AL HIKMAH RESEARCH & PUBLICATION CENTRE
Journal of Islamic Shariah

مجلة الشريعة الإسلامية
العدد 1، الرقم 3، نوفمبر 2021
e-ISSN : 2773-5915

الحضانة في القانون القطري وتوافقه مع الشريعة الإسلامية
Custody in Qatari Law and it Coincides with Shariah

محمد حمد علي المرّي Muhammad Hamad Ali Al-Marri
International Islamic University Malaysia (IIUM)
al_rassi555@hotmail.com
حسام الدين إبراهيم Hossam El Din Ibrahim
International Islamic University Malaysia (IIUM)
hossam@iium.edu.my

ملخص

إن للحضانة أهمية كبيرة في الأسرة والمجتمع واستقراره، وبالتالي اهتمت به الشريعة الإسلامية وجميع القوانين الوضعية، وإن القانون القطري أحد هذه القوانين التي أرعت له العناية الكبيرة، وتكمن مشكلة البحث في معرفة مدى موافقة القانون القطري مع الشريعة الإسلامية من عدمه، ويهدف البحث إلى إبراز مفهوم الحضانة في القانون القطري والشريعة الإسلامية، ومدى توافق القانون القطري مع الشريعة الإسلامية، ومن هنا تظهر أهمية هذا البحث. وقد اتبعت الدراسة المنهج الاستقرائي وذلك بتتبع وجمع المادة العلمية من مصادرها والمراجع القانونية والشرعية، والمنهج التحليلي والذي يقود إلى تحليل وتوضيح مواد القانون مع الأحكام الشرعية ومقارنتها بالآراء الفقهية، وقد خلص البحث إلى أن الحضانة في القانون القطري لم تخرج نصوصها وموادها في الغالب عن آراء وأقوال فقهاء المذاهب الأربعة إلا قليل حيث أخذ ببعض أجزاء من الأقوال، أو جمع بين الأقوال في بعض المسائل، ونادراً ما تفرد عن بقية أقوال المذاهب الأربعة، وكل ذلك كان مراعياً للمصلحة التي يراها مناسبة للحال.

الكلمات المفتاحية: الحضانة، الشريعة الإسلامية، القانون القطري، توافق

Abstract

Custody has significantly important to the family and society and its stability, Therefore, Shariah (Islamic Law) and other all man-made laws have taken attention to it, and Qatari law is one of these laws that have taken care of it very much. The problem of research lies on Qatari's Law coincides with Shariah (Islamic Law) or not? And research aims to show the concept of custody between Shariah and Qatari Law, and how

the harmony between them is. The study followed the inductive approach by tracking and collecting the scientific material from its sources and legal references, and the analytical approach, which leads to the analysis and clarification of the articles of law with the legal rulings and comparing them with jurisprudential opinions. The research concluded that the Custody in Qatari law mostly did not depart from the opinions and sayings of the jurists and scholars of the four schools of Fqih, except few, as it took some parts of the sayings, or combined the sayings in some issues, and rarely separated from the rest of the sayings of them, and all of that was considering the benefit to the case.

Keywords: Custody, Shariah, Qatari Law, Coincide.

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا الكريم ﷺ أما بعد..

يحظى الطفل في إطار الرؤية المنهجية والأحكام الشرعية في ديننا القويم بأهمية بالغة انطلاقا من عناية الإسلام ببناء الإنسان خليفة الله في الأرض، والحفيظ على أمانة العمران، وصناعة الحياة ورعايتها في ربوعها تحقيقا لغايات الخالق سبحانه من خلق الأرض ومن عليها .

لقد قررت الشريعة الإسلامية للطفل حقوقا على والديه، بل على المجتمع الإسلامي والدولة الراعية له ذاتها وذلك من قبل ولادته وبعدها، وهو ما يجعل الشريعة الإسلامية سابقة في هذا المضمار أروع السبق مقارنة بالنظم الوضعية وما انتهت إليه الاجتهادات البشرية في أكثر النظم تقدما. وقد بين لنا الشارع الحكيم تلك الحقوق المترتبة للطفل، وحثنا على الالتزام بها، ومن هذه الحقوق التي جعلها الشرع من حقوق الطفل هو حق الحضانة.

وإن الدستور القطري أولى الأسرة بشكل عام بالرعاية التامة نظراً لأهمية العلاقات الاجتماعية بين أفراد المجتمع وظهر هذا جلياً من خلال قيام المشرع القطري بسن قانون خاص سمي بقانون الأسرة القطري والذي يحمل رقم (22) لسنة 2006م.

وقد خص الدستور القطري الأسرة بالعناية من خلال المادة التالية:

"الأسرة أساس المجتمع. قوامها الدين والأخلاق وحب الوطن، وينظم القانون الوسائل الكفيلة بحمايتها، وتدعيم كيانها وتقوية أواصرها والحفاظ على الأمومة والطفولة والشيخوخة في ظلها" (المادة رقم 21 من الدستور القطري، موقع الميزان البوابة القانونية القطرية).

لا يخلو أي قانون من أخذه واستفادته من قوانين وتشريعات سابقة له، سواء كانت دينية أو وضعية، وبما يتوافق مع الدستور الذي هو مأخوذ ومراعي لمبادئ الناس والمجتمع ومعتقداتهم وخلفياتهم، وإن القانون القطري لم يكن بدعاً من ذلك، حيث وإن له العديد من المصادر المستقى منها مادة قوانينه – ومنها قانون الحضانة –، وأهمها الشريعة الإسلامية والتي هي مصدر أساسي والأغلب من مصادر التشريع، وهذا ظاهر بكل وضوح في المادة رقم 1 من الدستور القطري الدائم الصادر سنة 2004م ما نصه:

"قطر دولة عربية ذات سيادة مستقلة. دينها الإسلام، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي لتشريعاتها، ونظامها ديمقراطي، ولغتها الرسمية هي اللغة العربية. وشعب قطر جزء من الأمة العربية" (المادة الأولى من الدستور القطري، موقع الميزان البوابة القانونية القطرية).

، وبالتالي يستحسن بنا النظر في توافقات القانون القطري مع أقوال فقهاء المذاهب الأربعة، كما نص على ذلك المشرع في المادة رقم: 3 من قانون الأسرة " بما لم يرد بشأنه نص في هذا القانون، يعمل بالرأي الراجح من المذهب الحنبلي، ما لم تر المحكمة الأخذ بغيره، لأسباب تبيّنها في حكمها.

وإذا لم يوجد رأي راجح في المذهب الحنبلي لواقعة لم يرد بشأنها نص خاص في هذا القانون، طبّق القاضي ما يراه ملائماً من آراء المذاهب الأربعة، وإذا تعذر ذلك، طبّق القواعد

الفقهية العامة في الشريعة الإسلامية." (المادة 3 من قانون الأسرة القطري، موقع الميزان البوابة القانونية القطرية).

مشكلة البحث:

تبرز مشكلة البحث في معرفة مدى توافقية القانون القطري مع الشريعة الإسلامية وأقوال فقهاء المذاهب الأربعة، من عدمها، وبالتالي وجب النظر في موافقة القانون القطري في الحضانة مع الشريعة الإسلامية.

أسئلة البحث

تهدف الدراسة لبحث الأسئلة الآتية:

1- ما مفهوم الحضانة في القانون القطري والشريعة الإسلامية.

2- ما مدى توافق قانون الحضانة مع الشريعة الإسلامية وأنسب أقوال علماء المذاهب.

أهداف البحث

تعمل الدراسة على تحقيق ما يلي من الأهداف:

1- إظهار مفهوم الحضانة في القانون القطري والشريعة الإسلامية.

2- بيان مدى توافق قانون الحضانة في القانون القطري مع الشريعة الإسلامية وأنسب أقوال علماء المذاهب.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث فيما يلي:

1- دراسة مسألة الحضانة في القانون القطري والشريعة الإسلامية.

2- بيان أهمية موضوع الحضانة لحماية الطفل والمجتمع بوجه عام من مختلف الجوانب.

3- إظهار مدى الارتباط بين الشريعة الإسلامية والقانون القطري.

حدود البحث

تتمثل حدود البحث في الآتي:

- حدود مكانية: حيث نقتصر على دراسة الحضانة في دولة قطر.
- حدود موضوعية: وذلك ببحث موضوع الحضانة في القانون القطري.

منهج البحث

يعتمد الباحث في هذا البحث على المناهج التالية :

1- المنهج الاستقرائي: الذي يهدف إلى تتبع وجمع المادة التي تقوم عليها مباحث الدراسة من المصادر والمراجع القانونية والشرعية .

2- المنهج التحليلي: الذي يقود إلى توضيح القوانين والأحكام الشرعية ذات الصلة، وعرض ومقارنة الآراء والأحكام الفقهية والقانونية المختلفة التي تدور حول موضوع الحضانة.

وسوف يعتمد الباحث في مرجعيته على القرآن الكريم، وكتب التفسير لشرح معاني الآيات الكريمة، كما سيستعين بكتب الحديث لتخريج الأحاديث، وكذلك سيتضمن الاعتماد على الكتب الفقهية القديمة والحديثة وكذلك الكتب القانونية، وبعض المراجع اللغوية لتوضيح معاني بعض الألفاظ ذات الصلة.

فرضية البحث

تفترض الدراسة أن القانون القطري مستمد ومتوافق مع الشريعة الإسلامية.

الدراسات السابقة

مع تقصي البحث والنظر في المكتبات والأبحاث والدراسات لم أجد دراسة بنفس هذه الدراسة والتي هي دراسة تحليلية للحضانة في الشريعة الإسلامية والقانون القطري، وإنما وجدت أبحاثا متفرقة إما أحكام الحضانة في الإسلام، أو الكلام حول الحضانة في القانون

القطري كجزئية منه والدراسة حول القانون المدني ككل والحضانة جزء بسيط منه، وكذلك الشأن في أثر الشريعة الإسلامية على القانون المدني القطري والذي منه الحضانة.

ومن هذه الدراسات:

أحكام الجنين والطفل في الفقه الإسلامي للباحثة عواطف تحسين عبد الله البوقري، وهي رسالة ماجستير، قدمت وأجيزت في جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، المملكة العربية السعودية، 1410هـ-1990م.

وهي دراسة كبيرة ومفيدة في بابها، حيث ذكرت الباحثة في الباب الأول أحكام الجنين وما يتعلق به من أحكام، ثم في الباب الثاني أحكام الطفل، وذكرت الحضانة بعد أحكام الرضاعة وكان ذلك من صفحة 305 إلى صفحة 362، والدراسة كما يبدو من عنوانها تدور وتسعى في مضمار الفقه الإسلامي، ولم تتعرض لبحث المسألة وما يتعلق بها من جهة قانونية.

وسيضيف الباحث في هذا البحث الجانب القانوني ولا سيما القانون القطري الذي لم تتعرض له الباحثة قط، وكذلك مدى توافق القانون القطري مع الشريعة الإسلامية.

ومن الدراسات التي لم تخل من أهمية خاصة للباحث دراسة للباحثة عايدة سليمان أبو سالم بعنوان: **الحضانة في الفقه الإسلامي وقانون الأحوال الشخصية الفلسطيني** وهي رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة، بالجامعة الإسلامية، غزة، فلسطين، 1424هـ-2003م .

وقد تكونت الدراسة من أربعة فصول، كان الفصل الأول منه حول حقيقة الحضانة وترتيب الحواضن، أما الفصل الثاني فتكلم عن شروط الحضانة والآثار المترتبة على هذه الشروط، ثم الفصل الثالث عن أجرة الحضانة ومكانها، أما الفصل الرابع فعن مدة الحضانة ودور المؤسسات الفلسطينية في الحضانة.

وتكلمت الباحثة حول الحضانة في الفقه الإسلامي بحثاً وتحليلاً مفصلاً مع ذكر أقوال المذاهب الفقهية مع الترجيح، ثم تناولت القانون الفلسطيني في آخر بحوث دراستها.

من الواضح أن الدراسة كانت حول الحضانة في الشريعة الإسلامية مع قليل من الكلام حول القانون الفلسطيني، أما في الدراسة التي نحن بصددها فسيذكر الباحث الحضانة في القانون القطري ومدى توافقه مع الشريعة الإسلامية، وهو ما لم يحظ بالعناية الكافية في هذه الدراسة أو في غيرها مما اطلع عليه الباحث.

ومن الدراسات المتعلقة بموضوعنا كذلك دراسة بعنوان: **حضانة الطفل في الفقه الإسلامي** للباحثة ستنا إبراهيم الشيخ أحمد، وهي رسالة ماجستير في الآداب والدراسات الإسلامية من جامعة الخرطوم، السودان، أجيزت في ديسمبر 2009م .

وتمحورت الدراسة حول الحضانة من منظور الفقه الإسلامي، وهي دراسة مقارنة بين المذاهب الفقهية وكذلك ذكرت بعض قوانين الأحوال الشخصية، وبالأخص القانون السوداني والأردني، لكن كان التركيز حول الحضانة في الفقه الإسلامي أكثر منه في القانون، لكن الباحثة لم تذكر القانون القطري من قريب أو من بعيد، وهو ما سيكون مدار التركيز والعناية في هذه الدراسة التي ستدور حول الحضانة في القانون القطري ومدى موافقته مع الشريعة الإسلامية.

ومن الدراسات ذات الصلة بموضوعنا دارسة: **تأثير الشريعة الإسلامية على القانون المدني القطري: دراسة مقارنة**، د. حسن حسين البراوي، مقال في مجلة "International Review Of Law"كلية القانون، جامعة قطر، 2012/10/22م .

وهذه الدراسة ركزت حول مدى تأثير الشريعة الإسلامية المزدوج على القانون المدني القطري، وكان التركيز حول لفظة الشريعة الإسلامية مصدراً للتشريع في القانون القطري والقوانين العربية الأخرى، وكذلك الاختلاف بين الشريعة والفقه الإسلامي، وكذلك حول مسألة تقنين الشريعة الإسلامية، ثم ذكر بعض الأمثلة التي تبين تأثير الشريعة الإسلامية على القانون المدني القطري وليس منه الحضانة.

بينما في هذه الدراسة ستبين وتقارن مدى تأثير الشريعة الإسلامية على القانون المدني القطري المتعلق بالحضانة فقط.

وأقول بالله التوفيق:

مفهوم الحضانة في القانون القطري والشريعة الإسلامية

قبل البدء في ذكر مفهوم الحضانة في القانون القطري، يحسن بنا ذكر معنى الحضانة في اللغة والاصطلاح ليتمكن القارئ من فهم المقصود لمفهوم الحضانة.

أولاً: الحضانة لغة:

يحسن بنا قبل البدء في هذا المبحث أن نبين مفهوم ومعنى الحضانة في اللغة، فقد عرّفها أهل اللغة بقولهم: الحضن أصله حفظ الشيء وصيانته (ابن فارس، 1979م، معجم مقاييس اللغة، (ج2/ ص73 وما بعدها).

ومنه الحِضْنُ وهو ما دون الإِبْط إلى الكَشحِ، وقيل هو الصدر والعَضُدان وما بينهما، والجمع أَحْضانٌ، ومنه الاحْتِضانُ وهو احتمالُك الشيءَ وجعلُه في حِضْنِك كما تَحْتَضِنُ المرأَةُ ولدها فتحتمله في أَحد شِقَّيْها. (ابن منظور، 1994م، لسان العرب (ج13/ ص122) الجوهري، 1987م، الصحاح، (ج5/ ص2101 وما بعدها).

"وحضَنَ الصبيَّ يَحْضُنه حَضْناً: ربَّاه. والحاضِنُ والحاضِنةُ: المُوَكَّلانِ بالصبيّ يَحْفَظانِهِ ويُرَبّيانه. وحاضنة الصبي: التي تقوم على تربيته". (الجوهري 1987م)

يتضح مما سبق أن الحضانة في اللغة بمعنى الحفظ والصيانة ثم أطلقت على حفظ الصغير والذي لا يستطيع أن يقوم بشئونه.

ثانياً: الحضانة في الاصطلاح:

عرف أهل العلم للحضانة بعبارات مختلفة، فقد جاء عند صاحب كشاف القناع: هي "حفظ صغير ومجنون ومعتوه مما يضرهم، وتربيتهم والقيام على مصالحهم كالغسل، والدهن، والتنظيف، وكل ما يتعلق بمصالحه" (البهوتي، 1402هـ، كشاف القناع، (ج5/ص 495-496).

ويعرفها الكاساني بقوله إن: "حضانة الأم ولدها هي ضمها إياه إلى جنبها، واعتزالها إياه من أبيه ليكون عندها فتقوم بحفظه، وإمساكه، وغسل ثيابه". (الكاساني، 1986م، بدائع الصنائع، (ج4/ ص40).

ولا يختلف بقية الفقهاء من المذاهب حول هذا المعنى حيث جاء مثلاً عند المالكية: إن الحضانة هي " حِفْظُ الْوَلَدِ فِي مَبِيتِهِ وَمُؤْنَتِهِ وَطَعَامِهِ وَلِبَاسِهِ وَمَضْجَعِهِ وَتَنْظِيفِ جِسْمِهِ". (الحطاب الرعيني، 1992م، مواهب الجليل، ج4/ص214).

وكما عرّفها الشافعية بأن: " الْحَضَانَةَ هِيَ الْحِفْظُ وَالْمُرَاعَاةُ وَتَدْبِيرُ الْوَلَدِ وَالنَّظَرُ فِي مَصَالِحِهِ" (الماوردي، د ت، الحاوي الكبير، ج11/ص1154).

فيمكن القول إن الحضانة: هي رعاية وتربية من لا يستطيع القيام بأمور حياته كالطفل، أو الكبير، أو المعتوه وذلك بالقيام على مصالحه في حياته اليومية، ورعايته الرعاية التامة وحفظه عن كل ما يضره.

ثالثاً: الحضانة في القانون القطري:

لم يخرج القانون القطري كثيراً في تعريف الحضانة عن التعريف اللغوي والاصطلاحي، حيث إنه عرفها بما نصه:

"الحضانة هي حفظ الولد، وتربيته وتقويمه، ورعايته، بما يحقق مصلحته" (مادة 165 من قانون الأسرة القطري).

وفي هذا التعريف نجد أنه لا يخرج عن التعريفين اللغوي والاصطلاحي حيث نجد أنهم مشتركون حول حفظ الطفل ورعايته.

وأما حكمها فهي واجبة شرعاً عند أهل العلم، حيث إن الطفل بدونها يهلك (ابن قدامة، 1997م، المغني، ج11ص412)، وإنه من المعلوم أن حفظ النفس أحد الضرورات الخمس وهي أولاها وأهمها، التي جاء بها الإسلام، وجاءت بها كل الشرائع سواء السماوية أو الوضعية.

وحيث إن العلّة هي وجوب حفظ النفس، فإذا قام به من هو أهله حصل المقصود، وبالتالي فهو واجب على الكفاية (النفراوي، 1995م، الفواكه الدواني، ج2ص66).

وقد نص القانون في ذلك ما نصه: "والحضانة حق مشترك بين الحاضن والصغير، وحق الصغير أقوى" (مادة 166 من قانون الأسرة القطري).

وأما ما يتعلق بحق الحضانة فالذي يظهر للباحث: أنها حق للحاضن والمحضون والولي بالشراكة بينهم، ومداره على مصلحة المحضون، ولكلٍ حق، إلا إذا تعارض بين حق الحاضن والمحضون والولي قُدِّمَ حق المحضون لأولوية مصلحته على مصلحة البقية.

أدلة الحضانة في الشريعة الإسلامية

سبق بيان معنى الحضانة وهي: هي رعاية وتربية من لا يستطيع القيام بأمور حياته كالطفل، أو الكبير، أو المعتوه وذلك بالقيام على مصالحه في حياته اليومية، ورعايته الرعاية التامة وحفظه عن كل ما يضره.

و"الحضانة واجبة شرعا، لأن المحضون قد يهلك، أو يتضرر بترك الحفظ، فيجب حفظه عن الهلاك، محكمها الوجوب العيني إذا لم يوجد إلا الحاضن، أو وجد، ولكن لم يقبل الصبي غيره، والوجوب الكفائي عند تعدد الحاضن" (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، 1404هـ، الموسوعة الفقهية، ج17ص300).

أولاً: أدلة الحضانة في القرآن الكريم:

إن القرآن الكريم لم يترك هذا الأمر الجلل وذو الأهمية بمكان من دون أي شيء يدل عليه ويحث عليه ويشرّعه، ولذلك ذكر الكثير من الآيات حول هذا الأمر منها:

1_ قوله تعالى **﴿فَتَقَبَّلَهَا رَبُّهَا بِقَبُولٍ حَسَنٍ وَأَنْبَتَهَا نَبَاتًا حَسَنًا وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا﴾** [ال عمران: 37]

2- قوله تعالى **﴿ ذَلِكَ مِنْ أَنْبَاءِ الْغَيْبِ نُوحِيهِ إِلَيْكَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يَخْتَصِمُونَ﴾** [آل عمران: 44]

وقد جاء في تفسير الآيات السابقة أن معنى قوله ﴿أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾ أي يحضنها، وجاء أن زكريا قال: " أنا أحق بها وخالتها عندي، وكانت عنده أَشْيَعُ بِنْتُ فَاقُودَ أُخْتُ حَنَّةَ بِنْتِ فَاقُودَ أُمِّ مَرْيَمَ، قال بنو إسرائيل: نحن أحق بها بنت عالمنا، فاقترعوا عليها وجاء كل واحد بقلم واتفقوا أن يجعلوا الأقلام في الماء الجاري فمن وقف قلمه ولم يتحرك في الماء هو حاضنها. قال ﷺ: "فجرت الأقلام وعال قلم زكريا" وكانت آية له، لأنه نبي تجري الآيات على يديه.." (القرطبي، 1964م، الجامع لأحكام القرآن، ج4ص86).

3- قوله تعالى ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة: 233].

دلت الآية السابقة على مشروعية الحضانة وأن الأم أحق بالحضانة من غيرها.

قال الإمام القرطبي: " وَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْوَلَدَ وَإِنْ فُطِمَ فَالْأُمُّ أَحَقُّ بِحَضَانَتِهِ لِفَضْلِ حُنُوِّهَا وَشَفَقَتِهَا" (القرطبي، 1964م، ج3ص160).

وهناك الكثير من الآيات لكن هذه بعضها التي دلت على مشروعيتها.

ثانياً: أدلة الحضانة في السنة النبوية:

إن النبي ﷺ لم ينفك أن كان مربيّاً ورباني قبل أن يكون نبيّاً ورسولاً، وهو يعلم مدى أهمية ومشروعية الحضانة في الأسرة والمجتمع، وبالتالي هناك الكثير من النصوص والأحاديث التي تدل على مشروعيتها، ومن هذه الأدلة:

1- ما روي عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن أمرأه قالت: يا رسول الله؛ إن إبني هذا كان بطني له وعاء، وثديي له سقاء، وحجري له حواءً، إن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال النبي ﷺ: "أنت أحق به مالم تنكحي" (أبو داود، 2009م، سنن أبي داود، ج3ص588 رقم 2276، وصححه الألباني في 2002م، صحيح سنن أبي داود، ج7/ص46 رقم 1968).

فهذا يدل على أن الأم أحق بحضانة ولدها لأنها أشفق الناس عليه والأقدر على القيام بشؤونه واحتياجاته.

2- ما روي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه وقت خلافته للمسلمين أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كانت عنده امرأة من الأنصار فولدت له عاصم بن عمر ثم أنه فارقها، فركب عمر يوماً إلى قباء فوجد ابنه يلعب بفناء المسجد فأخذ عمر بعضده فوضعه بين يديه على الدابة، فأدركته جدة الغلام فنازعته إياه، فاقبلا حتى أتيا أبي بكر الصديق فقال عمر: ابني. وقالت المرأة: ابني. فقال أبوبكر: "خل بينها وبينه فما راجعه عمر الكلام" (مالك بن أنس، 2004م، موطأ مالك، ج4ص1114 رقم 2838، وقد قال الحافظ ابن عبد البر: " هذا خبر منقطع في هذه الرواية، ولكنه مشهور مروي من وجوه منقطعة ومتصلة تلقاه أهل العلم بالقبول والعمل" 2000م، الاستذكار، (ج7/ ص289).

وفي رواية أخرى أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال: " يا عمر، مسحها، وحجرها، وريحها خير له منك حتى يشب الصبي، فيختار" (ابن أبي شيبة، 1409هـ، المصنف، ج4ص180 رقم 19123).

3- وجاء عن البراء بن عازب رضي الله عنه قال: "أن النبي ﷺ قضى في ابنة حمزة لخالتها، وقال: "الخالة بمنزلة الأم" (البخاري، 1422هـ، صحيح البخاري، ج3ص184 رقم 2699 كتاب الصلح، باب: كيف يكتب هذا ما صالح فلان بن فلان، وفلان بن فلان، وإن لم ينسبه إلى قبيلته أو نسبه).

من خلال ما سبق عرضه من الأدلة من النصوص تبين أدلة مشروعية الحضانة حفظاً للصغير وأمناً للمجتمع من الفوضى والفساد.

ثالثاً: إجماع العلماء على شرعية الحضانة:

إن العلماء ورثة الأنبياء، ومن خلال ما تم بيانه من النصوص لم يسع العلماء إلا أن يذهبوا ما أمر الله عز وجل، والنبي ﷺ والسلف الصالح والمصلحين، وهو مشروعية الحضانة، وبالتالي أجمع جمهور أهل العلم على إيجاب كفالة الصغار وحفظهم ورعايتهم.

قال ابن رشد الجد رحمه الله: "وأما الاجماع فلا خلاف بين أحد من الأمة في إيجاب كفالة الأطفال الصغار؛ لأن الإنسان خلق ضعيفا مفتقرا إلى من يكفله ويربيه حتى ينفع نفسه ويستغني بذاته، فهو من فروض الكفاية لا يحل أن يترك الصغير دون كفالة ولا تربية حتى يهلك ويضيع. وإذا قام به قائم سقط عن الناس" (ابن رشد، 1988م، المقدمات الممهدات، ج1ص564).

وعند الإمام المواق: " وَنَقَلَ الْمُتَيْطِيُّ الْإِجْمَاعَ عَلَى وُجُوبِ كَفَالَةِ الْأَطْفَالِ الصِّغَارِ لِأَنَّهُمْ خَلْقٌ ضَعِيفٌ يَفْتَقِرُ لِكَافِلٍ يُرَبِّيهِ حَتَّى يَقُومَ بِنَفْسِهِ، فَهُوَ فَرْضُ كِفَايَةٍ إنْ قَامَ بِهِ قَائِمٌ سَقَطَ عَنْ الْبَاقِي.." (المواق، 1994م، التاج والإكليل، ج5ص594).

وكذلك الأمر عند الإمام ابن قدامة حيث قال: "كفالة الطفل وحضانته واجبة؛ لأنه يهلك بتركه، فيجب حفظه عن الهلاك، كما يجب الإنفاق عليه، وإنجاؤه من المهالك ويتعلق بها حق لقرابته، لأن فيها ولاية على الطفل واستصحابا له، فتعلق بها الحق، ككفالة اللقيط.." (ابن قدمة، 1968م، المغني، ج8ص237).

ومن خلال ما سبق ندرك أن الطفل لبنة ضعيفة يحتاج لمن يرعاه ويدبر شؤونه حتى يبلغ أشده، وتلكم الرعاية والاهتمام متعلقة بالوالدين فهما من يسعيان من أجل أولادهما ويتحملان المتاعب والمشاق من أجل راحتهم.

وحيث لم يجتمع الوالدين لأي سبب كان يجعل ما ذكرته صعباً خاصة عند فك رباط الزواج، من هنا ضمنت الشريعة الإسلامية للصغير حق الرضاع والرعاية الصحية، وضمنت حقه في التعليم، والتأديب، والسفر، ورؤية والديه وأقاربه، وكذلك حقه في النفقة.

ولقد حققت الشريعة الإسلامية مصلحة المحضون حينما قدمت الأم في الحضانة على غيرها، فالأم أحق بطفلها بعد الفرقة بطلاق أو وفاة لما أودعه الله سبحانه وتعالى في الأم من الشفقة والرحمة والصبر على أذى الصغير، فهي نبع الحنان والرحمة.

لذا فإن حرمان الطفل من أمه يؤثر على سلوكه، حيث أثبتت الأبحاث والدراسات الحديثة أن حرمان الطفل من رعاية وعطف أمه له سلبيات جسيمة على حياة الطفل ونموه شخصياً، وجسمياً، وعقلياً، ولغوياً، واجتماعيا (الدويبي، 1993م، الإسلام والطفل ملامح رعاية وتربية الطفل في الإسلام، ص64).

وهذا مما جعل الشريعة الإسلامية تقدم الأم في الحضانة على غيرها، فالأم أحق بطفلها بعد الفرقة إذا توفرت فيها الشروط.

مدى توافق قانون الحضانة القطري مع الشريعة الإسلامية

إن قانون الأسرة القطري ومنه قانون الحضانة قد استمد نصوصه وتشريعاته من الشريعة الإسلامية، كما تم بيانه فيما سبق في ذكر المادة الثالثة من قانون الأسرة القطري، وبناءً عليه ينقسم هذا المبحث إلى أربعة مطالب:

أولاً: توافق القانون لأقوال الفقهاء

كما تم في السابق من المادة الثالثة أن القانون مستمد من الفقه الإسلامي، فلا بد إذن أن يكون هناك توافقات كثيرة من بنود قانون الحضانة القطري مع الفقه الإسلامي، ومن أمثلة هذه المواد:

- في المادة 165 من قانون الأسرة والتي نصت على مفهوم الحضانة جاء فيها: "الحضانة هي حفظ الولد، وتربيته وتقويمه، ورعايته، بما يحقق مصلحته" (مادة 165 من قانون الأسرة القطري).

ومن الملاحظ أن المادة نصت على المحضون صراحة وأشارت إلى الحاضن من خلال المهام التي يجب أن يوفرها للمحضون.

وبالنظر فيما تم ذكره من تعريف الحضانة كما سبق، يتبين اتفاق تعريف الحضانة في القانون مع تعريف الفقهاء للحضانة إجمالاً، غير أنه غير جامع لعدم احتوائه على العاجز والمجنون والمعتوه، وهم من المشمولين بالحضانة، وهذه الشمولية المطلوبة وردت بوضوح في تعريف الحضانة عند الحنابلة كما سبق وهو: "حفظ صغير ومجنون ومعتوه مما يضرهم، وتربيتهم والقيام على مصالحهم كالغسل، والدهن، والتنظيف، وكل ما يتعلق بمصالحه" (البهوتي، 1402هـ).

- وجاءت المادة 168 (مادة 168 من قانون الأسرة القطري) لإكمال شروط الحاضن وجاء فيها ما نصه مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة يشترط في الحاضن: "إذا كان امرأة: ألا تكون متزوجة من زوج أجنبي عن المحضون دخل بها، إلا إذا قدرت المحكمة خلاف ذلك لمصلحة المحضون": اجمع فقهاء المذاهب الأربعة على نص هذا الشرط (ابن عابدين، 1992م، رد المحتار، ج3ص563) (الشربيني، 1995م، مغني المحتاج، ج5ص197) (البهوتي، 1402هـ، ج5ص499). إلا فيما يخص تقدير المحكمة خلاف ذلك لمصلحة المحضون. حيث أن الفقهاء لم يذكروا هذا الأمر، وهو لا يخالف مقاصد الشرع الكلية والمتمثلة في حفظ ورعاية الصغير وإن المشرع لم يخرج من هذا المقصد الشرعي حيث قد صرح بهذا الأمر بذكر مصلحة المحضون، وإن كان هذا الأمر هو استثناء من القاعدة التي توافق عليها الفقهاء مع القانون تماماً، ولا سيما إن هذا الاستثناء يُنظر فيه لكل حالة على حدة.
- المادة 171: "على الحاضنة أن تمكن الولي أو العاصب من القيام بما يوجبه حق الولاية على المحضون من الإشراف على تنشئته تنشئة صالحة وحفظه من الانحراف، وتوفير أفضل العلاج له وتعليمه وإعداده للمستقبل" (مادة 171 من قانون الأسرة القطري). بين العلماء أن الولاية أعم وأشمل من الحضانة وهي نوعان:

- الولاية على النفس ويقصد بها الإشراف من الناحية الشخصية من تعليم وتهذيب وحفظ وتأديب وما يشمل ذلك.
- الولاية على المال ويقصد بها الإشراف من الناحية المالية مثل الإنفاق والاستثمار والحفظ وما يشمل ذلك (وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية الكويتية، 1427هـ، الموسوعة الفقهية، ج45ص186 وما بعدها).

وقد دل ذلك على وجوب تمكين الحاضنة للولي أو من يقوم مقامه من العصبة، من القيام بما تقتضيه واجبات الولاية من حفظ وتنشئة وتعليم وتدريب وكل ما يتعلق به مصلحة للمحضون كما مر في المصادر السابقة من كلام الفقهاء.

فتبين من هذا أن الكثير من مواد القانون كانت متوافقة أقوال الفقه بدون اختلاف.

ثانياً: توافق القانون لبعض الأقوال، والجمع بينها

يحاول القانون أن ينظر إلى الحالة الواقعية والمصلحة الراجحة مع أقوال العلماء ثم التوفيق والجمع بينها أو الأخذ ببعضها نظراً للأصلح وهي بنود ليست بالكثيرة جداً لكنها معتبرة نذكر منها:

- جاءت المادة 168 ما نصه: "إذا كان رجلاً أن يكون متحداً مع المحضون في الدين" (مادة 168 من قانون الأسرة القطري): أما ما يتعلق بهذا الشرط نجد أنه تطرق إليه الحنفية في اتحاد الدين للذكر الحاضن (ابن عابدين، 1992م، ج3ص564) ، وأما الشافعية فاشترطوا الإسلام في الحاضن إذا كان المحضون مسلماً، وأجازواً حضانة غير المسلم إذا كان المحضون غير مسلم أيضاً بغض النظر اختلفت أديانهم أم لا (الشربيني، 1995م، ج5ص196) ، وأما الحنابلة فاشترطوا في الحاضن الإسلام سواء كان رجلاً أو امرأة (البهوتي، 1402هـ، ج5ص498)، وأما ما أشار إليه المالكية فهو عدم اشتراط إسلام الحاضن أياً كان جنسه إلا في حال الخوف على المحضون من العبث في دينه فيُضَم للمسلمين لمراقبته (الدسوقي، د ت، ج2ص529) ، وهذا الشرط في

القانون كما هو ظاهر أنه أخذ بقول الحنفية في شرط اتحاد الدين للذكر الحاضن، بخلاف بقية المذاهب والمذهب الحنبلي على وجه الخصوص .

- وأما المرأة فقد جاء في نص المادة 175 ما يلي: "تستحق الأم غير المسلمة، ما لم تكن مرتدة، الحضانة، حتى يعقل الصغير الأديان، أو يخشى عليه أن يألف غير دين الإسلام، إلاَّ أنه لا يجوز إبقاء المحضون معها بعد بلوغه السابعة من عمره" (مادة 175 من قانون الأسرة القطري).

من خلال ما سبق من نص المادة يلاحظ الباحث أن المشرع قد وافق الحنفية والمالكية والحنابلة (ابن عابدين، 1992م) (الدسوقي، د ت) (البهوتي، 1402هـ، ج5ص501) في عدم اشتراط الإسلام كما أنه وافق الحنفية في تقييد ذلك الشرط بعدم الارتداد والتقييد بسن معينة، كما وافق أيضا المالكية والحنفية في كون هذا الاستحقاق مربوط بأن يكون المحضون في أمان من ألفة غير دين الإسلام، كأن تذهب به إلى الكنيسة أو يطعم من الخنزير وما يشابه ذلك.

وهذا اعتماداً على أن الحضانة هي ليست ولاية كاملة، وأن الولاية الكاملة هي للولي أو العاصب والذي يكون غير أنثى قطعاً، وقد أكد على هذا القانون في نص المادة السابقة (168) "إذا كان رجلاً أن يكون متحداً مع المحضون في الدين" وهو يتوافق تماماً مع أقوال الفقهاء.

- جاءت المادة 172 والتي تنص على "إذا رفض الحضانة من يستحقها من النساء، أو الرجال، فينتقل الحق إلى من يليه، فإن لم يوجد من يقبلها فللقاضي إيداع المحضون لدى أسرة أو جهة مأمونة تحضنه" (مادة 172 من قانون الأسرة القطري).

إذا نظرنا للمادة السابقة نجد أن المشرع أعطى لمن يستحق الحضانة الحق المطلق في رفض الحضانة، سواء كان هناك من يستحق الحضانة مساوي لهذا الحاضن أو كان هناك حاضن أبعد، أو لم يكن هناك حاضن مستحق آخر.

وقد فصل جمهور العلماء في هذا الأمر، بين إما أن يكون للحاضنة مساوي لها في الاستحقاق، وإما أن يكون المستحق أبعد، وإما ألا يكون هناك مستحق أصلاً، فإن كان هناك مساوي فلا ضير في رفض الحاضنة وانتقال الحضانة للآخر المساوي.

أما إن كان هناك حاضن أبعد وقبل الأبعد دفع المحضون إليه، أما لو رفض الأبعد تعين على الأقرب الحضانة.

وأما إذا لم يكن هناك مستحق آخر للحضانة فيتعين على الحاضنة القيام بالحضانة (ابن عابدين، 1992م، ج3ص559-560) (ابن قدامة، 1968، ج8ص237).

وأما مسألة دفع المحضون إلى امرأة أمينة موثوقة، فلا يصار إليه إلى عند عدم وجود مستحق للحضانة أصلاً، كما أن من يدفع إليه المحضون من النساء لابد أن يتعين من العاصب (الشربيني، 1995م، ج5ص195-197).

أما الحنابلة فقد ذهبوا إنه ليس للقاضي الحق في إجبار الأم على حضانة طفلها في حال امتناعها عن حضانته (البهوتي، 1402هـ ج5ص496)، وهذا الرأي جاء موافق لنص المادة فمعنى ذلك أن المشرع أخذ برأي الحنابلة. ولا شك أن حق الرفض المطلق في جميع الحالات السابقة يضر بأصحاب الحقوق الأخرين، إذ أن حق الحضانة حق مشترك بين الحاضن والمحضون والولي، وفي حالات الرفض السابقة جميعها إهدار لحق المحضون وهو أولى الحقوق، ولا سيما في حال تعيين الحضانة بحاضن دون غيره، أصبح الحق لله سبحانه وتعالى في حفظ نفس المحضون.

- المادة 173 والتي نصت على ما يلي: "تنتهي حضانة النساء بإتمام الذكر ثلاث عشرة سنة، وبإتمام الأنثى خمس عشرة سنة إلا إذا رأت المحكمة خلاف ذلك، بعد التحقيق في مصلحة المحضون فتأذن باستمرار حضانة الذكر إلى إتمام خمس عشرة سنة، والأنثى إلى الدخول، أو تخيّر المحضون بعد التحقق من صلاحية المتنازعين، وفي جميع الأحوال يجب ذكر الأسباب التي اعتمدتها في قرارها"

واستثناء من أحكام الفقرة السابقة يجوز استمرار حضانة النساء إذا كان المحضون مريضاً مرضاً عقلياً، أو مرضاً مقعداً.

ولا يجوز للولي أو العاصب ضم المحضون، عند انتهاء مدة حضانة النساء إلا رضاءً أو قضاءً.

وإذا لم يوجد حكم قضائي بالحضانة، وضم الولي أو العاصب الصغير الذي مازال في سن حضانة النساء إليه جبراً، فيجوز للقاضي بناءً على طلب من لها حق الحضانة إعادة الصغير إليها مؤقتاً بكفالة شخصية أو بدونها، وتوجيه الولي أو العاصب لرفع دعوى بالحضانة أمام محكمة الموضوع" (مادة 173 من قانون الأسرة القطري).

يرى الباحث بعد استقراء آراء فقهاء المذاهب الأربعة أن هذه المادة من المواد التي حاول المشرع فيها الجمع بين عدة أقوال من أقوال الفقهاء، ولم يأخذ برأي واحد كاملاً، فنجد أنه في بداية نص المادة حد حداً أدنى لانتهاء حضانة النساء، بإتمام الذكر ثلاث عشرة سنة وبإتمام الأنثى خمس عشرة سنة ،وهذا التحديد لم يذكره أحد من الفقهاء إلا ما كان من قول بعضهم في تحديده بسن الرشد أو البلوغ، بشكل عام، ولعل المشرع حدد هذا التحديد بناءً على أن الغالبية في هذا الزمن وعند الشعب القطري هو ما حده المشرع، فلم يخرج من أقوال الفقهاء في هذه الجزئية بشكل عام (الدسوقي، د ت، الشرح الكبير، ج2ص526) (الرملي، 1984م، نهاية المحتاج، ج7ص225)، ثم ذكر المشرع بعد ذلك جواز زيادة هذا الحد في الذكر إلى خمس عشرة سنة وفي الأنثى إلى الدخول بها إذا رأت المحكمة مصلحة معللة بأسباب في ذلك، وهذا الاستثناء جاء موافقاً لرأي المالكية بتحديد حضانة الأنثى حتى الدخول (الدسوقي، د ت، ج2 ص529) ، كما أعطى المشرع القاضي حق تخيير المحضون عند بلوغ هذه المدة بينهما ذاكراً الأسباب المعللة لذلك التخيير.

أما ما جاء من استثناء المشرع باستمرار حضانة النساء للمريض مرضاً عقلياً، أو مرضاً مقعداً، فقد جاء هذا عند المالكية غير مشهور، بينما المشهور عندهم فتسقط الحضانة

بالبلوغ فقط من غير اعتبار المرض بنوعيه (الدسوقي، د ت، ج2 ص526)، بينما تكلم الشافعية والحنابلة عن ذلك في ثنايا الكلام عن الحضانة.

فعند الشافعية قالوا: وإذا مرضت المحضونة كانت أمها أولى بتمريضها في منزله إذا رضي وإلا مرضتها في منزلها ويعودهما ولا يحق له منعها بشرط ألا يخلو بها (الرملي، 1984م، ج7 ص232).

وعند الحنابلة قالوا: وإن مرض الغلام كانت أمه أحق بتمريضه في بيتها.

وقالوا أيضا: إذا زال عقل الصبي كان من حق أمه (البهوتي، 1402هـ، ج5ص501).

والذي يظهر للباحث من استثناء المشرع للمريض مرضاً عقلياً أو مرضاً مقعداً، أنه قاس ذلك على ما ذكره الشافعية والحنابلة في كون الأم أحق بالمحضون في حالة مرضه، فإذا كان ذلك في حال المرض العارض فهو في حال المرض العقلي أو المرض المقعد أولى، ويكون المحضون فيه أكثر حاجة للأم أو الحاضنة من الأب أو الحاضن غيره.

وأما قول المشرع "ولا يجوز للولي أو العاصب ضم المحضون، عند انتهاء مدة حضانة النساء إلا رضاءً أو قضاءً.

وإذا لم يوجد حكم قضائي بالحضانة، وضم الولي أو العاصب الصغير الذي مازال في سن حضانة النساء إليه جبراً، فيجوز للقاضي بناءً على طلب من لها حق الحضانة إعادة الصغير إليها مؤقتاً بكفالة شخصية أو بدونها، وتوجيه الولي أو العاصب لرفع دعوى بالحضانة أمام محكمة الموضوع" فلا شك أن هذا الإجراء إجراءً إدارياً بحتاً وهو مطابق لما جاء في الشريعة الإسلامية من كون الحقوق لا يجوز أخذها إلا رضاءً أو قضاءً، فإن أخذت بغير ذلك كالأخذ بالجبر، أو الاحتيال أوجب القاضي رد المحضون إلى الحاضنة، بكفالة شخصية أو بغير كفالة، ثم وجه الولي أو العاصب برفع دعواه إلى القضاء.

ثالثاً: أقوال لأقوال الفقهاء ليست في القانون

إن ذكر أقوال العلماء فيما يتعلق بالحضانة وليست موجودة في القانون حتى تتم الفائدة، وإن لم يكن بالضرورة أن يكون له حاجة في وقتنا المعاصر، وسنذكر المادة من القانون القطري ثم نذكر الأمور التي ذكرها الفقهاء ولم يذكرها القانون:

- جاء في المادة 166 فقد نصت على "الحضانة من واجبات الأبوين ما دامت الزوجية قائمة بينهما، فإن افترقا ولو بغير طلاق، فالأم أولى بحضانة الصغير، ما لم يقدر القاضي خلاف ذلك لمصلحة المحضون. ويقوم القاضي بمحاولة الصلح بين الطرفين، على ألا يتعارض هذا الصلح مع مصلحة المحضون.

والحضانة حق متجدد، فإن سقطت لمانع، أو حكم باسقاطها، وزال المانع أو سبب الإسقاط، عاد حق الحضانة من جديد. والحضانة حق مشترك بين الحاضن والصغير، وحق الصغير أقوى" (مادة 166 من قانون الأسرة القطري).

والمادة في مجملها مطابقة لجميع المذاهب الأربعة إلا أن هناك نقطتين لم يتم التطرق وهي:

1- نصت المادة: الأم أولى بحضانة الصغير. ولا شك أن هذا الأصل إلا أن هناك حالة استثنائية ذكرها المالكية وهي تقديم زوج المحضونة المطيقة للوطء على الجميع بما فيهم الأم وكذلك الذكر المحضون إذا كان متزوجاً فتقدم زوجته على الجميع، ولعل عدم ذكر القانون لاستثناء هاتين الحالتين لعدم تصور وقوع ذلك في هذا العصر وحيث أن غالبية الدول قد حددت سن معينة للزواج، وإن دولة قطر غير مستثناة من هذا الأمر، وقد تم تحديد سن معين للزواج في القانون القطري وهو سن الثامنة عشر،

2- نصت المادة على أن الحضانة حق مشترك بين الصغير والحاضن، وحق الصغير أقوى، وقد اتفقت المذاهب الأربعة على أن حق الصغير أولى وهذا متفق تماماً مع ما جاء في القانون؛ غير أن الباحث يرى إضافة حق الولي فتصبح الحقوق ثلاثة: الحاضن، والولي، والصغير، لأن الولي

شامل الأب وغيره من بعده، ولا شك أن الولي صاحب حق منصوص على ذلك في القانون من خلال إعطاء الولي حقوق منها: حق التربية، والتنشئة، وحق المطالبة في الحضانة في بعض الحالات.

رابعاً: بنود في القانون ليست في أقوال الفقهاء لحداثتها

إن المقصود بكلمة الحداثة هو الأمر الجديد الذي لم يكن في السابق، وإنه من الطبيعي أن يكون قد حدثت أمور ومسائل في عصرنا الحالي ولم تكن موجودة في السابق أيام الفقهاء، وإنه من الطبيعي أن يكون في القانون القطري مسائل عصرية وحديثة لم يكن قد تطرق لها العلماء في السابق، ومن أمثلة ذلك:

- في المادة 185: "...وإذا كانت الحاضنة أجنبية وكان سفرها عرضياً، لغير إقامة، إلى وطنها، فللقاضي طلب كفيل إحضار يضمن عودتها بالمحضون.

ولا يكون قرار السماح بالسفر بالمحضون نافذاً، إلا بعد انقضاء مهلة ثلاثة أيام من تاريخ صدوره دون استئنافه، أو بعد استئنافه وتأييده من محكمة الاستئناف" (مادة 185 من قانون الأسرة القطري).

زاد المشرع على كلام الفقهاء في طلب القاضي كفيل أحضار المحضون في حال سفر الأجنبية إذا كان السفر عرضياً لغير إقامة إلى وطنها.

وأيضاً زاد المشرع بعض الأمور التي هي من الأمور الإدارية الحديثة، كعدم نفاذ قرار السماح بالسفر بالمحضون إلا بعد انقضاء مهلة ثلاثة أيام من تاريخ الصدور.. إلخ.

- المادة 176 جاء فيها: "للولي الاحتفاظ بجواز سفر المحضون، إلا في حالة السفر فيسلم للحاضنة.

وللقاضي أن يأمر بإبقاء جواز السفر في يد الحاضنة، إذا رأى تعنتاً من الولي في تسليمه للحاضنة وقت الحاجة.

وللحاضنة الاحتفاظ بأصل شهادة الميلاد، وأي وثائق أخرى ثبوتية تخص المحضون، أو بصورة منها مصدقة، ولها الاحتفاظ بالبطاقة الشخصية للمحضون" (مادة 176 من قانون الأسرة القطري).

يرى الباحث أن هذه المادة من المواد الحديثة التي لم يتطرق لها الفقهاء من قبل ولو كانت في إطار مسألة السفر بالمحضون التي ذكرها الفقهاء؛ إلا أنها تختص بمسألة الأوراق الثبوتية الخاصة بالمحضون، والتي جعلها المشرع قسمين، جواز السفر ويكون بيد الولي حتى يكون هو المسؤول عن إذن سفر المحضون، واستثنى المشرع من ذلك حالة تعنت الولي في تسليم جواز السفر عند الحاجة فأجاز للقاضي إبقاء الجواز في يد الحاضنة، وأما القسم الثاني من الأوراق الثبوتية مثل شهادة الميلاد، والبطاقة الشخصية، وبقية الأوراق الأخرى فتكون بيد الحاضنة.

- المادة 177 جاء فيها: "إذا كانت الحاضنة المطلقة أجنبية مقيمة مع أهلها في قطر، أو كانت مقيمة بكفالة كفيل آخر قبل الزواج، فعلى الزوج المطلق نقل كفالتها إلى كفيل مناسب. فإن امتنع أمرت المحكمة بنقل كفالتها، ولا يحق للولي إلغاء كفالة المحضون حتى انتهاء مدة الحضانة" (مادة 177 من قانون الأسرة القطري).

فيما سبق من نص المادة يتضح للباحث أن هذه المادة لم يتكلم عنها الفقهاء البته نظراً لأنها من مستجدات العصر الذي أصبح فيه تنظيم السكان في كل دولة مقسم إلى عدة أقسام، من تلك الأقسام المواطن والمقيم والزائر إلى غير ذلك من التقسيمات، فجاءت هذه المادة من موضوع بحثنا خاصة بهذه المسألة، فحدد المشرع كون المطلقة أجنبية ومقيمة في قطر سواء كانت إقامتها مع أهلها بإقامة عائلية أو كانت بإقامة على شخص أو مؤسسة قبل الزواج، ثم انتقلت إقامتها إلى زوجها وأصبح كفيلاً بواقع الزواج ، ثم طلقها فعليه أن ينقل كفالتها إلى كفيل آخر مناسب، فلا يحق له الامتناع عن نقل كفالتها لما ترى فيه مصلحتها، فإن امتنع امرته المحكمة بنقل كفالتها، كما أن المادة بينت أنه لا يحق

للولي أن يلغي كفالة المحضون والذي بالطبع سيكون تحت كفالة وليه، وهذا المنع من الإلغاء مادامت الحضانة قائمة حتى انتهائها، ولاشك أن كل التنظيمات السابقة تصب في مصلحة الحاضن والمحضون وتهيئ لهم العيش باستقرار تام، وتمنع الولي من النكاية بالحاضنة خاصة إذا كان هناك خلافات بينهما.

النتائج:

خلص البحث إلى النتائج التالية:

- المقصود بالحضانة شرعاً وفي القانون القطري هي ما مجملة أنها: رعاية وتربية من لا يستطيع القيام بأمور حياته كالطفل، أو الكبير المجنون أو المعتوه وذلك بالقيام على مصالحه في حياته اليومية، ورعايته الرعاية التامة وحفظه عن كل ما يضره. وحكمها الوجوب لعلة وجوب حفظ النفس، فإن قام به من هو أهله حصل المقصود، هي حق للحاضن والمحضون والولي.
- وهي واجبة شرعاً لكونها من الضرورات الخمس وهي حفظ النفس، وهي فرض كفائي أي إذا قام بها البعض سقط الوجوب عن الباقين. ومشروعيتها ثابتٌ بالقرآن الكريم، والسنة النبوية، وإجماع علماء الأمة.

لم يخرج قانون الحضانة القطري في مجمله عن أراء فقهاء المذاهب الأربعة فقد جاء موافقاً لأقوال الفقهاء في كثير من بنوده، وكذلك قد أخذ برأي بعض الأقوال في بعض المسائل كاملة، وحاول الجمع بين الأقوال في بعض المسائل الأخرى، وفي أحوال قليلة تفرد فيها عن بقية أقوال المذاهب الأربعة، وكذلك ذكر مسائل – لم تكن موجودة في أقوال العلماء السابقين لحداثتها، وكل ذلك مراعياً للمصلحة التي يراها مناسبة للحال، ووجدت أقوال للفقهاء ليست موجودة في القانون القطري نظراً لعدم تصور هذه المسائل في وقتنا المعاصر، كشرط الحرية وإطاقة الوطء للصغيرة المتزوجة، حيث أن غالبية الدول قد حددت سن معينة للزواج، وإن دولة قطر غير مستثناة من هذا الأمر، وقد تم تحديد سن معين للزواج في

القانون القطري وهو سن الثامنة عشر، وكذلك لم يعد نظام العبودية موجود في وقتنا المعاصر.

References

Abu Dawud, Sulayman Bin Al'ash'ath Alsijistani, (2009m - 1430h), Sunan 'Abi Dawud. Tahqiq: Shu'ayb Al'arna'wuwt, Muhammad Kamil Qarah Balali, Birut, Lubnan, Dar Alrisalah Al'alamiah, Altab'at Al'uwla.

Al'albani, Muhammad Nasir Addin Najati, (2002m - 1423h), Sahih Sunan 'Abi Dawud. Alkuayt, Mu'asasat Ghras Lilnashr Waltawz'i, Altab'at Al'uwla.

Albuhuti, Mansur Bin Yunis Bin 'Iidris, (1402h), Kashaf Alqina'a 'Ala Matn Aliqna'a. Tahqiq Hilal Musilihi Mustafaa Hilal, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab'at Al'uwla.

Albukhari, Muhammad Bin 'Isma'el Bin Ibrahim, (1422h), Sahih Albukhari, Tahqiq: Muhammad Zuhayr Bin Nasir Alnasir, Bayrut, Lubnanu, Dar Tawq Alnajah, Altab'at Al'uwla.

Aldasuqi, Muhammad Bin 'Ahmad Bin 'Arfat, N.D. Hashiat Aldasuqi 'Ala Alsharh Alkabir, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr.

Alduwibi, 'Abdussalam, (1993), Al'islam Waltifl, Malamih Rieayat Watarbiah Altifl Fi Al'islam, Qubrus, Dar Almultaqa Liltiba'at Walnashr, Altab'at Al'uwla.

Alhattab Alraeini, Shamsuddin 'Abu Abu Abdullah Muhammad Bin Muhammad Bin 'Abdurrahman Altarabulsi, (1412h/1992), Mawahib Aljalil Fi Sharh Mukhtasar Khalil, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab'at Althalithah.

Aljawhari, 'Abu Nasr 'Ismaeil Bin Hammad Aljawhari Alfarabi, (1407h-1987), Alsihah, Tahqiq 'Ahmad Abdulghafur 'Atar, Bayrut, Lubnan, Dar Al'alam Lilmalayin, Altab'at Alraabieati.

Alkasani, 'Ala' Addin 'Abu Bakr Bin Mas'ud Bin 'Ahmad, (1406h/1986), Bada'i'e Alsana'i'e Fi Tartib Alshar'i'e, Bayrut, Lubnan, Dar Alkutub Al'eilmiah, Altab'at Althaniah.

Almawaq, 'Abu Abdullah Muhammad Bin Yusuf Al'abdari Alshahir Bialmawaq, (1994 - 1416h), Altaj Wal'ikleel Limukhtasar Khalil, Bayrut, Lubnan, Dar Alkutub Al'ilmiat, Altab'at Al'uwla.

Almawardi, 'Abu Alhasan Ali Bin Muhammad Bin Habib, (N.D). Alhawi Alkabeer, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr.

Alnafrawi, 'Ahmad Bin Ghanim Bin Salim Bin Muhana, (1415h-1995), Alfawakih Aldawani ‘Ala Risalat Ibn 'Abi Zayd Alqayrawani, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab’at Al’uwla.

Alqurtubi, 'Abu Abdullah Muhammad Bin 'Ahmad Bin 'Abi Bakr Alqurtubi, (1964 - 1384h), Aljam’i L'ahkam Alqur’an, Tahqiq: 'Ahmad Albarduni, Wa Ibrahim 'Atfish, Alqahirah, Masr, Dar Alkutub Almisriah, Altab’at Althaniah.

Alramli, Shamsuddin Muhammad Bin 'Abi Al’abas 'Ahmad Bin Hamzah Shihab Addin, (1984 - 1404h), Nihayat Almuhtaj 'Ii Sharh Alminhaj, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab’at Al'akhirah.

Alsharbini, Shamsuddin Muhammad Bin 'Ahmad Alkhateeb, (1415h-1995), Mughni Almuhtaj 'Ala M’arifat M’aani 'Alfaz Alminhaj, Bayrut, Lubnan, Dar Alkutub Al’ilmiat, Altab’at Althaniah.

Ibn ‘Abdeen, Muhammad 'Amin Bin Umar Bin Abdulaziz ‘Abidin Aldimashqi, (1992 - 1412h), Radi Almuhtar ‘Alaa Aldir Almukhtar, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab’at Althaniah.

Ibn Abdulbar, Yusuf Bin Abdullah Alnumiri 'Abu Abdullah, (2000), Al’istidhkar. Tahqiq: Salim Muhammad ‘Ata, Muhammad Ali Mu’awad, Bayrut, Lubnan, Dar Alkutub Al’ilmiat, Altab’at Al’uwla.

Ibn 'Abi Shibah, Abdullah Bin Muhammad Bin Ibrahim Alabsi, (1409h), Almusanaf Fi Al'ahadith Wal’athar, Tahqiq: Kamal Yusif Alhut, Alrayad, Ass’udiah, Maktabat Alrushd, Altab’at Al’uwla.

Ibn Faris, 'Ahmad Bin Faris Bin Zakaria Alqazwini, (1979-1399h), Muejam Maqayis Allughati, Tahqiq Abd Alsalam Muhammad Harun, Bayrut, Lubnan, Dar Alfikr, Altab’at Al'uwla.

Ibn Manzur, Muhammad Bin Makram Bin Ali Jamalu Addin, (1414h-1994), Lisan Al’arab, Bayrut, Lubnan, Dar Sadir, Altab’at Althalithah.

Ibn Qudamah, 'Abu Muhammad Muafaq Addin Abdullah Bin 'Ahmad Bin Muhammad Bin Qudamah Almaqdasi, (1968 - 1388h), Almughni, Alqahirata, Masra, Maktabat Alqahirah, Altab’at Al'uwla.

Ibn Qudamata, Shams Addin 'Abu Alfaraj Abdurrahman Bin Muhammad Bin 'Ahmad Almaqdasi, (1995 - 1415h), Alsharh Alkabeer, Tahqiq: Abdullah Abdulmuhsin Alturki, Abdulfataah Muhammad Alhulu, Alqahirata, Masr, Hajar Liltiba’ah Wannashr, Altab’at Al'uwla.

Ibn Rushd, 'Abu Alwalid Muhammad Bin 'Ahmad Bin Rushd Alqurtubi, (1988 - 1408h), Almuqadimat Almumahadat, Tahqiq: Muhammad Haji, Birut, Lubnan, Dar Algharb Al'islami, Altab’at Al'uwla.

Malik, Malik Bin 'Anas Al'asbihi, (2004 - 1425h), Muat'a Malik, Tahqiq: Muhammad Mustafa Al'azami, 'Abu Zabi, Al'imarat, Muasasat Zayid Bin Sultan Al Nahyan Lil'aemal Alkhayriat Wal'insaniat, Altab'at Al'uwla.

Mawadu Aldustur Alqatari, 'An Mawqie Almizan Albawaabah Alqanuniah Alqatariah, Tarikh Alqira'ati: (27/ 02/ 2020), Https://Www.Almeezan.Qa/Law

Mawadu Qanun Al'usrat Alqatri, 'An Mawqie Almizan Albawaabah Alqanuniah Alqatariah, Tarikh Alqira'ati: (27/ 02/ 2020), Https://Www.Almeezan.Qa/Law

Wizarat Al'awqaf Walsh'uuwn Al'islamiah Alkuaytiah, (1427h), Almawsu'ah Alfiqhiah Alkuaytiah, Alkuayt, Wizarat Al'awqaf Walsh'uuwn Al'islamiah Alkuaytiah, Altab'at Althaaniatu.

Wizarat Al'awqaf Walshuyuwn Al'iislamiati, (1404h), Almawsu'at Alfiqhiah, Alkuayt, Dar Alsalasil, Altab'at Althaniah.