

المحاضرة الاولى مادة الاحوال الشخصية المرحلة الثانية

المنهج المقرر الوجيز في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي وتعديلاته
تأليف الاستاذ الدكتور احمد الكبيسي

ملاحظة هذه المحاضرات لا تغني الطالب عن المنهج والوحدات الدراسية المقررة

قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩

كيفية العمل بالقانون

المادة الاولى الفقرة الاولى

تسري النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه
النصوص في لفظها أو في فحواها. فقد نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى على
سريان النصوص التشريعية في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناولها هذه
النصوص في لفظها أو في فحواها. ومقتضى هذه الفقرة من القانون أن القاضي وظيفته
أخذ الأحكام من ألفاظ النصوص وعباراتها.

وهذه الفقرة في حقيقتها تعد منهجاً أصولياً يعتمد عليه القاضي ومن في حكمه في التعامل مع النصوص الشرعية والقانونية، وهو قاعدة من قواعد أصول الفقه تدخل تحت باب دلالات الألفاظ في علم أصول الفقه، ومعلوم عند المتخصصين أن هناك فارقاً بين ألفاظ النصوص وعباراتها، فالأولى تدخل في نطاق المنطوق الصريح الذي لا يحتمل إلا معنى واحداً، بينما الثانية - وأعني بها العبارات - تحتل معنيين فأكثر.

• إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون

ونصت الفقرة الثانية من المادة نفسها في حالة عدم وجود نص تشريعي يمكن تطبيقه فيحكم بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية الأكثر ملاءمة لنصوص هذا القانون. وهذا النص فيه الإشارة إلى أن قانون الأحوال الشخصية مبني على أحكام الشريعة الإسلامية مراعيًا تحقيق مقاصدها في هذا الباب، مع الأخذ بنظر الاعتبار أن هذا النص في الفقرة الثانية قد أشار إلى الحقيقة في العجز عن الإحاطة والشمول بكل الوقائع والحوادث التي تحتاج إلى حكم شرعي في إطار الأحوال الشخصية، فيبقى القضاء بلا شك مرتبطاً بالشريعة الإسلامية باعتبارها مرجعاً ملزماً في الأحوال الشخصية.

المادة الاولى الفقرة الثالثة

• تسترشد المحاكم في كل ذلك بالأحكام التي أقرها القضاء والفقه الإسلامي في العراق وفي البلاد الإسلامية الأخرى التي تتقارب قوانينها من القوانين العراقية

نصت الفقرة الثالثة من المادة ذاتها على الاسترشاد بالأحكام التي أقرها القضاء والفقهاء الإسلامي في العراق وفي البلاد الإسلامية الأخرى التي تتقارب قوانينها من القوانين العراقية. وإنما ضمّن هذه الفقرة في حالة الافتقار إلى حكم منصوص عليه في قانون الأحوال الشخصية العراقي، يلجأ إلى الاقتباس من القوانين في الدول المجاورة مما يكون ملائماً لنصوص القانون العراقي، متضمناً عدم تقييد القضاء بمذهب معين خلافاً لبعض الدول الإسلامية التي جعلت قضائها مذهبياً، وشأن هذا الاقتباس اعتراف القضاء العراقي بعدم قدرة القاضي على الاجتهاد المباشر.

ونصت الفقرة الأولى من المادة الثانية على سريان أحكام القانون على العراقيين إلا من استثني بقانون خاص. وهذا أمر معتبر شرعاً وقانوناً، إذ ليس من العدل إلزام الناس بالقانون المعني به أهله خاصة دون غيرهم، ولذلك عامل غير العراقيين، أو العراقيين من أهل الملل الأخرى غير الإسلام معاملة خاصة وجعل لهم قانونهم الخاص بهم، استناداً على القاعدة الشرعية التي تصلح أن تكون قاعدة قانونية عامة: قاعدة الاختيار واللاإكراه، فجاء قانون الأحوال الشخصية لغير العراقيين رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٨م، وأما العراقيون من غير المسلمين فقد نظم أحوالهم الشخصية القانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٧م خامساً: ونصت الفقرة الثانية من المادة الثانية على تطبيق أحكام المواد ١٩ - ٢٠ - ٢١ - ٢٢ - ٢٣ - ٢٤ من القانون المدني في حالة تنازع القوانين من حيث المكان. ووجه جعل هذه المواد من القانون المدني جزءاً من قانون الأحوال الشخصية؛ لأن المقنن العراقي أدرك أن هذه المواد لا تتعارض مع قواعد الشريعة وأصولها، على اعتبار أنها قواعد تنظيمية لا تمس جوهر الشريعة وأحكامها.

مدرس المادة م د بكر عباس علي الاركي

