

ورقة سياسات حول إجراءات التفريق للنزاع والشقاق الباحثة: أ. خديجة زهران

مقدمة

حثت اتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة الدول على وجوب إظهار نيتها إعمال المساواة بين الجنسين في دساتيرها، وإلغاء كافة القوانين التي تسمح بالتمييز بناءً على الجنس، واتخاذ التدابير اللازمة لمساواة المرأة بالرجل أمام القانون، وضمان الحقوق المتساوية بين الجنسين في إبرام عقد الزواج وإنهائه. لذلك يتوجب على دولة فلسطين، نتيجة انضمامها إلى هذه الاتفاقية في العام 2014، إلغاء كافة القوانين التي تحمل تمييزاً بحق المرأة، خاصة القوانين التي تمسّ حقوق المرأة في النطاق الخاص.

تمت بلورة هذه الورقة من خلال نتائج تقرير "الفجوات الحقوقية في سياسات وإجراءات المحاكم الشرعية والكنسية" الذي اعتمد على منهجية البحث الكيفي من خلال تحليل مضمون التشريعات النافذة التي تنظم الحقوق في مجال الأحوال الشخصية، وتحليل مضمون السياسات العامة والإجراءات القانونية المتبعة لتطبيق القوانين الشرعية والكنسية، وتحليل التعليمات الصادرة عن ديوان قاضي القضاة لتفسير القانون، واستند التحليل إلى أدوات النوع الاجتماعي واتفاقية سيداو للكشف عن فجوات المساواة بين الجنسين في القوانين النافذة للحقوق، وتلك النافذة لإجراءات الوصول إلى العدالة. كما تم إجراء مقابلات معمّقة مع عددٍ من القضاة/القاضيات والمحامين/المحاميات في مجال القضاء الشرعي والكنسي.

تقتصر هذه الورقة على تحليل إجراءات إنهاء الزواج من خلال دعوى النزاع والشقاق في قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (61) للعام 1976 النافذ في الضفة الغربية، والأمر رقم (303) بشأن قانون حقوق العائلة للعام 1954 النافذ في قطاع غزة. سيكشف التحليل مدى ضمان الإجراءات مبدأ المساواة بين الجنسين، ودوره في الحد من العنف ضد المرأة، وتمكين النساء من الوصول إلى العدالة، وذلك بغية الخروج بسياسات عامةٍ يمكنها أن تضيف إلى الجهود الوطنية المبذولة لتصحيح التشريعات باتجاه المساواة.

دعوى التفريق للنزاع والشقاق في القوانين النافذة

ميّزت قوانين الأحوال الشخصية بين عددٍ من أنواع إنهاء الحياة الزوجية، فبينما عرفت القوانين الخاصة بالمسلمين ثلاثة أنواعٍ لإنهاء الحياة الزوجية، هي: إنهاء الحياة الزوجية بناءً على قرار الزوج وهو ما يُسمى الطلاق، وإنهاء الحياة الزوجية بطلب من الزوجة وموافقة الزوج وهو ما يُسمى المخالعة، وإنهاء الحياة

الزوجية بقرارٍ من القاضي بناءً على حالاتٍ حددها القانون، فإن بعض قوانين الأحوال الشخصية الخاصة بالطوائف المسيحية لم تسمح بالطلاق، وشرّعت مبدأ الهجر، وإبطال عقد الزواج بناءً على رغبة أحد الطرفين لأسبابٍ معينة، وفسخ الزواج بناءً على حالاتٍ حددها القانون.

يُعتبر قانون الأحوال الشخصية الأردني النافذ في الضفة الغربية وقانون حقوق العائلة النافذ في قطاع غزة أن الطلاق حقٌّ منوطٌ بالرجل، وأن المرأة هي محل إيقاع الطلاق. كما منح القانون الرجل حق إيقاع الطلاق باللفظ أو الكتابة أو الإشارة في حالات العجز عن الكتابة أو النطق، وفي أي وقت يشاء، وفي المقابل سمحت تلك القوانين للمرأة بالتوجه إلى المحكمة للحصول على التفريق القضائي لأسبابٍ عدة، كالتفريق بسبب هجر الزوج لها، والتفريق بسبب الغيبة والفقد والحبس، والتفريق لعدم الإنفاق، في حين تم منح التفريق للنزاع والشقاق لكلا الزوجين.¹

دعوى التفريق للنزاع والشقاق

نظمت المادتان (132 و133) من قانون الأحوال الشخصية النافذ في الضفة الغربية، والمواد من (97-102) من الأمر رقم (303) بشأن قانون حقوق العائلة للعام 1954، موضوع التفريق للنزاع والشقاق بين الزوجين. واعتبر القانون النافذ في الضفة أن التفريق للنزاع حقٌّ لكلا الزوجين الادعاء به، في حين اعتبر القرار (303) النافذ في قطاع غزة أن التفريق للنزاع والشقاق لصالح الزوجة فقط دون الزوج، إلى أن صدر تعميم قاضي القضاة رقم (8) للعام 2016 الذي منح الزوج الحق في اللجوء إلى دعوى التفريق للنزاع والشقاق إذا بدر الضرر من زوجته في قطاع غزة.

إنّ منح الرجل الحق في الادعاء بالضرر في دعوى التفريق للنزاع والشقاق، في الوقت ذاته الذي يملك فيه الحق في إيقاع الطلاق من دون قيدٍ أو شرط، يُعدُّ امتيازاً إضافياً للرجل، وذلك لتخلص من الحقوق الزوجية المالية المترتبة عليهويُ نشئ تمييزاً إضافيًد المرأة، كما يُساهم في حرمان النساء من حقوقهنّ المالية، حيث يتمكّن الأزواج من الادعاء أنّ المرأة هي التي تتحمل عبء الشقاق والنزاع للحصول على الطلاق عبر المحكمة من دون دفع الحقوق المالية المتوجبة للمرأة نتيجة الطلاق.

وفي الوقت ذاته، لا تملك الزوجة الحق في طلب الطلاق إلا وفقاً للمواد القانونية التي أُعطيت لها، ومنها نص هذه المادة، فهي على كلا الحالتين خاسرة، والسبب أنّ الزوج إذا أوقع الطلاق منفرداً فإنّ الزوجة لن تستطيع المطالبة بحقوقها إلا من خلال التوجه للقضاء وإقامة قضايا للمطالبة بها، ورحلة طويلة في أروقة القضاء، وفي حال حصولها على أحكام قضائية تتجاوز مع مطالبها سوف يتم تقسيطها بمبالغ زهيدة سنواتٍ

¹ اعتبر الأمر رقم (303) بشأن قانون حقوق العائلة أنّ التفريق للنزاع والشقاق حقٌّ خالصٌ للمرأة فقط، ولكن صدر في العام 2016 التعميم رقم (8) الذي منح الحق للرجل بالاستفادة من هذه الدعوى أسوةً بالمرأة.

طويلة، وإذا لجأت إلى نص هذه المادة فسوف تصبح حقوقها مجالاً للمساومة والمفاوضات من خلال الدعوى وتحويلها إلى التحكيم.

إن استمرار التمييز بين الرجل والمرأة في الحق في إنهاء الحياة الزوجية بإيقاع الطلاق من جانب مُنفردٍ للرجل دون المرأة، إضافةً إلى منح الرجل الحق ذاته في استخدام النزاع والشقاق، يستوجبان على المُشرع أن يُعيد النظر في سياسة إنهاء الرابطة الزوجية بشكلٍ يضمن الحق في المساواة بين الجنسين بهذا الحق، وأن يمنح المتضرر "الزوج أو الزوجة" اللجوء إلى القضاء لإنهاء الرابطة الزوجية، والمطالبة بالتعويض عن الضرر.

إجراءات دعوى التفريق للنزاع والشقاق

يتوافق قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959 في الضفة الغربية وقانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 12 لسنة 1965 في قطاع غزة في الإجراءات المتبعة في كافة دعاوى التفريق بمختلف أسبابها، ومنها دعوى التفريق للضرر للشقاق والنزاع من لحظة رفع الدعوى، مروراً بجميع الإجراءات القضائية؛ من تبليغ الخصوم، وانعقاد الخصومة والبيانات والدفع لكل طرفٍ من أطراف الخصومة والرد عليها، إلى حين صدور الحكم الشرعي حسب الأصول، إلى جانب إجراءات استئناف الأحكام الشرعية أو الاعتراض عليها، وغيرها من الإجراءات القضائية المتعددة وفق الأصول القانونية المتبعة أمام المحاكم الشرعية على اختلاف درجاتها.

الضرر "الإيذاء" الموجب للتفريق

تُرفع دعوى النزاع والشقاق أمام القضاء الشرعي، ويترتب عليها التفريق بين الزوج وزوجه إذا ظلت المدعية صرةً على دعواها، التي تدعي فيها أن الطرف الآخرُ سيء معاملتها مادياً ومعنوياً، حتى وصل الخلاف بينهما إلى درجة أنه تستحيل معه العشرة الزوجية، وأن أهل الخير والإصلاح قد عجزوا عن الإصلاح بينهما، وقد تكررت الشكوى بهذا الخصوص، فتطلب المدعية من القاضي الشرعي أن يُفرق بينهما بطلقةٍ واحدةٍ بئنةٍ بينونةٍ صغرىٍ دفعا للضرر الحاصل من سوء المعاشرة.

وللضرر أنواع: الإيجابي، وهو ما يصدر عن أحد الزوجين للآخر بالقول أو الفعل، والضرر بالقول كالتكذيب والسب والتشهير واللعن، والضرر بالفعل يكون بالضرب أو السرقة... إلخ. أما الضرر "الإيذاء" السلبي، فيكون في الامتناع عن القيام بالواجبات الزوجية تجاه الآخر، كالهجر...

يتطابق الضرر المقصود في هذه القوانين مع تعريف العنف وأشكاله، حيث اعتبر إعلان بشأن القضاء على العنف ضد المرأة صادر عن الجمعية العامة في العام 1993 أنه "سلوكٌ عنيفٌ مُتعمدٌ موجّهٌ نحو المرأة، ويأخذ عدة أشكال، سواء كالت معنويّة أم جسديّة أم جنسية، والمدفوع بالعصبية الجنسية، ما يؤدي إلى معاناة وأذى يلحق للمرأة في الجوانب الجسديّة والنفسية والجنسية، ويعدّ التهديد بأي شكلٍ من الأشكال والحرمان والحد من حرية المرأة في حياتها الخاصة أو العامة من ممارسات العنف ضد المرأة".

ويُعدّ العنف داخل نطاق الأسرة مظهراً لعلاقات قوى غير متكافئة بين الرجل والمرأة عبر التاريخ، أدت إلى هيمنة الرجل على المرأة، وممارسته التمييز ضدها، والحيلولة دون نهوضها الكامل، وذلك من الآليات الاجتماعية الحاسمة التي تُفرض بها على المرأة وضعية التبعية للرجل.

وسائل إثبات الضرر

يتثبت الضرر الذي بُدئ على أساسه دعوى التفريق للنزاع والشقاق من خلال تقديم البيانات الدالة على وجود النزاع والشقاق، وتحقق الضرر، سواء أكانت هذه الأدلة كتابية (التقرير الطبي الذي يُثبت الضرر) أم أدلة شفوية، كشهادة الشهود على صحة ما ورد في لائحة الدعوى.

اختلفت وسائل إثبات الضرر بين الضفة الغربية وقطاع غزة بعد إصدار مجلس القضاء الشرعي في الضفة الغربية التعميم رقم (59) للعام 2012 الخاص بالعمل بمبدأ التثبت في حال عجزت المرأة عن الإتيان بإحدى وسائل الإثبات في قضايا التفريق للنزاع والشقاق والخلع القضائي، فبموجب هذا التعميم يصبح لكل من الزوج أو الزوجة أن يطلب التفريق، إذا ادعى إضرار الآخر به قولاً أو فعلاً، بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية، الأمر الذي يُعدّ تخفيفاً على الأصل في ثلاث، ويُدقّر أمد التقاضي، حيث يُعتبر استمرار المرأة برفع دعاها وعدم إسقاطها يقيناً للقاضي باستحالة استمرار الحياة الزوجية.

ولا تستطيع النساء في قطاع غزة الاستعادة من التعميم السابق، ففي حال رفعت المرأة دعوى التفريق للضرر للشقاق والنزاع في المرة الأولى، ولم تكرر بينها وبينه إثبات الضرر "إساءة المعاملة"، فإنها توردها عاجزة عن تقديم بيّنات الشفوية أو الكتابية، فيتم رد الدعوى لعدم توافر الأدلة الكافية لإثبات الضرر، ويحق لها أن ترفع دعوى من جديد بعد مضي مدة لا تقل عن ستة أشهر، إذا تكرر حدوث الأذى والضرر، وفي الدعوى الثانية يُصدر القاضي الشرعي حكماً بالتفريق بينها وبين زوجها بطلقة واحدة بانئذ بينونة صغرى.

يُعدّ إثبات الضرر من طرف الزوجة في كلا القانونين أحد أبرز المعوقات التي تقف في وجه المرأة، وتمنعها من ممارسة حقها في طلب التفريق للضرر، فغالباً ما تتعرض الزوجة للضرر من طرف زوجها دون أن تتمكن من إثباته لعدم وجود شهود يمكنهم معاينة هذا الضرر داخل بيت الزوجية، وأحياناً يكون الأذى نفسياً

صرفاً، وهنا يكون الإثبات أكثر صعوبةً، خصوصاً عندما تكون أسباب الضرر متعلقةً بالعوامل النفسية والجنسية.

من جانبٍ آخر، إن البيئة الكتابية المطلوبة من المحكمة لإثبات سوء معاملة المرأة وتعنيفها تتمثل في إحضار تقريرٍ طبيٍّ صادرٍ عن مستشفى حكومي، الأمر الذي يصعب إثباته عملياً في ظل الثقافة السائدة التي تعتبر إبلاغ الزوجة عن تعرضها للضرب وإصابتها من قبل زوجها فور وصولها إلى المستشفى أمراً شائناً في ظل قيام الزوجية، وكذلك فإن إحضار الشهود أمر صعب، خصوصاً أن نوعاً كهذا من الخلافات يحدث بين الرجل وزوجته بعيداً عن أنظار المجتمع، نظراً لخصوصية العلاقة بينهما الأمر الذي يفضي غالباً إلى عجز الزوجة عن تقديم البيئة المطلوبة.

إن عدم الاعتبار لمسألة العنف ضد المرأة في سياق إثارتها أمام القاضي كجريمةٍ بحد ذاتها، بحيث يتوجب على القاضي اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتحويل القضية إلى الجهات القضائية الجزائية لاتخاذ المقتضى القانوني بشأنها، يعدّ قصوراً تشريعياً واستمراراً لاعتبار العنف من الزوج بحق زوجته شأناً عائلياً نتيجة البعد البطريركي السائد في المجتمع الفلسطيني.

دور دائرة الإصلاح والإرشاد الأسري

تم إنشاء دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية بقرارٍ من رئيس دولة فلسطين، بعد تنسيب قاضي القضاة. وبدأ العمل بهذه الدائرة في بداية العام 2004. وتختص هذه الدائرة بدراسة القضايا التي تتضمن نزاعاتٍ أسريةً تُعرض على المحكمة الشرعية، وبحث أسبابها وتشخيصها، واقتراح الحلول المناسبة لتقديم الخدمات التي تساعد على زوال أسباب المشكلة، وتتنظر الدائرة في كافة أشكال المشكلات الدائمة أو العارضة، كالنزاع الأسري والطلاق والتفكك الأسري والانحراف والحاجة الاقتصادية والنفسية والاجتماعية؛ من نفقة زوجة وأطفال وحضانة ومشاهدة أطفال، ويوجد في كل محكمة شرعية قسم للإرشاد والإصلاح الأسري. وبعد أن كان دور دوائر الإرشاد والإصلاح الأسري يقتصر على إصدار توصية للقاضي بنتائج محاولة الإصلاح بين الزوجين، بدأت هذه الدوائر في العام 2016، وبعد إصدار قرار بقانون التنفيذ الشرعي، تقوم بإبرام الاتفاقيات المختلفة بين طرفي النزاع (الزوج والزوجة) لفض النزاعات فيما بينهما، سواء تعلق النزاع بتقدير النفقة، أو بإنهاء الحياة الزوجية أو بحضانة الأطفال والمشاهدة، ويقوم القاضي بعد توافق الأطراف، وبعد توقيع دائرة الإرشاد، باعتماد الاتفاقية، وتتم إحالتها إلى دائرة التنفيذ الشرعي.

دور الحَكَمين في النزاعات الزوجية

للحكّمين دورٌ بالغ الأهمية في دعوى التفريق للضرر من الشقاق والنزاع، خاصةً عند بداية التدخل، إذ من المفترض أن تنصب مهمة الحكّمين في السعي الحثيث للإصلاح والتوفيق بين الزوجين المتخاصمين، وفي هذا السياق فإن مهمة الحكّمين تتجلى في التعرّف على أسباب الخلاف بين الزوجين، على أن يبذلا جهدهما في الإصلاح بينهما، وتحديد من هو المتسبب بالضرر وتقدير نسبته.

تكشف المادة رقم (132) من قانون الأحوال الشخصية الأردني رقم (61) والمواد من (97-102) من قانون حقوق العائلة رقم (303) النافذ في قطاع غزة، آليّة عمل الحكّمين، حيث يسعيان إلى البحث في أسباب الخلاف والنزاع بين الزوجين معهما أو مع جيرانهما أو مع أي شخص يرى الحكمان فائدةً في بحثها معه، ويقومان بتدوين تحقيقاتهما بمحضريٍّ وقعان عليه، فإذا رأيا إمكان التوفيق والإصلاح على طريقةٍ مرضيةٍ أقرّاهما.

وإذا عجز الحكمان عن الإصلاح، وظهر لهما أن الإساءة جميعها من الزوجة، قرّرا التفريق بينهما على العوض الذي يريانه، على ألا يقل عن المهر وتوابعه. وإذا كانت الإساءة إليها من الزوج، قرّرا التفريق بينهما بطلقة بائنة، على أن للزوجة أن تطالبه بسائر حقوقها الزوجية كما لو طلقها بنفسه. وإذا ظهر للحكّمين أن الإساءة من الزوجين، قرّرا التفريق بينهما على قسمٍ من المهر بنسبة إساءة كلّ منهما. وإن جهل الحال ولم يتمكن من تقدير نسبة الإساءة، قرّرا التفريق بينهما على العوض الذي يريان أخذه من أيّهما.

أما إذا حكم على الزوجة بأيّ عوضٍ وكانت هي طالبة التفريق، فعليها أن تؤنّ دفعه قبل قرار الحكّمين بالتفريق، ما لم يرض الزوج بتأجيله، وفي حال موافقة الزوج على التأجيل يقرر الحكمان التفريق على البذل، ويحكم القاضي بذلك، أما إذا كان الزوج هو طالب التفريق، وقرر الحكمان أن تدفع الزوجة عوضاً، فيحكم القاضي بالتفريق والعوض وفق قرار الحكّمين.

شروط الحَكَمين

اشترط القانونيون أن يكون الحكم "رجلين عدلين قادرين على الإصلاح، وأن يكون أحدهما من أهل الزوجة، والآخر من أهل الزوج إن أمكن، وإن لم يتيسر ذلك حكم القاضي رجلاً من ذوي الخبرة والعدالة والقدرة على الإصلاح".

ومما لاشك فيه، وفقاً للعرض السابق، أن رأي الحكّمين حاسم بالنسبة للقاضي، الأمر الذي يستوجب البحث في آلية تعيين الحكّمين من قبل القاضي، وكيفية اختيارهما، وما هي المعايير التي يتم بناءً عليها اتخاذ القرار بشأن تعيينهما في القضايا المسندة إليه، ولماذا يتم اشتراط الذكورة في الحكّمين، الأمر الذي يتطلب

بدايةً وجود خبرةٍ ومعرفةٍ لدى المحكمين بحقوق المرأة في القانون الفلسطيني والمعايير الدولية لحقوق الإنسان، وهذا لا يتوافر في غالبية الحالات. ومن جانبٍ آخر، فإنَّ الحَكَمين من الرجال، خاصةً في ظل ضعف ثقافة النوع الاجتماعي وحقوق الإنسان.

من المعروف أنَّ الطرف المدعي الذي يطالب بالتفريق للنزاع والشقاق هو من يقوم بدفع تكاليف الحَكَمين ونفقاتهما، وفي حال أن يقوم القاضي بتعيين حَكَمين، يتوجب على المرأة بوصفها المدعية أن تقوم بدفع بدل نفقات الحكمين، التي تتراوح قيمتها المالية بين (500-700 شيكل) لكل حَكَم، الأمر الذي تترتب عليه مشقةٌ ماليةٌ في معظم الأحيان؛ باحتساب نفقات الدعوى ومصاريفها وبدل تكليف محامٍ. لقد بات من اللازم تطوير نظام التحكيم وإصلاحه، وتسهيل وصول النساء إلى العدالة، خاصةً الوصول الاقتصادي، بحيث لا تعيق الأعباء المالية استعادة النساء من القضاء القائم، وذلك في ظل توجهاتٍ إقليميةٍ ودوليةٍ عُدَّتْ بمفهوم الوساطة في النزاعات الأسرية كمنظومة متكاملة.

التوصيات

- من خلال الاستعراض السابق، بات ملحاً العمل على تطوير التشريعات الخاصة بقضايا التفريق للنزاع والشقاق، وإيجاد إطارٍ قانوني فلسطيني موحد يتم تطبيقه في كل أنحاء الوطن، يستند في مضمونه إلى مضمون المساواة في القانون الأساسي الفلسطيني، ومنظومة الاتفاقيات الدولية، وفي مقدمتها اتفاقية سيداو.
- ضرورة إعادة النظر في سياسات إنهاء الحياة الزوجية، وذلك انطلاقاً من مبدأ المساواة في حق الطرفين في الإنهاء، ومنح المتضرر استمرارية الحياة الزوجية باللجوء إلى دعوى التفريق بناءً على الضرر.
- في ظل استمرار العمل بمنظومة التشريعات النافذة، فإنه من الضرورة بمكان أن يتم العمل بمبدأ التنبُّت في الضفة الغربية وقطاع غزة، وإلغاء وسائل إثبات الضرر، ابتداءً من شهادة الشهود إلى التقارير الطبية وغير ذلك، نظراً لصعوبة الإثبات في النزاعات الأسرية، ومراعاة لخصوصية الأسرة.
- يتطلب موضوع الوصول إلى العدالة والحد من العنف المبني على الجنس داخل الأسرة التكامل بين مكونات النظام القضائي وسبل الإنصاف القانوني، واعتبار موضوع العنف ضد المرأة في الأسرة فعلاً جرمياً مستقلاً تتوجب إحالته إلى الجهات القضائية المختصة بالنظر به، وإيجاد آليات تحويل مناسبة لتوفير الحماية للنساء المعنَّات.

- تطوير نظام التحويل الوطني للنساء المعنفات رقم (18) لسنة 2013، بحيث يأخذ في حسبانہ العنف الممارس من أحد الزوجين بحق الآخر الذي ينظر في سياق دعاوى التفريق للنزاع والشقاق.
- ضرورة العمل على إلغاء المادة رقم (97) من قانون حقوق العائلة في قطاع غزة، التي تمنح القاضي الحق في إسقاط الدعوى لعدم كفاية الأدلة لإثبات الضرر كوسيلة لإنهاء الحياة الزوجية.
- الحاجة إلى تطوير منظومة الإصلاح والتحكيم الأسري القائمة، ويشمل ذلك حل الخلافات الأسرية عن طريق الوساطة وبرامج الإصلاح العائلي والاجتماعي، شريطة التقيّد بضمانات المساواة والعدالة وحماية الفئات الضعيفة كالنساء.
- ضرورة تقديم برامج المساعدة القانونية لتعزيز وصول النساء إلى العدالة.