إقليم كوردستان- العراق
مجلس القضاء

احكام البطلان و الطعن في دعاوى الاحوال الشخصية

بحث مقدم من قبل
القاضي
ئەڤراز مصطفى طه
قاضي محكمة تحقيق دهوك
الى مجلس القضاء في إقليم كوردستان – العراق

كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الثالث الى الصنف الثاني
من صنوف القضاة

بإشراف
القاضي
شكر سلطان عدو
قاضي محكمة الأحوال الشخصية في دهوك

٢٠٢٤ م ٢٧٢٤ ك ١٤٤٦ هـ

بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

﴿ ٱللَّهُ نُورُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلۡأَرۡضِۚ مَثَلُ نُورِهِۦ كَمِشۡكَوٰةٖ فِيهَا مِصۡبَاحٌۖ ٱلۡمِصۡبَاحُ فِي زُجَاجَةٍۖ ٱلزُّجَاجَةُ كَأَنَّهَا كَوۡكَبٞ دُرِّيّٞ يُوقَدُ مِن شَجَرَةٖ مُّبَٰرَكَةٖ زَيۡتُونَةٖ لَّا شَرۡقِيَّةٖ وَلَا غَرۡبِيَّةٖ يَكَادُ زَيۡتُهَا يُضِيٓءُ وَلَوۡ لَمۡ تَمۡسَسۡهُ نَارٞۚ نُّورٌ عَلَىٰ نُورٖۚ يَهۡدِي ٱللَّهُ لِنُورِهِۦ مَن يَشَآءُۚ وَيَضۡرِبُ ٱللَّهُ ٱلۡأَمۡثَٰلَ لِلنَّاسِۗ وَٱللَّهُ بِكُلِّ شَيۡءٍ عَلِيمُۢ ﴾

(صدق الله العظيم)

سورة النور : الاية ٣٥

الاهداء

الى روح والدي و والدتي .....تغمدهما الله برحمته وادخلهما فسيح جناته

الى زوجتي .....اطال الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية

الى اولادي .....زينة حياتي ومصدر سعادتي أمدهم الله بعونه وتوفيقه

اهدي لهم هذا البحث

الباحث

شكر وتقدير

أتوجه بالشكر والامتنان الى من تكرم وتفضل بالإشراف على بحثي القاضي السيد (شكر سلطان عدو) قاضي محكمة الأحوال الشخصية في دهوك وذلك لما أبداه من ملاحظات وإرشادات، داعيا له من الله عز وجل بدوام الصحة والعافية.

الباحث

الفهرس

الموضوع	الصفحة
الآية	أ
الأهداء	ب
الفهرس	ج
المقدمة	١ ـ ٢
المبحث الأول : أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية	٣ ـ ١٥
المطلب الأول : تعريف البطلان وحالاته	٣ ـ ٦
الفرع الأول : تعريف البطلان	٣ ـ ٤
الفرع الثاني : حالات البطلان في قانون المرافعات المدنية العراقي	٤ - ٦
المطلب الثاني : أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحقوق الأطراف	٧ - ١١
الفرع الأول : أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية المالية	٧ ـ ٩
الفرع الثاني : أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية غير المالية	٩ ـ ١٠
المطلب الثالث : أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بحق الله	١١ ـ ١٥
الفرع الأول : دعوى تصديق الطلاق	١٢ ـ ١٣
الفرع الثاني : دعوى اثبات الزوجية واثبات النسب	١٣ ـ ١٥
المبحث الثاني : أحكام الطعن في دعاوى الأحوال الشخصية	١٦ ـ ٢٢
المطلب الأول : الطعن التمييزي في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية	١٦ ـ ١٩
الفرع الأول : تعريف الطعن التمييزي	١٦ ـ ١٧
الفرع الثاني : التمييز التلقائي (الوجوبي)	١٨ ـ ١٩
المطلب الثاني : مدة الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية	١٩ ـ ٢٣
الفرع الأول : مدة الطعن في الأحكام المتعلقة بحقوق الاطراف	١٩ ـ ٢١
الفرع الثاني : مدة الطعن في الأحكام المتعلقة بحق الله	٢١ ـ ٢٢
الخاتمة	٢٣ ـ ٢٤
قائمة المراجع	٢٥ ـ ٢٧

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي بالموضوع

أجازت قواعد قانون المرافعات المدنية انقضاء الخصومة في الدعاوى المدنية بغير حكم وذلك بإبطال عريضة الدعوى سواء كان كجزاء إجرائي أو بناءً على طلب المدعي. كما نصّ هذا القانون على حتمية مدد الطعن وعدم جواز تجاوزها ورتب على انقضائها سقوط الحق في الطعن. ونص على وجوب ارسال إضبارة بعض الدعاوى والحجج إلى محكمة التمييز إذا لم تميز أحكامها من قبل ذوي العلاقة وذلك لإجراء التدقيقات التمييزية عليها، وقد وردت من بين هذه الأحكام، الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج لتعلقها بالحل والحرمة.

ومن المعلوم أن محاكم الأحوال الشخصية تختص بنظر دعاوى الأحوال الشخصية، والقانون الذي يحدد اختصاصات هذه المحاكم والقواعد الإجرائية التي تطبق على الدعاوى التي تختص بنظرها هو قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل، وقد نصّ هذا القانون في الكتاب الرابع منه وفي المواد ٢٩٩– ٣١٠ على بعض القواعد الإجرائية التي تنفرد محاكم الأحوال الشخصية بتطبيقها. وتناولت هذه المواد تحديد الاختصاص النوعي والمكاني لمحاكم الأحوال الشخصية وتحديد القسامات والحجج التي تختص بإصدارها وتحديد الخصوم في بعض الدعاوى الشرعية والنص على حالات التمييز الوجوبي وبعض الإجراءات الأخرى. كما نصت بعض المواد الأخرى من قانون المرافعات صراحةً على بعض الإجراءات التي تتبع في هذه الدعاوى، من ذلك أحكام بطلان الدعوى الشرعية وتحديد طرق الطعن في أحكامها ومدة الطعن كما أورد المشرع في قانون الأحوال الشخصية بعض القواعد الإجرائية الأخرى. وفي حالة عدم وجود نص في الكتاب الرابع من قانون المرافعات أو نص صريح في الكتب الأخرى منه أو نص في قانون الأحوال الشخصية يعالج المسائل الإجرائية في دعاوى الأحوال الشخصية، فبموجب المادة (٢٩٩) من قانون المرافعات ستطبق قواعد قانون المرافعات الأخرى على الدعاوى الشرعية، ولكن بالقدر التي تتلاءم مع طبيعة هذه الدعاوى.

ثانياً: مشكلة البحث

تتمثل مشكلة الدراسة بمدى ملاءمة قواعد إبطال عريضة الدعوى والطعن الواردة في قانون المرافعات المدنية مع طبيعة دعاوى الأحوال الشخصية. كما تثار إشكالية مدى ملاءمة قواعد إبطال عريضة الدعوى وقاعدة حتمية مدد الطعن مع دعاوى الأحوال الشخصية. بالاضافة الى دعاوى الأحوال الشخصية الأخرى التي تتعلق بالحل والحرمة ويجب شمول أحكامها بالتمييز التلقائي حالها حال الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج.

ثالثاً: تساؤلات البحث

أجازت بعض القواعد الواردة في قانون المرافعات المدنية إبطال عريضة الدعوى قبل الحكم في موضوعها وذلك إما كجزاء إجرائي لعدم قيام الخصوم بإجراءات الدعوى وفق الأشكال المقررة لها أو بناءً على طلبهم، فهل تطبق هذه القواعد على دعاوى الأحوال الشخصية؟

وقضى الحكم الوارد في المادة (١٧١) من القانون بحتمية مدة الطعن وترتبت على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن، وأوجبت هذه المادة على المحكمة المختصة بنظر الطعن أن تقضي من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن شكلاً إذا حصل بعد انقضاء المدة القانونية، فهل تطبق أحكام هذه المادة على الدعاوى الشرعية؟

كما أوجبت المادة (٣٠٩) من هذا القانون على محكمة الأحوال الشخصية إرسال إضبارة الأحكام والحجج الواردة فيها إلى محكمة التمييز لإجراء التدقيقات التمييزية عليها إذا لم تميز من قبل ذوي العلاقة وقد وردت من بين هذه الأحكام، الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج لتعلقها بالحل والحرمة، ولكن هل أن الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج هي الوحيدة التي تتعلق بالحل والحرمة؟

رابعاً: أهداف البحث

نهدف في دراستنا إلى الوصول للحلول القانونية المتوافقة مع أحكام الشريعة الاسلامية للأسئلة المطروحة في تساؤلات الدراسة.

خامساً: منهجية البحث

انتهجنا في دراستنا المنهج التحليلي لقواعد الإبطال والطعن في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل وأحكام الشريعة الإسلامية للوصول إلى مدى ملاءمة هذه القواعد مع طبيعة الدعاوى الشرعية وتطرقنا أيضاً إلى موقف القضاء في العراق وفي إقليم كوردستان لتوثيق ما نتوصل إليها من نتائج.

سادساً: هيكلية الدراسة

ارتأينا دراسة موضوع البحثمن خلال مبحثين، خصصنا المبحث الأول لأحكام البطلان في دعاوى الاحوال الشخصية، وتم تقسيمه الى ثلاثة مطالب، المطلب الأول/ تعريف البطلان وحالته، والمطلب الثاني/ أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحقوق الأطراف، والمطلب الثالث/ أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحق الله، بينما نتناول في المبحث الثاني أحكام الطعن في دعاوى الاحوال الشخصية وتم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين، المطلب الأول/ الطعن التمييزي في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية والمطلب الثاني/ مدة الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية وفي الخاتمة ندون الاستنتاجات والتوصيات التي توصلت الدراسة إليها.

المبحث الاول

أحكام البطلان في دعاوى الاحوال الشخصية

يعد البطلان من أهم الجزاءات الإجرائية التي تترتب على الإجراء الباطل وتترتب عليه جملة من الآثار المهمة والتي أولى بها المشرع عناية خاصة حرصاً منه على إيجاد الوسائل التي تحد من هذا الإجراء الجزائي وذلك لأن القانون الإجرائي ينظم وسائل حماية للحقوق المدنية للأفراد ويفرض شكليات معينة لتحقيق الحماية القانونية لأصحاب الحقوق ، وفي حالة مخالفة هذه الشكليات التي تفرض على الخصوم فإن العمل الإجرائي المخالف يكون غير فعال ويفقد آثاره القانونية ولذلك قرر المشرع وضع إجراءات ومواعيد معينة يجب على الخصوم والقضاة وأعوانهم مراعاتها.

عليه ومن أجل بيان أحكام البطلان في دعاوى الاحوال الشخصية نقسم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الاول تعريف البطلان الاجرائي وحالاته أو صوره. بينما نتطرق في المطلب الثاني الى أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحقوق الاطراف. ومن ثم نشير في المطلب الثالث الى أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحق الله تعالى.

المطلب الاول

تعريف البطلان وحالاته

إن البطلان الإجرائي يعتبر جزاء إجرائي ينال من العمل الإجرائي ويهدر من آثاره القانونية ونظراً لأهمية هذا الجزاء، نتعرض في المطلب الاول من هذا المبحث الى تعريف البطلان وحالاته الواردة في قانون المرافعات المدنية العراقي ونقسمه الى فرعين وكالآتي:

الفرع الاول

تعريف البطلان

بداية يلاحظ أن المشرع العراقي لم يعرف البطلان، وهذا أمر جيد للغاية كون التعاريف من مهمة الفقه وليس المشرع. وبالرجوع الى الفقه نجد تعاريف عدة لهذا المصطلح، فمنهم من عرف البطلان بأنه: تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي الى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانون إذا كان كاملاً [1] .بينما عرفه البعض الآخر بأنه: وصف يلحق بالعمل الإجرائي لوجود عيب في هذا العمل ويمنع من ترتيب الآثار التي يرتبها القانون على هذا الإجراء فيما لو كان

[1] د. فتحي والي ود. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٧، ص٥٤.

صحيحاً[١]. فهناك تعاريف عدة من قبل الفقه، كما عرفه البعض الاخر بأنه: الجزاء الذي يرتبه القانون على الإجراءات التي تخالف قاعدة قانونية ويؤدي الى عدم ترتب الآثار القانونية عليها [٢].

فالجزاء الإجرائي هو نتيجة وصف للعمل الإجرائي الذي لايتطابق مع نموذجه ومن هذه الجزاءات هي البطلان وهذا الوصف يعتبر مرحلة سابقة على المرحلة التي يتحدد فيها الأثر المترتب على عدم التطابق، وإن منع تولد الآثار من العمل الإجرائي هو نتيجة لوصفه بالعيب الناشئ عن عدم مطابقته لنموذجه[٣] .

فعرف البطلان وفق هذه الجهة على أنه: جزاء إجرائي يتحمله الخصم وذلك نتيجة لإخلاله بأحد الواجبات الإجرائية التي يرتب القانون هذا الجزاء على مخالفتها [٤]

فالبطلان إذن جزاء يرتبه القانون لتخلف شرط أو أكثر من الشروط اللازمة لصحة العمل الإجرائي ويلحق بكل عمل إجرائي عندما لايتوفر فيه العناصر الجوهرية التي يشترطها القانون ويتحقق سواء تعلق الإجراء الجوهري بمضمونه أو شكله وكما يهتم القانون بالوسائل الموضوعية للعمل الإجرائي فإنه يهتم بالوسائل الشكلية أيضاً وذلك كضمان يحول دون تحكم سلطة الحكم و كيد الخصوم[٥] .

الفرع الثاني

حالات البطلان في قانون المرافعات المدنية العراقي

تبدأ الخصومة[٦] في الدعاوى المدنية ومنها في دعاوى الأحوال الشخصية بإقامة الدعوى من قبل المدعي، وتعتبر الدعوى مقامة، وفق القانون العراقي، بدفع الرسم القانوني أو الأعفاء من الرسم وثم تنعقد بتبليغ الدعوى إلى المدعى عليه[٧]. والوضع الطبيعي للخصومة هو انتهائها بصدور حكم فاصل

---

(١) بو جلال كواشي، البطلان والسقوط في الإجراءات المدنية ، المدرسة العليا للقضاء الجزائي، دون مكان النشر، ٢٠٠٨، ص ١٧٨ .

(٢) د. عباس العبودي،شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، ط١ ، لبنان – بيروت، ٢٠١٦، ص ١٧٩- ١٨٠ .

(٣) د. نبيل إسماعيل عمر ، عدم فعالية الجزاءات الإجرائية في قانون المرافعات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٧٩.

(٤) أحمد محمد الحفناوي، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية– دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٤٥٢.

(٥) فوزي دهيم الرشيدي، بطلان العمل الإجرائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي– دراسة مقارنة مع القانون الأردني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق، ٢٠١١، ص ١١١–١١٢.

(٦) الخصومة تتكون من مجموعة من الأعمال الإجرائية يقوم بها أشخاص مختلفون: القاضي وأعوانهم والخصوم وأعوانهم والغير. وتتوالى هذه الأعمال المختلفة بشكل منتظم متجهةً كلها إلى غاية واحدة هي صدور حكم يطبق القانون. (د. فتحي والي ود. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، المرجع السابق، ص٥٤).

(٧) أنظر: د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٨، ص٢٩٤؛ ود. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧، ص٥٥٨.

في موضوع النزاع ولكن هناك حالات قد تبطل فيها عريضة الدعوى المقامة وتنتهي الخصومة قبل الفصل في موضوعها وذلك إما كجزاء إجرائي لمخالفة قواعد قانون المرافعات المدنية أو بناءً على طلب المدعي. وقد نصّ المشرع في قانون المرافعات المدنية على حالات إبطال عريضة الدعوى وهي كالآتي :

الحالة الأولى: إذا لم يقدم المدعي المستندات والصور المنصوص عليها في المادة (٤٧) من قانون المرافعات المدنية خلال ثلاثة أشهر من تأريخ دفع الرسم، تعتبر عريضة الدعوى مبطلة بحكم القانون.

الحالة الثانية: إذا لم يقم المدعي بإصلاح الخطأ أو النقص الوارد في عريضة الدعوى خلال المدة التي تحددها المحكمة، تقرر المحكمة إبطال عريضة الدعوى استناداً إلى المادة (٥٠) من قانون المرافعات المدنية.

الحالة الثالثة: إذا تخلف المدعي والمدعى عليه أو وكيلاهما عن الحضور في أية جلسة من جلسات نظر الدعوى على الرغم من تبليغهما أو تبليغ المدعي تبليغاً صحيحاً قبل إعلان ختام المرافعة، تقرر المحكمة ترك الدعوى للمراجعة[١]. وإذا لم يطلب الطرفين أو أحدهما استئناف السير فيها خلال عشرة أيام من اليوم التالي لقرار الترك تعتبر عريضة الدعوى مبطلة بحكم القانون[٢].

وإذا جددت الدعوى واستأنف السير فيها بناءً على طلب الطرفين أو أحدهما في المدة القانونية وثم تخلفا عن الحضور للمرة الثانية في جلسة أخرى بعد تجديدها فلا تقرر المحكمة ترك الدعوى للمراجعة وإنّما تقرر إبطال عريضتها[٣]، سواء كان الغياب في مرحلة التقاضي ذاتها أو في مرحلة أخرى، كتكرار الغياب أمام محكمة الاستئناف[٤]. لأنه في القضاء المدني لا يجبر الخصوم على الحضور[٥].

---

[١] والمقصود من ترك الدعوى، استبعادها من جدول مواعيد جلسات نظر الدعاوى وتركها جانباً، ولا يؤثر قرار الترك في الخصومة وتبقى الدعوى قائمة طوال مدة الترك محتفظةً بكافة الآثار التي ترتبت على إقامتها. (ينظر: د. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص٣٦٥؛ ود. نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، ط١، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ١٩٩٦، ص٣٩٩).

[٢] أنظر: الفقرة الأولى من المادة (٥٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

[٣] أنظر: الفقرة الثالثة من المادة (٥٤) من قانون المرافعات المدنية.

[٤] وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية بأن: " القرار المميّز صحيح وموافق للقانون ذلك أن الثابت من وقائع الدعوى الاستئنافية أنها تم تركها للمراجعة في جلسة ٢٠٢١/٧/٧ لعدم حضور الطرفين وبعد استئناف السير بالمرافعة لم يحضر الطرفان أيضاً في جلسة المرافعة الجارية ليوم ٢٠٢٢/٦/١٢ فيكون الطعن الاستئنافي مبطلاً بحكم القانون ....". (رقم القرار ٤٢– هيئة موسعة مدنية، تأريخه ٢٠٢٣/٢/٢٢، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٥٤–مرافعات، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٥.

[٥] منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥٧، بند٣٩، ص١٠٦؛ ود. أحمد هندي، مرجع سابق، ص٣٥٧.

الحالة الرابعة: إذا حضر المدعى عليه في جلسة المرافعة ولم يحضر المدعي وطلب إبطال عريضة الدعوى تقرر المحكمة إبطالها[١].

الحالة الخامسة: إذا اتفق أطراف الدعوى على وقف المرافعة فيها لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر من تأريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم ولم يراجع أحد الأطراف المحكمة في الخمسة عشر يوماً التالية لنهاية الأجل تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون[٢].

الحالة السادسة: إذا رأت المحكمة أن الحكم في الدعوى يتوقف على الفصل في موضوع آخر وقررت ايقاف المرافعة واعتبار الدعوى مستأخرة حتى يتم الفصل في ذلك الموضوع وعندئذ تستأنف المحكمة السير في الدعوى من النقطة التي وقفت عندها. وإذا استمر وقف الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه مدة ستة أشهر تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون[٣].

الحالة السابعة: إذا انقطع السير في الدعوى لوفاة أحد الخصوم او لفقده أهلية الخصومة أو لزوال صفة من كان يباشر الخصومة نيابةً عنه واستمر الانقطاع بلا عذر مقبول ستة أشهر ولم تستأنف الدعوى سيرها في خلال هذه المدة تبطل عريضة الدعوى بحكم القانون[٤].

الحالة الثامنة: تقرر المحكمة إبطال عريضة الدعوى إذا طلب المدعي ذلك ولم تكن الدعوى قد تهيأت

للحكم فيها ولم يعترض المدعى عليه على طلب الإبطال لكونه قد دفع الدعوى بدفع يؤدي إلى إبطالها[٥].

---

[١] أنظر: الفقرة الثانية من المادة (٥٦) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

[٢] أنظر: تنظر: المادة (٨٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

[٣] أنظر: المادة (٨٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

[٤] أنظر: المادتان (٨٤- ٨٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

[٥] أنظر: المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

المطلب الثاني

أحكام البطلان في الدعاوى المتعلقة بحقوق الاطراف

بعد أن تم تعريف البطلان، السؤال الذي يتبادر الى الذهن هو هل أن قواعد البطلان المتقدمة تتلاءم مع طبيعة دعاوى الأحوال الشخصية وتبطل بموجبها عرائض هذه الدعاوى قبل صدور حكم فاصل فيها؟

للإجابة على السؤال المتقدم، يجب أن نفرق بين دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بحقوق أطراف الدعوى ودعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بحق الله، لذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين. نبحث في الفرع الأول في دعاوى الأحوال الشخصية المالية المتعلقة بحقوق أطراف الدعوى. وفي الفرع الثاني نتناول دعاوى الأحوال الشخصية غير المالية.

الفرع الاول

أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية المالية

والتي تتمثل في دعوى النفقة ودعوى طلب المهر المعجل أو المؤجل ودعوى التعويض عن الطلاق التعسفي ودعوى تصحيح القسام الشرعي، ..... إلخ، والتي تعد الحقوق المتعلقة بهذه الدعاوى، بعد ثبوتها، من الحقوق الخالصة لأصحابها[١]، لذلك يجوز لهم التنازل عنها، فيجوز للزوجة التنازل عن مهرها الثابت بسبب عقد الزواج[٢]، أو أن تبرئ الزوج من المؤخر أو أن تصالحه عن الحط منه وذلك لقول الله تعالى: "... ولا جُناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة"[٣].

وهذا ما اتفق عليه جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة[٤]. كما يجوز لها التنازل عن نفقتها المترتبة في ذمة الزوج[٥]، كما يجوز للزوجة أو أي وارث آخر التنازل عن حصتها في الميراث[٦]،

---

[١] لأن الحق لا يقبل الاسقاط قبل سقوطه. (ينظر: الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ط٢، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ١٩٨٩، ص٣٠٢.

[٢] أنظر: د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ (التعديلات الخاصة بإقليم كوردستان)، ط٣، مطبعة يادكار، السليمانية، ٢٠١٩، ص١٦٢؛ ومحمد محي الدين عبدالحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧، ص١٤٠.

[٣] سورة النساء، الآية ٢٤.

[٤] أنظر: د. نورة بنت عبدالله المطلق، الأحكام المتعلقة بمؤخر الصداق، بحث منشور في مجلة البحوث الإسلامية، عدد٨٣، تصدر عن الرئاسة العامة للبحوث العلمية والافتاء، المملكة العربية السعودية، ص٢٥٤.

[٥] أنظر: د. محمد بن معيض الشهراني، العفو في الحقوق الزوجية، بحث منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، مجلد١٠، عدد٣٦، ص٨٢٥.

[٦] أنظر: د. محمد يعقوب محمد الدهلوي، حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها، ط١، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، ٢٠٠٢، ص٢٤٩.

وهكذا بالنسبة إلى أي حق مالي آخر متعلق بالأحوال الشخصية[١]، وذلك على غرار الحقوق المالية الأخرى غير المتعلقة بالأحوال الشخصية.

وإذا كان يجوز لأصحاب الحقوق المتقدمة التنازل عن أصل الحق فمن باب أولى يجوز لهم ترك الدعاوى المتعلقة بها أو إبطال عريضتها بناءً على طلبهم أو بقرار من المحكمة كجزاء إجرائي لغيابهم في جلسات المرافعة أو لعدم قيامهم بواجباتهم الإجرائية الأخرى، لأن من أُبطلت عريضة دعواه يجوز له إقامة الدعوى مجدداً[٢]. وتأييداً لما تقدم، قررت محكمة التمييز الاتحادية تصديق قرار إبطال عريضة دعوى طلب مؤخر الصداق الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في بعقوبة استناداً إلى المادة (٢/٥٦) من قانون المرافعات المدنية لأن وكيل المدعية لم يحضر في الموعد المحدد لنظر الدعوى على الرغم من تبليغه[٣]. كما قررت تصديق قرار إبطال عريضة دعوى تعويض الطلاق التعسفي الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في بعقوبة استناداً إلى المادة ٢/٥٦ من قانون المرافعات المدنية، لأن المحكمة حددت الساعة التاسعة صباحا لنظر الدعوى في اليوم المحدد لنظرها وهو تاريخ ٢٠١٥/١٢/٨ وتبلغ وكيل المدعية بالموعد المذكور إلاّ أنه لم يحضر في الوقت المحدد[٤]. وفي قرار آخر لها صدقت قرار محكمة الأحوال الشخصية في الكرادة المتضمن إبطال عريضة دعوى طلب المهر المؤجل بناءً على طلب المدعية استناداً إلى المادة ١/٨٨ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة١٩٦٩"[٥].

كما قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان في قرار لها بخصوص المطالبة بالتعويض عن الطلاق التعسفي على انه (تبطل عريضة الدعوى بناءا على طلب وكيل المدعى عليه لعدم حضور المدعية ولا وكيلها المرافعة في موعدها المحدد) وقد جاء في حيثيات القرار (وجد ان قرار محكمة الاحوال الشخصية في السليمانية بابطال عريضة الدعوى بناءا على طلب وكيل المدعى عليه لعدم حضور المدعية ولا وكيلها المرافعة في موعدها المحدد بموجب الجلسة السابقة والمبلغ به المدعية رغم انتظار المحكمة حوالي ساعة من الزمن صحيح وموافق للشرع والقانون حيث ان عدم حضور المدعية ولا

---

[١] في تفصيل عن التنازل عن هذه الحقوق، ينظر: المرجع السابق.

[٢] أنظر: الفقرة الرابعة من المادة (٥٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ .

[٣] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٤/ هيئة الأحوال الشخصية، تأريخ القرار ٢٠١٥/١/١١، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٨٨- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٨.

[٤] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٦٩/ هيئة الأحوال الشخصية، تأريخ القرار ٢٠١٦/٢/١٤، قاعدة التشريعات العراقية- الأحكام المرتبطة بالمادة (٢/٥٦- مرافعات)، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٨.

[٥] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٥٤/ هيئة الأحوال الشخصية، تأريخ القرار ٢٠١٥/١/١١، قاعدة التشريعات العراقية- الأحكام المرتبطة بالمادة (٨٨- مرافعات)،https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٨.

وكيلها في الموعد ولا حتى خلال ساعة اخرى انتظرت لها المحكمة فيها تجعل من المحكمة مضطرة الى اتخاذ القرار بالابطال اذا طلبه المدعى عليه والتزمت المحكمة بذلك مما تقرر تصديق القرار المميز ورد الاعتراضات التمييزية .....)[1].

الفرع الثاني

أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية غير المالية

ان بعض دعاوى الأحوال الشخصية غير المالية تتعلق مواضيعها بحقوق أطراف الدعوى، كدعوى التفريق وفق المواد (٤٠- ٤١- ٤٢- ٤٣) من قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل، ودعوى المطاوعة والنشوز، لأن أسباب التفريق الواردة في المواد (٤٠- ٤١- ٤٢- ٤٣) شرعت لمصلحة الزوجين، فيجوز لهما الاستمرار في الحياة الزوجية على الرغم من وجود هذه الأسباب، فعلى سبيل المثال، يجوز للزوجة طلب التفريق لحرمانها من المعاشرة الزوجية، كما يجوز لها تحمل ضرر الحرمان والاستمرار بالحياة الزوجية[2]،كما يجوز للزوج إقامة دعوى التفريق لأحد الأسباب الواردة في هذه المواد، لذلك جعل المشرع إقامة هذه الدعاوى استناداً إلى المواد المذكورة سالفاً جوازية، حيث نصّ فيها (للزوجين، للزوج، للزوجة طلب التفريق)، وعليه يجوز لأي منهما بعد إقامة الدعوى طلب إبطال عريضتها وفق أحكام المادة (١/٨٨) من قانون المرافعات المدنية، ولا يجوز للمحكمة رفض طلبهم لأنه يقتضي أن يكون للمحكمة دور إيجابي في إصلاح ذات البين وعدم الحكم بالتفريق إلاّ إذا كان السبيل الأخير لحل النزاع بين الطرفين. كما يجوز للمحكمة إبطالها وفق أحكام المواد (٤٧-٥٠-٥٤-٥٦-٨٢-٨٣-٨٧) من قانون المرافعات المدنية إذا تحققت أسباب الإبطال، ولهما بعد إبطالها إقامتها مجدداً أو التنازل نهائياً عن فكرة التفريق. أما إذا حكمت المحكمة بالتفريق بين الزوجين سيتصل الحكم بالحل والحرمة وسيكون هناك حكم مختلف وسوف نتطرق إليه عند البحث في الطعن في الأحكام المتعلقة بحق الله.

وبالنسبة إلى دعوى المطاوعة والنشوز، فإن حق المبيت هو حق مشترك للزوجين، وفق الرأي الراجح لدينا[3]، فيجوز لكل منهما التنازل عنها برضا الزوج الآخر لتعلق حقه بذلك ولكن لا يجوز التنازل عنه ابتداءً في عقد الزواج لأن المبيت أي الاستقرار في بيت الزوجية من لوازم الجماع، والجماع من مقاصد الشريعة بعقد النكاح واشتراط ذلك يخالف ما جعل النكاح من أجله ويؤدي إلى

---

[1] قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان المرقم ٢٢٨/ هيئة الأحوال الشخصية / ٢٠١٩ في ٢٠١٩/٤/٢١، القاضي محمد مصطفى محمود جاف، الجديد في قضاء تمييز اقليم كوردستان، الجزء الثاني،الطبعة الأولى، ٢٠٢٢، ص٨٧.

[2] ينظر: د. فاروق عبدالله كريم، المرجع السابق، ص٢٤٥.

[3] في تفصيل عن حق المبيت والجماع، ينظر: د. محمد يعقوب محمد الدهلوي، المرجع السابق، ص٢١٥ وما بعدها.

إبطال قصده، فلا يصح[١]. لذلك يجوز للزوج طلب إبطال عريضة دعوى المطاوعة أو النشوز كما يجوز للمحكمة إبطالها كجزاء.

وتطبيقاً لما تقدم قضت محكمة التمييز الاتحادية بنقض الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في الناصرية والقاضي بالتفريق للخلاف بين المدعية والمدعى عليه زوجها لأن المحكمة لم تقرر إبطال عريضة الدعوى إعمالاً لنص المادة (٣/٥٤) من قانون المرافعات المدنية بعد أن تخلف طرفي الدعوى عن الحضور في المرافعة للمرة الثانية بعد تجديد الدعوى[٢]. وفي قرار آخر لها قررت تصديق قرار إبطال عريضة دعوى التفريق الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في الكوفة لأن محكمة الموضوع حددت الساعة ٩:٣٠ صباحا" من يوم ٢٠١١/٤/١ موعدا" لنظر الدعوى وان عدم حضور المميزة/المدعية حتى الساعة ١١:٠٠ صباحا" يجعل إجابة طلب المدعى عليه بإبطال عريضة الدعوى منسجما" وحكم المادة ٢/٥٦ من قانون المرافعات المدنية[٣]. كما قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان في قرار لها عن دعوى مشاهدة الاولاد على انه (تبطل عريضة الدعوى بناءاً على طلب المدعي اذا لم تكن مهيئة لاصدار الحكم فيها استنادا لأحكام المادة (١/٨٨) من قانون المرافعات المدنية) وجاء في القرار (لدى التدقيق والمداولة وقبول الطعن التمييزي شكلا وجد ان قرار محكمة الاحوال الشخصية في اربيل بابطال عريضة الدعوى بناءاً على طلب المدعى /المميز عليه صحيح وموافق للشرع والقانون لان الدعوى لم تكن مهيئة لاصدار الحكم فيها وان تمسك المدعي بحقه في طلبه للابطال وتلبية المحكمة للطلب جاء تطبيقا لاحكام المادة (١/٨٨) مرافعات مدنية لذا تقرر تصديق القرار المميز ورد الاعتراضات التمييزية.....)[٤].

---

[١] أنظر: المرجع نفسه، ص٢١٦.

[٢] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣١٩- هيئة الأحوال الشخصية، تأريخ القرار ٢٠١٢/٤/٢٣، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٥٤- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٢.

[٣] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٠٣٠- هيئة الأحوال الشخصية، تأريخ القرار ٢٠١٢/٦/٢٤، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٥٦- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٨/١٢.

[٤] قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان المرقم ٤٩٢/هيئة الاحوال الشخصية /٢٠٢٠في ٢٠٢١/٢/٧، القاضي محمد مصطفى محمود جاف، المرجع السابق، ص١٠٠.

المطلب الثالث

أحكام البطلان في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بحق الله

يتعلق موضوع بعض الدعاوى الشرعية بحق الله[١] أو حق الله فيها غالب لاتصال هذه الدعاوى بنظام الحسبة[٢]وبالحل والحرمة[٣]، وأكثرية أحكامها ثابتة[٤]، لا تتغير بتغيير الزمان والمكان ولا يجوز الاجتهاد فيها[٥] وعلى القاضي إتباع الحكم الوارد في الدليل الشرعي، لأنه قطعي الثبوت وقطعي الدلالة[٦]، لذلك لا يجوز فيها التنازل ولا الإبراء ولا الصلح،. ومن هذه الدعاوى: دعوى إثبات الزوجية لأن بثبوتها تحل الزوجة للزوج وتثبت حرمة المصاهرة بالنسبة إلى الزوجين. ودعوى الطلاق ودعوى إثبات النسب أو إنكاره وأية دعوى أخرى يترتب على ثبوتها الحلال أو الحرام. إلا أننا نركز في هذا المطلب على دعوى تصديق الطلاق ودعاوى اثبات الزوجية وإثبات النسب. ونقسمه الى فرعين وكالآتي:

---

[١] والمقصود بحق الله: ما يتعلق به النفع العام للعالم من غير اختصاص بأحد، فينسب إلى الله تعالى، لعظم خطره وشمول نفعه. (أنظر: د. مصطفى الزلمي، أصول الفقه في نسيجه الجديد، ط٢٢، مطبعة شهاب، أربيل، ٢٠١٠، ص٣٤٦– ٣٤٧؛ د. وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، ط٢، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ١٩٩٩، ص١٥٢؛ ود. أحمد محمد الخولي، نظرية الحق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط١، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٣، ص٦٧).

[٢] أنظر: القاضي عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج٤، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٨، ص٥٦١؛ والقاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ط٢، دون دار نشر، بغداد، ٢٠٠٨، ص٤٠٤.

[٣] د. مسعود بن موسى فلوسي، الثابت والمتغير من أحكام الأسرة في الشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، مجلد٥، عدد٩، ٢٠٠٤، ص٤٢٧.

والحلال، هو المباح الذي انحلت عنده عقدة الحظر، وأذن الشارع في فعله. والحرام، هو الأمر الذي نهى الشارع عن فعله نهياً جازماً، بحيث يتعرض من خالف النهي لعقوبة الله في الآخرة، وقد يتعرض لعقوبة شرعية في الدنيا أيضاً. (الإمام يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، ٢٠١٢، ص١٦).

[٤] والمقصود بالثابت من الأحكام: ما ثبت بقواطع الأدلة ومواضع الإجماع، كقوله تعالى: " يوصيكم الله في أولادِكم للذَّكرِ مثلُ حظ الأنثيين ". (أنظر: د. عدلان مطروح، الثابت والمتغير من أحكام الرابطة الزوجية وتطبيقاتها، بحث منشور في مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، مجلد٢٥، عدد٦١، ٢٠٢١، ص٥٣٢.

[٥] أنظر: المرجع السابق، الصفحة نفسها.

[٦] أنظر: د. عبد المهدي محمد سعيد، الثابت والمتغير في مسائل الأحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مجلد٢٠، عدد٢، ٢٠١٨، ص١٣٩٣.

الفرع الاول

دعوى تصديق الطلاق

بداية يلاحظ أنه لا يمكن تطبيق جميع القواعد الواردة في قانون المرافعات المدنية والإجراءات المتبعة في الدعاوى المدنية على هذه الدعاوى لأن بعضها لا تتلاءم مع طبيعتها، وهذا ما نصت عليه المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات المدنية، حيث جاء فيها: "تطبق النصوص التالية على الدعاوى الشرعية فإن لم يوجد نص تطبق أحكام المرافعات المبينة بهذا القانون بما يتلاءم مع طبيعة الدعوى الشرعية".

ومن القواعد التي لا تتلاءم مع الدعاوى المتعلقة بالحل والحرمة، هي قواعد إبطال عريضة الدعوى، سواء كان كجزاء إجرائي استناداً إلى المواد(٤٧-٥٠-٥٤-٥٦-٨٢-٨٣-٨٧) من قانون المرافعات المدنية، أو بطلب المدعي استناداً إلى المادة (١/٨٨) منه، لأن في إبطالها إغفال لحق الله الذي بحفظه تحفظ مقاصد الشرع من صون للأعراض، والحرمات، والأنساب، وذلك فيما يمس قضايا الأسرة من زواج وطلاق ونسب. ويفوض أمر استيفاء الحقوق المتعلقة بهذه الدعاوى لولي الأمر ومن يخوله[١]، وهو القاضي في الأنظمة الحالية، لأن هذه الأمور لابد من حفظها والاهتمام بها، والشارع لا يرضى بتركها وإهمالها، فيجب على كل من كان قادرا على ذلك من المكلفين إقامة ذلك نهياً عن المنكر..... [٢].

لما تقدم، فلا يجوز للمحكمة ترك الدعوى للمراجعة ومن ثم إبطال عريضتها في دعوى تصديق الطلاق الواقع خارج المحكمة وفي دعوى إبطال عقد الزواج لوجود حرمة مؤقتة أو مؤبدة بين الزوجين لغياب طرفي الدعوى أو المدعي وإنّما يتعين عليها تحديد جلسة جديدة للمرافعة وتبليغهما بموعدها وإذا لزم الأمر إحضار الطرف الغائب جبراً وإجراء تحقيقات قضائية وافية وصولاً إلى الحكم الموافق للشرع، كما لا يجوز لها رد الدعوى مستندةً في ذلك على اعتبار غياب المدعي قرينة على عدم جديته في دعواه لأن دعوى تصديق الطلاق لا ترد إلاّ إذا تخلف شرط من شروط الطلاق. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية بأن الحكم المميز غير صحيح ومخالف للشرع والقانون لأن دعوى الطلاق تتعلق بالحل والحرمة ولها خصوصية وطبيعة خاصة ولابد من إجراء تحقيقات قضائية وافية من قبل المحكمة وصولاً للحكم العادل وأن دعوى الطلاق لا ترد إلاّ إذا تخلف شرط من الشروط الشرعية للطلاق ولما كانت المحكمة قد قضت برد الدعوى بسبب تغيب المدعي واستنتجت من تغيبه أنه غير جاد في دعواه فان ذلك لا يمكن قبوله في دعوى الطلاق وكان على المحكمة إحضار

---

[١] د. مصطفى الزلمي، المرجع السابق، ص٣٤٧.

[٢] محمد رضا الكلبايكاني، الدر المنضود في أحكام الحدود، ط١، جار القرآن الكريم، قم، ايران، دون سنة نشر، ص٢٤٠-٢٤١.

المدعي جبراً بواسطة إحدى طرق الاحضار الجبري وحيث أنها حسمت الدعوى دون مراعاة ما تقدم الأمر الذي أخلّ بصحة حكمها المميز، لذا قرر نقضه .... [١].

وفي قرار اخر قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان على ان (الدعاوى المتعلقة بالحل والحرمة لا يجوز قانونا وشرعا ابطالها وانما يتعين على المحكمة احضار الزوج ولو كان جبرا) وقد جاء في حيثيات القرار(لدى عطف النظر على القرار المميز تبين انه غير صحيح ومخالف لاحكام الشرع والقانون حيث ان الدعاوي المتعلقة بالحل والحرمة لا يجوز قانونا وشرعا ابطالها وانما يتعين على المحكمة احضار المدعي فيها ولو كان جبرا والمضي في سير المرافعة وصولا الى اصدار حكم حاسم فيها لذا قرر نقض القرار المميز واعادة الدعوى الى محكمتها للمضي في نظرها وفق المنوال ....) [٢]

كما لا يجوز للمحكمة إبطال عريضة دعوى تصديق الطلاق الواقع خارج المحكمة استناداً إلى المادة (١/٨٨) ولو طلب الطرفان ذلك لأنها ليست حقاً خالصاً لصاحبيها، بل حقاً ممتزجاً بحق الشرع وعلى المحكمة الاستمرار بنظر الدعوى وإصدار الحكم المقتضي فيها على ضوء ما ثبت لها شرعاً وقانوناً[٣]. كما لا يجوز لها إبطال عريضة دعوى طلب إيقاع الطلاق أمام المحكمة بعد تلفظ المدعي بصيغة الطلاق في جلسة المرافعة[٤].بيد أنه يجوز إبطال عريضة هذه الدعوى قبل أن يتلفظ المدعي بصيغة الطلاق، وذلك بطلب منه أو بقرار من محكمة كجزاء إجرائي حالها حال إبطال عرِيضة دعوى التفريق، وذلك لعدم حدوث أي تغيير على العلاقة الزوجية بين المدعي والمدعى عليها وبقاء ما ترتب عنها من الحل والحرمة بالنسبة إلى الزوجين، ولأن السياسة الشرعية هي الإبقاء على العلاقة الزوجية وليست انحلالها.

الفرع الثاني

دعوى إثبات الزوجية وإثبات النسب

وتطبق القواعد المتقدمة سلفاً على دعاوى إثبات الزوجية وإثبات النسب أو إنكاره، فلا يجوز إبطال عريضتها في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولأي سبب كان، وإنّما يتعين على المحكمة حسمها

---

[١] قرارمحكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٠٢٢/١٠٦١٩، تأريخه ٢٠٢٢/٨/٧، غير منشور.

[٢] قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان المرقم ٥٧٣/هيئة الاحوال الشخصية/٢٠١٧في ٢٠١٧/٧/٢٨، القاضي صباح حسن رشيد،المختار من قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان/قسم الاحوال الشخصية، الطبعة الثالثة، ٢٠١٨، مطبعة **روژهلات**، ص١٨٦.

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١١١١//١٩٨٠، تأريخه ١٩٨٠/٩/٨، المنشور في الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى، جمهورية العراق – مجلس القضاء الاعلى(sjc.iq) https://www.sjc.iq/qview.95 ، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٨/١٧.

[٤] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ١٤٣– هيئة عامة ثانية–٩٧٢، تأريخ القرار ١٩٧٣/١٠/١٤، نقلاً عن القاضي جاسم جزاء جافر، الجامع لأهم مبادئ قضاء محكمة تمييز العراق لأكثر من ستة عقود– قسم الأحوال الشخصية، ج١، مكتبة يادكار، السليمانية، ٢٠١٩، ص٤٩٦.

بعد التحقق من صحة الادعاءات الواردة فيها وإنزال حكم الشرع بصددها لأنه يترتب على ثبوت الادعاءات الواردة في هذه الدعاوى ثبوت الحل والحرمة المؤبدة والمؤقتة بالنسبة إلى الزوجين والمدعي بالنسب ومن يدعي الانتساب إليهم، ولذلك فقد حرم الإسلام على الأب أن ينكر نسب ولده بغير حق وحرم على الولد أن ينتسب لغير نسبه ويدعي إلى غير أبيه. وفي حديث متفق عليه، قال النبي (ص): " من إدعى إلى غير أبيه وهو يعلم أنه غير أبيه فالجنة عليه حرام" [١].

لما تقدم، لا نؤيد الخلاف الفقهي[٢] حول اعتبار دعوى النسب من دعاوى الحسبة من عدمها ، كما لا نؤيد ما ذهبت إليه محكمة التمييز في بعض قراراتها بجواز إبطال عريضة دعوى النسب أو إنكاره في مراحلها المتقدمة[٣]، لأن هذه الدعاوى تتعلق بالحل والحرمة وفي إبطالها إغفال لحق الله. فعند إبطال عريضة دعوى إثبات النسب، على فرض صحة ادعاءات المدعي، تغفل المحكمة كشف حالة الحرمة بين المدعي والمدعى عليه وأفراد عائلته. وعند إبطال دعوى إنكار النسب، على فرض صحة ادعاءات المدعي، يبقى المدعى عليه، المنكر نسبه، فرداً من أسرة المدعي، يخلو بنسائها على أنهن محارمه، وهن عنه غريبات، فلا زوجة المدعي أمه ولا ابنته أخته ولا أخته عمته، ...إلخ، وقد حرم الإسلام خلوة الرجل بالمرأة التي لا تكون من إحدى قريباته التي يحرم عليه زواجها حرمة مؤبدة[٤].

وقد أكدت الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية في قرار جديد لها تعلق دعوى إثبات الزواج والنسب بالحل والحرمة. حيث قضت بنقض الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية في القيارة المتضمن رد دعوى إثبات الزواج ونسب الطفل لانتماء المدعى عليه الى عصابات داعش الإرهابية، وقد جاء في قرارها بأن ذهاب المحكمة الى رد الدعوى للأسباب المبينة في الحكم كان في غير محله فكان عليها التوسع في تحقيقاتها بشأن موضوع الدعوى لأهميته وتعلقه بالحل والحرمة ..... [٥]. كما اكدت على ذلك ايضا محكمة تمييز اقليم كوردستان حيث جاء في قرار لها على انه (لا يجوز ابطال دعوى اثبات نسب الطفل ودعوى ثبوت الزوجية كونهما متعلق بالحل والحرمة وقد استقر القضاء على رؤية تلك الدعوى التي هي من دعاوي الحسبة التي لا تبطل لتاخذ مجراها للوصول الى

---

[١] رواه سعد بن أبي وقاص، المحدث: أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار إبن كثير، دمشق، بيروت، ط١، ٢٠٠٢، ص١٦٧٥-١٦٧٦.

[٢] أنظر: د. عبدالكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٩، ص١١٤.

[٣] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٢٠٠٩/١٥٠٢، تأريخه٢٠٠٩/٤/١٥، المنشور في الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى، جمهورية العراق – مجلس القضاء الاعلى(sjc.iq) https://www.sjc.iq/qview.95 / ، تأريخ الزيارة٢٠٢٤/٨/٢٠.

[٤] أنظر: الإمام يوسف القرضاوي، المرجع السابق، ص١٧٤.

[٥] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٨/ الهيئة العامة/ ٢٠٢٢، تأريخه ٢٠٢٢/١٢/٢٦، الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى، https://www.sjc.iq/qview.2744/، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٤.

نتيجة شرعية) وجاء في حيثيات القرار (لدى التدقيق والمداولة تبين بان الطعن التمييزي منصب على قرار اتخذته المحكمة عند عدم حضور طرفي الدعوى في ٢٠١٨/١٢/٦ بابطال عريضة الدعوى ومقدم خارج مدته القانونية فهو غير مقبول شكلا ويتحمل مقدمه الرسم عنه الا ان موضوع الدعوى يتعلق باثبات نسب المذكور اضافة الى طلب ثبوت الزوجية فهو متعلق بالحل والحرمة وقد استقر القضاء على رؤية تلك الدعاوي التي هي من دعاوي الحسبة التي لا تبطل لتاخذ مجراها للوصول الى نتيجة شرعية وقانونية فيها لذا كانت على المحكمة ان تاخذ ما اوردناه بنظر الاعتبار وعدم ابطال عريضة الدعوى ولاجله تقرر نقض القرار المتخذ واعادة اضبارة الدعوى الى محكمتها للسير فيها واصدار الحكم اللازم ...) [١].

[١] قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان المرقم ٤٣٢/ هيئة الاحوال الشخصية / ٢٠١٩ في ٢٠١٩/٩/٢٠، القاضي محمد مصطفى محمود جاف، الجديد في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان، الجزء الاول، الطبعة الاولى، ٢٠٢٢، ص٥٠٧.

المبحث الثاني

أحكام الطعن في دعاوى الأحوال الشخصية

يجوز للخصوم الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية عن طريق الاعتراض على الحكم الغيابي إذا صدر الحكم غيابياً، وإعادة المحاكمة إذا توفر أحد أسبابه، والتمييز وتصحيح القرار التمييزي، وقد حدد المشرع مدة الطعن لكل طريق من طرق الطعن المتقدمة، وإذا كان الحكم من الأحكام الواردة في المادة (٣٠٩) من قانون المرافعات المدنية ولم تميز من قبل ذوي العلاقة فعلى القاضي إرسال إضبارة الدعوى في أقرب وقت ممكن الى محكمة التمييز لإجراء التدقيقات التمييزية عليها، وهذه الحالة الأخيرة تسمى التمييز التلقائي. وسوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نتناول في المطلب الاول تعريف الطعن التمييزي والتمييز الوجوبي باعتباره صورة مهمة لموضوع هذا البحث، بينما نتطرق في المطلب الثاني الى أحكام مدة الطعن في دعاوى الاحوال الشخصية.

المطلب الاول

الطعن التمييزي في الاحكام الصادرة من محاكم الاحوال الشخصية

من أجل بيان مفهوم الطعن التمييزي وعرض التمييز الوجوبي أو التلقائي كأحد أهم صور التمييز المتعلقة بموضوع هذا البحث، نقسم هذا المطلب الى فرعين وكالآتي:

الفرع الاول

تعريف الطعن التمييزي

بداية يلاحظ أن المشرع العراقي لم يعرف في قانون المرافعات المدنية العراقي المعدل[١] مصطلح الطعن التمييزي، وإنما اكتفى بذكر حالات هذا الطعن وإجراءاته وآثاره، وحسناً فعل ذلك لأن إيراد المشرع للتعاريف يعد من المآخذ التي تؤخذ عليه عند سن التشريع، والمعروف أن إعطاء تعريف جامع مانع يعد من الأمور التي يصعب على المشرع القيام بها وذلك لأن إعطاء تعريف محدد له يجعل هذا المصطلح أكثر جموداً فلا يستطيع مواكبة المجتمع الذي يسوده التطور والتغيير المستمر وذلك لمرونة تلك المفاهيم وتبدلها من زمان لآخر، ولأن وضع التعاريف هو من صميم عمل الفقهاء[٢].

وعلى هذا الأساس تولى الفقه البحث عن تعريف للطعن التمييزي، فقد عرفه البعض بأنه : ((حق منحه القانون للمحكوم عليه كوسيلة يطمئن فيها المتخاصمون على حقوقهم، ومن دون أن يتوقف استعماله على موافقة المحكمة الأدنى درجة المطعون في قرارها، ولا على المحكمة المطعون

---

[١] تجدر الإشارة الى أنه تم تعديل قانون المرافعات المدنية العراقي المرقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ بموجب التعديل رقم (١٠) لسنة (٢٠١٦)، إلا أنه لا يزال هذا التعديل غير نافذ في اقليم كوردستان، لأنه لا بد من المصادقة عليه من قبل المشرع الكوردستاني، ينظر القانون رقم (١١١) لسنة (١٩٩٢) .

[٢] د. سيبل جعفر عمر السليفاني، الطعن التمييزي في الأحكام القضائية المدنية، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١٣، ص١٩.

لديها))[1]. كما يذهب آخرون إلى أن الطعن التمييزي هو : ((طريق غير عادي للطعن في الأحكام القضائية الصادرة بصفة نهائية، لا يطرح على محكمة التمييز الخصومة برمتها، لمراجعته وإعادة الفصل فيه من جديد، وإنما يطرح عليها الحكم القضائي المطعون فيه بطرق التمييز، لتراقب ما يشوبه من عيوب قانونية معينة، وردت في القانون على سبيل الحصر))[2].

كما عرفه البعض الآخر بأنه : ((طريق غير اعتيادي من طرق الطعن بالأحكام الحضورية والغيابية وقسم من القرارات بغية نقض هذه الأحكام والقرارات من محكمة التمييز أو محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية))[3].

وأخيراً عرفه آخرون بأنه : ((من طرق الطعن غير العادية يلجأ إليه الخصوم لإصلاح ما شاب الحكم أو القرار من مخالفة للقانون بمفهومه الشامل سواء تعلقت المخالفة بالوقائع أو بالإجراءات))[4].

مما تقدم من التعاريف، يتضح بأن الطعن التمييزي هو طريق من طرق الطعن غير العادية يلجأ إليه الخصوم للطعن بالأحكام الحضورية والغيابية وقسم من القرارات بقصد نقض هذه الأحكام والقرارات وذلك في الأحوال التي حددها القانون على سبيل الحصر .

الفرع الثاني

التمييز التلقائي (الوجوبي)

تنص الفقرة الأولى من المادة (٣٠٩) من قانون المرافعات المدنية على أنه: ((الأحكام الصادرة على بيت المال او الأوقاف او الصغار او الغائبين او المجانين او المعتوهين او غيرهم من ناقصي الاهلية والأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج وكذلك الحجج المعتبرة بمثابة الأحكام كالحجج المتعلقة باستبدال الاوقاف والاذن بالقسمة الرضائية إذا لم تميز من قبل ذوي العلاقة فعلى القاضي إرسال الإضبارة في أقرب وقت ممكن الى محكمة التمييز لإجراء التدقيقات التمييزية عليها)).

أخضع المشرع بموجب النص المتقدم، الأحكام الصادرة على القاصرين وعلى بيت المال والأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج إلى التمييز الوجوبي، وبموجبه يتعين على المحكمة المصدرة للحكم إرسال إضبارة الدعوى إلى محكمة التمييز في أقرب وقت ممكن إذا لم يميز الحكم من قبل أطراف الدعوى. والحكم الوارد في هذا النص جدير بالتأييد لأنه يحمي مصلحة ناقصي الأهلية ومن في حكمهم ويحافظ على حقوق بيت المال ويوجب مراقبة الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة من قبل

---

[1] د. عماد حسن سلمان، شرح قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨، ص٣٩٨.

[2] د. محمود السيد عمر التحيوي، الطعن في الأحكام القضائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،٢٠٠٧، ص١٠٧.

[3] د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٨، ص٣٧٩.

[4] القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) وتطبيقاته العملية، الجزء الثاني، بدون دار النشر، بغداد، ٢٠٠٠، ص١٠٩.

محكمة التمييز لإعمال حكم الشريعة فيها موحداً[1]، ولكن ما يؤخذ عليه بأنه قصر الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة على الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج فقط، وهذا في الوقت الذي هناك أحكام تصدر في دعاوى أخرى كإثبات الزوجية والنسب والتفريق والطلاق تتعلق بالحل والحرمة كذلك[2]، لذلك فلا يوجد مبرر لاقتصار التمييز التلقائي على الحكم المتضمن فسخ عقد الزواج دون الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة الأخرى. وقد كان النص المتقدم قبل تعديله يتضمن، إلى جانب أحكام فسخ عقد الزواج، الأحكام الصادرة بالتفريق والطلاق ولكن حذفت منه أحكام التفريق والطلاق بموجب المادة (١٩) من قانون التعديل الثالث رقم (١١٦) لسنة ١٩٧٣، وقد بررت الهيئة العامة لمحكمة التمييز هذا الحذف بانتفاء المصلحة من إبقاء الباب مفتوحاً في مثل هذه القضايا وإطالة أمد التقاضي فيها وكثرتها بما في ذلك من نتائج خطيرة قد تؤدي إلى تغيير أحوال الطرفين قبل اكتسابها درجة البتات[3]. ولكننا لا نؤيد هذا الرأي لأن النتائج التي تترتب على الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة في الأحوال التي تخالف الأحكام الشرعية الثابتة هي واحدة، سواء كان الحكم يتضمن فسخ عقد الزواج أو الطلاق أمام المحكمة أو تصديق الطلاق الخارجي أو التفريق أو إثبات الزواج أو إثبات النسب أو نفيه، فتترتب على مخالفة الحكم للأحكام الشرعية الوقوع في الحرام حتماً، وتمييز هذه الأحكام تلقائياً سيقلل إلى حد كبير من هذه المخالفات، وخاصةً أن أطراف الدعوى، في حالات كثيرة، يهملون طرق الطعن رغبةً منهم في سرعة إنهاء الرابطة الزوجية، لذلك من المتعين تعديل الفقرة الأولى من المادة (٣٠٩) السالفة الذكر بحيث يشمل التمييز التلقائي جميع الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة، وإذا كان عدد هذه القضايا كثيرة وتؤدي تمييزها تلقائيا إلى إطالة أمد التقاضي فيها، كما تذهب إلى ذلك محكمة التمييز في قرارها المشار إليه سالفاً، فمن الممكن حل هذه المشكلة بتخصيص هيئة أحوال شخصية للنظر في الأحكام المشمولة بالتمييز الوجوبي. ويبدو أن محكمة التمييز قد اتجهت إلى قبول التمييز التلقائي استناداً إلى المادة (٣٠٩) من قانون المرافعات المدنية للأحكام الأخرى المتعلقة بالحل والحرمة غير التي تتضمن فسخ عقد الزواج، حيث قضت في قرار جديد لها بأنه: " لدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المراد تمييزه وفق حكم المادة (٣٠٩) مرافعات مدنية صحيح وموافق للقانون وتطبيق سليم لإحكام المادتين (العاشرة والحادية والخمسون) من قانون الأحوال الشخصية رقم (١٨٨_ لسنه ١٩٥٩) حيث ثبت للمحكمة صحة الزواج الواقع بين المدعية وزوجها المفقود ونسب الطفلة (ح.) للطرفين وهو ما

---

[1] أنظر: الأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية.

[2] تأييداً لذلك اعتبرت الهيئة العامة لمحكمة التمييز الاتحادية موضوع الحكم الصادر في دعوى إثبات الزواج وإثبات النسب وتصديق الطلاق الخارجي متعلقاً بالحل والحرمة. (ينظر قرارها المرقم ١٨/الهيئة العامة/٢٠٢٢، تأريخه٢٠٢٢/١٢/١٦، سبقت الإشارة إليه في ص١٥– هامش٢ من هذه الدراسة.

[3] قرار محكمة التمييز في العراق_الهيئة العامة المرقم ٢٣٠/ هيئة عامة ثانية/٧٣، تأريخه ١٩٧٣/١٠/٢٤، أشار إليه القاضي المرحوم عبدالرحمن العلام، المرجع السابق، ج٤، ص٦٨٩ وما بعدها.

قضى به الحكم المميز لذا قرر تصديقه وصدر القرار بالاتفاق في ٦/ ذي القعدة /١٤٣٩ هـ الموافق ٢٠١٨/٧/٢٢ م"[١].

المطلب الثاني

مدة الطعن في الاحكام الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية

أجازت المادة (١٧٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ للمحكوم عليه الاعتراض على الحكم الصادر عليه غيابياً من محكمة الأحوال الشخصية، وذلك في غير المواد المستعجلة، خلال عشرة أيام. وأجازت المادة ١٩٨ منه الطعن بطريق إعادة المحاكمة خلال خمسة عشر يوماً تبدأ من اليوم التالي لظهور الغش أو الإقرار بالتزوير من فاعله أو الحكم بثبوته أو الحكم على شاهد الزور أو ظهور الورقة التي حيل دون تقديمها. و أجازت المادة (٢٠٤) منه للخصوم أن يطعنوا تمييزاً لدى محكمة التمييز في الأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية، وذلك خلال عشرة أيام[٢]. كما أجازت المادة ٢١٦ من هذا القانون الطعن تمييزاً في القرارات الواردة في هذه المادة خلال سبعة أيام.

وقد أوجب المادة (١٧١) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ التقييد بمدد الطعن المعينة قانوناً أثناء سلوك طرق الطعن المقررة في هذا القانون لأن هذه المدد مدد حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن إذا حصل بعد انقضاء المدة القانونية، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هو هل يتلاءم النص الوارد في هذه المادة مع طبيعة الدعاوى الشرعية والأحكام الصادرة فيها؟

وفي هذا الصدد، يجب أن نفرق بين مجموعتين من أحكام الأحوال الشخصية، ونقسمه الى فرعين وكالآتي:

الفرع الاول

مدة الطعن في الاحكام المتعلقة بحقوق الاطراف

الأحكام الصادرة في دعاوى الأحوال الشخصية المالية و غير المالية التي مواضيعها تتعلق بحقوق أطراف الدعوى، كالحكم الصادر في دعوى النفقة أو في دعوى التعويض عن الطلاق التعسفي أو في دعوى طلب مهر المعجل أو في دعوى المطاوعة أو الحكم برد دعوى التفريق، فهذه الأحكام شأنها شأن الأحكام المدنية الأخرى تطبق عليها قواعد الطعن الواردة في قانون المرافعات، ويجب على

---

[١] قرار محكمة التمييز في العراق المرقم ٦١٣٦/ هيئة الأحوال الشخصية، تأريخه٢٠١٨/٧/٢٢، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٣٠٩- مرافعات، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/١٥.

[٢] وقد أصبحت هذه المدة (٣٠) يوماً بعد إلغاء نص المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المدنية بموجب المادة (٥) من قانون تعديل قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ رقم (١٠) لسنة ٢٠١٦. ولكن في إقليم كوردستان النص القديم لا يزال نافذاً لعدم صدور قرار تنفيذي في برلمان كوردستان لإنفاذ النص الجديد.

المحكوم عليه عند الطعن فيها التقييد بالمدد الطعن المعينة في قانون المرافعات، فإذا لم يحترم مدة الطعن يسقط حقه في الطعن، وهو سقوط يتعلق بالنظام العام، وعلى المحكمة أن تقضي برد الطعن شكلاً من تلقاء نفسها إذا رفع إليها بعد انقضاء المدة المقررة قانوناً[١]،دون الدخول في موضوع الطعن حتى ولو كان الطاعن على حق في طعنه، وتبرير ذلك هو عدم إفساح المجال للخصوم المهملين والسيئي النية لاستعمال الطعن وسيلة للمماطلة[٢].

وتطبيقاً لذلك، قضت محكمة التمييز الاتحادية، في الطعن الواقع على الحكم الصادر برد دعوى التفريق للهجر، بأن "الحكم المميز صدر بتاريخ ٢٠١٢/٢/١٩ وان المميز بادر الطعن به بتاريخ ٢٠١٢/٣/١ وبذلك يكون الطعن التمييزي واقعا" خارج المدة القانونية المنصوص عليها في المادة (٢٠٤) من قانون المرافعات المدنية كون شهر شباط (٢٩) يوم وحيث أن المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة من تلقاء نفسها برد عريضة الطعن إذا حصل بعد انقضاء المدة القانونية استنادا لأحكام المادة (١٧١) من القانون المذكور عليه قرر رد الطعن التمييزي شكلا" ....." [٣]. كما قضت في الطعون الواقعة على الأحكام الصادرة في دعوى المطاوعة[٤] وفي دعوى غصب المخشلات الذهبية[٥] وفي دعوى النفقة[٦] وفي دعوى المشاهدة[٧] برد الطعن شكلاً لتقديمه خارج المدة القانونية.كما ان محكمة تمييز اقليم كوردستان قد قضت في قرار لها في الطعن الواقع على الحكم الصادر في دعوى

---

[١] د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٦٢٢-٦٢٣.

[٢] د. عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، ط١، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ٢٠١٠، ص٤٠٦.

[٣]قرار محكمة التمييز الاتحادية ٢٩٨٥، تأريخه٢٠١٢/٧/٣، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ١٧١- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة٢٠٢٤/٩/٢٠.

[٤]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٥٨٠٣، تأريخه ٢٠٢١/١٢/٥، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٢٠٤- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٠.

[٥]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٧٩٩٤، تأريخه ٢٠٢٢/٥/٣١، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ١٧١- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٠.

[٦]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٣٩١١، تأريخه ٢٠٢١/١٠/٣١، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ١٧١- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٠.

[٧]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٤٩٤٢، تأريخه٢٠٢١/٤/٤، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٢٠٤- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.as، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٠.

المشاهدة بأن المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن،وجاء في القرار(لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التمييزي المدفوع رسمه في ٢٠١٨/٧/١١على قرار المحكمة المذكورة الصادر في ٢٠١٨/٦/٢٦ وقع خارج مدته القانونية البالغة عشرة ايام ولان المدد المعينة لمراجعة طرق الطعن في القرارات حتمية يترتب على عدم مراعاتها وتجاوزها سقوط الحق في الطعن،المادة (١٧١) من قانون المرافعات المدنية....)[١].

الفرع الثاني

مدة الطعن في الاحكام المتعلقة بحق الله

الأحكام الصادرة في دعاوى الأحوال الشخصية التي تتعلق مواضيعها بحق الله، كالحكم الصادر في دعوى الطلاق أو تصديق الطلاق الخارجي أو الحكم بالتفريق استناداً إلى المواد (٤٠- ٤١- ٤٢- ٤٣) من قانون الأحوال الشخصية، أو الحكم الصادر في دعوى إثبات الزوجية أو إثبات النسب أو إنكاره، أو الحكم المتضمن تصحيح الخطأ المادي بتأريخ إيقاع الطلاق أو الحكم بفسخ عقد الزواج. فمواضيع هذه الأحكام تتعلق بالحل والحرمة، وقد يترتب على التطبيق الخاطئ لأحكام القانون أو الشرع ومن ثم تنفيذ الحكم دون تصحيحها موضوعاً من قبل محكمة الطعن، للطعن فيها خارج المدة القانونية، الوقوع في الحرام، لذلك يحق لأي من أطراف الدعوى أو الادعاء العام الطعن تمييزاً في الحكم حتى لو انقضت مدد الطعن القانونية لأن حتمية الطعن خلال هذه المدد واعتبارها من النظام العام لا يكون لها أي حضور وتنحى جانباً عندما تتعارض مع الدعاوى التي تتعلق بالحل والحرمة، كون نظام الحل والحرمة أعلى منزلةً وأقدس مكانةً من فكرة النظام العام الذي يعتبر مفهوم نسبي يخضع لتغيرات الزمان والمكان على عكس فكرة الحل والحرمة فهو مفهوم مطلق فالحلال حلال والحرام حرام في كل زمان ومكان ... "[٢]. وقد اخضعت محكمة التمييز في قرارات متواترة أحكام الأحوال الشخصية المتعلقة بالحل والحرمة للتدقيقات التمييزية على الرغم من تقديم الطعن فيها بعد انقضاء المدد القانونية[٣]، أو على الرغم من وجود عيوب شكلية جوهرية في العريضة التمييزية

---

[١]قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان المرقم ٥٧٢/هيئة الاحوال الشخصية/٢٠١٨ في ٢٠١٨/١٠/٢٨، القاضي محمد مصطفى محمود جاف، الجديد في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص٢٢٣.

[٢]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ١٤٧/هيئة الأحوال الشخصية/٢٠١٧، تأريخ القرار ٢٠١٧/٨/٢٣، المنشور في الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى، https://www.sjc.iq/qview.2361/، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/١٥.

[٣]قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٢٠٢٢/١٣٠٥٩، تأريخ القرار ٢٠٢٢/٩/٢٨، غير منشور؛ وقرار محكمة استئناف كربلاء الاتحادية- الهيئة التمييزية رقم ٤٢- الأحوال الشخصية/ تصحيح خطأ مادي/٢٠٢٢، التأريخ ٢٠٢٢/٩/٢٥، غير منشور.

يستوجب ردها إذا لم يكن موضوع الحكم المميّز يتعلق بالحل والحرمة[١]. وقد أحسنت فيما فعلت لأنه لو ترك الأمر على الخطأ الوارد في الحكم الصادر في هذه الدعاوى، دعوى الطلاق مثلاً، فانه سيلحق الضرر بالأفراد وفي المنظومة الاجتماعية بشكل عام، لان الطلاق اذا كان غير شرعي ومحكمة الأحوال الشخصية قضت بصحته فان أثاره وخيمة، وتبقى الزوجة بموجب الشرع على ذمة زوجها ولا تعتبر مطلقة، لان الطلاق غير صحيح، فاذا ما تزوجت بموجب قرار الطلاق فإنها ارتكبت الفاحشة باعتبار زواجها زنا لأنها متعلقة بذمة رجل آخر، وان حملت فان حملها سفاح[٢]، وهكذا الحال بالنسبة إلى الأحكام الصادرة في الدعاوى الشرعية الأخرى المتعلقة بالحل والحرمة.

بيد أن ما يؤخذ على هذه القرارات، أن محكمة التمييز قضت فيها ابتداءً برد الطعن شكلاً لوقوع الطعن بعد مضى المدة القانونية ومن ثم أجرت التدقيقات التمييزية على الحكم المميّز. ونعتقد بأنها وقعت في تناقض لأن الحكم برد الطعن شكلاً، وفق القواعد العامة يعني عدم جواز الدخول في موضوع الطعن، لذلك فالأصح هو قبول الطعن شكلاً على الرغم من تقديمه خارج المدة القانونية ومن ثم القيام بإجراء التدقيقات التمييزية وذلك استناداً إلى المادة (٢٩٩) من قانون المرافعات المدنية التي تقضي بعدم تطبيق أحكام قانون المرافعات التي لا تتلاءم مع طبيعة الدعوى الشرعية وقاعدة حتمية الطعن أثناء المدة القانونية الواردة في المادة (١٧١- مرافعات) من القواعد التي لا تتلاءم مع أحكام الأحوال الشخصية المتعلقة بالحل والحرمة.

---

[١] قرار محكمة التمييز الاتحادية المرقم ٦٢٧/ هيئة الأحوال الشخصية، تأريخه ٢٠١٤/٢/١٨، قاعدة التشريعات العراقية، الأحكام المرتبطة بالمادة ٢٩٩- مرافعات، https://iraqld.e-sjc-services.iq/VerdictsTextResults.aspx، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/٢٥.

[٢] القاضي سالم روضان الموسوي، تعليق على قرار محكمة التمييز الاتحادية، منشور في موقع الحوار المتمدن، https://www.ahewar.org/debat/show.art.asp?aid=744631، تأريخ الزيارة ٢٠٢٤/٩/١٥.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراستنا في موضوع إجراءات التقاضي في دعاوى الأحوال الشخصية، توصلنا إلى الاستنتاجات والتوصيات الآتية:

أولاً- الاستنتاجات:

١- ان دعاوى الأحوال الشخصية ليست ذات طبيعة واحدة، فبعضها تتعلق بحقوق أطراف الدعوى، سواء كانت الدعوى موضوعها مسائل مالية كدعوى النفقة والمهر والتعويض عن الطلاق التعسفي أو أحوال شخصية كدعوى التفريق والمطاوعة والنشوز. وبعضها الأخرى تتعلق بحق الله أو حق الله فيها غالب وهي دعاوى الحل والحرمة، كدعوى فسخ عقد الزواج ودعوى الطلاق وتصديق الطلاق الخارجي وإثبات الزوجية وإثبات النسب وأية دعوى أخرى يدعى فيها بانعقاد الزوجية أو انقضائها.

٢- وردت في قانون المرافعات المدنية مجموعة من النصوص في المواد (٤٧، ٥٠، ٥٤، ٥٦، ٨٢، ٨٣، ٨٧، ٨٨) تجيز للمحكمة أو توجب عليها حسب الأحوال إبطال عريضة الدعوى المدنية قبل الفصل في موضوعها إذا ترتبت شروط الإبطال المنصوص عليها في هذه المواد. وهذه النصوص تطبق كذلك على دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بحقوق أطراف الدعوى، بيد أنها لا تطبق على دعاوى الأحوال الشخصية التي تتعلق موضوعها بحق الله أو حق الله فيها غالب، وهي الدعاوى المتعلقة بالحل والحرمة، إذ لا يجوز إبطال عريضة هذه الدعاوى للأسباب الواردة في المواد المتقدمة أو لأي سبب آخر وإنّما يجب على المحكمة اتخاذ الإجراءات اللازمة للفصل في موضوع الدعوى وتطبيق حكم الشرع والقانون عليه.

٣- أجاز قانون المرافعات المدنية الطعن في الأحكام الصادرة في دعاوى الأحوال الشخصية عن طريق الاعتراض وإعادة المحاكمة والتمييز وثم الطعن في القرار الصادر في محكمة التمييز عن طريق تصحيح القرار التمييزي متى توافرت أسباب الطعون المتقدمة، وقد حدد هذا القانون مدة الطعن لكل طريق من الطرق المتقدمة، كما نصّ على حتمية مدد الطعن وعدم جواز تجاوزها وأوجب على المحكمة رد الطعن شكلاً إذا قدم بعد انقضائها لأنها تتعلق بالنظام العام، وتطبق هذه القاعدة على الدعاوى المدنية ودعاوى الأحوال الشخصية المالية وغير المالية التي تتعلق بحقوق أطراف الدعوى، ولكنها لا تتلاءم مع طبيعة دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالحل والحرمة، لذلك يجوز الطعن في الأحكام الصادرة فيها خارج المدد المقررة في القانون لأنها تتعلق بحق الله ويترتب عن التطبيق الخاطئ لأحكام الشرع والقانون في هذه الأحكام، إذا لم تصحح من قبل المحكمة المختصة بنظر الطعن، الوقوع في الحرام.

٤- أوجب المشرع بموجب المادة (٣٠٩) من قانون المرافعات المدنية على محكمة الأحوال الشخصية إرسال إضبارة الدعاوى والحجج المذكورة في هذه المادة إلى محكمة التمييز لإجراء التدقيقات التمييزية عليها إذا لم تميز أحكامها من قبل ذوي العلاقة، وما يؤخذ على هذه المادة

أنها لم تتضمن الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة جميعاً وإنّما اقتصرت على الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج وذلك على الرغم من أن النتائج التي تترتب على الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة في الأحوال التي تخالف الأحكام الشرعية الثابتة هي واحدة، سواء كان الحكم يتضمن فسخ عقد الزواج أو الطلاق أو تصديق الطلاق الخارجي أو التفريق أو إثبات الزواج أو إثبات النسب أو نفيه، فتترتب على مخالفة الحكم للأحكام الشرعية الوقوع في الحرام حتماً.

ثانياً- التوصيات:

١- إضافة فقرة للمادة (٣٠٠) من قانون المرافعات المدنية وفق الصيغة الآتية: (لا يجوز إبطال عريضة الدعاوى المتعلقة بالحل والحرمة لأي سبب من الأسباب الواردة في قانون المرافعات المدنية وعلى المحكمة الفصل فيها موضوعاً).

٢- إضافة فقرة ثانية للمادة (١٧١) من قانون المرافعات المدنية وفق الصيغة الآتية:

٣- (يستثنى من أحكام الفقرة الأولى، أحكام الأحوال الشخصية المتعلقة بالحل والحرمة).

٤- تبديل عبارة (الأحكام المتضمنة فسخ عقد الزواج) الواردة في المادة (٣٠٩) من قانون المرافعات المدنية بعبارة (الأحكام المتعلقة بالحل والحرمة).

قائمة المراجع

- **القرآن الكريم**

أولاً- الكتب:

١. أبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، صحيح البخاري، دار إبن كثير، دمشق، بيروت، ط١، ٢٠٠٢.

٢. د. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٧.

٣. الشيخ أحمد بن الشيخ محمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية، ط٢، دار القلم للطباعة والنشر والتوزيع، دمشق، ١٩٨٩.

٤. أحمد محمد الحفناوي، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية- دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية، ٢٠٠٦، ص ٤٥٢.

٥. د. أحمد محمد الخولي، نظرية الحق بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ط١، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، ٢٠٠٣.

٦. د. أحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٦.

٧. د. آدم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، المكتبة القانونية، بغداد، ١٩٨٨.

٨. بو جلال كواشي، البطلان والسقوط في الإجراءات المدنية ، المدرسة العليا للقضاء الجزائي، دون مكان النشر، ٢٠٠٨.

٩. د. سيبل جعفر عمر السليفاني، الطعن التمييزي في الأحكام القضائية المدنية، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠١٣.

١٠. القاضي صباح حسن رشيد، المختار من قضاء محكمة التمييز لاقليم كوردستان/قسم الاحوال الشخصية، الطبعة الثالثة، مطبعة روزهلات، اربيل، ٢٠١٨.

١١. د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، ط١ ، لبنان – بيروت، ٢٠١٦.

١٢. القاضي عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج٤، ط٢، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٨.

١٣. د. عبدالكريم زيدان، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية، ط٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٩.

١٤. د. عماد حسن سلمان، شرح قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.

١٥. د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الأحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ (التعديلات الخاصة بإقليم كوردستان)، ط٣، مطبعة يادكار، السليمانية، ٢٠١٩.
١٦. د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
١٧. د. فتحي والي ود. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٧.
١٨. فوزي دهيم الرشيدي، بطلان العمل الإجرائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي- دراسة مقارنة مع القانون الأردني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق، ٢٠١١.
١٩. القاضي مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ط٢، دون دار نشر، بغداد، ٢٠٠٨.
٢٠. محمد رضا الكلبايكاني، الدر المنضود في أحكام الحدود، ط١، جار القرآن الكريم، قم، ايران، دون سنة نشر.
٢١. محمد محي الدين عبدالحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٧.
٢٢. القاضي محمد مصطفى محمود جاف، الجديد في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان، الجزء الاول والثاني، الطبعة الاولى، ٢٠٢٢.
٢٣. د. محمد يعقوب محمد الدهلوي، حقوق المرأة الزوجية والتنازل عنها، ط١، دار الفضيلة للنشر والتوزيع، الرياض، ٢٠٠٢.
٢٤. د.محمود السيدعمرالتحيوي،الطعن في الأحكام القضائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،٢٠٠٧
٢٥. د. مصطفى الزلمي، أصول الفقه في نسيجه الجديد، ط٢٢، مطبعة شهاب، أربيل، ٢٠١٠.
٢٦. منير القاضي، شرح قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٥٧.
٢٧. د. نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، ط١، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ١٩٩٦.
٢٨. د. نبيل إسماعيل عمر،عدم فعالية الجزاءات الإجرائية في قانون المرافعات ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، ٢٠٠٦.
٢٩. د. وجدي راغب، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٨.

٣٠. د. وهبة الزحيلي، الوجيز في أصول الفقه، ط٢، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ١٩٩٩.
٣١. د. يوسف القرضاوي، الحلال والحرام في الإسلام، مكتبة وهبة، القاهرة، ٢٠١٢.

ثانياً- الرسائل والبحوث والمقالات:

١- د. عبد المهدي محمد سعيد، الثابت والمتغير في مسائل الأحوال الشخصية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الأزهر، مجلد٢٠، عدد٢، ٢٠١٨.
٢- د. عدلان مطروح، الثابت والمتغير من أحكام الرابطة الزوجية وتطبيقاتها، بحث منشور في مجلة المعيار، كلية أصول الدين، جامعة عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، مجلد٢٥، عدد٦١، ٢٠٢١.
٣- د. محمد بن معيض الشهراني، العفو في الحقوق الزوجية، بحث منشور في مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات، الإسكندرية، مجلد١٠، عدد٣٦.
٤- د. نورة بنت عبدالله المطلق، الأحكام المتعلقة بمؤخر الصداق، بحث منشور في مجلة البحوث الإسلامية، عدد٨٣، تصدر عن الرئاسة العامة للبحوث العلمية والافتاء، المملكة العربية السعودية.

ثالثاً- المواقع الالكترونية:

١- ١-قاعدة التشريعات العراقية https://iraqld.e-sjc-services.iq/
٢- الموقع الرسمي لموقع القضاء الأعلى، https://www.hjc.iq/qview.

القوانين:

- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل.