جامعة الأزهر
كلية الشريعة والقانون بأسيوط
المجـــلة العلميـــة

التحكيم بين الزوجين وأثره
دراسة فقهية مقارنة

إعداد

الباحثة/ منيرة بنت صالح العثمان

الباحثة في برنامج دكتوراه الفقه المقارن
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية– جامعة القصيم

(العدد الخامس والثلاثون الإصدار الأول يناير ٢٠٢٣م)

التحكيم بين الزوجين وأثره، دراسة فقهية مقارنة

منيرة بنت صالح العثمان.
باحثة في برنامج دكتوراه الفقه المقارن، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة القصيم، المملكة العربية السعودية.
البريد الإلكتروني: hguelhk226@gmail.com

ملخص البحث:
يتناول البحث موضوعا مهما يتعلق باستقرار واستمرار الأسرة المسلمة، وهو التحكيم بين الزوجين حال وقوع النشوز منهما أو من أحدهما ويستعصي الحل الودي بينهما، ويشكل الأمر على القاضي، ولا يجد مفرا من بعثهما إلى حكمين من أهلهما، أو من غيرهما، متى توافرت شروط معينة في الحكمين، وقد قسمت البحث إلى مقدمة، وتمهيد، وثلاثة مباحث، وخاتمة، فأما التمهيد فقد أشرت فيه إلى المقصود بنشوز الزوجين أو أحدهما، وأما المبحث الأول فقد تناولت فيه بيان المقصود بالتحكيم بين الزوجين وحكمه، وأما المبحث الثاني فبينت فيه شروط الحكمين، وصفتهما، ومَن له بعث الحكمين، ووقت بعث الحكمين وحكمه، وأما المبحث الثالث فبينت فيه الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين، فذكرت حكم رضا الزوجين بحكم الحكمين، ومدى لزوم قضاء الحكمين، وأما الخاتمة فقد اشتملت على أهم نتائج البحث ومنها: لا يكون هناك مجال للقول بالتحكيم بين الزوجين من غير وقوع نشوز منهما أو من أحدهما، والنشوز هو: كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه وسوء عشرته.

الكلمات المفتاحية: تحكيم – نشوز – شقاق – صلح – الزوجين.

Conciliation between Spouses and Its Impact A Jurisprudence Comparative Study

Munira bint Saleh Al-Uthaymin,
College of Shari' a and Islamic Studies, Al-Qasim University, KSA.
E-mail: hguelhk226@gmail.com

Abstract

The research deals with an important topic related to the stability and continuity of the Muslim family, which is conciliation between the spouses when the married relationship is strained because of both or one of them. In this case, the amicable solution becomes so difficult for the judge that he resorts to two arbiters from their families, or from others on condition that both arbiters have specific characteristics. The research is divided into an introduction, a preface, three sections, and a conclusion. The preface indicates what is meant by the married relationship strained because of both or one of the spouses. As for the first topic, it deals with the statement of the meaning of conciliation between spouses and its ruling. The second topic elaborates on the characteristics and descriptions of the two arbiters, who has the authority to appoint them, and when to appoint them. The third topic indicates the effect of conciliation between the spouses, the spouses' consent with the two arbiters' decision, and the extent to which it is binding on them. As for the conclusion, it includes the most important findings of the research. For instance, conciliation should not be resorted to unless the married relationship is strained because of either or both of the spouses, in the sense that each of them hates and mistreats the other.

***Key Words*: Conciliation - Disobedience - Disagreement - Reconciliation - Spouses.**

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله الهادي إلى سواء السبيل، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين، وسيد ولد آدم أجمعين، نبينا محمد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم.

وبعد؛

فقد أولى الإسلام الأسرة رعايته، وشملها بعنايته، نظرا لكونها اللبنة الأساسية في تكوين المجتمع، والحاضنة الأولى لأجيال الأمة، ومتى كانت هناك أسرة مستقرة كانت هناك أمة متماسكة، وأطفال لديهم من التوازن النفسي والعقلي والديني ما يجعلهم بحق أملا للأمة، وضمانا لاستمرار مستقبلها.

ونظرا لهذه الأهمية البالغة للأسرة فقد أحاطها الإسلام بسياج منيع، وحماها بكثير من نصوص التشريع، وعمل على منع نشوب أي نزاع بين طرفيها، عن طريق معرفة الحقوق الزوجية لكل منهما، ومعرفة ما له وما عليه تجاه الأسرة استقرارا واستمرارا، ومتى أدى كل فرد مهمته وما عليه من حقوق على النحو الصحيح كان نشوب النزاع والشقاق بينهما أمرا نادرا.

ولكن قد يميل أحد الزوجين فيبالغ فيما له من حقوق، أو يتنصل مما عليه من واجبات، أو تطل الفتنة برأسها بين الزوجين لأسباب من داخل البيت أو من خارجه، وتعمل هذه الأسباب آثارها، فيقع الشقاق بينهما، وتنشر المرأة على زوجها، أو ينشز الرجل على زوجته، وتنقلب العاطفة بينهما إلى جفاء، والشفقة إلى غلظة، والمودة إلى جفوة، والرحمة إلى قسوة، فهل يترك الأمر بينهما

يستفحل؟ وماذا لو زاد عن حده وتطاير شرره إلى الأسر الأخرى المرتبطة بهما من الأهل والأقارب ممن يحزنهم الخلاف، ويفرحهم التعاون بين الزوجين؟.

لا شك أن أسباب الحياة وتواترها، وتعدد الملهيات في العصر الحاضر وظهور صنوف من العادات، وألوان من بدع الحياة، أدى إلى خلاف كبير بين الأزواج، وتوسعت هذه الأسباب إلى درجة كبيرة، كما أن تدخل بعض الأطراف بادعاء الصلح قد يؤدي أحيانا إلى زيادة التوتر، وقسوة الخلاف، فاحتاج الأمر إلى تدخل العقلاء من أسرتي الزوجين، وهذا ما رعاه الإسلام تماما حين أقر التحكيم بين الزوجين، وجاءت الآيات والوقائع بالدعوة إليه، إذ هو أحد السبل المهمة لنزع فتيل الخلاف بينهما، والعودة بحياتهما إلى الدعة والاستقرار، فإن كان الخلاف مستفحلا والشقاق بينهما وصل إلى الذروة ولا سبيل للإصلاح لم يكن هناك مفر من وقوع أبغض الحلال وهو الطلاق، فإن تفريقا بين الزوجين بحكمة ومعروف خير من حياة مليئة بالنزاع، تصبح معه بمرور الأيام وكرور السنوات قنبلة موقوتة تنفجر في وجه الجميع في أي لحظة، وقد يصل الخلاف بينهما إلى نقطة اللاعودة، فيتمادى كل طرف في العناد، ويركب كل منهما جواد التحدي والمواجهة، وتتسع الفجوة بينهما، وفي هذه الحالة يحتاج الأمر إلى إمساك بمعروف أو تفريق بإحسان، فإن أمكنهما ذلك بينهما صلحا أو تفرقا كان بها، وإن اختلط الأمر فإنهما بحاجة إلى التحكيم بينهما.

لقد قرأت عددا من الدراسات التي تناولت الموضوع، ولكني لاحظت عليها إما تفصيلا زائدا واستغراقا في بعض التفصيلات التي تخرج عن هدف البحث وإما اختصارا وإبهاما للموضوع وبعثرة لفكرته، وقد رأيت أن الأمر يحتاج إلى اجتهاد وتنظيم، وكثرة المدارسة في المسائل الفقهية يظهر جوانب في الترجيح

ربما لم تكن تخطر على الباحث الأول، ومن هنا كان هذا البحث بعنوان: "التحكيم بين الزوجين وأثره، دراسة فقهية مقارنة".

أهمية الموضوع:

من نافلة القول أن أي موضوع يتعلق بالأسرة وترشيدها له أهمية كبرى ويحتاج إلى تنظيم وإعادة دراسة، ومن ثم فإن هذا الموضوع له أهمية كبرى تظهر في النقاط التالية:

١- أن موضوع البحث يتعلق باستقرار الأسرة التي هي أهم بناء في المجتمع المسلم.

٢- أن موضوع التحكيم بين الزوجين لا يختص بالأسرة التي وقع فيها الشقاق بل يعمل على نزع فتيل الخلاف بين أسر كثيرة في المجتمع ترتبط بهذه الأسرة من أهل وأحبة.

٣- أن الهدف من التحكيم ليس مجرد الصلح فقط بين الزوجين، وإن كان هو الهدف الأول، ولكن قد يظهر من خلاله أن الحل هو فك رباط هذه الأسرة ليبدأ كل فرد منها حياة جديدة أكثر استقرارا وراحة إن استحكم الخلاف بينهما، وأبت الحياة الجمع بين طرفيها.

مشكلة البحث:

تظهر مشكلة البحث في التساؤلات الآتية:

١- ما المقصود بالتحكيم بين الزوجين؟ وما حكمه وحكمته؟.

٢- ما شروط الحكمين؟ وما صفة كل منهما؟

٣- من له بعث الحكمين؟ وكيف يقومان بعملهما؟

٤- ما الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين؟

أهداف البحث:

تتحدد أهداف البحث في الإجابة على الأسئلة السابقة، وذلك عن طريق:

١- بيان المقصود بالتحكيم بين الزوجين، وحكمه وحكمته.

٢- بيان شروط الحكمين، وصفة كل منهما بالنسبة للزوجين.

٣- بيان من له بعث الحكمين، وكيفية قيامهما بما أنيط بهما.

٤- بيان الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين.

الدراسات السابقة في الموضوع:

بالبحث في المكتبات المختلفة، وعلى الشبكة العنكبوتية، وفي بحوث المجلات الشرعية المختلفة تبين أن موضوع التحكيم بين الزوجين قد تم تناوله في أكثر من دراسة بصور مختلفة، فقد تناولته بعض الدراسات كناحية تفسيرية عن الشقاق بين الزوجين أو النشوز وحكمه، وتناولته بعضها كدراسة نظامية في قوانين الأسرة أو ما يعرف بقوانين الأحوال الشخصية، أما الدراسات الفقهية فيأتي على رأسها:

١- التحكيم في الشقاق بين الزوجين في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني، للباحث/ وائل سكيك، وهي رسالة ماجستير من الجامعة الإسلامية بغزة، وتقع في (١٨٧) من القطع الكبير شاملة الفهارس والمراجع.

٢- التحكيم في النزاع بين الزوجين في الفقه الإسلامي، للباحث/ جمال حشاش وهو بحث منشور بمجلة جامعة النجاح بفلسطين، ويقع في (٢٨) صفحة من القطع المتوسط.

٣- التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي للدكتور محمد سليمان النور، بحث منشور بمجلة جامعة الشارقة، العدد الثاني من المجلد التاسع، ويقع في (٣٠) صفحة من القطع المتوسط.

٤- التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي، للباحثة/ هبه أحمد منصور، وهي رسالة ماجستير في جامعة النجاح بفلسطين، وتقع في (٩٩) صفحة من القطع الكبير.

٥- التحكيم بين الزوجين، دراسة فقهية مقارنة بالقانون الكويتي، للدكتور/ مشعل عياده العنزي، بحث منشور بمجلة كلية الدراسات الإسلامية، العدد الخامس والثلاثون، ويقع في (٣٨) صفحة من القطع المتوسط.

وبالاطلاع على هذه البحوث يظهر أنها اهتمت بجانب من الموضوع، وهو بحث الفروع الفقهية المتعلقة بالتحكيم مع المقارنة بقانون البلد الذي توجد فيه الدراسة، كما أن بعضها كان مختصرا للغاية، واهتم ببيان حكم التحكيم بين الزوجين ومشروعيته، دون بيان الأثر المترتب عليه، أو بيان شروط وصفة المحكمين، وكيفية اختيارهما.

والموضوع له أهمية بالغة وتكرار الدراسة فيه وإعادة عرضه من أكثر من باحث يظهر الأفكار بصورة واضحة تجعل المقنن في البلاد الإسلامية يضع المواد النظامية في أنظمة الأسرة وهو على يقين وبيان لما ورد في الفقه الإسلامي من أحكامه، ولذا كنت مهتمة بهذه الدراسة، لتعلقها بتخصصي الدقيق في فقه الأسرة فأردت أن تكون لي مساهمة في هذا الموضوع المهم والمتعلقة بحالات النشوز والشقاق بين الزوجين، خاصة مع زيادة قضايا الطلاق والخلع التي انتشرت بكثرة

في مختلف البلاد الإسلامية، وأصبح عددها للأسف بمئات الآلاف، وما كان ذلك إلا لإغفال هدي التحكيم بين الزوجين وضوابطه التي جاءت في كتاب الله تعالى.

خطة البحث:

اقتضت طبيعة الموضوع أن أقسمه إلى مقدمة، وتمهيد وثلاثة مباحث وخاتمة.

المقدمة: وبها مدخل للموضوع، وأهميته، ومشكلة البحث، وأهدافه، والدراسات السابقة فيه، وخطة البحث.

تمهيد: نشوز الزوجين أو أحدهما.

المبحث الأول: التحكيم بين الزوجين وحكمه. وفيه مطلبان.

المطلب الأول: تعريف التحكيم بين الزوجين.

المطلب الثاني: حكم التحكيم بين الزوجين.

المبحث الثاني: شروط الحكمين واختيارهما.وفيه أربعة مطالب.

المطلب الأول: شروط الحكمين.

المطلب الثاني: صفة الحكمين.

المطلب الثالث: مَن له بعث الحكمين.

المطلب الرابع: وقت بعث الحكمين وحكمه.

المبحث الثالث: الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين.وفيه مطلبان.

المطلب الأول: رضا الزوجين بحكم الحكمين.

المطلب الثاني: مدى لزوم قضاء الحكمين.

الخاتمة: وبها نتائج البحث.

وبعد، فهذا ما أردت عرضه في هذه الدراسة، فإن كان هناك توفيق فهو من الله تعالى وحده، وإن كان غير ذلك فحسبي أني أردت الخير، وقصدت الرشد، وإن كنت أدعو الله أن أكون قد وفقت، وأن يكون البحث مساهمة بناءة في حل المشكلات التي تعرض لحياة الزوجين وفق شرع الله تعالى.

تمهيـــد

نشوز الزوجين أو أحدهما

إن التحكيم بين الزوجين يعني وقوع الخلاف بينهما، والخلاف ينـــتج عـــن نشوز الزوجين معا، أو نشوز أحدهما، وقد يتصور البعض أن النشوز والشـــقاق يقع من الزوجة فقط، في حين أن الواقع يقول بوقوعه منهما أو مـــن أحدهمـــــا ومن هنا قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًـــا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾(١).

وبناء على ذلك يلزمني للحديث عن التحكـــيم بـــين الـــزوجين أن أعـــرج باختصار على بيان المقصود بالنشوز الواقع منهما أو من أحدهما، ومتى يكـــون الفعل نشوزا.

أما النشوز فهو في اللغة: من الفعل نشز، والنون والشين والـــزاي أصـــل صحيح يدل على ارتفاع وعلو، وهو يأتي بأكثر من معنى، فيأتي بمعنى النهوض والقيام، ومنه قول الله تعالى: ﴿وَإِذَا قِيلَ انْشُزُوا فَانْشُـــزُوا﴾(٢)، أي قومـــوا إلـــى الصلاة، أو قضاء حق، أو شهادة فانشزوا.

ومنه إنشاز العظام، أي: رفعها إلى مواضعها، وتركيب بعضها على بعـــض ومنه قوله تعالى: ﴿وَانْظُرْ إِلَى الْعِظَامِ كَيْفَ نُنْشِزُهَا ثُمَّ نَكْسُوهَا لَحْمًا﴾(٣)،

(١) سورة النساء الآية ٣٥.

(٢) سورة المجادلة من الآية ١١.

(٣) سورة البقرة من الآية ٢٥٩.

ومنه الارتفاع، أو المكان المرتفع، يقال: نشزت أنشز نشوزا، إذا أشرفت على نشاز من الأرض، وهو ما ارتفع وظهر[١]، وهذا المعنى هو الأقرب للمراد هنا، فالنشوز يعني ارتفاع أحد الزوجين على الآخر.

وأما في الاصطلاح: فقد عرف النشوز بأنه: كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه[٢]، وزاد الزركشي من فقهاء الحنابلة على ذلك قوله: وسوء عشرته[٣].

وهذا التعريف يصدق على نشوز الزجين معا، وزيادة الزركشي جعلت التعريف شاملا متكاملا، فلا تكفي الكراهية لوقوع النشوز، بل يلزم من ذلك الفعل وهو ما عبر عنه بسوء عشرته.

أما نشوز المرأة فهو: معصيتها لزوجها فيما له عليها، مما أوجبه له النكاح[٤].

وقيل: أن ترتفع عن حد رضا الزوج[٥].

وقيل: أن تعصيه وتمتنع من فراشه، أو تخرج من منزله بغير إذنه[٦].

---

(١) ينظر مادة (نشز) في: مقاييس اللغة لابن فارس ٤٣٠/٥، تهذيب اللغة للأزهري ٢٠٩/١١، الصحاح للجوهري ٨٩٩/٣، المحكم والمحيط الأعظم لابن سيده ١٠/٨.

(٢) ذكره القرطبي نقلا عن أبي منصور اللغوي، ينظر: الجامع لأحكام القرآن ١٧١/٥، كما نقله عنه أبو حفص الحنبلي في كتابه: اللباب في علوم الكتاب ٣٦٣/٦.

(٣) شرح الزركشي على مختصر الخرقي ٣٥٠/٥.

(٤) المغني لابن قدامة ٢٣٦/٨.

(٥) غرائب القرآن ورغائب الفرقان للنيسابوري ٢٧/٢.

(٦) الشرح الكبير لابن قدامة ١٦٨/٨.

والمرأة الناشز كما عرفها المفسرون هي: المرتفعة على زوجها، التاركة لأمره المعرضة عنه، المبغضة له[١].

وإنما سميت المرأة ناشزا، لارتفاعها عن طاعة الزوج[٢].

وأما نشوز الرجل فهو: إعراضه عن امرأته ورغبته عنها[٣]، أو أن يعرض عنها، ويقبح وجهها، ويترك مجامعتها، ويسيء عشرتها[٤].

ومما سبق يظهر أن النشوز من الزوجين يعني ارتفاعهما وشقاقهما معا فكل منهما كاره تارك لواجباته نحو الطرف الآخر، وأما نشوز أحدهما فأن يمتنع عما عليه من واجب، ولا يؤدي ما عليه من حقوق للطرف الآخر، ومتى وقع ذلك فإن أول أمر يجب البحث عنه هو الإصلاح بينهما.

فإن كان النشوز من جانب الرجل كان المرغوب فيه دعوته إلى الإصلاح بالرفق بزوجته، ووفائه بحقوقها، والامتناع عن سوء عشرتها، وإن كان النشوز من المرأة، فقد بين الله تعالى طرق تأديبها، وأن ذلك يتم عن طريق الوعظ، فإن رجعت كان بها، وإلا كان الهجر في المضجع، فإن رجعت عن نشوزها، وإلا كان الحل الأخير، وهو الضرب الخفيف غير المبرح، الذي يقصد منه تنبيهها إلى عظم جرمها، وسوء عصيانها لزوجها ونشوزها عليه، فإن رجعت كان بها، وإن تمادت

(١) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢/٢٥٧.
(٢) ينظر: النكت والعيون للماوردي ١/٣٣٣.
(٣) ينظر في المعنى: تفسير القرآن العظيم لابن كثير ٢/٣٨٠.
(٤) غرائب القرآن للنيسابوري ٢/٥٠٩.

وتم الاتفاق بينهما على الطلاق أو الخلع فلا يحل للزوج أن يأخذ منها شيئا إن كان النشوز من جهته، ويأخذ ما أعطاها من مهر إن كان النشوز منها[1].

وإن لم يتفقا على شيء بأن يكون النشوز من كل واحد من الزوجين على الآخر كان إرسال الحكمين أحد الحلول للإصلاح بينهما[2]، فإن تم ذلك كان بها وإلا فرقا بينهما بطريق من فُرُق النكاح، وحكما بالتعويض إن كان له وجه، وهو ما يظهر من دراسة التحكيم بين الزوجين في مباحثه التالية بإذن الله.

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي ١٨٣/٦، تحفة الفقهاء للسمرقندي ٢٠٠/٢، بدائع الصنائع للكاساني ٣٣٤/٢، تبيين الحقائق للزيلعي ٢٦٩/٢، المدونة للإمام مالك ٢٤١/٢، البيان والتحصيل لابن رشد ٦٢١/١٧، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٥/١، الحاوي الكبير للماوردي ٥٩٥/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٩/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٧٣/١٣، البيان للعمراني ٥٢٨/٩، الهداية لأبي الخطاب ص٤١٣، الكافي لابن قدامة ٩٢/٣، العدة للمقدسي ص٤٣٦، المحرر في الفقه لابن تيمية الجد ٤٤/٢.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٥٩٦/٩.

المبحث الأول

التحكيم بين الزوجين وحكمه

وفيه مطلبان.

المطلب الأول

تعريف التحكيم بين الزوجين

أورد الفقهاء التحكيم بين الزوجين في أبواب مختلفة من كتب الفقه فالحنفية[١] يوردونه إما في باب الصلح أو القضاء عند الحديث عن التحكيم بصفة عامة، وإما يوردونه في باب المعاشرة الزوجية[٢]، أما جمهور الفقهاء[٣] فيوردونه في موضع الحديث عن الشقاق بين الزوجين من مواضع أبواب النكاح وفُرُقه ، ولكي يمكن تعريف التحكيم بين الزوجين يلزمني في عجالة تعريف التحكيم بصفة عامة، لأن التحكيم بين الزوجين نوع منه.

والتحكيم في اللغة: مأخوذ من الفعل حكم، والحاء والكاف والميم أصل واحد وهو الرد والمنع من الظلم، يقال: حكمت وأحكمت، أي: منعت ورددت، وحكم

---

(١) ينظر مثلا: المبسوط للسرخسي ٦٢/٢١، المحيط البرهاني لابن مازه ١١٧/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، البناية للعيني ٥٨/٩، البحر الرائق لابن نجيم ٢٥/٧.

(٢) ينظر مثلا: بدائع الصنائع للكاساني ٣٣٤/٢.

(٣) ينظر مثلا: المدونة للإمام مالك ٢٦٦/٢، النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٢/٥، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٦/١، الشرح الكبير للدردير ٣٤٤/٢، الأم للشافعي ١٢٤/٥ الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٨١/١٣، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، الكافي لابن قدامة ٩٣/٣، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، المبدع لابن مفلح ٢٦٣/٦ شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٥٥/٣.

الوليُّ السفيهَ عن إضاعة ماله، أي: منعه، وأصل الحكومة رد الرجل عن الظلم.

ولفظ (الحكم) يأتي كذلك بمعنى العلم والفقه، ومنه قول الله تعالى عن يحيى عليه السلام: ﴿وَآتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾[1]، أي: آتيناه العلم والفقه.

ويأتي الحكم بمعنى القضاء بالعدل، يقال: حكم بينهما بالعدل، أي: قضى وفصل بينهما[2]، وهذا هو المراد من التحكيم في هذا الباب.

وأما في الاصطلاح فقد عرف الحنفية التحكيم بأنه: تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما[3].

وأما المذاهب الأخرى فلم يرد فيها تعريف للتحكيم، وإن كان المعنى الذي أوردوه لا يختلف كثيرا عما جاء في كتب الحنفية، فقد جاء في الشرح الكبير للدردير: "وتحكيم رجل غير خصم، أي: تحكيم رجل أجنبي منهما مغاير لكل من الخصمين"[4].

وجاء في الحاوي الكبير: "وإذا حكم خصمان رجلا من الرعية ليقضي بينهما فيما تنازعاه في بلد فيه قاض أو ليس فيه قاض جاز"[5].

---

(١) سورة مريم من الآية ١٢.

(٢) ينظر مادة (حكم) في: مقاييس اللغة لابن فارس ٩١/٣، تهذيب اللغة للأزهري ٦٩/٤ الصحاح للجوهري ١٩٠١/٥، مجمل اللغة لابن فارس ٢٤٦/١.

(٣) البحر الرائق لابن نجيم ٢٤/٧، الدر المختار مع حاشية ابن عابدين ٤٢٨/٥.

(٤) الشرح الكبير للدردير ١٣٥/٤.

(٥) الحاوي الكبير للماوردي ٣٢٥/١٦، وقريب منه ما جاء في: نهاية المطلب للجويني ٥٨٢/١٨، الوسيط للغزالي ٢٩٣/٧، البيان للعمراني ٢٥/١٣، تكملة المجموع للمطيعي ١٢٧/٢٠.

وجاء في الكافي: "فإن تحاكم رجلان إلى من يصلح للقضاء، فحكماه ليحكم بينهما، جاز"(١).

ومن هذه النصوص ومن تعريف الحنفية السابق يظهر أن التحكيم تولية من تتوافر فيه صفات الحكم الصحيح ليفصل بين اثنين فيما يتنازعان فيه، ويكون حكمه لازما لهما متى لم يعزلاه قبل الحكم.

أما خصوص التحكيم بين الزوجين فمن الملاحظ أن الفقهاء المتقدمين لم يضعوا تعريفا معينا له، بل إن تعريف التحكيم نفسه لم يرد إلا عند الحنفية كما ذكرت، وإنما كان ذلك لوضوح معناه، وأنه لا يحتاج إلى تعريف، إذ المراد به إسناد الفصل في الخلاف إلى واحد أو اثنين من غير القضاة، ليحكما في النزاع ويفصلا بين طرفيه.

وأما الباحثون المعاصرون فقد عرفه بعضهم بأنه: بَعْثُ القاضي حكما من أهل الزوج، وحكما من أهل الزوجة عند حدوث الشقاق بينهما إذا لم يتبين له المخطئ منهما، ليقوم الحكمان أولا بالإصلاح بين الزوجين، فإن لم يتمكنا يفرقان بينهما(٢).

وقد اهتم هذا التعريف بعناصر التحكيم، وهي وجود الزوجين، وكون القضية واقعة في الخلاف بينهما، ولكن يؤخذ عليه أنه جعل الحكمين مبعوثين من

---

(١) الكافي لابن قدامة ٢٢٤/٤، ومثله في: المغني لابن قدامة ٩٤/١٠، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ٣٩٢/١١، المبدع لابن مفلح ١٥٩/٨، الإنصاف للمرداوي ٢٤١/٩ الإقناع للحجاوي ٣٧٦/٤.

(٢) التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي للدكتور محمد سليمان النور ص١٦٤.

القاضي، وذلك محل خلاف كما سيأتي، كما أنه لم يبين ما إذا كان حكمهما لازما للزوجين أم لا، وما إذا كان بتعويض أم لا؟ وما إذا كان لازما للقاضي أم لا.

ومن هنا فإني أرى أن التعريف الراجح للتحكيم بين الزوجين هو: بعث القاضي أو غيره حكمين من أهلهما ليصلحا بينهما متى أمكن، أو يفرقا بينهما بما يرياه من تعويض أو غيره.

وقد قصدت بجملة "بعث القاضي أو غيره" أن بعث الحكمين هنا قد يكون من قبل القاضي، وقد يكون من أهل الزوجين، وقد يكون من الزوجين أنفسهما.

و" ليصلحا بينهما متى أمكن" ليبين أن الهدف الأول من بعث الحكمين هو الإصلاح بين الزوجين.

و "أو فرقا بينهما" ليبين أن من سلطة الحكمين التفريق بينهما متى رأيا ذلك، حلا للشقاق الواقع بين الزوجين.

و "بما يرياه من تعويض أو غيره" ليبين أن التفريق قد يكون بعوض وبغير عوض، متى اتفقا عليه، فإن اختلفا لم يكن حكمهما معتبرا.

المطلب الثاني

حكم التحكيم بين الزوجين

لقد ذكر الفقهاء التحكيم بين الزوجين كنوع من التحكيم بصفة عامة كما ذكرت آنفا، واتفقوا[1] على أن التحكيم بصفة عامة، ومنه التحكيم بين الزوجين مشروع، ونقل بعضهم[2] الإجماع على ذلك.

واستدلوا على مشروعية التحكيم بين الزوجين وغيره بالكتاب والسنة والأثر والإجماع والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقْ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾[3].

وجه الدلالة:

فهذه الآية جاءت بيانا لأحكام النشوز والشقاق بين الزوجين، وأنه متى وقع الخلاف بينهما ولم يكن هناك مجال للإصلاح إلا بتدخل الغير بعث الحاكم أو الأهل

---

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي ٦٢/٢١، بدائع الصنائع للكاساني ٣٣٤/٢، ٣/٧، المحيط البرهاني لابن مازه ١١٧/٨، المدونة للإمام مالك ٢٦٦/٢، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣، الشرح الكبير للدردير ٣٤٤/٢، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٨١/١٣، الكافي لابن قدامة ٩٣/٣، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ٣٩٢/١١، الإنصاف للمرداوي ١٩٧/١١.

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي ٦٢/٢١، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، البناية للعيني ٥٨/٩، العناية للبابرتي ٣١٥/٧.

(٣) سورة النساء من الآية ٣٥.

حكمين من أهل الزوج والزوجة للفصل بينهما، والأمر ببعث الحكمين هنا دليل المشروعية، إذ لا يأمر الله تعالى بغير مشروع(١).

وأما السنة:

فما روته عائشة رضي الله عنها قالت: ((كان بيني وبين النبي ﷺ كلام فقال: أجعل بيني وبينك عمر؟. فقلت: لا. فقال: أجعل بيني وبينك أباك؟. قلت: نعم)).

وجه الدلالة:

والحديث هنا صريح الدلالة على مشروعية التحكيم بين الزوجين، فحين وقع الخلاف بين النبي ﷺ وزوجته أم المؤمنين عائشة ﵂ خيرها في اختيار الحكم بينهما وجعل الخيار لها في أن تختار عمر ﵁ حكما أو تختار أباها فاختارت أباها، فدل ذلك على مشروعية التحكيم بين الزوجين، إذ لو لم يكن مشروعا ما فعله النبي ﷺ.

وأما الأثر:

فآثار وقعت من الصحابة ﵃ تدل على عملهم بالتحكيم بين الزوجين، ومنها:

١- ما رواه عبيدة قال: ((جاء رجل وامرأة إلى عليّ ﵁ مع كل واحد منهما فئام من الناس، فلما بعث الحكمين قال: رويدكما حتى أعلمكما ماذا عليكما، هل تدريان ماذا عليكما؟ إنكما إن رأيتما أن تجمعا جمعتما، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما، ثم أقبل على المرأة فقال: قد رضيت بما حكما؟ قالت: نعم رضيت

(١) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٢/٢٣٨، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥/١٧٥، النكت والعيون للماوردي ١/٤٨٣، زاد المسير لابن الجوزي ١/٤٠٣، التفسير الوسيط للواحدي ٢/٤٧.

بكتاب الله علي ولي، ثم أقبل على الرجل فقال: قد رضيت بما حكما ؟ قال: لا ولكن أرضى أن يجمعا، ولا أرضى أن يفرقا، فقال علي: كذبت، والله لا تبرح حتى ترضى بمثل الذي رضيت))[1].

٢- ما رواه ابن أبي مليكة قال: ((تزوج عقيل بن أبي طالب فاطمة بنت عتبة فقالت: اصبر لي وأنفق عليك، فكان إذا دخل عليها تقول: أين عتبة وشيبة؟ فسكت عنها، فدخل يوما برِماً فقالت: أين عتبة بن ربيعة، وأين شيبة بن ربيعة؟، فقال: على يسارك في النار إذا دخلت، فشدت عليها ثيابها، فجاءت عثمان بن عفان ﷺ فذكرت له ذلك، فأرسل ابن عباس ومعاوية رضي الله عنهما، فقال ابن عباس: لأفرقن بينهما، وقال معاوية: ما كنت لأفرق بين شيخين من بني عبد مناف، قال: فأتاهما فوجدهما قد شدا عليهما أثوابهما وأصلحا أمرهما))[2].

وجه الدلالة:

ففي هذين الأثرين عمل الصحابة ﷺ بالتحكيم بين الزوجين، وقد حكما في حال الشقاق الواقع بينهما، وظهر من الأثرين ما يحكمان به، ومدى لزومه واتفاق الحكمين واختلافهما، وكل ذلك يدل على مشروعية التحكيم، إذ لو لم يكن مشروعا ما أرسلوا حكمين ليفصلا بين الزوجين.

---

(١) أخرجه النسائي في كتاب الشقاق بين الزوجين، حديث رقم٤٦٦١، السنن الكبرى ٤٢١/٤ وأخرجه الدارقطني في كتاب النكاح، باب المهر، حديث رقم٣٧٧٩، سنن الدارقطني ٤٥٢/٤.

(٢) أخرجه البيهقي في كتاب القسم والنشوز، باب الحكمين في الشقاق بين الزوجين، حديث رقم١٤٧٨٦، السنن الكبرى ٤٩٩/٧، وأخرجه الشافعي في مسنده ص٢٦٢.

وأما الإجماع:

فإن الصحابة ﷺ كلهم مجمعون على جواز التحكيم، وعملوا به، وقبلوا بما جاء به الحكمان من حكم، فدل على مشروعيته، لأن فعلهم لا يكون إلا عن نقل عن النبي ﷺ، وإجماعهم حجة(١).

وأما المعقول:

فوجهه: أن الحكمين من أهل الزوجين أعرف بالحال فيمكنهما الفصل بينهما، وإن كانا من غير أهلهما فإن ذلك جائز أيضا باعتبارهما وكيلين عنهما أو حاكمين بينهما(٢).

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي ٦٢/٢١، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، البناية للعيني ٥٨/٩.

(٢) ينظر: المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢.

المبحث الثاني
شروط الحكمين واختيارهما

وفيه أربعة مطالب.

المطلب الأول
شروط الحكمين

من يقرأ في كتب الفقهاء[1] عن شروط الحكمين بين الزوجين يجد أنهم اختلفوا في إيراد هذه الشروط، وذلك لاختلافهم في صفة الحكمين، وهل هما وكيلان أم حاكمان، فمن اعتبرهما وكيلين وسع من هذه الشروط، ومن اعتبرهما حاكمين فإنه ضيق منها، واشترط فيهما شروط الحكمين النائبين عن القاضي وقد جمعت أهم هذه الشروط في البنود التالية لبيان أقوال الفقهاء فيها.

أولا: **اتفق الفقهاء على أنه يشترط في الحكمين ما يلي**:

١- أن الأفضل أن يكون الحكمان من أهل الزوجين، لأنهما أعلم بحالهما، وأعرف بكل واحد منهما، فكان من السهل عليهما التعرف على مواطن الخلاف وأسبابه، وطرق علاجه، وذلك متى كان في أهلهما من تتوافر فيه شروط الحكمين ، وإن لم يوجد في أهلهما من تتوافر فيه شروط الحكمين جاز أن

(١) ينظر: المحيط البرهاني لابن مازه ١١٧/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، العناية للبابرتي ٣١٦/٧، المدونة للإمام مالك ٢٦٧/٢، الكافي لابن عبدالبر ٥٩٦/٢، المنتقى شرح الموطأ للباجي ١١٤/٤، بلغة السالك للصاوي ٥١٣/٢، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٤/٩، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، المغني لابن قدامة ٣٢١/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧١/٨ كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.

يكونا من غير الأهل، لأن القرابة ليست شرطا في الحكم ولا الوكالة[١].

٢- أن يكون الحكمان بالغين عاقلين، فلا يجوز أن يكونا أو أحدهما صبيا أو مجنونا، لعدم دراية كل منهما عن كيفية الإصلاح في الشقاق، ولا يعقل أن يُحكّم في أمر لا دراية له به.

٣- أن يكونا عدلين، فلو كانا فاسقين أو أحدهما كذلك لم يصح تحكيمهما ؛ لأن التحكيم من أعمال القضاء، ولا يصح تولية الفاسق غير العدل للقضاء، فلا يصلح كذلك للتحكيم، أما من قال إنهما وكيلان فإنه أجاز توكيل الفاسق ، ولم يشترط هذا الشرط كالحنفية ومن معهم، كما سيأتي عند الحديث عن صفة الحكمين في المطلب القادم بإذن الله.

٤- أن يكونا اثنين لا واحدا، والحكمة من اشتراط التعدد هنا أن يكونا من أهل الزوجين كما طلبت الآية، فلو كان واحدا وكان من أهلهما اتهم بالميل لقريبه منهما ما لم يكن قريبا للاثنين معا وبنفس الدرجة، وإن لم يكن من أهلهما لم تتحقق الحكمة منهما، كما أن وجود الحكم من اثنين يكون أقرب لتحقق الصواب في هذا الأمر الدقيق[٢].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٣٤/٢، الكافي لابن عبدالبر ٥٩٦/٢، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣،الشرح الكبير للدردير٣٤٤/٢،الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥١/١٦، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.

(٢) ينظر: المحيط البرهاني لابن مازه ١١٧/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، المدونة للإمام مالك ٢٦٧/٢، المنتقى للباجي ١١٤/٤، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٨٦/١٣، البيان للعمراني ٥٣٤/٩، الكافي لابن قدامة ٩٣/٣، المغني لابن قدامة ٣٢١/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧١/٨، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.

وهذا عند من اعتبرهما حكمين، أما من اعتبرهما وكيلين فقد أجاز أن يكون الحكم واحدا، لجواز توكيل الرجل عن الزوجين في الخلع والطلاق وغيره.

ثانيا: اختلف الفقهاء بعد ذلك في اشتراط ذكورية الحكمين[١]، وهل يجوز أن يكونا أو أحدهما امرأة، وكان خلافهم على قولين:

القول الأول:

أنه لا يشترط في الحكمين الذكورة، ويجوز أن يكونا امرأتين.

وإلى هذا ذهب الحنفية[٢]، واحتمال في مذهب الحنابلة[٣].

واستدلوا على ذلك بالمعقول، ووجه: أن التحكيم من باب الشهادة، والمرأة تجوز شهادتها لهما وعليهما، فجاز تحكيمها بينهما[٤].

ويناقش هذا:

بأن هذا الدليل مبني على أن التحكيم غير ملزم للقاضي، وهو قول فقهاء الحنفية وبعض الفقهاء الآخرين كما سيأتي، ولا يكون ذلك دليلا على من يقول بغيره.

القول الثاني:

أنه يشترط في الحكمين أن يكونا ذكرين.

(١) وهناك حلاف في اشتراط الحرية لم أشأ ذكره هنا، فقد اشترطه من قال إنهما حكمان، ولم يشترطه من قال إنهما وكيلان، وذلك نظرا لعدم وجود العبيد في العصر الحاضر بحمد الله وتشوف الإسلام للحرية لكل البشر.

(٢) ينظر: المحيط البرهاني لابن مازه ١١٨/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤.

(٣) ينظر: الإنصاف للمرداوي ٣٨٠/٨

(٤) ينظر: المحيط البرهاني لابن مازه ١١٨/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤.

وإلى هذا ذهب المالكية[١]، والشافعية[٢]، والحنابلة[٣].

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجهين:

الأول: أنهما إن كانا حاكمين فلا بد من اعتبار هذه الشروط في الحاكم، وإن كانا وكيلين فقد اقترن بوكالتهما ولاية اختيار الحاكم لهما، ولا يصح فيمن رُدّ نظر الحكم إليه إلا أن يكون بهذه الصفات[٤].

الثاني: أنهما إما حاكمان وإما وكيلان، ويحتاج في كل منهما إلى الرأي والنظر في الجمع والتفريق، ولا يكمل لذلك إلا ذكران عدلان[٥].

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين وأدلتهما، يظهر لي أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى اشتراط الذكورية في الحكمين، وذلك لقوة أدلة هذا القول، ولأن الرجل أكثر دراية وخبرة في تعامله في الحياة، وأكثر إدراكا للمشكلات، يضاف إلى ذلك ما في طبيعة المرأة من غلبة العاطفة عليها مما قد يؤثر في حل المشكلة، فكان الرجل أولى بالنظر والتحكيم، وكان اشتراط هذا الشرط في الحكمين هو الأصح.

---

(١) ينظر: المدونة للإمام مالك ٢٦٧/٢، النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٣/٥، الشرح الكبير للدردير ٣٤٤/٢، شرح منح الجليل للشيخ محمد عليش ٥٤٩/٣.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٤/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٣) ينظر: الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، المغني لابن قدامة ٣٢١/٧، الإنصاف للمرداوي ٣٨٠/٨ الإقناع للحجاوي ٢٥١/٣.

(٤) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩.

(٥) ينظر: المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٤/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، المغني لابن قدامة ٣٢١/٧.

المطلب الثاني

صفة الحكمين

ظهر مما سبق أن الفقهاء يشترطون في الحكمين بعض الشروط ضمانا لكون حكمهما في صالح الزوجين، سواء أكان الحكم بالجمع بينهما أم كان بالتفريق، وسواء أكان بعوض أم بدونه، ومن هنا يظهر سؤال حول صفة الحكمين بعد اختيارهما، وهل هما وكيلان عن الزوجين أم حكمان عليهما، وذلك لأن هذا الوصف يترتب عليه مدى لزوم حكمهما عند الاتفاق أو الاختلاف بينهما.

وقد اختلف الفقهاء في صفة الحكمين على قولين:

القول الأول:

أن الحكمين وكيلان عن الزوجين وليسا حكمين عليهما.

وإلى هذا ذهب الحنفية[١]، والمالكية في قول[٢]، والشافعي في الأظهر[٣] والإمام أحمد في رواية[٤]، وبه قال عطاء، والحسن[٥].

(١) ينظر: البحر الرائق لابن نجيم ٢٥/٧، البناية للعيني ٥٩/٩، العناية للبابرتي ٣١٧/٧ أحكام القرآن للجصاص ٢٤٠/٢.

(٢) ينظر: شرح مختصر خليل للخرشي ٩/٤، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٣٤٥/٢.

(٣) وقال الغزالي في الوسيط: إنه القياس في المذهب، ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٨٢/١٣، الوسيط للغزالي ٣٠٧/٥، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، روضة الطالبين للنووي ٣٧١/٧، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٤) وقال الزركشي إنه المشهور في المذهب، ينظر: الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥، الإقناع للحجاوي ٢٥١/٣، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٥٥/٣، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥، مطالب أولي النهى للرحيباني ٢٨٩/٥.

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

واستدلوا على ذلك بالأثر والمعقول:

أما الأثـــر:

فأثر عبيدة السابق ذكره عن عليّ ﷺ[1].

وجه الدلالة:

أن عليا ﷺ اعتبر رضا الزوج هنا، ولم يرسل الحكمين حتى رضي الزوجان معا بحكمهما[2]، ولو كان حاكما ما اعتبر رضاهما، فدل علـــى أن الحكـــم وكيـــل لا حاكم.

ويناقش هذا:

بأن عليا ﷺ لم يعتبر رضا الزوج عند رفضه، وإنما ألزمه بحكمه، وقصـــد من ذلك أنه ملزم بالحكم كما يلزمها هي، فدل على أنهما حكمان لا وكيلان.

وأما المعقول:

فمن وجوه:

الأول: **أن الطلاق بيد الزوج، وبدل العوض بيد المرأة، فافتقر إلى رضـــاهما فكان لا بد أن يوكل كل واحد منهما الحكم من قبله على الجمع أو التفريق، فـــدل على أنهما وكيلان لا حاكمان[3].**

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩.

(٣) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦، الكافي لابـــن قدامـــة ٩٤/٣.

ويناقش هذا:

بأن التفريق من قبل القاضي يوجد فيه ذلك، ولم يمنع من تفريق القاضي بينهما عند وجود أسبابه، فكذلك الحال في التحكيم بينهما، فكانا حاكمين لا وكيلين.

الثاني: **أن الحال قد يؤدي إلى الفراق، والبضع حق الزوج، والمال حق الزوجة، وهما رشيدان، فلا يولى عليهما[1].**

الثالث: **أن الطلاق لا يدخل تحت الولاية إلا في المولى، وهو خارج عن القياس، فكانا وكيلين لا حاكمين[2].**

ويناقش هذا:

بأن الطلاق وإن كان في أصله بيد الزوج، ولكنه هنا أصبح استثناء في يد الحكمين نيابة عن القاضي، وكما يجوز للقاضي التفريق بينهما للضرر، فكذلك الحكمان، فدل على أنهما حكمان لا وكيلان.

القول الثاني:

أن الحكمين ليسا وكيلين عن الزوجين، بل حكمان من قبل القاضي.

وإلى هذا ذهب المالكية في المشهور[3]، والشافعي في

---

(١) ينظر: نهاية المحتاج للرملي ٣٩٢/٦، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥.

(٢) ينظر: مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٣) ينظر: المدونة للإمام مالك ٢٧٠/٢، النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٢/٥، الكافي لابن عبدالبر ٥٩٦/٢، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٧/١، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣، الشرح الكبير للدردير ٣٤٤/٢، التاج والإكليل للمواق ٢٦٤/٥، شرح مختصر خليل للخرشي ٩/٧.

قول[١]، والإمام أحمد في رواية[٢]، وروي هذا عن علي، وابن عباس، وأبي سلمة ابن عبد الرحمن، وبه قال الشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير، والأوزاعي وإسحاق، وابن المنذر[٣].

واستدلوا على ذلك بالكتاب والأثر والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾[٤].

وجه الدلالة:

أن الخطاب في الآية لغير الزوجين، وسماهما الله تعالى حكمين، فكان المعتبر ما جاء من تسمية القرآن لهما، ولا يعدل عنه، ولا يشترط رضا الزوجين بذلك[٥].

(١) وقال عنه العمراني في البيان: هو الأشبه، ينظر: البيان للعمراني ٥٣٢/٩، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٤/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، نهاية المطلب للجويني ٢٨٢/١٣ الوسيط للغزالي ٣٠٧/٥، روضة الطالبين للنووي ٣٧١/٧، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦.

(٢) ورجحها ابن عثيمين رحمه الله في الشرح الممتع، ينظر: الكافي لابن قدامة ٩٤/٣ المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥، الشرح الممتع لابن عثيمين ٤٤٦/١٢.

(٣) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩، تكملة المجموع ٤٥٤/١٦، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧ الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

(٤) سورة النساء من الآية ٣٥.

(٥) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥.

وأما الأثـــر:

فما ورد عن الصحابة ﷺ في اعتبارهما حكمين لا وكيلين، ومن ذلك:

١- أثر عبيدة السابق ذكره عن عليّ ﷺ[١].

وجه الدلالة:

أن عليا ﷺ أجبر الزوج الرافض للتفريق على ذلك إن قال بـــه الحكمـــان[٢] ولو كانا وكيلين لاعتبر رضاه في كونهما وكيلين عنه، فدل ذلك على أنهما حكمان لا وكيلان.

٢- قصة عقيل بن أبي طالب مع فاطمة بنت عتبة السابق ذكرها[٣].

وجه الدلالة:

فقد دل هذا القول من ابن عباس ومعاوية رضي الله عنهما على أن لهمـــا التفريق من عدمه، وهذه ولاية حكم وليست ولاية توكيل، وقد وقـــع ذلـــك مـــن الصحابة ﷺ، فدل على أنهما حكمان لا وكيلان.

وأما المعقول:

فمن وجهين:

الأول: أن الله تعالى سماهما حكمين، والوكيل مأذون ليس بحكم[٤]، فوجـــب التوقف عند التسمية الواردة في كتاب الله تعالى.

---

(١) سبق تخريجه.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) ينظر: نهاية المحتاج للرملـــي ٣٩٢/٦، مغنـــي المحتـــاج للشـــربيني ٤٢٩/٤، الكـــافي لابن قدامة ٩٤/٣.

الثاني: أنه لا يمتنع أن تثبت الولاية على الرشيد عند امتناعه من أداء الحق، كما يقضي الدين عنه من ماله إذا امتنع، ويطلق الحاكم على المولي إذا امتنع[1]، ولا مانع من ثبوت تلك الولاية للحكمين، ومتى ثبتت لهما كانا حاكمين لا وكيلين.

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين وأدلتهما، يظهر لي أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى أنهما حكمان لا وكيلان، إذ لو كان الأمر وكالة فقط ما كان بعثهما من القاضي، ولكن القاضي هو المخاطب بذلك -كما سيأتي- فكانا نائبين عنه، والقاضي له صفة الحكم، فكذلك هما، وهذا ما يدل عليه ظاهر الآية، فالإرادة حددت بهما، فكانا حكمين لا وكيلين، يقول الشيخ ابن عثيمين رحمه الله ترجيحا لهذا القول: "وظاهر القرآن القول الثاني: أنهما حكمان مستقلان، فلم يقل الرب عزّ وجل: فإن خفتم شقاق بينهما فليوكلا من يقوم مقامهما، بل قال تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾"[2]، فكان الراجح هو القول الثاني الذي يقول بأنهما حكمان لا وكيلان.

(١) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، المبدع لابن مفلح ٢٦٦/٦.

(٢) الشرح الممتع لابن عثيمين ٤٤٦/١٢، ٤٤٧.

المطلب الثالث

مَن له بعث الحكمين

إذا كان الحكمان وكيلين، أو كانا حكمين كما رجحت، فإن السؤال هنا: من يكون له بعثهما؟ ولو جعلنا السؤال مبنيا على آية الشقاق التي يقول الله تعالى فيها: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾[1]، فلمن يكون الخطاب موجها في الآية؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أن بعث الحكمين من اختصاص القاضي، حيث يكون له الحكم في الشقاق المرفوع له أو إحالة الزوجين إلى الحكمين.

وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية[2]، والمالكية[3]، والشافعية في المذهب[4]، والحنابلة[5]، وروي هذا عن ابن عباس ومجاهد[6]، وبه قال سعيد ابن جبير، والضحاك، وقتادة[7].

---

(١) سورة النساء من الآية ٣٥.
(٢) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣٣٤/٢، المحيط البرهاني لابن مازه ١١٧/٨، البحر الرائق لابن نجيم ٢٥/٧، أحكام القرآن للجصاص ٢٣٨/٢، مدارك التنزيل للنسفي ٣٥٦/١.
(٣) ينظر: المدونة للإمام مالك ٢٧٠/٢، النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٢/٥، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٦/١، الشرح الكبير للدردير ٣٤٤/٢، شرح منح الجليل للشيخ محمد عليش ٥٤٨/٣.
(٤) ينظر: الأم للشافعي ٢٠٨/٥، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، روضة الطالبين للنووي ٣٧٠/٧، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤٥٧/٧، نهاية المحتاج للرملي ٣٩٢/٦ مغني المحتاج للشربيني ٤٢٨/٤.
(٥) ينظر: الكافي لابن قدامة ٩٣/٣، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، شرح الزركشي ٣٥٢/٥ المبدع لابن مفلح ٢٦٤/٦، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٥٥/٣، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.
(٦) ينظر: الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٥/٥، أحكام القرآن لابن العربي ٥٤٢/١.
(٧) ينظر: جامع البيان للطبري ٧١٧/٦، أحكام القرآن للجصاص ٢٣٨/٢، النكت والعيون للماوردي ٤٨٤/١.

واستدلوا على ذلك بالكتاب والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾[1].

وجه الدلالة:

ذكر كثير من المفسرين أن المخاطب بهذه الآية السلطان، فدل على أن بعث الحكمين يكون من قبل القاضي، وليس من قبل الأهل[2].

وأما المعقول:

فوجهه: أن بعث الحكمين من باب دفع الظلامات، وهو من الفروض العامة على القاضي[3]، فكان بعث الحكمين من القاضي لا من قبل أهل الزوجين، وكان هو المخاطب بالآية.

القول الثاني:

أن بعث الحكمين حق الأهل أو الزوجين، وليس على القاضي.

وإلى هذا ذهب الشافعية في قول[4]، وروي هذا عن ابن عباس[5] والسدي[6].

---

(١) سورة النساء من الآية ٣٥.

(٢) ينظر: جامع البيان للطبري ٧١٦/٦.

(٣) ينظر: نهاية المحتاج للرملي ٣٩٢/٦، النكت والعيون للماوردي ٤٨٤/١.

(٤) ينظر: مغني المحتاج للشربيني ٤٢٨/٤.

(٥) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٥٣٨/١.

(٦) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٢٣٨/٢، أحكام القرآن لابن العربي ٥٣٨/١، النكت والعيون للماوردي ٤٨٤/١.

واستدلوا على ذلك بالكتاب، وهو قول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾[1].

وجه الدلالة:

أن الأمر في الآية عام، ولم يحدد ما إذا كان المخاطب الأهل أم الحاكم أم الزوجان، فكان الخطاب للأهل أولى، لأن منهم الحكمين.

ويناقش هذا:

بأن الحكمين يقومان مقام القاضي، ويملكان التفريق بينهما بمال وبدونه فكانا فرعا عن حكم القضاء، ويكون الخطاب ببعثهما موجها للقاضي، لا لأهل الزوجين.

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين وأدلتهما يظهر لي أن الراجح هو القول الأول الذي يرى أن بعث الحكمين من اختصاص القاضي، لا الأهل أو غيرهم وذلك لقوة أدلتهم، ولأن ما يقوم به الحكمان يعد حكما لازما في حق الزوجين على الراجح، ولا يكون كذلك إلا إذا كان مبعوثا من قبل القاضي، فإن كان وكيلا أو من قبل الأهل لم يكن ملزما لهما.

(١) سورة النساء من الآية ٣٥.

المطلب الرابع

وقت بعث الحكمين وحكمه

إذا كان بعث الحكمين من القاضي وهو المختص به على القول الراجح، فإن ذلك يدعونا إلى التساؤل مجددا حول وقت بعث الحكمين وحكمه، وكيف يعرف الحكمان الناشز من الزوجين؟.

وللإجابة على ذلك ذكر الفقهاء أسبابا عدة لإرسال الحكمين ووقته، وكيفية معرفة الناشز من الزوجين، وخلاصة أقوالهم في ذلك ما يلي:

١- أن يشكل الأمر، فيدعي كل واحد من الزوجين على صاحبه، ولا يدري القاضي المتعدي منهما[١]، فهنا يرسل الحكمين للإصلاح أو الفصل بينهما، فقد جاء في أحكام القرآن للطحاوي تفسيرا لآية بعث الحكمين: "فهذا عندنا، والله أعلم، في الزوجين البالغين الصحيحين إذا اشتبهت حالاهما، وتباعد ما بينهما وادعى كل واحد منهما على صاحبه منعه من الحق الواجب له، ولم يقف الإمام على الظالم منهما بعينه، فيمنعه من ظلمه، ويأخذه بالرجوع إلى الحق فيبعث في ذلك حكمين، أحدهما من أهل الزوج، والآخر من أهل المرأة، حتى يتفقا على ذلك، ويكشفا الحال فيه، فإذا وقفا على حقيقة الأمر فيه رد الظالم منهما إلى الحق الواجب عليه في المعنى الذي بعثا من أجله، فإن رجع إلى ذلك وإلا كانا شاهدين عليه بما قد وقفا عليه، فيؤديان ذلك إلى الإمام على

(١) ينظر: مواهب الجليل للحطاب ١٦/٤، التاج والإكليل للمواق ٢٦٣/٥، شرح مختصر خليل للخرشي ٨/٤، الحاوي الكبير للماوردي ٥٩٦/٩، الوسيط للغزالي ٣٠٦/٥، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥١/١٦، المحرر في الفقه لابن تيمية الجد ٤٤/٢، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

سبيل الشهادة، فيأخذ الإمام المشهود عليه من الزوجين بما ثبت عنده عليه ويقضي بذلك، ويرده إلى الواجب فيه"(١).

وجاء في المدونة: "قال مالك: الأمر الذي يكون فيه الحكمان إنما ذلك إذا فتح ما بين الرجل وامرأته حتى لا يثبته بينهما بينة، ولا يستطاع أن يتخلص إلى أمرهما، فإذا بلغا ذلك بعث الوالي رجلا من أهلها ورجلا من أهله عدلين فنظرا في أمرهما واجتهدا، فإن استطاعا الصلح أصلحا بينهما، وإلا فرقا بينهما"(٢).

أما إذا عرف الظالم منهما فإنه يجبره على أداء حقوق الطرف الآخر بما يراه فقد جاء في تفسير القرطبي: "وذلك إذا أشكل أمرهما، ولم يدر ممن الإساءة منهما، فأما إن عرف الظالم فإنه يؤخذ له الحق من صاحبه، ويجبر على إزالة الضرر"(٣).

٢- أن يقبح ما بين الزوجين، فيعظها الزوج، ويهجرها في المضجع، ويضربها ضربا غير مبرح، فإن أعياه كل ذلك وإلا رفع الأمر للقاضي لبعث الحكمين(٤)

فقد جاء في بدائع الصنائع: "فإن نفع الضرب، وإلا رفع الأمر إلى القاضي ليوجه إليهما حكمين حكما من أهله، وحكما من أهلها"(٥).

---

(١) أحكام القرآن للطحاوي ٢/٤٤٢.

(٢) المدونة للإمام مالك ٢/٢٦٧.

(٣) الجامع لأحكام القرآن ٥/١٧٥.

(٤) ينظر: روضة الطالبين للنووي ٧/٣٧٠، العدة شرح العمدة للمقدسي ص٤٣٦، شرح الزركشي ٥/٣٥٢.

(٥) بدائع الصنائع للكاساني ٢/٣٣٤.

ويقول الماوردي: "أن يكون الشقاق قد أخرجهما إلى قبيح الفعل فتضاربا، وإلى قبيح القول فتشاتما ..... فيجب على الحاكم إذا ترافعا إليه فيها أن يختار من أهل الزوج حكما مرضيا، ومن أهلها حكما مرضيا، فإن جعل الحاكم إلى الحكمين الإصلاح بين الزوجين دون الفرقة جاز، بل لو فعله الحاكم مبتدئا قبل ترافع الزوجين إليه، أو فعله الحكماء من قبل أنفسهما من غير إذن الحاكم لهما جاز"(١).

٣- أن يخشى الشقاق بين الزوجين، ويستمر النزاع بينهما دون معرفة الظالم منهما(٢)، فقد جاء في المقدمات الممهدات: "فإن تداعيا في ذلك، وتفاقم الأمر بينهما، وارتفعا إلى الحاكم حكم بينهما حكمين، حكما من أهله، وحكما من أهلها"(٣).

وجاء في المهذب: "فإن ادعى كل واحد منهما النشوز على الآخر أسكنهما الحاكم إلى جنب ثقة، ليعرف الظالم منهما فيمنعه من الظلم، فإن بلغا إلى الشتم والضرب بعث الحاكم حكمين للإصلاح أو التفريق"(٤).

وفي الكافي لابن قدامة: "وكذلك إن بان من كل واحد منهما تعدٍّ، أو ادعى كل واحد منهما أن الآخر ظلمه، أسكنهما إلى جانب من يشرف عليهما ويلزمهما الإنصاف، فإن لم يتهيأ ذلك، وتمادى الشر بينهما، وخيف الشقاق عليهما

(١) الحاوي الكبير ٦٠٢/٩.

(٢) ينظر: المغني لابن قدامة ٤٣٦/١، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٥٥/٣.

(٣) المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٦/١.

(٤) المهذب للشيرازي ٤٨٧/٢، ٤٨٨.

والعصيان، بعث الحاكم حكما من أهله، وحكما من أهلها، فنظرا بينهما، وفعلا ما يريان المصلحة فيه، من جمع أو تفريق"[١].

ومن هذه النصوص يظهر أن وقت إرسال الحكمين عند بعض الفقهاء بمجرد الشكوى منهما أو من أحدهما، وبعضهم يجعل ذلك عند استمرار النزاع وشدته، أو عند وقوع قبيح الفعل أو القول منهما أو من أحدهما.

ولذا كان الأفضل –في رأيي– ترك ذلك لتقدير القاضي، ليرى ما فيه الخير للزوجين، فإن رأى بعث الحكمين في صالحهما بعثهما، وإلا أجل ذلك بالقدر الذي يراه، أو فصل بينهما.

ولكن هل يكون بعث الحكمين واجبا أم مستحبا؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أن بعث الحكمين واجب.

وإلى هذا ذهب بعض المالكية[٢]، والشافعية في المذهب[٣].

واستدلوا على ذلك بالكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾[٤].

---

(١) الكافي لابن قدامة ٣٢٠/٧.

(٢) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٥٤٣/١.

(٣) ينظر: الأم للشافعي ١٢٥/٥، ٢٠٨، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، روضة الطالبين للنووي ٣٧١/٧، أسنى المطالب للأنصاري ٢٤٠/٣، تحفة المحتاج لابن حجر الهيتمي ٤٥٧/٧، نهاية المحتاج للرملي ٣٨٥/٦، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٨/٤.

(٤) سورة النساء من الآية ٣٥.

وجه الدلالة:

فقد أمر الله تعالى المخاطب في هذه الآية سواء أكان القاضي أم الأهل ببعث الحكمين، والأمر يفيد الوجوب ما لم توجد قرينة صارفة، فدل على أن بعث الحكمين واجب في حقه لدرء الشقاق والنزاع.

ويناقش هذا:

بأن الأمر موكول لتقدير الإمام، والآية جاءت للإرشاد لا للإلزام، ولذا وقع الخلاف بين الفقهاء في كون الحكمين وكيلين أم حكمين، وعلى كل منهما يكون أمرهما إلى تقدير القاضي، وما كان موكولا لتقدير القاضي فحكمه الندب لا الوجوب.

القول الثاني:

أن بعث الحكمين مستحب لا واجب.

وإلى هذا ذهب الشافعية في وجه(١)، ومقتضى قول الحنفية(٢)، والحنابلة(٣).

واستدلوا على ذلك بالكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾(٤).

---

(١) ينظر: الأم للشافعي١٢٥/٥، روضة الطالبين للنووي ٣٧١/٧، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٨/٤.

(٢) لأنهما يقولون إن الحكمين وكيلان، والوكيل لا يلزم بعثه، فلا يكون واجبا، ينظر: البحر الرائق لابن نجيم ٢٥/٧، البناية للعيني ٥٩/٩، العناية للبابرتي ٣١٧/٧.

(٣) لأنهم في المذهب كالحنفية يقولون بأنهما وكيلان، ينظر: الكافي لابن قدامة ٣٢٠/٧ كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥، شرح منتهى الإرادات للبهوتي ٥٥/٣، مطالب أولي النهى للرحيباني ٢٨٩/٥.

(٤) سورة النساء من الآية ٣٥.

وجه الدلالة:

فقد جعل الله تعالى للمخاطب بالآية الخيار في بعث الحكمين أو الفصل بين الزوجين المتنازعين دون بعث لهما، لأن بعثهما لا يكون جبرا عن الزوجين، فكان الأمر بالبعث مفيدا للإرشاد والندب لا للوجوب.

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين ودليل كل منهما يظهر لي أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى أن بعث الحكمين مستحب لا واجب، لأن النزاع أو الشقاق حين يرفع إلى القاضي يكون واقعا تحت تقديره، فله أن يفصل بينهما بما يراه من أدلة، وله أن يبعث حكمين لينظرا في الشقاق وأدلته، ولما كان التقدير للقاضي لم يكن البعث واجبا عليه، وإن كان الخطاب للأهل فليسوا مجبرين على بعث الحكمين، وإنما لهم ذلك بما يريانه في مصلحة الزوجين.

كيفية معرفة الناشز من الزوجين:

لقد ذكر العلماء[1] قرينة على معرفة النشوز بين الزوجين، وهي سؤاله عن رغبته في الطلاق أو استمراره مع الزوج، فمن كان منهما راغبا في البقاء كان غير ناشز، لأنه سيتخذ لذلك الوسائل الممكنة له، ومن كان غير راغب في الاستمرار عرف أنه هو المتسبب في الشقاق، فيقضى عليه بالفراق والعوض ، أو تم وعظه لينزجر متى كان ذلك ممكنا.

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ١٥٠/٣، تبيين الحقائق للزيلعي ٢٦٩/٢، البناية للعيني ٥١٠/٥، الشرح الكبير للدردير ٣٤٥/٢، بلغة السالك للصاوي ٥١٤/٢، شرح منح الجليل للشيخ محمد عليش ٥٤٨/٣، نهاية المطلب للجويني ٢٨٠/١٣، الوسيط للغزالي ٣٠٦/٥، جامع البيان للطبري ٧٢٠/٦.

فقد جاء في الجامع لأحكام القرآن: "ويقال: إن الحكم من أهل الزوج يخلو به، ويقول له: أخبرني بما في نفسك، أتهواها أم لا، حتى أعلم مرادك؟ فإن قال: لا حاجة لي فيها، خذ لي منها ما استطعت، وفرق بيني وبينها، فيعرف أن من قبله النشوز. وإن قال: إني أهواها، فأرضها من مالي بما شئت، ولا تفرق بيني وبينها، فيعلم أنه ليس بناشز.

ويخلو الحكم من جهتها بالمرأة، ويقول لها: أتهوي زوجك أم لا؟، فإن قالت: فرّق بيني وبينه، وأعطه من مالي ما أراد، فيعلم أن النشوز من قبلها. وإن قالت: لا تفرق بيننا، ولكن حثه على أن يزيد في نفقتي ويحسن إلي، علم أن النشوز ليس من قبلها"(١).

وقد يكون ذلك الاختبار بطريق السر لا السؤال المباشر لهما، فقد جاء في نهاية المطلب: "وذلك لا يتبين بقوله، وإنما يتضح بأن يختبر ويوكل به في السر من يبحث عن مكنون ضميره فيها، فإذا غلب على الظن أنه مأمون في حقها ردت إليه، وهذا يضاهي البحث عن الإعسار وغيره من الأمور الباطنة المتعلقة بالنفي ويتصل به استبراؤنا الفاسق إذا تاب، وإن لم يتحقق إيذاؤه إياها، بل ظننا ذلك ظنا، فالوجه أن يأمر الحاكم من يراقبهما في السر والعلن، ولا يشترط أن يتحقق ذلك، ولا يضرب القاضي حيلولة بينهما بمجرد الظن إذا لم تبدر منه بادرة، فإذا بدرت، فقد يديم الحيلولة إلى ظهور الظن بالأمر، وإذا تحققنا الإضرار بها، فليس إلا الحيلولة، فأما إلزام الطلاق فلا"(٢).

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٦/٥.

(٢) نهاية المطلب للجويني ٢٨٠/١٣.

المبحث الثالث

الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين

وفيه مطلبان.

المطلب الأول

رضا الزوجين بحكم الحكمين

متى تم اختيار الحكمين على النحو السابق، وبعثهما القاضي للنظر في النزاع القائم بين الزوجين فإنهما يستمعان إليهما، وينظرا طلب كل منهما من الآخر، ثم ينظر الحكمان في الشقاق، ويصدرا فصلهما فيه، فإما أن يتفقا على حكم بعينه، أو يختلفا فيه.

فإن اختلف الحكمان في الجمع بين الزوجين أو التفريق، أو اختلفا في التفريق بعوض أو بدونه، أو اختلفا في قدر العوض، فإن حكمهما لا عبرة به ولا يأخذ به القاضي باتفاق الفقهاء(١).

جاء في أحكام القرآن للطحاوي: "وليس لواحد منهما في ذلك إمضاء شيء مما بعثا له حتى يتابعه الآخر عليه"(٢).

أما إن اتفق الحكمان في الحكم، وقررا الجمع بينهما، فإنه يجمع بينهما ويوعظ من كان سببا في النشوز منهما، ولا يكون الجمع بينهما إلا برضاهما(٣)

(١) ينظر: أحكام القرآن للطحاوي ٤٤٤/٢، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٧/٥، الوسيط للغزالي ٣٠٧/٥، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤ المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧.

(٢) أحكام القرآن للطحاوي ٤٤٤/٢.

(٣) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥٤/١٦.

وإن اتفقا على التفريق بينهما بعوض أو بدونه، واتفقا على قدر العوض إن كان فهل يلزم لنفاذ الحكم رضا الزوجين به أم لا؟

هذه المسألة مبنية على مسألة صفة الحكمين السابق ذكرهما، وهل يعدان وكيلين أم حكمين، حيث اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أن الحكمين إذا حكما بالفرقة لم يفرق بين الزوجين إلا برضاهما معا.

وإلى هذا ذهب الحنفية(١)، والإمام الشافعي في قوله الجديد(٢)، والإمام أحمد في رواية عليها المذهب(٣)، وروي هذا عن ابن عباس(٤)، وبه قال عطاء(٥).

واستدلوا على ذلك بالكتاب، والأثر، والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾(٦).

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/٧، المحيط البرهاني لابن مازه ١٢٣/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، أحكام القرآن للجصاص ٢٣٩/٢، ٢٤١.

(٢) ينظر: الأم للشافعي ١٢٥/٥، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، العدة للمقدسي ص٤٣٧ الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.

(٤) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٥٤١/١.

(٥) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

(٦) سورة النساء من الآية ٣٥.

وجه الدلالة:

حيث دلت هذه الآية على أن المردود إلى الحكمين الإصلاح دون الفرقة وذلك أن الله عز وجل ذكر الإصلاح، ولم يذكر التفريق، فلم يكن لهما الفرقة بينهما إلا برضاهما(١).

ويناقش هذا:

بأن الحكمين وإن كانا يريدان الإصلاح ودعت إليه الآية إلا أنهما حكمان للفصل بين الزوجين بالبقاء أو التفريق، فكان قولهما لازما بكل حال، ولم يعد الأمر برضا الزوجين.

وأما الأثر:

فأثر عبيدة السابق عن عليّ ﷺ(٢).

وجه الدلالة:

أن الأثر هنا صريح في رضا الزوجين بالحكم، فقول علي ﷺ للزوج: "كذبت، والله لا تبرح حتى ترضى بمثل الذي رضيت" يدل على أنه ليس للحكمين أن يحكما إلا بأن يفوض الزوجان ذلك إليهما ويرضيا بذلك، فالمرأة في هذه الواقعة فوضت في التفريق ورضيت به، وامتنع الزوج من تفويض التفريق، فرده علي ﷺ عن ذلك، ولو كان يلزمه طلاق بأمر الحاكم أو تفويض المرأة لقال له: لا أبالي أقررت أم سكت، ولأمر علي ﷺ الحكمين أن يحكما بما رأيا دون النظر لرضاه، ولكنه لم يفعل، فدل ذلك على أن رضا كل منهما معتبر(٣).

---

(١) ينظر: الأم للشافعي ٢٠٨/٥، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٣/٩.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) ينظر: الأم للشافعي ١٢٥/٥، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٣/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢.

ونوقش هذا:

بأن الأثر دليل على لزوم حكم الحكمين ولو بدون رضا الزوجين لا العكس وإلا فما معنى قول علي ﷺ: كذبت، والله حتى ترضى بمثل الذي رضيت؟، وكيف يكون امتناعه من الرضا كذبا؟، فدل على أنه يتم ولو بدون برضاه(١).

وأجيب على هذا:

من وجهين:

الأول: **أنه يجوز أن يكون تقدم من الزوج الرضا ثم أنكره، فصار كذابا وزال بالإنكار ما تقدم من التوكيل، فكان الإنكار لهذا السبب.**

الثاني: أن قول علي ﷺ له: كذبت، لا يقصد بها المعنى المراد هنا، وإنما يقصد بها أخطأت، فقد يعبر عن الخطأ بالكذب؛ لأنه بخلاف الحق(٢)، فدل على أن رضاه معتبر.

وتناقش هذه الإجابة:

بأن القول باحتمال تقدم كذب لا عبرة به، لأن الاحتمال لا يكون مع اليقين وأما حمل الكذب على الخطأ، فهو احتمال يخالف ظاهر الدليل الذي يجعل الحكم ملزما لهما، ولا عبرة بالاحتمال مع ظاهر النص في الاستدلال.

وأما المعقول:

فوجهه: **أن الطلاق إلى الزوج، وبذل المال إلى الزوجة، وهما رشيدان فلا يجوز لغيرهما التصرف فيه إلا بوكالة منهما، أو ولاية عليهما، أو رضا صريح منهما، فكان الحكم عليهما من الحكمين غير نافذ إلا برضا منهما(٣).**

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، نهاية المطلب للجويني ٢٨٤/١٣.
(٢) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٣/٩، ٦٠٤.
(٣) ينظر: المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٣/٩، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧ الكافي لابن قدامة ٩٤/٣.

ويناقش هذا:

بأن ذلك إنما يكون في حال الخيار والاتفاق، أما في حال النشوز والشقاق فإن بعث القاضي حكمين يفصلان بينهما يجعل الرضا عندهما مرفوعا، لكون الأمر عند القضاء، فيكون الحكم نافذا عليهما ولو بدون رضاهما.

القول الثاني:

أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بين الزوجين تمت الفرقة ولو بغير رضا أحدهما.

وإلى هذا ذهب المالكية(١)، والشافعي في قول(٢)، والإمام أحمد في رواية(٣) وروي هذا عن علي، وابن عباس، وأبي سلمة بن عبد الرحمن(٤)، وبه قال الشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير، والأوزاعي، وابن المنذر، وإسحاق(٥).

---

(١) وإن اختلفوا فيما لو حكما بطلاق ثلاث، هل تلزم واحدة أو ثلاث، ينظر: النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٢/٥، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٧/١، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣، الذخيرة للقرافي ٣٥١/١٠، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٧/٥، المنتقى للباجي ١١٤/٤.

(٢) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٣/٩، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤، تكملة المجموع للمطيعي ٤٥١/١٦.

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، العدة للمقدسي ص٤٣٧ الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥، وهو ما رجحه ابن عثيمين رحمه الله في: الشرح الممتع ٤٤٦/١٢.

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

(٥) ينظر: المنتقى للباجي ١١٤/٤، البيان للعمراني ٥٣٣/٩، تكملة المجموع ٤٥٤/١٦، فتح الباري لابن حجر ٤٠٣/٩، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧١/٨.

واستدلوا على ذلك بالكتاب، والأثر، والمعقول:

أما الكتاب:

فقول الله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا﴾(١).

وجه الدلالة:

أن الاستدلال بالآية هنا من عدة وجوه:

الأول: أن الله سبحانه وتعالى سماهما حكمين، والحكم لا يحتاج فيما يوقعه من الطلاق إلى إذن الزوج كالولي(٢).

الثاني: أنه خطاب توجه إلى الحاكم، فاقتضى أن يكون ما يضمنه من إنفاذ الحكمين من جهة الحاكم دون الزوجين.

الثالث: أن قوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا﴾ راجع إلى الحكمين، فدل على أن الإرادة لهما دون الزوجين.

الرابع: أن إطلاق اسم الحكمين عليهما إنما كان لنفوذ الحكم جبرا منهما على الزوجين كالحاكم، فلم يفتقر ذلك إلى توكيل الزوجين(٣).

وأما الأثر:

فما حكم به الصحابة ﷺ في النشوز بين الزوجين، ومنه:

١- قصة عقيل بن أبي طالب مع زوجته فاطمة بنت عتبة السابق ذكرها(٤).

---

(١) سورة النساء من الآية ٣٥.

(٢) ينظر: المنتقى للباجي ١١٤/٤، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢.

(٤) سبق تخريجه.

وجه الدلالة:

فقد اختلف معاوية وابن عباس ﷺ فيما يحكمان به، وقال أحدهما بالتفريق والآخر لم يوافقه عليه، ولم يعتبرا رضا الزوجين، فدل على أن الحكمين يملكان الفرقة إن رأياها، وقد وقع ذلك بمشهد من عثمان ﷺ وعدد من الصحابة ﷺ دون نكير، فدل على أن حكم الحكمين ملزم(١).

٢- أثر عبيدة السابق عن عليّ ﷺ(٢).

وجه الدلالة:

والأثر هنا يدل دلالة واضحة على أن حكم الحكمين ملزم للزوجين ولا عبرة برضاهما، لأن عليا ﷺ قد رفض عدم إذعان الزوج للحكم، وقال له: "كذبت، والله لا تبرح حتى ترضى بمثل الذي رضيت"، وأمره أن يرجع كما يجب على كل مسلم، أو ينفذ ما فيه بما يجب من الأدب، فلو كانا وكيلين لم يقل لهما: أتدريان ما عليكما؟ إنما كان يقول: أتدريان بما وكلتما، ويسأل الزوجين ما قالا لهما(٣).

وأما المعقول:

فمن وجوه:

الأول: أن للحاكم مدخلا في إيقاع الفرقة بين الزوجين بالعيوب والعنة وفي الإيلاء، فجاز أن يملك بذلك تفويض التفريق إلى الحكمين(٤).

---

(١) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧.

(٢) سبق تخريجه.

(٣) ينظر: أحكام القرآن لابن العربي ٥٣٩/١.

(٤) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، فتح الباري لابن حجر ٤٠٣/٩.

الثاني: أن المخاطب ببعث الحكمين إلى الزوجين القضاة أو الحكام، فدل على أن بلوغ الغاية من الجمع أو التفريق إليهم[١]، فكان حكمهما ملزما للزوجين بالنيابة عن القاضي.

الثالث: أنه وقع الشقاق واشتبه الظالم من الزوجين، فجاز التفريق بينهما من غير رضاهما، كما لو قذفها وتلاعنا[٢].

الرابع: أن الله تعالى سماهما حكمين بنص الآية، فكان لهما فعل ما رأياه بغير رضا الزوجين؛ لأن الحاكم يحكم بما يراه من غير رضا الخصم[٣].

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين وأدلتهما ومناقشة أدلة القول الأول، يظهر لي أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى أن حكم الحكمين بالتفريق ملزم للزوجين، ولا يشترط فيه رضاهما به، وذلك لقوة أدلتهم من النص والمعقول وتوافقه مع الحكمة من شرع الحكمين، إذ لو كان الحكم يتم برضا الزوجين ما كان هناك فائدة من التحكيم، ولترك لهما الأمر يتفقان عليه بالجمع أو التفريق من البداية، ولكن الواقع أنهما اختلفا، وادعى كل واحد منهما نشوز صاحبه، فكان القول بلزوم حكم الحكمين أمرا ضروريا للإصلاح بينهما.

وهذا ما رجحه ابن القيم عند حديثه عن كون الحكمين وكيلين أم حاكمين حيث يقول: "والعجب كل العجب ممن يقول هما وكيلان لا حاكمان، والله تعالى قد

(١) ينظر: فتح الباري لابن حجر ٤٠٣/٩.
(٢) ينظر: المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢.
(٣) ينظر: الكافي لابن قدامة ٩٤/٣.

نصبهما حكمين، وجعل نصبهما إلى غير الزوجين، ولو كانا وكيلين لقال: فليبعث وكيلا من أهله، ولتبعث وكيلا من أهلها.

وأيضا فلو كانا وكيلين لم يختصا بأن يكونا من الأهل.

وأيضا فإنه جعل الحكم إليهما، فقال: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾[1]، والوكيلان لا إرادة لهما، إنما يتصرفان بإرادة موكليهما.

وأيضا فإن الوكيل لا يسمى حكما في لغة القرآن، ولا في لسان الشارع ولا في العرف العام، ولا الخاص.

وأيضا فالحكم من له ولاية الحكم والإلزام، وليس للوكيل شيء من ذلك.

وأيضا فإن الحكم أبلغ من حاكم؛ لأنه صفة مشبهة باسم الفاعل دالة على الثبوت، ولا خلاف بين أهل العربية في ذلك، فإذا كان اسم الحاكم لا يصدق على الوكيل المحض، فكيف بما هو أبلغ منه؟.

وأيضا فإنه سبحانه خاطب بذلك غير الزوجين، وكيف يصح أن يوكل عن الرجل والمرأة غيرهما، وهذا يحوج إلى تقدير الآية هكذا: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾[2]، فمروهما أن يوكلا وكيلين: وكيلا من أهله، ووكيلا من أهلها، ومعلوم بُعد لفظ الآية ومعناها عن هذا التقدير، وأنها لا تدل عليه بوجه، بل هي دالة على خلافه، وهذا بحمد الله واضح.

وبعث عثمان بن عفان عبد الله بن عباس ومعاوية حكمين بين عقيل بن أبي طالب وامرأته فاطمة بنت عتبة بن ربيعة، فقيل لهما: إن رأيتما أن تفرقا فرقتما.

---

(١) سورة النساء من الآية ٣٥.

(٢) سورة النساء من الآية ٣٥.

وصح عن علي بن أبي طالب أنه قال للحكمين بين الزوجين: عليكما إن رأيتما أن تفرقا فرقتما، وإن رأيتما أن تجمعا جمعتما.

فهذا عثمان وعلي وابن عباس ومعاوية جعلوا الحكم إلى الحكمين ولا يعرف لهم من الصحابة مخالف، وإنما يعرف الخلاف بين التابعين فمن بعدهم والله أعلم"(١).

وهذا النص البديع من ابن القيم رحمه الله قد جاء بمبررات قوية، وأدلة تدعم القول بأن الحكمين يكون حكمهما ملزما للزوجين، لأنهما ليسا وكيلين عنهما يلزم رضاهما بما يقررانه، ولو فرضنا أن ذلك مقبول قبل التحكيم فليس بمقبول بعده، وإلا فقَدَ التحكيم الهدف منه.

(١) زاد المعاد في هدي خير العباد ١٧٣/٥.

المطلب الثاني

مدى لزوم قضاء الحكمين

إذا كان حكم الحكمين محل خلاف في لزومه بالنسبة للزوجين على اعتبار أنهما وكيلان أو حكمان، فإن السؤال هنا عن مدى لزومه بالنسبة للقاضي، وهل يكون له نقضه؟ أم يجب عليه إنفاذه؟.

اختلف الفقهاء في ذلك على قولين:

القول الأول:

أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بتعويض أو غيره لم يكن حكمهما لازما على القاضي.

وإلى هذا ذهب الحنفية[١]، والشافعي في قول[٢]، والإمام أحمد في رواية عليها مشهور المذهب[٣]، وبه قال عطاء بن أبي رباح[٤].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/٧، المحيط البرهاني لابن مازه ١٢٣/٨، البحر الرائق لابن نجيم ٢٥/٧، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، العناية للبابرتي ٣١٧/٧، أحكام القرآن للطحاوي ٤٤٢/٢.

(٢) وبه قال الشافعي في الجديد، ينظر: الأم للشافعي ١٢٥/٥، الحاوي الكبير للماوردي ٦٠١/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٢/٩، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٣) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، العدة للمقدسي ص٤٣٧ الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨، شرح الزركشي ٣٥٢/٥، كشاف القناع للبهوتي ٢١١/٥.

(٤) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

واستدلوا على ذلك بالمعقول من وجوه:

الأول: أن الحكمين وكيلان عن الزوجين لا حاكمين[1]، وحكم الوكيل كحكم الشخص نفسه، فلا يكون نافذا على القاضي، ويكون له حق النظر والمراجعة فيه، فيأخذ به أو يرده، ويعدهما كالشاهدين.

ويناقش هذا:

بأن الحكمين يكون بعثهما على الراجح من قبل القاضي، وليس من قبل أهل الزوجين، فكيف يكونان وكيلين عنهما؟، والوكيل لا تثبت وكالته بغير اختيار الموكل، والزوجان هنا لم يوكلا أحدا عنهما؟.

الثاني: أن الحاكم لا يملك التفريق بين الزوجين بغير رضاهما، فكيف يملكه الحكمان؟[2].

ويناقش هذا:

بأن الحاكم يملك التفريق بينهما ولو قبل بعث الحكمين، لأن بعثهما غير واجب عليه، وقد بعثهما الحاكم عن طريقه، فكان حكمهما لازما له ولغيره وإلا كان البعث لهما بدون فائدة.

الثالث: أن الحكم بين الزوجين واقع في فصل مجتهد فيه، فإذا رفع حكمه إلى القاضي، ورأيه يخالف رأي القاضي، كان للأخير أن يفسخ حكمه[3].

---

(١) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/٧، المحيط البرهاني لابن مازه ١٢٣/٨، تبيين الحقائق للزيلعي ١٩٣/٤، العناية للبابرتي ٣١٧/٧.

(٢) ينظر: أحكام القرآن للجصاص ٢٤٠/٢.

(٣) ينظر: بدائع الصنائع للكاساني ٣/٧.

ويناقش هذا:

بأن الحكم هنا وقع من الحكمين بناء على أمر القاضي، فكانا نائبين عنه فيقع حكمهما لازما، إذ لو لم يكن لازما ما كان لبعثهما فائدة.

الرابع: أن حكم الحاكم صلح من وجه، وتفويض من وجه، وأيا ما كان فهو جائز[1]، فيكون للقاضي نقضه في كل حال.

ويناقش هذا:

بأن حكم الحاكم إنما يكون كذلك إذا كان بعثه من قبل الزوجين أو أهلهما أما إن بعثه القاضي كان نائبا عنه، فيكون حكمه لازما.

القول الثاني:

أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بتعويض أو بدونه كان حكمهما لازما للقاضي.

وإلى هذا ذهب المالكية[2] ، والشافعي في قول[3]، والإمام أحمد في رواية[4]

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني لابن مازه ١٢٣/٨، البناية للعيني ٥٩/٩.

(٢) ينظر: النوادر والزيادات للنفزي ٢٨٢/٥، المقدمات الممهدات لابن رشد ٥٥٧/١، بداية المجتهد لابن رشد ١١٧/٣، الذخيرة للقرافي ٣٥١/١٠، الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٧٧/٥، المنتقى للباجي ١١٤/٤.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، البيان للعمراني ٥٣٣/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، مغني المحتاج للشربيني ٤٢٩/٤.

(٤) وقد رجحها كثير من فقهاء الحنابلة، ومنهم الشيخ ابن عثيمين، ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الكافي لابن قدامة ٩٤/٣، العدة للمقدسي ص٤٣٧، الشرح الكبير ١٧٠/٨شرح الزركشي ٣٥٢/٥، الشرح الممتع لابن عثيمين ٤٤٦/١٢.

وروي هذا عن علي، وابن عباس، وأبي سلمة بن عبد الرحمن[١]، وبه قال الشعبي، والنخعي، وسعيد بن جبير[٢] والأوزاعي، وإسحاق، وابن المنذر[٣].

واستدلوا على ذلك بالكتاب والمعقول:

أما الكتاب:

١- قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ﴾[٤].

وجه الدلالة:

أن الله تعالى أمر ببعث حكمين، وسماهما بذلك، فدل على أن وظيفتهما الحكم، وليسا وكيلين عن الزوجين، ولا شاهدين عليهما، فظاهر القرآن ينص على أنهما حكمان مستقلان، فلم يقل الرب عزّ وجل: فإن خفتم شقاق بينهما فليوكلا من يقوم مقامهما، بل قال تعالى: ﴿فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾، فكانا حكمين بالنص[٥]، وكان حكمهما لازما على القاضي.

(١) ينظر: المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨.

(٢) ينظر: المنتقى للباجي ١١٤/٤، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧١/٨.

(٣) ينظر: البيان للعمراني ٥٣٣/٩، فتح الباري لابن حجر ٤٠٣/٩، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧.

(٤) سورة النساء من الآية ٣٥.

(٥) ينظر: الشرح الممتع لابن عثيمين ٤٤٦/١٢، ٤٤٧.

وأما المعقول:

فوجهه: أن الحكمين حاكمان لا وكيلان[1] فيقومان مقام القاضي، فكان لهما الحكم بما يرياه من تفريق بعوض أو بدونه، وعلى القاضي إنفاذه، لأنهما مفوضان منه.

القول الراجح:

بعد أن عرضت للقولين السابقين وأدلتهما، ومناقشة أدلة القول الأول يظهر لي أن الراجح هو القول الثاني الذي يرى أن حكم الحكمين لازم للقاضي متى أرسلهما للتحكيم بين الزوجين، وأنه يجب إنفاذ ما حكما به، وذلك لقوة ما استندوا إليه من أدلة، ولأن الحكمين تم بعثهما من قبل القاضي، وهما يقومان بالنيابة عنه في حل النزاع، فلو لم يكن حكمهما لازما لم تكن له فائدة، ولكان ذلك إطالة للنزاع دون داع.

(١) ينظر: الحاوي الكبير للماوردي ٦٠٢/٩، المهذب للشيرازي ٤٨٨/٢، البيان للعمراني ٥٣٣/٩، المغني لابن قدامة ٣٢٠/٧، الشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة ١٧٠/٨ الشرح الممتع ٤٤٦/١٢.

الخاتمة

وبها نتائج البحث والتوصيات

أولا: نتائج البحث:

بعد هذه الرحلة مع هذا البحث المهم أصل إلى بيان أهم النتائج التي توصلت إليها من خلاله، والتي ألخصها في النقاط الآتية:

١- لا يكون هناك مجال للقول بالتحكيم بين الزوجين من غير وقوع نشوز منهما أو من أحدهما، وقد عرف النشوز بأنه: كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه وسوء عشرته.

٢- يقصد بالتحكيم بصفة عامة تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما، أما التحكيم بين الزوجين فهو بعث القاضي أو أهل الزوجين حكمين من أهلهما ليصلحا بينهما متى أمكن، أو يفرقا بينهما بما يرياه من تعويض أو غيره.

٣- اتفق الفقهاء على أن التحكيم بصفة عامة، ومنه التحكيم بين الزوجين مشروع، ونقل بعضهم الإجماع على ذلك، واستدلوا عليه بأدلة كثيرة من الكتاب والأثر والمعقول.

٤- من يقرأ في كتب الفقهاء عن شروط الحكمين بين الزوجين يجد أنهم اختلفوا في إيراد هذه الشروط، وذلك لاختلافهم في صفة الحكمين وهل هما وكيلان أم حاكمان، وجملة ذلك أنه يشترط باتفاقهم أن يكون الحكمان من أهل الزوجين وأن يكون الحكمان بالغين عاقلين عدلين اثنين، واختلفوا بعد ذلك في اشتراط ذكورية الحكمين على قولين، وقد رجحت القول باشتراط الذكورية في الحكمين.

٥- اختلف الفقهاء في صفة الحكمين بين قائل بأن الحكمين وكيلان عن الزوجين وليسا حكمين عليهما، وقائل بأن الحكمين ليسا وكيلين عن الزوجين، بل حكمان من قبل القاضي، وقد رجحت القول الثاني الذي يرى أنهما حكمان من قبل القاضي.

٦- اختلف الفقهاء فيمن يكون له اختيار الحكمين على قولين، فقال جمهور الفقهاء إن بعث الحكمين من اختصاص القاضي، حيث يكون له الحكم في الشقاق المرفوع له، أو إحالة الزوجين إلى الحكمين، بينما يرى بعضهم أن بعث الحكمين حق الأهل أو الزوجين وليس على القاضي، وقد رجحت القول الذي يرى أن بعث الحكمين من اختصاص القاضي، لا الأهل أو غيرهم.

٧- ذكر الفقهاء أسبابا عدة لإرسال الحكمين ووقته، وخلاصة أقوالهم أن إرسال الحكمين يكون في حالات، منها أن يشكل الأمر، فيدعي كل واحد من الزوجين على صاحبه، ولا يدري القاضي المتعدي منهما، أو أن يقبح ما بين الزوجين فيعظها ويهجرها في المضجع، ويضربها ضربا غير مبرح، فإن أعياه كل ذلك وإلا رفع الأمر للقاضي لبعث الحكمين، أو أن يخشى الشقاق بين الزوجين ويستمر النزاع بينهما دون معرفة الظالم منهما.

٨- اختلف الفقهاء في بعث الحكمين، وهل يكون واجبا أم مستحبا، وكان خلافهم على قولين، فذهب بعضهم إلى أن بعث الحكمين واجب، وذهب آخرون إلى أن بعث الحكمين مستحب لا واجب، وقد رجحت القول الذي يرى أن بعث الحكمين مستحب لا واجب.

٩- اتفق الفقهاء على أنه إذا اختلف الحكمان في الجمع بين الزوجين أو التفريق أو اختلفا في التفريق بعوض أو بدونه، أو اختلفا في قدر العوض، فإن

حكمهما لا عبرة به، ولا يأخذ به القاضي، أما إن اتفقا على التفريق بينهما بعوض أو بدونه، واتفقا على قدر العوض فقد اختلفوا في ذلك على قولين يرى أحدهما أن الحكمين إذا حكما بالفرقة لم يفرق بين الزوجين إلا برضاهما معا، ويرى الآخر أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بين الزوجين تمت الفرقة ولو بغير رضا أحدهما، وقد رجحت القول الأخير منهما.

١٠- اختلف الفقهاء في لزوم حكم الحكمين بالنسبة للقاضي على قولين، فيرى أحدهما أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بتعويض أو غيره لم يكن حكمهما لازما على القاضي، ويرى الآخر أن الحكمين إذا حكما بالفرقة بتعويض أو بدونه كان حكمهما لازما للقاضي، ولكل منهما أدلة ومناقشات، وقد رجحت القول الأخير لقوة أدلته.

ثانيا: توصيات البحث:

بعد دراسة هذا الموضوع المهم المتعلق بالإصلاح بين الزوجين فإن الباحثة توصي بما يلي:

١- الاهتمام بموضوع التحكيم بين الزوجين في محاكم الأحوال الشخصية في البلاد الإسلامية، وعدم الفصل في القضايا الشائكة إلا بعد إرسال الحكمين لعلهما يتمكنا من الصلح بين الزوجين.

٢- تعديل القوانين والأنظمة المتعلقة بالأسرة لتجعل موضوع التحكيم أمرا لازما في الخلافات الزوجية، وتجعل لهما من الصلاحية ما يمكنهما من حل النزاع بين الزوجين.

٣- الاهتمام بشروط المحكم، وعدم إرسال من لا يمكنه الحكم بين الزوجين ؛ لأنه في هذه الحالة يفسد أكثر مما يصلح.

المراجـــع

١ أحكام القرآن، لأبي بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص الحنفي، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية بيروت.

٢ أحكام القرآن، لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ، ١٩٩٥م، مركز البحوث الإسلامية التابع لوقف الديانة التركي استانبول.

٣ أحكام القرآن، للقاضي أبي بكر محمد بن عبد الله بن العربي المعافري الإشبيلي المالكي، الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٣م، دار الكتب العلمية بيروت.

٤ أسنى المطالب في شرح روض الطالب، لزين الدين أبي يحيى زكريا بن محمد الأنصاري، طبعة دار الكتاب الإسلامي، بيروت.

٥ الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، لموسى بن أحمد الحجاوي، طبعة دار المعرفة بيروت.

٦ الأم، للإمام محمد بن إدريس الشافعي، طبعة دار المعرفة، بيروت ١٩٩٠م.

٧ الإنصاف في الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لأبي الحسن علاء الدين علي بن سليمان بن أحمد المرداوي، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ١٩٩٥م، دار هجر للطباعة والنشر.

٨ البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد بن نجيم طبعة دار الكتاب الإسلامي بيروت.

٩ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م، دار الكتب العلمية بيروت.

١٠ بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لأبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي ابن رشد الحفيد، طبعة دار الحديث بالقاهرة سنة ١٤١٤هـ، ٢٠٠٤م.

١١ بلغة السالك حاشية على الشرح الصغير، لأبي العباس أحمد بن محمد الخلوتي الشهير بالصاوي المالكي، طبعة دار المعارف بمصر.

١٢ البناية في شرح الهداية، لبدر الدين أبي محمد محمود بن أحمد بن موسى ابن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى العينى، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ ٢٠٠٠م، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٣ البيان في مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، دار المنهاج بجدة.

١٤ البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل لمسائل المستخرجة لأبي الوليد محمد بن أحمد القرطبي ابن رشد الجد، الطبعة الثانية ١٩٨٨م، دار الغرب الإسلامي، بيروت.

١٥ التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله محمد بن يوسف العبدري الغرناطي الشهير بالمواق، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ، ١٩٩٦م، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٦ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، لفخر الدين أبي عمر عثمان بن علي بن محجب البارعي الزيلعى الحنفي، طبعة المطبعة الأميرية الكبرى بالقاهرة.
١٧ تحفة الفقهاء، لأبي بكر علاء الدين محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي، الطبعة الثانية ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية بيروت.
١٨ تحفة المحتاج في شرح المنهاج، لأحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي، طبعة دار حراء بمكة المكرمة.
١٩ التحكيم بين الزوجين في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الإماراتي، للدكتور محمد سليمان النور، بحث منشور بمجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلد التاسع، العدد الثاني، رجب ١٤٣٣هـ، يونيو ٢٠١٢م.
٢٠ تفسير القرآن العظيم، لأبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري الدمشقي، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، دار الكتب العلمية بيروت.
٢١ تكملة المجموع الثانية، للشيخ محمد نجيب المطيعي، طبعة دار الفكر بيروت.
٢٢ جامع البيان في تأويل آي القرآن، لأبي جعفر الطبري محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م مؤسسة الرسالة.

٢٣ الجامع لأحكام القرآن، لأبي عبدالله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي الأندلسي، الطبعة الثانية ١٣٨٤هـ، ١٩٦٤م، دار الكتب المصرية بالقاهرة.

٢٤ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، لأبي الحسن علي بن محمد ابن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٩م، دار الكتب العلمية بيروت.

٢٥ الذخيرة، لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبدالرحمن المالكي القرافي، الطبعة الأولى ١٩٩٤م، دار الغرب الإسلامي بيروت.

٢٦ رد المحتار على الدر المختار المعروف بحاشية ابن عابدين، لمحمد أمين ابن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفيﷺ، الطبعة الثانية ١٤١٢هـ، ١٩٩٢م، دار الفكر، بيروت.

٢٧ روضة الطالبين وعمدة المفتين، لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، طبعة المكتب الإسلامي بيروت، سنة ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م.

٢٨ زاد المسير في علم التفسير، لجمال الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن علي ابن محمد الجوزي، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ، ٢٠٠٢م، دار الكتاب العربي بيروت.

٢٩ زاد المعاد في هدي خير العباد، لشمس الدين محمد بن أبي بكر بن أيوب ابن سعد ابن قيم الجوزية، الطبعة السابعة والعشرون ١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م، مؤسسة الرسالة بيروت.

٣٠ سنن الدارقطني، لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود ابن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ ـ ٢٠٠٤م، مؤسسة الرسالة، بيروت.

٣١ السنن الكبرى، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٣٢ السنن الكبرى، لأبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، ٢٠٠١م، مؤسسة الرسالة بيروت.

٣٣ شرح الزركشي على مختصر الخرقي، لشمس الدين محمد بن عبدالله الزركشي المصري الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، مكتبة العبيكان بالرياض.

٣٤ الشرح الكبير على مختصر خليل، للشيخ أحمد بن محمد الدردير، طبعة دار الفكر بيروت.

٣٥ الشرح الكبير على متن المقنع، لشمس الدين أبي الفرج عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الجماعيلي الحنبلي، دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع، بيروت.

٣٦ شرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن عبدالله الخرشي المالكي، طبعة دار الفكر للطباعة والنشر بيروت.

٣٧ الشرح الممتع على زاد المستقنع، للشيخ محمد بن صالح بن محمد العثيمين، الطبعة الأولى ٢٠٠٢م، دار ابن الجوزي بالدمام.

٣٨ شرح منتهى الإرادات، المسمى دقائق أولي النهى شرح غاية المنتهي للشيخ منصور بن يونس البهوتي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٣م دار عالم الكتب، بيروت.

٣٩ شرح منح الجليل على مختصر خليل، للشيخ أبي عبدالله محمد بن أحمد ابن محمد، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٩٨٩م.

٤٠ الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، لأبي نصر إسماعيل بن حماد الفارابي الجوهري، الطبعة الرابعة ١٩٨٧م، دار العلم للملايين بيروت.

٤١ العدة شرح العمدة، لبهاء الدين عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م، دار المعرفة، بيروت.

٤٢ العناية في شرح الهداية، لأكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، طبعة دار الفكر، بيروت.

٤٣ غرائب القرآن ورغائب الفرقان، لنظام الدين الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري، الطبعة الأولى ١٤١٦ هـ، ١٩٩٥م، دار الكتب العلمية بيروت.

٤٤ فتح الباري شرح صحيح البخاري، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني طبعة دار المعرفة، بيروت سنة ١٣٧٩هـ.

٤٥ الفروع، لأبي عبدالله شمس الدين محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج المقدسي الرامينى الصالحي الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤٢٣ه، ٢٠٠٣م مؤسسة الرسالة بيروت.

٤٦ الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، لأبي محمد موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي

الحنبلي، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ، ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٤٧ الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، لأبي عمر يوسف بن عبدالله بن محمد ابن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي، الطبعة الثانية ١٤٠٠هـ ١٩٨٠م، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

٤٨ كشاف القناع عن متن الإقناع، للشيخ منصور بن يونس البهوتي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

٤٩ اللباب في علوم الكتاب، لأبي حفص سراج الدين عمر بن علي بن عادل الحنبلي الدمشقي النعماني، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ، ١٩٩٨م، دار الكتب العلمية بيروت.

٥٠ المبدع في شرح المقنع، لبرهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن مفلح، الطبعة الثالثة ١٤٢١هـ، ٢٠٠٠م، المكتب الإسلامي، بيروت.

٥١ المبسوط، لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، طبعة دار المعرفة، بيروت، سنة ١٤١٤ه، ١٩٩٣م.

٥٢ مجمل اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي الطبعة الثانية ١٤٠٦ه، ١٩٨٦م، مؤسسة الرسالة بيروت.

٥٣ المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لمجد الدين أبي البركات عبد السلام بن عبد الله بن الخضر بن محمد بن تيمية الحراني، الطبعة الثانية ١٤٠٤ه، ١٩٨٤م، مكتبة المعارف بالرياض.

٥٤ المحيط البرهاني في الفقه النعماني، فقه الإمام أبي حنيفة ﷺ لأبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٥٥ المدونة، للإمام مالك بن أنس الأصبحي، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٥٦ المسند، لأبي عبد الله محمد بن إدريس بن العباس الشافعي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

٥٧ مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، لمصطفى السيوطي الرحيباني الطبعة الثانية ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، المكتب الإسلامي، بيروت.

٥٨ المغني، لموفق الدين أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، طبعة مكتبة القاهرة.

٥٩ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الشربيني الخطيب الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م دار الكتب العلمية، بيروت.

٦٠ مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٩٧٩م.

٦١ المقدمات الممهدات، لأبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد الجد القرطبي الطبعة الأولى ١٩٨٨م، دار الغرب الإسلامي بيروت.

٦٢ المنتقى شرح الموطأ، لأبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الأندلسي الباجي، طبعة دار الكتاب الإسلامي بالقاهرة.

٦٣ المهذب في فقه الإمام الشافعي، لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

٦٤ مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، لشمس الدين أبي عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن الطرابلسي المغربي المعروف بالحطاب، الطبعة الثالثة ١٩٩٢م، دار الفكر بيروت.

٦٥ النكت والعيون، لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي الماوردي، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

٦٦ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، للعلامة شمس الدين محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشافعي الصغير، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٤٠٤ه، ١٩٨٤م.

٦٧ نهاية المطلب في دراية المذهب، لإمام الحرمين أبي المعالي ركن الدين عبدالملك بن عبدالله بن يوسف بن محمد الجويني، الطبعة الأولى ٢٠٠٧م دار المنهاج بجدة.

٦٨ النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، لأبي محمد عبدالله بن أبي زيد عبد الرحمن النفزي القيرواني المالكي، الطبعة الأولى ١٤١٢٠ه، ١٩٩٩م، دار الغرب الإسلامي بيروت.

٦٩ الهداية على مذهب الإمام أحمد، لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الكلوذاني، الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ، ٢٠٠٤م، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع.

٧٠ الوسيط في تفسير القرآن المجيد، لأبي الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي النيسابوري الشافعي، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ، ١٩٩٤م، دار الكتب العلمية، بيروت.

٧١ الوسيط في المذهب، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي، الطبعة الأولى ١٤١٧ه، ١٩٩٧م، دار السلام بالقاهرة.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٤٩
تمهيد: نشوز الزوجين أو أحدهما.	٥٦
المبحث الأول: التحكيم بين الزوجين وحكمه. وفيه مطلبان.	٦٠
المطلب الأول: تعريف التحكيم بين الزوجين.	٦٠
المطلب الثاني: حكم التحكيم بين الزوجين.	٦٤
المبحث الثاني: شروط الحكمين واختيارهما.وفيه أربعة مطالب.	٦٨
المطلب الأول: شروط الحكمين.	٦٨
المطلب الثاني: صفة الحكمين.	٧٢
المطلب الثالث: مَن له بعث الحكمين.	٧٨
المطلب الرابع: وقت بعث الحكمين وحكمه.	٨١
المبحث الثالث: الأثر المترتب على التحكيم بين الزوجين.وفيه مطلبان.	٨٨
المطلب الأول: رضا الزوجين بحكم الحكمين.	٨٨
المطلب الثاني: مدى لزوم قضاء الحكمين.	٩٨
الخاتمة	١٠٣
المصادر والمراجع	١٠٦
فهرس الموضوعات	١١٥