MESR
منار الشرق للدراسات والأبحاث
Manar Elsharq for Studies & Research

Middle East Journal of Legal and Jurisprudence Studies

Homepage: http://meijournals.com/ar/index.php/mejljs/index
ISSN 2710-2211 (Print)
ISSN 2788-4694 (Online)

مجلة الشرق الأوسط
للدراسات القانونية والفقهية

ضوابط مشاهدة المحضون واصطحابه ووسائل تنفيذه:دراسة مقارنة

وسن يحيى قاسم سلطان،[1] د. ناديا خير الدين عزيز الحاتم [2]

كلية الحقوق، جامعة الموصل،العراق

استلام البحث: 06/12/2022 مراجعة البحث: 11/03/2023 قبول البحث:14/03/2023

ملخص الدراسة :

تعد مشاهدة المحضون واصطحابه من المشاكل التي تثار بشكل ، او بأخر بحكم كثرة حالات الطلاق التي ينتج عنها ضياع المحضون وبالرغم من ذلك لم ينص المشرع العراقي على تنظيمه ضمن نصوص مواد معينه ،اذ ان مشاهدة المحضون واصطحابه امر مهم خاصة لشخص المحضون ، ففي حالة تنظيمه نخلص الى نتيجة مهمه ، وهي ابعاد المحضون عن دائرة الصراع المثار بين كل من والديه وتجنيب المحضون من الوقوع تحت طائلة الاثار السلبية المترتبة على وقوع الطلاق قدر الامكان، وبالمقابل وفي ظل هذا النقص التشريعي لم يغفل القضاء العراقي عن بيان المعالجة في العديد من قراراته محاولا قدر الامكان حل المسائل المتعلقة بمشاهدة المحضون واصطحابه من خلال بيانه للعديد العديد من الضوابط التي يمكن استخلاصها من تلك القرارات التي وجدت في البعض من احكام الفقه الاسلامي اساسا لها ، فضلا عن مراعاتها لطبيعة تطور نواحي الحياة ، من حيث امكانية الحصول على هذا الحق ووسائل تنفيذه التي قد لا تقتصر في الوقت الحالي على الاتفاق بين الاطراف على ما يتعلق بوقت استحصال هذا الحق وزمانه وعدده ، ولا على مانقره المحاكم من قرارات وانما تعدتها وفي سبيل تحقيق الغاية المرجوة من اعمال المشاهدة والاصطحاب للاعتداد بالوسائل الالكترونية ، ومكاتب التوجيه الاسري في سبيل التقليل قدر الامكان من اثار الطلاق ، وذلك من خلال العمل على تحقيق مشاهدة المحضون واصطحابه في اطار ضوابط معينة ينبغي مراعاتها كي لا تفقد الغاية من المشاهدة والاصطحاب من تحقيق اهدافها ، وهو ما سيتوضح من خلال المقارنة بين قانون الاحوال الشخصية العراقي وبعض التشريعات العربية.

الكلمات المفتاحية: الطلاق ، الاثار السلبية ، الفقه الاسلامي.

Abstract

Watching and accompanying the child in custody is one of the problems that arise in one way or another due to the large number of divorce cases that result in the loss of the child in custody. Despite this, the Iraqi legislator did not stipulate that it be regulated within the texts of specific articles, as seeing and accompanying the child in custody is an important matter, especially for the person in custody. To an important result, which is to keep the fostered child away from the circle of conflict raised between each of his parents and to spare the fostered child from falling under the negative effects of the occurrence of divorce as much as possible. Resolving issues related to watching and accompanying the fostered child through his statement of many of the many controls that can be drawn from those decisions that were found in some of the provisions of Islamic jurisprudence as a basis for them, as well as taking into account the nature of the development of aspects of life, in terms of the possibility of obtaining this right and the means of its implementation that may not be At the present time, it is limited to an agreement between the parties on what is related to the time, time and number of obtaining this right, and not on the decisions approved by the courts, but rather they have been exceeded and in order to achieve the desired goal of their actions. Watching and taking the child for adoption by electronic means, and family guidance offices in order to reduce as much as possible the effects of divorce, by working to achieve seeing the child in custody and accompanying him within the framework of certain controls that should be observed in order not to lose the purpose of watching and taking him from achieving its goals, which will be clarified through Comparison between the Iraqi personal status law and some Arab legislation.

Keywords: Divorce, negative effects, Islamic jurisprudence.

مقدمـــــــــــة

بالرغم من عدم نص الشريعة الاسلامية على مشاهدة المحضون واصطحابه الا هنالك من الآيات القرانية والاحاديث التي تؤكد على اهمية صلة الرحم ، ومن مقتضى ذلك قوله تعالى: {واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض }،وما ورد عن النبي محمد (ρ):(ما من عبد يسترعيه الله رعيه ،يموت يوم يموت وهو غاش لرعيته ،الا حرم الله عليه الجنة)[1]، فمشاهدة المحضون واصطحابه امر ذا اهمية ويكمن ذلك في عدم ترك المحضون لاحول له ولا قوة لمواجهة قسوة الحياة في مقتبل العمر ، اذ ان رعاية المحضون بين ابويه لها اثر مهم على تنشأة الطفل تنشأة صحيحة بعيداً عن اي اثر سلبي كنتيجة لأهمال ابويه او تحميله مشقة الحياة بعيداً عن عطف ابويه وحنانهم كل ذلك لا يمكن تحقيقه مالم يتم ابعاد المحضون عن الاثار السلبية لوقوع الفرقة بين الابوين من خلال تحديد الضوابط التي من شانها ان تجعل من مسالة الحق في المشاهدة والاصطحاب في الاطار الصحيح بعيدا عن تسلط هذا الطرف ام ذاك ، وهوما سنوضحه من خلال التطرق لاتجاه القضاء في بيان هذه الضوابط فضلا عن بيان موقف التشريعات المقارنة كالأردني والاماراتي وبيانهم للبعض من هذه الضوابط في خطوة نحو الاعتداد بما اعتدت به هذه التشريعات وتنظيم ما أعتد به القضاء العراقي من ضوابط وتنظيمها في اطار مبادى عامة يمكن الاعتداد بها ونصوص قانونية كمحل لدعوة المشرع نحو تقنينها في سبيل تنظيم اغلب ما يتعلق بهذين الحقين من احكام. بضوابطهما بوسائل تحقيقهما.

اهمية الموضوع :

تكمن اهمية الموضوع في بيان موقف المشرع العراقي والقضاء من ضوابط مشاهدة المحضون واصطحابه ، في ظل مستجدات العصر التي يمكن من خلالها الاخذ بوسائل لم ينص عليها الفقه الاسلامي ،كما يمكن الاسترشاد بالقوانين العربية المقارنة التي عالجت ضوابط مشاهدة المحضون واصطحابه .

منهجية البحث :

نعتمد المنهج التحليلي للنصوص الفقهية والقانونية ، والتطبيقي المتمثل بالقرارات القضائية الصادرة عن القضاء العراقي والمقارن.

هيكلية البحث :

المبحث الاول :التعريف بالضوابط والمشاهدة والاصطحاب.

المبحث الثاني :ضوابط الشاهدة والاصطحاب ووسائل تنفيذه.

المبحث الاول
التعريف بالضوابط والمشاهدة والاصطحاب

ينبغي قبل التطرق الى بيان المقصود بالضوابط التطرق للمقصود بالمشاهدة والاصطحاب، وذلك في المطلبين التاليين :

المطلب الأول
التعريف بالمشاهدة والاصطحاب

سنبين في هذا المطلب التعريف بالمشاهدة لغةً واصطلاحاً وتميزه عما يشتبه به إن أمكن على النحو الآتي في فرعين:

الفرع الأول: تعريف المشاهدة لغة واصطلاحاً.

([1]) صحيح البخاري، باب من استرعى رعية فلم ينصح، رقم الحديث(7150) ص3156.

الفرع الثاني: تعريف الاصطحاب لغة واصطلاحا.

الفرع الأول
تعريف المشاهدة لغةً واصطلاحاً

هو ما سنوضحه من خلال تعريفها في اللغة والاصطلاح ، وعلى النحو الأتي:

أولاً: تعريف المشاهدة لغةً: المشاهدة في اللغة تأتي بمعانٍ عدة منها:

1- المُشاهَدَةُ: "هي الْمُعَايَنَةُ. وشَهِدَه شُهوداً أي حَضَره, فَهُوَ شاهد. وقَوْم شُهُود أي حضُور, وَهُوَ فِي الأصل مصَدر. وقيل: هِيَ فِي الأَمانة والوَديعَة وما لا يَعْلَمهُ غَيْرهُ "[2].

2-الشهادة: "وَشَاهَدْتُهُ مُشَاهَدةً مِثْلُ عَايَنْتُهُ مُعَايَنَةً وَزْناً وَمَعْنىً وَشِهدَ بِاَللّهِ حَلَفَ وَشَهِدْتُ الْمَجْلِسَ حَضَرْتُهُ فَأَنَا شَاهِدُ وَشَهِيدُ أَيْضًا وَعَلَيْهِ قَوْله تَعَالَى {فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ[3]} "[4]، شهدته وشاهدتهُ, هو من أهل المشَهد والمشاهدة, وامرأة مشهدةُ: خلاف مغيبة, وقد يقال مشهدةُ ومغيبةُ ومُشهِد ومُغيب[5].

3-والمُشَاَهَدةُ: "الإدراك بإحدى الحواس, المُشهد: ما يُشاهد والمجتمع من الناس, مشاهدُ مكة: المواطن التي كانوا يجتمعون فيها (المشهود) يوم مشهود يجتمع فيه الناس لأمر ذي شأن"[6].

يتضح لنا مما سبق أنَّ المشاهدة في اللغة تأتي بمعنى المعاينة والاطلاع على الشيء، فضلاً عن الإدراك بإحدى الحواس وهي مأخوذة من الشهادة أي الشهود والحضور لأمر ذي شأن ،الذي اعتد به المشرع العراقي.

ثانياً: تعريف المشاهدة في الاصطلاح الفقهي:

لم يورد الفقهاء المسلمين مصطلح المشاهدة ،أنما اوردو مصطلحات عدة تدل عليه يمكن استخلاصها مما جاء عنهم ،لتدل في مضمونها على الغاية من المشاهدة والمتمثلة بالرعاية والتأديب والتعهد والرؤية ،كما جاء عنهم ، ومن ذلك ما جاء عن:

1- الفقه الحنفي:

جاء في الهداية للحنفية: "بحيث يمكن للوالد أن يطالع ولدهُ"[7]. وجاء في باب حكم الولد عند افتراق الزوجين في البناية في الفقه الحنفي: "اعلم بأنَّ الصغار لما فيهم من العجز عن النظر لأنفسهم والقيام بحوائجهم جعل الشرع ولاية ذلك إلى من هو مشفق عليهم فجعل حق التصرف إلى الآباء لقوة رأيهم مع الشفقة والتصرف يستدعي قوة الرأي وجعل حق الحضانة إلى الأمهات لرفقهن في ذلك"[8].

2- الفقه المالكي:

جاء في شرح الزرقاني في الفقه المالكي: "للأب وغيره من الأولياء (تعاهدهُ) أي المحضون أي الكائن عند أمه ذكراً أو أنثى (وأدبهُ) أي تأديبهُ (وبعثهُ للمكتب) أو المعلم أو المعلمة من غير اتصال الأب بمطلقته الحاضنة، أو ولو مع اتصال بحاضنة

([2]) ابن منظور الانصاري، لسان العرب،ج3 ،ط3، دار صادر ،بيروت ،1414هـ ،ص239.

([3]) سورة البقرة :اية 85 .

([4]) أحمد بن محمد بن علي الفيومي, المصباح المنير, ج1، المكتبة العلمية، بيروت، بدون سنة نشر ، ص324.

([5]) الزمخشري, أساس البلاغة, تحقيق: محمد باسل عيون السود, ج1, ط1, دار الكتب العلمية, بيروت- لبنان، (1419هـ/ 1998م), ص527.

([6]) إبراهيم مذكور, المعجم الوجيز, دار التحرير, مصر، 1989, ص353.

([7]) برهان الدين أبي الحسن المرغيناني, الهداية شرح المبتدي, اعتنى به: نعيم اشرف نور أحمد, ج3، ط1، دار القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي- باكستان, بدون سنة نشر, ص374.

([8]) بدر الدين العيني، البناية شرح الهداية، تحقيق: أيمن صالح شعبان، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، (1420هـ/2000م)، ص 644.

غيرها من محارمه, وللأب ختنه وبعثه لامهٍ"[9]. وعرف المالكية التعهد: "الإتيان إلى المحضون لتفقد أحواله". أما الأدب فعرفه: "المعاقبة على أمر سيء يرجع إلى الأدب"[10]. وجاء في حاشية الخرشي للمالكية أيضا: " تعاهد المحضون وأدبه وبعثهُ للمكتب أعم من كونه أباً، وأنَّ للأب القيام بجميع أموره"[11].

3- الفقه الشافعي:

ومن ذلك ما جاء في روضة الطالبين للشافعية: "إذا اختار الأم, فليس للأب إهماله بمجرد ذلك, بل يلزمه القيام بتأديبه وتعليمهُ, إما بنفسه أو بغيره ويتحمل مؤنته, وكذا المجنون الذي لا تستقل الأم بضبطه يلزم الأب رعايتهُ"[12].

4- الفقه الجعفري:

لم ينص فقهاء الجعفرية على المشاهدة والاصطحاب، ولم يعرفونه، إلاّ أنهم أشاروا لذلك في باب (ما يجب على الوالدين للولد)، حيث جاء في الأحكام الجعفرية "يطلب من الوالد أن يعتني بتأديب ولده وتربيته وتعليمه ما هو ميسر له من علم أو حرفة وحفظ ماله والقيام بنفقته إن لم يكن له مال"[13]. نستخلص مما تقدم ومع تباين المصطلحات التي اعتد بها الفقهاء المسلمون للتعبير عن مضمون المشاهدة ،وان لم يعتدوا بها كمصطلح الا انها لا تخرج ،وكما ذكرنا عن مضمونها المتمثل بالرعاية للمحضون ومتابعته والاشراف عليه وعلى تعليمه....

ثالثا :المشاهدة في الاصطلاح القانوني .

1. قانون الأحوال الشخصية العراقي:

لم يعرف قانون الأحوال الشخصية العراقي المشاهدة، إلاّ أنه أشار إليها في الأحكام الخاصة بالحضانة في الفقرة (4) من المادة (57)[14]، ويلاحظ استخدامه لعبارة (للأب النظر) وهي عبارة مرادفة للمشاهدة.

2-قانون الأحوال الشخصية الأردني:

عبر المشرع الأردني عن المتابعة والرعاية بمصطلح (الرؤية)[15]، ولم يورد تعريف لها.

3- قانون الأحوال الشخصية الإماراتي:

أورد المشرع الإماراتي مصطلح (الزيارة)[16] أو (الرؤية)[17]، إلاّ أنه لم يعرف الرؤية أو الزيارة أيضاً اسوة بالمشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية العراقي ، وهو اتجاه المشرع الاماراتي ايضا اذ لم يورد تعريفا محددا سواء للمشاهدة ام الزيارة والرؤية .انما استخدم كلا منهم على حدة. ومع عدم تعريف المشرع لها الا ان من شراح القانون من تناول تعريفها وانها :" .. حق الأب في النظر الى الصغير للاطمئنان على صحته ومراقبة احواله من حيث تأديبه وتربيته التربية اللازمة وتعليمه التعليم المناسب "[18]. بعد ان بينا المشاهدة في الاصطلاح الفقهي والقانوني نجد بان كل من الفقه والقانون لم يوردا تعريف محدد للمشاهدة او الرؤية باستثناء ما اورده الفقه المالكي من تعريف (التعهد). ويمكن تعريف المشاهدة بأنها:(إتيان الطرف غير

([9]) عبد الباقي بن يوسف الزرقاني, شرح الزرقاني على مختصر, تحقيق: عبد السلام محمد أمين, ج4, ط1, دار الكتب العلمية, بيروت, (1422هـ/ 2002م), ص471.

([10]) محمد بن محمد سالم الشنقيطي, لوامع الدرر في هتك أسرار المختصر, تحقيق: اليدالي بن الحاج أحمد, أحمد بن النيسني, ج7, ط1, دار الرضوان, نواكشوط- موريتانيا, (1436هـ/2015م), ص 758.

([11]) أبي الضياء سيدي خليل, شرح الخرشي على المختصر الخليل, ج4, ط2, الطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية, 1317هـ, ص208.

([12]) أبي زكريا يحيى بن شريف النووي الدمشقي, روضة الطالبين, تحقيق: عادل أحمد عبد الجواد, علي محمد معوض, ج6, دار الكتب العلمية, بيروت, بدون سنة نشر, ص 511.

([13]) عبد الكريم الحلي، الأحكام الجعفرية، صححه: محمد باقر الحلي، المكتبة العصرية، بغداد، 1342هـ، ص 143.

([14]) الفقرة (4) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959: (للأب النظر في شؤون المحضون).

([15]) قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم (15) لسنة 2019 المعدل.

([16]) قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (28) لسنة 2005 المعدل.

([17]) قرار رقم (3) لسنة 2021 دليل الإجراءات التنظيمية في مسائل الأحوال الشخصية الاماراتي.

([18])حميد سلطان علي الخالدي، مشاهدة المحضون، بحث منشور في مجلة جامعة بابل ،المجلد10،العدد2، 2007،ص452.

CC BY

الحاضن للمحضون من اجل تعهده ورعايته وتفقد أحواله ومشاركة الطرف الحاضن بالحضانة من خلال متابعته والقيام بمهامه الأسرية وفق ضوابط معينة سواء كانت اتفاقية ام قانونيه ام قضائية).

الفرع الثاني
تعريف الاصطحاب لغة واصطلاحا

يعتبر الاصطحاب من المسائل التي ترتبط بالمشاهدة ارتباطاً وثيقاً، لذا سوف نبين مفهوم الاصطحاب، وما يرتبط به ، وعلى النحو الآتي:

اولا: تعريف الاصطحاب لغة.

من اصطحبَ يصطحبُ، اصطحاباً ،والمفعول مصطحب، ويأتي بمعاني عدة:

1. الاصطحاب بمعنى المرافقة، صحبه: أي رافقه، ولازمه فلاناً دعاه إلى الصحبة (الصاحب): المرافق[19].
2. يأتي الاصطحاب بمعنى الحفظ والمنع، أصحبه من رفاق السوء: أي: منعه وحفظه (لا يستطيعون نصر أنفسهم ولا هم منّا يصحبون)[20].
3. والاصطحاب قد يكون بمعنى الدعاء، فيقال في الدعاء "صحبك الله" و"حفظك" و"رافقتك عنايته"[21].

ثانياً: الاصطحاب في الاصطلاح الفقهي:

لم يعرف الفقهاء المسلمون الاصطحاب ولم يرد ذكره بشكل أساس، إلاّ أنَّ الأمر اقتصر على بيان اصطحاب المحضون في معرض الحديث عن السفر عند فقهاء الحنفية، كما أعطوا الحق في الاصطحاب، بالمحضون الذكر، وذكروا ذلك في باب تخيير الولد خلافاً للأنثى إلاّ في حال المرض المحضون. ومن ذلك ما ورد في الاتي:

1- الفقه المالكي:

أعطى المالكية الحق في أخذ المحضون في النهار وإرجاعه إلى أمه في الليل، وفرقوا بين الغلام والجارية وأجازوا بقاء الغلام مع أبيه في النهار، إذا اختار أمه، إلاّ أنهم لم يجيزوا ذلك للجارية بل تترك عند أمها، فقد جاء في المدونة الكبرى للمالكية: "فإن احتاج الأب إلى الأدب أن يؤدب ابنهُ قال مالك يؤدبهُ بالنهار ويبعثه إلى الكتّاب وينقلب إلى أمه بالليل في حضانتها ،أما الجارية تبقى عند أمها حتى تبلغ النكاح "[22].

2- الفقه الشافعي:

جاء في كفاية الأخيار أن: " وقيل للاب السفر به اذا طال سفره وأن كان السفر سفر نقلة ان كان ينتقل الى مسافة القصر للأب انتزاعه من الأم ويستصحبهُ معهُ, سواء كان المنتقل الأب أو الأم"[23].

3- الفقه الحنبلي:

([19]) إبراهيم مدكور، مصدر سبق، ص 395.

([20]) أحمد مختار عمر, معجم اللغة العربية المعاصر,ج1, ط1, عالم الكتب، القاهرة, (1429هـ/ 2008م)، ص 1268.

([21]) الزمخشري، مصدر سابق، ج1، ص 537.

([22]) مالك بن أنس الأصبحي, المدونة الكبرى, ج2، ط1، دار الكتب العلمية ،بدون مكان نشر , 1415هـ,1994، ص258.

([23]) تقي الدين أبي بكر الدمشقي الشافعي, كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي، محمد وهبي سليمان،, ط1، دار الخير ،دمشق ،1994م،ص449.

CC BY

كذلك ذهب الحنابلة إلى إعطاء الأم حق اصطحاب المحضون، إلاّ أنهم ذكروا ذلك في باب تخيير الولد ايضاً، كما أنهم فرقوا بين الذكر والأنثى فأجازوا مبيت المحضون الذكر ليلاً عند أمه إذا اختار أباه, أما الأنثى فتبقى عند أمها ليلاً ونهاراً، أما إذا مرضت فالأم أولى بتمريضها عندها، كذلك المحضون الذكر في حال مرضه[24].نستخلص مما ورد في الفقه الإسلامي أنَّ المشاهدة والاصطحاب في الفقه الإسلامي متداخلة إلى حد ما فالمشاهدة هي المتابعة والحفظ والرعاية ،والاصطحاب هو المرافقة والملازمة، وهو ما ذهب إليه الفقه من خلال إعطاء الحق للأب أو الأم في مرافقة المحضون واحتضانهُ عند الطرف غير الحاضن من أجل تحقيق الغاية المنشودة وهي المتابعة والرعاية، إلاّ أنَّ المحضون لا يبيت الا عند الحاضنة سواء كان ذكراً أم أنثى.

ثالثاً: الاصطحاب في الاصطلاح القانوني:

1- قانون الأحوال الشخصية العراقي والقوانين المقارنة محل الدراسة:

لم يعرف قانون الأحوال الشخصية العراقي الاصطحاب، وكذا الحال في القوانين المقارنة محل الدراسة، الا ان ذلك لا يعني عدم اشارتهم لذلك ونصهم عليه ومن ذلك نص المشرع الاماراتي في المادة(1/145)[25]،التي نصت على الاحكام المتعلقة بالزيارة والاستزاره والاستصحاب، وايضاً ما ورد في المذكرة الايضاحية لنص هذه المادة، إلاّ أنه يمكن تعريف الاصطحاب بأنه: (جعل الطفل المحضون في كنف أحد الأبوين غير الحاضن أو من يقوم مقامهما من خلال اصطحاب المحضون ضمن ضوابط معينة ينص عليها القانون أثناء فترة المشاهدة والرؤية).

المطلب الثاني
التعريف بالضوابط لغة واصطلاحا

سنتناول في هذا المطلب ،تعريف كلا من الضوابط في اللغة والاصطحاب لغة وتعريفا:

الفرع الاول
الضوابط في اللغة

"الضابط في اللغة جمع ضوابط يأتي بمعاني عده منها :

1. "لزوم الشيء وحبسه، حفظه بالحزم، والرجل ضابط وضبطي ،قوي شديد ،ورجل اضبط :يعمل بيده جميعاً"[26]
2. يأتي ايضاً بمعنى " حكم كلي ينطبق على جزئيات "[27]
3. وقد يقصد بها ايضاً "القوانين والاجراءات التي تصدرها الحكومة". [28]

الفرع الثاني
الضوابط اصطلاحاً

عرف بأنه: "الغالب فيما اختص بباب وقصد به نظم صور متشابهة"[29] ،وعرّف أيضاً: القاعدة الكلية وجمعه ضوابط ويراد بها القيود التي تحدد نطاق الموضوع[30] ،وهو ما نؤيده من تعريف يتفق وما سنطرحه من ضوابط تمثل قيود ينبغي مراعاتها. وعليه

([24]) مختصر الخطيب الشربيني, الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع, ج4, ط3, دار الفكر, بيروت, (1428هـ/ 2004م), ص 110.

([25]) قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم (28)لسنة2005 المعدل.

([26]) ابن منظور، لسان العرب، ج7،ص340-341 ؛ينظر في ذلك اكثر: ماجد بن سعد بن عبد العزيز، الضوابط الفقهية لزوال الملك، جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 1430هـ، 1431هـ، ص19.

([27]) ابراهيم مدكور، مصدر سابق،ص376.

([28]) احمد مختار عمر، مصدر سابق، ج1، ص1346.

CC BY

فالضوابط هي ما يمكن ان تقيد وتلزم كلا من صاحب الحق في المشاهدة والاصطحاب من جهة ، وصاحب الحق في الحضانة من جهة اخرى ، سواء ما تعلق منها بعمر المحضون، ساعات اصطحابه، المكان الذي ستتم فيه مشاهدة المحضون واصطحابه وسواها من الضوابط التي اختلف الفقه والقانون في تحديدها ، وهو ما سنوضحه في المبحث الثاني.

المبحث الثاني

ضوابط المشاهدة والاصطحاب ووسائل تنفيذه.

يمكن بيان هذه الضوابط وبيان موقف الفقه والقانون منها في المطلبين الاتيين:

المطلب الاول

ضوابط المشاهدة والاصطحاب

نوضح مايتعلق بهذه الضوابط في فرعين نتناول في الاول منهما موقف الفقه، ونتطرق في الثاني منهما الى بيان موقف القانون ، وعلى النحو الاتي:

الفرع الاول

ضوابط المشاهدة والاصطحاب فقهاً

نوضحها في الاتي:

اولا: موقف الفقه من الضوابط المعتد بها في تحديد مكان المشاهدة :

1- في الفقه الحنفي:

ذهب فقهاء الحنفية إلى أنَّ من كان له حق الحضانة لا يجبر على إرسال المحضون لمشاهدته، سواء كان الحاضن هو الأم أو الأب، في حال سقوط الحضانة عن الأم أو كانت الحضانة لها،اذ جاء في ذلك لابن عابدين :"...اذا سقطت حضانة الام واخذه الاب لا يجبر على ان يرسله لها ، بل هي اذا ارادت ان تراه لا تمنع من ذلك ، له اخراجه الى مكان يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم كما في جانبها"[(31)]. نستخلص من ذلك مسالتين:الاولى: ان الاب غير ملزم وحسب ماورد عن بن عابدين او من له الحق في الحضانة من ارساله لمن له حق المشاهدة بل ان من له هذا الحق ان ياتي اليه ، او ان يخرجه الى مكان معين يتفقان عليه لتبصر ولدها. المسالة الثانية :هي ان من له الحق في الحضانة ليس له منع الطرف الاخر من مشاهدة المحضون ،ودليل ذلك ماورد في الفقه الحنفي اذ لم يجز فقهاء الحنفية اخراج المحضون من قبل الام الى مكان بعيد عن الاب اذا رغبت بالسفر بالمحضون والغاية من ذلك هي ابصار المحضون من قبل الاب في مكان اقامته او مكان قريب على الاب ان كانت الحضانة للام [(32)].

2- **الفقه المالكي:** ذهب المالكية إلى إعطاء الحق للأب في متابعة المحضون ورعايته في كنفه أي في مكان الأب أو الولي، إلاّ انه يأوي إلى أمه في الليل، وليس للأم منع المحضون من الذهاب لأبيه لمتابعته جاء للمواق في ذلك :"اذا كان الابن في حضانة امه لم يمنع من الاختلاف لأبيه يعلمه ويأوى لأمه "[(33)]، اي ليس للام منع المحضون من الذهاب لابيه لتعليمه وتاديبه والنظر في شؤون المحضون ورعايته ،وذهب فقهاء المالكية ان تلك الغاية تتحقق في مكان اقامة الاب او مكان صنعته.

3- الفقه الشافعي والحنبلي:

([29]) تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر، ج1، ط1، دار الكتب العلمية، (1411هـ/1991م)، ص 1.

([30]) وهبة الزحيلي، التفسير الوسيط ، ج1، ط1 ،دار الفكر، دمشق، 1422هـ، ص 119.

([31]) بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ،تحقيق :عادل احمد عبد الموجود ،علي محمد معوض ،ج5، طبعة خاصة ،دار عالم الكتب ،السعودية ،الرياض ،1423هـ ،2003م ،ص 571.

([32])زين الدين ابن نجيم ،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ،ج 1ط2،دار الكتاب الاسلامي ،بدون مكان نشر ،بدون سنة نشر ،ص186.

([33]) المواق، التاج والاكليل،ج5،ط1 ،دار الكتب العلمية ،بدون مكان نشر ،1416هـ ،1994م، ص 595.

CC BY

ذهب فقهاء الشافعية والحنابلة الى التفرقة بين الذكر والأنثى في تحديد مكان المشاهدة، وذلك في حالتين :

-الحاله الاولى :حالة ما اذا كان المحضون ذكر .

1-ان اختار امه فيكون مكان المشاهدة في محل صنعة ابيه او حرفته ويعود لامه في الليل .

2-ان اختار اباه جاز له زيارة امه ومشاهدة امه له في مكان اقامتها.

-الحاله الثانية :حالة ما اذا كان المحضون انثى .

فيكون مكان مشاهدة المحضونة في محل اقامتها مع الطرف الحاضن لكونها من ذوات الخفر[34] فيمنع بروزها ،الا انه يشترط وجود محرم لانتفاء ريبة الخلوة سواء كان ذلك في محل اقامة الام ،او الاب عند زيارة المحضونة ومشاهدتها .[35]" وذهب لذلك ايضا فقهاء الحنابلة جاء في ذلك في الكافي للأمام احمد بن حنبل"...ان اختار اباه ،كان عنده ليلا ونهارا ،ولا يمنع من زيارة امه، لما فيه من الاغرار بالعقوق وقطيعة للرحم ،واذا بلغت الجارية تركت عند الاب بلا تخيير لانها تحتاج الى الحفظ ،والاب اولى به وتكون عنده ليلا ونهارا ولا تمنع الام من زيارتها من غير ان يخلو بها الزوج ولا تطيل ولا تبسط" .[36] :

4-الفقه الجعفري:

ذهب فقهاء الجعفرية الى ما ذهب اليه الشافعية والحنابلة من التفريق بين الذكر والانثى عند تحديد مكان المشاهدة .وعلى النحو الاتي ، ووفق الحالات الاتية:

الحالة الاولى: اذا كان المحضون ذكر.

1.في حال اختار امه.للاب هنا مشاهدته في محل سكناه او عمله .

2.اما ان اختار اباه لا يمنع من الذهاب لامه لمشاهدته فمكان المشاهدة يكون في محل تواجد الام .

الحالة الثانية :اذا كان المحضون انثى .

1.حالة ماان اختارت امها. كانت عندها ليلا ونهارا .

2.ان اختارت اباها فأمها تأتيها لمشاهدتها ولا تطيل ، جاء في ذلك للطوسي:" ان اختار امه نظرت اليه، فان كان الولد جارية كانت عندها ليلا ونهارا ،ولا تخرج نهارا لان تأديبها وتخريجها جوف البيت ،و ان كان غلاما فامه احق به ليلا لأنها تحفظه وتحضنه وابوه احق به نهارا ليخرجه ويؤدبه ويعلمه، وان اختار اباه فهو احق ليلا ونهارا وان كان غلاما فعنده ياوى ليلا ويخرج نهارا ولا يمنع من الاجتماع مع امه لان في ذلك قطع الرحم وذلك لا يجوز."[37]

يلاحظ على وفق ذلك بأنَّ فقهاء الحنفية والمالكية لم يميزوا بين الذكر والأنثى، إلاّ أنهم أكدوا على عدم إجبار الحاضن إرسال المحضون لمشاهدته، وهو ما أكده فقهاء الحنفية، في حين ذهب المالكية إلى مشاهدة المحضون في محل الولي أو الأب.وميّز فقهاء الشافعية والحنابلة والجعفرية بين الذكر والأنثى، ولم يعطوا الحق في مشاهدة الأنثى في مكان الطرف غير الحاضن لكونها من ذات الخفر ولا يسمح لها بالبروز ، ونتفق مع ما ذهب اليه الحنفية من امكانية اخراج المحضون لمكان يمكن للطرف غير الحاضن ان يشاهد ولده فيه.

([34]) ذوات الخفر :الخفر في اللغة :بالتحريك ،شدة الحياء ،وتخفرت اشتد حياؤها؛ ينظر: علي عبد الله الكبير ،محمد احمد حسب الله ،لسان العرب لابن منظور ،دار المعارف ،بدون مكان نشر ،بدون سنة نشر ،ص1209.

([35]) الماوردي، الحاوي الكبير ،تحقيق:علي محمد معوض ،عادل احمد عبد الموجود ،،ج11، ط1 ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان ،ص 508.

([36]) موفق الدين بن احمد بن حنبل، الكافي في فقه الامام احمد بن حنبل، ج3، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان نشر،1414هـ،1994م ص 247.

([37]) ابي جعفر الطوسي، المبسوط في فقه الامامية ،تحقيق ،محمد باقر ،ج6،دار الكتب الاسلامية ،بيروت ،لبنان ،بدون سنة نشر ،ص30.

CC BY

ثانياً: الضوابط المعتد بها في تحديد عدد مرات ومدة المشاهدة:

إنَّ مدة المشاهدة أو الزيارة ، كما أطلق عليها في الفقه الإسلامي ، ليس فيها نص عن النبي محمد (ρ)، بل هي محل اجتهاد الفقهاء[38].

1- في الفقه الحنفي:

أعطى الحنفية الحق للأم في متابعة المحضون كل يوم ، كما لو كان بجانبها، إلاّ انه لا يجيز لمن له الحق في الحضانة على إرساله إليها، بل يمكن لها إن أرادت أن تراه لا مانع في ذلك ،جاء في ذلك لابن عابدين: "...له اخراجه الى مكان يمكنها ان تبصر ولدها كل يوم كما في جانبها[39]"

2- في الفقه المالكي:

فرّق المالكية بين الصغار والكبار في تحديد عدد مرات ومدة المشاهدة ، فجعلوا للصغار الحق في زيارتهم كل يوم مرة للاطمئنان على حالهم، أما الكبار فذهبوا إلى جعل المتابعة كل جمعة مرة ، كما هو الحال عند زيارة المراة للوالدين ، جاء في ذلك عن الدردير: "...وقضي للصغار من اولادها بالدخول عليها كل يوم مرة لتفقد احوالهم، وللكبار منهم كل جمعة مرة كالوالدين"[40].

3-في الفقه الشافعي :

ذهب الشافعية الى القول بأن الزيارة تكون مرة في أيام ولا تكون في كل يوم، وإذا كانت أنثى واختارت أمها فتبقى ويزورها الأب، واذ اختارت اباها فتبقى وتزورها الام بشرط الا تطيل المكث ، وإذا كان المحضون ذكراً واختار أمه فالأب يشاهده كل يوم لما ذهب إليه من إعطاء الحق للمحضون في البقاء عند الأم ليلاً وعند الأب نهاراً وان اختار امه لم يمنع من زيارتها جاء في ذلك عن قليوبي وعميرة :"...ولا يمنعها اي الام دخولا عليهما زائرة والزيارة مرة في ايام على العادة لا في كل يوم على الا تطيل المكث"[41].

4-في الفقه الحنبلي:

ذهب الحنابلة إلى اعطاء الأم الحق في زيارة ابنتها، والولد يزور أمه أو أباه على العادة كل يوم في الأسبوع، جاء في ذلك عن البهوتي: "...الغلام يزور أمه على العادة والأم تزور ابنتها لأنَّ الحاجة داعية إلى ذلك، والبنت أحق بالستر والصيانة؛ لأنها مخدرة بخلاف أمها والغلام يزور أمه على ما جرت به العادة كاليوم في الأسبوع"[42].

5-في الفقه الجعفري:

ميز فقهاء الجعفرية كما هو الحال عند الشافعية والحنابلة بين الذكر والانثى في تحديد عدد مرات المشاهدة فان كان ذكر فله الزيارة في كل الايام والغاية من ذلك هي الحفاظ على صلة الرحم ،اما الانثى فأمها تأتيها او اباها من دون تحديد لعدد المرات جاء في ذلك للطوسي :"..ثم ينظر فان كان ذكر ذهب هو الى اهله وزارها في كل ايام حتى لا تنقطع الرحم بينهما ،وان كانت جارية فان امها تأتيها زائرة لان الجارية لم تخرج والام قد اعتادت الخروج ، واذا زارتها امها لا تطيل عندها ،بل تخفف وتنصرف ولا تنبسط في بيت مطلقا"[43].

([38]) إصدار وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الموسوعة الفقهية الكويتية ،مصدر سابق،ج17، ص 317-318.

([39]) ابن عابدين، مصدر سابق،ج5، ص 257.

([40]) أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير ، الشرح الصغير ،ج2، دار المعارف، القاهرة، بدون سنة نشر، ص 737.

([41]) شهاب الدين القليوبي، الشيخ عميرة، قليوبي وعميرة ،تحقيق :طه عبد الرؤوف،ج4، المكتبة التوفيقية، مصر ، بدون سنة نشر ،ص93.

([42]) منصور بن ادريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الاقناع راجعه: هلال مصيلحي ،مصطفى هلال ،ج5،مكتبة النصر الحديثة ،الرياض،1388هـ،1968م، ص 503.

([43]) الطوسي ،مصدر سابق ،ج6،ص30.

CC BY

يتبين لنا من ذلك بأن مدة المشاهدة لم تقرر فقهاً ، وانما جعل الامر مطلق دون تحديد ،اما عدد مرات المشاهدة فتختلف باختلاف المذاهب الفقهية اذ ذهب الحنفية الى جعلها كل يوم ،اما المالكية فتختلف عندهم عدد مرات المشاهدة بحسب عمر المحضون، في حين ذهب فقهاء الشافعية والحنابلة الى جعلها مره في الاسبوع، اما الجعفرية فالزيارة تكون في كل الايام ويلاحظ بأنَّ ما ورد في الفقه الإسلامي من أحكام تتعلق بعدد المرات والمكان والمدة قد لا تتناسب مع وقتنا الحاضر من حيث الطبيعة الاجتماعية والالتزامات الأسرية، واخص بالذكر مكان المشاهدة باستثناء ما ذهب اليه فقهاء الحنفية من اخراج المحضون لمكان يمكن ان يبصر فيه ، فضلا عن عدم تحديد مدة المشاهدة التي من المفترض ان تختلف باختلاف عمر المحضون .

الفرع الثاني
ضوابط المشاهدة والاصطحاب قانوناً

تباينت التشريعات القانونية في بيانها لهذه الضوابط بين عدم النص في القانون والاقتصار في الغالب على ما جاء في القضاء ، وبين تحديدها بنصوص قانونية في قوانين الاحوال الشخصية بل في اطار قوانين خاصة ايضا" ،الى جانب قانون الاحوال الشخصية ، وهو ما سنوضحه ،وعلى النحو الاتي:

اولا: قانون الاحوال الشخصية العراقي:

لم يحدد المشرع العراقي ضوابط معينة للمشاهدة والاصطحاب، باستثناء الاشارة العامة التي اوردها المشرع العراقي في نص المادة (4/57) من قانون الاحوال الشخصية والتي نصت على ان: (..للاب النظر في شؤون المحضون وتربيته وتعليمه حتى يتم العاشرة من العمر ....على ان لا يبيت الا عند حاضنته.).في اشارة منه لحق الاب بالمشاهدة والاصطحاب بشرط اعادته لامه ليبيت عندها ، اما تحديد بقية المسائل أي المسائل المتعلقة بالمكان والمدة وعدد مرات المشاهدة والاصطحاب، فقد اغفل المشرع بيانها دون ان يغفل القضاء العراقي ذلك فقد كان له الدور الكبير في تحديد العديد من الضوابط المتعلقة بالمشاهدة والاصطحاب وان تباينت قراراته في ذلك، ومع سكوت المشرع العراقي عن تحديد مكان معين للمشاهدة وتحديد ضوابط معينة، وفي حال عدم التراضي بين الطرفين يعطى للقاضي الدور في تنظيمها .

ويثار تساؤل في هذا الصدد فيما إذا كانت مدة وعدد مرات المشاهدة لا تقع ضمن ضوابط معينة، فهل من الممكن أن تخدم مصلحة المحضون بشكل خاص ، والطرف غير الحاضن والحاضن أو الحاضنة؟ كذلك في حال كون المحضون في مرحلة الدراسة ، او في عمر معين كالرضيع والصغير الذي يرهقه الخروج ، ام انها لاتخدمه ؟ لذا ينبغي تحديدها وتنظيمها بضوابط معينة كي تحقق الغاية منها ،الا وهي مصلحة المحضون وصاحب الحق في الحضانة ومن له الحق بالمشاهدة والاصطحاب. وهو ما سنحاول تنظيمه من خلال تحديد بعض تلك الضوابط باستخلاصها من العديد من القرارات القضائية ومن ذلك:

أ-ضوابط المشاهدة.

1-الاتفاق هو الاصل المراعى في تحديد وقت المشاهدة ومكانها.

أنَّ الأصل في تنظيم مشاهدة المحضون والإشراف عليه وتربيته وتعليمه تكون من قبل والديه، اتفاقاً، وفي حال عدم الاتفاق يعطى للقاضي دور في ذلك لتنظيمها وإعطاء كل ذي حق حقه كإلزام الحاضن بممارسة دوره في الحضانة أو حق الطرف غير الحاضن في المشاهدة والاصطحاب[44]. وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز في قرار لها جاء فيه: "إنَّ المدعى عليها وفي جلسة

([44]) المحامي كاظم المياحي، دعوى الحضانة تطبيقاتها القضائية- دراسة مقارنة، مكتبة صباح، بغداد، كرادة، 2013م، ص 123.

2019/10/15 هي التي حددت وقت المشاهدة ووافق عليه المدعي"[45]. وفي حال عدم اتفاق الأبوين، يكون باستطاعة من له حق المشاهدة والاصطحاب أن يقيم دعوى قضائية على الطرف الحاضن يطالب فيها مشاهدة المحضون واصطحابه في حال كان له حق الاصطحاب[46] .

2-ضرورة مراعاة ايام العطل الرسمية عند تحديد ايام المشاهدة.

اكدت محكمة التمييز من خلال قرار لها على ضرورة مراعاة ايام العطل عند تحديد ايام المشاهدة كي لا يؤثر ذلك على التزامات المحضون المدرسية ان كان في سن الدراسة، وهو ماجاء في قرار لمحكمة التمييزالاتحادية جاء فيه :"...لدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام الشرع والقانون ، اذ كان على المحكمة مراعاة ان تكون ايام المشاهدة في ايام العطل الرسمية لكي لا يؤثر ذلك على المحضونين والتزاماتهم المدرسية ، وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها دون مراعاة ما تقدم مما اخل بصحته لذا قرر نقضه واعادة الدعوى الى محكمتها لاتباع ما تقدم"[47]

3-مراعاة عمر الصغير في تحديد عدد مرات المشاهدة .

ان مراعاة قدرة الصغير على التحمل وعدم ارهاقه ، هو الاساس في تحديد عدد مرات المشاهدة. اكد على ذلك القرار الاتي الصادر عن محكمة التمييز ، جاء فيه:"حيث إنَّ الطفل المطلوب مشاهدته تولد 2021/1/15 فهو حديث الولادة وإنَّ عدد المرات في هذه السن المبكرة فيه ضرر على الطفل وكان على المحكمة مراعاة تحقيق التوازن بين حق المميز عليه في مشاهدة ولده المحضون والإشراف على تربيته وعدم تضرر المحضون من عدد مرات المشاهدة في هذه السن المبكرة وحيث إنَّ المحكمة أصدرت حكمها محل الطعن دون مراعاة ذلك مما أخل بصحته"[48].وبخلاف ذلك وفي حال عدم تحديد ضوابط تراعي عمر المحضون ومدى ماقد يتعرض له من ارهاق ، مما يخل بتنفيذه، وهو ما جاء في قرار لمحكمة التمييز جاء فيه: "كون المحكمة لم تحدد أيام المشاهدة بالدقة وتواريخها خلال الشهر واكتفت بالإشارة إلى أنَّ تكون أربع مرات والتي فيها إرهاق للمحضون كونها تولد 2021/3/4 وحيث إنَّ المحكمة أغفلت ذلك مما أخل بصحة حكمها المميز "[49] ، وقد ذهب جانب من شرّاح القانون إلى القول بأنَّ حاجة المحضون إلى الحاضنة تختلف بحسب عمر المحضون، فكلما كان المحضون صغيراً كان بحاجة إلى الأم أكثر ، ومن ثم تكون عدد مرات المشاهدة في هذا السن أقل كبضع ساعات من النهار وفي الشهر مرة واحدة على الأقل، إلى أن يبلغ مرحلة التمييز فتكون حاجته اقل ، وهو ما يمكن للأب أن يستأنس بولده فيستضيفه ويسكن معه ليوم أو يومين لغرض العمل على رفع الحواجز بين كل من الأب والمحضون، وقد يكون سبب من أسباب إضفاء الايجابية على كل من الأبوين وليس المحضون فقط[50]. وفي حال كون المحضون في سن الرضاعة فهل من مصلحة المحضون جعل الأمر مطلق وبالأخص في حال تحديد مدة وعدد مرات لا تتناسب مع سن الرضاعة ، وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز الاتحادية بجعل مدة المشاهدة لخمس ساعات ولثلاث مرات في الشهر[51].

هذا فضلاً عن أنَّ عمر المحضون يتوقف عليه طلب الحق في المشاهدة ، وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز الاتحادية حيث جعلت تجاوز المحضون الـ (15) من عمره سبب يمنع من المطالبة بالمشاهدة حيث جاء في قرار لها: "إنَّ البنت من مواليد

([45]) قرار ذو الرقم /13058بالعدد/13103صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 29/ربيع الأول/1441هـ الموافق 2019/11/27م.(قرار غير منشور)

([46]) كانت الأحكام في المشاهدة تتم في منزل المختار في حال عدم الاتفاق، ومن ثم تحولت إلى مراكز الشرطة لإمكانية مراقبة تنفيذ الحكم الصادر، وتحولت فيما بعد إلى دوائر التنفيذ، وقد كان كل هذا يجري في ظل غياب النص القانوني تاركاً الأمر لاجتهاد القضاة، بالإضافة إلى توجه محكمة التمييز، وقد ورد عنها بأنَّ مكان المشاهدة في مركز الشرطة ينتج عنه أضرار نفسية للطفل وما يخلفه من التردد على دوائر التنفيذ من آثار سلبية، بالإضافة إلى كون دار الزوجين لا تصح أن تكون مكان للمشاهدة في حال عدم الاتفاق، إلى جانب كون المدرسة لا تصلح لذلك لعدم صلاحها لذلك، وهو ما أدى إلى الاتفاق على جعل الاتحاد العام لنساء العراق مكاناً للمشاهدة ،ينظر :علي عبد العال الأسدي، المرجع الجامع في الاحوال الشخصية الزواج والطلاق واثارهما ،ط1،المكتبة القانونية ،بغداد ،2021، ص 467.

([47]) قرار ذو الرقم /15854بالعدد/15903صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 3/جمادي الاولى/1444هـ الموافق 2022/11/28م.(قرار غير منشور)

([48]) قرار ذو الرقم /2803بالعدد/2843صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 5/رجب/1442هـ الموافق 2021/25/17م .(قرار غير منشور)

([49]) قرار ذو الرقم /6664بالعدد/6775صادر عن محكمة التميز الاتحادية بتاريخ 28/رمضان/1442هـ الموافق 2021/5/10م.(قرار غير منشور)

([50]) علي حسين علي، مباحث في الأحوال الشخصية في ضوء القرآن والسنّة النبوية، ط1، دار الكتب، بغداد، (1432هـ/2011م)، ص 387.

([51]) قرار ذو الرقم /867بالعدد/901صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 25/جمادى الأولى/1441هـ الموافق 2020/1/21م .(قرار غير منشور)

2005/1/9 وبذلك تكون خارج سن تمديد الحضانة وهي في سن الاختيار وفق أحكام المادة(5/57) من قانون الأحوال الشخصية، لذا والحال هذه لا يمكن إلزام المدعى عليها (الأم) بتمكين المدعي من المشاهدة والاصطحاب للبنت المذكورة وتكون دعواه فاقدة لسندها القانوني وواجبة الرد"[52]، فمن الضروري تحديد عدد مرات المشاهدة وزمانها بشكل دقيق مع الاخذ بنظر الاعتبار عمر المحضون عند تحديد كل من تلك الضوابط وبما يصب في مصلحة المحضون .

4- للمحكمة السلطة التقديرية في تغيير زمان ومكان مشاهدة المحضون وفقا لمصلحة المحضون.

جعل القضاء العراقي من مصلحة المحضون أساساً في تعديل مكان المشاهدة ، وهو ما اكده القضاء في العديد من القرارات ومنها القرار الاتي لمحكمة التمييز الاتحادية الذي جاء فيه: "إنَّ دعاوى الحضانة والمشاهدة من الدعاوى ذات الطبيعة الخاصة التي لا يجوز إعادة النظر في الأحكام السابقة على ضوء مصلحة المحضون ، وما استجد لما تم الاتفاق عليه سابقاً لأسباب قد تعود للطرفين ، وهذا ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، وحيث إنَّ محكمة الموضوع لم تراع ما تقدم، لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى إلى محكمتها للتحقيق من وجود مبررات لتغيير مكان المشاهدة من عدمه"[53].

وقد عدَّ القضاء العراقي أنَّ الحكم في المسائل المتعلقة بالمشاهدة والاصطحاب لا تلحقها الحجية بقدر ما يتعلق الأمر بحق المشاهدة بذاته ، وهو ما يؤكده قرار لمحكمة التمييز الاتحادية جاء فيه: "يجوز للمحكمة تغيير زمان ومكان مشاهدة المحضون لأنَّ الحكم بهذه الحقوق لا تلحقها الحجية بقدر ما تلحق حق المشاهدة بالذات، وحيث إنَّ المحكمة ملزمة بمراعاة مصلحة المحضون أكثر من أطراف الدعوى سواء كان (الأب أو الأم) فكان على المحكمة الاستجابة لطلب المدعية وتغيير مكان مشاهدة المحضون لتخفيف المعاناة والأضرار عنه وتكون لدعواه سند من القانون وحيث أنها قضت برد دعوى المدعية خلافاً لوجهة النظر المتقدمة الأمر الذي أخل بصحة حكمها المميز"[54]. وقد أكدت محكمة التمييز ذلك في قرار لها بأن لا يكون مكان المشاهدة فيه مضرة للمحضون وضرر للمميز كدائرة التنفيذ اذ جاء فيه: (..إنَّ تعيين دائرة التنفيذ محلاً للمشاهدة وتحديد الوقت من الساعة التاسعة صباحاً حتى الساعة الثانية عشرة ظهراً فيه ضرر للصغير (م) بنت المميز وضرر للمميز لكون دائرة التنفيذ فيها عدد من الموظفين والمستخدمين وعدد من المراجعين فلا تصلح لإبقاء الصغيرة فيها طيلة الوقت المذكور)[55]. وبالرغم من تحديد مكان المشاهدة وتوجه محكمة التمييز إلى جعل الاتحاد العام لنساء العراق مكان للمشاهدة لتجنب الأثار النفسية على المحضون، إلاّ أنه يلاحظ في كثير من قراراتها عدم التقيد في جعل مقر الاتحاد العام لنساء العراق مكانا للمشاهدة ، من ذلك ما جاء في قرار لمحكمة الموضوع وأيدته محكمة التمييز في: "جعل مقر محكمة الأحوال الشخصية مكاناً للمشاهدة وبواقع (4) مرات في الشهر ولمدة (9) ساعات"[56].

5- دعاوى المشاهدة قابلة للتجديد حسب ظروف الحال المتعلقة بمصلحة المحضون.

أن من الممكن إقامة دعوى المشاهدة مرة أخرى حسب ظروف الحال من حيث تعديل مكان ومدة المشاهدة، بالرغم من صدور حكم سابق بالمشاهدة[57]. من حيث أطراف حق المشاهدة ومصلحة المحضون من دون الإضرار بالمحضون في ذلك.

6- نفقات مشاهدة المحضون تقع على عاتق من طلب المشاهدة .

([52]) قرار ذو الرقم /6376بالعدد/6370 صادر عن محكمة التمييز بتاريخ 23/رمضان/1443هـ الموافق 2022/4/24م .(قرار غير منشور).

([53]) قرار ذو الرقم /1465بالعدد/750صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 2/جمادي الآخرة/1438هـ/ الموافق 2017/6/1م .(قرار غير منشور)

([54]) قرار ذو الرقم /3708بالعدد/3741 صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 20/رجب/1441هـ الموافق 2020/3/16م.(قرار غير منشور)

([55]) قرار ذو الرقم 2-3/ شرعية 969 صادر عن محكمة التمييز في 24/جمادي الآخرة/ 1401هـ الموافق 1981/4/29م، ، نقلا عن ؛ فريد فتيان، شرح قانون الأحوال الشخصية مع تعديلات القانون وأحكام محكمة التمييز، ط2، دار واسط، لندن، 1986م، ص 195.

([56]) قرار ذو الرقم /822بالعدد/835صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 5/جمادي الآخرة/1442هـ الموافق 2021/1/19م .(قرار غير منشور)

([57]) القاضي عدنان مليح، دعاوى الاحوال الشخصية واحكامها في القانون العراقي ،مكتبة صباح ،بغداد ،2016م، ص 521.

لم ينص المشرع العراقي على نفقات مشاهدة المحضون، إلاّ أنَّ القضاء العراقي قد حسم الأمر وجعل أجرة نقل المشاهدة على من طلب المشاهدة ، وهو ما أكده قرار محكمة التمييز : "ان مبلغ اجور نقل المحضونين يكون على من طلب المشاهدة والاصطحاب لانه يصب في مصلحته ويكون لدعوى المدعية سند من القانون وحيث ان المحكمة قضت بالزام المدعى عليه بادائه اجور نقل المحضونين "[58] الا ان اجرة النقل قد تتكرر في كل مرة يطلب فيها المشاهدة ومن منطلق هذا المبرر جعل القضاء العراقي مصاريف الدعوى على المدعى عليه بغض النظر عن كون مصاريف الدعوى تقع على عاتق من يخسر الدعوى ، وهو ما اكده قرار محكمة التمييز جاء فيه "إنَّ أجرة النقل المتعلقة بالمشاهدة لا يمكن اعتبارها من مصاريف الدعوى التي يتحملها من يخسر الدعوى كما وصفتها المحكمة في ما قضت برد الدعوى لاسيما وأنَّ مصاريف الدعوى تستقطع لمرة واحدة، في حين أنَّ أجور النقل التي تتعلق بالمشاهدة تتكرر في كل مرة للمشاهدة، وبذلك يكون من حق المدعية المطالبة بأجور النقل المشار إليها آنفاً"[59] ،الا انه في قرار مغاير لما ورد في القرار الانف الذكر ، جعل القضاء العراقي اجرة نقل المحضون على عاتق طالب المشاهدة في كل مره للمشاهدة والاصطحاب ، جاء في حيثيات القرار : "الزام المدعى عليها زوجته بتمكين المدعي من مشاهدة واصطحاب المحضونة لمرتين في السنة في الشهر السادس والشهر ال12 ،في مكتب البحث الاجتماعي في محكمة الاحوال الشخصية في الكرخ تبدا من اليوم العشرين الى اليوم الثلاثين من الشهرين المذكورين والزام المدعي بتأدية مبلغ قدرة الفان ومئتان وخمسون دولار امريكي للمدعى عليها كاجور نقل للمحضونة في كل مرة من المشاهدة والاصطحاب للقدوم والعودة من دولة السويد الى دولة العراق ".[60] وامام تناقض القرارات الواردة عن القضاء العراقي لابد من دعوة المشرع العراقي الى ضرورة جعل نفقات المشاهدة على عاتق من يطلب المشاهدة والاصطحاب ويستثنى من ذلك حالة ما اذا كان المحضون برفقة الحاضن خارج البلد ، اذ ان سفر المحضون غالبا مايكون اضطراري برفقة الحاضن ومن مقتضى ذلك وامام الضمانات التي يشترطها القانون كاخذ الاذن بالسفر بلمحضون فمن مصلحة المحضون ومن باب ضمان مشاهدته واصطحابه من قبل الطرف غير الحاضن يستلزم جعل اجرة المشاهدة والاصطحاب على عاتق المدعى عليه ان امكن ، الا انه قد يكون هنالك اتفاق بين كل من الحاضن ومن له الحق بلمشاهدة والاصطحاب على نقل المحضون لمكان بعيد عن من له حق المشاهدة والاصطحاب فيؤخذ بذلك الاتفاق ذلك ان الاساس في المشاهدة والاصطحاب هي اتفاق الاطراف ،ويتم تحديد هذه الاجرة بواسطة خبير والايكون بشكل مغال فيه وانما يجب ان يكون عادلا [61]، وهو ما جاء في قرار محكمة التمييز الذي جاء فيه: "إذ كان على المحكمة التحقق من دفع وكيل المدعى عليها (المميزة) من أنَّ هناك اتفاق بينها وبين المدعي (المميز عليه) بأن تذهب مع طفليها موضوع الدعوى إلى بروكسل ومن ثم يلتحق بهم المدعي هناك كما يقتضي بالمحكمة في حال توجهها للحكم بالمشاهدة أن تحدد الطرف الذي يتحمل مصاريف النقل لغرض المشاهدة، وحيث إنَّ المحكمة أصدرت حكمها المميز دون ملاحظة ذلك مما أخل بصحته لذا قرر نقضه وإعادة الدعوى"[62].

ب –ضوابط الاصطحاب:

1– صغر سن المحضون قد يحول دون اصطحابه .

([58])قرار ذو الرقم /9844 بالعدد/9842صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 2022/7/20م.(قرار غير منشور)

([59]) قرار ذو الرقم /4102بالعدد/4119 صادر عن محكمة التمييز بتاريخ 10/رمضان/1441هـ الموافق 2020/5/3م .(قرار غير منشور)

([60]) قرار ذو الرقم (3567)صادر عن هيئة الاحوال الشخصية لمحكمة التمييز الاتحادية في 22/رجب /1443،/2022/1/23.(غير منشور)

لقاضي عدنان مايح ، مصدر سابق،ص525.

([62]) قرار ذو الرقم /975بالعدد/5309صادر عن محكمة التمييز بتاريخ 25/جمادي الآخرة/1439هـ الموافق 2018/3/13م؛ نقلا عن :المحامي رحيم العتابي، المختار في قضاء محكمة التمييز،ج2،ط1،المكتبة القانونية ،بغداد،1440هـ،2019م، ص 105.

CC BY

أنَّ الاصطحاب من متممات المشاهدة التي لم يتطرق إليه المشرع العراقي واكتفى بالقول: (على أن لا يبيت المحضون إلاّ عند حاضنته)، إلاّ أنَّ القضاء العراقي متمثلاً بمحكمة التمييز اخذ بنظر الاعتبار عمر المحضون في عدم إعطاء الحق في الاصطحاب في حال كون المحضون أقل من سنة أو لم يبلغ السنتين ، وهو ما جاء في احدى القرارات الصادرة عن محكمة التمييز، إذ جاء فيه: "إنَّ المحضون تولد 2019/8/8 أي أنَّ عمره اقل من سنة، لذا فإنَّ الاصطحاب للمحضون المذكور لا يجر فائدة كونه صغير السن ، وحيث إنَّ المحكمة قضت بالاصطحاب خلافاً لوجهة النظر المتقدمة الأمر الذي أخل بصحة حكمها المميز "[63].

فضلا عن ان الاصطحاب لا يحقق الغاية منه في زيادة التراحم والود الاسري في عمر اقل من السنتين ، وهو ما جاء في قرار لمحكمة التمييز جاء فيه :"إنَّ المحضونة نرجس لم تبلغ سنتين كما استقر عليه قضاء هذه الهيئة حتى يحقق الاصطحاب الغاية المرجوة منه لزيادة التراحم والود الأبوي ، وذلك لعدم إدراك المحضونة بهذا العمر ولا يكون الاصطحاب ذي جدوى وحيث إنَّ المحكمة سارت بخلاف ما تقدم مما أخل بصحة حكمها المميز "[64]

2-مدى الالتزام بضوابط المشاهدة له الدور الفاعل في اعطاء الحق بالاصطحاب من عدمه.

اكدت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها على ضرورة عدم اعطاء الحق في الاصطحاب في حال اثبات اخلال صاحب حق المشاهدة والاصطحاب بالوقت المحدد للاصطحاب مع ضرورة اثبات ذلك ، وهو ما جاء في قرار لمحكمة التمييز جاء فيه : "اذ كان على المحكمة الاستجابة لدعوى المدعي للمطالبة بالمشاهدة دون الاصطحاب سيما وانه سبق وانه صدر امر قبض بحقه وفق احكام المادة (381)من قانون العقوبات لقيامه بأخذ احد المحضونين وابعاده عن حضانة والدته المدعى عليها ووجود اوراق تحقيقه بهذا الخصوص ، وحيث ان المحكمة اصدرت حكمها المميز دون مراعاة ما تقدم لذا قرر نقضه "[65]

فضلا عن هذه الضوابط السالفة الذكر والمستخلصة من القرارات الصادرة عن القضاء العراقي ،نجد بان مجلس القضاء في محافظة ميسان قد اتجه الى اعمام ضوابط لمحاكم الاحوال الشخصية ، وهو ما يؤكد مدى اهمية تشريع ضوابط تصب في مصلحة المحضون ، اولا ومن له حق المشاهدة والاصطحاب والحاضن يتم تطبيقه في العراق عامة،اذ جاء في اعمام مجلس قضاء محافظة ميسان[66]."1- الالتزام بتوجيهات مجلس القضاء الاعلى الموقرة الصادرة بهذا الصدد كافة والعمل بموجبها .

2-زيادة عدد مرات مشاهدة المحضون بما لا يقل عن (4)مرات في الشهر الواحد مع الاخذ بنظر الاعتبار الاتفاق الحاصل بين الطرفين في حال وجوده.

3-يبدا العمل في الاماكن المخصصة لأجراء المشاهدة من الساعة التاسعة صباحا وينتهي عند الساعة السادسة مساءا من يوم المشاهدة ، وذلك لإعطاء الوقت الكافي لمن حكم له بالاستصحاب بموجب قرار الحكم من استصحاب المحضون خلال تلك الفترة من بداية الدوام حتى نهايته ومن ثم اعادته الى الجهة التي استلمه منها.

4-مراعاة ان ان يكون مكان المشاهدة في مقرات المحاكم (مكاتب البحث الاجتماعي)وتحت اشراف الباحث الاجتماعي المناسب لهذا الغرض ، في حالة عدم اتفاق الطرفين المتداعين على مكان المشاهدة وعدم وجود مكان ملائم لأجراء المشاهدة خارج مقرات المحاكم ودوائر التنفيذ .

([63]) قرار ذو الرقم /3706بالعدد/3702صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 20/رجب/1441هـ الموافق 2020/3/16م.(قرار غير منشور)

([64]) قرار ذو الرقم /867 بالعدد/901صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 25/جمادي الأولى/1441هأ الموافق 2020/1/21م .(قرار غير منشور).

([65]) قرار ذو الرقم /2415بالعدد/2387صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 12/جمادي الاخرة/1440/الموافق2019/2/17م.(قرار غير منشور) .

([66])مجلس القضاء الاعلى ، رئاسة محكمة استئناف ميسان ، م/مشاهدة المحضون،العدد/611/1/1،التاريخ2021/4/11.

CC BY

5-مراعاة ان تتم اجراءات المشاهدة ايام العطل الرسمية (الجمعة والسبت)بالنسبة للمحضونين من طلاب المدارس حتى تكتمل معها متممات المشاهدة الاستصحاب للمحضون ممن له الحق في ذلك.

6-اشعار الجهات التي تتولى مهمة اجراء المشاهدة (منظمات المجتمع المدني وجمعية الهلال الاحمر) باتخاذ كافة الاجراءات الامنية من خلال التنسيق مع الجهات الامنية المختصة ،ومنها مراكز الشرطة لضمان الانسيابية في انجاز مهام المشاهدة ، وتلافي حدوث مشاحنات بين اطراف العلاقة قد تؤول الى ما لا يحمد عقباه .

7-عقد اجتماع مع الجهات التي تتولى مهمة اجراء المشاهدة لتبليغها بتوجهات مجلس القضاء الاعلى المتعلقة بإجراءات المشاهدة لاتخاذ سياق عمل مستقبلي والعمل بموجبها.

8-مراعاة الجانب الانساني في كل ما يتعلق بموضوع مشاهدة المحضون وبذل الجهود لتقريب وجهات النظر بين الاطراف لما لذلك من اهمية في ضمان التربية السليمة للمحضون موضوع المشاهدة وتعزيز القيم الانسانية في شخصيته"' من ذلك يتبن لنا بان ضوابط المشاهدة لا تقتصر على مكان ومدة وعدد مرات المشاهدة فهنالك ضوابط اخرى متصلة بالمشاهدة كعمر المحضون والاخذ بنظر الاعتبار ايام العطل والدراسة عند تنفيذ المشاهدة هذا فضلا عن الاصطحاب الذي لابد من تنفيذه ضمن ضوابط معينة تصب في مصلحة المحضون .

ثالثاً: تحديد مكان ومدة وعدد مرات المشاهدة والاصطحاب في القانون الأردني:

أ- ضوابط المشاهدة:

نظم المشرع الأردني ضوابط المشاهدة والاصطحاب ضمن المادة (181)من قانون الاحوال الشخصية الاردني:

اذ فرّق المشرع الاردني في المادة (181) بين حال كون الحاضن والمحضون خارج المملكة ، او داخلها كما هو الحال في السفر وعلى النحو الاتي :

1-اذاكان الحاضن ومن له حق المشاهدة خارج المملكة :

تتمثل هذه الصورة في حال كون الأطراف خارج المملكة اذ جعل الحق في المبيت وتحديد مكان وكيفية وزمان الرؤية مرة في السنة ، اما اذا كان كلي أطراف الحق ام احداهما داخل المملكة، فقد جعل تحديد مكان وزمان الرؤية مع إمكانية التعديل على ضوء مصلحة المحضون، إلاّ أنَّ الأساس في ذلك أن تكون المسالة اتفاقية بينهما ، وفي حال عدم الاتفاق يتم تحديد ذلك قضائياً.

2- اذا كان الحاضن ومن له حق المشاهدة داخل المملكة :

حدد المشرع الأردني عدد مرات المشاهدة فجعلها للأم والولي في كل أسبوع مرة، أما إذا كان الأجداد والجدات لأم فتكون المشاهدة في الشهر مرة، ولغيرهم ممن لهم حق الحضانة في السنة مرة[67]. وحق المشاهدة يقابل حق الحضانة، ومن خلال ملاحظة نصوص قانون الأحوال الشخصية الأردني، يلاحظ على صياغتها للمواد انها اعطت للقاضي سلطة تقديرية واسعة من أجل إعمال مصلحة المحضون، فنجد أنَّ للقاضي تعديل زمان ومكان الرؤية للمحضون على ضوء ما تقتضيه مصلحة المحضون،

([67]) محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، ط3، دار الثقافة، عمّان، (1431هـ/2010م)، ص 400.

CC BY

كما أعطى المشرع الأردني الحق للنيابة العامة الشرعية أن تتدخل في حال اختلاف الأطراف على الحكم، وإذا تضمن اتفاق الأطراف على الحكم بخلاف مصلحة المحضون[68].

ب–ضوابط الاصطحاب:

أدرج المشرع الأردني عدد من الإجراءات التي تحقق مصلحة المحضون في الرؤية إلى جانب حقه في رؤية والديه والتواصل معهما، اذ أعطى الحق في مبيت المحضون عند الطرف غير الحاضن سواء كان أماً أو أباً،بشرط بلوغه اي المحضون السابعة من عمره مع تحديد مدة المبيت بخمس ليالٍ متصلة أو منفصلة في الشهر الواحد[69].وهو امر جدير بالاهتمام ، لما فيه من اثر ايجابي يصب في مصلحة المحضون .

رابعاً: مكان ومدة وعدد مرات المشاهدة والاصطحاب في القانون الإماراتي:

يمكن استخلاص اهم الضوابط التي اعتد بها المشرع الاماراتي ، سواء ما ورد في نصوص قانون الاحوال الشخصية ، ام ما ورد في قرار رقم (3) لسنة (2021) فضلا عما ورد في القرارات القضائية الواردة بشأن ذلك ، ومنها واهمها :

أ–ضوابط المشاهدة:

1- عدم منع الحاضن وكقاعدة عامة للطرف الاخر من رؤية المحضون(أما كان او ابا) ، الا انه لا يلزم بأرساله للطرف الاخر، من ذلك ما جاء في قرار لمحكمة تمييز دبي :"وجود الولد عند ابيه لسقوط حق الام في الحضانة او لانتهاء مدة الحضانة .يترتب عليه عدم جواز منعه الام من رؤية الولد .وعدم اجباره في هذه الحالة على ارساله اليها في مكان اقامتها لتراه بل يؤمر بخروج الصغير اليها في مكان يمكنها رؤيته فيه"[70] .

2- اعطاء القاضي السلطة التقديرية في تعيين المكان الملائم والزمان الملائم .وهو ما تضمنه نص الفقرة (1) الفقرة(2) (154) التي جاء فيها: "1اذا كان احد المحضون في حضانة احد الابوين فيحق للأخر زيارته واستزارته واستصحابه حسبما يقرر القاضي على ان يحدد المكان والزمان المكلف بإحضار المحضون ،2.اذا كان احد ابوي المحضون متوفى او غائبا يحق لأقارب المحضون المحارم زيارته حسبما يقرر القاضي "[71]

3- الأصل هو أن تكون المشاهدة والاصطحاب اتفاقية[72] ، من حيث تحديد زمان ومكان الرؤية ، والأ لجأ الى القضاء عند عدم الاتفاق، ويشترط ألاّ يكون مكان الرؤية في مراكز الشرطة أو في السجون والغاية من ذلك الحفاظ على مشاعر المحضون. فالأصل هو اتفاق الأبوين فإن لم يتفقا عينت الكيفية والمكان والزمان المحدد من قبل المحكمة[73].

([1]) نور نبيل صنوبر، الاتفاقيات المعقودة لدى مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري، دار اليازوري العلمية، بدون مكان نشر، 2020م، ص 145.

([69]) عمر سليمان عبد الله الأشقر، الواضح في شرح قانون الاحوال الشخصية الاردني ،ط8 ،دار النفائس ،الاردن ،1442ه ،2021م، ص 359-360.

([70]) الطعن رقم 67/2006/ احوال شخصية /محكمة تمييز دبي بتاريخ 28-11- 2006، ينظر: المستشار ، فتيحة محمود قره ،مجموعة القواعد والاحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي ،ج2،المكتبة القانونية ،محاكم دبي،2010م،ص664.

([71]) قانون الاحوال الشخصية الاماراتي رقم (28) لسنة (2005) المعدل.

([72]) نص على هذا النموذج من قبل قرار رقم (3) لسنة (2021) من دليل الاجراءات التنظيمية في مسائل الاحوال الشخصية الاماراتي: (":نموذج اتفاقية رؤية المحضون :

CC BY

4- ضرورة مراعاة عدة مسائل متصلة بزمان ومكان الرؤية عند تحديدها في حال اعطاء القاضي السلطة التقديرية وعدم الاتفاق، وفق المادة(2) والمادة(3) والمادة(4) من قرار رقم (3) لسنة (2021).[74]

ب-ضوابط الاصطحاب:

بين المشرع الاماراتي ضوابط الاصطحاب من خلال تحديد الاشخاص الذين لهم حق الاصطحاب مع الاخذ بنظر الاعتبار عمر المحضون ، اذ لم يعطي الحق في الاصطحاب للمحضون دون السنتين فضلا عن بيان امكانيه المبيت من عدمه اذ لم يعطى الحق في المبيت لغير الابوين.[75]

المبحث الثاني
وسائل المشاهدة والاصطحاب

من المهم للمحضون بالدرجة الأساس بعد انفصال الأبوين أن تكون له حياة أسرية بديلة تعوضه عن هذا الانفصال[76]. ومشاهدة المحضون من قبل الطرف غير الحاضن قد تكون بوسائل عدة منها ما يكون تقليدي (الاتفاقية والقضائية)، وقد تكون في ظل حالات أو ظروف معينة الكترونية ، وهو ما يمكن أن نطلق عليه (الوسائل الالكترونية) ، او عن طريق جهات معينة تتمثل ب : (لجان التوجيه الاسري)، وهو ماسنوضحه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول
الوسائل التقليدية

تنقسم الوسائل التقليدية الى قسمين نتناولهما في الفرعين الآتيين:

الفرع الاول

الوسائل الاتفاقية

تتمثل بحالة اتفاق الطرفين على مكان معين عند تنفيذ المشاهدة من قبل الطرف غير الحاضن أو مستحق الزيارة، بشروط معينة تتمثل

1-ألاّ يكون فيه مضرة للمحضون أو مفسدة.

2-ألاّ يؤدي إلى خلوة غير شرعية بامرأة غير محرم على الطرف الاخر ، سواء كان ذلك في مكان الحاضن أو الطرف غير الحاضن أو أي مكان آخر[77]. وبما أنَّ مشاهدة المحضون حق لكلا الأبوين، وفي ظل ذلك الأمر فإنَّ الأصل في تنظيم

([74]) المادة ال(2) من الفصل الخامس من قرار رقم (3) لسنة (2021):"يجب ان يتضمن الحكم او الامر الصادر بشأن رؤية المحضون تحديد ايام الرؤية ووقتها ومكانها وصفتها وصاحب الحق فيها .سواء كانت خلال ايام الدراسة او الاعياد او الاجازات .وما اذا كان يشمل الاصطحاب من عدمه .ويجوز للقاضي ان يحكم او يأمر بمبيت المحضون عند من له الحق في الرؤية ، الا اذا اقتضت المصلحة خلاف ذلك"؛ المادة ال(3)من قرار رقم (3):"1/على القاضي عند الحكم او الامر بتحديد زمن الرؤية مراعاة المسافة بين محل اقامة المحضون ومحل اقامة طالب الرؤية،2/لا يجوز اصطحاب المحضون الذي لم يتجاوز السنتين من عمره ،وتكون رؤيته في محل اقامة الحاضنة الا اذا اقتضت مصلحة المحضون خلاف ذلك،3/اذا كان من بين المحضونين رضيع يجوز اصطحابه ،فيتعين على القاضي ان يخصص ميعادا لرؤيته يتناسب مع زمن رؤية المحضونين الاخرين ،4/للقاضي عند الحكم او الامر بالرؤية ان يسترشد بالمواعيد المنصوص عليها بالجداول الواردة في هذا الفصل؛ المادة (4) في حال عدم الاتفاق بين صاحب الحق في الرؤية والحاضن على مكان رؤية المحضون ،فأنها تكون في مركز الرؤية الاقرب لمحل اقامة المحضون."

([75])ينظر :جدول رؤية المحضونين ،قرار رقم (3) لسنة (2021).

([76]) د. ناهدة منير الدسوقي، اتفاقية حقوق الطفل، ط1، مجد المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر، بيروت، الحمرا، (1433هـ/2012م)، ص 139.

([77]) فتاوى ورسائل الشيخ محمد إبراهيم آل الشيخ، تحقيق: محمد بن تعبد الرحمن بن قاسم،ج11، ط1، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، 1399هـ، ص 220.

CC BY

المشاهدة أن تكون باتفاقهما ، وهو ما اكده قرار لمحكمة التمييز الذي جاء فيه :"ان الحكم غير صحيح ومخالف للقانون لان المحكمة لم تتقيد بقواعد البحث الاجتماعي ، ولم تسال الطرفين عما اذا كانا يتفقان على زمان ومكان وعدد مرات المشاهدة"[78] إنَّ الاتفاق بين الأبوين هو الأفضل لما له من اثر في الحد من الآثار النفسية من خلال تفادي الإجراءات القضائية التي تكون في غير منزل الأبوين، لذا فمن الأفضل أن يكون في بيت طالب المشاهدة لإدامة صلة الرحم بين الأبناء والآباء وإشباع غريزة الأبوة (أو الأمومة) لدى كليهما[79]،إلاّ انه في حال اتفاق الطرفين على كيفية المشاهدة، فإنَّ الاعتراض على ذلك بعدئذ لا يقبل[80].

الفرع الثاني

الوسائل القضائية

وهي التي تقررها المحكمة على وفق ظروف الحاضن والمحضون أو من يرغب في المشاهدة من أقارب الطفل المحضون، ويكون ذلك من باب (سلطة القاضي التقديرية)[81]، مستنداً في حكمه وصحته على وقائع الدعوى المنظورة أمامه، بالإضافة إلى تقارير اللجان الطبية المختصة، فضلاً عن أمور معينة وخاصة في ظل غياب الضوابط المحددة لذلك من مكان ومدة وعدد مرات للمشاهدة التي لابد من مراعاتها مع الأخذ بنظر الاعتبار عمر المحضون ومصلحته عند تحديد ذلك، دون أي آثار سلبية يمكن أن تترك أثرها بعد انتهاء المشاهدة[82] وقد جرت العادة أن تتم المشاهدة في حال عدم الاتفاق في بيت المختار أولاً ثم انصرف الأمر عن ذلك وأصبح في أحد مراكز الشرطة لإمكان متابعة تنفيذ الحكم، ومن ثم تحول إلى دوائر التنفيذ، وكان الأمر يجري بأمر القضاة مع توجيه من قبل محكمة التمييز، إلاّ أنَّ مراكز الشرطة ليس مكان مناسب لما فيه من ضرر نفسي بالمحضون ومشاعره، بالإضافة إلى دوائر التنفيذ كذلك، إلاّ أنه وبمقتضى مبادرات شخصية تم الاتفاق مع الاتحاد العام لنساء العراق لتكون مقراته مكاناً لإجراء المشاهدة، وبناء على ذلك جرى إصدار كتاب من الاتحاد العام لنساء العراق إلى وزارة العدل في عام 1980 وعمم على محاكم الأحوال الشخصية في تنفيذ المشاهدة في مراكزه وشعبه، إلى أن أصدر قرار مجلس قيادة الثورة المنحل بجعل المشاهدة في مقر منظمة الاتحاد العام لنساء العراق[83]. وقد يتعذر على الحاضنة الإيفاء بالتزاماتها بحكم المشاهدة فمن الممكن إعادة النظر في حال تعذر الحاضنة عن ذلك[84]. نستخلص من ذلك بأنَّ المشاهدة والاصطحاب كما توضح لنا في الصفحات السابقة تقوم في الأساس على الاتفاق ، وفي حالة عدم الاتفاق يكون للقضاء دوره من خلال سلطته التقديرية، وهو بذلك يكون المنظم للمشاهدة في ظل غياب النص التشريعي.

المطلب الثاني

الوسائل الحديثة

([78]) قرار ذو الرقم/4363بالعدد/3395 صادر عن محكمة التمييز صادر بتاريخ 2010/11/28م.؛نقلا عن :المحامي: رحيم العتابي ،المختار في قضاء محكمة التمييز ،ج2،ط1،المكتبة القانونية ،بغداد ،1440هـ،2019م،ص100.

([79]) علي عبد العال الأسدي، مصدر سابق، ص 467.

([80]) قرار ذو الرقم/1981بالعدد/1554 صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 1981/11/18م ؛ نقلا عن ، القاضي ربيع محمد الزهاوي، مصدر سابق، ص 409.

([81]) عرفت سلطة القاضي التقديرية بأنها :"الصلاحية الممنوحة للقاضي بمقتضى القانون صراحة أو ضمناً لاختيار الحل الأنسب والأقرب إلى الصواب من بين حلول أخرى في النص التشريعي الذي يلتزم بموجبه القاضي بتحقيق إرادة المشرع عند تطبيق هذا النص على المنازعة المعروضة أمامه مسترشداً بمبادئ العدالة. نشوان زكي سليمان، سلطة القاضي في تقدير مصلحة المحضون ،اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة الموصل ،1415هـ،1994م، ص 16.

([82]) رجب محمد خلف الزيدي، الحضانة في قانون الأحوال الشخصية العراقي، بحث منشور في مجلة التقني، العدد العاشر، مجلد (24)، ص 155.

([83]) قرار ذو الرقم/2010بالعدد/2229 صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 2010/8/1 م؛نقلا عن : ربيع محمد الزهاوي، مصدر سابق، ص 410.

([84]) القاضي: محمد حسن كشكول، القاضي عباس السعدي ،شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي ،ط2،المكتبة القانونية ،بغداد ،1432هـ ،2011م، ص 247.

قد يكون في بعض الأحيان من الصعب تحقيق المشاهدة التقليدية سواء كانت اتفاقية ، أو قضائية، وبالأخص في حال حدوث احد العوارض القانونية (كالسجن والسفر) أو المادية (كالموت)، لذا كان لابد من وجود بدائل عن الوسائل التقليدية في حال تعذر تنفيذها، والتي يمكن ان تسمى (الوسائل الحديثة)، (كالمشاهدة الالكترونية عن طريق وسائل الاتصال الالكترونية)[85] ، او عن طريق مكاتب مختصة لحل النزاعات الناشئة عن الزواج ، ومن بينها مشاهدة المحضون واصطحابه(كمكاتب التوجيه الاسري)، وهو ما سنوضحه في هذا المطلب ، وكما يلي:

الفرع الاول

الوسائل الالكترونية

يعد استخدام الوسائل الالكترونية إضافة جديدة على صعيد المجتمع من خلال التحول الذي يحدثه، إذ إنَّ المعرفة العلمية والتقدم التكنولوجي يعد طريق صحيح لتحقيق أهداف معينة تواكب تطورات العصر وتيسير الأعمال، إضافة إلى توفير الجهد والوقت للمستفيد، ومن بين ذلك الأفراد والمؤسسات ، وهو بذلك يؤدي إلى انجاز المهام والمسؤوليات الملقاة على عاتق الفرد[86]. وما يهمنا في موضوع دراستنا هو التفاعل المباشر وعرفت بأنها: "أدوات تزامنية، يشترط فيها على طرفي عملية الاتصال التواجد في الوقت نفسه، ويمكن من خلالها تبادل المعلومات بمختلف أشكالها، وذلك باستخدام وسائل وبرامج خاصة، ويمكن لهذا التفاعل أن يتم كتابة، أو بشكل صوتي أو بمشاركة الكاميرا"[87].

وقد اتجهت دولة الإمارات العربية المتحدة الى تطبيق ذلك في مراكز رؤية المحضونين وهي جهة تنظيمية تهتم بتطبيق الأحكام والقرارات الصادرة عن المحكمة، والتي تتعلق بالرؤية، فضلاً عن الجوانب الاجتماعية والمصلحة النفسية للمحضون من خلال تهيئة المكان والحفاظ على أمن وسلامة المحضون في أثناء الرؤية والاستلام، كذلك يعمل على تقديم الإسناد والدعم للأسر المتنازعة من خلال برامج اجتماعية وأسرية وتوعوية يتم التأكيد فيها على كيفية معاملة المحضون حسب فئاتهم العمرية والأثر النفسي لذلك[88].وهو ما نقترح وندعو المشرع العراقي العمل به لخدمة المجتمع بشكل عام ، ومصلحة المحضون بشكل خاص، من خلال إيجاد مركز للرؤية الالكترونية تضفي جانب ايجابي على العلاقات الأسرية ومواكبة وسائل التطور الحديثة من خلال إمكانية الرؤية في الظروف الاستثنائية بشكل الكتروني وتجنب تضرر المحضون ، ومن له حق المشاهدة في تلك الظروف.

([85])عرفت الوسائل لغةً: وهي جمع وسيلة (والوسيلة) هي ما يُمكن التقرب به إلى الغير و(التوسل) و(التوسيل) أي تقرب إلى ربه بعمل. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مصدر سابق، ص 300.؛ اما الوسائل الالكترونية بمفهومها العام :يمكن تعريف الوسائل الالكترونية وفقا لما جاء عن البعض بأنها: "العقل الذي يتم من خلاله نقل معلومات وأفكار معينة بشكل تفاعلي من مرسل إلى مستقبل بشكل هادف" ينظر: ندى الساعي، وسائل الاتصال الالكترونية، الجامعة الافتراضية، سوريا، بدون سنة نشر، ص 57.

([86]) حنان بنت شعشوع الشهري، أميرة بنت يوسف بدري، أثر استخدام شبكات التواصل الالكتروني على العلاقات الاجتماعية، رسالة ماجستير في علم الاجتماع، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، بدون سنة نشر، ص 11.

([87])- أنواع وسائل الاتصال الالكتروني: الوسائل الاتصال الالكتروني أنواع عديدة من أدوات التفاعل منها:=

1- =البريد الالكتروني.
2- المحادثات.
3- التفاعل المباشر.
4- المؤتمرات عن بعد.
5- صفحات الويب.
6- القوائم البريدية.؛ ينظر :ندى الساعي، مصدر سابق، ص 23.

([88]) مركز رؤية المحضونين على شبكة الانترنت، دائرة القضاء،:adjd. gov. ae تاريخ الزيارة: 2022/8/17.

CC BY

الفرع الثاني

مكاتب الإرشاد والتوجيه الأسري

تعد مكاتب الإرشاد والتوجيه الأسري[89] توجه جديد في مجال الأحوال الشخصية ، اذ اتجهت قوانين الدول محل الدراسة ، ومنها القانون العراقي[90] الى ايجاد وسيلة تحد من الاثر المترتب على انحلال العلاقة الزوجية او تلافي حدوث انحلال العلاقة الزوجية من خلال فتح مكاتب تعمل الى جانب محاكم الاحوال الشخصية والتي وقع على عاتقها عدة مهام تتعلق بمسائل الاحوال الشخصية ، ومن ضمن هذه المهام (مشاهدة المحضون واصطحابه)،عليه تعد هذه المكاتب احد الوسائل التي يمكن ان تتحقق بها مشاهدة المحضون واصطحابه ، وفق ضوابط تصب في مصلحة المحضون اولا.

المقصد الاول: مكاتب الارشاد والتوجيه الاسري في العراق :

تنتشر مكاتب الارشاد الاسري محل دراستنا ضمن خمس محافظات في العراق وهي :(بغداد والنجف وكركوك والبصرة والناصرية)،وتهدف هذه المكاتب الى تحقيق عدة غايات من بينها ايجاد الارشاد النفسي والاجتماعي وتقديم المساعدة القانونية وتفعيل بعض المواد القانونية ضمن قانون 188 سنة 1959 في الاحوال الشخصية .[91]، ومايؤكد عمل هذه المكاتب ضمن حق مشاهدة المحضون واصطحابه مأ جاء في قرار محكمة التمييز الاتحادية اذ اخذت بنظر الاعتبار ما بينهُ مكتب الارشاد الاسري بشأن عدد مرات المشاهدة اذ جاء فيه :"ان الحكم غير صحيح ومخالف لاحكام الشرع والقانون حيث تبين من كتاب مركز الارشاد الاسري بانها حضرت مرة واحدة من اصل (15)مره لذا فأنها خالفت حكم واجب الاتباع وقطعت صلة الرحم بين الوالدين ووالدهما المميز وهو ما يجعلها غير امينة حاليا كحاضنة "[92] انه يلاحظ ان هذه المكاتب محدودة الانتشار في العراق بالرغم من اهمية الدور الذي تقوم به في عدة مسائل ومنها مشاهدة المحضون واصطحابه باعتبارها من الوسائل التي تحد من الاثار السلبية في حال اللجوء الى القضاء بالنسبة للمحضون ام لأطراف العلاقة ام للمحاكم.

المقصد الثاني:. **مكاتب الارشاد والتوجيه الاسري في القوانين المقارنة:**

أخذ كل من الأردن والإمارات العربية المتحدة بإيجاد مكاتب تابعة لمحاكم الأحوال الشخصية :

اولا: الاردن

انشئت الاردن هذه المكاتب في محاكمها وغايتها هي معالجة الخلافات الاسرية والعمل قدر الامكان على عدم الوصول للجهات القضائية ، وضمان الاستقرار الاسري ، فضلا عن متابعة تنفيذ الاحكام الصادرة عن المحاكم الشرعية بحق القضايا الاسرية ، وتسمى (مديرية الاصلاح والتوفيق الاسري) ، وتنشا هذه المكاتب في الاردن في دائرة قاضي القضاة.[93]. ويمكن تنظيم مشاهدة المحضون واصطحابه أو الاتصال به أو المبيت مع آلية الاستلام وبدايتها ونهايتها، من خلال هذه المكاتب التي تتميز بوجود كادر مختص في مجال القانون والشرع وعلم النفس، والمجال التربوي، وهو ما يؤدي إلى تحقيق مصلحة المحضون من خلال التنوع في

([89])عرفت مكاتب الإصلاح الأسري من قبل أحد الباحثين بأنها: (عبارة عن أقسام خاصة، داخل المحاكم الشرعية، تهدف إلى إنهاء النزاعات الأسرية، بالطرق الودية وبالتوعية وبالتثقيف بالحقوق والواجبات الزوجية، وتقديم الإرشاد الأسري)،ينظر :سناء جميل الحنيطي، التأصيل الفقهي لعمل مكاتب الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، بحث منشور في مجلة جامعة العلوم الإسلامية، الأردن، مجلد (46)، العدد (1)، 2019م، ص 238.

([90])تنتشر هذه المكاتب في كل من (النجف ،بغداد البصرة ،كركوك الناصرية) ؛ينظر: نغم كاظم حمودي ،مركز الامل للإرشاد الاسري ، ملف تعريفي عن مركز الامل منشور على الموقع الالكتروني تاريخ النشر/ كانون الثاني 2012،ص1 http://www.iraq_alamal.or

([91]) نغم كاظم حمودي ،المصدر السابق ،ص3.

([92]) قرار ذو الرقم/ 576بالعدد/7087هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية /2018 تاريخ القرار 2018/2/26م؛ نقلاً عن :رحيم العتابي ،مصدر سابق ،ج2،ص222.

([93])سناء جميل الحنيطي ، مصدر سابق ، ص 239.

CC BY

الاختصاص وبيان الأبعاد النفسية في حال طرح أي موضوع يتعلق بالمحضون وقيام أحد الأطراف بالتمسك به ،فضلاً عن بيان الايجابيات والسلبيات التي تنعكس على المحضون، كما أنَّ بحث الموضوع مع أطراف الإصلاح الأسري قد يؤدي إلى حل الخلاف وبعيداً عن جو المحكمة، وأقرب ما يكون إلى الجو الأسري[94] .

ثانيا: الامارات العربية المتحدة.

سبقت دولة الامارات العربية المتحدة في قانون الاحوال الشخصية الاماراتي بقية التشريعات العربية بتاسيس مكاتب التوجيه الاسري في دولة الامارات والتي كانت الغاية من تاسيسها معالجة الخلافات الاسرية بشكل ودي من خلال اجراء تفاهم اسري بين اطراف العلاقة محل النزاع ،وفي حال عدم التوصل الى حل للنزاع القائم بينهما يحال الامر الى المحكمة المختصة ،ومن بين الامور الملقاة على عاتق مكاتب التوجية الاسري في الامارات المسائل المتعلقة بالحضانة ومنها رؤية واصطحاب المحضون[95] ، اما عن هيكلية لجان الارشاد الاسري فهي تابعة لوزارة الشؤون الاجتماعية ،وبلمقابل لذلك فهنالك قسم توجيه اسري تابع للقضاء والمحاكم وهو هيكل تنظيمي يعمل من اجل غاية معينة ومن بينها ارشاد الاسرة ضد الهجر والاهمال اتجاه الابناء.[96]

من خلال ما سبق يتضح لنا اهمية مكاتب الارشاد والتوجيه الاسري وضرورة العمل على الاخذ بها في العراق ليس فقط في نطاق محدد وانما العمل على الاخذ بها في جميع العراق وجعلها تابعة للمحاكم ولدائرة القضاء للحد من دخول الاسر وبالأخص الاطفال الى الصراع ما بين الاباء في اروقة المحاكم قدر الامكان .

الخاتمة

بعد ان انتهينا من بحثنا المتواضع توصلنا الى النتائج والتوصيات التالية:

اولا :النتائج

1. لم يعالج قانون الاحوال الشخصية العراقي مسالة مشاهدة المحضون واصطحابه بشكل مفصل ومحكم ، واقتصر الامر على الاشارة الى المشاهدة والاصطحاب من خلال نص الفقرة (57/4) بالقول :(للاب النظر ،وعلى الا يبيت الا عند حاضنته) ،في حين ان هنالك جملة امور تتعلق بالمشاهدة والاصطحاب سواء كانت ضوابط ام طرق تنفيذ حق المشاهدة والاصطحاب ام اثر للأخلال بهذا الحق لم يتناولها بالتنظيم كتشريع انما تناولها القضاء العراقي في العديد من القرارات.
2. عبر الفقه الاسلامي عن مشاهدة المحضون واصطحابه بمصطلحات تصب في المعنى اللغوي للمشاهدة والمتمثلة(المطالعة ،التعهد ،التأديب) ولم يعرف الفقه الاسلامي كل منها باستثناء ما أورده المالكية من تعريف للتعهد والتأديب، وكذا الحال في القوانين التشريعية اذ لم يعرف اي منهم ما ورد فيه من مصطلحات والتي تمثلت (الرؤية ،الزيارة ،المشاهدة).
3. لم ينظم المشرع العراقي احكام وضوابط المشاهدة والاصطحاب ،سواء ما تعلق بمكان ومدة وعدد مرات المشاهدة والاصطحاب ام غيره من الضوابط كعمر المحضون وعلى عاتق من يقع اجرة مشاهدة المحضون ،في حين نجد ان القوانين المقارنة كان لها دور مميز في تنظيم هذه المسائل مع امكانية تعديل هذه الضوابط وفق مصلحة المحضون ،هذا فضلا عن عدم ملائمة ما تطرق اليه الفقه الاسلامي من ضوابط تتعلق بمكان المشاهدة اذ جعل جانب من الفقه

([94]) نور نبيل صنوبر، مصدر سابق، ص 145.

([95]) موقع التوجيه الاسري (دائرة القضاء في دبي)https://www.adjd.gov.ae

([96])مصطفى مجازي ،واقع الارشاد الاسري ومتطلباته في دول مجلس التعاون الخليجي ،ط1 ،بحث صادر عن المكتب التنفيذي لدول مجلس التعاون الخليجي ، العدد (67) ،المنامة ،البحرين ،2011، ص56.

CC BY

مشاهدة المحضون في محل اقامة الاب او الام ان كانت انثى ،اما ان كان ذكر فمكان المشاهدة في محل صنعته او حرفته فضلاً عن عدم تحديد مدة معينة للمشاهدة .

4. تبين لنا من خلال دراستنا ان المشاهدة يمكن ان تتم بعدة وسائل ولا تقتصر فقط على المشاهدة الاتفاقية او القضائية ،وانما هنالك وسائل اخرى قد تكون في مصلحة المحضون واطراف العلاقة من الحاضن ومن له الحق بالمشاهدة والاصطحاب كالاعتماد على مكاتب مختصة تابعة للمحاكم (كمكاتب التوجيه الاسري)والتي قد تجنب المحضون واطراف العلاقة من الخوض في اجواء المحاكم ،وقد تعمل على الاصلاح ما امكن ،فضلاً عن امكانية الاعتماد على الوسائل الالكترونية في حال تعذر المشاهدة او رغبة من له الحق بالمشاهدة في ذلك من خلال ايجاد مراكز خاصة برؤية المحضون الكترونياً.

ثانياً: التوصيات

نقترح على المشرع العراقي العمل به من خلال إدراج نص فقرة ضمن الفقرة (4) من نص المادة(57) تحيل المسائل المتعلقة بالإجراءات من حيث المدة والمكان إلى الجهة المختصة بالرؤية والمشاهدة كالآتي:

1. (تتولى الجهة المختصة بتنفيذ حكم المشاهدة والاصطحاب اجراءات وضوابط مشاهدة المحضون ،من حيث المكان والمدة وعدد المرات وفق جداول معينة.
2. لكل ممن له الحق في المشاهدة والاصطحاب والحاضن الاتفاق على مكان وزمان المشاهدة ،فان لم يتفقا فللقاضي الحكم بذلك مع مراعاة مصلحة المحضون وطرفي الدعوى.
3. لكل من الابوين الحق في مشاهدة المحضون واصطحابه ومبيته عنده لايام معينة تتلائم مع وضع المحضون متصلة او متفرقة اذا كان كل من المحضون ومن له حق المشاهدة داخل العراق ،اما اذا كان كل منهما في دولة فللمحكمة الكيفية المناسبة لمشاهدة المحضون واصطحابه بما يتفق ومصلحته مع امكانية تعديل مكان وزمان المشاهدة من قبل المحكمة بما تراه مناسبا للمحضون واطراف الدعوى.
4. يلزم طالب المشاهدة والاصطحاب بدفع نفقات احضار المحضون ،ويستثنى من ذلك نفقات احضار المحضون من خارج العراق.

يجب على الابوين او من يقوم مقامهم النظر في شؤون المحضون وتعليمه وتوجيهه)

المصادر:

اولا: القران الكريم.

ثانياً: كتب الحديث.

1) ابي عبدالله محمد بن اسماعيل ابن ابراهيم الحعفي البخاري، صحيح البخاري، جمعية البشرى الخيريه، كراتشي، باكستان، 1437هـ، 2016م.

2) **ثالثاً: كتب اللغة.**

3) ابن منظور الانصاري، لسان العرب،ج3 ،ط3، دار صادر ،بيروت ،1414هـ.

4) أحمد بن محمد بن علي الفيومي, المصباح المنير, ج1، المكتبة العلمية، بيروت، بدون سنة نشر.

5) الزمخشري, أساس البلاغة, تحقيق: محمد باسل عيون السود, ج1, ط1, دار الكتب العلمية, بيروت– لبنان، (1419هـ/ 1998م).

6) إبراهيم مدكور, المعجم الوجيز, دار التحرير, مصر، 1989.

7) أحمد مختار عمر, معجم اللغة العربية المعاصر,ج1, ط1, عالم الكتب، القاهرة, (1429هـ/ 2008م).

ثالثاً: كتب الفقه الاسلامي.

أ:كتب الفقه الحنفي .

8) برهان الدين أبي الحسن المرغيناني, الهداية شرح المبتدي, اعتنى به: نعيم اشرف نور أحمد, ج3، ط1، دار القرآن والعلوم الإسلامية، كراتشي– باكستان, بدون سنة نشر.

9) بدر الدين العيني، البناية شرح الهداية، تحقيق: أيمن صالح شعبان، ج5، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت– لبنان، (1420ه/2000م).

10) زين الدين ابن نجيم ،البحر الرائق شرح كنز الدقائق ،ج 1،ط2،دار الكتاب الاسلامي ،بدون مكان نشر ،بدون سنة نشر.

11) محمد امين الشهير بابن عابدين، رد المحتار على الدر المختار ،تحقيق :عادل احمد عبد الموجود ،علي محمد معوض ،ج5، طبعة خاصة ،دار عالم الكتب ،السعودية ،الرياض ،1423ه ،2003م.

ب:كتب الفقه المالكي .

12) ابي الضياء سيدي خليل، شرح الخرشي على مختصر خليل،ج4، ط2، الطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية، 1317ه.

13) أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، الشرح الصغير،ج2، دار المعارف، القاهرة، بدون سنة نشر.

14) المواق، التاج والاكليل،ج5،ط1 ،دار الكتب العلمية ،بدون مكان نشر ،1416ه ،1994م.

15) عبد الباقي بن يوسف الزرقاني, شرح الزرقاني على مختصر, تحقيق: عبد السلام محمد أمين، ج4, ط1, دار الكتب العلمية, بيروت, (1422ه/ 2002م).

16) مالك بن أنس الأصبحي, المدونة الكبرى, ج2، ط1، دار الكتب العلمية ,بدون مكان نشر , 1415ه,1994.

ت:كتب الفقه الشافعي

17) ابي زكريا يحيى بن شريف النووي، روضة الطالبين، تحقيق: عادل احمد عبد الموجود، علي محمد معوض، ج6، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون سنة نشر.

18) الماوردي، الحاوي الكبير ،تحقيق: علي محمد معوض ،عادل احمد عبد الموجود ،،ج11، ط1 ،دار الكتب العلمية ،بيروت ،لبنان.

19) تقي الدين أبي بكر الدمشقي الشافعي, كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، تحقيق: علي عبد الحميد بلطجي، محمد وهبي سليمان،, ط1، دار الخير ،دمشق ،1994م.

20) شهاب الدين القليوبي، الشيخ عميرة، قليوبي وعميرة ،تحقيق :طه عبد الرؤوف،ج4، المكتبة التوفيقية، مصر، بدون سنة نشر.

21) مختصر الخطيب الشربيني, الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع, ج4, ط3, دار الفكر, بيروت, (1428ه/ 2004م).

ث:كتب الفقه الحنبلي

22) منصور بن ادريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الاقناع، راجعه :هلال مصيلحي ،مصطفى هلال،ج5،مكتبة النصر الحديثة ،الرياض ،1388ه،1968م، ص 503.

23) موفق الدين عبدالله بن احمد الحنبلي، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، ج3، ط1، دار الكتب العلمية، بدون مكان نشر، (1414ه/1994م).

ج :كتب الفقه الجعفري

24) ابي جعفر الطوسي، المبسوط في فقه الامامية ،تحقيق ،محمد باقر،ج6،دار الكتب الاسلامية ،بيروت ،لبنان ،بدون سنة نشر .

25) عبد الكريم الحلي، الأحكام الجعفرية، صححه: محمد باقر الحلي، المكتبة العصرية، بغداد. 1342ه.

رابعاً: كتب اصول الفقه والقواعد الفقهية

26) تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي، الأشباه والنظائر،ج1، ط1، دار الكتب العلمية، (1411ه/1991م).

CC BY

27) فتاوى ورسائل الشيخ محمد إبراهيم آل الشيخ، تحقيق: محمد بن تعبد الرحمن بن قاسم،ج11، ط1، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، 1399هـ.

28) وهبة الزحيلي، التفسير الوسيط ، ج1،ط1 ،دار الفكر ،دمشق ،1422هـ.

29) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الموسوعة الفقهية الكويتية،ج17 ،ط2،دار السلاسل، الكويت ،بدون سنة نشر.

خامساً: الكتب العامة والقانونية

30) رحيم العتابي ،المختار في قضاء محكمة التمييز ،ج2،ط1،المكتبة القانونية ،بغداد ،1440هـ،2019م.

31) القاضي ربيع محمد الزهاوي، حوار بين قرار القاضي والمبدا التمييزي والشروحات في قضاء محاكم الاحوال الشخصية ،مكتبة السنهوري ،بيروت ،2019م .

32) عمر سليمان عبد الله الأشقر، الواضح في شرح قانون الاحوال الشخصية الاردني ،ط8 ،دار النفائس ،الاردن ،1442هـ ،2021م.

33) القاضي عدنان مليح، دعاوى الاحوال الشخصية واحكامها في القانون العراقي ،مكتبة صباح ،بغداد ،2016م.

34) علي عبد العال الأسدي، المرجع الجامع في الاحوال الشخصية الزواج والطلاق واثارهما ،ط1،المكتبة القانونية ،بغداد ،2021.

35) علي حسين علي، مباحث في الأحوال الشخصية في ضوء القرآن والسنّة النبوية، ط1، دار الكتب، بغداد، (1432هـ/2011م).

36) فريد فتيان، شرح قانون الأحوال الشخصية مع تعديلات القانون وأحكام محكمة التمييز، ط2، دار واسط، لندن، 1986م.

37) المستشار ، فتيحة محمود قره ،مجموعة القواعد والاحكام الصادرة عن محكمة تمييز دبي ،ج2،المكتبة القانونية ،محاكم دبي ،ص664.

38) المحامي كاظم المياحي، دعوى الحضانة تطبيقاتها القضائية– دراسة مقارنة، مكتبة صباح، بغداد، كرادة، 2013م.

39) القاضي: محمد حسن كشكول، القاضي عباس السعدي ،شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي ،ط2،المكتبة القانونية ،بغداد ،1432هـ ،2011م.

40) محمد سمارة، أحكام وآثار الزوجية، ط3، دار الثقافة، عمّان، (1431هـ/2010م).

41) ندى الساعي، وسائل الاتصال الالكترونية، الجامعة الافتراضية، سوريا، بدون سنة نشر.

42) نور نبيل صنوبر، الاتفاقيات المعقودة لدى مكاتب الإصلاح والتوفيق الأسري، دار اليازوري العلمية، بدون مكان نشر، 2020م.

43) ناهدة منير الدسوقي، اتفاقية حقوق الطفل، ط1، مجد المؤسسة الجامعة للدراسات والنشر، بيروت، الحمرا، (1433هـ/2012م).

سادساً: الرسائل والاطاريح

أ:رسائل الماجستير

44) حنان بنت شعشوع الشهري، أميرة بنت يوسف بدري، أثر استخدام شبكات التواصل الالكتروني على العلاقات الاجتماعية، رسالة ماجستير في علم الاجتماع، جامعة الملك عبد العزيز، المملكة العربية السعودية، بدون سنة نشر.

ب:اطاريح الدكتوراه

45) ماجد بن سعد بن عبد العزيز، الضوابط الفقهية لزوال الملك، رسالة ماجستير جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية، السعودية، 1430هـ،1431هـ.

46) نشوان زكي سليمان، سلطة القاضي في تقدير مصلحة المحضون ،اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ،جامعة الموصل ،1415هـ،2014م.

سابعاً: البحوث.

47) حميد سلطان علي الخالدي، مشاهدة المحضون، بحث منشور في مجلة جامعة بابل ،المجلد10،العدد2، 2007.

48) رجب محمد خلف الزيدي، الحضانة في قانون الأحوال الشخصية العراقي، بحث منشور في مجلة التقني، العدد العاشر، مجلد (24).

49) سناء جميل الحنيطي، التأصيل الفقهي لعمل مكاتب الإصلاح الأسري في المحاكم الشرعية الأردنية، بحث منشور في مجلة جامعة العلوم الإسلامية، الأردن، مجلد (46)، العدد (1)، 2019م.

50) مصطفى مجازي، واقع الارشاد الاسري ومتطلباته في دول مجلس التعاون الخليجي ،ط1 ،بحث صادر عن المكتب التنفيذي لدول مجلس التعاون الخليجي ، العدد (67) ،المنامة ،البحرين ،2011.

ثامناً: القوانين

51) قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959

52) قانون الاحوال الشخصية الاردني رقم (15) لسنة 2019 المعدل.

53) قانون الأحوال الشخصية الإماراتي رقم (28) لسنة 2005 المعدل.

54) قرار رقم (3) لسنة 2021 دليل الإجراءات التنظيمية في مسائل الأحوال الشخصية الاماراتي

تاسعاً: القرارات القضائية غير المنشورة

55) قرار ذو الرقم /13058بالعدد/13103صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 29/ربيع الأول/1441هـ الموافق 2019/11/27م.(قرار غير منشور)

56) قرار ذو الرقم /15854بالعدد/15903صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 3/جمادي الاولى/1444هـ الموافق 2022/11/28م.(قرار غير منشور)

57) قرار ذو الرقم /2803بالعدد/2843صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 5/رجب/1442هـ الموافق 2021/25/17م .(قرار غير منشور)

58) قرار ذو الرقم /6664بالعدد/6775صادر عن محكمة التميز الاتحادية بتاريخ 28/رمضان/1442هـ الموافق 2021/5/10م.(قرار غير منشور)

59) قرار ذو الرقم /867بالعدد/901صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 25/جمادى الأولى/1441هـ الموافق 2020/1/21م .(قرار غير منشور)

60) قرار ذو الرقم /6376بالعدد/6370 صادر عن محكمة التمييز بتاريخ 23/رمضان/1443هـ الموافق 2022/4/24م .(قرار غير منشور).

61) قرار ذو الرقم /1465بالعدد/750صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 2/جمادي الآخرة/1438هـ/ الموافق 2017/6/1م .(قرار غير منشور)

62) قرار ذو الرقم /3708بالعدد/3741 صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 20/رجب/1441هـ الموافق 2020/3/16م.(قرار غير منشور)

63) قرار ذو الرقم /822بالعدد/835صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 5/جمادي الآخرة/1442هـ الموافق 2021/1/19م .(قرار غير منشور)

64) قرار ذو الرقم /9844 بالعدد/9842صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 2022/7/20م.(قرار غير منشور)

65) قرار ذو الرقم /4102بالعدد/4119 صادر عن محكمة التمييز بتاريخ 10/رمضان/1441هـ الموافق 2020/5/3م .(قرار غير منشور)

66) قرار ذو الرقم (3567)صادر عن هيئة الاحوال الشخصية لمحكمة التمييز الاتحادية في 22/رجب /1443/،2022/1/23.(غير منشور)

67) قرار ذو الرقم /3706بالعدد/3702صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 20/رجب/1441هـ الموافق 2020/3/16م.(قرار غير منشور)

68) قرار ذو الرقم /867 بالعدد/901صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 25/جمادي الأولى/1441هأ الموافق 2020/1/21م .(قرار غير منشور) .

69) قرار ذو الرقم /2415بالعدد/2387صادر عن محكمة التمييز الاتحادية بتاريخ 12/جمادي الاخرة/1440/الموافق/2019/2/17م.(قرار غير منشور) .
مجلس القضاء الاعلى، رئاسة محكمة استئناف ميسان ،م/مشاهدة المحضون،العدد/611/1/1،التاريخ2021/4/11.

عاشراً: المواقع الالكترونية:

70) نغم كاظم حمودي ،مركز الامل للارشاد الاسري ، ملف تعريفي عن مركز الامل منشور على الموقع الالكتروني تاريخ النشر/ كانون الثاني 2012،ص1 http://www.iraq_alamal.or

71) مركز رؤية المحضونين على شبكة الانترنت، دائرة القضاء،:adjd. gov. ae تاريخ الزيارة: 2022/8/17.؛موقع التوجيه الاسري (دائرة القضاء في دبي)https://www.adjd.gov.ae