مركز البيدر للدراسات والتخطيط
Al-Baidar Center For Studies And Planning

ورقة بحثية

تعديل قانون الأحوال الشخصية
(رؤية قانونية واجتماعية فاحصة)

جمال الأسدي

إصدارات مركز البيدر للدراسات والتخطيط

مقدمة

ظهرت النقاشات لتعديل قانون الأحوال الشخصية العراقي منذ بداية كتابة الدستور التزاماً بنصوصه وتفعيلاً للمبادئ الأساسية التي نوقش فيها هذا الموضوع، ولحساسية المسألة ولاختلاف وجهات النظر فيها تم تأجيل ذلك مراراً لحين ظهور القراءة الأولى لتعديل قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 بعد التصويت على إضافته إلى جدول أعمال الجلسة.

في العراق، يعود أول تقنين قانوني تم تنظيمه من الناحية الإدارية في الأحكام المنظمة للأحوال الشخصية أو الأسرة إلى بداية القرن الماضي، غير أن مسائل الأحوال الشخصية بقيت من دون تدوين حتى 1917م، إلى أن أصدرت الدولة العثمانية قانوناً لأحكام الزواج والفرقة للمسلمين والمسيحيين والموسويين، كل بحسب شرائعهم وتقاليدهم، وأسمته «قانون حقوق العائلة»، وذكرت في أسبابه الموجبة ضرورة إلغاء المحاكم الروحية التي لا تخضع لرقابة الدولة، وضرورة تدوين أحكام العائلة على أسس ثابتة وفقاً لتقاليد الطوائف المختلفة، وكان هذا القانون يلبي الحد الأدنى للاختلافات الفقهية الموجودة في الطوائف المختلفة أو الأديان الأخرى غير الإسلام وبعض تطبيقاته لا يزال العمل فيها في لبنان .

لمحة عامة

إن قوانين الأحوال الشخصية الإسلامية المعمول بها في البلدان العربية تم تقنينها نتيجة لموازنات تشريعية بين المرجعية الدينية الفقهية وبين المرجعيات القانونية الوضعية الحديثة، ولم تكن تلك الموازنات فقهية أو أكاديمية صرف، بل كانت تحدث دائماً في سياقات سياسية أو فرض إرادات اجتماعية محددة وفق المباني التي تواكب الاتجاهات السياسية آنذاك.

وعلى إثر ذلك صدرت العديد من مدونات الأحوال الشخصية في كثير من الدول الإسلامية مع تعديلات متتالية لبعض موادها، يتفاوت مضمونها من مدونة إلى أخرى.

و يعدُّ أول من استعمل هذا المصطلح في الفقه العربي الإسلامي في مطلع القرن العشرين العلامة المصري محمد قدري باشا، عندما ألف كتابه «الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية»، وهو كتاب صنفه في مواد قانونية بلغت 647 مادة أخذها كلها من القول الراجح في مذهب الإمام أبي حنيفة من دون غيره، تلبية لحاجات القضاء الشرعي الإسلامي في مصر الذي يعتمد هذا المذهب في أحكامه على المصريين المسلمين، ثم شاع هذا الكتاب وانتشر في أكثر الأقطار العربية والإسلامية ومنها سوريا والأردن.

أما في لبنان فيختلف قانون الأحوال الشخصية من طائفة إلى أخرى، مما ينتج عنه 15 مجموعة مختلفة من القوانين حول أمور مثل قواعد الزواج والطلاق والحضانة وزيارة الأطفال، فمثلاً في حالات الطلاق للمسلمين الشيعة، عادة ما تمنح المحاكم الدينية الشيعية حضانة الأطفال للآباء في سن الثانية للأبناء وسن السابعة للبنات.

أما في المملكة العربية السعودية فيُطبق المذهب الحنبلي وفق الراجح في المؤلفات الفقهية المعروفة المعتمدة، مثل كشاف القناع وغاية المنتهى، وعلماؤهم يمنعون التقنين، أما في الكويت فقد صدر قانون للأحوال الشخصية عام 1983 يشتمل على157 مادة، وهو مستمد من مختلف المذاهب الفقهية من دون تقيد بمذهب معين وأدخل عليه تعديلات قانون رقم «66» لسنة 2007 بإضافة مواد جديدة إلى القانون رقم «51» لسنة 1984 في شأن الأحوال الشخصية.

أما في سلطنة عُمان فقد صدر قانون الأحوال الشخصية بمرسوم سلطاني رقم 32/97 بتاريخ 4 يونيو 1997 ويعمل بالراجح من المذهب الإباضي، وفي قطر صدر قانون الأسرة

«22 / 2006» وقانون 21/1989 تنظيم الزواج من الأجانب وقانون الولاية على أموال القاصرين 40/2004، وصدرت الموافقة الرسمية من مجلس الشورى 2014م على قانون إجراءات التقاضي في مسائل الأسرة، ويُعمل فيه بالمذهب الحنبلي، أما في دولة الإمارات العربية المتحدة فأصدر مشروع القانون الاتحادي لسنة 1979 قانون الأحوال الشخصية من 455 مادة ثُم عدل، وقد صدر أخيراً بالقانون 28 لعام 2005.

ما يتضمنه التعديل لقانون الأحوال الشخصية

تضمن تعديل القانون مادتين تضمنت المادة الأولى تعديل نص المادة (2) من قانون الأحوال الشخصية بإضافة فقرة ثالثة وتتضمن تخيير العراقي والعراقية بتطبيق أحكام المذهب الذي يرتئيه، وأن تلتزم المحكمة المختصة بتطبيق الأحكام الشرعية وفقاً لمدونة أحكام شرعية ستصدر لاحقاً.

كما يلزم التعديل الجديد «المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي والمجلس العلمي والإفتائي في ديوان الوقف السني بالتنسيق مع مجلس الدولة بوضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية وتقديمها إلى مجلس النواب للموافقة عليها خلال 6 أشهر من تاريخ نفاذ هذا القانون.

أما المادة الثانية فتضمنت تعديل نص الفقرة 5 من المادة (10) من قانون الأحوال الشخصية بأن تصدق محكمة الأحوال الشخصية عقود الزواج التي يبرمها الأفراد البالغون من المسلمين عند من لديه تخويل شرعي أو قانوني من القضاء أو من ديواني الوقفين الشيعي أو السني بإبرام عقود الزواج بعد توفر أركان العقد.

ما هي الاعتراضات على تعديل قانون الأحوال:

1. هذا القانون رجعي أو داعشي يسمح باغتصاب الأطفال بصوره شرعية.

الجواب:

لم يرد أي نص في مقترح التعديل يشرعن الاغتصاب، وإن كان المفهوم عن زواج القاصر (أقل من 18 سنة) فإن قانون الأحوال الشخصية النافذ من 1959 على زواج من هم أقل من 18 سنة، فقد نصت المادة (8 / 1) على أن ((إذا طلب من أكمل الخامسة عشرة من العمر الزواج فالقاضي يأذن به إذا ثبت له أهليته وقابليته البدنية بعد موافقة وليه الشرعي فإذا امتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يحددها له فإن لم يعترض أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار أَذِن القاضي بالزواج.))

وإضافة لذلك فإن عمر 18 سنة هو عمر للرشد القانوني أمام الدولة وليس عمرَ الرشد للزواج، وهناك أكثر من 71 دولة بالعالم تسمح بالزواج لأقل من 18 عاماً وهذا جدول توضيحي لبعض الدول مع ملاحظة أن هذا العمر للسماح والخيار وليس للإلزام أو الفرض.

الدولة	عمر الإناث	عمر الذكور
فنزويلا	14	16
النيجر	15	18
المكسيك	14	16
قيرغستان	10	13
الأرجنتين	16	18
السعودية	10	12
اليمن	9	12
إيران	9	12

أما في الولايات المتحدة الأمريكية لم يضع القانون في 27 ولاية حداً أدنى لا يمكن فيه تزويج الأطفال، واشترط موافقة الأهل وإذن القاضي.

2. البلد غارق في الحروب والأزمات وأكثر من 40% من شعبه تحت خط الفقر و لا يجد العلاج المناسب، والدين العام تجاوز الـ 123 مليار دولار.

الجواب:

نعم البلد غارق في المشاكل وإنه يحلها بالتعاقب ويعالج أوضاعه وخدماته بشكل مستمر مع ملاحظة أن تنظيم الحياة لا علاقة له بالمشاكل فالحياة لن تتوقف وإصلاح شؤون الحياة يعزز تخليص الشعب من المشاكل، مع ملاحظة أن نسبة الفقر غير دقيقة وغير صحيحة.

3. تعديل قانون الأحوال الشخصية «نكسة للمرأة العراقية»، وإنه سيعيد إنتاج «قانون الأحوال الجعفري».

الجواب:

لا توجد نكسة للمرأة العراقية بل هي مرفوعة الرأس فهي أم وأخت وزوجة صبور وشجاعة، وقد ضمن مقترح القانون حقوقها المهدورة سابقاً بنفقتها المستحقة، وكذلك أعطى لها الحق في أن تكون وكيلة عن زوجها لتطليق نفسها متى ما شاءت، وكذلك أعطاها المقترح حق حماية نفسها قانوناً بتسجيل زواجها بدلاً من عقده خارج المحكمة وبدون حقوق.

4. القانون يسلب حقوق المرأة، ويجبرها على السكن مع أهل زوجها بدون اعتراض، ويمزق النسيج الأسري والمجتمعي.

لا يوجد هكذا نص في المقترح وإنما أعطت الحق للزوج بإسكان أبويه معه وهذا حق شرعي وإنساني قبل أي شيء آخر، وحتى هذا الحق ترك تقدير ضرر الزوجة به للقاضي المختص.

5. القانون يقسم المجتمع العراقي على أسس مذهبية وطائفية.

الجواب:

مقترح القانون ينظم شؤون المجتمع العراقي تطبيقاً لنص الدستور في المادة 41 منه والتي تنص على (العراقيون أحرارٌ في الالتزام بأحوالهم الشخصية، حسب دياناتهم أو مذاهبهم أو معتقداتهم أو اختياراتهم، وينظم ذلك بقانون.)

مع ملاحظة أن قانون الأحوال الشخصية رقم 188 لسنة 1959 قد تعامل مع المجتمع وفقاً لمذاهبهم.

6. خرق القانون مبدأ الفصل بين السلطات والتي نص عليها بالمادة 47 من الدستور واستقلال القضاء كما نصت عليه الفقرة أولاً من المادة 19 من الدستور كونه ربط محكمة الأحوال الشخصية بالمجلس العلمي للإفتاء في ديواني الوقفين السني والشيعي.

الجواب:

لا يوجد هناك خرق لمبدأ الفصل بين السلطات الدستوري، لأن إضافة بند للمادة الأولى التي فيها بندان أصلاً يدخل في عنوان التنظيم، وأصل هذا البند هو جوازي للمسلمين وليس إلزامياً وهذا البند الجوازي هو توجيه رغبة مقدم الطلب نحو طريق من عدة طرق

أمام المحكمة لأن في الديانة الإسلامية مذاهب عدة وفيها اختلافات جوهرية.

وإن هذا الطلب الجوازي هو للمواطن ولا يؤثر في رأي المحكمة الخاص مما يعني أن المحكمة تتبع الرأي الفني الصادر من الجهة المختصة كما هو الحال في فحص الـ (DNA) أو فحص المضاهاة أو الأدلة الجنائية، حيث تستفسر المحكمة عن ماهية الموضوع وتلتزم بنتيجته ولها الحق بإعادة الاستفسار.

7. يتعارض أيضاً مع توصيات اللجنة المعنية باتفاقية القضاء على كافة أشكال التمييز ضد المرأة (سيداو) والتي تضمنت ضمن توصياتها إلغاء المادة 41 من الدستور العراقي».

الجواب:

لا يوجد هناك تعارض فالتمييز ضد المرأة شيء والزواج شيء آخر، ونعترف أن العراق متأخر جداً في الانضمام إلى اتفاقية الرضا بالزواج، والحد الأدنى لسن الزواج، وتسجيل عقود الزواج وهذه الاتفاقية التي عرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 1763 أ (د 17) المؤرخ في 7 / 11 / 1964.

وكان على العراق ومازال الطريق لديه سالكاً للانضمام إلى هذه الاتفاقية وتحديد السن الأدنى للزواج (كأن يكون 12 سنة) مثل الكثير من الدول المنظمة لهذه الاتفاقية، حتى يكون العراق ملتزماً بالمعاهدات الدولية في هذا الشأن، وبعيداً عن المزايدات التي تحصل هنا أو هناك.

خلاصة الرأي:

إن الناحية الصياغية والتقنين التشريعي لمقترح تعديل قانون الأحوال الشخصية تبدو غير مكتملة بل تراها وكأنها نصوص خائفة من ردود الأفعال التي تصدر من أشخاص أو منظمات أو فئات مجتمعية هي بعيدة كل البعد عن الواقع الاجتماعي العراقي وظروفه المتغيرة، وإن مقترح التعديل في الحقيقة يترك فراغات تشريعية كثيرة وكنت أتمنى لو كُتب المقترح بصورة واضحة وصريحة وشجاعة فهذا هو مجتمعنا وهذه هي عقيدتنا. مع ملاحظة أن المشرع العراقي لو رجع إلى نصوص قانون حقوق العائلة العثماني المشرع في 25 / 10 / 1917، لنظم أموره بشكل أكبر وأكثر من التعديل المراد أو حتى قانون الأحوال الشخصية الحالي.

هوية البحث

اسم الباحث: جمال الأسدي - باحث وخبير قانوني.

عنوان البحث: تعديل قانون الأحوال الشخصية رؤية قانونية واجتماعية فاحصة

تأريخ النشر: آب - اغسطس 2024

ملاحظة:

الآراء الواردة في هذا البحث لا تعبر بالضرورة عن وجهة نظر المركز، إنما تعبر فقط عن وجهة نظر كاتبها

عن المركز

مركز البيدر للدراسات والتخطيط منظمة عراقية غير حكوميّة، وغير ربحِيّة، أُسِّس سنة 2015م، وسُجِّل لدى دائرة المنظمات غير الحكومية في الأمانة العامة لمجلس الوزراء.

يحرص المركز للمساهمة في بناء الإنسان، بوصفه ثروة هذا الوطن، عن طريق تنظيم برامج لإعداد وتطوير الشباب الواعد، وعقد دورات لصناعة قيادات قادرة على طرح وتبني رؤى وخطط مستقبلية، تنهض بالفرد والمجتمع وتحافظ على هوية المجتمع العراقي المتميزة ومنظومته القيمية، القائمة على الالتزام بمكارم الأخلاق، والتحلي بالصفات الحميدة، ونبذ الفساد بأنواعه كافة، إدارية ومالية وفكرية وأخلاقية وغيرها.

ويسعى المركز أيضاً للمشاركة في بناء الدولة، عن طريق طرح الرؤى والحلول العملية للمشاكل والتحديات الرئيسة التي تواجهها الدولة، وتطوير آليات إدارة القطاع العام ورسم السياسات العامة ووضع الخطط الاستراتيجية، وذلك عن طريق الدراسات الرصينة المستندة على البيانات والمعلومات الموثقة، وعن طريق اللقاءات الدورية مع الجهات المعنية في الدولة والمنظمات الدولية ذات العلاقة. كما يسعى المركز لدعم وتطوير القطاع الخاص والنهوض به، بما يقلل من اعتماد المواطنين على مؤسسات الدولة.

حقوق النشر محفوظة لمركز البيدر للدراسات والتخطيط

www.baidarcenter.org

info@baidarcenter.org