مجلة المعيار
AL-MIEYAR Journal
https://www.asjp.cerist.dz/en/PresentationRevue/317

المجلد:13 العدد:(1) جوان 2022 ص 1027/ 1045

جريمة ترك الأسرة من منظور قانون العقوبات الجزائري والفقه الإسلامي

The crime of leaving the family from the perspective of the Algerian Penal Code and Islamic jurisprudence

ليلى إبراهيم العدواني*

جامعة المسيلة (الجزائر)

Leila.brahimladouani@univ-msila.dz

معلومات المقال

تاريخ القبول:
16-02-2022

الكلمات المفتاحية:
- ✓ ترك الأسرة
- ✓ قانون العقوبات
- ✓ الفقه الإسلامي

الملخص:

حرص المشرع الجزائري على حماية الأسرة من كل اعتداء يمكن أن يمس استقرارها وتماسكها، ومن ذلك تجريمه لفعل ترك الأسرة، وانطلاقا من أنّ الفقه الإسلامي يعتمد فلسفة مختلفة في حمايته للأسرة من خلال اجراءات تبدأ قبل وتستمر أثناء وبعد تكوين الأسرة، فإنّ هذه الدراسة تناولت أسلوب كل منهما في معالجة فعل ترك الأسرة. حيث نجد أنّ الفقه الإسلامي يعتمد مصطلح النشوز ويعتبر ترك الأسرة صورة من صوره، كما أنّ أسلوبه في معالجة ترك الأسرة مختلف عن المشرع الجزائري الذي اشترط جملة من الشروط يمكن القول أنها لا تساهم بشكل فعال في حماية الأسرة، وإن كان جعله ترك الأسرة من الجرائم التي يمكن إجراء الوساطة بشأنها سيساهم في المحافظة على الروابط الأسرية.

Article info

Accepted
2022-02-16

Keywords:
- ✓ Leave the family
- ✓ Penal code
- ✓ Islamic jurisprudence

Abstract : (not more than 10 Lines)

To protect the family stability of the Algerian legislator left the family, and because Islamic jurisprudence depends on a different philosophy of family protection, this study addressed their style in processing family leave. Where the Islamic jurisprudence adopted the term arrogance and left the family a picture of his image, and his style in addressing leave the family is different from the Algerian legislator, which requires conditions that do not effectively contribute to family protection, although they made the family of mediation crimes will contribute to preserving family ties.

*المؤلف المرسل

مقدمة:

على اعتبار أنّ الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع وصلاحه مرتبط حتما بصلاحها، فإنّ حماية هذه المؤسسة التي تستثمر في جيل الإنسان من خلال تنشئته وتكوينه ليكون فردا صالحا لوطنه وأمته، أمر أكثر من ضروري، وإدراكا منه لذلك تدخّل المشرّع الجزائري لتوفير الحماية اللازمة لها من أجل قيامها بدورها على أكمل وجه ومنع انحرافها عنه أو تقاعسها في أدائه، حيث نص الدستور الجزائري على أهمية الأسرة وضرورة حمايتها باعتبارها الوحدة الأساسية للمجتمع، كما تدخّل من خلال قانون العقوبات الجزائري بتجريم مجموعة من الأفعال التي يمكن أن تشكل مساسا بكيان الأسرة وتهدّد استقرارها وتماسكها، ومن بين هذه الأفعال ترك الأسرة من قبل أحد الوالدين وهما إما الأب أو الأم وتخليه عن أداء دوره ومسؤوليته اتجاه هذه الأسرة، ومعلوم أنّ تخلي أحد الوالدين عن أداء التزاماته الأسرية سواء أكانت معنوية أو مادية من شأنه أن يتسبب في خلل للأسرة ويضر بالأبناء وقد يتسبب في انحرافهم، وعلى الرغم من أنّ هذه الجريمة؛ أي ترك الأسرة تعتبر من الجرائم التقليدية إلا أنّها تعتبر من أكثر الأفعال التي تتسبب في التفكك الأسري وما يستتبعه من آثار سلبية على مؤسسة الأسرة، والمجتمع والدولة.

وبالمقابل نجد أنّ الشريعة الإسلامية أحاطت الأسرة بعناية فائقة من خلال وضع نظام متكامل قبل وأثناء وبعد تكوينها للتقليل من احتمال التفكك الأسري وضمان أدائها لدورها، ونصت على إجراءات وحلول في حال وقوع أي مشاكل، وفتحت المجال للإجتهاد في المسائل المستجدة المتعلقة بالأسرة لا سيما التي أفرزتها التطورات العلمية والتكنولوجية، ولذلك نجدها أخذت في الحسبان مسألة وقوع النزاع بين الزوجين، وأطلق الفقه الإسلامي عليه تسمية النشوز –وهو مصطلح قرآني– الذي يمكن أن يكون من الزوجة كما يمكن أن يكون من الزوج وكذلك يمكن أن يكون من الزوجين معا، ويعتبر النشوز حسب الفقه الإسلامي من أبرز المشاكل التي تواجه استقرار الأسرة وقد تناولته آيات القرآن الكريم، وتولى الفقهاء بيان أحكامه وشرح المراد بالآيات التي تناولته بكثير من التفصيل، وبذلك فإنّ مصطلح ترك الأسرة هو مصطلح قانوني حيث أنّ الفقهاء المسلمون لم يستخدموه في كتاباتهم.

إشكالية الدراسة:

وانطلاقا من أنّ الفقه الإسلامي لم يعرف مصطلح ترك الأسرة، ولأنّ الشريعة الإسلامية صالحة لكل زمان ومكان فهل يمكن القول بأنّ جريمة ترك الأسرة التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري هي ذاتها النشوز المعروف في الفقه الإسلامي؟ وكيف عالج كل من المشرّع الجزائري والفقه الإسلامي جريمة ترك الأسرة؟.

فرضية الدراسة:

يتفق كل من المشرع الجزائري والفقه الإسلامي على ضرورة حماية الأسرة من كل ما يمكن أن يهدد استقرارها وتوازنها، وإن كان لكل منهما فلسفته في حمايتها، وهذا من شأنه أن يساهم في إيجاد نوع من التكامل بينهما طالما أنّ

هدفهما واحد، وإمكانية استفادة المشرع الجزائري من أحكام الفقه الإسلامي في التعامل مع القضايا والمشاكل الأسرية.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى بيان المراد بجريمة ترك الأسرة لدى المشرع الجزائري، وكيفية تعامله معها من ناحية التجريم والعقاب وإجراءات المتابعة، والوقوف على نظرة الفقه الإسلامي إلى هذه الجريمة وفيما إذا كان قد تطرق إليها أم أنّ الأمر يحتاج إلى اجتهاد، والوقوف على إمكانية إدراجها ضمن ما يعرف فقها بالنشوز.

منهجية الدراسة:

للإجابة على الإشكالية المطروحة تم الاعتماد على المنهج الاستقرائي لتتبع جزئيات الموضوع في كل من قانون العقوبات الجزائري والفقه الإسلامي بدء من بيان معنى هذه الجريمة والنصوص التي تحكمها، وكذلك المنهج التحليلي فيما يخص تحليل مواد القانون المجرمة للفعل والمعاقبة عليه وكذا اجراءات متابعة مرتكب جريمة ترك الأسرة، وتعريف النشوز وصوره وأراء الفقهاء بشأنه، والمنهج المقارن من خلال اعتماد المقارنة الأفقية حيث تم التطرق في البداية إلى هذه الجريمة في قانون العقوبات الجزائري ثم بعدها في الفقه الإسلامي، لبيان ما جاء في قانون العقوبات والفقه الإسلامي حول هذه الجريمة، خاصة أسلوب تعاملهما معها، وإمكانية إدراج ترك الأسرة ضمن مصطلح النشوز.

1. جريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري

المراد بجريمة ترك الأسرة أو ترك مقر الأسرة وفقا لقانون العقوبات الجزائري هو مغادرة أحد الوالدين مقرّ أسرته وتخلّيه عن كافة التزاماته الأدبية والمادية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، دون وجود سبب جدي دفعه إلى مغادرة مقرّ أسرته، وهذا لمدّة تتجاوز الشهرين، ودون أن يترك لزوجته وأولاده مالا ينفقون منه، ودون أن يترك من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم في غيابه. (سعد، 2013، صفحة 18) والملاحظ أنّ هذا التعريف استمدّ من نص المادة 1/330 ق.ع.ج التي يفهم منها أنّه لا يمكن تصور وقوع جريمة ترك الأسرة إلا بتوافر جملة من الشروط وبتوافر أركانها المتمثلة في:

1.2 أركان جريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري:

تتمثّل أركان جريمة ترك الأسرة في:

أ. الركن الشرعي لجريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري

جرّم المشرّع الجزائري ترك مقر الأسرة من قبل أحد الوالدين في المادة (1/330) ق.ع.ج، حيث جاء فيها أنّه:"يعاقب بالحبس من ستّة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 50.000دج إلى 200.000دج.

1- أحد الوالدين الذي يترك مقر أسرته لمدّة تتجاوز شهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية والمعنوية المترتبة عن السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي، ولا تنقطع مدّة الشهرين إلا بالعودة إلى مقرّ الأسرة على وضع ينبئ عن الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية".

من خلال نص هذه المادة يتضح أنّ المشرّع الجزائري جرّم فعل ترك الأسرة وكيفه على أساس جنحة، فكل والد يقدم على ترك أسرته مع توافر جميع أركانها يعتبر مرتكبا لجنحة ترك الأسرة المعاقب عليها بنص المادة 1/330 ق.ع.ج

والغاية التي يرمي إليها المشرع الجزائري من تجريمه لهذا الفعل هي معاقبة كل من يترك الأسرة ويتخلى عن التزاماته تجاهها من نفقة وإشراف، ويتوقف عن القيام بالتزاماته وواجباته المتولدة عن عقد الزواج الذي يربط الزوج بالزوجة، وعن صلة القرابة التي تربط الوالدين بالأولاد. (نجم، 2003، صفحة 71)

ب. الركن المادي لجريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري

بالعودة إلى نص المادة (1/330) ق.ع.ج فإنّه لا يمكن أن يشكّل الفعل جريمة ترك الأسرة، ولا يستوجب عقابا معينا تبعا لذلك ضدّ أحد الوالدين إلا إذا توافرت في هذه الوقائع مجموعة من العناصر التي ذكرت في المادة أعلاه على سبيل الحصر والمتمثلة في؛

- **الابتعاد الجسدي عن مقر الأسرة:** أي ابتعاد أحد الوالدين الأم أو الأب عن مقر الأسرة، أي عن مكان إقامة الزوجين وأولادهما، وهذا يقتضي وجود مقرّ الأسرة الذي يتركه أحد الوالدين وهما إما الأم أو الأب، فإذا ترك كلاهما مقر الأسرة فإنّه لا مجال لقيام جريمة ترك الأسرة، وكذلك إذا كان الزوجان بعد زفافهما يعيشان منفصلين، حيث أنّ الزوج يقيم في بيت أهله والزوجة في بيت أهلها رفقة أبنائهما، (بوسقيعة، 2011، صفحة 154) ويقصد بمكان إقامة الزوجين أو مسكن الزوجية هو مكان تواجد وإقامة الزوجين مع بعضهما البعض، وهو يحوي عنصران عنصر معنوي يتمثّل في نية الإقامة في المكان باعتباره مسكن الزوجية، وعنصر مادي يتمثّل في البقاء في الأمكنة لمدّة معيّنة، ويمكن أن يكون مسكن الزوجية الذي هو مقر الأسرة مستقل عن أهل الزوجة والزوج، ويمكن أن يكون مسكن الزوجية عبارة عن غرفة من مسكن أهل الزوج. (بن عودة حسكر، 2013، صفحة 173- 174)

ويشترط أن يكون عقد الزواج شرعيا وقانونيا وصحيحا يربط بين الزوجين وترفق نسخة من وثيقة عقد الزواج المسجلة في سجلات الحالة المدنية بالشكوى، فإذا كان عقد الزواج عرفيا مستوفيا لأركانه وشروطه المنصوص عليها في الشريعة الإسلامية ولكن لم يتم تسجيله في سجلات الحالة المدنية وغادر أحد الوالدين مقر الأسرة فإنّه لا يمكن متابعته بجريمة ترك الأسرة إلا إذا تم إثبات الزواج العرفي وتسجيله في سجلات الحالة المدنية. (سعد، 2013، صفحة 19- 20)

- **وجود ولد أو أولاد:** تشترط المادة (1/330) ق.ع.ج أن يكون هناك ولد أو أولاد قصر أي لابد من توافر رابطة الأبوة والأمومة وبالتالي لا تقوم الجريمة في حق الأجداد أو من يتولون تربية الأولاد، (علواش، 2016،

صفحة 112) مع ملاحظة أنّ المادة (1/330) ق.ع.ج، لم تشر إلى الأطفال المكفولين وإمكانية حصولهم على الحماية المقرّرة في المادة أعلاه، كما أنّ هذه الجريمة لا تقوم في حق الزوجين الذين لا ولد لهما. (بوسقيعة، 2011، صفحة 154)

ويمكن أن يفهم من اشتراط المشرّع الجزائري وجود ولد أو أكثر لقيام جريمة ترك الأسرة رغبته في توفير الحماية الجنائية للأولاد القاصرين، ولم يقصد إلى توفير الحماية لأحد الزوجين في حال تخلى عنه الزوج الآخر بغض النظر عن وجود الأولاد من عدمه، لأنّ هذا الفعل الأخير جرمه بنص مستقل.

- **الترك لمدّة تتجاوز الشهرين**: لقيام جريمة ترك مقر الأسرة نص المشرّع الجزائري على وجوب توفّر مدّة زمنية محددة وهي الترك لمدة تتجاوز الشهرين، وهذا ابتداء من تاريخ ترك أحد الوالدين مقر الأسرة والتخلي عن التزاماته العائلية في آن واحد إلى تاريخ تقديم الشكوى ضدّه، ويقع على عاتق الشاكي إثبات مرور شهرين على ترك المشتكى منه مقرّ الأسرة وكذلك إثبات تخليه عن الالتزامات العائلية، وذلك بكل وسائل الإثبات القانونية ولو عجزت الزوجة مثلا عن إثبات كون الزوج ترك مقرّ الأسرة لمدّة تتجاوز شهرين وعن إخلاله بالتزاماته العائلية فإنّنا لا نكون بصدد جريمة ترك مقر الأسرة. (سعد، 2013، صفحة 21) ولا تنقطع مدّة الشهرين إلا بالعودة إلى مقرّ الأسرة مع وجود رغبة في استئناف الحياة العائلية والقيام بواجباتها بصفة نهائية ودائمة، ويبقى لقاضي الموضوع أن يقدر صدق العودة على أن لا يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يحركه إلا تفادي المتابعة القضائية، (بوسقيعة، 2011، صفحة 156) لكن تبقى مسألة وجود الرغبة في استئناف الحياة العائلية أو الأسرية تتعلّق بالنيّة التي لا يمكن الإطلاع عليها إلا إذا ترجمتها الأفعال واقعيا.

كما أنّ المدة التي اشترطها المشرّع الجزائري طويلة يمكن خلالها أن يتسبب الوالد الذي غادر مقر الأسرة في آثار سلبية لهذه الأسرة، كما أنّه لا توجد أي عبرة من اشتراط هذه المدة.

- **التخلي عن كافة الالتزامات**: يشترط المشرّع الجزائري لقيام جريمة ترك الأسرة أن يصاحب الابتعاد الجسدي عن مقر الأسرة التخلي عن كافة الالتزامات العائلية الأدبية منها والمتعلّقة برعاية وتربية وحماية الأولاد أو المادية المتعلّقة بضمان تأمين حاجاتهم المعيشية من حيث تأمين النفقات اللازمة: الغداء، الكساء، العلاج..الخ.

فإذا لم يصاحب الابتعاد الجسدي عن مقرّ الأسرة التخلي عن الالتزامات، ودون أن ينتج لهم عن غيابه أو تركه لمقر الأسرة أي عوز أو فاقة أو حرج فإنّ ذلك ينفي وجود جريمة ترك مقرّ الأسرة. (سعد، 2013، صفحة 22) لكن ما تجدر الإشارة إليه أنّ تربية الأولاد خاصة في وجود وسائط كثيرة تؤثر فيهم وفي تنشئتهم يستدعي وجود الوالدين معهم خاصة إذا كانت العلاقة الزوجية قائمة، كما أنّ المشرع الجزائري لم يأخذ في الحسبان أنّ القائم بالالتزامات مع مغادرة الأسرة سيؤثر في الزوجة أو الزوج الذي تم تركه سلبا وسينعكس ذلك على الأولاد ففي النهاية استقرار الأولاد تابع لاستقرار الزوجين، ونجاح الأسرة في القيام بوظيفتها متوقف على التفاهم بين الزوجين.

- **فقدان السبب الجدي لمغادرة مقر الأسرة:** أي أنّه لا يوجد هناك أي سبب جدّي أو شرعي دفع أحد الوالدين الأم أو الأب إلى ترك مقر الأسرة والتخلّي عن التزاماته كلّها أو بعضها، ويفهم من ذلك أنّه إذا ثبت أنّ هناك سببا جدّيا أو شرعيا دفع أحد الوالدين إلى مغادرة مقرّ الأسرة فإنّنا لا نكون بصدد جنحة ترك الأسرة. (سعد، 2013، صفحة23) ومن بين الأسباب الجديّة المغادرة من أجل الدراسة أو المعالجة.

ج. **الركن المعنوي لجريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري**

لقيام جنحة ترك مقرّ الأسرة لا بدّ من توافر الإرادة الحرة لدى الجاني ووجود نية لمغادرة الوسط العائلي وقطع الصلة بأسرته، والتملص من الالتزامات المفروضة عليه دون وجود سبب جدّي يدفعه للقيام بذلك.

ويتم إثبات توفر القصد الجنائي لدى الجاني عن طريق إثبات واقعة ترك البيت والابتعاد عنه مع انعدام العذر المقبول، إضافة إلى القرائن المستخلصة من تصرفات الهاجر وعلاقته بزوجه. (بوسقيعة، 2011، صفحة156)

ويمكن القول أنّ جريمة ترك مقر الأسرة من الجرائم العمدية، التي تتطلّب أن يكون أحد الوالدين على وعي تام بخطورة إخلاله بالتزاماته العائلية وما يترتّب عنها من نتائج وخيمة على الأولاد القصر. (بوسقيعة،2011، صفحة156)

1.2المتابعة الجزائية والعقوبات المقررة لجريمة ترك الأسرة

في حال قيام جريمة ترك الأسرة بتوافر أركانها، فإنّه يمكن اتخاذ إجراءات المتابعة والمطالبة بتوقيع العقوبات المقررة لهذه الجريمة، والمتمثّلة في:

أ.المتابعة الجزائية عن جريمة ترك الأسرة

- **تقديم الشكوى:** لتوقيع العقوبات المقرر على مرتكب هذه الجريمة ينبغي اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية والمتمثل في:

لا يمكن متابعة مرتكب جنحة ترك الأسرة إلا بناء على شكوى من الشخص المضرور وهو الزوج المتروك أي الأب أو الأم، وهذا ما جاء في المادة (4/330) ق.ع.ج حيث جاء فيها أنّه: "وفي الحالتين 1 و2 من هذه المادة لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناء على شكوى الزوج المتروك"، وجاء في الفقرة الخامسة من المادة نفسها أنّه:" ويضع صفح الضحية حدّا للمتابعة الجزائية".

يفهم من نص هذه المادة أنّه لا يمكن لوكيل الجمهورية اتخاذ إجراءات المتابعة ضدّ مرتكب جريمة ترك الأسرة إلا بناء على شكوى الزوج المتروك الذي بقي في مقرّ الأسرة، فالنيابة العامة مقيدة في تحريكها للدعوى بالشكوى وإن اتخذت النيابة أي إجراء للمتابعة دون انتظار الشكوى فإنّه يعتبر باطلا بطلانا مطلقا، ولا يترتب عليه أي أثر.

كما أنّه في حال تقديم الشكوى من قبل الزوج المتروك فإنّ النيابة العامة هي صاحبة سلطة ملاءمة المتابعة، ومن ثمّ يجوز لها تقرير حفظ الشكوى إن هي رأت بأنّ شروط المتابعة غير متوفرة. (بوسقيعة، 2011، صفحة 158)

وبالعودة إلى المشرّع الجزائري نجد أنّه لم ينص على كيفية تقديم الشكوى ولذلك يمكن أن تكون شفاهية كما يمكن أن تكون كتابية، كما أنّ المشرّع الجزائري لم يحدّد شكلا معينا للشكوى إذ يكفي أن تتضمن المعلومات الضرورية للضحية وشرح مفصل ودقيق لحيثيات الواقعة المرتكبة والمراد تقديم شكوى بشأنها وطلبات المشتكي.

- **الوساطة الجنائية في جريمة ترك الأسرة:** نص المشرّع الجزائري في المادة (37 مكرر 2) ق.إج.ج على أنّ جريمة ترك الأسرة تعتبر من الجرائم التي يمكن إجراء الوساطة الجنائية بشأنها، حيث نصت المادة أعلاه أنّه:" يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة..".

وعرّفت الوساطة بأنّها:" إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجنائية، بمقتضاها تخول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوفر فيه شروط خاصة، بموافقة الأطراف، الاتصال بالجاني والمجني عليه، والالتقاء بهم لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها وتسعى لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجنائية". (خلفي، 2016، صفحة 155)

والمشرّع الجزائري خوّل وكيل الجمهورية دور الوسيط وهذا ما نصت عليه المادة (37 مكرر) ق.إج.ج حيث جاء فيها أنّه:" يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية، أن يقرّر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها".

وفيما يتعلّق بجريمة ترك الأسرة فإنّه بعد تقديم الشكوى من طرف الزوج المتروك يمكن لوكيل الجمهورية أن يعرض الوساطة على الشاكي والمشتكى منه، وكذلك يمكن إجراؤها إذا طلبها الشاكي أو المشتكى منه، وفي حال قبل طرفا النزاع الوساطة وقام المشتكى منه بتنفيذها فإنّ الدعوى العمومية تنقضي بتنفيذ اتفاق الوساطة، أما إذا رفضها الطرفان أو أحدهما فإنّ الدعوى العمومية تحرّك حيث جاء في المادة (37 مكرر 8) ق.إج.ج ما نصه:" إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة"، وإذا قبلها الطرفان لكن تراجع المشتكى منه عن تنفيذها في الآجال المحدّدة، فإنّ وكيل الجمهورية يقوم بمتابعته عن جريمة ترك الأسرة وتوجّه له تهمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، حيث جاء في المادة (37 مكرر9) ق.إج.ج أنّه:"يتعرّض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك".

وبالعودة إلى نص المادة 2/147 ق.ع.ج نجد أنّها تنص على تجريم التقليل من شأن الأحكام القضائية، والمعاقبة عليه.

وبالتالي يعتبر محضر الوساطة لاغيا، لأنّ الالتزامات والحقوق المذكورة فيه تنقضي بمجرد عدم تنفيذه في الآجال المحددة من قبل أطرافه، وينبغي على الضحية إحضار محضر امتناع محرر من قبل محضر قضائي وتقديمه للنيابة العامة لإرفاقه بالملف عند المتابعة الجزائية. (زراولية، 2016، صفحة 197- 198)

ويعتبر إجراء الوساطة مهما في الجرائم الواقعة على الأسرة وفي جريمة ترك الأسرة تحديدا، وقد أحسن المشرّع الجزائري عندما نص على إجراء الوساطة في هذه الجريمة، إذ تعتبر الوساطة بمثابة محاولة لجبر الضرر بطريق ودي، وإصلاح ذات البين بين الزوجين للمحافظة على استقرار الأسرة من خلال اتفاق يتم برضاهما ويتم تنفيذه مقابل استمرار العلاقة الزوجية التي بدورها تضمن استمرار الأسرة وعدم تفككها، وهذا من شأنه أن ينعكس بالإيجاب على الأولاد، لأنّ مجرد اللجوء إلى المحكمة في مثل هذه الجريمة من قبل أحد الزوجين يمكن أن يتسبب في زعزعة الثقة بينهما مما يجعلهما يرغبان في الانفصال، وبما أنّ جريمة ترك الأسرة من الجرائم التي يمكن إجراء الوساطة بشأنها فإنّه يمكن للمشرع الجزائري إلغاء المدة التي اشترطها لإمكانية رفع الدعوى لأنه بعرض الوساطة على الطرفين من قبل وكيل الجمهورية سيتضح مغادرة أحد الوالدين فعليا لمقر الأسرة ويعرف السبب وراء هذه المغادرة.

- **التكليف المباشر بالحضور في جريمة ترك الأسرة:** نص المشرّع الجزائري بموجب المادة (337 مكرر) ق.إج.ج على أنّ المدعي المدني يمكنه تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في جريمة ترك الأسرة.

- **انقضاء الدعوى العمومية في جريمة ترك الأسرة**

جاء في المادة (1/6) ق.إج.ج أنّه:" تنقضي الدعوى العمومية الرامية إلى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم وبالتقادم والعفو الشامل وبإلغاء قانون العقوبات وبصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي".

وتعدّ هذه من الأسباب العامة التي تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية أي أنّها تشمل جميع الجرائم بما فيها جريمة ترك الأسرة.

وبما أنّ جريمة ترك الأسرة من الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى العمومية بشأنها على شكوى من الشخص المضرور فإنّه بناء على نص المادة (3/6) ق.إج.ج تنقضي الدعوى العمومية فيها أيضا بسحب الشكوى وذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى ما لم يصدر حكم حائز لقوة الشيء المقضي.

وكذلك بما أنّ جريمة ترك الأسرة من الجرائم التي يمكن إجراء الوساطة بشأنها فإنّ الدعوى العمومية تنقضي بتنفيذ اتفاق الوساطة.

وبالتالي فإنّه فيما يخص جريمة ترك الأسرة تنقضي الدعوى العمومية بشأنها بأحد الأسباب العامة وكذلك بسحب الشكوى وكذلك بتنفيذ اتفاق الوساطة إن قبل الأطراف الوساطة وتم تنفيذ الاتفاق من قبل المشتكى منه.

ب.العقوبات المقرّرة لجريمة ترك الأسرة في القانون الجزائري

قرّر المشرّع الجزائري عقوبات عن جريمة ترك الأسرة وتتمثل في:

- **العقوبة الأصلية:**

نص المشرّع الجزائري بموجب المادة (1/330) ق.ع.ج على معاقبة كل من يرتكب جريمة ترك مقر الأسرة بعقوبة سالبة للحريمة تتمثل في الحبس من 6 أشهر إلى سنتين، وبغرامة مالية من 50.000دج إلى 200.000دج.

- **العقوبة التكميلية**

إلى جانب العقوبة الأصلية نص المشرّع الجزائري على أنّه يمكن أن يحكم على مرتكب جريمة ترك الأسرة بعقوبة تكميلية، حيث جاء في المادة (332) ق.ع.ج أنّه:"ويجوز الحكم علاوة على ذلك على كل من قضي عليه بإحدى الجنح المنصوص عليها في المادتين 330 و 331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل إلى خمس سنوات على الأكثر".

وبالعودة إلى المادة 14 ق.ع.ج نجد أنّها نصت على حظر المحكوم عليه من ممارسة حق أو أكثر من الحقوق الوطنية التي ذكرتها المادة (9 مكرر 1) من قانون العقوبات، وتسري عقوبة الحرمان من ممارسة حق أو أكثر من هذه الحقوق من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الإفراج عن المتهم، وتتمثل هذه الحقوق في؛

1- العزل أو الإقصاء من جميع الوظائف والمناصب العمومية التي لها علاقة بالجريمة.

2- الحرمان من حق الانتخاب أو الترشح ومن حمل أي وسام.

3- عدم الأهلية لأن يكون مساعدا محلفا أو خبيرا أو شاهدا على أي عقد، او شاهدا أمام القضاء إلا على سبيل الاستدلال.

4- الحرمان من الحق في حمل السلاح، وفي التدريس، وفي إدارة مدرسة أو الخدمة في مؤسسة للتعليم بوصفه أستاذا أو مدرسا أو مراقبا.

5- عدم الأهلية لأن يكون وصيا أو قيما.

6- سقوط حقوق الولاية كلها أو بعضها.

2. جريمة ترك الأسرة في الفقه الإسلامي

بما أنّ الفقه الإسلامي لم يعتمد مصطلح ترك الأسرة فإنّه سيتم من خلال هذا العنصر محاولة معرفة المصطلح الذي استخدمه الفقه الإسلامي، وتبعا لذلك إجراءات المعالجة التي اعتمدها مع مقارنتها بما جاء في قانون العقوبات الجزائري زذلك كما يلي:

1.3 تعريف جريمة ترك الأسرة في الفقه الإسلامي:

لم يستخدم الفقهاء المسلمون فيما يخص المشاكل الأسرية مصطلح ترك الأسرة، ولم يتناولوها بالصورة التي بيّنها قانون العقوبات الجزائري والمتمثلة في اجتماع جملة من الشروط، وجاء عنهم أنّه قد تحدث مشاكل بين الزوجين وتباغض بينهما وهو ما أُطلِق عليه النشوز، وقد عرّف بأنّه: كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه، (القرطبي، 2006، صفحة 283) أو هو أن تجمد عاطفة الزوجين فيجافي كل منهما صاحبه وينفر منه وينأى عنه، أو أن يتعدّى كل واحد على الآخر بالشتم والضرب والإهانة، ويضاره ويضيق عليه، أو يتعالى عليه ويخالف أوامره ويعصي مطالبه، (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 27) كما قد يحدث شقاق بينهما، والمراد بالشقاق هو: المنازعة، وقيل المجادلة والمخالفة والتعادي، وأصله من الشِّق وهو الجانب وكأنّ كل واحد من الطرفين في شقّ غير شقّ صاحبه، وقيل إنّ الشقاق مأخوذ من فعل ما يَشُقُّ ويصعب، وكأنّ كل واحد من الفريقين يحرص على ما يشقّ على صاحبه. (القرطبي، 2006، صفحة 419)، وبالتالي فإنّ النشوز إما أن يكون من المرأة، وإما أن يكون من الرجل، وإما أن يكون منهما معا، على عكس قانون العقوبات الجزائري الذي يشترط لقيام جريمة ترك الأسرة مغادرة أحدهما مقر الزوجية، فإن حدث وتركاه معا لا نكون بصدد جريمة ترك الأسرة.

أ.تعريف جريمة ترك الأسرة من قبل الزوجة

قال الحنفية نشوز الزوجة هو خروجها عن طاعة زوجها على وجه مخصوص، وهذا الوجه يتمثل في خروجها من منزل الزوج، وامتناعها عن دخوله، ومنع زوجها من دخول منزلها، وامتناعها من السفر معه، وتفعل المرأة ذلك دون وجه حق، (الكاساني، 2003، صفحة 140) وقد عرف المالكية نشوز الزوجة بأنّه:"تعالي المرأة على زوجها"، (البغدادي، 2004، صفحة 119) وجاء أنّه: خروج الزوجة عن طاعة زوجها، وذلك بمنع الزوج من الاستمتاع ولو بدون الوطء، وكذلك خروجها من بيت زوجها بدون إذنه، وتركها حقوق الله كالصلاة والطهارة، غلقها الباب دونه ومنعه من الدخول، خيانته في نفسها أو ماله، (بن طاهر، 2005، صفحة 333)، وجاء عن الشافعية أنّ النشوز هو:"الخروج عن الطاعة" (الشربيني، 2004، صفحة 275)، وتصير المرأة ناشزا بالخروج من المسكن، أو لم تفتح له الباب ليدخل، والامتناع من مساكنته، ومنع الاستمتاع، بحيث يحتاج في ردها إلى الطاعة إلى تعب، (النووي، 1991، 369)، أما الحنابلة فقد قالوا بأنّه معصية الزوجة زوجها فيما يجب عليها، (ابن النجار،2009، صفحة 301) ومن أمارات النشوز أن يدعوها فلا تجيبه أو تجيبه متبرمة متكرهة، (ابن قدامة، دت، صفحة 92) وجاء عن ابن عاشور أنّ نشوز الزوجة يعني:"عصيان المرأة زوجها والترفّع عليه وإظهار كراهيته؛ أي إظهار كراهية لم تكن معتادة منها؛ أي بعد أن عاشرته". (ابن عاشور، دت، صفحة 41)

فالنشوز من قبل الزوجة في اصطلاح الفقه الإسلامي يدور حول مسائل تتمثل في؛

- ترك التزين للزوج والزوج يريدها.
- عصيان الزوج في الفراش والامتناع عن إجابته.
- الخروج من منزله بدون إذنه أو بدون مبرر شرعي، أو منعه من الدخول إلى المنزل.

- ترك الفرائض الدينية أو شيئا منها. (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 18)

ويمكن القول أنّ مصطلح نشوز الزوجة الذي استخدمه الفقه الإسلامي واسع يشمل عدّة صور والتي منها خروج الزوجة من منزل الزوجية أو مقر الأسرة دون إذن زوجها، أو دون وجود مسوّغ شرعي أو سبب جدي لذلك، وهو الذي يتوافق مع جريمة ترك الأسرة المنصوص عليها في قانون العقوبات الجزائري، مع الإشارة إلى أنّ الفقه الإسلامي لم ينص على الشروط التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري، حيث ذهب الفقهاء إلى القول بعدم جواز خروج الزوجة دون إذن زوجها، لكنهم نصوا على استثناءات في هذه الحالة حيث نصوا على أنّ لها أن تخرج لقضاء حوائجها إن لم يقم بها زوجها، وليس له منعها من زيارة أبويها، لأنّ منعها من ذلك يؤدي إلى النفور. (ابن جزي الغرناطي، دت، صفحة 147) (الشيرازي، 1996، صفحة 232) (بن يوسف الكرمي، 2004، صفحة 255)

ب.تعريف جريمة ترك الأسرة من قبل الزوج

نشوز الزوج هو:" أن يتجافى عنها بأن يمنعها نفسه ونفقته ومودته والرحمة التي بين الرجل والمرأة، وأن يؤذيها بسب أو ضرب"، (الزمخشري، 2009، صفحة 263) وقيل هو إظهار الخشونة في القول أو الفعل أو فيهما معا. (الرازي، 1981، صفحة 66)، فالنشوز من قبل الزوج يتحقق متى استعلى الزوج وتكبّر على زوجته، أو اعتدى عليها بالضرب والأذى والسب والشتم وإساءة عشرتها، وعدم أدائه للحقوق الواجبة عليه اتجاهها من النفقة وغيرها، وأن يتجافى عنها وذلك بهجرها. (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 19)، ويمكن أن يندرج ضمن نشوز الزوج فعل ترك مقر أسرته ومغادرته دون سبب شرعي.

الملاحظ من خلال التعريف أعلاه أنّ مصطلح النشوز أوسع من مفهوم جريمة ترك الأسرة التي نص عليها قانون العقوبات الجزائري والذي يشترط لقيامها ترك مقر الأسرة، وأن يكون من ترك مقر الأسرة له صفة الأب والأم، أما في الفقه الإسلامي فإنّه لا يشترط هذا الشرط، إضافة إلى أنّه لا يشترط باقي الشروط التي تكون الركن المادي في جريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري.

ج.تعريف جريمة ترك الأسرة من قبل الزوجين

على عكس المشرع الجزائري الذي يرى أنّ جريمة ترك الأسرة تتحقق بمغادرة أحد الزوجين، فإن حدث وغادر كلاهما مقر الأسرة دون سبب جدي أو لم يكن لهما مقر أسرة فإننا لا نكون بصدد جريمة ترك الأسرة، فإنّ الفقه الإسلامي يعرف ما يسمى بنشوز الزوجين أو الشقاق كما اصطلح الفقهاء المسلمون على تسميته، وهو الخلاف والعداوة، وهو مأخوذ من الشق بمعنى الجانب، لأنّ كلا من المتخالفين يكون في شق غير شق الآخر بسبب العداوة والمباينة. (الصابوني، دت، صفحة 464)، ويمكن أن تصل هذه العداوة والبغضاء بينهما إلى مغادرتهما مقر الأسرة وذهاب كل منهما إلى بيت أهله.

وقد نصت عليه الآية 35 من سورة النساء حيث قال تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**".

2.3 إجراءات معالجة جريمة ترك الأسرة في الفقه الإسلامي:

عالج الفقه الإسلامي النشوز بصفة عامة وفعل ترك الأسرة باعتباره صورة من صور النشوز بعدّة إجراءات تتمثل في:

أ. إجراءات معالجة ترك الزوجة للأسرة في الفقه الإسلامي

نص على معالجته قوله تعالى:"**وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا**" (النساء: 34).

نلاحظ من خلال الآية أنّ إجراءات معالجة ترك الأسرة أو نشوز الزوجة تتمثل في؛

●**الوعظ**: حيث جاء عن الحنفية أنّ للزوج حق التأديب إن لم تطعه زوجته فيما يلزم طاعته، وتأديبه لها يكون بالترتيب الآتي الوعظ ثم الهجر ثم الضرب، حيث يجب على الزوج أن يبدأ بوعظها ويكون الوعظ بالرفق واللين، بأن يقول لها كوني من الصالحات القانتات الحافظات للغيب ولا تكوني من كذا وكذا، فلعلها تقبل الموعظة فتترك النشوز، وإلا انتقل إلى الإجراء الموالي. (الكاساني، 2003، صفحة 613) وذهب المالكية كذلك إلى أنّه ينبغي على الزوج فعل ثلاثة أمور وهي على الترتيب أيضا حيث يبدأ بالوعظ ثم الهجر ثم الضرب ولا يراد الجمع بين الثلاثة دفعة واحدة، فالترتيب هو الأصل والمتبادر في العطف بالواو، فيعظها فإن هي عادت عن نشوزها، وإلا هجرها فإن هي عادت وإلا ضربها، (ابن عاشور، دت، صفحة 42) ويكون الوعظ: بأن يذكرها برفق عن طريق الأمر والنهي بما يجعلها ترجع عما هي فيه، هذا ما لم يبلغ أمر نشوزها القاضي فإن بلغ أمرها القاضي، أي رفع زوجها دعوى فإن وجد القاضي أنّ صلاحها يكون على يد زوجها تركه يعظها وإلا يعظها هو، فإن لم ينفع الوعظ معها انتقل زوجها إلى الإجراء الموالي. (بن طاهر، 2005، صفحة 333- 334)

وذهب الشافعية إلى ذات الشيء حيث قالوا أنّه يبدأ بوعظها بأن يخوفها من الله سبحانه وتعالى، ويذكر لها ما أوجب عليها من الحق والطاعة، وما يلحقها من الإثم بالمخالفة والمعصية، وما يسقط بذلك من النفقة والقسم، فإن أصرّت على النشوز بعد وعظها انتقل إلى الإجراء الموالي. (النووي، 1991، صفحة 367)

وهو ما ذهب إليه الحنابلة حيث أنّ إجراءات معالجة نشوز الزوجة هي التدرج معها بأن يبدأ بالوعظ فيخوفها بالله وما يمكن أن يلحقها من الإثم بسبب فعلتها، وما يمكن أن يلحقها من الضرر كسقوط نفقتها وقسمتها وإباحة ضربها لنشوزها، (ابن قدامة، دت، صفحة 92- 93) فإن لم ينفع هذا الأمر انتقل إلى الإجراء الموالي.

والوعظ يكون إذا ظهرت أو بدت عليها أمارات النشوز فلا يتركه إلى أن تتفاقم الأمور، والملاحظ أنّ الفقهاء اتفقوا على أنّ الوعظ يكون باللين والرفق والتذكير بأوامر الله..إلخ، ولا يرقى إلى درجة العنف المعنوي والمشتمل على الإهانة والشتم والإساءة اللفظية، وإلا أصبح تعديا يستوجب العقاب، حيث جاء عن الفقهاء أنّ الوعظ طبقات أخفها التنبيه الديني أو الخلقي من غير تنقص، وأعلاها اللوم والتنبيه إلى العيوب ونتائجها، وعلى الزوج أن يعرف نوع القول الذي ينبغي استخدامه مع زوجته والذي يتيقن أنه يجدي معها ويثنيها عما هي عليه. (أبو زهرة، دت، صفحة 222)

●**الهجر**: إن لم يؤت الوعظ ثماره قال الحنفية بأنّه ينتقل إلى هجرها وقيل يخوفها بالهجر أولا والاعتزال عنها فإن لم ينفع ذلك هجرها، واختلف في كيفية الهجر، قيل: يهجرها بألا يجامعها، وقيل: يهجرها بألا يكلمها في حال مضاجعته إياها لا أن يترك مضاجعتها وجماعها لأن ذلك حق مشترك بينهما، فيكون في ذلك ضرر عليه بقدر ما عليها، وقيل: يهجرها بأن يفارقها في المضجع، وقيل: يهجرها بترك مضاجعتها وجماعها لوقت غلبة شهوتها وحاجتها. (الكاساني، 2003، صفحة 613) ويرى المالكية أنّه لا ينام معها في الفراش ولا يباشرها، ويستحسن أن يكون الهجر شهرا ولا ينبغي أن يصل إلى أربعة أشهر لأنّ الله سبحانه وتعالى جعلها حدا للإيلاء، وفيه ضرر عليها، (بن طاهر، 2005، صفحة 333-334) وقال الشافعية المراد بذلك أن يهجرها في فراشها فلا يضاجعها فيه، وقيل هو ترك الوطء، وقيل أن يقول لها هجرا؛ أي إغلاظا في القول، أما الهجر في الكلام فلا يجوز عندهم فوق ثلاثة أيام، (الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، 1997، صفحة 342) وقال الحنابلة يترك مضاجعتها ما شاء من الزمان ما دامت ناشزا ويهجرها في الكلام ثلاثة أيام فقط، لقوله صلى الله عليه وسلم:" **لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام**". (ابن النجار، 2009، صفحة 301- 302)

●**الضرب**: فإن لم ينفع الهجر معها قال الحنفية ينتقل إلى الضرب، وقيل ينبغي أن يكون الضرب غير مبرح ولا شائن، (الكاساني، 2003، صفحة 613) وقال المالكية أنّ الضرب على سبيل الجواز لا الوجوب، إذ يجوز له ضربها ضربا غير مبرح؛ أي الضرب الذي لا يكسر عظما أو يشين لحما، وإن علم أنّها لا ترجع عن النشوز إلا بالضرب الشاق فإن فعله فيعتبر جان فلها التطليق والقصاص، وإن ضربها وادعت أنّه ضرب عداء وادعى أنّه الأدب فإنّ القول قولها ما لم يكن الزوج معروفا بالصلاح وإلا فالقول قوله، (بن طاهر، 2005، صفحة 333- 334) والهجر لا يسوغ فعله إلا إذا تحقق النشوز، أما الضرب فلا يسوغ فعله إلا إذا تحقق النشوز وظن أنه يفيد في تركها النشوز، أما الوعظ فلا يشترط فيه تحقق النشوز ولا ظن الإفادة، بل يمكنه اللجوء إليه لمجرد خوفه من نشوزها، أو إن بدت أمارات النشوز على الزوجة حتى وإن لم يتحقق بالفعل، (الكشناوي، دت، صفحة 131) وكذلك قال الشافعية بأنّ الضرب لا ينبغي أن يكون مدميا ولا مبرحا، ولا ينبغي أن يكون على الوجه والمهالك، فإن أفضى الضرب إلى تلف وجب الغرم لأنّه في هذه الحال يعتبر إتلاف وليس إصلاح، ولا يجوز له اللجوء إليه إلا إن ظن إفادته، (النووي، 1991، صفحة 368) وهو ما ذهب إليه الحنابلة إذ يجب أن يكون الضرب غير شديد وعلى الزوج أن يجتنب الوجه والمواضع المخيفة، لأنّ المقصود التأديب وزجرها عن المعصية في المستقبل، وهذا يتدرج فيه من الأسهل فالأسهل (ابن النجار، 2009، صفحة 301- 302)، ولأنّ المراد بالضرب التأديب وليس الاعتداء (ابن قدامة، دت، صفحة 92-93) لقوله صلى الله عليه وسلم:" **لا يجلد أحدكم امرأته جلد العبد، ثم يجامعها في آخر اليوم**". (البخاري، 2002، صفحة 1327)

واختلف المالكية في وجوب نفقة الناشز والصحيح في المذهب أنّه إن كان بإمكانه ردّها ولو بالحكم من الحاكم أي القاضي فلها النفقة، أما إن لم يكن بمقدوره ذلك فليس لها النفقة. (الدردير، دت، صفحة 511)

وقال النبي صلى الله عليه وسلم: "**اضربوا النساء إذا عصينكم في معروف ضربا غير مبرّح**"، قال عطاء: قلت لابن عباس: ما الضرب غير المبرح؟ قال: بالسواك ونحوه، (القرطبي، 2006، صفحة 287) (الجصاص، 1992، صفحة 150) وجاء في الكشاف للحنابلة يضربها بمنديل، (البهوتي، دت، صفحة 210) وذكر ابن العربي أنّ النبي صلى الله عليه وسلم استؤذن في ضرب النساء فقال: "**اضربوا، ولن يضرب خياركم**"، فأباح وندب إلى الترك، (ابن العربي، دت، صفحة 536) وهذا ما أخذ به المجمع الفقهي الإسلامي المنبثق عن منظمة التعاون الإسلامي في القرار رقم: 180 بشأن العنف في نطاق الأسرة، المنعقد بالشارقة، الإمارات العربية المتحدة، الدورة 19، 1-5 جمادى الاولى 1430هـ الموافق 26- 30 أفريل 2009م حيث جاء عنه أنّه في حال نشوز الزوجة ينبغي التزام الضوابط الآتية: تجنب الشتم والسب والتحقير، التزام منهج الشريعة الاسلامية في معالجة النشوز بدء بالوعظ ثم الهجر ثم الضرب غير المبرح والذي لا يكاد يخرج عن التلويح به دون اللجوء إليه فعلا لقوله صلى الله عليه وسلم:" **ولن يضرب خياركم**"، وإن لم ينجح الزوج عن ثنيها عما هي عليه يلجأ إلى الطلاق.

الملاحظ أنّ هناك اتفاق بين الفقهاء على أن التأديب يكون بالترتيب الذي بيّنته الآية، وأنّ الضرب ينبغي أن لا يكون مبرحا، واللجوء إلى الضرب لا يكون إلا إذا ظن الزوج بأنه يساعد في عودتها عن النشوز وإلا فإنه ليس له اللجوء إليه وخاصة إن أدرك أو تيقن بأنّه لن يثنيها عما هي عليه. وهذه الإجراءات انفرد بها الفقه الإسلامي.

ب.إجراءات معالجة ترك الزوج للأسرة

وفي حال حدوث النشوز من قبل الزوج فإن الآية 128 من سورة النساء وضحت كيفية معالجته، حيث قال تعالى:" **وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِن بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَن يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِن تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا**" (النساء:128).

الملاحظ أنّ الآية الكريمة تحدثت عن النشوز وكذلك عن الإعراض والمراد بالإعراض أن يقل محادثتها ومؤانستها، وذلك إما بسبب طعن في السن أو دمامة أو شيء في خلق أو خلق أو مل منها أو طموح عين إلى أخرى..الخ من الأسباب التي تجعله يعرض عنها، (الزمخشري، 2009، صفحة 263) فالنشوز يكون من قبل الزوجة ومن قبل الزوج ومنهما معا، أما الإعراض فلا يكون إلا من قبل الزوج، حيث أنّ الله سبحانه وتعالى لم يذكر إعراض الزوجة مع نشوزها وذكر إعراض الزوج مع نشوزه. (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 22) ويتم معالجة إعراض ونشوز الزوج وفق الإجراءات الآتية:

- **الوعظ**: يمكن للزوجة كذلك أن تلجأ إلى الوعظ في حال نشوز زوجها وذلك بأن تذكره بما أوجب الله تعالى عليه لها، من حسن العشرة والمعاملة بالمعروف..الخ. (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 49)

●**رفع الزوجة أمرها إلى القاضي**: ذهب المالكية إلى أنّه إن اعتدى عليها بالضرب والأذى يزجر عن ذلك ويجبر على العود إلى العدل وإلا طلقت عليه لضرره، (ابن جزي الغرناطي، دت، صفحة 142) وقال الشافعية إن تعدي الزوج بمنعها حقا كالنفقة أو القسم ألزمه القاضي بتوفية حقها، وإن وجد أنّه يسيء معاملتها ويؤذيها ويضربها بلا مبرر شرعي أو سبب فإنّه يعزّره (النووي، 1991، صفحة 370) ويفهم من ذلك أن الزوجة يمكنها أن تشكو زوجها للقاضي في حال ما إذا أساء معاملتها أو غادر مقر الأسرة وتخلى عن واجباته المادية والمعنوية وللقاضي أن يلزمه بأداء مسؤولياته.

● **مصالحة الزوجة زوجها**: علاج نشوز الزوج كما بينته الآية هو الصلح بين الزوجين، وذلك بأن تتنازل له الزوجة عن قسمتها أو بعضها أو تهب له بعض المهر أو كله أو النفقة، فإن لم تفعل فليس له إلا أن يمسكها بإحسان أو يسرحها، والصلح خير من الفرقة أو من النشوز والإعراض وسوء العشرة، أو هو خير من الخصومة في كل شيء، (الزمخشري، 2009، صفحة 263) (ابن قدامة، دت، صفحة 93) فإن تعدى عليها بالضرب لغير موجب شرعي أو بسبّ كاللعن ونحوه، ويثبت ذلك ببينة أو إقرار، فإنّ الحاكم يزجره بالوعظ أولا ثم بالتهديد إن لم ينفع الوعظ ثم بالضرب إن ظن إفادته وإلا فلا، وهذا يتم من قبل الحاكم إن اختارت زوجته البقاء معه، ولها التطليق بالتعدي إن ثبت حتى وإن لم يتكرر (بن طاهر، 2005، صفحة 335) وقيل يزجره الحاكم أي القاضي للرجوع عما هو فيه، (الكشناوي، دت، صفحة 132) ويرى الشافعية أنّ الزوج إن لم يؤذي الزوجة بضرب أو سب أو نحوه ولم يمنعها حقا، وإنما يكره صحبتها لمرض أو كبر وهم أن يطلقها فإنها تلجأ إلى الصلح بأن تتنازل له عن بعض حقوقها. (النووي، 1991، صفحة 370)

ج.إجراءات معالجة ترك الزوجين للأسرة

قد يحدث النشوز من الزوجين معا وهو ما يعرف بالشقاق حيث يعادي كل واحد من الزوجين الآخر ويسبب له الأذى والضرر، وقد وضعت علاجه الآية 35 من سورة النساء حيث قالى تعالى:" **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا**".

●**إسكانهما بين قوم صالحين**: إذا أشكل الأمر بين الزوجين فلم يعلم هل الضرر منها أو منه، وادعت الضرر ولم تثبت أو ادعى ولم يثبت أو ادعى كلاهما ولم يثبت أي منهما الضرر، فإنّ الحاكم يأمر بإسكانهما بين قوم صالحين إن لم تكن بينهم، ليظهر لهم الحال فيخبروا الحاكم، أي القاضي بصاحب الضرر بمعنى المتسبب في الضرر، وذلك قبل بعث الحكمين.(الدردير، دت، صفحة 513)(البهوتي، دت، صفحة 210)

●**تعيين حكمين**: وإن استمر النزاع وازدادت العداوة وبلغا المشاتمة بعث الحاكم أي القاضي حكمين، حكما من أهل الزوج وحكما من أهل الزوجة لأنّ الأهل أعلم ببواطن الأحوال وأقدر على الإصلاح كما أنّ الزوجين يثقون بهم ويطمئنون لهم، فإن لم يمكن إرسال زوجين من أهلهما فإنّه يتم إرسال حكمين أجنبيين ويندب أن يكونا جارين لأنّ الجار أدرى بحال الجار (بن طاهر، 2005، صفحة 336) وقد شرّع التحكيم في

الإسلام من أجل رفع الظلم، وقطع النزاع، ورد المظالم، وقمع الظالم، وقطع الخصومات، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولذلك فإنّ مهمة الحكمين مهمة عظيمة ومقصد كريم وعمل إنساني شريف، فالصلح خير وهو من أفضل الأعمال لقوله تعالى:" **لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**" (النساء:114) (بن غانم السدلان، 1417 هـ، صفحة 57)

وبناء عليه ذهب المالكية إلى أنّه يشترط أن يكونا عدلين فقيهين، (ابن شاس، 1995، صفحة 135) إضافة إلى اشتراط العدالة والفقه في الحكمين يشترط كذلك الذكورة والرشد فلا يصح حكم النساء والسفيه، (الدردير، دت، صفحة 513) وإرسال حكمين من أهلهما واجب عند الإمام مالك عند وجودهما، (الكشناوي، دت، صفحة 132) أما الشافعية فيشترطون في الحكمين أن يكونا ذكرين عدلين، أما الفقه فيشترط في حال اعتبرا حكمين أما إن اعتبرا وكيلين فيجوز أن يكونا من العامة، (الشيرازي، 1996، صفحة 251) واشترط الحنابلة ما اشترطه الشافعية في الحكمين. (البهوتي، دت، صفحة 210)

وقد ذهب الحنفية إلى أنّ الحكمين مجرد وكيلين عن الزوجين فلا يملكان التفريق بين الزوجين، (الجصاص، 1992 صفحة 151- 152) وذهب المالكية إلى أنّه يجب على الحكمين الإصلاح ما أمكنهما ذلك، فإن تعذّر الإصلاح حكما بالطلاق ونفذ حكمهما ظاهرا وباطنا، ولو لم يرض الزوجان أو القاضي، (الدردير، دت، صفحة 514)، وتعتبر طلقة بائنة، فإن كانت أكثر من واحدة اختلف فيها فقيل يلزم وقيل لم يلزم (ابن جزي الغرناطي، دت، صفحة 142) أما الشافعية فلهما في المسألة قولان، القول الأول أنّهما وكيلان فلا يملكان التفريق إلا بإذن الزوجين، وفي القول الآخر هما حاكمان فلهما أن يفعلا ما يريانه من الجمع والتفريق بعوض وبغير عوض ولا اعتبار لرضا الزوجين، والراجح في المذهب أنّهما وكيلان، (الشيرازي، 1996، صفحة 250) وإلى القول بأنهما وكيلين ذهب الحنابلة وأنّهما لا يملكان التفريق إلا بإذن الزوجين. (البهوتي، دت، صفحة 210)

والملاحظ أنّ الفقه الإسلامي لم يشترط وجود الأولاد حتى نكون بصدد جريمة ترك الأسرة، على الرغم من أنّ الفقه الإسلامي نصّ على حماية الأولاد وعدم إهمالهم معنويا وماديا بغض النظر عن نشوز الزوجين أو أحدهما، وحتى بغض النظر عن انفصالهما، فحقوق الأولاد المادية والمعنوية مكفولة في كل الأحوال.

وما تجدر الإشارة إليه أنّ المشرع الجزائري نص على تعيين الحكمين عند الشقاق في قانون الأسرة الجزائري لكن ذلك في حال رفعت دعوى لفك الرابطة الزوجية من قبل أحد الزوجين وهذا في المادة 56 من قانون الأسرة حيث جاء فيها:" إذا اشتد الخصام بين الزوجين ولم يثبت الضرر وجب تعيين حكمين للتوفيق بينهما"، وهناك صعوبة لتطبيق هذا النص عمليا لأن المشرع استخدم عبارة " ولم يثبت الضرر" فكيف يقدر القاضي أنّ هناك ضرر ثابت أم لا، على الرغم من أنّ خصام الزوجين في حد ذاته ضرر لكن من المتسبب فيه؟ إذ كان الأولى بالمشرع استخدام عبارة " ولم يعلم أيهما المتسبب في الخصام وذلك بأن ادعى كل واحد منهما أنّ الطرف الآخر هو المتسبب فيه، ولم يتمكّن القاضي من تحديد المتسبب"، إلى جانب

هذا لم ينص المشرع الجزائري على إمكانية رفع دعوى في حال مغادرة كلا الزوجين لمسكن الزوجية وعدم رغبتهما في العودة إليه، ليتولى القاضي محاولة الصلح بينهما وذلك بتعيين الحكمين إن اقتضى الأمر.

3. خاتمة:

في ختام هذه الدراسة يتضح أنّ الفقه الإسلامي عرف جريمة ترك الأسرة والتي تعتبر صورة من صور النشوز، ولم يشترط توافر الشروط التي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 1/330 ق.ع.ج، ويمكن أن يكون ترك الأسرة من الزوجة كما يمكن أن يكون من الزوج ويمكن كذلك أن يكون من الزوجين ولا يشترط أن يكون هناك ولد أو أولاد، على عكس قانون العقوبات الجزائري الذي يشترط مغادرة أحدهما ولا بد أن تكون له صفة الأب أو الأم، إضافة إلى شروط أخرى، وبناء عليه يمكن إجمال النتائج المتوصل إليها في النقاط الآتية:

-المشرع الجزائري تعامل مع فعل ترك الأسرة على أنه جريمة ورتب عليها عقوبات بدنية ومالية وعقوبات تكميلية، في حين الفقه الإسلامي تعامل معه على أنّه حالة طبيعية يمكن أن تحدث أثناء الحياة الزوجية، من أجل ذلك وضع إجراءات وقائية لتلافي حدوث ترك الأسرة، وهذه الإجراءات يتبعها الزوجان كما يمكن للقاضي أن يتدخل في ذلك إذا رفع أحد الزوجين أمره للقاضي.

- الفقه الإسلامي ذهب إلى أنّ القاضي يمكنه التدخل -في حال رفعت دعوى- لإلزام الزوج المتسبب في النشوز بصفة عامة أو الذي غادر مسكن الزوجية أو مقر الأسرة بالعدول عن ذلك، وإن وجد إصرارا لدى الطرف المرتكب لفعل ترك الأسرة بدون عذر شرعي على عدم العدول عن فعله وطالب بفك الرابطة الزوجية أجابه إلى طلبه لاستحالة الحياة الزوجية.

- الفقه الإسلامي نص على إجراءات ينبغي اتخاذها من قبل الزوج في حال نشوز زوجته ومنها الوعظ إن ظن أو رأى أنه بدت عليها أمارات النشوز، ثم يلجأ إلى الهجر في حال تحقق النشوز ثم يلجأ إلى الضرب غير المبرح إن تحقق النشوز وغلب على الظن أنه سيثني الزوجة عما هي عليه فإن رأى أن الضرب لا ينفع فلا يلجأ إليه، أما إن بلغ الأمر بينهما حد مغادرتها البيت فله أن يرفع أمره للقاضي ليحاول ثنيها عما هي عليه. أما إن كان النشوز من الزوج فنص الفقه الإسلامي على أن تتولى الزوجة مصالحة زوجها، وإلا لها أن ترفع أمرها للقاضي إن كان غادر البيت ولم يعطها النفقة وسبب لها ضررا وللقاضي زجره وإلزامه بالعدول عن فعله، أما إن كان النشوز منهما معا فللقاضي الذي رفع الأمر إليه إسكانهما بين قوم صالحين ليعرف الظالم منهما فيزجره عما هو عليه، وإلا يبعث حكمين لمحاولة الصلح بينهما ورد الظالم عن ظلمه، وإلا فرق بينهما لاستحالة استمرارهما معا، ويمكنه التعزير في حال ثبت تعدي أحدهما.

- الفقه الإسلامي لا يحدد فترة معينة ينبغي مضيها لإمكانية رفع الدعوى أو تقديم الشكوى أمام القضاء على غرار ما فعل قانون العقوبات الجزائري، لأنّ مجرد مغادرة الأسرة دون سبب جدي وإن كان لأيام قليلة ورفض العودة يسبب ضررا للزوج المتروك وكذا للأولاد.

– نص المشرع الجزائري على إمكانية إجراء الوساطة في جريمة ترك الأسرة وإن كانت ليست إجبارية، إذ أنها متوقفة على موافقة الطرفين، وفي هذا يتفق مع الفقه الإسلامي الذي يذهب أيضا في حله لمشاكل الأسرة إلى تقديم الحلول التي تعتمد على الصلح ومحاولة التوفيق قبل العقاب والزجر عن الفعل المرتكب.

ومن الاقتراحات حول هذا الموضوع ضرورة جعل الوساطة إجبارية في جريمة ترك الأسرة مع إمكانية الاعتماد على إجراءات الفقه الإسلامي في محاولة الصلح بين الزوجين أثناء الوساطة، مع إلغاء المدة التي نصت عليها المادة 1/330 لتقديم الشكوى لأنها يمكن أن تضر الأولاد معنويا وماديا كما يمكن أن تزيد من الشرخ في العلاقة بين الزوجين، مما قد يصعب أمر التفاهم بينهما فيما بعد.

5. قائمة المراجع:

القرآن الكريم

- **الكتب**

– ابن العربي، أبو بكر، (دت)، أحكام القرآن، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ج1.

– ابن النجار، محمد، (2009)، معونة أولي النهى شرح المنتهى، مكة المكرمة، المملكة العربية السعودية، مكتبة الأسدي، ج9.

– ابن جزي، محمد، (دت)، دم، دن.

– ابن شاس، جلال الدين، (1995)، عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، دم، دار الغرب الإسلامي، ج2.

– ابن عاشور، محمد الطاهر، (دت)، تفسير التحرير والتنوير، دم، دن، ج5.

– ابن قدامة، موفق الدين، (دت) الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ج3.

– البغدادي، عبد الوهاب، (2004)، التلقين في الفقه المالكي، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية.

– بن طاهر، الحبيب، (2005)، الفقه المالكي وأدلته، بيروت، لبنان، مؤسسة المعارف، ج3.

– بن غانم السدلان، صالح، (1417هـ)، النشوز ضوابطه حالاته أسبابه طرق الوقاية منه وسائل علاجه في ضوء القرآن والسنة، الرياض، المملكة العربية السعودية، دار بلنسية للنشر والتوزيع.

– بن يوسف الكرمي، مرعي، (2004)، دليل الطالب لنيل المطالب، الرياض، المملكة العربية السعودية، دار طيبة.

– البهوتي، منصور، (دت)، كشاف القناع على متن الإقناع، دم، عالم الكتب، ج5.

– بوسقيعة، أحسن، (2011)، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر.

– الجصاص، أبو بكر، (1992)، أحكام القرآن، بيروت، لبنان، دار إحياء التراث العربي، ج3.

– خلفي، عبد الرحمن، (2016)، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الدار البيضاء، الجزائر، دار بلقيس للنشر.

– الدردير، أحمد، (دت)،الشرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك، القاهرة، مصر، دار المعارف، ج2.

– الرازي، فخر الدين، (1981)، تفسير الفخر الرازي، بيروت، لبنان، دار الفكر، ج11.

– زراولية، سمير، (2016)، الاختصاصات العملية لوكيل الجمهورية، قسنطينة، الجزائر، منشورات نوميديا.

– الزمخشري، جار الله، (2009)، تفسير الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، بيروت، لبنان، دار المعرفة، ج5.

– سعد، عبد العزيز، (2013)، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الجزائر، دار هومه للطباعة والنشر.

– الشربيني، الخطيب، (1997)، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، بيروت، لبنان، دار المعرفة، ج3.

- الشربيني، الخطيب، (2004)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ج2.
- الشيرازي، أبو إسحاق، (1996)، المهذب في فقه الإمام الشافعي، دمشق، سوريا، دار القلم، ج4.
- الصابوني، محمد علي، (دت)، روائع البيان في تفسير آيات الأحكام من القرآن، بيروت، لبنان، مؤسسة مناهل العرفان، ج1.
- القرطبي، محمد، (2006)، الجامع لأحكام القرآن، بيروت، لبنان، مؤسسة الرسالة، ج2.
- الكاساني، علاء الدين، (2003)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ج5.
- الكشناوي، أبو بكر، (دت)، أسهل المدارك شرح إرشاد السالك في فقه إمام الأئمة مالك، بيروت، لبنان، دار الفكر، ج2.
- نجم، محمد صبحي، (2003)، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، بن عكنون، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية.
- النووي، محيي الدين، (1991)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، بيروت، لبنان، الكتب الإسلامي، ج7.

- **القوانين**

– قانون رقم: 15- 19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437هـ الموافق 30 ديسمبر 2015م، يعدل ويتمم الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات. الجريدة الرسمية، ع71، السنة 52، الصادرة 18 ربيع الأول عام 1437هـ الموافق 30 ديسمبر 2015م.

- الأمر رقم: 15-02 مؤرخ في 7 شوال عام 1436هـ الموافق 23 يوليو 2015م يعدّل ويتمم الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ع40، س52، الخميس 7 شوال عام 1436هـ الموافق 23 يوليو 2015م.

- **الأطروحات**

- بن عودة حسكر، مراد، (2012- 2013)، الحماية الجنائية للأسرة في القانون الوضعي دراسة مقارنة، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر.

- **المقالات:**

- علواش، فريد، (2016)، جريمة ترك الأسرة في قانون العقوبات الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد (8)، العدد (13)، ص209- 218.