آثار الحضانة في الشريعة الإسلامية وقانون الأسرة الجزائري
دراسة مقارنة

بقلم الأستاذة سامية بن قوية
أستاذة بكلية الحقوق - بن عكنون - جامعة الجزائر

مقدمة

تعتبر الأسرة منظومة تتكامل داخلها الأدوار والتفاعلات كوحدة وظيفية لكن لا يمكن لهذه الوحدة الوظيفية أن تؤدى إلاّ في جو من الاستقرار المعنوي والمادي، ذلك أن الجو السلبي يقود عادة إلى مشكلات سلوكية قد تكون وخيمة على الأسرة ومن ثم على المجتمع وخاصة فيما يتعلق بالقدرة على الضبط الذاتي أو بناء علاقات إيجابية.

للأسرة وظائف مهمة تتمثل عادة في:

1- إنشاء الأطفال بيولوجيا واجتماعيا.

2- إعداد الطفل لأن يكون عضوا فاعلا في المجتمع.

إن هاتين الوظيفتين مهمتين للغاية، ولكن المركز الاجتماعي والاقتصادي له أيضا تأثيره على الأداء التربوي الأسري، إذ أن الفقر مثلا يعتبر أحد ألد أعداء الأمن الاجتماعي، كما أنه يساهم إلى حد بعيد في خلق الأزمات الاجتماعية التي سيكون انعكاسها تلقائيا على دور الأسر في التنشئة الاجتماعية، ذلك أن الطفل كجزء من الوحدة الأسرية يتأثر بما تتأثر به الأسرة سلبا أو إيجابا.

إنّ الإسلام الذي رضيه الله للناس دينا ، تناول تنظيم جوانب الحياة ،خاصة وأنه من أهدافه الأصلية بناء مجتمع سليم ، لذا اعتنى بتنظيم الأسرة اعتناءً بالغا ابتداء بترشيد الزوجين إلى الأسس التي يتم اختيار الواحد منهما للآخر ، مبينا لهم كيفية إنشاء العقد (أي عقد الزواج) ، وما هي واجبات وحقوق كل واحد منهما ، كما وضعت العلاج المتدرج و المناسب لكل خلاف ، ثم وضعت الطريقة المثلى لإنهاء هذا العقد إذا ماستحكم الخلاف ،كما بين أهم الآثار المترتبة على انحلال هذه

الرابطة الزوجية خاصة فيما يتعلق بالأولاد وبيان حقوقهم من حضانة ونفقة .

والمعروف أنّ الأطفال هم أول ضحايا هذا الخلاف ، والطلاق فيما بعد ، بسبب صغرهم ، فلن يجدوا من يرعاهم ويسير شئون حياتهم ولا من يحضنهم .

لذا نجد أنّ الإسلام والقانون الجزائري أوليا اهتماما خاصا بالحضانة كونه موضوع ذو حساسية بالغة ، فهو يتعلق بنفسية طفل بريء قد تصاب حياته بإعاقة كاملة جراء الصدمات النفسية أو الحرمان والمعاناة .

ومن خلال هذا البحث ارتأيت أن أقوم بهذه الدراسة لتوضيح أي التباس ودرء أي غموض يمكن الوقوع فيه باعتبار أنّ أكثر المواضيع مواجهة في المحاكم هي الحضانة ، جراء ارتفاع نسبة الطلاق خاصة في الآونة الأخيرة ، علما أنّ الشريعة الإسلامية وكل القوانين ، وأحكام المحاكم وقرارات المجالس ، واجتهادات المحاكم تقرر أنّ مصلحة المحضون هي فوق كل مصلحة .

والسؤال المطروح ما هي الحقوق والآثار المترتبة عن الحضانة ، وما هي أسباب انقضاء الحضانة ؟

المبحث الأول : مفهوم الحضانة :

المطلب الأول : تعريف الحضانة

الفرع الأول : التعريف اللّغوي للحضانة :

الحضانة مأخوذة من الحضن ، وهو مادون الإبط إلى الكشح ، وحضنًا الشيء جانبناه ، وحضن الطائر بيضه إذا ضمّه إلى نفسه تحت جناحه ، وكذلك المرأة إذا ضمت ولدها [1] .

الفرع الثاني : الحضانة اصطلاحا :

الحضانة : الولاية على الطفل لتربيته ، وتدبير شئونه .

وهي تربية من لا يستقل بأموره بما يصلحه ، ويقيه عما يضره ، ولو كان كبيرا مجنونا.

و عرفها المالكية بأنها صيانة العاجز والقيام بمصالحه .[2]

وعند الشافعية : تربية صبي بما يصلحه .

وعند الحنابلة والأباظية : حفظ الولد في نفسه ، و مؤنة طعامه ، ولباسه ومضجعه ، وتنظيف جسده .[3]

أما الدكتور الشرنباصي فقد أورد تعريفا آخر وهو الآتي :

هي تربية وحفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه لعدم تمييزه كطفل ، وكبير مجنون ، وذلك برعاية شئونه وتدبير طعامه ، وملبسه ونومه وغسل ثيابه في سن معينة ونحوها[4] .

الفرع الثالث : التعريف القانوني للحضانة

أولا : تعريف الحضانة في القانون الجزائري :

لقد عرفت المادة 62 من قانون الأسرة الجزائري الحضانة بأنها :

رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه ، والسهر على حمايته ، وحفظه صحة وخلقا .

Art .62 _ Le droit de garde (Hadana) consiste en líentretien , la scolarisation et l'éducation de líenfant dans la religion de son père ainsi quíen la sauvegarde de sa santé physique et morale

إنّ المشرع الجزائري قد أظهر من خلال هذا التعريف للحضانة إرادة عازمة تجاه العمل الخطير وأحاطه بقيود يكاد يذهب بها معنى الحضانة عن كل تربية تهمل الجانب الروحي والعقائدي للطفل ، أو تضعف فيه الجانب العقلي على حساب الجسدي أو العكس ، وأراد أن يلفت انتباه الحاضن إلى ما هو مقدم عليه من واجبات نحو المحضون وأهله[5] .

إنّ المشرع الجزائري بين أهداف الحضانة ، كما بين كل ما يحتاجه المحضون من رعاية صحية وخلقية وتربوية .

لذا يتعين على المحكمة عندما تقرر فك الرابطة الزوجية سواء عن طريق الطلاق أو الخلع أو التطليق ، وتفصل في حق الحضانة ، أن تراعي كل هذه العناصر التي ذكرها قانون الأسرة الجزائري ، وأن تراعي تبعا لذلك حاجيات المحضون ، ومصلحته الحقيقية التي يجب أن تتوفر له طيلة مدة احتياجاته إلى من يحضنه ويرعى شؤونه .

إن لكل مجتمع من المجتمعات مقوماته ومميزاته التي تتباين فيها عن باقي المجتمعات الأخرى ، وكل الأولاد الذين يأتون إلى هذا العالم لابد أن يأخذوا السلوك الضروري للحياة الذي يؤهله عادة أن يكون مقبولا اجتماعيا من خلال الثقافة التي يحملها مجتمعه .

إن ثقافة المجتمع الجزائري ثقافة إسلامية التي قوامها الكتاب والسنة وغيرها من المصادر التشريعية الأخرى .

إن هذه الثقافة ذات بعد روحي ، يقول الدكتور أنور عبد المالك : " إن البعد الروحي على تنوع صوره : منظومة التراث والرؤى الحضارية ، الدين ، القيم الأخلاقية ، أي البعد الذي يتعدى حياة الإنسان ونشاط المجتمعات ليتعامل مع الصيرورة ومقولة الزمان ، وإن كانت الشعوب لا تحي بالخبز وحده ، وإن كانت في حاجة إلى مراجع فكرية و قيمية "[6] .

إن القيم الأخلاقية هي التي تضبط سلوك الناس ، ومن خلال هذه القيم تؤسس العلاقات الاجتماعية بل على ضوء هذه القيم تصاغ الأنساق السياسية والاجتماعية والثقافية .

المطلب الثاني : حكم الحضانة والحكمة من تشريعها

الفرع الأول : حكم الحضانة

اتفق الفقهاء على أن الحضانة واجبة إلاّ أنّ هذا الوجوب يكون عينيا في بعض الأحوال ويكون كفائيا في بعضها الآخر .[7]

وفي ترك الحضانة تضييع للطفل وهلاكه ، وهي من الأمور التي تدعو إليها الغريز الإنسانية والفطرة ، ولذلك لم تكن خاصة بشريعة الإسلام .

قال الله تعالى في حكاية عن أخت موسى ـ عليه السلام ـ وهي تخاطب امرأة فرعون : ؟هل أدلكم على أهل بيت يكفلونه لكم وهم له ناصحون؟"[8].

واعتبرت الحضانة واجبة كون أنّ الصغير يولد وهو عاجز عن تولي شؤون نفسه ، فيكون بأمس الحاجة إلى من يرعاه ويحافظ عليه ، ويقوم بتربيته وتدبير أموره .[9]

الفرع الثاني : الحكمة من تشريع الحضانة

إنّ الأولاد حينما يأتون إلى هذا العالم أول من يحتضنهم ، ويتولى رعايتهم هي الأسرة، وكما يطعمونه ويحققوا الأمن الغذائي له، فإنهم أيضا يغرسون فيه السلوك الضروري للحياة الذي يؤهله لأن يكون مقبولا اجتماعيا في بيئته التي نشأ فيها ، وطريقة الحياة هذه يعبر عنها في علم الاجتماع أو الانتروبولوجيا الاجتماعية بالثقافة .

ومن ثم فعملية التربية هي أعم من التعليم ، ذلك أنّها تتجه إلى القيم والسلوك وطريقة التفكير ومظاهر الشخصية .

وإذا كانت الحضانة هي الولاية على تربية الطفل ، ومن مقتضيات الولاية هي الحماية ، فأول ما يحتاجه الطفل هو الأمن الغذائي ، والأمن النفسي كما عبر عنه القرآن الكريم : ؟ الذي أطعمكم من جوع وآمنكم من خوف ؟"[10].

ولكن في ظل التدهور الاجتماعي والابتعاد عن المرجعيات الدينية ، واختلال التوازن ي الجانب القيمي والاجتماعي أضحى الأطفال اليوم ضحية هذا الوضع المتردي .

كما أنّ الحكمة من تشريع الحضانة هي حماية الطفل من اضطراب النمو الانفعالي العقلي ، وحتى لا ينشأ في المجتمع شخصية مهزوزة تعود بالضرر على المجتمع كله .

المطلب الثالث :شروط مستحقي الحضانة في الشريعة الإسلامية

إنّ ولاية الحضانة ثبتت على الولد لحفظه والبعد به عن المخاطر ، وتنشئته تشئة

صحيحة اشترطت الشريعة الإسلامية شروطا كثيرة، خاصة بالرجال والنساء لخطورة هذه المهمة .

كما أنه يجب أن تتوفر شروطا خاصة بالرجال وأخرى خاصة بالنساء .

الفرع الأول : الشروط المشتركة

يشترط في الحاضن ذكرا أو أنثى ما يلي :

1 ـ **العقل** : فلا حضانة لمجنون ، ولو كان يفيق أحيانا ، لأن المجنون نفسه في حاجة إلى الرعاية ، فلا يرعى غيره .

2 ـ **القدرة على القيام بشأن المحضون** ، فلا حضانة لعاجز عن القيام بخدمة المحضون كالأعمى ، والأصم و الأخرس ، والمريض ، وكبير السن الذي لا يقدر على الحركة إلاّ بمشقة، لأن غير القادر لا تتحقق رعاية الطفل بحضانته ، إلاّ إذا كان عنده من يقوم بذلك من أهله .

3 ـ **أن يكون المكان الذي يسكنه المحضون مأمونا** ، لا يخاف فيه على الطفل ضرر ، فإن كان المكان لا يؤمن فيه على الطفل من الضرر كالاختطاف ، والفساد باللّواط والزنا والخمر والحشيش ، فيسقط حق صاحبه في الحضانة وتنتقل إلى غيره ، رفعا للضرر وحماية للنفس والعرض .

4 ـ **أمانة الحاضن في دينه إذا كان مسلما** ، فلا حضانة لفاسق ، كشارب الخمر ، والمشتهر بالزنا وأكل الحرام واللّهو والمحرم .

5 ـ **خلو الحاضن من الأمراض المنفرة التي يخشى على الولد منها** ، كالجذام والبرص ومرض فقد المناعة ، ولو كان بالمحضون من المرض مثل ذلك ، أو كان للحاضن المريض من يقوم عنده بالحضانة من أهله ، لأنه لا يؤمن على الطفل ولو كان مريضا أن تزداد حاله سوءا بمخالطة صاحب المرض المنفر .

6 ـ **الرشد ، والمراد بالرشد هو حسن تدبير المال** ، وصونه من التبذير والصرف فيما لا يعني ، لأن الحاضن إن لم يكن رشيدا ضيع مال المحضون[11].

الفرع الثاني : شروط الحضانة الخاصة بالمرأة في الشريعة الإسلامية

1 ـ أن تكون قريبة للطفل وذات رحم محرم منه ، وذلك كالأم والأخت والخالة والعمة وعلى هذا فلا حضانة للقريبة وإن كانت محرما كالأم أو الأخت من الرضاع ولا للقريب غير المحرم كبنت العم أو بنت العمة أو بنت الخالة .

2ـ أن لا تعيش بالصغير في مسكن من يبغضه وإن كان قريبا له ، فسكن الحضانة معه يعرض الصغير للأذى والضرر من سوء المعاملة والقسوى ، فينشأ الطفل تعيسا ، ويتعقد نفسيا وينحرف ، ومن ثم فلا حضانة للجدة إذا سكنت مع ابنتها أم الطفل التي تزوجت أجنبي إلاّ إذا انفردت بالسكن وكذا الأمر لو كانت الحضانة للخالة فلا تسكن مع أختها .

والجعفرية لا يأخذون بهذا الشرط مادامت هذه الحاضنة قادرة على رعاية المحضون وتربية وصيانته وإحاطته بالحنان[12] .

3ـ أن لا تكون متزوجة : وهذا قول الإمام مالك والشافعي ، وأحمد في المشهور عنه وهم يستندون في ذلك إلى حديث عمرو بن شعيب : " أنت أحق به ما لم تنكحي " ، فلفظ تنكحي جاء على عمومه ولم يستثني الزواج من محارم المحضون ، إلاّ أن الجعفرية قيدوا هذا الشرط بوجود الأب على قيد الحياة ، فإن لم يكن كذلك بقيت الحضانة للأم وإن تزوجت .[13]

أما ابن حزم والحسن البصري ، فيرون أنّ الحضانة لا تسقط بالتزويج بأي حال أي سواء كان الزوج قريب محرم له أو غير ذلك ودليلهم هو عدم صحة الحديث ، وأنّ أوس بن مالك كان عند أمه وهي متزوجة .[14]

4ـ أن لا تكون مرتدة :

إنّ المرتدة لا تصلح لهذه المهمة ، ولو رجعت إلى الدين عاد لها حق الحضانة ، وهكذا في كل سبب سقط حق الحاضنة من أجله ، فإنّ هذا الحق يعود لصاحبه متى ذال السبب الذي كان علة سقوطه وهذا ما ذهب إليه الحنفية.

وذلك أنّ الحاضن والي على المحضون ، ولا ولاية مع اختلاف الدين .[15]

أما المالكية فقالوا أنّ الإسلام ليس شرط في الحاضنة أو الحاضن . ودليل المالكية هو

من قصة رافع بن سنان ، فقد أسلم ، وأبت زوجته أن تسلم ، فأتت النبي - صلى الله عليه وسلم - وقالت : ابنتي ، وهي فطيم .وقال رافع : ابنتي ، فقال له النبي - صلى الله عليه وسلم - : (اقعد ناحية ، وقال لها : اقعدي ناحية ، وأقعد الصبية بينهما ، ثم قال : ادعواها ، فمالت الصبية إلى أمها، فقال النبي - صلى الله عليه وسلم - : اللهم اهدها فمالت الصبية إلى أبيها فأخذها).[16]

فدل تخييره للبنت بينهما على أنّ الإسلام ليس شرطا في الحضانة ، ولكن ذلك بشرط أن يتوفر في غير المسلم شروط الحاضن المتقدمة ، وأن يؤمن على الطفل من حاضنته الكافرة أن تغذيه الحرام كالخمر والخنزير ، أو تلقنه الكفر ، لإغن خيف منها أن تفعل به ذلك، وضعت تحت رقابة مسلم لمنعها من ذلك ، ولا ينزع منها الطفل[17] .

الفرع الثالث : شروط خاصة بالرجال

1 - أن يكون محرما للمحضون إذا كان أنثى

2 - أن يكون عند الحاضن من أب أو غيره من يصلح للحضانة من النساء كزوجة أو أم أو خالة أو عمة ، إذ لا قدرة ولا صبر للرجال على أحوال الأطفال كما للنساء ، فإن لم يكن عند الرجل من يحضن من النساء فلا حق له في الحضانة ، وهذا شرط عند المالكية .

الفرع الرابع : شروط الحضانة في قانون الأسرة

1 - أن يكون الشخص عاقلا : لأنه لا يمكن شرعا ولا قانونا إسناده إلى مجنون أو معتوه ولو كان ممن يستحقونها ويطلبونها لأنّ الحضانة ولاية ، وغير العاقل يحتاج إلى رعاية ، فكيف يتولى شؤون غيره ، وهذا ما نصت عليه المادة 81 من قانون الأسرة :

من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر السن أو جنون أو عته أو سفه ينوب عنه قانونا ولي ، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون .

فلا حضانة للمجنون أو مجنونة لأنهما في حاجة إلى من يرعى شؤونهما طبقا للمواد : 42 ، 43 ، 44 من القانون المدني .

2ـ أن يكون الشخص راشدا

لأنّ الصغيرة لا تكون لا تستطيع أن تقوم برعاية نفسها ، فلا تصح لرعاية غيرها ، فلا حضانة للصغير المميّز ، لأنّه عاجز عن رعاية شؤون نفسه .

وسن البلوغ في القانون الجزائري هو 19 سنة طبقا للمادة 40 من القانون المدني .

3ـ عدم إسناد الحضانة إلى أم فاسدة

من المقرر فقها وقانونا أنّ الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا طبقا للمادة 67 :

تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62 أعلاه .

Art 67 _ Le droit de garde cesse lorsque sa ou son titulaire ne remplit plus l'une des conditions prévues à l'article 62 ci _dessus.

ومن ثم فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ، ولما كان ثابتا في قضية الحال ـ أنّ المجلس عندما أسند حضانة البنات الثلاث للأم على اعتبار عاطفي بالرغم من ثبوت سوء خلقها يكون قد خرق القانون ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه[18].

4ـ إسقاط الحضانة عن الأم التي تزوجت على مستوى التشريع في الجزائر ، فإنّ المادة 66 من قانون الأسرة نصت على أنّه يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم ما لم يضر بمصلحة المحضون

Art . 66 ._ La titulaire du droit de garde se mariant avec une personne non liée à l'enfant par une parenté de degré prohibé est déchue de son droit de garde . celui _ci ne compromet pas l'intérét de l'enfant .

إنّ المبدأ العام سار وفق ما توصل إليه الفقهاء في كون زواج الحاضنة بغير قريب محرم للصغير يسقط عنها حق ممارسة الحضانة ، لكن المشرع أردف في نفس المادة استثناء يتعلق بمصلحة المحضون ، فإذا كانت مصلحة المحضون مع أمه حتّى ولو تزوجت بغير قريب محرم ، فإنّ الحضانة تظل من نصيب الحاضنة مراعاة لمصلحة المحضون ، وعلى هذا المبدأ سارت عديد قرارات المحكمة العليا ، فقد جاء في قرار المحكمة العليا ما يلي[19] :

من المقرر قانونا أنّه لا يعتد بالتنازل عن الحضانة إذا أضر بمصلحة المحضون، ومن ثم فإنّ القضاة لما قضوا بإسناد حضانة الوالدين لأمهما رغم تنازلها عنها مراعاة لمصلحة المحضونين، فإنهم طبقوا صحيح القانون، ومتى كان كذلك استوجب رفض الطعن.

وأكد القرار في تأسيسه أنّه وحيث أنّ المادة 66 من قانون الأسرة تقضي بأنه لا يعتد بالتنازل إذا أضر بمصلحة المحضون.

وتأكيدا لهذا المسار، صدر قرار ثان جاء فيه ما يلي[20]

من المستقر عليه أنّ مسألة إسناد الحضانة يمكن التراجع فيها لأنها تخص حالة الأشخاص ومصلحتهم.

ومتى - تبين في قضية الحال - أنّ تنازل الأم عن الحضانة لا يحرمها نهائيا من إعادة إسناد الحضانة إليها، إذا كانت مصلحة المحضون تتطلب ذلك طبقا لأحكام المادتين 66 و67 من قانون الأسرة.

وأنّ قضاة المجلس لما اعتمدوا في حكمهم فقط على تنازل الأم عن الحضانة عند الطلاق دون مراعاة مصلحة المحضون أخطئوا في تطبيق القانون، مما يستوجب نقض القرار المطعون فيه.

إنّ المشرع الجزائري أعطى للقاضي صلاحيات واسعة، والسلطة التقديرية في مراعاة مصلحة المحضون.

كما نلاحظ أنّ قانون الأسرة قبل التعديل كان يعتبر عمل المرأة خارج المنزل يعتبر سببا من أسباب سقوط الحضانة، ولكن الآن وبعد التعديل الجديد للمادة 67 من قانون الأحوال الشخصية الجزائري الذي تم بمقتضى (الأمر رقم 05 - 02 المؤرخ في 27 فبراير 2005) إذ أصبحت تنص على

ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة، غير أنّه يجب في جميع الحالات مراعاة مصلحة المحضون.

Ar 67 _ (ordonnance n° 05 _02 du 27 Février 2005) Le travail de la femme ne peut constituer un motif de déhéance du droit de garde . Toutefois , il sera tenu compte ,dans tous les cas , de l'intérét de l'enfant

بالفعل إنّ المرأة اليوم أصبحت تقوم بأعمال خارج البيت قد تضر بمصلحة المحضون، خاصة إذا كانت فترات العمل ليلا ، أو خارج الوطن من حين لآخر وعليه فالقاضي هو الطرف الوحيد المخول قانونا لمنع المرأة من تولي حضانة الطفل أو عدم منعها.

وقد تحفزه على التوجه إلى الاستنجاد بالقواعد العامة التي تضمنها قانون الأسرة الجزائري في هذا الميدان وإلى القواعد التي تضمنها اجتهادات الأمة والفقهاء المسلمين في مجال شروط الحاضنة وذلك باعتبار الشريعة الإسلامية مصدر من مصادر القانون .

المبحث الثاني: آثار الحضانة

رتب الشارع الجزائري وقبله الشريعة الإسلامية آثارا لممارسة الحضانة بالنسبة لكلا الزوجين المنفصلين ، فالحضانة لما تتطلبه من مجهود كبير في تربية المحضون ونشأته النشأة السوية ، فهي تتطلب بالمقابل نفقة لصالح المحضون .

و يظل السؤال مطروحا فيما يتعلق بأجرة الحضانة كون الحاضنة تبذل جهدا في سبيل ذلك .

إضافة إلى حق الزيارة الذي يكفلها الشرع والقانون لأحد الوالدين الذي ابتعد عن ابنه بعد انفصال أحدهما عن الآخر ؟

المطلب الأول : مسكن الحضانة

الفرع الأول : موقف الشريعة الإسلامية من مسكن الحضانة

مما هو معروف أنّ أي امرأة تسند لها حضانة الصغير سواء كانت أمه أو امرأة أخرى من قريباته تكون بحاجة إلى بيت تمارس فيه واجب الرعاية وجاء في:

عند المالكية :

فقد جاء في مذهب المدونة الذي به الفتوى أنّ السكن على الأب للمحضون والحاضنة ولا اجتهاد فيه .ورأي مالك أنّ أجرة المسكن على الموسر من الأب والحاضنة ، وهذا معناه أنّ الحاضنة أيسرت دون الأب لم يكن على الأب السكن ، وإذا أيسر الأب دون الحاضنة لم يكن له على الحاضنة شيء من أجرة السكن .

عند الحنفية :

وردفي المتون والشروح في المذهب الحنفي أنّ على الأب سكن الحضانة والمحضون.

ولكن اختلف الفقهاء الحنفية فيما يخص أجرة المسكن ، وتبين من استقرار النصوص عندهم على وجوب دفع أجرة المسكن ولو كانت الحاضنة تملك مسكنا آخر ، تسكنه فعلا هي والمحضون ، مادام المسكن من النفقات الواجبة للولد ، وقال بعضهم :

النفقة والسكن توأمان لا تنفك إحداهما عن الأخرى .

وهذا يعني وجوب دفع أجرة سكن الحاضنة ، وهي مقررة على من تجب عليه النفقة، ومع ذلك فهناك من الفقهاء الحنفية من يرون عدم لزوم أجرة المسكن .

وقد حاول ابن عابدين أن يوفق بين الرأيين المتعارضين ، فرأى في رد المختار أنّه إذا كان للحاضنة مسكن يمكنها أن تحضن فيه الولد ويسكن تبعا لها لم يلزم المسكن لعدم احتياج الطفل إليه[21].

الفرع الثاني : مسكن الحضانة

لقد استطاع المشرع الجزائري أن يحسم الموضوع فيما يتعلق بمسألة تخصيص سكن للحاضنة لممارسة الحضانة وذلك المادة 72 المعدلة والمتممة (بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005)والتي نصت على مايلي :

في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة ، سكنا ملائما للحضانة ، وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار .

Art. 72 ._ (ordonnance n° 05_0é du 27 Février 2005) en cas de divorce , il incombe au père díassurer , pour l'exercice de la garde , à la bénéficiaire du droit de garde, un logement décent ou à défaut son loyer

وإذا أردنا أن نقوم بتحليل بسيط لهذه المادة نلاحظ أنّه جاء بصيغة الوجوب .بخلاف المادة السابقة التي وإن نصت هي الأخرى على السكن لكن الصياغة لم تكن جازمة ، فكانت 72 على النحو التالي :

نفقة المحضون وسكناه من ماله إذا كان له مال وإلاّ فعلى والده ، أن يهيئ له سكنا ، وإن تعذر فعليه أجرته .

كما أنّ المادة 52 من قانون الأسرة 84 ـ 11 قبل التعديل قد نصت على ما يلي :

إذا تبين للقاضي تعسف الزوج في الطلاق ، حكم للمطلقة بالتعويض عن الضرر اللاّحق بها .

وإذا كانت حاضنة، ولم يكن لها ولي يقبل إيواءها، يضمن حقها في السكن مع محضونيها حسب وسع الزوج .

ويستثنى من هذا القرار بالسكن ، مسكن الزوجية إذا كان وحيدا .

تفقد المطلقة حقها في السكن في حالة زواجها أو ثبوت انحرافها .

إنّ استحقاق حق السكنى لممارسة الحضانة كان معلقا على شروط وهي :

1 ـ عدم وجود ولي للزوجة يقبل إيوائها : مع أنّ ه من المقرر شرعا وقانونا أنّ نفقة البنت تجب على أبيها حتى تتزوج .

إنّ التغير الاجتماعي والاقتصادي الذي عرفته الجزائر في السنوات الأخيرة ، لم يعد أولياء البنت يتقبلون إيواءها فما بالك إن كانت حاضنة لأولادها

2 ـ إنّ نص القانون نص على أن يكون للحاضنة محضونين ، بصيغة الجمع ، ومفهوم المخالفة يقتضي أنها إن كانت تحضن واحدا فقط ، فإنها ستفقد حقها في السكن .

3 ـ إنّ المطلقة تفقد حقها في السكن في حالة زواجها أو ثبوت انحرافها ، يقتضي أنّ الحاضنة (غير الأم المطلقة) كالجدة أو الخالة أو ....لا يسقط حقها في السكن إذا كانت تزوجت أو صارت منحرفة ، مع العلم أنّ الأصل أنّ يكون هذا الحكم خاصا بالمرأة المطلقة والحاضنة على سواء ذلك أنّ المقصود من هذا الشرط هو مراعاة مصلحة المحضون قبل كل شيء .

ونلاحظ أنّ هناك تعارض واضح بين المادتين 52 ، و72 قبل التعديل ، حيث أنّ المادة 72 القديمة قد قررت حق المحضون في السكنى لممارسة حضانته سواء أكان واحدا أو أكثر ، ذلك أنّه ورد لفظ المحضون مفردا ومعرفا بـ : الألف واللام .

وهذا هو السبب الرئيسي في التناقض الذي عرفته الاجتهادات القضائية ، ومن ثم كان هذا التعديل قد وضع حدا نهائيا لأي تأويل أو أي شك ، كما ساهمت في إزالة أي غموض يمكن أن يكون سببا في تضارب أحكام المجالس القضائية .

وهذا نتيجة حتمية لأي عمل ارتجالي ، لا يعتمد على التحليل ثم التخطيط هو العمل يكون محكوما عليه بالفشل .

يقول الأستاذ عبد القادر بن داود : لقد استُدرك ذلك النقص التشريعي المؤدي غالبا إلى تعارض الاجتهاد القضائي في المسألة ، فجاء التعديل الجديد ليجمع شتات المادتين 52، 72 فيما يتعلق بالسكن في صيغة واحدة ترفع اللّبس الواقع وتسد باب التناقض التشريعي المفتوح على مصراعيه.[22]

إنّ دراسة مسكن الحضانة يطرح في حالتين :

ـ **الحالة الأولى** : أنّه في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر للحاضنة مسكنا ملائما يأويها هي و محضونها .

ـ **الحالة الثانية** : في حالة إذا لم يستطع الأب توفير مسكن للحضانة فإنّه يتحمل مسؤولية دفع بدل الإيجار .

المطلب الثاني : نفقة الحضانة بين الشريعة والقانون

الفرع الأول : نفقة الحضانة في الشريعة الإسلامية

كما هو معلوم أنّ الحضانة هي رعاية وتربية وتدبير شئون الولد ومن ثم فإنّ الحاضنة التي تسند بهذه المهمة تبذل جهدا وتؤدي عملا ، والمعمول بها أنّ كل من يقوم بعمل يتقاضى عليه أجرا إلاّ إذا كان هذا العمل تبرعا والسؤال المطروح هو :

ما هي حقيقة أجرة الحضانة ؟ وهل فعلا تستحق الحاضنة أجرة على الحضانة ؟ وماذا لو وجدت متبرعة بالحضانة ؟

للإجابة عن هذه الأسئلة سنتطرق إلى أقوال الفقهاء بالتفصيل على النحو التالي :

أولا : أجرة الحضانة عند المالكية :

يرى المالكية أنّه ليس للحضانة أجرة سواء كانت أما أو غير أم ، بغض النظر عن الحاضنة ، فإنّها لو كانت فقيرة ولولدها المحضون مال ، فإنّه ينفق عليها من مال ولدها لفقرها لا للحاضنة .

أمّا الولد المحضون فله على أبيه النفقة والكسوة والغطاء والفرش والحاضنة تقبضه منه ، وتنفقه عليه ، وليس له أن يقول لها : أرسليه ليأكل عندي ثم يعود لما في ذلك من الإضرار بالطفل والإخلال بصيانته ، والضرر على الحاضنة للمشقة .

وليس لها موافقة الأب على ذلك ، وكلامه باطل إلاّ إذا كان هذا الأب فقيرا جدا [23].

وجاء في وثائق ابن أبي القاسم أنّ الابن لو مات قبل انتهاء مدة الحضانة ،رجع الأب أو الوصي بما بقي من النفقة والكسوة ، وقال المتيطي أنّ الكسوة الراثية لاشيء للأب فيها . [24]

ثانيا : أجرة الحضانة عند الشافعية

يرى الشافعية أنّ الحضانة تستحق الأجرة ، سواء كانت أمّا أو غير أم ، وهي غير أجرة الرضاع ، فإذا كانت الأم هي المرضعة وطلبت الأجرة على الرضاع والحضانة أجيبت ، ثم إن كان للصغير مال ، كانت الأجرة من ماله ، وإلاّ فعلى الأب أو من تلزمه نفقته ، ويقدر لها كفايتها بحسب حالها .

ثالثا : أجرة الحضانة عند الحنفية

يرى الحنفية أنّه إذا كانت الحاضنة ، فليس لها أجرا طالما أنّها في رحاب الزوجية ، وكذا إذا كانت لا تزال في العدة لأنّها تستحق نفقة ، فلا يجوز لها أن أن تجمع بين نفقتها وأجرة حضانتها[25]

قال الله تعالى : والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود لهن رزقهن وكسوتهن بالمعروف؟[26].

وقال أيضا :

ـ فانفقوا عليهن حتّى يضعن حملهن ، فإن أرضعن لكم فأتوهن أجورهن ، وأتمروا بينكم بمعروف ، وإن تعاسرتم فستعرض له أخرى ؟[27].

أما إذا كانت الحاضنة غير الأم ، فلها أجرة الحضانة ما لم تكن متبرعة بالحضانة ، وتختلف أجرة الحضانة عن أجرة الرضاع وهي واجبة في مال الصغير إن كان له مال ، وإن لم يكن له مال لزمت أباه أو من تجب عليه النفقة[28].

رابعا : أجرة الحضانة عند الحنابلة

يرى الحنابلة أنّه للحاضنة طلب أجرة الحضانة ، والأم أحق بحضانته ولو وجدت متبرعة تحضنه مجانا ،ولكن لا تجبر الأم على حضانة طفلها ، وإذا استؤجرت امرأة للرضاع والحضانة لزمها بالعقد ، وإن ذكر في العقد الرضاع لزمتها الحضانة تبعا ، وإن استؤجرت للحضانة لم يلزمها الرضاع ، وإن امتنعت الأم سقط حقها وانتقل إلى غيرها .

الفرع الثاني : نفقة الحضانة في القانون الجزائري

أولا: إذا كان الأب موجودا وغير عاجز عن الكسب

إنّ المشرع الجزائري لم يوجب الأجرة للحاضنة بالتمعن في المواد 75 ، 76 ، 77، 78، بل تطرق فقط إلى نفقة المحضون من خلال المادة 75 منه

المادة 75 : تجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال ، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول ، وتستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجزا لآفة عقلية أو بدنية أو مزاولا للدراسة وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب

Art. 75 _ Le père est tenu de subvenir à l'entretien de son enfant à moins que celui _ci ne dispose de ressources
Pour les enfants males , à l'entretien est du jusqu'à leur majorité,pour les filles jusqu'à la consommation du mariage

تحليل نص المادة

إنّ القراءة الأولية لهذه المادة توضح لنا أنّ نفقة الحضانة سواء كانت غذاءً أو لباسا أو علاجا إنما تجب في ماله الخاص إن كان صاحب مال ، بحيث يكون هذا المال كافيا مؤديا لضرورات الحضانة .

أمّا إذا لم يكن له مال أو كان له مال لكن لا يكفي لتغطية نفقاته ، انتقلت النفقة إلى الأب، وتستمر هذه النفقة بالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول .

كما تنتهي النفقة بالاستغناء عنها بالكسب ، وتقدير النفقة تعتبر مسألة موضوعية خاضعة لقاضي الموضوع .

ثانيا : إذا لم يكن الأب موجودا أو عاجزا عن الكسب

وإن لم يكن الأب موجودا ، أو عاجزا عن الكسب ، تجب النفقة على الأم إن كانت قادرة على ذلك طبقا لأحكام المادة 76 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على الآتي :

المادة 76 : في حالة عجز الأب تجب نفقة الأولاد على الأم إذا كانت قادرة على ذلك .

Art. 76.En cas d'incapacité du père , l'entretien des enfants incombe à la mère lorsque celle _ci est en mesure d'y pouvoir.

أمّا إذا انعدم الأب ، فإنّ النفقة تجب على أصوله طبقا لأحكام المادة 77 من قانون الأسرة الجزائري والتي تنص على :

تجب نفقة الأصول على الفروع والفروع على الأصول حسب القدرة والاحتياج ودرجة القرابة في الإرث .

Art.77_ L'entretien des ascendants incombe aux descendants et vice _versa. selon les possibilités ,les besoins et le degré de parente dans l'ordre successoral

إنّ إعسار الأب عبّر عنها القانون الجزائري ، بكلمة " عجز " ، والمقصود بها عدم القدرة التامة على الاسترزاق لا لكونه فقيرا أو معسر أو تكاسلا .

وعلى ذلك سار القضاء في الجزائر إذ أكد قضاة المحكمة العليا في قرار لهم ما يلي :

من المقرر شرعا أنّ يسار الزوجة لا يسقط حقها وحق أولادها في النفقة دون مبرّر شرعي .

إنّ قضاة الموضوع ، بقضائهم بإلغاء النفقة المقضي بها في الحكم المستأنف ، بحجة يسار الزوجة - الطاعنة - رغم عدم إثبات عسر المطعون ضده أخطئوا في تطبيق القانون .

المبحث الثالث : حق زيارة محضون بين الشريعة والقانون

المطلب الأول : حق زيارة المحضون في الشريعة الإسلامية

لا خلاف بين العلماء في أنّ الأب أو من يقوم مقامه حق رؤية ولده وزيارته إذا كان في حضانة أمّه أو غيرها من النساء وعلى أنّ للأم حق رؤية ولدها وزيارته إذا كان بيد أبيه أو من يقوم مقامه من العصبة لما في ذلك من الصلة والمودة ، ولأنّ للأب حق تعهد المحضون وتأديبه وإلحاقه بالتعليم ولن يتأتى له ذلك إلاّ بزيارته والوقوف على حاله .

يرى المالكية أنّ لكل من الأم والأب الحق في رؤية صغارهما المحضونين ، فلو كان الطفل في حضانة أبيه فللأم الحق في أن تراه مرة كل يوم إن كان صغيرا أمّا إذا كان كبيرا فلها رؤيته كل أسبوع مرة ، ونفس الحكم ينطبق على الأب قبل بلوغ الصغير سن التعليم ، أمّا بعد بلوغ هذا السن ، فله حق الرؤية والاطلاع عليه من آن إلى آخر ليتولى تأديبه وتعليمه ، كما يرون أنّ أجرة النقل على طالب الزيارة .وإن كانت الأم متزوجة وطلبت من والد المحضون أن يحضره لرؤيته في بيت زوجها الجديد ، فإن رفض فعليها أن تنتقل هي لرؤيته إن أرادت ، سواء عند أبيه أو عند حاضنته[30] .

أمّا الشافعية فيرون أنّ حق الزيارة يكون بعد بلوغ المحضون سن التميّز واختياره العيش مع أحد من والديه .

ويرون أنّ المحضون إن كان أنثى فتمنع من زيارة أمها لحفاظها وصيانتها .وأما فيما يخص ميعاد الزيارة فتكون مرة في الأيام أي في يومين فأكثر ، لا كل يوم إلاّ في حالة ما إذا كانت المسافة بين منزله ومنزلها قريبة .[31]

أمّا بالنسبة للأحناف فيرون أنّ للأب الحق في رؤية ولده إذا كان في حضانة أمه أو غيرها من النساء الحاضنات ، وعلى الأم لأب أن يزور محضونه كل يوم .أمّا إذا كان الحاضن هو الأب ، فقد قدر حق الزيارة مرة كل أسبوع ، أمّا غير الأم فليس لها رؤية الصغير كل أسبوع مرة ، بل كل شهر مرة على الأقل وهو قول غير مشهور في المذهب[32] .

أمّا الحنابلة فقد رأوا أنّ الصغير المميز له حق اختيار البقاء نهارا مع أبيه أو مع أمه ، أمّا إذا كان المحضون بنتا وكانت عند أبها بعد بلوغها سبع سنين من عمرها فللأم حق زيارتها في أوقات خروج الأب .[33]

المطلب الثاني : حق زيارة المحضون في قانون الأسرة الجزائري

إنّ المادة 64 من قانون الأسرة الجزائري المعدلة والمتممة بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005 م نصت بعد ترتيب مستحقي الحضانة على :

وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة .

Art.64 _ En prononçant l'ordonnance de dévolution de la garde le juge doit accorder le droit de visite.

لم يحدد قانون الأسرة الجزائري المدة التي يستغرقها المستفيد من حق زيارة المحضون ، لأن هذه المسألة في الأساس الأصل فيها أن تكون رضائية ، ذلك أنّ الهدف هو مد أواصر المحبة بين الآباء والأبناء ، وعدم إلحاق الضرر بنفسية المحضون .

وهذا يعني أنّه يتوجب على القاضي عند إسناد الحضانة إلى الأم أو غيرها أن يحكم تلقائيا للأب بحق زيارة المحضون لمرات معينة وفي أوقات وأماكن محددة - وإذا حكم بإسناد الحضانة إلى الأب أو غيره يجب عليه بالمقابل أن يحكم للأم بحق زيارة المحضون لمرات معينة ،وفي أوقات وأماكن محددة ، وفي نفس الحكم[34] .

وكان على المشرع عندما ألزم القاضي أن يحكم بحق الزيارة أن يحدد معنى الزيارة ، وأن يحدد الحالات التي يمكن للقاضي أن يقضي فيها بسقوط حق الزيارة لكن السؤال المطروح دائما هو :

هل يحق للمحكوم له بحق الزيارة أن يأخذ المحضون من مسكن حضانته والتجول به من مدينة إلى أخرى طيلة اليوم كله أو طيلة العطلة (سواء كانت عطلة دينية أو وطنية أو عطل مدرسية) دون رضاء الحاضن ؟

إنّ هذا التصرف في هذه الحالة قد يعرض نفسه إلى العقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات في المادة 328 والتي تتعلق بتحويل محضون وإبعاده عن مكان حضانته هذا ونلاحظ أنّ المحكوم له بالحضانة سواء كان أب أو أما أو غيرهما ، سيكون مسؤولا مسؤولية مدنية عن تعويض كل ضرر سيلحقه هذا المحضون بالغير مدة وجوده لديه وهذا طبقا للمادة 134 من قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو 2005 م .

خاتمة :

إذا كان قانون الأسرة الجزائري عبارة عن تنظيم قانوني للعائلة الجزائرية ، فهو بهذا الاعتبار يكون تنظيما خطيرا خاصة وأنّه تناول جانبا حساسا من كيان المجتمع ألا وهو الأسرة التي تنتج الوجدان الثقافي والتربوي عن طريق مجموع القيم والأخلاق لتغرسها في النشء، ومن ثم كان أهم موضوع في الأسرة هو الطفل وبيان حقوقه ابتداء بحقه في النسب والرضاع والنفقة والميراث والوصاية ...حتى يتمكن من أن ينشأ نشأة طبيعية متوازنة ، كما قرر عدم اللّعب بمصير الأطفال الذين انفصل آباؤهم عن بعضهم البعض وذلك ببيان ماهية الحضانة وشروطها وسقوطها وعودتها في حال سقوطها .

لذا فإنّني أعتبر واجب الحضانة من الواجبات السامية والمقدسة في نظري لأنّ الحاضن يتكفل ويتعهد بتربية طفل ليس كباقي الأطفال ، طفل لم تتسن له نفس ظروف العيش مثل أقرانه في أسرة متحابّة ، أسرة متماسكة .

طفل يحتاج إلى دفيء الأسرة وحنانها الفيّاض حتّى يغدو رجلا صالحا في المستقبل.

كما أنّ انفصال الزوجين وما يترتب عليه من أحقاد بينهما ستتضرر منه لا محالة هذه الفئة ، فقد يدفع الحقد أحد الطرفين إلى إهمال أولاده معنويا أوماديا ، إذ أنّ هذا الإهمال سيجعل من هذا الطفل عنصرا ضارا في المجتمع بانحرافه عن السلوك القويم[35].

لذا نطالب بتفعيل دور المرشدة أو المساعدة الاجتماعية كما هو الحال في الدول الأوروبية التي يكون دورها مراقبة الحاضن في أداء دوره على أكمل وجه .

إنّ المحضون أمانة في عنق الحاضن أبا كان أو أما أو من يقوم مقامهما ، كما أنّ المجتمع هو الآخر يتحمل مسؤولية هذه الأمانة مع المشرع والقاضي فليؤد كل واحد الأمانة على الوجه المطلوب شرعا وقانونا .

والخلاصة أنّ هذه القضية يجب معالجتها خارج القضاء أيضا ، وذلك عبر توعية المجتمع بهذه الانتهاكات الصارخة في حق هؤلاء الأطفال لحقوقهم الشرعية والقانونية ، إذ أن الدراسات الميدانية تؤكد أن معظم الانحرافات سببها فقدانهم للحضانة وخاصة فقدانهم لحنان أمهاتهم في سنواتهم الأولى .

المراجع :

1. ـ سعدي أبو جيب ، القاموس الفقهي لغة واصطلاحا ، دار الفكر ، بيروت ، دمشق ، سوريا ، الطبعة الأولى ، 1402 هـ / 1982 م ، ص93 .

2. ـ محمد العلوي العابدي ، الأحوال الشخصية والميراث في الفقه المالكي ، إفريقيا الشرق ، الطبعة الأولى ، سنة 1996 م ، ص 215 .

3. ـ المرجع السابق ، ص 93 و السيد سابق ، فقه السنة ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الثامنة ، 1407 هـ / 1987 م ، م2 / ص 338 .

4. ـ الدكتور رمضان علي السيد الشرنباصي ، أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية ، كلية الحقوق ، جامعة الإسكندرية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 392 . وبدران أبو العينين بدران ، الفقه المقارن للأحوال الشخصية بين المذاهب الأربعة السنية والمذهب الجعفري والقانون ، الجزء الأول : الزواج و الطلاق ، دار النهضة العربية ، بيروت ، لبنان ، ص 543 .

5. ـ الدكتور سعد فضل : شرح قانون الأسرة الجزائري في الزواج والطلاق ، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر ، طبعة 1986 م ، ج1 / ص 370 .

6. ـ الدكتور أنور عبد المالك ، لحظة " ريح الشرق " في صياغة المشروع الحضاري الجديد ، الإسلام وحوار الحضارات ، م1 ،مكتبة الملك عبد العزيز العامة ، الرياض 1425 هـ / 2004 م ، ص450 .

7. ـ سمير محمد محمود العقبي ، الحضانة في الفقه الإسلامي ، دراسة مقارنة ، دار المنار، الطبعة الأولى 1406 هـ / 1986 م ، ص 13 . محمد جمعة عبد الله ، الكواكب الدرية في فقه المالكية ، مكتبة الكليات الأزهرية، طبعة 1983 م ، الطبعة الخامسة ، ج2 / ص 279 .

8. ـ القصص آية 11 .

9. ـ محمد جمعة عبد الله ، المرجع السابق ، ج2 / ص 279 .

10. ـ سورة قريش الآية 4 .

11. ـ الصادق عبد الرحمن الغرياني ، مدونة الفقه المالكي وأدلته ، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، 1423 م / 2002 م ، ج3 /ص 158 ـ 159 .

12. ـ الدكتور محمد مصطفى شلبي ، أحكام الأسرة في الإسلام ـ دراسة مقارنة بين المذاهب السنية والمذهب الجعفري والقانون ، الدار الجامعية ، الطبعة الرابعة ، 1403 هـ / 1983 م ، ص 764 ، 765 .

13. ـ عبد العزيز عامر ، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية فقها وقضاء ، النسب ، الرضاع الحضانة ، نفقات الأقارب ، دار الفكر ، الطبعة الثانية ، ص 257

14. الصادق عبد الرحمن الغرياني، ج3 / ص161 .

15. الدكتور رمضان علي السيد الشرنباصي ، مرجع سابق ، ص 402 ، 403

16.ـ سنن أبي داوود ، 2 / 273

17.ـ التاج والإكليل ، 4 / 216 .

18.ـ قرار مؤرخ في 22 / 05 / 1989 ملف رقم 53578 .

المجلة القضائية لسنة 1991 م العدد الرابع صفحة 99

19.ـ قرار مؤرخ في 21 / 04 / 1998 تحت رقم 189234 ، المجلة القضائية لغرفة الأحوال الشخصية ، ص 175 .

20.ـ قرار رقم 189234 ، مؤرخ في 20 / 04 / 1999م ، الاجتهاد الاقضائي لغرفة الأحوال الشخصية ، ص 181 .

21.ـ المستشار أحمد نصر الجندي ، الحضانة في الشرع والقانون ، دار الاكتب القانونية ، طبعة 1993 م ، ص82 .

22.ـ بن داود عبد القادر ، موسوعة الفكر القانوني ، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجديد ، دار الهلال للخدمات الإعلامية ، الجزائر ، ص129

23.ـ محمد العلوي العابدي ، الأحوال الشخصية في الفقه المالكي ، مطبعة إفريقيا الشرق ، الطبعة الأولى ، 1996 م ، ص 215 .

24.ـ الشيخ العلامة أبو إسحاق إبراهيم بن حسن بن عبد الرفيع ، معين الحكام على القضايا والأحكام ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت ، لبنان ، ج1 / ص 385ـ386 .

25.ـ السيد سابق ، فقه السنة ، دار الكتاب العربي ، بيروت لبنان ، ط8 ، 1407 هـ / 1987 م ، ج2 / ص344.

26.ـ البقرة 233 .

27.ـ الطلاق 6

28.ـ الدكتور رمضان علي السيد الشرنباصي ، المرجع السابق ، ص 406 .

29.ـ قرار المحكمة العليا رقم 237148 مؤرخ في 22 / 02 / 2000 م ، المجلة القضائية لسنة 2001 م .

30. وهبة الزحيلي ، المرجع السابق ، ص740ـ 741 .

31.ـ المرجع السابق ، نفس الصفحة .

32.ـ المرجع السابق ، ص 740ـ 742 .

33. ـ نفس المرجع السابق .

34.ـ الدكتور عبد العزيز سعد ، المرجع السابق ، ص 279ـ 298 .

35.ـ ظاهرة التعدي على الأصول ، وهي تعد من أبشع جرائم هذا العصر ، وكبيرة من الكبائر ، فمثلا خلال الأشهر الأربعة الأولى من سنة 2007 م ، تم تسجيل 65 قضية اعتداء على الأصول أغلبها الضرب والجرح العمديين .