مجلة النور للدراسات القانونية
https://jnls.alnoor.edu.iq/

الأمن القانوني للمرأة في عقود الزواج الخارجية

عبد الله سالم عبدالله
كلية القانون/ جامعة نينوى

سارة عامر محمود
معهد الادارة التقني/ الجامعة التقنية الشمالية

معلومات المقال

تاريخ المقال:
تم الاستلام 28 شباط 2025
تم المراجعة 10 اذار 2025
تم القبول 17 أيار 2025

الكلمات المفتاحية:
الأمن القانوني
المرأة
عقود الزواج الخارجية
المشرع العراقي
قانون الأحوال الشخصية
تسجيل عقد الزواج
المحكمة المختصة

تواصل
م.د. عبد الله سالم عبد الله
abdullah.salim@uoninevah.edu.iq

المستخلص

تعد عقود الزواج الخارجية من التحديات القانونية للمشرع العراقي حيث حاول المشرع ومن خلال قانون الاحوال الشخصية الزام المقبلين على الزواج بتسجيل عقد زواجهم وابرامه من طريق المحكمة المختصة واعتبر ذلك شرطا قانونيا لصحة العقد الا ان ذلك لم يكن كافيا واستمرت ظاهرة ابرام عقد الزواج خارج المحكمة على اعتبار ان هذا العقد صحيح من الناحية الشرعية من جهة وعدم فاعلية الجزاء القانوني بحق المخالفين من جهة اخرى مع ما تمثله هذه العقود من فقدان الامن القانوني الذي ينعكس سلبا على حقوق المرأة وبخاصة اذا انكر الرجل وجود العقد لأنه غير مسجل بشكل رسمي وهذا يستدعي تدخل المشرع العراقي لإيجاد الحلول القانونية لمواجهة هذه العقود ومن اهم تلك الحلول تشريع قانون المأذون القانوني بإبرام عقد الزواج لما يمثله من سهولة ابرام العقد وتسجيله باعتباره من الوسائل الفعالة في مواجهة عقود الزواج خارج القضاء.

DOI: https://doi.org/10.69513/jnfls.v2.i1.a7, ©Authors, 2025, College of Law, Alnoor University, ISSN:3007-3340
This is an open access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Legal Certainty for Women in Foreign Marriage Contracts

Abdullah. S. Abdullah
College of Law \University of Ninevah

Sara. A. Mahmoud
Northern Technical University\Technical Management Institute

Abstract:

External marriage contracts are considered one of the legal challenges for the Iraqi legislator, as the legislator tried, through the Personal Status Law, to oblige those about to marry to register their marriage contract and conclude it through the competent court. This was considered a legal condition for the validity of the contract, but that was not sufficient and the phenomenon of concluding a marriage contract outside the court continued, considering that this contract is valid from a legal standpoint on the one hand and the ineffectiveness of the legal penalty against violators on the other hand With the loss of legal security that these contracts represent, which reflects negatively on women's rights, especially if the man denies the existence of the contract because it is not officially registered, this calls for the intervention of the Iraqi legislator to find legal solutions to confront these contracts. One of the most important of these solutions is the legislation of the law of the legal person authorized to conclude a marriage contract, because it represents the ease of concluding and registering the contract as it is considered one of the effective means to confront marriage contracts outside the judiciary.

Keywords: Legal certainty, women, foreign marriage contracts, Iraqi legislator, personal status law, marriage contract registration competent court.

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاةُ والسلام على رسوله الله وعلى آله وصحبه اجمعين وبعد:

اولا. التعريف بموضوع البحث

يعد عقد الزواج من اجل العقود في حياة الانسان واسماها منزلة فهو ميثاق غليظ قال تعالى (وأخذن منكم ميثاقًا غليظًا) (سورة النساء الآية:21) فضلا عن انه عقد تنبثق منه حياة جديدة لكائن مهم في المجتمع الا وهو الاسرة التي تمثل اللبنة الاولى في بناء المجتمع فان صلحت صلح المجتمع وان فسدت اصيب المجتمع بالتفكك ومن هذا المنطلق راعت الشريعة الاسلامية عقد الزواج واولته اهمية كبيرة ابتداءً بمقدماته وانتهاءً بآثاره فنظمت احكامه تنظيما دقيقا وازن بين عدة مصالح مهمة مصلحة الزوج والزوجة ومصلحة المجتمع ومصلحة الاولاد، فلم تترك ابرام العقد لمحض الاهواء المنفردة لأطرافه فنظمت احكامه وطرق ابرامه تنظيما دقيقا ووضعت معيارا لاكتمال اهلية اطرافه واشترطت تحقق هذه الاهلية لإبرام عقد الزواج وعلى ضوء ذلك جاء المشرع العراقي فأولى ابرام عقد الزواج اهمية كبيرة وافرد له نصوصا قانونية خاصة في قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم 188 لسنة 1959 المعدل النافذ واشترط تسجيله في المحكمة المختصة لتحقيق الامن القانوني للحقوق الزوجية ولتحقيق الاستقرار والاستدامة في الحياة الزوجية.

ثانيا. مشكلة البحث وأهميته

يعد موضوع البحث من المواضيع المهمة وتتضح اهميته من خلال النقاط الآتية:

1. نظمت الشريعة الاسلامية احكام عقد الزواج واولته عنايةً خاصة لان عن طريقه يتم الحفاظ على مقصد من المقاصد الخمس التي جاءت الشريعة الاسلامية لحفظها الا وهو مقصد النسل حيث يعد عقد الزواج هو الطريق الطبيعي الذي حافظت به الشريعة الاسلامية على مقصد النسل ولتحقيق ذلك جاء المشرع العراقي واعتبر تسجيل عقد الزواج من الشروط القانونية المهمة لاكتمال العقد قانونا من اهم اسباب هذا التسجيل هو الحفاظ على الانساب وتجنب النزاعات القانونية التي غالبا ما تحصل عند ابرام عقد الزواج خارج المحكمة ونكران الاب نسب الولد فستكون الزوجة ضحية لمثل هذا العقد وستتحمل الكثير لحين الوصول الى اثبات نسب ولدها.

2. اجاز المشرع العراقي ابرام عقد الزواج لمن اكتملت اهليته الشرعية وقدرته البدنية في سن الخامسة عشرة من العمر فاذا ما تم ابرام هذا العقد خارج القضاء وهو الغالب في مثل هذه العقود فهل سيكفل هذا العقد تحقيق الامن والاستقرار في الحياة الزوجية وضمان استيفاء حقوق اطرافه وبخاصة الزوجة التي قد تستغل في مثل هذه العقود؟

3. ان غاية المشرع من تنظيم عقد الزواج وتسجيله قانونا هو لضمان الحقوق واستقرار الحياة الزوجية وهذا من باب سياسة ولي الامر في الحفاظ على مصلحة الجامعة فإبرام عقد الزواج خارج المحكمة يعد خروجا عن ارادة المشرع واستخفافا بالنصوص القانونية تستدعي اعادة النظر بالجزاء المفروض على مثل هذه العقود.

4. الزيادة في حالات الطلاق التي كثيرا ما تقع بعد ابرام عقد الزواج خارج المحكمة والتي يترتب عليها اثارا سلبية كبيرة ستنعكس سلبا على حياة الزوجة التي ستعاني كثيرا للحصول على حقوقها المالية وغير المالية ومن اهم الاسباب التي دعتنا للكتابة في هذا الموضوع.

ثالثا. منهجية البحث

سنعتمد في بحثنا على المنهج التحليل المقارن بين اراء الفقهاء المسلمين الخاصة بموضوع البحث ونصوص قانون الاحوال الشخصية العراقي مع بيان موقف القضاء العراقي من الموضوع.

رابعا. خطة البحث

تناولنا موضوع البحث وفق الخطة الآتية:

- **المبحث الاول:** مفهوم الامن القانوني في عقود الزواج الخارجية.
- **المطلب الاول:** تعريف الامن القانوني.
- **المطلب الثاني:** تعريف عقد الزواج الخارجي.
- **المبحث الثاني:** اسباب عقود الزواج الخارجية وآثارها على المرأة.
- **المطلب الاول:** اسباب انتشار عقود الزواج خارج المحكمة.
- **المطلب الثاني:** آثار عقد الزواج الخارجي على حقوق المرأة.
- **المبحث الثالث:** حكم عقد الزواج الخارجي وسبل مواجهته.
- **المطلب الاول:** حكم عقد الزواج الخارجي.
- **المطلب الثاني:** الوسائل القانونية للحد من عقود الزواج الخارجية.
- **الخاتمة.**

اولا. النتائج

ثانيا. التوصيات

المبحث الأول: مفهوم الامن القانوني في عقود الزواج الخارجية

نتناول في هذا المبحث تعريف الامن القانوني وعقد الزواج الخارجي وذلك في مطلبين وكما يأتي:

المطلب الأول: تعريف الامن القانوني

يعد مصطلح الامن القانوني مصطلح مرن من الصعب تحديده في مجال واحد لتداخله مع الكثير من المجالات ويختلف مفهومه باختلاف المجتمعات وعرف بتعريفات عدة منها:

اولا. عرف بانه (معرفة الافراد لمراكزهم القانونية على نحو دقيق ومؤكد وواضح يمكنهم من معرفة ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات وهو ما يتيح لهم التصرف باطمئنان استنادا اليها دون خوف او قلق من نتائج هذا التصرف في المستقبل)[1].

ثانيا. عرف ايضا بانه: (وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية واستقرار المراكز القانونية لغرض اشاعة الأمن والطمأنينة بين اطراف العلاقات القانونية سواء كانت اشخاص قانونية خاصة ام عامة)[2].

يتضح لنا ان التعريف الثاني اكثر دقة من التعريف الاول لأنه ربط تعريف الامن القانوني باستقرار المراكز القانونية وهو اتجاه وافق الصواب لان استقرار المراكز القانونية يولد ثقة لدى الافراد في التصرف بحرية ضمن حدود مراكزهم القانونية ومعرفة ما لهم من حقوق من هذه المراكز وما عليهم من واجبات.

فالأمن القانوني يَنحدر من حق الشَخص الطبيعي في التمتع بالامان فلكل فرد في الدولة الاستفادة والتمتع بنظام قانوني مستقر يضمن له الحماية المشروعة لحقوقه في المجتمع وعلاقاته الاجتماعية والتزاماته القانونية وهذا يعد من اسمى اهداف الامن القانوني ومن اهم الاسس التي يقوم عليها الدولة القانونية[3].

ويعد الامن القانوني على قدر كبير من الاهمية في عقود الزواج وذلك لما يترتب على عقد الزواج من حقوق والتزامات متبادلة بين اطرافه ولأنه العقد الذي تنبثق منه الاسرة التي تمثل اللبنة الاولى في المجتمع ولتحقيق الاستقرار والاستدامة للحياة الزوجية.

المطلب الثاني: تعريف عقد الزواج الخارجي

نتناول في هذا المطلب تعريف عقد الزواج الخارجي وللإحاطة بمعناه الدقيق نتناول اولا تعريف عقد الزواج ومن ثم تعريف عقد الزواج الخارجي وكما يأتي:

الفرع الأول: تعريف عقد الزواج

عرف عقد الزواج بتَعريفات عدة نَختارُ منها ما يأتي:

اولا. عرف بانه: (عقد يرد على تملك المتعة قصدا أو هو عقدٌ وضع لتملك المُتعة بالأنثى قصدا)[4].

ثانيا. وعرف ايضا بأنه : (عقد على مجرد متعة التلذذ بآدمية).[5]

ثالثا. هو: (عقد لفظي مملك للوطء ابتداء)[6].

رابعا. هو (عقد يُفيد حل استِمتاع كل واحد من الزَوجين بالآخر على الوجه المشروع)[7].

يلاحظ على التعريفات اعلاه انها عرفت عقد الزواج بالنظر الى مقصد الاستمتاع باعتباره المقصد الاصلي للزواج بينما عقد له مقاصد كثيرة لم يتطرق اليه اي من التعريفات اعلاه ومن اهمها انشاء الحياة المشتركة (الاسرة) والحفاظ على النسل، وهذا ما وجدناه في تعريف الزواج في قانون الاحوال الشخصية العراقي في نص المادة (3فقرة 1) حيث عرفته بانه (عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعا غايته انشاء رابطة للحياة المشتركة والنسل) ونلاحظ هنا دقة المشرع العراقي في صياغة التعريف بالنظر الى مقاصده الاساس وهي الحياة المشتركة (اي تأسيس الاسرة) والحفاظ على النسل باعتباره من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة الاسلامية لحفظها وان الحفاظ على النسل يقتضي اجتماع الرجل بالمرأة وان هذه العلاقة طريقها الطبيعي والشرعي هو عقد الزواج الذي نظمته شريعتنا الاسلامية الغراء تلبية لدواعي الطبع المتمثلة بالغريزة الفطرية التي تحتاج الى الاشباع وعقد الزواج هو وسيلة ذلك في الاسلام.

الفرع الثاني: تعريف عقد الزواج الخارجي

لم يعرف مصطلح عقد الزواج الخارجي بشكل مستقل لان عقد الزواج واحد وانما قد تعتريه بعض الحالات التي تغير في مسمياته ومن خلال الرجوع الى اراء الفقهاء المسلمين لم نجد تعريفا لعقد الزواج الخارجي لان هذا المصطلح لم يكن معروفا في زمانهم.

وعقد الزواج الخارجي مصطلح معروف في الفقه المعاصر ومن خلال الرجوع الى نصوص قانون الاحوال الشخصية لم نجد تعريفا لعقد الزواج الخارجي وانما بين المشرع معناه بشكل غير مباشر في نص المادة (10ف5) من قانون الاحوال الشخصية حيث نصت على انه: (يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على سنة او بغرامة لا تقل عن ثلاثمائة دينار ولا تزيد على الف دينار كل رجل عقد زواج خارج المحكمة وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات اذا عقد خارج المحكمة زواجا اخر مع قيام الزوجية).

ومن خلال ما تقدم يمكننا تعريف عقد الزواج الخارجي باعتباره صورة من صور انعقاد الزواج بانه: **عقد الزواج الذي يتم ابرامه خارج المحكمة المختصة بطريقة غير رسمية وهو عقد صحيح شرعا الا انه يفتقد الشكل القانوني الصحيح.**

ولما يترتب على عقد الزواج من حقوق متقابلة في ذمة اطرافه (الزوج والزوجة) اشترط المشرع توثيقه قانونا لدى المحكمة المختصة واوقع الجزاء على من يخالف ذلك[8]، لان توثيق عقد الزواج اصبح ضرورة وشرطا قانونيا من شروط العقد وذلك لما يمثله من حفاظ على حقوق اطرافه وبخاصة المرأة التي غالبا ما تعاني في الحصول على حقوقها في عقود الزواج خارج القضاء

فيستوجب عليها اثبات العقد قضاء ثم المطالبة بحقوقها ولهذا احتاط المشرع فاشترط ابرام العقد من طريق القضاء لما يمثله من سلطة في الحفاظ على الحقوق عند التنازع او عند الجحود والنكران.

المبحث الثاني: اسباب عقود الزواج الخارجية وآثارها على المرأة

نتناول في هذا المبحث الاسباب الرئيسية لعقود الزواج خارج المحكمة وآثار هذه العقود على حقوق المرأة في عقد الزواج وكما يأتي:

المطلب الأول: اسباب انتشار عقود الزواج خارج المحكمة

اسباب ابرام عقد الزواج خارج المحكمة كثيرة ويمكن حصرها في ثلاث اسباب رئيسية وكما يأتي:

اولا. الاسباب القانونية

تعد الاسباب القانونية من ابرز الاسباب التي ساعدت على استمرار ابرام عقود الزواج خارج المحكمة ويرجع ذلك الى أن المشرع العراقي اخذ بنوعين للأهلية في عقد الزواج هما الاهلية القانونية والاهلية الشرعية[9] مع اختلاف معايير الاهلية في الشريعة الاسلامية عن الاهلية القانونية، ففي الشريعة الاسلامية يعتبر الفتى بالغا بالاحتلام ونبت الشارب وغير ذلك من العلامات الظاهرية التي تدل على اكتمال اهليته، وبدء الحيض وبروز العلامات التي تدل على بلوغ الفتاة وهذه المعايير تدل على البلوغ البدني الذي يعد قرينة على اكتمال البلوغ وتحقق الاهلية الكاملة للرجل والمرأة[10]، واما معيار الاهلية في القانون فيختلف اختلافا كليا عن معيارها في الشريعة فالقانون اعتمد في تحديد اهلية البلوغ بالسن وليس بالعلامات فاعتبرت التشريعات ومنها المشرع العراقي ان بلوغ السن المحدد بنص القانون يعد قرينة قانونية قاطعة على اكتمال الاهلية القانونية الكاملة للدخول في الالتزامات القانونية كافة كإبرام العقود ومنها عقد الزواج[11].

وبناء على ما تقدم نجد الكثير من الناس يقومون بإبرام عقد الزواج خارج المحكمة على اعتباره عقد صحيح من الناحية الشرعية اذا كان مستوفي الاركان والشروط ويعد هذا السبب من اهم الاسباب التي ساعدت في انتشار عقود الزواج الخارجية، وهذا ما دفع المشرع العراقي الى تحديد سن ادنى لعقد الزواج في محاولة منه لمواجهة هذه العقود فجاء المشرع العراقي بنوعين من الأهلية في عقد الزواج هما الاهلية الشرعية ويمكن تسميتها بالأهلية القانونية الناقصة، والاهلية الكاملة وهي اكمال ال(18) سنة من العمر[12].

ونعتد ان السبب الذي دفع المشرع العراقي الى تشريع الاهلية الناقصة (الاهلية الشرعية) هو طبيعة المجتمع العراقي واعتماده على الاحكام الشرعية في مسائل الاحوال الشخصية بشكل خاص وهذا نتج عنه عدم احترام للقاعدة القانونية التي توجب ابرام عقد الزواج امام المحكمة المختصة هذا من جهة ومن جهة اخرى محاولة من المشرع لاستقطاب الراغبين بالزواج البالغين شرعا والقاصرين قانونا لإبرام عقود زواجهم من طريق المحكمة المختصة وذلك حفاظا على هذا العقد وحماية لأطرافه وبخاصة المرأة التي غالبا ما تكون هي الطرف القاصر قانونا في مثل هذه العقود.

ثانيا. الاسباب الاقتصادية

تعد الاسباب الاقتصادية من الاسباب المهمة التي ساعدت في استمرار ظاهرة ابرام عقد الزواج خارج المحكمة وتتمثل هذه الاسباب في المصاريف التي يتحملها الزوج عند ابرام عقد الزواج في المحكمة كمصاريف اجراء الفحص الطبي الذي اصبح مغالا فيه في الوقت الحالي حيث تصل تكاليفه الى ما يقارب ال(100.000) مائة الف دينار عراقي مع قلة المراكز الخاصة بفحص المقبلين على الزواج حيث يضطر الزوجان الى الانتظار فترة من الزمن لغرض الحصول على الفحص الطبي الذي يعد شرطا قانونيا اساس عند ابرام عقد الزواج[13].

وبناء على ما تقدم ولغرض تسهيل ابرام عقد الزواج ومساعدة المقبلين على الزواج وتقليل التكاليف المالية عن كاهلهم نقترح المشرع العراقي جعل الفحوصات الخاصة بالمقبلين على الزواج مجانية بدون مقابل لأن هذا الشرط (شرط الفحص الطبي) وضعه المشرع حفاظا على المصلحة العامة والنسل فكان واجبا عليه اعتباره مجانا وهذا يدخل من باب التشجيع الزواج ايضا.

المطلب الثاني: آثار عقد الزواج الخارجي على حقوق المرأة

يترتب على عقد الزواج جملة من الحقوق المالية وغير المالية للزوجة في ذمة زوجها ومنا اهم الحقوق المالية للزوجة في عقد الزواج (المهر والنفقة) واهم الحقوق غير المالية (معاشرتها بالمعروف وحقها في حضانة اطفالها) وهذه الحقوق وبشكل خاص المهر يمكن تحصيله من الزوج اذا حصل تنازع بشأنه عن طريق عقد الزواج باعتبار محرر تنفيذي يمكن تنفيذه في مديرية التنفيذ بشكل مباشر فيما يخص المهر[14]، وهذا ما تفقده الزوجة في عقد الزواج الخارجي ما لم يتم تسجيله بشكل رسمي وهذا من اول الاثار السبية التي ستواجهها الزوجة في عقد الزواج الخارجي فلا تأمن على حقوقها قانونا فيه.

ومن الآثار الاخرى المهمة التي ستتعرض لها الزوجة هو فقدان الامن القانوني الناتج من عقد الزواج الرسمي فيما يخص نفقتها الشرعية فالنص القانوني يضمن الامان للزوجة من خلال الزام الزوج بالنفقة عليها لأنه هو المكلف بالإنفاق حتى لو كانت الزوجة ذات عمل[15]، مع ما تمثله النفقة من اهمية لانها تتعلق بالحياة لذلك جاء النص القانوني ملزما الزوج بالإنفاق على زوجته من حين العقد الصحيح (المادة (23احوال شخصية) وهذا الحق ستعاني الزوجة كثيرا للحصول عليه اذا كان عقد زواجها خارج المحكمة لأنها تحتاج اولا الى اثبات العقد ومن ثم المطالبة بالنفقة[16].

فالمشرع نص في قانون الاحوال الشخصية المادة الثالثة على انه (اذا تحقق انعقاد الزوجية لزم الطرفين احكامها المترتبة عليه حين انعقاده) فاذا تم الايجاب والقبول بين الرجل والمرأة او من يقوم مقامهما في عقد الزواج وتوفرت الشروط وانتفت الموانع انعقد العقد وترتبت آثاره بشكل قانوني وملزم اما في عقد الزواج خارج المحكمة فتفقد الزوجة صفة الالزام القانوني بأداء حقوقها من قبل الزوج الا بعد تصديق زواجها وتسجيله مع ما يسببه ذلك من خسارة مادية واثار نفسية تعانيها الزوجة للوصول الى حقوقها من الزوج وهذا بلا شك سببه تنازلها عن الحماية القانونية التي وفرها لها النص القانوني حينما قبلت الارتباط بعقد زواج خارج المحكمة هي او وليها الذي سيعرض حقوق موليته للضياع في مثل هذا العقد مع فساد الذمم وكثرة الجحود للنكران والحقوق[17]. وخلاصة القول ان المرأة ستفقد الامان القانوني لحقوقها الزوجية سواء المالية ام غير المالية في عقد الزواج الخارجي الا بعد قيامها بإثبات العقد عند نكران الزوج لهذا الزواج فضلا عن معاناتها الكبير اذا ما ارتبطت بعقد زواج خارج المحكمة وتوفي الزوج قبل اثبات العقد بشكل رسمي.

المبحث الثاني: حكم عقد الزواج الخارجي وسبل مواجهته

نتناول في هذا المطلب بيان الحكم القانوني لعقد الزواج الخارجي والسبل الكفيلة بتقليل حالاته وذلك في مطلبين وكما يأتي:

المطلب الأول: حكم عقد الزواج الخارجي

ان الحكم على عقد الزواج خارج المحكمة يكون من خلال معرفة الحكمة من توثيق عقد الزواج فتوثيق عقد لزواج اي تسجيله في المحكمة المختصة هو شرط قانوني وليس شرطا شرعيا ولذلك فان حصوله وعدم حصوله سيان من حيث التأثير على ذات العقد، فمتى توفرت شروط العقد الشرعية ترتبت عليه آثاره سواء سجل العقد ام لم يسجل[18].فالمشرع العراقي لم يعتبر عقود الزواج خارج المحكمة باطلة أو غير صحيحة إنما حدد طرقاً لإثباتها في المحاكم، إما عن طريق طلب يقدم من الزوجين إلى المحكمة لأثبات عقد الزواج في حال اتفاقهما دون إنكار الزوجية من أحدهما، أو عن طريق قيام دعوى قضائية لأثبات عقد الزواج في حال وجود أطفال بينهما أو إنكار أحد الزوجين للزوجية[19].

واجاز المشرع اثبات عقد الزواج بالإقرار او وسائل الاثبات الاخرى كالشهادة، فاذا ادعت امرأة امام القضاء بأنها تزوجت رجلا وأقر ذلك الرجل بزواجه منها ثبتت الزوجية بالإقرار دون حاجة الى دليل آخر مالم يكن هنالك مانع شرعي او قانوني[20].

اذن عقد الزواج خارج المحكمة اذا كان مستوفي للشروط الشرعية يكون صحيحا ويمكن اثباته قانونا اما اذا كان فاقدا لشرط من شروط الانعقاد او الصحة فالعقد باطل شرعا في هذه الحالة ولا يمكن اضفاء الصفة القانونية عليه عن طريق اثباته فالمحكمة تتحقق من هذه الشروط قبل اصدار القرار باثبات العقد[21].

وهذا ما اكده القضاء العراقي في الكثير من القرارات التي تناولت موضوع اثبات عقد الزواج الخارجي فجاء في احد قرارات محكمة التمييز الاتحادية (...كان على المحكمة احضار شاهدي عقد الزواج الخارجي امامها جبرا بواسطة الشرطة...لتدوين اقوالهما بصدد واقعة الزواج ومقدار المهر لتعلقه بالحل والحرمة)[22].

المطلب الثاني: الوسائل القانونية للحد من عقود الزواج الخارجية

نتناول في هذا المطلب الوسائل القانونية وغير القانونية التي من شأنها مواجهة عقود الزواج الخارجية وتقليل حالاتها قدر الامكان لما تمثله من خطر على الحقوق الزوجية وبخاصة المرأة التي غالبا ما تعاني للحصول على حقوقها في عقد الزواج الخارجي لما يتطلب القانون من اجراءات لإثباته ولبيان تلك الوسائل تم تقسيم هذا المطلب على فرعين وكما يأتي:

الفرع الأول: تشريع قانون المأذونين بإبرام عقود الزواج

من الوسائل القانونية المهمة والفعالة في مواجهة عقود الزواج الخارجية وتقليل حالاتها بل وحتى وضع حد لها هو تشريع قانون خاص بالمأذون الشرعي او المأذون القانوني لإبرام عقود الزواج، وتظهر اهمية تشريع قانون المأذون الشرعي لما يمثله من اهمية في تيسير امر ابرام عقد الزواج على الناس الحاضر منهم والبادي نظرا لصعوبة وصول اطراف عقد الزواج جميعا الى القضاء والمحاكم المختصة في المدن، ولما له من دور تنظيمي واجتماعي من كونه حلقة وصل بين الناس والقضاء في ابرام عقد الزواج واتخاذ ما يلزم لذلك والتخفيف على القضاء من اعمال وتفاصيل كثير لإبرام عقد الزواج، ولدوره الاجتماعي في انه يلقى قبول شعبي في كل مكان لأن عقد الزواج مهم جدا في ترابط الناس ويعتبر المأذون ممثلا عن القاضي عند ابرام عقد الزواج[23].

ويقصد بالمأذون الشرعي: الشخص المرخص له بإجراء عقود الزواج او هو الشخص الذي يبرم عقود الزواج على الترتيب الشرعي والقانوني من حيث الاركان والشروط[24].

وبناء على ما تقدم ونظرا لما يمثله تشريع قانون المأذون الشرعي من اهمية في تعزيز الامن القانوني في عقد الزواج وللحد من ظاهرة عقود الزواج الخارجية التي قد تتعرض فيها المرأة كزوجة للكثير من الظلم عند نكران الزوج للعقد نقترح على المشرع العراقي سن قانون خاص بالمأذون الشرعي وفي نفس الوقت سيكون عامل مهم في التخفيف عن كاهل القضاء واختصار الكثير من الجهد والوقت على المحكمة ونرى ان يكون ارتباطه بوزارة العدل فهي التي تشرف على عمل المأذونين ومتابعة اعمالهم، فضلا عما يمثله هذا المقترح من خلق فرص عمل لشريحة كبيرة من خريجي كليات القانون.

الفرع الثاني: الوسائل غير القانونية

من اهم الوسائل غير القانونية الفعالة لتقليل حالات الزواج خارج المحاكم التوعية والتثقيف ويمكن الاعتماد في هذا الجانب على وسائل عديدة لتوعية أفراد المجتمع بأهمية توثيق عقد الزواج وابرامه عن طريق المحكمة المختصة ومن أهم الوسائل التي يمكن الاعتماد عليها لزيادة الوعي القانوني لدى المقبلين على الزواج من افراد المجتمع ما يأتي:

1. الاستعانة بالخطب الدينية بالتنسيق مع مديريات الأوقاف
2. الاستعانة بالشرطة المجتمعية
3. الاستعانة بمنظمات المجتمع المدني

4.إقامة الندوات والمحاضرات والورش العلمية حول اهمية ابرام عقد الزواج بشكل رسمي عن طريق المحكمة المختصة ونشرها من طريق وسائل الإعلام كوسائل التواصل الاجتماعي لانتشارها الكبير في المجتمع.

فهذه الوسائل مهمة جداً؛ لانتشارها بين الناس وقوة تأثيرها فيهم فلها القدرة على توضيح أهمية ابرام عقد الزواج بشكل رسمي والابتعاد عن ابرام عقد الزواج خارج المحكمة لما يسببه من خطورة على الحقوق الزوجية وبخاصة حقوق الزوجة[25].

الخاتمة:

وفي خاتمة بحثنا توصلنا الى حملة من النتائج والتوصيات نبيها فيما يأتي:

اولا. النتائج

1. ان عقود الزواج الخارجية هي العقود التي يتم ابرامها خارج القضاء او هي العقود التي تفتقد الى الصفة الرسمية، وهي عقود صحيحة من الناحية الشرعية اذا كانت مستوفية الاركان والشروط الخاصة بعقد الزواج.

2. يعتبر الامن القانوني في عقود الزواج الخارجية ضعيف جدا لان هذه العقود تفتقد الى الشكل القانوني الذي رسمه المشرع لإبرام عقد الزواج، مع ما تشكله هذه العقود من خطورة على حقوق المرأة كزوجة في هذا العقد لأنها ستعاني كثيرا اذا ما حصل جحود او نكران من الزوج للعقد فهنالك سلسلة من الاجراءات القانونية التي يجب عليها المرور بها لإثبات حقوقها الشرعية في عقد الزواج.

3. ان الموافقة على ابرام عقد الزواج خارج المحكمة يعتبر بمثابة التنازل عن الحماية القانونية التي كفلها المشرع لأطراف العقد.

ثانيا. التوصيات

1. نقترح على المشرع العراقي تشريع قانون المأذونين بإبرام عقود الزواج لما يمثله من وسيلة فعالة في الحد من عقود الزواج الخارجية وتعزيز الامن القانوني في هذا المجال.
2. نقترح على المشرع العراقي تعديل المادة (10ف5) من قانون الاحوال الشخصية من خلال جعل الفحص الطبي للمقبلين على الزواج مجانا في المستشفيات والمراكز الصحية الحكومية.

3. ضرورة التنسيق بين السلطة القضائية ومؤسسات الدولة الاخرى كديوان الوقف ومنظمات المجتمع المدني للتثقيف وزيادة التوعية القانونية حول عقود الزواج الخارجية وما يترتب عليها من آثار سلبية على حقوق اطرافه وبخاصة المرأة.

المصادر:

اولا. كتب الفقه والقانون

1. ابن فَهد الحلي ، المُهذب البارع في شَرح المختصر النافع ، بِلا طبعة ، مؤسسة النَشر الاسلامي ، ايران ، 1411هـ ، ج3 / ص148.
2. احمد بن عبدالجبار الشعبي، المأذون الشرعي وواجباته الشرعية والنظامية في المملكة العربية السعودية، بلا طبعة وسنة طبع.
3. حامد شاكر محمود، العدول في الاجتهاد القضائي، ط1، المركز العَربي للنَشر والتوزيع، 2018، ص122.
4. شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، بلا طبعة ، دار الفكر ، 1995م .
5. عبدالكريم زيدان، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج6، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993م.
6. عبدالوهاب خلاف ، احْكام الاحوال الشَخصية في الشريعةِ الاسلامية على وِفق مذهب أبي حَنيفة وما عليه العَمل بالمحاكم ، ط2 ، دار القَلم للنشر والتوزيع ، الكويت ، 1990م.
7. عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي - شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ ، ط1 ، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة ، 1313 هـ.
8. عدنان توفيق احمد المساعفة، تطبيقات المصلحة في قانون الاحوال الشخصية، ط1، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2016.
9. عدنان مايح بدر، الاجراءات العملية لدعاوى الأحوال الشخصية معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية، المكتبة القانونية، بغداد، 2019.
10. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، كلية القانون، جامعة السليمانية، 2004م.
11. فاروق عبد الله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، كلية القانون، جامعة السليمانية، 2004.
12. ليث راسم هندي، الزبدة في قضاء الاحوال الشخصية، ط2، مكتبة زاكي، بغداد،2021م.

ثانيا. البحوث العلمية

1. سعيد علي حسن المعمري و د. رضوان احمد ألحاف، مبدأ الأمن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد (79)، مارس 2022، ص17.
2. قيس عبدالوهاب عيسى -عبدالله سالم عبدالله، رخصة الزواج بين الضرورة والشرعية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (24)، العدد (86)، السنة (26)، ص24.
3. يسرى محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الدستورية، القاهرة، العدد 3، السنة الاولى، 2003، ص51 .

ثالثا. المتون القانونية

1. القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل النافذ.
2. قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم (188) لسنة 1959م المعدل النافذ.
3. قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980 المعدل النافذ.

رابعا. مصادر الانترنت

1. ميادة داود، قهر المرأة وسلب الحقوق الزواج خارج المحاكم، بحث منشور على الرابط تاريخ الزيارة 9\1\2025 .

https://www.irfaasawtak.com/iraq/

Reference:

First: Books of Jurisprudence and Law

1. Ibn Fahd al-Hilli. Al-Muhadhdhab al-Bari‘ fi Sharh al-Mukhtasar al-Nafi‘. No edition. Islamic Publishing Foundation, Iran, 1411 AH. Vol. 3, p. 148.
2. Ahmad bin Abdul-Jabbar Al-Sha‘bi. Al-Ma’dhun al-Shar‘i wa Wajibatih al-Shar‘iyya wa al-Nizamiya fi al-Mamlaka al-‘Arabiyya al-Sa‘udiyya. No edition or publication year.
3. Hamed Shakir Mahmoud. Al-‘Udul fi al-Ijtihad al-Qadha’i. 1st ed. Arab Center for Publishing and Distribution, 2018, p. 122.
4. Shihab al-Din al-Nafrawi al-Azhari al-Maliki. Al-Fawakih al-Dawani ‘ala Risalat Ibn Abi Zayd al-Qayrawani. No edition. Dar Al-Fikr, 1995.
5. Abdul-Karim Zaidan. Al-Mufassal fi Ahkam al-Mar’a wa al-Bayt al-Muslim fi al-Shari‘a al-Islamiyya. Vol. 6, 1st ed. Al-Resalah Foundation, Beirut, Lebanon, 1993.
6. Abdul-Wahhab Khallaf. Ahkam al-Ahwal al-Shakhsiyya fi al-Shari‘a al-Islamiyya ‘ala Wifq Madhhab Abi
7. Hanifa wa ma ‘alayhi al-‘Amal fi al-Mahakim. 2nd ed. Dar Al-Qalam Publishing and Distribution, Kuwait, 1990.
8. ‘Uthman bin ‘Ali bin Muhjan al-Bar‘i, Fakhr al-Din al-Zayla‘i al-Hanafi, and Shihab al-Din Ahmad bin Muhammad al-Shalabi. Tabyin al-Haqa’iq Sharh Kanz al-Daqa’iq wa Hashiyat al-Shalabi. 1st ed. Al-Matba‘a al-Kubra al-Amiriya, Bulaq, Cairo, 1313 AH.
9. Adnan Tawfiq Ahmad Al-Masa‘fa. TataBiqat al-Maslahah fi Qanun al-Ahwal al-Shakhsiyya. 1st ed. Dar Yafa Scientific Publishing and Distribution, Amman, Jordan, 2016.
10. Adnan Mayeh Badr. Al-Ijra’at al-‘Amaliyya li-Da‘awi al-Ahwal al-Shakhsiyya Mu‘azzaza bi-Qararāt Mahkamat al-Tamyeez al-Ittihadiyya. Legal Library, Baghdad, 2019.
11. Farouq Abdullah Karim. Al-Wasit fi Sharh Qanun al-Ahwal al-Shakhsiyya al-‘Iraqi. Ministry of Higher Education and Scientific Research, College of Law, University of Sulaymaniyah, 2004.
12. Farouq Abdullah Karim. Al-Wasit fi Sharh Qanun al-Ahwal al-Shakhsiyya al-‘Iraqi. College of Law, University of Sulaymaniyah, 2004.
13. Laith Rasim Hindi. Al-Zubda fi Qadha’ al-Ahwal al-Shakhsiyya. 2nd ed. Zaki Library, Baghdad, 2021.

Second: Academic Research Papers

1. Said Ali Hassan Al-Ma‘mari and Dr. Radwan Ahmed Al-Haf. “Mabda’ al-Amn al-Qanuni wa Muqawwimat al-Jawda al-Tashri‘iyya.” Journal of Legal and Economic Research, no. 79 (March 2022): 17.
2. Qais Abdulwahab Issa and Abdullah Salem Abdullah. “Rukhsat al-Zawaj bayn al-Darura wa al-Shar‘iyya.” Al-Rafidain Journal of Law, vol. 24, no. 86, year 26: 24.
3. Yusra Muhammad Al-‘Assar. “Al-Himaya al-Dusturiyya lil-Amn al-Qanuni.” Al-Majalla al-Dusturiyya, Cairo, no. 3, vol. 1 (2003): 51.

Third: Legal Texts

1. Civil Code No. 40 of 1951 (as amended and in force).
2. Iraqi Personal Status Law No. 188 of 1959 (as amended and in force).
3. Execution Law No. 45 of 1980 (as amended and in force).

Fourth: Online Sources

Mayada Dawood. “Oppression of Women and Deprivation of Rights: Marriage Outside the Courts.” Accessed January 9, 2025. https://www.irfaasawtak.com/iraq/

الهوامش:

[1] . ينظر د. حامد شاكر محمود، العدول في الاجتهاد القضائي، ط1، المركز العَربي للنَشر والتوزيع، 2018، ص122.
[2] . ينظر د. يسرى محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، بحث منشور في المجلة الدستورية، القاهرة، العدد 3، السنة الاولى، 2003، ص51.
[3] . ينظر د. سعيد علي حسن المعمري و د. رضوان احمد ألحاف، مبدأ الأمن القانوني ومقومات الجودة التشريعية، بحث منشور في مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد (79)، مارس 2022، ص17.
[4] ينظر عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي - شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ ، ط1 ، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة ، 1313 هـ ، ج2 / ص94.
[5] ينظر شهاب الدين النفراوي الأزهري المالكي ، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، بلا طبعة ، دار الفكر ، 1995م ، ج2 /ص3.
[6] ينظر ابن فَهد الحلي ، المُهذب البارع في شَرح المختصر النافع ، بلا طبعة ، مؤسسة النَشر الاسلامي ، ايران ، 1411هـ ، ج3 / ص148.
[7] ينظر د. عبدالوهاب خلاف ، احْكام الاحوال الشَخصية في الشريعةِ الاسلامية على وفق مذهب أبي حَنيفة وما عليه العَمل بالمحاكم ، ط2 ، دار القَلم للنشر والتوزيع ، الكويت ، 1990م ، ص15.
[8] انظر المادة (10ف5) من قانون الاحوال الشخصية العراقي
[9] انظر المادة (7) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[10] د. عبدالكريم زيدان، المفصل في احكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الاسلامية، ج6، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1993م، ص125.
[11] حدد المشرع العراقي سن الرشد بإكمال الثامنة عشر من العمر بالنسبة للرجل والمرأة. المادة (106) من القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل النافذ.
[12] د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، كلية القانون، جامعة السليمانية، 2004م، ص73.
[13] انظر المادة (10) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[14] تنظر المادة (82/ثانيا) من قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980 المعدل الن افذ.
[15] تنظر المادة (1/23) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[16] القاضي ليث راسم هندي، الزبدة في قضاء الاحوال الشخصية، ط2، مكتبة زاكي، بغداد،2021م، ص99.
[17]) ينظر د. عدنان توفيق احمد المساعفة، تطبيقات المصلحة في قانون الاحوال الشخصية، ط1، دار يافا العلمية للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 2016 ، ص88؛ د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص121.
[18] ينظر د. فاروق عبدالله كريم، الوسيط في شرح قانون الاحوال الشخصية العراقي، كلية القانون، جامعة السليمانية، 2004، ص79.
[19] تنظر ميادة داود، قهر المرأة وسلب الحقوق الزواج خارج المحاكم، بحث منشور على الرابط https://www.irfaasawtak.com/iraq/ تاريخ الزيارة 9\1\2025 .
[20] تنظر المادة (11) من قانون الاحوال الشخصية العراقي ؛ د. فاروق عبدالله كريم، مصدر سابق، ص81.
[21] تنظر المادة (6ف1) من قانون الاحوال الشخصية العراقي.
[22] قرار محكمة التمييز الاتحادية ذي الرقم (379/شخصية اولى/2007) في 2007/3/18 اشار اليه القاضي عدنان مايح بدر، الاجراءات العملية لدعاوى الاحوال الشخصية معززة بقرارات محكمة التمييز الاتحادية، المكتبة القانونية، بغداد، 2019، ص21.
[23] ينظر د. احمد بن عبدالجبار الشعبي، المأذون الشرعي وواجباته الشرعية والنظامية في المملكة العربية السعودية، بلا طبعة وسنة طبع، ص11.
[24] المصدر نفسه وبتصرف، ص27.
[25] د. قيس عبدالوهاب عيسى -عبدالله سالم عبدالله، رخصة الزواج بين الضرورة والشرعية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد (24)، العدد (86)، السنة (26)، ص24.