

**السياسة القانونية  
للأحوال الشخصية العراقية :  
دراسة تحليلية لمدى مواكبة التشريع  
لتغير المجتمع**

Legal Policy Iraqi Personal Status:  
An analytical study of the extent of keeping up with  
legislation to change society

## ملخص الدراسة

جاءت هذه الدراسة في سياق الاهتمام بترشيد السياسة القانونية عامة، وفي مجال الأحوال الشخصية خاصة، وهذا الأمر يستلزم إجراء دراسة نظرية وبحث ميداني يكشف عن مختلف الآراء والتقييمات لدى نخبة من القضاة والمتقاضين والمحامين، إلى جانب معرفة مدى التجاوب بين ما هو منصوص عليه في القانون وبين ما هو واقع فعلاً. والكشف عن أوجه القصور من النصوص التشريعية، والصعوبات التي تحول دون فعاليتها في التطبيق، كل ذلك يمكن أن يساهم في ترشيد القاعد القانونية، ثم تجاوز الهفوة بين التشريع كنص والواقع العلمي له، وذلك نظراً لما يعاينه مجتمعنا من وجود ما يمكن أن يسمى بالفصام بين التشريع من جهة والواقع الاجتماعي بأبعاده المختلفة من جهة أخرى، وهو ما يستلزم مساهمة علم الاجتماع القانوني لتخطي هذه الفجوة.

وتجسد هذه الدراسة صورة من التفاعل المباشر بين البحث العلمي والسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وتمثل خطوة في طريق قيام الباحث العلمي بمسؤوليته الاجتماعية التي لا تقف عند حد التوصل إلى نتائج علمية، وإنما يجتهد في أن تسهم هذه النتائج في ترشيد القرار.

فقد تحددت مشكلة الدراسة في التعرف على الأبعاد الاجتماعية لقانون الأحوال الشخصية الأخير، وقدرته على مواكبة التحولات والتغيرات الاجتماعية والاقتصادية، وتوحي صياغة الموضوع على هذا النحو إلا أن هناك دراسة نظرية ركزت على مدخل علم الاجتماع القانوني ودراسة لهذا القانون في مجال الأحوال الشخصية وكيف أن السياسة القانونية من حيث مضمونها وتطورها مواكبة التحولات الاجتماعية في العراق. وعلى ذلك تسعى الدراسة إلى الكشف عن ملامح مواكبة السياسة التشريعية في مجال الأحوال الشخصية وخاصة أحكام الأسرة في القانون، لظروف المجتمع العراقي المتغيرة. وقد توصلت الدراسة إلى مقترحات وتوصيات كان من أهمها:-

- ١- تعديل الفقرة (١) من المادة (٤١) من الدستور العراقي الدائم وجعلها بالصياغة الآتية : ((مسائل الأحوال الشخصية للعراقيين المسلمين وغير المسلمين تنظم بقانون يراعي فيه ديانة العراقي وتقارب المذاهب دون التقييد بمذهب معين)).
- ٢- إلغاء أي قانون أو قرار يتعارض صراحة وأحكام الشريعة الإسلامية استناداً إلى أحكام المادة (٢/أولاً) من الدستور العراقي.
- ٣- إلغاء قانون الأحوال الشخصية النافذ، وإصدار قانون جديد يراعي فيه ما ذكرنا من نواقص وقصور وملاحظات في التشريع الحالي يضاف لها التوسع في مسائل الأسرة والوصية والموارث، ولا بأس بالاستعانة بمضامين القوانين العربية لبناء الأسرة مع إعطاء صلاحيات للقاضي في البحث في روح وحكمة التشريع والمغزى دون البحث في ظواهر النصوص وأحكامها.

## المقدمة

لم يلق موضوع السياسة القانونية للأحوال الشخصية عناية كافية من الباحثين في مجال سوسولوجيا القانون ، وكذلك لم تجر في شأنه بحوث ميدانية كافية على المجتمع العراقي ، على الرغم من أن إجراء دراسة ميدانية في هذا الصدد لها أهمية خاصة.

ففي سياق الاهتمام بترشيد السياسة القانونية عامة ، وفي مجال الأحوال الشخصية خاصة يستلزم الأمر إجراء دراسة نظرية وبحث ميداني يكشف عن مختلف الآراء والتقييمات لدى عينة من القضاة والمتقاضين والمحامين ، إلى جانب معرفة مدى التجاوب بين ما هو منصوص عليه في القانون وبين ما هو واقع فعلاً . والكشف عن أوجه القصور في النصوص التشريعية ، والصعوبات التي تحول دون فعاليتها في التطبيق ، كل ذلك يمكن أن يساهم في ترشيد القاعدة القانونية ، ثم تجاوز الهوة بين التشريع كنص والواقع العملي له ، وذلك نظراً لما يعانیه مجتمعنا من وجود ما يمكن أن يُسمى بالفصام بين التشريع من جهة والواقع الاجتماعي بأبعاده المختلفة من جهة أخرى<sup>(١)</sup> وهو ما يستلزم مساهمة علم الاجتماع القانوني لتخطي هذه الفجوة.

كما تجسد هذه الدراسة صورة من صور التفاعل المباشر بين البحث العلمي والسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية ، وتمثل خطوة في طريق قيام الباحث العلمي بمسئولته الاجتماعية التي لا تقف عند حد التوصل إلى نتائج علمية ، وإنما تجتهد في أن تسهم هذه النتائج في ترشيد القرار<sup>(٢)</sup>.

ولا يستطيع أحد أن ينكر الأهمية الخورية للأسرة كنسق رئيسي من أنساق المجتمع ، كما لا يوجد من يغفل نجاح الأسرة في أدائها لوظائفها وما ينعكس بالتالي على الأنساق الاجتماعية الأخرى فضلاً عن تأثير النسق الأسري بالأنساق الأخرى إيجاباً وسلباً.

ونظراً لهذه الأهمية التي تحتلها الأسرة في المجتمع ، فقد حظيت باهتمام مختلف العلوم الاجتماعية بهدف الوصول إلى أطر نظرية تساعد في فهم وتحليل وتفسير الأوضاع الأسرية السوية وغير السوية ، وكيفية مساعدة الأسرة وهيئة كافة الظروف التي تمكنها من أداء وظائفها بشكل فاعل في ضوء المتغيرات المجتمعية والعالمية الراهنة.

ومن جهة أخرى تسعى المجتمعات المختلفة على تباين أيديولوجياتها إلى اتخاذ كافة التدابير التي من شأنها هيمنة الظروف والأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والتشريعية التي تساعد بل وتدعم الأسرة في القيام بوظائفها ومواجهة ما يعترضها من تحديات.

ومن الضروري إلقاء الضوء على الظروف التي تعاني منها الأسرة العراقية وانعكاس ذلك على النواحي الاجتماعية ، وتلمس الحلول التي تبدو محققة لأمنها وأمانها ، وخلق نوع من التوازن العادل بين جميع أفرادها ، فلا يجور طرف منها على آخر، بل يسعى الكل معاً في إطار من الحقوق والواجبات المتبادلة ، وهو ما اصطلح على التعبير عنه بتشريعات الأحوال الشخصية ، خاصة وأن العقود القليلة الماضية قد شهدت عدة محاولات لتعديل قوانين الأحوال الشخصية لمواجهة الكثير من القضايا والنزاعات التي تنشأ بين أعضاء الأسرة.

(١) علي فهمي، علم الاجتماع القانوني والسياسة الجنائية، أعمال الحلقة العربية الثانية للدفاع الاجتماعي (القاهرة ١٠ - ١٣ فبراير ١٩٦٩) في موضوع (مبادئ الدفاع الاجتماعي وملاءمة تطبيقاتها في المجتمع العربي).

(٢) ناهد صالح، استطلاع للرأي حول قانون المخدرات، (في) المجلة الاجتماعية القومية، المجلد ٢٧، العدد ٣، سبتمبر ١٩٩٠م، ص ١.

## اطار الدراسة

### أولاً: مشكلة الدراسة:

مرت الأسرة العراقية في العصر الحديث بعدد من التغيرات التي أثرت على بنائها ووظائفها بل وعلاقتها بما عداها من نظم ومؤسسات اجتماعية وتستند هذه التغيرات إلى جملة من العوامل والمتغيرات ، إلا أن القانون والتشريع في مجال الأحوال الشخصية يلعب دوراً فاعلاً في معالجة مشاكل الأسرة بقصد رأب الصدع وإعادة توازن العلاقات الاجتماعية من أجل مزيد من التفاعل المتزن والحفاظ على الخلية الأولى للمجتمع .

ومواكبة لهذه التغيرات المعاصرة تعرضت أحكام الأسرة في القانون شأنها شأن كثير من الأحكام لتغيرات جوهرية مما أفضى للقول بالتأثير المتبادل بين التحولات الاجتماعية الاقتصادية في المجتمع العراقي وبين السياسة التشريعية في مجال الأحوال الشخصية وخاصة الأسرة على هيئة تعديلات جوهرية في هذا المجال .

وفي ضوء ذلك تتحدد مشكلة الدراسة في التعرف على "الأبعاد الاجتماعية لقانون الأحوال الشخصية الأخير ، وقدرته على مواكبة التحولات والتغيرات الاجتماعية والاقتصادية .وتوحي صياغة الموضوع على هذا النحو إلى أن هناك دراسة نظرية ستركز على مدخل علم الاجتماع القانوني ودراسته لهذا القانون في مجال الأحوال الشخصية وكيف أن السياسة القانونية هي مجال أصيل من مجالات الدراسة في علم الاجتماع القانوني من حيث مضمونها وتطورها لمواكبة التحولات الاجتماعية في العراق .

وعلى ذلك تسعى الدراسة إلى الكشف عن ملامح مواكبة السياسة التشريعية في مجال الأحوال الشخصية وخاصة أحكام الأسرة في القانون ، لظروف المجتمع العراقي المتغيرة.

### ثانياً : أهداف الدراسة:

تستهدف الدراسة الكشف عن مدى استخدام المشرع للتشريع كوسيلة لتوجيه التغيرات الاجتماعية والعمل على ضبطها في مجال الأحوال الشخصية .

### ثالثاً : أهمية الدراسة:

تُقاس الأهمية الاجتماعية لمسائل الأحوال الشخصية من خلال معرفة الحجم الإجمالي لعدد الأسر ، وبالتالي الأفراد الذين تؤثر هذه المسائل في مسارات حياتهم اليومية بشكل مباشر ، كما تؤثر مسائل الأحوال الشخصية على حياة الأفراد والجماعات كما يحدث في حالات الطلاق<sup>(3)</sup>.

<sup>(3)</sup> وحسب الإحصاءات فإن قضايا الأحوال الشخصية المنظورة أمام المحاكم الابتدائية والجزئية تبلغ حوالي مليون ونصف المليون قضية سنوياً، تمس حياة سبعة ملايين مواطن بافتراض متوسط حجم الأسرة حوالي خمسة أفراد، وهو ما يجعل من مسائل الأحوال الشخصية مشكلة اجتماعية من الطراز الأول، لمزيد من التوضيح يراجع،

محمد حاكم، الاتجاهات الرئيسية لورشة عمل حول المشكلات الاجتماعية والقانونية لمسائل الأحوال الشخصية، (في)

ويرتبط بذلك ما تمثله مسائل وأحكام الأسرة وخاصة الأحوال الشخصية من أهمية خاصة في استقرار المجتمع ، وهو ما يصب في مجال تفكير الباحث واهتمام البحث العلمي بالإبداع والابتكار تبعاً لتغير المجتمع .

## رابعاً: المفاهيم الأساسية:

ثمة مفاهيم يمكن التطرق لها توظف في هذه الدراسة مثل : تشريعات الأحوال الشخصية - السياسة التشريعية .

### ١ - تشريعات الأحوال الشخصية :

اصطلاحاً يطلق على أحكام الأسرة ، أي مجموعة الصفات الطبيعية والعائلية للحياة الشخصية مثل : الزواج والطلاق والحضانة والنفقة والنسب والميراث<sup>(٤)</sup> .

### ٢ - السياسة التشريعية :

ظهر مفهوم السياسة القانونية (التشريعية) بين عامي ١٨٩٣ و ١٨٩٥ في أحد أعمال ليون بترازسكي L. Petrazycki المعنون *Die Lehre Vom Einkommen*<sup>(٥)</sup> ولقد تطور هذا المفهوم في أعماله التالية ، ومؤدى ذلك أنه رأى أن : جوهر مشكلة سياسة القانون تكون علمياً من التنبؤ المبرر لتأثيرات الأعمال والتصرفات القانونية المعنية التي تم إدخالها ، وفي إتقان المبادئ التي تسبب بعض التأثيرات المرغوبة<sup>(٦)</sup> .

وبسبب وجود هذه المبررات والأسباب هناك الحاجة والداعي إلى التنمية المنظمة للتأمل النظري في طرق السياسة القانونية كمجال من مجالات الهندسة الاجتماعية والتأمل في سوسيولوجيا القانون كأساس نظري للسياسة القانونية<sup>(٧)</sup> . وكذلك التأمل التجريبي الميداني.

ووفقاً للدراسة الراهنة يقصد بالسياسة القانونية أفضل الأساليب التي يضعها المشرع لمواجهة المشكلات والظواهر الاجتماعية التي تتطلب مواكبة المشرع لها في محاولة للحد منها وحصرها في أضيق نطاق ، وعلى ذلك تشمل السياسة القانونية سياسة تجريم الأفعال التي تمثل عدواناً على أمن المجتمع ، ثم سياسة الجزاء مثل إقرار العقوبة التي تتناسب وجسامة

---

ليلي عبد الجواد ومحمد حاكم وسهير لطفي علي (إشراف وتحرير) الأحوال الشخصية في مصر، الطبعة الأولى المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة ٢٠٠٠، ص ١٦٩-١٨٥ .

<sup>(٤)</sup> أحمد وهدان، اتجاهات التغير في تشريعات الأحوال الشخصية، دراسة في استخدام القانون لإحداث التغير الاجتماعي، القاهرة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلة الجنائية القومية، المجلد الحادي والأربعون، العدد الأول، مارس ١٩٩٨م، ص ٧٥ .  
<sup>(٥)</sup> وقد نشر هذا العمل ضمن كتاب:

L. Petrazycki, concerning the policy of law: Wstep do nauki polityki prawa, Warsaw, 1968.

<sup>(٦)</sup>Adam Podgôrecki, Law and Society, Routledge and Kegan Paul, London and Boston, 1974, p.241.

<sup>(٧)</sup>Ibid. p. 246.

الجريمة لتحقيق الردع العام ، فضلاً عن اختيار التدبير الاحترازي الذي يحقق الردع الخاص للمحكوم عليه ، وبالإجمال يرتبط ذلك ، بالعمل على إعادة التوازن والاستقرار للمجتمع<sup>(٨)</sup>.

### خامساً: التوجه النظري للبحث:

ينطلق علم الاجتماع من رؤيته للقانون بوصفه إما مجرد تعبير عن إرادة السلطة ، أو تعبير عن ترجمة لمبادئ العدالة العليا ، أو بوصفه تعبيراً عن حاجات وآمال المجتمع .

ومن وجهة نظر الدراسة الراهنة أن السياسة التشريعية وإن كانت معبرة عن إرادة السلطة التشريعية التي تمثل الشعب ، إلا أن تطبيقها بواسطة المجتمع وتأثيرها على النشاط الإنساني يولد ظواهر وآثار اجتماعية تستحق الرصد والبحث . ومن ناحية أخرى فإن السلطة التشريعية التي تمثل الشعب في النظام الديمقراطي يجب أن تعبر من خلال القانون (والسياسة التشريعية) عن حاجيات وآمال المجتمع ، وعن القيم التي يؤمن بها المجتمع ومنها قيمة العدالة.

ومن أبرز المقومات والمقولات التي تنطلق منها الدراسة في هذا الصدد والتي ينبغي أن تتوافر في التشريعات لإحداث التغيير الاجتماعي ما يلي:

- ١- التشريعات بطبيعتها اجتماعية ، فهي وليدة المجتمع بظروفه وعلاقاته واحتياجاته ونظمه وقيمه وآماله .
- ٢- التشريعات تعبير عن حضارة المجتمع ، بكل ما يحويه من مبادئ كالحرية والعدالة والمساواة وحماية الحقوق والتكافل الاجتماعي .
- ٣- كما أنها تعبير عن قيم المجتمع ومصالحه وذاتيته الثقافية .
- ٤- ثم أنها أداة لإحداث التوازن بين علاقة الفرد بالدولة وعلاقة الأفراد فيما بينهم .
- ٥- بالإضافة لتكييف التشريعات مع العالم الخارجي .

في ضوء ذلك يمكن النظر لعلاقة تشريعات الأحوال الشخصية - بالتغيير الاجتماعي ، حيث يمكن القول أن هناك علاقة ارتباطية وعكسية صحيحة بين التغيير في الأحكام القانونية التي تتعلق بالأسرة وأحوالها الشخصية ، والتغيرات التي تحدث في الواقع الاجتماعي والتحويلات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي يمر بها المجتمع ونسق القيم الذي يسود خلال هذه التحويلات ، وأن النسق القانوني الذي يحكم الأسرة يسعى بدوره لإجراء تعديلات بداخله تعكس وتوجه التغيير الاجتماعي على مستوى الأسرة للدخول في علاقات اجتماعية تتواءم وتتواءم مع التغيرات الاجتماعية . حيث أن الكثير من برامج إعادة البناء لأسرة قد دعمتها أنساق قانونية مستحدثة عكست توجه العام نحو تقنين أوضاع محددة لمساعدة الأسرة العراقية في مواجهة التحديات التي تواجهها .

(٨) لمزيد من التفصيل يراجع:

فوزية عبد الستار، السياسة التشريعية الجنائية في خمسين عاماً، (في)

نحوى الفوال (مشرفاً) التغيير الاجتماعي في المجتمع المصري خلال الخمسين عاماً، المؤتمر السنوي الخامس ٢٠ - ٢٣ أبريل ٢٠٠٣، المجلد الأول، ص ٢٦٥ - ٣١٤.

## سادساً: تساؤلات الدراسة:

رجوعاً لمشكلة البحث وتواصلاً مع هدف الدراسة أمكن صياغة التساؤلين التاليين :

- ١- ما ملامح تشريعات الأحوال الشخصية في العراق ، وما القيم التي تتضمنها ، وما مدى اتساقها مع الدستور والشريعة ؟
- ٢- إلى أي مدى تواكبت تشريعات الأحوال الشخصية مع ظروف المجتمع العراقي المتغير ؟ وما أبرز المقترحات ؟

## سابعاً: الإجراءات المنهجية:

نظراً لأهمية دراسة مدى كفاية وفعالية النصوص القانونية الواردة بشأن الأحوال الشخصية في مجال الأسرة العراقية ، بطريقة موضوعية تعكس آراء فئات محورية ذات معرفة وخبرة عملية بها، فقد اتجهت الدراسة لإجراء تحليل مضمون لبعض هذه القوانين .

## ثامناً: تقسيم الدراسة:

وتنقسم الدراسة في معالجتها لموضوعها لما يلي:

- المبحث الاول : المعرفة والرأي تجاه القوانين كمجال أساسي في سوسولوجيا القانون .
  - المبحث الثاني : الدراسة السوسولوجية للمعرفة والرأي تجاه القانون (الأدبيات) .
  - المبحث الثالث : تحليل منهجي لتشريعات الاحوال الشخصية العراقية .
  - المبحث الرابع : مدى مواكبتها للتغير الاجتماعي بالمجتمع العراقي .
  - المبحث الخامس : المقترحات والتوصيات .
- وذلك على النحو التالي ..

# المبحث الاول

## المعرفة والرأي تجاه القوانين كمجال أساسي

### في سوسولوجيا القانون

لقد تم تجميع رصيد من الأبحاث التي ظهرت لمدة طويلة بشأن المعرفة بالقانون والرأي تجاهه في مجتمعات مختلفة من أوروبا ، خاصة في بولندا<sup>(٩)</sup> وفي الدول الاسكندنافية<sup>(١٠)</sup>. وهذا المنهج لم يحظ بأتباع بارزين مؤيدين في الدول الناطقة بالإنجليزية ، ولا خارج أوروبا ، ففي خلال السبعينيات كانت هناك إحدى الدراسات الأكثر توازياً مع أبحاث **Knowledge and Opinion about Law** وصاحب ظهور الدراسات هذه الاحتياجات القانونية والخبرات القانونية التي تم تنفيذها في دول مثل أستراليا وبريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية<sup>(١١)</sup>.

وهناك تقليد قديم نسبياً للأبحاث في المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون (Kol) قد أرسى في أجزاء مختلفة من القارة الأوروبية خاصة في بولندا والدول الاسكندنافية . ولم يحصل هذا التناول أبداً على الكثير من الاتباع في الدول المتحدة بالإنجليزية أو خارج أوروبا. وفي خلال السبعينيات ، كان من أقرب الموازيات لأبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون مع ظهور دراسات الاحتياجات والخبرات القانونية التي أجريت في دول مثل أستراليا وبريطانيا والولايات المتحدة . وقد شهدت مجموعة مرتبطة من الكتابات المستلهمة نفسياً فيما يتعلق بمعالجة الجدل في الولايات المتحدة أيضاً تطور مفاهيم مشابهة لتلك الموجودة في أبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون ، مثل مفاهيم "الخبرات المؤذية غير المحسوسة" و"الخبرات المؤذية المحسوسة". ولكن كلتا هاتين المجموعتين من التناولات لم تكونا متطورتين مفهوماً مثل الدراسات البحثية الأوروبية عن المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون وبالنسبة للبعض ، فإن تناول المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون هو تناول يدرك بسهولة أنه يؤيد (يدعم) القانون واهتمامات السياسة العامة بتأثير وفعالية القانون . إذ أن الإدراكات والعواطف والوعي القانونيين هما تظمينات نظرية أوسع بالنسبة لفهمنا للثقافة القانونية ودور القانون .

وثمة معضلات تواجه الباحث في مجال المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون ، منها نسبية المفاهيم خاصة في بعض المفاهيم الأساسية مثل : معنى العدالة **Sense of justice** والعاطفة القانونية **Legal sentiment** والوعي

(٩) Podgorecki, A., Kaupen, W., Van Houtte, J., Vinke, P. and Kutichinsky, B., **Knowledge and Opinion about Law**, London, Martin Robertson, 1973.

(١٠) DoBrowolska, M. et al., 'The legal consciousness of polish society', (in) Kulcsar, K. (ed.), **Sociology of law and legal sciences**, Budapest, Institute of Sociology, Hungarian Academy of Sciences, 1976.

(١١) كتماذج ذلك:

Abel-Smith, B., Zander, M. and Brooke, R., **Legal Problems and the citizen: A study in three London Broughts**, London, Heinemann, 1973.

Balbus, I.D., 'Commodity form and legal form: An Essay on the "Relative Autonomy of the law"', (in) **Law and society Review**, 11 (3), 1977, pp. 571-588.



**The moral attitudes of the community** والقانوني **Legal consciousness** والمواقف الأخلاقية للمجتمع وكذلك الأفكار الغامضة إلى حد ما بالرغم من أن علماء المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون يعتبرون أن لها ضمنيّات عملية **Practical implications**<sup>(١٢)</sup>، إلا أن هناك بعض الأعمال التي ساهمت في بلورة الاتجاهات المتعددة ، بأن شكلت أطراً للدراسة يمكن الاهتداء بها، فهذا هو بودجورتسكي **Adam Podgorecki** في كتابه الوعي القانوني كمشكلة بحثية، يطالعنا بأن هناك خمس مجالات للأبحاث يمكن التعرف عليها في أبحاث الوعي القانوني وهي بالتحديد<sup>(١٣)</sup>:

- تحليل العلاقة بين القانون الحدسي **Intuitive law** (الحس القانوني) **Legal sense** والقانون الرسمي.
- دراسة العلاقات العامة بين القانون والأخلاق.
- دراسة التشغيل الفعال للقانون.
- التعرف على مشاكل القانون.
- دراسة المواقف تجاه القانون وتجاه السلوك الفعلي الذي ينظمه القانون<sup>(١٤)</sup>.

ومن الاكتشافات التي تخرجها أبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون كثيرا الاستنتاج الشائع إلى حد ما أن الخلفيات الاجتماعية المختلفة تميل إلى أن تؤدي إلى اختلافات في المواقف تجاه القانون والمؤسسات القانونية بالإضافة إلى التفاوتات في قدر المعرفة بالقانون لدى الطبقات الاجتماعية المختلفة، وهناك ضمنيّات قوية للسيطرة الاجتماعية في مثل هذه الاكتشافات<sup>(١٥)</sup>. ومثلما أشار الكثير من باحثي المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون إلى غموض المواقف تجاه القانون، فإن الاستنتاجات التي يمكن الحصول عليها من هذه المجموعة من الأبحاث غامضة إلى حد ما ، ويستنتج كوتشينسكي أنه: في حين أن الإحساس العام بالقانون وكسر القانون ينبغي أن يؤخذ في اعتبار المشرعين الذين يعملون في إصلاحات

---

<sup>(١٢)</sup> يدل على ذلك ما ذهبت إليه دوبروفولسكا وزملاؤها من أن كل من يستخدم مصطلحات مثل الوعي القانوني يعطيها معنى مختلفا أو على نحو ما ذكرت في:

DoBrowlska, M. et al., 'The legal consciousness of the polish society', Op.Cit., p.209.

<sup>(١٣)</sup>Podgorecki, A., Kaupen, W., Van Houtte, J., Vinke, P. and Kutchincky, B., Knowledge and opinions about law, London, Martin Robertson, 1973.

ويجوي هذا المؤلف أربع مقالات شاملة عن المفاهيم المختلفة لبحث المعرفة والاتجاهات بشأن القانون في أوربا.

(١٤) Ibid. pp.85-86.

<sup>(١٥)</sup> يمكن التعرف على نماذج من ذلك من استعراض مسح مفيد لأبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون المتكلفة وبالإنحراف والإجرام (في):

Kutchinsky, B., 'Sociological Aspects of Deviance and criminality (A survey of Emperical Research), (in) European Committee on Crime Problems, collected studies in criminological research; Vol.9: Perception of Deviance and criminality, Strasbourg, Council of Europe, 1972, pp. 9-99.

القانون العقابي ، إلا أن الأدلة التجريبية تدل على أن أهمية المعرفة بالقانون والمواقف القانونية بالنسبة للالتزام بالقواعد القانونية كانت مبالغاً فيها بشكل عام .

وأياً كان الأمر فإن المزيد من الأبحاث في هذا المجال قد يصبح مفيداً في النهاية في تحطّي بعض المشاكل الأساسية للجريمة في المجتمع<sup>(١٦)</sup>.

ولم تنجح أبحاث المعرفة ووجهات النظر بشأن القانون من الانتقادات فقد انتقدها سماوس Smous بسبب التزامها بمثالية تكنوقراطية ولوظيفتها التشريعية في النظام القانوني<sup>(١٧)</sup>، والسؤال الذي يبقى هو ما إذا كانت أبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون، مجردة من انحيازها التكنوقراطي ، ولا تزال مرتبطة بهذا الشكل الكثيف بالافتراضات الفكرية لدرجة تمنع تطوير نظير أوسع قاعدة عن طبيعة القانون في المجتمع باللجوء إلى بعض مفاهيمها الرئيسية على نحو ما يذهب توماسيك Tomasic<sup>(١٨)</sup> وأياً كان الأمر فإن المعرفة ووجهات النظر بشأن القانون جزء حيوي من علم اجتماع القانون، ولا يمكن دراسة القانون في المجتمع بشكل مناسب بدون الأبحاث المتواصلة في صورة القانون والمفاهيم القانونية لدى العامة ومعرفة وجهة نظر أولئك الذين ليسوا فقط تحت سيطرة القانون بل الذين ينبغي أن يكونوا أيضاً متحكمين في القانون<sup>(١٩)</sup>. كما أن أبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون تعتمد على إيمان عميق بالديمقراطية الاجتماعية واستخدام القانون لاستيعاب أزماتها بواسطة هندسة اجتماعية ذات كفاءات متزايدة. ومن ثم فإن الأزمة تكون أزمة في المعرفة ووجهة النظر. وتتحقق الديمقراطية عندما يعرف الناس القواعد ويرون أنها جيدة.. وأساساً، فإن القانون يبقى كتنظيم خفي وفي حين يكون هدف الممارسة هو جعل المعرفة متاحة بشكل أسهل .

<sup>(١٦)</sup> Ibid. p.86.

<sup>(١٧)</sup> وبالمثل فقد قام بانكوفسكي ومونجهم Bankowski and Mungham بتقديم جملة من الانتقادات، فبالنسبة لهما فإن أبحاث المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون تركز على مستوى القانون وليس على شكله فإنها تخلط القوانين المعينة بالقانون نفسه. أنظر:

Bankovski, Z. and Mungham, G., Images of law, London, Rontledge and Kegan Paul, 1976, p.20.

<sup>(١٨)</sup> لمزيد من الفهم تراجع رؤية توماسيك حول هذا الموضوع وكيف يربطه بعملية صناعة القانون بشكل عام (في)

Tomasic, R., The sociology of law, Soige publications, London, 1985, p.118.

<sup>(١٩)</sup> Blegvad, A., 'Legal consciosness as a research problem, (in)

Podgorecki, B.M., Campbell, C.M. and Schisyt, C.J. (eds), European year book in law and sociology, 1977, The Hague, Martinus Nijhoff, 1977, pp. 85-97, special p.95.

# المبحث الثاني

## الدراسة السوسولوجية للمعرفة والرأي

### تجاه القانون

أُجريت في بولندا بحوث امبريقية عديدة للتعرف على اتجاهات الجمهور نحو القانون، وقد كان مبعث الاهتمام بالرأي العام نحو القانون إحساس عام بين المسؤولين في ذلك المجتمع بأن المواطن العادي لا يكن للقانون تقديراً كبيراً ورغبة في معرفة أسباب ذلك من أجل تغير الاتجاهات نحو القانون أو تعديله بحيث يحترمه المواطنون، وبالتالي يلتزمون به مما يقلل من تكاليف تطبيقه<sup>(٢٠)</sup>.

وقد استخدمت في هذه البحوث أداتي الاستبيان والمقابلة وأمكن استخلاص مجموعة هامة من النتائج التي ألفت الكثير من الضوء على النسق القانوني البولندي بمختلف جوانبه<sup>(٢١)</sup>.

ومن أمثلة استخدام مناهج المسح، ما نراه في محاولات إدارة العدالة للحصول على مقياس أكثر دقة الجريمة في الولايات المتحدة. ولعدة سنوات كان على كل من هيئات فرض القانون وعلماء الاجتماع أن يعتمدوا على السجلات الرسمية التي تجمعها هيئات مثل المكتب الفيدرالي للبحث لقياس كمية الجريمة. ولكن كانت هناك تساؤلات بشأن دقة هذه التقارير ، وقد اقترح الكثير من علماء الاجتماع أن إحصائيات الجريمة المسجلة رسمياً مؤشر أفضل كثيراً للنشاط الشرطي منها بالنسبة للنشاط الإجرامي .

وقد أجرت هيئة العدالة الأمريكية (١٩٨٥) ، مسوحاً معقدة لضحايا الدولة ومدن رئيسية عديدة في محاولة للتغلب على بعض مشاكل الدقة في سجلات الجريمة الرسمية .

كما أن دراسات المسح قد استخدمت بشكل واسع أيضاً في العديد من الدراسات عبر الثقافات والتي تتعامل مع المعرفة ووجهة النظر بشأن القانون ، وتقييم فعالية القانون ، وسمعة القانون والمواقف القانونية والأخلاقية وتكشف بعض هذه الدراسات اكتشافات هامة وغير متوقعة. فعلى سبيل المثال ، فإن دراسة أوروبية طلبت من شعوب بولندا وهولندا وألمانيا الغربية أن تجيب على سؤال ما إذا كانوا يعتقدون أن الشعوب ينبغي أن تطيع القانون. وقد وجدت اختلافات

<sup>(٢٠)</sup> حيث أجريت الدراسات التالية:

- اتجاهات الجمهور نحو قانون الطلاق الصادر عام ١٩٤٥ .
- اتجاهات الجمهور نحو قوانين السلطة الوالدية عام ١٩٦٣ .
- مدى تقدير الجمهور للقانون بصفة عامة ١٩٦٤ .

ولمزيد من التفاصيل يراجع:

Podgorecki, Law and society, routledge and kegan paul, London and Boston, 1974,pp.83-124.

<sup>(٢١)</sup> عرض مفيد لأهم نتائج هذه المجموعة من البحوث يمكن الرجوع إلى:

سمير نعيم أحمد، علم الاجتماع القانوني، دار الوادي للنشر والتوزيع، ط ٢، ١٩٨٢م ص ص ١٤٦-١٥٩.

قومية كبيرة : فقد وجد أن عدداً أكبر من الألمان (٦٦%) مقارنة بالبولنديين (٤٥%) أو الهولنديين (٤٧%) قد أجاب "نعم" على هذا السؤال العام. كما وجدت دراسات عديدة أيضاً أن المعرفة العامة في عدد من الدول الأوروبية فيما يتعلق بالموضوعات القانونية أسوأ بشكل ملحوظ من تلك التي تفترضها السلطات القانونية وكثير من العلماء<sup>(٢٢)</sup>. ولكن نقص المعرفة بالقانون ليست قاصرة على الدول الأوروبية .

ومن وجهة نظر سوسولوجيا القانون حرر كل من إكيلار وماكلين مؤلفاً نشر فيه دراسات وبحوث حول قانون الأسرة في مجتمعات مختلفة<sup>(٢٣)</sup>.

ومن هذه الدراسات ما توصل إلى أن قانون الأسرة لا يعد ترفاً ولا مجرد تحديث للنظام القانوني، ولكنه يقوم على فلسفات تقتضيها دواعي الأمور العائلية والمنازعات الأسرية<sup>(٢٤)</sup>.

ومنها ما توصل إلى أن الهدف من قانون الأسرة ومحكمة الأسرة ألا يصل النزاع إلى المحكمة ومحاوله تفادي ذلك حرصاً على العلاقات الأسرية، ذلك لأن الخلافات الأسرية لها طبيعة خاصة ، ففي قضايا الأسرة ليس هناك غالب ولا مغلوب بل الكل خاسر<sup>(٢٥)</sup>.

وفقاً لدراسة حديثة حول قانون الأسرة في إسبانيا أمكن التوصل إلى أنه كلما كان القانون يعبر عن ظروف واقعية للناس كلما احترم الناس القانون وتكونت تجاهه اتجاهات إيجابية وقبول اجتماعي والعكس بالعكس<sup>(٢٦)</sup>.

وهذا المعنى أكدته دراسة حديثة حول حقوق المرأة من خلال قانون الأسرة الأفريقي.

وعند هذا المستوى يصبح من الضروري - في إطار دراسة الأبعاد الاجتماعية لقانون الأحوال الشخصية الأخير - لمعرفة مدي مواكبته لتغير المجتمع العراقي .

---

<sup>(٢٢)</sup> Adam Pedgorecki, Law and society, Op.Cit., pp.93-95.

<sup>(٢٣)</sup> Eekelaar, J. and Mavis Maclean (eds). Family Law, Oxford, Oxford University Press, 2003.

<sup>(٢٤)</sup> Gauthier, Ann Helene: The state and the family, a comparative analysis of family policies in industrialized countries. Oxford, Clarendon Press, 2003, p.77.

<sup>(٢٥)</sup> King, M. and Christine Piper, How the law thinks about children. Aldershot, Gower, 2002, p.11.

<sup>(٢٦)</sup> Armstrong, A. et al. 1993. "Uncovering Reality: Excavating Women's Rights in African Family Law". IJLFP 314.

## المبحث الثالث

### تحليل منهجي لتشريعات الأحوال الشخصية العراقية

والذي يهمننا في هذا البحث هو الأحوال الشخصية والتي تبحث في العلاقات العائلية والأسرية بدأ من الزواج وما يترتب عليه من آثار مروراً بالطلاق والنفقة والوصية والايضاء والإرث وقد يطلق عليها تسميات أخرى كحقوق العائلة أو الأسرة .

ولابد من الإشارة الى ان مصطلح الأحوال الشخصية لم يكن معروفاً سابقاً لدى الفقه الإسلامي إلا انه ظهر في أواخر القرن التاسع عشر حيث ورد هذا المصطلح في كتاب محمد قنبري باشا المعروف بالأحكام الشرعية في الأحوال الشخصية، وقد ورد في مقدمته انه يشتمل على الأحكام المختصة بذات الإنسان من حيث نشأته الى حين منيته وتقسيم ميراثه بين ورثته. وللكاتب المذكور كتب أخرى في هذا المجال منها في الوقف وفي أحكام المعاملات وسمي هذا مرشد الحيران لمعرفة أحوال الإنسان جعله على أحكام عامة وأخرى خاصة وعرضه في مواد بلغت ١٠٤٥ مادة<sup>(٢٧)</sup>.

ونحو تأصيل لبدائيات تقنين الأحوال الشخصية فإنه يمكن القول بأن الشريعة الإسلامية قد تناولت مواضيع الأحوال الشخصية (الزواج والخلاله ، الطلاق والتفريق والخلع ، باعتبارها المصدر الأول والأساسي من مصادر الفقه وبليه بالدرجة الثانية السنة النبوية أي ما ورد عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم من قول أو فعل أو تقرير .

كما ان حركة التقنين في مجال الأحوال الشخصية لم تبدأ بالشكل الذي عليه الآن حيث بدأت هذه الحركة في أواخر العهد العثماني في مجال القانون المدني بعد صدور مجلة الأحكام العدلية عام ١٢٩٣ هـ أي قبل ١٣٥ سنة هجرية وأصبحت المجلة قانوناً مدنياً عاماً يتضمن مجالات المعاملات المدنية والتجارية ومفردات القانون المدني (اليبوع ، الإجارة ، الكفالة، الحوالة، الرهن ، الهبة ، الشركات ، الوكالة ) وغيرها منتخباً من الأحكام الفقهية الخاصة بالمعاملات للفقه الحنفي وهو المذهب الرسمي للدولة العثمانية ، ولا يعول على ما يخالفه من أحكام فقهية في حالة لجوء القضاة الى نصوص الفقه فيما لا نص عليه ، وقد رتب أحكامها في صورة مواد مختصرة يقتصر فيها على رأي واحد<sup>(٢٨)</sup>.

وقد بادر العثمانيون بإصدار قانون حقوق العائلة سنة ١٩١٧ مقتبسين هذا المصطلح المستحدث أيضاً من الغرب لكن ما يميز قانون الأسرة العثماني في منهجيته عن مجلة الأحكام العدلية انه لم يعتمد الفقه الحنفي بل اخذ بعض الأحكام من المذاهب الثلاثة الأخرى كاعتبار عقد الزواج صحيح والشرط معتبر إذا اشترطت المرأة في العقد ألا يتزوج عليها، واخذ القانون بالتفريق الإجباري القضائي بين الزوجين ومكنت المرأة من التخلص من زوج السوء بطلبها التفريق وقد اخذ من مذهب مالك إطلاق حرية الزواج لزوجة المفقود بعد أربع سنين من فقدانه بينما يقضي المذهب الحنفي بانتظار وفاة جميع أقرانه في العمر فتبقى زوجة المفقود معلقة حتى شيخوختها<sup>(٢٩)</sup>.

<sup>(٢٧)</sup> عبدالكريم زيدان، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، ط ٧، ٢٠٠٠، ص ١٥٦.

<sup>(٢٨)</sup> مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط ٦، ١٩٩٨م، ص ٣٣٧.

<sup>(٢٩)</sup> مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي، ج ١، مطابع الأديب، ط ٩، ١٩٦٨م ص ٢١٠.

وبعد تأسيس الدولة العراقية كانت المحاكم الشرعية قبل ان يتغير اسمها الى محاكم الأحوال الشخصية تعتمد المذهب الشخصي للمسلمين المتداعين وتصدر قرارها وفقاً لما تنص عليه فتاوى ومقررات هذا المذهب عبر العودة الى النصوص المدونة في الكتب الفقهية والى الفتاوى في المسائل المختلف عليها. ويستعان في اغلب الأحيان بالمراجع الدينية لهذه المذاهب أو بالعودة الى قضاء المحاكم في البلاد الإسلامية، كما كانت في محكمة التمييز هيئة تمييزية جعفرية وأخرى سنية فيما يخص دعاوى الأحوال الشخصية وهذا ينسحب على عمل المحاكم الشرعية التي تقضي وفقاً لمذهب المتداعين والتي تتحدد في المناطق الجغرافية .

وبعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ شكلت لجنة في وزارة العدل وانتهت من صياغة قانون الأحوال الشخصية النافذ رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ والذي أشتمل على أهم أبواب الفقه في الأحكام المتعلقة بالأحوال الشخصية الجامعة لمسائل الزواج والطلاق والولادة والنسب والحضانة والنفقة والوصية والميراث .

وفي هذا الصدد يصبح من الضروري التطرق لتحليل مضمون لذلك القانون سواء من الناحية الشكلية أو الناحية الموضوعية .

## من الناحية الشكلية:

وبمراجعة مواد القانون المذكور يمكن رصد الملاحظات التالية :

١ - قصر حجم مواد القانون وفقراته: المطلع على القانون يجد انه يتضمن (٩٤) مادة قانونية فقط وهي قصيرة وغير مستوية لكافة المسائل التي يتضمنها مفهوم الأحوال الشخصية بخلاف قوانين الأحوال الشخصية لبعض الدول. ولعل هذا الأمر كان في الدافع لإجراء التعديلات المستمرة عليه وكذلك إصدار قوانين أخرى ملحقه له لتكتمل نطاقه .

٢ - ولعل الملاحظة الثانية التي يمكن إيرادها على هذا القانون هي انه اعتمد أسلوب الإحالة على القوانين والتشريعات لكي يستكمل القصور الوارد في عدم استيعاب مواده لمعظم الحالات، فلو رجعنا الى المادة الأولى من هذا القانون التي أشارت في فقرتها الأولى الى سريان النصوص التشريعية الواردة في هذا القانون على جميع المسائل التي تتناول هذه النصوص في لفظها أو في فحواها ثم عادت الفقرة ( ٢ ) من ذات المادة الى الإشارة الى تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية الأكثر ملائمة لنصوص هذا القانون عند عدم وجود نص تشريعي بحكم القضية المعروضة وهي إحالة مطاطية وذات مدى بعيد لعدم فهم أصول الفقه الإسلامي لدى معظم القضاة وعلى جميع المذاهب الإسلامية ثم أحال في المادة ٢ ف ٢ منه الى المواد ١٩ و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ من القانون المدني العراقي في حالة تنازع القوانين من حيث المكان بينما أشار في الفقرة (١) من ذات المادة الى سريان أحكام القانون على العراقيين إلا من استثنى منهم بقانون خاص وهذا يعني هنالك تناقض بين هاتين الفقرتين لان الفقرة (٢) من المادة (٢) تعلق باختلاف الجنسية لا الدين فالمسيحي العراقي أو المسلم العراقي ينظر له وفق أحكام القانون المدني على انه عراقي في حين ان الفقرة(١) من المادة(٢) أحوال شخصية تقرر مبدأ عام مفاده ان قانون الأحوال الشخصية يسري على العراقي المسلم فقط أما العراقي غير المسلم فينطبق عليه عند عرض الأمر على القضاء العراقي قانون الأحوال الشخصية للأجانب رقم ٧٨ لسنة ١٩٣٣هـ.

٣ - عدم دقة التبويب ، ذلك ان مراجعة أبواب هذا القانون تكشف لنا إنها غير متناسقة ، إذ كان المقتضى القانوني يتطلب تقسيمه الى أربعة أجزاء ، الأول للأحكام العامة ، والثاني للزواج والطلاق وحقوق الفروع والأصول، والثالث للوصية والرابع للموارث ، لكن المطلع على أبواب هذا القانون يجد إنها مقسمة الى تسع أبواب ، الأول للزواج والثاني (ليست له تسمية) والثالث للمحرمات بالزواج وإثباته والرابع لانحلال عقد الزواج والخامس في العدة والسادس للولادة وتنائجها والسابع لنفقة الفروع والأصول والأقارب والثامن في الوصايا والتاسع في الميراث في حين أن الأبواب من (١-٧) متعلقة بموضوع الزواج وآثاره وحقوق الفروع على الأصول والباب الثامن دمج بين موضوعين مختلفين هما الوصية التي تنصب على المال و الايضاء الذي ينصب على النفس تحت مسمى واحد هو الوصاية وهو أمر غير مقبول أما الباب التاسع فتناول أحكام الموارث حيث نجد إنها تناولت مسائل سطحية مع الإشارة العابرة لتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية على كل ما لم ينظم بقانون بخصوص الموارث .

٤ - عدم تبويب كل موضوع في فصل خاص، فنجد انه عرف الزواج في المادة (٣) منه تعريفاً يتناقض مع تعريفه للطلاق في المادة (٣٤) منه وبجث في أحكام الخطبة والمهر في المادة(٣) ثم عاد في الفصل الخاص بالمهر في المادة(١٨) ليؤكد ان الهدايا في المهر يسري عليها أحكام الهبات . وفي النشوز قد تطرق للتفريق لهذا السبب وأحكامها دون ان يضعها في باب التفريق القضائي وغيرها من المسائل الأخرى .

## من ناحية المضمون :

ويمكن التطرق للمحتوى بشكل عام، ثم اختلاف مع الشريعة الإسلامية. ففيما يختص بالقانون عامة يمكن القول بأنه:

١ - عرف الزواج في المادة(٣) منه بأنه "عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً..." وهو تعريف غير دقيق لأنه كما تحل المرأة للرجل شرعاً بعقد الزواج كذلك يحل هو لها شرعاً بهذا العقد فكلاهما يحل للآخر ولا موجب لقصر الحلية على الرجل دون المرأة(١٩) لذا يذهب البعض الى إبدال جملة (تحل له شرعاً) الى جملة (كل منهما للآخر شرعاً) لأن عقد الزواج كما عرفه بعض الفقهاء هو ما يفيد حل استمتاع احد الزوجين بالآخر فهما شريكان في هذا الرباط المقدس تحل له ويحل لها .

٢ - جعل من الزواج بالإكراه باطل وفق المادة(٩) إذا لم يتم الدخول وصحيح إذا ما تم الدخول هو موفق ترفضه معظم المذاهب الإسلامية .

٣ - كما جعل في المادة (٩) أيضاً من المنع من الزواج جريمة يعاقب عليها الشخص سواء أكان قريباً أم بعيداً دون الوقوف على حق الأقارب من الدرجة الأولى أو الثانية بالمنع إذا ما كان غير مقبول كأن يكون المتقدم للزواج منبوذ اجتماعياً أو أخلاقياً... الخ. ٤- جعل الزواج خارج المحكمة جريمة يعاقب عليه القانون وحسب المادة(١٠) أحوال فيما لم يجعل الطلاق خارج المحكمة وعدم تسجيله جريمة وان مضت مدة طويلة على الطلاق وعدم تسجيله وان انقضت مدة العدة .

٥ - جعل النفقة الماضية للزوجة على زوجها ديناً بدمية الزوج بما لا يزيد عن سنة واحدة على إقامة الدعوى في التعديل الأخير بخلاف الفقه الإسلامي الذي جعله ديناً بدمية الزوج وإن تجاوز هذه المدة .

٦ - لم يوقع طلاق المريض مرض الموت أو من في حكمه كما ورد في الفقرة (٢) المادة (٣٥) منه في حين أن كل المذاهب الإسلامية أوقعت طلاقه وأقرت إرث مطلقته منه وفق شروط معينة .

٧ - بالغ في تعريفه للطلاق والخلع ، حيث عرفت الفقرة (١) من المادة (٣٤) منه الطلاق بأنه "رفع قيد الزواج..." وعرف الخلع في الفقرة (١) المادة (٤٦) بأنه (إزالة قيد الزواج) ، وكان الأنسب أن يستبدل عبارة إنهاء العلاقة الزوجية محل إزالة ورفع قيد الزواج ، الواردة في المادتين أعلاه لأن الزواج مودة ورحمة بين الزوجين وليس قيلاً مادياً كان هذا القيد أو معنوياً .

٨ - تطرق بشكل مختصر وغير واف لأحكام الخلع في المادة (٤٦) ( منه في حين ان هذا الأمر مهم جداً ويحتاج الى تشريع مفصل لاسيما وان الحياة العملية مكتنزة بقضايا الخلع أضف الى ذلك انه في الفقرة (٢) المادة (٤٦) منه اشترط الأهلية في الزوج المخالع الذي لا يبذل مالا ولم يشترط الأهلية في الزوجة المخالعة التي تبذل مالا لإيقاع الخلع وربما استند هذا النص الى رأي بعض الفقهاء الذين لم يشترطوا البلوغ أو العقل في الزوجة غير أن البعض الآخر اشترط ذلك علماً ان قرارات محكمة التمييز تذهب في الغالب الى اشتراط الأهلية كما تأتي تارة متناقضة في الأحكام الخاصة بالخلع نتيجة لعدم استيعاب النص لكافة مسائل وأمور الخلع الأمر الذي يدفع بالقضاة الى اللجوء الى الفقه الإسلامي أو مذهب المتداعين .

٩ - كما أشارت الفقرة (٦) من المادة (٤٣) الى حق الزوجة في طلب التفريق من زوجها (إذا وجدت بعد العقود ان زوجها مبتلى بعلة لا يمكن معاشرته بلا ضرر كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون أو انه أصيب بعد ذلك بعلة من هذه العلة أو ما يماثلها بحيث لا يؤمل زوال هذه العلة) وهذا النص اقتصر على حق طلب التفريق للزوجة بسبب تلك العلة دون الزوج الذي لا يحق له ذلك إذا ما أصيبت الزوجة بواحدة من هذه العلة وهو يخالف رأي فقهاء الإمامية الذين أجازوا للزوج طلب الفسخ في هذه الأحوال قانوناً وله حق الطلاق فقط إلا ان الطلاق تترتب عليه آثار مالية هو في غنى عنها . وأرى ان تضاف فقرة الى نص المادة (٤٠) من القانون تعطي الحق لكلا الزوجين بطلب التفريق إذا ما ابتلى احدهما بعد الزواج بعلة لا يمكن معها المعاشرة بلا ضرر كالجذام أو البرص أو السل أو الزهري أو الجنون الخ .

١٠ - أشار في المادة (٤٠) منه إلى أن لكل من الزوجة طلب التفريق وأشار في الفقرة (٥) منها إلى حالة زواج الزوج بزوجة ثانية بدون إذن المحكمة ، وهذا النص يعني أن للزوج أيضاً أن يطلب التفريق من زوجته إذا تزوج هو بزوجة ثانية بدون إذن المحكمة لجواز التفريق وفق هذه المادة لكلا الزوجين إلا أن الراجح إدراج هذه الفقرة في المادة (٤٣) منه الخاصة بالزوجة فقط وليس المادة (٤٠) منه .

١١ - جعلت الفقرة (٨) المادة (٥٧) منه من إخلال زوج الأم بتعهده الوارد وفق الفقرة (٨ ب) من هذه المادة بخصوص رعاية الصغير وعدم الإضرار به سبباً لتفريق الزوجة من دون أن يكون سبب لأولياء الصغير بطلب ضم حضانة الصغير إليهم .



١٢ - المواد من (٧٥ - ٨١) منه والخاصة بالإيضاء أصبحت بعد صدور قانون رعاية القاصرين لا حاجة لها فأصبح لازماً توحيد هذين القانونين أما في صلب قانون الأحوال الشخصية أو في قانون رعاية القاصرين مع الإشارة في القانون المدني إلى أن أحكام الأهلية والوصايا والقوامة تنظم بقانون خاص .

١٣ - أحالت المادة (٩٠) منه ما تبقى من أحكام للمواريث الى الفقه الإسلامي بعد ان أوضح بعض أحكامه في المواد (٨٩ و ٩٠) ولكن يؤخذ على عموم أحكام المواريث إنما جاءت مختصرة ولا تفي بالغرض المرجو وأن الجاري العمل به تطبيق أحكام مذهب المتوفى وقت وفاته وتقسيم التركة وفقه .

١٤ - عاقب الرجل الذي يقوم بعقد زواجه خارج المحكمة بالحبس لمدة تصل الى ثلاثة سنوات أو الغرامة دون أن يقدر المشرع أو يدرك خطورة ما سيولده نص العقوبة السالبة للحرية حيث يساهم بتشتيت العائلة وتدمير أساسها وحبس معيّلها وانقطاع مصدر رزقها وضياع مستقبل أطفالها بل وضياع الزوجة الثانية إضافة الى كون هذا الفعل هو أصلاً من المخالفات التي لا ترقى لمستوى الجنائية أو الجنحة في الفعل المقترف والمخالف للنصوص القانونية .

أما فيما يتعلق بالتناقض مع الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي فيمكن رصد ما يلي :

١ - جعل تعدد الزواج منوط بالقاضي وله الرفض في حين ان الشريعة الإسلامية قيدت التعدد بما لا يتجاوز الأربع مع العدالة المالية لا القلبية .

٢ - لم يوقع القانون طلاق المريض مرض الموت في حين إننا ذكرنا سابقاً ان الفقهاء المسلمين أوقعوا طلاقه وقضوا بميراث مطلقته منه وفق شروط وحالات حددها في كتبهم ومؤلفاتهم .

٣ - أعطى الحق للزوجة طلب التفريق من زوجها إذا ما تزوج عليها بزوجة ثانية خارج المحكمة في حين ان الشريعة أعطت الرجل الحق بالزواج مثنى وثلاث ورباع شرط العدل المالي ولم تجعل من ذلك سبباً للتفريق أو طلب الطلاق .

٤ - لم يحدد سن أعلى للزواج بين الزوجين كما فعل القانون الأردني حيث لا يجوز بموجبه ان يتزوج الكبير والعكس وان كان شرط الفرق في العمر في الشرط غير وارد شرعاً .

٥ - لم يعتد بالوكالة في إيقاع الطلاق في حين أن معظم الفقهاء المسلمين يجيزون ذلك .

ويتبادر للذهن هنا تساؤل حول مدى مواءمة ذلك القانون لمتطلبات المجتمع العراقي.. وأيديولوجياً فقد جاء ذلك القانون ثمرة إحلال الاشتراكية محل الفردية بعد ثورة ١٤ تموز ١٩٥٨ . فكانت من أولى اهتمامات الثوار آنذاك إصدار تشريع موحد في قانون الأحوال الشخصية محل المحاكم الشرعية السنية والجعفرية. فألفت وزارة العدل العراقية في ٧ شباط ١٩٥٩ لجنة لوضع لائحة الأحوال الشخصية على ان تستمد مبادئها مما هو متفق عليه من أحكام الشريعة وما هو مقبول من قوانين البلاد الإسلامية وما استقر عليه القضاء الشرعي في العراق واستطاعت اللجنة صياغة مشروع القانون الذي عرف فيما بعد بقانون الأحوال الشخصية رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ .

غير ان هذا القانون أخذت عليه بعض المناقب منها إضافة الى سرعة سنه مخالفته لأحكام الشريعة في بعض أحكامه لاسيما المواريث حيث استبدل أحكام الانتقال في الأراضي الأميرية الواردة في القانون المدني محلها مما جعل الأثنى تساوى الذكر في الميراث الأمر الذي دفع انقلابي ١٩٦٣ بإصدار القانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٣ الذي أرجع أحكام الميراث الى

الشريعة بإعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين ثم صدر القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٧٨ والذي يتضمن تعديل أحكام الأهلية في الزواج ومعاقبة من يكره أو يمنع احد على الزواج، وكذلك أحكام التفريق القضائي والحضانة وجاء التعديل بأحكام أخرى في الموارث منها حجب البنت أو البنات لباقي الورثة عدا الأبوان والزوجة والأولاد وهو رأي المذهب الجعفري ثم صدر القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٧٩ والذي جاء بأحكام الوصية الواجبة .

ثم صدر القانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٨٠ الذي عدل تعريف الطلاق وأشار الى عدم الاعتداد بالوكالة في إجراءات البحث الاجتماعي والتحكيم وفي إيقاع الطلاق. ثم صدر القانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٨٠ الذي أجاز الزواج بأكثر من واحد استثناء من الفقرة (٤، ٥) المادة (٧) أحوال إذا ما كان المراد من الزواج بها أرملة، ثم صدر القانون رقم (١٢٥) لسنة ١٩٨٠م الذي عدل الفقرة (أ) من المادة (٤٠) أحوال بإضافة توضيح ما يعد من قبيل الخيانة الزوجية مثل ممارسة الزوج فعل اللواط بأي وجه من الوجوه . ثم صدر القانون رقم (٣٤) لسنة ١٩٨٣ الذي اعتبر الأخت الشقيقة بحكم الأخ الشقيق في الحجب وهو رأي المذهب الجعفري بخلاف المذاهب السنية. ثم صدر القانون رقم ٦٥ لسنة ١٩٨٦ الذي تطرق لأحكام الحضانة وشروط الحاضنة .

كما صدر القانون رقم (١٩) لسنة ١٩٩٩ والذي ألقى نص الفقرة (١) المادة (٢٤) وحل محلها عدم جواز زيادة نفقة الزوجة الماضية الى سنة سابقة لإقامة الدعوى والحالات التي يحق فيها للزوج ان يسكن مع زوجته وأقاربه والتي لا يحق لها فيها الاعتراض أو ترك الدار. ثم صدر القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٩ الذي أعطى للزوج الحق في ان يسكن مع زوجته في دار واحدة من يكون مسؤولاً عن إعالتهم شرعاً شرط ان لا يلحق لزوجته ضرر .

وتساوق مع ذلك العديد من قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) منها القرار رقم ١١٧٠ في ٢٩/١٠/١٩٧٧ الذي قضى بأنه في حالة وفاة احد الزوجين بدون وارث ولم يترك من العقارات سوى دار واحدة فتنتقل ملكية هذه الدار جميعها للزوج الآخر بشرط ان لا يملك دار سكنية على وجه الاستقلال. والقرار المرقم ١٦٤٢ في ٩/٢/١٩٨٠ الذي ألقى بموجبه جميع النصوص القانونية التي تمنع الزواج أثناء الدراسة والقرابة رقم ١٧٠٨ في ١٧/١٢/١٩٨١ الذي اعتبر إعادة المرأة المطلقة الى عصمة الزوج لا يعد بمثابة زواج بأكثر من واحدة والقرار رقم ١٤٠٩ في ١٤/١١/١٩٨١ الذي حرم زوجة الشهيد العسكري من الحقوق والامتيازات المقررة لعائلة الشهيد إذا ثبت إنها أقامت دعوى تفريق بينها وبين زوجها قبل استشهاده. والقرار رقم (٥٤٤) في ٢٨/٧/١٩٨٧ الذي أجاز لوالد الغائب خارج القطر طلب التفريق بين ولده وزوجته بسبب الزنا وفق شروط هذا القرار. والقرار رقم ٦ في ٦/١/١٩٩٢ الذي حدد مكان مشاهدة أحد الوالدين لولده في المكان المتفق عليه وعند عدم الاتفاق في المكان الذي تقرره المحكمة .

وبالرغم من صدور التعديلات (١٧) على القانون والقرارات العديدة الخاصة بالأحوال الشخصية إضافة الى القوانين الملحقة ظل القصور التشريعي قائماً واتجاه المحاكم متذبذباً في العديد من القضايا التي لم يرد بها نص تشريعي واضح وذلك بالاستناد الى الآراء الفقهية المختلفة للمذاهب أضف الى ذلك الخوف من بعض العقوبات الجزائية مثل الزواج خارج المحكمة وإقامة دعوى تصديق زواج واثبات نسب قد دفع البعض الى الاحتيال على المحكمة وذلك بذكر تاريخ للزواج غير التاريخ الحقيقي بغية شمولهم بعفو عام صادر مسبقاً لاسيما في فترة النظام السابق الأخيرة مما يدفع الآباء الى وضع أرقام لأعمار أولادهم تقل أو تزيد عن عمرهم الحقيقي .

وبعد عام ٢٠٠٣ دارت الدوائر على قانون الأحوال الشخصية وتفاجئ العراقيون نهاية عام ٢٠٠٣ بصدور قرار مجلس الحكم العراقي المرقم ١٣٧ القاضي بإلغاء قانون الأحوال الشخصية وتطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وتعالى الأصوات للمطالبة بإلغائه وعدم تطبيقه. الأمر الذي دفع بسلطة الائتلاف متمثلة بمديرها العام (بول بريمن) الى إصدار اعتراض (فيتو) على هذا القرار ومن ثم إلغائه بحكم صلاحياته في العراق ورجع الوضع الى عادته القديمة ومنذ ذلك الوقت أي عام ١٩٩٩ آخر تعديل القانون الأحوال الشخصية ولم يشهد التشريع أي معالجة للكثير لمسائل الأحوال الشخصية رغم ما شهدته العراق خاصة بعد سقوط النظام من مؤتمرات وندوات بخصوص القانون دون ان نلمس جدية في الأمر .

## المبحث الرابع

### مدى مواكبة تشريعات الأحوال الشخصية لتغير المجتمع العراقي

وبشكل عام يمكن القول بأن قانون الأحوال الشخصية النافذ لا يزال غير ملبي لحاجات المجتمع العراقي في جميع مسائله (الزواج - الطلاق - الوصية - الميراث). كما أن ان كثير من المسائل والأمور الخاصة بمسائل الأحوال الشخصية (كالخلع والحضانة وأحكام الوصية والتقسيمات والمسائل الإرثية) أما منظمة بشكل مختصر أو غير منظمة بالقانون أو بحاجة لتوسيع وتفصيل وذلك للحاجة الماسة إليها في الأسرة العراقية .

ومن جهة اخري يأتي قرار مجلس الحكم ١٣٧ حول إلغاء قانون الأحوال الشخصية ضمن الإشكاليات المطروحة مع طرح الأسئلة حول مستقبل الوحدة الوطنية العراقية، وانشغال السياسيين ورجال الدين والمرجعيات الدينية وقادة الأحزاب الدينية والطوائف المختلفة والمتقنين والسياسيين من دعاة الديمقراطية والمجتمع المدني، بطرح ومناقشة المشاريع المختلفة التي تخص القضية العراقية. ويتجاوز القرار في مضمونه وطريقه وأسلوب إقراره في المجلس مسألة النوايا الكامنة في الخفاء ، حول المشاريع السياسية التي تمس البنية الاجتماعية العراقية، ليصل الى حد السعي لفرض توجه سياسي واضح مفضي الى خلق فخاخ طائفية، تتعارض حتى مع فكرة اقتراب المذاهب ووحدها، على الرغم من مشاركة الكثيرين في مؤتمرات تتحدث عن تقارب المذاهب الإسلامية ووحدها. ويبدو أن البعض من السياسيين والمرجعيات الدينية الذين يطرحون أنفسهم حماة للهويات والخصوصيات المذهبية والطائفية، ومن خلال ولائهم لتلك الخصوصيات يكرسون الانقسامات، ويستعيضون عن الجامع الشامل بالمفروق المثير للخلاف. ونكون في النهاية أمام حالة تعدد ولاءات تساهم في خلق هويات انغزالية، ويتحول التعدد والتنوع العراقي في المذاهب والأعراق من حالة تمنح القوة والتجدد والتآلف والتفاعل، الى حالة تنتج العزلة والتشردم والانكفاء، ورفض الآخر، وتتحوّل علاقة الفرد بخصوصيته المذهبية أو

الطائفية الى سجن اجتماعي مسيح بالفتاوى وفرمانات التكفير، بذريعة نقاوة المذهب والحفاظ على أصول استنباطه للأحكام الشرعية .

كما أن المخاوف الناجمة عن القرار ١٣٧ لن تكون محصورة في إطار علاقات الزواج والميراث، لأن نجاح مثل هذا المشروع وقريره ستعقبه خطوات أخرى منها تحديد الهوية الطائفية للفرد العراقي في بطاقة الأحوال المدنية ، وعادةً تبدأ الطائفية في مجال الأحوال الشخصية، ثم تركز نفسها من خلال تحديد الدستور للهوية الطائفية للدولة وقرير الأمر بنص محادع يسمح للطوائف الأخرى بالرجوع الى فقه مذاهبها في مسائل الأحوال الشخصية ، أو من خلال تثبيت هذه الوجهة كعرف دستوري يضمن اقتسام "كعكة" السلطة بدلاً عن الشراكة والمسؤولية الجماعية دستورياً . وليست هناك ضمانات إذا ما جرى المسير على هذا الطريق من إيجاد ثنائية أو أكثر حتى في القوانين الجزئية .

وفي المجال العملي ينجم عن عودة كل طائفة أو مذهب الى فقه تلك الطائفة وضع تعمل فيه كل طائفة على الحفاظ على بقائها و"نقائها" وبالتالي يصبح من الطبيعي أن تعارض وتقاوم الزواج من الطوائف الأخرى . نفس الامر ينطبق على بقية الطوائف الدينية الاخرى سواء اكانت مسلمة أو مسيحية .

ثم أن عدم وجود قانون موحد للأحوال الشخصية يضع الفرد والاسرة تحت سلطة السلطات الدينية المختلفة ويمنع الانصهار في اطار بوتقة وطنية واحدة تجمع كل العراقيين والعراقيات . ناهيك عما تخلفه من مشاكل في حال الزواج المختلط لما يخلفه هذا الزواج من مشاكل للأطفال وحقوقهم ، وأيضاً لحقوق النساء .

من ناحية أخرى يخلق إلغاء قانون الأحوال الشخصية إشكاليات كبيرة للمحاكم العراقية، حيث يضع القاضي في مأزق كبير لبحث عن الحكم الشرعي في الكتب الفقهية التي تعبر اساساً عن امكانيات فقهاء العصور الإسلامية المختلفة وضمن البيئات الثقافية السائدة، وجهدهم الذي يعتبر جهداً بشرياً يحتمل الخطأ والصواب ، ويدخل الاجتهاد الفقهي ضمن هذا الجهد البشري. فضلاً عن أن تلك الأحكام منثورة في كتب الفقه والفتاوى المؤلفة منذ ما يزيد على اثني عشر قرناً . وتتناقض هذه الوجهة مع ضرورة التقنين في دولة القانون ومعرفة المواطن الفرد لحقوقه وواجباته في عقوده ومعاملاته وفي كافة مجالات حياته .

ومن هنا فالمطلوب هو إعادة النظر في الكثير من المفاهيم الواردة في قانون الأحوال الشخصية اعتماداً على استقلال التشريع عن المعتقدات الدينية المختلفة والتي هي جديرة بالاحترام التام ، كما أن الاعترافات والتقاليد الدينية هي لا ريب من عناصر التراث الوطني والفكري في كل بلد ، وللسلطة التشريعية أن تستوحىها كمعطيات اجتماعية فكرية إنسانية على ان تبقى مستقلة تجاهها ومنفصلة عنها . وهذا الاستقلال شرط لإيجاد تشريع موحد وقابل للتطور المستمر .

وتتطلب إعادة النظر إعطاء تعريف عصري لعقد الزواج ومنع تعدد الزوجات، ومعالجة الأحكام المتعلقة بالنشوز ، ووضع حد أقصى لفرق السن بين الزوجين ، ومنع الزيجات ذات الفارق الكبير في السن ، ووضع عقوبة على أولياء الأمور الذين يزوجون أبناءهم أو بناتهم عند تجاوز الحد الأقصى ، إضافة الى مراجعة أحكام الموارث بما يضمن المساواة بين الرجل والمرأة في الحقوق ، ومراعاة لمساهمة المرأة جنب إلى جنب الرجل في إعادة بناء الوطن والتنمية .

كما أن فكرة تساوي المرأة والرجل في الحقوق تنبثق من صفة الانسان ومن صفة المواطن، ولا يجوز إنكار صفة الانسان وصفة المواطن على المرأة. ولهذا يجب أن تكون كل البنود الواردة في قانون الأحوال الشخصية مؤسسة على تساوي المرأة والرجل . فحقوقها العائلية متساوية . وكذلك الحق بالثروة وبممارسة المهنة والعمل وبالإرث . وهذا التساوي ينسجم مع المبادئ الديمقراطية ومع وثيقة حقوق الانسان المعلنة عام ١٩٤٨ والعهدين الدوليين للحقوق السياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية. فضلا عن انسجامه مع التشريع الاسلامي .

وجوهر الدفاع عن وجود قانون عصري موحد لكل العراقيين في مجال الأحوال الشخصية ، وبشكل يراعى فيه المواثيق والاتفاقيات الدولية، ومنها اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة عام ١٩٧٩، والإعلان العالمي بشأن القضاء على العنف ضد المرأة الصادر في ٢٠ كانون الثاني ١٩٩٣ ، لا يشكل دفاعاً عن حقوق المرأة وحرابتها فقط، بل يعتبر دفاعاً عن قيم الحضارة والتمدن ومفهوم المواطنة لأن هذا القانون يشكل أساساً لوحدة الشعب العراقي وانطلاقةً لبناء العائلة العراقية التي تقدر فيها المرأة القيام بمهامها تجاه الوطن وبناءه والمساهمة الفاعلة في التنمية والتقدم .

# المبحث الخامس

## المقترحات والتوصيات

وفي ضوء ذلك يمكن أن نتطرق لبعض المقترحات فيما يتصل بهذا القانون مثل :

- ١- تعديل الفقرة (١) من المادة (٤١) من الدستور العراقي الدائم وجعلها بالصياغة الآتية "مسائل الأحوال الشخصية للعراقيين المسلمين وغير المسلمين تنظم بقانون خاص يراعى فيه ديانة العراقي وتقارب المذاهب دون التقييد بمذهب معين".
  - ٢- تشريع قانون جديد للأحوال الشخصية يسمى بقانون الأحوال الشخصية للمسلمين يراعى فيه وحدة العراقيين أولاً على اختلاف انتمائهم القومي والمذهبي ويراعي النواقص دون التقييد بمذهب معين ويسري على العراقيين المسلمين أو احد المتداعين الذي يحمل الجنسية العراقية ولا مانع من الإحالة في مسائل الميراث والعدة والحضانة على مذهب المورث أو الزوجة أو المحضون وقت تحقق أحوالها مع إمكانية تطبيقه على المسلمين غير العراقيين عند اقتضاء ذلك .
  - ٣- تشريع قانون جديد يسمى بقانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين وينطبق على العراقيين غير المسلمين وفقاً لمذاهبهم وأديانهم وعلى نفس المنوال والقضايا التي ينظمها قانون الأحوال الشخصية للمسلمين .
  - ٤ - إلغاء أي قانون أو قرار يتعارض صراحة وأحكام الشريعة الإسلامية استناداً لأحكام المادة (٢/أولاً/آ) من الدستور الدائم .
  - ٥ - سن قانون موحد لغير المسلمين من العراقيين ينظم أحوالهم الشخصية يراعى فيه ما تقدم من أمور بخصوص قانون الأحوال الشخصية .... للمسلمين .
  - ٦ - توحيد القوانين الأخرى المكملة له أو الملحقه به مع هذا القانون .
  - ٧ - إلغاء قانون الأحوال الشخصية النافذ وإصدار قانون جديد يراعى فيه ما ذكرناه من نواقص وقصور وملاحظات في التشريع الحالي يضاف لها التوسع في مسائل الأسرة والوصية والموارث ولا بأس بالاستعانة بمضامين القوانين العربية والإسلامية دون التقييد بمذهب معين بل إتباع أحكام المذهب الذي يكون أصلح لبناء الأسرة مع إعطاء صلاحيات للقاضي في البحث في روح وحكمة التشريع ومغزى دون البحث في ظواهر النصوص وأحكامها .
  - ٨ - تعديل المادة (٤١) من الدستور الدائم وجعلها بالصياغة التالية "العراقيون المسلمون وغير المسلمون أحرار بمسائل الأحوال الشخصية وينظم ذلك بقانون خاص يراعى فيه دياناتهم العراقي وتقارب المذاهب دون التقييد بمذهب معين .
- وفي ضوء ذلك فإن معركتنا من أجل قوانين متحضرة ترقى إلى عراقة القانون في الحياة العراقية وحضارات وادي الرافدين ومعركتنا من أجل سيادة التنوير والاعتدال والتسامح ومعركتنا من أجل حرية المرأة والرجل ومساواتهما هي معركة من أجل احترام كل الديانات والمذاهب والطوائف ورعاياها ومن أجل عراق مستقر آمن يتعايش فيه الجميع بسلام ولذا فإن الأمور لا تؤخذ بالأفراط والتجزئة وإنما علينا الالتفات إلى مجريات الأمور اليوم لترشيد السياسة القانونية في مجال الأحوال الشخصية ، لتتواءم مع طابع الامور في عراق اليوم والمستقبل . ليصبح التشريع بمثابة المصباح الذي ينير الطريق للسالكين الحيارى ، بدلا من أن يكون سوطا يلهب ظهر المواطنين العراقيا .

## هوامش البحث مرتبة أبجدياً

أحمد وهدان ، اتجاهات التغير في تشريعات الأحوال الشخصية، دراسة في استخدام القانون لإحداث التغير الاجتماعي، القاهرة ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلة الجنائية القومية ، المجلد الحادي والأربعون ، العدد الأول ، مارس ١٩٩٨ م ، ص ٧٥ .

سمير نعيم أحمد، علم الاجتماع القانوني، دار الوادي للنشر والتوزيع ، ط ٢ ، ١٩٨٢ م ص ص ١٤٦-١٥٩ .

عبدالكريم زيدان ، الوجيز في أصول الفقه ، مؤسسة الرسالة ، ط ٧ ، ٢٠٠٠ ، ص ١٥٦ .

علي فهمي، علم الاجتماع القانوني والسياسة الجنائية ، أعمال الحلقة العربية الثانية للدفاع الاجتماعي (القاهرة ١٠ - ١٣ فبراير ١٩٦٩) في موضوع (مبادئ الدفاع الاجتماعي وملاءمة تطبيقاتها في المجتمع العربي) .

فوزية عبد الستار، السياسة التشريعية الجنائية في خمسين عاماً، (في)

ليلى عبد الجواد ومحمد حاكم وسهير لطفي علي (إشراف وتحرير) الأحوال الشخصية في مصر، الطبعة الأولى المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية بالقاهرة ٢٠٠٠ ، ص ص ١٦٩-١٨٥ .

محمد حاكم، الاتجاهات الرئيسية لورشة عمل حول المشكلات الاجتماعية والقانونية لمسائل الأحوال الشخصية، (في)

مصطفى أحمد الزرقاء، المدخل الفقهي ، ج ١، مطابع الأديب، ط ٩ ، ١٩٦٨ م ص ٢١٠ .

مناع القطان، تاريخ التشريع الإسلامي، مؤسسة الرسالة، ط ٦، ١٩٩٨ م، ص ٣٣٧ .

ناهد صالح، استطلاع للرأي حول قانون المخدرات، (في) المجلة الاجتماعية القومية، المجلد ٢٧، العدد ٣، سبتمبر ١٩٩٠ م، ص ١ .

نجوى الفوال (مشرفاً) التغير الاجتماعي في المجتمع المصري خلال الخمسين عاماً، المؤتمر السنوي الخامس ٢٠ - ٢٣ أبريل ٢٠٠٣ ، المجلد الأول، ص ص ٢٦٥ - ٣١٤ .

Abel-Smith, B., Zander, M. and Brooke, R., Legal Problems and the citizen: A study in three London Broughts, London, Heinemann, 1973.

Adam Pedgorecki, Law and society, Op.Cit., pp.93-95.

Adam Podgôrecki, Law and Society, Routledge and Kegan Paul, London and Boston, 1974, p.241.

Armstrong, A. et al. 1993. "Uncovering Reality: Excavating Women's Rights in African Family Law". IJLFP 314.

Balbus, I.D., 'Commodity form and legal form: An Essay on the "Relative Autonomy of the law', (in) *Law and society Review*, 11 (3), 1977, pp. 571–588.

Bankovski, Z. and Mungham, G., *Images of law*, London, Rontledge and Kegan Paul, 1976, p.20.

Blegvad, A., 'Legal consciosness as a research problem, (in) DoBrowlska, M. et al., 'The legal consciosness of the polish society', *Op.Cit.*, p.209.

Eekelaar, J. and Mavis Maclean (eds). *Family Law*, Oxford, Oxford University Press, 2003.

European Committee on Crime Problems, collected studies in criminological research; Vol.9: Perception of Deviance and criminality, Strasbourg, Council of Europe, 1972, pp. 9–99.

Gauthier, Ann Helene: *The state and the family, a comparative analysis of family policies in industrialized countries*. Oxford, Clarendon Press, 2003, p.77.

King, M. and Christine Piper, *How the law thinks about children*. Aldershot, Gower, 2002, p.11.

Kulcsar, K. (ed.), *Sociology of law and legal sciences*, Budapest, Institute of Sociology, Hungarian Academy of Sciences, 1976.

Kutchinsky, B., 'Sociological Aspects of Deviance and criminality (A survey of Emperical Research), (in) Petrazycki, concerning the policy of law: *Wstep do nauki polityki prawa*, Warsaw, 1968.

Plconto–noales. Teresa: "Family law and family policy in Spain", in Mavis Maclean and J. Kurczewski (eds) *Family, law, and social policy in the new europe*, Dartmouth Publishing, 1997, p.109–127.

Podgorecki, A., Kaupen, W., Van Houtte, J., Vinke, P. and Kutchinsky, B., *Knowledge and Opinion about Law*, London, Martin Robertson, 1973.



Podgorecki, A., Kaupen, W., Van Houtte, J., Vinke, P. and Kutchinsky, B., **Knowledge and opinions about law**, London, Martin Robertson, 1973.

Podgorecki, B.M., Campbell, C.M. and Schisyt, C.J. (eds), **European year book in law and sociology**, 1977, The Hague, Martinus Nijhoff, 1977, pp. 85–97, special p.95.

Podgorecki, **Law and society**, routledge and kegan paul, London and Boston, 1974, pp.83–124.

Tomasic, R., **The sociology of law**, Soige publications, London, 1985, p.118.

## Abstract

This study stated the concern of legal policy rationalization in general, and especially personal status , which requires conducting a theoretical study and field research revealing different views and assessments that a group of judges, litigants and lawyers have as well. Besides, knowing the extent of response to what is stipulated by the law and between what is the actual reality. And disclosure of deficiencies in legislative texts , and the difficulties that hinder their effectiveness regarding the application. All that may contribute to the rationalization of legal rule, then overriding the gap between legislation as a text and its scientific reality. This, because of what our society is suffering from of what could be called "schizophrenia" between legislation on one hand and the various dimensions of social reality on the other hand , which requires the contribution of sociology to overcome this legal gap.

This study reflects the image of direct interaction between scientific research and the legislative and the executive authorities. It represents a step in the course of the scientific scholar by doing his social responsibility which does not stop at the point of reaching scientific results, but also striving to let these results contribute to the decision rationalization.

The issue of the study has been assigned to identify the social dimensions of the recent Personal Status Law and its ability to keep up with social and economic shifts and alterations, and to suggest the formulation of the subject matter as such. However, there is a theoretical study that focused on the preface of legal sociology and on a study of this law in the field of personal status and how that legal policy in terms of its content and its development is keeping pace with the social transformations in Iraq. Consequently, the study seeks to reveal the features of keeping up with the legislative policy in the field of personal status especially family provisions of law for unsteady conditions of the Iraqi society. The study came up with proposals and recommendations, the most important of which are as follows:

1- Amending the paragraph (1) of Article (41) of the permanent Iraqi constitution and making it as the following wording: (( matters of personal status for Muslims and non-Muslims Iraqis are regulated by law taking into account the Iraqi religion and the convergence of sects without adherence to a particular doctrine)) .

2 - Abolishing any law or decision that may be contradicted explicitly with the provisions of Islamic law based on the provisions of Article ( 2 / first / A) of the Iraqi constitution .

3 - Abolishing the valid Personal Status Law, and passing a new law taking into account what we have mentioned on the shortcomings, deficiencies and observations in the current legislation. In addition to the expansion of family matters , wills and inheritances. It is all right to resorting to the contents of the Arab laws to build the family by giving powers to the judge to be looking into the spirit and wisdom of the legislation and the significance without just looking into the texts and provisions outwardly.