

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

الأكاديمية اليمنية للدراسات العليا

قسم الشريعة والقانون

قانون الخاص

**فسخ عقد النكاح لسوء العشرة (الضرر)**

**دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية والقانون اليمني والقانون المصري**

**قدمت هذه الدراسة استكمالًا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص القانون الخاص**

**إعداد الطالب:**

**مصطفى عبد الباسط أحمد القاضي**

**إشـــــراف:**

1. **م. د. محمد عبد الملك المحبشي**

**رئيس قسم الشريعة والقانون بالأكاديمية اليمنية للدراسات العليا**

**أستاذ قانون الأحوال الشخصية المشارك**

**صنعاء – اليمن**

**2023- 2024م**

مقدمة

 **الحمد لله والصلاة والسلام على من اصطفاه الله رحمة للعالمين، وخاتمًا للنبيين، ورسولًا للخلق أجمعين، محمد بن عبد لله بن عبد المطلب بن هاشم الذي أرسى قواعد الدين وأوضح للبشرية شريعة الله الغراء، قائلًا بأمر ربه: ﴿قل هذه سبيلي أدعو إلى الله على بصيرة أنا ومن تبعني﴾ (يوسف: 108)، وعلى آله وأصحابه وأتباعه الذين سلكوا طريقه وحملوا إلى أهل الأرض بلاغ رسالته لينهج على دربها السائرون ويفيء إلى ظل عدلها وواحة أمنها الخائفون.**

**فقد جاء رسولنا الأعظم -صلى الله عليه وسلم- بمبادئ وقيم إنسانية نبيلة تعمل على احترام وتقديس الحياة الزوجية كون عقد الزواج يقوم على المودة والرحمة طبقًا لقوله تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾ (الروم: 21). إن العشرة الزوجية تقوم على أساسين هما: أحدهما المودة التي تربط بين الزوجين، فتملأ حياتهما بالسعادة والسرور، وهو مقصد من مقاصد الزواج الكبرى كما قال صلى الله عليه وسلم: ((إذا نظر إليها سرته))، وثانيهما الرحمة التي تتعالى على المصالح الشخصية والأهواء الذاتية، فتغلب المصلحة العامة على الأذواق المتقلبة.**

 **وأوجب ديننا الحنيف على الزوجين وجوب الاحترام والود المتبادل بين الزوجين والالتزام بالحقوق والوجبات الزوجية، وأكد أن يلتزم الزوج بالمسؤولية الملقاة على عاتقه، وأن يقوم بواجباته الزوجية خير قيام امتثالًا لقوله تعالى: ﴿ولا تمسكوهن ضرارًا لتعتدوا﴾ (البقرة: 231)، وقوله تعالى: ﴿ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن﴾ (الطلاق: 6)، وهو ما حثت عليه السنة المطهرة على صاحبها أفضل الصلاة وأتم التسليم في قوله: ((اتقوا الله في النساء فإنهن عوان في أيديكم))([[1]](#footnote-1)).**

**وبعد:**

**إن فسخ عقد الزواج بين الزوجين لا يحصل إلا بعد عقد زواج صحيح، ويقصد بفسخ الزواج هو نقض العهد أو الميثاق الشرعي الذي يربط بين الزوجين من قبل القاضي، وذلك في حالة ما إذا ثبت استحالة المعيشة الزوجية؛ لأن سوء العشرة هو الضرر المادي والمعنوي الحاصل من الزوج على زوجته، أو كما عرفه ابن العربي: "متى حصل خلل بمقصود النكاح من عدم الألفة وحسن المعاشرة وفقد الاتفاق والتآلف وحسن التعاشر، سواء كان من قبل الزوجين معًا أو من أحدهما"، أو هو أحد أسباب فسخ عقد الزواج، وهو ما لم يتضمنه قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم (20) لسنة 1992م وتعديلاته، على عكس القوانين العربية التي تضمنته وأخذت به كأحد الأسباب لفسخ عقد الزواج، وأيدته بالأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء المرجحة لتلك الأدلة.**

**وتعتبر قضايا سوء العشرة والضرر من أكثر القضايا الأسرية في المحاكم، وهي تلك القضايا التي تدعي المرأة على زوجها أنه يسيء عشرتها، وتطلب إلزامه بأداء حقوقها الواجبة ومنعه من ظلمها أو فسخ نكاحها منه إن لم يلتزم بحسن عشرتها.**

**ومن صور سوء العشرة الضرب والسب والشتم في البيت، فلا يخاطبها إلا بالسب والشتم والكلام السيئ، فكل هذا من أسباب سوء العشرة، ومن أسباب الفرقة.**

**وهو ما قصر به المشرع اليمني، فقد قصر بعدم الأخذ بسبب سوء العشرة المتمثل في الضرر كسبب من أسباب فسخ عقد الزواج، رغم أن قانون الأحوال الشخصية اليمني مبني على الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وأقوال الفقهاء الراجحة من المذهبين الزيدي والشافعي اللذين سارت عليهما لجنة علماء الشريعة المختصة بتقنين أحكام الشريعة.**

**لذلك نويت مستعينًا بالله أن أكتب في هذا الموضوع دراسة علمية تتكون من فصل تمهيدي يتضمن التعريف بمصطلحات الدراسة، يليه فصلان: الفصل الأول يتضمن عقد الزواج وأركانه وشروطه، والفصل الثاني يتضمن فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) من حيث مفهومه وصوره وشروطه وموقف القانون اليمني (قانون الأحوال لشخصية) والقوانين العربية المشابهة التي أخذت بسبب سوء العشرة سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج، ومن ثم تأتي خاتمة الدراسة التي تتضمن النتائج والأفكار التي توصلت إليها، سائلًا من المولى سبحانه وتعالى العون والتوفيق والسداد.**

**أولًا: أسباب اختيار الموضوع:**

**تتمثل أسباب اختيار الموضوع في الآتي:**

**1ـ موقف القانون اليمني الذي قصر بعدم أخذه بسبب سوء العشرة (الضرر) كسبب من أسباب الفسخ رغم توفر الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وآراء الفقهاء الراجحة الموجبة للأخذ به.**

**2ـ أن الدافع الرئيس وراء اختيار هذا الموضوع يكمن في الرغبة الحقيقية لدراسة الأضرار المادية والمعنوية التي تتعرض لها الزوجة، وتكون أحد أسباب فسخ عقد الزواج.**

**3. علاج المشكلات والعوائق العملية والواقعية التي تؤدي إلى فسخ عقد الزواج الناتجة عن سوء العشرة (الضرر) المتمثلة بالأفعال المادية والمعنوية الضارة بالزوجة والمرتكبة من قبل الزوج.**

**4ـ أهمية الموضوع وما يعود به من الفائدة العلمية التي ستعمل على التقليل والحد من قضايا فسخ عقد الزواج.**

**5ـ عدم أخذ القضاء اليمني بسبب سوء العشرة (الضرر) المتمثل بالأفعال المادية والمعنوية الضارة بالزوجة والمرتكبة من قبل الزوج؛ لعدم وجود نص تشريعي في القانون اليمني.**

**6ـ نقص التوعية الدينية والقانونية للزوجين بالحقوق والواجبات الشرعية والقانونية المفروضة على كل منهما تجاه الآخر.**

**ثانيًا: إشكالية الدراسة:**

**القصد من التعرض لموضوع الدراسة للإحاطة بجميع جوانبه، وتتمثل بالأسئلة التي سنطرحها، وتكون الإجابة عنها من خلال الدراسة، وهي:**

**1ـ لماذا لم يأخذ المشرع اليمني بسبب سوء العشرة (الضرر) سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج؟**

**2ـ ما صور سوء العشرة؟**

**3ـ ما شروط سبب سوء العشرة (الضرر) ليكون سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج؟**

**4ـ كيف يتعامل القضاء اليمني مع سبب سوء العشرة عند تحقق صوره وشروطه القانونية في القضايا؟**

**ثالثًا: أسئلة الدراسة:**

**1ـ ما المقصود بسوء العشرة؟ وما شروطه؟ وما أدلته من الكتاب والسنة؟**

**2ـ لماذا لم يأخذ المشرع اليمني بسبب سوء العشرة سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج أسوة بالقوانين العربية التي أخذت بهذا السبب؟**

**3ـ كيف يلزم القضاء اليمني بالأخذ بسبب سوء العشرة كسبب من أسباب فسخ عقد الزواج؟**

**رابعًا: أهداف الدراسة:**

**تهدف هذه الدراسة إلى:**

**1ـ تقديم دراسة شاملة كمشروع لإضافة نصوص قانونية في قانون الأحوال الشخصية اليمني تتضمن الأخذ بسبب سوء العشرة (الضرر) كسبب من أسباب الفسخ بعد مقارنتها بالقوانين العربية التي أخذت بهذا السبب.**

**2ـ إظهار مميزات سبب سوء العشرة كسبب من أسباب الفسخ مما يستلزم إضافته إلى قانون الأحوال الشخصية اليمني.**

**3ـ توضيح ما يمكن للقاضي اليمني الأخذ والحكم به عند تحقق صور سبب سوء العشرة بجميع شروطه القانونية عند عدم وجود النص القانوني الذي يخوله الحكم بموجبه (وذلك بالرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي) طبقًا لنص المادة (1) مدني.**

**4ـ إظهار أوجه القصور التشريعية في القانون اليمني.**

**5ـ الحلول العلمية لمشكلات سبب سوء العشرة.**

**5ـ تقديم دراسة شاملة للقوانين والنصوص القانونية العربية التي أخذت بسوء العشرة سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج ومقارنتها بالقانون اليمني؛ لبيان أهم الإشكاليات القانونية الناتجة عن الأفعال المادية والمعنوية المرتكبة من قبل الزوج على زوجته وكيفية معالجتها قانونيًا.**

**خامسًا: أهمية الدراسة:**

**1ـ تكتسب الدراسة أهميتها من الجانب العلمي والتطبيقي؛ إذ تهدف إلى حماية الزوجة من الأفعال الضارة المادية أو المعنوية المرتكبة من قبل الزوج.**

**2ـ إبراز المكانة المقدسة للعلاقة الزوجية التي أوجبها ديننا الإسلامي الحنيف.**

**3ـ تكمن أهمية موضوع الدراسة من الجانب العلمي في وضع توصيات في نهاية الدراسة تلزم المشرع بإضافة نصوص قانونية إلى قانون الأحوال الشخصية اليمني تمكن القاضي من الأخذ بها عند فصله في قضايا فسخ عقد الزواج المتضمنة أسبابها إحدى صور سوء العشرة.**

**4ـ يمكن أن تفيد هذه الدراسة المكتبة اليمنية والعربية بسبب قلة الدراسات الموجودة في هذا المجال، فلا توجد دراسات متخصصة سابقة، كما تعتبر هذه الدراسة إضافة إلى المجال المعرفي (العلمي) والعملي لوجود قصور لدى المشرع اليمني في عدم وجود نص قانوني يوجب فسخ عقد الزواج لسوء العشرة.**

**سادسًا: حدود الدراسة:**

**الحدود المكانية: تتمثل حدود الدراسة المكانية في الجمهورية اليمنية.**

**الحدود الزمانية: تتمثل في المدة التي يسري فيها قانون الأحوال الشخصية اليمني منذ صدوره عام 1992م وحتى عام 2024م.**

**سابعًا: منهج الدراسة:**

**نظرًا لطبيعة الدراسة لم أقتصر على منهج وإنما اعتمدت على عدة مناهج، أهمها:**

**1ـ المنهج الوصفي التحليلي؛ لأني عملت جاهدًا -قدر المستطاع- على تحليل المادة العلمية التي جمعتها من مصادر ومراجع مختلفة، وفرزتها في فصول ومباحث وفروع.**

**2ـ المنهج المقارن؛ لأنه من الضروري الإشارة إلى الأحكام القانونية الخاصة بموضوع الدراسة في القوانين المنظمة له.**

**ثامنًا: الدراسات السابقة:**

 **لم أعثر على الكثير من الدارسات السابقة المشابهة لموضوع الدراسة الحالية المتمثل في فسخ عقد الزواج لسوء العشرة، لكني وجدت أربع دراسات هي:**

1. **دراسة (شجاع الدين، عبد المؤمن بن عبد القادر) بعنوان: فسخ عقد الزواج للكراهية في القانون اليمني، منشورة في مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلة العربية للعلوم ونشر الأبحاث، العدد السادس، المجلد الثاني، سبتمبر 2018، عدد صفحات الدراسة (17) صفحة، وأهم ما توصل إليه الباحث من نتائج وتوصيات([[2]](#footnote-2)):**

**أولًا: نتائج الدراسة:**

**1 - انفرد القانون اليمني في تنظيمه لفسخ عقد الزواج للكراهية، ولا وجود لهذا النوع من الفسخ في أي من القوانين العربية.**

**2 - الفسخ للكراهية هو إنهاء عقد الزواج وإعادة المهر بموجب حكم قضائي بعد التثبت من كراهية الزوجة لزوجها وطلبها الفسخ.**

**3 - نظم القانون اليمني الفسخ للكراهية في نص وحيد مجمل يخلط بين الفسخ للكراهية والخلع القضائي والفسخ للضرر، وصياغة هذا النص معيبة ومقتضبة تزيد على أربعة أسطر، في حين أن القوانين العربية الأخرى نظمت كل من الخلع القضائي والفسخ للضرر على حدة في أكثر من ثماني مواد مفصلة.**

**4 - ليس هناك في اليمن قانون إجرائي ينظم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية ويحدد الإجراءات الواجب اتباعها عند الفسخ للكراهية،**

**وهذا يجعل مهمة القاضي عند تصديه للدعاوى صعوبة نتيجة إجمال وغموض المادة (54)، إضافة إلى أن اللجوء إلى القواعد العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية لا يسعف قاضي الأحوال الشخصية؛ لأن مسائل الأحوال الشخصية لها خصوصيتها التي تميزها عن المسائل المدنية والتجارية.**

 **5 - الفسخ للكراهية يشابه إلى حد ما الخلع القضائي والفسخ للضرر، وإن كان أقرب إلى الخلع القضائي، ولكن الفسخ للكراهية في واقع الحال سبب مستقل للفسخ طالما وهو يختلف عن الخلع القضائي والفسخ للضرر حسبما سبق بيانه.**

**6 - الفسخ للكراهية في القانون اليمني مقرر منذ عام 1976م عندما صدر قانون الأسرة في اليمن، في حين أن الخلع القضائي لم يقرر في كثير من القوانين العربية إلا بعد ذلك بأكثر من عشرين سنة.**

**7 - الفسخ للكراهية في القانون اليمني يقوم مقام الخلع القضائي والفسخ للضرر، فلم يرد في القانون اليمني ذكر للخلع القضائي أو الفسخ للضرر؛ إذ إن القانون لم يشر إليهما إلا ضمن الفسخ للكراهية.**

**8 - اجتهاد القضاء اليمني يخالف النص القانوني المنظم للفسخ للكراهية.**

**9 - هذه الدراسة والتطبيق العملي للمادة (54) المنظمة للفسخ للكراهية يظهران أن هناك قصورًا في النص، وأنه من اللازم تعديله لمعالجة ذلك القصور وكشف غموضه.**

**ثانيًا: توصيات الدراسة:**

**1 - تعديل قانون الأحوال الشخصية اليمني لتضمينه المواد المنظمة لفسخ عقد الزواج للضرر أسوة بالقوانين العربية؛ لأن القضاة في اليمن لا يسعفهم نص المادة (54) لإعمال وتطبيق الفسخ للضرر.**

**2 - اعتبار المادة (54) يمني التي قررت الفسخ للكراهية بمنزلة الخلع القضائي؛ لأنها تؤدي الغرض المبتغى من الخلع القضائي.**

**3 - استحداث قانون يمني لإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية على غرار القانون المصري أو تضمين قانون المرافعات المدنية والتجارية بابًا**

**خاصًا ينظم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية.**

**4 - قيام وزارة العدل باستحداث نموذج خاص للخلع الذي يقع خارج نطاق القضاء؛ لأن الخلع في هذه الحالة خاضع لتقدير الأمناء الشرعيين.**

1. **دراسة (ندخوشي إبراهيم) بعنوان: التطليق للشقاق والضرر بين الفقه المالكي ومدونة الأسرة المغربية، مقدمة إلى كلية العلوم الإسلامية، قسم القضاء والسياسة الشرعية، جامعة المدينة العالمية بدولة ماليزية، عدد الصفحات (180) صفحة، وأهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث([[3]](#footnote-3)):**

**أولًا: نتائج الدراسة:**

1. **بالرجوع إلى المادة (94) نجد أن المشرع لم يضع مسطرة الشقاق من أجل أن يضيف سببًا آخر للتطليق، وإنما من أجل حماية الأسرة، وحل الخلافات التي تهدد كيانها واستقرارها، فقد نصت المادة (94) على أنه إذا طلب الزوجان أو أحدهما من المحكمة حل نزاع بينهما يخاف منه الشقاق، وجب عليها أن تقوم بكل المحاولات لإصلاح ذات البين طبقًا لأحكام المادة (82)، إلا أنه وبالنظر إلى الواقع نجد أن القضاء لم يرتبط بذهن المواطن كمؤسسة هدفها الصلح، بل كمؤسسة مهمتها فض النزاعات؛ لذلك فهو لا يلجأ إلى القضاء عند بروز بوادر الشقاق، بل يبقى حتى يستنفد كل السبل الأخرى التي من شأنها رأب الصدع، كالعائلة والجيران والأصدقاء، ولذلك لا يفكر في المرحلة القضائية، إلا عند عجز المؤسسات السابقة ويستفحل النزاع وتتمكن العداوة ويلجؤون إلى القضاء، وكل منهم يمثل مركزًا في خصومة قضائية، ليس بهدف الصلح، ولكن بهدف فض النزاع، وبذلك تكون مؤسسة الصلح التي أمر بها المشرع، قد أفرغت من محتواها، وأصبحت فقط مجرد مرحلة شكلية يمر منها الزوجان لمرحلة الانفصال.**
2. **وبالتأمل بتعامل القضاء مع طلبات التطليق للشقاق، فإننا نجد أن المشرع أوجد هذه المسطرة أساسًا من أجل حل الخلافات التي يخاف منها الشقاق؛ لذلك لن تعطي أكلها إلا إذا توفر الشرطان الأساسيان:**
* **فهم صحيح من لدن المتقاضين.**
* **تطبيق سليم من قبل القضاء.**
1. **مسطرة الشقاق من جملة المساطر القضائية التي لا بد لها من توفر الشرطين السابقين، حتى تتحقق الغاية التي من أجلها وجدت، وهي حل النزاعات الزوجية، والمحافظة على دوام الأسرة واستقرارها، لكن أنى لذلك أن يتحقق والواقع العملي يشهد بمعطيات متباينة.**
2. **حتى نقف على التطبيق العملي لمسطرة الشقاق، لا بد من الرجوع إلى الأحكام الصادرة في الموضوع.**
3. **العزوف عن المساطر القضائية الأخرى للتطليق، وارتفاع نسبة التطليق للشقاق.**

**ثانيًا: توصيات الدراسة:**

1. **العمل على نشر ثقافة دينية مبينة على أساس الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان، وهذا يكون بالتوعية الدينية، من خلال المساجد والمنابر الإعلامية، بكل أطيافها وجمعيات المجتمع المدني، حتى يعرف كل من الزوجين ما له من حقوق، وما عليه من واجبات، ونشر ثقافة شرعية مرتبطة بتطبيقات المدونة.**
2. **تكوين قضاة متخصصين في ميدان الأسرة، مشبعين ومتمرسين في الثقافة الشرعية، ولديهم باع واسع في اللغة العربية؛ لفهم الثروة المذهبية الهائلة التي يزخر بها الفقه الإسلامي عمومًا، وخزانة المذهب المالكي خصوصًا، فلا يمكن لقضاة اعتمدوا في تكوينهم على نظريات جاك وميشيل في فهم شرح مختصر خليل، ولا أبيات ابن عاصم الأندلسي؛ لأن فاقد الشيء لا يعطيه.**
3. **الاهتمام بمؤسسة الصلح والتحكيم، وذلك بإشراك خبراء في علم الاجتماع والأطباء النفسانيين، وتفعيل إجراءات التسوية الودية للنزاع القائم بين الزوجين، وتنبيههما إلى أن دور القضاء في هذه المرحلة هو دور إصلاحي وليس قضائيًا؛ ليزيل من ذهنهما أنهما يمثلان مركزًا في الخصومة القضائية.**
4. **ضرورة ألا يجري إصدار الحكم في طلب الشقاق أيًا كان نوعه، وذلك بالاعتماد على مقاربة موضوعية لأسباب النزاع، وهو كونه مستحيلًا، لا يمكن لأي امرأة وضعت في الظروف المشابهة أن تستمر في العلاقة الزوجية.**
5. **دارسة (محمد قاسمي) بعنوان: التطليق للضرر في ضوء أحكام مدونة الأسرة، مقدمة إلى كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة، أكادير المغرب، عدد الصفحات (181)، وأهم النتائج والتوصيات التي توصل إليها الباحث([[4]](#footnote-4)):**

**أولًا: نتائج الدراسة:**

* **جنح فقهاء المذاهب الإسلامية إلى سلوك توجهات مختلفة بعضهم عن بعض فيما يخص مسألة التطليق للضرر، فجانب يعترف بجواز فصل الرابطة الزوجية للعلة نفسها ويتمثل في الفقه المالكي والفقه الحنبلي، وجانب آخر ينفي هذه الإمكانية ويتمثل في الفقه الشافعي والفقه الحنفي.**
* **اتفقت التشريعات العربية الأسرية ومنها مدونة الأسرة المغربية على مسألة جواز فصل الرابطة الزوجية للضرر، رغم أن الخلاف واقع بينها حول منح هذه الإمكانية لكلا الزوجين، أو منحها للزوجة فقط، كما وقع الخلاف لديها كذلك بخصوص تسمية هذه الإمكانية، فبعضم أطلق عليها التطليق للضرر، وبعضهم لقبها بالطلاق للضرر، وبعضهم أسماها التفريق للضرر.**
* **تعددت التعريفات التي أعطاها فقهاء الإسلام والتشريعات الوضعية لعنصر الضرر كمفهوم، لكن الاتفاق حاصل لديها في كلتيها أن الضرر هو ما يصيب الإنسان في جسده أو ماله أو عاطفته، وينقسم إلى قسمين، ضرر مادي وآخر معنوي.**
* **لا خلاف بين المذاهب الفقهية وكذا التشريعات الوضعية الأسرية حول ضرورة القيام بمحاولات الإصلاح بين الزوجين بكل السبل الشرعية عندما تتصدع ركائز وأسس الأسرة.**
* **أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية عند وجود خلاف عميق بين الزوجين على ضرورة الإصلاح بينهما وذلك ببعث الحكمين، الأول من أهل الزوج والثاني من أهل الزوجة، لكن الخلاف وقع لديهم في مسألة إمكانية تفريق الحكمين بين الزوجين من عدمه، فالمالكية والحنبلية أكدوا إمكانية تفريق الحكمين بين الزوجين، في حين أن الشافعية والحنفية نزعوا هذه السلطة منهما.**
* **وسعت مدونة الأسرة من حق الزوجة في المطالبة بالفراق، فقد عددت وسائل وسبل كثيرة لفصل الرابطة الزوجية، ومنها ما ورد في مضمون المادة (99)، وهذه الأسباب مستمدة بالأساس من المبادئ العامة للفقه الإسلامي، وتتصل كلها بمفهوم الضرر بوجه عام، فهي تكييف تشريعي، فقد أورد المشرع أنواعًا من الأضرار وترك الباب مفتوحًا على مصراعيه للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع لاعتبار أنواع أخرى من الأضرار التي توجب التطليق للضرر شريطة أن يقترن هذا الأمر بتعليل منضبط ومقبول.**
* **لم تبين الفقرة الثانية من المادة (99) من مدونة الأسرة نوعًا محصورًا من الضرر، بل أقرت أن أي تصرف من الزوج أو سلوكه المشين يقدم على ارتكابه في حق زوجته وتكون معه الحياة الزوجية عصية الاستمرار يكون من موجبات التطليق للضرر، وعلى النهج نفسه سارت معظم التشريعات العربية المقارنة.**
* **بخصوص التطليق للضرر نجد المشرع المغربي في المدونة يحيد على مبدأ المساواة التي كرستها هذه الأخيرة؛ لأن الضرر قد يطال الزوجة، وقد يطال الزوج من طرفها فهي ليست معصومة.**
* **أجمعت التشريعات العربية ومنها مدونة الأسرة المغربية أن العنف المبرر للتطليق هو الذي تستحيل معه العشرة الزوجية بين الزوجين استنادًا إلى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع.**
* **كرس القضاء المغربي بجميع درجاته في الأحكام والقرارات الصادرة عنه أنواعًا متنوعة من الأضرار المبررة للتطليق للضرر، مثل: السب والشتم، والقذف بالزنا، وتعاطي المخدرات بجميع أشكالها وترويجها، وإتيان الفواحش، وكذا إقدام الزوج على ارتكاب بعض الجرائم من قبيل الخيانة الزوجية والسرقة وهتك العرض... إلخ.**
* **ذهب المشرع المغربي بخصوص الاستماع إلى شهود الزوجين سواء كانوا شهودًا عدولًا أو لفيفًا إلى أن يجري الاستماع إليهم في غرفة المشورة، وذلك رغبة منه في الحفاظ على أساس الأسرة والستر على خباياها.**
* **قام القضاء المغربي بأعمال عديدة الوسائل من أجل إثبات الضرر المبرر للتطليق، بالإضافة إلى تلك المعروفة في التشريع لعل أهمها: محاضر الضابطة القضائية وتقارير الخبرة الطبية، بالإضافة إلى الأحكام القضائية القاضية بالإدانة والصور الفوتوغرافية ... إلخ.**
* **خول المشرع المغربي للزوجة عند إرادتها توقيع التطليق للضرر إجراءات ميسرة ومساطر مقتضية وآجال معقولة، فقد منحها نوعين من المساطر، مسطرة التطليق للضرر كمسطرة أصلية يجري سلوكها عند نجاحها في إثبات الضرر المبرر للتطليق، لكن قد تعجز الزوجة عن إثبات الضرر ومع ذلك تصر على طلب التطليق، فهنا المشرع أسعفها بمسطرة احتياطية كمخرج لمحنتها وهي مسطرة التطليق للشقاق.**
* **تبت المحكمة في دعاوى التطليق للضرر عند إثباته أو الشقاق عند العجز عن إثباته في أجل ستة أشهر بعد استنفاد كل مرامي الإصلاح بين الزوجين ورأب الصداع بينهما.**
* **الزوجة التي تدعي إضرار زوجها بها ورفعها لمقال من أجل التطليق للعلة نفسها، ويجب عليها ألا تمكنه من نفسها حسب ما يقر به الفقه المالكي والقانون الأسري المغربي بموجب الإحالة على الفقه نفسه، تحت طائلة سقوط دعواها إذا قامت بتمكينه منها ودعوى التطليق للضرر جارية أمام المحكمة، كما أن دعوى الزوج الرامية للرجوع لبيت الزوجية تسقط بمجرد رفع الزوجة لدعوى التطليق للضرر.**
* **لم يتطرق المشرع المغربي إلى الشروط العامة سواء الموضوعية أو الشكلية لرفع دعوى التطليق للضرر أمام القضاء في مدونة الأسرة، بل نص على ذلك في القواعد العامة الإجرائية لقانون المسطرة المدنية، إذ يجب على الزوجة رافعة المقال الرامي للتطليق للضرر أن تتوفر فيها كل من الصفة والأهلية والمصلحة والحق في التقاضي في بعض الحالات، بالإضافة إلى شروط شكلية بينها الفصل (31) من (ق. م. م.) تتمثل في رفع مقال متضمن لعدد من البيانات الإلزامية في الفصل (32) دون ضرورة تنصيب محامي؛ لأن المسطرة شفوية طبقًا للفصل (45) من القانون نفسه.**
* **جعل المشرع المغربي الاختصاص النوعي في قضايا الأسرة بصفة عامة والتطليق للضرر بصفة خاصة مقيدة في أقسام قضاء الأسرة وربط ذلك بالنظام العام، فقد تثيره المحكمة تلقائيًا قبل أي دفع أو دفاع. على خلاف الاختصاص المكاني في الدعوى نفسها الذي ليس من متعلقات النظام العام بصريح الفصل (212) من (ق. م. م.)، فقد وسع المشرع المغربي من دائرة الاختصاص المكاني رغبة منه في تيسير وحماية مصالح الزوجة على الخصوص.**
* **بعد إيقاع المحكمة التطليق للضرر، يقع على الأب تجاه أبنائه حقوق لعل أهمها أن المحكمة تحكم بمقدار النفقة الواجبة لهم إذا توفرت فيهم الشروط المتطلبة قانونًا، كما تقوم المحكمة في الحكم نفسه بإسناد الحضانة لمن له الحق فيها وتحديد أجرتها والسكن الذي ستؤدى فيه، بالإضافة إلى تحديد أوقات الزيارة.**

**ثانيًا: توصيات الدراسة:**

* **ضرورة تدخل المشرع المغربي من أجل تقييد السلطة التقديرية المخولة لقضاة الموضوع بخصوص مسألة تقدير الضرر المبرر للتطليق، ووضع معايير واضحة وصريحة التي في ضوئها يتأسس هذا التقدير.**
* **اعتبار المشرع المغربي أن وقوع الضرر ولو لمرة واحدة كافٍ لمطالبة الزوجة بتطليقها من زوجها للضرر، نسجل عليه ما نسجل، فهذا الأمر سيؤدي حتمًا إلى إغراق المحاكم بطلبات التطليق رغم أن الأضرار التي أسست عليها هذه الطلبات لا تستحق أن تنفصل الرابطة الزوجية من أجلها، ولذلك نقترح ضرورة تدخل المشرع لتعديل النص القانوني المنظم لمبررات التطليق للضرر وصياغته صياغة رصينة، أو على الأقل حذف الفقرة التي تقتضي بأحقية الزوجة في المطالبة بالتطليق للضرر، حتى لو وقع هذا الأخير لمرة واحدة في الدليل العملي للمدونة ما دام دليلًا تابعًا لهذه الأخيرة يستأنس القضاة بمضامينه.**
* **قد تقدم الزوجة شهودًا يثبتون تضررها من زوجها، وهذا الأخير بدوره يقدم شهودًا آخرين ينفون هذا الادعاء، مما نكون معه أمام تضارب في الشهادة أمام القضاء؛ لذلك نقترح في هذا الصدد إعمال القاعدة المقررة بما يلي: "شهود الإثبات مقدمون في شهادتهم على شهود النفي"، وذلك لحسم هذا التضارب.**
* **بخصوص إعمال الشواهد الطبية كوسائل لإثبات الضرر أمام القضاء، نقترح على القضاء ألا يتوسع في الأخذ بها.**
* **بخصوص الوسائل التي يعتمد عليها القضاء المغربي للاستجابة لطلب الزوجة بالتطليق للضرر، وتحديدًا الصور الفوتوغرافية، فإننا نقترح عدم التوسع في الأخذ بها، إذ يجب على القضاء أخذ الحيطة والحذر منها.**
* **قد تعتمد الزوجة التصريح بمعلومات كاذبة عن زوجها في مقالها الرامي للتطليق للضرر، سواء بتحريف اسمه أو مكان سكنه لكي تفوت عليه فرصة الحضور إلى الجلسات وتتبع المناقشات وإدلائه بأقواله في صددها، فالمشرع لم يرتب أي جزاء جنائي في حقها في هذه الحالة، مما نقترح معه تنصيص المشرع على جزاء جنائي في حق الزوجة مرتكبة هذا الفعل إسوة بما صرح به المشرع في حق الزوج؛ لأنها ليست معصومة.**
* **من بين الصعوبات التي تعترض إجراء الصلح بين الزوجين في مساطر انفصال الرابطة الزوجية المدة القصيرة، فقد أصبحت عاجزة عن تحقيق الأهداف المتوخاة منها للسرعة التي تجري بها؛ لذلك نرى ضرورة تدخل المشرع المغربي للزيادة في آجال البت في دعاوى التطليق للضرر، وكذا الرفع في عدد محاولات الإصلاح في ثلاث محاولات إسوة بالمشرع التونسي.**
* **نقترح إعداد فضاءات خاصة يجري فيها الإصلاح بين الزوجين بعيدًا عن شوشرة المحاكم واكتظاظها، اقتداء في ذلك بما ذهبت إليه بعض الدول الغربية التي خصصت فضاءات كمنتزهات للإصلاح بين الزوجين.**
* **بخصوص المتعة في التطليق للضرر، نجد العمل القضائي المغربي وكذا الاجتهاد كثيرًا ما يصدر أحكامًا وقرارات متضاربة بينها، بعضها يقر للزوجة بالمتعة وبعضها الآخر ينفي عنها هذا الحق، مما نقترح معه تدخل المقنن المغربي بنصوص واضحة صريحة ليبدي موقفه من مدى استحقاق المطلقة للضرر للمتعة من عدمه، وذلك من أجل توحيد العمل والاجتهاد القضائيين والسير بهما في نسق واحد.**
1. **دراسة (نورة بنت عبد الله محمد المطلق) بعنوان: سوء العشرة وأثره في فسخ النكاح (دراسة فقهية تطبيقية)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد السابع والثلاثون لسنة ٢٠٢٢م، الجزء الأول ٢/٣، عدد صفحات الدراسة (42)، وأهم النتائج التي توصل إليها الباحث:**
2. **أن الله تعالى أمر الأزواج بحسن العشرة بالمعروف، وحث النبي صلى الله عليه وسلم على حسن معاملة الزوجة وذلك لتحقيق مقاصد الشرع في عقد النكاح من الألفة والمحبة والسكن.**
3. **أن فسخ النكاح يعرف أنه رفع وحل عصمة عقد النكاح من أصله وكأنه لم يكن من غير طلاق ولا عوض، ويكون بحكم القاضي فهو الذي ينظر ويقدر ويجتهد في كل حالة بحسبها.**
4. **أن سوء العشرة يقصد به التقصير في أداء واجبات كل واحد من الزوجين تجاه الآخر تقصيرًا يترتب عليه إساءة معاملته، ووقوع الضرر، وفقد السكن والمودة والأنس.**
5. **أن فسخ نكاح المرأة يجوز بسبب سوء العشرة للأدلة المتظافرة من القرآن الكريم والسنة النبوية على الأمر بالمعاشرة بالمعروف، وللقواعد الفقهية الدالة على رفع الضرر، ووجوب إزالته.**
6. **أن فسخ النكاح لا يكون إلا عن طريق القضاة، فالغاية من نصبهم فصل الخصومة، وتحقيق العدل، ودفع الضرر، ورفع الظلم إذا أقيمت البينة الشرعية من إقرار أو شهادة ونحوها.**

**تاسعًا: هيكل الدراسة:**

**تتكون هذه الدراسة من الآتي:**

**مقدمة: ذكرت فيها أسباب اختيار الموضوع، وإشكالية الدراسة وأسئلتها وأهدافها وأهميتها وحدودها ومنهجها والدراسات السابقة.**

**الفصل التمهيدي: مفاهيم مصطلحات الدراسة، وفيه أربعة مباحث:**

**المبحث الأول: مفهوم الفسخ في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون.**

**المبحث الثاني: مفهوم العقد في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون.**

**المبحث الثالث: مفهوم الزواج في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون.**

**المبحث الرابع: مفهوم سوء العشرة في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون.**

**الفصل الأول: مفهوم عقد الزواج وأدلته وأركانه وشروطه والنصوص القانونية، وفيه خمسة مباحث:**

**المبحث الأول: مفهوم عقد الزواج وأدلته.**

**المبحث الثاني: أركان عقد الزواج.**

**المبحث الثالث: شروط عقد الزواج.**

**المبحث الرابع: أحكام عقد الزواج في القانون اليمني والقانون المصري.**

**المبحث الخامس: المقارنة بين أحكام الزواج في القانونين اليمني والمصري.**

**الفصل الثاني: احكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر)، وفيه خمسة مباحث:**

**المبحث الأول: احكام فسخ عقد الزواج لسو العشرة (الضرر) في الفقه الإسلامي.**

**المبحث الثاني: أحكام التطليق لضرر سو العشرة في قانون الأحوال الشخصية المصري.**

**المبحث الثالث: أحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في القانون اليمني.**

**المبحث الرابع: التطبيقات القضائية لفسخ عقد الزواج.**

**المبحث الخامس: المقارنة بين أحكام القانون اليمني والقانون المصري ورأي الباحث.**

**الخاتمة: تشتمل على مجموعة من النتائج والتوصيات المتعلقة بموضوع الدراسة في مجالات الحياة التطبيقية والعملية.**

ملخص الدراسة

**يعد موضوع فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) من الموضوعات المهمة التي طرأت على العلاقة الزوجية بين الأزواج وأكثرها انتشارًا لا سيما في الآونة الأخيرة، بسبب الأوضاع الاستثنائية التي تعيشها بلادنا الحبيبة من حرب وحصار وعدوان، والتي أدت إلى تدهور الوضع الاقتصادي والمعيشي لكثير من الأسر وتدني مستوى الدخل لكثير من الأسر، وترتب عليه انقطاع الرواتب وانخفاض فرص العمل وزيادة البطالة التي أثرت في الحياة الأسرية باعتكاف بعض أرباب الأسر في منازلهم، فليس لهم من عمل سوء اختلاق المشكلات الزوجية كردة فعل لهم عند طلب الزوجة لأدنى متطلبات الحياة المعيشية، وعلى إثر ذلك يقوم الزوج بالتعدي على زوجته بالضرب والشتم والإهانة وعدم احترامها كزوجة لها مكانتها وقدسيتها، مما يجعل الزوجة تلجأ إلى القضاء لرفع الأضرار المادية والمعنوية الواقعة عليها من زوجها.**

**وتتضمن الدراسة فصلين يسبقهما فصل تمهيدي بعنوان: مفاهيم مصطلحات الدراسة، أما الفصل الأول فكان بعنوان: مفهوم عقد الزواج وأدلته وأركانه وشروطه والنصوص القانونية، وأما الفصل الثاني فكان بعنوان: فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر).**

**وقدمت الدراسة توصيات عديدة، أهمها: إلزام المشرع بإضافة نصوص قانونية في قانون الأحوال الشخصية اليمني تمكن القاضي من الأخذ بها عند فصله في قضايا فسخ عقد الزواج المتضمنة أسبابها إحدى صور سوء العشرة.**

# الفصل التمهيدي

مفاهيم مصطلحات الدراسة

**المبحث الأول: مفهوم الفسخ في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

 **والذي اشتمل على مطلبين**

**المبحث الثاني: مفهوم العقد في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**والذي اشتمل على مطلبين**

**المبحث الثالث: مفهوم الزواج في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**والذي اشتمل على مطلبين**

**المبحث الرابع:مفهوم سوء العشرة في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**والذي اشتمل على مطلبين**

## **المبحث الأول: الفسخ في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**تمهيد:**

**سنبين في هذا المبحث مفهوم الفسخ في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء والنصوص القانونية، وذلك في مطلبي**

 **المطلب الأول: مفهوم الفسخ في اللغة**

**الفسخ في اللغة: الإبطال، النقض، التفرق، فيقال: فسخ القول، أي أبطله، وفسخ الأشياء فرقها، وفسخ الشيء نقضه([[5]](#footnote-5)). وفسَخَ الشيءَ يفسَخُه فَسْخًا فانْفَسَخَ: نَقَضَه فانتَقَض، وتفاسَخَت الأَقاويل: تَناقَضَت([[6]](#footnote-6)).**

**يتضح من ذلك أن معنى الفسخ في اللغة: النقض، الإبطال، الفساد، الإزالة، التفرق، وتجتمع هذه المعاني في عنصر التحول عما كان عليه في السابق.**

 **المطلب الثاني:مفهوم الفسخ في اصطلاح الفقهاء والقانون**

**الفسخ في اصطلاح الفقهاء لا يخرج عن نطاق معناه اللغوي، فهو عندهم حل رابطة العقد المبرم سابقًا، وهدم لكل الآثار التي كانت قد ترتبت عليه بحيث لم يعد له وجود اعتباري، وذلك من وجهة نظر الشارع فقط؛ لأن الفسخ لا يمكن أن يعدم العقد من الناحية المادية، فإنه قد وجد بالفعل، والموجود لا يمكن أن يعتبر معدومًا من ناحية الحس، ولكنه يعتبر معدومًا من حيث إنتاجه لآثاره التي رتبها عليه الشارع، فالانعدام هنا مجازي وليس حقيقيًا، فإذا انعدم العقد واعتبر كأنه لم يكن، انهدمت كل ما ترتب عليه من آثار والتزامات وتحلل كل من المتعاقدين فيه من التزاماتهما، فلا يستطيع أحدهما أن يلزم الآخر بشيء استنادًا إلى العقد المفسوخ([[7]](#footnote-7)).**

**أما الفسخ في اصطلاح القانون([[8]](#footnote-8)) فهناك خلاف في معناه القانوني؛ لأن بعض القوانين تسمي الفسخ تطليقًا كالقانون المصري.**

**وأما القانون اليمني فلم يتعرض لمفهوم فسخ الزواج واكتفى بالنص في المادة (٤٣) من قانون الأحوال الشخصية على أن "ينتهي الزواج بالفسخ أو بالطلاق أو بالموت".**

**وأما قانون الأحوال الشخصية الكويتي فقد عّرف فسخ الزواج في المادة (٩٩) التي نصت على أن "فسخ الزواج هو نقض عقده عند عدم لزومه أو حيث يمتنع بقاؤه شرعًا وهو لا ينقص عدد الطلقات". وهذا التعريف جامع إلى حد ما؛ لأنه يتناول أسباب الفسخ السابقة والمصاحبة للعقد والطارئة عليه.**

## **المبحث الثاني: العقد في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**تمهيد:**

**سنبين في هذا المبحث مفهوم العقد في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء والنصوص القانونية، وذلك في مطلبين:**

 **المطلب الأول: مفهوم العقد في اللغة**

**العقد في اللغة بمعنى: أبرم، أنشأ، أجرى، أتم. وعقَدَ يَعقِد عَقْدًا، فهو عاقِد، والمفعول معقود([[9]](#footnote-9)). ويقال: عقَدَ الحبلَ ونحوَه: جعل فيه عقدة، جعل منه عُرْوة وأدخل أحد طرفيه فيها وشدّه، عكْس حلّه، وعقَد الزَّواجَ أو البيعَ ونحوَهما: أجراه وأتمَّه، عقَد اتِّفاقًا: أبرَمه، والعَقد: (اسم) والجمع: عُقُودٌ ([[10]](#footnote-10)).**

**وصيغ العقود: جُمَلٌ ينشأُ بها العَقْدُ، كقولهم: زوَّجتك، وبعْتُك.**

**المطلب الثاني:مفهوم العقد في اصطلاح الفقهاء والقانون**

 **العقد في اصطلاح الفقهاء هو اتفاق بين طرفين يلتزم فيه كل منهما تنفيذ ما تم الاتفاق عليه، ولا بد فيه من إيجاب وقبول.**

**أما معنى العقد في القانون، فقد عرفته المادة (138) مدني يمني أنه: "إيجاب من أحد المتعاقدين يتعلق به قبول من الآخر ما يدل عليهما على وجه يترتب أثره في المعقود عليه (المحل)، ويترتب على العقد التزام كل من المتعاقدين بما وجب به للآخر".**

## **المبحث الثالث: الزواج في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**تمهيد:**

**سنبين في هذا المبحث مفهوم الزواج في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء والنصوص القانونية، وذلك في مطلبين:**

 **المطلب الأول: مفهوم الزواج في اللغة**

**الزواج في اللغة: اقتران الشيء بشيء آخر، ويقال زوجت الشيء بالشيء أو قرنته وجعلتهما زوجين بعد أن كانا منفصلين([[11]](#footnote-11)). وزَوَّجَ: (فعل)، زوَّجَ يُزوِّج تزويجًا، فهو مزوِّج، والمفعول مزوَّج، وزوَّج فلانًا امرأةً/زوَّج فلانًا بامرأةٍ: جعله يتزوَّجها، أنكحه إيّاها: قُرنت بأجسادها أو بأشكالها أو بأعمالها، وزَوَّجَ الأَشْياءَ: قَرَنَ ببَعْضَها بَعْضًا، وزَوج: (اسم)، والجمع: أزواج([[12]](#footnote-12)).**

 **المطلب الثاني:مفهوم الزواج في اصطلاح الفقهاء والقانون**

 **الزواج في اصطلاح الفقهاء هو عقد يملك به الاستمتاع الجنسي لا ملك الرقبة مع عدم الموانع الشرعية([[13]](#footnote-13)).**

**أما معنى الزواج في اصطلاح القانون فقد عرف قانون الأحوال الشخصية اليمني الزواج في المادة (6) منه التي نصت على أن "الزواج هو ارتباط بين زوجين بعقد شرعي تحل به المرأة للرجل شرعًا وغايته تحصين الفروج وإنشاء أسرة قوامها حسن العشرة".**

**المبحث الرابع: سوء العشرة في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون**

**تمهيد:**

**سنبين في هذا المبحث مفهوم سوء العشرة في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء والنصوص القانونية، وذلك في مطلبين:**

 **المطلب الأول:مفهوم سوء العشرة في اللغة**

**السُّوء في اللغة: الضرر، القبح، الشرّ، الفساد، النقص، العيْب، الغم، الخيانة، الخطأ، الشك الارتياب، الكارثة، التعاسة. سَاءَ يَسُوءُ، مصدر سُوءٌ، سَوْءٌ، فهو سَيِّئٌ، وهي سَيِّئَة، وهو أسْوأ، وهي سَواءُ. والسُّوء: كل ما يقْبُحُ من قول أو فعل. والسُّوء: كل ما يَغُمُّ الإنسان. وأساء الشَّخصُ: أتى بالقبيح من قولٍ أو فعلٍ. وسُوء الائتمان: إقدام المرء عن قصد على خيانة الثِّقة التي كانت سبب ائتمانه. وسُوء الظَّنّ: الشَّكّ والارتياب. وبَالَغَ فِي إِسَاءتِهِ: جَاوَزَ الحَدَّ فِي مُعامَلَتِهِ مُعَامَلَةً سَيِّئَةً. وتَلَقَّى مِنْهُ إِسَاءةً بَالِغَةً: إِهَانَةً، ضررًا. وسوء حالة: وضع سيِّئ. ومسَّه بسُوء: ألحق به ضررًا. وسُوءُ الْمُعَامَلَةِ: الْمُعَامَلَةُ غَيْرُ الْحَسَنَةِ. وسَاءتِ الأمُورُ: تَفَاقَمَتْ، زَادَتْ سُوءًا، قال تعالى: ﴿فأُولَئِكَ مَأْوَاهُمْ جَهَنَّمُ وَسَاءتْ مَصِيرًا﴾(النساء: 97)([[14]](#footnote-14)).**

**والعِشْرَةُ في اللغة: مخالطة ومصاحبة ومعايشة ومعاملة، وهي من: عاشرَ يعاشر معاشَرةً، فهو مُعاشِر، والمفعول مُعاشَر، وعاشر فلانًا: خالطَه وصاحبَه ورافقَه وتعامل معه، وعاشر زوجتَه: جامعها، والعَشِيرُ: الزَّوْجُ، والعَشِيرُ: الزَّوجةُ، والعَشِيرُ: المُعاشِرُ([[15]](#footnote-15)). ويقال: رجلٌ حَسَنُ العِشْرة، وعِشْرة ذوي الأخلاق الكريمة دائمًا تأتي بالثِّمار الطَّيّبة([[16]](#footnote-16)). ويقال: قلْ لي مَن تعاشر أقُلْ لك مَن أنتَ، وعاشِرْ بمعروفٍ وسامِحْ مَن اعتدى... وفارقْ ولكنْ بالتي هي أحسنُ، قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (النساء: 19)([[17]](#footnote-17)).**

 **المطلب الثاني:مفهوم سوء العشرة في اصطلاح الفقهاء والقانون**

**سوء العشرة في اصطلاح الفقهاء هو "التقصير في أداء واجبات كل واحد من الزوجين تجاه الآخر تقصيرًا يترتب عليه إساءة معاملته، ووقوع الضرر عليه، وفقدان السكينة والمودة والأنس، وهو مخالف لحسن العشرة الذي أمر الله به من طيب القول، وحسن القول"([[18]](#footnote-18)).**

**وقد عرف المالكية سوء العشرة أنه الضرر، وهو ما لا يجوز شرعًا كضرب الزوجة وسبها أو سب أبيها([[19]](#footnote-19)).**

**وذكر الفقهاء أن الضرر الذي يسبب الأذية للطرف الآخر هو الذي يجيز الفسخ([[20]](#footnote-20))، فقد جاء في مواهب الجليل: "قال خليل: ولها التطليق للضرر، وشرحه الحطاب بقوله: قال ابن فرحون في شرح ابن الحاجب: من الضرر قطع كلامه عنها، وتحويل وجهه في الفراش عنها، وإيثار امرأة عليها، وضربها ضربًا مؤلمًا"([[21]](#footnote-21)).**

**وعرفه بعض المعاصرين أنه "ما يلحق الأذى أو الألم ببدن الزوجة أو نفسها، أو يعرضها للهلاك".**

**وهو تعريف مناسب للضرر الموجب للتفريق، فالضرر الذي يعتبر سببًا من أسباب التفريق بين الزوجين هو ما يصدر عن الزوج من قول أو فعل أو ترك أو مظهر يضر بالمرأة، ويصدر عن الزوج بقصد وتعمد، وبدون وجه حق، أي بدون موجب شرعي([[22]](#footnote-22)).**

**أما معنى سوء العشرة في اصطلاح القانون، فقد عرفه القانون المصري في المادة (6) من القانون رقم (25) لسنة 1929، المعدّل بالقانون رقم (100) لسنة 1985، المتعلق بأحكام التطليق للضرر وسوء العشرة، أنه "إذا ادعت الزوجة إضرار الزوج بها بما لا يُستطاع معه دوام العشرة بين أمثالها، يجوز لها أن تطلب من القاضي التفريق، وحينئذ يطلقها القاضي طلقة بائنة إذا ثبت الضرر وعجز عن الإصلاح بينهما".**

**ويتضح من نص المادة أن المقصود بالضرر هو إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو الفعل إيذاء لا يليق، ولا ترى الصبر عليه، ويستحيل معه دوام العشرة بين أمثالهما، مثل: الضرب والسب والهجر وغيره، وحتى مجرد تحويل وجهه عنها في الفراش عمدًا بقصد إيذائها([[23]](#footnote-23)).**

# الفصل الأول: مفهوم عقد الزواج وأدلته وأركانه وشروطه والنصوص القانونية

**المبحث الأول: مفهوم عقد الزواج وأدلته والذي اشتمل على مطلب اول وفرعين ومطلب ثاني وفرعين ومطلب ثالث وفرعين**

**المبحث الثاني: أركان عقد الزواج والذي اشتمل على مطلب اول وفرعين ومطلب ثاني وفرع واحد**

**المبحث الثالث: شروط عقد الزواج والذي اشتمل على ثلاثة مطالب**

**المبحث الرابع: أحكام عقد الزواج في القانون اليمني والقانون المصري والذي اشتمل على مطلب اول وفرعين ومطلب ثاني وفرعين**

**المبحث الخامس: أوجه التشابه والاختلاف بين القانونين اليمني والمصري في أحكام الزواج والذي اشتمل على مطلبين**

## **المبحث الأول: مفهوم عقد الزواج وأدلته**

**تمهيد:**

**سنبين في هذا المبحث مفهوم عقد الزواج في اللغة وفي اصطلاح الفقهاء وفي النصوص القانونية وذلك في مطلبين:**

### **المطلب الأول: مفهوم العقد في اللغة واصطلاح الفقه والقانون**

**وينقسم إلى:**

#### **الفرع الأول: مفهوم العقد في اللغة**

**معنى عقد: أبرم، أنشأ، أجرى، أتم. وعقَدَ يَعقِد عَقْدًا، فهو عاقِد، والمفعول معقود([[24]](#footnote-24)). وعقَدَ الحبلَ ونحوَه**

 **الفرع الثاني: مفهوم العقد في اصطلاح الفقهاء والقانون**

**العقد في اصطلاح الفقهاء هو اتفاق بين طرفين يلتزم فيه كل منهما تنفيذ ما تم الاتفاق عليه، ولا بد فيه من إيجاب وقبول.**

**أما معنى العقد في القانون، فقد عرفته المادة (138) مدني يمني أنه: "إيجاب من أحد المتعاقدين يتعلق به قبول من الآخر ما يدل عليهما على وجه يترتب أثره في المعقود عليه (المحل)،**

### **المطلب الثاني: الزواج في اللغة واصطلاح الفقه والقانون**

**وينقسم إلى:**

### **الفرع الأول: مفهوم الزواج في اللغة**

**الزواج في اللغة: اقتران الشيء بشيء آخر، ويقال زوجت الشيء بالشيء أو قرنته وجعلتهما زوجين بعد أن كانا منفصلين([[25]](#footnote-25)).**

#### **الفرع الثاني: مفهوم الزواج في اصطلاح الفقهاء والقانون**

**الزواج في اصطلاح الفقهاء هو عقد يملك به الاستمتاع الجنسي لا ملك الرقبة مع عدم الموانع الشرعية([[26]](#footnote-26)).**

**أما معنى الزواج في اصطلاح القانون فقد عرف قانون الأحوال الشخصية اليمني الزواج في المادة (6) منه التي نصت على أن "الزواج هو ارتباط بين زوجين بعقد شرعي تحل به المرأة للرجل شرعًا وغايته تحصين الفروج وإنشاء أسرة قوامها حسن العشرة".**

**وأما القانون المصري فلم يتناول مفهوم الزواج في نص تشريعي، لكن يمكن استنباط ذلك من نصوص مواد قانون الأحوال الشخصية.**

**المطلب الثالث: أدلة الزواج**

**الزواج "عقد رضائي بين رجل وامرأة يحل به كل منهما للآخر على وجه الاستدامة، وغايته إنشاء أسرة، وتحقيق السكن والمودة والرحمة بين الزوجين".**

**ويستدل على ذلك من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وإجماع العلماء.**

**الفرع الأول: من القرآن الكريم**

**الفرع الثاني: من السنة النبوية**

#### **الفرع الثالث: من إجماع العلماء**

**المبحث الثاني: أركان عقد الزواج**

**تمهيد:**

**بداية لا بد من توضيح الفرق بين أركان عقد الزواج وشروط صحته ببيان معنى كل من الركن والشرط في لغة العرب وفي اصطلاح العلماء؛ لأن معنى كل من الركن والشرط قد ترتب عليه اعتبارهم لبعض الأمور أركانا في النكاح وبعضها شروطًا فيه، وتبعًا لذلك فقد اختلف العلماء في بعض الآثار الشرعية المترتبة على الاختلاف في تحديد الأركان والشروط، وفيما يلي تفصيل ذلك من خلال المطالب الآتية:**

**المطلب الأول: مفهوم أركان الزواج في اللغة واصطلاح الفقهاء والقانون** ***الفرع الأول: مفهوم الركن في اللغة*الركن بالضم: "الجانب الأقوى من كل شيء، والجمع أركان، وأركان العبادات: جوانبها التي عليها مبناها وبتركها بطلانها. ومعنى الركن هو جانب الشيء الذي يستند إليه ويقوم به، كأركان البيت وهي زواياه التي تمسك بناءه"([[27]](#footnote-27)).**

#### **الفرع الثاني:مفهوم الركن في الاصطلاح الفقهاء والقانون**

**خالف فقهاء الحنفية جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة في تعريف الركن، وذلك على النحو الآتي:**

1. **عند الجمهور الركن:هو ما لا توجد الماهية الشرعية إلابه، أو ما كان منه،.**
2. **عند الحنفية: "الركن هو ما لا وجود لذلك الشيء إلا به، وهو جزء من ماهيته كالقيام والركوع والسجود"(**[[28]](#footnote-28)**)..**

###  **المطلب الثاني: أركان الزواج في الفقه الإسلامي**

 **الفرع ا الأول: عدد أركان الزواج في الفقه الإسلامي**

**اختلفت آراء الفقهاء في عدد الأركان التي ينعقد بها النكاح:**

1. **يرى الحنفية أن النكاح ينعقد بركن واحد، وهو الإيجاب والقبول، فإذا تم الإيجاب والقبول من المتعاقدين انعقد النكاح ولكن صحته لا تتم إلا بشروط**[[29]](#footnote-29)**.**
2. **يرى المالكية أن أركان النكاح خمسة، وهي الزوج والزوجة والولي والصداق والصيغة التي هي الإيجاب والقبول**[[30]](#footnote-30)**.**
3. **يرى الشافعية أن أركان النكاح خمسة، وهي: الصيغة والمراد بها الإيجاب والقبول، وشاهدان، وزوجة، وزوج، وولي**[[31]](#footnote-31)**.**
4. **يرى الحنابلة أن أركان النكاح ثلاثة، وهي: الزوجان الخاليان من الموانع، والإيجاب، والقبول**[[32]](#footnote-32)**.**
5. **يرى الزيدية أن النكاح ينعقد بأربعة شروط (أركان) هي:**
* **العقد، وهو الإيجاب والقبول من المتعاقدين.**
* **إشهاد عدلين.**
* **الرضاء من الزوجة المكلفة.**
* **تعيين الزوجة بإشارة أو وصف أو لقب[[33]](#footnote-33).**

## **المبحث الثالث: شروط عقد الزوج في الفقه الإسلامي**

### **المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالإيجاب والقبول**

**الإيجاب: هو صيغة إنشاء من الولي أو من ينوب عنه يصدر منه رغبة في تزويج من يملكه.**

**القبول: هو صيغة إنشاء من الزوج أو من ينوب عنه يصدر منه رغبة في قبول تزويج من عرض عليه.**

### **المطلب الثاني: شروط المتعاقدين في عقد الزواج**

**نجد أنّ من أهم أسس هذا العقد هو شروط المتعاقدين، أي الزوج والزوجة، وتتمثل الشروط المتعلقة بالزوج في:**

**1. الإسلام**

**2. البلوغ**

**3. العقل**

**أما الشروط المتعلقة بالزوجة فتتمثل في:**

**الكفاءة**

**الخلو من العيوب:**

 **المطلب الثالث: شروط صحة النكاح**

**خلو الزوجين من موانع النكاح:**

**النسبب ،الرضاع ،المصاهرة ،الاختلاف في الدين**

**شرط الولاية:**

 **وتعرف الولاية في الزواج أنها سلطة شرعية تُمنح لشخصٍ رشيدٍ عاقلٍ ليكون مسؤولًا عن تزويج المرأة. ولا يصحّ عقد الزواج بدون وجود وليّ للمرأة. ويستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾ (النور: 32).**

 **شرط الصداق:**

**الصداق هو هبة من الزوج للمرأة تعبيرًا عن التقدير والاحترام، ويجب تقديم الصداق للمرأة. ونستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ (النساء: 4).**

**شرط الشاهدين:الشاهدان هما شخصان مسلمان عاقلان عدلان يشهدان على عقد الزواج، ولا يصحّ عقد الزواج بدون وجود شاهدين. والدليل على ذلك حديث النبي صلى الله عليه وسلم: ((لا نكاح إلا بوليّ وشاهدي عدل)) رواه ابن حبان والبيهقي.**

**المبحث الرابع: أحكام عقد الزواج في القانون اليمني والقانون المصري**

### **المطلب الأول: أحكام عقد الزواج في القانون اليمني**

**الفرع ا الأول: أركان عقد الزواج في القانون اليمني**

**المقنن اليمني نظم أحكام الزواج في القانون رقم (20) لسنة 1992م، بشأن الأحوال الشخصية، وتعديلاته.**

**وبيّن أركان الزواج في المادة (8) منه والتي نصت على ان [ اركان العقد التي لا تتم ما هيته بدونها أربعة وهي زوج وزوجة وهما محل العقد، وايجاب وقبول ، ويتم العقد باللفظ والكتابة وبالرسالة من الغائب في مجلس بلوغ الخبر ويصح العقد من المصمت والاخرس بالإشارة المفهمة]**

#### **الفرع الثاني: شروط صحة عقد الزواج في القانون اليمني**

 **ويشترط لصحة عقد الزواج وفقا لنص المادة (7) من القانون رقم (20) لسنة 1992م، بشأن الأحوال الشخصية، وتعديلاته.**

**الشهود:نظم المشرع أحكام الشهود في نص المادة (9) من قانون الأحوال الشخصية، فقد اشترط لصحة النكاح حضور شاهدين عدلين تتوفر فيهم الصفات التالية المأخوذة من مذهب الجمهور[[34]](#footnote-34):**

###  **المطلب الثاني: أحكام عقد الزواج في القانون المصري**

**يتضمن القانون رقم (25) لسنة 1920 أحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية، والقانون رقم (25) لسنة 1929، ثم القانون رقم (100) لسنة 1985، أما القواعد الإجرائية فيتضمنها القانون رقم (1) لسنة 2000؛ إذ ينظم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، والقانون رقم (10) لسنة 2004 الذي أنشأ محاكم الأسرة المختصة بالفصل في منازعات الأحوال الشخصية، ويعمل فيما لم يرد بشأنه نص في تلك القوانين بأرجح الأقوال من مذهب الإمام أبي حنيفة.**

 **الفرع الأول: الأركان الأساسية لعقد الزواج**

 **الإيجاب والقبول ، الولي ، الشهود**

#### **الفرع الثاني: الشروط الأساسية لعقد الزواج في القانون المصري**

**الأهلية ، الرضا، عدم وجود الموانع الشرعية ،المهر**

**المبحث الخامس: أوجه التشابه والاختلاف بين القانونين اليمني والمصري في أحكام الزواج**

**المطلب الأول: أوجه التشابه بين القانونين اليمني والمصري في أحكام الزواج**

**تستند القوانين المتعلقة بأحكام الزواج في كل من اليمن ومصر إلى الشريعة الإسلامية كمصدر رئيس للتشريع. وهذا يعني أن المبادئ الإسلامية تمثل الأساس لكلا القانونين، مما يضمن توافق القوانين الوطنية مع أحكام الدين الإسلامي وتوجيهاته، وتتطابق أركان الزواج في كلا القانونين**

### **المطلب الثاني: أوجه الاختلاف بين القانونين اليمني والمصري في أحكام الزواج**

**يعتمد القانون اليمني بشكل رئيس على المذهب الزيدي والشافعي، في حين يعتمد القانون المصري على المذهب الحنفي. وهذا الاختلاف في المرجع الفقهي ينعكس على بعض الأحكام التفصيلية في كل من القانونين**

الفصل الثاني

# احكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر)

**المبحث الأول: أحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في الفقه الإسلامي والذي اشتمل على مطلب اول وستة فروع ومطلب ثاني وخمسة فروع ومطلب ثالث وثلاثة فروع**

**المبحث الثاني: أحكام التطليق لضرر سوء العشرة في قانون الأحوال الشخصية المصري والذي اشتمل على مطلب اول وخمسة فروع ومطلب ثاني وستة فروع**

**المبحث الثالث: أحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في القانون اليمني والذي اشتمل على مطلب اول وخمسة فروع مطلب ثاني وأربعة فروع**

**المبحث الرابع: التطبيقات القضائية لأحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) والذي اشتمل على ثلاثة مطالب**

**المبحث الخامس: المقارنة بين أحكام فسخ عقد الزواج بين القانونين اليمني والمصري والذي اشتمل على مطلبين**

## **المبحث الأول: احكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في الفقه الإسلامي**

### **المطلب الأول: احكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في اللغة والاصطلاح**

#### **الفرع الأول: مفهوم فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في اللغة**

**الفسخ في اللغة النقض، فيقال: فسخ البيع أي نقضه وأزاله، وفسخ العود فسخًا أي أزاله عن موضعه فانفسخ، وفسخ الثوب أي ألقاه، وفسخ العقد فسخًا أي رفعه، وتفاسخ القوم العقد توافقوا على فسخه، وفسخت الشيء أي فرقته، وفسخت المفصل عن موضعه أزلته[[35]](#footnote-35).**

#### **الفرع الثاني:مفهوم فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في اصطلاح الفقه والقانون**

**الفسخ في اصطلاح الفقهاء لا يخرج عن نطاق معناه اللغوي، فهو عندهم حل رابطة العقد المبرم سابقًا، وهدم الآثار كلها التي كانت قد ترتبت عليه حتى كأنه لم يُعد له وجود اعتباري وذلك من وجهة نظر الشارع فقط.**

**وأما القانون اليمني فلم يتعرض لمفهوم فسخ الزواج واكتفى بالنص في المادة (٤٣) من قانون الأحوال الشخصية على أن "ينتهي الزواج بالفسخ أو بالطلاق أو بالموت".**

**وأما قانون الأحوال الشخصية الكويتي فقد عّرف فسخ الزواج في المادة (٩٩) التي نصت على أن: "فسخ الزواج هو نقض عقده عند عدم لزومه أو حيث يمتنع بقاؤه شرعًا وهو لا ينقص عدد الطلقات". وهذا التعريف جامع إلى حد ما؛ لأنه يتناول أسباب الفسخ السابقة والمصاحبة للعقد والطارئة عليه[[36]](#footnote-36).**

#### **الفرع الثالث: مفهوم سوء العشرة**

**سوء: اسم مصدر من الفعل "ساء"، ويعني القبح والرداءة[[37]](#footnote-37).**

**العشرة: مصدر من الفعل "عاشر"، ومعناه المعاشرة والمشاركة في الحياة[[38]](#footnote-38).**

**أما سوء العشرة في اصطلاح مذاهب الفقهاء، فقد عرفه المذهب الحنفي أنه كل ما يُشين العشرة ويُؤدّي إلى تفويت مقاصدها[[39]](#footnote-39).**

**أما سوء العشرة في اصطلاح القانون فقد عرفه القانون المصري أنه كل ما يُؤدّي إلى إحداث ضرر جسدي أو نفسي للزوج أو الزوجة، أو يُهدّد استقرار الحياة الزوجية (قانون الأحوال الشخصية المصري، المادة 11).**

**ولا يُوجد تعريف محدد لسوء العشرة في القانون اليمني، ولكن يمكن استنباطه من خلال أحكام قانون الأحوال الشخصية اليمني من المادتين (40) و(41).**

**ويُمكن القول بوجه عام أنّ سوء العشرة هو كلّ ما يُؤدّي إلى إحداث ضرر جسدي أو نفسي للزوج أو الزوجة، أو يُهدّد استقرار الحياة الزوجية.**

#### **الفرع الرابع:مفهوم الضرر**

**أصل كلمة "الضرر" هو الفعل "ضرّ"، ضرّه يضرّه ضرًّا: آذاه. والضرّ ضدّ النفع، والضر بالضم الهزال.**

 ***الفرع الخامس:مفهوم الشقاق***

**الشقاق: مشتق من الفعل "شَقَّ"، والشق: اسم يدل على التمزق أو الانفصال، شقّ الشيء شقًّا: جعله شقين، وشقّه عنه: فصلّه"[[40]](#footnote-40).**

####  **الفرع السادس: الفرق بين فسخ عقد الزواج والطلاق**

**يُعدّ فهم الفرق بين فسخ عقد الزواج والطلاق أمرًا مهمًا لفهم أحكام الشريعة الإسلامية المتعلقة بالزواج والطلاق. ويُشير كل من الفسخ والطلاق إلى إنهاء عقد الزواج، إلا أنّهما يختلفان في عدد من الجوانب**

### **المطلب الثاني: آراء الفقهاء في فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر)**

#### **الفرع الأول: الرأي القائل بجواز الفسخ (المالكية)**

**يُجيز المذهب المالكي ومن ذهب معه كالإمام الشافعي في إحدى الروايتين -وهو قول أهل المدينة- فسخ عقد الزواج لسوء العشرة استنادًا إلى الأدلة الشرعية الآتية:**

* **قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمْ فَعَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾ (النساء: 19)**[[41]](#footnote-41)**.**
* **حادثة خولة بنت ثعلبة التي رفعت أمرها إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- بسبب سوء معاملة زوجها لها.**
* **قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا ضرر ولا ضرار ))، وكلمة ضرار الواردة في الحديث النبوي الشريف وردت في الآية الكريمة: ﴿وَلاَ تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُواْ﴾(النساء ٣٥)**[[42]](#footnote-42)**.**
* **القياس: تشبيه الضرر الواقع على الزوجة من زوجها بالضرر الواقع من العبد على سيده، مما يجيز للولي فسخ عقد بيعه**[[43]](#footnote-43)**.**

**بناء على ذلك يذهب الفقه المالكي[[44]](#footnote-44) إلى القول بأحقية الزوجة المطالبة ليس فقط بحسن معاشرتها وتأديبه على الضرر المتمثل بسوء العشرة، بل يتعدى ذلك إلى إمكانية مطالبة الزوجة من القاضي التفريق بينها وبين زوجها إذا أساء عشرتها[[45]](#footnote-45).**

#### **الفرع الثاني: الرأي القائل بعدم جواز الفسخ للضرر (الحنفية)**

**يذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه لا يتم التفريق بين الزوجين بسبب الضرر. وهو رأي عامة الحنفية. قال الجصاص عند تفسيره لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إصلاحا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾ (النساء: ٣٥).**

**فالأولى أن يكون خطابًا للحاكم الناظر بين الخصمين، والمانع من التعدي والظلم، وذلك أنه قد بين أمر الزوج وأمره بوعظها وتخويفها بالله، ثم بهجرانها في المضجع إن لم تنزجر، ثم بضربها إن قامت على نشوزها، ثم لم يجعل بعد الضرب إلا المحاكمة إلى من ينصف المظلوم منهما من الظالم ويتوجه حكمه عليهما[[46]](#footnote-46). وجاء في بدائع الصنائع: "فإن نفع الضرب وإلا رفع الأمر إلى القاضي ليوجه إليهما حكمين، حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها[[47]](#footnote-47).**

**فمن خلال هذين القولين يتضح أنه لا يلتجأ إلى التفريق في سوء العشرة (الضرر) بل يرفع الأمر إلى الحاكم لينظر فيه، وينهى الطرف المعتدي ويأمره بحسن العشرة والعدل. ومال إلى هذا الرأي الشافعي في أحد قوليه، وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين عنه[[48]](#footnote-48).**

**ويتضح من خلال أدلة كل من الفريقين أن الرأي الذي يأخذ بسوء العشرة والضرر كسبب للتفريق هو الراجح والأقرب للصواب، لقوة الأدلة التي اعتمد عليها، ولكون قواعد رفع الضرر ونفي الحرج في الشريعة تؤيد هذه الأدلة. وليس من المعقول أن تستمر رابطة يسود فيها النزاع والضرر الشديدان؛ لأن ذلك يتنافى مع الفلسفة التي تقوم عليها العشرة الزوجية من وئام ومودة وانسجام وتعاطف.**

**وبعد أن تبين موقف الفقهاء المؤيدين والمخالفين لمدى سلطة الحكمين من التطليق لسوء العشرة (الضرر)، فإن السؤال الذي يطرح نفسه بإلحاح يتعلق بماهية سوء العشرة (الضرر) عند الفقهاء المؤيدين والمخالفين ونوعيتها. ولذلك فهناك خلاف كبير حول فسخ عقد الزواج سوء العشرة (الضرر) في الفقه الإسلامي، فقد ذهب بعض المذاهب إلى عدم جواز الفسخ كالمذهب الحنفي، وآخر ضيق من نطاق أحكام فسخ عقد الزواج للضرر وحصرها عند الضرر المادي فقط مع اشتراطات عديدة لذلك كالمذهب الشافعي. وفي المقابل، ذهب المذهب المالكي إلى جواز فسخ عقد الزواج للضرر وفصل أحكامه. ولذلك يجب علينا أولًا معرفة طبيعة سوء العشرة وماهيتها.**

 **الفرع الثالث: طبيعة سوء العشرة (الضرر) المبرر لفسخ عقد الزواج**

**يمكن القول بأن سوء العشرة تتلخص في الشقاق والضرر اللذين يجعلان استمرارية العلاقة الزوجية مستحيلة، ولذا يستلزم علينا أولًا معرفة طبيعة سوء العشرة (الشقاق والضرر).**

**الفرع الرابع: صور سوء العشرة وأدلتها الشرعية**

 **الضرب المبرح، السب والإهانة، الخيانة الزوجية، الإهمال وعدم الوفاء بالواجبات الزوجية، الامتناع عن المعاشرة الزوجية،التضييق على الزوجة في ممارسة شعائرها الدينية،إجبار الزوجة على العمل دون رغبتها**

####  **الفرع الخامس: طرق إثبات الضرر الناتج عن سوء العشرة**

**الإقرار، البينة ، القرائن**

### **المطلب الثالث: معالجة الشريعة الإسلامية لضرر سوء العشرة**

#### **الفرع الأول: الوسائل الوقائية لضرر سوء العشرة بين الزوجين قبل الزواج**

#### **الفرع الثاني: الوسائل الوقائية لضرر سوء العشرة بين الزوجين بعد الزواج**

 **الفرع الثالث: وسيلة التحكيم**

## **المبحث الثاني: أحكام التطليق لضرر سوء العشرة في قانون الأحوال الشخصية المصري شروطه وأحكامه وإجراءاته**

### **المطلب الأول: شروط التطليق لضرر سوء العشرة وأحكامه وإجراءاته**

#### **الفرع الأول: شروط التطليق للضرر**

#### **الفرع الثاني: مصدر التطليق الشرعي للضرر**

#### **الفرع الثالث: معيار الضرر**

#### **الفرع الرابع: تقدير المتسبب بالضرر**

#### **الفرع الخامس: صور الضرر في دعوى الطلاق للضرر**

### **المطلب الثاني: أسباب الطلاق لضرر سوء العشرة.**

#### **الفرع الأول: أسباب الطلاق لضرر سوء العشرة**

**وهذه الأسباب منتشرة في المحاكم، وأي سبب يقع على الزوجة وتشعر معه بأنها مضرورة منه تستطيع معه رفع دعوى التطليق للضرر.**

**الفرع الثاني: إثبات الضرريثبت الضرر في جميع صوره بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين باعتبار أن المشرع بعد أن أخذ حكم التطليق للضرر من مذهب الإمام مالك لم يحل في إثباته إلى هذا المذهب**

#### **الفرع الثالث: عرض الصلح في دعوى الطلاق لضرر سوء العشرة**

 **الفرع الرابع: الحكمان في دعوى الطلاق للضرر**

 **الفرع الخامس: إجراءات رفع دعوى الطلاق للضرر وشروطها بمحكمة الأسرة**

**هناك بعض الإجراءات قبل القيام برفع دعوى الطلاق للضرر أمام محكمة الأسرة المختصة بتسوية الخلافات التي تنشأ بين الزوجين، وبفض النزاعات في حالات الطلاق بأنواعه، ونفقة الصغار والأمور المتعلقة بالحضانة.**

**وإجراءات رفع دعوى الطلاق للضرر من الزوجة تكون بتقديم الزوجة طلبًا إلى مكتب التسوية المختص في محاكم الأسرة. ويقوم مكتب التسوية بالاستعانة بالمختصين لحل النزاع وديًا بين الزوجين. وتحدد جلسة في المحكمة للنظر في دعوى الطلاق للضرر وإعلان الزوج بصحيفة الدعوى.**

**كما تحاول المحكمة بعد ذلك أن تصلح بين الزوجين، وفي حالة وجود أطفال يتكرر الصلح مرتين. وإذا فشلت محاولة الصلح تبدأ المحكمة بالنظر في دعوى الطلاق للضرر والتحقق من الأدلة وشهادة الشهود.**

**وفي حالة ثبوت الضرر الواقع على الزوجة بسبب زوجها تحكم المحكمة بالطلاق للضرر وهو طلاق بائن وأخذ ورقة الطلاق من المحكمة التي أصدرت الحكم. ويجوز لأي من الزوجين -لا سيما الذي صُدر الحكم ضده- أن يقوم بالطعن على الحكم بالاستئناف[[49]](#footnote-49).**

 **والذي كانت اجراءاته ذلك إعمالًا لحكم المادتين الأولى والثالثـة مـن القانون رقم (1) لسنة 2000 بتنظيم بعـض أوضـاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية امام محاكم الاسرة ، وفيه يجوز إثباتـ الضرر بطـرق الإثبات كافة، ومنها اليمين والقرائن وغيرهما**

 **الفرع السادس: حقوق الزوجة عند الطلاق للضرر**

## **المبحث الثالث: أحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة (الضرر) في القانون اليمني**

**تمهيد:**

**لم يصدر المقنن اليمني في قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم (20/1992م) وتعديلاته نصوصًا تتضمن أحكام فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر بنصوص واضحة، وإنما نظم صوره وحالاته في النصوص المتضمنة لأحكام الفسخ لأسباب أخرى سنبينها كلا على حدة.**

### **المطلب الأول:**

#### **الفرع الأول: صور فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر الواردة في نص المادة (48)**

**نصت المادة (48) من قانون الأحوال الشخصية على أحكام الفسخ لعدم الكفاءة الخلقية المتضمنة لصور** **فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر**

#### **الفرع الثاني: صور فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر الواردة في نص المادة (54)**

**إضافة إلى أن فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر وردت صوره وحالاته في نص المادة (54) من قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم (20/1992م) وتعديلاته المتضمنة أحكامها الفسخ للكراهية،**

***الفرع الثالث: صور فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر الواردة في نص المادة (55)***

 **تتمثل إساءة تعامل الزوج مع الله في أن يكون مدمنًا للخمر أو المخدرات مما قد يتسبب ذلك في ضرب زوجته وتخوفها المستمر من الأذى الذي يصدر منه حال السكر لفقدان عقله**

#### **الفرع الرابع: صور فسخ عقد الزواج لسوء العشرة والضرر الواردة في نصوص المواد (53،52،51،50)**

**تضمنت المواد (50، 51، 52، 53) من القانون نفسه صور سوء العشرة التي يقوم بها الزوج للإضرار بالزوجة، وهي تمرد الزوج عن الإنفاق على الزوجة ورفضه العمل والكسب، وعدم القدرة على توفير المسكن المستقل لكل زوجة، أو لتعمد الزوج الغياب عن الزوجة وهجرها وتعليقها لسنوات طويلة دون نفقة ودون معاشرة لإلحاق الضرر بالزوجة.**

#### **الفرع الخامس: صور سوء العشرة (الضرر) الواردة في أحكام الفسخ في قانون الأحوال الشخصية اليمني**

**الضرر الجسدي، الضرر النفسي،الضرر المادي، الضرر المعنوي.**

### **المطلب الثاني:**

#### **الفرع الأول: دليل القائلين بالفسخ للكراهية المستحكمة والغياب والهجر وعدم الإنفاق وإدمان الخمر المتحقق فيه صور سوء العشرة والضرر**

#### **الفرع الثاني: إجراءات نظر دعاوى الفسخ أمام المحاكم اليمنية وطرق إثبات الضرر**

**لا توجد محاكم أسرة مختصة نوعيًا بقضايا الأحوال الشخصية في بلادنا الحبيبة اليمن، ولا يوجد قانون خاص إجرائي ينظم إجراءات التقاضي أمام المحاكم للنظر في دعاوى الأحوال الشخصية، وإنما تقوم المحاكم المدنية ذات الاختصاص العام بنظر قضايا الأحوال الشخصية، وتقوم بتطبيق الأحكام الإجرائية العامة للنظر في القضايا المدنية، ومنها قضايا الأحوال الشخصية المنصوص عليها في قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم (40) لسنة 2002 المعدل بالقانون رقم (2) لسنة 2010، والمعدل بالقانون رقم (1) لسنة 2021.**

**وتقدم الزوجة دعوى شخصية قبل زوجها أمام المحكمة المختصة مكانيًا بموطن الزوج تتضمن المطالبة بفسخ عقد نكاحها، سواء للكراهية والضرر أو لانعدام الكفاءة الخلقية، أي سوء العشرة والضرر أو لعدم الإنفاق أو للغياب والهجر وعدم المعاشرة أو لإدمان الزوج (الخمر والمخدرات).**

**وتقدم الزوجة الدعوى طالبة الفسخ بصحيفة الدعوى مطبوعة مشتملة على جميع البيانات المنصوص عليها بالمادة (104) مرافعات مرفقًا بها جميع مستندات الدعوى وهي: صورة من عقد الزواج، صورة البطاقة الشخصية للمدعية، صور شهادات ميلاد الأطفال إن وجدوا، صورة توكيل المحامي، صورة من بطاقة ترخيص المحاماة، صورة من المحررات العرفية والرسمية المتضمنة الحقوق المالية أو الالتزامات بعدم الاعتداء المحررة من قبل الزوج أو الغير ومحاضر جمع الاستدلالات ومحاضر تحقيقات النيابة.**

**وتقدم الدعوى والمستندات المرفقة بها بملف خاص إلى رئيس المحكمة أو القاضي الشخصي المعين لفحص الدعوى والتأشير عليها والتوجيه إلى رئيس قلم كتاب المحكمة أو الموظف المختص بقيدها في سجلات القضايا الشخصية من قبل المختص بقلم الكتاب الذي يقوم بختمها بختم خاص يتضمن رقم القضية القضائي وتاريخ قيدها، ثم تسليم ملف الدعوى إلى أمانة سر القاضي الشخصي الذي يقوم برفع ملف الدعوى إلى القاضي لتحديد جلسة وتحرير إعلان للمدعى عليه (الزوج) لحضور الجلسة والرد على الدعوى طبقًا لأحكام المواد (105، 106، 107، 157، 161) مرافعات.**

 **وفي أول جلسة لحضور المدعى عليه (الزوج) أمام المحكمة يقوم القاضي الشخصي بمواجهته بالدعوى، فإذا رد المدعى عليه كتابة أو شفاهة طبقًا لأحكام المادتين (166، 167) مرافعات. فإذا أقر بصحة ما جاء في الدعوى ومستنداتها كان إقراره حجة عليه طبقًا لنصوص المادتين (78، 87) من قانون الإثبات.**

**أما إذا أنكر الزوج المدعى عليه دعوى الزوجة طالبة الفسخ فيقرر القاضي إلزام المدعية طالبة الفسخ بإثبات دعواها**، **ويثبت الضرر بطرق الإثبات المنصوص عليها في قانون الإثبات الصادر برقم (21/1992) والمبينة بنص المادة (13) منه، ومنها شهادة الشهود بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، كما يثبت بجميع طرق الإثبات الأخرى كالإقرار والتقارير الطبية والمحررات العرفية والرسمية كمحاضر جمع الاستدلالات ومحاضر تحقيقات النيابة، بوصفها من القرائن القضائية التي يجوز للمحكمة الاستناد إليها.**

**فإذا كانت الدعوى متضمنة المطالبة بالفسخ لعدم الإنفاق أو الغياب أو الهجر وعدم المعاشرة أو إدمان الخمر والمخدرات أو لإثبات وقائع الاعتداء عليها بالضرب والسب والشتم من قبل الزوج، فتقوم المدعية بإثبات دعواها بإحضار شاهدين (رجلين، رجل وامرأتين، أربعة نساء) لإثبات وقائع دعواها المتضمنة أسباب الفسخ، ولا بد أن تنطبق أحكام الشهادة المنصوص عليها في قانون الإثبات رقم (21/1992م) في المواد (26، 27، 30، 33، 41، 43، 45، 57، 58، 65، 66، 67، 68، 69، 70، 72، 73، 76).**

**ويعتد بشهادة الواحد ويُكمل الدليل بتقرير القاضي أخذ اليمين المتممة من المدعية، ويكون بشهادة الشهود التي تثبت وقائع الدعوى وأسباب الفسخ أو لإثبات صحة المحررات العرفية المحررة من قبل الزوج المستدل بها من المدعية لإثبات صحة دعواها، أما إن كانت مستندات الدعوى محررات رسمية قام بتحريرها موظف عام (أمين شرعي، مأمور ضبط قضائي، مختص التقارير الطبية) المتضمنة إقرارات أو التزامات أو تعهدات من قبل الزوج لزوجته إضافة إلى محاضر جمع الاستدلالات ومحاضر تحقيقات النيابة والتقارير الطبية، فتنطبق عليها أحكام المواد (98، 100، 101، 102) من قانون الإثبات، فتكون هذه المحررات حجة بما جاء فيها ولا يلزم المدعية إثباتها بشهود.**

#### **الفرع الثالث: معيار تقدير الضرر**

**الفرع الرابع: عرض الصلح في دعاوى الفسخ لضرر سوء العشرة**

## **المبحث الرابع: التطبيقات القضائية لأحكام الفسخ لعقد الزواج لسوء العشرة (الضرر)**

#### **المطلب الأول: حجية الحكم الجنائي أمام قضاء الأحوال الشخصية**

**تستند الزوجة في دعوى الطلاق للضرر في إثبات وقائع اعتداء الزوج عليها ضربًا وسبًا إلى سبق صدور حكم جنائي ضده لثبوت اعتدائه عليها بالضرب، فهل يكفي هذا الحكم لحمل القضاء لها بالطلاق للضرر استنادًا إلى هذا الدليل وحده؟**

#### **المطلب الثاني: أحكام محكمة النقض المصرية في التطليق للضرر**

1. **الضرر في مجال التطليق مقصوده إيذاء الزوج زوجته بالقول أو بالفعل إيذاء لا يليق بمثلها، بحيث تعتبر معاملته لها في العرف معاملة شاذة تشكو منها المرأة ولا تصبر عليها، ولمحكمة الموضوع الاستناد إلى جميع صور سوء المعاملة التي تتلقاها من المطعون ضده ولو لم تكن قد عددتها في صحيفة الدعوى[[50]](#footnote-50).**

#### **المطلب الثالث: أحكام المحاكم اليمنية في أحكام الفسخ لسوء العشرة (الضرر)**

**1)القاعدة: إذا لم يمكن رجوع الزوجة بوجه من وجوه الإصلاح فعلى الزوجة تعويض الزوج كما دفع مهرًا أو نصف الشرط المدفوع.**

**صارت المطالعة لما حرره حاكم ………. بتاريخ 30 رجب 1417هــ فيما بين المدعي… والمدعى عليها زوجته… بواسطة وكيليهما، بما خلاصة الدعوى من الزوج طلب رجوع زوجته المذكورة إلى بيته، وأنه سبق وأن طلقها طلاقًا رجعيًا فأرجعها في خلال العدة، وأجابه وكيل المدعى عليها أن الطلاق بائن وما جزم به الحاكم بعد الاستفصال من ثبوت الطلاق من الزوج لزوجته طلاقًا رجعيًا وثبوت الرجعة في العدة ولزوم رجوع الزوجة إلى بيت زوجها وعليه الحضور إلى بيت عمه... إلخ، وما تعقبه من محكمة استئناف محافظة تعز من قبول الطعن شكلًا وموضوعًا وما أجرته المحكمة من الاستكمال وقبول دعوى الفسخ كونها محكمة موضوع وما جزمت به المحكمة من ثبوت الفسخ للكراهية.**

**وبعد المداولة فإنه مع هذه الملابسات والتباين بين قرار المحكمة الابتدائية وقرار المحكمة الاستئنافية وترجيح عدم التسرع في فسخ العقود فإن الدائرة ترى أن يرجع في هذا إلى معين الشريعة ومصدرها وهو قول النبي -صلى الله عليه وسلم- لزوجة ثابت جميلة بنت عبد الله: ((أتردين عليه حديقته))؟ وتقرر أنه إذا لم يمكن رجوع الزوجة بوجه من وجوه الإصلاح فعلى الزوجة تعويض الزوج كما دفع مهرًا أو نصف الشرط المدفوع وهذا ما قررته الدائرة. وبالله التوفيق.**

**2) في جلسة 28 رجب 1420هـ الموافق 6/11/1999م طعن رقم (452) لسنة 1420هـ شخصي:**

**الموجز: الحكم بصحة الفسخ مع عدم قيام دعوى ذلك أثره.**

**هذا وبعد الاطلاع والمداولة والتأمل وجدنا ما قرره الحاكم وأيدته فيه محكمة استئناف أمانة العاصمة من صحة فسخ نكاح "…" من نكاح زوجها وتغريمه خمسين ألف ريال قيمة العلاج محل نظر لعدم صدور الدعوى من الزوجة وعدم قيام الشهادة على صغرها وقت العقد، وإنما اكتفى الحاكم بتصريح الزوجة بالفسخ، لهذا لزم إرجاع القضية لإعادة النظر فيها وإقامة الدعوى والإجابة ثم الفسخ بخيار الصغر[[51]](#footnote-51).**

 **إضافة إلى فسخ عقد الزواج لانعدام الكفاءة، نظام قانون الأحوال الشخصية اليمني فسخ عقد الزواج للكراهية، فقد نصت المادة (54) من هذا القانون على أنه "إذا طلبت المرأة الحكم بالفسخ للكراهية وجب على القاضي أن يتحرى السبب، فإن ثبت له عين حكمًا من أهل الزوج وحكمًا من أهلها للإصلاح بينهما، وإلا أمر الزوج بالطلاق فإن امتنع حكم بالفسخ وعليها أن ترجع المهر". ومع أن هذا النص يشابه في صياغته نصوص الفسخ للضرر في القوانين العربية الأخرى، إلا أنه عند إمعان النظر في النص نلحظ ما يلي:**

**ورد مصطلح الكراهية في هذه المادة مطلقًا ومجردًا، وذلك يعني أنه يحق للزوجة مجرد كراهيتها لزوجها دونما سبب أن تطلب فسخ الزواج، وعلى هذا المعنى يكون معنى هذا النص هو الخلع لا سيما أنه يجب على الزوجة في هذه الحالة إرجاع المهر[[52]](#footnote-52)، وفي هذا الشأن يشير عبد الحكيم عطروش إلى "أن مصطلح الكراهية الوارد في المادة (54) ينصرف مفهومه إلى الخلع بدليل أنه وردت في هذا النص عبارة "وعليها أن ترجع المهر""[[53]](#footnote-53).**

**3) ذهبت المحكمة العليا باليمن إلى هذا الاتجاه، فقد قضت في جلسة 1/9/1999 في الطعن الشخصي رقم (294) لسنة 1420هـ بأن الطلاق المبني على عوض يكون خلعًا، فقد ورد في الحكم المشار إليه بأنه "بعد المداولة والتأمل وجدنا أن ما قررته محكمة الشيخ عثمان من القضاء على الزواج بإصدار طلقة واحدة ووصفتها بأنه رجعي مع القول بأن على المدعية إعادة مبلغ مئة ألف ريال محل نظر وتأمل؛ إذ إن الطلاق المبني على عوض يكون خلعًا، ويسمى بينونة صغرى لا تحل له إلا بعقد جديد. أما القرار الاستثنائي فلم نجد فيه مستندًا لثبوت الكراهية أي ليس هناك شهادة، وإنما اكتفت المحكمة بعدم توصل المحكمين إلى حل مع أنهما لم يقررا بقاء العلاقة الزوجية ولا بترها، وعليه فالأحوط أن يلزم الزوج بطلاق زوجته مقابل ما دفع ويكون طلاقًا خلعيًا، ومع فرض تمرده تعاد المحاكمة وتكون مبنية على الشهادة على الكراهية"[[54]](#footnote-54).**

**المبحث الخامس: المقارنة ورأي الباحث**

### **المطلب الأول: مقارنة شاملة بين موقف المشرع المصري واليمني في احكام فسخ الزواج لسوء العشرة والضرر**

**نتناول مقارنة مختصرة بين موقف المشرع المصري واليمني في حالات فسخ الزواج بسبب سوء العشرة أو الضرر. تنبع أهمية هذه المقارنة من اختلاف السياقات القانونية والثقافية والاجتماعية بين البلدين، مما يؤثر في كيفية تطبيق القوانين والإجراءات المتعلقة بفسخ الزواج.**

 **فالمشـرع المصري أخذ بمذهب الإمام مالك في مسألة التفـريق بين الزوجين بسبب إضرار الزوج بزوجته، فقد جاء بالمذكرة الإيضاحية بشأن الشقاق بين الزوجين والتطليق للضرر "الشقاق بين الزوجين مجلبة لأضرار كبيرة لا يقتصر أثرها على الزوجين بل يتعداها إلى ما خلق الله بينهما من ذرية، وإلى كل من له بهما علاقة قرابة أو مصاهرة، وليس في أحكام مذهب أبي حنيفة ما يمكن الزوجة من التخلص ولا ما يرجع الزوج عن غيه فيحتال كل منهما إلى إيذاء الآخر بقصد الانتقام، وتطالب الزوجة بالنفقة ولا غرض لها إلا إحراج الزوج بتغريم المال، ويطالب الزوج بالطاعة ولا غرض له إلا أن يتمكن من إسقاط نفقتها وأن تنالها يده ويوقع بها ما شاء من ضروب التعسف والجور". ورأى المشرع المصري أن المصلحة داعية إلى الأخذ بمذهب الإمام مالك في أحكام الشقاق بين الزوجين عدا الحالة التي يتبين للحكمين أن الإساءة من الزوجة دون الزوج فلا يكون ذلك داعيًا لإغراء الزوجة المشاكسة على فصم عرى الزوجية بلا مبرر.**

 **على الرغم من أن القانون المصري لم يورد تعريفًا محددًا للضرر (سوء العشرة) واكتفت المادة (6) من القانون رقم (25) لسنة 1929 بوصفه بأنه لا يستطاع معه دوام العشرة بين الزوجين، فإنه يمكننا بعد استقراء أحكام محكمة النقض وما استقرت عليه من مبادئ تعريف الضرر بأنه إيذاء الزوج لزوجته بالقول أو بالفعل إيذاء لا يليق بمثلها بمعاملتها معاملة تعد في العرف شاذة تشكو منها ولا ترى الصبر عليها.**

**وإن كان المشـرع المصري قد أخذ بمبدأ التطليق للضرر (سوء العشرة) مستقيًا إياه من مذهب الإمام مالك، لم يجعل إثبات الضرر خاضعًا لقواعد ذلك المذهب؛ حيث إنه يرجع فيما لم يرد بشأنه نص في قوانين الأحوال الشخصية إلى أرجح الأقوال من مذهب الإمام أبي حنيفة، كما يتعين تطبيق أحكام قانون الإثبات عملًا بالمادتين الأولى والثالثة من مواد القانون رقم (1) لسنة 2000 الخاص بتنظيم إجراءات التقاضي بمحاكم الأسرة.**

**وتختص محاكم الأسرة في مصر بالنظر في جميع قضايا الأحوال الشخصية، بما في ذلك قضايا فسخ الزواج للضرر، فقد أنشئت هذه المحاكم بموجب قانون الأسرة الصادر عام 2004، وهي تهدف إلى توفير بيئة قضائية متخصصة تراعي الأبعاد النفسية والاجتماعية للقضايا الأسرية. وينظم القانون رقم (1) لسنة 2000 إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، أما بالنسبة لشروط فسخ الزواج للضرر فقد حددت المادة (6) من القانون رقم (25) لسنة 1929 شروط فسخ الزواج للضرر، إذ نصت على أنه يمكن للزوجة طلب الفسخ إذا كانت الحياة الزوجية بينها وبين زوجها قد أصبحت مستحيلة بسبب الضرر الذي لحق بها.**

**ويشترط القانون على الزوجة إثبات الضرر المادي أو المعنوي الذي يجعل من استمرار الحياة الزوجية أمرًا مستحيلًا. ويشمل هذا الضرر العنف الجسدي، أو الإهانة اللفظية، أو الإهمال المتعمد. ويمكن إثبات الضرر الذي يستحال معه استمرارية العشرة بين الزوجين بتقديم الشهود والأدلة المادية لإثبات الدعوى. وقد تشمل الأدلة تقارير طبية، وشهادات من الجيران أو الأصدقاء، وأي وثائق تثبت سوء المعاملة. وتقوم المحكمة بالتحقيق في القضية وتستعين بالخبراء إذا لزم الأمر، مثل: الأطباء النفسيين أو المستشارين الاجتماعيين، لتقييم مدى الضرر وتأثيره على الزوجة.**

 **وفي حالة الفسخ لسوء العشرة، تحتفظ الزوجة بحقوقها المالية، مثل: المهر المؤخر والنفقة. ويهدف هذا الإجراء إلى تعويض الزوجة عن الأضرار التي لحقت بها وضمان استقرارها المالي بعد الطلاق.**

**وحقوق الزوجة عند الطلاق للضرر:**

* **مؤخر الصداق (المثبت في عقد الزواج أو بشهادة الشهود).**
* **نفقة المتعة (تقدر بنفقة 24 شهرًا من النفقة الشهرية).**
* **نفقة العدة (تقدر بنفقة 3 شهور من النفقة الشهرية).**
* **قائمة المنقولات.**

**ويترتب على وجود أطفال الحقوق الآتية:**

* **تمكين الزوجة من مسكن الزوجية أو أجر مسكن للحضانة أو أجر للمطلقة الحاضنة (مقابل حضانتها للصغار).**
* **حضانة الأطفال.**
* **أجر رضاعة.**
* **نفقة للصغار.**
* **مصروفات علاج للصغار.**
* **مصروفات تعليم للصغار.**
* **مصروفات ملابس صيفية وشتوية للصغار.**

**أما قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم (20) الصادر في 1992 المتضمن أحكام الأحوال الشخصية ومنها أحكام الزواج والطلاق والفسخ، فيعتمد القانون اليمني على مبادئ الشريعة الإسلامية، مع التركيز على فقه أرجح أقوال جمهور الفقهاء. وتفسر النصوص القانونية بما يتوافق مع الفقه الإسلامي التقليدي، مما يضمن التزام الأحكام بالشريعة.**

**لكن القانون اليمني بخلاف القانون المصري لم يتناول فسخ عقد الزواج لسوء العشرة، ولكنه رغم ذلك تناول في المادة (54) من قانون الأحوال الشخصية مسألة فسخ الزواج بسبب الكراهية؛ إذ تتيح المادة (54) من القانون اليمني للزوجة طلب الفسخ بناءً على الكراهية المتضمنة صور سوء العشرة والضرر (الضرب، السب، الشتم، الخيانة الزوجية، المعاشرة غيرة الشرعية) دون الحاجة إلى إثبات الضرر المادي أو المعنوي. ويعتبر هذا النهج فريدًا مقارنة بالقوانين العربية الأخرى التي تتطلب إثبات الضرر. كما أن المواد (50، 51، 52، 53) من القانون نفسه تضمنت صور سوء العشرة التي يقوم بها الزوج للإضرار بالزوجة، وهي تمرد الزوج عن الإنفاق على الزوجة ورفضه العمل والكسب، وعدم القدرة على توفير المسكن الشرعي المستقل لكل زوجة، أو تعمد الزوج الغياب عن الزوجة وهجرها وتعليقها لسنوات طويلة دون نفقة ودون معاشرة لإلحاق الضرر بالزوجة.**

**ولذلك نعرف سوء العشرة أنه كلّ فعلٍ أو قولٍ ضار صادر من أحد الزوجين يُلحق الضرر بالآخر، ويُخلّ بالسعادة الزوجية، ويُعوق استمرار الحياة الزوجية بشكلٍ طبيعيّ.**

**وتختص المحاكم المدنية ذات الاختصاص العام في اليمن بالنظر في جميع أنواع القضايا بما فيها قضايا الأسرة، ومنها قضايا فسخ الزواج. ولا توجد محاكم أسرة مختصة نوعيًا في قضايا الأحوال الشخصية، ولا يوجد قانون خاص إجرائي ينظم إجراءات التقاضي أمام المحاكم للنظر في دعاوى الأحوال الشخصية، وإنما تقوم المحاكم المدنية ذات الاختصاص العام للنظر في قضايا الأحوال الشخصية بتطبيق الأحكام الإجرائية العامة على قضايا الأحوال الشخصية المنصوص عليها في قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم (40) لسنة 2002 المعدل بالقانون رقم (2/2010) والمعدل بالقانون رقم (1) لسنة 2021، التي تقدم الزوجة دعوى قبل زوجها أمام المحكمة تتضمن المطالبة بفسخ عقد نكاحها سواء للكراهية والضرر، أو لانعدام الكفاءة الخلقية أي سوء العشرة والضرر، أو لعدم الإنفاق، أو للغياب والهجر وعدم المعاشرة، أو لإدمان الزوج على الخمر والمخدرات.**

**وهذه المحاكم تقوم بتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية اليمني. وتختلف الإجراءات في القانون اليمني عن القانون المصري، ففي القانون اليمني يلزم القاضي الزوجين بتعيين حكمين من أهل الزوجين لمحاولة إصلاح ذات البين بين الزوجين، وإذا فشل الحكمان في التوصل إلى حل، يأمر القاضي الزوج بالطلاق، وإذا رفض الزوج الطلاق، يحكم القاضي بالفسخ. ويقتصر هنا دور الحكمين على محاولة الإصلاح بين الزوجين، وإذا تعذر الإصلاح، يرفع تقرير إلى القاضي الذي يتخذ القرار النهائي بناءً على توصيات الحكمين. وفي حالة الفسخ بسبب الكراهية، يجب على الزوجة إعادة المهر للزوج.**

**أما في القانون المصري فيقوم الحكمان بالتعرف على أسباب الشقاق بين الزوجين طبقًا للمادة (9) في فقرتها (2)، إلى أن ينتهي الأمر بوضع التقرير النهائي الـذي يتضمن ما انتهيا إليه من رأي على التفصيل الوارد في التعليق على المواد (من 7 إلى 11) من القانون.**

**لقد كان المفهوم السائد قبل صدور القانون رقم 1 لسنة 2000 المتعلق بتنظيم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، أن ما يتفق عليـه الحكمان من رأي يكون ملزمًا للمحكمة، ويقتصر دور المحكمـة علـى توثيقه، ولا تملك بسط سلطتها التقديرية عليه بإلغائه أو تعديله، وذلك لما هو مقرر من أن الحكمين طريقهما الحكم لا الشهادة ولا الوكالة؛ لأنهما إذا اتفقا نفذ حكمهما ووجب على الحاكم إمضاؤه من غير تعقيب ولو خـالف مذهبه، وإن اختلفا فطلق أحدهم ولم يطلق الآخـر ســارت المحكمـة فـي الإثبات. أما إذا انتهى الحكمان إلى التفريق تعين على المحكمة التصديق على ما انتهوا إليه والحكم به.**

 **كما أن القانون المصري يظهر اهتمامًا كبيرًا بحماية حقوق الزوجة المتضررة من خلال إجراءات قضائية دقيقة وشاملة. ويهدف هذا النظام إلى ضمان تحقيق العدالة والإنصاف للزوجة من خلال تمكينها من تقديم الأدلة والشهود لإثبات الضرر الذي لحق بها. وتعتمد المحكمة على خبراء في مجالات مختلفة لتقييم مدى الضرر وتأثيره على الحياة الزوجية، مما يعزز من دقة الأحكام الصادرة ويضمن حماية حقوق الزوجة المالية.**

**في المقابل، يظهر القانون اليمني تساهلًا أكبر في مسألة الفسخ للكراهية؛ إذ يتيح للزوجة طلب الفسخ بناءً على الكراهية دون الحاجة إلى إثبات الضرر. وهذا النهج يسهل عملية الفسخ ولكنه قد يؤدي إلى ظلم الزوجة في بعض الحالات، لا سيما عندما يكون الزوج هو المتسبب في الضرر المُولد للكراهية بالشرط المتعلق بإعادة المهر، ويجعل القانون أقل إنصافًا للزوجة المتضررة، مما قد يؤدي إلى زيادة معاناتها المالية والنفسية.**

###

### **المطلب الثاني: رأي الباحث**

**يرى الباحث أن قانون الأحوال الشخصية اليمني يشترط عند الفسخ للكراهية المتولدة من سوء العشرة وسوء معاملة الزوج لزوجته لقيامه بضربها وإهانتها بالسب والشتم المقذع، بإلزام الزوجة بإرجاع المهر للزوج سيئ العشرة والمعاملة، ويعتبر هذا الشرط مجحفًا وغير عادل في الحالات التي يكون فيها الزوج هو المتسبب في الضرر أو الكراهية؛ مما يتسبب في ظلم الزوجة، لا سيما إذا كان الزوج هو الذي أساء معاملتها وعشرتها إما بقيامه بضربها وسبها وجرح كرامتها أو برفضه الإنفاق عليها؛ لأن أسباب الفسخ الكراهية هي جميع صور سوء العشرة والضرر وتتوفر بجميع دعاوى الفسخ للكراهية المنظورة أمام قضاء الأحوال الشخصية اليمني.**

**لذلك نرى تعديل نص المادة (54) من قانون الأحوال الشخصية اليمني أو إضافة مادة جديدة تنص على أنه: "إذا أثبتت الزوجة أن الزوج سيئ العشرة والمعاملة في معاملته معها وهو المتسبب والمرتكب لأفعال الضرر الذي لحق بالزوجة، وولد لديها الكراهية واستحالة مواصلة الحياة الزوجية معه، فلا يلزم الزوجة إرجاع المهر للزوج بل يلزم الزوج بتسليم الزوجة كل حقوقها المالية من نفقات سابقة لها ولأطفالها ومسكن شرعي).**

**ويكون التعديل منصفًا للزوجة كما هو معمول به في قانون الأسرة المصري الذي أوضحناه آنفًا في المقارنة.**

الخاتمة:

**تبين من خلال الدراسة ضرورة أن يبني المشرع اليمني سبب سوء العشرة كسبب من أسباب فسخ عقد الزواج؛ إذ يعد ضرورة ملحة لحماية حقوق الزوجات وتحقيق العدالة.**

**إن إدخال تعديلات تشريعية وإجراءات قضائية مستندة إلى الشريعة الإسلامية سيسهم في تقليل حالات سوء العشرة وضمان حياة زوجية أكثر استقرارًا وسعادة من خلال اتباع التوصيات الواردة، لتعزيز العدالة الاجتماعية وحماية حقوق المرأة في المجتمع اليمني، مما يؤدي إلى تحسين مستوى الحياة الأسرية. وسنبين النتائج والتوصيات التي توصلنا إليها في الدراسة فيما يلي:**

# نتائج الدراسة:

**توصل الباحث من خلال هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج، هي:**

1. **أن قانون الأحوال الشخصية اليمني لم يتبن سبب سوء العشرة سببًا لفسخ عقد الزواج.**
2. **أن المشرع اليمني لم يجعل سبب سوء العشرة والضرر سببًا من أسباب فسخ عقد الزواج رغم وجود الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وآراء الفقهاء الراجحة في المذهب المالكي التي توجب الأخذ به.**
3. **أن الأضرار المادية والمعنوية التي تتعرض لها الزوجة تعتبر من الأسباب الجوهرية لفسخ عقد الزواج؛ إذ تؤثر في استقرار الحياة الزوجية وتؤدي إلى استمرار حالة البغض والنفور والشقاق بين الزوجين.**
4. **أن معظم القوانين العربية كالقانون المصري والمغربي تأخذ بسبب سوء العشرة والضرر كسبب من أسباب الفسخ، معتمدة على أدلة شرعية وآراء فقهية تدعم هذا السبب.**
5. **أن القضاء اليمني الشخصي لا يأخذ سبب سوء العشرة والضرر كسبب من أسباب فسخ عقد الزواج؛ لعدم وجود النص القانوني في قانون الأحوال الشخصية رغم توفر صور سوء العشرة والضرر في أسباب كل دعاوى الفسخ المنظورة أمام قضاء الأحوال الشخصية مما تسبب في عدم إنصاف الزوجات المتضررات.**
6. **أن هناك قصورًا ونقصًا في التوعية الدينية والقانونية للأزواج لتعريفهما بحقوقهما وواجباتهما الشرعية والقانونية، ومنها عدم إضرار كل منهما بالآخر حتى لا يؤدي إلى زيادة حالات سوء العشرة والضرر، وعدم القدرة على حل النزاعات الزوجية بطرق ودية.**

التوصيات:

1. **تعديل أو إضافة نصوص قانونية واضحة وصريحة:**

**يجب على المشرع اليمني إصدار تعديل أو إضافة نصوص قانونية صريحة في قانون الأحوال الشخصية، تشمل سبب سوء العشرة والضرر كسبب من أسباب فسخ عقد الزواج، استنادًا إلى الأدلة الشرعية من الكتاب والسنة وآراء الفقهاء في المذهب المالكي.**

1. **تعزيز إجراءات الإثبات:**

**تمكين الزوجة من سلوك طرق وإجراءات الإثبات القانونية أمام قضاء الأحوال الشخصية بحيث يتمكن القضاة من الاستناد إلى الأدلة والشهادات والتقارير الطبية والنفسية لإثبات المتسبب والمرتكب لأفعال الضرر وسوء العشرة.**

1. **إعادة النظر في شرط إعادة المهر:**

**تعديل النصوص المتعلقة بإعادة المهر في حالات الفسخ بسبب الكراهية أو سوء العشرة والضرر؛ لضمان عدم ظلم الزوجة المتضررة.**

1. **إنشاء محاكم أسرة مختصة نوعيًا في الفصل بقضايا الأحوال الشخصية وإصدار قانون إجرائي خاص ينظم إجراءات التقاضي أمام محاكم الأسرة، وتكوين هيئة قضائية للتسوية الودية بين الزوجين تتكون من قاضٍ وأخصائي نفسي وأخصائي اجتماعي.**
2. **توعية المجتمع:**

**عمل دورات وحملات توعوية لتعريف الأزواج بحقوقهما وواجباتهما الشرعية والقانونية، والتركيز على أهمية الاحترام المتبادل وحسن العشرة في الحياة الزوجية.**

1. **الاستفادة من تجارب الدول العربية الأخرى التي أخذت بسبب سوء العشرة والضرر كسبب من أسباب الفسخ، وتطبيق الإجراءات الناجحة التي تبنتها تلك الدول في النظام القانوني والقضائي اليمني.**
2. **إجراءات الإصلاح قبل الفسخ:**

**تفعيل دور لجان الصلح والإصلاح الأسري لتقديم الدعم والإرشاد للأزواج قبل اللجوء إلى الفسخ، بهدف تقليل عدد حالات الفسخ وتحقيق استقرار أكبر في الأسر اليمنية.**

**وفي الختام، وبعد أن وضعت اللمسات الأخيرة على هذه الدراسة المتواضعة، فإنني لا أدعي الإحاطة بكل ما في هذا الموضوع من جزئيات، بل هي محاولة متواضعة جدًا قدر المستطاع، في تسليط الضوء على أهمها، وإعطائها بعض ما تستحق، فإن وفقت فمن الله العلي القدير، وإن كان الأمر غير ذلك فمن صنعي والكمال لله وحده.**

**والله الموفق والهادي للصواب.**

 **الباحث**

**قائمة المصادر والمراجع**
 **المصادر:**

القرآن الكريم.

الأحاديث النبوية.

قانون الأحوال الشخصية اليمني رقم 20 لسنة 1992 وتعديلاته.

القانون رقم 25 لسنة 1929 في مصر، الخاص بأحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية.

القانون رقم 1 لسنة 2000، الذي ينظم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية في مصر.

**المراجع:**

* **شجاع الدين، عبد المؤمن بن عبد القادر. فسخ عقد الزواج للكراهية في القانون اليمني. مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد السادس، المجلد الثاني، سبتمبر 2018.**
* **ندخوشي، إبراهيم. التطليق للشقاق والضرر بين الفقه المالكي ومدونة الأسرة المغربية. كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، سبتمبر 2012.**
* **قاسمي، محمد. التطليق للضرر في ضوء أحكام مدونة الأسرة. كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة، أكادير، المغرب، ديسمبر 2017.**
* **ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. لسان العرب.**
* **شجاع الدين، عبد المؤمن بن عبد القادر. فسخ عقد الزواج: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون اليمني. مركز الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2020.**
* **مطهر، محمد بن يحيى. أحكام الأحوال الشخصية من فقه الشريعة الإسلامية. دار الجيل الجديد للطباعة، صنعاء، 2000.**
* **ابن كثير، إسماعيل بن عمر. تفسير القرآن العظيم. دار الفكر.**
* **الدسوقي، محمد عرفة. الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي. دار الفكر.**
* **الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن. مواهب الجليل، دار الفكر، والتاج والإكليل، دار الكتب العلمية.**
* **ابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. مجموع الفتاوى، مجمع الملك فهد 2019.**
* **زيدان، عبد الكريم. المفصل في أحكام المرأة. مكتبة الجيل الجديد، 1413ه- 1993م.**
* **عمار، عبد العزيز حسين. دعاوي الطلاق للضرر، 2022.**
* **ابن قدامة، عبد الله بن أحمد. المغني.**
* **البرديسي، زكريا. الأحوال الشخصية. مكتبة سيد عبد الله وهبة، القاهرة، 1966.**
* **شلبي، مصطفى. أحكام الأسرة في الإسلام، الدار الجامعية، 1983.**
* **ابن الهمام، كمال الدين محمد. فتح القدير.**
* **الشربيني، محمد. مغني المحتاج.**
* **البهوتي، منصور بن يونس. الروض المربع.**
* **ابن المرتضى، أحمد بن يحيى. الأزهار في فقه الأئمة الأطهار.**
* **علي أحمد القليصي. أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية. مكتبة الجيل الجديد، الطبعة الثالثة، 2000.**
* **الكاساني، علاء الدين. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، 1986.**
* **ابن حزم، علي بن أحمد. المحلى. المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1350ه.**
* **شميلة، محمد عبد الرحمن. أضواء على شقاق الزوجين. مكتبة الطالب الجامعي، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، 1986.**
* **مالك بن أنس. الموطأ. مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، 1991.**
* **الجصاص، أحمد بن علي. أحكام القرآن. تحقيق: محمد صادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2015.**
* **ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم. البحر الرائق، دار الكتاب الإسلامي.**
* **المرداوي، علي بن سليمان. الإنصاف 1955.**
* **النووي، يحيى بن شرف. روضة الطالبين.**
* **الإمام مالك بن أنس. المدونة الكبرى.**
* **البخاري، محمد بن إسماعيل؛ ومسلم، مسلم بن الحجاج. صحيح البخاري وصحيح مسلم.**
* **وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. الموسوعة الفقهية الكويتية.**
* **الشثري، محمد بن عبد الرحمن. التقنيات الحديثة وإثبات الجريمة في الشريعة الإسلامية.**
* **ابن رشد، محمد بن أحمد. كشاف القناع عن متن الإقناع.**
* **المكتب الفني للمحكمة العليا. القواعد القضائية المستخلصة من بعض الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا. العدد الأول، الجزء الثاني، 2004.**
* **موسوعة الفقه والقضاء في الأحوال الشخصية. 2024.**

**المعاجم:**

**1. معجم المعاني الجامع.**

**2. المعجم الوسيط.**

**3. معجم اللغة العربية المعاصر.**

**4. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. لسان العرب.**

**5. الرازي، مختار. مختار الصحاح.**

**مواقع إلكترونية:**

1. **التطليق للضرر، شروطه وأحكامه وإجراءاته. موسوعة الراية للقانون والفقه والقضاء، 16 فبراير 2020. الرابط:**[**https://elmo7amy.tv/**](https://elmo7amy.tv/)**.**
2. **أنواع الطلاق للضرر وكم تستغرق قضية الطلاق للضرر. مكتب سعد فتحي سعد للمحاماة، موسوعة المحامي الرقمي. الرابط:** [**https://elmo7amy.tv/**](https://elmo7amy.tv/)**.**

**3.كمال، أشرف مصطفى. موسوعة المشكلات العملية في قوانين الأحوال الشخصية. الرابط:** [**https://bit.ly/3KoqYOc**](https://bit.ly/3KoqYOc)**.**

**4. المكتب الفني لمحكمة النقض. محكمة النقض المصرية. الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة النقض، 2024:** [**https://www.cc.gov.eg/posts/332**](https://www.cc.gov.eg/posts/332)

1. () العسقلاني، ابن حجر. الكافي الشافي. [↑](#footnote-ref-1)
2. () دراسة (شجاع الدين، عبد المؤمن بن عبد القادر) بعنوان: "فسخ عقد الزواج للكراهية في القانون اليمني". مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، العدد السادس، المجلد الثاني، سبتمبر 2018. [↑](#footnote-ref-2)
3. () ندخوشي، إبراهيم. التطليق للشقاق والضرر بين الفقه المالكي ومدونة الأسرة المغربية. كلية العلوم الإسلامية، جامعة المدينة العالمية، ماليزيا، سبتمبر 2012م. [↑](#footnote-ref-3)
4. ()قاسمي، محمد. التطليق للضرر في ضوء أحكام مدونة الأسرة. كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة ابن زهرة، أكادير، المغرب، ٢ ديسمبر 2017. [↑](#footnote-ref-4)
5. () معجم المعاني الجامع مادة (فسخ). [↑](#footnote-ref-5)
6. ()ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي. لسان العرب. [↑](#footnote-ref-6)
7. () عبد المؤمن بن عبد القادر شجاع الدين. فسخ عقد الزواج: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون اليمني. مركز الصادق للطباعة والنشر، صنعاء، 2020، ص 5. [↑](#footnote-ref-7)
8. () عبد المؤمن بن عبد القادر شجاع الدين، مرجع سابق، ص 5-6. [↑](#footnote-ref-8)
9. ()معجم المعاني الجامع، مادة (عقد). [↑](#footnote-ref-9)
10. () محمد بن يحيى مطهر. أحكام الأحوال الشخصية من فقه الشريعة الإسلامية. دار الجيل الجديد للطباعة، صنعاء، 2000، ص 27. [↑](#footnote-ref-10)
11. ()الرازي، مختار. مختار الصحاح، ص299. [↑](#footnote-ref-11)
12. () محمد بن يحيى مطهر، مرجع سابق، ص 27. [↑](#footnote-ref-12)
13. ()معجم المعاني الجامع مادة (السُّوء). [↑](#footnote-ref-13)
14. [↑](#footnote-ref-14)
15. ()معجم الوسيط، مادة (العِشرة). [↑](#footnote-ref-15)
16. ()معجم اللغة العربية المعاصر، مادة (العِشرة). [↑](#footnote-ref-16)
17. ()المعجم: لسان العرب. [↑](#footnote-ref-17)
18. ()ابن كثير، إسماعيل بن عمر. تفسير القرآن العظيم. دار الفكر، الجزء 2، ص 212. [↑](#footnote-ref-18)
19. ()الدسوقي. الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي. دار الفكر، الجزء 2، ص 345. [↑](#footnote-ref-19)
20. ()الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن. مواهب الجليل، دار الفكر، الجزء 4، ص 17؛ والتاج والإكليل، دار الكتب العلمية، 5/265؛ وابن تيمية، أحمد بن عبد الحليم. مجموع الفتاوى، مجمع الملك فهد، 32/168. [↑](#footnote-ref-20)
21. () الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن ، مواهب الجليل (١٧/٤). [↑](#footnote-ref-21)
22. ()زيدان، عبد الكريم. المفصل في أحكام المرأة. مكتبة الجيل الجديد، 1413هـ-1993م، الجزء 8، ص 437. [↑](#footnote-ref-22)
23. () عبد العزيز حسين عمار. دعاوي الطلاق للضرر. 2022، ص 3. [↑](#footnote-ref-23)
24. ()معجم المعاني الجامع، مادة (عقد). [↑](#footnote-ref-24)
25. ()الرازي، مختار. مختار الصحاح، ص299. [↑](#footnote-ref-25)
26. ()معجم المعاني الجامع مادة (السُّوء). [↑](#footnote-ref-26)
27. المعجم الوسيط، ص 370-371. [↑](#footnote-ref-27)
28. مصطفى شلبي: أحكام الأسرة في الإسلام، ص 94. [↑](#footnote-ref-28)
29. انظر: ابن الهمام، كمال الدين محمد. فتح القدير، الجزء 3، ص 189. [↑](#footnote-ref-29)
30. انظر: الدسوقي، محمد عرفة. حاشية الدسوقي، الجزء 2، ص 21؛ وقوانين الأحكام الشرعية، ص 219. [↑](#footnote-ref-30)
31. انظر: الشربيني، محمد. مغني المحتاج، الجزء 3، ص 139.
 [↑](#footnote-ref-31)
32. انظر: البهوتي، منصور بن يونس. الروض المربع، الجزء 2، ص 269. [↑](#footnote-ref-32)
33. انظر: ابن المرتضى، أحمد بن يحيى. الأزهار في فقه الأئمة الأطهار، ص 102-103. [↑](#footnote-ref-33)
34. علي أحمد القليصي. أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية. مكتبة الجيل الجديد، 1997م، ص 89. [↑](#footnote-ref-34)
35. ابن منظور محمد بن مکرم بن علي، لسان العرب، الطبعة الثالثة، 1414هـ، دار صادر، بيروت (112/7)، مادة (فسخ). [↑](#footnote-ref-35)
36. شجاع الدين، (2020)، مرجع سابق، ص 5. [↑](#footnote-ref-36)
37. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، الجزء 13، ص 336. [↑](#footnote-ref-37)
38. المرجع السابق، ص 477. [↑](#footnote-ref-38)
39. ابن قدامة المقدسي، مغني المحتاج، الجزء 4، ص 248. [↑](#footnote-ref-39)
40. ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب، الجزء 15، ص 253؛ والفيومي، أحمد بن محمد، المصباح المنير، ص 463. [↑](#footnote-ref-40)
41. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء 27، ص 152-157. [↑](#footnote-ref-41)
42. أخرجه الإمام مالك في الموطأ، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ۱۸۴/۲۱۹۹۱ كتاب الأقضية باب القضاء في

المرفق رقم (۲۸۹۵)؛ وسنن ابن ماجة كتاب الأحكام باب من بنى في حقه ما يضر بجاره حديث رقم (٢٣٢١). [↑](#footnote-ref-42)
43. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الجزء 27، ص 152. [↑](#footnote-ref-43)
44. ويمثله في هذا الصدد كل من الفقيه أحمد الطهطاوي وأبي بكر بن عاصم الأندلسي. [↑](#footnote-ref-44)
45. محمد الشافعي، الطلاق والتطليق في مدونة الأسرة، سلسة البحوث القانونية رقم 18، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، الطبعة الأولى، 2010، ص 119-120. [↑](#footnote-ref-45)
46. الجصاص، أحكام القرآن، تحقيق: محمد صادق قمحاوي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ۱۹۹۲، 3/150. [↑](#footnote-ref-46)
47. الكساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1986، 2/344. [↑](#footnote-ref-47)
48. الفقه الحنفي والشافعي، وذكر ابن حزم الظاهري "أن الحكمين شاهدان ينهيان إلى الحاكم ما وقفا عليه من أمر الزوجين ليأخذ الحق مما هو قبله...". المحلى 8/245، المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت. [↑](#footnote-ref-48)
49. أنواع الطلاق للضرر وكم تستغرق قضية الطلاق للضرر، مرجع سابق. [↑](#footnote-ref-49)
50. الطعن رقم (369) لسنة 68ق، جلسة 9/3/2002، والطعن رقم (83) لسنة 56ق، جلسة 21/1 1992، س4، والطعن رقم (700) لسنة 73ق، جلسة 12/11/2005. [↑](#footnote-ref-50)
51. إعادة نشر بواسطة محاماة نت، المحامي اليمني أمين حفظ الله الربيعي، أبحاث قانونية في جميع مجالات القانون في الدول العربية، مكتبة البحوث القانونية الدولية. [↑](#footnote-ref-51)
52. مها حسن صالح علي، حق الزوجة في طلب التفريق للضرر، دراسة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عدن، ص169. [↑](#footnote-ref-52)
53. عبد الحكيم عطروش، أحكام الأسرة في قانون الأحوال الشخصية اليمني، مطابع عدن، 2000، ص153. [↑](#footnote-ref-53)
54. القواعد القضائية المستخلصة من بعض الأحكام الصادرة عن المحكمة العليا، العدد الأول، الجزء الثاني، المكتب الفني للمحكمة العليا، سنة ٢٠٠٤، ص٣١٥. [↑](#footnote-ref-54)