الصياغة التشريعية في
قانون الأحوال الشخصية رقم (١)
لسنة ٢٠٢٥

كراسة استراتيجية

العدد ٣١ - ٢٠٢٥

الصياغة التشريعية في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

د. مصدق عادل

كلية القانون – جامعة بغداد

٢٠٢٥

مركز حمورابي للبحوث والدراسات الاستراتيجية

كراسة استراتيجية
تعنى بالموضوعات الساخنة في العراق و المنطقة والعالم

رئيس التحرير
أ.د. سعد عبيد السعيدي

هيئة التحرير
د. عمار عباس الشاهين
نور نبيه جميل
حنين محمد أحمد

المدقق اللغوي: د. باسم محمد ناصر

عنوان الكراسة: الصياغة التشريعية في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥
تأليف: د. مصدق عادل / كلية القانون - جامعة بغداد
العدد ٣١/ الطبعة الاولى - ٢٠٢٥

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد (٣٣٧١) لسنة ٢٠٢٣
رقم الايداع الدولي ISBN: 978-9922-8363-3-1

جميع الحقوق محفوظة لمركز حمورابي للبحوث والدراسات الاستراتيجية

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٧
المبحث الأول: إيجابيات قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٩
المطلب الأول: الصراع التاريخي بشأن الأحوال الشخصية في العراق	١٠
المطلب الثاني: المزايا والإيجابيات العامة لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	١٣
المطلب الثالث: المزايا والإيجابيات الخاصة في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٢٤
المبحث الثاني: سلبيات قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٢٩
المطلب الأول: السلبيات العامة لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٢٩
المطلب الثاني: السلبيات الخاصة بقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٣٣
المبحث الثالث: التحديات الناشئة عن تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٣٧

المطلب الأول: التحديات القضائية	٣٧
المطلب الثاني: التحديات الشرعية	٤٥
المطلب الثالث: التحديات الجماهيرية	٤٨
المبحث الرابع: مدى نجاعة الصياغة التشريعية لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٥٠
المطلب الأول: مدى مراعاة النواحي الشكلية للصياغة التشريعية في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٥٠
المطلب الثاني: الملاحظات التفصيلية على الصياغة التشريعية لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥	٥٤

المقدمة

تعد قضية الأحوال الشخصية من أهم القضايا التي يتناولها المشرع بالتنظيم في غالبية الدول، وذلك لتعلقها بأهم الحقوق البشرية، ألا وهي حقوق الأسرة، ولهذا نجد بعض القوانين المعاصرة تستخدم تسمية قانون الأسرة كبديل عن تسمية قانون الأحوال الشخصية، إيماناً منها بضرورة تضمين هذا القانون حقوق ثالوث الأسرة وهم كل من (الزوج، والزوجة، والأولاد).

ويكمن سبب هذا الاهتمام المتزايد والمتجدد بتنظيم الأحوال الشخصية في غالبية التشريعات في أن موضوعات وقضايا الأحوال الشخصية ترتبط بالأمور الشخصية والدينية في الوقت نفسه، فإنَّ الأحوال الشخصية غالباً ما تكون أقرب إلى حرية الدين والعقيدة التي يؤمن بها الشخص، كونها تتعلق بالحل والحرمة تارة، كما هو الحال في المجتمعات الإسلامية أو الدينية، فضلاً عن تعلقها بالاختيار الشخصي تارة أخرى كما هو الحال في المجتمعات المدنية أو العلمانية، وهو الأمر الذي دعا غالبية المشرعين في هذه الدول إلى تنظيم الأحكام التفصيلية المتعلقة بتنظيم أحكام الأحوال الشخصية على خلاف في التفاصيل من دولة لأخرى.

بل وصل الأمر في بعض الدول إلى التكريس الدستوري لحرية اختيار الأحوال الشخصية للمواطن، كما هو الحال في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الذي عدّ هذه الحرية وتكريسها بما ينسجم مع أحكام الدين يجيئ منسجماً مع الفكرة القانونية السائدة التي تعطي للدين الإسلامي مكانة متميزة عندما جعله المرع الدستوري مصدراً اساسياً للتشريع في العراق.

وبناء على ما تقدم يعد قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من أهم التشريعات الإستراتيجية التي حسمت الجدال الإيديولوجي والعقائدي المتجدد في العراق بشأن تطبيق معالم الهوية المدنية أو معالم الهوية الدينية، وعلى الرغم من أهمية هذا القانون في نقل النصوص النظرية المجردة المتعلقة بحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً للدين أو المذهب أو المعتقد أو الاختيار استناداً لأحكام المادة

(٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ إلى التطبيق العملي وتمكين المواطن من ممارسة هذه الحرية، غير أنَّ القراءتين الأولى والثانية لهذا القانون ومن ثم تأجيل التصويت عليه في مجلس النواب بتاريخ ٢١ كانون الثاني ٢٠٢٥ قد أحدث العديد من الانقسامات النيابية داخل أروقة مجلس النواب، والتي انتقلت إلى الرأي العام العراقي، الذي انقسم بدوره بين مؤيد ومعارض لتشريع هذا القانون، وهو الأمر الذي انتهى إلى اتفاق الكتل النيابية في مجلس النواب على تجديد فكرة السلة التشريعية الواحدة (قوانين المحاصصة التشريعية)، والتي تجلت في الاتفاق على تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ (قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩) باعتباره أحد القوانين التي تصب في مصلحة المكون الشيعي، يقابلها تشريع القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٢٥ (قانون التعديل الثاني لقانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦) الذي يصب في مصلحة المكون السني، مع تشريع القانون الثالث الذي يصب في مصلحة المكون الكردي والذي يتمثل في القانون رقم (٣) لسنة ٢٠٢٥ (قانون إلغاء قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل واعادة العقارات إلى أصحابها)[١].

وتعد الصياغة التشريعية من أهم مميزات التشريع السليم، حيث أنَّ دقة وإجادة المشرع في الأخذ بمعايير وقواعد ومتطلبات الصياغة التشريعية السلمية تنعكس آثارها على التطبيق الصحيح والناجع لنصوص القانون.

وعلى الرغم من وجود العديد من التقنيات التشريعية التي يتوجب على مجلس النواب الأخذ بها عند تشريع أي قانون، غير أنَّه يلاحظ عدم خلو أي تشريع من السلبيات التي ترافق تنفيذه، وهو الأمر الذي يتوجب علينا استعراض إيجابيات قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، فضلاً عن التطرق للسلبيات التي تتعلق به، مع بيان التحديات التي تواجه تطبيق هذا القانون على المستوى القضائي أو الشرعي أو الجماهيري، دون أن نغفل عن الوقوف على مدى نجاعة الصياغة التشريعية لهذا القانون من خلال تحليل نصوصه، وهو ما سنتناوله في المباحث الآتية:

(١) نشرت القوانين (١) و(٢) و(٣) لسنة ٢٠٢٥ في الوقائع العراقية بالعدد ٤٨١٤ في ٢٠٢٥/٢/١٧.

المبحث الأول

إيجابيات قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

لم يكن تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ مجرد مطالبات آنية، وإنما جاء تشريعه استجابة لصراع طويل مع الأنظمة السياسية القابضة على الحكم التي ابتدأت مع بدايات العهد الجمهوري في العراق في ١٤ تموز ١٩٥٨، والتي استمرت الطغمة القابضة على الحكم في تشويه الهوية الدينية للمواطن من خلال اجباره على تطبيق أحكام متنوعة للأحوال الشخصية جمعت فيها الاختلافات المذهبية في بودقة حكم قانوني مدني بلباس ديني وهو قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، واستمر القابضون على الحكم منذ عام ١٩٥٩ لغاية ٢٠٢٥ متجاهلين الطبيعة الدينية لقانون الأحوال الشخصية من جهة، فضلاً عن عدم مراعاة تجسيد حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً للدين أو المذهب أو المعتقد أو الاختيار كما كرسته المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥[1]، إلى أنْ انتهى الأمر بقيام مجلس النواب بتشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ (قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩) ليسجل الولادة الحقيقية لتمكين العراقي من ممارسة حرية اختيار أحواله الشخصية بما ينسجم مع نصوص الدستور وأحكامه الشرعية.

لذا ومن أجل الوقوف على إيجابيات القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فإنَّ ذلك يقتضي منا استعراض التطور التاريخي لمراحل تطبيق الأحوال الشخصية في العراق، وهو ما سنتناوله في المطالب الآتية:

(١) نُشر دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٠١٢ في ٢٠٠٥/١٢/٢٨، وتم تصحيح الأخطاء اللغوية الواردة فيه وذلك بموجب بيان التصحيح المنشور في الوقائع العراقية بالعدد ٤٠١٥ في ٢٠٠٦/١/١٧.

المطلب الأول

الصراع التاريخي بشأن الأحوال الشخصية في العراق

من الأخطاء الشائعة القول أنَّ مطالبات تعديل قانون الأحوال الشخصية في العراق ابتدأت مؤخراً بقيام مجلس النواب العراقي في الدورة النيابية الخامسة (٢٠٢٢-٢٠٢٦) بالقراءة الأولى لقانون تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، إذ تشير الوقائع التأريخية إلى أنَّ هذه المطالبات سجلت ولادتها الأولى في ظل نفاذ أول دستور عراقي وهو القانون الأساسي لعام ١٩٢٥، ففي الوقت الذي كان يقرر صراحة القضاء الشرعي باعتناقه لفكرة إنشاء المحاكم الدينية لكل من المذهبين الجعفري والسني، نجد أنَّ المحاولة الأولى ابتدأت لإصدار لائحة موحدة للأحوال الشخصية من قبل ديوان التدوين القانوني عام ١٩٣٣، غير أنَّها لم يكتب لها النجاح، وتجددت هذه المحاولة للمرة الثانية عام ١٩٤٥ بقيام وزارة العدل بتشكيل لجنة من (٤) أعضاء، وتكللت هذه المحاولات السابقة بتشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ في ظل رؤية القابضين على السلطة في انقلاب ١٤ تموز ١٩٥٨ بمصادرة حرية العراقي في اختيار أحكامه الشرعية والاستعاضة عنها بأحكام قانونية موحدة، والتي تمت صياغتها بمراعاة أحكام شرعية متنوعة من عدة مذاهب، وهو ما أطلقنا عليه (كوكتيل الأحكام الشرعية في قانون الأحوال الشخصية)، باعتبار أنَّ هذا القانون استمد أحكامه من جميع المذاهب دون التقيد بمذهب معين، خلافاً للواقع العملي الذي كان يؤكد بما لا يقبل الشك أو التأويل أنَّ نصوص القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ كانت مخصصة لطمس الهوية الدينية الفرعية للمكونين (الشيعي والسني) بشأن تحريف تطبيق الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية الخاصة بأتباعهم من المذهبين، وهو الأمر الذي أدى بالمؤسسات الدينية (الشيعية والسنية) إلى تسجيل اعتراضها على تشريع هذا القانون، والتي تركزت في (٣) مواضيع وهي (توحيد سن الزواج وجعله ١٨ سنة) و(تقييد تعدد الزوجات بجعله من المحرمات المؤقتة) و(مساواة الذكر والانثى في الإرث وتطبيق

أحكام القانون المدني)[١].

وبناء على ما تقدم فقد أعلنت المرجعية الدينية في النجف الأشرف تولي زمام المعارضة الشرعية لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، وبهذا ابتدأ الصراع الحقيقي بين رئيس الوزراء آنذاك (عبد الكريم قاسم) وبين المرجع الديني في النجف الأشرف (السيد محسن الحكيم (قُدس سره)، الذي طالب مراراً وتكراراً بإلغاء هذا القانون، بل وصل الأمر إلى إصدار فتوى في ١٢ شباط ١٩٦٠ بتحريم الانتماء للحزب الشيوعي العراقي الذي تبنى قانون الأحوال الشخصية، وانتهى الأمر بقيام قادة انقلاب ٨ شباط ١٩٦٣ بتشريع قانون التعديل الأول لقانون الأحوال الشخصية رقم (١١) لسنة ١٩٦٣، والذي ينص على إلغاء المادة (٧٤) من القانون التي تقرر المساواة في الإرث بين الذكر والأنثى.

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى استمرار صراع المؤسسة الدينية في النجف الأشرف مع القابضين على السلطة طيلة حكم البعث الصدامي الممتد (١٩٦٩-٢٠٠٣) بشأن العديد من المسائل ومن بينها قانون الأحوال الشخصية، وانتهت هذه الحقبة المظلمة بسقوط النظام السياسي باحتلال العراق من قبل الولايات المتحدة الامريكية عام ٢٠٠٣، ومن ثم تجدد الصراع الإيديولوجي بشأن الأحوال الشخصية بتشكيل مجلس الحكم من قبل قوات الاحتلال الأمريكي، ومن ثم أعيد احياء الجهود التي بذلتها المرجعية الدينية في النجف الأشرف لإلغاء قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ منذ البدايات الأولى لتشريعه، حيث تصدى لهذه المهمة (سماحة السيد عبد العزيز الحكيم – قدس سره)، إذ أصدر بصفته رئيساً لمجلس الحكم القرار التاريخي رقم (١٣٧) في ٢٠٠٣/١٢/٢٩ المتضمن تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص الزواج وباقي مواضيع الأحوال الشخصية، وكافة المحاكم الشرعية (الأحوال الشخصية) وطبقاً لفرائض المذاهب، فضلاً عن إلغاء كل القوانين والقرارات والتعليمات والبيانات التي تخالف أحكام هذا القرار.

---

(١) نشر قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ في الوقائع العراقية بالعدد (٢٨٠) في ١٩٥٩/١٢/٣٠، وتنص المادة (٨) منه (تكمل أهلية الزواج بتمام الثامنة عشرة)، كما تنص المادة (١٣) من القانون (أسباب التحريم قسمان مؤبدة ومؤقتة، فالمؤبدة هي القرابة والمصاهرة والرضاع، والمؤقتة الزواج بأكثر من واحدة دون إذن القاضي والجمع بين زوجات يزدن على أربع وعدم الدين السماوي والتطليق ثلاثا وتعلق حق الغير بنكاح أو عدة وزواج أحد المحرمين مع قيام الزوجية بالأخرى)، فيما تنص المادة (٧٤) من القانون (تسري الأحكام الواردة في المواد من ١١٨٧ إلى ١١٩٩ من القانون المدني في تعيين الورثة وتحديد أنصبتهم في التركة من عقارات ومنقولات).

ونتيجة المعارضة النسوية والليبرالية داخل مجلس الحكم وخارجه فقد امتنع الحاكم المدني لسلطة الاحتلال الأمريكي (بول بريمر) عن التوقيع على هذا القرار، مما أدى إلى عدم نشره في جريدة الوقائع العراقية، ثم تلا ذلك قيام مجلس الحكم بإصدار القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٠٤ الذي تضمن إلغاء القرار رقم (١٣٧) لسنة ٢٠٠٣.

إلا أنَّه سرعان ما تجدد الصراع حول الأحوال الشخصية مجدداً عام ٢٠١٣ وذلك بقيام وزير العدل (حسن الشمري) بتقديم مشروع قانون الأحوال الشخصية الجعفري، مع قانون مجلس القضاء الأعلى الشيعي، وعلى الرغم من التصويت على هذين القانونين من قبل مجلس الوزراء آنذاك إلا أنَّه لم يرَ النور لأسباب متنوعة.

وتجددت هذه المحاولات للمرة الثانية بقيام رئيس كتلة المواطن (حامد الخضيري) بتقديم مقترح لرئيس مجلس النواب عام ٢٠١٧ تحت عنوان (قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩)، ونتيجة المعارضة الجماهيرية والنيابية فقد سقط هذا المشروع وبقي حبيساً في أروقة مجلس النواب.

ولم يقف الأمر عند هذه المحاولة فحسب، بل تجددت مطالبات تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ وذلك من خلال المطالبة بتعديل أحكام حضانة الطفل المنصوص عليها في المادة (٥٧) من القانون، والتي تجلت مظاهرها بقيام العديد من النواب بتقديم المقترحات الجماهيرية والنيابية بشأن تعديل أحكام حضانة الطفل، إلا أنَّها لم تلقَ إذن صاغية من قبل مجلس النواب طيلة مدة الدورة النيابية الرابعة (٢٠١٨-٢٠٢١)، إلى أنْ قررت الجماهير المتضررة من تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ النافذ (الحملة الوطنية لتعديل المادة ٥٧ من قانون الأحوال الشخصية) إلى الانتقال من مرحلة التعديل الجزئي للقانون (تعديل أحكام الحضانة) إلى مرحلة (التعديل الشامل لقانون الأحوال الشخصية) والذي تجلى بطرح عدة مسودات لمقترح قانون حرية العراق في اختيار أحوال الشخصية وفق المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، لينتهي المطاف بتكلل هذه الجهود بتشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من قبل مجلس النواب في الدورة النيابية الخامسة (٢٠٢٢-٢٠٢٦)، على الرغم من طرح (٤) مسودات داخل مجلس النواب لمقترح القانون أعلاه.

وبهذا انتهى الصراع التاريخي بإعادة تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية بصورة اختيارية وفقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، لتبدأ مرحلة جديدة في العراق مع انتظار مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية.

المطلب الثاني
المزايا والإيجابيات العامة لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

بالرجوع إلى نصوص قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ نجد أنه تضمن العديد من المزايا والإيجابيات العامة التي يمكن إجمالها بالآتي:

١. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ يعد التجسيد الحقيقي لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور التي تنص (العراقيون أحرارٌ في الالتزام بأحوالهم الشخصية، حسب دياناتهم أو مذاهبهم أو معتقداتهم أو اختياراتهم، ويُنظم ذلك بقانون)، فبصدور قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فإنه تم تحويل حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصي من مجرد حرية نظرية مكرسة بنصوص الدستور إلى واقع تشريعي وعملي يقطف ثماره المواطن، الذي أجبرته الحكومات المتعاقبة على تنفيذ قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٥٩/١٢/٣٠ لغاية يومنا هذا.

وبهذا يمكن القول: إنَّ الأهمية الكبرى لتشريع قانون الأحوال الشخصية الجديد تتمثل بتصدي وتكفل المشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب بكسر القيود السياسية والتشريعية الموروثة من الحكومات البائدة السابقة في تنظيم حرية اختيار الأحوال الشخصية بالشكل الذي لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية عموماً ولا يخالف الأحوال الشرعية في مذهب المتقاضين على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري بصورة خاصة، فجاء قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ليضيف تنظيماً قانونياً جديداً في البيئة القانونية العراقية تكفل ممارسة اتباع المذهب الجعفري لحريتهم في الالتزام بأحوالهم الشخصية، بما ينسجم مع نصوص الدستور ومع التطورات الحاصلة في المجتمع.

٢. نصَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ على أن الإسلام يُعدُّ الدين الرسمي لجمهورية العراق، وأنه يشكّل الأساس الرئيسي للتشريع، كما حافظ المشرع العراقي على مبدأ ثوابت أحكام الإسلام عند تشريع القوانين، إذ أنَّ مجلس النواب بتشريعه قانون

الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد التزم التزاماً دقيقاً بالقيود الدستورية المفروضة عليه عند تشريع القوانين وفقاً لأحكام المادة (٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص (أولاً: الإسلام دين الدولة الرسمي، وهو مصدرٌ أساس للتشريع:

أ. لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام.
ب. لا يجوز سن قانون يتعارض مع مبادئ الديمقراطية.
ج. لا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الأساسية الواردة في هذا الدستور).

وبهذا يمكن القول: إنَّ مجلس النواب قد التزم بالمحدد الأساسي المتمثل بأن الإسلام هو الدين الرسمي للدولة والمصدر الأساس للتشريع، إذ أنَّ التطبيق السليم لهذا المبدأ هو الذي أدى إلى قيام مجلس النواب بتشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، فطالما أنَّ أحكام الشريعة الإسلامية تعد المصدر الأساس للتشريع، وطالما أنَّ التطبيق الحالي لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ قد كشف عن وجود العديد من الأحكام المخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، سواء بالنسبة لأتباع المذهب الجعفري أو المذاهب الأخرى، لذا فلا يستقيم التطبيق السليم لاعتبار الإسلام المصدر الأساس للتشريع إلا من خلال السماح لكل مسلم بتطبيق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الذي يتبعه تطبيقاً لقوله تعالى ﴿لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَد تَّبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ. . ﴾[1].

ونرى أنه طالما كان الإسلام لا يجبر على الدين، فمن باب أولى عدم إجبار المسلم أو المسلمة العراقية على الالتزام بأحكام قانونية تتعارض مع أحكامه الشرعية المقررة وفق أحكام مذهبه، وهو ما تصدى له مجلس النواب عند تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

ولا يقتصر الأمر عند هذا الحدة فحسب، بل نجد إنَّ القانون الحالي قد التزم بثوابت أحكام الإسلام، وأول ما يلاحظ بهذا الصدد أنه على الرغم من عدم تحديد المقصود بـ(ثوابت أحكام الإسلام) غير أنَّنا نرى أنَّ الفهم السليم والدقيق لهذه العبارة يتمثل بـ(تحريم الحلال أو تحليل الحرام)، وطالما أنَّ الأحوال الشخصية تتسم بالطبيعة

(١) سورة البقرة الآية ٢٠٩

الشرعية منها إلى الطبيعة القانونية لوجود أحكام تتعلق بالحرمة فمن باب أولى ترك تنظيمها للأحكام الشرعية، وهو ما سار عليه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، مما يمكن معه القول بالتزام هذا القانون بالتطبيق السليم للمقصود بثوابت أحكام الإسلام.

كما إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ حافظ على مبادئ الديمقراطية المنصوص عليها في المادة (١/ثانياً/ب) من الدستور التي تمنع تشريع القوانين التي تتعارض مع مبادئ الديمقراطية أو تخالفها، حيث أنَّ جوهر الديمقراطية يقوم على منح الحرية الشخصية الكاملة غير المنقوصة للشخص أو المواطن في الاختيار عموماً، واختيار أحواله الشخصية خصوصاً، وهو الأمر الذي سار عليه المشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب في تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، حيث أنَّ حرية الاختيار مكرسة في جميع نصوص القانون، مما يمكن اعتباره صورة من صور الديمقراطية في تطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بمذهب المتقاضين.

فضلاً عن ذلك فإنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد التزم وراعى بالقيد الدستوري المفروض في المادة (٢/أولاً/ج) منه التي حظرت تشريع قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الأساسية الواردة في هذا الدستور، فإنَّ تشريع القانون الحالي يأتي تطبيقاً لحرية اختيار الأحوال الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور، مما يعني التزام مجلس النواب بالقيد التشريعي المفروض بموجب أحكام هذا الدستور.

٣. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد حسم الصراع الإيديولوجي والعقائدي بين الهوية الدينية وبين الهوية المدنية في العراق، والتي امتدت منذ البدايات الأولى لتأسيس الدولة العراقية واختيار الملك فيصل بين الحسين في ٢٣ آب ١٩٢١، فبعد أنْ غابت هذه الصراعات الإيديولوجية طيلة العهد الملكي نتيجة إقرار القانون الأساس لعام ١٩٢٥ إنشاء المحاكم الدينية بشأن تطبيق الأحوال الشخصية وفق أحكام المذهبين الرئيسيين، عادت الصراعات الإيديولوجية والعقائدية إلى الواجهة مع تولي حكومة الشيوعيين بقيادة عبد الكريم قاسم، واشتدت حدة الخلافات بين الهوية المدنية والهوية الدينية، لتصل إلى ذروتها عقب سقوط النظام السياسي السابق في عام ٢٠٠٣. وبهذا سجل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ انتصاراً حقيقياً للهوية الدينية والشرعية للمواطن العراقي التي طالبت بها المرجعية الدينية في النجف الأشرف منذ الساعات الأولى لتشويه التطبيق السليم للأحوال الشرعية

للمواطن العراقي التي ابتدأت مع تشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ضد الدعوات الأمريكية والغربية التي تقاد ضد القيم الدينية والأخلاقية لغالبية أبناء المجتمع العراقي، والذي تجلى ذلك في إعادة المبدأ العام الحاكم والمنظم للأحوال الشخصية إلى نصابه الشرعي السليم، والذي كان سبق الفضل للمشرع الدستوري العراقي الأول بتطبيقه في العهد الملكي، وهو ما تجلى واضحاً من النصوص والأحكام التي تضمنها القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ الذي كرس الهوية الدينية بشأن الأحوال الشخصية على وفق المذهب الجعفري دون أن يصادر الأحوال الشخصية على وفق التيارات المدنية والإسلامية الأخرى.

٤. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد أُقر مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة المسلمة، ونجد ذلك واضحاً من النصوص الأولى الواردة في هذا القانون التي أجازت (للعراقي المسلم) و(العراقية المسلمة) بتطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري في جميع مسائل الأحوال الشخصية، وهو الأمر الذي يمكن اعتباره صور من صور المساواة أمام القانون المنصوص عليها في المادة (١٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص (العراقيون متساوون أمام القانون دون تمييز بسبب الجنس أو العرق أو القومية أو الأصل أو اللون أو الدين أو المذهب أو المعتقد أو الرأي الاقتصادي أو الاجتماعي).

وتتجلى أوجه المساواة بين الرجل والمرأة في أنه على الرغم من اعتناق الشريعة الإسلامية لفكرة قوامة الرجل على المرأة والتي تكرست بأحكام قاطعة في القرآن الكريم[١]، إلا أنَّ المشرع العراقي في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لم يجعل اختيار الأحوال الشخصية رهناً بإرادة الرجل فقط، وإنما منحها أيضاً للمرأة أيضاً، وهي بادرة جيدة تسجل للمشرع العراقي بشأن حرصه على تكريس مبدأ المساواة بين أبناء المذهب الواحد بمعزل عن النوع الاجتماعي، مما يشكل صورة مثلى للتطبيق العملي لمبدأ المساواة أمام القانون.

٥. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد أقر حرية العراقي في اختيار الأحوال الشخصية

(١) يقول تعالى (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاء بِمَا فَضَّلَ اللّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُواْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللّهُ وَاللاَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا) سورة النساء: ٣٤.

وفق معيار (الاختيار) المنصوص عليه في المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، ولم يقتصر المشرع العراقي في تكريسه لمبدأ المساواة بين العراقيين من نفس المذهب فقط، بل تعداه الأمر إلى تكريس حرية اختيار الأحوال الشخصية لجميع العراقيين المسلمين من أتباع المذاهب الإسلامية الأخرى، وذلك من خلال السماح لكل عراقي مسلم، سواء أكان من أتباع المذهب الحنفي أو الشافعي أو الحنبلي أو المالكي بتقديم طلب لمحكمة الأحوال الشخصية لتطبيق الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري، وهو الأمر الذي يدلل على تنظيم المشرع العراقي لصورة واحدة من معايير اختيار الأحوال الشخصية الذي كرسه المشرع الدستوري في القانون الجديد (الانتقال بالأحكام الشرعية من المذاهب السنية إلى المذهب الشيعي الجعفري).

وهذا الحكم على الرغم من أهميته في الواقع العملي إلا أنه سيكون محلاً للطعون التي ستوجه ضد القانون مستقبلاً، في محاولة من المعارضين لتشريع هذا القانون لتشويهه بأنه يسعى إلى طمس وتغيير الهوية الدينية الشرعية للمسلمين من أتباع المذاهب الأخرى غير المذهب الجعفري، وكنا نفضل عدم النص عليه صراحة منعاً للتفسيرات غير الدقيقة التي قد تثار من قبل بعض المتصيدين في الماء العكر.

٦. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد كرس مبدأ الحرية الشخصية للمسلم العراقي أو المسلمة العراقية: إذ لم يفرض القانون الحالي تطبيق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على العراقي بصورة إجبارية وملزمة لجميع أبناء المذهب الجعفري، وإنما أجاز لكل (عراقي مسلم) اختيار تطبيق الأحكام الشرعية بإرادته الشخصية الحرة المختارة (غير المكرهة)، وهو الأمر الذي يدلل على الصيغة الجوازية غير الآمرة التي منحها المشرع العراقي للمواطن بشأن اختياره تطبيق أحكامه الشرعية على وفق أحكام المذهب الجعفري.

وما يدلل على هذا النهج الاختياري للمواطن من خلال بيان القانون الجديدة لآلية تطبيقه والتي تتمثل بتقديم المسلم و المسلمة العراقية طلب لقاضي محكمة الأحوال الشخصية بالرغبة الصريحة في تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري في مسائل الأحوال الشخصية، وهو الأمر الذي يفهم منه أنَّ التطبيق العملي لقانون الأحوال الشخصية الجعفري مرهون بإرادة الشخص الحرة المختارة، فبإمكانه تطبيق الأحكام

الشرعية لمذهبه، وفي الوقت نفسه بإمكانه الاستمرار بتطبيق الأحكام القانونية (غير الشرعية) المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل.

٧. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد كفل حرية الفكر والضمير والعقيدة المكرسة وفقاً لأحكام المادة (٤٢) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، فبعد أنْ كانت حرية العقيدة والضمير مجرد شعارات فضفاضة مسطرة في نصوص الدستور وغير مطبقة في الواقع العملي، فإنه بتشريع قانون الأحوال الشخصية الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تم كفالة الحريات أعلاه، وبالأخص حرية العقيدة والضمير، بالشكل الذي يضمن الانسجام والموائمة التامة بين النص الدستوري والواقع العملي.

بعبارة أخرى فإنَّه بتشريع القانون الحالي يمكن القول: إنَّ حرية العقيدة سجلت الولادة الحقيقية والكاملة للراغبين بتطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الجعفري، بعد أنْ اجبروا بفعل الممارسات الخاطئة للقابضين على السلطة بتطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بالمذهب الحنفي والمذاهب الأخرى، والتي استمرت (٧) عقود.

وبهذا يمكن القول :إنَّ مجلس النواب العراقي نجح في إزالة القيود التشريعية السابقة التي كانت ترافق ممارسة حرية العقيدة في العراق، والتي أوجبت سابقاً على أتباع المذهب الجعفري الاستمرار بتطبيق الأحكام الشرعية المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المقتبسة من المذاهب الإسلامية الأخرى دون وجود الحرة الإرادة والكاملة بشأن ذلك، رغم تعلق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية بمسائل الحل والحرمة، وهي بادرة تسجل للمشرع العراقي حرصه على كفالة التنظيم القانوني والشرعي الأمثل لممارسة حرية العقيدة والضمير، وبالأخص إذا ما علمنا أنَّ تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ مرهون بالإرادة الشخصية الحرة للمسلم العراقي، وهو الأمر الذي يُظهر التكريس القانوني لحرية الضمير المقررة في الدستور.

٨. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد حافظ على مبدأ استقلال القضاء وتعزيزه(١)،

(١) تنص المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (أولاً: القضاء مستقلٌ لا سلطان عليه لغير القانون)، كما تنص المادة (٨٧) من الدستور (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون)، فيما تنص المادة (٨٨) من الدستور (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة).

وتتجلى إيجابيات القانون الحالي عند مقارنته بما احتواه مشروع قانون الأحوال الشخصية الجعفري لعام ٢٠١٣ الذي تضمن في المادة (٢٤٧) منه أحكاماً صريحة باستحداث (المجلس الأعلى للقضاء الجعفري)[١]، فضلاً عما تضمنه مشروع قانون القضاء الشرعي الجعفري لعام ٢٠١٣.

وبهذا يتضح إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ حافظ على استقلال القضاء من خلال اعتناقه مبدأ وحدة القضاء، حيث أناط القانون بمحكمة الأحوال الشخصية تطبيق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري المنصوص عليها في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وكذلك الأحكام الشرعية التي سينص عليها في مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية الجعفرية الواجب إصدارها من المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي، حيث أنَّ مهمة القاضي تتمثل في تطبيق القانون والتشريعات على الوقائع المعروضة أمامه، ومن ثم يبقى القضاء ممثلاً بمحكمة الأحوال الشخصية هو صاحب القرار الأول والأخير في إدارة جلسات المرافعات بين أطراف الدعوى، ويصدر القرار القضائي الحاسم في القضية من قبل قاضي محكمة الأحوال الشخصية بناء على الرأي والمشورة الشرعية المقدمة إليه من المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي، والتي تعتبر بمثابة الخبرة الشرعية التي يستطيع القاضي طلبها من أجل الوقوف على الرأي الشرعي الذي ينظم القضية المعروضة أمامه.

ويمكن القول: إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد كرس حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق المذهب، كما أجرى موازنة دقيقة بين هذه الحرية وبين سلطة القاضي في إصدار الحكم النهائي الفاصل في القضية بالشكل الذي لا يؤثر على استقلال القضاء.

وتتمثل أوجه محافظة القانون على مبدأ استقلال القضاء وعدم التدخل في اختصاصات محكمة الأحوال الشخصية من خلال المظاهر الآتية:

أ. ترك القانون الحالي لقاضي محكمة الأحوال الشخصية السلطة التقديرية الكاملة بشأن قبول طلب العراقي بتطبيق الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية في المذهب

(١) تجدر الإشارة إلى عدم وجود أساس دستور لتشكيل مجلس القضاء الجعفري وذلك استناداً لأحكام المادة (٨٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص (تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى، التي تُنظم وفقاً للقانون).

الشيعي الجعفري في ضوء توافر الشروط المحددة قانوناً من عدمه.

ب. إنَّ القانون الحالي اختص قاضي محكمة الأحوال الشخصية بإصدار القرار بشأن أي مسالة من مسائل الأحوال الشخصية، سواء في الفترة السابقة على تشريع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري أو في الفترة اللاحقة على تشريعها.

هـ. إنَّ القانون الحالي قد نص على إبقاء صلاحية إصدار ومنح إذن من محكمة الأحوال الشخصية للزوج في حالة رغبته بالزواج من امرأة ثانية، مما يظهر مدى حرص المشرع على إبقاء هذه المسألة الخطيرة بيد القضاء، ويشكل صورة من صور تكريس مبدأ استقلال القضاء.

و. اعتنق القانون الحالي مبدأ إشراك القضاة وخبراء القانون في وضع (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري)، وهو الأمر الذي يظهر حرص المشرع العراقي على الحفاظ على مبدأ استقلال القضاء منذ البدايات الأولى لوضع الأحكام الشرعية، ومروراً بتقديم طلب العراقي باختيار تطبيق الأحكام الشرعية، وانتهاءً بإصدار القرار النهائية في القضية المعروضة أمام المحكمة.

٩. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ يمثل التجسيد الحقيقي لمبدأ سيادة القانون واعتبار الشعب مصدر السلطات وشرعيتها[١]، ويتجلى مبدأ سيادة القانون في تكفل القانون بإيراد المبادئ العامة والحاكمة لحرية العراقي المسلم في اختيار أحواله الشخصية وفق المذهب الجعفري، فضلاً عن تأكيد نصوص القانون الحالي على استمرار تطبيق الأحكام المشتركة في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ كتحديد سن الزواج واشتراط استحصال إذن من القاضي بشأن تعدد الزوجات.

فيما تتجلى أوجه السيادة الشعبية من خلال قيام المواطنين المتضررين من تطبيق أحكام الحضانة المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ بتقديم العديد من الطلبات والمناشدات إلى أعضاء مجلس النواب لتعديل القانون رقم

(١) تنص المادة (٥) من الدستور العراقي (السيادة للقانون، والشعب مصدر السلطات وشرعيتها، يُمارسها بالاقتراع السري العام المباشر وعِبر مؤسساته الدستورية).

(١٨٨) لسنة ١٩٥٩ باعتبارهم ممثلين عن الشعب العراقي وفقاً لأحكام المادة (٤٩/ اولاً) من الدستور، ومن خلال هذا الدور التمثيلي والتشريعي[١] صوت أعضاء مجلس النواب على القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، ومن ثم جاء تشريع هذا القانون ليعبر عن حاجة المواطنين في إعادة ترتيب الأحوال الشخصية بما ينسجم مع الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الجعفري، مما يشكل صورة من صور ممارسة الشعب للسيادة الشعبية، وإنْ كانت خاصة بجزء كبير من أبناء الشعب.

١٠. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد التزم بالقيود الدستورية الواردة على سلطة المشرع العراقي في تنظيم الحقوق والحريات وفقاً لأحكام المادة (٤٦) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص (لا يكون تقييد ممارسة أي من الحقوق والحريات الواردة في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناءً عليه، على أنْ لا يمس ذلك التحديد والتقييد جوهر الحق أو الحرية).

ويتجلى هذا الالتزام التشريعي بالقيود الدستورية من خلال استعراض نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التي لم تتضمن مصادرة لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور، ففي الوقت الذي أجاز فيه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ للعراقي المسلم في تطبيق الأحكام الشرعية والقانونية المنصوص عليها في هذا القانون، فإنه بالمقابل أجاز استمرار العراقي المسلم في تطبيق الأحكام القانونية والشرعية المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، فضلاً عن إقرار القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ حرية العراقي المسلم من غير المذاهب الأخرى في تقديم طلب لمحكمة الأحوال الشخصية لغرض تطبيق الأحكام القانونية والشرعية المنصوص عليها في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وهو الأمر الذي يشكل تطبيقاً سليماً لنصوص الدستور والقوانين النافذة.

١١. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ يجسد صورة من صور حماية الحرية الشخصية للعراقي المسلم وفقاً لأحكام المادة (٣٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٢٥ التي تنص (ثانياً: تكفل الدولة حماية الفرد من الإكراه الفكري والسياسي والديني)،

(١) تنص المادة (٤٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (أولاً: يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة (مقعد) واحد لكل (مائة ألف) نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله...)، كما تنص المادة (٦١) من الدستور (يختص مجلس النواب بما يأتي: أولاً: تشريع القوانين الاتحادية).

إذ يرى بعض المواطنين من المسلمين الشيعة في العراق أن استمرار تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ على أتباع المذهب الجعفري منذ نفاذه ١٩٥٩/١٢/٣٠ لغاية الآن يشكل صورة من صور الإكراه الفكري والديني، وبالأخص في ظل المعارضة المستمرة للمرجعيات الدينية في النجف الأشرف لموضوع مخالفة القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ للأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الجعفري، حيث أنَّ غالبية الأحكام التي اقتبسها المشرع العراقي في القانون مقتبسة من أحكام المذاهب الأخرى، ولا توجد سوى (٤) مواد في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ تخص الأحكام الشرعية في المذهب الجعفري، لذا فإنَّ تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ يشكل ضرورة اجتماعية ودينية، كونه جاء لينهي الإكراه الفكري والديني الذي مارسته الأنظمة السابقة ولا زال يمارس في الوقت الحالي ضد أتباع المذهب الجعفري قدر تعلق الأمر بالأحوال الشخصية.

وبهذا يمكن القول: إن بتشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تمت إزالة جميع صور وآثار الإكراه الديني المجرمة بموجب نصوص الدستور.

١٢. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد كفل حقوق الأسرة وقيمها، وكذلك حقوق الأمومة والطفولة المنصوص عليها في المادة (٢٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص:

أ. الأسرة أساس المجتمع، وتحافظ الدولة على كيانها وقيمها الدينية والأخلاقية والوطنية.

ب. تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة....

وتتجلى أوجه الحماية التشريعية من خلال فرض المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ على الجهة المكلفة بوضع مدونة الأحكام الشرعية محظورات وقيود حاكمة أهمها:

- إنَّ القانون الحالي منع تقليل سن الزواج عن الحد المنصوص عليه في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والذي يتمثل بـ(١٥) سنة كحد أدنى للزواج، مما حسم الشكوك التي أثيرت بشأن سماح القانون الجعفري بزواج الصغيرة التي أكملت سن التاسعة من العمر.

- إنَّ القانون الحالي قد أبقى على استحصال الإذن من القاضي في حالة رغبة الزوج في الزواج من امرأة ثانية حفاظاً على وحدة الأسرة وتماسكها.

وبهذا يتضح أنَّ المشرع العراقي بهذا المسلك قد اختار مسلكاً وسطاً بين الحكم الشرعي والحكم القانوني مقرراً (لا ينكر لا تغير الأحكام بتغير الأزمان)، مراعاة لحقوق الأسرة والطفولة في الوقت نفسه.

نخلص مما تقدم إلى أنَّ المزايا العام لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تمثلت في التزام المشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب بالنصوص الدستورية ذات المساس المباشر وغير المباشر بتنظيم الأحوال الشخصية للعراقي، فضلاً عن مراعاة القيود الدستورية المفروضة على تشريع القوانين من قبل مجلس النواب، دون أنْ يغفل القانون عن تكريس المبادئ الأساسية الدستورية الحاكمة كمبدأ سيادة القانون واستقلال القضاء وغيرها.

المطلب الثالث
المزايا والإيجابيات الخاصة في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

بالإضافة إلى المزايا والإيجابيات العامة التي تضمنها قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ فقد تضمن العديد من الإيجابيات والمزايا الخاصة الآتية:

١. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد أنهى الاختلافات القانونية والشرعية الحاصلة بشأن الأحوال الشخصية التي يطبقها أفراد الشعب العراقي بجميع مكوناتهم، وبالأخص في ظل تنوع الأحكام الشرعية المتعلقة بهم في ظل التنوع الديني والمذهبي في العراق، إذ أنَّ تشريع القانون الحالي سيساهم في تنظيم العلاقات والروابط الاجتماعية بما ينسجم مع الأحكام الشرعية التي يرغب المتقاضين في تطبيقها عليهما بشأن مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بهما، وهو الأمر الذي سيؤدي إلى استقرار المراكز القانونية والحفاظ على حقوق الأسرة العراقية بجميع أطرافها(الزوج- الزوجة – الطفل).

٢. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد حافظ على مبدأ الامن القانوني في مسائل الأحوال الشخصية، ففي الوقت الذي أجاز فيه هذا القانون لكل عراقي مسلم الحق في تطبيق الأحكام الشرعية في المذهب الشيعي الجعفري في مسائل الأحوال الشخصية، نجد أنه بالمقابل قيد ممارسة هذه الحرية بمرة واحدة فقط، حيث منع الزوج أو الزوجة المسلمة من إمكانية تغيير هذا الخيار لاحقاً لأي سبب كان، والمشرع العراقي بهذا المسلك قد حافظ على مبدأ الأمن القانوني الواجب مراعاته في مسائل الأحوال الشخصية حفاظاً على حقوق الأسرة.

٣. اعتمد القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ مبدأ التكامل التشريعي ووحدة السياسة التشريعية للدولة، مما يُمثّل تجسيداً لمبدأ سيادة القانون، كما نصّت عليه المادة (٥) من الدستور العراقي. ، ويتجلى ذلك واضحاً في العديد من المظاهر الآتية:

أ- الزم القانون ضرورة إشراك القضاء ومجلس الدولة وخبراء القانون في وضع

مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

ب- تكفل المشرع العراقي بالنص الصريح في القانون الحالي على عدم تضمين أحكام (مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية) مخالفة تحديد سن الزواج بأقل من (١٥) سنة، أو مخالفة شروط استحصال إذن القاضي في حالة الزواج من امرأة ثانية.

٤. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد اعتنق مبدأ الأثر الفوري لتطبيق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية وذلك في الفترة اللاحقة على نفاذ القانون ونشره في الجريدة الرسمية ولحين استكمال تشريع مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، ويتجلى ذلك بما أورد المشرع العراقي في المادة (١/٣/أ) من القانون الحالي التي أجازت لكل من سجل عقد زواجه قبل تاريخ نفاذ هذا القانون تقديم طلب لمحكمة الأحوال الشخصية بتطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري في مسائل الأحوال الشخصية، غير أنَّها اشترطت وجوب أنْ يكون عقد الزواج قد تم إبرامه وفقاً لأحكام هذا المذهب (الجعفري) ابتداءً، والذي يستدل عليه من تضمن العقد إمكانية استيفاء المهر المؤجل عند المطالبة والميسرة.

وبهذا المسلك يتضح لنا بما لا يقبل الشك أو التأويل أنَّ المشرع العراقي حاول تكريس مبدأ المساواة أمام القانون بالنسبة لعقود الزواج المبرمة قبل وبعد نفاذ القانون، فمن غير المنطق القانوني والشرعي عدم السماح للمسلم العراقي أو المسلمة العراقية بتطبيق الأحكام الشرعية المنصوص عليها وفق المذهب الذي يتبعونه أو يعتقدون به، واقتصار حرية اختيار الأحوال الشخصية على عقود الزواج اللاحقة على نفاذ القانون فقط، وهي بادرة جيدة تسجل للمشرع العراقي.

١٣. تبنّى القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قضية تعدد الزوجات بما يتماشى مع أحكام القرآن الكريم التي تبيح ذلك. ، غير أنَّ المشرع العراقي في هذا القانون قد حاول توفير ضمانات أخرى لحقوق المرأة، وذلك من خلال اشتراط عدم مخالفة الشروط القانونية المقررة في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والتي تتمثل باستحصال

الزوج إذن القاضي وعدم مخالفة مبدأ العدل بين الزوجات[1]، وهو الأمر الذي يدلل على اعتناق المشرع العراقي لمبدأ التكامل التشريعي بين مدونة الأحكام الشرعية وبين القانون الحالي المنظم للأحوال الشخصية، فضلاً عن ضمانه التام لحقوق الزوجة.

١٤. كرس القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ حقوق الأب والأم والطفل في الحضانة، إذ تم تحديد الحد الأعلى لسن حضانة الأم للطفل بـ(٧) سنوات، فضلاً عن عدم جواز النص في مدونة الأحكام الشرعية على تقليل هذا السن، دون أنْ يغفل المشرع عن مراعاة مصلحة المحضون، وهو الأمر الذي يمكن معه القول بأن المشرع في القانون الحالي حاول إقامة توازناً بين حق الأم والأب في الحضانة والرعاية والإشراف بما ينسجم مع مصلحة الطفل من جهة، وبما يحقق الحماية الدستورية لحقوق الأبوين المنصوص عليها في المادة (٢٩/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (للأولاد حقّ على والديهم في التربية والرعاية والتعليم، وللوالدين حقّ على أولادهم في الاحترام والرعاية، ولا سيما في حالات العوز والعجز والشيخوخة).

وبناءً على ما تقدم فإنَّ تخفيض سن الحضانة إلى (٧) سنوات قد حمل في طياته دلالات على حرص المشرع العراقي على مطابقة الحكم القانوني مع الحكم الشرعي من جهة، فضلاً عن منع استغلال بعض الأمهات المطلقات لحضانة الطفل من أجل الابتزاز الاقتصادي للأب أو استخدام الطفل كوسيلة للانتقام من الزوج من جهة أخرى، وهو الأمر الذي تضمن بالنتيجة حماية الطفل من صور التعسف التي قد تمارس ضده بما ينسجم مع نص المادة (٢٩) من الدستور التي تنص (ثالثاً: يحظر الاستغلال

(١) تنص المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ (٤- لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلا بإذن القاضي ويُشترط لإعطاء الإذن تحقق الشرطين التاليين:
أ. أنْ تكون للزوج كفاية مالية لإعالة أكثر من زوجة واحدة.
ب. أنْ تكون هناك مصلحة مشروعة.
٥- إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويُترك تقدير ذلك للقاضي).

الاقتصادي للأطفال بصوره كافة[١]، وتتخذ الدولة الإجراءات الكفيلة بحمايتهم . رابعاً: تُمنع كل أشكال العنف والتعسف في الأسرة والمدرسة والمجتمع).

١٥. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد أعاد رسم وتحديد الحقوق الزوجية بما ينسجم مع أحكام الشرع دون مغالاة بين أطراف العلاقة الزوجية، حيث تكفل القانون الحالي بإزالة الآثار السلبية التي ترتبت على قيام المشرع في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ باستحداث العديد من الحقوق للزوجة على حساب حقوق الزوج، ومنها منح الزوجة المطلقة الحق في المطالبة بالتعريض عن الطلاق التعسفي بما يعادل مبلغ النفقة لمدة سنتين، وكذلك حق الزوجة المطلقة في السكنى على نفقة الزوج لمدة (٣) سنوات[٢]، خلافاً للأحكام الشرعية التي لا تقر الأخذ بهذه الأحكام، كونها مخالفة لأحكام الشريعة الإسلامية، وبهذا يمكن القول : إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد ألغى حقوق الزوجة المغالى فيها ومنها: التعويض عن الطلاق التعسفي وحق الزوجة المطلقة في السكنى.

١٦. كرس القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العديد من القيود التشريعية المفروضة على المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي عند وضع (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري)، حيث لم يمنح المشرع العراقي في هذا القانون المجلس العلمي السلطة التقديرية بشأن اختيار

---

(١) صادق العراق على اتفاقية حقوق الطفل بموجب القانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠٠٧.

(٢) تنص المادة (١) من قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى رقم (٧٧) لسنة ١٩٨٣(١- على المحكمة التي تنظر في دعوى الطلاق أو التفريق أنْ تسأل الزوجة عما إذا كانت ترغب في البقاء ساكنة بعد الطلاق أو التفريق في الدار أو الشقة التي كانت تسكنها مع زوجها بصورة مستقلة إذا كانت مملوكة له كلاً أو جزءاً أو كانت مستأجرة من قبله وتفصل المحكمة في هذه النقطة مع الحكم الفاصل في الدعوى.٢-لا تنفذ بحق الزوجة المطلقة أو المفرق بينها وبين زوجها التصرفات التي يقوم بها الزوج قبل (ستة) أشهر من وقوع الطلاق أو من تاريخ إقامة دعوى التفريق إلى يوم وقوع أي منهما إذا أدت تلك التصرفات إلى نقل ملكية الدار أو الشقة المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة إلى الغير أو ترتيب أي حق من الحقوق العينية الأصلية أو التبعية عليها إذا كان من شأن تلك الحقوق حرمان الزوجة من التمتع بحقها في سكنى الدار أو الشقة المدة المبينة في هذا القانون.

٣- إذا قضت المحكمة بإبقاء الزوجة ساكنة بعد الطلاق أو التفريق في الدار أو الشقة المستأجرة فتنتقل الحقوق والالتزامات المقررة في عقد الإيجار المبرم مع الزوج إليها).

أحكام المدونة، وإنما أوجب ضرورة مراعاة معيارين أساسيين، فيتمثل المعيار الأول بالاعتماد على الرأي المشهور أو المتفق عليه، وفي حالة عدم تحقق الشهرة أو الاتفاق بين المراجع الدينية في النجف الأشرف فقد أوجب القانون الأخذ بمعيار (الرأي الغالب الذي يذهب إليه أغلب مراجع التقليد المعروفين من فقهاء النجف الأشرف).

بعبارة أخرى فإنَّ المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي ملزم بتطبيق (معيار الشهرة) أو (معيار الرأي الراجح لدى أغلب مراجع التقليد) في حالة عدم تحقق المعيار الأول، وهو الأمر الذي من شأنه ضمان دقة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، وما يترتب على ذلك من اطمئنان المتقاضين، فضلاً عن التطبيق السليم لنصوص الأحكام الشرعية التي ستتضمنها المدونة.

١٧. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ سيترتب على تطبيقه إزالة العديد من الاختلافات بين الحكم القانوني وبين الحكم الشرعي، ومنها منح قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ الزوجة حق التفريق عن زوجها في حالة الزواج عليها من امرأة ثانية، خلافاً للحكم الشرعي الذي أجاز الزواج من (٤) زوجات ولم يمنح الزوجة حق تطليق زوجها لهذا السبب، فضلاً عن تجرم القانون السابق إبرام عقد الزواج خارج محكمة الأحوال الشخصية، خلافاً للحكم الشرعي الذي لا يجرم ذلك، ومطالبة المرأة المطلقة بمهرها المؤجل مقوماً بالذهب، وغيرها من الأحكام الشرعية الأخرى التي سيصار إلى تضمينها في مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية.

١٨. لم يكتفِ القانون الحالي بتكريس حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية فقط، بل تعداه الأمر إلى وضع معايير لحل المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون، ففي حالة الاختلاف بين تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري أو القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ تلتزم المحاكم باعتماد واختيار المطلق والموصي والمورث، وفي حالة عدم تحقق الأغلبية تختار المحكمة الأقرب إلى مبادئ العدل والإنصاف.

نخلص مما تقدم إلى أنَّ قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ سيسهم

في تعزيز الروابط الأسرية وإعادة تنظيم الحقوق الزوجية اثناء قيام الزوجية وبعد انتهائها بالشكل الذي يحافظ على الأسرة من التفكك، كما سيساهم تطبيق القانون إلى التقليل من حالات الطلاق التي ازدادت أعدادها بصورة ملحوظة في العراق، ويتجلى ذلك من خلال قيام المشرع العراقي بتقليل سن الحصانة ليصبح (٧) سنوات، فضلاً عن تقليل الأعباء الاقتصادية المفروضة على الزوج في صورة حقوق زوجية ومنها: إلغاء التعويض عن الطلاق التعسفي المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، فضلاً عن إلغاء حق الزوجة المطلقة في السكنى، وبهذا فإنَّ إعادة التنظيم القانوني للأحوال الشخصية بما ينسجم مع الأحكام الشرعية سيلزم على أطراف العلاقة مراعاة القيم الدينية والأخلاقية للأسرة، كما يوجب ذلك على القاضي تطبيق الأحكام الشرعية بشأن الأحوال الشخصية ومراعاة خصوصية الأسرة بما ينسجم مع الغاية من الزواج وقدسية الأسرة وحقوقها.

المبحث الثاني
سلبيات قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

على الرغم من الإيجابيات ومواطن القوة التي تضمنها القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، نجد بالمقابل تنوع وتعدد السلبيات ونقاط الضعف التي تم تسجيلها على هذا القانون، وهو الأمر الذي يتوجب علينا التطرق لها ومعالجتها في المطالب الآتية:

المطلب الأول
السلبيات العامة لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

على الرغم من المغالاة الواضحة من قبل المعترضين على قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ في إيراد السلبيات الموجهة لهذا القانون، غير أنَّه سنقتصر على بيان المشاكل والسلبيات التي سترافق تطبيق هذا القانون والتي نجملها بالآتي:

١. اعترض البعض على قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بأنه قانوناً من شأنه تعزيز الانقسام المجتمعي والمساس بالسلم الاجتماعي.

وللرد على هذا الرأي نقول أنَّ تشريع هذا القانون يجيئ لتطبيق حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق الدين أو المذهب المكرسة في المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، ومن ثم فلا نرى وجود ارتباط أو تلازم حتمي بين تطبيق العراقي المسلم للأحكام الشرعية في أحواله الشخصية وبين تهديد السلم المجتمعي، وبالأخص أنَّ عقد الزواج يعد من العقود الرضائية التي تتم باتفاق الطرفين (إيجاب وقبول).

٢. اعترض البعض على القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وذلك لإجازته تزويج الطفلة التي أكملت سن التاسعة من العمر.

وللتدليل على عدم صحة هذا الانتقاد فإنَّ المشرع العراقي أوجب عند كتابة مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية مراعاة السن القانوني للزواج المنصوص عليه

في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل المحدد بـ(١٨) سنة، وأجاز استثناءً الزواج بموافقة الولي عند إكمال سن (١٥) من العمر.

وبهذا يتضح اتحاد الحكم القانوني لسن الزواج المنصوص عليه في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ مع الحكم القانوني المنصوص عليه في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩.

٣. انتقد آخرون القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بأنه يتضمن انتهاكاً لحقوق المرأة، وذلك بسبب حرمان الزوج من نصيبها في الإرث فيما يتعلق بالأراضي.

وللرد على هذا الانتقاد تجدر الإشارة إلى أنه لم تتضمن نصوص القانون الحالي أي إشارة صريحة أو ضمنية لتطبيق الحكم المذكور أعلاه، فضلاً عن ذلك فإنَّ حرمان الزوجة من الإرث في قطعة الأرض يعد من الأحكام الشرعية المقررة على وفق أحكام المذهب الجعفري، والتي لا يجوز الاعتراض عليها، ناهيك عن أنَّ عدم المساواة في الإرث لا تقتصر على الأرض فقط، وإنما تتعداه أيضاً إلى النسبة التي حددها القران الكريم (للذكر مثل حظ الأنثيين).

وعلى الرغم من هذا الانتقاد غير أنَّنا نرى أنَّ الأحكام الشرعية الإسلامية قد كفلت حقوق الزوجة بصورة كاملة، وللتقليل من حدة هذا الأثر المتعلق بإرث المرأة من الأرض فإنَّ الأحكام الشرعية والقانونية لا تمنع الوصية، ومن ثم بإمكان الزوج أنْ يوصي لزوجته حال حياته بالنسبة الشرعية المحددة لها شريطة عدم تجاوزها (ثلث) قيمة الأرض.

٤. انتقد البعض الآخر تضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تراجعاً في تنظيم حضانة الطفل وانتقالها، ونرى أنَّ هذا الرأي غير صحيح على إطلاقه، حيث أنَّ المشرع العراقي قد اكتفى في القانون الحالي تحديد الحد الأعلى لحضانة الأم لولدها، والتي حددت بـ(٧) سنوات، أو بما ينسجم مع مصلحة الطفل، وبعد التاريخ المذكور تنتقل الحضانة إلى الأب، أما باقي الأحكام الخاصة بالحضانة فقد أحيلت إلى مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، والتي لم تصدر لغاية يومنا هذا.

٥. أما الانتقاد الآخر فيتمثل في أنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ينقل الأحوال الشخصية من قاضيها الطبيعي ممثلاً بقاضي محكمة الأحوال الشخصية لتصبح بيد رجل الدين، الذي يستقل بإعطاء الرأي الشرعي في مسائل الأحوال الشخصية، ومن ثم يتوجب على القاضي تطبيق هذا الرأي دون اعتراض.

وللرد على هذا الرأي نقول أنَّ طلب القاضي للمشورة أو الحكم الشرعي من المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي لا ينال من السلطة الكاملة للقاضي في السير بإجراءات الدعوى وفقاً للإجراءات المحددة في قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل وقانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، فضلاً عن استقلال القاضي في إصدار القرار الحاسم في الدعوى، دون أنْ يتدخل المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي في هذه الإجراءات القضائية، حيث لا يعدو الرأي الشرعي عن كونه خبرة شرعية يطلبها قاضي محكمة الأحوال الشخصية في المسائل الشرعية، ومن ثم فإنَّ القضية بأكملها يستقل بتسييرها وإصدار الحكم بها القاضي المختص.

٦. ذهب البعض إلى أنَّ تشريع القانون رقم (١) لسنة ٠٢٠٢٥ قد ترتب عليه فقدان مبدأ وحدة التشريع في الدولة نتيجة وجود عدة قوانين تنظم الأحوال الشخصية للمسلم وغير المسلم.

وعلى الرغم مما يتراءى لنا من رجاحة الرأي المذكور أعلاه، غير أنه لا يمكن الأخذ به على إطلاقه، حيث أنَّ تعدد التشريعات المنظمة للأحوال الشخصية للمسلمين وغير المسلمين يأتي تطبيقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور التي أقرت حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق الدين أو المذهب، ومن ثم فإنَّ تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لا يخل أو يمس بوحدة التشريع في العراق، لتحقيقه التكامل التشريعي مع النص الدستوري.

٧. اعترض آخرون على عدم كتابة مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية قبل تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من أجل الاطلاع عليها.

وعلى الرغم من رجاحة الأسس التي بُني عليها هذا الاعتراض غير أنَّنا لا نؤيده لأسبابٍ عدة ، إذ يتمثل أولها في أنَّ استمرار الإكراه الفكري والديني بإجبار أتباع المذهب الجعفري على تطبيق أحكام القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ على الرغم من اقتباس اكثر من (٧٠٪) من أحكامه من الأحكام الشرعية في المذاهب الأخرى (غير المذهب الجعفري) ينطوي على مخاطر اجتماعية، فضلاً عن ذلك فإننا نرى إمكانية التطبيق المباشر لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق معيار المذهب بالاستناد لأحكام المادة (٤١) من الدستور دون انتظار التشريع المنظم لها، إذ أنَّ مباشرة الحقوق والحريات لا يتوقف على صدور القانون المنظم لها.

٨. اعترض البعض على القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بأنه يكرس الطائفية والانقسام الطائفي، ويمنع الزواج المختلط، ولا نؤيد هذا الرأي فمع الإقرار بإنَّ القانون الحالي يكرس الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الجعفري، غير أنَّنا لا نرى وجود ترابط أو تلازم بين تطبيق الأحكام الشرعية في الدولة التي تعد صورة من صور التنوع الاجتماعي وبين تحقق الانقسام الطائفي.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنَّ عقد الزواج يعد من العقود الرضائية التي تتم بموافقة الطرفين، ونرى أنه لا علاقة لتطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بالحد من حالات الزواج المختلط، فإنَّ هذه المسالة تعد من الأمور الشخصية والعقائدية لدى أطراف العقد، ولا تشكل مشكلة قانونية أو شرعية لغرض التصدي لها أو الحد منها.

نخلص مما تقدم إلى عدم دقة الاعتراضات والسلبيات التي أثارها بعض المنادين بحقوق الطفل والمرأة بشأن تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

المطلب الثاني
السلبيات الخاصة بقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

إلى جانب الانتقادات والسلبيات العامة التي أثيرت حول القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تجدر الإشارة الى وجود العديد من مواطن الضعف والانتقادات الخاصة التي وجهت لهذا القانون والتي يمكن إجمالها بالأوجه الآتية:

١. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تقتصر تطبيق أحكامه على العراقي المسلم الشيعي فقط دون العراقي المسلم السني من أتباع المذاهب الإسلامية الأخرى (الحنفي- المالكي- الشافعي- الحنبلي)، وهي تُعد من السلبيات التي تؤشر على هذا القانون، حيث تشير وقائع جلسات مجلس النواب إلى أنَّ هناك (٤) مسودات قدمت كمقترحات لتعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وكانت المسودات المذكورة تتضمن حق العراقي المسلم الشيعي أو السني في تقديم طلب لقاضي محكمة الأحوال الشخصية لتطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بمذهبه، غير أنَّ تبني جميع نواب المكون السني حصر سريان القانون الحالي على أتباع المذهب الشيعي هو الذي أدى إلى هذه النتيجة غير المستساغة، والتي من شأنها التفرقة الصورية بين العراقيين المسلمين من اتباع المذاهب الإسلامية المختلفة.

٢. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد تضمن انتهاكاً واضحاً لمبدأ المساواة أمام القانون المكرس وفقاً لأحكام المادة (١٤) من الدستور العراقي، فمن غير المقبول التنظيم التشريعي لحرية اختيار العراقي المسلم الشيعي لأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، يقابلها عدم التنظيم التشريعي لحرية اختيار العراقي الحنفي لأحكامه الشرعية على وفق أحكام مذهبه، حيث يعد هذا المسلك التشريعي صورة من صور عدم مساواة المواطنين أمام القانون، وبالأخص إذا ما علمنا أنَّ قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل قد تضمن

اقتباس العديد من الأحكام الشرعية من مذهب الإمامية وإنْ كانت نسبتها قليلة جداً، وهو الأمر الذي يوجب قيام مجلس النواب بدوره في تشريع قانون يضمن للمسلم السني اختيار أحواله الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية وعلى غرار ما فعله بالنسبة للمسلم العراقي الشيعي الجعفري في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

٣. لم يتضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تنظيماً للحالتين اللتان أشارت إليهما المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بشأن حرية الالتزام بالأحوال الشخصية وفق معياري (العقيدة) أو (الاختيار)، وهو قصور تشريعي كان يتوجب على المشرع العراقي معالجته لسد الحالات المستقبلية الناشئة عن تطبيق القانون.

٤. على الرغم من اعتناق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التطبيق الجزئي لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق المذهب الجعفري فقط، غير أنَّه تضمن التخيير الجزئي للعراقي المسلم (غير الجعفري) في تغيير الأحكام الشرعية في أحواله الشخصية، وهذه التفرقة تعد غير مبررة، ونرى أنه كان الأجدر بالمشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب أما أنْ لا يقرر هذا الحكم أصلا، أي: لا يجيز للسني تطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الجعفري، أو ينظم (معيار الاختيار) الذي أشارت إليه المادة (٤١) من الدستور، لا أنْ يقتصر على تنظيم جزء من معيار الاختيار المتمثل بجواز اختيار تطبيق الأحكام الشرعية الجعفرية دون يشمل ذلك الأحكام الشرعية للمذاهب الأخرى.

٥. إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لم يطلق الحرية الكاملة والمنفردة للزوج في طلبه من محكمة الأحوال الشخصية تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري بشأن أحواله الشخصية، وإنما ربط ذلك بتقديم طلب من الزوجة، وهو الأمر الذي يحتمل معه حصول خلافات بشأن التطبيق الاختياري لهذا القانون، وكان الأجدر بالمشرع اقتصار ذلك على طلب الزوج وبالأخص في حالة الطلاق وغيرها.

٦. لعل أهم السلبيات وأكثرها واقعية يتمثل بتحديد المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ إمكانية التطبيق الفوري لنص القانون في الفترة الانتقالية التي ستقوم بها محاكم الأحوال الشخصية بتطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم

(١) لسنة ٢٠٢٥، وعلى الرغم من ذلك غير أنَّ المشرع لم يحدد آلية الوقوف على الأحكام والآراء الشرعية للفترة من نفاذ القانون ولغاية وضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، فلا توجد آلية أو إجراءات واضحة بشأن الإجابة على استفسارات المحاكم بشأن طلب الرأي الشرعي أو مدة الإجابة، وهو الأمر الذي يوجب معالجة ذلك بتعليمات أو ضوابط تصدر من مجلس القضاء الأعلى تسهيلاً لتنفيذ أحكام هذا القانون.

٧. اتسم القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بالغموض في معالجة حالة الاختلاف بين أطراف العلاقة في اختيارهم تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري أو أحكام القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، حيث أنّ الغموض هو الصفة المميزة لفض هذه الاختلافات من قبل المحاكم، ففي الوقت الذي حدد فيه القانون الحالي في المادة (٣/١/ح) منه اعتماد المحاكم اختيار المطلق والموصي والمورث، نجد بالمقابل ترك ما عداها لاختيار اغلب الأطراف، وهو أمر يدعو إلى الوقوف عليه وتوضيح أحكامه منعاً للاختلافات المستمرة والمتجددة.

٨. تضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تحديد المدة القصوى لإرسال المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية إلى مجلس النواب بأنْ لا تتجاوز (٤) أشهر، تمهيداً للموافقة عليها من مجلس النواب وإدخالها حيز النفاذ خلال (٣٠) يوما من تاريخ تسلمه المدونة.

ولا نؤيد من جانبنا تحديد مدة كتابة المدونة، وذلك لتمتع المجلس العلمي بسلطة تقديرية مطلقة بشأن إعدادها في ظل تعدد الجهات التي ستشترك في صياغة أحكام المدونة.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يلاحظ أنَّ موافقة مجلس النواب على المدونة لا تعدو عن كونها موافقة شكلية، حيث اشترط المشرع (الإقرار)، وهو الأمر الذي يفهم منه عدم الحاجة للقراءة الأولى والثانية للمدونة في مجلس النواب، أو ضرورة تقديمها بمقترح قانون.

كما يؤاخذ على مسلك المشرع العراقي تحديده لتاريخ احتساب مدة الشهر الممنوحة لمجلس النواب من تاريخ تسلم المدونة، وهو الأمر الذي قد يؤدي إلى

مشاكل نيابية قد تكون عائقاً في اطلاع جميع النواب عليها، مما قد يؤدي إلى عدم إقرارها في المدة المحددة.

٩. تضمنت الأسباب الموجبة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العديد من العبارات التي لا تنسجم مع متطلبات الصياغة التشريعية السليمة، ومنها (وبالنظر إلى طلب مواطني وممثلي المكون الشيعي في مجلس النواب) حيث نرى أنَّ الدستور العراقي في المادة (٤٩/اولاً) منه قد جعل النائب ممثلاً لكل الشعب العراقي بجميع مكوناته، مما يدل على مخالفة العبارة المستخدمة في الأسباب الموجبة مع الالتزام الدستوري المذكور أعلاه.

١٠. فضلاً عن ذلك فإنه من غير المقبول دستورياً أو قانونياً أو اجتماعياً في ظل التنوع الاجتماعي الذي أقره الدستور والواقع العراقي إشارة مجلس النواب في الأسباب الموجبة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ إلى عبارات لا تنسجم مع طبيعة القانون أو خصائصه العامة المجردة، أو تضمينه عبارات تخالف وتنتهك أحكام الدستور من جهة، فضلاً عن انتهاكها لحرية اختيار الأحوال الشخصية للعراقي المسلم السني، إذ جاء في الأسباب الموجبة (وعدم موافقة ممثلي المكون السني في مجلس النواب بعدم سريان هذا التعديل على العراقيين المسلمين من أتباع المذهب السني).

وهو الأمر الذي نراه لا ينسجم مع طبيعة العمل النيابي الذي يعد فيه النائب ممثلاً عن كل الشعب بجميع مكوناته وفقاً لأحكام المادة (٤٩/اولاً) من الدستور، فضلاً عن أنَّ إيراد هذه العبارات من شأنها تكريس الطائفية والانقسامات المجتمعية والنيابية، وكان الأفضل عدم تضمينها أو النص عليها في الأسباب الموجبة للقانون حفاظاً على الوحدة الوطنية والنسيج الاجتماعي المتجانس للعراقيين.

المبحث الثالث
التحديات الناشئة عن تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

تتنوع التحديات التي تواجه تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، إذ قد تكون هذه التحديات ذات علاقة بعمل القضاء، سواء بالنسبة لمجلس القضاء الأعلى أو محاكم الأحوال الشخصية أو محكمة التمييز الاتحادية.

فضلاً عن ذلك فقد تتعلق هذه التحديات بالمجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي، سواء تعلقت بآلية وبيان إجراءات إرسال الحكم الشرعي إلى محكمة الأحوال الشخصية بناء على الاستفسارات التي تقدم من المحاكم بشأن تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، أو غيرها من الأحكام التي سوف لن يصار إلى النص عليها في أحكام المدونة.

كما أنَّ هناك العديد من التحديات الأخرى التي قد تتعلق بالمواطنين المؤيدين والمعارضين لتطبيق الأحكام الشرعية وفقاً لأحكام المذهب الشيعي الجعفري.

المطلب الأول
التحديات القضائية

تتعدد التحديات التي تواجه مجلس القضاء الأعلى عموماً ومحاكم الأحوال الشخصية ومحكمة التمييز الاتحادية خصوصاً بشأن تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، والتي سنتولى بيانها في الفروع الآتية:

الفرع الأول
التحديات العامة التي تواجه مجلس القضاء الأعلى

١. حداثة القضاء العراقي بشأن تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، حيث اعتاد القضاة في جميع محاكم الأحوال الشخصية تطبيق الأحكام القانونية المنصوص عليها في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، فضلاً عن الرجوع إلى القرارات الصادرة من محكمة التمييز الاتحادية، والاسترشاد بها أو تطبيق المبادئ والاجتهادات التي أصدرتها هذه المحكمة.

وبهذا يمكن القول: إنَّ قلة الخبرة الشرعية للقاضي بشأن التعاطي والتعامل القضائي مع هذه الأحكام الشرعية المستحدثة في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تعد أول وأهم التحديات التي تواجه محاكم الأحوال الشخصية بشأن التطبيق السليم لنصوص هذا القانون.

٢. لا تقتصر التحديات القضائية على مجرد حداثة تطبيق قانون الأحكام الشرعية الشيعية الجعفرية فحسب، بل يتعداه الأمر إلى عدم قيام مجلس القضاء الأعلى بإصدار التعليمات أو الضوابط اللازمة لتسهيل تنفيذ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، سواء بالنسبة إلى المواطن أو محاكم الأحوال الشخصية.

فعند إجراء مراجعة سريعة لنصوص هذا القانون نجد أنه لم يتضمن نصاً صريحاً يجيز لمجلس القضاء الاعلى أو غيره من الجهات (إصدار التعليمات أو الضوابط اللازمة لتسهيل تنفيذ هذا القانون)، وعلى غرار ما تتضمنه القوانين الأخرى التي شرعها

مجلس النواب منها ضمن ما عُرف بـ(قوانين السلة الواحدة)[١].

وبناء على ما تقدم من أسبَاب فإنّنا نرى أنَّ مجلس القضاء الأعلى مطالب بتولي زمام المبادرة بشأن إصدار التعليمات أو الضوابط اللازمة لتسهيل تنفيذ قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ سواء بالنسبة لمحاكم الأحوال الشخصية أو المواطن، وعلى غرار ما فعله مجلس القضاء الأعلى بالنسبة لتطبيق قانون العفو العام، حيث قام المجلس بإصدار تعميم لرئاسة محكمة التمييز الاتحادية ورئاسة الادعاء العام ورئاسة هيئة الأشراف القضائي ورئاسة محاكم الاستئناف كافة تتضمن بيان تشكيل لجان العفو، وكذلك تعليمات تنفيذ قانون التعديل الثاني لقانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦[٢].

٣. فضلاً عن ذلك فإنَّ التحدي الآخر أمام مجلس القضاء الأعلى عموماً ومحاكم الأحوال الشخصية خصوصاً يتمثل في تحديد الآليات القانونية الواجب إتباعها من قبل محاكم الأحوال الشخصية بشأن قبول واستلام طلب المواطن باختيار أحواله الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري استناداً لأحكام المادة (١/٣/أ) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، سواء بالنسبة للأزواج المطلقين أو الأزواج الذين لا زالت عقودهم السابقة مطبقة وفقاً لأحكام القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩؟

وهل توجد شكلية محددة أو بيانات محددة يتوجب على المواطن تقديم طلبه بما ينسجم مع القانون من عدمه؟

٤. في ظل غياب وضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على

---

(١) نشر القانون رقم (٢) لسنة ٢٠٢٥ (قانون التعديل الثاني لقانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠٢٥) في الوقائع العراقية بالعدد ٤٨١٤ في ٢٠٢٥/٢/١٧، ولم يتضمن نصاً يمنح مجلس القضاء أو أي جهة أخرى صلاحية إصدار التعليمات اللازمة لتسهيل تنفيذه، خلافاً لقانون رقم (٣) لسنة ٢٠٢٥ (قانون إلغاء قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل واعادة العقارات إلى أصحابها) المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٨١٤ في ٢٠٢٥/٢/١٧ الذي نص في المادة (٤) منه (لمجلس الوزراء إصدار التعليمات لتسهيل تنفيذ أحكام هذا القانون).

(٢) ينظر اعمام مجلس القضاء الأعلى الصادر من دائرة شؤون القضاة وأعضاء الادعاء العام بالعدد (١٠١/ق/أ) في ٢٠٢٥/٢/٣، وبيان مجلس القضاء الأعلى الصادر من دائرة شؤون القضاة وأعضاء الادعاء العام بالعدد (١٥/ق/أ) في ٢٠٢٥/٢/٣، وتعليمات لسنة ٢٠٢٥ (تعليمات تنفيذ قانون التعديل الثاني لقانون العفو العام رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٦ والنافذ من تاريخ التصويت عليه في مجلس النواب العراقي بتاريخ ٢٠٢٥/١/٢١.

وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري فإنَّ هناك العديد من الشكاوى التي سيصار إلى تقديمها من قبل المواطنين بسبب رفض قاضي محكمة الأحوال الشخصية استلام طلب المواطن باختيار وتطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، أو نتيجة انقضاء الرابطة الزوجية، وغيرها من الأسباب الأخرى التي قد يثيرها المواطن، وهو الأمر الذي قد يؤدي إلى إشغال مجلس القضاء الأعلى عن مهامه المحددة في الدستور وقانون مجلس القضاء الأعلى رقم (٤٥) لسنة ٢٠١٧ وقانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩، وتحويل جهود المجلس باتجاه النظر في الدعاوى الكيدية التي قد تقدم ضد قضاة الأحوال الشخصية ومعالجتها، من أجل بعث رسائل اطمئنان إلى المتقاضين بعدالة القضاء وعدم امتناع محاكم الأحوال الشخصية عن تطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

وهذا الإشكاليات قد تدعو مجلس القضاء الأعلى إلى بذل المزيد من الجهود في الإشراف على عمل محاكم الأحوال الشخصية ومحكمة التمييز الاتحادية في الوقت ذاته.

٥. لعل التحدي الآخر الذي سيواجه مجلس القضاء الأعلى تتمثل في استقرار الاجتهادات القضائية لمحكمة التمييز باتجاه اعتناق مبادئ ثابتة تنظم الأحوال الشخصية وبالأخص فيما يتعلق بحضانة الطفل وسفر والدته دون استحصال موافقة الزوج، وغيرها من المسائل التي لم يتم تنظيمها لا في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ولا في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ولا في مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، وهو الأمر الذي قد يفرض على مجلس القضاء توحيد الأحكام القضائية وضمان عدم مخالفتها للأحكام الشرعية التي سيتم تكريسها في مدونة الأحكام الشرعية.

٦. أما التحدي الآخر الذي سيواجه مجلس القضاء فيتمثل في ضرورة مراعاة تخصص القاضي في مسائل الأحوال الشخصية، وبالأخص في ظل التحول الحاصل من الأحكام القانونية إلى الأحكام الشرعية وفقاً للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وهو الأمر الذي يوجب إشراك القضاة في دورات تخصصية معمقة في الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

الفرع الثاني

التحديات القضائية التي تواجه محاكم الأحوال الشخصية

تتنوع التحديات التي تواجه محاكم الأحوال الشخصية بشأن تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التي نجملها بالآتي:

١. وجود العديد من المراكز القانونية التي لم تكتمل في ظل نفاذ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، حيث هناك العديد من التساؤلات التي يتوجب معالجتها منها:

هل أنَّ صدور القرار الأولي بتفريق الزوج عن زوجته دون اقتران ذلك بمصادقة محكمة التمييز يجيز للرجل المطلق تقديم طلب لتطبيق أحكام المذهب الجعفري على أحواله الشخصية وفقاً للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥؟ أم إنه يتوجب على محاكم الأحوال الشخصية تبليغ المطلقة برغبة الزوج السابق في اختيار الأحكام الشرعية بشأن أحواله الشخصية وتطبيقها على نفسه وأولاده وفقاً لأحكام المذهب الشيعي الجعفري؟

وهل أنَّ مجرد تقديم طلب من قبل الزوج في حالة استمرار العلاقة الزوجية يكفي لتطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بشأن اختيار الأحكام الشرعية وفق المذهب الجعفري على الأولاد والزوجة، أم إنَّ موافقة الزوجة على هذا الاختيار تعد من الشروط الأساسية لتطبيق أحكام القانون إلى جانب موافقة الزوج؟

وهل يشترط موافقة العراقية المسلمة على اختيار الزوج المسلم العراقي لأحواله الشرعية وفق المذهب الجعفري من عدمه؟

بعبارة أخرى هل أنَّ مجرد تقديم الزوج لطلب تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ يغني عن تقديم الزوجة لمثل هذا الطلب أيضاً، أم إنَّ اشتراط تقديم طلبين من الزوجية يعد متطلباً جوهرياً وأساسياً لتطبيق أحكام هذا القانون؟

٢. إزاء اعتناق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التطبيق الفوري لأحكامه، يثار تحدياً آخراً يتمثل بضرورة تحديد إجراءات توجيه الاستفسارات من محاكم الأحوال الشخصية إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي بشأن إعطاء وبيان الحكم الشرعي الذي يطبق بشأن الأحوال الشخصية الشيعي الجعفري وفقاً لأحكام المادة (١/٣/ز) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التي تنص (ز-تقوم محاكم الأحوال الشخصية بعد

نفاذ هذا القانون ولحين إقرار (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشرعية)... وبالرجوع إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي كخبير بالأحكام الشرعية واعتماد رأيه في ذلك).

فما هي الآليات القانونية التي سيلتزم بها قاضي محكمة الأحوال الشخصية المختص في توجيه استفساره إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي في القضية المنظورة أمام القضاء؟ وما هي المدة القانونية المحددة المفروضة على المجلس العلمي للإجابة على استفسارات المحاكم؟

٣. هناك قصور يتمثل في عدم تحديد المدة التي يتوجب على قاضي محكمة الأحوال الشخصية البت في طلب المواطن المقدم إليه بشأن اختيار وتطبيق أحكامه الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، فضلاً عن ضرورة معالجة التعليمات أو الضوابط التي سيصدرها مجلس القضاء الأعلى إمكانية الطعن تمييزاً في هذه القرارات أمام محكمة التمييز الاتحادية من عدمه ضمن المدة التي يحددها مجلسكم الموقر.

٤. هناك تحدياً آخراً لا يقل أهمية عن التحديات الوقتية المذكورة أعلاه، والذي سيتمثل في بيان الآلية التي سيتسنى لقاضي محكمة الأحوال الشخصية من خلالها أنْ يتأكد من أنَّ الحكم الشرعي المرسل له من قبل المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي يُعد حكماً مشهوراً في المذهب الشيعي الجعفري من عدمه؟

وما هي الضمانات التي سيوفرها المجلس العلمي بشأن ضمان عدم إرسال أحكام شرعية متباينة أمام المحاكم المختصة؟

٥. أما التحدي الآخر أمام القضاء فيتمثل بأنه في حالة زواج المختلط بين الزوجين، وطلب أحد الزوجين تطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فكيف سيتنسى لقاضي محكمة الأحوال الشخصية تطبيق أحكام هذا القانون؟

٦. فضلاً عن ذلك تثار مسالة أخرى تتعلق بتحديد الجهة المختصة بالنظر تمييزاً في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية وفقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، فهل سيصار إلى الإبقاء على هيئة الأحوال الشخصية في محكمة التمييز التي ستختص بالنظر تمييزاً في جميع قرارات الأحوال الشخصية الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية وفقاً لأحكام القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والقانون رقم (١)

لسنة ٢٠٢٥؟ أم إنَّ ضرورة الاستعانة بمدونة الأحكام الشرعية الصادرة من المرجعية الدينية في النجف الأشرف طيلة الفترة الانتقالية التي سيصار إلى تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ خلالها يستوجب استحداث هيئة متخصصة أخرى بالأحوال الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية؟

ومن أجل حسم هذه الإشكاليات والتساؤلات الدقيقة فإننا ندعو مجلس القضاء الأعلى إلى إصدار تعليمات وضوابط لتسهيل تنفيذ أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

الفرع الثالث
التحديات القضائية التي تواجه محكمة التمييز الاتحادية

على الرغم مما يتراءى لنا لأول وهلة عدم وجود أي تحديات تواجه محكمة التمييز الاتحادية بشأن التطبيق السليم للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ غير أنَّ الواقع العملي يشير إلى العديد من التحديات التي يمكن إجمالها بالآتي:

١. إنَّ غالبية قضاة محكمة التمييز هو كبار القضاء المعروفين في الاجتهاد، وممن لهم باع طويل في تطبيق قانون الأحوال الشخصية ومعالجة أوجه القصور التي اعتّرت قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ المعدل، غير أنَّ تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية من قبل محاكم الأحوال الشخصية قد تكون غير دقيقة أو لا تنسجم مع الأحكام الشرعية المقررة على وفق أحكام المذهب الشرعي الجعفري، وهو الامر الذي سيستلزم من قضاة محكمة التمييز بذل جهوداً مضاعفة بشأن التعمق في الأحكام الشرعية والسهر على التطبيق الدقيق لأحكامها.

٢. لعل التحدي الآخر الذي يواجه محكمة التمييز الاتحادية يتمثل في استقرار العمل في محاكم الأحوال الشخصية على السير وفق الاجتهادات الصادرة من محكمة التمييز بشأن معالجة أوجه القصور الواردة في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، ومن ثم تثار العديد من المسائل بشأن إمكانية تطبيق هذه الاجتهادات على محاكم الأحوال الشخصية التي تطبق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

وبهذا يمكن القول وجود العديد من السوابق القضائية الصادرة من محكمة التمييز الاتحادية والتي تعالج القصور التشريعي في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ واستقرار التطبيق القضائي لمحاكم الأحوال الشخصية بشأن تطبيق هذه المبادئ

قد يثير إمكانية الاستمرار بالأخذ بهذه المبادئ وتطبيقها في ظل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وبعد صدور مدونة الاحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية.

بعبارة أخرى فإنَّ التحدي الذي قد يواجه محكمة التمييز يتمثل في إمكانية استمرار المحكمة في إقرار الاجتهادات القضائية في مجال الأحوال الشخصية في حالة غياب النص الذي يحكم الموضوع في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ومدونة الاحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية التي سيصدرها المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي، حيث ورد في نصوص القانون وجوب قيام محكمة الأحوال الشخصية في توجيه الاستفسار من المجلس العلمي في حالة انتفاء النص، وهو الأمر الذي قد يجعلنا نقرر أنَّ هذا النص يشكل عائقاً أمام الدور الاجتهادي الذي كانت تقوم به محكمة التمييز سابقاً.

٣. هناك مشكلة تتمثل في زيادة أعداد القضايا التي ستنظرها هيئة الأحوال الشخصية في محكمة التمييز الاتحادية في ظل الاجتهادات والتفسيرات غير الدقيقة التي ستصدرها محاكم الأحوال الشخصية، ومن ثم يثار التساؤل عن مدى الحاجة إلى استحداث هيئة ثانية للأحوال الشخصية تختص بتطبيق الاحكام الشرعية وفقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من عدمه؟ فهل ستصبح هناك هيئتان للأحوال الشخصية أحدهما مختصة بالنظر تمييزاً في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية وفقاً للقانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، وثاني هذه الهيئات تكون مختصة بالنظر تمييزاً في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية وفقاً للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من عدمه؟

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لم يتضمن أي نص يجيز من قريب أو بعيد تشكيل هيئات داخل محكمة التمييز تتولى تدقيق الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية سواء وفقاً لأحكام القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ أو وفقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة ١٩٥٩، ومن ثم فإنَّ تشعب الحكم القانوني والشرعي الواجب تطبيقه من محكمة التمييز الاتحادية قد يؤدي إلى ضرورة استحداث هيئة الأحوال الشخصية تختص بالنظر تمييزاً في الأحكام القضائية الصادرة وفقاً للقانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، وهيئة تمييزية أخرى تختص بالنظر تمييزاً في الأحكام القضائية الصادرة وفقاً للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

المطلب الثاني

التحديات الشرعية

لم تقتصر التحديات التي يواجهها تطبيق قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ على التحديات القضائية فقط، بل أنَّ هناك العديد من التحديات الشرعية، والتي سنجملها بالآتي:

١. إذا ما أخذنا بالمفهوم الدستوري الدقيق لمفهوم الشرعية التي تنصرف إلى رضا الشعب عن السلطات القابضة على السلطة، فإنه يمكن القول إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ رغم أنه جاء استجابة لمطالب جماهيرية استمرت عدة عقود من الزمن، وعلى الرغم من النص على ذلك في الأسباب الموجبة للقانون، غير أنَّ تشريعه بصياغته الحالية لا يجسد مبدأ السيادة الشعبية بمعناها الدستوري المتعارف عليه، فمع الإقرار أنَّ هذا القانون يأتي استجابة لمطالب الكتلة الاجتماعية الأكثر عدداً في العراق والتي تتمثل بالمكون الشيعي، وهو الأمر الذي يمكن معه القول بتحقق رضا الأغلبية الشعبية، غير أنَّ هذا القول غير صحيح على إطلاقه، وبالأخص في ظل الإخفاق الحاصل من مجلس النواب في تغيير حق العراقي السني في اختيار أحواله الشخصية على وفق الأحكام الشرعية المقررة في المذاهب الإسلامية الأخرى، ومن ثم يظل التحدي الأول الذي يواجه هذا القانون من الناحية الشرعية هو عدم استجابته لمطالب جميع المسلمين العراقيين من المذاهب الإسلامية الأخرى بشأن اختيار أحكامهم الشرعية المنصوص عليها في مذاهبهم.

٢. أما التحدي الشرعي الأول الذي يواجه هذا القانون فإنه يتمثل في الإجابة على التساؤل الآتي: هل قام مجلس النواب باستحصال الموافقة المسبقة للمرجع الديني في النجف الأشرف السيد (علي السيستاني دام ظله) على الأحكام الواردة في نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من عدمه؟

فمن خلال الاطلاع على جميع الأوليات المتعلقة بالقانون نجد إنَّ المرجعية الدينية في النجف الأشرف لم تبدِ رأيها الصريح بشأن تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وإنما تم الاكتفاء بنقل العديد من الرسائل الشفوية من خلال بعض أعضاء مجلس النواب بشأن بعض نصوص القانون، وهو الأمر الذي قد يؤثر على التطبيق

الشامل للقانون من قبل أتباع المذهب الشيعي الجعفري مستقبلاً.

وعلى الرغم مما تقدم، فقد تنبّه القانون إلى هذه المسألة من خلال إسناده إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي مهمة وضع مدونة الأحكام الشرعية المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية، وتجدر الإشارة إلى أن الشخصيات التي تم اختيارها لعضوية المجلس العلمي هي من بين الأسماء التي حازت على ثقة المرجعية الدينية في النجف الأشرف.

وبهذا يمكن القول: إنه على الرغم من غياب الدور الإشرافي الشامل للمرجعية الدينية في النجف الأشرف في المرحلة السابقة على تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ غير أنَّ هذا الدور تم تجسيده من خلال انفراد المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي بوضع مدونة الأحكام الشرعية تحت إشراف ورقابة المرجعية الدينية في النجف الأشرف، وهو الأمر الذي سيكرس الطبيعة الدينية على القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بصورة عامة، وعلى مدونة الأحكام الشرعية بصورة خاصة.

٣. على الرغم من اعتناق المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، غير أنَّ الموائمة والانسجام الكامل بين الحكم الشرعي والحكم القانوني لم تتحقق بالصورة التي تتطلبها الأحكام الشرعية الثابتة وفق فقهاء الامامية، وبالأخص في ظل الإبقاء في المادة (٣/١/و) من القانون على سن الزواج المقرر في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والذي حدد هذا السن بـ(١٨) سنة، مع إجازته استثناء الزواج بإذن الولي لمن أكمل سن (١٥) من العمر.

وبهذا يمكن القول: إنَّ هناك اختلاف بين الحكم الشرعي الذي حدد سن زواج البنت بعمرين أحدهما اكمال (٩) سنوات، والآخر اكمال سن (١٣) سنة.

٤. لم تقتصر التحديات الشرعية على ما تقدم فحسب، بل تعداه الأمر إلى إقرار القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ المساواة في الحكم الشرعي والقانوني بشأن المقصود بالحاكم الشرعي وفقاً لأحكام المادة (٣/١/و) من القانون، ففي الوقت الذي أجمع فيه الفقه الأمامي بضرورة توافر عدة شروط لمن يتولى منصب الحاكم الشرعي، والذي يجوز له تطبيق الأحكام الشرعية بشأن الزواج والتفريق وغيرها، نجد بالمقابل إنَّ القانون لم يعتد بهذه التفرقة، إذ جعل الحاكم الشرعي هو القاضي الوضعي.

٥. ولعل أبرز التحديات الشرعية التي تواجه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تتمثل في الإبقاء على مبدأ تقييد زواج الرجل من امرأة ثانية، وتكريس المبدأ القانوني المنصوص عليه في قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والذي يتمثل باستحصال إذن القاضي في حالة تعدد الزوجات بصورة مخالفة لأحكام المذهب الشيعي الجعفري وأحكام القران الكريم التي تجيز الزواج لأكثر من واحدة شرط العدل فقط.

٦. أما التحدي الشرعي الآخر الذي يواجه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فيتمثل بعدم التدوين المسبق للأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، فضلاً عن وجود العديد من الآراء المشهورة وغير المشهورة عند فقهاء المذهب الشيعي الجعفري، وهو الأمر الذي يشكل عقبات أمام التحديد المسبق لوضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الجعفري.

٧. فيما يتمثل التحدي الشرعي الآخر الذي يواجه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فهو عدم معالجته للأحكام الشرعية لاتباع المذهب الشيعي الجعفري ممن لا يقلدون مرجعاً دينياً (المحتاط)، وكذلك الحال بالنسبة لمن لا زال يقلد أحد المراجع الدينية المتوفين، وعلى الرغم من تطرق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ إلى معالجة جزء من هذه المشكلة بأخذه بمعيار الشهرة، غير أنَّ المشرع العراقي عاد وقرر معياراً ثانوياً يرجع اليه في حالة عدم وجود الحكم المشهور، وذلك من خلال الاخذ بالرأي الذي يذهب اليه غالبية مراجع التقليد المعروفين من فقهاء النجف الأشرف، وهو الأمر الذي يُفهم منه أنه لم يراعِ الأحكام الشرعية التي يعتقد بها المسلم الشيعي المحتاط أو الذي لا زال يقلد مرجعاً دينياً متوفياً، مما يؤثر على تحقق الشرعية الكاملة للقانون وتطبيقه على جميع أتباع المذهب الشيعي الجعفري.

المطلب الثالث

التحديات الجماهيرية

بالإضافة إلى التحديات القضائية والشرعية تبرز تحديات جماهيرية متعددة تعيق تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ والتي نجملها بالآتي:

١. من حيث سريان القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فقد اتضح لنا أنَّ هذا القانون لا يطبق على جميع العراقيين، وإنما يقتصر تطبيقه على المسلم الجعفري فقط، دون شموله لاتباع المذاهب الإسلامية الأخرى، فضلاً عن ذلك فإنَّ القانون ربط بين مسألة تطبيقه وبين قيام المسلم بتقديم طلب إلى محكمة الأحوال الشخصية لغرض تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

وبهذا يمكن القول: إنَّ التحدي الجماهيري الأبرز يتمثل في عدم وجود أي إلزام على المسلم العراقي أو المسلمة العراقية في تطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، كون الأمر متروك للسلطة التقديرية للزوجين، وهو الأمر الذي يؤثر بشأن تحديد عدد الأشخاص الذين سيصار إلى شمولهم بالقانون أعلاه.

٢. على الرغم من اعتناق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ الأحكام الشرعية في تحديد سن حضانة الأم للولد بسبع سنوات، وهو الأمر الذي يدلل على التزام المشرع العراقي بالأحكام الشرعية في تحديد سن الحضانة، غير أنَّه يلاحظ أنَّ هذا المعيار قد أورد عليه المشرع العراقي عدة استثناءات أهمها: ما ورد في المادة (١/٣/و/ثانياً) من القانون (أو ما لا ينسجم مع مصلحة المحضون)

وبهذا فإنَّ التساؤلات التي لا زالت تعد تحديات جماهيرية يواجهها الآباء الذين حرموا من أطفالهم، من الذي يقرر مصلحة الطفل؟ وما هي المعايير التي سيصار إلى اعتمادها من القضاء بهذا الشأن؟ فهل سيصار إلى اعتناق المعايير ذاتها التي كانت تسير عليها محاكم الأحوال الشخصية ومحكمة التمييز الاتحادي؟، أم سيصار إلى العدول عن هذه المعايير واعتناق معايير تنسجم مع الحكم الشرعي الذي ستكرسه نصوص مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري؟

٣. أما التحدي الجماهيري الآخر الذي سيواجه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ هو مدى التزام قاضي محكمة الأحوال الشخصية باستحصال موافقة الزوجة على طلب الزوج بتطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الجعفري على زوجته وأولاده، حيث أنَّ هذه المسالة ستعتبر من الأمور المصيرية التي تحدد مسار تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، ففي حالة تمسك قضاة محكمة الأحوال الشخصية بتبليغ الزوجة واستحصال موافقتها على تقديم الزوج لطلبة باختيار تطبيق الأحكام الشرعية عليه وعلى أطفاله في جميع الحالات فإنَّ ذلك سيؤدي إلى مشاكل تتعلق بتقويض شرعية هذا القانون.

أما في حالة عدم تمسك قضاة محكمة الأحوال الشخصية بتبليغ الزوجة برغبة الزوج في تطبيق أحكامه الشرعية في حالة الطلاق أو التفريق المسبق بين الزوجين فإنَّ هذا الأمر يعد من المسائل التي ستجعل القانون محققاً للعدالة المفقودة بين حقوق الزوج وبين حقوق الزوجة، ومن ثم سيساهم كلا الموقفين في تعزيز الثقة الجماهيرية بالقانون وبالمحاكم التي ستطبق هذا القانون وفق ما انصرفت إليه إرادة المشرع العراقي.

المبحث الرابع
مدى نجاعة الصياغة التشريعية لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

يُعد قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من أهم القوانين المنظمة لأحكام الأسرة في العراق على وفق الأحكام الشرعية المقررة في المذهب الشيعي الجعفري.

وعلى الرغم من ذكرنا سابقاً للعديد من الإيجابيات والسلبيات التي سترافق تطبيق هذا القانون، غير أنَّ ذلك لا يعد كافياً لتقييم مدى نجاعة الصياغة التشريعية في هذا القانون.

وبناء على ما تقدم فإنَّ دراستنا في هذا المبحث ستتركز في الإجابة على مدى إجادة المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ في الأخذ بتقنيات وأدوات ومعايير الصياغة التشريعية السليمة؟

المطلب الأول
مدى مراعاة النواحي الشكلية للصياغة التشريعية في قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

تضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العديد من الملاحظات الشكلية التي تدلل على خروج المشرع على معايير الصياغة التشريعية السليمة والتي نجملها بالآتي:

١. لم يتضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٣٥ الأحكام العامة المتبعة في تشريع القوانين التي يسير عليها مجلس النواب، والتي تتمثل بتخصيص مادة للتعاريف الواردة في هذا القانون كتعريف المقصود بـ(المذهب الشيعي الجعفري)، و(مدونة الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية) وغيرها.

٢. الإسهاب والتوسع المفرط وعدم مراعاة التسلسل المنطقي في صياغة نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥: على الرغم من أنَّ المادة (١) المعدلة من القانون رقم

(١) لسنة ٢٠٢٥ تضمنت إضافة فقرة واحدة (الفقرة ٣) على المادة (٢) الأصلية من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ غير أنَّه يلاحظ وجود افراط وإسهاب في تحميل الفقرة المضافة أكثر من الأحكام الواجب إضافتها، حيث تضمنت الفقرة القانونية المضافة عشرات الأفكار والبنود التي يتوجب صياغتها في العديد من المواد المضافة إلى القانون الأصلي وليس صياغتها وفق الصيغة الحالية للقانون.

٣. انتهاج نفس الأخطاء المنهجية التي اتبعها قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ بشأن التبويب والتقسيم القانوني السليم لنصوص مواد القانون، حيث أنَّ قواعد الصياغة التشريعية الحديثة في العراق التي سار عليها مجلس الدولة وكذلك مجلس النواب ومجلس الوزراء ورئاسة الجمهورية تتمثل في تقسيم المادة إلى البنود (أولاً، ثانياً، ثالثا)، ومن ثم يقسم البند إلى الفقرات (أ،ب،ج)، ومن ثم تقسم الفقرات (أ) إلى (١،٢،٣).

خلافاً لما سار عليه القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ حيث استحدث تبويباً غير مألوف، وذلك من خلال تقسيم المادة إلى الفقرات (١،٢،٣) ومن ثم تقسيم الفقرة (٣) إلى البنود (أ،ب،ج)، ومن ثم تقسيم البنود (أ) إلى (أولاً،ثانياً).

ولم يقتصر الأمر عند هذا الحد فحسب، بل عاد المشرع العراقي لاعتناق التقسيم والتبويب القانوني الحديث في المادة (٢) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ التي قسمها إلى البنود (أولاً) و(ثانياً)، وهو الأمر الذي يدلل على جمع المشرع لأسلوبين متناقضين في التبويب الشكلي يختلف أحدهما عن الآخر اختلافاً كلياً.

٤. خالف القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ معايير الصياغة التشريعية التي توجب تخصيص (مادة مستقلة) لكل فكرة أو حكم وارد في نصوص القانون، وليس إدماجها ومعالجتها ضمن (فقرة واحدة مضافة)، وكان الأجدر بالمشرع جعل المادة المضافة بموجب القانون أعلاه مواد مستقلة مع تعديل التسلسل الأصلي لمواد القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩.

٥. غلبة الطابع الإنشائي على صياغة نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أكثر من طابع الصياغة التشريعية المتبعة من قبل مجلس الدولة والسلطات الأخرى عند تشريع

القوانين، وهو الأمر الذي اضاع معه بعض ملامح وحدة السياسة التشريعية في العراق.

٦. وجود إرباك في صياغة القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فضلاً عن وجود مصطلحات غامضة ومنها (المذهب الشيعي الجعفري) على الرغم من أنَّ مقترح القانون الأصلي لتعديل قانون الأحوال الشخصية كان يتضمن عبارة (المسلم الشيعي أو السني).

٧. وجود قصور تشريعي في مسألة معالجة إمكانية تقديم الأزواج المطلقين أو أحدهما طلب لمحكمة الأحوال الشخصية لتطبق عليه أو على أولادهما القاصرين الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

٨. تضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العديد من الأخطاء الطباعية التي يتوجب تصحيحها ببيان تصحيح من رئاسة الجمهورية ينشر في جريدة الوقائع العراقية ومنها ما ورد في المادة (٣/١/ز) من القانون التي تنص (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشرعية) والأصح (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية).

٩. تضمن القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العديد من عيوب الصياغة التشريعية ومنها التكرار، حيث كرر عبارة (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية) في العديد من نصوص هذا القانون، وكان الأجدر إيراد تعريف للمدونة في المادة (١) من القانون، واستخدام عبارة (المدونة) أينما وردت في نصوص القانون.

١٠. استخدم القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ العبارات المترادفة بصورة مخالفة لمعايير وقواعد الصياغة التشريعية السليمة، فنجد تارة ان المشرع يستخدم (محكمة الأحوال الشخصية) وتارة أخرى يستخدم عبارة (المحكمة المختصة)، و(المحاكم المختصة)، وكان الأجدر توحيد المصطلحات المستخدمة باعتبار ذلك من عيوب الصياغة التشريعية.

١١. لم يقم المشرع العراقي قبل تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بإجراء دراسات واختيارات تقييم الأثر التشريعي، والتي تهدف إلى بيان الآثار والنتائج السلبية التي ستترتب على تطبيق القانون، ومواجهة المشاكل التي تتعلق بتنفيذ أحكام القانون.

١٢. استخدم المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ عبارات التذكير والتأنيث، رغم أنَّ قواعد الصياغة التشريعية السليمة تقضي باستخدام لغة المفرد لتشير

إلى التذكير والتأنيث في الوقت نفسه، والذي تجلى في عبارة (للعراقي المسلم والعراقية المسلمة)، وكان الأجدر أنْ يكون النص (لكل عراقي مسلم).

١٣. لم يسر المشرع العراقي على منهجية واحدة بشأن تحديد المدد القانونية الواردة في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، حيث حدد المشرع مدتين في الفقرة (د) من القانون أحدهما محسوبة بالشهور، والثانية محسوبة بالأيام، وهو قصور تشريعي كان يتوجب على المشرع تداركه باحتساب المدة أما بالشهور أو بالأيام، وليس الجمع بينهما.

١٤. وجود أخطاء لغوية في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، كما في العبارة الواردة في المادة (٣/٣١/أ) منه (للعراقي المسلم) و(العراقية المسلمة)، والأصح استخدام (وللعراقية المسلمة).

١٥. اعتنق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تقنية الإلغاء الأعمى، التي تقضي بإلغاء جميع النصوص والأحكام التي تتعارض مع أحكام هذا القانون، وكان الأجدر تحديد ذلك بدلاً من هذه العمومية المطلقة، حيث أن المشرع العراقي بسلوكه المذكور قد وقع في تناقض واضح، ويتجلى ذلك في أنَّ الهدف من هذا التعديل هو استحداث مدونة خاصة بالأحكام الشرعية في المذهب الجعفري على الرغم من انصراف النية الظاهرة للمشرع في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ إلى جعل هذا القانون جزءاً لا يتجزأ من نصوص قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩، غير أنَّ المادة (٢) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد خالفت ذلك صراحة والتي نصت على إلغاء كل نص يتعارض وأحكام هذا القانون، مما يدلل على التناقض والتنافر، وليس الوحدة العضوية المتجانسة لنصوص القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ والقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

المطلب الثاني
الملاحظات التفصيلية على الصياغة التشريعية
لقانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

سنتناول بيان واستعراض الملاحظات التفصيلية على صياغة القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ باتباع منهج مدرسة الشرح على المتون، حيث سنورد المادة القانونية مع بيان الملاحظات الخاصة بها وكالآتي:

باسم الشعب

رئاسة الجمهورية

بناء على ما أقره مجلس النواب استناداً إلى أحكام البند (أولاً) من المادة (٦١) والبند (ثالثاً) من المادة (٧٣) من الدستور، قرر رئيس الجمهورية بتاريخ ٢٠٢٥/٢/١١ إصدار القانون الآتي:

رقم (١) لسنة ٢٠٢٥

قانون تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩

المادة ١

يعدل نص المادة (٢) من القانون بإضافة فقرة (٣) إليه وكالآتي:

٣ ــ أ ــ للعراقي المسلم والعراقية المسلمة عند إبرام عقد الزواج بينهما وتسجيله في محكمة الأحوال الشخصية اختيار أنْ تطبق عليهما وعلى أولادهما القاصرين أحكام المذهب الشيعي الجعفري في جميع مسائل الأحوال الشخصية، وليس لهما تغيير خيارهما لاحقاً.

وبالنسبة إلى عقود الزواج التي أبرمت وسجلت قبل تاريخ نفاذ هذا القانون يحق لكل من طرفيهما كاملي الأهلية تقديم طلب إلى محكمة الأحوال الشخصية لتطبق عليهما وعلى أولادهما القاصرين الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية في المذهب الشيعي الجعفري إذا كان العقد وقع على وفق هذا المذهب، ويستدل على ذلك بتضمنه استحقاق المهر المؤجل عند المطالبة والميسرة.

جاءت هذه الفقرة لتعالج حرية العراقي في الالتزام بأحواله الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وفقاً لمعيار (المذهب) فقط.

وأول ما يلاحظ على هذه الفقرة أنه على الرغم مما يتراءى لنا من نجاعة الحكم الذي أورده المشرع العراقي بشأن السماح للعراقي باختيار تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري عليه مع زوجته وأولاده القاصرين، غير أنَّ هذا القول غير صحيح على إطلاقه، وذلك للعديد من الأسباب الآتية:

فمن جهة يلاحظ اقتصار تطبيق المشرع العراقي لـ(معيار المذهب) في اختيار الأحوال الشخصية على أتباع المذهب الجعفري فقط، دون شموله للمذهب السني كما عبرت عنه المسودات الثلاثة لمقترح القانون المطروحة في مجلس النواب، مما يضيق من نطاق تطبيق هذا القانون، وذلك بحصره على فئة محددة من العراقيين المسلمين (الشيعة) فقط دون شموله لباقي العراقيين (السنة) من أتباع المذاهب الأخرى (الحنفي – الشافعي – الحنبلي- المالكي)، مما يخل بمبدأ المساواة أمام القانون المكرسة وفقاً لأحكام المادة (١٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

كما يلاحظ على النص أعلاه أنَّ المشرع استخدم مصطلح (للعراقي المسلم) و(العراقية المسلمة)، وتعد استخداماً غير سليم، ونرى أنه كان الأجدر استخدام عبارة (للعراقي المسلم)، لاسيمّا إذا ما علمنا أنَّ قواعد الصياغة التشريعية تقضي باستخدام صيغة المفرد المذكر عند صياغة النصوص القانونية والتي من شأنها أنْ تشمل (المفرد المؤنث) أيضاً.

ولقد ترتب على إدراج عبارة (للعراقي المسلم) و(العراقية المسلمة) نتيجة خطيرة وهي قصر نطاق سريان وتطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ على العلاقة الزوجية الحديثة والمستمرة فقط، حيث نرى إلى أنَّ ذهاب المشرع العراقي إلى الجمع بين الزوجين في اختيار تطبيق أحكام المذهب الجعفري عليهما وعلى أولادهما يفهم منه أنه حكماً خاصاً بالزوجين المستمرين في العلاقة الزوجية، ومن مفهوم المخالفة يمكن القول: إنَّ الفقرة (أ) من هذا القانون لا تطبق على الأزواج المطلقين أو المنتهية علاقتهم الزوجية لأي سبب كان.

من جهة، ومن جهة أخرى، يتضح من التأمل في نص الفقرة (أ) من القانون أنها تضمنت مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي تهدف إلى تمكين الزوجين من اختيار تطبيق الأحكام الشرعية المتعلقة بأحوالهما الشخصية، ويمكن تلخيص هذه الشروط فيما يلي:

١. تقديم طلب مشترك من الزوج والزوجة إلى محكمة الأحوال الشخصية: حيث أنَّ الاشتراك في تقديم الطلب يعد من الأمور الجوهرية والأساسية في تطبيق أحكام القانون، كون عقد الزواج يعد من العقود الرضائية التي يشترط فيها (الإيجاب والقبول)، ومن ثم في حالة عدم تقديم الطلب المشترك فإنه يتوجب الوقوف على رأي الطرف الثاني قبل إبرام العقد وفقاً لأحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

وعلى الرغم من عدم تحديد المشرع لنطاق الاختصاص النوعي أو المكاني لمحكمة الأحوال الشخصية المختصة باستلام هذا الطلب، غير أنَّه يمكن أنْ يفهم من ذلك أنها نفس محكمة الأحوال الشخصية التي قامت بإبرام عقد الزواج وتسجيله لأول مرة.

٢. أنْ يكون تقديم الطلب المشترك عند إبرام عقد الزواج وتسجيله: حيث أنَّ المشرع العراقي عالج الحالة الأساسية لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية والتي تنصرف إلى عقود الزواج الجديدة فقط، غير أنَّ المشرع العراقي نجده قد تشدد في هذا المسلك، حيث أوجب إبرام وتسجيل عقد الزواج في محكمة الأحوال الشخصية.

وبهذا الصدد يثار التساؤل الآتي: **هل يجوز لمن ابرم عقد زواجه خارج المحكمة ان يراجع محكمة الأحوال الشخصية لتسجيل عقده، ومن ثم تقديم طلب لمحكمة الأحوال الشخصية للاختيار أحواله الشخصية وفق المذهب الشيعي؟**

نرى أنه على الرغم من اشتراط المشرع العراقي في صياغته للمادة أعلاه شرطي (الإبرام) و(التسجيل) لعقد الزواج، غير أنَّ النص جاء بصورة مطلقة، والقاعدة القانونية تقضي بـ (أنَّ النص المطلق يجري على إطلاقه طالما لم يرد نص يقيده)، ومن ثم يجوز للزوجين الذين أبرما عقد زواجها خارج المحكمة أنْ يقوما بتسجيل العقد أولاً، ومن ثم تقديم طلب لتطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بالمذهب الشيعي بشأن أحوالهما الشخصية ثانياً، وذلك لعدم وجود ما يمنع ذلك.

٣. عدم جواز تغيير خيار تطبيق الأحوال الشخصية وفق المذهب الجعفري إلا لمرة واحدة فقط: فيما يتمثل الشرط الثاني الذي اشترط المشرع في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ هو اقتصار خيار اختيار الأحوال الشخصية لمرة واحدة فقط طيلة مدة استمرار الحياة الزوجية، وبهذا يلاحظ أنه على الرغم من كفالة المادة (٤١) من الدستور حرية اختيار الأحوال الشخصية وفق الدين أو المذهب أو المعتقد أو الاختيار، إلا أنَّ المشرع

العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد قيّد ممارسة هذه الحرية لمرة واحدة فقط.

بعبارة أخرى في حالة قيام الزوجين مجتمعين باستعمال هذه الخيار لمرة واحدة فإنه يسقط عنهما هذا الخيار، وليس بإمكانهما تغيير اختيار أحكامها الشرعية مستقبلاً، وهي بادرة جيدة تسجل للمشرع العراقي في إطار حرصه على استقرار العلاقات العائلية وحفاظه على الأمن القانوني والحقوق المكتسبة لأطراف العلاقة.

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنه على الرغم من أنَّ قواعد الصياغة التشريعية السليمة تقضي بتخصيص مادة قانونية مستقلة لكل فكرة أو حكم منفصل عن الآخر، غير أنَّ المشرع العراقي قد أضاف حكماً آخر يتعلق بالبند (أ) من القانون، إذ عالج المشرع عقود الزواج التي أبرمت وسجلت قبل تاريخ نفاذ القانون والذي تحقق بنشره في جريدة الوقائع العراقية بتاريخ ٢٠٢٥/١/٧، حيث أجاز المشرع تقديم طلب من الزوجين إلى محكمة الأحوال الشخصية لغرض تطبيق الأحكام الشرعية الخاصة بالمذهب الجعفري.

وبهذا يتضح مساواة المشرع العراقي في تكريس حرية اختيار الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الجعفري بالنسبة لعقود الزواج الجديدة وبالنسبة للعقود السابقة، مما يؤكد على حرص المشرع على تطبيق مبدأ المساواة أمام القانون.

وعلى الرغم مما تقدم فإنَّ المشرع اشترط توافر العديد من الشروط مجتمعة لغرض تطبيق الحكم الشرعية على الزوجين وعلى أولادهما في عقود الزواج السابقة على نفاذ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ والتي تتمثل بالآتي:

١. تقدم طلب مشترك من قبل الزوجين إلى محكمة الأحوال الشخصية يتضمن تطبيق الأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الجعفري: فلا يجوز إنفراد أي من الزوجين بتقديم هذا الطلب وإجبار الطرف الثاني على القبول بتطبيق الأحوال الشخصية إلا في حالة الخلاف، والذي حسمه المشرع في الفقرة (ح) من قانون التعديل رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

٢. أنْ يكون الزوجين كاملي الأهلية: وهو ما يتحقق بإكمال سن (١٨) من العمر، ولا ينصرف ذلك إلى من لم يكمل هذا السن، ونقصد بذلك زواج المأذون في سن الخامسة عشر، فعلى الرغم من أنَّ المشرع أجاز له الجواز بموافقة الولي، فإنَّ هذه الصلاحية الاستثنائية يجب تفسيرها بحدود معينة، فلا يجوز التوسع فيها، حيث لا

يمكن قبول من أكمل سن الخامسة عشر كامل الأهلية بمجرد زواجه، وإنما يتحقق شرط الأهلية بإكماله سن الثامنة عشر من عمره، ودخوله صبيحة اليوم الأول من عمر (١٩) سنة.

٣. أنْ يكون عقد الزواج السابق قد تم إبرامه وفقاً لأحكام المذهب الجعفري، بأنْ يتضمن عبارة استحقاق المهر المؤجل عند المطالبة والميسرة، ومن ثم في حالة إبرام العقد وفق المذهب الحنفي بالنص في العقد على استحقاق المهر المؤجل عند أقرب الأجلين (الطلاق أو الوفاة) لذا فلا يجوز قبول طلب الزوجين بتطبيق الأحكام الشرعية المنصوص عليها في المذهب وفقاً لأحكام النص أعلاه.

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنَّ المشرع العراقي قد وقع في قصور واضح بشأن عقود الزواج المبرمة سابقاً والتي انتهت بالطلاق أو التفريق القضائي أو الخلع، إذ لم تتضمن نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أي فقرة توجب على قاضي محكمة الأحوال الشخصية الأخذ بالطلب المقدم من قبل الزوج المطلق أو الزوجة المطلقة بشأن تطبيق الأحكام الشرعية وفقا لأحكام المذهب الجعفري.

وعلى الرغم من ذلك فإن بالإمكان لمحكمة الأحوال الشخصية تطبيق الشق الأول من الفقرة (أ) من هذه المادة بتبليغ طرفي العلاقة الزوجية المنتهية بتقديم الزوج السابق طلباً لاختيار الأحوال الشخصية وفق أحكام المذهب الجعفري دون أنْ يكون للزوجة حق القبول أو الاختيار، وبالأخص في الحالات التي تم فيها عقد الزواج الأصلي وفقاً لأحكام المذهب الجعفري والتي تتجلى من خلال تضمن العقد عبارة (استحقاق المهر المؤجل عند المطالبة أو الميسرة).

وبعبارة أخرى إنَّ تبليغ الزوجة المطلقة أو المنفصلة بالحضور أمام محكمة الأحوال الشخصية لا يعني امتلاكها حق الاعتراض أو منحها حقاً توقيفياً في منع الزوج المطلق في تطبيق أحكامه الشرعية على نفسه وأولاده القاصرين وفقاً لأحكام المذهب الجعفري، وبالأخص في ظل إقرار المشرع العراقي الولاية الجبرية للأب على أولاده القاصرين، وهو الأمر الذي يمكن معه القول: إنَّ الحكم المذكور هو لغرض الإشعار والتبليغ للزوجة فقط.

وما يدلل على هذا الرأي المذكور أعلاه هو أنَّ المشرع العراقي في الفقرة (ح) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد فرض معياراً حاكماً، إذ أوجب على محكمة الأحوال

الشخصية في حالة اختلاف الأطراف ذات العلاقة بقضية واحدة في اختيارهم تعتمد المحاكم اختيار (المطلّق).

ب. ولكل من العراقي المسلم والعراقية المسلمة كاملي الأهلية ـــ غير من تقدم ـــ تقديم طلب إلى محكمة الأحوال الشخصية لتطبق عليه الأحكام الشرعية للأحوال الشخصية وفق المذهب الشيعي الجعفري.

وقد أثارت هذه الفقرة جدلاً واسعاً، حيث يُنظر إليها على أنها تقييد لحرية الفرد العراقي في اختيار الأحكام التي تنظم أحواله الشخصية، وذلك من خلال توجيه الخيارات المتاحة في اتجاه واحد فقط (من المذاهب السنية باتجاه المذهب الجعفري)، حيث أنَّ المشرع أجاز للمسلمين غير المذكورين أعلاه (أي من غير العقود الجديدة أو العقود السابقة المبرمة وفق أحكام المذهب الجعفري) اختيار تطبيق الأحكام الشرعية في المذهب الجعفري وفقاً لأحكام هذا القانون، ويسري هذا الحكم بصورة مطلقة سواء بالنسبة لعقود الزواج الجديدة، أو عقود الزواج المبرمة قبل نفاذ هذا القانون.

وعلى الرغم من أهمية هذا الحكم، غير أنَّه يؤاخذ عليه انتقاصه من مبدأ المساواة بين العراقي المسلم السني والشيعي في اختيار الأحوال الشرعية المكرسة وفقاً لأحكام المذهب الإسلامي الذي يعتنقه، وهو الأمر الذي يوجب على المشرع العراقي تعديل الفقرة أعلاه بالشكل الذي يجيز للمسلم السني اختيار أحواله الشرعية ايضاً، وعلى غرار ما قام به بالنسبة للمسلم الشيعي.

جـ ـ تلتزم المحكمة المختصة بالنسبة للأشخاص الوارد ذكرهم في الفقرتين (أ ، ب) أعلاه عند إصدار قراراتها في قضايا الأحوال الشخصية بتطبيق أحكام (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري) الآتي ذكرها.

أول ما يلاحظ على صياغة هذه المادة استخدام المشرع العراقي عبارات مترادفة لتؤدي نفس المعنى حيث استخدم عبارة (المحكمة المختصة) وكان الأجدر أنْ يقوم بتكرار اسم المحكمة المستخدمة سابقة وهي (محكمة الأحوال الشخصية)، بالأخص إذا ما علمنا أنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لم يتضمن مادة تعريفية لتعريف المصطلحات الواردة في هذا القانون.

وتعد هذه المادة من الالتزامات القانونية العامة المفروضة على محاكم الأحوال الشخصية في تطبيق مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الجعفري، فلا تملك أي محكمة الامتناع عن تطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بحجة عدم وضع المدونة، كما لا يمكن لأي محكمة الامتناع عن تطبيق نصوص وأحكام مدونة الأحكام الشرعية حال تشريعها.

وبخلاف ذلك - أي في حالة التنصل من تطبيق القانون أو المدونة يكون القاضي قد أنكر العدالة، كما يشكل فعله امتناعاً عن تطبيق القوانين النافذة والتي تعد جريمة يعاقب عليها وفقاً لأحكام المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل [١].

د. يقوم المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي ومع الاستعانة بعدد من القضاة وخبراء القانون وبالتنسيق مع مجلس الدولة بوضع (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق المذهب الشيعي الجعفري) على أنْ يتم تقديمها إلى مجلس النواب للموافقة عليها خلال (٤) أربعة أشهر من تاريخ نفاذ هذا القانون. ويلتزم مجلس النواب بالموافقة عليها وإدخالها حيز النفاذ خلال (٣٠) ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمه المدونة.

جاءت هذه المادة لتعالج جميع الإشكاليات القانونية التي أثيرت بشأن عدم تشريع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، إذ بالغ المعترضين على تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ في توجيه سهام الانتقادات تجاه هذا القرار بحجة عدم وضع أحكام ونصوص المدونة، على الرغم من أن نصوص القانون تتسم بصفة العمومية والتجريد، ولهذا فإنَّ قيام مجلس النواب بإحالة تنظيم الأحكام التفصيلية المتعلقة بالأحوال الشخصية إلى مدونة شرعية تصدر لهذا الغرض جاء انسجاماً مع هذه الصفات التي تتميز بها نصوص القانون.

---

(١) تنص المادة (٣٢٩) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل (١-يُعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مُكلف بخدمة عامة أستغل وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ الأوامر الصادرة من الحكومة أو أحكام القوانين والأنظمة أو أي حكم أو أمر صادر من إحدى المحاكم أو أية سلطة عامة مختصة أو في تأخير تحصيل الأموال أو الرسوم ونحوها المُقررة قانوناً. ٢- يُعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف أو مُكلف بخدمة عامة أمتنع عن تنفيذ حكم أو أمر صادر من إحدى المحاكم أو من أية سلطة عامة مختصة بعد مضي (ثمانية) أيام من إنذاره رسمياً بالتنفيذ متى كان تنفيذ الحُكم أو الأمر داخلاً في اختصاصه).

وأول ما يلاحظ بهذا الصدد أنَّ هذا النص قد وفر العديد من الضمانات بشأن مدونة الأحكام الشرعية، والتي يمكن إجمالها بالآتي:

١. حدد المشرع العراقي الجهة الحصرية المختصة بكتابة المسودة الأولية لمدونة الأحكام الشرعية بما ينسجم مع الطبيعة الدينية للحكم الشرعي المنظم للأحوال الشخصية من جهة، وبما ينسجم مع طبيعة أحكام المذهب الشيعي الجعفري من جهة أخرى، وبما يحافظ على وحدة التشريع من جهة أخرى، ولهذا فقد أناط المشرع بجهة دينية تتمثل بـ(المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي)[1] مهمة كتابة مسودة مدونة الأحكام الشرعية.

٢. فضلاً عن ذلك فقد حدد المشرع العراقي العديد من الجهات القانونية والقضائية الساندة والمعاونة لديوان الوقف الشيعي والتي تتولى مهمة وضع مدونة الأحكام الشرعية وصياغتها بأسلوب قانوني ينسجم مع التشريعات العراقية، وتحقيقاً لهذا الغرض فقد أناط القانون بـ(القضاة) وكذلك (خبراء القانون) و(مجلس الدولة) وضع مدونة الأحكام الشرعية.

وأول ما يلاحظ بهذا الصدد أنَّ المشرع لم يحدد عدد القضاة أو خبراء القانون (فقهاء القانون) الذين سيتولون مهمة الاشتراك في صياغة نصوص ومواد مدونة الأحكام الشرعية، وهو الأمر الذي يفهم منه أنَّ المشرع العراقي منح المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي السلطة التقديرية الواسعة بشأن اختيار عددهم، بالشكل الذي يمكن معه من استكمال وضع المدونة ضمن المدة القانونية المحددة في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

فضلاً عن ذلك فإنَّ المشرع لم يحدد الشروط الواجب توافرها في القضاء وخبراء القانون، وبذلك يجوز لديوان الوقف الشيعي إشراك قضاة من المتقاعدين أو المستمرين

---

(١) بالرجوع الى قانون ديوان الوقف الشيعي رقم (٥٧) لسنة ٢٠١٢ المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٢٥٤ في ٢٠١٢/١٠/١٥ فإنَّ المادة (١٠) منه تنص (اولاً: المجلس العلمي لديوان الوقف الشيعي هو الجهة العلمية التي تتولى النظر في كفاءة الموظفين الدينيين والمصادقة على تعيين المتولين , إضافة إلى ما يحيله رئيس الديــوان.ثانياً: يشكل المجلس العلمي بقرار من رئيس الديوان من (٥) خمسة أعضاء بضمنهم رئيس المجلس من المشهود لهم بالتضلع في العلوم الإسلامية)، فيما حددت المادة (٤) من القانون آلية تعيين رئيس الديوان بالنص (ثانياً: يكون رئيس الديـوان بدرجة وزير، ويعين باقتراح من مجلس الوزراء بعد موافقة المرجع الديني الأعلى – وهو الفقيه الذي يرجع اليه في التقليد أكثر الشيعة في العراق من فقهاء النجف الأشرف).

بالخدمة، فإذا تم الأخذ بالفرض الثاني فإنه يتوجب على ديوان الوقف الشيعي أنْ يخاطب مجلس القضاء الأعلى لترشيح القضاة المستمرين بالخدمة الذين يتناسب اختصاصهم مع الأحكام الشرعية التي ستتضمنها نصوص المدونة الشرعية.

وينطبق الحكم ذاته بالنسبة لخبراء القانون، سواء أكانوا من المتقاعدين أو المستمرين بالخدمة.

يضاف لما تقدم فإنَّ الغرض من اشراك مجلس الدولة في صياغة مدونة الأحكام الشرعية هو من أجل أنْ تجيئ نصوص المدونة منسجمة مع معايير الصياغة التشريعية التي يسير عليها مجلس الدولة، وبالأخص أنه الجهة المناط بها ضمان وحدة السياسة التشريعية في العراق.

وبهذا يتضح أنَّ المشرع العراقي حاول في هذا النص القانوني إجراء الموازنة والموائمة بين الطبيعة الشرعية للحكم الشرعي المنظم للأحوال الشخصية من جهة، وبين النص القانوني الذي يعد الشكل أو المظهر الخارجي الذي يتوجب أنْ يفرغ فيه الحكم الشرعي، والذي حافظ عليه المشرع من خلال إشراك ممثلين عن المرجعية الدينية في النجف الأشرف ممثلين بـ(المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي) وممثلين عن الجهات القضائية والقانونية (القضاة وخبراء القانون ومجلس الدولة).

٣. أما الضمانة الثالثة التي وفرها المشرع العراقي للمتخوفين من إقرار مدونة الأحكام الشرعية فتمثلت بتحديد المشرع للمدة القانونية الواجب تقديم المدونة خلالها إلى مجلس النواب، والتي حددت بـ(٤) أشهر من تاريخ نفاذ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥.

وبهذا الصدد يثار التساؤل الآتي: **ما هي طبيعة المدة المذكورة أعلاه؟ هل تعد من المدد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها؟ أم تعد من المدد التنظيمية التي يجوز للجهات التي حددها المشرع مخالفتها وتمديدها للمدة التي تستوجبها إكمال وضع مدونة الأحكام الشرعية؟**

للإجابة على ذلك نقول ابتداءً أنه على الرغم من التحديد التشريعي الصريح لمدة تقديم المدونة إلى مجلس النواب بـ(٤) أشهر، إلا أنَّ المشرع لم يحدد طبيعة هذه المدة، ونرى من جانبنا أنَّ هناك رأيين يتنازعان هذه المسألة:

الرأي الأول: مفاد هذا الرأي أنَّ المدة المحددة لتقديم المدونة إلى مجلس النواب تعد من المدد الآمرة والملزمة لجميع الجهات التي تشارك في وضع المدونة، ومن ثم فلا يملك المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي أو مجلس الدولة الامتناع عن تقديم المدونة أو عدم استكمالها ضمن المدد المحددة في القانون.

الرأي الثاني: يذهب خلاف ما تقدم، حيث ينصرف مضمونه إلى أنَّ المدة القانونية المحددة بأربعة أشهر تعد من المدد التنظيمية التي يجوز مخالفتها، دون أنْ يترتب على ذلك أي جزاء قانوني، ودون الحاجة إلى الذهاب لمجلس النواب لغرض طلب تمديد المدة المحددة، إذ أنَّ الغرض من تحديد هذه المدة لبعث رسائل اطمئنان إلى المعترضين على القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من جهة، فضلاً عن حثّ الجهة المكلفة بوضع المدونة على ضرورة إنجازها وتقديمها لمجلس النواب ضمن المدة المحددة من جهة أخرى، فلا يعدو التحديد المذكور عن كونه قيود تشريعية مفروضة على الجهة المكلف بوضع المدونة من أجل إيلاء هذا الموضوع الأهمية القصوى، ومن ثم في حالة انتهاء هذه المدة دون استكمال المهمة، فيجوز للجنة أنْ تستمر في مهامها لحين إنجازها، دون الحاجة لتعديل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أو طلب التمديد من مجلس النواب.

ونؤيد من جانبنا الرأي الثاني، الذي جاء منسجماً مع فلسفة تحديد المدد القانونية، فضلاً عن ذلك فإنَّ المراكز القانونية للمواطنين الراغبين في تطبيق الأحكام الشرعية سوف لن تتأخر من أجل القول بأنَّ الغرض من تحديد المدة هو لأغراض منع ضياع الحقوق، وبالأخص إذا ما علمنا أنَّ الفقرة (ز) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد ألزمت محاكم الأحوال الشخصية بالرجوع إلى المجلس العلمي كخبير بالأحكام الشرعية واعتماد رايه في ذلك، ومن ثم بالإمكان تطبيق هذا الحكم في الفترة السابقة على وضع المدونة الشرعية.

وبهذا يمكن القول: إنَّ مدة (٤) أشهر تعد من المدد التنظيمية، ومن ثم يجوز الاستمرار في وضع المدونة للمدة التي تحقق الغاية منا وهي استكمالها بالشكل الذي ينسجم مع الأحكام الشرعية وفق المذهب الشيعي الجعفري.

٤. أما الضمانة الرابعة التي وفرها المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فتتمثل بالتحديد بإلزام مجلس النواب بالموافقة على المدونة وإدخالها

حيز التنفيذ ضمن مدة (٣٠) يوماً.

ويعد مسلك المشرع باشتراطه موافقة مجلس النواب على المدونة من أهم الضمانات التشريعية للمواطن بالشكل الذي يؤدي إلى إظهار المدونة وتشريعها بالأهمية التي تنسجم مع الأحكام التي تضمنتها باعتبارها تكريساً لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور.

وبهذا الصدد يثار التساؤل الآتي: **هل أنَّ موافقة مجلس النواب على إقرار المدونة يتوجب معه إقرارها بشكلية معينة تتمثل بنفس الشكلية التي يتم اتباعها عند تشريع القوانين من عدمه؟**

بادئ ذي بدء فإنَّ المشرع العراقي في النص القانوني أعلاه لم يشترط آلية أو إجراءات محددة للموافقة على المدونة وإقرارها من قبل مجلس النواب، وإزاء ذلك هناك رأيان يحكمان الموضوع:

الرأي الأول: مفاد هذا الرأي أنَّ الآلية القانونية لموافقة مجلس النواب على القوانين تتمثل في إعداد مقترح قانون لتتم قراءته قراءة أولى ثم قراءة الثانية من قبل أعضاء مجلس النواب، ليصار بعدها إلى التصويت على نصوص القانون وفقاً لما رسمته أحكام المواد (١٣٣-١٣٧) من النظام الداخلي لمجلس النواب رقم (١) لسنة ٢٠٢٢.

أي: إنه وفقاً لهذا الرأي فإنَّ موافقة مجلس النواب على مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية يتوجب تقديمها بقانون مستوفي للنواحي الشكلية المذكورة أعلاه، وبعد ذلك يقرن بموافقة الأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس النواب الكلي البالغ (٣٢٩) أي بأغلبية (١٦٥) نائباً[1].

الرأي الثاني: يرى أنَّ موافقة مجلس النواب على مدونة الأحكام الشرعية لا تستوجب تشريع قانون مستقل بإقرارها، حيث يكتفى بعرض نصوص المدونة على اللجان النيابية المختصة لتبدي تقريرها، ومن ثم يصار إلى عرضها في جدول أعمال مجلس النواب لغرض التصويت على المدونة بالأغلبية المطلقة لعدد أعضاء مجلس

(١) تنص المادة (٥٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ (أولاً: يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الأغلبية (المُطلقة) لعدد أعضائه. ثانياً: تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالأغلبية (البسيطة) بعد تحقق النصاب، ما لم يُنصّ على خلاف ذلك). وتجدر الإشارة إلى أنَّ قرار المحكمة الاتحادية العليا ٩٠/اتحادية/٢٠١٩ الصادر في ٢٠٢١/٤/٢٨ عدل تحديد الأغلبية المطلوبة وفقاً لقرار المحكمة ٢٣/اتحادية/٢٠٠٧ لتصبح الأغلبية المطلقة.

النواب البالغة (١٦٥) نائباً، وهو ما انصرفت إليه إرادة المشرع العراقي، فلو أراد المشرع تشريعها بقانون مستقل لما أعوزه النص على ذلك صراحة.

ونؤيد من جانبنا الرأي الثاني، فإنَّ موافقة مجلس النواب على أحكام المدونة تتم من خلال تصويت أعضاء المجلس على المدونة واقتران ذلك بأغلبية (١٦٥) نائباً، ليتولى رئيس مجلس النواب إصدار القرار النيابي بالموافقة على وضع المدونة، ودون الحاجة إلى إعداد مقترح قانون من أجل الموافقة على المدونة وإقرارها.

وعلى الرغم من انتقادنا لمسلك المشرع العراقي في تحديده معيار احتساب المدتين أعلاه، أولهما محسوبة بالشهور والثانية محسوبة بالأيام، غير أنَّه يثار التساؤل الآتي: **هل أنَّ هذه المدة تعد من المدد الآمرة المفروضة على مجلس النواب في إقرار المدونة الشرعية خلالها من عدمه؟**

نرى من جانبنا أنَّ مدة (٣٠) يوماً تع من المدد التنظيمية وليس المدد الآمرة، حيث أنَّ مجلس النواب يمارس الاختصاصات المناطة به وفقاً لأحكام الدستور والقوانين النافذة بما ينسجم مع مبدأ الفصل بين السلطات، ومن ثم فإنَّ المدة التي وضعها المشرع بشأن قيام مجلس النواب بإقرار المدونة الشرعية تعد مدد تنظيمية، إذ يجوز للمجلس مخالفتها دون أنْ يترتب على هذا التمديد أي انتهاك أو مخالفة قانونية.

وبهذا يتضح توافر العديد من الضمانات التشريعي بشأن إقرار المدونة بالشكل الذي يجعلها ملبية لحرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفقاً لأحكام المذهب الجعفري مع الالتزام بالقواعد الموضوعية والشكلية اللازمة لإقرارها من مجلس النواب ضمن المدد المحددة.

هـ. يعتمد المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي في وضع المدونة على الآراء المشهورة عند فقهاء المذهب الشيعي الجعفري. وفي حال عدم تحقق الشهرة عندهم في مسألة ما يعتمد المجلس العلمي الرأي الذي يذهب إليه أغلب مراجع التقليد المعروفين من فقهاء النجف الأشرف.

بعد أنْ بين المشرع العراقي الضمانات التشريعية لمدونة الأحكام الشرعية جاءت أحكام هذه الفقرة القانونية لتوضح المعايير التي يتوجب على ديوان الوقف الشيعي اتباعها عند وضع وصياغة نصوص مدونة الأحكام الشرعية، والتي تتمثل بأحد المعيارين الآتيين:

المعيار الأول: معيار الشهرة: والذي يقصد به الآراء المشهورة عند فقهاء المذهب الشيعي الجعفري، والتي انصرفت آرائهم إلى اتخاذ موقف موحد بشأن قضية معينة تنظمها أحكام ونصوص المدونة.

المعيار الثاني: معيار الأغلبية: والذي يقصد به إتباع رأي أغلبية مراجع التقليد المعروفين من فقهاء النجف الأشرف، أي: أنْ يصار إلى الأخذ بالرأي الغالب الذي يقول به أغلب المراجع العظام في النجف الأشرف.

وعلى الرغم من وضوح المعيارين وسهولة تطبيقهما غير أنَّ هناك العديد من الإشكاليات التي تثار بهذا الصدد فمن هي الجهة التي تحدد مراجع التقليد في النجف الأشرف؟ وما هو المقصود بعبارة (المعروفين)؟ فهل تحتسب على أساس التقليد الفعلي من أتباع المذهب الشيعي، أم تحتسب على أساس المعروف بين الناس؟

في حالة تعدد الآراء حول مسألة شرعية تتعلق بالأحوال الشخصية، وانقسام الآراء بشأنها، بحيث يتبنى المرجع الديني الأعلى في النجف الأشرف، المتمثل بالسيد علي السيستاني (دام ظله)، رأياً شرعياً خاصاً، في حين تتبنى بقية مراجع التقليد آراء شرعية مختلفة، فهل سيقوم المجلس العلمي بتجاهل رأي المرجع الديني الأعلى والاعتماد على النصوص التي تستند إلى آراء مراجع التقليد الأخرى؟ أم أن رأي المرجع الديني الأعلى سيكون هو الرأي الواجب التطبيق؟

كل هذه المسائل تحتاج إلى الاتفاق عليها وتوحيدها من قبل المكلفين بوضع مدونة الأحكام الشرعية، وذلك من خلال وضع نظام داخلي ينظم سير وإجراءات وضع المدونة بالشكل الذي يضمن شموليتها وعموميتها لتكون منهاجاً للصالحين.

و. أولاً: يلتزم المجلس العلمي عند وضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية فيما يخص سن الزواج بضمان عدم النص على تقليله والسماح بما يخالف المنصوص عليه في المادة (٨) من قانون الأحوال الشخصية النافذ رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩. وفيما يخص الزواج بأكثر من واحدة يلتزم بضمان عدم النص على مخالفة الشروط المنصوص عليها في الفقرتين (٤) و (٥) من المادة (٣) من القانون المذكور.

جاءت المادة أعلاه لتقرر مسالة في غاية الأهمية، فعلى الرغم من انصراف إرادة غالبية أتباع المذهب الجعفري تجاه الإلغاء الكلي لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ انسجاماً مع المواقف التأريخية السابقة الصادرة من المرجعيات

الدينية في النجف الأشرف ومنها موقف السيد (محسن الحكيم قدس سره)، وكذلك ما سار عليه قرار مجلس الحكم رقم (١٣٧) لسنة ٢٠٠٣، غير أنَّ مسلك المشرع العراقي حاول التقليل من الآثار السلبية الناتجة عن اعتناق هذا الرأي المتشدد، والذي تجلى في الإبقاء على سريان بعض الأحكام المنصوص عليها في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩.

وبناء على ما تقدم تمثلت أول المصادر التي اقتبس منها المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أحكامه في اقتباس التحديد التشريعي المسبق لسن الزواج المحدد وفقاً لأحكام المادة (٨) من القانون السابق (قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩)[١]، فاتجهت إرادة المشرع العراقي إلى المساواة في أهلية الزواج بين الحكم الشرعي والحكم القانوني، إذ حدد القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ سن الزواج بـ(١٥) سنة شريطة موافقة الولي، وهو الحكم القانوني السابقة المقرر من قبل المشرع العراقي.

وبهذا يتضح أنَّ غاية المشرع العراقي في هذا النص قد اتجهت إلى إرساء المزيد من رسائل الاطمئنان للمتقاضين في أنَّ الشريعة الإسلامية تراعي حقوق المرأة الطفلة، وتمنع زواج الصغيرة التي أكملت سن التاسعة من العمر كما روج لذلك بعض المعارضين لتشريع هذا القانون، والذي تجلى في التحديد التشريعي الواضح للحد الأدنى للزواج بأن لا يقل عن (١٥) سنة.

وعلى الرغم مما يتراءى لنا الاختلاف الواضح والصريح بين الحكم الشرعي الذي حدد سن الزواج بـ(٩) سنوات، والذي حدده فقهاء آخرين بـ(١٣) سنة، غير أنَّ توحيد السن القانوني والشرعي قد اقتضته المصلحة العليا المتمثلة بضرورة تشريع قانون ينظم حرية العراقي في اختيار أحواله الشخصية وفق الدين والمذهب، والذي تجلى في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وبالأخص أنَّ بعض الآراء الشرعية تذهب إلى القول أنَّ

(١) تنص المادة (٨) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩(١- إذا طلب من أكمل (الخامسة عشرة) من العمر الزواج فللقاضي أنْ يأذن به إذا ثُبت له أهليته وقابليته البدنية بعد موافقة وليه الشرعي، فإذا أمتنع الولي طلب القاضي منه موافقته خلال مدة يُحددها له، فإنْ لم يعترض أو كان اعتراضه غير جدير بالاعتبار أذن القاضي بالزواج .
٢- للقاضي أنْ يأذن بزواج من بلغ (الخامسة عشرة) من العمر إذا وجد ضرورة قصوى تدعو إلى ذلك، ويُشترط لإعطاء الإذن تحقق البلوغ الشرعي والقابلية البدنية).

تحديد سن الزواج يعد من الأمور التنظيمية المتروك تقديرها للمرجع الديني الأعلى، والتي يراعي فيها مصلحة الأمة الإسلامية.

بعبارة أخرى يمكن القول: إنَّ المشرع العراقي قد وازن بين مصلحتين، المصلحة الدنيا (المصلحة الشرعية) والتي تتمثل بتوحيد السن القانون مع السن الشرعي وبالأخص فيما يتعلق بإباحة أحكام الشرعية زواج من أكملت سن التاسعة من العمر، وهذا الأمر سيؤدي إلى وأد مشروع القانون وعدم تمريره داخل مجلس النواب.

فيما تمثلت المصلحة العليا (المصلحة الاجتماعية) (مصلحة المكون الشيعي) التي تتمثل في تمكين المواطن من التمتع بحريته في اختيار أحواله الشخصية وفقا لأحكام المادة (٤١) من الدستور مع التضحية بالحكم الشرعي الذي نادى به بعض فقهاء الإمامية بشأن تزويج البنت بسن (٩) سنوات.

وبهذا تم التضحية بالمصلحة الشرعية وتغليب مصلحة المكون الشيعي في تطبيق الأحكام الشرعية، وذلك استناداً للحجة التي تتمثل بأنَّ تنظيم أحكام الزواج يعد من الأمور التنظيمية المتروك تقديرها للمرجع الديني وفقاً لتغير الأزمان والأحكام.

وما يؤيد ذلك هو اختلاف السن القانوني المحدد في قوانين الدول الإسلامية، كما هو الحال في قانون الأحوال الشخصية (قانون حماية الأسرة) في الجمهورية الإسلامية في إيران لسنة ١٩٦٧ الذي حدد الحد الأدنى لسن الزواج بـ(١٣) عاماً للبنت و(١٥) عاماً للذكر، وكذلك الحال في نظام الأحوال الشخصية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٧٣) لسنة ١٤٤٣م الذي أجاز للمحكمة أنْ تأذن بزواج من لم يكمل سن الثامن عشر إذا كان بالغاً والذي يتحقق بإكمال سن (١٥) من العمر وموافقة الولي.

فيما تمثلت ثاني الأحكام القانونية التي قام المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بتوحيد الحكم الشرعي مع الحكم القانوني، والذي يتمثل في الإبقاء على شرط استحصال موافقة القاضي في حالة الرغبة بتعدد الزوجات ووفقاً لما قرره قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩[1].

(١) تنص المادة (٣) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ (٤- لا يجوز الزواج بأكثر من واحدة إلا بإذن القاضي ويُشترط لإعطاء الإذن تحقق الشرطين التاليين:
أ. أنْ تكون للزوج كفاية مالية لإعالة أكثر من زوجة واحدة.
ب. أنْ تكون هناك مصلحة مشروعة.
٥. إذا خيف عدم العدل بين الزوجات فلا يجوز التعدد ويُترك تقدير ذلك للقاضي).

بهذا يتضح أنَّ أسباب اقتباس هذا الحكم تتمثل في إرساء العديد من الضمانات للمعترضين على تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ في أنَّ الشريعة الإسلامية حريصة كل الحرص على ضمان حقوق المرأة وكرامتها، حيث اشترط القانون عدم زواج الزوج من امرأة ثانية إلا بعد استحصال إذن قاضي محكمة الأحوال الشخصية والذي يتوجب عليها التأكد من الشروط القانونية والشرعية الآتية:

أ. الكفاية المالية.

ب. المصلحة المشروعة.

ج. العدل بين النساء.

ونرى من جانبنا أنَّ المشرع العراقي قد خالف أحكام الشريعة الإسلامية بشأن الربط بين الزواج بأكثر من زوجة واحدة مع استحصال موافقة قاضي محكمة الأحوال الشخصية، حيث لم تتجه آراء فقهاء الأمامية إلى اشتراط الكفاية المالية أو توفر القدرة المالية للزوج من أجل السماح له بالزواج من امرأة ثانية أو ثالثة أو رابعة، فإنَّ الحكم الشرعي المشهور في المذهب الشيعي الجعفري هو إباحة تعدد الزوجات بصورة مطلقة، وعدم تعليق صحة هذا الزواج على استحصال إذن من المحكمة، ومن ثم فلا يجوز لمجلس النواب مخالفة هذا الحكم الشرعي.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنَّ النص القرآني جاء واضحاً وصريحاً بإباحة تعدد الزوجات[1]، ولم يقيد ذلك سوى شرط أو مبدأ واحد وهو (العدل بين الزوجات)، والذي فيه تفصيل شرعي معمق ينصرف إلى المبيت (البيتوتة) وغيرها من الالتزامات الأخرى.

فضلاً عن ذلك فإنَّ إحلال (القاضي الوضعي) محل (الحاكم الشرعي) الجامع لشروط الاجتهاد ينطوي على مخالفة للحكم المشهور عند فقهاء المذهب الشيعي الجعفري.

وللخروج من هذه الإشكالية الشرعية الناجمة عن اختلاف موقف قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ عن الحكم الشرعي فإنَّه يتوجب الأخذ بأحد الحلين الآتين:

---

(١) يقول تعالى (وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَى أَلَّا تَعُولُوا). سورة النساء الآية ٣.

الحل الأول: مفاد هذا الرأي أنَّ اشتراط المشرع في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ استحصال إذن القاضي هو ليس باعتباره شرطاً من الشروط الشرعية اللازمة لانعقاد عقد الزواج الثاني أو صحته، وإنما هو يعد شرطاً تقريرياً لغرض التثبت من توافر شرط المصلحة المشروعة في الزواج الثاني والحفاظ على حقوق الزوجة الأولى، فالإذن هو من شروط الإثبات وليس من شروط الانعقاد.

الحل الثاني: مفاد هذا الرأي يتمثل في الطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا بعدم دستورية النص الاستثنائي الذي يمنح قاضي الأحوال الشخصية سلطة إصدار إذن تعدد الزوجات، إذ أن القاضي لا يملك – من الناحية الشرعية - منع الزوج من تعدد الزوجات وفقاً لصراحة الحكم الشرعي المقرر في القرآن الكريم (تحريم ما حلله الله) كون ذلك يعد من الثوابت الإسلامية التي لا يجوز مخالفتها، ومن ثم تختص المحكمة الاتحادية العليا بالنظر في هذا الطعن وفقاً لأحكام المادة (٩٣/اولاً) من الدستور.

وبهذا الصدد يثار التساؤل الآتي: **هل يُفهم من اشتراط القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ضرورة الحصول على إذن من القاضي في حالة الرغبة في الزواج بأكثر من زوجة واحدة، أن ذلك يتيح تطبيق العقوبة المنصوص عليها في الفقرة (٥) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩؟ أم أن هذا الاشتراط يجب تفسيره على أنه مقتصر على أحكام الفقرة (٦) من المادة (٣) من القانون، دون إمكانية فرض عقوبة الحبس التي لا تتجاوز مدتها سنة، أو الغرامة التي لا تزيد على مائة دينار، أو الجمع بينهما، على من أجرى عقد زواج بأكثر من زوجة خلافاً لما ورد في الفقرتين (٤) و(٥) من القانون ذاته؟؟**

للإجابة على هذا التساؤل نقول أنَّ نص الفقرة (٦) من القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ يرتبط ارتباطاً كاملاً غير قابل للتجزئة بنص الفقرة (٤) و(٥) منه، ومن ثم فلا يمكن للشخص أنْ يعترض على تطبيق عقوبة الحبس ضده في حالة قيامه بالزواج من امرأة ثانية دون استحصال إذن القاضي، تحت حجة (إنَّ الحكم الشرعي يجيز له الزواج من امرأة ثانية)، فإنَّ مجرد عدم استحصال الإذن القضائي يعد جريمة امتناع عن واجب قانوني مفروض على الزوج، وهو الأمر الذي كرسه بصورة ضمنية وتبعية القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، وهو الأمر الذي سيؤدي إلى خلافات عملية كبيرة في الواقع العملي.

ولهذا فإننا ندعو إلى معالجة أحكام وشروط زواج الرجل بأكثر من امرأة بصورة تفصيلية في مدونة الأحكام الشرعية، وتحديد المقصود باستحصال إذن القاضي

والأثر المترتب على مخالفته منعاً للاجتهادات والتأويلات غير الدقيقة على المستويين الشرعي والقانوني.

ثانياً: يلتزم المجلس العلمي عند وضعه مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية بضمان عدم النص على تحديد حق حضانة الأم للولد ــ ذكرا كان أو أنثى ــ بأقل من سبع سنوات، أو ما لا ينسجم مع مصلحة المحضون ومن ليس له حق الحضانة من أبويه في اللقاء والتواصل بينهما بالمقدار المناسب واللائق مدة ومكانا.

بعد أنْ بينا سابقاً الجهود المبذولة من المشرع العراقي في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ في كفالة حقوق المرأة ولاسيما فيما يتعلق بالزواج بأكثر من واحدة، ورغبة من المشرع العراقي في إرساء المزيد من الضمانات المتعلقة بوضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية فإنه فرض على الجهة المكلفة بوضع المدونة العديد من الالتزامات العامة اللازمة لكفالة حقوق الطفل، من أجل تحقيق التكامل بين حقوق أطراف العلاقة الزوجية، وتتمثل القيود التشريعية التي وضعها المشرع العراقي بالقيدين الآتيين:

القيد العام الأول: يتمثل القيد الأول المفروض على مشرع المدونة الشرعية هو ضمان عدم تضمين المدونة أي نصوص تحدد سن حضانة الأم للولد بأقل من (٧) سنوات.

القيد الخاص الثاني: يتمثل القيد الثاني المفروض على مشرع المدونة الشرعية بضمان عدم تضمين المدونة أي نصوص أو احكام تتعارض مع مصلحة المحضون.

وبهذا يتضح أنَّ المشرع العراقي قد حدد السن العام لحضانة الأم لولدها بسبع سنين، ومن ثم تم توحيد الحكم الشرعي مع الحكم القانوني بشأن السن الأعلى لحضانة الطفل من الأم.

وعلى الرغم من هذه القاعدة العامة غير أنَّ المشرع العراقي أقر استثناء على هذه القاعدة أو الأصل العام، والتي تتمثل في تحديد سن آخر للحضانة ينسجم مع مصلحة الصغير، فلم يجز لمشرع مدونة الاحكام الشرعية تضمينها أي نصوص تتعارض مع (مصلحة الصغير)، كما في حالة المرض أو الجنون وغيره من الحالات الأخرى.

وبهذا الصدد يثار التساؤل الآتي: ما هو المعيار الذي يمكن معه تحديد مصلحة الصغير؟ ومن هي الجهة المكلفة بمراعاة ذلك؟

نصوص القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لا تسعفنا في الإجابة على هذا التساؤل بالإيجاب، وعلى الرغم من ذلك نرى أنَّ الجهة التي تختص بالتحقق من توافر مصلحة الصغير تتمثل بمحكمة الأحوال الشخصية باعتبارها الجهة المكلفة بتطبيق أحكام القانون، يضاف لها المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي باعتباره الجهة المكلفة بكتابة مسودة مدونة الأحكام الشرعية، فيتوجب على المجلس أن يحدد الحالات التي تتضرر فيها مصلحة الصغير، ومن ثم تنتفي معها السلطة التقديرية الواسعة لمحكمة الأحوال الشخصية بهذا الصدد، ولاسيما في ظل الالتزام المفروض على المحكمة بالالتزام بأحكام المدونة، وخصوصا إذا ما علمنا أنَّ هناك العديد من الحالات العملية التي تم الاستناد إليها إلى معيار مصلحة الصغير بصورة مغايرة للحكم الشرعي الذي حدد سن الحضانة بـ(٧) سنوات، وهو الأمر الذي يتوجب أنْ يصار معه إلى تحديد هذه الحالات بصورة تمنع اللبس أو التأويلات غير الدقيقة.

أما معايير تحقق مصلحة الصغير، فهي من الأمور التي تُترك لتقدير محكمة الأحوال الشخصية، حيث تقوم المحكمة بدراستها في كل حالة على حدة، ومع ذلك، يمكن الاسترشاد في هذا السياق بمعيار النتيجة، والذي يتمثل في النظر إلى مدى (تضرر الصغير)، باعتباره من أهم المعايير التي يمكن أن تساعد المحكمة أو مدونة الأحكام الشرعية على معالجة هذه القضايا من خلال نصوص واضحة أو وضع معايير عامة، وتظل هذه المعايير خاضعة لتقدير قاضي محكمة الأحوال الشخصية، مع رقابة محكمة التمييز الاتحادية على القرارات المتعلقة بها.

وبناء على ما تقدم يتضح أنَّ أهم الأحكام الجديدة التي تضمنها القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ هو تخفيض الحد الأعلى لسن حضانة الطفل وجعله (٧) سنوات، بعد أنْ كان السن الأعلى للحضانة في القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ محدد بـ(٩) سنوات، وهو الأمر الذي يفهم معه استمرار حضانة الام لولدها لغاية اكمال الولد ذكراً كان ام انثى سن السابعة من العمر، والتي تتحقق بإكمال سن السابعة ميلادية ودخول صبيحة اليوم الأول من عمر (٨) سنوات ميلادية.

وبانتهاء السن المذكورة أعلاه فإنه تسقط الحضانة عن الأم وتنتقل إلى الأب وفقاً للأحكام التي ستتضمنها أحكام المدونة الشرعية، ليصار بعدها إلى تخيير الولد بالعيش مع أمه أو أبيه في السن الذي سيتم تحديده بما ينسجم مع أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنه على الرغم من أنَّ السن الأعلى للحضانة يعد من القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها، إلا أنَّه بانتهاء السن المذكورة (٧ سنوات) فإنه يجوز للأبوين المطلقين الاتفاق على الأخذ بمبدأ الحضانة المشتركة أو غيرها من صور الحضانة، شريطة مراعاة مصلحة الصغير وعدم تضرره.

وسندنا في ذلك هو أنَّ الأصل في الأشياء الإباحة طالما لم يرد نص بالمنع، حيث أنَّ إرادة المشرع العراقي الصريحة قد اتجهت إلى منع مشرع مدونة الأحكام الشرعية من تضمين المدونة ما يتضمن تخفيض سن حضانة الأم، ومن مفهوم المخالفة فإنه يجوز للأبوين الاتفاق على أي صورة يرونها مناسبة لحضانة الصغير بعد إكمال سن (٧) سنوات، ولاسيما أنَّ الأخذ بالحضانة المشتركة يحقق مصلحة الصغير، فضلاً عن ذلك فإنَّ عقد الزواج يعد من العقود الرضائية، والتي بإمكان الزوجين تثبيت شرط تمتعهما بالحضانة المشتركة للولد بعد إكمال السن المذكورة، لعدم وجود ما يمنع ذلك قانوناً.

ز .تقوم محاكم الأحوال الشخصية بعد نفاذ هذا القانون ولحين إقرار (مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشرعية) ــ وفي كل ما لم يرد به نص في تلك المدونة ــ بالنسبة للأشخاص المشمولين بأحكام الفقرتين (أ ، ب) أعلاه عند إصدار قراراتها في قضايا الأحوال الشخصية وبالرجوع إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي كخبير بالأحكام الشرعية واعتماد رأيه في ذلك ، وعلى المجلس إتباع الآلية المتقدمة في تنظيم مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية وفق المذهب الشيعي الجعفري وما ورد في الفقرة (و) أعلاه في الإجابة على استفسارات المحاكم.

جاءت هذه المادة لتعالج الفترة الانتقالية للمدة ما بين نفاذ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لغاية إقرار مدونة الأحكام الشرعية من قبل مجلس النواب، إذ أنَّ الحد الأعلى لهذه المدة يمكن تحديده ابتداءً من تاريخ نفاذ القانون ونشره في الجريدة الرسمية بتاريخ (٢٠٢٥/٢/١٧) لغاية تاريخ (٢٠٢٥/٧/١٦) وفقاً لأحكام الفقرة (د) من هذا القانون.

وبناء على ما تقدم فقد الزم المشرع العراقي محكمة الأحوال الشخصية عند إصدار قراراتها في قضايا الأحوال الشخصية بالرجوع إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي كخبير بالأحكام الشرعية، إذ يتوجب على المحكمة اعتماد راي المجلس العلمي بصفته خبيراً في الأحكام الشرعية.

وعلى الرغم مما يتراءى للبعض عدم إمكانية تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وذلك استناداً للعبارة الواردة في الفقرة (ز) منه (وفي غير مالم يرد به نص في المدونة)، إلا أنَّ هذا القول غير صحيح على اطلاقه، لأنَّ نصوص القانون تعد وحدة واحدة لا تتجزأ، ومن ثم يتوجب تفسير نصوص القانون باعتبارها متجانسة ومتناغمة، وليس متنافرة فيما بينها.

وبناء على ما تقدم يمكن القول: إنَّ محاكم الأحوال الشخصية ملزمة بتطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري، سواء أكان ذلك في الفترة السابقة على تشريع مدونة الأحكام الشرعية أم في الفترة اللاحقة على وضعها.

وتتمثل الآلية أو الوسيلة التي يتوجب على محاكم الأحوال الشخصية تطبيق الأحكام الشرعية في القضايا المنظورة أمامها، وذلك من خلال قيام المحكمة بتوجيه استفسار إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي والذي يتوجب عليه الإجابة وفقاً للمشهور من فقهاء النجف الأشرف، وبخلافه يؤخذ بالرأي الغالب الذي يرجع إليه علماء التقليد في النجف الأشرف.

ولا يقتصر الأمر عند هذا الحد فحسب، بل نجد أنَّ المشرع العراقي قد فرض العديد من الالتزامات الأخرى على محاكم الأحوال الشخصية، إذ يتوجب على هذه المحاكم استمرار طلب الحكم الشرعي من المجمع العلمي في ديوان الوقف الشيعي في حالة عدم وجود نص في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، أو في مدونة الأحكام الشرعية يحكم القضية المعروضة أمام المحكمة.

بعبارة أخرى في حالة انتفاء النص المنظم للأحوال الشخصية فإنه يتوجب على القاضي عدم الاجتهاد، وإنما يتوجب عليه الرجوع إلى المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي لإعطاء الحكم الشرعي.

وبهذا يمكن القول: إن الالتزام المفروض على محكمة الأحوال الشخصية بطلب الحكم الشرعي من المجمع العلمي في ديوان الوقف الشيعي، يعد من الالتزامات المستمرة المفروضة على المحاكم، ولا يجوز لها مخالفة هذا النص بحجة الاجتهاد أو غيرها من الأمور الأخرى.

هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإنه يلاحظ بالمقابل أنَّ المشرع العراقي قد فرض على المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي الالتزام بالإجابة على استفسارات

المحاكم، غير أنَّه لم يحدد المدة القصوى للإجابة، وهو قصور ينبغي معالجته في مدونة الأحكام الشرعية.

ولا يقتصر الأمر عند حد إلزام المجلس العلمي بالإجابة على استفسارات المحاكم فحسب، بل تعداه الأمر إلى فرض التزاماً آخراً لا يقل أهمية عن الالتزام المذكور، وهو ضرورة تضمين مدونة الأحكام الشرعية نصوص تعالج آلية الإجابة وغيرها من التفصيلات المتعلقة بتسهيل تنفيذ أحكام ذلك.

وعلى الرغم من أهمية هذا الحكم إلا أنَّه يلاحظ عدم إمكانية تطبيق هذه الأحكام من قبل محاكم الأحوال الشخصية في الوقت الحالي، ولاسيما في ظل عدم وضع مدونة الأحكام الشرعية، وهو الأمر الذي يوجب على مجلس القضاء الأعلى إصدار التعليمات والضوابط اللازمة لتسهيل تنفيذ أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وبالشكل الذي يضمن التنفيذ الكامل والدقيق للأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

أ. إذا اختلفت الأطراف ذات العلاقة بقضية واحدة في اختيارهم تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري أو القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ في أحوالهم الشخصية، تعتمد المحاكم في قضايا إيقاع الطلاق وتنفيذ الوصية وتقسيم الميراث اختيار المطلق والموصِي والمورَث، وفي غيرها ما يختاره أغلب الأطراف بشرط كونهم كاملي الأهلِية شرعاً وقانوناً، ومع عدم تحقق الأغلبية تختار المحكمة ما هو الأقرب إلى مبادئ العدل والإنصاف.

جاءت هذه المادة لتعالج الحالات الاستثنائية الناتجة عن عدم اتفاق أطراف العلاقة على تطبيق الأحكام الشرعية المنصوص عليها في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أو في أحكام المدونة الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية.

وعلى الرغم مما يتراءى لأول وهلة وجود تعارض بين الفقرة (ح) والفقرة (أ) من هذا القانون، ففي الوقت الذي اشترطت فيه الفقرة (أ) اتفاق الطرفين، نجد أنَّ الفقرة (ح) تقرر أحكاماً متغايرة، غير أنَّ هذا القول غير صحيح على اطلاقه، حيث أنَّ الفقرة الحالية (ح) تعد استثناء من الحكم المقرر في الفقرة (أ) من القانون.

بعبارة أخرى فلا يوجد تعارض بين الفقرتين المذكورتين أعلاه، وذلك لأنَّ الفقرة (ح) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ تعد استثناءً على المبدأ العام الحاكم بين الطرفين

وهو الاتفاق، وبخلاف ذلك يصار إلى تطبيق الحكم الحالي.

وبناء على ما تقدم فقد تنبه المشرع العراقي لاحتمالية وجود اختلافات بين الزوجين، سواء فيما يتعلق بتطبيق القانون رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ أو القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أو مدونة الأحكام الشرعية، ولهذا فقد أورد حكماً الزامياً يتوجب تطبيقه من محكمة الأحوال الشخصية، والذي يتمثل باختيار الأحكام الشرعية لمذهب (المطلِق) في قضايا الطلاق، أي: الأحكام الشرعية للزوج.

فضلاً عن اختيار الأحكام الشرعية لمذهب (الموصِي) في تنفيذ الوصية، وكذلك الأخذ بالأحكام الشرعية في مذهب (المورِث) في تقسيم الميراث.

وبهذه الخيارات الحاسمة والقاطعة حسم المشرع غالبية الخلافات التي يمكن أنْ تثار بشأن تطبيق قانون الأحوال الشخصية أو مدونة الأحكام الشرعية.

وتجدر الإشارة إلى أن المعايير المذكورة أعلاه قد وردت على سبيل الحصر، ومن ثم فلا يجوز للقاضي أو لمشرع مدونة الأحكام الشرعية إضافة معايير أخرى غير المذكورة في النص أعلاه.

كما تعد هذه القواعد من المبادئ الحاكمة التي لا يجوز اتفاق على خلافها، كونها تتعلق بالنظام العام، ومن ثم يتوجب على المحكمة تطبيق هذه المعايير دون انتظار مطالبة الفئات المحددة بتقديم طلبات تثبيتها ضمن جلسات المرافعات.

ولا يقتصر الأمر عند هذا الحد فحسب، بل نجد أنَّ المشرع العراقي في غير الحالات المذكورة أعلاه قد ترك تطبيق الأحكام الشرعية وفقاً لما يتمخض عنها اتفاق أغلبية أطراف العلاقة، ولم يشترط سوى أن يكونوا كاملي الأهلية.

ولقد تنبه المشرع إلى حالة عدم اتفاق أطراف العلاقة فترك لمحكمة الأحوال الشخصية السلطة التقديرية في اختيار الحكم الشرعي الذي يحقق مبادئ العدالة والانصاف.

وعلى الرغم من أهمية منح المحكمة السلطة التقديرية الواسعة لحسم القضية، انسجاماً مع النهج الذي سار عليه قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل الذي يعد القاضي منكراً للعدالة في حالة امتناعه عن اصدار الحكم العادل والحاسم في القضية، غير أنَّه ما يؤاخذ على هذا المعيار المذكور في المادة أعلاه (مبادئ العدل والإنصاف) أنه معياراً فضافاً ويستعصي على التحديد، فما كان يحقق

مبادئ العدل والإنصاف في وقت ومكان معين قد لا يكون كذلك في وقت أو مكان معين آخر.

وبهذا الحكم فإنَّ المشرع العراقي كرست السلطة التقديرية الواسعة لقاضي محكمة الأحوال الشخصية في اختيار الحكم الذي يراه مناسباً لحسم القضية بالشكل الذي يمليه عليه ضميره، والتزامه باليمين الذي أداه حين تسنمه منصب القاضي.

ومنعاً للاجتهادات والتفسيرات غير الدقيقة فإننا ندعو مجلس القضاء الأعلى إلى تحديد معايير (مبادئ العدل والإنصاف) في التعليمات والضوابط التي سيصدرها المجلس لتسهيل تنفيذ أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، من أجل تحقيق التكامل التشريعي والقضائي والشرعي في خدمة المواطن العراقي المسلم، وتمكينه من تطبيق الأحكام الشرعية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري.

المادة (٢)

أولاً: لا يُعمل بأي نص يتعارض وأحكام هذا القانون.

ثانياً: ينفذ هذا القانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

تعد هذه المادة من المواد الإجرائية التي سار مجلس النواب على تضمينها في المواد والأحكام العامة والختامية للقوانين التي يصدرها، وتعد قاعدة من قواعد الصياغة التشريعية، غير أنه أول ما يلاحظ على هذه المادة أنَّ المشرع العراقي قد اعتنق التقسيم الحديث في تقسيم المواد إلى البنود (أولاً- ثانياً) على الرغم من اعتناقه التقسيم القديم لمواد القانون في المادة (١) من هذا القانون بتقسيم المادة إلى (١-٢-٣)، والتي تقسم بدورها الى (أ-ب-ج)، وعلى الرغم من انه كان يتوجب على المشرع اتباع نهجاً موحداً بشأن التبويب القانوني لنصوص التعديل باعتباره من قواعد الصياغة التشريعية السليمة.

وبناء على ما تقدم فقد جاء البند (أولاً) من هذه المادة ليعالج مسالة في غاية الأهمية، والتي تتمثل بعلاقة القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بنصوص التشريعات الأخرى السابقة، حيث تبنى المشرع العراقي مبدأ الإلغاء الكلي لجميع نصوص وأحكام التشريعات السابقة التي تتعارض مع أحكام القانون الحالي.

ويتسع هذا الإلغاء ليشمل الغاء أحكام قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ وكذلك التعديلات التسعة لهذا القانون التي أجريت على هذا القانون بدءً من العام ١٩٦٣ لغاية ١٩٨٤.

فضلاً عن شمول هذا النص لإلغاء قرارات مجلس قيادة (المنحل) ذات العلاقة بقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ومنها قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٢١١) لسنة ١٩٨٤[1]، فضلاً عن شمول إلغاء النصوص لقرارات مجلس قيادة الثورة التي صدرت في صيغة قوانين أهمها قانون حق الزوجة المطلقة في السكنى رقم (٧٧) لسنة ١٩٨٣.

وبهذا يمكن القول: إنَّ البند (أولاً) من هذه المادة قد أعتنق (مبدأ الإلغاء الأعمى) لنصوص القوانين والتشريعات النافذة، والذي تحقق بالإلغاء الشامل والكلي لجميع النصوص المخالفة لهذا القانون دون تحديد ارقام وسنوات هذه القوانين أو التشريعات؟

ونرى أنه كان الأجدر بمجلس النواب أنْ يصار إلى تحديد هذه القوانين، وبالأخص إنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد تبنى بفكرة الإبقاء على بعض نصوص قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ ومنها تلك الأحكام المتعلقة بتعدد الزوجات في المادة (٣) منه، وكذلك تحديد سن الزواج في المادة (٨) منه.

الأسباب الموجبة

انسجاماً مع ما أقرته المادة (٤١) من أحكام الدستور التي كفلت حرية الأفراد في الالتزام بأحوالهم الشخصية حسب ديانتهم أو مذاهبهم أو معتقداتهم أو اختياراتهم، ولوضع تلك المادة موضع التنفيذ وتنظيم تلك الحرية في إطار القانون بالشكل الذي يحافظ معه على المحاكم كجهة قضائية موحدة لتطبيق أحكام الأحوال الشخصية وفقاً للقانون، وبالنظر إلى طلب مواطني وممثلي المكون الشيعي في مجلس النواب تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة (١٩٥٩) بما يتيح للعراقيين المسلمين من أتباع المذهب الشيعي تطبيق أحكام المذهب الشيعي الجعفري في الأحوال الشخصية عليهم وعدم موافقة ممثلي المكون السني في مجلس النواب بعدم سريان هذا التعديل على العراقيين المسلمين من أتباع المذهب السني، شرع هذا القانون.

(١) ينص قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (٢١١) لسنة ١٩٨٤ (استناداً الى احكام الفقرة (ا) من المادة الثانية والاربعين من الدستور المؤقت. قرر مجلس قيادة الثورة (المنحل) بجلسته المنعقدة بتاريخ ١٥-٢-١٩٨٤ ما يلي :١- تكون مشاهدة احد الوالدين ولده بمقتضى الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في مقر منظمة الاتحاد العام لنساء العراق في البلدة التي يقيم فيها الولد مع حاضنه).

جاءت الأسباب الموجبة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ لتوضح المبررات التي استند إليها المشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب في تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥، ولعل من أهم هذه الأسباب هو نقل النص الدستوري من الواقع النظري إلى الواقع العملي، وهو ما أشارت إليه الأسباب الموجبة بعبارة (لوضع تلك المادة موضع التنفيذ وتنظيم تلك الحرية في إطار القانون).

وبهذا يمكن القول: إنَّ مجلس النواب قد كرس المبدأ القانوني غير الدقيق التي تسير عليها جميع السلطات الاتحادية في العراق وغالبية الفقه العراقي، والذي يتمثل بعدم إمكانية التطبيق المباشر لنصوص الدستور إلا بعد إصدار القانون أو التشريعات اللازمة لتسهيل تنفيذه.

ولا نؤيد هذا الرأي من جانبنا، كوننا نرى أنَّ النص الدستوري يستمد قوته الملزمة من مبدأ سمو الدستور المكرس في المادة (١٣) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٢٥، ولا يتوقف تطبيقه على صدور القانون المنظم لأحكامه.

هذا من جهة، فيما تمثلت ثاني الأسباب التي تم الاستناد اليها في تشريع القانون بالمحافظة على اعتبار المحاكم كجهة قضائية موحدة لتطبيق أحكام هذا القانون، والذي تجلى واضحاً من خلال إناطة مهمة تطبيق القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بمحاكم الأحوال الشخصية.

ونؤيد من جانبنا ما سار عليه المشرع العراقي، وذلك بسبب خصوصية وطبيعة دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الذي اختلف في نهجه عن النهج الذي سار عليها القانون الأساسي العراقي لعام ١٩٢٥ الذي أقر تشكيل المحاكم الدينية كما بينا سابقاً، وما ترتب على ذلك من تشكيل غرف ومجالس للتمييز خاصة بالمحاكم الشرعية الجعفرية والمحاكم الشرعية السنية، ولهذا فقد أراد المشرع العراقي عدم تكرار تجربة المحاكم الدينية في العهد الملكي، ومن ثم أناط مهمة التطبيق العملي للأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية بمحكمة الأحوال الشخصية حصراً، ومن ثم فلا يملك غير المحاكم سلطة تطبيق الاحكام الشرعية في العراق، سواء تمثلت بالأحكام المنصوص عليها في القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ أو بالأحكام المنصوص عليها في مدونة الاحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية التي سيضعها المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي وبموافقة مجلس النواب.

وهي بادرة جيدة تسجل للمشرع العراقي ممثلاً بمجلس النواب حرصه الشديد

على مبدأ استقلال القضاء، ومراعاة مبدأ الفصل بين السلطات، وتكريس وحدانية الجهة القضائية باعتبارها المرجع القضائي الوحيد في البت في مسائل الأحوال الشخصية على مستوى الحكم القانون او الحكم الشرعي.

وتجدر الإشارة بهذا الصدد إلى أنَّ المشرع العراقي قد وقع في غلط بيّن وواضح بشأن إشارته في الأسباب الموجبة للقانون إلى طلب مواطني وممثلي المكون الشيعي في مجلس النواب تعديل قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة (١٩٥٩) لتطبيق الأحكام الشرعية، وذلك للعديد من الأسباب الآتية:

١. إنَّ لقاء اللجنة القانونية النيابية ببعض المتضررين من تطبيق أحكام قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ لا يجيز الإشارة إلى وجود طلبات من المواطنين بشأن تطبيق الأحكام الشرعية، فلم نعثر على طلبات خطية من المواطنين مقدمة لمجلس النواب بهذا الشأن لكي يتم الاستناد إليها بهذا الصدد إلا إذا كانت الطلبات شفاهة، حينذاك تنتفي الحاجة إلى ذكرها في الأسباب الموجبة للقانون.

٢. إنَّ دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ لم يأخذ ببعض مظاهر الديمقراطية المباشرة بالشكل المتعارف عليه في سويسرا والتي تجيز للمواطنين اقتراح مشاريع القوانين، حيث انصرفت إرادة المشرع الدستوري العراقي في المادة (١) من الدستور إلى اعتناق النظام النيابي الذي يقضي بوجود ممثلين (نواب) عن الشعب يتولون مهمة تشريع القوانين التي تعبر عن المصلحة العامة أو مصلحة الأغلبية الاجتماعية.

٣. إنَّ الإشارة إلى عبارة (ممثلي المكون الشيعي في مجلس النواب) تعد من العبارات المخالفة لأحكام الدستور، حيث أنَّ الدور التمثيلي للنائب ينصرف إلى تمثيل جميع مكونات الشعب العراقي دون حصر التمثيل النيابي بالمكون الشيعي كما ذهبت إليه الأسباب الموجبة، وهو الأمر الذي يمكن معه القول : إنَّ العبارة المذكورة تخالف أحكام المادة (٤٩/اولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي تنص (يتكون مجلس النواب من عدد من الأعضاء بنسبة (مقعد) واحد لكل (مائة ألف) نسمة من نفوس العراق يمثلون الشعب العراقي بأكمله).

ويبدو أنَّ الغرض من إيراد هذا النص هو من أجل تعظيم وإبراز دور النواب من المكون الشيعي في إقرار هذا القانون على الرغم من تمريره بصفقة تشريعية تحت ستار (المحاصصة التشريعية) للمكونات الثلاثة، ومن غير المقبول من النواحي الدستورية أو القانونية استخدام مثل هكذا مصطلحات في الأسباب الموجبة.

٤. إنَّ الأسباب الموجبة قد خلت من الإشارة إلى المرجعية الدينية أو دورها في تشريع القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ على الرغم من أنَّ ديباجة دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قد أشارت إلى دور المرجعية الصريح والواضح في إقرار الدستور.

وبناء على ما تقدم نرى أنَّ عدم إشارة الأسباب الموجبة للقانون إلى دور المرجعية الدينية في النجف الأشرف بشأن تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الشيعي الجعفري تعد من أوجه القصور، والتي كان على مجلس النواب أنْ يعالج ذلك ضمن الأسباب الموجبة بدلاً من الإشارة إلى عبارة النواب ممثلي المكون الشيعي.

وبالمقابل نجد أنَّ الأسباب الموجبة للقانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد أشارت إلى عبارات كان من الأفضل عدم الإشارة إليها والتي تتمثل بعبارة (عدم موافقة ممثلي المكون السني في مجلس النواب بعدم سريان هذا التعديل على العراقيين المسلمين من أتباع المذهب السني)

ولا يمكن تبرير موقف مجلس النواب بالعبارات المذكورة إلا بمحاولة تبرأة انفسهم وسمعتهم أمام الرأي العام، و نرى عدم وجود أي مبرر للنص على هكذا عبارات في الأسباب الموجبة للقانون، إلا إذا كان الغرض منها التنكيل بالنواب الذين يزعمون أنهم يمثلون المكون السني في العراق، أو ارسال رسائل للعراقيين المسلمين السنة أنَّ نوابكم أو ممثليكم في مجلس النواب هو من اعترضوا على تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحكام الشخصية على وفق أحكام المذهب السني.

بل حتى وإنْ سلمنا بوقوع هذا الاعتراض فإنه من غير المقبول أنْ يصار إلى نقل الاعتراضات الطائفية والمذهبية والإيديولوجية إلى نصوص التشريع والنص عليها صراحة بمعزل عن المعايير المهنية التي يتوجب تشريع القوانين بموجبها بما ينسجم مع أحكام الدستور والقوانين النافذة.

ونرى أنه كان الأجدر بمجلس النواب عدم الإشارة في الأسباب الموجبة إلى هذه الخلافات النيابية، وعدم استعمال عبارات (ممثلي المكون الشيعي في مجلس النواب) و(ممثلي المكون السني في مجلس النواب) وذلك لعدم انسجام هذه العبارات مع معايير وقواعد الصياغة التشريعية السليمة.

بعد الانتهاء من دراسة قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ فقد توصلنا إلى العديد من النتائج والتوصيات الآتية:

النتائج:

١. اتضح لنا الأهمية المتزايدة لتشريع قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ ليجسد التطبيق الحقيقي لحرية العراقي في اختيار احواله الشخصية وفقاً للدين أو المذهب أو المعتقد أو الاختيار استناداً للمادة (٤١) من الدستور، حيث استقر العمل على عدم إمكانية تطبيق الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور بصورة مباشرة دون تشريع القانون المنظم لها، وهو الأمر الذي تحقق بتشريع القانون المذكور باعتبار الأحوال الشخصية ترتبط في العراق بمسائل الحل والحرمة، والتي تعد من الأسباب التي سرعت من تشريع هذا القانون.

٢. على الرغم من أهمية القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وأبعاده الإستراتيجية، إلا أن قيام مجلس النواب باعتماد مبدأ المحاصصة التشريعية في إقرار هذا القانون وتشريعه مع قانون تعديل قانون العفو العام رقم (٢) لسنة ٢٠٢٥ وقانون إلغاء قرارات مجلس قيادة الثورة وإعادة العقارات الى أصحابها رقم(٣) لسنة ٢٠٢٥؛ قد قلل من أهمية هذا القانون من النواحي الدستورية والقانونية، ولاسيما في ظل الخلافات التي نشأت بين المحكمة الاتحادية العليا وبين مجلس القضاء الأعلى بشأن تنفيذ القوانين المذكورة أعلاه، والذي انتهى بإصدار المحكمة الاتحادية العليا لقرارها برد الدعوى المقامة بعدم دستورية هذه القوانين.

٣. اتضح لنا أنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد شكل إعادة لممارسة حرية العراقي في اختيار احواله الشخصية إلى الحكم الطبيعي الذي كان يسر عليه القانون الأساسي العراق لعام ١٩٢٥، إلا أنَّ أوجه الاختلاف تتمثل في نضج المشرع العراقي وحرصه على مبدأ استقلال القضاء، والذي تجلى في النص الصريح على تولي محاكم الأحوال الشخصية مهمة تطبيق أحكام القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ وكذلك أحكام مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية على وفق أحكام المذهب الجعفري، دون النص على انشاء محاكم دينية على غرار ما فعله القانون الأساس العراقي.

٤. اتضح لنا أنَّ القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ قد تضمن العديد من الإيجابيات والسلبيات التي لحقت به على مستوى الصياغة التشريعية، ولاسيما اقتصار تطبيق

أحكامه على أتباع المذهب الجعفري فقط دون شمول اتباع المذهب السني (الحنفي، الحنبلي، الشافعي، المالكي) بتطبيق الاحكام الشرعية في مذهبهم، وهو الأمر الذي أدى إلى تكريس عدم المساواة أمام العراقيين في التمتع بحرية اختيار الأحوال الشخصية وفقاً لأحكام المادة (٤١) من الدستور.

٥. تضمنت الأسباب الموجبة العديد من العبارات والمغالطات المكوناتية غير السليمة والتي كان الأجدر على مجلس النواب عدم الإشارة اليها في الأسباب الموجبة للقانون، حفاظاً على الوحدة الوطنية والسلم الاجتماعي بين جميع مكونات الشعب العراقي باعتبارها مبادئ فوق الدستورية يتوجب مراعاتها من قبل جميع السلطات وبضمنها مجلس النواب.

٦. اتضح لنا أنَّ المشرع العراقي قد عمل موازنة دقيقة بين حقوق الزوج وحقوق الزوجة وحقوق الطفل، بالشكل الذي راع فيه مصلحة جميع الأطراف، والذي تجلى ذلك في إلغاء الهيمنة التي كانت مقررة لصالح المرأة المطلقة وفقاً لقانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨) لسنة ١٩٥٩ فيما يتعلق بالتعويض عن الطلاق التعسفي وحق الزوجة المطلقة في السكنى يقابل ذلك الاشتراط على الزوج عدم الزواج من امرأة ثانية إلا باستحصال إذن من محكمة الأحوال الشخصية، مع تحديد سن الحضانة بسبعة سنوات ومراعاة مصلحة الصغير بشأن ذلك، مما يدلل على الموازنة الدقيقة بين حقوق اطراف العلاقة الزوجية.

٧. حدد القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ سن الزواج الأدنى بـ(١٥) سنة موحداً بذلك بين الحكم الشرعي والقانوني، وهي بادرة جيدة تسجل للمشرع العراقي.

٨. اعتنق مبدأ إناطة تدوين الأحكام الشرعية في مسائل الأحـوال الشخصية بالمجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي بمساعد قضاة وخبراء في القانون ومجلس الدولة، وهذا الأمر من شأنه تحقيق وحدة السياسة التشريعية وجودة الصياغة التشريعية لأحكام المدونة الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية.

التوصيات:

١. ندعو مجلس القضاء الأعلى إلى الإسراع في وضع ضوابط وتعليمات لتسهيل تنفيذ قانون الأحوال الشخصية رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ من أجل توضيح الإجراءات والآليات التي تتبعها محاكم الأحوال الشخصية بشأن طلب الحكم الشرعي من المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي لحين صدور مدونة الأحكام الشرعية.

٢. ندعو المجلس العلمي في ديوان الوقف الشيعي إلى الإسراع في وضع مدونة الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية وإرسالها إلى مجلس النواب لإقرارها، مع ضرورة عرض أحكام هذا المدونة على الرأي العام وانظار الشعب العراقي.

٣. ندعو مجلس النواب إلى تعديل القانون رقم (١) لسنة ٢٠٢٥ بالشكل الذي يجيز للعراقي المسلم السني تطبيق الأحكام الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية أسوة بالعراقي المسلم الشيعي.