



شعوب متمكنة
أمم صامدة



الجمهورية اللبنانية
مجلس النواب

اشكالية حضانة الأولاد في قوانين الدول العربية

دراسة مقارنة - إقتراحات وحلول

إعداد

المحامي ابراهيم طرابلسي

استاذ محاضر في كليات الحقوق بيروت - لبنان

2011

أولاً: العناوين الرئيسية لسن الحضانة في الدول العربية :

* مقدمة:

يعتبر موضوع حضانة الأولاد من أكثر القضايا تأثيراً على العائلة لاسيما في ظل التمييز الحاصل في قوانين الأحوال الشخصية في مختلف الدول العربية . الحضانة الموضوع والمشكلة الرئيسية التي تظهر بعد إعلان الطلاق أو فسخ الزواج وهي تفتقد في قانون الأحوال الشخصية إلى الكثير من المرونة والتطوير لجهة خدمة مصلحة الطفل. الحضانة هي تربية الولد في سن معينة ورعاية شؤونه ممن له حق الحضانة شرعاً، وأحق الناس بحضانة الصغير والدته وقد ثبت ذلك من خلال علماء النفس والاجتماع.

1- في الجمهورية اللبنانية:

ليس في لبنان قانون مدني للأحوال الشخصية يرعى العائلة بل هناك نصوص وارده في قوانين الأحوال الشخصية للطوائف المعترف بها قانوناً وعددها ثمانية عشرة طائفة.

الولدان يتحملان الزاماً خطيراً تجاه أولادهم اذ يتوجب عليهما تأمين تربيتهم والاعتناء بهم وتوفير ما يحتاجون على كافة الصعد. في الحياة المشتركة يربي الأولاد باشراف وعناية والديهما حتى بلوغهما سن الرشد التي تحددها الشرائع المدنية في كل بلد.

أما عند افتراق الزوجين فالقاعدة تقول بتربية الأولاد من قبل الزوج البريء.

تناولت القوانين الطائفية المختلفة هذا الموضوع بشكل دقيق ومفصل.

* المادة 123 أ.ش كاثوليك تنص على أنّ الإرضاع يختص بالأم ومدته سنتان أما سائر حقوق وواجبات السلطة الوالدية فمحصورة مبدئياً بالأب لكنّها تنتقل إلى الأم عند سقوط حقّه فيها أو حرمانها منها بشرط أن تكون الأم أهلاً لذلك.

* ونصّت المادة **57** أ.ش. روم أرثوذكس بأنّ الأولاد يقيمون عند والدهم بفعل سلطانه الأبويّ له عليهم، وهو الذي يرببهم ويعلمهم إلّا في الحالات الاستثنائية الآتية فيقيمون عند والدتهم بحكم من المحكمة:

1 - عند الحاجة إلى الحضانة الأم حتى السنة الرابعة عشرة للذكر والخامسة عشرة للإناث.

2 - عند وقوع خلاف بين الوالدين تبعته على الوالد.

3 - عند وجود أسباب مشروعة تنفي عن الوالد أهليته لتربيتهم.

أعطت المادة 27 أ.ش للمحكمة حق تقدير ظروف كل قضية لجهة حضانة وحراسة الأولاد على أن ينظر دائماً إلى مصلحتهم.

أثار تطبيق القانون الأرثوذكسي الجديد لجهة تمديد سن الحضانة نقاطاً تستأهل التوقف عندها منها أنية تطبيق القانون على الأحكام الصادرة بموضوع حضانة وحراسة الأولاد.

* كما حدّدت المواد **128-132** أ.ش. أرمن أرثوذكس شروط الحضانة: سبع سنوات للذكر وتسع للإناث والحضانة من حقّ الأم. ويمكن للمحكمة تمديد أو تقصير المهل وفقاً لمصلحة الأولاد. وعند وقوع الهجر أو الفسخ الزواج تتخذ المحكمة التدبير الأنسب للولد.

* أمّا المادة **61** أ.ش. سريان أرثوذكس فحدّدت سن الحضانة بسبع سنوات للصبي وتسع سنوات للبنت، ومنحت هذا الحقّ للأم إلّا في حالة كونها غير أرثوذكسية أصلاً أو اعتبرت مسؤولة عن الطلاق (م 63).

* نصّت المادة **139** أ.ش. أقباط أرثوذكس على ما يلي:

" تنتهي مدّة الحضانة ببلوغ الصبي سبع سنين وبلوغ الصبيّة تسع سنوات وحينئذ يسلم الصغير إلى أبيه أو عند عدمه إلى من له الولاية على نفسه، وان لم يكن ولي يترك الصغير عند الحاضنة إلى أن يرى المجلس من هو أولى منها باستلامه."

وجاء في المادة 72 أ.ش من ذات القانون أنّ حضانة الأولاد تكون للزوج الذي صدر حكم الطلاق لمصلحته ما لم يأمر المجلس بحضانة الأولاد أو بعضهم للزوج الآخر أو من له حق الحضانة بعده."

* وأعطت **المادة 62 أ.ش.** انجيليون الحق بحضانة الولد حتى السنة الثانية عشرة للأمر دون تحديد جنس الولد ما لم تر المحكمة خلاف ذلك.

* أولت **المادة 684 أ.ش.** للطائفة الاسرائيلية الحضانة للأمّ، لصالح الولد حتى ست سنوات والبنات حتى تتزوج.

لا بدّ من الإشارة الى تأثير الاحداث التي شهدتها البلاد منذ سنة 1975 على العائلة اللبنانية والاولاد هم ركنها الأساسي. الحرب هزّت صورة العائلة السعيدة المتماسكة واقتلعت بعضها من جذورها وانتقلت لتعيش قسراً مع اقارب او في ملاجئ وفي شروط قاسية وغير انسانية احياناً. زادت الهجرة وتفاقت الأزمات التي تؤثر على العائلة ونسبة الخلافات الزوجية وليست كلها مرفوعة أمام المحاكم لأسباب كثيرة لا مجال لتعدادها هنا، زاد عدد الآباء الغير قادرين على تحمّل المسؤوليات الأساسية لعقد الزواج. ارتفعت نسبة المدمنين على المخدرات والكحول. انخفض عدد الزيجات سنوياً، ونظرة الشبان إلى المستقبل يسودها الخوف وعدم الإطمئنان.

هذه صورة سريعة عن وضع الحضانة في القوانين الطائفية في لبنان لهذا الوضع تأثير مباشر على الاولاد. الواقع يفيدنا انهم يدفعون دائماً ثمن خلافات والديهم وهم بالتالي الضحية الاولى للنزاع العالق امام المحاكم المختصة.

كيف تتصرف المحاكم المذهبية والشرعية في موضوع حراسة الأولاد ورعايتهم؟ في غياب سياسة اجتماعية واضحة تحمي الاولاد في منازلهم وتقيهم شرّ سوء المعاملة على كافة الصعد لا يمكن الحديث سوى عن الحالات التي عالجتها وتعالجها المحاكم المذهبية والشرعية من خلال قراراتها. تتصرف هذه المحاكم استناداً لقوانين الأحوال الشخصية المرعية الإجراء لديها، لكنها في كثير من الاحيان تجد نفسها مضطرة للخروج عن نطاق النصوص الجامدة التي قد تقيد تحركها وتمنعها من التفتيش دائماً على مصلحة الولد.

ماذا يجري عادة عند رفع دعوى اساسية بموضوع بطلان او فسخ زواج او طلاق او هجر؟ يطلب الوالدان او كلاهما حراسة الاولاد الناتجين عن هذا الزواج فتبدأ " المعركة " وكثيراً ما يستعمل الاولاد "متراساً" او وسيلة "تبادل الرسائل" بين الزوجين فيبدأ خلافهما بالانعكاس على الاولاد، هذا اذا لم يكن قد بدأ قبل رفع النزاع امام المحكمة.

إذا طلب الوالد تأكيد حقه في السلطة الوالدية استناداً الى نصّ قانوني يخوله هذا الحق. فإن المحكمة قد لا تستجيب طلبه إذا وجدت ان مصلحة القاصر غير مؤمنة معه فتتجاوز هذا النص وتجتهد اذا جاز التعبير " استناداً الى مبدأ قانوني قام متعارف عليه يقول بأنه يحق للمحكمة الواضحة يدها على النزاع اتخاذ التدابير اللازمة حفاظاً على مصلحة القاصر " انطلاقاً من هذه القاعدة تجد المحاكم المذهبية والشرعية نفسها غير مقيدة كثيراً بالنصوص.

نورد أمثلة على ذلك: إن قانون الأحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية يعطي السلطة الوالدية للوالد بعد بلوغ الولد السنين (المادة 123 أ.ش). إذا وجدت المحكمة في حكمها النهائي أنّ مصلحة القاصر تقضي بإبقاء الولد مع والدته فهي تفعل ذلك وتعلّل قرارها مستندة إلى مصلحة القاصر وحاجته إلى رعاية والدته وليس والده.

بدأت بعض المحاكم المذهبية والشرعية والمدنية الاستعانة بمساعدات اجتماعيات وخبراء في علم النفس بحيث يُصار إلى تكليفهم إجراء تحقيق ميدانيّ في مكان تواجد الأولاد أثناء قيام النزاع أو إخضاعهم لخبرة نفسية لمعرفة نموهم وتأثرهم بخلاف والديهم. برأينا هذا التدبير جيّد لأنه يجعل القاضي قريباً من الواقع وتتوقّر لديه معطيات تمكّنه من إصدار الحكم المناسب لمصلحة الولد.

*** في مفهوم الحراسة المشتركة:** بدأت بعض المحاكم المذهبية والمدنية في إعطاء حق الحراسة المشتركة للوالدين. نشير إلى قرار صادر عن المحكمة الابتدائية الموحدة للروم الكاثوليك بتاريخ 2010/7/20 أعطى "الوالدين الحق بحراسة مشتركة على الابنتين على أن يتفقا معاً في كل الأمور التي تخصّ الابنتين وفي حال وقوع أي نزاع بينهما في هذا الشأن يعود للمحكمة الحق ببيّته مستقبلاً.

برأينا أنه على المحاكم أن تحدد بوضوح مفهوم الحراسة المشتركة وكيفية تنظيمها حتى لا تبقى أبوابها مشرّعة لمراجعتها في كل طارئ.

إنّ موضوع الاولاد لا يرتدي ابدأ قوة القضية المحكمة أي ان البحث فيه يبقى وارداً حتى لو انتهى النزاع العالق بين الوالدين. ففي كل مرة يطراً جديد على حالة الاولاد يمكن لأحد الوالدين مراجعة المحكمة. نعطي بعض الأمثلة:

- زواج الوالدة ثانية: إذا كانت ترعى الاولاد يسقط حقها، يقوم الوالد هنا بمراجعة المحكمة لإسترداد حقه في رعايتهم. تجدر الإشارة ان قانون طائفة الروم الأرثوذكس الجديد أوجب حصول ضرر يسيء الى القاصر من جراء زواج والدته الثاني(المادة 58/ب).

- وفاة الوالد المتولي للسلطة الوالدية. تطالب الوالدة بإبلائها حق الوصاية على ولديها وقد يثار هنا نزاع مع العصابات الذين يطالبون عادة بالاشتراك في الوصاية معها.

- سفر الوالد وإنقطاعه عن اولاده.

- إختفاء الوالد.

في كل هذه الحالات يمكن لأحد الوالدين الطلب من المحكمة إعادة البحث بموضوع رعاية الأولاد.

2- في الجمهورية العربية السورية:

سن الحضانة 11 سنة للذكر و 13 سنة بالنسبة للأنثى وأصبح بعد التعديل 13 للذكر و 15 للأنثى ، استقر اجتهاد محكمة النقض السورية على جواز أخذ رأي الذكر أو الأنثى إذا أتم الخامسة عشرة من عمره حول رغبته بالبقاء بعهدة والدته أو تركه والعيش في كنف والده.

هذا طبعاً إن لم يقم مانع من موانع الحضانة لدى الأم وفي تلك الحالة ينزع الصغير من حضانة والدته حتى ولو لم يبلغ السن القانونية.

شروط الحضانة الواجب توفرها لدى الأم أو الحاضنة

1- ان تكون بالغة لان الصغيرة لا تستطيع ان تقوم بواجب العناية بنفسها فكيف تصلح ان تكون حاضنة للصغير.

2- ان تكون عاقلة غير مجنونة او معتوهة

3-ان تكون قادرة على القيام باعباء الحضانة(غير عاجزة وليست بعمر الشيخوخة 00عمر

الشيخوخة لدى الفقه والاجتهاد القضائي غير محدد فيمكن ان تكون الحاضنة بعمر السبعين اذا

لم تكن تعاني من مرض)

4-ان لا تحمل مرضا معديا.

5-ان تكون امينة على الطفل وتربيته فاذا كانت فاجرة (محترفة للزنا) او مستهتره فلا يمكن تسليم الطفل لها حتى لا ينشأ على الصورة التي يراها في محيطه.

6- ان لا تكون متزوجة وحسب المادة 138 من قانون الاحوال الشخصية :
" اذا كانت متزوجة باحد اقاربه المحارم له كان تكون متزوجة بعمه او بجده لا تسقط الحضانة. اما اذا كانت متزوجة بأجنبي عن الطفل او بأحد الأقرباء ولنقل ابن عمه مثلا هنا تسقط الحضانة لان المشرع رأى هنا أن الأجنبي او القريب غير المحرم سوف يكن للطفل البغض والكراهية."

7- الدين واختلافه لدى الام والطفل لا يؤثر على حضانتها له وذلك لان عامل الشفقة الطبيعي لدى الام موجود لديها بغض النظر عن دينها.

ثمة اجتهاد لمحكمة النقض يفيد ان الطفل اذا كان في فئة عمرية لا تتجاوز الخامسة فلا تفقد الام الحضانة حتى لو كانت سيئة السمعة وذات اخلاق فاسدة اما بعد الخامسة فيعود للقاضي تقدير وعي الطفل وادراكه للتصرفات التي تجري من حوله لسحب الحضانة من الام . كذلك على القاضي التحقق من صلاح الام للحضانة ولا يجوز بأي شكل من الأشكال سحب الحضانة لمجرد الشبهة ولا يطلب من الحاضنة الاثبات وانما الاثبات على من ادعى.

3- قانون الأحوال الشخصية للأسرة في مملكة البحرين:

يستند الى الفقه والاجتهاد يحكم بالحضانة للام وأحياناً للأب وغالباً في حالات الخلع تجبر الوالدة على أن تتنازل عن حضانة أولادها وعن نفقتهم وهذا جائز بحق الطفل لأن حق الصغير في الحضانة أقوى من حق الأم ولا يمكن أن تتنازل عن حق لا تملكه.

ليس في مملكة البحرين رأي مستقر بالنسبة لحضانة الأولاد.
لذلك يؤخذ بما ذهب إليه مشروع الأحوال الشخصية الكويتي من اعتبار أن الحضانة للام وتنتهي بالبلوغ بالنسبة للولد وبالزواج والدخول بالنسبة للأنثى لان الام اعطف الناس على صغيرها واكثرهم تحملا لمتاعب رعايته، كما نرى ضرورة منع تنازل الام عن حضانة الاولاد في حالات الخلع والتي ثبت انها تشكل حوالي ثلث حالات الطلاق لان المحاكم لا توقع الطلاق بناء على طلب الزوجة ولو كان لعذر شرعي وانما اغلب قضايا الطلاق المرفوعة من الزوجة تنتهيها المحاكم خلعاً.

4- في دولة الكويت:

نصت المادة 194 من قانون الأحوال الشخصية الكويتي على ما يلي:

" تنتهي حضانة النساء للغلام بالبلوغ، وللأنثى بزواجه ودخول الزوج بها."

- يبدأ سن الحضانة من تاريخ الولادة إلى سن البلوغ وقد جري العرف والقضاء في الكويت بالنسبة للمذهبيين السني والجعفري علي اعتبار سن بلوغ الولد 15 سنة وبعد هذه السن له الحق اختيار المكان الذي يريد ان يعيش به سواء مع الام او الاب.

- أما بالنسبة للبنات فتظل في حضانة الأم حتى تتزوج ويدخل بها زوجها دخولا حقيقياً.

حدد المذهب الجعفري سن الحضانة للأنثى 7 سنوات تنتقل بعدها الحضانة للأب إلى أن تتم الأنثى 9 سنوات فيكون لها ان تختار الانضمام الي أي من الابوين.

5- في المملكة العربية السعودية:

لا خلاف بين أهل العلم في أن حق الحضانة في حال افتراق الزوجين يكون للأم ما لم تتزوج ، وتكون حضانتها للذكر حتى يبلغ سن التمييز والاختيار (وهو سن السابعة) ، فإن بلغها خبير بين الأم والأب ويكون مع من إختار.

أمّا الأنثى إذا بلغت سن السابعة فتنتقل حضانتها إلى أبيها وجوباً حتى يستلمها زوجها لأنه أحفظ لها وأحق بولايتها من غيره ، ولا تمنع الأم من زيارتها ، وإن كان الأب عاجزاً عن حفظها أو يهملها لاشتغاله عنها ، أو قلة دينه ، والأم قائمة بحفظها قدمت الأم على الأب.

وإذا تزوج الأب بضرورة وهو يترك البنت عندها والضرورة لا تعمل مصلحتها بل تؤذيها وتقصّر في مصلحتها ، وأمها تعمل مصلحتها ولا تؤذيها فالحضانة للأم قطعاً .

و المطلقة إن كان طلاقها طلاقاً رجعيّاً فيجب عليها البقاء مدة العدة في سكنها الذي تسكنه قبل الطلاق، فإذا انتهت العدة فلتقم حيث شاءت، وليس لزوجها المطلق أن يشترط عليها الإقامة في مكان معين إلا إذا أرادت السفر المسقط للحضانة فله حينئذ ارغامها على الإقامة في المكان الذي وجدت فيه الحاضنة وإلا سقط حقها وانتقلت الحضانة إلى من له الحق بعدها.

وأما رؤية أحد الأبوين لأولاده فهي حق لكل منهما إذا افترقا، وهذا أمر متفق عليه بين الفقهاء،

كما أنهم اتفقوا على تحريم منع أحدهما من زيارة المحضون لما في ذلك من الحمل على قطيعة الرحم.

شروط الحضانة:

شروطها بصفة عامة:

1- الإسلام: فلا حضانة لغير المسلمة ؛ لأن الحضانة ارتباط بين الصغير وحاضنته، وهي في الأصل ولاية علي الصغير، والله - تعالي - لم يجعل للكافر حقًا في الولاية علي مسلم، ولو كان صغيرًا.

2- عدم الزواج: لأن الحضانة تقتضي وضع الصغير في مناخ يشعر فيه بالمحبة والتفرغ له، فإذا تزوجت الأم تغير ذلك المناخ، فوجب انتقال الحضانة من الأم إلي امرأة أخرى غيرها، هذا ما لم تكن الأم قد تزوجت أحدًا من محارم الصغير وأقاربه ؛ فإن الحضانة تصح مظنة أن يعطف عليه ويحبه.

3- الأمانة والخلق وحسن السيرة: فالمرأة الفاحشة غير مأمونة علي تربية الصغار.

4- العلم بأصول التربية مع القدرة عليها.

5- السلامة من الأمراض النفسية والعقلية أو الأمراض المعدية.

6- البلوغ.

7- التفرغ لحضانة الصغير: إذ هو الأصل والعلة الأولى التي جعلت للأم حق الحضانة . وكل عمل تقوم به الأم، أو أي نشاط تمارسه - إلا إذا كانت مضطرة إلي ذلك - يكون من شأنه أن يقلل من عطائها لأبنائها واهتمامها بهم، فهو عمل أو نشاط غير مقبول ؛ لما يترتب عليه من حرمان الطفل حقه في الحب والرعاية، ومن مخالفة لفطرة المرأة ورسالتها التي جُبلت عليها.

فإن منعت الأم عن الحضانة، أو تزوجت، أو ماتت: انتقل الحق إلي غيرها.

سقوط الحضانة في حالات أربع هي:

1- تسقط الحضانة عن الوالدة قبل سن السابعة بالزواج ما لم تتمسك بالحضانة والدتها أو أخواتها .

2- يسقط حق الحضانة عن الوالد أو الوالدة بارتكاب أي فعل من الأفعال المخلة بالدين أو

الشرف.

3- يسقط حق الحضانة عن الوالد أو الوالدة بفقدان الأهلية المعتبرة شرعا في التصرف كفقدان العقل.

4- تسقط حضانة الزوجة غير السعودية بمغادرتها المملكة العربية السعودية في أي سن كان المحضون وتثبت للزوج.

6- جمهورية مصر العربية:

جاءت المادة 20 من المرسوم النافذ بقانون رقم 25 لسنة 1929 المعدل بالقانون رقم 100 لسنة 1985 خاص ببعض أحكام الأحوال الشخصية ما يلي:
" ينتهي حق حضانة النساء ببلوغ الصغير سن العاشرة وبلوغ الصغيرة سن اثنتا عشرة سنة، ويجوز للقاضي بعد هذه السن ابقاء الصغير حتى سن الخامسة عشرة والصغيرة حتى تنزوج بعهدة والدته.

7- المملكة الأردنية الهاشمية:

جاء في المادتين 161 و162 من قانون الأحوال الشخصية الأردني قانون مؤقت رقم 82 لسنة 2011 المعدل لقانون الأحوال الشخصية قانون مؤقت رقم 61 لسنة 1976. ما يلي:
- المادة 161: تنتهي حضانة غير الأم من النساء للصغير إذا أتم التاسعة وللصغيرة إذا أتمت الحادية عشرة.
- المادة 162: تمتد حضانة الأم التي حبست نفسها على تربية وحضانة أولادها إلى بلوغهم.

8- دولة الإمارات العربية المتحدة:

جاء في المادة 156 من قانون الأحوال الشخصية (2005/28) ما يلي:

- 1 - تنتهي صلاحية حضانة النساء ببلوغ الذكر إحدى عشرة سنة والأنثى ثلاث عشرة سنة، ما لم تر المحكمة تمديد هذه السن لمصلحة المحضون وذلك إلى أن يبلغ الذكر أو تتزوج الأنثى.
- 2 - تستمر حضانة النساء إذا كان المحضون معتوهاً أو مريضاً مرضاً مقعداً، ما لم تقتض مصلحة المحضون خلاف ذلك.

9- دولة قطر:

نصت المادة 173 من قانون الأسرة (2006/22) على ما يلي:

" تنتهي حضانة النساء بإتمام الذكر ثلاث عشرة سنة وإتمام الأنثى خمس عشرة سنة إلا إذا رأت المحكمة خلاف ذلك بعد التحقيق في مصلحة المحضون فتأذن باستمرار حضانة الذكر إلى إتمام خمس عشرة سنة، والأنثى إلى الدخول، وفي جميع الأحوال يجب ذكر الأسباب التي اعتمدها المحكمة في قرارها. استثناء من أحكام الفقرة السابقة يجوز استمرار حضانة النساء إذا كان المحضون مريضاً مرضاً عقلياً أو مرضاً مقعداً. ولا يجوز للولي أو العاصب ضم المحضون، عند انتهاء مدة الحضانة النساء إلا رضاً أو قضاءً. في حال عدم وجود حكم قضائي بالحضانة، وضم الولي أو العاصب الصغير الذي مازال في سن حضانة النساء إليه، فيجوز للقاضي بناءً على طلب من لها حق الحضانة إعادة الصغير إليها مؤقتاً بكفالة شخصية أو بدونها، وتوجيه الولي أو العاصب لرفع دعوى بالحضانة أمام محكمة الموضوع."

10- سلطنة عمان:

نصت المادة 129 من قانون الأحوال الشخصية العماني الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 97/32 على ما يلي:

" تستمر الحضانة حتى يتم المحضون الذكر السابعة من عمره وتستمر حضانة البنت حتى البلوغ إلا إذا قدر القاضي خلاف ذلك لمصلحة المحضون."

ثانياً: الوضع الحالي لتشريعات الطفولة في الدول العربية

في لبنان:

نتيجة الضغوط التي مارسها المجتمع المدني وبسبب الشكاوى الكثيرة حول الظلم الذي تعانيه النساء صار تأسيس شبكة حقوق الأسرة التي تضم جمعيات معنية بحقوق المرأة من أجل تطوير القوانين وإن كانت امكانية التغيير دفعة واحدة مستحيلة، حدث تطور لجهة رفع سن الحضانة.

نتج عن هذه الحركة إقرار مرسوم رقم 1550 تاريخ 14 آذار 2009 موقعاً من رئيس الوزراء السابق فؤاد السنيورة ومن رئيس الجمهورية العماد ميشال سليمان لتعديل سن الحضانة بناء على مشروع قانون تعديل المادة 242 من قانون تنظيم القضاء الشرعي السنّي والجعفري الخاص بقضايا الأسرة للطائفة السنّيّة بعد توقيع مفتي الجمهورية اللبنانية الشيخ محمد رشيد قباني عليه.

بعض الطوائف المسيحية في لبنان عدّلت سن الحضانة ورفع قانون الأحوال الشخصية لطائفة الروم الأرثوذكس في العام 2003 سن الحضانة إلى 14 سنة للذكر و15 سنة للإناث ويمكن للقاضي تمديد هذه المدة إذا رأى في ذلك مصلحة للطفل. الطائفة الانجيلية رفعت سن الحضانة السن إلى 12 سنة للجنسين على أمل أن يرفع لاحقاً إلى 13 - 15 كحد أدنى.

أما في البلاد العربية، قامت معظم هذه الدول بتعديل سن الحضانة وأبرزها المملكة المغربية التي عدلت سن الحضانة من 13 للذكر و15 للإناث حتى سن الرشد 18 سنة لكليهما.

أما في جمهورية مصر العربية فقد عدّلت السن بموافقة الأزهر الشريف إلى 15 سنة للجنسين وبعد بلوغ هذه السن يحق لهما الاختيار.

في الجمهورية العراقية رفع قانون الأحوال الشخصية العراقي سن الحضانة بـ15 سنة للذكر والإناث على حد سواء.

من جهتها عدلت الجمهورية السورية سن الحضانة الى 13 للذكر و15 للأنثى. وحددت الكويت سن الحضانة للصبى حتى البلوغ وللبنات حتى الزواج. في الجمهورية الجزائرية، فأقر قانون الأسرة الجزائري سن الحضانة بـ10 سنوات للذكر ويمكن للقاضي رفعها الى 16 وحتى سن البلوغ أي 19 للأنثى. في حين حدّد المشروع العربي الموحد المعدّ من قبل مجلس وزراء العدل العرب سن الحضانة بـ14 سنة للذكر والأنثى حتى تتزوج. هذا التعديل يمكن الاخذ به من قبل كافة الطوائف في لبنان وهو سهل جداً بسبب غياب النص القانوني والالهي الذي يمنع ذلك فالقوانين المتعلقة بموضوع الحضانة عبارة عن إجتهادات ذكورية فقط.

ثالثاً: عدم تقيّد الدول العربية ومنها لبنان بالاتفاقيات الدولية التي تحمي الأطفال

في الاتفاقيات الدولية التي تحمي الطفولة والعائلة. وجد لبنان نفسه منذ مطلع الثمانينات مضطراً لمواكبة حركة الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بالأطفال خصوصاً. فوقع على العديد منها متعهدا بتعديل القوانين المرعية الإجراء وتحديثها وإصدار تشريعات تتلاءم مع أحكام الاتفاقيات الموقعة منها: مشروع قانون العمل ليتناسب مع اتفاقية العمل الدولية - مشروع تعديل قانون العقوبات لناحية تشديد العقوبة على مرتكبي جرائم بحق الأطفال وتأمين الحماية لهم مشروع قانون يرمي إلى رفع إلزامية التعليم إلى 15 سنة. تجدر الإشارة إلى أن الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي توقع عليها الحكومة اللبنانية تعتبر نافذة فور نشرها في الجريدة الرسمية وتعتبر أعلى من القوانين المحلية الوضعية. - بدورها معظم الدول العربية تحفظت على الاتفاقيات الدولية بالرغم من التوقيع عليها إذ تبين في نصوصها ما يخالف الشريعة الإسلامية.

المعاهدات والصكوك الدولية لحقوق الإنسان

الإعلان المتعلق بالمبادئ الاجتماعية والقانونية المتصلة بحماية الأطفال ورعايتهم مع الاهتمام الخاص بالحضانة والتبني. نصّ الإعلان المتعلق بحقوق الطفل وحضانه على ما يلي:

" إن الجمعية العامة،

إذ تشير إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية،

والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الدولية للقضاء علي جميع أشكال التمييز العنصري،

واتفاقية القضاء علي جميع أشكال التمييز ضد المرأة،

وإذ تشير أيضا إلى إعلان حقوق الطفل، الذي أصدرته بقرارها 1386 (د-14) المؤرخ في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1959،

وإذ تؤكد من جديد المبدأ السادس من ذلك الإعلان، الذي ينص علي تنشئة الطفل، عند الإمكان، في رعاية والديه وتحت مسؤوليتهما، وتنشئته، بأي حال، في جو يسوده الحنان والأمن المعنوي والمادي،

وإذ تشعر بالقلق لكثرة عدد الأطفال المسيبين أو الذين يصبحون يتامى نتيجة للعنف أو الاضطرابات الداخلية أو المنازعات المسلحة أو الكوارث الطبيعية أو الأزمات الاقتصادية أو المشاكل الاجتماعية،

وإذ تضع في الاعتبار أن خدمة مصالح الطفل علي أفضل نحو، ينبغي أن تكون هي المعيار الوحيد في جميع إجراءات الحضانة والتبني،

وإذ تسلّم بأنه توجد في إطار النظم القانونية الرئيسية للعالم بدائل متنوعة من المؤسسات الجيدة، مثل الكفالة في الشريعة الإسلامية، التي تقدم رعاية بديلة للأطفال الذين لا يكون والداهما الأصليان قادرين علي رعايتهم،

وإذ تسلّم كذلك بأن أحكام هذا الإعلان المتعلقة بأية مؤسسة معينة لا تنطبق إلا في الحالات التي يعترف فيها القانون المحلي في الدولة بتلك المؤسسة وبنظمها، وبأن هذه الأحكام لا تمس بأي حال من الأحوال المؤسسات البديلة القائمة في إطار نظم قانونية أخرى،

وإذ تدرك الحاجة إلي إعلان مبادئ شاملة تؤخذ في الاعتبار عندما توضع إجراءات تتصل بحضانة الطفل أو تبنيه، علي الصعيد الوطني أو الدولي،

وإذ تضع في الاعتبار، مع ذلك، أن المبادئ الواردة أدناه لا تفرض علي الدول مؤسسات قانونية مثل الحضانة أو التبني،

تعلن المبادئ التالية:

ألف: الرعاية العامة للأسرة والطفل

باء: الحضانة

المادة 10

ينبغي أن ينظم القانون حضانة الأطفال.

المادة 11

يجوز أن تستمر رعاية الأسرة الحاضنة، وإن كانت مؤقتة الطابع، إذا اقتضى الأمر ذلك، لحين بلوغ الطفل سن الرشد، ولكنها ينبغي ألا تمنع عودة الطفل إلي والديه الأصليين، أو تبنيه، قبل ذلك.

المادة 12

في جميع الأمور المتعلقة برعاية الأسرة الحاضنة للطفل ينبغي إشراك الوالدين الحاضنين المتوقعين إشراكا سليما، وكذلك إشراك الطفل ووالديه الأصليين إذا اقتضى الأمر ذلك. وينبغي أن تتولى مسؤولية الإشراف علي ذلك سلطة أو وكالة مختصة مسؤولة لتأمين رفاه الطفل.

رابعاً: وجوب تحديث قوانين الأحوال الشخصية لجهة حماية الأطفال المطلوب وضع مشاريع قوانين مدنية تحمي العائلة ومنها الأطفال:

التجربة اللبنانية:

ما يمكن قوله بداية أنه ليس في لبنان حتى اليوم قانون موحد يحمي العائلة اللبنانية بكافة أفرادها بغض النظر عن انتمائها الطائفي. خارج قوانين الأحوال الشخصية للطوائف الكاثوليكية التي تناولت مواضيع تتعلق ببطلان الزواج وفسخه والطلاق وحضانة وحراسة الأولاد ونفقتهم وسائر المواضيع المتعلقة بحالة الأشخاص لا نجد تشريعاً مدنياً واحداً موحداً يحمي العائلة.

تكثر حالات طلاق الأزواج في المجتمع اللبناني، كما تكثر في المقابل حالات العائلات المعاد تركيبها (Familles recomposées) وحالات الزيجات الثانية والثالثة، فينتهي زواج ليبدأ آخر، لكن على حساب من؟ غالباً ما يكون الأمر على حساب الأولاد من الزيجات السابقة، الذين يحملون معهم معاناتهم من زوج إلى آخر ومن بيت إلى آخر. لكن أي معاناة أصعب؟ تلك التي يعانها الأولاد ضمن أسرة لا تتقن إلا فنّ المشاجرة ويرى الأولاد ذلك أمامهم، أم معاناة الافتراق حين تسوء الأمور؟ وما الطريقة الفضلى لإبلاغ الأولاد بقرار الانفصال إذا ما قرّر الأهل ذلك؟ وما الوضع القانوني للأولاد حين يحصل الانفصال؟

عن الوضع القانوني للأولاد عند انفصال الأهل يمكننا القول أنه في لبنان، إذا عقد الزواج أمام مرجع ديني، فيكون مصير الأولاد عند وضع حدّ لهذا الزواج من اختصاص المحاكم المذهبية والشرعية" أي المحكمة نفسها التي تعالج مشاكل الطلاق والهجر وبتلان الزواج، أما إذا كان الزواج مدنياً، فيحدّد مصير الأولاد عند انتهاء هذا الزواج أمام المحكمة المدنية التي تطبق القانون الأجنبي الغريب عن عاداتنا، وهذه المحكمة تعالج كل الأمور ما عدا قضايا الإرث التي تبقى خاضعة للقانون الطائفي للزوجين". وعمّا إذا كانت المحكمة المختصة بالنظر في وضع الأولاد القانوني هي نفسها المحكمة التي تفصل في موضوع إنهاء الزواج لا يمكن التفريق بين المحكمة التي تعني بالطلاق والمحكمة التي تعالج حراسة الأولاد "فالمحكمة هي نفسها، وحراسة الأولاد فرع من أصل.

أما السؤال الملك في هذه المواضيع فيبقى المعيار الذي تستند إليه المحاكم لتعيين الطرف المخوّل حراسة الأولاد من الأهل، الأب أم الأم؟

في القوانين الدينية السلطة الوالدية تعود إلى الأب، ولكن في الحالات العادية تحضن الأم ولدها حتى يبلغ سنّ المحددة استناداً إلى حاجة الولد إلى عطف والدته وحنانها. وبعض الطوائف حدّدت سنّاً للحضانة تمّ ذكره في الفقرة الأولى من الدراسة.

القوانين التي وضعتها الكنيسة الأرثوذكسية والإنجيلية جديدة. وهي صدرت بعد ورشة تعديل قوانين الأحوال الشخصية لتناسب تطوّرات العصر، تحمل هذه القوانين الكثير من المراعاة والمساواة بين الرجل والمرأة، أما الطوائف الكاثوليكية فبدأت في وضع الخطوط الكبرى للتعديلات المنوي إدخالها على قوانين الأحوال الشخصية وقد عيّن مجلس البطاركة والأساقفة الكاثوليك لجاناً مختصة للمباشرة بإدخال التعديلات المطلوبة.

أما إذا كان الزواج مدنياً، عندها تُحدّد القوانين المدنية مصير الولد، وفي هذه الحالة ليس هناك من سنّ محدّدة لحراسة الولد، فالمحكمة تبحث عن مصلحته، وهناك ما يُسمّى بالحراسة المشتركة بحيث يتقاسم الوالدان السلطة عليه.

هل تُعطى الحراسة تلقائياً للأب كتطبيق حرفي للقانون، أم يجوز أن تبقى الحراسة للأم؟ تتجاوز المحاكم النص بالنسبة إلى سن الحضانة وتفتش عن مصلحة القاصر، وتتغاضى عن القوانين لأن مصلحة الأولاد هي الأهم بالنسبة إليها، وهنا المصلحة تعني المصلحة التربوية والمعيشية والنفسية. لذلك، من الممكن أن يكون الولد فوق السنّ المحددة لحضانة الأم ويبقى معها". بعض المحاكم المذهبية والشرعية والمدنية بدأت تستعين بمساعدات اجتماعيات وعلماء نفس متخصصين مهمتهم متابعة الأولاد ومراقبة أحوالهم الاجتماعية والنفسية والمعيشية وبدوره عالم النفس أو المساعدة الاجتماعية يرفع تقريراً إلى المحكمة عن أحوال الولد، مما قد يساهم في تحديد الأفضل والمؤهل لحراسته. أما إذا كان الوالدين غير مؤهلين للاعتناء بالأولاد يمكن المحكمة أن تنزع حق الحراسة عن الوالدين "وبالتالي يذهب الولد إلى مؤسسة خاصة تابعة لطائفته، أو إلى ميثم، أو إلى مؤسسة اجتماعية".

في هذا السياق أنه من أجل غد أفضل وحماية مصالح الأولاد "يجب أن يكون هناك قانون مدني لحماية العائلة!"

المسؤولية عن "فشل الزواج" وبالتالي لمن من الوالدين تسند حضانة الأولاد؟

بما أن المحكمة التي يقع ضمن اختصاصها الفصل في موضوع طلاق الزوجين وهي نفسها المحكمة التي تقرّر من من الزوجين يولي حراسة الأولاد، فمن البديهي التساؤل عما إذا كانت

هذه المحكمة تأخذ في الاعتبار مسؤولية أي من الطرفين عن الطلاق في مسألة توليه الحراسة، هل تجرد المحكمة تلقائياً الطرف المسؤول عن وقوع الطلاق من حق حراسة أولاده؟ أن مسؤولية أحد الزوجين عن فشل الزواج، تؤخذ طبعاً بعين الاعتبار وفي أغلب الأحيان لا تعطى الحراسة للفريق المسؤول عن انهيار الحياة المشتركة، ولكن يمكن للمحكمة حتى لو اعتبرت أحد الوالدين مسؤولاً في حالات استثنائية، أن توليه حق حضانة الأولاد.

برأينا يجب أن تؤخذ رغبة الولد في البقاء مع أي من الطرفين في عين الاعتبار، دون إستدعائه إلى المحكمة، ولكنه، يمكن للأولاد ولو كانوا قاصرين إرسال كتب خطية غير مباشرة إلى القاضي أو أن يستمع إليهم بصفته الرعائية، إذا كان الولد لا يريد العيش مع والده مثلاً، يبدأ بإزعاجه وبتعقيد الحياة عليه فيصبح الوالد بدوره غير راغب في ابنه. وهنا يأتي دور المحكمة المدنية أو الشرعية والمذهبية. فتستعين بمساعدين اجتماعيين لمعرفة طريقة عيش هذا الولد والقيام بتحقيقات على الأرض، يمكن أن تكون رغبة الولد في عدم العيش مع أحد والديه سببها أنه يتعرض للضرب أو للعنف المعنوي أو سواها من سوء المعاملة، وهنا يجب أن تُعالج القضية بواسطة خبير نفسي أو مساعدة اجتماعية أو بواسطة قضاء الأحداث إستناداً للقانون 2000/422 الذي يحمي القاصر من الخطر.

الوضع النفسي للأولاد

لا يمكن أن يمرّ طلاق الوالدين على الأولاد مرور الكرام، فلا بدّ أن يترك أثراً لديهم، لكن ما مدى سوء هذا الأثر، وما سببه؟ هل سببه الطلاق نفسه، أم العلاقة السيئة بين الوالدين التي أدت إلى الطلاق؟ وهل أثر الطلاق على الأولاد هو أكبر أم أقل من أثر الخلافات الزوجية عليهم؟

يجرى الحديث دائماً عن الأثر السلبي للطلاق على الأولاد إنما لا يدرك معظم الناس أن تأثير العلاقة السيئة بين الوالدين هو أكبر وأخطر: إذ إن "العلاقات السيئة بين الوالدين تدفع الولد إلى تكوين صورة سيئة عن العلاقات ولا يعود يؤمن بما يُسمى بالـ Couple، حتى أنه قد يقتنع أن العلاقة يجب بأن تكون على صورة المثال السيء الذي يراه أمامه.

أحياناً كثيرة، يعتقد الوالدان أن الولد متأثر بالطلاق الحاصل بينهما، لكن الحقيقة أنه متأثر بالمشاكل التي حصلت بينهما قبل الطلاق، هنا المشكلة، لا يمكن التوصل إلى حلّ لها أو معالجتها، سواء كانت جوهرية أم لم تكن، لكن بالطبع متواترة بشكل كبير "لا يجب أن يبقى

الأهل معا للأولاد، فهذا التصرف يضرّ بالاثنين معا: فالولد يعلم بكل شيء ولا أحد يستطيع إخفاء الحقيقة عنه.

- الحلول والإقتراحات:

إذا كان إقرار قانون مدني للأحوال الشخصية في لبنان يلاقي صعوبات فلا يوجد ما يحول دون ممارسة الدولة لحقها في سن قوانين تحمي العائلة على كافة الصعد.
وكأنني بالدولة بالإضافة إلى تفويضها السلطات الدينية الحلول مكانها في حقل التشريع والقضاء في ميدان الأحوال الشخصية قد تنازلت عن واجبها في حماية العائلة اللبنانية.
من ينقذ الزوجة والأولاد من العوز إذا امتنع الزوج عن تسديد نفقة أو تعويض مستحقة بذمته؟
من يحمي الأولاد إذا قصر والدهم في إيوائهم وتعليمهم؟
أسئلة كثيرة تطرح لا نجد الإجابة عليها في التشريع الطائفي.
في ظلّ عدم وجود تشريع مدني يحمي العائلة بغض النظر عن انتمائها الطائفي ستبقى العائلة اللبنانية بكافة أفرادها عرضة لشتى المخاطر.
إن العائلة اللبنانية بحاجة إلى تغطية اجتماعية لا تؤمن لها من خلال قوانين الأحوال الشخصية التي لا تغطي سوى جزء من الحماية على الصعيد الخاص.

برأينا لا يمكن للمرجعيات الدينية على إختلافها أن تبقى معارضة لتحسين اوضاع الأسرة ومنها موضوع حضانة الأطفال وحماية العائلة من العنف الأسري.

إن إقرار قانون مدني يحمي العائلة بجميع أفرادها لا يمكن أن يشكل مساساً بالشريعة الإسلامية او العقيدة المسيحية. لاحظنا مؤخراً ردة فعل سماحة مفتي الجمهورية اللبنانية الشيخ الدكتور محمد رشيد قباني لجهة رفض مشروع قانون حماية النساء من العنف الأسري، بالرغم من تأييد الهيئات المدنية والاجتماعية والنسائية لمشروع القانون تلقى مناقشته وإقراره بداية معارضة قوية من المرجعيات الدينية الإسلامية ومن المفيد الإشارة الى ما تضمنه بيان دار الإفتاء الصادر بتاريخ 2011/6/24.

" على رغم التأييد الذي حظي به " مشروع قانون حماية النساء من العنف الأسري " من هيئات مدنية واجتماعية وحركات نسائية، والذي كان أحيل أخيراً الى مجلس النواب من مجلس

الوزراء بالمرسوم 116، إلا ان مفتي الجمهورية وأئمة المساجد التابعين لدار الفتوى أعلنوا رفضهم الحاسم لهذا المشروع معتبرين انه يضر بالمرأة المسلمة.

إعتبر مفتي الجمهورية الشيخ الدكتور محمد رشيد قباني، أن مشروع القانون المحال الى مجلس النواب بالمرسوم رقم 116 مخالف للشرع.

وبعد إجتماع في دار الفتوى ترأسه قباني وحضره أئمة المساجد وخطباؤها، أكد المجتمعون الآتي:

يحرص الإسلام الذي أوصى بالمرأة وحذر من إستخدام العنف ضد أي إنسان وخصوصاً المرأة أشد الحرص على معالجة حالات إيقاع الأذى بها، ولكن بغير إستتساخ القوانين الغربية التي تمعن في تفكيك الأسرة في الغرب... وعلى ذلك فإن المجتمعين في دار الفتوى برئاسة مفتي الجمهورية يرفضون إقرار مشروع قانون حماية النساء من العنف الأسري للإعتبرات الآتية:

1 - يلحق الضرر بالمرأة المسلمة بمنعها من حقوق كثيرة تحصل عليها حالياً من خلال التحاكم الى القضاء الشرعي، ما يستدعي إسقاط حقوقها المالية بمجرد إدعاء الزوج ان زوجته تهدده بالقانون الجديد.

2 - كف يد الأب في الأسرة المسلمة عن تربية اولاده، لا سيما الأنتى، مع كونها احوج الأولاد الى حماية الأب وتربيته.

3 - قضم صلاحيات المحاكم .

4 - تعديل المفاهيم القانونية في شكل يخلق فوضى قضائية.

5 - إستحداث جرائم جديدة كبدعة إختصاب الزوج وزوجته.

6 - إيجاد عقوبات غير متناسقة مع روحية التشريع الجزائري.

7 - فتح باب الإخبار في مواضيع العنف الأسري مع ان الاجتهاد القضائي حصره في قضايا الإزاء التي يتجاوز التعطيل فيها عشرة ايام.

8 - اعطاء القضاء الواقف صلاحية فرض احكام النفقة علماً انه غير مخول ذلك.

9 - تحويل مراكز الاجتماعية او الصحية دائرة استخبارية لتلقي الشكاوى، ثم إلزامها إحالتها على النيابة العامة.

10 تحويل المؤسسات القضائية مراكز إخبار للعنف الأسري.

11 مخالفة قواعد الإثبات لجهة استدعاء الصغير والفاصر الى اداء الشهادة.

12 حصر خيارات العائلة عند تدخل الضابطة العدلية بتأمين مسكن مواز لها، او بإبعاد المدعي عليه من المنزل.

13 يزعم القانون تحقيق المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق والواجبات، في حين ان هذا غير واقع لكون مشروع القانون مبنياً في الأساس على تكريس التمييز بين الجنسين .

14 مضاعفة العقوبة المنصوص عليها في مشروع القانون لن توصل الى منع التعدي او الحد منه، بل على العكس تؤدي ردات الفعل الى مزايدات ومعاكسات ومناوشات لا تقف عند حد الارتداع بالتهويل بالقانون.

15 -الاثر النفسي في اولاد مسلمين من خلال استجوابهم وإشهادهم على والدهم ورأس اسرتهم، ورؤيتهم والدتهم تتحدى السلطة الأبوية المحفوظة له شرعاً وقانوناً مهددة اياها بالسجن ما يؤدي الى كسر هيبة عماد الأسرة وإضعاف مكانته المعنوية."

(بيان منشورة جريدة النهار بتاريخ 2011/6/24)

برأينا إن مناقشة وإقرار مشروع القانون متروك لمجلس النواب اللبناني وقد وجدنا فيها محافظة على الأسرة وحمايتها من العنف ولا يتضمن نزع إختصاص المحاكم الشرعية في بعض احكامه.

بيروت في 2011/6/28

