الحماية النظامية للمحضون من خلال نصوص نظام الأحوال الشخصية السعودي الجديد

Legal protection for the fostered child through the provisions of the new Saudi Personal Status Law

الدكتورة مروة بن شويخ[1]

[1] كلية الحقوق- كليات الشرق العربي (الرياض)

mashuwaikh@arabeast.edu.sa

تاريخ الإرسال: 2023-04-11 تاريخ القبول: 2023-04-22 تاريخ النشر: 2023-04-26

ملخص:

لم يأت تقنين أحكام الأسرة في المملكة العربية السعودية إلا بعد صدور نظام الأحوال الشخصية لأول مرة سنة 2022 وذلك تحقيقا لطموحات حقوقية متزايدة بعد الطفرة الحاصلة في مجال حقوق المرأة والطفل.

ومحاولة منه لتحقيق الحماية القانونية للطفل المحضون داخل أسرته؛ عمل المنظم السعودي على تنظيم أحكام الحضانة بنصوص خاصة، بهدف إيجاد حلول للمشاكل المطروحة في المجتمع السعودي بسبب منازعات الحضانة، وتوفير الحماية النظامية اللازمة للمحضون من أجل ضمان أمنه واستقراره في إطار أسرته ومجتمعه، وهو الأمر الذي تهدف هذه الدراسة إلى توضيحه.

الكلمات المفتاحية: الحضانة_ المنظم السعودي_ مصلحة المحضون_ حق الزيارة.

Abstract:

The legalization of family provisions in the Kingdom of Saudi Arabia did not come until after the Personal Status Law was issued for the first time in 2022, in order to achieve increasing human rights aspirations

after the boom in the field of women's and children's rights. and his attempt to achieve legal protection for the child in custody within his family; The Saudi regulator worked on regulating custody provisions with special texts, with the aim of finding solutions to the problems raised in Saudi society due to custody disputes, and providing the necessary legal protection for the fostered child in order to ensure his security and stability within the framework of his family and society, which is what this study aims to clarify.

Keywords: *custody - the Saudi regulator - the interest of the fostered child - the right to visit.*

1- المؤلف المرسل: د/ مروة بن شويخ، **الإيميل:**

mashuwaikh@arabeast.edu.sa

مقدمة :

تعتبر الحضانة واحدة من أهم المسائل التي أولتها الشريعة الإسلامية عناية خاصة نظرا لما تخلفه من آثار إيجابية أو سلبية على حياة الأسرة والمجتمع، ولهذا نجد التشريع الإسلامي قد ضبط هذا الموضوع من خلال النصوص الشرعية، وسرعان ما تأثرت التشريعات الإسلامية والعربية بهذه الأحكام الفقهية واتخذتها مرجعا لتنظيم مسائل الحضانة في تشريعاتها الداخلية.

أما في المملكة العربية السعودية فلم يظهر قانون خاص بالأسرة إلى غاية العام الماضي، حيث تم صدور نظام الأحوال الشخصية السعودي سنة 2022 ولأول مرة، ويعتبر المهتمون بالمجال القانوني في المملكة أن هذه الخطوة لها أهمية

بالغة، باعتبار أن المنظم قد وضع الإطار النظامي الذي صار يحكم العلاقات الأسرية في المجتمع السعودي بعد طول انتظار وترقب.

وتعد الحضانة من المسائل التي اهتم بها المنظم السعودي، ونص على أحكامها اعتبارا من المادة 124 وما بعدها، وراعى في هذه النصوص جملة من المسائل كلها تصب في مصلحة الأسرة والمحضون.

وتهدف هذه الدراسة إلى تحليل المقتضيات النظامية التي جاء بها المنظم السعودي في مجال مسائل الحضانة وصولا إلى استنباط الآليات التي سطرها لحماية المحضون في ظل أسرته تحقيقا لاستقراره الأسري. ومن هذا المنطلق أمكن طرح الإشكال المتمثل في: ما مدى فعالية النصوص النظامية المسطرة في نظام الأحوال الشخصية السعودي الجديد في ضمان الحماية الكافية للمحضون داخل أسرته؟.

للإجابة على هذا الاشكال ارتأيت توظيف المنهج التحليلي، وتقسيم الموضوع حسب الآتي:

1_ حماية المنظم السعودي للمحضون من خلال تنظيم ضوابط إسناد الحضانة والزيارة.

2_ حماية المنظم السعودي للمحضون من خلال تنظيم أسباب سقوط الحضانة وعودتها.

1.حماية المنظم السعودي للمحضون من خلال تنظيم ضوابط إسناد الحضانة والزيارة

بصدور نظام الأحوال الشخصية السعودي سنة 2022 اعتنى المنظم بالحفاظ على الروابط الأسرية من خلال ضبطه لجل المسائل المرتبطة بالأسرة، ومنها مسألة الحضانة، فقد وضع المنظم السعودي الضوابط التي تحكم إسناد الحضانة انطلاقا من الشروط المتطلبة في الحاضن، ورتب الحاضنين، وحدد مدة انتهاء الحضانة، كما بين الأحكام المتعلقة بزيارة المحضون، وهي جميعها مسائل

الهدف منها هو حماية المحضون وتحقيق مصلحته والحفاظ على الروابط الأسرية حتى بعد تفكك الأسرة بطلاق أو وفاة.

وللتعرف على طريقة تنظيم المنظم السعودي لهذه المسائل بما يحقق الحماية للمحضون، تم تقسيم المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول ضوابط إسناد الحضانة في نظام الأحوال الشخصية السعودي، والمطلب الثاني أحكام زيارة المحضون في نظام الأحوال الشخصية السعودي.

1.1. ضوابط إسناد الحضانة في نظام الأحوال الشخصية السعودي

مرحلة الحضانة هي أهم المراحل في نمو الطفل البدني واللغوي والعقلي والأخلاقي، فهي مرحلة تشكيل البناء النفسي الذي تقوم عليه أعمدة الصحة النفسية والخلقية للطفل[1]. وقد عرف المنظم السعودي الحضانة في المادة 124 من نظام الأحوال الشخصية بأنها حفظ من لا يستقل بنفسه عما يضره، وتربيته والقيام على مصالحه بما في ذلك التعليم والعلاج[2]. ثم نظم شروطا معينة لاستحقاقها (الفرع الأول)، ونص على مراتب الحاضنين (الفرع الثاني)، وحدد مدتها (الفرع الثالث).

1.1.1 شروط استحقاق الحضانة في نظام الأحوال الشخصية السعودي

باعتبار الحضانة من الولاية، فإنها تتطلب توفر جملة من الشروط في الحاضن، كي يكون أهلا لممارستها، ولذلك فإن كل القوانين نظمتها[3]. والمنظم السعودي تطرق إليها في المادة 125، ولم يخرج عما هو مقرر في الأحكام الفقهية، حيث اشترط في الحاضن بصفة عامة: كمال الأهلية، والقدرة على تربية المحضون، والسلامة من الأمراض المعدية الخطيرة. وأضاف المنظم في المادة 126 ضوابط أخرى يختص بها كل جنس، فاشترط في الحاضن المرأة أن تكون غير متزوجة برجل أجنبي عن المحضون، ما لم تقتض مصلحة المحضون خلاف ذلك، وفي الحاضن الرجل أن يكون ذا رحم محرم للمحضون إن كان أنثى، وأن يقيم عنده من يصلح للحضانة من النساء.

2.1.1. مراتب الحاضنين في نظام الأحوال الشخصية السعودي

نص المنظم السعودي في المادة 127 على أن الحضانة تكون من واجبات الوالدين معا مادامت الزوجية قائمة بينهما، فإن افترقا فتكون للأم، ثم الأب، ثم أم الأم، ثم أم الأب، ثم تقرر المحكمة ما ترى فيه مصلحة المحضون... وللمحكمة أن تقرر خلاف هذا الترتيب بناء على مصلحة المحضون.

وتقديم جهة النساء على الرجال في حضانة الصغار هي قاعدة شرعية تقتضيها طبيعة الحياة في المراحل الأولى من حياة الأطفال[4] . وقد أحسن المنظم السعودي ترتيب الحاضنين إذ راعى المسائل المستمدة من الواقع المعيشي للمجتمع السعودي، فالطفل دائما بعد أبويه يكون وثيق الصلة بجدتيه، وبالتالي فإن إسناد الحضانة من بعد الأم والأب إلى الجدات هو أمر منطقي تماما ويحقق حماية للمحضون، لأنه في الغالب قد تعود على العيش معهما وألف حنانهما.

وبناء عليه فقد حكمت محكمة الرياض بعد تطبيق نظام الأحوال الشخصية بإسناد حضانة الأولاد الثلاثة لأمهم لتوفر المصلحة فيها ولأنهم اختاروا حضانة الأم علاوة على حرمانهم من الدراسة.[5]

وفي إطار الحماية النظامية للمحضون أضاف المنظم السعودي أحكاما أخرى في المادتين 131 و132، عالج من خلالها الحالة التي لم يطلب فيها أحد مستحقي الحضانة حقه فيها، وفرق في ذلك بين:

_ إذا لم يتجاوز المحضون العامين؛ تلزم بها الأم إن وجدت، وإلا ألزم بها الأب.

- إذا تجاوز المحضون سن العامين؛ فيلزم بها الأب إن وجد وإلا فتلزم بها الأم.

- إذا لم يوجد الوالدين، تختار المحكمة من تراه صالحا من أقارب المحضون، أو غيرهم، أو إحدى الجهات المؤهلة لهذا الغرض.

وحسن فعل المنظم السعودي بذلك لأن المحضون لا يجب أن يترك من دون حضانة بل لابد من إلزام والديه بحضانته ولو لم يطلباها.

3.1.1 مدة الحضانة في نظام الأحوال الشخصية السعودي

الحضانة لا تكون على سبيل الدوام، وإنما تنتهي ببلوغ المحضون سن معين تحدده القوانين. ومن خلال المادة 135 من نظام الأحوال الشخصية يتبين بأن المنظم السعودي حدد عدة أحكام لانتهاء الحضانة بحسب الأوضاع.

إذ ببلوغ الصغير المحضون سن15 يخير بين أحد الأبوين، وهي مسألة مهمة تفيد في تحقيق رغبة الطفل في المكان والشخص الذي يرغب فيه، ما لم تتعارض هذه الرغبة مع مصلحته، لكون الصغير في هذه المرحلة تغلب عليه العاطفة. لذلك فإن القاضي يرجح المصلحة في النهاية.

ويبدو أن المنظم السعودي أخذ هذا التوجه وفق ما استقر عليه الاجتهاد القضائي قبل صدور نظام الأحوال الشخصية، حيث قررت محكمة استئناف منطقة مكة المكرمة اسناد الحضانة للأم بعد تخيير الولدين لبلوغهما سن التمييز، وبررت المحكمة الحكم بأن الولدين قد تجاوزا سن التمييز فقد جرى تخييرهما بين والديهما فاختارا أمهما، ومن القواعد الفقهية أن المحضون إذا تجاوز سن التمييز فإنه يخير بين والديه[6].

والأمر الثاني أن المنظم حدد سن 18 سنة (وهو سن الرشد في الأنظمة السعودية[7]) لانتهاء الحضانة لكلا الجنسين، دون التمييز بين الذكر والأنثى.

والأمر الثالث أنه إذا كان المحضون من ذوي الاحتياجات الخاصة فلا تنتهي الحضانة بسبب هذه الوضعية، وإنما يمكن أن تنقل من شخص لآخر إذا دعت الضرورة لذلك مراعاة لمصلحة المحضون.

ويلاحظ أن بعض التشريعات قد نصت على انتهاء سن الحضانة ببلوغ المحضون خمس سنوات إذا تعلق الأمر بالأم غير المسلمة[8]، والمنظم السعودي لم يذكر هذه المسألة، لكن إذا طرح النزاع بشأنها أمام القضاء السعودي فيمكن الأخذ بها بالرجوع إلى أحكام الشريعة التي تحيل عليها المادة 251 من النظام.

2.1 أحكام زيارة المحضون في نظام الأحوال الشخصية السعودي

حق زيارة المحضون ليس حقا شخصيا، بل يندرج ضمن الحقوق العائلية التي لا تنشأ عن تصرفات قانونيه أو وقائع قانونية، بل تنشأ عن العلاقات بين أفراد الأسرة الواحدة[9]. ويعتبر من الأمور التي تكتسي أهمية بالغة، لأنها تساهم في تكوين شخصية الطفل المشمول بالحضانة وتجعله مرتبطا بأبويه، وتساهم في الحفاظ على الروابط الأسرية بما يناسب المحضون وما تتطلبه حاجاته العاطفية[10].

وقد فرق المنظم السعودي في المادة 134 بين ثلاث حالات في تنظيمه للزيارة: الأولى حالة كون المحضون في حضانة أحد والديه (الفرع الأول)، والثانية حالة وفاة أو غياب أحد والدي المحضون (الفرع الثاني)، والثالثة حالة كون المحضون عند غير والديه (الفرع الثالث).

1.2.1 زيارة المحضون في حالة كونه في حضانة أحد والديه

أقر المنظم السعودي في المادة 1/134 أن المحضون إذا كان في حضانة أحد الوالدين، فللوالد الآخر زيارته واستزارته واستصحابه بحسب ما يتفقان عليه، وفي حالة الاختلاف تقرر المحكمة ما تراه. وليست الرؤية مجرد حق لأحد الأبوين بل هي حق للطفل المحضون أيضا، ولا ينبغي حرمانه منه فإن مقام الأب أو الأم لا يمكن لأحد مهما بلغ في الرعاية والحنان والاهتمام أن يبلغه[11].

والأجدر أن يتفق الطرفان في أمر الزيارة قبل اللجوء إلى القاضي، لأن ذلك ليس مريحا للصغير[12]، فإذا اتفق الطرفان على مواعيد محددة للزيارة وكيفية ممارستها ورأى القاضي في ذلك مصلحة المحضون قام باحترام موقفهما، وإلا فعلى المحكمة أن تحدد الطريقة التي يتم بها إنفاذ حق الزيارة زمانا ومكانا.

وفي حكم حديث بعد تطبيق نظام الأحوال الشخصية حكمت محكمة الأحوال الشخصية ببريدة منطقة القصيم بحق الزيارة للأب وفق جدول زمني لأوقات الزيارة الأسبوعية والمناسبات والأعياد، وألزمت الأم بتمكين الأب من الزيارة وفق ما اصطلحا عليه[13].

2.2.1 زيارة المحضون في حالة وفاة أو غياب أحد والدي المحضون

نص المنظم السعودي في الفقرة الثانية من المادة 134 على أنه إذا كان أحد والدي المحضون متوفى أو غائبا، فللمحكمة أن تعين مستحق الزيارة من أقاربه. حيث إن مصلحة المحضون تتقرر بصلة رحمه دون التوقف عند الوالدين فقط، وذلك من أجل خلق فضاء أسري هو مفتقد له، يحققه توسيع دائرة من لهم الحق في زيارة[14]، فغالبا إذا فقد المحضون أحد أبويه، يحل أقارب الوالد المتوفي محله في الزيارة.

3.2.1 زيارة المحضون في حالة كون المحضون عند غير والديه

حسب نص الفقرة الثالثة من المادة 134 من نظام الأحوال الشخصية السعودي، فإن المحضون إذا كان لدى غير والديه، فللمحكمة أن تعين مستحق الزيارة من أقاربه وفق مصلحة المحضون.

وغاية المنظم من ذلك دون شك الحفاظ على الروابط الأسرية وضمان التوازن النفسي للطفل[15]، وعليه، أمكن القول بأن الحكمة من تقرير حق زيارة المحضون تتجلى في خلق علاقات عاطفية، وتوطيد روابط الأسرة، حيث يعد كل منهما ضروريا للنمو العاطفي العادي للمحضون، ناهيك عن اعتباره وسيلة لرقابة الطفل من حيث صحته، وتربيته، وسلوكه الخلقي، وذلك دون التوقف على إقرار الحق لوالديه بل يمكن إسناده لكل من تتوفر فيه صفة مستحق الحضانة.

والأصل أن يتفق الطرفان على مواعيد الزيارة ومكانها بصورة تحقق المقصود بين الطرفين بما في ذلك مصلحة المحضون. وإذا لم يتفق الطرفان على ذلك يتدخل القاضي بما له من سلطات لتحديد أيام الزيارة ومواعيدها ومكان الزيارة وفق ما يتوفر لديه من دلائل في ملف القضية.

وبهذا يكون المنظم السعودي قد أعطى للقضاء سلطة تقدير واسعة في مجال الزيارة تحقيقا لمصلحة المحضون وأسرته، وذلك راجع في اعتقادي إلى كون

هذه المسائل تختلف باختلاف ظروف وأحوال الأسر داخل المجتمع السعودي، ولا يمكن للمنظم التطرق لجميع هذه الحالات وحصرها في مواد النظام.

2. حماية المنظم السعودي للمحضون من خلال تنظيم أسباب سقوط الحضانة وعودتها

إذا كان الهدف من الحضانة هو رعاية الولد رعاية على الوجه المطلوب فهي ليست مقررة على سبيل الدوام، ولذلك فإنها تنهي بانتهاء مدة معينة، وقد تسقط لأسباب محددة في القوانين والأنظمة[16]. وقد تعود مرة أخرى إذا زال سبب سقوطها. وحالات السقوط المقررة في نظام الأحوال الشخصية السعودي وتحديدا في نص المادة 128، هي أسباب واضحة ومبررة وتصب كلها في مصلحة المحضون، فإذا تحقق وجود أحدها أمكن لصاحب المصلحة رفع دعوى أمام الجهات القضائية للمطالبة بإسقاط الحضانة عن الحاضن، وفي كل الأحوال يمكن لمن أسقطت عنه أن يطلبها مجددا بزوال السبب الذي أدى إلى الإسقاط تأسيسا على نص المادة 130 من النظام.

وللتعرف على طريقة تنظيم المنظم السعودي لهذه المسائل بما يحقق حماية المحضون، تم تقسيم المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول سقوط الحضانة بتخلف أحد شروطها والسكوت عن المطالبة بها دون عذر، والمطلب الثاني سقوط الحضانة بانتقال الحاضن مع المحضون.

1.2 سقوط الحضانة بتخلف أحد شروطها والسكوت عن المطالبة بها دون عذر

إذا تخلف الشرط انتفى المشروط، وبالتالي، فإذا فقد الحاضن شرطا من شروط الحضانة المنصوص عليها في النظام؛ لم يعد اهلا للحضانة، حيث تسقط حضانته سواء تخلف أحد الشروط المذكورة في المادة 125 (الفرع الأول)، أو أحد الشروط المذكورة في المادة 126 (الفرع الثاني). كما يجب على من آل إليه حق الحضانة أن يطالب به خلال مدة معينة، فحق الحضانة من الحقوق التي

تسقط بالتقادم، حيث يسقط هذا الحق إذا لم يطالب به صاحبه دون عذر خلال مدة سنة (الفرع الثالث).

1.1.2 سقوط الحضانة بتخلف أحد الشروط المذكورة في المادة 125 من النظام

نص المنظم السعودي في الفقرة الأولى من المادة 128 على سقوط الحضانة إذا تخلف أحد الشروط المذكورة في المادتين 125 من النظام. حيث حددت هذه الأخيرة الشروط العامة لأهلية الحاضن، والمتمثلة في كمال الأهلية، والقدرة على تربية المحضون وحفظه ورعايته، والسلامة من الأمراض المعدية الخطيرة.

حيث أن المنظم قد رأى جعل مصلحة المحضون المعيار الأول الذي يجب أن يعتبر قبل أي اعتبار آخر، لأجل ذلك يفترض أن يكون من أسندت إليه الحضانة تتوفر فيه القدرة على القيام بها، وأي خروج عن هذا المسعى يؤدي إلى إسقاط الحضانة عنه شريطة الإثبات أمام القضاء، والمحكمة لكي تقضي بسقوط الحضانة فإنها ملزمة بأن تبين في حكمها أي شرط من الشروط فُقد في الحاضن حتى يكون الحكم مقبولا[17].

2.1.2 سقوط الحضانة بتخلف أحد الشروط المذكورة في المادة 126 من النظام

تسقط الحضانة من حيث المبدأ إذا تخلف شرط من الشروط المذكورة في المادة 126 من نظام الأحوال الشخصية السعودي، فإذا كان الحاضن رجلا وثبت أنه لا تقيم عنده من تصلح للحضانة من النساء؛ فإن للقاضي أن ينزع منه الحضانة بناء على طلب من ذي مصلحة.

وأيضا إذا كانت الأم حاضنة وتزوجت برجل غير محرم للمحضون؛ فإن حضانتها تسقط، ويؤسس القاضي حكمه على المادة 126 من النظام التي

اشترطت خلو المرأة الحاضنة من زواج بغير قريب محرم، والمادة 128 التي تقضي بإسقاط الحضانة إذا تخلف الشرط المذكور.

غير أن النص يتم تطبيقه بمرونة يجب أن تراعى فيه مصلحة المحضون، فإذا تضرر المحضون من هذا الحكم ورأى القاضي المصلحة في بقاء الحضانة فلا يسقطها عن الأم، بالرغم من زواجها بغير قريب محرم للمحضون. حيث حكمت محكمة استئناف منطقة عسير بإسناد الحضانة للأم بالرغم من زواجها بأجنبي وهذا بعد أن وافق زوجها على حضانتها، وهذا بالرغم من اعتراض زوجها الأول على ذلك، والمحكمة رأت من المصلحة إبقاء الحضانة لها باعتبارها أقدر من غيرها[18].

وفي السياق ذاته قضت محكمة استئناف منطقة مكة المكرمة بإسناد الحضانة للأم بالرغم من زواجها حيث طالب الزوج الأول بأحقيته في الحضانة وتبين بأن زوجته غير موافقة على حضانتها، بينما زوج الأم أبدى موافقته على حضانتها[19].

وبهذا يتبين بأن القضاء السعودي جعل مسألة سقوط حق الحاضنة بالزواج بأجنبي عن المحضون مرتبط بمصلحة المحضون وجودا وعدما. فالسقوط مسألة أولية منصوص عليها، لكنها مرتبطة بتحقيق مصلحة المحضون حماية له كي لا يضار الصغير[20].

3.1.2 سقوط الحضانة بعدم طلبها لمدة سنة بدون عذر

نص المنظم السعودي في الفقرة الثالثة من المادة 128 على: "مع مراعاة ما تقضي به الأنظمة ذات العلاقة، يسقط الحق في الحضانة في الحالات الآتية: 3- إذا سكت مستحق الحضانة عن المطالبة بها لمدة تزيد على(سنة) من غير عذر، ما لم تقتض مصلحة المحضون خلاف ذلك".

من خلال هذه الفقرة يتبين بأن المنظم السعودي جعل من أسباب سقوط الحضانة أن يسكت صاحب الحق فيها عن المطالبة بها بغير عذر لمدة تجاوز السنة، فعدم

المطالبة بالحضانة طيلة هذه المدة يفقده حقه في المطالبة بها ما لم يبد عذرا مقبولا.

وهذا يعني أنه إذا كان الطفل موجودا في رعاية خالته بعد وفاة أمه، وأن الأب أو الجدة لم يطلب أحدهما حقه في حضانة الطفل، ومضى على ذلك سنة فأكثر، يسقط عنه حق الحضانة حتما لسريان التقادم عليه، بشرط ألا يكون له عذر مقبول كأن يكون جاهلا باستحقاقه للحضانة، وبأن سكوته عنها مدة سنة يسقط عنه الحق فيها.

ولم يحدد المنظم ماهية العذر المقبول من أجل الاستفادة من هذا الحق بعد فوات مدة سنة، حيث يرجع تقدير توافر هذا العذر إلى القاضي المختص مع أخذه دائما بعين الاعتبار مصلحة المحضون.

2.2 سقوط الحضانة بانتقال الحاضن مع المحضون

الأصل في الحضانة أن تكون للأبوين إذا كانت الزوجية قائمة بينهما، وبالتالي يكون مكان حضانة الصغير هو مسكن الزوجية، ولا يحق لهما الانتقال بالمحضون من هذا المكان إلى غيره إلا بالاتفاق بينهما.

وتعد مسألة انتقال الحاضن للإقامة في مكان بعيد في الداخل أو الخارج من أهم المعضلات التي تواجه الأسر في موضوع الحضانة[21] ، ولذلك حرص المنظم على إسقاط الحضانة في هذه الحالة حماية لمصلحة المحضون (الفرع الأول)، أما في حالة السفر العرضي الذي لا يهدف منه الحاضن إلى تغيير إقامته، فقد فرض المنظم بموجب المادة 129 قيودا خاصة بالسفر بالمحضون خارج المملكة، مفرقا بين حالتين: الأولى إذا كان الحاضن أحد الوالدين (الفرع الثاني)، والثانية إذا كان الحاضن غير الوالدين (الفرع الثالث).

1.2.2 حالة انتقال الحاضن بقصد الإقامة

أقر المنظم السعودي في الفقرة الثانية من المادة 128 سقوط الحضانة إذا انتقل الحاضن إلى مكان بقصد الإقامة تفوت به مصلحة المحضون، وجاء هذا حماية

للمحضون من مخاطر السفر والغربة، لأن المنظم لم يحدد بعد المسافة والأسباب الداعية لذلك، واشترط فقط تأثيرها على مصلحة المحضون، تاركا المسألة للقضاء يقدر ما يراه مناسبا.

وبالتالي، في حال السفر بغرض الإقامة في مكان بعيد عن أصحاب الحق في الزيارة وإن كان داخل المملكة، قد يرفع صاحب المصلحة دعوى لإسقاط الحضانة، خصوصا وأن المملكة كبيرة المساحة، وقد تصل المسافة بين المدن فيها إلى أكثر من 1500 كلم، كما هو الحال بين مدينتي جدة والدمام. ولذلك فإن تنفيذ الزيارة يتأثر بسبب هذه الوضعية، لأن العبرة في نظرنا ببعد المسافة وليس بالخروج من التراب الوطني.

وعليه، فالمبدأ العام هو عدم سقوط الحضانة عن الحاضنة بسبب الانتقال داخل المملكة مهما كانت المسافة، إلا إذا كان من شأن هذا الانتقال أن يضر المحضون، والسلطة التقديرية في كل ذلك تكون لقاضي الموضوع عند النزاع.

أما بالنسبة للانتقال خارج المملكة، فالأصل هنا أن يسقط حق الحاضن في حضانة الصغير إذا عزم أن يقيم خارج المملكة، والسبب في ذلك أن الطرف الآخر يثبت له الحق في الزيارة، والتوطن بالخارج من شأنه أن يعيق تنفيذ هذا الحق، وتتضرر مصلحة المحضون من ذلك.

لكن استثناء، يمكن للقاضي ألا يحكم بإسقاط الحضانة عنه إذا ما رأى أن مصلحة المحضون تتطلب أن يبقى مع حاضنه، ولو كان في بلد أجنبي[22].

2.2.2 حالة سفر الوالد الحاضن خارج المملكة

هذه الحالة نصت عليها المادة 129، التي جاء في فقرتها الأولى: "لا يجوز للحاضن إذا كان أحد الوالدين السفر بالمحضون إلى خارج المملكة مدة تزيد على (تسعين) يوما في السنة إلا بموافقة الوالد الآخر، والولي على النفس في حال وفاة الوالد."

وبالتالي، إذا كان السفر للخارج بغرض الزيارة فلا مانع من اصطحاب المحضون، وخصوصا في مسألة الزواج المختلط شريطة التقيد بالقيد الذي وضعه المنظم وهو عدم تجاوز مدة 90 يوم في السنة إلا بموافقة الوالد الآخر، إضافة إلى وضع الضمانات الكفيلة بعودة المحضون.

وهذا من قضت به محكمة استئناف المنطقة الشرقية عندما قررت أحقية الأم الأجنبية من اصطحاب ابنتها المميزة لبلدها المجاور في إطار الزيارة في إحدى دول مجلس التعاون الخليجي... وأن ما دفع به الأب الحاضن من الخوف من عدم رجوع البنت بعد سفرها لا أساس له، لالتزام المملكة ودولة المدعية باتفاقية لتنفيذ الأحكام القضائية[23].

3.2.2 حالة سفر الحاضن من غير الوالدين خارج المملكة

بناء على نص الفقرة الثانية من المادة 129 فإنه لا يجوز للحاضن من غير الوالدين السفر بالمحضون إلى خارج المملكة مدة تزيد على (ثلاثين) يوما في السنة إلا بموافقة الوالدين أو أحدهما في حال وفاة الآخر، والولي على النفس في حال وفاتهما.

والواضح أن المنظم السعودي قد فرض هذه القيود حماية لمصلحة المحضون وحفاظا على صلته بوالديه وباقي أقاربه وبالمحيط الذي ألف العيش فيه، وبالتالي إذا أخل الحاضن بهذه القيود أو تجاوزها، تقوم إمكانية طلب إسقاط الحضانة عنه ممن يليه في استحقاقها بموجب دعوى يتقدم بها أمام الجهة القضائية المختصة.

خاتمة:

غني عن البيان أن إصلاح قضايا الأحوال الشخصية مسألة صعبة ومعقدة وشائكة في كل المجتمعات، وتبقى من القضايا ذات الراهنية الدائمة والمتأججة نظرا لارتباطها بالقيم الدينية والثقافية وبالتحولات المجتمعية والمؤشرات السياسية لكل دولة.

من خلال هذه الدراسة تبين بما لا يدع مجالا للشك مدى اهتمام المنظم السعودي بحماية الطفل المحضون عند صياغته للمواد المتعلقة بالحضانة في نظام الأحوال الشخصية الجديد، بهدف خلق علاقات عاطفية وتوطيد روابط الأسرة اللتان تعدان ضرورة ملحة للنمو العاطفي للطفل المحضون.

وأهم النتائج التي خلصت إليها الدراسة:

_ أن المنظم بنى معظم الأحكام على مصلحة المحضون التي تكون أولى بالاعتبار.

_أن المنظم لم يوسع من دائرة مستحقي الحضانة، فاكتفي بتحديد المراتب الأربع الأولى، وترك للقضاء سلطة التقدير في اختيار من ترى فيه مصلحة المحضون.

_ أن المنظم قد حمى المحضون من خلال إلزام أحد والديه بحضانته في حال لم يطلب الحضانة أحد من مستحقيها، وفي حال غياب الوالدين تعين المحكمة من يحضنه من أقاربه الصالحين.

_ أن المنظم أقر حق الزيارة للطرف غير الحاضن من الوالدي المحضون، وفي حالة غياب أو وفاة الوالدين أحدهما أو كلاهما تعين المحكمة مستحق الزيارة من الأقارب وفق مصلحة المحضون.

_ أن المنظم وحد سن انتهاء الحضانة للذكر والأنثى، وأعطى للمحضون البالغ من العمر 15 سنة أهلية اختيار الإقامة لدى أحد والديه إذا تحققت مصلحته في ذلك.

_ أن المنظم فرض قيودا على السفر بالمحضون، تمثلت في اشتراط عدم تجاوز أجل محدد للسفر إلا بعد الحصول على موافقة الوالد الآخر، أو الولي على النفس في حال غياب الأبوين.

وما يمكن رصده من خلال هذه الدراسة من اقتراحات تتمثل في تدارك النقائص التالية:

_النص على نزع المحضون المسلم من الأم غير المسلمة ببلوغه سنا معينة حفاظا على دينه ومصلحته.
_ النص على المستحقات المالية للحضانة (النفقة، المسكن) وتحديد موقفه من استحقاق الحاضنة أجرة الحضانة.
_ النص صراحة على موقف المنظم من مسألة التنازل عن الحق في الحضانة الذي يعد من الأسباب المسقطة للحضانة في الفقه الإسلامي وأغلب التشريعات العربية.
- النص على إسناد الاختصاص للقضاء الاستعجالي في دعاوى الحضانة، لكون منازعات الحضانة من المسائل التي تتطلب سرعة الفصل فيها لتعلقها بالأطفال.

الهوامش:

[1]- حسن محمد هند ومصطفى الحبشي، النظام القانوني لحقوق الطفل دراسة لأحكام الطفل ولائحته التنفيذية، دار الكتب القانونية، مصر 2007، ص 16.
[2]_ نظام الأحوال الشخصية السعودي: صادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/73) بتاريخ 1443/8/6ه الموافق 2022/3/9م، منشور بموقع هيئة الخبراء بمجلس الوزراء السعودي بتاريخ 1443/8/15ه.
[3]_ الرشيد العيد بن شويخ، شرح نظام الأحوال الشخصية السعودي، ط1، دار النشر الدولي، الرياض، 2023، ص 347.
[4]_ الرشيد العيد بن شويخ، الوجيز في نظام الأحوال الشخصية السعودي، دار النشر الدولي، الرياض،2023، ص 266.
[5]_ محكمة الأحوال الشخصية بالرياض، قضية رقم 439382129 وتاريخ 1443/10/7، غير منشور.
[6]_ قرار رقم35106460، بتاريخ1435/1/7، مجموعة الأحكام القضائية 1335ه، الجزء9، ص299.
[7]_ أنظر المادة 9 من نظام الأحوال الشخصية السعودي.

[8]_ أنظر: الرشيد العيد بن شويخ، شرح نظام الأحوال الشخصية السعودي، المرجع السابق، ص 354 وما بعدها.

[9]- عيسى طعيبة، "حق زيارة المحضون وضمانات إقراره وتنفيذه على ضوء قانون الأسرة والاجتهاد القضائي"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 11 العدد 01، جامعة زيان عاشور- الجلفة، (الجزائر) 2018، ص270.

[10]- زكية تشوار حميدو، مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة _دراسة مقارنة_ رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان السنة الجامعية، 2005/2004. ص 184.

[11]- عبد العزيز دخان، "حق الأبوين في رؤية ولديهما أثناء الحضانة وبعدها"، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، العدد 10، جامعة بن يوسف بن خدة-الجزائر 2015، ص113.

[12]- نسيبة الحسن محمود علي، الحضانة وأثرها في تربية الطفل على ضوء الفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الدراسات الإسلامية، كلية الدراسات العليا-كلية الآداب- قسم الدراسات الإسلامية، جامعة الخرطوم (السودان) 2006، ص 161.

[13]_ محكمة بريدة، قضية رقم 447198579، تاريخ1444/1/20، غير منشور.

[14]- يزيد بن عامر، "زيارة المحضون على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية العدد 06، المركز الجامعي تيبازة، الجزائر 2019، ص158.

[15]- عائدة اليرماني غربال، مصلحة الطفل الفضلى من خلال بعض المسائل الأسرية -تونس مثالا-، رسالة لنيل الماجستير المتخصص في حقوق الطفل،كلية الحقوق والعلوم السياسية- الجامعة اللبنانية 2005- 2006 ص 42.

[16]_ محمد الكشبور، أحكام الحضانة دراسة في الفقه المالكي وفي مدونة الأسرة، ط1، مطبعة النجاح الدار البيضاء 2004 ص86 وما بعدها.

[17]- ممدوح عزمي أحكام الحضانة بين الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية- مصر، 1997، ص 25.

[18]_ قرار رقم 3512299 بتاريخ 1435/11/22، مجموعة الأحكام القضائية 1335ه، عدد9، ص350.

[19]_ قرار رقم 30308455، بتاريخ 1435/7/8، مجموعة الأحكام القضائية 1335ه، الجزء9، ص355.

[20]_ الرشيد العيد بن شويخ، الوجيز في نظام الأحوال الشخصية السعودي، المرجع السابق، ص 289.

[21]_ الرشيد العيد بن شويخ، الوجيز في نظام الأحوال الشخصية السعودي، المرجع السابق، ص 301.

[22]- عبد العزيز سعد، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومه، الجزائر، 2007، ص 142.

[23]_ القرار رقم35291768، بتاريخ1435/6/24، مجموعة الأحكام القضائية 1335ه، الجزء9، ص430.

قائمة المراجع:

- **المؤلفات:**

_ بن شويخ الرشيد، 2023 الوجيز في نظام الأحوال الشخصية السعودي، الرياض، دار النشر الدولي.

_ بن شويخ الرشيد ،2023 شرح نظام الأحوال الشخصية السعودي، الرياض، دار النشر الدولي.

- حسن محمد هند والحبشي مصطفى ،2007 النظام القانوني لحقوق الطفل دراسة لأحكام الطفل ولائحته التنفيذية، مصر، دار الكتب القانونية.

- سعد عبد العزيز،2007 الجزائر، قانون الأسرة الجزائري في ثوبه الجديد، دار هومه.

_ الكشبور محمد،2004 أحكام الحضانة دراسة في الفقه المالكي وفي مدونة الأسرة، الدا البيضاء، مطبعة النجاح.

- عزمي محمد 1997 أحكام الحضانة بين الفقه والقضاء، مصر، دار الفكر الجامعي.

- **الأطروحات:**

- تشوار حميدو زكية، (2005) مصلحة المحضون في القوانين المغاربية للأسرة _دراسة مقارنة_ رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان.
- غربال عائدة اليرماني، (2006) مصلحة الطفل الفضلى من خلال بعض المسائل الأسرية -تونس مثالا-، رسالة لنيل الماجستير المتخصص في حقوق الطفل، كلية الحقوق والعلوم السياسية- الجامعة اللبنانية.
- الحسن محمود علي نسيبة، (2006) الحضانة وأثرها في تربية الطفل على ضوء الفقه الإسلامي، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في الدراسات الإسلامية، كلية الدراسات العليا- كلية الآداب- قسم الدراسات الإسلامية، جامعة الخرطوم (السودان).

- **المقالات:**

- دخان عبد العزيز، (2015) "حق الأبوين في رؤية ولديهما أثناء الحضانة وبعدها"، مجلة البحوث العلمية والدراسات الإسلامية، العدد 10، جامعة بن يوسف بن خدة- الصفحات 95 وما بعدها.
- طعيبة عيسى، (2018) "حق زيارة المحضون وضمانات إقراره وتنفيذه على ضوء قانون الأسرة والاجتهاد القضائي"، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 11 العدد 01، جامعة زيان عاشور- الجلفة، الصفحات 267 وما بعدها.
- بن عامر يزيد، (2019) "زيارة المحضون على ضوء الاجتهاد القضائي الجزائري"، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية العدد 06، المركز الجامعي تيبازة، الصفحات 151 وما بعدها.

- **النصوص القانونية:**

_ نظام الأحوال الشخصية السعودي: صادر بموجب المرسوم الملكي رقم (م/73) بتاريخ 1443/8/6ه الموافق 2022/3/9م، منشور بموقع هيئة الخبراء بمجلس الوزراء السعودي بتاريخ 1443/8/15ه.

- **المجلات القضائية:**

_ مجموعة الأحكام القضائية 1335ه، الجزء9