ص ص (287-306) ..... مجلة الكتاب المجلد (4) العدد (6) 2021

خصوصية مسائل الاحوال الشخصية في التشريع والقضاء

-دراسة مقارنة-

The privacy of personal status issues in legislation and the judiciary

-Comparative study-

مثنى سرهيد صالح محمد الجبوري
مدرس مساعد
كلية القانون والعلوم السياسية- جامعة كركوك
Muthanna@uokirkuk.edu.iq

مهند حمد احمد الجبوري
مدرس
كلية القانون والعلوم السياسية- جامعة كركوك
Dr.mohanad.hamad@uokirkuk.edu.iq

المستخلص

مشاكل الحياة كثيرة وتختلف من شخص لآخر على حسب طوائفهم وديانـاتهم فالأمور الشخصية التي تخص الفرد وعائلته او بدرجة اكبر عشيرته لها خصوصية تختلف عن غيرها فعلى سبيل المثال زواج المسلم يختلف عن زواج غير المسلم من حيث شروطه واركانه وكذلك فيما يخص امور النفقة والارث وغيرها من الامور المرتبطة والملازمة للشخص نفسه لذلك اطلق عليها الاحوال الشخصية كونها تخص حال الشخص دون غيره فهي تختلف عن الامور التجارية والجزائية التي يخضع جميع المواطنون لقوانينها برغم اختلاف طوائفهم وديانـاتهم فعلى سبيل المثال منح الجنسية للشخص العراقي له شروط يخضع لها المواطن بصرف النظر عن ديانته وكذا الحال لو اراد شراء او بيع عقار ولهذا كله نجد ان للأحوال الشخصية خصوصية تختلف بها عن غيرها من الاحوال جعلتها تتميز تشريعياً وقضائياً نظراً لأهميتها في بناء وتماسك المجتمع.

الكلمات المفتاحية: الاحوال الشخصية، خصوصية، التميز التشريعي، مبررات

Abstract

The problems of life are many and differ from one person to another according to their sects and religions. The personal matters that pertain to the individual and his family or, to a greater extent, his clan, have a privacy that differs from others. For example, the marriage of a Muslim differs from the marriage of a non-Muslim in terms of its conditions and pillars, as well as with regard to matters of alimony, inheritance and other matters related to the person Himself Therefore, it is called personal status, as it concerns the condition of a person and not others, as it differs from commercial and criminal matters that all citizens are subject to its laws despite their different sects and religions. For all of this, we find that personal status has a specificity in which it differs from other statuses, which made it distinguished both legislatively and judicially due to its importance in building and cohesioning society**.**

key words: Personal status, privacy, legislative distinction, justifications

المقدمة

يعتبر مصطلح الاحوال الشخصية ميزة انفرد بها هذا القانون لتمييزه عن غيره من الامور المالية والمدنية والتجارية وفي حقيقة الامر فأن هذا التمييز قد فرض لسببين اولهما الخصوصية التي تتمتع بها هذه المسائل من حيث طبيعة مواضيعها التي تتعلق بالإنسان بما له من حقوق وما عليه من واجبات باعتباره رب الاسرة والسبب الثاني الغايات والمقاصد التي تسعى احكامها الى تحقيقها وهي بذلك تتناول اهمية احكام حالة الانسان واهليتهِ واحكام الزواج والطلاق وحقوق الاولاد ومواضيع الارث والوصية وغيرها الكثير.

اهمية البحث:

لقد جاء اختياري لهذا الموضوع من اجل تسليط الضوء على التميز الذي تتميز به مسائل الاحوال الشخصية وبالأخص تشريعيا وكذلك بيان اسباب ومبررات هذا التميز من خلال بيان مظاهره في التشريع الاسلامي متمثلا بالنصوص الشرعية واقوال الفقهاء والعلماء وهذا مما يدل على رقي الفقه الاسلامي وتقدمه وافراده عناية خاصة بمسائل الاحوال الشخصية فهو يراعي الطبيعة البشرية ويلبي احتياجاتها الفطرية سواء للذكر او الانثى دون تمييز مخل وقد اتبعت في بحثي هذا المنهج التأصيلي المقارن من حيث الطبيعة الخاصة لتلك المسائل وما يترتب على ذلك من تمييز لأحكامها الشرعية عن بقية الاحكام الاخرى.

هيكلية البحث:

قسمت هذا البحث الى مبحثين وخاتمة تكلمت في المبحث الاول عن مبررات تميز مسائل الاحوال الشخصية تشريعيا في الشريعة الاسلامية والذي بدوره انقسم الى مطلبين خصصت المطلب الاول للكلام عن الطبيعة الخاصة لمسائل الاحوال الشخصية فيما ابرزت المقاصد الشرعية لأحكام مسائل الاحوال الشخصية في المطلب الثاني منه وجاء المبحث الثاني ليوضح مظاهر التميز التشريعي لمسائل الاحوال الشخصية في قوانين الاحوال الشخصية حيث تكلمت في المطلب الاول عن مظاهر هذا التميز في الاختصاص التشريعي وتكلمت في المطلب الثاني عن التميز في الاختصاص القضائي.

منهجية البحث:

اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التحليلي والمقارن بين الشريعة والقضاء في تحديد وبيان خصوصية مسائل الاحوال الشخصية وتحديد اختصاصها التشريعي وتمييزهِ عن القضائي.

مشكلة البحث:

من اهم المشاكل التي واجهتني في كتابة بحثي هذا هو قلة المصادر التي تتكلم عن موضوعي اعلاه وذلك لحداثتهِ ولقلة المتطرقين اليه والبحث فيه والغوص في مواضيعهِ المهمة والتي نحن بأمس الحاجة اليها في حياتنا اليومية ومعاملاتنا مع بعضنا.

اسباب اختيار البحث:

من اهم الاسباب التي دفعتني الى الاختيار والبحث في كتابة هذا الموضوع هو الحاجة الملحة لمسائل الاحوال الشخصية وكثرة التطرق لها في حياتنا اليومية وكلنا يعلم انها من المسائل المهمة التي نحتاجها في واقعنا الحالي من زواج وطلاق وميراث ووصية فوجدنا من الضروري دراسة هذه المسائل من وجهة نظر الشرع والقضاء وتحديد اختصاصاتها سواءً القضائية ام الشرعية.

المبحث الاول

اسباب ومبررات التميز التشريعي لمسائل الاحوال الشخصية في الشريعة الاسلامية

هناك اسباب ومبررات كثيرة متعلقة بالتمييز التشريعي الخاص بمسائل الاحوال الشخصية في شريعتنا الاسلامية, لذلك كان لابد لنا من بيان هذه الاسباب والمبررات وذلك في مطلبين، سنتكلم في الاول عن الطبيعة الخاصة التي تتميز بها مسائل الاحوال الشخصية، اما في المطلب الثاني سيكون كلامنا فيه عن المقاصد الشرعية لأحكام هذه المسائل، كما في الاتي:-

المطلب الاول
الطبيعة الخاصة لمسائل الاحوال الشخصية

ان الطبيعة الخاصة لهذه المسائل من حيث ارتباطها بالتدين والعقيدة في كثير من العبارات, وعند النظر في اقسام الفقه الاسلامي نجد ان مسائل الاحوال الشخصية والاحكام المرتبطة بها تحتل مكانة

خاصة متميزة عن غيرها من مسائل الفقه الاخرى, وقسم الفقهاء احكام الفقه الى قسمين هما العبادات والمعاملات.

العبادات: وهي احكام الاعمال التي يتقرب بها العبد الى ربه وتنظم علاقة العبد بخالقه.

المعاملات: وهي الاحكام التي تنظم علاقة المكلف بغيره من الخلق.

على ذلك تدخل مسائل الاحوال الشخصية ضمن نطاق قسم المعاملات التي تنظم علاقة الفرد بغيره من الافراد كما اسلفنا, اضافة الى العبادات التي لا يستطيع العقل ادراك السر الحقيقي لتشريعها ولا يعلم حقيقتها الا الله فالمقصود بها التعبد بعكس المعاملات التي تكون معقولة المعنى[1]، ويذهب بعض العلماء الى تقسيم احكام الفقه الاسلامي الى ثلاثة اقسام عبادات ومعاملات وعقوبات, وهذا الرأي وان اختلف عن سابقه بإفراد قسم خاص للعقوبات الا انه يتفق في وضع مسائل الاحوال الشخصية في جملة المعاملات وهناك من يقسمها الى اربعة اقسام رئيسية (عبادات، معاملات، عقوبات، مناكحات)[2].

يتميز هذا التقسيم الاخير عن غيره بأمرين هما:

الاول: انه اكثر تفصيلاً وتنويعاً لأحكام الفقه الاسلامي

الثاني: افرد مسائل الاحوال الشخصية بقسم خاص بحيث تكون مستقلة عن العبادات والمعاملات

من خلال ما تقدم نجد ان مسائل الاحوال الشخصية نوع خاص ومستقل من احكام الفقه الاسلامي ولها خصوصية تميزها عن غيرها من احكام العبادات والمعاملات لما فيها من تبعات يحرص الشارع على تحقيقها حفاظاً على نظام المجتمع الذي يجب ان يتميز به الانسان عن غيره[3], وفي هذا نظر الى الاتصال بأحكام العقيدة وتأثرها بها وهذا النظر يكون في:

([1]) محمد مصطفى شلبي، المدخل في الفقه الاسلامي، الدار الجامعية، ط10، 1958، ص70 .. ويقول الامام الشاطبي (الاصل في العبادات بالنسبة للمكلف التعبد دون الالتفات الى المعاني وكل ما ثبت فيه اعتبار فلا تفريع فيه اي لا قياس عليه).

1) ابن عابدين، رد المحتار على الدرر المختار، حاشية ابن عابدين، ص54.

[2]) توفيق فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، بيروت، لبنان، 1973، ص34.

اولاً: اذا كان اساس التفرقة بين العبادات والمعاملات ان الحقوق في العبادات هي حقوق خالصة لله تعالى بينما في المعاملات فأن الحقوق خالصة للعبد وان كانت لا تخلو من حق لله تعالى لكن اضيف الحق فيها الى العبد على سبيل التغليب في الاحكام الدنيوية فنجد ان بعض احكام الاسرة وان كان للعبد حق فيها الا ان حق الله فيها اغلب ومن ذلك احكام العدة والرجعة والنسب والميراث والمحرمات من النساء فهي تختلف كلياً عن احكام المعاملات المالية, بدليل انه لا يجوز مخالفة الاحكام الشرعية الثابتة فلا يتصور تغيير مدة العدة زيادة او نقصاناً, وكذلك الحال لأحكام الرجعة والميراث الثابتة بالنص الشرعي الذي لا يمكن تغييره مطلقاً بخلاف المعاملات المالية القابلة للتغيير والتعديل حسب ارادة المتعاقدين, فيجوز فيها التنازل والتصالح والاسقاط[4].

ثانياً: الكثير من الاحكام المتعلقة بالأسرة لا يظهر فيها وجه المصلحة او الحكمة من تشريعها على جهة اليقين ويجب الامتثال للأحكام كما هي من غير البحث عن سر تشريعها, فعلى سبيل المثال في احكام الميراث من حيث التحديد في اسباب الميراث ومعرفة من يرث ومن لا يرث وتحديد اصحاب الفروض والعصبات ونصيب كل وارث, نجد كل هذه الامور ذكرت على التحديد ولا مجال فيها للعقل والاجتهاد لأنه مثبت بالنص كالعبادات فلا يمكن البحث لها عن سبب او سر لا مكان القياس فيها وتجاوز النص، ومن ذلك ايضاً احكام العدة التي شرعها الله سبحانه وتعالى وهو العليم ببراءة الرحم وان لا يجتمع ماء الواطئين في رحم واحد وتختلط الانساب وفي ذلك فساد كبير تمنعه وتحرمه شريعتنا الاسلامية الغراء, والحكمة ليس في ذلك وحسب كما يفهم البعض انما لتعظيم هذا العقد ورفع قدره وكذلك قضاء حق الزوج واظهار تأثير فقده[5], وايضاً الشروط المعتبرة في عقد الزواج من الولي والصداق وشبه ذلك فهذه الامور وان ظهرت بعض عللها الا انها كذلك تتسم بالطابع التعبيري, اذ لا يجوز تجاوزها وهنا يجب مراعاة الطابع التعبيري على الرغم من ظهور بعض اوجه المصلحة منها وهذا يختلف عن احكام المعاملات المالية التي وسع الشارع بشأنها في بيان العلل والحكم لامكان القياس فيها والتفريع عليها ليكون ذلك عوناً للفقهاء وليتحقق للشريعة بقاؤها صالحة للتطبيق[6].

---

[3]) عز الدين عبد السلام، قواعد الاحكام في مصالح الانام، مكتبة الكليات الازهرية، القاهرة، مصر، 1968، ج2، ص77.

[1]) ابن القيم، اعلام الموقعين عن رب العالمين، ج2، دار الكتب الحديثة، بلا تاريخ، ص50.

[6]) محمد مصطفى شلبي، المدخل في الفقه الاسلامي، مرجع سابق، ص34.

ثالثاً: ان عقد الزواج الذي هو في الاصل تكوين للنسل والعائلات وعليه تترتب جميع مسائل الاحوال الشخصية واحكامها من نسب وحرمة ومصاهرة وميراث وحقوق للزوجين والاولاد ... الخ, وتتفرع عليه القرابة بفروعها واصولها وهو اساس انتظام الامة وحضارتها وهو عقد خاص يختلف عن غيره من سائر العقود المدنية الاخرى, كما يشير العلماء على ان (النكاح مبني على المكارمة والبيع مبني على المعاكسة)[7].

ونظراً لما يتمتع به عقد الزواج من اهمية خاصة فقد عنى التشريع الاسلامي عناية خاصة به من حيث طبيعته وغايته واثاره فقد احاطه بالرعاية والعناية في جميع مراحله ابتداءً من التفكير فيه الى انشائه وبقائه ومن ثم انتهاؤه, فتولى بنفسه تنظيم اموره وبيان احكامه ويظهر ذلك جلياً في النصوص الواردة في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة، ولكل ما سبق نجد ان عقد الزواج بأحكامه وآثاره يتميز عن غيره من عقود المعاملات المالية الاخرى ونجده ايضاً يقترب لأحكام العبادات[8] ومثل هذا لا يجوز الهزل فيه فاذا تكلم به رتب عليه الشارع حكم وان لم يقصده، بحكم ولاية الشارع على العبد، فالمكلف قصد السبب والشارع قصد الحكم فصار كلاهما مقصودان، وجاء في حديث ابا هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال (ثلاث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة)[9].

نخلص مما سبق ان مسائل الاحوال الشخصية تتميز عن غيرها من مسائل المعاملات المالية المحضة سواء من حيث اشتمالها على حق غالب لله تعالى في العديد من مسائلها ام من حيث جانب التعبد وتشبيهها بالعبادات مما يؤيد القول ان مسائل الاحوال الشخصية قسمها مستقل وخاص من اقسام الفقه الاسلامي وله خصوصيته وتميزه الذاتي, وهذا التميز الذاتي لمسائل الاحوال الشخصية واحكامها يصاحبه تميز تشريعي سنبينه لاحقاً.

المطلب الثاني

---

[7]) مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2، ط10، دار الفكر، 1986، ص34

[1]) يقول ابن القيم (عقد النكاح يشبه العبادات في نفسه بل هو مقدم على نفلها ولذلك يستحب عقده في المساجد وينهى عن البيع فيها).

[2]) ابن حجر، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ج11، شركة ومكتبة ومطبعة الحلبي واولاده، 1959، كتاب النكاح، ص3.

المقاصد الشرعية لأحكام مسائل الاحوال الشخصية

فيما يتعلق بتميز مسائل الاحوال الشخصية وخصوصيتها من حيث المقاصد الشرعية والغايات المرجوة من الاحكام الشرعية المتعلقة بها نجد ان هذه الاحكام تقصد في مجموعها الى تكوين الاسرة واقامة نظامها, وكان ذلك من أول ما عُني به الإنسان المدني في إقامة أصول مدنيته، بإلهام إلهي رُوعي فيه حفظ الأنساب من الشك في انتسابها، فالنكاح من اكبر النعم وهو الطريقة الاساسية لبناء الاسرة المسلمة والطريقة المثلى لوجود انسان يحقق عبودية الله, فلو عُدم النسل لم يكن في العادة بقاء وهناك جملة من المحاسن يتضمنها النكاح منها التقرب الى الله تعالى وغض البصر عن الحرام وعفاف فرج الزوج والزوجة وكذلك تعاون الزوجين على مصالح دينهما ودنياهما، ولأن الزواج هو اصل نظام تكوين الاسرة واصل تكوين النسب والنسل وتفريع القرابة بفروعها واصولها وما يترتب على ذلك من حقوق وواجبات متبادلة مبنية على تلك القرابة لذلك كان عقد الزواج في الاسلام من اهم العقود التي ينشؤها الانسان في حياته[10] ومن ثم كان محل اهتمام التشريع الاسلامي على نحو يميزه عن غيره من سائر العقود، فمثلاً عقد البيع يختلف عن عقد النكاح تماماً فعقد النكاح يصح بلفظ الاستدعاء كأن يقول (زوجني) لأنه في هذه الحالة يكون توكيلاً بالزواج ان زوجه امتثل ولبى طلبه فيكون المزوج ولياً من طرف ووكيلاً من طرف آخر والشخص الواحد يتولى طرفي عقد النكاح بخلاف البيع فلا يجوز فيه ان يتولى شخص طرفي العقد خلا الاب فله ان يشتري مال ابنه لنفسه ويبيع ماله لأبنه وزاد ابو حنيفة الوصي اذا اشترى اليتيم من نفسه او لنفسه منه.

ان أحكام النكاح الأساسية والتفريعية ترجع إلى أصلين:

الأول: اتِّضاح مخالفة صورة عقده لبقية صور ما يتفق من اقتران الرجل بالمرأة.

الثاني: ألا يكون مدخولًا فيه على التوقيت والتأجيل.

أما **الأصل الأول** فقوامه يحصل بثلاثة أمور:

الأمر الأول: أن يتولى عقد المرأة وليّ لها خاص أو عام، ليظهر أن المرأة لم تتولَّ الرُّكون إلى الرجل وَحْدَها دون علم ذويها؛ لأن ذلك أول الفروق بين النكاح وبين الزنى والمخادَنة والبِغاء والاستبضاع؛

---

[10]) احمد محمود الشافعي، احكام الزواج في الشريعة الاسلامية، دار الجامعة الجديدة، 2005، ص9.

فإنها لا ترضى بها الأولياء في عُرْف الناس الغالب عليهم، ولأن تولّي الولي عقد مولاته يهيئه إلى أن يكون عونًا على حراسة حالها وحصانتها، وأن تكون عشيرته وأنصاره وجيرته عونًا له في الذَّبِّ عن ذلك. واشتراط الولي في عقد النكاح هو قول جمهور الفقهاء. أما الولي العام فهو القاضي إن لم يكن للمرأة ولي من العَصَبة.

الأمر الثاني: أن يكون ذلك بمهر يبذله الزوج للزوجة؛ فإن المهر شعار النكاح وفارق بينه وبين الزنا والمخادنة، ولذلك سماه الله تعالى نِحْلة فقال: ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء: 4]. ومن أجل هذا حُرِّم نكاح الشِّغار؛ لخلوه عن المهر.

الأمر الثالث: الشهرة (الإشهار)؛ لأن الإسرار بالنكاح يقرِّبه من الزنى، ولأن الإسرار به يحول بين الناس وبين الذَّبِّ عنه واختراقه، ويُعرِّض النَّسْل إلى اشتباه أمره، وينتقص من معنى حصانة المرأة.

وأما **الأصل الثاني** فإن الدخول في عقدة النكاح على التوقيت والتأجيل يقرِّبه من عقود الإجارات، ويخلع عنه ذلك المعنى المقدس الذي ينبعث في نفس الزوجين من نية كليهما أن يكون قرينًا للآخر ما صلح الحال بينهما. ولما استقام معنى قداسة عقدة النكاح في نظر الشرع، أمر الزوجين بحسن المعاشرة بالقِوامة على النساء، وجعل الإضرار باختلال ذلك مفضيًا إلى فسخ عقدة النكاح بحكم الحاكم بالطلاق إذا ثبت الضرر، فقد ورد في محكم التنزيل: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾[11].

ان الشهادة لم تُشترط الا في عقد الزواج تمييزاً له عن غيره من العقود والسبب هنا هو لدفع الجحود والانكار والنسيان الذي قد يحصل من احد اطراف العقد, بل وزيد على ذلك ان يكون هناك صفات خاصة لهؤلاء الشهود الا وهي العقل والبلوغ والحرية وبدون هذه الصفات لا عبرة بشهادة الشاهد. وفيما يخص الطلاق فقد بين الفقهاء ان الالفاظ التي يقع بها الطلاق نوعان هما (نصي ودلالة) اما النص فمعناه الالتزام بحرفية النص او الكلام المنطوق به من قبل الزوج, كأن يقول الزوج لزوجته انت طالق للسنة واما الدلالة كأن يقول لزوجته انت طالق طلاق العدة[12].

---

[11]) سورة النساء، الاية 19.

[12])ابو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 2000، ص400. طلاق العدة: هو الطلاق في طهر ولا جماع فيه، نفس المرجع السابق، ج3، ص146-147.

ولعل ان من اكثر الامور التي لا زال الجدل فيها كبير في المحاكم هو موضوع الحضانة ومن له الاولوية في حضانة المحضون؟ هل هو الاب ام الام؟ وقد بين الفقهاء بأن الحضانة تكون للمرأة في وقت ومن ثم تكون للرجل في وقت آخر اي ان الفقهاء قد قدموا المرأة على الرجل وسبب تقديم النساء على الرجال ان النساء بطبيعتهن أكثر رأفة وشفقة من الرجال, وعلى ذلك فالطفل يكون بحاجة لأمه اكثر من ابيه في هذه المرحلة العمرية من حياته[13].

المبحث الثاني

مظاهر التميز لمسائل الاحوال الشخصية في القانون

ان التميز لمسائل الاحوال الشخصية اقتضته الطبيعة الخاصة لتلك المسائل من حيث ارتباطها بعقيدة الشخص وديانته، ان اهتمام التشريعات الوضعية بمسائل الاحوال الشخصية يرجع ايضاً الى كون الشريعة الاسلامية هي المصدر الرئيسي والاصلي الوحيد لها سواء للمسلمين ام غير المسلمين, ونجد كذلك ان قوانين الاحوال الشخصية يغلب عليها طابع التقنين لا التشريع وبناءً على ما تقدم سيكون كلامنا في هذا المبحث عن مظاهر التميز في مجال الاختصاص التشريعي والقضائي، وذلك في مطلبين تكلمنا في الاول فيه عن تمييزها في مجال الاختصاص التشريعي، وفي المطلب الثاني سيكون كلامنا فيه عن تمييز مسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص القضائي، وذلك كما في الاتي :

المطلب الاول

التميز لمسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص التشريعي

ان الاختصاص التشريعي هو القواعد الموضوعية المنظمة والحاكمة لمسائل الاحوال الشخصية او القانون الواجب التطبيق عليها, حيث ان مظاهر التميز التشريعي في هذا المجال هي انفراد مسائل الاحوال الشخصية بنظام قانوني مستقل عن مسائل الاحوال المدنية من جهة وتنوع وتعدد القوانين الحاكمة لها من جهة اخرى وذلك خروجاً عن الاصل وهو ان القانون المدني هو المختص بتنظيم

---

[3]) ابو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، مرجع سابق، ج4، ص64.

العلاقات القانونية للأفراد داخل المجتمع بصرف النظر عن طبيعتها سواء اكانت احوال مالية او عينية[14].

والملاحظ ان عقد الزواج في بعض البلدان يُنظم من قبل القانون المدني وهذا ما عليه العمل في فرنسا والمانيا وسويسرا وايران، وعند النظر الى عقد الزواج من جميع جوانبه لتحديد طبيعته القانونية فأننا نجد انه يقع ضمن نوع مستقل عن بقية العقود على الرغم من توافر اركان المحل والرضا والسبب فيه والبعض قد يراه اقرب ما يكون الى عقد مدني الا انه في حقيقة الامر ليس كذلك فعقد الزواج في اساسه عقد ديني والمعروف ان الشريعة الاسلامية هي المصدر المادي والتاريخي لقانون الاحوال الشخصية، كما نجد ان هناك مسائل اخرى في العقد اعلاه كانت ولا تزال محل نقاش بين فقهاء القانون المدني والتي تختص فيما يتعلق بتكييف عقد الزواج اذا ما أردنا مقارنتهِ بالعقود المدنية،[15] لكنني وبعد دراسة مستفيضة وجدتُ القانون المدني ليس القانون الوحيد المنظّم للعقود لذا كان لابد لنا من تكملة القواعد الخاصة والمنظمّة لعقد الزواج وذلك برجوعنا الى قانون الاحوال الشخصية.

تسعى المجتمعات للحفاظ على كينونتها وتعمل على تطوير آليات التوافق والتماسك الاسري لإيمانها بأن الاسرة هي النواة لكل مجتمع ان صلحت صلح المجتمع, لذلك اجتهدت المجتمعات لإيجاد تشريعات تنظم احوال الاسرة, وكانت شريعتنا الاسلامية صاحبة الخطوة الاولى في تأمين الروابط المتوازنة بين افراد الاسرة, وسار المشرع العراقي على نفس النهج وبما ان الامر لا يتعلق بأفراد محددين بذاتهم وانما يتعداهم الى التربية الاسرية فأي اثر يتعلق بالأسرة سينعكس سلباً او ايجاباً على الزوج والزوجة والاطفال لذلك راعى المشرع العراقي عند تشريعه لقانون الاحوال الشخصية القيم الاجتماعية وقضايا المعتقد الديني، وقد قام المشرع المصري بمحاولة التدخل التشريعي لإصدار تشريعات ملزمة يتم تطبيقها على كل المصريين بغض النظر عن انتماءاتهم الدينية رغبة منه للقضاء على التعدد في القواعد المترتبة لمسائل الاحوال الشخصية[16].

---

[1]) مصطفى الجمال، الاحوال الشخصية لغير المسلمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص5.

[1]) زبير مصطفى حسين، الطبيعة القانونية لعقد الزواج، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر– منشورات مكتب الفكر والوعي، 2010، ص22

[2]) مصطفى الجمال، الاحوال الشخصية لغير المسلمين، مرجع سابق، ص39.

وبناءً على ذلك اصدر المشرع المصري قواعد محددة تسري على كافة المصريين بغض النظر عن انتماءاتهم الدينية في بعض الامور مثل الاهلية وحالة المفقود وكذلك مسائل الوصاية والقوامة فقد قام بإخراجها من اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس المالية وجعلها من اختصاص المجالس الحسبية التي تختص وحدها بالنظر في هذه المسائل.

على الرغم انحسار نطاق التعدد التشريعي في مسائل الزواج والطلاق وما يتعلق بها فهذه المسائل لا تخضع لقانون واحد متكامل حتى لغير المسلمين وكذلك بداية هذه القوانين التي كانت منظمة لمسائل الاحوال الشخصية التي لم يصدر بشأنها قواعد محددة مطلع القرن المنصرم حين بدأت مرحلة التقنين في احكام الفقه الاسلامي دون الاعتماد على مذهب معين فكان يتم الرجوع الى مذهب الامام ابي حنيفة عند عدم وجود النص القانوني،[17] وبالنظر الى الطلاق نجد ان المشرع العراقي نظم المرحلة الثانية منه وهي بعد وقوع الطلاق في خطوتين:

الأولى تنظيمية:- حيث نصت المادة 39 من قانون الاحوال الشخصية على ان (1 – على من أراد الطلاق أن يقيم الدعوى في المحكمة الشرعية بطلب إيقاعه واستحصال حكم به فإذا تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدة) والذي يفهم من هذا النص ان إيقاع الطلاق يكون اما امام المحكمة المختصة وهي دعوى إيقاع طلاق يقيما الزوج على زوجته ويوقع طلاقه امام القاضي وهي نادرة الوقوع وربما تحصل بمناسبة دعوى أخرى بين الزوجين كدعوى النفقة او طلب التفريق .

اما **الخطوة الثانية:**- فهي بمثابة تعويضات اقرها المشرع لصالح المطلقة وهي أيضا تعد وسيلة ضغط على الزوج وتشمل التعويض عن الطلاق التعسفي والمهر المقوم بالذهب وسكنى الزوجة.

وقد يكون إيقاع الطلاق خارجيا ،أي عن طريق رجل الدين ومن ثم يتم تصديق الطلاق امام المحكمة سواء اثناء العدة ام بعدها، وسواء اكان المدعي هو الزوج ام الزوجة. وبهذا نكون قد اخذنا لمحة عن مظاهر التميز لمسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص التشريعي والقواعد القانونية المنظمة لها من حيث انفرادها بنظام قانوني مستقل عن مسائل الاحوال المدنية.

---

[1]) محمد حسين منصور، المدخل الى القانون، الكتاب الاول، نظرية القانون، بدون سنة طبع، ص205.

المطلب الثاني

التميز لمسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص القضائي وتطبيقاتهِ

هناك الكثير من التطبيقات التي تتكلم عن موضوعنا اعلاه ولكن قبل تبيانها لابد لنا من التطرق الى مسألة التمييز لمسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص القضائي وهذا ما سنتحدث عنه في الفرع الاول من هذا المطلب الذي قسمناه الى فرعين، اما في الفرع الثاني فسنوّضح فيه اهم التطبيقات القضائية بهذا الشأن وبشكل موجز، كما في الاتي:

الفرع الاول

التميز لمسائل الاحوال الشخصية في مجال الاختصاص القضائي

المقصود بالاختصاص القضائي هو تحديد جهة القضاء المختص بنظر المنازعات المتعلقة بمسائل الاسرة، وفي هذا الشأن حظيت مسائل الاسرة بتميز قضائي يراعي خصوصيتها عن باقي المسائل ويبدو ذلك جلياً فيما يتعلق بمنازعات الاسرة من جهة والقوانين الاجرائية من جهة اخرى، ولارتباط مسائل الاسرة بالعقيدة والديانة الامر الذي ادى الى خضوعها لأحكام الشرائع الدينية ومن ثم تعدد القواعد الموضوعية التي تحكمها فكان يوجد في مصر مثلاً ما يسمى بالمحاكم الشرعية للفصل في منازعات الاحوال الشخصية الخاصة بالمسلمين والمجالس الروحية والمحلية للفصل في منازعات غير المسلمين بينما لم يكن هناك وجود لمثل هذه المحاكم والمجالس في العراق، ونظراً للمساوئ العديدة التي واجهت هذا التعدد في جهات التقاضي في مصر تدخل المشرع واصدر القانون رقم (462) لسنة 1955 القاضي بإلغاء هذه المحاكم الشرعية والمجالس المحلية واحالة الدعوى الى المحاكم الوطنية للنظر فيها وفقاً لأحكام قانون المرافعات[18].

---

1) قانون رقم(462)لسنة 1955 نصت المادة(1)الى انه(تُلغى المحاكم الشرعية والمحلية في الاول من يناير عام 1956 وتحال الدعاوى المنظورة امامها لغاية 31 ديسمبر 1955 الى المحاكم الوطنية لاستمرار النظر فيها وفقاً لأحكام قانون المرافعات وبدون رسوم جديدة).

بعد ان قضي على تعدد جهات التقاضي اصبح القضاء العادي هو الجهة الوحيدة صاحبة الاختصاص للنظر في المنازعات دون تفرقة بين مسلمين وغير مسلمين ولا بين المسائل سواء كانت شخصية ام عينية ونجد ان المشرع المصري خطا خطوة اخرى اكثر توفيقاً سبق غيره من المشرعين من ناحية الاهتمام بالأسرة وشؤونها تأكيداً على خصوصية مسائلها مع وجوب تمييزها عن المسائل العينية حيث اصدر القانون رقم (10) لسنة 2004 الخاص بإنشاء محاكم الاسرة التي تختص بالنظر في المنازعات المتعلقة بها[19] واوضح ان الغاية التي قصدها المشرع من انشاء هذه المحاكم هي تيسير اجراءات التقاضي للتخفيف عن كاهل الاسرة، وفيما يخص القضاء العراقي فعلى سبيل المثال نجد ان القضاء العراقي لا يميل للحكم بأجرة الحضانة عن مدة سابقة على الادعاء بها مع قناعته التامة ان المحضون كان في يد حاضنته فعلاً وعملها قائم عليه قبل المطالبة،[20]

في مجال قانون الاثبات تناولت المادة (11) اولاً وثانياً نطاق سريان قانون الاثبات من حيث سريانه على المسائل المالية المتعلقة بالأحوال الشخصية، اضافة للمسائل غير المالية ما لم يوجد دليل شرعي خاص او نص قانوني في قانون الاحوال الشخصية يقضي بخلاف ما ورد في هذا القانون، ولم يتطرق قانون الاثبات العراقي لاحكام الشهادة السماعية[21]، حيث ان محكمة التمييز لم تأخذ بالشهادة السماعية ايضاً ولا تعترف بالشهادة المنصبة على السماع ولم تقبل بها ايضاً في اثبات المهر المؤجل، في حين ان قانون الاحوال الشخصية اخذ بالشهادة السماعية في اثبات التفريق فقد نصت المادة (44) منه على (يجوز اثبات اسباب التفريق بكافة وسائل الاثبات بما في ذلك الشهادات الواردة على السماع اذا كانت متواترة ويعود تقديرها الى المحكمة وذلك لاستثناء الحالات التي حدد القانون وسائل معينة لاثباتها).

---

1) قانون رقم(10)لسنة 2004 نصت المادة(2)على انه (على محاكم الدرجة الاولى الجزائية والابتدائية ان تحيل من تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى اصبحت بمقتضى احكام القانون المرفق من اختصاص محاكم الاسرة وذلك بالحالة التي تكون عليها وبدون رسوم وفي حالة غياب احد الخصوم يقوم قلم الكتاب بإعلانه بأمر الاحالة مع تكليفه بالحضور في الميعاد امام محكمة الاسرة التي احيلت اليها الدعوى).

[2]) فوزي كاظم المياحي، دعوى الحضانة تطبيقاتها القضائية دراسة في ضوء الفقه والقانون، دار الكتب والوثائق، بغداد، العراق، 2013، ص89.

[21]) وتسمى الشهادة السماعية بالتواتر وهي شهادة بما تسمعه الناس ولا تنصب الشهادة على الواقعة المراد اثباتها بالذات بل على الرأي الشائع بين الناس عن هذه الواقعة شرط ان يكون هناك تصور بعدم اتفاق الشهود على الكذب وقد اجاز علماء الشريعة الاسلامية الشهادة السماعية في النسب والموت والنكاح والدخول.

بالرجوع الى قانون المرافعات العراقي في الفقرة الثالثة من المادة (98) التي نصت انه يجري الاثبات في الدعاوى الشرعية بالادلة المنصوص عليها في قانون الاحوال الشخصية واحكام الفقه الاسلامي، وقد الغيت هذه المادة بموجب المادة (147) من قانون الاثبات العراقي التي جعلت احكام قانون الاثبات هي التي تسري على دعاوى الاحوال الشخصية الا اذا وُجد دليل شرعي خاص او نص في قانون الاحوال الشخصية، كل ذلك مفاده انه لو تعارضت احكام قانون الاثبات مع اي دليل شرعي او نص في قانون الاحوال الشخصية فأن هذا الدليل الشرعي او النص القانوني الموجود في قانون الاحوال الشخصية يقدم العمل به على احكام قانون الاثبات[22]

نجد كذلك ان القانون العراقي لم يأخذ بالوكالة في الطلاق على خلاف اغلب قوانين الدول العربية بل وعلى خلاف الفقه الاسلامي الذي اقر بوقوع الطلاق بالوكالة حال توفر الشروط القانونية والشرعية كالبلوغ والقصد والعقل والاختيار, وقد استند القضاء العراقي في رأيه هذا الى نص المادة الرابعة والثلاثون الفقرة الثانية من قانون الاحوال الشخصية العراقي المعدل والتي تقضي بعدم وقوع طلاق الوكيل، لكن كان الاجدر بالمشرع العراقي ان يتماشى والشريعة الاسلامية التي لا تمانع متابعة اجراءات الطلاق بالوكالة.

الفرع الثاني

التطبيقات المتعلقة بمسائل الاحوال الشخصية من حيث اختصاصها القضائي

هناك العديد من التطبيقات التي تُبين التمايز الحاصل في ما يتعلق خصوصية مسائل الاحوال الشخصية بين الشرع والقضاء والتي سنذكر منها بعضاً من باب الاستيضاح وكما يأتي:

[22]) شرح قانون الاثبات، عصمت عبد المجيد بكر، مكتبة السنهوري، الطبعة الثانية، 2006، ص49.

القرار القضائي الصادر من محكمة الاحوال الشخصية[23] القاضي بإلزام الاب تسليم اولادهِ الصغار الى امهم لتقوم بحضانتهما ما داما في سن الحضانة وهذه الام مخيرة بين بقاءها في العراق او في بلد آخر على سبيل المثال مصر برفقة الغير، نجد المحكمة اعلاه استندت في حكمها على الفقرة الثانية من المادة(1)من قانون الاحوال الشخصية رقم(188)لسنة1959 المعدّل والتي كان نصها(اذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقهُ فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الاسلامية الاكثر ملائمة لنصوص هذا القانون)، فاعتمدت المحكمة على مبدأ المذهب الحنفي على اعتبارهِ اكثر المذاهب الاسلامية الاخرى ملائمةً لنصوص القانون, حيث ان هذا المذهب يجيز للأم نقل وليدها الى البلد البعيد ان كان هو موطن الام الاصلي وتم فيه عقد زواجها من والد المحضون، لكن المحكمة لم تنتبه الى ان هذا المبدأ لم يراع حق الاب في النظر بشؤون اولادهِ المحضونَين وتربيتهما ورعايتهما كما جاء في الفقرة الرابعة من المادة الـ(57) من القانون اعلاه في حال استقرار الام الحاضنة بولديها خارج العراق، كذلك لم تأخذ وتراعي المحكمة المبادئ الاسلامية الاخرى منها الشافعية والمالكية والحنابلة التي تتفق مع الفقرة الرابعة سالفة الذكر, فكان الاجدر بالمحكمة الاخذ بمبدأ المذاهب الثلاث واستبعاد مبدأ المذهب الحنفي، ورد دعوى الام–المدعية–والطعن بالحكم القضائي وذلك استناداً لِما ذُكر اعلاه وبالرجوع الى احكام المادة(214)من قانون المرافعات العراقية[24].

كما نجد ان البعض يلجأ الى طلاق زوجتهِ امام احد رجال الدين وذلك لأسباب عديده منها ما تتعلق باعتقاده الديني ومنا مركز سكناهم في القرى والارياف باعتبارها مناطق بعيدة عن مراكز وجود المحاكم الشرعية او لأي سبب آخر، لكن برجوعنا الى نص المادة(39)وبالتحديد في الفقرة الاولى منها نجد انها تؤكد وتنص على انه(فأن تعذر عليه مراجعة المحكمة وجب عليه تسجيل الطلاق في المحكمة خلال مدة العدةّ)، ونحن نعلم ان الطلاق لا ينتج عنه اي آثر بين الطرفين وقبل الغير من الناحية القانونية الاّ اذا وقع امام المحاكم المختصة او على اقل تقدير تسجيله خلال المدة المذكورة في

---

2) القرار رقم(2026)محكمة الاحوال الشخصية، 1980، في 1980/9/29، مجموعة الاحكام العدلية، ع3، السنة 11، 1980، ص27.

[24]) فوزي كاظم المياحي، دعوى الحضانة، المرجع السابق، ص129–130.

المادة اعلاه واستصدار حكماً قضائياً بذلك ووفق الاصول القانونية من اقامة دعوى وتصديق الطلاق الواقع خارج نطاق المحكمة[25].

كما وان القضاء العراقي لم يجز الطلاق عبر وسائل التواصل الاجتماعي واعتبره غير صحيح، وذلك لمخالفته لاحكام الفقه الاسلامي، ونجد تطبيق ذلك في القرار الصادر من محكمة التمييز الاتحادية لشخص قد طلق زوجته عبر (الواتساب) حيث اعتبرت المحكمة ان الطلاق مخالف لاحكام الفقه الاسلامي حيث اشترط الفقه وجود شاهدين حاضرين مع الزوج في مجلس واحد عند ايقاعه الطلاق وكل ذلك تكريماً لهذا العقد وتمييزه عن غيره من العقود[26].

ومن تطبيقات القضاء العراقي في المواريث قرار صادر عن محكمة الاحوال الشخصية في حي الشعب ببغداد ملخصه: (ان هناك امرأة قد توفت عن عمة واولاد عم وهم على المذهب الحنفي والمعروف ان المذهب الحنفي لا يورث العمة بوجود العصبات الذكور وهم ابناء العم الا ان نص القانون اذا فُسر باتجاه اعتبار أخذه بنظام الطبقات أو المراتب فأنها سترث وتحجب البقية حتى وان كانوا عصبة)، وقد أثار هذا القرار ضجة كبيرة في الاوساط القانونية والفقهية[27].

اما فيما يتعلق بطرق اثبات المهر المؤجل واستحقاقه فقد أدعت امرأة بأن طليقها مشغول الذمة لها بمبلغ قدره خمسة ملايين دينار بموجب سند الكمبيالة ذي العدد 11871 في 2015/11/1 والصادر من دائرة كاتب العدل الشطرة، ولتحقق شرط طلاق المدعية الذي تم الاتفاق عليه لتنفيذ الكمبيالة وتم تصديق الطلاق بقرار الحكم المرقم 1920/ش/2018 في 2018/12/2 الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في الشطرة، لذا طلبت الزامه بالمبلغ اعلاه، وقد قررت محكمة بداءة الناصرية بإحالة الدعوى حسب الاختصاص المكاني إلى محكمة بداءة الشطرة، وهذه المحكمة قررت في جلسة 2019/4/11 احالة دعوى المدعية إلى محكمة الاحوال الشخصية في الشطرة حسب الاختصاص النوعي، وهذه المحكمة قد رفضت الاحالة وارجاعها إلى محكمة بداءة الشطرة، وبهذا حصل تنازع سلبي في الاختصاص النوعي بين المحكمتين، وترى هذه الهيئة بأكثريتها بأن المدعى

---

[25]) جمعة سعدون الربيعي، المرشد الى اقامة الدعاوى الشرعية وتطبيقاتها العملية، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، 2006، ص139.

[26]) الحكم رقم (8819) هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية، محكمة التمييز الاتحادية، 2021/6/28.

[27]) سالم روضان الموسوي، تطبيقات القضاء العراقي في قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959، بغداد، العراق، 2011، ص37. قرار محكمة الاحوال الشخصية في حي الشعب العدد 1747/ش/2009 في 2009/9/6.

عليه قد حرر كمبيالة مصدقة من دائرة كاتب العدل تضمنت اقراره بإنشغال ذمته بمبلغ دين قدره خمسة ملايين دينار كقرضة حسنة، الا انه عاد واتفق مع المدعية بموجب الورقة العادية على اعتبار المبلغ المثبت بالكمبيالة المبرزة والمصدقة من كاتب العدل في الشطرة بالعدد 11871 في 2015/11/1 هو غائب المدعية باعتبارها زوجته في حالة حدوث الطلاق، ووفقاً لمعطيات الاتفاق هذا فأن موضوع المبلغ المثبت في الكمبيالة المبرزة في الدعوى يتعلق بمبلغ المهر المؤجل للمدعية باعتبارها زوجة المدعى عليه الذي بذمته واستحقاق هذا المبلغ عند حصول واقعة الطلاق والتي حصلت فعلاً، وبهذا تكون محكمة الاحوال الشخصية في الشطرة هي المحكمة المختصة نوعياً بنظر دعوى المدعية، وذلك استناداً لصراحة نص المادة (1/300) من قانون المرافعات المدنية والتي عقدت الاختصاص النوعي إلى محكمة الاحوال الشخصية بالنظر في دعاوى الزواج وما يتعلق به من مهر ونفقة ونسب وحضانة وفرقة وطلاق وسائر أمور الزوجية، ولا يثار من انعقاد الاختصاص النوعي لدعوى المدعية لمحكمة الاحوال الشخصية تثبيت مبلغ المهر وكبقية استحقاقه على شكل سند كمبيالة مصدقة وبورقة عادية لاحقة بين الزوجين، لان مبلغ المهر المؤجل هو دين بذمة الزوج ويجوز للزوج او الزوجة او كلاهما اختيار الطريقة والوسيلة لتثبيت الدائنية والمديونية ومنها تحريره على شكل ورقة تجارية او ورقة عادية واختلاف طرق الاثبات للمهر المؤجل ومدى استحقاقه للزوجة لا يلغي الاختصاص النوعي لمحكمة الاحوال الشخصية بنظر الدعوى المتعلقة بالمطالبة بالمهر المؤجل، كما لا يمكن ان يكون تكييف دعوى المدعية بدعوى دين عادية بمعزل عن صراحة الاتفاق التحريري بينهما باعتبار المبلغ المطالب به هو مؤجل المدعية، زد على ذلك فأن المطالبة بالمهر المؤجل من قبل المدعية الزوجة هي مطالبة بدين بذمة المدعى عليه زوجها، والقانون قد حدد محكمة الأحوال الشخصية هي المحكمة المختصة نوعياً بنظر مثل هكذا دعاوى دين بغض النظر عن كيفية اثبات دين المهر المؤجل، وتأسيساً على ما تقدم قررت المحكمة تعيين محكمة الاحوال الشخصية في الشطرة هي المحكمة المختصة نوعياً بنظر دعوى المدعية (أ. ع. ع) والاشعار إلى محكمة بداءة الشطرة بذلك، وصدر القرار بالأكثرية في 16/شوال/1440هـ الموافق 2019/6/19م.[28]

[28]) الحكم رقم (172) احوال شخصية الصادر عن محكمة التمييز الاتحادية في 2019/6/19.

الخاتمة

في ختام دراستي لموضوع خصوصية مسائل الاحوال الشخصية في التشريع والقضاء والتطبيقات التي تطرقت لها توصلت الى مجموعة من النتائج والتوصيات التي يرجى من اصحاب الشأن الاخذ بها، وهي كما في الاتي:

النتائج:

بينت في بحثي اعلاه ان لقانون الاحوال الشخصية خصوصية في الكثير من الامور التي لا نجد لها حل مشترك بين الشريعة والقانون–القضاء–وبينّا ذلك في التطبيقات التي اسردناها في الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الثاني اعلاه ولكن المشرع حسناً فعل عندما اتخذ رأيه الرأي والذي عبّر عنه في متن المواد بعبارة الرجوع الى الشريعة الاسلامية الاقرب ملائمة لنصوص القانون رغم ذلك نجد ان لمسائل الاحوال الشخصية وفي كثير من الامور ان القاضي في محاكم الاحوال الشخصية يعتمد اعتماداً كلياً اما على نصوص القانون او ملكاتهِ الذهنية بحكم السلطة التقديرية الممنوحة له بحكم القانون بعيداً عن الشريعة الاسلامية والدليل على ذلك الاحكام الخاصة بالوصية الواجبة.

التوصيات:

التأكيد على المحاكم الاستعانة بالمذاهب الفقهية الاسلامية الاكثر اتفاقاً وانسجاماً مع القانون العراقي لحسم النزاع والدعاوى المتعلقة بالمواضيع التي غفل القانون عن ذكرها، بعيداً عن الاجتهادات البعيدة عن روح الاسلام ومذاهبه الاصيلة وبما يسهم في حسم الدعاوى بأسرع وقت واقل جهد ويحقق اكتمال المنظومة التشريعية في هذا الصدد.

المصادر:

القرآن الكريم

المراجع:

اولاً:– كتب اللغة

1– ابن القيم، اعلام الموقعين عن رب العالمين، ج2، دار الكتب الحديثة، بلا تاريخ.

2– ابن حجر، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، ج11، شركة ومكتبة ومطبعة الحلبي واولاده، 1959، كتاب النكاح، ص3.

3– ابن عابدين، رد المحتار على الدرر المختار، حاشية ابن عابدين، ص54.

4– ابو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج2، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان، 2000.

ثانياً:- الكتب القانونية

1- احمد محمود الشافعي، احكام الزواج في الشريعة الاسلامية، دار الجامعة الجديدة، 2005.

2- توفيق فرج، قواعد الاثبات في المواد المدنية والتجارية، بيروت، لبنان، 1973.

3- جمعة سعدون الربيعي، المرشد الى اقامة الدعاوى الشرعية وتطبيقاتها العملية، ط2، المكتبة القانونية، بغداد، العراق، 2006.

4- زبير مصطفى حسين، الطبيعة القانونية لعقد الزواج، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر- منشورات مكتب الفكر والوعي، 2010.

5- سالم روضان الموسوي، تطبيقات القضاء العراقي في قانون الاحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959، بغداد، العراق، 2011.

6- عز الدين عبد السلام، قواعد الاحكام في مصالح الانام، مكتبة الكليات الازهرية، القاهرة، مصر، 1968، ج2.

7- فوزي كاظم المياحي، دعوى الحضانة، دار الكتب والوثائق، بغداد، العراق، 2013.

8- محمد حسين منصور، المدخل الى القانون، الكتاب الاول، نظرية القانون، بلا تاريخ.

9- محمد مصطفى شلبي، المدخل في الفقه الاسلامي، الدار الجامعية، ط10، 1958.

10- مصطفى احمد الزرقا، المدخل الفقهي العام، ج2، ط10، دار الفكر، 1986.

11- مصطفى الجمال، الاحوال الشخصية لغير المسلمين، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.

ثالثاً:- القرارات التمييزية

1- قرار رقم(2026)محكمة الاحوال الشخصية، 1980، في 1980/9/29، مجموعة الاحكام العدلية، ع3، السنة 11، 1980.

2- قرار محكمة الاحوال الشخصية في حي الشعب العدد 1747/ش/2009 في 2009/9/6.

3- الحكم رقم (8819) هيئة الاحوال الشخصية والمواد الشخصية، محكمة التمييز الاتحادية، 2021/6/28.

4- الحكم رقم (172) احوال شخصية الصادر عن محكمة التمييز الاتحادية في 2019/6/19.

رابعاً:- القوانين

1- قانون رقم (462) لسنة 1955.

2- قانون رقم (10) المصري لسنة 2004 .

3- قانون الاثبات العراقي رقم (107) لسنة 1979 المعدل.