المحاضرة التاسعة

3-الحضانة

تعريف الحضانة لغة

و الحضانة بفتح الحاء ، لغة الضم، مأخوذة من الحضن من باب نصر ، و هو الجنب لضم الحاضنة الولد إليها ، يقال حضن الطائر بيضه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحيه، و كذلك المرأة إذا حضنت ولدها.

و الحضانة التربية و الرعاية ، يقال حضن الصبي يحضنه رباه ، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه و يربيانه، و في حديث عروة بن الزبير : عجبت لقوم طلبوا العلم حتى نالوا منه، فصاروا حضانا لأبناء الملوك ، أي مربين و كافلين ، و حضن جمع حاضن ، لأن المربي يضم الطفل إلى حضنه ، و به سميت الحاضنة التي تربي الطفل ، و الحضانة بالفتح فعلها.

وأمّا قانون الأسرة فقد عرّفها في المادة 62 : الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه خلقا ودينا .

ويلاحظ في تعريف الحضانة من حيث اللغة والاصطلاح أنّ التعاريف ، وإن اختلفت ألفاظها إلا أنّها تدور على معنى واحد وهو الرعاية ، والعناية والتربية بمن لا يستقل بنفسه وهو صغير.

تكييف الحضانة

المشرع الجزائري وإن لم ينص صراحة على الطبيعة القانونية للحضانة إلا أنه بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة للحضانة نرى أنّ الحضانة حق مشترك بين الحاضن والمحضون ، ولذا أجاز المشرع تنازل الأم عن الحضانة إلى من يليها في الترتيب المذكور شريطة أن لا يؤثر ذلك على المحضون جاء في المادة 64 ، والمادة 66 : يسقط حق الحضانة بالتزوج بغير قريب محرم ، وبالتنازل ما لم يضر بمصلحة المحضون للأم .

فإذا أثر ذلك على المحضون أجبرت الأم على الحضانة جاء في قرار المحكمة العليا المؤرخ بتاريخ : 1998/04/21 ما يلي :من المقرر قانونا أنّه لا يعتد بالتنازل عن الحضانة إذا أضر بمصلحة المحضون ، ومن ثمّ فإنّ القضاة لما قضوا بإسناد حضانة الولدين لأمهما رغم تنازلها عنها مراعاة لمصلحة المحضون فإنّهم طبقوا صحيح القانون ،ومتى كان كذلك استجوب رفض الطعن .

فالاجتهاد القضائي يعتبر أنّ تنازل الأم عن الحضانة إذا أضر بالمحضون كأن لم يوجد غيرها لا يقبل منها ، وعليه فالقضاء يلزمها لأنّ مبنى الحضانة مصلحة المحضون

وينبني على القول بأنّ الحضانة حق للحاضنة :

1.أنّ الحاضنة لا يسقط حقها في الحضانة إلا بمبرر شرعي .

2.لو تنازلت عن حقها في الحضانة لنكاح ، أو سفر ، أو مرض جاز لها المطالبة بها مرة أخرى .

3.لو كان للصغير مرضعة غير حاضنته يجب عليها أن ترضعه عندها حتى لا يفوت حقها في الحضانة

4.لا يجوز للأب أن يسافر بالصغير لما في ذلك من إسقاط لحقها

وينبني على القول بأنّ الحضانة حق للمحضون .

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي التبسي

1-أنّ المرأة لو خالعت زوجها على أن تترك حضانة ولدها ، فالخلع صحيح ولكن لا يسقط حقها في الحضانة لأنّه ليس خالص حقها بل للطفل فيه حق ، وليس لها أن تترك حق الطفل فيبطل الشرط.
2-أنّها لو صالحت زوجها على أن تترك حقها في الحضانة ، وجعل ذلك أساس في الصلح فإنّه يكون باطلا ، لأنّه لا يكون صلحا على ما لا تملك وهو حق غيرها.
3-إذا تعينت الأم لحضانة ولدها أجبرت عليها ، ولو قضاء إذا امتنعت ولم يوجد غيرها رعاية للصغير
جاء في قرار رقم 51894 بتاريخ 19 –12- 1988ما يلي : من المقرر شرعا وقانونا أن تنازل الأم عن حضانة أولادها يقتضي وجود حاضن أخر يقبل منها تنازلها وتعامل معاملة نقيض قصداها ، ومن ثمّ فإنّ القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا لأحكام الحضانة .

شروط الحضانة

جاء بيان شروط الحضانة في المادة 62: الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا ،ويشترط في الحاضن أن يكون أهلا للقيام بذلك .
ونستخلص من هذه المادة الشروط التالية :
1-**العقل** : فلا حضانة لمجنون لانعدام أهليته، وعدم قدرته على كفالة نفسه ناهيك عن غيره
2-**الأهلية** : لم يشترط القانون البلوغ، وإنما اشترط الأهلية القانونية لممارسة الحضانة ، وهي بلوغه السن التاسع عشرة عما جاء في القانون المدني المادة 42 ، فمن لم يبلغ هذا السن يعد قاصرا قانونا لا تسند إليه حضانة الصغير لعدم أهليته قانونا .
3-**القدرة** : فلا حضانة لعاجزة عن ممارستها بسبب كبر سن ، أو مرض مزمن ، أو مرض معدي يخشى انتقاله إلى الصغير ، أو عاهة ، ويرجع في تحديد العجز ، وعدم القدرة على ممارسة الحضانة إلى القاضي .
جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 1984/07/09 ما يلي : «من المقرر في الفقه الإسلامي وجوب توافر شروط الحضانة ومن بينها القدرة على حفظ المحضون ، ومن ثمّ فإن القضاء بتقرير ممارسة حق الحضانة دون توافر هذا الشرط يعد خرقا لقواعد الفقه الإسلامي » .
ولما كان الثابت في قضية الحال أنّ الحاضنة فاقدة البصر، وهي لذلك تعد عاجزة عن القيام بشؤون أبنائها ، ومن ثمّ فإن قضاة الاستئناف بإسنادهم حضانة الأولاد لها ، وهي على هذا الحال ، حادوا عن الصواب وخالفوا القواعد الفقهية .
ومتى كان كذلك استوجب نقض ، وإبطال القرار المطعون فيه تأسيسيا على الوجه المثار من الطاعن بمخالفة هذا المبدأ .
4-ألا تكون متزوجة بزوج أجنبي: لأنّ الزوجة مشغولة بخدمة زوجها فهي غير قادرة على أن تجمع بينهما ، إلا أن يكون الزوج محرما للصغير كعم مثلا لكمال شفقته .
جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 1986/05/05 ما يلي : « متى كان مقررا في أحكام الشريعة الإسلامية أنّه يشترط في المرأة الحاضنة ولو كانت أما ، فأحرى بغيرها أن تكون خالية من الزواج ، أمّا إذا كانت متزوجة فلا حضانة لها ، لانشغالها عن المحضون ، فإنّه من المتعين تطبيق هذا الحكم الشرعي عند القضاء في مسائل الحضانة » .
لذلك يستوجب نقض القرار الذي خالف أحكام هذا المبدأ ،أو أسند حضانة البنت لجدتها لأم المتزوجة بأجنبي عن المحضونة.

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي التبسي

5-**الاستقامة** : فلا حضانة لمن لا تقيم للأخلاق وزنا ، حتى لا يسري هذا السلوك إلى الصغير فتفسد أخلاقه منذ صغره ، وهذا مناقض لمقصد الحضانة التي نص عليها قانون الأسرة في المادة 62 حيث قال : الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقا .

وتأكيدا لهذه المادة فقد جاءت قرارات المحكمة العليا تؤكد أنّ فساد أخلاق الحاضنة مسقط لحضانتها ، ومن بينها قرار بتاريخ 1994/01/09 «متى كان من المقرر شرعا أنّ سقوط الحضانة عن الأم لفساد أخلاقها وسوء تصرفاتها ، فإنه يسقط أيضا حق أمها في ممارسة الحضانة لفقد الثقة فيهما معا » .

والحكم بخلاف هذا المبدأ استوجب نقض القرار الذي قضى بإسناد حضانة الأولاد لجدتها لأم بعد إسقاط هذا الحق عن الأم لفساد أخلاقها ، وإقرارها باتخاذ وسائل غير شريفة لترغيم زوجها على طلاقها .

أمّا الإسلام فلم يشترطه المشرع في الحضانة ، لأنّ مبنى الحضانة الشفقة ، والشفقة لا تختلف باختلاف الأديان ، فالأم غير المسلمة أحق بولدها من غيرها ما لم يخشى على دين الصغير منها ، فإذ خيف على دينه انتزعت منها الحضانة ، لأنّ مقصد الحضانة كما في المادة 62 : رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه .

جاء في قرار المحكمة العليا بتاريخ 1989/03/13 ما يلي : « من المقرر شرعا وقانونا أنّ الأم أولى بحضانة ولدها ، ولو كانت كافرة إلا إذا خيف على دينه ، وإنّ حضانة الذكر للبلوغ ، وحضانة الأنثى حتى سن الزواج ، ومن ثمّ فإنّ القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للأحكام الشرعية والقانونية» .

مسقطات الحضانة في التشريع الجزائري

حق الحضانة لا يثبت للحاضن بصفة مؤبدة ، وإنّما هو أداء أوجبه القانون ، فإن قام به الحاضن كما أمره القانون بذلك بقي له إلى أن يبلغ المحضون السن القانونية لنهاية الحضانة ، وإن أخل بالتزاماته المتعلقة بالحضانة ، أو فقد شرطا من شروط أهليتها وجب اسقاطها عنه .

ومسقطات الحضانة هي كالتالي :

1-**الزواج بغير قريب محرم** : جاء في المادة 66: يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم .

2-**التنازل عن الحضانة ما لم يضر بالمحضون** : جاء في المادة 66: يسقط حق الحاضنة بالتزوج بغير قريب محرم وبالتنازل مالم يضر بمصلحة المحضون .

تؤكد المادة على سقوط حق الحاضنة بالتنازل مالم يضر بالمحضون ، كأن يقبل غيرها الحضانة وتكون له القدرة على ذلك بناء على أنّ الحضانة في التشريع حق مشترك بين الحاضن والمحضون.

3-**الاخلال بشروطها المنصوص عليها** : إذا أخلّ الحاضن بشروطها المنصوص عليها في المادة 62 وهي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه ، والسهر على حمايته ، وحفظه صحة وخلقا.

بأن كان غير مستقيم ، أو أمين يخشى منه على سلوك المحضون سقطت حضانته .

جاء في المادة 67 : تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي التبسي

4-**عدم المطالبة بالحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة** : سكوت صاحب الحق في الحضانة عن المطالبة بها مدة تزيد عن سنة بلا عذر يعد اسقاطا ضمني لها .
جاء في 68: إذا لم يطاب من له الحق في الحضانة مدة تزيد عن سنة بدون عذر سقط حقه فيها .
5-**إقامة الحاضنة مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب محرم** : إذا سكنت الحاضنة مع من سقطت حضانتها بزواجها بغير قريب محرم مثلا فقد سقطت حضانتها ، فلا حضانة للجدّة إذا سكنت مع أم المحضون المتزوجة من غير قريب محرم ، بل لا بد أن تنفرد بالسكن عنها .
جاء في المادة 70: تسقط حضانة الجدة أو الخالة إذا سكنت بمحضونها مع أم المحضون المتزوجة بغير قريب المحرم .
6-**سقوطها بقوة القانون** : تسقط الحضانة بقوة القانون ببلوغ الصبي عشر سنوات ،والأنثى ببلوغها سنّ الزواج وهو تسع عشرة سنة كما جاء في المادة 07 .
جاء في المادة 65: تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات والأنثى ببلوغها سن الزواج وللقاضي أن يمدّ الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانيا على أن يراعى في الحكم بانتهائها مصلحة المحضون .
ولم يعتبر القانون خروج المرأة للعمل مسقطا للحضانة كما جاء في المادة 67 ولا يمكن لعمل المرأة أن يشكل سببا من أسباب سقوط الحق عنها في ممارسة الحضانة غير أنّه يجب في جميع الحالات مراعاة مصلحة المحضون .
فعمل المرأة لا يسقط حقها في الحضانة إذ لم تخل بواجبها ، فإن أخلت بواجباتها فأهملت الصغير وضيعته لانشغالها بالعمل عنه سقط حقها في الحضانة قانونا ، لأنّ مبنى الحضانة الرعاية والعناية بالمحضون كما جاء في المادة 62 : الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيته على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحتا وخلقا ، ولأنّ من الحضانة كذلك القدرة على القيام بشؤون المحضون كما جاء في المادة 62 الفقرة الثانية فإذ وقع إخلال بهذه العناية والرعاية سقط الحق فيه كما في المادة 67 الفقرة الأولى : تسقط الحضانة باختلال أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 62.
وكذلك سفر الحاضنة لا يعد مسقطا لحضانتها ، وإنّما يرجع الأمر للسلطة التقديرية للقاضي مع مراعاة مصلحة المحضون في ذلك .
جاء في المادة 69 : إذا أراد الشخص الموكول له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر إلى القاضي في إثبات الحضانة له ، أو إسقاطها عنه مع مراعاة مصلحة المحضون .
ولكن يغلب على القاضي أن يحكم بالحضانة للمقيم من الأبوين رعاية لدين الصغير ، كما جاء في كثير من قرارات المحكمة العليا منها .
قرار رقم بتاريخ 1993/06/29 : من المقرر قانونا أنّه إذا رغب الشخص الموكول له حق الحضانة الإقامة في بلد أجنبي أن يرجع الأمر للقاضي لإثبات الحضانة له ، أو إسقاطها عنه مع مراعاة مصلحة المحضون .
ولما ثبت من قضية الحال أنّ قضاة المجلس عند تأييدهم لحكم المحكمة القاضي بإسنادهم الحضانة للأم قد اشترطوا تلقائيا ممارسة الحضانة بالجزائر بالرغم من عدم معارضة الأب عن إقامة ابنه بفرنسا لكونه يقيم هو نفسه بفرنسا ، وعليه كانت تجب مراعاة حال الطرفين ،

ومصلحة المحضون قبل وضع أي شرط ، وما دام قضاة الموضوع لم يلتزموا بأحكام القانون فإنّ قرارهم استوجب النقض الجزئي .

عود الحضانة :

ولقد سلك قانون الأسرة طريق المالكية في هذه المسألة من التفريق بين حالتين :

الحالة الأولى : الاسقاط لعذر : فإن كان هذا الإسقاط لعذر عاد حقها في الحضانة من جديد جاء في المادة 71 : يعود الحق في الحضانة إذا زال سبب سقوطه غير الاختياري .

فالقانون يعتبر أنّ زواج الحاضنة من الأعذار التي تجيز لها المطالبة بالحضانة بعد زواله .

الحالة الثانية : الإسقاط لغير عذر : إذا أسقطت الحضانة حقها لغير عذر لم يعد لها الحق في المطالبة بها بعد ذلك ولو زالت الموانع .

ترتيب درجات مستحقي الحضانة في التشريع الجزائري

جاء في المادة 64 قبل التعديل: الأم أولى بحضانة ولدها ، ثمّ أمها ، ثمّ الخالة ثمّ الأب ثمّ أم الأب ، ثم الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك .

و على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة .

و يتضح من خلال المادة 64 قبل التعديل أنّ ترتيب مستحقي الحضانة كالآتي :

-الأم -أمها -الخالة -الأب -أم الأب

و يلاحظ أنّ القانون من خلال هذا الترتيب راعى جانب قرابات الأم على قرابات الأب و هو مذهب جمهور الفقهاء فقدمت أم الأم و الخالة على أم الأب ، و سائر قراباته لأنّهما يدليان بالأم و الأم مقدمة على الأب للحديث المتقدم " أنت أحق له ما لم تنكحي " ، و بالنسبة للخالة للحديث " الخالة بمنزلة الأم " بل اعتبر الاجتهاد القضائي أنّ الإخلال بهذا الترتيب من غير مبرر شرعي أو قانوني مخالفة للقانون وجاءت قرارات المحكمة العليا تؤكد على ذلك .

و أما ترتيب درجات مستحقي الحضانة في التشريع بعد التعديل هو كالتالي :

- الأم - الأب - أم الأم - أم الأب - الخالة – العمة

جاء في المادة 64 المعدلة بالامر 05-02: الأم أولى بحضانة ولدها ، ثمّ الأب ، ثمّ الجدة لأم ، ثمّ الجدة لأب ثمّ الخالة ثمّ العمة ثمّ الأقربون درجة مع مراعاة مصلحة المحضون في كل ذلك و على القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة.

و يلاحظ أنّ الأب في التعديل قدّم على جميع القرابات بعد الأم ، و هذا مذهب الحنابلة في رواية عن أحمد.

السفر بالمحضون

ذهب المشرع إلى أنّ السفر بالمحضون إن كان لحاجة كزيارة ، و علاج لا يسقط حق الحاضنة في الحضانة ، و أمّا إن كان للنقلة ، والانقطاع إلى البلد الأجنبي فيرد الأمر إلى القاضي في إثبات الحضانة لها ، أو إسقاطها عنها .

جاء في المادة 69 : إذا أراد الشخص الموكل له حق الحضانة أن يستوطن في بلد أجنبي رجع الأمر للقاضي في إثبات الحضانة له أو إسقاطها عنه مع مراعاة مصلحة المحضون.

و يغلب على القاضي أن يحكم بالحضانة للمقيم منهما في الجزائر إذا كان سفر الحاضنة إلى بلد أجنبي غير مسلم رعاية لدين الصغير من الضياع .

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي التبسي

و أمّا سفر الحاضنة داخل الوطن فلم ينص عليه القانون صراحة ، و إنّما قيد فيه الأمر بالبلد الأجنبي فكأن المفهوم المخالف للمادة 69 يثبت الحضانة للأم مهما بعدت المسافة بينها و بين ولي المحضون مادام في حدود الدولة .

مدة الحضانة :

بين المشرع مدّة الحضانة في المادة 65 : تنقضي مدة حضانة الذكر ببلوغه 10 سنوات والأنثى ببلوغها سنّ الزواج ، وللقاضي أن يمدد الحضانة بالنسبة للذكر إلى 16 سنة إذا كانت الحاضنة أما لم تتزوج ثانية.

على أن يراعي الحكم بانتهائها مصلحة المحضون.

فمدة الحضانة القانونية تنتهي ببلوغ الذكر عشر سنوات ، وبلوغ الأنثى سن الزواج القانوني وهو تسعة عشرة عاما وفقا للمادة 7 من قانون الأسرة ، غير أنّه يمكن للقاضي أن يقضي بتمديد مدة الحضانة للولد الذكر من عشر سنوات إلى سنة عشرة سنة ، وذلك بشرط أن يكون الحاضن طالب التمديد هو الأم نفسها ، وألا تكون متزوجة ثانية مع رجل أخر ليس محرم للمحضون.

وعند الحكم بانتهائها يجب مراعاة مصلحة المحضون في التربية والرعاية والحماية وهذا ما أكده هذا القرار للمحكمة العليا.

مسكن الحضانة:

مسكن الحضانة هو مسكن الزوجية إذا كانت قائمة ، أو كانت المرأة في عدّة الطلاق بنوعيه الرجعي والبائن ، ولكن إذا انقضت العدّة فهل لها أن تبقى في بيت الزوجية لممارسة الحضانة ، أو يكلف الزوج المطلق بأجرة مسكن أم لا ؟

ما ذهب إليه المشرع هو استحقاق المرأة مسكنا لممارسة الحضانة سواء أكان مسكن الزوجية ، أو مؤجرا ، وسواء أكانت الحاضنة موسرة ، أو معسرة.

جاء في المادة 72: في حالة الطلاق يجب على الأب أن يوفر لممارسة الحضانة سكنا ملائما للحضانة وإن تعذر ذلك فعليه دفع بدل الإيجار

وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن .

ويشترط في هذا السكن أن يكون مستقلا عن المطلق ، أو غيره لأنّه أصبح بطلاقه أجنبيا عنها .

جاء في المادة 72 الفقرة الثانية : وتبقى الحاضنة في بيت الزوجية حتى تنفيذ الأب للحكم القضائي المتعلق بالسكن .

رؤية المحضون وزيارته :

ذهب المشرع إلى أنّ زيارة المحضون حق قانوني يحكم به القاضي عند الحكم بالحضانة كما جاء في المادة 64 الفقر الأخيرة : وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة.

ولا يصح قانونا تحديد بيت الزوجة لممارسة حق الزيارة لانقطاع الرابطة الزوجية بينهما، وإن أجازه بعض الفقهاء كما سبق بيانه ببعض الضوابط كعدم الخلوة و التبسيط في الحديث.

وحقّ الزيارة لا يقتصر على الأم ، أو الأب بل يتعدى إلى كل من له الحق في ممارسة الحضانة من النساء ، و الرجال وهو ما قرره الفقهاء.

فإذا منع أحد الأبوين الآخر من الزيارة تعرض للعقوبة قانونا ، لأنّ حق الزيارة من الحقوق التي يحميها قانون العقوبات ، فجاء في المادة 328 من قانون العقوبات بأنّه يعاقب بالحبس

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة العربي التبسي

من شهر إلى سنة ، وبغرامة مالية من 500 دج إلى 5000 دج الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل ، أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة ، وكذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته، أو من الأماكن التي وضعه فيها وقع أو أبعده عنه، أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على حفظه ، أو ابعاده حتى ولو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف ، وتزداد عقوبة الحبس إلى ثلاثة سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني.

فرؤية المحضون إذا وزيارته حق باتفاق بل وواجب رعاية لمصلحة المحضون ، لأنّه في أمس الحاجة أن يكون في كنف والديه ، فإذا لم يتيسر له ذلك بسبب أبعض الحلال وهو الطلاق ، فلا أقل من أن يحرم منهما ، أو من أحدهما ولو بزيارة قصيرة في اليوم أو الأسبوع تخفف عنه بعض آثار هذا الفراق ، وقد أحسن القانون صنعا حين حكم بالزيارة مع حكمه بالحضانة ، وتنظيمها بل وترتيب العقوبة على من يمنع ذلك من الأبوين ، أو غيرهما ، تمكينا لكلّ منهما لرعاية المحضون ، و الاهتمام بشؤونه حفاظا على توازن نفسه لينموا نمو سليما خاليا من العقد النفسية ، وما يفعله بعض الناس في واقعنا من الانقطاع والانفصال عن المحضون تماما بمجرد الطلاق، وعدم زيارته ، وتركه عند حاضنتة لانشغاله بأسرته الجديدة إذا تزوج ، ولقطع كلّ ما يربطه بالماضي الأليم يؤدي إلى مفاسد كثيرة من بينها اختلال توازن هذا الصغير نفسيا ، وسلوكيا مما يسبب له الكراهة الشديدة لوالده أو أمه بسبب التخلي عنه.

4-النزاع في متاع البيت:

من أكثر النزاعات بين الزوجين أثناء جلسات الطلاق المصوغ والمتاع ، لأن العلاقة بينهما ستكون مبنية على المشاحة بعدما كانت على المسامحة ، ومع ذلك المشرع لم يتطرق للمصوغ على الرغم مما يثيره من اشكالات كبيرة ،لسبب بسيط أنه تركه لقواعد الاثبات المعروفة حالة النزاع بين الزوجين ، وأما المتاع فقد نص عليه في المادة73:إذا وقع النزاع بين الزوجين أو ورثتهما في متاع البيت وليس لأحدهما بينة فالقول للزوجة أو ورثتها مع اليمين في المعتاد للنساء والقول للزوج أو ورثته مع اليمين في المعتاد للرجال والمشتركات بينهما يقتسمانها مع اليمين .

واستند المشرع في نص هذه المادة إلى العرف ، لأن في عرفنا أن المرأة تساهم مع الزوج في متاع البيت بما تحضره معها من بيت والدها علما أنها ليست ملزمة بذلك شرعا ولا قانونا بل الزوج هو الملزم بتجهيز البيت ،فإذا حدث نزاع بينهما حول هذا المتاع فادعت المرأة أنه متاعها أحضرته معها أو اشترته براتبها وأنكر الزوج ، وليس لأحدهما بينة تشهد له ،حكم للمرأة أو لورثتها بما كان من معتاد النساء مع اليمين ، وحكم للرجل أو ورثته ما كان من معتاد الرجال مع اليمين وهذا التفصيل في الحكم وجيه جدا لأن الظاهر يشهد أن ما كان من خصوصيات النساء أنه للمرأة ، وما كان من خصوصيات الرجال للرجل ، وما كان مشتركا استعماله بين الرجل والمرأة يقتسمانها بالسوية ولو كان أحدهما كاذبا لعدم وجود بينة تشهد له على كلامه .