

الذَّكْوَاتُ الْبَيْضُ

اسم مشتق من الذكوة وهي الجمرة الملتهبة والمراد بالذكوات الربوات البيض الصغيرة المحيطة بمقام أمير المؤمنين علي بن أبي

طالب {عليه السلام}

شبهها لضئائها وتوهجها عند شروق الشمس عليها لما فيها

موضع قبر علي بن أبي طالب {عليه السلام}

من الدراري المضيئة

{**در النجف**} فكأنها جمرات ملتبهة وهي المرتفع من الأرض، وهي ثلاثة

مرتفعات صغيرة نتوءات بارزة في أرض الغري وقد سميت الغري باسمها، وكلمة

بيض لبروزها عن الأرض. وفي رواية إنَّها موضع خلوته أو إنَّها موضع عبادته

وفي رواية أخرى في رواية المفضل عن الإمام الصادق {عليه السلام} قال:

قلت: يا سيدي فأين يكون دار المهدي ومجمع المؤمنين؟ قال: يكون ملكه

بالكوفة، ومجلس حكمه جامعها وبيت ماله ومقسم غنائم المسلمين

مسجد السهلة وموضع خلوته الذكوات البيض



ديوان الوقف الشيعي / دائرة البحوث والدراسات

م/ مجلة الذكوات البيض

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته ...

إشارة إلى كتابكم المرقم ١٠٤٦ والمؤرخ ١٢/٢٨/٢٠٢١ والحاقاً بكتابنا المرقم ب ت ٥٧٤٤/٤ في ٢٠٢١/٩/٦
والمضمن استحداث مجلتكم التي تصدر عن الوقف المذكورة أعلاه ، وبعد التصديق على الرقم المعياري الدولي
المطبوع وإنشاء موقع الكتروني للمجلة تعتبر المولفة الواردة في كتابنا أعلاه موافقة نهائية على استحداث المجلة.
... مع والفر التحدير

أ.م.د. هامين صالح حسن

المدير العام لدائرة البحث والتطوير / وكالة

٢٠٢٢/١/١٤

نسخة منه الورد

- قسم الشؤون العلمية / شعبة التوثيق والنشر والترجمة / مع الاوليات .
- السفارة .

مهتد ابراهيم
١٠ / كانون الثاني

إشارة إلى كتاب وزارة التعليم العالي والبحث العلمي / دائرة البحث والتطوير

المرقم ٥٠٤٩ في ٢٠٢٢/٨/١٤ المعطوف على إعمامهم

المرقم ١٨٨٧ في ٢٠١٧/٣/٦

تُعدّ مجلة الذكوات البيض مجلة علمية رصينة ومعتمدة للترقيات العلمية.

الذِّوَانُ الْبَيْضُ



مَجَلَّةٌ عِلْمِيَّةٌ فِكْرِيَّةٌ فَصَلِيَّةٌ مُحْكَمَةٌ تُصَدَّرُ عَنْ
دَائِرَةِ الْبُحُوثِ وَالدرَّاسَاتِ فِي دِيْوَانِ الْوَقْفِ الشِّيعِيِّ



العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ تشرين الأول ٢٠٢٥ م
رقم الإيداع في دار الكتب والوثائق (١١٢٥)

الرقم المعياري الدولي ISSN 2786-1763

الذَّكْوَانُ النَّبِيُّ



التدقيق اللغوي

م.د. مشتاق قاسم جعفر

الترجمة الانكليزية

أ.م.د. رافد سامي مجيد

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ - تشرين الأول ٢٠٢٥ م

عمار موسى طاهر الموسوي
مدير عام دائرة البحوث والدراسات

رئيس التحرير

أ.د. فائز هاتو الشرع

مدير التحرير

حسين علي محمد حسن الحسيني

هيئة التحرير

أ.د. عبد الرضا بجمبة داود

أ.د. حسن منديل العكيبي

أ.د. نضال حنش الساعدي

أ.د. حميد جاسم عبود الغرايبي

أ.م.د. فاضل محمد رضا الشرع

أ.م.د. عقيل عباس الريكان

أ.م.د. أحمد حسين حيال

أ.م.د. صفاء عبدالله برهان

م.د. موفق صبري الساعدي

م.د. طارق عودة مري

م.د. نوزاد صفر بخش

هيئة التحرير من خارج العراق

أ.د. نور الدين أبو لحية / الجزائر

أ.د. جمال شلبي / الاردن

أ.د. محمد خاقاني / إيران

أ.د. مها خير بك ناصر / لبنان

الذَّكْوَانُ الْبَيْضُ

مَجَلَّةٌ عِلْمِيَّةٌ فِكْرِيَّةٌ فَصَلِيَّةٌ مُحْكَمَةٌ تَصَدُرُ عَنْ
دَائِرَةِ الْبُحُوثِ وَالدرَّاسَاتِ فِي دِيْوَانِ الْوَقْفِ الشَّيْبَعِيِّ



العنوان الموقعي

مجلة الذكوات البيض

جمهورية العراق

بغداد / باب المعظم

مقابل وزارة الصحة

دائرة البحوث والدراسات

الاتصالات

مدير التحرير

٠٧٧٣٩١٨٣٧٦١

صندوق البريد / ٣٣٠٠١

الرقم المعياري الدولي

ISSN ١٧٦٣-٢٧٨٦

رقم الإيداع

في دار الكتب والوثائق (١١٢٥)

لسنة ٢٠٢١

البريد الإلكتروني

إيميل

off_research@sed.gov.iq

hus65in@gmail.com

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ - تشرين الأول ٢٠٢٥ م

دليل المؤلف

- ١- أن يتسم البحث بالأصالة والجدة والقيمة العلمية والمعرفية الكبيرة وسلامة اللغة ودقة التوثيق.
- ٢- أن تحتوي الصفحة الأولى من البحث على:
 - أ. عنوان البحث باللغة العربية .
 - ب. اسم الباحث باللغة العربي، ودرجته العلمية وشهادته.
 - ت. بريد الباحث الإلكتروني.
 - ث. ملخصان: أحدهما باللغة العربية والآخر باللغة الإنكليزية.
 - ج. تدرج مفاتيح الكلمات باللغة العربية بعد الملخص العربي.
- ٣- أن يكون مطبوعاً على الحاسوب بنظام (office Word ٢٠٠٧ أو ٢٠١٠) وعلى قرص ليزري مدمج (CD) على شكل ملف واحد فقط (أي لا يُجزأ البحث بأكثر من ملف على القرص) وتُرَوَّد حياة التحرير بثلاث نسخ ورقية وتوضع الرسوم أو الأشكال، إن وُجدت، في مكانها من البحث، على أن تكون صالحة من الناحية الفنية للطباعة.
- ٤- أن لا يزيد عدد صفحات البحث على (٢٥) خمس وعشرين صفحة من الحجم (A4).
٥. يلتزم الباحث في ترتيب وتنسيق المصادر على الصيغة APA
- ٦- أن يلتزم الباحث بدفع أجور النشر المحددة البالغة (٧٥,٠٠٠) خمسة وسبعين ألف دينار عراقي، أو ما يعادلها بالعملة الأجنبية.
- ٧- أن يكون البحث خالياً من الأخطاء اللغوية والنحوية والإملائية.
- ٨- أن يلتزم الباحث بالخطوط وأحجامها على النحو الآتي:
 - أ. اللغة العربية: نوع الخط (Arabic Simplified) وحجم الخط (١٤) للمتن.
 - ب. اللغة الإنكليزية: نوع الخط (Times New Roman) عناوين البحث (١٦). والملخصات (١٢) أما فقرات البحث الأخرى؛ فبحجم (١٤) .
- ٩- أن تكون هوامش البحث بالنظام الإلكتروني (تعليقات ختامية) في نهاية البحث. بحجم ١٢.
- ١٠- تكون مسافة الحواشي الجانبية (٢,٥٤) سم، والمسافة بين الأسطر (١) .
- ١١- في حال استعمال برنامج مصحف المدينة للآيات القرآنية يتحمل الباحث ظهور هذه الآيات المباركة بالشكل الصحيح من عدمه، لذا يفضل النسخ من المصحف الإلكتروني المتوافر على شبكة الانترنت.
- ١٢- يبلغ الباحث بقرار صلاحية النشر أو عدمها في مدة لا تتجاوز شهرين من تاريخ وصوله إلى هيئة التحرير.
- ١٣- يلتزم الباحث بإجراء تعديلات المحكمين على بحثه وفق التقارير المرسله إليه وموافاة المجلة بنسخة معدلة في مدة لا تتجاوز (١٥) خمسة عشر يوماً.
- ١٤- لا يحق للباحث المطالبة بمتطلبات البحث كافة بعد مرور سنة من تاريخ النشر.
- ١٥- لاتعاد البحوث الى أصحابها سواء قبلت أم لم تقبل.
- ١٦- تكون مصادر البحث وهوامشه في نهاية البحث، مع كتابة معلومات المصدر عندما يرد لأول مرة.
- ١٧- يخضع البحث للتقويم السري من ثلاثة خبراء لبيان صلاحيته للنشر.
- ١٨- يشترط على طلبة الدراسات العليا فضلاً عن الشروط السابقة جلب ما يثبت موافقة الأستاذ المشرف على البحث وفق النموذج المعتمد في المجلة.
- ١٩- يحصل الباحث على مستل واحد لبحثه، ونسخة من المجلة، وإذا رغب في الحصول على نسخة أخرى فعليه شراؤها بسعر (١٥) ألف دينار.
- ٢٠- تعبر الأبحاث المنشورة في المجلة عن آراء أصحابها لا عن رأي المجلة.
- ٢١- ترسل البحوث إلى مقر المجلة - دائرة البحوث والدراسات في ديوان الوقف الشيعي بغداد - باب المعظم)
- أو البريد الإلكتروني: (hus65in@Gmail.com) (off reserch@sed.gov.iq) بعد دفع الأجرور في مقر المجلة
- ٢٢- لا تلتزم المجلة بنشر البحوث التي تُخلُّ بشروط من هذه الشروط .

مَجَلَّةُ عِلْمِيَّةٍ فِكْرِيَّةٍ فَصَلِيَّةٍ مُحْكِمَةٍ تُصَدَّرُ عَنْ
دَائِرَةِ الْبَحْثِ وَالدرَّاسَاتِ فِي ذِيوَانِ الْوَقْفِ الشَّيْبَانِيِّ



محتوى العدد (١٧) المجلد السابع

ت	عنوانات البحوث	اسم الباحث	ص
١	حروف المعاني في سورة طه دراسة في دلالة التعبير القرآني	أ.د. رياض عبود إهوين م.م: حيدر جاسم خميس	١٠
٢	رسالة في قواعد الإعراب أبو القاسم بن حبيب التيسابوري (ت ٤٠٦ هـ) دراسة وتحقيق وتعليق	م. د. سمراء كاظم منصور	٤٦
٣	التخطيط الاستراتيجي للممالك لتأسيس دولة حديثة مصر أنموذجاً	م. د. أحمد عبد الرسول جبر الباحث: إبراهيم رسول حسين	٦٠
٤	دور جولات التراخيص في زيادة الانتاج النفطي العراقي	الباحثة بلبن أحمد خضير أ.م.د. حيدر كاظم مهدي	٨٢
٥	العمل الجماعي في الاسلام وأثره في التنمية المستدامة بين النظرية والتطبيق	تبارك عبد القادر إبراهيم أ.م.د. نضال حنش شبير	٩٨
٦	مرويات أبي هريرة (رض) الفقهية في بلوغ المرام من أدلة الاحكام لابن حجر العسقلاني (ت ٨٥٢ هـ) كتاب الطهارة من «باب المياه إلى باب الوضوء»	م. د. رقية عامر شوكت	١٠٨
٧	الطرق النهرية والبحرية في بلاد الأندلس	م. د. بشائر هادي حسن	١٢٤
٨	نقد المفيد لاعتقادات الصدوق في عصمة الأنبياء	قمر بني هاشم عباس علي أ. د أحمد عبد السادة زوير	١٣٢
٩	المعمار الفني للقص (شكل القصة الداخلي) في القصة العراقية القصيرة	م. د. عبد الرزاق جبار سلمان	١٤٠
١٠	مفهوم فلسفة الذات في فكر محمد اقبال	أ. م. د حلا كاظم سلومي الباحثة: فاطمة صالح خابط	١٥٤
١١	فاعلية استراتيجية مقترحة وفقا لنظرية التحديد الذاتي في تحصيل مقرر اصول التعليم ومبادئه وتنمية التفكير الملكي لدى طلبة الجامعات	م. د. شيماء حسين عبد الهادي	١٦٢
١٢	الهجاء عند السيد الحميري	الباحثة: نور عبد الزهرة هادي م. د. صادق عطوان خريط	١٨٢
١٣	دور الاتحاد الأوروبي في السياسة الدولية سياسة الاتحاد الاوروبي اتجاه الأزمة السورية ٢٠١١-٢٠٢٤ أنموذجاً	أ. م. فيصل شلال عباس	١٩٦
١٤	تمييز المصطلحات الحديثة الأربعة من حيث القبول والرد عند المذاهب الخمسة في ضوء علوم الحديث.	م. علاء جبار كريم جبر	٢٠٦
١٥	الروبوت والمفهوم غير التقليدي للشخص	الباحثة: غادة حمود عبد أ. د. إياد مطشر صيهود	٢٢٨
١٦	الكفاءة المهنية لدى مدرسي المرحلة المتوسطة	الباحث: احمد محمد عزيز الجلاف	٢٣٨
١٧	أثر الشريعة الإسلامية على التشريعات القانونية الحديثة -الحضارة أنموذجاً-	م. م. غفران ياسين محمد	٢٥٠
١٨	الدوافع الإيرانية للمطالبة بالبحرين بعد خروج بريطانيا والموقف الدولي منها	م. م. ذكرى عبد الدين عزيز	٢٦٢
١٩	الجرائم المرتكبة بالاعتماد على روبوتات المحادثة الذكية: التكيف القانوني والمسؤولية الجنائية	م. م. زينب كاظم طالب	٢٧٨
٢٠	ظاهرة العنف الاسري وتأثيره على الأطفال	م. م. نداء هادي صالح	٢٨٨
٢١	تحليل أثر التكنولوجيا المالية على الشمول المالي في العراق للمدة (٢٠٢٤-٢٠١٤)	م. م. معصومة غالي فليح	٢٩٨
٢٢	منهجية استنباط الأحكام الشرعية للسيد محمد باقر الصدر دراسة تحليلية مقارنة	الباحث: محمد جبار زاجي	٣٠٨
٢٣	المساجد والجوامع في بلاد المغرب الاسلامي من القرن السابع الهجري الى العاشر الهجري وخدماته الدينية	الباحثة: ابتسام موسى دهش	٣٢٠
٢٤	اليقظة الذهنية لدى طلبة كلية التربية المفتوحة في محافظة صلاح الدين	الباحث: إبراهيم حسن صابر	٣٣٢
٢٤	قلق البطالة لدى طلبة الجامعة	الباحث: أحمد كناص عبيد	٣٤٢

محتوى العدد (١٧) المجلد السابع		
ت	عنوانات البحوث	اسم الباحث
٢٦	التحول الرقمي وأثره على ادارة المؤسسات الاعلامية	الباحث: اياد صبحي جابر
٢٧	دور الاعلام من ظاهر التسول بحث وصفي استدلالي في مدينة العمارة (٢٠٢٢/٢٠٢٣)	الباحث: صلاح نعيم عبدالله م.د. مازن محمد
٢٨	التوافق النفسي والاجتماعي لدى الطلاب النازحين في المرحلة المتوسطة	الباحث: علي ابراهيم سبطوان
٢٩	الجرائم والعقوبات في القانون الجنائي العراقي في ضوء حقوق الإنسان: دراسة تحليلية مقارنة	الباحث: سالم محمد نعيمة
٣٠	الذكاء العاطفي الرقمي كمتوسط بين الاستخدام المكثف ومستوى القلق الأكاديمي لدى طلاب الجامعة	م.م. ميثم كاظم جبر
٣١	حركة المؤتمر الوطني الأفريقي (ANC) ضد نظام الأبارتايد في جنوب أفريقيا ١٩٩٤/١٩٦٠	م. د. مثنى أيوب لفته
٣٢	أثر استراتيجية التسريع الابداعي في تحصيل طلاب الصف الرابع اعدادي في مادة الاحياء وعزيمتهم الأكاديمية	م. د. معد سلمان ياسين
٣٣	فاعلية استراتيجيتي (عبور الوبيض الازرق) و(شيفرو الصفية ٧٠/٣٠) في اكتساب المفاهيم العلمية لدى تلاميذ الصف الخامس الابتدائي مادة العلوم وتفكيرهم المستتير	م. د. مجد ممتاز عبد عمران
٣٤	أقسام الكلمة في اللسانيات الحاسوبية الفعل أنموذجاً	م.د. بتول جاسم محمد
٣٥	Climate change and its impact on frost in Iraq	Alaa Kazim Abdul Dr. Oras Ghani
٣٦	تحليل جغرافي لواقع ومستقبل خدماتالتعليم المهني واستراتيجيات تنميتها في مدينة بغداد	أ. د. اريج بهجت أحمد
٣٧	استراتيجية الكتاب المفتوح في تدريس مادة الاحياء	م. م. خالد عبد القادر علي
٣٨	دراسة العلاقة بين رأس المال الاجتماعي والثقافي والسلوك الاجتماعي المرغوب لدى موظفي امانة بغداد	الباحث: علي حاسم علي
٣٩	استراتيجيات العلاقات العامة في إدارة الأزمات الإعلامية	م.م. نبأ عباس موسى
٤٠	تحليل أثر التكنولوجيا المالية على الشمول المالي في العراق للمدة (٢٠٢٤-٢٠١٤)	م. م. كرار جبار غاوي
٤١	Allegory and Reality: Comparing the Political Satire of George Orwell's Animal Farm with HistoricalRevolutions	Hind Ahmad Kazem Mohamad

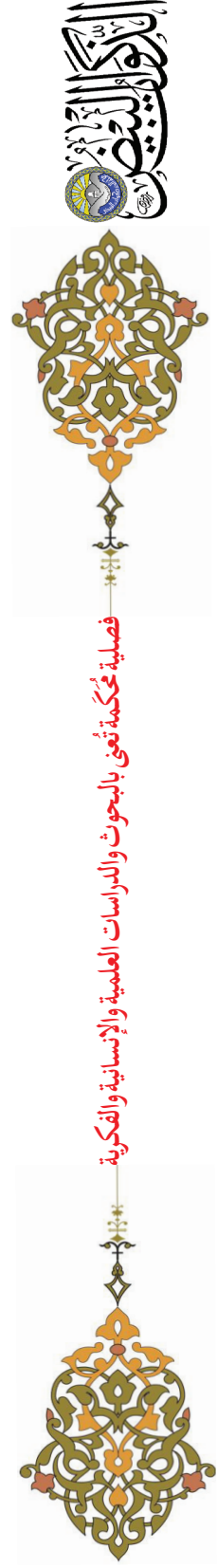


فصلية مُحَكِّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

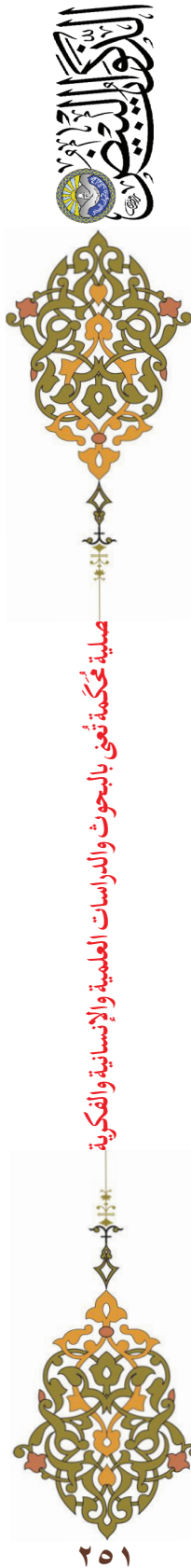


أثر الشريعة الإسلامية على التشريعات القانونية
الحديثة - الحضارة أنموذجاً -

م. م. غفران ياسين محمد الهاشمي
جامعة الكوفة/ كلية القانون



فصلية مُحَكِّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية



فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

المستخلص:

في ظل التطورات الاجتماعية والاقتصادية التي شهدها العالم المعاصر، ظهرت تشريعات قانونية حديثة في العديد من الدول العربية والإسلامية لتنظيم مسألة الحضانة بما يواكب هذه التغييرات، إلا أن التساؤل يبقى حول مدى تأثير الشريعة الإسلامية على التشريعات القانونية الحديثة، وكيفية تحقيق التوازن بين النصوص الشرعية ومتطلبات العصر.

الكلمات المفتاحية: الشريعة الإسلامية التشريعات القانونية، الحضانة،

Abstract:

In light of the social and economic developments witnessed by the contemporary world, modern legal legislations have emerged in many Arab and Islamic countries to regulate the issue of custody in a way that keeps pace with these changes. However, the question remains about the extent of the influence of Islamic Sharia on modern legal legislations, and how to achieve a balance between Sharia texts and the requirements of the times.

Keywords: Islamic law, legal legislation, custody

المقدمة:

إن الشريعة الإسلامية من أهم المصادر التشريعية التي أسهمت بشكل كبير في صياغة وتطوير الأنظمة القانونية من بداية الإسلام حتى يومنا هذا، من خلال ما تضمنته من أحكام شرعية شاملة تنظم شؤون الأفراد والمجتمع، ومنها ما يتعلق بحقوق الطفل ورعايته، والتي أهمها أحكام الحضانة، والتي تتعلق برعاية وتربية الطفل، وحمايته بعد انفصال والديه وحفظ حقوقه حتى يبلغ أشده. إن مسألة الحضانة تعد من القضايا المهمة في الشريعة الإسلامية والقانون، حيث تهدف إلى حماية حقوق الطفل وضمان رعايته في حال انفصال والديه، ومع ذلك تثير التغيرات الاجتماعية والاقتصادية المتسارعة العديد من التساؤلات حول مدى تأثير الشريعة الإسلامية على التشريعات القانونية المتعلقة بالحضانة، وما إذا كانت هذه التشريعات تعكس فعلاً المبادئ والقيم التي نصت عليها الشريعة الإسلامية، كما تطرح تساؤلات حول كيفية معالجة الاختلاف بين الأحكام الشرعية والتشريعات القانونية في مسألة الحضانة، وكيف يمكن التوفيق بين الأحكام الشرعية ومتطلبات العصر الحديث ومدى قدرة التشريعات الحديثة على الحفاظ على مصلحة الطفل في ظل التغيرات المعاصرة. لذا تبرز أهمية هذا البحث من خلال التركيز على عدة جوانب، منها:

– إن هذا البحث هو لدراسة أثر الشريعة الإسلامية على التشريعات القانونية الحديثة، مما يساهم في تعزيز الفهم حول العلاقة بين الأحكام الشرعية والنظم القانونية المعاصرة، خاصة في مسألة حساسة مثل الحضانة.

– وهو يساعد في تسليط الضوء على مدى مراعاة التشريعات القانونية الحديثة لمصلحة الطفل وحقوقه وفقاً للشريعة الإسلامية، كما يهدف إلى تقديم حلول وسطية تجمع بين النصوص الشرعية ومتطلبات العصر الحديث.

بأختصار يسعى البحث إلى تسليط الضوء على مدى تأثير الشريعة الإسلامية في القوانين الحديثة المتعلقة بالحضانة، وتقديم رؤية متكاملة تجمع بين القيم الإسلامية واحتياجات المجتمع المعاصر فيما يتعلق بما، ما يضمن حماية حقوق الطفل وتطوير الأنظمة القانونية بما يتناسب مع متطلبات العصر.

المبحث الأول: مفهوم الحضانة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي:

تعد الحضانة من أهم المسائل التي حازت اهتمام الشريعة الإسلامية كونها تهدف إلى حفظ الطفل وضمان

حقوقه في مرحلة الطفولة ، وذلك من خلال حمايته ورعايته وتربيته في بيئة آمنة ومستقرة ، وتعتبر من الواجبات الشرعية على المكلف بما ، وقد فصلت الشريعة أحكام الحضانة وشروطها مع مراعاة مصلحة الطفل أولاً وفي جميع الأحوال ، ومن هو الأحق بما ، وشروطه ، ومدة الحضانة .

أولاً: مفهوم الحضانة:

للفقه الاسلامي منظور خاص في مفهوم الحضانة اذ انها تعني ثلاث مبادئ أساسية ، وهي رعاية الطفل وتربيته، وحمايته جسدياً ونفسياً خلال فترة الطفولة حين يكون ضعيف لا يقوى على ذلك ، وتشمل الحضانة في الفقه الاسلامي جوانب متعددة تتعلق بتربية الطفل ، وتوفير ما يحتاجه من غذاء ومأوى وأمان وعطف وحنان وتعليم وعناية صحية ، وتفاوت المذاهب الاسلامية في أحقية الحضانة لأي من الوالدين والى أي سن تنتهي لاحدهما ، أولكليهما بعد الوصول الى سن البلوغ .

فالحضانة لغة : من الحضن وهو الجنب ، فحضن الطائر بيضه أي ضمه تحت جناحه. وأصل حضن يدل على حفظ الشيء وصيانته(١)، واصطلاحاً تعرف بأنها: (حفظ وعناية العاجز عن القيام بأمور نفسه ورعايته في ملبسه وطعامه ومضجعه وتعليمه)(٢)، وايضا (هي تربية الولد لمن له حق الحضانة ، وحفظه في مبيته ومؤنة طعامه ، ولباسه ومضجعه ، وتنظيف جسمه)(٣).

اما في القانون الوضعي لم نجد مفهوم دقيق للحضانة ففي قانون الأحوال الشخصية العراقي (رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٨م) جاء في مقدمة التعديل الثاني لهذا القانون بأنه : (يقصد بأصطلاح الحضانة في قانون الأحوال الشخصية تربية الطفل وتدريبه من قبل من له حق في ذلك قانوناً والمحافظة على من لا يستطيع تدبير أموره بنفسه وتربيته بما يصلحه ويقيه ما يضره) ، وكذلك في كل تشريعات الدول ان الحضانة : (هو القيام على تربية الطفل ورعاية شؤونه ممن لهم الحق شرعاً في ذلك ، بالإضافة الى كون الحضانة حقا للحاضن والحضون)(٤) .

ثانياً: أهداف الحضانة في الشريعة الإسلامية:

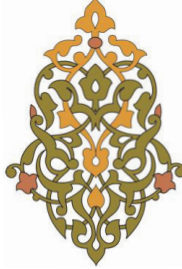
لشريعة الاسلامية في حضانة الطفل أهداف رئيسية مهمة بينتها النصوص المنقولة عن الرسول (صلى الله عليه واله) وأهل بيت النبوة (عليهم السلام)، فعن الامام زين العابدين (عليه السلام) فيما ذكره في رسالته من حق الولد قوله : (...وحقوق رحمك كثيرة، متصلة بقدر اتصال الرحم في القرابة، وأوجبها عليك حق أمك ، ثم حق أبوك ، ثم حق ولدك...)(٥).

وقوله (عليه السلام): (وأما حق ولدك ، فتعلم أنه منك ، ومضاف اليك في عاجل الدنيا بخيره وشره ، وأنتك مسؤول عما وليته من حسن الأدب ، والدلالة على ربحم ، والمعونة على طاعته فيك وفي نفسه ، فمثاب على ذلك ومعاقب ، فاعمل في أمره عمل المتزين بحسن أثره عليه في عاجل الدنيا ، المعذر الى ربه في ما بينه وبينه وبحسن القيام عليه ، والأخذ له منه ، ولا قوة الا بالله ، وعن رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنه قال : (الا كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته) (٦)، فقال (عليه السلام) : (... وأما حق رعيتهك بالعلم ، فان تعلم أن الله قد جعلك لهم ، خازناً فيما آتاك من العلم)(٧) ، لذا تلخص اهم أهداف الحضانة في الشريعة الاسلامية أنها :

أولاً: حماية للطفل ولرعايته بشكل كامل سواء من الناحية الجسدية أو النفسية ، لضمان تنشئته في بيئة آمنة ومستقرة، فلا يتعرض الى التخويف او ما يأتري على نفسه اذ نجد في السنة الشريفة كثير من الأحاديث في ذلك المعنى منها ما ورد عن الامام علي (عليه السلام) اذ قال : (من أخاف طفلاً فهو ضامن) .

كما ان حمايته ورعايته ، هي المفتاح الذي أفره الإمام السجاد (عليه السلام) لتحقيق الواجبات الأخرى بقوله : (...وأما حق الصغير فرحمته ، وتثقيفه ، وتعليمه...)(٨)، وعن الامام علي (عليه السلام) قوله :





فصلية مُحْكَمَةٌ تُعْنَى بِالْبَحْثِ وَالدِّرَاسَاتِ الْعِلْمِيَّةِ وَالْإِنْسَانِيَّةِ وَالْفِكْرِيَّةِ

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

(من قبل ولده كتب الله له حسنة، ومن فرّحه فرّحه الله يوم القيامة)(٩)، وعن ابي عبد الله (عليه السلام): (كفى بالمرء إثمًا أن يُضيع من يعول)(١٠)، وفي كل ذلك يجب العدالة بينهم وعدم التفريق فهو من المهمات في التربية يقول الرسول (صلى الله عليه واله) : (إنّ لم عليك من الحق أن تعدل بينهم ، كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك) (١١).

ثانياً: تربية الطفل على القيم السامية والأخلاق الاسلامية ، لذلك تعتبر الحضانة وسيلة لتنمية شخصية الطفل على أسس تربوية وأخلاقية سليمة ، فالترية في الصغر تثبت في نفس الطفل وتبني شخصيته وطبعه ، في حديث للإمام علي (عليه السلام) من وصيته لابنه الامام الحسن (عليه السلام) في وصف الانسان في صغره بان : (قلب الحدث كالأرض الخالية ما ألقى فيها من شيء قبلته)(١٢) ، فلطفل يتأثر بما يتلقى من أفكار أو مشاعر، وقد يتشكل بناءً على ما يتعرض له من المؤثرات الخيطة به وبذلك تنمو وترسخ له شخصية بحسب ذلك .

ويصفه (عليه السلام) بأنه: (ذو نية سليمة ونفس صافية)(١٣)، لذا على العاقل ان يزرع فيه الخير والأدب ، قال (عليه السلام) : (فبادرتك بالأدب قبل أن يقسو قلبك ويشغل لبك لتستقبل بجد رأيك من الأمر ما قد كفكأ أهل التجارب بغيته وتجربته)(١٤) ، فمن حق الطفل تربيته على الاخلاق الطيبة وتنشئته في بيئة آمنة ، قال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا فُؤَادِكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ)(١٥)، وفي ذلك قال الإمام الصادق (عليه السلام): (دع ابنك يلعب سبع سنين ، ويؤدب سبع سنين ، والزمه نفسك سبع سنين ، فإن أفلح ، وإلا فإنه لا خير فيه)(١٦).

ثالثاً: مراعاة مصلحة الطفل أولاً بما يضمن الأفضل له بما في ذلك من له حق الحضانة ومكان اقامة الطفل ، وبقاء الطفل ثانياً قريباً من أمه وأسرته فعن الامام علي (عليه السلام): (ما من لبن يرضع به الصبي أعظم بركة عليه من لبن أمه)(١٧)، وهذا دليل على أهمية قرب الطفل في سنينه الأولى من الأم ، هذا القرب ايضا يعزز العلاقات بينه وبين أقربائه وبالتالي نشأته نشأة صحيحة ، وفي بيئة تعليمية وتربوية مستقرة تساعد على نموه بشكل صحي نفسياً واجتماعياً، فيكون فرداً صالحاً ومستقلاً وقادراً على تحمل مسؤولياته الشخصية والاجتماعية.

رابعاً: وتوسعى الشريعة الاسلامية لتحقيق توازن بين حق الطفل في الرعاية وحق الحاضن أو الحاضنة في اداء هذا الواجب، بما يكفل عدم التقصير في حق الطفل من جهة ، وعدم اضرار الحاضن أو الحاضنة من جهة أخرى، يقول الامام علي (عليه السلام): (ولذلك ربحانك سبعاً وخادمك سبعاً ثم هو عدوك أو صديقك) (١٨)، وكل ذلك يعود على ما يتلقاه الطفل من تربية وتوجيه منذ نعومة اظفاره ، ويؤكد ما جاء عن الصادق (عليه السلام) عن آياته (عليهم السلام) اذ قال: (رحم الله والد أعان ولده على به)(١٩)، اضافة الى كثير من الأحاديث تؤكد على ذلك ومنها ما أوصى به أمير المؤمنين لابنه الحسن عليهما السلام : (.. أبتدأتك بتعليم كتاب الله عزّ وجلّ وتأويله ، وشرائع الإسلام وأحكامه ، وحلاله وحرامه ، لا أجاوز ذلك بك إلى غيره)(٢٠)، ويقول أيضاً (عليه السلام): (حق الولد على الوالد أن يحسن اسمه ويحسن أدبه ويعلمه القرآن)(٢١)، وهذا يدل على ان اهتمام الشريعة الاسلامية بالبناء جاءت (متسقة ومنسجمة مع احتياجاتهم البيولوجية والنفسية والتربوية والعاطفية ، فكان تشريع الحضانة للاطفال بعد الطلاق مبنية على متغيرات عديدة وظروف مخصوصة يستحكم فيها معيار المصلحة الأولى للطفل وحياته وأمانه)(٢٢) .

ثالثاً: أحكام الحضانة في المذاهب الفقهية المختلفة:

تتفق المذاهب الاسلامية أجمع على المبادئ الأساسية لأحكام الحضانة ، لكن تتفاوت في بعض تفاصيلها من حيث شروط الحاضن ومدة الحضانة :

شروط الحاضن ومسؤولياته:

١- يشترط فيمن له حق الحضانة أن يكون عاقلاً ومأموناً على سلامة الطفل ، فمن غير المعقول ان يسلم الولد او البنت الى من هو مجنون منهما ، فاذا ثبت جنون الأم مثلا تكون الحضانة للاب والعكس ، وهو متفق عليه في جميع المذاهب (٢٣).

٢- أن يكون الحاضن مسلماً اذا كان الولد كذلك ، فمثلاً اذا كان الأب كافراً والولد مسلماً ، تكون الحضانة للأم اذا توفر بها شرط الاسلام والعكس لكلاهما (٢٤)، وهو متفق عليه ايضا عند المذاهب الاسلامية (٢٥) .

٣- ان لا تكون الأم غير مأمونة كأن تكون مشهورة بالفسق او سارقة ثبت عليها الجرم ، وهو متفق عليه (٢٦).

٤- ان لا تتزوج الأم من غير الأب ، فان تزوجت سقطت حضانتها ، وهو متفق عليه ايضا. مدة الحضانة وانتقالها بين الابوين

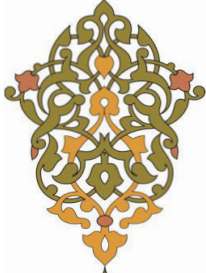
اما في مدة الحضانة فهي تختلف من مذهب الى آخر ففي المذهب الجعفري تكون (حضانة الولد وتربيته وما يتعلق بها من مصلحة حفظه ورعايته في مدة الرضاع - أي حولين كاملين - من حق أبويه بالسوية ، فلا يجوز للأب أن يفصله عن أمه خلال هذه المدة وإن كان أنثى، والأحوط الأولى أن لا يفصله عنها حتى يبلغ سبع سنين وإن كان ذكراً) (٢٧).

وعند الحنفية فان مدة الحضانة للولد على قولين فذهب بعضهم الى سبع سنين وهو الأكثر والآخر قدرها بتسع ، اما بالنسبة للبنت ايضا قولين الأول حتى تحيض ، والثاني حتى تبلغ تسع سنين وهو الملقى به . وعند المالكية فمدة حضانة الولد الى بلوغه ، والبنت حتى تتزوج . واما عند الشافعية فليس للحضانة مدة معلومة ولكل من الولد والبنت اختيار أحد ابويه وان اختارهما معا اختير له بالقرعة ، واذا سكت عن الاختيار كان للأم ، وعند الحنابلة فمدة الحضانة سبع سنين للولد والبنت وفيه تفصيل بعد هذه المدة (٢٨).

وعند الامامية تنقطع المدة في حق الأم بالحضانة اذا تزوجت من غير الأب وتكون الحضانة من حقه، واذا توفي بعدها فالأم أحق بالحضانة من وصي الأب ومن جده وجدته وغيرهم من اقاربه، اما اذا ماتت الأم فالأب هو الأحق بالحضانة من وصيها وأي من اقاربها ، اما اذا توفيها معا فالحضانة للجد من الأب، فاذا توفي ايضا فللوصي والا فالمشهور تكون الحضانة لاقاربه على ترتيب مراتب الأثر الاقرب منهم ، والتراضي بينهم مع الاستئذان من الحاكم الشرعي. (٢٩)

وفي مذهب الحنفية ان ألاحق بالحضانة الأم متزوجة من الأب ام مطلقة من بعدها أمها ، وام أمها ، وهكذا . ومن شروط الأم الحاضنة ان تكون صالحة للحضانة مع تفصيلات أكثر (٣٠)، وعلى العموم فان جهة الأم مقدمة على جهة الأب ، وان لم توجد من تستحق الحضانة من جهة الام تنتقل الحضانة الى (عصيته من الرجال وأولهم الأب ويليه ابو الأب ، وان علا ، ثم الأخ الشقيق ، ثم الأخ لاب ، ثم ابن الأخ الشقيق ، ثم ابن الأخ لاب، وكذا أبناء أبنائهم ، وان سفلوا ، ثم العم الشقيق ، ثم العم لأب، ثم ابن العم الشقيق ثم ابن العم لأب، بشرط ان يكون المحضون ذكراً، اما الأنتى فلا تدفع الى أبناء الأعمام ، لانها ليست محرماً بالنسبة لهم ، فاذا لم يكن للصغيرة الا ابناء الاعمام فالنظر في ذلك للقاضي ، فان شاء دفعها اليهم ، والا دفعها عند امرأة أمينة) (٣١) .. الخ من تفصيل (٣٢).

اما عند المالكية فمن يستحق حضانة البنت من اقاربها أولهم الأم ثم أمها وان علت ثم خالتها ثم خالة الأم ثم عمّة الأم وبعدها تنتقل الى ام الأب ثم ام امه وام أبيه ، ثم تنتقل الى الأب ثم الى الأخت ، ثم عمّة



فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

الصغير , ثم عمه أبيه , ثم خالة ابيه , ... الخ من تفصيل (٣٣) .

وعند الشافعية فيقسمون الحضانة الى ثلاث حالات حسب المستحقين لها (الحالة الأولى : ان يجتمع الأقارب الذكور مع الاناث , والحالة الثانية : أن يجتمع الاناث فقط , الحالة الثالثة : أن يجتمع الذكور فقط . فأما الحالة الأولى : فتقدم الأم على الأب , ثم أم الأم , وان علت , بشرط ان تكون وارثة , فلا حضانة لأم أبي أم أب , لانها لا ترت , فاذا عدت هذه الأربعة وهي الأم وأمهاتها والأب وأمهاته . واذا اجتمع ذكور واناث , قدم الأقرب فالأقرب من الاناث ثم الأقرب من الذكور , ... وأما الحالة الثانية : وهي اجتماع الاناث فقط , فتقدم الأم , ثم أمهاتها , ثم أمهات الأب , ثم الأخت , ثم الحالة , ثم بنت الأخت , ثم بنت الأخ , ثم العمه , ثم بنت الحالة , ثم بنت العمه , ثم بنت العم , ثم بنت الحالة , وتقدم الشقيقات على غير الشقيقات , وتقدم من كانت لأب على من كانت لأم . أما الحالة الثالثة , وهي ما اذا اجتمع الذكور فقط , فيقدم الأب , ثم الجد ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لآب , ثم الأخ لأم , ثم ابن الأخ الشقيق أو لآب , ثم العم لأبوين , ثم العم لأب ثم ابن العم ... (٣٤).

وقال الحنابلة ان الأحق بالحضانة الأم يتبعها أمها ثم ام أمها , الخ , وبعدهم الأب , ثم أمهاته وان علت , ثم الجد ثم أمهاته ثم أخت الأب , ثم خالته , ثم عمته , ثم خالة الأب , ثم خالة الأم , ... (٣٥).

المبحث الثاني : الحضانة في التشريعات القانونية الحديثة

ان للحضانة في التشريعات القانونية أهمية كبيرة كونها تهتم بفئة ضعيفة و اساسية في المجتمع وهم القاصرين ابتداءً من أول يوم لولادتهم حتى عمر معين او في ضل ظروف حاكمة , وهذه الأحكام طرأت عليها عدة تعديلات بين الماضي والحاضر , كانت اخرها التعديل على قانون الأحوال الشخصية لسنة ٢٠٢٥ , وهذا يحتاج الى بيان بين السابق واللاحق لتوضيح وتفصيل وتحليل .

أولاً: أحكام الحضانة في القوانين الوضعية

اهتم المختصون في القانون الوضعي بمسألة الحضانة وكان لها أحكام خاصة في قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل , اذ تنص المادة ٥٧ من القانون الساري على عدة مواد من حيث الأحقية في الحضانة ومدتها والشروط الخاصة بالحاضن :

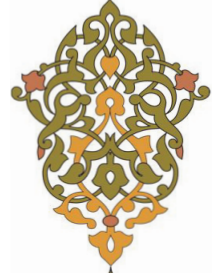
١- الأحق بحضانة الطفل :

نصت المادة على ان الأحق في حضانة الطفل ابتداءً هو الأم ونصه ان (الأم أحق بحضانة الولد وتربيته حال قيام الزوجية وبعد الفرقة ما لم يتضرر المحضون من ذلك) , وهو بذلك يقرر ان الحضانة للأم بعد طلاقها وهي الأحق بالطفل لكنه وضع شرطاً مهماً وهو عدم الضرر الذي يمكن ان يتعرض له المحضون من ذلك .

٢- شروط الحاضن للطفل :

يشترط القانون أن (تكون الحاضنة بالغة عاقلة أمينة قادرة على تربية المحضون وصيانتهم , ولا تسقط حضانة الأم المطلقة بزواجها , وتقرر المحكمة في هذه الحالة أحقية الأم أو الأب في الحضانة في ضوء مصلحة المحضون) وهو نص الفقرة الثانية من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

ومن شروط الحضانة ايضا عدم اختلاف الدين فقد جاء قرار محكمة تمييز العراق بقرارها رقم ٦٣٥/هيئة عامة/١٩٧٩ في ١٦/٢/١٩٨٠ على ان (اختلاف الدين يسقط حق الحضانة) ومؤداه انه اذا (وجد ان الحكم المميز مخالف لأحكام الشرع و القانون ذلك ان المدعى عليها مطلقة المدعي وفي حضانتها الصغيرين و حيث ان المدعى عليها غير أمينة على دين الصغيرين نظراً لاختلاف دينها عن دينهما و بذلك فقد



فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

فقدت احد شروط الحضانة المنصوص عليها في الفقرة (٢) من المادة (٥٧) من قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل) (٣٦).

فاذا فقد احد هذه الشروط حرمت الأم من الحضانة وانتقلت الى الأب مع مراعاة ذات الشروط وهذا ما نصت عليه الفقرة (٧) من نفس المادة (في حالة فقدان أم الصغير أحد شروط الحضانة أو وفاتها تنتقل الحضانة إلى من تختاره المحكمة مراعية بذلك مصلحة الصغير)، واستكمالاً: (إذا لم يوجد من هو أهل للحضانة من الأبوين تودع المحكمة المحضون بيد حاضنة أو حاضن أمين . كما يجوز لها ان تودعه إلى دور الحضانة المعدة من قبل الدولة عند وجودها) (٣٧).

(ونلاحظ ان المشرع العراقي في قانون التعديل الثاني لقانون الأحوال الشخصية جاء بأحكام جديدة بالنسبة إلى المسائل المتعلقة بأمر الحضانة راعى فيها دائماً مصلحة المحضون دون النظر إلى أي اعتبار آخر . جاعلاً حق الحضانة للأب ثم للأب ثم لمن تختاره المحكمة للقيام بهذه المهمة . تاركاً للولد الذي يبلغ سن المراهقة حق الاختيار في الإقامة مع من يريد موجبا الاستعانة باللجان الطبية والشعبية للتثبيت من تحقيق مصلحة المحضون) (٣٨).

٣- مدة الحضانة :

حدد القانون الوضعي مدة الحضانة للمحضون بعشر سنوات لكل من الولد او البنت ويكون الأب خلال هذه المدة مشرف على شؤون الطفل , وبعد اتمامه العاشرة يمكن للأب المطالبة به , هذا في حال لم يتضرر الطفل من ذلك وحسب ما جاء في محكمة التمييز في القرار المرقم ٥١/موسعة أولى ٩٢/ والمؤرخ في ١٥/٣/١٩٩٢ (على محكمة الموضوع قبل أن تقضي باسقاط حضانة المدعى عليها على من هم في حضانتها ان تقرر احالة المحضونين على اللجنة الطبية المختصة لمعرفة ما اذا كانوا يتضررون من مفارقتهم لحاضنتهم من عدمه لان الحضانة تقرر لمصلحة المحضون (المادة ٥٧/٧) من قانون الأحوال الشخصية) (٣٩) .

وهنا للمحكمة ان تمدد حضانة الطفل سنة او سنتين او حتى يكمل ١٥ سنة , اذ تنص الفقرة على أنه (إذا أتم المحضون الخامسة عشرة من العمر، يكون له حق الاختيار في الإقامة مع مَنْ يشاء من أبويه أو أحد أقاربه حين إكمالها الثامنة عشرة من العمر إذا أنست المحكمة منه الرشد في هذا الاختيار).

وهذا القانون يضع بعض الاستثناءات فيما يخص مدة الحضانة ، منها ان يكون للمراهق البالغ (١٥ عاماً) اختيار من يريد من أبويه ليكون معه، ويمكن للمحكمة أن تضع المحضون بيد حاضنة تراها أمينة، إذا لم يكن الوالدان مؤهلين للحضانة ، كما يجوز للمحكمة أيضاً أن تضع الطفل في دور حضانة مهينة من قبل الدولة. وفي حال زواج الأم من اجني فلا تسقط حضانتها لطفلها وحسب التعديل الثالث عشر للمادة (٥٧) فقرة (٢) بالقانون (١٠٦) لسنة ١٩٨٧ .

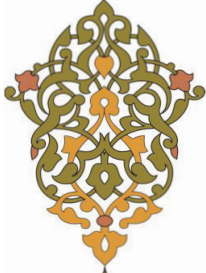
النفقة على المحضون

ان من اهم المسائل التي تناولها القانون في ما يخص مصلحة المحضون هو النفقة عليه لذا نجد تنظيم دقيق لهذه المسألة في التشريعات القانونية , ومنها ما ذكر في المادة (٥٥) والتي ذكرت نفقة الرضاعة للصغير ونصها : (على الأم إرضاع ولدها إلا في الحالات المرضية التي تمنعها من ذلك).

والمادة (٥٦) التي ذكرت ان : (أجرة رضاع الولد على المكلف بنفقته ويعتبر ذلك في مقابل غذائه) وتتناول المادة (٥٩) كون نفقة الصغير واجبة على الأب:

١) . إذا لم يكن للولد مال فنفقته على أبيه ما لم يكن فقيراً عاجزاً عن النفقة والكسب.

٢. تستمر نفقة الأولاد إلى أن تتزوج الأنتى ويصل الغلام إلى الحد الذي يتكسب فيه أمثاله ما لم يكن طالب علم .



فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

٣. الابن الكبير العاجز عن الكسب يحكم الابن الصغير).

وذكرت المادة (٦٠) أن النفقة واجبة على الأقارب عند فقد الأب أو إعساره:

١. إذا كان الأب عاجزاً عن النفقة يكلف بنفقة الولد من تجب عليه عند عدم الأب .

٢. تكون هذه النفقة ديناً على الأب للمنفق يرجع بما عليه إذا أيسر).

ثانياً: أهم التغييرات التي طرأت على احكام الحضانة في القانون الحديث

ان قانون الأحوال الشخصية لم يبقى ثابتاً على ما أقر فيه من قوانين بل تم التعديل على الكثير من

فقراته منذ نشوئه الى يومنا هذا , وما يهمننا منها ما كان مؤخرًا , وخصوصاً في موضوعنا محور البحث

– الحضانة– ان هذه التعديلات التي نفذت على بعض فقراته كانت بهدف مجارة مقتضى حال المجتمع

المعاصر .

ففي مطلع يوليو/ تموز من عام ٢٠٢١، أجرى البرلمان العراقي قراءة أولى (مناقشة أولية) لمشروع تعديل

قانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لعام ١٩٥٩ , وقد أثارت هذه التعديلات المقترحة في مجلس النواب

العراقي بشأن قانون الأحوال الشخصية جدلاً واسعاً رغم أن البرلمان طرحه للقراءة الأولى فقط .

ومقتضى أحد الاشكاليات عليه ما طرح في المادة (٥٧) من القانون الجديد المقترح انه يمنح الأب حق

حضانة الطفل بعد بلوغه سن (السابعة) (٤٠) ، في حين يمنح القانون السابق الأم حق حضانة الطفل حين

بلوغه سن العاشرة ، مع تخصيص وقت للأب لساعات في الأسبوع لمشاهدة الطفل في المحاكم أو أماكن

أخرى.

ان هذا القانون وبقرائه السابقة كان يمنح الصلاحية (للمحكمة أن تأذن بتمديد حضانة الصغير حتى

إكماله الـ ١٥ إذا ثبت لها بعد الرجوع إلى اللجان المختصة الطبية منها والشعبية أن مصلحة الصغير

تقتضي بذلك، على ألا يبيت إلا عند حاضنته، وكذلك إذا أتمَّ المحضون الـ ١٥ من العمر يكون له حق

الاختيار في الإقامة مع من يشاء من أبويه أو أحد أقاربه حين إكماله الـ ١٨ من العمر إذا آتست المحكمة

منه الرشد في هذا الاختيار).

وفي المقابل , فقد نص التعديل البرلماني الجديد والذي دخل حيز التنفيذ في فبراير ٢٠٢٥ , على أنه (إذا

أتمَّ المحضون السابعة من عمره وكان أبوه متوفياً أو مفقوداً أو فقد أحد شروط الحضانة تنتقل الحضانة للجد

الصحيح، ثم إلى أمه ما دامت محتفظة بشروط الحضانة دون أن يكون لأقاربه من النساء أو الرجال حق

منازعتها فيه حين بلوغه سن الرشد) , والأهم أن لا يحتوي على ما لا يتوافق مع مصلحة الطفل (أي ما

لا يخدم مصلحة الطفل المضمونة قانونياً) , ان هذا التعديل في مستنده على ما جاء في المذهب الجعفري ,

والذي يحكم بمدة حضانة الأم للطفل اذا كان ذكراً سنتين اما اذا كانت أنثى فتكون تحت حضانة الأم الى

سبع سنوات , كما يشمل حق الأب في التواصل واللقاء مع أطفاله خلال هذه المدة .

ان هذا التعديل وكما معروف يجري على معتنقي المذهب الجعفري ولا أثر فيه على بقية المذاهب , ورغم

المباركات الكثيرة على الموافقة عليه وسنه ضمن قانون الاحوال الشخصية الا انه قد أثار غضب كبير

لدى الأمهات المطلقات, كونه يجرمهن من حق حضانة ابناءهن واعادتها للأب بعد السابعة , وهو بذلك

يقلص حق الأم بالحضانة وخصوصا الذكر , وقد وقفت منظمات المجتمع المدني إلى جانب المدافعين عن

حقوق المرأة , وبالصدد من هذا التغيير , وتعرض الى حملة اعلامية كبيرة , وُتد به مدعين كونه قرار مجحف

ويعارض مصلحة الأطفال الذين يعانون من عدم الاستقرار النفسي بعد طلاق الوالدين , وان كان تحديد

هذه المصلحة غالباً ما تخضع لتفسير القاضي , بالإضافة إلى حاجتهم الكبيرة إلى وجودهم مع الأم في

مرحلة الطفولة .

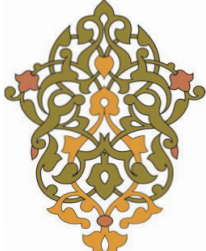
ولم يكن الآباء صامتين بل ردو بحملات معاكسة محاولة منهم لتأكيد قابليتهم ومقدرتهم على تحمل مسؤولية ابناءهم ، ومقدرتهم على توفير الحياة الطبية والمستقرة لهم بعد انتهاء الحضانة وانتقالها اليهم ، ويعتبرون هذا التعديل انتصار لحقوقهم التي سلبت لزم من غير قليل في هذه المسألة .
ان التعديل الأخير لم يكن جديداً على قانون الأحوال الشخصية ، وانما بعض فقراته كان موجود سابقا ففي بداية صدوره -١٩٥٩- حيث تضمن القانون ان مدة الحضانة للأُم حتى سن السابعة مع منح القاضي دورا ايجابيا بين الأم والأب او احد اقاربه.

المبحث الثالث : أثر الشريعة الاسلامية في أحكام الحضانة بالتشريعات القانونية الحديثة
أولت الشريعة الاسلامية الأسرة عناية خاصة ، ومن ذلك اهتمامها بالطفل كونه اضعف من ان يعتني بنفسه ، وبالمقابل تحفظ حق كل من الأبوين بأبنائهم في الوقت نفسه ، لذا كان أثر الشريعة واضحا في التشريعات القانونية ، ويؤكد التعديل الأخير على قانون الأحوال الشخصية والذي كان مطابقا لما جاء في فقه المذهب الجعفري. ومن هنا لنا أن نقارن بين احكام كل من الشريعة الاسلامية والقانون المعاصر لنصل الى مدى الامتداد الشرعي في القوانين الوضعية .

اولا : مقارنة بين أحكام الحضانة بين الشريعة الاسلامية والتشريعات القانونية الحديثة
عند مقارنة أحكام الحضانة في الشريعة الاسلامية مع ما وضعته التشريعات القانونية الحديثة يتبين بشكل واضح وجلي نقاط الاتفاق والافتراق بين الشريعة الاسلامية والتشريعات القانونية الحديثة.
ان هناك اتفاق واضح في الأهداف والمقاصد، إلى جانب بعض الاختلافات التي تعكس التفاوت بين الثواب الشرعية والمتغيرات القانونية المرتبطة بالواقع الاجتماعي والسياسي ، ويمكن تحليل ذلك من خلال المحاور التالية:

محاور الاتفاق : تتفق الشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة في عدد من المبادئ الأساسية المتعلقة بالحضانة، ومن أبرزها:

- ١- مصلحة الطفل أساس القائم عليه هذا الحكم اذ يشترك الطرفان في التأكيد على أن المعيار الأساسي في تقرير الحضانة هو مصلحة الطفل الأهم ، سواء من حيث الاستقرار النفسي أو الرعاية التربوية والاجتماعية، فالحضانة حق للطفل أولاً وللأم ثانياً ، باعتبارها الأقدر على رعايته في السنوات الأولى من عمره .
 - ٢- أهلية الحاضن أو شروطه : تشترط الشريعة كما التشريعات الحديثة أن يكون الحاضن عاقلاً، أميناً، قادراً على القيام بمسئوليات الحضانة- مع وجود بعض الاستثناءات عند جمهور الفقهاء- ، مما يعكس تطابقاً في الشروط الجوهرية ، ولا يقبل التساهل فيها.
 - ٣- إمكانية انتقال الحضانة: يُجيز كلا النظامين انتقال الحضانة إلى الطرف الآخر أو إلى أحد الأقارب في حال انتفاء شروط الحاضن أو ثبوت الضرر على المحضون .
 - ٤- الاهتمام بالجانب العاطفي والنفسي: تراعي كلا المنظومتين التأثيرات النفسية والعاطفية على الطفل، وضرورة بقائه في بيئة مستقرة تراعي حاجاته في فترة نموه المبكر .
 - ٥- وللاب حق الزيارة وحق متابعة شؤون الطفل من تعليم وصحة والنفقة بل النفقة واجب عليه ، ويلتزم بما شرعاً وقانوناً طوال مدة حضانة الأم لطفلها.
- اما نقاط الاختلاف : الأهم بينهما فهو في مدة الحضانة اضافة الى مقدار النفقة فبالنظر لمدة الحضانة في الشريعة الاسلامية نجد ان هناك اختلاف في الشريعة الاسلامية بين الفقهاء كما ذكرنا سابقا عند الشافعية والحنابلة تنتهي الى سن التمييز (٧ سنوات تقريبا) ثم يخير الطفل، وعند الحنفية الذكر حتى السابعة اما الانثى الى التسع سنوات ثم تنتقل الى الأب ، ونجد عند المالكية تكون الحضانة للأُم حتى البلوغ أو الزواج بالنسبة للانثى، ويحدد الامامية



فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

سنتان للذكر وسبع للإنتى .

اما في القانون الوضعي العراقي-١٩٥٩ وقبل تعديل ٢٠٢٥- فان الحضانة تكون للأم حتى العاشرة من عمر الطفل وللمحكمة ان تمدد الى ١٥ من عمره ثم يخير الطفل بعدها مع عدم ربط الحضانة بجنس الحاضون فكل من الإنتى والذكر متساويان في المدة , وما أقر مؤخراً بالتعديل الجديد لسنة ٢٠٢٥ ان لا تقل الحضانة عن سبع سنوات .

وفي الشريعة الاسلامية بعض المذاهب تُسقط حضانة الأم لطفلها اذا تزوجت (مع خلاف فقهي حول زواج الأم), اما في القانون لا تسقط حقها في الحضانة بالزواج بل ينظر لمصلحة الطفل مع اخذ تعهد من زوج الأم برعايته . وللأب في الشريعة الاسلامية حق الولاية عليه حتى مع حضانة الأم اما في القوانين الحديثة تقسم المسؤولية الى ولاية مشتركة او مسؤولية أبوية , وحسب مصلحة الطفل.

كما ان الشريعة الاسلامية تعطي للمحضون حق الاختيار عند التمييز , بينما تحدد القوانين الحديثة اختياره بعد سن (١٢-١٥) مراعاة للتغيرات الاجتماعية .

عليه فان في الشريعة الاسلامية يفصل النزاع بناء على قواعد ثابتة, اما في القانون فللقاضي سلطة تقديرية أوسع لاعتبارات مصلحة الطفل الافضل.

ثانياً: أثر الشريعة الاسلامية في أحكام الحضانة بالقانون الوضعي:

بما اننا مجتمع اسلامي محافظ على قيمه الدينية فان للشريعة الاسلامية اهمية كبيرة فيه , لذا نجد الأثر الكبير لاحكام الشريعة في سن العديد من القوانين واهمها ما يتعلق بتنظيم العلاقات الأسرية , والمعروف بالأحوال الشخصية كالزواج والطلاق والوصية والأرث , لحساسية هذه المسائل في العلاقات الاجتماعية والأسرية .

وما يهمنا ما كان مؤثراً في احكام الحضانة , فمن الواضح ان قانون الأحوال الشخصية العراقي قد استند بشكل واضح الى قواعد الشريعة الاسلامية في تنظيم مسألة الحضانة , وبعد ما طرح من قوانين تخص هذا الشأن وتنظيمه بشكل يضمن هذا المبدأ - مصلحة المحضون- وهو أصل شرعي مستفاد من الفقه الاسلامي ومن قول رسول الله قلى الله عليه واله وسلم : (لا ضرر ولا ضرار)(٤١).

فالأم بنصوص الشريعة هي الأرحم والأرفق بالطفل بما فطرها الله عليه من عاطفة كبيرة تجاه الطفل , وهو ما اعتمدت عليه القوانين الوضعية , فنجد ان للشريعة الأثر في وضع المواد القانونية , والتي وان ابتعد بعضها عن نصوص الشريعة الا انها في كل مرة تعود لتكون تحت تنظيم الشريعة الاسلامية بوشيجة مصلحة المحضون أولاً.

ففي قانون الأحوال الشخصية ما قبل التعديل ٢٠٢٥ , نجد الاتفاق واضح بينهما اما محاور الاختلاف فهي مقارنة لبعض المذاهب الاسلامية , كما في انتقال الحضانة من الأم الى الأب ثم الاقارب جاء بتدرج مأخوذ من المذاهب الفقهية , مع بعض التعديلات القانونية لتناسب الواقع المجتمعي , كما انه بعد التعديل الأخير لسنة ٢٠٢٥ عاد القانون من جديد ليمتثل لسلطة الشريعة الاسلامية بعد الموافقة على ان تكون الحضانة لمعتنقي المذهب الشيعي حسب مذهبهم والتي تضع مدة حضانة الأم متمثلة بسبع سنوات لتنتقل بعدها الى الأب.

النتائج:

- إن للشريعة الاسلامية الأثر الواضح والكبير الذي لا يمكن انكاره في تنظيم التشريعات القانونية، خصوصاً في قانون الأحوال الشخصية الذي نال عدة تعديلات منذ بداية صدوره الى يومنا هذا.

- ان التشريعات القانونية لم تخرج عن روح الشريعة الاسلامية وخصوصاً في المسائل الحساسة المرتبطة بكيان الأسرة والمجتمع , اذ لا يمكن الانسلاخ من هويتنا الاسلامية والمحافظة على معتقداتنا وراوينا الأصيلة

- ان هناك اتفاق واضح بين أحكام الحضانة في الشريعة الاسلامية مع ما وضعته التشريعات القانونية الحديثة في الأهداف والمقاصد ، إلى جانب بعض الاختلافات التي تعكس التفاوت بين الثوابت الشرعية والمتغيرات القانونية

فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

المرتبطة بالواقع الاجتماعي والسياسي.

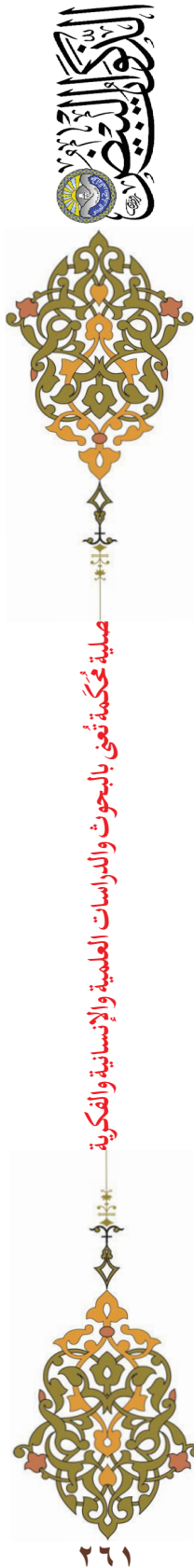
– استفادت التشريعات القانونية من مبادئ الشريعة والاحكام الثابتة فيها , خصوصاً في باب الحضانة مع ما ادخل من تعديلات يعتبرها البعض ملائمة لمتطلبات العصر وضروف المجتمع المستقبلية , ولكن تبقى امتداد للفقہ الاسلامي من جهة , وتجديدا تشريعياً يتناسب مع الواقع الاجتماعي من جهة اخرى .

التوصيات:

- اجراء دراسات مستقبلية حول أثر الشريعة الاسلامية على مجالات قانونية اخرى.
- المساهمة في بناء جسور الفهم والتفاعل بين الفقه الاسلامي والقانون المدني الحديث.
- تعزيز مرجعية الشريعة الاسلامية في صياغة أي تعديل على قانون الأحوال الشخصية , بحيث تراعى فيه النصوص القطعية والمبادئ الثابتة مع مرونة في المسائل الاجتهادية.
- تحديث التشريعات بما يتلائم مع الواقع الاجتماعي دون الانفصال عن الهوية الاسلامية .

الهوامش:

- (١) الازهري , تذيب اللغة , ج ٤ , ص ١٢٣ , وابن فارس , المقاييس , ج ٢ , ص ٧٣
- (٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير , محمد عرفة الدسوقي المالكي , ج ٢ , مطبعة عيسى الحلبي , القاهرة , ص ٤٥١
- (٣) ابن عرفة , المختصر الفقهي , ج ٥ , ص ٤٩
- (٤) القانون الدولي الخاص تنازع القوانين , ٢٠٠٢ م , دار النهضة العربية , القاهرة , ص ٢٧٣
- (٥) تحف العقول , ص ١٩٤
- (٦) ميزان الحكمة , ج ٢ , ص ١٢١٢
- (٧) المصدر نفسه , ص ١٨٨
- (٨) تحف العقول , ص ٢٧٠
- (٩) الكليني , الكافي , ج ٦ , ص ٤٩
- (١٠) وسائل الشريعة , الحر العاملي , ج ١٧ , ص ٦٨
- (١١) كنز العمال , ص ١٦ , ج ٤٤٦ , ح ٤٥٣٥٨ , وميزان الحكمة , الريشهري , ج ٤ , ص ٣٦٧٣
- (١٢) خطب الامام علي (عليه السلام) , نصح البلاغة , ج ٣ , ص ٤٠
- (١٣) نصح البلاغة , ج ٣ , ص ٤٠
- (١٣) نصح البلاغة , خطب الامام علي (عليه السلام) , ج ٣ , ص ٤٠
- (١٥) التحريم: ٦
- (١٦) بحار الانوار , ج ١٠٤ , ص ٩٥ .
- (١٧) من لا يحضره الفقيه , الصدوق , ج ٣ , ص ٤٧٥
- (١٨) شرح نصح البلاغة , ابن ابي الحديد , ج ٢٠ , ص ٣٤٣
- (١٩) بحار الانوار , المجلسي , ج ٧١ , ص ٦٥
- (٢٠) نصح البلاغة , ضبط صبحي الصالح , كتاب ٣١
- (٢١) ميزان الحكمة , الريشهري , ج ٤ , ص ٣٦٧٩
- (٢٢) حق الطفل في الحضانة في القانون الدولي الخاص , احمد عبد الموجود محمد فرغلي , ص
- (٢٣) ظ/ منهاج الصالحين , السيستاني , ج ٣ , ١٢٢ , وكتاب الفقه على المذاهب الاربعة , الجزيري , كتاب الطلاق/ شروط الحضانة ج ٤ , ٥٢٢
- (٢٤) ظ/ منهاج الصالحين , السيد السيستاني , ج ٣ , ١٢٢
- (٢٥) كتاب الفقه على المذاهب الاربعة , عبد الرحمن الجزيري , كتاب الطلاق/ شروط الحضانة , ج ٤ , ص ٥٢٢
- (٢٦) ظ/ المصدر نفسه , ص ٥٢٢
- (٢٧) ظ/ منهاج الصالحين , السيد السيستاني , ج ٣ , ص ١٢٠
- (٢٨) ظ/ كتاب الفقه على المذاهب الاربعة , كتاب الطلاق/ مدة الحضانة , ج ٤ , ص ٥٢٤
- (٢٩) منهاج الصالحين , السيد السيستاني , ج ٣ , ص ١٢٠



فصلية مُحْكَمَاتٍ تُعْنَى بِالْبَحْثِ وَالدِّرَاسَاتِ الْعِلْمِيَّةِ وَالْإِنْسَانِيَّةِ وَالْفِكْرِيَّةِ

العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

- (٣٠) ظ/ الفقه على المذاهب الأربعة، ج٤، ص٥٢٠
(٣١) الفقه على المذاهب الأربعة، ج٤، ص٥٢٠-٥٢١
(٣٢) ظ/ الفقه على المذاهب الأربعة، ج٤، ص٥٢٠-٥٢١
(٣٣) ظ/ الفقه على المذاهب الأربعة، ج٤، ص٥٢١
(٣٤) المصدر نفسه، ص٥٢١
(٣٥) المصدر نفسه، ج٤، ص٥٢٢
(٣٦) مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة الحادية عشر/لسنة ١٩٨٠، وزارة العدل، ص٣٣
(٣٧) قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل
(٣٨) احمد الطيب، احمد الكبيسي، محمد عباس السامرائي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط١، ١٩٨٠، ص٢١٥
(٣٩) ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز - قسم الأحوال الشخصية، مطبعة الزمان - بغداد، ١٩٩٩، ص١١٠
(٤٠) ثانيا من الفقرة (و) القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية، جريدة الوقائع العراقية، عدد ٤٨١٤، ١٧/شباط/٢٠٢٥
(٤١) الريشهري، ميزان الحكمة، ج٢، ص١٧٠٠

المصادر والمراجع:

١. الأزهرى، محمد بن أحمد، تهذيب اللغة، تح: محمد عوض مرعب، دار احياء التراث العربي، بيروت، ط١، ٢٠٠١ م
٢. ابن فارس، أبو الحسين أحمد، معجم مقاييس اللغة، تح: عبد السلام هارون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، وصورتها دار الفكر، بيروت، ط٢، (١٩٦٩-١٩٧٢ م)
٣. حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، محمد عرفة الدسوقي المالكي، مطبعة عيسى الحلبي، القاهرة
٤. ابن عرفة، محمد بن محمد، المختصر الفقهي، تح: حافظ عبد الرحمن، مؤسسة خلف أحمد الخبتور للأعمال الخيرية، ط١، ٢٠١٤ م
٥. القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، ٢٠٠٢ م، دار النهضة العربية، القاهرة
٦. ابن شعبة، أبو محمد الحسن بن علي، تحف العقول عن آل الرسول (ص)، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ط٢، ١٤٠٤ هـ
٧. الكليني، محمد، الفروع في الكافي، تح: علي أكبر غفاري، مطبعة الحيدري، دار الكتب الاسلامية، طهران، ط٣، ١٣٦٧ ش.
٨. الحر العاملي، محمد بن الحسن، وسائل الشريعة، تح: مؤسسة آل البيت (عليهم السلام) لاهياء التراث، قم، مطبعة ستاره.
٩. المهندي، علاء الدين علي المتقي، كنز العمال في سنن الاقوال والافعال، ضبط: الشيخ بكرى حياي، مؤسسة الرسالة، ط٥، ١٩٨٥ م.
١٠. الريشهري، محمد، ميزان الحكمة
١١. السيد الرضي، ابو الحسن محمد، تحج البلاغة، تح: صبحي الصالح، دار الكتب اللبناني
١٢. الصدوق، ابن بابويه محمد بن علي، من لا يحضره الفقيه، تح: علي أكبر غفاري، دفتر انتشارات اسلامي، قم، ١٤١٣ هـ، ط٢
١٣. المجلسي، بحار الانوار، مؤسسة الوفاء
١٤. حق الطفل في الحضانه في القانون الدولي الخاص، احمد عبد الموجود محمد فرغلي،
١٥. السيستاني، علي، منهاج الصالحين، مكتب آية الله العظمى السيد السيستاني، قم، ط١، ١٤١٤ هـ
١٦. الجزيري، عبد الرحمن بن محمد، الفقه على المذاهب الأربعة، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ط٢، ٢٠٠٣ م
١٧. مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة الحادية عشر/لسنة ١٩٨٠، وزارة العدل
١٨. قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل
١٩. احمد الطيب، احمد الكبيسي، محمد عباس السامرائي، شرح قانون الأحوال الشخصية، ط١، ١٩٨٠
٢٠. المشاهدي، ابراهيم، المختار من قضاء محكمة التمييز - قسم الأحوال الشخصية، مطبعة الزمان - بغداد، ١٩٩٩،
٢١. قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية، جريدة الوقائع العراقية، عدد ٤٨١٤، ١٧/شباط/٢٠٢٥

فصلية مُحَكِّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

Al-Thakawat Al-Biedh Magazine

Website address

White Males Magazine

Republic of Iraq

Baghdad / Bab Al-Muadham

Opposite the Ministry of Health

Department of Research and Studies

Communications

managing editor

07739183761

P.O. Box: 33001

International standard number

ISSN 2786-1763

Deposit number

In the House of Books and Documents

(1125)

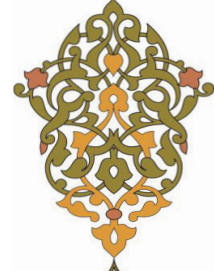
For the year 2021

e-mail

Email

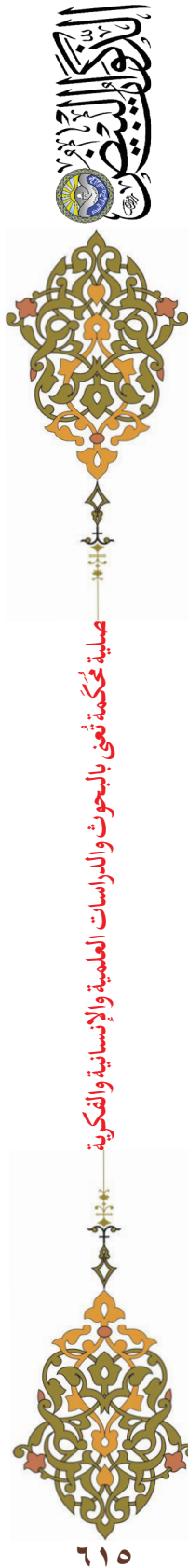
off reserch@sed.gov.iq

hus65in@gmail.com



فصلية مُحَكِّمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية





فصلية محكمة تُعنى بالبحوث والدراسات العلمية والإنسانية والفكرية
العدد (١٧) السنة الثالثة جمادى الآخرة ١٤٤٦ هـ كانون الأول ٢٠٢٥ م

general supervisor

Ammar Musa Taher Al Musawi
Director General of Research and Studies Department

editor

Mr. Dr. fayiz hatu alsharae

managing editor

Hussein Ali Mohammed Al-Hasani

Editorial staff

Mr. Dr. Abd al-Ridha Bahiya Dawood

Mr. Dr. Hassan Mandil Al-Aqili

Prof. Dr. Nidal Hanash Al-Saedy

a.m.d. Aqil Abbas Al-Rikan

a.m.d. Ahmed Hussain Hai

a.m.d. Safaa Abdullah Burhan

Mother. Dr.. Hamid Jassim Aboud Al-Gharabi

Dr. Muwaffaq Sabry Al-Saedy

M.D. Fadel Mohammed Reda Al-Shara

Dr. Tarek Odeh Mary

M.D. Nawzad Safarbakhsh

Prof. Nouredine Abu Lehya / Algeria

Mr. Dr. Jamal Shalaby/ Jordan

Mr. Dr. Mohammad Khaqani / Iran

Mr. Dr. Maha Khair Bey Nasser / Lebanon