جامعة قطر
كليّة الشريعة والدراسات الإسلامية

التحكيم بين الزوجين

دراسة فقهية تطبيقية مقارنة بقانون الأسرة القطري

إعداد

ياسر محمد مصطفى جابر

قُدّمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلّبات
كليّة الشريعة والدراسات الإسلامية
للحصول على درجة الماجستير في

(الفقه وأصوله)

يونيو ٢٠١٨م/ ١٤٣٩هـ

©٢٠١٨م. ياسر محمد مصطفى جابر. جميع الحقوق محفوظة.

لجنة المناقشة

استُعرضت الرسالة المقدّمة من الطالب/ ياسر محمد مصطفى جابر، بتاريخ ٢٠١٨/٠٥/٠٦، وَوُوفِق عليها كما هو آتٍ:

نحن أعضاء اللجنة المذكورة أدناه، وافقنا على قبول رسالة الطالب المذكور اسمه أعلاه . وحسب معلومات اللجنة فإن هذه الرسالة تتوافق مع متطلبات جامعة قطر، ونحن نوافق على أن تكون جزءًا من امتحان الطالب.

الدكتور أيمن علي صالح

الأستاذ الدكتور صالح الزنكي

الدكتور سعد الدين دداش

الدكتور إبراهيم الأنصاري، عميد كلّيّة الشريعة والدراسات الإسلامية

الملخَّص

ياسر محمد مصطفى جابر، ماجستير في الفقه وأصوله:

في ٢٠١٨/٣م

العنوان: التحكيم بين الزوجين، دراسة فقهية تطبيقية مقارنة بقانون الأسرة القطري

المشرف على الرسالة: د/ أيمن علي عبد الرؤوف صالح

هدف هذا البحث إلى دراسة موضوع التحكيم بين الزوجين في قانون الأسرة والقضاء القطريين، في ضوء أحكام الفقه الإسلامي، وفي سبيل الوصول إلى ذلك قام الباحث باستقراء أهم ما كتب في التحكيم في الفقه الإسلامي، وكتب التفسير، ومقارنة ما توصل إليه بما قرره القانون، وفي الشأن الميداني قام بالتعريف بجهود مركز الاستشارات العائلية في مجال الصلح الأسري، كما أجرى عددًا من المقابلات مع محكمين، وقضاة قطريين، واستعرض بعض قضايا التحكيم. وقد خلص الباحث إلى جملة من التوصيات بتعديلات تتعلق بالقانون القطري: ومن ذلك أن يكون التضرر مقبولًا من الطرفين، وأن يكون بعث الحكمين حال ثبوت الضرر وعدمه، وأن يُنص على توصيف مناسب للحكمين، وأن يُنص على تحكيم المرأة الراشدة الأمينة عند الحاجة لذلك، وأن يُلزم القاضي بتقرير الحكمين إذا لم يكن ثمة مانع، وأن يكون الحكمان على علم بأحكام الفقه، وأن يوضع توصيف للتفريق بين الزوجين، وبيان نوع هذه الفرقة، وغير ذلك.

شكر وتقدير

أشكر شيخي الموقر، فضيلة الأستاذ الدكتور: أيمن صالح، على ما بذله معي من جهد، بدءًا من اقتراح عنوان البحث، ثم متابعتي المستمرة خلال الدراسة.

ثم الشكر موصول للسادة القضاة في محكمة التمييز، والأساتذة العاملين بمركز الاستشارات العائلية، على ما قدموه من تعاون في تقديم الوثائق المطلوبة التي خدمت البحث كثيرًا.

كذلك أشكر رفيقة الدرب أم عمار على تشجيعها المستمر لي ودفعي إلى بذل المزيد من الجهد، في وقت تجاذبتني فيه ظروف صعبة.

ثم الشكر موصول – أيضًا – للسادة المشايخ والعلماء الأكارم، الذين درست على أيديهم في كلية الشريعة، جامعة قطر، وبهم ومعهم تحصل المعرفة التراكمية، والتأهل المتدرج نحو البحث والتعمق.

إهداء

إلى أمي الحبيبة: لا زلت أسمع رجع آمالك

إلى روح جدّي (أحمد عبد ربه)، من رباني بين يديه على سير الصالحين

المحتويات

شكر وتقدير ..... د

إهداء ..... هـ

المقدمة ١

تمهيـــد في التعريف بالتحكيم وأهميته ١٠

المبحث الأول: تعريف التحكيم والمصطلحات ذات الصلة ١٠

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحًا: ١٠

المطلب الثاني: الفرق بين التحكيم والمصطلحات ذات الصلة: ١٥

المبحث الثاني: مشروعية التحكيم وفوائده ١٨

المطلب الأول: مشروعية التحكيم بين الزوجين ١٨

المطلب الثاني: فوائد التحكيم ٢٣

الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بالتحكيم في الفقه وقانون الأسرة القطري ٢٥

المبحث الأول: شروط الحكمين وطبيعة عملهما ٢٥

المطلب الأول: شروط الحكمين ٢٥

المطلب الثاني: طبيعة عمل الحكمين: ٤٠

المبحث الثاني: بعث الحكمين: حكمه وأسبابه وشروطه ٤٣

المطلب الأول: حكم بعث الحكمين ٤٣

المطلب الثاني: أسباب بعث الحكمين ٤٧

المطلب الثالث: شروط بعث الحكمين ٤٩

المبحث الثالث: من له الحق في بعث الحكمين وتوقيت ذلك ٥٤

المطلب الأول: مَن له الحق في بعث الحكمين ٥٤

المطلب الثاني: توقيت بعث الحكمين ٥٧

الفصل الثاني: مجلس التحكيم وقراراته في الفقه والقانون ٦١

المبحث الأول: مجلس التحكيم في الفقه والقانون ٦١

المطلب الأول: الرضا بالحكمين ٦١
المطلب الثاني: مجلس التحكيم وآدابه ٦٤
المبحث الثاني: الآثار القانونية لقرار الحكمين في قانون الأسرة القطري ٧١
المطلب الأول: الآثار القانونية لقرار الحكمين ٧١
المطلب الثاني: السلطات القانونية للقاضي فيما يتعلق بالتحكيم..... ٧٢
المبحث الثالث: التفريق بين الزوجين ودور التحكيم فيه ٧٥
المطلب الأول: رأي الفقهاء في التفريق للشقاق، وحده وضابطه. ٧٥
المطلب الثاني: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين..... ٧٩
المطلب الثالث: نوع التفريق بين الزوجين بناء على تقرير الحكمين ٨٤
الفصل الثالث: مراكز التحكيم العائلي في قطر في ضوء القانون ٨٨
المبحث الأول: مركز الاستشارات العائلية (وفاق) ٨٨
المطلب الأول: التعريف بمكتب الاستشارات العائلية ٨٨
المطلب الثاني: دور مركز الاستشارات العائلية في الإصلاح الأسري ٨٩
المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع استشاري أسري بمركز الاستشارات العائلية ٩٠
المطلب الرابع: دراسة لتقارير استشارية من مركز الاستشارات العائلية..... ٩٤
المطلب الخامس: تقارير صحفية واستطلاعات رأي ٩٨
المبحث الثاني: محكمة الأسرة القطرية ١٠٢
المطلب الأول: مقابلة مسجلة مع محكم لدى محكمة الأسرة القطرية ١٠٢
المطلب الثاني: دراسة لأحكام قضائية بناءً على تقرير الحكمين..... ١٠٦
المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع القاضي الدكتور ثقيل الشمري ١٠٩
الخاتمة ١١٢
التوصيات ١١٤
قائمة المصادر والمراجع ١١٥
أولًا: كتب ومراجع..... ١١٥
ثانيًا: روابط ومواقع أنترنت..... ١٢٠
الملاحق ١٢٣

أولًا: مواد قانون الأسرة القطري رقم ٢٢ لعام ٢٠٠٦ محل البحث ١٢٣
ثانيًا: المواد القانونية المقترح تعديلها ١٢٥
ثالثًا: صور لوثائق ومستندات ١٢٦

المقدمة

الحمد لله، والصلاة والسلام على رسول الله، عليه وعلى من والاه، وبعد؛

فالأسرة هي النواة الأولى للمجتمع، يستقر باستقرارها، ويتصدع بتصدعها، وكلما كانت الأسرة آمنة مستقرة؛ كان المجتمع أكثر عطاءً وإنجازًا، والأسرة تتكون من الفرد الذي يشتمل على قالب خاص به من الفكر، والسلوك، والطباع، ولا ريب أن طرفي العلاقة الزوجية لا يتمنيان إلا الاستقرار، والمودة والسكينة، والرحمة، لأن كل واحد منهما يبحث لذاته عن السعادة، ولكن قوالب الفكر والسلوك، والطباع، قد تتآلف، وقد تتخالف، ومن أروع ما يحكم النزاع بين الزوجين أن يُلزما بالاحتكام إلى حكمين للإصلاح، أو للفصل، والإصلاح مقصود ابتداءً للشارع الكريم، لكون المودة والسكينة، والرحمة، مقصودات سامية له، واستمرارها مرغوب لغايات العمران البشري.

وفضلًا عن أسباب الفكر، السلوك، الطباع، العادات، والتناسب الاجتماعي، والمادي، فإن العالم يشهد طفرة قوية في وسائل التواصل الاجتماعي من خلال شبكة الأنترنت، وسوء الاستخدام لهذه الوسائل ليس ببعيد عن تفاقم الخلافات في العلاقة بين الزوجين، ولكون هذه الوسائل مشتركة في تسريع وتيرة الانفعالات بين الجانبين – الزوج والزوجة – بما يُهيىء كل طرف للتجرؤ على الآخر، بالإضافة إلى طموح المرأة المتنامي بفعل خروجها للعمل، وتمتعها بدخل مادي مستقل، وقدرتها على عمل مواقع تواصل من خلال شبكة الأنترنت، مما يجعلها أكثر أَنَفَة في تعاملها مع زوجها، ومن قبل ومن بعد، ضعف الثقافة الدينية من جهة، وضعف التدين من جهة أخرى، بشكل جعل تحكيم الزوجين للدين — عند النزاع – في أضعف حالاته.

لذا، وبعد مسح عام لما كتب في موضوع (التحكيم بين الزوجين)؛ وجدت أنه من المناسب أن أبحث الأحكام الفقهية المتعلقة بذلك مقارنة بالقانون القطري؛ ولأن معدلات الطلاق في السنوات الأخيرة – وهو ما سيوضحه الباحث في الدراسة التطبيقية — جعل طرق هذا الموضوع من الأهمية بمكان، إذ من الضروري أن يُلم الزوجان بضرورة اللجوء إلى التحكيم قبل الوصول لمرحلة الشقاق بينهما.

١. أسباب اختيار الموضوع

أ – رغبتي الشديدة في بحث الأحكام الشرعية المتعلقة بموضوع التحكيم بين الزوجين، ومقارنتها بقانون الأسرة القطري، وتقديم إضافات قد تفيد دعم القانون، أو تقويمه.

ب – كَون كثير من الأسر تعيش قضايا هذا الموضوع؛ فلا غنى لهم عن معرفة الأحكام المتعلقة بالتحكيم.

جـ – التوعية بأهمية التحكيم؛ وسيلةً للحفاظ على استقرار الأسرة المسلمة، والتوعية كذلك بضرورة اللجوء إليه قبل اشتداد الخلاف بين الزوجين.

٢. إشكالية البحث وأسئلته

السؤال الرئيس في البحث هو: ما موقف الفقه الإسلامي، وقانون الاسرة القطري من التحكيم بين الزوجين؟

ويندرج تحته عدد من الأسئلة:

أ – ما هي الأحكام المتعلقة ببعث الحكمين في الفقه الإسلامي، وقانون الأسرة القطري؟

ب – ما دور الحكمين في الصلح أو التفريق بين الزوجين في الفقه الإسلامي، وقانون الأسرة القطري؟

جـ – ما إجراءات التحكيم التي يقوم بها القضاء الأسري في قطر في ضوء الفقه الإسلامي وقانون الأسرة القطري؟

٣. أهمية البحث:

أ – يتعلق الموضوع باستقرار أهم خلايا المجتمع الإسلامي، وكيفية الحفاظ على هذا الاستقرار، باستنفاد كل السبل الممكنة للإبقاء عليه، ومن هذه السبل؛ التحكيم بين الزوجين حال الشقاق والضرر، وهو ما جاء منصوصًا عليه صراحة في القرآن الكريم، في سورة النساء، في قوله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ

أَهْلِهَا}[النساء: ٣٥]. وعلى نهج الكتاب الكريم؛ سنّت كثير من القوانين العربية موادّ تقنن بها مسألة التحكيم تلك، ومنها القانون القطري الحديث، الذي لا يزال يفتقر للبحوث، والدراسات الفقهية، والتأصيلية المقارنة، أسوة بالدراسات والبحوث المكثفة بشأن القوانين العربية الأخرى، والتي قُتلت بحثًا في كثير من موادها.

ب – الإحصاءات الغريبة التي تتناول معدلات الطلاق في مجتمعاتنا عامة، وفي دولة قطر خاصة، وما دخل على التحكيم بين الزوجين من تعقيدات، ومعوقات لم تكن موجودة في السابق؛ كتفاوض الزوجين أثناء التحكيم على عمل الزوجة من تركه، أو بقائها لرعاية الأولاد، أو استقدام عدد من الخدم من عدمه، أو عمل حسابات خاصة على مواقع التواصل الاجتماعي، وغير ذلك يجعلنا نقول إن ثمة قضايا نوعية، غير تقليدية، مطروحة للتفاوض، وهي عبء على الحكمين، في ضرورة الإلمام بأحكامها بالرجوع إلى الفقه المعاصر، وفي كيفية التعامل معها بشكل يجعل الصلح قريبًا مأمولًا.

لذا كان من الأهمية بحث هذا الموضوع؛ للوقوف على الأحكام الفقهية الخاصة به، ومعرفة موقف قانون الأسرة القطري منه، والتطبيق القضائي له، لاستدراك ما عسى أن يكون قد فاته، وربط مواده بقاعدته الأصيلة في الفقه الإسلامي.

٤. أهداف البحث:

يهدف البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

أ – دراسة الأحكام الفقهية للتحكيم بين الزوجين، مقارنة بقانون الأسرة القطري.

ب– دراسة إجراءات التحكيم التي يقوم بها القضاء الأسري في قطر، وتقييمها في ضوء الفقه الإسلامي، وقانون الأسرة القطري.

ج. الوصول من خلال ما سبق إلى بعض النتائج والتوصيات التي من شأنها أن تُحسن من عملية التحكيم وتحقيق آثارها المنشودة منها في دولة قطر.

٥. فرضية البحث:

يفترض البحث:

أ – أنّ هناك نقاط متنوعة من التباين، والتلاقي، بين الفقه وقانون الأسرة القطري من جهة، وبين قانون الأسرة القطري والتطبيق القضائي له من جهة أخرى.

ب – أنّ ثمة مجال لاقتراح ما من شأنه أن يحسن من فعالية موقف قانون الأسرة القطري في مجال التحكيم.

٦. حدود البحث:

الموضوعية: الفقه الإسلامي، وقانون الأسرة القطري لسنة ٢٠٠٦م.

المكانية: النظام القضائي في دولة قطر.

٧. منهج البحث:

أ – المنهج المقارن

المقارنة بين الأحكام الفقهية والمواد القانونية.

ب – المنهج التطبيقي:

وذلك بتتبع التطبيقات القضائية لموضوع التحكيم بين الزوجين في محاكم الأسرة القضائية.

٨. الدراسات السابقة

بعد بحث واستقراء للدراسات المتعلقة بالقانون القطري؛ وجدتُ أنّ دراسة المواد القانونية المذكورة والمتعلقة بالتحكيم بين الزوجين، والواردة في قانون الأسرة القطري، في موضوع الخلع والطلاق للشقاق أو الضرر، ومقارنتها بالفقه الإسلامي، وإفراد ذلك بدراسة مستقلة، يعد عملًا بكرًا، ومساهمة جديدة، تضاف إلى البحوث المتعلقة بالقانون القطري، والتي كان لجامعة قطر الموقرة النصيب الأوفر منها.

ولم أقف على من سبقني ببحث هذا الموضوع – بهذه الصفة المذكورة – إلا أن يكون عنصرًا في بحث، وتم تناوله في عدة سطور أو صفحات معدودة، وعلى سبيل الذكر والإجمال.

أما بالنسبة للدراسات المشابهة لموضوع البحث، فعلى أربعة أقسام:

القسم الأول: دراسات متعلقة بالقانون القطري، وفيها دراستان:

- **الدراسة الأولى: (الأسرة في التشريع الإسلامي)**

الدسوقي: محمد، **الأسرة في التشريع الإسلامي، دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية ومشروع القانون القطري للأحوال الشخصية**، (الدوحة: دار الثقافة، ط٢، ١٤٢٣هـ/ ٢٠٠٢م).

في المبحث الثاني من الفصل الثاني من البحث؛ أفسح الباحث مساحة ضيقة للحديث عن التفريق للضرر بسبب سوء العشرة، وذكر باختصار آراء الفقهاء في ذلك، ومحاولة القاضي الإصلاح بين الزوجين بإرسال حكمين، وذلك في إشارة سريعة – عبر سطور معدودة – لا تتضمن أية أحكام متعلقة بموضوع التحكيم.

- **الدراسة الثانية: (فرق النكاح في قانون الأسرة القطري)**

المرّي: محمد حمد سالم بو شهاب آل سنيد، **فرق النكاح في قانون الاسرة القطري**، رسالة دكتوراه، الجامعة الأردنية، ٢٠٠٩م.

تناول هذا البحث فرق النكاح بالطلاق وبالفَسخ، لكن حديثه عن التحكيم جاء مختصرًا في التفريق للضرر والشقاق في الفصل الرابع، حيث أورد – مختصرًا غاية الاختصار – الحديث عن مشروعية الحكمين، وشروط بعثهما، وموقف القاضي من تقرير الحكمين، وكل ذلك في حوالي عشر صفحات.

والذي أضيفه في بحثي ما يأتي:

أ – بيان الأحكام الفقهية في موضوع التحكيم، والتأكيد على الأحكام التي – ربما – فات المشرع القانوني أن يأخذ بها.

ب– دراسة المواد القانونية في موضوع التحكيم، من قانون الأسرة القطري.

جـ – الجانب التطبيقي لموضوع التحكيم في قانون الأسرة القطري، ويشتمل على مقترحات وتوصيات نافعة بإذن الله تعالى.

د – ما يتعلق بمركز الاستشارات العائلية، ودوره، وأهدافه، مع إضافة مقترحات وتوصيات تدعم هذا الدور.

القسم الثاني: دراسات فقهية مقارنة بقوانين غير قطرية، وفيها دراستان:

- **الدراسة الأولى: (عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي)**

الدوري: قحطان عبد الرحمن، **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، (عمان، دار الفرقان، ط١، ٢٠٠٢م)، وهي عبارة عن رسالة دكتوراه، شملت البحث في التحكيم العام، ثم أخذت على ذلك نماذج تطبيقية معينة للدراسة من بينها نموذج التحكيم بين الزوجين حال النزاع، وذلك في الفصل الثاني من الباب الثالث، والحق أن الباحث توسع في هذا الفصل، لكنه جاء مقارنًا بقوانين عدة، ليس من بينها القانون القطري.

- **الدراسة الثانية: (التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة)**

سكيك: وائل طلال، **التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي** دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني بقطاع غزة، رسالة ماجستير غير منشورة، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين،٢٠٠٧م، والدراسة تقارن بين الأحكام الفقهية في موضوع التحكيم وبين القانون الفلسطيني المعمول به في قطاع غزة، بينما هذه الدراسة تهتم بالقانون القطري فقهياً وتطبيقيًا.

القسم الثالث: دراسات فقهية خالصة، وفيها ثلاث دراسات:

- **الدراسة الأولى: (التحكيم في ضوء الشريعة الإسلامية)**

قدري: محمد محمود، التحكيم في ضوء الشريعة الإسلامية، (الرياض، دار الصميعي، ط١، ١٤٣٠هـ/٢٠٠٩م)، وهي رسالة ماجستير، تناول فيها الباحث التحكيم بين الزوجين في حدود عشرين صفحة دراسة فقهية خالصة.

- **الدراسة الثانية: (التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي)**

منصور: هبة أحمد، **التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة النجاح في نابلس، فلسطين، ٢٠١٤م. وقد اقتصرت هذه الدراسة على الجانب الفقهي، وليس فيها أي دراسة قانونية.

- **الدراسة الثالثة: (التحكيم في النزاع بين الزوجين في الفقه الإسلامي)**

حشاش: جمال، **التحكيم في النزاع بين الزوجين في الفقه الإسلامي**، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الانسانية) المجلد ٢٨، ٢٠١٤، نابلس، فلسطين. وقد اقتصرت هذه الدراسة أيضًا على الجانب الفقهي، ولم تتناول أي جوانب قانونية.

القسم الرابع: دراسات نظرية تطبيقية، وفيها:

- **(التحكيم بين الزوجين ودوره في الاستقرار الأسري)**

زكريا: زينب، ومعابدة: علي، **التحكيم بين الزوجين ودوره في الاستقرار الأسري**، مجلة العلوم الشرعية، جامعة القصيم، المجلد ٨، العدد ٢، ١٤٣٦هـ/٢٠١٥م.

وقد طبق الباحثان الاستبانة الخاصة بالبحث على شريحة اجتماعية في محكمة القضايا الشرعية، ومحكمة التنفيذ الشرعي بعمان، وقد تم اختيار عينة قصدية للأزواج الذين لديهم مشكلات مع زوجاتهم وخضعوا للتحكيم.

٩. خطة البحث

تمهيد في التعريف بالتحكيم وأهميته

المبحث الأول: تعريف التحكيم والمصطلحات ذات الصلة

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغةً واصطلاحًا

المطلب الثاني: مقارنة التعريف بالمصطلحات ذات الصلة

المبحث الثاني: مشروعية التحكيم وفوائده

المطلب الأول: مشروعية التحكيم بين الزوجين

المطلب الثاني: فوائد التحكيم

الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بالتحكيم في الفقه وقانون الأسرة القطري

المبحث الأول: شروط الحكمين وطبيعة عملهما

المطلب الأول: شروط الحكمين

المطلب الثاني: طبيعة عمل الحكمين

المبحث الثاني: بعث الحكمين: حكمه وأسبابه وشروطه

المطلب الأول: حكم بعث الحكمين

المطلب الثاني: أسباب بعث الحكمين

المطلب الثالث: شروط بعث الحكمين

المبحث الثالث: من له الحق في بعث الحكمين وتوقيت ذلك

المطلب الأول: من له الحق في بعث الحكمين

المطلب الثاني: توقيت بعث الحكمين

الفصل الثاني: مجلس التحكيم وقراراته في الفقه والقانون

المبحث الأول: مجلس التحكيم في الفقه والقانون

المطلب الأول: الرضا بالحكمين

المطلب الثاني: مجلس التحكيم وآدابه

المبحث الثاني: الآثار القانونية لقرار الحكمين في قانون الأسرة القطري

المطلب الأول: الآثار القانونية لقرار الحكمين

المطلب الثاني: السلطات القانونية للقاضي فيما يتعلق بالتحكيم

المبحث الثالث: التفريق بين الزوجين ودور التحكيم فيه

المطلب الأول: رأي الفقهاء في التفريق للشقاق، وحده وضابطه

المطلب الثاني: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين

المطلب الثالث: نوع التفريق بين الزوجين بناء على تقرير الحكمين

الفصل الثالث: مراكز التحكيم العائلي في قطر في ضوء القانون

المبحث الأول: مركز الاستشارات العائلية (وفاق)

المطلب الأول: التعريف بمكتب الاستشارات العائلية

المطلب الثاني: دور مكتب الاستشارات العائلية في الإصلاح الأسري

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع استشاري أسري بمركز الاستشارات العائلية

المطلب الرابع: دراسة لتقارير استشارية من مركز الاستشارات العائلية

المطلب الخامس: تقارير صحفية واستطلاعات رأي

المبحث الثاني: محكمة الأسرة القطرية

المطلب الأول: مقابلة مسجلة مع محكَّم لدى محكمة الأسرة القطرية

المطلب الثاني: دراسة لأحكام قضائية بناءً على تقرير الحكمين

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع القاضي الدكتور ثقيل الشمري

الخاتمة

تمهيـــد

في التعريف بالتحكيم وأهميته

ويشتمل على مبحثين:

المبحث الأول: تعريف التحكيم والمصطلحات ذات الصلة

المبحث الثاني: مشروعية التحكيم وفوائده

المبحث الأول: تعريف التحكيم والمصطلحات ذات الصلة

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحًا

المطلب الثاني: الفرق بين التحكيم والمصطلحات ذات الصلة

المطلب الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحًا:

وسيكون ذلك في ثلاث نقاط:

أولاً: تعريف التحكيم لغة

ثانياً: تعريف التحكيم اصطلاحًا

ثالثاً: تعريف التحكيم قانونًا

أولاً: تعريف التحكيم لغة:

الحُكْمُ: مصدر قولك حَكَمَ بينهم يَحْكُمُ أي قضى. وحَكَمَ له وحَكَمَ عليه. والحُكْمُ أيضاً: الحِكمَة من العلم. والحَكيمُ: العالِم[1].

---

(١) الجوهري: أبو نصر إسماعيل، الصحاح، تحقيق: أحمد عبد الغفور، عطار، (بيروت، دار العلم، ط٤، ١٤٠٧هـ/١٩٨٧م)، ١٩٠١/٥.

والحكم والحكيم بمعنى الحاكم، وهو القاضي، وقيل: الحكيم ذو الحكمة، وقد حكم أي صار حكيمًا؛ قال النمر بن تولب:

وأبغض بغيضك بغضا رويدًا إذا أنت حاولت أن تَحكما[1]

وحكمت بين القوم فصلت بينهم، وحكَّمت الرجل بالتشديد: فوضت الحكم إليه[2].

الحكمُ: أصله المنعُ، وبذلكُ سميت حَكَمَةُ الدابةِ، يقال منه: حكمت الدابة وأحكمتها. وحكمت السفيه وأحكمتهُ: أخذتُ على يدهِ. قال جرير:

أَبَنِي حنيفة أحكِموا سفهاءكم إني أخاف عليكم أن أغضبا

والحِكْمة [أيضاً] من ذلك، لأنها تمنعُ من الجهل، ومنه الحاكم؛ لأنه يمنع من الظلم[3].

يتضح من هذا أن التحكيم يأتي – لغة – بالمعاني الآتية:

١ – القضاء

٢ – الحِكمة

٣ – الحَكَمة

وكلها يشترك في المنع:

فالقضاء يمنع من الظلم.

والحِكمة تمنع من الجهل.

والحَكَمة تمنع من الجماح.

---

(١) ابن منظور: جمال الدين، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، ط٣، ١٤١٤هـ)، ١٢/١٤٠.

(٢) الفيومي: أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية، د.ط، د.ت)، ١/١٤٥.

(٣) ابن فارس: مجمل اللغة، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م)، ١/٢٤٦.

والتحكيم يشمل كل هذه المعاني، لأنه يراد منه منع الجهل في الخصومة، والجماح في العداوة، والظلم في الحقوق.

ثانياً: تعريف التحكيم اصطلاحًا:

١ – عرفه القونوي (ت ٩٧٨هـ) من الحنفية بقوله:" التحكيم: عبارة عن تصيير غيره حاكما فيكون الحَكَم في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس"[(١)].

٢ – وفي المادة (١٧٩٠) من مجلة الأحكام العدلية في الفقه الحنفي:" التحكيم هو عبارة عن اتخاذ الخصمين حاكما برضاهما؛ لفصل خصوماتهما ودعواهما"[(٢)].

٣ – وعرفه ابن قدامة (ت ٦٢٠هـ) من الحنابله بقوله:" إذا تحاكم رجلان إلى رجل حكماه بينهما ورضياه، وكان ممن يصلح للقضاء، فحكم بينهما"[(٣)].

ولم أجد تعريفًا للتحكيم عند المالكية أو الشافعية.

من خلال النظر في التعريفات السابقة، نجد أنها في مجملها، تدور حول المعاني الآتية:

١ – أن التحكيم إنما يكون بإرادة الخصوم لا غيرهم، كما في:

تعريف القونوي:" تصيير غيره حاكمًا".

وتعريف مجلة الأحكام:" اتخاذ الخصمين آخر حاكمًا".

وتعريف ابن قدامة:" حكَّماه بينهما".

ومن العلماء من رأى أن للحاكم طلب الزوجين للتحكيم إذا خاف عليهما الشقاق، وسيأتي تفصيل ذلك إن شاء الله في المبحث الثالث من الفصل الأول: من له الحق في بعث الحكمين.

---

(١) القونوي: قاسم بن عبد الله، أنيس الفقهاء في تعريف الالفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحي حسن مراد، (دار الكتب العلمية، د.ط، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م)، ١/٨٦.

(٢) مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، (كراتشي: نشر نور محمد، د.ط، د.ت)، ١/٣٦٥.

(٣) ابن قدامة، موفق الدين المقدسي، المغني، (مكتبة القاهرة، د.ط، ١٣٨٨هـ/ ١٩٦٨م)، ١٠/ ٩٤.

٢ – أنّ التحكيم إنما يكون برضا طرفي الخصومة.

كما في تعريف ابن قدامة:" حَكَّمَاه بينهما ورَضِيَاه".

٣ – أن المحكمين لهم ولاية خاصة دون ولاية القضاء، لكن لحكمهما من قوة التنفيذ ما للقاضي من ذلك.

كما في تعريف القونوي:" فيكون الحَكَم في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس".

وهذه مسألة خلافية، ستُنَاقش بإذن الله في المبحث الثاني من الفصل الثاني: الآثار القانونية لقرار الحكمين.

- **التعريف المختار:**

لعل التعريف الأنسب للتحكيم من حيث شروط التعريف، وضرورة أن يكون جامعًا مانعًا، ويجمع بين الاصطلاح الفقهي والقانوني، هو التعريف الآتي:

التحكيم بين الزوجين هو:" تولية الزوجين – أو من له الأمر– شخصًا أو أكثر أهلًا للفصل في الأمر المتنازع عليه".

- **شرح مفردات التعريف وقيوده**

تولية الزوجين: عملًا بالقول الفقهي الذي أعطى الزوجين حق بعث الحكمين.

أو من له الأمر: احترازًا من كون التولية أو التعيين للمحكمين أو أحدهم من قبل القاضي، أو غيره، كأهل الزوجين.

شخصًا: كلمة شخص تشمل الرجل والمرأة، وهي أفضل من كلمة (رجل)، ووضعها الباحث لتدخل المرأة كحكم عند من أجاز ذلك، ورجح الباحث أن يكون توليتها عند الحاجة إليها، وسيأتي الحديث عن ذلك لاحقاً إن شاء الله في شروط الحَكَمين.

وكلمة (شخص) أفضل من كلمة (حكم) لأنه سيكون دورًا في التعريف.

أو أكثر: لكون المحكمين قد يكونوا أكثر من واحد ومن اثنين. وإن كان العدد اثنين هو الوارد نصًا، إلا أن بعض الفقهاء أجاز أن يكون الحكم واحدًا، ومن ثَم فلفظة (أكثر)، تشمل الأقوال الفقهية جميعها.

أهلاً: أي مستوفيًا للشروط والضوابط التي تجعله صالحا للحكم بين الخصوم.

للفصل: (لا للحُكْمِ) حتى لا يكون دورًا في التعريف، وحتى لا يُشعر بإلزامية قرار المحَكَّم.

ثالثًا: تعريف التحكيم قانونًا:

لم يتعرض قانون الأسرة القطري لتعريف التحكيم عامة أو في الشقاق بين الزوجين خاصة، وكذلك قانون التحكيم القطري – المعمول به في قانون المرافعات المدنية – لم يتعرض لتعريف التحكيم، لكن من الممكن الاستئناس بنص المادة (١٩٠) من قانون المرافعات:

(يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بوثيقة تحكيم خاصة كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين).

وعَرَّفَت محكمة النقض المصرية التحكيم بأنه:" طريق استثنائي لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات؛ ومن ثم فهو مقصور حتمًا على ما تنصرف إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم"[١].

ومجمل تعريفات أهل القانون للتحكيم يدور حول التعريف الآتي:

التحكيم هو:" اتفاق على إحالة ما ينشأ بين الأفراد من النزاع بخصوص تنفيذ عقد معين أو على إحالة أي نزاع نشأ بينهم بالفعل، على واحد أو أكثر من الأفراد يسمون محكمين؛ ليفصلوا في النزاع المذكور بدلًا من أن يفصل فيه القضاء المختص"[٢].

---

(١) خليل: أشرف محمد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، (الأسكندرية، دار الفكر الجامعي، د.ط، ٢٠١٠م)، ص٣٨ – ٣٩.

(٢) الدوري: قحطان عبد الرحمن ، عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، (الأردن: عمان، دار الفرقان للنشر، ط١، ١٤٢٢هـ/ ٢٠٠٢م)، ص٢١ – ٢٢.

وبهذا المعني يقترب التعريف القانوني من التعريف الفقهي في اشتماله على:

١ – موضوع التحكيم: وهو فض النزاع أو الخصومة.

٢ – أطراف التحكيم: وهم الخصوم، وهيئة التحكيم.

٣ – اتفاق الخصمين على حسم النزاع بينهما بطريق التحكيم لا القضاء.

المطلب الثاني: الفرق بين التحكيم والمصطلحات ذات الصلة:

يوجد مصطلحان هما الأكثر قربًا من مصطلح التحكيم بين الزوجين، وهما مصطلح القضاء، ومصطلح الإصلاح، والأخير أقرب إلى التحكيم من الأول، لشدة الصحبة بينهما في آية بعث الحكمين، في قوله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا } [النساء: ٣٥]، وأما غير ذلك من المصطلحات، فتقترب من مصطلح التحكيم عامة، بشكل يجعل الفروق بينها وبين التحكيم بين الزوجين أوضح من أن تُذكر.

أولًا: الفرق بين التحكيم والقضاء

١ – تعريف القضاء

القضاء: معناه الحكم. والجمع: الأقضية. وقضى يقضي – بالكسر – قضاءً: أي حَكَمَ[(١)].

والقضاء شرعًا: إلزام على الغير ببينة أو إقرار[(٢)].

٢ – الفروق بين التحكيم والقضاء

---

(١) الرازي: أبو بكر، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، (بيروت: المكتبة العصرية، ط٥، ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م)، ٢٥٥/١.

(٢) أنيس الفقهاء، مرجع سابق، ٨٤/١.

أحدها: أن حكم الحَكَم يقتصر على من يرضى بحكمه عند فريق من العلماء[١] . لكن حكم القاضي ملزم لأطراف النزاع، ما لم يُحَلْ النزاع إلى قاض آخر للنقض.

قال السرخسي (ت٤٨٣هـ):"وإنما يشترط رضا المتحاكمين إذا لم يكن أحدهما القاضي نفسه"[٢].

والثاني: أن القاضي يقضي في أمور ليس من حق الحَكَم أن يحكم فيها كالقصاص، والحدود، فحكم المحكم ليس مطلقًا في كل قضية كالقاضي.

يقول ابن فرحون(ت٧٩٩هـ):" ولا يقيم المحكم حدًا، ولا يلاعن بين الزوجين، ولا يحكم في قصاص، أو قذف، أو طلاق، أو عتاق، أو نسب، أو ولاء"[٣].

والثالث: عموم ولاية القاضي، فيتعدى الحكم الصادر عنه، إلى غير المتخاصمين، كما في القتل الخطأ وما ماثل هذا، بخلاف الحَكَم[٤].

ثانياً: الفرق بين التحكيم والإصلاح

١ – تعريف الإصلاح

الإصلاح لغة من الصُّلح، ويعني السلم، والصلاح ضد الفساد[٥].

ورد في المادة (١٥٣١) من مجلة الأحكام العدلية، تعريف الصلح بأنه:" عقد يرفع النزاع بالتراضي. وينعقد بالإيجاب والقبول"[٦].

---

(١) تفصيل ذلك في المطب الأول من المبحث الأول، من الفصل الثاني الخاص برضا الحكمين.

(٢) النووي: محيي الدين، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ/١٩٩١م)، ١٢٢/١١.

(٣) ابن فرحون، تبصرة الحكام، مرجع سابق، ٦٢/١.

(٤) عثمان: محمد رأفت، النظام القضائي في الإسلام، (دار البيان، د.م، ط٢، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م)، ص٥١.

(٥) الفيروزآبادي: مجد الدين، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (ط٨، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م)، ٢٩٩/١.

(٦) مجلة الأحكام العدلية، تحقيق: نجيب هواويني، (كراتشي: نشر نور محمد، د.ط، د.ت)، ٢٩٧/١.

وفي الموسوعة الكويتية، عرف الصلح شرعًا بأنه:" عقد به يرفع النزاع وتقطع الخصومة بين المتصالحين بتراضيهما"[١].

وهو عقد مشروع مندوب إليه؛ لأنه عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم[٢]. قال تعالى:{ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ} [النساء:١٢٩].

٢ – الفروق بين التحكيم والإصلاح

يلتقي الصلح مع التحكيم في أن مقصودهما رفع النزاع بين المتخاصمين، وتقريب الآراء، والمحافظة على استقرار الأسرة، وسلامتها من التشتت، أو التفكك، أو الضياع، وفيهما – التحكيم والإصلاح – تخفيف عن كاهل القضاء.

أما الفروق بين التحكيم والإصلاح:

فأحدها: أن الصلح يتم بين الخصوم أنفسهم، أو من ينوب عنهم، أما التحكيم فإن الحَكَمَ فيه يقوم بمهمة القاضي، فيصدر الحكم، سواء رضي الخصم أم أبَى[٣]. وهذه مسألة خلافية، حيث يرى آخرون أن قرار الحكمين لا يكون ملزمًا، وفي قانون الأسرة القطري لا يملك الحكمان إصدار الأحكام لكن لهما أن يقترحاها في تقريرهما، وسيأتي تفصيل ذلك إن شاء الله[٤].

وثانيها: أن الأطراف في الصلح يتنازل كل منهم عن جزء من حقوقه في سبيل الوصول إلى حل النزاع القائم، أما التحكيم فإن الأطراف يفوضون أمرهم إلى طرف ثالث يتولى أمر حل الخلاف القائم لصالح أحد الطرفين بناء على ما يقدمه من أدلة وبينات[٥].

---

(١) وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت: دار السلاسل، ط٢، د.ت) ١٤٤/١.

(٢) الدوري، عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٢٤.

(٣) الدوري: ص٣٢.

(٤) في الفصل الثاني، المبحث الثالث، المطلب الثاني: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين.

(٥) موقع الاتحاد الدولي العربي للتحكيم الدولي، الفرق بين التحكيم والصلح، روجع في ١٧/٢/٢٠١٨. رابط: http://www.aifa-eg.com/arbitration-distinguish.html

المبحث الثاني: مشروعية التحكيم وفوائده

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مشروعية التحكيم بين الزوجين

المطلب الثاني: فوائد التحكيم

المطلب الأول: مشروعية التحكيم بين الزوجين

استدل العلماء على مشروعية التحكيم بين الزوجين بالقرآن، السنة، آثار الصحابة، والإجماع.

أولًا: القرآن الكريم:

قال الله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥].

وجه الدلالة: أن الآية نصت صراحة على بعث حكمين، بقصد التحكيم بين الزوجين، وهو المعنى الذي جاءت به كل التفاسير المعتمدة[١].

ثانياً: السنة النبوية:

الموقف الأول: تحكيم النبي صلى الله عليه وسلم لأبي بكر:

عن مسروق، عن عائشة، قالت: كان بيني وبين النبي صلى الله عليه وسلم كلام، فقال: «أجْعَل بيني وبينك عمر؟» فقلت: لا. فقال: «أجْعَل بيني وبينك أباك؟» قلت: نعم"[٢].

---

(١) انظر: القرطبي: محمد بن أحمد، تفسير القرطبي، تحقيق: أحمد أطفيش، (القاهرة: دار الكتب المصرية، ط٢، ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤ م)، ١٧٥/٥. وسيتعرض الباحث لذلك بالتفصيل إن شاء الله في مطلب: من له الحق في بعث الحكمين.

(٢) الطبراني: سليمان بن أحمد بن أيوب، المعجم الأوسط، تحقيق: طارق محمد، عبد المحسن الحسيني، (القاهرة، دار الحرمين، د.ط، د.ت)،١٣٥/٥. وفيه أنه لم يرو هذا الحديث عن الأعمش إلا صالح بن أبي الأسود». وفي مجمع الزوائد للهيثمي، (القاهرة: مكتبة القدسي، ١٩٩٤م) ١٩٦/٤، أنه ضعيف.

وفي رواية عن النعمان بن بشير، رضي الله عنه، قال: جاء أبو بكر يستأذن على النبي صلى الله عليه وسلم، فسمع عائشة وهي رافعة صوتها على رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأذن له، فدخل، فقال: يا ابنة أم رومان وتناولها، أترفعين صوتك على رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال: فحال النبي صلى الله عليه وسلم، بينه وبينها، قال: فلما خرج أبو بكر؛ جعل النبي صلى الله عليه وسلم، يقول لها يترضاها: «ألا ترين أني قد حُلت بين الرجل وبينك»، قال: ثم جاء أبو بكر، فاستأذن عليه، فوجده يضاحكها، قال: فأذن له، فدخل، فقال له أبو بكر: يا رسول الله أشركاني في سلمكما، كما أشركتماني في حربكما"[1].

وجه الدلالة: لو لم يكن التحكيم بين الزوجين مشروعًا ما لجأ إليه الرسول صلى الله عليه وسلم، بقصد رفع الخلاف بينه وبين زوجه أم المؤمنين.

الموقف الثاني: الخلاف بين ثابت بن قيس وزوجته:

عن عبد الله بن عباس – رضي الله عنهما – قال: جاءت امرأة ثابت بن قيس بن شماس إلى النبي – صلى الله عليه وسلم – فقالت: يارسول الله، ما أنقم على ثابت في دين ولا خلق، إلا أني أكره الكفر، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –:" فتردين عليه حديقته؟" فقالت نعم، فردت عليه، وأمره ففارقها[2].

وجه الدلالة: يُستأنس بحُكْم النبي صلى الله عليه وسلم في النزاع بين ثابت بن قيس وزوجته جميلة بنت عبد الله بن أبي بن سلول، على جواز التحكيم بين الزوجين.

الموقف الثالث: الخلاف بين بريرة وزوجها:

وخلاصة الروايات في ذلك أن بَرِيرة كانت أَمَة لرجل من الأنصار، فكاتبته لأجل حريتها على تسعة أواق من الفضة، ثم أصبحت حرة، لكنها تحت عبد يقال له مغيث، ومع

---

(١) مسند الإمام أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون، (مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢١ هـ/ ٢٠٠١م)، ٣٤١/٣٠. رقم الحديث ١٨٣٩٤. وصححه الالباني في السلسلة الصحيحة برقم ٢٩٠١.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق،باب الخلع، رقم الحديث ٥٢٧٦، تحقيق: محمد زهير بن ناصر، (د.م، دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ)، ٤٧/٧.

كونه عبدًا، كانت لا تحبه، رغم أن لها منه الولد، فقررت أن تنهي حياتها الزوجية معه، وقد كان، فاستشفع مغيث برسول الله صلى الله عليه وسلم لترجع إليه فأبت؛ كما في الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما: إن زوج بَرِيرة كان عبدًا يقال له مغيث، كأني أنظر إليه يطوف خلفها يبكي، ودموعه تسيل على لحيته، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعباس:" يا عباس، ألا تعجب من حب مغيث بَرِيرة، ومن بغض بَرِيرة مغيثا؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم – (أي لبَرِيرة) – : لو راجعتِهِ، فإنه زوجك وأبو ولدك. قالت: يا رسول الله، تأمرني؟ قال: إنما أنا أشفع. قالت: لا حاجة لي فيه[1] .

والاستئناس بمثل هذا النص، أفضل من أن الاستدلال بدليل لا علاقة له بالخلافات الزوجية، إنما يتعلق بعمومية التحكيم لا غير، ثم يتعلق بخصوصية أمر بعيد عن موضوعنا هذا، كمن يستدل بالتحكيم في النزاع بين علي ومعاوية رضي الله عنهما، ويرى ذلك دليلًا من السنة على جواز التحكيم بين الزوجين، والعلماء متنازعون على التحكيم في عمومه، لا عليه بين الزوجين.

ثانياً: فعل الصحابة:

وقائع التحكيم من الكثرة بمكان في عهد الصحابة – رضي الله عنهم – لكن لا يخدم موضوعنا منها إلا الدليل التالي:

جاء رجل وامرأة إلى عليّ رضي الله عنه، مع كل واحد منهما فئام من الناس، فأمرهم فبعثوا حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها، وقال للحكمين: "هل تدريان ما عليكما؟، إنَّ عليكما إن رأيتما أن تفرقا أن تفرقا»، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله بما علَيّ فيه ولي، وقال الرجل: أما الفرقة فلا، فقال عليٌّ رضي الله عنه:" كذبت والله حتى تقر بمثل الذي أقرت به"[2].

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في زوج بريرة، رقم ٤٩٧٩.

(٢) الدارقطني: أبو الحسن، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الارناؤوط وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م)، باب المهر ٤٥١/٤. وصححه عبد البر في الاستذكار (دار إحياء التراث العربي، ط١، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م)، ٩٠/٥.

وجه الدلالة: أن عليًا رضي الله عنه – وهو من الخلفاء الراشدين – أمرهم ببعث حكمين للتحكيم في نزاع أو خصومة بين زوجين، والصحابة من أفقه الناس لكتاب الله تعالى، وهم خير القرون علمًا وفقهًا، فعُلم من ذلك مشروعية التحكيم بين الزوجين في الإسلام بنص القرآن، وبفعل النبي صلى الله عليه وسلم، وبفعل الصحابة الكرام، رضي الله عنهم.

ثالثاً: الإجماع

لم يُعثر على ذكر الإجماع – فيما يخص التحكيم بين الزوجين – إلا من ثلاثة مصادر وهي:

١ – الإمام السرخسي (ت ٤٨٣هـ) في قوله:" الأصل في جواز التحكيم قوله تعالى: {فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما} [النساء: ٣٥]، والصحابة – رضي الله عنهم – كانوا مجمعين على جواز التحكيم"[(١)].

٢ – ابن رشد (ت ٥٩٥هـ) في بداية المجتهد ونهاية المقتصد: نقل اتفاق العلماء بقوله:" اتفق العلماء على جواز بعث الحكمين إذا وقع التشاجر بين الزوجين؛ وجُهلت أحوالهما في التشاجر – أعني: المحق من المبطل[(٢)] – لقوله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا}[النساء: ٣٥]".

٣ – ونقل صاحب منح الجليل (ت١٢٩٩هـ) عن بعض الفقهاء أنّ:" آية بعث الحكمين محكمة غير منسوخة، فالعمل بها واجب"[(٣)].

---

(١) السرخسي: محمد بن أحمد، المبسوط، (بيروت: دار المعرفة، د.ط، ١٤١٤هـ، ١٩٩٣)، ٦٢/٢١.

(٢) ابن رشد: محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث، د.ط، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م)،١١٧/٣.

(٣) عليش: أبو عبد الله المالكي، منح الجليل شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م)، ٥٤٨/٣.

هذا، وقد نقل عدد من العلماء الإجماع على جواز التحكيم بمفهومه العام، كالإمام النووي (ت٦٧٦هـ) في واقعة تحكيم سعد بن معاذ – رضي الله عنه – في يهود بني قريظة، فقال معقبًا:" فيه جواز التحكيم في أمور المسلمين وفي مهماتهم العظام، وقد أجمع العلماء عليه، ولم يخالف فيه إلا الخوارج، فإنهم أنكروا على عليّ التحكيم وأقام الحجة عليهم..."[١].

وفي مغني المحتاج للشربيني (ت٩٧٧هـ):".. لأنه – أي التحكيم – وقع لجمع من كبار الصحابة، ولم ينكره أحد. قال الماوردي فكان إجماعًا"[٢].

رابعا: المعقول

١ – الخصمين لهما ولاية على نفسيهما، فجاز لهما تعيين من يحكم بينهما عند النزاع، لأن التحكيم ولاية تستفاد من آحاد الناس[٣].

٢ – التحكيم من العقود المتعارف عليها قبل الإسلام، ولم يرد في الإسلام ما يحرمه، فهو إذن مباح، لأن الأصل في الأشياء النافعة، الإباحة[٤].

٣ – الحاجة داعية إلى التحكيم؛ لأن فيه سَعة على الناس في فصل أقضيتهم، ودفعًا لطول أمد المرافعة، والابتعاد عن الخصومة واللدد فيها، والرغبة عن غشيان مجالس القضاء حال الخصومة، ولأنه يَشق على الناس الحضور إلى مجلس الحكم فجاز التحكيم للحاجة[٥].

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووي، باب جواز قتال من نقض العهد، برقم ١٧٦٨، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، ط٢، ١٣٩٢هـ)، ٩٢/١٢.

(٢) الشربيني: محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (بيروت: دار الفكر، د.ط، د.ت)، ٥٠٦/٤.

(٣) الطرابلسي: معين الأحكام، ص٢٥. وابن العربي: أحكام القرآن، ١٢٥/٢.والقرافي: الإحكام، ص ٨٦.

(٤) الدوري، عقد التحكيم، مرجع سابق، ص ١١٠.

(٥) المحيميد: ناصر بن إبراهيم، الرقابة القضائية على التحكيم، موقع شبكة القانونيين العرب، روجع في ١٧/٢/٢٠١٨، رابط: http://www.law-arab.com/٢٠١٥/٠٣/Judicial-control-over-arbitration.html

المطلب الثاني: فوائد التحكيم

يحقق التحكيم عدة فوائد، منها:

١ – الحفاظ على أسرار المتخاصمين بقدر أوفى كثيرًا مما تفضحه علانية الجلسات، وسائر تطبيقات مبدأ العلانية في المحاكمات القضائية[١].

٢ – السرعة في تنفيذ الحكم الذي يصدر منه، بما يقطع دابر الأضرار التي تنشأ عن عجز المحكوم لهم عن تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهم بسبب تعدد درجات التقاضي، وقابلية الحكم للطعون العادية وغير العادية، وإشكالات التنفيذ، وما قد يقع من خطأ في الإجراءات الشَكلية[٢].

قال ابن العربي:" فلا بد من نصب فاصل، فأمر الشرع بنصب الوالي ليحسم قاعدة الهرج، وأذن في التحكيم تخفيفًا عنه وعنهم في مشقة الترافع لتتم المصلحتان، وتحصل الفائدتان"[٣].

٣ – العَدل بلا عداوة بين الخصوم، بخلاف القضاء الذي كثيرًا ما يخلف وراءه العداوة، والأحقاد بين المتنازعين، وهذا ما قاله عمر رضي الله عنه:" ردوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يورث بين الضغائن بين الناس"[٤]. وذلك لأن كل طرف يبحث عن غنم نفسه وغرم صاحبه، وبالتالي تتسع الهوة والفجوة، حتى يفترقا في الغالب، أو يرجعا مع مزيد تربص وعداء. وإلى ذلك يشير القرآن الكريم عند التحكيم في الشقاق بين الزوجين {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوفِّقِ اللهُ بَيْنَهُما} [النساء:٣٥]. على قول من قال أن الضمير في (يريدا)، عائد إلى الزوجين، يقول ابن عاشور (ت ١٣٩٣هـ):" وهذا تأويل من قالوا: إن

---

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، ١٧٠٩/٩.

(٢) المصدر نفسه، ١٧٠٩/٩.

(٣) ابن العربي: أحكام القرآن، ١٢٥/٢.

(٤) الصنعاني: أبو بكر عبد الرازق، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، (الهند، المجلس العلمي، ط٢، د.ت)، ٣٠٣/٨، رقم الحديث ١٥٣٠٤. ونقل البيهقي عدة روايات للأثر، ثم قال: وهذه الروايات منقطعة عن عمر، والله أعلم. عن: البيهقي، السنن الكبرى، مرجع سابق، كتاب الصلح، ١٠٩/٦، حديث رقم ١١٣٦٠ إلى ١١٣٦٢.

الحكمين يبعثهما الزوجان وكيلين عنهما، أي إن يرد الزوجان من بعث الحكمين إصلاح أمرهما يوفق الله بينهما، بمعنى تيسير عود معاشرتهما إلى أحسن حالها"[1].

٤ – الاقتصاد في المصروفات: لأن التحكيم لا يستدعي إلا نفقات زهيدة تكاد لا تذكر، في جانب ما تستدعيه حالة الدعوى أمام المحاكم، من نحو الرسوم القضائية، وأجر المحامي، وأجر الخبير، ومصروفات استحضار الشهود، وغير ذلك[2].

(١) ابن عاشور: الطاهر، التحرير والتنوير، (تونس: الدار التونسية للنشر، د.ط، ١٩٨٤م)، ٤٧/٥.

(٢) الدوري، عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٣٣.

الفصل الأول: الأحكام المتعلقة بالتحكيم في الفقه وقانون الأسرة القطري

تناول الفقهاء الأحكام الشرعية المتعلقة بالتحكيم، والحكمين، وعملهما، ومن المخاطب ببعثهما، وغير ذلك من الأحكام المتعلقة بالتحكيم، وهذا الفصل يقارن بين الأحكام الفقهية، والقانونية، في محاولة لإنزال الحكم الفقهي على النص القانوني، ثم دراسته، وتحليله، ومعرفة مدى موافقته للجانب الفقهي، وإن كان قد أخذ بالراجح أو المرجوح، أو أن القانون أغفل أحكامًا فقهية مهمة في بابها لم يصيغها في شكل مواد قانونية.

وفي الفصل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: شروط الحكمين وطبيعة عملهما

المبحث الثاني: بعث الحكمين: حكمه وأسبابه وشروطه

المبحث الثالث: من له الحق في بعث الحكمين وتوقيت ذلك

المبحث الأول: شروط الحكمين وطبيعة عملهما

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: شروط الحكمين

المطلب الثاني: طبيعة عمل الحكمين

المطلب الأول: شروط الحكمين

وفي ذلك خمسة شروط هي:

الشرط الأول: أن يكون الحكمان من الأهل

أولًا: الحكمة من اشتراط الأهل

وهو الشرط الذي نصت عليه الآية الكريمة في قوله تعالى:{وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ

عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥]. يقول الزمخشري (ت٥٣٨هـ) في الكشاف:" وإنما كان بعث الحكمين من أهلهما، لأنّ الأقارب أعرف ببواطن الأحوال، وأطلب للصلاح، وإنما تسكن إليهم نفوس الزوجين، ويَبرز إليهم ما في ضمائرهما من الحب، والبغض، وإرادة الصحبة والفرقة، وموجبات ذلك ومقتضياته وما يزويانه عن الأجانب ولا يحبان أن يطلعوا عليه"(١).

ويعلل الجصاص(ت٣٧٠هـ) كون الحكمين من الأهل بقوله:" لئلا تسبق الظنة إذا كانا أجنبيين بالميل إلى أحدهما، فإن كان أحدهما من قبله، والآخر من قبلها؛ زالت الظنة، وتكلم كل واحد منهما عمن هو من قبله"(٢).

ثانيًا: شرط الأهل في الفقه الإسلامي

أجمع العلماء على بعث الحكمين من الأهل، لقوله تعالى:{فابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا} [النساء: ٣٥]، واتفقوا كذلك على جواز بعث الحكمين من غير الأهل عند عدم وجود الأهل، أو مع وجودهم لكن تعذر بعثهم لعدم توافر شروط الحكمين فيهم(٣).

واختلفوا حول بعث الحكمين من غير الأهل مع وجود الحكمين المؤهلين من الأهل، وتتوفر فيهما شروط الحكمين، وهذا هو محل النزاع في مسألة اشتراط الأهل في الحكمين.

القول الأول: لا يجوز بعث أجنبيين مع إمكان بعث حكمين من الأهل

وهو قول المالكية، ومقتضى قول الخرقي من الحنابلة، كما صححه ابن تيمية في الفتاوى الكبرى(٤). قال الدردير(ت١٢٠١هـ) المالكي:" بعث الحاكم أو من يقوم مقامه

---

(١) الزمخشري: أبو القاسم، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، (بيروت: دار الكتاب العربي، ط٣، ١٤٠٧هـ)، ٥٠٨/١.

(٢) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٣) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٤) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

حكمين، حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها (إن أمكن) ولا يجوز بعث أجنبيين مع الإمكان"[1].

وحجتهم الأدلة الآتية:

١ – عملًا بظاهر قوله تعالى: {فابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا} [النساء: ٣٥].

قال ابن تيمية:" وهذا أصح فإنه نص القرآن"[2].

وأجيب بأن القرابة ليست شرطًا، والأمر للاستحباب، وللارشاد[3].

٢ – الثقة بالأهل، وزوال سوء الظن، بخلاف الأجنبي[4].

وأجيب بأن الأجنبي قد يكون أوفى من الأهل[5].

٣ – لأن الولاية – من الأهل – مطلوبة في النكاح، وهو للجمع، فمن باب أولى أن تطلب للتحكيم، وهو للجمع والتفريق[6].

القول الثاني: جواز بعث الحكمين الأجنبيين مع وجود الأهل، وهو قول الجمهور من الحنفية، الشافعية، والحنابلة. فذهب الحنفية إلى أن:" الأولى أن يكون الحكمان من أهليهما كما ذكر الله تعالى، وإنما كان أولى؛ لأنهما أخبر بباطن أمرهما، وأشفق عليهما"[7].

---

(١) الدسوقي: محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (دار الفكر، د.ط، د.ت)، ٣٤٤/٢.

(٢) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٣) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٤) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٥) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٦) الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٣٩/٢.

(٧) ابن الهمام: كمال الدين، فتح القدير، (دار الفكر، د.ط، د.ت)، ٢٤٤/٤.

وقال الماوردي (ت٤٥٠هـ) من الشافعية:" اخترنا أن يكون الحكمان من أهل الزوجين، فإن كانا أجنبيين جاز"[١].

وقال ابن قدامة (ت٦٢٠ هـ) من الحنابلة:" والأولى أن يكونا من أهلهما؛ لأمر الله تعالى بذلك، ولأنهما أشفق وأعلم بالحال، فإن كانا من غير أهلهما جاز"[٢].

وحجتهم ما يأتي:

١ – الأمر في قوله تَعالى:{فابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا} [النساء: ٣٥] للاستحباب، والإرشاد للأصلح[٣]، فيجوز بعث الحكمين من غير الأهل.

وأجيب بأن ذلك خلاف ظاهر الآية، وأن الأمر يفيد الوجوب، ما لم تكن قرينة تفيد الاستحباب[٤].

٢ – رُوي أن رجلًا وزوجته اختصما، فترافعا إلى عمر رضي الله عنه، أحدهما من بني هاشم، والآخر من بني عبد شمس، فبعث ابنَ عباس، وعثمانَ بن عفان حكمين بين الزوجين، فرجعا ولم يصلحا، فقال لهما عمر: ما قصدتما وجه الله، فإن الله يقول: {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا}"[٥].

وجه الدلالة: قبيلة بني شمس هي قبيلة أحد الزوجين، وليس منها أحد من الحكمين.

الراجح:

---

(١) الماوردي: أبو الحسن، الحاوي الكبير، تحقيق: علي معوض، عادل أحمد (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/ ١٩٩٩م)، ٦٠٥/٩.

(٢) ابن قدامة: موفق الدين، المغني، ٣٢١/٧.

(٣) ابن قدامة، المغني، ٣١٢/٧.

(٤) النملة: عبد الكريم، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، (الرياض: مكتبة الرشد، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م)، ١٣/٣.

(٥) الدوري، عقد التحكيم، ص٤٥٢. نقله عن جواهر الأخبار بهامش البحر الزخار، ٩٠/٤، ولم أجد له أصلًا.

الراجح والله أعلم أن بعث الحكمين يكون واجبًا إذا لم يرض الزوجان بغيرهما، فإن استوى الأمر بالنسبة للزوجين فيكون بعث الحكمين من الأهل مستحبًا، وهو الأولى، وذلك لأن الفقهاء أجمعوا على رضا الزوجين بالحكمين، واختلفوا حول المدى الذي يحتاجه هذا الرضا، كما سيأتي تفصيله إن شاء الله في مطلب: الرضا بالحكمين (الفصل الثاني، المبحث الأول).

ثالثًا: شرط الأهل في قانون الأسرة القطري

أجاز قانون الأسرة القطري عدول القاضي عن الأهل إلى غيرهم، في المادة ١٣٠ الخاصة بالتفريق للضرر، ونصها: (يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما).

والواضح من نص القانون أنه قدم شرط الأهل في الحكمين، ولم يسمح بالعدول إلى غيرهم إلا عند تعذر وجود حكمين من الأهل قادرين على الإصلاح، والقانون بذلك يعتمد رأي المذهب المالكي، وليس المذهب الحنبلي المعتمد – رسميًا – من قانون الأسرة القطري، وقد تقدم قول الدردير:" ولا يجوز بعث أجنبيين مع الإمكان"، وهو نفس المعنى المستفاد من القانون في المادة ١٣٠.

الشرط الثاني: القدرة على الإصلاح

أولًا: شرط القدرة على الإصلاح في الفقه الإسلامي

لم ينص القرآن الكريم على شرط القدرة على الإصلاح، ولكن نُص على إرادة الإصلاح عند من رأى أن ذلك خاص بالحكمين، ويتضمن شرط القدرة على الإصلاح الكثير من الشروط الفقهية، ومن ذلك العقل، والبلوغ، والتكليف، والعدالة، وهي شروط متفق عليها بين الفقهاء.

جاء عند الحنفية في عموم شروط الوكالة:" فلا يصح توكيل مجنون، وصبي لا يعقل مطلقا، وصبي يعقل"[1].

---

(١) ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط٢، د.ت)، ١٤٠/٧.

وجاء عند المالكية:" ليس بنصراني ولا بعبد ولا صبي ولا امرأة ولا سفيه"[1].

وجاء عند الشافعية:" وَيشْتَرط فيهمَا ...اهتداء إِلَى الْمَقْصُود من بعثهما لَهُ"[2].

وجاء عند الحنابلة:" فإن الحكمين لا يكونان إلا عاقلين..."[3].

ثانيًا: شرط القدرة على الإصلاح في قانون الأسرة القطري

نص القانون على شرط القدرة على الإصلاح، ولم ينص على إرادة الإصلاح، ولا شك أن إرادة الإصلاح تختلف عن القدرة على الإصلاح، والحكمان إن كانا قادرين على الإصلاح – لكن ليست لديهما أو لأحدهما الإرادة الكافية في ذلك – فإن ذلك يؤثر سلبًا على المقصد من بعث الحكمين، لكن قد يصعب على القاضي معرفة الإرادة لأنها أمر خفي، إلا أن الحَكَم لو كان عدلًا فإن الغالب عليه إرادة الإصلاح. لذا فمن المقترح إضافة صفة العدل للحكمين.

نص المادة ١٣٠ في قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المادة المقترحة:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين **عدلين** من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

---

(١) مالك بن أنس، المدونة، (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م)، ٢٦٨/٢.

(٢) الشربيني، شمس الدين، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، (بيروت، دار الفكر، د.ط، د.ت)، ٤٣٤/٢.

(٣) ابن قدامة: موفق الدين، المغني، (مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ/١٩٦٨م)، ٣٢١/٧.

الشرط الثالث: الذكورة

أولًا: شرط الذكورة في الفقه الإسلامي

عمل المرأة بالقضاء أو التحكيم مسألة اشتهر فيها الخلاف وقُتلت بحثًا، والذي لا شك فيه أن التحكيم أخف وطأة على المرأة من القضاء، وقد اختلف الفقهاء حول عمل المرأة بالتحكيم على ثلاثة أقوال:

القول الأول: جواز تحكيم المرأة:

وهو قول الحنفية، واستدلوا بما يأتي:

١ – فعل الصحابة رضي الله عنهم:

قال الزيلعي(ت٧٦٢هـ) من الحنفية:"...ولنا ما روي أن عمر وعليًا – رضي الله عنهما – أجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح، والفرقة، ولأنها حجة أصلية لا ضرورية، والأصل فيها القبول"[١].

٢ – الذُّكورة – عند الحنفية – لا تشترط إلا فيما لا تجوز فيه شهادة المرأة، وشهادتها لا تجوز في الحدود والقصاص، ومن ثم يُفهم أن الحنفية يجيزون قضاء وتحكيم المرأة في النزاع بين الزوجين[٢].

القول الثاني: عدم جواز تحكيم المرأة

وهو الأصح عن الشافعية، ومذهب للحنابلة. قال الماوردي (ت٤٥٠هـ)، والشيرازي (ت٦٤٧هـ) باشتراط الذكورة سواء على القول بأنهما حكمان، أو وكيلان. فقال الماوردي عن شروط الحكمين:" أحدها أن يكونا رجلين فإن كانا أو أحدهما امرأة لم يجز... وإنما

---

(١) الزيلعي: فخر الدين، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (القاهرة: المطبعة الأميرية، ط١، ١٣١٣هـ)، ٢٠٩/٤.

(٢) انظر: الكاساني: علاء الدين، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م) ٣/٧.

اعتبرنا هذه – الذكورة – على القولين معًا؛ لأنهما إن كانا حاكمين فلابد من اعتبار هذه الشروط في الحاكم، وإن كانا وكيلين فقد اقترن بوكالتهما ولاية اختيار الحاكم لهما، ولا يصح فيمن رد الحاكم إليه نظر إلا أن يكون بهذه الصفات"[١].

أما الحنابلة فلم يجيزوا تحكيم المرأة على كل حال، كما في المغني:" ولنا قول النبي – صلى الله عليه وسلم –:«ما أفلح قوم ولُّوا أمرهم امرأة»[٢]. ولأن القاضي يحضر محافل الخصوم والرجال، ويحتاج فيه إلى كمال الرأي، وتمام العقل، والفطنة، والمرأة ناقصة العقل، قليلة الرأي، ليست أهلا للحضور في محافل الرجال"[٣].

القول الثالث: جواز تحكيم المرأة بشرط رضا الزوجين:

وهو قول فقهاء المالكية، فقالوا ببعث المرأة الأمينة، إذا رضي بها الزوجان، واتفقا عليها، أو إذا أشكل الأمر على الحكمين. قال أصبغ (ت٢٢٥هـ) وأشهب (ت٢٠٤هـ) من المالكية:" إن حَكَما بينهما امرأة فحكمها ماض"[٤]. أي إذا حكمت بين الزوجين برضاهما ومن قِبَلهما.

قال ابن عليش المالكي(ت١٢٩٩هـ):" وأنكر أبو لبابة الأمينة، وقال: لا يقضى بذلك إلا أن يتفق الزوجان عليها"[٥].

الرأي الراجح:

---

(١) الماوردي، الحاوي الكبير، مرجع سابق، ٦٠٤/٩.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه، باب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى كسرى، ٦/٨، رقم الحديث: ٤٤٢٥. ونصه:" عن أبي بكرة، قال: لقد نفعني الله بكلمة سمعتها من رسول الله صلى الله عليه وسلم أيام الجمل، بعد ما كدت أن ألحق بأصحاب الجمل فأقاتل معهم، قال: لما بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أهل فارس، قد ملكوا عليهم بنت كسرى، قال: «لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة».

(٣) ابن قدامة، المغني، ٣٦/١٠.

(٤) المواق: التاج والإكليل، مرجع سابق، ١١٣/٦.

(٥) المالكي: محمد بن عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، (دار المعرفة، دط، دت)، ١٨/٢.

لعل الراجح أن يكون بعث الحكمين على ترتيب الأولويات، قياسًا على ترتيبها في الشهادة، في قوله تعالى:" {وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ } [البقرة: ٢٨٢]، فإذا لم يجد القاضي حكمين رجلين أهلين للتحكيم، ووجد من النساء الآهلة لذلك؛ فلا بأس من تحكيم المرأة العاقلة الرشيدة، واحدة فأكثر، لكن لا تُبعث المرأة حال وجود الرجلين الحكمين الأهلين لذلك، لأن الله تعالى قدم الرجال في الشهادة وهي أدنى من الحكم، فالشاهد إنما يسرد ما رأى أو سمع، أما الحكم فيحتاج إلى إعمال العقل والتحقيق والاستنباط، كما يرى الباحث أنه إذا لم يجد القاضي إلا حكمًا واحدًا من الرجال وكان أهلًا، فيبعث وحده ابتداءً، فإن أعوزه الحل، فلا بأس بأن يعينه القاضي بالمرأة العاقلة الرشيدة، والفقهاء أجازوا إرسال الواحد، قال القرطبي (ت٦٧١هـ):" ويجزئ إرسال الواحد؛ لأن الله سبحانه حكم في الزنى بأربعة شهود، ثم قد أرسل النبي، صلى الله عليه وسلم، إلى المرأة الزانية أُنيسًا وحده وقال له:" إن اعترفت فارجمها"[1].

ثانيًا: شرط الذكورة في قانون الأسرة القطري

لم يشترط القانون القطري – في سائر مواده – كون الحكمين رجلين، وخاصة المادة ١٣٠ التي نصت على بعث الحكمين حال استمرار الشقاق بين الزوجين.

نص المادة ١٣٠ في قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

وهو ما يمكن تفسيره بأنه يترك مجالًا لتحكيم المرأة في النزاع بين الزوجين، والقانون القطري إذ لم يشترط الذكورة في الحكمين؛ مما يعني أنه أخذ بالرأي الفقهي الذي يجيز تحكيم المرأة، أو أراد أن يترك المجال رحبًا أمام القاضي، فلا يُضَيّق عليه، أو أن القانون أهمل النص

(١) تفسير القرطبي، ١٧٨/٥.

على تحكيم المرأة لأن غالب التحكيم يكون من الرجال، لكن الأَولى أن يُنص على ذلك حتى لا يكون القانون شديد الإجمال.

وعليه فمن المقترح ادخال تعديل على مادة القانون رقم (١٣٠) على النحو الآتي:

المادة ١٣٠ في قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المادة ١٣٠ المقترحة:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين عدلين من أهليهما – **وَامرأةٌ رشيدة عند الحاجة** – ممن يُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

الشرط الرابع: التعدد

أولًا: شرط التعدد في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء حول اشتراط التعدد في الحكمين على ثلاثة أقوال:

القول الأول: وجوب التعدد

وهو الأصح عن الشافعية. قال الرملي[1](ت١٠٠٤هـ):" فلا يكفي حكم واحد بل لا بد من اثنين ينظران في أمرهما بعد اختلاء حكم كل به ومعرفة ما عنده"[(١)]. واستدلوا بأن

(١) محمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرملي: فقيه الديار المصرية في عصره، ومرجعها في الفتوى. نسبته إلى الرملة (من قرى المنوفية بمصر) ومولده، ووفاته بالقاهرة. وليَ إفتاء الشافعية. وجمع فتاوى أبيه. وصنف شروحا وحواشي كثيرة، منها: عمدة الرابح، وغاية البيان في شرح زبد ابن رسلان وغاية المرام في شرح شروط الإمامة لوالده، ونهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، وفتاوى شمس الدين الرملي. عن الزركلي: خير الدين، الاعلام، (دار العلم للملايين، ط١٥، ٢٠٠٢م)، ٧/٦.

شرط التعدد منصوص عليه بقوله تعالى:{وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥]، فقوله تعالى: (حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا) فيه دلالة على العدد وهو اثنان.

القول الثاني: جواز إرسال الواحد:

وهو القول المعتمد عند المالكية، قال ابن العربي:" يُجزىء إرسال الواحد، لأن الله سبحانه حكم في الزنا بأربعة شهود، ثم قد" أرسل النبي – صلى الله عليه وسلم – إلى المرأة الزانية، أُنيسًا، وقال له: إن اعترفت فارجمها"[٢].

وأجيب بأن الرسول صلى الله عليه وسلم أرسل أنيسًا لأخذ الاعتراف وليس للتحكيم، كما ان الاعتراف يختلف عن الشهادة، فالاعتراف سيد الأدلة[٣].

الراجح:

لعل الراجح هو وجوب التعدد عملًا بنص القرآن، ولأن ذلك أوثق وأعدل. فإن لم يجد القاضي حكمين – وهو نادر – بَعث حكمًا واحدًا.

ثانيًا: شرط التعدد في قانون الأسرة القطري

ورد اشتراط التعدد في قانون الأسرة القطري في المادتين (١٣٠، ١٣٢)، حيث نص في المادة ١٣٠ على كونهما حكمين، أي أكثر من واحد. ونص في المادة ١٣٢ على حق القاضي في أن يعين حكمًا ثالثًا.

المادة ١٣٠في قانون الأسرة القطري: (إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

---

(١) الرملي: شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (بيروت، دار الفكر، طبعة أخيرة عن الشاملة، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، ٣٩٢/٦.

(٢) ابن العربي، أحكام القرآن، مرجع سابق، ٥٤٣/١.

(٣) الدوري، عقد التحكيم، ص٥٠٧.

المادة ١٣٢ في قانون الأسرة القطري:

(للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقًا لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجددًا، أو ضم إليهما حكمًا ثالثًا).

ويقترح الباحث إضافة عبارة (أو حكمًا واحدًا) إلى نص المادة ١٣٠ على النحو الآتي:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين عدلين من أهليهما، **أو حكمًا واحدًا** – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن يُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

الشرط الخامس: أن يكونا فقيهين بأمور الإصلاح والتحكيم

اختلف الفقهاء في اشتراط كون الحكمين فقيهين ومن أهل الاجتهاد، على قولين:

القول الأول: اشتراط الفقه والاجتهاد في الحكمين:

وهو قول المالكية، وذهب إليه أيضا الشافعية في أحد الوجهين، والحنابلة في أحد القولين.

١ – قال الإمام مالك (ت١٧٩هـ):" إذا حكم غير أهل الحكومة والرأي، كان على غير وجه الإصلاح"[(١)].

٢ – وقال الدردير[٢](ت١٢٣٠هـ):"وبطل حكم غير العدل....وحكم (سفيه) (و) حكم (امرأة وغير فقيه بذلك) أي بأحكام النشوز"[(٣)].

---

(١) المدونة، ٣٦٨/٢.

(٢) الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد بن أبي حامد العدوي المالكي الشهير بالدردير، ولد ببني عدي سنة ١١٢٧ وحفظ القرآن، وحضر دروس العلماء، وله مؤلفات منها شرح مختصر خليل، أقرب المسالك لمذهب مالك، ورسالة في متشابهات القرآن، وغير ذلك، توفي سنة ١٢٣٠هـ. عن الجبرتي: عبد الرحمن حسن، تاريخ عجائب الآثار في التراجم والاخبار، (بيروت: دار الجيل، دط، دت)، ٣٣/٢.

(٣) الدردير، الشرح الكبير، ٣٤٤/٢.

٣ – وقال الشربيني(ت٩٧٧هـ):" ويشترط في الحكمين التكليف، والإسلام، والحرية، والعدالة، والاهتداء إلى المقصود لما بعث إليه"[١].

٤ – وقال المرداوي(ت٨٨٥هـ):" يشترط أن يكونا عالمين بالجمع والتفريق"[٢].

واحتجوا بأن الحكمين حاكمان، فوجب أن يكونا فقيهين، فإن ذلك من شرائط الحكم[٣].

القول الثاني: عدم اشتراط الفقه والاجتهاد في الحكمين:

وهو قول الحنفية، والشافعية في الوجه الآخر، والحنابلة في القول الثاني.

١ – قال ابن الهمام (ت٨٦١هـ) من الحنفية:" والحكمان إنما بعثا للصلح، وليعلما ظلم الظالم منهما؛ فينكرا عليه ظلمه، فإذا لم يقبل أعلما الحاكم ليدفع ظلمه، فالحكمان شاهدان في حال، ومصلحان في حال؛ إذا فوض الأمر إليهما"[٤].

٢ – وقال الماوردي (ت٤٥٠): "وإن قلنا: إنهما يجريان مجرى الوكيلين جاز ألا يكونا من أهل الاجتهاد؛ لأن وكالة العامة جائزة"[٥].

٣ – وقال ابن قدامة (ت ٦٢٠هـ): "وإن كانا وكيلين جاز أن يكونا عاميين أو عبدين لأن توكيلهما جائز"[٦].

واحتجوا بأن الحكمين إنما دخلا للإصلاح، وإعلام الحاكم بالحال، وهذا لا يحتاج إلى كونهما فقيهين.

---

(١) الشربيني، مغني المحتاج، ٢٦١/٣.

(٢) المرداوي، الإنصاف، ٣٨٠/٨.

(٣) المرداوي، الإنصاف، ٣٨٠/٨.

(٤) ابن الهمام: كمال الدينِ، فتح القدير، (دار الفكر، د.ط، د.ت) ٢٤٥/٤.

(٥) الماوردى، الحاوى الكبير، ١٤٢٦/٩.

(٦) الكافي في فقه ابن حنبل، ١٣٩/٣.

- **الترجيح:**

الغالب على الحكمين في إجراءات التقاضي الحالية أنهما يبعثان من قبل القاضي أو المحكمة، وعليه فالراجح ضرورة أن يبعث القاضي من عنده عِلمٌ بأحكام الحقوق والواجبات، بل إن الأمر يتطلب الآن – في نظر الباحث – أن يكون لدى الحكمين فقه في القضايا المعاصرة والنوازل الحادثة في شقاق الزوجين، فمثلًا لو كان الشقاق بين الزوجين بسبب رغبة الزوجة في عمل مواقع تواصل اجتماعية على الأنترنت، فما حكم ذلك؟ وهل للزوج أن يمانع؟ أما إن توقف الشقاق على تدخل الأهل، ولم يصل إلى دور القضاء، فلا يكلف الله نفسًا إلا وسعها، بحيث لا يُكَلف الزوجان البحث عن العالم أو الفقيه، ولكن يجتهدا، أو يجتهد الأهل في بعث الأصلح والأكثر عقلًا ومشورةً.

ومن جهة أخرى فإن الأمر يتوقف على طبيعة الخلاف، والشقاق، وأسبابه، ومدى تعمقه أو سطحيته، فإن تبين للقاضي تعقد النزاع وتشابك الأسباب، فمن الضروري أن يبعث الحكمين الفقيهين.

والبحث يتجه في دراسته التطبيقية إلى ضرورة حصول المحكَّمين على دورات متخصصة في التحكيم، يحاضر فيها قضاة متخصصون في قضايا الأسرة.

موقف قانون الأسرة القطري

اكتفى قانون الأسرة القطري باشتراط كون الحكمين ممن يتوسم فيهما القاضي القدرة على الإصلاح، وهو شرط مجمل، يدخل فيه العلم والخبرة والفقه، لكن الباحث يرى أن ترك أمور كثيرة بلا نص، ولتقدير القاضي وحده؛ قد يكون عيبا في إحكام القانون وسلطتة على القاضي ذاته، فالقاضي لا يكون مشرعًا، وإنما عاملًا، وناظرًا، بمقتضى التشريع.

توضيح واستدراك:

أولاً: توضيح:

من الملاحظ أن قانون الأسرة القطري لم يُفصّل في شروط الحكمين بالقدر الكافي، ولكنه تعرض لذلك من خلال المادة ١٣٠ الخاصة بالتفريق للضرر على النحو الآتي:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

فنصت المادة القانونية على شرط كونهما حكمين – أي أكثر من واحد – ودون تحديد للجنس بما يترك مجالًا لتحكيم المرأة، وأن يكونا من الأهل، ثم اشترط القدرة على الإصلاح. ثم اكتفى القانون بذلك، مما يراه الباحث تقصيرًا في تناول الحد الأدنى من شروط الحكمين، إلا أنه يمكن دفع التقصير بالاستناد إلى مادة قانونية أخرى في قانون الأسرة القطري، وهي المادة رقم (٣) ونصها:

(فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون، يعمل بالرأي الراجح من المذهب الحنبلي، ما لم تر المحكمة الأخذ بغيره، لأسباب تبينها في حكمها. وإذا لم يوجد رأي راجح في المذهب الحنبلي لواقعة لم يرد بشأنها نص خاص في هذا القانون، طبق القاضي ما يراه ملائماً من آراء المذاهب الأربعة، وإذا تعذر ذلك، طبق القواعد الفقهية العامة في الشريعة الإسلامية)

وبذلك يمكن للقاضي الاستناد إلى هذه المادة في تحري المزيد من شروط الحكمين مما نص عليه مذهب الإمام أحمد، أو غيره من المذاهب.

ثانياً: استدراك:

قانون الأسرة القطري ذكر التحكيم بين الزوجين في المادة ١٢٢ الخاصة بقانون الخلع، ولم يذكر معها شروط الحكمين رغم أنها أسبق في الورود من حيث ترتيب مواد القانون، بينما نص على شروط للحكمين في المادة ١٣٠ الخاصة بالتفريق للضرر، وهي متأخرة في الورود، ومعلوم أن تأخير البيان عن وقت الحاجة لا يجوز، فإن كان القاضي في بعثه الحكمين للفصل في قضايا الخلع سيحتاج إلى معاينة شروط الحكمين في المادة ١٣٠، فأولى أن تنص المادة ١٢٢ على صفات أو شروط الحكمين بما يناسبها، أو جعل مواد الخلع تالية على مواد الشقاق والضرر.

وعليه فمن الضرورة أن ينص القانون على شروط للحكمين في المادة ١٢٢ بما يناسب مقامها. لأن كلا من المادتين يحتاج إلى ذكر الشروط بما يناسب حاجته. والشروط المذكورة في المادة ١٣٠ قد لا تفي بحاجة المادة ١٢٢ الخاصة بالخلع. وعليه فمن المقترح تعديل المادة ١٢٢ من قانون الأسرة القطري الخاصة بالتحكيم في قضايا الخلع.

المادة ١٢٢ في قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما).

المادة ١٢٢ المقترحة:

(إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين **عدلين، أو حكماً واحداً – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن تُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح** لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما).

المطلب الثاني: طبيعة عمل الحكمين:

الأصل في الحكمين أن يرسلا برضى الزوجين[1]، ولا يجبران عليه، وذلك لأن العصمة في يد الزوج والمال حق للمرأة، كما أن المقصد الأول من عمل الحكمين هو التوفيق بين الزوجين ما أمكن والسعي لإعادة الحياة بينهما، وعليهما تحري أسباب الخلاف والوقوف على ما يشكو منه كل من الزوجين من صاحبه؛ لأن الله تعالى قال: {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا} [النساء: ٣٥]. فالتفريق ليس هو المقصود الأول من التحكيم، وإنما المقصود هو إصلاح ذات البين بكل وجه لأجل الألفة وحسن العشرة.

(١) المرداوي: علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٣٨٠/٨.

"إن الحكم من أهل الزوج يخلو به ويقول له: أخبرني بما في نفسك، أتهواها أم لا، حتى أعلم مُرادك؟ فإن قال: لا حاجة لي فيها، خذ لي منها ما استطعت، وفرِّق بيني وبينها، فيعرف أن من قِبَله النشوز. وإن قال: إني أهواها فأرضِها من مالي بما شئت، ولا تفرق بيني وبينها، فيُعلم أنه ليس بناشز. ويخل ولي المرأة بالمرأة، ويقول لها: أتهوين زوجك أم لا؟، فإن قالت: فرق بيني وبينه، وأعطه من مالي ما أراد، فيُعلم أن النشوز من قِبلها. وإن قالت: لا تفرق بيننا، ولكن حُثَّه على أن يزيد في نفقتي، ويحسن إليّ، علم أن النشوز ليس من قبلها. فإذا ظهر لهما الذي كان النشوز من قبله، يُقبلان عليه بالعِظة، والزجر، والنهي، فذلك قوله تعالى: (فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها"[1].

والقانون في المادة (١٣١)، أوجب على الحكمين تقصي أسباب الشقاق وبذل الجهد للإصلاح بين الزوجين[2].عليهما أن يقدما تقريرًا بنتيجة مساعيهما متضمنًا مدى إساءة كل من الزوجين – أو أحدهما – للآخر مشفوعًا برأيهما.

المادة ١٣١:

(على الحكمين تقصي أسباب الشقاق وبذل الجهد للإصلاح بين الزوجين. ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريراً عن مساعيهما متضمناً مدى إساءة كل من الزوجين أو أحدهما للآخر مشفوعًا برأيهما).

فالقانون بذلك أوجب على الحكمين أمرين:

أحدهما: بذل المساعي للصلح وبذل الجهد فيه.

ثانيهما: تقديم تقرير بهذه المساعي وظروف ما جرى في جلسات التحكيم، ثم إبداء رأيهما فيما شاهداه وما سمعاه في مجلس أو مجالس الصلح.

ورأي الحكمين هنا يكون على أساس ما جرى أمامهما في مجلس التحكيم – فإن رأيا التطليق أشارا إليه، وإن رأيا عدم التطليق فعليهما أن يبينا ذلك، ومؤدى هذا أمران[1]:

---

(١) القرطبي: شمس الدين، تفسير القرطبي، مرجع سابق، ١٧٦/٥.

(٢) الجندي: أحمد نصر، شرح قانون الأسرة القطرية، (القاهرة: دار شتات للنشر، دط، ٢٠١٠م)، ص٢٣٠.

أولاً: اختيار الحكمين وتعيين القاضي لهما ليس كافيًا لإثبات الضرر الذي تدعيه الزوجة؛ لأن القانون حملهما أعمالًا كثيرة واحتمال قيامهما بما أسند إليهما أو فشلهما قائم.

الثاني: اختيار الحكمين وتعيين القاضي لهما لا يغل سلطة القاضي عن النظر في موضوع النزاع، أو ما صدر من قرارات من قبل الحكمين، فهو – أي القاضي – يعتمد قراراهما أو يعين غيرهما أو يضم إليهما ثالثًا.

(١) الجندي، شرح قانون الأسرة القطرية، ٢٣١.

المبحث الثاني: بعث الحكمين: حكمه وأسبابه وشروطه

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: حكم بعث الحكمين

المطلب الثاني: أسباب بعث الحكمين

المطلب الثالث: شروط بعث الحكمين

المطلب الأول: حكم بعث الحكمين

ونتناول هذا الحكم في الفقه ثم في القانون.

أولاً: حكم بعث الحكمين في الفقه الإسلامي

اختلف الفقهاء في حكم بعث الحكمين؛ فقال بعضهم: إنه واجب. وقال بعضهم: إنه مندوب. قال رشيد رضا (ت ١٩٣٥):" واختلف الفقهاء حول حكم بعث الحكمين إلى فريقين، فريق يقول بوجوبه، وفريق يقول بندبه"(١).

القول الأول: وجوب بعث الحكمين

وهو قول جمهور الفقهاء والمفسرين وقد نص عليه فقهاء المالكية، والشافعية. فيرى المالكية، والشافعية في قول، وأحمد بن حنبل في إحدى الروايتين أن مهمة الحكمين إيجاد حل للشقاق الواقع بين الزوجين، فإن تم الصلح بينهما والتوفيق وإلا فرقا بينهما. لأنه لا يجوز ترك زوجين نشب الشقاق بينهما وتعذر عليهما الإصلاح دون علاج، ولا علاج بعد هذه المحاولات إلا التفريق بينهما(٢).

قال الرملي (ت١٠٠٤هـ):" فإن اشتد الشقاق أي الخلاف بعث القاضي وجوبا... وهو من الفروض العامة على القاضي"(٣).

---

(١) رضا: محمد رشيد، تفسير المنار، (الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٠)، ٦٥/٥.

(٢) ينظر: ابن قدامة، المغني، ٢٦٤/١٠. الخرشي على مختصر خليل، ٤٠/٩. ومغني المحتاج ٢٦١/٣.

(٣) الرملي، نهاية المحتاج، ٣٩٢/٦.

ويقول ابن العربي (ت٥٤٣هـ)"على الحاكم بعث الحكمين إذا علم بالشقاق بين الزوجين حتى لو لم يترافعا إليه؛ لأن ما يضيع من حقوق الله أثناء ما ينتظر رفعهما إليه لا جبر له"[١].

وقال الحطاب (ت٩٥٤هـ): "إذا اختلف الزوجان وخرجا إلى ما لا يحل من المشاتمة والوثوب، كان على السلطان أن يبعث حكمين ينظران في أمرهما وإن لم يترافعا ويطلبا ذلك منه، ولا يحل له أن يتركهما على ما هما عليه من الإثم وفساد الدين"[٢].

- **أدلة القائلين بالوجوب**

الدليل الأول: قول الحق تعالى: {فابعثوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا} [النساء: ٣٥].

وجه الدلالة: قوله تعالى (فابعثوا) أمر يدل على الوجوب، لعدم وجود قرينة تصرفه عن الوجوب إلى الاستحباب.

يقول ابن عاشور(ت١٣٩٣هـ) في التحرير والتنوير:" والآية دالة على وجوب بعث الحكمين عند نزاع الزوجين النزاع المستمر المعبر عنه بالشقاق"[٣].

وفي تفسير المنار لرشيد رضا (ت١٣٥٤هـ):" وظاهر الأمر أن هذا التحكيم واجب".

وقال الشربيني (ت١٥٧٠): " فإن اشتد الشقاق بعث القاضي حكماً من أهله وحكماً من أهلها لينظر في أمرهما... الآية {وإن خفتم شقاق بينهما}، والخطاب فيها للحكام وقيل للأولياء والبعث واجب"[٤].

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن، ٤٢٧/١.

(٢) الحطاب: شمس الدين، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر، ط٣، ١٤٢١هـ/ ١٩٩٢م)، ١٧/٤.

(٣) ابن عاشور: محمد الطاهر، التحرير والتنوير، (تونس: الدار التونسية للنشر، د.ط، ١٩٨٤م)، ٤٦/٥.

(٤) الشربيني، مغني المحتاج، ٢٦١/٣.

الدليل الثاني: من واجب القاضي دفع المظالم، وما لم يتم الواجب إلا به فهو واجب.

يقول الشافعي في الأم:" فإذا ارتفع الزوجان المخوف شقاقهما إلى الحاكم؛ فحق عليه أن يبعث حكما من أهله، وحكما من أهلها، من أهل القناعة، والعقل؛ ليكشفا أمرهما، ويصلحا بينهما إن قدرا"(١).

جاء في التاج والإكليل للعبدري(ت٨٩٧هـ):" على السلطان أن يبعث حكمين ينظران في أمرهما، وإن لم يرتفعا ويطلبا ذلك منه فلا يحل أن يتركهما على ما هما عليه من المآثم وفساد الدين"(٢).

القول الثاني: استحباب بعث الحكمين

وهو وجه[٣] للشافعية، وهو قول الروياني، ذكره النووي في روضة الطالبين:" قال البغوي: عليه بعثهما، وظاهره الوجوب، وحجته الآية. وقال الروياني[٤]: يستحب"(٥). قال الأذرعي:" ولم أر من حكى عن الشافعي استحباب البعث غير الروياني"(٦).

ولم يقف الباحث على كلام للحنفية في بعث الحكمين سواء بالوجوب أو الاستحباب.

---

(١) الشافعي: محمد بن إدريس، الأم، (بيروت، دار المعرفة، د.ط، ١٤١٠هـ/١٩٩٠م)، ٢٠٨/٥.

(٢) العبدري: محمد بن يوسف، التاج والإكليل، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦هـ/ ١٩٩٤م)، ٢٦٤/٥.

(٣) وجه مفرد أوجه، وتعني في المذهب الشافعي أقوال أصحاب الشافعي المنتسبين لمذهبه، ويخرجونها على أصوله، ويستنبطونها من قواعده، ويجتهدون في بعضها. عن النووي، المجموع شرح المهذب، ٦٥/١.

(٤) القاضي أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الطبري الشافعي، ولد سنة ٤٢٥هـ، في بلدة رويان من أعمال طبرستان، برع في الفقه، وصنف التصانيف الباهرة، وقتل سنة ٥٠١هـ. عن الذهبي: شمس الدين، سير أعلام النبلاء، ٢٦١/١٩ – ٢٦٢.

(٥) النووي: روضة الطالبين، ٣٧١/٧.

(٦) السنيكي: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري (ت٩٢٦هـ)، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، (دار الكتاب الإسلامي، د.ط، د.ت)، ٢٤٠/٣.

● **أدلة القائلين بالاستحباب**

١. قالوا: إن الأصل في الأمر الاستحباب.وهو مذهب بعض الشافعية، وكثير من المعتزلة، منهم أبو هاشم المعتزلي[١]، واختاره بعض الفقهاء[٢].

٢. ظهور الأمر بالبعث في الآية للإرشاد[٣].

٣. أن بعث الحكمين من الأمور الدنيوية التي لا يظهر إرادة الوجوب منه سبحانه وتعالى فيها[٤].

- الترجيح

الراجح وجوب بعث الحكمين لوجوه عدة:

١ – الأمر في الآية الكريمة (فابعثوا)، وأنه يفيد الوجوب، كما هو الراجح في الأصل عند جمهور الاصوليين[٥].

٢ – على أمل أن يُثمر التحكيم جمعًا بمعروف أو تسريحًا بإحسان، ودفع الضرر عن الزوجين واجب، وما لا يندفع الضرر إلا به فهو واجب.

٣ – أثر عليّ، رضي الله عنه، وإلزامه الزوجين بقبول التحكيم[٦] ، وكون أحدهما لم يعترض؛ لفهمه أن ذلك لا يُرد مع استمرار الشقاق. وأنه لما تصالحا لم يُلزما بالتحكيم. والله تعالى أعلم.

---

(١) الدوري: عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٤٣٣. ونقله عن: محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٤، ١٩٩٢م).

(٢) الدوري: عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٤٣٣. ونقله عن: محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٤، ١٩٩٢م).

(٣) الدوري: عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٤٣٣. ونقله عن: محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٤، ١٩٩٢م).

(٤) الدوري، عقد التحكيم، ص٤٣٣.

(٥) انظر: السرخسي: محمد بن أحمد، أصول السرخسي، (بيروت: دار المعرفة، د.ط، د.ت)، ١/١٦.

(٦) سبق تخريجه، الدارقطني، باب المهر ٤/٤٥١.

ثانيا: بعث الحكمين في قانون الأسرة القطري

نص قانون الأسرة القطري على أن يبعث القاضي حكمين، أو يعينهما حال استمرار الشقاق بين الزوجين في المادة ١٢٢ الخاصة بالخلع، والمادة ١٣٠ الخاصة بالتفريق للضرر.

نص المادة ١٢٢:" إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما".

نص المادة ١٣٠:" إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم".

ويفهم من صيغة القانون في المادتين، أن ذلك يحمل على الوجوب لا الجواز، وعليه فإن القانون القطري أخذ بالراجح؛ إذ أوجب على القاضي بعث الحكمين إذا اشتد الشقاق بين الزوجين.

المطلب الثاني: أسباب بعث الحكمين

جعل الله سبحانه وتعالى خوف الشقاق بين الزوجين سببًا لبعث الحكمين، وذلك في قوله تعالى:{وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥].

وقد تناول الفقهاء، والمفسرون أسباب بعث الحكمين بعبارات متقاربة، فقالوا ببعث الحكمين:

١ –" إذا كان النفور من الزوجين"[١]،"ومشاقة كل واحد منهما صاحبه، وهو إتيانه ما يشق عليه من الأمور"[٢].

٢ –" نشوز الزوجة وتركها أداء حق الله عليها الذي ألزمها الله لزوجها. وأما من الزوج، فتركُه إمساكها بالمعروف أو تسريحها بإحسان"[٣].

٣ –"إذا خرجا في المشاقة إلى قبيح الأفعال، من التضارب، وإلى قبيح الأقوال من المشاتمة. وهو في معنى قول الشافعي رحمه الله:" وصارا من القول والفعل إلى ما لا يحل لهما، ولا يحسن، وتماديا؛ بعث الإمام حكمًا من أهله وحكمًا من أهلها"[٤] .

ومن الأسباب المعاصرة اختلاف الزوجين على خروج الزوجة للعمل، واستكمال دراستها، وعمل مواقع تواصل أو حسابات خاصة على الأنترنت، وتكوين مجموعات أو الاشتراك فيها...الخ

- **أسباب بعث الحكمين في قانون الأسرة القطري**

جاء في نص المادة ١٣٠:" إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم".

ويؤخذ من نص المادة أن أسباب بعث الحكمين تنحصر في سببين:

١ – استمرار الشقاق بين الزوجين.

٢ – تعذر الإصلاح

إذن فقانون الأسرة القطري ينص على أن بعث الحكمين إنما يكون حال استمرار الشقاق، واستمرار الشقاق يعني أن الشقاق وقع ومازال مستمراً، وبعث الحكمين الآن ليس

---

(١) ابن كثير: تفسير القرآن العظيم، ٢٥٩/٢.

(٢) الطبري: محمد بن جرير، جامع البيان في تأويل القرآن، ٣١٨/٨.

(٣) الطبري، جامع البيان، ٣١٩/٨.

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير، ٦٠١/٩.

لخوف وقوع الشقاق، بل لعلاج الشقاق الحاصل بالفعل. بينما الآية الكريمة تنص على خوف حصول الشقاق ووقوعه، لذا من المقترح تعديل المادة ١٣٠ على النحو الآتي:

- **المادة ١٣٠ في قانون الأسرة القطري:**

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

- **المادة المقترحة:**

(إذا لم يثبت الضرر **وخيف الشقاق بين الزوجين أو استمراره؛** يعين القاضي للإصلاح أو للفصل في النزاع بينهما – حكمين عدلين من أهليهما أو حكمًا واحدًا – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن يُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المطلب الثالث: شروط بعث الحكمين

الشرط الأول: أن يكون الإضرار من الزوج للزوجة:

لو رجعنا إلى كتب الفقه؛ فإن المالكية جعلوا إضرار أحد الطرفين بالآخر؛ سببًا لطلب التفريق[1]، وعليه فإذا ما تضرر الزوج من زوجته فمن حقه أن يطلب التفريق، وهو ما يختلف عن حق التطليق، لأن الأول لا يتحمل الزوج فيه تبعات الطلاق إذا استطاع أن يثبت تضرره.

لكن قانون الأسرة القطري في المادة (١٣٠) نص على أن دعوى الضرر لا تقبل إلا من الزوجة، فماذا لو كان الضرر واقع على الزوج، ويريد رفع النزاع إلى القاضي طلباً للإصلاح أو للتحكيم؟!

---

(١) انظر: الحطاب: شمس الدين، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م)، ١٦/٤.

قد يجيب البعض على هذا السؤال بتساؤل: لماذا يلجأ الزوج إلى القضاء، وبيده أن يطلق، خلاف الزوجة، فليس بيدها ان تطلق فتفارق؟

والجواب هو أن ترك الرجل الطلاق ولجوؤه إلى التقاضي؛ فلكيلا تضيع حقوقه الشرعية، ولئلا يُلزم بواجبات لا تَلْزَمهُ شرعًا ولا قانونًا، من مؤخر ونفقة، ولقناعته أيضا أنه متضرر وليس متسببًا في الضرر، كما تترك المرأة المخالعة وتلجأ إلى القضاء؛ لكيلا تضيع حقوقها الشرعية بالخلع، ولقناعتها أنها متضررة، لا متسببة في الضرر. فالشرع فرض لكلٍ حقوق وواجبات، وعلى الطرف المتضرر أن يلجأ للتقاضي حفاظًا على حقوقه الشرعية، ويستوي في ذلك الرجل والمرأة. لكن قانون الأسرة القطري أعطى المرأة حق التضرر من الرجل، ولم يعط الرجل حق التضرر من المرأة، والقرآن نص على إمكانية وقوع الشقاق من الطرفين لا من طرف الزوج وحده، في قوله تعالى (وإن خفتم شقاق بينهما)، وليس(منها)، ثم إن الرجل قد يريد اللجوء للقضاء لأجل الإصلاح، وحفاظًا على الأسرة من الضياع، فليس كل لجوء إلى القضاء هدفه تعزيز الخصومات، وتأجيج العداوات، وهذه وتلك قد تهون بالتحكيم الرشيد السديد.

والقانونيون في غزة فلسطين انتبهوا لهذه المسألة، وأن ثمة ظلم يقع على الزوج من قصر حق التضرر على الزوجة وحدها، فسارعوا إلى تعديل القانون ليصبح من حق الزوجين التضرر لا الزوجة وحدها، ففي عام ٢٠١٦م؛ قُبلت أول قضية تضرر من زوج ضد زوجته، وأكد الدكتور سعيد أبو الجبين – عضو المحكمة العليا الشرعية، والمفتش العام للمحاكم الشرعية بغزة – أن القضاء الشرعي أصدر تعميمًا قضائيًا يحق بموجبه للزوج رفع قضية "تفريق للضرر من الشقاق والنزاع"، ضد زوجته لإنصاف الرجل وإعطائه حقوقه. وأوضح أن التعميم يعمل على تخفيف المشاكل الأسرية بين الأزواج، من خلال حلها بطريقة شرعية صحيحة، معتبرًا إياه "منصفًا للزوجين معًا". وقال إن "الخلافات الحاصلة بين الزوجين يتم عرضها على

الحكمين، وهما بدورهما يقرران نسبة الإساءة الصادرة من الزوجين، وبناء عليه يتم تقدير المبلغ المفروض عليهما[1].

وعليه فمن المقترح تعديل المادة القانونية رقم (١٢٩) على النحو الآتي:

- **المادة ١٢٩ في قانون الأسرة القطري:**

(للزوجة قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمثلها).

- **المادة ١٢٩ المقترحة:**

(**لأحد الزوجين** قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمثله).

الشرط الثاني: عدم إثبات الضرر:

كما في المادة ١٣٠ في قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

ويعني هذا الشرط أن الطرف الواقع منه الضرر – والمفترض أن يتحمل المسؤولية القانونية عنه – مجهول، فيقضي القاضي بالتحكيم للوقوف على ذلك. أما إذا عُلم الضرر وتعذر الإصلاح فيحكم القاضي بالتفريق. لكن من العلماء[2] من رأى أنه لا خلاف أن الزوج لو أقر بالإساءة إلى زوجته – بمعنى ثبوت الضرر من الزوج – لم يفرق القاضي بينهما،

---

(١) موقع الكرامة برس، يحق للزوج المعنف تطليق زوجته، في ١/٣/٢٠١٦، روجع في ١٤/٢/٢٠١٨، رابط: http://www.karamapress.com/arabic/?Action=PrintNews&ID=١٧١٧٦٦

(٢) أبحاث هيئة كبار العلماء بالمملكة العربية السعودية، (الرياض، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م) ١/٦٢٤.

وهيئة كبار العلماء السعودية هي هيئة دينية إسلامية حكومية في السعودية تأسست عام ١٩٧١ وتضم لجنة محدودة من الفقهاء المجتهدين من مدارس فقهية متعددة، ورئيسها هو مفتي الديار السعودية، وهي مخولة باصدار الفتاوى. يرأسها حاليا الشيخ عبد العزيز بن عبد الله آل الشيخ.

ولم يجبره على طلاقها قبل تحكيم الحكمين، وكذلك لو أقرت المرأة بالنشوز – بمعنى ثبوت الضرر من الزوجة – لم يجبرها الحاكم على خلع، ولا على رد مهرها – أي قبل التحكيم –.

وحريٌ بالقانون – في رأيي – أن يتعامل مع ثبوت الضرر بشكل فيه مراعاة أكثر لطبيعة العلاقة بين الزوج والزوجة، فهما ليسا طرفي خلاف أو نزاع في شركة صناعية أو مؤسسة تجارية، سيأخذ المتضرر حقه ويمضي، بل نحن أمام أسرة، وكائن واحد، يريد له الله تحقيق المودة، والرحمة، نعم؛ يجب عودة الحق لصاحبه، لكن يجب – أيضا – القضاء على الخصومة النفسية، بألا يشعر الزوج أنه خسر معركة، وأنه شخص مهزوم يبحث لنفسه عن فرصة انتقام في جولة أخرى. ومن ثم فإن حلحلة الخصومة، وإعادة المودة والرحمة، مع إعادة الحق للمتضرر– لا يكون إلا بالتحكيم؛ لأن القاضي يتعامل مع وقائع، وأدلة إثبات، وأحكام مجردة. بينما التحكيم يتعامل مع عواطف بشرية معتبرة، تحتاج معالجة لا تقل عن معالجة الحقوق المادية، معتبرًا شعور الزوج بأن زوجته التي اختارها، وربما أحبها، وعاش معها أوقاتًا طيبة، هي نفسها التي أتت به الآن إلى ساحات المحاكم، سيما إن كان من أهل الوجاهة الاجتماعية، وأنه قد يكون من الصعوبة – وإن أقر بالخطأ والظلم من جانبه – أن يتكيف شعوريًا مع زوجته داخل بيت واحد؛ فلا يمنحها حقوقها المعنوية، وإن صار سخيا في منحها حقوقها المادية.

فمثل هذا لا يعالج من قبل القاضي وهو ينظر لإثبات الضرر من عدمه، فإن ثبت على الزوج ما هو مستحق عليه، خرجت الزوجة منتشية بالفوز – وهو حق لها – وخرج الزوج وهو مجروح الكبرياء – وهو من يُلام بالطبع – لكن النتيجة أننا صرنا أمام كيان مهدد نفسيًا ومعنويًا داخل تلك الأسرة. وما لحق هذا الكيان من جراح نفسية لا يعالج بمشرط القضاء، بل باحتواء التحكيم. وكل هذا وأكثر منه، ينبغي أن يؤخذ في عين الاعتبار، فنقدم التحكيم على القضاء، كما قدمه الله تعالى في كتابه، وقبل وقوع الشقاق، وذهاب التوقير، والاحترام بين الزوجين.

وعليه فمن المقترح تعديل المادة ١٣٠ من قانون الأسرة القطري، ونصها: (إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من

أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المادة المقترحة:

(**إذا لم يثبت الضرر، أو ثبت وأمكن إصلاحه**، وخيف الشقاق بين الزوجين أو استمراره؛ يعين القاضي للإصلاح أو للفصل في النزاع بينهما – حكمين عدلين من أهليهما أو حكمًا واحدًا – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن يُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المبحث الثالث: من له الحق في بعث الحكمين وتوقيت ذلك

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: من له الحق في بعث الحكمين

المطلب الثاني: توقيت بعث الحكمين

المطلب الأول: مَن له الحق في بعث الحكمين

هل الزوجان من يبعث الحكمين؟

أم هو القاضي؟

أم أهل الزوجين؟

أم عامة المسلمين؟

هذا ما يحاول هذا المطلب الإجابة عنه.

أولًا: في الفقه الإسلامي

اختلفت أقوال الفقهاء في ذلك على حسب تفسيرهم للمخاطَب ببعث الحكمين في قوله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥].

القول الأول: الخطاب للأمراء:

فجمهور العلماء على أن المخاطب بذلك هم الحكام والأمراء[١]. وعلى هذا القول فإن القاضي ينوب عن السلطان في بعث الحكمين؛ لأن القاضي معين من قبل السلطان.

القول الثاني: الخطاب للزوجين:

---

(١) القرطبي: شمس الدين، الجامع لأحكام القرآن، ٥/ ١٧٥.

ونسبه ابن العربي للسدي وابن عباس والشافعي[١]. ونَقل عن السدي[٢] (ت ١٢٧هـ) قوله: "يخاطب الرجل والمرأة إذا ضربها فشاقته، تقول المرأة لحكمها: قد وليتك أمري وحالي كذا؛ ويبعث الرجل حكما من أهله ويقول له: حالي كذا"[٣].

القول الثالث: الخطاب لكل صالحٍ من الأمة:

لأن الخطاب القرآني: "خطاب عام للجميع، وليس حمله على البعض أولى من حمله على البقية، فوجب حمله على الكل، فعلى هذا يكون أمرًا لآحاد الأمة سواء وجد الإمام، أم لم يوجد، فللصالحين أن يبعثوا حكما من أهله، وحكما من أهلها للإصلاح، ولأن هذا يجري مجرى دفع الضرر، ولكل أحد أن يقوم به"[٤].

لكن السؤال: ما مدى إمكانية تطبيق ذلك قانونًا؟

معلوم أن القاضي لا يعلم بالنزاع بين الزوجين قبل رفع النزاع إليه، ومن ثم فالقاضي في العرف القانوني الحالي، والمعروف في الدساتير القانونية العصرية، لا يناط به بعث الحكمين قبل رفع النزاع إليه، وغالبًا لا يرتفع النزاع إليه إلا بعد وقوع الشقاق، والذي يناط بالقاضي هنا أن يبدأ ببعث الحكمين، وهو معذور فيما سبق بعث الحكمين من تطور للشقاق بين الزوجين.

والسؤال: إذا كان الواقع كما وصفه الباحث؛ فمن – إذن – يكون مخاطبًا ببعث الحكمين قبل حصول الشقاق؟

يرى الباحث أن المخاطب بذلك – وفق ظروف وأعراف مجتمعاتنا الآن – هم أهل الزوجين، أو الزوجان نفساهما – لا القاضي، وهو المعمول به حقيقة في كثير من مجتمعات

---

(١) ابن العربي: أبو بكر، أحكام القرآن، ٥٣٨/١.

(٢) الدوري: عقد التحكيم، مرجع سابق، ص٤٣٣. ونقله عن: محمد حسن، جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط٤، ١٩٩٢م).

(٣) ابن العربي، أحكام القرآن، ٥٣٨/١.

(٤) النعماني: سراج الدين، اللباب في علوم الكتاب، تحقيق: عادل أحمد، وعلي معوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م)، ٣٦٨/٦.

الريف والبدو[1]؛ ففي بعض قرى الريف يحتكم الزوجان لحكمين عرفيين، ويَكتب الحكمان تقريرًا بما توصلا إليه ، فإذا وصل الأمر إلى القضاء، يمكن لأحد الزوجين الاستشهاد بنتيجة التحكيم العرفي، ويأخذ به القاضي كشهادة، وعليه يرى الباحث عدم إغفال التحكيم العرفي، وأن يمارس المجتمع دورًا إيجابيًا في ذلك، وأن يكون ذلك معتبرًا قانونًا إذا ما وصل الخلاف إلى ساحة المحاكم.

ثانيًا: من يبعث الحكمين في قانون الأسرة القطري

ورد في المادة (١٢٢) الخاصة بالخلع من قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى **المحكمة** القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما).

وورد في المادة (١٣٠) الخاصة بالتفريق للضرر والشقاق من قانون الأسرة القطري:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين **القاضي** حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

ومن الملاحظ أن المادة ١٢٢ الخاصة بالخلع نصت على أن الباعث للحكمين هو المحكمة، وعبرت عن ذلك بكلمة (تندب)، وجاء الأمر أكثر تخصيصا في المادة ١٣٠ الخاصة بالتفريق للضرر؛ لتنص على أن القاضي هو صاحب الحق في بعث الحكمين، وعبرت عن ذلك بكلمة (يعين)، فهل ثمة فرق بين المحكمة والقاضي، أو الندب والتعيين، كما ورد بمواد القانون؟

الحقيقة أنه لا فرقًا جوهريًا بين هذه الألفاظ من حيث المعنى المقصود قانونًا وتطبيقًا، وإن كان الأنسب الثبات على صيغة واحدة، طالما كان المعنى المقصود واحدًا، فالأمر يَصدر

(١) لم يتمكن الباحث من توثيق ذلك لعدم وجود وثائق خاصة بالتحكيم العرفي في المحاكم.

من المحكمة من خلال القاضي، والقاضي جزء من المحكمة، فإذا أصدر أمرًا أو حكمًا فهو صادر من المحكمة، وعليه فلا يوجد اختلاف من حيث المعنى بين القاضي والمحكمة، ولا بين الندب والتعيين في مواد القانون.

والحاصل أن القانون حصر الحق في بعث الحكمين في المحكمة أو القاضي، وهو ما يعتبره الباحث طبيعيًا وبديهيًا لأنه حصر قانوني، لا يكون إلا بعد رفع الخلاف بين الزوجين إلى سدة القضاء، وما قبل وصول الخلاف إلى سدة القضاء قد يعالج في الوقت الحاضر في نطاق العرف الشرعي أو التقاليد، أو العادات الاجتماعية، فيجوز اللجوء للحكمين من غير طريق المحكمة، ويكون الحكمان أو الحكم الوحيد بمثابة قاضي صلح متى قبل الطرفان بحكمه، وإن لم يقبلا بحكمه وأنزلا رأيه على الاستشارة والنصح؛ لم يكن له إلا ذاك. ومع ذلك يصح تقديم ما انتهى إليه التحكيم العرفي للمحكمة بوصفه دليلًا مساندًا في الدعوى، وأحد أدلتها التي تأخذ المحكمة بما شاءت منه، ويجوز للمحكمة – في كافة الأحوال – استدعاء الحكم لمناقشته في التقرير، أو لاستيضاح جوانبه.

المطلب الثاني: توقيت بعث الحكمين

أولً: توقيت بعث الحكمين في الفقه الإسلامي

توقيت بعث الحكمين في الفقه الإسلامي ليس محدداً برفع الخصومة، بل قد يكون من حق القاضي أو الحاكم بعث الحكمين قبل ذلك إذا تناهى إلى علمه وقوع الشقاق والضرر بين الزوجين، وذلك عن طريق الشهود، أو الأهل، أو الجيران ونحوه.

يقول ابن العربي(ت٥٤٣هـ):" إذا علم الإمام من حال الزوجين الشقاق لزمه أن يبعث إليهما حكمين، ولا ينتظر ارتفاعهما؛ لأن ما يضيع من حقوق الله أثناء ما ينتظر رفعهما إليه لا جبر له"[1].

كما أن الفقه الإسلامي أعطى الحق لأهل الزوجين ولآحاد الأمة برفع الخصومة بين الزوجين إلى القاضي. وعليه قد يطلب القاضي من الزوجين المثول للتحكيم وإن لم يتخاصما

---

(١) ابن العربي: أحكام القرآن، مرجع سابق، ٥٤٣/١.

عنده؛ لأن الأمر في قوله تعالى(فابعثوا) جاء مطلقًا وليس خاصًا، فمن حق الزوج أو الزوجة طلب التحكيم بالتنسيق مع القاضي، ومن حق الأهل أن يطلبوا التحكيم إذا خافوا الشقاق بين الزوجين، ويطلب القاضي الزوجين للتحكيم، ونحو ذلك.

هذه مسألة، ومسألة أخرى، هل للقاضي أن يبعث الحكمين قبل وقوع الشقاق، أم لابد من وقوع الشقاق لجواز بعثه للحكمين؟

القرآن الكريم ينص على بعث الحكمين بمجرد الخوف من وقوع الشقاق، أي قبل وقوع الشقاق بين الزوجين. قال تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥].

لكن معظم الآراء الفقهية ترى أن بعث الحكمين إنما يكون بعد خروج الزوجين عن حدود اللياقة بينهما إلى المشاتمة والمنابذة، ومن أمثلة ذلك:

١ – قال الرملي (ت١٠٠٤هـ):" (فإن اشتد الشقاق) أي الخلاف (بعث القاضي) وجوبا.. لأنه من باب دفع الظلامات، وهو من الفروض العامة على القاضي (حكما) "[(١)].

قلت: قال الله تعالى: {وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا} [النساء: ٣٥]، ولم يقل: فإن اشتد الشقاق بينهما فابعثوا حكما.

٢ – وقال الحطاب (ت٩٥٤هـ) " إذا اختلف الزوجان، وخرجا إلى ما لا يحل من المشاتمة؛ كان على السلطان أن يبعث حكمين ينظران في أمرهما، وإن لم يترافعا، ويطلبا ذلك منه، ولا يحل له أن يتركهما على ما هما عليه من الإثم، وفساد الدين"[(٢)].

قلت: قد ولج الزوجان في الشقاق ولوجًا عظيمًا بالمشاتمة والوثوب.

والسؤال: إذا تُرك النزاع إلى وقوع التنابذ والتشاتم، فهل يُبعث الحكمان لخوف الشقاق؟ أم لرفع الشقاق؟

---

(١) الرملي: نهاية المحتاج، مرجع سابق، ٣٩٢/٦.

(٢) الحطاب: شمس الدين، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م)، ١٦/٤.

الأولى – إذن – أن نحمل كلام سادتنا الفقهاء على البدلية، من حيث إرادة النزاع في كلامهم وأنهم عبّروا عنه بالشقاق، وبهذا يستقيم كلامهم مع النص بلا تعارض.

- **ثانيًا: توقيت بعث الحكمين في قانون الأسرة القطري**

المفهوم من صيغة القانون القطري أنه لا يجوز للقاضي بعث الحكمين قبل وقوع الشقاق، فضلاً عن المخاصمة إليه كما ذُكر آنفاً. وقد ربط القانون القطري توقيت بعث الحكمين برفع المرأة خصومتها مع زوجها إلى القاضي، وأما قبل ذلك فلا بعث للحكمين، لأن القاضي لا يمكنه معرفة الخصومة من جهة، ولم يَسن له القانون بعث الحكمين بدون شكاية من جهة أخرى.

وقد تجلى ذلك في المادتين ١٢٢، ١٣٠ من قانون الأسرة القطري:

نص المادة ١٢٢:" إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما".

نص المادة ١٣٠:" إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم".

ومسألة أخرى: القانون ينص على أن القاضي لا يبعث الحكمين حال ثبوت الضرر من الزوج، بل يحكم بينهما بناء على حيثيات الثبوت، فإن أصر الزوج على حاله من الإضرار والظلم، فرق القاضي بينهما. وبذلك فالتوقيت الدقيق لبعث الحكمين، ليس قبل رفع النزاع إلى القاضي، هذه واحدة، والثانية؛ أن القاضي حال رفع النزاع إليه لا يبعثهما كذلك حال ثبوت الضرر، وفشل الإصلاح، بل يحكم بينهما بلا تحكيم، وبذلك يكون بعث الحكمين متأخرًا جدًا، وهو وإن كان قولًا للفقهاء – التفريق بين الزوجين حال ثبوت الضرر وفشل الصلح – إلا أن هذا يتعارض مع مقصد الآيات التي نصت على التحكيم،

وهو الإصلاح، والجمع، مما لا يجد القاضي معه الوقت الكافي؛ لانشغاله بالفصل في قضايا أخرى كثيرة، مرتبطٌ إنجازها بوقت محدد، وقد يكون ضيقًا؛ مما يجد معه العجلة في الفصل والنظر.

إذن الحكمان أقدر – غالبًا – على تخفيف توترٍ، وترغيب مودةٍ، وتذكرةٍ بميثاقٍ غليظٍ؛ اجتمع به الزوجان، وعليه تعاهدا، فإن كان بعث الحكمين قبل رفع النزاع للمنصة القانونية من الصعوبة بمكان في أيامنا الحاضرة، فمن الأصلح أن يُبعث الحكمان من فور رفع النزاع مستقرًا بين يدي القاضي.

الفصل الثاني: مجلس التحكيم وقراراته في الفقه والقانون

لا يتم الحديث عن التحكيم بدون التعرض لمجلس التحكيم الذي يجمع الخصوم والمحَكَّمين، وفيه تدور محاولات الحكمين للصلح وفض النزاع، أو الفصل بين الزوجين بإحسان ومعروف، وكذلك معرفة مراحل التحكيم وتقرير الحكمين، والآثار القانونية لذلك.

وفي الفصل ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: مجلس التحكيم في الفقه والقانون

المبحث الثاني: صفة قرار الحكمين ودوره في الفقه والقانون

المبحث الثالث: التفريق بين الزوجين ودور التحكيم فيه

المبحث الأول: مجلس التحكيم في الفقه والقانون

وفيه مطلبان

المطلب الأول: الرضا بالحكمين

المطلب الثاني: مجلس التحكيم وآدابه

المطلب الأول: الرضا بالحكمين

أولًا: رضا الحكمين في الفقه الإسلامي

اتفق الفقهاء على رضا الزوجين بالحكمين المبعوثين من قبل الحاكم، أو القاضي، واختلفوا في المدى الذي ينتهي عنده هذا الرضا على أقوال:

القول الأول: وهو اشتراط الرضا بالحكمين منذ تعيينهما إلى الانتهاء من التحكيم. وهو قول جمهور الفقهاء من الحنفية، والشافعية، والأصح عند الحنابلة. يقول ابن الهمام (ت١٨٦هـ):" ولكل واحد من المحَكِّمين أن يرجع ما لم يحكم عليهما لأنه مقلَّد من جهتهما؛ إذ هما الموليان له؛ فلهما عزله قبل أن يحكم، كما أن للسلطان أن يعزل القاضي قبل أن يحكم، ولو حكم قبل عزله نفذ، وعزله بعد ذلك لا يبطله، فكذا هذا، وإذا نفذ

حكمه لزمهما لصدور حكمه عن ولاية كاملة عليهما ... وبعدما تم الصلح ليس لواحد أن يرجع"[1].

ودليل هؤلاء أن الحكمين وكيلان عن الزوجين، فليس لهما أن يقضيا إلا برضا الزوجين. قال الشافعية:" والوكيل مأذون ليس بحكم...والبضع حق الزوج، والمال حق الزوجة، وهما رشيدان، فلا يولى عليهما؛ ولأن الطلاق لا يدخل تحت الولاية إلا في المولى، وهو خارج عن القياس؛ فيشترط رضاهما ببعث الحكمين "[2]، وروايتان عن الحنابلة، أصحهما أنهما وكيلان. قال المرداوي (ت٨٨٥هـ):" اعلم أن الصحيح من المذهب: أن الحكمين وكيلان عن الزوجين. لا يُرسلان إلا برضاهما وتوكيلهما. فإن امتنعا من التوكيل؛ لم يجبرا عليه"[3] .

القول الثاني: يشترط رضا الزوجين قبل تعيين الحكمين، فإذا ما باشرا التحكيم فرضاهما غير معتبر، وهو قول مالك وأصحابه:" لو حكما بينهما رجلًا فأقاما البينة عنده، ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم – أي ظهر لأحد الزوجين أن يرجع – قال ابن القاسم: أرى أن يقضي – أي الحكم – ويجوز حكمه"[4].

ويقول الخَرْشي[5](ت١١٠١هـ):" المشهور أن الحكمين طريقهما الحكم لا الوكالة ولا الشهادة، ولو كانا من جهة الزوجين، فإذا حكما بطلاق ولو خلعًا نفذ، ولا يحتاج إلى مراجعة حاكم البلد، ولا إلى رضا الزوجين"[6].

القول الراجح:

---

(١) ابن الهمام: فتح القدير، ٣١٧/٣.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج، مرجع سابق، ٤٢٩/٤.

(٣) المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، مرجع سابق، ٣٨٠/٨.

(٤) المواق المالكي: محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، ١١٦/٨.

(٥) محمد بن عبد الله الخراشي المالكي أبو عبد الله: أول من تولى مشيخة الأزهر، نسبته إلى قرية يقال لها أبو خراش (من البحيرة، بمصر)، أقام وتوفي بالقاهرة، من كتبه (الشرح الكبير على متن خليل) في فقه المالكية، والشرح الصغير في الزيتونة، على متن خليل أيضًا، تُوفي سنة ١١٠١هـ. عن الزركلي، الأعلام، مرجع سابق، ٢٤٠/٦ – ٢٤١.

(٦) الخرشي، شرح مختصر خليل، مرجع سابق، ٩/٤.

الراجح أن رضا الزوجين مطلوب قبل تعيين الحكمين، وأنه ليس لهما رد الحكمين أو أحدهما إلا إذا بدا منهما – أي الحكمين – ما يخالف المصلحة والحكمة، فيرفع الزوجان أو أحدهما الأمر للقاضي، وللقاضي تبديل الحكم متى ما رأى ذلك أنجع وأصلح؛ لأن الله تعالى قال:{إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا} [النساء: ٣]، فعلى قول من قال إن المراد بذلك الحكمين، فإن بدا ما يخالف إرادة الإصلاح، كأن يكون الغالب على توجه الحكمين أو أحدهما إرادة التفريق، أو الرغبة في الانتهاء من التحكيم بأي نتيجة، أو لا يعيرا الإصلاح بالًا، فللمتخاصمين أو أحدهما رد الحكم، ويفصل في ذلك القاضي.

ثانيًا: رضا الحكمين في قانون الأسرة القطري

قانون الأسرة القطري لم ينص على اشتراط رضا الحكمين قبل أو بعد التعيين، لكنه شدد على الحكمين بضرورة بذل الجهد المطلوب للإصلاح، وأعطى الحق للقاضي في تغيير الحكمين أو رد تقريرهما أو تعيين ثالث، ولعل القانون أخذ بقول من قال إن الحكمين حاكمان لا وكيلين، ومن ثم فلا حاجة لرضا الزوجين. ويرى الباحث أن مسألة الرضا ضرورية لتعاون الزوجين مع الحكمين، وعليه يرى ضرورة إدراج عبارة في القانون تفيد ذلك.

المادة ١٣٠:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المادة ١٣٠ المقترحة:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما **بلا اعتراض مسبب**، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المطلب الثاني: مجلس التحكيم وآدابه

أولًا: مراحل مجلس التحكيم

مجلس التحكيم يجب أن يكون منظمًا ومرتبًا، ويسير وفق قواعد ومراحل تهدف بالأساس للوفاق بين الزوجين المتنازعين، ولذا يجب على الحكمين أن يدونا كل ما يجري في مجلس التحكيم، وملاحظة أي شيء من الطرفين من شأنه التأثير في تقرير الحكمين انتهاءً، وبالرجوع إلى كتب التفسير والفقه الإسلامي يمكن للباحث – مجتهدًا – تقسيم إجراءات مجلس التحكيم إلى عدة مراحل، على النحو الآتي:

المرحلة الأولى: الإستماع للزوجين ومعرفة الناشز منهما:

في هذه المرحلة يستمع الحكمان لكل طرف، لمعرفة شكواه من الآخر، وما يعتب عليه فيه، ويسأل الحكم المرأة إن كانت ترغب في استمرار الحياة الزوجية أم لا، ويسأل الحكم الزوج كذلك، والحكم يجب أن يكون ناقلًا أمينا للأقوال والأفعال والإيحاءات، ولو نظرة احتقار أو كيد من طرف لآخر، أو ابتسامة تعني نية سوء مبيتة، يقول القرطبي:" فالحكم من أهل الزوج يخلو به ويقول له: أخبرني بما في نفسك أتهواها أم لا حتى أعلم مرادك؟.. ويخلو ولي المرأة بالمرأة، ويقول لها: أتهوين زوجك أم لا؟ فذلك قوله تعالى: {فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا} [النساء: ٣٥]"[(١)].

المرحلة الثانية: التعرف على أسباب الشقاق بين الزوجين

مما لا شك فيه أن الشقاق بين الزوجين لا يأتي من فراغ، ولا يأتي من غير سبب، بغض النظر عن قيمة هذا السبب، وكونه تافهًا لا يبرر حصول الشقاق، أو كان جديرًا بإيجاد الشقاق، ومعرفة أسباب الشقاق بين الزوجين مهمة جدًا، وهي مفتاح الحل في الغالب، وتشكل عادة الخطوة الأولى للوصول إلى الإصلاح؛ لذا يأتي دور الحكمين لمعرفة أسباب الشقاق بين الزوجين، ليتسنى لهما لاحقاً معالجة هذه الأسباب معالجة سليمة، وحاسمة، بالإصلاح إن أمكن. لذا على الحكمين –كلٌ مع صاحبه – أن يبحث معه أسباب الشقاق

---

(١) القرطبي، أحكام القرآن، مرجع سابق، ١٧٦/٥.

برفق، ولطف، في جو من الود والحرص الشديد على مصلحته وتهوين لهذه الأسباب، وأن المصلحة الحقيقية في دوام الأسرة، واستمرار الحياة الزوجية[1].

المرحلة الثالثة: تحديد المسؤول عن الشقاق

يجتمع الحكمان كلاهما، ويبحثان أسباب الشقاق معًا، ثم يحددان مسؤولية كل واحد من الزوجين عن الشقاق الذي حصل، والمتسبب فيه منهما، ثم يعودان لكل طرف ليبينا له مدى مسؤوليته في حصول الشقاق، وما يجب عليه شرعا لرفع وإزالة هذا الشقاق، طاعة لله رب العالمين، وحفظًا لرابطة الزواج من الانقطاع[2].

المرحلة الرابعة: محاولة الإصلاح والجمع

المقصد الأول من عمل الحكمين هو التوفيق بين الزوجين ما أمكن والسعي لإعادة الوئام بينهما، فليس الطلاق هو المقصود الأول من التحكيم، وإنما المقصود هو إصلاح ذات البين بكل وجه لأجل الألفة وحسن العشرة. لأن الله تعالى قال: {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا} [النساء: ٣٥].

وفي قوله تعالى: {إن يريدا} عدة وجوه[3]:

الأول: إن يرد الحكمان إصلاحًا يوفق الله بين الحكمين؛ حتى يتفقا على ما هو خير.

الثاني: إن يرد الحكمان إصلاحًا يوفق الله بين الزوجين.

الثالث: إن يرد الزوجان إصلاحًا يوفق الله بين الزوجين.

الرابع: إن يرد الزوجان إصلاحًا يوفق الله بين الحكمين حتى يعملا بالصلاح.

---

(١) خورشيد، ياسر صائب، حكم التحكيم في إصلاح نشوز الزوجين في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد١٠٣، ص٣٢٣. رابط:

https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=٨٣٦١٤

(٢) المرجع السابق نفسه.

(٣) الرازي: فخر الدين، التفسير الكبير، (بيروت: دار احياء التراث العربي، ط٣، ١٤٢٠)، ٧٥/١٠.

والمعنى المناسب للآية، والذي تعززه الآثار، هو المعنى الثاني، فيعود الضمير في (يريدا) على الحكمين، ويعود الضمير في (بينهما) على الزوجين.

ومرحلة الإصلاح تبدأ بترغيب الزوجين في التصالح، وندبهما للتوافق، وتذكير كل منهما بحق الآخر عليه، وأثر الفرقة السيئ على تربية الأولاد وتعليمهم ومستقبلهم، وأنهم سيكونون ضحية الافتراق، دون ذنب، وأن لهم حقًا في صبر كل طرف على الآخر، وتحمله، ومداراته، ولا يمنع أن يكذب الحكمان للزوجين في تنمية الخير بينهما، أو لإيقاظ مشاعر الحب التي خبت بفعل قسوة الخلاف، ومرارة الجفاء، وربَّ كلمة طيبة ذكَّرت الطرفين بجميل العهد بينهما، فأسرعا لنبذ الخلاف وطرد الخصام؛ كما في الحديث، عن أسماء بنت يزيد قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" لا يحل الكذب إلا في ثلاث: يُحدث الرجل امرأته ليرضيها، والكذب في الحرب، والكذب ليصلح بين الناس "[1].

كما يحسن بالحكمين أن يُذَكِّرا الزوجة بحق الزوج في أن تصبر عليه، وأن لها الأجر العظيم في ذلك، ويَذكُرا من الأحاديث، والنصوص، ما يرغبها في التسامح. كما في الحديث عن عبد الرحمن بن عوف، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إذا صلت المرأة خمسها، وصامت شهرها، وحصنت فرجها، وأطاعت زوجها، قيل لها: ادخلي الجنة من أي أبواب الجنة شئت"[2] .

وعن بشير بن يسار، عن الحصين بن محصن، أن عمة له أتت النبي صلى الله عليه وسلم في حاجة، ففرغت من حاجتها، فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم:" أذات زوج أنت؟" قالت: نعم، قال:" كيف أنت له؟" قالت: ما آلوه إلا ما عجزت عنه، قال: "فانظري أين أنت منه، فإنما هو جنتك ونارك"[3].

---

(١) سنن الترمذي، كتاب الصلة، باب ما جاء في إصلاح ذات البين، حديث رقم، ١٩٣٩، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة، دون قوله ليرضيها.

(٢) أخرجه أحمد في المسند، ١٩٩/٣، رقم الحديث: ١٦٦١. وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير، حديث رقم ٦٦٠.

(٣) أخرجه أحمد في المسند، ٣٤١/٣١، حديث رقم ١٩٠٠٣. وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير، حديث رقم ١٥٠٩.

ويذكّر الحَكمُ الزوجَ بأن الكمال لله وحده، ولا ينبغي محاسبة الزوجة على كل شيء، وبقوله صلى الله عليه وسلم:" إن المرأة خلقت من ضلع، وإنك إن ترد إقامة الضلع تكسرها، فدارها تعش بها"[1]. وبقول ابن حجر – رحمه الله – شارحا للحديث: "كأن فيه رمزًا إلى التقويم برِفْق؛ بحيث لا يبالغ فيه فيكسر، ولا يتركه فيستمر على عوَجه ... وفي الحديث الندْب إلى المداراة؛ لاستمالة النفُوس، وتألُّف القُلُوب، وفيه سياسة النِّساء بأخْذ العفْو منهنَّ، والصبْر على عوجهنَّ، وأنَّ مَن رام تقْويمهن فاته الانتفاع بهن، مع أنه لا غنى للإنسان عن امرأة يسْكن إليها، ويستعين بها على معاشِه، فكأنَّه قال: الاستمتاع بها لا يتم إلا بالصبْر عليها"[2] .

ويَذْكُر الحكمان للزوجين أن الشيطان لا يفرح بشيء كفرحه بهدم الحياة الزوجية، وبقول رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إن إبليس يضع عرشه على الماء، ثم يبعث سراياه، فأدناهم منه منزلة أعظمهم فتنة، يجيء أحدهم فيقول: فعلت كذا وكذا، فيقول: ما صنعت شيئا، قال ثم يجيء أحدهم فيقول: ما تركته حتى فرقت بينه وبين امرأته، قال: فيدنيه منه ويقول: نعم أنت " قال الأعمش: أراه قال: " فيلتزمه"[3]. لذا من الأهمية بمكان تمتع الحكمين بالعلم والحكمة، مع الإلمام بشيء من علم النفس والاجتماع، وقوة التأثير، وفهم النفسية البشرية.

المرحلة الرابعة: تعذر الإصلاح واجتماع الحكمين لوضع التقرير:

لا تاتي دائمًا محاولات الإصلاح بالنتائج المرجوة، فعندما عتقت بريرة وكان زوجها عبدًا اختارت فراقه؛ حيث يحق للأَمَة إذا عُتقت وهي تحت زوج عبد أن تفارقه إذا أرادت،

---

(١) أخرجه أحمد في المسند، ٢٨٣/٣٣، حديث رقم ٢٠٠٩٣. وصححه الألباني في صحيح الجامع الصغير، حديث رقم ١٩٤٤.

(٢) العسقلاني: ابن حجر، فتح الباري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (بيروت: دار المعرفة، د.ط، ١٣٧٩هـ)، ٢٥٤/٩.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه، كتاب صفة القيامة والجنة والنار، باب تحريش الشيطان، ٢١٦٧/٤، حديث رقم ٢٨١٣.

فكان زوج بريرة متعلقًا بها، وهي لا تريده، وجعل يطوف خلفها يبكي، ودموعه تسيل على لحيته في طرق المدينة، يتوسل إليها أن تعود إليه، وطلب شفاعة النبي عليه الصلاة والسلام، كما في حديث عبد الله ابن عباس رضي الله عنهما، أن زوج بريرة كان عبدا يقال له مغيث، كأني أنظر إليه يطوف خلفها يبكي ودموعه تسيل على لحيته، فقال النبي صلى الله عليه وسلم لعباس: " يا عباس، ألا تعجب من حب مغيث بريرة، ومن بغض بريرة مغيثا؟!" فقال النبي صلى الله عليه وسلم:" لو راجعته" قالت: يا رسول الله تأمرني؟ قال:" إنما أنا أشفع" قالت: لا حاجة لي فيه"[1].

فإن استحال الإصلاح بين الزوجين، اجتمع الحكمان لوضع تقريرهما تمهيدا لرفعه إلى القاضي، ويجب أن يشتمل التقرير على بيانات الزوجين، وموجز اللقاءات مع كلٍ منهما، وما قالاه وأدليا به، و تقييم الحكمين لتلك الإدلاءات، ومضمون اللقاءات معهما بحضور الحكمين، وموجز ببيان ما تم من نقاش بين الحكمين، وكيف تم التوصل للنتيجة الواردة بالتقرير، وما هي السندات التي بنيت عليها تلك النتيجة[2].

ويجب على الحكمين مصارحة بعضهما البعض بطبيعة الخلاف وأسبابه، ولا يتحيز أحدهما لطرف دون آخر، وأن يضمنا التقرير كافة المعلومات المتوفرة لديهما، مع تشخيصهما للمتسبب أو المتعنت من جهته، ويجب أن يجيب التقرير على عدة أسئلة مهمة، وهي:

هل هناك مشاكل جدية؟ أو مشاكل عابرة معتادة؟ وهل هذه المشاكل هي سبب الشقاق؟ أم أنها واجهة لمشاكل أخرى قد تكون أكبر وأعمق؟ وهل هناك فرصة حقيقية لإصلاح الحال بينهما؟ أم أن وضعهما ميؤوس من إصلاحه؟ وهل لديهما أولاد أم لا؟ وما هو الأثر الذي سيصيب الأولاد بسبب الاستمرار أو الانفصال على صعيد التربية، والنفقة،

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الطلاق، باب شفاعة النبي صلى الله عليه وسلم في زوج بريرة، ٤٨/٧، حديث رقم ٥٢٨٣.

(٢) حمدان: عبد الهادي، التحكيم بين الزوجين في الشريعة والقانون، مصدر سابق، روجع بتاريخ ١٤/١/٢٠١٨م رابط: http://sklawyer.blogspot.qa/٢٠١١/٠٤/blog-post_١٦.html.

والحالة النفسية، وغيرها[1]، ثم يقترح الحكمان ما يريانه مناسبًا؛ من إعادة المحاولة، أو تمديد فترة التحكيم، أو الافتراق.

فإذا جاء التقرير مختلفًا من الحكمين لا يؤخذ برأي كليهما، قال القرطبي:" فإن اختلف الحكمان لم ينفذ قولهما، ولم يلزم من ذلك شيء إلا ما اجتمعا عليه. وكذلك كل حكمين حكما في أمر، فإن حكم أحدهما بالفرقة ولم يحكم بها الآخر، أو حكم أحدهما بمال وأبى الآخر؛ فليس بشيء حتى يتفقا"[2]. ومعنى ذلك أن اختلاف الحكمين في التقرير يبطل التقرير من أصله، فإن اجتمع عليه كان للقاضي أن يعمل به ويستند إليه.

مراحل التحكيم في قانون الأسرة القطري

نص قانون الأسرة القطري على أن يبذل الحكمان وسعهما في الإصلاح، وأن يضمنا التقرير ما جرى في جلسات التحكيم، وذلك في المواد الآتية:

المادة ١٣١:

على الحكمين تقصي أسباب الشقاق وبذل الجهد للإصلاح بين الزوجين. ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريراً عن مساعيهما متضمناً مدى إساءة كل من الزوجين أو أحدهما للآخر مشفوعاً برأيهما.

المادة ١٣٢:

للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجدداً، أو ضم إليهما حكماً ثالثاً.

المادة ١٣٣:

للقاضي أن يحكم بالتفريق استنادًا إلى تقرير الحكمين إذا تعذر الصلح واستمر الشقاق بين الزوجين. فإن لم يقدم الحكمان تقريرهما وثبت استحكام الخلاف بين الزوجين، فيحكم بالتفريق بينهما.

---

(١) حمدان، المصدر السابق نفسه.

(٢) القرطبي، أحكام القرآن، مرجع سابق، ١٧٧/٥.

والملاحظ أن مواد القانون خلت من ذكر تصرفٍ مناسبٍ للقاضي إذا اختلف الحكمان، إلا إذا تعمدنا أن نفهم كونه يضم ثالثًا إليهما، راجعا في بعض أسبابه إلى اختلافهما، والأولى أن يَنص القانون على ذلك ليكون واضحًا؛ لذا من المقترح تعديل المادة (١٣٢) على النحو الآتي:

المادة ١٣٢ في قانون الأسرة القطري:

(للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجددًا، أو ضم إليهما حكمًا ثالثًا).

المادة ١٣٢ المقترحة:

للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقًا لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجددًا، أو ضم إليهما حكمًا ثالثًا عند **اختلافهما.**

المبحث الثاني: الآثار القانونية لقرار الحكمين في قانون الأسرة القطري

هل لقرار الحكمين تأثير من الناحية القانونية؟ أم أن الأمر متروك لتقدير القاضي؟

يتوقع من هذا المبحث الجواب عن ذلك.

وفيه مطلبان

المطلب الأول: الآثار القانونية لقرار الحكمين

المطلب الثاني: السلطات القانونية للقاضي فيما يتعلق بالتحكيم

المطلب الأول: الآثار القانونية لقرار الحكمين

الحَكَم – بصفة قانونية – يصنف بأنه مكلف بأداء خدمة عامة إن كان تنصيبه من قبل المحكمة، وإن كان مختارًا من قبل الزوجين فلا يحمل هذه الصفة، ولكن لو قبلا به بوصفه قاضي صلح؛ فإنه بالرغم من نفاذ حكمه؛ لكنه لا يحمل صفة الموظف العام، ولا المكلف بخدمة عامة، إلا إذا كان معتمدًا من جهة رسمية بأنه حكم، كما يعتمد المأذونون لعقود الزواج؛ لأنه لكي يكتسب الشخص صفة الموظف العام؛ يجب أن يكون موظفًا لدى الدولة، ولكي يكون مكلفًا بأداء خدمة عامة؛ يتحتم أن يكون منتدبًا من قبل جهة رسمية لها الحق في تنصيبه، أو يكون القانون قد منحه هذه الصفة ليحق له العمل بمقتضاها[1].

أما بالنسبة للآثار القانونية لقرار الحكمين؛ فإن قانون الأسرة القطري جعل للقاضي الحق في قبول تقرير الحكمين من عدمه، وفي حالة استناد القاضي لقرار الحكمين؛ فإنه يتخذ الحُكم المناسب بأثرٍ من تقريرهما، وفي حالة وجود خطأ لم ينتبه له القاضي، فإن للمتضرر أن يلجأ لمحكمة التمييز، التي قد تَرد تقرير الحكمين، وما بني عليه من حُكمٍ للقاضي، كما هو مفصَّل في الدراسة التطبيقية لبعض الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة التمييز القطرية.

---

(١) حمدان، عبد الهادي، التحكيم بين الزوجين في الشريعة والقانون، مصدر سابق، روجع بتاريخ ١٠/١/٢٠١٨، رابط: http://sklawyer.blogspot.qa/٢٠١١/٠٤/blog-post_١٦.html

وقد جاءت المواد القانونية المتعلقة بتقرير الحكمين، ومدى أثره في عمل القاضي على النحو الآتي:

المادة ١٣١:

(ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريرًا عن مساعيهما متضمنًا مدى إساءة كل من الزوجين، أو أحدهما للآخر، مشفوعًا برأيهما).

المادة ١٣٢:

(للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقًا لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبَّب للقيام بمهمة التحكيم مجددًا، أو ضم إليهما حكمًا ثالثًا.)

المادة ١٣٣:

(للقاضي أن يحكم بالتفريق استنادًا إلى تقرير الحكمين إذا تعذر الصلح واستمر الشقاق بين الزوجين).

المطلب الثاني: السلطات القانونية للقاضي فيما يتعلق بالتحكيم

منح القانون القطري القاضي عدة صلاحيات متعلقة بالتحكيم بين الزوجين تتلخص في الآتي:

أولا: القاضي هو من يبعث الحكمين

كما ورد في المادة ١٣٠ ونصها:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما).

ثانيا: القاضي هو الذي يحدد مدة التحكيم

كما ورد في المادة ١٣٠ نفسها:

(يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

ثالثاً: القاضي يتسلم تقريرًا مفصلًا من الحكمين

كما ورد في المادة ١٣١:

(ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريرًا عن مساعيهما متضمنًا مدى إساءة كل من الزوجين أو أحدهما للآخر مشفوعًا برأيهما).

رابعًا: للقاضي حق اعتماد التقرير أو رفضه

كما في المادة ١٣٢:

(للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما).

خامسًا: للقاضي حق إعادة التحكيم، وبعث حكمٍ ثالثٍ

كما في المادة ١٣٢ نفسها:

(...وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجدداً، أو ضم إليهما حكمًا ثالثًا).

سادسًا: الحكم بالتفريق من حق القاضي وحده

كما في المادة ١٣٣:

(للقاضي أن يحكم بالتفريق استناداً إلى تقرير الحكمين إذا تعذر الصلح واستمر الشقاق بين الزوجين).

سابعًا: القاضي هو من يقدر المستحَق على المسيء

كما في المادة ١٣٤:

(إذا رأى القاضي التفريق بين الزوجين للشقاق وكانت الإساءة كلُها أو أكثرها من الزوجة، فيفرق بينهما بمال يقدره القاضي بعد الاطلاع على تقرير الحكمين، وإذا كانت الإساءة كلها أو أكثرها من الزوج، أو كانت منهما أو جهل الحال، فيفرق بينهما بلا مال).

ثامنًا: القاضي هو من يقدر العوض بين الزوجين

كما في المادة ١٣٥:

(إذا اتفق الزوجان على الفرقة بعوض واختلفا في مقدار العوض، فعلى القاضي أن يصلح بينهما، فإن عجز واستحكم الخلاف، حكم بالتفريق بينهما على عوض يقدره).

المبحث الثالث: التفريق بين الزوجين ودور التحكيم فيه

هل للحكمين دور في التفريق بين الزوجين؟ وما نوع هذا التفريق؟

هذا ما يحاول هذا المبحث الإجابة عنه، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: رأي الفقهاء في التفريق للشقاق، وحده وضابطه

المطلب الثاني: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين

المطلب الثالث: نوع التفريق بين الزوجين بناء على تقرير الحكمين

المطلب الأول: رأي الفقهاء في التفريق للشقاق، وحده وضابطه.

أولا: رأي الفقهاء في التفريق للشقاق:

لم يجز الحنفية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣] التفريق للشقاق أو للضرر مهما كان شديدًا؛ لأن دفع الضرر عن الزوجة يمكن بغير الطلاق، عن طريق رفع الأمر إلى القاضي، والحكم على الرجل بالتأديب حتى يرجع عن الإضرار بها[٤]. وأجاز المالكية[٥] التفريق للشقاق أو للضرر، منعًا للنزاع، وحتى لا تصبح الحياة الزوجية جحيمًا وبلاءً، ولقوله عليه الصلاة والسلام: «لا ضرر ولا ضرار»[٦]. وبناء عليه ترفع المرأة أمرها للقاضي، فإن أثبتت الضرر أو صحة دعواها، طلقها منه، وإن عجزت عن إثبات الضرر رُفضت دعواها، فإن كررت

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق، ٢٥/٧.

(٢) الشربيني، مغني المحتاج، ٤٢٩/٤.

(٣) الزركشي: شمس الدين، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، (د.م، دار العبيكان، ط١، ١٤١٣هـ/١٩٩٣م)، ٣٥٢/٥.

(٤) الزحيلي: وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٠٦٠/٩.

(٥) الدردير، الشرح الكبير، ٣٤٥/٢.

(٦) سنن ابن ماجه، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، (دار إحياء الكتب العربية، د.ط، د.ت)، ٧٨٤/٢، حديث رقم: ٢٣٤٠. وقال الألباني: صحيح.

الادعاء؛ بعث القاضي حكمين: حكمًا من أهلها وحكمًا من أهل الزوج، لفعل الأصلح من جمع وصلح، أو تفريق بعوض، أو دونه، لقوله تعالى: {وإن خفتم شقاق بينهما، فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها} [النساء:٣٥/ ٤][1].

ثانيا: حد الشقاق الموجب للتفريق

١ – تعريف الشقاق بين الزوجين

الشقاق:" العدواة بين فريقين والخلاف بين اثنين، سمي ذلك شقاقا لأن كل فريق من فرقتي العدواة قصد شقا أي ناحية غير شق صاحبه. وشق أمره يشقه شقا فانشق: انفرق وتبدد اختلافا. وشق فلان العصا أي فارق الجماعة، وشق عصا الطاعة فانشقت وهو منه"[2].

وأضيف الشقاق إلى الظرف لاجرائه مجرى المفعول به؛ كقوله تعالى {بَلْ مَكْرُ اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ} [سبأ: ٣٣]، والخطاب للامراء والحاكم. والضمير في قوله: (بينهما)، للزوجين؛ لأنه قد تقدم ذكر ما يدل عليهما، وهو ذكر الرجال والنساء.[3]

وفي تسمية النزاع بين الزوجين شقاقًا؛ تأويلان: أحدهما: لأن كل واحد منهما قد فعل ما شق على صاحبه. والثاني: لأن كل واحد منهما قد صار في شق بالعداوة والمباينة.[4]

يقول الشيخ الشعراوي(ت١٤١٩هـ) في خواطره:" فكلمة «شقاق بينهما» تدل على أنهما التحما بالزواج وصارا شيئاً واحداً، فأي شيء يبعد بين الاثنين يكون «شقاقاً».[5]

---

(١) الزحيلي: وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ٧٠٦٠/٩.

(٢) ابن منظور، لسان العرب، مادة شقق، ١٨٣/١٠.

(٣) النووي، المجموع شرح المهذب، ٤٥٢/١٦.

(٤) الماوردي، الحاوي الكبير، ٦٠١/٩.

(٥) الشعراوي: محمد متولي، خواطر حول القرآن الكريم، ٢٢٠٣/٤.

٢ – حدود الشقاق

- **حدود الشقاق في الفقه الإسلامي**

من مقاصد الشريعة الإسلامية تحقيق المودة، والرحمة، بين الزوجين لبناء أسرة مستقرة، لذا حرص الإسلام على سلامة العلاقة بين الزوجين، وتصفية الأجواء بينهما، وعدم الشطط والمغالاة في الخصومة، " فلا يخرج الزوج – في معاملته لزوجته – عن حدود الاعتدال في الغضب؛ كأن يخرج في ضربها عما قرره الفقهاء، فإنهم اتفقوا على أن ضرب الزوجة يكون ضرب تأديب، كما يضرب الصبيان على الذنب غير مبرح، ولا مدمن ولا مزمن، ويفرق على بدنها، ويتقي الوجه، وشبهه من المواضع المخوفة"[١].

" وللزوجة التطليق على الزوج بالضرر؛ وهو ما لا يجوز شرعا؛ كهجرها بلا موجب شرعي، وضربها كذلك، وسبها وسب أبيها، نحو يا بنت الكلب، يا بنت الكافر، يا بنت الملعون، كما يقع كثيرًا من رعاع الناس، ويؤدب على ذلك زيادة على التطليق، كما هو ظاهر، وكوطئها في دبرها، لا بمنعها من حمام، وفرجة، وتأديبها على ترك صلاة، أو تسرٍ، أو تزوج عليها".[٢]

- **حدود الشقاق في القانون**

نصت بعض القوانين على ماهية الشقاق الموجب للتفريق، بعبارات موجزة، ومنها: (يعتبر ضررا مبررًا لطلب التطليق كل تصرف من الزوج، أو سلوك مشين، أو مخل بالأخلاق

---

(١) البهوتي، كشف القناع، ٥/٢٠٩. الكاساني، بدائع الصنائع، ٢/٣٣٤.

(٢) الدردير، الشرح الكبير، ٢/٣٤٥.

الحميدة، يلحق بالزوجة إساءة مادية، أو معنوية، تجعلها غير قادرة على الاستمرار في العلاقة الزوجية) .[1]

- **موقف القانون القطري بخصوص الشقاق الموجب للتفريق**

لم يُفصِّل قانون الأسرة القطري في صفات الشقاق وماهيته، وهو ما يرى الباحث خلافه؛ من ضرورة التفصيل في ماهية الشقاق، ولو بعبارات موجزة وحاسمة، فربما كادت الزوجة لزوجها لمنعها من الخروج متى شاءت، أو عدم اصطحابها إلى الأسواق، ونحو ذلك، والعكس، فقد يكيد الزوج لزوجته لعدم طاعته في معصية الله تعالى، أو لاعتزازها بأهلها، أو تعليمها...ونحوه.

وحظوظ النفس – بين الزوجين – من المجالات الرحبة التي يصول الشقاق فيها ويجول، بفعل الرغبات النفسية في تحقيق انتصار نفسي – وهمي في رأي الباحث – فتنشأ المعارك النفسية القاتلة للزوجين، وكلاهما يدور مع المعركة خاسرًا راحته، وسعادته، وتَطَيّبه بوقته. لذا من المقترح إضافة مادة مستقلة تحدد ماهية الشقاق وحدوده وضوابطه، فإن جاء النزاع بين الزوجين أدنى مرتبة مما وصفه القانون للعدالة، أُجبر الطرف المعتدي –جبرًا – على إصلاح ما أفسد، وقدمت العدالة ابحار سفينة الأسرة قُدمًا، على التفريق والشتات.

المادة المقترحة لتحديد ماهية الشقاق الموجب للتفريق

(يعتبر شقاقًا موجبًا للتفريق؛ كل نزاعٍ بين الزوجين صار مستحكمًا، ويُهدد الأمنَ النفسي أو البدني لأحدهما على الأقل).

---

(١) القانون المغربي رقم ٧٠,٠٣ المادة ٩٩، مدونة الأسرة، صادر في ٣/٢/٢٠٠٤، روجع في ١/١٥ ٢٠١٨م، رابط:

https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦Pll٤LuONfC mIGbyGjcgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit#

على أن تشرح هذه المادة في ملحق خاص بها، ويتضمن الشرح أمثلة للشقاق الذي يجيز طلب الفرقة، (ومن أمثلة الضرر التى شهدتها ساحات المحاكم وكانت سبباً للتطليق لهذا السبب ادعاء الزوج أن زوجته على علاقة بغيره، وتعاطى الزوج المخدرات، وارتكاب الفحشاء، وإفشاء الزوج لسر أو أسرار خاصة بزوجته، وإتيان الزوجة فى غير موضع الحرث، وتحرير المحاضر ضدها، ورفع الدعاوى الكيدية، وابتزاز أموالها ومصاغها، وتراخيه عمدًا فى الدخول بها، وقيامه بالتدليس على الزوجة، وإيهامها أنه ذا منصب مرموق ثم تبين أنه محتال، وصدور العديد من الأحكام القضائية ضده فى جرائم مخلة بالشرف، وكذا طردها من مسكن الزوجية، وتعدد الدعاوى المقامة بينهما، واتهامها بارتكاب الجرائم ومنها السرقة، وتبديد منقولاتها)[1].

المطلب الثاني: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين

بمعنى هل للحكمين الحق في التفريق بين الزوجين؟ وهل يكون ذلك ملزمًا؟ أم أنهما مبعوثان للتحكيم، والصلح، ومعرفة الناشز منهما، لا للحكم أو القضاء؟

أولًا: في الفقه الإسلامي

قال ابن رشد(ت٥٩٥هـ):" وأجمعوا على أن قولهما في الجمع بينهما نافذ بغير توكيل من الزوجين"[2]. "واختلفوا في تفريق الحكمين بينهما إذا اتفقا على ذلك هل يحتاج إلى إذن من الزوج أو لا يحتاج إلى ذلك؟"[3].

والخلاف بعد تحقيقه فيه ثلاثة أقوال:

---

(١) موقع المحامين العرب، التطليق للضرر والشقاق بين الزوجين، روجع في ٢٨/١/٢٠١٨، رابط: http://www.arab-lawyers.com/٠٦/١٢/٢٠١٦/محامي-شرعي/

(٢) ابن رشد: بداية المجتهد، ١١٧/٣.

(٣) المصدر نفسه، ١١٧/٣.

القول الأول: إن الحكَمَين وكيلانِ عن الزَّوجين، وهو قول الحنفية، والأصح عن الشافعية، والاصح عن الحنابلة. فذهب الحنفية[١] إلى أن مهمة الحكمين الإصلاح لا غير، فإذا نجحا فيه فبها ونعمت، وإلا تركا الزوجين على حالهما ليتغلبا على نزاعهما بنفسيهما، إما بالمصالحة، أو بالصبر، أو بالطلاق، أو بالمخالعة، وليس للحكمين التفريق بين الزوجين، إلا أن يفوض الزوجان إليهما ذلك، فإن فوضاهما بالتفريق بعد العجز عن التوفيق، كانا وكيلين عنهما في ذلك، وجاز لهما التفريق بينهما بهذه الوكالة.

قال ابن نجيم الحنفي(ت٩٧٠هـ):" ولأن الحكم عندنا إنما يصلح فقط وليس له إيقاع الطلاق فهو وكيل"[٢]. وقال الشافعي (ت٢٠٤هـ):" وأختار للإمام أن يسأل الزوجين أن يتراضيا بالحكمين ويوكلاهما معا"[٣]. وقال المرداوي الحنبلي(ت٨٨٥هـ): "اعلم أن الصحيح من المذهب: أن الحكمين وكيلان عن الزوجين"[٤].

- **أدلة القول الأول:**

١ – قول الله تعالى: {فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا} [النساء: ٣٥]. وجه الدلالة: أن الذي من أهله وكيل له، والذي من أهلها وكيل لها، كأنه قال: فابعثوا رجلا من قبله ورجلا من قبلها، فهذا يدل على بطلان قول من يقول: إن للحكمين أن يجمعا إن شاءا وإن شاءا فرقا بغير أمرهما[٥].

وأجيب عليه بأن الله تعالى سماهما حكمين، ولم يسمهما وكيلين[٦]، وهذا صرف للفظ الحكمين عن ظاهره[٧].

---

(١) ابن نجيم، زين الدين، البحر الرائق، (بيروت: دار الكتاب الإسلامي، ط٢، د.ت)، ٢٥/٧.

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق، ٢٥/٧.

(٣) الشافعي: محمد بن إدريس، الأم، ٢٠٨/٥.

(٤) المرداوي: علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ٣٨٠/٨.

(٥) الجصاص، أحكام القرآن، ٢٣٩/٢.

(٦) ابن القيم، زاد المعاد، ١٧٣/٥.

(٧) ابن عاشور: الطاهر، التحرير والتنوير، ٤٧/٥.

٢ – قوله تعالى:" {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَ} [النساء: ٣٥].

وجه الدلالة: أن الله تعالى لما ذكر الحكمين، لم يضف إليهما إلا الإصلاح، وهذا يقتضي أن يكون ما وراء الإصلاح غير مفوض إليهما[١].

٣ – روى ابن عيينة عن ابن سيرين قال: أتى عليًّا رجلٌ وامرأته، فقال عليٌّ: ما شأن هذين؟ قالوا: بينهما شِقاق، قال: ابعثوا حكَمًا من أهله وحكمًا من أهلها إن يريدا إصلاحًا يوفِّقِ الله بينهما؛ فقال عليٌّ: هل تدريان ما عليكما؟ عليكما إن رأيتما أن تجمعا: أن تجمعا، وإن رأيتما أن تفرِّقا: أن تفرِّقا، فقالت المرأة: رضِيتُ بكتاب الله، فقال الرجل: أما الفُرقةُ فلا، فقال عليٌّ: كذبتَ، والله لا تنفلت مني حتى تقرَّ كما أقرَّتْ[٢].

وجه الدلالة: قول عليّ – رضي الله عنه – للزوج" كذبت والله حتى تقر بمثل الذي أقرت به"؛ قال عنه الشافعي:" ولو كان يلزمه طلاق بأمر الحاكم، أو تفويض المرأة؛ لقال له لا أبالي أقررت أم سكت وأمر الحكمين أن يحكما بما رأيا"[٣]. لكن الشافعي قال عن هذا الدليل نفسه:" في هذا الحديث لكل واحد من القولين دليل"[٤]. وسيأتي إن شاء الله في أدلة القول الثاني.

٤ – لأن البضع – العصمة – حق الزوج، والمال حق الزوجة، وهما رشيدان، فلا يجوز لغيرهما التصرف فيه إلا بوكالة منهما، أو ولاية عليهما[٥].

القول الثاني: إنهما حاكمانِ، لهما أن يجمعا وأن يفرِّقا، وهو قول مالك، وأصحابه[٦]، قال مالك(ت١٧٩هـ):" وذلك أحسن ما سمعت من أهل العلم أن الحكمين يجوز قولهما بين الرجل وامرأته في الفرقة والاجتماع"[١].

---

(١) الرازي، التفسير الكبير، ٧٤/١٠.

(٢) الدارقطني: أبو الحسن، سنن الدارقطني، ٤٥١/٤، حديث رقم ٣٧٧٨. وصححه ابن عبد البر في الاستذكار، ٦/١٨٢، كتاب الطلاق، باب ما جاء في الحكمين، حديث رقم ١١٩٢.

(٣) الشافعي، الأم، ١٢٥/٥.

(٤) الرازي، التفسير الكبير، ٧٤/١٠.

(٥) ابن قدامة، المغني، ٣٢٠/٧.

(٦) ابن رشد، بداية المجتهد، ١١٧/٣.

أدلة القول الثاني:

١ – قول الله تعالى: {فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا} [النساء: ٣٥].

وجه الدلالة: تسمية الله تعالى لهما بالحكمين. يقول ابن القيم:" والعجب كل العجب ممن يقول هما وكيلان لا حاكمان، والله تعالى قد نصبهما حكمين، وجعل نصبهما إلى غير الزوجين، ولو كانا وكيلين، لقال: فليبعث وكيلا من أهله ولتبعث وكيلا من أهلها"[٢].

وأجيب: بل وكيلان لأن البضع – العصمة – حق الزوج، فله وحده التطليق لا إلى غيره، كما أن المال حق الزوجة، فلها وحدها حق الخلع[٣].

ورد ابن عاشور (ت١٣٩٣هـ) على هذا الجواب عند الحنفية بقوله:" والباعث على تأويله عند أبي حنيفة: أن الأصل أن التطليق بيد الزوج، فلو رأى الحكمان التطليق عليه وهو كاره؛ كان ذلك مخالفة لدليل الأصل؛ فاقتضى تأويل معنى الحكمين، وهذا تأويل بعيد؛ لأن التطليق لا يطرد كونه بيد الزوج؛ فإن القاضي يُطَلِّق عند وجود سبب يقتضيه"[٤].

٢ – استدل أصحاب هذا الرأي بذات الأثر الذي روي عن الإمام عليٍّ كرم الله وجهه؛ حيث قالوا: إن الحكَمين قد بعثهما الإمام علي – رضي الله عنه – من غير أن يكون للزوجين أمرٌ في ذلك ولا نهيٌ، كما أنهما لو كانا وكيلين لم يقُلْ لهما: أتدريانِ ما عليكما؟ إنما يقول: أتدريان بمَ وكلتما؟ وقال الرازي (ت٦٠٦هـ) حاكيًا وجه الدلالة:" وأما دليل القول الثاني: أن الزوج لما لم يرض توقف عليٌّ، ومعنى قوله: كذبت، أي لست بمنصف في دعواك حيث لم تفعل ما فعلت هي"[٥].

---

(١) مالك بن أنس، الموطأ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، د.ط، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٥م)، ٥٨٤/٢.

(٢) ابن القيم، زاد المعاد، ١٧٣/٥.

(٣) ابن قدامة، المغني، ٣٢٠/٧.

(٤) ابن عاشور: الطاهر، التحرير والتنوير، ٤٧/٥.

(٥) الرازي، التفسير الكبير، ٧٤/١٠.

٣ – الوكيل لا يسمى حكما في لغة القرآن، ولا في لسان الشارع ولا في العرف العام ولا الخاص. والحكم من له ولاية الحكم والإلزام وليس للوكيل شيء من ذلك[١].

القول الثالث: أنهما حاكمان لهما أن يجمعا وليس لهما أن يفرقا. وهو قول الحسن وقتادة:" إنما يبعث الحكمان ليصلحا ويشهدا على الظالم بظلمه. وأما الفرقة، فليست في أيديهما ولم يملَّكا ذلك"[٢].

واستدلوا كذلك بقول الله تعالى: {إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَ} [النساء:٣٥].

ووجه الدلالة: أنهما حاكمان في الإصلاح، فحكمهما ملزم فيه، لا في غيره.

الرأي الراجح:

لعل الراجح – والله تعالى أعلم – أن الحكَمينِ لهما وضع خاصٌّ في الشريعة الإسلامية، فما هما بالوكيلين ولا بالقاضيين الحاكمين، بل هما أهل للتحكيم والصلح، لا للحُكم والقضاء؛ فدورهما الإقناع والمصالحة والمناقشة، فإن رأيا الإصلاح والجمع بين الزَّوجين، كان برضا الزوجين، وكذلك إن رأيا التفريق، فلا يقع إلا برضا الزوجين، والله تعالى أعلم.

ثانياً: مسؤولية الحكمين عن التفريق بين الزوجين في القانون القطري

الواضح من نص القانون القطري أنه جعل المحكمين لا وكيلين ولا حكمين، إنما هما مبعوثان للإصلاح ابتداءً، وإلا فلمعرفة الناشز منهما الذي يتعين عليه الحق لصاحبه، ثم يرفعان بذلك كتابًا للقاضي ليحكم في ضوئه، كما هو واضح في المادة ١٣٠، ونصها:

(على الحكمين تقصي أسباب الشقاق، وبذل الجهد للإصلاح بين الزوجين. ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريراً عن مساعيهما؛ متضمنًا مدى إساءة كل من الزوجين أو أحدهما للآخر، مشفوعًا برأيهما).

وبذل يكون التفريق من حق القاضي وحده، حتى بعد أن يبعث حكمًا ثالثًا، وسواء قُدم له تقرير من عدمه، كما في المادة ١٣٣:

---

(١) ابن القيم، زاد المعاد، ١٧٣/٥.

(٢) الطبري: جامع البيان، ٣٢٢/٨.

(للقاضي أن يحكم بالتفريق استنادًا إلى تقرير الحكمين إذا تعذر الصلح واستمر الشقاق بين الزوجين. فإن لم يقدم الحكمان تقريرهما وثبت استحكام الخلاف بين الزوجين، فيحكم بالتفريق بينهما).

المطلب الثالث: نوع التفريق بين الزوجين بناء على تقرير الحكمين

سواء طلق الحكمان أو طلق القاضي بناء على تقرير الحكمين، فالسؤال: هل يكون التفريق بطلقة واحدة فيكون طلاقًا رجعيًا، أم يكون طلاقًا بائنًا؟ وهل بينونته لا تمنع من تجديد عقد الزواج، أي بينونة كبرى؟، أم تكون بمنزلة الثلاث المانعة من تجديد عقد الزواج، ومعها لا يحل أحدهما للآخر إلا بعد أن تنكح زوجًا غيره؟

أولًا: عدد الطلقات

اختلف الفقهاء في عدد الطلقات على قولين:

القول الأول: التفريق بطلقة بائنة:

وهو الظاهر[1] من رأي المالكية؛ وقول الشافعية؛ أنها واحدة بائنة لا رجعة فيها، ولا يلزم الزوجان أكثر من ذلك. واستدلوا بأن طلاق الواحدة هو طلاق السنّة، كما أن الحكمين إنما دخلا لمصلحة الزوجين، وليست الزيادة على واحدة من مصلحتهما؛ فقال مالك:" ..لا يكون لهما أن يخرجاها من يده بغير طلاق السنة، وهي واحدة لا رجعة له فيها؛ لأن ما فوق واحدة خطأ، وليس بالصواب، وليس بمصلحٍ لهما أمرًا والحكمان إنما يدخلان من أمر الزوج والزوجة فيما يصلح لهما"[2]. وقال الشيخ الدردير(ت١٢٠١هـ):" لا ينفذ ما زاد على واحدة؛ لأن الزائد خارج عن معنى الإصلاح الذي بُعثا إليه فللزوج رد الزائد، وتلزم الواحدة إن اختلفا في العدد؛ بأن أوقع أحدهما واحدة، والثاني اثنتين، أو ثلاثًا، لاتفاقهما على

---

(١) يطلق الظاهر فيما ليس فيه نص، ويراد به الظاهر من الدليل، أو الظاهر من المذهب. عن ابن فرحون، كشف النقاب الحاجب من مصطلح ابن الحاجب، (دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٩)، ص٩٦ – ٩٧.

(٢) المدونة للإمام مالك، ٢٦٨/٢.

الواحدة"[1]، وقال الشربيني(ت٩٧٧هـ):" ويصلحا بينهما أو يفرقا بطلقة إن عسر الإصلاح"[2].

القول الثاني: التفريق بطلقة رجعية:

ذهب الكيا الهراسي(ت٥٠٤هـ) في احكام القرآن إلى أنها طلقة واحدة رجعية؛ بحيث يبقى العقد قائمًا بين الزوجين. يقول في أحكام القرآن:"... قد يقول القائل: إذا استمرت الوحشة، فلا وجه لتبقية الخصومة ناشبة بينهما، فاشتباه الحال في ذلك، كاشتباه الحال في المتبايعين إذا تخالفا. وهذا بعيد؛ فإنهما إذا تخالفا فلا يتصور بقاء العقد على نعت الاختلاف ليكون العقد على وضعين متضادين،...وها هنا لا شيء يوجب منع بقاء العقد، وخللًا في معنى العقد، إنما يظهر من أحدهما ظلم فيدفعه الحاكم فأما فسخ النكاح فلا"[3].

ثانيًا: نوع الفرقة

القول الأول: طلاق بائن

ذهب المالكية إلى أن التفريق للشقاق طلاق بائن. قال الشيخ الدردير(ت١٢٠١هـ):"... ونفذ طلاقهما – أي الحكمين – ويقع بائنًا ولو لم يكن خلعًا – بأن كان بلا عوض – وإن لم يرض الزوجان به بعد إيقاعه، وأما قبله فلهما الإقلاع وإن لم يرض الحاكم به، وهذا إذا كانا مقامين من جهة الحاكم، بل ولو كانا مقامين من جهتهما – أي الزوجين – لأن طريقهما الحكم لا الوكالة ولا الشهادة "[4]، وفي تعليل البينونة عند المالكية. قال ابن العربي(ت٥٤٣هـ) معللًا البينونة:" إذا حكما – أي الحكمين – بالفراق فإنه بائن لوجهين: أحدهما كلي، والآخر معنوي... فكل طلاق ينفذه الحاكم فإنه بائن. والثاني: أن المعنى الذي لأجله وقع الطلاق هو الشقاق، ولو شرعت فيه الرجعة لعاد

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير، ٣٤٥/٢.

(٢) الشربيني: الخطيب، مغني المحتاج، ٤٢٨/٤.

(٣) الكيا الهراسي: أبو الحسن الطبري، أحكام القرآن، تحقيق: موسى محمد علي، عزة عبد عطية، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٥ هـ)، ٤٥٢/٢.

(٤) الشرح الكبير للشيخ الدردير، ٣٤٤/٢.

الشقاق، كما كان أول دفعة، فلم يكن ذلك يفيد شيئا؛ فامتنعت الرجعة لأجله"[1].

القول الثاني: طلاق رجعي

ذهب الشافعية[2] والحنابلة[3] إلى أنهما إن فرقا بخلع فطلاق بائن ، وإن فرقا بطلاق فهو طلاق، أي طلاق رجعي. وسبق قول الكيا الهراسي بما يفيد أنه طلاق رجعي ولا يكون بائنًا.

والحكمة تقتضي أن تكون طلقة واحدة بائنة، من باب إعطاء الفرصة لعودة الزوجين من جديد بعقد جديد، قبل الحاجة لأن تنكح زوجًا غيره. فهذا وسط بين الطلاق الرجعي، والطلاق البائن بينونة كبرى. والإسلام دين الوسطية، فالطلاق البائن بينونة صغرى يُخرج الزوجين من الشقاق، ولا يقطع عنهما الميثاق، ولعل ابتعادهما عن بعضهما لعدة شهور يعيد إليهما رشدهما، والتفكر في أن أقل الخسائر إنما في عودتهما لاستئناف الحياة معا؛ خاصة لو كان بينهما أولاد فهذا أدعى إلى الاحتكام إلى العقل، وتغليب لغة المصلحة في حال جفاف المشاعر والعواطف، فتستمر السفينة في الإبحار، وليست كل البيوت تبنى على الحب والعاطفة، وكم من زوجين تسابا وتشاتما، فلما تباعدا؛ صار كلٌ يجتهد في الرجوع لصاحبه.

- **موقف قانون الأسرة القطري**

نص قانون الأسرة القطري على أن كل فرقة يوقعها القاضي فهي فسخ، وذلك في المادة (١٠١). كما نص على أن كل طلاق يقع رجعيًا إلا الطلاق المكمِّل للثلاث والطلاق قبل الدخول، وما نص عليه في هذا القانون أنه بائن أو فسخ"، وذلك في المادة رقم ١١٢.

نص المادة ١٠١:

(تقع الفرقة بين الزوجين:

١ –بإرادة الزوج، وتسمى طلاقاً.

---

(١) ابن العربي، أحكام القرآن، ٥٤٢/١.

(٢) الماوردي: الحاوي في فقه الشافعي، ١١/١٠.

(٣) مجد الدين: ابن تيمية، المحرر في الفقه على مذهب أحمد بن حنبل، (الرياض: مكتبة المعارف، ط٢، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م)، ٤٥/٢.

٢ -بتراضي الزوجين، وتسمى مخالعة.

٣ -بحكم القضاء، وتسمى فسخاً.

٤ -بوفاة أحد الزوجين).

نص المادة ١١٢:

(كل طلاق يقع رجعياً إلا الطلاق المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول، وما نص عليه في هذا القانون أنه بائن أو فسخ).

وعليه فالقانون صريح في أن الفرقة التي يوقعها القاضي تعد فسخا بائنا. (والبائن يحمل على البينونة الصغرى، أما الكبرى فلا تكون إلا بالنص عليها.

وبهذا فإن قانون الأسرة القطري أخذ بأوسط الأمور في التفريق بين الزوجين، ويدخل فيه التفريق للشقاق، وهو ما رجحه الباحث من ضرورة التوسط بين الطلاق الرجعي، والطلاق البائن بينونة كبرى، وذلك بطلقة بائنة تستوجب عقدًا جديدًا عند رجوع كلٍ لصاحبه.

الفصل الثالث: مراكز التحكيم العائلي في قطر في ضوء القانون

يتناول هذا الفصل الدراسة التطبيقية على التحكيم في قانون الأسرة القطري من خلال مركز الاستشارات العائلية (وفاق)، ومحكمة الأسرة القطرية، وعدد من الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز.

ويشتمل الفصل على مبحثين:

المبحث الأول: مركز الاستشارات العائلية (وفاق)

المبحث الثاني: محكمة الأسرة القطرية

المبحث الأول: مركز الاستشارات العائلية (وفاق)

وفيه خمسة مطالب:

المطلب الأول: التعريف بمكتب الاستشارات العائلية

المطلب الثاني: دور مركز الاستشارات العائلية في الإصلاح الأسري

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع استشاري أسري بمركز الاستشارات العائلية

المطلب الرابع: دراسة لتقارير من مركز الاستشارات

المطلب الخامس: تقارير صحفية واستطلاعات رأي

المطلب الأول: التعريف بمكتب الاستشارات العائلية

وفي ذلك نقطتان:

أولًا: قرار النشأة والبروتوكول

مركز الاستشارات العائلية (وفاق) هو مؤسسة قطرية خاصة ذات نفع عام، تتمتع بشخصية معنوية، وذمة مالية مستقلة، وتخضع لأحكام المرسوم بقانون رقم (٢١) لسنة ٢٠٠٦م، وتعديلاته بشأن المؤسسات الخاصة ذات النفع العام، وينضوي تحت مظلة المؤسسة القطرية للعمل الاجتماعي منذ عام ٢٠١٣م.

تأسس المركز في ١٣ نوفمبر ٢٠٠٢م بموجب قرار من سمو الشيخة (موزا بنت ناصر)، وقد انطلق في تقديم خدماته المجانية المتعددة في ٢٤ أغسطس ٢٠٠٣م، متوجها إلى كافة الأسر، والأفراد في المجتمع بمختلف الأطياف الثقافية...واللغات والشرائح العمرية، من مواطنين ومقيمين على أرض دولة قطر، ويعتبر المركز الأول من نوعه في دولة قطر، ويؤدي رسالته الاجتماعية من خلال مجموعة مؤهلة من الاستشاريين، والمرشدين المتخصصين من ذوي الخبرة والكفاءة[١] .

ثانيًا: أهداف المركز

١ – الهدف العام:

يهدف المركز إلى المساهمة في تقوية الزواج، والروابط الأسرية، والحد من التفكك الأسري.

٢– الأهداف الاستراتيجية:

أ– حث الشباب على الزواج وتقوية أواصر الروابط الأسرية.

ب– تعميق ثقافة الوالدية المسؤولة.

ج– تقليل الآثار السلبية للطلاق على المطلقين، والمطلقات، والأبناء في المجتمع.

د– بناء وتطوير القدرات المؤسسية.

المطلب الثاني: دور مركز الاستشارات العائلية في الإصلاح الأسري

١– خدمة الإصلاح الأسري:

تتم هذه الخدمة عبر قسم الإصلاح الأسري التابع لإدارة الاستشارات، وتقدم للعملاء كل ما من شأنه تسوية المنازعات، والقيام بأعمال الوساطة، وبذل جهود الإصلاح بين الأطراف المتنازعة، وذلك بموجب الدعاوى المحالة من المحاكم المختصة إلى المركز، أو من

---

(١) مركز الاستشارات العائلية (وفاق)، مراجعة في ١٤/١٢/٢٠١٧، رابط: http://www.wifaq.org.qa/ar-qa/About٪٢٠Us/Pages/default.aspx

الفئات المستقبلة بشكل ودي، أو المحالة من الجهات ذات الصلة، وذلك للمساهمة في استقرار الأسر في المجتمع، وتشجيع التعامل الإيجابي بين أطراف العلاقة الزوجية، والأسرية[1].

٢- خدمة قضايا محكمة الأسرة:

يتم تقديم هذه الخدمة عبر فرع المركز في محكمة الأسرة، والذي يعد حلقة وصل بين محكمة الأسرة ومبنى المركز الرئيسي فيما يحال إليه من دعاوى أسرية باختلاف أنواعها، و يُعنى بتقديم كافة الخدمات (الاجتماعية – القانونية – الشرعية) واستنفاد جميع الإجراءات الشكلية لتلقي الدعاوى المحالة من المحكمة، ومخاطباتها الموجهة إلى المركز، ومتابعة جهود المركز في تنفيذ تلك الأحكام من خلال التقارير والمخاطبات المرفوعة من المركز، وتقديم الاستفسارات، والاستيضاحات، للمراجعين بشكل مباشر، فضلًا عن الإشراف على مهام معاينة المساكن، ورفع التقارير اللازمة بشأنها بموجب التكاليف الموجهة من محكمة الأسرة[2].

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع استشاري أسري بمركز الاستشارات العائلية

- **التعريف:**

دكتور محمود أبو العلا

مستشار قانوني أسري بمركز الاستشارات العائلية، ومعتمد كمحكم أسري (سابق) منذ عام ٢٠٠٦م بالمجلس الأعلى للقضاء.

- **مكان المقابلة:** مركز الاستشارات العائلية بالوسيل
- **تاريخ ووقت المقابلة:** ٢٨ من فبراير ٢٠١٨م، الساعة العاشرة صباحًا.
- **نص الحوار:**

س١: حصل نزاع بين زوجين، هل يذهبان للمحكمة أولا أم لمركز الاستشارات العائلية؟

---

(١) المرجع السابق نفسه.

(٢) موقع مركز الاستشارات العائلية، المصدر السابق نفسه.

ج: هناك اتفاق بين المجلس الأعلى للقضاء ومركز الاستشارات العائلية على إحالة الدعاوى التي تقام أمام المحكمة إلى فرع المركز بمحكمة الأسرة. بحيث يبذل المركز جهوده الإصلاحية، وجهود تسوية النزاع في الفترة ما بين رفع الدعوى وبين الجلسة المحددة، وتكون عادة بعد شهر أو أربعين يومًا من تاريخ إحالة الدعوى إلى المركز.

س٢: ما دور فرع مركز الاستشارات العائلية في محكمة الأسرة؟

ج: يعد فرع المركز بمحكمة الأسرة همزة الوصل بين المحكمة والمركز الرئيس للاستشارات العائلية، فتحال الدعاوى بجميع أنواعها، سواء كانت طلاق، أو خلع، أو طاعة، أو نفقات، أو حضانة، أو غيرها؛ لمحاولة تسوية أو حل النزاع وديًا، قبل الدخول في صراع أمام القضاء.

س٣: أحيلت قضية نزاع بين زوجين للشقاق على فرع المركز بمحكمة الأسرة. كيف التعامل مع هذه القضية؟

ج: قضايا الشقاق هي أهم القضايا التي تحال إلى المركز، وهي في الأساس تكون للضرر، ثم تتحول للشقاق فيما بعد، لأنه وفق القوانين العربية عمومًا، تقيم المرأة دعواها بداعي الضرر، ثم لا تستطيع – غالبًا – إثبات الضرر، لكون ما يحدث بين الزوجين أمور سرية، وإن كان القانون وضع ميزة مهمة جدًا وهي شهادة التسامع، كأن يحكى الزوج لأحد أقاربه، أو تحكي الزوجة لبعض قريباتها...الخ، فتتحول القضية في حال عدم إثبات الضرر إلى شقاق. فإذا وجد القاضي الشقاق مستمرًا، بعد أن يحاول بنفسه الإصلاح، أحالها إلى الحكمين، معذرة إلى الله أولًا، ثم إعطاء فترة زمنية للإصلاح.

- وعمل بنص القرآن.
- نعم، تطبيقًا للنص القرآني أولًا، ثم النص القانوني.

س٤: الآن القضية بين يدي الحكمين، كيف يتعاملان معها؟

ج: ستجد في مركز الاستشارات العائلية مستشارين أسريين متخصصين في جميع التخصصات: قانونيين، شرعيين، اجتماعيين، ونفسيين. ولكنهم يحملون مسمىً واحدًا، وهو

(المستشار الأسري)، فتحال الدعوى إلى المستشار الأسري، ويبدأ في مقابلة الأطراف، الطرف المدعي أولًا، ثم الطرف المدعى عليه.

- كلٌ على حدة؟
- نعم، لكن بعض الأشخاص يأتون أحيانًا وهم شبه متفقين، لكن الأصل أن كلًا على حدة، ثم يسمع لهذا ويسمع لذاك، ويحاول أن يجعل فترة زمنية بين المقابلات وبعضها، لعل أن يحدث تغير في الرأي، أو كما قال الله تعالى: {لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا} [الطلاق: ١].
- فمن جانبنا؛ نبدأ العمل، ونسأل عن أسباب الخلافات، وبعد ذلك ربما نجمعهم في لقاءات مشتركة، وقد يحتاج الأمر إلى تدخلات متخصصة من بعض الأقسام، كأن يلاحظ المرشد بعض العوارض النفسية، أو الاجتماعية، وقد يكون هناك مشاكل في الشرطة أو مؤسسة أخرى، فيحتاج المرشد لإشراك شخص آخر معه من تخصص آخر، وقد تطلب الزوجة امرأة تحكي معها في بعض الأشياء أو الأمور الخاصة، وقد يصل العدد إلى ثلاثة مستشارين، وتسمى لجنة، ويشتركوا في حالة واحدة، مع محاولة التباين في التخصصات، بحيث يكون لكل وجهة نظره، فإما أننا نستطيع الإصلاح خلال المدة المقررة، أو نطلب تمديد المدة ؛ إذا وجدنا أن بوادر إصلاح قد بدأت في الظهور.

س ٥: إذا استطعتم الإصلاح بين الزوجين، فهل ينتهي دور القاضي عندئذٍ؟

ج: لا؛ لا ينتهي دور القاضي، في النهاية لابد أن نرسل للقاضي.

إذا استطعنا أن نصلح بين الزوجين، نرسل بذلك للقاضي وفق اتفاق معين بين الزوجين، أو وفق طلب من المدعي أنه لن يحضر، ويترك القضية للشطب.

وتوجد استراتيجية عمل لا تستخدم إلا في حالات ضيقة جدًا، كاستحكام النفور بين الزوجين أو وجود خيانات زوجية، أو اتهامات شديدة قد تؤثر على الأسرة ككل، وعلى

الأبناء، وهي استراتيجية الطلاق الناجح، كما قال الله تعالى: {فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ} [البقرة: ٢٢٩]، بحيث نتجنب آثار ما بعد الطلاق، على الأسرة وعلى الأبناء، كفضائح وانتقام واتهامات متبادلة قد لا تتوقف عند القضاة، بل ستستمر النفرة، فنحاول إنهاءها بشكل محترم وأدبي، ونرسل للقضاة بالاتفاق الذي تم التوصل إليه.

س٦: هل يوجد نموذج محدد لتقرير الحكمين؟ بحيث يحتوي على بنود أو عناصر محددة؟

ج: لا، التقرير يكتب على ورق أبيض، لكن عليه شعار المركز. ويوجد حكمان آخران بالمحكمة.

س٧: ما الفرق بين عملكم وعمل الحكمين في المحكمة؟

ج: لا فرق، لكن الحكمان لهما صفة قانونية، ويحتاجهما القاضي في مرحلة معينة، أما عملنا نحن فيأتي قبل عمل الحكمين، وتحال الدعوى من المحكمة إلينا قبلهما. كذلك؛ نحن في الاستشارات العائلية لا نذكر كل شيء بين الزوجين حتى لا نؤجج الخلافات، لكن الحكمان يذكران كل شيء في التقرير.

س٨: بصفتك محكمًا سابقًا في محكمة الأسرة، ما طبيعة تقرير الحكمين؟

ج: أستطيع أن أفيدك في هذا لأني عملت محكم في محكمة الأسرة من قبل، فتقرير الحكمين غير ملزم قانونًا للقاضي، التقرير قد يفرق بين الزوجين وقد لا يفرق، ويتوقف على تقرير الحكمين – بتعيين المسؤول عن الإساءة –التزامات مالية، ويكتب في التقارير كل ما يقال في الجلسات، وتكون المقابلات بنفس الطريقة في مركز الاستشارات. لكن يمكن للحكمين الانتقال للبيت أو للأهل، بشكل أسهل، وهذا غير مسند للاستشاريين الأسريين.

س٩: هل الحكمان مستدامان في المحكمة؟

ج: لا؛ غالبهم من الأئمة والخطباء العاملين في وزارة الأوقاف.

س١٠: بعض التقارير الصحفية ترى أن مركز الاستشارات العائلية يُطيل فترة التقاضي، فما رأيكم؟

ج: لا أبدًا؛ لأن عمل مركز الاستشارات إنما يكون في الفترة بين نظر الدعوى والأجل الذي سماه القاضي لنظرها مجددًا، فإذا لم يتدخل المركز ستظل القضية بلا حراك قانوني حتى تنظر من جديد، وعليه فتدخل المركز هو لاستغلال هذه الفترة في المعالجة والصلح، فأين التعطيل؟! لكن البعض له مصلحة في عدم تدخل مركز الاستشارات العائلية، وهي مصلحة شخصية غير معتبرة.

المطلب الرابع: دراسة لتقارير استشارية من مركز الاستشارات العائلية

أولًا: خطاب تحويل من المحكمة لمكتب الاستشارات العائلية

المحكمة الابتدائية الرقم.....

محكمة الأسرة التاريخ.....

السيد/ رئيس قسم فرع المحاكم المحترم

مركز الاستشارات العائلية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

نحيل إليكم صورة من الدعوى رقم..... لسنة ٢٠١٨

المقامة من/ .....

ضد/ .....

لبذل مساعيكم الودية لتسوية النزاع بين الطرفين وإفادة الدائرة المختصة بمحكمة الاسرة بالنتيجة قبل جلسة القضية بتاريخ.....

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

المحكمة الكلية

محكمة الأسرة

رئيس قسم تسجيل الدعاوى (توقيع)

ثانيًا: جواب مركز الاستشارات العائلية

مركز الاستشارات العائلية وفاق (شعار)

رقم.....

التاريخ.....

القاضي/ رئيس الدائرة الثانية، المحترم،

محكمة الأسرة الكلية، المحاكم الابتدائية،

تحية طيبة وبعد،

أرفق لكم تقريرًا فيما انتهت إليه الإجراءات الخاصة بـ

المدعي/..... بالدعوى رقم (.....) لاتخاذ إجراءاتكم بشأنها.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

عن/ رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة (توقيع)

ثالثًا: تقرير صلح من مركز الاستشارات العائلية، وفاق(شعار).

- **التقرير الأول: دعوى من زوجة:**

رقم ٦٢٢ ك/ ٢٠١٨م

دعوى رقم ١١٩/ ٢٠١٨، الثانية كلي

المدعي/ .....

المدعى عليه/.....

الموضوع: طلاق للضرر، وأخرى

خطة العلاج:

تم مقابلة الطرفين في جلسات إرشادية تم فيها:

- مساعدتهم على الإفراغ الوجداني والتعبير عما يدور بداخلهم بهدف التشخيص الجيد من أجل تسوية النزاع والوصول إلى التوافق الزوجي.
- بيان أهمية الاستقرار الأسري وتأثيره الإيجابي على صحة الأبناء.
- توضيح كيفية إدارة الغضب والتحكم بالذات.
- بيان أهمية التفكير للتعاطي مع الخلافات الزوجية.
- محاولة إقناعهم بالتخلي عن أسلوب الصراع والبحث عن عوامل القوة التي تربط بينهم.

وعليه قررت المدعية – بفضل الله وتوفيقه – شطب الدعوى.

ومرفق إقرار موقع منها بذلك الأمر متروك لتقدير سعادة القاضي المختص.

- بناء على ما تم ذكره يحال الأمر إلى القاضي المختص لاتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنه.

والله ولي التوفيق

عن/ رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة (توقيع)

- **التقرير الثاني: دعوى زوج:**

دعوى رقم ١٧٧٠/ ٢٠١٧م، الأولى كلي

المدعي/ .....

المدعى عليه/ .....

الموضوع: بيت الطاعة

خطة العلاج:

ذكر المدعي أن المدعي عليها زوجته منذ سنوات وله منها أولاد، وذكر أنها تركت منزل الزوجية بعد مشادة بينهما، وعلى إثر هذا الخلاف تركت البيت ولم تعد منذ فترة، حاول خلالها إعادتها إلى منزل الزوجية لكنها رفضت ذلك، وطلبت الطلاق، لذا فهو

يطالب المحكمة إلزامها بالدخول في بيت الزوجية حفاظًا على حياتهما الزوجية، ورغبة في لم شمل الأسرة، وقد قابلتُ المدعى عليها في جلسة إرشادية، ثم قابلت الطرفين في عدة جلسات إرشادية، استمرت لقرابة الشهرين، بينت لهما فيها بعض الأمور التي يحتاجها كل منهما للحفاظ على الحياة الزوجية، وذللت أمامهما الكثير من العقبات التي كانت تحول دون تصالحهما، حتى تمت الموافقة على التصالح بعد تعهد الطرفين بحسن العشرة وطيب المعاملة، وعلى إثرها قام المدعي بشطب الدعوى، كما هو مبين بإقرار الشطب المرفق بالتقرير. والحمد لله رب العالمين.

- بناء على ما تم ذكره يحال الأمر إلى القاضي المختص لاتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنه.

والله ولي التوفيق

عن/ رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة (توقيع)

رابعًا: إقرار شطب من مركز الاستشارات العائلية

اليوم: الثلاثاء

التاريخ: ٢٧/ ٢/ ٢٠١٨م

اقرار شطب

أقر أنا/ ..... أنني أرغب في شطب الدعوى رقم..... كلي ضد المدعي عليه/.....لاستكمال إجراءات الدعوى للتصالح مع المدعي عليه بعد الجهود المبذولة من مركز الاستشارات العائلية (وفاق)، وأرجو عدم إعلاني والطرف الثاني بالجلسات.

المقرة بما فيه/ .....

التوقيع/.....

والله ولي التوفيق.

خامسًا: طلب تمديد من مكتب الاستشارات العائلية في إحدى القضايا

رقم/....

التاريخ/.....

الاستاذ/ رئيس المحكمة الابتدائية، المحترم

تحية طيبة،

إشارة إلى الدعوى رقم.....

المدعي.....

المدعى عليه.....

والتي أحيلت إلى المركز لبذل مساعيه الودية للتوفيق بينهما، نرجو من سيادتكم الموافقة على تمديد الفترة لمدة أخرى تنتهي في ٢٨/ ٢/ ٢٠١٨م، وذلك لعدم استكمال الجلسات الارشادية.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام

رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة (توقيع)

المطلب الخامس: تقارير صحفية واستطلاعات رأي

١ – أكّد مدير الاستشارات بمركز الاستشارات العائلية، أنّ المركز نجح خلال ستة شهور فقط في تحقيق الصلح في ٣٧% من الحالات التي تدّخل فيها، محققًا زيادة قدرها ٧% عن النسب المحقّقة في السنوات السابقة، كما نجح من خلال خدمة الصلح في إقناع الأطراف المتنازعة بتوقيع اتفاقيات والتنازل عن دعوى الطلاق، وتحقيق طلاق ودي يُحقّق مصالح جميع الأطراف بدون نزاع،ذ أو خلاف يؤثّر على الأطفال[1].

(١) جريدة الراية القطرية، الاستشارات العائلية" حلّ ٣٧% من الخلافات الأسرية، تحقيق: منال عباس، في ١/٥/٢٠١٢، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. رابط:

٢ – كشفت إحصائيات صادرة عن مركز الاستشارات العائلية "وفاق"، أنَّ عدد الاستشارات الاجتماعية المقدمة عبر المركز بلغ ٤٢٠٣ استشارات لعام ٢٠١٦، موزعة على استشارات الخلافات الزوجية ٢٣٤١، استشارات طلاق ١٨٤٧، مشاكل المقبلين على الزواج ١٥، أما الاستشارات عبر الهاتف فكانت ٧٠٨ استشارات، منها ٦٩٣ استشارة خلافات زوجية، ١ استشارة طلاق، و١٤ استشارة المقبلين على الزواج. وقدمت الإحصائية جملة من التوصيات منها: تدريب المحكمين في محكمة الأسرة وتزويدهم بما يلزم من التقنيات النفسية، لاستكمال عملية الوساطه الأسرية من النواحي النفسية، والشرعية والقانونية(١).

٣ – أكد قانونيون ضرورة السرعة في الفصل بالقضايا الأسرية، موضحين أن الخلافات بين الزوجين تعود دائما بالضرر على الأطفال الذين لابد من عدم إقحامهم في المشاكل الأسرية حتى لا يحدث لهم ضرر نفسي، وخاصة عند ذهابهم للمحاكم...مؤكدين أن مركز «الاستشارات العائلية» أحد مسببات تأخير الفصل في التقاضي بالدعاوى الأسرية...مطالبين بتفعيل دور المؤسسات الاجتماعية والمعنية بتأهيل الشباب للزواج وحل المشاكل الأسرية للحد من حالات الطلاق وما ينشأ عنها من معاناة للأسرة والمرأة والمشاكل الاجتماعية الناشئة عن انفصال الآباء(٢).

---

http://www.raya.com/home/print/f٦٤٥١٦٠٣-٤dff-٤ca١-٩c١٠-٩١٧٩٦٨١١٢٢٧٤١d١٧٤٣٢/cf٢feb٤٠-b٨cf-٤c٢٥-٩١٠٨-٠٢٥eb

(١) جريدة الشرق القطرية، مطالبات بتأهيل محكمي محكمة الأسرة بالتقنيات النفسية، في ٢٤/١/٢٠١٧، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. **رابط**:
https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦PIl٤LuONfCmIGby#Gjcgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit

(٢) جريدة الوطن القطرية، «الاستشارات العائلية» يؤخر الدعاوى الأسرية، في ٩/١/٢٠١٧، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. رابط: http://www.al-watan.com/news-details/id/٥١٣٧٩/d٢٠١٧٠١٠٩

٤ – نظم مركز الاستشارات العائلية لقاءً توعويًا في مجلس السيد يوسف الخليفي في (العنة) بمنطقة المرونة – ضمن سلسلة اللقاءات والزيارات التي ينفذها ضمن إطار برنامجه التوعوي (مجالس أهل قطر) والذي يعد من أبرز برامج التوعية المجتمعية التي أطلقها المركز وذلك لتعزيز أواصر العلاقات الإيجابية مع مختلف شرائح المجتمع – قدمه الاستشاري الأسري الأستاذ ناصر مبارك الهاجري رئيس فرع المركز في محكمة الأسرة، حيث دار اللقاء حول أهمية برنامج تأهيل المقبلين على الزواج وتوعية الحضور بأهمية دور الأهل في تشجيع الشباب على التأهيل قبل الإقبال على الزواج، من خلال حضور "برنامج تأهيل المقبلين على الزواج" الذي ينظمه المركز بشكل دوري(١).

٥ – يؤكد عدد من المرشدين النفسيين، والأسريين أهمية الدعوة لإنشاء هيئة لنزع فتيل الخلافات الأسرية، كوسيلة وقائية تستهدف الحفاظ على كيان الأسرة واستقرار المجتمع. وأشاروا إلى أهمية أن تضم الهيئة المقترحة خبراء ومختصين في مجالات القانون والشريعة الإسلامية وعلم النفس والاجتماع للمساهمة في دراسة كل مشكلة من كافة أبعادها وتقديم المشورة المتكاملة للحد من تصعيد الخلافات الأسرية إلى مرحلة التقاضي. ودعوا لتفعيل دور مركز الاستشارات العائلية لحل النزاعات الأسرية قبل وصولها للمحاكم، وذلك عبر قسم الإرشاد والتوجيه والذي يستقبل الخلافات العائلية قبل الذهاب بها إلى المحاكم القضائية، داعين الأسر التي تعاني من مشكلات وخلافات أن تتوجه لهذا القسم قبل التفكير في إجراءات التقاضي. وأكدوا أن المجتمع القطري يسعى دائماً من خلال مؤسساته المختلفة للحفاظ على الروابط الأسرية والحد من حالات الطلاق، وتظهر جهود الدولة في هذا الأمر.

ودعوا لتعزيز الدور الوقائي قبل الوصول لدوائر القضاء، ونشر الوعي لدى النشء وطلاب المدارس بهدف توعيتهم لكيفية مواجهة الخلافات الأسرية الكبيرة التي تؤدي للانشقاق والطلاق. وطالبوا بالعمل بقول الله تعالى في سورة النساء: "وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ

---

(١) جريدة الشرق،"وفاق" ينشر الوعي ببرنامج المقبلين على الزواج، في ١٧/٢/٢٠١٨، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨، رابط:

https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦Pll٤LuONfCmIGby#Gjcgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit

بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا"، أو أن يتم التوجه لأحد المتخصصين بمراكز العلاج الأسري سواء الخاصة أو الحكومية مثل مركز الاستشارات العائلية، واللجوء للمتخصّصين في حل المشكلات الأسرية فما خاب من استشار.

ومن جانبهم دعا محامون لإنشاء مظلة أو جهة قضائية مصغرة أو لجنة تكون مهمتها فحص الدعاوى الأسرية والبت فيها قبل إحالتها لمراحل التقاضي الطبيعية والوصول للطلاق، حيث تكون مهمتها محاولة الصلح في القضايا وتحديد وجود بوادر صلح بين الطرفين أم لا. وأرجعوا أسباب ارتفاع نسبة القضايا الأسرية إلى زيادة نسبة السكان، وعدم تدخل الأهل للإصلاح بين الأزواج، فضلاً عن عدم وعي بعض الشباب بمسؤوليات الزواج[1].

(١) جريدة الراية القطرية، مطلوب هيئة لفض المنازعات الأسرية، في ٢٥/٢/٢٠١٦ن روجع في ١٤/٣/٢٠١٨، رابط: http://www.raya.com/home/print/f٦٤٥١٦٠٣-٤dff-٤ca١-٩c١٠-١٢١٢٢٧٤١d١٧٤٣٢/٣d٥١٠b٨f-٨٢٠f-٤٠٢b-a٧٠b-cf٥a٣٤d٧ca

المبحث الثاني: محكمة الأسرة القطرية

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مقابلة مسجلة مع محكم لدى محكمة الأسرة القطرية

المطلب الثاني: دراسة لأحكام قضائية بناءً على تقرير الحكمين

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع القاضي ثقيل الشمري

المطلب الأول: مقابلة مسجلة مع محكم لدى محكمة الأسرة القطرية

- **التعريف:**

الشيخ: عبد المنعم أحمد

إمام وخطيب بوزارة الأوقاف القطرية منذ ٣٠ عامًا. ومحكم بمحكمة الأسرة القطرية منذ ١٣ عامًا.

- **مكان المقابلة:**

مسجد رقم ١٢٧٧ بمنطقة لعبيب، وهو المسجد الذي يعمل به الشيخ إمامًا وخطيبًا.

- **تاريخ ووقت المقابلة:**

٢٣ جمادي الآخرة ١٤٣٩هـ. الأحد، بعد صلاة العشاء.

- **نص الحوار:**

س١: هل للمحكم صفة قانونية أم يعمل بشكل تطوعي؟

ج: في البداية يعمل المحكم كمتطوع، ثم ينتدب القاضي حكمين في القضية المعروضة أمامه، والأصل أن يكونا من الأهل، لكن إذا لم يوجد فللقاضي أن يرشح حكمين من غير الأهل، وهو موجود عند الحنابلة، ممن يتوسم فيهما الصلاح والعدل.

س٢: هل يحيل القاضي ابتداءً على الحكمين أم على مركز الاستشارات العائلية؟

ج: يحيل أولًاعلى مركز الاستشارات العائلية، ليقوم بالتوجيه والإصلاح بينهما، فإذا لم

يتوصل لصلح بين الزوجين؛ ترجع القضية مرة أخرى إلى القاضي أو المحكمة، وتتحول إلى قضية طلاق للضرر، فإذا كانت أسباب الزوجة مقنعة، فإن القاضي يتخذ فيها قراره، وإلا أحالها على حكمين.

س٣: ما هي مهمة الحكمين بعد إحالة القضية عليهم؟

ج: توجد ثلاث او أربع مهمات للحكمين:

الأولى: بذل الجهد للصلح بين الزوجين، وهذا الذي نص عليه القرآن، {حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا} [النساء: ٣٥].

المهمة الثانية: معرفة أسباب الشقاق.

المهمة الثالثة: معالجة هذه الأسباب، فإن توصل الحكمان مع الزوجين إلى صلح مشروط فبها ونعمت، لكن بعض الناس يستجيب وهذه قلة، والبعض لا يستجيب وهو الغالب.

المهمة الرابعة: رأي الحكمين بالتفريق أو الجمع، وتوضيح هل الإساءة من الزوج أو الزوجة، أو مشتركة بينهما، أو مجهولة.

س٤: ما مدة التحكيم المتاحة للحكمين؟

ج: القانون يعطي الحكمين مدة أقصاها ستة أشهر، قد تشمل بذل الجهد، والمصالحة، والمتابعة، قد يكون صلح لفترة محددة أو مشروطة تضمن الحياة الكريمة للزوجة. فإذا توصل الحكمان لذلك، كتبا تقريرًا ورفعاه للقاضي.

س٥: هل حصل أن اختلف الحكمان في التقرير؟

ج: على مدى السنوات الماضية لم يحدث إلا مرة واحدة.

س٦: هل التقرير يكون مشتركًا؟

ج: لا، كل حكم يرفع تقريرا خاصا به، يتضمن أسباب الشقاق، ومدى الإساءة. لكن أحيانًا بعض القضاه يطلب تقريرًا مشتركًا، متضمنًا رأي كل حكم، وللقاضي أن يرجح

بالنظر في محاضر الجلسات والأدلة، وربما أضاف حكمًا ثالثًا، أو يعين حكمين آخرين للتحكيم في القضية من جديد.

س٧: هل الجلسات مع الزوجين بعدد معين، وهل تكون انفرادية أم مع الزوجين معًا؟

ج: الجلسة الأولى تكون مع المدعي، وهي الزوجة، ونسمع ما عندها من أسباب رفع الدعوى، ثم الجلسة الأخرى مع الزوج، وكل جلسة على انفراد، ثم يتم جمع الطرفين في جلسة ثالثة، وقد تكون في الحال أو مع التأجيل، لإعطاء فرصة للمدعي أن يستخير أو يعمل صلحا بشروط، وأحيانًا يتم التواصل مع أهل الزوجة، لأنه قد تكون بعض الأسباب من جهة والد الزوجة أو عائلتها، وقد يحتاج الأمر أن أزور أهل الزوجة في بيتهم، زيارة الوالد أو الأخوة، وفي كثير من الزيارات نتوصل إلى توافق بحمد الله تعالى.

فإذا توصلنا لصلح نكتب بذلك ونكتب شروط الصلح، وتنتهي الجلسات. وإلا رفعنا تقريرا بادعاءات كل طرف إلى القاضي، مع توضيح الأسباب، وهل يوجد شقاق أم لا، مع الرأي النهائي للحكمين.

س٨: هل حصل أن رجع أحد الطرفين عما أدلى به في الجلسات؟

ج: نحن نكتب ادعاءات كل طرف ثم نقرأ ذلك عليه، ثم يقرأه هو بنفسه، ثم يوقع على ذلك، ويسمى هذا محضر جلسة، فإذا كان لأحد الطرفين رغبة في إضافة شيء كان له ذلك. وكذلك في الجلسة المشتركة بين الزوجين، كل ما يذكر من الطرفين يكتب كما هو.

س٩: إذا تم الصلح بحمد الله تعالى، هل ينتهي دور الحكمين؟

ج: إذا حضر الزوجان عند القاضي وصدر حكم بالصلح، وأغلقت القضية، ينتهي دور الحكمين من ناحية التقاضي، لكن إذا كان الصلح مشروطًا، وأحد الطرفين لم يف بهذه الشروط؛ تعود القضية من جديد للمحكمة، وتحال إلى نفس الحكمين، أو حكمين آخرين، حسب قرار القاضي.

س١٠: ما أهم أسباب الشقاق من خلال خبرتكم؟

ج: من أهم أسباب الشقاق، عدم دراية الطرفين بالحقوق والواجبات الزوجية. لذا أنصح بضرورة عقد دورات للمقبلين على الزواج، ويكون فيها شيء من الإلزام، بحيث يعرف كل طرف ما هو الواجب عليه.

- وتربية الوازع الديني.
- نعم، هذا هو الأصل، لا بد من تقوى الله عز وجل، كلٌ في صاحبه، والرسول صلى الله عليه وسلم أمر بتقوى الله في النساء، والله تعالى سمى رابطة الزواج"ميثاقًا غليظًا"، وولي المرأة يزوج ابنته على كتاب الله وسنة رسوله، أي على ما جاء في القرآن والسنة من حقوق وواجبات، والزوج يقول: قبلت، أي قبل هذه الشروط، وأحق ما يستوفى به هو استحلال الفروج.
- أشعر من كلامكم أن الواقع مؤلم.
- والله أحيانا بعد أن أرجع لا أستطيع النوم وقد أغتم كثيرًا، خاصة أن هناك أسر تنهار، والأبناء عند الفراق يكونوا في ضياع، والله المستعان. رغم ما يبذل من جهد طيب من قبل القائمين على الأمر في هذا البلد للمّ شمل الأسرة، ومن ذلك مبنى الاستشارات العائلية الجديد، في الوسيل، وهو مبنى كبير، وكذلك القضاة يقومون بدورهم، ويوصوننا دائمًا بأن نتقي الله تعالى فيما يتم من لقاءات مع الزوجين، حتى نصل إلى الصلح الذي ننشده.

س١١: هل يحصل المحكمون على دورات تأهيلية؟

ج: لا، بل يكتفى بالخبرة ودراستهم للفقه، وإن كنت أرى أن هذه الدورات من الضرورة بمكان، وكذلك عقد لقاءات مع القضاة، لأنهم في الميدان، ونحن معهم.

س١٢: إذن كيف يتم اختيار المحكم للعمل في هذا المجال؟ هل من خلال الإعلان عن وظيفة، أو بتوفر مواصفات معينة؟

ج: تم الاتفاق بين رئاسة المحاكم، ووزارة الأوقاف قبل عشرة سنوات تقريبًا على ترشيح بعض الدعاة والوعاظ من الأئمة والخطباء للتعاون مع محكمة الأسرة، وبعض المحكمين يحضر تزكية من الجهة المسؤولة أو من بعض القضاة، الذين يكون على علاقة بهم، ثم القاضي في كل قضية يختار حكمين من القائمة المتوفرة عنده.

المطلب الثاني: دراسة لأحكام قضائية بناءً على تقرير الحكمين

- **القضية الأولى: جلسة ١١-٦-٢٠١٣م، الطعن رقم ١٠٤**، محكمة التمييز، الأحوال الشخصية والأسرة

جاء في الحكم:

١ – أن الزوجة أقامت دعوى طلاق لاستحالة العشرة بسبب الخلافات

٢ – طعن الزوج بإلزامها بالدخول في طاعته

- ٣ندبت المحكمة حكمين، وقدما تقريرًا، وحكم بفسخ عقد النكاح – استنادًا – إلى تقرير الحكمين، والتفريق بلا مال، إسناد حضانة الطفلة الصغيرة إلى جدتها لأبيها.

٤ – استأنف الزوجان ضد بعضهما، وحُكم بضم حضانة الصغيرة إلى الزوجة.

٥ – طعن الزوج بطريق التمييز بأنه يتعين التفريق بينهما على مال تدفعه الزوجة، وتقدره المحكمة. لأن الشقاق وفسخ عقد الزواج راجع إلى الزوجة.

٦ – حُكم برفض الطعن، وجاء في حيثيات الحكم:"... ذلك أن المقرر في – قضاء هذه المحكمة – أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة ومنها تقارير الحكام في دعوى التفريق... وكان الثابت بالأوراق أنه بعد أن تعذر على المحكمة الإصلاح بين المتخاصمين ندبت حكمين، أوردا في تقريرهما أن الخلاف مستحكم بينهما واقترحا التفريق بينهما وأرجعا الإساءة إلى جانب الطاعن...وكان هذا الذي قضى به الحكم يقوم على سنده الصحيح في الأوراق بما يكفي لحمله ويتفق وصحيح حكم القانون، ومن ثم فإن النعي عليه لا يعدو أن يكون في حقيقته جدلًا في تقدير الدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز ويضحى غير مقبول".

- **الملاحظات**

١ – يلاحظ أن القاضي أخذ بتقرير الحكمين كما هو على ظاهره.

٢ – يلاحظ من حيثيات حكم محكمة التمييز أن تقرير الحكمين راجع – جملة وتفصيلًا – إلى تقدير القاضي.

٣ – إقرار محكمة التمييز لتقرير الحكمين، والحكم المترتب عليه من محكمة الأسرة.

- **القضية الثانية: جلسة ٢٤ – ١٢ – ٢٠١٣م، الطعن رقم ٢٤٤**، محكمة التمييز

الأحوال الشخصية والأسرة

جاء في الحكم:

١ – دعوى من الزوجة بطلب الطلاق للضرر، للإساءة والامتناع عن النفقة عليها وعلى صغارها.

٢ – ندبت المحكمة حكمين، وأودعا تقريرهما، وبالاستناد إلى التقرير، حكمت بوقوع البينونة الصغرى بين الطرفين، وإثبات طلقتين.

٣ – استأنف الزوجان.

٤ – طعنت الزوجة بطريق التمييز، وجاء في الطعن:" إنها تمسكت أمام محكمة الاستئناف بطلب تعديل مبلغ المتعة المحكوم به من ٢٥٠٠ ريال ليصبح ٢٥٠٠٠ طبقًا لما اتفق عليه الطرفان أمام الحكمين.

٥ – حكمت المحكمة بأن الطعن في محله، لأن العقد شريعة المتعاقدين؛ فيعتبر بالنسبة إلى عاقديه بمثابة للقانون، وهو قانون خاص بهما، والخطأ في تطبيق نصوص العقد أو مخالفتها؛ خطأ في القانون يخضع لرقابة محكمة التمييز... ولما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده التزم أمام الحكمين بأن يؤدي لها متعة قدرها خمسة وعشرون ألف ريال، وأن الحكمين أوردا خطأً في تقريرهما أن طرفي التداعي اتفقا

على متعة قدرها ألفان وخمسمائة ريال، وكان هذا الاتفاق لا مخالفة فيه للقانون، أو للنظام العام، ، إلا أن الحكم المطعون أعرض عنه...على سند من انتفاء حق الطاعنة في زيادة المتعة لتناسبها مع يسار المطعون ضده، فإنه – أي الحكم المطعون – يكون معيبًا بالقصور الذي يبطله ويوجب تمييزه.

- **الملاحظات**

١ – يلاحظ اعتبار جواز الخطأ من الحكمين، وأنهما بشر، وكون تقريرهما ليس ملزمًا ولا نهائيًا. وهو تطبيق حرفي لنص قانون الأسرة، وقد رأى الباحث أن يكون تقرير الحكمين حال اتفاقهما ملزمًا، إلا أن يصدر عنهما ما يخالف المصلحة المعتبرة.

٢– يلاحظ استدراك محكمة التمييز على حكم محكمة الأسرة، لأنه بني على خطأ في تقرير الحكمين، وإلغاؤها الحكم، وتعديله حسب الاتفاق بين الزوجين.

ويتعجب الباحث من مخالفة الحكمين لاتفاق الزوجين في مجلس التحكيم، فهل كتابة المبلغ المالي في تقريرهما جاء من قبيل الخطأ الإملائي، فإن لم يكن كذلك، فهل يفهم أنه عن سابق قصد، أو ثمة اتفاق جرى مع الزوج.

وقد سجل رأيه سابقًا بأن للزوجين أو لأحدهما رد الحكمين أو أحدهما إذا صدر عنه ما يخالف المصلحة، وما أدهش العقل. وهذا التصرف الماثل في هذه القضية مما يدهش العقل صراحة.

٣ – جواز الطعن على حكم الحكمين، داخل في حكم القاضي المستند في قراره إليهما.

والأَولى أن ينص القانون صراحة على جواز الطعن على تقرير الحكمين أو قرارهما، حتى لا يحتاج الأمر إلى الانتقال إلى درجة جديدة من التقاضي، وإطالة مدة الفصل في المنازعات.

المطلب الثالث: مقابلة مسجلة مع القاضي الدكتور ثقيل الشمري

- **التعريف:**

القاضي الدكتور: ثقيل بن ساير بن زيد الشمري[1]

نائب رئيس محكمة التمييز، ورئيس اللجنة الشرعية لتحري الهلال

- **مكان المقابلة:** محكمة التمييز – مكتب الشيخ
- **تاريخ ووقت المقابلة:** الخميس ٢٠١٨/٣/١٥م الساعة ١٠ صباحًا
- **نص الحوار**

س: الله سبحانه وتعالى أمر ببعث حكمين عند الشقاق، فلماذا تحال القضية على مركز الاستشارات العائلية قبل الحكمين؟ ومنعًا لإطالة التقاضي؟

ج: الأسلم في قضايا الشقاق أن تحال على مركز الاستشارات أولًا، لأننا نسعى لرأب الصدع، وعدم هدم الأسرة، وكلما طالت المدة في معالجة القضية كلما كانت الفرصة أكبر في الصلح، وتبين الأسباب الحقيقية في الشقاق، وهذا أمر متعلق بأسرة وليس بحق فردي، توجد حقوق للأبناء وحقوق للزوجة وللزوج، وهذا كله يختلف عن المنازعات المدنية والمالية والعمالية وغيره، لأنه نزاع في شركة أسرية، أما الإحالة على حكمين مباشرة، فإن الحكم بشر، وقد يتعاطف مع أحد الزوجين، ليس تحيزًا، ولكن قد يتأثرون بما روي في فترة وجيزة.

- وقد يكون أحدهم ألحن بحجته من الآخر.

---

(١) الشيخ الدكتور ثقيل بن ساير الشمري، نائب رئيس محكمة التمييز، عضو المجلس الأعلى للقضاء ورئيس اللجنة الشرعية، ولد عام ١٩٥٧، نشأ في منطقة أم صلال محمد بقطر و نشأ محباً للعلم والعلماء ودرس في المعهد الديني بالدوحة وتخرج منه عام ١٩٧٨/١٩٧٩م، التحق بكلية أصول الدين في جامعة الإمام محمد بن سعود وتخرج منها عام ١٩٨٣، ونال درجة الدكتوراه من جامعة القاهرة. ويخطب في الأعياد والمناسبات، ولفضيلته عدد من المؤلفات النافعة، وله الكثير من الإسهامات الفكرية التي تنير العقول نحو الدين الصحيح.

- نعم، وقد يبني القاضي على ذلك قرارًا خاطئًا. فلما تطول المدة؛ يأخذ الحكم وقته، كل من الزوجين يأخذ وقته.

س: توجه البحث أن يُبعث الحكمان حال ثبوت الضرر أو عدم ثبوته، لتوجيه المتسبب في الضرر ووعظه، فما رأي فضيلتكم؟

ج: توجد إجراءات معينة لابد من الأخذ بها، فمثلًا زوج ضرب زوجته وأقعدها في المستشفى، فسيكون هضمًا لحق الزوجة؛ أن أحيلها وزوجها على حكمين، لأن الضرر ثابت؛ وهي تريد حقها، والزوج مقر. وكون الأهل والأصدقاء يريدون الصلح بينهما فلا بأس، لكن طالما وصل الأمر للقاضي وثبت لديه الضرر، والمتضرر يطلب رفع الضرر، فلا يمكن أن يحيل على حكمين، وقد يكون فيه إجحاف للطرف المتضرر، لكن إذا لم يثبت الضرر تتحول القضية إلى قضية شقاق وليس ضرر، فيحيل إلى حكمين.

- إذن يوجد فرق بين الضرر والشقاق؟
- نعم، الضرر يكون ثابتًا عملياً وليس مجرد دعوى فقط، حتى لو كان من الزوج[1]، أما الشقاق فهو مجرد دعوى.

س: هل توجد آلية معينة لاختيار الحكمين، كدورات متخصصة أو لقاءات مع القضاة أو مناقشات حول القضايا، بحيث نتبين مدى قوة التأهيل عند الحكم للحكم بين زوجين؟

ج: يتم اختيار الحكمين من أشخاص عندهم خبرة في العلوم الشرعية، والجوانب النفسية والتربوية، كذلك الخبرة في الحياة، وكبر السن، بعضهم من أئمة المساجد والخطباء، ويتعاملون دائمًا مع مشاكل المجتمع، ويلتقون مع القضاة، ويسألهم القاضي عن رأيهم في كثير من التقارير. أما مسألة تأهيلهم فهي مسألة مهمة، لكن في الوضع الحالي لا توجد مراكز لتأهيلهم، سوى ما يكون من تعاون من قبل مركز الاستشارات العائلية.

---

(١) لم ينص القانون على أحقية الزوج في التضرر من الزوجة، وطبقًا لكلام الشيخ القاضي؛ فإن ذلك مسموح به في المحكمة، ورؤية البحث أنه من الضرورة النص على ذلك قانونًا، واقترح تعديلًا للمادة ١٢٩ بخصوص ذلك.

لكن لا بأس أن تقترح في بحثك ذلك لأهميته، بحيث يحصلوا على دورات كفاءة تقول للحكم مثلًا: لا تتعجل في اتخاذ القرار، كن مستمعًا أكثر من كونك متكلمًا، لا تخلص بالرأي من أول جلسة، يكون بالك واسعًا، اعرض الصلح أولًا، لا تصور لطرف أنك معه، حتى لا يطمع فيك، بل يفهم أنك تتحرى الحق والعدل في الموضوع.. الخ.

الخاتمة

بعد حمد الله سبحانه وتعالى، والثناء عليه، والصلاة والسلام على نبيه – صلى الله عليه وسلم – فيمكن تلخيص أهم النتائج التي توصل إليها هذا البحث على النحو الآتي:

١ – شرع الله تعالى التحكيم بين الزوجين كوسيلة للإصلاح بينهما ما أمكن، أو للتفريق بإحسان.

٢ – التحكيم بين الزوجين هو:" تولية الزوجين – أو من له الأمر – لشخص أو أكثر أهلاً للفصل في الأمر المتنازع عليه".

٣ – اختلف العلماء في التحكيم بشكل عام بين مجيز ومانع، لكنهم أجمعوا على جواز التحكيم في الشقاق بين الزوجين.

٤ – ويُبعث الحكمان من قبل الزوجين، أو الأهل، أو الحاكم، أو القاضي، أو المجتمع، من أهل الخير، والصلاح، والمعروف.

٥ – الأَولى أن يكون الحكمان من أهلهما؛ لأمر الله تعالى بذلك، ولأنهما أشفق وأعلم بالحال، فإن كانا من غير أهلهما جاز بلا اعتراضٍ مسبب من الزوجين.

٦ – تُبعث المرأة الراشدة الأمينة؛ ليُستفاد منها في التحكيم بين الزوجين عند الحاجة إليها؛ كالأمور المتعلقة بالنساء؛ والتي تخجل الزوجة من الحديث عنها أمام الرجال، وأن يكون ذلك على الترتيب قياسًا على الشهادة.

٧ – المقصد من التحكيم ابتداءً هو الإصلاح بين الزوجين وليس تحديد المسيء منهما.

٨ – الأفضل أن يُبعث الحكمان قبل أو بعد إثبات الضرر؛ لأن الإصلاح هو المقصد الأول، وهو المطلوب على كل حال.

٩ – في ظل الظروف الحاكمة للقضاء والتقاضي، من الأفضل أن يوكل القاضي الإصلاح للحكمين، ويتفرغ للفصل في القضايا الأخرى.

١٠ – ينبغي أن يكون التضرر مقبولًا من الزوجين لا من الزوجة وحدها، وهو المعمول به عند المالكية.

١١ – رضا الزوجين مطلوب قبل تعيين الحكمين، فإذا ما باشرا عملهما؛ فليس لهما رد الحكمين، أو أحدهما، إلا إذا بدا منهما ما يخالف المصلحة والحكمة، فيرفع الزوجان أو أحدهما الأمر للقاضي، وللقاضي تبديل الحكم متى ما رأى ذلك أنجع وأصلح.

١٢– إن اختلف الحكمان، فإن تقريرهما يكون باطلًا، وللقاضي أن يبعث حكمًا ثالثًا.

١٣ – للحكَمينِ وضع خاصٌّ في الشريعة الإسلامية، فما هما بالوكيلين ولا بالقاضيين الحاكمين، بل هما أهل للتحكيم والصلح، لا للحُكم والقضاء؛ فدورهما الإقناع والمصالحة والمناقشة، فإن رأيا الإصلاح والجمع بين الزَّوجين، كان برضاهماُ وكذلك التفريق.

١٤ – الحكمة تقتضي أن يكون التفريق بطلقة واحدة بائنة، من باب إعطاء الفرصة لعودة الزوجين من جديد بعقد جديد، فهذا وسط بين الطلاق الرجعي، والطلاق البائن بينونة كبرى.

١٥ – قطع مركز الاستشارات العائلية شوطًا كبيرًا في تقديم الاستشارات الاجتماعية، والنفسية، للزوجين، وساهم في الإصلاح في عدد كبير من القضايا، لكنه بلا شك في حاجة إلى أن يكون الاستشاريون على ثقافة واسعة ومن أهل الاختصاص.

١٦ – يجب أن يكون الحكمان على علم بأحكام الزواج، والأسرة، ومقاصدهما، وكذلك الطلاق، وفقه الإصلاح، وآدابه، وأن تعقد لهم دورات يشرف عليها قضاة من المحكمة، وأن تكون هناك لقاءات دورية بين القضاة والمحكمين لتطوير أداء التحكيم.

التوصيات

يمكن الخروج من هذا البحث بعدد من التوصيات كما يأتي:

١ – عرض البحث على الجهات المختصة للنظر في نتائجه وتوصياته، وتقرير ما يمكن الأخذ به من مقترحات تقويمية، وإدراجها في قانون الأسرة القطري.

٢ – عقد دورات متخصصة للمحكَّمين، وتأهيلهم بشكل علمي ومنهجي للتحكيم بين الزوجين للتقليل من حالات الطلاق بالتقاضي، ويكون المحاضرون في هذه الدورات من القضاة المختصين بشؤون الأسرة.

٣ – فإذا ما تم ذلك، فيحيل القاضي النزاع بين الزوجين على الحكمين ابتداءً، لتقليل مدة التقاضي، ولأن الله تعالى أمر ببعث الحكمين، فهو الأصل، ويكون ما دونه – كمركز الاستشارات – تابع له. أما الواقع فهو أن مركز الاستشارات هو الأصل.

٤ – إذا ثبت الضرر وكان ماديًا، فتقف القضية عند القاضي لرفع الضرر وتخليص الحق لصاحبه، وإن كان الضرر نفسيًا فتحال إلى حكمين على كل حال، ثبت الضرر أم لم يثبت، لوعظ المتسبب في الضرر، ونصحه، وإرشاده، ومحاولة إصلاحه، وتعريفه بالحقوق والواجبات. وإحاطته بحق الله تعالى عليه في ذلك.

٦ – أن يكون الحكمان – من غير الأهل – ممن يعمل بهيئة المحكمة بنظام التعيين لا بنظام الانتداب، وأن تترتب جزاءات قانونية على من يثبت تقصيره، أو تسببه في تعقد الخلاف بين الزوجين، وأن يدخل في مهام الحكمين أي قضايا أسرية أخرى تحتاج للتحكيم، كالخلع وغيره.

٧ – سن المزيد من المواد القانونية التوضيحية، والشارحة لقانون الأسرة القطري، كتحديد ضوابط الشقاق المبيح لطلب الطلاق، أو الموجب لبعث الحكمين، وما يتعلق ببعث المرأة الأمينة عند الحاجة وغير ذلك، بحيث يخضع قانون الأسرة لمراجعات دورية، كل خمس أو ست سنوات، ليستوعب نوازل ومستجدات الشقاق بين الزوجين، كالخلاف على استكمال التعليم، والخروج للعمل، والخروج للتسوق، وإنشاء حسابات خاصة على الانترنت... الخ.

قائمة المصادر والمراجع

أولًا: كتب ومراجع

- الأسطل، أحمد محمد الاسطل، التحكيم في الشريعة الإسلامية، (دار النهضة العربية، دط، ١٩٩٨م).
- الألباني: محمد ناصر الدين، صحيح الجامع الصغير، (بيروت: المكتب الإسلامي، دط، دت).
- البخاري: محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح، تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر (بيروت: دار طوق النجاة، ط١، ١٤٢٢هـ).
- البهوتي، منصور بن يونس، كشف القناع عن متن الإقناع، (دار الكتب العلمية، دط، دت).
- البيهقي، أبو بكر، سنن البيهقي (السنن الكبرى)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤ هـ/٢٠٠٣ م).
- الترمذي: أبو عيسى، سنن الترمذي (الجامع الكبير)، تحقيق: بشار عواد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، دط، ١٩٩٨م).
- جبرتي: عبد الرحمن حسن، تاريخ عجائب الآثار في التراجم والاخبار، (بيروت: دار الجيل، دط، دت).
- الجرجاني: علي بن محمد، التعريفات، تحقيق جماعة من العلماء، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م).
- الجصاص: أبو بكر الرازي، أحكام القرآن، تحقيق: عبد السلام محمد علي شاهين، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م).
- الجندي: أحمد نصر، شرح قانون الأسرة القطرية، (القاهرة: دار شتات للنشر، دط،٢٠١٠م).
- الجوهري: إسماعيل بن حماد، الصحاح تاج اللغة، تحقيقق: أحمد عبد الغفور عطار، (بيروت: دار العلم للملايين، ط٤، ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م).
- الحصكفي: علاء الدين، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق: عبد المنعم خليل إبراهيم، (دار الكتب العلمية، ط١٤٢٣ ،١هـ، ٢٠٠٢م. مالك بن أنس، المدونة)، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م).

- الحطاب: شمس الدين، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، (دار الفكر، ط٣، ١٤١٢هـ/١٩٩٢م).
- الحنائي: ابو القاسم، الحنائيات، تحقيق: خالد أبو النجا، (دم: أضواء السلف، دط، ١٤٢٨هـ/٢٠٠٧م).
- ابن حنبل: أحمد، مسند أحمد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد، وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م).
- الخرشي: محمد بن عبد الله، شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
- الخلوصي: محمد ماجد، المطالبات ومحكمة وقوانين التحكيم العربية، (القاهرة، دار الكتب القانونية، دط، ٢٠٠٥م).
- خليل: أشرف محمد، التحكيم في المنازعات الإدارية وآثاره القانونية، (الأسكندرية، دار الفكر الجامعي، دط، ٢٠١٠م).
- الدارقطني: أبو الحسن، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الارناؤؤوط وآخرون، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط١، ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م).
- الدسوقي: محمد بن أحمد، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
- الدوري: قحطان عبد الرحمن، عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، (عمان، الأردن: دار الفرقان للنشر، ط١، ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م).
- الذهبي: شمس الدين، سير أعلام النبلاء، (مؤسسة الرسالة، دط، ٢٠٠١م).
- الرازي: أبو بكر، مختار الصحاح، تحقيق يوسف الشيخ محمد، (بيروت: المكتبة العصرية، ط٥، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م).
- ابن رشد: محمد بن أحمد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (القاهرة: دار الحديث، دط، ١٤٢٥هـ/٢٠٠٤م).
- رضا: محمد رشيد، تفسير المنار، (الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٠م).
- الرملي: شهاب الدين، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (بيروت، دار الفكر، طبعة أخيرة، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م).

- الزبيدي: مرتضى، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق، مجموعة من المحققين، (دار الهداية، دط، دت).
- الزحيلي: وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، (دمشق: دار الفكر، دط، دت).
- الزركلي: خير الدين بن محمود، الأعلام، (دار العلم للملايين، ط١٥، ٢٠٠٢م).
- الزمخشري: أبو القاسم، الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، (بيروت: دار الكتاب العربي، ط ٣، ١٤٠٧هـ).
- الزيلعي: فخر الدين، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، (القاهرة: المطبعة الأميرية، ط١، ١٣١٣هـ).
- السرخسي: محمد بن أحمد: المبسوط، (بيروت: دار المعرفة، دط، ١٤١٤هـ،١٩٩٣م).
- السرخسي: محمد بن أحمد، أصول السرخسي، (بيروت: دار المعرفة، دط، دت).
- السنيكي: زين الدين أبو يحيى، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، (بيروت: دار الكتاب الإسلامي، دط، دت).
- الشافعي: محمد ابن إدريس، مسند الشافعي، (بيروت: دار الكتب العلمية، ١٤٠٠هـ).
- الشربيني: محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
- الشربيني، شمس الدين، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات، (بيروت، دار الفكر، دط، دت).
- الشعراوي: محمد متولي، تفسير الشعراوي، (القاهرة: دار أخبار اليوم، دط، ١٩٩٧م).
- الشوكاني: محمد بن علي، فتح القدير، (دمشق: دار ابن كثير، ط١، ١٤١٤هـ).
- الصنعاني: أبو بكر عبد الرزاق، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٢، ١٤٠٣هـ).
- الطبري: محمد بن جرير، جامع البيان في تأويل القرآن، تحقيق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، (دار هجر للنشر، دم، ط١، ١٤٢٢هـ/٢٠٠١م).
- الطرابلسي: أبو الحسن علاء الدين، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).

- ابن عابدين: علاء الدين محمد، قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
- ابن عاشور: محمد الطاهر، التحرير والتنوير، (تونس: الدار التونسية للنشر، ١٩٨٤م).
- عثمان: محمد رأفت، النظام القضائي في الإسلام، (دار البيان، دم، ط٢، ١٤١ ٥هـ/ ١٩٩٤م).
- ابن العربي: أبو بكر، أحكام القرآن، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٣، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٣م).
- العسقلاني: ابن حجر، فتح الباري، (بيروت، دار المعرفة، ١٣٧٩هـ).
- العسقلاني: بن حجر، المطالب العالية، (السعودية: دار العاصمة، ط١، ١٤١٩هـ).
- عليش: أبو عبد الله المالكي، منح الجليل شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر، دط، ١٤٠٩هـ/١٩٨٩م).
- ابن فارس: مجمل اللغة، تحقيق: زهير عبد المحسن سلطان، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م).
- ابن فرحون: ابراهيم بن علي، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الحكام، (مكتبة الكليات الأزهرية، ط١، ١٤٠٦هـ ،١٩٨٦م).
- الفيروز آبادي: مجد الدين، القاموس المحيط، تحقيق مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٨، ١٤٢٦هـ/ ٢٠٠٥م).
- الفيومي: أحمد بن محمد، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: المكتبة العلمية، دط، دت).
- ابن قدامة: موفق الدين، الكافي في فقه الإمام أحمد، (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م).
- ابن قدامة، موفق الدين المقدسي، المغني في الفقه، (مكتبة القاهرة، دط، ١٣٨٨هـ/ ١٩٦٨م).
- القرافي: أحمد بن إدريس، الإحكام في تمييز الفتاوى من الأحكام، (لبنان: دار البشائر، ط٢، ١٤١٦ هـ/١٩٩٥ م).
- القونوي: قاسم بن عبد الله، أنيس الفقهاء في تعريف الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق: يحي حسن مراد، (دار الكتب العلمية، دط، ١٤٢٤هـ/٢٠٠٤م).

- ابن القيم: شمس الدين، زاد المعاد في هدي خير العباد، (بيروت: مؤسسة الرسالة، ط٢٧، ١٤١٥هـ/١٩٩٤م).
- الكاساني: علاء الدين، بدائع الصنائع، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م).
- ابن كثير: إسماعيل، تفسير القرآن العظيم، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ).
- الكيا الهراسي: أبو الحسن الطبري، أحكام القرآن، تحقيق: موسى محمد علي، عزة عبد عطية، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٤٠٥هـ).
- ابن ماجة: محمد بن يزيد، سنن ابن ماجة، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي (دار إحياء الكتب العربية، دط، دت).
- ابن مالك: أنس بن مالك، المدونة، (دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م).
- المالكي: محمد بن عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، (دار المعرفة، دط، دت).
- الماوردي: أبو الحسن، الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد معوض، عادل أحمد، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/١٩٩٠م).
- مجد الدين: ابن تيمية، المحرر في الفقه على مذهب أحمد بن حنبل، (الرياض: مكتبة المعارف، ط٢، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م).
- مجلة الأحكام العدلية، فقه حنفي، تحقيق: نجيب هواويني، (نشر نور محمد، كراتشي، دط، دت).
- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن منظمة المؤتمر الاسلامي بجدة، وقد صدرت في ١٣ عددًا. عن المكتبة الشاملة.
- المرداوي: علاء الدين، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، (دار إحياء التراث العربي، ط٢، دت).
- ابن منظور: جمال الدين، لسان العرب، (بيروت: دار صادر، ط٣١٤١٤هـ).

- المواق المالكي: محمد بن يوسف، التاج والإكليل لمختصر خليل، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٦، ١٩٩٤م).
- ابن نجيم: زين الدين بن إبراهيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (دار الكتاب الإسلامي، ط٢، دت).
- النعماني: سراج الدين، اللباب في علوم الكتاب، تحقيق: عادل أحمد، وعلي معوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٩هـ/١٩٩٨م).
- النملة: عبد الكريم، المهذب في علم أصول الفقه المقارن، (الرياض: مكتبة الرشد، ط١، ١٤٢٠هـ/ ١٩٩٩م).
- النووي: محيي الدين، روضة الطالبين، تحقيق: زهير الشاويش، (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٤١٢هـ/١٩٩١م).
- النووي: محيي الدين، شرح صحيح مسلم، (دار إحياء التراث العربي، بيروت، دط، ١٣٩٢هـ).
- النووي، المجموع شرح المهذب، (دار الفكر، دط، دت).
- الهروي: أبو منصور، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، (بيروت: دار إحياء التراث، ط١، ٢٠٠١م).
- ابن همام: كمال الدين، شرح فتح القدير، (بيروت: دار الفكر، دط، دت).
- الهيثمي: أبو الحسن، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، تحقيق: حسام الدين القدسي، (القاهرة: مكتبة القدسي، دط، ١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م).
- وزارة الأوقاف الكويتية، الموسوعة الفقهية الكويتية، (الكويت: دار السلاسل، ط٢، دت).

ثانيًا: روابط ومواقع أنترنت

- جريدة الراية القطرية، الاستشارات العائلية" حلّ ٣٧% من الخلافات الأسرية، تحقيق: منال عباس، في ١/٥/٢٠١٢، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. رابط: http://www.raya.com/home/print/f٦٤٥١٦٠٣-٤dff-٤ca١-٩c١٠-١٢٢٧٤١d١٧٤٣٢/cf٢feb٤٠-b٨cf-٤c٢٥-٩١٠٨-٠٢٥eb٩١٧٩٦٨١

- جريدة الراية القطرية، مطلوب هيئة لفض المنازعات الأسرية، في ٢٥/٢/٢٠١٦ن روجع في ١٤/٣/٢٠١٨، رابط: http://www.raya.com/home/print/f٦٤٥١٦٠٣-٤dff-٤ca١-٩c١٠-١٢٢٧٤١d١٧٤٣٢/٣d٥١٠b٨f-٨٢٠f-٤٠٢b-a٧٠b-cf٥a٣٤d٧ca

- جريدة الشرق القطرية، مطالبات بتأهيل محكمي محكمة الأسرة بالتقنيات النفسية، في ٢٤/١/٢٠١٧، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. رابط: https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦PII٤LuONfCmIGbyGj#cgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit

- جريدة الشرق القطرية،"وفاق" ينشر الوعي ببرنامج المقبلين على الزواج، في ١٧/٢/٢٠١٨، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨، رابط: https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦PII٤LuONfCmIGbyGj#cgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit

- جريدة الوطن القطرية، «الاستشارات العائلية» يؤخر الدعاوى الأسرية، في ٩/١/٢٠١٧، روجع في ١٤/٣/٢٠١٨. رابط: http://www.al-watan.com/news-details/id/٥١٣٧٩/d/٢٠١٧٠١٠٩

- خمدان، عبد الهادي، التحكيم بين الزوجين في الشريعة والقانون، مصدر سابق، روجع بتاريخ ١٤/١/٢٠١٨م رابط: http://sklawyer.blogspot.qa/٢٠١١/٠٤/blog-post_١٦.html

- خورشيد، ياسر صائب، حكم التحكيم في إصلاح نشوز الزوجين في الفقه الإسلامي، مجلة كلية الآداب، جامعة بغداد، العدد ١٠٣، ص٣٢٣. رابط: https://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=٨٣٦١٤

- القانون المغربي رقم ٧٠,٠٣ المادة ٩٩، مدونة الأسرة، صادر في ٣/٢/٢٠٠٤،روجع في ١٥/١/٢٠١٨، رابط

https://docs.google.com/document/d/١w٣GqDJ٦oYE٦PII٤LuONfCmIGby

Gjcgt٦٤٦ooAZwktu٨/edit#

- مركز الاستشارات العائلية)وفاق،(مراجعة في ،١٤/١٢/٢٠١٧رابط:

http://www.wifaq.org.qa/ar-qa/About٪٢٠Us/Pages/default.aspx

- مفهوم الضرر المبيح للزوجة طلب الطلاق، جريدة الشرق الأوسط، تحريرا في ٢٠٠٣ /٩/ ٥:. روجع في١٥/١/٢٠١٨ ، العدد ٩٠٤٧،**رابط**:

http://archive.aawsat.com/details.asp?issueno=٨٨٠٠&article=**١٩١٠٦٧**#.

Wl

٠pQ١QjSt

- موقع الكرامة برس، يحق للزوج المعنف تطليق زوجته، في ١/٣/٢٠١٦، روجع في ١٤/٢/٢٠١٨، رابط:

http://www.karamapress.com/arabic/?Action=PrintNews&ID=**١٧١٧٦٦**

- موقع المحامين العرب، التطليق للضرر والشقاق بين الزوجين، روجع في ،٢٨/١/٢٠١٨رابط:

//محامي-شرعي٠٦/**١٢/٢٠١٦**/http://www.arab-lawyers.com

الملاحق

أولًا: مواد قانون الأسرة القطري رقم ٢٢ لعام ٢٠٠٦ محل البحث

مادة(٣)

فيما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون، يعمل بالرأي الراجح من المذهب الحنبلي، ما لم تر المحكمة الأخذ بغيره، لأسباب تبينها في حكمها. وإذا لم يوجد رأي راجح في المذهب الحنبلي لواقعة لم يرد بشأنها نص خاص في هذا القانون، طبق القاضي ما يراه ملائماً من آراء المذاهب الأربعة، وإذا تعذر ذلك، طبق القواعد الفقهية العامة في الشريعة الإسلامية.

مادة(١٠١)

تقع الفرقة بين الزوجين: بحكم القضاء، وتسمى فسخاً.

مادة(١٠٥)

والفسخ فرقة بائنة، ولا رجعة فيها، ولا ينقص عدد الطلقات. وكل فرقة بحكم القضاء تعتبر فسخاً.

مادة (١١٢)

كل طلاق يقع رجعياً إلا الطلاق المكمل للثلاث والطلاق قبل الدخول، وما نص عليه في هذا القانون أنه بائن أو فسخ.

مادة(١٢٢)

إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما.

مادة (١٢٩)

للزوجة قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمثلها. وعلى القاضي بذل الجهد لإصلاح ذات البين. وإذا تعذر الإصلاح وثبت الض رر حكم بالتفريق. ويثبت الضرر بالبينة، بما في ذلك شهادة التسامع.

مادة (١٣٠)

إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم.

المادة (١٣١)

على الحكمين تقصي أسباب الشقاق وبذل الجهد للإصلاح بين الزوجين. ويقدم الحكمان إلى القاضي تقريراً عن مساعيهما متضمناً مدى إساءة كل من الزوجين أو أحدهما للآخر مشفوعاً برأيهما.

المادة (١٣٢)

للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجدداً، أو ضم إليهما حكماً ثالثاً.

مادة (١٣٣)

للقاضي أن يحكم بالتفريق استناداً إلى تقرير الحكمين إذا تعذر الصلح واستمر الشقاق بين الزوجين. فإن لم يقدم الحكمان تقريرهما وثبت استحكام الخلاف بين الزوجين، فيحكم بالتفريق بينهما.

مادة (١٣٤)

إذا رأى القاضي التفريق بين الزوجين للشقاق وكانت الإساءة كلها أو أكثرها من الزوجة، فيفرق بينهما بمال يقدره القاضي بعد الاطلاع على تقرير الحكمين، وإذا كانت الإساءة كلها أو أكثرها من الزوج، أو كانت منهما أو جهل الحال، فيفرق بينهما بلا مال.

ثانيًا: المواد القانونية المقترح تعديلها

المادة ١٢٢:

(إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما).

المادة ١٢٢ المقترحة:

(إذا لم يتراض الزوجان على الخلع فعلى المحكمة القيام بمحاولة الصلح بين الزوجين وتندب لذلك حكمين عدلين خبيرين، أو حكمًا واحدً – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن تتوسم فيهما القدرة على الإصلاح لمباشرة مساعي الصلح خلال مدة لا تجاوز ستة أشهر، وإذا لم يتوصل الحكمان للصلح، وطلبت الزوجة المخالعة مقابل تنازلها عن جميع حقوقها المالية الشرعية، وردت عليه الصداق الذي أعطاه لها، حكمت المحكمة بالتفريق بينهما).

المادة ١٢٩:

(للزوجة قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمثلها).

المادة ١٢٩ المقترحة:

(لاحد الزوجين قبل الدخول أو بعده طلب التفريق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة لمثله).

المادة ١٣٠:

(إذا لم يثبت الضرر واستمر الشقاق بين الزوجين، وتعذر الإصلاح؛ يعين القاضي حكمين من أهليهما ممن يتوسم فيهما القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم).

المادة ١٣٠ المقترحة

إذا لم يثبت الضرر، أو ثبت وأمكن إصلاحه، وخيف الشقاق بين الزوجين أو استمراره؛ يعين القاضي للإصلاح أو للفصل في النزاع بينهما – حكمين عدلين من أهليهما أو حكمًا واحدًا – وامرأة رشيدة عند الحاجة – ممن يُتوسم فيهم القدرة على الإصلاح، وإلا فمن غير أهليهما، ويحدد لهما مدة التحكيم

المادة ١٣٢:

للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجدداً، أو ضم إليهما حكماً ثالثاً.

المادة ١٣٢ المقترحة:

للقاضي اعتماد تقرير الحكمين إذا كان موافقاً لأحكام المادة السابقة، وإلاَّ عيّن حكمين غيرهما بقرار مسبب للقيام بمهمة التحكيم مجدداً، أو ضم إليهما حكماً ثالثاً عند اختلافهما.

ثالثًا: صور لوثائق ومستندات

١ – صور لوثائق من مركز الاستشارات العائلية

المحكمة الابتدائية
محكمة الأسرة

الرقم :
التاريخ :
الموافق :

السيد / رئيس فرع المحكم

المحترم

مركز الاستشارات القانونية

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته

وبعد،

نحيل إليكم صورة من الدعوى رقم ..... لسنة ٢٠١٨

المقامة من / .....

ضد / .....

لإعمال مقتضى الوحدة لتسوية النزاع بين الطرفين وإفادة الدائرة المختصة بمحكمة الأسرة والمنعقدة قبل موعد الجلسة بتاريخ ٢٠١٨/٣/٢٠م

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام،،،،،،،،،،،،،،،،،،،،

استلمت صورة من المرفقات المشار عليها أعلاه بتاريخ / / ٢٠١٦م

رئيس قسم تسجيل الدعاوى
المحكمة الكلية
تسجيل الدعاوى
محكمة الأسرة

وفاق wifaq
مركز الاستشارات العائلية
Family Consulting Center
الاجتماعي / Social

الرقم
التاريخ

المحترم

القاضي/ رئيس الدائرة الثانية ،،،
محكمة الأسرة الكلية - المحاكم الابتدائية
تحية طيبة وبعد،،

أرفق لكم تقرير فيما انتهت إليه الاجراءات الخاصة
المدعي/ [redacted] بالموضوع رقم ([redacted] / الثانية كلي) ، لاتخاذ
إجراءاتكم بشأنها.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ،،،

عن/ رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة

وفاق wifaq
مركز الاستشارات العائلية
Family Consulting Center

الرقم:
التاريخ:

المحترم
الأستاذ / رئيس [illegible]
محكمة [illegible] المحكمة الابتدائية

تحية طيبة ،،،

إشارة إلى الدعوى رقم [illegible]

المدعي: [illegible]

المدعى عليه: [illegible]

والتي أحيلت إلى المركز لبذل مساعيه الودية للتوفيق بينهما، نرجو من سيادتكم الموافقة على تمديد الفترة لمدة أخرى تنتهي في ٢٠١٨/٢/٢٨م وذلك لعدم استكمال الجلسات الارشادية.

وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ...
رئيس فرع المركز بمحكمة الاسرة

وفاق wifaq
مركز الاستشارات العائلية
Family Consulting Center

الرقم: ٢٠١٨/٥٧٥
التاريخ: ٢٠١٨/٠٣/٠٥

تقرير مركز الاستشارات العائلية

دعوى رقم (١١٩ / ٢٠١٨) الثانية كلي

المدعي:	الجنسية: قطر
المدعى عليه:	الجنسية: قطر

الموضوع:

طلاق للضرر وأخرى.

خطة العلاج:

تم مقابلة الطرفين في جلسات ارشادية تم فيها: -

- مساعدتهم على الإفراغ الوجداني والتعبير عما يدور بداخلهم بهدف التشخيص الجيد من اجل تسوية النزاع والوصول الى التوافق الزواجي.
- بيان اهمية الاستقرار الأسري وتأثيره الايجابي على صحة الأبناء.
- توضيح كيفية إدارة الغضب والتحكم بالذات.
- بيان اهمية التفكير للتعاطي مع الخلافات الزوجية.
- محاولة إقناعهم بالتخلي عن أسلوب الصراع والبحث عن عوامل القوة التي تربط بينهم.

وعليه قررت المدعية (بفضل الله وتوفيقه) شطب الدعوي ومرفق إقرار موقع منها بذلك الأمر متروك لتقدير سعادة القاضي المختص.

بناء على ما تم ذكره يحال الأمر للقاضي المختص لاتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنه

والله ولي التوفيق

حـ/ رئيس فرع المركز بمحكمة الاسرة

وفاق wifaq
مركز الاستشارات العائلية
Family Counseling Center

التاريخ/20/7/ 2018

اليوم/ الثلاثاء

اقرار خطيه للصلح

أقر أنا المدعية / [redacted] بالتنازل عن طلباتي في الدعوى رقم [redacted]

كلي ضد المدعى عليه/ سعد محمد الشهواني. وذلك لتسوية الخلافات بيني وبين الطرف الثاني حفاظاً على

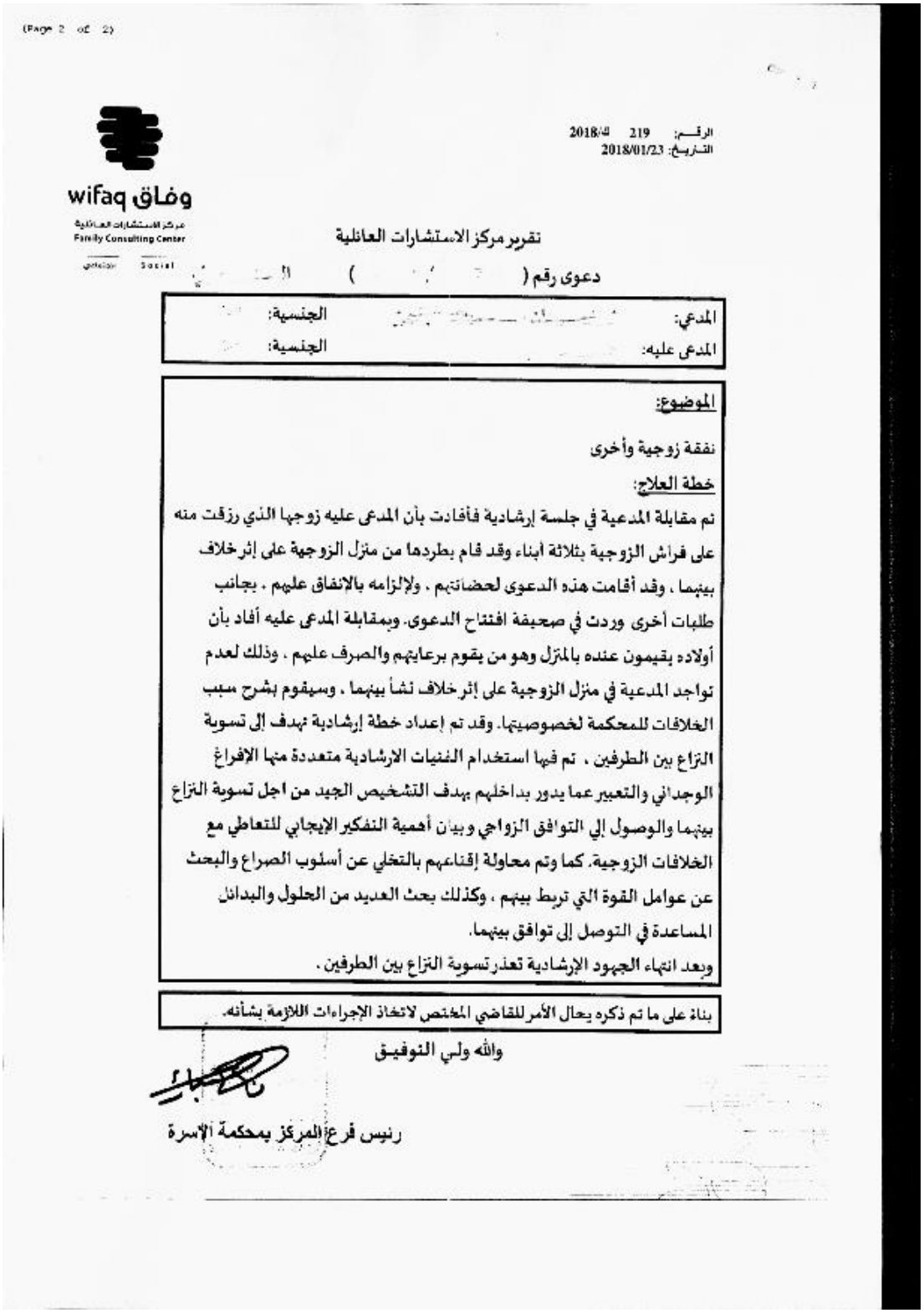
التماسك الاسري وذلك بعد الجهود المبذولة للصلح من قبل الاستشاري في مركز الاستشارات العائلية.

المقرة بما فيه / [redacted]

التوقيع/ [redacted]

والله ولي التوفيق

مركز الاستشارات العائلية



(Page 2 of 2)

وفاق wifaq
مركز الاستشارات العائلية
Family Consulting Center
Social

الرقم: 219 /ك/2018
التاريخ: 2018/01/23

تقرير مركز الاستشارات العائلية

دعوى رقم ( ) (ا

المدعي: الجنسية:
المدعى عليه: الجنسية:

الموضوع:

نفقة زوجية وأخرى

خطة العلاج:

تم مقابلة المدعية في جلسة إرشادية فأفادت بأن المدعى عليه زوجها الذي رزقت منه على فراش الزوجية بثلاثة أبناء وقد قام بطردها من منزل الزوجية على إثر خلاف بينهما ، وقد أقامت هذه الدعوى لحضانتهم ، ولإلزامه بالانفاق عليهم ، بجانب طلبات أخرى وردت في صحيفة افتتاح الدعوى. وبمقابلة المدعى عليه أفاد بأن أولاده يقيمون عنده بالمنزل وهو من يقوم برعايتهم والصرف عليهم ، وذلك لعدم تواجد المدعية في منزل الزوجية على إثر خلاف نشأ بينهما ، وسيقوم بشرح سبب الخلافات للمحكمة لخصوصيتها. وقد تم إعداد خطة إرشادية تهدف إلى تسوية النزاع بين الطرفين ، تم فيها استخدام الفنيات الارشادية متعددة منها الافراغ الوجداني والتعبير عما يدور بداخلهم بهدف التشخيص الجيد من اجل تسوية النزاع بينهما والوصول إلى التوافق الزواجي وبيان أهمية التفكير الإيجابي للتعاطي مع الخلافات الزوجية. كما وتم محاولة إقناعهم بالتخلي عن أسلوب الصراع والبحث عن عوامل القوة التي تربط بينهم ، وكذلك بحث العديد من الحلول والبدائل المساعدة في التوصل إلى توافق بينهما.

وبعد انتهاء الجهود الإرشادية تعذر تسوية النزاع بين الطرفين .

بناءً على ما تم ذكره يحال الأمر للقاضي المختص لاتخاذ الإجراءات اللازمة بشأنه.

والله ولي التوفيق

رئيس فرع المركز بمحكمة الأسرة

٢ – صور لوثائق من محكمة الأسرة

جلسة 24-12-2013

الطعن رقم 244

لسنة 2013 محكمة التمييز

الأحوال الشخصية والأسرة

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق– تتحصل فى أن الطاعنة أقامت على المطعون ضده الدعوى رقم 651 لسنة 2012 أمام محكمة الأسرة الكلية للحكم بتطليقها للضرر وفرض متعة لها وضم حضانة صغارها وتوفير مسكنٍ لحضانتهم وإلزامه بأداء مؤخر صداقها ونفقتها وأولادها منه، وقالت بياناً لذلك إنها زوجة للمطعون ضده بصحيح العقد الشرعى وإذ أساء إليها وامتنع عن الإنفاق عليها وصغارها منه أقامت الدعوى، وأقام المطعون ضده دعوى فرعية للحكم بإلزامها بالدخول فى طاعته. والمحكمة بعد أن ندبت حكمين أودعا تقريرهما حكمت بوقوع البينونة الصغرى بين الطرفين وإثبات طلقتين وإلزامه بأن يؤدى للطاعنة مؤخر صداقها ومتعة وضم الصغار إليها وإلزامه بأداء نفقة لصغارها وتوفير مسكن حضانة ورفضت ما عدا ذلك من طلبات. استأنفت الطاعنة هذا الحكم برقم 101 لسنة 2013، كما استأنفه المطعون ضده برقم 98 لسنة 2013، والمحكمة بعد أن ضمتهما قضت بتعديل الحكم المستأنف بإلزام المطعون ضده بأداء نفقة عدة للطاعنة قدرها 2000 ريال وتخفيض مبلغ نفقة الصغار وتأييد الحكم فيما عدا ذلك. طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق التمييز، وعرض الطعن على هذه المحكمة– فى غرفة المشورة– فحددت جلسة لنظره.

وحيث إن الطعن أقيم على سببٍ واحدٍ تنعى به الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والثابت بالأوراق والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك تقول إنها تمسكت أمام محكمة

الاستئناف بطلب تعديل مبلغ المتعة المحكوم به من ألفين وخمسمائة ريال ليصبح خمسة وعشرين ألفاً طبقاً لما اتفق عليه الطرفان أمام الحكمين، على سندٍ من أن ما ورد بتقريرهما – الذى عوَّل عليه الحكم الابتدائى – بشأن المبلغ الأول كان خطأً مادياً، ودللت على ذلك بمحضر أعمال الحكمين المؤرخ 5/12/2012 والموقع عليه من طرفى التداعي، وإذ أعرض الحكم المطعون فيه عن بحث هذا الدفاع رغم جوهريته ورتب على ذلك قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى، فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعى فى محله، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن العقد يخضع لمبدأ سلطان الإرادة الذى يقضى بأن العبرة فى تحديد حقوق والتزامات طرفى العقد هو بما حواه من نصوص، بما مؤداه احترام كل منهما للشروط الواردة فيه ما لم تكن مخالفة للقانون أو للنظام العام، باعتبار أن العقد شريعة المتعاقدين فيعتبر بالنسبة إلى عاقديه بمثابة القانون، وهو قانون خاص بهما وإن كان منشأه الاتفاق بينهما فلا يجوز لأيهما أن يستقل بنقضه أو تعديل أحكامه أو الإعفاء منه إلا فى حدود ما يسمح به الاتفاق أو يقضى به القانون، والخطأ فى تطبيق نصوص العقد أو مخالفتها خطأ فى القانون يخضع لرقابة محكمة التمييز، والمقرر – أيضاً – أن إغفال الحكم بحث دفاعٍ أبداه الخصم يترتب عليه بطلانه إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها، إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية مما يقتضى بطلانه، وبما مؤداه أنه إذا طُرح على المحكمة دفاع كان عليها أن تنظر فى أثره فى الدعوى فإن كان منتجاً فعليها أن تقدر مدى جديته حتى إذا ما رأته متسماً بالجدية مضت فى فحصه لتقف على أثره فى قضائها، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً، ومتى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات من شأنها التأثير في الدعوى وتمسك بدلالتها فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما قد يكون لها من الدلالة، فإنه يكون مشوباً بالقصور. لما كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده التزم أمام الحكمين بأن يؤدى لها متعةً قدرها خمسة وعشرون ألف ريال ، وأن الحكمين أوردا خطأً فى تقريرهما أن طرفى التداعى اتفقا على متعة قدرها ألفان وخمسمائة ريال، ودللت على ذلك بمحضر أعمال الحكمين المؤرخ 5/12/2012 والموقع عليه من طرفي التداعي، وطلبت الحكم لها بما اتفق عليه الخصوم، وكان هذا الاتفاق لا مخالفة فيه للقانون أو للنظام العام إلا أن الحكم المطعون فيه أعرض عنه ولم يرد على دفع الطاعنة المؤيد بالمستندات وأقام قضاءه – في هذا الخصوص– على سند من انتفاء حق الطاعنة في زيادة

المتعة لتناسبها مع يسار المطعون ضده، فإنه يكون معيباً بالقصور الذي يبطله ويوجب تمييزه.

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه، ولما تقدم.

جلسة 11-06-2013

الطعن رقم 104

لسنة 2013 محكمة التمييز

الأحوال الشخصية والأسرة

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد القاضى المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع الطعن – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم 618 لسنة 2011 أمام محكمة الأسرة الكلية للحكم بتطليقها منه وإسناد حضانة بنتيها منه إليها وفرض نفقة عدة ومتعة وصغار والزامه بأجرة حضانة، وقالت بياناً لذلك إنها زوجة الطاعن ورزقت منه بطفلتين لازالتا فى سن الحضانة، وإذ أدت خلافاتهما إلى استحالة العشرة بينهما أقامت الدعوى. قدم الطاعن طلباً عارضاً بإلزام المطعون ضدها بالدخول فى طاعته. ندبت المحكمة حكمين وبعد أن قدما تقريرهما حكمت بفسخ عقد النكاح والتفريق بين المتخاصمين بلا مالٍ وإلزام الطاعن بأن يؤدى للمطعون ضدها نفقتى عدة ومتعة ونفقة للصغيرة ( ) وإسناد حضانتها إلى الأم وإسناد حضانة الصغيرة ( ) لجدتها لأبيها. استأنف الطاعن هذا الحكم برقم ( ) لسنة 2012، كما استأنفته المطعون ضدها برقم ( ) لسنة 2012، والمحكمة بعد أن ضمت الاستئنافين قضت بتعديل الحكم المستأنف بإسناد حضانة الصغيرة ( ) إلى المطعون ضدها وإلزام الطاعن بنفقتها وزيادة نفقة الصغيرة الثانية وإلزام المطعون ضدها بتمكين الطاعن من اصطحاب الصغيرتين حال تواجده بدولة الإمارات العربية المتحدة على ألا يزيد عن ثلاثة أيام فى الأسبوع من مقر إقامة المحضونتين. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق التمييز .

وحيث إن الطعن أقيم على ثلاثة أسبابٍ ينعى الطاعن بالوجه الثانى من السبب الأول والسبب

الثانى منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الشقاق وفسخ عقد الزواج راجع إلى المطعون ضدها مما كان يتعين معه القضاء بالتفريق بينهما مع إلزامها بمالٍ تقدره المحكمة وعدم استحقاقها لنفقتى العدة والمتعة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بالتفريق بلا مالٍ وإلزامه بالنفقة بنوعيها استناداً إلى تقرير الحكمين المنتدبين فى الدعوى رغم خلوه من المستندات التى تؤيده، فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه.

وحيث إن هذا النعى غير مقبول، ذلك أن المقرر – فى قضاء هذه المحكمة– أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة ومنها تقارير الحكام فى دعوى التفريق ومدى كفاية الأسباب التى بنيت عليها وموازنة بعضها بالبعض الآخر، وتقدير دواعى الفرقة بين الزوجين واستخلاص قيام الشقاق بينهما، والتعرف على ما إذا كانت الإساءة فى جانب أيٍ منهما أو كليهما، متى أقامت قضاءها على أسبابٍ سائغةٍ لها أصلها الثابت فى الأوراق، ولا عليها من بعد أن تتبع الخصوم فى كافة مناحى دفاعهم وترد عليها استقلالاً ما دام فى قيام الحقيقة التى اقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى المسقط لما يخالفها. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أنه بعد أن تعذر على المحكمة الإصلاح بين المتخاصمين ندبت حكمين أوردا فى تقريرهما أن الخلاف مستحكم بينهما واقترحا التفريق بينهما وأرجعا الإساءة إلى جانب الطاعن، وكان الحكم المطعون فيه بعد أن استعرض وقائع الدعوى وما تضمنته أوراقها ومنها تقرير الحكمين الذى اقتنع به وأخذ بما انتهى إليه قضى – سائغاً – بفسخ عقد نكاح الطاعن بالمطعون ضدها والتفريق بينهما فرقةً بائنةً بلا مالٍ وإلزام الطاعن بأن يؤدى لها نفقتى العدة والمتعة ورفض طلب الطاعن بإلزامها بمالٍ بعد أن ثبتت الإساءة كلها فى جانب الطاعن، وكان هذا الذى قضى به الحكم يقوم على سنده الصحيح فى الأوراق بما يكفى لحمله ويتفق وصحيح حكم القانون، ومن ثم فإن النعى عليه لا يعدو أن يكون فى حقيقته جدلاً فى تقدير الدليل مما لا يجوز إثارته أمام محكمة التمييز، ويضحى غير مقبول.

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الفساد فى الاستدلال، وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام محكمة الموضوع بأن مصلحة الصغيرة ( ) فى إسناد حضانتها إلى جدتها لأبيها لاسيما وأنها أقامت معها فترة تزيد على خمس سنوات برضاءٍ من المطعون ضدها بما ينبئ عن تنازلها ضمنياً عن حضانة الصغيرة، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا