 وتوفي سنة 616	المغرب في ترتيب المعرب، مكتبة أسامة بن زيد – حلب، الطبعة الأولى(1979)، تحقيق: محمود فاخوري و عبد الحميد مختار؛ وطبعة دار الكتاب العربي .
103	ابن مفلح	شمس الدين المقدسي أبي عبد الله محمد بن مفلح المتوفى سنة 763هـ	كتاب الفروع :طبعة عالم الكتب راجعه عبد الستار أحمد فراج سنة (1388هـ – 1967م) ويليه تصحيح الفروع للشيخ الإمام العلامة علاء الدين أبي الحسن علي بن سلامة المدوي ثم الصالحي الحنبلي المتوفى سنة 885هـ رحمه الله.
104	ابن مفلح	أبو اسحاق إبراهيم بن محمد بن عبد الله ت884هـ	المبدع في شرح المقنع؛ المكتب الإسلامي، بيروت، 1400هـ.
105	ابن منظور	محمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري	لسان العرب، لابن منظور، دار النشر– دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى.
106	المواق	محمد بن يوسف العبدري (المواق)	– التاج والإكليل لمختصر خليل، الناشر: دار الكتب العلمية .
107	الموسوعة الفقهية الكويتية	مجموعة من العلماء	الموسوعة الفقهية الكويتية– وزارة الأوقاف في دولة الكويت.
108	الموصلي	عبد الله بن محمود بن مودود ت683هـ	الاختيار لتعليل المختار، تحقيق عبد اللطيف محمد عبد الرحمن. الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

109	النسائي	الإمام أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب النسائي.	سنن النسائي، تحقيق: عبد الغفار سليمان البنداري، سيد حسن، طبعة1411هـ ـ 1991م، دار الكتب العلمية ـ بيروت.
110	النووي	الإمام يحيى بن شرف الدين النووي(ت676)	كتاب المجموع شرح المهذب للشيرازي، تحقيق محمد نجي المطيعي، مكتبة الإرشاد جدة – المملكة العربية السعودية
111	النووي	الإمام يحيى بن شرف الدين النووي	روضة الطالبين: الطبعة الثانية 1405هـ طبعة المكتب الإسلامي
112	ابن الهمام	كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام، توفي 681 هـ،	شرح فتح القدير، دار الفكر ـ بيروت.
113	الهيتمي	أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي	تحفة المحتاج في شرح المنهاج للهيتمي، دار إحياء التراث العربي .
114	أبو الوفا	أحمد أبو الوفا	نظرية الدفوع في قانون المرافعات، دار المعارف، الإسكندرية، الطبعة الرابعة 1967م.
115	ياسين	محمد نعيم ياسين	نظرية الدعوى في الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية ، د. محمد نعيم ياسين ، رسالة دكتوراة جامعة الازهر مصر .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

فهرست الموضوعات

الرقم	العنوان	الصفحة
1	البسملة	أ
2	الإهداء	ب
	خطة البحث	
3	**المقدمة**	ج
4	**أهمية الموضوع**	**هـ**
5	**أسباب اختيار الموضوع**	**و**
6	**خطة البحث**	**و**
7	**منهج البحث**	**ز**
8	**شكر وتقدير**	**ح**
	الفصل التمهيدي الدعوى والدفوع الواردة عليها	
9	المبحث الأول: الدعوى	2
10	المطلب الأول: حقيقة الدعوى .	**3**
11	المطلب الثاني: أركان الدعوى	**4**
12	المطلب الثالث: أنواع الدعوى	**12**
13	المطلب الرابع: شروط صحة الدعوى	**16**
14	المبحث الثاني : الدفوع الواردة على الدعوى	22
15	المطلب الأول: حقيقة الدفع.	23
16	المطلب الثاني: أقسام الدفع.	26
17	المطلب الثالث : أدلة مشروعية الدفع.	35
18	المطلب الرابع : وسائل إثبات الدفع	**38**
	الفصل الأول: الطاعة الزوجية والإجراءات اللازمة لإقامة الدعوى فيها	
19	المبحث الأول: حقيقة الطاعة وأدلة مشروعيتها وحدودها والحكمة من وجوب الطاعة الزوجية وأهم مظاهرها	**42**
20	المطلب الأول : حقيقة الطاعة.	**43**
21	المطلب الثاني : أدلة مشروعية الطاعة وحدودها.	**44**
22	المطلب الثالث : الحكمة من وجوب طاعة الزوجة لزوجها.	47

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

23	المطلب الرابع : أهم مظاهر طاعة الزوجة لزوجها.	49
24	المبحث الثاني: أسباب ومستند إقامة دعوى الطاعة الزوجية.	51
25	المطلب الأول: أسباب إقامة دعوى الطاعة الزوجية .	52
26	المطلب الثاني: المستند القانوني لإقامة دعوى الطاعة الزوجية.	64
27	المطلب الثالث: موقف قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني في دعوى الطاعة.	68
28	المبحث الثالث: الإجراءات العملية اللازمة لإقامة دعوى الطاعة الزوجية	74
29	المطلب الأول : إجراءات إقامة الدعوى.	75
30	المطلب الثاني : إجراءات تبليغ الدعوى.	84
31	المطلب الثالث : إجراءات السير في الدعوى.	89
	الفصل الثاني: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بدعوى الطاعة الزوجية والآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية المسكن فيها	
32	المبحث الأول: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوج والجيران وأهل الخبرة	100
33	المطلب الأول: الدفوع الموضوعية الواردة على الزوج في أمانته وأخلاقه والحقوق المالية لزوجته.	101
34	المطلب الثاني: الدفوع الموضوعية الواردة على جيران مسكن الطاعة.	112
35	المطلب الثالث: الدفوع الموضوعية الواردة على أهل الخبرة.	117
36	المبحث الثاني: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بالزوجة ومن يشاركها في مسكن الطاعة الزوجية .	122
37	المطلب الأول: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بأمن الزوجة وإمكانية القيام بواجباتها الدينية والدنيوية في مسكن الطاعة.	123
38	المطلب الثاني: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمن يشارك الزوجة في مسكن الطاعة .	128
39	المبحث الثالث: الدفوع الموضوعية التي تتعلق بمسكن الطاعة الزوجية وملحقاته.	135
40	المطلب الأول: الدفوع الموضوعية الواردة على ذات المسكن ومرافقه .	136
41	المطلب الثاني: الدفوع الموضوعية الواردة على اللوازم الضرورية الشرعية	141
42	المبحث الرابع: الآثار المترتبة على حكم القاضي بمشروعية مسكن الطاعة.	149

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

43	المطلب الأول: الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة الزوجية.	150
44	المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الأحكام الصادرة في دعوى الطاعة.	158
45	ملحق النماذج	166
	الخاتمة	
46	أولاً: النتائج	176
47	ثانياً: التوصيات	177
	الفهارس	
48	فهرست الآيات القرآنية	179
49	فهرست الأحاديث النبوية الشريفة	182
50	فهرست المراجع والمصادر	184
51	فهرست الموضوعات	199
52	ملخص الرسالة باللغة بالعربية	203
53	ملخص الرسالة باللغة الإنجليزية	204

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الملخص

باللغة العربية

باللغة الإنجليزية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ملخص الرسالة

لقد تناولت هذه الرسالة موضوعاً هاماً من مواضيع أصول المحاكمات الشرعية وهذا الموضوع هو "الدفوع الموضوعية " بمثابة نموذج للدفاع عن النفس والعمل على رد دعوى المدعي من قبل المدعى عليه وكانت الدفوع الموضوعية في دعوى الطاعة الزوجية بمثابة مثال يحتذى في الدفاع عن النفس من أجل تحقيق العدالة بين الخصوم وإصدار الأحكام الشرعية العادلة من المحاكم الشرعية على اختلاف درجاتها .

فكانت هذه الرسالة ثلاث فصول :

الفصل التمهيدي: وقد تحدثت فيه عن حقيقة الدعوى والدفوع وكان ذلك في مبحثين

المبحث الأول: عرفت فيه الدعوى وتعرضت لأركانها، وأنواعها، والشروط اللازمة لإقامتها .

المبحث الثاني: عرفت فيه الدفوع وذكرت أقسامه، وأدلة مشروعيته، ومتى يكون الدفع مقبولاً.

الفصل الأول: تحدثت فيه عن الطاعة بشكل عام وعن الطاعة الزوجية بشكل خاص في ثلاث مباحث

المبحث الأول: عرفت فيه حقيقة الطاعة عامة ، وأدلة مشروعيتها ، وحدودها ، وبينت الحكمة من وجوب طاعة الزوجة لزوجها ، ثم ذكرت أهم مظاهر تلك الطاعة

المبحث الثاني: تعرضت فيه لأهم أسباب إقامة دعوى الطاعة الزوجية من قبل الزوج على زوجته ثم ذكرت المستند القانوني والشرعي لإقامة دعوى الطاعة .

المبحث الثالث: بينت الإجراءات العملية اللازمة لإقامة دعوى الطاعة وذكرت فيه كيفية إقامة الدعوى وكيف تكون عملية التبليغ الصحيح للدعوى ثم طريقة السير في الدعوى من لحظة عقد المجلس الشرعي إلى غاية إصدار القرار والحكم من قبل القاضي الشرعي في الدعوى .

الفصل الثاني: في هذا الفصل تحدثت عن الدفوع الموضوعية التي تتعلق بشروط الدعوى والآثار التي تترتب على حكم القاضي في الدعوى وكان ذلك في أربع مباحث

المبحث الأول: تحدثت فيه عن الدفوع الموضوعية التي قد ترد في الدعوى على الزوج وتطعن في أمانته وأخلاقه، وكذلك ما يتعلق بالجيران وصلاحهم ، وما يتعلق بالخبراء وأمانتهم

المبحث الثاني: تحدثت عن الدفوع التي ترد في الدعوى على من يشارك الزوجة في مسكن الطاعة وبينت آراء الفقهاء في ذلك سواء أكان المشارك ابن الزوج أو والديه أو أقاربه أو ضرة الزوجة .

المبحث الثالث: وكان الحديث فيه عن الدفوع التي قد ترد على ذات مسكن الطاعة وملحقاته من أثاث وفرش ومواد غذائية ولوازم ضرورية شرعية

المبحث الرابع: تحدثت فيه عن الآثار التي تترتب على الحكم الذي يصدره القاضي في دعوى الطاعة وأخيراً كانت الخاتمة والتي اشتملت على أهم النتائج التي توصلت إليها والتوصيات التي أسأل الله تبارك وتعالى أن تصبح حقيقة على أرض الواقع .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

Abstract

This study deals with an important legitimate principle which is" objective defenses" as a model for self-defense and to dismiss the plaintiff's case by the libellee .

The objective defenses in marital obedience lawsuits serve as an example of self-defense in order to achieve justice between litigants and to ensure pronouncing unbiased legitimate sentences.

This study consists of three chapters :

Preparation chapter:

deals with the reality of lawsuits and the objective defenses in two subjects:

- **The first subject**: states the definition of lawsuit, its basic elements, types, and requirements.
- **The second subject**: states the definition of objective defenses , its types , and its legitimate proofs.

The first chapter:

deals with the notion of obedience in general and the marital obedience in particular. This is in two subjects:

- **The first subject** : states the reality of obedience in general, its legitimate proofs, boundaries, and benefits of marital obedience.
- **The second subject:** indicates the most important reasons for marital obedience lawsuits by the husband accompanied with the judicial justifications.
- **The Third subject**; states the practical procedures for such lawsuits , how to do this and how to inform the other side and all the procedures that lead towards the judge's sentence.

The second chapter:

in this chapter I talk about the objective defenses, the consequences and results of the judge sentence. This is clarified in four subjects.

- **The first subject**: deals with objective defenses that would be impugn in the husband morals and honesty, the neighbors, experts and their honesty.
- **The second subject**: deals with objective defenses lawsuits that would be impugn on the partner who share the wife her home with showing the experts opinion about that whether the partner is the husband's son, his parents, relatives, or the fellow wife.
- **The third subject:** deals with the objective defenses lawsuits that would be impugn on the house itself, its furniture, victuals, and important requirements.
- **The fourth subject:** deals with the consequences of judge's sentence, results of the study, and recommendations.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com