المحكمة الشرعية

صدر بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة الابتدائية بـ . . .

في يوم . . . . . .

من دائرة المحكمة الشرعية المشكلة على النحو التالي:-

فضيلة القاضي/ سيف بن سعيد بن حمد العزري رئيساً للجلسة

الفاضل/ . . . . . أميناً للسر

الحكم في الدعوى الشرعية رقم . . .

المدعي:	**المدعى عليها:** . . . . .
العنوان:	**يمثلها:** محامون بمكتب . . . . . للمحاماة والاستشارات القانونية

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع المرافعة

وحيث إن الدعوى تتحصّل **وقائعها** المستقاة من سائر أوراقها في أنّها رفعت من قبل المدعي بموجب صحيفة أُودعت أمانة السر بتاريخ ٢٠١٤/٨/٣م، فانعقدت الخصومة ضدّ المدعى عليها بإعلانها بصحيفتها قانوناً، **طالب** المدعي في ختامها الحكم بتطليق المدعى عليها وإسقاط جميع حقوقها، وحضانة أولاده، ورجوع أرضه رقم (. . .) بـ . . . بولاية . . . . .

المحكمة الشرعية

وشرحاً لدعواه قال: بأنّه تقدّم بشكوى إهانة كرامة في الادعاء العام ضدّ المدعى عليها بسبب إقامتها علاقة عاطفية مع شخص، وتبادلها الرسائل والصور معه عبر هاتفها، وقد رأى ذلك بأم عينه، وهي محتفظة برقمه باسم "...."، فحُفظت الشكوى، وتظلم من القرار لدى محكمة الاستئناف بـ...، ولكن لم يعلن بالجلسة، فحُفظت الشكوى، وقد أخذت أولاده، وسجلت ابنته ... وابنه ... في مدرسة ...، لكي تلزمه بنفقتهم ومصاريفهم، وكلما سألها عنهم تقول اذهب المحكمة، ولم يرهم منذ مدة طويلة.

وحيث إن الدعوى قد **نظرت** على ما هو ثابت في محاضر الجلسات، حيث حضر المدعي والمدعى عليها مع وكيلها، الذي قدّم مذكرة ختمها بطلب رفض الدعوى، وخمسمائة ريال عماني (٥٠٠ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة، وأرفق بها صورة من الحكم الصادر من هذه المحكمة في الدعوى الشرعية رقم...، وقدّم المدعي صورة قال إنّها للمدعية مع بعض المسؤولين في العمل، وصوراً ضوئية من: ١-الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بـ... في الاستئناف الشرعي رقم...، ٢-القرار الصادر من محكمة الاستئناف بـ... في النظلم رقم....

وحيث إنّ الدعوى قد **حجزت** للحكم بجلسة اليوم.

وحيث إنّه عن **<u>طلب المدعي بالتطليق وإسقاط حقوق المدعى عليها</u>**، فإنّه من المعلوم فقهاً أنّ أهل العلم اختلفوا في مشروعية تطليق الحاكم للإساءة، والمحكمة ترتضي القول بجواز ذلك؛ لقوله تعالى: (الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ) البقرة: من الآية ٢٢٩، وقوله: (وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا)، البقرة: من الآية ٢٣١،

كما أنّ الله تعالى أعقب ذكر الحض على الصلح بين الزوجين عند خوف النشوز والإعراض وكذا ذكر النهي عن وَدْع المرأة كالمعلّقة أحد خيارين؛ إما الإصلاح أو التفريق في قوله تعالى: (إِن يُرِيدَا إِصْلاحاً يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً خَبِيراً، وَإِن يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلّاً مِّن سَعَتِهِ وَكَانَ اللَّهُ وَاسِعاً حَكِيماً) النساء: ١٢٩ و١٣٠، فلا معنى لاستمرار زوجين في ظلّ حياة زوجيّة لا تجنيان منها إلا النكد والشقاء، وما يزيدهما قربهما إلا عداوة وبغضاء، فعلى كلٍّ من الزوجين حينها التزامٌ شرعيٌّ حسب الحالة ومن تكون منه الاساءة؛ فحين تكون الإساءة من قبل الزوجة فلا تجوز لها طلب الطلاق لقول رسول الله ﷺ: (أيّما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأسٍ فحرام عليها رائحة الجنة)، ومع هذا إذا كرهت زوجها فخافت ألا تؤدي حقه عليها جاز لها أن تطلب الخلع بمقابل تدفعه لقول الله تعالى: (فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ)، البقرة: من الآية٢٢٩، وجاز له أخذ المقابل وتخلي سبيلها، وعلى هذا جاء حديث أول خلع في الإسلام بين ثابت بن قيس وزوجته حبيبة بنت سهل، وحين تكون الاساءة من الزوج فعليه تلافي التقصير واجتثاث أسباب الخلاف سعياً في الإمساك بالمعروف، وإلا كان التسريح بإحسان بأن يطلقها، وليس له – فيما إذا أساء إليها بغية مضارّتها حتى تعرض الخلع – أن يأخذ منها شيئاً من المال وإلا كان سحتاً لقوله تعالى: (وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَن يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ)، البقرة: من الآية٢٢٩، أما إذا تعسّف كلٌّ منهما في استعمال حقه، ورَفَع المتضرر الأمر إلى القضاء نظر القاضي في أمرهما سعياً في رفع الظلم عن المظلوم، تحكم ولايته العامّة في رفع الضرر عن الناس للقواعد الشرعية: "لا ضرر ولا ضرار" و"الضرر مرفوع"، فإن أدى الأمر إلى التفريق بين الزوجين فذلك جائز له شرعاً،

وقانوناً على ما جرى قانون الأحوال الشخصية حيث نصت المادة (أ/١٠١) أحوال شخصية على أنه "لكلٍّ من الزوجين طلب التطليق للضرر الذي يتعذر معه دوام العشرة بينهما . . . ، إذا عجز القاضي عن الإصلاح وثبت الضرر حكم بالتطليق مع مراعاة المادة (١٠٧) من هذا القانون"، وقد نصّت المادة (١٠٧) على أنّه: "إذا حكم القاضي بتطليق المدخول بها للضرر أو الشقاق، فإن كانت الإساءة كلها أو أكثرها من الزوجة سقط صداقها المؤجل وحدّد القاضي ما يجب أن تعيده إلى الزوج من الصداق المقبوض، وإن كانت الإساءة كلها أو أكثرها من الزوج بقي الصداق من حق الزوجة"، كما أنه من المعلوم فقهاً أنّ الضرر هو ما لا يجوز شرعاً (ينظر الشرح الكبير للدردير ٢/٣٤٥)، ويلاحظ أنّ قانون الأحوال الشخصية قد اشترط كون هذا الضرر مما يتعذر معه استمرار العشرة بين الزوجين، وهذا الاشتراط وإن لم ينصّ عليه العلماء الذي أجازوا التطليق للحاكم إلا أنّ السياسة الشرعية والمقاصد الشرعية تقتضيه حفاظاً على كيان الأسرة من التفكّك لأدنى سبب مع تفشي ظاهرتي الطلاق والعنوسة في المجتمع واجتياح الفساد للقيم والأخلاق اجتياح الإعصار لمظاهر الحياة، كما أنّ المتأمل في الأحكام الشرعية يرى الحرص على بقاء العلاقة الزوجية أكثر من الحكم بفصمها، لا سيما في هذا العصر الذي تلاطمت فيه أمواج الفتن واشتدت فيه أعاصير الفساد، ومن المعلوم أنّ الضرر يشمل الضرر المادي والمعنوي؛ فالضرر المادي هو كل ما يلحق الأذى ببدن الشخص كالضرب، والضرر المعنوي هو كل ما يلحق الألم بنفس الشخص كالسب وترك الكلام معه وعدم الإصغاء لحديثه وترك المبيت بالفراش وترك الوطء، كما أنه من المقرّر قضاءً أنّ تقدير الضرر الموجب للتطليق مما يستقل به قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من المحكمة العليا متى كان تقديره سائغاً وله أصله الثابت في

الأوراق.

لما كان ذلك، وكان المدعي يستند في طلبه التطليق إلى إضرار المدعى عليها به بسبب إقامتها علاقة عاطفية مع شخص آخر، وبسبب تصويرها مع بعض المسؤولين وفق الصورة التي قدّمها.

أما السبب الأول، فإنّه قد قدّم في ذلك الشكوى لدى الادعاء العام بـ...، وقيّدت برقم...، وصدر قرار حفظها، ثم طعن في القرار وصدر القرار المشار إليه من محكمة الاستئناف بـ... بتأييد قرار الحفظ المتظلم منه، وعليه لم يثبت ما يدّعيه عليها من ذلك، على أنّ تأريخ الشكوى كان في...، وصدر القرار من محكمة الاستئناف بـ... بتأريخ...، فلو كان ذلك ثابتاً لديه، وكان يتعذّر استمرار العلاقة الزوجية بسبب ذلك، لكان طلّقها في حينه أو أنّه رفع الدعوى لتطليقها مباشرة، أما وأنّه قد أبقى على العلاقة الزوجية سنة وتسعة أشهر، ثم رفع الدعوى بعد ذلك، فهو دليل قاطع على أنّ الضرر الذي أصابه من ذلك لم يكن بذلك القدر الذي يتعذّر معه استمرار العلاقة الزوجية، فلا يكون سبباً موجباً للتطليق.

أما السبب الثاني، فقد أفاد بأنّ تلك الصورة كانت في عام...، فلو كان ذلك التصوير مما أحدث لديه ضرراً تعذّر معه استمرار العلاقة الزوجية لما أبقى على العلاقة الزوجية، طوال سبعة أشهر على أقلّ تقدير، وعليه لا يكون سبباً موجباً للتطليق.

فلكل هذا تقضي المحكمة برفض طلب المدعي بالتطليق وإسقاط حقوق المدعى عليها؛ إذ إسقاط الحقوق أثر مترتب على ثبوت الأسباب الموجبة للتطليق على ما تقتضيه المادة (١٠٧) السالف ذكرها.

وحيث إنّه عن **طلب المدعي حضانة أولاده**، فإنه من المقرّر قانونا أنّ "الحضانة هي حفظ الولد وتربيته

ورعايته بما لا يتعارض مع حق الولي في الولاية على النفس" م (١٢٥) أحوال شخصية، ومن المقرّر شرعاً أنّ الحضانة إنّما شرعت لمصلحة المحضون من أجل رعايته وصيانته وتأديبه حتى ينشأ نشأة سويّة على أخلاق فاضلة وديانة حقّة وعلم نافع، كما أنّه من المقرّر قانوناً طبقاً للمادة (١٣٠) من قانون الأحوال الشخصيّة أنّ "الحضانة من واجبات الأبوين معاً ما دامت الزوجيّة قائمة بينهما، . . . ".

لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنّ العلاقة الزوجية قائمة بين طرفي الدعوى، والأصل أن تكون من واجبات الأبوين معاً، فإنّ المحكمة تقضي برفض الطلب.

وحيث إنّه عن **طلب المدعي برجوع أرضه**، فإنّه من المقرّر فقهاً وقانوناً طبقاً للمادة (٤٤٧) من قانون المعاملات المدنية أنّ "الهبة هي عقد تمليك حق لآخر حال حياة المالك دون عوضٍ"، ومن المقرّر شرعاً أنّ أهل العلم اختلفوا في الواهب هل يصح له الرجوع في هبته أم لا؟، والمحكمة ترتضي القول بعدم جواز رجوع الواهب في هبته إلا أن يكون الواهب أباً لولده؛ لقول رسول الله ﷺ: "لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها إلا الوالد فيما يعطي ولده، ومثل الذي يعطي العطية ثم يرجع فيها كمثل الكلب يأكل فإذا شبع قاء ثم عاد في قيئه"، وعلى نحو هذا جرى قانون المعاملات المدنية في المادة (٤٦٣) التي نصّت على أنّه "ليس للواهب أن يرجع في الهبة بعد القبض دون رضاء الموهوب له إلا أن يكون الموهوب له ولداً".

لما كان ذلك وكان المدعي قد أفاد بأنّه قد تنازل عن أرضه رقم . . . بمنطقة . . . بولاية . . . للمدعية ونقل سند الملكية إليها، وذلك مراعاة فيما لو توفّي لا يشتت أولاده ولا هي، وأنّه لم يبعها الأرض،

وعليه فالتكييف لهذه التصرف هو أنّه هبة، وقد نقل سند الملكية وحال بينها وبين الأرض، فهو في حكم القبض، فليس له الرجوع عن هبته لما تقرّر سلفاً، وعليه تقضي المحكمة برفض الطلب.

ولا ينال من الحكم بذلك ما أثاره المدعي من أنّ الهبة كانت لئلا تتشنت زوجته المدعى عليها وأولادها بعد وفاته؛ إذ إنّ مثل هذه النوايا ليس لها أثر في العقود، ما لم ينصّ في العقد على ما يتضمّن حق الاسترداد في أحوال معينة كما لو اشترط في العقد أنّ الهبة يقابلها التزام من الموهوب له وأنّه تحق للواهب الاسترداد في حال عدم الوفاء بالالتزام، على ما عليه نصّت المادة (٤٦٤) من القانون المذكور أنّ "للواهب استرداد الهبة إذا اشترط في العقد حق استردادها في حالة عدم قيام الموهوب له بالتزامات معينة لمصلحة الواهب أو من يهمه أمره فلم يقم بها، . . . ".

وحيث إنه عن طلب وكيل المدعى عليها بأتعاب المحاماة، فالمحكمة تقضي بإلزام المدعي بمقابل أتعاب المحاماة وقدرها خمسون ريالاً عمانياً (٥٠ر.ع)؛ لما تكلّفته المدعى عليها من توكيل محامٍ، بسبب دعوى المدعي، وقد رفضت دعواه.

وحيث إنه عن **المصاريف** فإنّ المحكمة تلزم بها المدعي؛ عملا بالمادة (١٨٣) من قانون الإجراءات المدنية والتجارية.

"فلهذه الأسباب"

"حكمت المحكمة برفض الدعوى وإلزام رافعها بمصاريفها، وخمسين ريالاً عمانياً (٥٠ر.ع) مقابل أتعاب المحاماة يؤديها للمدى عليها".

المحكمة الشرعية

أمين السر رئيس الجلسة